

Distr.  
GENERAL  
  
A/CN.9/391  
24 March 1994  
RUSSIAN  
ORIGINAL: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ  
НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ  
Двадцать седьмая сессия  
Нью-Йорк, 31 мая-17 июня 1994 года

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО МЕЖДУНАРОДНОЙ ДОГОВОРНОЙ ПРАКТИКЕ  
О РАБОТЕ ЕЕ ДВАДЦАТЬ ПЕРВОЙ СЕССИИ  
(Нью-Йорк, 14-25 февраля 1994 года)

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
I. ВВЕДЕНИЕ . . . . .	1 - 11	3
II. ОБСУЖДЕНИЕ И РЕШЕНИЯ . . . . .	12 - 13	5
III. РАССМОТРЕНИЕ СТАТЕЙ ПРОЕКТА КОНВЕНЦИИ О НЕЗАВИСИМЫХ ГАРАНТИЯХ И РЕЗЕРВНЫХ АККРЕДИТИВАХ . . . . .	14 - 129	5
ГЛАВА I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ . . . . .	14 - 38	5
Статья 2. Гарантийное письмо (продолжение) . . . . .	14 - 21	5
Статья 3. Независимость обязательства . . . . .	22 - 33	6
Статья 4. Международный характер гарантийного письма . . . . .	34 - 38	10
ГЛАВА II. ТОЛКОВАНИЕ . . . . .	39 - 58	12
Статья 5. Принципы толкования . . . . .	39	12
Статья 6. Правила толкования и определения . . . . .	40 - 58	12

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
ГЛАВА III. ДЕЙСТВИЕ ГАРАНТИЙНОГО ПИСЬМА . . . . .	59 - 100	15
Статья 7. Составление гарантийного письма . . . . .	60 - 63	15
Статья 8. Изменение . . . . .	64 - 71	16
Статья 9. Передача права бенефициара требовать платежа . . . . .	72 - 74	18
Статья 9 бис. Переуступка поступлений . . . . .	75	19
Статья 10. Прекращение действия гарантийного письма . . . . .	76 - 89	19
Статья 11. Истечение срока действия . . . . .	90 - 100	22
ГЛАВА IV. ПРАВА, ОБЯЗАТЕЛЬСТВА И ВОЗРАЖЕНИЯ . . . . .	101 -	
129 25		
Статья 12. Определение прав и обязательств . . . . .	101 - 104	25
Статья 13. Ответственность гаранта или эмитента . . . . .	105 - 111	26
Статья 14. Требование . . . . .	112 - 117	27
Статья 15. Уведомление о требовании . . . . .	118 - 119	28
Статья 16. Рассмотрение требования и сопровождающих документов . . . . .	120 - 122	29
Статья 17. Платеж или отклонение требования . . . . .	123 - 129	30
IV. БУДУЩАЯ РАБОТА . . . . .	130 - 131	31

## 1. ВВЕДЕНИЕ

1. Во исполнение решения Комиссии, принятого на ее двадцать первой сессии 1/, Рабочая группа по международной договорной практике начала работу над независимыми гарантиями и резервными аккредитивами, посвятив свою двенадцатую сессию обзору проекта унифицированных правил по гарантиям, подготовленного Международной торговой палатой (МТП), и изучению целесообразности и практической осуществимости любой будущей работы по достижению большего единообразия на уровне законодательных положений по гарантиям и резервным аккредитивам (A/CN.9/316). Рабочая группа рекомендовала начать работу с подготовки единообразного закона либо в форме типового закона, либо в форме конвенции. Комиссия на своей двадцать второй сессии приняла рекомендацию Рабочей группы начать работу над единообразным законом и поручила эту задачу своей Рабочей группе 2/.

2. На своей тринадцатой сессии (A/CN.9/330) Рабочая группа начала работу с рассмотрения возможных аспектов единообразного закона, как это изложено в записке Секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.65). Эти аспекты касались одной сферы применения единообразного закона, автономии сторон и ее пределов, а также возможных правил толкования. Рабочая группа также провела предварительный обмен мнениями по вопросам, касающимся формы и сроков установления гарантий и резервных аккредитивов.

3. На своей четырнадцатой сессии (A/CN.9/342) Рабочая группа рассмотрела проекты статей 1-7 единообразного закона, представленные Секретариатом (A/CN.9/WG.II/WR.67). Рабочая группа рассмотрела также обсуждавшиеся в записке Секретариата вопросы относительно исправления, передачи, истечения срока действия и обязательств гаранта (A/CN.9/WG.II/WR.68).

4. На своей пятнадцатой сессии (A/CN.9/345) Рабочая группа рассмотрела некоторые вопросы, касающиеся обязательств гаранта, которые были представлены в записке Секретариата, посвященной исправлению, передаче, истечению срока действия и обязательствам гаранта (A/CN.9/WG.II/WR.68). Затем Рабочая группа рассмотрела вопросы, обсуждавшиеся в записке Секретариата, посвященной обману и другим возражениям в отношении платежа, судебным запретам и другим судебным мерам (A/CN.9/WG.II/WR.70), а также вопросы, обсуждавшиеся в записке Секретариата, посвященной коллизии норм права и юрисдикции (A/CN.9/WG.II/WR.71).

5. На своей шестнадцатой сессии (A/CN.9/358) Рабочая группа рассмотрела проекты статей 1-13, а на своей семнадцатой сессии (A/CN.9/361) - проекты статей 14-27 подготовленного Секретариатом единообразного закона (A/CN.9/WG.II/WR.73 и Add.1).

---

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок третья сессия, Дополнение № 17 (A/43/17), пункт 22.

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

На восемнадцатой, девятнадцатой и двадцатой сессиях (A/CN.9/372, 374 и 388) Рабочая группа рассмотрела последующие пересмотренные варианты проектов статей (содержавшиеся в документах (A/CN.9/WG.II/WR.76 и Add.1 и A/CN.9/WG.II/WR.80), которые на шестнадцатой

сессии Рабочая группа в предварительном порядке решила представить в форме проекта конвенции (A/CN.9/361, пункт 147).

6. Рабочая группа, состоящая из всех государств – членов Комиссии, провела свою двадцать первую сессию в Нью-Йорке в период с 14 по 25 февраля 1994 года. На этой сессии присутствовали представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрии, Аргентины, Болгарии, Германии, Индии, Ирана (Исламской Республики), Италии, Канады, Китая, Марокко, Нигерии, Объединенной Республики Танзании, Польши, Российской Федерации, Саудовской Аравии, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Таиланда, Того, Франции, Эквадора и Японии.

7. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Австралии, Алжира, Бахрейна, Венгрии, Иордании, Кипра, Корейской Народно-Демократической Республики, Монголии, Турции, Украины, Филиппин, Финляндии, Чешской Республики, Швейцарии и Швеции.

8. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций: Банковской федерации Европейского сообщества; Международной торговой палаты.

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Ж. Готье (Канада)

Докладчик: г-н В. Тувайанонд (Таиланд)

10. Рабочей группе были представлены следующие документы: предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.II/WR.81); записка Секретариата, содержащая новый пересмотренный вариант проектов статей 1–17 (A/CN.9/WG.II/WR.80), подготовленный Секретариатом после девятнадцатой сессии.

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Выборы должностных лиц.
2. Утверждение повестки дня.
3. Подготовка проекта конвенции о независимых гарантиях и резервных аккредитивах.
4. Прочие вопросы.
5. Утверждение доклада.

## II. ОБСУЖДЕНИЕ И РЕШЕНИЯ

12. Рабочая группа обсудила проекты статей 2(2)-17(2), изложенные в документе (A/CN.9/WG.II/WR.80).

13. Обсуждение и выводы Рабочей группы по проектам статей 2(2)-17(2) изложены в главе II ниже. Секретариату было предложено подготовить на основе этих выводов пересмотренный проект статей 2(2)-17(2), а также других статей проекта конвенции, отразив решения и выводы Рабочей группы.

## III. РАССМОТРЕНИЕ СТАТЕЙ ПРОЕКТА КОНВЕНЦИИ О НЕЗАВИСИМЫХ ГАРАНТИЯХ И РЕЗЕРВНЫХ АККРЕДИТИВАХ

### ГЛАВА I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ

#### Статья 2. Гарантийное письмо (продолжение)

##### Общие замечания

14. В ходе обсуждения статьи 2 Рабочая группа подтвердила принятое на ее предшествующей сессии решение о том, чтобы как-то охватить и практику банковских гарантий, и резервных аккредитивов вместо введения такого нового термина, как "гарантийное письмо", в проекте конвенции следует использовать такой нейтральный термин, как "обязательство", относящийся к обоим видам документов, охватываемых проектом конвенции (A/CN.9/388, пункт 97). Секретариату было предложено отразить это решение в следующем проекте.

##### Пункт 2

15. Рабочая группа, напомнив о своем рассмотрении этого вопроса на восемнадцатой сессии (A/CN.9/372, пункты 54-55), одобрила существо пункта 2.

##### Пункт 3

16. Было высказано мнение, что некоторые формы платежа, перечисленные в подпунктах a-d, не имеют общего использования, по крайней мере в практике банковских гарантий. Было предложено ограничить пункт 3 общим принципиальным заявлением, содержащимся в его вводной части, установив, что платеж может быть произведен в любой форме, указанной в обязательстве. Другие предложения сводились к тому, чтобы исключить различные подпункты - a, b, c и d.

17. По мнению большинства, перечисление возможных форм платежа, хотя и является ненужным в отношении банковских гарантий, однако может способствовать надлежащему разграничению сферы применения проекта конвенции в отношении резервных аккредитивов. После обсуждения Рабочая группа выразила мнение, что существо пункта 3 является в целом приемлемым. Было предложено добавить в квадратных скобках к термину "bill of exchange" термин "draft" для последовательности терминологии, употребляемой в Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов, принятых Международной торговой палатой ("УПО 500").

#### Пункт 4

18. Рабочая группа подтвердила принятое на ее восемнадцатой сессии решение (там же, пункты 42-43) о том, что проект конвенции должен отражать практику, согласно которой в обязательстве можно правомерно указать, что сам гарант или эмитент является бенефициаром, когда он действует в качестве фидуциара или доверенного лица в пользу другого лица.

19. Был поднят вопрос о том, достаточно ли в проекте конвенции отражены случаи, когда в обязательстве может быть указано, что бенефициар является "отделением" эмитента. Большинство согласилось с тем, что проект конвенции будет непосредственно применяться к такому обязательству в ситуациях, когда "отделение" в качестве юридического лица обладает самостоятельностью по отношению к эмитенту.

20. Были высказаны различные мнения в отношении ситуаций, когда "отделение" выдает гарантийное обязательство другому отделению того же юридического лица, что, как было сообщено, существует как в практике банковских гарантий, так и в практике резервных аккредитивов. Согласно одной точке зрения, формулировку пункта 4 следует изменить таким образом, чтобы четко указать, что проект конвенции применяется к таким обязательствам. В этой связи было предложено включить в проект конвенции положение, по аналогии со статьей 1 (3) типового закона ЮНСИТРАЛ о международных кредитовых переводах и статьей 2 УПО 500, гласящее, что для целей проекта конвенции отделения и самостоятельные подразделения банка в разных государствах считаются отдельными банками. Обратная точка зрения сводилась к тому, что такие обязательства не следует вводить в сферу применения проекта конвенции, поскольку трудно представить, каким образом проект конвенции будет применяться в случае спора между отделениями одного и того же юридического лица. Было отмечено, что если такой спор возникнет, то он, по всей вероятности, будет решаться с помощью внутренних процедур, которые находятся вне сферы применения проекта конвенции. Большинство выступило за то, чтобы в проекте конвенции не предпринималась попытка урегулировать ситуации, затрагивающие вопросы акционерного права. В то же время было также решено, что его целью не является запрещение такой практики или непризнание обязательства, эмитентом и бенефициаром которого является отделение одного и того же юридического лица. Было также решено, что следует предоставить сторонам свободу в решении вопроса о применении проекта конвенции к таким ситуациям путем прямого указания на это в обязательстве.

21. После обсуждения Рабочая группа попросила Секретариат подготовить новый проект статьи 2, отражающий вышеуказанные решения.

#### Статья 3. Независимость обязательства

22. До начала обсуждения существа статьи 3 Рабочая группа заявила, что она отдает предпочтение выражению "обязательство гаранта или эмитента", а не выражению "исполнение обязательства гаранта или эмитента". Предложение указать помимо наличия или действительности основной сделки также "правовые последствия" или "вид" сделки не получило поддержки. Рабочая группа также с обеспокоенностью отметила, что нынешняя формулировка статьи 3 больше не содержит заявления о том, что встречные гарантии согласно проекту конвенции не зависят от основной гарантии, к которой они относятся, что целесообразно прямо указать, как это было сделано в пункте 3 предшествующей редакции статьи 3 (A/CN.9/WG.II/WR.76).

23. Что касается существа статьи 3, то общее мнение сводилось к тому, что это положение недостаточно четко излагает закрепляемую в нем норму о последствиях и судьбе недокументарных

условий, имеющих в обязательстве. В частности, не ясен смысл фразы в квадратных скобках ", даже если они оговорены в гарантийном письме в качестве условия платежа". Было отмечено, что в этой статье предполагалось отразить принятое на восемнадцатой сессии решение исключить обязательства, содержащие недокументарные условия из сферы применения проекта конвенции, увязав определение независимости с документарным характером обязательства. В качестве альтернативы можно бы было включить такие обязательства в сферу применения, предусмотрев защитительное правило, согласно которому обязательства, деноминированные в установленном порядке, могут считаться независимыми, несмотря на наличие недокументарных условий. С таким подходом связано правило о "конверсии", предусматривающее преобразование недокументарных условий в документарные (статья 3 (1)b и (2) в документе A/CN.9/WG.II/WR.76).

24. Рабочая группа проявила значительный интерес к модификации вышеназванного решения, что отражено в нынешней формулировке статьи 3. В качестве оснований для продолжения изучения ранее принятого решения по статье 3 были названы осознание того, что жесткая норма в статье 3 будет исключать из сферы проекта конвенции большое число обязательств, относящихся как к банковским гарантиям, так и к документарным аккредитивам, которые стороны хотели сделать независимыми, несмотря на наличие недокументарных условий. Было сделано замечание о том, что исключение из сферы применения большого числа обязательств будет способствовать не унификации, а диверсификации правовых режимов и создавать еще большую неопределенность. В этой связи Рабочая группа рассмотрела целый ряд подходов, которые различались по степени допустимости учета в проекте конвенции недокументарных условий.

25. Широкое одобрение в Рабочей группе получило предложение о том, чтобы в качестве одного из возможных, относительно минимальных подходов изменить статью 3, с тем чтобы учесть в ней условия, которые, хотя и не носят документарного характера, могут быть проверены в рамках оперативной компетенции гаранта или эмитента (вариант А в пункте 28 ниже). В качестве примера была приведена гарантия авансового платежа, когда расписка о произведенном гарантом авансовом платеже в качестве требования действительности гарантии может быть проверена путем проверки гарантом его собственных банковских счетов. Было отмечено, что такие "условия действительности" имеют значение для обсуждения и их можно было бы разграничить с "условиями выдачи", например просьба продавца о выдаче аккредитива в качестве условия выдачи гарантии исполнения.

26. В отношении другой категории недокументарных условий был рассмотрен ряд возможных подходов, в частности те из них, которые не охватываются оперативной компетенцией гаранта или эмитента. Ряд выступавших предположили вновь ввести защитительное правило и правило конверсии, содержащиеся в предшествующем проекте (и описанные выше в пункте 23). Хотя такой подход получил определенную поддержку, были высказаны возражения на том основании, что он нарушит автономию сторон в результате включения в сферу применения конвенции обязательств, которые не должны быть независимыми. Аналогичные замечания были сделаны в отношении применения подхода, схожего с подходом, отраженным в статье 13с УПО 500, где предусматривается игнорирование недокументарных условий. Ряд предложений был направлен на повышение гибкости при определении того, какой вид недокументарных условий не будет влиять на независимость. К их числу относились следующие: оценка всей лицевой стороны обязательства для определения независимости; могут ли быть условия проверены "легко" или "без сомнений"; является ли условие не связанным с основной сделкой.

27. Было предложено два других подхода, основанных отчасти на предложении о том, что при определении независимости для целей сферы применения проекта конвенции можно сделать ссылку на унифицированные правила для гарантий по требованию. В соответствии с первым подходом

(вариант В в пункте 28) обязательство не будет лишено независимости из-за присутствия недокументарного условия, либо если это входит в оперативную компетенцию гаранта или эмитента, либо если это обязательство подчинено унифицированным правилам для гарантий по требованию, где предусматривается игнорирование условия или превращение его в документарное. Было отмечено, что при таком подходе банковские гарантии, содержащие недокументарные условия, будут исключены из сферы применения проекта конвенции, поскольку указанные унифицированные правила (УПГТ) не содержат правила для игнорирования недокументарных условий. При втором, более широком подходе (вариант С в пункте 28), который будет охватывать банковские гарантии, содержащие недокументарные условия, будет включена оперативная норма для случая обязательства, не подчиненного унифицированным правилам, которые содержат решение вопроса недокументарных условий. В таких случаях гарант или эмитент не будут обязаны платить, если не будет доказательств *prima facie* того, что недокументарное условие выполнено. Было отмечено, что такой подход отражал бы практику, используемую большинством гарантов в таких случаях. В целом было отмечено, что опираться на унифицированные правила для определения сферы применения конвенции было бы неуместно.

28. В рамках вышеназванного изучения возможных подходов Рабочая группа проработала вопрос о том, какой из основных выявленных подходов, представленных ниже в текстуальной форме, был бы предпочтительнее:

Вариант А:

Для целей настоящей Конвенции обязательство является независимым в случаях, когда обязательство гаранта или эмитента перед бенефициаром не обуславливается наличием или действительностью основной сделки [или каким-либо другим обязательством,] или каким-либо условием, не указанным в обязательстве, или каким-либо будущим неопределенным действием или событием или даже иным действием, помимо представления оговоренных документов, или какого-либо будущего действия или события [наступление которого имеет место] в рамках оперативных полномочий гаранта или эмитента. [Встречная гарантия также является отдельной от гарантии, к которой она относится.] [Это правило применяется также к встречным гарантиям в отношении гарантий, к которым они относятся].



Вариант В:

1) Для целей настоящей Конвенции обязательство является независимым в случаях, когда обязательство гаранта или эмитента перед бенефициаром не обусловливается наличием или действительностью основной сделки или каким-либо условием, не указанным в обязательстве.

2) Обязательство, которое предусматривает, что обязательство гаранта или эмитента перед бенефициаром обусловливается каким-либо будущим неопределенным действием или событием, помимо представления оговоренных документов, является независимым лишь в том случае, если:

a) совершение указанного действия или события [находится] [может быть установлено] в рамках оперативных полномочий гаранта или эмитента, или

b) это условие, в силу применимых [унифицированных правил] [правил практики] или иных правил, должно приниматься во внимание или должно представляться в документальной форме.

Вариант С:

1) Для целей настоящей Конвенции обязательство является независимым в случаях, когда обязательство гаранта или эмитента перед бенефициаром не обусловливается наличием или действительностью основной сделки или каким-либо условием, не указанным в обязательстве.

2) Если [независимое] обязательство обусловлено обязательством гаранта или эмитента в отношении какого-либо будущего неопределенного действия или события и это условие не должно ни приниматься во внимание, ни представляться в документальной форме [в силу применимых унифицированных правил или иных норм], гарант или эмитент не обязан производить платеж, если [он не уверен] [ему не представлены доказательства prima facie], что действие или событие имели место.

29. В качестве первого шага при обсуждении вышеприведенных вариантов Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, какой из трех подходов следует использовать. Широкую поддержку получил вариант А ввиду его простоты, позволившей лучше увидеть, каким образом эта статья будет действовать. Отчасти поддержка варианта А была связана с неопределенностью формулировки и последствий варианта С, который также вызвал значительный интерес. Было выражено получившее широкую поддержку мнение о том, что вариант А следует толковать как допускающий применение конвенции в случае, когда недокументарные условия были "выключены из игры" с помощью нормы из статьи 13с УПО 500, касающейся игнорирования, что прямо предусмотрено в варианте В. В этой связи было заявлено, что предпочтение следует отдать варианту В, хотя он и вызвал возражения, как было отмечено выше, поскольку было бы неуместно в основу применения проекта конвенции закладывать нормы практики.

30. Интерес к варианту С был обусловлен тем, что он позволит расширить сферу применения конвенции, охватив дополнительно значительную часть рынка, в частности банковские гарантии, которые должны быть независимыми, однако содержат недокументарные условия, не входящие в оперативную компетенцию гаранта. Было отмечено, что эту норму предполагалось сформулировать настолько широко, чтобы она охватывала понятие сферы компетенции. Вместе с тем в отношении

варианта С были высказаны сомнения, в частности ввиду того, что пункт 1 варианта С привносит в сферу применения проекта конвенции целый ряд независимых обязательств, которые для этой цели ввиду не имелись, например, страховые обязательства и переводные векселя. В ответ на это было заявлено, что цель пункта 1 состоит просто в определении независимости обязательства и что круг охватываемых проектом конвенции обязательств ограничивается положениями статей 1 и 2. Рабочей группе было также напомнено о том, что используемая в пункте 1 формулировка для исключения акцессорных гарантий, в частности слова "не обусловливается наличием или действительностью основной сделки", идентична формулировке, используемой в варианте А для той же цели, и что акцессорные обязательства в этой связи будут исключены.

31. Рабочая группа отметила, что, как предполагалось, пункт 2 варианта С не должен быть нормой, регулирующей сферу применения, а рассматривается он в настоящее время ввиду его отношения как оперативной нормы для регулирования недокументарных условий к решению относительно сферы применения, которое должно быть принято Рабочей группой. Сомнения по поводу оперативной нормы в пункте 2 были высказаны ввиду неопределенности ее последствий и стремления защитить автономию сторон. Предложение заменить процедуру доказательств *prima facie* заявлением бенефициара о наступлении условия, что отражает прецедентное право некоторых стран, не помогло развеять эти сомнения.

32. Для уточнения варианта С были внесены, в частности, следующие редакционные предложения: учесть, что условие может быть поставлено в зависимость от будущего неопределенного события, которое не произошло; вместо "доказательства *prima facie*" указать "имеющиеся доказательства"; и указать, что речь идет о "существенных" будущих, неопределенных действиях или событиях.

33. После обсуждения Рабочая группа решила, что в соответствии с мнением большинства следует сохранить вариант А. Вместе с тем было высказано мнение, что этот вопрос скорее всего потребует дальнейшего обсуждения. Что касается точной формулировки варианта А, то Рабочая группа решила сохранить слова "или каким-либо другим обязательством" в качестве указания на независимость встречной гарантии от другой гарантии, к которой она относится. Было выражено мнение, что такая формулировка предпочтительнее двух других, содержащихся в квадратных скобках в конце варианта А, и в этой связи обе они были исключены. Было решено также исключить слова "наступление которого имеет место". В редакционном порядке было предложено: исключить ссылку на оперативные полномочия гаранта или эмитента; использовать термин "существенные" и постараться не использовать выражение "неопределенное действие или событие" в отношении сферы применения; и заимствовать редакцию варианта В, использовав пункты 1 и 2а, содержание которых параллельно содержанию варианта А. Рабочая группа приняла только последнее предложение.

#### Статья 4. Международный характер гарантийного письма

34. Рабочая группа, напомнив о решении, принятом на ее восемнадцатой сессии (А/СН.9/372, пункт 70), выразила мнение, что представленные в статье 4 критерии для определения международного характера обязательства являются в целом приемлемыми. Был задан вопрос о том, сохраняют ли стороны при нынешней формулировке свободу соблюдения требования в отношении международного характера, просто назвав обязательство международным, с помощью того, что было названо положением о выборе. В ответ на это было напомнено, что Рабочая группа на своей восемнадцатой сессии решила, что проект конвенции вместо того, чтобы несколько искусственно расширять критерии международного характера, должен прямо содержать положение о выборе в статье 1 (там же, пункты 71-72).

35. Было сделано замечание о том, что стороне в каком-либо договариваемся государстве не следует позволять навязывать применение проекта конвенции стороне в недоговариваемся государстве. Было предложено прямо указать в проекте конвенции, что все упоминаемые в статье 4 "различные государства" должны быть договариваемся государствами. В ответ на это было напомнено, что этот вопрос обсуждался Рабочей группой на ее предшествующей сессии при обсуждении проекта статьи 1. Тогда было принято решение, что проект конвенции должен применяться к обязательствам, выданным в договариваемся государстве, когда нормы международного частного права требуют применения права договариваемся государства (A/CN.9/388, пункты 98-100).

36. В отношении проекта статьи 4 было отмечено, что во исполнение решения Рабочей группы, принятого на ее восемнадцатой сессии (A/CN.9/372, пункт 76), термин "местонахождение коммерческого предприятия" был заменен термином "месторасположение". В то же время большинство согласилось с тем, что простого указания на "месторасположение" конкретной стороны недостаточно и что в тексте следует использовать понятие "местонахождение коммерческого предприятия". Вследствие этого Рабочая группа решила, что в тексте пункта 4 должны содержаться положения по аналогии с пунктом 2а и б проекта статьи 4, обсуждавшемся Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии (там же, пункт 67). Последствием таких положений будет установление того, что когда в обязательстве перечисляется более чем одно местонахождение коммерческого предприятия, то соответствующим местонахождением коммерческого предприятия будет место, наиболее тесно связанное с обязательством, и что когда в обязательстве не указывается местонахождение коммерческого предприятия конкретной стороны, а указывается ее обычное местожительство, то это местожительство используется для определения международного характера обязательства. Что касается использования слова "лицо" в квадратных скобках, то, по общему мнению, этот термин следует сохранить.

37. В отношении ссылки на местонахождение коммерческого предприятия авизирующей стороны в качестве возможного критерия для определения международного характера обязательства было выражено общее мнение о том, что, хотя авизирующая сторона может выполнять важные функции, она, как правило, будет действовать в качестве представителя и что выполнение ее функций не может рассматриваться как характерная черта отношений в рамках резервных аккредитивов или гарантий. В этой связи было решено исключить ссылку на местонахождение коммерческого предприятия авизирующей стороны.

38. После обсуждения Рабочая группа попросила Секретариат подготовить новый проект статьи 4, отражающий вышеназванные решения.

## ГЛАВА II. ТОЛКОВАНИЕ

### Статья 5. Принципы толкования

39. Рабочая группа пришла к выводу, что по существу статья 5 является в целом приемлемой.

### Статья 6. Правила толкования и определения

40. Было высказано мнение, что указание в заголовке на правила толкования следует исключить. Рабочая группа приняла к сведению это замечание и решила, что точную формулировку заголовка удобнее будет рассмотреть после разработки последующего варианта статьи 6.

Подпункт а ("гарантийное письмо")

41. Было напомнено, что на двадцатой сессии Рабочая группа решила заменить во всей Конвенции термин "гарантийное письмо" термином "обязательство" (А/СН.9/388, пункт 97). Было отмечено далее, что осуществление этого решения в ходе следующего пересмотра может иметь последствия не только для подпункта а, но также для некоторых других положений статьи 6 и прочих положений проекта конвенции. В качестве примера последнего была приведена статья 2(1), при составлении которой следует избежать указания на то, что все обязательства являются независимыми.

42. Рабочая группа кратко вернулась к своему решению использовать термин "обязательство" в связи с появлением вопроса о том, не является ли этот термин чересчур широким. Было напомнено о том, что некоторые отдали предпочтение термину "гарантийное письмо", поскольку он, хотя пока и неизвестен, является более точным и будет воспринят практикой. Однако Рабочая группа вновь решила остановиться на термине "обязательство", напомнив о замечаниях, сделанных ранее в отношении термина "гарантийное письмо", в частности о том, что этот термин неизвестен практике и случайно может повлиять на употребление на практике аналогичных терминов для описания акцессорных гарантий.

43. Определенный интерес вызвала возможность дать определение термину "обязательство", хотя Рабочая группа в целом выразила мнение, что адекватное и уместное описание можно найти в статьях 1 и 2. Редакционное предложение на ту же тему заключалось в том, чтобы добавить определение "резервного аккредитива", в частности для оказания помощи законодателям в тех государствах, где такие документы не имеют широкой известности или применения. В то же время было отмечено, что определение резервного аккредитива повлечет за собой необходимость определения или разграничения банковских гарантий и, возможно, других форм обязательств и что, как уже было решено ранее, это невозможно сделать в общеприемлемой форме.

Подпункт б

44. Рабочая группа решила исключить подпункт б, поскольку, по общему мнению, и так очевидно, что ссылка на обязательство должна пониматься как ссылка на последний вариант обязательства.

Подпункт д ("встречное гарантийное письмо")

45. Было высказано мнение о том, что сформулированное в подпункте д определение нечетко и что, по всей видимости, необходимости в нем нет. Было отмечено, что может невольно сложиться впечатление, будто встречные гарантии всегда выдаются инструктирующей стороной косвенной гарантии или что встречная гарантия всегда будет иметь место. А этого, как было сказано, в виду не имелось. Необходимость использования таких "встречных обязательств" в контексте резервных аккредитивов, как было сказано, является минимальной ввиду наличия процедуры возмещения в УПО-500, а также процедуры подтверждения.

46. Были заданы также вопросы относительно значения слов "другого гарантийного письма или другого аккредитива", которые должны были означать, что встречное гарантийное письмо может быть выдано в поддержку коммерческого аккредитива или обязательства такого вида, который не охватывается проектом конвенции, в частности акцессорной гарантии. Было высказано мнение, что включение указанной формулировки сделает сферу применения проекта конвенции менее четкой. В

качестве альтернативы было предложено использовать выражение "другое обязательство", которое, впрочем, будет более узким.

47. Рабочая группа просила Секретариат пересмотреть подпункт d, с тем чтобы в максимально возможной степени учесть сделанные замечания.

Подпункт e ("встречный гарант")

48. Было заявлено, что подпункт e, вероятно, представляет собой тот случай, когда невозможно осуществить общее решение использовать термин "гарант или эмитент". Было отмечено, что понятие "гарант" встречного гарантийного письма будет двусмысленным и его следует избегать. Вместо этого, как было сказано, можно вести речь о стороне или лице, выдавшем встречное гарантийное письмо. Было напомнено о том, что решение Рабочей группы в отношении употребления термина "гарант или эмитент" или "гарант/эмитент" отражает отсутствие термина, который бы был известен как в практике гарантий, так и в практике резервных аккредитивов.

Подпункт f ("подтверждение")

49. Был задан вопрос о том, достаточно ли четок объем и последствия подпункта f в плане ряда вопросов, которые могут возникнуть в контексте подтверждения. К числу этих вопросов относятся следующие: когда, если такое бывает, предъявление требования о платеже подтверждающей стороне освобождает эмитента от его обязательства; установлен ли порядок, в котором бенефициар должен осуществлять свое право требовать платежа от подтверждающей стороны или от эмитента; применимы ли возможные различные соображения к подтверждению резервных аккредитивов в отличие от коммерческих. При рассмотрении этих вопросов Рабочая группа отметила, что подтверждение используется в практике резервных аккредитивов и вместе с тем относительно редко в контексте гарантий.

50. Рассмотрев вышеназванные замечания, Рабочая группа подтвердила, что определение, данное в подпункте f, следует сохранить. Данное решение было принято потому, что целью этого положения является признание того, что подтверждение устанавливает дополнительное право для бенефициара, т.е. право требовать платежа в отделениях подтверждающей стороны. Было выражено мнение, что в этом положении следует четко указать, что согласно проекту конвенции предъявление подтверждающей стороне не влечет за собой утрату права предъявить требование к эмитенту, если подтверждающая сторона отказывается от платежа. Было установлено, что это положение не предназначено для рассмотрения вопросов, которые могут быть надлежащим образом урегулированы в условиях обязательства, например таких, о которых говорилось выше, в частности вопроса о том, следует ли предусматривать в конвенции норму о контролируемом порядке предъявления требования к подтверждающей стороне или эмитенту.

51. Рабочая группа отметила, что с учетом этого она может переходить к вопросу о том, следует ли включать в проект конвенции положение о "молчаливом подтверждении".

Подпункт g ("подтверждающая сторона")

52. Рабочая группа выразила мнение, что по существу подпункт g является в целом приемлемым.

Подпункт h ("документ")

53. Было высказано сомнение в необходимости определения термина "документ", однако Рабочая группа решила его сохранить. В числе оснований для такого решения была названа полезность этого положения для облегчения использования электронного обмена данными (ЭДИ) и других новых технологий связи.

54. Рабочая группа подробно рассмотрела вопрос о том, следует ли сохранять ссылку на удостоверение подлинности. В этой связи было сделано замечание о том, что ссылка на удостоверение подлинности может вызвать целый ряд вопросов, которые по сути не предполагается рассматривать в конвенции и которые надлежащим образом должны быть урегулированы в условиях обязательства или с помощью применимого права. Например, может возникнуть вопрос о том, должен ли проект конвенции регулировать расхождения или несоответствия между требованиями в отношении удостоверения подлинности по условиям обязательства и согласно применимому праву. Кроме того, было отмечено, что ссылка на удостоверение подлинности может способствовать закреплению понятий, которые не способны реагировать на эволюцию технологии в области документации. Было также сделано замечание о том, что любое определение с упоминанием удостоверения подлинности в соответствии с применимым правом будет возлагать на проверяющее документ лицо бремя проверки, выходящей за пределы документа, т.е. необходимость проверять соответствие применимому праву. Предпочтительнее было бы, как было сказано, вообще снять этот вопрос, чтобы не было риска возникновения неопределенности из-за наличия усеченного регулирования этого вопроса.

55. Признавая, что подпункт h не должен устанавливать каких-либо требований в отношении удостоверения подлинности, а должен лишь обратить внимание на вопрос удостоверения подлинности, Рабочая группа решила с учетом высказанных замечаний исключить текст, где говорится об удостоверении подлинности.

56. Что касается точной формулировки подпункта h, то было предложено использовать вместо слова "communication" слово "representation", однако это предложение принято не было.

#### Подпункт i ("выдача")

57. Рабочая группа пришла к выводу, что по существу подпункт i в целом является приемлемым.

#### Подпункт j ("действие")

58. Были заданы вопросы относительно необходимости сохранения определения "действия" обязательства, добавленного во исполнение решения, принятого Рабочей группой ранее. Пересмотр был вызван отчасти осознанием того, что в проекте конвенции более не используется двойной термин "binding and effective", а также мнением о том, что этот вопрос адекватно урегулирован в статье 10 (1 бис). Хотя было высказано мнение в пользу сохранения подпункта j в качестве полезного средства разграничения понятий "действие" и "безотзывность", Рабочая группа решила исключить этот подпункт.

### ГЛАВА III. ДЕЙСТВИЕ ГАРАНТИЙНОГО ПИСЬМА

59. Рабочая группа договорилась о том, что при пересмотре существенных положений проекта конвенции она рассмотрит вопрос о том, какие положения должны носить обязательный, а какие необязательный характер.

## Статья 7. Составление гарантийного письма

### Пункт 1

60. Было высказано мнение, что пункт 1 следует рассматривать в качестве одного из элементов сферы применения проекта конвенции и что его можно совместить со статьей 2 или другими положениями главы I. Было отмечено, что такое изменение редакции вызвано необходимостью четко указать на то, что некоторые обязательства (например, устное обещание), которые не удовлетворяют формальному требованию, установленному в статье 7(1), не должны рассматриваться как незаконные или недействительные согласно проекту конвенции, а просто должны быть вынесены за сферу ее применения. Поддержку получило мнение о том, что проект конвенции не преследует цели сделать недействительными такие обязательства, которые в ряде правовых систем будут признаваться другими применимыми нормами права. Были приведены примеры независимых устных обязательств, устанавливаемых в контексте индивидуальных отношений коммерческого или некоммерческого характера, которые могут быть действительными согласно применимым нормам национального права. В ответ на это было заявлено, что в проекте конвенции следует стремиться к унификации правовых режимов, применимых к независимым обязательствам. Оставляя сугубо устные обязательства за сферой применения, проект конвенции будет способствовать закреплению или даже созданию неопределенности и потенциально может привести к возникновению сложных проблем из области коллизионного права. Было заявлено, что не следует ставить под угрозу унифицирующее воздействие проекта конвенции только из-за признания возможного использования сугубо устных обязательств между частными лицами в международном контексте, – ситуация, которая, как было отмечено, в практике встречается крайне редко. Кроме того, было напомнено, что тот же вопрос уже поднимался на четырнадцатой сессии Рабочей группы в предложении о том, чтобы в проекте конвенции не устанавливать каких-либо требований применительно к форме или что она должна исключать сугубо устные обязательства из сферы ее применения. На той сессии Рабочая группа не приняла это предложение на том основании, что сугубо устные обязательства создают неопределенность и не соответствуют нормальной банковской практике (A/CN.9/342, пункт 58).

61. После обсуждения Рабочая группа подтвердила свою позицию, что по существу пункт 1 является в целом приемлемым.

### Пункт 2

62. Было сделано замечание о том, что ссылка в одном пункте на два понятия – вступление в силу и безотзывность – может привести к возникновению трудностей при толковании проекта конвенции. Например, если будет указано, что конкретное обязательство вступает в силу в момент, отличный от момента его выдачи, то текст пункта 2 может быть ложно истолкован таким образом, что данное обязательство не является безотзывным до тех пор, пока оно не вступит в силу. В ответ на это было заявлено, что понятия безотзывности и вступления в силу не связаны между собой. Если понятие вступления в силу представляет собой условие для требования платежа, то безотзывность или отзывность является одной из характеристик обязательства, которая устанавливается в момент его выдачи. Большинство согласилось с тем, что любое обязательство должно быть отзывным или безотзывным с момента его выдачи. В редакционном порядке было предложено четко закрепить этот момент, указав, что обязательство является безотзывным, если в момент выдачи не было указано, что оно является отзывным, и что такое обязательство вступает в силу в этот момент, при условии, что в нем не указан другой момент вступления в силу. Секретариату было предложено учесть эти предложения при подготовке новой редакции статьи 7.

63. Был поднят вопрос о том, может ли обязательство вступить в силу согласно проекту конвенции независимо от того обстоятельства, что бенефициар может отказаться принять выгоду по обязательству. В ответ на это было указано на статью 10(1)(а), а также на смежный более общий вопрос о том, существует ли между гарантом или эмитентом и бенефициаром фактически двустороннее соглашение или же это обязательство носит по существу односторонний характер. Было напомнено, что этот вопрос обсуждался ранее (см. A/CN.9/316, пункт 120; A/CN.9/330, пункты 16 и 107; A/CN.9/372, пункт 115) и что Рабочая группа решила не отражать его в проекте конвенции ввиду его противоречивого характера и из-за многообразия видов регулируемых документов.

## Статья 8. Изменение

### Пункт 1

64. Были высказаны противоположные мнения в отношении формального требования, установленного в пункте 1. Согласно одной точке зрения, которая получила поддержку, независимо от того, какое может быть предусмотрено требование в отношении формы, оно должно быть одинаковым как для составления изменения обязательства, так и для установления самого обязательства. В этой связи текст статьи 8(1) должен быть параллельным тексту статьи 7(1). В поддержку этой точки зрения было напомнено, что в числе возможных оснований для требования о том, чтобы изменение было составлено в форме, в которой было установлено соответствующее обязательство, может быть соображение о том, что изменение частично меняет обязательство. Противоположная точка зрения сводилась к тому, что пункт 1 следует сохранить. Было напомнено, что Рабочая группа обсуждала этот же вопрос на своей шестнадцатой сессии и что она пришла к выводу, что предъявление одного и того же требования в отношении формы составления изменения и выдачи обязательства отражало бы на практике чересчур ограничительный подход (A/CN.9/358, пункт 89). Этот вывод был подтвержден Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии (A/CN.9/372, пункт 119), и было предложено на данном этапе не возобновлять обсуждение.

65. В отношении различий в существе формальных требований, содержащихся в статьях 7(1) и 8(1), был задан вопрос о том, уместно ли было бы санкционировать в проекте конвенции составление изменения в форме, которая не обеспечивает регистрацию текста изменения (т.е. в сугубо устной форме). Было отмечено, что нынешний текст допускает сугубо устные изменения в том случае, когда такая форма была согласована между гарантом или эмитентом и бенефициаром. Большинство высказалось за то, что, хотя на практике такое соглашение встречается редко, в проекте конвенции не следует ограничивать автономию сторон в этом отношении. Было решено, что в самом обязательстве все же должна быть указана предполагаемая сторонами конкретная форма составления изменений.

66. В редакционном порядке было высказано мнение о том, что в контексте пункта 1 следует уточнить, что проект конвенции предусматривает возможные изменения только в виде исключений. В этой связи, как сказано, уместно предусмотреть более ограничительную формулировку, с тем чтобы указать с помощью негативной фразы, что обязательство не может быть изменено, иначе как в форме, конкретно оговоренной в обязательстве или, в отсутствие такого указания, в форме, указанной в статье 7(1).

67. После обсуждения Рабочая группа попросила Секретариат подготовить пересмотренный проект пункта 1, отразив вышеназванные решения.



## Пункт 2

68. Сначала было отмечено, что как в варианте А, так и в варианте В устанавливается, что за исключением изменений, состоящих исключительно в продлении срока действия, для вступления изменения в силу необходимо согласие бенефициара, однако оба эти варианта отличаются в плане того момента времени, когда изменение вступает в силу. Большинство отдало предпочтение варианту В.

69. В отношении слов в квадратных скобках ("или которое состоит исключительно в продлении срока действия гарантийного письма") было выражено общее мнение, что такую формулировку следует сохранить, поскольку такое изменение часто производится по просьбе бенефициара и в любом случае выгодно бенефициару, поэтому никакого согласия требовать не нужно.

70. В отношении редакции было выражено общее мнение, что слова в начале пункта ("если иное не согласовано гарантом или эмитентом и бенефициаром") следует пересмотреть, четко указав, что согласие может быть либо инкорпорировано в текст обязательства, либо достигнуто иным образом. Рабочая группа решила также, что в отношении ситуации, когда соглашение сторон будет инкорпорировано в текст обязательства, понятие "соглашение" следует заменить более нейтральной формулировкой, например, словом "указание", с тем чтобы проект конвенции оставался нейтральным в отношении того, следует ли считать обязательство двусторонним соглашением или односторонним обязательством (см. пункт 63 выше).

## Пункт 3

71. Рабочая группа пришла к выводу о том, что по существу пункт 3 является в целом приемлемым. Было решено сохранить ссылку на права и обязательства инструктирующей стороны.

### Статья 9. Передача права бенефициара требовать платежа

## Пункт 1

72. Было высказано мнение, что сфера проекта конвенции обусловит ее применение к документам, которые в некоторых правовых системах считаются разрешенными к передаче без особого указания на это в обязательстве и что применение нормы в пункте 1 к таким документам в этой связи будет проблематичным. В ответ на это было отмечено, что проект конвенции предназначен только для применения к узкому кругу обязательств, указанных в статьях 1 и 2. Было отмечено также, что проект конвенции не рассматривает передачу в силу нормы права или правопреемства (например, ввиду смерти бенефициара), поскольку такой тип вопросов не затрагивается и в других правовых текстах ЮНСИТРАЛ. Была также достигнута договоренность в отношении того, что положение пункта 1 не будет препятствовать последующей договоренности о превращении обязательства, не разрешенного к передаче, в обязательство, разрешенное к передаче, что будет достигаться с помощью процедуры изменения согласно статье 8(2).

## Пункт 2

73. Было отмечено, что нынешняя формулировка пункта 2 отражает решение Рабочей группы отдать предпочтение норме, требующей, чтобы для фактической передачи обязательства, разрешенного к передаче, конкретному лицу необходимо было получить конкретное согласие на передачу от гаранта или эмитента. Полезность и справедливость такой нормы была подвергнута сомнению на том основании, что обязательство, обозначенное как разрешенное к передаче,

таковым должно и быть, то есть разрешенным к передаче, и никакого согласия гаранта или эмитента на конкретную просьбу о передаче не требуется. Был также задан вопрос о том, должно ли предусмотренное в пункте 2 решение, основанное на аналогичной норме из УПО, применяться к документам, не регулируемым УПО.

74. Однако большинство высказалось за сохранение предусмотренного в пункте 2 подхода. Особое внимание было обращено на сложность ситуации с передачей, когда это правило, по всей вероятности, заставит обратить внимание на такие моменты, как: обеспечение того, чтобы требования в отношении документации согласовывались по всей цепочке; чтобы изменения надлежащим образом учитывались; чтобы учитывались окончательные сроки. Было выражено мнение, что процедура особого согласия будет защищать не только эмитента, который, может быть, совершил неразумный шаг, выдав разрешенное к передаче обязательство без указания процедур передачи, но также и другие стороны сделки, и принципала и заявителя. Рабочая группа решила также снять кавычки со слов "разрешенного к передаче" и исключить слова "или если в нем содержатся слова аналогичного смысла", оставив вместе с тем слова "или иного уполномоченного лица".

#### Статья 9 бис. Переуступка поступлений

75. Был поднят вопрос о том, не лучше бы было урегулировать процедуру, описанную в пункте 2 с помощью общих норм права об уступке требований. Другое предложение заключалось в том, чтобы сохранить это положение, изменив в то же время заголовок на следующий: "Переуступка требований в отношении поступлений". Однако, по мнению Рабочей группы, статья 9 бис является приемлемой в ее нынешней формулировке. Это положение предназначено лишь для описания права бенефициара давать конкретные инструкции в отношении оплаты гаранту или эмитенту применительно к поступлениям, полученным в результате предъявления бенефициаром требования о платеже, и с последствием освобождения от любого платежа согласно таким инструкциям; оно не касается норм права об уступке требований или требований как таковых или же таких вопросов, как действительность уступки или права кредиторов бенефициара. Рабочая группа отметила, что ссылка на автономию сторон будет составлена по аналогии с формулировкой, согласованной в этом отношении для статьи 8(2).

#### Статья 10. Прекращение действия гарантийного письма

##### Пункт 1

##### Подпункты а и б

76. Было высказано мнение, что подпункт б повторяет подпункт а, поскольку соглашение между гарантом и бенефициаром относительно прекращения обязательства согласно подпункту б будет равнозначно отказу бенефициара от его прав, что уже предусмотрено в подпункте а. Другая точка зрения заключалась в том, что подпункт б повторяет статью 8, согласно которой такое соглашение также допускается. Хотя было предложено исключить подпункт б, большинство заявило, что подпункты а и б охватывают несколько разные ситуации, поскольку освобождение от ответственности по обязательству и соглашение о прекращении обязательства с концептуальной точки зрения носят разный характер.

77. После обсуждения Рабочая группа решила, что по существу подпункты а и б в целом являются приемлемыми. Что касается слов в квадратных скобках в подпункте б, то было

выражено общее мнение, что ссылку на формальное требование в статье 7 (1) следует сохранить, с тем чтобы устранить сугубо устное соглашение в вопросе прекращения обязательства.

Подпункты с и d

78. Противоположные мнения были высказаны в отношении слов в конце подпункта с "за исключением случаев, когда в гарантийном письме предусматривается его автоматическое возобновление или автоматическое увеличение суммы, которая может быть получена, или иным образом предусматривается продолжение действия". Одно из них, не получившее поддержки, заключалось в том, что аналогичную формулировку следует поместить в конце подпункта d. Согласно противоположной точке зрения, эти слова из подпункта с следует исключить. В пользу исключения было отмечено, что, когда вся имеющаяся по обязательству сумма была выплачена, обязательство утрачивает силу. Не нужно будет ссылаться на автоматическое возобновление, поскольку в этом случае может показаться, что не вся сумма была выплачена. Однако большинство высказалось за то, чтобы сохранить эту формулировку для удовлетворения потребностей некоторых документов автоматически возобновляемого характера, которые могут предусматривать автоматическое возобновление либо непосредственно после платежа, либо по истечении установленного промежутка времени. Было напомнено, что на шестнадцатой сессии прозвучало несколько предложений относительно включения ссылки на то, что обязательство "не возобновляется или носит невозобновляемый характер", или о включении какой-то другой конкретной формулировки, с тем чтобы отразить прекращение действия в таких особых случаях, как автоматически возобновляемые кредиты (A/CN.9/358, пункт 129).

79. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить существо подпунктов с и d.

Пункт 1 бис

80. Было выражено мнение, что в тексте этого подпункта следует более четко указать, что в ссылке на "другие права или обязательства бенефициара" имеются в виду права и обязательства бенефициара по обязательству в отличие от тех прав и обязательств, которые бенефициар может иметь по основной коммерческой сделке. В этой связи был поднят вопрос о том, какие могут быть права и обязательства у бенефициара после того, как обязательство прекратит действовать. В качестве примеров таких прав и обязательств были названы: право предъявить иск или начать арбитражное разбирательство; право требовать платежа от эмитента обязательства после истечения срока действия в случае, когда предъявленное к подтверждающей стороне обязательства соответствующее требование платежа не было принято; возможное обязательство уплатить банковские сборы, когда бенефициар даст на это согласие в обязательстве; и вообще любые права и обязательства бенефициара, которые могут возникнуть после истечения срока действия обязательства.

81. После обсуждения Рабочая группа решила, что существо этого пункта в целом является приемлемым. Что касается редакции, то было решено, что следует сделать ссылку на тот момент, когда у бенефициара "возникают" права и обязательства.

Пункт 2

82. Рабочей группе были представлены два варианта пункта 2, касающиеся возможного правового значения удержания или возвращения бенефициаром документа, содержащего обязательство. Согласно варианту А пункт 1 применяется независимо от того, был ли какой-либо документ, содержащий обязательство, возвращен гаранту или эмитенту. Удержание любого такого документа бенефициаром не будет обеспечивать сохранения каких-либо прав бенефициара по обязательству, если только стороны не договорятся о том, что обязательство не прекратит действовать без

возвращения документа, в котором оно содержится. В варианте В в качестве общего правила устанавливается, что невозвращение обязательства не имеет какого-либо значения. В то же время было признано, что стороны могут захотеть договориться о том, что для прекращения обязательства необходимо возвращение документа, либо само по себе, либо в дополнение к событиям, о которых говорится в пункте 1а или б. Однако любое такое соглашение будет действовать лишь до даты истечения, или, если такой даты указано не было, до срока, установленного в статье 11с.

83. Подавляющее большинство выступило за сохранение варианта А и исключение положения об автономии сторон ("если в гарантийном письме не указывается или гарант или эмитент и бенефициар не пришли иным образом к согласию о том, что действие прекращается лишь с возвращением содержащего его документа"). Было заявлено, что такое положение не отражает обычную практику и что в этом случае автономия сторон не должна играть никакой роли. В то же время была высказана противоположная точка зрения о том, что положение об автономии сторон необходимо, с тем чтобы придать этой норме необязательный характер, учтя тем самым надлежащим образом то обстоятельство, что на практике в тех странах, которые устанавливают требование о возвращении, в гарантийные обязательства по-прежнему будут включаться положения, связывающие истечение срока действия с возвращением документа.

84. Было достигнуто общее согласие в отношении того, что удержание документа, содержащего обязательство, не должно сохранять каких-либо прав бенефициара по обязательству в том случае, когда платеж в полном объеме был произведен или в любом случае по истечении периода действия обязательства, как это определено согласно статье 11. Было решено, что такое понимание Рабочей группы следует отразить в проекте конвенции с помощью обязательного положения. Было внесено предложение ограничить пункт 2 закреплением в нем этой обязательной нормы.

85. Однако Рабочая группа продолжила обсуждение вопроса о том, в какой степени возвращение документа до прекращения срока действия обязательства может быть юридически значимым. Было высказано мнение, что возвращение документа не должно иметь такого значения ни в каком случае. Вновь отмечалось, что текст варианта А без положения об автономии сторон следует сохранить и что проект конвенции не должен предусматривать каких-либо изъятий из этого правила. В отношении предложения о том, чтобы освобождение согласно пункту 1а производилось путем возвращения документа гаранту или эмитенту, было сказано, что не следует делать никаких исключений из правила о том, что освобождение должно быть составлено в форме, о которой говорится в статье 7 (1). В поддержку этой точки зрения было заявлено, что могут возникнуть сложности с установлением того, что можно считать процедурой, функционально эквивалентной возвращению документа в случае, если обязательство выдано в небумажной форме. Было также заявлено, что возврат документа сам по себе не следует приравнивать к освобождению, поскольку документ, содержащий обязательство, представляет собой лишь средство доказывания наличия обязательства, являющегося неосязаемым по своему характеру.

86. Однако большинство высказалось за то, что сторонам следует позволить оговаривать в обязательстве или иным образом договариваться о том, что обязательство, содержащее дату прекращения действия, может прекратить действовать до этой даты, если бенефициар освободит гаранта или эмитента от обязательства путем возвращения документа, либо само по себе, либо в сочетании с одним из событий, о которых говорится в пункте 1а или б. Было заявлено, что если вариант А будет сохранен без каких-либо изъятий, то возвращение документа, содержащего обязательство, никогда не будет представлять собой одно из событий, упомянутых в пункте 1а или б. Было выражено общее согласие с тем, что такое последствие было бы чрезмерным,

поскольку, по всей видимости, не существует причин для того, чтобы не признавать возвращение документа как одно из возможных вариантов события, влекущего истечение срока действия согласно статье 11.

87. В заключение обсуждения Рабочая группа решила, что пункт 2 должен предоставлять сторонам возможность свободно договариваться относительно того, что для прекращения действия обязательства необходимо будет возвращение документа, содержащего обязательство, гаранту или эмитенту, либо само по себе, либо в сочетании с одним из событий, упомянутых в подпунктах a и b пункта 1. Было решено также, что такое соглашение не должно действовать после платежа или за пределами срока действия обязательства. Рабочая группа решила, что по существу вариант В в целом соответствует этому решению, хотя для большей четкости формулировку можно бы было несколько улучшить.

88. Что касается редакции, то было выражено общее мнение о том, что заключительные слова варианта В ("любая такая оговорка или согласие не имеют силы за пределами срока действия гарантийного письма в соответствии со статьей 11") следует заменить формулировкой, составленной по варианту А примерно следующего содержания ("удержание любого такого документа бенефициаром после того, как обязательство прекратит действовать, не сохраняет каких-либо прав бенефициара по обязательству"). Было выражено мнение, что в тексте должна содержаться формулировка о том, что удержание любых документов после внесения платежа в полном объеме не должно иметь правовых последствий.

89. После обсуждения Секретариату было предложено подготовить пересмотренный проект пункта 2, отражающий вышеназванные решения.

#### Статья 11. Истечение срока действия

##### Подпункт а

90. Рабочая группа пришла к выводу, что по существу подпункт a является в целом приемлемым.

##### Подпункт б

91. Было выражено мнение, что поскольку Рабочая группа решила не предусматривать конверсии недокументарных условий в документарные согласно статье 3, то в статье 11 никакой такой механизм конверсии предусматривать не следует. В этой связи было отмечено, что заключительные слова подпункта b ("или, если такой документ не оговорен, удостоверение бенефициаром наступления этого события") следует исключить. Однако большинство высказалось за то, что механизм конверсии следует сохранить. Согласно общему мнению, такое положение никак не будет противоречить статье 3, касающейся условий осуществления платежа, а положение подпункта b касается лишь истечения срока действия обязательства.

92. Было сделано замечание о том, что подпункт b, где предусматривается, что недокументарное подтверждение наступления события должно быть конвертировано в "удостоверения бенефициаром наступления события", может создать ситуацию, когда истечение срока действия будет зависеть исключительно от действий бенефициара, что будет означать признание бесконечных обязательств в случаях, когда бенефициар решит не выдавать требуемого удостоверения. Было указано, что, если подпункт b приведет к признанию бесконечных обязательств, резервные аккредитивы придется исключить из сферы этого пункта. В ответ на это было заявлено, что

никакой опасности появления потенциально бесконечных обязательств не возникает, поскольку оба варианта подпункта с устанавливают максимальный срок действия, который будет применяться в случаях, когда наступление оговоренного события, влекущего за собой истечение срока действия, не было установлено путем представления требуемого удостоверения. В отношении резервных аккредитивов было отмечено, что такие документы предполагалось исключить из сферы варианта В подпункта с, который касается случаев, когда обязательство содержит прямое указание на неопределенный срок действия. Было отмечено, что такие документы в большинстве случаев будут подчиняться статье 42 УПО 500, согласно которой дата истечения срока действия должна быть оговорена.

93. После обсуждения Рабочая группа пришла к выводу, что по существу подпункт б в целом является приемлемым, с учетом того решения, которое будет принято в отношении подпункта с.

#### Подпункт с

94. Рабочей группе было представлено два варианта подпункта с, которые отличаются изложением вопроса об обязательствах неопределенного срока действия. В обоих вариантах предусматривается пятилетний срок действия и говорится о возможности прекращения действия путем представления документа о наступлении события, влекущего за собой истечение срока действия. В то же время в варианте В предусматривается исключение из правила о пяти годах для гарантий по требованию, содержащих прямое указание на неопределенный срок действия. Согласно варианту А стороны могут установить более длительный или более короткий срок, чем предусмотренные пять лет, однако такое неопределенное обязательство в виду не имелось.

95. Вновь было заявлено о том, что предусмотренная в обоих вариантах ссылка на событие, влекущее за собой истечение срока действия, не известна в практике резервных аккредитивов и тем самым может создать неопределенность. Однако Рабочая группа сочла, что этот аспект подпункта с является приемлемым, отметив, что было предусмотрено положение о представлении документа относительно наступления события, влекущего за собой истечение срока действия, а также предельный срок для предъявления требований к эмитенту. Была также достигнута общая договоренность о том, что проект конвенции не должен касаться отношения между пятилетним сроком и национальными нормами о сроках давности для предъявления требований. Как и ранее, Рабочая группа выразила мнение, что этот вопрос выходит за пределы проекта конвенции, особенно ввиду существующих на национальном уровне различий в отношении последствий и оперативных правил, касающихся сроков давности.

96. Были высказаны противоположные соображения в отношении двух вариантов подпункта с. Вариант В получил поддержку на том основании, что, предусматривая обязательства неопределенного срока действия, он отражает потребности рынка. Было замечено, что в некоторых странах выдача таких обязательств требуется законом или практикой, хотя были высказаны сомнения в отношении того, в какой степени такие требования по-прежнему закреплены в законе или стали вопросом практики. Было сделано замечание о том, что без признания автономии сторон, содержащегося в варианте В, вероятность принятия конвенции снизится, в особенности из-за того, что гаранты в государствах – участниках конвенции могут испугаться убытков ввиду неспособности выдавать гарантии на неопределенный срок.

97. Большинство, однако, заявило, что предусмотренный в варианте А подход является предпочтительным. В поддержку этого было указано, что понятие неопределенного срока действия вызовет трудности в тех правовых системах, в которых считается, что неопределенные или бесконечные обязательства могут быть расторгнуты в одностороннем порядке. Другим

преимуществом варианта А является то, что он не влечет за собой необходимости проводить разграничение между независимыми гарантиями и резервными аккредитивами. Было также заявлено, что в варианте А в достаточной мере отражена автономия сторон и потребности рынка, поскольку стороны могут использовать такие методы, как указание отдаленных дат истечения срока действия или положения об автоматическом возобновлении для достижения целей неопределенности, не допуская при этом нечеткости, которой отличается абсолютная неопределенность.

98. В отношении редакции варианта А было отмечено, что вводная часть не должна предполагать, что в обязательстве может быть оговорен неопределенный срок действия. Вместо нее было предложено использовать первое предложение варианта В, которое сформулировано четче. Было отмечено также, что для обозначения прекращения действия обязательства до истечения срока действия лучше бы было использовать термин "termination". В ответ на последнее предложение было указано, что термин "прекращение действия" предположительно должен охватывать "termination".

99. Затем Рабочая группа перешла к вопросу о том, с какого момента предусмотренный в варианте А пятилетний срок должен начинаться. Большинство высказалось за то, что ради четкости и предсказуемости такой срок должен начинаться с момента выдачи обязательства. Однако было высказано мнение, что таким моментом должен быть момент вступления обязательства в силу, поскольку в противном случае у бенефициара не всегда будет полный пятилетний срок, если в обязательстве будет оговорен более поздний срок вступления в силу. Было даже предложено продлить этот срок до 10 лет, поскольку он может быть расценен как отменяющий национальные правила в отношении давности. В ответ на эти замечания Рабочая группа решила добавить еще один год к уже предусмотренным пяти. Было отмечено, что таким образом будет отражено то, что, как показывает практика, подавляющее большинство обязательств будут вступать в силу, если не с момента выдачи, то в течение одного года после выдачи.

100. В ходе обсуждения подпункта с было высказано мнение, что следует подумать об отражении в проекте конвенции последствий эмбарго для истечения срока действия обязательства, поскольку, как было сказано, такая проблема возникает и создает практические трудности. Было отмечено, что этот вопрос можно было бы рассмотреть на следующей сессии на основе подготовленного Секретариатом исследования или проектов положений. Такие проекты положений могут предусматривать приостановление течения срока в случае наступления обстоятельств, не подконтрольных бенефициару и препятствующих предъявлению требования о платеже, только на период существования таких препятствий. Данное рабочее предложение не получило достаточной поддержки. Более того, по мнению большинства, вопрос об эмбарго и более широкий круг смежных вопросов, включая вопросы ограничения торговли в целом, выходят за сферу проекта конвенции или по крайней мере не должны в ней рассматриваться и поэтому не заслуживают выделения на них и без того ограниченных ресурсов Секретариата. Было отмечено также, что такие вопросы не рассматривались в других правовых текстах ЮНСИТРАЛ, и любое решение работать в этом направлении следует принимать после рассмотрения такого вопроса Комиссией.

#### ГЛАВА IV. ПРАВА, ОБЯЗАТЕЛЬСТВА И ВОЗРАЖЕНИЯ

##### Статья 12. Определение прав и обязательств

###### Пункт 1



101. Рабочая группа не высказала возражений по существу пункта 1 в целом. Было решение сохранить слово "конкретно" для четкого указания на то, что в данном пункте предусматривается ссылка сторон на конкретные обычаи, а не просто общее упоминание ими обычаев.

#### Пункт 2

102. Было высказано мнение, что в проекте конвенции поддержка должна выражаться только в отношении обычаев, прямо указанных сторонами, без ссылки на применимость обычаев, не указанных сторонами. В этой связи был поднят вопрос о соответствии пункта 2 пункту 1, особенно с учетом содержащейся в нем ссылки на обычаи, "конкретно" упомянутые сторонами в пункте 1 (см. пункт 1 выше). В ответ на этот вопрос было указано, что между двумя пунктами нет несоответствий, поскольку эти пункты преследуют две отличные друг от друга цели: в пункте 1 предусматривается включение сторонами обычаев в качестве составной части обязательства; пункт 2 направлен на установление базового правила для толкования условий обязательства в случае возникновения вопросов, не предусмотренных ни самим обязательством, ни положениями проекта конвенции.

103. Было также высказано мнение о том, что текст пункта 2 необходимо объединить с положениями статьи 5, поскольку обе нормы касаются толкования проекта конвенции. Вместе с тем было высказано общее мнение о том, что пункт 2 предусматривает не просто правило толкования проекта конвенции, а правило толкования конкретных прав и обязательств по данному обязательству.

104. После обсуждения Рабочая группа признала пункт 2 в целом приемлемым с учетом возможных редакционных поправок, призванных более четко определить цель данного положения.

### Статья 13. Ответственность гаранта или эмитента

#### Пункт 1

105. В связи с заключенным в квадратные скобки выражением ("в соответствии с гарантийным письмом и настоящей Конвенцией") было высказано общее мнение о необходимости подобной формулировки для четкого указания на то, что в соответствии с проектом конвенции ссылка на добросовестность и разумную осмотрительность связана непосредственно с обязательствами эмитента по обязательству. Такие обязательства не включают любые обязанности, которые эмитент может иметь по отношению к своим клиентам вне контекста обязательства.

106. В связи с выражением "в соответствии с требованиями добросовестной практики гарантий и резервных аккредитивов" высказывались различные мнения и соображения. Одно из мнений заключалось в том, что упоминание "добросовестной" практики привносит субъективность и может привести к возникновению неопределенности в отношении того, что является "добросовестной" практикой. Кроме того, было указано, что по крайней мере в некоторых системах права ссылка на "добросовестную" практику может иметь нежелательный результат, когда определение применимых стандартов будет рассматриваться как вопрос факта, требующий решения жюри. Поэтому было предложено заменить это выражение ссылкой на "применимые стандарты практики" или, возможно, "общепризнанные международные правила и обычаи практики гарантий и резервных аккредитивов", т.е. такими формулировками, которые не только устанавливали бы более достоверный критерий, но и обеспечивали соответствие положениям пункта 2 статьи 12. В поддержку предложенной формулировки было указано, что в связи с независимыми гарантиями и

резервными аккредитивами подобная стандартная практика будет в значительной степени содержаться в УПО 500 и УПГТ, которые могут рассматриваться как "добросовестная" практика.

107. В ответ на это было указано, что содержащаяся в пункте 1 ссылка на "добросовестную" практику предназначена не для простого упоминания о существующих стандартах или общепризнанной практике, а для установления более высокого стандарта на основе нормативного критерия, который позволит провести различие между теми стандартами, которые могут считаться составляющими "добросовестную" практику, и теми, которые таковыми считаться не могут. В связи с этим была выражена поддержка сохранению ссылки на "добросовестную" практику. Вместе с тем, по мнению большинства, выражение "добросовестная практика" может быть заменено ссылкой на "общепризнанную практику". Было указано, что пункт 1 был посвящен "добросовестности" и "разумной осмотрительности", которые должны определяться не только ссылкой на "добросовестную" или "общепризнанную" практику, но и общими обстоятельствами данного конкретного случая. В этой связи было принято решение о том, что даже после исключения ссылки на "добросовестную" практику стандарт добросовестности и разумной осмотрительности будет представлять собой более высокий стандарт по сравнению с простым упоминанием общепризнанной практики.

108. Было также указано, что содержащиеся в пункте 1 статьи 13 и в статье 16 ссылки на практику сформулированы по-разному. Было высказано мнение о необходимости использования одинаковых формулировок в обеих статьях, однако было указано, что на своей девятнадцатой сессии Рабочая группа приняла решение о целесообразности проводить различие между стандартами, применимыми к двум отличным друг от друга этапам процесса рассмотрения документов: стандартом добросовестности и разумной осмотрительности, которого должен придерживаться эмитент при изучении требования, т.е. при выявлении каких-либо несоответствий; и стандартом, который должен использоваться для определения веса или значимости некоторых незначительных несоответствий, которые могут быть выявлены, т.е. при решении вопроса об оправданности отклонения требования ввиду этих несоответствий (A/CN.9/374, пункт 95). Было отмечено, что данный подход отражает практику и включен в статью 13 УПО 500.

109. В редакционном плане было предложено добавить в выражение "практики гарантий" определение "независимых", с тем чтобы избежать неправильного толкования проекта конвенции как охватывающего также гарантийные обязательства аксессуарного характера. Было также принято решение указать на "международный" характер практики, упоминаемой в пункте 1.

110. После обсуждения Рабочая группа приняла решение заменить выражение "в соответствии с требованиями добросовестной практики гарантий и резервных аккредитивов" выражением "с должным учетом общепризнанных стандартов международной практики независимых гарантий и резервных аккредитивов".

## Пункт 2

111. Рабочая группа не высказала возражений по существу пункта 2 в целом.

## Статья 14. Требование

### Первое предложение

112. Рабочая группа не высказала возражений по существу первого предложения в целом.

### Второе предложение

113. Было сделано предложение о том, чтобы в том случае, когда в обязательстве конкретно не оговаривается место истечения его срока действия гарантии, в проекте конвенции должно определяться, что платежное требование или любой другой документ, требуемый по обязательству, считается фактически представленным, если он был отправлен бенефициаром в течение срока действия (исчисляемого в том месте нахождения коммерческого предприятия бенефициара), независимо от того, получил ли его гарант или эмитент до или после истечения срока действия (исчисляемого в месте выдачи обязательства). Это предложение не получило поддержки. Было высказано общее мнение, в соответствии с которым положение о том, что документы должны быть представлены гаранту или эмитенту в месте выдачи гарантийного письма, должно пониматься как предполагающее то, что документы должны быть получены гарантом или эмитентом в течение срока действия, исчисляемого в месте выдачи обязательства.

114. Что касается тех конкретных случаев, когда в обязательстве указывается, что платеж производится банком, не являющимся гарантом или эмитентом, то было высказано общее мнение о том, что в этом случае в обязательстве также указывается другое место.

115. После обсуждения Рабочая группа признала это предложение в целом приемлемым.

### Третье предложение

116. Было сделано предложение, в соответствии с которым в том случае, когда представляется платежное требование и по гарантийному письму не требуется никакого заявления или другого документа, в проекте конвенции должно определяться обязательство бенефициара делать заявление с указанием, что срок платежа наступил. Хотя это предложение получило определенную поддержку, было высказано общее мнение о том, что оно приведет к нежелательному запрещению простых гарантий по требованию и чистых резервных аккредитивов. Было указано, что на предыдущих сессиях Рабочая группа углубленно обсуждала вопрос о порядке учета в проекте конвенции гарантийных писем, подлежащих оплате по простому требованию, и постановила, что в таком нормативном документе, как проект конвенции, нецелесообразно отдавать предпочтение использованию того или иного конкретного вида гарантийного письма. Вместо этого в проекте конвенции необходимо учесть и четко определить условия всех существующих видов гарантий (см. A/CN.9/361, пункты 20-21; A/CN.9/374, пункт 82). Рабочая группа вновь подтвердила принятое ею ранее решение.

117. После обсуждения Рабочая группа признала данное предложение в целом приемлемым. В редакционном плане было решено заменить выражение "заявления или документа" выражением "удостоверения или другого документа" для обеспечения соответствия второму предложению данной статьи.

### Статья 15. Уведомление о требовании

118. В соответствии с достигнутой ранее договоренностью Рабочая группа возобновила рассмотрение вопроса о том, следует ли сохранить статью 15 (предыдущее обсуждение статьи 15 на девятнадцатой сессии см. A/CN.9/374, пункты 86-92). Хотя была высказана точка зрения о том, что статью 15 следует сохранить, в частности потому, что в ней предусматривается автономия сторон, вновь было подчеркнuto, что ее следует либо исключить, либо, по крайней мере, сделать неприменимой предусматриваемую в этой статье процедуру уведомления в отношении

резервных аккредитивов. Было отмечено, что о релевантности такой процедуры для банковских гарантий свидетельствует тот факт, что аналогичная процедура была включена в УПГТ, а о ее неприменимости в практике резервных аккредитивов свидетельствует отсутствие в УПО 500 требования об уведомлении. Мнение о сохранении статьи 15, применение которой ограничивается гарантиями, было поддержано, в частности, из-за того, что исключение этого положения может быть истолковано как то, что предпочтение в проекте конвенции отдается подходу УПО, не предусматривающему уведомления. Было высказано предложение о том, что если статья 15 будет сохранена, то второе предложение, в частности слова "дает право принципалу или заявителю", следует исключить или уточнить.

119. Хотя отмеченная выше концепция полной неприменимости процедуры уведомления в отношении резервных аккредитивов вызвала сомнения, так как было отмечено, что эта процедура используется на практике, по крайней мере в некоторых государствах, Рабочая группа пришла к выводу о том, что было бы предпочтительнее исключить статью 15. По ее мнению, требование об уведомлении в проекте конвенции устанавливаться не должно и его следует оставить на усмотрение сторон в договоре и доверить практике, что было бы в результате исключения статьи 15. Кроме того, многие считают, что в связи с высказанными ранее мнениями результатом рассмотрения этого вопроса не должна быть разработка явно расходящихся норм для резервных аккредитивов, чего удавалось избегать до настоящего момента. Было также выражено мнение, что этот вопрос по существу касается отношений между принципалом или заявителем и гарантом или эмитентом и, как таковой, не подпадает под предполагаемую сферу действия проекта конвенции. Рабочая группа сочла также важным отметить, что принятое ею решение направлено на то, чтобы сделать нейтральными положения конвенции, касающиеся вопроса о требовании об уведомлении такого типа.

#### Статья 16. Рассмотрение требования и сопровождающих документов

##### Пункт 1

120. Был поднят вопрос о том, является ли достаточно ясным то, что принципал или заявитель и гарант или эмитент могут согласиться снизить стандарт рассмотрения требования и сопровождающих документов. Было отмечено, что было бы целесообразно уточнить этот вопрос, причем такую норму можно было бы составить из положений статей 13 и 16. Вместе с тем Рабочая группа не хотела изменять базовый подход, изложенный в пункте 1. Указывалось, что нынешний подход является результатом длительного обсуждения на девятнадцатой сессии и основывается на мнении о том, что основной упор в проекте конвенции должен делаться на отношения между гарантом или эмитентом и бенефициаром. Как и на девятнадцатой сессии, было заявлено, что в статьях не должно содержаться формулировок, которые можно было бы истолковать как препятствующие принципалу или заявителю и гаранту или эмитенту установить согласованные стандарты.

121. В редакционном плане Рабочая группа отметила, что предстоящая редакционная работа Секретариата будет отражать принятое ранее Рабочей группой решение о том, что для целей проекта конвенции требование об оплате будет рассматриваться как "документ" (A/CN.9/388, пункт 110). В этой связи будет использоваться следующая формулировка: "требования и любые другие сопровождающие документы". Отмечалось также, что будет сделана ссылка на "независимую гарантию", а не просто на "гарантию", что будет соответствовать термину, используемому в названии проекта конвенции.

##### Пункт 2

122. Было сделано замечание о том, что семидневный срок, предусмотренный для рассмотрения требования о платеже, создаст трудности для государств, в которых праздничные даты, отмечаемые в определенное время года, сделают содержащуюся в пункте 2 норму неадекватной. Хотя было признано, что нынешняя ссылка на семь календарных дней была включена для того, чтобы на практике не возникало разных пониманий того, что является "рабочим днем", в то же время было отмечено, что в пункте 2 не принимаются также во внимание потребности государств, в которых выходные дни не совпадают с выходными днями в других регионах. Предложенные альтернативные варианты предусматривали пять рабочих дней и семь рабочих дней в том месте, где должно быть предъявлено требование, или в том месте, где должны быть рассмотрены документы. Хотя были высказаны определенные сомнения в связи с тем, что норма, предусматривающая семь рабочих дней, создаст неуверенность для бенефициаров и что использование слова "рабочие" будет неуместным в отношении частных гарантов или эмитентов, Рабочая группа остановилась на подходе, предусматривающем семь рабочих дней. В этой связи Рабочая группа признала, что можно провести различие между "рабочими днями" в целом и днями работы гарантов или эмитентов ("дни работы банков"). Было условлено, что в пункте 2 будет уточнено, что речь в нем идет о последней категории (в соответствии со статьей 13b УПО 500), с тем чтобы отразить понимание Рабочей группы о том, что "дни работы банков" означают дни, когда гарант или эмитент совершают деловые операции.

#### Статья 17. Платеж или отклонение требования

##### Пункт 1

123. Было решено, что следует более четко выразить смысл второго предложения, а именно оплата несоответствующего требования не лишает принципала или заявителя права отказаться от предоставления возмещения гаранту или эмитенту в таком случае. Можно было бы сделать это путем исключения слов "и обязательства" и использования слов "не наносит ущерба" вместо слов "не оказывает воздействия". Было отмечено также, что это положение не направлено на отмену согласованного сниженного стандарта. Рабочая группа решила изменить формулировку этого положения, с тем чтобы отразить высказанные замечания.

##### Пункт 1 бис

124. Рабочая группа отметила, что ссылка на бенефициара в пункте 1 бис является ошибочной и ее следует заменить ссылкой на гаранта или эмитента.

125. Различные точки зрения были высказаны по поводу решения, которое должна принять Рабочая группа относительно сохранения или исключения этого пункта. Было высказано мнение, поддерживающее исключение этого пункта, на том основании, что в нем повторно излагается принцип (незамедлительной оплаты соответствующего требования), что и так следует из пункта 1. Сомнения относительно пункта 1 бис были также выражены на основании того, что неясно значение слова "безотлагательно". Кроме того, были высказаны сомнения в отношении процедуры, предусматриваемой для признания соответствия требования в контексте отсрочки платежа. Хотя определенный интерес к этой процедуре был проявлен, в целом сложилось мнение, что она не пригодна для использования на практике и не является релевантной как норма конвенции для случаев принятия требования об оплате, а не его отклонения; в этом случае необходимой нормой является направление сообщения бенефициару.

126. По мнению большинства, поддержанному Рабочей группой, пункт 1 бис полезен тем, что в нем четко излагается принцип незамедлительного осуществления платежа, если нет другой

договоренности, а если таковая имеется, то платеж должен быть произведен в указанное время. Вместе с тем, было решено, что в пункте 1 бис не следует делать ссылки на подтверждение соответствия требования в контексте отсроченного платежа. Рабочая группа отметила также, что в следующей редакции необходимо будет четко указать, что обязательство незамедлительно произвести платеж следует за решением уплатить, не затрагивая при этом времени, отводимого согласно статье 16 (2) для изучения требования и принятия решения относительно платежа.

#### Пункт 1 тер

127. Рабочая группа решила исключить пункт 1 тер. Было выражено мнение, что содержащаяся в нем норма о том, что гарант или эмитент не могут ссылаться на финансовые трудности принципала или заявителя в ущерб исполнению обязательства совершить платеж, и так очевидна. Было также указано, что этот пункт может быть истолкован как предполагающий применимость проекта конвенции к отношениям между принципалом или заявителем и гарантом или эмитентом.

#### Пункт 2

128. Было высказано сделанное ранее замечание о том, что содержащееся в пункте 2 положение является неуместным, если не для всех обязательств в сфере действия проекта конвенции, то по крайней мере для резервных аккредитивов. Было подчеркнуто, что, разрешая не производить платеж, когда гаранту или эмитенту было указано на факты, делающие требование явно необоснованным, проект конвенции заставлял бы проверяющее документ лицо заниматься установлением фактов, чем должен заниматься суд или другой уполномоченный на то орган. В этом отношении внимание Рабочей группы было обращено на общепризнанный принцип практики аккредитивов, отраженный в статье 15 УПО 500: эмитент не отвечает за подлинность документов. Было отмечено, что в качестве приемлемой альтернативы можно бы было предоставить гаранту или эмитенту возможность не платить в таких случаях. В поддержку такого подхода было указано, что обязательство действовать с разумной осмотрительностью и добросовестно было бы достаточным руководством для действий гаранта или эмитента в случае, если им будут предъявлены доказательства обмана.

129. Исчерпав отведенное для обсуждения на текущей сессии время, Рабочая группа попросила Секретариат подготовить к следующей сессии альтернативные формулировки, отражающие те мнения, которые были высказаны в целях содействия дальнейшему обсуждению пункта 2, таким образом, чтобы при этом никак не нанести ущерба обсуждению на следующей сессии.

### IV. БУДУЩАЯ РАБОТА

130. Рабочая группа решила при условии одобрения Комиссией, что следующая сессия будет проведена в Вене 19-30 сентября 1994 года.

131. Рабочая группа отметила, что Секретариат намеревается подготовить к следующей сессии пересмотренный вариант проекта конвенции с учетом решений и выводов Рабочей группы.

-----