

Neovlaštene doznake u međunarodnim plaćanjima uz primjenu elektroničkih medija

Čulinović-Herc, Edita

Source / Izvornik: **Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 1995, 16, 391 - 402**

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:118:467755>

Rights / Prava: [In copyright](#)/[Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-11-30**

PRAVI

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

Repository / Repozitorij:

[Repository of the University of Rijeka, Faculty of Law](#)
[- Repository University of Rijeka, Faculty of Law](#)

uniri DIGITALNA
KNJIŽNICA


DIGITALNI AKADEMSKI ARHIVI I REPOZITORIJI

ISSN 1330-349x

P 3698/97

BIBLIOTEKA
PRAVNOG FAKULTETA
SVEUČILIŠTA U RIJECI

ZBORNIK
PRAVNOG
FAKULTETA
SVEUČILIŠTA
U RIJECI

VOLUMEN 16

BROJ 2

RIJEKA, 1995.

991103005

NEOVLAŠTENE DOZNAKE U MEĐUNARODNIM PLAĆANJIMA UZ PRIMJENU ELEKTRONIČKIH MEDIJA

Mr. sc. Edita Čulinović-Herc, asistent
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

UDK: 339.7+336.71/681.3
UR: 25. listopada 1995.
Pregledni članak

Primjena informatičke tehnologije u bankarstvu dovela je do značajnih promjena u načinu plaćanja. Plaćanje je zahvaljujući upotrebi kompjutera postalo brzo, relativno impersonalno uz smanjenje mogućnosti ljudske intervencije, a u međunarodnom okruženju pojavile su se agencije specijalizirane za prijenos financijskih poruka (SWIFT) koje se i u nas učestalo koriste u komercijalnim plaćanjima. Primjena elektroničkih medija otvara nova pravna pitanja, od kojih se u ovom radu obrađuje pitanje neovlaštenih transakcija. Pri tom se ispituje pravna regulacija tog pitanja u sljedećim relevantnim izvorima: Model zakon o međunarodnim doznakama nastao pod okriljem UNCITRAL-a, Čl.4A Jednoobraznog trgovačkog zakonika SAD-a te autonomna regulacija SWIFT-a i CHIPS-a kao dvije, u svjetskim razmjerima, najznačajnije telekomunikacijske mreže, od kojih je prva i u nas često u primjeni kao način plaćanja. Dat je i pregled relevantne inozemne sudske prakse, kao i prijedlog pravnih pravila koja bi se u našem pravu mogla analogno primijeniti na rješavanje tog pitanja u nedostatku posebne regulacije.

Ključne riječi: plaćanja, elektronski mediji, zaštita vjerovnika.

1. Nalog za plaćanje - instrument doznake u međunarodnim plaćanjima

Doznaka je način izvršenja novčane obveze u međunarodnim plaćanjima. Doznaka se u suvremenom okruženju primjenjuje sve više posredstvom elektroničkih medija, bilo da kompjuterski sustavi banaka komuniciraju jedni s drugima bilo da se funkcionalna veza ostvaruje uključivanjem u tu vezu i telekomunikacijsku mrežu koja posreduje u izmjenjivanju financijskih poruka. Primjena elektroničkih medija uz sve evidentne prednosti kao što su ubrzanje i pojeftinjenje, otvara čitav niz pravnih pitanja pa se o tim pitanjima već i očitovala inozemna sudska praksa. Pitanja su rezultat postojanja novih rizika sasvim imanentnih primjeni elektroničkih medija, a to je prvenstveno rizik neovlaštenih i nepravilnih doznaka. Neovlaštena doznaka postoji kada je plaćanje inicirala neovlaštena osoba, dok pogrešna doznaka postoji kada se isplata realizira na pogrešan račun korisnika ili je plaćanje izvršeno u pogrešnom iznosu. Ovi rizici su kod doznake izvršene elektroničkim putem povećani jer se ta bankarska transakcija odvija uz tzv. redukciju pismene forme (*»paperless trans-*

actions»). Ako nalog za plaćanje dolazi banci od njenog klijenta putem kompjutera, izostaje potpis kao najznačajniji vid autentifikacije odnosnog naloga. Potpis biva zamijenjen sigurnosnim postupkom kojim banka provjerava autentičnost svojih nalogodavaca i dozvoljava im ulazak u kompjuterski sistem. Osobe koje posjeduju šifre za ulazak u kompjuterski sustav, bilo da su to klijenti ili sami bankarski činovnici, mogu namjerno ili propuštanjem dužne pažnje omogućiti nesavjesnim osobama pristup u sustav i na taj način omogućiti realizaciju neovlaštene transakcije.

Kako je nalog za plaćanje onaj operativni instrument mehanizma međunarodne doznake, navedeni rizici u najvećoj mjeri pogađaju njegovu cirkulaciju. Tako govorimo o neovlaštenom nalogu za plaćanje, kao i o pogrešnom nalogu za plaćanje. Najprije nekoliko riječi o pojmu i podacima sadržanim u nalogu za plaćanje.

2. Pojam i sadržaj naloga za plaćanje

Nalog za plaćanje je po definiciji bezuvjetna uputa pošiljatelja izdana u bilo kojem obliku primajućoj banci da ova stavi korisniku na raspolaganje određeni ili određivi iznos novca, pod uvjetom da će se primajućoj banci terećenjem računa pošiljatelja ili na drugi način naknaditi isplaćeni iznos te da uputa ne predviđa da se plaćanje obavlja na zahtjev korisnika. To je definicija UNCITRAL-ovog Model zakona o međunarodnim doznakama (u daljnjem tekstu: Model zakon).¹ Ovaj Model zakon nastao je kao rezultat višegodišnjeg rada UNCITRAL-ove Komisije za međunarodna plaćanja na unifikaciji ove oblasti.

U nalogu za plaćanje označena su imena svih učesnika transakcije te iznos novca koji se prenosi, i to u valuti u kojoj se novčana obveza ima isplatiti. U međunarodnim plaćanjima valuta može biti neka od nacionalnih valuta, ali i neka obračunska jedinica kao npr. ECU².

U nalogu za plaćanje bit će svakako označen broj korisnikova računa kod banke kod koje korisnik ima račun kao i ime korisnika na koji račun glasi. Nalog za plaćanje sadržavat će i datum do kojeg se novac treba staviti korisniku na raspolaganje, a može sadržavati i datume do kojih su pojedine banke učesnice u obvezi izvršiti nalog za plaćanje.

Nalog za plaćanje može sadržavati i neke druge podatke, kao, npr., na koji način će se osigurati pokriće za banku koja treba izvršiti nalog ako pokriće nije dobiveno u isto vrijeme kad i nalog za plaćanje.

¹ Vidi čl.2 Model zakona u: UNCITRAL, A/47/17,49.

² UNCITRAL, A/CN.9/329,73

Pri izvršavanju naloga za plaćanje banka može proslijediti primljeni nalog za plaćanje, a može izdati i vlastiti. Kod izdavanja vlastitog postoji opasnost da se on sadržajno izmijeni, odnosno da banka koja posreduje (npr. korespondentna banka) unese u sadržaj naloga klauzule koje nalogodavac neće smatrati prihvatljivima, iako su one u skladu s pravom i bankarskom praksom zemlje u kojoj ta banka ima sjedište.

Nalogodavčeva je banka dužna izvršiti nalog u skladu s primljenim instrukcijama, a tu dužnost imaju i sve ostale banke koje sudjeluju u transakciji. U nedostatku preciznih instrukcija nalog se popunjava sadržajima iz tekuće bankarske prakse. U tom smislu, angažiranje telekomunikacijske mreže samo po sebi podrazumijeva hitno izvršenje transakcije, te iako npr. u nalogu nije naveden datum izvršenja, predmnijeva se da se transakcija treba realizirati isti dan³.

Trajanje roka, prema tome, ovisi o tehnici prijenosa. U pravu nekih zemalja predviđeni su i rokovi u kojima se nalozi trebaju realizirati, a takva pravila sadrže i neki međubankarski sporazumi. Činjenica je da se ti rokovi međusobno razlikuju. Po srijedi je i stalni sukob interesa. Naime, pošiljaoci naloga se zalažu za to da se transakcija izvrši što je prije moguće, dok banke u pravilu inzistiraju na vremenu koje bi im omogućilo da izvrše nužne provjere. Kako je u transakciju uključeno više banaka, pitanje rokova i njihova usklađivanja potrebno je različito tretirati, odnosno treba se uzeti u obzir činjenica da ti rokovi ne mogu biti previše kratki, niti mogu biti jednaki za sve banke.

Ako se transakcija ne realizira u skladu s nalogom, ta okolnost dovodi do odgovornosti sudionika prema nalogodavcu. Namjera nam je na ovom mjestu ukazati na specifične razloge pored ostalih, uslijed kojih međunarodne doznake realizirane elektroničkim putem završavaju neuspjehom.

3. Nepravilnosti pri izvršenju naloga za plaćanje

Postoje nepravilnosti pri izvršenju naloga za plaćanje koji su kakarakteristični upravo za elektroničke medije, pa je s obzirom na učestalost pojave tih nepravilnosti bilo potrebno stvoriti sustav pravnih pravila kojim će se regulirati takve situacije. Pri tom je nužno ukazati na dva najznačajnija pojavna oblika nepravilnosti: neovlaštene doznake i pogrešne doznake. Kod neovlaštenih doznaka postoji element postupanja s namjerom, dok kod pogrešnih doznaka element namjere izostaje. U ovom radu obrađuje se problematika neovlaštenih doznaka.

³ ELLINGER, P. *The gyro system and electronic transfer of funds*, Law Maritime and Commercial law Quarterly, 1986., str. 200

4. Neovlaštene doznake

Kod ovakvih doznaka ne radi se o greškama u tijeku samog odvijanja transakcije već je takva transakcija od početka nevaljana jer ju je inicirala neovlaštena osoba. Ovaj razlog nepravilnog odvijanja transakcije nije posebitost primjene elektroničkih medija, ali se zbog specifične tehnološke pozadine problemi iskazuju na poseban način.

Naime, nalog za plaćanje koji se izvršava putem kompjutera, ne mora biti u pismenoj formi, već je pohranjen u memoriji kompjuterskog terminala nalogodavčeve banke. Banka primateljica koja primi takav nalog od nalogodavčeve banke, učitava njegov sadržaj na ekranu svog terminala. Prema tome, u određenom broju slučajeva ne postoji pismeni trag o transakciji.

Pored toga provjera autentičnosti naloga za plaćanje klijenta ne obavlja se potpisom osobe ovlaštene za zastupanje već pomoću dogovorenih šifri i lozinki kojima banka svojim klijentima odobrava pristup u kompjuterski sustav.

Opasnost od neovlaštenog iniciranja transakcije dolazi u prvom redu od nesavjesnih djelatnika bančnih klijenata kojima je poznat postupak ulaska u kompjuterski sustav banke kod koje odnosni klijent drži račun. Kod transakcija koje su inicirane na ovaj način prijevara se vrlo teško primjećuje jer transakcija naizgled dolazi iz pravog izvora. Stoga je i identifikacija počinioca kaznenog djela otežana.

Američka judikatura puna je slučajeva tzv. »computer crime«. ⁴ Fenomenologija izvršenih kaznenih djela ukazuje da se radi o osobito sofisticiranim postupcima. Bilo je slučajeva kod kojih su bankovni službenici programirali kompjuter da izvrši knjiženja na njihove račune, a zatim uništiti sve kompjuterske zapise o obavljenoj operaciji ⁵.

Objekt nije samo kompjuterski sustav banke već i sustav telekomunikacijskog prijenosa poruke, gdje se te poruke hvataju, čitaju, ali se ubacuju i lažne poruke. ⁶

Zbog izražene opasnosti od zloupotrebe primjenjuju se najrazličitiji sigurnosni postupci od kojih navodimo samo neke. Lozinke koje se koriste za ulazak u sustav se periodično (dnevno, tjedno) mijenjaju. Uobičajeno je da se radi provjere autentičnosti koriste i tzv. »call back« postupci. U SWIFT-u se sve poruke šifriraju, a dolaskom na odredište dešifriraju ⁷. Kriptografski ključevi koji

⁴ Poznat je primjer »Chicago Bank theft« kod kojeg su službenik *First Chicago National Bank* i šest njegovih pomoćnika inicirali tri neovlaštena transfera u iznosu od gotovo 70 milijuna dolara, odašiljući ih na račune dviju banaka u Austriji. Prijevara je na vrijeme otkrivena, ali je njihov plan gotovo uspio. Vidi KOH, H. *Liability for Lost or Stolen Funds in Cases of Name and Number Discrepancies in Wire Transfers: Analysis of the Approaches taken in US and Internationally*, Cornell International Law Journal, Vol.22/1989., str.93.

⁵ UNCITRAL, A/CN.9/250/Add.4,143

⁶ UNCITRAL, A/CN.9/250/Add.4,143

⁷ LINGL, H. *Risk Allocation in International Interbank Electronic Fund transfers: GHIPS / SWIFT*, Harvard International Law Journal, Vol. 22 br.3/1981, str.642

služe za dešifriranje poruka korespondentne banke zamjenjuju i stavljaju u tzv. crnu kutiju.

Svi ovi sigurnosni postupci nisu suzbili zlouporabe. Zbog neizgrađenosti pravnih pravila o tijeku autorizacije transakcije došlo je do realizacije neovlaštenih transakcija pa su se konzekventno pojavili i problemi građansko-pravne odgovornosti učesnika transakcije. Stoga iznosimo primjere iz inozemne (američke) sudske prakse.

5. Slučajevi iz inozemne sudske prakse

U slučaju *Securities Funds Services v. American National Bank* ⁸ tužitelj je bio punomoćnik za prodaju dionica jednog trgovačkog društva. Tužitelj je primio nalog koji je, navodno, dolazio od dioničara te kompanije Johna Bushmana, u kojem se tužitelju nalagalo da unovči Bushmanove dionice, te da dobiveni novčani iznos prenese na račun koji je Bushman držao kod tuženika. Na nalogu je bio falsificiran potpis. Tužitelj je postupio po nalogu te izdao nalog banci kod koje je Bushman držao račun, da se na račun koji je bio označen brojem i imenom (John Bushman Trustee//204471) uknjiži iznos od 2.017.867,50 \$. Tuženik je uknjižio iznos na račun pod brojem 204471, ali to nije bio račun Johna Bushmana. Nakon što je otkriven neovlašteni prijenos, tužitelj je oštećen Johna Bushmana te pokrenuo parnicu protiv tuženika. Pred sudom je tužitelj tvrdio da je tuženik bio dužan obavijestiti tužitelja o neskladu koji postoji između broja računa i imena na koji glasi ⁹.

Sud je smatrao da je banka korisnika prijenosa odgovorna klijentu banke pošiljaoca (nalogodavcu) jer nije istraživala zbog čega je nastao nesklad između broja i imena na koji račun glasi. Po mišljenju suda ona je zbog toga postupala nemarno (»negligent«) u izvršavanju »wire« transfera. Shvaćanje je preuzeto analogijom prema pravu vrijednosnih papira. Prema tome, banka je bila u obvezi upotrijebiti dužnu pažnju pri izvršenju transakcije. ¹⁰

U slučaju *Bradford Trust Co. v. Tex American Bank - Houston* ¹¹ dvije varalice su poslale falsificirano pismo i burzovnu ovlast banci tužitelja da unovči vrijednosne papire u iznosu od 800.000,00 \$, koji su glasili na ime F. Rocheforta, te da prenese taj iznos na račun Rocheforta kod tuženika. Taj račun je, međutim, u stvarnosti bio račun Colonial Coins-a, firme od koje su varalice ugovorile kupovinu rijetkog novca i na čiji račun su trebale platiti iznos kupovine. Prema dogovoru, varalice su obećale Colonial Coinsu da će uplatu izvršiti transferom

⁸ 542F Supp.323(1982)

⁹ EFFROS, R.C. *A Primer on Electronic Fund Transfers* u: *Studies in Transnational Economic Law*, Vol.VI, The Law of International Trade Finance. Deventer, 1989., str. 176.

¹⁰ Ibid., str. 177.

¹¹ 790F.2d407 (1986.)

dužnog iznosa na njihov račun kod tuženika. Colonial Coins je stoga i unaprijed obavijestio svoju banku da se na njihovu računu očekuje uplata od 800.000,00\$. Kad je tuženik dobio nalog da se na taj račun uknjiži navedeni iznos, on ga je uknjižio, bez obzira što broj tog računa i ime na koje je glasio (Rochefort), nisu bili u skladu (račun je glasio na Colonial Coins). Tuženik je zatim obavijestio Colonial Coins da je na njihov račun stigla očekivana uplata pa je Colonial Coins predao robu varalicama¹².

Prvostepeni sud je primijenio tzv. »comparative negligence statute« jer je našao da su obje stranke odgovorne za štetu. Viši je sud, naprotiv, primijenio propis čekovnog prava da štetu snosi ona stranka koja je poslovala s falsifikatorom ako je bila u najboljem položaju da štetu izbjegne (»best position to avoid the loss«). Naime, prema toj odredbi UCC-a, trasat koji prihvati ili plati na temelju bilo kojeg instrumenta na kojem je potpis trasanta falsificiran, vezan je tim prihvatom i ne može povratiti ono što je platio.¹³ Prema mišljenju suda nalogodavčeva banka je bila u najboljem položaju da izbjegne štetu, pa je sud presudio u prilog tuženiku. Time je sud postulirao pravilo o odgovornosti banke pošiljaoca »sending bank liability« u slučajevima prijevarno iniciranih transfera.

Međutim, u samom komentaru UCC-a ističe se da je navedeno pravilo zastarjelo tj. ne odgovara suvremenom procesiranju čekova. Ovo pravilo je prema mišljenju nekih autora u američkoj literaturi odgovaralo »face-to-face« transakcijama, gdje kontrola potpisa nije fiktivna¹⁴. Kod modernog procesiranja banke su jedva u mogućnosti provjeravati potpise. Stoga je zamjetno da pravilo o odgovornosti banke za autentičnost potpisa njezinog klijenta nije prikladno kada je u pitanju »nevidljivi napadač« na kompjuterski sistem.¹⁵ Naprotiv, čini se da je korisnikova banka ona koja je u najboljoj mogućnosti izvršiti kontrolu da li se brojčani i slovni izraz korisnikova računa podudaraju, te da se na taj način izbjegne šteta. To shvaćanje je postalo tzv. »last clear chance« doktrinom.

Iz okolnosti slučaja ovih triju sporova proizlazi da je nesklad između broja i imena na koji račun glasi, vrlo učestao razlog nastanka spora. Banke mogu između sebe utvrditi da će određenom izrazu (brojčanom ili slovnom) dati prednost u slučaju nesklada, međutim, trebalo bi ustanoviti pravilo koje bi bilo mjerodavno u odsutnosti posebnog sporazuma. Ima autora koji se zalažu da u slučaju diskrepancije broja i imena na koji račun glasi, treba kao mjerodavan uzeti brojčani izraz,¹⁶ a to je mišljenje došlo do izražaja i u radu UNCITRAL-a.¹⁷

¹² Ibid., str. 178.

¹³ KOH. H. *op.cit.*, u bilj. 4, str.106

¹⁴ Ibid., str. 112.

¹⁵ TALACKSON-VALLEJO, *International Commercial Wire transfers: The Lack of Standards* N.C. Journal of International Law, Vol.1, 1986., str. 664

¹⁶ MILLER-BALLEN-DAVENPORT-VERGARI, *Commercial Paper, bank deposits and collections and electronic fund transfers*, 42 Business Law, br. VII/1987., 1290-1

¹⁷ UNCITRAL, A/CN.9/250/Add.3,135

6. Propisi o neovlaštenim doznakama u SWIFT-u i CHIPS-u

CHIPS je usvojio optimalan model raspodjele odgovornosti, jer se predmijeva da je za neovlaštene transfere iniciranim putem mreže (»introduced through network«) odgovorna mreža. Šteta koju je pretrpio sudionik u vezi s neovlaštenim transferom koji je započeo u CHIPS-u, naknadit će se iz sredstava osiguranja kojima CHIPS raspolaze, i to do iznosa od 25 milijuna dolara za svaki događaj posebno¹⁸. Ako je iznos štete viši, on se razmjerno raspoređuje između svih banaka članica CHIPS-a, na temelju zastupljenosti u ukupnom volumenu financijskih poruka koje su u prethodnom mjesecu odaslane kroz mrežu.¹⁹

SWIFT preuzima na sebe rizik neovlaštenih transfera koji dolaze od njihovih namještenika, zastupnika ili podgovarača, a koji su nastali u vrijeme rada ili održavanja regionalnih centara komunikacijske mreže, ali se oslobađaju odgovornosti za neovlaštene transfere koje nije izazvao SWIFT-ov personal. Odgovornost je ograničena na iznos od 1 milijardu belgijskih franaka.²⁰

7. Propisi o neovlaštenim doznakama UNCITRAL-ovog Model zakona o međunarodnim doznakama

Osnovno pravilo UNCITRAL-ovog model zakona za međunarodne doznake jest da je navodni nalogodavac, tj. nalogodavčeva banka vezana za nalog za plaćanje ako je provjera njegove autentičnosti od strane banke koja prima nalog, izvršena razumnim trgovačkom metodom (»commercially reasonable authentication«), pod uvjetom da je ta metoda u stvarnosti i primijenjena.²¹ Međutim, ne smatra se dostatnom provjera autentičnosti koja se temelji na uspoređivanju potpisa. Kako banka koja prima nalog za plaćanje, određuje metodu provjere autentičnosti, na njoj leži dokaz da je ta metoda bila »razumna trgovačka«²². Banka koja šalje nalog i banka koja ga prima, ne bi se mogle sporazumjeti o standardu provjere autentičnosti koji ne bi zadovoljio taj kriterij.²³

Model zakon nije pokušao definirati pojam »razumne trgovačke metode« za provjeru autentičnosti jer je istaknuto da taj pojam ovisi o mediju doznačivanja, onom u pismenoj formi, usmeno, putem telefona. Pored toga, razumna trgovačka metoda omogućuje uključivanje novih metoda u bankarskoj tehnici elektroničkog prijenosa.²⁴

¹⁸ LINGL, H. *op.cit.*, u bilj. 7, str. 642)

¹⁹ AMBROSIA, D. *New SWIFT Rules on the Liability of Financial Institutions for Interest Losses Caused by delay in International Funds Transfers*, 13 Cornell International Law Journal, 1980, str.327.

²⁰ LINGL, H. *op.cit.*, u bilj. 7, str.642.

²¹ Vidi čl.5.st.2 a) i b) Model zakona u: UNCITRAL, A/47/17,50

²² UNCITRAL, A/CN.9/WG.IV/WP.46,17

²³ UNCITRAL, A/CN.9/318,75 i čl.5.st.3. Model zakona u: UNCITRAL, A/47/17, 51.

²⁴ UNCITRAL, A/CN.9/WG.IV/WP.46,17

U cilju ustanovljenja ravnoteže pošiljaoca se čini odgovornim za neovlaštenu transakciju koja je inicirana od strane sadašnjih ili bivših službenika, ili ako je treća osoba koja je inicirala neovlaštenu transakciju, imala pristup do postupka provjere autentičnosti krivnjom pošiljaoca. U protivnom, ako je transakciju inicirala osoba koja je izvan domašaja pošiljaoca, takav nalog za plaćanje pošiljaoca ne vezuje.²⁵

Korisnikova banka je u obvezi obavijestiti pošiljaoca ili nalogodavčevu banku da je prisutan nesklad između broja i imena korisnika na koji glasi račun,²⁶ ali i o svakoj drugoj nekonzistentnosti podataka.

U novijem radu UNCITRAL-a posebna pažnja posvećena je problematici tzv. »high-speed« sustava za prijenos novca, kao što su doznake koje se šalju putem telekomunikacijskih mreža, koje dnevno obrađuju velik opseg transakcija. Izneseno je shvaćanje da takvi sistemi koji funkcioniraju na »best effort« osnovi, ne mogu preuzeti na sebe iste obveze koje pripadaju tradicionalnim oblicima. Ovi posljednji daju mogućnost verifikacije, izmjene, te omogućuju razne intervencije bankarskog personala. Takve transakcije su omiljene u trgovačkim krugovima sklonijih tradicionalnim metodama, koji povlače za sobom veću odgovornost banaka, ali i višu cijenu. Zbog nemogućnosti da se transakcije u »high-speed« sistemima individualno obrađuju, rizik pogrešnog i prijevarnog prijenosa je izraženiji. Prijedlog da se u Model zakonu ustanovi dvostruki kolosijek odgovornosti, tako da bi za »high-speed« sisteme vrijedio poseban skup pravila, nije, međutim usvojen.²⁷

8. Propisi čl.4A Jednoobraznog trgovačkog zakonika SAD-a o neovlaštenim doznakama

Problematika neovlaštenih doznaka obrađena je u čl.4A-202 i 4A-203 Jednoobraznog trgovačkog zakonika SAD-a. To su pravila novijeg datuma, nastala kao rezultat nedostatka pravne regulacije za ovu vrstu transakcija, koju je najbolje pokazala sudska praksa.

Budući da se u velikom broju slučajeva nalog za plaćanje prenosi elektroničkim putem do nalogodavčeve banke, u tim slučajevima banka ne može znati da li je elektronički nalog za plaćanje ovlastio njezin klijent. Da bi se onemogućilo neovlaštene transakcije, banka i njezin klijent ugovaraju tzv. sigurnosni postupak, koji uobičajeno obuhvaća uporabu koda odnosno šifre koja se sastoji od znamenki i slova. Ako banka izvrši nalog za plaćanje nakon što je prethodno primijenila ugovoreni sigurnosni postupak, klijent mora osigurati pokriće, iako je nalog bio neovlašten.

²⁵ UNCITRAL, A/CN.9/WG.IV/WP.46,16 i čl.5.st.4 Model zakona u: UNCITRAL, A/47/17,51.

²⁶ UNCITRAL, A/CN.9/WG.IV/WP.46,30

²⁷ UNCITRAL, A.CN.9/WG.47,3

To je opće pravilo, ističe se u službenom komentaru propisa, ali je pravilo na neki način derogirano postojanjem važnih iznimaka. Naime, banka se ima pravo naplatiti od svog klijenta jedino u slučaju ako sud zaključi da je sigurnosni postupak provjere autentičnosti bio razuman trgovački. To je čini se poseban predmet dokaza. Klijent međutim može izbjeći odgovornost za neovlašteni prijenos novca ako pruži dokaz o protivnom, a to je ako dokaže da prijenos nije bio iniciran od strane njegova djelatnika ili ovlaštene osobe koja je imala pristup do povjerljivih informacija o sigurnosnim postupcima. Ne treba posebno napominjati koliko je to teško dokazati. Isto pravilo vrijedi ako klijent banke dokaže da je neovlašteni prijenos iniciran od strane osobe koja je informaciju dobila iz nekog izvora izvan mogućnosti kontrole klijenta. To bi imalo obilježje više sile.

Pri definiranju sigurnosnog postupka zakon izričito isključuje metodu komparacije potpisa na nalogu za plaćanje i potpisa ovlaštene osobe, deponiranog kod banke kao sigurnosni postupak. Ovo pravilo ide *in favorem* klijenta.

Standard razumnog trgovačkog sigurnosnog postupka provjere autentičnosti naloga za plaćanje također je pojašnjen. Zakon je sucu dao elemente na temelju kojih će prosuđivati je li postupak autentifikacije bio razuman trgovački. Sud treba uzeti u obzir okolnosti kao što su visina novčanog iznosa doznake, učestalost naloga za plaćanje, postojanje alternativnih, odnosno dvostrukih sigurnosnih postupaka te sigurnosnih postupaka koje primjenjuju druge banke prema svojim klijentima u istim okolnostima.

9. Odabir pravnih pravila za regulaciju neovlaštenih doznaka u našem pravu

Kada je u pitanju primjena pravnih pravila za regulaciju neovlaštenog prijenosa novca u našem pravu, valja istaknuti nekoliko pitanja.

Preliminarno je potrebno riješiti pitanje pravne terminologije. Naime u nas se udomaćio izraz nalog za prijenos (sredstava) jer se pod tim imenom pojavljuju obrasci Zavoda za platni promet. Prijenos sredstava nije *terminus technicus* kojeg rabi i UNCITRAL-ov Model zakona²⁸, jer je njegovo polje primjene ograničeno na prijenos novca od dužnika k vjerovniku (»credit transfer«), ali ne i obrnuto (»debit transfer«). Zbog toga je u nas ispravnije govoriti o doznakama.

S obzirom da postoje jedino propisi kojima se reguliraju takva plaćanja u Zavodu za platni promet, a to je zatvoreni platni sustav, potrebno je prvo identificirati pravnu prirodu ove transakcije kako bi se pravne praznine u primjeni mogle popunjavati analogno iz drugih pravnih izvora. Prema prevladavajućem shvaćanju u pravu međunarodnih plaćanja, transakcija elektroni-

²⁸ Naslov originala je: »UNCITRAL Model Law on International Credit Transfers«.

čkog prijenosa novca pravno je identificirana kao niz odnosa u kojima se pojedini sudionici pojavljuju kao nalogodavci odnosno nalogoprimci²⁹. Ugovor o nalogu pokazuje se kao vrlo elastičan pravni okvir jer se sadržajno može upotpunjavati iz bankarske prakse.

Zakon o obveznim odnosima poznaje ugovor o nalogu pa je potrebno ukazati na mogućnost analogne primjene pojedinih propisa. Pored toga, imenovani ugovor je i ugovor o tekućem računu, koji također u određenoj mjeri može poslužiti popunjavanju pravnih praznina. Naime, prema ugovoru o tekućem računu banka preko njega prima uplate i obavlja isplate. Zakonom je predviđena obveza banke da šalje izvod o promjeni stanja tekućeg računa. Obaveza je klijenta da ospori u određenom roku izvadak jer se inače smatra da je izvadak odobren. Prema tome, ako je iniciran neovlašteni prijenos novca, klijent može o tome najkasnije saznati iz izvotka. Takav dokument sigurno je najefikasniji oblik kontrole banke od strane njezinog klijenta, ali je manjkavost u tome što je ona naknadna.

U odnosu banke prema banci situacija je delikatnija. Čini se da u ovoj domeni, više nego igdje, pravna pravila interferiraju sa svojom tehnološkom pozadinom. Stoga rješenje treba potražiti u bankarskoj praksi. Ovo shvaćanje posebno vrijedi za problem nesklada brojnih i slovničkih znakova. Potrebna normativna podloga može se naći u općem dijelu ZOO gdje je u čl.18.st..2 propisana obveza svih sudionika u obveznim odnosima iz profesionalne djelatnosti da postupaju s povećanom pažnjom, prema pravilima struke i običajima. Mjениčno pravo poznaje propis prema kojem u slučaju nesklada između brojčanog i slovničkog izraza mjениčne svote prednost biva dana slovnom izrazu³⁰ jer je lakše falsificirati brojčani nego slovnički izraz³¹. Ovo pravilo, međutim, odnosi se na falsifikat vrijednosnog papira koji se pojavljuje u pismenoj formi.

Položaj banke korisnika je složeniji, jer ona djeluje kao nalogoprimac za obje strane. Standard pažnje koji treba primijeniti korisnikova banka obuhvaća i obvezu banke da vodi računa o interesima svojih nalogodavaca³². Kako ti interesi mogu biti u sukobu, potrebno je ustanoviti kriterij prioriteta, pa je s obzirom na okolnosti potrebna dodatna interpretacija³³.

S obzirom da se u našoj zemlji plaćanja komercijalnih subjekata odvijaju putem Zavoda za platni promet, potrebno je i o tome dati određene naznake.

²⁹ ČULINOVIĆ-HERC, E. Pravna priroda elektroničkog transfera novca u međunarodnim poslovnim transakcijama. Privreda i pravo, br.9-10/93.str. 629. i dalje.

³⁰ čl.6.st.1.Zakona o mjenici

³¹ RASTOVČAN/LUGER-KATUŠIĆ *Vrijednosni papiri, mjenica i ček*. Zagreb 1985., str.34

³² čl.751.st.1.ZOO

³³ MOMČINOVIĆ, H. *Ugovori obveznog prava*, Zagreb 1987., str.122.

Platni promet ove vrste odvija se na obrascima čiji je sadržaj i oblik standardiziran³⁴. Reorganizacijom rada Zavoda za platni promet kao i uvođenjem novih metoda u platni promet može se u nas očekivati skoro uvođenje elektroničkog virmana i elektroničkog izvoda o stanju na računu. Ovakav način plaćanja sigurno će izazvati i neke promjene u poslovnim odnosima između kupaca i dobavljača jer će ugovaranje termina plaćanja u kupoprodajnim ugovorima trebati prilagoditi novoj tehnici i brzini plaćanja.

Kada jednom taj sustav bude uveden problematizirat će se pravna pitanja iz ove oblasti, kao što su propisivanje sigurnosnih postupaka koji će zamjenjivati autorizaciju transakcije³⁵, te raspodjelu odgovornosti za neovlaštene transakcije.

Put do zakonske regulacije ovog pitanja još se ne nazire, ali bi prilikom razmišljanja o tome svakako valjalo uzeti u obzir postojeće uzore: tj. zasad jedini legislativni predložak, tj. čl.4A Jednoobraznog trgovačkog zakonika SAD-a, kao i UNCITRAL-ov Model zakon o međunarodnim doznakama od kojih je potonji upravo namijenjen unifikaciji, na međunarodnoj razini, ovog zasad nedovoljno reguliranog područja.

Summary

FRAUD MONEY TRANSFERS THROUGH ELECTRONIC MEDIA IN INTERNATIONAL COMMERCIAL TRANSACTIONS

Introduction of computers in banking has had a great impact on the banking payment methods. Operational speed of computers and the lack of human intervention has also strongly influenced the payments of monetary obligations in international commercial transactions. The establishment of agencies specialized in transmitting financial messages calls for a review of the existing legal regulations, especially with regard to the money transfer orders. Those orders could be performed (through the electronic media) by a person who is not the real sender of money but has somehow obtained access to the relevant computer system. In banking transactions with an international

³⁴ Naše pravo poznaje opći nalog za prijenos i posebni nalog za prijenos. To su obrasci koje koriste sudionici platnog prometa. Njima nalogodavac nalaže službi platnog prometa da na teret njegovog računa prenese sredstva na račun drugog sudionika. Taj se nalog upotrebljava za sva plaćanja kad inicijativu za plaćanje daje dužnik. Poseban nalog za prijenos se od općeg naloga za prijenos razlikuje samo po tome što je nalogodavcu potreban jedan primjerak naloga radi dokaza da su sredstva prenesena.

³⁵ Prema vrijedećem Pravilniku o obliku, sadržaju i uporabi instrumenata platnog prometa, NN, br.20/92. autorizacija transakcije se obavlja potpisivanjem naloga od strane osobe koja je ovlaštena za potpisivanje i koja je svoj potpis deponirala kod Službe za platni promet (čl.87.st.1 Pravilnika).

element the regulation is reduced only to what is called »soft law« and to the international banking customs. As far as the banking customs are concerned, the predominant role is played by the rules used by SWIFT and CHIPS, as the two main agencies engaged in performance of electronic money transfers. This article deals with the above sources, with the suggestions as to how the problems indicated hereinabove could be solved in the Croat law.

Keywords: payments, electronic media, protection of creditors.

Zusammenfassung

UNBEFUGTE ÜBERWEISUNGEN IM INTERNATIONALEN ZAHLUNGSVERKEHR UNTER VERWENDUNG ELEKTRONISCHER MEDIEN

Die Anwendung der Informationstechnik im Bankwesen führte zu bedeutenden Veränderungen bei der Art der Zahlung. Die Zahlung geht Dank der Benutzung von Computern sehr schnell, relativ unpersönlich, mit verringerten Möglichkeiten menschlicher Interventionen vor sich, und im internationalen Bereich tauchen Agenturen auf, die sich auf die Übertragung finanzieller Nachrichten (SWIFT) spezialisiert haben, die bei uns immer häufiger im kommerziellen Zahlungsverkehr benutzt werden. Die Benutzung elektronischer Medien eröffnet neue Rechtsfragen, von denen in dieser Arbeit die Frage der unbefugten Transaktionen bearbeitet wird. Dabei werden die rechtlichen Regulative dieses Problems in folgenden relevanten Quellen untersucht: Modellgesetz der internationalen Überweisungen unter der Schirmherrschaft der UNCITRAL, Art.4A des Einheitlichen Handelsgesetzes der USA, sowie die autonomen Regulative von SWIFT und CHIPS, zweier der in der Welt bedeutendsten Telekommunikationsnetze, deren erstes auch bei uns als Zahlungsart oft angewandt wird. Es wird außerdem ein Überblick über die ausländische Rechtspraxis gegeben, sowie ein Vorschlag von Rechtsregeln unterbreitet, die in unserem Recht wegen fehlender besonderer Regulative bei der Lösung dieser Fragen angewandt werden könnten.

Schlüsselwörter: Zahlung, elektronische Medien, Schutz des Gläubigers.

94 1103 006

DIE »GEMEINSAME AUßEN- UND SICHERHEITSPOLITIK« IN DER EU

Mr. sc. Bernd Rill
Hans Seidel Stiftung eV München

UDK: 341.1+327EU
UR: 25. listopada 1995.
Stručni članak

Zajednička vanjska i sigurnosna politika EU

Idealizacija učinkovitosti EU na području gospodarstva gdje je, od prvih dana primjene Rimskih ugovora pa sve do danas, i postignut zavidan nivo zajedništva, teško se može protegnuti i na vanjsku i sigurnosnu politiku EU. Spoznaje do kojih autor dolazi, uvodeći nas u povijesnu, a onda i suvremenu zbilju odnosa određenih osobito nakon sporazuma iz Maastricht-a, zanimljive su moguće i zbog upravo recentne pravno-političke i sigurnosne situacije Republike Hrvatske i uopće Jugoistočne Europe. Dobar dio podataka, činjenica i osobnih stajališta upotpunjuju sliku EU moguće i iz onih aspekata koji su većini čitatelja manje, ili gotovo nikako, poznati i dostupni.

Ključne riječi: Europska unija, vanjska politika, sigurnost, Balkan.

»GASP« bedeutet »Gemeinsame Außen - und Sicherheitspolitik« und ist ein terminus technicus zwar nicht des EU-Vertrages, aber der EU-Verfassung, sofern man unter ihr in informeller Weise alle gemeinsamen Regelungen versteht, die das gemeinsame Handeln der EU-Mitgliedsstaaten betreffen. Diese Definition von »Verfassung« entspricht der Politikwissenschaft eher als der Rechtswissenschaft und paßt damit besser zu unserem Thema, das sich in Entwicklung ohne vorhersagbaren Abschluß befindet und daher noch nicht zu fester rechtlicher Regelung gediehen ist.

Zur Entstehung der GASP: in die »Einheitlichen Europäischen Akte«, die zum 1. Januar 1987 in Kraft getreten ist, gehört die institutionalisierte EPZ, d. h. »Europäische Politische Zusammenarbeit«. Die 12 Mitgliedsstaaten der EU verpflichten sich durch diese, unter der Zielsetzung einer gemeinsamen europäischen Außenpolitik einander in allen außenpolitischen Fragen von allgemeinem Interesse zu unterrichten und zu konsultieren. Auch zu den wirtschaftlichen und politischen Aspekten der äußeren Sicherheit wurde eine enge Kooperation vereinbart. Die zentralen Beratungs - und Beschlußgremien sind der »Europäische Rat«, in dem die 15 Staats - und Regierungschefs der Gemeinschaft und der Präsident der EU-Kommission mindestens zweimal jährlich zusammentreffen, und die Ministertagungen, die unter Beteiligung der 15 Außenminister und des zuständigen Mitglieds der EU-Kommission min-