

联合国 大会



Distr.
GENERAL

A/CN.9/374
23 June 1993
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

联合国国际贸易法委员会
第二十六届会议

1993年7月5日至23日，维也纳

国际合同惯例工作组第十九届会议 工作报告 (1993年5月24日至6月4日，纽约)

目录

	<u>段次</u>	<u>页次</u>
导言.....	1 - 13	2
一. 讨论和决定.....	14	4
二. 审议国际担保书公约草案条文.....	15 - 122	4
第三章 担保书的有效性(续).....	15 - 62	4
第9条 权利的转让.....	15 - 24	4
第9之二条 收益的转让.....	25 - 35	7
第10条 担保书的失效.....	36 - 46	9
第11条 期满.....	47 - 62	12
第四章 权利、义务和抗辩.....	63 - 122	15
第12条 权利和义务的确定.....	63 - 70	15
第13条 出具人的赔偿责任.....	71 - 77	16
第14条 索款要求.....	78 - 85	18
第15条 索款通知.....	86 - 92	19
第16条 索款要求和所附单据的审查.....	93 - 101	22
第17条 付款或拒付.....	102 - 122	24
三. 今后的工作.....	123 - 124	28

导 言

1. 国际合同惯例工作组，遵照委员会第二十一届会议的一项决定，¹ 在其第十二届会议上审查了当时由国际商会编制的《担保统一规则》草案，并研究了今后使关于担保和备用信用证成文法更趋统一而开展进一步工作的可取性和可行性 (A/CN.9/316)。工作组建议着手进行编写统一法的工作，不管是以示范法形式还是以公约形式。

2. 委员会第二十二届会议接受了工作组关于应着手制订统一法的建议，并将这一工作交给工作组去完成。²

3. 工作组第十三届会议 (A/CN.9/330) 根据秘书处的一份说明 (A/CN.9/WG.II/WP.65) 对统一法可能涉及的问题进行了审议。那些问题与统一法的实质性范围、当事人自主权及其限度和可能的解释规则有关。工作组还就与担保书或备用信用证的开立形式与时间有关的问题初步交换了意见。工作组请秘书处向其第十四届会议提交有关上述问题的一套条文初稿，并附上可能的备选案文，同时还应提交一份说明，论述统一法拟涉及的其他可能问题。

4. 在其第十四届会议上 (A/C.9/342)，工作组审查了秘书处编制的统一法第 1 至 7 条草案 (A/CN.9/WG.II/WP.67)。工作组请秘书处根据其审议情况和结论，编写一份统一法第 1 至 7 条的订正草案。工作组还审议了秘书处一份说明，其中谈及的关于修正、转让、期满和担保人的义务等问题 (A/CN.9/WG.II/WP.68)，并请秘书处根据工作组的审议情况和结论，就所讨论的上述问题编写条文初稿。工作组注意到，秘书处将向工作组第十五届会议提交一份关于拟由统一法涉及的其他问题的说明，其中包括欺诈和其他拒付抗辩、禁令和其他法院措施、法律冲突和管辖权。

5. 工作组在第十五届会议上 (A/CN.9/345) 审议了关于担保人义务的某些问题。秘书处关于修正、转让期满、担保人的义务的一份说明 (A/CN.9/WG.II/WP.68) 曾讨论过这些问题，该说明曾提交给工作组第十四届会议，但因时间不够未加审议。然后，工作组审议了秘书处有关欺诈和其他拒付抗辩、禁令和其他法院措施的一份说明 (A/CN.9/WG.II/WP.70) 中所讨论的问题。工作组还审议了秘书处

1 《大会正式记录，第四十三届会议，补编第17号》(A/43/17)，第22段。

2 同上，《第四十四届会议，补编第17号》(A/44/17)，第244段。

有关法律冲突和管辖权的一份说明(A/CN.9/WG.II/WP.71)中所讨论的问题。工作组请秘书处根据其讨论意见和结论,就所讨论的问题编拟一套条文初稿。

6. 工作组第十六届会议(A/CN.9/358)审查了秘书处编制的统一法(A/CN.9/WG.II/WP.73和Add.1)第1至第13条草案,第十七届会议(A/CN.9/361)审查了第14至第27条草案。工作组请秘书处根据其讨论意见和结论,编拟订正条文草案。在第十六届会议尾期,工作组决定按这样的方式进行工作,即,案文最后采公约形式,但不排除当工作最后阶段,工作组对案文草案(A/CN.9/361,第147段)中包括的条款有了清楚的概念时,有改为较灵活的示范法形式的可能。

7. 工作组在其第十八届会议(A/CN.9/372)中审查了秘书处编制的公约草案第1至8条(A/CN.9/WG.II/WP.76)。工作组又收到美利坚合众国提议的备用信用证规则草案(A/CN.9/WG.II/WP.77)。工作组注意到,这些规则草案在今后的公约中将对独立担保人及备用信用证进行分开处理的方式。工作组同意,这种分开不同部分处理的方式只有在明确确定了有多少条款应专门适用于银行担保人或备用信用证的时候才是必要的。因此,工作组讨论集中于秘书处编拟的条款草案,特别注意到,其规则是否适宜于两种办法或只适宜于其中一种的问题。

8. 由委员会所有成员国组成的工作组于1993年5月24日至6月4日在纽约举行了第十九届会议。工作组下述成员出席了会议:阿根廷、奥地利、保加利亚、喀麦隆、加拿大、智利、中国、哥斯达黎加、厄瓜多尔、埃及、法国、德国、匈牙利、印度、伊朗(伊斯兰共和国)、意大利、日本、肯尼亚、墨西哥、摩洛哥、尼日利亚、波兰、俄罗斯联邦、沙特阿拉伯、新加坡、斯洛伐克、西班牙、苏丹、泰国、多哥、乌干达、大不列颠及北爱尔兰联合王国、坦桑尼亚联合共和国、美利坚合众国和乌拉圭。

9. 来自下列国家的观察员出席了会议:阿尔及利亚、澳大利亚、玻利维亚、博茨瓦纳、巴西、中非共和国、科特迪瓦、捷克共和国、萨尔瓦多、芬兰、印度尼西亚、伊拉克、约旦、科威特、缅甸、巴基斯坦、巴拿马、秘鲁、菲律宾、大韩民国、罗马尼亚、瑞典、瑞士、突尼斯、土耳其和乌克兰。

10. 下述国际组织的观察员出席了会议:国际货币基金组织(货币基金组织)、欧洲共同体银行联合会、国际商业仲裁所开罗区域中心、国际律师协会、国际商会和拉丁美洲国际商业法律师团。

11. 工作组选出了下述主席团成员:

主席: J.Gauthier先生(加拿大)

报告员: A. Faridi Araghi 先生(伊朗伊斯兰共和国)

12. 工作组收到了下述文件: 临时议程 (A/CN.9/WG.II/WP.78), 载有国际担保书公约草案修订条文的秘书处说明 (A/CN.9/WG.II/WP.76和Add.1)和载有关于备用信用证规则草案的美利坚合众国提案的一份说明(A/CN.9/WG.II/WP.77)。

13. 工作组通过了下列议程:

1. 选举主席团成员。
2. 通过议程。
3. 编写国际担保书公约草案。
4. 其他事项。
5. 通过报告。

一、讨论和决定

14. 工作组审查了秘书处编拟的公约草案第9至21条(A/CN.9/WG.II/WP.76和Add.1)工作组的讨论经过及决定载在下文第二章。工作组请秘书处根据这些结论, 拟订一份公约第9条至17条的订正草案。

二、审议国际担保书公约草案条文

第三章 担保书的有效性(续)

第9条 权利的转让

15. 工作组所审议的第9条草案案文如下:

“变式A 只有经担保书授权, 才能在其授权的范围内并以其授权的方式转让受益人根据担保书提出索款的权利。

“变式B (1) 受益人根据担保书提出索款的权利不得转让, 除非出具人在担保书中明文授权这样做[或以第7条第(1)款中提及的方式事先同意这样做]。

“(2) 只有经出具人明文授权才能准许部分转让或连续转让。

“(3) 如果担保书标明“可予转让”[, 或载有类似含义的字样],

但未具体说明是否需要出具人[或另一受权者]的同意才能实际转让,则

“变式X 出具人必须,任何其他受权者也可在授权范围内[实施][执行]此种转让。

“变式Y 无需这种同意。

“变式Z 出具人和任何其他受权者均无义务不在其明文同意的范围内和不按其明文同意的方式实施此种转让。”

16. 工作组审议了有关列入转让担保书受益人权利的条款的一般性实效问题。在这方面,有人指出,银行很少签发可转让的担保书,但是,在备用信用证,尤其是金融界的备用信用证惯例方面,则经常可以见到有关可转让性的规定。因此,一般都认为,不妨拟订有关担保书的这方面的统一规则,而非任由各种不同的国内法来设法解决此类问题。

17. 有人问及是否有必要如同按照在第十六届会议上的一项建议所做过的,用两个不同的条文来分别规定权利转让条款和收益分配条款。另有人在答复时说,转让权利问题和收益分配问题应继续以分立的条文加以处理,以期强调并澄清它们的特征。有人建议,或许可以通过将第9条的标题大致改为“转让受益人索款的权利”来突出该点差异。

18. 至于第9条的内容,工作组审议了在案文草案所载两种办法中哪一种比较可行,特别是出于这两项变式如何处理已标明可以转让的担保书是否仍然需要有出具人具体同意实际转让的问题的观点。有人指出,变式A似乎并未明确决定该问题,而变式B第(3)款则是明确的。

19. 针对在担保书授权之外,是否仍需对实际转让表示同意的问题,大家表示了不同的意见。有一种看法认为,因为出具可转让担保书的人已经同意可予转让,所以,规定还需要另外同意实际转让乃是对可转让性的一种无理限制。此种意见认为,至少应由出具人和可能连同可转让担保书的保兑人,应该负责执行转让,而无需任何另行同意。

20. 然而,主流意见认为,应该保持同意要件,因为它是惯例上普遍采行的方法,而且如果采用相反的规定,就会造成不当地违背了规范许多备用信用证的《跟单信用证统一惯例》。还有人指出,对委托人而言,取得同意的规定可提供某种不太大的保护。一种意见是,它容许出具人依照一种据称在备用证惯例上采用的程序,在表示其本人的同意之前,得先获得委托人的具体授权。有人说需要

有此程序，因为对委托人和出具人而言此事都关涉到在特别是有关将提示要求付款的任何书证方面，第二受益者是否值得信任和是否可靠。还有人强调指出，根据第十八届会议上的讨论和审议情况，在修订第9条方面必须同时顾及修订有关委托人立场的第8条问题。

21. 工作组参照以上的主流意见所采取的立场是，第9条的主要目标之一应是为了就是否需要附加的特别同意的问题提供一条解释规则，主要针对有的担保书虽然标明可予转让，但并不载有任何有关为了执行转让所应遵循的程序的条款。有人指出，虽然在实践上大多数可予转让的备用信用证都载有具体的转让程序条款（可能是《统一惯例》的合同变式），可是，有许多的可予转让的书证并没有明订实际转让程序。

22. 因此，已决定，应该保持的同意方式为变式B第(3)款中的变式Z内所载的方式。还决定，如果保持变式A，即足以涵盖担保书内载有书明“可予转让”四字以外的条款的各种情况，而且亦能处理有关执行转让的其他程序问题。有关建议应删除变式A第一行内的“担保书”三字、“其”一字和第二个“其”一字的主张并没有获得支持；有人指出，这种措词并不能预防发生一种可能情况，即可以用修订本的方式，在签发了担保书之后，仍可协议可予转让行为。

23. 关于变式B第(1)和(2)款，工作组决定可以删除它们，因为变式A已经规定了其中所述的情况。工作组尚未最后决定应否在变式B第(3)款中保持方括号中的“或载有类似含义的字样”这些字。支持删除论者宣称，应予删除的理由是，依照《统一惯例》中规定的一个原则，如果使用与“转让”二字的含义相同的措词，似乎不应增加任何含义。但是，有人在答复时却说，第9条范围内的这一用语的目的在于为了确保在使用了与转让为同义词的表明担保书可予转让的文字的情况下，仍应适用第9条条款。亦尚未决定应否在变式B第(3)款中保持“或另一受权者”六字。

24. 在有关第9条的讨论中，有人提及本草案中尚未明白答复的若干问题。它们包括：转让是否当然消除原始受益者依担保书应享有的权利；在遇有受益者死亡或依法终止其经营的情况，谁有权行使受益者的权利；是否应依第8条的规定来处理未明定可予转让的担保书的请求转让；出具人是否有权向被转让者提出付款，即使出具人知道此一转让未获授权；什么时候才需要由出具人发出同意表示。

第9之二条 收益的转让

25. 工作组审议的第9之二条草案案文如下:

“(1) 受益人可将其根据担保书规定可得到的[或将要得到的]任何收益让与另一人。

“(2) 变式A: 如果出让人或另一个有义务实施支付的人收到了受益人按第7条第(1)款所述形式所作的[不可撤销的]转让通知, 则向受让人付款即为[按其付款金额的大小]解除了该债务人根据担保书承担的偿付责任。

“变式B: 转让收益即使出让人或其他受权实施支付的人承担义务通过向受让人付款来承兑受益人根据担保书的条件提出的索款要求, 只要收到此项索款要求的人承认按第7条第(1)款所述形式[所通知的]转让; 这种承认可受与受益人就程序问题及类似问题达成的协议的制约, 以确保这一转让及其执行的可靠性并防止与之相悖的措施。

“(3) 出让人或其他实施支付的人可:

“变式X: 在第20条的范围内利用对受益人的债权行使任何抵销权。

“变式Y: 对受让人行使第20条提到的任何抵销权。”

第(1)款

26. 工作组对于公约草案中以担保书的收益可以转让作为一项普遍原则是否恰当的问题进行了讨论。有人认为这一事项应由国家法律订为一般的转让法规。但多数意见认为第(1)款是个有用的政策性规定, 符合统一惯例和国际商会通过的《索款担保书统一规则》中表示的原则。

27. 有人问第(1)款所订普遍原则是否应解释为具有强制性。一般同意当事人应可自由议定收益不得转让或规定与转让有关的任何程序。关于公约草案同国家法律对收益的可转让性的规章发生冲突的情况, 各方意见不一。一种意见认为, 公约草案有关转让性的规则不应影响关于转让的一般规则的适用, 因为这类规则可能涉及公共政策考虑。但多数意见是, 关于担保书转让问题的法律最好能求取统一。有人指出, 公约草案的范围并不包括一般的转让法规。此外, 商业法中似乎没有什么排除收益转让的可能性的实例。工作组决定第(1)款的规定应优先于

相反的法律规定，但公共政策的某些规定除外。

28. 经过讨论后，工作组通过了第(1)款，包括方括号内的字样，“或将要得到的”，以使这项规定明确适用于受益人要求付款之前进行的转让。

第(2)款

29. 经解释道，变式A并非要统一各国关于转让的不同法律，例如，使发给出具人的通知成为转让生效的必要条件；而是要局限于其对出具人所知悉的转让的效果，规定向受让人付款即解除了出具人对受益人的偿付责任。变式B则涉及有关转让法的问题，考虑到如下情况：当出具人收到数额超过担保书的若干转让通知时，其付款义务为何。

30. 有人表示，变式B较为可取，因为这一规定在伪造转让或其他滥用情况下对出具人提供较大保护。有人回答道，虽然出具人、委托人和受益人的权利须加保护，但也不宜企图解决与一般转让法规有关的一切私法问题。另外，提到第7条第(1)款即已充分保护了当事方，免受欺诈。

31. 多数意见认为，与变式A相仿的简单规定较为可取，因为这样不致干扰原已存在的一般性转让条款。特别是，有人指出变式A不企图解答如下问题：向原先的受益人付款是否也就解除了出具人的义务。

32. 有人指出，变式A的案文并未说明转让通知应由哪一方提出。虽然一般假设通知是由受益人向出具人提出，但有人认为某些情况下，特别是受益人怠忽的情况，通知亦可由受让人提出。此外，在某些情况下，例如当受让人持有正式合同或收益的另一正式所有权凭证时，似乎也应许可受让人提出通知。但一般认为，总地说来，出具人的义务不因受让人所发通知而受影响，因为受让人不是担保书规定的受益人，而只对收益享有或有权。工作组决定案文中应更明确地表示通知应由受益人发出。

33. 关于提到转让不可撤销等字，有人指出，许多国家的法律规定不可撤销是转让的特性之一。工作组决定保留方括号内的“不可撤销的”字样。

34. 关于提到部分转让的字样，经广泛认为方括号内的“按其付款金额的大小”等字应予保留。提到“按付款金额的大小”目的就在于使支付的金额与解除的责任相符。这一规定适用于转让的收益少于担保书规定的付款额的情况。

第(3)款

35. 工作组同意，相互抵消问题应在就第20条进行一般性辩论时重新加以审议。

第10条 担保书的失效

36. 工作组审议的第10条草案案文如下：

“(1) 在下列情形下，担保书即告失效：

“(a) 出具人收到了受益人以第7条第(1)款所述形式作出的解除偿付责任的声明；

“(b) 受益人和出具人[以第7条第(1)款所述形式]达成了终止担保书的协议；

“(c) 变式A： 出具人 [或其他受权实施支付的人] 支付了 [根据] 担保书 [可索取] [所欠] 金额；或

变式B： 出具人支付了

“(一) 担保书上写明的全部金额或按担保书中明文规定削减后的全部金额，该规定提出了明确 [和简便可行的] 方法，在到了某个日期或向出具人出示了所需单据时削减一笔指定的或可确定的金额；

“(二) 所剩差额，如果已曾支付了全部金额中的一部分；

“(三) 要求支付的部分金额，如果 [未规定部分索款的] 担保书的受益人要求只支付全部金额的一部分并同意解除出具人对所剩差额的偿付责任，除非担保书规定其自动展期续保或自动增加可索金额，或担保书对延长有效期另有规定；或

“(d) 担保书的有效期根据第11条的规定期满。

“(2) 不论是否将包含担保书的文件退还出具人，均应适用本条第(1)款的规定，即使受益人保留任何这类文件，也不能维持担保书规定的受益人的任何权利，除非担保书 [另外] 规定， [不退还包含担保书的文件，担保书仍然有效]。”

第(1)款

37. 有人问及起首语中的“即告失效”一词的用法。有人建议，或许可用“即告终止”一词，以求更为明确。还有人建议应澄清“失效”二字，以期明确显示所停止效力的乃是受益人要求按照担保书条款获得付款的能力；但是，他还指出，此一措词并不包含该件担保书所订其他人（例如保兑人、顾问）的任何权利或义务，它也不影响到终止前受益人所应拥有的权利。

38. 工作组自始就审议过主张应将(a)项和(b)项合并的提议。此一提议未获接受的理由特别包括因为工作组认为应该用分立条款的办法来突出该二种终止效力的方法的特有性质。

39. 对于(b)项末尾所述的形式要求是否应该保持，意见颇为分歧。一方面，有人表示支持应保持该形式要求，以期符合(a)项和第7条第(1)款和第8条第(1)款的规定，并求避免不必要的不确定性和证据上的问题。与此对应的意见则认为，(b)项的目的是为了确立一种有关某类终止效力情况的实质性的效力规则，而非为了制定一套证据规则。有人进一步指出，各银行将会继续规定惯例上必需有的一些手续。其他的关心议题包括：形式要求可能会限制灵活性，例如因为可能会出于排除了其他的终止理由，特别是默示的同意和禁止反悔，虽然的确可以在本公约其他条款内适当地处理禁止反悔问题；另外可以采用诸如“符合国际金融惯例的形式”各字样来设法实现灵活性；强加以形式的要求不可能有利于委托人的利益，因为此类要求可能会延误终止效力协议的生效，同时会继续提高委托人所负担的担保书的费用；删除形式要求可能会引起在担保书内列入非单证性质的条件。有人说，第10条第(1)款(b)项并非引入非单证条件。工作组经讨论后决定，在进一步审议之前，应该保持(b)项方括号内的形式要求。

40. 工作组备有关于(c)项的两个变式条文。变式A为工作组赞同的条文；它载有比变式B简单的案文，以更为详细的方式规定付款情况如何引起终止效力。有人承认细节规定法可以有效地澄清削减担保书所订金额的公式。但是，另外有人却表示担心如果采用一种详细分列的办法，而非概括式的办法，可能会造成一种完整的印象，但却或许不能包含所有类型的可能的付款情况。

41. 工作组注意到已经有人关切由于在变式A内列入“或其他受权实施支付的人”各字样后，或许会引起更多的问题，而非解决它们。已经决定，比较更明智的办法是采行符合“当支付该数额之时”原则的条文。还决定，“可索金额”一词优于“所欠金额”一词。

42. 有人认为，同时适用于两种变式的(c)项末尾内的但书规定是不必要的，因为它涉及的是担保书惯例上很罕见的技术；无论如何，第10条应视作是非强制性规定。但是，有人却反对删除此一但书规定，其理由为它已有效地确认备用信用证惯例所使用的技术。工作组决定保持此一但书规定。

第(2)款

43. 对(2)款有不同的看法。一个看法是，在第(1)款中并没有将退还担保书作为担保书失效的条件之一，所以这款是多余的，应予全部删除。第二个看法是，这一款应全部予以保留，包括容许各方自主的较长的附带条款，因为它定下了一个逐步演进的一般性规则，这规则同时由于其非强制性而相当有用。第(2)款的非强制性是有必要的，因为它考虑到包含有期满即退还担保书这种条款的担保书将继续在某些国家使用，而这些国家的规定是必须退还担保书。

44. 第三个看法获得相当的支持，该看法指出，第(2)款应当予以保留。可是认为应当删去关于自主权的附带条款。就这项建议提出的理由如下：退回担保书使其失去任何效力的事实应当成为一项强制性的规定，以便解决这个在各国的法律中受到不同待遇的问题，因为这个问题一再在实际运作上造成疑虑；该但书使受益人可随意延长出具人承担义务的期限，造成一个无限期的情况，因此，也许需对强制禁止长期承保的备用信用证另行作出规定。但是，对第三种看法采取支持立场的某些人并不同意将这个条款定为强制性，而只是希望使非强制性的性质不那么明显。

45. 第四个看法是由上面的讨论引发的，而这个看法引起了相当的兴趣。在这个看法中，第10条将规定第(1)款中所提到的情况作为担保书失效的理由，并指出，作为一般性的规定，不退回担保书将不会有任何实际效用，包括担保信中没有提到不退回的后果的担保书。同时，第10条将承认，所涉各方或许愿意达成协议，即退回担保书，不论是单纯的行动或者还加上第(1)(a)或(b)各款中提到的情况，都是必须的，如此才能使担保书无效。但是，任何这样的协议都会在截止日期之后失效，或者，如果没有截止日期时则在第11(c)条所规定的五年期限以外自动失效。

46. 经过讨论后，工作组要求秘书处向它提出两个第(2)款的变式，其中应考虑到上面的讨论。一个变式应删除“另外”一词，但是保留方括号内关于当事方自主权的附带条款。在这方面，有人建议扩大附带条款的措词，使它包括设立

一个机制的可能性，这个机制将相当于在 EDI 的担保书形式中退回文件的机制，并且还应当为现有的作法提供方便，在担保书以外的地方制定有关结束担保的方式。另外一个变式将采用上面第 45 段所讨论的办法。

第 11 条 期满

47. 工作组审议的条款草案第 11 条的案文如下：

“担保书的有效期限在下述情形下即告期满：

“(a) 到了期满日期，即担保书中规定的某一日历日期或一段确定期限的最后一天，但是，如果期满日期不是出具人营业地的营业日，则应顺延到此后的第一个营业日；

“(b) 如果担保书规定期满取决于某一事件的发生，则为当担保人收到了确认，其中表明经出示担保书为此目的指定的单据 [或者，在并未指定此种单据的情况下，出示受益人关于事件发生的证明] 该事件确已发生时期满；

“(c) 变式 A：如果担保书未载有关于期满时间的规定，则应自担保书生效之日起五年之后期满；

变式 B：如果担保书既未写明期满日期又未提及期满事件，或未能出示所需单据确定所述期满事件业已发生，则应自开立担保书之日起五年之后期满，除非担保书 [是以即期担保或保函的形式出具的并] 载有不限定有效期的明文规定。”

(a) 项

48. 工作组认为 (a) 项中的实质部分一般而言可以接受。有些人对案文措词可能作出的修饰提出了意见。

49. 第一个意见是，(a) 项应当纳入一条在某些国家实行的规则，也就是将相对担保书的效力延长若干天 (宽限期)。工作组没有采纳这个意见。

50. 另一个意见是，所有语文的案文中明白说明“营业日”的含义，特别是它是否指所有不属于官定假期的日子还是包括所有实际上进行业务的日子。工作组同意，这个问题应当由起草小组负责处理，并且应当考虑到委员会正在研讨的

其他案文。

51. 另一项提议是，(a)项的案文应当反映出一种可能性，那就是，如第14条所述，索款要求不一定要在出具人的营业地点提出，如担保书内有此规定，则可由另一个人或在另一个地点提出索款。工作组同意，加上这一条是有用的。它进一步同意，期满日就是有效期的最后一天。

52. 还有一项提议是，如果由法院判决不准出具人支付担保书金额，则应把担保书的期满日期延长至取消该禁令之后。对于此项提议，有人提示，秘书处原先的草案案文内曾经建议过这一内容的条款（第22条；A/CN.9/361，第115和116段），但工作组仍决定不载入此种程序细节的规则。

(b)项

53. 有人指出，关于期满是取决于某一事件的发生时，银行的担保惯例与备用信用证的惯例不同。备用信用证一般都规定一个期满日期（这个惯例反映在《统一惯例》第42条），而因某一事件而期满的情况通常发生在即期担保上（《统一规则》第22条）

54. 讨论集中在方括号里面的案文的措词：“或者，在并未指定某种单据的情况下，出示受益人关于事件发生的证明”。对于这样一种提法，那就是，受益人可就期满的事件作出声明，而这个声明可以在没有其他指定的证件存在的情况下被出具人接受，大家有不同的意见。有人指出，既然可以假设，发出这样的声明对受益人没有好处。提到受益人的声明是价值有限的。还有人指出，将担保书的期满依托在受益人的决定上可能引起受益人舞弊的可能性，因为后者可以在期满以后发出声明，然后要求付款。在答复这些意见时，有人指出，正是因为担保书的期满日并不符合受益人的利益，所以受益人的声明可以被认为是期满日发生的最可靠的证据。

55. 虽然有人怀疑方括弧里面的案文具有任何实际的用处，一般觉得，考虑到(c)项定出了五年的限期，而备用信用证通常又受到《统一惯例》的管辖，和该惯例不允许期满事件的存在，所以整体而言，(b)项是可以接受的。

(c)项

56. 对于没有写明期满日期或期满事件的担保书，一般同意一个基本想法，那就是，公约草案应当规定五年为最长的有效期限。

57. 讨论针对的问题是，公约草案中是否应当允许一个可能性，即某些担保书可以没有期限。工作组注意到一个事实，那就是，在某些情况下，所涉各方有意让担保书不具限期，而这种安排有时是在应行政当局的要求而使用的（参看A/CN.9/358，第151段）。不过，有人指出，某些（但不是全部）法律制度授权法院，由法院决定取消负债者无限期的义务。

58. 工作组注意到一个事实，那就是，承担一个没有固定期限的义务会造成一种永远存在的义务，而这违背了备用信用证的惯例，因为对这种情况无法估计它的信用。在答复中，有人指出，对银行的担保也有同样的问题存在。在这方面，有人回顾，有些备用信用证载有“长青条款”，其中规定，在期满的时候可以一而再地自动延展有效期限，延展的次数无限。但是，这种文书中又规定，可以发出通知而终止它的效用，因此与担保书不一样，因为后者没有期满的规定。

59. 根据变式B的案文，提出了几个意见。一个意见是主张删除案文最后关于载有不限定期限的明文规定的部分。虽然有人支持这个意见，可以大家体认到，删除之后的效果并不清楚。可是，有些代表认为，这就表示不容许不限定期限的义务，可是，有些支持自主权的人反对这样的结论，而其他代表认为，删去这一段的效果只是使不限定期限有含义不那么突出，因此比较接近变式A中所提出的一般解决办法。

60. 另一个意见是保留条款草案变式B的方括号中的案文：“是以即期担保或保函的形式出具的并”，因为如第十六届会议上的建议（A/CN.9/358，第152段），这段话的目的是为了使容许永久性的担保书存在的附带条款不包括备用信用证在内。不过，有人反对这个意见，理由是，工作组应当尽可能广泛地促进统一的法律制度，使它能够应用于银行担保书和备用信用证。在这方面，有人回顾，备用信用证是属于《统一惯例》，而这个惯例不容许规定期满日期的文书存在。还有人提出，案文内提到的“限期担保”和“保函”这两个用语会产生问题，因公约内没有对它们下定义。还有人提到一项关切，那就是，如果公约草案明白提到有些文书可以明文规定不限定期限的话，那么可能会产生一个误解，以为可以发出没有固定效力期限的备用信用证。

61. 另一个意见是，在变式A内加上变式B中提到的一个规定，那就是，在5年期内没有约定期满的日期时，应就一期满的事件作出协议。有人支持这项建议，认为可以避免把太多的注意力放到没有规定效力期限的文书上，而同时又避免必须为银行担保书和备用信用证各设一套法律体系。但是，关于这一点，还有人表

示关切，当事各方有时可能希望某一期满事件在超过五年后才发生。工作组在这个问题上没有获致一致意见。

62. 在讨论后，工作组要求秘书处起草能够反映上面第60和61段的讨论的备选案文。

第四章 权利、义务和抗辩

第12条 权利和义务的确定

63. 工作组所审议的第12条草案案文如下：

“(1) 在遵守本公约各项规定的情况下，各当事方的权利和义务由担保书内所列的条款和条件，包括其中[特别]提及的任何规则、一般条件或惯例，来确定。

“(2) 变式A 除非另有商定，各当事方应被视为已默示同意各当事方知悉或应当知悉的、在国际[贸易和金融][担保或备用信用证惯例]中为担保书各当事方所周知和经常遵守的做法适用于[他们间的关系][担保书]。

“变式B 在解决担保书的条款和条件或本公约的各项规定未曾涉及的问题[而要解释担保书的条款和条件]时，[可][应]顾及关于担保或备用信用证惯例的公认国际规则和做法。”

64. 有人表示将目前第12条的具体内容载列在第8至11条之前较好，因为第12条所载列的规则可用来解释第8至11条。

第(1)款

65. 一般同意应载列类似第(1)款的规定。不过，有人问如将第(1)款开首“本公约各项规定”这一用语改为“本公约各项强制性规定”，意思是否会更清楚。回应这项建议，有人说需要更明确的是，如关于第12条的说明1所指出的，除了公约的强制性规定以及担保书所列的条款以外，公约的非强制性规定也适用，不过，与强制性规定不同，公约非强制性规定不会压倒各当事方的协定。有人指出，公约规定是强制性还是非强制性，这一点仍有待决定。

66. 有人说“各当事方”这一用语并不明确，尤其是不清楚它仅指开证者

(和确认者)以及受益人还是兼指其本人。工作组指出在它面前的案文之中,第6条对这个问题提供了一般答案;不过,按照第十六届会议所作的决定,在公约草案每一有关条款都会明确指定所提及的各当事方(A/CN.9/372,第89段)。

67.工作组认为是否有必要加添“特别”一词,以便明确所构想的是各当事方提及特定惯例,而不仅仅是各当事方一般地提及惯例。关于这一点,有人表示怀疑关于“提及”惯例这一提法到底恰不恰当。大家同意,这个问题可在起草阶段再予以处理。

第(2)款

68.有人表示《公约》只应支持各当事方明确纳入的惯例,而不是规定适用各当事方所没有提及的惯例。有人建议,这种有限度的方法途径将造成较大的确定性,有助于维持公平,在各当事方对贸易惯例的熟悉程度并不一样的情况下,尤其是如此。然而,广泛占上风的意见是对担保书内没有特别提到的惯例,应给予某种程度的重视。

69.注意到第(2)款有两个变式:变式A规定纳入诸如担保书涵蕴条款的惯例,变式A没有获得广泛的支持,特别是因为它被认为缺少灵活性,同时也因为大家关切变式A提到各当事方的知识,有可能注入不宜的主观性。变式B倒是获得工作组的支持。工作组认为变式B给没有明确提到的惯例指定更适当的作用,即在公约替补规定的层次下,确定各当事方的权利和义务的剩余来源依据。

70.工作组经过审议后决定保留第(2)款的变式B,包括“而要解释担保书的条款和条件”建议加添这一片语是为了扩大适用惯例的领域。此外,还同意应使用“应顾及”这一用语而不是“可顾及”,因为本来即无意规定“顾及关于担保或备用信用证惯例的公认国际规则和做法”的义务为任择性的。工作组作出此决定是根据这么一项谅解,即“顾及”的义务并不等同于要求在每一事项、每一方面都采用和遵循这些规则和惯例。

第13条 出具人的赔偿责任

71.工作组审议的第13条草案案文如下:

“(1) 出具人应[按良好的担保或备用信用证惯例的要求,]秉诚和合理审慎地办事。

(2) 变式A 若出具人[和指示方]未能秉诚办事或有任何重大疏忽行为, 则不得免除其赔偿责任。

变式B 若出具人未能秉诚和 [根据第16条第(1)款的规定] 合理审慎地履行其担保书中规定的义务, 则不得免除其 [对受益人] 的赔偿责任。然而, 可将赔偿责任限定为 [担保书的款额] [可预见的损失]。”

第(1)款

72. 有人认为第(1)款不恰当, 因为它是一般性和抽象的, 因此应予以删除。但是, 工作组普遍赞成保留象载于第(1)款内的那种条款。因此有人提议第(1)款应限于秉诚的声明, 而对所提及的合理审慎等字样应予以删除。但是, 合理审慎标准应在公约内其他部分适用, 并与出具人的具体活动和关系挂钩, 特别是第16条和第17条内的那些活动和关系, 其条文内容必要时是可以扩大的。有人认为在采取这一种办法时, 《即期担保统一规则》和《统一惯例》可以作为有用的模式。有人在赞成该建议时询问实际上出具人除与付款有关的任务以外的任何任务是否必须根据合理审慎的标准, 该标准是否将扩大至例如, 银行协助委托人拟订担保书的条款。又例如, 合理审慎标准还可用于出具人付款的地点, 该地点虽然符合担保书的规定, 但已变得不安全。对此, 有人说, 这一点正好说明合理审慎标准将会引起一些问题。有人关心到列入一般性的合理审慎标准将妨碍惯例, 因为在某些情况下需要当事方同意在审查单据时采用较低的审慎标准。

73. 在答复对合理审慎标准提出的问题时, 有人指出这个标准是适当并有必要的, 因为, 与《即期担保统一规则》和《统一惯例》不同的是, 该公约是属于规章性的而非合同细则的法律主文, 因此应当将它当作一种担保书或任何有关合同细则未有效适用的问题细则来源。例如, 合同细则不能制定不可违反的赔偿责任条款。关于将适用那一些活动的问题, 有人指出该条款的前提是出具人的所有一般活动 (不仅是审查单据) 应当合理审慎地进行; 和通过载入目前在第(2)款变式B内提及的履行出具人在担保书中规定的义务可能作出澄清。同时也应当考虑到确认各当事方同意在具体情况下降低标准的自主权。有人进一步指出在第(2)款内允许赔偿责任有一定程度的豁免和限制可以保证有更大的伸缩性。

74. 同时, 工作组也就第(1)款末尾方括号内的措词交换意见, 其目的是要在良好的担保或备用信用证惯例方面说明合理审慎的标准以使其更为详细和客观。

有人关心到，至少如目前所拟订的那样，措词可能在损害到司法裁决的情况下不相称地使惯例得到改进。同时也有人认为提及惯例是多余的，因为第12条已提到了这个惯例。如果要继续提及惯例，应当说明的是惯例并不是权力的唯一来源。一般的看法是方括号内的那种措词是适当的，即使它可以更为清楚一点，即将“适当考虑到良好的……的决定”等字取代“按良好的……的要求”等字。

75. 在经过审议后，工作组决定保留第(1)款，其中提及秉诚和合理审慎履行出具人在担保书中规定的义务，并规定适当考虑到惯例。同时工作组也决定必须核实第(1)款规定的一般审慎标准是否适用于公约的个别条款。

第(2)款

76. 工作组收到了第(2)款关于允许免除赔偿责任的程度的两个变式。虽然有一些人表示赞成变式B，其理由是豁免限制应符合法定的赔偿责任标准，因而包括普通的过失；但是一般认为变式A较为可取。变式A被认为比较简明并反映公认的看法，即出具人不应因未能秉诚办事和严重过失而免除责任。同时也有人认为变式A将与担保和备用信用证惯例的传统工作、定价和风险承担比较相称，特别是由于它未声称限制当事方降低合理审慎标准的自主权。工作组不同意提议在变式A开头部分增添[和指示方]等字样。同时，它也指出在执行变式A时必须确保使第(2)款与第16条协调。

77. 工作组考虑到是否应当或可以在变式A增添一项授权订约限制赔偿责任的条款。在讨论期间，工作组考虑到对失信或严重过失行为是否允许有任何限制，如果有的话，这种限制是否将与为普通过失设想的限制一样。工作组认为在这方面，该条款可能只是授权订约限制赔偿的责任，而使各当事方的协定和可适用的法律决定限制的数额，即是否定为，例如，担保的款额或可预见的损失。工作组认为不应当在变式A增添赔偿责任限度，因为该公约不应当授权对因失信和严重过失限制赔偿责任。由于将这种行为不在其范围以内，该限制条款便可以删除，因为它只将适用于各当事方已授权完全免除赔偿责任的范围。

第14条 索款要求

78. 工作组审议的第14条草案案文如下：

“根据担保书产生的任何[要求付款的]索款要求应以第7条第(1)款

所述的某一形式并按照担保书的规定条件提出。特别是，任何证明或担保书〔或本公约〕要求的其他单据应在担保书的有效期限内担保书的出具地向出具人提出，除非担保书上规定了其他人或其他地点。如果不要附上任何声明或单据，则受益人在提出索款要求时，可视为不言而喻地证明了应该作出付款。”

第一句

79. 有人建议应删除方括号内的“要求付款的”五字，因为它们不能充分反映出往往涉及接受汇票（或者称为“draft”）的备用信用证惯例。然而，有人却提请工作组注意一个事实，那就是，其他各条文中已载有提及“付款”二字的规定；此一用语似乎是必要的。有人指出，鉴于工作组上一届会议上已决定考虑在第2(2)条或第6条中载入一种付款概念的定义以包含接受汇票与出具人其他类型的债务作为付款方式这种做法（见A/CN.9/372，第51-52段），所以不妨保持提及“付款”的文字。此项建议获得普遍赞同。关于以上的讨论，有人表示认为或许应在后一阶段再讨论关于出具人的义务是否因为接受汇票而告免除的问题或者关于拒绝承兑已接受的汇票是否会导致公约下的另一个诉讼理由的问题。

第二句

80. 关于方括号内的“或本公约”四字，有人解释说，采用它们是因为当时案文草案预期应该可以利用某种转换机制把可能的非单据条件当作是含单据条件。一般都同意，方括号内的文字应予删除，因为工作组上一届会议已决定本公约草案不应该包含付款的非单据条件（见A/CN.9/372，第63-65段）。

81. 关于提出索款要求和法定单据的时间，有人提议，本公约草案应该规定一种规则，即虽然索款要求本身应在有效期间届满之前提出，可是，受益人应可在后一时刻再提出某些或全部法定单据，即使担保书内并未规定此类单据。工作组未接受此项提议。

第三句

82. 有人建议，遇有如已提出索款要求，但担保书并未规定必须有声明或其他单据，则本公约草案应规定受益人有义务发出表明应该作出付款的理由的声明。虽然有人表示支持此一建议，可是，主流意见却认为此一建议会引起一种不良的

后果，即阻碍了单纯的索款要求担保书和不附单据的备用信用证。可以回顾，工作组上一届会议曾广泛讨论本公约草案应该以何种方式容许依照担保书以单纯的索款要求提出付款请求后即应付款，并且决定，不应该由诸如本公约草案之类的法律文件来鼓励或阻拦任何特定类型的担保书的使用。与此相反，本公约草案应该顾及并肯定使用中的一切类型的担保书（见A/CN.9/361，第20-21段）。

83. 关于受益人不言而喻地证明了应该作出付款，可以回顾，本句是为了澄清，特别是在担保书为索款即付者的情况下应澄清，任何索款要求都包含一种主张，即付款即应作出，一如主张依照第19条条款确定该项要求是否正当一样。有人表示关切此项证明不论具有默示性质或明示性质，或许均可解释为导致委托人的诉讼理由——他可基于声称受益人，已发出一种虚伪的证书而请求法院颁发禁止令以阻止付款，亦同时可导致出具人的诉讼理由，从而损及付款的清偿完成。

84. 有人建议，本句应予删除，因为它旨在用于澄清作用，并非为了引起委托人或出具人的任何各别的诉讼理由。还有人指出，本句为赘文，因为即使没有它，仍可引出同样的默示证明。相反意见认为，以上的关切不会因为删除本句而告消除；同其他提及证明的文字相比，本句并无特殊的含义。

85. 另一项建议是主张删去“应该作出付款”六字而改为索款要求并非有诈或属不正当者，从而使但书更密切地同第19条联系起来。工作组经讨论后决定应依此一建议主旨重新草拟此项但书。

第15条 索款通知

86. 工作组审议的第15条草案案文如下：

“[在不延误履行第16和17条为其规定的责任的情况下，出具人在收到索款要求后，应立即将此事通知委托人或酌情通知其指示方，除非出具人和委托人另有协议。出具人不因没有发出此类通知而丧失其偿付权利，但却使委托人有权向出具人追偿因未发出通知而遭受到的任何损失。]”

87. 工作组注意到，第15条与《即期担保统一规则》第17条相似，因为前几届会议上关于统一法是否应该规定由担保人承担将受益人提出的索款要求通知委托人的义务，意见分歧，所以放在方括号内。本届会议上，关于是否需要规定这样的一项义务，意见仍然不一致，在大多数的理由都是第十七届会议已详尽论述

过的(参看A/CN.9/361,第26-27段)。

88. 主张删除第15条所提理由是,强行规定一项通知委托人的法定义务,有损于出具人承诺的完整、独立和信实,尤其是这样有利于委托人主动采取拒付步骤。又有理由是,起码在某些国家,在作出决定前就同意发出通知的程序与备用信用证不合,因此在某些司法管辖制度之下,可能产生管制规章上的问题。有人建议说,倘若工作组决定保留该项规定,则可免去备用信用证。但是,有人指出,如果该条不保留,结果相似,因为届时银行担保(根据《即期担保统一规则》规定)很可能要求通知程序,而不要求备用信用证(根据《统一惯例》规定)。

89. 主张保留通知义务所举的理由是:通知委托人是一种通常惯例,这不仅就银行担保而言,就在某些国家的备用信用证而言,也是如此。又有理由说,通知是公正的,不会损及出具人承诺的独立性,因为通知义务在时间上与审核索款要求和决定付款没有牵连。该条文明白表示,不履行通知义务并不影响付款的效力,而且付款之前担保人无需作出通知。该项规定,又因第二句的规则,就是出具人不丧失其偿付权利,而受削弱。有人建议说,删除提及损失的任何文字,将该问题按照适用的一般法解决。

90. 工作组审议了在不删除第15条的条件下,如何解决围绕该条所提出的部分问题。有人建议说,重写第15条,出具人应作出索款通知,除非担保书文内另作规定,或委托人与出具人签署的任何协议内另作规定,而且,仅仅提及诸如《统一惯例》这种不设想出具通知的业务规则,即暗示含有这种相反的规定。对立的建议是,第15条条文改订如下:“若有适用的国际规则或惯例允许或要求,只要通知不延误履行根据担保书应负的义务,出具人可或应通知委托人其收到索款要求。”

91. 另外建议所根据的看法是,关于第15条所含规则是否适当的不同意见,并不纯粹只是现行备用信用证和银行担保的惯例不同而已。意见不同正是反映了各国关于委托人、出具人和受益人的法律与银行惯例所采取的不同态度。有人建议,工作组应考虑在公约草案开放签字批准时,缔约国可对第15条的适用性表示保留的可能性。

92. 由于上述建议没有一项引起充分的支持,工作组决定,暂不就是否需要保留类似第15条所作的规定作出最后决定,以待进一步审核。因此,决定将该条置于方括号内。

第16条 索款要求和所附单据的审查

93. 工作组审议的第16条草案案文如下：

“(1) 变式A 出具人应根据第13条第(1)款所述的行为标准审查单据[，除非委托人已同意采用较低的标准]。出具人在确定此类单据表面上是否符合担保书的条款和条件时，应遵守国际担保或备用信用证惯例中的[有关][适用的]标准。

“变式B [除非委托人已同意采用较低的负责要求，否则]出具人应以国际担保或备用信用证惯例所要求的职业态度审慎地审查索款要求和所附单据，以便核实它们在表面上是否符合担保书的条款和条件以及是否相互一致。

“(2) 除非担保书中另有规定，应使出具人有合理的时间，但最多不超过七天，用以审查索款要求和所附单据并决定是否付款。”

第(1)款

94. 第(1)款内载两个变式。工作组注意到变式A体现了在第十七届会议上提议的区分方法，即区分一方面是可适用于审查单据的负责标准，以及另一方面的将用于确定所提出的单据是否符合担保书条款的标准。有人问及为什么在变式A内强行规定了两套可能互不相同的标准。另有人表示关切，提及国际惯例标准的文字含混不清，不足以指导实现预期目的。因此，有人建议在此亦不妨采行已同意的第12(2)条的方式，即采用诸如“已适当考虑到”国际惯例标准等等之类的文字。另一个建议则为采用变式B内所使用的单一标准方式。

95. 但是，主流意见却认为，应该保持变式A的二重规定方式。有人指出，变式A已有效地区分了适用于单据审查过程上两种不同的阶段的标准：出具人在审查索款要求，即查验有否任何不一致情事时所采取的善意和合理审慎的标准；以及在针对可能发现的某些不严重的不一致情事确定其份量或影响——即是否此等不一致情事应已导致驳回索款要求——时将采取的措施。有人指出，此一类型的方式反映出惯例实践，并已纳入统一惯例500中的第13条。

96. 工作组进而注意到变式A第一句明文提到出具人和委托人如同意采用较低的可适用的审慎标准来审查索款要求。有人指出，此一措词的目的乃是为了便利采纳一种据称在备用信用证惯例中相当普遍实行的做法，即用于如果遇有委托

人希望用减少查验费的方式来降低费用或者为了节省时间，而且往往都发生在委托和受益人间具有长期来往关系上。书证的条款通常都不会载有此类降低标准规定。

97. 关于降低标准情事，意见很分歧。有一种看法认为应删除此类措词，因为不适宜提及本问题，其理由为它涉及出具人同委托人之间的关系；而此一关系已由大家决定为本公约不应加以规范者。还有人指出，所称降低标准原则上不会损及受益人的利益，因为降低标准可以引起更加可能接受具有不一致情事的索款要求。第二种意见亦认为应该删除此等措词，因为降低标准的作法不应由本公约加以规定或鼓励。有人表示怀疑是否可以合理地假设降低标准可以划一方式有利于受益人，因为他们有权利期望查验过程中的合理负责态度。第三种意见认为，此一惯例相当重要，已足以有理由列入本公约条文中；因此，应该保持此等措词。有人建议或应扩大本条款，此规定可以同受益人协议采用更高的审查标准。

98. 工作组经讨论后决定，应该删除相关的措词，这特别是因为本公约的总方向乃是集中于出具人与受益人的关系。有人说，删除这些字不应理解为不准委托人与出具人定出商定的标准。工作组的决定立基于一项谅解，即此类的降低审查标准不应该不利于受益人；如无受益人的同意，亦不应影响到受益人。

99. 工作组同意，变式A中应加添一些文字，以规定出具人亦有义务应确定单据之间是否一致；就此，《统一惯例》亦规定为一种义务。此外，还决定，在第二句中，应采用“适用的标准”一词，而非“有关标准”一词；或许应该用诸如“应适当考虑到”一词来代替“应遵守”三字。

第(2)款

100. 工作组注意到，第(2)款合并了过去讨论有关所容许的审查时间规则——即合理的时间，并有时限——问题期间所建议的各项方法。工作组注意到统一惯例500内亦载有此类方法，因而肯定了第(2)款的基本方向。

101. 大家针对是否应以日历日或以营业日来规定届满时限问题交换了意见。有人指出，后一方式已载入《统一惯例》，同时，贸易法委员会的法律案文内更为普遍的做法是用日历日来表示第(2)款所述时限长度（即超过一天或两天的时期者）。工作组经审议后决定保持现有的第(2)款案文。

第17条 付款或拒付

102. 工作组审议的第17条草案案文如下:

“(1) 出具人应

“变式A 在有人按照担保书上的条款和条件索款时付款。

“变式B 在受益人根据第14条的规定提出索款要求时付款。

“(2) 出具人在下述情况下不应付款:

“变式X 出具人知悉或理应知悉索款要求按第19条的规定为不适当的要求。

“变式Y 索款要求按第19条的规定显然为不适当的要求。

“(3) 出具人如果 [出于本条第(1)和(2)款中提到的理由] 决定不接受索款要求, 则应立即以电信方式, 如不可能, 则以其他快捷手段, 将其决定通知受益人。除非担保书中另有规定, 这一通知应:

“变式A 指明拒付理由。

“变式B 在单据不符合担保书的条款和条件因而拒付时, 具体说明每项不符之处, 如出于其他理由而拒付, 则应指明该理由。

“[(4) 如出具人未遵守第16条或本条第(3)款的规定, 则担保人不得:

“变式X 声言索款要求不符合担保书中的条款和条件。

“变式Y 援引任何未发现或未按这些规定的要求通知受益人的单据中的任何不符之处。]”

第(1)款

103. 工作组总的而言倾向于采用变式B, 其中一般性地提及第14条的规定, 包括与索款形式和提出的地点相关的规定。有人表示, 第14条的各项要求并不会具有相同的重要性, 但一般的意见认为它符合工作组第十七届会议所作的决定, 即第17条所述出具人的义务构成第14条所述受益人义务的“镜象”, 其中规定了一项普遍准则: 索款要求必须符合担保书的条件(见A/CN.9/361, 第49-50段)。

104. 有人表示, 变式B关于“受益人”提出索款要求的提法不恰当, 因为索款要求除了受益人之外还可由一个或数个受让人或由担保书指定的其他任何人提出。此外, 这种提法可能会被误认为是要对冒名索款这一未解决的问题提供一个

解决办法。经过讨论后，工作组接受了删除该等字样的建议。

105. 有人指出，第(1)款的案文没有解决如下问题：出具人在没有义务付款的例外情况下是否有拒绝付款的义务还是有这样的权力。在这一点上，工作组认明了出具人没有义务付款的两类不同情况。第一类是按第19条属于不适当的要求。这种情况由第(2)款加以处理，这是第(1)款规则的例外。另一类是当索款要求按第19条并无不当，但却不符合担保书的条件或第14条所订的其他条件。

106. 有人指出，对于索款要求不符合担保书的条件的情况，公约草案中应该规定出具人是否有不付款的义务还是可以行使斟酌决定权。这方面意见分歧。一种意见认为，公约草案应避免论及这一问题，因为对这类索款要求付款或不付款的后果只影响到出具人和委托人之间的关系，而这种关系并非公约草案的主题所在。另有人认为当索款要求不符合担保书所列条件时，出具人应有义务不付款，因为这时不存在付款所依据的法律基础。还有第三种意见是出具人应可自由决定是否对一项不符条件的要求付款，遇有如下情况可以付款：如果出具人认为只有付款才能保持它作为可靠付款人的国际声誉。有人表示，出具人对于不符条件的要求决定付款其唯一影响只涉及委托人的偿款义务。另有一种看法是，不管如何解决不符条件的索款，其解决办法应与处理不适当索款的办法相同。

107. 经过讨论后，工作组同意当索款要求并非不适当但却不符合担保书的条件时，出具人可自行决定是否付款。但若出具人选择对此作出付款，则其付款不应有损委托人的权利。工作组请秘书处按照上述意见草拟条款的案文供工作组下一届会议审议。

第(2)款

108. 有人表示支持变式X，认为是对特定出具人的适当要求，即当他知悉或理应知悉索款要求不适当时不应付款。条款中不应规定出具人有义务拒绝付款而不论他是否知悉，或不假定他理应知悉索款要求之不适当性。有人表示特别重要的是不许可出具人用以选择忽视索款要求之不适当性而有意漠视的任何行为。

109. 但变式Y得到相当大的支持，这方面的意见认为，变式Y对于拒绝索款要求订出了客观标准。变式X所述某人或某一机构知悉的概念由于其主观成分而难于证明。此外，变式X所提出具人理应知悉这一点可能会被误解为要求出具人进行调查以确定索款要求是否不适当，这就违背了这方面行为的独立性和该项担保的跟单性质。

110. 有人认为变式Y是不适当的,特别由于有关“显然为不适当的”要求的概括说明没有明确规定出具人确定要求具有“显然为不适当的”性质。他指出,不能假设此种决定要求具有“显然为不适当的”性质是由普通人作出的,因为应当由具有专业资格的出具人作出决定。有人提出一项建议,以草案第19条第(1)款变式A的措词代替现有第(2)款的案文:

“如果在适当考虑到承保的独立性和跟单性后,出具人按照第19条明确无疑地认为要求是不适当的,则出具人不应付款。”

111. 有人对这项提议表示关切,认为把决定不适当性质与出具人个人联系起来,则案文会引起误解,即使出具人在审查要求是否具有不适当性质时采取权宜办法,因而让出具人可作不小心或不谨慎的行为。因此,指出需要较客观的标准。

112. 为求标准达到客观,同时,又要保留有关使出具人知悉要求不适当的说明,因此,提出了一些其他建议,例如:在变式Y中列入关于出具人知悉要求不适当的概念;在变式X前增加“在适当考虑到承保的独立性和跟单性后”的字样;在变式Y的案文中删去“显然”的字样;以“出具人有实在理由认为要求是不适当的”或“出具人确认要求为不适当的”的字样代替上述两变式。

113. 在讨论过程中,人们认识到所表示的关切事项与这项规则的两个不同领域有关。人们大体上认为,一方面在分析上认清合法决定这项要求为不适当的事实根据——通常在单据上清晰反映出来,另一方面,认清决定此事本身。人们同意,关于事实方面,必须出具人知道,或应在出具人应注意到的范围内,同时,只有其他人知道这些事实是不足够的。但是,关于第二方面,即作出认为这些事实相当于反映此种要求为不适当的结论时,不应只让出具人作出判断;作出结论时,应当以这些事实是否一般视为反映一种不适当情况为依据。鉴于上述理解,有人建议采用以下措词,并已获赞同:

“(2) 如果根据第19条认为据以提出索款的事实显然为不适当时,则出具人不应付款。”

第(3)和(4)款

114. 工作组重申支持列入一项有关将拒付一事通知受益人的规定。但是,人们就下列事项交换了意见:是否通知规定是在拒付的理由与单据所列者不同时才适用,或者通知规定的范围应较广泛,并且即使索款为不适当时仍然适用。

115. 有一项意见认为,关于通知的规定——包括向受益人说明拒付原因的义

务，应当以与单据所载不同者为限。上述意见特别关切的是，出具人援引第(4)款所列的排除规定，以未就不适当事提出通知作为拒付的理由，因而不自觉地产生协助诈骗的人的效果，或者企图按照无效或不存在的担保书取得索款。有人建议，加入这项义务，但是，公约中不列入在这种情况下下的排除规定，不一定会阻止法院对这种排除作出惩处。

116. 但是，当前的一般看法是，通知规定应当对所有拒付情况都适用，其中包括按照第16条第(2)款不予遵行或担保书无效和不存在。人们说明，即使是在不适当情况下，仍不能假设受益人一般都没有对获悉拒付理由的合法关注，因为在某些情况下，受益人可能是欺诈行为的受害人。有人建议，引用排除规定时可以以与单据所载不同者为限，以便消弭人们的关注。工作组说明，通知规定的范围与第(4)款同意的任何排除规定的范畴息息相关。

117. 工作组在转向讨论第(4)款之前，先审议了有关第(3)款其他方面的一些意见。其中之一是，在修订案文之前，应先力求第(3)款第1句同第16条(2)款所定期限保持一致。在这方面，有人对“立即”一词是否够清楚表示了疑问。其他问题有：当拒付的理由是已过限期时，是否需要发出通知；另外，是否应在公约内列入一个条款，规定出具人在拒付情况下应保留文件交由受益人处理。关于第(3)款的两个变式（均要求指明拒付理由），变式A的较简单案文较受欢迎。工作组同意一个提议，那就是将“决定不接受”等字改为“不接受”，因为前者提法可能被解释为含有出具人有不当程度的斟酌的意思。

118. 关于第(4)款，对于是否保留其中设想的排除规则，各人表示了不同意见。一个意见是，应删除此款，因为制裁事项能由国家法律充分处理，受益者可向国家法律寻求补救方法，因此公约中不必提到这一排除规则。第二个意见也接受删除提法，认为虽然特别是在使用备用信用证的情况下有这个排除规则是必要的，但由于排除规则依照《统一惯例》适用于备用信用证，所以公约中拿掉这一规则不会有害处。第三种意见是，无论对于违反第16(2)条或是违反第17(3)条，公约都不应载入一排除规则，而应作出损害赔偿规定。

119. 第四种意见得到广泛支持，那就是需要提到这一排除规则，因为这是一个关键条款，使出具人的义务有实质意义。有人提议说，若未列入这项规定，会使公约出现严重缺陷。然而，工作组认识到不应使第(4)款含义太广，以致于将排除规则适用到未通知不适当或不有效的情况。普遍同意一点，即这种结果不是愿意或所期望的，所以应明白表示这一排除规则无意适用于这些情况。另外也商

定，应具体提到第16条第(2)款而使这项规定更为清楚。

120. 对于在排除规则的条件下未履行通知义务应如何制裁的问题，审议了一些不同的可能办法。一个办法是简单地将此问题交由各国法律处理，使受益者或许可能获得对损害与利息的补偿（例如，对未通知可能补救的缺陷，应赔偿担保书的款额和利息）。这一办法受到批评，理由是它对作到明确性毫无助益，因为这一领域在许多国家的法律中均无具体规定，而对这重要一点应该作到法律的统一。另一得到工作组支持的办法是考虑在公约中列入一项关于制裁的规定，涵盖这一排除规则所未照顾到的那些关于通知规定的各个方面。

121. 经过审议后，工作组对第(3)和(4)款作出以下决定。经商定，在第(3)款中，应规定出具人须对拒付提出所有理由，不可仅仅是通知在文件中或许发现有任何不一致地方。在仍须作进一步审议的前提下，工作组初步肯定了应列入一个排除规则，但只可适用于不一致的文件和未遵守第16条(2)款的情况。为帮助工作组的进一步议事，要求秘书处编制一项关于损害赔偿的条款草案——作为排除规则的替代条款——以及关于不受排除规则限制的那些有关通知规定的各个方面的制裁条款草案。

122. 还要求秘书处编制一项关于担保书款项的应付款时间的暂用条款。经提议，有用的作法是，这一条款清楚地规定出具人的义务包括立即付款，而不只是适时地决定是否接受索款要求。另外，对于使用备用信用证的推迟付款作法也可进一步加以清楚说明，因为这一技巧在一些国家中仍不熟悉。还要求秘书处编制一项条款供工作组审议，此条款是关于尽管委托人破产，以及尽管可能发生诸如委托人未付佣金等而影响到出具人信用安全的类似情况，出具人仍有付款的义务。

三、今后的工作

123. 工作组决定，若委员会核准，下届会议将于1993年11月22日至12月3日在维也纳举行。

124. 工作组注意到，秘书处打算编制一份关于第1条至第17条草案的修订案文，将第十八届和第十九届会议的讨论和审议情况考虑在内，此修订案文将提交第二十届会议。经商定，工作组在第二十届会议上将首先审议A/CN.9/WG.II/WP.76文件内所提出的第18至27条，然后再审查第1至17条的修订草案。