



大会

Distr.
GENERAL

A/CN.9/445
21 November 1997
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

联合国国际贸易法委员会
第三十一届会议
1998年6月1日至12日，纽约

国际合同惯例工作组第二十七届会议工作报告
(1997年10月20日至31日，维也纳)

目 录

	段 次	页 次
一. 导言	1 - 12	3
二. 审议情况和决定	15 - 17	5
三. 应收款融资转让公约草案	18 - 235	5
第 23 条. 若干受让人的权利争执	18 - 29	5
第 24 条. 受让人与破产管理人或转让人的债权人的权利争 执	30 - 44	7
第五章. 后继的转让	45 - 51	11
第 25 条. 后继的转让	45 - 51	11
第六章. 法律冲突	52 - 74	12
A. 一般性意见	52 - 55	12
B. 条文草案的讨论情况	56 - 74	13
第 26 条. 适用于转让人与受让人权利和义务的法律	56 - 64	13
第 27 条. 适用于受让人与债务人权利和义务的法律	65 - 69	15
第 28 条. 适用于优先权冲突的法律	70 - 74	16
第七章. 最后条款	75 - 82	16
第 29 条. 与国际协定的冲突	75 - 76	16
第 30 条. 登记	77 - 78	16
第 31 条. 声明的效力	79 - 80	17
第 32 条. 保留	81 - 82	17

	段	次	页 次
公约草案附件	83 - 119	17	
A. 一般性意见	83 - 93	17	
B. 条文草案的讨论情况	94 - 119	19	
第 1 条. 登记处的建立	94 - 98	19	
第 2 条. 登记处的职责	99 - 103	20	
第 3 条. 登记	104 - 111	21	
第 4 条. 登记的期限、继续和修正	112 - 114	22	
第 5 条. 转让人删除或修正已登记数据的权利	115 - 117	23	
第 6 条. 登记处查询	118 - 119	23	
公约草案的名称	120 - 122	24	
序言	123 - 124	24	
第一章. 适用范围	125 - 179	25	
第 1 条. 适用范围	125 - 145	25	
第 2 条. 应收款转让	146 - 153	28	
第 3 条. 国际性	154 - 167	29	
第 4 条. 不适用的情况	168 - 179	31	
第二章. 总则	180 - 203	33	
第 5 条. 定义和解释规则	180 - 190	33	
第 6 条. 当事方自主权	191 - 194	36	
第 7 条. 债务人的保护	195 - 198	37	
第 8 条. 解释原则	199 - 200	37	
第 9 条. 缔约国的国际义务	201 - 203	37	
第三章. 转让的形式和效力	204 - 235	38	
第 10 条. 转让的形式	204 - 210	38	
第 11 条. 转让的效力	211 - 220	39	
第 12 条. 应收款转移的时间	221 - 226	41	
第 13 条. 限制转让人转让权的约定	227 - 231	42	
第 14 条. 担保权益的转移	232 - 235	43	
四. 未来的工作	236 - 237	44	

一. 导言

1. 在本届会议上, 国际合同惯例工作组继续进行其遵照贸易法委员会第二十八届会议(1995年5月2日至26日, 维也纳)所作决定¹而承担的编拟应收款融资转让的统一法的工作。这是专门讨论编拟该项统一法的第四届会议, 该统一法的名称暂定为: 应收款融资转让公约草案。

2. 委员会关于在应收款融资转让方面开展工作的决定是根据向其提出的建议作出的, 特别是在贸易法委员会“21世纪的统一商业法”大会(1992年5月17日至21日结合第二十五届会议在纽约举行)上提出的建议。在该次大会上提出的一项相关的建议是委员会应恢复其关于一般性物权担保的工作, 因为这方面的工作以前曾由委员会第十三届会议(1980年7月14日至25日, 纽约)决定推后处理。²

3. 委员会在其第二十六至第二十八届会议(1993-1995年)上讨论了秘书处就应收款转让领域某些法律问题编写的三份报告(A/CN.9/378/Add.3, A/CN.9/397和A/CN.9/412)。这些报告的结论认为, 由委员会编写一套统一规则是可取的, 也是可行的, 其目的将是消除因各种法律制度中对跨国界转让(转让人、受让人和债务人位于不同国家的转让)的有效性和关于这些转让对债务人和其他第三方的效力规定得不明确而产生的对应收款融资的障碍。³

4. 工作组在其第二十四届会议上首先审议了秘书长题为“统一规则的讨论及初稿”的报告(A/CN.9/412)中所载的一些统一规则初稿。在该届会议上, 与会者促请工作组努力达成一份旨在增加成本较低的贷款机会的法律案文(A/CN.9/420, 第16段)。

5. 工作组在其第二十五届会议上审议了秘书处编写的一份说明(A/CN.9/WG.II/WP.87), 其中载有涉及各种问题的条文, 包括转让的形式和内容、转让人、受让人、债务人和其他第三方的权利和义务、后继的转让和法律冲突等问题。

6. 在第二十六届会议上, 工作组审议了秘书处编写的一份说明, 其中载有应收款融资转让公约草案的订正条文(A/CN.9/WG.II/WP.89)。

7. 委员会第三十届会议(1997年)收到了工作组第二十五届和第二十六届会议的报告(A/CN.9/432和A/CN.9/434)。委员会注意到, 工作组就一系列问题达成了一致意见,

¹ 联合国国际贸易法委员会第二十八届会议工作报告(1995年), 《大会正式记录, 第五十届会议, 补编第17号》(A/50/17), 第374-381段。

² 联合国国际贸易法委员会第十三届会议工作报告(1980年), 《大会正式记录, 第三十五届会议, 补编第17号》(A/35/17), 第26-28段(《贸易法委员会年鉴》, 第十一卷: 1980年, 第一部分, 二, A)。

³ 联合国国际贸易法委员会第二十六届会议工作报告(1993年), 《大会正式记录, 第四十八届会议, 补编第17号》(A/48/17), 第297-301段; 联合国国际贸易法委员会第二十七届会议工作报告(1994年), 《大会正式记录, 第四十九届会议, 补编第17号》(A/49/17), 第208-214段; 联合国国际贸易法委员会第二十八届会议工作报告(1995年), 《大会正式记录, 第五十届会议, 补编第17号》(A/50/17), 第374-381段。

剩下的主要问题包括转让对第三方的影响，例如对转让人的债权人以及转让人破产时对破产管理人的影响。⁴

8. 委员会注意到，该公约草案引起了应收款融资业人士和各国政府的兴趣，因其有可能增大以更能承受的费率获取信贷的机会，委员会希望工作组在分别定于 1997 年 10 月于维也纳、1998 年 3 月(1998 年 3 月 2 日至 13 日)于纽约和 1998 年 10 月于维也纳举行的三届会议之后，将能够把公约草案提交定于 1999 年举行的委员会第三十二届会议审议。⁵

9. 工作组由委员会所有成员国组成，于 1997 年 10 月 20 日至 31 日在维也纳举行了本届会议。工作组下列成员国派代表出席了会议：阿尔及利亚、阿根廷、奥地利、埃及、芬兰、法国、德国、匈牙利、印度、伊朗伊斯兰共和国、日本、墨西哥、尼日利亚、波兰、沙特阿拉伯、新加坡、斯洛伐克、西班牙、苏丹、泰国、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国和乌拉圭。

10. 以下国家的观察员出席了本届会议：阿塞拜疆、白俄罗斯、加拿大、哥斯达黎加、捷克共和国、朝鲜民主主义人民共和国、格鲁吉亚、希腊、印度尼西亚、伊拉克、爱尔兰、科威特、黎巴嫩、马来西亚、纳米比亚、阿曼、巴基斯坦、菲律宾、卡塔尔、大韩民国、罗马尼亚、瑞典、瑞士、土耳其和委内瑞拉。

11. 以下国际组织的观察员出席了本届会议：纽约市律师协会、国际清算银行、商业金融协会、国际私法海牙研究会、保理商联号国际、欧洲联盟银行联合会、国际律师协会和国际律师联盟。

12. 工作组选出了以下主席团成员：

主席：David Morán Bovio 先生(西班牙)

报告员：Moses. O. Adediran 先生(尼日利亚)。

13. 工作组收到了下列文件：临时议程(A/CN.9/WG.II/WP.94)和秘书处的一份说明，其中载有应收款融资转让公约草案的修订条文(A/CN.9/WG.II/WP.93)。

14. 工作组通过了以下临时议程：

1. 选举主席团成员
2. 通过议程
3. 应收款融资转让
4. 其他事项
5. 通过报告。

⁴ 联合国国际贸易法委员会第三十届会议工作报告(1997 年)，《大会正式记录，第五十二届会议，补编第 17 号》(A/52/17)，第 254 段。

⁵ 同上，第 256 段。

二. 审议情况和决定

15. 由于工作组曾决定在本届会议一开始就审议国际私法问题(A/CN.9/434, 第 262 段), 而且考虑到那些问题首先出现于第 23 条草案范围内, 第 23 条又是公约草案中迄今尚未达成一致意见的最重要条文之一, 因此, 工作组决定在其审议工作一开始首先讨论第 23 条草案。

16. 工作组讨论了 A/CN.9/WG.II/WP.93 号文件所载第 23 至 32 条草案, 公约草案的附件, 以及第 1 条至第 14(1)条草案。

17. 工作组的审议情况和结论, 包括对各条文草案的审议情况, 见下文第三章和第四章所述。工作组请秘书处在这些审议结论的基础上, 编写出第 23 至 32 条的修订稿、公约草案附件所含条款的修订稿、第 1 条至第 14(1)条草案以及公约草案其他条款的修订稿。

三. 应收款融资转让公约草案

第 23 条. 若干受让人的权利争执

18. 工作组审议的第 23 条草案案文如下:

“(1) 在建立本公约附件第 1 条中规定的登记制度之前, 来自同一转让人的同样应收款的若干受让人的优先权[根据转让时间确定][将受依照第 28 条第(1)款确定的法律管辖]。

“(2) 在建立本公约附件第 1 条中规定的登记制度之后, 来自同一转让人的同样应收款的若干受让人的优先权将受本条第(3)和(4)款的管辖。然而, 如果一国作出第 30 条第(1)款所规定的声明, 优先权将[根据转让时间确定][受依照第 28 条第(1)款确定的法律管辖]。

“(3) 根据本公约已登记某些转让资料的受让人, 对此后登记或完全没有登记的来自同一转让人的同样应收款的另一受让人拥有优先权。如果转让人均未登记, 优先权根据转让时间确定。

“(4) 根据本公约规定声称拥有优先权的受让人, 对根据本公约规定以外的理由声称拥有优先权的受让人拥有优先权。但是, 如果某个其法律案文按照第 28 条第(1)款可以适用的国家根据第 30 条第(2)款作出声明, 则优先权根据转让时间确定。

“(5) 虽有本条上述各款的规定, 但优先权的冲突仍可由有争执的受让人协商解决。”

第(1)款

19. 工作组首先审议的问题是, 在处理若干受让人的权利争执问题时, 是采取实体

法的处理办法，还是采取法律冲突的处理办法。

20. 普遍认为，还是采取实体法的处理办法好，因为采取实体法处理办法可提供更大的确定性。对基于转让时间的实体法优先权规则和基于登记时间的规则都有人表示支持。

21. 支持基于转让时间的优先权规则的论据有，此种规则简单、切实可行，符合一些国家的法律传统。支持基于登记时间的处理方法的人提出了若干论据，其中包括，登记提供确定性和可预测性，从而对取得信贷和信贷费用具有积极的影响。另据指出，特别是在连续转让的情况下，转让的时间可能难于确定。据说，如采取此一规则，后继受让人需花很多费用去核实初次转让的时间，这恐怕与现代做法不符，在大宗转让的情况下更是如此。

22. 经讨论，工作组得出结论，认为就一项实体法条款达成协议可能行不通，所以应研究以法律冲突规定为基础的处理方法。据说，虽然此种处理方法不能达致完全统一，但可有助于以较可承受的费率延长信贷期限。据解释，由于适用于优先权问题的法律存在着不确定性，受让人必须满足若干法域的要求才能确保取得优先权，而这是一个增加信贷费用的过程。有人说，一项明确的法律冲突条款，只要使受让人知道哪条法律适用于优先权问题并通过满足适用法律的要求来确保其权利，便可对取得信贷和信贷的费用产生积极的影响。另据指出，法律冲突规则可具有不必解决公约范围受让人和非公约范围受让人之间的冲突这一优点，因为问题可留待适用法律解决。还有人认为，法律冲突规则可使公约草案更易于被各国接受，至少就关于优先权的国家法律可以得到维护而言是如此。

23. 然而，有人认为，此种处理方法可能导致公约草案同 1980 年在罗马签订的《合同债务法律适用公约》(以下称“罗马公约”)相冲突，该公约第 12 条涉及转让问题。对此有人回答说，提及一项适用于合同债务的区域文书，如《罗马公约》，不应妨碍为普遍采用应收款融资而制订一项专门的法律制度。还说，关于《罗马公约》第 12 条是否可适用于优先权的问题或任何其他有关优先权的问题，各种法律选择迥异。另据指出，《罗马公约》第 21 条明文规定，公约并不“影响”缔约国可能加入的“各项国际公约的适用”。

24. 接下来的讨论集中在同一转让人的同一笔应收款的若干受让人的优先权是否应“由根据第 28 条第(1)款确定的法律管辖”，即“由管辖与转让有关的应收款的法律”管辖，还是“由转让人营业地所在国的法律”管辖。

25. 一种看法认为，优先权问题应由“管辖与转让有关的应收款的”法律管辖。据说，此一规则似与提及转让人和债务人之间合同适用法律的《罗马公约》第 12 条相一致。然而，普遍看法支持实行一项由转让人营业地所在国的法律管辖优先权的规则。据认为此一规则再加上一项确定转让人营业地的明确规则，可提供金融家追求的那种程度的确定性，从而可在大宗转让应收款基础上提供低费融资。另据认为，使优先权问题由管辖应收款的法律管辖可能对获取信贷和信贷费用具有不利影响，因为，受让人将不得不审查产生应收款的合同，以确定适用法律。

26. 讨论结束时，有人提醒工作组注意，第(1)款旨在为那些可能不希望受公约草案登记条款约束的国家，“在建立登记制度之前”，提供一个“临时”确定优先权的规则，在建立登记制度之后，提供一个备选确定优先权的规则。鉴于若干国家中反对登记制度，有人建议，应把以转让人营业地为基础的法律冲突规则作为公约草案的唯一有约束力的确定优先权的规则。因此，可将登记条款改变，使之不是像现在这样对所有缔约国都具有约束力，出现有的国家可能持保留意见的情况(“决定不采用”机制)，而是变成一组选择性条款，缔约国可自行选择采用(“决定采用”机制)。据认为，公约草案结构的此种调整旨在提供下列优点：让市场惯例去证明登记制度的好处；提高公约草案的可接受性；简化公约草案的若干条款，如第 23 条草案，其中的第(2)、(3)和(4)款无需再放到目前的位置。

27. 虽然工作组普遍认为本届会议上未能作出任何最后决定，但所提建议引起了人们的很大兴趣，也得到了很大支持。在对优先权问题进行进一步讨论之前，决定第(1)款的措词可大致如下：“来自同一转让人的同样应收款的若干受让人的优先权由转让人营业地所在国的法律管辖”。据商定，可能需要作适当解释，以澄清应把提及“转让人营业地所在国的法律”理解为仅包括该国的实体法，以避免出现可能的反致情况。

第(2)、(3)和(4)款

28. 鉴于上述决定，商定应将第(2)、(3)和(4)款放在公约草案的适当位置，供拟“决定采用”登记制度的国家使用。据认为，对这些条款的实质内容可能需在稍后阶段进行重新审议。

第(5)款

29. 会议认为第(5)款的实质性内容基本上是可以接受的。

第 24 条. 受让人与破产管理人或转让人的债权人的权利争执

30. 工作组审议的第 24 条草案案文如下：

“(1) 在建立本公约附件第 1 条规定的登记制度之前，受让人与破产管理人或转让人的债权人之间的优先权将受[本条第(3)款][依照第 28 条第(2)和第(3)款确定的法律]的管辖。

“(2) 在建立本公约附件第 1 条规定的登记制度之后，本条第(1)款中提到的优先权冲突将受本条第(4)款的管辖。然而，如果一国作出第 30 条第(1)款规定的声明，优先权将受[本条第(3)款][依照第 28 条第(2)和第(3)款确定的法律]的管辖。

“[(3) 如系下述情况，则受让人对破产管理人和转让人的债权人，包括扣押着所转让的应收款的债权人拥有优先权：

“(a) 应收款在破产程序开启之前或在扣押之前[转让][产生][通过

履约获得]; 或者

“(b) 受让人根据本公约规定以外的理由拥有优先权]。

“(4) 如系下列情形, 则受让人对破产管理人和转让人的债权人, 包括扣押着所转让的应收款的债权人拥有优先权:

“(a) 应收款在破产程序开启之前或在扣押之前[转让][产生][通过履约获得], 而且有关转让的资料也在此之前按本公约规定报请登记; 或者

“(b) 受让人根据本公约规定以外的理由拥有优先权。

“(5) 除本条规定的情形之外, 本公约并不影响破产管理人的权利或转让人的债权人的权利。

“[(6) 本公约并不影响:

“(a) 转让人的债权人宣布一项系欺诈性或优惠性转移的转让为无效或以其他方式使其归于无效, 或提起诉讼宣布其无效或以其他方式使其归于无效的任何权利;

“(b) 转让人的破产管理人的下述任何权利,

(一) 宣布一项系欺诈性或优惠性转移的转让为无效或以其他方式使其归于无效, 或提起诉讼宣布其无效或以其他方式使其归于无效,

(二) 宣布一项在破产程序开启时尚未产生的应收款的转让为无效或以其他方式使其归于无效, 或提起诉讼宣布其无效或以其他方式使其归于无效,

(三) 扣留所转让的应收款, 用以抵偿破产管理人履行原始合同的费用, 或者

(四) 扣留所转让的应收款, 用以抵偿破产管理人应受让人的请求或为受让人而管理、保存或追讨应收款的费用;

“(c) [当所转让的应收款构成负债或其他债务的担保时,]一般关于转让人破产的任何破产规则或程序, 这些规则或程序:

(一) 准许破产管理人扣留所转让的应收款, 用以抵偿优先税款索偿、工资索偿和类似的优先求偿权, 条件是, 受让人受到公平、公正的对待, 与其他其应收款可能按同样方式被扣押的债权人一样,

(二) 规定在破产程序期间暂时停止个别受让人或转让人的债权人收取应收款的权利,

(三) 准许以所转让的应收款代替至少为等同价值的新的应收款,

(四) 规定破产管理人以所转让的应收款作为担保的借款权, 但以所转让的应收款的价值超过所担保的债务为限, 或

者

(五) 其他具有类似效力并一般适用于转让人破产的规则和程序[此种规则和程序由缔约国在签署、批准、接受、认可或加入本公约时所作的声明中具体说明。]

“[(7) 根据本条申明权利的受让人拥有的权利不少于根据其他法律申明权利的受让人。]

“[(8) 为本条之目的:

“(a) ‘破产程序’系指集体的司法或行政程序,包括临时程序,在此种程序中,转让人的资产和事务由于重组或清理之目的而受法院的控制或监督;

“(b) ‘破产程序的开启’可视为当开启程序的命令生效时即已发生,不论是否[终了][有待上诉];

“(c) ‘扣押’可视为当扣押所转让的应收款的命令生效时即已发生,不论是否[终了][有待上诉]。]”

一般性意见

31. 由于工作组就第 23 条草案所作的决定(见上文第 26-27 段),工作组决定第 24 条草案的第(1)款应包含一项国际私法规则,第(2)和第(4)款移至公约草案的某一部分或附件,使其执行作为任选性质,而且第(3)款应予删除。

第(1)款

32. 关于第 24 条草案应包含的国际私法规则的内容,工作组一致认为,应把受让人与转让人的债权人发生的权利争执同转让人破产时受让人与破产管理人的权利争执区分开来。

33. 至于受让人与转让人的债权人的优先权冲突,有人建议,此种争执应由转让人营业地所在国的法律来管辖。支持该建议的人说,这样处理将提供适当程度的确定性,不管转让人的债权人在哪个国家取得关于扣押所转让的应收款的法院判决,也不管转让人的债权人的求偿权可能在哪个国家寻求执行,都将适用同一法律。

34. 该建议虽然获得赞同,但人们也提出了一些看法。一种看法是,这种处理办法不符合某些国家的正常规则,因为有些国家的正常规则是将此种优先权冲突交由债务人所在国的法律处理。对于这一点,又有人指出,以债务人营业地国家的法律为准并不合适,因第 24 条草案涉及转让人的债权人的权利争执,而不是涉及债务人的权利和义务。另一种看法是,该建议虽然可以接受,但执行这一规则的结果也许是,受让人并不能得到付款,除非债务人是在某一缔约国内,原因很简单:受让人满足了适用法律的通知要求,但没有满足债务人所在国的法律所提出的要求。还有一种看法认为,只有当有关当事方可以容易地确定转让人的相关营业地时(就是说,如果“营业地”的含义是指注册营业地),所建议的规则才能提供确定性。

35. 关于转让人破产时受让人与破产管理人之间的冲突，有人建议，此种冲突也应由转让人营业地所在国的法律管辖。赞成该建议的人指出，以转让人的营业地作为关联因素具有简易性和可预见性两大优点，这方面存在着一系列理由，其中包括：它提供单一的基准点；即使是成批转让时也可以确定；它也适合于各种法律制度，甚至适合于实行登记办法的法律制度；如果在转让人营业地国家或在颁行了公约草案的一个国家开启破产程序，它导致适用的法律也将管辖转让人的破产程序。

36. 虽然有人支持该建议，但也有人表示担心，该建议规则也许会干扰本国的破产规则或处理破产事项的某些国际公约(例如欧洲联盟破产程序公约)，其中涉及公共政策考虑。为消除此种担心，有人建议本公约草案不应涉及转让人破产情况下受让人与破产管理人的权利争执。

37. 有人反对该建议，理由是，在转让人破产情况下，除非公约草案在受让人的权利问题上提供某种确定性和可预见性，否则，它就不可能处理应收款融资中这么一个最重要的问题，因而无法达致增大获取低费用信贷机会的目标。此外，还有人提出，尚不清楚公约草案在这方面是否与处理破产事项的任何国际公约有冲突，如果有冲突的话，也许可以把它放在涉及公约草案与其他国际公约之间的关系的第 9 条和第 29 条草案中加以处理。

38. 有人建议，在决定如何处理公约草案对转让人破产适用法律的影响之前，此问题还有必要进一步考虑，应征求破产问题专家的意见，然后决定以下几种办法到底哪一种更可取：将此种事项交由转让人营业地国家的适用法律去解决；或在公约草案中详细拟定处理方法；或只是作出粗略的规定，将细节事项交由转让人破产的适用法律去解决。

39. 经讨论，工作组决定修改第(1)款，以规定受让人与转让人的债权人的权利争执应由转让人营业地所在国的法律管辖。

40. 至于转让人破产时受让人与破产管理人之间的权利争执，工作组初步决定，此种争执也应由转让人营业地所在国的法律管辖。同时，工作组还决定，本公约草案与转让人破产适用法律之间的关系应留待以后某一阶段再考虑(见下文第 41-43 段)。

第(5)和(6)款

41. 工作组审议了第(5)和第(6)款到底应予保留还是应予删除的问题。有人说，可以有三种处理办法，而且应推迟到进一步征求破产专家的意见之后再考虑(见上文第 38 和第 40 段)。一种办法是把第(5)和第(6)款都删去，把受让人与破产管理人的权利争执留给转让人营业地所在国的法律去处理。另一种办法是保留第(5)款，删去第(6)款，粗略地处理这一问题，因而实际上留给转让人破产时的适用法律去解决。第三种办法是删去第(5)款而保留第(6)款，从而对此事项作出详细规定。

42. 据认为，保留第(5)款或保留第(6)款的一个理由是，如若开启破产程序的国家并不是转让人所在国家，那么，将无法确定受让人对于破产管理人的权利。必须保留第(5)款或第(6)款的另一理由是，即使适用法律是转让人营业地所在国的法律，也许得执

行法院的破产规则，破产管理人据此可拥有依照适用法律也许得不到的权利(例如重组破产转让人的资产和事务)。

43. 经审议，工作组决定仍保留第(5)和第(6)款，一并将之放在方括号内。

第(7)和(8)款

44. 人们表示支持第(7)款所包含的原则，亦即基于公约草案而提出权利要求的受让人，其拥有的权利不得少于依据另外适用法律提出权利要求的那些受让人。人们也支持保留第(8)款，但由于没有足够时间，工作组未能对第(8)款所含的几个定义展开讨论。经讨论，工作组决定保留第(7)和第(8)款。

第五章. 后继的转让

第 25 条 后继的转让

45. 工作组审议的第 25 条草案案文如下：

“(1) 本公约适用于应收款的国际转让和由初始受让人或任何另一受让人转给后继受让人的国际应收款转让，即使初始的转让并不受本公约管辖。

“[(2) 后继受让人享有本公约赋予受让人的各种权利并应受本公约所承认的债务人抗辩和抵消权的约束。]

“[(3) 由受让人转让给一个后继受让人的一笔应收款在转让时即转移，无论是否有任何协议限制转让人转让其应收款的权利。本条的任何内容对违反这类协议的任何义务或赔偿责任均无影响，但后继受让人不承担违反该协议的责任。]

“(4) 尽管由于某一转让的无效致使所有后继转让均告无效，债务人仍有权通过按照第一个通知规定的支付指示付款而解除债务。”

一般性意见

46. 有人发言指出，第 25 条草案是公约草案最重要的条文之一，特别是从参与国际保理业务的金融业者的角度来看，更是如此。据解释，在国际保理业务中，转让人将应收款转让给在其本国内的某一受让人(出口保理商)，然后，出口保理商又将应收款转让给债务人国家内的某一受让人(进口保理商)。鉴于债务人通常只被告知第二次转让，因而有必要规定，此种通知也构成首次转让通知，以便确保进口保理商有权向债务人追讨求偿。经讨论，工作组请秘书处在第 25 条草案内增加一项规定，如同《国际统一私法学社国际保理公约》(1988 年，渥太华；下称《渥太华公约》)第 11(2)条那样，规定“…后继转让通知同样构成对保理商的转让通知”。

第(1)款

47. 与会者强烈支持第(1)款所体现的原则, 本公约草案应适用于属本公约适用范围内的后继转让, 即使最初的转让并不属于本公约草案的范围(例如证券化交易中的转让)。

第(2)和(3)款

48. 一方面, 与会者对第(2)款包含的原则——任一后继受让人均是受让人——表示赞同, 但也有人表示担心, 列出该原则可以适用的两类情况有可能无意之中排除了该原则同样应予适用的其他情况。为消除这种担心, 有人建议删除第(2)款。

49. 关于第(3)款, 有人担心, 排除受让人由于违反不可转让条款而应负的责任, 也许会被看作是鼓励转让人违背其对于债务人的契约义务, 这将有悖于诚信原则。有人建议等到审议第 13 条草案时再讨论这个问题, 因第 13 条草案也涉及与第(3)款相类似的连带问题。

50. 经讨论, 工作组决定仍保留第(2)和第(3)款, 将其放在方括号内, 而且把第(3)款所涉问题推迟到完成第 13 条草案的审议之后再讨论。

第(4)款

51. 对于某项转让的无效并不影响债务人遵照通知所含指示作出付款从而解除责任的原则, 人们表示支持。但是, 一致认为, 该事项涉及对债务人的保护, 不仅某一后继转让无效时是如此, 任何转让发生无效时均应如此。经讨论, 工作组请秘书处考虑把第(4)款移到案文的其他地方, 可能的话, 放在第 18 条草案内。

第六章. 法律冲突

A. 一般性意见

52. 有人提醒工作组注意, 似有必要考虑法律冲突规则的适用范围。如果这些规则目的在于填补公约草案的空缺, 则其适用范围应只限于公约草案的范围(而且, 为了避免反致局面, 此种规则的适用只应局限于法院是在某一缔约国这种情况, 不应作为法院的其他法律冲突规则)。但是, 如果工作组要想按照国际私法海牙研究会的建议, 在转让问题上确立一个统一的法律冲突准则(A/CN.9/WG.II/WP.90, 第 4 至 7 段), 则公约草案有关法律冲突的条款, 其适用范围应大于公约草案的范围。《联合国独立担保和备用信用证公约》第 1(3)、第 21 和第 22 条就是这种处理办法的一个先例。(1995 年, 纽约; 下称《担保和备用信用证公约》)

53. 对于公约草案中是否应列入法律冲突条款, 或是一概免去的问题, 人们意见不一。支持将法律冲突规则列入公约草案的人说, 这种规则可有助于促进本公约草案的适用(按第 1(1)(b)条草案的规定), 也可作为特定规则, 用以处理并不能由某一实体法条款

加以处理的问题(例如优先权)。另据认为,在公约草案内列入此种条款可提供实现全球统一和在转让问题上明确适用法律的可能。

54. 赞成避开此种规则的人认为,此种规则有可能无意中造成不统一,因其并不形成促使在转让中统一法律冲突规则的全面法律制度。另据认为,如果列入法律冲突规则,有可能无意中造成本公约草案与《罗马公约》之间的不一致,从而使《罗马公约》的缔约国难以接受本公约草案。针对这一点,有人提出,本公约草案作为一套专门性的规则,似可偏离《罗马公约》包含的一般性规则。以 1955 年《关于国际货物销售适用法律的海牙公约》为例,该公约的条款就与《罗马公约》不一样,但也没有被认为在这方面产生麻烦,因其只不过反映了业已成立的原则,即某一专门性的法规可以偏离某项一般性的法规。此外,有人认为,也可以把本公约草案看作是提供了一个好机会,让那些尚未加入《罗马公约》的国家也能受益于有用的法律冲突条款。

55. 经讨论,工作组推迟对于此事的决定,待其进一步讨论了第 1 条草案所述的公约草案适用范围之后,再决定是否仍应把第六章作为公约草案的一部分(见下文第 140-145 段)。虽尚有待作出最后决定,工作组仍对第六章各条草案的实质内容进行了讨论。

B. 条文草案的讨论情况

第 26 条. 适用于转让人与受让人权利和义务的法律

56. 由工作组审议的第 26 条草案案文如下:

“(1) [除本公约内作了规定的事项以外,]转让人与受让人之间转让的[效力][有效性]以及转让人与受让人的相互权利和义务由转让人和受让人[明确]选定的法律管辖。

“(2) 若无[有效的]选择,转让人与受让人之间一笔转让的[效力][有效性]以及转让人和受让人的相互权利应由[转让人营业地所在国家的][与该转让[合同]关系最密切的国家的]法律管辖。

“[(3) 除非该转让[合同]显然与另一国家的关系更密切,否则,应履行该转让[合同]特有行为的当事人在缔结转让[合同]时设有其营业地的国家应被视为关系最密切的国家]。”

第(1)款

57. 大家普遍认为,第(1)款所含的基本原则是适宜的,亦即不限制各当事方自行决定管辖转让人与受让人之间合同关系的适用法律。关于这一点,有人认为,公约草案应列入这么一条规定:各当事方不得利用法律冲突条款来偏离其本国的公共政策或其他强制性法律。据建议,此项规定可按《罗马公约》第 7 条加以措词。

58. 关于第(1)款的具体措词,人们普遍同意,在工作组就公约草案的适用范围作出决定之前,暂时把第(1)款的开头语(“[除本公约内作了规定的事项以外,]”)仍保留在

方括号内。

59. 至于“**effectiveness**”(效力)和“**validity**”(有效性)这两个词,人们广泛认为,“**validity**”的概念不够清楚,可能包含各种含义。而且,实际上,对于转让的有效性(或一笔应收款的“可转让性”)以及对于转让人与受让人之间的契约关系,各有不同法律来管辖,这种现象并不稀罕。因此,人们表示最好采用转让的“**effectiveness**”这个词。但是,多数人的意见是,无论是转让的“**effectiveness**”还是“**validity**”都有可能产生过份的限定性,大家认为,当事方自主权原则应得到更大范围的确认。

60. 关于“转让人与受让人的相互权利和义务”的提法,有人认为,这种提法过份限制了该款的范围。尽管这一提法引自《罗马公约》,目的是想同时涵盖转让所涉各当事方之间的契约效力和专有权效力,但人们普遍认为,须以更明白的文字来表明,当事双方所选择的法律不仅应管辖它们的权利和义务,而且还应管辖整个转让合同,它还应超越契约范围而管辖转让所涉的专有权利。在这方面,有人指出,《罗马公约》不一定是编拟此项条款的合宜范本,因《罗马公约》只局限于契约范围。但如何才能使第(1)款超越契约范围而适用于转让的专有权效果,有人表示疑问。尽管当事双方选择的法律也应管辖例如转让人与受让人之间应收款的属权转移,但有些问题,例如某一笔应收款的可转让性以及转移时间,是否应由当事双方选择的法律来管辖,仍是大可争论的问题。经讨论,工作组决定,当事双方根据第(1)款选择的法律应同时适用于转让合同和转让的专有权性质。工作组提请秘书处编拟一个修订草案,使之反映出上述讨论意见。

61. 关于第(1)款是否应规定各当事方“明文”作出法律选择,人们意见不一。一种意见认为,公约草案不宜硬性规定协议的方式,而应注重于当事双方是否订立了协议。支持这一意见的人说,如果指明协议应是“明文”的,有可能引起证据上的困难,在这种情况下,为克服此种困难,必须详细规定如何提供协议证据。另一种意见是,为了与某些国家的法律传统和某些国际法规达成一致,应该保留当事方“明文”作出选择的提法。至于用什么词来表达这一提法,有人提出《美洲国家国际合同适用法律公约》(1994年,墨西哥城;以下简称为《美洲国家公约》)第7条规定,各当事方关于适用法律的选择的协议“必须是明示的,如果没有明文协议,则必须是从当事各方的行为或者从整体的合同条款中明显表明的”。经讨论,一致同意参照《美洲国家公约》的措词,将其放在方括号内,供工作组以后某届会议审议。

第(2)和(3)款

62. 对于第(2)款中所述在当事各方没有协议情况下指定适用法律的办法,与会者表示了多种意见。有的与会者赞成作为一条缺省规则,采用“转让人营业地所在国家的法律”,据认为,此种法律易于确定,因而增大肯定性和可预见性。也有人赞成采用“与该转让关系最密切的国家的法律”,据称,这样的一条灵活规则更切合一些国家的法律传统,也与《罗马公约》相一致。但是,有人提出,就独特的履约而言,按照所相关的转让类别,有时是转让人的履约,有时是受让人的履约,因而造成在适用法律问题上难以接受的不确定性。

63. 大家普遍同意，在多数情况下，采用转让人营业地所在国的法律的办法是可以接受的。然而，考虑到在当事双方未能就适用法律达成协议的情况下很有可能发生争议，人们普遍觉得，必须给日后处理此种争议的法官或仲裁人留有一定程度的灵活性。而且，提供一定程度的灵活性也是促成当事双方按照第(1)款规定就适用法律达成协议的一种有益的激励因素。

64. 考虑到以提供确定性作为主要标准并给处理例外情况留有灵活余地，工作组决定把第(2)和第(3)款合并，使其含有下述内容：提及与转让的关系最为密切的国家的法律；推定在缔结转让合同时转让人营业地所在国的法律为该转让与之关系最为密切的国家的法律；在特殊情形下可以推翻这一推定。在文字措词方面，大家普遍认为，应避免使用转让的“**effectiveness**”(效力)和“**validity**”(有效性)这种概念，理由如同第(1)款避免此种概念的理由一样。工作组请秘书处重新草拟第(2)和第(3)款的修订草案，以反映出上述决定。

第 27 条. 适用于受让人与债务人权利和义务的法律

65. 工作组审议的第 27 条草案案文如下：

“[除本公约内作了规定的事项外]一笔应收款的可转让性、受让人要求支付的权利、债务人按照转让通知的指示支付的义务、债务人债务解除及债务人的抗辩均由[管辖与转让有关的应收款][债务人所在国家]的法律管辖。”

66. 工作组决定把对第 27 条草案范围的讨论推迟到讨论完对公约草案的适用范围之后再行进行。

67. 普遍认为最好采用管辖与转让有关的应收款的法律。据说，此种规则的主要优点是它遵循普遍公认的原则，即转让不应改变债务人的地位，除非在法律允许下，债务人承担了对于转让人的某项义务。另据指出，此种规则在实践中不会产生困难，因转让人和受让人通常都在转让中指定应管辖应收款的法律，以使受让人不必审查可能会产生所转让的应收款的交易。此外，还指出，如果采用债务人营业地所在国的法律，将会引起困难，因有时是成批转让，涉及数个国家的债务人。

68. 有人指出，管辖应收款的法律通常是与产生应收款的交易有关的法律(例如，如果是从销售合同产生应收款，则是适用于销售合同的法律)。然而，有人关切地表示，除非公约草案包括如何确定适用于产生应收款的交易的法律的规定，否则无法实现充分的统一，因各国都应用本国有关合同义务适用法律的规则来确定管辖应收款的法律。人们认为，为实现充分的统一，公约草案必须列入另外一些关于非合同义务的适用法律的规定，因公约草案同时涵盖非合同应收款。

69. 经讨论，工作组决定，有关受让人和债务人权利与义务的适用法律应是管辖所转让的应收款的法律。

第 28 条. 适用于优先权冲突的法律

70. 由工作组审议的第 28 条草案案文如下:

“(1) 若干受让人从同一个转让人处获得同一笔应收款时的优先权问题由[管辖与转让有关的应收款的][转让人营业地所在国的]法律管辖。

“(2) [转让人与][一项转让协议对]破产管理人[之间优先权][的效力]受[有关破产][转让人营业地所在国家]法律的管辖。

“(3) [受让人与][一项转让对]转让人的债权人[之间][的效力]由转让人营业地所在国家的法律管辖。”

71. 由于工作组已决定把第 23 和 24 条草案变成处理优先权问题的法律冲突条款(见上文第 27 段和 31 段), 对保留还是删除第 28 条草案, 与会者表示了不同意见。

72. 一种意见是, 优先权问题已经在第 23 和 24 条草案内作了规定, 因此, 第 28 条草案已无必要, 可删除。与之有关的一种意见是, 第(1)和(3)款可删除, 因其中所述问题已在第 23 和 24 条草案内加以解决, 第(2)款应予保留, 因其中所述事项仍未解决。

73. 还有一种意见是, 此事项应推迟到工作组充分讨论了公约草案的法律冲突条款的范围和目的之后再作决定。据解释, 如果这些法律冲突条款的目的是为了填补公约草案的空缺, 则第 28 条草案就没有必要, 因第 23 和 24 条草案就是法律冲突规则, 不是实体法条款。然而, 如果这些法律冲突条款是要用作为统一条款, 涉及第 1(1)(b)条草案关于公约草案的适用范围, 那么, 就有必要整个地保留第 28 条草案。

74. 经讨论, 工作组决定, 删除第(1)和(3)款, 仍保留第(2)款, 放在方括号内, 但须在讨论公约草案的适用范围时进一步审议这个问题。

第七章 最后条款

第 29 条. 与国际协定的冲突

75. 工作组审议的第 29 条草案案文如下:

“在[签字、批准、接受、认可或加入之时][任何时候], 缔约国可声明该公约将不超过声明中所列的该国已经或将要加入的而且包含涉及本公约所管辖的事项的条款的各项国际公约[或其他多边或双边协定]。”

76. 工作组决定推迟到它讨论完关于缔约国的国际义务的第 9 条草案之后, 再讨论第 29 条草案(见下文第 201-203 段)。

第 30 条. 登记

77. 工作组审议的第 30 条草案案文如下:

“(1) 在[签字、批准、接受、认可或加入之时][任何时候], 缔约国可声明它

将不受本公约登记条款的约束。

“(2) 在[签署、批准、接受、认可或加入之时][任何时候], 缔约国可声明它将不受第 23 条第(4)款的约束。”

78. 工作组指出, 由于已决定使登记条款的适用服从于一条自选条款(见上文第 27 段), 因而第 30 条已无必要, 决定将其删除。

第 31 条. 声明的效力

79. 工作组审议的第 31 条草案案文如下:

“(1) 签署之时根据第 29 条规定所作的声明须在批准、接受或认可时加以确认。

“(2) 声明及对声明的确认应采取书面形式, 并正式通知公约保存人。

“(3) 一俟本公约对有关缔约国生效, 声明即同时生效。但是, 如果公约保存人在公约生效之后才收到声明的正式通知, 则自保存人收到通知满 6 个月之后的第一个月的第一天生效。

“(4) 根据第 29 条作出声明的任何国家可随时以书面正式通知保存人的方式撤回声明。这类撤回自保存人收到通知之日起满 6 个月之后的第一个月的第一天生效。”

80. 工作组注意到第 31 条草案, 决定将其推迟到以后某届会议再讨论。

第 32 条. 保留

81. 工作组审议的第 32 条草案案文如下:

“除本公约明确准许的保留外, 不得有任何保留。”

82. 工作组注意到第 32 条草案, 决定将其推迟到以后某届会议再讨论。

公约草案附件

A. 一般性意见

83. 工作组回顾了其关于将公约草案中的优先权规则(第 23 和 24 条草案)改为法律冲突条款和将登记条款改为任择条款(“决定采用做法”; 见上文第 26-27 和 31 段)的决定。工作组就在公约草案任择部分仅采用一种优先权制度是否可取问题交换了意见。

84. 一种看法是, 公约草案的任择部分应当为各国提供更多的备选方案。据指出, 仅列入一种以登记为基础的做法可能会造成这一做法较好, 各国应予采用这一印象。据指出, 这种结果将与对登记存在着一些关切这一事实背道而驰。据说, 这些关切包括登

记可能费用昂贵，手续繁琐，政府无法监督，加重银行的赔偿责任，损害国内惯例（例如不通知惯例和长期保留所有权的惯例）以及使本国债权人处于不利地位。因此，有人建议公约草案的任择部分应当提出另一个以转让时间为基础的备选优先权规则，其文字可以是：

“ 1. 如果一笔应收款被多次转让，获得该应收款的权利属于转让合同日期最早的受让人。

“ 2. 时间最早的受让人如在缔结转让合同时有不诚实行为，则不得要求享有优先权。

“ 3. 如果应收款系经法律的实施而转移，则该项转移的受益人优先于声称拥有较早日期的转让合同的受让人。

“ 4. 如发生争议，合同日期较早的受让人应提出关于合同日期较早的证据。”

85. 另一种观点认为，公约草案的任择部分应当仅提供一种以登记为基础的备选方案，因为登记是能够提供确定性和在金融机构间促进竞争、从而导致增加以较低费用提供信贷可能性的唯一系统。据指出，关于登记问题的所有关切都能得到解决，除非想要限制竞争。关于登记可能会影响国内惯例，例如涉及长期保留所有权的惯例（即保留所有权，其范围扩大到包括出售其所有权得到保留的资产所得的收益），据指出，可仔细查明这些惯例，将它们留给其他优先权规则处理。

86. 另据指出，如果公约草案任择部分提供一种转让时间规则用以替代以登记为基础的规则，将有可能在无意之中导致将转让时间规则视作为取代登记的最佳替代方案。据指出，转让时间规则应当是最后选择，因为它对第三方来说最少确定性，第三方除了问转让人之外没有其他任何方式来核查是否曾经有过转让。另据指出，如果工作组要提供一条备选优先权规则，则通知时间规则较为可取，因为它使第三方有可能借助询问债务人而查明是否曾有过转让。然而，据指出，通知时间规则对单一的现有应收款的转让来说是合适的，但对涉及未来应收款的成批转让来说并不合适。

87. 经讨论，工作组请秘书处编写备选实体法优先权规则，列入公约草案的任择部分。

88. 工作组接下来转而讨论附件所述登记问题。据指出，登记系统设想非强制性地关于转让的某些资料输入数据库。如此登记的目的并非是要建立或证明产权，而是要通过让第三方注意到已经完成的转让来保护第三方并为解决关于优先权的冲突提供基础。据指出，这种通知将提供的资料仅足以使查询者得到预警并决定是否要延长给予某人的贷款和以什么条件给予这种贷款。

89. 另据指出，公约草案项下的优先权仅使债权人有权先于优先权排列次序在其后的其他债权人而得到付款。这个享有优先权的债权人是否能够保留应收款的所有收益则取决于所涉及的是一项单纯转让还是一项因担保而产生的转让，这是一个要由公约草案范围外的适用法律处理的问题。

90. 由于其职能有限，而且明显有别于传统的登记，公约草案所规定的登记只要求

将极为有限的一些数据列入公开记录。这意味着在一项通知中可包括来自一个或几个合同的大量现有的和未来应收款，并包括不断变化的一组应收款，以及在现代融资中出现的数额不断变化的有担保贷款（循环贷款）。据指出，这种登记费用便宜，方法简便，不需要任何手续，只需要登记员作程度有限的监督。

91. 再则，据指出，登记过程（即数据的输入、归档和查询）既可以完全电子化，也可以是部分电子化。纯电子系统（电子数据输入和电子查询）可最大限度地提高效率并将人工干预降低到最低限度，从而保证速度、随时可得性、避免由于登记员造成的数据输入差错（这样将减少潜在的赔偿责任）并降低登记费用。也可以选用部分电子系统（以书面的形式提交数据而以电子形式进行查询），但这将要求登记员将这些数据输入数据库，而这将造成一些弊端，包括增加出错的风险和登记员的潜在赔偿责任。

92. 有人举例介绍了完全电子化的国家登记制度。据指出，这个制度是以个人财产安全法为基础运行的。在这个制度中，用户在从登记处获得一通行词之后就能够通过个人计算机直接进入登记处的数据库，能够直接输入数据和查询登记处的记录。据解释，为了登记一项交易，用户必须填妥在计算机屏幕上出现的一张表，确定转让人、受让人、抵押的资产和登记的期限。据指出，登记中出错的风险由登记方承担，因为登记员根本就不参与登记。

93. 登记结束之后，用户可以打印出一份报表，核查登记这一事实。据指出，该核查报表能为法院所接受，是登记这一事实的表面证据。据说，每项登记的登记费为每年5美元，登记期限一至二十五年不等，由登记方选定，而且一项登记可以提及若干项转让和若干项应收款。关于查询登记处的记录，据说，有权直接进入数据库的用户能够按转让人的姓名核查记录和打印查询报告，法庭接受该报告为其内容的表面证据。

B. 条文草案的讨论情况

第1条. 登记处的建立

94. 工作组审议的附件第1条草案案文如下：

“如果至少有三分之一缔约国提出要求，保存人应召开一次会议，以便指定一个登记处或几个登记处并颁布[，修订或修正]有关本公约所述转让的数据登记的登记条例。”

95. 据指出，既然工作组已经决定将附件改为公约草案的任择部分（见上文27段），就没有必要规定召开一次会议来建立一个登记制度。想采用登记制度的国家自己可以这样做，建立一个国家或国际制度，或者两者的结合。另据指出，由于工作组的同一决定，在附件中必须列入从第23和24条草案中删去的优先权条款。

96. 与会者普遍表示支持这样一项原则，即虽然公约草案应当列入某些关于登记的基本条款，但登记过程的机制应当留给可以由登记者拟订的一套条例加以处理。据指出，根据这种做法，这样一个系统为对不断变化的需要和技术作出响应所必需的灵活性

将得到维护。

97. 有人认为，只有一个以国家登记处为基础的系统（无论是国内交易还是国际交易都将能在国家一级登记入这个系统）才能避免重复和妥善地处理本国受让人和外国受让人之间的冲突。另据指出，以国际登记处为基础的系统（它将只能登记应收款的转让）并不具有成本效益。有人虽然同意以国家登记处为基础的系统将是登记系统得以运行的途径之一，但指出，国家登记处可以与国际登记处联接。另据指出，为了使各国登记处相互间能兼容，商定标准化登记格式至关重要。据指出，已有国家正在编制这种格式，这种格式的国际标准化将是可取的。在这方面，与会者鼓励秘书处与从事格式标准化工作的组织联系，与它们一起审查制定标准登记格式的可能性。

98. 经讨论，工作组请秘书处修订附件第 1 条草案以使登记条款能有必要的灵活性在任何登记系统，无论是国内还是国际系统中加以应用。

第 2 条. 登记处的职责

99. 工作组审议的附件第 2 条草案案文如下：

“(1) 登记处接受根据公约及条例登记的数据，维护按转让人姓名[和登记号]分列的索引，以便根据查询者的要求提供数据。

“(2) 登记处一接到数据后即应分配登记号，并根据条例向转让人和受让人发送一份核实声明。

“(3) 登记处收到查询要求后应以书面形式发出查询结果，列出有关某人应收款的所有登记数据。

“(4) 登记的有效期到期，或接到受让人的通知或法院根据本公约附件第 5 条发出的命令，登记员应从登记处的公共记录中删除登记的数据。”

100. 与会者对附件第 2 条草案所体现的原则普遍表示支持，但同时也提出了一些建议。一项建议是，登记处应保持按转让人分列的索引，而由条例具体说明如何确认转让人的身份。为确认转让人的身份提出了各种选择办法，其中包括转让人的法律名称和登记号，后者的使用会有助于克服语言障碍。

101. 关于法院的管辖权，据指出，优先权纠纷可以留给对纠纷当事方拥有管辖权的法院来解决。但据认为，为了避免向登记处下达相互矛盾的命令，只让一个法院对登记处拥有管辖权或许是可取的。有人指出，对于以国内登记处为基础的系统来说，本国法院应当享有向登记员下达命令的管辖权。另据认为，对于以国际登记处为基础的系统来说，可以作出这样的具体规定：任何法院都不拥有对国际登记处的管辖权，涉及下达给登记员的命令的纠纷应通过需具体规定的仲裁程序来解决。据指出，国际统一私法学社（统法社）目前在编拟的《流动设备国际权益公约》草案正是依循后一种办法。

102. 关于登记员对差错的赔偿责任问题，有人指出，在完全电子化系统中，当事各方可直接进入登记处，而且能够自行办理登记，因此，差错的风险将由登记方、而不是登记员来承担。在部分电子化系统中，登记员收到书面通知后再将其输入登记处的数据

库，登记员出差错的风险以及由此承担的潜在赔偿责任将较大。但据认为，在国家一级取得的经验表明，出现登记员赔偿责任问题的情形寥寥无几。另据指出，如果将一定比例的登记费用于设立一笔基金，从中支付责任索赔，这个问题就可有效地得到解决。

103. 经讨论，工作组核可了附件第2条草案的实质性内容，并请秘书处对其进行修订，以把提出的建议考虑进去。

第3条. 登记

104. 工作组审议的附件第3条草案案文如下：

“(1) 任何人均可根据本公约及登记条例在登记处登记有关一项转让的数据。登记数据应包括转让人和受让人的法律名称与地址和转让的应收款的简介。

“(2) 登记自第(1)款所述数据可向查询者提供之时起生效。

“(3) 数据登记可在转让之前，也可在转让之后。

“(4) 所登记的数据可涉及一项或多项转让及登记之时尚不存在的应收款。

“(5) 如果转让人的法律名称有缺欠、不规则、有遗漏或差错，致使接到查询要求后，无法根据转让人的法律名称查到所登记的数据，则该项登记无效。”

第(1)款

105. 据认为，转让人授权登记的证明并非需予登记的数据的一部分，因为放款人通常在延长信贷之前即已取得此种授权，如果没有授权，转让人可请求删除或修改已登记的数据(附件第5条草案)。

106. 有人表示担心，如果任何人无需出示授权证明即可登记，转让人的利益可能受到损害。针对此种担心提出了一些建议。一项建议是，如果未出现附件第5条草案所规定的自动取消登记的情形，则可作出这样的规定：如对已登记的数据的准确性提出疑问，应当发出通知，提醒查询人注意这种纠纷。另一项建议是，如转让人对登记的授权提出疑问，登记员应请受让人出具适当的授权证明。如受让人未能在15天内出具此种证明，登记员应从公共记录中删除此项登记。前一项建议据认为是可以接受的，而后一项建议则遭到反对，理由是，受让人会仅仅因转让人恶意提出请求、而受让人又未在15天期限内作出适当答复而丧失其优先权。

107. 关于对应收款的说明，有人提出，“简介”可能只在未转让所有应收款的情形下才有必要；当所有应收款已转让时，提及“所有应收款”即可。

108. 经讨论，工作组核可了第(1)款的实质性内容，并请秘书处对其进行修订，以把提出的建议考虑进去。

第(2)款

109. 据认为，按第(2)款的思路制定的规则，即登记自所登记数据可向查询者提供之

时起生效，对于最初延长信贷的情形是合适的，在此种情形下，可扣留信贷直到向查询者提供所登记的数据为止。但是，当重组遇到困难的信贷时，及时提供信贷至关重要，因此，一经登记，也就是说，即使在所登记的数据可向查询者提供之前，登记可能就需生效。据指出，这个问题只有在部分电子化系统中才会出现，在完全电子化系统中，登记方一完成数据的输入，数据即可提供给查询者。工作组根据这一修改意见核可了第(2)款的实质性内容。

第(3)和(4)款

110. 工作组认为第(3)和(4)款基本上可以接受。

第(5)款

111. 有人提出，在第(5)款中应当提及“转让人”，而不是“转让人的法律名称”。据指出，对这个问题可以在条例中作出进一步的具体规定，以便在公约草案中保留登记规定的灵活性，避免把这些规定与任何具体的查询逻辑或软件联系起来。除这项修改外，工作组核可了第(5)款的实质性内容。

第 4 条. 登记的期限、继续和修正

112. 工作组审议的附件第 4 条草案案文如下：

“(1) 本公约规定的登记[在登记之后五年时间内][登记方规定的时间内]有效。

“(2) 如果在登记的有效期到期之前六个月要求续延[五年][登记方确定的时间]，登记则可再予相应续延。

“(3) 在其有效期期间，可随时对登记进行修正。修正部分自其可向查询者提供之时起生效。”

113. 工作组认为附件第 4 条草案基本上可以接受，但提出了一些建议。一项建议是，第(1)和(2)款可以合并起来，这样当事方就可具体规定登记有效的期限，如果他们未能这样作，则登记将有效五年。另一项建议是，对登记的有效期不应作出限制。这项建议受到反对，理由是，清理公共记录带来的益处超过了受让人可能丧失其优先权的风险，受让人可通过续延其登记来保护自己的优先权。关于登记期限的确切时间，有人指出，这取决于融资协议的平均期限。另一项建议认为，附件第 4 条草案应规定，对转让人姓名或对应收款所有权的更改应当予以登记。

114. 经讨论，工作组核可了附件第 4 条草案的实质性内容，并请秘书处对其进行修订，以把提出的建议考虑进去。

第 5 条. 转让人删除或修正已登记数据的权利

115. 工作组审议的附件第 5 条草案案文如下:

“(1) 转让人可以书面方式要求受让人对一项删除或修正已登记数据的通知予以登记。[转让人应明确说明所要求采取的行动的性质以及提出此要求的理由]。

“(2) 如果受让人在收到要求后十五天之内未能照办,转让人可以受让人对这些数据所述应收款并无利害关系或有着不同的利害关系为由要求有关法院命令删除或修正已登记数据。”

116. 与会者普遍认为,一条规定自动取消登记的规则是不适当的。据指出,转让人可通过其他方式保护自己免受不准确的登记的影响,例如,把提醒当事各方注意对登记有争议的通知登记在案,制定一条因登记不准确而对受让人进行惩罚的规则等。另据指出,登记不一定会影响转让人的信誉,因为登记提供的仅仅是融资交易可能已订立的通知,并非要求披露所担保信贷的数额。另一方面,有人指出,如果受让人不及时采取行动,对转让人的错误要求或恶意要求作出答复,则自动取消登记会使受让人面临丧失其优先权的危险。据认为,如果是在临近破产之前提出要求,这种风险就更大,会影响信贷的费用。

117. 关于应给予哪些法院向登记员下达撤销登记或修改登记的命令的管辖权,与会者提出了各种建议。一项建议是,应当把这种管辖权给予转让人营业地所在国的法院(见上文第 101 段)。据指出,此种办法与以国内登记处为基础的系统相符,因为通常登记是在转让人的营业地进行的。此外,这种办法也与第 23 和 24 条草案相符,这两条规定,转让人营业地所在国的法律适用于优先权问题。另一项建议认为,不妨通过仲裁来调解涉及向登记员下达命令的纠纷。据指出,当需要建立国际登记系统时,这种办法特别可取,因为它有助于避免本国法院向登记员下达可能互相矛盾的命令。再一项建议是,转让人与撤销或更正登记有关的请求不妨留给登记员来决定,至少最初可以如此。

第 6 条. 登记处查询

118. 工作组审议的附件第 6 条草案案文如下:

“(1) 任何人均可查询登记处的记录并获得书面查询结果。

“(2) 可根据转让人的名称[或登记号]进行查询。

“[(3) 据信是由登记处发出的书面查询结果可作为证据接受,而且在没有与此相反的证据的情况下,可作为与该查询有关的数据的证明,包括:

“(a) 登记的日期和时间; 以及

“(b) 书面查询结果所述登记号所表明的登记次序。]”

119. 据指出,第(1)款规定建立一种向公众开放的登记处。有人表示担心,允许公众查询有关融资交易的数据可能损害转让人的权利。针对此种担心,有人提出,对登记处的查询应限于“任何利益相关者”。这条建议受到反对,理由是,能够从公共记录中获

得的数据量通常甚为有限，披露这些数据不可能对转让人的利益产生不利的影响。另据指出，提供更多的机会获得费用较低的信贷，其好处超过了未充分保护转让人的隐私权而可能产生的不利。但是，有人认为，应当给予国家一定的灵活性，限制只能由某些种类的当事人查询所登记的数据。经讨论，工作组核可了第6条草案的实质性内容，未作修改。

公约草案的名称

120. 对公约草案名称中的“融资”概念是否保留的问题，看法不一。一种看法认为，“融资”概念应予取消，说不提及“融资”概念的名称似与公约草案的内容相一致，因为，第1条草案在界定公约草案的范围时没有使用“融资”这一概念，该概念只出现在公约草案的名称、序言和第5(4)及第15(3)条草案中。此外，还说，鉴于公约草案的名称可起到解释说明作用，以及公约草案旨在涵盖融资合同以外的转让，所以，名称中的“融资”概念可能会使人产生误解。

121. 然而，普遍看法认为，名称中的“融资”概念应予保留。据指出，此一名称可如序言所说，准确地反映公约草案的主要目标：提供一个统一的法律制度，以促进以较可承受的费率取得信贷。另据指出，此一处理方法似与工作组的决定相一致。工作组曾决定以融资范围的转让为重点，但不排除包括更广范围的转让，只要不试图将所有转让都包揽无余(A/CN.9/432，第18和66段)。还说，如果采用像“应收款转让公约草案”这样的名称，会导致使人对公约草案产生误解，认为包括整个转让领域，从而会影响公约草案在不打算改变一般转让法律的国家的可接受性。

122. 经讨论，工作组决定保留公约草案的名称不变。会议商定，对于公约草案的名称、宗旨和内容的一致性可能需要拟在拟订公约草案的最后阶段加以重新审议。

序言

123. 工作组审议的公约草案序言案文如下：

“各缔约国，

“考虑到平等互利基础上的国际贸易合作是促进国与国之间友好关系的一个重要因素，

“认为通过一套有关应收款融资转让的统一规则不但有利于发展国际贸易，而且有利于以更相宜的费率获得信贷，

“兹协议如下： ”

124. 工作组认为序言的实质性内容一般说来是可以接受的。

第一章. 适用范围

第 1 条. 适用范围

125. 工作组审议的第 1 条草案案文如下:

“(1) 本公约适用于本章定义内的国际应收款的转让和应收款的国际转让, 条件是:

“(a) [在转让时,]转让人和受让人在某一缔约国均设有营业地; 或

“(b) 国际私法规则导致适用某一缔约国的法律。

“[(2) 第 26 至 28 条的规定适用于[本章定义内的国际应收款的转让和应收款的国际转让], 不受本条第(1)款的约束。]”

第(1)款

开头语

126. 据指出, 第 1 条草案的开头语反映了工作组在其前两届会议上作出的决定, 即在草拟公约草案时, 应将其实质范围定得宽广些, 以包括国际应收款的转让和国内应收款的国际转让, 因此只将国内应收款的国内转让排除在外(A/CN.9/432, 第 24 段和 A/CN.9/434, 第 18 段)。

127. 关于国内应收款, 有人表示关切, 这种转让提出了与国际应收款转让不同的问题, 因此, 如果公约草案包括国内应收款转让, 应使之遵守一套不同的规则。另一个问题是, 如果根据转让的国内性质和国际性质, 把两种对立的法律制度适用于国内应收款会引起困难(例如, 国内应收款的国内受让人和外国受让人之间的冲突)。还有一个问题是, 将国内应收款包括在内可能使债务人遭受与向一外国受让人支付的义务有关的风险。

128. 然而, 普遍的看法是, 在没有具体事例显示需要区别对待不同类型的转让的情况下, 国际应收款转让是在与涉及国内应收款的国际转让(如证券化)的交易不同的交易(如代理融通)情况下进行的仅仅这一事实不是区别对待上述两种转让的理由。另据指出, 两种法律制度之间发生冲突的可能, 主要是从理论上讲, 特别是在工作组决定将第 23 和 24 条草案变为法律冲突规则之后。

129. 另外, 还有人指出, 有关债务人的权利和义务的问题可由拟载入公约草案的一适当保护债务人的制度来加以解决。还说, 这些问题不能成为将国内应收款的国际转让排除在公约草案范围之外的理由, 特别是因为将此种转让纳入公约草案范围可为债务人提供更多的进入国际金融市场的机会, 从而降低信贷费用。

130. 经讨论, 工作组确认其以前作出的决定, 保留第(1)款开头语不变。

(a)项

131. 一开始,有人建议,工作组可考虑调整(a)项的结构,以对一典型转让的诸当事方之间的各种关系作出区分。虽然普遍同意,在讨论公约草案的范围时应牢记这些各种不同关系,但广泛认为,试图调整第1条草案的结构以分别包括许多可能的关系或冲突情况(转让人-受让人、受让人-债务人、受让人-受让人、受让人-转让人债权人、受让人-破产管理人)可能是不切实际的。

132. 普遍同意,为使公约草案适用,仅转让人需要在缔约国拥有营业地。有人指出,要求受让人也位于缔约国可能造成公约草案适用的不确定性,因为潜在的融资人不可能预料是否会有其优先权冲突不受公约草案管束的非缔约国有争议受让人。据说,关于优先权冲突适用法律的此种不确定性可引致信贷费用或减少取得信贷机会的问题,这一结果是同公约草案的主要目的相悖的。此外,为公约草案适用,要求受让人位于一缔约国可能产生不一致的结果。如,来自同一转让人的同样应收款的若干受让人的优先权冲突,或对一个受让人集团的转让,视受让人所处的国家不同,可能受不同的法律制度管辖。另外,还广泛认为,(a)项中删去提及受让人营业地可适当地放宽公约草案的范围。

133. 接下来的讨论集中在为使公约草案适用,除转让人之外,债务人是否也应在一缔约国设有营业地。发表的看法不一。一种看法认为,债务人也应处于一缔约国。说此一处理方法可使债务人了解公约草案是否适用,避免仅仅因为转让人选择国际转让做法而出现债务人的权利和义务受到不同法律制度管束的情况。

134. 然而,普遍看法认为,为使公约草案适用,债务人无须位于一缔约国,但涉及债务人的权利和义务的那些条款(如第13、14和18-22条)除外。据指出,此一处理方法可提高公约草案是否适用于债务人的可预测性,而不必不适当地限制整个公约草案的适用。另据指出,此一处理方法可能符合通常的做法,因为,即使公约草案在债务人不在一缔约国的情况下适用,也不会改变适用法律的那些强制性的保护债务人的条款(如通知债务人的规则)。此外,还说,此一处理方法可能有利于转让人和受让人,因为在满足了公约草案要求的情况下,他们可预料是否可对债务人进行索款。

135. 普遍同意,提及转让人需位于一缔约国的时间(见(a)项方括号中内容)提高了适用公约草案的确定性,应予保留。

136. 经讨论,工作组决定,为使公约草案适用,只有转让人需在一缔约国设有营业地。同时决定,为使涉及债务人权利和义务的那些条款适用,债务人也需在一缔约国设有营业地。至于列出何种例外条款,工作组决定推迟到工作组完成整个公约草案讨论后再作决定。

(b)项

137. 对是否应当保留(b)项,人们表达的意见不一。一种意见认为应当保留(b)项,说贸易法委员会拟订的其他国际公约中有类似(b)项的规定(例如《联合国国际货物销售合同公约》第1(1)(b)条以及《担保和备用信用证公约》第1(1)(b)条),提及国际私法规则有助于扩大这些公约的适用范围。另外,有人指出,限制公约草案的适用性并不能避

免由于适用国际私法规则之间的差异造成的不确定性，因为国际私法的规则也适用于公约草案范围之外的情况。例如，如果国际私法规则导致适用缔约国的法律和删除(b)项，那么所适用的法律必定是有关国内转让的法律，而这也有可能是一种不确定的因素。

138. 与此有关的一种看法认为，可把目前(b)项泛泛提及国际私法规则改为更具体地提及所设想的国际私法规则(例如，如果转让合同受制于缔约国的法律，或者如果原始合同和转让合同均受制于缔约国的法律，公约草案则适用；见《渥太华公约》第 2(1)(b)条)。

139. 但是，普遍的意见认为应当删除(b)项。据指出，因提及国际私法规则而造成的不确定性是不能接受的，因为公约草案不仅是为了适用于转让所涉及的问题，而且也适用于复杂、多当事方交易中的所有权转让，据认为，这证明不采用以往公约中的规定是有道理的。另据指出，(a)项所界定的公约草案适用范围很广，无需通过提及国际私法的任何规则来进一步扩大适用范围。经讨论，工作组决定删除(b)项。

第(2)款

140. 工作组回顾了关于在结束对公约草案适用范围的讨论后再审议第六章(第 26 - 28 条草案)的目的或范围的决定(见上文第 55 段)，并据此审议了是保留还是删除第(2)款的问题。

141. 据指出，第六章可能起到的作用之一是通过提供可启动适用公约草案的一套统一国际私法规则为根据第 1(1)(b)条草案适用公约草案带来某种程度的确定性。但鉴于工作组已决定删除第 1(1)(b)条，一致认为第六章不再能起到上述作用。

142. 据指出，第六章的另一个作用是通过为缔约国法院在任何特定情况下查明转让的适用法律提供可遵循的规则使转让领域法律更加协调统一。如果工作组决定采用这种方式，第(2)款可有助于扩大第六章的适用范围，以便适用于各种转让，不论这些转让是否与缔约国有关。在这种情况下，不论在某个具体案件中，公约草案最终是否即所涉转让的适用实体法，第六章均可适用。据指出，第(2)款受到《担保和备用信用证公约》第 1(3)条所采用的方法的启发。

143. 在这方面，有人认为，如果第六章成为所谓的国际私法“微型公约”，以区别于公约草案的主要实质性规定，那么应允许主要条款的缔约国选择是否适用“微型公约”，而且应以某种方式扩大“微型公约”，以便更具体地涉及国际私法问题。采用这样一种方式将可克服由于可能与适用于转让的法律有关的其他国际公约产生冲突而造成的困难。另外，这种处理方法也可使那些可能是其他此类公约缔约国的国家在没有任择第六章的情况下接受公约草案。

144. 如果工作组决定不想按照上述方式协调法律冲突规则，据指出，第(2)款便没有必要。在这种情况下，第六章所剩下的唯一作用就是提供一种补缺机制，以解决公约草案中没有明确规定的那些事项(第 8(2)条草案)。

145. 鉴于工作组就第 23 条草案所作出的决定(见上文第 27 段)，工作组普遍认为还需要进一步的磋商，才能确定第六章的目的，并决定将第(2)款继续放在方括号内，以便

在今后的届会上审议。

第2条. 应收款转让

146. 工作组审议的第2条草案案文如下:

“(1) 就本公约而言, ‘转让’系指一方(‘转让人’)将其应收到另一方(‘债务人’)所欠一笔金额(‘应收款’)的权利通过协议方式转移给另一方(‘受让人’), 以偿还受让人向转让人提供或承付的价值、信贷或有关服务。

“(2) ‘转让’包括作为对欠债或其他义务的担保, 或以任何其他方式, 包括协议代位权、债务更替或应收款抵押, 而实行的应收款转移。”

第(1)款

147. 对第(1)款的实质性内容普遍表示支持, 但是提出了一些文字措辞方面的建议。一项建议是第(1)款结尾处的“向转让人”应删除, 或加上“或向另一人”作为补充, 以避免将以下转让排除在公约草案范围之外: 不是向转让人而是向与转让人有关的另一人或转让人对其负有债务之人提供或承付的价值、信贷或有关服务。另一项建议是在“受让人”后面加上“在任何时候”, 以确保公约草案也包括那些不是在转让的时候而是在此之前收到的价值、信贷或有关服务的转让(例如, 以工抵债)。

148. 还有一项建议是删除“以偿还受让人向转让人提供或承付的价值、信贷或有关服务”, 因为这与融资交易有关, 而与转让本身无关。该建议遭到拒绝, 因为提供或承付价值、信贷或有关服务是转让的一部分, 而不仅仅是融资合同的一部分。另据指出, 应当保留这些措辞, 因为它们有助于说明公约草案将包括不是为融资而是为提供与融资有关的服务而进行的转让。

149. 在回答某一问题时, 有人指出, 如果某项转让的唯一目的是为了使得转让人在债务人拖欠的情况下能够免于追索, 此种转让将根据第(1)款的现有措辞被包括在内, 作为“偿还价值”的转让。在回答另一个问题时, 有人指出, 第(1)款的目前措辞已充分澄清了“转让”的定义既包括转让合同, 也包括由此产生的应收款的转让。

150. 经讨论, 工作组核准了第(1)款的实质性内容, 并请秘书处进行修订, 以反映第147段所提及的建议。

第(2)款

151. 工作组认为, 第(2)款是可以接受的, 但是决定删除为了说明而列举的几种转移类型。据指出, 没有必要一一列举, 因为第(2)款已明确指出包括各种类型的应收款转让。另据指出, 举例说明可能无意中将某些类型的转让排除在公约草案之外, 因为举例难免挂一漏万。另外, 据指出, 债务更替所涉及的不是转移, 而是一笔应收款的消除和一笔新的应收款的产生。

152. 据指出, “作为担保而实行的应收款转移”可能无意中将不是为担保目的而仅

仅是为了产生担保权益的所有权转让排除在外。为了确保这类担保转让也包括在公约草案的范围内，有人建议应既提及转移也提及确立一项应收款的担保权利。

153. 经上述改动及删除应收款转移类型指示性清单之后，工作组核准了第(2)款的实质性内容。

第3条. 国际性

154. 工作组审议的第3条草案案文如下：

“(1) 如在应收款产生时转让人和债务人的营业地在不同的国家内，有关应收款即为国际应收款。如在实行转让时，转让人和受让人的营业地在不同的国家内，有关转让即为国际转让。

“(2) 就本公约而言：

(a) 如某一当事方的营业地不只一个，则与有关合同[或其他协议或引起转让应收款的法院命令]关系最密切者为其营业地；

(b) 如某一当事方并无营业地，则以其[注册办事处或]惯常居所为准。”

第(1)款

155. 工作组首先侧重于应按什么时间来确定一笔应收款的国际性这个问题。为避免把在其产生时是国际应收款但在缔结转让合同时已变成国内应收款这种情况包括在内，有人建议，应按转让合同的缔结时间而不是按应收款的产生时间来确定一笔应收款的国际性。该建议遭到反对，理由是这种处理方法实行的结果会改变债权人(转让人)据以决定是否向债务人提供贷款以及按什么条件提供贷款的事实。据解释，债权人一般是在一笔应收款产生之时(按照第5(2)条草案的规定，就是缔结原始合同之时)作出此种决定的，如果由于列入所建议的那样一条规则而影响到此种决定，将会增大不确定性，从而增大信贷费用。

156. 工作组然后转而讨论由多个债务人所欠的或债务人欠多个转让人的一笔应收款是否为国际应收款的问题，即使只有一个债务人或只有一个转让人是在有别于另一交易当事人所在国家的另一国家，以及涉及到多个转让人或多个受让人的转让是否为国际转让的问题，即使只有一个转让人和一个受让人是在另外的国家。

157. 大家一致认为，若有多个转让人或受让人，即使只有一个转让人或受让人是在有别于交易另一当事人所在国家的另一国家，亦可考虑该转让或该应收款是国际性的。这种处理方法可使转让人和受让人筹划他们的转让，使之归入或不归入公约草案的范围。有人提出告诫，这种处理方法有可能为融资交易中的舞弊大开方便之门(例如，在银行辛迪加之内，为首的银行可以在交易中写入一个外国银行，这就可以使交易归入公约草案的范围)。又有人建议，也许可以根据交易的内容，例如根据大部分转让应收款是否为国际应收款，来确定某一转让的国际性。

158. 关于涉及多个债务人的问题，有人认为，把既含有国内应收款又含有国际应收款在内的成批转让包括进来并不会在优先权方面产生问题，因为第 23 和 24 条草案规定应按转让人营业地所在国的法律来解决所有的优先权冲突。另据认为，除非在只有一个债务人是在有别于转让人所在国的另一国家的情况下，公约草案仍适用，否则，很难找到任何可以接受的标准来限制公约草案的适用。但有人指出，这种处理方法有可能无意中造成债务人无法预料公约草案是否适用和会不会影响到他们的权利和义务。有人说，为减轻这样的效果，可以规定，除非债务人是在一缔约国之内，否则，公约草案不适用于该债务人，而且，可以在公约草案之内列入一种合宜的债务人保护办法。

159. 与之相关的一个问题是，如有多个转让人，是否所有转让人都必须是在一个缔约国内，才能适用公约草案。有人说，只要有一个转让人是在一个缔约国内，就足以适用公约草案。据认为，如果不是这样，联合的转让人只要在交易中列入一个非缔约国国内的转让人，就可避开公约草案的适用。据指出，在涉及多个债务人的情况下，公约草案中有关债务人权利和义务的条款，同样存在如何适用的问题。工作组注意到了该问题，但由于时间不够，只能推迟到以后的届会再解决。

160. 有人针对一个问题指出，碰到按第(1)款所含规则的一连串后继转让时，一笔国内应收款的转让从 A 国转让到 B 国，将作为国内应收款的国际转让(转让人和债务人在 A 国，受让人在 B 国)而包括在内，而在 B 国内的一次进一步转让也将作为国际应收款的国内转让而包括在内(债务人在 A 国，后继转让人和受让人在 B 国)，而继后又从 B 国转到 A 国的进一步转让将作为国际应收款的国际转让而包括在内(转让人在 B 国，受让人和债务人在 A 国)，但如果是在 A 国国内的进一步转让，则不包括在公约草案范围，因它是国内应收款的一次国内转让(转让人、受让人和债务人都在 A 国)。

161. 有鉴于上面提到的例子，人们对涉及后继转让的第 25 条草案提出了一系列建议。一个建议是，为确保上面所述的第二项转让被包括在内，应对第 25 条草案加以修订，规定不仅后继受让人应作为初始受让人处理，而且后继转让人也应作为初始转让人来处理。另一个建议是，为了把上面所述的最后一项转让包括在内，第 25 条草案应列入一条如同《渥太华公约》第 11(1)条那样的规定。据指出，按照该公约的第 11(1)条规定，只要一笔应收款的初始转让受公约管辖，则该笔应收款的任何后继转让也将受公约管辖(永久管辖权原则)。

162. 然而，有人指出，尽管“有了一次国际性，永远是国际性”的原则被适当列入了只管辖国际应收款的《渥太华公约》，但在本公约草案中却有可能导致不合宜的结果，如果本公约草案同时适用于国内应收款的国际转让的话。例如，据指出，如果此项规则要适用于初始转让为一笔国内应收款的国际转让，当事双方可以对一笔国内应收款进行国际转让，即可使之属于公约草案的范围。此外，据认为，通过一次国内转让获得了一笔国内应收款的最后受让人需要一一审查早先的各项转让才能确定应由何种法律管辖最后的一次转让。为解决该项关切，有人建议，如果在第 25 条草案中采纳永久管辖权原则，则其适用应局限于转让的国际性十分明显的情况。否则，据指出，按照这一原则，从最后一个受让人获得转让通知的债务人将无法知道公约草案能否适用于他的权利和

义务。

163. 经讨论，工作组核准了第(1)款的实质内容并请秘书处适当作出修改，使之反映出大家所发表的意见和提出的建议

第(2)款

164. 普遍认为，第(2)款应提出“营业地”一词的明确定义，或者干脆使用另外的词语来代替它。据认为，鉴于第 1(a)条、第 23 和 24 条的规定，把转让人营业地加以明确界定，对于公约草案的适用以及对于在优先权问题上如何确定适用法律，都极为重要。同样，明确界定债务人的营业地对于公约草案能否适用于债务人的权利和义务，也十分重要。据解释，关于转让人或债务人营业地的不确定性将有违于公约草案的主要目的，因它会增大信贷费用。

165. 鉴于转让总会影响到第三方的权利，有人指出，此事项不应参照涉及合同义务的法规解决(例如第 3(2)条草案是根据《联合国国际货物销售合同公约》第 10 条拟定的)，而应参照关于影响到第三方权利的关系的那些法规来解决(例如《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 2(b)和(f)条和第 16(3)条)。

166. 对于“营业地”或类似词语的定义的要素，人们提出了一系列建议。一个建议是，应当根据主要利益中心、设立的营业点以及当事人的注册办事处来界定营业地。另一个建议是应以缔结交易的地点或以有关当事人的总公司所在地为准。另一建议是，此定义应涉及出具发票的地点和发票所指明的地点。还有一种建议是，应交由转让的双方去指明他们的营业地。如采用这种办法，则需列入一条缺省规则来处理双方未能指明转让人营业地的情况。另据认为，有必要为确定债务人营业地而规定一个关联因素。与此有关的一个建议是，似可视需要规定当事人营业地的目的使用不同的关联因素。但是，有人提出告诫，如果留给各当事人来确定营业地，在出现一连串后继转让的情况下，如果各次转让的当事人确定的营业地不同，有可能造成不确定性。

167. 经讨论，工作组请秘书处编拟出“营业地”或另一类似词语的定义，提出多种备选案文，以便反映出大家所提的建议。

第 4 条. 不适用的情况

168. 工作组审议的第 4 条草案案文如下：

“本公约不适用于下述情况的转让：

“(a) 个人、家庭或住户用途的转让；

“(b) 仅仅经由背书一份或交付一份流通票据的转让；

“(c) 所转让的应收款是作为某一企业的出售或其所有权或法律地位的改变的一部分而产生的。”

169. 在讨论第 4 条草案时，大家表示了普遍支持。工作组对公约草案的范围中是否应再包括或排除一些类别的应收款进行了讨论。

170. 工作组首先着重讨论了是否应包括民事过失赔偿应收款的问题。据指出，为了反映工作组上届会议关于应包括民事过失赔偿应收款而作出的一项暂时决定(A/CN.9/434，第74和81段)，公约草案的案文在若干处提到了确认民事过失赔偿应收款的“协议或法院命令”。据指出，对公约草案中将包括的民事过失赔偿应收款加以如此限定是因为如果没有这种确认，非法行为所产生的民事过失赔偿应收款对于融资目的毫无价值。

171. 对公约草案中包括民事过失赔偿应收款的转让表示赞同者指出，公约草案中应包括将民事过失赔偿应收款转让给保险公司这种重要的做法。另据指出，如果公约草案不包括民事过失赔偿应收款，那么将需要对民事过失赔偿应收款与合同应收款加以区分，鉴于各种法律体系对这些词语有不同的含义，所以要进行这种区分可能并不容易。

172. 另一方面，对于包括民事过失赔偿应收款也表示了一些担忧。一种担忧是，以登记为基础的合同优先权规则可能不适宜解决民事过失赔偿应收款中的权利争执问题。据指出，如果其他融资者可通过登记而获得优先权，那么已经支付了索赔并期待通过投保人的民事过失赔偿应收款而得到偿付的保险公司便可能受损失。另据指出，如果规定将优先权给予最先登记的受让人这一规则适用于民事过失赔偿应收款，那么便可能影响民事过失赔偿所涉各当事方都应参加的解决办法(如果通过登记也对未来的民事过失赔偿应收款确立了优先权，情况将尤其如此)。但是，据指出，通过第23和24条草案足以消除这种担忧，因为工作组已决定将这类情况列入法律冲突的条款内(见上文第27和31段)。

173. 另一种担忧是，公约草案可能与本国法背道而驰，因为根据本国法，民事过失赔偿应收款可能不得转让。据指出，这种担忧也可消除，因为第13条草案并不推翻禁止转让的法规。还有一种担忧是，以民事过失赔偿应收款为基础的融资交易量可能很少，从而不值得包括在内。但是，工作组承认，这个问题的解决非得与保险业及其他有关行业的代表磋商不可。

174. 还有一种担忧是，民事过失赔偿应收款的转让引起了一些需要通过特殊规则加以解决的复杂问题。发言者列举的一些问题包括：产生民事过失赔偿应收款的时间；这样的规则对关于索赔时效的本国法所带来的影响；民事过失赔偿索赔的支付条件的规定方式；未来民事过失赔偿应收款的转让时间；怎样规定在民事过失赔偿应收款中转让人不能认可债务人无抗辩的表意；民事过失赔偿应收款可加以修改的方法。虽然据承认其中一些问题已在公约草案案文中论及(例如，关于应收款可视为产生的时间的第5(2)条草案；关于未来应收款转让时间的第12(b)条草案和关于在债务人无任何抗辩时转让人的表意仅限于对合同应收款的转让的第16(1)(c)条草案)，但据指出，其他一些问题仍有待解决(例如，民事过失赔偿应收款的更改)。

175. 经讨论，工作组确认了其暂时的决定，即应将民事过失赔偿应收款包括在内。工作组请秘书处设法反映出这一决定，在关于适用范围的规定中列入民事过失赔偿应收款，例如可列入第2(2)条草案，并拟定可能需要的任何新增条款，以解决民事过失赔偿应收款转让中可能出现的问题。

176. 工作组然后讨论了存款帐户产生的应收款的转让是否应予纳入的问题。据解释,这类应收款涉及的是存款人对存款机构的单独索偿权,无论数额大小。与会者发表了互不相同的见解。一种观点认为,公约草案的范围中不应包括这类应收款。据指出,银行业已经有足够的条例管制,可能不需要另外增加一套规则。据指出,出于同样的原因,可能还需要将投资证券、信用证和整个支票托收制度所产生的应收款的转让排除在外。另据指出,公约草案的某些规则可能也不适宜于存款帐户。所提到的一些例子包括:承认存款帐户产生的应收款所具有的可转让性;要求银行支付受让人;根据登记来解决拥有抵消权的银行与受让人之间或银行与支票持有人之间的优先顺序问题。

177. 另一种观点是,没有理由将存款帐户产生的应收款的转让排除在外。据指出,这种转让是正常的惯例(例如,在某些法律制度中,当帐户持有人签署一张支票时,便转让了对存款机构的索付权)。另据指出,在对存款帐户没有一个普遍统一的理解的情况下,可能难以定义存款帐户从而将其排除在公约草案的范围之外。另据指出,上述担忧可能已在下列条款草案中充分解决:第 18 条(根据该条,在没有关于转让的充分资料情况下,银行不必支付由于存款帐户产生的应收款的受让人);第 23 和 24 条(根据这两条,优先权冲突交由转让人亦即帐户持有人的营业地所在国法律解决)。但是,有人告诫说,如果要将存款帐户产生的应收款的转让包括在内,那么公约草案关于转让的可转让性和转让形式的条款便可能需要重新考虑。

178. 经讨论,工作组请秘书处在公约草案案文的适当之处列入可纳入公约草案范围的可转让的一系列应收款,但仍需与有关行业的代表进行进一步的磋商。据建议,除存款帐户产生的应收款之外,应收款清单中还应包括下列来源产生的应收款:投资证券、回购协议、电汇、互换和支票托收制度。

179. 在结束讨论第 4 条草案时,工作组指出,国际统一私法学社(统法社)目前正在拟定的《机动设备国际权益公约》(草案)是为了处理航空器租赁所产生的应收款的转让问题,本公约草案已打算将这个问题包括在内。据指出,为了避免这类冲突,委员会与统法社之间需要密切合作。据建议,这种合作的形式可以是相互出席对方举行的会议,互换文件,以及贸易法委员会的成员国与参加统法社工作的专家之间直接磋商。工作组商定,这个问题可在工作组的下届会议(1998 年 3 月 2 日至 13 日,纽约)上详细讨论,届时会议将收到《机动设备国际权益公约》(草案)的进一步修订稿。

第二章. 总则

第 5 条. 定义和解释规则

180. 工作组审议的第 5 条草案案文如下:

“就本公约而言:

“(1) ‘原始合同’系指转让人与债务人之间产生转让的应收款的合同。

“(2) 缔结原始合同时[或如无原始合同,则在债权人与债务人之间协议内

或在法院命令内加以确认时], 即认为应收款产生。

“(3) ‘未来应收款’ 系指缔结转让协议后可能产生的应收款。

“[(4) ‘应收款融资’ 系指以应收款形式计价提供价值、信贷或有关服务的任何交易。‘应收款融资’ 包括但不限于保理业务、福费廷、证券化、项目融资和再融资。]

“(5) ‘书面’ 系指[完整地记录保存了其中所载信息的][可加以检索以便用于日后查阅的]任何通信形式, 而且提供了信息来源的核证, 不论是以普遍公认手段或是由该通信件的发送人与收件人双方议定的某一程序作出的核证。

“(6) ‘转让通知’ 系指将转让已经发生一事告知债务人的一份陈述。

“(7) ‘破产管理人’ 系指经授权负责管理转让人资产重组或清算工作的个人或机构, 包括临时指定的个人或机构。

“(8) ‘优先权’ 系指某一方优先于另一方而得到付款的权利。

“(9) 对应收款的优先权包括对应收款托收或其他方式处置而得到的现金的优先权, 条件是, 该现金可辨明是应收款收益。”

第(1)款

181. 作为起草上的问题, 据建议, “原始合同” 一词应换为一个更为适当的词语, 指称“产生应收款的合同”。据指出, 使用“原始合同” 一词可能会造成含义不明确, 因为在一些关系中(例如, 存款帐户关系), 可能不容易确定产生应收款的合同。但是, 普遍意见是, 只要对“原始合同” 一词下个定义, 这一词语便是可以接受的。经讨论, 工作组保留第(1)款不动。

第(2)款

182. 一种建议是应删除第(2)款, 因为可能不适宜为所有合同确定应收款的产生时间。据指出, 应收款的产生时间可能会因所涉及合同种类而不同。但是, 与会者普遍认为, 公约草案可通过列入一条关于何时可认定产生了应收款的统一规则而加强明确性, 这对公约草案的适用、成批转让的效力和未来应收款的转移时间至关重要(第 3(1)、11 和 12 条草案)。另一项建议是, 为了避免误解“缔结” 一词要求合同必须得到执行, 这个词应换成“订立, 无论是否通过履约而挣得”。对此, 据解释, “缔结” 一词系指合同的缔结而不是其履行。经讨论, 工作组保留第(2)款不动。关于第(2)款方括号内的词语, 大家一致认为, 在工作组就民事过失赔偿应收款是否应纳入公约草案内这个问题作出最后决定之前, 仍应保留在方括号内。

第(3)款

183. 工作组原封不动地核准了第(3)款的实质性内容。

第(4)款

184. 工作组审议了是否应保留还是删除第(4)款这个问题。一种看法是，应保留第(4)款。据指出，第(4)款与公约草案序言中阐述的目标相一致。另据指出，对于那些尚没有关于应收款融资的法定定义的法律体系来说，第(4)款可被证明是有用的。另一种看法是，应删除第(4)款。据指出，第(4)款现有文字与公约草案的范围不一致，公约草案还包括第(4)款所述形式以外的做法(例如，民事过失赔偿应收款的转让)。据指出，如果要保留第(4)款，便需要加以修订以避免这种不一致，或者需要将之放在序言中，以进一步阐明公约草案的目标。经讨论，工作组决定保留第(4)款在方括号内。

第(5)款

185. 工作组指出，第(5)款草案中所载的定义的目的是为了允许使用纸张形式以外的通信手段。该定义阐明，凡公约草案要求发出通知或一种以书面形式加以履行的行为，只要当事方使用了符合第(5)款草案所要求的任何手段，便为满足了该项要求。至于方括号中的两段备选案文，据指出，第 2 个备选案文取自《贸易法委员会电子商业示范法》第 6 条。

186. 虽然与会者普遍支持列入一项行文大致如第(5)款草案的规定，但据指出，这一规定可能需要进一步拟定，特别是关于“核证”的概念。据认为，如果将“核证”的概念改成提及《贸易法委员会电子商业示范法》第 7 条所规定的签字，那么便可达到这种效果。以这样修改为前提，工作组核准了第(5)款的实质性内容。

第(6)款

187. 作为起草上的问题，据建议，“陈述”一词应改为“书面文字”一词，以使第(6)款与第 17(3)条草案一致起来。对此，有人答复说，按照工作组上届会议作出的一项决定(A/CN.9/434，第 167 段)，通知的法律机制被适当地分作两部分，一部分载于第(6)款的简短定义中，一部分载于第 17(3)条草案所述的更加详细的规则内。经讨论，工作组原封不动地保留了第(6)款，并请秘书处考虑在第(6)款中提及参照第 17(3)条草案。

第(7)款

188. 据指出，第(7)款使用的词语与《贸易法委员会跨国界破产示范法》和《欧洲联盟破产程序公约》相一致。在最后确定第 24 条草案中受让人对破产管理人的权利问题前，工作组推迟到其未来的一届会议再对第(7)款作出决定。

第(8)款

189. 有人表示担忧，认为第(8)款的词语虽然对于担保式转让可能是适当的，但如果应用于单纯的转让，便可能有局限性。为了消除这种担忧，据建议，应删除“而得到付款”等字样。支持这一建议者指出，例如在保理业务领域，对于业已转让的应收款，追偿并不局限于收取现金收益，而是扩大到收回实物。为了将这类收益包括在内，据进一

步建议，应按照《渥太华公约》第7条的措辞修订第2条草案所载的“应收款”的定义，或应在第(9)款中明确列入对于收回实物的优先权。在删除“而得到付款”等字样的前提下，工作组核准了第(8)款。

第(9)款

190. 有人表示担忧，认为第(9)款仅提及现金收益，这可能局限性太大。另一种担忧是，第(9)款可能被理解为不按照对于应收款的优先权而授予对收益的优先权。还有一种担忧是，第(9)款未适当放在关于定义的某一条规定中。为了消除这些担忧，大家普遍商定，第(9)款应列出“收益”的定义，而收益权的转移问题则可在第11条草案中论述，对收益的优先权问题则可在第23和24条草案中论述。工作组推迟其对这样的定义的内容作出决定，直到其完成对第11条草案的讨论之后。

第6条. 当事方自主权

191. 工作组审议的条文草案案文如下：

“(1) 转让人与受让人之间可通过协议方式排除或修改第[……]条。

“(2) 转让人与债务人之间可通过协议方式排除或修改第[……]条。

“[(3) 本公约任何部分均不造成根据本公约条款以外其他规则有效的转让的失效]。”

第(1)和(2)款

192. 第(1)和(2)款所包含的下述原则得到了普遍支持：当事方的自主权不得影响第三方权利所需要的确定性。

193. 在回答某一问题时，有人指出，根据第(1)和(2)款，如果选择一非缔约国的法律，所排除的只是公约草案中与同意这类排除的有关当事方的权利和义务有关的规定，而不是与第三方权利有关的规定。在回答另一个问题时，有人指出，转让人和债务人之间协议的效力不仅限于受让人被告知签订了这样一项协议之后转让的应收款(《渥太华公约》第3(1)(b)条)，但需达成一项谅解，即这样一项协议并不排除适用与受让人权利有关的规定。

第(3)款

194. 据指出，第(3)款的目的是要确保不因公约草案而使属于国内法范围的转让惯例失效。但是，据指出，尽管工作组普遍支持上述原则，第(3)款可能与第10条草案条文不一致，如果该条款要求转让需采用书面形式才有效。经讨论，工作组保留了第(3)款，未作改动，但需进一步审议如何与第10条草案保持一致的问题。

第 7 条. 债务人的保护

195. 工作组审议的第 7 条草案案文如下:

“(1) 除本公约另有规定外, 一项转让并不影响债务人的权利和义务。

“(2) 本公约概不影响债务人根据原始合同[或任何其他协议或导致转让应收款的法院命令]所载付款条件按规定的币别和在指定的国家付款的权利。”

196. 鉴于公约草案可能影响到债务人的权利和义务, 有人建议, 应明确规定可适用于这些权利和义务的法律。这项建议遭到反对, 因为只要求债务人必须身在一个缔约国方可适用与债务人权利和义务有关的规定便可解决上述关切。据指出, 缔约国在通过公约草案之前, 有必要确定本公约草案是否包含一个充分的、与该国基本政策考虑相兼容的保护债务人的系统。另据指出, 可结合可能影响到债务人权利和义务的具体条款(例如第 13、18、19(3)、20(2)、21 和 22 条草案)来讨论上述问题。此外还指出, 第 27 条草案已经处理了适用于债务人权利和义务的法律这个问题。

197. 经讨论, 工作组保留了第(1)款, 未作改动。关于公约草案中可能影响到债务人权利和义务的具体规定的问题, 工作组认为可在讨论公约草案的具体条款时解决这个问题。

第(2)款

198. 工作组核准了第(2)款的实质性内容, 未作改动。关于方括号内的文字, 会议决定, 在工作组就民事过失赔偿应收款是否应包括在公约草案范围之内的问题作出最后决定之前, 继续放在方括号内。

第 8 条. 解释原则

199. 工作组审议的第 8 条草案案文如下:

“(1) 对本公约作出解释时, 应考虑到它的国际性以及促进其适用的统一和在国际贸易中遵守诚信的必要性。

“(2) 涉及本公约管辖的事项而在本公约内并未明文规定解决办法的问题, 应按本公约所依据的一般原则求得解决, 在没有此种原则时, 则按照由国际私法规则决定的适用法律解决。”

200. 工作组核准了第 8 条草案的实质性内容, 未作改动。

第 9 条. 缔约国的国际义务

201. 工作组审议的第 9 条草案案文如下:

变式 A

“(1) [在不违反本条第(2)款规定的情况下,]本公约并不优先于缔约国业已缔结或可能缔结的、其所含条款涉及本公约管辖事项的任何国际公约[或其他

多边或双边协定]。

“(2) 如一国际公约[或其他国际或双边协定]载有与本条第(1)款所载规定相近的规定，则本公约优先。

变式 B

“本公约优先于缔约国已缔约或可能缔结的、其所含条款涉及本公约管辖事项的任何国际公约[或其他国际或双边协定]，除非缔约国作出根据第 29 条规定的声明。”

202. 在采用哪个变式更好的问题上与会者发表了各种不同意见。一种意见认为变式 A 较为可取。据指出，遵循变式 A 采用的方法将与贸易法委员会的一系列法律文本所采用的方法(例如《销售公约》第 90 条)一致。另据指出，采取这样一种方式可避免与其他公约(例如《渥太华公约》)发生冲突。但据指出，变式 A 没有考虑到缔约国为得益于未来公约所具有的改进而需要的灵活性。另据指出，第(2)款会造成与可能含有类似规定的其他公约之间的冲突。

203. 与会者普遍倾向于采用变式 B，因为该变式为缔约国提供了一项权利，据以决定哪项国际公约优先。据指出，缔约国在任何时候都应拥有上述权利，而不仅仅是在通过公约草案的时候(第 29 条草案)。但据认为，《渥太华公约》应作为例外，以免使受让人所承担的责任不仅包括确定某个国家是否通过了公约草案或《渥太华公约》，而且还要确定该国是否按第 29 条草案作了声明。在回答这个问题时，有人指出，可能需要进一步协商，以确定与《渥太华公约》发生冲突的潜在可能性。经讨论，工作组决定保留变式 B，可能将其与最后条款中的第 29 条草案结合起来，并决定在今后届会上再次讨论这个问题。

第三章. 转让的形式和效力

第 10 条. 转让的形式

204. 工作组审议的第 10 条草案案文如下：

“(1) 一项转让[如采用书面形式以外的形式则不具有效力，除非这一转让是根据转让人与受让人之间的书面形式的合同进行的][应以书面形式为证]。

“(2) [除非另有协议，]一笔或多笔未来应收款的转让的生效并不要求就每笔出现的应收款提具新的书面证明。”

第(1)款

205. 据指出，第(1)款在两组方括号中载有两段备选案文：按照第一项备选案文，转让如果不是以书面形式进行的，便将无效；按照第二项备选案文，只要转让的存在有书面形式为证，例如具有转让人签字的一系列应收款或融资合同文件，那么转让文书本身

便不必为书面形式。

206. 工作组详细审议了书面形式要求的必要性和所涉及的问题。如同第二十六届会议一样(A/CN.9/434, 第 104 段), 工作组的多数意见是赞同需要有书面形式转让才可生效。关于第(1)款草案中列出的两种备选案文, 虽然有些与会者表示支持为证据目的而要求书面形式, 但普遍倾向于书面形式作为转让生效的一个条件。

207. 但是, 有人表示担忧, 认为这种做法将与许多法律制度中目前的实践背道而驰, 并且将会无意中造成一些非正式的融资做法失效, 如那些与延长保留所有权有关的做法失效。据指出, 转让人和受让人会保护自己的利益, 不必由书面形式提醒他们注意转让所涉及的问题。另据指出, 虽然书面形式可起证据作用, 但不应构成所允许的唯一证据手段。为了消除这种担忧, 据建议, 至少应规定并非交易的所有重要部分都需要有书面形式; 只要合同的一般条款和条件有书面形式就足够了; “书面”的概念将不包括签字。据指出, 实际上, 转让常常并不通过书面手段进行, 而是通过转让人与受让人之间的相互通信, 随后可能有也可能没有书面形式。

208. 为了消除这些担忧, 工作组应邀审议了第(1)款的替代措辞, 其行文如下:

“变式 A

“(1) 以第(2)款为准, 除非有转让人签署的书面证据, 指明转让所涉及的应收款, 否则转让无效。

“(2) 与第(1)款不相符的转让, 如符合转让人营业地所在国关于转让形式的规则, 即为有效。”

“变式 B

“转让的形式和任何与这种形式不符的后果, 由转让人营业地所在国的法律管辖。”

209. 据指出, 拟议的变式 A 将关于形式要求的一条实质性规则与作为一种应变解决办法的一条法律冲突规则结合在一起, 而变式 B 则是纯法律冲突规定。经讨论, 工作组请秘书处修订第 10 条草案的第(1)款, 以便按照第(1)款第一组方括号中的词语以及按照上述变式 A 和 B 反映普遍选择的措辞方式。与会者普遍认为, 在采用法律冲突的方法之前, 工作组应努力寻找一种可普遍接受的实体法解决办法。

第(2)款

210. 工作组指出, 第(2)款的目的是规定, 只要有书面形式的主协议, 未来应收款的转让生效便不必有任何进一步的书面形式。在取消开头语的前后方括号前提下, 工作组核准了第(2)款的实质性内容。

第 11 条. 转让的效力

211. 工作组审议的第 11 条草案案文如下:

“(1) [在不影响从同一转让人、破产管理人和转让人的债权人获得同一笔

应收款的若干受让人的权利的情况下:]

“(a) 逐一指明的应收款的转让具有转移与之有关的应收款的效力;

“(b) 未逐一指明的应收款的转让, 在转让人和受让人商定的时间, 或在如无此种协议则在应收款产生之时, 具有转移可确定为该转让所涉及的应收款的效力。

“(2) 一项转让可涉及现有或未来的一笔或多笔应收款和应收款的部分利益或未分割利益。

“(3) 一项应收款的转让具有转移收取应收款或以其他方式处理应收款时收到的现金的权利的效力, 但现金可为可确定为应收款收益的现金。”

第(1)款

起始部分

212. 工作组一致认为第(1)款的起始部分不明确, 应当由参照提及第 23 和 24 条草案的文字取代。

(a)和(b)项

213. 为了既处理应收款所有权的转移问题又处理应收款担保权的确立问题, 工作组一致同意在(a)和(b)项中应当提及“应收款权利的转移”而不是“应收款的转移”。除需作这一变动外, 工作组核可了(a)和(b)项的实质性内容。

第(2)款

214. 工作组核可了第(2)款的实质性内容, 未作任何改动。

第(3)款

215. 工作组忆及其曾决定在第 5 条草案中列入一项关于“收益”的定义以及在第 11 条草案中处理收益权转移问题和在第 23 和 24 条草案中处理收益优先权问题。它还忆及其曾决定结合对第 11 条草案的讨论审议关于“收益”的定义的内容(见上文第 190 段)。

216. 关于“收益”的定义, 有人建议可大致采用如下的文字: “收益包括收取或处置应收款或收益时所收到的任何东西。”关于收益权的转移问题, 据建议, 第(3)款应当由大致如下的文字予以替代: “转让应收款同时也转让了转让人对这些应收款收益的权利”。还有人提议采用如下文字: “收取、清偿或处置时收到的[所有动]产可作为部分应收款转让”。关于对收益的优先权, 有人建议可按对应收款优先权同样方式加以处理(根据第 23 和 24 条草案, 这将留给转让人营业地所在国的法律处理)。此外, 有人建议, 查明收益和可追查性问题(当收益与其他类似资产混合在一起, 例如在存款帐户付款时)可留给转让人营业地所在国的法律处理。

217. 为了在公约草案中强调收回收益的重要性,有人说,实际上受让人很少在收取应收款时收到现金。清偿债务的方法更多的是通过信贷划拨或者通过债务人给予受让人的支票、期票或其他流通票据。另据指出,如果债务人保留通过直接向转让人交付或退还货物的方法来清偿其债务的可能性,则由于转让受让人就应当具有对这些货物的权利。据指出,在应收款的成批转让中,部分应收款实际上往往是通过交付货物来清偿的,因为债务人可能因原始合同没有得到履行而退还某些货物。

218. 虽然与会者同意应使受让人具有有效的权利来获得偿还应收款时所收到的任何东西,但在实现理想效果的法律概念和方法上出现了分歧。据说,在某些法律系统中,被称为“收益”的资产是一种单独的资产,从属于不同的法律制度,不能使其受关于应收款的法律制度的管辖。有人指出,在这些法律系统中,受让人将具有个人索偿权,获得转让人在支付应收款时所得到的资产(例如,这种索偿权可以基于不当得利的原则),而不是对这种资产的产权(即受让人具有个人权,而不是对该资产的物权)。另据指出,如果对货物或其他财产的担保是作为对转让的抵押提出的,则受让人对这种资产的权利由第 14 条草案处理。

219. 另据指出,在某些法律系统中,付入转让人帐户的一笔金额被视为可替代资产,不能将其单独看作为与某一项特定的应收款有关。据解释,在这种法律系统中,受让人缺乏对收益的所有权,他只具有对转让人的索偿权,而没有权利追查这种收益。因而,有人建议,应当考虑文字大致如下的一条一般规定:“如果转让人收到了根据基础合同理应支付的应收款付款,转让人[应][有义务]将所收到的归还给受让人”。据说,根据这种做法,优先权的冲突将由适用于每个案例中所涉付款种类的法律加以解决。

220. 经审议,工作组请秘书处拟订能反映上述建议的备选条款,供工作组下一届会议审议。

第 12 条. 应收款转移的时间

221. 工作组审议的第 12 条草案案文如下:

“[在不影响破产管理人和转让人的债权人的权利的情况下:]

“(a) 在转让时已经产生的应收款以转让发生的时间为转移时间;

“(b) [在转让人与受让人商定的时间,如无此种协议,则]在转让之时[或者,如一笔应收款产生于原始合同以外的协议或产生于法院命令,则在应收款[产生][应付]之时],一笔未来应收款即视为已经转移。”

开头语

222. 有人提出,如遇某一国的破产法对于受让人针对转让人破产时的管理人的权利采取限制性很大的处理办法,则第 12 条草案的开头语有可能损害某一受让人的权利。对此,有人指出,工作组采取的处理办法见于第 24(5)和(6)条草案,即公约草案可以承认某一转让的基本有效,从而对破产管理人的权利影响有限,因而它不会与破产管理人

按本国破产法而应有的权利发生严重冲突。经讨论，根据其原先就第 11(1)条草案开头语所作的决定，工作组决定修改第 12 条草案的开头语，改为参见第 24 条草案的相关规定。

(a)项

223. 工作组核准了(a)项的实质性内容，未作改动。

(b)项

224. 人们普遍支持关于一项未来应收款应视为在达成转让合同时即已转移的原则。人们指出，鉴于有这样的风险：在签订转让合同之后，转让人有可能又把同样的应收款转让给另一受让人，或者宣告破产，因而很有必要把应收款的转移时间定为缔结转让合同之时。据认为，在实际上，受让人只有在应收款产生之时才获得对未来应收款的权利，但就法律而言，其转移时间应视为缔结转让合同之时。

225. 但是，为避免对所转让的应收款的转移时间造成不确定性，转让合同的时间应具体写明。有人建议，该时间应是转让合同中提到的时间，如果转让合同不是书面形式，则应根据任何其他字据或其他方面的证据来确定该时间。对于文字措词，有人建议，(b)项中首先出现的放在方括号内的词语应予适当修改，确保当事人不能暗中舞弊，把转移时间定为比缔结转让合同更早的时间。

226. 以作出所建议的修改为条件，工作组核准了(b)项的实质性内容。至于第二次出现的放在方括号内的措词，工作组决定仍保留在方括号之内，等到工作组就公约草案是否应涵盖民事过失赔偿应收款问题作最后决定之后，再予考虑。

第 13 条. 限制转让人转让权的约定

227. 工作组审议的第 13 条草案案文如下：

“(1) 一笔应收款转给受让人时并不受转让人与债务人之间以任何方式限制转让人转让其应收款的权利的约定所限制。

“(2) 本条规定概不影响转让人因违反一项以任何方式限制转让人转让其应收款的权利的约定进行一项转让而对债务人应负的任何义务和责任，但受让人并不对债务人承担违反此种约定的责任。”

第(1)款

228. 与会者普遍支持第(1)款所包含的原则。有人指出，第(1)款所述的规定可增大中小企业获取低费用信贷的机会，因一些大企业常常把不可转让条款强加于中小企业。

229. 然而，也有人表示担心，认为第(1)款会否定国内法用以保护债务人的规则。为消除该担心，有人建议，第(1)款应参照《渥太华公约》第 6 条的规定，允许任何国家对第(1)款的适用表示保留。对此，有人指出，第(1)款是两大法律体系达成妥协的结果，

因有些法律制度否定转让的效力，另一些法律制度则完全否定不可转让条款。另据指出，所表示的担心可由于公约草案内所载保护债务人的条款而得到解决。此外，还指出，考虑采纳公约草案的国家应仔细权衡利弊：转让的结果有可能对债务人带来不方便，但它的好处是增大获取低费用信贷的机会。有人认为，处理此事项的另一方法是，假若是违反某一不可转让条款而进行的转让，可允许债务人通过向转让人付款而解除义务。有人提醒说：该建议在工作组第二十五届会议上就已经进行过简要的讨论(A/CN.9/432，第 125-126 段)。

230. 有人说，第(1)款只涉及契约上的禁止转让，但它对法律上的禁止是否有效，仍留有某种不确定性。为解决该问题，建议在第(1)款内增加下述意思的词语：“本条的任何规定并不影响并非由于转让人与债务人之间的某项约定而产生的对转让人转让应收款的权利所作的任何限制”。有人提出，为使所建议的措词提供适当程度的确定性，有必要再补充一项法律冲突规则，指明对法律上的禁止转让（或法律规定的可转让性）应予适用的法律。据指出，契约产生的可转让性应服从某项法律（即管辖所转让的应收款的法律），但法律上的可转让性则应服从不同的法律，这取决于债务人营业地所在国家。这样一来，如果是一笔成批的转让，其中涉及多个国家的债务人所欠的应收款，则受让人将要一一查阅每个债务人所在国家的法律才能确定是否对该转让有任何法律限制。鉴于处理此事项的困难，工作组确认其先前关于不涉及法律上禁止转让规定的决定(A/CN.9/434，第 136 段)并核准了第(1)款的实质性内容，未作改动。

第(2)款

231. 与会者普遍支持第(2)款的内容。据认为，对于原始合同适用法不贯彻不可转让条款的情况，第(2)款并不引起任何赔偿责任。但是，有人认为，由于第(2)款采取的处理方法，保持不可转让条款的有效性以及转让人对违反此种条款的潜在责任，因违反不可转让条款缔结转让而有可能负有赔偿责任的当事方就不会愿意转让其应收款，因此无法获得低费用的贷款。经讨论，工作组核准了第(2)款的实质性内容，未作改动。

第 14 条. 担保权益的转移

232. 工作组审议的第 14 条草案案文如下：

“(1) 除非法律或转让人与受让人之间的协议另有规定，否则，对于支付所转让的应收款的任何个人或财产担保权益一概转给受让人，无须办理新的转移手续。

“(2) 在不损害拥有货物的当事各方的权利的情况下，对于支付所转让的应收款的担保权益，即便转让人与债务人之间或与授予担保权益的人之间已达成任何以任何方式限制转让人转让此种担保权益的权利的协议，仍转移给受让人。

“(3) 本条第(1)款并不影响本公约以外的任何法律规则中关于转移任何担

保权益的形式或登记的任何规定。”

第(1)款

233. 有人担心，第(1)款内只提到“法律”一词有可能引起不确定性。为消除此种担心，有人建议，这里应具体提到转让人营业地的法律。该建议遭到反对，理由是以转让人的营业地为准不一定对所有情况都合宜。据认为，适用管辖担保权益的法律也许更为适宜（例如，财产担保权益应受物所在地法的管辖）。

234. 有时，应收款的清偿是通过债务人退还货物或由转让人收回货物而完成，为把此种应收款的转让包括在内，有人建议，在“财产权益”之后增加下述意思的词语：“包括转让人对于原始合同规定的可由债务人退还或由转让人收回的任何货物的权益”。工作组提请秘书处将上述建议的措词列入公约草案案文的适当地方，供工作组下届会议审议。经讨论，工作组核准了第(1)款的实质性内容，未作改动。

第(2)和(3)款

235. 由于时间不够，工作组将第(2)款和第(3)款推迟到下届会议再讨论。

四. 未来的工作

236. 与会者提出了一系列供工作组以后届会审议的事项。这些事项包括：公约草案的范围问题，包括是否应涵盖民事过失赔偿应收款的转让、从存款帐户、回购协议、支票兑取办法和互换办法而产生的应收款；更具体地界定营业地定义的问题，此事对于明确公约草案的适用以及对于第三方的权利均具重要性；转让的形式问题；公约草案与各国破产法之间的关系；公约草案的实体法条款是否需要再补充一套法律冲突规则的问题；以及公约草案任择部分的作用和内容问题。

237. 与会者注意到，工作组的下届会议定于 1998 年 3 月 2 日至 13 日在纽约举行。