



大会

Distr.: General
3 September 2001
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第三十四届会议

第 713 次会议简要记录

2001 年 6 月 26 日，星期二，上午 9 时 30 分在维也纳国际中心举行

主席：Pérez-Niteo Coastro 先生.....（墨西哥）

目录

国际贸易应收款转让公约草案（续）

本记录尚可加以更正。更正应使用工作语文之一，以备忘录的形式提出，附上已经在上面作了更正的记录一份，并应在本文件印发之日起一星期内送交维也纳国际中心 D0710 室，翻译及编辑处处长。

本届会议各次会议记录的所有更正将编成一份总的更正印发。



上午 9 时 45 分宣布开会

国际贸易应收款转让公约草案(续)(A/CN.9/486、A/CN.9/489 和 Add.1、A/CN.9/490 和/Add.1-4、A/CN.9/491 和 Add.1)

第 25 条

1. **Morán Bovio** 先生(西班牙)建议说,第 25 条看来得到了广泛支持,应该照现在的样子通过。
2. **Schneider** 先生(德国)说,第 2 款的可接受性视如何界定“优先地位”这一词语而定。
3. **Bazinas** 先生(秘书处)说,起草小组在通过第 24 条之后,昨天曾以为载于第 5(g)条中的“优先权”的定义也已核准,以转交起草小组。因此,起草小组根据 A/CN.9/491 号文件第 18 段中提出的定义拟订了该定义的下列案文:“优先权系指一人优先于相竞求偿人的权利,在有关此一目的范围内,包括确定这种权利是否属于财产权,是对债务的担保权利还是对其他义务的担保权利。”该定义原则上应该适用于整个公约,包括第 25 条。
4. 根据同曾经参加过海牙会议讨论的专家进行的磋商,有人建议在第 25 条第 1 款“only if”之后应该插入“the application of”;在第 2 款的开头应该增加下列句子“法院地的强制性法律规则不应该取代适用法律的优先权规则。”
5. **Schneider** 先生(德国)对第 5(g)条中的拟议的关于“优先权”的定义的措词表示有保留意见,因为在前一次会议上关于第 24 条有人提出需要拟订关于所在地概念的新的定义。
6. **Walsh** 女士(加拿大)对第 1 款和第 2 款的拟议修正表示支持。拟议的修正澄清并且重申了委员会的政策,并使措词同其他国际法文书的措词相一致。
7. **Huang Feng** 先生(中国)对第 1 款中的“明显”字词表示有保留意见。一些国家的法院和主管当局关心的是确保政策不会由于适用外国法律的一项规定而受到破坏。对公共政策的影响明显还是

不明显并不重要。他建议把该句的稍后部分修改为“只要有充分的理由认为,该规定违背法院所在地的公共政策”。

8. 他建议用“法域”而不用“国家”,特别是在第 2 款中,因为法院通常采用某一特定法域的法律作为其标准。例如,就中国而言,四个不同的法域——中国大陆、香港、澳门和台湾省——在公共政策领域采用不同的标准。

9. 主席说,“明显”字词自十九世纪末以来就形成了欧洲法律术语的一部分,用来表明,法院所在地国家不应宣布外国法律与其公共政策相违背,除非这样做有明确的根据。虽然“法域”概念得到广泛接受,第 2 款中提及法院地所在国的国内法律涵盖整个法律系统,包括所有法域。

10. **Sekolec** 先生(委员会秘书)指出,在《贸易法委员会跨国界破产示范法》同样意义也使用了“明显”字词。关于第二点,在《贸易法委员会国际商业仲裁示范法》中使用了“国家”字词,国际商业仲裁示范法在一些国家内的一些法域已经获得通过,例如在联合王国的苏格兰。“国家”词义的范围被认为较宽,包括法域的概念。

11. 主席说,考虑到秘书处提出的建议,他认为委员会希望核准第 25 条。

12. 就这样决定。

13. 经修正的第 25 条获得核准。

第 26 条

14. **Bazinas** 先生(秘书处)说,第 26 条被认为是公约的最重要条款之一,特别是因为删去了第 24 条中的有关程序的规则。第 1 款规定,如果受让人得到了支付,而受让人对该应收款有优先权,则受让人对收益也有优先权,并从而可保留这些收益。

15. 第 2 款处理交易结构为下述方式的特殊情况:受让人或金融业者的权利得到了保证,而支付的流动仍然像转让以前一样在继续。对转让人作了支付,但转让人是代表受让人收到支付款,并用一单另的帐户为受让人保管支付款。如果受让人对应收

款具有优先权，则受让人对该应收款的收益也具有优先权。A/CN.9/491 号文件第 13 段至第 16 段讨论了第 26 条与海牙会议案文之间的关系。除了若干文字建议以外，为确保对作为原始抵押品的存款或证券帐户具有权利的存款机构或证券中间人的权利不受第 26 条第 2 款的影响，第 15 段提出了一个更实质性的建议。后来经过同银行业和证券业的专家进行讨论，认为有关事项可能不是一个人人们关切的重大问题，因为净额结算安排或在证券情况下涉及的支付结构不是第 2 款所设想的方式。如果存款机构知道存款帐户不是银行客户的，而是第三方的，银行便不会根据该帐户给予信贷。如果委员会愿意，该问题可在第 26 条或者在评注中加以处理。总的说来，工作组和秘书处认为，该条应该保留，如果可能的话应该加强。

16. **Kobori 先生**（日本）在承认该条重要性的同时说，收益的概念在日本法域是个新奇的概念，因此，有个该条同日本国内立法统一的严重问题。为此，公约应该列入一个保留条款。

17. **Smith 先生**（美利坚合众国）说，他同意秘书处的看法，认为第 26 条对公约的执行至关重要。的确，该条非常重要，可能没有收益概念的国家应该能够接受此一准确和重要的公约规则，而不必担心它会将不熟悉的概念纳入自己国家的商业法律中。秘书处已经清楚表明，第 2 款涉及具有特别结构以便利用提供的安全港的交易。然而，他同意秘书处关于优先权冲突问题的观点，如果受让人要求得到存入存款帐户的或贷记入一证券帐户的流通票据形式的收益的利息，而一些其他当事方——不管是存款银行还是证券中间人，或者是流通票据持有人——通常对依赖票据、存款帐户或证券帐户具有优先权，便会产生优先权的冲突问题。因此，秘书处在 A/CN.9/491 号文件第 15 段中所建议的做法值得认真考虑，因为该做法既维护了第 26 条的效用，又保护了没有对作为收益而是作为原始抵押品或购置物的应收款的利息提出要求的其他当事方的利益。美国代表团在 A/CN.9/490 号文件中所载的一般性评论中提出的措词同秘书处的措词稍有不同，但是政策选择是完全一样的。

18. **Kohn 先生**（商业金融协会观察员）说，第 26

条对贷款业至关重要，它鼓励放款人依靠本公约的规定给予贷款。他敦促在经过美国提议的修正后，通过该条，美国提出的修正同 A/CN.9/491 号文件第 15 段所建议的修正所依据的政策是一致的。

19. **Stoufflet 先生**（法国）同意提议保留第 26 条不变的发言者的意见。他同意美国代表的看法，认为尽管第 26 条的标题是特别收益规则，但它与收益问题没有关系，第 24 条已把收益字词取消了。该条所处理的问题的产生基本是与证券化业务有关。法国实行的条例要求转让人继续收取转让的应收款。如果转让人被宣布破产，受让人可对收取的应收款行使权利。

20. **Deschamps 先生**（加拿大）表示支持保留第 26 条，请美国代表解释他建议的措词和秘书处建议的措词之间的差别。

21. **Chan 先生**（新加坡）说，他也希望解释一下两种措词的不同。他指出，第 2(b)款在实践中会有提供证据的问题，并请日本代表澄清他对该款的保留意见。

22. **Bazinas 先生**（秘书处）说，他也希望对不同作出澄清，特别是鉴于法国代表的发言，法国代表肯定了工作组看法，认为收益的概念可用支付的概念或其他某些类似的词语加以取代。第 2 款中提及的委托性安排对不熟悉收益概念的法域来说肯定不是陌生的。在核准该款时据认为，该款决不会损害任何法律制度中存在的根本概念。

23. 澄清美国的措词和秘书处提出的措词之间的不同将证明对起草小组是有益的。

24. **Kobori 先生**（日本）说，他关切的不仅是“收益”字词，而且还有在日本现金支付和其他方式支付处理的方式差别很大。这造成了有关第 2(b)款的许多困难。

25. **Bazinas 先生**（秘书处）说，据他理解，日本倾向于把第 2 款局限于现金收益。他设想在日本也存在着证券化结构，即支付款流向转让人，但金融从业者必须确保在有破产规定的情况下他们享有实际的权利。因此，大致如此的一项规定对日本和正在普遍采用证券化做法的整个亚洲的法律制度可

能是有益的。

26. **Suk Kwang-hyun** 先生（大韩民国观察员）说，在承认第 26 条的重要性的同时，他也有日本代表所表达的关切。不采用信托概念的国家接受第 26 条可能会有困难。转让人一旦接到现金收益，即使是根据受让人的指示收到现金收益，该现金收益便会构成转让人总的资产的一部分。因此，看来如果转让人被宣布破产，该现金收益便构成破产财团的一部分。如果情况是这样，大韩民国便难以接受该规定。

27. **Smith** 先生（美利坚合众国）说，关于第 26 条第 2(b)款草案的措词，美国代表团所建议的案文只是比现有案文更准确。建议的改动非常小——是文字性的而不是政策性的——完全可留待起草小组处理。关于将该条的范围限于现金收益的问题，界定该词语的含义已变得越来越困难。该词语已开始包括银行帐户或证券帐户中的钱，甚至也包括投资于此种资产的共同基金的钱。因此，通过一项在实践中可能证明是不具灵活性的定义是不明智的。

28. 大韩民国代表认为该规定提出了一个需要加以解释的新概念。美国代表团对大韩民国代表提出的这一问题很敏感。该规定是经过认真起草的，以便处理特定的商业惯例，事实上载有一些指示，说明可如何安排交易的结构，以便使当事方以国内法可能不具备的方式受益。由于可以较低的成本获得信贷的明显好处，而建立了法定制度允许某些证券化交易的国家也面临一种类似的情况。总之，虽然该规定具有必须对任何特定国家的国内法律作出例外的不方便，但其好处远远超过这种不方便。

29. **Sekolec** 先生（委员会秘书）说，秘书处在对销贸易交易情况下，对为保留一交易的收益以用于另一交易而订立的合同安排进行了广泛的研究。对英美法系国家和大陆法系国家的法律——包括马来西亚、印度尼西亚和许多拉丁美洲的国家的法律——进行过研究，得出了不同的印象，全世界的大陆法系国家都承认此种安排。

30. **Chan** 先生（新加坡）说，作为一个英美法系国家的代表，他认为该规定是完全可以被接受的。然而，要求那些该决定构成问题的国家接受新规则

是不对的，如果那些国家不愿意这样做的话。他可以赞同采取劝说的办法，而不要采取把法律强加于人的做法。该规定引入了一个实质性的，而不是程序性的法律规则；也不能说该规定限定的范围很窄。它在所有情况下适用，甚至在当事方的交易结构并不利用该规定所涉及的规则的情况下也适用。在另一方面，如果把该规定限于精心将其交易结构安排实际上成为一信托交易的话，该规定对所有国家便可能是可接受的了。但是，委员会不能强行这样做，他担心，如果委员会强行这样做，公约草案便不会取得其应有程度的成功。

31. **Meena** 先生（印度）要求对第 26 条草案的标题作出澄清，第 26 条草案标题是“特别收益规则”。他不知道是否第 5(j)条草案的定义包括此种收益。

32. **Bazinas** 先生（秘书处）说，“特殊”一词是修饰规则的，而不是修饰收益的，因此第 5(j)条草案的定义适用。若干年来，工作组开始得出结论，认识到第 26 条草案的规则是特殊的一些规则，因为这些规则明显地与不属于转让人的收益有关，转让人根据受让人的指示保管这些收益（第 2(a)款），或者为受让人的利益分开保管收益，并且这些收益可以合理地从转让人的资产中加以识别（第 2(b)款）。如果委员会觉得措词可以加以改进，以便明确地表明，该规定仅适用于包括诸如证券化和秘密发票贴现等做法的特别但广泛的情况，在这些做法中，各当事方商定将其交易结构按照上述方式安排，此一澄清便可大大消除人们关于该规定的关切。

33. **Salinger** 先生（保理商联号国际观察员）表示支持美国的立场。第 26 条第 2 款的规定对以秘密发票贴现方式支助贸易贷款的人来说至关重要，秘密发票贴现是在全世界，特别是在那些代表发言反对这一规定的国家迅速发展的一种做法。建议可将收益所有权同应收款所有权分开来是毫无意义的：如果应收款不是收取收益的权利，它便什么都不是。该规定的目的是规范处理公约草案所包括或不包括的可从受让人拿走收益的情况，因为某些法域不能接受转让人对这些收益具有信托权。因此，重要的是，应该保留这一在概念上窄而在适用上广泛的定义。

34. **Morán Bovio 先生**（西班牙）表示支持目前的第 26 条草案的案文，但纳入秘书处建议的修正，而且起草小组可决定美国建议的案文构成理想的最后结果的更好的案文。在西班牙和在法国一样，被转让的资金很少由受让人来处理，而仍然由转让人来管理。因此，第 26(b)条草案是管理此种情况的有用的规定，所以应该通过该条款。至于第 5(j)条草案中的收益的定义，虽然该概念在西班牙法律中是陌生的，但在国家市场和国际市场上是非常清楚并经常使用的。

35. **Doyle 先生**（爱尔兰观察员）赞同上述观点，遗憾的是，该规定给某些代表团造成了困难，但对整个委员会来说，该规定的案文经过秘书处建议的修正，便不仅是可接受的而且是必不可少的。

36. **Berner 先生**（纽约市律师协会观察员）不知道一些代表团的困难是涉及该规定本身，还是涉及“收益”字词。很明显，为了适用，必须对交易的结构加以安排，以便各当事方都睁大眼睛参加交易。在另一方面，收益是赋予应收款价值的东西，而应收款本身只是一片纸。债务是欠款这肯定是一个基本的原则。

37. **主席**说，虽然存在某些分歧，但大多数代表团赞成该条草案，该条草案填补了国际法的一个空白。

38. 第 26 条草案获得核准，但需作秘书处建议的修正，并由起草小组作出通过美国建议的案文的任何决定。

第 27 条

39. **Bazinas 先生**（秘书处）说，关于第 27 条草案没有发现什么问题，该条草案允许金融业者商定优先权的次序，或者单方面地退让某些权利。

40. 第 27 条草案获得核准。

第五章

41. **Bazinas 先生**（秘书处）说，载有一套关于转让关键问题的国际私法基本规定的第五章载入了

公约草案，以便利于那些本国的立法没有此种规定的国家。特别是第 31 条草案规定了关于适用于优先权冲突的法律的新规则，该项新规则业已获得世界范围的接受。该章具有两种职能。第一，该章适用于属于公约草案其他规定范围的交易，即第一章规定的有关国际转让或国际应收款转让的交易，转让人居住于一缔约国。在该情况下，第五章填补了公约留下的空白，处理什么法律适用于本公约草案否则不能充分处理的一些问题的问题。例如，在第 20 条草案中，相对于受让人的权利和抗辩债务人的权利和抗辩以及提出抵消的条件没有充分谈及。第 30 条草案对补救这一情况有某些助益。第二，根据公约草案第 1 条第 4 款的规定，第五章适用于可能不属于公约草案其他规定范围的交易，根据该款规定，即使转让人不在一缔约国，第五章仍可适用。这是符合一般可适用法律冲突规则的。

42. 具有其他规则可不需要本章规定的国家可选择不适用该章。工作组拒绝了使该章成为选择适用规定的建议，选择适用的做法会给人们一种错误的印象，认为本章不是公约草案的一个组成部分。工作组设法努力使第五章与其他国际法律案文相一致。然而，第 31 条草案所载的新规则需要与第 24 条草案和第 25 条草案一致起来，因为该新规则可能适用于转让人不在一缔约国的情况。

第 28 条

43. **Zanker 先生**（澳大利亚观察员）建议说，委员会应该建议只有在对第 29 至第 33 条草案讨论之后才审议第 28 条草案，以便在审议其适用范围之前，了解整个第五章所涉问题。

44. **Markus 先生**（瑞士观察员）说，第五章中的法律冲突规则立即提出了关于处理中间人持有的证券适用法律的海牙会议公约草案的并存性问题。由于海牙会议和国际贸易法委员会之间有着紧密合作关系，毫不奇怪，第五章的规定同海牙会议公约草案的规定差别很小。然而，两种案文之间完全的统一一致将是不可能的，除非对海牙草案加以修改。他担心这两份国际文书之间可能会发生冲突。避免发生冲突的唯一办法是界定公约草案的实质

范围。因此，他希望知道为避免相互冲突的规定采取了什么行动。

45. **Bazinas 先生**（秘书处）认为海牙会议案文和第五章之间不存在任何冲突。目的是整个公约应该避免涉及有关处理证券的问题。问题不是是否第五章与海牙会议的案文不一致的问题，而是第 4 条草案排除证券问题是否足以确保整个公约不与海牙会议的案文相重叠。是否第 4 条取得了这一结果的问题，委员会在审议该条时对此可作出决定。

46. 关于澳大利亚观察员所提出的问题，第 28 条草案不仅界定了该章的范围，而且也说明了该章同公约草案其他条款之间的关系。这就是为什么将该章放在首位的原因。

47. 第 28 条草案获得核准。

第 29 条

48. **Stoufflet 先生**（法国）说，他好像记得秘书处曾建议把载于第 29 条的规定纳入第四章。

49. **Bazinas 先生**（秘书处）说，工作组曾讨论过是否将关于形式的新规则列入第五章的问题，虽然不一定列入第 29 条。他打算在委员会审议过整个第五章之后，提出秘书处的建议。

50. 在经过 **Winship 先生**（美利坚合众国）、**主席**和 **Morán Bovio 先生**（西班牙）参加的程序性讨论之后，**主席**说，他认为，委员会希望只是在完成其对第五章的审议之后，才审议转让合同形式的问题。

51. 就这样决定。

52. 根据上述谅解，第 29 条草案获得核准。

第 30 条

53. 第 30 条草案获得核准。

第 31 条

54. **主席**说，委员会在第 24 条中所作的改动也应该反映在第 31 条中。

55. **Bazinas 先生**（秘书处）确认，因为第 31 条一直和第 24 条一模一样，所以第 31 条必须反映出在第 24 条中作出的改动。

56. **Deschamps 先生**（加拿大）说，即然如此，委员会应该将讨论限制在决定是否应该保留第 31 条的问题上。

57. **Morán Bovio 先生**（西班牙）在 **Deschamps 先生**（加拿大）的支持下说，委员会需就第 31 条举行非正式协商，以便促进该条的通过。

上午 11 时 35 分会议暂停，中午 12 时复会。

58. **Huang Feng 先生**（中国）说，根据第 24 条和第 31 条目前的措词，转让人所在地可理解为系指发现转让人的任何地方。然而，在第 24 条和第 31 条中，所在地对适用法律具有影响。委员会应该提出“所在地”的定义，明确该词语是指的作业地还是营业地。

59. **McMillan 女士**（联合王国）说，第 31 条第 2 款反映了第 25 条第 2 款的措词，并不是和第 24 条一模一样。联合王国代表团认为，该条第 2 款应予以保留，不应由第 24 条的案文来取代。

60. **Bazinas 先生**（秘书处）说，将使第 31 条第 2 款同经委员会修改的第 25 条第 2 款一致起来。关于中国所提出的问题，答案可能在第 5(h)条中找到。第 5(h)条指出所在地是转让人的营业地，如果营业地不只一处，则指中央行政管理地。

61. **Huang Feng 先生**（中国）说，第 5 条规定“所在地”的传统定义是营业地。如果两个概念一样，很难理解为什么不用同一词语。

62. **Bazinas 先生**（秘书处）说，“所在地”的定义在工作组有长远的历史。工作组开始时选择了类似于维也纳销售公约中所载的定义。所在地被界定为营业地，在营业地不只一处的时候，则为与某一特定交易联系最密切的地方。工作组后来决定不再适用该规则，因为工作组认识到，为公约的目的，在界定“所在地”时需要具有灵活性，在界定什么法律适用于优先权的情况下，也需要增加确定性。工作组和委员会根据下述理解通过了目前的所在

地规则：该规则不会干扰商业银行或者中央银行的工作。还需要建立一种制度，由同一法域的法律来处理适用于优先权的规则和适用于破产的规则之间的潜在冲突问题。工作组曾决定，所谓的“所在地规则”，在转让人拥有一个以上营业地的情况下，系指中央行政管理所在地，该规则是在发生破产的情况下避免冲突的一个良好办法，因为“所在地”一般就是破产发生的法律管辖区域。如果破产发生在另一法律管辖区域，该法律管辖区域的公共政策应该予以维护。

63. **Winship** 先生（美利坚合众国）说，如果第 31 条第 1 款重复第 24 条的开头语，应该略去提及第 25 条和第 26 条。提及第 25 条是不适当的，因为工作组在第 31 条第 2 款中已转载了第 25 条第 2 款。提及第 26 条是不必要的，因为委员会借助第 28 条 (b) 款，可维护特别收益规则的概念，而不必在第 31 条中具体提及第 26 条。

64. 关于中国代表提出的问题，他说，因为第 37 条处理了中国代表提及的一个问题，当委员会审议第 37 条时，中国的关切或许可能得到解决。

65. **Huang Feng** 先生（中国）感谢秘书处作出的解释，建议应该在适当的地方对“所在地”词语加以界定。因为“所在地”词语的英文的含义是清楚的，或许可找到另一个中文词语来翻译该词语。

66. 第 31 条草案获得核准。

第 32 条

67. **Bazinas** 先生（秘书处）说，第 32 条转载了一条规则，就该规则允许在存在法院或另一国家的法律强制性规则的情况下把适用法律的规则放在一边而言，该规则是国际私法中所特有的。然而，第 32 条采取了稍微不同的做法，因为它把适用法律规则放在一边的情况仅限于第 29 条和第 30 条，即限于转让人和受让人之间的契约关系和受让人及债务人之间的关系的适用法律。工作组曾认为，适用

法律的优先权规则本身就是强制性的，如果存在法院地法律的强制性规则，把适用法律规则放在一边将会制造不确定性，从而破坏公约优先权规则的根本目的。第 32 条第 2 款载有一条规则，该规则允许法院适用与在第 29 条和第 30 条作了规定的事项有密切关系的另一国法律的强制性规则。

68. **Huang Feng** 先生（中国）说，第 32 条中的“State”字词应该像在第 30 条和第 31 条中一样，用“jurisdiction”字词来取代。

69. 第 32 条草案获得核准。

第 33 条

70. **Bazinas** 先生（秘书处）说，过去一些年来，工作组在监测海牙会议的工作过程中，已开始注意到，第 33 条所载的说法和较近期海牙会议的案文中的有关条款之间稍有出入。第 33 条载有以下一般性提法：法院或其他主管当局不必具体指出可拒绝适用指明的法律规定。工作组怀疑是否“法院或其他主管当局”字词在第 33 条中的必要性。委员会似可考虑删去这些字词。

71. **Lomnicka** 女士（联合王国）希望了解如果委员会决定删去“法院或其他主管当局”字词，是否对第 25 条第 1 款也作同样的修正。委员会还商定修正第 25 条第 1 款，把“only if that provisionis”改为“only if the application of that provision is ”。

72. 主席确认第 25 条第 1 款将按照联合王国代表的建议加以修正。如果没有反对意见，他便认为委员会希望通过经秘书处建议修正的第 33 条草案。

73. 就这样决定。

74. 经修正的第 33 条草案获得核准。

75. 整个第五章获得核准。

中午 12 时 35 分散会。