



联合国国际贸易法委员会  
第四十六届会议  
2013年7月8日至26日，维也纳

第四工作组（电子商务）第四十七届会议  
（2013年5月13日至17日，纽约）工作报告

目录

	段次	页次
一. 导言 .....	1-6	2
二. 会议安排 .....	7-12	3
三. 审议情况和决定 .....	13	4
四. 电子可转让记录条文草案 .....	14-114	4
A. 概述 .....	14-16	4
B. 电子可转让记录条文草案 .....	17-111	4
C. 今后的工作 .....	112-114	15
五. 技术援助与协调 .....	115	15
六. 其他事项 .....	116	16



## 一. 导言

1. 委员会 2009 年第四十二届会议请秘书处根据该届会议收到的建议（A/CN.9/681 和 Add.1 及 A/CN.9/682 号文件）编拟关于电子可转让记录的研究报告。<sup>1</sup>
2. 委员会 2010 年第四十三届会议收到一份关于利用电子通信转让货物权利，特别是关于利用登记创设和转让权利的补充资料（A/CN.9/692，第 12-47 段）。在该届会议上，委员会请秘书处召集一次相关议题学术讨论会，相关议题即电子可转让记录、身份管理、使用移动设备进行电子商务以及电子单一窗口设施。<sup>2</sup>
3. 委员会 2011 年第四十四届会议收到秘书处的一份说明（A/CN.9/728 和 Add.1），其中概要介绍了电子商务问题学术讨论会（2011 年 2 月 14 日至 16 日，纽约）的讨论情况。<sup>3</sup>讨论之后，委员会授权工作组开展电子可转让记录领域的工作。<sup>4</sup>会上回顾此类工作不仅将有利于普遍促进国际贸易中的电子通信，而且还可解决一些具体问题，例如协助《鹿特丹规则》的执行工作。<sup>5</sup>另外，委员会商定，关于电子可转让记录的工作可包括身份管理、在电子商务中使用移动设备以及电子单一窗口设施等其他议题的某些方面。<sup>6</sup>
4. 工作组第四十五届会议（2011 年 10 月 10 日至 14 日，维也纳）开始研究与使用电子可转让记录有关的各种法律问题，包括工作组今后工作可能采取的方法（A/CN.9/737，第 14-88 段）。工作组还审议了其他国际组织就此议题开展的工作（A/CN.9/737，第 89-91 段）。
5. 委员会 2012 年第四十五届会议对工作组取得的进展表示赞赏，并赞扬秘书处所做的工作。<sup>7</sup>会上普遍支持工作组继续开展电子可转让记录方面的工作，并强调有必要建立一种国际机制，便利跨境使用电子可转让记录。<sup>8</sup>在这方面，会上提到了查明电子可转让记录的具体类型或与其有关的具体问题并加以重点关注的可取性。<sup>9</sup>经过讨论，委员会重申了工作组在电子可转让记录方面的授权，并请秘书处继续报告电子商务方面的有关动态。<sup>10</sup>
6. 工作组第四十六届会议（2012 年 10 月 29 日至 11 月 2 日，维也纳）继续审

<sup>1</sup> 《大会正式记录，第六十四届会议，补编第 17 号》（A/64/17），第 343 段。

<sup>2</sup> 同上，第六十五届会议，补编第 17 号（A/65/17），第 250 段。

<sup>3</sup> 在编写本文件之日，学术讨论会的信息可在以下网址查阅：[www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/electronic-commerce-2010.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/electronic-commerce-2010.html)。

<sup>4</sup> 《大会正式记录，第六十六届会议，补编第 17 号》（A/66/17），第 238 段。

<sup>5</sup> 同上，第 235 段。

<sup>6</sup> 同上。

<sup>7</sup> 同上，《第六十七届会议，补编第 17 号》（A/67/17），第 82 段。

<sup>8</sup> 同上，第 83 段。

<sup>9</sup> 同上。

<sup>10</sup> 同上，第 90 段。

查与使用电子可转让记录有关的法律问题。工作组确认继续进行电子可转让记录的相关工作是可取的，在这一领域提供指导具有潜在益处，并普遍认为应当制订基于功能处理法的通用规则，涵盖各类电子可转让记录（A/CN.9/761，第17-18段）。此后，工作组审议了电子可转让记录流通期内产生的各种法律问题（A/CN.9/761，第24-89段）。关于今后的工作，会上普遍支持以示范法形式拟订电子可转让记录条文草案，但不影响工作组就其工作形式作出决定（A/CN.9/761，第90-93段）。

## 二. 会议安排

7. 工作组由委员会所有成员国组成。工作组于2013年5月13日至17日在纽约举行了第四十七届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：阿尔及利亚、亚美尼亚、奥地利、巴西、加拿大、智利、中国、哥伦比亚、克罗地亚、捷克共和国、萨尔瓦多、法国、德国、希腊、印度、伊朗、意大利、日本、马耳他、墨西哥、巴基斯坦、菲律宾、大韩民国、俄罗斯联邦、新加坡、西班牙、泰国、土耳其、乌克兰、美利坚合众国、委内瑞拉玻利瓦尔共和国。

8. 下列国家也派观察员出席了会议：安道尔、比利时、刚果民主共和国、匈牙利、印度尼西亚、科威特、阿曼、瑞典。

9. 下列国际组织也派观察员出席了会议：

(a) 政府间组织：世界海关组织（海关组织）；

(b) 国际非政府组织：美国律师协会、国际海事委员会、欧洲法律学生联合会、国际货运代理协会联合会、模拟法庭校友协会、纽约州律师协会、国际律师联合会。

10. 工作组选出了下列主席团成员：

主席： Agustín MADRID PARRA 爵士（西班牙）

报告员： Atsushi KOIDE 先生（日本）

11. 工作组收到了下列文件：(a)临时议程说明（A/CN.9/WG.IV/WP.121）；(b)秘书处的说明：电子可转让记录条文草案（A/CN.9/WG.IV/WP.122）。

12. 工作组通过了下列议程：

1. 会议开幕。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 审议电子可转让记录条文草案。
5. 技术援助与协调。
6. 其他事项。
7. 通过报告。

### 三. 审议情况和决定

13. 工作组在 A/CN.9/WG.IV/WP.122 号文件的基础上讨论了电子可转让记录条文草案。工作组关于这些议题的审议情况和决定见下文第四章。工作组请秘书处修订条文草案，以反映这些审议情况和决定。

### 四. 电子可转让记录条文草案

#### A. 概述

14. 工作组就其工作进行了一般性讨论，并重申工作组的工作应以功能等同和技术中性原则为指导，不应涉及基础实体法所管辖的事项。指出工作组的工作应当与贸易法委员会的现行法规基本保持一致，同时考虑到电子商业实务与纸介商业实务并存的情况，促进这两种媒介之间的转换。

15. 会上指出，关于使用电子可转让记录的赋权规则与关于使用电子交易的一般规定是相互影响的，因此，极有必要进一步协调这两套一般规定，为此特别要更广泛地采用《联合国国际合同使用电子通信公约》（2005 年，纽约）（《电子通信公约》）。

16. 会上提出，如果进行一项研究，就不同法域与其工作相关领域的实体法进行比较分析并论述各种类型的可转让单证或票据，将对工作组今后的审议有所帮助。但是，会上指出，这样的研究需要大量资源，如果要深入研究的话，在以后阶段对实体法问题进行深入研究或许更为妥当。

#### B. 电子可转让记录条文草案

##### 第 1 条草案 适用范围

17. 工作组接下来就仅存在于电子环境中的票据是否能包括在条文草案范围之内进行了讨论。

18. 一种看法是，这些票据应当排除在外，因为工作组的任务授权限于将纸介环境下存在的票据转入电子环境，并提供可实现功能等同的规则。还指出，就这些票据进行讨论将涉及实体法事项。

19. 另一种看法是，应当在功能处理办法的基础上包括这些票据。换句话说，只要这些票据履行的功能与纸质可转让单证或票据的功能相同或相似，就应将其包括在条文草案范围之内。会上指出，这种做法将为处理不存在于纸介环境中的商业实务提供更多的灵活性。

20. 对于一方面是使用电子可转让记录而另一方面则是《统一汇票本票法公约》（1930 年 6 月 7 日，日内瓦）和《统一支票法公约》（1931 年 3 月 19 日，日内瓦）所载规定，会上提出了两者的兼容问题。这些公约基于纸介环境的规定与电子可转让记录的使用并不兼容，因此，汇票、本票和支票应当排除在条文草案范围之外。

21. 对此指出，关于如何处理书面形式与电子形式功能等同问题，立法上的解决办法已经有了长足发展。作为例子提到了《电子通信公约》与《承认及执行外国仲裁裁决公约》（1958年，纽约）的相互作用。因此建议将汇票、本票和支票纳入条文草案范围之内。会上进一步指出，确立功能等同以克服由于要求使用纸质单证的现有规定而给使用电子手段造成的障碍，始终是工作组的目标。

22. 关于第2款，会上指出，至少在某些法域，为纸介交易制订的法律是可以广泛适用于电子交易的，因此，应当注意不要过分预先排除此种适用。

## 第2条草案 除外情形

23. 工作组商定，第2款(a)项中的“证券电子等同件”应当加以澄清，改为提及“诸如股票、债券和包括金融衍生产品在内的其他金融票据等证券的电子等同件”。

24. 会上指出，第2款(b)项中的“电子支付方法”这一用语需要进一步澄清。补充说，应当特别谨慎，确保不要将使用电子可转让记录作为支付手段的做法排除在适用范围之外。对此解释说，这一用语意在提及《电子通信公约》第2条第1款(b)项中载列的除外情形，理由是，这些法律领域已经有了全面、详细的合约性条例。

## 第3条草案 定义

25. 会上指出，第1条草案所载的适用范围在很大程度上取决于电子可转让记录的定义。因此，工作组初步讨论了第3条草案所载“纸质可转让单证或票据”和“电子可转让记录”两个术语的定义。

26. 关于“纸质可转让单证或票据”的定义，商定《电子通信公约》第2条第2款所载可转让单证和票据的一般性说明应当作为讨论的起点，因此，工作组核可了第3条草案中提供的定义。

27. 关于“电子可转让记录”的定义，工作组商定方括号内的短语应当删除。

28. 考虑到就条文草案的范围进行的讨论（见上文第17-19段），对于“电子可转让记录”的定义发表了不同意见。尤其是，建议以功能处理办法为基础，因而包括纸介环境中不一定存在但可以实现类似功能的票据，例如用来证明要求履行义务的权利，并允许随电子记录的转让而转让权利。

29. 对此表示了关切，即此种办法只能提及电子可转让记录履行的有限数目的功能。还提出，将电子可转让记录定义为可证明要求履行义务的权利，触及了实体法。

30. 随后又提出可以扩大第3条草案所提供的“电子可转让记录”的定义范围，把不存在于纸介环境中的票据包括在内，为此可以提及履行与纸质可转让单证或票据同样功能的电子记录。虽然对这种做法表示了支持，但指出这样的定义不能清晰地确定纸质可转让单证或票据的各种功能。强调说，该定义应尽

量避免提及纸质可转让单证或票据，以增进明确性并为技术发展留出余地。

31. 经讨论商定，“纸质可转让单证或票据”的定义应扩大范围，侧重于关键的转让功能，而不提及纸质单证或票据。因此，工作组通过了下述临时假设，即条文草案中的“电子可转让记录”系指“电子环境中使用的能够通过转让记录而转让其中所含要求履行义务的权利的记录”。这方面指出，第 3 条草案就电子可转让记录的“转让”所提供的定义，指的是转移对电子可转让记录的控制权。

32. 会上还一致认为，工作组的上述决定丝毫不意味着工作组将就不存在于纸介环境中的票据拟订实质性规定。

33. 关于“签发人”的定义，指出该术语应当仅限于指签发电子可转让记录的人，而不包括可能在技术上代表该人签发电子可转让记录的任何其他实体，如第三方服务商。因此，建议取消定义中方括号内的词语，但要进一步澄清：(a) 签发人可以利用第三方服务商签发电子可转让记录；以及(b) 此类第三方服务商不属于签发人定义的范畴。建议在定义中列入实例，以向读者提供更多指导。

34. 还指出各个定义应按逻辑顺序编排，而不是按字母顺序编排，以保持不同语文文本的一致性。

#### 第 4 条草案 解释

35. 会上提出应当修订第 1 款，指明所颁布的法律将是一部有国际渊源的示范法。因此建议使用以下案文：“本法源于有国际渊源的示范法。对本法作出解释时，应考虑到该示范法的国际渊源以及促进统一适用本法和遵守诚信的必要性。”

#### 第 5 条草案 当事人意思自治

36. 会上指出，虽然当事人意思自治原则是贸易法委员会法规的基石，但就电子可转让记录而言该原则如何运作应当反映出纸质可转让单证或票据适用该原则时受到的限制。强调需要尊重物权法定原则。指出应当采取仅允许减损作为一组的某些条文草案的做法，应当审查每项条文草案以确定哪些条文可以约定减损或更改。强调在任何情况下此类减损和更改均不得影响第三方。

37. 对此指出，当事人意思自治原则在使用电子可转让记录时仍然可以适用，因此应当在方括号内保留第 5 条草案，以待核实哪些条文实际上可由当事人减损和更改。

#### 第 6 条草案 信息要求

38. 会上澄清，第 6 条草案并不妨碍如第 16 条第 4 款草案规定向持票人签发电子可转让记录。还解释说，违反其他法律所载的信息披露要求的法律后果不是条文草案处理的事项。

## 第 7 条草案 对电子可转让记录的法律承认

39. 建议应当用肯定的语气重拟第 7 条草案。也有与会者建议应当提及条文草案所载的要求。不过，注意到申明不歧视原则的现条款草案是基于贸易法委员会已有条文拟订的，这些条文已为许多国家颁布，该规则的解释和适用也没有产生任何特定问题。

## 第 8 条草案 书面

## 第 9 条草案 签字

40. 回顾条文草案将在关于电子交易的总体立法框架内运作（见上文第 15 段）。解释说第 7、8、9 和 12 条草案照搬了其中一些一般性规则，建议此类规则应当作为条文草案的单独一节，也许与性质类似的其他规则一起，例如关于发出和收到电子通信的时间和地点的规则。

41. 指出虽然贸易法委员会法规中对处理相同事项的立法条文有不同表述方式，但条文草案应当使用最近的表述方式，以充分受益于这些条文的改进。不过，指出有几个法域已颁布贸易法委员会立法条文以前的表述方式，例如关于电子签字的条文。对此，解释说在条文草案中插入一般性规则意在向尚未通过关于电子交易的总体立法的法域提供指导，但是对于已经通过此类立法的法域，关于电子可转让记录的具体规则将与此前已有的总体立法共同发挥作用。

42. 关于第 8 条草案，一项建议是无纸质等同形式的电子可转让记录所包含的信息也应当是能够调取供日后查用的。

43. 建议应当在条文草案中加入“电子记录”和“电子签字”的定义，以及关于电子可转让记录的电子签字的条文。对此，指出偏离贸易法委员会以前法规所载的现有定义时应当小心谨慎，所提议的其中一些条文涉及实体法。

44. 工作组商定第 8 和 9 条草案中“通信”一词应予保留，去掉其前后的方括号，其他放在方括号内的案文应予删除。工作组还商定一般性的条文草案应一起放在单独一节中。

## 第 10 条草案 占有权

## 第 11 条草案 移交

45. 工作组一致认为，确立了关于占有权和移交要求的最低限标准的第 10 和 11 条草案总体上可以接受，具体要看对处理控制权概念和控制权转移的第 17 和 19 条草案的讨论情况。

46. 关于第 11 条草案中“和背书”字样，指出通过关于书面形式和签字的第 8 和 9 条草案，不需要与移交联系起来即可实现背书的功能等同。因此，商定从第 11 条草案中删除背书的提法。

47. 虽然有与会者建议最好将第 10 和 11 条草案放在第 19 条草案之后，但还是

一致认为在工作组可以更好地讨论条文草案的整体顺序之前，将这些条款草案留在原处。

### 第 12 条草案 原件

48. 解释说，《贸易法委员会电子商务示范法》第 8 条和《电子通信公约》第 9 条第 4 款是第 12 条草案的基础，制定这些规定是为了处理合同原件等事宜，而从电子可转让记录的寿命期来看需要采取不同的做法。因此，建议删除第 1 款(a)项中“最终形式”的提法。

49. 解释说使用纸张时的原件概念的功能等同对于使用电子可转让记录而言实际意义不大，因为通过确立使用纸张时的真实性、唯一性和完整性等概念（分别第 9、13 和 14 条草案处理），所有相关的法律需要都可以得到满足。还指出第 12 和 14 条草案有些重复。

50. 经过讨论，工作组商定仅保留第 1 款第一部分，并在讨论关于唯一性、完整性和控制权的相关条款之后，再进一步审议对于使用电子可转让记录而言如何满足此类要求。

### 第 13 条草案 电子可转让记录的唯一性

51. 关于第 13 条草案，指出唯一性是纸介环境中的概念，其目的是使单一持有人有权要求履行义务。在这方面，建议第 13 条草案或者应当取消，或者应当结合关于控制权的第 17 条草案重新拟订。还建议第 13 条草案可与第 17 条草案合并，但也有与会者指出作为单独的一条保留第 13 条草案也许有益处。

52. 工作组决定在讨论第 17 条草案时继续审议第 13 条草案。

### 第 14 条草案 电子可转让记录的完整性

53. 工作组一致认为第 14 条草案基本上可以接受。关于第 2 款(a)项，一致认为方括号内的词语应当保留，取消方括号。

54. 解释说，纯技术性改动，例如由于数据迁移所作的改动，并不影响电子可转让记录的完整性，因此应属于第 2 款(a)项所述“附加任何改动”的范畴。

55. 有与会者问，第 12 条草案（见上文第 50 段）可否提及第 14 条草案。对此，建议可以合并第 12 和 14 条草案。不过，普遍认为第 12 条草案不应当提及第 14 条草案，前一个条文目的是实现纸介环境中“原件”概念的功能等同，后一个条文要求的是此种电子可转让记录的完整性。强调“完整性”是一种不一定与“原件”联系在一起的特性，在电子可转让记录的整个流通期都必须保证这种特性。

56. 经过讨论，商定应当保留第 14 条草案，去掉第 2 款中的方括号。还商定应当分别保留第 12 和 14 条草案。



## 第 15 条草案 对使用电子可转让记录的同意

57. 澄清说，第 1 款纯粹是在阐明一项一般原则，即并不要求一人使用电子可转让记录，而第 2 款则述及电子可转让记录的使用要求取得参与使用的当事各方的同意。还澄清说“当事各方”取其广义，包括不同类别的相关当事方。指出同意要求应是泛指，并非指具体的条款草案。指出第 3 款处理当事方默示同意的情形，例如，电子可转让记录的受让人取得对该记录的控制权。

58. 经过讨论，商定第 1 和 3 款应原样保留。还商定第 2 款应当留在方括号内，但不要提及条文草案中的具体条款。

## 第 16 条草案 电子可转让记录的签发

### 第 1 款

59. 普遍认为第 1 款可以接受。还有与会者指出，如果保留第 15 条草案的第 2 款（见上文第 57-58 段），则第 1 款就没有必要。

60. 指出虽然《联合国全程或者部分海上国际货物运输合同公约》（2008 年，纽约）（《鹿特丹规则》）要求承运人和托运人同意才能签发和随后使用电子可转让记录，但允许不仅向托运人、而且向单证托运人或收货人签发电子可转让记录。因此，有与会者询问，第 16 条草案第 1 款中需取得其同意的第一手持有人就是托运人，还是实际被签发电子可转让记录的人。对此，解释说，第 1 款中第一手持有人可以是托运人、单证托运人或收货人，视情形而定。

61. 还解释说，在某些情况下，纸质可转让单证或票据可满足多种功能，其中一些功能并不依赖单证或票据的可转让性。举例说，提单使持有人有权要求交付货物，同时也是托运人和承运人之间海上货物运输合同的证明。在此情况下，建议适用不同的要求以实现与纸质可转让单证或票据的各种功能的等同。

### 第 2 款

62. 指出签发纸质可转让单证或票据所需要的某些信息可能不一定适用于电子可转让记录。因此，指出应当删除本款或作相应修订。

63. 指出电子可转让记录若要满足纸质可转让单证或票据的功能，电子可转让记录所需要的信息就应当与纸质可转让单证或票据所需要的信息相当。

64. 强调本款的一个目的是避免签发电子可转让记录要求提供比签发纸质等同件更多的信息，这可能导致对使用电子手段的歧视。

65. 请秘书处根据上述建议修订第 2 款。

### 第 3 款

66. 指出电子可转让记录在其整个流通期内除包含发挥相同功能的纸质可转让

单证或票据所包含的信息之外，还可能包括其他信息。商定应根据这一考虑编拟单独的条款草案。

#### 第 4 款

67. 商定修订第 4 款，以澄清本款的意图，即只有在允许签发无记名纸质可转让单证或票据的情形下才允许签发无记名的电子可转让记录。

#### 第 5 款

68. 广泛同意应当删除第 5 款，因为电子可转让记录的签发时间将根据实体法确定。不过，指出签发时间对于商业实务有重要影响，建议可以保留并改进第 5 款，以澄清一方面是实体法的各项要求和另一方面是与识别签发时间有关的电子交易法一般规则之间的相互关系。

69. 经过讨论，商定应当删除目前形式的第 5 款，不过有可能加入一个不涉及实体法的类似款项。

#### 第 6 款

70. 指出第 6 款是一则一般性说明，即电子可转让记录自签发之时起直至失去任何效力或有效性（例如，根据第 26 条草案）应处于控制之下，随后工作组商定按原样保留第 6 款。

#### 第 7 款

71. 指出虽然存在签发纸质可转让单证或票据的多份原件这样的商业实务，但并没有找到法律要求这样做的事例。建议将“要求”二字改为“允许”。

72. 解释说，法律一般以减轻使用多份原件的负面后果为目的。还解释说，纸介环境中通过多份原件实现的功能在电子环境中可通过使用不同的方法予以适当处理。因此，有与会者建议应当删除第 7 款。

73. 不过还指出，在有多份原件的纸质可转让单证或票据被电子可转让记录替代的情形中，大意如第 7 款的条文可能特别有用。在这方面，指出可以重拟第 7 款，指出凡是持有有多份原件的纸质可转让单证或票据的人都应确立对相应的电子可转让记录的控制权。

74. 虽然认识到有签发多份原件的商业实务，还是商定目前形式的第 7 款应予删除。请秘书处提供实例，说明根据实体法在哪些情形下存在并允许此类做法以及多份原件的作用，并视可能查明条文草案其他条款何处可能需添加一则类似条文。

## 第 17 条草案 控制权

75. 工作组根据其决定（见第 52 段）对第 13 和 17 条草案一并进行了审议。

76. 关于第 13 条草案提出下述建议：(a)该条草案应与第 17 条草案分开；(b)第 1 款方括号内的词语应当删除；(c)第 2 款中的“按照第 17 条草案规定的程序”应当改为“易于辨认正本是本本的”；(d)该条款草案应当改写，类似于关于功能等同的其他条文的写法，开头语改为“法律要求单一性的”。关于最后一点提出的问题是，是否有法律要求单一性的情形。

77. 普遍认为，控制权概念应当在电子可转让记录的使用上确立占有权的功能等同（见上文第 45 段），并应着眼于可靠地识别持有人。在这方面，就第 17 条草案提出下述建议：(a)有控制权的人应当是对电子可转让记录有实际权力的人；(b)实际权力除其他外包括处理或处分电子可转让记录的权力；(c)有实际权力的人不一定是正当持有人；(d)实体法将确定有实际权力的人是否是正当持有人以及由此种地位所产生的各项权利；(e)实际权力可以界定为“公平、合法和独立的”权力；(f)实际权力不应理解为登记处操作员或第三方服务商对电子可转让记录所储存的数据进行控制的技术能力。

78. 进一步解释说，有控制权的人或许能够转让或处分电子可转让记录，但不一定是正当持有人。用示例说明，对电子可转让记录的控制权概念可以指对电子可转让记录相关信息的控制权（逻辑控制），也可以指对包含此种信息的实物的控制权（实物控制）。

79. 会上提出第 17 条草案不应提及电子可转让记录的“被签发人或被转让人”，因为电子可转让记录的签发或转让的有效性将由实体法来确定。对此指出，第 1 款中的这种写法不会造成任何实际困难。

80. 此外还提出以下几点建议：(a)不应使用“正本”的提法；(b)需要认真考虑“持有人”、“签发”、“转让”和“控制权”各个术语的相应定义，因为这些定义有可能相互循环；(c)应当提及“排他性控制权”而不是“控制权”；(d)关于实践中如何实现“控制权”的示例的讨论可以为讨论如何最佳地编拟关于控制权的条文草案提供启迪。

81. 讨论后建议对第 17 条草案修改如下：“如果用以证明电子可转让记录权益转让的方法可靠地确定某人对该记录直接或间接拥有实际权力，籍此可以根据第 13 条草案和第 14 条草案保全该记录的单一性和完整性，该人即对该电子可转让记录拥有控制权。”

82. 关于第 2 款提出的建议是，该款要么删除，要么重拟，列明能够可靠辨认对记录享有实际权力的人的各种方法。对此表示说，至少应在充分注意技术中性的情况下就一种方法何时以及如何满足可靠的标准提供一定指导；为此可以采用类似于《贸易法委员会电子商务示范法》和《电子通信公约》所采用的起草方法。在这方面提到正本方法和登记处方法都是实现可靠性的方法。会上指出，可靠程度会因制度或记录类型而相异，应当由当事人来选择适合其交易的可靠程度。

83. 会上指出,《鹿特丹规则》中使用的“控制权”和“控制方”概念应当区别于目前关于控制权的讨论,因为这两个术语涉及的是电子可转让记录持有人的实体法权利(见 A/CN.9/WG.IV/WP.122,第 30 段)。

84. 作为一个起草问题指出,第 17 条草案应当类比可实现功能等同的其他条文改写,或者与第 10 条草案合并,以“法律要求占有的,”这样的词语开头,而不对占有纸质可转让单证或票据作任何提及。对此指出,即使是在此种情况下,也需在某种“法律”与电子可转让记录之间确定联系,这并不是法律中的一般要求,但是,既然电子可转让记录着眼于实现纸质可转让单证或票据的功能,这就应当是关于纸质可转让单证或票据的法律中的一项要求。

85. 讨论后商定如下:(a)将通过控制权实现占有权的功能等同;(b)第 17 条草案不应触及对电子可转让记录拥有控制权的人被赋予的实体法权利;(c)独一性概念和控制权需放在单独条款草案中,但可以相互提及;(d)确定控制权所使用的方法应当是识别电子可转让记录实际持有人所使用的方法,而持有人是否是正当持有人的问题将留给实体法来处理;(e)应当考虑合并第 10 和 17 条草案。

### 第 18 条草案 持有人

86. 指出第 1 款只是重复第 3 条草案所载“持有人”的定义,认为该定义已经足够。还指出开展进一步工作以完成第 2 款所载规定可能导致干扰实体法。因此商定删除第 18 条。

### 第 19 条草案 电子可转让记录控制权的转移

87. 建议修订第 1 款,以顾及实体法中可能存在的有关转让的其他要求,即背书或同意。对此,指出第 1 款的目的是传达以下意思,即电子可转让记录的转让必须有记录控制权的转移。建议为清晰起见,应当使用肯定的语气表述本款草案。补充说,实体法将规定电子可转让记录的转让可能需要满足的其他要求。

88. 解释说,第 2 款的目的是使得有可能转换电子可转让记录的传输方式,即将“无记名”改为“记名”,反之亦然。

89. 指出电子可转让记录的转让效力事宜由实体法管辖。因此,有与会者建议删除第 3 款。在这方面,还有与会者建议条文草案不应当处理有效转让的要求以及未有效转让的后果。

90. 指出第 4 款是多余的,因为第 15 条草案第 3 款载有关于推定同意的一般规则。

91. 指出第 5 款要求列入实体法中并不存在的一项声明,可能使电子可转让记录作为无记名记录流通的功能无从实现。补充说,假定使用登记处模式的话,要求列入这样一项声明将违背技术中性原则。对此,指出应当考虑如何记录签发记名人的电子可转让记录的背书链以便利追索。指出在法律要求背书的情况下,这一点可以通过第 8 和 9 条草案规定的书面和签字的功能等同而在电子

环境中实现，可以单独加入一个条款草案就此作出规定。

92. 商定根据上述考虑重拟第 1 款，删除第 3 款。还商定修订第 2、4 和 5 款，以顾及电子环境中移交和背书的功能等同。

#### **第 20 条草案 电子可转让记录的变更**

93. 指出电子可转让记录的变更的功能等同可通过以下方式实现，即列入一项规则，指明法律允许变更电子可转让记录的，若经变更信息已反映在电子可转让记录中，且经变更信息易于辨认，则要求已得到满足。

94. 指出变更合法必须具备两个要素，即实体法授权作此变更，且电子可转让记录的持有人授权作此变更。

95. 指出第 2 款载有一项通知第三方的义务，该义务属于实体法事宜。补充说，条文草案应当允许在实体法要求发出通知的所有情况下发出通知。

96. 就何谓变更发表了不同意见。一项意见是变更可以指对电子可转让记录包含信息的任何改动或增补。另一种意见是变更仅指义务内容发生变化的情形。强调说为清晰起见，并为避免预期外的后果，应当对“变更”一语加以澄清，明确区分对履约义务所作的变更和在电子可转让记录上添加内容，如背书。

97. 经过讨论，决定应当根据上文所述意见修订第 20 条草案，重点是实现功能等同。

#### **第 21 条草案 电子可转让记录所包含信息中的差错**

98. 针对一项提问澄清说，输入错误的概念指的是自然人在与自动系统互动时发生的打字错误。指出《电子通信公约》第 14 条所载关于输入错误的规定所适用的环境与使用电子可转让记录的环境有很大不同，因此这项规定也许并不合适。

99. 决定删除第 21 条草案。

#### **第 22 条草案 电子可转让记录的切分**

#### **第 23 条草案 电子可转让记录的合并**

100. 关于第 22 和 23 条草案，据指出电子可转让记录是否可以切分或合并，属于实体法事宜，实体法也将列出相关要求。因此，指出这两条仅在实体法允许的情况下才可发挥作用。补充说应当考虑到电子环境使其更容易切分和合并这一事实。

#### **第 24 条草案 替换**

101. 针对第 24 条草案提出了下列建议：(a) 替换要求负有履行义务的任何当事方

同意，这一点由实体法决定；(b)承兑人无论如何在被出示要求履行时应能够要求替换；(c)也应当在第 1(b)项提及第 2(b)项中关于应当包括一切信息的要求；(d)应当考虑到事先同意替换（例如在签发时）的可能性；(f)第 3 款应当作为一项一般规则重新拟订，将其放在一个单独的条款草案中。

#### **第 25 条草案 [提交][出示以履行]**

102. 针对第 25 条草案提出了下列建议：(a)本条草案可以解释为实现一般性术语“出示”的功能等同；(b)实体法可能对出示以履行有其他要求，例如证明是正当的持有人以及说明背书链；(c)本条草案可以删除，因为关于移交的第 11 条草案已经足够；(d)只要有持有人证明是正当持有人的程序，本条草案就没有必要；以及(e)保留该条草案也有益处，因为“提交”或“出示以履行”的概念不同于“出示”或“移交”的概念。

#### **第 26 条草案 履行义务**

103. 一致认为应当删除第 26 条草案，因为该条草案处理的是实体法事宜。

#### **第 27 条草案 电子可转让记录的终结**

104. 指出电子可转让记录何时失去效力是实体法事宜，第 27 条草案应当只是让实体法可在电子环境中发挥作用。不过，还解释说本条草案的目的只是实现“销毁”纸质可转让电子单证或票据的功能等同，而未涉及电子可转让记录的效力问题。指出应当对本条草案加以修订以更恰当地表达这层意思。

#### **第 28 条草案 电子可转让记录的担保权**

105. 针对第 28 条草案提出了下列建议：(a)由于在某些类别纸质单证或票据上设定担保权由适用于此类单证或票据的法律管辖，因此还应当提及适用法律；以及(b)本条草案不应局限于担保权的“设定”，因此可以修订为大意如下内容：“应当提供允许为担保权目的使用电子可转让记录的可靠程序。”

#### **第 29 条草案 电子可转让记录中信息的归档**

106. 针对第 29 条草案提出了下列建议：(a)应当使用“保存”而非“归档”的提法；(b)第 1(b)项应当将重点放在记录的完整性而非格式上；以及(c)可以进一步探讨以电子方式保存纸质可转让单证或票据的可能性。

#### **第 30 至第 33 条草案 第三方服务商**

107. 关于涉及第三方服务商的条款草案，普遍认为这些条文过于详细，且未必完全尊重技术中性原则。补充说这些条款草案具有条例性质，其效果可能妨碍

竞争。解释说对于封闭系统中发生的交易，这些事项往往是根据合同处理的，虽然可能需要对于开放式系统中发生的交易提供指导意见。指出如果认为需要在这方面提供指导意见，应当适当注意最近的相关案文，如制定欧洲议会和欧洲理事会关于内部市场电子交易的电子识别和信托服务的条例的建议，涉及对合格信托服务提供者的要求的第 19 条。

108. 有与会者建议删除第 31 条草案第(1)(c)(=)项。还指出第 31 条草案中所载的“有效的”一语不够清晰。

109. 普遍认为第 33 条草案处理的是目前工作范围之外、属于实体法处理的事项，因此应予删除。

110. 讨论后商定，应当根据上述审议情况修订涉及第三方服务商的条文草案，其中注意到技术中性。

### **第 34 条草案 对外国电子可转让记录的承认**

111. 普遍认为条文草案不应取代适用于纸质可转让单证或票据的现行国际私法规则。不过，补充说可能需要额外考虑在法律上如何处理使用电子可转让记录特有的某些问题，如对外国电子可转让记录仅仅因其来源而区别对待的可能性。商定应当修订第 34 条草案，以缩小范围，处理纯粹与使用电子手段有关的事项，而不取代关于法律冲突的一般规则。

## **C. 今后的工作**

112. 指出虽然开始讨论工作的最后形式时机尚不成熟，但条文草案在很大程度上是与可能要实现的不同成果相一致的。不过，还指出在提供具有切实相关性、因而支持现行商业做法而非规范今后潜在的商业做法的案文时应当小心谨慎。

113. 认为工作组应当深入讨论也与处理电子可转让记录有关的某些跨领域问题，如时间标记和归档。

114. 工作组获悉德国最近颁布了对其商业法典的修正案，允许使用可转让电子运输记录。

## **五. 技术援助与协调**

115. 工作组听取了关于秘书处开展的技术援助与协调活动的口头报告，包括促进贸易法委员会电子商务法规。尤其提到了目前与联合国电子商务中心的协调。特别提及在亚洲及太平洋区域的推广和协调活动，包括贸易法委员会协助编拟了联合国亚洲及太平洋经济社会委员会（亚太经社会）在执行亚太经社会第 68/3 号框架内推动的便利无纸贸易安排/协议草案。

## 六. 其他事项

116. 工作组获悉，第四十八届会议订于 2013 年 12 月 9 日至 13 日在维也纳举行，须待委员会第四十六届会议（2013 年 7 月 8 日至 26 日）作出决定并经联合国秘书处会议管理部门确认。

---