

联合国 大会



please return
Distr.
GENERAL

A/CN.9/358
12 February 1992
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH



联合国国际贸易法委员会

第二十五届会议

1992年5月4日至22日，纽约

国际合同惯例工作组 第十六届会议工作报告 (1991年11月4日至15日，维也纳)

目录

	段 次	页 次
导言	1 - 11	3
一. 讨论情况和决定	12	4
二. 审议国际担保书统一法		
条文草案	13 - 175	5
第一章 适用范围	13 - 72	5
第 1 条 实质性适用范围	13 - 15	5
第 2 条 担保书	16 - 46	5
第 3 条 担保的独立性	47 - 62	12
第 4 条 担保书的国际性	63 - 72	17
第二章 解释	73 - 78	20
第 5 条 本[法][公约]的解释	73 - 74	20
第 6 条 定义和解释规则	75 - 78	21
第三章 担保书的有效性	79 - 152	21
第 7 条 担保书的开立	79 - 87	21
第 8 条 修改	88 - 105	24

	<u>段</u>	<u>次</u>	<u>页</u>	<u>次</u>
第 9 条 权利的转让；收益的转让	106	- 119	27	
第10条 担保书的失效	120	- 133	30	
第11条 期满	134	- 152	33	
第四章 权利、义务和抗辩	153	- 175	37	
第12条 权利和义务的确定	153	- 164	37	
第13条 担保人的赔偿责任	165	- 175	39	

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，并将这一工作交给了工作组去完成。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签发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/CN.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中讨论的关于修正、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，但因时间不够未加讨论。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

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。

秘书处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. 由委员会所有成员国组成的工作组于1991年11月4日至15日在维也纳举行了第十六届会议。工作组下述成员国的代表出席了会议：阿根廷、加拿大、智利、中国、哥斯达黎加、塞浦路斯、捷克斯洛伐克、法国、德国、伊朗伊斯兰共和国、日本、墨西哥、摩洛哥、荷兰、西班牙、苏维埃社会主义共和国联盟、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国。

7. 来自下述国家的观察员出席了会议：奥地利、哥伦比亚、芬兰、加蓬、印度尼西亚、黎巴嫩、秘鲁、菲律宾、波兰、瑞典、瑞士、泰国、土耳其、乌克兰、也门和扎伊尔。

8. 下述国际组织的观察员出席了会议：海牙国际私法会议、国际货币基金组织（货币基金组织）、欧洲共同体银行联合会、拉丁美洲银行联合会。

9. 工作组选出了下述主席团成员：

主席： J.高迪尔先生（加拿大）

报告员： R.桑多瓦尔先生（智利）。

10. 工作组收到了下述文件：临时议程(A/CN.9/WG.II/WP.72)，秘书处的一份说明，其中载有国际担保书统一法的条文初稿(A/CN.9/WG.II/WP.73和Add.1)。

11. 工作组通过了下述议程：

1. 选举主席团成员。
2. 通过议程。
3. 编写国际担保书统一法。
4. 其他事项。
5. 通过报告。

一. 讨论情况和决定

12. 工作组审查了由秘书处编拟的统一法第1至13条条文案草案(A/CN.9/WG.II/WP.73和Add.1)。工作组的讨论情况和结论载于下文第二章。工作组请秘书处根据那些结论，编拟出统一法第1至13条的一份订正稿。

二．审议国际担保书统一法 条文草案

第一章 适用范围

第1条 实质性适用范围

13．工作组审议的第1条草案案文如下：

“本法适用于国际担保书。”

14．有人建议插入“独立”一词，使统一法适用于“国际独立担保书”。有人表示这样的关注，即“guaranty letter”（担保书）一词似不合适，因为它不能把备用信用证包括在内。虽然“信用担保证”一词也许可包含二者在内，但实际上人们并不使用此词，因此使用其中任何一词都会引起误解，以为统一法创立了一种新形式的文书。尽管统一法企图把独立担保和备用信用证两者揉合到一起，作出统一规定，但对于有些问题，仍有必要把独立担保和备用信用证分开处理，以便充分顾及两种文书的不同起源和特点。对此，有人回顾说，工作组以前各届会议都把这两种文书合到一起处理，因其作用相同，使用上的法律性质也相同或相似；选用“担保书”这一新名词是为了把两种文书都包括在内。

15．经讨论后，工作组的结论是，对于选用一个共同名称的问题，以及是否在所有方面都把备用信用证和独立担保合在一块处理，或者在某些问题上是否需要分别作出规定的实质性问题，目前暂不宜作出最后决定。

第2条 担保书

16．工作组审议的第2条草案案文如下：

“担保书[，不论其名称或叫法如何，]是指具有独立的[和基本上是单据]
[2]性质的一项[明示的]承诺，由一家银行或其他机构或个人（[“担保人”]
[“开证人”]）作出

变式A:根据客户（“委托人”）的请求或根据另一银行、机构或个人（“指示方”）按该指示方的客户（“委托人”）的请求

行事发出的指示，

变式B: 不论是否经由另一银行、机构或个人提出此种请求或指示，承诺在接到索款要求时，按照所承诺的条件，向另一人（“受益人”）支付一笔确定数额的或可以确定数额的指定通货或记帐单位[或其他价值单位][或以无追索权方式接受或议付一张汇票而支付一笔指定款额]，而索款要求

变式X: 是以承诺书中规定的方式提出，条件是，作出该承诺[该承诺示明]是为了[由于某一特定意外事件的后果而给予受益人的赔偿][保障受益人不致因委托人不履行某种财政义务或其他义务或因另一特定风险而受害]。

变式Y: 示明，或按承诺要求，证明或以其他方式断定，应当得到付款。”

开头语

17. 工作组注意到，担保书的定义也将适用于反担保书和保兑担保书，而且，如果这两个词也将出现于统一法的执行条款之中，也许将来还得把这两个词的特别定义列入统一法之中（见A/CN.9/WG.II/WP.73，第2条的说明1）。有人认为，关于担保书的保兑，在用词上应予以认真考虑。

18. 关于放在方括号内的“不论其名称或叫法如何”这句话，有人说，这句话是摘自国际商会目前正在审议中的《担保统一规则草案》的措辞。发言者说，加入这句话是为了充分表明，只要某一承诺符合担保书的定义所载的要求，就可适用统一法，并不需过问其特定的标题或名称。多数人的意见是，规定担保书定义应力求精简，加入这句话没有必要，应予删除。

19. 关于所提及的承诺的“明示”性质，有人说，方括号内的这个词应予删除，因本条其余部分已充分表示，统一法并不把默示的担保包括在内。工作组决定删除“明示的”三字。

20. 关于承诺的“基本上是单据”性质，有人说，提及单据的词语放在担保承诺的定义中不合适，因只在执行阶段，即受益人提出索款时，才关系到单据性质问题。对此，有人说，提及此类承诺应基本上是单据性质，是为了提醒注意处理非单据条件的问题尚未得到解决（A/CN.9/342，第111-118段），而且表明它的可能位置，借以把适用范围限制于不仅是独立性的而且基本上是单据性质的承

诺（见A/CN.9/WG.II/WP.73，第2条说明2）。

21．有人认为，“基本上”一词对于备用信用证来说并不合适，因备用信用证在性质上“总是”单据性的，而不是“基本上”单据性的。关于是否允许非单据条件，有人回顾说，工作组前几届会议审议了各种处理办法，但没有达成总的共识。还忆及，工作组曾认为，“基本上是单据性的”承诺这一提法，用意是在统一法的适用范围内，保持一个中间状态，顾及有的承诺出于疏忽而列入了一个非单据条件，但从其拟定的内容来看基本上是单据性的。有人说，这个问题最困难的方面是，在实际中，有些非单据条件并不起到使该承诺成为附属担保的作用，棘手的问题是如何明确界定这一有限类别的非单据条件。经讨论后，工作组决定维持方括号中的这些字不动，等到后期阶段，在结合有关的执行条款审查了非单据条件的问题之后，再讨论此事。

22．关于放在方括号内的“担保人”或“开证人”这两个词，有人说，“担保人”一词比较适合于涵盖独立担保形式的承诺，而“开证人”一词则较适用于备用信用证的情况。一个建议是把两个词合在一起使用，即“担保人／开证人”。另一个建议是只使用“担保人”一词，而在第6条中加入一个担保人的定义，指明“担保人”也包括备用信用证的开证人。经讨论后，工作组决定把这个问题交由下一届会议成立的起草小组审议。

变式A和B

23．工作组然后审议关于由另一人请求或指示开具担保书的不同案文，即变式A和变式B，以及第2条说明4所载的第(2)款。人们对变式A的措辞提出了一些批评。一个意见是“客户”一词的范围太窄，例如，一家母公司可指示其子公司开具一项担保书，总不能把这家母公司看作是该子公司的客户吧。因此，建议使用更合适的词语，例如“债务人”或“负债人”；有人反对这一改动，理由是这种词暗示了在担保书之外还有某种合同关系存在。另一个建议是写作担保书的“申请人”，这反映了备用信用证方面的实际用语。还认为，“按该指示方的客户的请求行事”这些字所修饰的先行词，尚须进一步加以明确。进一步提议在这里不仅应提到请求，而且应提到指示，因某一担保人也许只能根据一项指示办事。

24．有人指出，变式A不能涵盖担保人为其自己的债务而开立一份担保书的情况，而变式B默示地涵盖了此种承诺，第2条说明4所提的第(2)款则明文规

定包括此种承诺。到底应该采用哪一种案文，人们意见分歧，莫衷一是。一种意见是，传统上对担保的理解只涉及担保人为另一人的债务提供担保，因此担保人为其自己的债务开具的担保不能正规地当成担保书看待。多数人的意见是，由于实际中确有此种担保，虽然不是常见的，也有必要包括在统一法之内。还认为，此种承诺适宜于包括在统一法范围之内，因它与其他担保书一样，是单据性质的，是从基本交易分离出来的一项承诺。一个建议是，统一法可以包括此种承诺，但应有所限制，应规定开立此种担保的实体应是在其正常业务中从事开立担保书的实体，但这种意见没有获得支持。

25. 工作组然后审议如何确切地在行文中顾及担保人为自己作出的担保。一种办法是根本不提及此种担保，只须采用变式B的行文，也可把变式A和B都删掉，这就可以在第2条内避免提及必须有开立担保书的请求或指示。另一种办法是如同提议的第(2)款(c)项那样，明文提及代表担保人自己开具的担保书。支持这一意见的人说，如果明文承认为担保人自己而开具的担保书，那么，有些执行条款（例如关于担保人须将索款要求通过委托人，或某一修正须获得委托人同意等规定）也许会被理解为表明不承认此种担保书。还指出，根本不提及此事的作法会产生各执法国家各行其是的危险。特别是，在那些对此种惯例并不熟悉的国家，这种担保可能不被承认。鉴于上述理由，决定增加拟议的第(2)款来取代变式A和B。拟议的第(2)款案文如下：

“(2) 担保承诺可在下述情况下承办：

- (a) 根据担保人的客户（“委托人”）的请求（“直接担保书”）；
- (b) 根据另一银行、机构或个人（“指示方”）按该指示方的客户（“委托人”）的请示而发出的指示；或
- (c) 代表担保人自己（“担保人自己开立的担保书”）。”

向另一人（“受益人”）支付

26. 有人表示担心，向“另一人”支付款项的规定也许会使统一法不能适用于某些融资性备用信用证的情况，即开证人本身被指定为受益人，因许多备用信用证所允诺的款项的最后接受人都委托签发人代收款项。建议为解决这一问题，可删去向另一人支付款项的规定，另外还可在统一法中增加一个“受益人”的定义，说明受益人指担保书中指定的人。另一办法是第2条内仍保留向另一人支付款项的规定，但在统一法的另外地方再规定融资性备用信用证可不适用这一要

求。上述提案均被否决，理由是如果开证人实际上又作为受益人的话，那将在某些国家产生难以克服的利益冲突问题，因而在国际范围的统一法中最好是保持向另一人支付的规定。另一建议是，为妥善解决此问题，出具人可另外建立一个公司实体专门用以代替真正受益人收款。对此，有人说，融资性备用信用证是一种实际需要，因而被人们广泛使用，特别是存在着为数众多的公债券持有人，而此种债券的本金和利息的偿付是以备用信用证作保证的。有人报告说，在一些国家，出具此种信用证已获得管理当局的许可，因而在世界上已有很大数量。又据说，这种做法的影响已不可能局限在一个国家这内，因为在许多地方，外国人也持有公债券，因而他们应是此种安排的最终受益人。

27. 为了解决把此种“直接支付的融资性备用信用证”包括在内的关注，同时又不删除向另一人支付款项的规定，有人建议增加一些措词，规定如开证人同时又作为并非开证人的另一身份行事，也可支付给开证人。但有人发现这样的规定是有缺陷的，因此种融资性备用信用证一般并不写明受益人/开证人的任何特别身份。还有人建议，这个问题也许通过作出解释即可解决，即认为以此种身份行事的某一开证人可以被看作是“另一人”。经讨论后，工作组决定保留第2条中关于向另一人支付款项的规定，但须在统一法的某一合适地方增加必要的措词，以便照顾到此种备用信用证。

支付义务的手段

28. 有人提议删去“指定通货或记帐单位”字样，理由是只要简单提及担保人有义务支付“一笔确定的数额或可以确定的数额”就足够了。这个提议没有获得足够支持，主要是因为人们感到为了确定起见有必要提及指定通货或记帐单位。

29. 与会者对保留“或其他价值单位”字样是否可取发表了不同的看法，因为该提法将把以非货币形式支付的担保书也纳入统一法的范畴之内。一种提议是删去这些字样，理由是为了一致起见，统一法应针对最常用的几类票据。即使统一法不包括某些票据，当事人也可以保留议定替代形式的合同自由。支持保留这些字样的意见认为，以非货币形式，尤其是以贵金属支付的备用信用证已在使用，而且很可能会使用得更多。因而，统一法应当将这类信用证纳入其范畴，这样一方面可以避免限制当事人的选择范围，另一方面可以跟上今后几年中可能会出现新的支付形式。有人认为，对“记帐单位”一语作广义上的理解

并不足以能保证将这类信用证包容在内。

30. 有人关切地提出，用商品支付也许会引起必要的调查以确定质量，这会影担保人承诺的独立性。 另一项有关的关注是商品价格会波动，从而使当事方难以确定担保书的实际数额，另外还会引起在该商品的价值急剧上升时滥提索款要求这种风险。 针对这两项关注有人回答说，对用作支付手段的商品的质量无论如何确定，均不会涉及担保书所担保的基本义务，而价格波动问题可以由当事各方在担保书中用适当的文字加以评估和处理。

31. 再一个忧虑是通过商品支付可能会涉及到各国的法规，其中有些也许会禁止转让某些商品，因而只有对不作此类禁止的其他法律才能采用这种票据。对此，有人答复说，将这类票据纳入统一法的范畴将不会影响有关法规的继续适用。

32. 经讨论，工作组决定推迟到后阶段审议再对有关文字作出最后决定。

33. 对于“或以无追索权方式接受或议付一张汇票而支付一笔指定款额”字样，有人指出需要重新考虑是否使用“议付”一词，因为担保或签发拟通过汇票支付的票据者，他们所作的承诺只能是接受汇票，随后加以兑现。 还有人建议应在“接受”之后增添“和到期时支付”字样。 有人从草拟立法的角度对后一个修改建议是否可取提出质疑，因为引进有关汇票的法律要素会引起可能忽略其他有关要素的危险。 再有人建议，如经决定，则包括接受汇票在内的各种可以接受的支付方式可以在第6条中加以界定，这样能简化担保书的定义。

34. 除这些基本上属于草拟性质的意见之外，有人对在第2条中提及签发人的承诺是接受汇票的票据是否可取表示关注。 有人表示，所论及的这类票据在世界某些地区，特别是在传统上将担保视为迅速向受益人付款的手段的那些地区，并不普遍。 这种意见认为，只有属于这一传统类别的票据才应属于统一法的范畴。 赞同删除的另一项理由是在担保书中引进通过接受进行支付的内容将会在适用法律方面造成不确定性，因为担保人的义务还将变得受制于管束汇票的法律。

35. 针对这些意见有人说，既然统一法的目的是要把现行做法编纂成文，那就必须要把提示汇票包含在内，这特别是为了将备用信用证包括进去，因为它们用得很普遍，且有时规定通过接受汇票来付款。 有人认为有必要在第2条中提及接受或支付汇票，因为这不仅提出了支付标的这个附带问题，而且还涉及到担保人在担保书中所作承诺的性质本身。 另外据说，适用法律方面模棱两可这种可能性是微乎其微的，因为关于担保书的法律和关于汇票的法律将适用于交易的不同方面。 经讨论，工作组决定推迟到审议的较后阶段再作出决定。

接到索款要求时遵守所承诺的条件

36. 有人提议将“所承诺的条件”改为“所承诺的条件和单据条件”。据说，为了反映出备用信用证较流行的管辖地区的做法，如此改动是必要的。在这类法律制度中，“条件”（term）一词意指诸如信用证期满日期等项目，它们的出现是确定的，因此不要求出示单据；但“条件”（condition）一词是用来指那些是否会发生并不确定的事件，因此必须要出示关于事件发生的书面证据。据说，把这类条件的性质限定为“单据”条件是必要的，这是为了在有关担保书的定义中申明承诺是跟单性质的承诺，从而尽量减小在执行部分的规则中处理非单据条件的必要性。

37. 虽然据指出在许多法律制度中，“条件”（term）一词就够了，因为上文称为“条件”（condition）的内容将在担保书中作为条件（term）列入，但同意增加“条件”（condition）一词，以便兼顾到对“条件”（term）一词的不同理解。有人指出，经此改动，统一法将反映出《跟单信用证统一惯例》中所使用的语言。工作组不同意增加“单据”一词的建议，这特别是因为有一个忧虑，即增添这个词可能会导致将附有潜在非单据条件的任何票据排除出统一法。许多代表认为，较可取的做法因而是在统一法的执行部分条款中而不是在它的定义部分条款中处理非单据条件（但请注意下文第61段所述后来作出的决定）。

38. 有人表示应删去或修改“接到索款要求时”字样，以免引起这样一种解释，即按备用信用证支付时除了要求出示担保书所要求的其他任何单据外，还要求出示另外一个称之为索款书的单据。

变式X和Y

39. 关于变式X，有人认为置于方括号之内的“由于某一特定意外事件的后果而给予受益人的赔偿”字样可能会不恰当地意指有必要衡量受益人所受到的损害。这种衡量损害可能会要求审查基本合同，因而与担保承诺的独立性质相抵触。置于方括号中的第二句话，即“保障受益人不致因委托人不履行某种财政义务或其他义务或因另一特定风险而受害”得到了支持。据说，如此措辞符合通过提及受益人的潜在风险来界定承诺的目的这个必要性。

40. 有人说，提及担保的目的有助于从定义中排除商业信用证和不具有担保目的的其他手段。另据说，为了通过提及银行担保和备用信用证的担保职能来确定这两类票据的共同点，有必要在统一法中而并不一定要在担保书中说明担保

的目的。再则，说明担保书的目的也许会在发生第19条所述的不当索款时也有用。

4 1 . 持相反意见者认为，银行担保和备用信用证虽然起着类似的经济职能，但这种职能上的相似并非这两类票据所特有，附加担保、甚至保险合同都会有这种职能。据认为，象变式X那样笼统地说明担保书的目的不大可能会有多少实用价值。

4 2 . 有人建议，当按担保书提出索款要求时，受益人应有义务出示单据，表明支付担保书是正当的。对此有人说，确立所提议的义务将不符合备用证和见索即付的银行担保的现行做法。

4 3 . 有人表示这样一种担忧，即变式X的措辞与变式Y不同，它并不完全符合备用信用证的做法。据说，如果保留变式X，将有必要为银行管理当局出于资本充分原因划分备用信用证这一类，但实际上却作为普通支付手段使用的某些备用信用证拟订特别规则。这类票据并非为了保障受益人免受任何风险，而是象通常的商业信用证一样使用。

4 4 . 还有人指出，这两个变式的措辞，特别是提及索款要求应证明或以其他方式断定应按担保书付款的变式Y的措辞，可能不完全符合第3(2)(b)条草案中对独立担保的描述。因而建议将这两个变式都删去，代之以“是以担保书中规定的方式提出”。对此有人说，这项建议将会把商业信用证和汇票与期票等其他独立付款承诺均包含进去，从而不恰当地扩大了统一法的适用范围。

4 5 . 对此，工作组忆及它曾在其第十二届和十四届会议上决定，“统一法应侧重于独立担保，包括备用信用证，其范围是否扩大到传统信用证，似宜视这类信用证的独立性和处理同等有关问题的必要性而定”(A/CN.9/316,第125段,和A/CN.9/342,第18段)。工作组决定在后阶段再审议是否包括商业信用证问题。

4 6 . 虽然对变式X和Y的讨论表明与会者在某种程度上倾向于变式X，但工作组决定请秘书处根据上述意见重拟这两个变式，然后加以重新审议。

第3条 担保的独立性

4 7 . 提交工作组审议的第3条草案案文如下：

“(1) 一项担保在下述情况下即为独立的担保：[根据其条款，] 付款义务[并不取决于][并不受制于，或限定于][委托人与受益人之间或某一

指示方与担保人之间]某项基础交易[,不论担保书之中是否提及此种交易,]或任何其他关系的存在或有效性,而担保人[因此]不得援引由于其除与受益人之关系以外的某一关系而产生的抗辩。 [担保的独立性不因下述情况而受到影响: 担保人按第17条第(1)款(c)项的规定,可根据与此种另外关系有关的情况,提出某些拒付抗辩。]

(2) (a) 担保如以 “[独立担保书][独立跟单性承诺][首索即付担保书]” 为标题并在其正文内也包含有此等词语者,即[不容置疑地]视为独立担保。 [担保如被视为独立担保,则可使该担保成为附属担保的任何条款或条件应作为无效处理。]

(b) [否则][在不违反本款(a)项规定的前提下],如有其他条款明显地侧重于相反结论的得出,则不应将担保书正文中出现的任何定性或单一条款视为[该担保是否成为独立担保的]决定因素。 在通盘评价条款时,下述因素可视为偏重于独立性的因素:

- (一) 该担保以“见索即付”、“首索即付”、“索取即付”、“凭书面请求即付”、“无条件”、“不论某合同是否有效或存在”、“放弃据所述合同产生的一切拒付权和抗辩权”、“无须不履约证据”等字眼表示或以意义类似的任何其他字眼作为限定语;
- (二) 凭受益人的书面陈述或第三方的任何单据付款,不要求担保人核实其权限以外的任何事实;
- (三) 担保文件中只在序言段或介绍以前情况的陈述部分而不是在执行条款中提到某项基础交易[,条件是担保文书的案文划分为这样的不同部分];
- (四) 该担保本身说明须受制于国际商会的《跟单信用证统一惯例》或《担保统一规则》。”

第(1) 款

48. 工作组根据第(1) 款提出的独立担保的定义,审议了独立的概念,使之作为界定统一法适用范围的适当因素。 大家认为,从原则上说,由担保书产生的担保人与受益人的关系,有别于而且独立于其他任何关系,特别是独立于委托人和受益人之间的任何基础交易。 此种独立性把担保书区别于例如保证合同等

附属担保，它导致的结果是，担保书各当事方的权利和义务完全是由担保书的条款和条件来决定的。但是，大家认识到，独立性概念是个复杂问题，需在各个方面加以明确和研拟。

49. 一个关注事项是，关于担保不取决于某项基础交易的存在或有效性这一规定，严格解释起来，必然会得出这样的结论，基础交易的非法性质或违反公共政策无论如何也不会对担保人的付款义务产生任何影响。在这方面，有人提问，担保书的条款是否可以提及某一基础交易的可能非法性而不损害该担保的独立性。与此有关的关切是，对该独立性规则的严格解释会使人得出结论，受益人的欺诈或明显滥用权利不能构成拒付理由。对此，有人认为，在本款的第一句内增加“除非本法另有规定”这一词语要比保留第二句更为妥当。针对这一关注，有人说，第17条(1)(c)和第19条草案涉及的所谓“欺诈例外”，在概念上并不是独立性的例外，而是针对独立存在的根据担保书索偿的一种抗辩，无论如何，第(1)款的第二句已清楚表明，独立性的定义并不排除依据欺诈或滥用权利的理由加以拒付，因此上述关切可以得到满足。

50. 关于第(1)款第一句所述的独立性定义，有人认为，“某项基础交易的存在或有效性”这种提法，包括的范围太狭窄，它并不包括委托人履行或不履行某一现有的而且有效的交易所产生的义务。即使增加了“担保人不得援引除了由该担保而产生的与受益人的关系以外的某一关系而产生的任何抗辩”这句话，也未能充分清楚地涵盖该因素。工作组通过了关于删除具体提及存在和有效性的词语而是一般地提及基础交易的建议。

界定独立性的各种方法

51. 大家认识到，担保人作出的承诺只有在下述情况下才真正是独立的，即该承诺在任何方面并不与交易所产生的委托人义务的实际履行或不履行发生联系；与此同时，委托人义务的不履行又往往构成了担保书用以保护受益人的意外事件。人们感到，这种似乎相互矛盾的情况，是独立性概念作为界定统一法范围的适当标准这一问题的症结所在。工作组就此展开的讨论对于这一关键问题，特别是如何处理非单据条件的问题，提出了略有不同的各种解决方法。

52. 一个办法是主要依赖于，或完全依赖于在承诺中使用确切的词语来表明，各当事方的意图是使付款义务独立于其他关系。按照该方法，如果当事各方作出任何规定，要求担保人在审查一项索款要求时，不仅要核实受益人提交的文件

是否符合条件，还要做别的事，这不一定会破坏担保的独立性质。

53. 另一个类似的做法是把并不与基础交易发生直接联系的承诺看作是独立的承诺；构成担保目的的任何意外事件（例如委托人不履行义务）将以间接方式来处理，即专注于发生意外事件的证据方面。按照该方法，列入一个有效性条件（例如根据偿还担保书，收到了预付款）或列入一个付款条件，作为明文规定的客观事实或结果，而不提及任何基础交易（例如在某日期某一名称的船舶未到达某一港口），这不一定就否定了担保的独立性质。但是，在列入此条件而并不规定需要提出证据的罕见情况下，担保人也会要求得到发生该意外事件的证据，法院也会确认此种要求是适宜的。

54. 还有一个办法是要求该担保纯属跟单性质，这就排除了担保人需额外核实任何行为或任何事件的那种担保。要使受益人免受其害的任何意外事件或风险，其相关性只是作为“概念性或表意性的违约”，应完全依据担保书中规定的文件作出判断。提出了符合担保书条款条件的文件即应引发付款义务，而不管对那些文件所证明的事实最后作出何种判断。纯单据办法是着眼于银行的传统作用，即“只管文件，不管货物或服务”，而且旨在保证迅速付款（这一特点被叫作“钱眼”）。

独立担保的非单据条件

55. 在审议上述各种方法时曾看到，它们的主要区别在于对非单据条件的处理。纯单据办法排除了任何有意或无意地载列关于有效性或支付的非单据条件的担保，而另两种方法涉及的是将不会使担保变成附加担保的那些非单据条件。据称，为了达到与纯单据办法相似的效果，也可以将任何这类非单据条件转变为单据条件。另据指出，在某一种法律制度中，确定某些机构所作担保为附加担保将导致这种担保失效，而在另一种法律制度中，作出这种确定后将仅仅导致应用另一套法律（即保证法），因而较严格的单据办法也许对前者比对后者更为合适。

56. 为了通过更好地了解非单据条件在独立担保中的应用程度以便对上述问题作定量分析，工作组对银行担保和备用信用证使用中所遇到的非单据条件的种类作了一次审查。

57. 据报告，除了与时间和日期有关的因素外，还发现有其他几种非单据条件，第一类涉及到担保书的开立，例如，开立新的担保也许要以退还原担保书为

条件。 第二类涉及到使担保有效的先决条件，例如在预付担保中，其先决条件是已经支付了预付款。 第三类包括在担保书中提及的与索款有关的条件，但没有规定如何证明该条件已经履行。 例如，可以将已授予合同这个事实作为投标担保的条件；或者可以在担保书中规定如发生不管是否与基本交易有关的某一事件，则应当付款；或者当最终受益人要求反担保的受益人付款时，应支付反担保。 第四类涉及到担保金额的增减。 例如，担保书可以规定，担保金额将按照进口方所开立的信用证或将随交付货物数额的增加而增加。 在随着货物逐渐交付或工程逐渐完成因而担保金额逐渐减少的情况下也适用这类自动条款。 最后一类非单据条件涉及到到期条款。 例如，担保书可以把施工或货物交付完毕定为到期日期。 据指出，这种不确定的到期日期常常伴有确定的最终到期日期。

58. 备用信用证中使用的非单据条件有：索款要求须由经正式授权的官员签字、诸如债券到期期限等索款的非日历期限、提出索款要求以便当日获得付款的最后期限、对提示单证和向特定地点付款的限制，以及诸如上文关于担保书所提及的那类不确定的期满条件，但附有确定的、最后期满日期。

59. 经此审查，与会者发表了种种看法。 一种看法是非单据条件出现的方式有所相同，有时是因为疏忽或措辞不当所致，有时是因为当事各方有意要这样做。 属于前一种情况的是在担保书中没有明确规定应以何种方式来证明若干项与索款有关的条件中已有一项条件得到满足。 有意添加条件的例子是担保人往往愿意在偿还担保中为自己订立确实业已支付了预付款这项条件。

60. 另据指出，就从业务角度来看的可以接受程度而言，存在着一连串非单据条件。 一端是并非真正是被界定为未来非确定事件的条件这类因素。 它们涉及到时间、日期和任何其他肯定会发生的事实。 处于这一端的还有与担保人的权限或势力范围内的事件有关的条件。 例如，在上文关于开立新的担保书的非单据条件所述的情况中，担保人能够不在其权限外作任何调查的情况下确定它是否已经收到了原来的担保书。 同样，当预付担保以向担保人帐户存入预付款作为使担保有效或提出索款要求的条件时，确定这项条件是否业已得到满足属于银行担保人的权限。 但是，要确定索款要求应由经正式授权的官员签字这项条件是否已经得到满足，这是否属于备用信用证签发人的权限就令人怀疑了。 另一端的条件涉及到不能肯定会发生、而确定发生与否又不属于担保人权限的那些事实或事件。

结论

61. 鉴于上述讨论，特别鉴于得到了这样一个印象，即拟考虑由统一法管束的绝大多数担保书是跟单性担保书，会议同意统一法中的规定应注重于仅含单据条件的担保书。 据理解，担保的独立性和担保书中条件的单据性，虽然并非两个等同的概念，但却是密切相关的。 因此，会议商定应在统一法某处增添与担保书中的条件的单据性有关的用语，用以反映出工作组就非单据条件所作的审议。会议还商定在结束目前对统一法临时草案文本所作的审查之后，审议统一法是否应管束含有非单据条件的独立担保，以及如应管束，则应如何处理这类条件。

第(2) 款

62. 虽然对第(2) 款有人表示支持，也有人表示有保留，但总的认为工作组应推迟对第(2) 款的审议，因为它对第(1) 款的审议和决定将会使该款有重大修改，这反过来又可能会影响第(2) 款的功能和内容。

第 4 条 担保书的国际性

63. 提交工作组审议的第 4 条草案案文如下；

“(1) 属于下列情形的担保书即具有国际性：

变式A: (a) 担保书中指明下述各方之中任何两方营业地点位不同国家：担保人、受益人、委托人[指示方、保付担保人]

变式B: (a) 担保人、受益人和委托人三方之中任何两方的营业地设于不同国家，只要担保人和受益人可从付款承诺中，或从不迟于受益人收到担保书时透露的资料中，明显地了解到此种情况

[,或

(b) 担保书明白写明了其国际性]。

(2) 就上一款的目的而言：

(a) 如某一方有不只一个营业地，则以与担保书关系最密切的营业地为准；

(b) 如某一方并没有营业地，则以其惯常居住地为准。”

第(1) 款

6 4 . 工作组倾向于采用变式 A, 理由是它比变式 B 提供更大的把握来确定某一担保书是否符合国际性标准, 以便引发统一法的适用。 这种更大程度的把握来自这一事实, 即变式 A 不同于变式 B 之处是它使人们可以通过对担保书表面的审查来确定其国际属性, 而无须作进一步的调查, 这一方法被认为更加符合担保的独立性质。 但另一方面, 有人认为, 变式 B 采用的方法在某些情况下也许可以更确切地确定担保书的国际性, 例如, 如果某一当事方的营业地设在外国, 而这一点没有具体写明在担保书内。

6 5 . 尽管一致同意变式 A 的主旨, 但有一个普遍关注是, 按照变式 A 的目前案文, 某些与国际商业密切关联的担保书, 从字面上说也许不完全符合国际性标准, 这就可能被排除在统一法的范围之外。 作为一个例子, 有人指出, 按照变式 A 的规定, 用以支持某一国际担保的纯国内反担保, 或作为某一国际商业交易的保证, 而作出的国内担保, 就不一定符合统一法的国际性要求。 人们提示说, 对统一法范围的这一限制会减损其谋求统一的有效性。

6 6 . 关于可能需要扩大国际性定义范围的讨论意见, 有人回顾说, 工作组以前讨论过统一法是否应延伸到国内交易的问题, 仍留待最后决定。 同时, 还告诫勿在管制国内交易方面走得太远, 这可能会影响统一法的可接受性; 无论如何, 应让各国自由决定是否采用统一法来制约其国内交易。 在这方面, 有人提议, 统一法也许应附加一条建议, 即各国可以考虑把整个第 4 条删去不用。

6 7 . 对扩大国际性的定义, 提出了各种方法。 一个建议是在第(1) 款内增加词句, 规定凡涉及国际商业利益的担保书, 或基础交易属国际交易的担保书, 均符合国际性标准。 对于这一作法, 有人表示保留, 理由是, 担保书是否符合这一标准, 有时在表面上并不明显, 这就注入了不确定性, 这一不确定性的程度是难以接受的。

6 8 . 为扩大国际性的定义, 许多人支持保留变式 A 列出的“指示方”和“保兑担保人”这两个词, 如担保书上写明它们的营业地, 会有助于确定国际性。 关于保兑担保人, 有人提议使用“保兑人”这个词也许更为适当, 因可以认为, 对一项担保书的保兑并不需要开具另一份担保书。 也有人支持提到反担保人, 因偶然有这种情况: 反担保书是由并非指示方的某一人开立的。 但是, 有人认为, 反担保人和担保人之间的关系是赔偿关系, 因此不应与所列出的其他当事方并列齐观。 有人还提议增列“申请人”和“开证人”两个词, 以反映出备用信用证

的惯例。

69. 另一提案是规定凡提到《统一惯例和做法》的备用信用证，即可认为是统一法所涉的国际担保书。据说，此种方法将促进统一法的应用，同时填补了一个空白，即《统一惯例和做法》并未规定备用信用证的所有各个重要方面。还指出，有些国家在通过颁布的条例时应用比较方法，使有关各方得以选择采用《统一惯例和做法》来取代适用法律。对于该提案的保留意见涉及下述关注：统一法之内提到一系列合同规则是否适宜，因这些规则无疑地会作出修改，还担心提供的这一方法导致把纯国内交易说成是国际交易，还会产生这种危险：辜负了对适用法律并无疑义的各当事方的期望，并有可能导致《统一惯例和做法》与统一法的规定发生冲突。有人对于列入此项规定的必要性表示疑问，还由于各当事方应可自由采用(b)项来获得统一法的适用。由于这些考虑，该提案的目前形式未能获得支持。但是，人们更多地赞成经过修改的该提案。例如，有人提议，经由提及《统一惯例和做法》的方式来满足国际性标准的可能性，应局限于专业人员之间的关系。这一限制的目的尤其是为了保护消费者欲获得签发保证书而不是见索即付担保书的利益和期望。还提议凡提及国际公认规则或惯例者，即符合国际性要求，而国际公认规则或惯例可解释为包括《统一惯例和做法》在内。

70. 工作组然后考虑是否应保留(b)项，即规定只要自称是国际担保书即算符合国际性标准。有人主张保留该项，认为这一规定起到了扩大统一法适用范围的作用。另一方面，有人对保留该规定是否合宜提出疑问，尤其因为觉得不宜把一份国内担保书说成是国际担保书。还有一个顾虑是，把统一法应用于纯国内担保书的这种办法也许可看作是侵犯了国内立法的范围。但是，相当多的人支持在统一法内列入一项规定，允许各当事方选择应用统一法，而且应直截了当地作出此规定，而不是在国际性问题上绕弯子。有人认为，这种选择条款在某种程度上达到了上述提案的目标，即统一法的适用可由于提及国际公认规则而成立。

第(2)款

71. 有人提出这样的问题，在选择采用了第(1)款中的变式 A 之后，这第(2)款的规定是否还继续起到相关作用。发言者提出，第(2)款的列入主要是考虑到工作组有可能采用第(1)款中的变式 B，那就有必要在第(2)款中提出一条准

则，来断定某一方的有关营业地或惯常居住地。 尽管大家认为如果删除变式 B，则列入第(2)款的大部分理由也随之消失，但人们也承认，变式 A 的规定有时也许也会引起产生类似的情况，因此还应保留第(2)款的实质内容。 有人指出，第(2)款仍有一定的相关意义，因担保书上有可能列出某一方的两个营业地，例如，如果一个担保人是有多处营业地者，它开具的担保书在其信笺头上就会列出不止一个营业地。 另一种意见是，如果要保留第(2)款，则其案文应基本上保持不变，因该款案文取自现成的类似条款，此种条款已成功地列入了几项国际公约内，因而已经得广泛的接受和理解。

7 2 . 鉴于上述考虑，大家同意，是否保留第(2)款的问题，留待以后阶段再作最后决定。 会议请秘书处根据变式 A 再草拟出供选择的措词，使之成为将来的第(1)款案文。

第二章 解 释

第 5 条 本[法][公约]的解释

7 3 . 工作组审议的第 5 条草案案文如下：

“示范法行文：在对本法进行解释时，应考虑到其国际渊源和在国际担保和信用证做法中促使恪守诚信的必要性。

公约行文：在对本公约进行解释时，应考虑到其国际性质和促进其执行方面的统一和在国际担保和备用信用证做法方面促使恪守诚信的必要性。”

7 4 . 人们注意到，本条提出两种行文，尚有待于工作组就统一法将采取的形式做出决定，即统一法究竟应作为示范法或是作为一项公约通过，因此，到底采用哪一种行文，需等到就统一法的形式作出决定后再考虑。 大家认为，公约行文中出现的“备用信用证做法”一语比较可取，而示范法行文中仅仅提到“信用证做法”，过于简单，应在两种行文中都保留“备用信用证做法”一语。 有人建议在统一法内增加“备用信用证”一词的定义，该词是在本条中首次提及的。 工作组接受了该建议，指出，随着统一法审议工作的开展，将会更清楚地了解到哪些术语需要界定其定义。

第6条 定义和解释规则

75. 工作组审议的第6条草案案文如下：

“[为本法之目的，除本法的某项规定另有指明或上下文要求另作解释者外；

(a) “担保书”包括“反担保书”和“保兑担保书”，而“担保人”包括“反担保人”和“保兑担保人”；

(b) 凡提到担保书或担保人的付款承诺，均指其原来按第7条规定确定的案文，如后来已按第8条规定修正者，则指最后一次修正文本的案文；

(c) 凡本法某一条款提及各方的可能协议时，其所指各方为担保人和有关担保书的受益人，所谓的协议是指担保书的任何条款或其修正或指担保人和受益人之间的任何单独的协议，]”

76. 有人对(a)项中所述“担保书”的解释规则表示支持。但有人建议该项规定应扩大范围，同时列入关于备用信用证的解释。

77. 有人觉得，(b)项和(c)项的必要性和目的并不清楚。对于(c)项内容，有人建议，“协议”一词的使用应重新考虑，因该词也许不必要地提出了担保承诺的合同性质问题。有人建议重新草拟(c)项，以便一并顾及备用信用证的可转让性以及由此产生不止一个受益人的问题。一种意见认为，(c)项并没有适当反映出，如果某一备用信用证的保兑人不同意对该信用证的修改，将会出现何种后果。

78. 有人提议增加一项“反担保书”的定义，该定义应考虑到反担保书的独立性，即不仅独立于基础商业交易，而且也独立于由反担保书的受益人开立的担保书。提议应列入定义的其他术语还有“反担保人”和“担保书的确认”。

第三章 担保书的有效性

第7条 担保书的开立

79. 工作组审议的第7条草案案文如下：

“(1) 变式A： 一项担保书可经由任何通讯手段而开立，只要其[本身]

可提供担保书案文的记录。

变式B: 一项担保书可以任何形式开立，只要其留有其中所载资料的完整记录[而且经由公认的手段或经由各当事方商定的程序对其来源加以核证]。

变式C: 担保书应以能提供其记录的通讯手段开立，包括经过核证的电传信息或同等的电子数据交换信息。

(2) 变式X: 担保书一经担保人开立即具有约束力，而且除非其写明可以撤销，否则应是不可撤销的[，只要受益人收到时并不立即拒绝]。担保书自该时起即具有效力，除非它规定了另外的生效时间[，写明一确定的日期或一段可以确定的期限，]或[明文规定它的生效受制于某一特定条件，该条件是可以由担保人根据担保书中指定的文件来确定的][其生效取决于某一规定的、并不确定的未来事件的发生，在这种情况下，担保人可要求受益人核实事件的发生，除非当事各方议定了确定事件发生的另一办法或者事件的核实不在担保人的权限之内]。

变式Y: 除非其中另有规定，担保书一经担保人开具，即具有效力并且是不可撤销的[，只要受益人收到时并不立即拒绝]。”

80. 有人表示，为了清晰起见，最好能将现载于第(1)款的关于开立担保书方式的规定与现载于第(2)款的管束开立担保书时间的规定分两条处理。

第(1)款

81. 关于第(1)款的三个变式，一种意见赞同变式C，因为它特别提到了目前在开立担保书中使用的电子和其他非书面通讯手段。但是，大多数人认为应选用变式B。如此选择的主要根据是因为感到变式B所用的措辞不仅包含了当今使用的通讯手段，而且还兼顾到了今后可能的发展。据说变式B之所以受欢迎还因为它不象变式A那样不要求核证，另外它在要求记录方面比变式C来得明确。有人特别提及有必要清楚表明统一法不包括纯口头形式的开立。再一个意见是可以在统一法中列入有关“开立”的定义以提高清晰度。

第(2)款

82. 工作组然后审议了关于担保书所体现的担保开立和生效时间的规则的两个变式。 据指出，第(2)款含有三个截然不同的用语，它们各自涉及的问题与担保的存在和效力有关。 “有约束力”一语用来指存在着一种承诺，它不可撤销，并将使担保人有权例如获得一笔商定的酬金或收费。 “不可撤销”一语是指现有的一项担保肯定不能撤销；不应将该用语等同于“有约束力”一语，因为撤销这个概念的前提是有约束力的担保。 最后，“生效”一语用来指这样一项事实：担保书无论是在开立时还是在随后的某一个时刻都可据以提款，也就是说可据以按照支付要求提出索款要求。

83. 关于时间规则的内容，一种意见认为应以受益人收到担保书的时间作为开立担保书的时间。 据说这样一条规则的好处是使担保人有可能在受益人收到之前撤回或修改担保书。 但大多数人的意见是赞同开立时间，即担保书离开担保人控制范围的时间。

84. 有人在支持以开立为依据的规则时提到了银行间通过电讯协会网络传送担保书和备用信用证信息的做法。 据指出，在这种银行间做法中，一般认为发送信息时即为开立。 据说为了使银行能够执行开立担保书的指示而不面临在执行了这类指示后原始指示将会被撤回的风险，有必要由一条以开立为依据的规则来提供确定性，而不涉及证明是否收到问题。 有些人对这样一个封闭的银行间网络能在多大程度上澄清拟在统一法中处理的问题表示犹豫。 有人认为，对参与银行间交易者外的受益人来说，决定担保的开立问题时似宜作不同的考虑，由此也许不得不为这两组关系订立互不相同的规则。 这种双重做法没有得到工作组的普遍支持，因为人们担心双重规则将会引起相当大的不确定性。 如工作组前几届会议一样，大多数人认为担保的开立应与出具而不是与收到相关，在这方面只应当有一条规则。

85. 工作组在确认了以出具为依据的开立规则之后，决定变式Y中拟定的该条规则要比变式X中的来得好，这特别是因为前者较为简洁。 至于变式Y的具体措辞，有人提议应删去“除非其中另有规定”字样，理由是这类用语一般适用于统一法中的所有非强制性部分。 但有人表示支持保留这些字样，理由是它们不仅能起教育作用，而且很重要地提到了这样一个可能性：担保书可以含有与从开立担保后的某个时刻起开始生效和不可撤销有关的某些条件。 据指出，变式X较明显地规定了这种可能性，变式Y应将这种可能性包括进去，因为实际使用

中经常发现有关于生效的规定。

86. 对置于方括号内的、规定如果受益人收到担保书时即予以拒绝则该担保书无效的字样，与会者发表了不同的看法。一种看法认为应保留这些字样，因为它使担保人在发生拒收担保书时能比不使用这些字样更清楚地了解自己的义务。特别是担保人将能够从他的帐目中去掉被拒收的担保书。有人认为，鉴于通讯和其他情况因国而异，需要重新考虑“立即”一词。还有人建议应提及“完全拒绝”，因为否则的话将不清楚对担保书的实际期限或金额有异议的受益人是否完全拒绝担保书。

87. 大多数人的意见是应删去置于方括号内的字样。支持删除者提出的一个理由是这个但书给确定开始生效的时间带来了令人不能接受的不确定性。另一个理由是担保书的开立一般对受益人有利，受益人方面提出的任何异议最多只会涉及个别条件，在这种情况下受益人将要求修改而不是拒绝整个担保书。在受益人的确想拒绝整个担保书这种不大可能发生的情况下，第10(a)或(b)条草案将为取得这个结果提供一个合适的途径。

第8条 修改

88. 工作组审议的第8条草案案文如下：

“(1) 担保书可加以修改，其形式由各当事方协议确定，如无此种协议，[则以原先开立担保书的同样形式][则以第7条第(1)款所述的任何形式]。[如果一当事方的行为经另一当事方寄以信赖者，就不得声明其未遵守此项形式要求]。

(2) 修改在下述情况下即告生效，除非它另行规定了生效时间，

变式A: 由担保人发出时[，只要受益人收到时不立即加以拒绝]。

变式B: 由担保人发出时，只要在[十]个营业日之内担保人收到了受益人的接受通知。

变式C: 担保人收到了受益人发出的接受通知之时。

(3) 变式X: 本条第(1)和(2)款的规定并不能成为担保人不遵照委托人指示或不遵照与委托人达成的协议征得委托人同意的理由。

变式Y: 本条的第(1)和(2)款的规定并不能使担保人可以援引修

改案文向委托人提出任何偿还款项的要求，如果担保人不遵守委托人的指示或委托人与担保人之间的协议，未取得委托人同意而作出修改。

变式Z: 在发出修改书时，担保人应立即向委托人发出一份该修改的副本。”

第(1)款：修改的形式

第一句

89. 工作组审议了置于方括号之内的两个备选案文。有人提醒说，之所以要求以原先开立担保书的形式开立修改可能是因为考虑到修改案将会修改担保书的部分内容。但工作组认为这样一项要求在实际使用中限制过严。工作组通过了第二个备选案文，它允许第7(1)条所述的任何形式，实际上只排除了纯口头通知，但当事各方另有协议者除外。

第二句

90. 有人提醒说，置于方括号内的这个句子是根据第十四届会议上提出的建议(A/CN.9/342, 第85段)，仿照《联合国销售公约》第29条拟订的。有人表示，当当事各方曾商定了某一特定的修改形式但后来并未遵守这一要求时，这个句子可能是有用的；这样一来，当事一方随后的行为可能会使其不能声称未遵守这项要求。

91. 对此有人回答说，在买方与卖方间的关系中比在更加有限、更加规范化的担保业务中更可能出现上述这种情况。另外据说，第7(1)条的规定要求有担保书的现象，从而依靠了一种规范化的担保书方法。所以在修改担保书方面强调当事各方的行为似有某些矛盾。还有人认为，各个法律制度中的法院即使在没有具体规定的情况下也很有可能会采用该句中所包含的原则。

92. 经讨论，工作组决定删去置于方括号内的句子。

第(2)款：生效的时间

93. 关于引言，有人认为也许最好能明确区分这样两种情况：一种情况是当事各方在修改书中就推迟其生效时间达成了协议，另一种情况是担保书中可能曾就今后任何修改的生效时间达成过协议。

94. 关于提议的各个变式，工作组注意到变式A体现了默示或默认接受的概念，而变式B和C要求明示接受。变式B与C的不同之处在于前者并非以收到接受通知的时间作为确定生效的时间，而后者是这样做的，前者为此所取用的是更早的签发修正书的时间，但条件是须及时收到接受通知。

95. 有人表示，关于修改的规则应与关于担保书本身生效时间的规则相一致。另一种看法是应在变式A的规则中加上一项条件，即“受益人只要不接受修改书，就可依照未经修改的担保书的条件。”提出这个看法是考虑到不应未经受益人接受就使其受到约束。

96. 出于同一考虑的再一种意见是如变式C所规定的那样，在每一种情况下都要求受益人明示收悉。应考虑在统一法中列入拟议中的《跟单信用证统一规则》修订本第10(e)条草案中所载的原则，即只有经受有关担保约束的所有各方，即出具人、受益人和任一保兑人的同意，修改才能生效。但是，关于保兑人，有人质疑说，担保人和受益人之间的修改生效是否应以保兑人的接受为条件。

97. 再有一种看法是，订立一条笼统的规定，要求必须由受益人发出接受通知，可能并不合适。据指出，实际使用中，绝大多数修改是根据受益人的要求作出的，其内容往往是延长有效期限。另外一些修改涉及到支付的地点或货币，也往往是根据受益人的要求作出的。当根据受益人直接或通过委托人间接向担保人提出的要求作出修改时，应当推定受益人是同意的。对此有人答复说，不应使生效的时间取决于修改是否根据受益人的要求或修改是否与该要求完全相符等不确定和不易核查的标准。

98. 另外有人认为，当为了受益人的利益作修改时，应采用变式A中所表达的规则，变式C只应保留在修改有损于受益人利益的极少见情况下采用。对此，有人提醒说，工作组上届会议曾审查过一项提议，内容是按所作修改是利还是有损于受益人来拟订一套双重规则。正如当时所认识到的那样，涉及主观判断的规则不易实施，也不能提供实际使用中所需要的确定性。例如，有人说可能很难决定改变支付的地点或货币是否将有利于受益人。

99. 根据上述审议情况，工作组想探索一种解决办法，它将既能提供确定性，又不危及受益人的利益。同时注意到这样一种情况，即受益人在由他们提出修改或修改于他们有利时往往会保持沉默。工作组着重讨论了下述两个提议。

100. 第一个提议是采用变式B，但将其但书修改如下：“除非在〔十〕个营业日之内担保人收到了受益人的拒绝通知”。第二个提议是对涉及延长担保书

有效期限的修改采用变式A，而对所有其他修改采用变式C。

101. 支持第一项提议者说，它为所有各类修改提供了一条统一的规则，在修改的内容既有延长有效期限又有其他修改时能提供一个明确的答案。支持第二项提议者说，它与第一项提议不同，仅在修改案毫无疑问有利于受益人的情况下默示或推定受益人接受。对于内容混合的修改，可以通过修订这项提议，规定变式A仅适用于修改书只涉及延长有效期限的那类情况，未得到明确的答案。

102. 经讨论，工作组要求秘书处根据这两项提议拟订出相应的备选条款草案，供以后的届会进一步审议。

第(3)款

103. 第(3)款涉及到担保人与委托人之间的关系，它独立于担保人与受益人之间的关系。与会者对保留这款是否适宜发表了不同的看法。有人表示怀疑是否有必要在统一法中订立这样一条规定，它的作有仅仅是在修改担保书时提醒担保人他对委托人的义务。另外据说，该款没有为未按变式Z发出通知这种情况规定任何制裁。还有人说，统一法不宜仅仅涉及担保人与委托人关系中一小部分内容。

104. 持相反意见者认为，需要在统一法中反映出这两种关系间的间接联系。有人表示支持变式Y，因为它正确地反映了这两种关系间的间接联系以及修改案可能会影响委托人偿还担保人这项最终义务这个事实。也有人表示支持变式Z，因为它给修改增添了一个确定的要素。有人表示应将这两个变式结合起来。

105. 经讨论，工作组同意将变式Y和Z置于方括号内加以保留，供以后的届会在更加明确了统一法所载条款涉及担保人与委托人间的关系的程度之后作进一步审议。

第9条 权利的转让；收益的转让

106. 工作组审议的第9条草案案文如下：

“(1) 受益人不得转让其根据担保书提出索款的权利，

变式A: 除非由担保人[在担保书内或以第7条第(1)款所述的任何形式另行同意]允许这样做。

变式B: 除非担保书的用意是保证受益人不致由于委托人不履行

某些义务而受到损失，而受益人要求委托人履约的权利又已转给了拟议的受让人。

(2) 但是，受益人可根据担保书规定其可以得到的任何收益让与另一人。如担保人得到了转让通知，则只要向受让人作了付款即解除了其对受益人的偿付责任。”

107. 人们注意到，本条草案把两类转让明确区分开来，一是转让根据担保书提出索款的权利，二是转让由于担保书的付款而将得到的收益。有人回顾说，这一区分是工作组以前议定的，而且也已写入了《统一惯例和做法》和《担保统一规则》。

第(1)款

108. 人们注意到变式A 把根据担保书提出索款的权利的转让只限制于担保人授权转让的情况，而变式B 则把此种转让权利限制于下述情况，即由于基础合同的转让或由于法律的作用，基础关系下受到担保的债权人已经改变。尽管有人说变式B 有提供确定性的优点，即可以确定此种变化对受益人与担保人之间的关系的影响（由于间接地摒弃自动终止担保书或自动转让受益人权利的概念），但一般都认为变式B 破坏了担保书的独立性，而且也会违背担保人的意愿，因担保人一般不愿转向一个不认识的或可能是不可靠的受益人。

109. 因此，工作组同意采用变式A 的基本思想，即根据担保书提出索款的权利的转让，对于担保人来说不应具有约束力，除非担保人自己已同意该转让。会上就变式A 所包含的转让概念及其授权，提出了一些问题。

110. 例如，有人提问，如果发生了未经担保人事先同意的此种转让，将实施何种处分，而且经授权的此种转让是否会影响到担保承诺的有效性。有人答复说，就统一法的目的而言，未经同意的转让应视作并无此事，不会对统一法所涉的担保的有效性发生任何影响。

111. 另一个问题是，是否一定要在转让之前给予必要的授权，或者可以在晚些时候给予，例如等到向担保人提出索款要求时再给予。假如是后一种情况，担保人实际上可以有权决定是否同意该转让，亦即有权在（原来的）受益人和（拟议的）受让人之间选定可以索取和接收付款的人。大家同意统一法应对此问题作出明确的答案，也许应规定必须在转让之前给予同意。

112. 在这方面，有人说，变式A 目前的措辞表明，此种转让应经由担保人同

意，而由受益人办理，但备用信用证的做法并不一样。备用信用证往往写明是可以转让的，按照对《统一惯例》的拟议修订（“UCP500”），实际的转让只能由开证银行自己办理，或是由称之为转让银行的实体办理，转让的方式可以是重新开证，也可以是修改原来的备用信用证。而且，备用信用证经常是可以转让多次的，因此并不符合《统一惯例》第54条(e)所述的要求，即可转让的信用证只能转让一次。有人建议在变式A的案文中列入具体措辞来反映出该做法。关于担保书，有些代表指出，似可定出一条规则，规定担保书只能转让一次。

113. 还有一个问题是，转让是否必需涉及全部金额，是否允许部分转让。有人说，关于这一问题以及其他问题，《统一惯例》第54条都有详细规定，在《统一惯例》的拟议修订本内则更为详细。有人提出，《统一惯例》之中涉及的问题，至少其中有些问题，统一法也应涉及。

114. 经讨论后，大家同意保留变式A的实质内容，同时请秘书处就统一法也应涉及的其他一些问题编拟出条款草案，但应考虑到法律与例如《统一惯例》这种业务规则之间在法律性质上的差异。

第(2)款

115. 工作组一致认为，第一句起到一个有益的作用，就是它明确区分了提出索款的权利的转让和仅仅是担保书收益的转让。

116. 人们对第二句表示了不同的意见。一种意见是该项规定并无必要，应予删除；统一法不应试图对付款的作用这类问题作出规定，这将由适用法律处理，亦即按照适用于解除义务的法律的有关规定处理。

117. 另一种意见是，该规定是有用的，它规定担保人并无必要审查该转让的有效性。该规定无意统一各国在转让问题上根本不同的法律，比如说，规定必须通知担保人，转让才算有效。该规定本身只涉及担保人知道某一转让之后的后果，规定应向受让人进行付款，此种付款即解除了担保人对于受益人的责任。有人建议保留第二句，但去掉“只要”二字，另增加一些措辞，说明须受制于第20条有关抵销的规定。

118. 还有一种意见是，现实情况要比条文草案所设想的更为复杂，第二句应予改写，以便顾及例如担保人收到多项转让通知，而且超出了担保书的金额，在此情况下担保人如何履行其付款义务的问题。在这方面，有人提议，为实用起见，该项规定不应注重于受益人与受让人之间的转让，而应侧重于由担保人出具

一份书面答复，并规定在提出索款时应如何行事。

119. 经讨论后，工作组请秘书处草拟出能体现上述各种意见的案文，供以后的届会审议。

第10条 担保书的失效

120. 工作组审议的第10条草案案文如下：

“在下列情形下，担保书即告失效，无论[该文书][体现该担保书的任何文件]是否退还担保人：

- (a) 担保人收到了受益人[以第7条第(1)款所述任何形式]作出的解除赔偿责任的声明；
- (b) 受益人和担保人达成了终止担保书的协议；
- (c) 担保人支付了担保书内规定的全部款额，如果根据担保书内的明文规定[例如规定到了某一日期，或向担保人提出了担保书规定的一份文件，即可削减一定的数额]，此种款额已经削减，担保人支付了所剩的差额；或者
- (d) 担保书的有效期限按第11条的规定已告期满。”

引导句

121. 大家普遍支持保留引导句所包含的规则，即不退还担保书并不影响担保书的失效。大家认为该规则是有用的，因仍有少数国家的做法是，担保书中写明的期满日期被认为只不过表示基础交易预期完成的时间，亦即担保书的预计有效期，并不表明该时间就是担保书确定地失去其效力的时间。还指出，在某些管辖范围内，人们把担保的期满日期和法律时效区分开来，担保书所述的违约事件必须在期满日期之前发生才有资格提出索款要求，而适用法律规定的时效期则是根据担保书提出索款的时限。

122. 对于该规则的确切行文，提出了多种建议和意见。一个建议是参照《担保统一规则》来拟定该规则，而且为了强调起见，列为单独的一款。另一个建议是只局限于规定担保书的期满，因而可以放在第11条处理。对于退还担保书的问题，究竟是提及退还“该文书”或是“体现该担保书的任何文件”，大家发表了不同的看法。还有人认为，统一法的规定，特别是这一条规定，应明确示

明它是强制性的或是非强制性的规定。关于后一种意见，大家普遍认为，应允许当事各方以协议方式变动关于不退还担保书的后果的规则。

123. 讨论到退还担保书的规则时，有人提到若仍保留已失效的担保书可能产生的危险。特别是，有人担心留着担保书会给人以仍然有权索取付款的印象，可用于欺诈目的。为防止此种危险，有人建议统一法完全不管失效原因的问题，规定持有担保书的人应退还失效后的担保书。有人对该提案表示保留意见，理由是只要发生了(a)、(b)、(c)或(d)项所述的情况，担保书所涉的付款义务即不复存在。而且，列入这样一项要求不符合不退还担保书并无关系的规则，它反而会使人们认为，法律后果事实上是与不退还担保书挂钩的。还有人担心，这样一项要求会产生不确定性，人们不知道如不退还担保书会有何种法律后果。针对后一种担心，有人说，如不退还担保书，按一般的合同法规定，持有担保书的一方应对不退还文书产生的损害承担责任。

124. 关于引导句的其余案文，有人对“即告失效”这几个字的确切含义提出疑问。与此有关的另一个建议是，应特别注意确保第10条所用的词语不与第7条所用的词语相冲突。

(a)和(b)项

125. 工作组同意保留(a)项目目前的案文，包括所提到的作出解除赔偿责任的声明的正式要求。有人说，(a)项和(b)项目目前的案文都没有考虑到以下事实，尤其是对于可以转让的备用信用证而言，由于反复多次的转让，在担保书的寿命期内有可能出现不止一个受益人。而且，一份备用信用证如果规定可以把应付款额分成若干部分，付给两个或更多的受益人，则有可能在该信用证之下同时出现不止一个受益人。有人建议，为了顾及出现多个受益人的可能性，也许应该使用“当前的受益人”这样的字眼。还有人建议，这个问题也许可通过与转让条款相结合的一条解释规则加以解决。

126. 有人提问，(b)项是否应更确切地规定受益人与担保人之间终止协议的形式，也许可增加如同(a)项所载的那种正式要求。赞成增加这种措辞的人说，担保人需要得到一份终止文书，特别是有些担保往往是由于扣减了担保人在委托人资产中的物权而告终止。赞成现有案文的代表说，使终止担保书的正式手续少于开立担保书的正式手续有一定的好处。例如，按照目前案文，各当事方可经由口头方式协议终止担保书，只须退还担保书就行，无需更多的手续。经讨

论后，工作组决定暂时增加一些字，提及象(a)项一样的正式手续，留待以后再回过头来审查这一问题。

(c) 项

127. 工作组同意(c)项所述的基本前提条件，特别是当担保人支付了根据担保书应付的款额后，担保书即告失效。 另一方面，也有相当多的人认为，(c)项的案文需再加斟酌或使其更详细一些。 这种意见的基本考虑是，简单提及担保人支付了“担保书内规定的全部款额”不能充分顾及先前的部分付款，以及某些种类的交易的特殊情况，特别是某些类别的备用信用证交易的情况，从而对那些交易造成不正常的后果。 例如，对于并不设想部分提款的备用信用证来说，如果允许受益人的一次提款少于最大款额，则(c)项并不能起到终止效力的作用。

128. 有人提出，由于同样的理由，(c)项的目前案文并不能处理循环性的备用信用证。 这种“循环信用证”是基于商用信用惯例，同一个信用证先后用于几个阶段，每个阶段可允许提取不超过某一数额的款项，另还规定一个最大限度的累计款额。 这一做法的目的是以一个信用证为一系列的交易作保，而不需要反复出具备用信用证。 这种安排也有不同的情况，视其是否允许某一阶段的未使用提款权力可以转到下一阶段使用，如果允许，又有信用证累计金额是否应减去未使用的提款额的问题。 还有人提议增加措辞以便顾及某些开证人使用的做法，当某一备用信用证的款项已经提取完，开证人可修改信用证，增大款额。如同循环信用证的情况一样，这种做法的目的是避免多次出具信用证。

129. 为解决上述问题，大家提出了若干措辞上的建议。 一个建议是说明该担保书应是尚未“更新的”或并非“可以更新的”，或者增加另一些具体措辞，照顾到例如循环信用证等特殊情况的失效问题。 另一个建议是删除最大款额的“最大”二字。 还有一个建议是只提及支付按担保书规定“可以获得的”最大款额。 再一个建议是在“支付了规定的款额”后即告失效。

130. 关于(c)项提到担保书中规定削减金额的条款，有人认为，统一法应在第2条内，或者在第10条内，对削减担保书的款项提出更详细的规定。 据说这种削减条款往往不够详细或不够清楚，致使此种条款引起很多纠纷。 支持这种意见的人不多，理由是在统一法之下不大可能发生此种问题，因为统一法范围内的担保书，其有关削减办法的条款是以单据为凭的，因此无需在统一法内增加措辞。 反对增加措辞详细论及削减条款的另一理由是，如果统一法对削减办法

规定某些要求，则难以就未遵守此种要求的法律后果作出规定。针对这种反对意见，有人说，统一法可以规定，如果不遵守此种要求，则削减条款将被剥夺其效力，担保人理应支付全部款额。

1 3 1 . 有人认为，(c)项应提到以某一货币付款，因存在着汇率浮动造成的风险。

1 3 2 . 经讨论后，工作组决定请秘书处重新考虑(c)项的确切措辞，以便反映出工作组的讨论意见。

(d) 项

1 3 3 . 工作组通过(d)项案文，不予改动。

第11条 期满

1 3 4 . 工作组审议的第11条草案案文如下：

“ (1) 担保书的有效期限在下述日期即告期满：

(a) 规定的期满日期[，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]；

(b) 如担保书规定，期满取决于某一事件的发生，当担保人收到该事件已发生的确凿证明时，即提出了担保书为此而规定的文件时[或者，在并无此项规定的情况下，由受益人提出了一份声明或证实该事件已经发生的其他有力的证据时]。

(2) 如担保书既不写明期满日期，也未提及期满事件，或者所述的期满事件一直未能确定，则有效期应于担保书开立之日起[五]年之后期满，除非当事各方达成了延长有效期的协议。”

第(1)款

(a) 项

1 3 5 . 普遍表示支持保留该项草案，包括置于方括号内的文字。

1 3 6 . 有人对反担保书的期满日期与由反担保书的受益人出具的担保书的期满日期相同这一情况表示关切。虽然承认这两项担保的独立性通常会得出这样一个结论，即这两个担保书的有效期限之间没有任何关联，但有人认为由于实际使用中很可能出现困难，也许需要拟订特定规则。当在担保书有效期的最后一天凭

该担保书提出索款要求时，在大多数情况下担保人将不可能在反担保书期满之前向反担保人提出索款要求。

137. 有人认为，在这种情况下，担保人有可能在反担保书有效期的最后一天凭反担保书提出有条件索款要求。这个意见遭到反对，理由是在某些管辖范围内，这种有条件或预防性付款要求会被视为没有根据或滥用权利。有人支持这样一项建议：统一法应规定反担保书的有效期限在担保书的有效期限届满之后作有限的延长；这种展期称之为宽限期，应限定为两或三天，这将足以供担保人向反担保人提出其索款要求。

138. 相反的意见是这两种担保书具有相同的期满日期这种情况将是差错或拟文粗心所致，它不能证明对担保独立性这项原则作例外处理是合理的。经讨论，工作组商定不应对担保书的独立性质规定任何例外。

139. 结合上述讨论，工作组决定应在统一法中列入一条关于反担保书的定义，申明反担保书与任何其他担保书一样是独立的，不应将它与银行间赔偿或偿还协定可能产生的任何基本义务相混淆。

140. 有人建议在第11条中订立一条规定，内容是如果担保书的有效期限在节假日期满，该有效期限将顺延至下一个营业日。请秘书处根据这项建议拟订一条规定草案，供以后的届会审议。

(b) 项

141. 有人说，在(a)和(b)项，按时日计算的期满与当发生某一事件时的期满是严格地作为相互替代提出的。但据指出，实际中常常使用混合做法，即担保书中既载有期满日期，但同时又规定若在该日期之前发生某一特定事件即为期满。为了兼顾到这种做法，建议统一法应反映出将(a)和(b)项所载做法结合起来的的可能性。

142. 有人认为，(b)项所体现的担保书在发生某一事件时即为期满的概念是不恰当的。根据这种看法，担保书期满的概念似宜与时间届临相关联，而不是与某一事件的发生相关联。处理(b)项所涉问题的合适位置据说是第10条的(a)或(b)项，因为它们处理担保书有效性的终止问题。例如，有人认为，(b)项中所述的受益人的声明可以被视为属于第10(a)条规定的受益人解除赔偿责任的范围。与此同理，有人认为，在(b)项中提及某一事件的发生除了会引起非单据条件这个危险外，而且还是多余的，因为在跟单票据中重要的不是某一事件的

发生与否，而是单据的提示。 针对后一点有人指出，跟单担保书仍将会提及某一事件的发生，尽管该事件发生与否将凭文件确证。

1 4 3 . 在讨论是否保留方括号内的案文时也提出了同样的一些问题，这部分案文表明，当担保书没有规定拟提交的文件时，可由受益人的声明或其他一些有力的证据证明期满事件的发生。 有人特别指出，这部分案文引出了令人忧虑的非单据条件，若加以保留，与统一法的重点应为只载有单据条件的担保书这项决定不符。 据认为，若保留这部分文字，则必须具体规定它不适用于备用信用证。

1 4 4 . 有人支持保留有关文字，理由是实践表明，无论是在担保书还是在备用信用证中，不具体规定出示特定文件的期满事件条款使用得较普遍。 据认为，面对这种做法，在统一法中不承认这类条款将会对适用于大量票据的法律带来不确定性。 另据认为，承认这种做法将不会与统一法的重点是跟单性担保这一点相左，因为有关期满的非单据条件可以与有关支付的非单据条件区分开来。 但是，这种区分没有获得普遍的支持，因为有人指出，期满方面非单据条件的存在能够迫使担保人进行某种形式的调查。

1 4 5 . 与会者对在没有规定任何文件的情况下担保人可以在期满事件发生与否方面依靠受益人的声明或某些其他有力的证据这项主张发表了一些意见和不同的看法。 有人认为，既然可以推定出具这样一种声明将不符合受益人的利益，提及受益人的声明其价值是有限的。 还有人认为以这种方式让受益人来决定担保书是否期满将会引起受益人提出欺诈性的付款要求的可能性：受益人不是在期满事件发生之后出具声明，而是提出索款要求。 针对这种看法，有人指出，正是因为担保书的期满不符合受益人的利益，所以，可以把受益人的声明视为有关期满事件发生与否的最可靠的证据。

1 4 6 . 还提到在实践中使用这样的担保，这种担保规定关于期满事件发生的证据应由委托人提供。 工作组获悉，这类担保很少造成任何困难，这至少是因为委托人往往不可能在担保书上规定的期满日期之前出具有关发生了某一事件（如竣工）的证据。 据指出，(b) 款，尤其是它提及“其他有力的证据”的字样，为委托人出具有关期满事件发生的证据留有余地。 但是，有人对以这种方式授予委托人以触发担保书期满的权利提出了质疑，理由是至少从受益人的角度来看，它将减损担保书作为独立承诺的价值。

1 4 7 . 工作组还注意到，“有力的证据”这几个字并不用来指这样一些含有类似字样的条款，这类条款在有些情况下被用来认定当事各方商定的文件将是有关

某一事件发生的充分证明。至于使用这些字样是否合适，有人认为它们是不能接受的，因为它可能意味着担保书出具人的正当作用超出了仅仅核对单据在表面上是否符合要求这一点。但有人表示支持保留提及令担保人满意的有力证据的字样，其理由是它为委托人提供了必要的保护。

148. 经审议，工作组决定，在进一步审查之前，保留(b)款的现有格式，包括继续保留置于方括号内的提及关于期满事件的非单据条件的措辞。

第(2)款

149. 普遍赞同第(2)款的基本主张，即统一法应为没写明期满日期的担保书规定一个最长的有效期，这特别是因为为了提供法律的确定性，据认为有必要就这个问题订立一条规则。无人反对将这个期限定为五年。

150. 与会者对如何具体拟定这条规则提出了一些看法。一种意见是，决不能按时效的形式来拟订这条规则，因为这样有可能会排除在五年期效届满之前弃权这种情况。另一种意见是，提及经当事各方协商有效期可以延长的字样必须与最后为担保书的修改商定的案文，特别是第8(2)条中的案文相一致。再有一种意见是，由于第(2)款提及了期满事件的发生，它就引起了与在第(1)(b)款中讨论过的相同的非单据条件问题。

151. 有人提请工作组注意到这样一个事实：在有些情况下，当事各方希望担保的期限应是不定期的，针对行政管理要求，如当受益人为参与某一项不定期的交易的国家时，有时会使用这种安排。还有人提及含有“永久条款”的担保书，这类条款规定在期满时可以不限次数地反复自动延长有效期，但可以凭通知予以终止。但是，这类担保书与不含有期满规定或明文提及有效期不定的担保是有区别的。

152. 有人支持这样一种看法：需要在现有的案文中注入一定程度的灵活性，用以顾及到当事各方意欲订立不定期有效期这类情况。工作组注意到，各法律制度中对担保的不定期期限问题存在着不同的做法，其中有些法律制度允许以担保书中不提期满问题作为不限定期限的依据，而另一些法律制度要求在担保书中对不限定期限订立明文条款；有人说，假若采用了任何此种办法，则需将备用信用证作为例外来处理。大家达成的一致意见是，统一法应采用后一种做法，即第(2)款中的五年时效将适用，除非担保书中另有明文规定。工作组与此同时还注意到，不能无限期地约束一当事方而没有弃权可能性的主张得到了普遍的

承认，不应将修改第(2)款看作是取代了这项基本原则。

第四章 权利、义务和抗辩

第12条 权利和义务的确定

153. 工作组审议的第12条草案案文如下：

“在遵守本法各项规定的情况下，当事各方的权利和义务由担保书内所列的条款[和条件]，包括其中提及的任何规则、[一般的]条件或惯例，来确定。”

154. 在第十四届会议通过的案文内(A/CN.9/342,第48段)，增加了“一般的”一词，目的是更明确地区分下述两类不同的条件：一类是作为参照写入担保书的条件，另一类是本条案文中首先提及的、担保书内一一列出的条件。

155. 有人表示关切，本条的开头语，至少按法文文本可能被解释为使统一法的各项规定具有强制性质。有人回答说，开头语并不是想表明统一法规定具有强制性质。英文本的措词在以前许多国际文书中也使用过，一般都认为其含义是，如果统一法载有与某一协议的规定相冲突的强制性的规定，这些强制性规定将是可适用的，尽管协议有相反的规定。同样，在各当事方没有关于统一法替补性规定管理的事项的协议时，统一法替补性规定也将适用。人们同意，应对各种语文文本的案本进行审查，以防止产生任何误解。

156. 关于商业惯例可在多大程度上约束担保书规定的权利和义务的问题，工作组指出，本草案只提及担保书中提及的惯例。有人认为，国际商业做法中通常使用的规则和惯例，只要不与统一法的强制性规定相冲突，就应通过第12条使之也可适用于担保书，即使这些规则和惯例在担保书中没有提及。

157. 工作组回顾说，在第十四届会议上，根据当时第6(1)条的下列备选案文，对国际惯例的适用性问题曾作过讨论：

“受本法[和其他任何适用法律]管束的当事人权利和义务，由担保书中所列条款和条件决定，包括其中所提及的任何规则、条件或惯例[，以及为当事方所知晓或理应为其所知晓且为担保或信用证交易当事方所广泛知晓并正常遵守的任何国际惯例，除非另有规定]。”

158. 在第十四届会议上，对本款末尾处方括号内提到国际惯例之处，大家发

表了不同的看法。一种看法是该措辞应予保留，理由是它适宜于那些实施《跟单信用证统一惯例》或《国际贸易术语解释通则》的国家或地区，即使担保书内没有提及，而且有关的国际惯例可作为有用的甚至是必要的来源，借以确定当事人的权利和义务并用以解释担保书的条款和条件。但是，多数人的看法是提及国际惯例的文字不应保留，因它造成不确定性，还可能不利于漫不经心的当事人。(A/CN.9/342, 第47段)。

159. 工作组再次讨论了这一问题。持不同看法的人除提出了在第十四届会议上提出的那些理由以外，还提出了下列一些理由。支持在担保书中需要提及惯例的人说，一项本身便是以普遍实行的惯例或做法为基础的法律一旦颁布，惯例和做法便没有什么意义了。此外，对于自己决定不在担保书中提及任何惯例或做法规则的当事方来说，硬要他们遵从一些惯例或做法的规则似无道理。

160. 赞成不要求担保书提及惯例的代表说，不会产生任何不确定性，因为在银行担保和备用信用证方面唯一有关的国际惯例是《担保统一规则》和《统一惯例》，这两套规则都反映了众所周知的公认惯例。而且，统一法提及国际惯例的一般适用性只不过确认了某些管辖范围的现行案例法，而对于另一些国家，可向国家法院提供必要的指导，指导它们如何处理必须在担保书的规定以及统一法条款之外寻找解决办法的情况。因此，提及国际惯例将会造成统一性和确定性。

161. 持中间态度的意见是，对于担保书内未提及的惯例，通过对担保书的条款条件作出解释，也可以使其适用。

162. 关于与国际担保书有关的惯例，有人说，存在着为数众多的当事方，他们也许居住在不同国家，在各个方面，他们参照不同的地方惯例，例如付款的时间和方式，或是担保人用以断定某一索款要求是否适当的方法等，都会有所不同。人们指出，提及惯例本来就涉及一定程度的不确定性，而且，无论如何，惯例是否应予适用，是很难加以证明的。对此，有人提出建议，在本条草案中规定，适用何种国际惯例，应在担保书中给予“明示的”说明，亦即具体提及所适用的惯例。又补充说，明示地指明适用惯例的义务不应被错误地解释为不允许某一法院在担保书本身或统一法未能提供答案的情况下，援引人所共知的惯例，例如《跟单信用证统一惯例》。

163. 工作组然后审议了担保书中并未提及的惯例的法律价值，并与统一法的替补条款作比较。一种意见是，担保书中未提及的任何适用惯例应看作是如同担保书中提及的惯例一样，具有同样的法律价值，因而取代了或者压倒了统一法

的任何替补条款。 另一种意见是，对于担保书中并未提及的任何适用惯例，给予的地位应低于其中写入的任何惯例规则，从而只作为统一法替补规则的补充。

164 . 经讨论后，工作组请秘书处根据本会议对担保书中未提及的国际惯例的相关性和法律价值的上述意见，在第12条中补充一些备选措词，放在方括号内，供下一届会议审议。

第13条 担保人的赔偿责任

165 . 工作组审议的第13条草案案文如下：

“[担保人应按良好的担保和信用惯例的要求，秉诚办事并表现合理的审慎。] 担保人[和指示方]不得由于其未能秉诚办事或由于任何[重大疏忽行为][在明知会造成损失的情况下有意要造成损失或轻率从事的行为或不行为]而免除赔偿责任。”

第一句

166 . 对第一句中所列审慎标准的几个构成部分进行了评论。 关于“秉诚”一语，有意见认为，在理解这一语时，应当考虑到当事方界定期望从担保人得到的履约的契约自由与担保人实际秉诚履约情况之间的区别。 还有一种意见认为，从实践的角度看，有时难以确定何为担保人秉诚行事，因为委托人与受益人之间的利益是冲突的。

167 . 有人指出，第13条第一句中所列表现合理的审慎的责任，是参照《担保统一规则》第15条草案和关于审查文件表面是否符合跟单信用证条款的《统一惯例》第15条拟定的。有人问到了在审查文件时表现合理的审慎的责任的类型同免除对文件的真实或法律效力负责的概念之间的关系，因为这一概念是体现在《统一惯例》第17条之中的。 有人说，关于这一问题的主流派意见认为，单据审查的范围仅限于以合理的审慎核查文件是否符合担保书所规定的跟单条件。

168 . 据报告，在许多情况下，由于委托人的商业需要，担保人除了在担保中列出一些并非其自己选择的条款和条件外别无其他选择，所以在考虑担保人表现合理的审慎这一概念时有必要考虑到这一点。 还提到了在接受单据和凭单支付方面的不同做法。 有人说，信用证在明确说明应提出的文件和要求严格按单据行事方面往往更为统一，而在担保惯例方面，更大的趋势却是以一种松散的方式

界定所需文件的内容，这是因为构成不履文件所需的文件类型尚未统一的缘故。有一种意见认为，在拟订统一法期间，应当考虑到这种区别。

169. 关于“良好的担保和信用惯例”一语，有意见认为，这一提法是有益的，因为它可以将全理审慎标准的范围缩小到担保和备用信用证这一具体领域，并可提倡对良好银行惯例的依靠。但是，也有人对这一语的意义和必要性表示疑问，这特别是出于这样的一种关切，即这一用语比较模糊，而且可能引起在讨论第12条中关于“惯例”一语所遇到的同样类型的不确定性。人们还特别指出，良好的担保和信用惯例可能会因有关单据的类型及当地法律和惯例等的不同而不同。有人建议说，可以删去良好的担保和信用惯例一语，这是因为考虑到，即使没有这一提法，法庭也会依靠惯例来衡量担保人的行为是否充分。还有一项建议则认为，如果代之以担保人“在履行担保所规定义务时”有责任表现合理的审慎一语，则可收到相当确定的效果。

第二句

170. 关于统一法是否应允许担保人在未秉诚办事或未表现合理审慎情况下照样可免除赔偿责任，与会者发表了不同的观点。一种观点认为，应对在秉诚办事未构成严重疏忽情况下可允许免责的第13条进行修改，以便在任何情况下都不允许免除责任。支持这一观点的说法是，允许在略微疏忽情况下豁免责任会造成当事各方责任不平衡，并会使强大的当事方有机会武断地提出不利于另一当事方的条件，在当事方之一并非经常从事国际贸易的情况下尤其如此。特别是，有人建议说，如果根据统一法，担保人可以采取非审慎方式行事，那么委托人的利益就得不到充分的保护。据补充说，即使如此，也可对赔偿责任作出某些限制，就是缩小担保书上规定的担保人赔偿责任范围，或将赔偿责任局限于可预见的损失范围内。

171. 但是，另一种观点则认为，应保留第13条目前的处理方式，尤其是因为这样可保持当事各方的订约自由，使当事各方可确定担保人应怎样行事。据建议说，这样的处理方式符合法律的普遍趋势，这一趋势是除严重疏忽行为外，法律允许约定的免责。另据指出，应该允许豁免责任，因为有关交易通常涉及的是银行和商业当事方，而不是顾客。有人进一步建议说，免责规定对商业有益，可允许当事各方自愿商定减少担保人的赔偿责任，从而有可能出具低费用的担保文书。持中间立场的意见是，原则上支持第13条的做法，但对于担保人按第16

条应负的责任，则主张更高的、强制性赔偿责任标准。如果要保留允许免责的规定，有人明确表示倾向于选用“严重疏忽行为”一词，而不宜选用以《汉堡规则》第8(1)条为模式的措词。

172. 有人指出，担保人的责任视有关的关系而各不相同，可根据关于担保人对不同当事方皆负有责任的规定来考虑拟于赔偿责任条款中加以论述的关系问题。例如，这一点可见于《统一惯例》，其中规定出具人对不同的当事方负有不同的责任。例如，《统一惯例》第17条就特别适合出具人与委托人之间的关系，第18条特别适合出具人与委托人及受益人之间的关系，第19条则更加适合与受益人之间的关系。据建议，在《担保统一规则》以及担保书一般条件有关担保人责任的说明中，即可发现类似的分类情况。有人建议，由于所涉及的这些不同责任和当事方，可考虑对所涉及的不同关系适用不同的赔偿责任规定，使担保人在开证之前的赔偿责任规则有别于开证之后的赔偿责任规则。这样即可使例如担保人和委托人能够商定低于担保人与受益人之间关系所适用的责任标准。有人赞成对有关的所有关系都只规定一个统一的标准，指出涉及跟单性担保的当事方越来越频繁地以多重身份出现，因为银行常常是处于提供单据的受益人地位，同时又作为指示方或委托人，另外还可被视作保兑银行的帐户当事方。

173. 有人指出，虽然第二句中提到指示方，但第一句中却没有提到。第一句在为履行统一法义务而制定的审慎标准中不提指示方的原因是目前形式的统一法没有具体提及指示方的义务。但是，第二句则提到指示方，因为这句话对担保书涉及的所有义务规定了最起码或不可打破的赔偿责任标准，无论这些义务出自何处。有人怀疑是否需要提及指示方，理由是指示方寻求第二句所允许的那类责任豁免并不是通常的做法。但是，有人认为，第13条范围内包括指示方可有助于例如解决指示方行为可能要对出具担保书迟误负责的问题，并有助于包括可能发生违背《担保统一规则》或《统一惯例》条款草案对指示方规定的其他义务。

174. 有人对第13条规定的赔偿责任规则与《统一惯例》和《担保统一规则》草案中有关条款之间的相互作用提出了疑问，因为《统一惯例》或《担保统一规则》草案都可根据第12条而被列入担保书。有人指出，第13条目前的措词处理方式与上述两套规则中的处理方式略有不同，另外，《统一惯例》与《担保统一规则》草案之间也互不相同。在《统一惯例》中，第17条至第20条对一系列情况都免除了出具人的赔偿责任，比如关于单据的真伪和法律效力，单据传递延误

或丢失，以及使用其他银行的服务等等，范围相当广泛。《担保统一规则》草案也在同类问题上免除了担保人和指示方的赔偿责任，但与《统一惯例》不一样，因为根据《担保统一规则》草案第15条，责任豁免不适用于未能秉诚办事和未能合理审慎行事的情况。《统一惯例》与《担保统一规则》草案不一样，在疏忽情况下一般不包括享有责任豁免。因此，在担保书中写入《担保统一规则》草案，如同目前案文这样，不会受到统一法第13条的影响，因为《担保统一规则》草案对责任豁免方面规定的标准较严。相反，如果根据《统一惯例》出具担保书，那么对严重疏忽的情况，第13条将起作用，限制《统一惯例》中所载的范围广泛的免责规定。

175. 经审议后，工作组请秘书处根据以上建议和意见拟定第13条的订正草案，包括关于赔偿责任豁免规则的备选案文。