

联合国 大会



Distr.
GENERAL

A/CN.9/378/Add.3
28 May 1993
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

联合国国际贸易法委员会

第二十六届会议

1993年7月5日至23日，维也纳

今后可能的工作

秘书处的说明

增编

债权转让

目录

	<u>段 次</u>
导言.....	1-2
一．作为商业交易的债权转让.....	3-5
二．债权转让涉及的法律问题.....	6-11
三．过去和现在进行的关于转让及有关问题的工作.....	12-19
四．今后的工作.....	20-26

导言

1. 1992年5月在纽约举行委员会第二十五届会议时，在委员会召开的国际贸易法大会上曾建议，委员会应对债权转让这一《联合国销售公约》留下未予处理的问题进行研究。

2. 本说明述及债权转让方面的一些法律问题，这些问题在国际贸易中造成困难，而现行规则又不能满意地加以解决；本说明还分析了委员会似宜考虑制定的统一规则可能带来的益处。

一. 作为商业交易的债权转让

3. 债权转让是这样一种交易，其中的一方（“转让人”或“最初债权人”）籍此将其对第三方（“债务人”）的索偿权利转让给另一方（“受让人”）。债权转让的一般商业目地是出售债权、支付债务或提供债务担保。

4. 在国内贸易和国际贸易中，债权转让有着广泛的实际用途，可以用来担保金融机构提供的贷款。通过转让债权提供担保，其原因要么是因为转让人没有其他合适的资产充作担保，要么是因为金融机构不想接受货物或其他财产作为担保。此类担保与出售债权的区别之一在于，如果受让人向债务人收取款项，而转让人又没有不履行拿债权作为担保的义务，则受让人将会对转让人承担违约的责任。

5. 债权转让通常构成“代理融通”交易的一个要素，在这种交易中，货物或服务的供应方通常将其商业活动产生的索偿权利转让给金融机构（“代理人”）。代理人的服务可以包括与债务人进行联系、收取债款、保持某些记录、可能要部分承担不付款的风险以及向债权转让人提供资金。在某些方面与代理融通交易相似的是，“丧失权利”交易，在这种交易中，转让人将债权出让并取得减去利息和受让人费用后的债额，同时，转让人还取得受让人（金融机构）的同意：即使债款不能偿付，受让人也将放弃对转让人的追索权。

二. 债权转让涉及的法律问题

6. 在国际贸易中，债权转让涉及的问题的根源之一，是各国对主题事项适

用的法律有差异。另一个问题的根源是，在转让方面没有能够适应国际贸易需要的现代规则。此外，在有些国家的法规中，根本没有述及债权转让或以转让作为担保交易的问题。

7. 在什么转让才为有效的要求等问题上，各国的法律大相径庭。例如，有些国家的法律要求采取书面形式，有些国家的法律要求通知债务人，甚至要求登记转让，还有一些国家的法律则没有规定具体的手续。对于债权的转让性问题，也有不同的解答，例如，哪些债权允许转让，哪些债权不能转让，是否允许转让尚未签订的合同将会产生的未来债权，“大批”转让所有或部分的现有债权和未来债权的有效性，债权人与债务人达成的不转让现有债权或未来债权的协定（不转让条款）的效力，以及能否转让部分债权，等等。

8. 关于有效的债权转让是否对债务人有效力的问题，各国的法律作出了不同的规定。例如，这些规定要求，债务人需对转让有所了解，应以特定方式将转让事宜通知债务人，转让已征得债务人的同意，或者已在专门的公共登记处登记。由于许多国家只承认债务人已知悉的转让或按本国法律登记的转让，这些差异更形严重。因此，当受让人要求偿还转让的债款时，债务人会以根据其营业地所在国法律转让无效为由而拒不付款。

9. 尤其麻烦的是，对于受让人与声称有权获得转让的债款的另一人之间的优先权冲突问题，各国的法律采用了不同的解决办法，如果发生执行过程的转让人尚未偿还对其债权人的债务，在受让人与该债权人之间就会发生涉及转让的债权的优先权冲突；如果转让人破产，在受让人与转让人资产管理人之间也会发生这种冲突，因为后者会希望将转让的债权列入这些资产之中。一般来说，如果在执行程序之前（或在破产程序开始执行之前）已采取某些行动，可给予受让人优先权，但各国的法律对应采取什么行动却无统一规定。根据有些国家的法律，需签订转让协定才算是有意义的行动，有些国家的法律认为需通知债务人，还有些国家的法律规定需登记转让事宜。但应注意的是，许多国家的法律都载有授权破产者财产管理人宣布转让无效的规则。典型的情形是，虽然在开始执行破产程序之前的一段时间内就已完成了转让，但按照上述规则，仍可因此种交易违反对债权人一视同仁的原则而使转让归于无效。

10. 如果将同一项债权转让给不只一个受让人，也会发生优先权冲突。这种连续性转让有可能发生，例如，购买方根据与供应方达成的协定将出售货物所得收益的债权转让给该供应方，而该供应方在收到货款之前保留对货物的所有权，

但为了获得周转资金，该购买方此后又将其对客户的全部现有债权和未来债权转让给一家银行。错误或欺诈也会造成连续性转让。有些国家的法律将优先权给予第一个受让人，有些国家的法律则将优先权给予第一个通知债务人的受让人，还有些国家的法律将优先权给予第一个登记转让的受让人。似应补充的是，当供应方失去了所有权而由诚意购买货物者取得时，许多国家的法律将优先权给予对转售货物所得收益保留所有权的供应方。

11. 上述各种问题和法律上的不确定性会对各有关当事方的利益产生不利影响。在调动债权、获得周转资金方面，卖方（转让人）会面临困难。债务人对受让人和转让人的权利不明确，会使债务人的地位受到损害。受让人通常无法了解转让在债务人所在国是否有效、是否可执行。结果，外国债权人（受让人）可能决定扣留本来可以提供给卖方的信贷，而卖方的唯一或主要资产就是对其客户的债权。

三．过去和现在进行的关于转让及有关问题的工作

A. 国家立法机关：专门法律

12. 由于需要有适合于贸易的法律确定性和法规，一些国家已着手使本国有关转让的立法现代化，颁布了按担保交易处理转让的专门法律（例如，1981年法国通过了这种法律，叫做《Loi Dailly》，1984年又做了修改）。其他国家正在考虑修订有关担保交易的立法，其中包括债权转让。¹ 在其他国家，由于有关转让的现行一般规定未详尽述及以转让方式进行的担保交易中出现的具体问题，法学家越来越主张通过立法干预来实现转让法或一般的担保交易法的现代化。

1 1992年12月，美利坚合众国的统一商业法常设编辑委员会的一个研究小组发表了一份报告，要求对《统一商业法》中涉及担保交易的第9条进行重大修改。该报告建议扩大第9条的范围，将目前未列入的财产包括进去，改进向有关机构申请物权担保的制度，促进完善信用证中的物权担保，澄清受担保债权人对债务人和其他受担保债权人的权利和义务。法规修改草案的编拟工作可望于1993年晚些时候开始。其他国家也在进行类似的法规审查。

B. 委员会：物权担保

13. 委员会在其第十二届会议上(1979年)收到一份报告,题为“物权担保:在贸易融资方面采用统一规则的可行性”(A/CN.9/165)。² 报告注意到,“尽管原则上没有什么债务人的资产不可充作抵押,但某些种类的动产和以某些方式使用的动产却引起特殊问题”,“似认为鼓励不以可转让票据的形式将债权用作抵押比较可取,因为在此种情形下需采用专门规则”(第47和51段)。关于统一规则中可能述及的问题,报告建议包括担保协定的形式,担保协定中的必要规定和允许规定、违约时被担保方的权利,可用作抵押的各类动产、有担保债权人与第三方的冲突以及在国外确立的物权担保的效力(第41-59段)。

14. 在委员会第十三届会议(1980年)上,讨论了题为“物权担保:拟订统一规则时将予审议的各项问题”的报告(A/CN.9/186),³ 报告审议了包括债权在内

-
- 2 《联合国国际贸易法委员会年鉴》(以下称为《贸易法委员会年鉴》)第十卷:1979年,第二部分,II, C, 全文转载了该报告。那以前关于物权担保的有关报告有:委员会第一届会议工作报告(1968年),第40-48段(《贸易法委员会年鉴》,第一卷:1968-1970年,第二部分, I, A);委员会第三届会议工作报告(1970年),第139-145段,(《贸易法委员会年鉴》,第一卷:1968-1970年,第二部分, III, A);文件A/CN.9/102,“货物的物权担保”,(《贸易法委员会年鉴》,第六卷:1975年,第二部分, II, 5);委员会第八届会议工作报告(1975年),第47-63段,(《贸易法委员会年鉴》,第六卷:1975年, II, A);文件A/CN.9/131和附件,“物权担保问题研究”和“有关物权担保的法律原则”(德国的Ulrich Drobni教授编写的研究报告)(《贸易法委员会年鉴》,第八卷:1977年,第二部分, II, A);文件A/CN.9/132,“美利坚合众国统一商业法第9条”,(《贸易法委员会年鉴》,第八卷:1977年,第二部分, II, B);委员会第十届会议工作报告(1977年),第37段(《贸易法委员会年鉴》,第八卷,1977年,第一部分, II, A),第二全体委员会的报告,第9-16段,(《贸易法委员会年鉴》,第八卷,1977年,第一部分, II, A, 附件二)。
- 3 该报告全文转载于《贸易法委员会年鉴》,第十一卷:1980年,第二部分, III, D。

的不同种类动产的物权担保问题，讨论得出的结论认为，“要在全世界统一货物物权担保法律……完全不可能”。委员会之所以得出这一结论，是因为委员会担心这一问题过于复杂，各种法律制度之间的差异太大；委员会还担心，为此还要统一或协调其他领域的法律，如破产法。在该届会议的讨论期间有人指出，委员会最好等欧洲委员会有关保留所有权的工作以及国际统一私法学社（统法社）有关代理融通的工作取得结果后再着手进行自己未来的工作。⁴

C. 统法社：国际代理融通公约

15. 统法社《国际代理融通公约》（渥太华，1988年）第1.1条规定，“本公约适用于本章所述应收帐款的代理合约和转让”。根据第1.2条，《公约》中提到的“代理合约”是指这样一种合同：一方（“供货方”）“可以或愿意”将根据供货方与其客户（“债务人”）订立的货物销售合同产生的应收帐款“转让”给另一方（“代理人”），但需以书面形式将转让事宜通知债务人，且代理人至少还要履行下述四项职能中的两项：为供货方提供资金，包括贷款和垫付款；保持与应收帐款有关的帐目（分类记帐）；收取应收帐款；针对债务人拖欠付款采取防范措施。

16. 《公约》述及的债权转让仅限于在代理融资的范围内发生的债权转让，并在此范围内述及一些转让问题，如通知债务人、转让全部现有债权和未来债权的有效性、不转让条款的无效性以及债务人可对代理人（受让人）采用的抗辩（包括抵消）。委员会一旦决定进行有关债权转让方面的工作，就须考虑到《公约》中有关这些问题的规则。似应注意的是，《公约》并未述及代理人（受让人）与第三方之间的优先权问题，而实际上，这一点不仅会在代理融资方面，而且会在一般的债权转让方面引起问题。政府专家委员会在通过《公约》草案时决定将代理人（受让人）与第三方之间的优先权问题排除在外，是“因为这一问题极其复杂……，尽管人们对《公约》未就该问题在国际范围造成极大困难的一

4 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，第二十五届会议，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，II，A）。

个方面作出规定普遍表示遗憾”。⁵

D. 欧洲委员会／国际商会：保留所有权

17. 欧洲委员会的欧洲法律合作委员会（欧洲法律合作会）于1982年编拟了有关保留所有权的公约草案。⁶ 但是，考虑到对有关这一主题的法律进行了诸多改革，委员会未就公约草案采取最后立场，1986年委员会决定，在这些改革取得结果之前，无限期中止其工作。⁷ 国际商会编拟了一本指南，其中载有关于19个国家的保留所有权法律的基本资料。⁸

E. 统法社：流动设备的物权担保

18. 1992年3月，统法社召集了一个人数有限的探索性的专家工作组，以审查就流动设备物权担保的某些方面制定统一规则的可行性。工作组认为，如果这个项目只限于流动设备物权担保的某些国际方面，而且此类流动设备是按普通商业方式通常从一国流动到另一国（如飞机和集装箱），那么是可行的。统法社社长为制定统一规则而召集的一个研究小组于1993年3月举行了第一次会议，1994年还将再次举行会议。

F. 欧洲复兴开发银行：担保交易示范法草案

19. 欧洲复兴开发银行目前正在编拟一个担保交易示范法，该示范法可用在中欧及东欧国家和前苏联订立国家法律。按照设想，这一示范法将确立一种债务人可授予债权人的各类资产的合约物权担保，其中包括索偿权利。示范法计划于1993年秋季完成，可能载有关于物权担保登记的规则以及关于都声称对抵押享有权利的几位债权人之间的优先权的规则。委员会一旦决定进行有关债权转

5 统法社1987年，研究报告五十八——文件33，第10段。

6 欧洲法律合作委员会（欧洲法律合作会）（82）15。

7 欧洲法律合作委员会（欧洲法律合作会）（83）36，第20-25段。

8 国际商会出版物，第467号。

让方面的工作，就须考虑到欧洲复兴开发银行所进行的工作。

四．今后的工作

20．据认为，对债权转让采用不同的法律和在这一问题上缺少现代规则（上文第6-11段）造成了种种困难，成为国际贸易和国内贸易中的障碍。虽然债权转让是为商业交易获得资金的一个重要手段，但法规的差异和不确定性以及缺少现代规则，使得卖方、买方和金融机构难以充分利用这一手段。尤其是，金融机构难以辨清是否可以接受对外国债务人的债权作为贸易信贷担保，在这种转让中金融机构拥有哪些权利，应当如何订立转让协定才能使之对第三方产生效力并可对外国债务人执行。

21．据建议，为了克服这些困难，委员会应考虑制定有关债权转让的统一法律规则。在进行这一工作时，委员会不妨借鉴其早先关于物权担保的项目的广泛准备工作（上文第13-14段）、统法社的《国际代理融通公约》（上文第15-16段）、欧洲复兴开发银行的工作（上文第19段）以及各国为使物权担保法律现代化而执行的项目。

22．关于债权转让的统一规则将增加货物供应方（转让人）的信用，如果其唯一的或主要的资产是从其供货中产生的索偿权利。金融机构（受让人）将受益于这种统一规则，这是因为，在向客户提供资金时，金融机构将确信客户提供的借款物权担保是可以执行的，货物和服务的购买方（债务人）也会受益，因为他们的权利和义务将有明确的定义并得到协调，他们的供货方只要有能力用索偿权利获得资金，就会更乐于以信贷供应货物。

23．委员会如同意这一建议，似宜请秘书处与有关的国际组织协商，为委员会1994年举行的第二十七届会议编写一份关于统一规则的可能范围以及规则中可能述及的问题的报告。这份研究报告可以审议统一规则应限于担保方面的转让，还是也应述及担保以外的转让。

24．另一个要研究的问题是，统一规则是否只应涉及国际转让以及如何确定国际转让的定义。再一个问题是，是否有必要建立一种制度，在其适用范围内取代国家制度，还是应建立一种专门制度，由当事各方凭协议做出选择。研究报告还要审议统一规则应涉及的可能问题，如订立转让协定的形式、债权的可转让性、不转让条款、转让人的担保书、债务人对受让人的抗辩、转让对第三方的

效力、对登记转让的选择或要求、设立转让或其他担保交易国际登记制度的可行性及其特点、登记的效力、声称对转让债权享有权利的若干方之间的优行权。

25. 研究报告中应审议的一个重要问题是，统一规则是应限于债权转让，还是有必要就包括债权在内的动产物权担保制定设想面更宽的统一规则。研究报告中的这个方面取决于对下述问题的考虑：(a)协调这两个领域中的法律是否具有同样的实际需要和可取性；(b)如果要完成一个比较全面的项目，而不是一个仅限于债权转让的项目，大概需要多少时间；(c)在有关债权物权担保的统一规则与有关其他种类动产的物权担保的不统一的国家规则之间，是否有必要加以区分；(d)某些规则（如关于在公共登记处登记物权担保的规则）能否在流动货物和债权这两种情况中达到同样的目的并服从于同样的立法政策。关于能否对包括债权在内的流动货物的物权担保进行研究的问题，似宜注意的是，1992年5月在纽约举行委员会第二十五届会议时，有人曾在委员会召开的国际贸易法大会上建议，委员会应恢复其早先有关物权担保的项目（上文第13-14段）。为了支持这一建议，有人提出，委员会当时中断有关这一问题的的工作，主要原因与其说是这些问题过于复杂，不如说是因为认识到当时还不需要在全世界范围内制定统一规则。

26. 在对可能制定的统一规则的范围提出备选意见时，研究报告还要向委员会提出建议，以便与其他国际组织，特别是统法社和欧洲复兴开发银行协调工作并开展合作。

*

*

*