



联合国国际贸易法委员会  
第四十七届会议  
2014年7月7日至25日，纽约

第四工作组（电子商务）第四十八届会议  
（2013年12月9日至13日，维也纳）工作报告

目录

	段次	页次
一. 导言 .....	1-8	2
二. 会议安排 .....	9-14	3
三. 审议情况和决定 .....	15	4
四. 关于电子可转让记录的条文草案 .....	16-114	4
五. 技术援助和协调 .....	115-121	17
六. 其他事项 .....	122	17



## 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）编拟有关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移货物权利特别是关于利用登记创设和转移权利的补充资料（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、利用移动设备进行的电子商务和电子单一窗口设施。<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>回顾说，此项工作不仅有利于普遍促进在国际贸易中使用电子通信，还有助于处理某些具体问题，如协助执行《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》）。<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、电子商务中利用移动设备和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）着手就与使用电子可转让记录有关的各种法律问题开展工作，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，并普遍支持有必要建立一种便利跨境使用电子可转让记录的国际机制。<sup>8</sup>在这方面，会上提到了查明和重点关注电子可转让记录的具体类型或与之有关的具体问题的可取性。<sup>9</sup>经过讨论，委员会再次确认了工作组与电子可转让记录有关的任务授权，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> 本文件编写之日可在下网址查阅这次学术讨论会的相关信息：[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。

议电子可转让记录流通期内出现的各种法律问题（A/CN.9/761，第 24-89 段）。工作组确认应当继续就电子可转让记录开展工作，以及在这方面提供指导可能很有益处。普遍认为应当以功能处理办法为依据，制订包含各种类型电子可转让记录的通用规则（A/CN.9/761，第 17-18 段）。关于今后的工作，广泛支持编写以示范法形式编排电子可转让记录条文草案，同时不影响工作组就最后形式作出决定（A/CN.9/761，第 90-93 段）。

7. 工作组第四十七届会议（2013 年 5 月 13 日至 17 日，纽约）第一次有机会审议电子可转让记录条文草案。会上重申，条文草案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（A/CN.9/768，第 14 段）。关于今后的工作，指出虽然条文草案在很大程度上是与可以实现的不同成果相一致的，但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（A/CN.9/768，第 112 段）。

8. 委员会 2013 年第四十六届会议注意到工作组的工作将大大促进国际贸易电子商务。<sup>11</sup>经过讨论，委员会重申了工作组的任务授权，并商定旨在拟订电子可转让记录领域立法案文的工作应当继续进行。<sup>12</sup>还商定，今后将评估是否将这项工作扩展至身份管理、单一窗口和移动商务。<sup>13</sup>

## 二. 会议安排

9. 工作组由委员会所有成员国组成，于 2013 年 12 月 9 日至 13 日在维也纳举行了第四十八届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：阿尔及利亚、阿根廷、巴西、保加利亚、中国、哥伦比亚、丹麦、厄瓜多尔、法国、德国、匈牙利、印度尼西亚、伊朗伊斯兰共和国、意大利、日本、科威特、巴基斯坦、巴拿马、巴拉圭、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。

10. 下列国家的观察员也出席了会议：比利时、多民族玻利维亚国、智利、古巴、捷克共和国、多米尼加共和国、马耳他、莫桑比克、葡萄牙、卡塔尔、罗马尼亚、瑞典、阿拉伯联合酋长国。欧洲联盟也派观察员出席了会议。

11. 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：国际海事委员会（海事委员会）、欧洲法律学生协会、欧洲多渠道和网上贸易协会、国际货运代理协会联合会、法律与技术研究所（马萨里克大学）。

12. 工作组选举了下列主席团成员：

主席： Agustín MADRID PARRA 爵士（西班牙）

<sup>11</sup> 同上，《第六十八届会议，补编第 17 号》（A/68/17），第 227 段。

<sup>12</sup> 同上，第 230 和 313 段。

<sup>13</sup> 同上，第 313 段。

报告员：Dusán HORVÁTH 先生（匈牙利）

13. 工作组收到了下列文件：(a)临时议程说明（A/CN.9/WG.IV/WP.123）；(b)秘书处关于电子可转让记录条文草案的说明（A/CN.9/WG.IV/WP.124 和 Add.1）；(c)秘书处关于与使用电子可转让记录有关的法律问题的说明（A/CN.9/WG.IV/WP.125）。

14. 工作组通过了以下议程：

1. 会议开幕。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 审议关于电子可转让记录的条文草案。
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

15. 工作组讨论了关于电子可转让记录的条文草案。工作组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. 关于电子可转让记录的条文草案

#### 第 1 条草案. 适用范围

16. 关于是否保留第 2 款中“相应的”一词，会上提出不同意见。会上提出，该词将在纸质可转让单证或票据与具有同样功能的电子可转让记录之间建立关联。补充说，如果把该词放在“电子可转让记录”之前，可以更好地确立这种关联。对此，解释说，实体法将确定其是否适用电子可转让记录，因此，“相应的”一词应当删去，因为该词有误导之嫌。经过讨论，工作组商定，删除第 2 款中“相应的”一词。

17. 会上指出，第 3 款的目的是在不干扰相关实体法的情况下允许条文草案也适用于只存在于电子环境中的电子可转让记录。澄清说，在没有此种电子可转让记录的法域，第 3 款是不必要的。还指出，条文草案的最后形式尚未确定，而只有根据条文草案的最后形式才能就第 3 款作出决定。因此决定，在就电子可转让记录的定义进行讨论之前将第 3 款放在方括号中保留。

#### 第 2 条草案. 除外情形

18. 工作组同意去掉方括号保留第 1 款，因为类似的条款已证明在颁布《贸易法委员会电子商务示范法》的过程颇有益处。

19. 会上指出，第 2 款中所载“金融票据”一词过于宽泛，可能涵盖了某些类型的纸质可转让单证或票据。解释说，之所以拟订第 2 款，是要排除投资性质的票据。会上建议，第 2 款还是应提及“股票、债券及其他投资票据”。补充说，“其他投资票据”的提法可能包括衍生票据、货币市场票据以及其他任何可供投资的金融产品。

20. 会上指出，如果条文草案最后采用条约的形式，还应将某些纸质可转让单证或票据排除在适用范围之外，以避免与其他条约发生冲突，如《统一汇票本票法公约》（1930 年，日内瓦）和《统一支票法公约》（1931 年，日内瓦）（“日内瓦公约”）（见下文第 109-112 段）。

### 第 3 条草案. 定义

21. 虽然会议同意应结合各相关条款草案审查第 3 条草案所载其他定义，但工作组还是就“电子可转让记录”和“纸质可转让单证或票据”的定义进行了讨论。

22. 对这两条定义提出一些建议。一项建议是，这两条定义应当密切相关，协调一致。另一项建议是，这两条定义应提及“所有权或权利”，而不是仅提及“要求履行义务的权利”。关于“所载”或“所含”这两个词，会上指出，“所含”一词通常被理解为是指有形货物的一种概念。补充说，单证或票据中不会指明某项权利，因为实体法将是此种权利的依据，因此，“所含”一词比“所载”一词更贴切。指出“所载”指的是履行义务，而不是相关权利。针对就“可转让”的含义提出的问题，会上指出，一项单证或票据是可转移的还是可转让的，属于实体法问题，不在条文草案中涉及。

23. 关于“电子可转让记录”的定义，会上指出，“转让要求履行义务的权利”只是电子可转让记录的功能之一。其他功能还包括就此种义务提供证据以及指明何人有权要求履行义务。会上提出，该定义应侧重于电子可转让记录持有人将有权要求履行义务这一事实。另一项建议是，该定义应当表明可转让性、财产所有权和要求履行义务的权利这三项关键功能。还有一项建议是将电子可转让记录定义为纸质可转让单证或票据的电子等同件，或者定义为起着纸质可转让单证或票据的同样功能的电子记录。为此，工作组回顾，电子可转让记录现在的定义已经扩展，因此与纸质可转让单证或票据的定义有不一致之处，这样才能涵盖只存在于电子环境中的票据。

24. 关于“纸质可转让单证或票据”的定义，工作组回顾，该定义源自《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》）第 2 条第 2 款。然而，会上提出，该定义应当侧重于纸质可转让单证或票据能够转让该单证或票据所载权利这一事实（与电子可转让记录的定义一致），而且无论是否背书都可以通过交付做到这一点。关于第一点，会上指出，“能够转让……权利”意指持有人对所体现的权利享有资格。关于第二点，会上指出，权利转让的方法是实体法事项，无需在定义中反映出来。虽然也有建议提出删除“纸质可转让单证或票据”的定义，但指出保留这一定义是有必要的，以便反映这样一项基本规则，即纸质可转让单证或票据的管辖法律不受第 1 条第 2 款所载条文草

案的影响。还指出，某些条款草案提及了纸质可转让单证或票据（如第 23 条草案）。

25. 另一项建议是罗列所涵盖的各种纸质可转让单证或票据。对此指出，这种做法可能不必要地限制条文草案的范围，而以通用方式界定该词更可取。但补充说，在定义或评注中列入一个示例清单不无益处。

26. 普遍认为需对“纸质可转让单证或票据”的定义和“电子可转让记录”的定义加以协调，为此需包含“可转让性”和“权属”这两个方面。会议还商定，“纸质可转让单证或票据”的定义可以列入一个示例清单，至于这些示例是放在定义还是放在评注中保留，留待以后阶段讨论。工作组请秘书处提供这两条定义的修订草案，放在方括号中供进一步讨论。

27. 这方面提出的一个问题涉及条文草案对直交式（不可转让）提单和其他不可转让单证或票据的适用性。会上指出，即使此种单证或票据是不可转让的，对此种单证或票据适用条文草案亦不无益处，因为使用此种单证或票据可能需要满足条文草案中所讨论的“占有”和“交付”这两项要求。对此指出，目前的定义是以排除此种票据为前提并为此提及了“可转让”，工作组应当侧重于本身可转让的单证或票据。

28. 经过讨论，工作组商定，直交式（不可转让）提单和其他不可转让单证或票据不应被包括在“电子可转让记录”和“纸质可转让单证或票据”的定义之内，因此不在条文草案的范围之内。会议还商定，根据委员会赋予工作组的任务授权，条文草案只应侧重于“可转让”单证、票据或记录。

#### **第 4 条草案 解释**

29. 会上指出，第 2 款中提及的“一般原则”应当作进一步解释，以便提供充分指导。关于这一点，澄清说，这些一般原则指的是电子通信的管辖法律，而不是指纸质可转让单证或票据的管辖法律。经过讨论，工作组决定保留第 4 条草案，但需对其内容和运用作进一步解释。

#### **第 5 条草案 当事人意思自治**

30. 会上指出，应当允许当事人减损和变更条文草案的任何条款，因为除其他外这对于确保调整适应技术变化是必不可少的。为此指出，某些条文草案提及的程序和方法尚不存在，因此限制当事人调整适应未来发展的能力是不恰当的。还指出，第 5 条草案提及的不仅仅是当事人意思自治，还提及合同关系不涉及第三方的原则，这一点也应反映在该条草案的标题中。补充说，实体法中带有强制性的规定无论如何都不会受条文草案的影响。

31. 会上指出，各项条文草案合在一起组成了一套关于功能等同的最低限要求；允许当事人减损条文草案，就只应允许减损全部条文草案，而不是只减损其中的某些条文草案，这是因为，如果只减损某些条文，其余条文将不足以实现功能等同。还指出，第 13 条草案规定，使用电子可转让记录需取得某人的同意，既然有了第 13 条草案，第 5 条草案的目的可能已经实现了。

32. 工作组同意放在方括号中保留第 5 条草案，并指明那些不适用当事人意思自治的条款草案。

#### **第 6 条草案. 对提供情况的要求**

33. 工作组决定按现在写法保留第 6 条草案。

#### **关于电子交易的条文（第 7-10 条）**

34. 普遍认为应当按 A/CN.9/WG.IV/WP.124 现在的写法在单独一节中保留第 7-10 条草案。还提及当事人意思自治原则也将适用于这些条款，因为当事人应当能够减损这些规定。

#### **第 7 条草案. 对电子可转让记录的法律承认**

35. 工作组注意到第 7 条草案规定了不歧视原则，商定按现在的写法保留第 7 条草案。

#### **第 8 条草案. 书面形式**

36. 工作组回顾，第 8 和第 9 条草案依据的是贸易法委员会就确立形式要求最低标准所通过的条文，审查了这两个条款中使用的术语，主要是“数据电文”和“电子通信”。回顾说，《电子通信公约》载有“电子通信”定义，该定义确立了“通信”概念与“数据电文”概念两者之间的关联。

37. 会上普遍认为，第 8 条草案也应适用于要求“信息”采用书面形式的情形，因为信息不一定会被发送。还提出，条文草案应当侧重于电子可转让记录的使用，因此作出以下规定足矣：如果电子可转让记录所包含的信息或与其相关的信息能够调取供日后查用，即满足了书面形式要求。

38. 还有一项建议是删除“对使用电子可转让记录”，以便将第 8 条草案拟订成一条关于书面形式要求的一般规则。这项建议遭到反对，认为其过于宽泛，而且这样的规则应当载入一般电子交易法中。

39. 经过讨论，工作组商定，删除“[通信]”，去掉“信息”一词的方括号，删除“[一项电子通信][一项电子记录]”，并请秘书处对“包含”这几个字作出修改。

#### **第 9 条草案. 签字**

40. 工作组注意到《贸易法委员会电子签名示范法》在第 6 条第 3 款中载有一种双层办法，于是商定，条文草案无需采用这种办法，第 9 条草案应与《电子通信公约》第 9 条第 3 款相呼应。

41. 关于第一组方括号，普遍认为“某人的签字”一语就条文草案的目的而言更合适。

42. 关于第二组和第三组方括号，会上提出可以将其完全删除，为此应在(a)项

“信息”一词前面加上“相关”，并将第三组方括号改为“信息”。这项建议遭到反对，因为“相关”一词会被理解是指电子记录所载信息的某些信息。而不是指整个记录。还指出，“意图”一词足以将该人与相关信息联系起来。因此商定，删除“通信”一词，保留第二组和第三组方括号内的“电子记录”一词，去掉方括号。

43. 为此，工作组审查了第 3 条草案所载“电子记录”一词的定义。虽然对该定义表示了一些支持，但指出该定义与《电子商务示范法》和《电子通信公约》中“数据电文”的定义没有什么区别。因此，为了区别“电子记录”与“数据电文”，并强调其他信息也可能在签发之时或之后与电子可转让记录有关联这一事实（例如，与背书有关的信息），会上提议对“电子记录”的定义改写如下：“通过电子手段生成、发送、接收和（或）存储的信息，包括有着逻辑联系或以其他方式链接在一起的所有信息，而不论其是否同时生成”。解释说，这样的定义还将与《鹿特丹规则》第 1 条第 18 款中“电子运输记录”的定义保持一致。对这项建议表示了支持，但指出，该定义应澄清，并非所有电子记录都包含一套复合信息。因此，建议按下述写法修改所提议的定义：“通过电子手段生成、发送、接收和（或）存储的信息，该信息可酌情包括有着逻辑联系或以其他方式链接在一起的所有信息，不论其是否同时生成”。

44. 另一项建议是在第 3 条草案所载“电子记录”现在的定义中加上“经背书的”和“经存档的”这样的措词，以便在不使用非法律性术语的情况下反映出“电子记录”拟议修订定义（见上文第 43 段）所依据的理由。

45. 经过讨论，工作组商定，在第 3 条草案“电子记录”现在的定义后面加上以下词语：“该信息可酌情包括有着逻辑联系或以其他方式链接在一起的所有信息，不论其是否同时生成”，并将其放在方括号内。

46. 在讨论第 8 和第 9 条草案的过程中，对这两个条款中使用“规定了不……的后果的”这样的措词是否妥当提出问题。会上指出，如果法律只是规定不采用书面形式的后果，就无法满足所谓的“要求”。提议不如使用“法律有明确或默示要求的”这样的措辞。对此，回顾说，《电子商务示范法》第 6 条第 1 款和第 7 条第 1 款都提及法律中的明确要求，而在这两条的第 2 款中则涉及默示要求的概念（按照这一概念，法律只规定未满足这一要求的后果）。还回顾说，现在的写法依据的是《电子通信公约》第 9 条的第 2 和第 3 款，其着眼点是涵盖这两种情形。经过讨论，工作组决定保留第 8 和第 9 条草案目前的结构。

#### **第 10 条草案. 原件**

#### **第 11 条草案. 独一性**

#### **第 12 条草案. 完整性**

47. 会上指出，在第 10 条草案中拟订一项关于纸质原件功能等同性的规则，主要与能够按第 14 条草案第 4 款的设想签发多份原件有关。补充说，在电子可转让记录的语境中，“原件”概念不同于贸易法委员会其他电子商务法规中所采用的原件概念。会议决定，将结合第 14 条草案第 4 款讨论第 10 条草案。

## 第 11 条草案. 唯一性

48. 关于第 11 条草案，会上表示，唯一性概念并不是所有电子可转让记录都要满足的一项要求，因此提议相应地重拟该条草案。还解释说，在有些情况下，控制权概念足以防止债务人面临多项履约请求的风险。还指出，第 11 条草案第 1 款中的“可靠方法”概念并未提供足够指导。

49. 对此指出，唯一性概念是电子可转让记录的一个关键特征。补充说，这一概念是就明确确定义务的内容、而不是就向哪一方当事人履行义务作出规定。

50. 在审议第 17 条草案之后（见下文第 75-90 段），工作组回过头来继续讨论第 10、第 11 和第 12 条草案。会上重申，唯一性概念并非电子可转让记录的一般要求（见上文第 48 段），实务中，要想在电子环境中实现唯一性可能极其困难。强调指出，不应将唯一性看作是一种与生俱来的特性，而应把重点放在唯一性所能实现的功能上，即防止多重请求。本着这一点，会上提到，在电子环境中，可以用各种不同方法复制这种功能，而不必要求具有唯一性。对这些意见普遍表示支持。因此，建议不妨对第 11 条草案修改如下：“应当采用可靠方法，使得能够识别电子可转让记录本身，并防止擅自复制电子可转让记录。”这项建议得到支持。

51. 会上还提出，第 10 和第 11 条草案应当合并，以提供一条关于“原件”功能等同的技术中性规则。对此提出的关切是，第 10 条草案以及第 11 和第 12 条草案起着不同的作用。第 10 条草案规定了“原件”功能等同，而第 11 和第 12 条草案则规定了确立电子可转让记录控制权的可靠性标准。还指出，删除第 11 和第 12 条草案将削弱关于控制权的第 17 条草案的运用。

52. 经过讨论，建议对第 10 条草案修改如下：“法律要求提供纸质可转让单证或票据的原件，或者法律规定了缺少原件的后果的，在下述情况下，即为满足了对使用电子可转让记录的要求：所采用的可靠方法：(a)可保证自电子可转让记录第一次生成其最后形式之时起保持其完整性；且(b)可使电子可转让记录具有唯一性或者可确定电子可转让记录包含构成该电子可转让记录的权威信息”（以下简称“第 10 条修订草案”）。解释说，这样的规则将规定“原件”的功能等同，其中纳入了第 11 和第 12 条草案所包含的完整性和唯一性要素。还解释说，第 10 条修订草案中(b)项的措词偏离了《电子商务示范法》第 8 条和《电子通信公约》第 9 条的措词，因为在电子可转让记录的语境下“原件”具有不同含义（见上文第 47 段）。

53. 对第 10 条修订草案中“原件”一词提出了关切。解释说，实体法通常都载有对纸质可转让单证或票据本身的提及内容，但不明确要求其为“原件”，对于纸质可转让单证或票据的“原件”地位，一般是作出假定而不是明文规定。因此，提议从第 10 条修订草案中去掉“原件”一词。

54. 对此指出，对第 10 条修订草案中“法律”一词应当作广义理解，类似于《电子通信公约》第 9 条中“法律”一词的含义，该词是指不同法律渊源，所要涵盖的不仅是成文法或条例法，还有通过司法判例创设的法律及其他程序法。

55. 另一种意见是，“原件”一词并没有造成困难。会上指出，某些法规载有对原件的形式要求，即使是未载有关于原件的明确规定的法规，仍然通过规定原件缺失的后果暗含原件要求。会上指出，因此，在这种情况下应当提供一条功能等同规则。还指出，当前的商业实务也有对原件的要求。

56. 经过讨论，会议商定，将第 10 条修订草案中的“原件”一词放在方括号中，以便作可能的澄清或改写。

57. 另一项关切是，“原件”概念应当理解为不同于“独一性”概念。还指出，“独一”一词有可能在实际执行中造成问题，产生一些解释方面的困难，因此，不应在第 10 条修订草案中提及具有独一性的电子可转让记录。为顾及这一关切，提议按下述写法改写(b)项：“使得可以识别电子可转让记录本身，并防止擅自复制该电子可转让记录”（见上文第 50 段）。

58. 关于第 10、第 11 和第 12 条草案的写法，提出了各种不同建议。一项建议是，第 11 条草案第 2 款和第 12 条草案第 2 款可以与第 10 条修订草案合并，因为没有必要保留三个单独条款。会上指出，合并后的案文将提供关于“原件”要求的功能等同规则，而且独一性和完整性概念都是支持这种规则的概念。会上还提出可以把关于签发多份原件的规则改写为一个单独条款（见上文第 47 段）。

59. 会上指出，在审议关于控制权的第 17 条草案时，关于可靠性标准，工作组推迟了关于是否应在控制权概念与独一性和完整性概念之间建立关联的讨论（见下文第 85-90 段）。因此指出，如果第 11 和第 12 条草案与第 10 条修订草案合并，第 17 条草案需载有第 11 和第 12 条草案的这些要素，因为这两个条款可能已不再提及。另一项建议是，第 10、第 11 和第 12 条草案应当单独保留。还有一项建议是，第 10、第 11 和第 12 条草案应当改写为两个条款草案，一个条款提供“原件”的功能等同规则并涉及多份原件，另一个条款提供对独一性和完整性的可靠性标准。

60. 经过讨论，工作组商定，根据上文提到的各项建议（见上文第 50-59 段）修订第 10 条草案，并将其放在方括号中。

#### **送达和收到的时间和地点**

61. 会上提出，条文草案应当载列关于在使用电子可转让记录的过程中送达和收到电子通信的时间和地点的规则。解释说，这样的规则不会干扰实体法。补充说，《电子通信公约》第 10 条可以为拟订这样的规定提供一个有益的起点。对此指出，是否实际需要此种规则，在讨论关于控制权的第 17 条草案之后再作评价或许更合适。

#### **第 13 条草案. 对使用电子可转让记录的同意**

62. 经过讨论，工作组商定，去掉第 1 款中的方括号，删除第 2 款。解释说，这些改动是措词上的调整，并不是要影响该条草案的运作，无论是法律要求还是当事人同意都不受影响。

63. 工作组商定按现在写法保留第 3 款。

#### **第 14 条草案. 电子可转让记录的签发**

64. 会上指出, 第 1 款是多余的, 它重复了第 13 条草案第 1 款在一般层面已经载明的规则。因此, 工作组商定删除第 1 款。

65. 回顾说, 列入第 2 款是为了专门处理签发无记名电子可转让记录的可能性, 但指出, 第 2 款应当删除, 因为该款重复了第 1 条第 2 款所阐明的一般原则。会议商定, 第 1 条草案第 2 款中的相应案文应当具体规定可以在实体法允许的情况下签发无记名电子可转让记录。

66. 会议商定, 第 3 款应挪至关于控制权的第 17 条草案。

67. 会上指出, 第 3 条草案中的“签发”定义并没有确立纸介环境中“签发”概念的功能等同性, 因为该定义只是提及第 14 和第 17 条草案。对此指出, 拟定“签发”的定义, 是为了充分尊重实体法, 因为实体法将规定对签发的要求。补充说, 条文草案并没有载列一条关于“签发”的功能等同性规则。

68. 回顾说, 第 4 款与第 10 条草案密切相关(见上文第 47 段。关于这一点, 会上指出, 纸质可转让运输单证签发多份原件的做法依然存在, 其中一个原因是为原件丢失提供保障, 至于这种做法的其它原因还有待查明。还指出, 条文草案应当便利沿用现行做法, 因此, 为求稳妥不妨列入一条关于签发多份原件的条文, 除非业界请求不应允许在电子环境中沿用这种做法。

69. 工作组一致认为, 在汇编关于现行签发多份原件做法的进一步资料之前, 暂缓审议第 4 款, 该款需结合第 10 条草案加以审议。

#### **第 15 条草案. 电子可转让记录的其他信息**

70. 会上指出, 电子可转让记录的使用要求列入诸如独一无二识别符号之类的信息, 而在等同的纸质可转让记录上可能没有此种信息。对第 7 条草案中的不区别对待原则普遍表示支持, 该条提供了拟订第 1 款所依据的理由。但会上对第 1 款有可能被解释为妨碍列入此种其他信息提出关切。一项建议是, 第 1 款可以反映在第 7 条草案的随附案文中, 因此可以删除。

71. 对此指出, 列入关于电子可转让记录性质的其他信息(包括技术信息)的可能性本应在第 2 款中涵盖, 而第 1 款的目的是确保在实质信息的要求方面不区别对待电子可转让记录和与之相对应的纸质等同件。例如, 解释说, 如果法律不要求签署对纸质等同件的修正, 法律也不应要求签署对电子可转让记录的修正。

72. 会上强调了对电子可转让记录所载信息作出的任何变动加以记录的重要性。

73. 经过讨论, 会议商定, 第 15 条草案应当分为两个条款: 一个条款涉及实质性信息的要求, 另一个条款涉及在电子可转让记录中列入其他信息的可能性——此种其他信息或与其电子性质有关, 或是出于技术原因所必需的。

## 第 16 条草案. 占有权

## 第 17 条草案. 控制权

74. 关于第 16 条草案，工作组确认，没有必要提及“排他性”控制权，因为控制权概念本身暗含排他性。

75. 关于第 17 条草案，普遍认为，控制权概念只涉及事实上的控制权，行使控制权的人可能不一定是合法持有人，后一点属于实体法事项。

76. 在这方面，会上指出，第 16 条和第 17 条草案应当着眼于提供一条关于合法占有权的规则，控制权只应理解是指合法控制权。还指出，有控制权的人应当是合法持有人，除非能够作到这一点，否则，使用电子可转让记录所采用的方法就不会被视为是可靠的。对此，再次重申，电子可转让记录控制权是否合法的问题是实体法事项，工作组对控制权的理解是“事实上的”控制权，这样才能与纸介环境中的“事实上的或实体上的”占有权实现功能等同。

77. 关于第 17 条草案第 1 款，会上表达了不同意见。

78. 一种意见是，第一组方括号中的案文（“对该电子可转让记录直接或间接拥有事实上的权力的人”）更好反映了工作组的理解，即控制权是指有控制权的人对处理或实际处置电子可转让记录拥有事实上的权力。还指出，另一组方括号中的案文（“电子可转记录的被签发人或受让人”）提及的“签发”和“转让”造成了困难，因为这只适用于合法签发或合法转让的情形，如果一人未经前手持有人同意获得控制权，这一点不适用。解释说，事实上的权力概念涵盖类似于小偷盗取纸质可转让单证或票证的情形。还解释说，后面这组方括号中的案文造成了一种循环往复的问题，因为签发和转让概念反过来又取决于控制权概念。

79. 虽然对这种看法普遍表示支持（见上文第 78 段），但另一种意见是，最后一组方括号内的案文更可取，因为它只涉及电子可转让记录签发和转让的事实方面，而不涉及任何法律影响。另外还指出，前一组方括号内的“事实上的权力”一语是一个不为人知的法律概念。

80. 为了全面解决这些关切，会上提议合并第 16 条草案和第 17 条草案第 1 款，并提及“电子可转让记录事实上的控制权”，该控制权应以可靠方法确立”。解释说，该条的修订草案将就实际占有权提供一条功能等同规则。还解释说，此种做法将尊重技术中性原则，因为确立控制权的方法因信息系统不同而相异。出于同样原因，指出无需说明或确定如何确立控制权。

81. 虽然对这些建议表示了支持（见上文第 80 段），但提出一项关切，即对“事实上的控制权”的理解可能与通常理解的“控制权”的含义不同。另一项关切是，第 17 条草案第 1 款着眼于对控制权作出描述，但现在已经没有实质内容了。

82. 对此指出，通常理解的“控制权”概念不会因添加“事实上的”一语而受到影响。补充说，添加这些词语强调了控制权的事实方面，至于控制权合法与否则是实体法事项。为此提出以下几点建议：将“事实上的”一语放在方括号

中，加入一些解释何为事实上的控制权的内容，并考虑可否将控制权的事实方面写入“控制权”定义。这些建议都得到支持。

83. 经过讨论，会议商定，删除第 17 条草案第 1 款，第 16 条草案修订如下：“法律要求占有纸质可转让单证或票据，或者法律规定了未占有的后果的，通过[事实上]控制电子可转让记录即满足了这一要求，此种控制权应以可靠方法确立。”还澄清说，把“事实上的”一语在方括号中，可以为秘书处拟订该条修订草案提供一定灵活性，例如，可以选用其他术语，可以对“事实上的”一语作出解释，也可以在第 3 条草案中加上一条定义，将“控制权”界定为“事实上的”控制权。

84. 关于修订后的第 16 条草案的标题，虽然提议应提及“占有权和控制权”，但普遍认为现在的标题“占有权”更合适，与条文草案中关于功能等同的其他规则是一致的。

85. 会上注意到第 16 条修订草案提及“可靠方法”，而对于第 17 条草案第 2 款则提出不同意见。

86. 一种意见是，第 17 条草案第 2 款应当理解为是一种安全港条款，或者只是提供指导，通过实例说明何种情况下即应认为某种方法满足了可靠性标准。另一种意见是，不妨就可靠性标准的可能相关因素提供一个示例性清单。解释说，可靠程度取决于具体的信息系统，应由当事人来选择与其交易相适合的可靠程度。会上指出，《电子通信公约》就是采用这种做法（如第 9 条第 3 款(b)项(-)目）。还提到，设定强制性最低限要求有可能对现行商业实务产生不利影响，在确保可靠性的方式上，这些实务大相径庭，因此，有建议提出删除第 17 条草案第 2 款。

87. 有一种意见认为，第 17 条草案第 2 款并不是针对“控制权”概念的安全港条款，其实是针对电子可转让记录“有控制权的持有人”概念的安全港条款。因此，提议如果保留该款则应将其置于他处。

88. 另一种意见是，条文草案应当以技术中性术语就何为可靠方法载明强制性最低限要求，这类似于《电子签名示范法》第 6 条第 3 款中采用的做法。会上指出，提及“可靠”方法而又不具体规定此种要求，这样的规定没有什么价值，因为这种概念徒有虚名，实际上还会造成更多不确定性。强调指出，条文草案中有几个条款草案都提及“可靠”，因此有必要就满足这一要求的客观标准作出一般规定。会上指出，这种标准将增加法律确定性，对于商业营运人使用和管理电子可转让记录来说尤其如此。为此目的，提出以下条文草案作为今后讨论的起点：“在为第 11 条、第 12 条和第 16 条草案的目的而确定可靠性时，应当考虑到所采用的方法能够在多大程度上确保数据完整性并防止擅自进入和使用该[系统][方法]”。对此指出，就可靠性提供指导的参数应当随每一提及可靠方法的条款草案而变化，因为每一条款草案都要求为确定不同的质量而采用一种可靠方法；第 17 条草案应当仅侧重于就控制权概念提供指导。

89. 经过讨论，会议商定，就可靠性提供指导的各条文草案应当提出各种不同办法供工作组今后讨论，即：列出强制性最低限要求、提出应予考虑的各种可

能要素，并提供一条安全港规则。

90. 还有一项建议是删除第 17 条第 2 款(b)项，因其涉及是否以及向何人签发或转让电子可转让记录的问题，而这是实体法事项。

会上提议对第 2 款(b)项修改如下：“电子可转让记录指明对该记录直接或间接拥有事实上的权力的人”。

#### **第 18 条草案. 移交**

91. 提议删除第 18 条草案，因为无需为移交概念制订一条功能等同规则。对此指出，移交是实体法中的一项共同要求，故此应当保留第 18 条草案。指出对第 21 条草案的提及是多余的。

92. 经过讨论，工作组决定保留第 18 条草案，删除“按照第 21 条草案”的字样。

#### **第 19 条草案. 出示**

93. 会上询问，出示的结果是否是将纸质可转让单证交给承兑人执行，因为这一方面并没有反映在第 19 条草案中。会上指出，由于对出示的要求的确不同于对移交的要求，一条关于出示的单独条款还是有必要的。一种意见认为，的确存在着出示但不移交的情形。

94. 工作组决定保留第 19 条草案供今后审议。

#### **第 20 条草案. 背书**

95. 会上解释说，签字和书面形式的确都是背书的要素，但与纸质单证或票据有关的其他概念（如接受）也包含这些要求。回顾说，在纸介环境下，背书的一个特殊之处是在单证或票据背面批注。提议改写第 20 条草案，以更好地反映背书的这些功能。

96. 有一种意见认为，如果移交和背书都是对转让纸质可转让单证或票据的要求，那么根据条文草案转让电子可转让记录的控制权而不满足背书要求，就有可能造成受让人取得记录控制权但并非合法持有人的结果。

97. 根据这些意见，工作组决定保留第 20 条草案供今后审议。

#### **第 21 条草案. 电子可转让记录的转让**

98. 会上指出第 1 款是多余的，因其只是重申了“转让”定义所表达的内容。对此指出，第 21 条草案之所以必要，是因为转让概念在纸介环境中占有突出地位。

99. 会上指出，第 2 款不清楚，而且提及有可能在实体法允许的情况下修改对电子可转让记录的要求这一基本概念已经暗含在第 1 条草案第 2 款中。补充说，可以在第 1 条草案第 2 款的随附案文中就此加入一则解释，而第 21 条草案第 2 款可以相应地删除。

110. 根据这些意见，工作组决定保留第 21 条草案供今后审议。

#### **第 22 条草案. 电子可转让记录的修正**

101. 关于第 22 条草案提出以下建议：(a)有必要澄清修正与电子可转让记录实质内容所增加的其他事件（如背书和转让控制权）之间的区别；(b)应当对涉及实质内容的修正和列入第 15 条草案第 2 款中提到的其他技术信息加以区别；(c)应当一般性地说明电子可转让记录是可以修改的；(d)对该条草案以及其他条款草案中的“应”一词的用法应当作出修订，因为概词不应被解释为限制当事人意思自治；(e)第 22 条草案应当调整为一条功能等同规则（见 A/CN.9/WG.IV/WP.124/Add.1，第 24 段）。

#### **第 23 条草案. 替换**

102. 关于第 23 条草案提出以下建议：(a)第 3 款没有必要，因其重申了当事人意思自治的一般规则，故此应当删除，如果保留的话，应在“……前的任何时间”的后面加上“或同时”的字样；(b)“出示”或可改为“提交”，考虑到这些术语在实体法中的概念亦可改为其他术语；(c)“承兑人”和“签发人”这两个词应作进一步审议。

103. 这方面提出的一个问题是，第 23 条草案第 2(b)项中的“所包含的一切信息”是不是指实质信息，还是也指电子媒介的特定信息，如关于控制权转移日期和时间的信息，只有电子媒介才有可能要求提供此种信息。

#### **第 24 条草案. 以原载体重新签发**

104. 关于第 24 条草案提出以下建议：(a)应当密切结合第 23 条草案审查该条草案，而且这两个条款草案可以合并起来；(b)可以提供关于在替换电子可转让记录时保留纸质可转让单证或票据的补充规则（另见 A/CN.9/WG.IV/WP.124/Add.1，第 43 段）；(c)该条草案可以扩展，包括一条关于因其他原因（如丢失或损毁）而重新签发的单独规则；(d)应当审议以纸质可转让单证或票据替换电子可转让记录（在第 23 条草案中涉及）和重新签发纸质可转让单证或票据（在第 24 条草案中涉及）与实体法的相互影响问题；(e)第 24 条草案侧重点应当是针对替换过程中出现问题的情形提供一条规则，因为这种情形可能不会在实体法中涉及；(f)应当对替换业务的实际做法进行审议。

#### **第 25 条草案. 电子可转让记录的切分与合并**

105. 关于第 25 条草案提出以下建议：(a)就尊重当事人意思自治而言，第 1 款方括号内的案文更可取；(b)应当结合第 12、第 22 和第 23 条草案审议第 25 条草案。

106. 会上还提议将第 25、第 26 和第 27 条草案拟订为功能等同规则，启首语可按下述写法修订：“关于纸质可转让单证或票据的任何法律规则允许的……”

## 第 29 条草案. 第三方服务商的行为

### 第 30 条草案. 可信赖性

107. 会上提出, 第 29 和第 30 条草案是条例性规定, 应放在解释性说明中。还指出, 关于是否使用第三方服务商以及服务的可信赖度, 当事人应当有自由选择权。还提出需澄清第 29 条草案中“依赖方”一词。

### 第 31 条草案. 不歧视外国电子可转让记录

108. 关于第 31 条草案, 指出第 1 和第 2 款应当改写, 以避免任何矛盾之处, 特别要注意的是纸质可转让单证或票据签发地法域的法律适用于该单证或票据效力事项的规则。

### 与日内瓦公约的关系

109. 工作组以 A/CN.9/WG.IV/WP.125 号文件为基础, 结合条文草案审议了《日内瓦公约》(见上文第 20 段)。

110. 关于对日内瓦公约采用一种灵活解释的可能性(见 A/CN.9/WG.IV/WP.125, 第 24 段), 会上指出, 日内瓦公约应当严格解释为只允许纸质票据。解释说, 形式主义原则是日内瓦公约所依据的一项根本原则, 功能等同可能不足以满足这项原则。还解释说, 因为这一点, 某个法域作为单独实体法之下的不同法律理念引入了属于日内瓦公约范围之内的纸质票据的电子等同件(见 A/CN.9/WG.IV/WP.125, 第 23 段)。

111. 关于为《电子通信公约》通过一项议定书的可能性(见 A/CN.9/WG.IV/WP.125, 第 28 段)——这样就可以取消现在将电子可转让记录排除在《电子通信公约》适用范围之外的规定, 使《电子通信公约》能够以类似于该公约第 20 条已经设想的方式与日内瓦公约互动, 会上指出, 这不是一种可行的选择办法。还指出, 日内瓦公约中关于修正这些公约的条款是绕不开的。补充说, 如果是一项修正日内瓦公约的议定书, 则需由这些公约的所有缔约国通过, 而这是无法做到的。

112. 进一步指出, 如果工作组目前工作的成果采用示范法形式, 那些作为日内瓦公约缔约国的颁布国就有可能将日内瓦公约所涉及的票据排除在本国法律的适用范围之外, 从而防止潜在的法律冲突。

### 其他说明

113. 会议期间指出, 当事人意思自治是海运业的一个关键要素, 因为有关各方(托运人、承运人、银行、政府, 等等)在使用运输单证时采用各种不同的标准或要求。还指出, 使用运输单证所涉及的一个关键方面是确保履约的唯一性, 这样只能有一个持有人有权要求履行义务。会上重申, 在电子环境中实现唯一性是相当困难的, 因为信息系统一般会产存储于不同地点的多份记录, 其目的包括确保商业连续性。关于多份原件, 会上指出, 在电子环境中, 或许可以通过不同方法来实现通过纸介环境中的多份原件执行的功能。

114. 工作组听取了韩国金融电信和清算研究所关于大韩民国电子本票管理的专题介绍。结合条文草案对电子本票的法律框架和商业程序作了说明。另外，还对电子可转让记录管理系统操作的实务方面提出了一些建议。

## 五. 技术援助和协调

115. 工作组听取了关于秘书处开展的技术援助和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。

116. 工作组听取了关于编拟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跨境无纸区域贸易安排协议草案进展情况的报告。着重就该安排协议草案使用贸易法委员会法规建立无纸贸易的有利法律环境作了说明。

117. 工作组还注意到在修订联合国电子商务中心建议 14（贸易单证的认证）以及与单一窗口互操作性有关的工作方面与电子商务中心开展的协调活动。

118. 另外还向工作组通报了近期俄罗斯联邦为促进国际和区域一级跨境承认而使用电子通信的相关动态。特别提到了亚洲-太平洋经济合作组织（亚太经合组织）的项目“可互操作的信通技术：语义学、语言学及其他方面”，其中分析了互操作性的语义学、语言学及其他方面，包括电子单证可信赖的跨境交换，以便利自动系统互动，实现亚太经合组织区域经济一体化。工作组还了解到俄罗斯联邦批准《电子通信公约》的国内程序已经完成。

119. 向工作组通报了亚太经合组织电子商务指导小组无纸贸易分组所取得的进展，特别是关于有中国、大韩民国和俄罗斯联邦参加的电子提单交换项目的进展情况。

120. 工作组听取了欧盟委员会代表关于内部市场电子交易的电子身份认证和信托服务条例的主题介绍，该条例涉及欧盟内部对电子身份认证和电子信托服务（电子签名、电子印章、电子交付、电子单证和网站认证）的相互承认。会上指出，拟议条例的某些方面有可能为工作组正在设法解决的关于电子可转让记录的问题提供启迪。

121. 工作组对秘书处提供的关于技术援助和协调活动的情况表示赞赏。工作组请秘书处继续与各有关组织密切合作，监测与拟订和促进电子商务法律文书有关的活动，以确保各种举措之间的协调，并请秘书处继续向工作组报告这些活动。工作组还请各国向秘书处提供相关信息。

## 六. 其他事项

122. 工作组获悉，第四十九届会议订于 2014 年 4 月 28 日至 5 月 2 日在纽约举行。