



Distr.: Limited
15 July 2022
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第一工作组（中小微企业）
第三十八届会议
2022年9月19日至23日，维也纳

微型、小型和中型企业（中小微企业）获得信贷

秘书处的说明

目录

	页次
背景信息.....	3
附件	
一. 导言.....	5
二. 中小微企业及其各阶段的融资需求	9
三. 中小微企业可利用的融资来源	12
A. 家人和朋友的支持	13
B. 债务工具.....	14
1. 信用卡	14
2. 小额信贷	15
3. 信贷合作社	16
4. 商业信贷	17
5. 融资租赁	19
6. 公共金融机构（或国有金融机构）	20
7. 周转资本融资	21



C. 股权工具.....	24
1. “商业天使”投资	24
2. 风险资本	25
D. 金融科技工具.....	26
1. 导言.....	26
2. 获得信贷方面部分金融科技工具举例	30
四. 便利中小微企业获得信贷的措施	34
A. 支持中小微企业利用债务工具更好地获得信贷的立法框架.....	35
1. 现有国际标准	35
2. 今后可能改进的领域	41
B. 支持中小微企业利用股权工具更好地获得信贷的立法框架.....	53
1. 企业组建和运营	53
2. 企业登记	54
C. 有利于中小微企业获得信贷的其他措施	55
1. 信贷保证计划	55
2. 便利评估中小微企业信誉的措施	63
3. 对陷入财务困境的中小微企业的重组支持	69
4. 解决获得信贷争端的程序和机制	70
5. 透明度	75
6. 解决小微企业金融知识不足的措施	81

背景信息

1. 委员会在 2019 年第五十二届会议上商定就微型、小型和中型企业（中小微企业）获得信贷提供指导，以此加强和完成第一工作组关于中小微企业整个生命周期面临的法律障碍这项工作，并请秘书处着手编写材料草案，以提交第一工作组审议（另见第 7 段）。¹
2. 工作组第三十六届会议（2021 年 10 月 4 日至 8 日，维也纳）在秘书处的说明（[A/CN.9/WG.I/WP.124](#)）所载初步材料草案（称作“未来案文草案”）的基础上开始审议这一专题，第三十七届会议（2022 年 5 月 9 日至 13 日，纽约）在秘书处的说明 [A/CN.9/WG.I/WP.126](#) 的基础上继续这项工作。在这两届会议上，工作组审查了“未来案文草案”每一节的范围和结构，而不是就各个段落提供详细指导，除非有具体的关切或需要纠正不准确的信息。²
3. 本文件附件载有材料草案的修订本，其中反映了工作组在 2022 年 5 月上一届会议期间的审议意见。³ 秘书处还作了另一些调整，以增进案文的可读性和一致性。必要时调整了一些段落的位置和编号，并相应修改了任何交互参引。为便于参考，秘书处保留了关于工作组尚未作出最后决定问题（例如，关于是否在案文中添加建议）的“工作组注意”。此外，还增加几处“注释”或“脚注”，向工作组表明秘书处将进一步研究或阐述某些议题。
4. 虽然工作组尚未决定这项工作将采取哪种特定形式，但本案文旨在向决策者提供指导。以下事实也体现了这一点，即工作组在上一届会议上商定在案文的某些部分添加立法建议。有鉴于此，秘书处将临时用语“未来案文草案”改为“指南草案”，后者更便利对这一新的修订本进行审议。

1. 目的

5. 指南草案的目的是协助通过或改革国内法律框架，以便利特别是微型和小型企业（小微企业）获得信贷，同时也考虑到许多小微企业因为金融、环境和其他危机而在目前面临并在今后可能继续面临的困难，这些危机包括气候变化或冠状病毒病（COVID-19）大流行等。为此，指南草案还将指出各国可以规管或立法的新领域，以便利小微企业获得信贷，并将讨论能够增进立法措施在改进小微企业获得信贷机会方面的效力的相关政策和措施。虽然主要重点是小微企业，但指南草案并未完全将中型企业排除在外，并将酌情澄清适用于中型企业的各项规定和政策措施，正如工作组第三十六届会议和第三十七届会议所商定的那样。⁴

¹ 《大会正式记录，第七十四届会议，补编第 17 号》（[A/74/17](#)），第 192(a) 段。另见 [A/CN.9/WG.I/WP.125](#) 第 5 段所载委员会的逐字决定。

² 见 [A/CN.9/1084](#) 第 18 和 19 段和 [A/CN.9/1090](#)。

³ 见 [A/CN.9/1090](#)。

⁴ 见 [A/CN.9/1084](#) 第 26 段和 [A/CN.9/1090](#) 第 18 和 19 段。

2. 预期受众

6. 指南草案既面向缺乏支持小企业获得信贷的具体法律框架的国家，也面向渴望更新现有法律以便利这些企业包括在跨国基础上获得信贷的国家。除来自所有地理区域和法律传统的国家立法者和政策制定者外，有志于或积极参与改善所有规模和类别中小微企业获得信贷的法律框架的国际组织、非政府组织、商会和其他利益攸关方也可受益于指南草案。

7. 委员会在 2019 年第五十二届会议上商定秘书处编写的材料应酌情借鉴《贸易法委员会担保交易示范法》，其中述及使用动产作为抵押品的有担保贷款（见 [A/74/17](#) 号文件，第 192(a)段）。然而，秘书处起草的这些材料应使即使不熟悉《示范法》所设想的制度的读者也能够使用和依赖指南草案中的建议。

3. 工作方法

8. 沿用贸易法委员会第五工作组在制定小微企业简易破产制度时采取的做法，关于使用动产作为抵押品的有担保贷款的讨论将以贸易法委员会关于这一专题的现有文书为基础。这些文书是：《贸易法委员会担保交易示范法》（2016 年）、《贸易法委员会担保交易立法指南》（2007 年）和《贸易法委员会担保交易立法指南及其知识产权担保权补编》（2010 年）；《贸易法委员会担保权登记处实施指南》（2013 年）；《贸易法委员会示范法颁布指南》（2017 年）；《示范法实务指南》（2019 年）。指南草案将参引并讨论这些案文中与促进中小微企业获得信贷关系最密切的建议和原则。

9. 同样，指南草案述及个人保证和重组支持的部分将参引《贸易法委员会小微企业破产法立法指南》（2021 年）。

附件

一. 导言

1. 微型、小型和中型企业（中小微企业）在所有区域的企业类别中均占绝大多数。它们占发达经济体国内生产总值的 55% 左右，发展中经济体国内生产总值的 35% 左右。¹在世界范围内，它们占企业总数的 90% 以上（在一些国家约占国内生产部门的 90%），²如果正规和非正规中小微企业都考虑在内，它们占就业总人数的 60% 至 70%。³虽然中小微企业在全球经济中占就业人数的三分之二左右，但在为低收入经济体创造就业方面，其社会和经济意义更加突出，就业人数高达 95%。⁴正如已经指出的那样，⁵它们为年轻人、妇女和包括移民、少数族裔和残疾人在内的弱势群体提供就业和创业机会，因此对于增加世界上最贫穷的 40% 人口的收入至关重要。据世界银行预测，未来 15 年将需要大约 6 亿个工作岗位来吸纳进入劳动力市场的青年。⁶难怪一些政府非常重视中小微企业在创造就业方面的作用。

2. 获得金融服务对中小微企业至关重要，在其整个生命周期都是如此。企业主因此而能够创业、创新、提高效率和生产力并扩大业务。若中小微企业可以利用全套金融服务，如以负担得起的价格和便利的方式提供的支付、储蓄、信贷和保险等，它们获得金融服务就具有了可持续性。⁷企业在拥有较发达金融市场的国家比在其无法获得必要资源以抓住增长机会的国家发展更快。⁸

3. 获得信贷使中小微企业能够进行生产性投资，这对于创造收入和获得更多资源至关重要。正如世界银行指出，获得信贷的机会缺乏或有限是第二个经常提到的新兴市场小企业遇到的障碍。⁹各种因素影响获得信贷的机会和可获得的信贷类型，包括企业存续年限、企业主性别、企业主个人和企业银行账户的使用情况以及是否有商业记录。

4. 中小微企业可通过在国内金融体系法律和监管框架内运作的金融机构获得信贷。然而，一些小企业不符合这些金融机构规定的贷款要求。特别是，许多中小微企业尤其是小微企业难以提供金融机构通常要求的有价值抵押品或关于其信誉的可靠信息（例如，财务报告缺失或不充分）。¹⁰对于在非正规部门运营

¹ 世贸组织，《2016 年世界贸易报告》，（2016 年），第 18 页。

² 例如，见哥伦比亚，贸易法委员会第五十四届会议，2021 年 7 月 16 日的技术援助与合作小组会议。

³ 国际贸易中心，《2015 年中小企业竞争力展望：联手、竞争和变革促进包容性增长》，（2015 年），第 1 页。

⁴ 同上，第 13 页。

⁵ 经社部，关于微型、小型和中型企业（中小微企业）及其在实现可持续发展目标方面的作用的报告，2020 年，第 4 和 22 页。

⁶ 见 www.worldbank.org/en/topic/smefinance。

⁷ 见 www.centerforfinancialinclusion.org/microfinance-vs-financial-inclusion-whats-the-difference。

⁸ 经合组织，讨论文件，中小企业部长级会议，2018 年 2 月 22 日至 23 日，墨西哥城，增强中小企业利用多元化融资工具的机会，第 6 页。

⁹ 见 www.worldbank.org/en/topic/smefinance。

¹⁰ 关于一般性参考资料，见国际金融公司，《中小微企业的资金缺口：新兴市场微型、小型和中型企业的融资短板和机会评估》，2017 年。

的中小微企业而言，这些障碍更加严重。国内法可使用企业规模、在社会保障系统或税务机关或企业登记处办理登记等标准来确定正规和非正规中小微企业之间的界限。与《贸易法委员会企业登记处关键原则立法指南》相一致，指南草案将未遵守其设立所在法域的所有强制性登记和其他要求的中小微企业视为在非正规经济中经营。贸易法委员会关于减少中小微企业生命周期面临的法律障碍的工作的目的是便利这些企业转入正规部门，从而使中小微企业能够容易获得信贷。

5. 即使中小微企业符合正规融资部门设定的标准，金融机构可能仍然不愿意向小微企业发放贷款，特别是因为此类贷款往往金额太小，无法从中盈利。¹¹对小企业当前的资金供应与金融机构可以解决的潜在需求之间的这种差额被称为“资金缺口”。¹²国际金融公司估计，发展中国家正规中小微企业的融资需求未得到满足，缺口为 5.2 万亿美元。¹³根据国际金融公司的数据，信贷受限的正规中小微企业有 6,500 万家，占 40%，另外发展中国家非正规企业的潜在融资需求额为 2.9 万亿美元。虽然东亚和太平洋区域在总缺口中所占份额最大，但经济合作与发展组织（经合组织）国家也并非完全没有这种缺口，因为这些国家相当大一部分中小微企业发现难以从银行、资本市场或其他资金提供者那里获得信贷。¹⁴

6. 研究表明，在大多数国家，由于文化偏见或经济、社会和法律限制，女性经营的企业的资金缺口可能比男性拥有的企业更大。¹⁵例如，在一些国家，据报告妇女获得可负担信贷的机会较少，因为她们拥有的可用于抵押的实物和信誉较少，¹⁶特别是因为她们的小额融资还款率通常未被私人信用报告服务提供商记录在案。¹⁷

7. 因此，获得正规信贷的机会受到限制导致许多小企业依赖通过非正规安排获得信贷（见第 28 至 34 段），后者可能涉及较高的财务风险或成本，而且很少是有保障的融资来源。因此，应将减少中小微企业的资金缺口作为全球和国家一级的优先事项。这也将对实现可持续发展目标产生影响。¹⁸国际贸易中心指出，通过中小微企业采用的商业做法、其运营所在的部门及其对更广泛经济的影响，更加强大的中小微企业可以对实现可持续发展目标 8 和 9 作出贡献。¹⁹国际贸易中心进一步强调，如果有足够的资金到位，中小微企业可以对可持续发

¹¹ Z. Chen 和 M. Jin, 《中国的金融普惠：信贷的使用》，2017 年，第 3 页。

¹² 国际金融公司, 《中小微企业的资金缺口》（上文脚注 10），第 2 页。

¹³ 这个数字是 8.9 万亿美元的潜在需求减去 3.7 万亿美元信贷供应之后的差额。见国际金融公司, 《中小微企业的资金缺口》（上文脚注 10），第 27 及以下各页。

¹⁴ 经合组织, 《2020 年中小企业和企业主融资：经合组织记分牌》，第 26 至 27 页；经合组织, 《中小企业融资缺口》（第一卷）：《理论与证据》，（2006 年），第 15 及以下各页。

¹⁵ 目前估计缺口为 1.5 万亿美元。见国际金融公司和高盛, 《国际金融公司和高盛，10,000 名女性：投资于女性拥有企业的增长》，2019 年，第 4 页。

¹⁶ 可用于抵押的信誉（也称可用于信誉抵押品）是指借款人在不提供抵押品的情况下，以借款人被公认为良好付款人的信誉获得信贷的能力。

¹⁷ 国际贸易中心, 《为妇女打开贸易市场》，2015 年，第 23 和 25 页。

¹⁸ 发展筹资问题机构间工作队, 《2020 年可持续发展筹资报告》，2020 年，第 8 页，方框 1.2。

¹⁹ 国际贸易中心, 《2019 年中小企业竞争力展望：为小企业投入大资金——可持续发展目标筹资》，2019 年，第十六页。可持续发展目标 8 涉及促进持久、包容和可持续的经济增长，促进充分的生产性就业和人人获得体面工作。可持续发展目标 9 涉及建造具备抵御灾害能力的基础设施，促进具有包容性的可持续工业化，推动创新。

展目标中 60%的具体指标产生积极影响。²⁰改善中小微企业获得信贷的机会将使其潜力得以增长和扩大。这可能有助于促进妇女的经济赋权，并有助于减轻贫困。

改革趋势

8. 一段时间以来，全球、地区和国家各级为便利中小微企业融资作出了各种努力。一些举措的范围更广，侧重于促进中小微企业获得多种金融服务，例如，便利创建储蓄账户或便利支付以及设计新的保险产品。另一些举措则侧重于特别为便利获得信贷而制定的措施。其中许多努力优先促进一些硬性支持政策和条例，目的是设立与银行贷款和其他方面有关的信贷保证计划，²¹或面向中小微企业的直接贷款方案，²²或促进采取措施，改善国内金融系统内的竞争，并允许多种金融机构开展业务。²³另一些努力则倾向通过软性支持政策和条例，包括实施中小微企业、融资人和监管者能力建设方案，并加强信用报告系统。²⁴认识到妇女拥有的中小微企业在获得信贷方面往往比男子拥有的企业面临更高的障碍，全球和区域组织以及各国实施了许多特别的政策举措，以支持这类中小微企业。²⁵

9. 近年来许多全球一级的努力也特别提请人们注意数字金融服务和产品在促进中小微企业获得信贷方面可以发挥的作用。正如二十国集团认识到的那样，²⁶金融服务的数字化可能会改变小企业融资的游戏规则，因为包括贷款在内的金融流程明显更便宜、更快捷、更简便。²⁷在这方面，值得注意的是，联合国通过

²⁰ 同上，第十五页。

²¹ 例如，欧洲联盟制定了几项保证计划，以支持成员国的金融机构向中小微企业贷款（见 https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/growth-and-investment/financing-investment/financing-programmes-smes_en）。世界银行和亚洲开发银行制定了技术援助方案，以改进各国用来支持中小微企业的信贷保证计划（例如，见 www.adb.org/news/adb-loan-help-expand-sme-financing-through-credit-guarantees）。中国设立了支持融资保证的中小企业发展专项基金和支持国家融资保证体系的国家融资保证基金（见经合组织，《2020 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 14），第 168 页。孟加拉国也设立了中小企业信贷保证基金（见孟加拉国人民共和国工业部，《2019 年中小企业政策》，第 5 页）。

²² 欧洲联盟设计了若干直接干预方案，这些方案通过当地金融机构运作，由这些机构确定中小微企业的确切融资条件（见 https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/growth-and-investment/financing-investment/financing-programmes-smes_en）。孟加拉国设立了中小企业银行（见孟加拉国人民共和国工业部，《2019 年中小企业政策》，第 5 页）。

²³ 例如，国际金融公司倡导采取政策，改善金融体系内的竞争，允许多种金融机构运作，并制定政府面向中小微企业的直接贷款方案。见国际金融公司，《中小微企业的资金缺口》，（上文脚注 10）。

²⁴ 例如，印度设立了一个国家中小企业评级机构，提供综合评级，供金融机构用于信用评估。该机构最近推出了一个金融科技平台，平台通过提供企业一级的信息，促进向中小微企业的信贷流动（见国际金融公司，《中小微企业融资政策指南》，（2011 年），第 35 页）。

²⁵ 例如，联合国亚洲及太平洋经济社会委员会（亚太经社会）制定了促进妇女创业方案，其中包括一个创新性融资部分，以执行三个重要融资机制：金融科技创新基金、妇女生计债券和影响力投资基金。该部分还涉及与政策制定者和监管机构合作，支持为女企业主创造政策和监管方面有利的金融环境。见 www.unescap.org/projects/cwe。

²⁶ 二十国集团，通常被称为 G20，是一个由世界主要经济体组成的政府间论坛。二十国集团始于 1999 年，当时是财政部长和中央银行行长会议，现已发展为国家元首和政府首脑参加的年度首脑会议。

²⁷ 世界银行，《促进中小企业数字化、创新性融资》，2020 年，第 9 页。可查阅：www.gpfi.org/sites/gpfi/files/saudi_digitalSME.pdf。

可持续发展目标数字融资工作队，除其他外，建议进行法律改革，以支持金融体系的数字化，例如界定数字资产的法律性质或改进调节商业当事人之间关系的私法制度。²⁸

10. 最后，一些举措，特别是全球和区域一级的举措，鼓励在有助于便利中小微企业获得信贷的领域，包括担保交易和破产程序等领域，采用现代立法框架。²⁹其他改革通过简化企业设立程序和简化企业登记（见第 162 至 171 页），促进中小微企业的组建和运营及利用正规信贷来源，从而实现小企业的正规化。

11. 上述政策、监管和立法改革产生了一些最佳做法，这些做法对于具有不同需要和经济状况的国家均有益处。这些最佳做法涉及对融资人的放贷决定或中小微企业的借款决定产生不利影响的若干因素，如小企业信誉低、交易成本高或合同做法不公平。然而，通过的立法文书和采取的政策和监管措施应做到相互补充，相互促进，以最大限度地实现其利益，并设计一个框架，在保护融资人与增加中小微企业获得信贷的机会之间取得平衡。

12. 特别是，监管文书与私法或商法文书之间的协调至关重要，因为它们代表着同一枚硬币的两面。私法和商法文书（如合同保障或担保交易）管辖金融服务提供商与中小微企业之间的合同关系，并提供了一个降低交易双方贷款风险的框架。另一方面，金融条例是国家为确保金融机构和市场的安全和稳健，包括保护使用金融产品的个人和商业实体而实施的具体部门规则，往往具有公法性质。这种监管的一个例子是要求金融机构以标准格式向客户提供关于其产品或服务的特定类型信息（例如贷款利率）。

13. 私法和商法文书及监管措施的影响可能相互交叉，并且严重影响金融机构的贷款行为。例如，在一些国家，审慎监管不允许金融机构接受某些类型的动产作为抵押品（例如设备、原材料、应收款）。此类资产往往是中小微企业特别是小微企业更有可能获得的资产。另一方面，目前便利获得信贷的法律改革举措允许使用多种动产作为抵押品（见第一章 A.1.(a) 节关于《贸易法委员会担保交易示范法》的讨论）。这种缺乏协调可能妨碍担保交易制度的有效性，使该制度可能不适用于金融机构，而只适用于受监管金融体系之外的融资人。因此，立法机构和监管当局必须认识到其职权范围内的框架之间的相互作用，以确保对金融市场的保护不会损害促进获得信贷的立法文书，反之亦然。³⁰

14. 根据贸易法委员会的任务授权，指南草案将主要侧重于关于获得信贷的国内法律框架及其改进（例如担保交易或个人保证）。由于认识到这些工具与微观经济措施（如国家补贴）或宏观经济措施（如市场结构）和监管工具的互补

²⁸ 2018 年，联合国秘书长成立了可持续发展目标数字融资工作队，作为其《2030 年可持续发展议程筹资路线图：2019-2021 年》的一部分。工作队的目标之一是确保数字融资成为可持续发展战略的一个组成部分。工作队在其报告“人民的钱”（2020 年）中，提供了几个利用数字化加速可持续发展目标筹资的建议。

²⁹ 亚洲太平洋经济合作组织（亚太经合组织）创建的金融基础设施发展网络积极促进担保交易和破产框架的发展，作为有利于中小微企业的融资环境的关键要素，包括通过推广《贸易法委员会担保交易示范法》（亚太经合组织，2019 年进展报告——亚太金融论坛，亚太金融普惠论坛，亚太基础设施伙伴关系，第 5 页及以下各页）。2015 年，二十国集团将担保交易和破产框架确定为确保中小微企业获得信贷的优先领域（见 www.gpfi.org/publications/g20-action-plan-sme-financing-implementation-framework）。

³⁰ 秘书处按照工作组第三十六届会议的要求（A/CN.9/1084，第 28 段），添加了关于与获得信贷有关的监管文书和私法文书之间关系的讨论。

性，指南草案还将讨论可确保立法措施切实减少影响小企业获得信贷的制约因素的相关政策和支持措施。

15. 指南草案认识到，小微企业获得信贷往往比中型企业更加困难，因为它们规模较小，可用的人力和财力资源有限，并且具有一些特点（例如，它们往往不具备法律人格，其所有者不能享有有限责任保护）。虽然一些障碍是小微企业和中型企业都会遇到的，但后者在获得信贷方面通常面临较少和不同的限制。因此，根据“先考虑小企业”原则，指南草案的主要重点是小微企业，尽管指南并不完全排除中型企业，并酌情区分了分别适用于这两类企业中每一类的规定和政策措施。³¹

二. 中小微企业及其各阶段的融资需求

导言

16. 对于中小微企业，并没有一个国际标准定义，因为可能使用许多标准来识别中小微企业，依每个国家的经济、法律、政治和社会背景而定。事实上，虽然雇员数量、营业额和资产是更加常用的标准，但也有其他变量用来界定和识别中小微企业，如手续、存续年限、初始投资额等。³²归根结底，应由每个国家界定自己的标准。考虑到各国之间的这类差异，贸易法委员会关于中小微企业的立文案文并未给出中小微企业中每一类企业的定义，因为各国将根据自己的定义适用这些案文。

17. 尽管中小微企业的性质和规模各不相同，但大多数中小微企业广泛拥有一些共同特点。这些特点包括：³³(a)规模小，往往是家庭经营；(b)雇员人数少或没有雇员，难以聘用和留住雇员；(c)依赖亲戚网络获得贷款或分担风险；(d)获得资本的渠道有限；(e)难以获得银行服务；(f)法规的影响不成比例（例如，企业登记程序和成本）；(g)市场有限（小微企业往往只能利用当地市场）；(h)利用正规争端解决机制的机会有限；(i)难以分割资产，因此企业倒闭往往直接影响个人和家庭资产；(j)容易陷入财务困境；(k)转让或出售企业有困难。

18. 具体而言，关于中小企业获得信贷的机会，可以根据这些特点提出两个观点。第一，对许多中小微企业特别是小微企业来说，企业主和企业之间可能往往没有分割资产，特别是对于独资企业或在企业没有独立的法律人格时。第二，获得正规金融服务的机会有限，往往导致严重依赖非正规融资安排。³⁴特别是妇女经营的小微企业可能依赖非正规信贷来源，如上所述（见第 6 段），这些

³¹ 秘书处添加本段是为了根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 18 至 19 段，另见上文背景信息中脚注 4）澄清指南草案的范围。工作组似宜注意到，区分指南草案中哪些部分分别适用于小微企业和中型企业这项工作仍在进行中。

³² 国际金融公司，《2014 年中小微企业国别指标：努力更好地理解微型、小型和中型企业》，（2014 年），第 5 页及以下各页。

³³ A/CN.9/941，第 12 段。

³⁴ 在低收入经济体，据估计有大约 17 亿名已经或可能经营中小微企业的成年人被排除在正规金融系统之外，因为他们在金融机构或移动货币提供商那里没有开立账户。这些被排除在外的成年人占全球总数的 30%，而在这些没有银行账户的人当中，妇女所占比例过高。工作组似宜注意到，秘书处将提及“家人和朋友的支持”的内容（A/CN.9/WG.I/WP.124 中的第 4 段）改为“非正规融资安排”，以反映中小微企业较广泛的信贷选择。

企业与男子拥有的企业相比更经常受到正规金融机构的要求的影响：例如，与妇女希望借款的金额相比，服务费或利率可能太高，或者她们很难满足偿还贷款的条件。从融资人的角度来看，获得关于中小微企业特别是较小企业及其业务运营情况的信息的机会有限或信息不对称是阻碍外部融资的最主要问题之一，因为获得评估企业信誉所需的信息往往成本过高。³⁵

19. 旨在改善中小微企业获得信贷机会的改革应当考虑到这些方面，并在融资人的贷款风险与需要保护中小微企业特别是最没有经验和能力的中小微企业免受严苛贷款、高额利息费用或其他苛刻信贷条件的影响之间取得平衡。为了提高融资人对中小微企业市场的信心，各国可以采取的措施，使融资人能够作出更知情的贷款决定（例如，可以容易地获取中小微企业的相关信息），并在中小微企业违约时促进收回信贷（例如，高效的破产程序或强制执行措施）。这些措施还应使融资人通过替代融资机制（如金融科技公司）发放贷款更加安全，特别是如果这类机制可以吸引相对缺乏经验的资金提供者的话（如众筹）。³⁶

20. 与此同时，各国可以利用一系列监管和立法工具（例如公共保证计划、担保交易）来缓解制约中小微企业融资的因素，以便信贷利率能够为它们负担得起。为了最大限度地发挥这些措施的影响，必须使这些措施适应中小微企业的法律形式，例如，它们是自然人或法人。因为小企业可能因其法律形式而面临不同的融资限制。在这方面，各国还需要澄清这些措施的范围，因为其中一些措施可能使所有中小微企业受益（例如，引入现代担保交易制度的法律解决了中小微企业的需要），而另一些措施可能对资格有限制（例如，公共信贷保证计划）。³⁷

中小微企业融资

21. 虽然中小微企业在其生命周期的所有阶段都需要融资，但融资来源可能因其发展阶段而不同。在初始阶段，中小微企业（往往是小微企业）产生的收入很少，并且缺乏可靠的信用记录，此时获得正规信贷的机会往往有限，企业主往往依赖自己的储蓄、家人和朋友的支持（以债务、股权或保证的形式）或信贷协会（例如，轮转储蓄与信贷协会，³⁸以及累积储蓄和信贷协会³⁹）。处于初始阶段且具有增长潜力和创新特征的中小微企业（通常是小微企业）可能会吸引商业天使投资人，他们通常提供资金以换取所有权权益。在一些法域，处于初始阶段的小企业还严重依赖信用卡、信贷合作社和众筹平台。在另一些法域，国有金融机构在向这类企业发放信贷方面发挥着关键作用。⁴⁰

³⁵ 世界银行，国际征信委员会（征信委员会）：《通过改进信用报告为中小企业融资提供便利》，2014年，第1页。

³⁶ 经合组织，讨论文件，中小企业部长级会议，2018年2月22日至23日（上文脚注8），第18页。

³⁷ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第22段）在本段（A/CN.9/WG.I/WP.126中的第18段）中分开讨论了减轻债权人风险的措施和保护中小微企业的措施。

³⁸ 在这种形式的交易中，每天、每周或每月存入资金，分配通常在月底进行。

³⁹ 在这种形式的交易中，所收集的款项用于投资或被有息借出，从而为信贷协会成员产生净回报。

⁴⁰ 秘书处根据工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第23段）添加了关于“国有金融机构”的作用的这句话。

22. 随着中小微企业发展壮大和建立可靠的信用记录，商业信贷、保理、供应链融资和风险资本等其他融资来源可能会越来越多。这里所说的商业信贷，是指银行或其他金融机构主要基于企业的整体信誉发放信贷，企业预期的未来现金流通常被视为主要的还款来源。保理和供应链融资使中小微企业能够增加现金流，以减轻破产风险，并避免负债，因为这些安排不是贷款，并不增加公司的负债。⁴¹风险资本是私募股权的一种形式。风险资本基金管理人往往直接投资于未上市中小微企业，目的是带来资本、技术和管理专门知识，以提升企业的价值，并在退出时获利（例如，几年后出售企业）。⁴²

23. 为避免疑问，这种分类大致反映了中小微企业目前在获得信贷方面的偏好，但无意表明中小微企业在某一发展阶段只使用某种类型的融资来源。事实上，中小微企业在整个生命周期中可能持续面临的一些挑战（例如，金融知识缺乏或识字率低，见第 261 段和第 263 至 266 段）、高利率（见第 173 和 174 段）或其运营环境（例如缺乏强有力的法律和监管框架；或其作为非正规企业，见第 163 至 171 段）也可能影响它们对融资来源的选择。此外，某些机制，如涉及小额信贷和众筹的机制往往更适合较小企业的需要，无论它们是否处于初始阶段。⁴³

24. 值得注意的是，另一些融资形式可能与中小微企业的整个生命周期相关，如伊斯兰金融产品。伊斯兰金融产品受源自伊斯兰法律传统的规则和做法约束，这些规则和做法禁止支付利息或对收取利息的权利作出严格限制，导致对借入资金的其他形式的对价（例如分享利润或直接参与交易结果）。⁴⁴市场上的伊斯兰金融产品可分为两大类：基于资产的金融产品和基于股权的金融产品。⁴⁵*Murabaha* 是中小微企业最常用的基于资产的融资方法，在这种方法中，融资人购买客户所需要的资产，然后以一定成本出售给客户，该成本包括需要偿还（通常是分期偿还）的公开的利润率。⁴⁶关于基于股权的伊斯兰金融产品，*Musharaka* 是一种直接的伙伴关系模式（即合伙协议，所有合伙人向合资企业提供资本，以分担其损益），与风险投资有许多共同点。⁴⁷*Musharaka* 很少使用，因为据认为与中小微企业建立损益分担关系存在风险，实施 *Musharaka* 的关键挑战与风险资本基金面临的挑战类似，如退出环境（见下文第 69 段）。⁴⁸考虑到一些中小微企业特别是家族企业可能不愿意放弃企业的所有权，设计了递减 *Musharaka* 模式，在这种模式下，企业主承诺随着时间的推移购买其他合伙人的投资股份，直到企

⁴¹ 工作组第三十七届会议商定重点讨论“周转资本融资”而不是“贸易融资”（A/CN.9/1090，第 41 段）。因此，秘书处删除了本段中提及贸易融资的内容，代之以可用于通过国内和跨境交易获得周转资本的安排。

⁴² 按照工作组第三十七届会议商定的意见（A/CN.9/1090，第 24 段），秘书处删除了关于中型企业及其能够通过股票交易所市场公开上市或通过发行公司债券获得信贷的一段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 21 段）。

⁴³ 秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 37 段）对本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 23 段）作了修订。

⁴⁴ 《贸易法委员会公私伙伴关系立法指南》（2021 年），A 章“导言”，第 65 段。

⁴⁵ 世界银行——伊斯兰开发银行政策报告：《利用伊斯兰资金促进中小企业发展》（2015 年），第 11 页。

⁴⁶ 同上，第 11 和 13 页。

⁴⁷ 同上，第 16 页。

⁴⁸ 同上。

业主拥有企业 100% 的股份。⁴⁹近年来，一些法域也在众筹和保理的背景下开发了伊斯兰金融产品。⁵⁰

25. 更广泛地利用伊斯兰金融产品为中小微企业融资面临的主要挑战包括：(一)并非所有市场都可以利用伊斯兰融资；(二)在提供不同的金融产品以支持中小微企业的需求方面缺乏多样性。向中小微企业提供的伊斯兰金融产品一般集中于债务融资，如 *Murabaha*，这种产品更适合特定的融资目的。应探索并向中小微企业型企业提供更多基于股权的伊斯兰融资；(三)交易成本相对较高，往往只接受不动产作为抵押品，(四)中小微企业的伊斯兰金融知识水平低，部分原因是在许多国家，这一行业仍处于起步阶段，(五)提供伊斯兰金融产品的公共和私营部门之间缺乏合作（如共享资本、风险、培训）。加强合作有助于吸引更多利益攸关方作为资本提供者参与其中。⁵¹此外，许多没有伊斯兰融资传统的国家没有建立伊斯兰金融产品的监管框架。因此，这类产品的标准化程度较低，往往需要遵循常规的银行业规章制度。⁵²

三. 中小微企业可利用的融资来源⁵³

26. 本章重点讨论上一节介绍的融资来源（分为债务工具和股权工具），并分析中小微企业在利用这些融资来源时面临的挑战。其中一些融资工具越来越多地通过数字平台提供，不仅传统金融机构运营此类平台，特别是所谓的“新经济行为体”也运营此类平台，如金融科技公司和大型科技公司（见第 74 至 76 段）。通过大型科技公司提供的信贷通常嵌入其核心业务并非提供金融服务的平台。例如，活跃在电子商务领域的几家大型科技公司为通过其平台进行销售的中小微企业设立了信贷额度。大型科技公司直接提供或通过受监管或非受监管的金融服务提供商提供信贷，贷款通常是短期的，还款和利息从中小微企业在平台的账户中自动扣除，中小微企业储存在大型科技公司仓库中的库存品用作抵押。⁵⁴

27. 虽然现代技术极大地扩大了企业主以负担得起的成本迅速获得信贷的选择，但许多人仍然依赖储蓄和个人财富为企业提供资金，甚至在企业初始阶段之后也是如此。无论是用作债务工具还是股权工具，依赖个人资金通常使得不可能将个人资产与企业资产分离，如果企业主也将其个人账户用于商业目的，则更是如此。这种做法不仅增加了过度负债的风险，而且影响到企业主的信用状况和信用记录，并往往使中小微企业无法获得适当的金融产品。从融资人的

⁴⁹ 同上，第 17 页。

⁵⁰ 欧洲复兴开发银行，《智能合同、区块链和众筹：法律如何处理技术问题》，第 30 页。

⁵¹ 亚洲开发银行研究所系列工作文件：《利用伊斯兰银行和金融促进小企业发展——概念和实践层面的探索》（2020 年），第 18 至 19 页。关于伊斯兰金融服务业最近总体发展情况的概述，见伊斯兰金融服务委员会编写的《伊斯兰金融服务业稳定报告》（2020 年）。

⁵² 同上，第 18 页。

⁵³ 按工作组第三十七届会议要求（A/CN.9/1090，第 33 段），秘书处将 A/CN.9/WG.I/WP.126 的第三章和第四章并为一章。

⁵⁴ 如工作组第三十七届会议所商定（A/CN.9/1090，第 75 段），秘书处在作了文字上的调整后，将关于电子平台的讨论从关于金融科技公司的第一节（A/CN.9/WG.I/WP.126，第 143 至 145 段）移至此处。

角度看，这种做法妨碍银行适当地监测企业信贷，因为企业信贷往往难以与企业主为个人或家庭使用而获得的信贷区分开来。^{55,56}

A. 家人和朋友的支持⁵⁷

28. 微型企业往往依赖家人和朋友提供初始资本，⁵⁸有时甚至在该阶段之后仍继续依赖家人和朋友。⁵⁹例如，在低收入国家，大多数女性拥有的企业无法获得正规信贷，主要通过家人和朋友贷款以及个人储蓄为企业提供资金。⁶⁰

29. 家人和朋友的支持可以采取赠金、债务、股权或保证的形式。虽然赠金、债务和股权是对中小微企业的直接出资，但保证是一种间接支持形式，即家庭成员或朋友承诺在中小微企业借款人不偿还债务的情况下偿还债务（见第 153 至 158 段）。

30. 从中小微企业的角度来看，与传统的资金来源相比，来自家人和朋友的直接融资具有优势，特别是在中短期借款的情况下。鉴于家人和朋友与企业主的个人关系，他们可能比金融机构更愿意提供资金支持，甚至不需要抵押品为贷款提供担保，或者在这种支持以股权形式出现时不需要详细的商业计划或其他文件。此外，贷款或投资条件可能比较灵活，与商业信贷相比，期限往往较长。当支持以债务的形式出现时，债务的及时偿还可能有助于企业主建立信用记录，从而更容易获得商业信贷。

31. 然而，来自家人或朋友的直接支持往往是非正式的。条款往往是口头商定的，而不是采取书面形式，这很容易使这种融资来源不可靠和不及时，并造成大量的非财务费用。⁶¹口头协议往往对贷款的条款和条件、还款时间表和违约补救办法未作明确约定。口头协议也可能具有误导性，因为在某些情况下，贷款可能被当作赠金，在某些国家，这可能对中小微企业或捐助方或两者都有税务影响。

⁵⁵ 经合组织，《2022 年中小企业和企业主融资：经合组织记分牌》，第 33 页。

⁵⁶ 秘书处按照工作组第三十六届会议商定的意见（A/CN.9/1090，第 33 段）添加了关于利用个人财富为中小微企业提供资金的讨论。

⁵⁷ 工作组第三十七届会议商定特别注意家人和朋友支持的问题（A/CN.9/1090，第 37 段）。因此，秘书处：(一)扩展了关于这一融资来源的利弊的讨论；(二)添加了以赠金形式提供支持的内容；(三)提到缺乏关于家人和朋友融资的具体法律或条例；(四)强调了金融知识以及便利获得正规信贷来源的措施的重要性。为了提高指南草案的一致性，秘书处还将关于家人和朋友的支持（债务和股权）的两节合并为一节。

⁵⁸ 发展筹资问题机构间工作队（上文脚注 18），第 67 页；亚太经社会，《小型和中型企业融资》（2017 年），第 3 页。

⁵⁹ 援助贫困者协商小组的一项调查表明，这种做法在小企业中很常见。见援助贫困者协商小组，《执行摘要——援助贫困者协商小组全国小农家庭调查》（2018 年），第 15 页。工作组似宜注意到，秘书处删除了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 26 段）的第二句（“根据……是很常见的”），以使案文更加清晰。

⁶⁰ 世界银行报告说，在对中东和北非女性运营企业的调查中，大多数女企业主无法获得正规信贷，她们主要通过储蓄、向家人和朋友贷款和企业盈利再投资为企业提供资金。见世界银行，《担保交易、抵押品登记处和基于动产的融资》（2019 年），第 23 页。

⁶¹ 见 S. Djankov、I. Lieberman、J. Mukherjee 和 T. Nenova，2002 年，“非正规企业：效益和成本。”载于 Boyon Belev 编辑，《欧盟待加入国的非正规经济》。索菲亚：民主研究中心，第 63 至 80 页。

32. 如果家人和朋友的支持是以股权形式提供的，而股权通常与企业的决策权有关，则关于投资条件的非正式协议可能会影响中小微企业的治理及其成员的责任，包括资金提供者可否以及如何改变或出售其股权。应当指出，在一些国家，在初始阶段⁶²通过家人和朋友为中小微企业筹集的资金数额一般超过其他私募股权来源（例如风险资本和商业天使投资），在某些国家，中小微企业在其整个生命周期内更多地依赖家人和朋友。⁶³家人和朋友是企业主亲密社交网络的一部分，在风险评估方面，他们的关切与专业投资人有所不同。⁶⁴

33. 在大多数国家，没有适用于家人和朋友的债务和股权支持的具体法律或条例。来自家人和朋友的非正式债务和股权投资一般须受关于商业合同和争端解决的现有规则框架的制约（前提是对于非正式债务，可以证明有某种口头或书面协议，对于股权投资，投资人的权利和义务载于一份合同中）。此外，公司法，特别是关于公司治理和其他非合同问题的规则，通常适用于家人和朋友提供的股权支持。最后，在家庭和朋友的资金支持与国内社会结构密切相关的国家，当地习俗和惯例可能比商法更重要。

34. 虽然许多国家认识到，来自家人和朋友的直接融资是可靠的而且对所有有关各方来说是透明的这一点非常重要，但其中许多国家可能认为，政策措施是实现这一目标的更好工具，而不是制定一个专门的法律框架。在大多数国家，管理中小微企业与其债权人和其他第三方之间关系的一般机制也适用于来自家人和朋友的融资。相反，由于缺乏对相互权利和义务的认识往往是企业主与提供信贷的家庭成员或朋友之间产生问题的根源，许多国家可能选择提高当事人金融知识的战略（见第 261 至 270 段）。即使当事人知道其相互权利和义务，个人关系仍可能导致企业主与家人和朋友忽视对其所承担风险的基本尽职调查，或忽视以提供充分记录供今后参考的方式订立正式协议。因此，采取措施增加中小微企业的正规融资选择（例如，公共信贷保证计划、现代担保交易制度，同时促进中小微企业正规化）可能特别重要，因为这些措施将减少对家人和朋友的依赖。

B. 债务工具

1. 信用卡

35. 在多数法域，信用卡不是新鲜事物，中小微企业普遍可以使用。在一些法域，中小微企业的企业主倾向于将个人信用卡用于商业目的，而在另一些法域，商务信用卡被更广泛地使用。商务信用卡可以由商业银行或开发银行发行。商务信用卡的信用额度通常高于个人信用卡。开发银行发行的某些信用卡向中小微企业提供相对低的收费和利率，在某些情况下还得到政府的补贴。一

⁶² 例如，美利坚合众国。援助贫困者协商小组，《执行摘要》（上文脚注 59），第 21 页。此外，欧洲中央银行的一项调查显示，有 18% 的欧洲小型和中型企业（中小企业）认为来自家人、朋友或相关公司的资金是它们的相关融资来源。见欧洲中央银行，《欧元区企业融资渠道调查：2019 年 4 月至 9 月》，2019 年，第 18 页。

⁶³ 见国际贸易中心，《2019 年中小企业竞争力展望》（上文脚注 19），第 21 页。

⁶⁴ 援助贫困者协商小组，《执行摘要》（上文脚注 63），第 24 页。

一般来说，小企业主更容易有资格得到信用卡，而不是银行贷款，因为前者的资格标准不是那么严格。

36. 信用卡的发行通常要遵守关于商业合同和争端解决的现有法律和条例，以及关于银行业务的现有监管制度（包括关于开发银行提供服务的具体规则）。开发银行对中小微企业发行的信用卡通常是为满足小企业主的融资需求而量身定做的，但商业银行可能会对向中小微企业发行的信用卡征收高利率和高额违约费用。此外，许多小企业信用卡要求签订一份个人责任协议，以追究企业主对任何逾期还款或未还款的责任。小企业信用卡提供的保护也往往少于消费者信用卡（例如，在就账单错误发生争端时不享受得到保证的服务）。在某些情况下，缺乏让信用卡持卡人提出投诉的追索机制引发额外的担忧。

2. 小额信贷

37. 小额信贷（又称“小额贷款”）是一种常见的小额融资形式，涉及通常向个人或微型企业发放用于创办企业的极小额贷款。这些借款人往往收入较低，主要来自欠发达国家。小额信贷安排的结构往往不同于传统的银行业务，可能根本没有书面协议。在某些情况下，小额信贷由与借款人社区成员达成的协议提供保证，预计这些成员将迫使借款人努力偿还债务。借款人在成功还清小额信贷后，有资格获得更大数额的贷款。鉴于许多借款人无法提供抵押品，小额信贷提供者往往将借款人集中在一起，这就造成一种同伴压力，以帮助确保还款。在一些法域，符合某些要求的小额信贷提供者须遵守关于登记和报告的监管规则。

38. 小额金融机构是小额信贷提供者的一个关键类别。虽然大多数小额金融机构都是为向小额借款人提供小额贷款而设计的，但它们并不严格局限于服务小额借款人，可能会提出不同的资格条件。小额金融机构在抵押品和保证要求方面要求较低，并提供更加个性化、量身定制和简单的金融产品，但它们收取的利率并不总是低于其他来源。⁶⁵贷款往往是小额金融机构向客户提供的第一种产品。⁶⁶小额金融为改善微型企业特别是女性经营的企业获得信贷的机会作出了重大贡献。⁶⁷全世界每十个小额金融客户中就有八个可能是女企业主。⁶⁸

39. 一般而言，与传统金融机构相比，小额金融机构所受的审慎监管不那么严格。⁶⁹提供小额信贷主要须遵守关于商业合同和争端解决的现有法律和条例，以

⁶⁵ 欧洲投资基金，《欧洲小企业融资展望》，2019年，第六页。

⁶⁶ 小额金融机构可能向微型企业提供的其他产品包括储蓄、小额养老金、小额保险、紧急贷款、租赁和赠款。见国际劳工局，《让小额金融发挥作用：产品多样化的管理》（2011年），第112页。

⁶⁷ 根据小额金融信息交换组织的数据，2017年微型企业贷款组合总额（即在103个发展中国家的103个发展中国家的金融部门运营的762家金融服务提供商）约为340亿美元。重要的是，小额金融信息交换组织的数据区分了微型企业的融资需求与此类企业的所有者的融资需求。家庭融资贷款组合总额构成了一个单独的类别，约为290亿美元。在欧洲，最新的市场调查数据显示，2017年136个小额金融机构报告的小额贷款组合总余额达到31亿欧元。见小额金融信息交换组织，《全球拓展和金融绩效基准报告——2017至2018年》（2019年），第36和38页。

⁶⁸ 世界银行，《担保交易》（上文脚注60），第23页。

⁶⁹ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第39段），秘书处添加了提及不那么严格的审慎监管要求的内容。

及关于小额金融机构运作的某些具体法律或条例（如有的话）。在探讨围绕小额金融的法律和监管问题时，曾确定寻求负担得起的融资的微型企业面临的几个挑战。这些挑战包括：(一)小额金融产品定价缺乏透明度；(二)政府干预缺失，特别是在设定贷款利率的限制方面；(三)不相称的抵押品要求，导致一些小额金融机构采用违规讨债做法；(四)缺乏确保保护客户和防止不道德做法的措施或此类措施不力；(五)公众金融知识普遍贫乏；(六)对于种类繁多的提供小额金融服务的机构缺乏监管。⁷⁰

40. 另外，一些小额贷款严格的还款结构也可能使微型企业不能将其用于对增长至关重要的高风险和长期投资。此外，虽然事实证明小额金融业务的数字化比较高效，但世界各地的小额金融机构只实现了部分数字化。此外，在一些国家，数字交易可能因基础设施薄弱⁷¹或中小微企业缺乏从数字化机会中获益的适当设备（例如，获取数字移动信贷的智能手机）而受阻。⁷²

3. 信贷合作社

41. 根据国际合作社联盟通过的《合作社身份声明》，⁷³“合作社是自愿联合起来、通过一个共同拥有和民主管理的企业来满足他们共同的经济、社会和文化需要和愿望的人组成的自治协会”。自助、自行负责、民主、平等、公平、团结是合作社的核心价值观。作为一种特殊类型的合作社，信贷合作社（也称信贷联合会或信贷协会）被定义为非营利协会，成员将其储蓄存入一个共同的资金池，创建一项基金，以满足其成员的信贷需要。其目的不是盈利，而是以不影响组织的可持续性的最佳利率提供服务。

42. 有各种类型的信贷合作社（例如，轮转储蓄与信贷协会，累积储蓄和信贷协会），其共同的关键特征是成员所有。有些信贷合作社是非正式的，只有同一个街区的几个成员组成，有些信贷合作社是有自己的章程、经过登记的协会，有些甚至有银行业务执照。例如，在欧洲，合作银行是合作社部门的一种流行形式，它们往往为家庭、个人企业主和当地中小企业提供信贷。⁷⁴客户可以成为合作银行的成员，并参与治理、战略和风险管理流程。治理的关键原则是“一人一票”。合作银行的目标是为成员创造价值，并保持长期的信任关系，而不是其他商业银行追求的利润最大化目标。⁷⁵合作银行为客户所有，往往提供比其他商业银行更优惠的利率。⁷⁶

⁷⁰ A/CN.9/727，第 29 至 52 段；A/CN.9/780，第 37 段。

⁷¹ 欧洲投资基金（上文脚注 65），第六页。

⁷² 例如，援助贫困者协商小组对小农家庭的全国调查（2018 年）报告称，移动货币是最重要的正规金融工具，但受调查国家的小农家庭很少有智能手机。这项调查研究了孟加拉国、科特迪瓦、莫桑比克、尼日利亚、坦桑尼亚和乌干达各地小农家庭的金融生活。援助贫困者协商小组，《执行摘要》（上文脚注 59）。

⁷³ 见国际合作社联盟网页“合作社身份、价值观和原则”。

⁷⁴ 欧洲投资基金工作文件第 2016/36 号，《合作银行和较小型机构在欧洲中小企业和小型中市值企业融资中的作用》，第 14 页。

⁷⁵ 见欧洲合作银行协会网页“合作银行模式的特点”；欧洲投资基金工作文件第 2016/36 号（上文脚注 74），第 10 页。

⁷⁶ 欧洲中央银行系列工作文件第 1568 号，《欧元区的银行贷款和货币传导》（2013 年 7 月），第 7 页，脚注 4。

43. 在非洲法语国家，通坦蓄贷会以非正式但与信贷合作社类似的方式运作，是微型企业融资的重要来源。通坦蓄贷会指的是这样的安排，即为数不多的几个人组成一个小组，并挑选一名组长，组长定期（例如每天、每周）从每个成员那里收集特定金额，收集到的钱以拍卖方式或按事先确定的顺序轮流给予小组的每个成员。⁷⁷对未能按时缴款的成员可处以罚款。通坦蓄贷会的主要目的是储蓄和获得信贷。虽然一些通坦蓄贷会是朋友和邻居之间的非正式团体，另一些通坦蓄贷会可能是有自己的章程且作了登记的协会。非洲的商人，特别是妇女，往往参加一个或多个通坦蓄贷会，以便为其生意筹措资金。在一些国家，还有一种形式的个人通坦蓄贷会（称为“移动银行家”），即一人向通坦蓄贷会缴款通常采取由通坦蓄贷会拜访该人以收取缴款的方式，从而节省他们在其他地方存钱所需的时间。个人通坦蓄贷会通常仅发挥储蓄工具的作用。

44. 在能够证明中小微企业与信贷协会之间关系的范围内，信贷合作社放债也须遵守与关于合同订立和争端解决的商法有关的现有框架。在一些法域，信贷合作社的运作也受特定法律和条例的约束。信贷合作社一般被微型和小型企业用来获得信贷，而且只允许从为数不多的相互熟悉的几个人那里收储。这种合作社的运作以成员之间的信任为基础，收集的资金不能远距离转移，这限制了信贷的供应，特别是在当地市场可能与全国市场相分割的农村地区。此外，如果成员违约，某些合作社有可能倒闭。⁷⁸即使是合作银行，通常也仅限特定公司的雇员、特定街区的居民、某一工会或宗教组织的成员及其直系亲属加入。⁷⁹

4. 商业信贷⁸⁰

45. 这里所说的商业信贷，是指银行或其他受监管金融机构主要基于企业的整体信誉发放信贷，企业预期的未来现金流通常被视为主要的还款来源（也称为“传统贷款”）。中小微企业（往往是中小企业）对传统贷款形式的商业信贷的需求在各国之间可能差异很大，即使在同一地理区域也是如此。⁸¹原因因国家而异，往往与国家采取或没有采取鼓励银行向中小微企业贷款的支持措施有关（例如，扩大公共信贷保证计划的覆盖面，或通过灵活的损失核算等更直接的措施加强银行的贷款能力）。⁸²总体而言，新兴国家和中等收入国家中小微企业贷款所占份额仍然较低。除其他外，这反映出企业的非正规程度较高，以及很

⁷⁷ 一般性论述，见国际劳工局 INT/92/M01/FRG 号工作文件，通坦蓄贷会和银行系统——是否有理由建立联系？

⁷⁸ 国际金融公司，《关于妇女获得数字金融服务面临的挑战的研究和文献综述》（2016 年），第 10 页。

⁷⁹ 欧洲中央银行（上文脚注 76），第 7 页，脚注 4。

⁸⁰ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 28 段），将此处和指南草案其他地方的“银行信贷”一语改为“商业信贷”。工作组似宜注意到，秘书处可根据工作组第三十八届会议（2022 年 9 月 19 日至 23 日，维也纳）的审议情况，在指南草案的下一版中进一步修订（即简化）本节。

⁸¹ 例如，2018 年，中国的中小企业申请信贷的可能性（58.36%）远高于印度尼西亚的中小企业（3.35%）。见经合组织，《2020 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 14），第 33 页。

⁸² 经合组织，《2022 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 55），第 33 页。

大部分小企业主通过个人账户申请信贷以运营企业（见第 27 段）。^{83,84}在提供商业信贷时，需要考虑到关于商业合同和争端解决的现有法律和条例以及关于银行业务的现有监管框架。在一些国家，限制向中小微企业提供这种形式信贷的具体挑战在很大程度上与融资人在评估和监测中小微企业的信誉方面遇到的困难有关。首先，中小微企业缺乏配套的财务信息基础资料导致的信息不对称限制了融资人的放贷能力。⁸⁵中小微企业往往缺乏编制适当财务报表所需要的专门知识和技能，其结果是，融资人只能获得有关中小微企业活动和财务状况的有限文件。这类贷款还可能导致相对于贷款规模而言高昂的尽职调查成本。⁸⁶融资人通常根据企业的信用记录放贷，但如果企业一开始就无法获得信贷，那么建立必要的信用记录和信用状况就变得非常困难。

46. 为了减轻信贷风险，融资人往往对中小微企业提出严格的抵押品和保证要求。^{87,88}在一些法域，土地是中小微企业特别是农民用来融资的抵押品之一。虽然动产（例如机器、设备或应收款）可能占中小微企业资本存量的大部分，但是，如果担保交易法律和抵押品登记处已经过时，此类法律和登记处不存在，或其他原因导致难以识别或扣押抵押品，融资人往往不愿接受动产作为抵押品。⁸⁹在没有公共保证计划和没有服务于中小微企业的地方或部门保证机构网络的情况下，很难获得支持向中小微企业提供贷款的信贷保证⁹⁰（见第 173 至 203 段）。

47. 最后但并非最不重要的一点是，融资人之间缺乏竞争减少了中小微企业获得信贷的机会。⁹¹在许多银行业竞争不那么激烈的发展中国家，银行更有可能收取更高的服务费，为中小微企业提供服务的积极性更低。⁹²值得注意的是，几个国家建立的数字挑战者银行（通常在没有实体存在的条件下提供金融服务）通过收取透明和低廉的费用、提供更快捷的服务以及借助数字界面增强用户体验，吸引了更多的中小微企业。⁹³然而，与大企业相比，对中小微企业收取的利率仍然很高。⁹⁴如上文第 6 段所讨论，由于法律、体制和社会文化因素，女企业主在获得商业信贷可能面临更多困难。国际范围收集的数据表明，妇女拥有银行账户的可能性低于男性。对开立或使用银行账户的限制，例如要求获得男性

⁸³ 同上。

⁸⁴ 秘书处修订了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 38 段）的第二部分，以澄清中小微企业贷款所占份额较低的原因。

⁸⁵ 世界经济论坛，《金融科技的未来：小企业融资的模式转换》（2015 年），第 9 页。

⁸⁶ 发展筹资问题机构间工作队（上文脚注 18），第 64 页。

⁸⁷ 如国际金融公司一份报告所引述，世界银行企业调查得到的数据表明，有近 79% 的贷款或信贷额度需要抵押品。这一数字在世界大多数地区都比较高。见国际金融公司，《中小微企业的资金缺口》（上文脚注 10），第 44 页。

⁸⁸ 秘书处删除了本段第二句话，并将其移至脚注（上文脚注 87），以限制对有时限数据的提及。

⁸⁹ 国际金融公司，《中小微企业的资金缺口》（上文脚注 10），第 44 页。

⁹⁰ 欧洲投资基金（上文脚注 65），第 62 页。

⁹¹ 货币基金组织，《中东和中亚对小型和中型企业的金融普惠》，2019 年，第 13 页。

⁹² 发展筹资问题机构间工作队（上文脚注 18），第 64 页。

⁹³ 例如，巴西、中国、德国和大不列颠及北爱尔兰联合王国。见经合组织，《2020 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 14），第 50 页，方框 1.2。

⁹⁴ 例如，2018 年，一些中等收入国家（如巴西、哥伦比亚、墨西哥、秘鲁和乌克兰）的中小企业利率接近 17%，即使在高收入国家（如智利和新西兰），中小企业利率也接近 10%。同上，第 28 至 29 页。

家庭成员的许可或授权，限制了妇女开立银行账户。此外，部分由于受到的金融教育或正规教育有限，妇女往往无法获得其他正规的金融服务，如储蓄、数字支付方法和保险。⁹⁵据报告，由于缺乏正式的金融交易记录，往往没有女企业主的信贷信息可用于风险评估（见第 209 段），这进一步限制了她们获得商业信贷的能力。⁹⁶在一些国家，妇女对银行不信任，这也影响她们利用银行和其他受监管金融机构提供的服务的意愿。⁹⁷

48. 各国可能很难要求商业银行以更强有力的贷款政策支持中小微企业，例如：将银行贷款组合的一定比例分配给中小微企业；⁹⁸通过在特定情况下强制性延期，分担陷入财务困境的中小微企业的负担；或对它们实行优惠政策（如降低利率）。鉴于商业银行的利润驱动性质和所有权结构，它们不太可能采取不能确保适当的财务回报而且可能损害股东利益的贷款政策。在某些国家，政府通过增加用于公共保证计划的资金（见第 45 段）、促进中小微企业贷款重组或建立过桥贷款方案或提供低成本融资的方案等措施，成功地激励了商业银行向中小微企业贷款。这些措施降低了银行的信贷风险，并使得维持与中小微企业的交易更有吸引力。⁹⁹

5. 融资租赁¹⁰⁰

49. 租赁是一种以资产为基础的融资工具，许多国家的企业用来为使用和最终购买设备或其他资产提供资金。在租赁协议下，资产的所有人（即出租人）授予企业（即承租人）在一定时期内使用资产的权利，（通常）按月支付租金。在“融资租赁”中，承租人与法定所有人一样受益于资产的经济寿命，并承担维修和保险等相关义务，¹⁰¹尽管出租人保留对资产的所有权。承租人有选择权（而非义务），可以在租赁期结束时以名义价格购买资产并取得所有权。在某些形式的融资租赁下，在租赁期结束时，租赁资产的所有权自动转给承租人。¹⁰²

50. 融资租赁是一种短到中期融资形式，企业利用这种融资形式租赁寿命较长的资产，而不是利用长期贷款购买这些资产。¹⁰³融资租赁使中小微企业能够保留现金资源，因为这种租赁不需要或者只需要有限的首期付款或保证金。这一特点使之成为没有必要资金购买设备的初创企业或因高风险或缺乏抵押品而没有资格获得商业信贷的中小微企业的一种有意义的选择。融资租赁对陷于财务困境的中小微企业来说也是有利可图的，特别是在租赁资产能够带来现金流的

⁹⁵ 世界银行，“扩大妇女获得金融服务的机会”，网站，可查阅：www.worldbank.org/en/results/2013/04/01/banking-on-women-extending-womens-access-to-financial-services。

⁹⁶ 国际金融公司，《中小微企业的资金缺口》（上文脚注 10），第 44 页。

⁹⁷ 秘书处删除了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 42 段）最后一句话，以避免重复。

⁹⁸ 然而，在菲律宾，“中小微企业大宪章”法要求所有银行将各自贷款组合的特定百分比分配给中小微企业，对不遵守这种强制性信贷配比的行为处以罚款。

⁹⁹ 秘书处按照工作组第三十七届会议的审议情况（A/CN.9/1090，第 40 段），添加了关于国家在激励向中小微企业提供贷款方面的作用。

¹⁰⁰ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 43 段）添加了关于融资租赁的本节。

¹⁰¹ 经合组织，《中小企业和创业融资的新方法：拓宽工具的范围》，2015 年，第 128 段。

¹⁰² 见《贸易法委员会担保交易立法指南》，2007 年，导言，第 26 段。

¹⁰³ 经合组织，《新方法》（上文脚注 101），第 128 段。

情况下。¹⁰⁴然而，由于租赁资产在其经济寿命期内的成本，租赁可能比直接买入更昂贵。此外，中小微企业不每月支付租赁费可能导致失去资产，这可能损害中小微企业在市场上的可持续性。

51. 租赁并不要求各国发展强有力的贷款基础设施。然而，在以下两种情况下，可能难以为融资租赁提供支持：其一是没有建立全国性资产登记处，资产登记处将减轻非法出售租赁资产的风险，其二是关于收回资产的法律软弱无力，这种情况可能会削弱出租人在中小微企业违约的情况下收回资产的能力。¹⁰⁵此外，组建和运营租赁公司的规范不适当，可能导致租赁成本居高不下。租赁公司通常是非吸收存款机构，对它们的资本要求没有银行严格。虽然这可能使它们拥有更大的灵活性，但另一方面，这也可能使它们只能从更易变化的庞大市场筹集资金。某些国家通过对非银行出租人规定最低资本要求来减轻这一风险，这意味着将贷款限制在其净资产价值的一定比例。¹⁰⁶

52. 就受监管金融机构以租赁（或贷款）形式向中小企业提供融资的能力而言，一个主要的制约因素（除了流动资金的可得性之外）可能是关于这类放款人应保留的最低监管资本的当地审慎监管所造成的限制。因此，能够优化并释放监管资本的立法和监管工具的存在，可对金融机构支持中小微企业的能力和融资的可获得性产生积极的连锁效应。根据释放的监管资本，金融机构可以利用释放的监管资本产生新的中小微企业租赁（或贷款）组合，从而增加中小微企业获得信贷的机会。对监管资本充足率的积极管理可以通过投资组合保证、风险分担安排或合成型资产证券化或真实出售资产证券化交易来实现。虽然这些工具在很大程度上依赖于标准的民法和商法条款，但对所有这些工具来说，都需要有一个强有力的法律框架，以便能够将现有投资组合的风险转移给第三方，并需要监管方对这些工具的承认。

6. 公共金融机构（或国有金融机构）¹⁰⁷

53. 许多国家有公共金融机构向包括小企业在内的服务不足群体提供金融服务，并在缓解金融市场危机方面发挥重要的反周期作用。¹⁰⁸其中一些机构发挥商业银行的作用，授权直接向中小微企业提供贷款；另一些则是“二级”放款人，为商业银行和其他金融机构提供资金，然后由它们向中小微企业提供信贷；还有一些则同时具有直接和间接贷款功能。¹⁰⁹

54. 公共金融机构使中小微企业有可能比其商业对手更容易获得信贷，因为这些机构面向小企业的战略不那么挑拣，并愿意承担更多风险。¹¹⁰例如，为了帮助控制国内或全球金融危机的影响，某些国家的公共金融机构允许在无息情况下短期延期偿还贷款；提供重组贷款的机会并给予较长的宽限期；或提高信贷

¹⁰⁴ 同上，第 136 段。

¹⁰⁵ 同上，第 139 段。

¹⁰⁶ 同上，第 140 段。

¹⁰⁷ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（[A/CN.9/1090](#)，第 23 段，另见上文脚注 40）纳入了关于公共金融机构（又称国有机构）的本节。

¹⁰⁸ 经合组织，《全球金融危机以来中小企业融资政策的演变和趋势》，2020 年，第 20 页。

¹⁰⁹ 同上。

¹¹⁰ 金融普惠全球伙伴关系和国际金融公司，《中小企业融资政策指南》，2011 年，第 50 页。

限额，特别是对那些需要保持工作人员就业的中小微企业。¹¹¹一般而言，公共金融机构可以向中小微企业提供低于市场利率的贷款，要求较少或根本不要求抵押品，而且贷款政策更加透明。

55. 然而，公共金融机构可能需要遵守严格的审计、报告和文件要求，这可能使它们在满足中小微企业的申请方面不如商业银行灵活。¹¹²对国家而言，过度依赖公共金融机构支持脆弱的市场部门可能会带来高昂的金融和财政成本，并对国内金融稳定构成风险。因此，一些国家采取了加强对公共金融机构问责的措施，例如，确保制定更明确的机构任务和建立强有力的治理结构，并就向这些机构提供财政支持实施适当的政府程序。¹¹³

7. 周转资本融资¹¹⁴

56. 充足的资金资源（即周转资本）是中小微企业生存和运营的关键。周转资本有助于满足不能延迟的短期支出，例如购买原材料或支付工资，以及应对紧急情况并保持偿付能力，从而确保中小微企业的生存和可持续增长。有各种各样的安排可用来产生周转资本，其中一些安排（如信用证）与活跃于跨境贸易的中小微企业主要是中小企业特别相关；另一些安排（如保理、供应链、仓单融资）也可用于国内贸易；还有一些（例如栈单担保）主要是针对国内市场的。

57. 客户合同中的付款条件可能决定中小微企业是否决定使用这些安排。中小微企业特别容易受到较长付款期的影响，因为这可能大大减少其现金流量，从而影响其业务。较长付款期实质上等同于中小微企业向客户（很容易包括大公司）提供无息贷款，也会降低中小微企业获得信贷的能力。假设中小微企业已获得一笔贷款，在收到客户对其所开发票付款之前，企业将产生贷款的利息成本，而这些利息成本不会从客户对发票的付款中收回。因此，保理或供应链融资（以及在跨境交易中的信用证）等安排可帮助中小微企业在无法通过谈判达成较短付款期的情况下保持其在市场上的生存能力和获得信贷的能力。

58. **保理**传统上用来通过购买应收款来为中小微企业的活动融资。正如《贸易法委员会担保交易立法指南》（2007 年）所解释，保理是应收款融资的一种形式，通常涉及设保人作为出卖人（通常称为转让人）向保理商（通常称为受让人）彻底出售或转让应收款。¹¹⁵为了决定是否购买应收款，保理商主要关注设保人的客户的信誉和发票所证明的受付款的可执行性，而不是出卖人的财务报

¹¹¹ 货币基金组织财政事务部，公共银行为家庭和企业提供支持，2020 年，第 2 页，可查阅：<https://www.imf.org/en/Publications/SPROLLS/covid19-special-notes#fiscal>。

¹¹² 金融普惠全球伙伴关系和国际金融公司，《中小企业融资政策指南》（上文脚注 110），第 50 页。

¹¹³ 货币基金组织财政事务部，公共银行为家庭和企业提供支持（上文脚注 111），第 3 页。

¹¹⁴ 按照工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 41 和 42 段），秘书处：(一)将“贸易融资”标题改为目前的标题；(二)删除本节和指南草案其他地方对“贸易融资”的提及；(三)重新确定第 56 段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 43 段）的讨论重点是周转资本融资工具以及通过较长“付款期”如何促进这类工具的使用；(四)删除整节中“进口商”和“出口商”的提及；(五)添加了关于“栈单担保”和信用证的段落。此外，秘书处还列入了一个关于仓单融资的段落，“栈单担保”是仓单融资的一种特殊类型。

¹¹⁵ 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第 31 段。

表、固定可抵押资产或信用记录。¹¹⁶鉴于中小微企业可能有信誉更好的企业作为客户，保理商购买应收款的条款可能优于面对风险更高的中小微企业时的条款。¹¹⁷据报告，有些法域在保理合同下使用远期支票，以加强受付款的可执行性。¹¹⁸在另一些法域，中小微企业出售不良应收款以从即时流动性中受益，这种做法也称作“债务购买”。此类应收款折价出售，无论收债成功与否，购买价款在订立债务购买合同后立即支付。

59. **供应链融资**定义为利用融资和风险减缓做法和技术来优化对投资于供应链流程和交易的周转资本和流动性的管理。¹¹⁹供应链融资有可能用于买方和卖方有现有业务关系情况下的“记账”贸易，¹²⁰供应链融资的“附加特点”是银行或金融科技公司作为融资中介介入其中（见第 131 和 132 段）。供应链融资解决方案包括将买方、卖方和银行或金融科技公司联系起来的组合和服务组合，以促进在记账贸易交易和还款生命周期内的融资。在实践中，中小微企业往往是设在发展中国家、向北美洲、欧洲或亚洲的大买家供货的卖方。供应链融资为中小微企业供应商提供了一系列获得负担得起的融资的选择（如应收款贴现、福费廷、经销商融资和装运前融资），从而减少了收取付款所需的时间，并因而显著改善了中小微企业供应商的现金流。¹²¹需要指出的是，逆向保理也是供应链融资的一个关键组成部分，利用这种办法，信誉良好的买家通过明确确认交货和由此产生的对某一保理商的付款义务，便利作为供应商的中小微企业得到有利的融资选择。¹²²

60. **仓单融资**是一种机制，在某些国家受到监管已超过一个世纪，它允许使用商品作为抵押品为贷款提供担保。¹²³仓单融资适用于所有类型的商品，但特别适用于农业。它尤其有利于低收入国家的小农，因为他们可以将商品存放在仓库，在质量检查之后收到收据（具体说明商品的数量和质量），他们可以将收据作为抵押品，从金融机构获得贷款。这并不妨碍农民在价格合适时在市场上出售商品。仓单融资也有利于融资人，因为有助于降低他们的贷款风险。但是，

¹¹⁶ 保理安排有几种不同类型。保理商（受让人）可在购买时支付购买价款的一部分而购得应收款（折扣保理），可只在收取应收款后支付（追收保理），也可在所有应收款的平均期满日支付（到期保理）。同上，第 32 段；另见经合组织，《新方法》（上文脚注 101），第 97 段。

¹¹⁷ 国际金融公司，《中小微企业的资金缺口》（上文脚注 10），第 45 页。

¹¹⁸ 统法协会保理示范法工作组第三届会议简要报告，研究报告 LVIII A – W.G.3 – Doc.4 号（2021 年 7 月，第 8 段）。工作组似宜注意，这句话是根据工作组关于述及远期支票的使用的建议（A/CN.9/I084，第 40 段）添加的，秘书处认为，远期支票而非个人保证与保理问题关系更密切。

¹¹⁹ 国际商会，《供应链融资技术标准定义》（2016 年）。

¹²⁰ 国际商会学院，《供应链融资：入门指南》，网站，可查阅：<https://icc.academy/supply-chain-finance-an-introductory-guide>。

¹²¹ 应收款贴现是指公司将其全部或部分应收款（以未付发票表示）贴现给融资人，从而为特定目的提供一次性现金注入的融资技术；福费廷是指购买无追索权的未来付款义务；经销商融资一般提供给大型制造商的经销商，用于支付持有用来转售的货物的费用，并弥补流动性缺口，直到他们在出售货物后收到资金；装运前融资，又称订购单融资，通常在交易基础上凭订购单提供，但也可以根据需求预测或凭基础商业合同提供。

¹²² 经合组织，《新方法》（上文脚注 101），第 92 段。

¹²³ M. Dubovek 和 A. Elias，请贸易法委员会拟订仓单示范法的建议，2017 年，第 2 页，可查阅：https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3040742。

在私人仓储的情况下，¹²⁴所储存商品的中小微企业所有人保持对货物的有效和合法占有。这可能给融资人带来风险，因为尽管他们收到了仓单，但他们可能无法使担保权具有对抗第三方的效力。¹²⁵应当指出，一个高效的仓单融资制度不仅取决于现代立法，而且取决于适当的基础设施和出售抵押品的二级市场以及有效的监督制度。

61. 在一些非洲国家，有一种基于类似仓单融资原则的存货信贷形式，尽管在**栈单担保**（这是使用的术语）中没有可以交易的收据。栈单担保允许农民在收获后将商品储存在一个（小）仓库中，仓库通常由农民组织和金融机构共同管理，并设在本村。农民可以将储存的商品作为抵押品，在预先确定的储存期内，按预先确定的年利率，获得高达 80% 的贷款额。储存期满后，农民可以取出并出售商品，并偿还贷款，或者买方可以取出货物并直接偿还金融机构。与仓单融资一样，栈单担保可以改善农民获得信贷的机会，因为农民可以依靠储存的货物作为抵押品，并应付旺季价格波动¹²⁶（以便能够在最合适的时候出售货物）。它也降低了金融机构贷款的风险，因为参与管理仓库使金融机构能够更好地控制与农民的交易。此外，栈单担保还带来了其他好处，例如，由于存放的货物不被视为可替代商品，农民可以在货物质量有风险时收回自己的货物。

62. **信用证**包括银行代表买方作出的承诺，即只要满足信用证中规定的条款和条件，就向卖方付款。多数信用证受国际商会颁布的《跟单信用证统一惯例》制约。信用证虽然有助于筹集周转资本，但主要由从事跨境贸易的企业使用，这取决于贸易商之间的距离、所交易货物的类型和是否有条件使用。对于有活力的中小微企业，通常是中型企业，它们作为伙伴而不仅仅是零部件供应商融入全球价值链，并在新兴市场运营，信用证可能是比公司间贷款（如保理）更可靠的工具，因为中小微企业不必采用成本高昂或复杂的风险管理做法。但是，信用证要求提供有关基础交易的非常准确的单据（例如提单），这可能使信用证这种工具对于那些没有必要技能和经验来制备这类单据的中小微企业来说特别具有挑战性。¹²⁷

63. 以上段落所述的融资机制通常由关于商业合同和争端解决的现有法律和条例以及关于银行业务或特定类型机制（例如保理）的任何具体法律或监管框架所涵盖。中小微企业在使用这些机制时面临的挑战因机制的性质而不同；一般而言，这些挑战主要涉及：(一)缺乏额外抵押品，(二)“了解你的客户”方面可能的担忧，(三)信贷申请信息量不够，(四)处理申请无利可图，(五)复杂或繁重的法律要求，导致对当地出口商的权利的执行存在不确定性，以及(六)由于监管资本方

¹²⁴ 有两种主要类型的仓库安排：公共和私人。就指南草案而言，必须注意到两者之间的下列区别：(一)对储存在仓库中的商品的不同处理（在私人仓库中，货物的所有人不必将其占有权让与第三方）；(二)需要政府许可证并向公众提供服务（公共仓库）；(三)政府（如部委）或监管机构（公共仓库）的监督和定期检查。有关仓单融资的更详细介绍，见 M. Dubovek 和 A. Elias，请贸易法委员会……的建议（上文脚注 123），第 3 页。

¹²⁵ 同上，第 6 页。

¹²⁶ 在存在栈单担保的国家，人们注意到价格季节性波动降低，财务决定和种植决定也受到积极影响。见国际粮食政策研究所，《加强储存、信贷和粮食安全联系——马拉维仓单系统的作用和潜在影响》，2015 年，第 22 页。

¹²⁷ 见经合组织，《数字时代中小企业的贸易融资》，2021 年，第 20 页。

面的制约，处理申请无利可图。¹²⁸对融资人而言，中小微企业面临的这些挑战是它们面临的挑战的另一面，如一些中小微企业的信誉较低，以及与小额融资相比交易成本较高。¹²⁹

C. 股权工具¹³⁰

1. “商业天使”投资

64. “商业天使投资”¹³¹是正规来源私募股权的一个主要类别，私募股权包括多种外部融资工具，企业借助这些工具以所有权权益作为交换从私人来源获得资金。¹³²商业天使投资是中小微企业的宝贵资金来源，特别是那些尚未成熟、不能获得风险资本投资的企业。¹³³商业天使投资人¹³⁴通常积极参与企业管理，可以向投资的企业（包括中小微企业）提供经营知识、进入网络的机会和其他非财务利益，从而使它们能够发展到风险资本基金管理人可能介入的阶段。¹³⁵很难衡量商业天使投资的规模，因为这些投资人通常是匿名的，很少披露其投资细节。¹³⁶

65. 有关商业合同的现有法律和条例一般涵盖商业天使投资，只要在合同安排中规定了投资人的权利和义务。商业天使投资还可能受与公司治理和其他非合同问题有关的公司法的约束。如果天使投资人来自外国，这种投资也可能受有关外国直接投资的法律的制约。

66. 来自商业天使的融资也可以可转换债务的形式出现，这使商业天使能够在日后将贷款转换为股权。处于早期阶段的中小微企业可能会发现，这种工具比股权融资更有吸引力，因为它可以推迟企业所有权结构的任何变化（在投资是为了换取所有权权益时，这种变化可能会立即发生）。它还有助于中小微企业更快地筹集资金，因为其中涉及的谈判和文书工作较少。商业天使也可能认为可转换债务特别有价值，因为他们可以获得贷款金额的利息，而且在中小微企业违约的情况下，他们可能有更大的机会收回债务。¹³⁷

¹²⁸ 工作组似宜注意到，本脚注中引用的相关报告只调查了中小企业面临的挑战。亚行，亚行简报第 113 期，《2019 年贸易融资缺口、增长和就业调查》，（2019 年），第 5 页，图 5。

¹²⁹ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 44 段），秘书处删除了 A/CN.9/WG.I/WP.126 号文件中关于公司债券的 G 节。

¹³⁰ 秘书处按照工作组第三十七届会议商定的意见（A/CN.9/1090，第 66 段）删除了标题的第一部分（“中小微企业用来获得信贷的”）。

¹³¹ 商业天使投资是指富有的个人或由这些人组成的团体进行的投资，他们提供融资，通常是自有资金，以换取所有权权益（有时也有可转债）。

¹³² 经合组织，《新方法》（上文脚注 101），第 332 段。

¹³³ 风险资本基金管理人直接投资于未上市中小微企业，目的是带来资本、技术和管理专门知识，以提升企业的价值，并在退出时获利（例如，几年后出售企业）。见发展筹资问题机构间工作队（上文脚注 18），第 67 页。

¹³⁴ 一般而言，“投资人”一语是出资以期获得财务回报的个人或者实体。

¹³⁵ 经合组织，《2020 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 14），第 43 页。

¹³⁶ 欧洲投资基金（上文脚注 65），第 32 页。

¹³⁷ 按照工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 68 段），秘书处添加了关于商业天使可转换融资的简短讨论。

67. 不管是以债务还是股权的形式出现，商业天使投资与家人和朋友的支持类似，很少是所有类型企业有保证的融资来源。商业天使投资人通常投资于早期的创新型中小微企业。¹³⁸缺乏对商业天使投资的税收激励措施以及缺乏公共共同投资基金（这种基金为该计划下批准的商业天使投资人的资金提供配套的公共资金）可能会对商业天使投资人投资于某些国家的中小微企业构成挑战。¹³⁹

2. 风险资本

68. 作为私募股权的一种形式，风险资本是经济发达国家和经济转型期国家中小微企业的重要资金来源。风险资本基金管理人直接投资于未上市中小微企业，目的是带来资本、技术和管理专门知识，以提升企业的价值，并在退出时获利（例如，几年后出售企业）。¹⁴⁰除了初创企业，风险资本基金管理人还为运营中的企业提供资金。¹⁴¹

69. 风险资本投资一般在管辖商业合同的现有法律和条例（在合同安排中规定了投资人的权利和义务的情况下）和公司法（对于公司治理和其他非合同问题）中提及。如果风险资本管理人来自外国，这种投资也可能受有关外国直接投资的法律的制约。虽然风险资本投资可能会缩小中小微企业的融资缺口，但并非适合所有此类企业。风险资本基金管理人通常只对一小部分（至少）拥有可快速扩张商业模式的中小微企业感兴趣。¹⁴²此外，退出环境（包括退出条款的有效性和可执行性）、资金筹措、被投资公司的高估值以及优质企业数量有限，可能导致整个风险资本业务面临非常大的挑战，这一点也适用于中小微企业部门。¹⁴³

70. 在某些国家，私募股权市场不发达构成了中小微企业融资部门调动风险资本资金的主要挑战。¹⁴⁴缺乏有利的监管框架、缺乏培训和行业数据也阻碍了风险资本在另一些国家投资。¹⁴⁵

71. 应当注意的是，在某些法域，风险债务也是早期公司的一个重要资金来源。¹⁴⁶风险债务的主要形式是通过两种组合工具提供融资：(一)提供中期融资（通常在五年或六年内偿还）的贷款，其结构可使本金和部分利息只在到期时才需偿还；(二)激励措施（“股权激励”），允许风险债务提供者获得中小微企业的股权所有权。这种“股权激励”可以采取各种形式，包括但不限于附于贷款的认股权证、特许权使用费、分红或可兑换期权。

¹³⁸ 经合组织，《2020年中小企业和企业主融资》（上文脚注14），第43页。

¹³⁹ 经合组织，《新方法》（上文脚注101），第405段。

¹⁴⁰ 发展筹资问题机构间工作队，《可持续发展筹资》（上文脚注18），第67页。

¹⁴¹ 欧洲投资基金，（上文脚注65），第25页。

¹⁴² 国际贸易中心，《2019年中小企业竞争力展望》（上文脚注19），第25页。

¹⁴³ 欧洲投资基金，《2019年欧洲投资基金风险资本调查——基金管理人的市场情绪和政策建议》，2019年，第四页。

¹⁴⁴ 例如，在非洲，一项行业调查的受访者中，约有一半表示，老牌私募股权基金管理人的数量有限，因而阻碍了投资。见发展筹资问题机构间工作队（上文脚注18），第67页。

¹⁴⁵ 国际贸易中心，《2019年中小企业竞争力展望》（上文脚注19），第27页。

¹⁴⁶ 在欧洲，据估计风险债务约占年度风险资本交易额 3%（欧洲投资银行是最大的投资人）。在美国，研究表明这一数字约为 15%。

72. 风险债务产品的债务要素在各法域基本一致，而“股权激励”对当地法律的具体情况特别敏感，因此其形式和结构必须适应所涉及的特定法域。与简单的直接股权投资相比，风险债务被某些早期企业视为有利的融资工具，因为稀释效应较低，而且风险债务提供者不参与企业的管理。^{147,148}

D. 金融科技工具^{149,150}

1. 导言¹⁵¹

73. 过去十年来，数字技术的快速发展带来了新的金融服务和产品（例如移动货币、网上账户、电子支付、保险和信贷）以及新的商业模式，这些新模式可便利中小微企业以比传统方法更快、更方便、有时更便宜（尽管在一些地区，互联网的高成本实际上可能导致信贷成本增加）的方式获得信贷。COVID-19 大流行促使这些产品的使用显著加速，因为尽管普遍封锁和宵禁造成了困难，导致银行分支机构关闭，并在许多新兴经济体导致移动货币代理商停止运营，但获得信贷的需求仍然存在。对于往往在家庭内外发挥作用，并且不得不面对由此造成的时间限制的妇女，以及在某些文化中家庭外活动受限并且往往需经丈夫批准的妇女来说，数字金融服务有助于改善她们获得信贷的机会，特别是当与市场和金融服务的地理距离也是一个挑战时。

74. 如前所述（见第 26 段），这些新的数字金融产品的提供尤其依赖于“新的经济行为体”，如移动网络运营商、金融科技公司和大型信息和通信技术公司（大型科技公司）。¹⁵²移动网络运营商是大型电信服务提供商，他们也获得通过移动电话和移动电话网络提供电子货币服务的许可。¹⁵³在几个国家，移动网络

¹⁴⁷ 按照工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 68 段），秘书处添加了关于可转换形式风险资本的简短讨论。

¹⁴⁸ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 70 段），秘书处从指南草案中删除了关于在证券交易所公开上市的一节（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 123 和 124 段）。

¹⁴⁹ 按照工作组第三十七届会议商定的意见（A/CN.9/1090，第 71 段），秘书处增加了关于金融科技工具的一节，作为经修订的第三章的最后一节。

¹⁵⁰ 秘书处删除了本节开头一段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 129 段），以提高可读性。

¹⁵¹ 工作组第三十七届会议一致认为，关于金融科技一节的导言部分应当述及作为一种融资来源的数字金融服务（A/CN.9/1090，第 71 段）。秘书处保留了开头一段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 130 段），未作修订，因为该段符合工作组的审议意见。不过，秘书处将在指南草案的下一版中改进接下来的三个段落（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的 131 至 133 段）与第三章新的导言部分的一致性。

¹⁵² 普惠金融全球伙伴关系，《促进中小企业数字化和创新性融资》（上文脚注 27），第 9 页。

¹⁵³ 2000 年底推出了第一批移动货币解决方案，这些解决方案处理货币转账和支付问题，移动网络运营商作为传统金融机构的代理人。

运营商开发了数字信贷产品。¹⁵⁴

75. 金融科技公司主要是来自技术部门的公司，它们利用创新性技术和商业模式，专门提供特定的金融产品或服务。¹⁵⁵例如，它们可以是数字支付提供商、数字保险公司、纯数字银行或个人之间借贷平台。在一些国家，它们不需要银行业务许可证即可运营；而在另一些国家，最近的立法将它们置于国内金融市场当局的监督之下。¹⁵⁶

76. 大型科技公司是在数字服务市场占据主导地位的大型技术公司，如网上搜索引擎、社交媒体平台、电子商务平台，它们也提供数字金融产品和服务。一旦建立了客户基础和品牌知名度，它们往往进军金融市场，它们提供的金融服务、其核心非金融活动以及其范围和规模带来的经济效应之间具有很强的互补性。^{157,158}

(一) 分布式账本技术的使用¹⁵⁹

77. 近年来，一些金融科技公司越来越依赖使用分布式账本技术¹⁶⁰来提供金融服务。分布式账本技术可描述为使用一组技术和方法来实施和维护一个账本（或数据库），可在多个联网计算机（或服务器）上共享、复制和同步该账本（或数据库）。例如，金融科技公司开发了专门为保理业务设计的软件，允许网

¹⁵⁴ 例如，在肯尼亚，Safaricom 开发了 M-Shwari 储蓄和贷款服务，使客户能够通过他们的移动电话开立和操作 M-Shwari 银行账户。要获得贷款资格，申请人必须加入 Safaricom 至少 6 个月，在 M-Shwari 储蓄并积极使用其他 Safaricom 服务，如语音、数据及其电子货币服务 M-PESA。贷款限额从 100 至 50,000 肯尼亚先令不等，标准还款期为一个月（30 天）。一次只允许有一笔贷款。可以通过 M-PESA 或从 M-Shwari 账户中偿还贷款。对小额信贷（贷款）产品收取 7.5% 的贷款撮合费用。在加纳，MTN Qwik 贷款是最常见的移动网络运营商货币贷款服务之一。这是支付给 MTN 移动货币钱包用户的短期无担保现金贷款。详情见 <https://mfidie.com/get-mobile-money-loans-ghana-fast/>。

¹⁵⁵ 虽然第一代金融科技公司专注于传统银行的产品数字化，但随着时间推移，出现了一些独特的产品和服务，如销售点融资或低成本贷款。销售点融资允许用户用无息贷款而不是信用卡快速为大额购买融资，这种服务是在销售点提供的。技术进步使小企业可以廉价地获得销售点融资。例如，如果企业在六个月内偿还贷款，Blispay 不向企业收取利息，此后，费用上升至 19.99%。见 www.ascantoday.com/2019/03/point-of-sale-finance-the-next-big-thing-in-FinTech-development/。金融科技公司创建的低成本贷款模式允许在电子商务网站上提供购买机制（如先买后付）和一键购买按钮，使客户能够快速购买，而无需进行任何认证或填写卡片的任何详细资料。这种模式使得能够通过原始设备制造商分享客户数据来赚钱。见金融科技公司商业模式—UppLabs 公司金融科技开发。

¹⁵⁶ 奥地利金融市场管理局，《何谓金融科技？》，自以下网址检索：www.fma.gv.at/kontaktstelle-FinTech-sandbox/FinTechnavigator/was-ist-FinTech/<http://www.fma.gv.at/kontaktstelle-FinTech-sandbox/FinTechnavigator/was-ist-FinTech/><http://undocs.org/at/kontaktstelle-FinTech-sandbox/FinTechnavigator/was-ist-FinTech>。

¹⁵⁷ 《国际清算银行 2019 年年度经济报告》，第 61 页。

¹⁵⁸ 秘书处删除了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 133 段）的最后一句，因为第三章开头处去掉了关于电子商务平台的讨论。

¹⁵⁹ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 72 段），缩短了关于分布式账本技术的小节（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 146 至 149 段），并将其移至于金融科技工具的 C 节的导言部分。

¹⁶⁰ 本文中提及分布式账本系统并不是为了建议使用这一特定技术，而是描述此类技术在与中小微企业获得信贷有关的专题中的现有和潜在应用。任何改革努力都不应无意中排除对可能进一步改善中小微企业获得信贷机会的新兴技术的采用。

上自动处理申请并立即付款。¹⁶¹用于保理的金融科技软件可能越来越多地包括对区块链技术的应用（例如智能合同），这可能有助于消除多个中介机构、文书工作、费用和低效流程，还可以防止欺诈，因为系统中的每个参与者都可以确定保理合同的存在和交易的每个阶段。¹⁶²还为仓单系统开发了基于分布式账本技术的模型，并在农业和石化工业等几个行业实施了这种模型。¹⁶³考虑到分布式账本技术有几个固有的特征非常符合对存储数据的安全性和完整性的要求，因此也可以探讨使用分布式账本技术（例如区块链技术），以确保信用报告系统的数据质量。¹⁶⁴

(二) 支持中小微企业利用金融科技工具获得信贷的立法框架¹⁶⁵

78. 支持金融科技产品的立法框架主要建立在监管措施或商法以外法律的基础之上。例如，数据保护法处理平台保护其用户数据的责任问题；一般的银行业务法处理“了解您的客户”的义务；而反洗钱/打击恐怖主义融资法律可适用于平台运营商欺诈。这方面相关的商法或合同法包括确保通过技术手段订立的合同的形成、有效性和执行的法律效力。

79. 因此，国家应当建立一个法律框架，以确立电子单据和纸质单据在功能和法律上的等同性，确保电子签名和电子记录的法律效力，并解决诸如认证、发送和接收电子信息的时间和地点等问题。在这方面，贸易法委员会关于电子数据交易、数字身份和信任服务的立法案文可以提供适合不同法律传统和处于不同经济发展水平的国家的解决办法。

80. 例如，《贸易法委员会电子商务示范法》（1996年）¹⁶⁶（《电子商务示范法》）根据不歧视使用电子手段、功能等同和技术中性的基本原则，确立了关于电子信息和纸介信息一视同仁以及法律承认电子交易及程序的规则。¹⁶⁷《贸易法委员会电子签字示范法》（2001年）¹⁶⁸（《电子签字示范法》）通过确立电子签字与手写签字等同的技术可靠性标准，与《电子商务示范法》互为补充。根据《电子商务示范法》的相同原则，《电子签字示范法》还确立了基本行为规则，可作为评估签字人、依赖方和介入签字过程的受托第三方的职责和赔偿责任的

¹⁶¹ 世界经济论坛（上文脚注85），第20页。关于“金融科技”的定义，见A/CN.9/WG.I/WP.119，第55段。

¹⁶² 统法协会保理示范法工作组，提交第一届会议的背景研究报告，研究报告LVIII A – W.G.1 – Doc. 3号，可查阅：www.unidroit.org/english/documents/2020/study58a/wg01/s-58a-wg-01-03-rev01-e.pdf。

¹⁶³ 统法协会仓单示范法工作组，提交第一届会议的背景研究报告，研究报告LXXXIII – W.G.1 – Doc.4号，第53至55段，可查阅：www.unidroit.org/english/documents/2020/study83/wg01/s-83-wg01-04-e.pdf。

¹⁶⁴ 这些特征包括：(一)防篡改；(二)独立数据验证的篡改检测过程；(三)分布式冗余系统架构；(四)异构节点网络，同上，第17页。

¹⁶⁵ 根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第73段），秘书处简化了本小节（A/CN.9/WG.I/WP.126中的第150至155段），并将其移至于金融科技工具的本节的导言部分。

¹⁶⁶ 见1996年《贸易法委员会电子商务示范法及颁布指南》，附1998年通过的附加第5条之二。

¹⁶⁷ “技术中性”原则是指法律不预先假定使用特定类型的技术。“功能等同”原则确立电子通信可视为等同于纸介通信的标准。

¹⁶⁸ 见《贸易法委员会电子签字示范法及颁布指南》（2001年）。

准则。在电子记录方面，《贸易法委员会电子可转让记录示范法》（2017 年）¹⁶⁹（《电子可转让记录示范法》）旨在从法律上支持电子可转让记录的国内使用和跨境使用。《电子可转让记录示范法》规定，符合《电子可转让记录示范法》条件的电子可转让记录不得仅以其是电子形式而否认其法律效力、有效性或可执行性。最后但并非最不重要的是，《贸易法委员会关于使用与跨境承认身份管理和信任服务的示范法》¹⁷⁰处理更广泛使用包括跨境使用身份管理和信任服务的各种障碍。

81. 对于某些引入非传统合同安排的金融科技发展（如智能合同¹⁷¹或机器人顾问），可能需要法律额外作出明确规定。¹⁷²这类新合同可能会引起有效性、约束性、可执行性或对错误的赔偿责任等问题，而国内现行法律可能没有妥善处理这些问题。贸易法委员会正在审议这些问题，作为其第四工作组关于自动订约专题的新项目的一部分，该项目将审查现行法律的差距和可能的法律解决办法。

82. 几个国家建立了受法律和条例保护的环境（即监管沙盒），在监管机构的控制下，以有时限的方式对金融科技企业开发的新产品和服务进行测试，以确定这些产品和服务是否可以推向大众市场。沙盒使监管机构能够识别与这些创新相关的任何风险，¹⁷³并引入新的法律或条例，或增强现有的法律或条例，以更好地解决这些风险。¹⁷⁴例如，某些国家已经颁布法律，促进建立监管沙盒，将其作为国内金融科技体系的一个关键要素。¹⁷⁵监管沙盒对金融科技企业也很有利，因为它们可以从监管机构那里获得如何应对监管环境以及如何获得新产品授权的建议。^{176,177}

¹⁶⁹ 见《贸易法委员会电子可转让记录示范法》（2017 年）。

¹⁷⁰ 贸易法委员会 2022 年 7 月第五十五届会议通过了《示范法》。截至本指南草案发布之日，《示范法》的最新版本载于 [A/CN.9/1113](#) 号文件，其中不包括委员会届会所商定的修改。《示范法》借鉴并补充了贸易法委员会现有的电子商务法规，特别是关于电子签字的条文。信任是贸易的一个基本要素，在网上尤为重要，因为电子手段使得无需事先个人互动即可进行交易。身份管理的目的是为在线识别自然人和法人的身份提供充分保证。信任服务的目的是提供充分的数据质量保证，如来源、完整性和传输时间点。《示范法》确定了实现这一保证水平的法律要求，并且不仅为电子交易和单据的使用，而且更普遍地为数据交换确立了立法标准。

¹⁷¹ 关于“智能合同”一语的不同含义的简短讨论，见 [A/CN.9/1012/Add.1](#)，第 24 段。在金融科技交易的背景下，“智能合同”一词可用来指这样的情形：一旦借款人通过一次点击（“我同意”）而同意条款和条件，双方当事人的合同义务即通过软件的自动运行而得以履行，并且合同是不可更改的：见世界银行，《智能合同技术与金融普惠》，2020 年，第 6 页。

¹⁷² 机器人顾问是一种使用算法自动建立和管理客户交易组合的网上平台。

¹⁷³ G. Cornelli、S. Doerr、L. Gambacorta 和 Q. Merrouche，国际清算银行，工作文件第 901 号，《监管沙盒之内：金融科技融资的影响》，2020 年，第 2 页。

¹⁷⁴ 世界银行，《来自监管沙盒的全球经验》，2020 年，第 2 页。

¹⁷⁵ 见世界银行上一篇文件中提到的墨西哥，第 20 页。

¹⁷⁶ G. Cornelli、S. Doerr、L. Gambacorta 和 Q. Merrouche，国际清算银行，工作文件第 901 号，（上文脚注 173），第 2 页。

¹⁷⁷ 秘书处按照工作组第三十七届会议的一项建议（[A/CN.9/1090](#)，第 74 段）添加了关于监管沙盒的本段。

2. 获得信贷方面部分金融科技工具举例¹⁷⁸

83. 由金融科技和相应的商业模式促成实现的数字产品涵盖了广泛的金融服务，并且在不断变化中，以下段落重点介绍三种信贷产品，这些产品满足企业的基本需求，使用起来相对简单。这些产品虽然适用于处于所有发展阶段的所有中小微企业，但可能尤其适用于处于初始阶段的中小微企业。¹⁷⁹

(a) 平台借贷¹⁸⁰

84. 在平台借贷中，网络平台发挥中介的作用，将需要资本的中小微企业与潜在融资人联系起来。平台借贷最初是作为连接个人借款人和融资人的利基市场而建立的，现在已演变成了多种多样的商业模式。在许多国家，最常见的两种类型是借贷型众筹（又称作个人之间借贷）和投资型众筹。这两种模式非常类似，有时某些方面可能会重叠。主要区别在于，借贷型众筹以贷款为基础，而投资型众筹则以发行证券筹集投资资金为目的。如前所述，这类平台的成功取决于它们是否有能力解决道德风险问题，并克服与逆向选择和受监管金融机构的融资成本优势有关的重大进入障碍。¹⁸¹

85. 目前还没有关于这些平台的全球法律标准或政策，越来越多的国家正在制定具体规则，以使这些平台的运作更加透明、高效和稳定，并减轻用户——中小微企业和潜在融资人——的风险。例如，2020年10月，欧盟发布了一项企业众筹服务提供商条例，首次在欧盟范围内就提供与企业融资相关的投资型和借贷型众筹服务提出了统一规则。该条例建立了一个统一框架，以保护通过平台进行投资的融资人，也有利于申请贷款的中小微企业，该条例基于：(一)针对提交项目建议书的中小微企业和众筹平台的明确的信息披露规则；(二)众筹平台治理和风险管理规则；(三)国家主管机构拥有强大和协调的监督权力，监督平台的运作。¹⁸²

(一) 借贷型众筹（个人之间借贷）

86. 借贷型众筹通常被描述为通过将借款人与贷款人相匹配的网上平台提供信贷。通过这些平台获得的贷款通常是无担保贷款。借贷型众筹平台既有个人放款人作为个人贷款的直接放款人的平台，也有放款人可以间接投资于贷款池或

¹⁷⁸ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 72 和 73 段），秘书处对本小节作了调整，还列入了关于数字移动信贷的讨论。另见上文脚注 54 和 159。

¹⁷⁹ 秘书处删除了最后一句，并对本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 134 段）其余部分作了相应修改，以确保与关于部分金融科技工具举例的本小节所作修订更加一致。

¹⁸⁰ 工作组第三十七届会议商定，关于众筹的段落应当进一步澄清借贷型众筹（个人之间借贷）和投资型众筹之间的区别（A/CN.9/1090，第 72 段）。为落实该决定，秘书处：(一)将个人之间借贷和投资型借贷归入标题“平台借贷”之下；(二)起草了一个前导段，以介绍这两种商业模式。此外，秘书处还提到了关于众筹的第一个区域标准（欧盟第 2020/1503 号条例）。

¹⁸¹ 经合组织（作者 O. Havrylchyk），《基于贷款的众筹平台的监管框架》，2018 年，第 3 页。

¹⁸² 见欧洲议会和理事会 2020 年 10 月 7 日关于欧洲企业众筹服务提供商的（欧盟）第 2020/1503 号条例，以及（欧盟）第 2017/1129 号修订条例和（欧盟）第 2019/1937 号指令（案文的适用范围为欧洲经济区），可查阅：<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32020R1503>。

贷款组合的平台。¹⁸³放款人可以通过提出贷款利率而为贷款竞价。然后，借款人接受利率最低的贷款提议。这种利率灵活性是给小微企业带来的好处之一，另一个好处是有可能获得金融机构可能拒绝提供的非常小额贷款。

87. 平台可以提供各种服务以帮助将放款人与小企业相匹配并为提供贷款创造便利条件，例如，平台可以评估有关贷款申请人的信息，提供贷款合同的合同框架并设定贷款定价。它还可以确保贷款的偿还并收取放款人的资金以付给借款人，收取借款人对放款人的还款，并处理贷款违约问题。¹⁸⁴借贷型众筹平台的特点在国际上以及在国内市场可能存在很大差异，由于产品和商业模式的多样性，这些平台与提供债务型众筹的投资型众筹平台之间可能存在重叠（见第83和84段）。

88. 借贷型众筹一般由关于电子合同和争端解决的现有商事法律和条例以及具体监管措施（特别是关于个人之间借贷平台的措施）来规范。近年来，个人之间借贷平台的增长¹⁸⁵增加了确保保护平台用户（包括融资人和中小微企业借款人）的必要性，因为一些国家经历了平台失败，从而用户造成重大经济损失。与借贷型众筹平台有关的许多风险在性质上与传统借贷中的风险没有什么不同，但这些风险被提供信贷的媒介和方式放大了。其中许多风险也与投资型众筹的风险类似。这些风险既有与技术有关的风险（例如平台的缺陷），也有与管理有关的风险（例如平台运营商的不当行为、疏忽，在某些情况下甚至是欺诈，或平台运营商破产），还有商业模式的缺陷（例如缺乏关于访问平台的条款和条件的充分信息，信用评估不充分，平台运营商与放款人或借款人之间存在利益冲突）。

（二）投资型众筹

89. 众筹指的是一种向大量受众（常称作“大众”）而不是少量专业投资人筹集外部资金的技术，每个人提供所需要资金中的一小部分。众筹通常通过金融科技平台模式提供，该模式将投资人与希望通过举债或出让股权来借钱的中小微企业联系起来。该平台通常允许在几个小时内完成申请，¹⁸⁶这也是众筹在许多国家的中小微企业中广受欢迎的原因之一。¹⁸⁷众筹包括不同类型的活动，大致

¹⁸³ 见世界银行，关于“金融科技中的消费者风险——消费者风险的新表现和新出现的监管方法”的政策研究文件，2021年，第74页。

¹⁸⁴ 同上，《金融科技》。

¹⁸⁵ 同上，根据世界银行的数据，2018年，个人之间借贷按市场细分是规模最大的网上替代金融模式，撮合了替代金融业全球总量的64%。

¹⁸⁶ 世界经济论坛（上文脚注85），第13页。

¹⁸⁷ 国际贸易中心的统计数据显示，众筹增长非常迅速（从2011年的10亿美元增长到2015年的340亿美元），特别是在亚洲和非洲。低收入国家的众筹市场估计到2025年将达到每年960亿美元，但网上基于债务的众筹活动仍然主要集中在少数几个国家。相对大型的众筹市场存在于美国（20.5%）和联合王国（7.5%）。值得注意的是，欧洲大陆的数额所占份额仍然相对较小，法国是最活跃的市场（占全球份额的0.6%），其次是意大利（0.6%）和荷兰（0.5%）。拉丁美洲在全球网上替代融资数额中占一小部分：秘鲁（0.4%）和智利（0.2%）。经合组织，《2020年中小企业和企业主融资》（上文脚注14），第47页。

分为三类（基于债务的活动、基于股权的活动和非投资类活动）。“投资型众筹”是指基于债务和基于股权的众筹。^{188,189}

90. 考虑到众筹的设计并由于监管限制，众筹适合需要相对少量资金、处于初始阶段的中小微企业（特别是小微企业）。这种方式不太适合非常高科技和尖端领域基于复杂创新的中小微企业，这种企业需要投资人具备专门知识。说服人们参与众筹可能成本非常高，特别是要利用推介会和社交媒体等先进手段进行沟通和推广。¹⁹⁰机构投资人不太可能使用网上平台，他们可能仍然更喜欢通过面对面会议进行广泛的信息交流，这是他们能够放心地提供大额贷款所必需的。¹⁹¹

91. 有关电子合同和争端解决的现有法律和条例通常适用于众筹活动。由于众筹通常免于适用传统的资本市场规则（例如公布招募说明书、获得必要的批准、遵守报告要求和公司治理要求），许多法域出台了一定的限制和门槛，以规范发行人、平台运营商和投资人的活动。¹⁹²为了制定有利于众筹的规则，监管者一般规定或正在规定在现有资本市场监管框架内众筹可以享有的具体豁免，或者实行了或正在实行专门、独立的众筹条例。¹⁹³

92. 中小微企业借款人和投资人在众筹方面面临几个障碍。首先，投资人可能对平台的运作或者对通过这些平台中介的项目的风险概况没有足够信息或者得到了错误的信息。其次，有关数据安全和利用众筹进行非法活动的问题可能会带来额外的法律风险。¹⁹⁴其三，缺乏具体的众筹法律和监管框架来明确众筹的法律性质和适用于众筹的缺省法律制度，无助于改善众筹的商业环境。¹⁹⁵为了使中小微企业吸引资金并促进众筹，通过保护投资人的立法至关重要（例如投资上限、投资人可以撤销要约的反思期、信息披露、尽职调查、利益冲突、对平台运营商的保险和报告要求，以及投诉处理程序）。¹⁹⁶值得注意的是，由于对可疑或彻头彻尾的欺诈行为以及资本要求和投资人损失准备金方面保证不充分

¹⁸⁸ 2018 年，基于债务的活动在全球网上众筹数额中占非常大的比例（96.4%）。经合组织，《2020 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 14），第 45 页。

¹⁸⁹ 秘书处修订了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 138 段），以提高清晰度。

¹⁹⁰ 世界银行，《新兴市场的众筹：来自东非初创企业的经验教训》，（2015 年），第 3 页。根据国际贸易中心的数据，大致三分之二的众筹行动未能筹集到目标投资。见国际贸易中心，《2019 年中小企业竞争力展望》（上文脚注 19），第 78 页。秘书处将提到国际贸易中心数字的内容移至本脚注，以限制正文中有时限的内容。

¹⁹¹ 国际贸易中心，《2019 年中小企业竞争力展望》（脚注 19），第 78 页。

¹⁹² 世界银行，关于“金融科技中的消费者风险”的政策研究文件（上文脚注 183），第 107 页。

¹⁹³ 例如，澳大利亚、巴西、欧洲联盟、墨西哥、尼日尔利亚、美国和俄罗斯联邦。同上，第 107 页。

¹⁹⁴ 欧洲联盟委员会关于“初步影响评估：关于大众和个人之间融资的欧盟框架的立法建议”（2017 年 10 月），第 2 页。

¹⁹⁵ 信息促进发展方案和世界银行，《发展中世界众筹的潜力》，2013 年，可查阅：<https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/17626>。

¹⁹⁶ 关于投资平台及其使用的立法实例，见俄罗斯联邦 2019 年 8 月 2 日第 259-FZ 号联邦法；欧洲议会和理事会 2020 年 10 月 7 日关于欧洲企业众筹服务提供商的（欧盟）第 2020/1503 号条例，以及（欧盟）第 2017/1129 号修订条例和（欧盟）第 2019/1937 号指令。

的担忧，几个国内市场¹⁹⁷已停止运转或已大幅收缩。¹⁹⁸值得指出的是，缺乏对众筹的监管使投资人和中小微企业借款人得不到保护，而过度监管可能使众筹平台的实施变得困难。

93. 在几个法域，伊斯兰金融科技（包括众筹）的使用逐渐增多。¹⁹⁹如上文所述（见第 24 段），市场上的伊斯兰金融产品可分为两大类：基于资产和基于股权的金融产品（如 *Murabaha*、*Musharaka* 和递减 *Musharaka*）。基于债务的伊斯兰众筹的一个例子是一个为购买家庭太阳能系统而融资的平台——*Murabaha* 模式，在这种模式下，融资人购买客户所需的资产，然后以一定成本出售给客户，该成本包括需要偿还（通常是分期偿还）的公开的利润率。²⁰⁰这也是市场上大多数众筹平台提供的模式。²⁰¹也可以通过伊斯兰众筹平台撮合基于股权的融资（如 *Musharaka* 和递减 *Musharaka* 模式）。此外，考虑到不收取利息，非投资模式在很大程度上适合于伊斯兰众筹。

(b) 数字移动信贷

94. 自 2010 年代初以来，移动货币已成为获得金融服务的一个关键手段，特别是在低收入国家，那里的人们使用移动电话往往比使用互联网更容易。移动电话的使用已经从汇款等基本服务扩展到存款、保险或信贷等较高级交易。移动信贷的概念也从“在基本移动设备上提供、允许客户通过移动货币借入无担保贷款并在特定时间内偿还的服务”²⁰²演变为包括允许访问数字信贷的移动应用程序。²⁰³数字信贷也可以通过互联网连接获得，²⁰⁴可以以各种方式提供，通常分为两种主要模式：(一)移动网络运营商与持照金融实体（例如银行）合作；或(二)移动网络运营商是提供信贷的渠道。在前一种情况下，移动网络运营商的责任范围更广，可包括数据保护和遵守监管规定等，而在后一种情况下，责任主要限于分销网络。²⁰⁵

95. 数字信贷被描述为“即时的、自动的和远程的”，²⁰⁶指的是其提供方式。这三个特点使其区别于传统贷款，并使其对小企业非常便利。贷款数额小、期限短、可迅速获得：贷款决定最快可在 24 小时内作出。这种快速周转的一个原因是，决策过程主要是自动化的，由计算机化的决策树算法确定，这些决策树和算法还利用了替代性财务数据（见第 220 至 222 段），如移动电话记录、申请人年

¹⁹⁷ 例如，中国和大韩民国。

¹⁹⁸ 在中国，截至 2020 年 11 月，所有个人之间借贷平台已停止运营。另一个相对发达的市场即大韩民国的市场在 2018 年也锐减了 77%。经合组织，《2020 年中小企业和企业主融资》（上文脚注 14），第 46 至 47 页。

¹⁹⁹ 印度尼西亚、美国、阿拉伯联合酋长国、联合王国和马来西亚。见国际复兴开发银行，《利用伊斯兰金融科技改进金融普惠》（2020 年），第 27 页。

²⁰⁰ 伊斯兰开发银行，《实现可持续发展目标之路——总裁的五年方案：进展和成就》，第 50 至 51 页。

²⁰¹ 例如，Ethis Group（马来西亚）、Kapital Boost（新加坡）和 Beehive（阿拉伯联合酋长国）。

²⁰² 全球移动通信系统协会，《移动保险，储蓄和信贷报告》，2015 年，第 24 页。

²⁰³ 全球移动通信系统协会，《移动货币提供商的数字信贷》，2019 年，第 4 页。

²⁰⁴ 同上，第 5 页。

²⁰⁵ 同上，第 6 页。

²⁰⁶ 见援助贫困者协商小组《新出现数字信贷产品的四个共同特征》，2016 年，可查阅：<https://www.cgap.org/blog/four-common-features-emerging-digital-credit-offerings>。

龄、社交媒体和公用事业付款数据。使用替代数据使首次借款的小企业能够更容易获得信贷，这些企业往往是小微企业，而且没有信用记录。小微企业的贷款资格通常不受先前拥有金融账户情况的限制，但往往与先前订购和积极使用移动网络运营商的电信服务（通常是在界定的最短时间段内）联系在一起。²⁰⁷

96. 也可以比较容易地获得信贷，因为移动网络运营商和小微企业之间的面对面互动有限，大多数交易，如贷款申请、支付和还款，主要是通过移动电话远程进行的。移动网络运营商的呼叫中心通过短信和电话提示借款人偿还贷款，并与不遵守规定的借款人进行交流。这使得偏远地区的小微企业能够避免困难而昂贵的旅行，前往市区访问金融机构。²⁰⁸

97. 虽然数字信贷可以在几个方面使小微企业受益，但也可能使没有作好准备的小微企业面临风险。例如，数字信贷的利率往往高于普通贷款；其条款和条件可能在关键方面缺乏透明度，如年化利率、附带成本和费用或还款时间表；以及不适当地使用替代数据可能会侵犯数据保护和隐私。容易获得信贷也可能导致小微企业过度负债，因为它们可能同时从不同的提供商那里获得多笔贷款。没有经验的中小企业可能无法承受这么多债务，因此可能面临激进的收债做法，或陷入一个它们无法逃脱的债务循环，一笔贷款被用来偿还另一笔贷款。为了应对这些风险和其他风险（如在另一个法域运营的提供商实施欺诈或身份盗窃），各国已开始调整其现有法律和条例，以适应数字环境，目的是促进数字信贷，同时确保改善用户保护。

四. 便利中小微企业获得信贷的措施²⁰⁹

98. 第二和第三章讨论了中小微企业在获得信贷时面临的各种障碍。虽然一些障碍一般不是中小微企业特有的，但与大企业相比，中小微企业在经济上更脆弱，更依赖某些类型的融资（如家人和朋友的支持），对其权利和义务更加缺乏了解。此外，在某些法域，某些金融产品的可获得性较低（例如商业信贷）也对一些中小微企业获得负担得起的信贷的前景产生负面影响。如前所述，还有一些障碍是中小微企业所特有的，如缺乏信用记录、缺乏编制适当财务报表所需的专门知识和技能、缺乏抵押品以及金融教育或正规教育有限。其中许多障碍不能单靠法律措施加以解决，因此，各国需要在必要时考虑监管和政策措施（见第 11 和 12 段）。本章探讨了其中一些法律、监管和政策干预措施，这些措施创建了中小微企业获得信贷的基础条件。

²⁰⁷ 例如，总部设在肯尼亚的 Safaricom 电信提供商要求通过其 M-Shwari 方案（即与非洲商业银行合作提供的银行账户）寻求贷款的潜在借款人必须是其移动银行服务 Safaricom M-Pesa 的注册用户，注册时间至少为六个月。在坦桑尼亚，由 Airtel 和 Jumo（一家非银行金融机构）提供的数字信贷产品 Timiza 仅适用于持有有效 Airtel Money 账户的现有 Airtel 客户。见援助贫困者协商小组，《简报》，《数字信贷部署的扩散》，2016 年，第 1 页，可查阅：<https://www.cgap.org/research/publication/proliferation-digital-credit-deployments>。

²⁰⁸ 同上，第 3 页。

²⁰⁹ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 29 段）调整了本章的标题。

A. 支持中小微企业利用债务工具更好地获得信贷的立法框架²¹⁰

99. 如上所述，鉴于一些中小微型企业的信誉较低，融资人往往对申请信贷（包括但不限于商业信贷、贸易融资和小额信贷）的中小微企业提出抵押或保证要求，这会让金融机构在某种程度上放心。抵押或保证是可用于任何类型债务的信用增强工具。一般而言，加强关于使用抵押品（使用动产和不动产作为抵押品）和出具个人保证的法律框架可提供更大的确定性，并帮助更多中小微企业满足这些抵押或保证要求。本节通过强调相关的现有国际标准（如有的话）和确定今后可能改进的领域，讨论对有关使用抵押品和出具个人保证的现有法律制度的一些改进建议。

1. 现有国际标准

(a) 动产作为抵押品

100. 当借款人向放款人提供资产作为偿还其所借款项的保证时，信贷交易归类为“有担保”交易。为债务人的债务提供保证的资产可以是动产或不动产、有形或无形资产，称作“抵押品”。多年来，贸易法委员会制定了一些关于使用动产作为抵押品的立法案文。²¹¹正如《贸易法委员会担保交易立法指南》所指出，有担保信贷使企业能够利用其动产本身的价值作为降低债权人风险的手段，因为信贷如以资产作担保，在附担保债务得不到偿还时，债权人可以获取该资产作为另一种偿付来源。²¹²鉴于风险降低，债权人更有可能愿意发放负担得起的信贷。

101. 以下各段讨论：(一)便利中小微企业获得信贷的担保交易制度的标准；(二)高效登记处系统的关键特征，这些特征源自贸易法委员会关于担保交易的立法案文中提供的建议和指导。

(一) 便利中小微企业获得信贷的担保交易制度的标准

102. 动产可能是一些中小微企业可以用作抵押品的唯一资产类型。有些法律制度允许企业在动产上设定担保权，但仅限于有限的程度。即使法律制度允许动产用作抵押品，相关规则对于管理和经营中小微企业的人来说也可能是过时的、零散的、复杂的或不明确的。同样，债权人可能会因为缺乏确定性而在向中小微企业提供有担保信贷方面犹豫不决。

²¹⁰ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 33 段），将关于支持中小微企业利用债务工具获得信贷的立法框架一节（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第三章 H 节）移至经修订的第四章。

²¹¹ 根据秘书处提供的资料，在《示范法》通过之后的几年内，已有 9 个国家（澳大利亚、哥伦比亚、斐济、肯尼亚、新西兰、尼日利亚、巴布亚新几内亚、菲律宾和津巴布韦）通过了基于《示范法》或采取与《示范法》相同办法的立法。见 A/CN.9/1097 和 https://uncitral.un.org/en/texts/securityinterests/modellaw/secured_transactions/status。可能已基于《示范法》颁布法律并参加第一工作组审议工作的其他国家似宜向秘书处提供这方面的资料。秘书处按照工作组第三十七届会议的建议（A/CN.9/1090，第 45 段）添加了提及《示范法》现状的内容。

²¹² 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第 2 页。

103. 可以合理成本方便获得的信贷有助于企业的成长和繁荣。因此，担保交易制度对中小微企业有很大帮助：这种制度使得使用动产作为抵押品变得可能和容易，放款人在达成交易时可以确定对这些资产的优先权，并能够得到保证，即这些抵押品变现将是简单并且有经济效率的。便利中小微企业获得信贷的担保交易制度的主要特点是便于：(a)设定担保权；(b)强制执行这些权利；以及(c)评估债权的排序。

104. 首先，应当容易在动产上设定担保权。正如《贸易法委员会担保交易示范法》（《示范法》）所述，当事人只需订立满足《示范法》简单要求的担保协议。登记不应作为设定担保权的一项要求。一人还应当能够在不必将资产占有权交给担保债权人的情况下在其资产上设定担保权。²¹³以这种方式在资产上设定的担保权应具有对抗设保人的效力，并延伸至资产的可识别收益。例如，设保资产如获出售，除非当事人另行商定，担保权将自动延伸至售后收益。²¹⁴《贸易法委员会担保交易实务指南》（《实务指南》）提供了担保协议样本。

105. 关于可用作抵押品的动产的类型，中小微企业（作为“设保人”）应当可以在几乎任何类型的动产上设定担保权，包括库存品、设备、应收款、银行账户、知识产权和数字资产。允许在应收款上设定担保权可能尤其有利于资产很少的中小微企业。虽然在大多数情况下，中小微企业设保人是资产的所有人，但对资产享有有限权利的人也应当能够在该有限权利上设定担保权，即使该人不是资产的所有者，例如，可以在租赁协议下的资产使用权上设定担保权。²¹⁵中小微企业还可以在它可能在未来取得的资产上以及在所有动产上设定担保权。在融资人为企业的持续经营提供融资的情况下，为了简化在中小微企业所有资产上设定担保权的过程，订立单一文件的所有资产担保协议即已足够。²¹⁶

106. 其次，应当容易执行动产上的担保权。一般而言，应当为有担保债权人执行其担保权提供不同的选择，例如出售设保资产并从收益中收回被欠款项，租赁设保资产或发放设保资产许可，并从租金或特许权使用费中收回被欠款项，以及获得设保资产以全额或部分清偿到期金额。²¹⁷有担保债权人不必诉诸法院，而是可以自行执行担保权。庭外执行可以使有担保债权人能够更加快捷有效地收回被欠款项。²¹⁸

107. 第三，还应易于评估债权的排序。对考虑发放以特定资产作保的信贷的债权人来说，最关键的问题是，若该债权人寻求在设保人的破产程序以内或以外执行担保权，其担保权享有何种优先权。²¹⁹便利中小微企业获得信贷的担保交易制度应当包括明确的优先权规则，使设保资产求偿人之间的任何竞争都有可预测的结果。²²⁰例如，作为一般规则，在以登记通知方式取得对抗第三方效力

²¹³ 《贸易法委员会担保交易示范法实务指南》，第 11 段。

²¹⁴ 同上，第 12 段。

²¹⁵ 同上，第 35 和 36 段。关于不具有担保权功能的租赁，请参阅 2008 年《统法协会租赁示范法》。

²¹⁶ 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第 81 页。

²¹⁷ 《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 305 段。

²¹⁸ 同上，第 304 段。

²¹⁹ 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第 189 页。

²²⁰ 同上。

的担保权之间，优先权应按登记的顺序确定，而无论设定担保权的先后顺序如何。²²¹

建议 1²²²

法律应当：

- (a) 允许在所有类型的动产上设定担保权，从而增加信贷的可获得性；
- (b) 以就现代和全面担保交易制度作出规定的现行国际标准为基础。

(二) 高效登记处系统的关键特征²²³

108. 仅对设保人有效的担保权几乎没有实际价值。有担保债权人希望通过公布其担保权的存在而确保该担保权还具有对抗第三方的效力。登记处系统在公布担保权的存在方面发挥着关键作用，特别是非占有式担保权，这种担保权不要求有担保债权人占有资产，允许设保人即使在设定担保权后仍继续使用设保资产。全面的中央登记处系统的存在为此类非占有式交易提供了便利。在许多法域，这是通过建立一个普通担保权登记处来实现的。对这种非占有式担保权作适当登记非常重要。作为一般规则，登记时间构成确定一项担保权与竞合求偿人的权利之间优先权顺序的依据。²²⁴这一优先权规则为融资人提供了确定性，从而鼓励向中小微企业提供信贷。

109. 高效登记处系统应当具备一些关键特征，目的是为担保交易提供便利，并使中小微企业更容易获得信贷。²²⁵首先，关于登记处服务包括登记和查询的法律和业务准则应当对所有潜在用户而言均简单、明了和确定。²²⁶其次，登记处服务，包括登记和查询，应当力求尽可能快捷和经济，同时也确保登记处记录中的信息具有安全性和可查询性。²²⁷其三，应当采用“通知登记”制度（而非

²²¹ 同上，建议 76(a)。

²²² 秘书处按照工作组第三十七届会议商定的意见（A/CN.9/1090，第 45 段）添加了本建议。

²²³ 2013 年，贸易法委员会通过了《贸易法委员会担保权登记处实施指南》（《登记处指南》），该《指南》以《贸易法委员会担保交易立法指南》及其《知识产权担保权补编》为基础。《登记处指南》述及与动产抵押品登记处的建立和运作有关的法律、技术、行政和运作问题。秘书处很难估计有多少国家实施了《指南》中关于设计或改进抵押品登记处的建议。《担保交易示范法》第四章载有与《登记处指南》相一致的《登记处示范条文》，这些条文意在与《示范法》的颁布同时生效。据推测，基于《示范法》颁布立法或采取与《示范法》相同做法的九个国家也实施了《登记处示范条文》，见《示范法》脚注 8。秘书处根据工作组第三十七届会议的建议（A/CN.9/1090，第 45 段），添加了关于已采用担保权登记处国际标准的法域现状的信息。

²²⁴ 《贸易法委员会担保交易示范法：颁布指南》，第 143 段。

²²⁵ 应当指出，《统法协会电子抵押品登记处最佳做法指南》也为电子抵押品登记处的设计者和运营者提供了有益的指导，如制定登记官问责标准。见《统法协会电子抵押品登记处最佳做法指南》，第 69 页。

²²⁶ 《贸易法委员会担保权登记处实施指南》，第 10 段。

²²⁷ 同上。

“文件登记”制度)，该制度不要求登记基本文件，甚至不要求将这些文件提交登记处工作人员审查。²²⁸这种“通知登记”制度降低了登记人的交易成本。²²⁹

110. 担保权登记处还应当完全电子化，允许已登记通知中的信息以电子形式储存在一个单一的数据库，以确保登记处记录的集中与合并。²³⁰此外，对登记处服务的访问也应当采取电子形式，从而允许用户直接通过互联网或通过联网系统提交通知和查询请求。²³¹以电子方式访问登记处服务有助于消除登记处工作人员在将信息输入登记处记录时出错的风险。同时还便利用户更快捷、更有效地访问登记处服务，并大大降低登记处的业务成本，从而降低登记处用户的费用。²³²

建议 2²³³

法律应当根据现有国际标准，建立一个用于登记担保权通知的高效登记处，以提高确定性和透明度。

(b) 不动产作为抵押品

111. 虽然在使用不动产作为抵押品方面没有与贸易法委员会就使用动产作为抵押品拟订的标准相类似的全球标准，但欧洲复兴开发银行拟订的一项区域标准《抵押法核心原则》可就下列方面提供有益的参考：²³⁴(一)不动产产权的认证，以及(二)高效法律框架的关键特征。

(一) 不动产产权的认证

112. 有担保信贷允许中小微企业以其资产本身的价值作为减轻债权人得不到偿还的风险的手段，从而使潜在债权人更愿意向中小微企业提供信贷。然而，为有效利用资产，在多数国家，资产上的权利（包括习惯权利）需要得到产权制度的正式承认。一旦得到充分承认，中小微企业就有可能以资产作为抵押品来获得信贷。²³⁵对于动产很少或没有动产的中小微企业而言，使用不动产作为抵押品的可能性作为获得负担得起的信贷的一种手段尤为重要。

²²⁸ 同上，第 57 段。

²²⁹ 同上，第 59 段。

²³⁰ 贸易法委员会，《颁布指南》（上文脚注 224），第 145 段。

²³¹ 同上，第 146 段。

²³² 同上。另见《贸易法委员会企业登记处关键原则立法指南》（2019 年）和统法协会关于电子登记处设计和运作方面最佳做法的工作。

²³³ 秘书处按照工作组第三十七届会议商定的意见（A/CN.9/1090，第 45 段）添加了本建议。

²³⁴ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 49 段），澄清缺乏关于不动产的国际标准，并保留了提及欧洲复兴开发银行拟订的区域标准的内容。在这方面，工作组似宜回顾其第三十七届会议的审议意见，即指南草案中不列入关于使用不动产作为抵押品的任何立法建议（A/CN.9/1090，第 50 段）。

²³⁵ 促进穷人法律权益委员会，《让法律为所有人服务》，第一卷，促进穷人法律权益委员会的报告（2008 年），第 6 至 7 页。该委员会是由联合国开发计划署（开发署）主办的由世界不同区域各国的决策者和高级从业人员组成的独立国际论坛。委员会成立于 2005 年，在发表了题为《让法律为所有人服务》的报告之后，于 2008 年不复存在。开发署承担了弱势群体法律赋权工作。

113. 然而，在一些国家，企业（包括中小微企业）的不动产产权未得到正式承认，不管是在城市地区还是在农村地区。缺乏有效的所有权或登记制度效率低下，可能使中小微企业办理抵押贷款变得不可能或非常昂贵。对农业部门的微型企业而言尤其如此，这些企业对其耕种和使用的土地往往没有正式的所有权。因此，它们无法将土地作为抵押品来获得信贷。有时，它们甚至可能无法将土地上的动产（例如，生长的农作物和机械）用作抵押品来获得信贷，因为法律将此类资产视作土地的一部分。在一些国家，融资人可能会接受土地上习惯权益和权利的简单证书（而不是正式的所有权证书）作为抵押品。例如，最近的一些土地改革²³⁶要求建立专门的机构，以保持准确和最新的习惯土地交易记录，并提供关于土地上现有习惯权益和权利的清单。此外，一些国家的歧视性法律（如继承）可能偏向男子，限制了妇女拥有可用于抵押的土地的能力。²³⁷

114. 根据国际农业发展基金（农发基金）提供的资料，世界各地的土地保有权背景可谓多种多样，由政策和法律选择以及文化、历史、宗教和性别动态决定。在这些背景下，有许多类型的保有权担保（由保有权的习惯性质以及与解决冲突和执行权利有关的挑战决定），有些类型实施起来不那么拖沓和昂贵，甚至比记录土地的正式权利更有效，例如“适合用途”的土地认证制度、承认社区的森林权利和基于社区的土地管理。²³⁸

115. 联合国大会于 2018 年通过的《联合国农民和农村地区其他劳动者权利宣言》（[A/RES/73/165](#)）宣告，“国家应采取适当措施，在法律上承认土地保有权，包括当前不受法律保护的的习惯土地保有权，承认存在不同的模式和制度。”

《宣言》还强调，女性农民和其他农村妇女为确保家庭的经济生存、促进农村经济和国民经济发挥着重要作用，但她们往往被剥夺土地保有权和所有权以及获得土地的平等权利。在这方面，应该指出，促进穷人法律权益委员会将促进包容性产权制度列为一项法律赋权措施，该制度将自动承认男子购买的不动产为其妻子或伴侣的共同财产。²³⁹

（二）有效法律框架的关键特征

116. 便利获得信贷可视为对涉及不动产的担保交易法律框架进行现代化改革的主要目标。在这方面，《贸易法委员会担保交易示范法》便利将动产用作抵押品的目标同样可适用于关于不动产的制度，²⁴⁰尽管管辖不动产的规范有其自身的特殊性。²⁴¹在一些国家，关于抵押品的设定、有效性和执行的规则既适用于动产又适用于不动产，另一些国家采用的制度²⁴²对特定资产规定了特定类型的担

²³⁶ 例如，加纳。

²³⁷ 国际金融公司，《研究和文献综述》（上文脚注 78），第 9 页。

²³⁸ G. Barbanente、H. Leverage、J. Agwe 和 M. Hamp，农发基金关于“小农保有权担保和获得普惠性农村金融服务：农村发展项目中的挑战和机遇”的报告（即将出版），第 13 至 14 和 18 页。

²³⁹ 促进穷人法律权益委员会，《让法律为所有人服务》（上文脚注 235），第 7 页。

²⁴⁰ 不动产上的抵押权原则上不属于贸易法委员会关于担保交易的法规的范围之内，因为此类抵押权提出了不同问题（例如，服从专门的文件登记制度，并按资产而非按设保人编制索引）。

²⁴¹ 秘书处按照工作组第三十七届会议的审议意见（[A/CN.9/1090](#)，第 49 段）添加了这句话。

²⁴² 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（[A/CN.9/1090](#)，第 49 段）删除了“制度”之前“较为过时的”字样。

保权益。也可根据不动产的情况对《担保交易示范法》采用的功能性处理法加以调整，这一点尚有待论证。采用这种办法，有效的不动产担保交易法律框架应当适用于经由当事人为偿付债务或以其他方式履行债务作保的约定而创设财产权的所有交易，而不论交易的形式、当事人用于描述交易的术语如何，也不论资产究竟是由设保人还是有担保债权人拥有。

117. 一个有效的不动产担保交易制度应当包括以下三个关键特征。首先，应当容易在不动产上设定担保权。有效的担保交易制度应当制定取得不动产担保权的简易程序。如《欧洲复兴开发银行抵押法核心原则》所列，法律应促使能够快速、费用低廉和简单地设定所有权担保权，同时不剥夺抵押人对其财产的使用权。设定抵押权时，应当能够(a)以所有类型的不动产作抵押，(b)为所有类型的债务作保，(c)在各类人之间设定。此外，当事人应当能够尽可能使抵押适应其特定交易的需要。²⁴³如前所述，关于不动产的规范有其自身的特殊性，在许多国家，设定不动产担保权往往需要各种手续（例如签署公证书、对转让文件进行公证和在土地登记处进行登记），而大多数类别的动产并不需要这些手续。容易设定不动产担保权并不一定意味着废除所有有利于法律确定性的手续，或将适用于动产抵押品的同样规则扩及不动产抵押品。²⁴⁴

118. 其次，应当容易执行不动产上的担保权。除非能够以有效和高效率的方式执行，否则担保权对有担保债权人没有多少价值。有效的担保交易制度应当制定程序，准确说明设保人和有担保债权人在执行时的权利和义务。法律应当就法院以合理费用迅速执行作出规定，因为执行费用将减少变现所得。还应当考虑使有担保债权人能够在司法机构或其他官方机构酌情对执行程序进行控制、监督或审查的情况下，不经法院而执行其担保权。对于抵押而言，《欧洲复兴开发银行抵押法核心原则》规定，执行程序应能够迅速按照抵押财产的市场价值变现。变现延误可能带来不确定性并增加成本。超过清偿有担保债权所需的剩余收益应当返还抵押人。²⁴⁵

119. 最后，评估对不动产上债权的排序应当容易。潜在债权人必须不仅能够确定设保人和第三人对拟设保资产的权利，还必须能够在其同意发放信贷时有把握地确定，其对设保资产的担保权优先于其他债权人（包括设保人破产程序中的破产管理人）的权利。《欧洲复兴开发银行抵押法核心原则》规定，法律应当制定关于抵押权持有人与对抵押财产主张权利的其他人的竞合权利的规则。²⁴⁶应当根据登记顺序而不是担保权设定的时间来确定优先权。对于抵押而言，在大多数国家，抵押是与财产所有权在同一登记处登记的，这样对所有权进行检索的所有人都可以立即看到抵押。²⁴⁷虽然在大多数传统制度中，登记的目的是“认证”抵押权，这要求登记官自行查询或依靠抵押权已有效设定的公证，但如果登记仅仅是为了公示抵押债权，登记过程可以更加简单和迅速。²⁴⁸

²⁴³ 《欧洲复兴开发银行抵押法核心原则》，原则 2、7 和 10。

²⁴⁴ 按照工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 49 段），秘书处添加了在简化不动产制度的同时应当保留的某些手续的讨论。

²⁴⁵ 《欧洲复兴开发银行抵押法核心原则》，原则 4。

²⁴⁶ 同上，原则 9。

²⁴⁷ 欧洲复兴开发银行，《转型经济体的抵押贷款——关于抵押贷款和抵押贷款证券的法律框架》，第 21 页。

²⁴⁸ 同上，第 22 页。

2. 今后可能改进的领域

(a) 抵押品的使用

小微企业和融资人在使用抵押品方面面临的障碍²⁴⁹

120. 虽然《示范法》旨在改善各类企业获得信贷的机会并降低信贷成本，但它特别适合中小企业。相关规范还可使微型企业获得有担保贷款成为可能。²⁵⁰尽管基于《示范法》的立法框架的存在可带来明显益处，但其本身并不能消除中小微企业在获得信贷方面面临的所有障碍，尤其是小微企业面临的障碍。

121. 小微企业获得信贷很费劲，主要原因之一是银行和其他金融机构通常不愿向它们提供无抵押信贷，即使利率较高，原因是信贷评估表明这些企业违约风险很高。全世界对借款人（包括微型企业）的抵押要求都很高，²⁵¹许多小微企业没有必要数量和（或）种类的资产可以作为抵押品。在某些法域，这个问题对于女企业主尤为严重，因为任何资产或财产往往以配偶的名义拥有或登记。例如，²⁵²妇女无权管理婚内财产，包括她们作为嫁妆带来的财产和婚姻存续期间取得的财产，²⁵³这种情况很大程度上限制她们为获得信贷而提供抵押品的能力。

122. 小微企业拥有的家用物品往往不被接受为有效的抵押品，因为此类物品通常价值较低，贬值太快，甚至可能豁免司法执行程序。小额放款人有时可能会接受珠宝甚至家具和家用电器作为抵押品。²⁵⁴从小额放款人的角度来看，这些形式的抵押品主要是为了证明微型企业的承诺，而不是作为辅助还款来源。²⁵⁵

123. 为了解决小微企业缺乏抵押品的问题，各国可以根据其政策需要采取不同措施。首先，它们可以扩大小微企业可用作抵押品的资产池，例如，如《贸易法委员会担保交易示范法》——《示范法》——所建议，允许使用所有类型的动产（见第 1 条和第 8 条），并允许以这类资产为所有类型义务担保（见《示范法》第 7 条）。其次，各国可以审查对受监管金融机构提出资本要求的审慎监管框架。通常要求金融机构在任何时候都有与其风险敞口相关的最低资本数额（“监管资本”）。在实务中，对例如贷款的任何一笔融资交易，受监管金融机构

²⁴⁹ 根据工作组第三十七届会议的审议情况（A/CN.9/1090，第 57 段），秘书处对本小节作了如下修订：(一)查明了使用抵押品方面出现的主要问题和可能的解决办法（A/CN.9/1090，第 57 段）；(二)对过度抵押问题作了细致入微的讨论（A/CN.9/1090，第 55 段）；(三)澄清了确定免于执行的资产是国家的决定；(四)增加了对统法协会“有效强制执行最佳做法”项目的提及（A/CN.9/1090，第 56 段）。

²⁵⁰ 《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 26 段。

²⁵¹ 在亚洲和太平洋区域，许多国家的金融条例要求抵押品至少为贷款价值的 125%。见亚行，《专题评价：亚行对中小企业的支持》，（2017 年），第 3 页，脚注 12。在其他国家，抵押品要求甚至更高，可能高达贷款价值的 250%。见货币基金组织，《金融普惠》（见脚注 49），第 16 页。根据亚行的一项调查（2019 年），缺乏抵押品被认为是中小企业获得贸易融资的最大挑战。亚行，亚行简报第 113 期（上文脚注 100），第 5 页，图 5。

²⁵² 世界银行，《担保交易》（上文脚注 60），第 22 页。

²⁵³ 同上。

²⁵⁴ 国际劳工局，“让小额金融发挥作用”（上文脚注 66），第 120 页。

²⁵⁵ 同上。

都会计算出反映该交易风险程度（特别是信贷风险）的资本要求。²⁵⁶风险程度较高的贷款适用高的资本要求，该要求很容易转化为对借款人较高的抵押要求。特别是小微企业的贷款往往属于这类风险较高的交易。放宽此类要求可使金融机构更愿意向这部分中小微企业提供贷款，并为它们获得信贷提供便利。当然，这可能会给融资人带来很高的负担，一旦发生贷款违约，融资人将承担所有风险。为进一步明确起见，可以指出，允许在所有类型的动产上设定担保权和放宽资本要求并不是相互排斥的措施，可以同时实施。

124. 还有一项措施是支持使用其他信贷来源，如保证计划、个人之间借贷或家人和朋友的支持，并支持使用更好的工具来评估小微企业的信誉。个人之间借贷和家人和朋友的支持可能证明特别有助于解决小微企业根本没有资产可作为抵押品的许多情况，这种情况是任何立法或监管改革都无法补救的。

125. 小微企业在获得担保信贷方面经常面临的另一个障碍是融资人难以确定抵押品的价值，²⁵⁷确定抵押品的价值为合理预测在违约情况下抵押品能变现多少提供依据。价值评估是一个比较复杂的过程，尽管有一定的标准。²⁵⁸对于小微企业的贷款来说，情况可能会变得更加复杂，因为某些资产的重置价值（从小微企业的角度来看）可能远远高于实际市场价值。在另一些情况下，一些资产——如制造和工业设备以及农产品——的价值不仅会受到其状况的影响，还会受到市场状况和趋势的影响。²⁵⁹例如，如果有了更高效的型号，或者市场趋势偏爱较新型设计，工作状况良好的设备可能几乎没有转售价值。²⁶⁰有时，如果资产不是一种在特定市场上经常交易的资产，确定其价值可能会特别困难。²⁶¹此外，缺乏适当的估值方法或现有方法相对于资产价值而言过于昂贵，也可能对融资人对抵押品进行适当估值的能力产生不利影响。一种选择可能是，各国增加融资人利用独立评估机制的机会。培养融资人对拟设押资产进行可靠估值的专门知识，并让融资人（而不是独立评估师）对设押资产进行估值似乎是一种更有效率、成本更低的机制。²⁶²

126. 有时，融资人要求小微企业提供的抵押品的价值大大超过贷款金额（常称作“过度抵押”），²⁶³因为他们不能或不愿确定抵押品的适当价值。虽然融资人的索偿额通常不能多于担保贷款（加上利息和费用），但这种过度抵押的做法可能会限制企业利用其资产的最大价值和利用剩余价值从另一融资人获得担保信贷，两者均为《示范法》促进的做法。例如，《示范法》提供了一种选择，即国家将要求在担保协议中列入可强制执行担保权的最高数额（第 6(3)(d)条）。

²⁵⁶ 见《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 95 至 96 段。

²⁵⁷ 在实践中，有许多方法用来确定抵押资产的价值，所选择的方法往往因具体的资产类型而异。例如，如果资产是应收款，其价值通常以融资人预期从应收款债务人处收到的数额为基础。如果资产是库存品（例如衣服），其价值通常会根据相关二级市场的价格来计算。见《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 121 段。

²⁵⁸ 见 <https://www.ivsc.org/standards/>。

²⁵⁹ 世界银行，《担保交易》（上文脚注 60），第 104 页。

²⁶⁰ 同上。

²⁶¹ 《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 123 段。

²⁶² 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第八章，第 70 段。

²⁶³ 在实践中，过度抵押可能与要求出具个人保证结合在一起（见关于小微企业贷款的个人保证的第四章 1(b)节）。

127. 正如世界银行所指出，如果存在流动性强的二级市场，可以处置小微企业提供的抵押品，融资人就可以在确定提供多少信贷时更准确地评估抵押品的价值，²⁶⁴从而降低过度抵押的风险。这对于激励向小微企业提供有担保贷款至关重要，因为这些企业提供的资产可能是有形资产而不是无形资产。如前所述，如果不存在二级市场，则可以以创造性的方式主要由私营部门，但也可以由国家创建二级市场，例如网上拍卖。²⁶⁵还必须确立一些基本保障措施，例如诚信义务，以确保这些市场按照透明的定价机制运作。不过，应当指出，即使存在二级市场，融资人并不总是能够收回当前市场价值，因为市场状况恶化可能影响可变现价值。在需要紧急处置资产的情况下，买家通常希望以低得多的价格购买资产。²⁶⁶

128. 《贸易法委员会担保交易立法指南》注意到不同法域的法院为处理过渡抵押问题而采取的一些做法，例如：(一)宣布以一项资产的价值设押的大大超出附担保债务加利息、费用和损害赔偿金的任何担保权无效；(二)允许设保人要求解除这种过度担保；(三)要求有担保债权人应设保人请求，与设保人进行善意的谈判。²⁶⁷《立法指南》还指出，各国可以不同方式处理这个问题，包括在其他领域的法律中处理这个问题，因此，并未建议授权法院通过就过度抵押作出司法声明，宣布一项担保权无效或缩小一项担保权的范围。²⁶⁸

129. 最后，在向中小企业提供担保信贷（但这也适用于无担保信贷）方面的另一个重大挑战是，在可收回金额方面现有执行机制不足，这使得融资人难以从抵押品的价值中收回被欠的款项。有效和具有成本效益的执行机制有助于提供信贷。相反，繁琐的执行程序可能会阻碍融资人向小微企业贷款。例如，可能需要融资人提起法院诉讼，以便其担保权得到承认，并在严格的规则和公职人员的监督下扣押和出售抵押品。²⁶⁹另一方面，如《示范法》所规定的有效和具有成本效益的执行机制，包括庭外执行，有可能鼓励融资人基于小微企业的资产提供贷款。虽然庭外执行可能对融资人更有利，但也可能造成滥用的风险。为了尽量减少任何这类风险，《示范法》就融资人如何进行庭外执行规定了条件（《示范法》第 77 至 80 条）。²⁷⁰

130. 应当指出，担保交易法以外的法律也可能影响融资人的执行选择。例如，某些法律可能会限制在家用物品上设定担保权，限制扣押个人资产，或者可能限制这些资产上可强制执行担保权的金额。某些资产（例如基本个人资产、家用物品）是否应免于执行是每个国家的政策问题。然而，融资人应了解任何此类限制，因为这将影响他们的贷款决定。

131. 如前所述，现有执行机制的不足也影响到无担保信贷和其他商业债权。近年来，在执行商业债权方面建立健全的国内法律框架的重要性在国际和区域层

²⁶⁴ 世界银行，《担保交易》（上文脚注 60），第 40 页。

²⁶⁵ L. Gullifer 和 I. Tirado，《全球拉锯战：微型企业融资概况》，载于《法律与当代问题》，第 1 期，2018 年，第 130 页。

²⁶⁶ 《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 122 段。

²⁶⁷ 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第 82 页。

²⁶⁸ 同上，第 82 至 83 页。

²⁶⁹ 《贸易法委员会担保交易立法指南》（上文脚注 102），第 275 页（第 1 段），英文本。

²⁷⁰ 另见《贸易法委员会实务指南》（上文脚注 213），第 304 段。

面引起了越来越大的兴趣。目前正在开展一些国际项目，就如何应对与执行有关的挑战为国内立法者起草指南。^{271,272}

工作组注意：工作组似宜考虑是否拟订一项建议，处理上文讨论的影响微型企业使用抵押品的问题。

(b) 小微企业贷款的个人保证

132. 个人保证可以便利中小微企业获得信贷，因为个人保证降低了融资人的贷款风险，从而激励他们向小企业提供信贷。在中小微企业群体内，特别是小微企业可能会借助个人保证来获得信贷，因此以下段落侧重于中小微企业的这一部分，并始终使用简称小微企业这一缩略语。²⁷³

133. 个人保证导致了第三人（即保证人）的额外义务，这种义务不同于小微企业的主要义务。保证人可以是小微企业所有者，保证人在小微企业不履行义务的情况下将履行主要义务，并可能代位取得债权人对小微企业的权利，包括强制执行贷款的权利。保证通常是无担保保证，意味着保证没有任何具体资产作为支持，因此，如果保证人不能履行主要义务，融资人可以扣押其任何私人资产。融资人可以要求以保证人的特定资产为保证作保，在不履约情况下，融资人将扣押这些资产。²⁷⁴

134. 虽然在抵押资产不能达到融资人风险评估所要求的水平时要求提供个人保证可能更为常见，以便个人保证补充抵押品的缺口，但即使所提供的抵押品与融资人承担的风险相称，融资人也可能要求提供个人保证，以进一步降低风险。事实上，保证人的个人资产的价值可能等于或大于小微企业的资产，特别是在小微企业是一家初创企业的情况下。²⁷⁵此外，由企业主的家庭成员（通常是配偶）或朋友提供的个人保证，可能向融资人表明企业主对偿还债务的承诺，因为企业主与保证人有着密切的个人关系。²⁷⁶

²⁷¹ 自 2020 年以来，统法协会一直在就“有效执行的最佳做法”开展工作，目的是为各国立法者编写一份国际文书，以协助他们处理商业无担保债务和担保债务的执行问题。详情见 <https://www.unidroit.org/work-in-progress/enforcement-best-practices/#1644493658763-89df3b2e-4a80>。

²⁷² 为使指南草案更加明确，秘书处删除了关于“便利将某些动产用作抵押品的国际文书”的讨论（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 85 至 89 段），因为其重点是尚未完成的立法项目。视工作组第三十九届会议（2022 年 9 月 19 日至 23 日，维也纳）的审议情况而定，工作组似宜考虑秘书处是否应当将相关讨论替换为对关于某些动产作为抵押品的现有案文，特别是《贸易法委员会担保交易立法指南知识产权担保权补编》进行讨论（2010 年）。

²⁷³ 按照工作组第三十七届会议的审议意见，秘书处对本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 90 段）开头一句作了修订，以便：(一)强调个人保证在便利小微企业获得信贷方面的重要性（A/CN.9/1090，第 58 段）；(二)表明指南的这一部分对中型企业的相关性可能较低（A/CN.9/1090，第 18 和 19 段）。

²⁷⁴ 秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 59 段）修订了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 91 段）的最后两句，以澄清有担保和无担保个人保证之间的区别。

²⁷⁵ 在某些国家，商家预付现金是个人保证和抵押品的一种替代方式，即融资人提供一笔预付款，以换取企业未来处理的信用卡和借记卡交易的一定比例。审批基于企业当前的绩效。见 www.smeloans.co.uk/blog/personal-guarantees-by-directors-the-ultimate-guide/。

²⁷⁶ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 63 段），秘书处添加了关于小微企业所有者、其家庭成员或朋友提供个人保证的好处的讨论。

135. 对于小微企业而言，如果它们缺乏足够的资产作为抵押品，或者缺乏证明其信誉的可靠信用记录，那么提供个人保证可能是获得信贷的唯一途径。获得许多小微企业无法获得的融资可能有助于它们确立市场地位并最终发展壮大。很多时候，用其他办法可能根本得不到信贷，因为违约损失的风险太大，融资人无法接受。即使小微企业已有良好的基础，可以提供抵押品来为贷款作保，提供个人保证也可以减少提供企业资产作为抵押品的必要性，并大大改善贷款条件，例如降低利率、增加贷款额或延长偿还期。这可以支持并进一步提高小微企业的市场竞争力。此外，在担保交易制度薄弱的国家，个人保证为基于资产的贷款提供了一种有效的替代办法。除了支持贷款申请外，在某些情况下，小微企业还可以向另一家小微企业提供个人保证，以保证因该企业供应货物或服务而欠该企业的债务将得到偿还。²⁷⁷

136. 高效的个人保证制度不应取代融资人缺乏适当工具进行适当信贷风险分析的情况，而应始终在融资人收回信贷的权利与对保证人的适当保护之间取得平衡。尤其重要的是，必须制定规范，保护弱势保证人，例如企业主的家庭成员或朋友，他们可能违背自己的理性判断或在情绪激动的情况下（见第 155 至 158 段），在不充分了解所涉问题或小微企业财务状况的情况下提供了个人保证。²⁷⁸

(一) 从属和独立个人保证

137. 在许多法律传统中，个人保证根据保证与基础合同关系之间的联系分为两大类。²⁷⁹在第一类（独立保证）中，保证独立于基础合同关系，保证人在收到债权人与合同或创设相关保证的其他司法文书所载条款完全相符的履约要求之后有义务履约（备用信用证通常被视为此类独立保证的一个例子）。²⁸⁰由于保证独立于主债务人的债务，保证人不得以债务人的债务尚未到期或债务人已清偿债务为由拒绝履约要求。个人保证人只能援引自身对债权人的抗辩（例如，当个人保证人对债权人有一项债权时，提出要求抵消的异议）。²⁸¹

138. 独立保证主要用于国际交易，由于独立于基础合同，它们在创建企业对于外国债权人的信誉方面特别有效。由于保证人面临相当大的风险，独立保证往往由金融机构在收费的情况下提供，这些金融机构拥有处理国际交易风险的资源和专门知识，并且与个人保证人相比拥有更强的议价地位，可以谈判更有利的条款（例如，在有担保债权被认定无效或不可强制执行的情况下，在付款后使履约发生逆转的权利）。²⁸²在中小微企业类别内，使用独立保证的企业往往是在跨境交易中较为活跃并且有足够资源支付额外的保证费用的成熟中型企业。由于资源和交易的地理范围更加有限，小微企业主要依靠从属保证，通常称为附属保证。在

²⁷⁷ 按照工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 58 段），秘书处添加了一个新的段落，以更好地强调个人保证如何促进获得信贷（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 92 段）。

²⁷⁸ 除工作组第三十七届会议提出的意见（A/CN.9/1090，第 58 段）外，秘书处还提到必须确保向作为保证人的企业主家庭成员或朋友提供充分的法律保护。

²⁷⁹ M. Damjan、A. Vlahek，《根据共同参照框架草案和欧洲联盟消费者法保护作为个人担保提供者的消费者》，2018 年，第 21 页，可查阅：www.researchgate.net/。

²⁸⁰ 另见《联合国独立保证和备用信用证公约》（1995 年，纽约）。

²⁸¹ M. Damjan、A. Vlahek，《保护消费者》（上文脚注 279），第 24 页。

²⁸² A. Schwarz，《商法与消费者保护之间的个人保证》，载于《国际比较法学会第十九届大会一般性报告》（M. Schauer 和 B. Verschraegen 编），2017 年，第 375 页。

许多国家，独立保证并非由法律作出具体规范，而主要是通过合同惯例来创设，并遵守合同和商法的一般原则，因此，《联合国独立保证和备用信用证公约》（1995年，纽约）可协助各国制定适用于这些保证的可预测和有效的法律制度。

139. 在第二类保证（从属保证或附属保证）下，保证与基础合同关系联系在一起，保证人的义务从属于债务人的主义务，在发生违约的情况下，保证人充当主债务人的次级债务人。²⁸³因此，债权人可先要求主债务人偿还，保证人一旦被要求付款，可以援引主债务人对债权人的所有抗辩。²⁸⁴

140. 如上所述（见第 138 段），在地方一级从事不太复杂交易的小微企业由于其活动的性质，倾向使用附属保证。这类保证通常由作为小微企业的所有者、成员、其家庭成员或其他相关人员的非专业融资人提供。这类保证不仅确保商业贷款的及时偿还，还在融资人与小微企业之间建立信任，因为这些保证向融资人表明，小微企业在其收入或财产（或与其关系密切或与企业关联的个人的收入或财产）面临风险时，更有可能将偿还贷款视为优先事项。²⁸⁵

141. 在某些法域中，可能还有兼有独立保证和从属保证特点的另一类个人保证。例如，一些国家引入以专业身份行事的自然人和各类规模和法律形式（即具有或不具有法律人格）企业保证工具，提供了更大的合同自由。当事人可以约定付款的触发事件，包括在被保证债务项下无付款违约的情况；或者能够针对一个或几个现有或未来的受益人，为（目前或未来的）具体付款义务、债务组合或仅为与之相关的某些风险提供保证；或者确定保证人可以在多大程度上放弃其追索权（即除非另有约定，保证人不得援引被保证债务下的任何抗辩或例外情形来拒绝或推迟付款）。这类工具还可允许保证从属于被保证债务，而没有被重新定性为附属保证的风险。^{286,287}

（二）从属个人保证对小微企业的相关性

142. 虽然为企业贷款提供个人保证对世界不同地区的许多小微企业来说是一种常见做法，²⁸⁸但个人保证可能与依法限制正式成立的小微企业的责任这一根本目的背道而驰。在实践中，小微企业将不得不放弃其成员的有限责任保护，因为要么是所有者，要么是与小微企业关系密切的另一个人将对小微企业的债务承担个人责任。此外，小微企业违约可能会给保证人²⁸⁹及其家庭带来巨大的财

²⁸³ C. Henkel, 《美国商法与消费者之间的个人保证和附属保证》，《美国比较法杂志》，第 62 卷，2014 年，第 337 页。

²⁸⁴ M. Damjan、A. Vlahek, 《保护消费者》（上文脚注 279），第 23 页。

²⁸⁵ T. Wolff, 《在签……之前要三思而后行，个人保证的陷阱》，2018 年，可在《国家法律评论》查阅（www.natlawreview.com/article/look-you-sign-pitfalls-personal-guaranties）。

²⁸⁶ 见卢森堡，2020 年 7 月 10 日关于专业付款保证的法律。可查阅：<https://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2020/07/10/a582/jo>。

²⁸⁷ 为完整性起见，秘书处添加了关于专业保证的本段。

²⁸⁸ 例如，美国几个地区联邦储备银行 2020 年发布的一项调查称，近 60% 拥有雇员的小企业使用个人保证为企业债务担保。见 R. Simon 和 H. Huddon, 载于《华尔街日报》，2021 年 4 月 4 日，“小企业主感受到个人债务保证的压力”。

²⁸⁹ COVID-19 大流行加剧了个人保证人的风险，某些国家已启动了减轻此类风险的方案。例如，2020 年，联合王国禁止银行在向小企业提供紧急贷款时要求提供个人保证，并将这项措施与一项旨在支持受大流行影响的小企业的新的贷款计划结合起来。见 www.theguardian.com/politics/2020/apr/02/uk-banks-banned-from-requesting-personal-guarantees-for-loans。

务问题，在一些国家，可能会带来强烈的社会耻辱。在某些国家，保证债券可能代替保证，即使是对小企业，特别是某些商业部门（例如建筑或公共采购）的小微企业而言。保证债券通常由保险人（保证人）发行，并包含一项承诺，即保险人将在保证债券所列情况下，根据受付款人和主债务人之间的基础合同，向另一方（受付款人或受益人）支付约定的金额。保证债券与保证具有相同的范围，但不需要抵押品，包括现金抵押品。这使小微企业能够增加其周转资本和流动性，为其活动提供资金。此外，保证债券可以帮助小微企业获得合同，因为保证债券为另一方提供了履行合同的担保。在某些国家，保证债券对小微企业来说是比较便宜的工具。²⁹⁰其他国家的经验表明，由于成本高昂（例如私营公司发行债券的溢价昂贵），这种债券可能不适合这种小企业。^{291,292}

(三) 便利中小微企业获得信贷的个人保证制度的关键特征²⁹³

143. 如上文所述（第 136 段），一个有效的小企业贷款个人保证法律制度平等保护保证人和融资人权利，同时不妨碍融资人提供信贷。多数国家似乎没有关于小企业贷款保证的具体制度，因此适用一般保证法。一般保证制度的若干规定，例如对保证人的保护或保证协议当事人的权利和义务，同样适用于为小企业贷款提供的保证。鉴于各国国内法之间的差异，以下各段不详细讨论个人保证法律制度的技术细节，而是概述了支持小微企业获得信贷的有效制度在以下方面的特征：个人保证的形式、合同前和合同中的信息披露以及融资人和保证人权利的明确性。这些特征具有双重用途：它们确保了对保证人的保护，同时也为协议的所有当事人提供了确定性。²⁹⁴

工作组注意：秘书处将在指南草案的下一版中进一步研究各国立法者为确保保护个人保证人而采取的不同做法。²⁹⁵

a. 个人保证的形式

144. 保证人在同意承担偿还小微企业债务的义务时适当地评估其风险敞口非常重要。没有经验的企业主或金融知识贫乏的企业主可能未充分理解什么是个人保证，以及个人保证对他们的企业和个人财务有何影响。²⁹⁶为了尽量减少与保

²⁹⁰ 例如，印度。见周转资本危机：保证债券能否确保中小微企业免于昂贵的银行保证的麻烦，2022 年 2 月，载于“对中小微企业和初创企业的完整教育”|MSME Ki Pathshala。

²⁹¹ 例如，美国。

²⁹² 如 A/CN.9/WG.I/WP.126 第 97 段之后“工作组注意”所述，秘书处进一步阐述了保证债券这一议题。但是，需要进行更多研究，以澄清不同国家的成本问题，以及这些成本是否使保证债券成为中小微企业的一种有利可图的选择（A/CN.9/1090，第 60 段）。

²⁹³ 秘书处对小标题稍作调整，以便与本小节的重点保持一致。

²⁹⁴ 秘书处对本段（A/CN.9/1090，第 98 段）作了如下修订：(一)根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 58 段），对倒数第二句作了修订，以突出保证人保护方面，(二)删除了最后一句，以消除重复。

²⁹⁵ 关于进一步的参考材料，工作组似宜参阅 A/CN.9/1090 第 58 段。

²⁹⁶ 例如，见“中小企业不理解商业贷款中的个人保证”，2016 年，网址：<https://smallbusiness.co.uk/smes-personal-guarantee-business-loans-2535607/>。这项 2016 年调查的结果表明，大多数企业主并未充分理解个人保证及个人保证对其企业和个人财务的影响。

证人缺乏认识有关的风险，大多数法域的法律要求，任何保证，无论是否为小企业贷款提供的保证，都必须满足某些形式要求才可以强制执行，例如保证人订立合同的法律能力、书面形式、²⁹⁷受法律约束的意图和保证人的签字。²⁹⁸

145. 为了进一步尽量减少缺乏认识的风险，另一些法域的立法规定了额外的保障措施，如保证人关于责任的明确声明、²⁹⁹经公证的书面协议（其中可包括对于保证金额的明确限制，以便保证人认识到保证人承担的风险）；³⁰⁰或者保证人在律师面前承认其在保证下的义务，然后律师必须通过在保证协议上背书来确认这一承认。^{301,302}平衡的国内制度还通过明确规定保证要约生效的时间，确保对融资人和保证人两者的透明度和法律确定性。

工作组注意：工作组似宜考虑拟订一项建议，处理上文讨论的个人保证的形式。

b. 合同前和合同中的信息披露³⁰³

146. 如上所述，附属保证往往由非专业个人提供，他们不具备所要求的知识和专业能力，而且往往不了解这种承诺可能涉及的所有风险。³⁰⁴为了帮助他们作出知情决定，并促进当事人之间创建基于信任和信心的关系，应在出具保证之前并在保证的整个期限内向保证人披露某些信息。³⁰⁵

147. 因此，在一些国家，融资人必须向保证人解释保证引起的一般法律和经济风险，包括保证是无担保的还是担保的。此外，一些国家认为，告知保证人与小微企业财务状况有关的更具体风险非常重要。关于小微企业财务状况的某些信息可能是保密的，这一事实并不影响告知义务，因为融资人应征得小微企业同意才能披露。³⁰⁶为确保保证人充分了解保证的潜在风险，在一些国家，融资人建议保证人就保证的后果寻求独立的法律和财务咨询意见。如下文所述（见第 247 段），最好以易于理解的语言提供信息，并使得能够将个人保证的条件与其他融资人的类似合同进行比较。

²⁹⁷ 关于“书面形式”的含义，应当指出，似乎并非所有国家都接受电子签字（例如德国）。相反，在某些国家（例如奥地利），只要符合关于电子签名的国内法律制度，以电子方式签署的协议即对在业务过程中行事的人有效。见 A. Schwartz, 《个人保证》（上文脚注 282），第 376 页。

²⁹⁸ L. Ellis, 《保证的漏洞在哪里？》，2019 年，网址：<https://hallelis.co.uk/unenforceable-guarantees-legal/>。

²⁹⁹ 例如，A. Schwartz 《个人保证》（上文脚注 282）第 376 页提到的波兰。

³⁰⁰ 例如，日本。

³⁰¹ 例如，加拿大的阿尔伯塔省。

³⁰² 应当指出，在许多国家，这些形式的保护似乎主要针对消费者，而不是法律实体。这可能会引起一个问题，即小微企业所有者、董事或成员的个人保证可否作为消费者保证，从而属于相关立法的范畴。各国在这个问题上似乎没有统一的办法。见 A. Schwartz, 《个人保证》（上文脚注 282），第 379 页。

³⁰³ 为提高案文的一致性，秘书处将本小节（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的“c”小节，第 105 至 108 段）移至此处。

³⁰⁴ M. Damjan、A. Vlhek（上文脚注 279），第 20 页。

³⁰⁵ 为提高一致性，秘书处删除了“在保证的整个期限内”之前“根据保证的期限”一语。

³⁰⁶ M. Damjan、A. Vlhek（上文脚注 279），第 35 页。

148. 为了提醒保证人注意长期承诺及其潜在风险，在一些国家，在保证期内定期向保证人提供关于保证的状况的通知。为使保证人能够更好地持续评估其风险敞口，所提供的资料最好既包括主要义务，也包括与之有关的任何其他附属义务（见第 154 段）。虽然法律要求定期披露相关信息很重要，但在这样做时应减少融资人的负担和成本（例如，只要求每年提供信息）。

149. 在某些国家，为了最大限度地实现其效果，披露义务辅以风险警告义务，以便将可能影响保证人履约义务的任何情况如小微企业违约通知保证人。法律应当澄清风险警告的内容，其中至少应包括关于保证人担保的主要义务和任何其他附属义务的金额的信息。为透明和公平起见，如果基础债务的条款发生变化，可能对保证人不利，法律可要求与保证人协商，而不是简单地告知保证人，因为保证人可以决定撤回其承诺。³⁰⁷

工作组注意：工作组似宜考虑拟订一项建议，述及上文讨论的个人保证情况下披露信息的合同前义务与合同义务。

c. 保证人和融资人的权利和义务³⁰⁸

150. 保证协议当事人权利和义务的不确定性可能会对他们订立合同的意愿产生不利影响，从而减少信贷供应或增加信贷成本。明确这方面的适用法律对于双方当事人相互信任和减少任何滥用合同的可能性至关重要。特别重要的是，明确规定在小微企业违约的情况下保证人的赔偿责任的程度和范围；是否存在主债务人无法利用的任何保证人合同抗辩（例如，延长主债务人义务的期限），以及是否可以放弃此类抗辩（和在多大程度上放弃）。

151. 保证人的责任可以是附属责任，也可以是连带责任。在附属责任的情况下，融资人必须先要求主债务人即小微企业履行义务，才能要求保证人履行义务，尽管在某些法域，当事人可以约定融资人要求保证人直接还款。³⁰⁹如果确立了共同及个别责任（又称“连带”责任），融资人可以要求债务人或保证人（在保证限额内）履约。这一原则也适用于可能为同一债务的履行提供保证的几名个人保证人。如今大多数保证协议都包含一个“共同及个别责任”条款，根据该条款，每名个人保证人既要作为一组保证人中的一员对融资人承担偿还小微企业债务的共同责任，又要对此承担个别责任。这类条款很容易成为保证人负债的原因，保证人会被要求偿还保证的全额款项。该保证人将不得不追回保证中其他保证人的部分，如果其他保证人不能或拒绝还款，该保证人将面临漫长和昂贵的法院诉讼的风险。为了减少单个保证人过度负债和多个保证人之间不信任的风险（这类风险可能对小微企业的经营产生不利影响），建议在国内

³⁰⁷ 例如，见 *Manulife Bank of Canada 诉 Conlin*, [1996] 3 S.C.R. 415。

³⁰⁸ 根据工作组第三十七届会议的审议意见（[A/CN.9/1090](#)，第 61 段），秘书处修订了本小节的措词，包括修改小标题并增加一个新的起始段，以更好地突出个人保证协议当事人的权利和义务。

³⁰⁹ 见 A. Schwartz, 《个人保证》（上文脚注 282），第 375 页。

法律框架中规定每个保证人对共同保证人的权利。融资人对保证人的权利以及保证人对融资人的抗辩也应当明确。³¹⁰

152. 鉴于保护的程序不同，国内立法者似宜具体规定是否存在责任的附属性或连带性的推定——例如，法律规定在保证条款未述及这一方面时须承担“共同及个别责任”³¹¹——并具体规定责任推定是强制性的还是可以由当事人修改，以及通过何种方式修改（即明文约定）。为增强确定性，立法者还可以考虑要求当事人在订立保证合同时明确约定责任属于附属责任还是连带责任。在附属责任的情况下，法律必须具体规定融资人在要求保证人履约之前需要对主债务人用尽哪些类型的补救办法（如有的话）。这些补救办法可包括书面通知、不通过法院提出要求、向法院起诉债务人或未成功的强制执行等。³¹²

153. 至于保证人的责任范围，可以限于也可以不限于特定的债务期限或数额。³¹³ 不受时间或金额限制的保证对小微企业的保证人来说可能风险尤其大，因为保证人可能在没有意识到其个人责任在不断增加的情况下对小微企业向同一融资人的多笔贷款负有责任。此外，在保证人是小微企业所有者时，即使企业已转让给另一个企业主，保证人也必须对小微企业获得的贷款负责。许多国家允许无限保证（在极少数情况下，只在商业关系中允许无限责任），而其他国家只允许某个最高数额的保证。³¹⁴ 鉴于保证人责任的程序不同，国内法似宜澄清是否允许有限和无限保证，以及在无限保证的情况下是否适用一些具体要求（例如融资人与保证人之间有明文协议）。法律还应述及由小微企业前所有者提供保证的情况，并具体规定该保证人是否可以被免除义务或由新的保证人取而代之。同样，在保证人死亡的情况下，需要明确规定继承人是否可以要求融资人解除义务，以避免对非由其未主动承担的义务承担责任。

154. 最后，法律还应当澄清保证人的责任应包括哪些其他义务（如有的话），如主债务的利息、主债务人不履约的损害赔偿、融资人对主债务人采取法律救济的费用。例如，在某些国家，法律救济的费用不由保证人承担，除非当事人之间有约定。³¹⁵ 为提高透明度，还似宜创建确保保证人了解保证将要涵盖的额外义务的机制。

建议 3³¹⁶

法律应当：

- (a) 明确规定个人保证协议中融资人和保证人的权利和义务；
- (b) 具体规定保证人对主债务人的义务承担附属责任还是连带责任。

³¹⁰ 秘书处添加了最后两句，以使案文更加清晰。

³¹¹ 例如，在 T. Wolff 提及的北卡罗来纳州，载于《国家法律评论》（上文脚注 188）。

³¹² 见 A. Schwartz，见《个人保证》（上文脚注 282），第 375 页。

³¹³ 见 M. Damjan、A. Vlahek（上文脚注 279），第 39 页。

³¹⁴ 即丹麦。见 A. Schwartz，见《个人保证》（上文脚注 282），第 378 页。

³¹⁵ 例如奥地利、丹麦和希腊。见 A. Schwartz，见《个人保证》（上文脚注 282），第 378 页。

³¹⁶ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 62 段）添加了本建议。

d. 小微企业所有者或家庭成员的个人保证

155. 如上文所述（见第 134 段），小微企业贷款的个人保证可由所有者、家庭成员（往往是配偶）或朋友提供。当个人保证由所有者或家庭成员提供时，可能会出现过度负债、家庭财产或家庭成员的个人财产被查封等风险。为了减缓这些风险，在某些国家，私营部门开发了往往根据小微企业所有者的需要而定制的保险产品。然而，法律也应当考虑并通过适当措施解决这些风险，包括从更严格的合同前信息披露义务到要求配偶同意、限制可提供的保证种类或限制对家庭财产或家庭成员财产的查封等措施。

156. 对于小微企业所有者出具个人保证，很多国家要求融资人向所有者的配偶解释这种保证的后果，甚至在出具前征得配偶的书面同意。³¹⁷但在某些国家，这一规则有例外情况，在某些情况下可能不需要征得同意，例如，如果此种保证是由企业所有者或董事在正常经营过程中提供的。³¹⁸

157. 当家庭成员被要求为小微企业提供个人保证时，他们不仅将个人资产置于风险之下，也可能损害家庭的财务稳定及家庭成员的人际关系。然而，似乎只有几个国家制定了关于小微企业所有者的家庭成员与他们密切相关的其他人提供保证的法律。在一些国家，法院适用违反信托关系、显失公平³¹⁹或不正当影响（该原则的适用不限于个人保证）等原则，保护弱势保证人。法院还宣布，如果相关人没有相关资产或收入，则其保证不可执行（理由是，保证被视为以不正当方式取得，目的是利用借款人的弱势条件）。³²⁰在另一些国家，法院认为，融资人仅以潜在保证人已与寻求贷款的人结婚为由要求配偶提供保证是非法的。^{321,322}

158. 还指出了确定保证人是根据充分和中性信息行事的重要性，特别是在保证人可能因小微企业的财务状况以及保证人与小微企业所有者的个人关系而承担特殊风险的情况下。例如，在有些国家，破产法将债务人家庭成员的个人保证作为次级债务处理，应当让保证人了解这一情况。³²³因此，建议融资人应当确定保证人已收到独立的咨询意见，并有足够时间就可能造成财务和情感负担的义务作出知情决定。³²⁴

³¹⁷ A. Schwartz 《个人保证》（上文脚注 282）第 380 页提到的奥地利、巴西、荷兰和瑞士。

³¹⁸ 例如，荷兰，可查阅：www.bbvlegal.com/spousal-permission-needed-for-personal-guarantee/，以及土耳其，可查阅：<https://ongorenlaw.com/the-consent-of-the-spouse-will-not-be-needed-in-regard-to-the-guarantee-agreement/>。秘书处添加了“在正常经营过程中”一语，以提高清晰度。

³¹⁹ 在加拿大普通法中，“强者利用另一方的弱点以弱者作为代价获得利益的交易是显失公平的”，见加拿大老年人法律研究中心，《老年人与家庭成员之间的财务安排：贷款和保证》，2004 年，第 9 页。

³²⁰ 见德国，联邦法院，2005 年 12 月 6 日（1BvR 1905/02），以下文章提到：L. Gullifer、I. Tirado 《微型企业融资与贸易法委员会担保交易示范法》，2017 年，可查阅 https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3033114。

³²¹ 例如，见 Hawkins 诉 Community Bank of Raymore 案（美国第八巡回上诉法院和最高法院）。

³²² 秘书处将这句话（A/CN.9/WG.I/WP.126 中第 111 段最后一句话）移至此处，以提高案文的一致性。

³²³ 根据工作组第三十七届会议的评论意见（A/CN.9/1090，第 64 段），秘书处强调了向可能因出具个人保证而面临特殊风险的家庭成员提供充分信息的重要性。

³²⁴ 见 M. Damjan、A. Vlahek（上文脚注 279），第 35 至 36 页。

工作组注意：工作组似宜考虑拟订一项建议，处理上文讨论的关于小微企业所有者、家庭成员或朋友的个人保证问题。

e. 保证的执行

159. 如果小微企业按照贷款条款持续偿还贷款，保证人通常不会有太大风险。然而，在小微企业陷入财务困境时，个人保证人的偿付能力可能会受到影响。如果保证人无法偿还债务，保证的执行可能会导致保证人及其家人终身负债，这取决于国内立法，并在某些国家带来强烈的社会耻辱。在一些法域，个人破产制度可以减轻个人保证人不成比例的困难，这种制度规定在部分付款或分期付款之后，保证人无须偿还未偿债权。³²⁵这种解除债务的做法使保证人能够继续其正常的经济生活，在保证人是小微企业所有者时，这种解除便利其恢复活动，并可能增强其恢复活动的意愿。³²⁶然而，并非所有国家都通过了个人破产法，实施了个人破产法的其中一些国家可能没有解除债务机制，或者在解除债务之前有很长的等待期，并对个人破产规定了严厉的处罚。³²⁷

160. 贸易法委员会第五十四届会议（2021 年）通过的《贸易法委员会小微企业破产法立法指南》（《立法指南》）建议采用一种简易程序，以处理执行个体企业主、有限责任小微企业所有者或其家庭成员为满足小微企业的商业需要而提供的个人保证可能导致保证人个人破产的情况。这可以通过在操作程序上合并或协调相关程序实现，相关程序为针对小微企业进行的破产程序，以及对其保证人进行的破产程序或执行程序。在没有启动针对保证人的程序的情况下，《立法指南》澄清，法律可允许保证人在对小微企业启动的破产程序中提出作为债权人的潜在债权，以便为防止保证人可能破产而对这些债权给予适当的处理。例如，法律可允许根据具体案件的情况，在有限的期限内中止对小微企业的个人保证人的执行。在核准或确认破产小微企业重整计划时，相对于重整计划中的其他债权，主管机关可以对保证人对小微企业的债权给予特殊待遇。如果保证义务与保证人的收入不成比例，破产法可允许小微企业的保证人申请减少或解除其保证义务，也可以允许保证人在一段较长时期内分期付款。可允许主管机关或国家另一机构行使酌处权同意保证人解除义务或将义务减少到小微企业还款义务未涵盖的部分债务。这些措施可能会减轻保证人不成比例的困难。³²⁸

161. 《立法指南》还建议，可以在破产法以外的法律中为处境特别脆弱的保证人设想特别保护措施，例如，那些被认定在胁迫下提供保证的保证人，或那些依赖债务人或与之有密切感情联系的保证人（见上文第 157 段）。

工作组注意：工作组似宜考虑是否建议使用与上文讨论的执行个人保证有关的现有国际标准。

³²⁵ D. Hahn, 《柔性破产》，载于《法律理论探索》，2006 年，第 7 卷，第 541 页。

³²⁶ 同上，第 540 页。

³²⁷ 世界银行，《中小微企业破产处理办法报告》，2017 年，第 34 页。

³²⁸ A/CN.9/1052 附件第 93 段和 A/CN.9/WG.V/WP.172/Add.1 第 330 至 335 段。

B. 支持中小微企业利用股权工具更好地获得信贷的立法框架³²⁹

162. 虽然需要通过政策、税收和监管措施来关注中小微企业和融资人在使用股权工具时面临的大多数挑战，但公司法包括企业登记规范在为股权投资提供激励方面发挥着重要作用。本节将讨论建议对有关公司治理的现有法律框架作出哪些改进，这些改进将允许小企业从非正规经济转入正规经济、为投资人提供有限责任保护并就记录保持提出要求。本节还将概述简化企业登记程序在鼓励中小微企业正规化方面的作用。

1. 企业组建和运营³³⁰

163. 如前所述，中小微企业在获得信贷方面遇到的许多障碍因在非正规经济中经营而加剧。没有正规地位的中小微企业无法利用银行部门的服务，必须依靠家人和朋友的支持、小额信贷或其他非正规渠道，而这些渠道很少是有保障的融资来源。在一些国家，企业正规化可能是一个昂贵而繁琐的过程，其准入要求（例如最低资本）是尤其小微企业无法达到的，从而阻碍了许多有可能存活下去的小企业实现正规化。具有不同法律传统的一些国家改革了本国法律，对中小微企业类别采用了简易法律形式，以促进此类企业的正规化。

164. 2021 年 7 月通过的《贸易法委员会有限责任公司立法指南》（《有限责任公司指南》）提炼了源于此类改革的良好做法和关键原则，从而就一国如何设计和规范一种中小微企业简易法律形式提出一套建议，该法律形式要能够最大程度地促进中小微企业的组建和可持续性，从而鼓励创业。这种简易法律形式尤其可以促进可能面临不利的文化、体制和立法框架的女企业主和其他企业主的经济融入，如青年和少数族裔企业主。³³¹

165. 与中小微企业获得信贷特别相关的是《有限责任公司指南》中关于赋予中小微企业以法律人格和规定其所有者承担有限责任的建议。企业独立的法律人格和其所有者的有限责任通常是密切相关的。中小微企业具有独立的法律人格，成为独立于其成员的法律实体³³²——一些国家的中小微企业无法享有这一保护措施。作为中小微企业法律人格的一个重要结果，其成员不会仅仅因为是中小微企业的成员而对企业的义务和债务承担个人责任。³³³有限责任使中小微企业所有者（和股权投资人）能够在不担心中小微企业经营不善时或卷入法律纠纷时其个人资产会受到损害的情况下作出商业决定。这一点对于保护中小微企业所有者以及促进创新和创业非常重要，因为这使企业主能够在不因中小微企业的活动而承担直接或间接个人责任的情况下承担商业风险。³³⁴实质上，中小微企业成员的财务责任限于一个固定数额，通常是该成员对中小微企业出资

³²⁹ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 33 段），秘书处将本节（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第四章 E 节）移至此处。

³³⁰ 秘书处对本节作了修订，以便更好地在获得信贷的范围内讨论于企业正规化和《贸易法委员会有限责任公司立法指南》。

³³¹ 《贸易法委员会有限责任公司立法指南》，第 4 段（不久将出版）。

³³² 同上，建议 3（不久将出版）。

³³³ 同上，建议 4（不久将出版）。

³³⁴ 同上，第 32 段（不久将出版）。

的价值。所有者的有限责任和中小微企业的独立法律人格可有助于吸引股权投资人，有助于提高中小微企业的稳定性，并增进获得成本较低信贷的机会。³³⁵

166. 最后但并非最不重要，是，《有限责任企业指南》建议中小微企业必须保存某些记录，包括：(a)向企业登记处提供的信息；(b)组织规则，如果以书面形式通过了此类规则或以其他形式记录在案的话；(c)法律实体过去和现在的指定管理人、成员和实益所有人（如有的话）的身份及最后所知的其详细联系方式；(d)财务报表（如有的话）；(e)纳税申报表或报告；以及(f)中小微企业的活动、运营和财务。³³⁶创建关于中小微企业的完备信息记录，特别是财务报表和其他财务记录，可有助于吸引未来的股权投资人（以及更容易获得正规金融机构的服务），因为中小微企业的可信度提高，以及与尽职调查有关的成本降低。

2. 企业登记³³⁷

167. 除设立公司之外，进入正规经济的另一个切入点是向某些公共主管机构（通常是企业登记处，但也包括税务或社会保障主管机构）办理登记。在许多国家，希望正规化的各种规模和性质的企业都必须在企业登记处办理登记。然而，与设立公司类似，对许多小企业来说，登记程序可能过于繁琐和昂贵，它们可能会因此而失去在正规经济中经营的兴趣。

168. 《贸易法委员会企业登记处关键原则立法指南》（2019 年）（《企业登记处指南》）规定了有关企业登记的关键原则和良好做法，以及如何落实必要的改革。《指南》的目的是简化和精简企业登记，以促进中小微企业的正规化，从而增加其获得融资的机会，并提高其在公众中和市场上的知名度。《企业登记处指南》还建议制定激励措施，鼓励中小微企业和其他企业遵守登记要求。这种激励措施将根据具体的经济、企业和监管情况而有所不同，可以包括促进已登记企业获得信贷。³³⁸在提供政府补贴或开展促进中小微企业增长方案（如 COVID-19 大流行期间的措施）时，未登记企业很可能会错失这些好处。

169. 《企业登记处指南》还鼓励原本不需要在企业登记处办理登记（但可能必须在税务和社会保障等其他公共主管机构进行强制性登记）的企业办理登记，并允许这类企业受益于国家、登记处和其他实体提供的一些服务，包括便利获得信贷。³³⁹

170. 为了促进问责制和提高透明度以及改进获得信贷的机会或吸引投资，中小微企业可能希望提交并公布其财务信息。³⁴⁰虽然中小微企业提供信息的流量和频次一般不需要与上市公司相同，但它们可能有着这样做的强烈动机，尤其是随着其发展和进步。希望更好地获得信贷或吸引投资的企业可能希望通过提供关于其财务状况和资本需求（包括利润和股息）以及关于管理委员会的信息来

³³⁵ 同上，第 33 段（不久将出版）。

³³⁶ 同上，建议 30（不久将出版）。

³³⁷ 秘书处已将本节移至指南草案的这一部分，因为企业登记对于希望正规化的中小微企业也很重要。秘书处还修订了本节，以便更好地突出登记在获得信贷方面的重要性。

³³⁸ 《贸易法委员会企业登记处关键原则立法指南》（2018 年），第 23 段。

³³⁹ 其他益处包括保护企业或商号，获得更多的增长机会，进一步为公众和市场所知。见同上，第 125 段。

³⁴⁰ 同上，第 155 段。

表明它们是负责任的企业。在中小微企业规模尚小时它们不大可能考虑这些问题，但随着这些企业的增长，这些问题可能会变得非常重要。³⁴¹

171. 最后但并非最不重要，妇女运营的中小微企业在非正规经济中所占比例往往过高。在很多国家，由于文化偏见或经济、社会和法律限制，这类企业的资金缺口可能比男性拥有的中小微企业更大（见第6段）。在这方面，《企业登记处指南》特别建议，妇女应享有获得企业登记服务的平等和可执行权利，企业登记的要求不应因性别而歧视潜在的登记人。³⁴²还应当制定政策，以通过企业登记处在自愿基础上收集企业登记方面按性别分列的匿名数据，这可能有助于各国确定建立无性别倾向的企业登记框架面临的非正式障碍的程度。³⁴³

工作组注意：工作组似宜：(一)考虑是否建议使用上两节讨论的关于企业设立和公司治理以及简化企业登记程序的现有国际标准，(二)确定今后可能改进的其他领域，以便利中小微企业使用股权工具获得信贷。

C. 有利于中小微企业获得信贷的其他措施

172. 如前所述（见第98段），除立法措施外，若干政策和监管措施也在便利中小微企业获得信贷方面发挥重要作用。因此，指南草案的这一部分述及国家为支持小企业获得信贷而至少应当实施的某些干预措施（例如，信用报告、重组支持、争端解决机制）。³⁴⁴

1. 信贷保证计划³⁴⁵

173. 在许多国家，特别是新兴经济国家或转型期经济国家，信贷保证计划是解决小微企业融资缺口的一个关键政策工具，在大多数国家，小微企业是信贷保证计划的主要受益者（而不是中型企业）。³⁴⁶信贷保证计划降低了金融机构的贷款风险，因为在小微企业违约的情况下，信贷保证计划保证偿还金融机构向小微企业提供的全部或部分贷款，金融机构或小微企业或两者通常为此支付一笔费用。偿还违约贷款使信贷保证计划有权向小微企业索偿其偿付的金额（见第192至197段）。

174. 额外的益处包括，信贷保证计划可以促进金融机构克服信息不对称问题，减缓向小微企业贷款盈利较低的状况，此类计划还可以促进小微企业获得正规信贷，因为它们消除或减轻了对小微企业可能达不到的抵押要求的需要，从而改善了小微企业的贷款条款。³⁴⁷还注意到其他益处，尽管对于其程度仍有争

³⁴¹ 同上，脚注20，第63页。

³⁴² 同上，建议34。

³⁴³ 同上，建议34和第175段。

³⁴⁴ 秘书处修订了本节开头一段，以确保与重新编排的指南草案保持一致。

³⁴⁵ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第76段）修订了本节若干段落的措词，以杜绝规定性较强措词的使用。

³⁴⁶ 由于小微企业是信贷保证计划的主要受益者，本节将重点放在这类企业（主要使用缩略语“小微企业”）。

³⁴⁷ 经合组织，关于信贷保证计划的讨论文件，2010年，第4页。

议。这些益处包括，信贷保证计划可帮助金融机构获得管理小微企业贷款的经验，从而鼓励这一细分市场的进一步发展；此类计划还可帮助本来被排除在贷款市场之外的小微企业建立偿还信誉，从而便利今后从金融机构得到贷款。³⁴⁸

175. 经合组织描述了四种主要类型的信贷保证计划：(一)公共信贷保证计划，即保证直接从政府预算中支付，这使该计划在银行业具有很高的可信度；(二)公司保证计划，通常由私营部门（例如银行和商会）设立，一般受益于银行业的直接参与；(三)相互保证计划，这些计划是由获得银行贷款机会有限的小微企业组建和管理的独立的私人组织；(四)根据双边或多边政府或政府间组织/非政府组织倡议建立的国际计划，这些计划往往将保证基金与技术援助方案结合起来。³⁴⁹一些国家还建立了出口信贷保证计划，以支持企业包括各种规模和类型的小微企业进行跨境贸易。这类计划可能具有不同的性质，既有国有机构（如银行），又有公私伙伴关系。³⁵⁰

(a) 公共信贷保证计划

176. 公共信贷保证计划是便利小微企业获得信贷的主要公共支持机制之一。范围类似的其他机制包括直接贷款方案、以小微企业贷款为抵押以获得中央银行再融资的便利措施、税收和利息补贴。³⁵¹这些国家干预措施背后可能有着不同的目标，例如，缩小小微企业的融资缺口，提高某些企业主群体的生产力和福利，或者支持就业。国家或国际金融危机或对市场向小微企业提供信贷的能力产生不利影响的其他非常事件往往是国家直接支持小微企业的主要驱动因素。事实证明，公共信贷保证计划是解决这些危机或事件造成的信贷市场失灵的负面后果的一个特别有效的反周期工具。³⁵²

177. 然而，公共信贷保证计划或其他公共支持机制都不能替代基于高效市场的贷款，因为它们可能造成市场扭曲，如将资金引导到生产效率低下的小微企业，或延长本应当清算的公司的生存时间，或阻碍融资来源的多样化。³⁵³公共信贷保证计划尤其可能使没有资格利用保证计划的公司处于不利地位；不鼓励金融机构进行适当的尽职调查，特别是在公共信贷保证计划覆盖全部贷款损失的情况下；造成不当使用纳税人的钱为此类保证计划提供资金的风险；使小微企业失去发展成为中型企业的积极性，因为中型企业可能不再符合公共信贷保证计划的条件。³⁵⁴为避免这种风险并最大限度地扩大其益处，可取的做法可能是将公共信贷保证计划和其他公共支持机制作为基于市场的贷款的补充措施，以纠正私人贷款机制无法解决的问题。这也将使各国能够扩大小微企业和融资

³⁴⁸ 同上，第 4 至 5 页。

³⁴⁹ 同上，第 7 至 8 页。

³⁵⁰ 例如，见 <https://www.oecd.org/mena/competitiveness/ismed-export-credit-agencies.htm>。秘书处按照工作组第三十七届会议的建议（A/CN.9/1090，第 78 段）添加了提及外部信贷保证计划的内容。

³⁵¹ M. Dubovek 和 S. Owada，《鼓励有担保贷款的手段：日本公共信贷保证的作用与效果》，宾夕法尼亚大学亚洲法律评论，第 16 卷，2021 年，第 378 页。

³⁵² 同上，第 374 至 427 页。

³⁵³ 同上，第 416 页。

³⁵⁴ 世界银行与金融部门改革和加强举措，2015 年，《中小企业公共信贷保证计划原则》，第 120 页。

人参与融资交易的机会。例如，公共信贷保证计划可以激励融资人向已经从融资人那里获得信贷保证计划所涵盖的贷款的小微企业提供另外的无保证信贷。³⁵⁵

有效公共信贷担保计划的标准

公共信贷保证计划的基础

178. 问责制和透明度原则以及高效和适当地使用公共资源应当作为信贷保证计划运作的指导原则。³⁵⁶各国可通过以下标准确保这些原则：事先订立信贷保证计划的目标和绩效标准，定期评估计划的绩效³⁵⁷及其对市场的积极和消极影响。虽然商法和公平解决争端的机制包括庭外程序在创造有利于信贷保证计划运作的方面发挥着关键作用，但高效计划的设计和运营依赖于立法和监管措施的组合，该组合通常考虑到计划的法律依据、小微企业和金融机构的资格标准和贷款覆盖范围、风险减缓、抵押品要求、费用和可持续性以及公共信贷保证计划对任何贷款损失的收回。

179. 2015 年编制的世界银行与金融部门改革和加强举措《中小企业公共信贷保证计划原则》³⁵⁸指出，这种法律和监管框架可以是公司或银行业立法或特定机构立法的组成部分。有些国家由中央政府直接提供保证，而非由为此目的设立的独立实体提供保证（见第 180 段），在这些国家，适用法律似宜述及国家对于提供该服务的责任。

180. 公共信贷保证计划可以作为一个具有法律人格的独立实体设立，同时允许政府保留所有权和控制权。在后一种情况下，适用的法律和监管框架应当澄清：(一)国家如何行使所有权；(二)由谁代表国家（例如，部、局等），以及由哪个政府机构对计划进行监督；(三)适用于政府投资的一般条款和条件；(四)国家作为股东与计划董事会和管理层的关系；(五)计划的资金来源。如果国家选择与私营部门合伙设立信贷保证计划，明确界定双方的责任和义务有助于保护小股东（往往是私营部门实体）的权利，并促进他们积极参与治理和决策过程。³⁵⁹

181. 为了高效运作，相关任务规定必须具体规定信贷保证计划所针对的小微企业部门及其主要业务范围，营业范围应当足够宽泛，以顾及目标部门的周期性发展。³⁶⁰同样重要的是建立定期审查任务规定的机制，以评估其长期持续有效性。除提供信贷保证外，任务规定还可能包括其他服务，如提供信息、技术援助、培训和咨询。³⁶¹信贷保证计划在执行任务规定方面的管理自主权和问责制

³⁵⁵ 工作组第三十七届会议请秘书处在本段（A/CN.9/WG.I/WP.126中的第166段）澄清，信贷保证计划不是基于市场的贷款的替代办法（A/CN.9/1090，第77段）。因此，秘书处用目前的措辞取代了本段最后一句话，以强调信贷保证计划和基于市场的贷款的互补性。

³⁵⁶ 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第76段）秘书处开始讨论时添加了提及公共信贷保证计划“透明度”的内容。此外，秘书处还强调了计划“问责制”的重要性。

³⁵⁷ 见欧洲银行协调倡议——维也纳倡议，中欧、东欧和东南欧中小企业贷款信贷保证计划——维也纳倡议信贷保证计划工作组的报告，2014年，第55页。

³⁵⁸ 《原则》涵盖四个方面：(一)法律和监管框架；(二)公司治理和风险管理；(三)运作框架；(四)监测和评价。指南草案的本节侧重于《原则》中与其范围有关的一些方面。

³⁵⁹ 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 14 页。

³⁶⁰ 同上，第 15 页。

³⁶¹ 同上。

非常重要，如果信贷保证计划的日常运作不受政治影响，就能更好地确保管理自主权和问责制。³⁶²没有足够的资金，信贷担保计划就无法有效地执行其任务规定。为了确保有足够的资金，法律或监管框架应当确定所需要的数额，并具体规定国家在信贷保证计划存续期内提供初始资本和额外补贴的责任。³⁶³

182. 公共信贷保证计划属于或有负债，可能使国家面临重大的预算风险，导致无法预料的现金流出和债务增加。为了减缓这种风险，国家在设立信贷保证计划之前应当对其预算影响进行长期评估。彻底的财政风险评估通常考虑可能影响计划总体财务平衡的因素以及计划所涉各方（即信贷保证计划、贷款金融机构和借款人）之间风险分配的各种选项。

资格标准

183. 高效的信贷保证计划应当依赖关于小微企业、贷款金融机构和贷款的明确和透明的资格标准，这些标准应当公开可得并定期审查。这类标准的透明度和明确性还使国家能够避免投资于信贷保证计划运作的公共资金被不当使用。关于小微企业，需要澄清合格小微企业是否可以设立的公司或者独资企业主，以及它们所属的部门。其他标准可包括规模（通常由雇员人数上限、资产价值和销售额定义）、分部门³⁶⁴或最短运营时间。³⁶⁵在某些国家，法律要求可能包括与提供保证所在法域的关系，例如，开展业务的地点。³⁶⁶在发生重大金融危机或其他对国内经济产生影响的紧急情况时，各国应当可以放宽受益于计划的企业资格标准。³⁶⁷

184. 根据适用的法律和监管框架，信贷保证计划可以制定专门针对初创企业、出口商和高科技公司等企业子类别的方案³⁶⁸，或面向特定企业主群体，如妇女或青年，以鼓励这些群体创业。相反的做法是，信贷保证计划可以创建一份不合格小微企业名单（例如，根据它们的信用状况和还款信誉），³⁶⁹或者可以明确地将某些分部门排除在其业务范围之外。³⁷⁰

³⁶² 按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 77 段），秘书处将“政府监督”一语改为提及对公共信贷保证计划的政治影响。

³⁶³ 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 13 页。

³⁶⁴ 同上，第 18 页。

³⁶⁵ 例如，见马来西亚 BizSME 计划，该计划要求最短经营时间通常为 1 至 5 年。

³⁶⁶ 在某些情况下，见阿拉伯联合酋长国，还需要该法域国民的所有权或管理权，以避免向与提供支持的法域没有真正联系的企业支付保证款。在其他情况下，例如在爱尔兰，信贷保证计划可以排除属于较庞大公司集团的一部分或其中很大一部分由公共机构或外国投资人拥有的企业。

³⁶⁷ 例如，在 COVID-19 大流行期间，许多国家放宽了资格标准，以将特定行业或企业，甚至在战略部门运营的大公司包括在内。见货币基金组织，COVID-19 专题丛书，2020 年，《关于为应对 COVID-19 危机采用的公共保证计划的法律思考》，第 2 页。

³⁶⁸ 一些信贷保证计划是专门为援助在某些被认为在获得信贷方面脆弱或不利的部门运营的企业而设计的，如农业或制造业企业（例如，见尼日利亚农业信贷保证计划基金）。

³⁶⁹ 在马耳他和爱尔兰，被宣布破产或与债权人签订了重组协议或其管理或主管人员被判犯有欺诈、腐败或洗钱等专业不当行为的企业可被排除在外。

³⁷⁰ 例如，在立陶宛，不向经营赌博、弹药、烟草和酒精生产和销售的公司提供支持。

185. 贷款金融机构也可受益于明确的资格标准，可能在客观指标的基础上界定这些标准，如它们为小企业服务的能力以及它们的风险管理能力。^{371,372}通常，³⁷³符合条件的金融机构包括但不限于商业银行、开发银行、持照信贷机构或受监督的非银行金融服务提供商、³⁷⁴信贷合作社或³⁷⁵主要目的是支持小企业发展的非营利实体。³⁷⁶纳入其他类别合格金融机构的可能性将有助于各国满足在重大自然灾害或金融危机期间迅速提供流动性的需要。³⁷⁷

186. 最后，关于哪些类型贷款有资格包括在内的明确法律或条例将避免信贷保证计划任意或武断地作出决定，从而危及其有效性。在这方面，可取的做法是用于运营费用的贷款（如薪酬、租金、公用事业费）和用于投资融资的贷款均包括在内，因为前者有助于维持由于短期信贷不足而容易资不抵债的小微企业的工作岗位，后者有助于创造就业机会和保持长期经济增长。³⁷⁸

降低公共信贷保证计划的风险

187. 如上所述，公共信贷保证计划可能使政府面临很高的财政风险，因为国家可能缺乏必要的资金来履行被援用的保证所产生的义务，特别是在危机时期。因此，作为一般原则，在作出设立公共信贷保证计划的决定之前应当有一个程序，以确保决策者了解与信贷保证计划相关的风险。这可能包括向议会介绍计划的类型和影响，以及它们对公共预算有何影响，以征得议会对设立计划的批准。此外，在设计信贷保证计划时，各国可使用不同的机制来减轻其运作风险。例如，它们可以对计划的总体风险敞口引入一个最大上限，要么是一个固定金额，要么是一个百分比。上限可以是固定的，也可以定期修改。或者，它们可以决定对信贷保证计划下保证的单笔贷款规模设定上限。³⁷⁹各国也可以选择实施基于风险的收费政策，风险较高的贷款须支付较高的保证费用。这可能涉及界定不同的风险类别，对每个类别收取标准的预定费用。

³⁷¹ 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 18 页。

³⁷² 一些国家没有明确规定或公布贷款金融机构的一般资格标准（例如斯洛文尼亚），而另一些国家则通过笼统而抽象的标准（例如智利）或利用通过筛选程序的经认证机构（详尽）名单（例如印度或新西兰）来指定合格的贷款金融机构。

³⁷³ 秘书处改进了这句话以提高案文的清晰度。

³⁷⁴ 例如在菲律宾。

³⁷⁵ 例如在巴西。

³⁷⁶ 例如，在埃及，SEB 方案是通过与非政府组织签订合同来实施的。

³⁷⁷ 例如，在 COVID-19 大流行期间，一些国家将非银行金融实体（如西班牙的电子货币实体和支付服务提供商或瑞士的国家邮政服务）纳入放款人类别。见货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 2 页，以及 M. Dreyer 和 K. Nygaard，2020 年，《设计和实施小企业支持措施的经验教训》，可查阅：<https://som.yale.edu/blog/lessons-learned-in-designing-and-implementing-support-for-small-businesses>。另见菲律宾、加拿大或澳大利亚的例子。申请人需要以某种方式证明他们受到了 COVID-19 的影响，才能被认为有资格参加此类信贷保证计划，例如，由于预期的正常现金流或营业额没有实现，或由于大流行导致的情况而增加了运营成本。

³⁷⁸ 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 18 至 19 页。

³⁷⁹ 在 COVID-19 大流行期间，许多国家利用企业的类型和规模或小微企业的收入等标准，暂时提高了贷款规模的上限。在某些国家，适用的法律允许在涉及国家安全利益、就业岗位保护或企业与国民经济的相关性的情况下根据具体情况作例外处理。见货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 3 页。

188. 限制贷款金融机构道德风险的最常见方法之一是设立部分保证，这种保证利用覆盖率机制来确定由信贷保证计划保证的贷款风险的百分比。这些机制需要仔细设计，以便在发生小微企业违约时能够为贷款金融机构提供充分保护，同时鼓励它们定期监测小微企业的运行情况。例如，较高的覆盖率对贷款金融机构可能非常有吸引力，因为它们可以免受信贷风险，它们可能没有进行适当的风险筛查和监测活动的动机，从而导致过度冒险（例如向高风险小微企业提供信贷），并危及计划的可持续性。³⁸⁰相反，如果信贷保证计划只承担一小部分风险，金融机构可能会忽视该方案。³⁸¹政策需要通常会促使国家就覆盖率作出决定。信贷保证计划和贷款金融机构之间均衡的风险分担肯定会激励后者准确地监测小微企业的信用表现。³⁸²应在信贷保证计划与金融机构之间的合同协议中明确列明覆盖率，该协议还应澄清双方如何分担损失。

189. 由于信贷保证计划与贷款金融机构之间的风险分配受到各自作用和责任的影响，因此法律框架应当明确界定这些作用和责任。良好做法是澄清，贷款决定取决于金融机构自身的自由裁量权，以及作出这种决定应该以哪些标准为依据（例如，小微企业的信誉；附保证贷款如何符合金融机构的业务和风险偏好；附保证贷款可否用作抵押品以获得中央银行的流动性便利），以及是否由信贷保证计划负责批准具体的保证。³⁸³

190. 小微企业方面也可能有道德风险，因为它们可能会提供误导性信息或不向贷款金融机构披露敏感信息，风险分担做法可能有助于防止这种情况发生。建议的做法是要求小微企业提供抵押品，因为这表明了其还款承诺。然而，过高的抵押品要求可能会违背保证的目的，信贷保证计划应与贷款金融机构合作，确定适当的抵押品要求水平，从而既限制小微企业的道德风险，也不会影响它们申请贷款的积极性。³⁸⁴

费用

191. 保证费通常是在信贷保证计划法律或监管框架内确定的，而不是逐案确定的，通常是一笔固定的统一费用或一笔可变的费用。在确定费用时，良好做法是在保证计划的目标及其财务可持续性之间取得平衡。费用连同信贷保证计划可能从其投资活动和任何政府补贴中获得的收入，应可支付运营成本和预期的信贷风险成本。定价政策的透明度有助于信贷保证计划对其潜在用户有吸引力。根据国家具体情况调整费用的可能性确保了该计划的可持续性。³⁸⁵例如，

³⁸⁰ 见货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 2 页。

³⁸¹ R. Ayadi 和 S. Gadi，《地中海南部和东部地区中小微企业获得融资：信贷保证计划发挥什么作用？》，地中海前景项目技术报告，2013 年，第 11 页。

³⁸² 工作组第三十七届会议商定（A/CN.9/1090，第 77 段）在本段（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 177 段）中反映，覆盖率可能影响融资人对借款人表现情况的监测。秘书处落实了审议意见，添加了两个新的句子：(一)在第一句之后；(二)在最后一句之前。

³⁸³ 货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 4 页。

³⁸⁴ 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 20 页。

³⁸⁵ 秘书处根据工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 77 段），删除了根据信贷损失历史和市场动态调整信贷保证计划费用的提法。

为应对影响整体经济结构的重大危机，某些国家对可以收取的费用设置了上限，或者禁止收取费用。³⁸⁶

小微企业违约和贷款损失的收回

192. 及时和透明地管理小微企业违约和贷款金融机构随后提出的索赔，是信贷保证计划高效运作以及建立和维持贷款机构对该计划的信心的关键。³⁸⁷这一点可通过以下方式实现，即法律或监管框架以及合同安排澄清促使信贷保证计划介入的确切情形，例如对小微企业启动破产程序或小微企业逾期偿还贷款。³⁸⁸

193. 在一些法域，³⁸⁹信贷保证计划提供的保证被视为独立保证，保证人的义务与基础债务无关（见第 137 页）。在另一些国家，信贷保证计划负有附属赔偿责任³⁹⁰（见第 139 段），因此保证的执行或有效性取决于主债务的执行或有效性，但计划可以根据违约后的预期损失向金融机构临时付款。如果金融机构执行保证与“损失”的发生联系起来，则需要明确这种风险何时及如何被视为存在并由金融机构承担。³⁹¹然而，在提出索赔之前，贷款金融机构最好积极探索替代解决方案，包括调整贷款还款时间，以实现小微企业还款。³⁹²

194. 明确和透明的保证支付程序可以避免贷款金融机构与信贷保证计划之间代价高昂的争端。信贷保证计划与金融机构之间的合同协议列明在什么条件下索赔可以接受、保证所涵盖的未偿还利息的最高金额，以及理赔的时限，这些是保持双方之间健康关系的初步步骤。一种常见的做法是具体规定在拨付贷款之后可以向信贷保证计划提出索赔之前的最短强制性等待期，建议还应具体规定应付未付之后的最长期限，该最长期限不应以启动对小微企业提起法律诉讼为条件。³⁹³此外，协议最好要求在拒绝索赔之后提供详细的书面解释。³⁹⁴

195. 最后，需要明确信贷保证计划在支付保证款之后的权利。³⁹⁵一般法律原则是，贷款金融机构对小微企业或其他义务人的权利或求偿权转移给信贷保证计划（法定代位求偿权）。为确保各方均得到通知，必须在保证条款和条件中明确规定代位求偿权，并且该条款将明确规定信贷保证计划可以行使这种权利，而不必等待金融机构收到任何其他未被保证所涵盖金额的付款。有效实施法定代位权的一个基本条件当然是国内法律框架承认公共信贷保证计划的代位权在法律上具有可执行性。为了加强其代位求偿权，某些信贷保证计划可与小微企业订立单独的协议，后者在其中同意赔偿信贷保证计划的任何付款。

³⁸⁶ 例如，COVID-19 大流行引发的危机。关于这一点，见货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 3 页。

³⁸⁷ 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 22 页。

³⁸⁸ 德国国际合作机构，《发展和新兴经济体的中小企业信贷保证计划：反思、制定原则、质量标准》，2014 年，第 59 页。

³⁸⁹ 例如意大利和美国。货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 5 页。

³⁹⁰ 例如法国和荷兰。同上，第 5 页。

³⁹¹ 同上。

³⁹² 世界银行与金融部门改革和加强举措（上文脚注 354），第 22 页。

³⁹³ 同上。

³⁹⁴ 同上。

³⁹⁵ 同上。

196. 公共信贷保证计划可能代位取得太多贷款金融机构的权利，这可能对其财务可持续性构成威胁。为了减轻这种风险，建议信贷保证计划可以将附保证贷款转换为股权或准股权工具，并将风险转移给其他公共机构（如开发银行）或专业投资实体，这些机构可以更好地管理这些头寸。就微型企业的附保证贷款而言，鉴于监测股权投资的成本很高，将债务转换为准股权工具，例如未来的纳税义务，可能是一个更可行的选择。³⁹⁶

197. 如果信贷保证计划只提供部分保证，计划和贷款金融机构都可以对违约的小微企业提出索赔。然而，为了提高效率，合同协议可能会具体规定由金融机构还是信贷保证计划负责向小微企业追偿债务。为了取得最大效果，信贷保证计划委托金融机构承担这项任务可能是方便之举，因为金融机构通常有更多手段来取得小微企业的信息，并且收回债务的动机可能更强。例如，在某些国家，³⁹⁷要求贷款金融机构在执行阶段担任信贷保证计划的代理人。³⁹⁸

(b) 私人保证计划

198. 如上所述（见第 175 段），信贷保证计划也可由私营部门直接供资和运作，可采取公司保证或相互保证计划的形式。前者可以是有限责任公司，也可以是受公司法管辖的公众有限公司。在某些法域，公司保证计划被视为专门的金融机构，其审慎监管与银行的监管相一致。³⁹⁹

199. 相互保证计划通常由独立的小微企业或企业代表协会设立，目的是只向其成员提供保证。⁴⁰⁰此类计划往往采取合作社的法律形式，并受相关国内立法管辖。在此类计划由小微企业直接设立时，后者为资本形成出资，参与决策，并对未偿还的信贷承担共同责任。若是企业代表协会设立该计划，则由它们负责计划的运作。⁴⁰¹虽然它们的资金主要来源于会费，但在某些国家，相互保证计划的运营得到某种形式的政府支持。⁴⁰²

200. 金融机构可能发现在相互保证计划下提供贷款有利可图，因为监督相互保证计划的实体可以为风险评估和还贷的跟进提供便利。这可以大大降低金融机构的管理成本。在需求方面，通过相互保证计划借款可增加有生存能力的小微企业获得信贷的机会，因为相互保证计划可能比公共信贷保证计划更有能力评估其贷款申请。此外，由于相互保证计划的谈判地位，与单个小微企业相比，它们可以与贷款金融机构谈判较低的贷款利率。

201. 然而，相互保证计划的运作存在挑战，这些挑战可能影响其长期可持续性。特别是高度分散，因为大多数此类计划服务于有限范围的企业；提供保证的规模经济程度低，运营成本相对较高；以及较高的风险敞口，因为它们覆盖

³⁹⁶ 见 <https://blogs.worldbank.org/psd/protection-reallocation-public-credit-guarantee-schemes-post-pandemic-world>。

³⁹⁷ 例如，智利。见货币基金组织，COVID-19 专题丛书（上文脚注 367），第 5 页。

³⁹⁸ 同上。

³⁹⁹ 德国国际合作机构，《发展中和新兴经济体的中小企业信贷保证计划》，2014 年，第 22 页。

⁴⁰⁰ 同上，第 15 页。

⁴⁰¹ L. Cusmano，《中小企业和创业融资：信贷保证计划和相互保证协会在支持中小企业融资方面的作用》，载于经合组织中小企业和创业文件第 1 号，2013 年，第 24 页。

⁴⁰² 经合组织，信贷保证计划（上文脚注 347），第 8 至 9 段。

的地理范围和部门有限。在一些国家，这些挑战引发了不同相互保证计划的兼并或合并，以降低服务成本和增加保证工具的提供。反过来，这也导致监督这些计划的实体的技术能力以及这些计划的技能和战略的提升。⁴⁰³

(c) 国际信贷保证计划

202. 在没有信贷保证计划的国家（由于缺乏资源或在脆弱和受冲突影响的国家），或类似计划在过去没有取得成功因而需要调整方向的国家，可能需要设立和运作信贷保证计划方面的国际援助。因此，一些国际或区域组织，包括全球和区域开发银行（如世界银行、⁴⁰⁴亚洲开发银行、⁴⁰⁵非洲开发银行），与地方实体合作发起了国际信贷保证计划，无论此类实体是一个公共主管机构（例如部委）、金融机构、私人协会还是非政府组织。在这些国际组织中，可以注意到开发署和联合国资本发展基金与一些国家政府或开发银行合作，参与促进国际保证计划。⁴⁰⁶还有一些私人出资的信贷保证计划在区域或国际一级运作，例如由格拉米基金会管理的信贷保证计划，该基金向地方和区域小额金融机构和其他类似组织提供援助。

203. 国际信贷保证计划通常与技术援助一揽子方案一起设立，以促进此类方案的设计和实施。⁴⁰⁷它们可能有不同的目标，如支持一般的小微企业⁴⁰⁸或支持特定企业主群体（如妇女、青年、少数群体等）或特定部门（如数字部门或农村地区）小微企业的发展。⁴⁰⁹

2. 便利评估中小微企业信誉的措施^{410,411}

204. 任何贷款协议的关键要素是融资人决定是否向借款人提供信贷。审慎管理的要求是融资人适当评估借款人的信誉，即风险水平、偿还贷款的能力和意愿。对于大公司来说，这可能会有困难，因为公司的商业业绩、财务报表、财务风险敞口等详细资料可能很容易获得。反过来，对于中小微企业，特别是（本节主要涉及的）小微企业和初创企业，其数据即使有，也可能不充分或不可靠，因此要求可能很严格，成本也会更高昂（相比于贷款额）。

⁴⁰³ L. Cusmano, 《中小企业和创业融资》（上文脚注 401），第 67 至 68 段。

⁴⁰⁴ 见 www.worldbank.org/en/topic/smefinance。

⁴⁰⁵ 例如，见“亚行提供本币贷款支持哈萨克斯坦中小微企业增长[亚洲开发银行]”。

⁴⁰⁶ 例如，开发署支持东帝汶旅游、商业和工业部和东帝汶国家商业银行为需要财政援助的中小微企业设立了贷款保证设施。

⁴⁰⁷ A. Green（2003 年），《小企业信贷保证计划——促进私营部门主导的增长的有效工具》，第 19 页。

⁴⁰⁸ 例如，在非洲开发银行领导下设立的非洲保证基金旨在促进中小企业获得融资。见 www.iadb.org/en/idb-finance/guarantees。

⁴⁰⁹ 例如，见美援署和开发融资公司在赞比亚的方案，在该方案中，它们与三家不同的银行合作，为不同部门和目的提供附保证贷款，www.usaid.gov/documents/development-finance-corporation。

⁴¹⁰ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 79 段），修订了本节的标题，以表明更广泛地侧重评估小微企业信誉的措施。

⁴¹¹ 秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 79 段），对本节作了文字上的修改，以避免采取任何规范性做法。

205. 由于这种信息不对称，相比于较大的公司，融资人往往更不愿意贷款给小微企业。这反过来又会减少小微企业获得信贷的选择，因为这可能转化为在提供不充分的服务或产品时，甚至在逆向选择中，要求抵押资产（小微企业可能没有）或个人保证。为了最大限度地减少信息不对称，二十国集团和经济合作与发展组织建议发展用于信用风险评估的信息基础设施，供支持对小企业融资风险进行准确评估，并尽可能使信用风险信息标准化，使相关市场参与者和决策者能够获取这些信息，包括在国际一级获取信息，以便促进小企业的跨境活动和参与全球价值链。^{412,413}在某些国家，法律和监管框架建立了由多个互补来源组成的信息共享机制，融资人在提供信贷之前必须通过这些机制收集潜在借款人的信息。这可确保融资人能够正确评估小微企业的信誉和任何潜在的信用风险。以下段落介绍的工具是示例，用以说明如何减少信息不对称。⁴¹⁴

(a) 信用报告

206. 现有的信用报告系统在解决信息不对称问题方面发挥着关键作用，因为它们能够收集和分发潜在借款人的财务信息，从而使融资人能够更多地了解小微企业的特点、过往表现、还款历史和当前的债务风险。这可以降低金融机构进行尽职调查的成本，并降低小微企业的利率。⁴¹⁵然而，在关系型借贷的情况下，信用报告对于评估小微企业的信誉可能没有那么重要，因为随着时间推移，融资人和小微企业之间的互动使前者能够收集评估后者的信誉所需的信息。在这种情况下，信用报告发挥的是补充作用，用于填补任何剩余的空白。

207. 信用报告提供者可以是公共实体或私营公司：后者往往适应融资人的信息要求，而前者收集和提供的数据供决策者、监管者和其他公共机构和实体使用。在这两种情况下，这项服务都是以类似方式运行的，可能会在数据的收集和/或处理、数据的质量以及用户和数据主体（即数据所涉及的个人或商业实体）获取信息方面提出程序、技术和法律方面的类似问题。⁴¹⁶

208. 国际征信委员会（征信委员会）注意到，许多国家没有关于商业信用报告的具体法律。在某些情况下，消费者信用报告法律制度的一些规定可以填补这一空白。然而，并非所有此类规定都适用于商业信用报告，因为两者的要求可能不同。例如，评估商业交易的风险所需的信息通常包括比评估个人消费者风险所需多得多的关于支付情况和财务绩效的数据。⁴¹⁷此外，保护数据主体隐私对商业信用信息而言可能不那么重要，相关规定可能不适用于小微企业。⁴¹⁸

⁴¹² 二十国集团/经合组织《中小企业融资高级别原则》，2015年，第6页。

⁴¹³ 为了提高案文的一致性，秘书处已将这句话从关于透明度的一节（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第229段）移至此处，并作了文字上的调整。

⁴¹⁴ 为了更加清晰，秘书处重新起草了本节的起首部分（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第193和194段）。

⁴¹⁵ 例如，在肯尼亚，信用报告服务的推出帮助降低了商业银行贷款的利率、抵押品要求和违约率。

⁴¹⁶ 世界银行，《信用报告一般原则》，2011年，第7页。

⁴¹⁷ 同上，第13页。

⁴¹⁸ 世界银行，征信委员会，《为中小企业融资提供便利》（上文脚注35），第20页。

209. 然而，某些法律和监管方面涉及信用报告系统的一般运作，或有利于收集和分享对小微企业信用报告也很重要的信息。⁴¹⁹在这方面，本节将简要讨论三个方面：(一)小微企业的报告义务；(二)获取信用报告服务；以及(三)数据质量。作为初步考虑，应当指出，有效的小微企业信用报告制度应当认识到，女企业主在创建信贷记录方面往往比男子面临更多障碍，因为她们可能缺乏信用报告提供者所要求的身份证件，或者她们可能没有在正规金融机构开立账户或没有信用卡，这可能妨碍她们被信用报告提供者考虑。因此，法律和监管框架必须包括处理这些问题并允许妇女创建信贷记录的规定。⁴²⁰

(一) 报告义务

210. 各法域似乎没有关于小微企业向公共机构和其他实体提交财务信息的要求。许多国家没有规定报告义务，而另一些国家要求提供的信息往往不足以可靠地评估商业信誉。虽然这种情况可能有助于小微企业的组建和初步发展，因为这将减轻它们面临的一些行政负担，但不利于信用报告，从而不利于获得信贷。此外，没有规定报告义务可能妨碍小企业采用良好的财务报告做法，这种做法是符合其利益的，因为这将证明其运营是负责任和透明的，从而帮助它们随着进一步发展而吸引投资。此外，在小微企业没有财务报告义务时，其债权人可能不愿意分享关于它们的详细信用表现信息，因为这些信息可能包括也许被认为敏感的基础财务数据。⁴²¹认识到公开信息（例如关于周转资本或资本需要的信息）可有助于提高小企业的市场声誉，《贸易法委员会有限责任企业指南》和《贸易法委员会企业登记处指南》（见第 166 和 170 段）均建议各国鼓励小企业自愿向有关机构提交财务信息。⁴²²

211. 制定国内法律框架处理透明度要求，并具体规定哪种类型的商业信息和数据应视为机密和不必报告，这将鼓励并大大便利小微企业进行财务报告。事实上，一些小微企业担心，披露财务和其他与商业有关的数据可能会阻碍它们的市场竞争能力，因为这将允许竞争对手获取敏感信息。为了确保平等考虑债权人的需求，法律框架还应当平衡兼顾小微企业保护其专有技术的权利与其债权人收集、分析和分发与信贷有关的数据的权利。⁴²³

(二) 获取信用报告服务

212. 公共和私人信用报告提供者服务于不同的受益人，因此，在管理获取其服务方面可能有不同的规则。然而，正如世界银行所指出，有利于开展信用报告的法律和监管框架应当规定数据访问符合公正的规则，以便私人或公共服务的

⁴¹⁹ 同上。

⁴²⁰ N. Almodóvar-Reteguis, K. Kushnir 和 T. Meilland, 《妇女、企业和法律，描述法律上存在的使用财产和创建信用方面的性别差距》，第 6 页。

⁴²¹ 世界银行，征信委员会，《为中小企业融资提供便利》（上文脚注 35），第 20 页。

⁴²² 见《贸易法委员会企业登记处关键原则立法指南》（2018 年），第 155 段，以及《贸易法委员会有限责任企业立法指南》（2021 年），第 142 段。秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 80 段），强调了鼓励小企业按照工作组以前编拟的立法案文自愿披露财务信息的重要性。

⁴²³ 世界银行，征信委员会，《为中小企业融资提供便利》（上文脚注 35），第 21 页。

所有用户都能够为该类服务规定的相同条件下（例如查询费或查询相同信息的权利）获取信息。⁴²⁴由于信用报告提供者的目的，这项不歧视原则可能会有例外。例如，一些主要为支持银行业监管和让受监管中介机构更好地获得信贷数据和提高此类数据的质量而设立的公共信用报告提供者可能仅服务于受监管金融机构。⁴²⁵

(三) 数据质量

213. 高质量的数据是有效的信用报告系统的基石：这意味着从可靠、适当和可用的来源系统地收集相关、准确、及时和充足的数据，无论是负面还是正面数据，并保留足够长的时间。⁴²⁶不准确的数据可能导致不合理地拒绝贷款、更高的借款成本，以及小微企业、数据提供者（例如银行、金融机构或商业公司）和信用报告提供者不希望看到的其他后果。数据的准确性取决于数据是如何收集的，通常是通过贷款和合同收集（见第 216 段），并取决于信用报告提供者如何处理收到的原始数据，以便将其转换为供融资人使用的最终产品。⁴²⁷

214. 高质量的数据可以通过相关法律和监管框架来实现，该框架具体规定可能为哪些目的收集数据、可以在哪些情况下使用数据、所要求的质量和准确性、及时性⁴²⁸以及关于潜在的歧视理由（例如种族、性别、语言）的任何限制和可能维护数据的任何时间限制。⁴²⁹为确保信用报告系统的有效性，这些要求应同时适用于数据提供者和信用报告提供者。

215. 在与数据提供者互动时小微企业提供的信息的准确性和可靠性有助于保证数据质量。因此，立法和监管框架可以允许小微企业查阅自己的数据，以便对其进行更正或更新，或对其准确性和完整性提出异议，并促成对这些异议进行调查，并使任何错误得到纠正。⁴³⁰

(b) 公共机构的记录作为相关信息的补充来源⁴³¹

216. 关于小微企业信誉的最常见数据来源是银行和其他非银行⁴³²金融机构，它们是小企业最常见的债权人。虽然法律或条例通常要求这些实体向公共信用报告提供者提供信息，但似乎没有法律要求向私人信用报告提供者⁴³³或可能有兴趣向小微企业提供信贷的非传统融资者（例如商业天使投资人）披露信息。其

⁴²⁴ 世界银行《一般原则》（上文脚注 416），第 42 页。

⁴²⁵ 同上，第 35 页。

⁴²⁶ 见世界银行《一般原则》中的一般原则 1（上文脚注 416），第 25 页。

⁴²⁷ 同上，第 26 页。

⁴²⁸ 经合组织，关于信贷信息共享的讨论文件，第 12 页。

⁴²⁹ 世界银行《一般原则》（上文脚注 416），第 37 页。

⁴³⁰ 经合组织，关于信贷信息共享的讨论文件（上文脚注 428），第 12 页。

⁴³¹ 为与本节的侧重点更加一致，秘书处修订了本分节的标题。

⁴³² 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9.1090，第 81 段），将“受监管的”一词替换为“非银行”一词。

⁴³³ 在实践中，有些银行可能会自愿向私人信用报告提供者提供信息，另一些银行可能只会有限度地提供信息（例如不让私人信用报告提供者披露银行的名称或贷款详情），还有一些银行可能会因银行保密义务而拒绝分享信息。世界银行，征信委员会，《为中小企业融资提供便利》（上文脚注 35），第 18 页。

他潜在的数据和信息来源可以包括保理和租赁公司以及非银行金融机构等商业实体，还有贸易债权人。然而，这些实体似乎都没有如预期那样提供那么多数据。⁴³⁴

217. 为了抵消所有这些来源提供的信息稀缺或不充分的情况，税务和社会保障或商业登记处等公共部门的机构可能是有价值的额外信息来源。除其他外，它们可提供小微企业的官方身份数据、有助于确定小微企业的表现的数据（如破产信息）和财务信息。⁴³⁵在设立担保权登记处的国家，担保权登记处也发挥着重要作用，因为这些登记处提供关于中小微企业可能用来担保贷款的资产上可能存在的担保权的信息。

218. 然而，由于法律和实际问题，获取公共机构维护的信息可能很困难。首先，并非所有国家都有便利获取此类信息的法律或条例。此外，在某些情况下，公共机构维护的部分或全部数据可能被视为机密数据，访问可能受限。⁴³⁶或者，现有的法律或条例可能没有明确说明数据主体以外的实体或个人是否可以访问公共机构维护的数据并为商业目的而再次使用。最后，法律或条例可能根本未要求公共机构共享它们维护的数据。因此，为了增加融资人可利用的信息来源，国内法律框架必须允许和便利使用公共机构掌握的信息。

219. 除法律框架不足外，实际障碍也可能影响从公共机构收集数据。例如，公共机构往往缺乏足够的人力和财力资源来维护其记录中存储的数据，以使其处于最新状态，这导致数据过时，对信用报告几乎没什么用处。⁴³⁷对许多国家而言，充分支持所有收集对评估小微企业信誉有用的数据的公共机构可能并不可行，因此，可按轻重缓急先将资源用于帮助其记录对于进行此类评价至关重要的机构（如税务机关）。

(c) 替代数据

220. 当小微企业或其客户使用基于云的服务或移动电话或智能电话、使用社交媒体、在电子商务平台上销售或购买、发送包裹、⁴³⁸进行电子支付、与银行达成网上交易或网上管理应收款、应付款和记录保存时，就会产生数字足迹。⁴³⁹

⁴³⁴ 例如，在美国，据估计只有不到 50%的企业对企业供应商与商业信用信息公司分享贸易信贷信息。同上。

⁴³⁵ 同上，第 19 页。

⁴³⁶ 同上。

⁴³⁷ 同上，第 21 页。

⁴³⁸ 例如，一家总部位于美国的金融科技公司利用国际货运代理的货运记录等信息来源，评估寻求贷款的企业的风险和信誉。见普惠金融全球伙伴关系，《替代数据改变中小企业融资》，2017 年，第 12 页。

⁴³⁹ 经合组织，关于信贷信息共享的讨论文件（上文脚注 428），第 12 页。

近年来，这种足迹（被定义为替代数据）⁴⁴⁰在信用报告中变得越来越重要。⁴⁴¹这种替代数据扩散的趋势有助于获得信贷，特别是对那些在非正规经济中经营、“信用档案很少”或完全没有的小企业而言。⁴⁴²事实证明替代数据也可以给融资人带来益处，⁴⁴³因为替代数据使得能够对企业的信誉进行更全面的评估，这不仅与财务数据等常规信息相关，而且与在财务系统之外产生的数据相关，因此可能会提高企业的信用评分⁴⁴⁴。此外，由于数据来自数字来源，因此监测小微企业的状况、发现欺诈和采取相关的风险缓解措施变得容易些。这也可能鼓励小微企业在财务上妥善行事。⁴⁴⁵此外，由于替代数据通常由第三方提供者生成，这些数据可能比小微企业提供的资产价值信息和财务报表更加可靠，这也有助于降低融资人的贷款风险。⁴⁴⁶

221. 然而，在许多国家，由于缺乏强有力的法律和监管框架，可能会对替代数据的有效使用构成障碍，从而可能导致数据不准确、隐私和个人数据保护⁴⁴⁷以及知识产权等问题。例如，社交媒体数据往往是未经小微企业同意而收集的，这可能导致其被非法使用，因为通常并没有打算将此类数据用于信用报告目的。此外，如果数据收集工作没有得到适当监督，替代数据可能导致基于小微企业所有者的种族、肤色、性别、婚姻状况或其他类似属性的歧视性信用评分做法。⁴⁴⁸一些国际专家论坛⁴⁴⁹建议，为了支持有效和透明地使用替代数据，各国可以改革本国法律，明确如何以保持数据准确性和完整性的方式收集和处理此类数据（符合隐私和数据保护国际标准）；确保其符合信贷法律或条例，并避免潜在的歧视。⁴⁵⁰

222. 鉴于替代数据的跨境流动，还可能很容易出现在不同国家如何处理数据的问题。可为借贷目的收集和可以跨境共享的具体数据可能存在差异，或者由于身份识别系统不一致或未标准化，识别不同国家的小微企业可能有困难。例如，一些国际专家论坛建议各国与相关国际机构合作，协调其适用于跨境数据

⁴⁴⁰ 普惠金融全球伙伴关系将越来越多地使用数字工具和信息系统生成的数据定义为“替代”数据。见普惠金融全球伙伴关系，《使用替代数据加强信用报告，以便个人和在非正规经济中运营的中小企业能够获得数字金融服务》，国际征信委员会编写的指导说明，2018年，第14页。普惠金融全球伙伴关系是二十国集团所有成员国、感兴趣的非二十国集团成员国和其他相关利益攸关方推进金融普惠工作的一个论坛，包括落实2010年12月10日在首尔举行的二十国集团峰会上核准的《二十国集团金融普惠行动计划》。更多信息，见 www.gpfi.org。

⁴⁴¹ 例如，一个小企业数字贷款平台使用业务量、企业一段时间内发送和接收UPS包裹的数量或社交媒体活动等替代数据来审批对中小微企业的贷款。见 <https://yabx.co/2020/08/04/use-of-alternative-data-to-revolutionize-digital-sme-lending/>。另一个例子是，在智利，一家大型信用评分机构与一家初创公司合作，使用手机数据为那些没有信贷记录的人提供“纳入预报因子分数”。见世界银行，《2019年信用报告知识指南》，第110页。

⁴⁴² 普惠金融全球伙伴关系，《使用替代数据》（上文脚注440），第5页。

⁴⁴³ 例如，见 www.datappeal.io/5-benefits-of-alternative-data-for-banks-and-financial-institutions-from-enriched-credit-scoring-to-lead-qualification/。

⁴⁴⁴ 信用评分是一种统计分析，用于确定个人消费者或小企业借款人的信誉。评分结果促使融资人决定提供还是拒绝提供信贷。

⁴⁴⁵ 普惠金融全球伙伴关系，《使用替代数据》（上文脚注440），第5页。

⁴⁴⁶ 见香港金融管理局，《微型、小型和中型企业的替代信用评分》，第29页。

⁴⁴⁷ 例如，见《欧洲委员会关于在自动处理个人数据方面保护个人的公约》（ETS第108号），1985年，可查阅 <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>。

⁴⁴⁸ 普惠金融全球伙伴关系，《使用替代数据》（上文脚注440），第6页。

⁴⁴⁹ 同上。

⁴⁵⁰ 为了更加清晰，秘书处修订了本段（A/CN.9/WG.I/WP.126中的第206段）。

流动⁴⁵¹的法律制度的不同方面，包括对小微企业（和中型企业）采用全球独一无二代码，这会极大地便利跨境数据共享。⁴⁵²就替代数据的收集工作涉及小微企业的识别以及信用报告提供者和融资人之间的数据流动而言，贸易法委员会在与数字经济有关的法律问题方面的工作，特别是在身份管理和信任服务以及数据交易方面的工作，可能具有现实意义。贸发会议关于数字数据在电子商务中的作用和价值的工作及其倡导建立全球数据治理系统的努力，也可能有助于增加小微企业获得信贷的机会。^{453,454}

工作组注意：秘书处将在下一版指南草案中进一步阐述评估中小微企业信誉的措施这一专题（包括可能对这一部分进行结构调整）。

3. 对陷入财务困境的中小微企业的重组支持

223. 中小微企业在面临财务困难时，往往没有资源来应对高昂的重组成本（包括寻求专业建议），尽管技术的使用（例如人工智能和大数据）可能会降低重组成本。⁴⁵⁵因而，许多有生存能力的小企业被迫破产，因为在其财务困难的早期没有适当的重组方案可用。如果通过了高效的重组框架，融资人就更有可能向中小微企业提供信贷，因为这样的框架可以减少有生存能力的中小微企业进行不必要清算的情形，从而使债权人、所有者和整个经济实现价值最大化。此外，这一框架还可能有助于违约贷款的高效管理，并避免银行资产负债表上积累此类贷款。银行业的某些部分的不良贷款居高不下限制了银行向中小微企业提供贷款的能力。

破产法下的机制

224. 除建立一个高效的中小微企业总体支持系统外，重组支持专题似乎与新的融资、非正式重组和早期救助机制特别相关，《贸易法委员会小微企业破产法立法指南》（《立法指南》）曾讨论这些议题。⁴⁵⁶《立法指南》建议在启动破产程序前为陷入财务困境的企业得到新的融资提供便利和激励，以拯救企业和避免破产。此类激励措施应包括为这种融资的提供者提供适当的保护（包括至少在普通无担保债权人之前向这种融资提供者还款）以及对那些其权利可能因提供这种融资而受到影响的当事人提供适当的保护。⁴⁵⁷

⁴⁵¹ 普惠金融全球伙伴关系，《使用替代数据》（上文脚注 440），第 26 页。

⁴⁵² 同上。

⁴⁵³ 例如，见贸发会议电子商务和数字经济问题政府间专家组的工作（<https://unctad.org/meetings-search?f%5B0%5D=product%3A335> instance）或数字经济报告系列（<https://unctad.org/webflyer/digital-economy-report-2021>）。秘书处按照工作组第三十七届会议的建议（A/CN.9/1090，第 82 段），增加了对贸发会议工作的提及。

⁴⁵⁴ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 82 段），增加了对贸易法委员会第四工作组（电子商务）工作和贸发会议工作的提及。

⁴⁵⁵ 根据一些研究，财务困境的成本占小企业市场价值的 10% 至 20%。见 A. Gurrea-Martinez，《实施小微公司破产框架》，2020 年，脚注 49。

⁴⁵⁶ 《大会正式记录，第七十六届会议，补编第 17 号》（A/76/17），附件二。

⁴⁵⁷ 同上，建议 107。

225. 《立法指南》还认识到非正式债务重组谈判的重要性。鼓励各国为债权人参与非正式债务重组谈判提供适当激励（例如税收激励、规定非正式债务重组谈判产生的交易免于撤销程序）。⁴⁵⁸还鼓励各国确定并消除不利于使用非正式债务重组谈判的措施（例如，在某些事件发生后的一定时期内申请正式破产的义务，破产法关于撤销在申请破产前一定时期内达成的交易的规定）。⁴⁵⁹此外，还建议使用非正式债务重组谈判提供体制支持（例如，由一个主管公共机构或私营机构参与促进谈判）。⁴⁶⁰

226. 此外，《立法指南》设想建立向小微企业提供财务困境早期信号的机制，提高小微企业管理者和所有者的财务和企业管理素养，以及增进他们获得专业咨询建议的机会。⁴⁶¹《立法指南》强调了可能特别有助于确保早日拯救小微企业的三个机制。首先，可由国家或私营实体设置预警工具，查明可能触发破产并向企业发出需要立即采取行动的信号的信号的情形。其次，应向小微企业提供教育工具，以提高他们的财务和企业管理素养和技能（另见第 261 段）。最后，应促进小微企业获得可由公共或私营组织提供的关于债务重组选项或与破产启动有关的事项的专业咨询意见。⁴⁶²

4. 解决获得信贷争端的程序和机制

227. 有效的争端解决制度的存在对于中小微企业作出借款决定⁴⁶³至关重要，对于包括信用报告提供者在内的金融服务提供商作出向这些小企业提供服务的决定也至关重要。可能因为过高的费用或利息、特定产品（例如信用卡、抵押贷款等）的使用、贷款申请被拒或财务建议很糟糕而产生争端。⁴⁶⁴在小企业与信用报告提供者（或数据提供者）之间的关系中，投诉可包括要求纠正错误或基于不准确数据作出的负面决定，到删除某些数据或要求对造成的任何损害进行赔偿等等。

228. 在许多国家，通过法院解决金融争端对大多数中小微企业，特别是小微企业来说可能不是一个可行的选择，因为这可能过于复杂，通常比贷款价值更昂贵，而且中小微企业往往缺乏冗长程序所需的财政手段以及处理困难所需的技能（成熟中型企业可能有必要的技能和财政资源）。因此，法院系统之外存在能够有效和低成本解决此类争端的补救机制，可能会鼓励中小微企业从金融服务机构获得贷款。有效的补救机制也将有利于金融服务提供商。在有适当的补救机制，使金融机构能够控制借款人风险并在发生违约情况下收回贷款，从而提供更好的债权人保护时，金融机构普遍事先更愿意向中小微企业贷款。金融机构的贷款决定往往受到司法系统的几个方面的影响，包括(一)执行合同所需的程序步骤数目，(二)通过法院解决争端的时间和费用。繁琐的司法程序需要额外的

⁴⁵⁸ 同上，[A/CN.9/WG.V/WP.174](#) 所载建议 105 和相关评注，第 408 至 410 段。

⁴⁵⁹ 同上，[A/CN.9/WG.V/WP.174](#) 所载建议 104 和相关评注，第 406 段。

⁴⁶⁰ 同上，[A/CN.9/WG.V/WP.174](#) 所载建议 106 和相关评注，第 411 至 414 段。

⁴⁶¹ 同上，建议 103。

⁴⁶² 同上，[A/CN.9/WG.V/WP.174](#) 所载建议 103 和相关评注，第 399 至 403 段。

⁴⁶³ 中型企业和小微企业在与融资人的争端方面往往面临同样的问题。因此，本节主要述及这两类企业（使用缩略词中小微企业），同时着重指出主要为小微企业可以利用的某些补救机制。

⁴⁶⁴ 援助贫困者协商小组，《金融准入报告》，2010 年，第 32 页。

精力和资源来收回信贷，在中小微企业违约的情况下，甚至可能给金融机构造成财务损失，因为通常给中小微企业的信贷数额都很低。争端解决时间的长短往往影响金融机构的贷款成本及贷款的处置，因为快速解决可以更快地收回贷款。最后，高昂的法庭诉讼费用和律师费使金融服务提供商更不愿意向中小微企业提供小额贷款。因此，正如援助贫困者协商小组所指出，提供金融争端补救机制不仅是解决中小微企业与金融服务提供商之间权力不平衡的一个公平问题，而且对整个信贷行业是有益的，因为提供这种机制加强了其可持续性。⁴⁶⁵

a. 有效争端解决程序和机制的标准

229. 为有效解决中小微企业与金融服务提供商之间的争端，许多国家适用双轨争端解决制度，如同对服务提供商和客户之间的其他类型争端一样。该制度的基础是金融服务提供商实施的内部投诉处理程序和处理内部程序未解决的投诉的外部补救机制。最佳做法建议这两类机制都应能够以合理的费用利用，独立、公平、负责、及时和高效，不应给中小微企业带来负担。^{466,467}应当指出，虽然中型企业也可以利用内部投诉处理机制，但某些外部补救机制可能不是中型企业可以利用的，只有小微企业可以利用（见第 234 段）。

(a) 内部投诉处理程序

230. 内部投诉处理程序通常必须符合最低标准，例如要求提供明确信息，说明小企业可提交投诉的理由以及通过哪些渠道提交投诉。因此，应创建提交投诉的适当渠道（包括工作时间），这种渠道应当满足偏远地区中小微企业的需要。应为选定的企业主群体，如文盲或只讲当地方言的企业主提供专门的渠道。⁴⁶⁸应利用持久的媒介确认金融服务提供商收到投诉，例如以书面形式或中小微企业可以存储的另一种形式。金融服务提供商还应告知中小微企业他们将作出最后答复的最长期限，该期限不应比适用于外部补救机制（例如金融监察员、调解员等等）的最长期限更长。如果有外部补救机制，应在整个投诉处理过程中告知小企业通过此类计划寻求补救的可能性。⁴⁶⁹

(b) 外部补救机制

231. 如果企业主对内部投诉系统的决定不满意，他们应有机会向外部补救机制提出上诉，如金融监察员处、商业调解和仲裁。这些机制并不相互排斥，因为其范围不同，而且在一些国家，不止一个机制可以处理客户的投诉。⁴⁷⁰例如，

⁴⁶⁵ 同上，第 31 页。

⁴⁶⁶ 经合组织，《二十国集团关于金融消费者保护的高级别原则》（2011 年），第 7 页。

⁴⁶⁷ 为提高案文的一致性，秘书处删除了本段倒数第二句（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 215 段）。

⁴⁶⁸ 见世界银行，《金融消费者保护的良好做法》，2017 年，第 49 至 50 页。《良好做法》是借鉴世界各地成功的政策、立法和监管倡议而编写的汇编，该汇编加强、补充和扩展了有关这一问题的国际原则和指导意见——例如《二十国集团关于金融消费者保护的高级别原则》。《良好做法》也可适用于小微企业，因为这些企业通常面临与个人消费者相同的挑战，需要同样的基本保护。

⁴⁶⁹ 同上。

⁴⁷⁰ 援助贫困者协商小组，《金融准入报告》（上文脚注 464），第 31 页。

金融监察员不仅调查和解决融资人与中小微企业之间的争端，还可以提供业务支持，通过定期沟通、咨询小组或特别会议等举措，防止争端。另一方面，监察员的决定往往对当事人没有约束力，而且监察员可能无法迅速解决较复杂的索赔要求。还可能有时限制，影响小企业向监察员投诉的可能性。

232. 当融资人和中小微企业希望尽量减少冲突时，调解可能是帮助其维护关系的更合适的机制。调解是非正式和灵活的，比诉讼更快捷，并使当事人有机会了解对方的观点，并量身定制解决方案。但当事人可以随时终止调解进程，从而损害达成友好解决的可能性。此外，与监察员一样，调解员没有权力对当事人施加具有约束力的决定。《贸易法委员会国际商事调解和调解所产生的国际和解协议示范法》（2018 年）和《联合国关于调解所产生的国际和解协议公约》（2018 年，纽约）（《新加坡调解公约》）提供了国际统一的规则，也适用于融资人和中小微企业的争端，以协助各国改革本国的调解法律并使之现代化。一些国家设有特设的银行调解部门，可以为小企业提供有针对性的服务，也可以向包括中小微企业在内的各种规模和法律地位的企业开放。⁴⁷¹银行调解可能特别适合小企业，因为这种调解不仅促进与融资人友好解决争端，而且还便利相互交流金融信息，并加强中小微企业在融资交易中提供充分信息的能力。⁴⁷²正如已经指出的，银行调解的好处往往不止惠及所协助的单个贷款案例。^{473,474}

233. 如果不能友好解决争端，而是需要更正式的解决方式，仲裁可能是比诉讼更好的选择，对小额贷款争端而言，更是如此。在某些国家，贷款协议包含解决融资人与中小微企业之间争端的强制性仲裁条款，但这可能会限制中小微企业的救济选择。⁴⁷⁵虽然仲裁不如法院程序正式（因此对小企业来说不那么令人敬畏），遵循的程序规则更为简单而且可适应当事人的需要，在听证的时间安排和地点方面也很灵活，但它是一种对抗性程序，需要律师参与，有时还需要其他专家。因此，对中小微企业来说，这可能是一种昂贵和不可行的选择，尤其是在贷款价值较低的情况下。此外，对仲裁裁决的追诉通常只能在法院进行。贸易法委员会关于国际商事仲裁的立法和合同案文提供了一套全面的规则，协助(一)各国加强国内仲裁制度，(二)仲裁机构起草仲裁程序规则。为增加中小微企业利用争端解决机制的机会，区域组织和各国越来越多地支持使用网上争端解决机制。这种机制属于易于使用、快速和低成本平台，不需要当事人亲自到场。这些特点和其他特点使它们特别适合于低价值争端和跨境交易引起的争端。例如，亚洲太平洋经济合作组织（亚太经合组织）推出了《跨境电商在线争端解决合作框架》，其范围是帮助小企业解决跨境低价值争端。网上争端解决机制需要一个有利的法律环境，例如允许选择法院，而不要求当事人亲自到场或亲自提交书面文件。因此，各国可能必须相应地修订国内法。《贸易法委员会

⁴⁷¹ 例如，在法国，银行调解处是在国家银行的监督下运行的。见 <https://mediateur-credit.banque-france.fr/>。

⁴⁷² 例如，见比利时的银行信贷调解处。详情见：《咨询与调解：改善您的信贷前景》，可查阅：www.1890.be/solution/mediation-credit。

⁴⁷³ 经合组织（作者 L. Cusmano），《中小企业信贷调解》，2013 年，第 29 页。

⁴⁷⁴ 秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见，即可将重点放在调解和金融服务消费者可以利用的特别程序上（A/CN.9/1090，第 84 段），扩展了关于银行调解的讨论。

⁴⁷⁵ 世界银行，《良好做法》（上文脚注 468），第 52 页。

网上争议解决技术指引》(2017 年)可就如何建立和使用此类机制向各国、网上争端解决平台和管理人提供指导。⁴⁷⁶

234. 应当指出,在很多国家,某些外部补救机制,例如监察员,⁴⁷⁷既为个人消费者服务,也为小微企业服务,因为这些企业在与银行、其附属机构和其他金融中介机构的争端中通常面临同样的挑战,需要同样的保护。⁴⁷⁸为了确定一个企业是否有资格获得这些服务,国家可能会使用雇员人数或年营业额等标准,这些标准实际上将中型企业排除在外。

235. 根据良好做法,外部补救机制通常由行业或协会建立,也可以依法设立。⁴⁷⁹无论是法定机制还是基于行业的机制,这些机制都应遵循法律或条例规定的明确的最低标准,并由一个对政府或监管机关负责的独立机构进行监督。⁴⁸⁰此外,这些机制还必须以具有成本效益的方式运作,以便最大限度地减轻其用户,特别是小企业,以及一般纳税人(如果它们是公共实体)的任何财务负担。通过定期评估现有人力和财务资源,提前规划其分配,减少任何可能的滥用,可以实现成本效益。对案件处理进行定期监测有助于改进程序及其对用户的便利性。通过公共资金、公私伙伴关系或要求金融机构支付服务费用来支持补救机制,可确保此类机制的可持续性,⁴⁸¹同时增加中小微企业在这方面的便利性(见第 239 段)。⁴⁸²

236. 如上所述(第 231 和 232 段),这些机制的一个重要方面是它们是否能够作出有约束力的决定,因为其中一些机制(例如监察员或调解)可能更多地依赖自愿遵守,尽管声誉风险往往可能迫使金融实体遵守。例如,如果某个金融机构未能遵守相关补救机制的裁定,则可向公众发布一份未履行通知。⁴⁸³为确保对小企业的保护,外部补救机制的裁定对金融实体有约束力,⁴⁸⁴不允许金融实

⁴⁷⁶ 秘书处根据工作组第三十七届会议的要求(A/CN.9/1090,第 84 段),补充了以下内容:(-)关于补救机制利弊的讨论;和(二)述及贸易法委员会关于争端的法规以及亚太经合组织《跨境电商在线争端解决合作框架》。为了提高一致性,秘书处还将关于网上争端解决机制的讨论从关于“解决中小微企业与金融科技产品提供者之间的争端”的分节(A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 227 和 228 段)移至此处。

⁴⁷⁷ 例如,特立尼达和多巴哥的银行服务监察员办公室(www.ofso.org.tt/index.php/about-us/)或联合王国的金融监察员处或澳大利亚金融投诉管理局。澳大利亚金融投诉管理局成立于 2018 年,以取代金融监察员处及信贷和投资监察员。进一步的信息可查阅:www.afca.org.au。

⁴⁷⁸ 为了提高案文的清晰度,秘书处删除了“其他类似部门”一语(A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 218 段)。

⁴⁷⁹ 世界银行在举例时引用了小额金融或行业协会计划,如印度的小额金融机构网络和社区金融机构协会 Sa-Dhan、贝宁的 ALAFIA 和乌干达的小额金融机构协会。见世界银行,《良好做法》(上文脚注 468),第 52 页。

⁴⁸⁰ 世界银行,《良好做法》(上文脚注 468),第 51 页。

⁴⁸¹ 例如,在某些国家,这些机制通过中央政府(例如立陶宛)或中央银行或金融监管机构等特定机构(例如西班牙和波兰)拨付的公共资金得到支持。在其他国家,这些机制得到业界或替代争端解决计划的成员(例如亚美尼亚、澳大利亚、加拿大、特立尼达和多巴哥和联合王国)的支持。见世界银行,《良好做法》(上文脚注 468),第 52 页。

⁴⁸² 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求(A/CN.9/1090,第 85 段),增述了关于补救机制的成本效益以及如何最大限度地降低中小微企业费用的讨论。

⁴⁸³ 见 A/CN.9/780 号文件第 22 段中意大利的银行业金融仲裁院。“arbitro bancario finanziario”一语可以大致翻译为“银行业金融仲裁院”。

⁴⁸⁴ 例如,在俄罗斯联邦,2018 年 6 月 4 日第 123-FZ 号联邦法列出了有义务遵守金融服务消费者(也包括中小微企业)权利专员决定的组织。如果这些组织不遵守,法院执行机构可强制执行专员的决定。

体对这些裁定提出上诉，这一点非常重要，因为上诉很容易导致在法庭上进行昂贵而漫长的程序，使小企业处于非常不利的地位。⁴⁸⁵然而，在有些国家，双方当事人均可以对裁定提出上诉，但仅在少数情况下允许上诉，例如违反了程序规则，或证明调解员存在偏见。⁴⁸⁶

237. 外部补救机制有效运作需要考虑的其他关键特征是决策过程的独立性和公正性，这有助于增进对其运作的信任。例如，国际金融服务监察员计划网络指出，应当在法律中或经一个公共实体批准的章程中确立这种独立性，各方不得直接或间接影响该部门，监察员或决策小组成员在过去几年不得曾在该部门所管辖的某个金融实体工作过。⁴⁸⁷还应维护这些机制的独立性及其决策过程的公正性不受其资金来源的任何不当影响，无论其资金来自公共部门还是私人，还是两者兼而有之。应当指出，在某些情况下（例如信用登记处所保存的数据错误或不准确），对造成的损害以及由此产生的赔偿进行量化在实践中可能很难做到，法律或条例可就这一事项提供指导。

238. 应以便利性、有效性、公平性、透明度和问责制等原则作为外部补救机制的活动的指导原则。以下各段简要说明如何在这些机制的组织结构和业务中落实这些原则。

(c) 便利性

239. 法律应当确保这些机制以通俗易懂的语言提供信息，用户可以方便地在网上和面对面地利用这些机制，并可以通过不同的媒介提出投诉。此外，不应要求投诉人支付任何费用（或他们应只支付最低限度的费用），因为这可能使他们不愿使用这项服务。⁴⁸⁸在这方面，可以考虑可否以收费作为防止轻率投诉的措施。然而，似乎授权外部补救机制拒绝轻率、无理或出于误解的投诉可能更有效。⁴⁸⁹

(d) 有效性

240. 法律还应明确界定什么是投诉，并澄清将毫不拖延地通过灵活和非正式的程序处理投诉，当事人不需要聘请律师或顾问。此外，补救机制收到文件时应通知各方当事人，并应在规定时间内作出和提供该机制的决定。

(e) 公平性

241. 各国必须确保补救机制的程序允许各方当事人收到所提交的所有文件，表达自己的论点，回应对方的论点，并能够查阅专家所作的任何陈述和提出的意见，并能够对其发表意见。

⁴⁸⁵ 世界银行，《良好做法》（上文脚注 468），第 52 页。

⁴⁸⁶ 例如，马耳他和亚美尼亚。关于上诉范围的限制，见第 17 条。《亚美尼亚共和国金融系统调解机构法》，可查阅：www.fsm.am/media/2398/law-on-fsm.pdf。

⁴⁸⁷ 金融服务监察员计划网络，《落实基本原则的有效方法》，2014 年，第 2 页。

⁴⁸⁸ 见世界银行，《良好做法》（上文脚注 468），第 52 页。

⁴⁸⁹ 例如，澳大利亚、亚美尼亚和马耳他。

(f) 透明度和问责制

242. 最后，最好确保补救机制向各方当事人通报其职责范围、它们有权处理的争端类型（包括任何适用的门槛）、管辖其活动的程序规则、其在争端解决活动中可使用的规则类型以及各方当事人在程序得以开始之前可能必须满足的任何要求。

b. 解决中小微企业与金融科技产品提供者之间的争端

243. 应当指出，随着中小微企业越来越多地使用金融科技服务，中小微企业与金融科技提供者之间的争端也迅速增加，例如关于数据所有权、合同条款缺乏透明度或合同的可执行性的争端。在许多国家，金融科技提供者不受金融部门机构监管，也不必与银行遵守相同的条例，这种情况可能导致缺乏处理中小微企业投诉的内部投诉处理程序。⁴⁹⁰此外，并非所有国家都有可以对金融科技提供者提出投诉的外部补救机制，⁴⁹¹如上所述（见第 228 段），在许多国家，在法院解决金融争端对小微企业而言可能并非可行选择。

244. 为了向金融科技服务的中小微企业用户提供一些保护，在一些国家，⁴⁹²金融科技业因此制定了处理不负责任提供者行为的行为守则。这些工具虽然不能取代适当的补救制度，但可以促使金融科技提供者改进其对服务使用者的保护做法。寻求提高行为守则效率的国家可以考虑要求必须加入已颁布行为守则并建立强有力的自我执行机制的行业协会。⁴⁹³然而，作为一项一般措施，可取的做法是确保创建内部投诉程序的要求平等适用于包括金融科技公司在内的所有金融产品或服务提供者，并确保外部补救机制处理涉及所有金融服务提供商的投诉。⁴⁹⁴由于一些金融科技交易涉及低价值的服务和产品，而且是跨境进行的，因此有人提出，网上争端解决机制可能也是解决这些交易所产生争端的一种高效且有效的选择（见第 233 段）。⁴⁹⁵

5. 透明度⁴⁹⁶

245. 透明度是融资人与中小微企业之间关系的一个关键特征：透明度有助于减轻融资人的放贷风险，同时使中小微企业更容易找到质量和成本方面最合适的

⁴⁹⁰ 澳大利亚小企业和家族企业监察员，www.asbfeo.gov.au/sites/default/files/2021-11/ASBFEO-fintech-borrowing-guide.pdf。

⁴⁹¹ 例如，在葡萄牙，由中央银行履行这一职责。见经合组织，《数字时代金融消费者保护的有效方法：金融消费者保护原则 1、2、3、4、6 和 9》，2019 年，第 46 页。相反，爱尔兰中央银行在 2014 年澄清说，由于个人之间平台不是受监管的活动，金融服务监察员无法调查有关这些平台的投诉。见世界银行，《金融科技中的消费者风险》（上文脚注 183），第 78 页。如第 13 页所述，该出版物的重点是零售消费者，这一类别也包括中小微企业。

⁴⁹² 例如，肯尼亚和印度尼西亚。见世界银行，《金融科技中的消费者风险》（上文脚注 183），第 68 页。

⁴⁹³ 同上。

⁴⁹⁴ 见经合组织，《金融消费者保护的有效方法》（上文脚注 491），第 45 页。

⁴⁹⁵ S.W. Gumbira, D. Puspitawati, K. Tejomurti, 《金融科技贷款争端的低效解决及法律框架如何解决这一问题：印度尼西亚视角》，载于《当代商业与政府问题杂志》，第 27 卷，第 2 期，2021 年，可查阅：https://www.cibgp.com/article_10434.html。

⁴⁹⁶ 秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 88 段），修订了关于透明度的这一节。

产品，并做出知情选择。这有助于降低信贷成本，同时加强当事人之间的相互了解，从而为作出与贷款有关的决定提供便利。

246. 在获得信贷方面，透明度的三个层面特别重要：(一)融资人获得充分信息评估中小微企业的信誉（见第 204 至 222 段）；(二)信贷产品和服务的条款和条件明确和透明；以及(三)为中小微企业提供充分信息说明获得信贷的不同途径（见第 261 和 264 段）。⁴⁹⁷本节重点讨论(一)和(三)，因为向中小微企业贷款的融资人面临的信息不对称挑战以及如何减轻这些挑战的实例在关于“便利评估中小微企业信誉的措施”一节中讨论。

247. 在大多数法域，关于合同条款透明度和与客户公平关系的规则一般适用于银行和金融产品和服务（如经常账户、存款、贷款和支付服务）。例如，各国可要求以规定的形式披露信息，其中可能包括显示费用的标准化方法，或者要求以可理解的语言向中小微企业解释技术术语，或者要求用小号字体显示的条款以用户协议为准。这种明确性使中小微企业能够做出知情决定，并确保它们得到一定程度的保护，同时最大限度地减少中小微企业滥用贷款的风险。确保合同条款和条件的明确性也对融资人有利，因为这有助于加强其在市场上的地位，并吸引新客户。⁴⁹⁸

248. 对中小微企业透明和披露信息的问题对于非银行机构也非常重要，因为在某些国家，不受监管的数字金融服务提供商（例如，几个国家的金融科技公司）可能不需要披露具体产品条款，如贷款条款，此类条款可能不完整或不明确；年度利率；或交易费，这可能导致中小微企业在不知不觉中支付比预期更高的费用。⁴⁹⁹国际专家论坛建议各国采用健全的法律框架，用来确保所有这些条款和条件的信息都被清晰地披露，并且以可能往往不具备足够金融知识的小企业能够理解的方式披露。⁵⁰⁰同样重要的是，数字金融服务提供商应披露关于用于支持网上平台运营的技术的信息，特别是其硬件或软件组件的任何重大变化，这些变化可能对中小微企业访问其记录或进行数字操作的能力产生不利影响。⁵⁰¹

249. 据报告，很多小额金融机构的产品定价方式不透明，通过“统一”利率和复杂的收费结构等手段来掩盖真实的贷款价格和迷惑客户。⁵⁰²透明定价被认为是为微型企业创造有利环境的一个基本要素：虽然透明度问题对任何融资协议都很重要，但对于负担不起法律咨询费用的缺乏经验的中小微企业借款人来说，透明

⁴⁹⁷ 为避免重复，秘书处已将提及二十国集团和经合组织《中小企业融资高级别原则》的内容（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 229 段）移至“便利评估中小微企业信誉的措施”一节（上文脚注 413）。

⁴⁹⁸ 秘书处将 A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 230 段一分为二（上文第 247 和 248 段），并改进了第 247 段中关于透明条款的讨论，具体做法是：(一)将第 257 段的第二句移至此处（A/CN.9/WG.I/WP.126，第 237 段）；(二)增述关于用小号字体显示的条款以及技术术语的内容；和(三)增加一个关于滥用贷款的新句子。

⁴⁹⁹ 普惠金融全球伙伴关系，《促进中小企业数字化、创新性融资》（上文脚注 27），第 72 页。

⁵⁰⁰ 同上，第 84 页。

⁵⁰¹ J. Ballard, C. Brennan, C. French, E. Johnson, 《探索与网上小企业贷款相关的法律问题》，2017 年，可查阅：https://www.americanbar.org/groups/business_law/publications/blt/2017/08/02_ballard/。

⁵⁰² A/CN.9/780，第 37 段。

度问题是最为关心的问题。⁵⁰³除其他外，国际专家论坛建议应要求小额金融机构采用标准定价公式（连同适当的披露标准）以及标准还款时间表。⁵⁰⁴

250. 还可以向中小微企业提供方便获取的信息说明适当的融资来源和适当的获得手段，从而提高中小微企业融资的透明度。在某些国家，问题可能是可获得的信息普遍较少；另一些国家则为获取可用信息设置不必要的障碍。例如，信息服务可能收取访问费，或者其用户可能必须注册或以其他方式提供身份信息，或者如果该信息可在网上获得，则可能要求用户安装特定软件。在行业协会（包括金融机构和中小微企业）的支持下开展提高认识运动，并利用多样化的媒体（如电视、广播、报刊、社交媒体），将是分享关于中小微企业融资解决方案及其可用条款和条件（包括利率）的信息的第一步。融资人与中小微企业部门之间的定期对话与合作还可促成各种举措（如服务台），帮助中小微企业做出知情选择。

公平贷款做法⁵⁰⁵

251. 上文各段指出透明的合同条款及其披露方式对促进获得信贷至关重要。然而，这可能不足以限制对中小微企业作出不合适的信贷安排的风险。公平的合同条款和商业做法是融资人与中小微企业之间平衡关系的其他关键因素。⁵⁰⁶

a. 不公平合同条款

252. 作为“重复参与者”并且为了降低交易成本，融资人倾向于在与对应方（包括中小微企业）的融资交易中使用标准条款合同。⁵⁰⁷谈判和由此对标准条款合同的任何变更都将导致交易成本增加，当申请的贷款数额相对较小时（例如，在中小微企业融资的情况下），融资人可能认为这种交易成本不经济。合同的个性化还可能导致中小微企业的借贷成本增加。⁵⁰⁸中小微企业特别是小微企业的议价能力有限，因此，往往在“要么接受，要么放弃”的基础上签订融资交易合同。⁵⁰⁹

⁵⁰³ 同上，第 40 段。

⁵⁰⁴ 同上。

⁵⁰⁵ 工作组第三十七届会议商定将 A/CN.9/WG.I/WP.126 中关于防止不公平做法的保障措施 G 节与关于透明度的一节合并（A/CN.9/1090，第 89 段）。秘书处已做了这一修改，此外为了提高一致性，还修订了该分节的标题。工作组似宜注意到，秘书处将进一步研究不公平贷款做法这一专题，以确定是否可在下一版指南草案中增加保护中小微企业（特别是小微企业）的补充措施。

⁵⁰⁶ 为提高本分节的明确性，秘书处增加了这句话。

⁵⁰⁷ 常见的现象是，融资合同中的程序条款（例如，提款和还款方法方面的限制，通知借款人变更事宜的方法，以及解决争端的方式和地点）和实质条款（如违约后的利率和“违约”的界定方式）属于融资人的标准条款。

⁵⁰⁸ L. Gullifer, I. Tirado, 《全球拉锯战》（上文脚注 265），第 12 至 13 页。

⁵⁰⁹ 澳大利亚证券和投资委员会，第 565 号报告，《不公平合同条款和小企业贷款》，2018 年，第 4 页，可查阅：<https://asic.gov.au/regulatory-resources/find-a-document/reports/rep-565-unfair-contract-terms-and-small-business-loans/>。

253. 许多小微企业的金融知识有限，因此可能无法识别或充分理解潜在的有害合同条件。⁵¹⁰例如，某些条款可能赋予融资人广泛的权力，可以在没有小微企业同意的情况下更改合同；其他条款可能授权融资人基于违反贷款价值比等某些财务指标而要求违约。⁵¹¹因此，小微企业可能会因某些融资人滥用自己更强的议价地位而受到损害。就金融科技产品和服务而言，这种滥用的风险尤其高，⁵¹²因为以电子方式订立合同的速度很快，往往没有事先或充分审查合同的条款和条件。⁵¹³还有一种风险是，二级金融实体可能使用不明确或具有欺骗性的合同条款，因为它们基本上不受监管，而且可以利用其比受监管的金融服务提供商更迅速地提供贷款这一事实，而这很容易吸引小微企业。例如，据报告，此类实体的文件中使用小号字体显示的条款规定的利率高于其营销材料宣传的利率，或规定收取“本金偿还费”，这会让此类金融实体在贷款结算时要求收取一定比例的本金。⁵¹⁴

254. 为了解决不公平的合同做法，一些国家⁵¹⁵已将相关国内法律扩大到小微企业，此类法律保护与享有较强议价地位的当事人谈判合同包括金融交易的较弱个人。⁵¹⁶例如，法律明确规定了什么是小企业，并澄清了合同条款被视为不公平的判断标准。下列条款将被视为不公平：(一)条款将导致双方在合同项下权利和义务的重大不平衡；(二)条款对于保护将因纳入该条款而受益的一方的合法利益没有合理的必要性；和(三)条款如果被适用或依赖，将对小企业造成财务或其他方面的损害（例如，延误）。⁵¹⁷不公平条款和条件的例子可能包括高违约利率、不公平终止条款或对违约事件的不利定义。⁵¹⁸在其他国家，实现确保合同条款和条件公平这一目标是通过中央银行颁布政策措施，⁵¹⁹或通过金融业部门的自愿行为守则或实践标准为公平贷款做法设定基准。⁵²⁰虽然这些工具可能比

⁵¹⁰ 世界银行，《金融消费者保护的良好做法》（上文脚注 468），第 34 页。为了保持一致，秘书处已将提及“采用小号字体和技术语言的条款”的内容移至第 247 段（见上文脚注 498）。

⁵¹¹ 为提高明确性，秘书处增加了这些实例。

⁵¹² 美国一个小企业协会进行的一项调查发现，74%的受访者认为应该对网上贷款进行监管，以确保小企业不受掠夺性网上做法之害。见《大多数小企业，民意调查显示小企业主关注掠夺性贷款，支持对另类贷款人的更多监管》，2017 年，可查阅：<https://smallbusinessmajority.org/our-research/access-capital/small-business-owners-concerned-predatory-lending-support-more-regulation-alternative-lenders>。

⁵¹³ 同上。

⁵¹⁴ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 90 段），补充了二级贷款不公平做法的实例。二级金融机构不持有银行牌照，可包括房屋互助协会和信用合作社，通常使用客户存款以外来源的自身的批发融资。

⁵¹⁵ 即澳大利亚，见上文脚注 509。

⁵¹⁶ 为消除冗余内容，秘书处删除了本段第二句（“例如……金融服务部门的小企业合同”）（A/CN.9/WG.I/WP.126 中的第 235 段）。

⁵¹⁷ 澳大利亚证券和投资委员会（上文脚注 509），第 8 页。

⁵¹⁸ A/CN.9/913，第 42 段。

⁵¹⁹ 例如，马来西亚。见马来西亚国家银行（即中央银行）于 2019 年 11 月 6 日发布的《公平对待金融消费者政策》，可查阅：https://www.bnm.gov.my/documents/20124/761679/FTFC_PD_028_103.pdf/f83853d4-7146-9842-a40c-7e20bf0c9b75?t=1590696786502。“金融消费者”一词还包括“本行于 2017 年 12 月 27 日发布的《关于中小企业定义的通知》（BNM/RH/NT 028-51）中界定的微型或小型企业”。

⁵²⁰ 例如，联合国。2020 年金融行为监管局正式认可的企业客户贷款业务标准（2020 年）。

某些监管或法律标准更为严格，并为小企业提供了高度的保护，但它们不能替代含有规定融资人义务的可执行规范的适当法律制度。⁵²¹

255. 在希望根据国际最佳做法改革本国法律框架的国家，例如，法律将禁止标准金融合同中的不公平条款或条件，如果使用，此类条款或条件将被视为无效，在法律上不可执行。⁵²²法律经常使用的另一种良好做法是，对标准合同中的任何歧义作出不利于提出歧义术语的当事人的利益的解释，从而使解释更有利于合同弱势方，即小微企业。⁵²³在这方面，据指出，不应孤立地评估合同条款的公平性，特别是在该条款是非财务条款时，而应当结合合同的其他条款来评估。⁵²⁴在具体规定法律宣布哪些类型的条款不公平因而无效或不具有效力时，立法者和决策者似宜考虑限制性过强的办法可能对信贷的提供产生的影响。

256. 监管机构可以在确保合同条款的公平性方面发挥关键作用，国内法律框架必须明确规定其责任，特别是其评估贷款协议是否符合既定法律要求的权力。这将包括能够以透明的方式澄清不公平合同条款的含义和范围（例如，在某些国家，商业贷款合同的不公平条款的门槛可能高于个人消费者），以便确保商业确定性。例如，在一些国家，监管机构定期分析中小微企业贷款协议，以便查明违规条款和条件，并采取适当行动。在另一些国家，监管机构还维护相关登记册，列出违规合同条款，使中小微企业能够确定其与融资人的协议是否包含违规或不公平条款。^{525,526}

b. 合同订立⁵²⁷

257. 公平对待小微企业还要求融资人在合同订立过程中解释适用于小微企业的信贷类型及其对企业的影响，⁵²⁸澄清相应的合同条款的含义，特别是利率条款等财务条款，使其能够被理解并与其他融资人使用的条款相比较。此外，国内法律或监管框架可要求融资人在合同订立前留出一段反思期，或在合同订立后留出一段时间行使撤销权，或者合并采用这两种办法，以确保小企业充分理解合同条款并评估适用这些条款的后果。各国还可以通过对合同中规定的某些费率和费用设定立法上限来保护小企业：例如，某些国家的适用法律或条例对违约利率条款设定了上限。⁵²⁹如果小微企业的信贷申请被拒绝，适用的法律或条例可要求融资人以明确和可理解的方式提供拒绝的理由。⁵³⁰

⁵²¹ 为提高明确度，秘书处增述了打击不公平合同做法的其他措施。

⁵²² 世界银行，《良好做法》（上文脚注 468），第 34 页。

⁵²³ 同上，第 34 页。

⁵²⁴ L. Gullifer, I. Tirado, 《全球拉锯战》（上文脚注 265），第 14 页。

⁵²⁵ 世界银行，《良好做法》，第 35 页（上文脚注 468）。

⁵²⁶ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（A/CN.9/1090，第 90 段），增述了监管机构在确保合同条款公平性方面的作用及其对商业确定性的实际意义。

⁵²⁷ 为了更加明确，秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（A/CN.9/1090，第 89 段），将关于合同订立的讨论与关于不公平合同条款的讨论分开。

⁵²⁸ 例如，比利时。见《关于中小企业融资相关条款的法律》，2013 年 12 月 21 日，可查阅：www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg_2.pl?language=fr&nm=2013003461&la=F。

⁵²⁹ 例如，德国和西班牙，L. Gullifer, I. Tirado, 《全球拉锯战》（上文脚注 265），第 14 至 15 页。

⁵³⁰ 例如，比利时。见上文脚注 528。

c. 不公平商业做法

258. 除了公平合同条款外，适当的法律和监管框架还将规定融资人和小微企业之间不公平、违规和歧视性关系的后果。即使合同条款和条件是公平和平衡的，也可能存在不公平的做法，如未经请求发送的短信贷款提议，未经客户事先要求而发送信用卡，基于性别的歧视等。例如，在某些国家，受监管的金融实体必须证明公平待遇概念如何融入其所有与客户有关的做法中。⁵³¹另一种良好做法是各国设定一个最低门槛，以确定一种做法是否不公平。⁵³²关于信贷产品，可能要求融资人使用所谓的递减利率（即根据未偿还贷款金额计算）而不是固定利率（即按贷款总额计算）。由于固定利率没有考虑到每期还款逐渐降低了贷款总额，与递减利率相比，客户最终可能支付更多的利息。此外，还可能要求融资人对自动扣除还款和费用的便利条件采用选择加入条款，并避免使用违规收款做法。⁵³³

259. 界定不公平做法标准可能会受到国内社会和文化规范的影响，例如，在某些国家，要求女企业主必须征得配偶同意才能获得贷款可能被视为一种可接受的做法。⁵³⁴尽管如此，在一些国家，法律解决妇女、青年、土著人民和农村社区等特别弱势群体的需要和困难，并为这些群体提供适当的保障。应该注意的是，歧视和不公平做法也很容易嵌入到支持数字信用评分模型的算法中，这可能会导致对某些客户群体的偏见。因此，各国应确保其关于公平做法的法律或条例也适用于数字金融服务提供商。

260. 最后，如上所述，在通过关于不公平合同条款和做法的规则时，立法者应努力在保护小微企业的措施和激励融资人放贷的措施之间取得平衡（另见第 19 段）。旨在为小微企业获得信贷提供便利的保障措施可能会超出其确保免受违规做法影响的目标，因为这些企业可能会利用这些措施来避免还款，或者延长争端的时间或避免争端，这可能会抑制融资人放贷的积极性。适当的平衡显然是一个政策问题，将取决于国家的政策以及社会和经济条件。⁵³⁵

工作组注意：工作组第三十七届会议商定继续将关于透明度及其各个层面的讨论放在同一节，并将其与关于“公平贷款做法”的段落（[A/CN.9/WG.I/WP.126](#) 号文件关于“防止不公平做法的保障措施”的一节）合并。工作组似宜考虑将讨论的某些部分（例如不公平的合同条款）放在“支持中小微企业利用债务工具更好地获得信贷的立法框架”一节中是否更好。

⁵³¹ 例如，世界银行《良好做法》（上文脚注 468）第 35 页中引用的联合王国和马来西亚。

⁵³² 同上，第 36 页。

⁵³³ 同上。

⁵³⁴ 同上。

⁵³⁵ L. Gullifer, I. Tirado, 《全球拉锯战》（上文脚注 265），第 1 页。

6. 解决小微企业金融知识不足的措施⁵³⁶

261. 一旦启动了小微企业获得信贷改革，这一过程的一个重要方面是增进小微企业的金融知识，帮助其了解现有的各种类型的金融产品，与相关机构接洽，就其财政资源作出知情和有效的决定，并拟订一份完备的贷款建议。还需要为小微企业提供金融教育，使其充分了解在资产上设定担保权益的好处和后果以及担保协议的法律要求（例如，如何设定担保权益、设保人的权利和义务、强制执行）。⁵³⁷小微企业还可能更需要更广泛的技能，以便在其商业环境中熟练地运作，并提高其在金融市场的透明度。例如，处于生命周期初始阶段的企业可能需要知道如何找到市场、采用适当的成本核算方法、加强会计做法或遵守政府条例。较成熟的企业可能需要改进其内部组织或流程和产品的质量（例如，从采用定期维护方案到采用质量认证计划）或其营销和出口技能，并充分了解《国际财务报告准则》及其在获得信贷方面可以带来的好处。⁵³⁸因此，可以实施旨在加强小微企业管理和技术技能的方案，⁵³⁹作为金融教育倡议的补充。最后，在设有金融争端外部补救机制的国家（见第 231 至 242 段），小微企业往往不知道可以通过这些渠道解决与融资人的争端。因此，有资格使用补救机制的小微企业可受益于关于此类机制的范围和运作的培训（例如，索赔的提交和处理、决策过程），这也可能是获得金融服务的另一种激励。⁵⁴⁰

262. 这一过程的另一个重要方面是发展融资人的能力，使其适应小微企业融资需要以及向此类小企业放贷的任何特定要求。他们需要知道提供哪些类型的金融产品，以及如何解决小微企业在接洽融资人、编制必要的文件和满足相关标准方面面临的困难。在这方面，建设融资人有效进行担保交易的能力（例如，哪些资产可以设押、资产估值、强制执行）与建设小微企业的能力一样重要（见第 261 段）。⁵⁴¹融资人还需要知道如何进行因法律改革（如担保交易法改革）而可能会产生利润的交易。这可能尤其适用于面向女企业主的融资人，许多女企业主在创业活动初期获得信息和金融知识的机会有限。最后，适当了解适用于小微企业融资的新的法律和条例对于监管机构的工作人员至关重要，以便协助金融机构执行这些法律和条例并确保充分的监督。因此，帮助监管者跟上有关获得信贷的改革的能力建设举措是这一进程的另一个关键方面。

⁵³⁶ 如本节所述，在中小微企业群体中，小微企业往往是国内和国际金融知识普及工作最经常服务对象。出于这个原因，本节主要述及这些企业（而且主要使用小微企业这一缩写）。

⁵³⁷ 为提高案文的一致性，秘书处增加了这一短语（“以及担保协议的法律要求……强制执行”）。另见第 262 段中对担保交易能力建设的类似提及（[A/CN.9/WG.I/WP.126](#) 中的第 242 段）。见下文脚注 541。

⁵³⁸ 经合组织和二十国集团，《实施二十国集团/经合组织中小企业融资高级别原则的有效办法》，2018 年，第 30 至 31 页。

⁵³⁹ 例如，意大利向那些利用咨询服务改进生产流程、管理和组织结构的中小微企业提供财政支持。

⁵⁴⁰ 工作组第三十七届会议商定强调需要对小企业进行关于使用外部补救机制解决与融资人争端的教育（[A/CN.9/1090](#)，第 85 段）。秘书处已在指南草案本节中做了这一修正。

⁵⁴¹ 秘书处根据工作组第三十七届会议的审议意见（[A/CN.9/1090](#)，第 54 段），添加了这句话。

(a) 小微企业能力建设

263. 一些国家实施了金融教育战略，期望这些战略将鼓励创业，减少各种规模（即微型、小型或中型）和类型的中小微企业（即无论其是自然人还是法人）融资的需求侧障碍。这些战略既可以只涉及中小微企业，也可以涉及中小微企业和公民。无论教育战略的范围如何，此类战略往往将目标对准中小微企业群体中的小微企业。一些国家将小微企业金融教育作为旨在促进金融普惠⁵⁴²或增加正规部门就业的更广泛战略的一部分。⁵⁴³

264. 国家一级的有效战略可通过不同渠道提供，如学校或大学的正规教育或特设政府方案。⁵⁴⁴这些战略通常涵盖金融知识的一般要素，以及与建设小微企业与融资人互动的能力相关的主题，例如了解在金融事务上向谁寻求帮助；认识到个人财务和企业财务的相互影响；对融资机会和财务风险的认识以及有效管理；以及如何达到贷款要求。这些战略的长期可持续性不仅需要分配足够的资金，而且同样重要的是，必须有评估小微企业知识需求的诊断工具，充分监测和评价战略执行情况，而且这些战略应不受一国政治周期的影响。

265. 除政府战略外，行业组织和工会、金融部门或非政府组织协调的其他举措可能在地方和国家一级实施。⁵⁴⁵例如，证券交易所行业可启动方案，帮助中小企业学习如何获得长期融资机会。培训和辅导可帮助这些企业提高技能，以便为可能在公开股票市场上市提供便利。⁵⁴⁶

266. 根据金融教育举措的性质，并且为了接触到尽可能广泛的受益者群体，可能使用不同的交付方法，从传单到辅导、研讨会或咨询服务、网上课程或其他形式的数字交付，包括社交媒体或移动应用程序，均可使用。在某些国家，创建了网上平台，以促进小企业之间的交流和相互学习。⁵⁴⁷其他国家认识到妇女经营的小微企业面临的巨大挑战，创建了专门的网上中心，以促进妇女创业，包括增进她们获得金融服务的机会。也可能使用较传统的媒体（如电视、广播和杂志），与使用可能需要更高级技术技能的社交媒体相比，传统媒体可接触到更多受众。根据提供此类教育的实体的性质，无论是国家、非政府组织还是行业部门，并根据此类举措的范围，这些举措可能是收费的，也可能是免费的，尽管由于小微企业的财力限制，最好对付费举措加以限制。应当指出，政府主导的战略和由私营部门协调的举措往往受益于一些工具和方案，⁵⁴⁸这些工具和

⁵⁴² 经合组织（作者 A. Atkinson），《中小微企业和潜在企业主金融教育》，2017 年，第 31 页。

⁵⁴³ 同上，第 33 页。

⁵⁴⁴ 例如，阿根廷在 19 个省创建了 51 个大学中小微企业中心，以加强中小微企业获得信贷的能力。该国还为相同目标在 22 个管辖区创建了 65 个发展机构和创业中心。

⁵⁴⁵ 经合组织（作者 A. Atkinson），《金融教育》（上文脚注 542），第 34 至 35 页。

⁵⁴⁶ 见伦敦证券交易所集团推出的精英计划。见 www.aimlisting.co.uk/lse-elite-programme/。

⁵⁴⁷ 见智利和新加坡，分别引自经合组织（作者 A. Atkinson），《金融教育》（上文脚注 542），第 52 和 58 页。

⁵⁴⁸ 这些工具和方案要么侧重于小微企业的金融知识需求，要么有着更广泛的目标（例如支持创业），金融知识是方案的组成部分之一。

方案由国际组织或网络⁵⁴⁹制定，反映了全球最佳做法。

(b) 融资人能力建设

267. 如上文所述（见第 262 段），必须提高融资人的能力，以满足小微企业的资金需求，并了解如何与它们进行有利可图的交易。例如，某些国家采取了一些政策，通过提高认识运动、经纪活动和牵线搭桥，促进融资人与小企业之间的直接互动，以解决它们之间的信息差距。^{550,551}泛泛而言，融资人应当掌握一些手段，以理解小微企业运营所在的部门，以及如何根据这些部门的背景评估贷款申请；确定拟提供服务的最佳客户；进行市场分析，以优化所提供的产品和服务，包括设计专门为小微企业或特定小微企业群体量身定做的新产品和服务；发展适当的销售文化和分销渠道以及适当的风险管理策略，以在小微企业生命周期的关键时刻为其稳健发展提供支持。⁵⁵²

268. 如前所述，重要的是，融资人应获得指导（例如行为守则、辅导、培训），了解适用于其与小微企业交易的最佳贷款做法，以便融资人能够在不减少对小微企业保护的情况下限制自身风险。例如，融资人应能够根据小微企业的需要和财务状况，就最合适的产品向这些企业提供有效的咨询意见，监测其贷款以避免违约风险，并在小微企业遇到支付困难时迅速作出应对，采取适当的解决办法。在一些法域，金融服务提供商被要求采取某些措施（也称为负责任的贷款做法），以确保加强对非商业借款人的保护，因为这些借款人可能不如企业熟悉贷款流程。其中一些做法虽然可能会推迟小微企业获得信贷的时间（因为会拉长信贷处理时间），但会确保融资人在整个贷款过程中以符合企业最佳利益的方式行事。因此，各国也可考虑促使融资人更好地认识负责任的贷款做法对小微企业的实际意义。⁵⁵³

269. 可在中央监管机构⁵⁵⁴或有关政府机构⁵⁵⁵的主持下组织融资人能力建设举措，这些举措包括针对小微企业部门负责人培训方案，包括对培训员的培

⁵⁴⁹ 例如，经合组织/国际金融教育网络的成员来自 130 个国家，该网络评估世界各地的最佳做法，并为决策者和参与促进创业的其他实体（如非政府组织、商会）制定了框架，以协助他们制定或改进小微企业金融教育战略，以及评估小微企业的金融知识。见经合组织/国际金融教育网络，《中小微企业金融知识核心能力框架》，2018 年。此外，一个专门讨论中小微企业获得融资问题的国际论坛开发了一个促进中小企业融资方面的知识交流、研究和最佳做法分享的平台。见中小企业金融论坛，网址为：www.smefinanceforum.org/about/what-we-do。

⁵⁵⁰ 见经合组织，讨论文件，中小企业部长级会议，2018 年 2 月 22 日至 23 日（上文脚注 8），第 19 页。

⁵⁵¹ 工作组似宜注意到，秘书处未能找到更多便利融资人和小微企业之间交流关于获得信贷的信息的渠道的具体实例（A/CN.9/1084，第 65 段）。

⁵⁵² 国际金融公司/世界银行，《缩小正规和非正规微型、小型和中型企业的信贷差距》，第 17 页。

⁵⁵³ 工作组第三十七届会议商定在指南草案关于能力建设一节中增加一段关于以下方面的论述：(一)最佳贷款做法，包括负责任的贷款做法（A/CN.9/1090，第 47 段）；和(二)建设融资人监测贷款并向中小微企业提供咨询意见的能力（A/CN.9/1090，第 92 段）。秘书处落实了该决定，增加了这一段。

⁵⁵⁴ 例如，印度储备银行发起了一项为中小微企业部门融资的银行家能力建设国家任务，其中涉及培训举措，包括对商业银行中小微企业部门和专门分支机构的负责人进行培训，包括培训培训员。见 www.bis.org/review/r170629g.htm。

⁵⁵⁵ 例如，在赞比亚，2017-2022 年国家金融普惠战略的目标之一是建设融资人向中小微企业特别是农民放贷的能力。见 www.boz.zm/National-Financial-Inclusion-Strategy-2017-2022.pdf。

训、同伴学习或咨询服务。此外，金融服务提供商应制定内部方案，如讲习班或在职培训，以确保定期提高工作人员在与小微企业打交道方面的专门知识和技能。⁵⁵⁶

270. 与支持发展小微企业金融知识一样，国际组织⁵⁵⁷也通过技术援助活动⁵⁵⁸积极支持提高融资人服务小微企业的能力，这些活动包括面对面或网上讲习班、对分支机构经理、贷款和其他官员进行关于小微企业贷款所有相关方面的在职培训、金融机构全球咨询方案，以及提供专门的指导材料等等。《贸易法委员会担保交易示范法实务指南》可称作此类指导的一个范例，该《指南》除其他外很好地向放款人和借款人包括小微企业解释了担保交易如何使得以合理成本获得信贷成为可能。

(c) 监管者能力建设

271. 监管和监督机构在促进小微企业获得信贷方面发挥着主导作用。他们必须能够创造和维持有利于小微企业贷款的环境，促进为小微企业服务的金融机构之间的竞争，并监督关于信贷信息和支付系统的制度或贷款透明度的落实。⁵⁵⁹此外，在过去几年中，一种正在出现的全球改革趋势日益使金融机构从关系型借贷转向交易型借贷，从而要求监管者发展更多的技术技能，以监督金融机构的行为。最后，各国际论坛在越来越多地制定金融标准，以确保全球金融稳定，这也要求监管者提高知识和能力，以便在国家通过这些标准后有效执行这些标准。

272. 因此，为了充分应对金融部门的多重需求，监管者必须拥有多种技能，并随着时间的推移不断更新这些技能。各国可通过定期评估监管者不断变化的能力建设需求的机制为监管者提供支持，并利用各种补充工具来解决任何差距。例如，参加国际论坛有利于进行同伴学习，因为这有助于传播国际标准和交流最佳做法。在新的金融产品进入市场或在实施法律和监管改革之后，编写技术准则特别有效。如前所述（见第 82 段），监管沙盒也为监管者提供了宝贵的受保护环境，监管者在该环境中能够向新产品和信贷提供者，特别是与金融科技有关的产品和信贷提供者学习，并提高自身根据金融部门不断变化的需求来调整现有监管框架的能力。⁵⁶⁰讲习班和研讨会，无论是网上还是现场举行，都有助于在专家的协助下提高监管者的知识，并更深入地探讨具体专题。再一次，国

⁵⁵⁶ 见金融普惠联盟，《面向中小微企业的金融教育：查明中小微企业的教育需求》，2020 年，第 7 页。

⁵⁵⁷ 例如，见 [A/CN.9/WG.I/WP.124](#) 中的第 200 和 201 段引用的世界银行、国际金融公司和欧洲复兴开发银行的能力建设举措。

⁵⁵⁸ 例如，世界银行除其他外支持老挝人民民主共和国制定了一项方案，支持中小企业获得资金，并加强银行和其他金融机构为这些企业服务的能力。

⁵⁵⁹ 秘书处按照工作组第三十七届会议的要求（[A/CN.9/1090](#)，第 93 段），删除了提及与非正规融资机制有关的监管者能力建设的内容（[A/CN.9/WG.I/WP.126](#) 中第 249 段的最后两句）。

⁵⁶⁰ 秘书处按照工作组第三十七届会议的建议（[A/CN.9/1090](#)，第 93 段），增述了监管沙盒的学习功能。

际组织和网络⁵⁶¹可以在补充具体的国家和区域举措方面发挥关键作用。除了组织研讨会和会议、编写技术指南和出版物外，它们还可以促进金融监管者之间的国际合作，⁵⁶²并与各国和区域实体合作，提供适合特定国家或区域需要的技术援助和咨询方案。

⁵⁶¹ 最近还出现了关于小微企业获得信贷的监管能力建设的区域合作。例如，哥斯达黎加金融实体总监管局和金融普惠联盟于 2020 年底举办了一次国际能力建设活动，来自 44 个金融普惠联盟成员机构的 89 名高级官员参加了这次活动，活动以几个关于中小企业融资的知识产品为基础，包括一份指导说明和金融普惠联盟成员国 COVID-19 概况介绍。亚洲太平洋经济合作组织（亚太经合组织）设立了一个金融体系能力建设咨询小组，该小组自 2011 年以来每年发表关于成员经济体政策改革的报告，包括改善小微企业获得融资机会的监管方面的发展（参见亚太经合组织，2021 年亚太金融论坛、亚太金融普惠论坛和亚太投资伙伴公司的进展情况报告，各处）。欧洲联盟一直在与非洲、加勒比和太平洋国家组织合作开展一系列项目，包括非洲、加勒比和太平洋国家组织——欧盟小额金融方案、欧盟支持投资环境政策对话或欧洲投资银行中小企业获得融资倡议。

⁵⁶² 例如，见国际清算银行，《政策生命周期和金融部门主管机构的能力建设需要》，Agustín Carstens 的主旨发言，2018 年，可查阅：www.bis.org/speeches/sp180208.htm。