



大会

Distr.: Limited
16 January 2014
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（担保权益）
第二十五届会议
2014年3月31日至4月4日，纽约

担保交易示范法草案

秘书处的说明

目录

	页次
第一章. 适用范围和一般规定	3
第1条. 适用范围	3
第2条. 定义	4
第3条. 当事人意思自治	7
第4条. 一般行为标准	7
第二章. 担保权的设定与当事人的权利和义务	8
第一节. 担保权的设定	8
第5条. 担保协议	8
第6条. 可作担保的债务	8
第7条. 可以作保的资产	8
第8条. 收益	9
第9条. 集合物或产品上的混合资产	9
第二节. 担保协议当事人的权利和义务	9



第 10 条.	保全担保资产的义务.....	9
第 11 条.	有担保债权人返还担保资产或对取消通知办理登记的义务.....	9
第 12 条.	有担保债权人对担保资产的权利.....	10
第三章.	担保权对抗第三方的效力.....	10
第 13 条.	关于第三方效力的方法.....	10
第 14 条.	收益上担保权自动具备的第三方效力.....	10
第 15 条.	第三方效力方法改变时担保权第三方效力的继续.....	11
第 16 条.	第三方效力的失效.....	11
第 17 条.	转让担保资产的效力.....	11
第 18 条.	本法律的适用法律发生变更时第三方效力的继续.....	11

第一章. 适用范围和一般规定

第 1 条. 适用范围

1. 本法适用于通过约定而在动产上设定的为偿付债务或以其他方式履行债务作保的一切权利，而不论交易的形式或当事人使用的术语、资产的种类、设保人或担保债权人的地位，或所担保债务的性质。
2. 在不违反第 87 条的前提下，本法适用于应收款的彻底转让。
- [3. 虽有本条第 1 款和第 2 款，但本法不适用于：
 - (a) 独立保证下的收益收取权；
 - (b) 航空器、铁路机车车辆、空间物体、船舶以及其他类别的移动设备，前提条件是这类资产由其他法律所涵盖，并且本法所涵盖的事项又在该其他法律中加以述及；
 - [(c) 知识产权，前提条件是本法与知识产权相关法律不相符合]¹；
 - (d) [由中间人代持的]证券；
 - (e) 根据净额结算协议订立的金融合同产生的或规定的受付款，但所有未清偿交易终结时所欠的应收款除外；
 - (f) 外汇交易产生的或规定的收付款；
 - (g) 被排除的一类资产所生成的收益，即使该收益属本法所适用的某类资产，但仅以适用其他法律为限；及
 - (h) [……]。²
4. 本法不适用于为个人设定的用于其个人、家庭或家居目的的担保权。
5. 本法概不影响被担保应收款的设保人或债务人根据关于保护有关为个人、家庭或家居目的所作交易当事人相关特别法律而享有的权利和义务。
- [6. 本法第 4 和 5 款适用于[小型企业][微型企业]。]
7. 除非第 74 和 75 条另有规定，本法概不废除在设定和强制执行特定类型资产上担保权或这类资产可转让性上的合同或法律限制。

[工作组注意：工作组一旦完成对示范法草案的一读则不妨审议本条第 3 款。关于消费者交易，工作组不妨注意到：(a) 基于《联合国国际贸易应收款转让公约》（《转让公约》）第 4 条第 1(a) 项的第 4 款意图将有担保债权人是消费者的担保交易排除在外；(b) 基于《转让公约》第 4 条第 4 款的第 5 款意图落实《贸易法委员会担保交易立法指南》（《担保交易指南》）建议 2(b) 项所述政策，

¹ 颁布国为了与其知识产权法相符合而必须对本项规定加以调整。

² 如果颁布国决定引入任何其他一项（多项）除外规定，就应当对其予以限制并且以明确具体的方式加以阐述。

从而在不违反保护消费者法规的前提下可以对被担保应收款的设保人或债务人是消费者的担保交易适用示范法草案；及(c)第 4 和 5 款均遵行《转让公约》的行文措辞（该公约遵行《联合国国际货物销售合同公约》（《销售合同公约》）的第 2 条(a)项的行文措辞）并且采用了述及交易目的而并非“消费者“一语的提法，因为该术语的确切含义在各国并不相同。工作组还不妨注意到，第 6 款意图落实工作组第 24 届会议所作的示范法草案向消费者提供的保护或可延及至微型企业的建议（A/CN.9/796 号文件，第 47 段）。如果工作组决定保留第 6 款，则不妨考虑是否可使用适合于所有各国的更为中性的术语。不然的话，工作组不妨考虑对示范法草案颁布指南（《颁布指南》）所作解释是否应当把对“小型企业”、“微型企业”或者任何其他可能使用的类似术语的确切含义交由各颁布国自行解释，因为小型或微型企业的具体内容在各国并不相同。]

[第 2 条. 定义

在本法中：

[工作组注意：工作组不妨注意到，列入《贸易法委员会担保交易立法指南》（《担保交易指南》）术语中的“购置款有担保债权人”和“购置款担保权”、“融资租赁权”和“保留所有权的权利”已经移至于关于购置款融资的附件一。工作组还不妨注意到，相关定义中有关担保交易统一和非统一做法的提法由于放在示范法中并不合适而已经予以删除，并且已经列入有关购置款融资的附件一。工作组还不妨注意到，如果工作组决定知识产权上的担保权应当在《示范法》草案中涵盖，则不妨考虑已经列入关于知识产权上担保权增编（“知识产权增编”）的这些定义是否应当添入第 2 条。]

(a) “受让人”系指所转让的应收款的受款人；

(b) “转让”系指在应收款上设定担保权用以担保债务的偿付或以其他方式履行。为便于参考，这一术语还列入了对应收款的彻底转让；

(c) “转让人”系指进行应收款转让的人；

(d) “银行账户”系指由银行管理下的可以在其中贷记资金的账户。该术语包括了支票账户或其他往来账户以及储蓄账户或定期存款账户。该术语并不包括以可转让票据为凭证的对银行的求偿权；

[工作组注意：工作组不妨注意到，为了在《示范法》草案中处理关键问题而将其余问题交由《担保交易指南》的建议处理，“动产附加物”和“不动产附加物”的术语的定义以及相关建议已经予以删除。工作组还不妨注意到，“破产法院”、“破产财产”和“破产程序”之类术语的定义以及《担保交易指南》破产章节均已删除，因为包括定义等破产事项通常在破产法中处理。]

(e) “相竞求偿人”系指设保人的其中一个债权人，该债权人与设保人的另一个在设保人担保资产上享有担保权的债权人相竞合，包括：

(一) 在同一担保资产（无论是原始担保资产还是收益）上享有担保权的另一个债权人；

(二) [由颁布国确定究竟应当只提及购置款有担保债权人还是也应当提及]对同一担保资产保留所有权的同一资产上的[售卖人或融资租赁出租人];

(三) 在同一担保资产上持有权利的设保人的另一债权人;

(四) 有关设保人的破产程序中的破产管理人[和债权人]; 或

(五) 担保资产的任何买受人或其他受让人 (包括承租人或许可证持有人);

[工作组注意: 工作组不妨考虑第(四)项中置于括号内的案文是否应当予以保留, 因为在有些法域, 该财产由破产管理人管理, 而在另外一些法域, 该财产由众多债权人集体管理。]

(f) “消费品”系指设保人用于或意图用于个人、家庭或家居用途的有形资产;

(g) “债务人”系指应当支付附担保债务或以其他方式加以履行的人, 包括间接承付人, 例如附担保债务的担保人。为便于参考, 这一术语列入了应收款彻底转让中的转让人。债务人可以是也可不必是担保人;

(h) “应收款债务人”系指有义务支付应收款的人, 包括担保人或间接负有支付应收款义务的其他人;

(i) “担保资产”系指设有担保权的移动、有形或无形资产。为便于参考, 这一术语还列入了成为彻底转让标的的应收款;

(j) “设备”系指某人在其企业经营中所使用的有形资产;

(k) “未来资产”系指在担保协议订立之时并不存在、或设保人并不拥有或无权作保的某一动产;

(l) “设保人”系指设定担保权以担保本人债务或另一人债务的人, [由颁布国确定究竟是否还应提及保留所有权协议下的买受人和融资租赁承租人]。该术语还列入了应收款彻底转让中的转让人;

(m) “破产管理人”系指在破产程序中被授权管理破产财产重整或清算事务的人或机构, 包括临时任命的人或机构;

(n) “无形资产”系指除有形资产之外的所有形式的动产, 包括无体产权、应收款和其他非应收款债务的受偿权;

(o) “库存品”系指在设保人业务正常经营过程中留待销售或租赁的有形资产以及原材料和半成品材料 (在产品);

(p) “知悉”系指实际知悉而非推定知悉;

(q) “集合物或产品”系指与其他有形资产的实际联系或结合如此密切以至于失去了其独特性的除金钱外的其他有形资产;

(r) “通知”系指书面通信;

[工作组注意: 鉴于《担保交易指南》和贸易法委员会关于落实担保权登记处的指南《登记处指南》中“通知”的术语, 工作组不妨考虑是否应当在本条

中引入一条新的术语并对其加以界定，以便反映拟在普通担保权登记处登记的一则通知，（例如“登记通知”或“担保权通知”），而同时可以保留有关“通知”一语的现行定义，以便提及其他类别的通知（例如，在强制执行背景下提供的通知）。]

(s) “转让通知”系指合理指明所转让的应收款和受让人的通知；

[工作组注意：工作组不妨考虑该定义陈述在第 82 条第 1 款中已经述及的关于转让通知有效性的一条实质性规则。]

(t) “原始合同”系指在合同设定的应收款情形下，应收款债权人与债务人之间订立的据此而产生该笔应收款的合同；

(u) “占有”仅指某人或其代理人或受雇人对有形资产的实际占有，或由承认本人是为该人而持有该资产的某一独立的人对该有形资产的实际占有，不包括诸如推定占有、虚拟占有、视为占有或象征性占有等术语所描述的非实际占有；

(v) “优先权”系指一人优先于相竞求偿人而从本人享有的担保权中获取经济利益的权利；

(w) “收益”系指与担保资产有关的一切所得，包括通过对担保资产的变卖或其他处分或收取、租赁或发放使用许可而收到的所得，以及收益的收益、天然孳息和法定孳息、股息、分配、保险收益和因担保资产的瑕疵、损坏或灭失而产生的求偿权；

(x) “应收款”系指对金钱债务的受付款，但不包括以可转让票据为凭证的受付款、独立保证下收益的收取权和银行账户贷记款的受付款；

(y) “条例”系指颁布国为接收、储存或向公众提供有关动产担保权已登记通知所载信息之目的而就登记处所颁布的全部规则[，而不论这些规则究竟是载于行政指导方针或法律]。

(z) “独立保证下收益的收取权”系指接收担保人/签发人、保兑人或被指名人在独立保证下为提款给付对价而拟支付或交付的应付款项、承兑汇票、延期的付款或其他有价物品的权利。本术语还列入了涉及议付银行根据相符提示购买可转让票据或单证情况下收取付款的权利。

本术语未列入：

(一) 独立保证下的提款权；或

(二) 独立保证获承付时的一切所得；

(aa) “有担保债权人”系指享有担保权的债权人。为便利参考，该术语还列入了对应收款的彻底转让，而没有将其重新定性为担保交易；

(bb) “附担保债务”系指以担保权作保的债务；[为便于参考，该术语还列入了彻底转让应收款情况下的转让人所欠数额；]

[工作组注意：工作组不妨注意到，括号内案文意图便利将包括“附担保债

务”一语提法的示范法草案各项条款适用于对应收款的彻底转让。不然的话，案文应当列入所有相关条款以便述及其对应收款彻底转让的适当适用（例如见下文第 5 条第 2(c)项）。]

(cc) “担保交易”系指设定担保权的交易。为便于参考，该术语还列入了关于应收款的彻底转让，而没有将其定性为担保交易；

(dd) “担保协议”系指设保人与债权人之间以任何形式或术语设定担保权的协议。为便于参考，该术语列入了关于应收款彻底转让的协议；

(ee) “担保权”系指为保证债务得以偿付或以其他方式得以履行而通过约定在动产上设定的财产权，不论各方当事人是否将其称为担保权；为便于参考，该术语还列入了受让人在应收款彻底转让上享有的权利；及

(ff) “有形资产”系指各种形式的有体动产，例如消费品、库存品和设备。

[第 3 条. 当事人意思自治]

1. 除[...]条另有规定外，当事人可以约定删减或变更本法律关于其各自权利和义务的规定。此类约定不影响任何非约定当事人的权利。

2. 担保协议当事人的相互权利和义务经以下方法确定：

(a) 担保协议所述条款和条件，包括其中所述任何规则或一般性条件；以及

(b) 担保协议当事人所约定的任何惯例，以及当事人之间确立的任何做法。]

[工作组注意：工作组不妨注意到，本条第 1 款：(a)基于《转让公约》第 6 条（其中第一部分基于《销售合同公约》第 6 条）和《担保交易指南》建议 10（其中提及强制性法律的若干具体建议）；以及(b)意图不仅提及有担保债权人和设保人而且还提及其权利可能受示范法草案影响的其他当事人，例如被担保应收款的债务人和相竞求偿人，同时确保任何非此类协议的当事人将不会受到影响。工作组还不妨注意到，本条第 2 款：(a)基于《转让公约》第 11 条（而该条又基于《销售合同公约》第 9 条）和《担保交易指南》建议 110 及(b)意图重申担保协议当事人可以使用其希望满足特定需求的任何方式对其协议加以安排（如同《转让公约》第 6 和 11 条的做法，但并非《合同销售公约》第 6 和 9 条的做法）；及(b)赋予当事人约定的行业惯例和当事人之间确立的行业做法以立法力量。]

第 4 条. 一般行为标准

1. 一人必须以善意并且在商业上合理的方式在本法律下行使其权利并履行其义务。

2. 在任何时候均不得单方面放弃或经约定变更本条第 1 款所述一般行为标准。

第二章. 担保权的设定与当事人的权利和义务

第一节. 担保权的设定

第 5 条. 担保协议

1. 根据本条第 2 至 4 款担保权经由担保协议设定。
2. 担保协议必须：
 - (a) 规定设定担保权；
 - (b) 列明有担保债权人和设保人的身份；
 - (c) 描述附担保债务[应收款彻底转让的情况除外]；
 - (d) 以可合理识别担保资产的方式描述担保资产[；以及
 - (e) 列明可以强制执行担保权的最高金额]。³
3. 在不违反本条第 4 款的前提下，担保协议必须以满足本条第 2 款最低限度内容要求并由设保人签名的书面形式[载列][订立][作证][载列或订立或作证]。
4. 将对担保资产的占有权同时转让给有担保债权人的，担保协议可以是口头的。

[工作组注意：工作组不妨考虑：(a)第 2(c)项的括号内案文是否应当保留或是否应当在“附担保债务”一语的定义（见上文第 2 条（bb）项）和《颁布指南》中述及该事项；及(b)对于电子背景下“书面”和“签名”术语的含义是否应当参照《担保交易指南》建议 11 和 12 而在《颁布指南》中述及并/或在定义中加以述及。工作组不妨注意到，第 1 款基于《担保交易指南》建议 13、关于建议 14 的第 2 款及关于建议 15 的第 3 和 4 款。]

第 6 条. 可作担保的债务

担保协议可以规定，担保权可以担保任何种类的债务，无论是现有债务还是未来债务，已确定的债务还是可确定的债务，有条件的债务还是无条件的债务，固定债务还是浮动债务。

第 7 条. 可以作保的资产

1. 担保协议可以规定在任何类型的资产、资产组成部分和资产中未分割权利上的担保权。
2. 担保协议可以对未来资产上的担保权作出规定，但在设保人获得对资产的

³ 如果颁布国确定标明可强制执行担保权的最高数额将有助于便利另一债权人放贷则应把本项列入示范法草案。

权利或有权对资产作保之前将不得设定担保权。

3. 担保协议可以在不逐一列明的情况下规定设保人对所有资产或各类资产的担保权。

第 8 条. 收益

1. 担保资产上的担保权延及至其可识别的收益。

2. 在以贷记给银行账户的金钱或资金为形式的收益已经与同类其他资产混合因而收益无法识别的情况下，该收益将不再可以识别。

(a) 就在混合前还存在的收益的数额在混合后将仍被视作可识别收益；及

(b) 如在混合之后任何时候资产总额少于收益数额，数额最低时的资产总额加之随后与资产相混合的任何收益数额将被视作可识别收益。

第 9 条. 集合物或产品上的混合资产

1. 对在混合成为集合物或产品以前的有形资产上设定的担保权将在集合物或产品上继续存在。

2. 依照本条第 1 款而在集合物或产品上继续存在的有形资产上的担保权，其价值局限于即在成为集合物或产品一部分之前担保资产的价值。

第二节. 担保协议当事人的权利和义务

第 10 条. 保全担保资产的义务

占有担保资产的[担保协议当事人][有担保债权人]必须采取合理步骤保全该资产及其价值。

[工作组注意：工作组不妨考虑，为确保本条不致妨碍设保人变卖资产，也不致让设保人有可能通过放弃占有权而回避这一义务，是否应当将保全担保资产的义务局限于有担保债权人（如果保全担保资产的成本超过其价值，有担保债权人通常不仅将放弃占有权，而且还将采取其他步骤以述及缺乏担保的情况）。不然的话，可在《颁布指南》中述及该事项。]

第 11 条. 有担保债权人返还担保资产或对取消通知办理登记的义务

附担保债务全额清偿并且放贷的所有承诺均已终止的，有担保债权人必须将其占有的担保资产返还设保人，或者按照第 50 条的规定办理对取消通知的登记。

[工作组注意：工作组不妨考虑本条或《颁布指南》是否应当述及受让人撤销给债务人的有关应收款通知的义务。]

第 12 条. 有担保债权人对担保资产的权利

1. 占有担保资产的有担保债权人有权：
 - (a) 就其为保全资产而承担的合理费用获得补偿；
 - (b) 对资产加以合理利用；以及
 - (c) 将资产的金钱受益用于偿付附担保债务。
2. 有担保债权人有权[在所有合理时间内][以合理方式]检查设保人占有的担保资产。

[工作组注意：工作组不妨考虑本条第 2 款的括号内案文是否应当删除，其原因是，当事人以善意和在商业上合理的方式行使其权利并履行其义务的义务已经在第 4 条（一般行为标准）中述及。]

第三章. 担保权对抗第三方的效力

第 13 条. 关于第三方效力的方法

根据第 5 条第 1 款设定并符合以下情况的担保权具有对抗第三方的效力：

- (a) 符合第 25、39、46、47 和[...]条的有关担保权的通知在普通担保权登记处[或在专门登记处或在所可能的任何所有权证书]进行登记；或者
- (b) 把担保权所担保的资产占有权转让给有担保债权人。

[工作组注意：工作组不妨考虑本条(a)项是否应当提及载有通知实现担保权第三方效力之要求的其他条款。]

第 14 条. 收益上担保权自动具备的第三方效力

1. 担保资产上的担保权具有对抗第三方效力的，该担保资产任何收益上的担保权在收益产生时或获取时也具有对抗第三方的效力，而不必采取任何新的行动，但条件是：
 - (a) 已登记通知对收益作了充分描述；或
 - (b) 收益是由金钱、应收款、可转让票据或银行账户贷记款受付款构成的。
2. 担保资产担保权具有对抗第三方效力的：
 - (a) 在收益产生后[拟由颁布国指明的一段短暂期限]的日期内，本条第 1 款所述收益外的其他任何收益上的担保权具有对抗第三方效力；及
 - (c) 在(a)项所述时期限满前采用第 13 条所述方法之一而使本条第 1 款所述收益外的其他任何收益上的担保权取得对抗第三方效力的，收益上的担保权此后继续具有对抗第三方的效力。

[第 15 条. 第三方效力方法改变时担保权第三方效力的继续]

1. 采用第 13 条所述方法之一取得对抗第三方效力的担保权可采用其中另一方法而[此后]取得对抗第三方的效力。
2. 即使第三方效力的方法发生改变，如果该担保权无时不具有对抗第三方的效力，其第三方效力则将继续存在]。

第 16 条. 第三方效力的失效

担保权第三方效力失效的，则可采用第 13 条所述任何方法之一加以重新确立。在这类情况下，担保权仅自重新确立之时起方才具有对抗第三方的效力]。

[工作组注意：工作组不妨考虑鉴于在工作组第 24 届会议就这些条款所表示的疑虑（见 A/CN.9/796 号文件第 58-61 段），应当把第 15 和 16 条置于方括号内备供进一步审议。工作组不妨考虑是否可以把第 15 和 16 条合并成一则条款。]

第 17 条. 转让担保资产的效力

除本法律另有规定外，担保权不会纯粹由于担保资产的转让而不具有对抗第三方的效力。

[工作组注意：工作组不妨考虑把担保权跟随由受让人掌握的担保资产这一规则放在关于设定的一章以及把这条规则例外部分（由有担保债权人授权转让或在转让人日常经营过程中的转让）放在关于优先权的一章是否更为合适，或是否应当把其例外部分列入关于优先权的一章。]

第 18 条. 本法律的适用法律发生变更时第三方效力的继续

如果担保权根据另一国所可适用的法律而具有对抗第三方的效力，并且该国的法律成为适用法律，则将适用以下规则：

- (a) 担保权根据该法律在变更后[拟由颁布国规定的一段短暂的时期内]的日期内继续具有对抗第三方的效力；
- (b) 担保权在(a)项所述期限结束后继续具有对抗第三方的效力，但条件是在该期限结束以前便已满足本法中的第三方效力要求；以及
- (c) 如果担保权根据(a)和(b)项而继续具有对抗第三方的效力，就关于优先权的条款而言办理登记或实现第三方效力之时即为根据另一国法律得以实现之时。

[工作组注意：工作组不妨注意到，《颁布指南》将解释，基于《担保交易指南》建议 45 的这一条款意图适用于示范法草案经由诉讼所在地的法律冲突规则（例如通过将资产或设保人所在地转移至颁布国）而成为适用法律的情形，并且意图赋予有担保债权人宽限期以便确保在先前适用法律下所实现的其担保权第三方效力在示范法草案下将继续存在（关于在同一国家法律变更情形下的类似的“过渡”规则，见《担保交易指南》建议 231）。]