联合国 A/CN.9/670

大 会

Distr.: General
6 May 2009
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（担保权益）
第十五届会议
2009 年 4 月 27 日至 5 月 1 日，纽约

第六工作组（担保权益）第十五届会议（2009 年 4 月 27 日至 5 月 1 日，纽约）工作报告

目录

	段次	页次
一. 导言	1-9	5
二. 会议安排	10-15	6
三. 审议情况和决定	16	7
四. 知识产权担保权	17-27	8
A. 导言（A/CN.9/WG.VI/WP.37）	17	8
1. 背景	17	8
2. 担保交易法与有关知识产权的法律之间的相互作用	18	8
3. 术语	19-20	8
4. 知识产权融资做法举例	21-26	9
5. 关键目标和基本政策	27	10
B. 适用范围和当事人意思自治（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.1）	28-34	10
1. 广泛适用范围	28-32	10

V.09-83347 (C) GP 080609 080609

2. 当事人意思自治原则对知识产权担保权的适用 33-34 11

C. 知识产权担保权的设定（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.1） 35-55 11

1. 关于设定和第三人效力的概念 35 11

2. 担保权的统一概念 36 11

3. 对设定知识产权担保权的要求 37-42 12

4. 设保人对拟设保知识产权享有的权利 43 12

5. 知识产权有担保债权人和所有权人之间的区分 44 12

6. 知识产权背景下担保资产的种类 45-53 13

7. 未来知识产权的担保权 54 15

8. 关于知识产权可转让性的法律或合同限制 55 15

D. 知识产权担保权对抗第三人的效力（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2） 56-61 15

1. 第三人效力的概念 56 15

2. 可在知识产权登记处登记的知识产权担保权的第三人效力 57-60 15

3. 不可在知识产权登记处登记的知识产权担保权的第三人效力 61 16

E. 登记制度（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2） 62-72 16

1. 普通担保权登记处 62 16

2. 特定资产知识产权登记处 63 16

3. 登记处之间的协调 64-67 16

4. 未来知识产权担保权通知的登记 68 17

5. 双重登记或查询 69 17

6. 登记生效的时间 70 17

7. 设保知识产权的转让对登记效力的影响 71 17

8. 商标担保权的登记 72 18

F. 知识产权担保权的优先权（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2 和 Add.3） 73-95 18

1. 优先权的概念 73 18

2. 识别竞合求偿人 74 18

3. 对在先转让或担保权知悉的重要性 75 18

4. 在知识产权登记处登记的担保权的优先权 76-78 18

5. 不可在知识产权登记处登记的担保权的优先权 79 18

6. 设保知识产权受让人的权利 80 19

7. 被许可人的一般权利 81-82 19

8. 某些被许可人的权利 83-86 19

9. 许可人设定的担保权优先于被许可人设定的担保权 87-93 20

10. 知识产权担保权相对于胜诉债权人权利的优先权 94 21

11. 排序居次 95 21

G. 知识产权所涉担保协议当事人的权利和义务（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3） 96-103 21

1. 当事人意思自治原则的适用 96-98 21

2. 有担保债权人追究侵权人责任或续展登记的权利 99-103 22

H. 知识产权融资交易中第三方承付人的权利和义务（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3） 104 22

I. 知识产权担保权的强制执行（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3） 105-114 23

1. 担保交易法和有关知识产权的法律的交叉 105 23

2. 不同类型知识产权的担保权的强制执行 106 23

3. “占有”担保知识产权 107 23

4. 担保知识产权的处分 108 23

5. 通过担保知识产权的处分获得的权利 109 23

6. 有担保债权人提出的接受担保知识产权的建议 110 23

7. 收取使用费和许可费 111 24

8. 许可人的其他合同权利 112 24

9. 与知识产权有关的有形资产上担保权的强制执行 113 24

10. 被许可人权利上担保权的强制执行 114 24

J. 知识产权担保权的适用法律（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.4） 115 24

K. 知识产权许可人或被许可人破产对该当事人在许可协议下各项权利上所设的担保权的影响（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.4） 116-122 25

1. 综述 116-119 25

2. 许可人破产 120 25

3. 被许可人破产 121 26
4. 附录 122 26
五. 今后的工作 123-126 26

一. 导言

1. 依照委员会 2007 年第四十届会议作出的一项决定，[1]第六工作组（担保权益）本届会议继续编拟《贸易法委员会担保交易立法指南》（以下称作“《指南》”）[2]中专门针对知识产权担保权的附件。委员会之所以作出开展知识产权担保权方面的工作的决定，是因为有必要就担保交易和知识产权法之间的适当协调向各国提供具体指导，从而对其有关《指南》的工作作出补充。[3]

2. 委员会 2006 年第三十九届会议审议了今后在担保融资法方面的工作。据指出，知识产权（如版权、专利和商标）日益成为信贷的极重要来源，不应排除在现代担保交易法之外。此外，据指出，《指南》草案的各项建议通常在不与知识产权法不相一致的情况下适用于知识产权担保权。而且，据指出，由于拟订《指南》草案的各项建议时没有考虑到知识产权法的特殊问题，颁布国应考虑对这些建议进行必要的调整以解决这些问题。[4]

3. 为了对各国提供更多的指导，有与会者提出，秘书处应与在担保融资和知识产权法领域拥有专门知识的国际组织特别是世界知识产权组织合作，编写一份说明提交委员会 2007 年第四十届会议，讨论委员会作为对《 指南》草案的补充而可开展的工作的可能范围。此外还提出，为了获得专家建议和相关行业的投入，秘书处应在必要时举行专家组会议和讨论会。[5]委员会经讨论后请秘书处与相关组织特别是知识产权组织合作编写一份说明，讨论委员会今后在知识产权融资领域的工作范围。委员会还请秘书处举办一次知识产权融资讨论会，在最大程度上确保相关国际组织和来自世界各个地区的专家参与。[6]

4. 秘书处根据这些请求，与知识产权组织合作组织了一次知识产权担保权问题讨论会（2007 年 1 月 18 日和 19 日，维也纳）。出席讨论会的有担保融资和知识产权法方面的专家，包括各国政府、国内和国际组织、政府组织和非政府组织的代表。讨论会上针对为解决知识财产融资的特有问题而对《指南》草案进行的必要调整提出了若干建议。[7]

5. 委员会第四十届会议第一部分（2007 年 6 月 25 日至 7 月 12 日，维也纳）审议了题为“今后可能在知识产权担保权方面开展的工作”的秘书处说明（A/CN.9/632）。该说明考虑到了讨论会上就知识产权担保权达成的结论。为了向各国提供充分的指导，指明各国需要对国内法作何调整以避免担保融资和

---

[1] 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 17 号》（A/62/17 (Part I)），第 162 段。

[2] 目前挂在贸易法委员会网站上（http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-lg/e/final-final-e.pdf）。以后作为联合国出售的出版物印发。

[3] 同注 1，第 157 段。

[4] 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 17 号》（A/61/17），第 81 和 82 段。

[5] 同上，第 83 段。

[6] 同上，第 86 段。

[7] 见 http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/2secint.html。

知识产权法之间不一致，委员会决定委托第六工作组（担保权益）编拟《指南》草案中专门针对知识产权担保权的附件。[8]

6. 委员会第四十届会议续会（2007 年 12 月 10 日至 14 日，维也纳）最后审定并通过了《指南》，但有一项谅解，即随后将编拟《指南》中专门针对知识产权担保权的附件。[9]

7. 工作组第十三届会议（2008 年 5 月 19 日至 23 日，纽约）审议了秘书处题为“知识产权担保权”的说明（A/CN.9/WG.VI/WP.33 和 Add.1）。工作组在该届会议上请秘书处编拟《指南》中关于知识产权担保权的附件草案（“附件草案”），反映工作组的审议情况和决定（见 A/CN.9/649，第 13 段）。关于破产对知识产权担保权的影响所涉某些事项（见 A/CN.9/649，第 98-102 段）是否与担保交易法有着充分的联系而应在《附件》草案中加以讨论这一问题，工作组未能取得一致意见，因此工作组决定在今后的一次会议上再次讨论这些事项，并建议请第五工作组（破产法）审议这些事项（见 A/CN.9/649，第 103 段）。

8. 委员会第四十一届会议（2008 年 6 月 16 日至 7 月 3 日，纽约）满意地注意到工作组取得的良好进展。委员会还注意到工作组就破产对知识产权担保权的影响所涉某些事项作出的决定，并决定应在下届会议上向第五工作组介绍这方面的情况并邀请其发表初步意见。还决定，如果该届会议后仍有问题需要两个工作组联合审议，秘书处应有酌处权决定组织一次关于破产对知识产权担保权的影响问题的联合讨论。[10]

9. 工作组第十四届会议（2008 年 10 月 20 日至 24 日，维也纳）继续以秘书处编写的题为“《贸易法委员会担保交易立法指南》关于知识产权担保权的附件”的说明（A/CN.9/WG.VI/WP.35 和 Add.1）为基础开展工作。在该届会议上，工作组请秘书处编写该附件草案的修订稿，反映工作组的审议情况和决定（见 A/CN.9/667，第 15 段）。工作组还将破产对知识产权担保权的影响所涉某些事项留给第五工作组（破产法）处理（见 A/CN.9/667，第 129-140 段）。在这方面，与会者普遍认为，应当尽一切努力尽快结束对这些事项的讨论，以便在 2009 年秋或 2010 年早春之前将讨论结果编入附件草案，并将附件草案提交委员会 2010 年第四十三届会议最后核准和通过（见 A/CN.9/667，第 143 段）。

二. 会议安排

10. 工作组由委员会所有成员国组成，于 2009 年 4 月 27 日至 5 月 1 日在纽约举行了第十五届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：阿尔及利亚、澳大利亚、贝宁、喀麦隆、加拿大、智利、中国、哥伦比亚、捷克共和国、厄瓜多尔、埃及、萨尔瓦多、斐济、法国、加蓬、德国、希腊、危地马拉、印度、

[8] 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 17 号》（A/62/17 (Part I)），第 156、157 和 162 段。

[9] 同上，《第六十二届会议，补编第 17 号》（A/62/17 (Part II)），第 99-100 段。

[10] 同上，《第六十三届会议，补编第 17 号》（A/63/17），第 326 段。

伊朗伊斯兰共和国、意大利、日本、肯尼亚、马达加斯加、墨西哥、摩洛哥、尼日利亚、挪威、巴基斯坦、巴拉圭、大韩民国、俄罗斯联邦、南非、西班牙、瑞士、泰国、乌干达、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国和委内瑞拉玻利瓦尔共和国。

11. 下列国家的观察员出席了会议：孟加拉国、比利时、加纳、印度尼西亚、科威特、吉尔吉斯斯坦、阿拉伯利比亚民众国、毛里塔尼亚、荷兰、菲律宾、卡塔尔、罗马尼亚和斯洛文尼亚。

12. 出席本届会议的还有下列国际组织的观察员：

(a) *联合国系统*：世界银行和世界知识产权组织（知识产权组织）；

(b) *政府间组织*：欧洲空间局（欧空局）和欧洲联盟（欧盟）；

(c) *委员会邀请的国际非政府组织*：美国律师协会、国际法律研究中心、商业金融协会、欧洲法律学生协会、独立影视联盟、国际商标协会、纽约市律师协会和国际律师联盟（律师联盟）。

13. 工作组选出以下主席团成员：

主席： Kathryn SABO 女士（加拿大）

报告员：Carolina SEPULVEDA V.女士（智利）

14. 工作组收到了下列文件：A/CN.9/WG.VI/WP.36（临时议程说明）和 A/CN.9/WG.VI/WP.37 和 Add.1-4（《贸易法委员会担保交易立法指南》中关于知识产权担保权的附件草案）。

15. 工作组通过了以下议程：

1. 会议开幕和会议时间安排。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 知识产权担保权。
5. 其他事项。
6. 通过报告。

三. 审议情况和决定

16. 工作组审议了秘书处的一份说明，题为“《贸易法委员会担保交易立法指南》中关于知识产权担保权的附件草案”（A/CN.9/WG.VI/WP.37 和 Add.1-4）。工作组还注意到秘书处题为“《破产法立法指南》关于知识产权问题的讨论”的一份说明（A/CN.9/WG.V/WP.87）。工作组的审议情况和决定载于下文第四和第五章。已请秘书处编写附件修订草案，反映这些审议情况和决定。

四. 知识产权担保权

A. 导言（A/CN.9/WG.VI/WP.37）

1. 背景

17. 工作组核准了导言 A 节的实质内容，其中阐述项目的背景，但有一项理解，即将补充提及拟订附件草案过程中的每一新步骤。

2. 担保交易法与有关知识产权的法律之间的相互作用

18. 工作组核准了导言 B 节的实质内容，其中阐述关于担保交易法与有关知识产权的法律之间的相互作用。

3. 术语

19. 会议对导言 C 节普遍达成一致，该节涉及术语，对《指南》中在知识产权情况下所使用的术语的含义作了有益的界定。同时，会上对术语一节的写法还提出若干改进意见和建议，其中包括：

(a) 关于第 15 段，会上提出，为了确保明确性和与有关知识产权的法律中所使用的术语保持一致，应当直接提及“被许可人”或“许可人”，而不是“次级权利持有人”；

(b) 关于第 16 段，会上提出第一句和其余两句应当放在两个单独的段落中，因为它们涉及的是两个不同的问题，即知识产权不同于源自知识产权的收益流，许可协议不是一项担保权；

(c) 会上还建议扩增第 16 段案文，以便明确指出，虽然知识产权所有人是否可以给予许可权的问题是知识产权法范畴内的一个问题，但担保协议当事人是否可持相反意见的问题则是一个应当在《指南》中处理的问题；

(d) 会上还提出，《指南》全篇凡提及建议 4(b)项的内容都应当与建议 4(b)的实质内容保持一致；

(e) 关于第 17 段，会上提出，除专利、商标和版权外，还应提及“工厂种类”；

(f) 关于第 19-21 段，会上提出，应当澄清作为一种权利的“许可”与作为创设此种权利的协议的“许可协议”之间的区别，为此也应通过提及法定（或强制性）许可和暗示许可，这些许可并非协议的产物；

(g) 会上还建议在第 19-21 段中提及有些国家有关知识产权的法律，根据这些国家的法律，一项许可（如排他性许可）可以被当作是一种财产权，而不是对人权；

(h) 关于第 22 段，会上提出，前两句后面的案文应当全部删除，因为其内容既不必要也不一定完全准确（如提及精神上的权利而不是著作权的内容）；

(i) 关于第 24 段，会上提出，为了使第 24 段与经过修订的第 15 段保持一致，应当按下面的写法加入一段话，取代第一句后面的词语：“根据知识产权法，知识产权所有人的权利一般是指有权阻止擅自使用其知识产权，也有权转让并订立与其知识产权有关的许可合同。举例来说，在涉及专利时，专利权所有人对未经其许可而使用的专利权的标的，享有阻止某些行为（如制作、使用、销售）的排他性权利。就此种意义而言，知识产权所有人被视为权利持有人。另一方面，在担保交易法中，权利持有人一词也可以用来指次级权利持有人，例如，非混同于第三方而有权使用知识产权的被许可人。然而，应当认识到，次级权利持有人可能并不一定享有知识产权法所指的那种排他性权利”；

(j) 关于第 24 段，会上还建议把“权利持有人”改为“知识产权持有人”，这样写更清楚；

(k) 关于第 25 段，会上建议在该段中强调以下事实：许可人和被许可人的权利取决于许可协议的规定（强制性许可或暗示许可的情形除外，在这种情况下没有协议），而且，收取使用费的权利和终止合同的权利通常是此种协议的一部分；

(l) 关于第 27 段，会上建议审查“转让”一词，以确保附件草案全文在该词使用上的统一一致。

20. 一方面，关于上文第 3(i)段中提到的建议，有与会者指出不妨从正面解释知识产权的实质，另一方面，也有与会者对上文第 19 段提到的建议表示支持。关于上文第 19(c)段中提到的建议，在有机会审议当事人的权利和义务之前，工作组暂不做决定（见下文第 96 段）。在作出上文第 19 段中提到的其他调整之后，工作组核准了导言中关于术语的 C 节的实质内容。

4. 知识产权融资做法举例

21. 工作组广泛支持关于知识产权融资做法举例的导言 D 节，同时也提出了一些建议。

22. 一项建议是删除例 5 和例 6，指出这两个例子涉及库存品融资而非知识产权融资。还指出库存品所用知识产权提高了库存品的价值这一事实属于实务或经济问题，不属于法律问题。这项建议遭到反对，指出虽然有形资产和这些资产所用知识产权属于两种不同类型的资产，但是对两类资产都可以设定担保权。还指出使用知识产权的库存品或设备的担保权非常重要，应当在附件草案关于举例的一节中提及。

23. 另一项建议是将例 5 和例 6 放在另一节，加上不同的标题和不同的导言，或者修订本节的标题和导言，说明例 5 和例 6 涉及有所不同的融资做法。这项建议得到足够支持，如何具体落实这项建议则由秘书处处理。

24. 还有一项建议是用购置款融资做法例子补充这些例子。工作组决定延后讨论该建议，直到有机会重新审议其关于购置款融资原则不适用于知识产权的决定（见 A/CN.9/649，第 74-76 段；另见下文第 91-93 段）。

25. 另一项建议是，例 1 应当提及银行对事先查询专利登记处的依赖。作为一个政策问题，没有人反对这项建议，但普遍认为此事更适宜在关于登记的一章中讨论，而不是在导言中涉及举例的一节中讨论。

26. 在作出上文第 7 段所述修改的情况下，工作组核准了涉及知识产权融资做法举例的导言 D 节的实质内容。

5. 关键目标和基本政策

27. 工作组核准了涉及附件草案关键目标和基本政策的导言 E 节的实质内容。

B. 适用范围和当事人意思自治（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.1）

1. 广泛适用范围

28. 普遍对附件草案的广泛适用范围表示支持。但是，针对涉及附件草案适用范围的案文的措辞提出了一些建议，其中包括：

(a) 第 2 段应在第二句话中提及，可以对专利、商标和版权的经济权利“或有关知识产权的法律所界定的其他知识产权”设定担保权，以避免限制所涵盖知识产权的范围；

(b) 第 7 和第 19 段应当说明指的是真正的彻底转让而非掩饰的担保交易，以反映《指南》关于实质胜于形式的态度；

(c) 应当修订关于范围限制的 A.4 节中有关专利的讨论，以提及专利权所有人或专利权共同所有人、登记专利或申请登记专利以及对第一个发明专利的人或第一个提出申请的人给予保护；

(d) 应当增加新的一节，提及关于范围限制的 A.4 节中的相近（相联或者相关）权利；

(e) 应当修订第 14-21 段中的例子，以说明这些例子所表明的是服从于有关知识产权的法律的范围和影响，举例说明有关知识产权的法律不以统一方法处理知识产权融资可能造成哪些问题，而不是说明有关知识产权的法律应当采取什么方法；

(f) 应当修订第 16-20 段中对在知识产权登记处登记知识产权担保权的提法，以确保这类登记不要出现不必要的不一致；

(g) 应当删除第 17 段中对作保知识产权善意买受人的提及，并修订该段，以避免暗示所有国家的法律都如该段所述。

29. 关于第 14-21 段中的例子，还提出一些补充建议。

30. 一项建议是第 14-21 段中的例子应予删除。指出这些例子并无益处，因为它们没有说明适用建议 4(b)项所造成的影响，或者因为各种有关知识产权的法律对知识产权融资所采取的不一致或过时的做法存在的问题。这项建议遭到反对。普遍认为，虽然第 14-21 段中的例子可能受益于上文第 28(f)项所述的澄清，但这些例子还是有益地说明了适用建议 4(b)项的范围和影响，因此应予以保留。还指出，这些例子有利于澄清实现担保交易法统一或现代化遇到的限制，特别是有关知识产权的法律实现统一或现代化的必要性（据说这超出了工作组的任务授权），这样才能取得知识产权融资的最佳效果。

31. 另一项建议是将这些例子放在附件草案合适的上下文中（例如关于第三方效力、登记、优先权或强制执行）。该项建议没有得到足够支持。普遍认为这些例子所放位置是适当的，足以解释范围限制，并有益地补充了导言 B 节中关于担保交易法和有关知识产权的法律之间的相互作用的一般讨论（见 A/CN.9/WG.VI/WP.37，第 9-14 段）。

32. 在作出上文第 28 段所述修改的情况下，工作组核准了关于附件草案的广泛适用范围的 B.1 节的实质内容。

2. 当事人意思自治原则对知识产权担保权的适用

33. 工作组中有人支持当事人意思自治原则，但也提出一些建议，其中包括：

(a) 修改第 23 段，举出在知识产权融资情况下适用当事人意思自治原则的例子，以此作为对关于当事人权利和义务的第七章中所讨论事项的一般性介绍（见 A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3，第 19-22 段）；

(b) 修改第 24 段以处理下述问题：对于因设保知识产权受到侵犯、损失利润和发生贬值而获得的损害赔偿，在不违反有关知识产权法律的情况下，当事人能不能同意将其作为原始设保知识产权的一部分，还是可以根据《指南》将其作为收益对待。

34. 在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于当事人意思自治原则适用于知识产权担保权的 B 节的实质内容。

C. 知识产权担保权的设定（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.1）

1. 关于设定和第三人效力的概念

35. 工作组核准了关于知识产权担保权设定和第三人效力的概念的 A 节的实质内容。

2. 担保权的统一概念

36. 工作组核准了关于担保权统一概念的 B 节的实质内容。

3. 对设定知识产权担保权的要求

37. 关于担保协议对设保知识产权作出描述的具体程度，会上提出不同看法。

38. 一种看法认为，知识产权不同于有形资产，以版权为例，其中包括了一系列必须在担保协议中准确作出描述的权利。据指出，这种写法不仅可以确保确定性，而且使版权所有人能够使用一系列权利中尚未设保的权利从其他来源获得信贷。会上还强调，这种权利对于版权所有人取得信贷的能力至关重要。

39. 另一种看法是，鉴于知识产权的可分性，当事人总是能够把知识产权分而用之，从不同来源获得信贷，至于如何在担保协议中对担保资产作出描述，当事人也有一定程度的裁量权。据认为，对设保资产作出一般性描述，有利于将它们作为信贷担保使用，并且是最低限度标准，因此，应当始终让当事人根据他们的愿望对设保资产作出具体描述。另外还指出，除非有必要保护某些当事人（如债务人或第三方），否则法律没有必要干涉担保协议当事人的意思自治。

40. 还有一种看法是，根据建议 14(d)项，必须在协议中“以合理的便于识别担保资产的方式”对担保资产作出说明。会上普遍认为，这一标准（也是建议 63 中对登记通知中的担保资产描述提出的标准）是相当灵活的，足以允许对担保资产作出一般性描述或比一般性描述更准确一些的描述，但这取决于有关法律和惯例如何看待资产的“合理”描述。另据指出，建议 4(b)项足以包容有关知识产权的法律中的任何相反规则。

41. 在讨论这一问题时，有与会者提出，附件草案在提到建议 4(b)项所包容的法律时，写法上应当力求前后一致。对此有与会者指出，使用“有关知识产权的法律”这个说法就是为了这个目的。对于这项建议和所作的答复，会上普遍表示支持，同时商定，应当审查术语一节中的有关论述，以确保这一点得到充分澄清，附件草案全篇对这个词的使用前后一致。

42. 经过讨论，广泛认为，担保协议中应当提及“合理识别”担保资产的概念（见建议 14(d)项），这种识别会因有关法律或惯例如何理解何为合理而有差异。在作出这些修改之后，工作组核准了关于对设定知识产权担保权的要求的 C 节的实质内容。

4. 设保人对拟设保知识产权享有的权利

43. 关于第 33 段，工作组回顾，附件草案中所有提及“次级权利持有人”的内容都应改为直接提及“被许可人或许可人”（见上文第 19(a)段）。在作出这一修改后，工作组核准了关于设保人对拟设保知识产权享有的权利的 D 节的实质内容。

5. 知识产权有担保债权人和所有权人之间的区分

44. 工作组核准了关于知识产权有担保债权人和所有权人之间的区分的 E 节的

实质内容。

6. 知识产权背景下担保资产的种类

(a) 所有权人的权利

45. 会上提出一些措词方面的建议，其中包括：

(a) 第 37 段结尾方括号内的案文应当与 C 节修订后的案文一致（见上文第 42 段）；

(b) 第 39 段结尾处“已收取使用费”这几个字应当删除；

(c) 修改第 41 段以作出下述澄清：㈠关于起诉侵权人（寻求禁止令和赔偿）的权利是否是一种动产的问题，由担保交易法以外的法律管辖；㈡如果该项权利是一项不动产，是否可在其上设定担保权的问题，按建议 4(b)项规定属担保交易法处理的事项；

(d) 修改第 42 段以作出下述澄清：有担保债权人在设保人违约之前（以设保人的名义）起诉侵权人的权利，是保护担保资产的一种权利表述，这一问题在附件草案关于担保协议当事人的权利和义务的第七章中作了讨论（见 A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3，第 19-22 段）；

(e) 修改第 43 段，以提及在登记过程的各个阶段与国家机构打交道的有担保债权人，而不是“登记”一项已经登记的知识产权的有担保债权人。

46. 会上还建议删除第 41 和第 42 段，或将其挪到指南草案的其他地方。据指出，起诉侵权人并可能获得赔偿的权利是一种价值不确定的资产，不能作为信贷担保使用。另据指出，有担保债权人一般只能在设保人违约之后在强制执行其担保权的情况下行使此项权利。这项建议没有得到足够支持。据指出，无论是担保资产的价值还是所涉及的风险，都是实际操作问题，最好让当事人来处理。另外还指出，关于起诉侵权人的权利，如果设保人把这项权利交给了有担保债权人，或者设保人无法行使此项权利，在这种情况下，有担保债权人也可以行使此种权利。

47. 在作出上文（见第 45 段）提到的改动之后，工作组核准了关于作为一项担保资产的所有权人的权利的 F.1 节的实质内容。

(b) 许可人的权利

48. 会上提出了一些措词方面的建议，其中包括：

(a) 修改第 45 和 47 段的头两句话，以明确这两段所述的收取使用费的权利构成原始担保资产而非收益，设保人是此种资产的许可人；

(b) 在讨论作为担保资产的所有权人权利一节中，提出收取使用费的权利可以作为原始设保知识产权的收益的观点；

(c) 第 47 段提及国际会计准则，建议要么补充说明这些准则为何与知识产权相关，要么删除有关提法；

(d) 有几段提及收取使用费的权利，包括第 47 和 48 段，建议改为类似“要求支付使用费的权利”的措辞；

(e) 修改第 51 段最后两句话，以避免不一致，并避免因为提及许可人也许不能依双方协议控制使用费的流向但确实被欠使用费这一事实而提及破产法事项。

49. 在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于作为担保资产的许可人权利的 F.2 节的实质内容。

(c) 被许可人的权利

50. 会上提出了一些措词方面的建议，其中包括：

(a) 修改第 53 和 54 段，以处理被许可人的权利，而将被许可人为分许可人情况下产生的问题留给关于许可人权利的一节处理；

(b) 第 54 段第二和第三句话修改为大致如下措辞：“原因是，许可人保留对所许可知识产权的控制权非常重要，以决定谁可使用该知识产权。如果不能行使这种控制权，所许可知识产权的价值可能受到重大损害或彻底丧失。如果许可协议下被许可人的权利可以转让并且被许可人对这些权利设定了担保权，有担保债权人将按许可协议的条款和条件取得被许可人的权利。”

51. 在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于作为担保资产的被许可人权利的 F.3 节的实质内容。

(d) 有形资产使用的知识产权中的权利

52. 会上提出了一些措词方面的建议，其中包括：

(a) 该节标题改为“使用知识产权的有形资产上的权利”；

(b) 修改第 56 和 57 段，以区分两种情形，一种是已设保有形资产的制造商是知识产权所有权人（在此情况下担保资产就是知识产权），另一种是制造商是被许可人（在此情况下担保资产是被许可人的权利）；

(c) 第 58 段在提及穷尽“理论”或“原则”时应比照关于强制执行一章；

(d) 第 59 段中的建议修改为大致如下措辞：“法律应当规定，对于使用知识产权的有形资产，……”。

53. 在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于使用知识产权的有形资产上的权利（改正后的标题）的 F.4 节的实质内容。

7. 未来知识产权的担保权

54. 考虑到有些国家与版权有关的法律规定，旧版软件的担保权可延及新版软件，建议修改第 63 段倒数第二句，以澄清“改进”的概念。对此，建议谨慎处理，因为各国对此问题的处理办法有所不同。还指出 G 节的论述是恰当的，因为它强调担保权是否延及未来知识产权取决于对担保资产的描述，提到源于有关知识产权的法律的法定禁止，并解释了这些禁止不受《指南》的影响。在须澄清知识产权法下“改进”概念的情况下，工作组核准了关于未来知识产权担保权的 G 节的实质内容。

8. 关于知识产权可转让性的法律或合同限制

55. 指出第 65 段第三句中“至少在作者实际收到付款之前”一语没有必要，应予删除。在作此修改的情况下，工作组核准了关于知识产权可转让性的法律或合同限制的 H 节的实质内容。

D. 知识产权担保权对抗第三人的效力（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2）

1. 第三人效力的概念

56. 建议为确保一致性，第 2 段第一句应提及“一些国家的”法律，第二句应提及“另一些国家的”法律。这项建议也使第 3 段最后一句变得没有必要，因此应予删除。在作此修改的情况下，工作组核准了关于第三人效力的概念的 A 节的实质内容。

2. 可在知识产权登记处登记的知识产权担保权的第三人效力

57. 关于第 4 段，建议作出修改，以明确指出，只有可确保担保权第三人效力的登记处才有资格成为《指南》所指的专门登记处。会上对这条建议中所体现的原则表示支持。但普遍认为，不应用第三人效力的狭义技术术语来表述这一原则，而应用所登记信息公开获取性这一更广泛概念来表述，以确保既不会削弱可提供一般效力的船舶、航空器或知识产权专门登记处，同时又不会把纯粹履行行政职责的登记处当作《指南》所指的专门登记处。还提出，B 节和 C 节可能会被认为更清晰地反映了三种可能的情况，即：可提供对抗效力的专门登记处、不能提供此种效力的专门登记处，以及专门登记处可提供对抗效力，但有担保债权人没有在此登记。

58. 关于第 5 和第 6 段，建议作出修改，以表明，在专门登记处办理登记所产生的效力因国而异，而且在许多情况下，这种登记的效力并不明确。

59. 关于第 7 段，建议把提到《指南》不赞成的做法的几句话删除，或者对其作出解释。对于解释《指南》做法的原因的建议，会上普遍表示支持，而删除这些句子的建议则没有得到足够支持。还建议为补充最后一句而加上一句话，规定，国家还可考虑对完全在普通担保权登记处登记知识产权担保权做出规

定。这项建议没有得到足够的支持，因为它似乎是建议采取一种与建议 38 中所提出的办法相抵触的办法。但是，对下面的建议会上普遍表示支持：如果保留第 7 段最后一句，则必须提到已经存在专门知识产权登记处，而且颁布《指南》所建议的法律的国家决定使用建议 38 中提出的办法。

60. 在做出上述得到足够支持的这些修改之后，工作组核准了关于可在知识产权登记处登记的知识产权担保权的第三人效力的 B 节的实质内容。

3. 不可在知识产权登记处登记的知识产权担保权的第三人效力

61. 关于第 8 段，建议把第 3 句挪到结尾，因为它适用于全段。在做出这一修改之后，工作组核准了关于不可在知识产权登记处登记的知识产权担保权的第三人效力的 C 节的实质内容。

E. 登记制度（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2）

1. 普通担保权登记处

62. 关于第 10 和第 11 段，会上提出，应当能够在普通担保权登记处登记一项对设保知识产权作出一般描述或具体描述的通知。据指出，这种登记处还应备有按资产分类的索引，使查询者能够查出组合起来的设保知识产权或单项知识产权。还指出，应对关于第三人效力和优先权的各章做出相应的修改。对这项建议有意见分歧。但是，考虑到这项建议会对《指南》几个章节中所建议的方法产生重大影响，在有机会审议一项书面的综合提案之前，工作组延后审议这一建议。在今后将对这一建议做出决定的前提下，工作组核准了关于普通担保权登记处的 A 节的实质内容。

2. 特定资产知识产权登记处

63. 关于第 13 段，会上提出，根据工作组早先在讨论关于附件草案范围的限制时所作的决定（见上文，第 28 段(c)项），应当提及“共同所有权人”，而不是“共同发明人”。在做出这一修改的情况下，工作组核准了关于特定资产知识产权登记处的 B 节的实质内容。

3. 登记处之间的协调

64. 关于第 15 段，建议区别符合《指南》专门登记处标准的登记处和不符合这些标准的登记处（见上文第 57 段）。

65. 关于第 18 段，建议在最后一句中提到应包容有关知识产权的法律中的不同优先权规则（例如，关于知识产权买受人在知道存在担保权的情况下购入知识产权不能不附带担保权的规则）。

66. 关于第 19 段，建议做出修改，以避免产生意外，以为附件草案是建议使用多个登记处。

67. 在采纳这些建议的情况下，工作组核准了关于登记处之间的协调的 C 节的实际内容。

4. 未来知识产权担保权通知的登记

68. 工作组核准了关于未来知识产权担保权通知的登记的 D 节的实质内容。

5. 双重登记或查询

69. 关于每 23 段，建议提到专门登记处可提供工作组在讨论关于第三人效力一章 B 节时所商定的效力（见上文第 57 段）。还提出，对在知识产权登记处和普通担保权登记处进行登记所涉及的费用做出分析，可能有助于评价在一个或另一个登记处，或者同时在两个登记处进行登记和查询所产生的影响。会议商定，工作组可以在今后一届会议上审议这方面的信息。在做出这些修改的情况下，工作组核准了关于双重登记或查询的 E 节的实质内容。

6. 登记生效的时间

70. 关于第 28 段，会议商定，在第一句“各专门登记系统”的前面加上“根据有关知识产权的法律”的字样，以便明确指出，该段中所提到的规则是指有关知识产权的法律的规则，根据建议 4(b)项，《指南》中所建议的法律将服从于这种有关知识产权的法律。

7. 设保知识产权的转让对登记效力的影响

71. 关于第 32 段，会上提出，第三种备选案文应当适用于知识产权，从而设保知识产权的转让不对该知识产权担保权的第三人效力有任何影响。对这项建议，有支持的，也有反对的。支持者指出，如果没有这样一条规则，有担保债权人即使以一部电影的全面版权为保证提供信贷，也必须针对一级又一级的被许可人和次级被许可人不断办理登记手续（如果一项许可根据有关知识产权的法律被视为转让的话）。还指出，在这种情况下，监测跟踪工作将会给知识产权融资人带来相当大的负担，从而有可能妨碍利用此种资产取得信贷。反对者指出，没有必要采取一种同《指南》对非知识产权类资产采取的方法不同的方法。还指出，如果采用这样的做法，这一链条上从放款人到受让人或被许可人都无法发现在设保人之外这一链条上还有其他人设定了担保权。在同意按方括号内所提议的写法添加一条建议供今后届会审议后，工作组核准了关于设保知识产权的转让对登记效力的影响的 G 节的实质内容。

8. 商标担保权的登记

72. 工作组核准了关于商标担保权的登记的 H 节的实质内容。

F. 知识产权担保权的优先权（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.2 和 Add.3）

1. 优先权的概念

73. 关于第 43 段，建议作出修改，使“优先权”词义的提法与《指南》术语一节中有关解释相一致，并明确两个当事人如皆非有担保债权人，其之间的冲突不属于《指南》的范围，而不必考虑“谁亦不可以己所无予人”规则（谁也不能将自己所不拥有的权利给予别人）。在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于知识产权担保权优先权概念的 A 节的实质内容。

2. 识别竞合求偿人

74. 关于第 45 段，建议作出修改，以说明《指南》涵盖以担保为目的的知识产权转让并非例外情况，因为《指南》将这类交易作为担保交易而非实际转让对待，并建议修改对建议 4(b)项的提法，使之与该建议的措辞相一致。在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于识别竞合求偿人的 B 节的实质内容。

3. 对在先转让或担保权知悉的重要性

75. 关于第 46 段，建议对建议 81(a)项的提及应当更严格沿用其中的措辞（“出卖人正常经营过程中出售的……侵犯了担保协议下有担保债权人的权利”），并通过颠倒第一句和第三句的顺序，确保这两句话之间关系更加顺畅。在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于对在先转让或担保权知悉的重要性的 C 节的实质内容。

4. 在知识产权登记处登记的担保权的优先权

76. 关于第 49 段，建议删除第一句话中出现的“或其他权利”一语，因为建议 77 和 78 仅提及在专门登记处登记或未在专门登记处登记的知识产权。还建议优先权规则应以是否在《指南》所指的专门登记处登记担保权为准。

77. 关于第 50 和第 51 段的最后一句，建议作出修改，以避免任何不一致。

78. 在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于在知识产权登记处登记的担保权的优先权的 D 节的实质内容。

5. 不可在知识产权登记处登记的担保权的优先权

79. 工作组核准了关于不可或没有在知识产权登记处登记的担保权的优先权的 E 节的实质内容。

6. 设保知识产权受让人的权利

80. 指出一旦工作组就建议 81(c)项达成一项决定，第 55 段对建议 81 的提及也需要作出调整。在作此修改的情况下，工作组核准了关于设保知识产权受让人的权利的 F 节的实质内容。

7. 被许可人的一般权利

81. 关于第 3 段，建议作出修改，以便明确：

(a) 有担保债权人在设保人违约前不能收取设保应收款，除非设保人和有担保债权人另有协议；

(b) 许可人的有担保债权人强制执行担保权，不可以作为许可人但可以代表许可人出售许可或授予另一项许可，而不受既有许可的限制。

82. 在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于被许可人的一般权利的 G 节的实质内容。

8. 某些被许可人的权利

83. 工作组审议了对涉及下述问题的一项建议的两个备选办法：在某些情况下非排他性被许可人是否应当在不附带许可人设定的担保权的情况下取得许可证，被许可人是否因此而有权在所有权人违约的情况下收取使用费，但无权终止许可协议（见 A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3，第 10 段，“工作组注意”）。

84. 对备选案文 A 的实质内容表示了广泛支持。据指出，对于有担保债权人作为有担保债权人（而不是作为所有权人或有权行使所有权人的权利的人）与被许可人在担保交易法之下的关系，该建议应当涉及这种关系中的上述具体问题，而不应影响在知识产权法之下所有权人与被许可人的关系或影响所有权人或有担保债权人的权利和补救办法。关于备选案文 A 的具体写法，普遍支持在涉及版权软件复制本的现货合法采购或设备所使用专利池之类的交易时缩小范围。普遍认为，这种交易涉及现货、大批量发放知识产权许可证，而不存在知识产权的现货大批量出售。还指出，应当避免提及正常经营过程的概念，因为该词在关于知识产权的法律中不常用。

85. 会上对备选案文 B 表示了一定的支持。据指出，备选案文 B 提到有担保债权人必须授权所有权人授予不附带担保权的许可证，从这一要求看，备选案文 B 更合适。还认为，对于现货交易买受人的保护，可以由消费者保护法律来处理。但普遍认为，要求只有在有担保债权人准许所有权人授予不附带担保权的许可证的情况下，被许可人才能够取得许可证而不附带所有权人的有担保债权人的担保权，这样的提法是没有必要的，因为这已构成建议 80(b)项的一部分。还认为，备选案文 B 的其余部分设置了一个可推翻的推定，即有担保债权人已准许所有权人在不附带担保权的情况下授予许可证，这样的写法可能损害有担保债权人的权利，而这种结果有可能对所有权人使用其知识产权获得信贷的能

力产生不利影响。另外还指出，备选案文 A 当然可以涉及消费者的交易，但其他交易也要涉及，而且无论如何这种问题一般都是放在担保交易法而不是放在消费者保护法中处理的。

86. 经过讨论，工作组请秘书处拟订备选案文 A 的订正案文，加上适当评注，订正案文要体现工作组达成的上述共识（见第 84 段）。

9. 许可人设定的担保权优先于被许可人设定的担保权

87. 会上指出，当许可人设定的担保权与被许可人设定的担保权发生优先权冲突时，被许可人的有担保债权人的担保权优先于许可人的有担保债权人的担保权，除非被许可人的有担保债权人是在普通担保权登记处登记其担保权通知，而许可人的有担保债权人是在有关的知识产权登记处登记其担保权通知书。还指出，当设保知识产权的权利不能在符合《指南》的专门登记处标准的知识产权登记处登记时，将根据担保权通知在普通担保权登记处的登记顺序来确定优先排序（见建议 76-78）。

88. 另外还指出，许可人可以用各种方式来保护自己的权利，例如：(a)对于分许可协议下所欠使用费的偿付，禁止被许可人转让其在此种使用费上对次级被许可人的债权或在此种债权上设置担保权；(b)当被许可人违反这一禁令转让其对次级被许可人的使用费债权时，终止许可证；(c)商定由任何次级被许可人直接向许可人交付其分许可证使用费；(d)要求被许可人的有担保债权人与许可人的有担保债权人订立排序居次协议；或(e)在被许可人针对次级被许可人的使用费债权上取得担保权。

89. 但是，据指出，上述任何一种办法都无法提供充分保护，因为：(a)无论是禁止令还是终止合同都违背了各方当事人的经济利益，而且在发生违反许可协议的情形时也不足以防止给有关的知识产权造成相应的损害；(b)“加锁箱”安排并不能构成解决这一问题的有效办法，也不易为各方当事人同意；(c)同样，排序居次协议也不是容易达成的；(d)许可人的担保权相对于被许可人在这些使用费债权上设定的另一担保权的优先排序，还须受先备案为准的一般性优先权规则的限制。

90. 另外还指出，当担保资产是一种有形资产时，担保权有可能变成一种购置款担保权，其结果是，出卖人、金融出租人或放款人即使登记在后，也有可能对买受人、金融承租人或借款人的有担保债权人取得优先权。

91. 关于这一点，会上提出，对于涉及知识产权的购置款融资交易，应当按对待涉及有形资产的购置款融资交易的同样方法处理。会上提到一些可以涉及的交易，其中包括：(a)融资人出资研发一种药物，从而取得对今后销售专利药物产生的应收款的担保权；(b)融资人出资购置知识产权，条件是取得对该知识产权和今后根据许可协议偿付使用费的担保权；(c)融资人出资购置知识产权的许可证，条件是取得对今后偿付分许可证（融资人可能是分许可证的第三人或许可人本身）使用费的担保权。

92. 会上提出，在所有这些交易中，无论是所有权人还是许可人，他们的有担

保债权人都享有购置款融资人的特殊优先权，条件是，在向买受人“交付”知识产权或者在向被许可人授予许可证之后的短时期之内，该有担保债权人在普通担保权登记处登记了他的担保权通知。这一建议的支持者认为，所有权人或许可人的有担保债权人理应享受此种待遇，因为如果没有这种启动资金，就无法产生任何资产或价值，其他融资人在其上设置担保权也无法谈起。

93. 虽然对该建议表示了某些兴趣，但普遍认为，既无法完全类比涉及有形资产的购置款融资，也没有广泛使用的知识产权融资交易，例如，保留所有权销售或有形资产的金融租赁等。还普遍认为，对知识产权和有形资产的任何类比，都会造成把特殊优先权扩大到原始设保知识产权的担保权，而不是扩大到现金收益的担保权，因为这正是库存品购置款担保权的规则。经过讨论，工作组同意在今后届会上根据某个国家将拟订的书面提案考虑此项建议的利弊（见上文第 24 段）。

10. 知识产权担保权相对于胜诉债权人权利的优先权

94. 工作组核准了关于知识产权担保权相对于胜诉债权人权利的优先权的 J 节的实质内容。

11. 排序居次

95. 工作组核准了关于排序居次的 K 节的实质内容。

G. 知识产权所涉担保协议当事人的权利和义务（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3）

1. 当事人意思自治原则的适用

96. 普遍支持当事人意思自治原则，但要服从有关知识产权的法律所规定的某些限制。会上对有关评注的具体写法提出了一些建议。一项建议是，应当对在知识产权融资情况下适用当事人意思自治原则的做法提供进一步的例子。所提到的例子包括：有担保债权人对所有权人在未经有担保债权人同意的情况下授予许可证（特别是授予排他性许可证）的权利加以限制的权利（见上文第 20 段）；所有权人的有担保债权人在所有权人违约之前就可收取欠付许可人的使用费的权利。这项建议得到充分支持。

97. 还有一项建议是，订立涉及这些事项的规则，在当事人没有相反协议的情况下即可适用这些规则。这项建议遭到反对。普遍认为难以制定出这样的规则，使之适合知识产权融资交易的所有不同情形，而且无论如何，这一事项应当根据当事人意思自治来处理。

98. 在作出得到足够支持的上述修改之后（见上文第 96 段），工作组核准了关于当事人意思自治原则的适用的 A 节的实质内容。

2. 有担保债权人追究侵权人责任或续展登记的权利

99. 普遍支持设保人和有担保债权人有权就有担保债权人追究侵权人责任和续展登记达成约定，除非有关知识产权的法律禁止这样做，同时普遍支持在附件草案中列入评注和一条建议处理这一事项。关于该建议的具体写法，会上有不同的意见。一种看法是，建议的写法应当笼统，以便允许各方当事人商定由谁来追究侵权人的责任和续展登记，以及在什么情况下有担保债权人可以这样做。另一种看法是，这项建议的措词要窄一些，规定，法律不阻止当事人就有担保债权人追究侵权人责任和续展登记以及在何种情况下有担保债权人可以这样做达成约定。

100. 会上还提出，应当在评注中论述撤销和限制专利问题以及许多法律制度采取的做法，根据这些法律制度，专利权人无权在未经有担保债权人同意的情况下撤销或限制已经设保的专利权。这项建议得到充分支持。

101. 另外，工作组还审议了与下述问题有关的评注和建议：在有担保债权人提出请求后，如果知识产权所有权人未能在合理期限内采取行动，该有担保债权人是否可以起诉侵权人。会上不支持按这种写法拟订一条建议。普遍认为，这样的建议可能会干扰有关知识产权的法律。还指出，这种建议将是不明确的，会造成混乱，因为在没有当事人约定的情况下将难以确定何以构成“合理的”期限。

102. 但是，会上充分支持在评注中讨论这一问题，前提是提到有担保债权人向设保人提出的请求。会上指出了以下几点：(a)如果设保人接受了请求，有担保债权人将有权在取得设保人明确同意的情况下行使设保人的这些权利；(b)如果设保人不作反应，有担保债权人将在取得设保人默示同意的情况下行使设保人的这些权利；(c)如果设保人拒绝这一请求，有担保债权人将无权行使设保人的这些权利。会上还建议在评注中讨论下述可能性：如果设保人未行使其起诉侵权人或续展登记的权利，则有担保债权人将认为其构成违约事件，因此将采取补救办法，对设保知识产权强制执行其担保权，而不是起诉侵权人。

103. 在作出上述修改的情况下，工作组核准了关于有担保债权人追究侵权人责任和续展登记的权利的 B 节的实质内容。

H. 知识产权融资交易中第三方承付人的权利和义务（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3）

104. 工作组核准了关于知识产权融资交易中第三方承付人权利和义务的第八章的实质内容。

I. 知识产权担保权的强制执行（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.3）

1. 担保交易法和有关知识产权的法律的交叉

105. 关于第 27 段，会议商定，为了使最后一句与《指南》建议 13 保持一致，应当提及缔结担保协议的时间，而不是强制执行担保权的时间。在作出这一修改的情况下，工作组核准了关于担保交易法和有关知识产权的法律交叉的 A 节的实质内容。

2. 不同类型知识产权的担保权的强制执行

106. 工作组核准了关于不同类型知识产权担保权强制执行的 B 节的实质内容。

3. “占有”担保知识产权

107. 会议一致认为，本节的标题应改为大致如下：“占有强制执行知识产权担保权所需的文件”。还一致认为，在第 30 段中，应当提及“强制执行担保知识产权上的担保权所需的”文件，而不是“附属于担保知识产权的文件”。在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于“占有”担保知识产权的 C 节的实质内容。

4. 担保知识产权的处分

108. 工作组核准了关于担保知识产权的处分的 D 节的实质内容。

5. 通过担保知识产权的处分获得的权利

109. 工作组一致认为，第 36 段的第一句提及担保资产的“状态”这句话不必要，而且造成意思上的混淆，应当删去。在作出这一修改的情况下，工作组核准了关于通过担保知识产权的处分获得的权利的 E 节的实质内容。

6. 有担保债权人提出的接受担保知识产权的建议

110. 一致认为，按照《指南》中使用的术语，应当提及的是有担保债权人有权“获取”而不是“接受”担保资产用以清偿债务。还一致认为，应在第 37 段第二句后插入新的一句，以便澄清，如同对《指南》所涵盖的资产获取其所有权或担保权以外的权利那样（这个问题由担保交易法以外的法律处理），在知识产权上获取担保权以外的权利由关于知识产权的法律处理。另外，还一致认为，第 37 段倒数第二句括号中的措词应当改为大致如下：“假设需要这种登记才能使之生效”。在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于有担保债权人提出的接受担保知识产权的建议的 F 节的实质内容。

7. 收取使用费和许可费

111. 根据关于强制执行的一章的 A 节第 27 段所作的修改（见上文第 105 段），工作组一致认为，在第 38 段中，还应当提及缔结担保协议的时间，而不是强制执行应收款上的担保权的时间。在作出这一修改的情况下，工作组核准了关于收取使用费和许可费的 G 节的实质内容。

8. 许可人的其他合同权利

112. 一致认为在第 39 段的第一句中，为了明确起见，应当提及“使用费”，而不是“应收款”。还一致认为，第 39 段的最后两句应改为大致如下：“如果担保权仅仅设定在使用费上，则这些权利仍将归属许可人。但是，如果有担保债权人还想获得在许可人这些其他权利上设定的担保权，则在担保协议关于担保资产的描述中，必须列入有担保债权人。”在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于许可人的其他合同权利的 H 节。

9. 与知识产权有关的有形资产上担保权的强制执行

113. 一致认为，为了避免无意中造成一种印象，认为对“穷竭原则”有普遍一致的理解，另外还为了澄清第 41 段的第二句，因此应在“知识产权人”一词前加上“当满足特定条件时”，例如第一次营销或销售含有知识产权的产品”。还一致认为，第 41 段的最后一句不精确，应当删除，因为商标所有人通常将会要求去掉商标才能转售曾带有该商标的担保产品。还一致认为，第 42 段的最后一句应改为大致如下：“因此，有担保债权人为了有效强制执行其在产品上的担保权，在有担保债权人与许可人之间无事先协议的情况下，有担保债权人必须或者获得所有人/许可人的同意，或者依赖关于知识产权的相关法律和运用穷竭原则”。在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于与知识产权有关的有形资产上担保权的强制执行的 I 节的实质内容。

10. 被许可人权利上担保权的强制执行

114. 一致认为，第 45 段倒数第二句如果是指登记许可是一种普遍做法，则完全没有必要，而且令人混淆，应当删去。还一致认为，第 46 段的第一句应当更加明确地指出，根据《指南》，收取使用费的权利是应收款。在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于被许可人权利上担保权的强制执行的 J 节的实质内容。

J. 知识产权担保权的适用法律（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.4）

115. 一致认为应拟订另一种措词方式的备选案文 A，放在方括号内，供工作组审议。据指出，在这另一种措词方式的行文中应当规定，知识产权上的担保权的设定由单独一种法律管辖，即要么是设保人所在地的法律，要么是当事人选定的法律（后面这种选择应当另外放在方括号内，因为其偏离了《指南》中所

建议的一般方法）。还一致认为，评注中应阐述所有这些备选案文的优缺点。另外，一致认为，应当将备选案文 C 解释为一种独特的备选案文，根据这种做法，知识产权上的担保权对抗破产管理人的效力所适用的法律将只有一种法律，即设保人所在地的法律。另外，还一致认为，本章还应当强调法律冲突规则的重要性，包括举例说明和参见《指南》关于法律冲突的一章。在作出这些修改的情况下，工作组核准了关于知识产权担保权的适用法律的第十章的实质内容。

K. 知识产权许可人或被许可人破产对该当事人在许可协议下各项权利上所设的担保权的影响（A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.4）

1. 综述

116. 工作组赞赏地注意到题为“《破产法立法指南》关于知识产权问题的讨论”的秘书处说明（A/CN.9/WG.V/WP.87），其中载列第五工作组（破产法）在讨论中提及知识产权法的内容、对合同加以否决所产生的后果以及《贸易法委员会破产法立法指南》（下称“《贸易法委员会破产指南》”）中涉及延续合同和保全担保资产价值的决定的条文。

117. 一致认为应当增补附件草案破产一章中的说明的内容，并将该说明放在附件草案的导言中，该说明介绍第五工作组和第六工作组就破产法、与知识产权有关的法律和担保交易法相互交叉部分所做的工作。还一致认为关于仅在债务人及其相对人没有充分履约情况下破产管理人才有权否决许可协议的提法非常重要，应予保留。

118. 针对就破产情况下如何对待个人服务合同提出的问题，指出《贸易法委员会破产指南》第二章第二部分第 143 段已经处理这一问题，其中规定：“权力的例外可能也适用于劳工协议和债务人是出租人或特许权给予人或者是知识产权许可人的协议，而终止协议将会结束或严重影响对方的业务，特别是在对债务人的好处可能相对较小的情况下；另外也可适用于与政府的合同情形，例如许可证协议和采购合同。”

119. 一致认为附件草案应加入类似上述措辞。普遍认为上述措辞也为许可人破产情况下可以对许可协议采取的处理方式提供某种指导。还一致认为：(a)应在第 23 段结尾处“后面的次级被许可人和次级许可人”之后添加“的许可”一语；(b)第 26 段第二句话中“one”之前的“a”字应予删除（中文不适用）。在作出上述修改的情况下，工作组核准了附件草案破产一章 A 节的实质内容，并将其提交第五工作组。

2. 许可人破产

120. 普遍认为第 29 段恰当地论述了许可人破产对破产的许可人或者被许可人或次级被许可人的有担保债权人的担保权产生的影响，解释说如果许可人的破产管理人决定否决许可协议，那么许可人和被许可人的有担保债权人实际上都将

失去其担保权，而只能作为无担保债权人要求损害赔偿。在此基础上，工作组一致认为，第 30-35 段关于在这类情形下如何保护有担保债权人的讨论非常有用，应予保留。工作组还一致认为第 36 段应当保留，但取消方括号，以作为一项比较温和的建议供各国考虑。此外，还一致认为，由于第 30-35 段不仅提及法律采取的办法，而且提及商业惯例，因此应在第 36 段结尾添加大致如下措辞：“各国似宜考虑第 30 和 31 段所述商业惯例在多大程度上提供切实可行的解决办法”。在作出上述修改的情况下，工作组核准了附件草案破产一章 B 节的实质内容，并将其提交第五工作组。

3. 被许可人破产

121. 一致认为第 40 段第一句话中“有权终止许可协议”之前添加“许可人”一词（中文已有该词）。在作此修改的情况下，工作组核准了附件草案破产一章 C 节的实质内容，并将其提交第五工作组。

4. 附录

122. 工作组核准了附件草案破产一章附录的实质内容，并将其提交第五工作组。

五. 今后的工作

123. 工作组注意到，其第十六届和第十七届会议分别订于 2009 年 11 月 2 日至 6 日和 2010 年 2 月 8 日至 12 日举行，这些日期尚有待委员会第四十二届会议（2009 年 6 月 29 日至 7 月 17 日）核准。

124. 在本届会议结束时，工作组审议了其完成附件草案后的今后工作方案。提出了一些建议，包括工作组可拟订如下文件：

(a) 国际统一私法协会（“统法协会”）正在拟订的《中介证券实体规则公约》草案和海牙国际私法会议拟订的《通过中介持有证券所涉某些权利准据法公约》所未涵盖的证券担保权《指南》增补说明；

(b) 关于担保权登记的立法指南；

(c) 关于担保融资协议的合同指南；

(d) 关于知识产权许可的合同指南；

(e) 担保交易示范法，包括《指南》的建议；

(f) 关于特许经营的法规案文。

125. 关于证券担保权，工作组注意到委员会的决定是在开展今后的工作时应考虑拟订关于某些类别证券的《指南》附件，其中应考虑到其他各组织特别是统

法协会的工作。[11]据指出，工作组的工作将取决于统法协会该公约草案的范围以及统法协会是否准备涵盖该公约所未述及的证券。关于一般担保权登记处的立法指出，据指出，这方面的工作将适当补充委员会关于《指南》的工作，可以通过在 2010 年初工作组第十六届会议上举行一次专题讨论会或进行讨论来开展准备工作，如果届时工作组已完成其关于附件草案的工作的话。关于含有《指南》建议的担保交易示范法，据指出，这将是极为有用的法规案文，将可进一步加强委员会关于《指南》的工作。

126. 关于担保融资协议的合同指南，据称，这一合同指南通过讨论应在这些协议中述及的问题以及规定一套将在当事人无相反协议情况下适用的规则，将可对这些交易的当事人起到很大的帮助作用。关于知识产权许可合同指南，据指出，这将是一个极为重要的项目，其中将涉及关于知识产权法律的一些关键问题，因此，应当由世界知识产权组织（“知识产权组织”）和其他相关的组织牵头这一项目。在这方面，工作组注意到，知识产权组织已拟订了若干关于知识产权许可的指南，目前正在开展进一步的工作。还注意到，知识产权组织将欢迎会员国对该法律领域的进一步工作提出建议，为此，也将欢迎与贸易法委员会的合作。关于特许经营的法规案文，据指出，这将是一个有益的项目，将涉及一些重要的惯例，包括关于商标的惯例。另据指出，还必须考虑其他组织的工作，包括统法协会拟订的《特许经营披露示范法》。

---

[11] 同上，《第六十二届会议，补编第 17 号》（A/62/17），第 147 和 160 段。