



联合国国际贸易法委员会

第五十二届会议

2019年7月8日至26日，维也纳

第六工作组（担保权益）关于其第三十四届会议（2018年12月17日至21日，维也纳）工作的报告

一. 导言

1. 在本届会议上，第六工作组（担保权益）依照贸法会第五十届会议（2017年7月3日至21日，维也纳）作出的一项决定继续其贸易法委员会担保交易示范法实务指南（《实务指南》）草案的拟订工作。¹在该届会议上，有与会者支持贸法会向《贸易法委员会担保交易示范法》（《示范法》）的用户（诸如交易当事人、法官、仲裁员、监管人、破产管理人和学者）提供指导，以最大限度地利用担保交易法律的惠益。²

2. 贸法会商定，应赋予工作组确定实务指南草案范围、结构和内容的广泛权限，但又认为实务指南草案应当处理以下问题：(a)合同问题（诸如在《示范法》下成为可能的各类担保交易）；(b)交易问题（诸如抵押品的估价）；(c)监管问题（诸如据以在监管方面将动产作为合格抵押品对待的条件）；及(d)微型企业融资相关问题（诸如有关担保权益强制执行的问题）。³

3. 工作组第三十二届会议（2017年12月11日至15日，维也纳）以秘书处题为“贸易法委员会担保交易示范法实务指南草案：目录说明”的说明（A/CN.9/WG.VI/WP.75）为基础，着手开展其有关实务指南草案的工作，并请秘书处编拟反映工作组审议情况和决定的实务指南草案初稿（见A/CN.9/932，第9段）。工作组第三十三届会议（2018年4月30日至5月4日，纽约）基于秘书处的说明（A/CN.9/WG.VI/WP.77）完成了对实务指南草案的一读，并请秘书处编写反映工作组审议情况和决定的第二份草案（A/CN.9/938，第10段）。

¹ 《大会正式记录，第七十二届会议，补编第17号》（A/72/17），第227和449段。

² 同上，第222段。

³ 同上，第227和449段。



4. 在其第五十一届会议（2018年6月25日至7月13日，纽约）上，贸法会对工作组取得的进展表示满意，并注意到秘书处努力在监管方面与巴塞尔银行监管委员会进行协调。考虑到所取得的进展，贸法会请工作组迅速完成此项工作，以期将最后草案提交贸法会2019年第五十二届会议审议。⁴

二. 会议安排

5. 由贸法会所有成员国组成的工作组于2018年12月17日至21日在维也纳举行了其第三十四届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：亚美尼亚、澳大利亚、白俄罗斯、巴西、加拿大、中国、捷克共和国、厄瓜多尔、萨尔瓦多、法国、德国、匈牙利、印度、印度尼西亚、伊朗伊斯兰共和国、意大利、日本、肯尼亚、科威特、墨西哥、纳米比亚、巴基斯坦、菲律宾、波兰、大韩民国、罗马尼亚、俄罗斯联邦、西班牙、瑞士、泰国、土耳其、大不列颠及北爱尔兰联合王国和美利坚合众国。

6. 下列国家的观察员出席了会议：比利时、多米尼加共和国、牙买加、约旦、斯洛伐克、土库曼斯坦和也门。

7. 下列国际组织的观察员也出席了会议：

(a) 联合国系统：世界银行；

(b) 政府间组织：海湾阿拉伯国家合作委员会、欧洲投资银行、国际统一私法协会（统法协会）；

(c) 贸法会邀请的国际非政府组织：美国律师协会、法律、经济和政治研究中心、商业金融协会、国际保理商联合会、欧盟保理和商业金融业联合会、国际调解和仲裁论坛、国际破产协会、国际法学会、亚洲及太平洋法律协会（亚太法协）、模拟法庭校友协会和美洲自由贸易国家法律中心。

8. 工作组选出下列主席团成员：

主席： Bruce WHITTAKER 先生（澳大利亚）

报告员： Ruenvadee SUWANMONGKOL 女士（泰国）

9. 工作组收到了下列文件：[A/CN.9/WG.VI/WP.78](#)（临时议程说明）、[A/CN.9/WG.VI/WP.79](#)、[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1](#)、[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.2](#) 和 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#)（贸易法委员会担保交易示范法实务指南草案和增编）。

10. 工作组通过了下述议程：

1. 会议开幕和会议日程安排。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 贸易法委员会担保交易示范法实务指南草案。
5. 今后的工作。

⁴ 同上，《第七十三届会议，补编第17号》（[A/73/17](#)），第163和238段。

6. 通过报告。

三. 审议情况和决定

11. 工作组在秘书处题为“贸易法委员会担保交易示范法实务指南草案”的说明（[A/CN.9/WG.VI/WP.79](#) 及其增编）基础上开展了讨论。工作组审议情况和决定载于下文第四章。在本届会议结束时，工作组请秘书处修订实务指南草案以反映工作组审议情况和决定并将其提交贸法会第五十二届会议审议。考虑到工作组未能通过实务指南草案第二章 E 节至第二章 J 节，（见下文第 78-82 段），与会者一致认为，在编写这些部分的修订本以及对工作组所通过的实务指南草案其他部分进行任何必要的相应修订时，应当给予秘书处灵活性。

四. 贸易法委员会担保交易示范法实务指南草案

A. 实务指南草案的导言（[A/CN.9/WG.VI/WP.79](#)，第 1-20 段）

《指南》的目的（第 1-2 段）

12. 工作组商定删除第 1 段中的脚注。

13. 关于第 2 段，工作组商定对第一句加以修订以说明，实务指南草案的本意是协助读者加深了解《示范法》。会上商定最后一句不妨列入可能获益于实务指南草案的其他利益攸关方。

14. 在做这些修改的前提下（见上文第 12-13 段），工作组通过了实务指南草案第一章 A 节。

《示范法》的关键益处（第 3-11 段）

15. 工作组商定可对第 3 段作大致如下的修订：

在《示范法》下，“担保权”是某人（“有担保债权人”）为收回对其的欠款或担保另一人（“债务人”）所欠的其他债务而可行使的动产上的财产权。有担保债权人能够在……时进行自我保护。在多数情况下，债务人即为设定担保权的人（“设保人”），但一人也可设定其资产上的担保权以便担保另一人的债务。

16. 关于第 4 段，会上商定：

- 应当把第二句和第三句改为第一句，不必强调传统法律体系的消极方面；
- 头一句因而将成为最后一句，同时针对那些传统的法律体系指出，范围广泛的多种交易的变化可能会造成担保交易机制的多样化和碎片化。

17. 工作组商定对第 5 段至第 8 段加以重新安排以便列入若干单独的段落，同时强调：

- 《示范法》的“全面”范围，据以可在任何类型的动产上创设担保权（在删除“以几乎任何方式”后将第 5 段头一句同第 6 段头三个要点合并）；

- 《示范法》的“功能性”及“统一/综合”做法（第 5 段的第二句和第三句将保留所有权交易和金融租赁交易列做范例）；
- 设定担保权不要求转让占有权；
- 担保权延伸至设保资产的出售或有关设保资产的任何其他交易所产生的收益；
- 《示范法》所规定的当事人意思自治（将把第 5 段的最后一句同第 8 段合并）；及
- 上述交易中的某些交易在未采纳《示范法》的国家可能无法成交，实务指南草案的目的之一是警醒其读者注意到这些可能性。

18. 关于第 9 段和第 10 段，工作组商定：

- 应当对第 9 段加以修订，以强调在《示范法》下不难创设担保权，在设定“创设担保权的简便易行方式”的分标题下对创设担保权的行动（经书面协议）和使担保权具有对抗第三方效力的行动加以明确区分；
- 应当删除脚注 2；
- 应当在“简单透明的登记制度”的分标题下把第 9 段的最后一句同第 10 段合并；及
- 应当把第 10 段的第三句大致改为：“登记过程直截了当 - 登记人只需要对简单的通知办理登记，而不需要提交担保协议或任何其他文书。”

19. 工作组商定将第 11 段放在第 3 段之前，并作如下修改：

- 分标题应改为“增加以合理费用提供信贷的机会”；
- 应当把第三句中所提及的中小微企业的内容改为“许多企业”，其原因是，第一章 B 节以笼统的方式强调《示范法》的益处，而限于向某种规模的企业所提供的益处；以及
- 第 11 段的最后一句将强调，给利用动产的担保交易提供便利的法律体系将能扩大企业的信贷机会，使其更有能力以较低费用获得信贷，并延长贷款偿还的期限。

20. 在做这些修改的前提下（见上文第 15-19 段），工作组通过了实务指南草案第一章 B 节。

涉及微型企业的担保交易：需要给予特别注意（第 12-14 段）

21. 关于第 12 至 14 段，会上商定：

- 应当将第 12 至 14 段改拟为关于微型企业所涉交易的一则实例和评述意见，其中将触及第 12 段概述的某些特征；
- 改拟后的案文应避免提及微型企业的“非正式”性质；以及
- 应当用内容大致如下的案文取代第 12 至 14 段，并将其放在第一章 D 节中。

“涉及微型企业的担保交易”

《示范法》旨在改进所有各类企业的融资条件并降低其信贷成本。如同已经提及的，这对在多数国家系最常见企业形式的中小微企业尤为合适。

《示范法》使得在这样一些情形下向微型企业提供担保贷款成为可能，即以前由于不存在适合为这类贷款提供担保的担保机制或由于其成本结构造成提供这类低价值贷款的费用过于昂贵而致使信贷机会受限。

实例

个人 X 申请一笔贷款以开设在街头销售食品的一家企业。X 没有任何营业资产，只有包括某些炊具在内的家居用品。贷款人 Y 提供了一笔以这些家居用品作保的短期贷款，以便让 X 能够使用‘超级食品’的营业名称获得营业用品。X 在三个月后偿还了贷款，并成功建立了‘超级食品’企业。贷款人 Y 随之提供了数额更高的另一笔贷款，这次是以家居用品和食品出售所得金钱作保，给超级食品的运营提供资金。

以上是将微型企业提供担保贷款的一则实例。它形象地说明了许多微型企业的某些典型特征，这些特征能够影响取得担保的方式。微型企业是个人化而非公司化企业，因此贷款是提供给 X 的。然而，在企业和拥有并经营企业的个人之间少有区分。X 的企业不需要在任何公共登记处办理登记，甚至在超级食品的营业名称已经牢固树立之时，X 可能仍然没有能够用于确定现金流的会计账簿。

这些特征形象地表明贷款人 Y 需要尤其在某些方面格外谨慎行事。缺乏正式财务信息，未办理公共注册登记，所有这些都可能会影响贷款人 Y 需要进行审慎调查的类型。这也意味着，举例说，在贷款存续期间应当进行密切监督，以了解法律地位、名称或地址的任何变化，如果不予密切监督，这些变化就可能不为贷款人 Y 所注意，从而可能影响它强制执行其担保权的能力。

贷款人 Y 还需要铭记它强制执行其担保权的能力可能会受到颁布国其他法律的限制，例如禁止扣押个人资产的法律和限制据以强制执行担保权的数额的法律”

应当铭记的某些事情（第 15-20 段）

22. 关于第 15 段，会上商定，将“因其不为《示范法》所涵盖”一句插在第二句的末尾处，并对第三句修改如下：“仅针对担保贷款交易提供有关良好贷款实践的指导。”
23. 有关修订脚注 1 并将其重新插入第 16 段的提议未获支持。
24. 关于第 16 和 17 段，工作组商定：
 - 应当把第 16 段的第一句、第二句和最后一句同第 17 段合并，单独设立“术语和定义”的分标题，并在第 17 段头一句中删除“确切了解《示范法》在本国的运行情况”的词句；以及

- “《指南》并非对《示范法》面面俱到”的分章节将由第 16 段的第二句和第三句组成，将把“并非以法律”的词句改为“并非以拘泥于法律”的词句。

25. 关于第 18 段，会上商定：

- 应当把“由颁布国在其法律中采纳”的词句放在头一句的末尾处；以及
- 在工作组处理完实务指南草案第二章中的不同选项后将审视第二句（尤其是“尽可能”的词句），同时回顾，实务指南草案的目的是就如何处理各种选项向各方当事人提供实际指导，而并非是就这些选项的适用（已在《示范法》的《颁布指南》中（《颁布指南》）述及）向立法者提供指导。

26. 关于第 19 段，会上商定：

- 应当添补“银行法”以作为第二句中的一个实例；以及
- 应当删除最后一句并代之以以下述实例：(一)《示范法》规定颁布国可插入对其法律有关胜诉债权人为获取设保资产上权利而需要采取之步骤相关条文的交叉参引（《示范法》第 37 条）和(二)其他法律有关提议和接受订立有效并且有约束力合同的要求将适用于担保协议。

27. 关于第 20 段，会上回顾工作组曾商定实务指南草案将不会列入有关过度抵押的任何政策性讨论。会上经讨论后商定，应当在现行分标题下保留第 20 段，同时作如下修改：

- 应当删除第一句中的“举例说”一语；以及
- 应当合并第二句和第三句并作大致如下的简化：“在这类情形下，放贷人应当持有适当的谨慎”。

28. 在做这些修改的前提下（见上文第 21-27 段），工作组通过了实务指南草案第一章 D 节。

其他问题

29. 关于《实务指南》似宜表示那些考虑如何在本国颁布《示范法》的国家不妨因应《实务指南》做出调整的建议未获支持。

30. 会上商定实务指南草案第一章不应提供有关《示范法》各项条文的交叉参引，也不应提供有关实务指南草案其余部分的交叉参引，但是可以在实务指南草案第二章中提供相关交叉参引。

B. 在《示范法》下如何从事担保交易（[A/CN.9/WG.VI/WP.79](#)，第 21-67 段及 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1](#)）

1. 第二章导言（[A/CN.9/WG.VI/WP.79](#)，第 21 段）

31. 关于第 21 段，工作组回顾它曾商定类似于证券化、价值链安排和供应链融资之类的交易只应当在实务指南草案中简略提及。然而，会上认为，所提及的各类安排在复杂性方面各不相同，应当把最后一句修改为：“举例说，《示范法》还便利供

应链融资和价值链安排，以及诸如辛迪加贷款和证券化之类更复杂的融资安排。”
(还见下文第 45 段)

32. 会上还商定，第 21 段应当大致按照第 2 段指明第二章的主要意图受众并强调 A 节所列交易并非详尽无遗。

2. 如何取得有效担保权 (A/CN.9/WG.VI/WP.79, 第 22-67 段)

在不取得占有权情况下对一项 (多项) 有形资产的担保

33. 关于第 22 至 30 段，工作组商定：

- 应当把标题修订为“在不取得占有权情况下对一项 (多项) 有形资产的担保”；
- 应当在实务指南草案通篇把“取得贷款”一语改为“获取贷款”；
- 应当在实务指南草案通篇把“足够的财产利益”或“利益”改为“权利”(举例说，第 22 段的第一个要点应当改为：“确保 X 公司 (设保人) 享有对印刷企业的权利或有权将其作保 (《示范法》第 6(1)条)”；
- 关于实例#1，不应采用“步骤”的提法，因为该提法可能意味着需要遵行一定的先后次序；
- 应当把第 23 段的分标题修订为“X 公司是否可创设担保权？”；
- 应当对第 23 段的最后一句作如下修改：“……即便该人并非所有人但享有出租人对资产的权利或有权将其作保 (举例说，印刷企业的承租人可让与其印刷企业使用权上的担保)”；
- 应当把第 24 段的分标题修订为“对由第三方拥有的债务的担保”；
- 应当对第 24 段的头两句作如下修订：“设保人通常即为有担保债务的所有人。《示范法》还允许一人让与其资产上的担保权以担保由另一人所有的债务”；
- 在第 24 段中，应当列入某一个家庭成员为向另一个家庭成员提供资金而提供担保的另一个实例；
- 由于在其他法律下所可能存在的限制，可对第 24 段最后一句作下述补充：“在公司法、破产法或其他适用法律允许的限度内”；
- 应当删除第 26 段中“(贷款条件)”的词句，并在该段中补充提及《示范法》第 6(3)条；
- 应当对第 27 段作内容大致如下的详细阐述：“有些国家可能要求担保协议指明可据以强制执行担保权的最高数额 (《示范法》第 6(3)(d)条)。在这些国家，担保协议……”；
- 应当对第 28 段头两句作如下修订：“由此创设的担保权将对 X 公司加以强制执行。然而，Y 银行希望确保其担保权具有对抗第三方的效力。”

- 第 29 段将指明，Y 银行可以在订立同 X 公司的担保协议之前办理通知登记；
- 实例#1B 可述及非机动车辆的其他资产，对于这些资产，在某些法域可能必须办理专门的登记；
- 应当把第 30 段的最后一句修订为：“……Y 银行需要确保担保协议和通知中的描述涵盖所有车辆，而并非只是某一车辆（《示范法》第 9 条）”；以及
- 第 30 段应当列入描述所有车辆的方式（举例说，采用申明“现在和未来的所有车辆”或逐个列举所有车辆的方式）。

通过取得占有权取得对有形资产的担保

34. 关于第 31 至 34 段，工作组商定：

- 提及仓库中的地毯可能造成实例#2 过于复杂，应当予以删除；
- 第 33 段应当列入对《示范法》第 18(2)条的交叉参引；
- 第 34 段应当解释即便在有担保债权人取得对设保资产占有权的情况下订立书面担保协议仍然具有的有益之处，由此应当删除第 33 段中的第一个要点和脚注 5 以及第 34 段的头一句；以及
- 应当对第 34 段的最后一句作内容大致如下的修改：“Y 银行如果后来愿意在其担保权的第三方效力得以保全的情况下放弃对地毯的占有权，则它还可能更愿意除了为自我保护的目的取得占有权外还在登记处办理通知登记。”

在未来资产上的担保

35. 关于第 35 段，工作组商定分标题的标题应当为“在现在和未来资产上的担保”，第二句应当指明将“在担保协议中”做出描述。

在现在和未来全部资产上的担保（全资产担保）

36. 关于第 36 至 38 段，工作组商定：

- 分标题的标题应当为“在所有动产上的担保（全资产担保）”；
- 担保协议中的描述和通知中的描述为同一描述不失为审慎之举，第 36 段的最后一句应当改为：“可在已登记通知中使用相同的描述”；
- 对第 37 段最后一句置于圆括号内的词句应当作内容如下的修改：（举例说，如果 X 公司的资产包括股份，见实例#6……）；以及
- 关于就《示范法》在多大程度上允许有担保债权人作为经营中企业处分设保人企业所持的关切，应当对第 38 段作如下修改：“如果 X 公司在其偿还贷款的义务上违约，Y 银行可单独处分各项资产，或一并处分全部资产。取决于颁布国的其他法律，一并出售全部资产可便利整体出售 X 公司的企业。任何这类出售都需要遵行《示范法》的强制执行条文。”

给有形资产的购置提供融资

37. 关于第 39 至 45 段，会上商定：

- 应当对第 39 段作内容大致如下的修订：“虽然只有实例#5B 和实例#5C 提及让与‘担保权’，所有 4 则实例均被视为在《示范法》下让与担保权。而且，由于在 4 则实例下让与的担保权在《示范法》下均有资格作为‘购置款担保权’，这些担保权可能享有对已经就此办理通知登记的担保权的优先权。”
- 应当对第 40 段第四句、第五句和第六句的含义加以澄清，并因而：(一)第四句应当改为：“《示范法》顾及交易的基本商业目的，承认由卖方 Y 保留所有权为担保机制”；(二)第五句中“为此原因”一语应当予以删除；及(三)“在《示范法》下”一语应当放在第六句“对待”的词句后；
- 应当以如下表述对第 41 段第二句加以补充：“，该贷款由卖方 Y 在颜料上让与的担保权作保。”
- 对第 45 段的第二句应当做如下修改：“……，其担保权将享有相对于已办理涵盖同类未来资产先前通知登记的非购置款有担保债权人担保权的优先权。”

在公司股份上的担保（公司集团情形下）

38. 关于第 46 至 49 段，工作组商定：

- 实例#6 应当以内容大致如下的更笼统措辞为其起首语：“某制造业企业通过私营全资拥有的公司集团运营。X 先生拥有集团持股公司 A 公司的所有股份。A 公司拥有其三个子公司即 B、C 和 D 公司的所有股份……”；
- 应当把第 46 段倒数第二句中“由 X 先生和 A 公司持有”一语改为“由 A 公司中的 X 先生拥有”；
- 应当删除第 46 段中的“，并且其出售价格可能优于”的词句；
- 应当对第 47 段的头一句做内容大致如下的修订：“Y 银行可通过在登记处办理通知登记使其担保权具有对抗 A 公司全部资产（包括其在 B、C 和 D 公司拥有的股份）和 X 先生拥有的 A 公司股份的效力”；
- 应当删除第 47 段第二句中的“作为一种备选（或补充）”；
- 应当对脚注 7 加以调整以反映《示范法》第 27 条所载的不同选项；以及
- 可按照第 48 段所述提及赋予使其担保权具有对抗第三方效力的有担保债权人以优先权的《示范法》第 51 条。

在银行账户上的担保

39. 关于第 50 至 53 段，工作组商定：

- 应当就第 51 段插入单独的实例框，以处理给账户所在银行创设在银行账户上担保权的情形；

- 应当删除第 51 段的最后一句；以及
- 应当通过对《示范法》第 47 条的交叉参引提及赋予存款机构的优先权（第 51 段）和赋予通过控制权协议使其担保权具有对抗第三方效力的有担保债权人的优先权（第 52 段）。

在可转让票据上的担保

40. 关于第 54 和 55 段，会上商定：

- 对第 55 段最后一句应当做内容大致如下的修订：“Z 银行的担保权将不享有相对于取得……占有权的票据买受人权利的优先权”；以及
- 只应在第 55 段末尾处提及《示范法》第 46(2)条，并应删除置于圆括号内的实例。

出售或彻底转让应收款

41. 关于第 56 至 60 段，工作组商定：

- 实例#9 和评述意见应当侧重于“彻底转让应收款”而并非一般意义上的保理；
- 在实例#9 中，应当把“有信誉的”一词改为“可收取的”，并删除最后一句；
- 应当对第 56 段加以详细阐述，以说明《示范法》中的优先权条文将适用于应收款上的相竞权利；
- 可将第 58 段和 59 段合并为一个有关保理的简短段落，并将其放在第 60 段之后，该段落可强调保理安排的复杂性以及对彻底转让和保理背景下的担保转让做出区分的困难；及
- 第 60 段的第二句应当予以删除。

库存品和应收款融资

42. 关于第 61 和 62 段，工作组商定：

- 第 61 段应当列入对《示范法》处理应收款债务人权利和义务的条文的交叉参引（《示范法》第 61-67 段）；
- 最后一句应提及就第 51 段所引述的新的实例；及
- 应当对第 62 段加以简化，并将其列作实例#10 的一部分。

在知识产权上的担保

43. 关于第 63 和 64 段，会上商定：

- 应当改拟实例#11，以形象地说明企业可以在现在和未来的不同类知识产权上设定担保权，包括其作为知识产权许可的权利；

- 第 63 段应当更好地反映《示范法》第 1(3)(b)条；及
- 评述意见可就《示范法》第 17 条和 99 条如何运行展开简略的讨论，同时侧重于如何取得在知识产权上的有效担保权。

在收益上的担保

44. 关于第 65 至 67 段，工作组商定：

- 应当对实例#12 加以修订，以便公司 X 收到公司 Y 出售印刷企业后出具的支票；
- 除了担保权延伸至可识别收益的要点外，还需要说明《示范法》中的一条一般性规则，即虽有出售或其他转让，取得对抗第三方效力的担保权仍然继续给资产作保（《示范法》第 34(1)条）；
- 应当使用可能实例（实收金钱、保险理赔、租赁资产实收费用及其他）对《示范法》下收益和收益的宽泛概念详加阐述；及
- 第 66 和 67 段应当就为根据收益类型而使其收益担保权如何取得对抗第三方效力所应采取何种措施向有担保债权人提供更明确指导，并且应当包括就如何在担保协议和/或通知中描述这类资产提供更明确指导。

其他问题

45. 关于似宜扼要列举第二章 A 节所述可便利范围广泛的多种资产融资产品的各类交易（及其组合）的建议，会上商定，应当将第 21 段大致拓宽如下：“经常把本章所述交易或交易的要素组合在一起以便开发不同的担保贷款产品。举例说，现代农业融资产品依赖于在可转让票据、账户应收款和银行账户上的担保。同样，围绕保理/逆向保理和应收款彻底转让组织各类供应/价值链融资安排，这些安排已经成为适应中小微型企需求的重要的主流贸易融资产品。”

46. 会上商定，实务指南草案应讨论有形资产与混集物混合或转化为制成品的情况（《示范法》第 11 条和第 20 条究竟是如何通过交叉参引《颁布指南》第 103-106 条和第 129 条处理这些问题的）。

47. 在做上述修改（见上文第 33-46 段）的前提下，工作组通过了实务指南草案第二章 A 节。

3. 关于担保融资的一个关键初步步骤：审慎调查(A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1, 第 1-29 段)

48. 工作组商定，实务指南草案应尽可能通篇使用“有担保债权人”的用语。会上又商定，第二章 B 节应提及审慎调查多数由贷款人进行，而该节的内容将同样适用于其他类型的有担保债权人。

49. 关于第 1 至 6 段，工作组商定：

- 应当对第一句作如下修改：“如同前一节所述，《示范法》规定了订立范围广泛的多种担保交易的简化法律程序。尽管法律要求直截了当，但审慎行事的有担保债权人仍然需要认真检查……”。
- 第 1 段应当指出，如同实务指南草案第三章所提其他法律也可能要求进行审慎调查，并将解释说进行审慎调查的原因之一是判别债务人是否有能力偿还贷款；
- 第 2 段第二句应当列入限制对消费者实施强制执行的一则实例；
- 应当对第 2 段最后一句作内容大致如下的修改：“有担保债权人需要评估是否存在任何相竞求偿权及如何取得在这些求偿权上的优先权”；
- 第 3 段应当予以删除；
- 第 5 段应当简要解释实务指南草案所提供的审慎调查证书样本仅是一则实例，需要根据交易性质修改该样本所寻求的信息；及
- 第 6 段应当对审慎调查（在交易之初进行）和继续监督加以明确区分，并且对监督条件通常在担保协议中商定做出进一步解释。

关于设保人的审慎调查

50. 关于第 7 至 9 段，工作组商定：

- 应当对第 8 段最后一句加以详细阐述，以形象地说明缘何需要查询设保人的任何其他名称和各种可能的后果，包括对第二章 C 节的交叉参引；以及
- 应当简化概要介绍审慎调查证书样本所寻求之信息的第 9 段，并在审慎调查证书样本中解释之所以寻求这类信息的原因（特别是应交叉参引第二章 G 节各相关部分而就其他求偿权和针对设保人的优先求偿权做出解释）。

关于拟设保资产的审慎调查

51. 关于第 10 段的第二句，工作组商定，应在“存在”一词后插入“其所在地点”的词句，并且将“任何有冲突的担保权或在这些资产上的其他求偿权”改为“相竞求偿权”。

52. 关于第 11 至 12 段，工作组商定：

- 应当删除第 11 段第二句中的“了解”一词，对该句应作如下改动：“……有担保债权人有必要查明不同类资产以确定取得对所有这类资产上的担保并获取优先权所应当满足的要求”；
- 应当对第 12 段的第一句加以修订，以说明有担保债权人在没有抵押品的情况下所遇到的困难；
- 应当对第 12 段加以重新措辞以说明，唯有担保债权人方有可能核实现有资产的存在，核实未来资产的存在并非总有可能；

- 应当对第 12 段的第五句作内容大致如下的修改：“对于在专门登记处办理登记的知识产权，经对相关登记处档案文件的认真检查，有担保债权人能够核实知识产权的存在及其所涉范围”；以及
 - 应当对第 12 段的最后一句作内容大致如下的修订：“对于现有应收款，有担保债权人可联系应收款债务人以便他们对其欠付全部款项予以确认。对于未来应收款，有担保债权人可联系潜在应收款债务人以调查他们同设保人之间的关系性质。”
53. 关于第 13 和 14 段，工作组商定：
- 第 13 段最后一句应当予以删除；以及
 - 应当对第 14 段最后两句作内容大致如下的修订：“对于在专门登记处办理登记的知识产权，有担保债权人可经过对设保人在相关登记处是否被确认为所有权持有人加以认真检查核实设保人的权利；关于知识产权许可，有担保债权人可对知识产权许可合同加以认真检查。”
54. 关于第 15 和 16 段，工作组商定：
- 应当对第 15 段第一句作内容如下的修订：“审慎行事的有担保债权人应当透彻了解……”；
 - 第 15 段应当列入将艺术作品当作抵押品的一则范例，对所涉艺术作品的真实性需要加以核实，该段应当着重说明有担保债权人在确定资产价值（特别是针对知识产权）和不同估价机制（其中有些估价机制可能费用高昂）的存在上所遇到的某些困难；
 - 第 16 段应当注明，抵押品的确定价值有可能会影响有担保债权人拟提供的贷款；以及
 - 应当把第 16 段第一句的最后一个短语修改为：“……符合其贷款标准（见第三章）”。
55. 关于第 17 和 18 段，工作组商定：
- 应当在第 17 段第一句的开始处添加以下词句：“如果抵押品丢失或毁坏”；
 - 应当删除第 17 段最后一句提及微型企业的内容，并对该句作内容大致如下的修改：“……对某些类型的资产可能不容易提供保单或保险费用可能过高的情况”；
 - 对第 18 段的第二句应当作内容大致如下的修改：“有担保债权人还可争取保险公司确认其将直接向贷款人支付任何保险受益”；以及
 - 第 18 段最后一句应当予以删除。
56. 关于第 19 至 25 段，工作组商定：
- 分标题应当列入对优先权竞争的提及；
 - 应当改拟该段以直接向有担保债权人提供咨询意见；

- 应当把第 20 段放在第 23 段之后，并对其加以进一步地详细阐述，以说明即便在尚未采纳《登记处示范条文》第 8(e)条的国家，各方当事人仍然可以订立载述可据以强制执行担保权以便利后继债权人贷款的最高数额的优先权协议；
- 第 22 段可列入对第二章 C 节和第二章 E 节中述及专门登记处的部分的交叉参引；
- 应当对第 23 段的第一句作如下修改：“……有担保债权人对先前所有人进行补充查询可能不失为审慎之举”；
- 应当对第 24 段第二句加以拓宽以说明根据实际颁行《示范法》第 38 条中的哪一个选项和设保资产的类型而有所区别的各种情况；以及
- 应当把第 24 段最后一句修改为：“在登记处的查询将有助于有担保债权人评估……是否……”。

57. 关于第 26 至 28 段，会上商定：

- 实务指南草案应当使用前后一致的术语来指涉在拟设保资产上的相竞担保权或其他求偿权（举例说，“相竞求偿权”）；
- 第 26 至 29 段应当构成第二章 B 节的一个单独部分；
- 第 27 段应当说明，有担保债权人可请求设保人提供用作抵押品的另一不同资产；
- 第 27 段还应说明两种不同的情景：(一)担保协议对资产的范围广泛（在此情况下，设保人可请求对担保协议或免除协议加以修订）；以及(二)已登记通知对资产的范围宽于担保协议的描述或在没有担保协议的情况下（在此情况下设保人可分别提出对修订通知和取消通知的请求），列入对第二章 E 节的交叉参引）；
- 应当删除第 27 段最后一句“对取消通知的登记”之后的内容；
- 在第 28 段中，应当对第一句加以简化，删除第二句中的“债务清偿”一词，并删除最后两句；以及
- 应当对第 29 句末尾的内容作如下修改：“……或不予订立交易”。

58. 在做上述修改的前提下（见上文第 51-57 段），工作组通过了实务指南草案第二章 B 节。

4. 在登记处进行查询（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1](#)，第 30-40 段）

59. 作为拟在实务指南草案通篇适用的一个起草要点，工作组普遍商定“应当”一词表示拟提供指导，“必须”一词表示存在法律义务。

缘何在登记处进行查询？

60. 关于第 30 至 34 段，工作组商定：

- 第 34 段应当放在第 30 段之前，以陈述《示范法》如下一般规则：“根据《示范法》，任何人都可在登记处进行查询以核实担保权的存在，条件是……”
- 该段将简要解释缘何一人在登记处进行查询，并由以下段落说明应当进行查询的不同类相关人（有担保债权人、有形资产和无形资产的买受人、胜诉债权人、破产管理人、司法官员、无担保债权人等）和进行查询的原因；
- 第 31 段及其他段落不应让人造成这样的印象，即只是进行查询就可确保查询人的权利将不致受到不利影响；
- 第 32 段的最后四句应当与第 39 和 40 段合并，同时交叉参引第二章 E 节的各相关部分；
- 第 33 段应当解释：(一)胜诉债权人将进行查询以确定是否存在它可对其加强的任何未设保资产；(二)破产管理人将进行查询以确定权利是否经由登记取得效力，并查明办理登记的时间；及(三)享有因其他法律运行而产生的可能优先于已登记担保权的求偿权的人将进行查询以确定资产上是否存在任何现有担保权；及
- 另有一段应当说明进行查询的时间，其中可包括参照《示范法》所规定的有关登记的某些宽限期。

缘何在登记处进行查询？

61. 关于第 35 至 40 段，工作组商定：

- 第 35 段第一句应当改为：“在登记处的查询将使用设保人的名称进行”；
- 应当对第 36 段做内容大致如下的修改：“查询人对使用正确名称进行查询负有责任。查询人不应依赖可能有别于设保人正确名称的商业名称或商号。将参照由颁布国规定的官方文件或公共记录确定正确名称（《登记处示范条文》第 9 条）。因此，在登记处进行查询之前，查询人应当获得由个别设保人提供的特定官方文件，或在设保人是法人时查询公共商业记录。个人可能会对提供其官方文件（例如向其胜诉债权人提供这类文件）持犹豫态度。在这类情况下，应当使用个人所有可想象的名称进行查询”；
- 第 37 段应当以中立方式陈述严格匹配和近似匹配系统，其最后一句应当予以删除；
- 应当对第 38 段做内容大致如下的修订：“在这两种选项下，查询人应当确定查询结果中的名称是否事关相关设保人，并且查询结果是否显示了事关拟议交易的资产或由于任何其他原因而有关联的资产”；
- 第 39 和 40 段（以及第 32 段的部分内容）应当构成一个独立的部分，其标题为“使用设保人正确名称的单个查询可能并不充分的情形”，该部分将述及以下情况：(一)设保人最近变更其名称；(二)资产最近予以转让；及(三)所获资产可能受制于尚未登记的购置款担保权；

- 关于上文提到的第一种情况，应当作出这样的解释，即使用原有名称办理通知登记的有担保债权人如果在规定时期内办理修订通知登记则将保留其优先权（《登记处示范条文》第 25 条），因此将要求查询人进行补充查询；及
- 不需要在实务指南草案中列入查询请求表格样本，也不需要列入《登记处指南》所载查询结果表格样本。

62. 在作上述修改的前提下（见上文第 59-61 段），工作组通过了实务指南草案第二章 C 节。

5. 编拟担保协议（A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1，第 41-55 段）

63. 会上商定的一般意见是，应当在第二章 D 节中（以及在实务指南草案的其他部分中）插入补充分标题，以更明确地说明各段所讨论的问题。

64. 关于第 41 段，工作组商定：

- 应当删除第二句中的“非担保”一语；及
- 最后一句应当构成独立的一段，简要介绍附件所载一份（多份）担保协议的样本（涵盖设保人拥有的资产）和一份（多份）保留所有权条款的样本。

担保协议的法律要求

65. 关于第 42 至 46 段，工作组商定：

- 第 42 段应当解释“书面”包括了电子通信（《示范法》第 2(mn)条）；及
- 应当参照第二.A 段提供的有关不同类资产的相关实例简化第 44 段，可对第二句作内容大致如下的修订：“设保人希望让与其全部资产上担保权的，有担保债权人将资产描述为‘现在和未来的全部资产’即已足够”。

实际考虑

66. 关于第 47 至 55 段，工作组商定：

- 应当把这些段落的标题大致修改为“可列入担保协议的其他项目”；
- 第 47 段的最后一句应当予以删除；
- 应当在第 49 段最后一句“《示范法》的条文”之后添加“或颁布国的其他适用法律”一语；及
- 在第 54 段中，对第四句应当修改如下：“……类似条款更有可能被纳入销售协议本身”，应当在该段中增列涉及制造过程所用资产的一则实例。

67. 在作上述修改的前提下（见上文第 63-66 段），工作组通过了实务指南草案第二章 D 节。

C. 《示范法》和审慎监管框架之间的互动（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#)，第 1-25 段）

68. 在审议实务指南草案第三章时，工作组对秘书处就同巴塞尔银行监督委员会加以协调所作努力表示欢迎，并考虑了其秘书处提供的评述意见。

1. 导言（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#)，第 1-8 段）

69. 关于第 1 至 8 段，工作组商定：

- 在第 3 段中，应当把第二句中的“持有”一词改为“保持”，并且应当对随后两句作如下的缩短：“资本充足率标准通常会确定涵盖操作风险、市场风险和信贷风险的具体要求，并且重点在信贷风险上”；
- 应当对第四段的第三、四和五句作内容大致如下的修订：“最低监管资本要求被表述为以下比率(一)金融机构的自有资金，主要由股东权益和长期次级债务组成；(二)金融机构的风险加权资产。因此，资本的必需数额并非绝对固定，而是根据受监管金融机构的资产负债表规模及其资产的风险度相对确定。在实务中，对例如贷款展期的任何一笔融资交易，受监管金融机构都会计算出反映该交易风险程度（特别是信贷风险）的资本收费”；
- 在第 5 段的第一句中，应当把“规定了资本充足率”一语修改为“规定了金融机构必须达到的资本充足率”，并且应当删除该段中对贷款加以限定的“新的”一词；及
- 应当将第 7 段第一句大致修改如下：“……确保协同……并尊重国际商定的最低标准。”

2. 关键术语（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#)，第 9 段）

70. 关于第 9 段，工作组商定：

- 重申第三章的预期受众；
- 提及本节所提供的定义不必同巴塞尔银行监督委员会的定义保持一致；
- 列入本节所述术语和定义是为了协助读者更加透彻地理解 C 节的句子；及
- 在合格抵押品的定义末尾处列入“，但以符合某些条件为前提”。

3. 加强《示范法》与各国审慎监管之间的协调（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#)，第 10-25 段）

71. 关于第 10 至 25 段，工作组商定：

- 在第 10 段中，应当将“能激励其”一词改为“使其能够”；
- 在第 11 段中，应当将最后两句修改如下：“然而，在资本要求和《示范法》之间协调不够可能无意中限制受监管金融机构在提供以某些动产上权利作

担保而提供信贷的动力。此外，如同本章所进一步显示的，诸如应收款、库存品或设备之类某些动产可能不一定有资格作为合格抵押品，因而就审慎监管而言，这些贷款将被作为无担保贷款对待”；

- 在第 13 段第四句中，应参照《示范法》第 35 条而并非《立法指南》建议 239；
- 在第 16 段中，应当把第四句改为“在满足某些条件的情况下受监管金融机构所享有的关于其以商业信用证为形式的保证得到补偿的权利也可能会减少资本收费”；第五句应当予以删除；第六句中“不妨由借款基数组成的”一语应当予以删除；
- 在第 17 段末尾处，应当添加“并且有充足可靠的历史性数据”一语；
- 应当对第 21 段倒数第二句作如下修改：“而且，各国监管机关通常要求使用内部模式的金融机构指明可被接受为抵押品的实物资产类型并确立……”；及
- 应当把第 22 段第一句中“合格抵押品”一语改为“不同类别的抵押品。”

72. 在作上述修改的前提下（见上文第...段），工作组通过了实务指南草案第三章。

D. 实务指南草案附件（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1](#) 和 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#)）

73. 关于附件一（审慎调查证书样本），会上商定：

- 应当使用“调查表”一语而并非“证书”一语；
- 导言段落应当强调需要根据各方当事人和所涉交易的性质对审慎调查证书样本加以调整，并且应当列入措辞大致如下的一则句子：“在审慎调查表样本寻求更复杂的各类担保交易所需广泛信息的同时，可大大简化用于较一般类型担保交易（例如在微型企业是设保人的情况下）的事实上的调查表”；
- 在实务指南草案通篇，所涉实例不应使用特定法域的用语（举例说在有关公司形式方面）；
- 审慎调查证书样本及其他文书样本应当载有空白栏，而并非当事人的名称；及
- 审慎调查证书样本及其他文书样本应当作为附件放在实务指南草案末尾处。

74. 关于附件二（担保协议样本），工作组商定：

- 应当添加一则导言段落，指明样本协议中的各项条文并非在颁布国其他适用法律均为有效；
- 应当尽可能把定义纳入协议样本的正文；
- 应当编拟有关单项有形资产的补充担保协议样本，其中可列入《示范法》所要求的补充条款不多的最低内容（举例说，关于继续监督的条款）；

- 应当对脚注 8 加以澄清，以解释担保协议样本第 3 节所载信息将只是“协助”有担保债权人确定办理登记的地点；及
- 脚注 10 应当予以删除。

75. 关于附件三（保留所有权条款样本），工作组商定删除重述《示范法》条文的丛书第四项条款。

76. 工作组审议了附件四（术语表）并商定：

- 导言段落的最后一句应当予以删除；
- 应当按照现行字母顺序保留这些术语；
- 需要在工作组审议了实务指南草案全文以后再考虑术语表是否应当载列“借款基数”的定义问题；
- “占有权”的术语及其定义只是重复了《示范法》中的定义（第 2(z)条），并没有提供进一步指导，因而应当予以删除；
- 应当按照建议对“购置款担保权”、“债务人”、“违约”、“动产”、“收益”、“优先权”、“有担保债权人”、“担保协议”以及“担保权”等术语的定义做出修改。

77. 在作上述修改的前提下，工作组通过了 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1](#) 号文件附件一、二、三和四并且未加修改通过了 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#) 号文件中的附件（《示范法》和贸易法委员会在担保交易领域的工作）。

E. 审议实务指南草案第二章 E 节至第二章 J 节（[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.2](#)）

78. 在审议并通过 [A/CN.9/WG.VI/WP.79](#)、[A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.1](#) 和 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.3](#) 号文件所载实务指南草案的内容后，工作组就如何进一步开展向贸法会第五十二届会议提交实务指南最后草案的工作展开了讨论。

79. 据指出，本届会议的剩余时间不多，无法通过载有实务指南草案第二章 E 节和第二章 J 节的 [A/CN.9/WG.VI/WP.79/Add.2](#) 号文件的内容。因此，会上商定，将委托秘书处编拟这几章的最后草案以提交贸法会。

80. 在讨论期间，有与会者建议，应当让贸法会有充分的时间最后审定并通过实务指南草案，会上还有人建议，应当适当考虑该届会议上的其他议程项目。

81. 为确保所有评述意见均能在拟由秘书处编拟的草案中得到反映，会上商定，本届会议余下部分将专门用于就实务指南草案第二章 E 节至第二章 J 节提供意见，而不会做出任何决定。会上还商定，补充意见可在会后以联合国任何官方语文提交给秘书处。会上请秘书处编拟反映这些评述意见的实务指南草案以尽早供各国考虑。

82. 工作组在此基础上继续就实务指南草案第二章 E 节至第二章 J 节展开讨论并收集意见。