



大会

Distr.: Limited
5 December 2005*
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（担保权益）
第九届会议
2006年1月30日至2月3日，纽约

担保权益

担保交易立法指南草案的建议

秘书处的说明

增编

目录

	建议	页次
六. 担保权相对于竞合求偿人权利的优先权.....	58-85	2

* 因为需要完成磋商和最后确定随后的修正，本文件比要求的会议开始前十周晚三周提交。



六. 担保权相对于竞合求偿人权利的优先权

目的

关于优先权的法律条文目的是确立担保资产上的担保权相对于竞合求偿人权利在排序上明确而精确的顺序规则，并通过下列方式鼓励发放担保信贷：

(a) 使潜在的担保债权人可以在发放信贷之前以高效率的方式十分肯定地确定其担保权与竞合求偿人的权利相比所享有的优先权；

(b) 为设保人在同一资产上设定一个以上的担保权的交易提供便利，从而使设保人能够利用其资产的所有价值获取信贷。

优先权规则的范围

58. 法律应制定一整套优先权规则，涵盖与每一可能的竞合求偿人发生的优先权冲突。

受影响的担保债务

59. 法律应规定，对担保权赋予的优先权：

(a) 及于该担保权所担保的挂欠担保债权人的所有金钱债务和非金钱债务[最高金额以载于已登记的通知为限]，包括本金、费用、利息和手续费；及

(b) 不受信贷发放日期或该担保权所担保的其他债务的发生日期影响（因而担保权可担保未来信贷或其他未来债务，其优先权与担保权取得对抗第三方效力之时或之前所发放的信贷或所发生的其他债务相同）。

排序居次协议

60. 法律应规定，享有优先权的竞合求偿人可在任何时候单方面或通过协议将其优先权排序退居于其他任何现有或未来竞合求偿人之后。

[工作组注意：关于设保人发生破产情况下的排序居次协议，见本《破产指南》建议部分的建议 J (A/CN.9/WG.VI/WP.21/Add.3)：“破产法应规定，破产财产的资产上的担保权持有人单方面或通过协议将其优先权排序退居于任何现有或未来竞合求偿人之后的，这类排序居次安排在设保人的破产程序中具有约束力。”]

无对抗第三方效力的担保权的优先权

61. 法律应规定：

(a) 担保资产上无对抗第三方效力的担保权在排序上次于相同资产上有对抗第三方效力的担保权，而不论设定担保权时的先后顺序；及

(b) 在无对抗第三方效力的担保权之间，优先权根据其设定时的先后顺序决定[；

(c) [相对于无担保求偿人的权利，]无对抗第三方效力的担保权[在优先权地位上与该权利相同，][根据破产法对该权利拥有优先权]]。

[工作组注意：工作组似宜注意到：(一)建议 61(a)处理无对抗第三方效力的担保权与有对抗第三方效力的担保权之间的优先权竞合问题，(二)建议 61(b)处理无对抗第三方效力的两项担保权之间的优先权竞合问题，(三)置于方括号内供工作组考虑的建议 61(c)处理的是无对抗第三方效力的担保权与无担保求偿权之间的优先权竞合问题。建议 62 处理无对抗第三方效力的担保权与判决胜诉债权人在担保资产上的权利之间的优先权竞合问题。建议 71 处理有对抗第三方效力的担保权与判决胜诉债权人在担保资产上的权利之间的优先权竞合问题。]

62. 法律应规定，[除建议 130 之二规定以外，]无对抗第三方效力的担保权在排序上次于根据本法以外其他法律获得对设保人一项判决并根据该判决采取必要步骤取得在设保人担保资产上权利的无担保债权人的权利，即使该担保权随后取得对抗第三方的效力，也仍然居于此类无担保债权人的权利之后。

[工作组注意：工作组似宜考虑，是否应当在本建议中为在相关宽限期内取得对抗第三方效力的购置物担保权制定除外情形(见 A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.5 中建议 130 之二)。在相关宽限期内取得对抗第三方效力的购置物担保权，不应当输于本建议中所述在担保权设定之后但在担保权取得对抗第三方效力之前而在担保资产上取得权益的判决胜诉债权人。如果不是这样，利用宽限期对于购货融资提供人则风险太大。]

有对抗第三方效力的担保权的优先权

63. 法律应规定，除本章和购货融资手段一章中的其他建议规定以外，在同一担保资产上有对抗第三方效力的两项担保权之间，首先取得对抗第三方效力的担保权享有优先权[，即使其当时尚未满足对设定担保权的一项或多项要求]。在设保人购置的资产上的担保权，或在担保权取得对抗第三方效力之后产生的资产上的担保权，其优先权与担保权取得对抗第三方效力时设保人所拥有的或已经存在的资产上的担保权相同。

[工作组注意：工作组似宜注意到，建议 64 第一句的目前措辞是基于一个假定，即建议 35 方括号内中的文字(见 A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3，建议 35，以及给工作组的说明)将予以保留，因此甚至在对设定担保权的一项或多项要求尚未得到满足之前，担保权即可以取得对抗第三方的效力。如建议 35 方括号内的文字被删去，从而使担保权在实际设定之前无对抗第三方的效力，则将需要按照以下措辞改拟建议 63 的第一句：

“法律应规定，除本章和购货融资手段一章中的其他建议规定以外，在同一担保资产上有对抗第三方效力的两项担保权之间，在一般担保权登记系统登记了通知或首先取得对抗第三方效力(以先发生者为准)的担保权拥有优先权。”

评注将提供建议 35 和建议 63 的适用范例，包括：

(a) 担保债权人 A 和担保债权人 B 都登记了涉及同一担保资产的通知。先登记者拥有担保权，而不论有关担保权在设定上的先后顺序，也不论拟设定的第一个担保权在设定时该资产是否属于设保人或是否已经存在；

(b) 担保债权人 A 在其担保权设定之前作了登记，随后担保债权人 B 的担保权被设定，并且担保债权人 B 占有了相关资产，其后担保债权人 A 的担保权被设定。不论在担保债权人 A 登记时设保人是否拥有资产，也不论该时资产是否已存在，担保债权人 A 都拥有优先权，而不考虑有关担保权在设定上的先后顺序，也不考虑拟设定的第一个担保权在设定时该资产是否属于设保人或者是否已经存在。在这两种情形下（包括有关设定时间和设保人取得资产或资产产生的时间的各种假设），担保债权人 A 获胜，即便在担保债权人 A 登记通知时其担保权尚未设定。

这一规则是为了鼓励尽早登记（使登记制度更为可靠），由于不论事实情况如何，无论如何担保债权人 B 都不可能在担保债权人 A 登记之前取得对抗第三方的效力，因此担保债权人 B 总是可以通过检索并发现担保债权人 A 的通知而进行自我保护。]

在专门所有权登记系统中登记的担保权的优先权或通过在所有权证上加注的担保权的优先权

64. 法律应规定，根据建议 40 之二(a)和(b)[见 A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3] 动产上的担保权通过在专门所有权登记系统中登记关于权利的通知或通过所有权证上加注担保权而取得对抗第三方效力的，相对于在同一财产上通过在一般担保权登记系统中登记而取得对抗第三方效力的权利拥有优先权。

在通过不止一种方法取得第三方效力的情况下优先权的延续

65. 法律应规定，担保权通过不止一种方法取得对抗第三方的效力的，优先权自首先取得第三方效力的时间起算，条件是不存在该担保权无对抗第三方效力的时间。

[工作组注意：工作组似宜考虑，建议 65 是否应当明确说明该建议中似乎默示的一项规则，即如第三方效力上有间隔期（如登记期届满或登记在有关宽限期之后所作，或对担保资产的占有被转交给担保债权人并随后又被设保人取得），则优先权自重新确立第三方效力的时间起算。另一种办法是，可以在评注中对这一问题加以澄清。]

收益上担保权的优先权

66. 除本章各条建议中规定以外，法律应规定，担保资产收益上的有对抗第三方效力的担保权，其优先权与担保资产上的担保权相同。

抵押资产的买受人、承租人和许可权持有人的权利的优先权

67. 法律应规定，货物买受人的权利服从于在销售前已经有对抗第三方效力的货物上担保权，除非该担保债权人许可这一出售。不过，在出卖人的正常经营过程中购买已作担保的存货的存货买受人（以及任何人其对存货的权利来自买受人的），都可取得该存货而不附带[出卖人所设定的]担保权，即使买受人知悉存在该担保权。

68. 法律应规定，在出租人的正常经营过程中货物的承租人可以根据租赁取得其权利而不附带[出租人]在货物上[设定的]有对抗第三方效力的担保权，即使承租人知悉存在该担保权。

69. 法律应规定，在许可权人的正常经营过程中许可权持有人可在非专有许可权下根据该许可权取得其权利而不附带[许可权人]在许可财产上[设定的]有对抗第三方效力的担保权，即使许可权持有人知悉存在该担保权。

[工作组注意：工作组似宜注意到，相对于在售出、出租或发放许可权的货物上享有担保权的担保债权人而言，建议 68、69 和 70 旨在保护该货物的买受人、承租人和许可权持有人。如保留这几条建议中方括号内的文字，这种保护将仅局限于对抗从非中介出卖人、出租人或许可权人处取得权利的担保债权人，而不适用于从其他人手中取得权利的担保债权人。这一方法可能有一个不可取的副作用，即为了形成资产的销售、出租或使用许可但不附带担保权，设保人可以通过将已作担保的资产委托给出卖人、出租人或许可权人而消灭一项担保权。]

法定（优先）债权的优先权

70. 对于相对于有对抗第三方效力的担保权而享有优先权的优先债权，法律应当在数量和金额上加以限制，如果存在此类债权，法律应以明确具体的方式加以说明。

判决胜诉的债权人权利的优先权

71. 法律应规定，有对抗第三方效力的担保权相对于无担保债权人的权利享有优先权，即使在该担保权取得对抗第三方效力之时或之后，无担保债权人根据本法以外其他法律获得了针对设保人的一项判决，并根据判决采取了必要步骤在设保人的资产上取得了权利。该担保权的优先权及于该担保债权人在知悉存在无担保债权人的权利之后某一指定期限内所发放的贷款额，但是不及于该期限终结后所发放的贷款额。

[工作组注意：工作组似宜考虑扩大建议 62 和 71 的范围，使之涵盖通过临时法院命令获得建议 62 和 71 所规定的权利的债权人。]

因改善和储存资产而在资产上拥有的权利的优先权

72. 如果本法以外其他法律赋予增加货物价值（例如通过对货物进行修缮）或保存货物价值（例如通过储存货物）的债权人与担保权等同的权利，则此类权利应限制于在该债权人占有下的得到升值或保值的货物，并且相对于货物上有对抗第三方效力的原担保权享有优先权。

回收债权的优先权

73. 如本法以外其他法律规定，货物的供应商有权在销售合同中所规定的某一事件发生后一段规定时间内收回货物，则法律应当规定，收回货物的权利在排序上次于这类货物上的担保权。

[工作组注意：工作组似宜注意到，建议 73 创立了一条旨在赋予担保债权人相对回收债权的优先权的商业法律规则。回收债权可能在买受人破产的情况下产生。如破产程序已经启动，则适用的破产法将确定担保债权人和回收求偿人权利受到中止的程度，或其权利在其他方面受到影响的程度（见《贸易法委员会破产指南》建议 39-51）。不过，本建议确立的优先权规则将不受破产程序的影响（见 A/CN.9/WG.VI/WP.21/Add.3，附加建议一草案）。]

破产程序中债权人权利的优先权

[工作组注意：见本《破产指南》建议部分中的建议一（A/CN.9/WG.VI/WP.21/Add.3）：“破产法应规定，如果根据破产法以外的法律一项担保权有权享有优先权，则该优先权在破产程序中继续保留，不受影响，除非依照破产法，另一项债权被给予优先权。这种例外情形应当尽量减少，并在破产法中明确列出。本条建议须服从《破产指南》中建议 88。”]

特定资产上的优先权建议

可转让票据上担保权的优先权

74. 法律应规定，可转让票据上的担保权非以担保债权人占有票据而以其他方法取得对抗第三方效力的，在排序上次于符合下列条件之一的买受人、另一个担保债权人或合意交易中其他受让人的权利：

(a) 根据可转让票据的管辖法律，符合受保护持有人的资格；

(b) 收占该可转让票据并善意地支付了对价，并不知悉该转让违背了担保权持有人的权利。]

独立承保下提取收益权上的担保权的优先权

75. [见 A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.2，建议 62。]

银行账户上担保权的优先权

76. 法律应规定，银行账户上的担保权通过控制而取得对抗第三方效力的，与通过在一般担保权登记系统中登记通知而取得对抗第三方效力的相比，享有优先权。如担保债权人为开户银行，则开户银行的担保权相对于其他任何担保权（包括通过与开户银行订立控制协议而取得对抗第三方效力的担保权，即使开户银行的担保权在时间上较后）拥有优先权。

77. 法律应规定，开户银行针对设保人在银行账户中挂欠开户银行的债务而享有的扣减权或抵销权相对于任何担保债权人拥有优先权，但通过成为开户银行的银行账户客户而取得对该银行账户控制权的担保债权人除外。

78. 对于设保人进行的银行账户资金转移，法律应规定，资金的受让人取得资金，不附带该银行账户上的担保权，除非该受让人与设保人合谋剥夺担保债权人在该资金上的担保权。本建议不减少银行账户资金持有人根据本法以外其他法律所拥有的权利。

资金上担保权的优先权

79. 法律应规定，对受担保权限制的资金取得其占有权的人拥有该资金而不连带所附的担保权，不论该资金为原始担保资产还是其产生的收益，除非该人与转让人合谋剥夺担保债权人在该资金上的担保权。本建议不减少资金持有人根据本法以外其他法律所拥有的权利。

[工作组注意：工作组似宜注意到，建议 79 旨在促进一项关于资金可转让性最大化的重要政策，可转让性仅在保护资金担保权持有人不受资金受让人及其转让人合谋侵害的必要限度内受到限制。本建议意在关于银行账户转账资金上的担保权的建议 78 保持一致。]

可转让单证上和可转让单证所涉货物上担保权的优先权

80. 法律应规定，尽管就货物签发了可转让单证的人正在占有该货物，但是如果该货物上的担保权取得对抗第三方的效力是因为可转让单证上的担保权取得了对抗第三方的效力的，该担保权相对于货物在物权凭证涵盖期间以一种不同方法取得对抗第三方效力的货物上另一项担保权而言拥有优先权。

81. 法律应规定，可转让单证上和可转让单证所涉货物上的担保权，服从于可转让单证正当的受让人根据可转让单证的管辖法律而拥有的权利。

定着物上担保权的优先权

82. 法律应规定，担保债权人拥有不动产定着物上根据不动产法取得第三方效力的担保权的，相对于担保债权人拥有这些定着物上使用建议 35 中所述方法之一取得第三方效力的担保权的，享有优先权。

83. [不动产定着物有形资产或将成为不动产定着物的有形资产（可转让票据和可转让单证除外），其上担保权根据建议 45 通过在不动产登记系统中登记通知而取得第三方效力的，相对于其后登记的相关不动产上的担保权拥有优先权。]

[工作组注意：工作组似宜结合购货融资手段一章中的有关建议（见 A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.5，建议 130 之三）审议建议 83。]

84. 法律应规定，动产定着物上担保权的优先权由动产的一般适用规则调整。

合成物或产生物上担保权的优先权

85. 法律应制定与本章中优先权建议相一致的规则，并尊重下列担保权的优先权：

(a) 动产定着物上的担保权相对于竞合求偿人在该定着物所附着的资产上的权利的优先权；

(b) 产生物或合成物上的担保权相对于竞合求偿人在生成该产生物或合成物的原资产上的权利的优先权。