



大会

Distr.: Limited
3 October 2017
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（担保权益）
第三十二届会议
2017年12月11日至15日，维也纳

贸易法委员会担保交易示范法实务指南草案：目录说明

秘书处的说明

目录

	页次
一. 导言.....	3
二. 初步考虑	3
A. 预期受众	3
B. 范围	4
C. 结构	4
D. 风格	5
三. 目录说明	5
A. 导言	5
1. 《示范法》的益处	5
2. 关键术语	7
3. 《示范法》与颁布国其他法律之间的互动	7
B. 合同和交易问题	7
1. 在《示范法》下的担保融资：基本内容	7
2. 《示范法》下担保交易的类型	10
3. 如何在登记处进行查询	11
4. 如何办理并在何处办理通知登记	11
5. 如何强制执行担保权	11



6.	如何在彻底转让前提下收取应收款	12
7.	如何使先前担保权规则过渡到《示范法》	12
C.	监管问题	12
1.	导言	12
2.	担保交易法和资本要求	12
3.	《巴塞尔协定》所规定的作为合格抵押品的动产权利	13
4.	加强协调：监管战略	13
D.	微型企业融资	14
1.	导言	14
2.	微型企业的共同特征	14
3.	各类微型融资交易	14
4.	在执行《示范法》方面有关微型企业的特定问题	15
5.	监管能力问题	15

一. 导言

1. 贸易法委员会第五十届会议（2017年7月3日至21日，维也纳）审议了秘书处处的两份说明（[A/CN.9/913](#)和[A/CN.9/924](#)），它们反映了第四次担保交易国际专题讨论会（2017年3月15日至17日，维也纳）的审议情况和结论。此外，贸法会审议了澳大利亚、加拿大、日本及大不列颠和北爱尔兰联合王国的提议（[A/CN.9/926](#)），即贸法会应就担保交易相关合同、交易和监管问题以及微型企业的融资问题给《贸易法委员会担保交易示范法》（《示范法》）的潜在用户编拟一份实务指南。¹

2. 该届会议普遍支持编拟一份《示范法》实务指南。会上广泛认为，如果不就很多实际问题提供指导，执行《示范法》的担保交易法用户（举例说，担保交易及相关交易当事人、例如其他债权人和破产管理人之类受这些交易影响的第三方、这些当事方的法律顾问、法官、仲裁员、监管人、法律教师和研究人員）就无法为自身利益充分利用这些法律。会上商定，实务指南可能将涉及下述问题：(a)合同问题（例如在执行《示范法》的法律下成为可能的各类担保交易）；(b)交易问题（例如抵押品的估价）；(c)监管问题（例如据以就监管而言把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（诸如担保权益的执行）。²

3. 贸法会经讨论后决定，应编拟《示范法》实务指南（“实务指南草案”）并且应把该项任务交由第六工作组处理。会上还商定，[A/CN.9/926](#)号文件和[A/CN.9/913](#)号文件相关章节所述问题应当构成该项工作的基础。贸法会又商定，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。³

4. 本说明第二和第三部分含有工作组在编拟实务指南草案过程中似宜考虑的问题暂定清单。

二. 初步考虑

5. 工作组在编拟实务指南草案之前似宜就若干初步问题展开讨论并得出可行的假设。除其他外，工作组似宜考虑实务指南草案的预期读者、其范围、结构和风格。

A. 预期受众

6. 鉴于贸法会普遍支持给执行《示范法》的担保交易法用户提供指导（见上文第2段），工作组似宜考虑到目标受众，并因而考虑到实务指南草案的目的。

7. 工作组似宜就此考虑：(a)整个实务指南草案是否应平等针对所有潜在用户；或(b)实务指南草案不同部分是否应针对不同的受众。如果采取后一种做法，有关合同和交易问题的章节可主要针对有担保债权人、设保人、受交易影响的第三方、其各自的律师和评判人，而有关监管问题的章节可主要针对被监管有担保债权人和对金融机构实施监督的监管机关。

8. 工作组似宜还考虑实务指南草案是否应主要为熟悉《示范法》所述担保交易机

¹ 《大会正式记录，第七十二届会议，补编17号》（[A/72/17](#)），第220-221段。

² 同上，第222-223段。

³ 同上，第227段。

制的用户或主要为不熟悉该机制的用户编拟，目的是协助其丰富有关《示范法》的知识及为自身利益使用《示范法》。

9. 工作组似宜确认，实务指南草案应该为来自所有各法律传统和地区的用户提供指导。工作组似宜就此考虑实务指南草案是否应当列入就《示范法》在担保这一概念的用途、功能和广泛性而与不同法律体系所载传统担保概念进行的比较。这类比较可协助用户了解《示范法》的目的及其究竟是如何通过执行《示范法》来实现这些目的的。

B. 范围

10. 贸法会决定实务指南草案应当述及：(a)合同和交易问题；(b)监管问题；及(c)微型企业融资相关问题。工作组似宜考虑实务指南草案拟述及问题的确切范围。

11. 关于合同和交易问题，工作组似宜考虑实务指南草案究竟是涵盖范围广泛的多种担保交易，还是侧重于某些关键的交易（举例说，涉及诸如设备、库存品或应收款之类核心商业资产的交易）。

12. 由于实务指南草案的主要目的是就担保融资提供指导，工作组似宜考虑实务指南草案究竟应在多大程度上述及一般融资问题。举例说，实务指南草案可就良好放贷实践基本内容提供某种指导，同时注意到《示范法》将不适用于无担保放贷。

13. 关于监管问题，工作组似宜考虑实务指南草案究竟应当述及哪些专题。举例说，实务指南草案可述及确保在担保交易法律和根据《示范法》颁布国监管法律而给被监管金融机构提出的资本充足率要求对待动产之间加以协调的需要。之所以述及该专题的一个理由是，缺乏协调可能会导致被监管金融机构把由动产作保的交易视之为在资本充足率方面如同无担保信贷一般。这将使《示范法》难以实现其提高信贷便利的目的。另一方面，工作组可能需要考虑究竟在多大程度上述及该专题是合适和可行的。

C. 结构

14. 工作组似宜考虑应如何组织实务指南草案中的信息。举例说，工作组似宜考虑：

(a) 实务指南草案是否应自成一體，或是否应载列《示范法》、《示范法颁布指南》（《颁布指南》）或其他相关案文中的材料，并且如有可能则在何种程度上载列这类材料；

(b) 实务指南草案是否应当列入对《示范法》及其他相关案文的简要介绍；

(c) 实务指南草案应如何处理不同类型的交易、有担保债权人（例如受管制相对于不受管制、放贷人相对于赊账货物供应人）及设保人（例如公司相对于个人、大型企业相对于微型、小型和中型企业）的问题；

(d) 对于合同、交易和监管方面的问题，究竟是应单独处理（因为这些问题所针对的受众各不相同）还是应共同处理；及

(e) 是否应单独讨论影响给微型企业融资的问题，还是作为有关合同、交易和监管问题的一般性讨论的一部分加以处理。

D. 风格

15. 工作组似宜考虑如何编排实务指南草案中的信息，以使其成为载有对相关问题和实例所作介绍的一个有益务实的工具。举例说，工作组似宜考虑：

(a) 实务指南草案是否应当使用纯法律术语（这将使案文简洁明了并且得以更为全面），还是应当尽可能以平实语文撰写（从而容易为非专业人士阅读，但可能有过于简单化之虞）；

(b) 实务指南草案究竟在多大程度上可列入可视教具，例如文本框、图表和流程图，以使实务指南草案中的信息更易为读者所获取（同时承认，鉴于将译成联合国其他正式语文并鉴于联合国的出版规则，这种做法存在一些局限性）；

(c) 实务指南草案各章节究竟应自成一体，从而可能造成存在一定的重复，还是应在不会造成案文费解或阅读不便的前提下列入对其他章节的参考；

(d) 实务指南草案究竟应在多大程度上提及《颁布指南》和贸易法委员会有关担保交易的其他文书的相关案文，目的是帮助读者了解《示范法》各项条文所依据的基本政策；

(e) 实务指南草案究竟应在多大程度上提及其他国际组织的相关案文；

(f) 实务指南草案的内容究竟是在案文正文中载列，还是适当时也可在实务指南草案附件中列入更为详细的信息；

(g) 实务指南草案的适当篇幅（可参照《颁布指南》、《贸易法委员会关于安排仲裁程序的说明》和《贸易法委员会跨国界破产合作实务指南》）；及

(h) 实务指南草案是否应如同《示范法》和《颁布指南》，作为一份出版物编拟（包括电子出版），还是在应得到授权并确定可用资源的前提下作为网上资源编拟。

三. 目录说明

16. 下文列出了实务指南草案的可能目录以供工作组审议，工作组应就上文提及的初步问题展开讨论并得出可行假设。

A. 导言

1. 《示范法》的益处

17. 本实务指南草案可解释《示范法》的关键益处。以下各段列举了可予述及的某些问题。

(a) 《示范法》的全面范围

18. 本章节可解释：(a)《示范法》中“担保权”的一般概念（统一做法）因避免使用若干个概念而使担保交易法律得以简化；(b)《示范法》的功能性做法确保涵盖服

务于担保目的的所有交易；及(c)《示范法》所持全面做法使得担保交易法律可适用于所有各类设保人、有担保债权人、设保资产和有担保债务。

19. 本章节可提供在《示范法》下得以成立的若干类型交易的实例，例如设备购置融资、由库存品和/或企业应收款作保的循环信贷、由设保人一般资产或其特定资产作保的定期贷款、租赁或保理。工作组似宜就此考虑究竟应当强调《示范法》的哪些方面。

20. 本章节可对将《示范法》范围扩大至应收款彻底转让所产生的后果加以总结。在许多法律体系中，有关应收款彻底转让的公示要求是一种法律创新做法。因此，对《示范法》中的登记要求和优先权规则适用于应收款彻底转让如何能保护所有债权人加以解释可能不无益处。

(b) 当事人意思自治

21. 本章节可就《示范法》承认的当事人意思自治的重要性展开讨论，因为它让当事人有能力对其交易加以调整以适应具体情况。还可着重说明当事人意思自治的局限性。

(c) 内容全面并且前后一致的第三方效力和优先权规则

22. 本章节可对《示范法》中确定担保权对抗第三方包括相竞有担保债权人、受让人和承租人、胜诉债权人及设保人破产时管理人效力的主要规则加以总结。本章节可进一步举例说明《示范法》中确定担保权与相竞债权人权利之间优先权顺序的规则。

(d) 担保权的有效执行

23. 本章节可对《示范法》中的强制执行机制加以总结，解释已赋予有担保债权人通过法院审理程序或采取庭外办法强制执行其担保权的选项。它还可以指出，《示范法》允许设保人和有担保债权人商定不同的强制执行机制，先决条件是，其约定不会损害第三方的权利或设保人、有担保债权人以及对设保资产享有权利的其他当事人在《示范法》强制执行一章下享有的法定权利和义务。

24. 该章节可进一步指出，在《示范法》下有效的担保权在设保人破产时将仍然有效，即便强制执行必须中止，或必须遵行地方破产法所规定的某种其他程序，而这类程序可能会延误或以其他方式影响强制执行。工作组似宜考虑列入参照贸易法委员会破产法文书的相关内容或对这些文书和《示范法》如何在这些方面共同发挥作用作出解释可能不无益处。

(e) 担保权的透明度：作为《示范法》基石的登记处

25. 本章节可解释，要让担保权根据《示范法》具有对抗第三方的效力，有担保债权人原则上就应当在担保交易登记处对其担保权相关通知办理登记。该章节还可解释，对通知的登记是有关担保权可能存在的一种公示方式，它可减少第三方受到欺

骗的风险。它可解释登记处的查询特征如何能够成为使债权人在提供信贷之前就能确定其担保权享有对抗相竞债权人优先权的强有力工具。

26. 该章节可对登记处系统的以下关键特征作出解释：

- (a) 对通知办理登记而并非对文书办理登记；
- (b) 在创设担保权之前预先登记；
- (c) 为第三方效力而并非为创设担保权的目的办理登记；
- (d) 按照设保人的姓名或其他标识办理登记和进行查询；及
- (e) 有关登记和查询的电子登记处。

2. 关键术语

27. 本章节可解释《示范法》所用关键术语，例如担保权、担保协议、有担保债权人、设保人和动产。工作组似宜考虑：

- (a) 是否应列入更多术语；
- (b) 本章节在实务指南草案中的位置；及
- (c) 是否应结合其在实务指南草案中的背景情况解释专门术语。

3. 《示范法》与颁布国其他法律之间的互动

28. 本章节可对《示范法》如何意在与颁布国其他法律（例如保护消费者法律或破产法）互动加以解释。实务指南草案可重申《颁布指南》将提请颁布《示范法》的立法机关注意确保在必要限度内对该国其他法律加以修订以使该国整个法律前后一致并且以有序方式运行。

29. 本章节还可解释，为有益于监管人和被监管金融机构，《示范法》可对计算资本充足率产生有益于监管人和被监管金融机构的影响（详细情况见下文 C 节）。另一方面，这些问题以及在国内环境下的具体落实可能会引起过多复杂情况，以至于无法在实务指南草案中以令人满意的方式加以适当对待。

B. 合同和交易问题

1. 在《示范法》下的担保融资：基本内容

30. 本章节可对动产担保的重要性以及创设担保权的要求作出一般性解释。它可对债权人在从事担保交易时应当采取的关键步骤作出解释。它又可对简单担保交易的各关键阶段作出解释，并解释这类交易缘何是一种高效有益的融资方式。基于对简单类型交易的解释，本章节可进而介绍更为复杂的交易，举例说明还需要采取的其他行动或需要以不同方式采取的行动。该章节可对各类交易缘何是高效有益的融资类型作出解释。

31. 有关简单交易的一个实例可以是汽车、拖拉机或某种机器的购置提供资金的

贷款，同时取得该资产上的担保权。虽然这也是一种十分常见的交易，但将其用作实例有一个不利之处，因为较之于简单依赖“先登记者优先”原则的交易，这类交易所依据的优先权规则更为复杂（购置款担保权规则）。出于这个原因，工作组似宜考虑将设保人拥有作为抵押品所提供的资产并且不寻求为其购置款融资的交易首先作为这方面的实例是否更加合适。

32. 工作组似宜考虑在本章节中是否需要处理微型企业融资相关问题，如果需要处理则应当如何处理。

(a) 如何创设担保权并使其具有对抗第三方的效力

33. 本章节可对有担保债权人获得有效担保权益所必须满足的基本要求作出解释。该解释可侧重于创设担保权的技术性要求，尤其是：(a)设保人对该资产的权利或以该资产作保的权力；及(b)有担保债权人（在多数情况下）与设保人订立了书面担保协议。该章节可对如何以电子方式满足该书面要求作出进一步解释。

34. 占有式抵押权是创设有形资产担保权的一种传统方式。本章节可对占有式抵押权如何不需要在登记处办理通知登记即可根据《示范法》加以运行的情况作出解释。

35. 本章节还可侧重于介绍主要通过有担保债权人在登记处办理通知登记的方式使担保权取得对抗第三方效力的问题。工作组似宜考虑实务指南草案是否还应述及更为复杂的情况，举例说，当事人利用控制权协议以使银行账户中的担保权具有对抗第三方效力的情况。

(b) 关于有担保金融交易的关键初步步骤

36. 本章节可以描述应当成为《示范法》下任何有担保金融交易一部分的关键步骤，而不论当事人的身份、融资性质或设保资产的类型。

关于对客户的审慎调查

37. 工作组似宜考虑是否应当着手开展有关对客户（借款人或债务人）的审慎调查的任何讨论，同时承认放贷人如果预期客户无法偿还贷款并从而使得放贷人不得不强制执行其寻求还款的担保权，则放贷人绝不应该向客户提供贷款。该讨论应当强调，担保权只应作为后备步骤，放贷人始终应当采取能够令自己相信其客户既有能力也有意愿偿还到期贷款而不需要放贷人强制执行其担保权的相关步骤。

38. 本章节随即应描述放贷人为令自己相信这一点而可采取的相关步骤。这类描述既可十分详细，也可简单陈述放贷人拟采取的关键措施。工作组似宜就此考虑放贷人如果不具备作出明智放贷决定的技能，就无法充分获益于执行《示范法》的相关法律。另一方面，应当考虑到实务指南草案的目的是解释如何对《示范法》加以利用，而不是为一般的放贷技能提供一个培训工具。

有关对拟设保资产的审慎调查

39. 本章节可列举放贷人为确保拟设保资产适合作为抵押品而应采取的步骤。可提

请注意某些类型的资产，特别是在许多法域一般不获接受的资产，例如库存品和应收款。实务指南草案可提及放贷人应当采取的下述步骤：

- (a) 核实设保人拥有资产或以其他方式享有对资产的权利；
- (b) 对资产进行估价（就如何对不同类型的资产进行估价提供指导）；
- (c) 评估在其拟强制执行担保权之时所可出售资产的市场的可用性和适足性（就放贷人如何能够在这类市场上处置该抵押品提供指导）；
- (d) 确定资产是否得到适足保险；
- (e) 调查第三方是否具有相竞利益（例如对未缴税款的法定优先求偿权）；
- (f) 调查资产是否在第三方的处所或是否由第三方持有，其持有方式可能会让该第三方就欠款对资产主张法定优先求偿权（举例说，未缴房租或服务费），如果属实，则放贷人是否能让第三方放弃该权利或同意将其置于或排序居次；及
- (g) 在登记处进行查询以确定是否对可适用于该资产的对抗第三方的任何先前担保权办理了登记（就如果办理了这类登记则放贷人所能采取的行动提供指导）。

40. 本章节可指出，放贷人经常会聘用估价人及其他第三人协助开展审慎调查。

有关对任何其他信贷和担保支持的审慎调查

41. 本章节可解释，有担保债权人在某些情况下还可提供其他形式的信贷支持。这些支持经常来自于第三方，其形式有担保、信用证或信贷保险。本章节可随即解释，有担保债权人原则上如有不同也应当对这些第三人展开同等程度的审慎调查，一如其对债务人和设保人的调查。

有关融资条件的记录文书

42. 本章节可解释，放贷人通常应要求其客户签署一份文件，列明融资交易的商业条件。该文件可根据具体情况述及相关问题，例如：

- (a) 贷人在遵守文件所述条件的前提下应完成融资的义务；
- (b) 借款人应支付放贷人开展审慎调查所涉费用的义务，而不论交易是否进行；
- (c) 融资条件，例如贷款数额和期限、利率以及支付利息的频率、缴款日程表、任何财政义务以及需要及早还款的情况（经常称之为违约事件）；
- (d) 用作担保的资产及担保人；及
- (e) 放贷人收取的费用。

43. 取决于法域和资产类型，本信息可载列于正式的信贷协议或更为简单的文书中，例如放贷人的建议书中。这类信息还可载列于若干文书中，本章节可概要说明在实践中记录该信息的不同方式。

44. 实务指南草案的案文不应载述过多细节，但可在其附件中列出这类文件的模

板。可提供针对不同类型交易的各种模板。然后可对这类模板加以说明，解释其条文和选项的适切性，这将有助于放贷人弄清如何加以利用以满足自身需求并适合自身的情况。

担保协议

45. 本章节可解释放贷人和借款人可如何准备其担保协议。工作组似宜考虑实务指南草案是否应列入附有说明的样本担保协议，如能加以列入，则是否应提供不同类型交易的样本。

达成交易

46. 本章节可对达成一项担保融资交易通常涉及的各项步骤作出解释，例如：

- (a) 在登记处办理通知登记（及有关确认通知已予登记并且未登记过任何其他相关通知的任何后续步骤）；
- (b) 确保设保人落实了所有相关文书；及
- (c) 支付款项。

对抵押品的密切跟踪

47. 本章节可强调放贷人即便在提供资金后仍对客户予以关注的重要性。这可包括诸如密切跟踪设保人进行中的法律和财务地位以及设保资产的所在地、条件和价值，包括设保人是否继续拥有该资产。

2. 《示范法》下担保交易的类型

(a) 由拟利用贷款购置的资产作保的贷款

48. 本章节可举例说明为利用资产上担保购置某项资产而提供的贷款。该章节可就《示范法》的规则如何适用于这类交易展开讨论，并提供有关贷款协议和担保协议的附有说明的模板。工作组似宜就此考虑 B.1.b 节究竟在多大程度上需要就担保融资交易关键步骤重开谈论以强调这类交易所涉具体方面（这还将适用于下文提及的其他交易）。

(b) 由设保人所有动产作保的贷款

49. 本章节可举例说明以其所有现在和未来资产作保的对企业的贷款。该贷款可以是定期贷款或循环信贷。

(c) 由设保人库存品和应收款作保的循环贷款

50. 本章节可举例说明借款人请求用贷款购置生产的原材料并在出售制成品（库存

品)、产生并收取应收款之时用其偿还贷款。因此,借款和还款均是经常性的(但并不一定是定期的),信贷数额始终处于波动之中。由于循环贷款的结构是将借款同借款人的现金转换周期相匹配,这类贷款结构,从经济学的角度来看很有效率,并且对借款人有利。它还有助于借款人避免借款数额超出其实际需要,从而最大限度地降低了融资成本。

(d) 其他类型的交易

51. 如果工作组决定实务指南草案应举例说明其他类型的交易,工作组则可列入例如以下方面的内容:

(a) 由供应商提供的库存品融资(这类融资在许多法域被安排为以保留产权为条件的货物出售);

(b) 关于某项资本设备的租赁融资;

(c) 保理及其他应收款购置;

(d) 将知识产权用作设保资产(要么将其本身要么将其作为涉及由设保人所有动产作保的交易的一部分或作为设备或库存品融资的一部分,后者的条件是所涉设备或库存品包括了对知识产权的权利);及

(e) 将可转让单证用作设保资产(或许在适当时可列入对《示范法》与《日内瓦汇票和期票统一法》如何互动所作的解释)。

3. 如何在登记处进行查询

52. 本章节可就如何在登记处进行查询(有可能的话则参照关于审慎调查的章节)及如何解读查询结果作出解释。该章节可列入对任何查询结果的固有局限性所作的某种解释(例如,该结果不一定表明设保人拥有其库存品或应收款,也不一定向查询人提供在未作进一步的不予记录的调查情况下进行风险评估的充足信息)。该章节可进一步解释查询人如在查询中发现潜在相关结果则应采取何种其他步骤以获取更多信息。

4. 如何办理并在何处办理通知登记

53. 本章节可对有担保债权人如何通过登记处办理通知登记而使其担保权具有对抗第三方效力作出解释。该章节还可解释有担保债权人如何及何时希望或需要对其登记加以修订或终止,同时举例说明《示范法》给保留登记处记录中的通知提供了两种选项(见《登记处示范条文》第30条)。

54. 通过对《示范法》第八章中的关键条文(法律冲突)作出解释,本章节可就担保债权人需要在哪一个法域办理通知登记作出解释。

5. 如何强制执行担保权

55. 本章节可就担保债权人如何利用《示范法》第八章(担保权的强制执行)所

提供的不同强制执行机制及其如何适用于不同类型的抵押品（包括纯资产担保）作出解释。这可包括就确定有担保债权人可以在哪些市场处分抵押品提供指导。

56. 实务指南草案还可提供有担保债权人在强制执行阶段需要适时提供（例如根据第 78 条第 4 款）的有关各种通知的附有说明的模板。

6. 如何在彻底转让前提下收取应收款

57. 本章节可解释说，彻底转让情况下应收款受让人不受《示范法》强制执行规则的约束，其原因是，不存在有待追回的有担保债务。它可解释受让人究竟是如何收取应收款的。实务指南草案可以视可能列入有关相关通知和缴款指示的模板。

7. 如何使先前担保权规则过渡到《示范法》

58. 本章节可解释有担保债权人究竟需要采取哪一些措施以保全在执行《示范法》的一项新的法律生效之前所创设的其担保权第三方效力和优先权，而不论是否将该项权利作为先前法律下的担保权对待。

C. 监管问题

1. 引言

59. 下文陈述了工作组似宜考虑列入实务指南草案的涉及担保交易法律监管方面的一些问题。举例说，本章节可就国家监管机关如何按照国际资本监管条例支持执行《示范法》作出解释。本章节还可探讨针对不同类型资产建立二级市场的实际可能性问题，以更加便利有担保债权人在发生违约时处分设保资产，并从而使有担保债权人得以更加准确地对设保资产进行估值。一般而言，本章节可简要解释有利于执行《示范法》的法律所涵盖之交易的监管环境，从而支持该法律的总体经济目标。

60. 如同上文提及的（见上文第 7 段），本章节的主要受众可以是国家监管机关和必须遵行资本要求的被监管金融机构。它还可针对协助国家落实现代担保交易机制的捐助方和以改革为导向的机构，但由于担保交易法律和资本要求之间缺乏适当协调，在拟订适当解决办法以刺激被监管金融机构提供担保贷款方面遇到挑战。

2. 担保交易法和资本要求

61. 本章节可简要解释缘何必须在资本要求与担保交易法之间进行协调的原因。如果未能加以适当协调，必须遵行资本充足率标准的被监管金融机构就有可能以对待无担保贷款的相同方式对待由动产作保的贷款。因此，这就会让金融机构失去将动产作为担保提供信贷的动力。尤其是，在资本要求下的合格抵押品方面，通常忽视了在《示范法》寻求推行的交易上经常使用的诸如库存品、农场产品和设备之类资产或低估了这类资产的价值。

62. 鉴于有关资本要求的法律通常采用不同的术语，工作组似宜考虑实务指南草案究竟应在多大程度上使用监管机关更为熟悉的术语（举例说，实际抵押品而非有

形资产)。本章节可就此确定并解释有关资本要求的法律所用关键术语，例如抵押品交易、降低信贷风险的手段或合格抵押品及其与《示范法》所依据的基本概念和术语之间的关系。

3. 《巴塞尔协定》所规定的作为合格抵押品的动产权利

63. 根据一国已采纳或意图执行《示范法》和由巴塞尔银行监督委员会发布的《巴塞尔协定》的假设，本章节可讨论以动产作保的交易如何能够按照被监管金融机构所必须遵循的资本要求降低信贷风险问题。按照《巴塞尔协定》，实务指南草案可讨论如何确保其赋予以动产作保交易风险权重反映了被监管金融机构所实际承受的风险程度。

64. 通过引入关键概念，本章节可对将动产主要机制作为《巴塞尔协定》下合格抵押品作出解释。下文提供了有关这类解释的一个实例。

65. 根据《巴塞尔协定》，对于每一项贷款，被监管金融机构都必须计算作为总体监管资本一部分的资本收费。对资本收费将通过基于风险做法进行计算。将利用风险权重来确定资本收费。对于不同类别的债权赋予不同的风险权重，后者将插入用于计算资本要求的公式。因此，风险权重越高，资本收费也就越多。

66. 根据《巴塞尔协定》，被监管金融机构可采取三种方法计算信贷风险并确定资本收费的核心部分。这些方法是：(a)标准化做法；(b)基于评分的内部基本做法；及(c)基于评分的内部高级做法。根据标准化做法，风险权重事先确定，并应用于不同类别的风险敞口。基于评分的两种内部做法的变式允许被监管金融机构在国家有关主管机关核准的情况下采用各自统计估算来计算风险权重的资本收费。

67. 不论采用何种方法，担保交易均属于降低信贷风险手段的类别，并且属于有固定资金的信贷保护。如果使用信贷保护，由此造成的风险权重收费就会低于针对未使用信贷保护的其他同等交易所采用的手段。

68. 对于遵行标准化做法的金融机构，有形资产（称之为“实际抵押品”）和应收款未纳入公认合格抵押品的名单。这意味着，金融机构仍然可以将这些资产作为抵押品，但这不会转化为降低资本收费。

69. 基于评分的内部高级做法更适宜于动产。因此，便利将动产用作抵押品的监管和法律环境应有助于金融机构按照稳健风险管理做法采取基于评分的内部高级做法。

4. 加强协调：监管战略

70. 本章节可讨论国家监管机关如何确保《巴塞尔协定》确立的标准更易于被监管金融机构所遵守的问题。下文列举了本章节所可涉及的要点。

(a) 监管干预措施

71. 本章节可列入关于国家监管机关可考虑执行的这样一类相关措施的建议，即为由构成中小型企业典型借款基础的资产作保的贷款提供方便。

(b) 促进提高法律确定性

72. 本章节可讨论《示范法》和《巴塞尔协定》在促进将动产作为合格抵押品方面的法律确定性的共同之处以及例如在后者就担保协议对抵押品所作具体描述上要求的区别。

(c) 强调确立二级市场的重要性

73. 本章节可对不论在违约前后流动性充足的二级市场对处分设保资产的重要性作出解释。关于后者，虽然担保交易法律可就快捷救济办法作出规定，但缺乏一个随时可用的二级市场可能会让放贷人不愿意将资产用作抵押品。市场定价透明是让该抵押品上的担保确定贷款价值比率并且降低资本收费的一项重要要求。该章节可探讨利用各种技术建立平台及其他虚拟市场的问题。本章节可随之介绍国家监管机关可如何促进创建能处分抵押品的透明的二级市场。

(d) 数据获取和能力建设

74. 本章节可介绍国家监管机关如何能让金融机构有动力提供更多数据并拟订稳健内部做法以使动产更有资格成为降低信贷风险的有效手段。

D. 微型企业融资**1. 导言**

75. 工作组似宜考虑是否应连同合同、交易和监管问题一并处理微型企业融资相关问题，还是应按下文所述分别处理。

76. 工作组还似宜顾及第一工作组的工作，尤其是关于减少微型和中小型企业所面临的法律障碍问题的 [A/CN.9/WG.I/WP.107](#) 号文件。

2. 微型企业的共同特征

77. 本章节可讨论微型企业的共同特征及其融资相关问题。微型企业通常是个体企业或小作坊家庭企业，贷款的价值通常不高，而不论是定期贷款还是循环贷款。

3. 各类微型融资交易

78. 本章节可讨论尤其适合于微型企业的各类交易（无担保或由专属担保权或个人担保作保）。其他可能的交易包括库存品和应收款融资。

79. 本章节还可讨论经常由家人、朋友或微型企业互助组织提供的个人担保问题，并提出了对担保人的保护问题（例如家庭破产及协调破产程序所产生的问题）。工作组就此似宜处理的问题之一是个人担保与有担保贷款之间的互动。

4. 在执行《示范法》方面有关微型企业的特定问题

80. 本章节可讨论在执行《示范法》方面有关微型企业的特定问题。下文概述了某些实例。

(a) 通知

81. 一个实例是有关根据《示范法》（例如《登记处条文》第 15 条第 2 款和《示范法》第 77 条第 2(b)款、第 78 条第 4 款和第 80 条第 2(a)款）向设保人发送通知以及这类通知的发送地址。设保人是已登记企业的，则通常会有一个通知发送官方地址，有担保债权人理由相信，设保人将会收到通知或无法否认其已收到通知。设保人是个人特别是独资营商者的，其地址可能经常变动，有担保债权人不一定了解该变动。如果允许电子通知，则同样情况适用于个人的电子邮件地址。

(b) 强制执行

82. 另一个实例是有关在微型企业作为抵押品提供的资产上或在个人提供担保时的担保权的强制执行。举例说，可能有必要考虑在强制执行时对个人资产加以保护。此外，《示范法》提供的庭外救济办法可能对低价值贷款而言过于复杂或费用过高。有关给甚小额贷款作保的担保权的强制执行，可能需要有给债务人提供某种固有保护的庭外简化程序。为便利强制执行，可设想一种处理小型求偿权问题的法庭模式，在这种模式中，利用上诉的机会有限，或将使用替代争议解决办法（而不论是实体使用或网上使用）。

5. 监管能力问题

83. 本章节可讨论微型融资交易议价权不平等如何会导致贷款和担保协议不公平条件的问题。可就违约高利率、不公平终止条款及其他不公平条款和处理这些问题的方式展开讨论。

84. 还可讨论就微型企业的融资而规范银行行为的问题。举例说，可以指出的是，如果贷款规模不大，则会减少放贷人开展适当风险评估的动力，而这经常导致出现超额抵押以及在发生财产扣押或违约时监督和反应不到位的问题。