



大会

Distr.: Limited
28 January 2013
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（担保权益）
第二十三届会议
2013年4月8日至12日，纽约

关于落实担保权登记处的技术立法指南草案

秘书处的说明

增编

目录

	段次	页次
四. 初始通知的登记（续）	1-35	2
A. 总体评述（续）	1-35	2
2. 有担保债权人的信息	1-4	2
3. 对设保资产的描述	5-13	2
4. 已登记通知的有效期	14	4
5. 可强制执行担保权的最高数额	15-19	5
6. 出错或遗漏对通知登记有效性的影响	20-35	6
B. 建议 23-29		9



四. 初始通知的登记（续）

A. 总体评述（续）

2. 有担保债权人的信息

1. 《担保交易指南》建议，有担保债权人或有担保债权人代表的身份识别特征及其地址应当列入提交给登记处的通知（见《担保交易指南》，建议 57(a) 项）。条例应当重申这条建议并在必要时加以补充（见《登记处指南》草案，建议 27）。

2. 条例应当具体规定，同样适用于设保人的身份识别特征规则也应当适用于有担保债权人或其代表。在此应当指出的是，如果担保权让与贷款人，贷款人辛迪加的代理人或受托人即为有担保债权人的代表，但如果为了贷款人的利益将担保权让与代理人则即为“有担保债权人”。可代表有担保债权人提交通知的第三方服务供应商，从《担保交易指南》的意义上来说，既不是有担保债权人，也不是其代表，除非服务供应商的姓名被插入已登记通知中有担保债权人的一栏。

3. 有担保债权人或其代表的身份识别特征并非索引编制或查询标准（见 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 号文件，第 21-23 段及 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4 号文件，第 42-45 段）。因此，对有担保债权人身份识别特征的不正确或不充分的陈述所造成的后果有别于对设保人身份识别特征的不正确或不充分的陈述（见下文第 20-24 段）；并且，即使条例要求输入有关身份识别特征的额外信息（例如出生日期或个人身份证号码）以便确定设保人的独一无二特征，也仍然不需要将这一要求延及适用于有担保债权人。

4. 应当输入通知的有担保债权人的身份识别特征可以是事实上的有担保债权人或其代表的身份识别特征。举例说，这种做法意在便利联合贷款，因为只需要把贷款辛迪加的受托人或代理人的身份识别特征输入通知。它还意在保护有担保债权人的隐私。设保人的权利不受影响，因为设保人与有担保债权人有着直接的关系，并且已经知道有担保债权人的身份。第三方的权利也不受影响，只要在通知中确定为有担保债权人的代表事实上已被授权在与通知相关担保权有联系的任何通信或纠纷中代表事实上的有担保债权人行事。

3. 对设保资产的描述

(a) 综述

5. 《担保交易指南》建议，对与登记有关的担保权所涵盖的设保资产的描述应当是有效通知的一个必需成分（见《担保交易指南》，建议 57(b) 项）。这种做法使得同一人资产打交道的第三方（例如预期有担保债权人、买受人、胜诉债权人和该人的破产管理人）能够确定该人究竟哪些资产可以由担保权设保，而究竟又有哪些资产可以不设保。《担保交易指南》还建议，对于有效担保协

议和有效登记的目的而言，只要能合理允许确定设保资产的特征，对设保资产描述就应被视为足够（见《担保交易指南》，建议 14(d)项和建议 63）。取决于设保资产的性质，所作描述可以是具体的或笼统的。举例说，如果设保资产是设保人所拥有的多幅画作中的一幅，通知所作描述可指明画作标题和画家姓名以便充分确定意在作保的画作特征。另一方面，如果设保资产系笼统类别的资产，例如一家艺术画廊的所有库藏，将其统称为例如“设保人的所有画作”、“设保人的所有艺术作品”或“设保人的所有库藏”便已足够。

6. 条例应当重申该建议并在必要时加以补充（见《登记处指南》草案，建议 28）。尤其是，条例应当明确说明，通知中对设保资产描述可以是具体的或笼统的，只要让人能够合理识别这些资产即可。条例还应当澄清，如果在描述中提及某一笼统类别中的所有资产或设保人的所有资产，则可推定该描述涵盖设保人在通知有效期内取得权利的这一特定类别内的未来资产。

7. 如果通知的规定表格限制了在描述设保资产的空间中可以输入的字数，并且需要有额外的空间（例如为了更加详细地确定设保资产的特征），登记处表格的设计就应当允许以通知附件或日程表的形式提供额外信息。一般只有在通知是纸面而并非电子表格的情况下方有此必要，因为在后一种情况下提供足够的空间并不会构成实际问题。

(b) 对“序列号”资产的描述

8. 如同已经提及的（见 A/CN.9/WG.VI/WP./Add.2 号文件，第 24-27 段），有些国家的担保交易法针对存在庞大转售市场的特定类别高价值资产，采取了基于资产的索引编制和查询补充做法。在采取这种做法的法律制度中，之所以需要把序列号输入其自行指定的栏目，是因为为了实现针对获取该资产上权利的特定类别第三方的第三方效力和优先权而有此必要。

9. 《担保交易指南》就此做法展开了讨论但未提出建议（见《担保交易指南》第四章，第 34-36 段）。然而，即使在未采取这种做法的制度中，如果设保资产具有序列号，登记人不妨把序列号列入其输入通知的描述性文字，以此作为使用能够让人合理确定其身份识别特征的方式充分确定设保资产身份识别特征的一种经济节约的方法（见《担保交易指南》建议 63 和建议 14(d)项）。为此目的，通知表格的设计应当允许登记人如果愿意的话则可将序列号输入表格。然而，应当明确的是，只要输入的描述性文字也能充分确定资产的身份识别特征，输入序列号即为有效描述的一个任择而非必要的组成部分。此外，序列号不应当成为具有法律效力的查询标准。因此，即使登记处的设计允许按照序列号编制索引并进行查询，这类查询也应当是任择的，因此无法依赖否定性的查询结果。

(c) 对收益的描述

10. 《担保交易指南》建议，担保权应当自动延及适用于在设保资产上收取的任何可以识别的资产，除非担保协议当事各方另有约定（见《担保交易指南》

导言 B 节“收益”和建议 19)。如果通过登记而使初始设保资产上的担保权具有对抗第三方的效力，则就会产生有担保债权人是否需要就初始通知中设保资产的描述加以修订以便列入对收益的描述，目的是确保其对收益的担保权也享有对抗第三方的效力。

11. 收益由现金或其他同等收益（举例说，金钱或受付款）组成的，《担保交易指南》建议，在初始设保资产上先前登记的担保权的第三方效力将自动延续至收益。在收益属于为已登记通知中对初始设保资产描述所涵盖的一类收益时，情况也是如此（举例说，描述涵盖“所有有形资产”，而设保人从事的是设备易货交易；见《担保交易指南》建议 39）。

12. 然而，在收益并非现金或其他同等收益并且没有以其他方式为现行通知对设保资产的描述所涵盖的，在收益产生后的一段短的时期内，有担保债权人必须对其登记加以修订，添加对收益的描述，以便维持自初始登记之日起其在收益上担保权的第三方效力及其优先权（见《担保交易指南》建议 40）。之所以必须进行修订，是因为不然第三方就无法识别设保人占有的资产中究竟有哪几类资产构成相关收益。

(d) 对设保不动产附加物的描述

13. 如同已经讨论过的（见 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1 号文件，第 21-23 段），如同任何其他各类设保资产，属于或即将成为不动产附加物的有形资产也需要在普通担保权登记处办理登记的通知中以能够合理识别其特征的方式对其加以描述（见《担保交易指南》建议 14(d)项和建议 63）。虽然对资产加以笼统描述可能足以实现此目的。但登记人可能还需要在不动产登记处办理登记，以便确保其担保权具有对抗获得在相关不动产上权利并对其进行办理登记的第三方的效力。在不动产登记处，通常参照特定的不动产而并非设保人身份识别特征编制登记的索引或以其他方式加以编排。因此，如果对通知也能够在不动产登记处办理登记，通知中对资产的描述就必须描述特定的不动产。此外，可能需要对关于不动产登记处登记事宜的规则加以修订，以便允许对通知办理登记并对设保资产加以笼统描述（见《担保交易指南》第三章，第 104 段）。此外，如果资产上担保权的设保人并非相关不动产的所有人，通知还可能确定资产所有人，前提条件是此种信息为在不动产登记处编制通知索引所必需的话。

4. 已登记通知的有效期

14. 如同已经讨论过的（A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 号文件，第 7-15 段），颁布国的担保交易法既可以对所有登记采取统一的法定有效期（选项 A），也可以给登记人自行选定有效期的选择（选项 B）。在采取第二种选项的国家，条例应当明确规定，在指定栏目指明登记的有效期限是必须输入已登记通知的信息的一个必要组成部分（见《担保交易指南》建议 69 和《登记处指南》草案建议 13 和建议 23(a)(四)项）。如果颁布国对登记人自行选定通知有效期限的权利确定一个上限（选项 C），登记处的设计就应当能够防止登记人输入超出上限的期限。

5. 可强制执行担保权的最高数额

15. 《担保交易指南》承认，有些国家可能要求在担保协议和已登记通知中载明可强制执行担保权的最高金额（见《担保交易指南》第四章第 92-97 段及建议 14(d)项和建议 57(d)项）。然而，《担保交易指南》不容将此要求用作对担保交易征税的借口。登记处如果收取任何费用，收费限度则不应超出收回成本所必需（见《担保交易指南》建议 54(i)项和《登记处指南》草案建议 36）。

16. 以下实例体现了这一做法的目的。一家企业拥有估计市场价值为 100,000 美元的资产，这家企业申请最高数额为 50,000 美元的循环信贷（包括本金、利息和费用）。债权人愿意以获得该资产上担保权为先决条件提供贷款。设保人表示同意，但由于担保协议和通知中注明的贷款最高数额为 50,000 美元，而资产的价值却是 100,000 美元，设保人希望仍有能力依赖该资产剩余价值向后继债权人争取另一笔附担保贷款。由于先登记者优先这一规则，后继债权人通常不愿提供贷款，因为担心头一个有担保债权人以后可能会在其根据先登记者优先的一般规则而享有优先权的最初 50,000 美元贷款以外再提供贷款。如果要求注明可强制执行担保权的最高价值，则后继债权人可以确信，先登记的有担保债权人强制执行担保权的金额不会超过 50,000 美元，如果设保人违约，也还有剩余价值可以用来满足后继债权人的求偿权。

17. 《担保交易指南》承认，同样有效的办法是，并不要求在担保协议和已登记通知中列入最高金额。这种做法所依据的假设是：(a)首先登记的有担保债权人如果知道将在今后可以向设保人提供的任何资金上保持优先权，则其要么是最佳的长期筹资来源，要么更有可能提供资金，特别是向小型企业和初开张的企业提供资金；(b)无论如何说，设保人所拥有的议价权不足以要求首先登记的有担保债权人在通知中输入符合实际的最高数额（有担保债权人反而会坚持列入高于实际的数额以涵盖今后有可能提供的所有信贷，设保人通常无法拒绝）；及(c)设保人请求其供资的后继有担保债权人或许能够为依据设保资产剩余价值现有数额提供信贷而与首先登记的有担保债权人商谈排序居次协议。

18. 因此，《担保交易指南》承认这两种做法均有其有利之处，建议颁布国担保交易法应当采用与本国高效筹资和信贷市场做法最为一致的政策。在采取第一种做法的国家，条例需要列入一条规则，要求登记人把最高数额和相关币种输入已登记通知指定栏目（见登记处指南草案建议 23(a)(iv)项）；关于在已登记通知中输入与担保协议实际商定的最高数额不同的最高数额所造成的后果，见下文第 32-35 段）。在采取第二种做法的国家，不需要在条例中进一步述及该问题。

19. 应当强调的是，在采取第一种做法的国家，《担保交易指南》不容颁布国按照与通知所述最高数额挂钩的累进收费表征收登记费。登记费必须设定在不得超出收回成本所必需的限度内（见《担保交易指南》建议 54(i)项和《登记处交易指南》建议 36）。

6. 出错或遗漏对通知登记有效性的影响

(a) 设保人的信息

20. 《担保交易指南》建议，只有在查询人使用设保人正确的身份识别特征通过查询登记处记录而可检索到通知的情况下，对通知的登记才具有效力（见《担保交易指南》第四章第 66-77 段和建议 58）。条例应当重申这条建议（见《登记处指南》草案，建议 29(a)项）。在不违反该建议最后一句的前提下，由登记人提交的设保人身份识别特征有误将因此而造成对通知的登记无效，结果也就无法实现担保权的第三方效力。该差错抽象地看似乎不大或微不足道并不重要。唯一的检验方法是要看，该差错是否会造成查询人把设保人正确的身份识别特征用作查询标准将无法检索到登记处记录中的信息。

21. 该检验标准之所以是客观的，是因为登记将无法实现第三方效力，即使对登记有效性提出质疑的相竞求偿人：(a)知道存在担保权而且与此相关的通知含有差错；及(b)不会由于通知无法检索（举例说，在第三方查询人是设保人的破产管理人的情况下）而导致本人遭受任何损害。

22. 《担保交易指南》并没有列入就颁布国允许或要求列入以便更能确定设保人独一无二特征的设保人地址或关于设保人的任何额外信息（例如设保人的出生日期或身份号码）上发生的差错对登记有效性的影响而提出的建议。（关于设保人额外信息的讨论，见 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 号文件，第 59-61 段和第 69-71 段）。如同有担保债权人的身份识别特征和地址，这类信息并不构成查询标准。因此，类似于《担保交易指南》就有担保债权人信息输入错误所建议的检验办法（见《担保交易指南》建议 64），条例应当规定，设保人地址或关于设保人的任何所需的额外信息上发生的差错，并不会造成对通知的登记无效，除非它严重误导合理行事的查询人（见《登记处指南》草案，建议 29(b)项）。举例说，如果查询结果显示有许多设保人与查询人有兴趣查询的人姓名相同，而在设保人地址或任何所需额外信息上发生的差错十分严重，致使合理行事的查询人确信通知无一涉及相关设保人，则可认定登记无效。

23. 《担保交易指南》并不明确述及通知列出不止一名设保人但只是在通知所列的其中一名设保人的身份识别特征上出现差错的情形。对于这种情况，类似于《担保交易指南》就只在描述其中某些设保资产上出现的差错而提出的建议（见《担保交易指南》，建议 65），条例应当规定，该差错将不会造成已登记通知对其身份充分确定的其他设保人无效（见《登记处指南》草案，建议 29(c)项）。

(b) 有担保债权人的信息

24. 由于有担保债权人的身份识别特征并非索引编制或查询标准（A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 号文件，第 22 段），《担保交易指南》建议，登记人在有担保债权人或其代表的身份识别特征或地址上发生差错将只有在严重误导合理行事的查询人时将会造成登记无效（见《担保交易指南》，建议 64）。举例说，如果事

实上的有担保债权人是银行 A，根据设保人身份识别特征而在登记处记录中进行查询所得结果指明银行 B 为有担保债权人，已登记通知仍可披露所指明的设保人给予的担保权有可能存在。然而，根据担保交易法，查询人依赖登记处记录中关于有担保债权人的身份识别特征和地址的信息发送通知。因此，如果有担保债权人所输入的关于本人的信息不准确，该有担保债权人可能会处于不利地位。举例说，《担保交易指南》建议，必须把关于法外处分设保资产的通知发送给已经就相同设保人和相同设保资产办理过登记的所有其他有担保债权人（见《担保交易指南》建议 149-151）。其信息不准确的有担保债权人有可能没有收到法外处分的通知。此外，在已登记通知中指明为设保人的人需要能够依赖这一信息在登记未获设保人授权的情况下向有担保债权人提交关于取消或修订通知的书面请求（《担保交易指南》建议 72(a)项和 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4 号文件，第[...]段）。

(c) 对设保资产的描述

(一) 综述

25. 根据《担保交易指南》，如果登记人对已登记通知中的设保资产完全未作出描述，被遗漏资产上担保权的第三方效力将无法实现（见《担保交易指南》建议 63）。如果所作描述只是有误，则唯有在该差错将严重误导合理行事的查询人的情况下该差错才会造成对通知的登记无效（见《担保交易指南》建议 64）。即使设保资产遭到遗漏或所作描述严重误导，登记也只是对被遗漏的资产或对描述有误的资产无效，而不会对已经作出充分描述的其他资产无效（见《担保交易指南》建议 65）。条例应当列入与这些建议相应的条文（见《登记处指南》草案建议 29(b)和(c)项）。

(二) 序列号资产

26. 如同已经提到的（见上文第 8 段），拥有序列号资产的设保资产可以听凭登记人参照序列号和资产类型而在通知中加以描述，以便能够充分确定这类资产的身份识别特征（见《担保交易指南》建议 63 和建议 14(d)项）。应当把序列号和资产类型上的差错视同在描述资产上的任何其他差错。因此，除非严重误导合理行事的查询人，一个微小差错不会造成登记无效（见《担保交易指南》建议 64 和《登记处指南》草案建议 29(b)项）。

27. 如同还已经提到的（见上文第 7 段），在有些国家，需要在通知中输入特定类型资产的序列号，因为这是实现针对获得资产上权利的特定几类第三方的第三方效力和优先权所必需的。在采取这种做法的国家，载有不正确序列号的通知只有在根据正确的序列号而在登记处记录中进行查询的情况下方可有效（见《担保交易指南》建议 58）。在这些国家，条例还将需要述及在输入设保人的身份识别特征和序列号中有一项但并非两项发生差错所造成的后果。条例应当规定这两项都需要正确输入。

(三) 登记的有效期

28. 如同已经讨论过的（见上文第 14 段），颁布国的担保交易法可以允许登记人自行选定登记的有效期（见 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2 号文件第 9-15 段所讨论的选项 B 和 C）。如果颁布国采取这种做法，《担保交易指南》建议已登记通知对有效期所作的不正确陈述不应造成登记无效，除非它严重误导依赖于已登记通知的第三方（见《担保交易指南》建议 66）。条例应当列入一条相应的建议（见《登记处指南》草案建议 29(e)项）。

29. 在述及登记有效期输入有误第三方又将如何依赖的问题时，有必要区分两种情况（见《担保交易指南》第四章第 89-91 段）。第一种情况是差错在于所输入的期限过长。这种情况不会损害到第三方查询人，因为仍然会提醒其注意可能存在担保权这一事实。第二种情况是差错在于所输入的期限过短。在这种情况下，登记将在规定期限终了时失效，并且担保权将不再具有对抗第三方的效力，除非在失效之前使用其他某种方法使其具有效力（见《担保交易指南》建议 46）。如同已经提到的，虽然有担保债权人能够通过对新的通知办理登记而重新确立第三方效力，但其担保权只有从新的登记生效之时方可具有对抗第三方的效力（见《担保交易指南》建议 47 和 96）。

30. 同样，在确定对最高数额所作陈述上发生哪种差错才有可能造成第三方因依赖而受到损害的问题上，应当区分两种情况（见《担保交易指南》第四章第 96 和 97 段）。登记人在已登记通知中错误地输入高于担保协议所述数额的数额时，第三方不可能受到损害，因为其向设保人提供资金的决定通常将依据已登记通知中注明的数额；并且设保人将有权强迫有担保债权人修订已登记通知以便反映担保协议中注明的数额。在通知中注明的最高数额低于担保协议所示数额的相反情况下，在登记处公共记录中进行查询并且向依赖于该记录的设保人提供贷款的第三方融资人可能会受到损害。因此，如果有相竞求偿人的话，有担保债权人应当能够在至多为已登记通知注明的数额情况下强制执行其担保权。如果没有任何相竞求偿人（换言之，如果没有第三方依赖和损害的情况），有担保债权人应当能够在至多为担保协议注明的数额情况下强制执行其担保权。

31. 应当指出的是，（不同于建议 29(b)项所涵盖的检验必须客观的情况；见上文第 21 段）在这种情况下，评判差错是否严重误导的检验方法是主观的。根据该差错而对通知提出质疑的第三方需要证明其的确受该差错严重误导。此处主观的检验方法是适当的，其原因是，要求插入最高数额的目的是确保，设保人能够根据已经由担保权作保的资产的剩余价值而寻求额外融资，第三方融资人同时不必担心其担保权的价值（见《担保交易指南》第四章第 96 段）。

(四) 最高金额和出错的影响

32. 对于选择把可强制执行担保权的最高数额输入通知的国家，《担保交易指南》建议，已登记通知对可强制执行担保权的最高数额的陈述有误不应造成通知无效，除非它严重误导依赖于已登记通知的第三方（见《担保交易指南》建

议 66)。条例应当列入一条相应的建议（见《登记处指南》草案，建议 27(e) 项）。

33. 如同在输入登记有效期上出错的情况（见上文第 31 段），评判差错是否严重误导的检验方法是主观的。根据该差错而对通知提出质疑的第三方必须证明其的确受该差错严重误导。此处主观的检验方法是适当的，因为要求插入最高数额的目的是确保，设保人能够根据已经由担保权作保的资产的剩余价值寻求额外筹资，而第三方筹资人不必担心丧失其对头一个有担保债权人的优先权（见《担保交易指南》第四章第 96 段）。

34. 因此，如果通知所示最高数额大于担保协议商定的最高数额，后继有担保债权人通常将不会受到损害，因为其作出提供资金的决定通常将基于通知所示的数额。在这种情况下，设保人还将受到保护，因为其可请求有担保债权人或如果有担保债权人未及时行动的话则可请求司法或行政机关通过简易程序对通知进行修订，以便对数额作出更改，从而设保人能够凭借设保资产的剩余价值获得融资（见《担保交易指南》建议 72）。

35. 然而，如果通知所示最高数额低于担保协议商定的最高数额，后继有担保债权人可以本着它能够凭借资产中超出通知所示数额的任何剩余价值而强制执行其担保权这一假设预付贷款。同样，买受人可以本着有担保债权人在设保资产上的权利局限于通知所示价值这一谅解而购置设保资产。此外，胜诉债权人可以启动强制执行行动，相信通知所述以上资产的剩余价值将可用于满足其胜诉求偿权。因此，在所有各类情况下，有担保债权人都应有权在至多为已登记通知中陈述有误的最高数额限度内对第三方强制执行其担保权。应当指出的是，有担保债权人无论如何都不能对数额超出其实际欠付的款项强制执行其担保权。

B. 建议 23-29

[工作组注意：工作组不妨审议转载于 A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5 号文件的建议 23-29。工作组还不妨注意到，出于厉行节约的原因，现阶段未将建议插入此处，但将把其插入最后案文。]