联合国 A/CN.9/574

大 会

Distr.: General
3 February 2005
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第三十八届会议
2005 年 7 月 4 日至 15 日，维也纳

第六工作组（担保权益）第七届会议工作报告（2005 年 1 月 24 日至 28 日，纽约）

目录

	段次	页次
一. 导言	1	2
二. 会议安排	2-7	2
三. 审议情况和决定	8	3
四. 拟订担保交易立法指南	9-80	3
第十章. 法律冲突（A/CN.9/WG.VI/WP.16/Add.1，建议 100-116 和 A/CN.9/WG.VI/WP.19）	9-33	3
A. 建议	9-32	3
B. 总论	33	7
第十二章. 购货融资办法（A/CN.9/WG.VI/WP.17 和 Add.1）	34-69	7
A. 总论	34-36	7
B. 建议	37-69	8
第十六章. 银行账户上的担保权（A/CN.9/WG.VI/WP.18 和 Add.1）	70-80	14
A. 总论	70	14
B. 建议	71-80	14
五. 未来的工作	81	15

V.05-80748 (C) GZ 010405 040405

一. 导言

1. 在本届会议上，第六工作组继续开展工作，根据委员会 2001 年第三十四届会议上作出的一项决定拟订担保交易立法指南。[1]由于需要建立一种有效的法律制度，消除担保信贷方面的法律障碍，从而对信贷的提供及其成本产生积极影响，委员会作出了在担保信贷法领域开展工作的决定。[2]

二. 会议安排

2. 工作组由委员会所有成员国组成，于 2005 年 1 月 24 日至 28 日在纽约举行了第七届会议。工作组下列成员国的代表出席了会议：阿尔及利亚、阿根廷、奥地利、白俄罗斯、加拿大、中国、哥伦比亚、捷克共和国、法国、德国、危地马拉、印度、意大利、日本、马达加斯加、墨西哥、尼日利亚、波兰、大韩民国、俄罗斯联邦、南非、西班牙、斯里兰卡、瑞典、瑞士、泰国、突尼斯、土耳其、乌干达、美利坚合众国和津巴布韦。

3. 下列国家的观察员出席了本届会议：阿富汗、古巴、多米尼加共和国、埃塞俄比亚、教廷、匈牙利、爱尔兰、马来西亚、秘鲁、菲律宾和塞内加尔。

4. 下列国际组织的观察员也出席了本届会议：

(a) 联合国系统：国际货币基金组织、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：独立国家联合体成员国议会间大会（独联体议会间大会）理事会、海牙国际私法会议；

(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、重组和破产管理从业人员国际协会、国际商会、国际信贷保险和保证协会、国际破产协会、欧洲担保权问题国际工作组、马克思·普朗克外国法律和国际私法研究所、欧洲法律学生协会、纽约市律师协会以及欧洲工业和雇主联合会联盟。

5. 工作组选出以下主席团成员：

主席： Kathryn SABO 女士（加拿大）

报告员：Sung-Keun YOON 先生（大韩民国）

6. 工作组收到了下列文件：A/CN.9/WG.VI/WP.14/Add.1（优先权）、A/CN.9/WG.VI/WP.16 和 Add.1（建议）、A/CN.9/WG.VI/WP.17 和 Add.1（购货融资办法）、A/CN.9/WG.VI/WP.18 和 Add.1（银行帐户上的担保权）、A/CN.9/WG.VI/WP.19（法律冲突）。

7. 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. 拟订担保交易立法指南。

5. 其他事项。

6. 通过报告。

三. 审议情况和决定

8. 工作组审议了第十章（法律冲突）、第十二章（购货融资办法）和第十六章（银行帐户上的担保权）。工作组的审议情况和决定载于下文第四和第五章。工作组请秘书处修订这些章节以反映工作组的审议情况和决定。

四. 拟订担保交易立法指南

第十章. 法律冲突（A/CN.9/WG.VI/WP.16/Add.1，建议 100-116 和 A/CN.9/WG.VI/WP.19）

A. 建议

关于目的一节

9. 工作组中对目的一节和下述前提普遍表示同意：冲突法规则必须明确、易于适用、实用性强并满足现代担保信贷的需要。

建议 100（有形财产上的占有式担保权）和 101（有形财产上的非占有式担保权）

10. 虽然工作组中普遍对建议 100 和 101 的实质内容表示同意，但对是否将这两项建议合并起来表示了不同的看法。一种看法认为，虽然这两项建议都规定适用资产所在地的法律（物所在地法），但建议 100 和 101 不应当合并。据指出，为了保持指南的一致性，应当保留这种区别。另据指出，作这种区分之所以必要，是因为如果占有是指实际占有的话（见 A/CN.9/WG.VI/WP.16/Add.1，建议 31），则无法在流动货物、过境货物和出口货物上设立占有式担保权。

11. 然而，普遍看法认为建议 100 和 101 还是应当合并。据指出，当单一规则可以适用于占有式担保权和非占有式担保权时，不应做出这种区分。另据指出，虽然对流动货物、过境货物和出口货物设立占有式担保权实属罕见情形，但并非不可能发生，因此建议 101 第二句以及建议 104 和 105 中的特殊规则应当适用于占有式担保权和非占有式担保权。讨论后商定，建议 100 和建议 101 应当合并并应对比提及关于流动货物、过境货物和出口货物的特殊规则（同时在评注中对这些词的含义作出说明）。

12. 为此，工作组审议了建议 104 和 105 的性质，一致认为这两项建议为有担保债权人适当地提供了其他选择办法，使之可以根据最终目的地国的法律采取步骤，在各方当事人之间设定担保权并使之具有对抗第三方的效力（见下文第 17 和 18 段）。

13. 关于建议 102 下面的说明，一致认为，在工作组有机会根据秘书处编写的报告审议流通票据和可转让单证上的担保权这一问题之前，暂不进行这方面的讨论。

建议 103（收益）

14. 工作组注意到，如果原始设押资产（如库存品）上的担保权是在 A 国设立的，收益（应收款）上的担保权是在产生应收款的 B 国设定的，那么，根据备选案文 A，对于应收款上担保权的设定、对抗第三方效力和优先权的管辖法律将是 B 国的法律，而根据备选案文 B，对应收款上担保权的设定的管辖法律将是 A 国的法律，对此种担保权的对抗第三方效力和优先权的管辖法律将是 B 国的法律。

15. 支持备选案文 A 的与会者指出，备选案文 A 要求用单一项法律来管辖与受益上担保权的设定、对抗第三方效力和优先权有关的问题。因此，有的与会者指出，备选案文 A 可以避免两种情形：当一国不区分在当事人之间设定的担保权和这种担保权对抗第三方的效力时，可以避免适用这一规则时出现问题；而当债权人是在不承认对收益自动取得担保权的国家时，又可以避免对债权人造成歧视。另一方面，有的与会者指出，备选案文 A 会在收益的适用法律问题上造成不确定性，原因有以下几点：收益上担保权的设定所适用的法律将不同于原始设押资产上担保权的设定所适用的法律；在原始设押资产上设定担保权时，要确定这种法律极为困难；如果收益产生于数个国家，所适用的法律将不止一个。

16. 普遍看法认为备选案文 B 更可取。据指出，在收益的适用法律问题上，备选案文 B 增加了确定性，因为它规定对在原始设押资产及其收益上设定担保权所涉及的问题适用单一种法律，而且所适用的法律在对原始设押资产设定担保权时就可以非常容易地加以确定。会上还指出，备选案文 B 与实体法方面的建议 13（A/CN.9/WG.VI/WP.16）是一致的，该建议规定，收益上的担保权产生于原始设押资产上的担保权，而且也尊重了各方当事人的正常期望。经过讨论，工作组决定删去备选案文 A，保留备选案文 B。

建议 104（途中货物）和 105（出口货物）

17. 从建议 104 和 105 来看，无论是根据货物最初所在地的法律（根据建议 100 和 101），还是根据货物最终目的国的法律，都可以在当事人之间设定途中货物和出口货物上的担保权并使之具有对抗第三方的效力。另据指出，根据建议 100 和 101，优先权问题仍应由出现优先权冲突时（见建议 107）货物的所在地的法律管辖。

18. 工作组普遍对建议 104 和 105 的实质内容表示同意。关于建议 105 的具体写法，工作组商定，为了一致，不但要提及货物最终目的地国的法律，而且还要提到“在当事人之间”设定担保权（而不是笼统提及设定）。有与会者提出将建议 105 的范围限于向设保人出口的货物，但没有得到足够的支持，因为这样的规定会不必要地排除货物由设保人运给另一方当事人等情形。

建议 106（所在地）、107（确定所在地的相关时间）和 108（所在地改变后继续具有对抗第三方的效力）

19. 工作组中普遍支持建议 106、107 和 108 的实质内容。工作组还一致认为，鉴于建议 106 对指南中有关冲突法的各项建议的重要性，该章应保留建议 106。

20. 一项关于删除建议 107 的建议未得到足够多的支持。有与会者指出，建议 107 的重要性在于其就确定资产所在地或设保人所在地的适当时间提供了一项基本规则。据解释，相关时间与设定和第三方效力的时间并不相同，因为设定涉及单一个时间点，而第三方效力则可在某一时间取得并随后丧失。还据称，对“设定担保权时”这一用语的确切含义的关切可在评注中论及，因为这一用语是一个可适用的实体法的事项并在指南的关于当事人之间担保权的设定的一章中作了讨论。还据指出，“该问题产生时”这一短语的确切含义也可在评注中通过提及具体实例加以解释（例如，在设保人发生破产的情况下对适用于某一担保权对抗第三方的效力的法律加以确定的相关时间应为破产程序的启动时间）。

建议 109（反致）

21. 工作组中普遍同意建议 109 的实质内容。就这项建议的行文提出的关于将“冲突法”一词改为“法律的选择”一语以避免意外涉及定性问题等问题的建议未获得足够多的支持。有与会者指出，“冲突法”一词已被广泛使用，因此易于理解，而“法律的选择”一语可能会被误解为系指由各方当事人选择法律。鉴于建议 109 对指南中关于冲突法的各项建议的重要性，与会者一致认为可在该章中保留建议 109。

建议 110（相竞求偿人）

22. 工作组中普遍支持建议 110 的实质内容。对于这项建议的行文，工作组达成了以下一致意见：对(a 之二)段进行的讨论应推迟到工作组审议了关于购货款融资的一章之后；(c)段中应提及“破产代表”；(d)段应予保留，去掉方括号，并应提及设押资产的“买主或任何其他受让人”。鉴于建议 110 载列了指南其他章节中使用的一个用语的定义，与会者一致认为应在第一章中将这一定义与指南的所有其他定义放在一起。

建议 111（在所适用的法律上当事人意思自治的范围）

23. 有与会者指出，建议 111 意在承认当事人可自行选择适用于违约前从担保协议产生的其相互之间的权利和义务的法律。鉴于“当事人的相互权利和义务”这一用语来自《联合国转让公约》第 28 条，而该条又源自《合同义务适用法律罗马公约》，有与会者指出，建议 111 原则上涵盖了合同问题。工作组中普遍支持对建议 111 的实质内容作这种理解。

建议 112（在当事人无约定的情况下管辖当事人相互权利和义务的法律）

24. 与会者一致同意，在当事人未选择法律的情况下，从担保协议中产生的当事人的相互权利和义务应由管辖担保协议的法律管辖。据称这一办法是妥当的，因为当事人的相互权利和义务是从担保协议中产生的，因此比“与担保协议关系最为密切的国家的法律”这一类似用语更加清楚明了。

建议 113（强制执行的实质性事项）

25. 对于备选案文 A（法院地法律）、C（管辖双方当事人合同关系的法律）和 D（管辖双方当事人的相互权利和义务的法律），均有与会者表示支持。

26. 赞成备选案文 A 的与会者指出，对强制执行事项适用法院地法律是妥当的，因为这将导致适用管辖救济的法律（从而不必区分强制执行的程序性和实质性事项）、资产的可能的所在地的法律和双方当事人预期将适用的法律。另据指出，备选案文 C 和 D 造成了不确定性，因为第三方无法较容易地确定用哪种法律调整一个特定担保协议双方当事人的合同关系或相互权利和义务，并且可能导致在不止一个债权人寻求强制执行的情况下可能适用不止一个法律。

27. 另有与会者建议，可以修订备选案文 A 以规定，在因设保人破产而采取强制执行的情况下，一方面，强制执行应当由法院地法律管辖，另一方面，担保权依据其他法律所取得的效力和优先权应当以建议 115 和 116 对其采取的同样方式得到承认。

28. 赞成备选案文 C 和 D 的与会者指出，这两个备选案文将强制执行问题作为有担保债权人与设保人之间协议的一部分，并将其交予一个单一并容易确定的法域的法律处理。据指出，这是为了使有担保债权人更确切地了解在设定担保权所涉及的最重要事项上，即在违约时有担保债权人的保护问题上适用何种法律。另据指出，备选案文 A 将造成不确定性，因为当事人在订立担保协议时无法很容易地确定强制执行将在何处发生，而且强制执行可能涉及若干步骤，如果设押资产处于不同的国家，这些步骤就可能受不止一个法律管辖。

29. 对于备选案文 C 和 D 的取舍，有一种观点是，备选案文 D 更为可取，因为它避免了在强制执行的实质性事项和程序性事项之间作出区分，并更直接地指明强制执行的具体步骤。另一种观点是，备选案文 C 更为可取，因为它只是适当地一般提及法院地的强制性规则，而没有具体强调在庭外强制执行时必需获得设保人（或占有资产的其他人）的同意。

30. 讨论后商定，保留备选案文 A，同时根据因设保人破产而采取强制执行时所采用的做法作出修改。另外还商定，保留备选案文 C 或 D 或二者合一。

建议 114（强制执行的程序性事项）

31. 工作组指出，如建议 113 的备选案文 A 或 D 得到采纳，建议 114 则无必要。

建议 115（破产对冲突法规则的影响）和 116（破产程序中的强制执行）

32. 由于时间不够，工作组决定推迟对建议 115 和 116 的讨论。

B. 总论

33. 工作组在完成了对各项建议的讨论之后请秘书处依照各项建议调整关于法律冲突的一章的总论。

第十二章. 购货融资办法（A/CN.9/WG.VI/WP.17 和 Add.1）

A. 总论

34. 工作组确认了其赞成功能处理法的决定（见 A/CN.9/WG.VI/WP.16，建议 6），根据该项决定，指南将涵盖行使担保功能的所有做法。此外，工作组还一致认为，可通过以下任一方式实施功能处理法：在单一担保权概念下将行使担保功能的所有做法结合起来并使其受担保交易法规则管辖（“综合办法”）；或保留各种形式的行使担保权的做法而不将其归入单一担保权概念但使其受某些担保交易法规则管辖（“非综合办法”）。有与会者称，那些具有成熟的法律制度和成熟的信用经济的国家可能倾向于采用非综合办法（这要求在担保交易与其他法律之间作某种协调），而那些不关心修订其他法律但需要发展信用经济的其他国家可能倾向于采用综合办法（这可能较易于实施）。

35. 此外，与会者普遍认为，指南需要平等对待所有可能的购货融资提供者，以便提高竞争力，从而降低成本和增加信贷提供量。同时，与会者一致认为，应当强调保留所有权和融资租赁的重要性，特别是对中小企业具有重要性，因为在某些经济中，对此类企业来说，供应商和出租人可能是主要的或甚至是唯一担负得起的信贷来源。与会者还普遍认为，指南应侧重于当事人的权利和义务并确保这方面的确定性和透明度，而不应侧重于确定哪个债权人是资产所有人。

36. 在对总论中应予强调的要点作了讨论之后，工作组接着对各项建议进行了讨论。

B. 建议

建议 1（等同于担保权的购货融资办法）

37. 虽然有些与会者表示倾向于其中一个或另一个办法，但与会者普遍同意将综合办法和非综合办法都推荐给各国。同时，与会者普遍认为，应对建议 1 加以修订以更好地反映这两种办法。关于术语，有与会者表示倾向于采用“购货融资”这一一般性用语来涵盖所有权的保留、购货款出借安排和融资租赁。关于与购货融资有关的建议在指南中的放置之处的问题，工作组把对这一问题的审议工作推迟到其完成对这些建议的审议之后进行。

建议 2（设定当事人之间的购货担保权）

38. 虽然建议 2 得到了足够多的支持，但也有与会者表示了一些关切。有一个关切的问题是，建议 2 因不要求提供经签名的文书而可能会产生不确定性和诉讼。对此，有与会者称，建议 2 实现了其关于提供购货担保权的设定方面确定性的政策目标，同时兼顾了保留所有权和类似做法的需要。但据指出，如果不要求签名，就可能使应有的谨慎的成本增加，而有担保债权人则会将这一成本转稼给借款人，因此需要在关于建议 2 的评注中对这一问题加以澄清。出于这一原因，与会者普遍认为，建议 2 不应适用于非购货担保权。

39. 另有一个关切的问题是，建议 2 因要求某种形式的文书而与《联合国国际货物销售合同公约》（《销售公约》）不相一致，因为该公约不要求提供任何文书。对此，有与会者指出，建议 2 论及的是保留所有权协议、担保协议和融资租赁协议，而不是销售合同。

40. 还有一个关切的问题是，如果一国采用综合办法，则建议 2 可能是妥当的；但如果一国采用非综合办法，则该项建设就可能不充分。有与会者谈到，例如“设保人”这一用语在销售或其他法律的情形下可能造成混淆，因为根据此类法律，卖方和买方都拥有所有权，因此无人向对方提供担保权。还据指出，建议 2 对销售或其他法律有何影响尚不清楚，因为建议 2 并未明确指出卖方如未能满足建议 2 所述形式要求将引起什么后果。对此，有与会者称，建议 2 采用了一个非常低的起点，这一起点在大多数商业销售交易中都可用保留所有权条款予以满足。

41. 然而，与会者一致认为，为了解决这一关切，该项建议或评注应明确说明卖方如未能满足建议 2 所述形式要求将引起什么后果。与会者就这些后果的确切性质表示了各种不同的看法。一种看法认为，应将所有权转给买方，从而使买方能够向第三方当事人提供货物上的担保权。另有一种看法认为，鉴于销售合同可以因将成为销售合同的实质内容的保留所有权协议变得不效而失去效力，所有权将仍然属于卖方。结果是，如果买方向第三方当事人提供了货物上的任何担保权，这些担保权将是不存在的，因为买方不拥有该设押资产上的任何权利。

42. 还有一种意见认为，如果建议 2 所述形式要求未得到满足，以及买方向已采取一切必要步骤以取得有效和可执行的担保权的第三方当事人提供担保权，则有担保债权人的求偿权优先于卖方的求偿权。有与会者称，指南不必干预销售和财产法及甚至建议将所有权转给买方（这是不必要的，因为买方甚至在不是所有人的情况下也可提供担保权；见 A/CN.9/WG.VI/WP.16 中的建议 12）。

43. 此外，还据称，鉴于所有权仍属于卖方会损害指南中设想的整个制度，因为本来会遵循指南中建议的所有规则的有担保债权人将被剥夺财产。工作组内有足够多的意见表示支持在关于建议 2 的评注中讨论这些事项。也有足够多的意见表示支持以下建议，即评注应提醒各国注意，即使它们采取非综合办法，仍可能会对其销售或财产法产生影响。

44. 就此，有与会者称，对当事人如未能满足建议 2 所述形式要求将引起的后果进行的讨论（见上文第 40-43 段）表明，遵循非综合办法是有困难的，因此会促使工作组重新考虑其推荐两种替代办法的立场。对此，有与会者指出，如果不对购货担保权的设定强制规定形式要求，因不遵守形式要求而引起的后果的问题将得到解决。

45. 经讨论后，工作组总的同意建议 2 的实质内容。工作组还一致认为，评注应讨论建议 2 在担保交易法的综合办法和非综合办法情形下产生的影响。此外，虽然工作组内普遍认为，建议 2 规定的形式要求起点非常之低，因此大多数附有保留所有权条款、购货款出借安排和融资租赁的商业销售交易都会符合这一起点，但工作组一致认为，评注有必要讨论购货融资提供人（即卖方、购货款出借人或融资租赁出租人）如未能满足这些形式要求将引起的后果。

建议 3（购货担保权对抗第三方的效力）

46. 虽然据认为建议 3 的实质内容一般可以接受，但与会者提出了一些建议。其中一个建议是，宽限期应超过 20 天或 30 天。据称，在涉及纸质登记册或登记处在另一个国家的情形下，将宽限期定为 50 天或 60 天较为妥当。据指出，在所有这些情形下，购货融资提供人都需要有时间使自己熟悉登记要求，征求关于外国法律的法律咨询意见以及设法在不熟悉的外国政府机构中办理各种手续。有与会者对这一建议表示反对。据称，给买方、设保人或融资租赁承租人的追加信用将被延误以保护购货融资提供人的利益，从这个意义上说，宽限期是一种妥协。还据称，在纸质系统中，20 天或 30 天的宽限期就足够了，而在用户可在不受到来自登记处的任何干预的情况下直接从其计算机上进行登记的电子系统中，宽限期应大大缩短（为 2 至 3 天）。然而，有与会者指出，各国都必须确定宽限期的确切长度，同时顾及当地的情况、需要和能力。经讨论后，与会者一致认为，评注应阐述在确定宽限期长度方面的考虑，而本项建议应提及根据颁布国的普遍国情确定的一段尽可能短的宽限期。

47. 另一个建议是，应对宽限期的起点（即对货物的占有的交付时间）作进一步澄清。这一建议得到足够多的支持。有与会者称，根据指南中关于当事人之间的担保权设定和担保权对抗第三方的效力的建议，应提及对货物的实际占有

的交付。然而，与会者普遍认为，本项建议不应超出交付的确切含义属于销售法事项这一范围。与此相关的一个建议是，在某人以另一身份占有货物的情形下，宽限期应在该人成为买方、设保人或融资租赁承租人时开始。这一建议获得足够多的支持。

48. 还有一个建议是，登记应当是在向登记处提交通知时而不是登记处向检索者提供通知时发生效力。虽然有与会者对这一建议表示支持，但有与会者指出，登记的生效时间是一个一般事项，应当在关于担保权对抗第三方的效力的一章中予以论及。

49. 又有一个建议是，对于购货融资提供人如未能在担保交易登记处登记有关购货担保权的通知将引起的后果这一问题，应当在评注中结合综合办法和非综合办法加以讨论。这一建议获得足够多的支持。

建议 4（除外情形）

50. 工作组中有一些意见表示支持对与消费品即个人为本人、亲属或家庭之目的购买的货物有关的购货融资交易登记原则规定的一种除外情形（建议 4(a)）。然而，有与会者表示了以下关切，即与消费品有关的交易的除外情形的目前说法使得立法者有必要监测和修正不应予以豁免的消费品交易的价值。为解决这一关切，据建议应提及附有重售价的消费品，并附加一份如车辆、航空器、船只、拖车等项目的指示性清单。据称，如采取这种做法，低价值消费品的交易就将免于登记，因为不存在为转售这种消费品提供融资的市场。还据指出，如汽车等须进行所有权登记的高价值消费品也将豁免于在担保交易登记处登记。

51. 关于低价值和短期交易登记原则的除外情形（建议 4(b)和(c)），与会者对是否应保留这些除外情形表示了各种不同的意见。一种意见认为，这些除外情形应予保留，因其有助于避免使当事人承受不必要的手续和含有过多资料的登记的负担。对于低价值除外情形，有与会者建议，应将价值固定在切合实际的水平上，以保护不必要进行登记的交易。关于短期除外情形，据建议，该期限应固定为 180 天。

52. 然而，与会者普遍认为这些除外情形应予删除。据称，与附担保债务或付款时间有关的除外情形将使得立法者有必要监测和修订该数额，而且由于数额和付款时间会不时地发生变化，因此会使情况变得复杂并引起诉讼。此外，还据指出，与消费品有关的交易的除外情形足以将低价值交易排除在外，而宽限期足以将短期交易排除在外。而且，还据称，短期交易的除外情形将很难付诸实施，特别是在与存货有关的交易中很难实施，因为在此类交易中，成交额涉及若干天数，但却无法加以明确确定，因为融资提供人是根据发票提供融资的，因此无法每天或在短期内监测存货的实际流动情况。与会者还提及，短期或小额交易的除外情形易被人操纵，因为长期或大额融资安排的当事人可能以短期或小额形式建构这些安排的相互关系以避免登记。经讨论后，工作组一致同意删除小额和短期交易的除外情形。

建议 5（购货担保权优先于未来非库存货物上原有的非购货担保权）

53. 工作组一致同意本项建议的实质内容，即购货担保权应优先于未来非库存货物上的事先登记的非购货担保权，条件是，购货融资提供人保留了对货物的实际占有，或在向买方、设保人或融资租赁承租人交付货物之后在规定的宽限期内登记了通知，或根据建议 4 该购货交易无须登记。与会者一致认为，应当提及事先登记的（而非原已存在的）非购货担保权，因为鉴于进行预先登记是可能的，因此甚至在进行了登记之后仍可设定这一权利。与会者还一致认为，应当提及向买方、设保人或代表买方或设保人行事的融资租赁承租人交付实际占有（见上文第 47 段）。

建议 6（购货担保权优先于在未来存货上的原有购货担保权）

54. 工作组普遍支持本建议的实质内容，即购货融资提供人如保留了对存货的实际占有，或在将存货的实际占有交付给买方、设保人或代表买方或设保人行事的融资租赁承租人之前登记了通知并通知了事先登记的存货融资提供人，则应当优先于事先登记的（而非原已存在的）在未来存货上的非购货担保权。针对一系列问题，据指出：通知没有必要具体描述该资产，也没有必要提及该资产与一项购货担保权有关；通知是赋予购货融资提供人超级优先权的前提条件，如一个事先登记的存货融资提供人未得到通知，则该融资提供人的权利将优先于购货融资提供人的权利。

55. 据认为，应当允许购货融资提供人在将存货交付给买方、设保人或融资租赁承租人之后的一段宽限期内进行登记。据指出，不提供这样一个宽限期，购货融资提供人将不会提供融资协助买方、设保人或融资租赁承租人购买存货。另据指出，如无宽限期，购货融资提供人将必须推延交付存货，直至其有机会进行登记和通知已作事先登记的存货融资提供人，这可能需要数日时间。然而，普遍的看法是，宽限期将会在无意中造成存货融资提供人扣留信贷暂不发放，直至宽限期届满，因为存货是可互换的，周转很快，存货融资提供人无法监测其动向。据指出，未设宽限期将不会妨碍购货融资提供人发放信用，因为购货融资提供人可以先登记并通知事先登记的存货融资提供人，然后再将货物交付给买方、设保人或融资租赁承租人，从而获得超级优先权。另据指出，与设备不同，旧的存货和新的存货不容易区分，也不容易确定交付时间，因为存货融资提供人无法监测象存货这类处于动态中的资产。有与会者对一个问题答复说，建议 3 同时允许存货和设备上购货担保权的宽限登记期，规定购货融资提供人的超级优先权只对宽限期内获得担保权的债权人享有优先。另据指出，虽然通知的生效时间是在其发送时还是收到时属其他法律处理的事项，但立法者应当述及这个问题。

56. 经讨论后工作组决定，不为存货上的购货担保权的登记设定宽限期。

建议 7（交叉担保）

57. 工作组普遍支持一项建议，即购货融资提供人不应当仅仅因为其在买方、设保人或融资租赁承租人的其他资产上享有担保购货担保权所担保的同一债务

的非购货担保权，或在担保买方、设保人或融资租赁承租人其他（非购货）债务的同一资产上享有非购货担保权，而丧失其超级优先权。

建议 8（购货担保权在存货收益上的优先权）

58. 与会者对建议 8 表达了不同观点。一种意见是，建议 8 应按原样予以保留，规定购货融资提供人的超级优先权不应当延伸到存货的收益上（例如应收款）。据指出，这种做法将使买方、设保人或融资租赁承租人能够获得如应收款融资等其他种类的融资，从而使它们可以偿付存货债务或其他业务费用。另一种意见是，（在任何情况下，或仅仅在购货融资提供人与买方、设保人或融资租赁承租人达成协议的情况下，）存货上的购货担保权所享有的超级优先权应当延伸到存货的收益上。不过普遍意见是，购货担保权所享有的超级优先权应当延伸到所购得的存货的收益上，条件是购货融资提供人通知了事先已对与收益同类的资产上的担保权进行登记的融资提供人。据指出，这一做法与就存货上的超级优先权采取的做法是一致的，它将避免双重融资，并将保护事先登记的存货融资提供人，只要该超级优先权能够与可确认的收益联系起来。尽管有与会者对这一做法能带来这些好处表示疑问，但经讨论后工作组决定，应当重新拟订建议 8，以便为购货担保权提供在存货收益上的超级优先权，条件是该购货融资提供人将通知已在与收益同类的资产上享有担保权的融资提供人。

建议 9 和 10（强制执行）

59. 工作组一致同意建议 9 的实质内容，即在设保人违约的情况下，购货融资人有权重新占有并处分货物，但须受总体上适用于非购货担保权的强制执行的规则约束。有与会者称这种规则对已采取综合办法的国家来说是恰当的。然而，也有与会者指出，应在评注中就购货融资人可获得的救济进行讨论，并适当地参照关于违约和强制执行的一章，因为即使是在采取综合办法的情况下，非购货融资人只要得到平等对待，也可获得特别权利。

60. 与会者对建议 10 表示了不同意见。一种意见是，该项建议适当地反映了将购货融资办法当作所有权融资手段的国家所采取的一种办法。但据指出，并不是所有这种制度都采取建议 10 中提出的办法。另一种意见是，为了更好地体现非综合办法，建议 10 或评注需要更详尽地讨论以下问题：与非购货融资办法相比，将如何强制执行购货融资办法。举例来说，这种办法将要求该项建议或评注指明购货融资人可获得的救济（例如，购货融资人如何重新占有货物，以及该融资人在重新占有之后将享有什么权利），从而就担保交易法对销售法和财产法产生的影响提供指导。据称，购货融资人的权利与非购货融资人的权利等同是一项关键的政策目标，但是，假如购货融资人对未清偿的不足额的债权得不到承认，或者，融资人未被给予保留任何余额的权利，这一政策目标就无法实现。另据指出，如果不承认对不足额的债权，势必促使融资人要求更多的设押资产，从而限制设保人利用其资产从其他债权人获得信贷的可能性，这不符合指南增加担保信贷供应量这一总体目标。此外，还据称，为购货融资人提供保留余额的权利，无论是在经济方面还是在其他方面都说不过去，因为这种权利的结果相当于不当获益。另据指出，为了使购货融资人与非购货融资人的权

利等同，另一个办法是提及关于违约和强制执行的一章中所体现的原则，例如购货融资人本着诚信并以商业上合理的方式执行其权利的原则。

61. 经讨论后，与会者一致认为建议 10 应当根据非综合办法的实质内容改写，既要平等对待所有购货融资人，又要顾及对待非购货融资人的等同方式。

建议 11 和 12（破产）

62. 建议 11 在工作组中获得足够多的支持。据称，建议 11 提出以对待非购货担保权的同样方式对待购货担保权，反映了早些时候的讨论中提出的所谓综合办法（即同一套规则适用于购货担保权和非购货担保权，如制订任何特别规则，应同等适用于所有购货担保权）。

63. 一些与会者表示支持建议 12。据称，该项建议适当反映了将购货融资办法当作所有权融资办法的许多法律制度所采取的办法。然而，也有与会者建议改写建议 12，以顾及破产情况下的购货融资人的权利，而不是破产代表的职责。

64. 同时，对建议 12 提出一些关切。其一是，建议 12 并未充分反映工作组核准的唯一的另一种办法（非综合办法），即对购货担保权适用一套对非购货担保权也适用的虽有差别但却等同的规则。其二是，建议 12 建议破产代表可以做什么或不可以做什么，不适当地干预了破产法。

65. 还有一个关切是，如果对建议 12 的解读是破产代表有义务迅速作出履行或拒绝合同的决定，这可能与《贸易法委员会破产法立法指南》（“《贸易法委员会破产指南》”）不一致，因为该指南允许破产代表有足够的时间来确定应当对企业进行清算还是重组，以及确定这一或那一合同是否应予履行还是拒绝。此外，还据称，举例来说，建议 12 可能与《贸易法委员会破产指南》的建议 54 并不完全一致，后者规定破产代表可以使用第三方拥有的并由设保人占有的资产，但须满足某些条件（例如，第三方的利益将得到保护，以防资产价值缩水，以及继续履行原合同和使用资产的合同项下的费用将作为管理费偿付）。

66. 就此，有与会者称，如果对购货担保权的做法与《贸易法委员会破产指南》中对第三方拥有的资产的做法相一致这种做法也可成为非综合办法的一部分。据指出，采取这种办法的关键是，不要让细微的差异导致不同的结果，并且，为了增加信贷供应量，即使与对待非购货担保权的做法略有差别，所有购货担保权都将受到同等对待。还据称，关于破产情况下对购货担保权的处理的建议，应兼顾本指南增加担保信贷供应量这一总体目标和《贸易法委员会破产指南》为了所有债权人的利益使破产财产实现最大价值和为重组提供便利的各项目标。

67. 经讨论后，工作组商定，所有购货融资办法都应同等对待，无论一国将这些办法纳入其担保交易法还是纳入一套有差别但却等同的规则。工作组还商定，在购货融资办法的写法上，本指南也应与《贸易法委员会破产指南》相一致。还商定，本指南应处理的一个问题是，《贸易法委员会破产指南》的哪些建议应适用于购货融资办法，是涉及担保权的建议还是涉及第三方拥有的资产

的建议。工作组请秘书处拟订建议 11 和 12 的修订案文，其中应能反映工作组的意见。

建议 13 和 14（法律冲突）

68. 针对一个问题，据指出，如一国采取综合性做法，则建议 13 和 14 就不需要，因为它们重复了适用于非购货担保权的建议。尽管据指出，如一国采取非综合性做法，这些建议就是必要的，但是工作组一致同意，可以通过提及适用于非购货担保权的规则（涉及无形财产上担保权适用法律问题的建议 102 除外）来达到这一效果。

建议 15（过渡）

69. 据指出，应当在新法律生效日之后给予购货融资人一个较短的时间期限，供其在担保交易登记系统登记其权利并保留其优先权。不过据指出，不应当为购货担保权规定更长的过渡期，因为这样一种做法反而会导致新法律的适用可能被耽搁数年。工作组一致同意，应在过渡一章中讨论过渡问题。

第十六章. 银行账户上的担保权（A/CN.9/WG.VI/WP.18 和 Add.1）

A. 总论

70. 与会者广泛支持将银行账户纳入指南的范围。据指出，现代担保交易制度不能忽视银行账户。还据指出，缺少适当的关于银行账户上担保权的法律制度阻碍了商业交易双方当事人使用它们最重要的资产之一来获取信贷。还有与会者支持以下建议：关于银行账户的讨论应当纳入指南（关于范围、设定、第三方效力、优先权等）有关章节；应当适用一般建议，除非有必要制订特殊规则，但这种情况下需要仔细考虑其原因。

B. 建议

71. 工作组接着讨论了有关银行账户上担保权的各项建议。

第 81 段（银行账户的范围）

72. 据建议，该建议和评注应当明确，内部银行账户不包括在内。

第 82 段（与证券法的协调）

73. 与会者广泛支持关于应当将银行账户与证券账户明确区分开来的意见。尽管有与会者支持，关于银行账户的法律制度应当与关于证券的法律制度保持一致或至少与之相协调，但是工作组一致同意，在工作组有机会审议所建议的规则的实质内容之前，应当将第 82 段的有关措词保留在方括号中。工作组还一致同意，第 82 段中所提及的具体法律案文应当删去。

第 83 段（设定）

74. 与会者普遍支持一项建议，即关于担保权的设定的一般建议应当适用于银行账户上担保权的设定。据指出，这在任何情况下都不会影响到监管法律和消费者保护法。

75. 工作组赞同第 83 段的实质内容，并请秘书处修订评注，以考虑到所发表的意见和提出的建议，特别是需要说明：㈠一般规则对银行账户的适用问题；㈡涉及禁止转让协议的任何特别规则；㈢消费者保护法律所提出的任何例外。

第 84 段（第三方有效性）

76. 工作组支持第 84 段。工作组请秘书处在评注中进一步说明作为替代登记的控制办法，特别是当通过向有担保债权人进行银行转账获得账款的时候。还一致认为，开户银行绝无义务对第三方提出的关于是否存在一项控制协议的查询作出答复。

第 85 和 86 段（优先权）

77. 工作组赞同第 85 和 86 段的实质内容。

第 87 段（强制执行）

78. 工作组赞同第 87 段的实质内容，其中规定掌控银行账户的有担保债权人可未经司法程序而强制执行，但在一些有限和明确限定的情况下（包括破产）除外。虽然一致认为评注中说明了银行账户的特殊性质并且应当保留，但也商定，如果某项建议重复了一般规则，则可能属于多余。

第 88 段（开户银行的权利和义务）

79. 工作组支持第 88 段的规定，开户银行无义务在其不同意的情况下仍需订立一项控制协议或承担任何其他义务。据指出，这项建议应列在第 83 段中，该段论及在银行账户上的担保权的设立。

第 89 段（适用法）

80. 一般认为建议中应包含两种选择办法，一种是管辖账户协议的法律，另一种是与银行账户关系最密切的开户银行的所在地法律。还一致商定，应在方括号中保留一段文字，提及如果原本适用的法律不承认备案通知，那么通过备案通知获得的第三方效力是否有效以设保人的所在地为准。

五. 未来的工作

81. 工作组注意到，其第八届会议订于 2005 年 9 月 5 日至 9 日在维也纳举行，第九届会议订于 2006 年 1 月 30 日至 2 月 3 日在纽约举行，这些日期尚需经过订于 2005 年 7 月 4 日至 15 日在维也纳举行的委员会第三十八届会议批准。

注

[1] 《大会正式记录，第五十六届会议，补编第 17 号》和更正(A/56/17 和 Corr.3)，第 358 段。关于该项目的来历，见 A/CN.9/WG.VI/WP.15，第 6 至 17 段。工作组第一至第六届会议的报告分别载于 A/CN.9/512、A/CN.9/531、A/CN.9/532、A/CN.9/543、A/CN.9/549 和 A/CN.9/570 号文件。第五工作组（破产法）和第六工作组（担保权益）第一届和第二届联席会议的报告分别载于 A/CN.9/535 和 A/CN.9/550 号文件。委员会审议这些报告的情况，见 A/57/179 第 202-204 段），A/58/17（第 217-222 段）和 A/59/17（第 75-78 段）号文件。

[2] 同上，《第五十五届会议，补编第 17 号》(A/55/17)，第 455 段；《第五十六届会议，补编第 17 号》和更正(A/56/17 和 Corr.3)，第 347 段。