



大会

Distr.: Limited
16 November 2015
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（担保权益）
第二十九届会议
2016年2月8日至12日，纽约

担保交易示范法草案

秘书处的说明

目录

	页次
第八章. 法律冲突	3
A. 一般规则	3
第 81 条. 关于设保人和有担保债权人相互权利和义务的适用法律	3
第 82 条. 有形资产担保权的适用法律	3
第 83 条. 无形资产担保权的适用法律	3
第 84 条. 不动产相关应收款的担保权的适用法律	3
第 85 条. 担保权强制执行的适用法律	4
第 86 条. 设保资产收益担保权的适用法律	4
第 87 条. 设保人“所在地”的含义	4
第 88 条. 确定所在地的相关时间	4
第 89 条. 排除反致	5
第 90 条. 压倒一切的强制性规则和公共政策（公共秩序）	5
第 91 条. 启动破产程序对担保权适用法律的影响	5



B. 特定资产规则	5
第 92 条. 第三方承付人与有担保债权人之间关系的适用法律	6
第 93 条. 银行账户贷记款受付款担保权的适用法律	6
第 94 条. 以登记方式实现某些类别资产担保权第三方效力的适用法律	6
第 95 条. 知识产权担保权的适用法律	6
第 96 条. 非中介证券担保权的适用法律	7
第 97 条. 多领土单位国家情况下的适用法律	7
第九章. 过渡	8
第 98 条. 修正和撤销其他法律	8
第 99 条. 本法的过渡性适用	8
第 100 条. 本法不得适用于在其生效之前启动的诉讼	8
第 101 条. 先前担保权的创设	8
第 102 条. 先前担保权的第三方效力	8
第 103 条. 先前担保权的优先权	9
第 104 条. 本法生效	9

第八章. 法律冲突¹

A. 一般规则

第 81 条. 关于设保人和有担保债权人相互权利和义务的适用法律

设保人和有担保债权人的担保协议所产生的其相互权利和义务的适用法律是由其选定的法律，如果没有选定的法律，则是该担保协议的管辖法律。

第 82 条. 有形资产担保权的适用法律

1. 除非第 2 至 5 款和第 96 条另有规定，有形资产担保权创设、对抗第三方效力和优先权的适用法律是该资产所在国的法律。
2. 以占有方式取得其对抗第三方效力的可转让单证所涵盖的有形资产担保权，享有相对于通过另一种方法取得对抗第三方效力的相竞担保权的优先权，该优先权的适用法律是单证所在国的法律。
3. 在一个以上国家通常使用的某类有形资产的担保权创设、第三方效力和优先权的适用法律是设保人所在国的法律。
4. 在不违反第 3 款的前提下，推定创设担保权时在途的有形资产或拟移至推定创设担保权时所在国以外的一个国家的有形资产的担保权，可根据推定创设担保权时资产所在国的法律创设并取得对抗第三方的效力，或者在该资产在推定创设担保权后[拟由颁布国指明的一段时期]内运抵最终目的地国的前提下，可根据最终目的地国的法律创设并取得对抗第三方的效力。

第 83 条. 无形资产担保权的适用法律

除非第 84 条和第 93-96 条另有规定，无形资产担保权创设、对抗第三方效力和优先权的适用法律是设保人所在国的法律。

第 84 条. 不动产相关应收款的担保权的适用法律

虽有第 83 条的规定，对于不动产出售或租赁或作保所产生的应收款担保权，就应收款担保权享有相对于在可办理相关不动产权利登记的不动产登记处可作登记的相竞求偿人权利的优先权而言，其适用法律是负责管理该不动产登记处的国家的法律。

[工作组注意：工作组不妨注意到，享有应收款担保权的有担保债权人可能并不容易发现这些应收款是由抵押作保的，因而设保人所在地法律以外的某一项法律将适用于同抵押权人相竞的优先权。工作组因而不妨考虑是否应当把第

¹ 取决于其法律传统和起草习惯，颁布国可将法律冲突条文纳入其担保交易法（放在开头或末尾处）或纳入另外一项单独的法律（民法典或其他法律）。

84 条中的规则限于因出售或租赁不动产而产生的应收款，还是应当完全删除第 84 条。]

第 85 条. 担保权强制执行的适用法律

担保权强制执行相关问题的适用法律：

(a) 就有形资产而言，是[强制执行发生] [设保资产所在]国的法律，除非第 96 条另有规定；及

(b) 就无形资产而言，是担保权优先权的适用法律，除非第 93、95 和 96 条另有规定。

[工作组注意：工作组不妨考虑(a)项中置于方括号内的各项备选案文（见 A/CN.9/865，第 90 段），同时注意到，第 85(a)条所基于的建议 218(a)提及强制执行地时所持的假设是，在多数情况下，该执行地将是设保资产的所在地（见《担保交易指南》，第十章，第 66-71 段）。]

第 86 条. 设保资产收益担保权的适用法律

1. 收益担保权创设的适用法律为产生收益的原始设保资产担保权创设的适用法律。

2. 收益担保权的第三方效力和优先权的适用法律是收益同类原始设保资产担保权第三方效力和优先权的适用法律。

第 87 条. 设保人“所在地”的含义

就本章条文而言，设保人所在地：

(a) 是其设有营业地的国家；

(b) 设保人在一个以上国家设有营业地的，是设保人行使中央管理职能所在的国家；以及

(c) 设保人未设有营业地的，是设保人惯常住所所在国家。

第 88 条. 确定所在地的相关时间

1. 除非第 2 款另有规定，本章条文中提及的设保资产或设保人所在地：

(a) 就创设问题而言，是指推定创设担保权之时的所在地；以及

(b) 就第三方效力和优先权问题而言，是指这一问题产生之时的所在地。

2. 如果设保资产上有担保债权人的权利在资产或设保人的所在地发生变更之前即已创设并取得对抗第三方的效力并确立了所有相竞求偿人的权利，本章条文中提及的资产或设保人所在地，就第三方效力和优先权问题而言，是指所在

地发生变更之前的所在地。

第 89 条. 排除反致

本章条文中作为某一问题适用法律提及的一国“法律”，是指该国现行有效的法律，而并非是指其国际私法规则。

第 90 条. 压倒一切的强制性规则和公共政策（公共秩序）

1. 本章各项条文并不妨碍法院适用诉讼地法律中压倒一切的强制性条文，不论在本章各项条文下可以适用哪一项法律，这些条文都将予以适用。
2. 由诉讼地法律确定法院可以或必须适用或顾及另一项法律中压倒一切的强制性条文的时间。
3. 法院只可以在本章各项条文下适用法律的条文的适用结果与诉讼地公共政策（公共秩序）的基本概念明显不符的前提下和限度内方可排除适用这类条文。
4. 由诉讼地法律确定法院可以或必须适用或顾及在本章各项条文下可适用其法律的国家以外某个国家公共政策（公共秩序）的时间。
5. 本条不妨碍仲裁庭适用或顾及公共政策（公共秩序），并且如果仲裁庭有此需要或权利，也不妨碍其适用或顾及在本章条文下所可适用的某项法律之外一项法律的压倒一切的强制性条文。
6. 本条不允许法院替换本章处理担保权第三方效力和优先权的适用法律的条文。

第 91 条. 启动破产程序对担保权适用法律的影响

对设保人启动破产程序不得替换在本章条文下对担保权所可适用的法律。

B. 特定资产规则

第 92 条. 第三方承付人与有担保债权人之间关系的适用法律

应收款、可转让票据或可转让单证上担保权的设保人与应收款债务人、可转让票据下的承付人或可转让单证签发人之间关系的适用法律是下列方面的适用法律：

- (a) 应收款债务人、票据下的承付人或单证签发人与应收款、票据或单证上的担保权持有人之间的关系；
- (b) 可据以向应收款债务人、票据下的承付人或单证签发人主张应收款、票据或单证上的担保权的条件，包括应收款债务人、票据下的承付人或单证签

发人是否可以主张对设保人创设担保权的权利加以限制的协议；以及

(c) 应收款债务人、票据下的承付人或单证签发人的债务是否已经清偿。

第 93 条. 银行账户贷记款受付款担保权的适用法律

1. 在不违反第 94 条的前提下，对于银行账户贷记款受付款担保权的创设、对抗第三方效力和优先权和强制执行，以及开户机构和有担保债权人之间的权利和义务，适用法律是：

备选案文 A²

开设该账户的机构的营业地所在国法律。

2. 开户机构在一个以上国家设有营业地的，则适用法律是开设该账户的分行所在国法律。

备选案文 B

账户协议中明确指定其法律管辖该账户协议的国家法律，或者，如果账户协议明确规定对所有此类问题适用另一种法律，即是该另一种法律。

2. 依照第 1 款确定的国家的法律只有在账户协议订立之时开户银行在该国设有办事处且该办事处从事管理银行账户经常性活动的情况下才可予以适用。

3. 依照第 1 款或第 2 款无法确定适用法律的，则将依照[拟由颁布国在此处插入以《海牙中间人代持证券所涉某些权利适用法律公约》第 5 条为基础的缺省规则]确定适用法律。

第 94 条. 以登记方式实现某些类别资产担保权第三方效力的适用法律

如果设保人所在国法律承认办理通知登记是可转让票据、可转让单证、银行账户贷记款受付款担保权或有凭证无中介证券实现对抗第三方效力的一种方法，则该国法律也是以登记方式实现第三方效力的适用法律。

第 95 条. 知识产权担保权的适用法律

1. 知识产权担保权创设、对抗第三方效力和优先权的适用法律是知识产权保护国的法律。

2. 知识产权担保权也可以在设保人所在地国的法律下创设，并且也可以在该法律下取得对抗第三方的效力，但第三方不包括另一有担保债权人、受让人或被许可人。

3. 强制执行知识产权担保权的适用法律是设保人所在国的法律。

² 一国可采纳本条的备选案文 A 或 B。

第 96 条. 非中介证券担保权的适用法律

备选案文 A

1. 在不违反第 2 款的前提下：

(a) 有凭证非中介证券担保权创设、对抗第三方效力和优先权的适用法律是凭证所在国的法律；及

(b) 有凭证非中介证券担保权强制执行的适用法律是强制执行[相关行为]所在国的法律。

[2. 有凭证非中介证券担保权对抗发行人效力的适用法律是据以组建发行人的国家的法律。]

[2. 非中介债务证券上担保权对抗发行人效力的适用法律是该证券的管辖法律。]

3. 无凭证非中介证券担保权创设、对抗第三方效力、优先权和强制执行及其对抗发行人效力的适用法律是据以组建发行人的国家的法律。

备选案文 B

非中介证券担保权创设、对抗第三方效力、优先权和强制执行及其对抗发行人效力的适用法律是据以组建发行人的国家的法律。

备选案文 C

1. 非中介股权证券担保权创设、对抗第三方效力、优先权和强制执行及其对抗发行人效力的适用法律是据以组建发行人的法律。

2. 非中介债务证券担保权创设、对抗第三方效力、优先权和强制执行及其对抗发行人效力的适用法律是该证券的管辖法律。

[工作组注意：工作组不妨注意到，第 92、93 和 96 条使用不同措辞来描述第三方承付人和有担保债权人之间的关系，并且不妨考虑是否应当对这些条款加以修订以使用相同的措辞，或是否应当在第 92 条中全面述及该事项。]

第 97 条. 多领土单位国家情况下的适用法律

1. 如果某一问题的适用法律是多领土单位国家的法律，在不违反第 3 款的前提下，提及多领土单位国家的法律即是提及相关领土单位的法律，以及在该领土单位可以适用的限度内，即是提及该多领土单位国家本身的法律。

2. 第 1 款提及的相关领土单位应根据设保人或设保资产的所在地予以确定，或在其他情况下根据本章条文予以确定。

3. 如果适用法律是某一多领土单位国家或其中某个领土单位的法律，则由该多领土单位国家或领土单位现行有效的内部法律冲突条文确定究竟是适用该多

领土单位国家的法律的实质性条文，还是适用该多领土单位国家某一特定领土单位的法律的实质性条文。

第九章. 过渡

第 98 条. 修正和撤销其他法律

1. [拟由颁布国指明的法律]予以撤销。
2. [拟由颁布国指明的法律]修正如下[拟由颁布国具体给出修正案文]。

第 99 条. 本法的过渡性适用

1. 就本章而言：
 - (a) “先前法律”系指在本法律生效之前即刻有效的[在颁布国法律冲突规则下的适用法律]；及
 - (b) “先前担保权”系指在本法生效之前订立的担保协议所涵盖的一项权利，该权利属于本法含义内的担保权并且如果该担保权创设之时本法已经生效则本法将予以适用。
2. 除本章另有规定外，本法适用于其范围内的所有各项担保权，包括先前担保权。

第 100 条. 本法不得适用于在其生效之前启动的诉讼

1. 先前法律适用于在本法生效之前启动的由法院或仲裁庭审理的仲裁事由。
2. 如果在本法生效之前启动对先前担保权的强制执行，该强制执行可在先前法律下继续进行。

第 101 条. 先前担保权的创设

1. 由先前法律确定在本法生效前是否创设了一项先前担保权。
2. 先前担保权在各方当事人之间仍然有效，虽然该担保权的创设不符合本法的创设要求。

第 102 条. 先前担保权的第三方效力

1. 在先前法律下具有对抗第三方效力的先前担保权，在本法下仍然具有对抗第三方效力，直到（以先发生者为准）：
 - (a) 在先前法律下该项担保权对抗第三方的效力终止之时；及
 - (b) 本法生效后[拟由颁布国指明的一段时期]期满。

2. 创设先前担保权或就先前担保权作出规定的设保人和有担保债权人之间的书面协议足以构成在本法生效后设保人对办理通知登记的授权。
3. 如果在先前担保权的第三方效力根据第 1 款终止之前已满足本法的第三方效力要求，则该担保权自在先前法律下取得对抗第三方效力之时起，在本法下继续具有对抗第三方的效力。
4. 如果在先前担保权的第三方效力根据第 1 款终止之前未满足本法的第三方效力要求，则该先前担保权仅自在本法下取得对抗第三方效力之时起具有对抗第三方的效力。

第 103 条. 先前担保权的优先权

1. 用于确定先前担保权优先权的时间是其取得对抗第三方效力的时间，或在预先登记情况下即是在先前法律下成为已登记通知标的的时间。
2. 下列情况下，先前担保权的优先权由先前法律确定：
 - (a) 担保权和所有相竞求偿人的权利是在本法生效之前产生的；及
 - (b) 自本法生效以来这些权利的优先权地位均未发生改变。
3. 只有在下列任何一种情况下，担保权的优先权地位发生改变：
 - (a) 本法生效之时根据第 102 条第 1 款的规定具有对抗第三方的效力，其对抗第三方的效力根据第 102 条第 4 款的规定已经终止；或
 - (b) 本法生效之时在先前法律下已不具有对抗第三方的效力，并在本法下取得对抗第三方的效力。

第 104 条. 本法生效

本法[在拟由颁布国指明的某个日期或根据拟由颁布国指明的某一机制]生效。