

统一动产融资登记公示制度的建构

高圣平

内容提要:各国际组织所倡导的动产担保登记制度是以声明登记制为基础而构建的电子化登记系统,意在提醒潜在的交易相对人在特定的动产之上可能存在权利负担,并确定竞存权利之间的优先顺位。声明登记制下登记内容很少,登记申请便捷,登记机构仅需对登记申请进行形式审查,登记流程快速可控。目前我国动产担保登记高度分散,且多为纸质化登记系统,相关规则的设计并未体现声明登记制的特点,亟待统一。基于特殊动产管理上的需要,我们的政策选择只能导向特殊动产登记系统与统一的动产融资登记系统并存。这些登记系统应采取基于互联网的电子系统,由当事人自助登记,减少登记机构的人工介入,登记类型亦应涵盖在功能上起担保作用各类交易。

关键词:动产融资登记 声明登记制 电子化登记系统 形式审查

高圣平,中国人民大学民商事法律科学研究中心研究员,中国人民大学法学院教授。

一 问题的提出

随着社会经济的发展,动产代替不动产渐趋构成社会财富的主要形态,^[1]动产的担保化和金融化旋即成为担保法制改革的核心。全面、高效的动产担保法制的欠缺,增加了动产融资的难度,提高了动产融资的成本,在一定程度上会阻碍经济的发展。^[2]基于动产担保交易在跨境融资中的重要地位,各国际组织倡导统一各国千差万别的相关法制,以提高交易的确定性并保障交易的安全。在统一动产担保实体法进程中,动产担保登记制度的建构是重中之重,目前已通过的各国际公约、示范法和立法指南,无不将其作为法制

[1] 参见 Grant Gilmore, *Security Interests in Personal Property*, Little, Brown and Company, 1965, p. 25。本文所提及的动产,包括被视为动产的权利。

[2] 参见 World Bank Group, *Secured Transactions Systems and Collateral Registries*, International Finance Corporation, 2010, pp. 6-7。

改革的重心。其中,国际民航和国际统一私法协会制定的《移动设备国际利益公约》(以下简称《开普敦公约》)及航空器设备特定问题议定书^[3]所奉行的完全电子化的动产担保登记制度,被认为是契合现代交易形态的国际最佳交易实践。^[4] 联合国国际贸易法委员会公布的《动产担保交易立法指南》和《动产担保交易登记落实指南》也主张构建基于互联网的统一动产担保登记公示系统。^[5]

我国动产担保登记制度肇始于《海商法》、《民用航空法》和《担保法》的施行,定型于《物权法》的实施,业已形成了以工商行政管理部门负责的企业(及个体工商户、农业生产经营者)的一般动产抵押登记和非上市公司股权质押登记、公证机关负责的其他民事主体的一般动产抵押登记、中国民航管理总局负责的民用航空器抵押登记、海港监督管理部门和农业渔政管理部门负责的船舶抵押登记、公安交通管理部门车辆车籍管理部门负责的机动车辆抵押登记、中国人民银行征信中心负责的应收账款质押登记、证券登记结算机构负责的基金份额和上市公司股权质押登记、各知识产权主管部门负责的知识产权质押登记等以标的物行政归口管理为特征的多元化动产担保登记体系。^[6] 这种以地方登记、分散登记为特点的动产担保登记制度已广受诟病,统一动产担保登记的呼声一直不断。^[7] 在世界银行集团发布的《全球营商环境报告》中,我国在“获得信贷”指标排名中表现一直不太理想,主要原因在于我国动产担保交易法的架构与国际趋势还有相当差距。2017年6月30日《中华人民共和国中小企业促进法(修订草案二次审议稿)》第19条指出:“国家健全完善动产担保融资制度建设,推动建立全国统一的动产融资登记互联网公示系统,支持金融机构为中小企业提供以应收账款、存货、机器设备等为主要担保品的动产担保融资。”这一规定反映了统一动产融资登记公示制度的趋势,但最终通过的文本中删去了该条前段的部分规定。^[8] 时值中国民法典物权编纂工作启动,如何重构我国动产担保登记制度,完备金融基础设施建设,是无法回避的重大问题。本文拟就此一陈管见,以求教于同仁。

[3] 我国是《开普敦公约》和《航空器设备议定书》的缔约国,于2001年11月16日签署了《开普敦公约》和《航空器议定书》,全国人民代表大会常务委员会并于2008年10月28日批准了该公约和议定书,对其中相应条款作了声明。关于该公约和议定书的介绍,参见[英]罗伊·古德著:《国际航空器融资法律实务——移动设备国际利益公约及航空器设备特定问题议定书正式评述》(第三版),高圣平译,法律出版社2014年版,第3页以下。

[4] 参见 Roy Goode, The International Interest as an Autonomous Property Interest, 12 *European Review of Private Law* 18, 24-25 (2004); Ronald C. C. Cumming, The International Registry for Interests in Aircraft: An Overview of its Structure, 11 *Uniform Law Review* 18, 20-24 (2006)。

[5] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions, United Nations, 2010, p. 159; United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Guide on the Implementation of a Security Rights Registry*, United Nations, 2014, pp. 31-33。

[6] 参见刘萍著:《应收账款担保融资创新与监管》,中信出版社2009年版,第53页。

[7] 参见吴晓灵:《建立统一的公示制度推动动产融资创新》,《金融时报》2013年8月10日第3版;汪路、金剑锋:《构建动产属统一登记公示制度》,《中国金融》2014年第2期,第81页。

[8] 可能的原因在于,全国人大常委会委员之间就应收账款是否属于动产,是否能为统一的动产融资登记公示系统所能涵盖尚存争议。参见全国人民代表大会法律委员会:《全国人民代表大会法律委员会关于〈中华人民共和国中小企业促进法(修订草案三次审议稿)〉修改意见的报告》(2017年9月1日)。

二 可予登记的动产担保交易类型

各国传统担保制度为因应不同发生原因、不同担保物类型和不同融资需求,发展出各具特色的担保物权体系。大陆法系诸国深受物权法定主义的影响,担保物权立法大多不能满足现实融资需要,在一定程度上限制了当事人的创新。晚近以来,动产担保交易的类型化方法有了功能主义和形式主义的分野。功能主义强调特定交易在经济上的作用,只要在功能上具有担保作用的交易均应纳入动产担保交易法的规制范畴。美国在统一商法运动的过程中,摒弃依形式的不同分别适用不同法律的做法,只要是当事人之间的交易安排置重于担保作用,即应适用统一的担保权设立、公示、效力、顺位、实现规则,开启了功能主义的先河。^[9]形式主义强调当事人就交易安排的表象,依交易的形式归属不同的法域予以调整。绝大多数大陆法系国家置重于形式上的权利类型区分,权利限制型担保符合他物权的设定逻辑,多依发生原因、公示方法的不同被定性为抵押权、质权、法定担保物权(如留置权、优先权等),但就所有权担保方式而言,权利人所享有的是所有权,而不是担保物权这种定限型权利。所有权担保方式通常由合同法(债法)总则或分则调整,并无特殊的公示要件。这些所有权担保方式分散规定于民法典的不同部分或特别法之中,彼此之间规则存在较大差异。^[10]

联合国国际贸易法委员会《动产担保交易立法指南》采纳了功能主义的立法方法,建议将依约定在动产上设定的旨在担保债务履行的一切权利统一归类为“担保权”(security right)。不论交易的形式如何,也不论当事人使用何种术语界定彼此之间的权利义务,均适用共同的规则,不再区分名称,举凡动产让与担保、应收账款让与担保、保留所有权交易、融资租赁交易,莫不例外。基于保留所有权和融资租赁等交易的特殊性,《动产担保交易立法指南》指出各国可根据本国法制现状采取统一或非统一的处理方法,但即使采行后者,将保留所有权交易之下出卖人的权利和融资租赁交易下出租人的权利定性为所有权,也应使之平等地适用与担保权功能等同的规则。^[11]该指南以北美式动产担保交易制度为核心,融合大陆法系固有的担保交易传统和惯例,是为当代动产担保法制改革的重要参考。

《欧洲示范民法典草案》深受《美国统一商法典》的影响,也采取了功能主义的立法方法。其第九卷“动产担保物权”将定限担保物权和保留所有权交易一体规定,意在统一具

[9] 参见高圣平:《美国动产担保交易法与我国动产担保物权立法》,《法学家》2006年第5期,第84页。

[10] 参见 Eva-Maria Kieninger (ed.), *Security Rights in Movable Property in European Private Law*, Cambridge University Press, 2004, pp. 54 ff. Jan-Hendrik Röver, *Secured Lending in Eastern Europe*, Oxford University Press, 2007, pp. 172 ff.

[11] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 62 - 63.

有物上担保功能的交易的法律适用。^[12] 在《欧洲示范民法典草案》第9-1:103条中,保留所有权交易系采广义,用来指称提供动产的所有权人保留所有权,以担保债务履行的情形,涵盖买卖合同项下出卖人保留的所有权、分期付款买卖合同项下供应人所享有的所有权、租赁合同项下租赁物的所有权、意在实现担保目的或达到实现担保目的效果的寄售合同项下供应人的所有权。起草组认为,保留所有权交易与传统的担保交易之间存在着广泛的相似性,为便于法律适用,应尽量规定统一的规则,就保留所有权交易的例外规则再作特别规定。^[13] 基于此,该草案明确,除非另有明文规定,保留所有权交易适用担保物权的设立、登记、优先顺位、违约前的救济、实行、消灭等规则。^[14]

《开普敦公约》创设了一个既不来源于又不依赖于国内法的新型、独特的利益——“国际利益”,涵盖担保人依担保协议所赋予的利益、附条件出卖人依所有权保留协议所享有的利益、出租人依租赁协议所享有的利益,且赋予动产之上的物权人依在国际登记处登记而保护自己权利的方式。该公约兼顾了两大法系的不同类型化方法,将在功能上起担保作用的交易形态均纳入公约的调整范围。^[15] 这一规制模式明显受到了北美式动产担保交易法的影响,但并没有采行北美式的统一担保权概念,所有权保留交易和融资租赁交易并未当然归入动产担保交易,而是作为彼此独立的交易,但基于前两者在功能上的经济作用,仍得适用公约的登记公示、优先顺位和实行规则,在一定程度上克服了不同交易类型的人为安排给同一标的物上竞存权利的确定性带来的不利影响,得到了广泛的好评。^[16]

由此可见,动产担保交易立法的核心问题并不在于如何宽泛地界定动产担保权的范围,而在于所有在功能上起着担保作用的交易工具(非典型担保交易)怎样适用公示、优先顺位和实行规则。亦即,采行功能主义立法方法并不意味着所有的担保交易规则均适用于所有非典型担保交易类型。在将非典型担保交易全部排除于担保交易之外,和将其全部纳入担保交易一体调整之间,应有中间路线可循。在中国民法典编纂过程中,基于物债两分的体系是法典形式理性的基本要素,由自物权和他物权构建的物权体系也已成为我国物权法的基本架构。如此,在植入动产担保交易制度之时,中国民法典自无须采功能主义的立法方法,将所有在功能上起着担保作用的交易工具均构造为动产担保交易,但在维持现有制度框架的同时,明定非典型担保交易应依担保权之公示要求而为权利之公示,

[12] 参见 Christian von Bar, Eric Clive (ed.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*, Volume 6. Sellier European Law Publishers, 2009, p. 5395。

[13] 参见 Ulrich Drobnig, Ole Böger (ed.), *Proprietary Security in Movable Assets*, Oxford University Press, 2015, pp. 243-245。

[14] 参见《欧洲示范民法典草案》第9-1:104条。

[15] 参见[英]罗伊·古德著:《国际铁路车辆融资法律实务——移动设备国际利益公约及卢森堡铁路车辆特定问题议定书正式评述》,高圣平译,法律出版社2014年版,第8、18页。

[16] 参见 Ronald C. C. Cuming, *The Characterisation of Interest and Transactions under the Convention of International Interests in Mobile Equipment 2001*, in Iwan Davies (ed.), *Security Interests in Mobile Equipment*, Dartmouth Publishing Company, 2002, p. 377。

并具有因公示所确立的优先顺位。^[17]

我国就动产交易的类型化方法,仍然坚守大陆法系的传统。例如,就他人动产之上设定抵押权的,定位为动产抵押交易,又依抵押物的不同分别规定于《物权法》、《民用航空法》和《海商法》等法律之中,但就出卖人保有动产所有权直至买受人支付全部价金的,则定位为所有权保留交易,规定于《合同法》买卖合同章;就出租人根据承租人的指令购买租赁物,并出租给承租人,由承租人分期支付相当于租赁物购置成本和合理利润的租金的,则定位为融资租赁交易,规定于《合同法》融资租赁合同章。很明显,在所有权保留交易和融资租赁交易中,出卖人或出租人所保留的所有权也仅起担保价金或租金清偿的作用,并不是经典意义上的所有权,而是借助所有权的强势效力来保障出卖人、出租人债权的实现。准此,所有权保留交易和融资租赁交易在功能上即为担保交易,相关交易规则应作一体处理。《开普敦公约》和相关议定书即为如此,《魁北克民法典》的安排亦是如此。融合了两大法系的《魁北克民法典》拒绝在概念上将所有权保留交易和融资租赁交易等构造为担保交易,所有权的效力得到了完全的承认,并没有依其经济功能重构为担保物权,但明确规定这些非典型担保交易应适用担保交易的登记和优先顺位的规则,使得当事人之间同一功能但不同形式的交易安排具有相同的效力,避免了潜在交易相对人的交易风险,也明确了权利冲突时的解决规则。^[18]

在我国实定法上,所有权保留交易虽然关涉物法因素,但仍作为一种债的交易类型予以规定。在此类交易中,出卖人保留动产的所有权,但此时动产已由买受人占有。动产公示方法——占有在此类交易中无法发挥作用,有学者即据此认为,此时出卖人的动产所有权应予登记,^[19]但囿于《合同法》调整范围的限制,其中无法就所有权保留交易下的特殊物权变动规则作出规定,这一主张并未得到立法机关的回应。令人遗憾的是,《物权法》同样就此未置明文,在一定程度上增加了交易的不确定性。及至最高人民法院买卖合同司法解释起草,可能是限于司法解释的立法权限,也未就此予以明确。如由买受人占有出卖人仍保有所有权的标的物的外观,极易使交易相对人误信其为标的物的所有权人,如基于此误信,买受该标的物,或在标的物上设定抵押权,原出卖人的权利即与受让人或抵押权人的权利发生冲突,基于《物权法》第 106 条的规定,受让人或抵押权人可能善意取得标的物的所有权或抵押权,原出卖人所保留的所有权旋即丧失殆尽,仅得向买受人主张损害赔偿。也就是说,所有权保留交易中,出卖人所保留的所有权仅得对买受人主张,不得对抗善意第三人。如出卖人所保留的所有权具有登记能力,则交易相对人可从登记簿上查知该动产之上的权利负担,出卖人的权利即得到有效保护,但在我国实定法上,就一般动产的所有权保留交易,出卖人并无法办理其所保留的所有权登记,其权利保护上的缺

[17] 参见高圣平:《民法典中担保物权的体系重构》,《法学杂志》2015 年第 6 期,第 45 页。

[18] 参见 Michael G. Bridge, Roderick A. Machonald, Ralph L. Simmonds and Catherine Walsh, Formalism, Functionalism, and Understanding the Law of Secured Transactions, 44 *McGill Law Journal* 567, 658-659 (1999)。

[19] 参见王轶:《所有权保留制度研究》,载梁慧星主编:《民商法论丛》(第 6 卷),法律出版社 1997 年版,第 593 页以下。

憾实为制度供给不足所致。

融资租赁交易中的情形也是如此,融资租赁物不以动产为限,但本文的论述专指动产融资租赁。出租人虽然保有租赁物的所有权,但租赁物由承租人占有使用,依法定动产公示方法(占有)所公示出来的权利现状与真实的情况并不一致,如此,亦增加了出租人的交易风险。为保全自己的权利,出租人采取了各种方法,如在标的物上加盖烙印、办理动产抵押登记等,最高人民法院在融资租赁司法解释中均予确认。^[20]

但应注意的是,上述“加盖烙印”的方式极易为不诚信的承租人所涂销,而动产抵押登记在工商行政管理部门办理时并不容易,在目前的登记实践中,许多登记机构需要申请人提交主合同、抵押合同以及抵押物的所有权或使用权证书,而融资租赁交易本身并无所谓主合同或抵押合同,实践中出租人为将其所有权登记于动产抵押登记簿,不得不与承租人又签订主合同、抵押合同等以满足登记的要求,如此,据以办理动产抵押登记的基础交易即为虚假。《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》第9条规定,“出租人授权承租人将租赁物抵押给出租人并在登记机关依法办理抵押权登记的”、“第三人与承租人交易时,未按照法律、行政法规、行业或者地区主管部门的规定在相应机构进行融资租赁交易查询的”,第三人不得依据《物权法》第106条的规定取得租赁物的所有权或者其他物权。这些规则虽然尊重了实践中在欠缺融资租赁登记公示制度的情况之下的变通做法,^[21]但却缺乏明确的上位法依据,有僭越立法权限之嫌。

如此看来,功能上具有担保作用但并没有被类型化为担保物权的非典型动产担保交易,实有登记的必要。当事人就某项财产主张无明显外观表征的物权之时,即产生了“隐蔽担保”这一古老的问题。^[22] 英美法上经由1601年特韦恩(Twyne)案^[23]发展起来的“在他人占有财产之上的隐蔽权利无效”的基本规则,历经400余年,型塑了整个动产担保法。^[24] 为克服占有在动产担保权公示力上的缺陷,法制史的演进逐渐朝向登记方向发展。^[25] 学说上认为,登记制度可以有效避免债务人欺诈——债务人未周知每一债权人即在同一财产之上设定后续的担保权,这是真正的隐蔽担保,也是登记制度正当性的基础。^[26] 在现代动产担保交易法中,作为公示手段之一的登记本身并不是目的,而仅仅只

[20] 参见《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》第9条。

[21] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著:《最高人民法院关于融资租赁合同纠纷司法解释的理解与适用》,人民法院出版社2014年版,第155页。

[22] 参见Jonathan C. Lipson, Secrets and Liens: the End of Notice in Commercial Finance Law, 21 *Emory Bankruptcy Developments Journal* 421, 424 (2004)。

[23] Twyne's Case, 3 Coke's Reports 80b (1601)。在该案中债务人皮尔斯(Pierce)将其一群羊让与债权人特韦恩(Twyne)作为偿还贷款的担保,但仍然保持占有。另一胜诉债权人就该群羊采取执行措施,由此引发与特韦恩之间的争议。法院认为,皮尔斯与特韦恩之间的交易构成虚假让与,不得对抗胜诉债权人。该案支持了未移转占有的所有权转让不得对其他债权人主张的观点。该案的简介参见Anthony Duggan, A PPSA Registration Primer, 35 *Melbourne University Law Review* 865, 868 (2011)。

[24] 参见Douglas G. Baird, Notice Filing and the Problem of Ostensible Ownership, 12 *Journal of Legal Studies* 53, 53-54 (1983)。

[25] 参见Harry C. Sigman, Perfection and Priority of Security Rights, in Horst Eidenmueller, Eva-Maria Kieninger (ed.), *The Future of Secured Credit in Europe*, De Gruyter Recht, 2008, p. 149。

[26] 参见Peter A. Alces, Abolish the Article 9 Filing System, 79 *Minnesota Law Review* 679, 703 (1995)。

是担保权人据以控制交易风险的工具。^[27]

因此,在中国民法典编纂之时,虽因无法彻底贯彻功能主义立法方法,将在功能上具有担保作用的非典型动产担保交易均规定于物权编担保物权分编之中,但应就未纳入其中的交易规定登记的对抗效力。笔者建议,在中国民法典合同法编买卖合同章中规定:“所有权保留交易中,出卖人对标的物的所有权应当在统一的动产融资登记公示系统中办理登记。未经登记的,不得对抗第三人,但法律另有规定的除外。”此处将特殊动产所有权保留的公示问题排除于外。在中国民法典合同法编融资租赁合同章中规定:“融资租赁交易中,出租人对租赁物的所有权应当在统一的动产融资登记公示系统中办理登记。未经登记的,不得对抗第三人,但法律另有规定的除外。”这里,将不动产和特殊动产融资租赁的公示问题排除于外。

三 动产融资登记机关之整合

目前,大多数国家依据担保财产的类别、担保人或担保权的性质分设登记机关,^[28] 直接影响到了登记资料和数据整合和编排,增加了交易相对人的征信成本。我国实定法上依担保财产类别分散登记的方式建构动产担保登记制度,各担保登记制之间多采行地方登记制和纸质登记制。这一模式与 1995 年《担保法》立法之时的社会经济背景相关,其时考虑到了担保财产行政管理的需要,将登记事务视为行政管理职能,使之与行政管理事务相衔接。“确定抵押物登记部门的一个总的原则是,抵押物登记由抵押物的产权管理部门或者证照登记部门负责。”^[29] 但时至今日,这一模式的弊端日益显现。

其一,分散登记制增加了交易相对人的查询困难。潜在的授信人如欲了解借款人的整体动产担保情况,则需向各登记机关查询。目前各登记机关的登记规则之间并不统一,各担保权之间的优先顺位尚不确定,增加了担保交易的不确定性。

其二,地方登记制更是增加了登记申请人和查询者的登记、查询难度。各担保登记机关主管部门在确定具体登记管辖之时,有的以债务人所在地为据,有的以担保财产所在地为准,就同一担保人而言,担保财产不同,不仅登记机关不同,登记管辖也存重大差异。

其三,纸质化的登记系统不仅带来了登记机关的存档成本,而且增加了查询的时间,由于人工的介入,也增加了登记人员的失误几率。这些都危及担保权效力的确保、公示效果的维持以及交易安全的保障。

在我国,随着行政体制改革的日益深化,对动产担保登记功能的认识也逐渐清晰。动产担保登记的功能在于为市场主体公示、查询相关财产之上的权利负担提供服务,并不确

[27] 参见 Harry C. Sigman, *Perfection and Priority of Security Rights*, in Horst Eidenmueller, Eva-Maria Kieninger (ed.), *The Future of Secured Credit in Europe*, De Gruyter Recht, 2008, p. 149.

[28] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 150, 154.

[29] 全国人大常委会法制工作委员会民法室编著:《中华人民共和国担保法释义》,法律出版社 1995 年版,第 60 页。

认动产之上担保权的真实存在,无须借助于所谓行政管理职能。就目前的动产担保登记机关而言,有些已不再是行政机关。例如办理应收账款质押登记的机关是中国人民银行征信中心,具体负责的则是中征(天津)动产融资登记服务有限责任公司,在性质上属于国有企业;非企业动产的抵押权登记机关是公证部门,而“公证机构是依法设立,不以营利为目的,依法独立行使公证职能、承担民事责任的证明机构”(《公证法》第6条),并不属于国家机关。即使登记机关属于国家机关的,其中也有些并不具有管理担保财产的行政职能,例如,工商行政管理部门虽然是企业、个体工商户等市场主体的监管机关,但并无管理企业动产的职能。如此即出现不属于工商行政管理部门监管范畴的主体所设定的动产抵押权,即无法在工商行政管理部门动产抵押登记簿上登记的情形。^[30]由此可见,以标的物的管理职能而划分动产担保登记系统的做法实有检讨的必要。

比较法上,采行联邦制的美国,商事立法权属于各州。由此,基于州法构建的动产担保登记机关并未实现全国统一,已广受诟病。^[31]“遍布全美且彼此独立的登记机构,实为落后于现代技术发展的例证。”^[32]《动产担保交易立法指南》建议,所有的动产担保权应集中在统一的电子化登记系统中进行登记,并提供全天候不间断的登记、查询服务。^[33]《欧洲示范民法典草案》起草组认为,应当建立统一的、电子化的登记系统,一体登记动产担保权。现代动产担保法制的发展似乎已经指向与国际标准更为一致的道路,有充分理由认为动产担保统一登记公示将是私法演进的一大原则。^[34]在我国,动产担保登记的统一化也成了金融基础设施建设的重要目标。“考虑到公开及查询动产抵押、权利质押登记信息的便捷、统一、低成本和高效的要求,建议采取互联网的电子登记系统模式,搭建全国统一的登记信息公开平台。”^[35]

在中国民法典的立法方法上,就动产担保登记的统一可以采取两种方式。

第一种是在民法典中只原则性地规定国家实行动产担保登记制度的统一,具体的统一方法留待其他法律或行政法规去解决。例如,中国社会科学院民法典工作项目组民法典分则立法建议稿规定:“国家对动产担保物权实行统一登记制度。统一登记的范围、登记机构和登记办法,由法律、行政法规规定。”^[36]这一处理模式与《物权法》不动产统一登记的方法相当,但这种搁置争议的方法只是推后了问题解决的进程,并没有从根本上解决问题。

[30] 在《动产抵押登记办法》第2条之下,企业、个体工商户、农业生产经营者之外主体的动产即无法在工商行政管理部门办理抵押登记。

[31] 参见 Peter A. Alice, Abolish the Article 9 Filing System, 79 *Minnesota Law Review* 679, 679 (1995)。

[32] Michael I. Spak, A Modern Proposal: “Suggested Perfection”-for the 21st Century, 63 *UMKC Law Review* 79, 79 (1994)。

[33] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, p. 144。

[34] 参见 Ulrich Drobnig, Ole Böger (ed.), *Proprietary Security in Movable Assets*, Oxford University Press, 2015, pp. 433, 437。

[35] 《全国人大代表林铁钢建议:建立统一的抵质押登记信息公开制度》,《金融时报》2014年3月3日第6版。

[36] 中国社会科学院民法典工作项目组编著:《中国民法典分则立法建议稿》(2017年7月),第30页。

第二种是在民法典各部分分别规定动产担保登记及其效力,如可以在物权编抵押权章规定:“以交通运输工具或正在建造的船舶、航空器抵押的,在运输工具的登记部门办理抵押登记。”“以其他动产抵押的,在统一的动产融资登记公示系统办理登记。”质权章中宜规定:“以上述财产权利出质的,在各该权利的管理或登记部门办理登记。”“以其他财产权利出质的,在统一的动产融资登记公示系统中办理登记。”同时明确:“统一的动产融资登记公示系统由国务院负责组建。”这里有三个争议问题需要明确:

第一,如何处理机动车、船舶、航空器等特殊动产的融资登记问题。这些特殊动产的一个共同特点是,基于管理的需要,各国已经构建了相应的登记系统,^[37]其中既登记带有公法性质的内容(例如国籍登记),同时登记所有权和担保物权的变动。就此,国际上的处理模式有三种:其一,尊重既有特殊动产登记制度,统一的动产融资登记公示系统只及于这些特殊动产之外的其他动产,未在特殊动产登记系统中登记公示者,不具有对抗第三人的效力;其二,统合既有登记制度,建立统一的动产融资登记公示系统,涵盖所有动产,未在统一的动产融资登记公示系统中登记公示者,不具有对抗第三人的效力;其三,现有的特殊动产登记系统与统一的动产融资登记公示系统均可登记特殊动产的担保权,但在特殊动产登记系统中公示者,具有优先于在统一的动产融资登记公示系统登记者的效力,不过,在统一的动产融资登记公示系统登记者仍然具有对抗担保人的破产管理人或胜诉债权人的效力。^[38]《动产担保交易立法指南》建议采取第三种方案。^[39]

我国就此如何取舍涉及法政策选择。从法制史上,特殊动产登记制度之建立,大多基于行政管理、国家安全的考量,并未虑及融资的需要,许多并未采行声明登记制,也未开放供第三人查询。各国实定法之下已经规定或允许特殊动产之上担保权的登记,这些登记系统大多同时登记这些特殊动产的所有权。我国实定法上也是如此,机动车、船舶、航空器、知识产权等登记制度中均涵盖担保登记。制度重建之时首先应予考量的是,是否有必要统一担保登记系统?统一的动产融资登记系统功能有限,仅登载动产融资中的担保权,无法同时起到登记动产所有权移转或其他物权变动的功用。如动产融资登记均在统一的系统中登记,但公法性质的登记(如国籍登记)、非担保交易登记等仍然在个别登记系统中登记,如此,同一特殊动产之上的不同权利现状或负担分别记载于不同的登记系统,增加了交易相对人的征信成本。目前我国登记机关众多,若要采行集中统一登记,记载所有的动产物权变动,将会发生机构、权责的重大改动,兹事体大,集中统一登记尚不是目前的现实选择。^[40]

[37] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 119, 150。

[38] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 119 - 121。

[39] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 143, 144, 230。

[40] 在主要涉及两个职能部门的不动产登记统一过程中,“三定”方案和机构、人员的调整,登记资料的移交和整合,都遇到了非常大的困难。而动产登记的集中统一,至少关涉 15 个职能部门,其统合难度可想而知。

在特殊动产登记系统和统一动产融资登记系统并存的情形之下,是否有必要同时在两个登记系统中登记,《动产担保交易立法指南》建议由当事人自行选择是否在两个登记系统中都登记担保权,不提倡在所有情形下均对同一担保权进行双重登记。在不大可能出现其他担保权人在特殊动产登记系统登记等情形下,担保权人在统一动产融资登记系统中登记即可;在相反的情形下,担保权人有必要在特殊动产登记系统中登记;还有些情形下,担保权人须在两个登记系统中进行登记,例如,最初的担保权在担保人的所有财产之上设定,已在统一动产融资登记系统予以登记,就其中的特殊动产,又在相应的特殊动产登记系统中登记。^[41] 本文认为,如此设计最终的结果必将导向:为控制风险、增加交易的确定性,担保权人在两个登记系统中均予登记,查询者均得检索两个登记系统。这无疑增加了担保交易的总体成本,降低担保交易的效率。由此,笔者并不赞成在两个登记系统中登记,特殊动产融资担保应仅在特殊动产登记系统予以登记。

为克服统一动产融资登记系统不登载特殊动产担保权的弊端,使交易相对人一次查询即可知悉特定担保人全部动产的权利现状,应创建两类系统之间的电子链接,在特殊动产登记系统中登记的数据将会自动导入统一动产融资登记系统。^[42] 这一系统关联的构想在我国尚存实施上的技术障碍。

其一,目前特殊动产登记系统之间存在较大差异,有的基于登记生效主义的立法安排采行文件登记制,如著作权出质登记系统;有的虽然采取登记对抗主义,并未惯行声明登记制的立场,如船舶登记系统。在两大系统协调之时,我国尚需如《动产担保交易立法指南》建议的那样,即使保留特殊动产登记系统,也要对相关法律、法规和规章进行修改,使之符合声明登记制的基本法理。

其二,我国特殊动产登记系统采行物的编成主义,登记簿以标的物为基础而编制,而统一动产融资登记系统采取人的编成主义,登记簿以担保人为基础而展开。在将特殊动产登记系统的登记数据导入统一动产融资登记系统之时,需要特殊动产登记系统也同时按照担保人予以编成。

其三,特殊动产登记系统中就担保人的登记事项、内容和格式应在声明登记制之下作出与统一动产融资登记系统相同的修改,否则将导致登记数据在导入统一动产融资登记系统时的困难。总之,虽然允许特殊动产登记系统和统一动产融资登记系统并存,但就动产担保登记而言,其基本法理相同,制度内容应作统一化的处理。

第二,如何处理有体动产和权利充任担保财产时的登记统一问题。我国物权法上就有体动产担保依公示方法的不同区分为动产抵押权和动产质权,同时在权利交易准用动产交易规则的法理之下,将大部分权利担保置于质权之下作为其亚类型——权利质权,例外地将用益型权利作为抵押权标的,成为抵押权的亚类型——权利抵押权。这一体系安

[41] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, p. 168。

[42] 参见 Hugh Beale, Michael Bridge, Louise Gullifer, Eva Lomnicka, *Law of Personal Property Security*, Oxford University Press, 2007, p. 361。

排广受批评。^[43] 较为典型的体系冲突在于,同为动产担保权且同以登记作为公示方法的动产抵押权、应收账款质权、股权质押、知识产权质权之间,登记在其中的法律意义迥异,对于动产抵押权而言是对抗要件,对于应收账款质权等而言是生效要件。在学理上,登记对抗主义之下,登记系采声明登记制,登记簿的记载对查询者而言仅起提示作用,并不表明担保权的真实存在;但在登记生效主义之下,登记奉行文件登记制,登记簿的记载具有推定担保权真实存在的效用。登记制度的设计在两者之间也就存在较大差异。我国动产融资公示登记系统的构建首先涉及的实体法问题是统一登记在动产担保权中的法律意义。

在维系大陆法系“不动产-抵押权”+“动产-质权”的担保物权体系的基础上,我国物权法将公示作为约定担保物权的生效要件,无一例外地对以登记作为公示方法的权利质权采取登记(公示)生效主义,因为同属一章的动产质权、票据质权等虽以占有为公示方法,但采取公示生效主义,这样,在质权章内部取得了统一。但我国却植入具有体系异质性的动产抵押权(登记仅为其对抗要件),直接导致抵押权章和质权章之间就动产担保权的体系冲突,因为,就动产抵押权,公示仅为对抗要件,但无论是动产质权还是权利质权,公示均为生效要件。从以简单高效方式设定担保权、增强确定性和透明度并确立明晰的优先顺位规则的政策目标出发,《动产担保交易立法指南》建议,针对所有类型的动产(包括权利),法律均应区分担保权的设定效力与对抗效力,统一采行登记对抗主义,担保权依当事人的合意而设定,但未经登记不得对抗第三人。^[44] 这一建议值得中国民法典编纂时采纳。就我国目前的登记实践而言,应收账款质权虽采登记生效主义,但应收账款质押登记系统的构建却是在声明登记制之下展开,反与登记对抗主义相契合。

如此,在中国民法典物权编编纂之时,明定权利质权的登记对抗主义,将权利质权纳入统一动产融资登记系统的登记范畴。至于其中知识产权担保是否维系目前的国家版权局、国家知识产权局和国家工商行政管理总局商标局的登记系统,尚值研究。《动产担保交易立法指南知识产权补编》建议知识产权担保权在统一动产融资登记系统登记,如已就某种知识产权构建了专门的知识产权登记系统,也可在该系统中登记。就后者而言,各国在选择专门的知识产权登记系统时,应对本国的知识产权相关法律进行审查,考虑其是否准许在知识产权登记系统中登记担保声明并使其取得对抗第三人的效力。^[45] 我国《著作权法》、《专利法》和《商标法》等法律中并未明确登记在知识产权质权设定中的意义,仅有《物权法》中规定了知识产权质权的登记生效主义,尚需修改为登记对抗模式。我国实践中的知识产权登记制度并未有效建立。例如,我国奉行著作权自愿登记制,著作权自作品创作完成之日起即为发生,登记在其中并无法律意义。再如,专利

[43] 参见高圣平:《民法典担保物权的体系重构》,《法学杂志》2015年第6期,第38-39页。

[44] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, p. 24。

[45] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions Supplement on Security Rights in Intellectual Property*, United Nations, 2011, pp. 54-56。

证书、登记、公告之间究竟何者对于专利权的生效具有决定性意义,在相关法律规范之间并不明确。如此,将知识产权担保纳入统一动产融资登记系统应无问题,系统中可同时登载知识产权转让、许可使用等。注册商标专用权因登记而生,专利权因公告而生,维系目前的特殊登记系统,亦无不可,但此时应使统一动产融资登记系统与各知识产权公示系统之间相互链接,法理同前。

第三,是否构建基于互联网的完全电子化的登记系统。相关国家的实践经验表明,统一的电子化动产担保登记系统有利于降低担保交易的成本。^[46] 在完全电子化的登记系统中,登记由担保权人在线完成,登记程序便捷,登记成本低廉。这一制度为新西兰所首创,运行良好。登记系统只需少量的维护费用,登记申请人支付的登记费用也较为适当,登记系统运行6个月之后即足以支付运营成本,此后登记费用降至3新西兰元。查询亦可网上进行,费用也相当低廉。^[47] 《开普敦公约》所构建的登记系统是电子化的,在线即可进入,登记申请的核查、登记本身以及对查询的回复均由计算机自动办理,无需人工干预介入。^[48] 《欧洲示范民法典草案》倡导构建的欧洲担保物权登记簿也是基于互联网的电子登记系统,其主要政策考量在于降低成本,“以电子方式运行并且可以在上网访问,相比于传统的纸质登记系统,欧洲担保物权登记簿运行更为迅速,成本也更低”。^[49]

我国目前已经建立的动产担保登记系统中,仅有应收账款质押登记系统实现了完全电子化,新修改的《动产抵押登记办法》试图借助目前已经上线运行的企业信用信息公示平台实现动产抵押登记的电子化,且采取纸质和电子相结合的混合模式,但这一努力并不成功。^[50] 在电子化的自主登记模式下,申请人可以通过计算机终端即时办理动产抵押登记,且不受登记机构营业时间的限制,极大地增强了登记的便捷性;同时,申请人通过电子方式直接进行登记,无须登记机构的人工介入,大大降低了登记机构运营的人力成本及其他日常开支,减少了登记机构工作人员从事欺诈或腐败行为的机会,并相应减轻了登记机构对用户的潜在赔偿责任。^[51] 在我国目前的社会经济发展现状之下,构建基于互联网的完全电子化登记系统正合时宜。我国互联网技术已广泛运用于金融基础设施建设,在我国目前电力形势良好的背景下,作为主要担保权人的金融机构早已实现计算机化,由其主导的自主登记已惯行于应收账款质押登记实践。即使非金融机构充任担保权人时,亦可经登记为常用户,在登记系统中自主登记其担保权。对于少量欠缺计算机手段的担保权人,还可借助于遍布全国的登记机关计算机网络自主办理登记。

[46] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Guide on the Implementation of a Security Rights Registry*, United Nations, 2014, p. 30。

[47] 参见 Hugh Beale, *Secured Transactions*, 14 *Juridica International* 96, 102 (2008)。

[48] 参见[英]罗伊·古德著:《国际航空器融资法律实务——移动设备国际利益公约及航空器设备特定问题议定书正式评述》,高圣平译,法律出版社2014年版,第51页。

[49] 参见 Ulrich Drobnig, Ole Böger (ed.), *Proprietary Security in Movable Assets*, Oxford University Press, 2015, p. 464。

[50] 参见高圣平:《动产抵押登记的法理——以〈动产抵押登记办法〉的修改为中心》,《法学》2016年第2期,第17-20页。

[51] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Guide on the Implementation of a Security Rights Registry*, United Nations, 2014, pp. 32-33。

四 声明登记制之下的登记内容和登记程序

(一) 声明登记制与文件登记制

在比较法上,担保登记存在文件登记制和声明登记制两种立法例。^[52] 文件登记制之下,当事人除提交登记申请书之外,尚需提交基础交易文件以供登记机关审查,并需在登记簿上填写与基础交易文件一致的事项,以确认登记簿所记载内容的准确性和合法性。声明登记制之下,当事人仅需提交记载有当事人的身份及担保财产等少量内容的担保声明书,无须提交基础交易文件,登记机关并不详细核查动产担保权的具体内容。

声明登记制之下,动产担保登记系统不是所有权登记系统,并不记载动产所有权的取得或转让,也不确保声明中具名的担保人就是真正的所有权人。它只是记录担保权人由于未予记录的交易或事件而对声明中所述动产享有或可能享有动产担保权。^[53] 在登记系统具有记载所有权功能之时,登记申请人应当提交相关基础文件以供核查,其正当性在于,登记簿的记载被视为所有权和他物权的推定证据。声明登记制并不要求对基础交易文件办理登记,甚至并不要求提交担保文件以供登记机构核查;需要登记的只是一则记载了必要的基本信息的声明,以提醒查询者注意在声明所述财产之上可能存在担保权。

声明登记制克服了文件登记制的弊端且将登记信息维持在最少的内容,降低了成本与管理需要,也有助于登记申请人保守关于其交易细节的商业秘密。^[54] 声明登记制的法理基础在于:登记对抗主义之下区分担保权的设定与登记,担保权的设定取决于担保交易当事人的合意,其证据是当事人之间的担保交易文件;登记并不是担保权设定的生效要件,并不具有证明担保权已经设定的功用。换言之,担保权的设定与登记相互独立,各有其不同的效力,彼此不构成对方的证明,设定担保权并不表明当事人已就担保权办理登记,登记担保权也并不意味着当事人已经设定担保权。如此,在担保合同订立之前或之后,当事人均可登记担保权;在担保人取得担保财产所有权之前或之后,当事人亦可登记担保权。依登记的时间确定担保权的优先顺位,不考虑担保权的设定时间,以促进担保交易的确定性和透明度。

声明登记制由美国首开其端,“《美国统一商法典》的基础就是声明登记制”,^[55] 担保权人可以在登记机构登记一份简要的担保声明书以记录其在担保人的特定财产之上的担保权。美国声明登记制的政策目标主要有三个:构建担保权人在竞存担保权之间的确定

[52] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 151 - 152; 另参见[英]罗伊·古德著:《国际航空器融资法律实务——移动设备国际利益公约及航空器设备特定问题议定书正式评述》,高圣平译,法律出版社 2014 年版,第 50 页。

[53] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 151 - 152。

[54] 参见[英]罗伊·古德著:《国际航空器融资法律实务——移动设备国际利益公约及航空器设备特定问题议定书正式评述》,高圣平译,法律出版社 2014 年版,第 50 页。

[55] Douglas Baird, Notice Filing and the Problem of Ostensible Ownership, 12 *Journal of Legal Studies* 53, 60, 65 (1983).

性；^[56]保护受让人免受担保人虚假陈述和欺诈让与的损害；促进统一的登记公示系统的建立。^[57]学者间普遍承认声明登记制是解决隐蔽担保的有效路径，^[58]大多数关于《美国统一商法典》的讨论均集中于如何将登记系统的负担维持在合理的限度之内，从而促进融资交易的开展。^[59]

声明登记制自此成为现代动产担保登记的主要特征，被越来越多的国家所承认，《欧洲复兴开发银行动产担保交易示范法》、《亚洲开发银行动产担保登记指南》、《美洲国家组织动产担保交易示范法》、《联合国国际贸易法委员会动产担保交易立法指南》、《欧洲示范民法典草案》和《移动设备国际利益公约》等国际文件纷纷予以支持，声明登记制已然成为动产担保登记的国际趋势。^[60]英国目前尽管登记系统是电子化的，但仍然要提交纸质文件，尚需公司登记局审查之后才能签发无争议的登记证书。改革建议显示：将改采声明登记制，“登记担保声明而不是担保本身”，电子化的登记将替代纸质登记，不再要求提供担保文件，登记机构不再负责审查登记材料。^[61]

我国现行动产担保登记制度，除了应收账款质押登记系统和动产抵押登记系统之外均采行文件登记制，要求当事人提交主合同和担保合同，^[62]将之纳入审查范围，不仅有碍高效率登记程序之展开，且有侵害当事人商业秘密之虞，应予统一为声明登记制，只要求当事人提交担保声明书，删除各登记规章中提交基础交易文件的要求。

（二）登记内容与担保权人的回复义务

担保声明书的登记仅在于提醒拟发放担保贷款（有时也可能是大额的信用贷款）的债权人、信贷评估机构等第三人注意相应标的物上可能存在担保负担，以使第三人及时评估交易风险、尽早采取防范措施。^[63]准此，担保声明书的内容应当简单明了，只需达到提醒第三人的目的即可，当事人无须详细描述合同的具体内容。^[64]《美国统一商法典》上规

[56] 参见 James J. White, Work and Play in Revising Article 9, 80 *Virginia Law Review* 2089, 2096 (1994)。

[57] 参见 Grant Gilmore, *Security Interests in Personal Property*, Little, Brown and Company, 1965, pp. 463 - 465。

[58] 参见 Jonathan C. Lipson, Secrets and Liens: the End of Notice in Commercial Finance Law, 21 *Emory Bankruptcy Developments Journal* 421, 421 (2004)。

[59] 参见 Douglas Baird, Notice Filing and the Problem of Ostensible Ownership, 12 *Journal of Legal Studies* 53, 55 (1983)。

[60] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, p. 152。

[61] The Law Commission (England and Wales), *Company Security Interests* (Presented to the Parliament of the United Kingdom by the Secretary of State for Constitutional Affairs and Lord Chancellor by Command of Her Majesty), LAW COM No 296, 2005, pp. 4, 8, 49 - 50。

[62] 参见《机动车登记规定》第 23 条；《中华人民共和国民用航空器权利登记条例》第 7 条（就基础交易文件仅需提交民用航空器抵押合同）；《中华人民共和国船舶登记办法》第 48 条、《中华人民共和国渔业船舶登记办法》第 27 条、《著作权质权登记办法》第 6 条；《注册商标专用权质权登记程序规定》第 4 条；《专利权质押登记办法》第 7 条（就基础交易文件仅需提交专利权质押合同）；《证券质押登记业务实施细则》第 4 条（就基础交易文件仅需提交经公证的质押合同原件）等等。

[63] The Law Commission (England and Wales), *Registration of Security Interests: Company Charges and Property Other Than Land (A Consultation Paper)*, Consultation Paper No. 164, Stationery Office 2002, pp. 46 - 47。

[64] 参见 Peter F. Coogan, Public Notice Under the Uniform Commercial Code and Other Recent Chattel Security Laws, Including “Notice Filing”, 47 *Iowa Law Review* 289, 317 - 319 (1962)。

定的登记内容仅包括当事人的身份以及担保财产;《动产担保交易立法指南》倡导的最基本的登记内容包括:当事人的姓名或名称、其他身份识别信息及其地址,担保财产的描述,各国可根据具体情况弹性规定登记有效期和最高担保债权限额。^[65]《欧洲示范民法典草案》规定的登记内容的最低要求包括:特定的担保人、关于担保财产的最低声明、从财产类型表中指明担保财产所属的种类、经担保人同意并附有担保权人的声明,表明他将承担因错误登记而给担保人或第三人所造成损害的责任;还可以包括以下附加内容:债权人提供的有关担保财产或担保物权内容的补充信息、登记有效期、担保的最高数额。^[66]

由于担保说明书并非担保权设定的证明,记载内容简略,并不涵盖所有交易细节,不足以使潜在的交易相对人了解在先交易的全部内容。采行声明登记制的国家大多规定,交易相对人通过担保说明书知悉当事人的身份之后,可进一步通过担保权人了解该笔未尽交易的现状。^[67]实务中,并不是所有的查询者均需要了解这些信息,他们可能只需要确定相应财产之上是否存在担保负担,经查询如发现存在,即可能不会基于其第二顺位向债务人进一步提供融资,其对具体的交易细节可能并不感兴趣。如其确实想在同一财产上设定第二顺位的担保权,他就得联系担保权人或担保人以确定担保债务的具体数额。通常认为,少量需要了解详细信息的查询者所增加的成本,比起在登记簿上不记载大多数交易不需要的额外信息所节约的成本,显以后者为高。^[68]在大多数情况下,意欲寻求新的信贷支持的担保人,愿意提供这些详细信息,问题在于,新的信贷提供者并不相信担保人提供了充分、准确的信息,由登记簿上具名的担保权人提供此类信息,在一定程度上可以解决这一问题。在比较法上,向查询者提供了错误信息(如担保债务少于实际数额)的担保权人,不得主张与其提供的信息不一致的权利,但担保权人不一定愿意提供此类信息。《美国统一商法典》规定,担保人可以请求担保权人直接向查询者提供此类信息,未予提供者将受到惩罚。^[69]

我国现行动产担保登记制度中,除应收账款质押登记系统之外,均要求登记较多的内容,与声明登记制背道而驰。基于互联网的电子化登记系统之中,在公示的程度和速度、效率之间应当寻求妥适的平衡。即使现代信息技术可资利用,要求担保权人在登记簿中记载担保交易的所有内容,并不符合效率要求。其一,汇集所有相关交易文件需要时间和成本;其二,如相关交易文件没有高度标准化,其中无意的疏漏可能导致登记因不适当而无效。因此,登记一份简要的声明就成了最可能的方案。登记簿中无需记载第三人所需要的全部信息,但确实起到了提醒相应财产之上可能存在担保负担的作用,同时,记载担

[65] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, p. 151。

[66] 参见 Ulrich Drobnig, Ole Böger (ed.), *Proprietary Security in Movable Assets*, Oxford University Press, 2015, pp. 479, 486。

[67] 参见 Floyd R. Self, *Secured Transactions Filings Under the Florida Uniform Commercial Code: A Call for Procedural Notice*, 13 *Florida State University Law Review* 111, 117 (1985)。

[68] 参见 Hugh Beale, *Secured Transactions*, 14 *Juridica International* 96, 102 (2008)。

[69] UCC § 9 - 210.

保权人或其代理人,第三人可向其了解其他信息。如此,登记簿只需简单地列明担保人及其创设的担保权,记载担保权人的姓名或名称、地址,简要描述担保财产。^[70]

尚存争议的是,是否有必要登记担保债权数额。奉行声明登记制的国家以及相关国际文件均未将担保债权数额纳入登记内容,尚需由该财产之上的物权人或潜在的交易相对人^[71]向担保权人去探寻,担保权人有法定义务予以回复。但这一程序设计也受到一些学者的质疑,^[72]在我国是否能够得到实行更值怀疑。担保权人将其担保权登记于登记簿,理应降低后顺位权利人的征信成本,^[73]如后顺位权利人需要花费更高的成本去探知特定财产之上的权利负担,登记制度的意义即大为降低。^[74]实际上,登记系统采用基于互联网的电子化系统,为登记担保债权数额提供了技术前提,为了避免担保权人不断回复潜在的交易相对人可能提出的问题,应在登记簿上事先予以记载,如此使得相对人通过一次查询即可了解动产担保交易的基本细节,无须再向担保权人去探知。虽然这一做法更多地披露了当事人的商业秘密,但确实是在我国目前社会文化背景之下的理性选择。

(三) 单方申请模式之下欺诈登记和虚假登记的规制路径

动产担保登记对于其中载明的担保人的融资能力产生重大影响,如登记内容不真实,将直接危及担保人的利益。尽管登记本身并不为所谓担保权人设定担保权,但一旦登记,担保人进一步的融资能力即受到消极影响。同时,不当的登记还可能会毁坏担保人的商誉。声明登记制之下,由担保权人单方自主登记可能引发的主要问题在于登记错误,例如误将未纳入担保交易的财产登记为担保财产。^[75]

为防免欺诈登记和虚假登记,比较法上的规制路径有三种:一是采取双方共同申请登记的模式。二是采取单方申请登记模式,但要求单方登记之时应征得对方当事人的书面同意,否则无效。不过,当事人订立担保合同这一事实即构成默示授权。登记机关不应核查登记人是否取得对方当事人的同意。三是采取单方申请登记模式,但担保人可获得担保声明书的副本,如其发现登记内容不真实,即可借由相应程序变更或撤销登记。但担保人获得担保声明书的副本并非登记生效的必经程序。^[76]

我国现行动产担保登记制度大多采取双方申请模式,例外的情形仅有应收账款质押

[70] 参见 Hugh Beale, Secured Transactions, 14 *Juridica International* 96, 101 (2008)。

[71] 各国就有权向担保权人请求披露相应交易细节的人,做了不同的限制,有的仅限于声明中载明的担保财产的物权人,有的扩及至潜在的买受人或担保权人,有的还包括担保人。参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Guide on the Implementation of a Security Rights Registry*, United Nations, 2014, pp. 23 - 24。

[72] 参见 Lynn M. LoPucki, Computerization of the Article 9 Filing System: Thoughts on Building the Electronic Highway, 55 *Law & Contemporary Problems* 5, 37 (1992); Todd C. Nelson, Article Nine Goes Online, 32 *Arizona Attorney*, 35 (1996)。

[73] 参见 Robert E. Scott, The Politics of Article 9, 80 *Virginia Law Review* 1783, 1802 (1994)。

[74] 参见 Jens Hausmann, The Value of Public-Notice Filing under Uniform Commercial Code Article 9: A Comparison with the German Legal System of Securities in Personal Property, 25 *Georgia Journal of International and Comparative Law* 427, 432 (1995)。

[75] 参见 Hugh Beale, Secured Transactions, 14 *Juridica International* 96, 102 (2008)。

[76] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, pp. 176 - 183。

登记采取质权人单方申请模式,但采取了登记之前签订并上传登记协议的办法,协议中必须载明由质权人办理质押登记。^[77] 值得注意的是,《动产抵押登记办法》虽然规定动产抵押登记可由“抵押合同一方作为代表”办理,但从第 4、6、7 条所规定的申请文件“抵押合同双方指定代表或者共同委托代理人的身份证明”来看,该主体必须是抵押合同双方指定的代表或者共同委托的代理人。由此可见,动产抵押登记仍然是采行双方申请主义。

在登记对抗主义之下,担保合同一经生效,动产担保权即为设定,但仅在当事人之间发生效力,唯有额外补充登记公示行为,才能使已经设定的动产担保权产生对抗第三人的效力。如此看来,担保权的登记与担保权的设定无关,当事人同意设定担保权,并不能当然地被解释为同意登记。为了确保登记系统的运行效率,确应承认担保权人单方自主登记,但应采取一定的技术手段防止欺诈登记和虚假登记。登记须经担保人同意是可选路径之一,虽然要求担保权人与担保人之间就登记事项事先达成协议会在一定程度上减缓登记进程,同时要求双方当事人都必须提交内容一致的声明也会产生额外的交易成本,但在诉讼程序之外规定保护担保人的预防性方法仍属必要。^[78] 在比较法上,虽然很多实行声明登记制的国家允许不经担保人同意而登记,担保人可以通过请求法院涂销登记以及对不当登记行使损害赔偿请求权而获得保护,但这种保护系以快速高效的诉讼程序保障为前提。我国目前社会信用状况不佳,冗长的诉讼程序已令人望而却步,实难达到这一标准。准此,在统一动产融资登记系统构建之时仍应坚持“登记须经担保人同意”这一条件。不过,这一条件的满足可以采取多种方法,上传登记协议或担保人同意登记的声明只是其中一种。担保人可以在登记系统中事先声明,同意某一或某些担保权人(例如其主要的融资提供者)就其财产办理担保登记。^[79] 在互联网通讯技术高度发展的今天,担保权人也可以在提交登记申请之前取得担保人的电子签名。^[80]

五 结 语

工商业迅速发展导致交易的信用扩张,中小企业的融资需求难以经由直接吸引股东投资加以解决,端赖于借款等间接金融手段。根据实证调查,“较优的担保交易法就意味着较少的违约及更多的信贷”,^[81] 因此,动产担保交易法制的现代化,与经济发展息息相关。“增进动产担保权的确定性和透明度是现代担保交易制度的关键目标之一。就实现这一目标而言,最核心者莫过于建立声明登记制度。”^[82] 声明登记制在交易安全和效率之

[77] 《应收账款质押登记办法》第 7、8 条。

[78] 参见 Ulrich Drobnig, Ole Böger (ed.), *Proprietary Security in Movable Assets*, Oxford University Press, 2015, pp. 490-491。

[79] 参见 Ulrich Drobnig, Ole Böger (ed.), *Proprietary Security in Movable Assets*, Oxford University Press, 2015, p. 492。

[80] 参见 Hugh Beale, *Secured Transactions*, 14 *Juridica International* 96, 102 (2008)。

[81] World Bank Group, *Secured Transactions Systems and Collateral Registries*, International Finance Corporation, 2010, p. 8.

[82] 参见 United Nations Commission on International Trade Law, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, United Nations, 2010, p. 149。

间取得了较好的平衡。担保权人无须提交基础交易文件,只需填写内容极少的担保声明书,即可直接在线自主登记,登记内容的真实性与合法性全由当事人自行判断,登记机关几无审查责任。如此,既增加了交易的透明度,提高了交易的效率,也在一定程度上维护了交易的安全。我国现行动产担保登记制度多为文件登记制下的纸质登记系统,登记程序的展开费时费力,虽然在一定程度上维系了交易安全,但却与日益频繁的动产交易的效率需求相悖,实有重构的必要。

[本文为中国人民大学科学研究基金(中央高校基本科研业务费专项资金资助)研究品牌计划基础研究项目“中国民法典担保法立法研究”(17XNI001)的研究成果。]

[Abstract] The security interest filing system over movables proposed by international organizations is an electronic system based on notice filing. It is intended to remind potential trading counterparts that there is probably encumbrance on the specific movable, and to determine the priority among competing security rights. Under the notice filing, it is convenient for the register to file financial statements with little contents. The filing authority is only responsible for the formal examination of filing applications. The registration process is quick and controllable. At present, the security interest filing system in China is highly dispersed, many components of which are paper-based registration systems, and the design of relevant rules does not embody the characteristics of notice filing. There is an urgent need to unify the current security interest filing systems. Based on the needs of special chattel management, China's policy choices can only be directed to the coexistence of the special chattel filing system and the unified filing system of movables financing. The filing system should be an internet-based electronic system, which should be filed by the parties, so as to reduce the manual intervention by the filing authority. All kinds of transactions that have the function of security interest shall be filed in the unified filing system of movables financing.

(责任编辑:姚 佳)