

英美法案例精选系列丛书

英文版



英美担保法

Secured Transaction On Common Law

徐海燕 主编

对外经济贸易大学出版社

英美法案例精选系列丛书（英文版）

英美担保法

Secured Transaction On Common Law

徐海燕 主编

对外经济贸易大学出版社

(京) 新登字 182 号

图书在版编目 (CIP) 数据

英美担保法/徐海燕主编. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2005

(英美法案例精选系列丛书)

ISBN 7-81078-593-1

I. 英... II. 徐... III. ① 担保法—案例—汇编—
英国—英文 ② 担保法—案例—汇编—美国—英文

IV. ① D956.13 ② D971.23

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 139939 号

© 2005 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

英美担保法 **Secured Transaction On Common Law**

徐海燕 主编
责任编辑: 戴 菲

对外经济贸易大学出版社
北京市朝阳区惠新东街 12 号 邮政编码: 100029
网址: <http://www.uibep.com>

山东省沂南县汇丰印刷有限公司印装 新华书店北京发行所发行
成品尺寸: 140mm × 203mm 10.25 印张 266 千字
2006 年 1 月北京第 1 版 2006 年 1 月第 1 次印刷

ISBN 7-81078-593-1

印数: 0 001 - 5 000 册 定价: 18.00 元

总 序

自 1984 年设立国际法专业以来，对外经济贸易大学法学院（原国际经济法系）已经走过了 20 个年头。在 20 年的时间里，经过几代人的努力，在培养懂法律、懂经贸和熟练运用外语（英语）的综合型人才、满足国内市场和国际市场的人才需求的道路上，对外经济贸易大学法学院已成为国内外经贸法律教育中一个具有自己特色和风格的人才培养基地和输送站。

对外经济贸易大学法学院的教学特色体系是从“国际商法”开始的，为了适应国际经贸全球化的发展潮流，我们希望，从对外经济贸易大学法学院走出的人才能够从国际化的视角理解和把握我国的法律，并且客观地认识不同国家的法律、国际法律之间的相互作用和影响。为此目的，我院几代教师编辑的教材，包括案例教材，都在强调具有国际化视角的教学和比较研究的重要性。

对外经济贸易大学法学院以独特的教学方法——案例教学和双语教学为代表，旨在通过引导学生对“原汁原味”的英文案例的阅读和研讨，学习不同国家在国际商贸领域的法律原理和规则，也通过对经典案例事实和纠纷场景的分析，帮助学生认识现实生活中经贸活动的规律和特点。

我们多年的教学实践已经证明：案例教学对于培养学生发现和归纳问题、分析和处理问题的综合能力，对于培养学生在错综复杂的事实和现象中分清真伪和主次、结合事实和法律推理的能力有直接的促进作用。

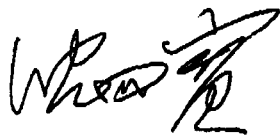
除了国际商法以外，对外经济贸易大学法学院国际法专业的

另一个教学和研究方向是以 WTO 法律为主的国际经济法（公法）。本套英文案例选编丛书包含了这样两个方面的内容。

我院鼓励教师在教学、科研和法律实践中全面拓展才能和发掘潜力，同时，我们强调：教师的工作应以教学为中心，科研和法律实践应为提升教师的专业素质、提高教学水平而服务。参与本套丛书编写的同志都是我院具有多年教学经验的中青年教师，本套丛书是他们在对自己的教学心得的积累和总结的基础上精心编辑而成的，是他们对多年摸索的教学方法的总结；本套丛书也是我院几代人的教学成果的延续，更是我院“211 工程”建设成果的组成部分。

20 年来，我们欣慰地看到：对外经济贸易大学法学院的教学风格和特色也得到国家和社会的认可，早在 20 世纪七、八十年代，我院就经批准设有可招收国际经济法专业方向的硕士点和博士点；我院的“国际商法”教材和案例教材也广为流传；2002 年我院的国际法专业被评为国家重点建设学科，现又增设了博士后流动站；学生和教师的规模日益扩大。我衷心希望：我院有更多的教师和学生加入案例教学和双语教学的尝试和探索中来，保持和发展特色，早日走上国际人才培养和学科全面发展的道路。

对外经济贸易大学
法学院 院长



2004 年 7 月

前 言

与大陆法系类似，传统的英美担保制度也可分为人的担保和物的担保。属于人的担保形式主要有保证（guarantee）、补偿（indemnity）和连带债务（joint debt）等类型。属于物的担保主要有以下三种类型：一是权利移转型担保，如按揭（mortgage），类似于大陆法系的让与担保；二是占有移转型担保，如质押（pledge）、留置（lien）；三是既不发生权利转移，也不发生占有转移的担保，如财产负担（charge），类似于大陆法系的抵押。

在英美担保法体系中，《美国统一商法典》第九编引人注目。该编从动产担保利益的统一理念出发，对传统的动产担保交易制度进行了一系列重大改革，摒弃了传统动产担保交易中程序复杂、形式主义和脱离实际的弊端，设计了一套全新的、更符合商业实践、更体现交易安全和交易效率的动产担保交易制度。该法典第九编不仅被英美法系国家纷纷效仿，而且在大陆法系国家和地区开始扎根发芽。加拿大《魁北克省民法典》、我国台湾地区《动产担保交易法》以及欧洲复兴开发银行推出的《动产担保交易示范法》都是继承和发扬美国动产担保交易制度的结果。

长期以来，我国民法学界一直致力于大陆法系传统担保制度的介绍与研究，而对于英美担保制度却鲜有问津。当前，我国《物权法》正在紧锣密鼓的起草过程之中。担保制度何去何从，我国应否移植让与担保制度，如何借鉴美国的动产担保交易制度，丰富与完善我国的动产担保交易形式，这些都是立法者应当深思明辨的重大立法问题。

英美担保法体系庞大、内容丰富、关系复杂、制度精致。本书限于篇幅和时间，主要选取了英国的按揭制度和美国的动产担

保交易制度。之所以选择这两部分内容，一是因为其制度设计复杂，理解难度大。例如，美国权威的法学系列丛书《美国法学·按揭篇》的撰稿人 Lewis C. Warden 博士在该篇第一句话就是：“在法律上，没有哪一种财产关系比不动产按揭引发的财产关系更为复杂”，可谓一语中的。而《美国统一商法典》第九编对复杂多样、流转频繁的不同动产进行了整合，从而抽象出普遍适用于一切动产的担保制度，其立法难度之大更是可想而知。二是因为其意义重大、影响深远。王泽鉴先生在其所著的纪念台湾地区“动产担保交易法 30 年”一文中曾经指出：“《美国统一商法典》第九编统一了多种既存的个别担保物权，创设了以 security interest（担保利益）为核心的担保制度，具有革命性，备受重视。”目前我国大陆地区的动产抵押制度并不发达，其原因就在于动产的多样性和流动性，如何使动产抵押既具有担保性，同时又不妨碍动产的利用是摆在立法者面前的一个难题。他山之石可以攻玉。英国的按揭制度和美国的动产担保交易制度无疑为我国立法者提供了有益的制度借鉴。

本书作者在阅读了大量英文专著和论文的基础上，经过反复推敲、认真咀嚼，最终将精选的案例汇编成书。为方便广大读者理解英国按揭制度和美国动产担保交易制度，我们在每一章节之前都进行了简明扼要的介绍。希望这些案例和介绍对读者了解英美担保制度有所裨益。

本书的编写人员是：徐海燕（第一章）、郑燕（第二章第一、二节）、于涛（第二章第三、五节）、熊晓辉（第二章第四节）、易燕（第二章第六节），全书由徐海燕统稿审阅。

由于英美担保法博大精深，加上作者水平有限，书中不足之处，还望各位批评雅正，以便再版时订正。

徐海燕

2005 年 9 月 30 日

目 录

第一章 英国按揭制度

- 案例一 赎回权不可侵原则 (8)
Samuel v. Jarrah Timber and Wood Paving
Corporation, Limited
- 案例二 担保优势利用限制的原则 (17)
Multiservice Bookbinding Ltd. and Others
v. Marden
- 案例三 按揭权人取得对按揭财产的占有 (20)
Quennell v. Maltby and Another
- 案例四 赎回权 (32)
James Fairclough v. Swan Brewery Company,
Limited

第二章 美国动产担保交易法

- 第一节 《美国统一商法典》第九编的适用范围 (40)
- 案例一 寄售 (48)
In Re Fabers, Inc.
- 案例二 租赁 (54)
In.Re Architectural Millwork of Virginia, Inc.
- 案例三 例外交易 (67)
Philko Aviation, Inc. v. Shackel

第二节	担保权益的创设	(74)
案例一	对担保物的划分	(78)
	In Re Carcorp, Inc.	
案例二	对担保物的划分	(87)
	In Re Media Properties, Inc.	
案例三	担保物的附系	(96)
	In Re Pacific/West Communications Group, Inc.	
案例四	担保物的附系	(105)
	Thrift, Inc. v. A. D. E., Inc.	
第三节	担保利益的公示	(112)
案例一	提交存档——“次要错误”规则	(122)
	In Re Martin Grinding & Machine Works, Inc.	
案例二	占有	(131)
	First American Bank & Trust Company of Athens, Georgia v. Ernest V. Harris, Trustee	
案例三	自动公示——消费品上的买卖价金担保利益的 自动公示 (1)	(138)
	In Re Short	
案例四	自动公示——消费品上的买卖价金担保利益的 自动公示 (2)	(150)
	General Electric Capital Commercial Automotive Finance Inc. v. Spartan Motors, Ltd,	

第四节	优先权	(166)
案例一	买卖价款担保利益的优先权	(172)
	Galleon Industries v. Lewyn Machinery Company Inc	
案例二	通常商业过程中买方的优先权	(178)
	International Harvester v. Don Glendenning	
案例三	“通常商业过程中购买者”的判断标准	(188)
	First National Bank v. Ford Motor	
案例四	农产品上的优先权	(198)
	Clovis National Bank v. Harold Thomas	
案例五	与食品安全法相关的农产品中的担保利益的优 先权	(209)
	Farm Credit Bank of St. Paul v. F&A Dairy	
案例六	抵押物与买卖价金担保利益相冲突时的优 先权	(216)
	First-Citizens Bank & Trust Company v. Four Oaks Bank & Trust Company	
案例七	未获完善担保利益与已获完善担保利益之间的 优先权	(222)
	National Bank of Andover v. Aero Standard Tooling, Inc	
案例八	维修商对配件的优先权	(231)
	Ford Motor Credit v. Howell Brothers Truck	
案例九	动产与附属物同时转移时的优先权	(237)
	IDS Leasing v. Leasing Associate.	
第五节	替代物	(247)
案例一	替代物的定义.	(252)

	First National Bank of Brush v. Bostron	
案例二	替代物上担保利益的冲突	(257)
	Hcc Credit Corp. V. Springs Valley Bank & Trust Co. ,	
第六节	债务人违约	(267)
案例一	取消回赎权	(276)
	State Bank of Piper City v. A-Way, Inc.	
案例二	加速到期清偿	(284)
	Klingbiel v. Commercial Credit Corp.	
案例三	不破坏和平的义务	(293)
	Williamson v. Fowler Toyota, Inc.	
案例四	通知	(303)
	Hilliman v. Cobado	
案例五	剩余收益的返还	(311)
	Reeves v. Foutz and Tanner, Inc.	
参考文献		(316)

第一章 英国按揭制度

一、按揭的概念及历史沿革

“按揭”一词是从我国香港传来的，其英文为 mortgage。在英国法中，mortgage 一词，由古英语 mort 与 gage 复合构成，其中，mort 来源于拉丁语 mortum，其意义为“永久、永远”，gage 原文为“质押、担保”。在现代英美等国，mortgage 通常在两种意义上使用：第一，泛指各种类型的物的担保，质押、留置、财产负担以及按揭担保皆属 mortgage 的范围；第二，作为物的担保的一种类型，而与质押、留置、财产负担等物的担保形式相并列，它是指通过设定人对与特定财产有关的权利的移转，而担保特定债权的担保形式。一般人们讨论的 mortgage 仅指后一种意义上的 mortgage。本书也不例外。

关于 mortgage 的定义，英国最权威的著作 *Fisher and Lightwood's Law of Mortgage* 中认为：“mortgage 是一种由合同创设的担保形式，指为担保一定款项的支付或某种其他债务的履行而进行的财产让与其他处分。动产或不动产都可以设定 mortgage”。^① Mortgage 包括以下几方面的内容：（1）特定财产即土地或动产的转移；（2）债务人不履行债务，债权人取得该特定财产的所有权；（3）债务人履行义务或进行相应的清偿后，债权人应当将该特定财产返还给债务人。由此可以看出，英国法

^① E. L. G. Tyler, *Fisher and Lightwood's Law of Mortgage*, P6.

中的 mortgage 是一种通过债务人将特定财产权利转移于债权人而担保债权人的债权在约定的清偿期得到清偿的担保形式，因此有学者认为它是与大陆法中的让与担保相对应的一种担保方式。

英国法中的按揭涉及两方当事人，其中，获得一定担保权益的人，称为按揭权人；为了担保而让与一定财产利益的人，则被称为按揭人。按揭权人在按揭交易中获得不动产上一定的财产利益，只要设定按揭的财产保持与债权相当的价值，那么，按揭权人就可以获得完全的清偿。

在早期的英国法中，土地的按揭是非常严格的。按揭人如果不能在特定的时间支付约定的金额，他将被永远取消赎回权。更为严厉的是，即便按揭人的赎回权被取消，其所负的债务并不视为已经受到清偿，按揭权人仍然可以要求其履行债务。

随着经济的发展，这种对债务人显然不利的按揭制度逐步得到了改观。这种改观是通过衡平法对按揭交易的介入而实现的。

从查尔斯一世开始，按揭制度便受到来自衡平法的干预。在衡平法看来，按揭的基本目的是为债权人的贷款提供担保，只要这种担保的性质不变，那么，仅仅因为按揭人未迅速及时地清偿债务就剥夺其财产权，这对于债务人来说是极为不公的。因此，最终由衡平法确定的规则是：即使按揭人未能履行债务，也应当允许其享有赎回土地的权利。

衡平法对按揭交易的干预最终导致衡平法上赎回权的确立。在普通法上的按揭中，如果债务人没有在约定的时间清偿按揭债务，按揭人将丧失财产权，按揭权人将绝对地获得该项权利，按揭人不能再赎回担保物。而衡平法则规定：在按揭人不能如期清偿债务时，仍然享有赎回按揭财产的权利。

在今天的英国法律中，按揭财产的所有权仍保留于按揭人的手中，衡平法上的赎回权在债务人未能按照合同规定赎回按揭财产时行使，任何对衡平法上的赎回权进行不当限制的行为都是

无效的。

总结起来，普通法上的按揭担保与衡平法上的按揭担保具有如下区别：

第一，普通法的按揭担保中存在普通法上的所有权转移，而衡平法上虽然承认有权利转移，但这种权利并非普通法上的权利，而是衡平法上的权利，即衡平法利益的法律上的让与；

第二，普通法上的按揭担保通常伴有按揭财产的转移，而衡平法上的按揭担保中债权人不能基于其对按揭财产的权利的存在而要求按揭财产实体的转移占有；

第三，普通法上的按揭担保在债务人不履行债务时，债权人便可以请求取消赎回权，而在衡平法上则给予债务人一定时期的宽限，并应依取消赎回权之诉才能实现取消赎回权。

1925 年英国颁布了新的财产法，对按揭担保制度进行重大的修订，其最重要的改变有两点：

一、引进大陆法中的登记制度，规定除将权利证书进行交存外，所有按揭担保的设定，均须进行登记；

二、废除按揭权人的赎回权取消请求权，对按揭权的实行采变价主义和清算主义，在债务人不履行债务时，债权人只能申请对按揭财产实行拍卖，或通过其他方式对按揭财产进行变价，只有在按揭财产不能实现变价时，法院才将按揭财产判给按揭权人。

根据 1925 年财产法的规定，mortgage 有两种类型，即 legal mortgage（法律上的按揭）和 equitable mortgage（衡平的按揭）。法律上的按揭的设定方式有两种：一为通过租赁方式设定；二为通过财产上负担的方式设定。前者称 mortgage of leasehold（租赁式按揭），后者称 charge by way of mortgage（以按揭的方式设定的财产负担）。以按揭形式设定的财产负担，本质上不是传统意义上的按揭，而是财产上的负担，但这种财产负担是通过按揭

的方式设定的，这实际上是就特定的债务的履行设定财产负担，与大陆法中的抵押并无二致。1925 年财产法颁布后，以按揭形式设定财产负担的担保形式在英国广泛地流传开来，成为不动产担保的一种最为流行的形式。目前所说的 mortgage 一般都以这种方式设定。

从英国法中 mortgage 的发展进程可以看出，mortgage 的发展经历了从质权到普通法上的所有权转移担保的演化，而登记制度、变价原则以及清算原则的引入，更使英国法中的按揭出现向抵押担保发展的趋势。尽管所有权转移在理论上仍然被视为 mortgage 的基本特征之一，但是在实际上，所有权转移的观念已经极为淡薄。

二、按揭人的权利——赎回权

按揭人的最重要的权利是对按揭标的物的衡平法上的赎回权，这也是按揭制度区别于其他担保制度的最主要标志。所谓赎回权，是指债务人为了担保债务的履行，将一定的财产上的权利转移与债权人，在债务人不能如期清偿债务时，仍然享有赎回担保物的权利。赎回权不得被剥夺，也不得事先约定排除。按揭权人只能通过司法程序来取消按揭人的赎回权。

按揭制度在长期的演变过程中逐渐形成了两项规则：一是赎回权的不可侵规则，二是对担保优势利用的限制性规则。

1. 赎回权的不可侵原则

由于设定按揭的目的是为了担保债务的履行，而不是标的物的真正转让，因此，在按揭担保中，任何直接或间接妨碍按揭人通过履行债务赎回担保物权利的约定都是无效的。赎回权不可侵原则应有之意是赎回权不得被排除。赎回权不仅不得被剥夺，而

且不得对按揭人赎回担保物附加不适当的条件，以免赎回权受到实质性的影响。例如，当事人约定在按揭人不能清偿债务时，按揭权人享有购买按揭标的物的选择权。法院判决认为，按揭权人购买选择权的行使将会剥夺按揭人的赎回权，因此该约定是无效的。^①

2. 担保优势利用的限制

所谓担保优势的利用，是指按揭人在清偿本金利息外，还要允许按揭权人获得某种其他利益。例如，按揭人在约定的时间内须购买按揭权人生产的某种产品等。早期的英国普通法对担保优势的利用一直采取一种比较限制的态度，即约定担保优势利用的条款将被认定为无效，因为在法官的眼里，按揭人是一个可怜巴巴的弱者形象。但是，现代英国法对担保优势利用规则的态度却有所改变，因为现代的按揭人往往是头脑冷静、善于保护自己利益的商人。为此，利用担保优势的约定只要不违反下述两条准则，就应当认定为是有效的：（1）担保优势虽被利用，但却是公平或符合良知的；（2）担保优势虽限制了赎回权，但却是公正的。

赎回权虽不得被当事人排除，但可以因一定的原因而丧失。导致赎回权丧失的原因主要有以下四种情形：（1）按揭人放弃赎回权。（2）根据 1980 年时效法，已过时效。（3）按揭权人根据制定法出售按揭财产。例如，根据 1925 年财产法的规定，按揭人不能在约定的期间清偿债务时，按揭权人享有出卖按揭财产的权利，当然，按揭权人此项权利的行使必须以给予按揭人适当的宽限期为前提。（4）赎回权被取消。虽然大部分情形下，按揭赎回权不能被取消，但在特别情形下，例如在法院作出取消赎

^① Samuel v. Jarrah Timber and Wood Paving Corp. Ltd, (1904) AC# @ #; M&B P. 606.

回令后，按揭人的赎回权被取消，按揭权人从而确定地取得担保财产的权利。

三、按揭权人的权利

在按揭存续期间，按揭人对按揭财产享有授予租契或接受交出租契的权利、按揭财产投保的权利、取得并保持权利证书占有的权利等。^①

对于按揭权人来说，在按揭人届期不能清偿债务时，如何进行救济，显得尤为重要。归纳起来，按揭权人的救济措施主要有取消赎回权、出卖按揭财产、指定接收人、取得占有。其中，指定接收人、取得占有具有保全债权的性质，而取消赎回权和出售按揭财产则具有按揭实现的性质。^②

1. 取消赎回权

取消赎回权是按揭权人最典型也是最适当的一种救济措施。取消赎回权必须通过司法程序实现，否则就混同于抵押。在取消赎回权的诉讼中，法院首先发出要求按揭人在特定期间（通常为6个月）清偿受按揭担保债务的命令，给予按揭人最后通过债务履行而赎回按揭财产的机会。这项命令也称为假赎回权取消令。如果按揭人在法院所规定的日期届满前没有清偿债务，他将丧失按揭的财产。

2. 出卖按揭财产

当约定的清偿日期已过时，按揭权人可以自行出卖按揭财

① 许明月：《英美担保法要论》，重庆出版社1998年版，第165页。

② *Cheshire and Burns' Modern Law of Real Property*, 13th. Ed. P. 645.