

105 年 11 月 14 日「企業資產擔保法草案可行性之研究」專家會議 逐字稿

開會事由：國家發展委員會委託「企業資產擔保法草案可行性之研究」專家會議

開會時間：105 年 11 月 14 日(星期一)下午 2 時

開會地點：東吳大學城中校區法學院崇基樓 1 樓 1104 會議室(台北市貴陽街 1 段 56 號)

主持人：東吳大學法學院謝在全教授(計畫主持人)

出席者：台灣大學法學院林仁光教授、台灣大學法學院邵慶平教授、台北大學法學院吳光明教授、台北大學法學院陳榮傳教授、台北大學法學院游進發教授、輔仁大學法學院劉春堂教授、理慈法律事務所蔡玉玲律師、經濟部智慧財產局、經濟部商業司、經濟部中部辦公室、金管會銀行局、交通部公路總局、國家發展委員會法制協調中心、中華民國銀行商業同業公會全國聯合會、台北市租賃商業同業公會

列席者：輔仁大學法學院張懿云院長、輔仁大學法學院陳重見副教授、東吳大學法學院邱玟惠助理教授、台灣大學法學院博士生陳致睿、東吳大學法學院傅宇均

說明：本案係東吳大學法學院辦理國家發展委員會委託研究計畫舉辦之專家會議。會中將就研究團隊所擬「企業資產擔保法草案」相關法律問題進行討論。

會議開始

謝在全教授(主持人)：

蔡前政務委員、各位學者、各位機關代表，大家好。今天大家百忙之中抽空來參加會議，在此致至上百分之百的謝意。首先，非常感謝蔡大律師，因為是她明知閣員卸任在即，卻在卸任之前，仍然利用兩三個月的時間不斷加班，擬定了《企業資產擔保法草案》。本研究團隊能在很短的時間內，得以提出這個草案，完全是因蔡政委員把《企業資產擔保法草案》打好了非常健全的架構，我們只是在這個架構上予以增刪，細緻化。這個增刪後的草案當然仍非完足，期待藉由各位的高見而更為妥善。

對於本草案引進的浮動擔保制度，業界及金融機關等必然有很多的爭議，不過請各位試著站在政府的立場，認為政府已經具有要推行浮動擔保法的政策來看這個問題。換句話說，對於要不要引進浮動擔保制度方面，希望大家能少說點，也就是說也可以反對，但請少說一點！主要是想請各位對本草案不完足的地方多提供點具體的建議，相信各位的寶貴建議，一定會讓《企業資產擔保法》更完備，這是我們最期待的。竭誠期盼，各位除了指出本草案的缺點以外，更希望各位提出具體的建議！這是今天開會最重要的目的。

在各位發言之前，容我先介紹我們的研究團隊：陳重見教授，張懿云院長、邱玫惠教授，可見除了我較年長外，他們都是青壯、實力派的研究學者！因為他們的加入，使這個草案有一定程度的成果。但由於這草案研究時間非常短暫，所以問題一定很多，請大家多多提供寶貴的意見。

由於這個草案可能會上 vTaiwan，想把各位的意見一併呈現，故在程序上多了填載同意的手續。吳教授有沒有什麼補充？

吳家林專門委員：

各位老師大家好，這個委託團隊的研究在這場會議後會放上 vTaiwan，未來會公開草案並徵求公共意見，供大眾表示意見，大概一個月的時間。

謝在全教授(主持人)：

接著就請陳教授做個簡單的報告！

陳重見教授：

各位與會嘉賓，專家學者，大家好，我先做一個開場。近年來世界的動產交易擔保法制為了因應國際間的局勢發展產生很大的變化。個別的國家不看，就從「聯合國」跟「歐盟」來看。聯合國的貿易委員會在 2010 年制定了《擔保交易立法指南》，在 2011 年追加《智慧財產權擔保權補編》。今年年中，《擔保交易示範法草案》的最後版本也正式出爐。歐盟從 1994 年制定《歐洲擔保模範法典》之後，在 2009 年制定了《歐洲示範民法典草案》，其中第九卷就直接規範了動產擔保物權。

反觀我國的動產交易擔保法是在民國 52 年制定之後，雖然曾被亞洲開發銀行的亞洲擔保交易法律改革委員會，譽為「大陸法系移植英美法系法治的典範」，但從今天來看的話，這部法律似乎已經跟不上世界潮流。譬如說我國現行的擔保法制，不承認浮動擔保，浮動擔保裡面的公示登錄制度也沒有；在可以設定擔保權的部分，又僅限於有形資產及已經存在的權利才可以設定擔保權。我們不承認未來取得的財產，譬如應收帳款。另外像商業模式、具高人氣流量的網站、大數據資料庫這些無形資產，到目前來說也難以設定擔保權。這些結果造成不利於中小企業及新創事業，譬如說網路公司。又如物聯網、綠能、光電這些新興產業，還有影視音產業等文化創意產業取得融資，非常的不利。具體內容，可從草案中找到，就不再細述。

有一個具體的指標是，今年十月份世界銀行發布了《2017 經商環境報告》評比。這個評比是關於一個國家擔保法制完備與否的調查，評比一國動產擔保法制完備度之「法定權利指數」調查，滿分是十二分，台灣目前只得四分，在一百九十個經濟體中，我國是排名一百一十七名。這類的評比顯示台灣現行的動產擔保法制不僅遠落後於紐西蘭、新加坡、香港、澳洲，還落後於越南、馬來西亞、印度、印尼及蒙古。這評比出現時後謝哲勝教授就在臉書上感慨的提到「為了修擔保法制，扁政府時期就開始有動作，但任內幾無成效，馬政府也虛耗了八年，前後各機關四五個以上研究計劃花了近千萬，開過無數會議，結果還是排名如此。」所幸在蔡玉玲前政委員的全力主張之下，在今年五月份一份由各方整合而成的《企業擔保法草案》總算出爐。在本草案的版本中，基本上符合聯合國對於建構現代動產擔保法制「設定、優先權、公示性、實行」的四大要求，總共七章、三十六條。本研究團隊在這厚實基礎上維持其架構不變，只是給予其更細緻的增刪修剪後，新草案維持七章，增加十五條條文，總共五十一個條文。在研究過程中我們發現，要把聯合國的這套法律概念植入到我國的法律以內，有更多細緻的問題要做原則性的處理。否則在我們既有的物權、擔保物權的概念下去運作會發生很多衝突。

舉四點做參考。第一，例如說在公示方法上，原來草案我們只規範所謂的「通知」、「登錄」的制度。但企業資產的種類很多，若我們只規範這些方式，把原來特殊的、登記、質權占有、銀行帳戶控制的公示方法沒有去做規範的話，則不管在效力，還是優先權次序的安排上都會很難處理。這方面可以參考法案的八條、九條、二十二條。

第二，在採取公示登錄，這個公示登錄跟我們傳統的物權審查是不是有很大的差異？擔保權人自己就可以進行登錄。如果自己就可以進行登錄，

又要透過什麼程序可確保他的正確性？如果有錯，擔保權人又如何確保權益？這在草案的十四條、十七條。

第三，按照傳統物權的追及效力，在按照有形體物去登記擔保權的傳統登記之下，受讓的前手如果沒有脫離擔保權的負擔的話，繼受的後手當然也不會脫離，這我們不會懷疑。但在採「按人登記擔保制度」之下，縱使受讓的前手不脫離擔保權負擔，如果前手並不是擔保人，由於在按人登記下，繼受之後手，不一定能察覺到這件事情。所以就這件事來看，各位可以看美國的 Uniform Commercial Code 跟歐盟草案，就有完全相反的安排。在這個問題的處理上，尤其在本草案二十四條、二十六條、二十七條有關於營業常規的善意取得這部分，就必須去完整處理這個問題。

第四個，原來的草案對私執行及公執行的部分，私執行採用了很多類似法院強制執行的原則，譬如說在四十二條、四十三條有關於強制執行法「無效實行禁止原則」、「處分所得分配次序原則」，基本上跟強制執行法沒有太大的差異。可是私執行有很多樣的執行，譬如以出租或授權的方式處理執行的話，若是用這個原則就會扞格不入，故這部分也必須做調整。

基於以上四個大方向，我們在本草案新增了十五條條文。

相信各位政府機關代表、業者，跟這部法案都有很密切的關係。與會的各位教授、專家，也都在這方面議題有深入的研究，有的甚至都接受過政府機關、部門兩次以上的委託研究，參加過的會議次數更是不計其數。今天有幸與大家齊聚一堂共商這部法案，相信這是一次精彩、聚焦的法案討論。以上報告完畢。

謝在全教授(主持人)：

接下來開始今天的議程。我們有個簡單的程序，為了聚焦，希望照著議題來討論。發言的人一定很多，原則上發言一次以五分鐘為限，有時間的話，歡迎各位做第二次發言。請各位提供寶貴的意見，謝謝！

議題一：關於本草案之「一、總則」

謝在全教授：

請各位給予指教！

經濟部智慧財產局：

各位老師、先進，我是經濟部智慧財產局代表。這草案之前跟蔡政委員、謝老師開過幾次會，這個草案第一章總則部分五個條文。第三條這邊，第一個版本到現在從六款變成十款，新增企業資產、有形資產、無形資產跟擔保權的定義。有三個問題。

第一，企業到底有無包括工作室、事務所，或非法人團體等？

第二，第四款所謂無形資產之定義指「企業現有或將來取得於債權、智慧財產權、營業秘密，或其他具有財產利益之資產」，這是新增的款項。但是營業秘密是智慧財產權的一環，單獨把營業秘密拉出來定義是否有其他用意？

第三，以專利申請權來說，不能設定擔保、質權。專利可以申請質權，但專利申請權不行。但因為將來擔保法與其他擔保制度是雙軌併行，所以專利申請權可以申請擔保，這沒有問題。那想請問，專利申請權將來申請擔保是歸類在哪裡？是歸類在固定資產，還是歸類在浮動資產的分類裡？

這個議題，我提供三個意見，謝謝。

謝在全教授(主持人)：

請繼續發表高見。

劉春堂教授：

只是要針對擔保的非登錄不得對抗第三人，但這第三人的範圍到底要不要限制？這在日本民法是沒有限制，可是目前學說上對第三人有限制，能夠對抗的、不能對抗的有一定的限制。我們的法律要現在把它定清楚，還是說讓學說去發展？提供這樣的意見請大家指教。

吳光明教授：

今天真的是收穫非常多，資料這麼多，短期間就可寫出這麼多意見，真的非常佩服。

因為時間的關係我簡短說明。我們是大陸法系國家，學美國的《動產擔保交易法》，不移轉占有的公示的問題，及很多的問題.....。在此第一個問題是我們有沒有假設誰是誰特別法？譬如說專利法、商標法或是《動產擔保交易法》和我們今天這個草案，這部分是否有必要討論？我在這邊好像看不太出來。我先提出這麼一個問題。

謝在全教授(主持人)：

請繼續發表高見。

邵慶平教授：

關於第三條有先進提到「無形資產」，最後的概括規定文字，可以考慮操作修改。固然現在的條文上可以了解到概括規定會依照前面的例示來

做理解，所以應該指的是「無體財產權」或其他「非有形資產但具有財產利益之資產」，而這個部分上是否需要做文字上的修飾或調整。僅供參考。

謝在全教授(主持人)：

請繼續發表高見。

林仁光教授：

主持人好，我是台大法律系的林仁光。我想首先要先肯定這麼短的時間可以寫出這麼完整的草案，實在是讓我挑不出任何毛病。今天主要的發言針對自己對草案的困惑，不是因為草案有問題，而是我自己理解上的問題，畢竟我物權法的部分沒有這麼熟悉。

針對第一位發言的先進提到，在無形資產裡面，營業秘密是否需要另外規定。我想要提出來的另一個事就是，在法律裡面規定的東西會在不同法有不同用語，比方說《公司法》一百二十八條、第三項、第二款以及第一百五十六條、第七項，裡面都有提到公司所需要的技術。在智慧財產權、專利權之外另外提到技術，這個技術是否某種層面與營業秘密有所關聯性。

第二個問題，這部法的使用名稱是《企業資產擔保法》，我們還是要仔細去看第三條定義的「企業資產」，還得要再看第三款、第四款的「有形資產」及「無形資產」才能知道「企業資產」的範圍是什麼。由於我們要跟世界接軌，所以在結合的部份兩個問題，第一，這部法通過後，與舊有的《動產擔保交易法》的關係是什麼？其銜接及原有的動產擔保交易的登記要如何處理？這個法通過後是否會像澳洲、紐西蘭一樣會有過渡的法律，那要如何去整合既有的權利？在實務上，像澳洲、紐西蘭都在過渡時期發生很多問題，特別是不清楚登記制度而在過渡時期受害產生糾紛的案

例非常多。第二，剛剛談到的名稱問題。我們的英文名稱要如何來定？是不是也是像 PPRS，還是其他？還是企業資產會用別的名稱來稱呼？會不會看到這個法，使人不知道這與 PPRS 是有關的？以上是我的意見，謝謝。

謝在全教授(主持人)：

陳教授，請。

陳榮傳教授：

謝老師、蔡政委、各位老師、各位代表，大家午安。

總則的部分，單看法律，應該是美事一樁。若從企業的角度，具有財產價值的資產不能充分地拿來做融資的擔保之用，這個法律即對國家的發展具有重要的意義。

總則的部分有幾個問題請大家思考一下。第三條的用詞定義部分，「有形資產」用了一個概括條款「指企業現有或將來取得之存貨、原料、設備、稻穀、牲畜或其他動產。」因為有其他動產，似乎是所有動產都包含在內。但我的想法是，有沒有必要將稻穀列出來？我們是擅長耕種稻穀的國家而有必要把它列出來嗎？還是指需要用「農產品」概括即可。牲畜雖然我們不是以幾頭山豬或羊來計算財產單位的國家，但還說得過去。但是稻穀這地方我就不太理解，是否有其特殊含意，或是可能不必這麼突出稻穀這個用詞。

第四款的無形資產，雖然在這裡提到債權、智財權、營業秘密。個人過去在制定涉外民事法律適用法的時候有考慮到智慧財產權。可是其實在法律裡面並沒有「智慧財產權」這個法律用詞。也因此《涉外民事法律適用法》裡面特別用的是「以智慧財產為標的之權利」的用語。這裡若從智慧財產的角度來看，智慧財產權可能是權利，以這個智慧財產作為標的

的權利。若要論資產，這裡是否用「智慧財產」，比「智慧財產權」更好，畢竟我們並未對智慧財產權有明確的法定用語及法律定義，在本草案可能會是首次採用，個人覺得這地方可以再考慮一下。

另外，在本草案第四條、第五條的設計。一個建議，因為第四條的規定已經到了行使權利、履行義務的基本原則，前面總則的規定似乎是先描繪具體權利及義務的內涵。這是我個人的偏好，第四條或第五條的順序做對調，個人覺得在系統安排上似乎是符合我個人偏好。以上是我的建議，謝謝。

謝在全教授(主持人)：

謝謝，請各位繼續發表高見。

游進發教授：

其實看這名字是《企業資產擔保法》就可知道這個擔保權比較是債權面向，而不是物權，沒有物權法定主義，所以我們要配合登記擔保權才能有對抗第三人的效力。從名稱、登記對抗效力來看，是債權結構。既然是債權結構，則不受「物權法定主義」的限制。我想是有助於融資的促成，從本質上我是贊成。

既然說他是突破「物權法定主義」，它就不需要這麼多特殊的抵押權，也不需要這麼多特殊的質權，甚至在既定的物權的結構底下去發展。這樣會造成，社會需要被教育往這方面靠攏，尤其是企業。我想法律的制定是可以載有教育的功能，而不是只是符合現況。即便現行企業不這麼做，我們也可以透過法律去教育他們，讓他們符合世界的潮流，更何況外國的企業本來就是這麼做，企業也有被教育的需求。

他是一個 Business-to-Business 的大結構，因為企業不太可能跟個人借錢，所以大致上擔保人跟擔保權人都是商人，擔保人極少有可能不是商人。既然是 Business-to-Business 的結構，這個登記對抗第三人的效力，結合草案二十二條，含有優先次序，基本上我覺得設計良好。因為這是一個 Business-to-Business 結構，對商人要求會比較高，對自己有利的事情自己要注意到，若不注意到會有法律上的不利益。即便你登錄了，由定於草案的二十二條規定「成立的先於登錄」，一方不趕快去登錄，雙方意思表示一致，擔保權成立早卻沒登錄，時間就會墊後於別人，不真正義務的結構。這部分，我也贊成在總則部分基本上我是覺得非常好。細節部分可以讓它更好。以上是我簡短意見。

謝在全教授(主持人)：

請各位繼續發表。

蔡玉玲律師：

今天很高興來參加這個會議，這是我在行政院最後要離開前的未盡之志，所以我也一直掛在心上，離開的時候特別希望國發會也繼續推這個計畫。

首先感謝謝教授、張院長，各位可能不知道最後這三個月經常是從下午五六點到晚上十點鐘每個禮拜都開會。我們都知道這個法已經擱置了很久了，以前我還沒進行政院的時候，我們很多交易最後無法在台灣用準據法，很大的原因是我們的法律不好用，不管是《公司法或是擔保法都是，逼得大家都到境外。這個法躺了很久，國發會也很希望能趕快推。

幾個剛剛討論的問題，當時內部在討論的時候都有特別去注意這些問題，有些細節像營業秘密等等，已經有一個概括規定，前面在列舉會不會

反而會有負面的解釋，這邊我們可以再考慮一下。但在基本的架構上，簡單來說未來有太多事情是無法事先定義的。若我們需要一個法律讓大家方便使用，可能真的要少一點事先的定義，因為定義完了以後將來就很難動，尤其我們的立法程序又非常的長。所以當初也是希望從法定變成意定。

企業資產擔保也是討論過好多次以後才訂的，原來是討論說是否不碰有形的只碰無形的，但後來覺得要企業去各處去登錄是很不方便的。若東西又分別登記後，他的價值也不夠存在。所以後來就認為用一個特別法，讓業界能在一個地方搞定所有的事情，這是當時大家討論後決定的方向。如果未來能讓這個法併進其他法進來的話，也許將來我們就像國外一樣就是一個擔保法，不需要這麼多法來處理這麼多事。

真的非常感謝各位先進對這個法提出寶貴的意見，也非常謝謝當初的夥伴，我們還會繼續努力、不放棄，謝謝！

謝在全教授(主持人)：

剛才我漏講一句話，蔡政務委員，她明明知道馬上要卸職，但還是掛心著社會進步、企業經營遭遇的問題，利用下班後的六點，開會開到十點鐘，拼命趕出這個法案，令人非常感動和欽佩。我想政府機關裡，一定不少像蔡政委員這樣負責、盡職的政務官。所以個人對台灣還是蠻有信心的，看來台灣還是有希望。

剛剛各位提的建議，非常有建設性，非常有意義，個人收穫良多。蔡政委員提到的營業秘密，各位請看草案 54 頁特別講到營業秘密的實行方法，可見若干問題我們都已經有先注意到。其次，《企業資產擔保法》與《動產擔保交易法》，在適用上應該是平行的。企業既可以選擇《動產擔保交易法》，也可以選擇《企業資產擔保法》去設定擔保權。原來認為企業想

要做特定資產的融資擔保，《動產擔保交易法》就夠用了，但在討論過程中，企業界反應，認為為企業方便，利用企業資產擔保法來設定企業固定資產擔保權，為何不行呢？所以才把企業固定資產擔保權放進來。

好，不多做說明，請各位繼續發表高見，拜聽各位意見最重要！

如果第一大議題討論完畢，現在討論議題二。對第一議題如還有意見的話，可以回過頭來，繼續發表。議題二是關於本草案「設定」的問題，請各位發表高見。

議題二、關於本草案之「二、設定」

台北市租賃商業同業公會：

公會代表發言。按照第八條的第二項提到「前項登錄，企業資產擔保權得依擔保標的性質之不同，分別以占有或控制為之。」有個問題是，登錄、占有或控制是擇一，還是登錄的時候須同時具備占有或控制。有這問題是因為旁邊的說明「惟應注意的是企業擔保權若採登錄、占有或控制公示方法之一者，擔保權通常不生公示之效力」在閱讀上面，就會有疑問，究竟是三擇一，還是登錄時要登錄搭配佔有、登錄搭配控制？會有這個問題主要跟二十二條的解釋上面會有衝突。舉個例子，遊覽車業者車體打造時，銀行對其可能做分次融資，讓其完成車體打造，但這車體打造的過程中並無法設定動產抵押。問題在於今天是以簽約在前，將車體設定浮動資產擔保於後，這個遊覽車業者在車體打造完成後在可設定動產抵押時，又設定給另一銀行，會產生權利衝突的問題，則到底是前面分次撥款的銀行之債權優先，還是後面設定動產抵押權者為優先？對此提出一些疑問。

謝在全教授(主持人)：

簡單說明，這是三擇一。但是因為有的企業資產必須以占有為公示方法，必須以占有為公示，例如票據。票據以占有公示方法時，會優先於登錄的擔保權；又如銀行存款，以控制為公示方法時，也優先於登錄的擔保權。故是三擇一，但優先順序原則上不會受到影響。

台北市租賃商業同業公會：

第九條的部分，之前有討論到金融機構可以跟擔保權人成立控制協議的書面契約。又有銀行反應這部分需要特殊的法律規定，而這邊有規定了。但在實務上面需要比較小心的是，銀行通常對擔保人有債權，其當然會想主張抵銷。由於實務上譬如說在定存單設質，會要求銀行拋棄行使抵銷權，是否可以在這去限制金融機構不可以行使抵押權，因為這樣金融機構可能會因為錢已經在他這邊了就直接行使抵押權，造成保護擔保權人的效力沒這麼好。

謝在全教授(主持人)：

您是金融機構代表嗎？

台北市租賃商業同業公會：

我是租賃公會代表。我是想說，假設今天我是租賃公司，是擔保權人，我去跟金融機構簽訂了擔保權合約，只要意定就可以了，只要有違約我就主張行使控制，存款條就用租賃公司的名字進去，可是銀行可能不讓我領並主張擔保人另外欠銀行錢，我擔心這樣的問題。

謝在全(主持人)：

其實這在第五條有規定。

台北市租賃商業同業公會：

不好意思，補充一下。呼應剛才銀行公會的說法。在成立金錢信託帳戶時，可能債權人請債務人到銀行開一個信託帳戶，將來若違反合約的時候，會請銀行直接把帳戶裡的錢直接匯給債權人。它比較像是第二款的「特別帳務」的關係。那關於第一款，實務上有問題的是，假設本法要施行的話，我要去行使控制權，第一可能金融機構會問違約的證明是什麼？通常會說必須要法院認定，也就是說法院判定我有這個權利可以收取了，我可以請金融機構拿著判決書說他有違約的狀況。雖然說前面老師您說他必須按照擔保契約來做執行，但實際上會遇到的問題是金融機構會說違約與否該機構無法認定，他們也怕存款人會向金管會客訴說這部分並未達到違約的標準。我們擔心的是將來在實行上可能會有這樣的問題。

謝在全教授(主持人)：

所以今天業界提供的意見非常重要。

是否接受控制的公示方法，存款帳戶的金融機關有絕對的自主權。請看草案第十五頁的控制協議，接受不接受這個協議完全取決於開戶銀行，當然接受後，控制協議要寫得很好。先舉個例子說明，擔保權人想要向開戶銀行領取存款，控制協議可以先就此詳為約定，開戶銀行可以要求擔保權人必須提出一定的證明文件，證明已有權領取，故有關問題要在控制協議裡面做很好的規劃。若最後不能解決時，只好到法院解決。請各位繼續發表。

蔡玉玲律師：

有沒有違約，不管是在哪一種類型的擔保都有一樣的問題，你說違約，他說沒違約，最後就是訴訟。不會因為它是存款帳戶就會有不同。而且你剛剛提的是過去比較是用信託的方式去做，因為沒有這樣子的制度在，所以用另一個方式、手段在處理。

台北市租賃商業同業公會：

對，而且因為信託的話，費用真的比較高！

蔡玉玲教授(主持人)：

是啊，就是因為沒有才會這樣。所以過去像這種不是定存而是其他種類的，實務上多會準用到香港或其他地方的法律去處理，因為我們這邊的法律沒辦法這樣做。

謝在全教授(主持人)：

請各位繼續發表意見。

經濟部智慧財產局：

專利商標及著作都有規定，如果權利者為共有的時候，設定質權的時候必須其他共有人的同意。將來若以 IP 設定擔保權，如果是共有的時候，是否有同意的問題？

謝在全教授(主持人)：

回歸智慧財產權的法律規定。法律怎麼規定就怎麼辦。

經濟部智慧財產局：

我們的規定是權利之限、設定之限。

謝在全教授(主持人)：

我認為是一樣的，就好像任何財產，法律上有限制不能設定擔保權，都不能設定。這是原則問題。

經濟部智慧財產局：

可是，將來這個擔保權，跟我們所謂的設定質權，我們一直認定這是平行線，沒有互相交叉的問題。所以這邊有了不能設定質權，另一邊可以設定擔保權；同樣的這邊規定要有其他共有人之同意，另一邊是否需要特別規定此？

謝在全教授(主持人)：

好，我們會考量！

邵慶平教授：

關於第八條第九條的問題，我提供一些自己的意見。有關登錄、占有、控制三者擇一的方式，事實上在說明裡面、《指南》裡面一再提到到底要三者都存在，還是都以登錄為主，有各國不同的立法例。我認為團隊可以再討論看看是否一定要採取三者皆具存的方式，或是登錄為唯一的方式。因為老師剛剛也提到以占有為之的情況主要是票據的情形，在條文的二十五條提到票據也可以用登錄為之，二十五條有提到關於次序的問題，已占有的優先於已登錄的。所以如果同一動產或資產可以用不同的方式來進行，要不要有統一進行或統一登錄的方式為之。或許這個方向更簡便也更易理解，因為如同在說明裡面多次提到本法裡面所針對大部分都是非占有型的擔保情形。如果是非占有擔保之情形我們可以想像占有情況可能會非常少見。

另外，老師剛剛提到第九條。我自己覺得託收金融機構的「託收」這兩個字翻譯上可能是不需要的。因此第九條從老師剛才的解釋出發，是對金融機構相對有利的規定。

謝在全教授(主持人)：

謝謝。對不起剛才沒有說明清楚。登錄是最基本的公示方法，任何擔保權的標的都可以採用。再以票據為例，票據擔保權可用登錄為公示方法，但為貫徹票據的流通性，若票據擔保權以占有為公示方法時，他的優先效力會優先於登錄。在控制那邊也一樣，控制的方法效果會比登錄好。所以票據、銀行存款帳戶，都可以用登錄，只是優先效力上，各有不同。

邵慶平教授：

第八條第三項文字上的問題。第三項提到「企業資產擔保權非經占有擔保標的不得對抗第三人者……」想像上可能有一種情況是一定要占有，如果我不占有是不能對抗第三人的。

謝在全教授(主持人)：

占有的公示方法，就必須剝奪擔保人的占有權。

經濟部智慧財產局：

想請教一下，營業秘密在營業秘密法有規定不得強制執行。這樣第十二條的對擔保契約約定說逕受強制執行之約定，這樣有沒有問題？

謝在全教授(主持人)：

營業秘密在企業資產擔保權擬定草案的時候有些麻煩。因為營業秘密法規定營業秘密是不能讓與，也不能設定質權，但在這邊是可以設定擔保權。因為他是非常有價值的資產，包含剛才林教授所說的技術，都是非常有價值的。至於草案的文義是否可以表現出來這些意旨？在擬定草案的時候，的確遇到問題，各位提供很多意見，非常感謝。

關於第十二條第六款，跟營業秘密無關。因為營業秘密好像沒有占有的問題。因為在實行的時候，有形資產要趕快占有。第六款指的是有形資產，因為無形資產無法占有。

經濟部智慧財產局：

所以第六款指包括有形資產，不包括無形的？

謝在全教授(主持人)：

對。

經濟部智慧財產局：

所以專利商標也不適用？

謝在全教授(主持人)：

專利商標不適用，沒有這個問題。

劉春堂教授：

我現在看這規定好像是允許在這標的物上可以成立同種類或不同種類的擔保物權，是以這個為前提對不對？

謝在全教授(主持人)：

對。

游進發教授：

我覺得第十條立得很棒，但我有小小的疑點，看起來是善意取得嗎？

謝在全教授(主持人)：

有這樣的意思。

游進發教授：

我完全贊成這法條的內容，有點舉證責任分配的問題，不管是英美法還是大陸法系，實體法規定的性質可以用來分配舉證責任。善意舉證責任，從但書來看，好像是債權人要負舉證責任。但從本文來看好像債權人不用證明自己是善意。換句話說，若本文跟但書一起看，似乎是，營業常規而取得擔保權，是一個減輕善意的舉證責任的規範。如果是這個意思，是不是要訂立另外一項，如果債權人證明自己依商業常規取得，我就不用證明我是善意。我覺得這樣會比較好。基本上這個內容我完全贊成。以上。

台北市租賃商業同業公會：

補充第十條的部分，就我們在看會比較擔心的是，第二項有排除附條件買賣，而附條件買賣之下所有權人還是擔保權人，但融資性租賃的所有權人也是擔保權人，可是它並沒有被規範在裡面。所以我們想建議是否要改成「企業資產之附條件買賣或融資性租賃等以所有權作為擔保性質之交易。」畢竟所有權是最基本的東西。因為如果是說，我今天是融資性租賃的標的，我放在擔保人的廠房裏面生產，可是我因為它可能因所謂的營業常規，形式上外觀看起來好像是擔保人，所以整批就設定給其他人了，對融資性租賃的權利人其實是很沒有保障的。所以我們是想說，是不是可以排除「以所有權為擔保性質」的交易。這是我們的建議。

謝在全教授(主持人)：

至少現在還沒有想把這個包含進去。

台北市租賃商業同業公會：

對，但是老師，重點是在所有權的部分，只是說融資性....。

謝在全教授(主持人)：

這方面我們再考慮，謝謝。

劉春堂教授：

所以照這個規定信託也沒有包含嗎？

謝在全教授(主持人)：

沒有。

陳榮傳教授：

主持人、各位老師、各位代表好。

在第二章的部分，也許就是簡便或是電子化的方式，所以在第七條第二項應該以書面為之的企業資產擔保權設定，得以電子為之。我是在想說，因為我們有《電子簽章法》，該法內使用的是「電子文件」的術語。在用電子文件時除非我們這裡要變成一個特別的法律，看可不可以突破電子簽章法，其是以相對人同意為前提。但這有點保守，和聯合國的示範法及公約的規定都不一致，但我們的《電子簽章法》就是這樣的規定。

問題是第七條、第九條第二項的規定所謂的「電子方法」，是否和我們《電子簽章法》的用語是一致？因為就我了解該法是用「電子文件」。

第二就是，這部分是否受《電子簽章法》的限制，以相對人同意才可承認方式的有效性。由於該法的相關規定是不太好的立法，我們在此如何突破？

第三，對於個別資產、財產的占有、控制的方法，和我們現在以企業的總括資產作為標的物擔保標的的情形。個人的想法，個別財產的擔保應優先於總括財產的擔保，因為總括財產擔保是介於債權和物權之間。從這樣的角度的來看，第十一條是否有必要特別去排除它可以去做個別擔保的不動產、船舶及航空器。它也許有擔保，但它的擔保還殘餘很多價值，這個價值能不能納入總括資產的框架，以做融資之用？這是我個人的疑點，謝謝。

謝在全教授(主持人)：

陳教授提的問題非常有爭議性。聯合國建議也好，《歐盟草案》也好，都沒有看到特定資產擔保權會優先於總括財產擔保權的規定。到底應該怎麼做，是一個問題。但由於現在採登錄制度，所以後面提到，智慧財產擔保權到智慧財產局登記的會優先於本草案的登錄，特別說明一下。

第十一條，究竟要排除到哪個範圍，因為這些排除的都是參考聯合國、紐西蘭等各國立法例。如何做切割，這確是大問題。又如汽車是否納入本法？也是一個爭議問題。

蔡玉玲律師：

當時在考慮的還有一點。像船舶跟航空器常是提到現在已經既有國際上非常成熟的保險等等，排除的話，可能會太複雜。

陳重見教授：

我補充一點，剛剛陳教授固定資產權會優先於浮動擔保權。有一種情形會如此，就是我們所謂的「超級優先權」，例如本草案二十八條的「購置款優先權」，如果是這種情形的話，因此取得的資產，購置的部分，會

優先於設定在先的浮動擔保權。其他的部分倒沒看到立法例說固定資產權依定會優先於浮動擔保權。

謝在全教授(主持人)：

我記得英國的浮動擔保，固定資產擔保權在一定情況下會優先於浮動資產擔保權，不知道有沒有記錯。

劉春堂教授：

我提個問題。因為現在的法律會特別規定某些東西要強制信託，那這些資產可不可以設定擔保品。譬如說「殯葬禮儀服務業依殯葬管理條例」有規定殯葬業者就生前殯葬服務契約預收費用之百分之七十五要強制信託。強制信託是不是資產，能不能就強制信託的部分拿來做擔保品。因為這是法律上特別為保護消費者，我們協調內政部要以此做強制信託。殯葬業者若以此認為那是業者的資產而拿來設擔保，後又被強制執行，這樣消費者可能會受害。這是我看到第十一條而來，給各位參考。

經濟部智慧財產局：

剛剛老師有提到，如果同一個標的，假設是專利，有設定質權登記，嗣後又在擔保權作登錄，這時候智財權因為是登記，所以效力會優先於擔保權登錄，對不對？現在有一個狀況，如果專利申請權雖在專利來講是不能設定質權，但專利申請權本草案規定是可以設定擔保。故其先來設定擔保登錄之後，嗣後拿到智財局拿到專利權時再來辦質權登記，這時候效力是誰優先？

陳重見教授：

以《智慧財產權補編》來看，智慧財產權的登記是比較厚實。這邊的登錄只登錄基本的資料，故這種登錄也不代表確保物權存在，只是確定優

先權次序與對抗第三人的效力。基本上這一點與大陸法系有差別。我們在後面也是設計專門登記處的登記是絕對優先於本草案的登錄，不管它的先後。按照這樣的話，還是後面的質權登記優先。

經濟部智慧財產局：

所以是專利權設定質權登記優先？

陳重見教授：

對。

經濟部智慧財產局：

所以縱然它是後於專利申請權擔保之登錄，還是以質權登記為優先。

陳重見教授：

對。這當然也是聯合國《智慧財產權補編》所採取的政策，基本上其並不想去違反一國家的智慧財產權的專法。甚至其也涉及到很多國家都有簽定智慧財產權的公約。故在立法上政策上是遵從聯合國的政策。

經濟部智慧財產局：

但這樣對擔保權人非常不利，因為專利申請權還沒有拿到專利卻已經進行申請，是一種期待權的概念。事後拿到專利權的時候變成沒有保障，而是後續的人有保障，所以擔保權人很不利。

謝在全教授(主持人)：

這是立法政策如何選擇的問題，已如陳教授所述。智慧財產權的登記與本草案的登錄，何者優先，我們是參照依照聯合國建議定的。適不適合，還請大家發表高見。

吳光明教授：

今天果然收穫很多，從各個角度提出的問題，遍處火花。今天討論的幾個問題大概是「浮動擔保的方法」、「當事人協議」。今天才專利申請的時候就願意貸款給他，應該要當事人自己負責，因為當事人可以自己協議。

兩個問題，第一，整個草案裡面提到浮動擔保、什麼時候確定，如強制執行、扣押的時候就確定，有點像最高限額抵押強制執行債權就確定一樣。但是我們在看英國的浮動擔保制度的時候，他們有一個制度叫「監管人制度」。我不知道我們有沒有提到這部分。因為有監管人制度對浮動擔保制度的債權人而言會比較有保障。

再來第二個問題，陳教授提到電子方法為之。我博士論文是在民國 81 年撰寫，剛好在談讓與擔保。後來為了公示問題，我的指導老師請我到德國找專家，我一申請計畫國科會就給我兩年經費。可見這個問題真的非常複雜且重要。我們那時候怎麼會想到書面可以用電子方式，哪裡知道 Line、Facebook 這麼方便，所以我也不知道將來會不會有更新的方式出來。剛剛在談第七條如果這邊第七條「第一項之書面，得以電子方法為之，其辦法由主管機關定之。」我覺得非常好，而辦法就由主管機關定之。不過如果再加上「以電子或其他類似方式之通訊」，這樣所有類型就能包括在內，感覺上電子業、科技業一直再進步。通常我們就是列舉、再概括。我想到的是這個問題。

謝在全教授(主持人)：

還有別的問題？

游進發教授：

我覺得這個還是本質的問題。擔保權既然是債權的結構，勢必先天就要劣後於很多擔保物權，或是它公示手段非常強烈，基本上這不會是個問題，我好像在幫你們答辯一樣！不是啦，我在提供我的專業意見。但是另一角度，期待權在現行法上，即便是在德國法的操作，也只有兩種，一個是「預告登記」，一個是「附條件買賣買受人的法律地位」。換句話說，不是任何的期待都值得保護的。在剛才專利的例子裡，本來這種專利人跟將來專利權作為抵押的擔保權人就有預見這樣的情形，根本不需要特別保護。你想要有一個很強烈的擔保權，必須尋求物權保護。這是一個債權，既然是債權就很靈活。本質上對 Business-to-Business 就是這個樣子，你不可能什麼都要。所以今天在尋求擔保制度的時候，企業就要想清楚究竟要尋求債權還是物權擔保。這是本質結構的問題，需先予以澄清。

謝在全教授(主持人)：

先補充說明一下。到底是遵循「物權法定主義」，或是把擔保權改成債權結構，草案是開放的，沒有直接規定。

陳榮傳教授：

我覺得是物權啦！因為企業資產的擔保權，特別在法律裡面有規定.....。我只是想回應經濟部智慧財產局同仁提出的問題。個人看法認為，先以專利申請權納入擔保範圍之後，又取得專利權的情況。其實專利權就是前面的專利申請權的 Process，基本上就是出其產物或代替物，從這角度來看，問題不大。可能還是會回到一個問題，當它被納入企業資產作為擔保權的標誌之後，或之前，它同時又已經單獨地去作為質權的標的物，這時候何者優先？這又回到我們迴避不了的問題。謝謝

謝在全教授(主持人)：

謝謝陳教授的發言。

劉春堂教授：

我曾經跟謝大法官說，你定個東西，債權人他比你聰明，會用他就會用，不能用就不用，最後就看債權人要不要用。我們有信託占有，搞了半天有沒有人用？沒有。銀行公會在這邊，他們很清楚，大概從來沒用過，沒幾件。

也就是說，這個東西我們訂出來，將來學說上會有爭執，到底是債權還是物權。說白一點，就是想辦法讓企業他想要以這樣的方式提供擔保，他就有這樣的一條路，但債權人要不要，天曉得。所以我們討論法律的問題之外，還要看到他實際上的執行面，像剛剛提到的那些專利問題，他搞了半天根本就不碰、不用，他不確定，債權人就不用嘛。

我是想說，變成兩個方向，再定擔保法的方向，一個方向是社會政策的概念，多提供一條路走；或經濟立法的概念，讓債權人的債權能夠得到確保。我是傾向於債權人比誰都聰明，他自己會去考慮利弊，我們就提供管道就好，只要我們自己不矛盾，不要違背現行的規定。所以我剛才會提到法律規定你要強制信託，嗣後又拿去抵押抵掉，那不就麻煩了？其他我倒不是這麼擔心，畢竟債權人比誰都聰明。謝謝，這不成熟的意見，請大家指教。

謝在全教授(主持人)：

我們會議繼續進行。進入議題三，關於本草案的「登錄」，敬請表示高見！

議題三：關於本草案之「三、登錄」

台北市租賃商業同業公會：

針對第十四條第二款，建議增加擔保權人、債務人及擔保人姓名，少了債務人。因為有時候擔保人不一定是債務人，可能是第三人。

謝在全教授(主持人)：

應該是漏掉了。

台北市租賃商業同業公會：

對應該是漏掉了，因為前面的擔保契約是有寫到債務人。

關於關於第三款「擔保標的之描述」，就實務上來看，是最常出現爭議的地方，對此需要比較細緻，可能後續登錄內容的部分要有更多的說明，因為他們可能會要求規格、廠牌、型號、數量。這些是大家最會有爭執的地方，會不會有重複融資、設定，都是在這個部份發生問題。

謝在全教授(主持人)：

請繼續發表高見。

台北市租賃商業同業公會：

針對第十五條，登錄有效期間部分。按照現行的《動產擔保交易法》，是以契約期間作為判斷。而且是在期間屆至之前，債權人可以單方申請延長，但原則上不能超過一年。我想請問雖然我現在登錄是五年，後面又說當事人能更新之，但當事人其實是雙方。假設今天擔保人現在跑掉了，是不是就無法一起去更新的。所以想說這裡是否可以加但書，「期滿前三十

日內，債權人得單方申請延長期限。其效力至原登記期間屆滿次日開始。」我們還是保留債權人可以單方申請延期的空間，否則會造成超過五年者，擔保權會直接消滅，對債權人之保障不夠。

謝在全教授(主持人)：

關於第十五條的期間要長要短，非常需要業界的意見。另外，如果擔保人都跑掉了，擔保權人以後還會借錢給他嗎？

台北市租賃商業同業公會：

不是，我們是擔心因為這條等於是擔保權自動消滅，可能將來就無法去主張權利。

謝在全教授(主持人)：

擔保人都跑掉了，擔保權人會去更新登記嗎？

陳重見教授：

應該是要去實行，他要趕快確保他的債權。

台北市租賃商業同業公會：

還有，有時候租賃公司會做一些高精密儀器，可能動輒上億，價值不輸不動產。若說五年就消滅，可能對權利的確保很麻煩。

謝在全教授：

謝謝您的高見，林教授，請。

林仁光教授：

第十四條、第五項，第一個想請教的是生效的時間。理論上是非常同意，載到「辦理第一項之登錄時，於其登錄經依前項編定，可得查詢時起

生效。」問題是可得查詢時的時間是不確定的。從紐西蘭的實務，辦理線上登記、繳費繳完，繳完後會有完成登錄的時間，網路上就會顯示何時登錄完成。如果是寫從「可得查詢時起」，是從誰可得查詢開始計算。理論上我知道是說可以開始去查的時候，但這還是個不確定的概念。大概還是要用比較確定的概念，用完成登錄的時間點，主管機關會發給一個時間。但這邊要怎麼樣寫，讓人不會覺得不確定。這是第一個疑問。

第二就是，第十六條討論變更，「登錄機關應將之傳送於擔保權人及擔保人。」這裡的「之」的意思是什麼？

陳重見教授：

是「變動」的登錄。

林仁光教授：

我了解，但是這樣他是要傳給擔保人及擔保權人哪一些內容。這可能涉及主管機關通知義務的內容跟範圍。是我要告訴你有變動，還是到什麼樣的程度？這往往也是實務上操作的問題。我先講到這邊，有想到再說。

謝在全教授(主持人)：

謝謝，請各位繼續發表高見。

台北市租賃商業同業公會：

針對第十七條，這部分賦予擔保人可以隨時向登錄機關或擔保權人要求更正。因為在一開始登錄的時候就會檢附擔保契約，擔保人也會簽名於其上，一定是上傳、雙方共同申請。

實務上會有的狀況，今天都已登記完後，租賃公司就會撥款，款項就撥出去了，這是撥款的條件。我們擔心這一條的部分，因為一開始擔保人都已經同意設定，也簽好契約了，但在撥款之後，不斷利用系統拋出請求更正。因為更正，擔保權人要在二十日內回覆他，且單純就單異議之註記，而這註記會一直留在，大家會認為這個標的是有問題的。可是實際上從剛才的說明來說這個標的可能是沒有問題的，只是因為擔保人不斷地想干擾而做出這樣的程序。是不是要回到動產《動產擔保交易法》的規定，既然要為內容的變更，應共同做登錄或修正，而不是只讓擔保人能不斷透過這樣的程序，讓擔保權人疲於奔命做註記。這是在實務上的回饋。

謝在全教授(主持人)：

構想中，不會讓擔保權人疲於奔命。只看擔保人的請求，正不正當，如果擔保權人認為正當，照著改，問題就解決了。如果擔保人的請求不正當，擔保權人有異議，登錄機關為異議的註記，對擔保權原有的效力不生影響，至於後續問題，則循協商、訴訟或其他程序解決。

台北市租賃商業同業公會：

那這個異議的註記會揭露嗎？因為我們也會擔心.....

謝在全教授(主持人)：

有沒有揭露現在沒說，至少對擔保權原有效力是沒有影響。舉例說，擔保債權通通都清償了，如不會再發生擔保債權，擔保權應歸於消滅，擔保權應該塗銷登錄，但擔保人請求後，擔保權人偏偏不塗銷，聲明異議，登錄機關只註明這個異議，就可以了。至於擔保權是否應塗銷的實質問題，要經過法院或其他程序解決。

台北市租賃商業同業公會：

比較擔心的是，擔保權人收受送達通知二十日內，來不及聲明的話，就是直接按照擔保人的請求做更正。

陳重見教授：

補充一下，這也是通知登錄跟現行的文件審查制度最大的不同。通知登錄基本上不要求契約文件一定要附上去。甚至連擔保人的同意書要不要附上去這件事，在立法例上都不完全一樣，甚至聯合國都明確說不需要。因為如果說一個電子的登錄系統，還要經過這樣的程序，那誰來審查呢？是不是主管機關要介入？這種所謂高效、低成本的登錄制度本來就是這樣。第十七條其實就是配合十四條，單獨就可以去登記，但如何確保正確，就要給擔保人這樣的機制。剛剛前面有提過說登錄的效力，可能跟傳統上方式效力不太一樣。不管是效力或是優先性上，可能都跟其他的擔保權來說，甚至於不及於他們。這點的大方向要先跟大家說明。

台北市租賃商業同業公會：

所以以後是否變成債權人單方就可以申請登錄，不需要債務人同意為之？

陳重見教授：

你看原本條文有說，擔保權人、擔保人跟代理人。現在就只有寫擔保權人單方去登記。如果我們用通知登錄設計，沒有這個條文的設計，任由他自己隨便拿別人的資產來登記，必須有這個制度做配套。

蔡玉玲律師：

這地方我也補充一下。當時行政院還在推這個法案的時候，登錄的部分到底由哪個主管機關負責，到我卸任之前都還沒有人認領。因為登錄如果要審查，主管機關會覺得增加很多負擔。原來條文裡面是擔保人、擔保

權、跟代理人一起去做這件事，後來一直擔憂，若要審的話會增加很多工作量。若現在設計成債權人單方去登錄，給擔保人可以異議的更正，就可以減輕主管機關的工作負擔。其實這個法也面對了到底誰是主管機關的問題，內部還需要協調。目前《動產擔保交易法》是在金管會主管，這個法應該是金管會還是經濟部負責，這章節是非常關鍵。

經濟部智慧財產局：

我再請教一個問題。專利權拿到專利後設定擔保，現在設定擔保之後擔保人之專利權權利減縮，像智慧財產局申請更正，也就是權利範圍減縮或拋棄，這是否需要擔保權人的同意？

陳重見教授：

如果是按照智慧財產權特別的法律，例如專利或商標法去登記，當然就不適用《企業資產擔保法》的制度。你一定是用通知、登錄，才用《企業資產擔保法》的制度。

經濟部智慧財產局：

對，我知道。我是說，現在智慧財產局申請更正登記的時候，我們現在在走專利質權登記，其有設定質權，如果將來這個專利有所減縮、更正的時候，因為會影響質權人的擔保的問題，所以更正申請必須要檢附質權人的同意書。那現在如果擔保人設定擔保後，若有權利減縮的情形，將來是不是也要擔保權人同意書才可以，不然後面會影響擔保權權利問題。

蔡玉玲律師：

不會。

陳重見教授：

你是說以《企業資產擔保法》的制度嗎？

經濟部智慧財產局：

對。

陳重見教授：

以這邊的制度，後面如果有異議的話還是要進入訴訟程序，以歐盟的制度就是這樣。原則上，當擔保人提出認為登記不正確.....

經濟部智慧財產局：

他不是登記不正確，他是權利更正的問題。

邱玟惠教授：

權利減縮。

經濟部智慧財產局：

假設說他原來有十項，現在他申請更正，可能被他人提起舉發無效的問題。若他更正之後縮減成五項，這個時候該不該要求拿擔保權同意書的問題。

張懿云教授：

聯合國的《智慧財產權補編》裡不會處理到這麼細的問題。那個原則其實是謝老師說的，原則很簡單，如果是智慧財產權的法律，就完全依照智慧財產權，不會受影響。故在這種情況下，權利減縮，沒有什麼同意跟不同意的問題，只是要通知。也不是說擔保權人不同意減縮就會怎麼樣，因為權利內容已經被減了。在這種情況下，擔保法裡頭不會處理這種問題，就依智慧財產權法處理。若智慧財產權沒有處理，它只處理質權的減縮。

這種情況之下，比如說我去設定這個專利，三千萬，專利的內容這麼大，後來被異議之後，權利內容減縮，這事情也由不得擔保權人同不同意減縮，它的權利就已經被減縮了。就是這個專利權，就是設定三千萬。

經濟部智慧財產局：

因為他這個更正，不一定是有人去舉發，它亦有可能主動來申請.....

張懿云教授：

我知道主任的意思是要不要同意減縮或是要不要同意變更登記。

經濟部智慧財產局：

不是，擔保可以。要不要同意它來減縮申請專利範圍？如果說他同意，我們才能准他辦更正登記。

張懿云教授：

那是在智慧財產權的變更登記，跟這邊應該沒什麼關係。

吳光明教授：

我想《指南》的意思是其實這裡還是會有特別法與普通法的問題，所以除非專利法立有特別規定，否則就用這個法。由此來看應該還是一樣。本來信用擔保就可以了，政府為了讓企業多一層擔保，所以看起來在這邊並不是這麼好的一個擔保，但是你願意的話，不是比沒有更好嗎？大概是這樣的思考。所以有關於這個部分，應該是專利法有特別規定，就照專利法處理。

謝在全教授：

智慧財產權相關法律的規定非常重要。

張懿云教授：

專利質權的規定是《專利法》去處理，其設定質權就照《專利法》。若沒有的話，就照這條規定。要登錄就用登錄去處理，需要變更就去變更，不需要同意。

蔡玉玲律師：

當時我們研究這個法的時候，就是希望讓企業可以一整包，而不切割處理，也可以把現在跟未來一整包處理。所以可能你訂的時候就說，今天這段時間產生的所有智慧財產，我都全部設定給你。這跟你單獨一個專利要申請，講得很清楚是哪一個，可能是不太一樣。

但將來這個法，我們認為用得比較多的是一整包，也就是一個企業一整包的東西。現在看到最多的問題是我們把企業資產切割去設定，比如說：愛情公寓，你切了，機房裡頭的設備去登記一個，一個軟體去設定一個。在能不能整個一體去設定，這段時間所有都去設，這樣可能才有實益，將來對於新創事業要用這個法，可能會是這樣的情況。如果是單獨一筆，就單獨去設定吧。

經濟部智慧財產局：

是這樣的我的問題是這樣的。如果將來立法政策是希望會影響擔保權人的權利問題，為了擔保標的穩定性，如果說他有減縮的時候，應該要擔保權人同意。如果有需要，那《專利法》六十四條勢必要配合修改。因為現在《專利法》六十四條是規定，專利有設定質權或授權的時候，若專利權人有更正、減縮的時候，必須要質權人的同意。這樣子的話，必然是必修法加一個擔保權人同意，我們才能准他們更正。

陳重見教授：

其實《指南》跟《智慧財產權補編》也是希望各國能做到這一點。但是它基本上是尊重，又希望各國可以因為這部擔保法通過後，大家盡量去配合，讓所有擔保法可以歸流到這部法律內，但又不想強制，只是一直在善意提醒，各國若能配合重新檢討，譬如說在專門登記裡面雖然賦予智慧財產權特別優先的效力，但也希望這兩部將來可以交叉查詢或交叉設定，也就是這邊設定就通知那邊，反之亦然，避免彼此的落差。這種方式不強制，但很希望整合。

謝在全教授(主持人)：

對此議題，如果沒有意見，就進入議題四，關於本草案「四、擔保權之效力及優先次序」，敬請惠賜高見。如果對前面議題還有意見，可以繼續發言。

議題四、關於本草案之「四、擔保權之效力及優先次序」

謝在全教授(主持人)：

請各位發表意見。游教授似乎有高見？

游進發教授：

既然老師點名我，我主動出擊。

第十九條，債務不履行所生損害之賠償。這好像是說，債務不履行損害賠償，都是擔保權效力所及。但實際上，債務不履行損害賠償之結構很多種，應該只有「替補賠償」才是原來標的的延伸、變形，才具有同一性。例如說在給付遲延的時候，遲延損害之賠償一定是原來給付義務之延伸，給付義務還在。甚至加害給付的情形，給付義務還在。文獻上、德國教科

書很早就提出這個，台灣文獻沒有文獻去區別。債務不履行的損害賠償會是原來擔保權所及，僅限於替補賠償，那給付義務會消滅，為什麼會消滅？因為轉進債務不履行損害賠償之債。

所以我建議這裡寫，「不履行的損害賠償」，台灣民法典裡面講的不履行的損害賠償其實講的是替補賠償。如果寫債務不履行的損害賠償，會讓人誤以為包括任何類型債務不履行的損害賠償。

謝在全教授(主持人)：

你認為要怎麼寫法？

游進發教授：

「不履行的損害賠償」，因為我們台灣民法典在債各裡面，所講到的不履行的損害賠償其實指的是「代替給付的損害賠償」。

謝在全教授(主持人)：

「而生」兩字不要了？

游進發教授：

「債務」也不要了，寫「不履行的損害賠償」就夠了。或是立法理由要說明一下。有同一性的只有替補賠償。以上。

謝在全教授(主持人)：

謝謝！

經濟部智慧財產局：

請問一下第二十條，擔保標的物如果是 IP 的話，「其擔保之效力不及於授權他人利用所取得之授權金、因他人侵權行為所得之損害賠償，或因該智慧財產之更新、改編及其他相類事項所生利益」。請教一下什麼叫「更新」？另外「改編」是否是《智慧財產權法》「改作」的概念？為什麼會更新呢？因為專利有專利的延長，你可以延長專利，可以申請延長五年，有沒有包含這塊。

再來商標有延展的問題，十年到了可以申請延展，這是不是「更新」的概念？或著發明與再發明。在此，「更新」的概念是什麼樣的意思？

張懿云教授：

這延長當然不算「更新」。因為在專利叫「再發明」，或在別人的基礎上「新發明」，或在別人的著作上繼續的「衍生著作」，這些其實是《補編》的用語。還在說明裡可以看到「增強」這幾個字，是法條的用語。簡單來說，Win95 去設定擔保權，並不表示不斷的改版後 Win97、Win XP，擔保的效力不見得會達到 XP，如果你要的話，請寫清楚。這個條文就是告訴我們沒有理所當然到。所以你的契約要寫得非常好，不然你以為後續的都是你的，但其實沒有。

這個二十條，相對於前面的條文來說，在補編裡面是比較特別的規定，因為性質不太一樣，所以我們補編有說明從 166、167 到 241。這幾個部分特別列出來，如果當事人要其一的話，請在契約裡寫清楚

經濟部智慧財產局：

剛剛老師提到，這個更新不包括專利的延長，這樣會很奇怪，一個專利要延展，假設他是今年到期，但是因為他要申請許可證的關係，所以它在到期前六個月，向智財局申請延長專利，可以延長兩年。這本來是它專

利的延伸，不是所謂再發明之解釋。但專利權的延長是本體的延長，不是所謂在作一個技術出來的問題。還是應該包括專利的延長。

陳重見教授：

包括在效力所及，但是不是這一條規範。

張懿云教授：

這一條的「更新」、「改編」、「增強」，不是指這個東西。

蔡玉玲律師：

張院長的意見跟你是一樣的。

陳重見教授：

說法不一樣，效力是及於之，但不是這一條去規範的。

蔡玉玲律師：

不是這一條排除的，也就是說你剛剛提擔保效力的延長本來就在裡面了，意見是一樣的。

經濟部智慧財產局：

這「改編」是不是「改作」的意思。

張懿云教授：

可以是「改作」

蔡玉玲律師：

也許「改編」的名字可以再想想。

張懿云教授：

是，不過沒關係，我們在說明裡頭再講清楚。像專利可能會討論再發明。不過補編裡頭特別講的是著作權的部分，舉的例子是電腦程式等。

劉春堂教授：

十九條，現在這個但書很好把它附著於不動產的排除掉。問題在於，混合物跟附合物，還是會有如我的果子跟你的果子混在一起，是整個全部都包括，還是說是其他的關係？因為我是看原來草案第十四條，按照一定價值讓它計算，是不是可以考慮這樣？

陳重見教授：

有，現在在第二項，因為那太長了不好處理，就放到第二項去處理了。

謝在全教授(主持人)：

請繼續發表高見。

經濟部智慧財產局：

這個第二十一條，有關於 IP 將來執行的問題。「以實施智慧財產之有形資產為標的之擔保權，其效力不及於該智慧財產」，這個概念上我的解讀不知道有沒有錯誤，比如說，這個衣服上有商標的問題，現在如果執行這衣服的時候，不及於商標；或著說我現在物是有專利的東西，若我以這個物來設定擔保，將來執行的時候，並不及於物的專利技術。相反的，若我以這個專利技術設定擔保，將來執行的時候，我只拍賣這個專利技術，不包括因這個技術而產生的物，是不是這個概念。不知道這解讀有沒有錯？

張懿云教授：

是。

智慧財產局：

那我想請教一下，如果這個專利它是以「方法專利」設定擔保，那有沒有及於方法製成物。

張懿云教授：

沒有，它講得很清楚，這是非常少數不變，直接寫成這樣子的。智慧財產權就是無形的，不及於有形物。簡單講就是物歸物，智慧財產權就是無形的。

謝在全教授(主持人)：

應該很清楚，擔保標的是物當然不能及於商標。

蔡玉玲律師：

最典型的例子應該是，你有一個專利，你用專利去設質，你用專利做出來的東西，如果擔保品是產品的話，不及於專利；如果擔保標的是專利的話，不及於我做出來的所有的產品。

謝在全教授(主持人)：

對。

經濟部智慧財產局：

因為這個條文在我們局裡面，以他們專業角度來看，每個人講法都不同。

張懿云教授：

這條文應該是最沒有爭議的。

謝在全教授：

請繼續發表高見。

經濟部智慧財產局：

第 37 頁的 23 條的說明二，這文字是不是寫錯了是否有寫錯了。

其中「但於其轉讓或授權係經擔保權人之同意者，其讓與人取得無該擔保權負擔之智慧財產」，這裡「讓與人」應該是「受讓人」；「至其授權係經同意者，授權人取得之權利.....」這裡應該是「被授權人」。

謝在全教授(主持人)：

對，這裡應該是被授權人，謝謝。請繼續發表高見。

台北市租賃商業同業公會：

想請問最後面有說到企業固定資產擔保效力所及之範圍，如果是有形資產，適用普通抵押權。所以意思是說準用普通抵押權的規定。如果今天走《動產擔保交易法》，我可以設最高限額抵押權，但我走《企業資產擔保法》.....

謝在全教授(主持人)：

這跟最高限額抵押權無關，這是擔保標的物所及效力的範圍問題。舉個例子，固定資產擔保權，是否及於擔保標的物的天然孳息？這個要準用普通抵押權的規定。

休息十分鐘，四點十分繼續開會，謝謝各位。

休息十分鐘

=====
==

議題五、關於本草案之「五、實行」

謝在全教授(主持人)：

關於實行議題，請各位發表意見。

劉春堂教授：

三十五條第二項「擔保權人已就擔保標的依前項第一款至第六款開始實行者，其他債權人不得對之聲請法院強制執行。」這個到底是要當成分配問題，還是強制執行問題。因為直接把它排除掉，會不會跟前面那些優先有衝突問題？也就是說，前面講我有優先順序，嗣後又不能強制執行。我現在還沒想到具體例子。我是想說，前面有個優先順序，原來我是優先的，但另一人已經進行第一項的一到六款，使我又不能聲請強制執行。完全把它排除掉，妥不妥當，提個問題，請大家指教。

謝在全教授(主持人)：

那個規定主要是針對普通債權的設計……

陳重見教授：

文義寫得好像還包含其他債權人、包含物權的，我們有一點寫太大了……

謝在全教授(主持人)：

不會。雖然不能聲請強制執行，但是到分配的時候，照樣可以參與分配。本條規定的意思就是要讓企業資產擔保權實行盡量走私實程序，不要讓私實行在進行中間的時候，法院的強制執行又把它接走了。通常公實程序效果效力會大於私實程序，公實程序一旦介入，已走一半的私實程序怎麼辦？例如，我們承認可以流抵的私實程序。在此情況，擔保權人正在走流抵程序時，別人一來聲請假扣押或查封，根據強制執行法第五十一條第二、三項規定，後半段就走不下去了。這個和優先次序，沒有關係。

請繼續發表高見。

台北市租賃商業同業公會：

想請教，第四十條。第四十條裡面提到「依第一項實行擔保權者，如為後次序之擔保權人時，先次序之擔保權人得於實行前請求接管其實程序。」這個部分，不知道這是強制規定，還是只要先次序的人被通知了，要求接管，後次序的就必須被迫退出。如果是接管的話，那次順位的已經進行到一半了，先順位的人到中間才提出，那關於那些費用的部分，裡面並沒有規定到這部分。

分享一下，實務上遇到的狀況。像這種有先次序、後次序的情形，我們在企業資產擔保裡面，並沒有限制企業的資格，如地下錢莊也可以成立公司，也可以是一個企業。會有一個狀況，它要製作分配表、作通知義務，但它裡面規定的其實只是像《動產擔保交易法》一樣，只是一個損賠的問題。也有可能這地下錢莊它成立公司是找一個人頭負責人，最後先次序的人去找這個次順位的人頭，其實對其並沒有保障。建議能不能讓這個程序變成，今天只要不按照上面的程序執行，結果並不是單純的損賠的問題，而是整個實行的措施無效，強度可以再強一些，不然的話一般不動產是由法院幫忙製作分配表，因此可以作的執行公信力很強。可是我們今天在這

邊，是讓權利擔保權人自己去製作，其品質及有無通知，這樣比較容易影響先次序權利人。淺見如此。

謝在全教授(主持人)：

謝謝您的高見。

您特別提到四十條「依第三十五條第一項第六款實行擔保權者.....」，第三十五條第一項第六款的實行是非常特別的，無所不包。剛才吳光明教授提到，到底可不可以像英國浮動擔保那樣，設管理人。也就是說整個企業如果有繼續經營的價值，就不拍賣，擔保權人找個專業經營人接管企業，加以整理後，繼續經營，經營的更好後，或選擇浮動擔保繼續維持下去，或選擇進行變價程序，賣個好價錢，這都在第六款實程序設想範圍之內。因為第六款實行方法的多樣性、複雜性，對優先次序擔保權人就特別考慮。為何會接管？後次序擔保權人所採的是不是最好的一個實行方法，如果先次序擔保權人的方法比較好，就由他接管。這是初步的構想，但還有很多可以進一步考量的地方。請各位多指教，謝謝。

林教授，剛剛休息前您有一個問題還沒講，忘記請您發表高見了！

林仁光教授：

我也忘記了，應該是不重要的，要休息。

謝在全教授(主持人)：

因休息把你打斷了！很抱歉！想到了再來！

請繼續發表高見。

經濟部智慧財產局：

44 頁第二十七條，這是新增的。這條文我的解讀不知道是不是這樣的意思。同樣的標的可以在智財局設質權登記，也可以擔保權這個軌道，就是平行嘛。但只要你在智財局設定登記的，效力絕對是優先的，不管先後，一律是智財局以登記為優先；第二項同樣這個標的，假設這個標的智財局已經登記了，也有設定擔保，等到標的轉讓的時候，因為其有設定專利權登記，所以縱然它被轉讓了，還是不脫離擔保權，也就是說還是互有擔保權存在的；第三項，你可以辦智慧財產權登記，但是沒有去辦智慧財產權登記，只辦了擔保權登記，將來這個專利轉讓的時候，就只會拿到一個完全脫離負擔、乾淨的專利，也就是關於脫離擔保負擔；第四項，在這種情況之下，再一次的受讓人拿到完全乾淨、完全無負擔的權利，是不是這個意思？

那現在如果它有設定質權登記是對抗效力，因為我們說質權登記它只有對抗效力，但事先我們跟別人之間已經辦了智慧財產權登記了，所以不管它，完全是以登記為準對不對？

謝在全教授(主持人)：

對。

陳重見教授：

就是說不帶擔保權。已經有一個擔保權，可是我現在受讓以後，我不帶原先的擔保權，等於那個原先的擔保權就不見了。如果用「不受影響」，就是說那個擔保權還在，但次序變成被它取代了，本來是第一次序，變成第二次序，劣後於後面次序的。就是不受影響跟變成脫離他的負擔。現在我們是這樣來處理。而《指南》就是用「不附帶」。這有點配合民法物權篇的用語。

經濟部智慧財產局：

將來那用詞是不是不應寫「專門登記機關」？

謝在全教授(主持人)：

應該用什麼？

經濟部智慧財產局：

我們是用「專責機關」。

謝在全教授(主持人)：

智慧財產主管登記機關，是嗎？

邱玟惠、陳重見教授：

「專責」登記機關。

謝在全教授：

改為「專責」，好。

實行問題很複雜，請各位發表高見好不好？

吳教授，如果你想採取英國浮動擔保的管理制度，要怎麼辦，草案要怎麼設計？

吳光明教授：

這個部分我沒上過管理。其實我是在想，剛剛在談論的部分，也有提到後次序，我覺得我的這套比較好，就來接管，前面的部分就順使用他有

的部分來解決掉。應該這樣的制度是比我們想像的更好啦，因為一個人想要接管，還要跟法院聲請一大堆的程序，來當臨時管理員，緩不濟急。

所以原來條文不錯，其他的部分就是陳教授剛剛談到的，有擔保的狀況下還可以移轉登記，也就是剛剛提到的不脫離負擔。我覺得原來的條文比較好。

謝在全教授(主持人)：

林教授想到了嗎？

林仁光教授：

我剛是想到二十二條的部分。二十二條這邊在談優先順序，其實優先順序類似《動產擔保交易法》。這個草案也是一樣，所有的登記、登錄，所有的規定，到最後就是看看誰有優先順序，施行部分才會定奪誰權利在先。

特別是在第二項的地方提到，如果同時會有前項一到三款的擔保權，我們看前二十二條第一項的前三款，就是第一款不用登記、登錄、占有、控制、第二款要登記、登錄、第三款占有為公示方法。也就是用這三種方法同時存在在同一個標的上面，都有擔保權的情況下，他的優先順序條文寫的是「依其成立、登錄、登記或占有之先後定之。」我如果照這文字看起的話，好像是在說第一款的最優先，不曉得是不是這樣子。

謝在全教授(主持人)：

是依時間先後。

林仁光教授：

他還是先後，也就是這三款的時間先後？那也就是第一款的部分的話，根據說明內的例子，有民法的債權。

謝在全教授(主持人)：

第一款根本就沒有占有、登記、登錄、控制為公示方法。

林仁光教授：

但是他還是可以有最優先的.....

謝在全教授(主持人)：

它是物權的一種，優先次序就看成立時間。

林仁光教授：

我的疑惑是說，第八條特別在強調擔保權的設定，不以登錄為必要，但是登錄的話，可以有對抗的效力。勢必在強調第八條，不管是用登錄還是佔有的部分來強化，他還是有一個比較高的效力，我們才會去強調第八條。那如果無須以登錄的部分，而我去登錄了，那我是不是會比他優先？也沒有，還是以優先順序嗎？

謝在全教授(主持人)：

如果是二十二條第一款的擔保權，另外去辦理登錄，就看登錄時間。

林仁光教授：

所以反而是畫蛇添足嘛。

另外二十八條這邊講到的是「符合下列情形之一所設定之擔保權.....」
我想知道的是 PMSI 要不要登錄？

謝在全教授(主持人)：

說明上面有講，要。因為它也是擔保權之一。

陳重見教授：

第二項講說，優先次序要符合下列的情形，不是第一款的占有，就是第二款的登錄。為什麼要特別寫說第一款、第二款的擔保權，因為怕跟第一個浮動擔保權搞混，第一項其實裡面應該有三種擔保權（浮動及第一款、第二款的購置款優先權），所以第二項要有優先次序一定要做到第二項的條件。

林仁光教授：

只是理解上有一點點困擾，謝謝。

謝在全教授(主持人)：

購置款擔保權還是擔保權一種，所以當然要登錄。如果要取得超級優先效力的話，更要符合第二項規定，以免對原來擔保權人的權利造成過大影響。

經濟部智慧財產局：

「次授權」，是不是指「再授權」的意思。因為在 IP 法裡面是「再授權」，不是用「次授權」。

陳重見教授：

你講的是「再授權」跟「次授權」是有不同的意思嗎？他是指不同的授權嗎？

經濟部智慧財產局：

就是權利人授權給相對人，相對人再授權出去，就是「再授權」。

謝在全教授(主持人)：

記得有說明？

陳重見教授：

所以二十六條您是希望我們是要從「次授權」改成「再授權」？

經濟部智慧財產局：

對。

謝在全教授(主持人)：

在第二十六條的說明四。

經濟部智慧財產局：

我再請教一下。第二十六條條文不知道解讀有沒有錯，第二十六條「智慧財產被授權人依授權人之營業常規，取得非專屬授權者，其權利不因該智慧財產具有擔保權而受影響」。相反的如果他是取得專屬授權的話，也就是被授權人是屬於專屬被授權人的話，我的權利就會受到擔保權的影響對不對？

陳重見教授：

對，他就不能夠免除。如果專屬授權在那裏，就不能用營業常規去排除，因此而取得優先順序。如果那是專屬授權出去的話，他要帶原先的擔保權。

經濟部智慧財產局：

如果我是專屬授權出去的，那麼我這專利權如果有設定擔保，那這個專屬被授權人就要承擔擔保權存在，是不是這個意思；如果是非專屬的就不用承受。

陳重見教授：

對。

張懿云教授：

營業常規，通常認為專屬授權有點類似叫你賣掉他的地位。所以在這營業常規這件事情上，《指南建議》特別稱其「非專屬授權」。

陳重見教授：

簡單來說，如果非專屬受剝奪之智慧財產的利益很少，不必去帶原先的擔保權的影響不大。但專屬授權幾乎把權利都剝奪光了，所以應該先優先保護原來的擔保權人。專屬授權幾乎就是移轉，整個財產利益就被剝奪掉了。那原來擔保權人當然優先保護。那如果今天我只是給他用而已，事實上他整個智慧財產權利利益還保留很大的價值，對於擔保權人的影響很小，所以才讓他能用營業常規免除。

經濟部智慧財產局：

因為這是跟我們一般的概念不太相同，一直沒辦法轉過來。因為專利人專屬授權時，專屬被授權人，他取得的權益是非常大的，與一般的非專屬授權來比更大。所以定義上剛好相反，這邊是專屬被授權人，我必須承擔擔保權的不利益；非專屬授權就可以不受這個不利益，剛好跟我們的觀念相反。

陳重見教授：

可是你要從先擔保權人的角度來看，權利在先，效力在先。我擔保權本來就優先於後受讓的那個人。我們講說專屬授權就相當於受讓，如果你把我的財產利益都剝奪掉了，將來我要去執行就很難執行。可是非專屬授權分配出的利益，即其被剝奪掉的利益很小，原來的智財的資產價值還在，所以我還是可以就原來的智財去執行。就是說他還是在保障擔保權人，而不是在從專屬授權、非專屬授權他為什麼可以排除的角度去看。

經濟部智慧財產局：

就是說你是從保障擔保權人角度來出發就對了。

陳重見教授：

因為他權利在先，他先設定的，要優先保障他。

經濟部智慧財產局：

那如果專屬被授權人，再專屬授權出去也是一次嗎？他可以再授權出去一次嗎？

陳重見教授：

第二項處理了，第二項就看前手，前手空他就空，前手在他就在。

謝在全教授(主持人)：

謝謝！請各位再給我指教。

好，如果此議題，沒有其他意見，就進入議題六。

議題六、關於本草案之「六、罰則」及「七、附則」的部分

謝在全教授(主持人)：

租賃公會，第四十九條的部分跟你們關係比較大。

台北市租賃商業同業公會：

我們這邊覺得，融資租賃就是有一個公示登記的制度是比較好的。因為目前的狀況常常是，融資租賃的標的物，被擔保人自己再融了什麼.....，所以我們只能去法院打第三人異議之訴，這樣的登記對我們是很好，很感謝在座的老師。

謝在全教授(主持人)：

這樣就放心了。

第四十九條，個人認為債權讓與也應該要放進去，因為債權讓與沒有公示方法，債權讓與是準物權行為，沒有公示方法，債權雙重讓與在實務上就發生爭議。可不可以也請各位發表高見。

關於依習慣成立的擔保權，因為還沒找到動產讓與擔保的實務案例，所以沒講讓與擔保。

吳光明教授：

104年才有啊。

謝在全教授(主持人)：

有嗎？是動產讓與擔保，不是不動產讓與擔保？

吳光明教授：

他沒有特別寫動產或不動產，但在讓與擔保這一塊是有一個判決啦。

謝在全教授：

可否提供案號。

吳光明教授：

法源查一下就有了。

謝在全教授(主持人)：

標的物是什麼呢？是不動產還是動產？

吳光明教授：

他沒有寫，他只是講讓與擔保這個制度。

陳重見教授：

再查一下就知道了。

吳光明教授：

不動產的有另外一個判決。他認為我們現在的登記，雖然不能登記，但仍有原因關係，契約的原因就是讓與擔保，所以可以。我們劉教授在研究讓與擔保，後來我的博士論文引用他的書，也看到大陸的書也在引用我的書，也引用謝教授的物權，覺得很有興趣。不知道能不能提，我很好奇。第一，大陸的排名到底是多少啊，他們有比我們前面啊？因為大陸的物權就把浮動擔保放進去嘛。但是我們動產讓與擔保於 52 年立法、54 年實施，我們行政機關全力配合，排名還這麼後面.....。

謝在全教授(主持人)：

個人猜測，大陸的排名一定比我們前面，因為他們不用法律直接用命令去做。人民銀行下的命令，全國就是照辦。

吳光明教授：

第二個好奇是，因為這個問題很明顯就是英美法系的思考，那德國呢？德國也認為他的法律不會比英美法差。當然我看到德國他們是用讓與擔保的方法，用集合、集合物，或是倉庫的讓與擔保的方法。到最後他不立法，用判決解決他的問題，保持彈性。美國是習慣法的國家卻立法，德國是成文法國家卻用判決解決問題。所以我是覺得說這個社會很多東西、觀念都在改變，就像川普還是可以選上，一定有他的道理。

陳榮傳教授：

我想是最後的發言，第一個先表示敬佩。第二，不知道銀行公會有沒有這方面的初估，如果我們可以開辦企業資產的融資，大概會創造多少金額的交易。這是我們需要的，需要更多的流動。接下來我覺得說，如果要這樣做的話，對銀行怎樣會比較簡單。我們現在如果在登錄的主管機關這個部分還不定，最後這會是一個問題。我會覺得，也許經濟部應該趕快把責任扛起來，為了企業融資的需求，為了登錄的簡便，我覺得這會是一個蠻大的點。也就是說因為龐大的企業資產，而我們卻沒有登錄的制度、沒有適當的法規，而讓這些資產閒置在那，沒有配合國家發展的需要，我覺得這是不及格的政府，我必須這麼說。

當然我會覺得，我們幾乎是無所不包的企業的資產裡面，我們儘管這邊有企業資產擔保的規定，但是許多東西還是東扣西扣無法被納入進來，例如剛剛提到的不動產它的這種非常有限的抵押權的擔保之外，還有眾多的價值因為它是不動產就沒能夠納進來，這裡我會覺得不合理。這裡又會

涉及到企業資產的評估，最後可能銀行的問題會在這個地方。所以如何讓銀行快速的進入這樣的領域，而且務實的看企業資產評價的機制可不可以拉起來。

也因此我會覺得有一個東西值得在這裡討論，他可能都沒有被包含的，就是「違章建築」。也許我們都了解它的價值之所在，但因為它是不動產而在第十一條被排除。若非得要不動產排除，至少就只排除已登記的不動產。第十一條的地方，就只排除已登記的不動產。讓這些沒有登記，或是不能登記、不可能登記的不動產免於成為動產不包含、不動產又被排除，而它的價值，我們就完全不能夠做為利用。這是我的建議

對於謝老師所領導的團隊，蔡政委的過去的支持及努力，在這麼短的時間內可以做出這樣的草案出來，我在這表達我的敬意，也希望銀行公會能夠力推這樣的一個產品，也就是說如果這裡是有商機的，可能還是得從業界去表達這樣的需求，我們的企業需要更多的可能性，可是我們把企業的可能性壓縮得太死了，讓他們發展的可能性、融資的可能性，過度被壓抑，這對國家來說是不利的。我做這樣的感想，謝謝。

謝在全教授(主持人)：

謝謝！會議預計五點結束，請大家盡快發表高見。

經濟部智慧財產局：

四十七條第二項就是兩罰規定立法例嘛。剛好在立法院在審《洗錢防制法》的時候，就建議說後面要加一個但書，也就是說這個法人的負責人已經盡到盡力防止的行為就不在此限，那時候就有這樣的建議。

意思就是說，這種兩罰規定的立法例有兩種，一種是沒有但書的，一種是有但書的。像著作權法就是沒有但書的，《營業秘密法》則是有但書的。剛好立法院在審《洗錢防制法》，在立法院這邊建議有但書的，比較有彈性。就是說這個法人的負責人已經盡力防止這個行為的時候不在此限。

陳重見教授：

引進類似盡善良管理人之注意義務就不算。

謝在全教授(主持人)：

請各位繼續發表意見。

蔡政委要發表意見，其實，蔡政委是《企業資產擔保法》之母，直白的說，就是《企業資產擔保法》的媽媽！

蔡玉玲律師：

看起來今天大家提供很多寶貴意見。由於我們這要上傳到 vTaiwan 討論。若 vTaiwan 沒有用過的話，請各位一定要請教國發會吳專委。

其實最後最難的事情還不是法條，而是主管機關。因為我們這個只是要登錄，從合理的角度來看，應該是經濟部，因為經濟部已經做了公司登記了。如果公司登記的平台可以同時做《企業資產擔保法》的登記的話，大家查詢起來比較容易嘛。因為原來《動產擔保交易法》是在金管會主管，我就協調過非常多次，到底是金管會還是經濟部。但我自己個人認為不要這裡分一塊、那裏分一塊，我認為經濟部是比較合理的主管機關，我們是不是大家一起推動這件事情，我們需要一個主管機關。這件事情很重要希望大家一起推。

謝在全教授(主持人)：

蔡律師的高見，請大家一起來關切。由於資料送達時間慢了一點，各位的閱讀時間實在不是很充分。所以若大家在會議中來不及發表意見，也非常歡迎會後提供書面意見，這點也特別拜託各位！

如果各位沒有意見，會議就到此結束，非常感謝各位今天提供很多高見，受益無窮！非常謝謝！！

會議結束