

国际贸易中货物买卖的所有权保留问题研究

文/刘苏云 何伟星

所有权保留,是指在移转财产所有权的商品交易中,根据法律规定或当事人的约定,财产所有人移转财产占有与对方当事人,但仍保留对该财产的所有权,待对方当事人交付价金或履行特定义务后,该财产所有权才发生移转的一种法律制度。在罗马法时期,就可见所有权保留制度的雏形,在19世纪后期,商品经济发展到信用经济的阶段,所有权保留作为一种担保制度,兼顾了交易安全与效率,因此直到现在,该制度得到了英美法系国家和大陆法系国家的肯认和发展。

一. 所有权保留的法律性质

在各国的学说中,有附解除条件说、附停止条件所有权移转说、部分所有权移转说及担保权益说等。附解除条件说和附停止条件所有权移转说的前提条件是对物权行为的独立性的承认,目前承认物权行为独立性的国家只是少数几个大陆法系国家,因此该学说不能得到广泛承认。部分所有权移转说,日本学者将所有权的部分逐渐转移比喻为“削梨”,该说认为所有权是一点点逐渐转移给买受人的,笔者认为该说有违所有权完全性的原则,有违一物上只能有一个所有权的原则。另外,从所有权保留制度的形成和发展的历史来看,在国际货物买卖实务中,商人之间在合同中约定所有权保留条款的初衷在于,用标的物担保价款债权的实现。在实践中,所有权保留制度的功能在于,在买受人尚未支付价款而破产时,确保卖方优先于破产债权受偿。由此可见,担保权益说较为合理。

所有权保留制度的形成和发展是以其它物权理论为基础的,例如,所有权的权能分离理论及所有权移转与标的物交付相分离的理论。在所有权保留的案例中,依据所有权移转与标的物交付相分离的理论,卖方将物交付给买方,买方实际占有、使用和收益,卖方享有形式上的所有权。但该所有权的保留的功能在于担保价款的实现,因此卖方享有的形式上的所有权不同于一般的所有权,仅仅被限于实现价款的目的。根据所有权的权能分离理论,若买方不履行支付价款或其它义务,卖方可以在合理期限内使得其所有权回复到完满状态。

因此,在相关物权理论的基础上,构造了所有权保留制度,该制度的应用平衡了买方和卖方的利益、减少了卖方因买方破产而产生的失掉价款的风险。在所有权保留制度下,即使买方破产,卖方仍能够基于对标的物的担保性的所有权而优先于一般破产债权受偿;依此制度,卖方以标的物为担保,享有担保利益,卖方的利益得到了最大程度的保护;同时,买方在尚未付清价款之前得以占有和使用标的物,行使了实质上的所有权。

所有权保留是一种担保权益,但其与一般担保物权是不同的。第一,在抵押或质押情况下,需要抵押人或质押人提供另外的有价值的物品,而所有权保留的不需要提供另外的有价值的物品,而是直接在标的物上实现担保权益。只需一次交付,既实现了卖方交付标的物的义务,又实现了卖方的担保权益的设立。比设立一般担保物权更加便捷,进而使得交易更加效率和迅速。另一方面,无需其它有价值物品的闲置,实现了物尽其用。第二,卖方始终享有的是所有权,当买方不履行义务时,卖方可以使其所有权回复完满状态,比一般担保物权更有力。第三,在买方陷入破产时,卖方可凭借所有权取回标的物,但有的国家认定其为取回权,例如德国和我国台湾地区;有的则认定为别除权,例如日本。

由此可见,所有权保留制度下,卖方享有的是不同于一般担保物权的担保权益。

在所有权保留买卖中,在价金清偿以前,出卖人仍是法律上的所有人,享有形式上的所有权,但其所有权为担保性所有权,应受到担保目的的限制;而买受人虽然有取得所有权的期待权,并且享有类似所有人的地位,但他并不是法律上的所有人。可见,双方当事人的权利相互制约,此消彼长,谁都不享有完整的所有权。

总之,所有权保留制度的法律性质是不同于传统担保物权的新型的担保制度。

二. 各国关于所有权保留的立法实践

关于所有权保留的理论及实践,大致可以从英美法系制度和大陆法系制度两个方面进行考证和讨论。

(一) 英美法系

1. 英国,

1976年,根据Aluminium Industrie Vaassen BV v. Romalpa Aluminium Ltd一案的判决,卖方可以通过所有权保留条款从已出卖的货物上获得益处。保留货物所有权的条款被称为“Romalpa”条款,自此案以后,该条款得到广泛应用。

根据1979年《英国货物买卖法》第17条，货物所有权转移的时间由当事人双方约定。通常有以下三种方式，可以使当事人实现所有权保留：第一，当事人在合同中明确约定所有权保留；第二，根据1979年《英国货物买卖法》第19条第二款，在卖方使用指示提单的情况下，需根据卖方指示交货，卖方保留货物处置权利，货物所有权不转移；第三，根据1979年《英国货物买卖法》第19条第三款，若卖方将以买方为支付人的汇票和货物物权凭证一起交给买方时，表明卖方保留了处置货物的权利，货物所有权不转移。

在1980年邦德渥斯申请案中，确认了合同中的所有权保留条款仅仅使卖方对货物保留了“衡平法上的所有权和收益权”，而并不妨碍所有权依《货物买卖法》第18条的移转。因此，所有权保留使卖方获得的只是衡平法上的担保权。

在合同有明确约定的情况下，分为“简单的所有权保留条款”和“扩张的所有权保留条款”。前者只是在合同中规定：“买方在履行完支付价款义务前，所有权不转移给卖方。”后者则在合同中约定：“买方在履行完支付价款义务前，所有权不转移给卖方，若买方转卖货物或在生产过程中将货物消费掉，则须以其制成品抵偿。”根据判例，“简单的所有权保留条款”无须登记即可生效，而“扩张的所有权保留条款”需登记才能生效。

2. 美国

19世纪初，动产不转移占有抵押制度，分期付款买卖；19世纪末，动产抵押发展到附条件买卖，应用于分期付款买卖。不是根据权利转移的理论或占有转移的理论来对动产担保进行规范，而是对所有如动产按揭、附条件销售、信托收据、保理人留置权、应收债账等动产担保形式进行抽象，将其统一归于“担保权益”（security interests）之下，作为一个整体来进行规范。因此，所有权保留制度在《美国统一商法典》中是以“担保权益”的面目展现出来的。其第1-201（37）条规定，出卖人在货物已装船或交付给买受人后对货物进行的所有权保留，在效力上相当于对“担保权益”的保留。根据《统一商法典》2-401，当货物特定后，买方获得“特别财产权”，卖方在货物已发运或已交付给买方后所保留的对货物的所有权（财产权），效力上只相当于保留担保权益。买方获得的“特别财产权”，是附条件的所有权，标的物上会有卖方的货物价款担保权。根据第9-107条规定，若这种担保权益是为了担保标的物的价款的部分或全部，则构成“价款担保权益”。

3. 其它国家

加拿大的《统一商法典》、新西兰的《动产担保法》都将所有权保留视为担保权益。并且，新西兰规定价款担保权益受到特别优先权规则的保护，价款担保权益比非价款担保权益优先受偿。

（二）大陆法系

1. 德国

所有权保留制度在德国较早出现，但一直并未成文化，只是通过法院的判例发展起来的。相关的立法是《德国民法典》，该法第455条肯认了支付全部价金是所有权移转的推迟生效条件。除此以外，《交易普通条款法案》中规定的普通交易条款中有所有权保留条款，由于标准条款被当事人广泛适用，所有权保留条款得以迅速发展。

2. 法国

法国不采用物权行为独立原则，在所有权转移方面，一直采用意思一致原则。即所有权于当事人达成合意时转移。但由于法国尊重当事人意思自治，因此当事人间若就所有权保留达成一致，则法律肯认所有权保留有效。最初，法国的所有权保留制度只肯认了买受方处于盈利状态时所有权保留的可执行性以及简单所有权保留的可执行性。1985年关于公司清算的法律中，规定了货物买受人进入破产程序时，所有权保留的可执行性。1994年法律修改，所有权保留的效力能够及于已经混合入其它货物的标的物，据此，法国法肯认了“扩张所有权保留”。在法国所有权保留被称为“担保之王”。

3. 西班牙

《分期付款买卖法》对抗第三人，必须登记或依据《西班牙民法典》第1227条和第1228条，包含在一个书面合同之中。

4. 中国

我国台湾地区的1963年《动产担保交易法》继受美国的《统一附条件买卖法》，规定了附条件买卖。

我国99年《合同法》第134条规定了所有权保留制度，即“当事人可以在买卖合同中约定买受人未履行支付价款或者其他义务时，标的物的所有权属于出卖人。”

（三）小结

翻阅了各国立法实践，比较了各国的发展脉络，大多数国家的所有权保留制度最早出现于分期付款买卖中，而后发展到一般货物买卖中的一种附条件买卖。但最终，大多数国家殊途同归，还是称之为所有权保留买卖，并且认为所有权保留买卖的法律性质是一种担保权益，且该种担保权益不同于担保物权，较之其它担保物权处于优先地位。其主要目的在于：其一，保证卖方价款的受偿；其二，买方在清偿其价款前，如其罹于破产，保证卖方的应受偿价款优先于一般破产债权的优

先受偿。从各国立法实践来看，所有权保留制度大多应用于买卖合同之中，国际货物买卖合同中也很常见。近年来，也逐渐应用于国内的消费信贷合同中，由此，促进了消费的增长。所有权保留制度为国内、国际经济交流与增长提供了法律上的制度手段。

三. 国际货物买卖合同中所有权保留条款的应用

当今，所有权保留制度在世界范围内得到迅速发展和广泛应用，究其原因，无外乎该制度的以下几个优势存在：第一，所有权保留制度具有担保功能，而且以买卖标的物为担保物，不需买受人提供其它物作为担保，不会给买受人增加负担，另一方面，买受人在出卖人保留形式上的所有权的前提下，对标的物提前占有使用，这使得物资得到充分利用；第二，所有权保留制度具有融资功能，金融机构支付相应价款给出卖人，出卖人将所有权保留买卖合同中的权利转让给金融机构，买受人向金融机构分期付款，依此制度，具有强大经济实力的金融机构介入交易其中，促进了资金周转，使得资金也得以全盘活用。总之，所有权保留制度在各国国内得到承认和运用，促进了国际货物买卖交易的便捷，保证了国际货物买卖交易的安全，实现了物质资源和资金在世界范围内的合理配置，总体上有利于世界经济的发展。该制度在未来的国际货物买卖中，还会得到更广泛的应用和更进一步的发展。笔者认为，在国内法的层面上，各国对所有权保留制度基本上都有了相关的法律规定，但是在国际法层面上，有关所有权保留制度尚无统一立法规定，那么在国际货物买卖中，关于所有权保留制度如何应用的问题应引起关注。

在国际货物买卖中，所有权保留制度得到了应用。考察有关国际条约，《联合国国际货物销售合同公约》和《维也纳国际买卖公约》中都未规定所有权保留制度。但是，在国际货物中所有权保留制度经常被应用于实践之中。目前，所有权保留制度的法律规定多见于各国的内国法律，而由于各国的法律传统及历史文化的差异，导致各国的法律规定略有不同，法律冲突由此产生，因此，在国际货物买卖合同中，关于所有权保留条款的法律适用的冲突是国际货物买卖中的一个焦点难点问题。

目前，关于所有权保留条款的效力及相关法律问题只能适用于有关国家的内国法。国际上多数国家的做法，通常是：其一，作为合同中的所有权保留条款，适用于合同的自体法；其二，作为一种物的担保权益，可以认为是一个物权法律适用的问题，在物权法律适用领域，由于物权的属地性较强，各国通常没有引入当事人意思自治原则，而是适用物之所在地法原则；其三，当买受人罹于破产时，破产程序开始之后，在所有权保留买卖中的卖方基于所有权提出取回标的物，一般应适用实行破产程序的法院地法。

笔者认为，所有权保留制度的出现首先是在实践中，商人之间在买卖合同中的一种关于卖方与买方的利益平衡的合同设计，而且在所有权保留制度中，无论是简单的所有权保留、延长的所有权保留或扩大的所有权保留均由当事人在合同中自由约定。这种合同设计实现了双方的利益最大化，因而得以广泛应用和发展，并逐渐发展成为一种法律制度。从所有权保留制度的起源来看，该制度是当事人合意产生的，因此我们在考虑所有权保留条款的法律适用的问题时，应追本溯源，尊重当事人的合意选择，应适用买卖合同的自体法。另外，由于各国考虑到发挥物的经济效用，避免任意对物设定种种负担，并为了安全与便捷，而均采用“物权法定主义”以限制当事人之私法自治。在所有权保留制度中，买受人得到的有权占有的权利属性是一个有待解决的问题，多数国家认为买受人得到的是对所有权的期待权，但由于“物权法定主义”，期待权的物权法律地位难于被承认。因此，关于买受人的期待权的法律适用不可以依物权法律适用的原则“物之所在地法”确定期待权的法律适用。对于第三种做法，只限于买受人陷入破产的情况，关于将基于所有权取回标的物，有的国家认为所有权保留是一种担保，因此将之归于破产中的别除权；有的国家认为所有权保留的是所有权，因此将之归于破产中的取回权。因此关于如何认定基于所有权取回标的物的性质，应该严格适用破产的准据法。但是此时有一个问题难以解决，即在法院地法中可能不存在所有权保留制度，或否认所有权保留制度，那么，这就可能有违当事人的预期。设计所有权保留制度的初衷，在于防范买受人破产时出卖方的债权得不到清偿，因而设计了所有权保留，使得出卖人能够凭借所有权优先受偿，而一旦所有权保留适用法院地法，则有可能不能保护出卖人的利益。所以，关于买受人破产时的所有权保留条款还是应该适用当事人订立合同时所选的合同的准据法。而且在当事人之间没有选择或选择无效时，应该本着尽量使所有权保留条款有效的精神，决定有关所有权保留条款的法律适用。

四. 结论

所有权保留制度从出现到现在，已经发展成为各国普遍接受的比较成熟的法律制度。从微观上看，所有权保留制度构建了一个平衡当事人双方利益的精妙构思，兼顾了交易安全和交易效率；从宏观上看，一方面，它促进了生产，刺激了消费；另一方面，所有权保留制度的融资功能使得金融机构能够介入交易，从而促进了金融业的发展。在经济全球化的今天，国际货物买卖将有更大的发展空间，而所有权保留制度在国际层面的构建，将对国际货物买卖的发展空间的扩展起到举足轻重的作用。因此，笔者建议，其一，应尽量协调各国有关所有权保留制度的立法；其二，在国际实体法条约中对所有权保留制度做统一规定；其三，在国际冲突法公约中做有关所有权保留条款的法

相关链接

农业产业化经营是粮食主产区破解“三农”难题的重要途径
国际贸易中货物买卖的所有权保留问题研究
住宅小区共用物业产权利益冲突的制度控制
北京奥运会商业化运作对策研究
人民币汇率购买力平价的实证检验
发展绿色包装，积极应对绿色壁垒
社会主义经济建设中农民工市民化的主要途径
从驰名商标的法律保护透视企业应具备的意识

本网站为集团经济研究杂志社唯一网站，所刊登的集团经济研究各种新闻、信息和各种专题专栏资料，均为集团经济研究版权所有。

地址：北京市朝阳区关东店甲1号106室 邮编：100020 电话/传真：（010）65015547/ 65015546

制作单位：集团经济研究网络中心