

论国际货物买卖中的所有权保留

On The Title Retention For International Sales Of Goods

龙著华 李克英

(广东外语外贸大学法学院 广东广州 510420;山东省青岛市四方区人民检察院 山东青岛 266031)

内容提要:所有权保留制度以权利享有与利益享用相分离的权利分化理论为基础,以交易的安全与便捷为目标,巧妙地实现了当事人之间的利益均衡。虽然所有权保留经常被应用于国际货物买卖实践中,但其规模化运用还需要解决许多制度设计以及操作层面的问题。

关键词:国际货物买卖 所有权保留 附停止条件

肇始于美国的金融危机,对我国出口贸易产生了严重影响。在出口规模急剧萎缩的情况下,借助债权担保方式的调整与合同安排以保障债权(应收货款)的实现,是全体出口企业的共同目标。相比信用证、国际保理等方式而言,所有权保留具有明显的制度优势。

所有权保留制度最早出现于分期付款买卖中,而后才逐渐发展到一般货物买卖中。所谓所有权保留,是指在买卖合同中,买受人虽已占有、使用标的物,但依双方当事人特别约定,出卖人仍保留标的物的所有权,待约定的条件成就时,标的物所有权才转移至买受人的制度。

我国《合同法》第134条规定:“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的,标的物的所有权属于出卖人。”无疑,本条关于所有权保留的一般规定,对确立我国的所有权保留制度具有相当重要的意义。但在国际货物买卖实践中,仍有许多具体问题需要进一步明确和完善。

一、国际货物买卖所有权保留的法律性质

国际货物买卖合同中所有权保留的法律性质是一个非常复杂的问题,各国学者对此见仁见智,主要形成了“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”等观点。

“附停止条件所有权移转说”是德日等国的通说,该说认为所有权保留的法律性质为一种附停止条件的所有权移转。其中又可细分为两种立法例,依照德国民法和我国台湾地区的物权行为独立性的解释,债权合同(国际货物买卖合同)本身并不附任何条件,惟有所有权转移的物权行为才附有条件;反之,在不承认物权行为独立性的法国和日本的立法体例下,则解释为所有权转移的效果,亦由买卖合同本身来受到限制。^①

“部分所有权移转说”认为,在设有所有权保留条款的国际货物买卖合同中,出卖人在将货物交付给买受人的同时,货物所有权的一部分也随之移转于买受人,从而形成出卖人与买受人共有一物部分所有权的形态;随着各期货款的分别给付,货物的所有权象“削梨”似地逐渐由出卖人一方移转于买受人一方,直至最后由买受人取得完整的所有权。^②

“担保权益产生说”认为,在设有所有权保留条款的国际货物买卖合同成立后,货物所有权即属于买受人,出卖人所享有的只是担保权益。因为出卖人保留货物所有权的主要目的不在行使物的所有权,而在担保货款债权。因此,在功能上,其地位相当于有担保的债权人。^③

笔者以为,“部分所有权移转说”虽然形象,但有违

作者简介:龙著华(1966-),男,汉族,湖南茶陵人,广东外语外贸大学法学院副院长、教授、硕士生导师,广州市人大常委会立法咨询专家,广州仲裁委员会仲裁员,广东省民法学会常务理事,广东省经济法学学会副会长。

李克英(1954-),男,汉族,山东乳山人,青岛市四方区人民检察院党组书记、检察长。

本文得到广东外语外贸大学校级“211工程”重点学科建设项目的资助。

① 参见刘得宽:《民法诸问题与新展望》,中国政法大学出版社2002年1月第1版,第6页。

② 参见刘得宽:《民法诸问题与新展望》,中国政法大学出版社2002年1月第1版,第9页。

③ 参见余延满:《物权所有权的移转与风险负担的比较法研究》,武汉大学出版社2002年8月第1版,第76页。

“所有权完全性原则”以及“一物一权原则”,因此,其弊端至为明显。“担保权益产生说”虽然揭示了出卖人在国际货物买卖中约定保留所有权的目,且赋予了在买受人未支付货款而破产时出卖人的优先受偿地位,但该地位对出卖人的保护仍有不济之处。我国现行立法虽未采纳物权行为独立性理论,但《物权法》确立的区分原则^④为“附停止条件所有权移转说”提供了明确的法律依据。依照该原则,国际货物买卖合同的生效并不会必然导致货物所有权的变动;货物所有权不发生变动效果,也不等于说国际货物买卖合同因此不生效。在设有所有权保留条款的国际货物买卖合同中,由于所有权保留条款的存在,实际上形成了国际货物买卖合同效力与货物所有权变动相分离的状态。换言之,即使国际货物买卖合同因满足法律行为生效的一般要件而生效,且卖方已将货物交付于买方,买方已实际占有、使用该货物并可享受货物产生的收益,但由于双方对货物所有权的移转的特别约定,货物的所有权并没有随交付行为的完成而移转;只有在当事人约定的条件成就时,货物所有权才移转于买方。在这种安排下,出卖人始终享有的是货物所有权,当买方不履行义务或者陷入破产时,卖方可以凭借其所有权人地位直接行使取回权或者别除权,而不只是优先受清偿的地位,其法律地位远比一般担保权益更为有力。

二、相关立法例的考察

在罗马法时期,就出现了所有权保留制度的雏形。之后,所有权保留制度特有的对交易安全与效率的维护功能的彰显,使其在英美法系和大陆法系国家都得到了不同程度的发展。

(一) 英美法系

1. 英国

1976年,在 *Aluminium Industrie Vaassen BV v. Romalpa Aluminium Ltd* 一案中,原告是一家荷兰公司,它向被告英国罗马尔帕铝公司销售铝箔,并约定了所有权保留条款,后被告破产并指定了接管人,被告将向第三人销售铝箔所得价款存入了专门账户,且存有大量铝箔未销售,原告主张对专门账户内的价款及未出售的铝箔享有所有权。英国上诉法院的判决支持了荷兰公司依所有权保留条款所主张的权益,该裁决“在法律界金融界引起的震惊难以形容”,^⑤所有权保留条款也因此被称为“罗马尔帕”条款。虽然该案例未被纳入官方的《法律报告书》,但所有权保留问题从此越来越受到关注和重视。

1970年《货物买卖法》第19条第(1)款确立了所有

权保留条款在成文法上的地位,该款规定,卖方在特定条件成就之前,得保留处置货物的权利,在这种情况下,尽管货物已被交付给买方或者负责转交给买方的承运人、保管人,但在卖方附加的条件实现之前,货物的财产权不转移于买方。

在合同有明确约定的情况下,英国法上的所有权保留可分为“简单的所有权保留条款”和“扩张的所有权保留条款”。前者只需在合同中规定:买方在履行完支付价款义务前,所有权不转移给卖方。后者则需在合同中约定: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。依照判例,“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

美国法上的所有权保留颇具特色。美国《统一商法典》反对将所有权保留与担保物权相区分,认为“卖方在付款前仍保留所有权的条件下,将财产转移于买方,其优先权类似于担保权益”^⑥,因此,认为所有权保留具有担保物权的性质。在规定《统一商法典》第九编“担保交易:帐册和动产契据的买卖”时,他们抛弃了当时存在的质权、动产抵押、附条件买卖、信托收据、代办人留置权等形形色色的担保物权形式,而引入了单一的“担保权益”概念,以共性代替各种担保方式的个性。在公示方法上,美国法的要求却不一致,对汽车、不动产附着物等价款担保权益,要求登记;对汽车、不动产附着物以外的消费品价款担保权益,则不要求登记。

(二) 大陆法系

1. 德国

所有权保留制度出现于德国普通法时期,但因其未在实践中得到广泛运用,故未引起世人的重视,因而1888年的第一次民法草案对所有权保留并未设明文规定。1894年颁布实施的《分期付款买卖法》也未明确规定所有权保留制度,但该法第5条规定:“出卖人如以其保留的所有权为理由将其出卖物再取回者,有视为实行解除权之效力。”1898年德国民法第二次委员会鉴于所有权保留制度已成事实,为避免争端与疑义,乃决定增设一条规定加以补充,此即现行《德国民法典》之第445条。保留所有权与让与担保二者“为德国目前采用的主要动产担保,不以订立书面为必要,无须登记,不具公示方法,经

^④ 所谓区分原则,即指以发生物权变动为目的原因行为与物权变动的结果作为两个法律事实,他们的成立生效依据不同的法律根据的原则。

^⑤ 何美欢:《香港担保法》(上册),北京大学出版社1995年11月第1版,第235页。

^⑥ 刘郁武:《所有权保留研究》,载《法学家》1998年第2期,第27页。

长期适用,已发展成为庞大的复杂的制度。^⑦

德国法上通用的所有权保留条款有好几种,除简单的所有权保留条款,即买卖合同标的物所有权的转移取决于价金支付外,还有其他复杂的产生深远效力的条款。例如(1)延长的保留所有权,即在买方出售标的物时,卖方有权主张支付价金;(2)扩大的保留所有权,即所有权保留的效力不但及于买方支付具体合同货物的价金,而且及于买方清偿由于与卖方商业上的关系已经产生的和将来可能产生的一切金钱债务,但这种条款必须在合同中有明确约定,否则法院会作严格解释,即认定其效力仅限于具体买卖中成立的买方的支付价金债务。

2 法国

法国不采物权行为独立性原则,在所有权转移方面,一直采债权意思主义原则。即货物所有权于当事人达成买卖合意时即发生变动。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,则法律承认其效力。最初,法国的所有权保留制度只承认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。但借助1994年的法律修改,所有权保留的效力延伸至已经混入其它货物的标的物,至此,法国法承认了“扩张所有权保留”。在法国,所有权保留甚至享有“担保之王”的美誉。但在公示方法上,与大多数国家(地区)的做法有所不同,法国民法选择了登记要件主义,即登记是所有权保留有效成立的条件,而不仅仅是对抗第三人的条件。

3 日本

在日本,所有权保留被广泛运用于“分期付款销售”中。为了刺激消费者对高档商品的需求,避免卖方不能如期收回价款债权的风险,1961年12月1日起实行的《割赋贩卖法》(即《分期付款销售法》)对所有权保留作了较详细的规定。依该法规定,所有权保留的设定应根据当事人之间的合意,由出售方依通产省省令,拟订书面契约,契约的内容必须明确记载:现金贩卖价格;价格支付办法;商品支付日期;契约解除事项;移转所有权的规定;通产省省令规定的其他事项。契约应呈交商品买受人并得到买受人的同意(但买受人对契约内容无修改权)。此外,对于分期付款销售政令中规定的指定商品,即使没有设定所有权保留契约,也可以推定为商品之所有权由贩卖方保留。这些指定商品包括:宝石、家具、衣料品、家电、汽车、农用机械、医疗器械等39个种目。

4 中国台湾地区

所有权保留制度在台湾的确立肇始于1963年《动产担保交易法》的颁行。该法是在检讨传统动产担保制度缺陷的基础上,参考美国《统一动产抵押法》、《统一附条件买卖法》和《统一信托收据法》而创设的一种新的担保

制度。《动产担保交易法》虽然是全面继受美国法的产物,但仍具有台湾特色,譬如,该法规定所有权保留制度以动产为适用对象;在公示方法上,选择了书面成立、登记对抗主义,即规定动产担保交易,一经订立书面协议即告成立,但未经登记者,不能对抗善意第三人;此外,该法还专设“罚则”一章,明确规定动产担保交易之债务人或第三人故意处分标的物,使标的物减少或毁损,使留置权发生,致生损害于债权人者,处一定的刑事责任。

(三)小结

首先,虽然各国学者对于国际货物买卖所有权保留的法律性质的认识迥然有异,但在制度设计中,却都无一例外地赋予出卖人一种特别地位,即优于普通债权人的优先地位。

其次,对于所有权保留的适用范围,德国、台湾等少数国家(地区)的立法例将其限于动产,但其他多数国家的立法例未作动产、不动产的区分,日本所有权保留制度则将其适用对象明确扩大至所有的物。

再次,在所有权保留的效力射程上,英国、德国、法国等国家通过“扩张的所有权保留条款”,使所有权保留的效力不仅及于货物本身,而且及于因货物形成的附和物、替代物,进一步强化了对出卖人的保护。

第四,在所有权保留是否需要公示的问题上,各国法律有不同规定,主要有意思主义、登记要件主义、登记对抗主义三种立法例。意思主义认为,所有权保留约定仅凭当事人之间的合意即可成立,而无需对外公示;登记要件主义主张,所有权保留非经登记,不仅不能对抗第三人,在当事人之间也不发生所有权变动效力;登记对抗主义则主张,所有权保留非经登记,虽然不能对抗第三人,但在当事人之间已发生所有权变动效力。《美国统一商法典》第9-302条的规定可谓是有限制的登记对抗主义。

第五,虽然多数国家仅在私法(民法)的范畴内设计对出卖人的救济制度,但台湾地区以公法(刑法)手段保护出卖人的作法不失为国际货物买卖合同所有权保留制度发展中的一大亮点。

三、推动国际货物所有权保留买卖规模化运用需注意的问题

1 更新观念,充分认识所有权保留条款的特有功能

在国际货物买卖中,买受人在支付全部货款之前,往往可先行对货物进行占有、使用甚至处分,其地位至为有利。而出卖人则往往要承担货款难以收回的风险,为此,信用证、银行保函、国际保理等成为出卖人防范风险的手段。但是,与所有权保留相比,这些措施均存在这样或者那样的不足。因为在所有权保留买卖中,出卖人债权的

^⑦ 王泽鉴:《动产担保制度与经济发展》,载梁慧星主编《民商法论丛》第2卷,第100页。

担保,既不必另求于人,也不必另假于物,可径就买卖标的物本身取得以所有权为基础的债的担保。在买受人不依约偿还价款或不依约定完成特定条件,或者将标的物出卖、出质或为其他处分,或者不当使用标的物,致可能危及出卖人担保利益时,出卖人得取回标的物;在买受人受破产宣告后而解除所有权保留买卖合同时,出卖人可通过行使别除权实现自己的担保利益,其法律地位至为安全可行。

2 借助周密的合同条款及必要的程序安排,以保证所有权保留条款的对内效力

作为一种典型的双方法律行为,国际货物买卖合同首先应当满足法律行为生效的一般条件,即缔约主体合格、合同内容合法、意思表示真实、合同形式合法等。从各主要国家(地区)的立法例看,其法律对所有权保留的主体资格、合同内容等并无特别要求,因此,出卖人在订立国际货物买卖合同时,应着重履行对所有权保留条款的“提请注意”以及“有效解释”义务,以保证相对人在表意过程中,不存在意思表示不自由或意思与表示不一致等可能导致合同无效或者被撤销的情形;其次,考虑到各国国家(地区)确认所有权保留条款效力程序上存在差异^⑧,出卖人在订立国际货物买卖合同所有权保留条款时,还应当借助专业人士的帮助,通过公证、见证等程序安排,以保证所有权保留条款对当事人的约束力。

3 选择合适的公示方法,以保证所有权保留条款的对外效力

保留所有权的约定是现代民法权利分化的一种现象。基于该权利分化机制,出卖人与买受人的利益都得到了均衡保护。但该约定的相对隐蔽性,使第三人无从知悉标的物的权属状态。如此以来,出卖人与买受人有关保留所有权的约定容易为第三人的行为所破坏,如买受人擅自处分货物,则出卖人将可能因为没有办理相关公示手续而丧失对抗地位,从至优的物权人沦落为普通的债权人。为了使隐藏于国际货物买卖合同当事人之间的合意具有对抗第三人的效力,出卖人应当事先熟悉买受人所在地有关公示方法的立法例或者贸易惯例,选择有效的公示方法,以保证所有权保留条款对第三人的对抗效力。

4 引入刑事制裁手段,以强化对所有权保留方的保

护

在国际货物买卖合同中,基于所有权保留的特别约定,在买受人支付全部货款之前,出卖人得保留货物的所有权。作为一种典型的物权,所有权具有强烈的排他性,因此,出卖人的地位不仅受物权法、侵权法的保护,还应当受刑法的保护。也正是因为如此,我国台湾地区在《动产担保交易法》中专设“罚则”一章,明确规定动产担保交易之债务人或第三人故意处分标的物,使标的物减少或毁损,使留置权发生,致生损害于债权人者负一定的刑事责任。《动产担保交易法》的实质在于,借助刑罚这种具有较强强制力的法律责任形式,以约束买受人的恶意处分行为,实现对已丧失货物控制权的出卖人进行“倾斜”保护,其做法值得借鉴。

5 在国际实体法层面对所有权保留做统一规定

各国(地区)的内国(地区)法虽然规定了所有权保留制度,但由于各国(地区)法律传统及历史文化的差异,导致各国(地区)的法律规定之间存在较大差异。这种法律冲突,不仅妨碍了所有权保留的规模化运用,也影响了所有权保留本身的发展。因此,在国际实体法层面对所有权保留做统一规定,应是极为迫切的任务。

6 统一冲突的“冲突法”,以实现法律适用上的统一

冲突法条约在国际私法条约中,尤其在民事领域中是大量存在的,如《布斯塔曼特法典》、《海牙夫妻财产制法律适用公约》、《遗产继承法律适用公约》等等,但在所有权保留法律适用问题上尚未形成有效的公约。日前,裁决机构几种常见的选择方法是: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,将其界定为一个物权问题,适用物之所在地法;其三,当买受人罹于破产时,如出卖人基于所有权保留条款行使取回权,一般适用启动破产程序的法院地法。尤其值得注意的是,裁决机构还往往会考虑本国的立法、司法倾向来确定具体案件的冲突法规则,从而进一步加剧了不同国家(地区)“冲突法”之间的冲突。要从根本上解决这个问题,制订冲突法公约,不失为一个有效的选择。

(责任编辑:付强)

^⑧ 譬如,德国法规定以国际货物买卖合同中约定的所有权保留条款为准,意大利要求经法院注册方可确立所有权保留条款效力,西班牙则要求以公证书的形式明确此项权利等等。