

## 【《民法典》中非典型担保规则的解释与适用专题研究】

# 论动产融资租赁物的所有权登记及其对抗效力\*

刘保玉 张烜东

**摘要:**我国《民法典》第745条对动产融资租赁交易中租赁物所有权的登记问题作了规定,这对于保障出租人的利益、促进动产融资租赁交易健康发展具有重要意义。出租人保留租赁物所有权的目的在于担保租金债权的实现,实质是一种特殊的非典型担保。租赁物的所有权登记既不创设权利,亦非权利变动的要件,其作用在于公示权利竞存时的优先顺位。在统一的动产和权利担保登记制度下,出租人对租赁物的所有权登记,可以对抗租赁物的买受人、抵押权人、质权人、破产债权人等,并准用《民法典》第416条关于价金超级优先权的规定,但不得对抗租赁物的留置权人。在出租人以租赁物另设抵押担保的情况下,租赁物的所有权登记所具有的反射功能,对承租人的利益也具有积极的保障作用。

**关键词:**融资租赁;所有权登记;担保功能;非典型担保;对抗效力

**中图分类号:**D923

**文献标识码:**A

**文章编号:**1003-0751(2020)06-0055-07

当今社会,融资租赁交易因其灵巧的交易结构而广受经营者偏爱。我国现行立法对不动产及船舶、航空器、机动车等特殊动产有较为完善的登记制度,对机器设备等普通动产的融资租赁交易还没有妥当、有效的公示方法,实践中违背诚信的承租人擅自处分租赁物而第三人善意取得的情况时有发生。《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第745条对动产租赁物所有权的登记问题作了规定,这对于保障出租人的利益和促进动产融资租赁交易健康发展具有重要意义。但是,该规定中租赁物所有权登记的性质和功用如何,出租人权利与其他人权利发生冲突时的权利保护顺位问题如何妥善解决,这些尚有待阐释和明确。本文对此谈些看法,以就教于方家。

### 一、租赁物所有权的担保功能

《民法典》第735条规定:“融资租赁合同是出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人

购买租赁物,提供给承租人使用,承租人支付租金的合同。”同时,《民法典》第757条规定当事人可以约定租赁期限届满后租赁物的所有权归承租人所有,此种约定是融资租赁交易中的常态与惯例。

在一般租赁与融资租赁中,出租人在租赁期间均保有租赁物的所有权,承租人在占有、使用租赁物的同时负有支付租金的义务。但是,由于目的和交易结构的差异,一般租赁是单一性的合同关系,而融资租赁集融资与融物的特点于一身,是多种合同关系的混合,具有多重属性。二者的具体差别表现在五个方面。其一,一般租赁中,租赁物通常是出租人为满足自身需要而购置的;融资租赁中,租赁物是承租人为满足生产经营需要而选购的。其二,一般租赁中,出租人需要承担租赁物的维修保养义务、瑕疵担保责任以及毁损灭失风险;融资租赁中的出租人除了按照承租人的要求提供租赁物以及保证承租人对租赁物的占有、使用,几乎不负其他义务。<sup>①</sup>其三,一般租赁中,承租人支付的租金是在合同期内使用

收稿日期:2020-06-13

\* 基金项目:司法部国家法治与法学理论研究重点课题“民法典编纂中担保法的制度整合与规则完善”(17SFB1007)。

作者简介:刘保玉,男,中国政法大学法律硕士学院教授、博士生导师,法学博士。

张烜东,男,中国政法大学民商经济法学院博士生。

租赁物的对价;融资租赁中,承租人支付的租金包括出租人购买租赁物的成本和收取的利润,因而租金标准远高于一般租赁。其四,一般租赁中,出租人在合同终止后将收回租赁物;融资租赁中,租期届满后租赁物归承租人所有是交易的常态。其五,一般租赁中,出租人保有租赁物所有权的目的在于恢复对租赁物的圆满支配;融资租赁中,出租人通常并不追求租赁物的所有权最终仍归属于自己,其保有租赁物所有权的目的在于保障租金债权的实现。因此,在融资租赁中,租赁物的所有权具有担保的功能和属性,或者说,其实质上是一种特殊的担保权。根据本文的主题,笔者重点对租赁物所有权的担保性质展开讨论。

第一,传统物权中,所有权一般指向物的归属,权利人可以对其进行占有、使用、收益、处分,因而所有权也被称为权能最圆满的物权。但在融资租赁交易中,所有权被标签化,演化成了可移转的权益、可交易的信用。<sup>②</sup>虽然出租人仍是租赁物名义上的所有权人,但所有权的实质权能如占有、使用、收益皆由承租人行使,出租人仅在承租人违约或破产的情况下可以基于保留的所有权而保障剩余租金债权的清偿。可见,出租人保有所有权的真实目的并非重新取回租赁物,而是担保债权的实现。因此,出租人对租赁物享有的是一种“担保性所有权”。<sup>③</sup>

第二,在学理上,物的担保分为典型担保与非典型担保。以限定物权为其构成者,为典型担保,《民法典》物权编规定的抵押权、质权、留置权均属于此;以权利移转为其构成者,为非典型担保,如融资租赁、附条件买卖(所有权保留)以及让与担保。<sup>④</sup>融资租赁中出租人通过保留租赁物的所有权来保障租金债权的实现,而非在所有物上设立定限物权,故其属于非典型担保。

第三,一般的担保交易中,通常存在主债权债务合同与担保合同(担保物权),形成主合同与从合同、主权利义务与从权利义务的构造;担保财产或者是第三人的不特定财产(保证),或者是债务人、第三人的特定财产(物的担保)。融资租赁中的担保则是以出租人所有的租赁物本身作为担保财产,其担保关系隐含于融资租赁合同本身,交易的当事人既未另外订立一个从属性的担保合同,又未另外成立一个从法律关系。因此,融资租赁中出租人保留的所有权,在担保的功能构造上也是具有特殊性的。

虽然《民法典》将融资租赁交易的相关规则置于合同编,但其又在物权编第 388 条第 1 款规定:“设立担保物权,应当依照本法和其他法律的规定订立担保合同。担保合同包括抵押合同、质押合同和其他具有担保功能的合同。”《民法典》通过此规定,扩大了担保合同的范围,在明确融资租赁、所有权保留、保理等非典型担保合同的担保功能的同时<sup>⑤</sup>,拓宽了意定担保物权的创设渠道,将融资租赁和所有权保留等一系列交易形态中的担保性所有权纳入广义的担保物权的范畴,从而为相关规则的适用留下解释空间。

## 二、统一动产和权利担保登记制度下的 租赁物所有权登记

虽然出租人对租赁物的所有权有担保之实,但较之有明确登记机构的不动产以及船舶、航空器、机动车等特殊动产,普通动产租赁物及出租人的权益处于无从登记的尴尬境地,因而一旦承租人违背诚信,擅自将其占有的动产租赁物出卖、出质或抵押给第三人,第三人就可依善意取得的规定而取得相应的权利且不受出租人权利的追及,出租人面临租金债权和租赁物“钱”“物”两空的风险。为解决融资租赁行业面临的现实难题,2014 年最高人民法院发布的《关于审理融资租赁合同纠纷案件适用法律问题的解释》(法释[2014]3 号,以下简称《融资租赁司法解释》)第 9 条第 2 项肯定了承租人将租赁物抵押给出租人的做法,即把租赁物的所有权降格为抵押权以满足相关登记需求。<sup>⑥</sup>此时,出租人一身三任(所有权人、出租人、抵押权人),由于出租人在形式上仍是租赁物的所有人,故这种抵押属于所有权人抵押权的类型之一。<sup>⑦</sup>有学者对此提出批评,认为该规定模糊了抵押权为自物权或他物权的界限,虽然《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》(法释[2000]44 号)第 77 条已经对自物抵押权作了规定<sup>⑧</sup>,但其为事后发生的自物抵押权,而《融资租赁司法解释》规定的是事前的自物抵押权,前者处理的是抵押权之间的顺位、效力问题,后者关注的是抵押权与所有权的善意取得的效力冲突问题,二者的权利性质和实际功能各异。<sup>⑨</sup>因此,在租赁物上登记抵押权的做法虽然能起到间接保护出租人利益的作用,但这种“反向抵押”的结构设计并非当事人真实交易关系的反映,无异

于迫使当事人以虚假的方式满足登记的形式要求<sup>⑩</sup>,并且,所有权人抵押权与我国立法上的抵押权的功用并不吻合,故其并非解决出租人权益保护问题的良策。

因应动产和权利担保的实践发展及学界要求统一其登记制度的呼声,国务院于2019年10月22日发布的《优化营商环境条例》第47条第2款明确了“国家推动建立统一的动产和权利担保登记公示系统,逐步实现市场主体在一个平台上办理动产和权利担保登记”的目标。《民法典》也删除了关于动产抵押权和权利质权的具体登记机构的规定,意在为建立统一的动产抵押和权利质押登记制度预留立法空间。<sup>⑪</sup>借助于统一动产担保登记系统的构建,《民法典》将具有担保功能的合同的公示问题植入其中<sup>⑫</sup>,以此作为特定债权得以对抗第三人的基础。根据《民法典》第745条的规定,融资租赁交易中“出租人对租赁物享有的所有权,未经登记,不得对抗善意第三人”,据此,出租人对租赁物登记的所有权将产生类似于担保物权的效力,能够对抗包括善意第三人在内的任何人。《民法典》通过对租赁物所有权登记的规定,解决了长期困扰交易实践的担保性所有权的公示问题,进而将其纳入广义担保物权的范畴,以便其与典型的担保物权适用共同的顺位规则。这表明,《民法典》中动产担保交易的规则设计正由单纯的形式主义朝着形式主义与功能主义相结合的方向迈进。<sup>⑬</sup>

应当指出的是,《民法典》第745条规定的租赁物所有权登记不同于传统的所有权登记。因为这一担保性的所有权登记既不创设权利,也不是权利变动的要件,其作用在于通过权利的公示起到对第三人的警示作用。例如,融资租赁交易中的出租人按照承租人的要求购入一批机器设备,为防止承租人擅自处分租赁物,出租人自己办理了租赁物所有权登记,但此所有权登记的主要功能并不在于昭示权利的归属,而在于提醒与承租人进行交易的相对方,该租赁物上可能存在权利负担,以阻止第三人善意取得的发生。在协议约定由出租人最终取得租赁物所有权的交易模式下,融资租赁合同履行完毕后,出租人应配合承租人办理租赁物所有权的注销登记,否则,承租人可以通过诉讼或仲裁的方式寻求救济。因为租赁物的所有权登记乃为担保租金的偿付而设,在承租人按约履行合同义务后,出租人的债权

已经实现,附着在租赁物上的登记失去了存在的价值。此时若原所有权登记未予注销,则已经属于承租人的财产在登记系统中始终存在权利负担,将会对其今后的融资活动产生影响。

在特殊动产的“售后回租”模式的融资租赁中,担保性的所有权登记更具有独到的价值。<sup>⑭</sup>在这一交易模式下,承租人将本属于自己的机动车、船舶、航空器等特殊动产卖与出租人后又将其租回,双方通常并不办理特殊动产的移转登记,而是承租人以占有改定的方式为交付并继续实际占有、使用标的物。这种融资租赁模式中,若出租人通过将租赁物办理抵押登记的方式保障自己的债权(把“售后回租”包装为抵押借款的形式),则其并非当事人之间真实交易关系的反映;若按照转移所有权的方式进行,则在整个交易过程中,双方当事人必须就租赁物进行两次所有权移转登记,不仅徒增烦琐的交易程序,还将产生额外的税费支出。如果选择在统一的动产与权利担保登记公示系统中办理一个由出租人作为担保权人的所有权登记,则由于此所有权登记旨在担保债权的清偿而非实现权利的移转,故可免去按照所有权移转规则产生的相关手续与费用,方便快捷且经济高效。这正是担保性的所有权登记之功用所在。

### 三、租赁物所有权登记的对抗效力

我国《民法典》中构建的动产和权利统一担保登记制度,除法律明文规定的典型的动产担保和权利担保外,还囊括所有权保留买卖、融资租赁交易中起担保作用的所有权登记以及保理中的应收账款转让登记等;除法律明文规定的实行登记要件主义的权利质权类型外,其他类型的登记在效力上一致采用登记对抗规则和“未经登记,不得对抗善意第三人”的表述。<sup>⑮</sup>如此,融资租赁交易中的出租人可以根据自身需要选择是否进行登记,若出租人未就租赁物的所有权进行登记,则其仅具备普通所有权的对抗效力,可以对抗租赁物的侵权人和继承人等(无论第三人是善意还是恶意)<sup>⑯</sup>,但无法对抗善意的第三物权人,甚至在承租人擅自转租租赁物的情况下,出租人的这种未登记的所有权也无法对抗善意的次承租人。<sup>⑰</sup>可以预见,《民法典》于2021年1月1日起施行后,在绝大多数情况下,出租人为保护自身权益,会就租赁物的所有权进行登记。此时,出

租人除了可以享有优先于普通债权人受偿的权利,还可以对抗租赁物上的其他物权人,下文分述之。

### 1. 登记的所有权可以对抗租赁物的买受人

在租赁期间,承租人擅自转让租赁物的,出租人可以凭借登记的租赁物所有权对抗买受人。因为买受人在从事交易时,负有按照法律规定就租赁物上是否存在权利负担进行查询的注意义务,否则无法满足善意的要件并据以取得租赁物所有权。与此类同,若承租人未经出租人同意而将租赁物投资入股,则出租人登记的所有权当然可对抗承租人以租赁物入股的公司或合伙企业等。这是登记对抗效力的典型体现,也是立法例上的通行做法,学界和实务界对此有高度的共识。

可能存在争议的问题是,动产抵押权“不得对抗正常交易活动中的买受人”规则是否适用于融资租赁中出租人登记的所有权?在动产担保交易中,如果在任何情况下都课以他人查询登记的注意义务,势必影响交易效率,阻碍正常的经济活动。为了降低经济成本、提高交易效率,有必要在特定条件下给予正常交易活动中的买受人以优先于动产担保权人的保护。借助于编纂《民法典》的契机,立法者在动产抵押领域赋予正常经营活动中已经支付合理价款并取得标的物的买受人以对抗抵押权人的权利。<sup>⑮</sup>因为该规则是对抵押权追及效力的限制,所以在适用上有必要对“正常经营活动中的买受人”作出严格限定,否则,若交易相对人以此为由进行抗辩,则登记对抗的效力将形同虚设。首先,开展经营活动的应为标的物的出卖人而非买受人;其次,出卖人必须具有从事相关商业活动的主体资格;最后,交易的标的物应为出卖人依其商业习惯通常所售之物。<sup>⑯</sup>只要符合上述交易情境,买受人即使未就标的物进行登记查询,也被法律推定为善意第三人,进而取得无权利负担的所有权。<sup>⑰</sup>那么,该规则在融资租赁领域是否有适用的空间呢?笔者认为,答案是否定的。因为融资租赁物以机器设备居多,目的在于供承租人有偿使用,而非作为产品进行流通,即承租人出卖租赁物的行为无以成为其“正常经营活动”;在承租人处分租赁物的情况下,买受人在交易中仍然负有就租赁物进行登记查询的义务,否则即非善意第三人。因此,从交易目的和适用条件限制来看,动产抵押权“不得对抗正常交易活动中的买受人”规则无法适用于融资租赁交易。

### 2. 登记的所有权可以对抗租赁物的抵押权人、质权人

在融资租赁中,若承租人以租赁物为他人设立抵押、质押担保,则发生租赁物的所有权与其他担保物权的竞存问题。《民法典》第 414、415 条结合商事实践的发展,统合了担保物权竞存时的基本顺位规则,即“公示在前者权利优先”。<sup>⑱</sup>但是,对于同样起担保作用的融资租赁交易和所有权保留买卖中的所有权而言,《民法典》物权编并未将其置于担保物权的体系之下。如此,担保性所有权与担保物权竞存时的优先顺位有待明确。对于这一问题,笔者认为,结合全国人大常委会副委员长王晨所作的立法说明,可对《民法典》第 388 条、第 414 条第 2 款中的“担保物权”作目的性扩张解释,将之理解为可以登记的具有担保功能的权益。<sup>⑲</sup>唯有如此,《民法典》中关于所有权保留买卖和融资租赁中所有权登记的规定才具有实质意义。基于这样的解释并根据《民法典》第 745 条关于融资租赁中所有权登记的对抗效力的规定,出租人已就租赁物的所有权进行登记,承租人又将租赁物抵押或质押的,由于出租人对租赁物的所有权公示在先,所担保的租金债权的清偿顺位也在先,故该权利当然可以对抗处于后顺位的抵押权人和质权人的权利。<sup>⑳</sup>同理,承租人以租赁物为他人设立让与担保并办理登记手续的,根据权利竞存的基本顺位规则,出租人当然可以以登记在先的租赁物所有权对抗后顺位的让与担保权人;在承租人擅自转租的情况下,次承租人的权利不得对抗出租人已登记的所有权。

作为“公示在前者权利优先”之顺位规则的例外,《民法典》第 456 条规定“同一动产上已设立抵押权或者质权,该动产又被留置的,留置权人优先受偿”。这一规定应当同样适用于融资租赁交易,即当租赁物被第三人依法留置时,纵然出租人的所有权办理了登记,留置权人仍应优先受偿且无须以善意为要件。作此阐释的理由如下:首先,留置权作为法定担保物权,其目的在于担保与留置物有牵连或属于同一法定关系的特定债权的清偿(但企业之间留置权的发生不受同一法律关系限制),属于保全性担保物权,不具有金融媒介的功能,因而其在性质上有别于意定担保物权。<sup>㉑</sup>其次,要求留置权人事先审查债务人送交的动产是否属于债务人所有或债务人有无处分权,明显不合常理。留置权人在对标的

物提供维修、保管、运输等服务时,并不负有就标的物是否存在权利负担进行查询的义务。即使留置权人知道或应当知道标的物上存在其他担保权,也不影响其正常业务的开展。<sup>②5</sup>因此,公示在前、权利优先的顺位规则并不适用于留置权。最后,留置权所担保的债权多是留置权人的劳动报酬请求权,具有薪酬性质,并且,正是有了留置权人的劳动,留置物的价值才得以恢复或提升,债权人也从中受益,因而对劳动者的合法权益应予优先保护。<sup>②6</sup>

### 3. 登记的所有权准用“价金超级优先权”规则

权利顺位规则的完善虽然给担保制度的运行带来较为稳定的秩序,但同时也给债务人开展新的融资活动造成困境。例如,债权人甲与债务人乙约定以乙现存的和在未来一定时间内购入的设备作为两人之间债权债务的担保,此后,乙需要购置一批新设备以扩大生产但资金不足,设备出卖方丙愿意提供比甲更为优越的融资条件但希望以所售设备作为担保且具有最优先的效力。<sup>②7</sup>在这种情况下,如果严格遵循登记顺位规则,那么登记在前的债权人甲相当于取得第一顺位的垄断地位,从而严重限制了乙的生产经营。鉴于此,“价金超级优先权”的特殊规则应运而生。<sup>②8</sup>按照这一规则,若乙以新购入设备作为贷款(价金)的担保,则丙在该设备上享有优先于甲受偿的权利。<sup>②9</sup>赋予价金担保权以超级优先效力,对于债务人摆脱在先权利人的约束,扩大融资渠道具有积极意义。

虽然“价金超级优先权”规则的设立初衷是解决浮动担保人再次融资的难题,但其背后的制度机理体现为对有融资困难的债务人提供帮助的债权人权益的优先保护。因此,针对实践中普遍存在的买受人因资金不足而以购入标的物作为价金担保的情形,《民法典》第416条对“价金超级抵押权”作了规定:“动产抵押担保的主债权是抵押物的价款,标的物交付后十日内办理抵押登记的,该抵押权人优先于抵押物买受人的其他担保物权人受偿,但是留置权人除外。”据此,对于以获取担保标的物的价金为目的的抵押权,《民法典》赋予其超级优先效力,前提是抵押权人应于“标的物交付后十日内办理抵押登记”。因为相较于以买入标的物再行设定其他担保(即标的物的二次交换价值),价金担保的对象是标的物“最初的交换价值”,只有在买受人完全支付标的物的对价以后,标的物的经济价值才实现了完

整让渡,后续的担保活动也才有了正当性基础。因此,赋予价金担保权在一定条件下的最优先顺位,可以说是公平正当的。

从目的解释的视角看,对于同样为担保价金的偿付而产生的融资租赁交易和所有权保留买卖,应准用“价金超级优先权”规则。例如,在融资租赁交易中,租赁物交付于承租人后,承租人在出租人尚未就租赁物所有权进行登记之前便将其抵押给第三人并办理了抵押权登记,但因为出租人保有的所有权担保的是由租赁物的价金及合理利润构成的租金,所以出租人只要在租赁物交付后十日内补办所有权登记,就能享有优先于抵押权人受偿的权利。

值得关注的另一个相关问题是,在融资租赁期间,若出租人一方在租赁物上为其他债权人另设抵押担保,此时抵押权人与出租人、承租人之间的权利顺位如何?例如,甲、乙分别为融资租赁交易的出租人、承租人,甲就租赁物的所有权办理了登记,此后,甲又以自己登记了所有权的租赁物为丙设立了抵押权并办理了登记。就同为担保权人的甲与丙之间的关系而言,甲无法以对乙享有的“价金超级优先权”对抗丙对其享有的抵押权。因为从价金担保超级优先顺位的规范目的出发,不同债务人在同一财产上为不同的担保权人分别设立价金担保权和其他动产担保权的,价金担保权不具有超级优先顺位。<sup>③0</sup>更何况,丙所享有的抵押权是甲基于自己的意志而为其设立的,那么,在甲无法对丙清偿债务的情况下,若租赁物按约最终归乙所有且乙全面履行了支付租金的合同义务,则丙能否追及抵押物(租赁物)以优先实现其抵押权?笔者认为,答案应是否定的。因为甲乙之间的融资租赁关系和担保关系公示在先,在租赁物最终归承租人所有是融资租赁交易常态的情况下,丙自应受到其拘束;丙接受甲在租赁物上设立抵押担保并办理抵押权登记时,当然应知道该动产租赁物上所有权登记的意义及其所昭示的融资租赁关系。因此,租赁物的所有权登记对承租人乙而言,具有构成反射利益和间接保障的作用。这也与普通租赁中“先租后押”情形下抵押权人无法对抗承租人的立法精神相契合。<sup>③1</sup>综上,在出租人以登记了所有权的租赁物为其债权人另设抵押权的情况下,抵押权人的权利在实现顺位上当然优先于出租人(抵押人),但逊后于守约的承租人。只有在“先押后租”的情况下(即标的物所有权人先以标的物为他

人登记设立抵押权,后又将标的物融资租赁给承租人),抵押权人的权利不仅优先于出租人(无论其此后是否办理所有权登记),还优先于承租人。

#### 4. 登记对抗规则在破产程序中的适用

在融资租赁交易中,在承租人破产的情况下,出租人可经由保留的租赁物所有权实现债权,但出租人对租赁物享有的是取回权还是别除权,学界对此一直有争论。<sup>③</sup>因为融资租赁交易包含租赁关系与融资担保安排,前者使其在破产程序中的处理要遵循租赁合同的相关规则,后者使其与动产抵押权、让与担保等担保制度相近<sup>④</sup>,由此引发了二者在适用上的选择问题。笔者认为,取回权和别除权同为有担保权的债权人实现权利的手段,应允许当事人自行协商并选择适用;协商不成的,可以参照适用担保物权的实现程序。<sup>⑤</sup>但出租人权利的行使,必须在担保目的范围内,并且受登记对抗规则的限制。

《中华人民共和国企业破产法》(以下简称《破产法》)第 109 条规定,“对破产人的特定财产享有担保权的权利人,对该特定财产享有优先受偿的权利”,此即《破产法》上的别除权。<sup>⑥</sup>据此,在债务人破产的情况下,抵押权人可以就特定抵押财产的变价款享有优先受偿的权利。结合《民法典》第 388 条的规定,在广义的担保物权语境下,对于同样起担保作用的融资租赁交易中的所有权,将之认定为担保物权并与抵押权适用共同的别除权规则并无解释上的障碍。

《破产法》第 38 条对取回权作了规定:“人民法院受理破产申请后,债务人占有的不属于债务人的财产,该财产的权利人可以通过管理人取回。但是,本法另有规定的除外。”在融资租赁交易中,就出租人行使取回权而言,若出租人的所有权已经登记且处于第一顺位,则其与破产管理人协商一致后可以行使取回权;若出租人的所有权未经登记,则其可以凭借保留的所有权(须经举证证明)取回租赁物,但在租赁物上存在其他已登记的担保物权的情况下,其无法取回租赁物且将面临债权无法清偿的风险。应当注意的是,较之别除权,取回权因权利实现手段的特殊性而在破产程序中的适用会受到一定的限制。其一,取回权的行使受到《破产法》第 18 条中破产管理人“挑拣履行权”的限制,即对于尚未履行完毕的融资租赁合同,若破产管理人决定继续履行合同,出租人便无法取回租赁物。其二,参照所有权

保留买卖的相关司法解释,在承租人已经支付的租金占租金总额 75% 以上的情况下,出租人的取回权也将受到限制。此外,出租人行使取回权并收回租赁物之后,若租赁物的价值在清偿租金债权及其他费用后尚有剩余(即出租人收回的租赁物价值超过承租人欠付的租金及其他费用),出租人应将剩余部分返还破产管理人。<sup>⑦</sup>

#### 注释

- ①参见《民法典》第 712、723、729、747—751 条。②邸天利:《非典型担保共性解析》,《政法论坛》2011 年第 1 期。③担保性所有权,即根据当事人的约定,为担保某债权实现而由债权人享有的所有权。其典型形式为融资租赁交易中出租人享有的所有权、所有权保留买卖中出卖人享有的所有权以及让与担保中让与担保权人享有的所有权。参见邓娟娟:《论所有权保留的性质——担保性所有权》,《法商研究》2002 年第 3 期。④参见谢在全:《担保物权制度的成长与蜕变》,《法学家》2019 年第 1 期。⑤⑥参见王晨:《关于〈中华人民共和国民法典(草案)〉的说明》,中国人大网, <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202005/50c0b507ad32464aba87c2ea65bea00d.shtml>, 2020 年 5 月 22 日。⑦该条规定:“承租人或者租赁物的实际使用人,未经出租人同意转让租赁物或者在租赁物上设立其他物权,第三人依据《物权法》第 106 条的规定取得租赁物的所有权或者其他物权,出租人主张第三人物权利不成立的,人民法院不予支持,但有下列情形之一的除外:(一)出租人已在租赁物的显著位置作出标识,第三人在与承租人交易时知道或者应当知道该物为租赁物的;(二)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;(三)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;(四)出租人有证据证明第三人知道或者应当知道交易标的物为租赁物的其他情形。”⑧刘保玉:《我国特别法上的担保物权之规范梳理与立法改进》,载龙卫球、王文杰主编:《两岸民商法前沿》(第 5 辑),中国法制出版社,2016 年,第 470 页。⑨该条规定:“同一财产向两个以上债权人抵押的,顺序在前的抵押权与该财产的所有权归属一人时,该财产的所有权人可以以其抵押权对抗顺序在后的抵押权。”⑩曾大鹏:《融资租赁法制创新的体系化思考》,《法学》2014 年第 9 期。⑪登记机构在办理抵押登记时,依据登记规则会要求申请人提交主合同、抵押合同等文件,而融资租赁交易本身并无所谓的主合同和抵押合同,由此便出现了出租人与承租人伪造主合同、抵押合同以满足登记要求的情况。参见高圣平:《统一动产融资登记公示制度的建构》,《环球法律评论》2017 年第 6 期。⑫包括出卖人对标的物保留所有权的登记、融资租赁合同中出租人对租赁物所有权的登记,对多个保理人之间的债权归属也确立了登记在前的效力规则。参见谢鸿飞:《民法典担保规则的再体系化——以〈民法典各分编(草案)二审稿〉为分析对象》,《社会科学研究》2019 年第 6 期。⑬功能主义强调交易的经济实质,当事人之间的交易只要侧重于担保作用,无论其表现为何,都纳入动产担保交易法的调整范围。而形式主义注重当事人交易的表象,依担保物权发生的原因、担保财产的种类和公示方法的不同,将其分为意定担保物权(抵押权、质权)和法定担保物权

(如留置权、优先权)。<sup>⑭</sup>关于未来的统一动产和权利担保登记制度的构建,该制度与既有的船舶、航空器、机动车等特殊动产的登记管理系统如何衔接协调或分工配合,这一问题尚待进一步研究。从务实的角度看,笔者倾向于在特殊动产的管理登记和担保登记并存且互联互通的基础上,明确两种登记在功用和登记内容、程序等方面的不同,并据此设计相应的登记规则。<sup>⑮</sup>参见《民法典》第 403、641、745、768 条。<sup>⑯</sup>参见龙俊:《中国〈物权法〉上的登记对抗主义》,《法学研究》2012 年第 5 期。<sup>⑰</sup>参见崔建远:《物权法》,中国人民大学出版社,2017 年,第 454 页。<sup>⑱</sup>《民法典》第 404 条规定:“以动产抵押的,不得对抗正常经营活动中已支付合理价款并取得抵押财产的买受人。”该规则来源于《美国统一商法典》中的“常规商业经营活动中的买受人”(a buyer in ordinary course of business,简称 BIOC)规则。在该规则下,买受人即使明知担保权的存在而购买该担保物,也可获得无负担的所有权。<sup>⑲</sup>例如,电视机生产商 A 为了融资,在其所有的生产设备和电视机存货上为银行 B 设定了浮动抵押。此后, A 先将一批库存的电视机卖给 C, C 付清了价款;后为了筹集资金,又将生产设备卖给 D, D 付清了价款。由于 A 只是电视机生产商,其出售库存的电视机是正常经营行为,出售生产设备则非正常经营行为,所以电视机的购买者 C 属于“正常经营活动中的买受人”,而设备购买者 D 则不属于“正常经营活动中的买受人”。参见龙俊:《物权变动模式的理想方案与现实选择》,《法学杂志》2019 年第 7 期。<sup>⑳</sup>此处的善意,不是指“不知且不应知抵押权的存在”,而是指“不知且不应知抵押权人不允许抵押人无负担地转让担保物”。参见纪海龙、张玉涛:《〈民法典物权编(草案)〉中的“正常经营买受人规则”》,《云南社会科学》2019 年第 5 期。<sup>㉑</sup>《民法典》第 414 条规定,“同一财产向两个以上债权人抵押的,拍卖、变卖抵押财产所得的价款依照下列规定清偿:(一)抵押权已登记的,按照登记的时间先后确定清偿顺序;(二)抵押权已登记的先于未登记的受偿;(三)抵押权未登记的,按照债权比例清偿”,“其他可以登记的担保物权,清偿顺序参照适用前款规定”。该法第 415 条规定:“同一财产既设立抵押权又设立质权的,拍卖、变卖该财产所得的价款按照登记、交付的时间先后确定清偿顺序。”<sup>㉒</sup>全国人大常委会法工委民法室的民法典物权编(室内稿)曾使用“担保权益”的表述。很多学者支持这种认识和表述。

参见王利明:《我国民法典物权编的修改与完善》,《清华法学》2018 年第 2 期;高圣平:《担保法前沿问题与判解研究》(第 4 卷),人民法院出版社,2019 年,第 501 页。<sup>㉓</sup>登记时间除了可以确定权利竞存时的清偿顺序,还发挥着实体权利的证明功能。因为当事人有可能通过倒签合同日期,将担保权的设立时间调前而损害同一担保物上其他担保权人的合法权益。登记系统中存留的登记时间可以直接用于证明当事人交易关系的真实性,因而在诉讼中可以起到减轻当事人举证负担的作用。<sup>㉔</sup>参见刘保玉:《物权法学》,中国法制出版社,2007 年,第 372 页。<sup>㉕</sup>参见刘保玉:《留置权成立要件规定中的三个争议问题解析》,《法学》2009 年第 5 期。<sup>㉖</sup>参见高圣平:《动产担保交易制度比较研究》,中国人民大学出版社,2008 年,第 366 页。<sup>㉗</sup>参见宰丝雨:《美国动产担保交易制度与判例》,法律出版社,2015 年,第 92 页。<sup>㉘</sup>该规则源于《美国统一商法典》第 9 编中的“购买价款担保权”(Purchase Money Security Interest,简称 PMSI),其产生与美国普通法承认担保权标的扩张到未来担保物密切相关。<sup>㉙</sup>参见李莉:《浮动抵押权人优先受偿范围限制规则研究》,《西南政法大学学报》2014 年第 3 期。<sup>㉚</sup>参见高圣平:《民法典动产担保权优先顺位规则的解论》,《清华法学》2020 年第 3 期。<sup>㉛</sup>参见《民法典》第 405、758 条。<sup>㉜</sup>将担保财产上的权利定义为取回权或别除权的意义在于:担保权被认定为取回权时,担保财产不属于债务人财产,担保权人得以在破产程序开始后自行实现债权而无须将担保财产交由破产管理人统一处分。参见李忠鲜:《论担保权在破产中的别除机制》,《河北法学》2019 年第 6 期。<sup>㉝</sup>参见许德风:《破产法论 解释与功能比较的视角》,北京大学出版社,2015 年,第 220 页。<sup>㉞</sup>关于保留所有权买卖中出卖人的取回权问题,《民法典》第 642 条第 2 款规定:“出卖人可以买受人协商取回标的物;协商不成的,可以参照适用担保物权的实现程序。”在同为以所有权为担保手段的融资租赁交易中,应与保留所有权买卖采用相一致的处理规则。<sup>㉟</sup>别除权作为大陆法系的一个特殊概念,通常被当作破产中担保权的同义语,主要包括符合破产法规定的担保物权和一些特殊的优先权。参见李忠鲜:《论担保权在破产中的别除机制》,《河北法学》2019 年第 6 期。

责任编辑:邓林

## On the Ownership Registration of the Chattel Financial Lease and its Antagonistic Effect

Liu Baoyu      Zhang Xuandong

**Abstract:** Article 745 of the Civil Code of China stipulates the registration of the ownership of the leasehold in the transaction of chattel financial leasing, which is of great significance for protecting the interests of the lessor and promoting the healthy development of the transaction. The purpose of the lessor to retain the ownership of the leasehold is to guarantee the realization of the rent creditor's right, which is a special atypical guarantee in essence. The registration of the ownership of the leasehold does not create rights, nor is it an important condition for the change of rights. Its function is to give priority to the public rights when competing for existence. Under the unified registration system of chattel and right guarantee, the registration of the ownership of the leased property by the lessor can be against the buyer, mortgagee, pledgee and bankrupt creditor of the leased property, and the provisions of article 416 of the Civil Code on the super priority of value shall be applied, but not against the lien holder of the leased property. In the case of the leaser setting up another mortgage for the leasehold, the reflective function of the ownership registration of the leasehold also plays a positive role in protecting the interests of the lessee.

**Key words:** financial lease; registration of ownership; guarantee function; atypical guarantee; counter effect