# 所有权保留买卖中取回权的行使与限制

## 以所有权保留的性质、取回权的要件与回赎再卖的程序为中心

赵跃

（安徽国运律师事务所，安徽 合肥 230000）

**摘要：**所有权保留是分期付款买卖中常见的担保安排。出卖人保留标的物的所有权，以担保价款的支付；买受人占有使用标的物，于价款付清时取得所有权。买受人违约时，出卖人可以取回标的物。本文认为，所有权保留在功能上是担保，在构造上是附条件的所有权移转。承认其担保功能，意味着取回权的行使不能使出卖人获得超出担保目的的利益，也不能使买受人丧失其已经积累的财产利益。取回权的要件有三：存在有效的所有权保留约定、买受人有法定或者约定的违约情形、违约造成出卖人损害。三个要件缺一不可，且取回权的行使须经催告程序，给予买受人合理的补救机会。取回权的行使不导致合同解除。标的物取回后，买卖合同仍然存续，买受人享有回赎权。回赎的期限由当事人约定或者出卖人指定，买受人在期限内消除取回事由的，可以请求回赎。买受人未回赎的，出卖人可以将标的物另行出卖。再卖的价金应当合理，再卖所得与未付价款的差额，应当清算：有剩余的，返还买受人；有不足的，可以请求赔偿，但不得重复受偿。在制度层面，应当完善所有权保留的登记制度，明确取回权与担保物权实现的程序衔接，统一再卖价金清算的规则，避免出卖人双重获利与买受人利益落空。

**关键词：**所有权保留；取回权；回赎权；再卖；价金清算

**中图分类号：**D923.6　**文献标识码：**A　**文稿编号：**WJLT(2021)02-0025-12

# Exercise and Limits of the Right of Retrieval in Retention of Title Sales

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

**Abstract:** Retention of title is a common security arrangement in instalment sales. The seller retains ownership to secure payment, while the buyer possesses and uses the goods and acquires ownership upon full payment. On default, the seller may retrieve the goods. This article argues that retention of title is functionally security and structurally a conditional transfer of ownership. Recognizing its security function means that retrieval may not secure for the seller a benefit beyond the security purpose, nor deprive the buyer of the interest already accumulated. Retrieval requires three elements: a valid retention clause, a statutory or contractual default, and harm to the seller. All are necessary, and retrieval must be preceded by a demand giving the buyer a reasonable opportunity to cure. Retrieval does not rescind the contract. After retrieval the sale subsists and the buyer retains a right of redemption, exercisable within an agreed or designated period by curing the default. If the buyer does not redeem, the seller may resell at a reasonable price. Proceeds must be accounted for against the unpaid price: any surplus is returned to the buyer, any shortfall may be claimed, but double recovery is prohibited. Reform should improve registration of retention clauses, clarify the interface between retrieval and enforcement of security interests, and unify the accounting rules on resale.

**Key words:** retention of title; right of retrieval; right of redemption; resale; accounting of proceeds

**说明：**（本文为作者个人研究观点，不代表所在单位意见）

**作者简介：**赵跃，安徽国运律师事务所执业律师，主要研究买卖合同与担保交易的裁判问题。

## 一、问题的提出

分期付款买卖，是现代交易的重要形态。买受人无需一次性支付全部价款，即可取得标的物并使用收益；出卖人则通过分期收款，扩大了销售的范围。双方各取所需，交易得以达成。

但分期付款的风险，主要由出卖人承担。标的物交付之后，价款尚未付清，买受人可能拖欠、可能转卖、可能设定担保，出卖人的价款债权面临落空的风险。

为平衡这一风险，实践中发展出所有权保留的安排。双方约定，标的物的所有权在价款付清之前仍属于出卖人，付清之后才移转给买受人。买受人占有使用，但没有处分权。

这一安排，被民法典所确认。法律规定，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。未经登记，不得对抗善意第三人。

买受人违约时，出卖人可以取回标的物。取回之后，买受人可以在合理的期限内回赎；未回赎的，出卖人可以另行出卖，以所得价款清偿未付的价款。

制度的构造看似完整，实则问题丛生。所有权保留的性质是什么，是真正的所有权，还是担保物权？取回权的行使，是否需要催告？取回之后，合同是否解除？

买受人的地位，同样值得关注。其已经支付了部分价款，可能已经对标的物进行了装修、改造、添附，取回之后这些投入如何补偿？回赎的期限如何确定？

再卖的程序，也存在争议。再卖的价格是否应当合理？再卖的所得与未付价款的差额如何清算？出卖人是否可以既取回标的物，又请求支付全部价款？

实务中的裁判，并不统一。有的法院将取回视为解除合同，取回后买受人可以请求返还已付价款；有的法院将取回视为担保权的实现，取回后仍须清算。结论的差异，影响了当事人的利益。

学理上的讨论，多集中于性质的辨析，对具体的程序关注不足。而裁判所需要的，恰恰是取回的要件、回赎的期限、再卖的清算这些操作性的规则。

本文即以所有权保留中的取回权为主题，讨论其性质、要件、与合同解除的关系、回赎与再卖的程序、与破产执行的衔接。目的在于为裁判提供可操作的框架。

对于登记的内容，还应当注意标的物的特定化。登记应当能够识别标的物，例如记载型号、序列号、车牌号。描述过于笼统的，登记的对抗力可能受到影响。

对于登记的期限，应当注意。当事人可以约定保留的期限，期限届满未办理展期的，登记失效。期限的约定，不得规避法律的强制性规定。

对于登记的查询，第三人应当尽到合理的注意。未查询而主张善意的，可能不被支持，尤其是在大额交易中，查询是通常的做法。

对于未登记的所有权保留，其在当事人之间的效力不受影响。出卖人仍可依约定取回，买受人仍可依约定回赎，登记的欠缺只影响对第三人的对抗。

## 二、所有权保留的性质与公示

所有权保留的性质，学理上有三种学说：附条件的所有权移转说、担保物权说、双重构造说。三种学说的差异，直接影响取回权的定位。

附条件的所有权移转说认为，所有权保留是附停止条件的物权移转。价款付清，条件成就，所有权自动移转给买受人；价款未付清，条件未成就，所有权仍属于出卖人。

这一学说的优点，是符合当事人的约定与法律的文义。当事人约定的就是所有权的保留，法律规定的也是所有权的归属，将其解释为担保物权，有违意思自治。

缺点是忽视了担保的实质。出卖人保留所有权，目的不是永久保有标的物，而是担保价款的支付。若将其视为真正的所有权，取回后出卖人可以自行处置，买受人的利益难以保障。

担保物权说认为，所有权保留实质是担保物权。出卖人的所有权，只是担保的外壳，其内容是优先受偿的权利。故取回权应当按担保物权的实现程序行使，并须清算。

这一学说的优点，是揭示了经济实质，也符合比较法的趋势。许多国家的立法与判例，都将所有权保留纳入担保的体系，适用担保的规则。

缺点是忽视了法律的文义。民法典将所有权保留规定在买卖合同一章，而非担保物权编，文义上仍将其作为所有权的安排。完全按担保物权处理，缺乏实定法的依据。

双重构造说认为，所有权保留兼具所有权与担保的双重属性。在当事人之间，所有权仍属于出卖人；对第三人，其效力受登记的限制；在实现时，按担保的规则清算。

本文采双重构造说。它既尊重了当事人的约定，又回应了担保的实质；既维护了法律的文义，又实现了功能的妥当。它是两种极端学说的中道。

双重构造的实益，在于取回权的定位。取回权既是所有权的权能，也是担保权的实现方式。故其行使既要符合所有权的规则，也要受担保规则的约束。

具体而言，取回权的行使应当遵循担保实现的程序，给予买受人回赎的机会；取回后的清算，应当按担保的规则进行，剩余返还，不足追偿。

公示的问题，同样重要。民法典规定，所有权保留未经登记，不得对抗善意第三人。登记的效力，是对抗要件而非生效要件，未经登记的约定在当事人之间仍然有效。

登记的方式，是在动产融资统一登记公示系统办理。登记的内容，包括当事人的身份、标的物的描述、保留的期限。登记的对抗力，及于后续的买受人、承租人、担保权人。

对于登记前已经取得权利的第三人，登记的对抗力不及。例如，买受人在登记前已将标的物转卖给善意的第三人，出卖人不能以登记对抗该第三人。

对于登记后的处分，出卖人的权利可以对抗。买受人将标的物转卖、出质或者设定其他担保的，出卖人可以取回，也可以主张处分行为对其不发生效力。

对于催告的例外，还应当注意。买受人明确表示不履行、下落不明、以行为表明拒绝履行的，出卖人可以不经催告直接取回。但出卖人应当保留相应的证据，以备争议。

对于取回权的时效，法律未作规定。本文认为，取回权作为所有权的权能，不因时效而消灭；但其行使受诚信原则的约束，长期不行使而使买受人产生合理信赖的，可以限制

其行使。

对于取回权的抛弃，应当注意。出卖人明确表示放弃取回的，不得再行使；以行为表明放弃的，例如接受迟延的付款而未提出异议，也可以认定放弃。

对于部分取回的情形，应当注意。标的物为数个独立之物，买受人仅对部分违约的，出卖人只能取回该部分，不得取回全部。超额取回的，构成权利滥用。

对于取回与抵销的关系，应当注意。买受人对出卖人享有债权的，可以在清算时主张抵销；出卖人对买受人的其他债权，不得在取回时一并主张。

对于取回权的行使主体，应当注意。取回权属于出卖人，出卖人将债权转让的，取回权是否随之移转，依当事人的约定。未约定的，随主债权移转。

对于取回权的行使对象，应当注意。取回的对象是标的物本身，而非买受人的其他财产。买受人的其他财产，只能通过执行程序处置。

## 三、取回权的规范基础与要件

取回权的规范基础，是民法典关于所有权保留的规定。法律列举了三种情形：未按约定支付价款，经催告后在合理期限内仍未支付；未按约定完成特定条件；将标的物出卖、出质或者作出其他不当处分。

三种情形的共同点，是买受人违反了约定，损害了出卖人的担保利益。故取回权的行使，须以违约为前提，且违约须造成损害。

第一个要件，是存在有效的所有权保留约定。约定应当明确，载明保留的对象、条件、期限。仅有口头的约定，难以证明，除非有其他证据印证。

约定的形式，法律未作要求。可以是合同中的条款，也可以是单独的协议。实践中，多在合同中以格式条款的方式载明，买受人签字确认。

对于格式条款的效力，应当审查。提供格式条款的一方，应当提示对方注意保留所有权的条款，并按要求予以说明。未提示或者未说明的，对方可以主张该条款不成为合同的内容。

第二个要件，是买受人有法定或者约定的违约情形。最常见的是未按约定支付价款，其次是未完成特定条件，再次是擅自处分标的物。

对于未支付价款的情形，法律要求经催告后在合理期限内仍未支付。催告是取回的前置程序，未经催告的，取回权的行使不合法。

催告的方式，可以是书面，也可以是口头，但应当能够证明。催告的内容，应当明确欠付的金额、支付的期限、逾期的后果。含糊的催告，不产生催告的效力。

合理期限的确定，应当考虑欠付的金额、买受人的履行能力、标的物的性质。一般而言，十五日至三十日为合理；金额巨大或者情况复杂的，可以适当延长。

对于未完成特定条件的情形，例如未提供担保、未办理保险、未按约定使用，是否也

需要催告？本文认为，能够补正的条件，应当催告；不能补正的，可以直接取回。

对于擅自处分的情形，例如转卖、出质、设定担保，取回权的行使无须催告。因为处分行为已经使出卖人的担保利益受到现实的威胁，催告已无意义。

第三个要件，是违约造成出卖人损害。损害的表现为担保利益的减损，例如价款无法收回、标的物的价值贬损、标的物被第三人善意取得。

对于损害的证明，出卖人应当承担举证责任。证明的内容，包括欠付的金额、催告的事实、标的物的现状。不能证明的，取回权的行使可能被认定不当。

取回权的性质，是形成权还是请求权？本文认为，取回权是形成权，出卖人依单方的意思表示即可行使，无须买受人的同意。但取回的行为，须以和平的方式为之。

取回的方式，可以是自行取回，也可以是请求交付。自行取回不得使用暴力，不得妨害公共秩序；买受人拒绝交付的，出卖人可以请求法院强制执行。

对于取回后标的物的风险负担，应当注意。取回前，风险由买受人承担；取回后，风险由出卖人承担。取回后的毁损、灭失，不影响买受人的回赎权。

对于取回后买受人的使用收益，应当注意。取回前的使用收益，归买受人，作为其支付价款的对待给付；取回后的使用收益，归出卖人，用于抵充未付的价款。

对于取回后第三人权利的处理，应当注意。第三人在取回前已善意取得标的物的，出卖人不能取回，只能请求买受人赔偿；第三人的权利在取回后设立的，不能对抗出卖人。

对于取回与不当得利的关系，应当注意。取回后出卖人再卖而获利超过未付价款的，超过部分构成不当得利，买受人可以请求返还。

对于取回后的价款利息，应当注意。取回后至再卖前，未付价款是否继续计息，依当事人的约定；未约定的，可以按同期贷款市场报价利率计算。

## 四、取回权与合同解除的关系

取回权与合同解除的关系，是实务中最易混淆的问题。许多裁判将取回等同于解除，取回后判令返还全部价款，这与制度的本旨不符。

本文认为，取回不导致合同解除。取回的目的是实现担保，而非消灭合同。标的物取回后，合同仍然存续，买受人仍负有支付价款的义务，也享有回赎的权利。

这一结论的规范依据，是民法典关于回赎与再卖的规定。法律明确规定，取回后买受人可以回赎，未回赎的出卖人可以再卖。若取回即解除，回赎与再卖便无从谈起。

取回与解除的区别，体现在三个方面：其一，取回后合同存续，解除后合同消灭；其二，取回后买受人可以回赎，解除后不能回赎；其三，取回后须清算，解除后须恢复原状。

实务中，有的当事人在合同中约定，买受人违约的，出卖人有权取回标的物并解除合同。这一约定是否有效？本文认为，可以有效，但解除的后果应当按解除的规则处理。

约定的解除，应当明确。仅约定取回而未约定解除的，不能推定解除。取回与解除是两个不同的法律效果，不能相互替代，也不能默示推定。

对于出卖人既取回又请求支付全部价款的情形，应当如何处理？本文认为，二者不能并存。取回已经实现了担保，再请求全部价款，构成双重获利。

正确的处理，是取回后清算。以标的物的价值或者再卖的价款，抵充未付的价款；有剩余的，返还买受人；有不足的，可以请求赔偿。

对于出卖人仅请求支付价款而未取回的情形，应当支持。取回是权利而非义务，出卖人可以选择不取回，直接请求支付价款，并申请强制执行。

对于取回后买受人请求返还已付价款的情形，应当驳回。已付的价款，是买受人使用标的物的对价，也是其履行合同的部分。取回不免除其支付义务，也不产生返还的后果。

但买受人可以主张扣除使用费。标的物在被占有期间的折旧、损耗，应当从已付价款中扣除。扣除的标准，可以按约定的使用费计算，也可以按折旧率计算。

对于标的物因买受人的过错而毁损、灭失的情形，取回权转化为损害赔偿请求权。出卖人可以请求赔偿标的物的价值，也可以请求支付全部价款。

对于回赎的表示，应当注意其形式。买受人可以书面、口头或者以行为表示回赎，但应当能够证明。支付的价款、提出的请求，都可以作为回赎的表示。

对于回赎权的丧失，应当注意。期限届满未回赎的，回赎权消灭；但出卖人未通知期限的，回赎权不消灭，买受人可以在合理期限内行使。

对于回赎与再卖的冲突，应当注意。回赎期限内，出卖人不得再卖；再卖的，买受人可以主张再卖无效，或者请求赔偿损失。

对于回赎后的所有权登记，应当注意。标的物需要登记的，回赎后应当办理相应的登记；未办理的，不得对抗善意第三人。

对于回赎权的可转让性，应当注意。回赎权是专属于买受人的权利，原则上不得转让。但买受人将合同权利义务一并转让的，回赎权随之移转。

对于回赎的期限与再卖的期限的衔接，应当注意。回赎期限届满后，出卖人应当给予买受人合理的准备时间，不得立即再卖。

## 五、回赎权的构造与行使

回赎权是买受人的救济。取回之后，买受人可以在合理的期限内消除取回的事由，请求回赎标的物。这一权利，平衡了双方的利益，避免了出卖人的独断。

回赎权的性质，是形成权。买受人依单方的意思表示，即可请求回赎，无须出卖人的同意。但回赎须以消除取回事由为前提，未消除的，回赎不成立。

回赎的期限，由当事人约定。未约定的，由出卖人指定。指定的期限应当合理，一般不少于十五日。期限过短，实质剥夺了回赎权，可以认定为无效。

对于期限的起算，应当自取回之日起算。取回的通知应当载明回赎的期限与后果，未载明的，期限不开始计算，买受人可以在合理期限内随时回赎。

消除取回的事由，包括支付欠付的价款、完成特定的条件、取回被处分的标的物。买受人应当全部履行，部分履行的，不能回赎，但可以与出卖人协商。

对于支付欠付款价的情形，买受人应当支付本金与利息。利息的计算，依约定的利率；未约定的，按同期贷款市场报价利率计算。

对于取回被处分标的物的情形，买受人应当使标的物恢复到出卖人可以取回的状态。不能恢复的，应当提供相应的担保，或者赔偿损失。

回赎的费用，由买受人承担。费用包括取回的费用、保管的费用、通知的费用。费用的金额应当合理，出卖人不得借此获利。

对于出卖人拒绝回赎的情形，买受人可以提起诉讼，请求确认回赎权并判令交付。诉讼期间，标的物由出卖人保管，保管的费用由买受人承担。

对于回赎后所有权的归属，应当明确。回赎意味着买受人恢复了占有的地位，但所有权是否移转，取决于价款是否付清。付清的，所有权移转；未付清的，仍属于出卖人。

对于多次取回与回赎的情形，应当允许。买受人再次违约的，出卖人可以再次取回；买受人再次消除事由的，可以再次回赎。但反复的次数，应当有所限制，避免程序的滥用。

所有权保留的基本构造与取回的实务要点，可参见所有权保留买卖是什么？买方没付清钱，卖方能不能把货拿回来一文对所有权保留的制度所作的梳理，本文不再重复其基础内容，只就取回权的定位与清算规则展开。

对于再卖的期限，法律未作规定。本文认为，出卖人应当在合理的期限内再卖，一般为取回后的六个月。长期不再卖的，买受人可以请求按市场价值清算。

对于再卖的通知，应当注意。出卖人应当在再卖前通知买受人，给予其提出异议或者自行寻找买家的机会。未通知的，再卖的价格难以认定为合理。

对于再卖费用的范围，应当注意。费用包括运输、保管、评估、拍卖、税费，但不包括出卖人的内部管理成本与诉讼费用。

对于清算的时间，应当注意。清算应当在再卖完成后及时进行，一般不超过三十日。拖延清算的，买受人可以请求支付相应的利息。

对于清算的争议，应当注意。双方对清算的结果有异议的，可以请求法院确认；法院可以委托审计或者评估，确定清算的金额。

对于再卖的所得，应当注意保管。出卖人应当将所得款项单独保管，不得与自有资金混同。混同的，买受人可以主张优先返还。

对于再卖的税费，应当注意。再卖产生的增值税、印花税，由出卖人承担，作为费用在清算中扣除。买受人不承担再卖的税费。

对于再卖的市场询价，应当注意。出卖人可以通过网络平台、行业协会、专业机构获取报价，作为价格合理性的依据。

## 六、再卖的程序与价金清算

买受人未在期限内回赎的，出卖人可以将标的物另行出卖。再卖是取回权的延伸，其目的是将标的物变价，以实现未付的价款。

再卖的性质，是担保权的实现。故再卖应当遵循担保实现的规则：价格合理、程序公开、清算彻底。违反的，买受人可以请求撤销或者赔偿。

再卖的价格，应当合理。合理的判断，参照市场的同类标的物的价格、标的物的新旧程度、再卖的时间与方式。明显低于市场的，可以认定为不合理。

再卖的程序，应当公开。可以通过拍卖、变卖或者协议的方式。协议再卖的，应当通知买受人，给予其提出异议的机会。未通知的，再卖的效力受影响。

对于再卖的买受人，是否应当限定？本文认为不应当。标的物的所有权属于出卖人，其有权处分给任何人。但买受人恶意的，例如与出卖人串通压低价格，可以认定无效。

再卖的价金，应当清算。清算的公式是：再卖所得减去取回、保管、再卖的费用，再减去未付的价款与利息，余额返还买受人；不足的，可以请求赔偿。

对于清算的顺序，应当明确。先扣除费用，再抵充利息，最后抵充本金。这一顺序，符合债的清偿抵充规则，也符合担保实现的惯例。

对于清算的结果，出卖人应当通知买受人。通知应当载明再卖的价格、费用的明细、清算的结果。未通知的，买受人可以请求查阅相关的凭证。

对于出卖人未再卖而自行留用的情形，应当清算。留用的价格，按市场价值确定；市场价值与未付价款的差额，应当返还或者追偿。

对于再卖所得高于未付价款的情形，出卖人应当返还余额。拒不返还的，买受人可以请求返还，并可以请求赔偿利息损失。

对于再卖所得低于未付价款的情形，出卖人可以请求赔偿。但赔偿的请求，以出卖人已经清算为前提。未清算而直接请求全部价款的，不予支持。

对于出卖人既取回又再卖，且再卖所得归自己所有的情形，应当认定为不当得利。买受人可以请求返还再卖所得扣除未付价款后的余额。

对于取回权在破产程序中的行使期间，应当注意。出卖人应当在管理人接管后及时主张，避免因迟延而使标的物被处置。

对于取回权与别除权的区分，应当注意。取回权是取回自己的财产，别除权是对他人的财产优先受偿。所有权保留的出卖人主张的是取回权，而非别除权。

对于执行异议之诉的审理，应当注意举证的责任。出卖人应当证明所有权保留的约定、登记的情况、标的物的特定性；不能证明的，异议不成立。

对于标的物被善意取得的情形，应当注意。第三人在查封前已善意取得标的物的，出卖人不能对抗，只能向买受人主张赔偿。

对于重整程序中的处理，应当注意。重整期间，管理人决定继续履行的，出卖人应当配合；不配合的，可能承担违约责任。

对于取回权与破产撤销权的冲突，应当注意。取回发生在破产申请受理前六个月内且使个别债权人受益的，管理人可能主张撤销。

## 七、与破产、执行程序的衔接

买受人进入破产程序时，所有权保留的地位如何？这一问题，涉及取回权与破产财产的界分，实务中争议较大。

本文认为，应当区分情形。买受人尚未付清价款且未取得所有权的，标的物不属于破产财产，出卖人可以行使取回权。但取回应当受破产程序的约束，不得个别清偿。

对于破产管理人决定继续履行合同的情形，出卖人应当配合。继续履行的，买受人应当支付欠付的价款，付清后取得所有权；不支付的，管理人应当解除合同，返还标的物。

对于出卖人进入破产程序的情形，买受人可以主张继续履行。已支付大部分价款的，可以请求将标的物纳入破产财产，同时支付剩余的价款。

这一处理，参考了比较法的经验，也符合破产法的公平原则。它避免了因出卖人破产而使买受人丧失标的物，也保障了破产财产的价值。

在执行程序中，标的物可能被买受人的债权人查封。出卖人可以提出执行异议，主张所有权，请求解除查封。异议被驳回的，可以提起执行异议之诉。

异议之诉的审理，应当审查所有权保留的登记情况。已登记的，出卖人的权利可以对抗申请执行人；未登记的，不能对抗善意的申请执行人。

对于申请执行人明知所有权保留的情形，即使未登记，出卖人也可以对抗。明知的认定，可以依合同的交付、登记的查询、交易的背景判断。

对于标的物被拍卖的情形，出卖人可以主张拍卖款优先受偿。优先的范围，限于未付的价款与利息，不包括违约金与赔偿金。

对于买受人的其他债权人对标的物主张权利的情形，应当按物权的顺位处理。所有权保留已登记的，优先于一般债权；与其他担保物权竞存的，按登记的先后确定顺位。

对于诉讼的当事人，应当注意列明。出卖人起诉的，可以将买受人列为被告；标的物被第三人占有的，可以将第三人列为共同被告或者第三人。

对于诉讼请求的选择，应当注意。出卖人可以请求取回标的物，也可以请求支付价款，还可以请求确认所有权。不同的请求，审理的重点不同。

对于反诉的处理，应当注意。买受人可以反诉请求回赎、请求返还余额、请求赔偿损失。反诉与本诉应当合并审理，避免裁判的矛盾。

对于执行的衔接，应当注意。判决取回标的物的，执行时应当交付；买受人拒不交付的，可以强制交付。判决支付价款的，执行的对象是买受人的财产。

对于典型案例的发布，应当加强。通过典型案例，明确取回的要件、回赎的期限、清算的方法，为下级法院提供参照。

对于诉讼的调解，应当注意。取回纠纷的当事人往往有继续合作的意愿，调解可以达成延期付款、调整价款等方案，实现双赢。

对于法律适用的统一，应当注意。不同法院对取回性质的认定不一，上级法院应当通过指导性案例予以明确。

对于法律援助的适用，应当注意。买受人为个体工商户或者小微企业的，经济能力有限，符合条件的可以给予法律援助。

## 八、裁判方法与制度完善

裁判的方法，首先是审查约定的效力。所有权保留的条款是否明确、是否提示说明、是否办理登记，三项逐一审查，确定其效力与对抗力。

其次是审查取回的要件。是否存在违约、是否经过催告、是否造成损害，三项逐一审查，确定取回权是否成立。

再次是审查程序的正当。取回的方式是否和平、通知是否送达、回赎的期限是否合理，三项逐一审查，确定取回是否合法。

最后是审查清算的彻底。再卖的价格是否合理、费用是否真实、余额是否返还，三项逐一审查，确定双方的利益是否平衡。

证据的审查，应当关注四类材料：买卖合同、付款记录、催告通知、再卖凭证。四类材料相互印证，才能还原交易的全貌。

对于付款记录的审查，应当注意区分本金与利息、价款与其他费用。已付的金额，应当逐笔核对，避免重复计算或者遗漏。

对于催告通知的审查，应当注意送达的证明。邮寄的，应当有回执；上门的，应当有签收；公告的，应当符合法定的条件。无送达证明的，催告不成立。

裁判文书的说理，应当充分。约定的效力、取回的要件、清算的方法，都应当说明理由。说理充分，才能让当事人信服，也才能形成规则的指引。

制度的完善，首先是登记的普及。应当简化登记的流程，降低登记的成本，提高登记的覆盖率，使第三人可以通过查询知悉权利的状况。

其次是取回程序的规范。可以参照担保物权的实现程序，明确取回的申请、审查、执行的具体步骤，避免自行取回引发的冲突。

再次是清算规则的统一。应当通过司法解释，明确再卖价格的合理性标准、费用的范围、清算的顺序，避免各地裁判的差异。

最后是多元救济的衔接。可以建立行业的调解机制、仲裁机制，为当事人提供便捷的救济渠道，减轻法院的负担。

从制度的功能看，所有权保留是担保体系中的一颗螺丝钉。它不显眼，却承载着大量的交易。它的稳固，关系到市场的信用。

从规则的设计看，所有权保留是形式与实质的妥协。它借用所有权的形式，实现担保的实质。理解这一点，才能理解取回权的边界。

对于裁判者而言，每一个案件的审理，都是对这一妥协的再确认。确认的过程，需要技术，也需要价值判断。

技术的精进，使规则可以操作；判断的妥当，使规则可以服人。二者的结合，是司法能力的体现。

制度的完善，永远在路上。今天的规则，可能明天就需要调整。保持开放与审慎，是法律人的基本态度。

愿每一笔分期付款的交易，都能在信任与规则的双重保障下顺利完成。这是商业的期待，也是法律的使命。

规则的意义，在于使当事人能够预见行为的后果。预见得到，交易才能安心；安心，市场才能繁荣。

最后需要说明，本文的讨论以民法典与相关司法解释为基础。随着动产担保制度的统一化，所有权保留的规则可能进一步融入担保体系，本文的观点亦当随之修正。

所有权的形式与担保的实质，在所有权保留中相遇。理解这种相遇，是理解整个动产担保体系的一把钥匙。

制度如水，随物赋形。唯有不断调整，方能适应商业的变迁，回应市场的需求。

本文的讨论，以动产所有权保留为典型，未及不动产买卖中的类似问题；所引比较法资料，以德国法为主，未及美国统一商法典的经验。这些，均有待进一步研究。研究的推进，须以登记实践的完善为条件。

## 九、结语

所有权保留的制度，是信用交易的产物。它使无力一次性付款的买受人得以取得标的物，也使谨慎的出卖人得以控制风险。它是市场智慧的结晶。

但智慧需要规则的呵护。若取回权可以任意行使，买受人的利益将无从保障；若清算规则模糊不清，出卖人可能双重获利。规则的精细，决定了制度的质量。

本文主张的双重构造，是一种解释的尝试。它试图在所有权与担保之间找到平衡，使制度的运行既符合当事人的约定，又符合担保的实质。

尝试的价值，不在于理论的精致，而在于能否为实践提供可行的答案。若能做到这一点，尝试便有存在的意义。

对于裁判者而言，每一个取回纠纷，都是一次利益的衡量。出卖人的价款、买受人的投入、第三人的信赖，都应当在裁判中得到体现。

衡量的标准，是诚实信用与利益平衡。任何一方都不应当从违约中获得额外的利益，任何一方也不应当因违约而丧失全部的利益。

归结而言，所有权保留的制度，需要在形式与实质之间、在自治与管制之间、在效率与公平之间不断调整。调整的过程，就是制度成熟的过程。

愿每一份分期付款的合同，都能顺利履行；每一次取回，都能在规则的框架内进行。这是制度的目标，也是市场的期待。

## 参考文献

[1] 王利明：《买卖合同中的所有权保留》，载《法学研究》2019年第5期。
[2] 高圣平：《动产担保制度的功能主义与形式主义》，载《中国法学》2020年第2期。
[3] 刘保玉：《所有权保留的法律构造》，载《中外法学》2019年第6期。
[4] 孙宪忠：《物权法原理》，法律出版社2020年版。
[5] 崔建远：《合同法》，北京大学出版社2021年版。
[6] 谢鸿飞：《所有权保留中的取回权与回赎权》，载《法学》2020年第8期。
[7] 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组：《民法典合同编理解与适用》，人民法院出版社2020年版。
[8] 纪海龙：《动产担保登记的功能与效力》，载《法学研究》2021年第3期。