

售后回租的性质及其担保功能化效果

陈国敏

青海民族大学, 青海 西宁 810000

摘 要： 售后回租的性质认定是成功开展融资租赁交易的影响因素。实践中对于其性质的判断和识别主要侧重于融资租赁交易说、让与担保说以及非典型担保说。根据《融资租赁合同司法解释》，在结合标的物的性质、价值、租金的构成以及当事人的合同权利和义务，将其纳入融资租赁交易中更符合售后回租的实践选择。在此基础上，从标的物的适格性和租金标准与租赁物价值之间的对称关系分析售后回租构成融资租赁的要件更具合理性。

关 键 词： 售后回租；融资租赁；让与担保；功能主义

The Nature of Sale and Leaseback and Its Guarantee Functionalization Effect

Chen Guomin

Qinghai Minzu University, Xining, Qinghai 810000

Abstract： The identification of the nature of sale and leaseback is an influential factor for the success of financial leasing transactions. In practice, the judgment and identification of its nature mainly focus on the theory of financial lease transaction, the theory of transfer guarantee and the theory of atypical guarantee. According to the Judicial Interpretation of Financial Leasing Contracts, it is more in line with the practical choice of sale and leaseback to incorporate the nature, value, rent composition of the subject matter and the contract rights and obligations of the parties in the financial leasing transaction. On this basis, it is more reasonable to analyze the elements of finance lease from the suitability of the subject matter and the relationship between the rent standard and the value of the lease.

Keywords： sale and leaseback; financial leasing; security of transfer; functionalism

一、问题的提出

在我国，尚未通过立法明确将售后回租纳入融资租赁合同的法定范畴。但在实际操作中，此类交易却被普遍视作融资租赁的一部分，并据此对其法律属性进行剖析。单纯从形式主义视角审视售后回租，很容易陷入无尽的逻辑循环。在《民法典（草案）》中，售后回租曾被列入“融资租赁合同”章节，但最终定稿时删除了这一条目，仅保留在司法解释中，对其作为融资租赁一种特殊形态的地位予以确认。然而关于售后回租的法律性质，无论是在理论研究还是实务操作中，争议始终存在。据此，本文旨在从售后回租法定性的分歧出发，结合案例分析及相关法律条款，探讨司法裁决的路径与面临的困境，反思背后的逻辑与深层含义，并寻求在功能主义担保观下，售后回租实现担保功能化的可能性。

二、售后回租与三方融资租赁的区别与联系

《中华人民共和国民法典》第七百三十五条是典型的融资租赁合同，但这并不意味着融资租赁合同只限于这一类型。实务中，部分法院认为售后回租是融资租赁的特殊表现形式，其特殊性表现在，其融资租赁合同关系所必需的买卖合同关系和租赁合同关系直接发生在出租方和承租方两方之间。售后回租实际上类

似一种抵押融资行为，是物件所有权人用于盘活资产的融资手段，提高承租人资产流动性的交易方式。但是该裁判依据更多的是从售后回租与融资租赁的形势判断，对于合同性质的解释力尚有待商榷。因此售后回租作为一种金融创新背景下衍生出来的必然形式，除了明显的结构形式区分，更应关注其融资的本质特征，适用于售后回租的裁判规则应涵摄于融资租赁中。第一，售后回租展现了融资租赁的核心属性，并在售后回租中，出租人对租赁物品保持所有权，这一点与抵押协议迥异^[1]。第二，依照《中华人民共和国民法典》第七百三十五条关于融资租赁合同的定义，也并没有禁止两份合同中的主体相重合。依照私法“法不禁止即许可”的原理，售后回租合同并不违反《中华人民共和国民法典》第七百三十五条的规定。第三，金融监管部门及税务机关已确认售后回租合同具备与融资租赁合同同等的法律效力。因此，不应因为区分的难度而放弃对售后回租合同的应用与发展。

三、功能主义立法下售后回租的性质

（一）售后回租性质的学说和裁判分歧

1. 融资租赁交易说

实践中，大量的售后回租合同与特殊标的物的融资租赁是并存的，如以城市道路作为租赁物的售后回租合同、以在建商品房、保障房作为租赁物的售后回租合同等。因售后回租合同是融

基金项目：青海民族大学2024年研究生创新项目 04M2024051

作者简介：陈国敏（1998-），女，籍贯：贵州省遵义市桐梓县，汉族，本科（研究生在读），研究方向：民商法。

资租赁合同的一种特殊形式,因此,认定售后回租合同,也应当以认定构成融资租赁合同关系为前提^[2]。无论是学界主流观点的“三方交易”结构的融资租赁还是“双方交易”结构的融资租赁^[3],都没有跳出法条文义的当然范围,故认为售后回租实质构成融资租赁法律关系。在实践中,以售后回租模式达成融资物目的的特殊形态的融资租赁合同关系也是功能主义的体现^[4]。但由于部分售后回租业务中,往往只存在单一的“融资”内核,而缺乏“融物性”,因此不能被认定为融资租赁。实践中比较多的情况就是“名为融资租赁,实为借贷”或“实为让与担保”的情形,尤其是当租赁物不存在、租赁物不确定不真实、租赁物所有权不转移^[5]、融资金额显著高于或低于租赁物价值等都显然反映出相关交易不具备融物性。职是之故,《融资租赁合同司法解释》第一条所确认,即“人民法院应当根据民法典第735条的规定,结合标的物的性质、价值、租金的构成以及当事人的合同权利和义务,对是否构成融资租赁法律关系作出认定。”

目前,裁判与学说尚未形成统一认识,对售后回租的性质和效力的认定是化解分歧的基础。融资租赁交易说认为售后回租合同在本质上属于融资租赁法律关系,这也是目前理论界与实务界的多数观点说。同时售后回租本身与其他法律关系有区分,以及我国相关规定已经承认了售后回租就是融资租赁交易形式^[6]。最高人民法院在其作出的有关审理融资租赁案件的司法解释规定中也指出售后回租业务作为金融实践中产生的一种特殊交易形式,本质上仍应当认定其融资租赁合同关系的性质。因此售后回租认定为融资租赁合同关系并无法律上的障碍。

对于“融物性”的审核,主要围绕两个核心点展开:首要是要确认所有权是否确实转至出租人名下。其次,必须考察承租人是否真正能够对租赁物进行实际的使用和控制。若租赁物品本身不具备使用价值,那么承租人对租赁物的实际占用和使用便无从谈起,进而“融物”的特性亦不复存在^[7]。只有所有权转移给所有人,出租人实际占有租赁物两个条件均具备,才能将“售后回租”认定为融资租赁法律关系,否则,应按实际构成的法律关系判断其效力,并进行处理。

2. 让与担保说

在司法实践的长期积累中,最高人民法院在《九民会议纪要》71条中正式认可了让与担保这一法律规则的合法性。这意味着该条款确认了债务人或第三人将动产、不动产或股权等资产过户至债权人名下,作为主合同履行担保的行为,符合学术上所定义的让与担保。而在售后回租交易中,最常见的情况是承租人先将物出卖给出租人,再通过租赁的形式通过占有改定的方式继续占有该租赁标的物,当付清融资对价(租金)后,通过事先约定的条款以支付名义价格的方式将该物取回。这一模式旨趣在于为主合同的履行提供担保,售后回租中承租人实际需要为融资支付的对价(比如租金、利息等)就是主合同债权^[8]。该标的物所有权形式上发生的转让,是为了实现对融资款返还责任的担保目的,根据担保权构造说的理论,此时债权人虽然取得了形式上的所有权,但实际上是在债权额度内取得了对标的物价值进行支配的担保权。

在让与担保交易中,虽然所转移的所有权仅具担保作用,并不具有其他权能,但在物权法定主义缓和论之下,通过长期的实践惯例,让与担保已经使得交易各方在相关领域内建立起对法律效力的确定性,进而演变成了习惯法意义上的物权。依担保法构造理论,售后回租中的租赁物虽然在形式上属于出租人,但其被视为一种担保性所有权,融资属性关涉对出租人利益的保护,而融资物属性则涉及承租人利益的实现^[9]。实务中,不乏第三人基于所有权外观而形成交易确信,最终侵害出租人的利益。

让与担保说将售后回租归属于让与担保,并主张准用让与担保的规则,持有该观点的也不在少数。有学者认为售后回租满足让与担保的基本要件:其一,售后回租交易中以担保为目的而转移标的物所有权;其二,售后回租交易模式下的物尽管发生了权利转移,但一直都处于由出卖人占有、使用甚至收益的状态^[10];其三,售后回租中当事人往往采用占有改定的交付方式来完成标的物的权利转移^[11]。由此从形式上来讲,可以将售后回租归属于让与担保法律关系。让与担保等方式本身并不属于担保物权的范畴,但其均以转移所有权或金钱给付请求权等方式发挥担保作用,具有事实上的担保功能。在实务操作层面,尽管《中华人民共和国民法典》在编纂过程中移除了有关担保物权登记机构的具体规定,但这恰好为构建统一化的动产抵押和权利质押登记体系预留了发展余地^[12],但对于这类让与担保型售后回租的登记公示设下了一定程度的障碍,此种观点有待进一步商榷。

3. 非典型担保说明

非典型担保是相较于典型担保而言的一种担保方式,其被视为物权法定原则的缓和路径之一,既缓和了法律对于文本的僵硬,又为金融创新提供了更大的空间^[13]。因此要使市场主体能够取得充分地资金,首先要解决的就是提高其融资能力^[14]。同时,《中华人民共和国民法典》的编撰完成,在现行《已随民法典施行而废止》规定的基础上,进一步完善了担保物权制度,扩大了担保合同的范围,明确融资租赁、保理、所有权保留等非典型担保合同的担保功能。

对于非典型担保说,尽管对于其属于非典型担保争议不大,但是这并不等同于将它置于比前两种观点更高的位置。相反,该说的考量更多是建立于典型担保中没有融资租赁担保类型的设计^[15],但是笔者认为不宜单独谈论整体上模糊且复杂的售后回租法律性质如何,而应当通过分析在具体的售后回租合同标的物的性质、价值、租金的构成中当事人权利义务的配置来反观其更符合哪种合同类型。在这种思维模式下,售后回租合同构成融资租赁法律关系或让与担保法律关系均成可能。

(二) 售后回租构成融资租赁交易的要件

1. 标的物的适格性

在售后回租交易中,标的物的适格性成为交易成功与否的关键因素。融资租赁业务所涉及的标的物已从传统的动产,如生产设备、航空器、汽车、船舶,扩展至包括不动产、知识产权以及道路、交通、桥梁、在建工程、商业地产等非常规融资租赁标的物。对商业融资租赁标的物范围,2020年5月26日国家金融监督管理总局发布的《融资租赁公司监督管理暂行办法》第七条作

出了明确规定，由此引起了学界和实务界关于租赁物适格性的关注，在审判实践中对融资租赁物适格性的判断出现不同认识。一种观点认为，从其本质处罚，因其仅有“融资”的性质，构成“名租实贷”。另一种观点认为，不能仅以此为由来认定租赁物不适格进而否定融资租赁关系。

应该说上述两种观点均有其合理之处，但均欠周延。在审判实务中，我们不能忽视监管当局的监管导向，尤其是那些明确的禁令。相关监管规定应当被看作是评判融资租赁物件是否合规的关键参照，并与监管机构共同努力，从多个角度维护金融秩序，预防金融风险。同时，我们还应重视司法裁决与行政监管的职能界定，意识到司法裁决主要是解决当事人之间民事纠纷的事后行为，并公平地保护各方的合法权益。

2. 租金标准及与标的物价值的对应关系

审判实务中，租赁物价值与租金存在两类实践做法，即“低值高估”“高值低估”。承租人在诉讼中针对租赁物“低值高估”的抗辩较多，承租人认为在融资租赁过程中，租赁设备的价格与其本身的实际价值明显不符，不符合融资租赁的特征，抗辩法律关系应为借款关系。融资租赁法律关系是否成立，价值是考量因素之一，且租赁物价值应当以合同订立时为基准，并由主张“低

值高估”的一方当事人承担举证责任。若租赁物的价值低于融资款，租赁物不足以或不具备保障出租人债权实现的担保功能，仅有融资之实，而无融物之实，不构成融资租赁法律关系。因此对于出租人权利的救济而言，“高值低估”的做法更为妥当，其理由在于，第一，当事人为获得订立合同的机会自愿放弃部分利益，主观“被迫”追求“高值低估”并不违反法律的规定，相反，在某种程度上为当事人和法律所接受和认可。第二，从最高人民法院对《融资租赁解释》第一条的理解与适用来看，似乎主要是指严重的“低值高估”会影响融资租赁关系的成立，而并不涉及“高值低估”问题。

四、结语

售后回租作为一种新型融资方式，其担保功能化的发展不仅为企业提供了更多融资选择，还有利于金融机构拓展业务领域，促进金融市场的繁荣。在售后回租型融资租赁交易中，对于售后回租租赁物的选择和其价值的认定，亦应成为售后回租当事人为促进融资租赁交易的重点考量。

参考文献

[1] 李鲁阳. 融资租赁若干问题研究和借鉴 [M]. 当代中国出版社, 2007.
[2] 奚晓明. 最高人民法院关于融资租赁合同司法解释理解与适用 [M]. 人民法院出版社, 2014.
[3] 高圣平. 担保法前沿问题与判解研究. 第四卷, 最新担保法司法政策精神阐释 [M]. 人民法院出版社, 2019.
[4] 黄薇. 中华人民共和国民法典物权编释义 [M]. 法律出版社, 2020.
[5] 傅雪婷. 论售后回租担保权的法律构造——以避法行为理论为视角 [J]. 湖南社会科学, 2023(2):104-114.
[6] 江必新. 融资租赁合同纠纷 [M]. 法律出版社, 2014.
[7] 王利明. 判解研究. 2021年第4辑总第98辑 [M]. 人民法院出版社, 2022.
[8] 李敏. 《民法典》背景下售后回租合同的定性分析——以船舶售后回租为例 [J]. 中国海商法研究, 2020,31(4):14-22.
[9] 张家勇. 论融资租赁的担保交易化及其限度 [J]. 社会科学辑刊, 2022(2):76-85.
[10] 崔建远. 对非典型担保司法解释的解读 [J]. 法治研究, 2021(4):3-10.
[11] 全鹤阳. 论《民法典物权编》中的居住权制度 [J]. 九江学院学报: 社会科学版, 2020,39(2):3.
[12] 朱高星. 我国融资租赁登记制度存在的问题和完善建议 [J]. 河北企业, 2020(1):87-88.
[13] 杨代雄. 袖珍民法典评注 [M]. 中国民主法制出版社, 2022.
[14] 徐兴桃. 新租赁准则下基于承租方的售后租回交易案例分析 [J]. 现代商业, 2022(18):161-164.