

论正常经营买受人规则

王利明*

内容摘要:民法典第404条扩张了正常经营买受人规则的使用范围,该规则具有保护积极信赖、维护交易安全、提升交易效率和维护消费者利益的正当性基础。民法典和《有关担保的司法解释》相关规定,在明确正常经营买受人规则的构成要件前提下,买受人必须取得抵押财产的所有权,且有必要增设买受人构成善意的要件,并应当以该要件替代司法解释关于排除适用情形的兜底条款的规定。司法解释关于除外情形的规定过于抽象,应当综合各种因素加以判断,不能简单地依据购买的数量或出卖人与买受人是否存在控制关系而决定是否予以排除。

关键词:正常经营买受人 动产担保 排除适用 追及效力 交易安全 善意

中图分类号:DF5 **文献标识码:**A **文章编号:**1674-4039-(2021)04-0093-106

DOI:10.19404/j.cnki.dffx.20210722.005

前言

《中华人民共和国民法典》(以下简称民法典)第404条规定:“以动产抵押的,不得对抗正常经营活动中已经支付合理价款并取得抵押财产的买受人。”此即正常经营买受人规则。该规则修订自物权法第189条第2款。从制度起源来看,该规则借鉴了美国法。在美国法中,所谓正常经营买受人,是指在正常经营活动中买入相关商品的主体。^[1]依据该规则,即便动产抵押权已经办理了登记,正常经营买受人的权利也不受该抵押权的限制,可以对抗动产抵押权人。

正常经营买受人规则在动产担保交易中占有重要地位,对动产担保交易产生了重要影响。但因规定相对简单,在司法实践中,对于其构成要件和法律效果有较大争议。为了解决这些争议,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉有关担保制度的解释》(以下简称《有关担保的司法解释》)第56条进一步对正常经营买受人规则作出了细化规定,必将对今后的司法实践和担保交易产生积极的影响。不过,对该司法解释的规定,仍然有必要作出一些澄清。为了正确理解和适用正常经营买受人规则,笔者将对其制度价值、构成要件、法律效果等问题进行探讨。

*中国人民大学一级教授、博士生导师,中国人民大学民商事法律科学研究中心研究员。

本文系最高人民法院2020年度司法研究重大课题“民法典适用问题”(项目批准号:ZGFYZDKT202009-01)的阶段性研究成果。

[1] See Robert H. Skilton, *Buyer in Ordinary Course of Business under Article 9 of the Uniform Commercial Code (and Related Matters)*,

1974 Wis. L.Rev. 1 (1974).

一、正常经营买受人规则的制度正当性基础

(一)正当性基础

1.保护合理信赖

信任是整个社会关系的润滑剂,^[2]尤其是在陌生人社会中,信赖支撑着陌生人之间的交往,是陌生人之间能够自由交易的保障,^[3]否则社会生活就难以正常开展,市场交易难以持续。在正常经营活动中,正常经营买受人规则保护了买受人对经营人的标的物所有权的合理信赖,因为一方面,正常经营中的买受人已信赖了在正常经营活动中的经营人对于交易标的物享有完整的所有权,正常经营买受人规则有助于保护此种交易上的信赖;另一方面,买受人尤其是消费者,相信从事经营的出卖人所出售的商品上不具有担保负担,才能开展正常的交易特别是消费活动。对于广大消费者而言,其购买的也多是日常商品,规定正常经营买受人规则有利于保护消费者,保护其消费活动中的合理信赖,才可建立稳定的行为预期和交易安全感,这属于法秩序最根本的要求之一。^[4]

2.维护交易安全

在现代社会,随着经济和科技发展,动产的种类和形态愈来愈多,价值也愈来愈高,与此相应,动产担保越来越发达,呈现出与不动产担保并驾齐驱的态势。^[5]与这种态势一致,包括民法典在内的现代民法均高度重视动产抵押。民法典实行动产抵押的登记对抗制度,动产抵押登记能对抗第三人。这样一来,买受人在购买设有抵押权的商品时,不知道该商品设定抵押且办理了登记,就要承受抵押权的负担,抵押权的追及效力将及于买受人,这将极大地影响交易安全。从客观情况来看,普通消费者在购买商品时,根本没有逐个查询该商品之上是否设有抵押权的习惯,而其所处的正常经营环境,也促使其合理信赖所购买的商品没有其他权利负担。故而,如果没有正常的经营买受人规则,买受人的合理预期将无法实现,买受人的合法权利将得不到有效保障,从而将严重影响交易安全。正因如此,正常经营买受人规则顺应了动产抵押财产范围不断扩大的趋势,阻断了动产抵押的追及效果^[6]。可以说,通过有效避免动产抵押给正常交易带来的障碍,正常经营买受人规则消除了动产抵押的可能副作用,成为动产抵押制度不可或缺的组成部分。

3.提升交易效率

担保制度的现代化要求动产抵押能通过登记予以公示,且买受人可通过查询获知标的物上是否存在抵押权,根据动产抵押登记对抗的规则,未查询的买受人构成恶意,动产抵押权人能够有权追及至标的并物行使抵押权。这意味着,在通常情形下,买受人有查询义务,但查询义务显然增加了买受人的负担。对于正常经营买受人而言,豁免其查询登记的义务,有利于降低交易成本,提高交易效率。一方面,正常经营买受人所从事的是日常维持生产生活需要的交易,对于此类活动,如果都要对买受人课以查询义务,会使得买受人负担过重。买受人要取得没有抵押权负担的所有权,就必须自行查询标的物的抵押情况,或者取得抵押权人同意,此过程必然会导致交易成本的增加和交易时间的延长,进而降低交易效率,^[7]并会极大地妨碍正常经营过程的交易。如无正常经营买受人规则,在实现抵押权时,将导致抵押权人可以对正常经营买受人购买的商品进行追及,并由抵押权人优先受偿。这一抵

[2]参见叶金强:《信赖原理的私法结构》,北京大学出版社2014年版,第70页。

[3]参见朱广新:《信赖责任研究——以契约缔结为分析对象》,法律出版社2007年版,第137页。

[4]参见朱良敏:《论“正常经营买受人规则”——以〈民法典(草案)〉第404条为切入点》,载《中南财经政法大学研究生学报》2020年第1期。

[5]参见谢在全:《动产担保制度之最近发展》,载台湾法学丛刊杂志社主编:《跨世纪法学新思维》2006年版,第318页。

[6]参见高圣平:《民法典担保制度及其配套司法解释理解与适用》(上册),中国法制出版社2021年版,第69页。

[7]参见同前引[4],朱良敏文。

押权的实现程序,也因标的物的转让而相应变得更为繁琐,从而增加了抵押权实现的成本和费用,不利于交易效率。另一方面,在现实生活中,特别是在普通的民事交易中,买受人根本不知道一般消费品会设立抵押及其登记,也没有查询消费品担保信息的观念和意识^[8],强制要求买受人对这些动产是否存在担保进行查询,也不符合现实情况。这与交易习惯和人们在社会生活中的观念认知也并不符合。

尤其应当看到,从现实情况来看,经营者特别是中小微企业用以设定抵押的动产往往是存货。经营者一方面以存货作为抵押财产获得融资,同时又能出卖存货获得利润,并以该利润归还借款,或购买新的存货继续作为抵押财产。在正常经营买受人规则的保障下,经营者在将其存货设定浮动抵押后,还可以继续将该存货进行销售,从而使担保的财产能够处于正常的经营状态,产生抵押人、抵押权人和买受人三方共赢的结果。在正常经营买受人规则的保障下,经营者在正常的融资和经营中可获得必要的资金,买受人通过购买标的物能获得无负担的标的物所有权,抵押权人通过选择浮动抵押并加强监督的方式也不失去抵押权,最终实现有效提升交易效率的目的。

4. 维护消费者的利益

应当看到,正常经营买受人是一个范围较为宽泛的概念,它不限于消费者,也可以是购进货物用于转售营利的商人。^[9]但是在实践中,以营利为目的的商人大宗地购买商品,有可能构成异常交易,往往被排除在正常经营买受人规则之外。由于这一原因,正常经营买受人规则主要适用于消费者为生活进行的消费。这一规则的设计初衷,在很大程度上就是为了保护消费者的合法利益,^[10]防止因为动产担保的追及,干扰人们正常的生活。^[11]正常经营买受人规则在保护消费者利益方面的作用主要表现为:一方面,在交易过程中免除消费者的查询登记义务,从而便于其消费行为。由于消费者不同于商事主体,其在从事日常消费活动时,不可能逐一进行查询标的物是否抵押。该制度的实质就是豁免消费者的登记查询义务。例如,如果消费者购买的货物已经设定了抵押,即使已经办理登记,消费者可能并不知情,如果要进行查询,将会极大增加消费者的负担。因此,有学者认为,在买受人是非正式的零售商时,要对买卖交易相较于担保交易提供更为优先的保护。^[12]另一方面,在交易结果上,正常经营买受人规则可以有效避免抵押权的追及,使得消费者不再受到在先抵押权的限制,可以确保消费者获得完整的无担保权利负担的所有权。^[13]

(二) 正常经营买受人规则与相关规则的关系

1. 与善意取得规则之间的关系

民法典第311条规定了善意取得制度,根据该规定,善意取得包括所有权的善意取得与其他物权的善意取得。有观点认为,所谓正常经营活动,乃是指担保人(出卖人)为从事相关货物之人,本质上是一种特殊的善意取得规则(即保护受让人对出让人具有无负担处分权限的善意信赖),属于动产善意取得制度的必然延伸。^[14]的确,正常经营买受人规则与善意取得制度具有一定的共同性,这主要体现在:一方面,正常经营买受人规则具有信赖保护、维护交易安全、提升交易效率等价值,善意取得制度也有这些价值,两者因此均有促进市场经济有序发展的功能;另一方面,两者都适用于正常的经营活动,在异常交易中,相对人失去信赖保护的基础,不符合正常经营买受人规则和善意取得制度的构成。

但是,两者之间存在以下主要显著区别,善意取得制度因而不能替代正常经营买受人规则,后者

[8]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”》,载《云南社会科学》2019年第5期。

[9]Bank of Utica v Castle Ford, Inc. (1971) 36 App Div 2d 6, 317 NYS2d 542.

[10]参见同前引[6],高圣平书,第69页。

[11]参见林文学、杨永清、麻锦亮、吴光荣:《关于适用民法典有关担保制度的解释》的理解和适用,载《人民司法》2021年第4期。

[12]See Robert H. Skilton, *Buyer in Ordinary Course of Business under Article 9 of the Uniform Commercial Code (and Related Matters)*, 1974 Wis. L.Rev. 1 (1974).

[13]参见同前引[11],林文学、杨永清、麻锦亮、吴光荣文。

[14]参见同前引[8],纪海龙、张玉涛文。

具有独立的法律地位:

第一,适用范围不同。善意取得制度能适用于所有权和其他物权,旨在解决权利人能否取得物权的问题。而正常经营买受人规则的适用范围主要适用于动产抵押,因其依附于动产抵押,以买卖的动产之上存有抵押权为前提。

第二,理论基础不同。虽然两者都以信赖保护为理论基础,但动产善意取得制度立足于对出卖人占有状态的信赖,即以占有的状态表示出卖人有权处分标的物。而正常经营买受人规则基于对交易过程的信赖,即买受人信赖在正常的交易情形中,标的物上不会负有动产担保权利。^[15]

第三,构成要件不同。主要表现为:一是善意取得制度针对的是无权处分行为,通过善意补正处分权上的瑕疵,使得买受人取得完整的物权。但在正常经营买受人规则中,即便动产被设定了抵押,动产所有权人仍然有权处分该动产,其将动产进行出售的行为并不构成无权处分,因此并不需通过善意补正处分权上的瑕疵。法律此时肯定买受人可以获得无负担的所有权,只是积极信赖保护的结果,即发生如同商品上并不存在抵押权一样的法律效果。二是善意要求也不同,如果认为正常经营买受人必须为善意,其善意的认定也应较为宽松,即只要买受人并非明知其买受行为侵害了动产抵押权,即可认定为善意,买受人仅仅知道标的物上存在抵押权,并不必然构成恶意。但在善意取得的情形下,善意的标准是买受人无重大过失的不知道处分人无处分权。

第四,法律效果不同。善意取得制度削弱了对原所有权人的保护,法律肯定买受人原始取得所有权,原所有权消灭。^[16]而正常经营买受人规则则是削弱了对动产抵押权的保护,阻断了抵押权的追及效力。

2.与未登记不得对抗善意第三人规则之间的关系

民法典第403条规定:“以动产抵押的,抵押权自抵押合同生效时设立;未经登记,不得对抗善意第三人。”这就确立了动产浮动抵押实行登记对抗的模式,在动产抵押未经登记时,依据民法典第403条的规定,其本身就不能对抗善意第三人。此处的善意第三人包括但不限于正常经营中的买受人。《有关担保的司法解释》第56条第2款规定:“前款所称担保物权人,是指已经办理登记的抵押权人、所有权保留买卖的出卖人、融资租赁合同的出租人。”这似乎是认为正常经营买受人规则仅能适用于已登记的抵押权。但是,在买受人既构成善意第三人又构成正常经营买受人时,无论动产抵押权是否登记,基于制度目的,都有必要适用正常经营买受人规则以保护正常经营买受人。

问题在于,在第三人已经进行了登记,而善意买受人仍然购买了标的物时应当如何处理?依据正常经营买受人规则,正常经营买受人能对抗已登记的动产抵押权人,由此可见,在此情形下,正常经营买受人规则就成为了民法典第403条的例外。那么,理顺正常经营买受人规则和未登记不得对抗善意第三人规则之间的关系,就相当有必要。需要指出的是,对于未登记的动产抵押权人而言,买受人是否可以适用正常经营买受人规则?笔者认为,这两个规则之间具有以下区别:

第一,调整范围不同。民法典第403条是针对动产抵押物权变动的一般规则,而正常经营买受人规则则只是针对动产浮动抵押中买受人能否取得无负担所有权的特殊规则。

第二,民法典第403条主要适用于抵押权人未办理登记的情形。而对于已经办理登记的抵押权人而言,本来按照民法典第403条的反面解释,抵押权人可以对抗买受人,但是基于法政策的特别考量,例外规定了正常经营买受人规则,突破了第403条反面解释的结果,并形成了对正常经营买受人的特别保护。

第三,构成要件不同。正常经营买受人规则的构成要件包括积极构成要件,也包括排除适用情形,整体上要求事项较多,而未登记不得对抗善意第三人规则的要求事项较少。而且,两者的善意要求也不同,正常经营买受人的善意以买受人并非明知其购买行为侵害动产抵押权为标准,至于买受

[15]参见龙俊:《民法典中的动产和权利担保体系》,载《法学研究》2020年第6期。

[16]参见尹田:《物权法理论评析与思考》,中国人民大学出版社2008年版,第311页。

人知悉其购买的动产上存在抵押权,并不妨碍认定其善意。但根据《有关担保的司法解释》第54条第1项规定,在未登记不得对抗善意第三人规则,只要买受人知道或应当知道存在抵押合同,买受人就为恶意。相比而言,正常经营买受人规则对善意的要求更为宽松。

应当指出,这两个条款在适用上相互补充。因为这两个规则的构成要件不同,就未登记抵押动产的买受人保护而言,这两个规则在适用上具有互补关系。比如,买受人在取得抵押财产时未支付合理价款,不能适用正常经营买受人规则,但只要其不知且不当知道存在抵押合同,就能适用未登记不得对抗善意第三人规则。又如,买受人明知抵押合同,但符合正常经营买受人规则的构成要件,其取得的动产也能够对抗未登记的动产抵押权。

二、正常经营买受人规则的积极构成要件

担保制度的现代化要求鼓励担保应当借助登记制度公开透明、便于查询,同时也要求交易当事人负有查询义务,如此才能共同为维护交易安全和营商环境的改善提供保障。但是在适用正常经营买受人规则的情况下,法律突破了对上述制度目的的要求,为了实现对正常经营买受人和消费者的保护,豁免了其查询登记的义务。即便其没有查询,且其购买的商品之上已经存在有担保权利,法律仍然规定买受人面授该抵押权的追及。由此可见,该规则在整个担保制度之中应当属于一项例外的规则。作为一项例外规则,该规则的适用范围也相应地应当受到严格的限制。

《有关担保的司法解释》第56条从确认正常经营买受人和排除非正常经营的正反两个方面,对正常经营买受人规则的构成要件进行了规定。虽然该条通过反面排除的方式明确了一些不适用正常经营买受人规则的情形,但是究竟应当如何把握积极的构成要件,事实上并不清晰,仍然值得讨论。笔者认为,可以从如下几个方面,界定正常经营买受人规则的积极要件。

(一) 买受人必须与从事正常经营活动的出卖人从事交易

依据《有关担保的司法解释》第56条第2款规定,^[17]可从如下几个方面界定正常经营活动:

第一,出卖人的经营活动是正常的。从交易主体上看,所谓正常经营活动,是指抵押人(出卖人)的正常经营活动,而非买受人的正常经营活动,更不是抵押权人的正常经营活动。在美国法中,出卖人必须从事同类商品销售经营,这个术语目的是为了指向专业的出卖人,以区别于不将出卖这些货物当作职业的难以归类的出卖人。^[18]这主要是因为,只有持续地从事该商品买卖且以该商品买卖为业,买受人对于其出卖的货物上无担保权利负担才具有合理信赖。如果买受人从完全经营其他商品的出卖人处购买某一货物,那么此笔交易便不具有正常经营的性质。例如,某买受人从某钢材公司购买化肥,此种偏离正常交易的买卖就不再具有交易安全保护的必要。

第二,出卖人的经营活动与其经营范围相符合。从交易范围上看,《有关担保的司法解释》第56条第2款将出卖人经营范围确定为其营业执照明确记载的经营范围。之所以如此,是因为在经营范围内的交易,保障性更强;超出经营范围的交易保障性较低,或者脱离监管,甚至是违法经营。一般情形下,企业登记注册的经营范围是判断正常经营活动最便捷的方式。^[19]据此,家用电器销售商从事销售电器的活动,即属于其正常经营活动。但如果其从事销售汽车,或者生产设备,则不属于其正常经营

[17]《有关担保的司法解释》第56条第2款明确规定:“出卖人正常经营活动,是指出卖人的经营活动属于其营业执照明确记载的经营范围,且出卖人持续销售同类商品。前款所称担保物权人,是指已经办理登记的抵押权人、所有权保留买卖的出卖人、融资租赁合同的出租人。”

[18]See Robert H. Skilton, *Buyer in Ordinary Course of Business under Article 9 of the Uniform Commercial Code (and Related Matters)*, 1974 Wis. L.Rev. 1 (1974).

[19]参见刘竞元:《民法典动产担保的发展及其法律适用》,载《法学家》2021年第1期。

活动。^{〔20〕}当然,这一规定也过于严格:因为一方面,实践中超出营业执照记载的经营范围进行经营的行为十分常见,法律并不直接否定这些法律行为的效力;另一方面,如果将正常经营严格限制于营业执照记载的范围,则买受人将不得不查询经营者的营业执照再进行交易。如此一来,该制度旨在提高交易效率的初衷也就难以实现。故而,不应仅以出卖人营业执照的经营范围为限来确定正常经营权的交易范围,而应以出卖人常规从事的经营活动来确定其经营范围。

第三,正常经营活动必须是买卖交易。从交易属性上看,正常经营买受人规则仅限于买卖,而非租赁、保理等活动。《有关担保的司法解释》第56条第1款规定:“买受人在出卖人正常经营活动中通过支付合理对价取得已被设立担保物权的动产,担保物权人请求就该动产优先受偿的,人民法院不予支持。”显然,该条规定仅针对买受人,不包括非买卖活动中的当事人,租赁、保理等交易中的相对人无法适用正常经营买受人规则。此处的买受人不限于消费者,也可以是购进货物用于转售营利的商人,^{〔21〕}购买商品是用于自己消费、再生产或者转售,在所不问。同时,买受人必须是已经购买了货物,或者订立了购买货物合同的人。在后一种情况中,只有买受人主张自己的合同权利时,其才能被作为买受人;如果已经订立的买卖合同被买受人解除或者诉请返还价金的,其就不再是买受人。^{〔22〕}另外,此处的买受并不仅仅包括狭义的买受,也包括互易。但是买受人并不包括代理人,即代理他人从事买受活动的主体不是买受人。^{〔23〕}

第四,正常经营活动具有合法性。它应当是指合法的买卖行为,违法的买卖行为不属于此处所说的正常经营活动。例如,买受人欠缺法律所要求的购买某一货物的资质而购买该货物,其就不属于正常经营买受人。

(二)买受人必须支付合理价款

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经支付合理价款并取得抵押财产的买受人。”依据这一规定,买受人必须支付了合理的价款才能适用该规则。如果买受人仅仅与抵押人订立了买卖合同,但是尚未支付价款或者支付了极少的价款,在此情形下,就没有保护这些买受人的必要。^{〔24〕}法律设立此种要件的主要目的在于,防止抵押人与他人合谋欺诈抵押权人。^{〔25〕}如果仅仅签订合同,而没有支付价款时,不能认为其就取得了可以对抗抵押权人的权利。否则,将产生虚构合同等道德风险。从比较法上来看,欧洲示范民法典草案第8-3:102条也要求受让人已经支付对价。^{〔26〕}

关于支付合理价款这一要件,应当从以下两方面加以考虑。一是价款必须合理,这应当与善意取得中的合理价款作同种解释,即价款数额与标的物的价值大致相当,对此可结合动产是否独有,当事人是否有约定转让价格、市场价格、付款方式以及交易习惯等因素进行判断。^{〔27〕}二是价款必须已经实际支付,即买受人应当将购买标的物的价款交付给抵押人。为了平衡当事人之间的利益,只要买受人已经交付了大部分价款,应当认为其可以取得对抗抵押权人的地位。同时,“已支付合理价款”不以支付金钱为限,各种替代金钱的方式均在其列。例如,我国司法实践中即有观点认为,即使买受人与抵押人将作为种类物的抵押物进行互换,也应当认定这种互易行为是一种支付对价的交易行为,买受人取得的抵押物亦不受抵押权人抵押权的追及。^{〔28〕}

〔20〕参见同前引〔6〕,高圣平书,第603页。

〔21〕Bank of Utica v Castle Ford, Inc. (1971) 36 App Div 2d 6, 317 NYS2d 542.

〔22〕87 A.L.R.3d 11, 1978.

〔23〕87 A.L.R.3d 11, 1978.

〔24〕参见梅夏英、高圣平:《物权法教程》,中国人民大学出版社2007年版,436页。

〔25〕参见程啸:《担保物权研究》,中国人民大学出版社2017年版,第545页。

〔26〕美国统一商法典和联合国动产担保立法指南的规定有所不同,它们均不要求买受人已支付合理价款。

〔27〕参见高圣平、叶冬影:《民法典动产抵押物转让规则的解释论》,载《比较法研究》2020年第4期。

〔28〕参见“湖北当阳农村商业银行股份有限公司与当阳市新亚麦面有限责任公司、中央储备粮宜昌直属库等借款合同纠纷上诉案”,湖北省高级人民法院(2013)鄂民二终字第00041号民事判决书。

(三) 买受人已经取得抵押财产

我国民法典第404条规定:“以动产抵押的,不得对抗正常经营活动中已经支付合理价款并取得抵押财产的买受人。”所谓买受人“取得抵押财产”,是指买受人基于动产所有权移转的规则取得动产抵押物之所有权。^[29]如果买受人没有取得抵押财产的所有权,性质上仍然属于债权人,因此不可能获得对抗抵押权人的地位。而只有在买受人取得所有权后,才有可能讨论其是否可以获得对抗抵押权人地位的问题。在买受人尚未取得所有权时,其仅仅享有对出卖人的债权,此时并不发生担保权利追及效力的阻断问题。之所以要求买受人已经取得所有权,是因为只有取得所有权时,才需要考虑标的物上的担保权利是否追及的问题。

问题在于,买受人“取得抵押财产”,是否仅限于取得了所有权,而不问是否已经实际占有了该抵押财产?由于动产物权的变动以交付作为公示方法,此处所谓的交付既包括现实交付,也包括简易交付,应无异议。对于以指示交付等方式进行交付的,虽然买受人已经取得了所有权,但是并未获得标的物的占有,此时是否可以对抗抵押权人,存在争议。有观点认为,正常经营买受人规则的适用不要求受让人实际占有动产。笔者认为,买受人只要取得了所有权即可,而是否取得了标的物的现实占有并不重要。因为,既然买受人已经取得了所有权,无论其是否现实地取得了占有,都必然产生抵押权追及效力是否阻断的问题。正常经营买受人规则以保护信赖和交易安全与效率为目的,因此,没有理由将尚未取得实际占有但却已经取得所有权的买受人排除。

(四) 买受人必须构成善意

正常经营活动买受人规则是否以买受人善意为前提呢?对此存在不同的观点,一种是善意说,此种观点认为该规则适用以买受人善意为构成要件,因为只有善意的买受人才具有保护信赖的必要。但关于善意的认定也存在分歧,有学者认为买受人的善意体现为不知其购买行为侵害抵押权人的权益,至于买受人单纯知道抵押权的存在并不排除善意的认定,^[30]还有观点指出,当买受人知悉其买卖行为违反抵押权人与抵押人之间禁止转让动产的特约时,即属恶意。^[31]另一种观点是善意排除说,此种观点认为,善意并非该制度适用的要件,从民法典第404条的规定来看,其仅以“支付合理对价”作为正常经营买受人制度的构成要件,而并不要求买受人主观为善意。以“已支付合理价款”足以平衡正常经营活动中的买受人与其他债权人之间的利益。^[32]换言之,无论受让人是否为善意,只要满足“正常经营活动中已经支付合理价款并取得抵押财产”这一前提,都将发生抵押权的消灭的后果^[33]。

笔者认为,正常经营买受人规则应以买受人善意为要件。虽然民法典第404条并未明确规定该要件,但从比较法上来看,该要件具有普遍性。比如,联合国贸易法委员会有关《担保交易示范法》第34条第4项规定:“在出卖人正常经营过程中出售的有形设保资产的买受人取得其权利不附带担保,但先决条件是,在订立销售协议之时,买受人并不知悉该出售侵犯了有担保债权人在担保协议下享有的权利。”其中将买受人具有善意作为该规则适用的条件。在我国,把买受人善意作为要件,具有重要的意义。一方面,《有关担保的司法解释》第56条第1款中所列明的几项排除情形,未完全覆盖全部情形,因此把买受人善意作为正常经营买受人规则的构成要件,在弥补法律规则不足方面,具有重要意义。另一方面,上述司法解释所列举的事项常常需要与善意结合考量,才能正确适用。例如,《有关担保的司法解释》第56条第1款第4项规定,“买受人与出卖人存在直接或者间接的控制关系”将排除正常经营买受人规则的适用。而在实践中,公司法允许关联交易的存在,仅仅有直接或间接控制关系本

[29]参见同前引[8],纪海龙、张玉涛文。

[30]参见龙俊:《动产抵押对抗规则研究》,载《法学家》2016年第3期。

[31]参见董学立:《论“正常经营活动”中的买受人规则》,载《法学论坛》2010年第4期。

[32]参见高圣平:《民法典动产抵押权登记对抗规则的释论》,载《中外法学》2020年第4期。

[33]参见王琦:《论抵押财产转让对抵押权的影响——以〈民法典〉第403、404、406条的协调适用为视角》,载《北京航空航天大学学报(社会科学版)》2020年第5期。

身并不足以认定构成异常交易,应与善意相结合进行判断,以明确买受人是否具有侵害抵押权的恶意,从而准确适用这一规则。

如何认定买受人的善意,是正确适用正常经营买受人规则的关键。一般认为,物权法中善意恶意的判断以是否知道公示的内容作为标准,《有关担保的司法解释》第56条第1款第5项也将“买受人应当查询抵押登记而未查询的其他情形”排除于该规则适用的范围之外,这也意味着是否知晓登记内容成为判断善意的标准,如此一来,就容易使人产生买受人具有查询义务,未经查询即为恶意的误解。这种理解显然是不妥当的,因为正常经营买受人规则的目的在于免除买受人的查询义务,只要是构成正常经营买受人,就应当不再要求其必须查询登记。故而,此处所说的善意,应当扩大理解,只要买受人并非明知其购买行为侵害了动产抵押权,即可认定为善意。^[34]换言之,即便买受人知悉其购买的动产上存在抵押权,也视为善意,从而可以无负担地取得标的物所有权。^[35]

此处所说的善意,应当扩大理解,只要买受人并非明知其购买的购买行为侵害了动产担保权利人的权利,即可认定为善意。^[36]换言之,即便买受人知悉其购买的动产上存在抵押,也视为善意,从而可以无负担地取得标的物所有权。具体而言,恶意包括如下几种情形:

第一,从利益平衡的角度来看,在买受人已经知悉其购买行为侵犯抵押权时,其仍然购买的行为不再值得保护。例如,买受人知晓经营者以十台汽车设定了抵押,而且知晓出卖人并无其他责任财产,购买行为将明显导致汽车抵押权人遭受损害,此时就不应当对其提供正常经营买受人的保护。

第二,买受人明知担保权利人与出卖人就抵押物的出卖存在禁止转让特约。我国民法典第406条并不禁止抵押财产的转让,但是当事人可以作出禁止转让的特约。如果动产抵押人与抵押权人事先已经明确约定禁止抵押人转让抵押财产,甚至已经将该约定通过登记予以公示,此时,如果买受人在知晓禁止转让特约的情况下仍然购买也不应受到本规则的保护。^[37]在美国法中,如果买受人明知抵押权人不允许出卖抵押物的,则属于恶意。此时,买受人依旧能够取得标的物所有权,但该所有权上存在担保负担。^[38]在Cash Loan Co. v. Boser案中,美国威斯康星最高法院就认为“知情”规则的相互作用是寻找“知情”足以否定买方获得“正常经营买受人”规则的保护。^[39]

第三,出卖人与买受人恶意串通损害抵押权人利益。在买受人与出卖人恶意串通,意图阻碍抵押权的追及时,也应当认为买受人不具有善意,从而否定其获得完整所有权的可能。

在证明责任的分配上,此处的“善意”应当由抵押权人承担举证责任,如果其不能够证明买受人存在上述恶意的情形,则买受人受正常经营买受人规则的保护。

三、正常经营买受人规则的排除适用情形

我国原物权法第189条第2款将正常经营买受人规则仅适用于浮动抵押的情形,但是民法典第404条将其扩张于所有的动产抵押,此时可以突破民法典第406条的抵押物的追及效力规则。《有关担保的司法解释》第56条进一步扩张至所有可以登记的动产担保,包括融资租赁、所有权保留等,这就进一步扩大了正常经营买受人规则的适用范围。但为了防止规则适用的过度扩张,《有关担保的司法

[34]参见同前引[6],高圣平书,第650页。

[35]参见同前引[30],龙俊文。

[36]参见同前引[6],高圣平书,第650页。

[37]参见同前引[31],董学立文。

[38]参见纪海龙:《民法典动产与权利担保制度的体系展开》,载《法学家》2021年第1期。

[39]See Thomas J. Sexton, Section 9-307 (1) of the U.C.C: The Scope of the Protection Given a Buyer in Ordinary course of business, 9

(4) B.C. Indus. & Com. L. Rev. 985(1968).

解释》第56条第1款界定了不属于正常经营活动的五种反面情形,实际上是通过具体列举的方式,排除了部分不得适用的情形。这确实具有一定的合理性,但也都具有值得探讨之处。

(一)购买商品的数量明显超过一般买受人

通常情形下,如果买受人购买的商品数量明显超过一般买受人,则可以认为其已经具有异常性。《有关担保的司法解释》第56条第1款第1项规定,“购买商品的数量明显超过一般买受人”的买受人不属于正常经营买受人。在司法解释的制定者看来,如果买受人购买的商品数量明显超过一般买受人,则该交易具有明显的异常性,而正常经营活动规则本身保护的是正常交易。而且,正常经营买受人规则的的主要目的是为了保护消费者,如果买受人购买的数量明显超过一般买受人的真实需求,则已经超出了消费者的范畴,显然不应当受到正常经营买受人规则的保护。

但是,笔者认为简单地以购买商品的数量来衡量交易是否异常,可能并不完全准确,主要原因在于:

第一,在交易实践中,何为一般买受人?一般买受人购买的商品数量采用何种标准?这本身是很难认定的问题,需要根据不同的行业、地域和时间进行判断,没有一定之规,上述标准的认定便具有极大的模糊性。

第二,不考虑其他因素,仅凭购买商品数量的多少,很难判断交易是正常或异常。例如,消费者购买一台电动车是正常交易,相比于此,其一次购买三台电动车就会被认定为异常交易,但这三台电动车分别送给亲友使用,同样不构成异常交易。

第三,动产种类丰富多样,对于价值较低的动产而言,当事人购买的数量即使较多,也可能属于正常交易。例如,某一消费者购买了一百个保温杯,从数量上看,这可能构成超过一般的购买数量,但其用于赠送亲友,且价值总量并不高,因此不能因为其购买的保温杯数量较多,便认为其不应当适用正常经营买受人规则。

正是因为上述原因,从比较法上来看,以交易的定性而非购买商品的数量作为排除情形,更有实际意义。根据美国统一商法典第9编,正常经营买受人并不包括通过批量交易获得货物的买受人。^[40]根据Community Bank v. Jones案,所谓批量移转是指大批量地出售不符合出卖人正常经营活动的材料、补给、商品或其他库存。^[41]这是从交易性质上对正常经营买受人进行了排除,不止单纯考虑商品数量的要素。

总之,笔者认为,“购买商品数量”这一判断因素,不能作为排除适用正常经营买受人规则的单一的、决定性的判断标准,在具体个案中,还应同时考虑交易的性质、类型、交易习惯,同时也需要综合价款数额、支付方式等相关要素。

(二)购买出卖人的生产设备

《有关担保的司法解释》第56条第1款第2项规定,“购买出卖人的生产设备”的买受人不属于正常经营买受人。由于正常经营买受人规则调整的是出卖人的正常经营活动,而生产设备是出卖人从事生产经营活动的必要条件,其不能将出卖生产设备作为日常经营活动,因此,应当将出卖人出卖其生产设备的活动排除在正常经营活动之外。而且,正常经营买受人规则的制度目的是为了保护消费者,而购买出卖人的生产设备,已经超出了消费者的范畴。此处所说的生产设备是指出卖人的生产设备,此类资产对于出卖人而言,对于其未来生产经营活动具有关键作用,通常构成其资产。^[42]例如,购买钢铁公司生产的钢材可以适用正常经营买受人规则,而购买钢铁公司用于生产钢铁的生产设备如钢炉等则不能适用。应当看到,该规则的设定确实具有一定的合理性,在购买生产设备时,其已经不是正常交易,且一般是特定的商事主体购买生产设备,此时,其不再享有合理的信赖,而应当负有查询

[40]UCC解释。

[41]Community Bank v Jones (1977) 278 Or 647, 566 P2d 470.

[42]参见同前引[6],高圣平书,第606页。

的义务,从而应当免除该规则的使用。

为了防止理解歧义,有必要对生产设备的含义进行必要的限缩:一是不包括存货。美国统一商法典将存货定义为:物品,如果其在某人的控制之下被用以销售、出租或基于服务合同供给,就是“库存”。^[43]生产设备与存货不同,生产设备并非处于库存之中,而是在持续的生产状态之中。而存货则是生产后专门供销售、出租等。二是不包括作为商品的生产设备。如果出卖人本身就是生产设备的制造商,此时的生产设备就属于存货,出卖生产设备就是其正常经营。

(三)订立买卖合同的目的在于担保出卖人或者第三人履行债务

从比较法上来看,美国统一商法典第9编将全部或部分益满足金钱债权担保的活动从正常经营买受活动中予以排除。《有关担保的司法解释》借鉴这一经验,该解释第56条第1款第3项规定,“订立买卖合同的目的在于担保出卖人或者第三人履行债务”的买受人不属于正常经营买受人。应当认为该条规则具有一定的合理性,主要理由在于:

第一,买受人订立买卖合同的目的在于担保出卖人或者第三人履行债务表明,买受人购买该动产的目的并非用于生活消费,而是一种商事交易,与正常经营买受人规则主要保护消费者的制度目的不合。在这种情形下,所谓买卖实际上是提供担保,当事人订立此种合同的目的在于担保出卖人或者第三人履行债务,而并非转让所有权,并非真正的买卖,在此情形下,出卖人不是正常经营活动的出卖人,买受人也不是为了购买货物商品来进行消费,与正常经营买受人规则中的“买受人必须与从事正常经营活动的出卖人从事交易”的要件不符。

第二,在提供担保的情形下,当事人往往采用动产让与担保的模式进行交易,而并非进行真正的买卖。在这种交易中,出卖人往往通过低于货物实际价格较多的方式出售货物给融资人。^[44]例如,买受人与出卖人约定由出卖人享有比市场价格低百分之十的价格买回的权利,这也与正常经营买受人规则中的“买受人必须支付合理价款”的要件不符。

第三,如果这种情形构成担保,应当按照民法典第414条适用竞存的规则。如果允许所谓的买受人获得排除在先担保权利人的权利,则将与民法典的担保物权竞存规则冲突,对于在先的担保权利人极不公平。^[45]总之,在这种情形下,买受人实际是担保权利人,并非真正的买受人,因此其不能够作为正常经营买受人,不能认为其权利优先于在先的抵押权。^[46]

在实践中,以买卖合同进行担保往往具有买卖合同的外观,此时法官如果仅仅依据这一外观进行判断,就会造成定性的错误。这就要求在司法实践中,法官必须综合考量当事人之间的交易关系,以“买卖合同”为外观的交易判断其是否具有担保关系存在实为不妥,准确认定应当以订立合同的目的是否在于担保债务的履行为标准。

(四)买受人与出卖人存在直接或者间接的控制关系

《有关担保的司法解释》第56条第1款第4项规定,“买受人与出卖人存在直接或者间接的控制关系”排除正常经营买受人规则的适用。这一规则有一定的合理性,因为在出现买受人与出卖人存在直接或间接控制关系时,就更有可能发生利用关联交易进行利益输送的情形,如果这种情形仍然适用正常经营买受人规则,将严重损害抵押权人的利益,甚至引发道德风险。但是,如果简单地一概将所有买受人与出卖人存在直接或间接关系排除出正常经营买受人规则的适用之外,也可能产生一定的问题。笔者认为,在适用该项规定时,应注意以下要点:

第一,要准确认定控制关系。直接控制关系的认定较为容易,间接控制是指母公司通过投资入股子公司,取得子公司的控股权,母子公司之间是投资者与被投资者的关系,母公司不直接控制子公司,而是通过取得在子公司股东(大)会、董事会里的人数优势或表决优势,从而在子公司重大经营活动及

[43]参见孙宪忠、朱广新主编:《民法典评注·物权编》,中国法制出版社2020年版,第150页。

[44][45]参见同前引[6],高圣平书,第606页。

[46]Mother Lode Bank v General Motors Acceptance Corp. (1975) 46 Cal App 3d 807, 120 Cal Rptr 429.

重要管理人员的聘用上取得控制权。^[47]在法律上,不能把控制关系等同于公司法第216条的关联关系,因为关联关系相较于控制关系的范围更为广泛,除直接控制与间接控制关系外,还可能包括如两企业共同为另一企业或个人所控制等其他导致关联关系的情形。^[48]

第二,要从实质上判断交易关系的正当性。在市场经济条件下,存在控制关系的当事人之间的交易并不当然会损害债权人利益和交易安全,只要交易价格公平合理,这种交易会降低成本,提高效率。尤其是在企业集团化的情形下,子公司遇到经营困难时,母公司与其进行关联交易,为其提供资金帮助,使其转危为安,或者帮助其转变经营方式,扩大经营销路,这些都有利于企业的发展。在这些情形下,单凭买受人与出卖人存在直接或者间接的控制关系就排除正常经营买受人规则的适用,过于绝对,并不利于正常交易的开展。

第三,要把本项规定作为推定规则,即出现本项规定情形时,推定买受人恶意,如果买受人能证明其交易具有正当性,就不应排除正常经营买受人规则的适用。

(五) 买受人应当查询抵押登记而未查询的其他情形

正常经营买受人规则旨在降低正常经营活动买受人的查询成本,但如果存在买受人应当查询抵押登记而未查询的其他情形,也应当排除。因此,《有关担保的司法解释》第56条第1款第5项规定,“买受人应当查询抵押登记而未查询的其他情形”也不得适用正常经营买受人规则,这实际是排除适用的情形的兜底条款。按照司法解释起草者的说明,如果买受人知道或者应当知道标的物已经被设定担保物权,其就不能援引正常买受人规则主张取得完整所有权,所以有必要设置兜底条款。^[49]笔者认为,该兜底条款存在以下问题:一方面,“应当查询而未查询”的情形并不明确,可能导致裁判者在解释和适用时恣意扩大,进而影响正常交易;另一方面,容易使人产生买受人具有查询义务,未经查询即为恶意的误解,而这种理解显然是不妥当的,因为正常经营买受人规则本身的目的就在于免除买受人的查询义务,只要是构成正常经营买受人,就不应当再要求其必须查询登记。

从比较法上看,由于正常经营买受人规则事关动产抵押的实效和买卖的交易安全,为了明确起见,法律应采取封闭列举的方式,一一列明排除适用情形,而不设置一般性的兜底条款,美国统一商法典就是这方面的典型。与此相适应,美国统一商法典还进一步增设了排除情形的列举。比如,对于部分或全部通过债务进行清偿的交易也被排除在外,这主要是指买受人以抵销的方式消灭价金债权。例如,在General Electric Credit Corp. v R. A. Heintz Constr. Co.案中,出卖人向买受人出卖了两辆卡车,价款一部分用现金支付,一部分用旧卡车顶账,一部分用买受人对出卖人的金钱债权抵销。在这一案件中,买受人的部分价金债务是通过抵销的方式清偿的,因此法院认为,买受人并不构成正常经营活动买受人。^[50]由此可见,美国法并未设置兜底条款,而是通过增加列举具体的排除事项,以实现正常经营买受人规则的适用限制。这种不设置兜底条款的方案,在法律适用上更为清晰明确,值得借鉴。

但由于《有关担保的司法解释》已经设置了兜底条款,此时应当如何解释该兜底条款?如果完全不限上述兜底条款,将可能赋予法官过大的自由裁量权用以判断何种情形下免除买受人的查询义务。这种自由裁量权的不当扩大将产生一种对冲效应,削弱该规则的制度功能。笔者认为,在解释排除情形的兜底条款时,完全可发挥买受人善意要件的作用,将其作为排除正常经营买受人规则的兜底。这就是说,在买受人知道其购买行为会侵害抵押权时,可排除正常经营买受人的规则的适用,这样可以有效避免该项规定的不明确性,有效限制法官的自由裁量权。因为正常经营活动的范围十分宽泛,实践中会出现各种从交易安全和保护消费者权益出发考量是否应当豁免查询义务的情形,法院应当根据具体情形判断是否适用正常经营买受人规则免除买受人的查询义务。因此,在司法解释

[47]参见刘美玉主编:《公司概论》,中央广播电视大学出版社2008年版,第125页。

[48]参见钟凯:《公司法实施中的关联交易法律问题研究》,中国政法大学出版社2015年版,第82页。

[49]参见同前引[11],林文学、杨永清、麻锦亮、吴光荣文。

[50]General Electric Credit Corp. v R. A. Heintz Constr. Co. (1969, DC Or) 302 F Supp 958.

未作修改时,可以考虑将第(五)项情形,解释为买受人明知其购买行为会侵害担保人权利的情形。

总之,对于该词的适用范围是否与制度目的吻合需要解释。有必要从制度设置目的的角度厘清该词的适用范围。如前所述,该制度的目的在很大程度上是为了保护消费者,如果不当地扩张排除范围,就背离了制度的初衷。因此,该项究竟包括哪些情形,还需要进行进一步的解释。

四、正常经营买受人规则的法律效果

(一)阻断动产抵押权的追及

动产抵押权本有追及的效力,特别是在抵押登记后,能排斥抵押财产的买受人,但是正常经营买受人规则能有效阻断动产抵押权的追及。如此一来,抵押权人不能要求将买受人取得的财产进行拍卖、变卖并就取得的价款优先受偿,因而正常经营买受人可以取得无负担的所有权。^[51]需要强调的是,正常经营买受人规则只是阻断动产抵押权的追及,抵押权本身并未消灭,抵押权还存在于抵押人新增的抵押财产之上。

虽然民法典第404条仅将正常经营买受人规则适用于动产抵押的追及。但是《有关担保的司法解释》第56条第2款扩张了正常经营买受人规则可以适用的范围。正常经营买受人规则除了适用于动产抵押,还能适用于所有权保留买卖和融资租赁合同,从而把所有权保留买卖中的出卖人、融资租赁合同的出租人纳入适用范围。之所以如此,是因为所有权保留交易和融资租赁交易也具有动产担保的功能,与动产抵押交易同属动产担保交易,同样需要面对担保物转让时担保人、担保权人与受让人之间的利益平衡问题。^[52]据此,出卖人在其动产之上以所有权保留和融资租赁的方式设定担保权,在出卖人将动产转让的情形下,买受人的权利保护与前述设定抵押权的情形类似。因此《有关担保的司法解释》从民法典设置正常经营买受人规则的目的出发,对该规则的适用范围进行目的性扩张,使其同样适用于担保人的财产之上已经通过融资租赁、所有权保留的方式设定担保权的情形。这也就是说,如果买受人符合前述的构成要件,则所有权保留中的出卖人和融资租赁的出租人不得向买受人主张其所享有的担保权利。

(二)正常经营买受人取得无抵押权负担的所有权

在正常经营买受人规则的保护下,如果买受人符合正常经营买受人的条件,则其可以获得无抵押权负担的所有权,^[53]也即买受人取得的所有权具有完整的所有权权能,其不必担心被其他人追及。在取得标的物的所有权后,买受人也可以再次将权利进行转让,后手买受人可以从买受人处取得完整的所有权。

在实践中,有可能出现抵押物“一物二卖”现象,即抵押人将抵押物分别出售给不同的买受人。依据民法典第406条的规定,抵押人可以处分抵押物,如果抵押人将抵押物多次转让给他人,此时哪一买受人构成正常经营买受人?在此情形中,首先应当判断哪一买受人符合正常经营买受人,在通常情形下,只能有一个买受人取得抵押物的所有权,此时另一买受人根本并未获得所有权,因此也无须适用正常经营买受人规则,而只得向出卖人主张违约责任。^[54]

如果抵押人将动产转让给买受人之后,买受人再将其转让给后手买受人,此时便存在后手买受人能否摆脱抵押权负担的疑问。在先手买受人符合正常经营买受人规则构成要件的情形下,先手买受人为动产的所有权人,拥有该动产之处分权,自可进行自由转让,而后手买受人就其从有权处分人

[51]参见同前引[15],龙俊文。

[52]参见高圣平:《最高人民法院新担保制度司法解释条文释评》,人民法院出版社2021年版,第409页。

[53]参见同前引[15],龙俊文。

[54]参见同前引[8],纪海龙、张玉涛文。

处所受让的动产,也应享有无抵押负担的所有权,这就是美国法中的“庇护原则”。〔55〕

但是,如果先手买受人并不符合正常经营买受人规则的构成要件,因而并未取得完整的所有权时,后手买受人是否可以适用正常买受人规则取得无抵押权负担的完整所有权呢?在比较法上,存在两种立法例,一是以美国统一商法典为代表的模式,其认为后手买受人只能在先手买受人禁止追及的担保权范围内取得所有权,而不能优越于先手买受人。二是以欧洲民法典草案(DCFR)为代表的立法模式,该草案第IX—6:102条(2)(b)认为,后手买受人同样可以适用正常经营买受人规则取得无担保权负担的完整所有权。有学者认为采取第二种立法模式为更优方案,因为这是贯彻交易效率的应有之义,而且,在最终买受人满足正常经营买受人规则的构成要件时,没有理由不保护最终买受人的善意。〔56〕笔者认为,这一观点具有一定的合理性,因为正常经营买受人规则是从提升交易效率的角度出发的,保护信赖权利外观买受人的合理信赖,后手买受人也同样应获得同先手买受人一样的保护力度。因此,采纳第二种立法模式更符合正常经营买受人规则的立法初衷。

(三)正常经营买受人可以对抗各种动产抵押权人

既然正常经营买受人在符合民法典第404条的构成要件的情形下,可以依法取得无抵押权负担的所有权,因而其享有的所有权可以对抗各种动产抵押权人,具体而言,正常经营买受人可以对抗的动产担保权人主要包括如下几种类型:

第一,已经登记的动产抵押权人。根据民法典第404条的规定,正常经营买受人可以对抗已经登记的动产抵押权人并无疑问,这也是该规则的主要目的所在。

第二,未登记的动产抵押权人。严格地说,对于抵押权人未登记的情形,应当适用《民法典》第403条的规则,即未经登记不得对抗善意第三人。但是从法律效果上来看,此时买受人也获得了同正常经营买受人规则中买受人一样的地位,取得了对抗抵押权人的效果,抵押权人也不得向买受人主张行使抵押权。

第三,浮动抵押中的抵押权人。有观点认为,在浮动抵押中,抵押人本来就有权出让存货等抵押物,甚至在浮动抵押财产确定之前,这些存货都谈不上是抵押物,故浮动抵押权人当然不能对抗买受人。可见,在浮动抵押中,正常经营买受人规则几乎没有实质意义。〔57〕但实际上,民法典第404条的适用范围可以包含浮动抵押。因为在抵押人将其存货设定浮动抵押之后,虽然已经办理了抵押权登记,但由于存货在不断地买进卖出,而正常经营买受人即使没有查询登记,也可以取得对其购买的货物的所有权。故而,正常经营买受人规则在浮动抵押中也具有一定的意义,正常经营买受人能对抗浮动抵押权人。

结 语

民法典第404条扩张了正常经营买受人规则的适用范围,旨在保护合理信赖、维护交易安全、提升交易效率和维护消费者利益的正当性基础。该规则是民法典的一大亮点。该规则虽然借鉴了比较法的经验,但是作为一个全新的规则,在实践中尚未经过司法实践的检验,因而在实践中必须在明确其构成要件的前提下,密切关注其司法实践的适用效果,并不断总结司法实践经验,对该规则进行进一步的完善,以避免可能出现的比较法移植中的“水土不服”。

〔55〕〔56〕参见同前引〔8〕,纪海龙、张玉涛文。

〔57〕参见谢鸿飞:《动产担保物权的规则变革与法律适用》,载《国家检察官学院学报》2020年第4期。

Abstract: Article 404 of the Civil Code expands the scope of use of the rule of Buyer in ordinary course of business, which has a legitimate foundation for protecting active trust, safeguarding transaction security, improving transaction efficiency, and safeguarding consumer interests. The relevant provisions of the Civil Code and the "Judicial Interpretation on Guarantees" have summarized the constituent elements of the buyer's rules for ordinary course of business. However, this article believes that the buyer must obtain the ownership of the mortgaged property, and it is necessary to add an element that the buyer constitutes in good faith, and this element should be used to replace the provisions of the judicial interpretation on the exclusion of applicable circumstances. The provisions of the judicial interpretation on the exceptions are too principled and abstract, and should be judged by comprehensive factors, rather than simply based on the quantity of purchase or whether the seller and the buyer have a controlling relationship.

Key words: buyer in ordinary course of business; movable property guarantee; exclusion of application; follow-up effect; transaction security; good faith
