

融资租赁回购担保合同的性质与效力问题研究

黄 蕾

华东政法大学法律学院, 上海

收稿日期: 2023年4月18日; 录用日期: 2023年5月23日; 发布日期: 2023年5月30日

摘 要

关于融资租赁回购担保的定性问题, 理论和司法裁判中都有不同的观点, 但似乎从纯粹非典型商事合同出发, 来讨论回购担保合同的法律性质, 并基于此进一步考量回购担保合同自身的有效性以及其法律效果更为合理。回购担保合同涉及的回购范围应在当事人约定的范围内, 未约定或约定不明确时应结合交易习惯并遵循公平原则; 当承租人就融资租赁合同为出资人提供其他保证或担保时, 回购义务人并不能当然适用多个担保并存时的规则。当租赁物因不可归责于双方当事人的事由而毁损灭失, 依照《民法典》有关规定, 双方当事人可选择解除合同或者继续履行, 两种路径都涉及到出租人与回购义务人之间的债权让与问题。

关键词

融资租赁, 回购担保, 独立性, 对外担保

Study on the Nature and Validity of Financial Lease Repurchase Guarantee Contracts

Lei Huang

College of Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Apr. 18th, 2023; accepted: May 23rd, 2023; published: May 30th, 2023

Abstract

Regarding the characterization of financial lease repurchase guarantees, there are different views in theory and judicial judgments, but it seems that it is more reasonable to discuss the legal nature of repurchase guarantee contracts from the perspective of purely atypical commercial contracts, and to further consider the validity of the repurchase guarantee contract itself and its legal effects based on this. The scope of the buyback under the purchase guarantee agreement must be within the range agreed between the parties and it is unclear whether there is no agreement or the con-

tract, it should be combined with trading habits and follow the principle of fairness; when the lessee provides other guarantees or guarantees to the funder in respect of the financial lease contract, the repurchase obligor cannot automatically apply the rule when multiple guarantees coexist. When the leased property is damaged or lost due to reasons not attributable to the parties, according to the relevant provisions of the Civil Code, the parties can choose to rescind the contract or continue to perform, both of which involve the assignment of claims between the lessor and the repurchase obligor.

Keywords

Financial Leasing, Repurchase Guarantee, Independence, External Guarantee

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

融资租赁与传统租赁相比，具有一定的融资、融物性质，是企业特别是中小微企业扩大生产经营、实现设备现代化、进行技术改造的重要手段。同时与后者相比，融资租赁不用提供额外的担保物，对担保物不足的企业融资具有重要意义。近年来，由于市场经济的快速发展，一种新的租赁模式已经出现，即融资租赁的回购担保。根据该协议，承租人在收到出租人发出的偿付通知后未按照融资租赁约定支付租金的，出卖人向出租人支付回购价款，出租人相应地转让所有权和租赁债权。回购条款的出现，是融资租赁业发展的创新，保障了出租人的利益，增强了出租人开展融租租赁业务的信心，更便利了企业融资，有利于其继续发展。但由于立法上关于融资租赁回购条款的性质尚无明确规定，使得实务上对于该问题的法律适用出现了极大的分歧，导致不同地区、层级的法院，对于类案产生了“同案不同判”的尴尬结果，损害了司法公信力，也使得融资租赁回购条款成为具文。此外，学界对于融资租赁回购条款的性质也有不同的看法，至今仍有很大分歧。

2. 回购担保合同的法律性质

回购条款的性质关系着其效力以及法律效果的判断，故厘清其性质有至关重要的意义。

2.1. 附条件买卖合同说

附条件买卖说观点支持者，如(2019)川01民终2466号民事判决书认为，回购合同是一种特殊的买卖合同。首先，从文义上看，“回购”的“购”即为买卖，其次，回购合同系在形式上建立了出卖人与出租人之间的权利义务关系，并作为组成部分记载于双方所签订的买卖合同中，与买卖合同有着高度的同质性。从内容上看，回购合同中，当事人约定当“承租人不按时支付租金及费用”这一附随条件成就时，回购人应当按照合同约定向出租人支付租赁物回购价款从而取得租赁物所有权，回购人承担的是买卖合同中支付购买价款的义务，而非担保责任。最后，从物权法定的角度看，若将回购条款的性质认定为担保，则与物权法定原则相矛盾，究其原因，系此处所涉及的担保，并不是《民法典》担保编明文规定的情形，故将其界定为“买卖”更为合适。

此种观点似乎符合《民法典》合同编对于买卖合同的定义，但是显然于出租人与出卖人订立回购担保合同的主观意图相违背。合同解释旨在探求当事人真意，买卖合同必要之点在于当事人旨在追求所有

权与金钱的交换[1]。但对于融资租赁回购担保关系中的出卖人与出租人，此当非其订立回购担保合同之目的。对于出卖人来说，其不是为了获得已经让渡的租赁物所有权才选择订立回购合同，而是希望能够分散融资租赁风险，从而强化融资租赁交易的销售功能，这是其销售产品的过程[2]。出租人将租赁物作为载体向承租人融资，承租人则以支付租金的方式向出租人偿还融资，实质上是一种融资与提供融资的过程。既然此种行为既然是融资的一种形式，出租人就必然会有无法收回融资的风险，既然会影响出租人的积极性。因此出卖人为了移转出租人的融资风险，提高其融资积极性，为承租人提供充足资金，推动出卖人产品的流通，便与出租人签订回购担保合同，介入双方的融资活动中[3]。此外，附条件买卖合同说还面临的质疑是，它并未对回购担保合同中约定“出租人向出卖人转让租金债权”之做法在其中充当何种身份给出解释。

2.2. 附条件保证合同说

有判决认为回购担保合同为附条件的融资租赁保证合同，当事人应当按照约定和有关担保的法律规定履行合同义务。¹符合回购条件的，债务人承担回购担保协议规定的连带责任，出租人承担相应责任后，出租人应出具有关移转证明，以便向承租人主张。比如有地方判决中认为：“《回购担保合同》实际为附条件的融资租赁保证合同，当事人应当按照合同约定和担保法律的规定履行合同义务。”²

但保证合同在类型上固定为单务、无偿合同，很大程度上排除了当事人的自由约定，例如保证期间、追偿权、从属性等，但回购担保合同则具有双务、有偿，效力上与融租租赁合同相互独立，即使在客观上有保障债务履行作用，但与保证合同仍然具有较大的差异[4]。此外，有观点认为，将回购合同定性为附条件的保证合同，其以承租人未按照融资租赁合同约定支付租金作为生产商或出卖人承担担保责任的条件，系并未厘清条件与担保的区别，二者在法律效力上并不相同。在附条件的情形，法律行为的效力取决于被设定为条件的事实情形，而在担保情形中，行为当事人一方就事实情形而言向另一方当事人承担风险，即他负有赔偿另一方当事人基于该事实情形应获利益的义务[5]。故此，出卖人承担回购担保责任的原因并不能将“发生承租人未按照融资租赁合同约定支付租金的情形”涵盖在内。

2.3. 混合合同说

该观点认为，回购担保合同兼具担保与买卖双重属性，一方面，该观点认为回购本质上是一种增信措施，其目的是保障出租人债权的实现，实质上具有担保功能；另一方面，回购又具有买卖合同的形式特征，当满足特定条件时，回购人依约向出租人购回租赁物，出租人将所有权转让给出卖人[6]。因此，基于此双重特性，无论将回购担保合同归入担保合同还是买卖合同都有失偏颇，在《民法典》没有明确规定的情况下，按照混合合同进行处理更为妥当[7]。依据该观点，双方当事人互负的给付分属于不同合同类型，似乎为混合合同中的二重典型合同。形式上看，回购担保合同是由买卖合同中的移转标的物所有权和保证合同中承担保证责任构成的，但如前所述，这两个典型合同在性质上具有鲜明的差异：买卖合同具有有偿性、双务性，担保合同则具有无偿性、单务性，这种差异使得移转标的物所有权与承担保证责任很难互为对价，也难以归入二重典型合同类型。

2.4. 纯粹非典型商事合同

如上所述得出结论，混合合同说或者附条件买卖合同说、附条件保证合同均不能合适表达融资租赁回购担保合同的性质与特点，因此不如直接将其认定为纯粹非典型合同，出租人对出卖人享有请求承担回购担保义务的权利，作为担保人的出卖人也有权请求债权人出租人做出积极给付，回购担保合同成立

¹四川省成都市中级人民法院(2019)川01民终2466号民事判决书。

²上海市第一中级人民法院(2010)沪一中民六(商)终字第13号民事判决书。

并生效后，出卖人就要向出租人承担回购义务，该义务内容为：承租人不按照约定支付租金的，出卖人须向出租人支付尚未支付租金的租赁物回购价款，相对应的，出租人负担其对出卖人的移转租赁物所有权以及租金债权的义务。

3. 融资租赁回购担保合同的效力问题

3.1. 有效性判断

有效性问题是一种新型交易模式出现后首先需要判断的问题，是其法律效果能否得以产生的前提。对有效性的判断，根据《民法典》是对其有无违背意思自治、侵害公序良俗或违反法律、行政法规的强制性规定的判断。在实务中，多有当事人认为回购义务人承担了巨大的风险，以显示公平为由请求撤销回购合同³，也有当事人主张该内容无效，理由在于在格式条款情形，其排除、限制一方主要权利或不合理地免除、减轻一方责任⁴。法院通常支持回购合同的有效性，首先根据意思自治，回购合同或者融资租赁合同中的回购条款既然是依双方当事人意思自愿达成的，那么在条款本身不具有违背公序良俗、法律行政法规强制性规定的前提下，对认定合同无效应采取审慎的态度，否则即是司法对当事人意思自治的干涉。此外，在商业活动中，不能通过某一单独交易可能存在亏损风险就草率判断某合同具有权利义务不对等情形，而是要在项目内进行综合判断，若能以某小笔交易的亏损促成交易的达成或者后续长久的业务合作，则并不能认为该项交易对亏损方存在不公平情形，这不仅是交易市场中正常参与者所需要承担的风险，也是基于自身发展做出的利益选择。因此融资租赁回购合同若不存在法定的无效或可撤销情形，只要遵循契约自由原则，尊重行业惯例，就不能将其为认定无效。

3.2. 独立性问题

有观点认为融资租赁合同无效的，回购担保协议效力也应当随之无效，此种情形下义务人可以以此拒绝支付租赁物回购款，即使同意支付，也不能将此种承诺视为同意承担担保责任，而是认为双方达成了一个新合意，出租人将融资租赁合同无效后向义务人转让对承租人享有的返还财产请求权，义务人支付对价。且债权让与中有关通知义务也在此处适用。[8]持该观点的理由一般在于：首先《民法典》以及《担保制度司法解释》均站在担保从属性立场；其次，基于其利益结构的特殊性，在金融经济与实体经济的群体利益衡量下，坚持回购合同从属性原则，也能防止债权人附加给回购义务人过重的负担，同时在社会公共利益层面，使义务人在担保制度设定的有限范围内承担回购责任，有利于实现经济发展与风险防控的平衡。

但该理由是否站得住脚值得商榷。首先需要阐明的是，立法上有关“担保合同从属于主合同”的表达早已饱受诟病。在意定之债中，主合同所产生的债权笔主合同更具有规范价值，因为担保对象是主债权而非主合同，若主合同订立后未产生债权或债务已履行，此时不存在担保的对象，担保权也丧失了设立的目的对象[9]。主合同与担保合同虽然在目的上存在牵连，但这并不意味着主合同无效担保合同也随之无效。在融资租赁回购担保情形中，如前所述，本文所持立场为回购担保之性质为纯粹非典型商事合同，并非附条件担保合同或兼具买卖和担保的混合合同，在此前提下，回购担保合同虽然具有担保功能，但并非融资租赁合同之从合同，更不能直接适用“主合同无效，从合同也应属无效”之规定。但这也并不意味着当融资租赁合同无效时，出卖人仍需要承担回购责任，当融资租赁合同无效情形下，并不存在承租人一方的支付租金的义务，就更不会发生未按照约定支付租金义务之违反，出卖人的回购责任没有开启之前提，若此时仍负于出卖人以回购义务，不仅是对当事人意思的违背，也使出卖人承担

³天津市第二中级人民法院(2016)津02民终2804号民事判决书。

⁴广东省深圳市中级人民法院(2020)粤03民终14610号民事判决书。

了过重的风险，毕竟出租人与承租人之间的融资租赁合同很有可能因与出卖人无关的事由而归于无效。因此，回购义务存在的前提是融资租赁合同有效，但回购担保合同本身并不随融资租赁合同无效而丧失效力。

3.3. 公司以回购方式进行对外担保的效力问题

《公司法》第16条明确规定公司对外担保应遵循的程序，那么在融资租金回购情形，《公司法》第16条是否仍有适用余地呢？首先，公司在融资租赁中提供回购担保，使公司财产成为承租人的责任财产，不仅不利于自身和股东的权益，同时也增加了债权人债权无法实现或者无法完全实现的风险。其次，公司为他人提供担保时，不但无法获得对价，还要在承租人违约时承担回购义务，事实上背离了公司成立的宗旨和目的。再次，公司作为市场经济的最活跃的参与者，其存在使跨行业跨领域的风险传导更加迅速，极易导致系统性金融风险的产生，不利于整个市场的秩序和社会稳定^[10]。又次，基于商事外观主义要求，实践中法定代表人的行为与内部决议无法做到完全区隔，致使外部代表权逾矩，侵蚀内部决议，滋生越权担保^[11]。但公司实质上为团体人格，其契约缔结要以团体利益为限，对外担保需要遵循内部权力分配的规则，融资租赁回购担保以公司的责任财产为出卖人提供担保，在功能上类似与连带责任保证，故举轻以明重同样需要遵循公司内部决议机制。最后，通过回购担保方式促进商业主体之间的交易，客观上也满足《公司法》第16条中“向其他企业投资”的要求，因为符合该条之规范目的，从而使融资租赁回购担保此类以担保为目的的增信措施纳入该条规范适用范围之内具有实质上的必要。此外，《有关担保制度的司法解释》第9条第2款该条同样应当适用于融资租赁回购担保。

4. 回购担保合同之法效果

4.1. 范围问题

规范上无对回购担保范围明确的规定，因此如何确定回购价款常常成为争议的焦点。一般当事人对回购价款有约定时从其约定，无约定或者约定不明确时应当综合考量综合目的、商事交易习惯等，并依照公平原则确定回购价款。实践中，出租人与回购人会就回购价款做出约定，计算方式与承租人的履约状况挂钩，常见的回购款计算方式是参照除责任在宣布租金加速到期时有权向承租人主张的租金债权及违约责任，通常由以下几项组成：1) 承租人尚未支付的租金总额；2) 融资租赁合同约定的迟延付租产生的利息；3) 出租人在回购过程中所发生的合理费用^[11]。在审判实践中，对回购价款的计算方式并未规定严格的标准，而是尊重当事人的契约自由，以出租人与回购人的约定为准。

4.2. 回购担保与就承租人履行融资租赁合同提供其他担保之间的关系

实践中，债权人除了通过回购担保外，往往同时会要求债务人提供保证，或其他典型担保来保证自己债权的实现。当债务人违约导致债权人的债权无法实现时，存在回购义务人主张将多个担保并存的规则适用于回购。但多个担保并存的规则能否直接适用或类推适用于回购，仍然是一个存在争议的问题。有观点认为，回购担保可以原因多个担保并存的问题，理由在于使担保责任在担保人之间合理分配，以平衡各方主体在时间风险和债务回购风险上的利益冲突。比如在承租人额外提供物保情形，出租人应当优先实现自物权担保物权，因为依照法律规定，此种实现顺序不仅在无害其他担保人利益的同时减轻了特定担保人担保责任，而且也不会阻碍债权人实现债权^[12]。但如前文所述，回购担保合同与保证合同在权利义务上存在不同的架构逻辑，一方面，多个担保并存规则之所以能得以实行的前提是，保证与物保的功能基本相同，保证与物保都是对已到期但未受偿的债权发挥担保功能，未到期的债权则不属于其所能主张的情形。但回购担保与其不同，其对到期未支付以及未到期的债权均有适用空间。在功能上，出

租人在出卖人承担回购义务后，能迅速从融资租赁交易中抽身，但承租人仍有权对租赁物行使占有使用权能，因为融资租赁合同并未解除。此外，在一般的物保与保证共存中，担保人或保证人是为了特定的债务人增加信用而提供担保，但在回购担保中，回购义务人是特定的债权人提供担保，企图通过此种方式来增加出卖人进行交易的积极性，并达到促进自己产品销售流通的目的。多个担保并存规则的存在前提是担保人与债务人在利益上具有共同部分，而回购担保的债务人与回购义务人非属同一利益集团^[13]，故有关多个担保并存的规则，不能当然适用于回购担保情形。

4.3. 租赁物不存在、毁损灭失时回购方的责任承担

在不可归责于双方原因的前提下，《民法典》为承租人占有租赁物期间，租赁物毁损灭失的情形提供了两种处理方式：第 751 条规定出租人有权请求承租人继续支付租金(但是法律另有规定或当事人另有约定的除外)，第 541 条的处理方式则是出租人或承租人在此情形下可以解除融资租赁合同。前者为运用融资租赁合同的风险负担理论，后者为适用合同解除制度。

若承租人选择不解除合同，则融资租赁合同继续履行，但由于租赁物的毁损灭失，融资租赁合同的融物功能已经消失只余融资功能，此时的融资租赁合同退化为借款合同。出租人仍可凭合同请求承租人承担“租金”义务，若承租人因不按合同约定履行支付租金的义务而违约，出卖人此时的回购也并非标的物买卖的问题，其实质是出租人与出卖人之间有关租金债权的让与。若承租人选择解除合同，出租人则有权请求承租人根据实际情况支付补偿金，若承租人迟延履行或者拒付合同解除后的补偿金，此时出卖人的回购义务实质上是出租人与出卖人之间就租金债权以及补偿金债权的让与。

5. 结论

与其他国家相比，融资租赁交易在我国仍处于并将长期处于发展阶段，理所应当会存在一些新的法律现象，当现有法律规定不明确时，不仅会引起理论上的争议，也会在实践中产生不确定性以及纠纷。本文所谈到的对融资租赁回购担保合同的几个方面，只是其中比较凸显的问题，看法较为粗浅。本文排除附条件买卖合同说、附条件保证合同说、混合合同说等理论，选择纯粹非典型商事合同立场，并在此基础上，承认回购担保合同的有效性以及独立性。回购担保合同或者融资租赁回购条款在实践上说服债权人参与交易之中，有利于交易的完成，客观上对市场经济的活跃发展起到了促进作用，对面临“融资难”的中微小企业予以侧重保护的同时，也应当适当分散各个参与者所承担的风险，满足非典型交易场景中各类参与者对法律工具的需求。

参考文献

- [1] 黄茂荣. 买卖法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 214-215.
- [2] 刘敬东. 国际融资租赁交易中的法律问题[M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2002: 6-11.
- [3] 徐同远. 论融资租赁回购担保[J]. 两岸民商法前沿, 2016(5): 487.
- [4] 冉克平, 王萌. 融资租赁回购担保的法律逻辑与风险控制[J]. 山东大学学报(哲学社会科学版), 2022(2): 162-174.
- [5] [德]维尔纳·弗卢梅. 法律行为论[M]. 迟颖, 译. 北京: 法律出版社, 2013: 834-835.
- [6] 李阿侠. 回购担保合同的法律定性与裁量规则——对回购型融资租赁合同纠纷案的评析[J]. 天津法学, 2018, 34(4): 98-103.
- [7] 李阿侠. 融资租赁案件裁判精要[M]. 北京: 法律出版社, 2018: 247-248.
- [8] 冉克平, 王萌. 融资租赁回购担保的法律逻辑与风险控制[J]. 山东大学学报(哲学社会科学版), 2022(2): 162-174.
- [9] 刘骏. 主合同无效后担保权存续论[J]. 比较法研究, 2021(2): 68-84.
- [10] 冉克平, 王萌. 融资租赁回购担保的法律逻辑与风险控制[J]. 山东大学学报(哲学社会科学版), 2022(2): 162-174.

-
- [11] 刘俊海. 公司法定代表人越权签署的担保合同效力规则的反思与重构[J]. 中国法学, 2020(5): 223-242.
- [12] 邹海林. 我国《民法典》上的“混合担保规则”解释论[J]. 比较法研究, 2020(4): 91-106.
- [13] 王文胜. 托底型回购合同的风险转嫁机理[J]. 法学研究, 2020, 42(4): 150-169.