

《中华人民共和国合同法》

专家指导丛书

◎王轶/编著

租赁合同 融资租赁合同

ZULIN HETONG
RONGZI ZULIN HETONG

租赁合同的一般原理
房屋租赁合同
土地使用权租赁合同
融资租赁合同概述
融资租赁合同的效力
融资租赁合同的终止
案例评析



法律出版社

租 赁 合 同
融 资 租 赁 合 同

王 轶 编 著

法 律 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

租赁合同 融资租赁合同/王轶编著. - 北京:
法律出版社, 1999

(中华人民共和国合同法专家指导丛书)

ISBN 7-5036-2886-3

I. 租… II. 王… III. ①租赁-合同-研究-中国
②融资-合同-研究-中国 IV. D923.6

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 26841 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

责任印制/张宇东

责任校对/杨昆玲

印刷/北京宏伟胶印厂

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/6.125 字数/151 千

版本/1999 年 9 月第 1 版

1999 年 9 月第 1 次印刷

印数/0,001—8,000

社址/北京市西三环北路 105 号科原大厦 4 层(100037)

电话/88414899 88414900(发行部) 88414121(总编室)

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2886-3/D·2597

定价:15.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

目 录

上编 理 论 篇

租 赁 合 同

第一章 租赁合同的一般原理	3
第一节 租赁合同概述	3
第二节 租赁合同的效力.....	12
第三节 租赁合同的终止.....	60
第二章 房屋租赁合同	67
第一节 房屋租赁合同概述	67
第二节 房屋租赁合同的成立	78
第三节 房屋租赁合同的管理	101
第三章 土地使用权租赁合同	111
第一节 土地使用权租赁概述	111
第二节 土地使用权租赁合同	117

融 资 租 赁 合 同

第一章 融资租赁概述	128
第一节 融资租赁的概念及其沿革	128

第二节	融资租赁合同的法律特征	129
第三节	融资租赁合同与类似合同的辨析	135
第二章	融资租赁合同的效力	144
第一节	融资租赁合同的内容	144
第二节	融资租赁合同的效力	145
第三章	融资租赁合同的终止	163
第一节	融资租赁合同终止的原因	163
第二节	因租赁期间届满而终止的法律效果	163
下编 操作指南篇		
案例一	某市房地产管理局诉王某房屋租赁案	171
案例二	某租赁贸易公司诉某建筑工程公司等融资租赁 合同案	182

上编

理论篇

租赁合同

第一章 租赁合同的一般原理

第一节 租赁合同概述

一、租赁合同的概念及其沿革

租赁合同是出租人将租赁物交付承租人使用、收益,承租人支付租金的合同。

租赁合同作为当事人间极为重要的一种法律结合关系,古已有之。在罗马法上,租赁合同的含义很广,其内容除了我们今天所论及的租赁合同外,还包括雇佣合同和承揽合同。《法国民法典》对租赁合同的理解基本承袭了罗马法的规定,在“取得财产的各种方法”一编中规定了租赁契约。其内容包括一般规定、物的租赁、劳动力及技艺的雇佣和牲畜的租养等。《德国民法典》则有所更张,不但将物的租赁与雇佣合同和承揽合同严格区分,还将租赁合同分为使用租赁及收益租赁。^①其中仅以使用为目的的,称为使用租赁,以使用及收益为目的的,称为用益租赁。^②瑞士民法从

^① 郭明瑞、王轶:《合同法新论·分则》,中国政法大学出版社1997年版,第100页。

^② 史尚宽:《债法各论》(上),1981年版,第138页。

之。《日本民法典》则未作上述区分,我国《合同法》对租赁合同的规定与《日本民法典》大致相同。

租赁合同之所以得到了各国民事立法的认可,其原因就在于该合同具有较高的社会经济价值:它不但给其中的一方当事人提供了在买卖合同之外获取标的物的使用和收益的机会,而且给另一方当事人提供了融通资金,盘活资产的可能,从而使承租人和出租人双方的利益都可得到满足。详言之,从承租人一方来说,可以经由租金的一期或多期支付,以相对较小的代价取得对标的物的使用和收益的权利,而不必为一时之需支付标的物的价款以取得标的物的所有权。对出租人来讲,可以在不丧失租赁物所有权的前提下,盘活资产,获取必要的资金。由此可见,租赁合同是当事人之间调剂余缺,发挥现有物资作用,促进生产和满足生活需要不可缺少的法律形式。^① 由于租赁合同是以临时性转让标的物的使用、收益权为目的的合同,因此,凡当事人需取得对标的物的临时使用、收益而无须取得所有权时,只要该物为非消耗物,均可适用租赁合同。

二、租赁合同的法律特征

租赁合同具有以下法律特征:

(一)租赁合同为双务、有偿合同、诺成性合同

租赁合同的双方当事人既负有一定的义务,也享有一定的权利,其中出租人负担交付租赁物供承租人使用收益的义务,承租人负担交付租金的义务,双方当事人的权利义务具有对应性和对价性,所以租赁合同为双务、有偿合同。合同法上,关于双务和有偿合同的规定:如风险负担的规定、履行抗辩权的规定、瑕疵担保义务的规定等对于租赁合同都有适用余地。租赁合同自双方当事人达成协议时成立,其成立无须当事人一方进行实际的履行行为,故

^① 顾昂然:《中华人民共和国合同法讲话》,法律出版社1999年版,第70页。

为诺成性合同。

在这一点上,租赁合同与使用借贷合同存在明显区别。使用借贷合同尽管也移转标的物的使用权,但其为无偿、单务合同。另外使用借贷合同为实践性合同,其成立,以出借人实际交付标的物于借用人是要件。

(二)租赁合同是转移财产使用、收益权利的合同

租赁合同是以承租人一方取得租赁物的使用、收益为目的的,因而租赁合同仅转移租赁物的使用、收益权,不转移物的所有权。这是租赁合同区别于买卖合同等转移财产所有权合同的基本特征。

由于租赁合同转移的仅是对标的物的使用、收益的权利,因而承租人并不享有对租赁物的处分权,承租人的债权人不能以租赁物清偿承租人的债务;在承租人破产时租赁物也不能列入破产财产,出租人有收回权。这是租赁合同区别于消费借贷合同的重要一点。

因为承租人在取得了特定物的使用、收益的权利后,出租人即无从对该物进行使用、收益,所以租赁合同的标的物仅为有体物。对无体物使用权的取得不适用租赁合同。^①

租赁合同既以物的使用收益为目的,出租人就负有将租赁物交付承租人使用的义务。因此租赁合同的出租人应为租赁物的所有人或使用权人。但出租人是否为租赁物的所有人或使用权人,不影响租赁合同的效力;以他人之物出租的,租赁合同仍为有效,不过出租人负有将租赁物交付承租人使用的义务。如出租人不能将标的物交付承租人使用,应承担债务不履行的责任;如出租人将标的物交付承租人使用,则承租人仍应交付租金,而不得以租赁物非为出租人所有而对抗。也就是说,承租人不得以出租人不享有租赁物的所有权或使用权为由而拒绝支付租金。出租人以他人之

^① 郭明瑞、王轶:《合同法新论·分则》,第93页。

物出租的,对租赁物的所有人构成侵权,其租金的收取则构成不当得利,应向标的物的所有人或有处分权人负侵权的民事责任,并向租赁物的所有人或有处分权人返还不当得利。出租物的所有人或有处分权人请求承租人返还标的物的,承租人不得拒绝,承租人因此而受到的损失只能请求出租人赔偿。承租人对租赁物的所有人或有处分权人不负交付租金的义务,除非有侵害租赁物的行为,也不承担侵权的民事责任。但若承租人明知租赁物非为出租人所有,仍与出租人订立租赁合同,故意侵害标的物所有人或有处分权人利益的,则与出租人构成共同侵权,应共同向标的物的所有人或有处分权人承担共同侵权的民事责任。

出租人以法律禁止租赁的财产出租的,租赁合同为无效。

(三)租赁合同是承租人须交付租金的合同

租赁合同的承租人取得租赁物的使用、收益权,以支付租金为代价。当事人一方取得标的物的使用权是否须交付租金,为租赁合同与借用合同的根本区别。借用合同也是以取得标的物的使用权为目的,但借用人一方对标的物的使用无须给付代价。若使用标的物的一方须给付代价,则当事人双方之间的关系即为租赁而非借用。

租金为承租人使用租赁物的代价,一般以现金计算,也可以以实物计算。但以法律禁止流通的物为租金的,应为无效。此时的无效为租金条款的无效,承租人得以其他物或金钱代之。此时仅意味着出租人不得请求承租人交付约定的“物”,并非指承租人不负交付租金的义务,也不是指租赁合同全部无效。

(四)租赁合同具有临时性

租赁合同是出租人将其财产的使用、收益临时转让给承租人,因此,租赁合同具有临时性的特征,不适用于财产的永久性使用。许多国家和地区的法律都规定了租赁合同的最长期限。如《日本民法典》第604条规定:“租赁的存续期间不得超过二十年。长于

二十年的租赁者,其期间缩短为二十年”。我国学者一般也认为租期应有所限制。因为租赁让渡的是租赁物的使用和收益,于使用完毕后承租人须返还租赁物。而物的使用价值是有一定期限的。如果当事人之间约定的租赁期过长,既与临时让渡物的使用、收益的目的不符,也容易就物的返还状态发生争议。

我国《合同法》确认了租赁合同的临时性,该法第214条规定:“租赁期限不得超过二十年。超过二十年的,超过部分无效。”“租赁期间届满,当事人可以续订租赁合同,但约定的租赁期限自续订之日起不得超过二十年。”

(五)租赁合同终止后承租人须返还租赁物

租赁的标的物一般只能是特定的非消耗物。以消耗物为标的,则必须是不能用于消费使用。租赁合同的这一特征也是与消费借款合同的主要区别。

三、租赁合同的形式

我国《合同法》第215条规定:“租赁期限六个月以上的,应当采用书面形式。当事人未采用书面形式的,视为不定期租赁。”该条即是关于租赁合同形式的规定。

合同的形式,又称合同的方式,是合同双方当事人合意的表现形式,是合同内容的外部表现,是合同内容的载体。^①依据法律对合同形式要求的不同,可以将合同区分为要式合同和不要式合同。在习惯法时期,个人之间的交易行为都有向神宣誓的严格程式和固定套语。只有完成了这些形式,交易行为才有效力。^②所以,早期的合同采取严格的形式主义。在早期的罗马法中,从合同的形

^① 王利明、崔建远:《合同法新论·总则》,中国政法大学出版社1996年版,第216页。

^② 李仁玉、刘凯湘、王辉:《契约观念与秩序创新》,北京大学出版社1993年版,第82页。

式要求看,重形式而轻意思是罗马法中的一般原则。早期的罗马法对合同行为规定有繁琐的套语和行为程式。未履行规定程式或念错了套语将导致合意约定无效;但如口约程式正确,即使该约定基于欺诈或约定而做出,仍受法律保护。这实际上表明合同的效力不是直接根据当事人的合意而产生,而是依特定口约和程式而产生。诺成合同,被梅因称为现代意义上的“真正契约”,代表了罗马合同史上的“巨大的道德进步”。按照《法学阶梯》的规定,诺成合同仅基于当事人的意思表示而成立,无特定形式或仪式要求,“其债务的缔结只需要双方当事人的同意的说法,……因为其缔结既不需要文书,也不需要当事人在场;此外,也没有必要给予某物,只需进行法律行为的当事人同意即可。”^① 尽管罗马法后期所确认的诺成合同仅适用于买卖、租赁、委任、合伙和赠与等场合,构成罗马合同法重形式而轻意思原则的例外,但它的产生在合同法的发展史上具有极为重要的意义,它使合意表现出独立的法律意义,并使“契约逐渐和其形式和仪式的外壳脱离。”^②

法国民法曾在相当长的历史时期内奉行形式主义,要求合同须具备特定的形式。1804年的《法国民法典》则一反历史传统,在合同的订立方面也奉行意思自治原则,在合同订立方面,具体化为“同意主义”,即合同原则上只须当事人双方的同意即可,特定形式的要求仅是例外。在订立合同时,如果强求当事人必须完成某种仪式,则当事人的意志就不能具有一种支配的力量。因为任何神圣的形式都有可能阻碍当事人完全自由地表达其真实意志,因而同意主义主张将当事人从社会礼仪及文牍主义中解放出来。^③

① 查士丁尼:《法学总论》,第173页。

② 梅因:《古代法》,沈景一译,商务印书馆1995年版,第177页。

③ 尹田:《法国现代合同法》,法律出版社1995年版,第14页。

绝对的意思自治原则在 19 世纪后期以来受到了猛烈的抨击,从而使得表示主义取代了意思主义。根据表示主义的主张,合同价值的实现,必须依靠社会的承认。当事人存在于内心的意志如果不以某种外部方式加以表现,就不能为他人所知晓。因此,确定合同的效力只能以当事人表现于外部的意志为准,只有这样,交易安全才能得到保障。20 世纪中叶以来,法国合同法理论对于形式主义的价值进行了重新评价,立法上开始重视合同成立的形式,越来越多的合同被要求“必须”或“应当”采用书面形式。^①

英美法系在合同的形式问题上,同样也经历了一个从重形式到重意思,再到兼顾形式的发展过程。可见,现代合同法兼顾交易安全与交易便捷两项价值,在坚持合同形式自由的前提下,已经不同程度地将要式合同的运用范围加以扩大。

那么,租赁合同是否属要式合同?换言之,法律是否对租赁合同的形式有特定的要求?就此问题,各国立法态度不一。我国《合同法》规定:“租赁期限六个月以上的,应当采用书面形式。……”这是否就意味着在我国租赁合同为要式合同?答案是否定的。因为同条后段规定:“当事人未采用书面形式的,视为不定期租赁。”由此可见,一方面,就不定期的租赁合同而言,无须采取书面形式;另一方面,就定期的租赁合同而言,租期不满 6 个月的,无需采取书面形式,只有租期在 6 个月以上的租赁合同,方为要式合同。应当采取书面形式的租赁合同,如果没有采取书面形式时,双方当事人对租赁期限也无争议,租赁合同的效力就不受任何影响;若双方当事人就租赁期限发生争议,则视为不定期租赁。

四、租赁合同的标的物

租赁合同的标的物是租赁合同的重要构成要素,它是指出租人于合同生效后应交付承租人使用收益的物。该物既可以为动

^① 尹田:《法国现代合同法》,第 26—28 页。

产,也可以为不动产。如其为动产,租赁合同的性质决定了该动产应为不可代替的非消耗物。以消耗物替为标的物的,只能是用以为特定目的的使用,例如用于展览,否则,以可消耗物为标的物的合同,不是租赁合同。不动产作为租赁合同的标的物,在我国目前仅限于房屋或其他建筑物、工作物,土地尚未包括在内。这一点与其他国家和地区的立法多有不同。在其他国家和地区,耕地、基地皆可成为租赁物,我国则仅认可土地使用权为租赁合同的标的物,这一见解将权利认可为租赁合同的标的物,不但与法理不合,与事实不符,就实现当事人的法律意图而言,还有画蛇添足之嫌。因而,应尽快承认土地得成为租赁合同的标的物。我国的经济实践在这一方面,再次走在了法律的前面。比如,集体经济组织有偿地将土地让与他人使用,在一定期限届满时,使用人应将土地交回,这实际上就是一种土地租赁关系。

租赁合同的标的物应具有合法性。以法律禁止流通的物出租的,租赁合同应为无效。例如,出租淫秽录像带、出租枪支等即为无效的租赁行为。租赁合同的标的物一般为现存的物,但不以现存的物为必要,当事人就将来之物成立租赁关系的,租赁合同也应为有效。但以将来之物为标的物的,应为出租人将来可取得之物。如以出租人确定不能取得的物为标的物,租赁合同将因其自始不能履行而无效。

租赁合同的标的物可否为物的一部分?对此有不同的观点。史尚宽先生认为,物的一部,也可为租赁合同之标的。但他同时指出,这种情形就租赁合同的双方当事人,固然没有问题,一旦牵涉到第三人的权益,就不免发生利用关系划分不明的情形。立法上对此应予以足够重视。^①我国学者一般认为,租赁合同的标的物

^① 史尚宽:《债法各论》,第152页。

可以是财产的整体,也可以是财产的一部分。^①我们同意这种观点。但为避免纠纷的发生,以物的一部分出租的,当事人应明确使用的范围,并且仅限于该物的部分可单独使用的情况。例如,房屋所有人可将房间租给他人居住,还可以将房屋的外墙壁租给他人作广告;可将一所房屋中不同的房间分别出租,但同一房间不宜再分割出租。^②

五、租赁合同的双方当事人

租赁合同的双方当事人包括:

(一)出租人

租赁合同的出租人是负有将租赁物交付对方使用、收益的一方当事人。出租人一般应为出租物的所有人,但不以所有人为限。凡对标的物享有合法的使用收益权的人,原则上均可为出租人,有权将其使用的标的物转由他人使用。例如,有偿取得土地使用权的使用权人可将土地使用权出租;但是法律规定须经所有人同意的,合法使用人出租财产,须经所有人的同意。以自己无权出租的他人之物出租的,如前所述,租赁合同也可生效,但由于合同不能履行,出租人应付债务不履行的责任。这属于出租人的权利瑕疵担保义务问题。在真正权利人向承租人追索标的物时,承租人自不能向出租人再交付租金,但其使用构成不当得利的,真正权利人得向承租人请求返还不当得利。承租人应当返还不当得利应当相当于租金额;承租人已向出租人交付租金的,真正权利人得向出租人请求返还不当得利。

出租人将其物出租后又与他人订立租赁合同再出租给他人的,合同是否有效?对此有不同的看法。有人认为,租赁合同在当

^① 王家福主编,梁慧星副主编:《中国民法学·民法债权》,法律出版社1991年版,第650页。

^② 郭明瑞、王轶:《合同法新论·分则》,第103页。

事人之间既引起债权法律关系,又引起物权法律关系。在租赁合同有效期间,出租人将财产再租给第三人的行为对承租人无效。我们不同意这种观点。我们认为,出租人再次出租的,两个租赁合同均为有效,但由于实际上出租人只能就其中一个合同为履行,因此如出租人已将租赁物交付前一合同的承租人使用,则后一合同的承租人得因出租人不能履行合同义务而解除合同并请求损害赔偿;如出租人将租赁物交付后一租赁合同的承租人使用,则前一合同的承租人只能向出租人请求承担债务不履行的民事责任。

(二)承租人

承租人是经由租赁合同得取得租赁物的使用、收益并向承租人交付租金的人。承租人可以为公民,也可以为法人或其他组织。但对于某些租赁关系,法律规定了承租人范围的,则法律不许可其租赁他人财产的人,不能成为该租赁合同的租赁人。如私有房屋租赁,法人不得为承租人,经特别批准的除外。

第二节 租赁合同的效力

一、租赁合同的内容

我国《合同法》第 213 条规定,租赁合同的内容包括租赁物的名称、数量、用途、租赁期限、租金及其支付期限和方式、租赁物维修等条款。

《合同法》颁布之前,《中华人民共和国合同法》即对财产租赁合同的合同条款设有规定。该法第 23 条第 1 款规定:“财产租赁合同,应明确规定租赁财产的名称、数量、用途、租赁期限、租金和租金交纳期限、租赁期间财产维修保养的责任、违约责任等条款。”第 4 款规定:“租金的标准,国家有统一规定的,按统一规定签订;没有统一规定的,由当事人双方协商议定。”

租赁合同的权利义务,除少数系由法律直接规定产生之外,绝

大部分是由租赁合同规定的,即通过租赁合同的条款予以确定的,在此意义上,租赁合同的内容即是指租赁合同条款所包含的内容。

租赁合同的条款主要包括:

(一)租赁物的名称,即租赁合同标的物的名称

租赁合同的标的条款必须清楚地写明标的物的名称,尤其是在合同的标的物因人、因地的不同而有不同称谓的情况下,更需写清楚。标的物的名称在实务中会牵扯到许多问题,比如在国际交易中,各国的关税税率会因标的物种类的不同而有所区别,此时当事人就大有文章可做,以期少缴关税。

(二)租赁物的数量

租赁物的数量要确切,首先应选择双方共同接受的计量单位,其次要确定双方认可的计量方法,如以单位个数、或重量、或面积、或长度、或容积,或体积等来计量标的,再次允许规定合理的磅差或尾差。

(三)租赁物的用途

租赁物的用途对于确定租赁物的使用方法和租金的数额具有至关重要的意义。

(四)租赁期限

租赁期限直接关系着租赁合同的存续期间,既涉及到当事人的期限利益,又是确定租金的重要依据,同时也是判断违约与否的要素之一。当事人可以约定明确的期限,也可以不约定明确的期限。依据租赁合同中是否规定租赁期限,可以将租赁合同区分为定期租赁和不定期租赁。定期租赁是指当事人双方约定有租期的租赁。当事人双方未约定租期的,则为不定期租赁。对于定期租赁,到期后租赁合同自然终止,承租人须返还租赁物。但双方当事人可以依明示或默示的方式将租赁期限延长,这种行为谓之“续租”,或租赁合同的更新。续租期内双方当事人的权利义务不变。不定期租赁,不应理解为永久租赁,而应理解为任意期限,由于当

事人在合同中未约定租期,因此当事人任何一方都可随时终止合同,但是出租人终止合同的,应当给承租人一定的宽限期。

(五)租金的支付方式和期限

租金是承租人使用租赁物的对价,租金的支付可以依据当事人的约定,用现金或实物支付,但以法律禁止流通物为租金的,该约定无效。租金支付的期限,既是判断承租人是否违约的重要依据,又是承租人享有一定期限利益的依据。租金支付的期限可以由当事人自由约定。

(六)租赁物维修

租赁物为有体物,在使用过程中,难免会有损害。对于此损害应由谁承担维修义务,应当予以明确,否则将影响到租赁合同目的的实现。

此外,租赁合同中还常有这样的条款:当事人并未写入合同中,甚至从未协商过,但基于当事人的行为,或基于合同的明示条款,或基于法律的规定,理应存在的合同条款。这一类条款在英美法系称作默示条款。包括以下几方面的内容:

1. 该条款是实现租赁合同目的及作用所必不可少的,只有推定其存在,租赁合同才能达到目的及实现其功能。

2. 该条款对于租赁经营习惯来说是不言而喻的,即它的内容实际上是公认的商业习惯或经营习惯。

3. 该条款是租赁合同当事人系列交易的惯有规则。

4. 该条款实际上是租赁行业的特定行业规则。

5. 法律规定的补充性条款。

二、租赁合同的期限

关于租赁合同的期限,各国法律一般不设最短期限限制,^①

^① 有学者认为,日本和我国台湾地区在特定情形下设有最短期限限制。详情请参看史尚宽:《债法各论》,第215页。

但一般却都设有最长期限的规定。如《德国民法典》第 567 条第 1 项规定：“租赁合同的期限逾三十年者，在经三十年后，当事人的任何一方，均得在遵照法定期限的情形下，为预告终止契约的通知。”《意大利民法典》第 1573 条规定：“除法律有不同规定外，租赁不得约定超过三十年。如果约定期间超过三十年或者是永久的，则将被减至三十年。”《日本民法典》第 604 条规定：“租赁的存续期间不得超过二十年。长于二十年的租赁者，其期间缩短为二十年。”前苏联民法典规定，按照一般规则，财产租赁合同的最长期限为十年。但是，一个社会主义组织向另一个社会主义组织租赁建筑物和非居住房屋，不得超过五年，租赁设备和其他财产，不得超过一年。我国合同法将租赁合同的最长期限规定为二十年。但也有例外，《瑞士债务法》即未设有最长期限的限制，而是认可在有重大事由时得依预告终止契约。租期之所以应有所限制是因为租赁合同中让渡的是标的物的使用和收益权，于租期届满时承租人须返还租赁物。物的使用价值是有一定期限的，如果当事人之间约定的租赁期过长，既与临时让渡物的使用和收益的初衷不符，也容易就物的返还状态产生纠纷。正是基于以上考虑，各国法大多都设有最长期限限制。

就租赁合同，法律规定有最长期限的，当事人约定租赁合同的租赁期限不能超过法定的最长期限。否则超过的期限无效，租赁期应缩短为法定的最长期限。这正如我国《合同法》所规定的：“当事人约定的租赁期限不得超过二十年。超过二十年的，超过部分无效。”但是，“租赁期间届满，当事人可以续订租赁合同……”应注意的是，所谓续订并非指另行订立一租赁合同，而是指在原租赁合同与其他内容不变的情形下，延长合同的期限。故续订又被称为租赁合同期限的更新。它不同于一般合同中履行期限的变更。在为租赁期限更新的前后，尽管维持着租赁的同一性，但相当于两个租赁合同。如果在当事人约定的租赁期限内，当事人协议更改租

赁期限,则属于合同的变更而不属于合同更新。租赁合同更新只能发生于租赁期限届满时,并且更新时延长租赁期限属于续订合同。但应注意的是我国《合同法》规定,租赁合同期限的更新,当事人约定的租赁期限“自续订之日起不得超过二十年。”

实践中,租赁双方当事人更新期限续订合同有两种方式:即约定更新和法定更新。约定更新又称为明示更新,是指当事人于租赁合同期限届满后另订一合同,约定延长租赁期限。此时另订的租赁合同的期限,如前所述,同样要受最高期限的限制。法定更新又称默示更新,是指于租赁期限届满后,当事人的行为表明其租赁关系继续存在。对此我国《合同法》设有明文。认可“租赁期间届满,承租人继续使用租赁物,出租人没有提出异议的,原租赁合同继续有效,但租赁期限为不定期。”

三、租赁合同双方当事人的权利和义务

(一)出租人的义务

1. 交付租赁物并保持租赁物符合约定用途的义务

我国《合同法》第216条规定:“出租人应当按照约定将租赁物交付承租人,并在租赁期间保持租赁物符合约定的用途。”该条即是关于出租人交付租赁物并保持租赁物适用性的义务的规定。

租赁合同的目的一在于实现承租人对租赁物的使用收益。因此,出租人依合同约定交付租赁物供承租人使用收益,并于租赁关系存续期间保持租赁物合于约定的使用收益状态,是出租人的基本义务。对此各国立法一般都设有明文。如《德国民法典》第536条规定:“出租人以合于所约定使用状态的租赁物交付承租人,并应在租赁期内使租赁物保持此状态。”

出租人所负担的此项义务包括两个方面的内容:

其一,依合同约定交付租赁物的义务。由于租赁合同为诺成性合同,无须将标的物的交付作为合同的成立要件,因而交付租赁物是出租人于租赁合同成立后的一项债务。所谓交付租赁物,是

指移转租赁物的占有于承租人。包括现实交付、指示交付和简易交付。出租人应于合同约定的时间交付租赁物。如于合同成立时,租赁物已为承租人直接占有,则于合同约定的交付时间起承租人即得对租赁物为使用收益。如依合同约定的使用性质,不以标的物的交付为必要,则出租人应作成适于承租人使用的状态。租赁物有从物的,出租人于交付租赁物时,应当同时交付从物。出租人不能按时交付租赁物,应负迟延履行违约责任。

出租人不仅应按时交付租赁物,还应交付合于约定使用收益目的的租赁物,如果交付的租赁物不合于约定的使用收益目的,应负不完全履行的违约责任。

在前述两种情况,承租人都可就自身义务的履行,主张同时履行抗辩权。

由于租赁合同为有偿合同,各国立法一般都规定,对于租赁合同准用买卖合同的规定。因此租赁合同的出租人应当如同买卖合同的出卖人一样,就其交付的租赁物负担瑕疵担保义务。如同买卖合同中的出卖人一样,出租人的瑕疵担保义务也包括物的瑕疵担保义务和权利的瑕疵担保义务。对于权利的瑕疵担保义务,《合同法》设有明文,我们稍后论及,此处先介绍物的瑕疵担保义务。

出租人的物的瑕疵担保义务,是指出租人应担保所交付的租赁物能够为承租人依约正常使用收益。如果租赁物有使承租人不能为正常使用收益的瑕疵,出租人即应承担违约责任,承租人得解除合同或者请求减少租金。

传统民法上,租赁物的瑕疵担保一般包括价值的瑕疵担保、效用的瑕疵担保及所保证的品质担保三种情况。所谓租赁物的价值瑕疵担保,是指担保租赁物无灭失或减少其价值的瑕疵。这里的价值是指租赁物的交换价值,而不包括租赁物的使用价值。所谓价值灭失是指租赁物完全失去原来的价值;所谓价值减少是指租赁物的价值降低。租赁物的价值是否灭失或减少应依客观的标准

而定,不能仅以当事人的主观认识为标准。但若租赁物的价值减少程度无足轻重,则不视为租赁物有瑕疵。所谓租赁物的效用的瑕疵担保,是指当事人应担保租赁物具备应有的使用价值,即担保租赁物无灭失或减少效用的瑕疵。租赁物的效用包括通常的效用和合同中约定的特殊效用。通常效用是指依租赁物的性质通常所具有的效用。合同中约定的特殊效用是指当事人在合同中约定的满足特定条件的效用。如果合同中无关于租赁物效用的约定,则当事人仅就租赁物的通常效用负担担保责任。但租赁物的效用减少无足轻重时,也不能视为有瑕疵。所谓所保证的品质的担保,是指当事人应担保租赁物具备其所保证的品质。此处所保证的品质主要是指影响租赁物的价值或效用的一切法律上或事实上的关系。一般说来,对租赁物的品质的保证,不涉及对租赁物的价值或效用的保证。但如当事人不将租赁物价值或效用减少程度无足轻重的瑕疵排除在担保责任之外,也可以就租赁物的价值或效用的品质做保证。当事人就租赁物所具有的品质保证,须以当事人双方在合同中的约定为准。但合同中预定的品质,尚不能认为有品质的保证。当事人承担其品质存在的担保,并约定于其品质欠缺时,就其一切结果负其责任,始有保证的成立。^①

就租赁物的瑕疵担保而言,主要是租赁物的效用的瑕疵担保,当然,并不必然地排除租赁物的价值的瑕疵担保和所保证品质的担保。甚至有时会出现数种物的瑕疵担保义务并存的情况。租赁物的瑕疵既可以在租赁合同订立时既已存在,也可在租赁合同订立后方出现。

在合同订立时,租赁物即存有瑕疵的,承租人可能知道,也可能不知道。承租人不知道时,出租人自然要承担租赁物的瑕疵担保义务;承租人已明知时,若租赁物的瑕疵并不危及承租人的安全

^① 史尚宽:《债法各论》,第25页。

或者健康的,则出租人无须承担租赁物的瑕疵担保义务。若租赁物的瑕疵危及承租人的安全或健康,则承租人仍可随时解除合同。对此,我国《合同法》有明确规定。

瑕疵担保义务在传统民法上得以存在的一个主要原因是因为传统民法就违约责任采过错推定责任原则,违约方可以经由举证证明自己没有过错而免于承担违约责任,这对于业已支付了全部对价的非违约方来讲,未免有失公平。因此传统民法上在出租人违反物的瑕疵担保义务时,通过对无过错责任原则的规定,以救其弊。但由于我国《合同法》就违约责任采无过错责任,这就使得出租人所承担的租赁物的瑕疵担保责任丧失了其独立存在的价值,这种前提下,租赁物存有瑕疵而承租人于订立合同时不知晓的,系属出租人义务的不完全履行,承租人可以要求出租人承担违约责任。

其二,出租人应保持租赁物合于使用、收益状态。承租人不仅应使交付的租赁物处于约定的使用、收益状态,而且于租赁关系存续期间也应保持租赁物的状态适合于约定的使用、收益。因此,当承租人的使用、收益受有妨害或有受妨害的危险时,不问其妨害是基于可归责于出租人的事由还是基于第三人的行为发生,也不问其为事实上的妨害还是权利的伤害,出租人均负有除去或防止的义务。这是因为出租人不仅负有忍受承租人为使用收益的消极义务,还负有使承租人为约定的使用收益的积极义务。第三人侵夺租赁物或为其他妨害时,承租人得基于自己对租赁物的占有权,直接对于第三人主张占有的返还或请求排除妨害,也可代位行使出租人的租赁物上请求权。在租赁物受到自然侵害而不适于约定的使用收益状态时,出租人应当予以恢复。

出租人的此项义务,是出租人诸多义务的源泉。随后述及的出租人的维修义务即属此类。

2. 维修租赁物的义务

我国《合同法》第220条规定：“出租人应当履行租赁物的维修义务，但当事人另有约定的除外。”第221条规定：“承租人在租赁物需要维修时可以要求出租人在合理期限内维修。出租人未尽维修义务的，承租人可以自行维修，维修费用由出租人负担。因维修租赁物影响承租人使用的，应当相应减少租金或者延长租期。”以上两条即是关于出租人修缮租赁物义务的规定。

除法律或合同另有规定外，出租人对租赁物有修缮的义务。出租人的该项义务实际上是出租人应维持租赁物合于使用、收益状态义务的引申。对此，各国民法一般都设有明文。《法国民法典》第1719条规定：“即使无特别的约定，出租人依租赁契约的性质应负下列各项的义务：……为承租人保持租赁物的正常使用状态的义务；……。”第1720条规定：“出租人交付的标的物，应做各方面的修缮以保持其良好状态。”“在租赁期间，出租人应支付不归承租人负担的一切修缮费用。”《德国民法典》第536条规定：“出租人应以合于所约定使用状态的租赁物交付承租人，并应在租赁期内使租赁物保持此状态。”《日本民法典》第606条规定第1项：“出租人，对于租赁物的使用及收益，负有必要的修缮义务。”

所谓修缮，是指于租赁物不合同约定的使用、收益状态时，对租赁物予以修理，以使承租人得以按照约定正常使用、收益。出租人修缮义务的构成要件包括以下四项：

(1)有修缮的必要。

所谓有修缮的必要，是指租赁物需要修缮方能满足承租人依约定对租赁物为使用、收益的目的。如租赁物虽有损毁但并不妨碍承租人为使用、收益的，则为无修缮的必要，出租人不负修缮义务。租赁物因可归责于出租人的事由或者因其他不可归责于承租人的事由而致租赁物损毁而有修缮的必要时，出租人有修缮的义务，自无疑问，但在因可归责于承租人的事由而致租赁物损毁时，出租人是否也有修缮的义务，则有不同的观点。依德国民法及瑞

士债务法的解释,因可归责于承租人的事由致有修缮租赁物的必要时,出租人不负修缮义务,但日本学者通说认为,于此情形下,出租人仍负有修缮的义务。^①同时承租人因其违反了对标的物的保管义务或因其对租赁物的侵害行为,应对出租人负损害赔偿义务。我国台湾地区民法也有肯定说与否定说两种不同的观点。^②我国学者通说认为,出租财产在出租期间所出现的故障,必须非由承租人的过失所引起,出租人才负维修出租财产的义务。^③我们认为,即使是因承租人的过失致租赁物有修缮的必要,出租人也应负担维修义务。只是出租人在负担维修义务的同时,得就承租人损毁租赁物的行为主张违约责任或侵权责任的承担。而且此时,就出租人对租赁物的维修,影响承租人对租赁物的使用、收益的,承租人不得主张减少租金,延长租期。这样处理,有助于简化当事人之间的法律关系,避免当事人之间,就维修的质量、必要费用和有益费用的划分、租赁物的返还产生争议。承租人造成的损坏,负担反而加在出租人身上,显失公平,也不符合民法上诚实信用原则。当然,当事人就此另有约定的除外。

(2) 有修缮的可能。

所谓修缮的可能是指损毁的租赁物在事实上能够修复,并且在经济上也合算。若租赁物在事实上已不能修好,或虽能修好,但花费极高,在经济上不合算,则为无修缮的可能。如为修缮不能,则发生合同的一部或全部不能,合同的效力应依合同履行不能的规定处断。在全部不能时,租赁合同终止。如全部不能是由于可归责于出租人的事由引起的,出租人应赔偿因给付不能所产生的损害。如全部不能是由于不可归责于双方当事人的事由引起的,

① 史尚宽:《债法各论》,第158页。

② 郑玉波:《民法债编各论》(上),第190页。

③ 王家福主编、梁慧星副主编:《中国民法学·民法债权》,第652页。

自该事由发生之时起,双方当事人得行使合同解除权,解除合同。

(3) 在租赁期间承租人己为修缮的通知。

租赁物发生损坏需要修缮的,承租人应通知出租人。因为租赁物交付承租人占有后,对于租赁物是否有修缮的必要,承租人最清楚,而出租人却并不一定知道。在出租人不知有修缮必要的情况下,令其承担修缮义务是不公平的。所以,租赁物由承租人使用期间,如有修理的必要,除出租人已知者外,承租人应当及时通知出租人。承租人应为通知而未为通知的,出租人不发生修缮租赁物的义务。

(4) 当事人无另外的约定。

关于出租人的修缮义务,并非法律的强制性规定,当事人可以以特约排除。在当事人未设特约的情况下,因不可归责于承租人的事由致租赁物损毁时,修缮租赁物为出租人的债务,因而,出租人应当及时履行修缮义务,对租赁物予以修理。出租人不修理时,承租人得向出租人提出修理的请求,出租人在承租人催告的合理期限内仍不为修理的,承租人得终止合同,也可以自行修理而由出租人承担维修费用。

出租人修理租赁物,从而影响承租人使用、收益的,承租人得请求减少租金或者相应地延长租赁期限。在租赁物的损毁是由于承租人的过错所致时,承租人无此项权利。

承租人未交付租金,出租人得行使同时履行抗辩权,拒绝履行其后的修缮义务。

3. 权利瑕疵担保义务

《合同法》第 228 条规定:“因第三人主张权利,致使承租人不能对租赁物使用、收益的,承租人可以要求减少租金或者不支付租金。”该条即是关于出租人的权利瑕疵担保义务的规定。

出租人的权利瑕疵担保义务,是指出租人应担保不因第三人对于承租人主张权利而使承租人不能依约为使用、收益。

如果出租人无将租赁物供承租人为使用、收益的权限,或者租赁物因受其他用益物权的限制,致使承租人事实上不能对租赁物为使用、收益的,即发生出租人违反权利的瑕疵担保义务,应承担违约责任的问题。出租人承担违反权利瑕疵担保义务的违约责任,其构成要件为:

首先,有第三人就租赁物向承租人主张权利的事实发生。如果第三人向承租人主张权利,即使租赁物上存在第三人的权利,也不发生权利的瑕疵担保责任的承担问题。

其次,第三人就租赁物向承租人所主张的权利,发生于租赁物交付之前,并妨害了承租人对租赁物的使用、收益。第三人就租赁物所主张的权利,得为所有权,用益物权或担保物权,所主张的权利应发生在租赁物交付之前,如果该项权利发生于租赁物交付后,则因承租人的租赁权具有对抗第三人的效力,承租人仍得对租赁物为使用、收益,自无权利的瑕疵担保问题。应指出的是,即使第三人所主张的担保物权如抵押权,设定于租赁物交付之前,但第三人仅为权利的主张,并无进一步主张权利的实现,此时不发生权利的瑕疵担保,因为抵押权的设定着眼于抵押物的交换价值,尚不妨害承租人对租赁物的使用收益。

再次,承租人于合同订立时不知有权利瑕疵。如果承租人在合同订立时明知有权利瑕疵,但自愿承担了第三人主张权利的风险,此时出租人无须承担权利的瑕疵担保义务,自然也不需要承担违反该项义务的违约责任。

最后,承租人在第三人主张权利时,及时通知了出租人。

依照《合同法》的规定,出租人承担违反权利的瑕疵担保义务的违约责任时,承租人可以请求减少租金或者不支付租金。其中所谓不支付租金,既包括暂时不支付租金,也包括解除租赁合同,从而终局地不支付租金。

出租人应承担的违反权利的瑕疵担保义务的违约责任,常与

其他合同责任的承担混淆,此时应注意把握以下几点:

(1) 权利瑕疵或其原因在租赁合同订立时即已存在的,可发生违反权利瑕疵担保义务的违约责任与缔约上过失的赔偿责任的竞合。

(2) 在租赁合同订立后,租赁物交付前,发生权利瑕疵的,发生违反权利的瑕疵担保义务的违约责任,同时构成债务的不履行。承租人可以解除合同,请求违约的损害赔偿,或者请求按比例减少租金。

(3) 因租赁物交付前发生的权利瑕疵,在租赁关系存续中由第三人主张权利,致不能为约定的使用、收益的,承租人得按其不能完全使用、收益的部分,请求减少租金。如果因此致不能实现租赁目的时,承租人可以依《合同法》第94条第4项的规定解除合同。对此,《德国民法典》第541条也设有明文,规定:“因第三人的权利致剥夺承租人对租赁物全部或一部约定的使用者,准用第537条、第538条、第539条第1项和第540条的规定。”我国台湾地区民法第436条规定:“前条规定于承租人因第三人就租赁物主张权利,致不能为约定的使用收益者,准用之。”如果权利瑕疵系因为可归责于出租人的事由而生者,出租人还应负债务不履行的损害赔偿赔偿责任。

根据《合同法》的规定,当事人因故意或重大过失行为而造成对方财产损失的赔偿责任,不能免除。(《合同法》第53条第2项)因此,租赁合同当事人在合同中以特约免除违反权利瑕疵担保义务的违约责任的,如果出租人故意或因重大过失不告知权利瑕疵,则其特约为无效,出租人仍应负违约责任。

《合同法》规定,第三人就租赁物主张权利的,承租人应当及时通知出租人,是为承租人的一项义务。如果承租人未及时通知出租人,就因此给自己造成的损失,无权要求出租人承担责任;如给出租人造成损失的,还应对出租人承担赔偿责任的责任。

(二) 承租人的义务

1. 依约定方法或租赁物的性质使用租赁物的义务

《合同法》第 217 条规定：“承租人应当按照约定的方法使用租赁物。对租赁物的使用方法没有约定或者约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，应当按照租赁物的性质使用。”该条即是关于承租人依照约定方法或租赁物的性质使用租赁物义务的规定。

承租人在占有租赁物后，应当合理利用租赁物。此处所说的合理利用包括两种情况：一种情况是在双方当事人就租赁物的使用方法有明确约定时，应当按照双方的约定；另一种情况是在双方当事人没有约定时，可以将关于租赁物使用方法的条款视为留待将来确定的条款，由双方当事人事后协商确定。如果经协商无法达成协议的，则应运用合同的解释方法，尤其是体系解释的方法，来确定租赁物的使用方法。仍然无法确定的，可参照交易习惯。交易习惯无法确定或者没有交易习惯的，则应依照租赁物的性质来确定租赁物的使用方法。

承租人如果按照约定的方法或者租赁物的性质使用租赁物，致使租赁物受到损失的，无须承担损害赔偿义务。（《合同法》第 218 条）承租人如果不依约定的方法或者租赁物的性质为使用、收益，给租赁物造成损害的，出租人可以解除合同并请求损害赔偿。（《合同法》第 219 条）

所谓承租人对不依约定的方法或租赁物的性质使用租赁物，给租赁物造成的损害承担损害赔偿责任，不仅包括承租人自身的使用行为，在由承租人的同居人和经承租人允许使用租赁物的第三人的原因造成租赁物毁损灭失时，承租人同样应承担赔偿责任。

出租人在承租人不依约定的方法或租赁物的性质使用租赁物，给租赁物造成损失时，可以行使合同解除权。

在承租人未依约定的方法或租赁物的性质使用租赁物，未给

租赁物造成损害时,对此,《法国民法典》第 1729 条规定:“如承租人使用租赁物于非约定的目的,或其使用的方法可能对于出租人发生损害时,出租人得斟酌情形,请求解除契约。”《德国民法典》第 550 条规定:“承租人以违背约定的方法使用租赁物,并且不顾出租人的劝阻继续为此种使用者,出租人得提出停止租赁之诉。”但依照我国《合同法》的规定,出租人无权解除合同,那么,出租人可以经由什么渠道,排除承租人的行为可能给租赁物造成的损失?笔者认为,渠道之一是运用同时履行抗辩权制度。《合同法》就义务的履行承认了同时履行抗辩权制度,规定:“当事人互负债务,没有先后履行顺序的,应当同时履行。一方在对方未履行之前有权拒绝其履行请求。一方在对方履行债务不符合约定时,有权拒绝其相应的履行请求。”(《合同法》第 66 条)由这一规定我们不难看出,《合同法》上所认可的同时履行抗辩权,适用范围较为广泛,它不仅适用于一方未履行义务时,也适用于一方未依约履行义务的情况,因而在承租人未依照约定的方法或者未依照租赁物的性质使用租赁物时,出租人可行使同时履行抗辩权,取回租赁物,暂时终止合同的履行。为避免当事人之间的纠纷,出租人应经由诉讼的方式进行。渠道之二是出租人得以租赁物的所有权人、有处分权人或占有人的身份,依据我国《民法通则》第 134 条的规定,请求承租人停止其违反义务的行为,以清除危险。

2. 妥善保管租赁物的义务

《合同法》第 222 条规定:“承租人应当妥善保管租赁物。承租人未尽妥善保管义务,造成租赁物毁损、灭失的,应当承担损害赔偿。”该条即是关于承租人保管租赁物义务的规定。

承租人在租赁期间占有租赁物的,有妥善保管租赁物的义务。承租人应以善良管理人的注意去保管租赁物。租赁物有收益能力的,应保持其收益能力。承租人违背妥善保管租赁物的义务,致使租赁物毁损灭失的,应对出租人承担损害赔偿。

对此,其他国家和地区的民法也都没有类似规范,如《法国民法典》第1728条规定:“承租人负有两个主要义务:一、应以善良管理人的注意并依照租赁契约规定的目的使用租赁物;……”第1732条规定:“承租人对于租赁期间发生的灭失或毁损,应负赔偿的责任;但如承租人能证明灭失或毁损的发生非出于其过失者,不在此限。”我国台湾地区民法第432条规定:“承租人应以善良管理人之注意,保管租赁物。租赁物有生产力者,应保持其生产力。”“承租人违反前项义务,致租赁物毁损灭失者,负损害赔偿责任。……”

此处的损害赔偿 responsibility,可依照债务不履行的违约责任来确定,在承租人系因故意或过失致租赁物毁损时,也可依照侵权责任处理。此时,构成民事责任的竞合。出租人可选择其一向承租人主张损害赔偿。承租人的此项损害赔偿 responsibility,为适应实际生活的需要,应适当扩张其范围,即在因承租人的同居人,包括承租人的家属、使用人及来宾,以及承租人允许为租赁物的使用、收益的第三人,应负责的事由,致租赁物毁损灭失的,承租人也应承担损害赔偿 responsibility。

一些国家和地区的法律规定,租赁物因承租人的重大过失致失火,归于毁损灭失的,承租人对于出租人应承担损害赔偿 responsibility。在日本,依相关法律,失火人仅在有重大过失时,始负损害赔偿 responsibility。日本学说和判例均认为,此项规定仅是为了减轻失火人侵权法上的责任,而并非减轻承租人因未履行妥善保管租赁物的义务所引致的违约的损害赔偿 responsibility。我国台湾地区的法律对此问题的认识有所不同。台湾地区民法第434条规定:“租赁物因承租人之重大过失致失火而毁损灭失者,承租人对于出租人负损害赔偿 responsibility。”由这一规定不难看出,它不仅减轻了承租人的侵权责任,也减轻了承租人的违约责任。因此,仅在因故意或重大过失致失火时,承租人方承担损害赔偿 responsibility。其理由在于:“失火之人自己财产并

遭焚毁,其情可怜也。”^①我国合同法对此未设明文,从第222条的规定看,并无对承租人损害赔偿责任的限制,因而,在承租人未尽善良管理人的注意义务,致失火,使租赁物毁损灭失的,承租人即应承担损害赔偿责任,对承租人的要求较高。与《法国民法典》的态度近似。^②

承租人的保管义务,尚有以下派生的从属义务:

第一,通知义务。在租赁关系存续期间,出现应及时通知出租人的情况时,承租人有及时通知的义务。如《法国民法典》第1768条规定:“乡村财产的承租人遇有侵夺其承租土地的情事发生时,应通知土地所有人;否则应负赔偿损害及一切费用的责任。”“前项通知,应与根据地点远近所规定的传唤期限相等的时限内为之。”《德国民法典》第545条规定:“(1)1. 在租赁期间,租赁物暴露其瑕疵,或为保护租赁物而对未预见到的危险有必要采取预防措施者,承租人应立即告知出租人。2. 在第三人对物无理主张权利时,亦同。(2)承租人对因其怠于为通知而造成的损害,负赔偿的义务。如出租人因承租人怠于为通知致不能补救者,承租人不得主张第537条规定的权利,也不得依第542条第1项第3款的规定,不规定期限而为预告解约通知。或者因不履行而请求损害赔偿。”《日本民法典》第615条规定:“租赁物需要修缮,或就租赁物有主张权利之人时,承租人应急速通知出租人。但出租人已知之者,不在此限。”

可见,该义务需具备以下条件才能成立:其一,须出现应为通知的事项。具体包括:(1)租赁物有修理、防止危害的必要。出租

^① 史尚宽:《债法各论》,第181页。

^② 《法国民法典》对此也设有明文,该法第1733条规定:“承租人如不能证明下列情形之一存在时,对于火灾应负赔偿责任:火灾系因意外事故或不可抗力或建筑的瑕疵而引起者;或火灾系因毗邻房屋延烧而造成者。”

人对租赁物负有修缮义务,负担物的瑕疵担保义务,在出现出租人应为修理租赁物或租赁物有危险须予防止的情况时,承租人应当及时通知出租人。有无修理、防止危害的必要,应以是否会损害承租人、出租人及第三人的利益为判断。尽管危害的存在尚不致影响承租人的使用收益,但如不及时处置会损害出租人利益的,也应为通知。(2)第三人就租赁物主张权利。因出租人负有权利瑕疵担保义务,在第三人主张权利时,承租人应通知出租人,以使出租人能够及时采取救济措施。(3)其他依诚实信用原则应当通知的事由。例如,租赁物因不可抗力毁损灭失或因第三人的侵害受损等,承租人也应及时通知出租人。其二,在出现承租人应为通知的事项时,只有在出租人不知该事项的情形下,承租人才负通知的义务。若出租人已知,则承租人不负通知义务。

如承租人怠于通知,则为义务的违反,应负赔偿责任。其赔偿的范围为出租人因承租人怠于通知致不能及时救济而受到的损害。承租人在出租人不能及时救济时,不得以出租人债务不履行为理由,请求损害赔偿。承租人是否怠于通知,应由出租人负举证责任。

第二,保存行为的容忍义务。出租人为保存租赁物的必要行为,承租人不得拒绝。对此,其他国家和地区的民事立法设有明文。如《法国民法典》第1724条第1款规定:“如在租赁期间,租赁物急需修理,不能迟延至租赁期终了时,不拘对承租人有何不便,甚或在修理期间被剥夺租赁物一部的使用,承租人均须忍受之。”《德国民法典》第541a条规定:“(1)住房的承租人应容许因保存其住所或建筑物而侵入租赁物的必要行为。(2)1.承租人在能容许为改善租赁的住房或建筑物的其他部分所采取的措施时,应容许之。……”《日本民法典》第606条第2项规定:“出租人,对于租赁物的保存,欲为必要的行为时,承租人不得拒绝。”我国台湾地区民法第429条2款规定:“出租人为保存租赁物所为之必要行为,承

租人不得拒绝。”出租人的保存行为以必要为限,若并非必要,承租人自然可以拒绝。

我国《合同法》对于承租人的通知和容忍义务未设明文,是为法律漏洞,应予补充。在未为补充前,应根据诚实信用原则,予以确认。

3. 保持租赁物的义务

《合同法》第223条规定:“承租人经出租人同意,可以对租赁物进行改善或者增设他物。”“承租人未经出租人同意对租赁物进行改善或者增设他物的,出租人可以要求承租人恢复原状或者赔偿损失。”该条即是关于承租人保持租赁物义务的规定。

承租人基于租赁合同,对于租赁物所享有的租赁权,从权利属性上来讲,系属债权。作为债权人的租赁权人,自然与作为物权人的用益物权人不同:后者所享有的用益物权,构成了对所有权的限制,并具有了相对于所有权的优先效力。如果没有特约,用益物权人就财产的使用可以对抗所有权人,可以根据自己的意志决定财产的使用方式,并可为了实现自己特定的使用目的,对财产进行加工和改造,无须取得所有权人的同意;租赁权则不同,作为债权,其权利的实现,如同其他债权一样,须以义务人的意志为中介,需要借助于出租人的协助。在双方当事人没有特殊约定的情况下,承租人不能基于自己的意志改变租赁物的现状。为了提高租赁物的使用价值,或服务于自己的特定使用目的,欲对租赁物进行改善,或增设他物时,承租人必须借助于出租人的意志,即只有在征得出租人同意的前提下,方可实施上述行为。如果未经同意,擅自对租赁物进行改善或增设他物,则一方面构成合同义务的违反,应承担恢复原状、赔偿损失的违约责任;另一方面也属于对出租人所有权或他物权的侵害,出租人可选择行使物上请求权,要求承租人恢复原状;或依《民法通则》第106条第2款的规定要求承租人承担赔偿责任的责任。

承租人征得出租人同意,对租赁物进行改善或增设他物,在租赁合同终止时,存在一有益费用的返还问题。所谓有益费用是指承租人支出的使租赁物价值增加的费用。出租人向承租人承担有益费用的返还义务,需满足以下条件:其一,承租人在出租人明确表示同意,或者虽未明确表示同意,但在知其情事而不做反对表示的情况下,支出费用,对租赁物进行改善或者增设他物,从而使得租赁物价值增加的;其二,租赁物价值的增加,在租赁关系终止后,仍然存在。

关于有益费用的返还根据,不同国家和地区的认识不同。《德国民法典》第 996 条规定:“占有人在必要费用之外,支出其他费用者,仅以费用在发生诉讼拘束之前或在第 990 条中规定的责任开始之前所支出者,以及在所有人取回其物的当时,因支出费用而增加了物的价值者为限,始得请求偿还。”^①可见,德国民法上,承租人支出的有益费用,出租人对其偿还应依关于不当得利的规定予以确定。《日本民法典》第 608 条第 2 项规定:“承租人支出有益费用时,出租人应在租赁终止时,依第 196 条第 2 项的规定^②进行偿还。但法院得因出租人请求,对此许与相当期限。”可见,日本民法就有益费用返还的根据,介于不当得利返还与无因管理返还两可之间,可依出租人的选择来决定。

我国法应采何种见解?我们认为,在双方当事人就有益费用的返还未有约定时,应采不当得利说,而不应采无因管理说。所谓不当得利,是指没有合法根据取得利益,并给他人造成损失。不当

^① 有观点认为《德国民法典》第 547 条的规定:“……(2)出租人对其他费用的偿还,依关于无因管理的规定确定之。”是关于出租人返还承租人有益费用规定的认识,似有不妥。

^② 该项规定的内容为:“占有人为占有物的改良所支出的金额及其他有益费用,其价格的增加以现存场合为限,得依恢复人的选择,使其偿还所支出的金额或增加的价额。但对于恶意占有人,法院得因回复人的请求,对其许与相当期限。”

得利的一般构成要件为：(1)一方获得利益；(2)他方受有损失；(3)利益和损失之间有因果关系；(4)没有合法根据。^①在租赁关系终止后，租赁物返还给出租人，出租人就享有了由承租人的改善行为或增设他物的行为而增加的租赁物价值的利益；与此同时，承租人则因为无法继续享有自己支付费用致租赁物增值的利益，受有损失；其所受损失皆源于出租人的受益，而出租人取得该利益并无法律上的根据，可见，此情形完全符合不当得利的一般要件。所以，出租人应依不当得利制度将其所得的利益返还给受损失的承租人。正是由于出租人返还的利益仅以其所得为限，因此，有益费用的范围仅限于租赁合同终止时租赁物增加的价值额，而不能以承租人支出的数额为准。承租人虽支出费用改善了租赁物而使其价值增加，但在承租人使用租赁物期间，该利益并不为出租人享有，只有在租赁合同终止时现存的价值才能为出租人享有，才属于出租人取得的利益。^②

无因管理，是指没有法定的或约定的义务，为避免他人利益受损失，自愿管理他人事务或为他人提供服务的行为。无因管理的构成需具备以下要件：(1)管理他人事务；(2)管理人有管理意思；(3)没有法定或者约定义务。采无因管理说的不妥之处体现在：就承租人支出有益费用对租赁物进行改善或者增设他物而言，系发生在租赁关系存续期间，承租人支出费用改善租赁物或增设他物，最根本的目的还是为了在租赁期间提高租赁物的使用价值，从而实现自己的特定使用、收益目的，因而，尽管承租人是对自己仅享有租赁权，而不享有所有权的租赁物支出了费用，但直接的受益人首先是他自己，而非别人，换言之，承租人是服务于自身更好地使用、收益租赁物的目的，才对租赁物进行改善或者增设他物的，他

① 王家福主编、梁慧星副主编：《中国民法学·民法债权》，第570—572页。

② 郭明瑞、王轶：《合同法新论·分则》，第113页。

是在对自己的事务进行管理,并非管理他人的事务。可见,此种情形不符合无因管理的构成要件。

在承租人所增设的物可以拆除,并且承租人也选择了拆除时,可以拆除增设物。此时承租人一方面就无权再向出租人请求有益费用的返还,另一方面,在其拆除行为给出租人带来损害时,应承担赔偿责任。

承租人未经出租人同意,对租赁物进行改善或在租赁物上增设他物时,如出租人在租赁期间届满方发现这一情形,并愿意接受租赁物返还的,就承担人所支出的有益费用,应遵循与前述同样的处理原则,承租人有权主张出租人为不当得利返还。当事人另有约定的除外。

4. 不得随意转租的义务

我国《合同法》第224条规定:“承租人经出租人同意,可以将租赁物转租给第三人。承租人转租的,承租人与出租人之间的租赁合同继续有效,第三人对租赁物造成损失的,承租人应当赔偿损失。”“承租人未经出租人同意转租的,出租人可以解除合同。”该条即是关于承租人不得随意转租的规定。

所谓转租,是指承租人不退出租赁关系,而将租赁物出租给次承租人使用、收益。

转租与租赁权的让与不同,其区别在于:首先,就法律性质而言,转租系承租人与次承租人之间成立新租赁合同;租赁权让与为租赁债权的转让,在实践中,经常与营业财产一并出租;其次,就当事人各方的法律关系看,转租时,转租人于转租后,仍享有租赁权,同时在转租人与次承租人之间又产生一新的租赁关系,基于此租赁关系,转租人在租赁物上为次承租人再度设定新租赁权,次承租人的新租赁权,以转租人的租赁权为成立的前提。租赁权的让与则不同,在承租人让与租赁权时,承租人于转让租赁权之后,退出租赁关系,第三人代其位,成为租赁合同的当事人。再次,就取得

方法而言,转租中,次承租人租赁权的取得属设定的取得;租赁权的让与中,受让人租赁权的取得,属移转的取得;另外,就法律关系的内容看,转租中,次承租人对于承租人租金的支付,一般分期进行;租赁权的让与,受让人对于作为转让人的承租人,则须一次性给付对价;转租中,两个租赁合同的条件可以不同,租赁权的让与中,受让人承受出让人的地位。

区别尽管林林总总,二者仍有相似之处。尤其是它们的适用规则在本质上都与租赁权的债权性质有关,因而在各国(地区)法上,一般都将二者一并予以规定,以适用基本相同的规则。

就转租以及租赁权的让与,不同国家和地区立法的规定不一。根据承租人进行转租和让与租赁权自主程度的不同,大致可以区分为两类:

一类系限制主义模式,即规定非经出租人同意,承租人不得转租或让与租赁权。《德国民法典》即采此见解,对于转租,该法第549条第1项前段规定:“承租人非经出租人允许,不得将租赁物转让于第三人使用,特别是不得将该物转租于他人。……”就租赁权的让与,德国民法虽未设明文,但在解释上认为租赁权系属非变更其内容,不得对于原债权人以外的人为给付的债权,非经出租人同意,不得为之。^①《日本民法典》从之,该法第612条第1项规定:“承租人非有出租人的承诺,不得将其权利转让,或将租赁物转租。”我国台湾地区民法就转租在第443条第1项规定:“承租人非经出租人之承诺,不得将租赁物转租于他人,但租赁物为房屋者,除有反对之约定外,承租人得将其一部转租于他人。”可见就房屋以外的租赁物亦采严格限制主义。就租赁权的让与,则法无明文。有学者认为,既然转租原则上须经出租人的承诺,那么租赁权的转

^① 《德国民法典》第399条规定:“债权非经变更其内容不能对原债权之外的第三人履行给付者,或因与债务人有协议约定不得让与者,其债权不得让与。”