

商事法专题研究文库 王保树 主编

信托关系中受托人权利 与衡平机制研究

Trustees' Rights and their Balance Mechanism under the Trusts

陈雪萍 豆景俊 著

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

商事法专题研究文库 王保树 主编

信托关系中受托人权利 与衡平机制研究

Trustees' Rights and their Balance Mechanism under the Trusts

陈雪萍 豆景俊 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

信托关系中受托人权利与衡平机制研究/陈雪萍, 豆景俊著. —北京: 法律出版社, 2008. 9
ISBN 978 - 7 - 5036 - 8713 - 6

I. 信... II. ①陈...②豆... III. 信托法—研究—中国 IV. D922.282.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第125299号

© 法律出版社·中国

商事法专题研究文库	信托关系中受托人权利 与衡平机制研究	陈雪萍 豆景俊 著	责任编辑 刘文科
			装帧设计 乔智炜

开本 A5

版本 2008年9月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 9 字数 227千

印次 2008年9月第1次印刷

编辑统筹 法学学术出版社

经销 新华书店

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 8713 - 6

定价:25.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

《商事法专题研究文库》是一套商事法专题研究的系列书,由清华大学商法研究中心编辑,由法律出版社出版。入选书目由主编和法律出版社共同确定,其每一本书的著作权属于该著作的作者。清华大学商法研究中心是经清华大学校务委员会批准设立的校级研究机构,实行开放式研究的方针。因此,入选文库的作者不限于清华大学商法中心的学者,而是包括本中心内外的商法学者,特别是中青年商法学者。

20世纪90年代以来,中国的商事立法发展迅速。与此相适应,商法学的学术研究也有了很大发展。因此,今天讨论商法学科的建设,其起点已非同本文库第一本书出版时的1997年春天。人们谈起商法和商法学,往往都注意它的技术性,如从商法与市场经济实践的关系上看,这种“注意”是应该肯定的。但是,仅注意这一点则是很不够的。必须肯定的是,它的每一个具体问题后边都有深刻的理论需要探讨,因而它也是博大精深的。当年,刚开

始编辑出版本文库时,我曾经以荀况在《劝学》中所讲的话表达我接触商法研究时的心情,即“故不登高山,不知天之高也,不临深溪,不知地之厚也……”经过多年的商法研究工作,越发感觉如此。从人们研究商法的实践看,到达浩瀚大海的彼岸是可能的,但这种机会只能给那些不辞辛苦、积极耕耘的人。为了搭建繁荣商法研究的平台,我们将继续编辑《商事法专题研究文库》,使更多的商法学者有机会发表他们的创新之作。

商法学的任务是认识商法,研究商法产生和发展的规律。《商事法专题研究文库》非常关注这一任务的实现。实践已告诉人们,社会主义市场经济的发展和法治的发展需要商法学,因而必须下工夫推动商法学学科建设的发展。而研究商法应立足于中国的商法,包括解决中国商法发展遇到的问题,以及中国商法如何适应全球竞争的要求。我们重视借鉴境外的商法经验和学说,但这也是为了解决中国商法的问题。否则,对于中国商法发展和学科建设就意义不大了。当我们评价中国商法研究状况的时候,必须充分肯定商法学界已经取得的成绩。同时,也不能忽视尚存在的缺陷和问题。如果将中国商法理论结构的三部分比喻为行进中的团队,相比较而言,它们的行进速度是很不相同的。可以说,商事主体(主要是商业组织)这个团队步伐较快,商行为团队次之,总论团队步伐最慢。如果再在第二个层次上考量,在商事主体团队中,公司这个分队步伐较快,其他分队次之;在商行为团队中,证券分队较快,票据分队次之,其他分队则进展较小。我希望《商事法专题研究文库》收入的著作能在改变上述结构不平衡的商法研究状态中有所贡献。

《商事法专题研究文库》也非常关注商法学研究方法的改革。适应商事立法发展第二个高潮的需要,商法学界比较多地运用了立法论的研究方法,显然,这种研究方法为商法和商法学的发展作出了贡献。但是,商法学的发展需要多种研究方法的运用,诸如法解释学的研究方法、法社会学的研究方法、实证研究方法、法经济学的研究方法等,都应该在商法学的研究中得到运用。当前,在商法学的研究中,特别是对于已完成新一轮重大修订的商事法领域的研究中,应特别重视法解释学研究方法

的运用。因为,商事法律现象是纷繁复杂的,抽象的条文不经过解释,无法适应解决问题的需要。商法的解释如同其他法的解释一样,包括有解释权的机关(如立法机关、司法机关)的解释和有权机关解释之外的解释。这里,主要指的是后者。有的人认为,解释就是为立法歌功颂德,这显然是一种误解。我们稍加注意即可发现,法官、律师、学者每天都在不断地解释商法。可以说,法解释是一个大学校,它可以使人们认识商法,也可以使人们正确地运用商法。商法的适用需要解释,商法的发展需要解释,商法理论的发展也需要解释,法解释的生命力就在于商法的实践之中。无疑,解释的角度会有不同,但都是在探求立法的真意。并且,不同的商法解释的争鸣,促进人们重新认识商法,其共识就成为商法理论的一部分。法解释运用于商法各领域,积累经验,发现问题,也可以为商法的进一步完善创造条件。当然,多种研究方法的运用与推广并非易事,它需要人们正确地认识和把握每种方法。否则,会画鹿不成画成了马。我们之所以如此关注研究方法,是寄希望入选《商事法专题研究文库》的著作作为研究方法的改革,特别是为当今法解释学方法的运用做出自己的努力。

《商事法专题研究文库》的入选标准坚持学术性。具体地说,仍坚持:(一)入选的著作必须是学术著作;(二)须是对商法专题研究的著作;(三)须是符合学术规范的著作。由于博士论文大多是研究专题的著作,因而以往入选的比较多。但是,应特别强调,《商事法专题研究文库》不是专针对博士学位获得者设立的“博士论文文库”。相反,凡符合上述标准的商法专题研究著作(包括博士论文)均可申请入选本文库。

《商事法专题研究文库》编辑出版将近10年,它得到了作者、读者、法律出版社的积极支持,谨在此表示深深的谢意。我热忱地欢迎有更多的商法学专题著作入选《商事法专题研究文库》,也希望《商事法专题研究文库》的持续出版能为读者提供更多的精品与佳作。

是为此序。

王保树

2006年11月3日于清华大学明理楼

序

受托人权利衡平机制是英美信托法所关注的核心。为平衡受托人的权利,英美信托法建构了信托平衡机制以此达到对受托人权利的监控。为规范受托人的管理行为,保障受益人的信托利益,英美信托法从法律模式上确定了受托人的权利范围。而且,法律对信托文件改变或超越法定范围的受托人权利,也予以承认以此满足特定信托的需要。英美信托法制对受托人的权利与衡平机制予以了高度重视,不但在综合的信托法,而且在专门的信托受托人法中对受托人权利的立法原则、范围和内容都给予了明确界定,同时,对受托人权利之衡平机制也作出了明确规定。然而,我国采取的是单一的所有权制度,而且该所有权制度与英美的信托理念和本质存在着根本的对立与冲突,结果导致我国信托立法中受托人权利衡平机制存在诸多弊端:我国受托人和受益人地位之模糊;我国受托人信义义务阙如;我国受托人滥用权利之责任和救济缺位。在我国信托实务中,由于信托法制中受托人权利衡平

机制缺失,受托人滥用权利,损害受益人利益的案件屡屡发生。于此,根据我国传统的民法理论,法官对信托制度诸多问题如何理解?受益人的权益如何获得救济?受托人应当承担什么样的责任?这些均为此书研究的重点与核心。

此书借鉴英美信托之法理,结合我国实际,构建信托关系中的受托人权利衡平机制,有效预防和控制受托人不当行为之风险,对我国学界研究受托人权利衡平机制之路径选择具有一定的启示作用。

此书是具有较高水平的信托法专著之一,是推动信托法律制度研究逐步走向深入的代表性成果之一。

欣然为序,以郑重推荐给读者,并祝愿著者能与学界同仁砥砺共进。



2008.4.9

王保树主编
商事法专题研究文库

集结卓越研究 引领商法前沿

英美公司董事法律制度研究	张开平
公司收购法律制度研究	张 舫
票据权利研究	赵 威
公司的社会责任	成晓露
公司法人格否认法理研究	朱慈蕴
公司法理论与判决研究	刘连煜
法律限度	沈敏荣
滥用与规制	文学国
股份有限公司股东权的保护(修订本)	刘俊海
独立董事法律制度研究	谢朝斌
企业集团法理研究	吴 越
重思公司资本制原理	傅 穹
公司资本制度改革研究	赵旭东等
股东大会决议瑕疵研究	钱玉林
论股东表决权	梁上上
股东出资形式法律制度研究	薄燕娜
控制股东的责任和义务研究	刁龙生
公司治理模式论——以公司所有与公司经营为研究视角	段 威
公司章程自由及其法律限制	董慧凝
可保利益效力研究	杨 芳
关联交易的法律规制	李建伟
营业准入制度研究	肖海军
信托关系中受托人权利与衡平机制研究	陈雪萍 豆景俊

目 录

导论 / 1

第一章 受托人权利流变考：消极到积极 / 8

第一节 受托人权利之历史起源：

衡平法之特别贡献 / 8

一、衡平法：概念与功能 / 9

二、受托人权利之源起：用益制度 / 10

三、受托人权利之制衡：衡平权利 / 14

第二节 传统信托受托人权利之消极性：

消极信托 / 19

一、传统信托中受托人之消极地位 / 19

二、传统信托法对受托人权利的限制 / 22

第三节 现代信托受托人权利之积极性：

积极信托 / 24

一、受托人权利之重新评价：政治、社会、经济动因 / 25

二、受托人权利之功能变迁：信托功能扩张 / 28

第二章 受托人权利之制度基础：

法定所有权与衡平所有权之分离 / 38

第一节 受托人权利之财产权基础：信托财产权之魔法设计 / 38

一、信托财产权之魔法设计：多功能性 / 39

二、信托财产：受托人权利义务之物质载体 / 42

三、双重所有权中的法定所有权：管理所有权 / 46

第二节 双重所有权之法理学研究：原因与基础 / 52

一、双重所有权产生的原因：财产权的革新 / 52

二、双重所有权存在的基础：所有权的分离 / 57

第三节 关于受托人的一般原则：信托运作之相关因素 / 62

一、信托的基本要素与受托人：不可分割的联系 / 62

二、受托之性质：道德义务或赢利动机 / 66

三、受托人管理信托之标准：严格或缓和 / 68

四、受托人的指定与解任：信托运作之需要 / 71

第三章 受托人权利之配置：分权 / 80

第一节 受托人与委托人之权利配置：理性选择 / 80

一、受托人的道德义务和赢利动机：无偿到有偿 / 81

二、委托人之控制权：控制权的扩张 / 93

三、委托人与受托人之关系：法定所有权地位的让渡 / 101

第二节 受托人与受益人之权利配置：责任和利益分离 / 104

一、受托人与受益人的关系：信托关系之核心 / 104

二、受益人的权利：衡平所有权 / 108

第四章 受托人权利之制衡：义务监控与当事人监控 / 119

第一节 受托人的权利：任务的权利 / 120

一、受托人的权利：理性的需要 / 120

二、受托人的权力结构：权利和其他权力 / 127

三、受托人权力：授予、法定和法院命令 / 135

第二节 受托人权利之限制:义务监控 / 147

一、受托人的信义义务:受托人与受益人关系的本质 / 148

二、受托人信托管理义务:信义义务的具体体现 / 167

第三节 受托人权利之控制:受益人监控 / 170

一、受托人自由裁量权之控制 / 170

二、受托人正当管理之强制 / 172

三、受益人强制执行之请求权 / 173

四、受益人之信息获取权 / 173

五、受益人之信托终止权 / 174

第五章 受托人权利之滥用:责任与救济 / 176

第一节 信义义务之违反:责任与救济 / 176

一、推定信托 / 177

二、衡平赔偿 / 181

第二节 信托义务之违反:责任与抗辩 / 185

一、受托人责任之性质:严格责任与过错责任 / 185

二、信托违反之救济:请求、回复和赔偿 / 190

三、信托违反之责任:民事责任和刑事责任 / 192

四、受托人之救济:抗辩 / 197

第三节 受托人义务之违反:受益人之救济 / 203

一、受益人救济的本质:恢复性救济 / 203

二、受益人“追及”之本质:救济权抑或程序机制? / 205

三、衡平法追及:受益人的财产性救济 / 207

第六章 我国受托人权利衡平机制:缺陷与完善 / 215

第一节 我国受托人权利衡平机制之缺陷 / 216

一、我国受托人和受益人地位之模糊 / 219

二、我国受托人信义义务之阙如 / 222

三、我国受托人滥用权力之责任和救济缺位 / 225

信托关系中受托人权利与衡平机制研究

第二节 我国受托人权利衡平机制之完善 / 228

一、受托人和受益人地位之合理定性 / 229

二、我国受托人义务监控之强化 / 240

三、我国受托人义务违反之责任和救济机制之构建 / 248

结语 / 253

参考文献 / 255

后记 / 269

导 论

信托是一种关乎特定财产的关系,受托人对特定财产享有法定所有权并为受益人利益或出于特定目的处分该财产,信托设立信义义务以规制受托人对特定财产的管理和处分。英美信托的基本理念为:信托具有衡平性质;信托赋予受益人享有衡平所有权;信托将义务施加于受托人;信托施加的义务在本质上是信义义务。英国著名法学家梅特兰(Maitland)言:“如果有人问及在法学领域英国人最伟大、最突出的贡献是什么,别无其他,那就是历经数世纪发展起来的信托理念。”^①信托理念的产生是衡平权利的特别贡献,而衡平权利的实质是财产性权利。^②

信托的基本理念奠基于财产权制度。尽管信托可以以合同方式设立,但信托是有关财产的信义

^① Richard Edwards & Nigel Stockwell, *Trusts and Equity*, Law Press, 2003, p. 1.

^② Richard Edwards & Nigel Stockwell, *Trusts and Equity*, Law Press, 2003, p. 1.

关系,它是意图设立此关系的证明结果,基于此关系,财产的法定所有权人承担为受益人的利益处分该财产之义务,^①此关系分离了衡平所有权(归属于受益人)与法定所有权(归属于受托人),并对受托人施加了为受益人的利益而为管理的信义义务。法定所有权与衡平所有权的分离是英美“财产权的革新”,它变革了英美普通法上的绝对所有权观念,并与普通法的所有权相结合形成了英美别具特色的“英美双重所有权”制度,区分了财产的收益性功能和管理性功能,^②创造了财富最大的支配空间。

无论何种信托,其共同之处在于受托人对与信托财产有关的所有交易,都应为了受益人的利益以善良之心为之,善良之心在信托中起着核心作用,但该核心作用的发挥取决于与之相匹配的制度规范,这些制度规范都是以受托人权利及衡平机制为轴心而设计的。

现代受托人角色由“消极”人头借用转变为“积极”的管理者,现代信托制度赋予了受托人极大的财产管理空间。现代受托人角色的变化是为了满足现代经济生活不断发展或扩张的需要。现代信托制度充分利用信托财产管理所有权和受益所有权分离之优势和受托人专业管理条件,高效利用信托财产的使用价值,实现信托的投资功能。相对于无管理能力的委托人和消极的受益人,现代信托受托人如信托公司和信托银行多是具有宏厚资金和管理人才的专业机构,其优势地位尤为突出。

现代信托法律制度之设计赋予了受托人较大的管理空间(即自由裁量权),除非在信托文件中规定,受托人行使信托管理权无须接受委托人或受益人的任何指示。这样,受托人一旦拥有占有、管理、使用和处分信托财产的权力,就很容易引发道德风险,受托人很可能因追求自身利益

^① See Steven L. Schwarcz, *Commercial Trusts as Business Organizations: An Invitation to Comparatists*, 13 Duke J. Comp. & Int'l L. 321(2003).

^② [英]彼得·斯坦·约翰·香德著:《西方社会的法律价值》,王献平译,中国法制出版社2004年版,第311页。

最大化,而将信托财产据为己有,给受益人造成损害。因此,受托人权利平衡机制不可或缺。

英美受托人权利及平衡机制蕴涵于信托之内在机理中。英美信托之法理尤其是双重所有权制度是受托人权利平衡机制之制度基础。依据双重所有权制度,信托财产权一分为二,专业的受托人享有普通法上的所有权,经营管理信托基金,受益人享有衡平法上的所有权即享有受益所有权。

英美法在双重所有权制度基础上,又采用了信托财产独立性之制度设计即赋予受托人和受益人分别享有信托财产的形式上和实质上的所有权同时,又保持其与信托当事人以及他们各自的债权人之间的独立性,从而使受托人能够承担起经营管理信托财产的责任,及时、灵活、有效且谨慎地处理信托事务。受托人须依据信托之目的,为受益人的利益支配信托财产,由此所产生的利益只能由受益人享有,其权力之行使要受受益人的监督。信托财产独立性之设计不但确保了信托财产管理与运作的安全和高效,而且当受托人故意违反信托本旨移转信托财产时,受益人可追及此财产或请求损害赔偿。

基于“双重所有权”制度,受托人在成为信托财产所有权人时,就负有为受益人的利益持有并管理该财产的信义义务。在信托中受益人处于被动地位,受托人被赋予了广泛的自由裁量权,为保护受益人不为受托人自由裁量权之滥用所损害,英美信托法规定了信义义务即忠实和谨慎义务,以规范受托人自由裁量权的行使。忠实义务要求受托人将受益人的利益置于自身利益之优先地位,以确保受益人对信托财产的权利,受托人虽然拥有财产,但仅为受益人的利益而运用、管理财产,禁止受托人与信托财产交易,同时禁止受托人从事与信托利益冲突之交易。受托人在管理信托财产中负有通常谨慎的人在处理自己财产时所应有的谨慎和忠实之义务。如果受托人违反了谨慎管理或投资之义务,因其过错确实给受益人造成损害的,受托人要承担赔偿责任。英美信托法对受益人的救济与受托人的责任作了明确规定。

在英美,单一所有权与双重所有权犹如财产权体系中的两条溪流,流向一致,并驾齐驱,但永不交汇。这样,未设立信托的财产之所有权人享有普通法上的所有权,设立信托的财产之所有权由法定所有权人和衡平所有权人享有。^①然而,对在本国没有任何此种制度背景的信托法律制度之“继受”是大陆法系国家所面临的巨大挑战。在大陆法系国家,所有权是一个绝对抽象的概念,信托与大陆法系的法律结构或传统基本不相协调。为此,大陆法系国家出于实际需要转换权利观念,努力加强制度创新,开始承认“相对所有权”制度即所有权以信托方式被转让给他人(信托式的让与, *fiduziarische iibereignung*),这种情形被称为“经济的”所有权与“法律的”所有权间的分离,^②从而努力为信托理念的引入奠定一定的基础。大陆法系国家的这种“相对所有权”仍然囿于罗马法单一所有权观念的影响,对“经济的”所有权与“法律的”所有权无法自圆其说,如德国法学家鲍尔和施蒂尔纳所言:“受托人对外是完全的所有人,但在对信托人之内部分关系上,他负有仅只能按照约定的方式,行使其受托人权利即他的‘信托所有权’的债法义务。”^③这样,将受托人的权力奠基于债的关系之上,使受托人的地位处于物权和债权的矛盾境地。因此,大陆法系国家如果要移植信托法律制度,首先要解决“绝对所有权的现实矛盾”,转变财产权观念,将“所有权的含义与时代相吻合”,^④从而实现制度创新。正因如此,欧洲大陆法系国家至今尚未真正引入英美的信托法律制度。

我国于2001年颁布了《信托法》,主要用于规制信托的商事利用。虽然随着信托法的颁布和实施,信托法律制度在我国已经得到确立,但

① J. E. Penner & Nicola Padfield, *The Law of Trusts*, Butterworths, 2000, p. 17.

② [德]鲍尔/施蒂尔纳著:《德国物权法》,张双根译,法律出版社2004年版,第40-41页。

③ [德]鲍尔/施蒂尔纳著:《德国物权法》,张双根译,法律出版社2004年版,第40-41页。

④ 冉昊:“‘相对’的所有权——双重所有权的英美法系视角与大陆法系绝对所有权的解构”,载《环球法律评论》2004年第4期。