

南京大学

法律评论

Nanjing University Law Review

中文社会科学引文索引(CSSCI)来源集刊

2009年春季卷(总第31期)



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

南京大学

法律评论

Nanjing University Law Review

中文社会科学引文索引(CSSCI)来源集刊

2009年春季卷(总第31期)



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

南京大学法律评论. 2009年春季卷 / 张仁善主编. —北
京: 法律出版社, 2009. 3
ISBN 978 - 7 - 5036 - 9294 - 9

I. 南… II. 张… III. 法律 - 文集 IV. D9 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 021966 号
© 法律出版社·中国

南京大学法律评论
(2009年春季卷)

张仁善 主编

责任编辑 刘文科
装帧设计 李 瞻

开本 787×1092 毫米 1/16
版本 2009年3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 21.25 字数 450 千
印次 2009年3月第1次印刷
编辑统筹 学术·对外出版分社
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 - 9294 - 9
(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

定价: 40.00 元

编辑委员会

(以汉语拼音为序)

主 任 李友根

委 员

狄小华	范 健	胡晓红	金 俭
李友根	邵建东	孙国祥	陶广峰
王太高	吴建斌	肖 冰	杨春福
叶金强	张 淳	张仁善	周安平

编辑部

主 编 张仁善

编 辑

胡晓红	秦宗文	税 兵	吴卫星
咸鸿昌	熊静波	徐棣枫	杨辉忠

英文校审

咸鸿昌

南京大学法学院主办

· 法学专论 ·

不动产信托受益人的权利义务及责任	谢哲胜(3)
不动产抵押权无效或撤销之探讨	
——兼论不动产抵押权之善意取得	吴光明(19)
从逻辑到法律:推定改变了什么	卞建林 李树真 钟得志(35)
中国犯罪构成理论体系构建基本思路论纲	李 洁(55)
当代中国少年犯罪的刑事政策总评	梁根林(69)
知识产权对价论的理论框架	
——知识产权法为人类共同知识活动激励机制提供激励条件	徐 瑄(89)
公司设限股权转让效力新解	
——基于江苏公司纠纷案件裁判的法律经济学分析	吴建斌 赵 屹(105)
论反垄断法对国有经济的适用性	
——兼论我国《反垄断法》第7条的理解和适用	方小敏(128)
保险合同部分无效的类型化考察	方志平(140)
论私募基金监管制度的建构	龚鹏程(161)
关于比较法律史的几点思考	徐爱国(173)
法律的规范构造及其关联和体系化	朱继萍(191)
论题学思维及其在我国的意义初探	焦宝乾(204)
传统调解制度的合理性新析	
——以法制构成要素理论为工具	王为东(216)
中国古代诉讼中的情证折狱研究	蒋铁初(226)
中国环境立法应适度法典化	张梓太(239)
国外环境立法模式的变迁及中国的路径选择	夏 凌(246)
论自然资源的国有资产属性及其立法规范	张 璐(256)
“法学方法论生态化”之批判	汪再祥(268)
英国检察制度的创设模式及当代特点	李培锋(278)

澳大利亚行政法上的程序公平规则及其在移民法领域的发展	朱应平(287)
----------------------------------	----------

· 热点笔谈 · 金融风险与法律规制 ·

金融海啸下的民事诉讼	李浩(301)
国际金融危机背景下我国行政权的运行和规制	
——以政府救市为例	杨海坤(307)
金融危机:金融监管缺位惹的祸	胡晓红(314)
制度创新与风险监管	李友根(318)

· 学术书评 ·

性别平等如何可能	
——周安平《性别与法律——性别平等的法律进路》读后	刘志强(323)

法学专论

不动产信托受益人的权利义务及责任

谢哲胜*

【摘要】 不动产信托就是委托人移转的财产权或信托财产的原本是不动产的信托,包括自益信托和他益信托两种类型。受益人是真正可以享受信托利益的人,即受益权的权利主体,完整的受益权是一种兼具对物和对人的权利。因此,受益人的权利,也包括对信托财产的权利和对受托人的权利,当委托人是受益人时,受益权可以自由移转和强制执行;当委托人并非受益人时,受益权的自由移转或强制执行,不得违反信托本旨。除非信托文件另有规定,受益人原则上不负有任何义务。为了贯彻委托人设立信托的意旨,受益人原则上应不负任何责任,例外情形才负补充偿还责任。

【关键词】 不动产 信托 不动产信托 土地信托 受益人

壹、引言

不动产信托顾名思义,是以不动产为信托财产的信托,在英美各国是最原始也是常见的信托类型,在台湾地区随着“信托法”和“信托业法”及相关法规陆续制定后,不动产信托也逐渐为一般人所运用。

之前台湾地区一般人较熟悉的证券投资信托是金钱信托,二者性质并不相同,从而关系人间的权利义务也不尽相同,而深入探讨不动产信托法律关系中的文献也不多,因而不动产信托法律关系人的权利义务,即值得探讨。私益信托法律关系是为了受益人的利益而创设的,受益人的存在是信托法律关系有效的要件,受益人在信托法律关系中的重要性可想而知。不动产信托普及后,受益人的权利义务及责任,将是实务运作上必须面对的问题,而有必要加以厘清。

本文第二部分首先介绍不动产信托的意义及特性,以明了此种信托的内涵,作为全文探讨的基础;第三部分说明受益人的意义及资格,以明了受益人在信托法律关系的地位,作为第四、五、六部分探讨的基础;第四部分探讨受益人的权利,并分析受益权移转的自由与限制;第五部分探讨受益人的义务;第六部分探讨受益人的责任;第七部分总结全

* 谢哲胜,台湾中正大学法律学系教授,系主任。

文,提出本文结论。

贰、不动产信托的意义及特性

信托是一个忠实关系,受托人必须为受益人的利益,而管理或处分其依此忠实关系而保有的财产。^[1] 信托因不同的分类方式,而有许多不同种类,^[2] 不动产信托是信托的一种,与“不动产证券化条例”所称的不动产资产信托^[3]的性质相同,后者是为了证券化而创设的不动产信托,不动产信托的意义和特性说明如下:

一、意义

所谓不动产信托,顾名思义就是委托人移转的财产权或信托财产的原本是不动产的信托,即以不动产财产权为信托财产的信托。不动产一词是指土地及其定着物,定着物即是广义的建筑物,^[4] 财产权一词,因指称财产权范围广狭的不同,而有不同的意义。因此,不动产信托会有以下几种不同的意义。

(一)最广义

最广义的不动产财产权,是指不动产相关的全部权利,包括不动产物权、不动产债权(如不动产租赁权)及不动产抵押担保债权。就此而言,所谓的不动产信托,将包括不动产物权信托、不动产债权信托和不动产抵押担保债权信托(即金钱债权及其抵押权信托)。因此,依照最广义的不动产信托,即是以不动产上的权利为信托财产的信托。

(二)广义

广义的不动产,指不动产所有权、用益物权及不动产租赁权,而不包括金钱债权及其担保物权。即指主权利的权利客体为不动产的权利,有别于不动产担保物权所担保的债权,不动产只是从权利的权利客体。所以,广义的不动产信托,不包括金钱债权及其抵押权信托,也不包括属于金钱信托的不动产投资信托。

(三)狭义

狭义的不动产,仅指不动产所有权和用益物权,又以不动产所有权为主,因为用益物权通常有期限,等于此种不动产财产权有期限,价值即远不如不动产所有权。不动产租赁权通常被归类为债权,而债权因为通常必须支出对价,因而不认为是一种净财产,不动产租赁权必须支付租金,在一般租赁的情形,不动产租赁权也无净价值,而不认为是种财产,因而不属于狭义不动产。所以,狭义的不动产信托,仅指不动产所有权信托和不动产用益物权信托。

[1] 谢哲胜:《信托法》(第2版),元照出版社2003年版,第46页。

[2] 谢哲胜:《信托法》(第2版),元照出版社2003年版,第59页。

[3] 有关不动产资产信托的法律关系,参阅谢哲胜:《不动产资产信托的法律关系》,载《财产法专题研究(五)》,作者自刊(翰芦总经销),2006年版,第399~443页。

[4] 谢哲胜等:《台湾地区推动“不动产证券化”、“土地信托”及“房地产抵押权次级市场”制度之研究》,“行政院”经建会委托研究计划,2000年版,第11页。

二、特性

从上所述可知,最广义的不动产信托是指以不动产上的权利为信托财产的信托,明了此种信托的特性,将有助于对此种信托的解释与适用。

(一) 委托人移转的财产是不动产或信托财产的原本是不动产

不动产包括土地及建筑物已如前述,不动产信托即包括土地信托,一般也称为土地信托,^[1]美国的土地信托^[2]为日本和台湾所仿效,日本的土地信托^[3]为台湾地区所仿效,因此,解释适用不动产信托也可参考美国和日本土地信托的相关法律。

因为委托人移转的不动产构成信托财产的原本,如该不动产有物的瑕疵或权利的瑕疵,因而减低信托财产的价值,则有受托人瑕疵的承继和委托人负瑕疵担保责任的问题。

台湾地区“信托法”第33条规定:“受托人关于信托财产之占有,承继委托人占有之瑕疵。前项规定以金钱、其他代替物或有价证券为给付标的之有价证券之占有,准用之。”委托人移转的财产如有物上的负担,受托机构当然应该承继,这是物权追及性的当然结果,条文虽未规定权利的瑕疵,解释上也应该承继。受托人取得信托财产,除非有善意受让的适用,否则当然承继前手的瑕疵,委托人和受托机构间并非让与物权,因此并无善意受让的适用。^[4]至于受托人以不动产信托收益的现金购买的不动产,与出卖人间则

[1] 在台湾地区介绍土地信托的文献,参阅朱柏松、约翰逊林、谢哲胜:《公有土地信托之研究》,“行政院”研考会委托研究计划1998年版;彭斐虹:“土地信托之研究”,中正大学法研所硕士论文2002年版;张金鹗、白金安:《不动产证券化》,永然文化出版,1992年版。

[2] 美国土地信托,参阅 Henry W. Kenoe, *Land Trusts*, 1967; Peter A. Arntson, *The Virginia Land Trust—an Overlooked Title Holding Device for Investment, Business and Estate Planning Purposes*, 30 *Washington and Lee Law Review* 73(1973); Larry A. Bakken & Norlyn E. Schulz, *The North Dakota Land Trust*, 45 *North Dakota Law Review* 77(1968); Eric T. Freyfogle, *Land Trust and The Decline of Mortgage Law*, 1988 *U. Illinois Law Review* 67; William E. Garrett, *Recent Developments in Illinois Land Trust Law*, 10 *DePaul Law Review* 467(1961); Anthony Haswell & Barbara B. Levine, *The Illinois Land Trusts: A Fictional Best Seller*, 33 *DePaul Law Review* 277(1983); “Illinois” *Land Trusts in Indiana*, 3 *Valparaiso University Law Review* 298(1969); Notes, *Land Trusts in New York*, 37 *St. John's Law Review* 123(1962); James H. McKillop II, *The Illinois Land Trust in Florida*, 13 *U. Florida Law Review* 173(1960); Jarret C. Oeltjen, *The Illinois Land Trust and Nebraska Law*, 47 *Nebraska Law Review* 101(1968); Richard A. Sayles, *A Device for Texas Land Development: The Illinois Land Trust*, 10 *Houston Law Review* 692(1973); Maurice Turner, *Some Legal Aspects of Beneficial interests Under Illinois Land Trusts*, 39 *Illinois Law Review* 216(1945); Richard L. Zinn, *Land Trusts—Adaptability to Kansas Real Estate Practice*, 14 *U. Kansas Law Review* 97(1965).

[3] 日本的土地信托,参阅刘展宏:《赴日本研究不动产信托业务报告》,台湾土地银行出版,1992年版。

[4] 受托人只是享有权限,但不能享有利益,信托财产即使有瑕疵,受托机构也无不测损害,因此,委托人和受托机构间基于信托所为财产的移转,并不在善意受让所要保护的交易安全范围内。

有善意受让适用的可能性,而使受托人不承继前手的瑕疵,如有瑕疵,受托人也可以向出卖人主张瑕疵担保。^[1]

委托人的瑕疵担保责任可分为两方面加以讨论,一方面是委托人对受托人的担保责任;另一方面是委托人对受益权受让人的担保责任。信托财产权的移转不伴随着对价(商业信托例外),因此,委托人对受托人不负有偿契约特征的担保责任。然而,当委托人为原始受益人时,让与其受益权,受让人因为信托财产具有物的瑕疵或权利的瑕疵,使其受让的受益权不具备通常或预定的价值,则委托人应负瑕疵担保责任。^[2]

(二) 自益或他益信托

私益信托可以分为自益信托和他益信托,不动产信托也可以分为自益信托和他益信托,这点应无争论。

自益信托的委托人兼为原始受益人,委托人将其原始受益权让与他人后,如委托人不再享有任何受益权,则委托人脱离此一不动产信托的法律关系,受益权受让人继受委托人的权利(包括受益人和委托人的权利),因为并无在委托人已实现其投资所得后还可以对信托主张权利的道理。

不动产以他益信托的方式设立时,他益信托的受益人是委托人以外的第三人,基于信托是由委托人创设,信托财产也是由委托人提供或出资而得,因此,在他益信托的处理应尊重委托人创设信托时的意思。在不动产信托,当委托人不是受益人时,委托人可以限制受益权的移转,此时,信托受益权不当然可以自由移转,本文肆、三将会深入探讨。

叁、受益人的意义及资格

“受益人”一词,并不限于信托的情形,如保险也有受益人,然而信托的受益人则具有特定意涵,以下即说明不动产信托受益人的意义及资格。^[3]

一、受益人的意义

享有信托受益权的人为受益人,受益权是兼具债权(对受托人请求的权利)和物权(对信托财产支配的权利)性质的权利,受益人可为一人或多数人,委托人意欲使其享有信托利益的人才是信托的受益人。

私益信托的受益人和公益信托的受益人是两种完全不同的受益人类型,私益信托的受益人虽然不必在信托设立时即存在,但必须可得确定,信托才能有效;公益信托的受益人为不特定人,除非是公法人受益人,并无受益人确定的问题,也无受益人向受托人或信托财产主张权利的问题,其信托本旨的实现,有赖目的事业主机关监督受托人依信托本旨执行信托事务。

[1] 谢哲胜、陈亭兰:《不动产证券化——法律与制度运作》,翰芦出版社2003年版,第72~73页。

[2] 谢哲胜、陈亭兰:《不动产证券化——法律与制度运作》,翰芦出版社2003年版,第73页。

[3] 谢哲胜:《信托法》,元照出版社2003年版,第218~220页。

在私益信托受益人可以为委托人或受托人,但受托人不得为唯一的受益人,因为受托人无法对自己负有义务,而且受托人的形式上权利和受益人的实质上权利如同时存在一客体上,形式上权利和实质上权利结合即成为完整的权利,例如完全的所有权或地上权,则委托人以实质赠与该财产权给受托人兼受益人,此时分离形式上权利和实质上权利的状态无法存在,信托即无法有效。

并非每位因信托而受有利益的人都是信托受益人,区别的标准在于委托人的真意,而非经济上利益,此种区别十分重要。例如甲设立信托,受益人为乙,指示受托人投资台塑股票,台塑公司不得主张其为受益人;同样地,接受公益信托救济的受赠人也非公益信托真正的受益人,受益人是一般大众,受赠人充其量称为反射利益人(incidental beneficiary)。^[1]

二、受益人的资格

可以享有特定物权和债权的人即可成为受益人,无行为能利人和限制行为能力人也可以成为受益人。有些法令限制不动产的权利人,例如农地不得由外国人或法人取得所有权,在此种情形,不得受让该不动产的人可否为信托的受益人,即有解释上的疑义,在美国法上通说认为对财产权受让人资格的限制,并不扩张到以受益权方式享有该财产权。^[2]

台湾地区“信托法”第5条第4款应解释为,除非信托条款约定信托财产本身(例如农地),于信托消灭时,应将原物移转给受益人,因法令限制受益人受让此一权利,因而此一受益权无效,但如信托条款约定信托消灭时,将原物卖得价金交给受益人,则受益人享有的权利是金钱而非法令限制的标的,则此一受益权应为有效。同样地,受益人所享的收益受益权也是金钱或其他孳息,并不是该法令限制的财产权,即使信托财产的原本是农地,该收益受益权仍为有效。

肆、受益人的权利

在不动产信托,委托人将不动产信托给受托人,享有信托受益权的人就是受益人。受益权是兼具物权(对信托财产的权利)和债权(对受托人请求的权利)性质的权利。受益权可以依时间、质、量上为不同的分割,受益人也不限于一人。因此,每个受益人的权利未必相同,然而,同一信托不同种类的受益权的总合,将形成一个完全的受益权,兼具对信托财产的权利和对受托人的权利。

受益人对信托财产的权利、对受托人的权利及受益权的移转,分述如下:

一、对信托财产的权利

受益人是信托财产实质的权利人,并不只是受托人的单纯的债权人,尚可直接对信

[1] Robert L. Mennell, *Wills and Trusts*, pp. 220 - 221 (1994).

[2] Mennell, *id.*, at 213.

托财产主张权利,因此享有债权人所无法享有的许多权利。然而,受益人也不等于所有人,因为受益人无法对信托财产主张相当于所有人的权利,但受益权有优先性,所谓优先性是指受益人对信托财产享有优先于受托人的债权人而受偿的权利,因为受益人对信托财产的权利具有对物的性质,但这只是原则,仍有例外,依据优先性,信托财产原则上即不受受托人的债权人所追索。

债权人违背规定对信托财产为强制执行者,受益人得向法院对债权人提起第三人异议之诉(台湾地区“信托法”第12条第2项参照)。提起异议之诉等于撤销此一强制执行。另外台湾地区“信托法”第18条规定:“受托人违反信托本旨处分信托财产时,受益人得声请法院撤销其处分。受益人有数人者,得由其中一人为之。前项撤销权的行使,以有左列情形之一者为限,始得为之:一、信托财产为已办理信托登记之应登记或注册之财产权者。二、信托财产为已依目的事业主管机关规定于证券上或其他表彰权利之文件上载明其为信托财产之有价证券。三、信托财产为前二款以外之财产权而相对人及转得人明知或因重大过失不知受托人之处分违反信托本旨者。”在不动产信托,信托财产是不动产,依台湾地区“信托法”第4条及第18条,非经登记载明为信托财产不得对抗善意且无重大过失的第三人。^[1]关于受益人的撤销权,从交易成本的观点,在一个受托人不依信托本旨为交易中,信托财产的受让人通常较受益人而言为低成本的监督人,其理由在于受托人所为的交易中,交易相对人与受托人接触频繁,且其注意义务亦较受益人为高,在此情形下唯有当交易第三人已尽注意义务并有偿受让系争信托财产时,受益人方不可行使撤销权。^[2]

二、对受托人的权利

受托人是信托财产形式上的权利人,直接管理信托财产,依信托本旨负有义务,又为了实现信托本旨,受益人对受托人有许多权利(包括权限)。

(一)请求损害赔偿、回复原状或减免报酬

1. 受托人因管理不当致信托财产发生损害或违反信托本旨处分信托财产时,受益人得请求该受托人以金钱赔偿信托财产所受损害或回复原状,并得请求减免该受托人的报酬(台湾地区“信托法”第23条参照)。

2. 受托人将信托财产转为自有财产,或于该信托财产上设定或取得权利时,除法律明文许可外,受益人得请求该受托人以金钱赔偿信托财产所受损害或回复原状,并得请求减免该受托人之报酬(台湾地区“信托法”第35条第3项参照)。

3. 受益人如认受托人报酬,依当时情形或情事变更显失公平者,得请求法院增减其数额(台湾地区“信托法”第38条第2项参照)。

(二)归入权

1. 受托人违反义务未分别管理信托财产与自有财产时,受益人得请求将其利益归于

[1] 谢哲胜:《信托法》(第2版),元照出版社2003年版,第111页。

[2] 王文字:《信托法运用于金融市场的几个争议问题》,载《证券暨期货管理》第19卷第8期。

信托财产,若信托财产因而受损害,并得向该受托人请求损害赔偿(台湾地区“信托法”第24条第2项参照)。

2. 受托人将信托财产转为自有财产,或于该信托财产上设定或取得权利时,除法律明文许可外,受益人得请求将其所得利益归于信托财产,且受托人有恶意时,尚得附加利息一并归入(台湾地区“信托法”第35条第3项参照)。

(三)同意权

1. 多数受托人共同处理有关经常事务、保存行为或信托行为订有得由任一受托人单独为之以外的信托事务时,若其意思不一致,应征得受益人同意。(台湾地区“信托法”第28条第2项参照)。

2. 信托管理方法的变更需征得受益人同意(台湾地区“信托法”第15条参照)。

(四)承认权

受托人有变更时,原受托人做成的结算书及报告书应经受益人承认。否则受托人责任不解除(台湾地区“信托法”第50条参照)。

(五)信托的变更终止权

台湾地区“信托法”第15条规定信托财产管理方法等变更,须委托人、受益人、受托人同意为之,台湾地区“信托法”第64条第1项则规定:“信托利益非由委托人全部享有者,除信托行为另有订定外,委托人及受益人得随时共同终止信托。”因此,受益人对于信托的变更与终止,享有一定权限。

三、受益权的移转

受益权作为一种财产权,受益人(权利人)即有自由移转的可能,以下分为自愿移转和非自愿移转分别加以探讨:^[1]

(一)自愿移转

除非受到(三)的限制,否则,受益人有权自愿移转受益权。以下即针对自愿移转相关的事项,说明如下:

1. 移转的权利人

受益权是一种财产权,受益权如可以自愿移转,权利人自愿为移转行为,即是法律行为,因此,也必须具备法律行为的成立要件和生效要件。移转的权利人即是作为法律行为的当事人之一,必须具备权利能力和行为能力,另外作为受益权的让与人,必须是受益人。

在权利能力方面,自然人从出生到死亡,都有权利能力,非死产的胎儿也有权利能力,法人也有权利能力,只要是目前已出生而且仍然生存的受益人,应该都具备此一能力。

[1] 以下参阅谢哲胜:《信托受益权的移转》,载《林诚二教授六秩华诞祝寿论文集:私法学之传统与现代》(下),学林出版社2004年版,第406~421页。

在行为能力方面,则非已婚的未成年人和禁治产人,因为不具有完全的行为能力,^[1]因此,不得自愿移转受益权。信托受益权的设计,必须尊重委托人的意思,在受益人为未成年人或禁治产人的情形,委托人通常情形并无使受益权人在未取得行为能力前就移转受益权的意思,因此,在受益人是无行为能力人和限制行为能力人时,即使受益权可以自愿移转,解释上,受益权原则上也不得经由法定代理人同意后自愿移转。

受益人一方面可以对受托人主张权利,另一方面也可以对信托财产主张权利,因此受益人所享有的受益权是兼具债权和物权的权利,^[2]而受益权又分为原本受益权和收益受益权,移转的权利人必须是各该受益权的权利人,^[3]受益权又非动产或已登记的不动产物权,而是权利,受益人并未占有权利的标的物,除非是证券化的受益权,否则,他人无从无权处分,也无从由第三人善意受让。

2. 移转的意思表示

受益人移转受益权,必须以明示的方式,而且必须表示现实移转,而非将来移转。如果是承诺要移转,而非现实移转,则必须符合有强制实现力的契约(enforceable contract)^[4]的要件,此一移转受益权意思可向受让人或受托人表示。^[5]

3. 通知受托人和受托人是否同意

除非信托条款有规定,否则,受益权的移转不以通知或经受托人同意为要件。^[6]

4. 通知受让人和受让人是否有受让的意思表示

受益权的移转不以通知受让人或受让人是否有受让的意思表示为要件,然而,受让人在明示接受前,可以抛弃(拒绝)受让的权利。受让人如明示不接受受益权,受益权即回复为原让与人所有。^[7]

5. 书面

除非法律有明文规定,受益权的移转不以书面为要件;如果法律有明文规定某一种受益权的移转以书面和其他方式为要件,则在该要件符合前,该移转契约不具强制实现力。^[8]

[1] 王泽鉴:《民法总则》,作者自刊2002年版,第337页。

[2] 谢哲胜:《信托法》(第2版),元照出版社2003年版,第218页。

[3] Restatement of the Law, Second, Trusts § 133.

[4] 有强制实现力的契约通常是指有偿或具备一定方式的契约,如同台湾地区“民法”第166条1款规定,负担不动产物权变动的契约必须经过公证,未经公证即无强制实现力。参阅谢哲胜:《无强制实现力的契约》,载《财产法专题研究》(三),元照出版社2002年版,第97~120页。

[5] Restatement of the Law, Second, Trusts § 134.

[6] Restatement of the Law, Second, Trusts § 136.

[7] Restatement of the Law, Second, Trusts § 137.

[8] G. Bogert, Trusts 137(6th ed. 1991).

6. 遗嘱转让

受益权也可以遗嘱的方式加以移转,然而,必须符合遗嘱的要件,移转才能有效。^[1]

(二) 非自愿移转

在受益权非自愿移转的情形,则不以受益人的意思表示为要件,因此,受益权的权利人(即受益人)就是移转的权利人。非自愿移转的情形有以下几种:

1. 受益人死亡

受益人死亡时,受益权由继承人继承,然而,如果受益人的受益权于受益人死亡时即告消灭,则依信托条款所定,而不由继承人继承。^[2]

2. 共同受益人死亡

假如信托有两个以上的受益人,而其中一个受益人死亡,关于信托财产的处理,应依信托条款所定,如信托条款未订定在此种情形如何处理,则应依照信托本旨,决定此受益权是否具有专属性,而决定是否由继承人继承或使受益权归属其他受益人。^[3]

假如信托的收益受益权是由两个以上的受益人享有,而原本受益权是由另一人于收益受益权全部死亡时享有,除非委托人为相反的意思表示,否则,收益受益权其中一人死亡,收益受益权由其他尚存活的收益受益权人享有,直到最后一个收益受益权人死亡,信托财产的原本才归属于原本受益权人。^[4]

3. 强制执行^[5]

受益权是一种财产权,符合一定要件对受益权仍得强制执行,所以,如果委托人以自己为受益人成立信托,只是为了逃避债权人的追索,将徒劳无功,因为委托人的债权人可以查封拍卖委托人的受益权,受让受益权的人即可选择让信托继续有效,或终止信托,使信托财产归自己,与购买信托财产的结果相同。

当委托人为受益人,受益权都可以强制执行,但是当委托人并非受益人时,为了平衡委托人意思的实现和交易安全的保护,受益人的债权人是否可以针对受益权强制执行,适用上就较为复杂,以下分别情形加以探讨。^[6]

(1) 节省信托

限制受益权移转的信托称为节省信托,依台湾地区“信托法”,应可以创设节省信托,节省信托是为了避免受益人挥霍,而限制受益权的移转,然而,如委托人为受益人时,委托人避免受益人挥霍其实等于避免自己挥霍,委托人避免自己挥霍的意思与委托人债权人保护相冲突时,应保护债权人以确保交易安全。因此,不应承认委托人限制其所享有

[1] Restatement of the Law, Second, Trusts § 140.

[2] Restatement of the Law, Second, Trusts § 142.

[3] Restatement of the Law, Second, Trusts § 143.

[4] Restatement of the Law, Second, Trusts § 143(2).

[5] 以下参阅谢哲胜:《信托法》(第2版),元照出版社2003年版,第137~144页;谢哲胜:《信托法的经济分析》,载《法律经济学》,五南出版社2007年版,第314~318页。

[6] 谢哲胜:《信托法》(第2版),元照出版社2003年版,第140~144页。