



比较法文丛

主编/何勤华

10

英国慈善信托制度研究

解 焜 著



法律出版社

21世纪初我国颁布的《中华人民共和国信托法》对慈善信托仅作了一些简单规定。如何让信托这种资金运作模式有效地用于公益目的成为一个亟待解决的法律问题。英国不仅是慈善信托制度的源头，而且是构建该制度的典范。本书对英国慈善信托的设立、运行和终止的法律安排，以及国家层面上对慈善信托实施的监督与救济进行了全面论述。在此基础上，通过各时期英国对慈善信托制度进行调整以迎合社会经济发展的需要进行分析，揭示出慈善信托在不同历史时期国家和社会中的角色。该研究对我国成功建立慈善信托制度具有重要的借鉴意义。

上海市人文社科基地华东政法大学外国法与比较法研究院建设项目
国家重点学科华东政法大学法律史学科建设项目
上海市教委高水平建设项目·国际法与比较法研究



主编/何勤华

10

英国慈善信托制度研究

解 锟 著



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

英国慈善信托制度研究/解锬著. —北京:法律出版社, 2011. 4
(比较法文丛)
ISBN 978 - 7 - 5118 - 1659 - 7

I. ①英… II. ①解… III. ①慈善事业—信托管理—研究—英国 IV. ①D756. 17

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 260733 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/杨红飞

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/固安华明印刷厂

编辑统筹/财税出版分社
经销/新华书店
责任印制/张宇东

开本/720×960毫米 1/16
版本/2011年7月第1版

印张/12 字数/221千
印次/2011年7月第1次印刷

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 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 1659 - 7

定价:35.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

自 1978 年改革开放以来,我国在外国法或西方法的研究方面取得了重大成就。这方面的系列丛书可谓琳琅满目,其中,影响较大的有:商务印书馆的“汉译世界学术名著丛书”(法学部分,1981 年)及“法学译丛”(2004 年)、中国大百科全书出版社的“外国法律文库”(1991 年)、中国政法大学出版社的“当代法学名著译丛”(1990 年)及“美国法律文库”(2001 年)、北京大学出版社的“比较法学丛书”(1998 年)、中国法制出版社的“西方法哲学文库”(2001 年)、清华大学出版社的“比较法学丛书”(2001 年)、上海人民出版社的“世界法学名著译丛”(2001 年)、北京大学出版社的“外国法与比较法文库”(2008 年),等等。

然而,在上述众多的系列丛书中,真正冠以“比较法”字样的丛书还不是很多。的确,在 20 世纪 80 年代到 90 年代期间,我国也先后出版了诸如:茨威格特和克茨的《比较法总论》(贵州人民出版社 1992 年版)、勒内·达维德的《当代主要法律体系》(上海译文出版社 1984 年版)、梅利曼的《大陆法系》(知识出版社 1984 年版)、大木雅夫的《比较法》(法律出版社 1999 年版)等比较法方面的经典。但是,出版这些著作大多都是当时一种零星的、偶尔的出版行为,并非系统策划的比较法系列丛书。

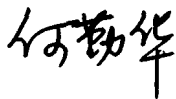
众所周知,21 世纪的中国已步入法治建设的攻坚阶段。今后,对于外国法的吸收、借鉴和移植将是我国一项大量的、经常性的任务。要顺利完成这一任务,离不开发达的比较法研究。而当下我国比较法著作缺乏出版途径的现状已严重制约了比较法研究的繁荣和发展。因此,加强比较法方面的

研究和出版,成为我国学界和出版界一项刻不容缓的工作。

鉴于此,法律出版社高瞻远瞩,勇挑重担,与华东政法大学共同策划、出版一套《比较法文丛》,以期为我国比较法的研究和出版开辟一个新的途径。本文丛以扶植中青年学者,尤其是法学博士、博士后,为这些法学新秀提供一个出版的平台为目的。为此,特选择一批国内最新且富有特色的比较法著作进行出版,同时,也可容纳部分纯粹的外国法方面的译著、专著。

本文丛的主要原则和特色是:在百花齐放、百家争鸣的前提下,坚持质量第一,宁缺毋滥,不定期出版的原则。具体将体现为以下三点特色:第一,本文丛的著作,应属国内学术界没有涉及的课题,具有填补法学研究空白的特色;第二,本文丛的著作,应是国内学术界都很感兴趣,但还没有系统研究或未及时挖掘的课题;第三,本文丛的著作,应具有比较高的文献史料价值,能为学术界进一步研究提供基础性的资料。我相信,《比较法文丛》的出版,一定会为我国比较法研究的进步与发展作出新的贡献。

本文丛的出版,得到了法律出版社沈小英分社长的全力支持和帮助,也得到了华东政法大学外国法与比较法研究院的建设经费资助。在此,特表示诚挚的谢意。



于华政人可居
2010年9月19日

导论	1
第一章 漫长与曲折:慈善信托之产生与演变	13
一、宗教与衡平法:慈善信托产生之基础	14
二、里程碑:《1601年慈善用益法》之颁布	26
三、19世纪:慈善信托之变革时代	37
四、20世纪以来:慈善信托法的成文化时代	42
【小结】	49
第二章 公益性:慈善信托成立之核心价值	51
一、慈善目的:慈善信托范畴之界定	52
二、公共利益:慈善信托之根本	67
三、绝对的公益性:慈善信托核心价值之强调	74
【小结】	78
第三章 力求近似原则:慈善信托无效之挽救	81
一、慈善信托无效:力求近似原则适用之前提	81
二、从判例法到成文法:力求近似原则之演变	86
三、英国法院的方法:力求近似原则之适用	93
【小结】	106

第四章 慈善信托公益性保障之一：慈善信托之监管	109
一、受托人功能的实现：慈善信托监管之目标	109
二、慈善委员会：专门监管之机构	116
三、监管权：慈善委员会职能之实现	123
四、其他机构的配合：对慈善信托全面之监管	126
【小结】	128
第五章 慈善信托公益性保障之二：慈善信托之司法救济	131
一、不特定的受益人：慈善信托司法救济特殊性之根本	131
二、皇家检察总长：慈善信托司法救济之特殊途径	134
三、衡平法的救济：慈善信托公益性之维护	143
【小结】	148
第六章 影响与功能：英国慈善信托制度之评价	151
一、移植与继受：英国慈善信托制度之影响	151
二、鼓励与限制：法律对慈善信托之调整	161
三、竞争与协作：慈善信托与国家政府之关系	163
四、困境与出路：慈善信托之局限及未来	164
参考文献	167
附录：译名对照表	177
后记	183

导 论

本书的研究对象为英国的慈善信托法律制度。

本书所研究的慈善信托并不包括英国国家领土范围内所有的慈善信托制度。现在英国本土包含英格兰、威尔士、苏格兰及北爱尔兰四个部分,它们之间的法律制度差异很大。目前,英格兰和威尔士已经适用统一的法律。北爱尔兰属于普通法系,与英格兰和威尔士的法律有颇多相似之处,而苏格兰的法律则更具特色,属于民法法系。尽管后来北爱尔兰和苏格兰的慈善信托制度受英格兰和威尔士的影响,但是它们之间的差别仍然很大,不在本书研究的范围之内。

英格兰法是英国普通法的主体和历史源头,威尔士法直到1536年亨利八世颁布《联合法案》之后才与英格兰法实现统一。慈善信托制度是两者实现统一之后才真正出现的。本书的研究对象集中在英格兰和威尔士的慈善信托制度上。

本书研究的时间范围限定于中世纪慈善信托的出现到《2006年慈善法》(The Charities Act 2006)的颁布。

一、慈善信托的含义

英国的信托法已经对慈善信托的含义进行了界定,《2000年受托人法》第39条规定,慈善信托是为了慈善目的而持有财产的信托。要理解慈善信托本身的含义就必须首先分别理解“慈善”和“信托”的含义。由于慈善信托属于信托的一个种类,又是慈善机构的组织形式之一。为了进一步说明慈善信托的概念,还有必要将其与其他相关的概念进行辨析。

1. “慈善”与“信托”

(1) 什么是“慈善”

“慈善”作为一个法律概念在英国已经出现几个世纪了。“慈善”(charity)一词来源于拉丁语“Caritas”,原意为“关照”,通常是指为了帮助穷人和有需求的人。慈善在神学意义上被解释为“博爱”,是对上帝的尊爱,也是对身边人的仁爱之心。

直到《2006年慈善法》颁布之前,英国的成文法回避对“慈善”下一个明确的法律上的定义,英国法院也一直极力回避这个问题。这主要是因为慈善活动的范围必须迎合社会发展的需求,以立法的形式对慈善下一个明确而清晰的定义无法适应这种变化。^①同时,这种定义可能会限制法院的判决,因而其受到限制。在慈善信托发展的漫长的几个世纪里,英国人没有在成文法中提出一个严密的慈善定义以便法院遵循。

尽管如此,《1601年慈善用益法》(Charitable Use Act 1601,以下简称1601年法律)还是以列举的方式表明了“慈善”的信托目的,之后英国法院依据该法所列举的慈善目的来认定法律上的慈善信托。这些目的包括:“救济年迈、虚弱和贫困的人们;维持病人、受伤的战士、免费学校、大学学者的生计;修缮教堂、港口、堤坝、教堂、防波堤和公路;资助孤儿的教育和生活;救济、维持感化院里人的生活;帮助贫困少女结婚;支持和援助年轻的工匠、残疾人;用来救济和补偿罪犯和俘虏以及帮助、减轻收入在15英镑以下贫困居民的负担;减轻税收。”^②

1891年上议院的大法官马克莱顿(MacNaghtan)在“帕姆塞尔案”(Commissioners of Income Tax Special Purposes Comer v. Pemsel)中开启了慈善目的新的分类法,即将慈善信托目的分为救济贫困、促进教育发展、发展宗教及其他有利于社会的目的。这种分类方法比1601年法律对慈善目的的简单列举有很大的进步,不过他也回避对“慈善”一词下定义。

《1960年慈善法》(The Charities Act 1960)与《1993年慈善法》(The Charities Act 1993)都没能解决这个问题。《1960年慈善法》在第38条第4款只是提到了1601年法律及其序言中涉及的“慈善”一词的任何含义、范围和说明应该被解释为根据英格兰和威尔士的法律具有法律术语含义的一个词汇。而《1993年慈善法》第96条也只是以一种相当迂回的方式提到了“慈善”。该条认为“慈善”意味着任何组织为了慈善的目的而设立,且在高等法院的管辖范围之内。

在1601年法律颁布后的几个世纪里,成文法并没有对“慈善”下一个明确的法律定义,而是英国法院通过以下两种途径确认一个信托或其他组织是否具有慈善性

① Elizabeth Cairns, *Charities: Law and Practice*, London: Sweet & Maxwell, 1998, p. 1.

② Mohammed Ramjohn, *Source Book on Law of Trust*, Cavendish Publishing Ltd., 1995, p. 509.

质,一是通过类推找出与1601年法律的序言中相似的慈善目的或从已经通过类推确认的慈善目的中再次类推;二是考虑信托的目的是否符合1601年法律序言的“精神与意图”。

是否给“慈善”一个明确的成文法上的定义在英国一直是一个争论不休的话题。反对的观点认为,对慈善下一个定义并非易事。成文法的定义会降低法律适应不断变化的社会、经济的灵活性,对此,西蒙斯(Simons)在1955年的“国家税法诉贝德雷案”(IRC v. Baddeley,以下简称贝德雷案)中提出,“一个简单的定义不可能保罗万象”。^①1971年“法律报告联合协会诉皇家检察总长案”(Incorporated Council for Law Reporting v. A. G.)中法官拉塞尔(Russell)甚至更明确地提出,在成文法中给“慈善”一词下个明确的定义,很可能为许多诉讼带来一些难以预料的麻烦。^②然而,支持的观点却认为,如果没有一个准确的成文法上“慈善”的定义可能会使法院在决定一个信托是否具有慈善性质时很武断,容易造成法院判决的随意性,并因而招致很多的批评。而“慈善”一词的定义在成文法中出现可能会避免这些问题。

《2006年慈善法》的颁布终于平息了这场旷日持久的争论,该法将“慈善”一词定义为一个组织或者信托为了慈善目的和公共利益所从事的公益事业。为了保证该定义的准确性,该法列举了13种慈善目的,其中最后是一个兜底条款,即“符合本法的其他目的”。这个开放性的规定为今后随着社会经济变化灵活地解释“慈善”的含义留下了余地。这个定义消除了长久以来英国人在“慈善”概念上产生的分歧,是对英国几百年来“慈善”内涵认识的总结。

此外,一个信托是不是“慈善”的与捐赠者的意图并不相关,必须由法院根据赠与文件、赠与物及受托人等具体情况进行确定。就像1902年“迪兰尼案”(Re Delany)中法官所表述的那样,“对老人、贫民等的关怀就是慈善,无论这些献出自己所有的人是否受到上帝的感化,还是仅仅只是一种救济贫穷的发自内心的渴望”。^③同时,“慈善”是一个严谨的法律概念,与日常生活中通用的慈善含义可能有所不同,如为发展体育运动设立的信托在法律被认为具有慈善性质,而在人们通常的观念中也许不认为是慈善。可见,这个词在法律上的含义比其通常含义更为广泛。

^① IRC v. Baddeley[1955],转引自[英]加利·瓦特编:《衡平法与信托法简明案例》(第2版·影印本),武汉大学出版社2004年版(Gary Watt, *Briefcase on Equity & Trusts*, 2nd ed., Routledge-Cavendish, 2001),第75页。

^② Incorporated Council for Law Reporting v. A. G. [1971]3 All ER 1029.

^③ [英]理查德·爱德华兹、奈杰尔·斯托克韦尔著:《信托法与衡平法》(第5版·影印本),法律出版社2003年版(Richard Edwards, Nigel Stockwell, *Trusts and Equity*, 5th ed., Person Education Limited, 1999),第182页。

(2) 什么是“信托”

简单地说,“信托”就是为了其他人的利益而持有和管理财产。信托起源于英国的“用益”(use),兴起于衡平法院,目前这种人为的法律设计已经被广泛地运用到商业、慈善等领域。英国学者对“信托”的定义有很多种,如信托是一种信任关系,持有财产者负有为他人利益管理和处分该财产的衡平法上的义务;^①信托是特定财产的一种忠诚关系,受托人为他人利益(受益人)拥有该财产法律上的所有权,而受益人则享有衡平法上的所有权。^②英国法上认为比较权威的信托定义:信托是一项衡平法上的义务,用以约束受托人为了受益人的利益来处理受托人控制下的财产。受托人本身也可以是受益人之一,而受益人中任何一位均可强制受托人履行其义务。^③这是英国信托法学家阿瑟·昂的希尔爵士(Arthur Underhill)提出来的。这个定义充分反映出信托关系的特性、内容及信托与衡平法的关系。

从英国学者对信托的定义中看出在他们眼里信托的特性在于对信托财产的分割所有权,即信托财产上的权利可以一分为二,其分别为“法律上的所有权”(legal title)与“衡平法上的所有权”(equity title),前者属于受托人,而后者属于受益人。受托人和受益人共同分享着信托财产权,这就是英美法上关于信托的“双重所有权说”。出现这种认识的原因有两个:一是英国信托制度在发展之初,普通法院只承认受托人法律上的所有权,而对于受益人的权利则予以否认;后来因衡平法院的介入,受益人的权利才借助衡平法得以确认。二是英美法上的所有权观念有别于大陆法系国家的所有权观念。在英美法系的学者看来,并没有什么绝对的、单一的所有权,财产所有权不过是一系列的权利,一系列根据社会和经济的需要可以灵活组合和分解的权益。^④因此,将信托的本质理解为受托人和受益人分享对信托财产的所有权是合情合理的。建立在信托基本特性的基础之上,信托关系须具备的两个基本要素是信托财产及信托当事人。

信托财产是信托关系的核心,是委托人转移给受托人并由受托人加以控制、管理和处分的财产。有形财产与无形财产只要具有金钱上的价值都能作为信托财产。勒内·达维德在《当代主要法律体系》中认为信托财产的概念是英国法上的一个基本概念,并且是衡平法的最重要的创造。英国信托法中的信托财产除受“双重所有权”支配之外,在法律地位上具有很强的独立性,即信托财产独立于委托人、受托人、受益人三方的其他财产,并由受托人独立地加以管理,且不受信托关系中的三方当

① G. T. Bogert, *Trusts*, West Publishing Co., 6th ed., 1987, p. 1.

② Edward C. Halbach, Jr., *Trusts*, Harcourt Brace Jovanovich Legal and Professional Publication, Inc., 1990, p. 1.

③ 港人协会编:《香港法律十八讲》,商务印书馆1987年版,第86页。

④ 周小明著:《信托制度比较研究》,法律出版社1996年版,第29页。

事人的债权人追及。

信托中存在委托人、受托人与受益人三方当事人。委托人是信托设立人,受托人是为受益人的利益管理和持有信托财产的人,受益人则是享有信托利益的自然人和法人。这三方当事人中委托人可以是受益人,也可是受托人;受托人可以是受益人,但不能是唯一的受益人,否则在普通法的“双重所有权”理论之下,当普通法上的所有权和衡平法上的所有权归属同一人时,信托便失去了设立和存在的意义。

委托人是整个信托的创设人。委托人设立信托的意图是英国信托成立的“三个确定性”要求之一。^①英国特别重视委托人的意图,而对设立信托的形式则不太重视。只要委托人有设立信托的明确意图,并实施了将信托财产转移给受托人所必需的步骤,信托即有效成立。

在整个信托关系中受托人处于一个核心地位。在英国法“双重所有权”的基础上,受托人的义务也具有“两元性”,即受托人对物的义务——持有和管理信托财产的义务和对人的义务——忠诚地为受益人的利益处分信托财产并将信托利益完整及时地支付给受益人的义务。这种义务的两元性反应在受托人与委托人和受益人之间的关系上则是一种忠实关系(fiduciary),这种关系是指当一方信赖他方并将自己的权利托付他方的情形下,双方所产生的法律关系。^②基于这种关系,受托人除了收取一定的报酬之外,并不能获得信托财产的利益。

受益人拥有对信托财产衡平法上的所有权。当受托人违反忠实义务时,受益人对受托人有请求权。当第三人恶意取得信托财产时,受益人有权要求衡平法院执行对第三人的权利。对此,法院可以依“良心”和“正义”作出公允的判断。至于受益人享有的衡平法的所有权的权利性质目前则尚无定论。

信托的定义中所反映出的信托与衡平法的关系则要从信托产生的历史说起。在信托的雏形——用益产生之初,受托人的忠实义务仅是一种道德上的义务。受到普通法严格的令状制度的限制,受益人的权利在普通法上得不到救济,而当时的衡平法院的发展也正处于萌芽阶段。直到15世纪初,衡平法院开始要求违背这种忠实义务的受托人承担责任,受益人才获得衡平法的救济,在这个过程中现代意义上的信托逐渐产生。

信托根据产生的原因、设定目的、委托方法、委托人与受益人之间关系的不同而分为法定信托与任意信托、合同信托与遗嘱信托、慈善信托与私益信托、私人信托和公共信托、自益信托和他益信托等。英国的信托法学者在研究信托时是将信托的分

^① 英国法中信托成立的“三个确定性”原则是委托人意图的确定性、信托财产的确定性和受益对象的确定性。目前英国对受益人确定性的要求在逐渐放宽。

^② 谢哲胜著:《财产法专题研究》(三),中国人民大学出版社2004年版,第84页。

类本身作为一个重要的研究对象。本书论述的慈善信托是信托的一个最古老而重要的种类。

2. 慈善信托

通过对英国法中“慈善”和“信托”概念的分析可以看出,对慈善信托下一个准确的法律定义十分困难,因而英国法对慈善信托下了一个极为笼统的定义,即为了慈善目的而持有财产的信托。有学者则从慈善信托的目的出发将慈善信托定义为一种依据衡平法认定的,为了社会公众或者社会公众的一部分,具有实质社会利益的一种信托。^① 慈善信托是信托的一个种类,与其他信托种类最大的不同是其主要指向公共利益,这个特性决定了慈善信托不仅要遵循信托的一般的规则,还要遵循特殊规则,因而显得更加复杂。

慈善信托最显著的特征是没有特定的受益人,慈善信托的设立试图使某些人和某个群体受益,即为了公众的利益而设立,因此很多学者将慈善信托看做为目的而不是为人而设立的信托。因此,受益的公众不享有对信托财产的所有权。^②

慈善信托的成立首先要符合信托设立的基本条件,除此之外,要成为一个慈善信托还要满足慈善信托成立的三个特别要件,即信托的目的必须是慈善目的;信托必须满足公共利益的要求;且必须具有绝对的公益性。当慈善信托无效时,英国法适用“力求近似原则”(Cy-Près Doctrine)对其进行挽救。慈善信托设立后必须向慈善委员会进行登记,并申请相应的免税优惠。在慈善运行过程中受到慈善委员会及相关机构的监管。受托人违反慈善信托义务损害受益人的利益被视为对公共利益的损害,由检察机关向法院提起诉讼。

依据英国法,对慈善信托的主要分类包括以下三种:一是依慈善信托设立依据的不同将其分为依遗嘱设立的慈善信托与非依遗嘱设立的慈善信托。英国最早出现的慈善信托的种类是遗嘱设立的慈善信托,后来才逐渐有了依契约等形式设立的慈善信托。二是依慈善信托设立时是否具有一个通常的慈善目的将其分为具有通常慈善目的的慈善信托与不具有通常慈善目的的慈善信托。这种分类的意义在于委托人在设立一个慈善信托时若因种种原因自始不能成立时,如果该信托在设立时有一个“通常的慈善意图”(general charitable intention),则可以适用力求近似原则挽救可能是失败的慈善信托,否则,则可能成立一个目的信托。三是依据慈善信托出资人的多少将其分为独立出资的慈善信托和共同出资的慈善信托。前者是指某个

① G. G. Bogert, *Hand book of the Law of Trust*, 5th ed., West Pub. Co., 1973, p. 199.

② 甚至有些英美的信托法学者从这个角度出发,认为由于慈善信托的受益人不确定,不符合信托成立的三个确定性要件之一——“确定”的受益人,因而慈善信任很难说是一种真正意义上的信托。参见 Alastair Hudson, *Equity and Trusts*, 5th ed., London: Routledge-Cavendish, 2007, p. 1017.

人、某个家族或某个组织单独出资设立的信托,而后者是指多个人共同出资设立的慈善信托。这种区分的意义在于前者在享受税收优惠时可能比较严格,而后者则相对比较宽松。

3. 慈善信托与社区信托、公共信托、公益信托

首先,慈善信托(charitable trust)不同于社区信托(community trust)。社区信托在英美国家也被认为是一种非营利性的组织形式,是为社区的长期利益而成立的由自愿捐款汇集而成的信托资金。“社区信托”一词并不是一种法律术语。从社区信托的定义中可以看出,如果社区信托设立是为了慈善目的,那么社区信托可能会成为一个慈善信托。^①

其次,慈善信托也不同于公共信托(public trust)。区分这两个概念可以从它们相应的概念入手进行分析。在英国法中与慈善信托(或称为公益信托,即 charitable trust)与非慈善信托(或称为私益信托,即 non-charitable trust)相对应,而不是与私人信托(private trust)相对应。^②而与 private trust 相对应的概念是 public trust(公共信托)。《牛津法律大辞典》将公共信托表述为“为了公共目的而设立的慈善信托,或者是为了公共目的而设立的非慈善信托”。^③从这个概念中可以看出,慈善信托是公共信托(public trust)的一部分。

与公共信托相关的一个概念是“公共信托原则”(public trust doctrine)。^④这一原则来源于罗马法中的公共财产(common properties)的概念,后来被英国人发展成一个法律原则,是指政府对一些特殊的财产应承担起受托人的义务,即依财产本身的性质最大限度地保障社会公众能实现对这些财产所应当享有的权益。^⑤公共信托原则是用来处理土地、湿地及其他公众共同享有的财产,被英美法系国家广泛地用于环境资源保护。由此可见,公共信托原则仅仅是借助信托框架建立起来的一个法律原则,而并不是一个真正意义上的信托种类,只是在名称上与公共信托相似而已。

最后,需要说明的是本书的研究对象是英国的“charitable trust”,祖国大陆及我国台湾地区的绝大多数学者都将其翻译为“公益信托”,^⑥也有少数学者将其翻译为

① 金锦萍:“公益信托法律制度研究”,中国社会科学院法学研究所2006年博士后工作报告,第19页。

② Philip H. Pettit, *Equity and the Law of Trust*, 5th ed., London: Butterworths, 1984, p. 200.

③ [英]戴维·M. 沃克著:《牛津法律大辞典》,李双元等译,法律出版社2003年版,第921页。

④ 金锦萍:“公益信托法律制度研究”,中国社会科学院法学研究所2006年博士后工作报告,第19页。

⑤ 吴真著:《公共信托原则研究》,吉林大学2006年博士学位论文,第9页。

⑥ 金锦萍著:“公益信托法律制度研究”,中国社会科学院法学研究所2006年博士后工作报告;赵磊著:《公益信托法律制度研究》,法律出版社2008年版;方嘉麟著:《信托法之理论与实务》,中国政法大学出版社2004年版。

“慈善信托”。^① 将“charitable trust”翻译成公益信托的主要原因是由于祖国大陆及我国台湾地区在引入信托制度并制定相关法律时选择使用了“公益信托”这一术语,1996年我国台湾地区颁布的“信托法”及我国2001年颁布的《信托法》都选择使用“公益信托”的名称。同时,使用“公益信托”一词的学者还认为“公共利益”一词在法律中出现的频率比“慈善”一词要高,使用公益信托似乎看上去更适合。

尽管根据慈善信托与公共信托和社区信托的辨析可以得出“慈善信托”应当与“公益信托”同义,都是指英国法中的 charitable trust,相对应的概念是 non-charitable trust(非慈善信托或私益信托)。不过,从中文词义上看,“公益”和“慈善”含义还是有差别的,在一个信托关系中,“公益”是对信托目的而言的;“慈善”则是对委托人的行为的界定。从对英国慈善信托的研究中得出,英国法是通过“慈善”(charity)的含义来判定一个信托是否属于慈善信托。毫无疑问,英国法中判定慈善信托目的的标准是公共利益,不过公益或者说公共利益仅仅是慈善的外在表现,不能由于其在法律中使用频率高而将其作为将“charitable trust”翻译为“公益信托”的依据。

此外,通过英国法对 charitable trust 的定义可以看,它是指为了公益利益设立的慈善性质的信托。本书是在英国法的背景下研究“charitable trust”,且将“charitable”翻译为“慈善”不存歧义。故使用“慈善信托”之译称,相比“公益信托”而言更为贴切。

4. 慈善信托与慈善组织、非营利组织

慈善组织是英国非营利组织的一种,它区别于其他非营利组织的主要标志是坚守公共利益原则。而慈善信托则是慈善组织的一种组织形式,在英国慈善组织中慈善信托是最早出现的,从18世纪开始,英国就陆续将集体企业(collective enterprises)、慈善协会(charitable associations)等其他非法人组织形式相继引入慈善领域。^②

慈善法人组织的形式则是到了19世纪中叶,随着公司制在英国的出现及其对经济和贸易产生了重要影响而被引入慈善领域的。《1862年公司法》颁布后,英国出现了具有慈善目的的受担保限制公司(companies limited by guarantee),这种公司没有股东,它的形式更加接近美国法中非营利公司的概念,它不能够获益,也没有股东分红。但是,它的目的被限定在追求慈善目的。这种公司具有法人资格,能持有财产和订立合同。^③ 之后,法人性质的慈善组织才逐渐发展起来,慈善基金会就是法

① 何宝玉著:《英国信托法原理与判例》,法律出版社2001年版;[英]D.J.海顿著:《信托法》(第4版·中英文版),周翼、王昊译,法律出版社2004年版。

② Kerry O' Halloran, *Charity Law and Social Inclusion: An International Study*, London: New York: Routledge, 2007, pp. 114 - 115.

③ [英]D.J.海顿著:《信托法》(第4版·中英文版),周翼、王昊译,法律出版社2004年版,第115页。

人性质的慈善组织之一。《2006年慈善法》提出了一种新的慈善组织形式——慈善公司组织(charitable incorporated organization, CIO),这是一种公司制的慈善组织形式,实行“双重登记”制度,即必须同时向英国公司注册署和慈善委员会进行登记方能成立。

目前英国慈善组织包括信托、非法人性质的社团、法人性质的社团三种形式。这些慈善组织的资金来源有三种形式:一是获得持续不断的捐赠用以维持该组织的运行;二是慈善组织没有持续的捐赠,存续期间仅依靠一笔捐赠;三是既能获得持续不断来自于一个受赠人的捐赠,也有来源于多个人的一次性或多次捐赠。

从慈善法的角度而言,无论是哪一种形式的慈善组织本质上都是相同的,受到慈善委员会的监管,英国《1993年慈善法》第97条对此表明了态度,对本法中为慈善而设立或者以慈善为目的而设立的组织进行管理的条款中包含信托及其他组织形式。本书仅讨论英国慈善组织中慈善信托这一种组织形式,在其他慈善组织形式出现后,对所有慈善组织进行调整的法律规则当然适用于慈善信托。对此正文中不再加以说明。

二、慈善信托的公益性

慈善信托与其他形式的信托有许多共同之处,本书研究的重点放在其特殊性上。依据慈善信托的定义及基本特征可以看出公益性是慈善信托的本质属性,故本书以此为研究的起点。公益性是慈善信托区别于其他信托形式的首要特征,而且这种公益性还必须是绝对的。这种特性表现在慈善信托的设立、运行、监管以及救济等方面就有以下几个特征:

1. 受益人不确定

私益信托成立时,必要有明确的受益人,即要求信托必须要有受益人,并且其身份也要足够确定。而慈善信托的公益性决定了慈善信托没有特定的受益人,决定了当这些不确定的受益人的利益由于受托人违反信托义务而受到侵害时由英国的检察机关,从国家利益出发,代表公众向法院提起诉讼,这种司法救济的模式与其他类型信托的救济模式有很大的不同。

2. 受专门委员会的监管

由于慈善信托涉及公益性特征,对慈善信托的监管就显得十分必要。英国为设立专门的慈善信托监管机构提供了很好的范例。英国慈善信托监管制度在17世纪出现,直到19世纪,现代意义上的慈善信托的监管体系才正式建立起来。英国于1853年建立起一个专门委员会,负责对包括慈善信托在内的所有慈善组织进行监管。自该委员会设立以来其职能不断地被扩大。这个委员会在《2006年慈善法》颁布之前被称为“慈善团体委员会”(Charities Commissioners),该法将其名称变为“慈

善委员会”(Charity Commission)。为了方便叙述,本书中一概将其称为慈善委员会。

3. 税收优惠

英国法律为鼓励慈善信托对公众做出更多的贡献,给予了很多的优惠政策,最主要的反映在税收优惠方面。如果信托是一个绝对意义上的慈善信托,那么该信托就能够充分享受这种财政利益。英国的税收鼓励主要针对慈善信托本身和慈善信托的委托人(捐赠人),对受益人的税收利益仅表现在接受慈善信托时所享受的免税利益。长期以来,英国的慈善信托一直享有重要的税收优惠,这对引导英国社会公益事业的发展起到了关键的作用。

4. “非永久性规则”适用的例外

英国信托法中有一项重要的原则是“非永久性规则”(Rule Against Perpetuities),该规则规定私益信托必须有明确的存续期间,慈善信托是该原则适用的例外。这就意味着慈善信托的存在时间并不确定,这是慈善信托与私益信托的重要区别之一。

基于公共利益的考虑,为了防止信托财产受到“死手”的控制以及妨碍信托财产的流通,英国法律最早对私益信托的存续期间做了明确的规定,即受益人之权利必须于信托生效之日起算,在该时存活之人一生加21年内确立。^①英国《1964年永久和累积法》(The Perpetuities and Accumulations Act 1964)对该期间作了修正,该法规定受托人可以对信托存续的期间二选一:一是80年;二是信托生效之日起至最后一个受益人死亡之前所有年限在加上21年。^②

由于慈善信托本身是为了公共利益而设立,因此,信托存在的时间越长,也就越有利于社会的公共利益,因此英国信托法规定,慈善信托不适用“非永久性规则”,但是有一个例外,即通过二次赠与设立的信托。这一原则早在1894年的一个判例中已经被阐释。^③但是这里需要说明的是,如果通过二次赠与设立的信托是一个慈善信托,那么该信托仍然可以不适用“非永久性规则”。该原则适用的例外可能会使慈善信托永久地存在,所以在英国存在许多有时间限制的慈善信托在期限届满后继续运行。

5. “力求近似原则”的适用

“力求近似原则”是英国人在慈善信托法律制度中引入的最具特色的原则。该原则是指当慈善目的不能实现时,可以将原来的慈善目的变更为最接近原慈善目的

^① 方嘉麟著:《信托法之理论与实务》,中国政法大学出版社2004年版,第164页。

^② Perpetuities and Accumulations Act 1964.

^③ Christ's Hospital v. Grainger [1849], 转引自[英]理查德·爱德华兹、奈杰尔·斯托克韦尔著:《信托法与衡平法》(第5版·影印本),法律出版社2003年版(Richard Edwards, Nigel Stockwell, *Trusts and Equity*, 5th ed., Person Education Limited, 1999),第183页。