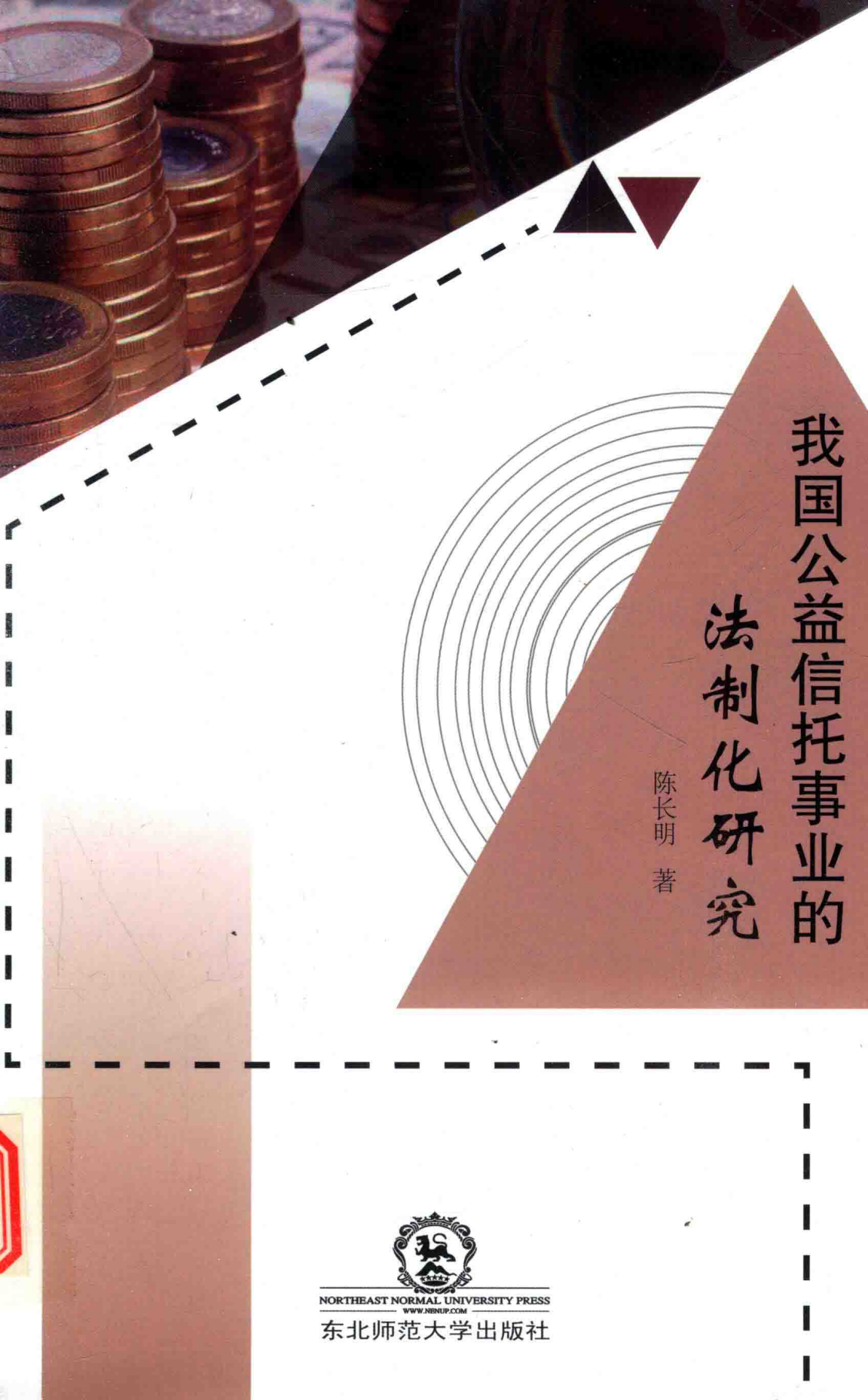




我国公益信托事业的 法制化研究

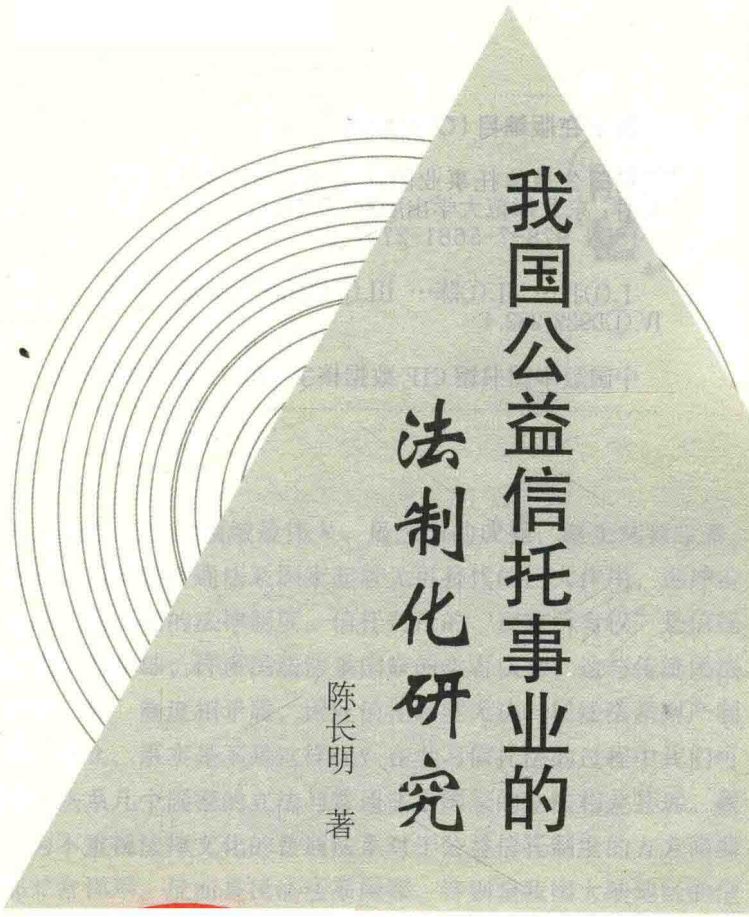
陈长明 著



NORTHEAST NORMAL UNIVERSITY PRESS

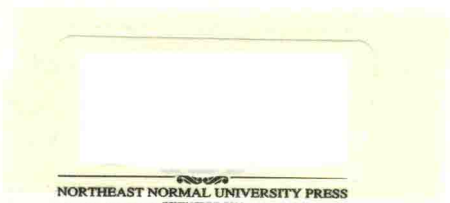
WWW.NNUP.COM

东北师范大学出版社



我国公益信托事业的 法制化研究

陈长明 著



NORTHEAST NORMAL UNIVERSITY PRESS
WWW.NNUP.COM

东北师范大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

我国公益信托事业的法制化研究 / 陈长明著. --
长春: 东北师范大学出版社, 2017.11
ISBN 978-7-5681-2747-9

I. ①我… II. ①陈… III. ①信托法—研究—中国
IV. ①D922.282.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 302306 号

☐ 策划编辑: 王春彦

☐ 责任编辑: 卢永康

☐ 封面设计: 优盛文化

☐ 责任校对: 时星燕

☐ 责任印制: 张允豪

东北师范大学出版社出版发行
长春市净月经济开发区金宝街 118 号 (邮政编码: 130117)

销售热线: 0431-84568036

传真: 0431-84568036

网址: <http://www.nenup.com>

电子函件: sdcbs@mail.jl.cn

河北优盛文化传播有限公司装帧排版

北京一鑫印务有限责任公司

2018 年 2 月第 1 版 2018 年 2 月第 1 次印刷

幅画尺寸: 170mm×240mm 印张: 12.5 字数: 226 千

定价: 45.00 元



信托是英国在法学领域最伟大、最杰出的成就，诞生几百年来，不但在英国、美国等普通法系国家起着无可替代的巨大作用，也冲击着许多民法法系国家的法律制度。信托财产的“双重所有权”是信托关系得以成立的基础，许多民法法系国家的学者认为，这与传统民法理论“一物一权”制度相矛盾，因此信托制度无法与民法法系财产制度相融合。那么，事实是不是这样呢？在学习信托法的过程中我们可以发现民法法系几个国家的立法与普通法系国家的立法相差甚远。我们一直认为不重视法律文化的普通法系对于公益信托制度的方方面面规定地都非常详尽。反而是民法法系国家，特别是我国大陆地区的信托法，对公益信托制度缺乏必要的法律规制，在许多方面尚存在立法空白，即使仅有的规定也漏洞百出。公益信托作为公益事业发展的一种辅助手段，在西方发达国家运用得相当成熟，而在我国的发展尚处于起步阶段。在我国公益慈善事业发展过程中暴露出种种问题的背景下，公益信托法制化的意义重大。

《我国公益信托事业的法制化研究》一书从公益信托的法理基础和其他国家的立法经验入手，分析了公益信托在我国的发展现状以及遇到的瓶颈，探讨如何完善相关制度建设、发挥自身优势等来促进公益信托的发展，使之在公益事业的发展中发挥举足轻重的作用。本书科学、合理地提出了构建我国公益信托法律架构的立法建议，为我国公益信托的法制化进程做出贡献，对充分发挥公益信托的优势具有重要的指导意义。



第一章 公益信托概述 / 001

第一节 信托的起源与发展 / 001

第二节 信托的主要类型与优势 / 006

第三节 信托的性质、功能与目的 / 014

第二章 公益信托的设立 / 019

第一节 公益信托的设立原则 / 019

第二节 公益信托的设立方式 / 027

第三节 公益信托的设立模式比较 / 029

第三章 公益信托的法律关系构架 / 039

第一节 公益信托的法律关系主体 / 039

第二节 公益信托的法律内容 / 049

第三节 公益信托的法律关系客体 / 056

第四章 公益信托制度的域外探析 / 066

第一节 英国信托法律制度 / 066

第二节 日本信托法律制度 / 069

第三节 美国信托法律制度 / 074

第四节 韩国信托法律制度 / 077

第五章 中国公益信托制度的发展研究 / 080

第一节 大陆内地的信托法律制度 / 080

第二节 台湾地区的信托法律制度 / 084

第三节 香港地区的信托法律制度 / 088

第六章 我国公益信托制度监察与管理 / 092

第一节 公益信托监管制度的必要性 / 092

第二节 我国公益信托监管制度的利弊分析 / 106

第三节 完善我国公益信托监管制度的建议 / 109

第七章 我国公益信托制度的现实考察 / 129

第一节 我国公益信托的实践现状及存在的问题 / 129

第二节 我国公益信托制度发展的缓慢原因 / 137

第三节 对我国公益信托制度法律状况的分析 / 144

第八章 我国公益信托法律制度的体系建构 / 147

第一节 我国公益信托发展的现状与困境 / 147

第二节 公益事业模式的选择方向 / 155

第三节 公益信托制度的扩张与构建——以高等教育事业为例 / 163

第九章 完善我国公益信托制度的法制化建议 / 170

第一节 公益信托的法律地位 / 170

第二节 公益信托在我国实施的必然性 / 175

第三节 我国公益信托的借鉴模式 / 176

第四节 公益信托制度的立法建议 / 179

参考文献 / 188

第一章 公益信托概述

第一节 信托的起源与发展

信托作为一种观念、一种行为，其历史源远流长。据记载，公元前 2548 年在古埃及的尼罗河畔，就有人设立遗嘱，让其妻继承自己的遗产，并为子女指定监护人，还设立遗嘱的见证人。这种以遗嘱方式委托他人处理财产并使继承人受益的做法，被认为是世界上最早的“信托”。然而信托作为一种法律制度起源于何处，却有着不同的观点，主要有两种学说：大陆法说与英美法说。

一、大陆法说

大陆法说又包括两种学说：罗马法说和古日耳曼法说。

罗马法说认为信托制度起源于罗马法中的“委托遗赠”，即遗赠信托，其代表人物有斯宾思（Spence）和斯托雷（Story）。由于当时的罗马法禁止罗马公民通过遗嘱将财产赠与某些人（如外国人、战俘、异教徒等），罗马公民为规避罗马法，在实践中创设了委托遗赠，即将财产遗赠给在法律上有资格接受该财产的人，同时要求他将其移交给指定的依罗马法无权接受该赠与的真正受益人。由于遗嘱信托具有规避法律的性质，起初并不为罗马法所承认，直到万民法时代，遗嘱信托才获得合法地位。公元前 5 世纪中叶，罗马共和国颁布的《十二铜表法》规定：“凡以遗嘱处分自己的财产，或对其家属指定监护人的，具有法律上的效力。”到罗马帝国末期，法律就具体规定：“在按遗嘱划分财产时，可以把遗嘱直接授予继承人，若继承人无力或无权承受时，可按信托遗赠制度规定，把财产委托和转移给第三者处理。”这就是世界上首次用法律形式肯定的、比较完整的信托概念。

罗马法中的委托遗赠与信托有很多相似之处，不同的是，它在最初出现时仅仅适用于遗嘱；而且，其受托人往往并不实际占有受托财产，更无权对受托财产进行

有效的管理,因此,我国的一些法学专家仅承认其与信托制度的相似性。

古日耳曼法说认为信托起源于古日耳曼法中的“Salman”(受托人),这是封建时代日耳曼法中的一种制度。当时的日耳曼法只承认法定继承,否认遗嘱的效力。于是,被继承人为实现其将遗产转移给第三人的目的,便创设了“Salman”——首先使法定继承人(作为受托人)依法取得遗产的所有权,同时指示其将遗产转交给第三人。可见,“Salman”与现代信托关系中的受托人的地位极其相似。学者认为信托制度起源于古日耳曼民族的委托赠与(treuhaml),其主要代表人物是霍姆斯(Holmes)。他认为在实质上,“古日耳曼法中的受托人(salman)和英格兰的封地受托人(feoffee)一样,他们接受委托人让与的土地,然后按委托人的意愿,将该土地再转移给真正的受益人”。在时间上,英国信托制度出现在1066年之后不久,而诺曼人正是在1066年侵入英格兰的,因而,古日耳曼法中的受托人制度似乎通过诺曼人传入英格兰后演变为信托。美国信托法专家乔治·博格特(George Borgert)也认为,英格兰信托与早期古日耳曼法同源。

二、英美法说

该说是目前的通说,认为当今世界各国的信托制度最早产生于中世纪的英国,英国的用益制度是现代信托制度的最早雏形。用益制度的英文原文为 Use,作为一项法律术语,通常直接译为“用益”或“用益权”,是一人为另一人的用益而占有土地的做法,早在1066年之前,它在实践中就已得到应用。该制度从13世纪起在英国民间流行。当时,法国一个基督教组织到英国长期传教,使英国的宗教信仰十分普遍,基于对宗教的狂热,一些教徒去世时往往将自己土地等财产捐赠给教会,后来这种现象在广大的教徒中日渐普遍,并成为一种社会的习惯,土地因此大量集中于教会手中。然而按照当时的法律,土地所有者必须依法向国家和封建领主缴纳土地税,唯有教会享有永久免税的特权。当时的法律还同时规定,农民死亡后如果没有继承人,则其土地由封建领主收回。教徒将自己的土地捐赠给教会的习惯,使国家和封建领主的利益严重受损,不但税收收入锐减,而且那些因没有继承人本来可以收回的土地,也因农民捐赠给了教会而不得不失去,封建领主与教会之间的矛盾开始激化,其相互之间的斗争也日趋激烈。13世纪后期,为了保护封建领主的利益,阻止教徒进一步向教会捐赠土地,国王亨利三世颁布了一部《没收法》(Statute of Mortmain),该法规定任何人向教会捐赠土地都必须经国王或诸侯允许,未经允许擅自捐赠的,一律予以没收,归国王所有。为了摆脱该法的限制,有人想出了用 Use 的方法,即先将土地转让给其信任的第三人,要求受让人为教会管理土地,并将经

营土地的收益交给教会。该方法得到了教会的承认，并很快在英国流行开来。

Use 的设计不但帮助教徒实现了将土地捐赠给教会的心愿，它还被农民用来规避当时的长子继承制、土地继承税赋等负担。1540 年以前，英国实行的是土地长子继承制度。法律规定只有长子才享有法定的继承权，其他子女和亲属均无权继承其土地。一些土地所有者为了使其死后能让长子以外的其他子女或亲属也能获得部分土地的收益，也采用了 Use 方法。他们在生前先将自己的一部分土地以转让的名义移交给他人，并由其经营管理，经营所生收益生前归土地所有者本人，死后则归其指定的除长子以外的其他子女或亲属。

在中世纪的英国，不仅实行土地长子继承制度，即便是长子继承土地，法律还要求该长子必须是成年人，必须向封建领主缴纳土地继承税。如果在土地所有者死亡时，其长子或独子尚未成年，其承受的负担则更为繁重。首先，在继承人 21 周岁成年前，土地上的收益将归领主享有；其次，领主有权为未成年的继承人选择配偶，如果继承人不同意，领主有权对继承人处罚金；再次，当继承人成年时，在土地转让给继承人之前，领主还可享有半年的土地收益。若该长子或独子未能在法定期限内纳税，则相关的土地便收归该领主所有。因此，很多人为了逃避这些负担，也纷纷利用 Use 方法。

在 12 世纪末及 13 世纪初，英国参加了第三次、第四次十字军东征，Use 在英国发生的多次十字军东征中得到了进一步的推广和应用。参加十字军的封建主往往把土地转移给受托人，指定他的妻子和子女为受益人。如果封建主战死，则把土地转交给他指定的继承人。

1455 年，玫瑰战争（War of the Rose）爆发，白玫瑰约克王族（House of York）与红玫瑰卡斯特族（House of Lancaster）势均力敌，胜负难料。由于担心自己在战争中失利，土地为获胜一方没收，家人生活没有保障，于是双方将士在临走前纷纷利用“Use”设计，将自己的土地转让给亲戚或朋友进行经营和管理，而土地经营和管理中产生的收益将用来保障家人的生活需要。此外，在当时被判处刑罚的人，其财产也将被没收，土地的继承权也会被剥夺。为此，许多人也利用“Use”设计予以规避。

从 10 世纪前后，用益权在实践中产生，到大约 14 世纪这几百年的时期内，Use 方法虽然被英国民间广为利用，但由于用益设计规避法律的特性及大部分场合都以委托人和受托人之间的约定为基础，用益权关系中的用益权人的利益一直不受普通法的保护。当时的普通法只承认土地所有者将其土地转让给受托人的合法性，承认受托人因此而取得该土地的所有权，并不承认土地所有者在转让土地给受托人时所指定的受益人，及受托人所享有的请求给付因其经营该土地所生收益的权利，受到损害的受益人在普通法院得不到任何救济。换言之，依据普通法，受托人完全处于

财产所有人的地位，他是否依照约定将信托财产或其收益交付给受益人，全凭其个人意愿。因此，受益人与受托人之间的关系并不是法律关系，而只是道德关系，受益人能否从受托人处获得有关的土地收益，完全取决于受托人的道德水平。如果受托人拒绝向受益人交付该种收益，则受益人的利益便无法得到普通法的保护，受益人不能向普通法法院请求强制执行。

然而在英国，人们除了能够得到普通法的保护外，还可以得到衡平法的救济。“衡平”一词语义宽泛，在很多人看来，它是公平或正义的同义词，“掩饰普通法”是衡平法的最初功能。如果某个臣民认为普通法对其所受的侵害未能提供救济，他可以请求国王或者枢密院主持正义、提供救济。正是基于这种体制，在普通法院不能得到公正判决的受益人转为向国王请愿，请求国王“为了上帝和出于仁慈”维护他们避免受到侵害的权利。最初，国王亲自审理此类案件，到了14世纪，国王委托授权英国的大法官出面处理类似案件。英国的大法官根据“正义、良心和公正”的原则，判令受让人按照协议条款行事。之后不久，衡平法不仅允许受益人针对受让人实施权利，而且还可以针对从最初受让人那里接受该财产的第三者主张权利。至15世纪，大法官法庭又逐渐发展成为与普通法院分庭抗礼的衡平法院。这样，衡平法院就取得了因用益设计而生纠纷的管辖权。然而，衡平法一直认为，该财产法律上的所有人是受让人，所以，经过很多年之后，大法官的态度逐渐转变为承认受益人的独立权利，并最终承认同一财产上同时存在两种权利，一种是普通法承认的权利，另一种是衡平法承认的权利。用益权关系中两种所有权开始分别被衡平法和普通法所承认，这是用益权关系向信托关系转变过程中的一个质的飞跃。

衡平法院对用益设计的承认，使规避法律的习惯合法化，也使领主由此丧失了土地上的各种附带权益，国王也因此失去收入，国王与诸侯的利益受到了很大损失。为了挽回损失，亨利八世于1535年颁行《用益权法》。该法旨在取缔用益权制度，其具体做法是，将衡平法中的受益权视为法律上所有权，从而剥夺受托人对于受让财产的任何权利。换言之，用益设计下的受益人将如同直接转让时一样，成为普通法上的土地所有人，必须承担封建税赋。该法案确立了这样一个法律原则：“今后，在合法占有的情形下，有用益权的人应该维持原状，实质上他应被视为依法裁定享有占有权。”最初，该法适用于所有类型的用益权，然而，由于该法案的疏漏以及其通过对用益制度持肯定态度的衡平法院的大法官解释，该法的适用被限制在一个极为狭窄的范围内，只适用于自由保有土地上创设的消极用益权和长期用益权。在这些解释中，明确：（1）该法仅以土地为其适用对象，其他不动产和动产排除在该法的适用范围之外；（2）该法只适用于完全保有土地上创设的用益权，而不适用于个人财

产和登记的土地。在登记的土地和个人动产上设定的用益权，在衡平法中仍然有效；（3）该法并不适用所有的用益权，只适用于受让人为了第三人的利益而取得土地，而且如果受让人只是在一定年限内持有土地，而不是取得土地，则不受该法的调整；（4）该法不适用于积极的用益权，只要受让人承担一定的积极责任，如出售土地或收取租金、利润并付给他人，然后再将土地交给用益权人，则该法即不适用。因此，从实施的效果看，它实质上将用益权从此分成适用《用益权法》的用益权和不适用《用益权法》的用益权。适用《用益权法》的用益权，用益权人实际上成为财产的法定所有人，因而必须承担土地的封建税赋。

1535年，《用益权法》的颁行和实施确实有效地阻止了用益制度的进一步发展，在其后的一个世纪里，尽管其适用范围极为狭窄，但英国社会生活中的土地用益现象却在一定程度上大为减少。17世纪中期，一些土地所有人为了规避该法的限制，又创造出了“双层用益”。所谓双层用益，又称双重用益，是指在一种用益之上再设定一种用益，即土地所有者在将其土地移交给受托人经营的同时指定了两个处于不同受益顺序的受益人，顺序在先的受益人先从受托人处取得有关的土地收益，然后再由顺序在后的受益人从顺序在前受益人处取得该项收益。其构造为：甲将土地转让给乙，规定乙为丙的利益、丙又为丁的利益而占有土地。在这里，丙的用益为第一层用益，但只是名义上的用益，丁的用益为第二层用益，为实际上的用益。但是普通法中不承认双层用益，只对第一层用益适用“用益法”。这样，上例中的丙将会成为法律上的所有权人，而丁的用益则不受普通法的保护。这就给衡平法院再次干预提供了机会。1643年，在“Sambach v. Dalston”一案中，大法官确认了丁的用益即第二层用益，方法是使丙成为受托人，同时赋予丁衡平中强制执行的请求权。这样，双层用益仅使第一层用益适用于“用益法”，第二层用益则被排除在该法的适用范围之外，丙受到衡平法的保护，这进一步削弱了“用益法”对用益设计的限制。也正是在该案中，大法官在判决书中第一次使用了“Trust”一词，用来指称第二层用益。此后又将所有不适用于“用益法”的用益设计统称为“Trust”，而适用于“用益法”的“用益设计”则统称为“Uses”。1925年，英国财产法颁布，废除了“用益法”，从此以后，所有的“Use”与“Trust”的区别完全消除，并完全统一于“Trust”概念之中。现代信托制度自此确立。

所以，英国著名的法律史学家梅特兰（F.A.Maitland）指出：“如果有人要问，英国人在法学领域取得的最伟大、最独特的成就是什么，那就是历经数百年发展起来的信托理念，我相信再没有比这更好的答案了。这不是因为信托体现了基本的道德原则，而是因为它的灵活性，它是一种具有极大弹性和普遍性的制度。”

第二节 信托的主要类型与优势

一、信托的基本分类

(一) 私益信托与公益信托

依信托目的是否为了社会公众的利益为标准,信托可以分为私益信托与公益信托。

私益信托是指为特定的某个或某些人的私人利益而设立的信托。通常,私益信托的受益人是委托人指定的特定的人,受益人是确定的。其目的是为了私人的利益。

公益信托在英美法系被称为慈善信托,是指出于公益的目的,为了社会公众的利益或者不特定多数人的利益而设立的信托。公益信托是为了社会公众的利益,包括济贫、救灾、宗教、教育、卫生、环保等目的,受益人往往是不特定的社会公众。同时,只要委托人有一个大概的信托目的,根据相近原则,它们还可以无限期地存续下去。公益信托目前已被世界各国所普遍鼓励采用,在许多国家设立公益信托可以享受税收优惠。

(二) 自益信托和他益信托

依信托的利益是否归属于委托人本人为标准,信托可以分为自益信托和他益信托。

自益信托是指委托人以自己为唯一受益人,信托的利益归属于委托人本人而设立的信托。显然,在自益信托中,委托人就是受益人,二者同为一。自益信托只能是私益信托,公益信托不存在自益信托问题。

他益信托是指委托人以他人为受益人,为了他人的利益而设立的信托。在他益信托中,受益人是委托人之外的第三人。他益信托既可能是私益信托,也可能是公益信托。

(三) 民事信托和商事信托

依受托人是否为专门经营信托业务的商业机构为标准,信托可以分为民事信托和商事信托。

民事信托又称非营业信托,是指由专门经营信托业务的商业机构以外的其他主体担任受托人的信托。担任民事信托的受托人一般是自然人,也可以是非营业法人或非法人团体。历史上出现的最早信托是民事信托。

商事信托又称营业信托,是指由专门经营信托业务的商业机构担任受托人的信托。目前,商事信托广泛存在于世界各国,一般由信托公司担任受托人。其具体的形式有贷款信托、投资信托、有价证券信托、带抵押公司债信托与养老金信托等,形式多样,不拘一格。除了由信托公司担任受托人外,在英美的信托实践中,还有一些是以律师、会计师等专业人士为受托人,这些信托一般倾向于认为属于商事信托,因为律师、会计师等均属特殊领域的专门执业人员,并且要收取服务费用,在一定意义上具有商事行为的性质。

民事信托与商事信托的最根本区别在于受托人接受信托是否以营利为目的,区分的意义在于它们适用的法律有所不同。对于商事信托,除适用信托法的一般规定和信托法原理外,各国还专门制定了相关法律予以规范,并设立了专门机构加强监管。

(四) 合同信托和遗嘱信托

以信托设定行为方式的不同为标准,信托可分为合同信托和遗嘱信托。

合同信托又称契约信托,是指依委托人与受托人之间订立的合同而设立的信托。合同信托的设立除应符合信托法的规定外,还要适用合同法有关合同成立、生效的规定。

遗嘱信托是指依委托人订立的遗嘱而设立的信托。遗嘱信托的设立除应符合信托法的规定外,还必须符合有关继承、遗嘱方面的法律规定,特别是不能违反有关遗产特留份的规定。

(五) 生前信托和死后信托

依生效时间的不同为标准,信托可以分为生前信托和死后信托。

生前信托是指委托人在生前创设、在生前发生效力的信托。由于这种信托是在委托人生前设立并在其生前发生效力,所以它既可以是自益信托,也可以是他益信托。但是,从享受利益的角度看,任何自益信托都只能是生前信托,而他益信托既可以是死后信托,也可以作为生前信托而存在。另外,生前信托的委托人必须受信托的约束。

死后信托是指由委托人在其生前以遗嘱方式设立、并在其死后发生效力的信托。由于这种信托只有在信托设立人死后才发生效力,所以,它只能是一种为他人设立的他益信托。

(六) 意定信托、法定信托和推定信托

以信托成立的依据不同为标准,信托可分为意定信托、法定信托与推定信托。

意定信托又称任意信托、设定信托,是指依委托人的意思表示而设立的信托。

信托的设立,原则上采取当事人意思自治原则,由当事人根据自己的意愿来决定是否设立信托以及信托的具体内容,法律一般不作强行规定,因此,意定信托是最常见的信托,它可以是公益信托或私益信托、自益信托或他益信托,也可以是民事信托或商事信托、生前信托或遗嘱信托等。

法定信托是指依法律的规定而成立的信托。法定信托的设立,往往有法律的规定。大陆法系的法定信托主要体现在三方面:(1)信托终止后,受托人经信托清算,信托财产如有剩余,受托人应当将剩余信托财产转移给信托文件指定或依法确定的权利归属人。我国《信托法》第55条、日本《信托法》第63条、韩国《信托法》第61条、我国台湾地区“信托法”第66条均规定,在剩余信托财产转移给权利归属人之前,原信托视为存续,并以权利归属人为受益人。这是以法律规定的形式,明确将已经终止的信托视为存续,以待受托人将剩余信托财产转移给权利归属人。(2)公益信托终止后,信托财产仍有剩余,但没有剩余财产权利归属人的,有关主管机关可以根据信托目的,为了类似的公益目的而使信托继续存在。此种情形,是视为一种法定信托,还是视为法律对主管机关的一种授权,值得研究,至少法律用语不像前一种情形那样确定,主管机关没有义务只有权力使公益信托继续存在。我国《信托法》第72条借鉴英美信托法的近似原则明确规定,公益信托终止后没有权利归属人或信托财产的权利归属人是不特定社会公众的,经公益事业管理机构批准,受托人应当将信托财产用于与原公益目的相近似的目的,或者将信托财产转移给具有近似目的的公益组织或者其他公益信托。显然,这一规定只是明确了受托人应当如何处分剩余的公益信托财产,并未采取法定信托的形式。(3)法定信托还存在于一些特别法中,日本的《农田协同组合法》规定的农田信托、《森林组合法》规定的森林信托,亦属法定信托。

在英美法中,法定信托主要存在于一些特别法中,例如,英国《1925年财产法》第34条、第36条规定,当土地转让给共同承租人包括按份承租人和共同承租人时,只要土地尚未分割,就得成立法定的土地变卖信托。再如,英国《1925年遗产管理法》第33条规定,当某人未留遗嘱而死亡时,他的财产应当交由死者的遗产管理人,再由该管理人以受托人的身份将该遗产出售,并将所得价金分给死者的子孙或者法律规定的其他亲属。

在法定信托情形下,财产管理人的受托人身份由法律直接赋予,即该管理人对受托人身份的取得,与信托的其他当事人或有关国家机关如法院或行政机关的意志无关。由于法定信托打破了信托设立的常规,没有充分体现当事人的自由意志,所以,在各国信托中所占的比例都十分有限。

推定信托是指在某些情况下,为了防止当事人获得不正当利益,法院推定存在一项信托,并要求当事人作为推定受托人而承担责任的信托。比如,甲以欺诈方式取得乙的财产权,法院为保护乙的利益,推定存在一项信托,要求甲作为受托人,负有为乙的利益而持有该财产的义务。显然,法定信托、推定信托均与委托人或当事人是否具有设立信托的意图或意思表示无关,信托因法律规定或法院的推定而存在,不受当事人意愿的影响。

在学理上,两大法系的学者都承认这三种信托。但在法律上,大陆法系只承认意定信托和法定信托,不承认推定信托。这种谨慎的态度是有一定道理的,因为推定信托是一种十分灵活的救济手段,对法院、法官的素质要求很高,在英美法系遵循先例的原则下,法官有所依循。依大陆法系的法律制度,似不宜由法院推定当事人之间存在一种信托关系。

(七) 个别信托和集团信托

以同一个信托中委托人的人数、管理的方式等不同为标准,可将信托分为个别信托和集团信托。

个别信托,是指个别委托人就特定财产的信托与受托人签订合同,由受托人按照信托合同对个别信托的财产进行个别管理的信托。个别信托的合同条款是双方协商的结果,信托的内容也因委托人的不同而各有差别。

集团信托是由一定数量不特定的委托人,分别将数额不等的资金委托给同一受托人,与受托人签订格式化的信托合同,受托人依特定目的,集合委托人的资金进行统一管理和运用而设立的信托。集团信托主要体现为贷款信托以及日益普及的证券投资基金信托,广大社会公众分别将小额资金交由信托经营机构集中起来,合并管理和运用,对不同受益人(通常即委托人)的受益权分别记账,并将投资收益分配给受益人。集团信托主要适用于商事信托。由于集团信托的受益人对受托人的管理行为事实上难以控制和监督,通常要引进专门监督人、管理机构或监督机构对受托人的管理行为加以控制和监督。

二、信托的特殊种类

除了以上常见的类别和分类外,英美法系的信托还有一些不同于通常的做法或难以归类的特殊形态,如消极信托、自由裁量信托、宣言信托、保护信托、秘密信托、恳求信托、归复信托等。下面将对信托的这些特殊种类分别加以介绍。

(一) 消极信托

消极信托又称被动信托、简单信托、单纯信托或光头信托,是指在信托文件中,

委托人除了规定受托人负有根据委托人指示或受益人的要求,将信托财产转移给受益人的义务外,委托人并未委托受托人就信托财产进行积极的管理或处分的信托。在这种信托情形下,尽管受托人在事实上也占有信托财产,并且在法律上也对该项财产享有所有权和负有管理或处分的义务,但受托人却不能积极主动地履行其作为受托人应有的职责,因此,严格说来,在消极信托中,受托人仅仅是作为信托财产的保管人或名义上的保管人的存在。

(二) 自由裁量信托

自由裁量信托是指委托人在信托文件中只确定受益人的范围,具体的受益人及其可以享有的信托利益的数额或份额由受托人根据实际情况加以确定的信托。在自由裁量信托中,受益人在受托人分配信托利益前,对信托财产没有任何固有权利,即受益人是否能获得信托利益、可获得多少信托利益都处于不确定之中。自由裁量信托的设立,旨在从法律上禁止债权人取得较债务人本人所能享有的更大权利,即阻却受益人的债权人对信托利益的追及,从而为受益人提供更强有力的保护措施。

(三) 保护信托

保护信托也称扶助信托,是委托人为保障不能管理自己财产的成年受益人及其家庭生活而特意设立的一种禁止受益权转让或受追索的信托。保护信托通常具有双重结构,即委托人设立一项信托,以特定成年人为受益人,受益人享有终身受益权,但是一旦发生某些特定事件(例如,受益人破产或意图转让、处分其受益权,或者发生其他事件使第三人有权享有信托财产),信托即行终止。与此同时,依信托文件的规定,以剩余的信托财产另行成立一项自由裁量信托,以原受益人及其家属为受益人,由受托人自由裁量地向他们分配信托收入以保障他们的生活。保护信托主要目的和功能在于防止信托利益或信托财产被他人追索,从而使受益人丧失生活来源。它主要适用于没有能力管理自己财产的成年人,特别是有浪费财产习惯或染上不良嗜好(例如赌博、酗酒、吸食麻醉品)的成年人。

保护信托在英国《1925年受托人法》中得以确认,《1925年受托人法》第33条规定,委托人可依据该条款,通过明示的语言直接设立保护信托;保护信托的实施除适用信托文件的规定,还可以直接适用本条针对保护信托所做的规定。

(四) 浪费者信托

浪费者信托是美国所特有的一种信托。它是将信托基金作为生活费而由受托人按期向受益人提供的信托。这种信托专门针对受益人浪费或者无节约习惯,并为了使信托财产处于安全状态而设立。在该信托中,委托人通常规定严格禁止受益权的转让,受益人不能提前终止或向债权人转让、抵押信托财产及收益。

美国浪费者信托与英国的保护信托极其相似。它们的目的相同，都是为了保护不能管理自己财产的受益人及其家庭的生活，而特意设立的一种禁止受益权转让的信托。但两者不同的是，几乎所有的英联邦国家都承认，如果受益人是成年人而且是有能力者，那么他在信托期限届满前完全可以提前终止信托。而在美国，如果未按委托人意图履行完义务，不允许受益人提前终止信托。

（五）秘密信托

秘密信托是指委托人在将信托财产转移给受托人时，在有关的信托文件中并没有明确规定是否设立信托以及信托的受益人是谁，但在信托财产转移前，委托人曾与财产的受让人就信托的设立达成了一致，法院据此认定信托成立的一种信托。秘密信托是委托人出于各种目的秘密设立的信托，以防止将信托或者享有信托利益的受益人公之于众。通常，立遗嘱人如果不打算公开设立信托，或者不打算公开信托的受益人，他就可以设立一项秘密信托，只要他在适当的时候将信托条款或受益人告诉受托人，法院通常会承认这种秘密信托的效力，并强迫受托人实施信托。秘密信托的特点是，从立遗嘱人的遗嘱中不能发现信托的存在以及受益人是谁。

秘密信托可以是完全秘密的，也可以是半秘密的。半秘密信托则是指立遗嘱人在遗嘱中指出受遗赠人作为受托人得到遗产，但不指出受益人姓名的信托。半秘密信托的成立必须具备以下条件：（1）立遗嘱人必须在立遗嘱之前把受托人凭信托持有财产的事实告诉受托人；（2）立遗嘱人必须在立遗嘱之前把受益人是谁告知受托人；（3）受托人必须在立遗嘱之前或当时表示接受；（4）必须在遗嘱中指明受托人，并指出已在立遗嘱前把受益人的姓名告知受托人。

无论是秘密信托还是半秘密信托，如果想要证明信托的存在，都必须由受益人对此承担举证责任。

（六）私人目的信托

私人目的信托是指为某个特定目的，而不是为特定的人或社会公众的利益而设立的信托。私人目的信托因无明确的受益人，没有人有权强制受托人实施信托；受托人愿意实施信托的，也没有人有权阻止他，即受托人的义务是不完全的，因此，私人目的信托又称不完全义务信托。通常，信托必须为了人的利益而设立，这是信托设立的一项基本原则，称为信托的受益人原则，即一项信托必须有受益人才生效。但根据英美法院久远的判例，在一些例外情况下，为某些私人目的设立的信托，尽管没有明确的受益人，亦属有效，因此，私人目的信托是这个原则的一个例外。虽然英美法院承认私人目的信托，但私人目的信托的成立必须满足三个条件：一是信托的目的是属于已经被先例判决承认的目的；二是信托的期限必须限定于永久所有权期限内，超