


信译金 Master系列丛书
Trust for Fortune

信托法纵横谈

——写在我国信托法修改之前

张军建 主编

XINTUOFAZONGHENG
TAN
XIEZAIWOGUOXINTUOFAXIUGAI
ZHIQIAN

 中国财政经济出版社

信托法纵横谈

——写在我国信托法修改之前

张军建 主编

中国财经经济出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

信托法纵横谈: 写在我国信托法修改之前/张军建主编. —北京: 中国财政经济出版社, 2016. 7

ISBN 978 - 7 - 5095 - 6850 - 7

I. ①信… II. ①张… 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 (2016) 第 158189 号

责任编辑: 林治滨

版式设计: 董生平

封面设计: 李方方

中国财政经济出版社 出版

URL: <http://www.cfeph.cn>

E-mail: cfeph@cfeph.cn

(版权所有 翻印必究)

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮政编码: 100142

营销中心电话: 88190406 北京财经书店电话: 64033436 84041336

北京富生印刷厂印刷 各地新华书店经销

787 × 960 毫米 16 开 38.25 印张 456 000 字

2016 年 7 月第 1 版 2016 年 7 月北京第 1 次印刷

定价: 80.00 元

ISBN 978 - 7 - 5095 - 6850 - 7/F · 5507

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

本社质量投诉电话: 010 - 88190744

打击盗版举报热线: 010 - 88190492, QQ: 634579818

前 言

在秀丽的湘水边，在巍峨的麓山旁，有一群年轻的学子，他们沐山水之灵气，受千年学府之熏陶，张开胸怀，举起双手，阔步走进了信托法学——这片较陌生的学术殿堂。他们以自己的聪明才智、积极奋斗进取的精神，几近疯狂地吸允新知识、掌握新技能。他们积极问教先贤，又不墨守成规，善思考勇创新，为舶来品的信托法基础理论和传统民法本来互不相容之物的二者，探索出了有机交融的路径，历届研究生们的学术论文悄无声息地为此给出了证明。

每当闲来翻阅同学们的论文，一页页闪光的文字，如同跳跃的精灵，在心灵深处荡起强烈的呼唤：赶在我国《信托法》修改之前，让同学们的研究成果为我国的信托法制建设贡献一份力量，成了我的夙愿。

三年前的这种强烈的愿望，今天终于实现了。饮水思源，在此我要借论文集出版的机会，向几位我永远也不会忘记的尊师和朋友表示以下感激之情：

首先向我的导师漆多俊教授表示衷心的感谢。没有先生的支持与鼓励，中南大学法学院不会将信托法作为创新性学科予以建设，也更不会有早在2002年就开设了信托法方向的研究生招生。中南大学的信托法学教育自始至终都倾注了先生的心血，能取得今天的成就，舍先生再无二人。

我还要衷心感谢我的日本导师中野正俊教授。是中野正俊先生培养了我信托法学的基础知识和研究的能力，是先生给了我勇

气和智慧。因先生把自己所有平台的无私给予，才成就了今天中南大学信托法学城堡的建成。2008年，先生虽含笑西去，但他看到光彩四射的信托城堡，看到这么多从事信托法学研究的徒子徒孙，先生了无遗憾地会心笑了。在这里，先生的学术理论孕育了一届又一届的学子。

我还要衷心感谢我国《信托法》起草工作小组的组长王连洲教授。中南大学的信托城堡的建设，如果没有先生的鼎力相助和无私奉献很可能还处在奠基的摸索阶段。从筹备第一届中国（长沙）信托国际论坛开始到每一届论坛，没有先生的斡旋与相助何谈举办成功！十多年如一日，无事无处不反映出先生对中南大学信托与信托法研究中心、对我本人，对每一届学生的深情关爱和诲人不倦的悉心指导。

我还要衷心地感谢多年来一直对我给予各方面热情支持、帮助和鼓励的：沈四宝先生、高传捷先生、徐孟洲先生、吴宏先生、周小明先生、何宝玉先生、蔡概还先生、李招军先生、刘少军先生、赵磊先生、倪受彬先生等各位可亲可敬的亦师亦友。我走过的每一步路程都充满了各位先生的提携和关爱，你们的知识给了我汲取不尽的营养。

我还要衷心感谢中国财政经济出版社的刘五书、林治滨，是他们多年来在书籍出版和编辑方面都给予了大力的支持和帮助。此次论文集的出版，又是让他们忙上加忙，中南大学信托法学的学子的知识汲取与他们的辛勤工作有着不可分割的关系，中南大学的信托法教学和研究有你们倾注的无限的爱。

中南大学法学院从2002年开始招收信托法方向的研究生和2004年第一批研究生毕业到现在已度过了14个年头。也于2006年在本科生的课程设置里专设了信托法课程。期间在学校对创新学科的扶持下，在历届同学们的刻苦努力下，我们自2004年成功地举办了首届中国（长沙）信托国际论坛之后，之后又每隔两

年在日本和中国两地连续举办了五届信托国际论坛，为中国的信托与信托法的理论研究作出了一定的贡献。毕业的学生有叱咤于信托、银行、保险、证券、资管公司、基金公司、私募基金等领域的领军人物，有做出骄人成绩的司法实务工作者，有矢志不渝地为普及信托与信托法律与实务知识而享誉学界和业界的研究培训机构，有在国外留学后自我奋斗创业的国际上金融和贸易人士，还有取得博士学位后继续从事信托法学研究和教学的教育工作者。学生是学校永恒的宝贵财富，是老师一生的骄傲。

由于篇幅有限，本书收入的论文只有十多篇，主要集中在信托法基础理论和与信托具体实务结合上的法律研究领域。又因论及面较广，就给本书起名为：《信托法纵横谈：写在我国信托法修改之前》，在此谨予说明。期望书中之论能在日后的信托法修改中起到一定参考作用。

张军建

2016年7月23日于麓山书屋

目 录

上篇 信托法基础理论

第一章 未来我国信托法修改或完善中不得不考虑的几个重要问题	(1)
第一节 关于信托的概念	(1)
第二节 关于委托人	(4)
一、委托人的法律地位	(4)
二、委托人和受益人的信托撤销权	(5)
三、委托人法律地位的让渡	(7)
第三节 关于受托人	(9)
一、受托人的忠实义务	(9)
二、受托人忠实义务的实施对象	(10)
三、关于受托人“信托财产占有瑕疵之承继”	(11)
第四节 关于受益人方面	(13)
一、关于受益权：明确和增加受益权的概念	(13)
二、明确和变更受益权取得的时间	(13)
三、受益凭证的有价证券的制度建设	(14)
四、受益人的表决权行使：受益人大会制度	(15)
第五节 关于信托登记和信托税制	(16)
一、信托登记	(16)
二、信托税制	(16)

第二章 信托委托人法律地位的演进	(18)
第一节 信托制度的起源与信托委托人	(20)
一、信托制度起源	(20)
二、用益制度下的受托财产与委托人	(34)
三、用益财产管理行为的约定目的	(40)
四、用益制度到信托制度的发展	(42)
第二节 商事信托制度的诞生与委托人法律地位的显现	(48)
一、美国《统一信托法典》对传统信托理论的突破	(49)
二、美国生前遗嘱代用信托制度	(59)
三、美国商事信托背景下赋予委托人权利保留的法律 分析	(60)
第三节 民法体系中信托委托人法律地位的渐进	(63)
一、日本信托制度的沿革	(64)
二、我国台湾地区信托制度的引进	(70)
第四节 我国信托委托人的法律地位	(80)
一、我国信托制度的引进	(81)
二、委托人权利的性质、效果	(88)
三、我国信托法下的委托人撤销权	(95)
四、信托委托人法律地位赋予之必然	(96)
第三章 信托受托人义务研究	(99)
第一节 信托受托人义务的基本理论	(104)
一、受托人义务的概念与特征	(104)
二、学说与体系	(107)
三、受托人义务的体系	(111)
第二节 受托人违反义务的责任	(114)
一、受托人责任与受托人义务之间的关系	(114)
二、违反信托及受托人责任的主要内容	(116)
第三节 受托人的核心义务与基本义务	(119)
一、受托人的核心义务	(119)

二、受托人的基本义务	(127)
第四节 受托人的特别义务	(135)
一、紧密型的特别义务	(135)
二、分别管理义务	(138)
三、共同管理义务	(141)
四、公平对待义务	(144)
五、公平交易义务	(146)
六、松散型的特别义务	(148)
七、提供信息义务	(150)
八、保守私密义务	(152)
九、服从监管义务	(154)
第五节 完善和发展我国信托法中受托人义务的建议	(155)
一、建议内容	(155)
二、受托人义务具体在营业信托中的适用建议	(162)
第四章 论民事信托与商事信托的区分	(165)
第一节 民事信托与商事信托的概念与特征	(166)
一、民事信托的概念与特征	(166)
二、商事信托的概念与特征	(168)
三、民事信托与商事信托的区分标准	(170)
第二节 民事信托与商事信托制度的比较	(173)
一、设立制度的比较	(173)
二、监管制度的比较	(174)
三、受托人的资格与义务的比较	(179)
第三节 区分民事信托与商事信托的意义	(183)
一、准确界定民事信托与商事信托的范围	(183)
二、区别民事信托与商事信托的法律适用	(187)
第四节 区分民事信托与商事信托的建议	(189)
一、区分民事信托与商事信托存在的问题	(189)
二、解决以上问题的建议	(193)

第五章 商事信托受托人多元化法律问题研究	(197)
第一节 商事信托受托人多元化基本理论	(200)
一、商事信托受托人多元化的概念与价值	(200)
二、商事居民受托人多元化的价值	(201)
第二节 我国商事信托制度的发展与受托人多元化之选择	(203)
一、我国商事信托制度的发展及立法现状	(203)
二、我国商事信托的发展困境	(206)
三、商事信托受托人多元化的选择	(208)
第三节 域外商事信托受托人制度	(213)
一、英国	(214)
二、美国	(217)
三、日本	(220)
四、英、美、日三国的商事信托受托人制度对我国的 启示	(223)
第四节 构建我国商事信托受托人多元化制度	(225)
一、商事信托受托人多元化的法理基础	(226)
二、统一监管：商事信托受托人多元化制度法律价值 的实现	(229)
三、《信托业法》：商事信托受托人多元化制度法律层 面的保障	(235)
第六章 信托法视角下的破产管理人研究	(240)
第一节 破产管理人法律地位的信托法解析	(241)
一、破产管理人的法律性质	(242)
二、破产管理人与信托法上受托人的契合	(245)
三、破产管理人信托法理适用的价值	(249)
第二节 破产管理人法律地位学说评述	(251)
一、有关破产管理人法律地位的理论研究	(251)
二、大陆法系破产管理人权利定性不准确造成的法律	

困境	(255)
三、英美法系破产管理人信托制度的启示	(259)
第三节 破产管理人信托法律关系	(261)
一、破产管理人信托法律关系的主体	(262)
二、破产管理人信托法律关系的客体	(265)
三、受托人：破产管理人信托法上的权利义务	(268)
四、破产受理人信托利益给付	(275)
第四节 破产管理人的信托法律责任	(277)
一、责任之产生	(277)
二、责任之承担	(281)
第五节 信托法视角下破产管理人制度的完善	(286)
一、信托法视角下选任辞任制度的完善	(286)
二、信托法视角下激励保障机制的构建	(288)
三、信托法视角下监督机制的完善	(291)
第七章 信托受益凭证流转的法律问题研究	(297)
第一节 信托受益凭证流转的概述	(302)
一、信托受益凭证的概念、特征与性质	(302)
二、信托受益凭证流转的概念与价值	(306)
第二节 信托受益凭证流转的法律关系	(307)
一、信托受益凭证流转的主体	(308)
二、信托受益凭证流转的客体	(310)
三、信托受益凭证流转的内容	(312)
四、自益信托下委托人地位的让渡	(315)
第三节 信托受益凭证流转的规则与方式	(316)
一、信托受益凭证流转的规则	(316)
二、信托受益凭证的流转方式	(319)
第四节 我国信托受益凭证流转制度的建立	(327)
一、建立信托受益凭证的发行制度	(327)
二、确立信托受益凭证受让人的资格	(329)

三、建立信托受益权底账制度	(332)
四、建立信托受益凭证做市商制度	(334)
五、建立信托受益权交易的中介业	(337)
第八章 我国信托受益权质权制度的研究	(341)
第一节 信托受益权质权制度的概述	(344)
一、信托受益权的概念与特征	(344)
二、信托受益权质权的概念与特性	(347)
三、信托受益权质权的法律关系	(348)
第二节 我国信托受益权设质的可行性与必要性	(352)
一、建立信托受益权质权制度的可行性	(352)
二、建立信托受益权质权制度的必要性	(356)
第三节 国内外信托受益权质权制度	(358)
一、我国信托受益权质权制度的现状与困境	(358)
二、美国信托受益权质权制度	(361)
三、日本信托受益权质权制度	(360)
四、中国台湾地区信托受益权质权制度	(365)
五、域外信托受益权质权制度对我国的启示	(366)
第四节 我国信托受益权质权制度的建构	(368)
一、建立信托受益权的凭证制度	(368)
二、明确信托受益权的质权设立条件	(370)
三、构建信托受益权的质权公示机制	(373)
四、确立信托受益权的质权行使机制	(375)
第九章 论慈善信托的源起：范氏义庄	(378)
第一节 “范氏义庄”产生的时间及其设立宗旨	(380)
一、“范氏义庄”产生的时间	(380)
二、“范氏义庄”的设立宗旨	(381)
第二节 “范氏义庄”的信托构造	(382)
一、“范氏义庄”的信托法律关系	(382)

二、“范氏义庄”的特定目的与财产	(388)
三、“范氏义庄”的长期存续及其税收优惠	(396)
第三节 对“范氏义庄”的评价	(399)
一、信托法意义上的评价	(399)
二、社会效果上的评价	(400)
三、“范氏义庄”现象未形成法律制度上的遗憾	(402)

下篇 信托法各论研究

第一章 日本土地信托法律制度研究	(407)
第一节 土地信托概述	(409)
一、土地信托的概念	(409)
二、土地信托的特征	(409)
三、土地信托的功能	(410)
四、日本土地信托的类型	(412)
第二节 日本土地信托制度的沿革	(417)
一、日本土地信托产生的历史背景	(417)
二、日本国公有地的信托运用背景	(418)
第三节 日本土地信托的法律关系	(421)
一、日本土地信托的当事人	(421)
二、日本土地信托的客体	(422)
三、日本土地信托的内容	(425)
第四节 日本土地信托制度对我国城市建设的启示	(426)
一、我国的土地制度和城市化发展	(426)
二、我国旧城改造引入信托制度的可行性和必要性	(428)
三、我国旧城改造引入土地信托的制度完善	(432)
第二章 日本农地信托流转制度研究	(434)
第一节 日本农地信托流转制度概述	(436)
一、日本农地信托流转的概念与特征	(436)

二、信托在农地信托流转中的功能	(439)
三、农地信托流转的效果	(441)
第二节 日本农地信托流转制度的沿革	(444)
一、日本第一部农地法中引进农地信托流转制度的 背景	(445)
二、日本农地信托流转法定受托人的演进	(450)
第三节 日本农地信托流转当事人的权利义务	(453)
一、委托人的权利义务	(453)
二、受托人的权利义务	(455)
三、受益人的权利义务	(457)
第四节 日本农地信托的模式	(457)
一、农地租赁信托	(458)
二、农地转让信托	(460)
三、农地转让与租赁综合运用信托	(461)
第五节 日本农地信托流转制度对我国的启示	(463)
一、农地承包经营权信托流转制度的构建	(463)
二、农地承包经营权商事信托流转之适格受托人	(468)
三、农地承包经营权信托登记制度的构建	(470)
四、政府在农地承包经营权信托流转中的职能	(472)
第三章 动产信托法律问题研究	(477)
第一节 动产信托及其发展	(481)
一、动产信托的界定	(481)
二、动产信托的发展	(484)
第二节 动产信托的法律关系	(487)
一、动产信托法律关系	(487)
二、动产信托的主体	(488)
三、动产信托的客体	(492)
四、动产信托法律关系内容	(493)
第三节 动产信托的设立、变更和终止	(497)

一、动产信托的设立	(497)
二、动产信托的变更	(503)
三、动产信托合同的终止	(505)
第四节 我国动产信托法律制度的完善	(509)
一、我国动产信托立法与实践中的问题	(509)
二、完善我国动产信托法律制度的必要性和可行性	(515)
三、我国动产信托法律制度的完善建议	(516)
第四章 信托法视角下银行委托贷款法律研究	(523)
第一节 银行委托贷款概述	(525)
一、银行委托贷款的概念和特征	(525)
二、银行委托贷款与相关概念的比较	(527)
三、银行委托贷款的法律性质	(529)
第二节 银行委托贷款的信托法律关系	(535)
一、银行委托贷款的信托“三主体”	(535)
二、银行委托贷款下的信托客体	(538)
三、银行委托贷款信托当事人的权利义务	(540)
第三节 银行委托贷款制度存在的问题及原因分析	(544)
一、银行委托贷款制度现存的问题	(544)
二、银行委托贷款现存问题的原因分析	(548)
第四节 银行委托贷款信托法完善的法律思考	(550)
一、明确委托贷款的信托法律属性	(551)
二、上位法信托法的适用和信托业法的制定	(554)
第五章 生前遗嘱信托连续受益人制度法律研究	(559)
第一节 生前遗嘱信托连续受益人制度概述	(561)
一、生前遗嘱信托连续受益人的概念和分类	(561)
二、信托连续受益人制度的特征和功能	(564)
三、信托连续受益人制度的形成与发展	(567)
四、我国引进连续受益人制度可行性与必要性	(571)

第二节 附条件或附期限遗嘱继承与连续受益人制度	(575)
一、民法上附条件或附期限遗嘱继承	(576)
二、信托连续受益人受益权	(578)
三、附条件或附期限的遗嘱继承与连续受益人遗嘱 信托的比较	(580)
第三节 信托连续受益人制度构建的法律思考	(583)
一、引进信托管理人制度	(583)
二、明确规定信托连续受益人制度下受托人的公平 义务	(585)
三、连续受益人信托税制	(587)
四、连续受益人信托存续期限限制	(589)

上篇 信托法基础理论