

上海海事大学 法学院专著系列
SHANGHAI HAISHI DAXUE FAXUEYUAN ZHUANZHU XILIE

司法部法治建设与法学理论研究项目

信托业发展困境的 法律对策研究 (2001—2007)

康 锐 著



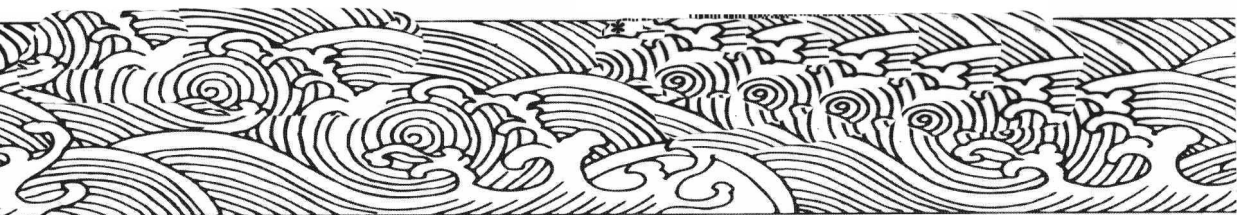
厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

上海海事大学 法学院专著系列
SHANGHAI HAISHI DAXUE FAXUEYUAN ZHUANZHU XILIE

信托业发展困境的 法律对策研究

(2001-2007)



康 锐 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

信托业发展困境的法律对策研究(2001—2007)/康锐著. —厦门:厦门大学出版社,2010.10

ISBN 978-7-5615-3607-0

I. ①信… II. ①康… 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(2010)第 192808 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

南平市武夷美彩印中心印刷

2010 年 12 月 1 版 2010 年 12 月第 1 次印刷

开本:787×960 1/16 印张:16.5 插页:2

字数:285 千字 印数:1~2000 册

定价:30.00 元

如有印装质量问题请与承印厂调换

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 研究背景	(1)
第二节 研究意义	(4)
第三节 相关研究的回顾	(8)
第四节 研究内容	(15)
第五节 研究方法	(17)

第一部分 我国信托业发展的现状及困境研究

第二章 我国信托业的六次整顿	(22)
第一节 信托业的第一次整顿:行业清理	(22)
第二节 第二次整顿:业务清理	(23)
第三节 第三次整顿:业务清理和行业整顿	(24)
第四节 第四次整顿:分业经营模式确立	(24)
第五节 第五次整顿:回归信托本源	(25)
第六节 第六次整顿:继续明确和敦促信托业回归主业	(27)
第七节 信托业六次整顿的启示	(29)
第三章 信托业困境的集中表现	(32)
第一节 金融监管机构不支持信托业的现行盈利模式	(32)
第二节 市场规则不统一给信托公司带来巨大竞争压力	(40)
第三节 受托人数量增加,分业经营格局事实上已被打破	(46)
第四节 配套制度不健全,信托合法性存在法律漏洞	(50)



第四章 信托业困境中的法律冲突及其根本诱因	(53)
第一节 《信托法》实施需求受到抑制	(53)
第二节 制定“信托业法”呼声又起	(56)
第三节 《信托法》移植不佳是法律矛盾产生的根本诱因	(61)

第二部分 信托业发展困境的成因研究:信托制度移植

第五章 信托制度移植的理论基础	(66)
第一节 信托制度移植的基本研究思路	(66)
第二节 法律移植的基本动因	(68)
第三节 法律移植的可行性	(76)
第四节 法律移植效果及其影响因素	(77)
第六章 信托制度的效率机制	(88)
第一节 交易成本、制度效率与法律变迁	(88)
第二节 信托制度的效率分析之一:与合同法相比较	(92)
第三节 信托制度的效率分析之二:与公司法相比较	(110)
第四节 信托制度移植的核心内容	(117)
第七章 我国《信托法》颁布与信托制度的移植背景	(119)
第一节 法律移植中的潜在利润	(119)
第二节 我国信托制度移植的社会需求	(120)
第三节 《信托法》颁布与潜在利润实现	(153)
第八章 我国信托制度的移植模式	(157)
第一节 法律移植中的路径约束与模式选择问题	(157)
第二节 我国信托制度移植的初始条件	(162)
第三节 我国信托制度移植的模式选择及路径依赖	(172)
第四节 法律移植模式与效果的关联性	(185)

第三部分 改善我国信托业发展困境的法律对策研究

第九章 统一《信托法》的调整对象	(188)
第一节 统一《信托法》调整对象的必要性	(188)
第二节 信托关系的财产管理特征	(191)
第三节 《信托法》颁布之前的我国“信托”关系	(196)
第四节 《信托法》的调整对象有待统一和强化	(200)
第十章 修改《信托法》以明确信托信号	(207)
第一节 信托信号的含义	(207)
第二节 我国信托立法中的信托信号	(214)
第三节 信托信号不清的现实考量:以委托理财案件为例	(217)
第十一章 建立信托登记制度	(225)
第一节 信托登记悖论	(225)
第二节 建立信托登记制度亟待澄清的几个法律问题	(235)
第三节 信托登记制度的基本框架	(242)
第十二章 结语	(249)
第一节 研究结论	(249)
第二节 研究创新之处	(253)
第三节 下一步的研究方向	(256)



第一章

绪论

▶▶ 第一节 研究背景

我国最早的信托公司分别是 1913 年日本人在大连设立的大连取引所株式会社和 1914 年美国人在上海设立的普惠信托公司,而信托活动的萌芽时期则最早要追溯到民国时期的“信交风潮”。^① 旧中国时期,虽然以官办信托公司为主体曾经从事过法律意义上的信托业务,但由于规模较小、经营时间较短,信托业未能发展成型,更谈不上任何制度规范。

1979 年 10 月中国国际信托投资公司的成立标志着改革开放时代新中国信托业的建立。在 30 多年的发展历程中,基于我国金融业分业经营框架,信托公司一度成为与银行、证券、保险三大金融机构并驾齐驱的金融业四大支柱之一,为融通社会闲散资金,加快经济发展,特别是满足行业和地方改革开放的需要提供了灵活、有效的资金支持。然而,我国信托业的最初 20 年既是令人眼花缭乱、飞速发展的 20 年,也是混乱的 20 年。源自英美法国家的信托制度本来就是舶来品,它是一种特殊的财产管理制度并依赖于一定的社会信用机制和司法体系,即使通过移植为我所用,也仍然离不开统一协调的配套制度支持。遗憾的是,我国信托公司刚刚恢复之时,由于缺乏对“信托”含义和功能的正确理解,仅仅放大了信托的“代人敛财”的“融

^① 中国人民大学信托与基金研究所:《中国信托业发展报告(1979—2003)》,中国经济出版社 2004 年版,第 4 页。



信托业发展困境的法律对策研究(2001—2007)



资”作用,却忽视了其“代人理财”的“管理”职责,致使信托业陷入了“发展—违规—整顿”的怪圈:一方面挤占银行、证券等其他金融机构的资金业务;另一方面,在财产管理领域没有形成足够的管理能力和公信力,因而被称为“耕了别人的地,荒了自己的田”,并招致五次较大的整顿,业务发展一度陷于停滞,信托公司数量也从高峰时的 745 家锐减为 2003 年完成重新登记后的 59 家。

五次整顿有效地扭转了我国信托业发展的混乱局面,2001 年颁布的《中华人民共和国信托法》(以下简称《信托法》)又为我国信托活动的实施提供了基本法律支持。随后 2002 年颁布的《信托投资公司管理办法》和《信托投资公司资金信托业务管理暂行办法》较为详细地规范了信托业经营主体,即信托投资公司的基本法律地位和经营活动规则,初步构建了我国信托业的基本法律框架,即信托业的“一法两规”。

就在历经整顿的信托公司终于找到自己的发展方向,在“受人之托,代人理财”的路径下努力拓展财产管理业务,不断提升专业素质,开拓新的创新品种和领域的同时,我国金融市场也在发生着巨大的改变。第一,伴随国民财富的增长,近几年来居民理财愿望和能力与改革开放初期相比已发生了翻天覆地的变化,我国财富管理市场正在加速形成和发展;第二,各家金融机构在固守原有的存贷业务的同时,也在不断拓展新的业务领域,其中,资产管理业务受到格外垂青;第三,金融业开放改变了我国原有的经营格局:银行、保险、证券业经营主体分别通过改制、上市、引入战略投资者等方式增强了自己的竞争力,中小股份制金融机构也在利用灵活多边的经营策略不断提高自己的经营能力,基金公司等专门性资产管理主体更是异军突起;第四,外资金融机构进入我国之后也将业务重点放在资产管理方面,借助成熟金融市场的经验,它们在产品开发和人才方面有着自己独特的优势。由此可见,以五次整顿前的视角来观察信托公司当下所面临的经营环境显然早已过时,事实上整顿之后的信托公司面对的是前所未有的激烈竞争。

如果说整顿之前的我国信托业经营是“耕了别人的地,荒了自己的田”,那么眼下的信托业则形成了“人人来耕地,户户来种田”的状况。银行、保险、证券公司目前都在不同程度地从事信托业务,基金公司、养老保险公司管理的财产更是典型的信托财产,激烈的竞争必然压缩了以信托公司为主

体的信托业经营空间,引发了信托业生存困境的呼声。2007年初,信托业经营环境再次悄然而变,信托业的第六次整顿开始。新修订的《信托公司管理办法》和《信托公司资金信托计划管理办法》,对信托公司的经营规则规定更加严格,因为经营规则被看作信托业“慢死”的工具。宏观方面,尽管1993年国务院公布的《关于金融体制改革的决定》确立了我国银行、证券、保险、信托分业经营的模式,但在2006年3月国家颁布的《国民经济和社会发展规划第十一个五年规划纲要》第三十三章“加快金融体制改革”中,仅仅提出商业银行、保险和证券融资行业的改革目标,要求建立和健全银行、证券、保险监管体系,对问题最多的信托业改革却只字未提。另一个较为突出的政策信号就是在2008年3月召开的十一届全国人大会议上通过的国务院机构改革方案。方案明确了我国金融业发展的思路仍是分业经营,“一行三会”目前不会合并,金融监管也依然采取分业监管模式。根据该方案,分业模式根本不涉及信托业的提法,这表明监管层对我国“信托业”的存在空间多有质疑。

与此同时,信托公司的经营也在多方寻求突破。2005年底至今,资本市场发展令人瞠目结舌,借助市场的积极作用,信托公司的经营也相应得到改善。一个较为突出的现象是,信托公司与其他金融机构之间的合作正在不断加强和深入,银信结合理财产品、房地产信托产品等金融创新不断得到尝试,表明尽管信托业的发展方向尚存在迷惑,但是以信托为依托的财产管理活动越来越被广为接受和认可。

在此背景下,信托业一波三折的发展始终与其依托的制度环境有一定的关联,因而迫切需要相关法律予以规范。由于2001年《信托法》颁布之前我国法律体系中从未有过信托的概念,所以,尽管信托在发达国家的金融市场中扮演着重要的财产管理制度的角色,信托资产总额以及基于信托的金融创新产品数量和类型都令人瞩目,作为商事活动形式之一的信托也被英美法学者认为堪与公司制度相媲美,但对我国而言,信托业经营的制度环境还远远不足,社会各界对信托的认识也多有偏差,信托文化远未形成。这种状况导致从中世纪开始就逐渐形成并在英美国家财产管理领域发挥重要作用的信托制度在我国并不为人所真正理解及给予重视。由于历史的原因,我国“信托”的融资功能完全曲解了信托本来意义上的“财产管理”功能,导



致大量有关信托业的研究集中在如何运用公权力强制性地改善信托业的生存环境,不少业内外人士也就此提出了大量的立法建议。然而笔者认为,市场经济的运行首先应保证市场的自发性,制度的支持应本着减少交易成本的目标多做减法,少做加法。基于此,信托业发展若要摆脱困境根本还在于信托业的重新定位。那么,通过对金融增长、信托业发展与制度环境之间互动关系的研究,也许有助于找到相对成本较小的解决途径,从而为法律这项正式制度的完善提供较为优化的解决方案。

第二节 研究意义

一、现实意义

信托业发展的法律对策研究,微观而言是为了改善我国信托公司经营
的制度环境,宏观而言则是为了健全和完善我国一直以来较为缺乏的财产
管理法律制度。

近年来,我国经济发展的一大显著成效就是国民财富的持续增长和财富市场的逐渐形成。2006年我国人均国民收入已达到1740美元,在过去10年间增长了4倍,新增个人金融资产从现在起到2015年,将占全球新增资产的10%,仅次于美国,我国已同时成为全球二十大财富市场和全球财富增长最快的市场之一。目前我国的百万富翁总数排名全球第六,^①财富管理市场的需求非常强劲。仅2004、2005两年间,我国富裕家庭的资产管理额增幅高达18%。巨大的人口基数以及改革开放带来的“帕雷托效应”使得城乡家庭财富总额仍将呈增长趋势,并直接推动我国国民财富的持续性上涨。伴随沪深股市的持续走强,我国国民投资热情高涨,其主要投资去向就是购买股票、基金、信托产品等金融产品。财富总量的增加也改善了信托公司的经营业绩。2007年上半年各家信托公司共发行集合信托产品280

^① 根据国家统计局向世界银行确认的统计结果和波士顿咨询公司(BCG)《2006年全球财富报告》数据而来。



个,资金规模 408.6 亿元,分别比 2006 年同期增长 6.9% 和 30.5%,其中信托公司与银行合作的理财产品成为信托产品的主力军。

党的十七大首次明确提出:“要创造条件让更多群众拥有财产性收入。”国民财富能否伴随经济增长而同步增长,是国家保持增长潜力,变“藏富于国”为“藏富于民”的关键所在。推动国民财产性收入增长过程中的许多现实问题都与制度设计有关。长期受计划经济体制的影响,我国法律体系中有关财产管理、财产保护的制度存在严重不足,其内容相互之间也不够协调,难以实施,致使现有的法律安排与经济改革的大环境无法完全匹配并发挥积极作用。在这一变革的社会背景下,从信托公司经营所依托的法律制度出发,特别是通过研究移植而来的信托制度能否在经济模式、经济发展阶段、法律背景都截然不同的经济转轨国家顺利实施并发挥其原有的制度效率,将有助于从根本上解释信托公司经营中发生的各种问题,总结其中的经验和教训,最终也为我国市场经济重要法律制度的变迁模式和路径选择提供更为真实的案例。

信托业发展及其法律对策研究还有助于完善我国金融市场的竞争规则。开放条件下的金融市场竞争不仅是金融机构之间的竞争,甚至也是国家之间的竞争,而竞争表象的背后终究还是制度差异,尤其是如何实现“财富”向“资本”的有效转化,以及转化过程中如何实现最优效率和机会公平的目标。信托业发展所依赖的信托制度正是这样一种至关重要的制度形式。作为共同基金、资产证券化、年金管理等资产管理活动所依托的基本制度,自 20 世纪以来,信托首先是在普通法国家的美国和英国获得了广泛的运用,信托原理逐渐得到接受进而推动信托制度的传播,加上近年来信托在商业运用方面的显著作用,大陆法系国家也在陆续移植信托制度或者促使没有信托传统的国家承认在他国成立的信托。出于金融市场竞争的需要,越来越多的国家开始接纳信托,我国也不例外。在全球化背景下的今天,我国金融市场已是全球金融市场的重要成员并正在发挥越来越大的作用。信托作为金融服务贸易中的一个类型,随着国外金融机构的走进来和我国金融机构的走出去,信托活动的法律规则必须尽可能地统一和完善,以便发挥信托制度在财产安排和管理方面的灵活性及多样性,帮助社会理解和接纳信托制度,形成信托文化,为信托公司乃至其他经营信托的金融机构创造良好



公平的商业环境。

二、理论意义

科斯(1997)曾经指出,新制度经济学中最令人感兴趣的就是经济学与法律的关系,但是人们更多的是用经济理论去研究立法体系,而没有对法律的改变如何影响经济运行给予应有的关注。

事实上,制度经济学的发展已经打破了法学和经济学研究的边界。以美国为代表的发达国家早在 20 世纪 60 年代就开始了法律经济学的研究,并从 1981 年起要求对正式法律出台进行事前经济分析和事后绩效评估,以期改变法律注重修辞或者哲学论辩的现象,强化对于法律内在作用机制和变迁规律的认识,目的是使其成为一种成本收益基础上的理性的制度选择。按照科斯的说法,法律经济学的研究内容一是用经济学来分析法律,二是研究法律体系的运转给经济体系所带来的影响。只要有人认识到效率的提高能给他带来额外价值,那么他就有动力去催生变革或者创造市场。而不同的法律体系会产生哪些影响,法律体系改变又会产生哪些影响都是法律经济学研究的最佳命题。威廉姆斯在其文章《为什么经济学、法和组织理论会汇合?》中更进一步地指出只要世界是摩擦的和动态化的,就需要将组织理论、法律和经济学结合起来解释世界,并会比单纯的交易费用更有解释力。这种交叉研究将会使经济学的研究更加脚踏实地,使法学借助于经济分析而得到理性的逻辑力量。

法经济学尽管在国外已日趋成熟,在我国才刚刚开始萌芽,但是我国正在发生的巨大社会变革却为其提供了最好的研究对象。目前,向市场经济的转型正在进行当中,法治框架的建立和有效实施已成为改革进程的中心问题。建立维持市场经济运转的基本法律框架理论上似乎非常容易,只要延续后发国家通常的做法移植先进国家的法律就能完成。然而转轨经济背景、独特的政治结构,同时受苏联社会主义法和大陆法系影响的法律传统,儒家文化和关系社会的文化特征等等,都会给制度移植带来“中国特色”的影响,从而使制度的实施机制发生改变,并最终可能影响制度的效率。

正如黄少安对法经济学研究空间提出的看法:法经济学应当进一步研究具体法律的制订、修改和实施,以便解释法律因素对于经济发展的作用机



制,更好地解答制度经济学中有待发展的制度演化的若干基本理论问题;制度经济学还应当集中精力研究那些直接影响资源配置和财富演变的经济制度领域,特别应当关注间接影响资源配置和财富演变的政治制度、习俗以及惯例等等。^①

以上前人的研究启发了本文研究的思路,即信托业发展的困境正是与相关制度之间衔接不畅的必然产物。因此,本研究首先试图填补我国这一交叉领域的研究空白,从经济学的新视野运用产权理论、制度及功能理论、交易费用理论,对信托业发展所依托的信托法律制度进行分析。我国法经济学的研究对象现在还大多局限于作为公共产品的法律市场形成机制,在具体法律制度,尤其是移植而来的正式规则研究方面存在着很大的不足,不仅难以解释制度移植过程中供求价格形成机制,而且对于移植成效与经济发展之间的联系缺乏有意义的分析,因而无法为法律移植的可能性和可行性提供有效的技术安排。信托制度是现代经济生活中一种具有独特价值的制度安排,其权利安排蕴含着独特的效率机制。但是长期以来,经济学学者们对于信托的关注通常仅局限于信托业,信托制度则更多地被作为法律制度进行研究,导致两个学科各行其是,对于我国因移植信托制度而颁布的《信托法》从经济学角度进行分析目前尚未有人涉及。

其次,本研究除了拓展法学研究的角度之外,还力求在研究方法上有所突破,将交易成本、制度变革与创新等经济学的研究方法运用于法律对策选择的分析,从而丰富并提升我国法学研究的内容和水平。信托活动的基础法律关系依赖于信托法律予以界定,信托制度研究尽管在我国正在逐步深入,但基本上都是采用法学研究的规范分析或比较分析方法,内容也局限于各国信托法在权利义务规范方面的比较分析,其研究视角和研究方法尚显不足,因此在解释信托制度的内在效率机制和制度变迁过程如何影响信托活动方面的结论较为单一和缺乏说服力。本研究试图将经济分析方法带入信托法律完善问题研究,以期改善法律制度研究中一成不变的研究方法,从

^① 其主要观点参见黄少安:《制度变迁主体转换假说及其对中国制度变革的解释》,载《经济研究》1999年第1期。黄少安:《制度经济学中六个基本理论问题新解》,载《学术月刊》2007年第1期。



交易成本等因素来归纳信托制度的效率属性,以便更好地在制度演进模式之中审视我国信托业发展中存在的问题,从而检验信托制度移植过程的潜在收益及其实现。

再次,本研究同时具有案例价值,通过特定法律制度变迁和特定金融市场主体相联系所进行的实证分析,有助于对我国转轨时期引起的经济环境变化和法制完善之间的互动关系做出探讨。如果仅限于经济学角度的观察,制度供给与变迁的研究在我国虽然已形成若干相对成熟并有影响力的观点,但我国的社会变革具有自身特点且仍在变化之中,因而也在不断产生着新的研究命题。回顾近 30 年来我国信托业的发展,观察以 2001 年为临界点的移植前后的信托制度具体实践,走出以往法律制度供求关系的泛泛分析,将法律移植问题植入我国生产、生活、组织、治理方式变革的大背景中,能够更好地解释市场经济的标准化规则如何引入我国及其发挥作用的内在机理,以此改善我国法律制度供给模式和供给效果实证研究长期滞后的局面。由于本研究的研究对象是法律制度中最具有地域和法系差异的信托制度,因而更加便于说明法律移植中的标准化和本土化问题,通过揭示法律制度供给需求背后的作用机制,为我国市场经济完善中的法律移植研究提供更多的分析依据。

第三节 相关研究的回顾

一、关于“信托业”的相关研究

从 1979 年 10 月中国国际信托投资公司的成立开始,信托业在我国的金融体系中一直扮演着“问题行业”的角色,大量信息不透明的关联交易以及信托资金的随意混用,加之对银行存贷业务的冲击,使得信托业发展成为众多研究关注的课题。信托投资公司自出现至今经历了多次整顿,以至于 2007 年信托投资公司全部被更名为信托公司,其中的变化不仅仅是名称上的,还反映出信托公司自身定位、内涵建设内容、外部发展环境、监管理念等诸多因素逐渐清晰的过程。



在信托业研究的具体内容方面,中国人民大学信托与基金研究所每年发布的年度《中国信托业发展报告》,用益信托工作室逐月推出的国内信托产品统计报告、各信托公司的行业研究报告等,为我国信托业研究提供了基础资料和数据。此外,信托业研究的主要成果集中在信托业功能定位、信托业发展、信托业发展与变迁、信托业监管、信托业税收、房地产信托运营、信托机构风险管理、信托业比较研究、资产证券化和房地产信托等研究领域。

在相当数量的成果中,不少研究人认为一方面,我国信托业发展存在一波三折现象,信托公司事实上已成为金融业四个支柱产业中最为弱小的行业,发展受限导致有相当多的公司一度陷入困境,生存下来的信托公司在业务发展中也有着尴尬和迷茫;另一方面,信托业在资产证券化、房地产信托、私人理财业务等金融创新领域中的作用日渐显现,因此,一味地管制是不行的,必须认识到信托业的价值所在,并通过政府扶持、制度支持等手段促进信托业的发展,从而繁荣整个金融业,也使得信托公司有自己适当的生存空间。^① 通过我国信托业历史发展的回顾以及与其他国家信托业运营状况的比较分析,有研究人发现我国信托业的形成及其功能演进有其特定历史背景和规律,这就使得我国的信托业与英美国家从事信托业务的金融机构以及日本、韩国乃至我国台湾地区的信托机构之间存在着不少区别,^② 因而其生存和发展的制度环境应有所区别,监管制度上也要有自身的特点,监管机构与信托公司之间的监管应定位为调节型监管和谐,即监管者在维护投资人利益和实现功能性监管的同时,还应对信托公司予以扶持帮助及引导促进。^③ 还有的研究人则从合约的角度关注了整个信托市场运行机制的

① 主要代表文献有高传捷:《中国信托业的现状与展望》,载《法学》2005年第1期。邢成:《开放格局下中国信托业的现状及趋势》,载《中国金融》2005年第4期。邢成:《2007信托业:路径决定未来》,载《经济导刊》2008年第3期。孙飞:《入世5周年中国信托业发展回顾及未来展望》,载《金融管理与研究》2007年第2期。等等。

② 详见吴吉芳:《中国信托业功能演进分析》,复旦大学2005年博士论文。刘大富:《中国信托业运行的理论与探索》,西安交通大学2003年博士论文。李雨潼:《中日信托业发展历程比较分析》,载《现代日本经济》2009年第3期。孙飞、孙立:《信托业国际治理模式比较》,载《农村金融研究》2005年第9期。曾忠生:《英国信托业发展及其对中国的启示》,载《南方金融》2003年第9期。等等。

③ 李勇:《信托业监管法律问题研究》,中国财政经济出版社2008年版。

信托业发展困境的法律对策研究(2001—2007)



问题,认为我国信托业发展存在障碍的根本原因在于信托合约性质认识上存在偏差。我国信托合约本质上是国家金融政策演变的产物,其外生性合约安排以及相关制度供给缺陷,加上监管效率低下、声誉机制和市场竞争机制缺失,造成了我国信托业中“关键人控制”的治理结构,进而导致信托合约的执行机制难以奏效,伴随改革深入积累了巨大的风险,因而必须从信托业赖以生存和发展的法律制度上寻找解决的突破口。^①

二、关于“信托法”的相关研究

信托法一度曾是我国法学领域的陌生名词。尽管早在 20 世纪 80 年代起就有编译出版的日本学者川崎诚一所著的《信托》^②一书出版,但信托法内涵的真正解读则主要依赖于 20 世纪 90 年代起陆续出版的学者著作以及海外、台湾地区著作和学术研究成果的引进。^③ 这些著作的出版对于大陆读者了解信托究竟是什么以及信托法的原理及内容提供了非常重要的参考,同时也加深了对于我国为何没有产生信托的反思。在此基础上,国内学者加大了对于信托法的研究,信托法教材编著和信托法课程的开设都在不断增多,有关信托法定位、信托法律关系内容、信托当事人权利义务、信托产权的研究得到了较为深入的关注,“信托”之内涵随之逐渐澄清和明确。

2001 年我国颁布《信托法》为信托行为的实施提供了必要的法律规范。由于缺乏信托法律传统,大量的学术研究集中在深入理解我国的信托法律,特别是针对信托财产权这一传统民法无法化解的难题,学者们进行了较多的关注,认为我国《信托法》是在现有法律框架下对于信托关系较为合理的

① 周明:《中国信托市场的运行机制——基于合约视角的分析》,中国经济出版社 2007 年版。

② [日]川崎诚一:《信托》,刘丽京、许泽友译,中国金融出版社 1989 年版。

③ 比较有代表性的著作有:张淳:《信托法原论》,南京大学出版社 1994 年版。周小明:《财产权的革新:信托法论》,贵州人民出版社 1995 年版。周小明:《信托制度的比较法研究》,法律出版社 1996 年版。何宝玉:《信托法原理研究》,中国政法大学出版社 2005 年版。赖源河、王志诚:《现代信托法论》,中国政法大学出版社 2002 年版。方嘉麟:《信托法之理论与实务》,中国政法大学出版社 2004 年版。D. J. 海顿:《信托法》,周翼、王昊译,法律出版社 2005 年版。孙飞:《信托治理优化论》,中国经济出版社 2005 年版。吴弘、贾希凌、程胜:《信托法论——中国信托市场发展发展的法律调整》,立信会计出版社 2003 年版。等等。

安排,虽然无法完全达到英美信托的实际效果,但在保证信托财产独立性方面仍具有一定的法律效力,基本能够满足信托“受人之托、代人理财”功能的实现。

值得注意的是,尽管大多数信托法的研究都是采用法学方法进行,但也有学者从经济学角度对于信托制度进行了分析。其中,有学者从制度演进的视角解释我国信托制度的发展历程,初步分析了我国特定社会背景之下信托制度变迁的约束条件和变迁路径。^①作者基于信托制度的动态变化情况,较为深刻地揭示了我国信托制度变迁的路径特征,但是由于对信托制度自身的效率机制分析不够,因而在解释信托制度变迁的潜在收益以及变迁效果的考察指标方面未能提供更好的建议。有学者从信托交易费用的角度出发,分析信托制度的结构并提出了信托制度的功能耦合理论,认为当制度内因和外因实现功能耦合时信托交易费用最低,因而信托制度最有效率。无疑,基于交易成本的分析说明制度在经济发展中的重要意义是最符合制度经济学的研究范式,然而在关于信托制度变迁有助于减少交易成本的具体分析中,作者只是笼统地判断交易成本可能降低。至于制度当中究竟是什么因素导致了交易成本降低,以及哪些成本得到了降低都没有论及;对于信托制度的交易成本在我国的变化情况更是着墨不多。^②有学者的核心思想则是论证信托制度的价值,认为信托制度从法理设计、与其他财产管理制度相比在长期规划能力和灵活性方面有着独到之处,而且信托制度在价值取向上也与人类基本价值中的自由、安全、效率相一致。同时还强调了信托制度的优越性,但遗憾的是该研究成果侧重于比较分析,重点讨论的是信托制度与其他类似制度的区别联系,对于制度内在的效率机制涉足不够,因而也就无法解释信托制度移植和变迁的内在机理。^③

上述国内的研究成果丰富了我国信托法的相关研究,然而其共同的遗憾在于:几乎所有的研究都在强调信托法的舶来品特征,对于信托法及其生存的英美法土壤之间的关系分析依然不够;特别是在信托法实施的内在机

① 李招军:《转轨时期中国信托制度变迁路径研究》,北京大学2004年博士论文。

② 马飞:《信托制度的经济学分析与中国的实证》,复旦大学2001年博士论文。

③ 李世银:《信托制度研究——制度经济学的视角》,中国人民大学2005年博士论文。

