

# 信托法中共同受托人概念之考察

张军建, 张雁辉

(中南大学法学院, 湖南长沙, 410083)

**摘要:**共同受托人与复数受托人、受托人的代理人以及基金管理人和基金托管人等概念不同。从共同受托人制度的历史起源、制度功能、法理以及立法等角度看,共同受托人“是在同一信托中对信托财产权共同共有的数名受托人”。除了同一信托、数名受托人之外,数名受托人对信托财产权的共同共有也是共同受托人概念之必备要素,不可或缺。

**关键词:**信托; 共同受托人; 共同共有

**中图分类号:** D922.282

**文献标识码:** A

**文章编号:** 1672-3104(2007)02-0165-05

在信托制度的设计中,主要的信托当事人有委托人、受托人和受益人。其中委托人提供信托财产,受益人享受信托收益,而受托人则从事信托财产的管理和处分,并按信托的设立目的,积极采取各种措施以促成信托财产产生更大的利益。故受托人在整个信托的运作中,处于核心地位<sup>[1](128)</sup>。在信托中,受托人必须为委托人所信任之人,他既要能够理解委托人设立信托之初衷,还要具有相当的能力来为受益人的利益或某种信托目的的实现而管理或处分信托财产。然而财产管理及处分中出现之复杂情形,有时又非单一的受托人所能应付,因而出现了在同一信托中受托人数量为两个以上(包括两个)的情形,此时的受托人通常被称之为共同受托人。

共同受托人制度的出现是信托发展之必然产物,其在应对信托事务中复杂情形,维持信托事务管理的连续性,以及受托人之间的相互监督与制衡等方面都发挥出了独特优势。因此各国法律基于共同受托人制度在信托制度中的重要地位,对于该项制度都有相应的规定。但对于共同受托人概念之界定却少有规定,在我国学界也鲜有研究。而共同受托人概念之界定对于数名共同受托人对信托财产的占有形式问题,共同受托人权利的法律属性问题,以及共同受托人的连带责任问题等都影响甚重。

我国《信托法》虽对共同受托人制度亦有相应之规定<sup>①</sup>,但由于我国的信托发展起步较晚,相关研究匮乏,使得共同受托人制度这一信托法中极为有效的制度不能得到有效的应用。这无疑是在引入信托制

度后,却不能很好地开发信托制度潜力的一个重要原因。而对于信托中共同受托人制度的研究,无疑以共同受托人概念的界定为首当其冲之课题。

## 一、与共同受托人相近的几个概念

在界定共同受托人这一概念之前,有必要先对与共同受托人相近的几个概念进行辨析。

### (一)复数受托人

信托文件就受托人对信托财产的占有形式可另作约定,即数位受托人对信托财产的按份共有,有日本学者将其称为复数受托人<sup>[1](150)</sup>。由于复数受托人对信托财产是按份占有的,所以他们承担的责任也是以各自的信托财产份额为限的,而非连带责任。复数受托人主要适用于商事信托,特别是在数目巨大的基金管理中。

### (二)受托人的代理人

由于信托的成立是基于委托人对受托人人格及能力的信任,因此对于信托事务通常是需要受托人亲自处理的。但总存在一些特殊情况,使得受托人无法亲自处理信托事务。例如信托文件另有规定,或者出现不得已事由,这时信托法通常会规定,受托人可以由他人代为处理信托事务。这样从表面看来,在同一信托中,也有数人在处理信托事务,但代理毕竟不同于信托,受托人的代理人不享有信托财产,对于信托事务也必须按照信托文件约定或受托人的指示处理,无

收稿日期: 2007-03-08

作者简介: 张军建(1956-),男,河南开封人,中南大学法学院教授,日本亚细亚大学客座研究员,中南大学信托与信托法研究中心主任,主要研究方向: 信托法,经济法。

自主决定权。并且就受托人的代理人问题,英国颁布了专门的法律《1999 年受托人代理法》。

值得注意的是,在英国,当多个受托人作为共同承租人持有信托财产时,一名受托人死亡,则信托财产自动转移给活着的受托人,但当在没有指定新的受托人的情况下,而最后一个受托人死亡时,信托财产由他的个人代理人持有,该代理人应该指定新的受托人<sup>[2](4)</sup>。

### (三)基金管理人和基金托管人

基金管理人负责基金发起设立与经营管理的专业性机构。我国《证券投资基金法》规定,基金管理人由依法设立的基金管理公司担任。基金管理公司通常由证券公司、信托投资公司或其他机构等发起成立,具有独立法人地位。在我国,基金的管理采用信托模式,基金管理人是受托人。基金托管人,又称基金保管人,是依据基金运行中“管理与保管分开”的原则对基金管理人进行监督和保管基金资产的机构,是基金持有人权益的代表,通常由有实力的商业银行或信托投资公司担任。一般而言,为了充分保障基金投资者的权益,防止基金资产被挪作他用,各国的法律都规定,基金都要由某一托管机构,即基金托管人来对基金管理机构的投资操作进行监督和保管基金财产。如美国 1940 年《投资公司法》规定,投资公司(即基金公司)应将基金的证券、资产及现金存放于托管公司,托管公司应为基金设立独立账户,分别管理,定期检查。基金托管人与基金管理人签订托管协议,在托管协议规定的范围内履行自己的职责并收取一定的报酬。在基金中,基金托管人是与基金管理人签订托管协议,即基金管理人就是基金托管人的委托人。而且现代社会的基金运作已经相当成熟,其操作模式已独成一派,各国对于基金的管理运营都有专门的法律加以规定。

## 二、共同受托人概念的源起

一般认为,现代的信托制度源于英国中世纪的“用益制度”。最初人们利用“用益制度”来突破当时对土地的转移与处分的种种不合理限制,后来逐渐适用于其他财产。随着《1535 年用益法》的颁布,“用益制度”最终被体系更为完善的信托制度所取代。但无论是“用益制度”,还是信托制度,选择适合的受托人都是一个必须重视的问题。早期,信托只是一种利用“受托人”的人头设计的制度,委托人往往是选择一些与其交好的社会名流及教会来充当受托人。但随着信托

制度的发展、信托目的的不同,使得对受托人的要求亦不相同。这时委托人出于种种原因,往往会选择数名受托人来共同管理或处分信托财产。特别是在土地的管理与处分上,同一信托存在多名受托人逐渐成为惯例。例如,“1233 年年报(英国古时法庭所作的纪录)第 754 页,就记载了有关共同受托人的案子: R 希望将土地委托出去,其目的是为了他的儿子皮特(Peter),皮特只有 7 岁……他将土地交给一个叫 X 的人,让他为了皮特的用益占有这土地,……他又基于同样的目的将土地交给了一个叫 Y 的人。X 和 Y 为皮特的用益占有土地 5 年时间”<sup>[3]</sup>。这时,对于同一信托中出现的数名受托人,我们还不能简单地将其等同于本文所论述的共同受托人,需要考虑的是这数名受托人对于信托财产的占有形式。毫无疑问,他们对财产的占有是一种共有。但在英国法上,存在两种形式的共有,即共同共有和按份共有,涉及到土地时,使用的术语是共同租佃和按份租佃。一般认为,“共同租佃或共同共有是一种为受托人创设所有权的极为方便的形式。因为受托人所有权是为了管理目的而设立的,而不是为了享受目的而设立的。在共同共有中,某一个人的权益不会因其死亡而转移到他的继承人手中,而是自动地授予给活着的人。所以说,共同租佃或共同共有适宜于管理,而按份租佃或按份共有则适宜于受取财产利益”<sup>[4](80-81)</sup>。而且在英国法中,涉及不动产转让时,只承认共同租佃或共同共有形式的信托中的数名受托人为共同受托人<sup>[2](47-48)</sup>。

共同受托人制度发展的最初动力应是土地信托,出于共同受托人制度的独特价值考虑,不单是委托人出于对土地的财产权的重视采用共同受托人制度,国家立法对于涉及土地的共同受托人问题也予以特别关注。正如拿破仑在讨论《法国民法典》中的经典表述:“个人如何处分其宝石或者图画意义甚小,但是,个人处分其土地的方式事关整个社会,这正是社会需要制定规则并对其处分权加以限制的理由。”<sup>[4](118)</sup>同时,从 15 世纪末,大法官法院就认为,涉及地产的受托人应为数人,只有一个受托人的情况比较少见。这主要是考虑到数名受托人会降低欺诈性交易的风险。如果其中一名受托人死了,他受托的地产就会与封建附属权利联系起来,如他死后没有一个继承人,地产就会被领主没收<sup>[3]</sup>。可见,国家立法及司法对共同受托人制度持肯定态度,那么对于该制度中共同受托人概念的界定,也就自然成为一项必须提上日程的问题。这样使得涉及到共同受托人概念的相关规范性法律文件颇多,例如《英国 2000 年受托人法》第二十八条和第二十九条;《美国信托法重述》(第二版)第九十九条、

第一百零三条、第一百八十四条、第一百九十四条、第一百九十五条、第二百四十四条、第二百五十六条、第二百五十八条、第三百八十四条及第三百八十八条;《关于信托的法律适用及其承认的公约》第八条;《欧洲信托法原则》第一条;《日本信托法》第二十四条和第二十五条;《韩国信托法》第四十五条和第四十六条;我国《信托法》第三十一条和第三十二条;我国台湾地区《信托法》第二十八条和第二十九条等等。

### 三、共同受托人概念的辨析

在信托法中,“共同受托人”这一术语在各国的法律条文中多有出现,但其中鲜有对其定义的明确规定。我国多数学者认为,中国《信托法》第三十一条规定即为对共同受托人之定义<sup>[5-8]</sup>。笔者则认为该条规定,并不能作为共同受托人的定义,它只是满足共同受托人的其中两个必要条件,即同一信托和数名受托人。

我国《信托法》第三十一条规定:同一信托的受托人有两个以上的,为共同受托人。对于该法条的规定,须进一步加以解释:所谓同一信托是指在同一时间,依据同一信托文件,就同一信托财产,为实现同一信托目的的信托;而数名受托人,只是对于受托人数量的规定,那就是两个以上,其中包括两个,而受托人既可以是自然人,也可以是法人。我国的信托法同其他大陆法系国家的一样,对共同受托人的数目没有上限。而在英国信托法中,对于私益信托,如是单纯的动产信托,则无受托人人数的限制,但英国的法律改革委员会仍建议受托人应限于4人,以便减少费用和经营管理信托上的不方便与拖延。对于不动产信托,则在1925年后形成的规则是,受托人不得超过4人,如超出4人,则只承认具有法定资格且愿意承担受托人职务的前4名受托人<sup>[4](109)</sup>。而对于慈善信托受托人的数量则没有限制<sup>[2](113)</sup>。

但同一信托和数名受托人并非是满足共同受托人概念的充分且必要条件,其还缺少共同受托人对信托财产权共同共有这一重要因素。对此,我国不少学者(徐孟洲、何宝玉、赖源河、王志诚、钟瑞栋、陈向聪等)都注意到了共同受托人对信托财产权共同共有的重要性,但他们都未将共同受托人对信托财产权共同共有作为对共同受托人定义的必备要素。因此,这里有必要对共同受托人的定义加以重新界定:“共同受托人是在同一信托中对信托财产权共同共有的数名受托人。”笔者之所以特别将共同受托人对信托财产权共同

共有这一因素加入到共同受托人的定义中,主要基于以下分析:

第一,从共同受托人制度的历史起源角度分析。

“数人以同样的方式在同样的时间对同一物享有所有权在早期时代已经普遍存在了。而且广泛存在的诸如家族、部落和民族等共同所有权先于单一所有权存在。”<sup>[4](80)</sup>对同一项财产,由两人或者两人以上共同享有时,一般可分为按份共有(joint common)和共同共有(joint tenancy)两种形式。按份共有,也称共有,特点是数名所有人对同一项财产按照既定的份额,享有权利,负担义务。共同共有,也称为公同共有、合有,特点是数名所有人不分份额地享有权利和承担义务<sup>[9](19)</sup>。而共同受托人对信托财产的共同共有是信托发展过程中,委托人及受益人的一种理性选择,并得到了各国法律的认可。

第二,从共同受托人制度的功能角度分析。共同受托人对信托财产的共同共有有利于维持信托事务管理的连续性,其可以有效地避免信托事务管理中中断情况的发生。正如前文所述,受托人对信托财产的共同共有是为了管理目的而设立的,而不是为了享受目的而设立的。共同共有相较于按份共有更适宜于管理,而按份共有则更适宜于受取财产利益。

不过,正如有的学者所言,“共同受托之信托,系指委托人在同样的情形下基于对全部受托人的信任而设立的信托,所有受托人均为该信托财产的名义所有人。”<sup>[1](149)</sup>因此,在信托法中,共同受托人对信托财产是一种名义上的共同共有,即信托法中的共同受托人虽然具有民法中的共同共有的特性,但共同受托人对信托财产的共同共有关系与民法的共同共有还是有一定的区别的,主要体现在共同受托人的共同共有并非完全意义上的共同共有,因为在这种共同共有中,受益人对信托财产享有受益权。而且在信托成立后,受托人的更替有时是难以避免的,例如死亡、破产、丧失行为能力、辞职、解职、注销(法人)等等。此时,共同受托人之一死亡的,原受托人对于信托财产的观念上的财产权则被其他尚在的共同受托人享有,其所享有的权利也不得由其继承人继承,同样,共同受托人之一终止任务的,信托财产归属其他剩余的受托人。对于信托财产的名义上共同共有的理解,有一经典比喻,即“如果把数位共同受托人视做一个委员会,所发生的一切就是,委员会的一个成员消失了,其他人将继续进行下去,就像他依然存在一样;如果委员会人数太少,则采取措施增加新成员。”<sup>[4](81)</sup>

第三,从信托法理角度分析。共同受托人对信托

财产应是一种名义上的共同共有,即仅存在于对信托财产的观念上的财产权,这说明受托人对于信托财产享有的权利不同于民法上的财产所有人的权利。因此,对共同受托人权利的法律属性研究亦成为信托理论界的焦点问题之一。不过,对于此问题目前仍未有统一的认识。其中,笔者较为赞同“限制性权利转移学说”<sup>[1](24)</sup>,即要使信托成立,委托人就必须转移其财产权给受托人,但财产权的转移不是信托财产完整权的转移,而是根据信托目的,限制性地转移财产权,并且认为在信托存续期间,受托人的权利是一种受限制的权利。换言之,信托财产存在着一种潜在性权利,该权利是来源于受益人的受益权,而这种权利在信托存续期间不得行使。此学说最大的特点就是它完全不同于“债权学说”<sup>②</sup>“物权学说”<sup>③</sup>以及“双重所有权学说”<sup>④</sup>所主张的受托人对信托财产拥有完整的所有权(这三种学说最大的弊病就是没有区分信托法与民法中财产权的不同,即在信托法中,受托人对于信托财产是一种名义上的享有,不仅不能从信托财产获得利益,而且受托人的地位也不能被继承);虽然“实质性法主体学说”<sup>⑤</sup>也主张受托人的权利是一种受限制的权利,但该学说强调信托财产的主体化、人格化,根据此说,不会出现信托财产的转移,更不可能提到受托人以自己的名义处理信托事务,该学说在主张信托财产独立性的同时,忽略了信托的本质属性。

概言之,“限制性权利转移学说”充分意识到了:  
① 信托关系的成立必须存在信托财产权的转移,与信托本质相符;② 信托财产的转移并非信托财产的完整权的转移,而是根据信托目的、限制性地转移财产权,受托人拥有的是一种受限制的权利。这一观点的提出,解决了受托人不能自由地管理和处分信托财产,而只能服从委托人指定的信托目的的问题;③ 受托人拥有的财产权是受限制的、不完整的权利。此外,受益人还存在一种潜在性权利。正是基于这种潜在性权利的存在,才使得除了受托人之外,还存在其他人可以行使具有物权性质的撤销权。值得一提的是,这种潜在权利的存在与一物一权原则并不冲突,因为在同一时间,同一项财产还只是存在一个真正有效的物权。如前所述,在信托有效存续期间内,在受托人不违反信托目的的情况下,该物权性权利不得行使,反之,受益人的潜在性物权便由潜在性转为表面性,进而可以行使名副其实的物权性权利。综上所述,该学说的提出,无疑对于信托理论的研究是一次重大的突破,它解决了目前诸多学说所不能解决的一些共有难题。并且我们也有理由相信,基于该学说的合理性,以及较

强的实践操作性,其必将为更多的学者和专家所接受。

在共同受托人制度中,这种受限制的权利属性体现得更为突出。例如,共同受托人在信托事务的管理过程中,存在特殊约定的,依约定的方式来管理信托事务;如无特别约定,则须共同处理信托事务。而且在共同受托人共同处理信托事务时,他们不存在自主地选举代表来行使信托事务管理权的权利,而在民法中拥有完整权利的财产共同共有人则不存在类似限制,他们可以推举其中一名共有人作为代表,其行为代表全体共有人的意志<sup>[9](147)</sup>。

第四,从立法角度分析。这里须注意的是对法律条文中隐藏含义的理解。我国《信托法》第二条规定,“本法所称信托,是指委托人基于对受托人的信任,将其财产权委托给受托人,由受托人按委托人的意愿以自己的名义,为受益人的利益或者特定目的,进行管理或者处分的行为。”前文已述,依据信托本质属性,信托关系的成立必须存在信托财产权的转移。

财产权转移给受托人,存在两种形式,一种是按份共有,另一种是共同共有。而在我国《信托法》第三十一条和第三十二条的规定中,强调共同受托人的共同处理信托事务的义务,以及连带的清偿责任等,这些都是只有在共同受托人对信托财产权的共同共有的前提下才会显得合理,也有学者称其为“推定的共同共有”<sup>[9](142)</sup>。我国台湾地区《信托法》第二十八条第一款则明文规定,同一信托之受托人有数人时,信托财产为其共同共有<sup>⑥</sup>。因此,本文认为,在我国《信托法》第三十一条中应明确规定共同受托人对信托财产权的共同共有,避免在司法实践中可能出现的相关困惑,以更好地维护受益人之信托利益。

最后,对于共同受托人的概念问题,笔者仍需说明的是,在大陆法系国家,作为共同受托人通常还具有两个重要特点:其一,对信托事务的共同处理,即数位受托人在处理事务时,他们的权利是平等的,是无顺序、无份额大小、无主从关系的;其二,具有的连带清偿责任有两层含义,一是共同受托人因处理信托事务对第三人所负债务应当承担连带责任,二是共同受托人之一违反信托目的处分信托财产或者因违背管理职责、处理信托事务不当致使信托财产受到损失的,其他受托人应当承担连带赔偿责任<sup>[10]</sup>。

须强调的是,后面的这两个特点在英美法系的一些国家中表现得并不突出,即使在大陆法系国家的信托法中,关于共同受托人处理信托事务的方式以及连带清偿责任问题也可以被信托文件排除适用,这也体现了信托文件的至高无上性。但值得注意的是,关于

共同受托人的法律规定通常具有很强的法律效力, 如果没有信托文件的明确排除或另作安排, 则相关法律规定即被当然适用, 而不必考虑委托人在设立信托时的真实意思表示。在英美法系国家, 对于共同受托人的某些义务通常不能通过契约的方式来排除, 因为在英美, 信托法先于契约法出现, 而在大陆法系国家, 是在契约法已经相当完备的前提下引入信托法的, 也就是说, 信托法的适用受到契约法的限制。

#### 注释:

- ① 我国《信托法》第三十一条规定: 同一信托的受托人有两个以上的, 为共同受托人。共同受托人应当共同处理信托事务, 但信托文件规定对某些具体事务由受托人分别处理的, 从其规定。共同受托人共同处理信托事务, 意见不一致时, 按信托文件规定处理; 信托文件未规定的, 由委托人、受益人或者其利害关系人决定。第三十二条规定: 共同受托人处理信托事务对第三人所负债务, 应当承担连带清偿责任。第三人对共同受托人之一所作的意思表示, 对其他受托人同样有效。共同受托人之一违反信托目的处分信托财产或者因违背管理职责、处理信托事务不当致使信托财产受到损失的, 其他受托人应当承担连带赔偿责任。
- ② “债权说”认为: 基于委托人对受托人的信任, 将信托财产转移给受托人, 受托人成为信托财产的绝对权利人。委托人按照信托目的的要求, 承担为受益人的利益处分和管理信托财产的义务。受益人对信托财产并不享有直接性权利, 只是取得相对于受托人的债权而已。受益人的这种相对于受托人的债权是通过其享有的受益权取得的。简而言之, 该说将受益权的性质视为债权, 并认为信托是由受托人的完整权和受益人的债权两个方面构成的。该学说在日本有很强的影响力。
- ③ “物权学说”认为: 受益权是相对于信托财产的物权, 并认为受托人对信托财产享有完整权的同时, 受益人也对信托财产享有直

接或完整的权利。

- ④ “双重所有权学说”认为: 受托人享有普通法上的权利, 受益人拥有衡平法上的权利。然而, 在大陆法系, 由于坚持一物一权原则, 所以该种学说根本无生存空间。
- ⑤ “实质性法主体学说”的症结为, 在信托成立过程中信托财产并未发生转移, 而是被主体化, 它无疑使本是权利客体的信托财产获得了权利主体的地位, 这些都是与法理不服的。
- ⑥ 在我国台湾地区的《信托法》中, 术语采用“公同共有”而不是“共同共有”。

#### 参考文献:

- [1] 中野正俊, 张军建. 信托法[M]. 北京: 中国方正出版社, 2004: 128.
- [2] D. J. 海顿. 信托法[M]. 北京: 法律出版社, 2004.
- [3] 余辉. 信托法发展中的一个重要阶段——英国 1536 年〈用益法〉颁布之前用益制的发展[J]. 华东政法学院学报, 2004(1): 77-82.
- [4] F H 劳森, B 拉登. 财产法[M]. 北京: 中国大百科全书出版社, 1998.
- [5] 何宝玉. 信托法原理研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004: 202.
- [6] 赖源河, 王志诚. 现代信托法论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 117.
- [7] 徐孟洲. 北京信托法学[M]. 北京: 中国金融出版社, 2004: 147.
- [8] 钟瑞栋, 陈向聪. 信托法[M]. 厦门: 厦门大学出版社, 2003: 101.
- [9] 杨立新. 共有权研究[M]. 北京: 高等教育出版社, 2003.
- [10] 张军建, 张雁辉. 共同受托人若干问题初探[J]. 邵阳学院学报(社会科学版), 2005(1): 41-43.

## On the co-trustees in the law of trusts

ZHANG Junjian, ZHANG Yanhui

(School of Law, Central South University, Changsha 410083, China)

**Abstract:** Having compared the co-trustees with some related concepts, such as plural number trustees, trustee's agent, funds manager and funds trustee, and having analyzed its historical origin, system function, theory of the trust law as well as legislation, the author redefines the connotation of co-trustees and points out that the co-trustees should have the trust property by the mode of joint tenancy in the identical trust. Apart from identical trust, joint tenancy of several trustees is the essential and indispensable factor.

**Key words:** trust; co-trustees; joint tenancy

[编辑: 苏慧]