

# 信托财产不当处分的撤销权质疑

文 杰

摘 要: 我国《信托法》赋予委托人、受益人对信托财产不当处分的撤销权, 缺乏正当的法理基础, 在实践中也面临诸多困惑, 应当予以修正。受托人对信托财产的不当处分, 在性质上是一种特殊的无权处分行为, 未经委托人或者受益人追认, 或者受托人事后未取得处分权, 该处分行为应当无效。委托人或者受益人有权请求受托人恢复原状或者赔偿损失。无论该信托财产是否已经依法进行了信托登记, 只要受让人无偿接受的, 或者明知或者应当知道受托人违反信托义务而有偿接受的, 便应当向受托人返还或者赔偿信托财产的损失。委托人与受益人意见不一致或者共同受益人之间意见不一致的, 可以申请人民法院作出裁定。

关键词: 信托财产; 不当处分; 撤销权 《信托法》

中图分类号: D922.282 文献标识码: A 文章编号: 1672-7320(2018)02-0073-10

基金项目: 国家社会科学基金一般项目(16BFX128)

## 一、问题的提出

近年来, 在我国信托实践中, 信托公司违反信托义务、对信托财产处分不当的案件时有发生。例如, 2015年12月7日、2016年1月22日, 平安信托有限责任公司分别因“资金池业务投向不合规”“将信托财产的部分收益确认为子公司收入、账户管理存在严重缺陷”的事由被中国银监会深圳监管局给予了行政处罚<sup>①</sup>。那么, 针对此类案件, 信托关系的委托人或受益人可以采取何种民事救济方式呢? 根据我国《信托法》第22条的规定, 委托人享有申请法院撤销该处分行为的权利, 并有权请求受托人恢复原状或赔偿损失<sup>②</sup>。同时, 该法第49条还规定了受益人也可以行使委托人的上述权利。可见, 对受托人不当处分信托财产的行为, 我国《信托法》赋予了委托人、受益人撤销权。有疑问的是, 撤销权是否可谓受托人不当处分信托财产的妥当救济方式? 若是, 其法理基础何在? 其在实践中有无困惑? 若不是, 受托人不当处分信托财产的法律效果应如何处理? 在我国法学界, 学者们对受托人不当处分信托财产情形下委托人、受益人是否应享有撤销权尚存在争议, 而无论是对委托人、受益人享有撤销权持肯定态度的观点抑或对此项权利持否定态度的观点, 其理由均有值得商榷之处。此外, 对信托财产不当处分的撤销权在我国实践中有无困惑, 目前缺乏应有的研究。鉴于此, 本文拟对上述问题进行探讨, 以期对我国《信托法》的完善和信托实践的发展有所裨益。

## 二、信托财产不当处分撤销权的法理基础反思与实践困惑

### (一) 信托财产不当处分撤销权的法理基础反思

我国《信托法》之所以赋予委托人、受益人对信托财产不当处分行为的撤销权, 据认为其理由是: 我

<sup>①</sup>参见深银监发〔2015〕126号、深银监罚决字〔2016〕1号行政处罚决定书。

<sup>②</sup>我国《信托法》第22条第1款规定: “受托人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, 委托人有权申请人民法院撤销该处分行为, 并有权要求受托人恢复信托财产的原状或者予以赔偿; 该信托财产的受让人明知是违反信托目的而接受该财产的, 应当予以返还或者予以赔偿。”

国《民法通则》规定了民事主体对民事行为的内容有重大误解的,或民事行为显失公平的,当事人一方可以向人民法院申请撤销该行为,《信托法》是参照《民法通则》上的这种撤销之诉所作出的规定,并且《信托法》将委托人、受益人行使撤销权的时间限定为1年,也是为了与《民法通则》司法解释所规定的撤销权的行使期限保持一致<sup>[1]</sup>(P72)。众所周知,《民法通则》上民事主体因对民事行为的内容有重大误解,或民事行为显失公平而行使撤销权的,撤销的对象是民事主体与相对方之间的民事行为,而非相对方与第三人之间的民事行为。但是,《信托法》所赋予的委托人、受益人撤销权的行使对象,则为受托人与第三人之间不当处分信托财产的行为,并非委托人或受益人与受托人之间的行为。因此,将受托人不当处分信托财产的行为定性为类似于重大误解或者显失公平的可撤销民事行为,从而使委托人、受益人享有撤销权的法理解释显然不妥当。

目前,我国法学界大多数学者均对委托人、受益人享有信托财产不当处分的撤销权持肯定态度,仅有少数学者对委托人享有信托财产不当处分的撤销权提出了否定观点。对委托人、受益人享有信托财产不当处分的撤销权持肯定态度的学者们所持的理由主要如下:(1)信托成立后,受托人享有信托财产的管理运用与处分权,《信托法》赋予委托人对受托人不当处分信托财产行为的撤销权可以有效防止受托人故意或过失致使信托财产遭受损失,确保信托财产的安全,维护受益人的利益<sup>[2]</sup>(P83)。(2)为使委托人对信托运作的监控能够得以有效进行,并使委托人享有的在监控信托运作方面的系列权利显得完整,《信托法》应当授予委托人享有对受托人不当处分信托财产的撤销权<sup>[3]</sup>(P221)。(3)信托财产最终归属于受益人,当受托人不当处分信托财产时,受益人对受托人享有的信托利益给付请求权就会受到侵害。为排除这种侵害,《信托法》应当赋予受益人撤销权<sup>[4]</sup>(P163)。对委托人享有撤销信托财产不当处分的权利持否定态度的学者认为,《信托法》赋予委托人撤销权会导致以下三个方面的不利后果:(1)出现一物三权的现象。委托人享有撤销权,意味着信托财产实质上的所有权归属于委托人。而受托人以自己名义处分信托财产并承担责任,也显示其对信托财产拥有所有权。受益人的撤销权,则属物权性质的权利。这样,违背了一物一权的理念。(2)信托财产的独立性受到损害。当委托人享有撤销权时,表明其对信托财产拥有潜在的所有权。委托人一旦负债或破产,债权人便可将信托财产列入委托人的固有财产而加以受偿,从而损害信托财产的独立性。(3)造成司法上的尴尬。由于委托人享有了撤销权,其债权人便可对信托财产行使追及权。法院一方面要维护信托财产的独立性,另一方面要支持委托人的债权人对信托财产行使权利,从而陷入司法上的尴尬境地<sup>[5]</sup>(P92)。因此,笔者主张删除我国《信托法》关于委托人享有信托财产不当处分撤销权的规定。由上述学者的观点可见,对委托人、受益人享有信托财产不当处分的撤销权持肯定态度的学者是基于保护受益人的受益权而加以解释的,对委托人享有信托财产不当处分撤销权持否定态度的学者实际上是将委托人的撤销权定性为一种物权而展开阐述的。

如上所述,我国《信托法》第22条、第49条分别赋予了委托人、受益人撤销受托人与第三人之间不当处分信托财产行为的权利。在我国私法体系中,对他人之间的法律行为享有撤销权者,当属债权人。依据我国《合同法》第74条的规定,债权人撤销权的成立要件,分为客观要件与主观要件。客观要件为债务人的行为有害债权;主观要件为债务人与第三人均有恶意,但该要件仅在债务人以明显不合理的低价将自己的财产转让给第三人的情形下适用。可见,我国民法上债权人撤销权的规范,对债权人干涉他人之间的法律行为规定了严格的条件,以平衡债权人、债务人与第三人之间的利益。但依我国《信托法》第22条、第49条的规定,委托人、受益人撤销受托人与第三人之间的不当处分信托财产的行为,并不以民法上债权人撤销权的成立要件为前提。例如,信托文件约定受托人不得转让信托财产,而受托人以市场价格转让该信托财产给第三人,该第三人对信托文件所约定的受托人权限并不知情。此时,若按照民法上债权人撤销权的成立要件,由于受托人的处分行为没有对信托财产造成损失,并且第三人主观上也没有恶意,因此,委托人、受益人不得撤销受托人与第三人之间的处分行

为。若依照我国《信托法》的上述规定<sup>①</sup>[6] (P22) ,则因受托人的转让行为导致了信托目的根本无法实现,故属于违反信托目的处分信托财产的行为,从而即使受托人与第三人之间的转让行为是基于市场公正价格为之,而且第三人主观上不存在恶意,委托人、受益人也享有撤销受托人与第三人之间处分行为的权利,只不过不知情的第三人不必返还财产而已。由此可知,我国《信托法》上委托人、受益人的撤销权规范已破坏了民法上为平衡当事人之间的利益而设定的撤销权规范。我国《信托法》基于保护受益人的利益而牺牲私法体系内的规范统一,其合理性殊值怀疑。已有学者注意到此问题,并指出,我国《信托法》要求委托人、受益人行使撤销权只能以自己的名义向法院申请为之,不能直接向受让人行使,这样规定主要可能是立法者意识到《信托法》上委托人、受益人的撤销权成立要件已经偏离了民法上关于撤销权的成立要件的规定,但在撤销权的行使方式上力求与民法上普通债权人的行使方式保持一致<sup>[7]</sup> (P253)。

那么,委托人、受益人的撤销权是否基于其对信托财产的权利属于物权呢?然而,众所周知,在我国的物权体系中,尚未有哪一种物权,其行使或效力必须通过撤销权来实现。无论是所有权人,还是用益物权人、担保物权人,在作为物权客体的物非依法辗转至他人之手时,其直接行使追及权即可,并不需要通过对行使撤销权来实现对物权的保护。因此,基于委托人、受益人对信托财产的物权而主张其对信托财产不当处分享有撤销权不妥当。此外,从我国物权法原理和《信托法》的有关内容来看,委托人、受益人对信托财产也并不享有物权。因为:(1) 由于我国《物权法》采取物权法定主义,物权的种类和内容由法律规定<sup>②</sup>,无论是我国《信托法》还是其他法律,均未明确规定委托人、受益人对信托财产的权利为一种物权<sup>③</sup>[8] (P148)。若将委托人、受益人的权利定性为一种物权,将会产生创设新型物权的情形,与物权法定主义相违背。(2) 虽然我国《信托法》第2条规定,委托人将信托财产“委托”给受托人,而不是“转移”给受托人,但不能因此认为委托人就享有了信托财产的所有权。由该法的相关规定来分析,信托财产不归属于委托人。例如,信托设立后,委托人的财产应当与信托财产相区别;当作为自然人的委托人死亡时,委托人不是唯一受益人的,信托继续存在,其遗产范围不包括信托财产<sup>④</sup>。如果《信托法》赋予委托人对信托财产享有所有权,信托财产与委托人的其他财产难道有必要相区别?当作为自然人的委托人死亡时,信托财产难道会不属于其遗产范围?另外,由于在信托存续期间,信托财产由受托人占有和管理,其所产生的收益归属于受益人,而委托人对信托财产不享有占有、使用、收益的权利,其不可能属于信托财产的用益物权人,当然更谈不上成为担保物权人。(3) 尽管我国《信托法》第43、45条只规定了受益人对信托财产享有受益权,并没有对受益权包括哪些具体的权利加以明确规定<sup>⑤</sup>,但按照民法的当然解释方法<sup>[9]</sup> (P225),上述规定中包含着“受益人享受信托财产所产生的利益,此为信托受益权的固有内容”之意。即便如此,受益人也只能够请求受托人将信托财产所产生的利益交付给自己,并不能对其加以直接支配。实际上,我国《信托法》也要求受托人在信托存续期间承担向受益人交付信托财产所产生的利益的义务<sup>⑥</sup>。可见,受益人对信托财产及其所生利益享有的权利与物权的支配属性不相吻合<sup>⑦</sup>[10] (P126) [11] (P250)。(4) 我国《信托法》第10条要求以有关财产设立信托的,应当办理登记手续。但此登记旨在公示某项财产为信托财产,不是受益人对信托财产取得物权的登记。我国的物权登记制度也并不存在信托受益人物权的登记。(5) 若信托财产为金钱时,在信托存续期间,受益人从

①按照文义解释,我国《信托法》第22条第1款中的“致使”一词表示结果,应当与该条文中“因”一字相搭配。所以,对该条文应当理解为委托人在以下两种情形下可以行使撤销权:(1) 受托人违反信托目的处分信托财产;(2) 受托人因违背管理职责、处理信托事务不当,致使信托财产受到损失。由全国人大常委会法制工作委员会原副主任卞耀武也认为委托人行使撤销权的条件为上述两种情形。

②参见我国《物权法》第5条。

③正是由于我国现行法律未明文规定信托财产所有权的归属,因此法学界才对此存在着争议。

④参见我国《信托法》第15条。

⑤参见我国《信托法》第43条前段规定“受益人是在信托中享有信托受益权的人。”该法第45条规定“共同受益人按照信托文件的规定享受信托利益。信托文件对信托利益的分配比例或者分配办法未作规定的,各受益人按照均等的比例享受信托利益。”

⑥参见我国《信托法》第34条。

⑦我国已有学者明确主张信托受益权是一种债权。

未占有过该金钱,无论如何不能取得该金钱的物权。

基于目前在我国的信托行为多为商事信托的现实以及信托法的商事法属性,赋予委托人、受益人对信托财产不当处分的撤销权是否妥当呢?从表面上看,委托人、受益人可以自愿行使对信托财产不当处分的撤销权,似乎符合商法的自由精神与鼓励交易的基本原则。但实际上,商法所崇尚的自由精神是在安全保障之中的自由,鼓励交易的基本原则也是建立在保障交易安全基础之上的<sup>[12]</sup>(P149)。就受托人对信托财产的不当处分而言,若即使该行为给信托财产造成了损失,只要委托人、受益人未行使撤销权,其就始终有效,那么将会对信托财产的安全十分不利。这不符合设立信托尤其是商事信托的宗旨,也与商法的精神和基本原则的真义相悖。况且,因某些事由(例如,撤销权的存续期间较短等),委托人、受益人可能无法通过行使撤销权来维护信托财产的安全。

综上所述,我国《信托法》中委托人、受益人对不当处分信托财产的行为享有撤销权的规范,已破坏了民法体系内债权人撤销权的规范,而又不能以委托人、受益人对信托财产享有物权作为该项撤销权合理存在的法理基础,还与商法的精神和基本原则的真义相悖。因此,我国《信托法》赋予委托人、受益人的此种撤销权,实有缺乏正当性的疑虑。

## (二) 信托财产不当处分撤销权的实践困惑

从实践来看,我国《信托法》对委托人、受益人享有信托财产不当处分的撤销权的规定带来了诸多困惑,不利于委托人、受益人利益的保护。具体而言:

1.撤销权受除斥期间的限制。依我国《信托法》第22条第2款的规定,若委托人、受益人自知道或应当知道撤销事由之日起1年内不行使撤销权,该权利将消灭。在实践中,委托人、受益人因撤销权经过除斥期间而消灭,致使其利益得不到保护的案例时有发生。例如,在吉林省建苑设计集团有限公司诉四川信托有限公司信托纠纷一案中<sup>①</sup>,原告吉林省建苑设计集团有限公司诉称被告四川信托有限公司违背管理职责,出具的尽职调查报告与事实严重不符,致使向贷款方发放的信托资金无法收回,因此要求撤销被告四川信托有限公司的行为,并由其承担赔偿责任。而被告四川信托有限公司则辩称原告吉林省建苑设计集团有限公司起诉到法院时,其撤销权因经过了除斥期间而归于消灭,从而请求法院依法驳回其赔偿要求。最终法院驳回了原告吉林省建苑设计集团有限公司的诉讼请求。

2.若委托人、受益人未行使撤销权,受托人对信托财产不当处分的行为便始终处于有效状态。此时,若受托人破产或偿付不能,而受让人又不必承担责任,这不利于保护委托人、受益人的利益。例如,在金新乳品信托计划案中<sup>[13]</sup>,金新信托公司与众多投资者签订合同,约定将募集的信托资金用于收购“北京三元种业”“兵地天元”和“玛纳斯”三家公司的股权,但实际上受托人金新信托公司并没有以投资主体身份实施乳品信托计划,信托资金被挪作他用。在本案中,作为委托人兼受益人的投资者未行使撤销权,只是要求受托人金新信托公司承担违约责任。但金新信托公司因财产不足以承担责任而一度陷入破产境地,此时信托资金的受让人也不必承担责任,致使投资者遭受严重的损失。

3.若委托人、受益人行使撤销权,根据我国《信托法》第22条第1款的规定,只有在信托财产的受让人明知受托人的处分行为不当而接受该财产时,才应予以返还或赔偿。这意味着若受让人应当知道受托人的处分行为不当而未知,或无偿取得信托财产的,仍不必承担返还或赔偿之责,如此显然对委托人、受益人保护不力。例如,在王某与李某、中国水利水电第七工程局有限公司信托纠纷案中<sup>②</sup>,原告王某将其享有的对某公司的股权信托给被告李某,李某在未经原告书面授权的情形下,将该股权转让给了中国水利水电第七工程局有限公司,而该公司受让股权时对此并未加以核实。法院仅认为被告李某处分信托财产不当,应承担赔偿责任。本案中,受让人非明知被告李某的处分行为不当而接受该股权,但其应当知道而未知,按照我国《信托法》的现有规定,其仍不必承担责任。此时,若受托人的财产不能够承担赔偿责任,则会对委托人、受益人产生不利。

<sup>①</sup>参见四川省成都市中级人民法院(2015)成民初字第2449号民事判决书。

<sup>②</sup>参见四川省成都市温江区人民法院(2013)温江民初字第801号民事判决书。

### 三、信托财产不当处分法律效果的比较法考察

#### (一) 英美法系信托财产不当处分的法律效果

在英国法上,将受托人不当处分信托财产的行为分为“处分本身违反信托”和“处分本身非违反信托”两种不同情形<sup>[14]</sup>(P4-27)。“处分本身违反信托”是指受托人违反信托条款而处分信托财产的行为。例如,信托条款禁止受托人转让信托财产或为特定投资,但受托人违反此限制而为转让或投资行为。“处分本身非违反信托”是指受托人处分信托财产的行为本身并未违反信托条款,或受托人并未为任何违反信托条款的处分行为,但是在管理上有过失导致信托财产受到损失。例如,受托人运用信托财产投资时,未充分发挥其技能对该投资项目加以尽职调查与分析,使得投资失败而造成信托财产的损失。可见,“处分本身违反信托”关注的焦点在于受托人的处分行为违反信托条款,而“处分本身非违反信托”则侧重于受托人管理上的过失。在上述两种情形下,若受托人将信托财产处分给第三人,只要受益人事后未追认,并且不存在其他免责事由,受托人即应承担损害赔偿责任<sup>[15]</sup>(P867)。换言之,受益人可对受托人提出请求,使其赔偿信托财产的损失,将信托财产恢复到若受托人没有不当处分行为而本应达到的价值。受益人除可请求受托人承担损害赔偿责任之外,还可选择追及信托财产。具体而言,受托人违反信托义务,将信托财产处分给第三人时,除非第三人为善意且有偿的受让人,则在受益人与第三人之间成立推定信托,推定第三人为受托人且须为既存信托的受益人保管其所受让的财产,并负返还责任<sup>[16]</sup>(P459)。换言之,仅在第三人证明其善意并有偿取得信托财产的情况下,才能够阻止推定信托的成立,从而避免受益人的追及。

在美国法上,受托人一旦接受信托,即受到信托文件的条款的拘束,此种条款都规定了受托人的义务,违反受托人的义务,处分信托财产,不论是故意或过失所致,都构成信托财产的不当处分<sup>[17]</sup>(P551)。例如,受托人违反信托条款的规定,出卖本应予以保留的信托财产,或以信托财产购买本不应购买的财产,或因过失而错误地转让了信托财产等等,均属于受托人处分信托财产不当的行为<sup>①</sup>。美国2010年《统一信托法典》第10章规定了受托人的责任及与受托人交易的相对人的权利。当受托人不当处分信托财产时,受托人应对受影响的受益人承担损害赔偿责任。另外,除非第三人为善意并支付了对价,受益人可以请求法院宣告受托人与第三人之间的处分行为无效,在信托财产上强制设立留置权,推定第三人与受益人之间成立信托关系,或者向第三人追及不当处分的信托财产<sup>②</sup><sup>[18]</sup>。

#### (二) 大陆法系信托财产不当处分的法律效果

在大陆法系信托法上,韩国和我国台湾地区将受托人对信托财产不当处分的行为分为“违反信托本旨”与“管理不当”两种情形。所谓“违反信托本旨”,是指违反信托契约之所定或委托人成立信托时的本来意图及目的<sup>[19]</sup>(P44)。例如,受托人将应存入银行的款项为高风险投资而导致丧失本金。所谓“管理不当”,是指受托人违反管理信托财产应有的注意义务,不当处分信托财产的行为。例如,受托人以不当的廉价出售信托财产,造成信托财产的损失<sup>[20]</sup>(P193)。韩国《信托法》第52条第1款、我国台湾地区“信托法”第18条第1款均规定,对于受托人的处分行为违反信托本旨的,受益人享有撤销权。又鉴于撤销权的行使,固然在于维护信托财产以保障受益人的利益,但也不应使不知有信托存在的第三人受不测的损害,以兼顾交易安全的保障。因此,韩国《信托法》第52条第2款、我国台湾地区“信托法”第18条第2款又规定,在信托财产已登记或注册,或第三人有故意或重大过失时,受益人才可撤销受托人的处分行为。但受托人因管理不当造成信托财产损失的,上述国家和地区的立法则另外作了规定。依我国台湾地区“信托法”第23条、韩国《信托法》第38条的规定,受托人因管理不当致信托财产发生

<sup>①</sup>参见 Restatement (Second) of Trusts § 202, § 208-211 (1959)。

<sup>②</sup>参见 Uniform Trust Code “To remedy a breach of trust that has occurred or may occur, the court may: ……(9) subject to Section 1012, void an act of the trustee, impose a lien or a constructive trust on trust property or trace trust property wrong fully disposed of and recover the property or its proceeds.”

损害时,委托人、受益人有权请求受托人以金钱赔偿信托财产所受损害或回复原状,并可请求减免报酬。

然而,与韩国和我国台湾地区对信托财产不当处分的立法态度不同,日本2006年修改后的《信托法》并没有严格区分受托人的处分行为是“违反信托本旨”还是“管理不当”,而是统一规定了不当处分信托财产的法律效果<sup>①</sup>。日本《信托法》第27条以“撤销受托人违反权限的行为”为标题,规定了受托人处分信托财产的行为属于权限外的行为时,受益人享有撤销权。但受益人行使撤销权受到两个条件的限制:一是第三人知道或因重大过失不知道受托人的处分行为不属于其权限范围。二是第三人知道受托人所处分的财产是信托财产。如果受托人处分的财产属于已经进行了信托登记或登录的财产,则可以产生对抗第三人的效力,即视为第三人知道受托人处分的财产是信托财产<sup>[21]</sup>(P68)。

可见,日本、韩国、我国台湾地区信托法对信托财产不当处分撤销权都规定了严格的行使要件,且这种权利仅能由受益人行使。日本有学者指出,之所以行使撤销权的人只限于受益人,是因为受益人对信托财产具有最大利害关系,可以考虑一下这种情形:卖出信托财产虽然构成违反信托本旨,但是出卖的价格却比一般的市场价格要高,此时究竟是对受托人不当处分信托财产的行为表示同意,还是撤销处分行为,最好交由受益人自身来做出决定<sup>[22]</sup>(P158)。不过,也有学者认为,大陆法系信托法上关于受益人行使撤销权的要件中虽然强调了第三人主观上应具有故意或重大过失,但没有区分有偿取得和无偿取得、以相当对价取得和未以相当对价取得,实为一处疏漏,在解释上无偿取得或无相当对价取得信托财产的人,对其保护不应优于受益人<sup>[23]</sup>(P167)。

比较两大法系国家和地区信托法上信托财产不当处分的法律效果可知,英美信托法未赋予委托人、受益人对受托人不当处分信托财产行为的撤销权,大陆法系的日本、韩国、我国台湾地区信托法则授予受益人撤销受托人不当处分信托财产的权利,但并未授予委托人享有信托财产不当处分的撤销权。另外,英美信托法、日本信托法未根据受托人是否违反信托本旨处分信托财产而对受托人处分信托财产的法律效果作出不同的规定,韩国和我国台湾地区的信托法则按照受托人的处分行为是否违反信托本旨而对其法律效果作出了不同的规定。相较而言,英美信托法在维护第三人利益,保护交易安全的同时,更注重对受益人的保护,法律规则的设计更周密、全面,救济方式更多样,比大陆法系信托法更胜一筹<sup>[7]</sup>(P462)。早在20世纪初日本制定《信托法》之际,就有学者检讨过受托人不当处分信托财产时,受益人对抗第三人的法律救济方法,但由于英美法上的推定信托(constructive trust)对大陆法系而言过于特殊和陌生,所以最终决定采纳撤销权<sup>[24]</sup>(P153)。而日本《信托法》制定过程中,将受益人的救济方式,从推定信托转为撤销权,此举亦被韩国和我国台湾地区制定信托法时仿效<sup>[25]</sup>(P452)。

#### 四、我国《信托法》对信托财产不当处分的应然态度

##### (一) 我国对两大法系信托法关于信托财产不当处分的态度的参酌

信托在我国属舶来品,在我国《信托法》的制定过程中,立法者一方面借鉴了大陆法系的日本、韩国和我国台湾地区等信托立法关于信托财产不当处分的相关规定,赋予了受益人撤销权,另一方面又对此项权利的行使进行了改造。这表现为:(1)在撤销权的行使主体上,我国《信托法》规定不仅受益人可以行使该权利,而且委托人也可以行使此项权利。而日本、韩国和我国台湾地区的信托法只赋予受益人对信托财产不当处分行为享有撤销权,委托人则不享有此项权利。(2)在撤销权的行使条件上,我国《信托法》除了规定“受托人违反信托目的处分信托财产”之外,还规定了“受托人违反管理职责、处理信托事务不当”的情形<sup>②</sup>。而韩国、我国台湾地区的信托法仅将受托人违反信托本旨处分信托财产作为撤销权行使的条件,没有将委托人违反管理义务作为撤销权行使的条件,日本《信托法》则没有区分受托人的行为是违反信托本旨还是违反管理义务。另外,如前所述,依文义解释,我国《信托法》第22条要求

<sup>①</sup>日本旧《信托法》第31条的规定,则与韩国、我国台湾地区对信托财产不当处分的立法态度一致。

<sup>②</sup>参见我国《信托法》第22条第1款。

受托人违反管理义务时,应给信托财产造成损失,委托人、受益人方可行使撤销权。而日本、韩国和我国台湾地区的信托法均未将信托财产受到损失作为受益人撤销权的行使条件。(3)在对第三人的效力上,我国《信托法》只规定第三人承担责任的主观要件为“明知”受托人处分信托财产的行为不当,没有规定第三人“因重大过失而未知”受托人不当处分信托财产的情形下也应承担责任。而日本、韩国和我国台湾地区的信托法上均以第三人明知或因重大过失不知受托人的行为违反信托本旨,作为承担责任的主观要件。另外,韩国和我国台湾地区的信托法还将信托财产已经依法办理信托公示的,视为第三人明知受托人的处分行为违反信托本旨,日本《信托法》则强调即使信托财产已登记或登录,也要求第三人知道或因重大过失不知道受托人不当处分行为的性质<sup>①</sup>[26](P157)。而我国《信托法》上的信托登记制度十分简单<sup>②</sup>,形同虚设,哪些信托财产应当登记,登记机构是何种机构等均不明确,因此也就不存在与上述情形类似的规定。值得一提的是,2016年12月中国信托登记有限责任公司正式成立,但该公司的主要职能是登记信托公司发行的信托产品,至于我国《信托法》所规定的信托财产的登记不在该公司的业务范围之内<sup>[27]</sup>。

然而,如上所述,我国《信托法》赋予委托人、受益人对信托财产不当处分的撤销权,缺乏正当的法理基础,应当予以修正。通过比较法考察,我们发现,英美信托法没有赋予受益人对信托财产不当处分的撤销权,而是规定受益人可以选择请求法院宣告受托人与第三人之间的行为无效,或在信托财产上强制设立留置权,或推定第三人与受益人之间成立信托关系,或向第三人追及不当处分的信托财产等。笔者认为,由于我国《物权法》《担保法》对留置权的设立规定了严格的条件,须债务人没有履行到期债务;债权人已经占有属于债务人的动产;留置物与债权之间有牵连关系<sup>③</sup>。当受托人不当处分信托财产给第三人时,在信托财产上强制设立留置权,会与我国留置权的成立要件相去甚远,因此不宜盲目引入,恐破坏我国民法上既有的留置权规范。另外,推定信托是英美衡平法为纠正当事人的不法行为,根据公平正义原则而创立的信托。例如,甲以欺诈方式取得乙的财产权,法院为保护乙的利益,可成立推定信托,使甲成为乙的受托人,具有为乙的利益而持有该财产的义务<sup>[28]</sup>(P59)。可见,推定信托的设立与委托人的意思没有任何关系,不过是法院纠正不公正的财产关系的救济手段。尽管有学者建议,在信托财产的受让人为恶意或无偿受让等情形下,大陆法系信托法可引进英美法的推定信托制度<sup>[29]</sup>(P345),但其必要性与可行性值得怀疑。因为:其一,大陆法系属于成文法系,法官没有造法的功能。我国在立法体例上属于大陆法系,《信托法》上的信托成立,均需要有委托人的意思,不承认不具有委托人意思而设立的推定信托,法官也没有创设推定信托这一信托类型的权力。其二,在运用推定信托法理的同时,尚应考量在既有的私法体系下,是否无法公平正义地解决争议或调和当事人间的利益<sup>[30]</sup>(P46)。如果依据已有的私法制度,对受益人利益、第三人利益能够取得相当程度的利益衡平,似无直接引进推定信托制度的必要。从后文的论述看,对信托财产不当处分行为的法律效果而言,我国无必要引进推定信托制度。

## (二) 对我国《信托法》关于信托财产不当处分的态度的建议

王泽鉴先生指出“财产可分为一般财产与特别财产,前者指属某人的财产;后者指由一般财产分离的一定财产。特别财产的形态有两种:(1)一定的财产属数人共同共有,合伙财产为其着例……(2)一人除主财产外,尚有一个或数个特别财产,如未成年人的特有财产、夫妻特有财产、限定继承财产、以及信托财产。”“关于特别财产,适用类型强制原则,即须有法律规定,当事人不得创设;法律规定特别财产之目的,涉及一定财产的管理、处分、使用收益、代偿物的归属,及债务责任等,因各个特别财产而不同。”<sup>[31]</sup>(P218)由此可知,信托财产作为一项特别财产,关于其管理、处分、使用收益等事项,均应由信托法规定。而依据我国《信托法》的规定,信托财产虽然由受托人加以管理、处分,但其具有独立性效力<sup>④</sup>,

①日本旧《信托法》第31条的规定与韩国、我国台湾地区的立法态度相同,日本学者批评意见认为,只要进行了信托登记或登录,不考虑第三人主观状态就承认撤销权,有害于交易安全。因此,日本2006年的《信托法》对此作了修改。

②参见我国《信托法》第10条。

③参见我国《物权法》第230、231条,《担保法》第82条。

④参见我国《信托法》第15至18条。

受托人应按照法律的规定或信托文件约定的权限妥善处理信托事务。受托人不当处分信托财产的行为(无论是违反信托目的,还是违背管理义务)在性质上属于一种特殊的无权处分行为,应比照民法关于无权处分行为的规定进行处理。这种特殊性在于:一般的无权处分行为中,无权处分人处分的对象是他人的动产或不动产,而受托人不当处分行为中,其处分的对象则为一项独立财产。我国《合同法》第51条规定,对无权处分行为,若权利人予以追认,或无处分权的人事后取得处分权,则该行为有效。据此,受托人不当处分信托财产的行为,未经有关权利人追认,或事后未取得处分权的,该处分行为应当无效。由于受益人对信托财产享有受益权,受托人不当处分信托财产,无疑会对受益人的利益直接影响,因此,受益人应当享有是否追认受托人行为的权利。此外,在英美信托法上,信托一旦有效设立,委托人便退出了信托关系,对该项信托不再享有任何权利,除非在信托文件中明示保留有关权利<sup>[32]</sup>(P78)。而大陆法系信托法虽然规定了委托人享有干预信托运作的某些权利<sup>[33]</sup>(P191-194),但对受托人不当处分信托财产的情形,缺乏关于委托人介入权利的规定。尽管不少学者对大陆法系信托法上规定委托人干预信托运作的权利提出了否定性评价<sup>[33]</sup>(P366),但笔者认为,委托人设立信托具有一定目的,此目的的实现需要通过受托人的行为来执行,可见,委托人与信托存在利害关系。因此,信托法确认委托人干预信托运作,享有对受托人行为(包括对受托人不当处分信托财产的行为)的监控权,具有合理性。由此可知,当受托人不当处分信托财产时,委托人也应当享有追认此种行为与否的权利。

在无权处分情形下,为保护善意第三人的利益,我国《物权法》确立了善意取得制度。该法第106条规定,只要受让人主观上为善意,交易的价格合理,并且依法办理了登记或交付手续的,受让人便有权取得无权处分财产的所有权,否则,所有权人便有权将该财产追回。应当说,这一规定包含的“在无权处分的情形下无偿取得财产的受让人,即使主观上具有善意,也不能取得该项财产的所有权,当所有权人表示追回时仍应向后者返还该项财产”这一内容无疑是合理的。据此,当受托人不当处分信托财产时,若该信托财产的受让人主观上为恶意(明知或应当知道受托人处分信托财产的行为不当),或者虽然主观上为善意,但是无偿取得信托财产的,便应承担返还财产或者赔偿损失的责任。另外,随着我国信托登记制度的完善,将来必然会出现进行了信托登记的财产。对于这类财产,虽然已对社会公示其属于信托财产的事实,但受托人是否违反信托义务,处分信托财产不当,单靠登记这样的事实并不能为公众完全知晓,还必须仔细查阅信托文件的相关规定,才能作出判断。换言之,某项财产即使公示为信托财产,对其处分未必就超出了受托人的权限范围。因此,某项财产已登记为信托财产,不能成为第三人明知或应当知道受托人对该项财产处分行为不当的理由。就此而言,日本《信托法》上的规定比韩国、我国台湾地区信托立法的相关规定显得合理,值得我国《信托法》借鉴。值得注意的是,我国《信托法》第22条虽然规定了在何种情形下受让人应返还信托财产,但并未明确受让人将信托财产返还给谁,这实为一处缺陷。由于信托存续期间,信托财产必须由受托人占有、管理,因此,受让人应向受托人返还信托财产,并不能向委托人、受益人返还信托财产。

综上所述,笔者认为,受托人对信托财产的不当处分,在性质上是一种特殊的无权处分行为,对这种行为的法律效力,应采取如下规定较为妥当:“受托人违反信托义务,处分信托财产不当的,未经委托人或者受益人追认,或者事后未取得处分权,该处分行为无效。委托人或者受益人有权请求受托人恢复原状或者赔偿损失。无论该信托财产是否已经依法进行了信托登记,只要受让人无偿接受的,或者明知或者应当知道受托人违反信托义务而有偿接受的,便应当向受托人返还或者赔偿信托财产的损失。委托人与受益人意见不一致或者共同受益人之间意见不一致的,可以申请人民法院作出裁定。”至于如何认定受让人“应当知道受托人违反信托义务”,可根据受让人的知识背景、交易经验、交易价格是否明显低于市场价格等因素加以判断。若我国《信托法》采取如此规定,将具有以下两方面的意义:一方面,有利于消除我国《信托法》现行规定缺乏正当的法理基础的疑虑。按照上述观点处理受托人对信托财产不当处分的法律效果,与我国民法上既有的理论体系相契合,同时,也符合商法蕴含的保障交易安全的基本理念,因为将不当处分信托财产的行为原则上认定为无效行为(经委托人或受益人追认,或受托人事



后未取得处分权,该行为方可有效) ,意味着通常情形下该行为自始无效、当然无效,受托人与受让人便应当返还财产或赔偿损失(受让人为善意第三人的除外) ,这对保障信托财产的安全十分有利。另一方面,有利于解决信托财产不当处分撤销权在实践中面临的困惑。对受托人不当处分信托财产的行为,委托人或受益人可追认、受托人事后可取得处分权,均不受除斥期间限制;若委托人、受益人未追认,或受托人事后未取得处分权,受托人不当处分的行为始终处于无效状态,无论受托人还是受让人,均应承担相应的责任,除非受让人符合善意取得的要件;受让人不仅在明知受托人的处分行为不当时应承担相应责任,且在应知而未知,或无偿接受信托财产时,也应承担责任。这样,无疑有利于更好地保护委托人、受益人的利益。

## 五、结 语

由信托财产不当处分撤销权的法理基础反思和实践困惑可知,我国《信托法》赋予委托人、受益人对受托人不当处分信托财产的行为享有撤销权缺乏正当性。考察两大法系国家和地区信托法上信托财产不当处分的法律效果,可发现在英美信托法中委托人、受益人对受托人不当处分信托财产行为不具有撤销权,而在大陆法系的日本、韩国、我国台湾地区信托法中仅赋予了受益人享有信托财产不当处分的撤销权,委托人并无此项权利。通过对这些国家和地区信托法上信托财产不当处分法律效果的评析,本文认为我国《信托法》不仅不应借鉴大陆法系信托法上信托财产不当处分的撤销权制度,而且不应盲目引进英美信托法中关于信托财产上强制设立留置权、推定信托等制度。基于信托财产的独立性特征和民法上对无权处分行为的规定,应将受托人不当处分信托财产的行为定性为一种特殊的无权处分行为。对此种行为的法律效果,应结合我国民法上关于无权处分行为法律效果的规定和《物权法》中的善意取得制度加以规范方为妥适。若我国《信托法》未来修改时删除委托人、受益人对受托人不当处分信托财产的行为享有撤销权的规定,改采上述建议重新设计信托财产不当处分的法律效果,将既可以与现有的私法理论体系相吻合,又可以实现对信托关系中委托人、受益人利益的保护。

### 参考文献:

- [1] 全国人大《信托法》起草工作组.《中华人民共和国信托法》释义.北京:中国金融出版社,2001.
- [2] 徐孟洲.信托法.北京:法律出版社,2006.
- [3] 张淳.中国信托法特色论.北京:法律出版社,2013.
- [4] 张军建.信托法基础理论研究.北京:中国财政经济出版社,2009.
- [5] 张军建.论中国信托法中的委托人的撤销权——兼评中国《信托法》第22条.法学家,2007(3).
- [6] 卞耀武.《中华人民共和国信托法》释义.北京:法律出版社,2002.
- [7] 何宝玉.信托法原理研究.北京:中国法制出版社,2015.
- [8] 张淳.信托法哲学初论.北京:法律出版社,2014.
- [9] 梁慧星.民法解释学.北京:中国政法大学出版社,1995.
- [10] 张淳.关于信托受益权的性质——对有关国家法学界有关研究的审视与检讨.湖南大学学报(社会科学版),2010(5).
- [11] 周小明.信托制度:法理与实务.北京:中国法制出版社,2012.
- [12] 范健,王建文.商法论.北京:高等教育出版社,2003.
- [13] 翁海华.金新信托事件聚焦:中国信托业呼唤制度建设.上海证券报,2004-07-14.
- [14] Peter Millett. Equity's Place in the Law of Commerce: Restitution and Constructive Trusts. Law Quarterly Review, 1998, 114(2).
- [15] David Parker, Anthony Mellows. The Modern Law of Trusts. London: Sweet & Maxwell, 2008.
- [16] 何宝玉.信托法原理与判例.北京:中国法制出版社,2013.
- [17] George G. Bogert, George T. Bogert. The Law of Trusts and Trustee. Saint Paul: West Publishing Company, 1993.
- [18] The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. Uniform Trust Code. <http://www.uniformlaws.org/>

shared/docs/trust\_code/utc\_final\_rev2010.pdf.

- [19] 朱柏松.论受托人违反信托本旨处分信托财产之效力:评“最高法院”八十九年度台抗字第五五五号裁判.月旦法学杂志 2002 ( 82) .
- [20] 王志诚.信托法.台北:五南图书出版股份有限公司 2011.
- [21] 道垣内弘人.信托法入门.姜雪莲译.北京:中国法制出版社 2014.
- [22] 能见善久.现代信托法.赵廉慧译.北京:中国法制出版社 2011.
- [23] 谢哲胜.信托法.台北:元照出版有限公司 2009.
- [24] 山田昭.信托法立法过程之研究.东京:劲草书房 1981.
- [25] 吴英杰.论受托人违反信托本旨而为信托财产之处分:救济方法及其法理基础.台大法学论丛 2015 ( 2) .
- [26] 能见善久.日本新信托法的理论课题.赵廉慧译.比较法研究 2008 ( 5) .
- [27] 钟源.信托非标头衔有望“摘帽”.经济参考报 2016-12-27.
- [28] 周小明.信托制度:法理与实务.北京:中国法制出版社 2012.
- [29] 方嘉麟.信托法之理论与实务.北京:中国政法大学出版社 2004.
- [30] 王志诚.信托之基本法理.台北:元照出版有限公司 2005.
- [31] 王泽鉴.民法总则.北京:北京大学出版社 2009.
- [32] D.J.Hayton.The Law of Trusts.London: Sweet & Maxwell 2003.
- [33] 张天民.失去衡平法的信托——信托观念的扩张与中国《信托法》的机遇和挑战.北京:中信出版社 2004.

## Questioning the Right to Rescind the Improper Disposition of Trust Property

Wen Jie ( Central China Normal University)

**Abstract:** There is not proper legal basis and faces problems in practice that the trustor or the beneficiary has the right to rescind the improper disposition of trust property by The Trust Law of China. So the trust law should be modified. The act of the trustee disposing trust property improperly should be a special kind of unauthorized disposition. The act should be void if the trustor or the beneficiary doesn't ratify it, or the trustee has owned the right of disposition. The trustor or the beneficiary should have the right to claim the trustee to revert the trust property or make compensation. The assignee should return the property to the trustee or compensate the loss of trust property if he accepted freely it or paid up when he had known or should know the trustee breaking trust obligations, whether the trust property has been registered by law or not. If the trustor and the beneficiary disagree or there is disagreement among joint beneficiaries, they should apply to the people's court for ruling.

**Key words:** trust property; improper disposition; right of rescission; *The Trust Law of China*

■ 收稿日期: 2016-11-25

■ 作者简介: 文 杰, 法学博士, 华中师范大学法学院教授; 湖北 武汉 430079。

■ 责任编辑: 李 媛