

英美信托财产权难以融入大陆法物权体系的根源

李培锋

内容提要：英美信托财产权之所以难以融入大陆法物权体系，根源于11世纪末以来英国历史所赋予它的两大特性：第一，英美信托财产权以地产权为基础，具有地产权的特性，可以一物多权；第二，英美信托财产权的创设基于合意，具有与“债权”密不可分的交叉特性。

关键词：信托财产权 所有权 地产权 债权

李培锋，中南财经政法大学法学院副教授。

英美信托财产权分为“普通法上的所有权”与“衡平法上的所有权”，这对不存在普通法与衡平法分类的大陆法系国家而言，是一种陌生的财产权形态。因此，能否跨越法系壁垒，将英美信托财产权完全融入大陆法物权体系中，一直是各国学者不能圆满解决的难题。综合国内外学者的已有研究，这一跨系融入难题主要表现在以下两个方面：其一，英美信托财产“双重所有权”与大陆法中的所有权概念存在冲突，将信托财产权同时赋予受托人与受益人不符合大陆法中的“一物一权”原则。其二，英美信托财产权受普通法与衡平法共同调整，与“债权”密不可分，跟物权与债权二分的大陆法体系难以相容，将其完全归于物权关系会带来削足适履的问题。

上述两方面的融入难题，既是两大法系财产法体系差异的具体表现形式，又是两大法系财产法体系不同发展历史的产物，带有明显的历史痕迹与体系烙印。因此，本文拟采用萨维尼倡导的“历史性研究”与“体系性研究”相结合的方法，从比较法的角度探讨英美信托财产权难以融入大陆法物权体系的根源。

一 所有权法与地产权法

在大陆法系的财产法体系中，所有权概念占有极为重要的地位，可以说是整个财产法体系的基础。大陆法国家的财产法体系基本上均是以所有权概念为逻辑起点而展开的。在《法国民法典》中，第二编“财产及对于所有权的各种限制”就直接包含了“所有权”一词，且在第二编当中将所有权作为独立一章首先规定，之后才分别规定用益权、使用权与居住权、役权与地役权。在《德国民法典》中，所有权被纳入第三编“物权编”中单列一章，也是先规定所有权，然后才分别规定役权、先买权、担保权、抵押权、动产质权等其他财产权利。在其

他大陆法国家的财产法体系中,所有权概念的地位也大致如此。可见,大陆法系的财产法在一定意义上即“所有权法”。

但在英美法系的财产法体系中,所有权概念长期被认为无足轻重,远远没有取得类似于大陆法系中的显赫地位。对此,国外学者曾作过很多评论。如劳森与拉登认为,“起初,在英国法的专业性文献,即诸如法规和判例报告之类的官方文件中,‘所有权’一词是不常用的。而且,在制定法中偶然使用的‘所有人’一词已被赋予了若干不同的含义,有时甚至在不同的条款中对它的定义也是不同的。”^[1]韦恩斯写道,“无需规定所有权或不把它当作一个法律概念提及就有可能写一篇英国法的论文”^[2]科贝利也曾这样评价过英美法系的所有权概念,“有趣的是我们可以不提到所有权而讨论财产权的法律问题”^[3]所有权在英美法系中的地位由此可见一斑。

在英美法系的财产法体系之中,与大陆法系的所有权概念地位相当,长期占有重要地位的是“地产权”这一概念。地产权是在封建土地保有制基础上发展出来的,源于表示封建保有关系中保有人地位的“status”一词,后来演化成为一个私法上的术语,用来表示一个人在地产上享有的权益,是包括自由继承地产权、限嗣继承地产权等不同类型的地产权利的总称。在中世纪判例法形式的土地法当中,地产权的性质与归属是法官断案的重点,在反映法庭上律师与法官问答的《年鉴》中经常被提及。在当时具有一定法律效力的利特尔顿土地法著作中,第一卷 10 章内容都是针对 10 种地产权的保有人逐一展开的。进入近现代以后,英美在实践中都先后废除了限嗣继承地产权等一系列不合时宜的地产权,简化了地产权体系,但以自由继承地产权为代表的地产权依然是土地法中最基本的财产权。所以,梅里曼在比较两大法系的土地法时,曾结合历史与现实,把英美法系的概括为“地产权法”,大陆法系的为“所有权法”^[4]

梅里曼“地产权法”的提法不仅适用于英美土地法,而且可以进一步用来概括整个英美财产法。主要理由有三:其一,随着近现代工商业的发展,土地法在财产法中的地位虽然比以农业为主的中世纪相对下降了,但依然是财产法的基础和重要组成部分。在 18 世纪布莱克斯通的《英国法释义》、20 世纪美国法学会编纂的《财产法重述》中,地产权都占了相当一部分篇幅。其二,现在有关土地之外的财产和财产权法律规范,如在信托财产、基金、抵押品、票据上的权利设置及转让规则,实际上很多法律规范是传统地产权规则的翻版或改进版。其三,目前,英美财产权的法律术语虽然已更多地使用财产权和所有权,律师和法官也经常称自由地产权人为“所有人”,但英美法中的“财产权”、“所有权”术语实际上还是延续的原来地产权的内涵,与大陆法中的所有权概念依然相去甚远。所以,像土地法一样,英美财产法也是以地产权为基础的体系,其特点也可以用“地产权法”来概括,而且我们把视野向前拉得越长,时间跨度越大,这种概括就越准确。

基于上述分析,笔者认为大陆法系与英美法系财产法体系的差异与其说在于“所有权

[1] [英] 劳森、拉登:《财产法》,施天涛等译,中国大百科全书出版社 1998 年版,第 113 页。

[2] John Henry Merryman, Ownership and Estate: Variations on a Theme by Lawson, *Tulane Law Review*, vol. 48, 1973 - 1974, p. 927.

[3] 李进之等著:《美国财产法》,法律出版社 1998 年版,第 8 页。

[4] John Henry Merryman, Ownership and Estate: Variations on a Theme by Lawson, *Tulane Law Review*, vol. 48, 1973 - 1974, p. 918.

的概念”,^[5]勿宁说一个是“所有权法”,而另一个则是“地产权法”。

两大法系“所有权法”与“地产权法”区分是历史形成的。但早在西罗马灭亡后的5-11世纪间,英国与欧洲大陆国家的财产法都是日耳曼习惯法,并无二致。直到11世纪末的诺曼征服与罗马法复兴,才使英国与欧洲大陆的财产法分道扬镳,分别朝着“地产权法”和“所有权法”两个方向迈进。

在1066年诺曼征服中,威廉一世凭借其军事力量,宣称所有被征服的土地都归他本人所有,并根据封建法中的土地保有模式,将大部分土地以承担军事义务等条件分封给教俗贵族保有,本人只保留部分私人领地。贵族又效法国王,除把一部分封地留作自领地外,其余土地也附条件地再分封给次一级贵族和骑士保有。如此层层分封,便形成了以土地保有关系为纽带的金字塔形的土地权利体系,最上层的是国王,最底层的是维兰。土地层层保有的结果,使英国只有国王一人是土地所有人,其余都是土地保有人。国王名义上拥有全国的土地,但实际上只占有和使用一小部分土地,各级土地保有人虽然名义上不是土地所有人,但却是全国大部分土地的实际占有和使用者,是土地权利关系的真正主体。因此,英国土地法自诺曼征服以来所关注的重心不是土地所有人的权利,而是土地保有人权利。正是这一点奠定了英国日后走向“地产权法”而不是“所有权法”的历史基石。

在之后11世纪末开始的罗马法复兴运动中,欧洲大陆国家由于仍处于原始的日耳曼土地法发展状态,所以更热衷于接受较为系统的罗马法。但在英国,由于诺曼征服后已确立了当时欧洲最完备的土地保有制度,走上了自我发展之路,所以面对此后罗马法的复兴,已不可能全盘接受。“英国接受罗马法,勿宁说是以罗马法的法理补充日耳曼的法律传统,或者是把罗马法的技术作为本地法的技术构成的一种辅助手段。”^[6]当12世纪瓦卡利乌斯从波伦亚大学来英国讲授罗马法时,土地保有制度已在英国生根入地,难以动摇。“如果罗马法复兴运动早来一个或两个世纪,英国的财产法可能会完全不一样了。”^[7]以罗马法复兴为标志,大陆国家在大量接受罗马法所有权观念的基础上向前发展,而英国则在保留保有制的基础上发展出了本国的财产制度,从而形成了两大法系“所有权法”和“地产权法”两种不同的发展趋势。

“所有权法”与“地产权法”的区分最终确立于19世纪。1804年《法国民法典》第一次明确地将所有权写入第二编的标题中,宣告了罗马法复兴以来所有权概念长期对抗日耳曼传统的胜利,正式形成了“所有权法”,并随着《法国民法典》向欧洲大陆与拉美等地区的传播而成为大陆法系财产法体系的表征,与英美中世纪以来的“地产权法”截然不同。自此,两大法系财产法体系即可分别用“所有权法”与“地产权法”来概括了。

二 所有权与地产权

“所有权法”与“地产权法”的特点集中反映在“所有权”与“地产权”这两个表征性概念上。“所有权”概念是罗马法及其复兴的产物,“地产权”概念则是封建保有制的产物。这两

[5] 马俊驹、梅夏英:《财产权制度的历史评析与现实思考》,载《中国社会科学》1999年第1期,第98页。

[6] [日]高柳贤三:《英美法源理论》,杨磊、黎晓译,西南政法学院1983年印行,第29页。

[7] John Henry Merryman, *Ownership and Estate: Variations on a Theme by Lawson*, *Tulane Law Review*, vol. 48, 1973-1974, pp. 918-919.

个概念的不同起源与演化历程导致了它们呈现出以下特点:

(一) 所有权

所有权是一个高度抽象化的概念,具有绝对性和排他性的特征,只能“一物一权”,是一种永续性的完全物权,不能按权能与时间进行分割。

所有权概念的高度抽象性是历史演进的结果。在罗马法早期,所有权与家族权、市民权交织在一起,后来伴随着家子特有产、军营特有产的出现而不断朝着个人所有权的方向发展。在这个演进过程中,附着在所有权之上的政治、经济、社会等非法律因素被不断地剥离出去,其最终结果是,所有权在《优士丁尼法典》中成为一个较抽象化的法律术语。所以,欧洲大陆国家自中世纪以来所继承的所有权概念,一开始就具有一定抽象性。在罗马法复兴过程中,注释法学家们又将所有权进一步抽象概括为以所有人的资格支配自己的物的权利,并总结出所有权的绝对性、排他性和永续性三大特征,将所有权变成了一个具有自身逻辑结构和生命力的概念。到近代欧洲大陆各国制定民法典时,《德国民法典》第 903 条又将所有权抽象概括为所有人在法律限度内对物的自由处分并排除他人干涉的权利。

所有权作为法律限度内对物的排他性权利,与物之间的关系是“一物一权”,同一物上不容两个以上相同内容的所有权存在。数人可以共有一物,但共有人对该物不是各自享有单独的所有权,而是平等地或按份额地共同享有一个所有权。所有权作为法律限度内对物的自由处分权,是一种完全物权,是对物的总括的、全面的、整体的支配权,它囊括了占有、使用、收益和处分等全部权能。所有权既不是指某几项特定的具体权能,也不是各项权能的简单相加,非“占有、使用、收益、处分等各种权能在量的总和”。^[8]“在理论上,所有权在权能与时间方面是不可分割的”。^[9]

(二) 地产权

地产权是一个抽象化程度较低的概念,是可按持续时间进行量化的一组权利,不带有绝对性、排他性特征,在实践中既可以“一物多权”,也可以按时间与权能自由分割。

英国中世纪以来所采用的地产权概念,是在本土封建保有制基础上发展起来的,没有直接承继古罗马的千年法律文明,所以一开始就比同期大陆国家继承的所有权概念抽象化程度低。地产权作为插在保有人与土地之间的一个法律概念,其前身是土地保有权,主要用来表示地产权人在土地上享有的具体法律权利。在中世纪早期,地产权没有同土地上的政治权利与司法权利完全分开,还附着大量源自土地保有人的封建义务,如军事方面提供骑士役,经济方面提供助钱、交纳继承金等。日后随着封建制度的衰落,地产权上的封建义务被不断除去,军事、经济、政治、司法色彩也逐渐弱化,一步步朝着单纯的财产权方向发展。但由于英国的地产权主要是一个实践概念,没有经历罗马法学家、中世纪法学家与近代法学家的多次理论抽象概括,且地产权是一组权利,每一种地产权都使地产权概念的内容趋于具体化,因而在英美国家始终没有形成一个类似于所有权概念那样统一的、高度抽象的地产权概念。

作为封建保有制产物的地产权,继承了保有关系下“一地多权”的做法。在同一块土地

[8] 王泽鉴:《民法概要》,中国政法大学出版社 2003 年版,第 494 页。

[9] John Henry Merryman, "Ownership and Estate: Variations on a Theme by Lawson", *Tulane Law Review*, vol. 48, 1973 - 1974, p. 925.

上,几种不同的地产权可以同时并存,互不排斥。“一地多权”最早是封建保有制时期对土地层层保有的结果。如骑士乙享有某块土地的保有,这块土地来自于公爵甲的封授,而公爵甲封授给乙的这块土地又来自国王的封授,在此情况下,该土地上就同时存在着骑士乙、公爵甲和国王这三者的权利。在地产权制度下,这种“一地多权”的做法被完全继承了下来。如贵族甲是一自由继承地产权人,他可以在自己的一块土地上为乙设置一个终身地产权,再为丙设立一个剩余地产权,在这种情况下,该土地上就同时存在两种地产权,即乙的终身地产权和丙的剩余地产权。丙的地产权属于未来权益,必须等乙死后才能够实际占有土地并获取土地收益,但他的剩余地产权在时间上并不晚于乙的终身地产权,而是同时存在的。丙虽不实际占有地产,但可以随时转让剩余地产权,而不必等到实际占有土地以后。所以,同一块土地上的不同地产权可以兼容共存,其中任何一种地产权都不具有绝对性与排他性的特征。

封建保有制还产生了按“享有土地的不同时段来划分土地权利的习惯”,^[10]使地产权表现为可按持有时间进行“量化”的一组具体权利,如终身地产权、自由继承地产权、限嗣继承地产权等。其中,自由继承地产权是可以保持时间最长的一种地产权,只要有符合条件的继承人,就可以一直保持下去,具有类似大陆法所有权概念的永续性特征。与之相比,限嗣继承地产权存续时间要短一些,如一旦没有直系后代,权利即宣告终止。而终身地产权持续时间更短,只限于权利人自身一生的时间。地产权可以按持续时间进行“量”的区分,进而形成了可按持续时间分割的特点。这一特点被梅特兰称作是“英国土地法持续6个世纪也许更多个世纪的最显著特性”。^[11]如甲享有一块地产的自由继承地产权,该地产权在持续时间上就表现为一个可以向后无限延伸的时间链条。甲可以把这个时间链条截取一段,为乙设置一个终身地产权,把剩余的时间链条再转交给丙,为丙设立一个剩余地产权。在这种情况下,乙和丙就把一根向后无限延伸的时间链条一分为二,一块是乙有限的一生时间链,另一块是丙在乙截取后剩余的无限时间链。甲原来的地产权就这样被按持续时间的多少与先后由乙和丙分割了。地产权不仅可以按时间分割,将地产权分为现有权益与未来权益,还可以按权能进行权利分割,如按管理权能与收益权能分割,或按收益权能与担保权能进行分割。这种按权能进行的地产权分割在大陆法系国家也是看不到的。^[12]

“所有权”与“地产权”概念的不同,可以通过“所有权”与“自由继承地产权”的区分集中反映出来。自由继承地产权作为持续时间最长的一种地产权,是一个人在土地上所能取得的最大权利。现在,自由继承地产权在脱离了身份依附与履行义务的封建衣钵后,与大陆法所有权概念的外在区分已非常轻微。如果说“所有者”就是“对于一件东西拥有一个成熟的法律系统所确认的最大利益的那个人”,那么,英美的自由继承地产权人也完全可以被称作是“所有人”。^[13]而且,自由继承地产权所包含的某些权利内容甚至是大陆法所有权概念所无法容纳的。如自由继承地产权人可以在地产上设置一个未来权益或信托权益,提前设

[10] [英]劳森、冉德:《英国财产法导论》,曹培译,法律出版社2009年版,第88页。

[11] F. Pollock and F. W. Maitland, *The History of English Law before the Time of Edward I*, Vol. II, Cambridge University Press, 1898, p. 10.

[12] John Henry Merryman, *Ownership and Estate: Variations on a Theme by Lawson*, *Tulane Law Review*, vol. 48, 1973 - 1974, p. 928.

[13] A. M. Honore 对所有权的论述,转引自克里斯特曼:《财产的神话》,张绍宗译,广西师范大学出版社2004年版,第30页。

定好其死后对地产权的安排。从这一点上看,英美的自由地产权人反倒比大陆法中的所有权人更像是一个“所有人”。但英美的自由继承地产权无论拥有的权能有多大,都是占有、使用、收益和处分等各种具体权能的总和,自由继承地产权无论持续时间有多长,都是一种具体的“量”上的永续性,不存在大陆法所有权的那种抽象特性,与大陆法中的所有权概念始终不能等同。

我们也可以进一步用一位学者所做的比喻来形象地说明“所有权”与“地产权”概念的最基本区别:“罗马法上的所有权可以当成一个上面写着‘所有权’一词的盒子。无论谁拥有这个盒子,谁就成为‘所有权人’。就完全的、不受限制的所有权而言,这个盒子装着包括使用权、占有权、收益权和转让权在内的特定权利。不过,所有权人有权打开盒子取出一项或更多的权利转让给他人。但只要他持有这个盒子,他就一直拥有对这个盒子的所有权,即便这个盒子已经空了也是如此。这与英美财产法的区分简单明了。英美财产法中没有盒子,只有各种不同类型的法律权益。谁拥有自由继承地产权,就拥有所有可能的权益中的最大权利束。当他把一项或几项权利转让给他人时,就丧失了权利束的一部分。”^[14]

通过以上比较我们可以看出,地产权没有所有权概念那样抽象,不存在一个框框束缚,是一个具体的、量化的概念。在地产权制度下,人们既可以在地产权上即席设置一项财产权利,也可以根据实际需要按时间与权能进行权利分割,对财产利用更加自由和灵活。从长时段看,正是地产权的这种具体、灵活、可量化、可分割的特点孕育了信托。英美信托中受托人与受益人的双重地产权也正是从地产权的可分割特性中发展而来,是建立在地产权基础之上的。

三 信托地产权的地产权特性

信托作为英国人在法学领域取得的一项最伟大成就,是在“地产权法”这样一种财产法体系中发展起来的,它的很多特性体现着这一财产法体系的特点。英美信托财产中受托人与受益人的双重地产权,就其起源来看,最早源于用益制时期地产权人分割地产权的“法律创造”。大约从 12、13 世纪开始,英国部分地产权人为了规避封建赋税以及将土地收益捐给教会,采用了一种将土地占有与收益分开的用益制做法,将土地转交给自己信任的亲戚或朋友占有,而由家属、教会或本人坐享土地收益。用益关系的设立事实上分割了原来的地产权,由此产生了受让人与受益人两种权益。正是这两种权益奠定了信托双重地产权的历史基础。

用益制下受让人的权利,源自出让人的转让行为,而受益人的权益,则完全基于出让人与受让人的约定。普通法根据占有规则,承认受让人对出让地产的财产权,但对于受益人的权益,普通法拒绝提供保护。因为普通法早期只承认封蜡盖印合同,拒绝将出让人与受让人的口头约定作为一种有效合同。因此,作为规避法律产物的用益关系,也被排除在普通法的保护范围之外。受益人的用益能否实现,完全取决于受让人是否信守当初的转让约定。

然而,在早期的用益制实践过程中,不时出现受让人或其继承人背弃信任,拒绝将地产权

[14] John Henry Merryman, *Ownership and Estate: Variations on a Theme by Lawson*, *Tulane Law Review*, vol. 48, 1973 - 1974, p. 927.

上的收益交付受益人的现象。每当出现这种情况时,普通法都无力给受益人提供救济。一些受益人在维权无门的情况下,只好向被认为是“正义源泉”的国王请愿。国王将这些申请委托给大法官处理。大法官作为“国王良心的守护人”,根据“正义、良心和公正”的原则来受理受益人的诉讼请求。大法官一方面遵从普通法,继续承认受让人在普通法上的地产权,另一方面又责令受让人认真履行对受益人的道德义务。在大法官的干预下,受让人基于受让地产上的义务受到了衡平法的拘束,受益人要求受让人履行义务的“债权”得到了衡平法的承认。

但在日后的司法实践过程中,大法官发现仅把用益权视为“债权”还不足以保证受益权的实现。因为当受让人将地产恶意转让给第三人,或受让人死后由其继承人继承土地时,第三人和继承人都可以不受用益权的拘束而独自享有土地收益,因此受益人在这两种情况下都无法主张权利。为了更加充分地保障受益人的权利,大法官开始把用益权同受让地产联系起来,并通过给受益人提供以下三种情形的救济,把用益权的效力从针对受让人一人延伸到从受让人手中取得土地的第三人,将其变成一种对世上其他任何人都有效的财产权利。^[15]

首先,当受益人没有留下遗嘱就死亡时,他的权益到底是直接传给最近的亲属,还是当作一种土地上的权益传给继承人呢?大法官认为,衡平法应当遵从普通法规则,将用益人死后的权益传给最有资格继承的那个人。由于当时大部分土地都设有用益,如果准许传给最近的亲属,将会从根本上动摇整个长子继承制度。因此,至少出于这方面的考虑,大法官将用益视为土地上的权益,而不是仅仅当作针对受让人的请求权。而且,大法官还进一步认为,受益人的权益是可以由其本人进行转让的。这样,大法官就在司法实践中改变了受益权的性质,使过去单纯的“债权”初步具有了“物权”的性质。

其次,当受让人将地产转让给第三人而损及受益人的权益时,受益人是否有权获得救济?大法官经过反复权衡,认为所有知晓被转让地产存在用益权的第三人,无论是受托人的法定继承人,还是受赠人或购买人,都要受原来用益权的拘束。当第三人损及受益人权益时,衡平法将给予救济。这样,受益权的对抗范围就由原来的受让人一人变成任意第三人,成为一种附着在受让地产上的财产权。但是,用益权不能对抗不知情的善意第三人,对于不知道地产上存在用益且支付了相应价款的第三人,用益权就不再具有拘束力。只不过在大法官对购买人设置了很高的注意标准后,第三人对用益权实属或推定不知情的情况很少。^[16]通过用益权对第三人的拘束,受益人对受让地产拥有了财产权,只是比受让人的财产权利要脆弱一些。^[17]

最后,如果受让人将受让财产换成其他财产,危及受益权时,应该如何救济?大法官认为受益人此时可有权追踪受让财产,逼迫受让人放弃其他财产。这样,受托人对受让财产的追回权就既能针对第三人,也可以针对受让人本人,至此,受益人对受让地产的财产权也进一步完善起来。

总之,大法官在为受益人提供衡平救济的过程中,先是把受益人道义上应当获取的收益

[15] W. S. Holdsworth, *The English Trust: Its Origins and Influence in English Law*, *The Legal History Review*, Vol. 4, 1923, p. 373.

[16] F. W. Maitland, *Equity*, Cambridge University Press, 1929, p. 122.

[17] Austin W. Scott, *Importance of the Trust*, *University of Colorado Law Review*, vol. 39, 1966-1967, p. 178.

变成了一种衡平法上的权利,然后又从一种单纯针对受让人的“债权”转变成一种可以针对受让地产的“物权”,从而在历史上创造了衡平法上的受益人财产权。在这一过程中,受让人原来享有的普通法上的地产权也变成了一种具有衡平法义务的财产权。受让人与受益人的财产权共同存在于同一块土地上,前者来自普通法,后者来自衡平法,二者共同构成了用益关系中的双重财产权。

用益关系的合法化造成了国王土地收益的大量减少。为了恢复收入,亨利八世于 1535 年通过《用益法》,让受益人成为普通法上的地产权人,承担封建赋税,将受益权转化成普通法上的地产权。从此,自由保有土地上的用益被纳入《用益法》的调整范围。但大法官对不受该法规范的公簿持有地的用益、动产和准不动产的用益、积极用益、双重用益,继续根据衡平法给予保护。在保护上述用益,特别是双重用益的过程中,大法官为区别于第一个用益,把第二个用益称作信托。此后,大法官又借助双重用益的机制,对受让人是第一受益人的第二个用益提供保护,从而将原来的消极用益制也纳入信托调整的范围之内。至此,信托在事实上成为传统用益制的替代物,成为保护用益关系的主要方式。而在名称上,原来用益制下的受让人被称为受托人,原来用益制下的地产受益人被称为受益人。原来用益制下的双重财产权也演化成信托制下受托人与受益人的双重财产权。

英美信托双重财产权通常被国内法学界译为“双重所有权”。这种译法在中文名称上虽然与大陆法所有权概念相同,但具体涵义却有很大差别。译称“title”最初是用来表示当事人享有某一地产权资格的法律术语,后来发展为可指称任一财产权利。它与地产权相比强调的不是占有时段长短方面量的大小,而是当事人享有的权利是否优先。称“title”优先是指争议双方对一处地产或财产的相对优先权,早期的确认规则是依据占有的先后顺序,占有顺序相对靠前的一方权利优先。译称“ownership”一开始与“title”、“estate”没有太多区别,都可以用来表示对土地权利的享有,但 18 世纪以后开始被赋予绝对权利的涵义,用来指那种可以对抗一切他人权利的“title”和“estate”,也就是最具有优先权的财产权(best title)和权利最充分的自由继承地产权(estate in fee simple absolute)。可见,英美的所有权概念无论是对“ownership”、“title”还是“estate in fee simple absolute”的译称,都与地产权的涵义一脉相承,均沿袭了地产权可量化、可分割的特性,完全不带有大陆法所有权概念的那些抽象涵义。

综上所述,英美信托财产上的“双重所有权”,无论是受托人的所有权,还是受益人的所有权,都是以用益制时期出让人的地产权为基础的。英美信托财产“双重所有权”的产生,渊源于地产权的功能分割。后通过大法官对受益权的改造,把受益权变成了一种兼有“债权”性质的衡平法上的财产权,将雏形时期的地产权分割发展成为信托财产上的“双重所有权”。所以,英美信托财产的“双重所有权”,虽有“所有权”的中文译名,但实际上是地产权分割后的进一步发展,其涵义更接近地产权概念而不是大陆法系的所有权概念,带有鲜明的地产权特性。正是由于英美信托财产权的这种地产权特性,决定了信托财产“双重所有权”与大陆法“所有权”概念的冲突。

四 信托财产权与“债权”的交叉特性

英美信托财产权除具有地产权特性外,还有另一个不能遗漏的特性,即信托财产权具有

与“债权”密不可分的交叉特性。

英国法律史学家梅特兰很早就意识到了信托关系的合同特性,认为受益人针对受托人的权利“事实上是一种合同权利,一种根据允诺而创设的权利”。^[18] 近年美国耶鲁大学的朗贝因教授也明确指出,“信托跨财产与合同两个门类”,“信托是一种财产与合同的混合体”。^[19] 目前国内很多学者也认识到信托财产权与债权的交叉特性,认为信托关系“既有物权关系的内容,也有债权关系的内容”,不能硬性地将其纳入物权关系或债权关系中去。

英美信托财产权与“债权”密不可分的交叉特性完全是历史形成的。用益的创设固然离不开地产的存在,但也要以委托人与受托人的合意为前提,没有双方自愿的同意,用益关系同样不会存在。所以,梅特兰很早就《信托法》一书中指出,用益或信托“通常源于某种我们只能称作合意的东西”。^[20] 根据现在对合同法的认识,凡是涉及合意的关系,通常都可纳入合同法的调整范围。所以,如果用益出现之初英国的合同法不是那么原始,这种合意关系就极有可能成为合同法的调整对象。但当时合同法中的违约损害之诉还没有从侵害之诉的诉讼形式中发展出来,除了封蜡盖印合同之外,类似现代的简式合同没有任何法律效力,普通法不予承认,对用益关系根本无力提供法律保护。这也正如梅特兰所指出的,如果14世纪英国的合同法能有现代的形式,那普通法院对用益关系就不会置之不理,相反,他们会做出这样的反应:“这儿存有合意,因此是份可以依法强制执行的合同。”^[21] 进入15世纪以后,普通法终于发展出了调整合意关系的简式合约,但此时用益关系的法律调整权已落到衡平法院手中,因此,普通法院不仅永远地错失了用合同法调整用益关系的最佳时机,而且进一步失去了未来管辖用益关系的可能性。与普通法院相反,大法官不但在14世纪抓住了合同法错失的机会,而且在15世纪后继续紧抓不放,将用益关系中受托人与受益人之间道德上的权利义务关系变成了衡平法上的权利义务关系,从而确立了信托财产权与“债权”密不可分的交叉特性。

就受托人普通法上的财产权而言,受托人在用益制时期除享有对受托土地的财产权外,还负有将收益交付受益人的道德义务,但该项义务在当时没有法定约束力,后经衡平法的不断介入,这一道德义务被确立为衡平法上的法定义务,并与受托财产权结成一个不可分割的有机整体。在所有信托关系当中,受托人在取得信托财产权的同时,就必须承担将信托收益交付受益人的义务,不允许受托人只接管受托财产而不履行对受益人法定义务的情形,受托人的信托财产权与对受益人的义务始终都是混合在一起的。

就受益人衡平法上的财产权来说,其形成是在受益人对受托人“债权”基础上形成的,是为了确保受托人履行义务,提高受益人“债权”的安全性,充分保护受益人“债权”实现的结果,所以同样是与“债权”有机地结合在一起。信托关系一经确立,受益人的信托财产权就与“债权”一并存在了。虽然在受托人正当履行信托义务期间,受益人衡平法上的财产权一直隐在“债权”背后,没有“浮出水面”,但这并不意味着它不存在。所以,在信托关系存在的任何时期,受益人衡平法上的财产权都一直紧附着“债权”存在,与“债权”休戚相关。

可见,无论是受托人的信托财产权,还是受益人的信托财产权,都同时与“债权”并存,

[18] F. W. Maitland, *Equity*, Cambridge University press, 1929, p. 29.

[19] John H. Langbein, The contractarian basis of the law of trusts, *Yale Law Journal*, vol. 105, 1995 - 1996, pp. 671, 669.

[20] F. W. Maitland, *Equity*, Cambridge University press, 1929, p. 28.

[21] F. W. Maitland, *Equity*, Cambridge University press, 1929, p. 28.

与“债权”构成一个密不可分的有机整体。这一与“债权”交叉的特性使英美信托财产权无法脱离“债权”关系而被完全纳入大陆法的物权体系当中。英美信托财产权与“债权”交叉的特性还赋予“双重所有权”以新的内涵,即将受托人“普通法上的所有权”变成了一种负有义务的所有权,将受益人“衡平法上的所有权”变成了一种确保“债权”实现的所有权,这种伴有债权内容的所有权涵义是大陆法所有权概念从未有过的。所以,英美信托财产权与“债权”交叉的特性进一步加剧了“双重所有权”与大陆法所有权概念的冲突。

结 语

基于上述历史的和比较的分析,我们可以看出,英美信托财产权之所以难以融入大陆法物权体系,根源于 11 世纪末以来英国历史所赋予它的两大特性:第一,英美信托财产权以地产权为基础,具有地产权的特性,可以一物多权;第二,英美信托财产权的创设基于合意,具有与“债权”密不可分的交叉特性。第一个特性导致了信托财产“双重所有权”与大陆法所有权概念的冲突,而第二个特性又进一步加剧了这一冲突,并致使信托财产权在物权与债权二分的大陆法中难以找到归属,无法被纳入到物权体系之中。

[Abstract] The reason why trust property right in common law system is incompatible with the system of right in rem in civil law lies in the two characteristics of such right rooted in British history since the 11th century: firstly, the English trust property right is based on the concept of estate and, therefore, has the characteristic of the estate, which means it is possible to have more than one right in one thing; and secondly, trust property right in common law system is created on the basis of agreement and therefore is inseparable from the right in personam.

(责任编辑:姚 佳)