

内容摘要:不同形态的国有资产相互转换,不但是深化国有资产管理体制改革的客观需要,而且是推行公有制多种有效实现形式的必然要求,国有资产信托是国有资产形态转换能够利用的重要方式。在当前形势下加强国有资产信托的法律规制,必须尽快建立和完善委托人资格审查制度、受托人选任制度、合同登记备案制度、受托人破产隔离制度以及检查监督制度。

关键词:国有资产形态转换 国有资产信托

国有资产信托的法律问题探究

席月民

(中国人民大学法学院 北京 100872)

2003年以来,历经磨难和洗礼的我国信托业,在政府和监管部门以扶持为主的政策导向下重现生机,市场需求持续扩张,信托产品接踵问世。信托公司在国有资产重组和银行不良贷款处置中,找到了巨大商机。但是如何规范、管理和监督国有资产信托活动,如何解决国有资产信托的特殊问题,发挥信托在国有资产管理中的独特功能和作用,却是当前国有资产信托理论和实践无法回避而又亟待解决的根本性问题。

一、国有资产信托与国有资产形态转换

国有资产包括经营性国有资产和非经营性国有资产,其管理重点是经营性国有资产,通常表现为实物形态和价值形态,这两种形态随着国家调控经济的不同需要而不断发生转化。有学者提出,在社会主义市场经济的条件下,国有资产管理主要体现为价值形态的管理。^①笔者认为,国有资产管理本质上是一种动态管理,是对国有资产形态转换过程的管理,而不是简单的纯粹的价值管理或实物管理。

从实践来看,不同形态的国有资产相互转换,有利于实现国有资产管理三大目标,即实现国有资产形态转换方向正确、转换目的有效、转换过程增值,有利于发挥国家宏观调控的调节作用,适应经济市场化不断发展的趋势,促进国民经济健康、协调、稳定发展。然而,既要保持对国有资产的所有权、控制权,又要使国有资产运营充满活力,使之保值增值,却并非一件易事。因此,在国有资产形态转换的过程中,必须加强监督管理,全面贯彻三个原则:(1)经济责任制原则;(2)效益优先、保值增值原则;(3)国家监督和社会监督相结合原则。

信托在国有资产形态转换中可以大有作为,国有资产信托是国有资产形态转换能够利用的重要方式。国有资产信托,是指以国有资产为信托财产,并使受托人将管理和运用该国有资产所取得的收益交付给委托人或者其所指定的其他受益人为内容的信托。由于国家所有权在市场运作中不可能实现占有和利用的合一、实物形态和价值形态的合一,因此必须寻求将

国家所有权从占有转化为利用、从实物形态转化为价值形态的有效方式。这种转化,公司制度是一种方式,信托制度是另一种方式。公司制度通过将国家所有权置换为股权实现转化,信托则是通过将国家所有权置换为信托受益权来实现这一转化的,公司与信托在实现所有权的价值形态上具有异曲同工之妙。我国自改革开放以来,随着多种经济成分的发展和居民收入水平的提高,资产积累普遍增多,投融资渠道越来越宽,个人财产信托、遗嘱信托、慈善公益信托、养老金信托、国有资产在海外的管理信托以及证券信托等,都已经在社会上陆续出现。无论是国有资产还是私有财产,均要求有更为灵活的手段来进行管理和处分。^②

二、国有资产信托的法律机理

无论从罗马法的信托遗赠(fideicommissum)发端,还是从英国的用益权(Use)制度肇始,信托作为一种财产管理制度,至今已有数百年的历史。随着经济的不断发展,信托被越来越多的国家采用,其在现代金融业中的重要地位亦被越来越多的人所认识。我国《信托法》第2条规定,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。由此定义不难看出,信任是信托的基础,信托必须存在财产权的移转和分离。作为实现委托人意愿而受益的人获利的制度设计,信托是受托人以自己名义而非委托人名义进行的法律行为。

从严格意义上讲,国有资产信托的表述并不严谨,因为在信托的各种分类研究中,很少有人从私有财产、集体财产与国有财产的角度去展开。然而,这种分类研究并非没有意义,尤其在我国更是如此。我国是社会主义国家,并将长期处于社会主义初级阶段。在这一阶段,国家坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度,而社会主义经济制度的基础是生产资料的社会主义公有制,国有经济是国民经济中的主导力

作者简介:席月民(1969—),男,河南灵宝人,中国人民大学法学院博士研究生。

量。^④ 国有资产信托充分彰显了信托所具有的长期融资性、多面服务性以及方式灵活性等经济特征。透过这些经济特征,国有资产信托凭借其独特的法律机理,在国有资产形态转换中开始受到越来越多的重视,相应的信托产品开发和创新的也日趋增多。

无论各国基于自身法律传统对其信托制度有怎样的具体设计,但作为一种法律制度安排,信托所依据的法律机理却是共同的。

第一,委托人财产所有权的移转与信托财产所有权的分离。信托是以财产为中心的一种财产管理法律制度。其首要法律特征是,委托人必须将自己拥有的财产所有权进行移转,使委托人财产所有权转化为信托财产所有权。与此同时,信托财产所有权在受托人与受益人之间进行分离,一方面将信托财产所有权中的处分权和经营管理权配置给受托人;另一方面将信托财产所有权中的收益权配置给受益人。国有资产信托中委托人与受益人常为国家自己,但信托财产的所有权移转给受托人,是国有资产信托区别于类似财产管理法律制度的根本属性。

第二,信托财产的独立性。信托一旦有效成立,委托人用于信托的财产从其自有财产中便分离出来,成为一项独立运作的信托财产。信托财产不仅与委托人的财产相独立,而且也与受托人和受益人的自有财产相独立。在国有资产信托中,国家一旦将财产交付信托,就使信托财产完全独立于其他国有资产,处于债权人追及范围之外。就受托人而言,虽然因信托而取得信托财产的经营管理和处分权,但必须将信托财产与其自有财产严格区分,不能享有信托财产取得的收益,不能对信托财产为继承、偿债或抵债等行为。如果受托人接受不同委托人的委托,来自不同委托人的财产也应各自保持相对独立。在自益信托中,国家作为受益人,虽然因信托而取得信托财产的收益权,信托财产运作所获利益归其享用,但此时的国家并不享有信托财产的所有权。

第三,信托民事责任的独立和有限性。信托财产的独立性,直接决定了受托人以信托财产为限承担民事责任的独立和有限性。在国有资产信托中,只要受托人履行了自己的义务,即使未能使信托财产增值获利,或造成了信托财产的损失,受托人也不以自有财产对信托的债务承担责任。如果受托人先行以自己的财产承担责任,其后可以用信托财产弥补自身财产因此遭受的损失。另外,如果信托财产在运作过程中发生对第三方的侵权或违约责任,对此也不要求以其他国有资产承担责任,而只需以信托财产为限独立承担民事责任。

第四,信托目的制约或决定信托财产管理。信托目的是当事人通过设立信托所要达到的目标,信托目的决定着信托财产的管理和运用方式。法律在肯定信托目的自由原则的同时,也规定了信托目的的合法性原则,并以后者作为补充,信托目的违法则信托无效。信托制度要求必须将信托财产及其相应的管理处分权全部移转给受托人,因此,为保证国有资产形态转换的有效性,国有资产信托从一开始就必须确立明确的信托目的,从法律上要求受托人依信托目的的管理或处分信托财产。

国有资产通过信托的方式,不但可以解决国有资产运营中因所有者缺位所引起的内部人控制和国有资产流失问题,而且可以有效防止国有资产运营中的行政化倾向,在国家和市场之间建立一道屏障,以维护公平的市场竞争秩序,同时实现国有资产的保值增值。

三、国有资产信托的法律制度构建

我国《信托法》的制定,在法律上建立了以信托方式进行财产管理活动的统一规则。但是,《信托法》本身非常简约(只有74条),多是一些原则性规定,远不能满足实践和司法的要求。笔者认为,在当前形势下加强国有资产信托的法律规制,必须尽快建立和完善以下法律制度:

(一)委托人资格审查制度。这是强化对内部人行为的监督制约,避免国有资产被少数人利用信托方式蚕食、侵吞的重要途径。我国《信托法》以法律的形式肯定了委托人在信托关系中的重要地位,并赋予了委托人一系列的权利,如信托执行知情权、信托财产管理方法调整请求权、解任权、对信托事务处理报告的认可权以及救济权等,从而对发挥委托人在信托设立和信托执行过程中的积极性与主动性,保护委托人的合法权益起到了不可低估的作用。然而,就国有资产信托而言,委托人资格这一问题尚未引起足够的重视。对于国家所有权行使主体问题,学者们的争议一直较为激烈,形成了分级所有说和统一所有分级代表说两种对立的观点。^⑤ 目前我国的国有资产管理体制改革^⑥,正按照2003年10月14日《中共中央关于完善社会主义市场经济体制若干问题的决定》精神逐步深化展开,现行的国有资产管理主体体系是由各级国有资产管理机构、国有资产经营机构和国家机关、国有企业、事业单位以及有关社会团体等构成,在实行承包制、租赁制经营小型国有企业过程中,自然人也被包括其中。虽然从法律上讲国有资产所有权的主体是全国人民,但在现实经济生活中,全体人民无法具体行使所有权,只能由国家作为代表,但国家也是一个抽象实体,故只能由法定的代理机构,即政府作为全体人民的代理人,行使所有者的权利,由政府负责对国有资产进行管理。根据国务院机构改革方案,国有资产监督管理委员会统一代表国家履行出资人的职责,其监管的范围被确定为中央所属企业(不包括金融类企业)的国有资产,而地方所属企业的国有资产,则由改革后设立的省、市(地)两级地方政府国资委负责监管,这样便确立了国有资产由国家统一所有,分别由政府 and 地方政府代表国家履行出资人职责的基本制度。各级国资委监管的主要是经济性国有资产,其他国有资产则依照相关法律、法规进行管理。各级国资委作为国有资产信托的委托人,其资格的合法性自不待言,对于那些国有资产经营机构、国有企业以及相关承包人、租赁人来说,能否成为国有资产信托的委托人则颇值得研究,在这一问题上目前国家并无具体规定。因此从这个意义上说,在国有资产信托中建立委托人资格审查制度举足轻重。笔者认为,该制度内容应包括委托人资格标准、审查主体、审查事项范围、审查期限以及审查程序等。

(二)受托人选任制度。按照我国《信托法》第24条的规定,

具有完全民事行为能力的自然人、法人都可以成为受托人。相比较而言,机构受托人具有长久稳定、财务可靠、业务熟练和具有专业经验等方面的优势,而个人受托人在这些方面则要逊色许多。因此,从国有资产的复杂性和较高的保值增值需要看,宜选择有管理能力的机构作为国有资产信托的受托人。^②从目前情况看,以下三类机构可以当此重任:(1)专业化的信托投资公司;(2)专业化的国有资产经营机构等;(3)有实力的经营实体。建立国有资产信托的受托人选任制度,是确保国有资产信托财产安全的根本性要求,也是影响国有资产信托成败的关键。笔者认为,该制度应明确国有资产信托的受托人选任范围、标准、程序以及结果公示等问题,其中尤以国有机构能否成为国有资产信托的受托人问题,必须给予明确规定。

(三)合同登记备案制度。按照信托行为产生的根据不同,可以将信托行为分为意定信托行为和法定信托行为。^③意定信托行为强调信托当事人的意思,而法定信托行为则依据法律的规定产生,两者法律效力产生的前提完全不同,法定信托行为是一种当然有效的信托行为,这类信托一经产生即属有效,不存在对其确认有效或无效的必要性。相反,意定信托行为则必须在具备法定条件或符合法律规定的要求时才属有效。在国有资产信托中,信托合同是委托人和受托人意定行为的结果,但它又不是一种纯粹的民事合同。国有资产信托合同中渗透了国家意志,这时的合同已从契约自由的本质变成为国家进行个性调整的一种手段和方式,与国家在经济活动的直接参与和控制联系在一起。因此,笔者认为,国有资产信托合同性质上属于经济合同。政府是宏观经济的管理者和整个经济生活的协调人,政府在进行宏观调控的过程中,需要使用经济合同作为调控的法律手段。^④目前,我国尚缺乏与《信托法》规定相配套的国有资产信托合同管理规定,此时,建立国有资产信托合同的登记备案制度具有重要意义。虽然我国《信托法》第10条规定了信托登记制度,即通过一定的方式将对有关财产已设立信托的事实向社会予以公布,但信托登记只是针对特定的财产,一般只限于法律、行政法规规定应当办理登记手续的财产,就国有资产信托而言,除应遵守《信托法》第10条的规定外,还应当按照信托合同登记备案制度建立合同履行档案,以方便对国有资产管理进行的检查和监督。笔者认为,国有资产信托合同登记备案制度应明确登记备案的具体机关及其相应的检查、监督权力。

(四)受托人破产隔离制度。这是保护国有资产信托受益人和委托人利益的必然要求,从根本上看,是有效保护国有资产、防止国有资产流失的重要措施。我国《信托法》对破产隔离有所论及,但其所提供的机制尚不完全。完整的信托破产隔离应该包括两个方面,即信托财产与委托人破产风险的隔离和与受托人破产风险的隔离,任何一个方面的不完善都不是真正意义上的破产隔离,信托制度也将失去其应有的本源魅力。^⑤信托破产隔离与信托财产的独立性密切联系在一起,受托人破产时,如果纯因其固有财产管理不善所致,且受托人没有对信托财产发生道德风险,这种情况下信托财产与受托人破产是绝缘的,受托人破产后处理信托事务的权利义务由新受托人承继;但如果受托

人在管理信托财产过程中发生了对信托财产的道德风险,显而易见该信托财产的安全便无法与受托人破产风险相隔离,受托人的道德风险足以威胁信托财产的安全性。^⑥笔者认为,增强国有资产信托受托人破产隔离功能的关键,是对受托人道德风险实施有效约束和控制,为此,可以将基金托管中独立托管人制度引入国有资产信托中,明确规定托管人的资格和职责。

(五)检查监督制度。笔者认为,在国有资产信托中,还应进一步完善相应的检查监督制度,包括资产评估产权登记、会计监督、审计监督以及税务监督等。资产评估作为一种市场中介行为,在国有资产信托中不应废弃,相反应该加强。现行《国有资产评估管理办法》及其施行细则虽未明确规定,但笔者认为,国有资产信托应当纳入国有资产评估的范围,并按照真实性、科学性和有效性原则在信托设立前和信托终止时进行,并区别不同情况实行核准制和备案制。经过评估的国有资产信托,其机构受托人如为境内企业,还应依法进行国有资产产权登记,领取《国有资产产权登记证》。至于国有资产信托中的会计监督、审计监督以及税务监督,则应分别依据我国现行的《会计法》、《审计法》,以及《税收征收管理法》等规定进行,并注意发挥其相互之间的协调与配合作用。

与金融同业相比,我国信托业偏小是不争的事实,信托市场的开拓尚处于起步阶段,但现阶段的信托产品市场却呈现出快速发展的增长态势,信托产品市场作为金融领域的一角,不可避免地会受到政治、经济宏观因素的影响。^⑦只要重视和加强国有资产信托的法律规制,那么,在政府的扶持和推动下,国有资产信托作为国家参与经济生活的一种有效形式,在未来的信托业发展中必将大展宏图,开辟出一片广阔天地。

注释:

①陈景艳、刘国良:《国有资产管理必读》,社会科学文献出版社1997年版,第33页。

②⑦徐孟洲:《信托法学》,中国金融出版社,2004年版,第53-54页、第65页。

③《中华人民共和国宪法》序言、第1条、第6条和第7条。

④刘应民:《论国家所有权的行使》,载《武汉大学学报》(社会科学版),2003年第5期。

⑤国有资产监督管理委员会的成立,拉开了国有资产管理体制改革新一轮改革的序幕。

⑥周小明:《信托:国有资产经营机制的另一种选择》,载《金融研究》,1997年第8期。

⑦徐孟洲:《新〈合同法〉是民法和经济法综合调整的反映》,载《法学家》,1999年第3期。

⑧张欣:《引入独立托管人制度 完善信托破产隔离职能》,载《上海金融》,2004年第2期。

⑨《信托法》第17条,《信托投资公司资金信托管理暂行办法》第8条第2款第(2)项。

⑩中国人民大学信托与基金研究所、上海金信研究所有限公司:《中国信托市场剖析》,载《经济导刊》,2004年第2期。