

信托责任的真正意义

——与郎咸平教授商榷

□ 帮帮青 (Donald Clarke)
华盛顿大学法学院 教授

在贵报2003年11月13日刊登的《推动上市公司产生信托责任是正道》(“该文”)一文中,郎咸平教授试图分析为什么大陆法系国家的股市都不好,英美法系(即,普通法系)国家的股市都活跃。该文认为这一切都要归功于英美法系中信托责任这一法律概念。

关于大陆法系国家的股市是否都不好,普通法系国家的股市是否都活跃,姑且不谈。至于如此人的,根本性的区别是否都可归因于一个单一的法律概念,虽然我不敢苟同,但不想在本文中花很多笔墨来讨论。

我之所以要写这篇文章是因为该文提出的一个见解是很对的,即信托责任在英美法系公司法中极其重要。但正因为如此,把它向中国读者作出一个准确的解释就尤为重要。该文在解释英美法系中的信托责任这一概念时恐怕有一些错误的地方。中国借鉴任何法系的好东西固然是值得称赞的,也是应该的,但该文所形容的信托责任并不是英美法系中的信托责任。

文章的基本问题是它混淆了很多不同的东西。它把刑事责任与民事责任混淆起来;把法官的作用(法定法律方面的问题)与陪审团的作用(认定事实方面的问题)混淆起来;把公司法和管理层人员刑法混淆起来。

什么是信托责任呢?为什么它在公司法中特别重要?这个概念在没有公司法之前早在信托法原理中就有了。信托法中的信托义务不难掌握:我(受托人)拥有一些财产(可能是你转让给我的,也可能不是),虽然在法律上我是该财产的所有者,有充分的使用权和处分权,但我必须为你(受益人)的利益而使用或处分该财产,不允许我顾及到自己的利益。那么,这种义务是从哪儿产生的?一般来说,如果是我自己的财产,我为我自己的利益去使用和处分是天经地义的。只有你和我之间存在一种特殊的关系(信托关系)时,这种义务才会产生。而信

托关系可能是由你我之间的合同产生的(比如,我们同意由我替你管理你的财产),也可能是我应第三者(比如,遗嘱人)的要求,为你的利益去管理一笔财产(你可能是未成年人)。在这种情况下,法律不可能做很详细的规定,允许我做什么,不允许我做什么。只能有个比较笼统的、原则性的“规定”,就是“我管理你的财产应该按照管理我自己的财产一样谨慎,应该尽量为你的利益服务。”

信托义务被移植到公司法中后有一些变动,但基本内容相似。投资者把财产(钱)交给公司,公司的管理层人员就完全支配该财产,必须为了公司和投资者的利益服务,不能利用他们对公司财产的支配权追求自己的利益。当然,这个道理说起来容易,在具体案件中用起来经常很困难,但基本原则并不复杂。

需要注意的是,尽管信托义务的具体内容比较笼统,也比较原则性,但它并不等于文中所说的陪审团的道德判断。根据文章所举的例子,你上洗手间时把手机放在桌子上,如果偶尔在场并看到别人把它拿走了,而我连举手之劳都不肯出,那么如果你起诉我的话,陪审团就可以认为我有义务看管你的手机,并因此违反了这种义务而判我有罪。用原文的话,“陪审团根本不跟你谈什么法条,只要你违反了公共秩序和社会风俗就是有罪。”

可能有不少读者会问,难道在为高宽珍惜个人自由和人权而自豪的普通法制度里面,正因为有一个陪审团认为我违反了什么模糊不清的“社会风俗”就可以“不跟我谈什么法条”,判我坐牢吗?驰名世界的特拉华州公司法庭难道在遇到涉及信托义务的案件时,就以“法”庭而变成陪审团爱怎么判就怎么判的“判”庭了吗?诸如“公共秩序”与“社会风俗”之类的概念,作为定罪标准就与“民情极大”相差不多,没有什么法治可言。

请读者不要担心,信托义务不是这样的,特拉华公司法不是这样的,陪审团的作用也不是这样的。

首先,信托义务的具体内容不是陪审团决

定的而是法官决定的。在普通法系中,陪审团的作用是用来决定对事实的纠纷,法官的作用是决定对适用法律的纠纷。在审理案件之前,在听到双方对其各自所主张的事实证据前,法官要决定:假如原告所主张的事实是存在的,是否构成被告要负法律责任的依据?举个例子,如果我到法院去告你,说你骂我长得难看,法官的作用是决定骂人难看本身是否构成侵权行为,而陪审团的作用是决定你是否真的骂过我。当然,如果真的是骂人这类案件,那么陪审团根本不会有机会判断你是否骂过我,因为这个问题在法律上是没有任何意义的,没有必要浪费钱和时间去看解决。法官会说,即使你真的骂得我长得难看,那也不构成侵权行为,因为没有哪一个具有法律意义的事实纠纷需要交给陪审团解决,法官马上就可以判我败诉。其实,在美国公司法原则产生最权威性的影响的特拉华州法院,涉及公司法中信托义务的案件都没有陪审团参加审理,而由一个配备公司法经验丰富的法官的专门法院(Court of Chancery)来处理,事实问题和法律问题都由法官来判。

回到该文的例子上,你丢了手机,认为是因为我没帮你看好,所以你去告我。告当然能告,谁都能告,但不能胜诉是另外一回事。我对法官说,“没有必要组织陪审团来进行对事实的认定。虽然我不一定承认原告主张的事实都是属实的,但即使是属实的,我还是不应该承担任何法律责任。因为我跟原告没有任何会产生信托义务的特殊关系,所以那些事实不构成侵权行为。”如果双方对事实没有争论,那案件就纯粹是个法律问题,完全由法官来决定。你和我就会在法官面前争论信托义务的具体内容:是否包括我这个陌生人在这种情况下应该看管你的手机。

至于信托义务的具体内容,它是以某一特殊关系为基础的,离开了特殊关系就没有信托义务。陌生人之间不存在信托义务。信托义务不光不等于陪审团对社会良俗的看法,也不等于法官对社会良俗的看法。信托法已经有

长的历史,公司法的历史也不短,所以要搞清楚这种特殊关系是如何产生的,有很多判例可以借鉴。早就有判例认为董事、经理与公司也有特殊关系,足够产生信托义务。董事与股东之间有特殊关系(董事由股东们选举产生,他们的责任就是保护股东的利益),足够产生信托义务。但无论信托义务的具体内容是谁决定,也无论他们是如何决定的,有一点可以肯定:它是一种民事责任,违反信托义务根本没有即教授所说的判罪坐牢的可能性。文章中提到的美国两个公司总裁——丹尼斯·科兹罗夫斯基(Dennis Kozlowski)以及弗兰克·奎特龙(Frank Quattrone)——最近被拉到刑事被告席上,实际上与他们是否违反了信托义务毫无关系。

最后,文章还混淆了公司本身的法律责任与公司管理层人员的法律责任。把这两件事情区别开来无疑十分重要。对董事罚款,钱是从董事自己的腰包掏,董事的个人财富会减少。对公司罚款(恐怕“公司”这个抽象的法律概念不能像郎先生所说的那样去“坐牢”),钱是从公司的银行账户掏。那样的话,也是谁的财富在减少呢?并不是董事自己,不是公司的债权人(包括从公司拿薪水的管理层),而是公司付债务后的剩余价值的所有者,即股东们。惩罚个人时是惩罚个人,惩罚“公司”时实际上就是惩罚股东。如果董事或其他管理层人员不履行对股东的法律义务,欺骗股东,那么,给公司罚款岂不是惩罚受害者,给股东们雪上加霜吗?

中国不该借鉴英美公司法中的信托义务并不不是一个简单的问题。当一个国家已具备某些制度环境时(比如说,有判例法制度以及具有相当商业法律经验的法官),它会起到一个很积极的作用,因为法官可以把它作为投资者和管理层之间的信托合同的默认补充条款,对各方有一定的可预测性。但郎教授所主张的“信托责任”不但与英美法系的信托责任相距甚远,而且会为法院无视法律,为所欲为,任意判罪大开绿灯。这种做法与法治精神是水火不相容的,万万不可取。