

默示信托理论下的寺庙财产权利限制^{*}

吴昭军

摘要:《民法总则》将寺庙列为非营利法人,《宗教事务条例》亦规定寺庙财产不得“转让、抵押或者作为实物投资”而只能“用于与其宗旨相符的活动”,但此种限制之合理性基础为何尚有待理论探究,而且规定过于原则抽象,且违反限制性规定的法律效力为何也未予明确。采用默示信托理论阐释寺庙财产权利限制具有现代法律制度上的便利与优势,这种解释路径在逻辑上可对接非营利法人之主体定位,亦可顺畅推导出寺庙财产权能的限缩。寺庙财产的目的性一方面对其使用处分等权利构成一定的限制,另一方面也促使寺庙建立起特殊的财产管理和监督机制。就处分权而言,宜对部分寺庙财产的抵押转让由禁止转变为限制。

关键词: 默示信托 寺庙财产 非营利法人 财团法人 目的性财产

中图分类号: DF521 文献标识码: A 文章编号: 1673-8330(2020)03-0026-13

DOI:10.13893/j.cnki.bffx.2020.03.003

一、问题的提出

寺庙财产与普通财产在权利处分上是否存在差异,是困扰司法实务和理论界的一大难题。在我国社会现实中,宗教财产权利限制的不明晰导致种种乱象而悖离宗教教义,例如寺院“被占用”“被上市”“被敛财”,福建昭明寺涉足高利贷,云南黄龙寺购置豪车和别墅。相关的诉讼案件也较多,例如“吴某某与建瓯市光孝寺等民间借贷纠纷案”^①“供某某与王某某、浙江省鹤岩寺民间借贷纠纷案”^②“洪某某与桓仁兴隆寺、桓仁县民族宗教事务局建设工程施工合同纠纷案”^③。寺庙财产若如普通财产的处分权则易生“宗教财产乱象”,但如何限制处分权限及其法律后果,亦难判定。2017年修订的《宗教事务条例》第52、54、57条规定寺庙财产不得“转让、抵押或者作为实物投资”而只能“用于与其宗旨相符的活动”,但此种限制之合理性基础为何尚有待理论探究,而且规定过于原则抽象。例如,“与其宗旨相符的活动”极不明确;若将宗教财产进行转让、实物投资,其债法、物权法上的效力为何,也未予明确。

以“成都市人人乐商业有限公司与四川省彭州市龙兴寺房屋租赁合同纠纷案”为例,法院依照职权否定了宗教财产的违反目的性租赁契约的效力。法院认为,该寺系宗教活动场所,“合同约定的

^{*} 本文系国家社会科学基金2017年重大项目“宗教工作法治化研究”(17ZDC149)的成果。

[作者简介] 吴昭军,中国人民大学法学院博士后科研流动站研究人员、讲师,法学博士。

① 福建省建瓯市人民法院(2015)瓯民初字第1372号民事判决书。

② 浙江省金华市金东区人民法院(2015)金东曹商初字第355号民事判决书。

③ 辽宁省桓仁满族自治县人民法院(2014)桓民二初字第00251号民事判决书。

原告人人乐公司在寺庙内开办大型综合性超级市场,将出售肉制品、水产品等一系列商品的内容,违反宗教习俗,违反了社会的公序良俗,损害社会公共利益。故原、被告签订的房产租赁合同应属无效”。^④有学者提出宗教财产的目的性使用限制,应当明确规定其宗教性用途。^⑤又如“邹某某与东台市泰山护国禅寺、东台市安丰北极殿弥陀寺等合同纠纷案”,邹某某受东台市民族宗教事务局和东台市佛教协会聘请,任泰山寺的住持。邹某某与泰山寺签订《觉慧法师离任泰山寺协议书》,该协议书约定了邹某某离任退居后的待遇,弥陀寺、范某某共同为泰山寺履行本协议提供担保。法院裁判指出,寺庙既包括普通财产,又包括诸如佛像、经书等特别财产,寺庙的僧人、负责人均只享有使用权,并无处分抵押权,故该担保行为无效。^⑥

在传统民法理论中,宗教所伴随的器物在民法体系中具有特殊的地位,其承载了诸多的宗教禁忌与人格利益,或为神法所调整而为人法所莫及,或为人法所调整但独辟特制。宗教物不同于其他普通物,其之上的权利行使须予以限制,为学界广为肯认,但在现代民法体系中如何对宗教财产进行权利限制却存在理论难题。寺庙财产究为私产抑或公产?寺庙财产的使用范围为何?寺庙财产可否抵押?这些问题的解决均需从理论上予以深层次分析论证。

二、历史图景与比较法视野中的寺庙财产使用处分限制

在中国传统社会,寺庙财产的处分往往为官府严加管束,其中较为严厉的限制便是私人严禁典卖质当寺庙财产。中国古代律令对寺庙财产限制多有规定。如《大清律例·户律·户口》规定“私创庵院”,“凡寺观庵院,除现在处所外,不许私自创建增置,违者,杖一百;僧道还俗,发边远充军;尼僧女冠,入官为奴(地基材料入官)”。律法和朝廷尊重寺庙的既有礼拜设施,但是禁止其扩充壮大,否则处以刑罚,甚至剥夺僧尼皈依之权,旨在将宗教控制在既有规模之中,维持世俗帝制统治。《大清律例·户律·田宅》中规定有一例“军民人等将争竞不明,并卖过及民间起科,僧道将寺观各田地,若子孙将公共祖坟山地朦朧投献王府及内外官豪势要之家,私捏文契典卖者,投献之人问发边远充军,田地给还应得之人。其受投献家长并管庄人参究治罪。”可见清代对寺庙土地的处分权予以限制,禁止寺庙土地的捐献与典卖。民国初年近代法制渐兴。民国二年颁行的《寺院管理暂行规则》是民国时期第一个宗教法规,规定“寺院财产管理,由其住持主之”,“不论何人不得强取寺院财产”。民国四年的《管理寺庙条例》和民国十年的《修正管理寺庙条例》也都规定“寺庙不得抵押或处分之”。民国十八年颁行《寺庙管理条例》,其第7条明确规定“寺庙财产之所有权,属于各寺庙僧道主持,除修持之生活费外,不得把持或浪费寺庙财产”。第10条规定“寺庙之财产处分或变更,有庙产保管委员会公议定之”。第18条规定“僧道不得私擅抵押或处分寺庙财产”。但该法案并未真正实施。而同年颁行的《监督寺庙条例》至今仍在我国台湾地区施行,该条例明确规定,“住持于宣扬教义、修持戒律及其他正当开支外,不得动用寺庙财产之收入”。“寺庙之不动产及法物非经所属教会之决议并呈请该管官署许可,不得处分或变更”。

在比较法层面,有关限制宗教财产使用和处分的规定也存在诸多立法例。例如《瑞士民法典》第87条规定:“(1)家庭财团及教会财团,不受监督官厅的监督,但公法另有规定时,不为所限。(2)私法上的争执,由法官裁判。”《意大利民法典》第831条规定“宗教团体的财产受本法典的调整,特别法另有规定的除外。用作天主教教廷教务所需的建筑物,即使属于私人所有,在依有关法律终止规定的用途前,不得挪作他用,亦不得转让。”《俄罗斯民法典》第117条规定,宗教团体为非商业性的组

④ 四川省彭州市人民法院(2013)彭州民初字第1416号民事判决书。

⑤ 参见张建文《论侵害宗教财产目的性使用之法律救济——以寺院为主要景点设立风景名胜区牟利的行为为视角》,载《法律科学(西北政法大学学报)》2011年第5期,第111页。

⑥ 江苏省东台市人民法院(2015)东民初字第1708号民事判决书。

织,虽然其可以参与经济活动,但是须符合其宗旨。^⑦我国台湾地区“内政部”拟定的“宗教团体法草案”第 30 条规定“宗教法人得依据章程规定,办理与宗教相关之公益、慈善、教育、医疗、社会福利或其他经主管机关许可之附属事业。但其附属事业应符合设立目的。”

三、权利限制之合理性依据的观点驳析

(一) 观点梳理与辨析

关于对寺庙财产使用和处分进行限制的合理性依据,目前学界主要有三种观点:一为维持寺庙财产说。有学者指出此种限制在于保障寺庙财产不致沦为私人禁脔之用意。因为包括寺庙在内的宗教团体,其存在的首要功能乃从事宗教修行活动,在行有余力时再兴办公益或慈善事业。不事生产的宗教组织之所以能积累大量的资源,主要还是来自社会的捐赠,取之于社会,用之于社会,乃属当然。^⑧二为尊重信仰说。有学者认为,寺庙财产之所以禁止抵押,是因为寺庙中存有“佛法僧三宝”,包括诸多圣迹法宝和祖师遗物,乃信徒之无价之宝,如若抵押流通,无疑是一种亵渎。^⑨三为目的性财产说与公产说。有学者认为,服务于寺庙使用的财产也属于公物,这些财产必须在符合寺庙设置目的范围内使用。^⑩有学者进一步提出,由于我国法律和学说并不承认宗教团体为公法团体,因此宗教组织只能作为私法法人,其宗教财产应当归入他有公产(私有公产)。^⑪

笔者对此三种关于寺庙财产使用处分限制之合理性的观点均存异议。第一种观点并不能充分支撑寺庙财产的使用处分限制。虽然对寺庙财产权利的限制能够在一定程度上防止寺庙财产被侵吞私占,但并非必要手段,也非最合适的手段。在民法视阈中,保护财产权利不受侵犯之首要途径为定分止争,明确权属并建立合理的主体制度便能够在法律上将寺庙财产和私人财产明确区分,然后通过寺院之宗教活动场所法人的内部管理制度完善,更能保护寺庙财产的合理使用并防止寺庙财产被侵害。民法素来以体系性和形式逻辑自我圆满著称,采用限制财产权利之方式保护寺庙财产,犹如断臂保命、丢车保帅,虽能实现一定的调整效果,但是以损害民法制度逻辑统一性和财产法体系性为代价,可谓“自损三千”。第二种观点不能论证为何以法律手段限制寺庙财产权利。抵押流转部分寺庙财产,可能会导致信众的信仰情结受损,而对此种权利限制是对民众信仰的尊重,但这并非法律介入的理由。政教分离原则要求法律与宗教之间树立一道隔离之墙,尤其是涉及圣事领域,法律自当退出以避免过多干涉。虽部分寺庙财产对于佛教信众而言系特殊意义之物,但此种信仰情结并非法律所考量的因素,而且这类财产于非佛教信徒而言并无特殊意义,仍属普通之物。故而直接以宗教信仰为由,论证寺庙财产权利限制,尚存在逻辑过于简单的缺陷。第三种观点为我国多位学者主张,逻辑严谨,论证亦较为充分,但笔者认为仍值商榷。

(二) 公产说驳议

公产(抑或公物)^⑫主要是指国家或者其他公法组织直接或间接为实现行政目的所必要的财产。^⑬公产的特殊性不是基于所有权主体为国家等公法人,而是因为其使用目的具有公共性,是供公

^⑦ 《俄罗斯民法典》第 117 条规定,社会团体和宗教团体是非商业组织。它们有权从事经营活动,但仅以为了达到其成立宗旨并且符合这些宗旨为限。社会团体和宗教团体的参加人(成员)对他们移交给这些组织归其所有的财产,其中包括会费,不再保留权利。他们不对他们参加的社会团体和宗教团体的债务承担责任,而上述团体也不对自己成员的债务承担责任。社会团体和宗教团体作为民法典所调整关系的参加者的法律地位的特点,由法律规定。

^⑧ 参见张永明《宗教商品化之法律争议》,翰芦图书出版公司 2010 年版,第 24 页。

^⑨ 参见徐玉成《关于佛教界贷款能否以某个寺院作为财产抵押等问题的答复》,载《法音》2003 年第 9 期,第 27 页。

^⑩ 肖泽晟《公物法研究》,法律出版社 2009 年版,第 29 页。

^⑪ 参见张建文《转型时期的国家所有权问题研究》,法律出版社 2008 年版,第 20 页。

^⑫ “公产”与“公物”系不同国家使用的不同概念表述,在本质上是相通的,公产侧重于财产含义,公物则侧重于物之含义,鉴于各国在物、财产之间的不同关系,公物与公产也有所细微差异,但是这并不影响本文的论证,所以不对此进行专门区分。

^⑬ 参见张力《公物的私产化及其法律控制》,载《湖南师范大学社会科学学报》2013 年第 1 期,第 79 页。

众使用的,所以才由公法进行调整,而私益为主的私产则由私法调整。^⑭故而公产与私产的区别不是“公有”与“私有”的差异,公产不仅存在公有的情形,也存在私有的情形,例如个人公物。^⑮公产的特殊性质决定了其权利行使上存在与私产不同之处。不论所有权人为国家抑或个人,其所有权均受到公共使用目的的限制,因此公产在转让、取得等方面受到一定限制,如不适用时效取得,公产在公共使用的目的废除之前,所有权不得转让。

支持寺庙财产系公产的学者主要有以下论证理由:其一,寺庙财产或属于历史文化遗产,或为信徒捐献、国家资助等积聚而成,故而属于公物;^⑯其二,宗教财产具有公共利益性质,并因此受到公法管控,我国立法对宗教活动场所之管理正是意味着其公共使用目的的设置;其三,我国立法对宗教财产使用之规制是按照公产制度进行建构的。^⑰1981年《最高人民法院、国务院宗教事务局关于寺庙、道观房屋产权归属问题的复函》曾指出,寺庙的房屋除私人所有外,其余“房屋的性质均应属公共财产”。在这一政策影响下,我国司法实践中也多有当事人或法院认同寺庙财产乃公共财产属性,例如“吴某某申请执行建瓯市光孝寺民间借贷案”^⑱“张某某等与中国嵩山老君洞民主管理委员会物权纠纷案”^⑲等。在前者案例中,建瓯市光孝寺主张“寺庙、宫观财产性质均属于公共财产,因此法院所冻结扣划的140000元属公共财产,异议人仅有使用权,所有权属依法管理该公共财产的机关或团体……”。但笔者认为“公产说”的论据尚值商榷,逻辑结论也有待推敲。

第一,上述第一个理由混淆了财产来源和财产性质的区分,存在基本的逻辑缺陷。在民法上财产来源并不直接导致相应的权属分配结果,例如赠与合同、捐助行为等,均遵循着“出资不取得产权”的基本原理,所有权的归属与来源被切断。公产抑或公物的本质系物的公益性与公共使命,其既可以在私法权属中归于国家,也可为集体或个人所有。^⑳该物并不因所有权的归属状态而发生性质变更,也不因权属状态而特殊,其重要性乃是为民众的直接或依法被许可使用而实现社会连带。^㉑由此可见,以寺庙财产来源的特殊性难以直接界定其公产性质。

第二,将宗教财产一概认定为具有公共使用目的并不符合现实实践情形。一方面,宗教财产种类繁多,既有礼拜设施等不动产,也有法器动产,亦有供僧尼居士生活的单费、日常用品等,难谓全部宗教财产均具有公共使用目的。佛教寺院自古以来便沿袭僧团集体占有使用的习惯,吃穿用度均依赖于寺院常住,而且自传统社会寺院便开展经济经营,乃至当下亦从事自养事业,故而寺庙财产之“私”性质明显。且如我国《信托法》《公益事业捐赠法》等法律法规关于“公益”的规定,均未将宗教纳入在内,可见宗教事业与公益仍存间隔,难以等同。^㉒另一方面,我国存在多种宗教,不同宗教中的不同宗派、不同宗教活动场所存在不同的管理方式,场所的开放程度不同,其财产的用途也存在较大差异。且宗教活动场所为公众在一定程度上的开放和使用,是基于传播宗教、开展宗教活动的目的。我国立法之所以对宗教活动场所设立审批、登记等进行管理,不是对其公共使用目的的设置,而是为“规范宗教事务管理,提高宗教工作法治化水平”,便于从公法层面进行管理和引导。

第三,上述第三点理由似有逻辑倒置之嫌。我国《宗教事务条例》和相关政策文件对宗教财产之

^⑭ 参见辛巍巍《法德两国公产法律制度考察》,载《平顶山学院学报》2009年第4期,第39页。

^⑮ 参见杨解君、赖超超《公物上的权利(力)构成——公法与私法的双重视点》,载《法律科学(西北政法学院学报)》2007年第4期,第50页。

^⑯ 前引⑭。

^⑰ 参见张建文《公产视角下的宗教财产透视》,载《法律科学(西北政法大学学报)》2012年第6期,第93页。

^⑱ 福建省建瓯市人民法院(2015)瓯执异字第7号民事裁定书。

^⑲ 河南省郑州市中级人民法院(2009)郑民二终字第1811号民事判决书。

^⑳ 参见前引⑬,第79—80页。

^㉑ 参见应松年《当代中国行政法》(下卷),中国方正出版社2004年版,第438—439页。

^㉒ 参见张建文、杨雨昕《宗教财产管理信托的特殊性及其对〈信托法〉的挑战》,载《经济法论坛》2013年第2期,第170页。

使用处分进行一定限制,但并非基于其为公产而进行立法建构。在此引发一个疑问,即宗教财产处分流转限制推导出公产性质,还是其公产性质推导出处分流转限制?笔者认为二者均存在逻辑上的缺陷,即将宗教财产界定为公产似乎是一种循环论证,陷入“鸡生蛋、蛋生鸡”之陷阱。“公产说”之所以认为宗教财产为公产,很大程度上是因为宗教财产的处分流转限制,而处分流转限制也正是因为其为“公产”才具有的结果。避免逻辑陷阱,唯有跳出这种循环论证。以其用途和处分限制推导出公产性质并不是严谨充分的,立法对权利进行限制的理由往往是多样的,而非唯一的。

第四,“公产”具有多义性。虽民国法令、大理院判例等多出现“公产”字样,新中国多个政策文件亦对寺庙宫观等界定为“公共财产”,但并非是寺庙财产“公产说”的历史依据,盖因中国传统社会、民国时期、新中国政策文件和近现代法学理论中的“公产”内涵巨大,虽然在表述上相同或相似,但实质含义差之千里。自古至今,寺庙财产之“公”主要存在宗族之“公”、村社之“公”、行政之“公”和财团之“公”四种形态,故而不宜简单从文义字面上认为寺庙财产“公产说”具有悠久的历史渊源。

第五,用公物的理论嵌套寺庙财产,忽略了我国的具体国情。部分欧陆国家立法例之所以将宗教财产作为公产,甚至将教会规定为公法人,是以其国家—宗教关系为背景的产物。这些国家或以某一宗教为国教,或在民族国家的历史演变过程中和宗教存在密切关联。这种背景决定了其法律深受宗教影响,以宗教财产为公共利益或公共使用具有合理基础。但我国不具备西方国家的宗教背景,在建设中国特色社会主义的宏大语境中,宗教财产与公物似乎存在着难以打破的隔膜。有学者指出,行政法上公物需经所谓的“公用宣示”(Widmung),具有确定公物使用之目的、人民得使用公物之范围,以及管理机关开始承担公有公共设施国家赔偿的责任等意义。²³但宗教团体并不隶属国家,捐赠受赠者亦不属于行政机关,宗教捐献依法没有成为公物的义务,故宗教团体的财产非公众得使用之物。²⁴

四、寺庙财产权利限制的合理性依据探寻

古今中外,寺庙财产权利多有限制,然其合理性为何仍有待进一步探寻,在排除上述几点观点后,笔者认为可寻从以下路径探求其理论基础,具体胪列如下。

(一) 神法物

古罗马将物分为神法物和人法物,“那些属于神法物的东西不归任何人享有。而那些属于人法物的东西多数则归某人享有”。²⁵即在所有权层面排除神法物的适用。罗马法进一步对神法物的使用处分等进行限制,“不许任何人将为神圣的宗教所必需的最神圣的及神秘的器、衣服和别的捐赠物出卖、抵押或质押,正如古代法禁止将这些神法物同世俗联系在一起一样。”²⁶甚至规定了极为严厉的刑罚来保护神法物,“犯有渎圣行为的人应该被判处死刑。那些盗窃公共圣物的人犯有渎圣罪。”²⁷我国古代律法之中虽无神法物的明确分类,但亦有对涉及神明之物的特殊规定,例如《唐律疏议》对“神御物”特作规定,以严刑保护此类特殊的物,“盗大祀神御之物者,流二千五百里。”²⁸“诸弃毁大祀神御之物,若御宝、乘舆服御物及非服而御者,各以盗论;亡失及误毁者,准盗论减二等。”²⁹

可见唐律与古罗马法在对涉及神明的圣物方面有着相似的制度,限制所有权的归属,禁止抵押或限制流通,更是严刑禁止盗毁。这体现了古代社会对神明的敬畏,同时以神明崇拜为依托的特殊物制

²³ 参见张永明《行政法》,三民书局2001年版,第180页。

²⁴ 参见前引⑧,第44页。

²⁵ [古罗马]盖尤斯《盖尤斯法学阶梯》,黄风译,中国政法大学出版社2008年版,第56页。

²⁶ [意]桑德罗·斯奇巴尼选编《物与物权》,范怀俊、费安玲译,中国政法大学出版社2009年版,第7—11页。

²⁷ 《学说汇纂》(第48卷·罗马刑事法) 薛军译,中国政法大学出版社2005年版,第215页。

²⁸ 《唐律疏议》中华书局1983年版,第348页。

²⁹ 前引⑧,第512页。

度对于维系世俗统治秩序有着极为重要的意义。“神庙中的财产表面上属于神法物,与人间烟火无关,但罗马人在骨子里还是把它们看作公物的,在关键的时候,甚至用这种财产赎回敌人手里的自己人,所以他们才把侵犯神庙财产的行为与侵犯公共财产的行为一并处理。”^⑩可见神法物的制度仍在于维护城邦国家的公共利益。

神法物之特殊物制度能够为宗教财产使用处分限制提供较好的理论基础,但时光轴转至当下,难以为我国民法所承接,原因有二:其一,神法物的制度目的已经为其他法律制度实现,失去存在意义。在民法上设定特殊物,排除世俗法的适用,在于维系神明崇拜与城邦国家秩序,实现公共利益。近现代法律已经构建多种具体制度维护公共利益,例如公法领域的国防、兵役、文物保护、刑法等方面法律法规,私法领域中的法律行为无效、人格权、征收征用、公序良俗等制度和原则足以取代此项制度。又如,祭祀之物在罗马法中为神息物,沟通生者与亡者的情感,为精神之寄托。在近现代民法中则可以依托物权和人格权(如祭祀权等)制度对此类特殊物进行保护。其二,神法物在政教分离之近现代国家制度中失去存在土壤。近代启蒙以降,人的理性取代了神的意旨,法律也由此转向世俗。随着近代国家制度的确立,政教分离原则为多数国家所认可,世俗法律自当与神明信仰竖起一堵墙,神法物制度也便失去了存在的基础。

(二)“法缘宗族”之“公产”制度

佛教寺院乃基于法缘所形成的拟制“宗族”,寺庙财产与宗族族产具有极大的相似性。有学者深刻地指出,中国古代共有财产主要有家庭“众业”或“均产”、家族“公产”和寺庙“佛产”三类,民间和官府均严格限制此类财产的使用处分。^⑪

以家族“公产”为例,既名为“公产”,则同姓子孙必敬守勿替。“公产”一般包括如下几类:祭田、义田、学田,家族成员均平等享用,其作用在于祭祖、赡族、办学及族中公益。历代家族对于公产的处理都极为谨慎,严词峻语,切诫子孙。如民国年间飞山洪氏家谱规定,“本祠所有产业……以充祭祀费用,如有不肖支丁私卖寸土,除追令赔偿外,永远条革,不许入祀”;^⑫江夏环峰黄氏亦规定,祭田“不许侵渔典鬻”。^⑬寺院作为中国传统社会中“家”的扩大和变形与传统家族宗族制度保持着制度的同质性和相似性。古代中国的民间和官府律令对寺庙财产处分多有限制,实质上是类推和延伸“家”的财产制度。民国开启近代立法,之所以立法对寺庙财产的处分流转予以限制,实际上是对传统财产规则的认可,将自治规范与民间习惯法转化为国家立法。例如,1912年民国政府内务部发布的《内务部通飭各省都督民政长保护庙产办法文》规定“凡各庙住持僧道等……对于官立公立各庙产均只有管理权,无所有权,不得以个人名义擅自转移及影射抵押……其有典当抵押者,所立契约盖作无效,仍勒令该僧道等自行备价偿还。”^⑭此种制度规定与传统家族公产极为相似。而这种寺庙财产权利限制至今为我国立法和佛教寺庙所沿袭。之所以在寺庙财产的处分流转上设有限制,与家族财产具有相同的制度机理,即防止寺庙财产流失,维系法缘宗族长久发展。寺院类同扩大了的“家”,以法缘关系为纽带,对寺庙财产进行整体的占有,使其成为统一体,不容分割。东晋僧法朗曾言“出家同道,以法为亲”。寺院的整个产业,类似一个单一的不可分割的物体,而寺庙的僧众又似一个统一的继承者,代代相传承接。住寺僧徒可以留住或离去,均不能分割寺庙财产。^⑮

故而我国立法对宗教财产的使用处分限制,并非是依据西方法律中公物制度而进行的制度建构,

^⑩ 徐国栋《优士丁尼〈法学阶梯〉评注》,北京大学出版社2011年版,第585页。

^⑪ 参见刘云生《中国古代契约思想史》,法律出版社2012年版,第165页。

^⑫ 《民国飞山洪氏家谱》卷一《祠规》。

^⑬ 《民国江夏环峰黄氏家谱》卷首《凡例》。

^⑭ 《内务部通飭各省都督民政长保护庙产办法文》,载《政府公报》1912年11月5日第188号。

^⑮ 参见白文固《试论唐前期的寺院经济》,载《兰州大学学报(社会科学版)》1983年第4期,第98页。

而恰恰相反,这是对我国传统寺庙财产制度的尊重与认可,是传统习惯的重生与升华,体现了民间习惯的强大生命力及其对成文法的深刻影响。在此需要理清,不是法律规定对寺庙财产权利进行限制,而是在历史长河中寺庙财产的权利限制为既存事实,后世法律对这种事实认可并吸收入法。尤须说明的是,这种阐释是基于我国寺庙财产权利限制的社会学基础和历史依据,但古今中西制度天壤之别,无法直接镶嵌或嫁接于现代法学理论。我国既已移植欧陆民法体系,制度逻辑和概念体系均与中国传统社会相差巨大,故而仍需在现代民法制度中寻求解释路径,以求传统制度的涅槃重生。

(三) 默示信托

默示信托相对于明示的信托,是根据委托人没有明示的假定意图或者法律的实施而成立的信托。该制度来源于英美法中的衡平法,是从特定的事实、当事人的行为等推断出的隐含的信托,解决制度缺失情形下的利益归复与衡平问题。^{③⑥}此种解释路径为寺庙财产的使用处分限制提供了更加便捷有力的理论支撑。

适用默示信托制度解决宗教财产纠纷,最早源自英国 1813 年的 *Craigdallie v. Aikinan* 案,并为英国法院沿用至今,美国法院直到 20 世纪 70 年代也仍在适用。该方法旨在维持教会财产用于教会的原始教义,背离教义的行为意味着对“隐含的信托”的违反。^{③⑦}在该案中, Lord Eldon 利用信托制度和信托法进行推理,其在判决书中指出,教会的创始人和原贡献者共同信奉并意在传播某种信仰或教义,基于这种意图进行一定的宗教实践和教会治理,这种意图创造了一个隐含的信托,即教会财产应被用于这一目的。^{③⑧}因此,在该案规则下,教会财产被认为处于一个隐含的信托之中,“为了教会最初的原则,而且应该授予给遵循这些原则的那些成员”。^{③⑨}自此,在解决教会财产纠纷中,英国法院依托默示信托制度确立起“背离教义”(departure from doctrine)规则进行裁判,并为英、美等国法院广泛采用。但该规则在美国 20 世纪六七十年代面临着质疑,为之后处理教会财产纠纷留下了更多的不确定性。1970 年,“美国长老会诉玛丽·伊丽莎白·蓝赫尔纪念堂长老会案”(Presbyterian Church in the United States v. Mary Elizabeth Blue Hull Memorial Presbyterian Church)^{④⑩}在美国联邦最高法院终审判决。此前已经经历了四年的漫长诉讼,曾两次诉至佐治亚州最高法院和美国联邦最高法院。^{④⑪}玛丽·伊丽莎白·蓝赫尔纪念堂长老会(Hull Memorial)和东部高地长老会(Eastern Heights)均为 Savannah 的自治长老教会,在案件争议之前均隶属于美国长老教会。后基于观念上的分歧,Hull Memorial 和 Eastern Heights 认为美国长老会背离了最初的教义和信仰,要求退出并主张对部分教会财产的所有权。美国佐治亚州最高法院指出,民事法院应对财产纠纷进行管辖,确保使某些财产自从专门设定为特定的教义或目的之后,将不得偏离此种信托。^{④⑫}佐治亚州最高法院在此案中承认并适用的“默示信托原则”,是由美国联邦最高法院在 *Watson v. Jones* 案中提出的。^{④⑬}默示信托原则为如长老会之类的科层制教会,在地方教会财产上通过法律拟制了一个为了总教会利益的默示信托。^{④⑭}一审法院在裁判中认为,由陪审团确定该总教会是否有“实质背离”其原有的信仰和实践的教义是适当的。如果 Savannah 陪审团发现有这样一个实质的背离,那么该案件中的教堂可以有效脱离总教会,并保留

^{③⑥} 参见何宝玉《信托法原理研究》,中国法制出版社 2015 年版,第 35 页。

^{③⑦} John A. Sparks, *Whose Church is this? Church Property Disputes and the Civil Courts*, *The Grove City College Journal of Law and Public Policy*, Vol. 1, 2010, p. 21.

^{③⑧} *Craigdallie v. Ackman*, (1813) 3 Eng. Rep. 606 (H. L.).

^{③⑨} M. H. Ogilvie, *Church Property Disputes: Some Organizing Principles*, *University of Toronto Law Journal*, 1992, 42 (4), pp. 377—382.

^{④⑩} 396 U. S. 1041 (1970).

^{④⑪} 393 U. S. 440 (1969).

^{④⑫} 224 Ga. at 68, 159 S. E. 2d at 695.

^{④⑬} 80 U. S. (13 Wall.) 679 (1872).

^{④⑭} 80 U. S. (13 Wall.) at 726.

对当地教会财产的控制。佐治亚州最高法院维持了这一判决,然而美国联邦最高法院却对此予以推翻。Brennan法官认为,若仅对宗教财产争议进行裁判并不会妨碍宗教自由,但如果教会财产的审理需要法庭审查宗教教义并解决相关的教义争议,那么将违背宪法第一修正案,危害宗教自由发展。佐治亚州法院根据“背离教义”规则裁判,必然要解释特定的教义,而这是违反宪法的。^{④5}有学者指出,该案在美国关于教会财产纠纷案件中是个别的,自从1872年美国联邦最高法院在Watson案中阐明了默示信托理论,其已经成为美国法律制度的一部分,所有科层制的教会都是按照这一原则来管理的。此外,美国联邦最高法院和其他法院多次重申Watson案和“默示信托理论”。但从目前的情况来看,该理论的地位似乎是不确定的,法院也暂时并未给出确定的答案。^{④6}

美国联邦最高法院在此案中的否定意见,旨在避免世俗法院对教会之间就宗教教义纠纷等涉及神圣事务的审查,这是对宪法修正案关于政教分离原则的恪守,并非对默示信托理论的完全否弃。在不涉足神圣事务的前提下,就世俗层面审查宗教组织之财产利益,亦可发挥默示信托制度的价值。具体于寺庙财产,则要求寺庙财产仅为寺庙这种宗教活动场所法人的利益,维系其非营利法人的地位。

五、默示信托的引入:路径优势与权能限缩

采用默示信托理论阐释寺庙财产权利限制具有现代法律制度上的便利与优势,这种解释路径在逻辑上可顺畅推导出寺庙财产权能的限缩。

(一) 寺庙财产的目的性

默示信托理论强调寺庙财产的受益者系以神明为标志的宗教,即寺庙财产的宗教性目的。需要注意的是,在法律上此种目的性不要求寺庙财产的使用处分必须符合宗教教义。

1. 寺庙财产为目的性财产。我国《民法总则》将宗教活动场所法人纳入捐助法人项下,寺庙属于财团法人自无疑义。^{④7}财团在法律制度上即意味着目的性财产。^{④8}在比较法层面,部分国家制定财团特别法时,多对财团进行一定的界定,强调其目的性,如印度尼西亚、亚美尼亚等。在普通法系国家则采取了另一种制度来实现财产的目的性——信托。^{④9}该制度在形式上割断了委托人的所有权,但以信托设立的目的使受益人获益。不论是财团法人制度还是信托制度,都与欧洲教会法密不可分,因为教会是中世纪的法人制度和信托的肇始者和参与者。教会法通过这两项制度维持教会财产的目的性和受益性。此种目的性至今仍为教会所强调。《天主教法典》(Codex iuris canonici)规定教会“为达成自己本有目的,能取得、保存、管理或变更”现世财产,并进一步规定了教会财产的使用目的:“维持对天主的敬礼,及神职人员及其职员的合理生活费,传教及慈善事业,特别为济助穷人的经费。”^{⑤0}哈罗德·J.伯尔曼对此指出,教会财产总是“为着一种目的的财产”。^{⑤1}寺庙财产的目的性一方面对其使用处分等权利构成一定的限制,防止寺庙财产的任意使用和过度滥用,另一方面也促使寺庙建立起特殊的财产管理和监督机制。这种目的性既符合宗教寺院在财产权利限制的历史渊源与现实实践,也符合捐助法人和信托的现代法律制度,应当在今后宗教财产立法中进一步确认和完善。^{⑤2}

^{④5} 393 U. S. at 449—50.

^{④6} A. Felton Jenkins, Jr., *Ownership of Church Property and the Doctrine of Implied Trusts*, Mercer Law Review, Vol. 22, 1971, p. 521.

^{④7} 参见吴昭军《“宗教活动场所”法人化与民法典的路向选择——解读〈民法总则〉第92条第2款》,载陈小君主编《私法研究》(第22卷·2017年)第42页。

^{④8} 参见史尚宽《民法总论》,中国政法大学出版社2000年版,第229页;李宜琛《民法总论》,中国方正出版社2004年版,第83页。

^{④9} 参见胡岩《比较视野下财团法人概念辨析》,载《比较法研究》2011年第5期,第67页。

^{⑤0} 陈介夫《天主教法典注释》,碧岳学社文化事业有限公司1999年版,第666页。

^{⑤1} [美]哈罗德·J.伯尔曼《法律与革命——西方法律传统的形成》,贺卫方、高鸿钧、张志铭、夏勇译,中国大百科全书出版社1996年版,第295页。

^{⑤2} 参见张建文《目的财产学说对我国宗教财产立法的影响与实践》,载《河北法学》2012年第5期,第77页。

2. 默示信托和寺庙财产目的性不要求法院审查宗教教义。默示信托制度的核心侧重于受益,淡化所有权的归属而强调收益权。同样,该制度适用于寺庙财产时,则亦应关注其世俗的经济收益之归属,而不问是否与教义相符。因为前者是世俗的,后者则是神圣的或属灵的。

揆诸实践,有学者考察我国台湾地区的寺庙财产使用情况,指出传统宗教团体对于捐款的运用,大概可分为“宗教福利”与“社会慈善”两大部分。前者诸如增建寺庙教堂、宗教庆典(如建醮庆典、周年庆典等)、宗教宣传(如佛教的造像写经、诱人念佛,基督教的宣教活动)以及协助弱小教会或僧团等;而后者则多放在社会救济与福利方面,如济贫行为、设置清寒奖学金、小区文化建设等。有的寺庙办理的业务极多,虽然捐献颇多,却仍不敷使用。^{⑤3}可见在实践中寺庙对财产的使用多有克制,但此并非全部,尚不能以偏概全。寺庙开展自养事业,势必利用寺庙财产开展世俗的经营活动,也势必要与其他民事主体利用寺庙财产发生世俗的民事关系。该类民事行为是否与宗教教义相符或存疑问,甚至可能相去甚远。例如佛教倡导“超凡脱俗”“一切皆空、灭贪去执”,但自养之经营活动重于财、利,否则难以开展。

以前引“成都市人人乐商业有限公司与四川省彭州市龙兴寺房屋租赁合同纠纷案”为例,有学者对此提出宗教财产的目的性使用限制,应当明确规定其宗教性用途。^{⑤4}笔者认为寺庙将宗教活动场所用于开办超市有违宗教性用途,但法院的论证理由和裁判结果难以认同。一方面,法院引用佛教的“宗教习俗”,认为肉制品的销售有违宗教教义,是脱离法律而过多关注信仰内容。将此宗教习俗等同于公序良俗,有滥用民法基本原则和公共利益之嫌。另一方面,即便民事行为与宗教教义不符,亦不能将此法律行为归于无效。盖因宗教教义乃特定团体的内部信仰内容,既非法律,也非社会公众普遍共识。

笔者认为,法院审查寺庙的民事行为,当仅就该行为是否符合寺庙受益的目的,而不应审查该行为是否符合宗教教义。原因有二:其一,政教分离原则要求司法不应过度介入和干涉信仰内容,更不能以教义为依据裁判民事行为效力。民事裁判自当以法律为依据,不可逾越雷池。其二,宗教教义或极为抽象,具有解释的巨大张力;或复杂多变,存在不同表述而难以确定。若法律行为符合寺庙受益的目的,则在民法上即为有效的行为。即便该行为违背宗教性用途范畴,亦应受公法和宗教自治规范的调整,而不产生民法上的后果。譬如2017年发布的《关于进一步治理佛教道教商业化问题的若干意见》指出,要鼓励和支持佛教道教界深化教风建设,完善教规制度,抵制商业逐利和奢靡之风,对存在商业化问题的佛教道教活动场所,政府宗教事务部门要依照《宗教事务条例》和其他法律法规予以整改。此观点类似于公司超出经营范围而订立的合同并不因此而无效,^{⑤5}但可能面临公法上的法律后果,如予以警告、没收非法所得等。

(二) 非营利性定位与经营行为开展

默示信托理论允许寺庙的团体自治,可开展一定的经营行为,但不得向成员分配,契合我国《民法总则》对宗教活动场所法人的非营利法人定位。

默示信托理论对寺庙是否开展经营活动并无绝对的支持或反对,只要某种行为是为了以神明为标志、以寺庙为表征的宗教事业获益,那么就应当是被允许的。既然受益者为寺庙或抽象的神明,那么就应禁止对寺庙财产及其获利进行分配。此种理论推演和我国《民法总则》的规定相契合。非营利法人具有两点要素,其一为以公益或其他非营利目的而设立,其二为不向其出资人、设立人或者会员分配所取得的利润。^{⑤6}这意味着非营利法人可以从事经营活动获取利润,只是对其利润分配有所限制。^{⑤7}有学者认为,若某法人通过经营活动取得收入,但不将该收入进行分配,而是用于公益或其

^{⑤3} 参见蔡维民《分配正义与宗教捐献——从分配正义观点来反省台湾宗教捐献现象》,载《辅仁宗教研究》2013年第26期。

^{⑤4} 参见前引⑤。

^{⑤5} 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》第10条。

^{⑤6} 参见《民法总则》第87条。

^{⑤7} 参见税兵《非营利法人解释》,载《法学研究》2007年第5期,第67页。

他目的,那么仍可以界定其为非营利法人。⁵⁸例如,虽然广东省足协参与市场经营活动并获得收益,但最高人民法院仍将其界定为非营利法人,认为其经营活动实质上是以推广和发展足球运动为目的,具有非营利性。⁵⁹美国在规范非营利法人的商业活动时,通过判例创造最终目的规则,即只要其商业收入的最终用途是慈善目的,而不是分配利润,那么赚取收入的方式并不影响其免税资格和非营利地位。⁶⁰例如,美国联邦最高法院在审理一起关于宗教组织通过房地产、股票业务、贩卖酒水等赚取利润的案例中,指出“要开展这些宗教活动,缺了钱寸步难行”,(非营利法人的税收待遇)显然是因为公众可以从它们的法人活动中获得利益,当它们不是为了追求个人利益时,就应当资助它们”。⁶¹

揆诸历史与当下实践,寺庙亦广泛涉足经营活动。有学者指出,从历史上的宗教发展经验观之,可发现在诸宗教的教义及理念中,并不认为世俗的金钱和神圣的宗教情怀之间存在着无法跨越的鸿沟,也不会单纯地将金钱简化为罪恶之象征,相反地,将金钱的世俗性格做了神圣性的转化。宗教与金钱的结盟在历史中已屡见不鲜,且金钱的捐献往往被行动者理解为救赎的快捷方式。⁶²具体至佛教而论,虽其教义倡导超脱,但僧尼和寺庙依旧处于世俗世界,需要面对现实的生存发展问题,这也就决定财产权的取得和行使是不可或缺的。所以佛教在长期的发展中对财富不予拒绝,在佛法系统中虽无终极性,但有正当性。⁶³早在公元1世纪前后,大乘佛教初兴之时便认为,佛教应走向人间社会,逐渐世俗化以顺应世法,正面财产经济问题为僧伽弘法传道提供物质基础。⁶⁴

在我国古代传统社会中,寺庙曾广泛参与到土地田产经营之中,甚至经营融资放贷业务。寺院高利贷资本的形成,很大程度上是佛教经律允许以三宝物出贷取息。《行事钞》载“《十诵》,以佛塔物出息。佛言:听之。”⁶⁵此种行为获得官府和法律的认可与保护,如沙门统道研,“在郡多出息,常以郡县为征”。⁶⁶对此,有学者指出,“宗教是一种经济机构——这是指它参与经济,是一个买卖商品与劳务的经济‘力量’,也是指它是一个雇主,它还影响着其信徒的购买习惯。甚至在简单微小的方面,如为创造一个用于祈祷和‘心灵和平’的印刷品市场,支持生产宗教用的制服、塑像、奖章、教堂座位、施洗的洗礼盘等的制造业,宗教也影响了社会经济”。⁶⁷寺庙与财产在世俗社会中不可避免发生联系,不管是有意还是无意,故意还是无奈,寺庙都直接或间接地参与经济并影响经济,这一点在比较法上亦为常见。⁶⁸《关于进一步治理佛教道教商业化问题的若干意见》指出,规范佛教道教活动场所经营活动,经营活动的收益用于佛教道教活动场所的自养、与其宗旨相符的活动以及公益慈善事业。可见寺庙开展经营活动并非不可,但须符合非营利法人的要求。

(三) 限制部分寺庙财产处分

1. 并非所有寺庙财产均不得抵押转让。理论界和实务界多认为宗教财产与普通财产不同,其特

⁵⁸ 参见陈甦主编《民法总则评注》(上册),法律出版社2017年版,第635页。

⁵⁹ 参见“广东粤超体育发展股份有限公司与广东省足球协会等垄断纠纷案”,最高人民法院(2015)民申字第2313号民事裁定书。

⁶⁰ 参见税兵《非营利法人解释——民事主体理论的视角》,法律出版社2010年版,第86页。

⁶¹ *Trinidad v. Sagrada Orden de Predicadores de la Provincia del Santisimo Rosario de Filipinas*, 263 U.S. 578, 581 (1924). 转引自前引⁶⁰, 第85页。

⁶² 参见前引⁵⁸, 第157—177页。

⁶³ 参见杨计国《当代佛教寺院与寺院财产研究》,载《贵州文史丛刊》2013年第1期,第53页。

⁶⁴ 参见李小艳《佛教寺院经济的形成和发展》,载《五台山研究》2003年第1期,第12页。

⁶⁵ 《大藏经》第40卷,第57页。

⁶⁶ 《北史》卷86《苏琼传》。

⁶⁷ [美]罗纳德·L. 约翰斯通《社会中的宗教——一种宗教社会学》,尹今黎、张蕾译,四川人民出版社1991年版,第212页。

⁶⁸ 例如,《俄罗斯联邦关于信仰自由和宗教组织的法律》第23条规定“宗教组织有权从事企业活动和在俄罗斯联邦法律规定的范围内建立自己的企业。”《日本宗教法人法》第6条规定“宗教法人可以从事公益事业。宗教法人只要不违反其目的,即可以从事公益事业以外的事业。这种情况下的收益,应当用于该宗教法人、包括该宗教法人的宗教团体或者该宗教法人援助的宗教法人以及社会公益事业。”

殊性决定了抵押流通上的限制,并在此基础上提出寺庙财产原则上不具有可流通性,寺庙不得用于抵押贷款等观点。^⑥ 该种观点虽有其合理性,但在适用对象上存在泛化的问题。此点实际上悖离了《宗教事务条例》第 54 条的原义,采取了扩张解释,将不能抵押、转让的“用于宗教活动的房屋、构筑物及其附属的宗教教职人员生活用房”扩大至整体的寺庙财产或宗教财产。

这种泛化的观点不仅与法律法规存在偏差,而且与事实不符。寺庙财产是一系列动产、不动产的集合,寺庙在日常运营发展和维系僧尼生活等方面均依赖寺庙财产进行民事活动,尤其是自养生产更离不开财产的交易行为。在我国古代农业社会中,寺庙便已成为重要的地主组成部分,占有大量的土地并通过租佃等获取收益。^⑦ 此外,大规模的开山闢林修建寺庙,也与外界产生诸多的民事交易,例如石料买卖、运输、劳务、承揽等契约。^⑧ 十一届三中全会后,宗教“自办自养”政策施行,寺庙经济也更加多元化。有学者正确地指出,并不是教会所有的世俗物都适用流转限制的法律,否则,教会财产的管理者会在执行职责时陷于业务瘫痪。这种施加在教会财产上特有的限制性规则是为了改善教会的经济结构并促进财产安全。^⑨ 这一点也再次构成对寺庙财产公产说的反驳。公产说认为“宗教财产负有公共使用的使命”,“保护的最核心问题是对宗教财产的不可转让性的维护,即禁止被设定了公共使用负担的公产进入流通领域”。“作为公众用公产的宗教财产,其不可转让性意味着,在公共使用目的废除以前,其所有权不能转让,无论是采取市场化方式,还是非市场化方式,均不发生效力”。^⑩ 这与寺庙财产内容的丰富性和部分寺庙财产的可转让性明显存在事实上的偏差。

那么宗教财产中哪些是需要限制流转的呢? Regatillo 和 Vermeersch - Creusen 等学者认为,限制流转的规则是否适用于拟议的交易,应当重点考量一个因素,即保持教会拥有稳定的资本。只有当交易不会对一个教会组织的稳定资本产生不利影响时,此项财产流转才是被允许的。^⑪ 所谓稳定的资本,是指这些资产构成了教会财务状况中永久的基础,例如土地和建筑物等。当然具体的识别何为稳定的资本,依赖于教会组织内部的规范或决议等予以确定。^⑫ 在民法视角中,寺庙财产系法人财产,得应由法人自治决定何者需要予以限制流转,并由法律确定流转限制的效力,以保障寺庙财产和公共利益。但实践证明,关于寺庙财产处分限制的宗教自治规范尚不健全,而是多由政策法规进行确定。

2. 寺庙财产抵押转让不应予以禁止。我国《宗教事务条例》第 54 条对寺庙财产抵押转让等作出直接规定,即用于宗教活动的房屋、构筑物及其附属的宗教教职人员生活用房禁止抵押转让。且不论以行政法规代行替代法人团体自治决定财产权利的合理性,该条在理解与适用中存在两点问题:其一,将范围限定为房屋等不动产是否合理;其二,违反该规定的民法上的法律后果是什么,即抵押、转让行为是否因此而无效。

司法实践中寺庙财产抵押转让的现象并不鲜见,例如“洪某某诉桓仁兴隆寺、桓仁县民族宗教事

^⑥ 参见前引⑨;张建安《寺院在僧人侵权案件中能否成为补充责任主体》,载《世界宗教研究》2010年第6期,第51页;杨柱平《我国宗教财产法律保护初探》,载《贵州民族大学学报(哲学社会科学版)》2013年第5期,第31页。

^⑦ 据记载,我国北魏时期,北方许多寺院通过“侵夺细民、广占田宅”外加皇权王贵的封赐捐赠,导致寺院的经济势力一度膨胀。当时出现了宗教组织与封建经济组织相结合的实体——寺庄,其实际是寺院的经济组织模式,由寺庄之田产收入供养寺院僧侣,而寺院则实际上变为了“地主”。参见罗莉《寺庙经济论》,宗教文化出版社2004年版,第94—112页。

^⑧ 例如史料记载山西五台山开山劈林修建诸寺院,大显通寺修建大白塔、广宗寺修建铜殿而所需的木料、石料、铜料、铁料之取得与运输,以及修建过程中的雇佣劳务等事项。详见陈玉女《明代的佛教与社会》,北京大学出版社2011年版,第216—247页。

^⑨ Max Geo. Dewitt, *The Alienation of Church Property*, *The Jurist*, Vol. 14, 1954, p. 394. Paper read by the Reverend Max Geo. DeWitt, J. C. D., at the National Meeting of The Canon Law Society of America, held November 11—12, 1953, at Omaha, Nebraska.

^⑩ 前引⑪,第94页。

^⑪ Coronata, II, n. 1070; Vermeersch - Creusen, *Epitome Iuris Canonici*, Tomus II (Editio sexta, Mechliniae - Romae: H. Dessain, 1940), n. 851; Regatillo, *Institutiones Iuris Canonici*, Vol. II (Santander: Sal Terrae, 1942), n. 303 (hereafter cited Regatillo); Hes-ton, pp. 72—79. 同时参见前引⑫,第396页。

^⑫ 前引⑫Max Geo. Dewitt文,第396—397页。

务局建设工程施工合同纠纷案”。洪某某与兴隆寺管委会签订兴隆寺大雄宝殿等寺庙工程施工合同,经与被告宗教局、兴隆寺协商,三方达成桓仁兴隆寺法物流通处抵押协议。协议约定将兴隆寺法物流通处转让给洪某某经营十年,所得利润抵顶剩余工程欠款。^⑦又如“王某与王某某、绵阳市涪城区龙恩寺佛教管理委员会民间借贷纠纷案”,当事人出具借条一张,借条载明用龙恩寺修建的房屋作抵押并定于同年4月底付清。^⑧再如“武汉中京国际船舶管理集团有限公司与古潭禅寺民间借贷纠纷案”,古潭禅寺因基建资金短缺,与中京国际船舶管理集团有限公司签订一份融资协议书,约定被告古潭禅寺向原告融资100万元,期限为12个月,回报率为35%,并以被告古潭禅寺玲珑塔墓穴穴位100个作为抵押,逾期未归还融资款,原告有权发售墓穴穴位,所得款项归原告所有。^⑨

纵观历史,可见寺庙财产的抵押、处分呈现如下特点:第一,由最初概括的寺庙财产限缩至不动产及法物;第二,由“禁止”逐渐演变为“限制”;第三,强调僧尼个人不得私自抵押或处分寺庙财产,寺庙财产的处分等应由寺庙团体自治为之;第四,强调官府的介绍与管理。在比较法层面上,日本和意大利在立法中对宗教财产的处分进行了一定的规范。《日本宗教法人法》第23条对宗教法人的财产处分规定了公示宣告程序,尤其指出“处分不动产或者财产目录中列举的宝物,或以其提供担保”应至少提前一个月向信众和利害关系人进行公示;第24条明确违反公示宣告程序的处分行为无效,但不能对抗善意相对人或第三人。《意大利民法典》第831条则对“用作天主教教廷教务所需的建筑物”的转让进行了限制。

笔者认为,对房屋等寺庙财产实行严格的禁止抵押转让有待商榷。我国古代寺庙经营借贷、转让田产房屋等并不鲜见。即便官府限制僧尼盗卖寺庙财产,乃是对个体之僧尼擅自行为所作的制裁,并未禁止寺庙对寺庙财产的处分。有学者考察史料指出,寺院维持僧团生活所需要以土地及其他财产为支撑,但是不断扩大的僧团数量或者战争、自然灾害的影响会导致寺院经济萎缩凋敝,不得不以出卖寺庙财产来维持。^⑩时至当下,国外佛教寺院也有自愿处置转让房产等现象,例如2005年,加拿大僧侣为筹集捐款援助印度洋海啸受害者,而将位于温哥华的庙宇转让,向社会公示,并有多个佛教团体有意购买。^⑪我国古代法律和民间习惯之所以限制寺庙财产处分转让,一方面是为了防止僧尼侵吞寺庙财产,避免寺庙财产流失;另一方面是以传统宗族“族产”的理念管理寺庙财产,防止分割以维持寺庙永业长存。寺庙财产并非公物,乃民法上的私产,无须严格依照公物法对其进行流通上的限制,而应当赋予团体自治的空间。若寺庙经由法人自治作出决议,对寺庙的部分房屋等不动产进行抵押或转让,在特定情势下可以允许,例如处分所得收入乃用于救助他人,或用于支持佛教健康发展之事业,符合宗教性或慈善事业用途。再者,寺庙房产等本用于佛教活动,是否处分乃是佛教各组织之内部事务,即便寺庙财产减少,也不会损害社会公共利益,故而法律无须规制过多,仅需设置相应程序维护利害关系人和信众的利益即可。此外,房屋等寺庙财产转让抵押等也并非一定会造成佛产的减少或流失,可以在具体实践中对相对人条件进行限制,例如由佛教社会团体或其他寺庙等作为受让人,一方面可以最大限度利用寺庙财产房屋以减少资源浪费,另一方面可以维持佛产总量稳定。

笔者认为,我国对寺庙财产的规范宜采台湾地区“监督寺庙条例”的模式。首先,将限制客体扩

^⑦ 辽宁省桓仁满族自治县人民法院(2014)桓民二初字第00251号民事判决书。

^⑧ 四川省绵阳市高新技术产业开发区人民法院(2014)绵高新民初字第1638号民事判决书。

^⑨ 湖北省武汉市黄陂区人民法院(2016)鄂0116民初2967号民事判决书。

^⑩ 参见张海峰《唐代法律与佛教》,上海人民出版社2014年版,第284页。例如扬州六合县灵居寺一度衰败,田地也典卖他人,明远法师在当地士绅的协助之下,与常演等僧众戮力同心,于元和九年(814年)“大致资货,遂收复常住旧典赁田三各余顷”。又如徐州洞山寺旧址出土的光绪十三年《重修桓山嘉福寺》碑,其中记载“寺中旧有施田,为僧典质一空”,“奈贍田尽废,公议将前僧当地货半赎半,以为香火养贍之资”。

^⑪ 参见《为筹款救助印度洋海啸灾区 加拿大和尚决定卖庙》,资料来源于西安新闻网 http://www.xianen.com/gb/news/2005-01/07/content_443431.htm,最后访问时间:2019年6月15日。

大为寺庙的不动产及重要法物。不动产价值较大,且建筑风格、用途等均与佛教事务紧密相关,情非得已不能转让抵押。法物中部分可能属于文物,受我国文物保护法律的调整,自无疑问。其他非属文物的法物(如神像)则因蕴含极强的宗教性和精神利益,为维系民众信仰和精神寄托,也宜作出限制流通的规定。^⑪关于法物的识别,我国 2012 年《全国汉传佛教寺院管理办法》仅规定属于文物的法物应登记造册,建立档案。需要注意的是,寺庙中法物种类和数量较多,部分法物的宗教性和经济性价值较低,无须立法特别保护。可就蕴含宗教性和经济性价值较高的重要法物进行流转限制。在未来完善寺庙管理立法工作中,宜建立重要法物登记制度,由宗教事务部门、宗教团体及寺庙僧众等共同制定重要法物名录,由各寺庙进行登记造册并报宗教事务部门。目前随着寺院管理的规范化、科学化,相关的登记制度与管理制度的完善。^⑫其次,此种抵押处分须经寺庙决议作出。寺庙乃非营利法人,具备民法上主体地位,可以对其财产进行决议予以处分。为防止部分僧尼侵吞私产谋取私利,须由法人作出意思表示,而不是僧尼个人之行为。最后,应报请我国宗教事务管理部门许可。在民法视阈中,寺庙财产虽为法人之私财,但仍关系不特定之信众,对当地的信教群众可能构成潜在的影响,故而尚应取得主管机关的同意。主管机关可审查寺庙关于抵押转让之决议的合法性,考量抵押处分的原因和用途,评估处置财产的后果及对本地区宗教信仰活动的影响,监督所得收入的实际情况等。我国《宗教事务条例》第 51 条初步规定了宗教事务部门对寺庙不动产权利转让的管理监督。

Restrictions on Temple Property Rights under the Implied Trust Theory

WU Zhao - jun

Abstract: The General Provisions of Civil Law defines the temple as non - profit legal person. The Regulations on Religious Affairs also stipulates that temple property shall not be “transferred, mortgaged or invested” and “used for activities (not) consistent with its purpose”. However, the rational basis of this limitation remains to be explored in theory, and these provisions are too abstract in principle, thus the legal effects of violations of restrictive rules are blurred. Using implied trust theory to explain the limitation of temple property rights has the convenience and advantage of modern legal system. This interpretation path can logically connect with the subject positioning of non - profit legal person, and can also smoothly deduce the limitation of temple property right. On the one hand, the purpose of temple property constitutes certain restrictions on its right to use and dispose; On the other hand, it also urges the temple to establish a special property management and supervision mechanism. As far as the right of disposition is concerned, the transfer of mortgage of some temple property should be changed from prohibition to restriction.

Key words: implied trust temple property non - profit legal person corporate body purposeful property

^⑪ 关于法物,我国古代便有立法予以特殊保护,如《唐律疏议·贼盗律》“盗毁天尊佛像”条(总二七六条)载“诸盗毁天尊像、佛像者,徒三年。即道士、女官盗毁天尊像,僧、尼盗毁佛像者,加役流。真人、菩萨各减一等。盗而供养者,杖一百。”

^⑫ 随着技术的快速发展和僧尼文化水平的提高,我国寺院管理水平也快速提升,例如目前已经出现以云计算网络技术为支撑的智能寺院管理系统,对法物管理、布施管理等提供更为规范、专业的工具。