

应用法学评论

YINGYONG FAXUE PINGLUN

(2016)

主 编：杨建学

副主编：曾令健 朱福勇 张光君



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

应用法学 评论

YINGYONG FAXUE PINGLUN

(2016)

主 编：杨建学

副主编：曾令健 朱福勇 张光君



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

应用法学评论. 2016 / 杨建学主编. —北京: 法律出版社, 2017

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1172 - 6

I. ①应… II. ①杨… III. ①法学—文集 IV.
①D90 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 184424 号

应用法学评论(2016)
YINGYONG FAXUE PINGLUN
(2016)

杨建学 主编
曾令健 朱福勇 张光君 副主编

策划编辑 黄琳佳
责任编辑 班运华
装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 三河市龙大印装有限公司
责任校对 杜 进
责任印制 陶 松

编辑统筹 学术·对外出版分社
开本 720 毫米×960 毫米 1/16
印张 20
字数 311 千
版本 2017 年 8 月第 1 版
印次 2017 年 8 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85330678 重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636 深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1172 - 6

定价:66.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

“全面推进依法治国”的局面是来之不易的。从古到今,中国社会经历过太多的“变法”与“革新”,但总的来说,其核心内涵不过是当权者运用规则、制度治理社会。自新中国成立以来,先后围绕“人治”“法制”“法治”展开过诸多的讨论,也随之产生过大量的相关实践。党的十八届四中全会有史以来第一次将“依法治国”作为党的全会主题。随着“法治是治国理政的基本方式”(习近平语)的确立,法治建设在中国迎来了一个全新的历史阶段。这既给法律人提供了发挥智慧的舞台,也注定了法律体系建设及法律运行将成为时代的重音符。

法律的生命在于应用。亚里士多德曾言:“邦国虽有良法,要是人民不能全部遵循,仍然不能实现法治。法治应该包含两重含义:已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律又应该是本身制定得良好的法律。”无疑,要实现“良法善治”,一方面是法律体系建设问题,另一方面则是法律的运行问题。法律体系建设问题是法治的基本前提,同样重要的是这些精思细虑、设计精巧、立意公允的法律规范能够有效地在社会中运行。

尽管法律运行不局限于法律适用主体或民众有意识地运用法律来解决社会纠纷、维护社会秩序,但相比于社会被动地遵守法律规定,法律的应用更容易成为关注的焦点。法律应用往往是矛盾的交集处,也更能展现

“法治是治国理政的基本方式”的重要内涵。

正因如此,《应用法学评论》旨在登载法律应用的研究成果,希望为中国的法治建设贡献绵薄之力。作为一本新生的法学学术读物,有必要对《评论》及相关问题作些交代。

所谓“应用法学”,研究法律应用问题乃其应有之义,但是“应用法学”并不是与“理论法学”相对应的事物。从本质上讲,“应用法学”是对法律应用中的现象、状态、规律、机理予以理论化、体系化、科学化的研究。相对于传统的部门法学而言,“应用法学”重在打破部门法的壁垒,同时,也突破法学学科中“理论法学”与“部门法学”之间的隔阂,强调从法律运行的实践情况出发来研究法律问题。诸如,从法律职业的角度出发,“应用法学”会从法官、检察官、律师、仲裁员适用法律的角度来研究具体的审判、检察、仲裁中存在的现象、状态,梳理审判、检察、仲裁中的规律、原理等。

这样一种跨越部门法学界限、超越部门法学与理论法学的法学研究,才可能为中国法治建设提供更有力的助力。这既是《评论》的意义之所在,也是“应用法学”学科诞生的原由。继1991年我国设立最高人民法院中国应用法学研究所之后,西南政法大学于2011年设立了全国第一个“应用法学”法学二级学科。显然,《评论》势必是“应用法学”学科建设的成果展示平台,也将是学科进一步发展的智识源泉之一。毋庸置疑,对于我国这样一个泱泱大国而言,目前“应用法学”研究的广度、深度尚远远不够,《评论》意在为法律同人提供一个智识交流的平台,共同促进,齐头并进,也为中国的应用法学研究竭己所能。

特别需要提及的是,《评论》是一本开放、包容的法学学术读物,不限于法律应用研究成果,但凡优秀的法律研究成果均为《评论》所欢迎、翘盼。

曹守晔

最高人民法院中国应用法学研究所

2015年12月25日

目 录

序 / 1

论文

恶意占有人的必要费用请求权:一种信托法的

进路 / 李传超 / 3

论法律实证研究的具体运用

——以英美医疗过失侵权法改革为例 / 黄清华 / 36

法治困局:改革红利的底层分配之危

——以农村小额贷款运行程序之变形为视角

/ 王晓兵 / 56

论冷冻胚胎的性质 / 董 磊 / 71

抽象符合说之破冰与主张 / 陈文昊 / 86

容留他人吸毒罪量刑问题实证研究

——以 2014 年 C 市容留他人吸毒案的裁判文书

为分析样本 / 祁火青 / 104

赌博罪定罪量刑实证研究

——以 2015 年度全国 128 份相关生效裁判文书

为分析样本 / 赵 骞 / 130

酌定不起诉裁量权制约机制实证研究 / 杨静雪 / 156

认罪认罚从宽制度的域外经验及其借鉴

／重庆市高级人民法院课题组／ 179

论我国仲裁制度的改革与完善

——以经济学供给侧结构性改革为视角／秦 甫／ 209

县域治理视域下的人民法庭功能探析／曾 晖／ 221

专题

非法采矿罪的司法适用困境及出路／王晓彤／ 241

论环境犯罪法益的定位及其立法指导功能／陈瑜婵／ 255

环境监察执法的困境与出路

——以基层环境监察执法为中心的展开／崔 彬／ 270

从理念到制度：环保法官遴选制度重构／房子涵谷／ 281

案例

建设工程领域项目经理对外借款的债务归属／黎 明／ 299

实际施工人诉发包人工程款案件的举证责任分配

／黎 明／ 303

建筑工程合同无效时工程款请求权的诉讼时效问题

／黎 明／ 307

附录 1：2017 年《应用法学评论》稿约／ 311

附录 2：《应用法学评论》注释体例／ 313

论 文

恶意占有人的必要费用请求权： 一种信托法的进路^{*}

李传超

摘要：物权法区分无权占有人的主观意思，明确赋予了善意占有人的必要费用请求权，解释上多认为恶意占有人不得依物权法的规定主张必要费用请求权。占有关系中的恶意与道德之“恶”并不能完全对等，恶意占有系明知自己非本权人的占有。请求权基础思维并非保守、固化的逻辑方式，应具有一定的开放性。拟制信托中受益人可对恶意占有人管理之下的占有物主张拟制信托，从而去除恶意占有人的“超额所得”，或者财产转化物。即便占有物（原物）已经不存在，由于信托财产的“隔离效应”，受益人仍可不受恶意占有人之债权人“财产稀释”，优先受偿。与传统大陆法系准无因管理理论相比，拟制信托优势明显，有利于保护本权人的利益。

关键词：恶意占有人；必要费用请求权；拟制信托；法解释

引言

恶意占有人的必要费用请求权之承认与否系物权

^{*} 本文的写作得到了中国政法大学商法所马更新教授、四川大学法学院民商法博士生周奥杰的指点，对匿名审稿人的批评与指正，在此也一并致谢。

法的历史遗留问题。在解释学上,该问题被视为法律漏洞,它与民法的很多制度都有关联,与其有关的请求权基础之研究,可谓“牵一发而动全身”。如何弥补该法律漏洞以及对其进行体系化的思考、构建是立法论和解释论都应该关注的重点。

物债二分、请求权基础这些经典的论断和理论,自创立以来已经成为民法思维必不可少的路径,甚至成为法律人思考问题的路径依赖。由权威创设的路径并非不可质疑,当面临新的情况时,我们应当对传统的思维保持一种开放性的态度。比如有学者指出,自19世纪以来,物债区分理论便屡遭攻击,至现代社会,物权债权化以及债权优位的思潮汹涌澎湃,物权与债权的传统地位似乎发生倒置,物权似乎不成其为物权,债权似乎不成其为债权。^① 无因管理、不当得利这两个处在请求权基础序列最后面的两种思路,在面临现实中出现的不公平时同样捉襟见肘。比如,侵权人以自己的能力就受侵害之物变价获得了比原市场价值更高的对价时,受害人无论基于侵权责任,还是不当得利均不可能要求侵权人“吐出”超额的部分,最后请求权基础进行了发展,提出了准无因管理理论。英美法系同样如此,在衡平法院的努力之下,法官创造性地发展出了拟制信托理论,这与大陆法系的准无因管理有着异曲同工之妙。大陆法系与英美法系并没有天然的、不可逾越的鸿沟。大陆法系的先贤们曾认为信托法与大陆法系的性格水火不容,但是日本、中国还是诞生了信托法。拿中国来说,学者认识信托法也是一个渐进的过程。在《信托法》生效之前,济南法院的判例曾借鉴大陆法系的观点将信托财产认定为受托人享有所有权,即“信托与委托的区别在于财产所有权的转移与否”,但《信托法》生效后,外加物权法定原则,司法实践曾一度出现了摇摆,“总体上,司法机关认为,信托财产的所有权在信托法律关系中并不发生移转,信托财产仍然属于委托人所有”。^② 但现在越来越多的学者指出了这一“传统”观点的不合理,指出信托财产应在所有权问题上归

① 参见尹田:《物权法理论评析与思考》,中国人民大学出版社2008年第2版,第47页。

② 参见张建文:《济南英大国际信托投资有限责任公司与山东省食品公司信托贷款合同纠纷上诉案——信托财产归属的法律界定》[案号(2001)民初字第1707号、(2002)民二终字第33号],载《人民司法》2012年第12期。

属于受托人，^③这一观点也越来越为学界所接受。

一、法律漏洞、学说争鸣与理论反思

立法者的初衷或许是好的，但这并不符合占有法律关系运行的正常态势，利益处理的失衡导致了法律漏洞的出现。

（一）物权法的漏洞

相比多数立法体例，我国物权法的规定对恶意占有人的“惩治”最为严厉，对善意占有人的保护也比较弱，因为仅承认了善意占有人的必要费用请求权，并美其名曰“法律关系简化、便于操作”，并认为保留孳息与返还孳息在总体结果上“区别实际不大”。^④当孳息与必要费用在经济数额差别较小时尚可，一旦差别较大时，总体效果将差之千里。其他国家立法例中多承认善意占有人的孳息收取权，甚至亦有承认有益费用请求权的体例。笔者推测，立法者可能是为了弘扬“社会正义”，加重“惩罚”恶意占有人，才出现如此考量。当然，恶意占有关系中的“恶意”可以包含侵权行为中的过错，但并不等同，本权人当然可以通过对侵权行为构成要件的举证来救济，也可以仅通过占有关系救济。笔者认为，物权法对占有制度利益分配的规定，不利于稳定占有秩序，进而更不利于平衡本权人与占有人之间的权利义务关系，更甚者，立法有违背人性之嫌。因此，我们可以判定法律否定恶意占有人的必要费用请求权应算作法律漏洞。

对于恶意占有人必要费用请求权，当事人是否可依《民法通则》第92条的不当得利请求权、第93条的无因管理的规定进行主张，理论上有争议。比如学者认为，即使在个案中符合不当得利的构成，也不得主张，《物权法》第243条系特别规定，从反面推论，排除不当得利的适用，只有如此解释，才不会使物权法的立法目的落空。^⑤有的学者认为前述观点在逻辑上有问题，不能对《物权法》第243条作反面解释，并认为物权法的规定系法律漏洞，同时，恶意占有人对维护占有物正常状态有重大意义，并不会增加物权

③ 参见赵廉慧：《信托法解释论》，中国法制出版社2015年版，第45～46页；周小明：《信托制度：法理与实务》，中国法制出版社2012年版，第40～43页。

④ 参见北大法宝对于《物权法》第243条的条文释义。

⑤ 参见崔建远：《物权法》，中国人民大学出版社2011年第2版，第151页。

人的负担。^⑥司法实践中对此处理不一,有的法院以“于法无据”否定,有的法院已经承认了恶意占有人的必要费用请求权。^⑦如贵州省普定县人民法院在处理一起物权纠纷过程中就承认了恶意占有人的必要费用请求权。^⑧法院的裁判直接以占有关系之法理处理恶意占有期间必要费用,实际是在进行法律漏洞的弥补,^⑨但是法院的态度并不彻底,因为中间还借助了“原告也愿意支付一定的费用”作为辅助线。

(二) 必要费用请求权的理论争议

法律的“偷懒”造就了理论的“活跃”,各种观点层出不穷。

1. 恶意占有之“恶意”不直接与道德挂钩

学理上认为,“恶意占有人是指明知无本权,或者对有无本权存疑而为之占有;善意占有指虽然没有本权,但误信为有而为之占有”。^⑩但是,“善意、恶意很难从外观加以证明。为保护占有人,除非有相反证明占有人恶意,否则通常被推定为善意占有”。^⑪物权法对占有关系区分善意与恶意而

⑥ 参见冉克平:《物权法总论》,法律出版社2015年版,第589~590页;温世扬:《物权法要义》,法律出版社2007年版,第368页;刘智慧主编:《中国物权法解释与应用》,人民法院出版社2007年版,第696~697页;李显冬主编:《物权法案例重述》,中国政法大学出版社2010年版,第343页。

⑦ 参见上海市第一中级人民法院(2011)沪一中民二(民)终字第1434号民事判决书、广西壮族自治区防城港市防城区人民法院(2009)防民初字第535号民事判决书。否定判例参见浙江省宁波市中级人民法院(2011)浙甬民二终字第592号民事判决书。前述判例均转引自同上注,冉克平书,第590~592页。

⑧ 参见贵州省普定县人民法院(2015)普民初字第42号民事判决书。

⑨ 必须指出在本案中审理法官在理由阐述部分有一句“而且原告也愿意支付一定的费用”,如果没有该理由法院是否还会支持必要费用请求值得思考。

⑩ [日]近江幸治:《民法讲义II 物权法》,王茵译,北京大学出版社2006年版,第139页。

⑪ 单平基:《无权占有费用求偿权之证成——〈中华人民共和国物权法〉第243条检讨》,载《法商研究》2014年第1期。但是针对推定善意这一点,日本学者近江幸治指出,“此处的善意不同于一般用法,不包含对本权有无存疑的情况,而通常推定占有者具有善意”,(《日本物权法》第186条规定:(一)对占有人,推定其以所有的意思,善意、平稳而公然实行占有。(二)于前后两时均有实行占有证据时,推定为于其间继续占有)但是近江幸治在该处又加一引注,即我妻荣在[有泉亨补订]《新版物权法》(1983·岩波书店)第473页中指出:“但是,在占有制度中,由于善意占有的诸多效果(短期取得时效、即时取得、孳息取得等),一般将存疑作恶意处理。”以上观点,笔者认为日本学者的观点并不与我国学者的观点冲突,我国学者定义善意占有时,多引用萨维尼的观点,即认为“如果一个人认为他对于他所进行的持有拥有合法根据,他就被称为善意占有人”。参见[德]弗里德里希·卡尔·冯·萨维尼:《论占有》,朱虎、刘智慧译,法律出版社2007年版,第73页。

设定的必要费用请求权,理论界多认为其不利于物权的保护。因为占有人主观之“善意”或“恶意”,就其本质而言,仅系占有人的知晓问题,与日常所理解的道德无关,即善意占有之“善”与恶意占有之“恶”并不直接与道德的“善”“恶”挂钩,如“修缮他人的破损房屋以免台风摧毁、代他人饲养走失的牲畜,实乃法律应鼓励之‘善行’”。^⑫ 故从维护占有价值进而保护本权人权利的角度,物权法不应区分善意与恶意而赋予不同的必要费用请求权,因为占有物必要费用的支出最终系“借占有人之手护本权人之利”。但是,这一看法实际上是后果导向性思维运用的结论(见图1):

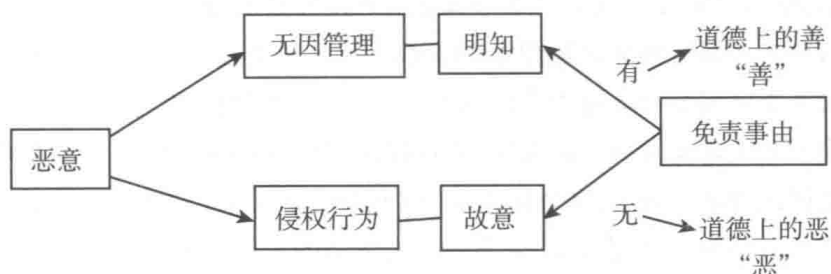


图1 恶意与道德善恶之关系

2. 请求权基础的争论

相比之下,域外多数立法体例认可恶意占有人的必要费用请求权,但方式或有不同,有的由物权法直接规定,有的依附于无因管理制度或不当得利制度。《德国民法典》第994条第2款规定:“善意占有转变为恶意占有后占有人支出必要费用的,所有人的偿还义务依照无因管理的规定。”^⑬《日本民法》第196条第1款规定:“占有人返还占有物时,为保存占有物所花费的费用(必要费用)得向恢复人请求。但占有人取得孳息所需的必要费用由占有人负担。”^⑭《法国民法典》第1381条规定:“收受返还之物者,对于占有人为保存返还物所支出的有益并必要费用应偿还之,即使对于恶意占有人亦同。”^⑮《荷兰民法典》第3编第121条第2款规定:“非善意占有人只能请求补偿为资产或收取孳息支出的费用。且限于可根据不当得利的规定请

^⑫ 同注⑪,单平基文,第65页。

^⑬ 《德国民法典》,陈卫佐译注,法律出版社2010年第3版,第349页。

^⑭ 同注⑪,第155页。

^⑮ 《拿破仑民法典(法国民法典)》,李浩培等译,商务印书馆1979年版,第217页。

求补偿的情形。”^⑩台湾地区“民法”第957条规定:“恶意占有人,因保存占有物所支出之必要费用,对于回复请求人,得依关于无因管理之规定,请求偿还。”需要特别指出的是,法国民法和荷兰民法既认可必要费用,又认可有益费用,台湾地区“民法”,对必要费用借助无因管理原理,对于有益费用,法条没有明确规定,但在法理上,学者认为应采不当得利之规定。^⑪

(三) 占有理论与合同关系

《物权法》第241条规定:“基于合同关系等产生的占有,有关不动产或者动产的使用、收益、违约责任等,按照合同约定;合同没有约定或者约定不明确的,依照有关法律规定。”该条被普遍解读为只处理有权占有关系,^⑫而无权占有之关系的处理应适用第242条及之后的条文。有观点认为,占有恢复关系不能完全被适用于合同关系,债权人亦不得依据《物权法》第243条向第三人主张无权占有请求权,只有物权人和相关的管理人、法定代理人可以适用该规定。同时,在合同无效、被撤销的情况下,虽然大陆法系认为此时可以适用占有恢复关系,但我国《民法通则》第61条第1款和《合同法》第58条对无效、被撤销的法律行为规定了具体的法律后果,与大陆法系不单独规定,准用不当得利或占有恢复关系的立法体例不同,故不能适用《物权法》第242条之后的规定。^⑬笔者认为,此观点值得商榷,虽然《民法通则》与《合同法》对无效、被撤销的法律行为的后果进行了规定,以及《物权法》对占有恢复关系进行了规定,但是这并不能完全被解释为确立了不同的请求权基础。因为在它们之间可能只是“注意性规定”立法技术的适用,相互之间可能仅是“超链接”关系。比如针对《物权法》第244条中善意占有人的“有限赔偿责任”上,都认为这是不当得利制度的适用。^⑭即使前

^⑩ 《荷兰民法典》,王卫国主译,中国政法大学出版社2006年版。转引自同注^⑪,单平基文,第67页。

^⑪ 关于有益费用得以不当得利请求,王泽鉴先生的态度出现转变,过去否定,现在肯定。详细理由参见王泽鉴:《民法物权》,北京大学出版社2010年第2版,第528~529页。王泽鉴先生曾经的反对观点认为法律否认有益费用请求权系法律惩罚恶意占有人,并对台湾地区“最高法院”在《1972年台上字第1004号判决》中将不当得利制度视为衡平救济手段提出了质疑,理由是德国法上将不当得利视为实体制度。参见王泽鉴:《民法学说与判例研究》(第1册),北京大学出版社2009年版,第269~275页。

^⑫ 参见北大法宝对于《物权法》第241条的条文释义。

^⑬ 同注^⑥,冉克平书,第577~579页。

^⑭ 同注^⑤,第153~154页。

述主张合同无效、被撤销时不得适用占有恢复关系的学者亦不例外,其并没有针对此处物权法的特别规定而认可该特别规定异于不当得利制度。^{②①} 恶意占有关系不会孤立地存在,恶意占有关系与买卖合同等基础关系密切。从民法的体例观察,《合同法》第148条^{②②}中标的物质质量不符合要求,致使不能实现合同目的,买受人之拒绝接受后,针对标的物是有权占有还是无权占有? 合同关系真的不能从物权关系观察? 反对将合同解除的后果适用占有恢复关系的重要理由就是若适用占有恢复关系会使得“无权之他主占有人将比有权之他主占有人还受优待”。^{②③} 笔者认为,这与是否可通过无权占有关系观察当事人之间占有关系并不冲突。一方面,我们只是借助其观察占有关系,未必适用其法律后果;另一方面,在清算关系下,占有物维护亦会出现,最终的后果并非大相径庭。

二、英美法拟制信托理论的启示

大陆法系引以为傲的请求权基础理论是民法界炙手可热的分析工具,但“物极必反”的道理告诉我们不能过分迷信一种理论,有时“他山之石”可以帮助我们“攻玉”。

(一) 信托结构下的受托人费用请求权、报酬请求权

《信托法》设立了三种信托类型,即普通民事信托、经营性信托和公益信托,但信托法字里行间并没有明确透露出拟制信托理论的地位。诉讼法与程序法相互配合方能使字面上的法成为活法。2011年2月18日修改后的《民事案件案由规定》(法〔2011〕41号)在“二十六、信托纠纷”下确立了三个案由,即“314、民事信托纠纷,315、营业信托纠纷,316、公益信托纠纷”。这与信托法确立的三种信托制度是相吻合的,但信托法在司法裁判

^{②①} 同注⑥,冉克平书,第594~595页。

^{②②} 《合同法》第148条规定:“因标的物质质量不符合质量要求,致使不能实现合同目的的,买受人可以拒绝接受标的物或者解除合同。买受人拒绝接受标的物或者解除合同的,标的物毁损、灭失的风险由出卖人承担。”

^{②③} 同注⑥,冉克平书,第579~581页。

中的运用也不够多。^{②④}但也有判例在论证思路上渗透了拟制信托理论的色彩,如在沈阳某风机厂与戴某羽借款合同纠纷上诉案中,沈阳市中院在判决书中对争议款项的分析,将戴某羽持有的款项视为为单位所代持,实质上所有人为某风机厂,并通过认定“其应为金钱(货币)所有与占有相一致规则之例外”,承认了某风机厂的物上追及性。^{②⑤}可以说该判例在追及性理论的论证上,有拟制信托理论的影子,但法官没有明确指出,或者使用“拟制信托”这一术语。这一尴尬局面的出现并非偶然,正如有学者指出:“必须将民商事法律制度高度体系化后,才能在信托投资类纠纷的司法实务中奠定准确适用法律的基础。”^{②⑥}

根据《信托法》第9条的规定和信托法理,信托财产、信托目的、受托人和受益人四个要素为信托结构的要件。信托目的是受托人行动的指针,它确定了受托人的权限范围,同时还是判断信托关系是否应当终止的标准。这一点,正如法人章程需要确立法人的目的是一样的。^{②⑦}信托法律关系中,受托人因处理信托事务支出的相关费用、对有关第三人负担的债务,均由信托财产承担。另外,受托人执行职务亦有权从委托人处取得报酬。信托法的利益结构正是本文将恶意占有关系与拟制信托、准无因管理制度相类比的逻辑原点。

(二) 拟制信托理论:英美法救济权利的工具

理论的追根溯源是理论研究最好的起点,拟制信托理论的性质及其适用是揭开拟制信托面纱最好的方式。

1. 边界模糊的拟制信托

英美法系将法律分为普通法与衡平法,衡平法为补充普通法的不足之处而存在。但在美国,由于成文法的编纂,越来越多的法官和律师对衡平法的理解出现了生疏。^{②⑧}在明示信托之外,英国法上还有回复信托和拟制信

^{②④} 笔者在北大法意网站通过案由检索,在信托纠纷案由下,一共检索到35个案例;在北大法宝网通过案由检索仅检索到9个案例,其中民事信托4个,营业信托5个,公益信托0个。检索日期2015年10月13日。

^{②⑤} (2008)沈中民三终第1445号。同注③,赵廉慧书,第163页。

^{②⑥} 师安宁:《经营性信托解析》(一),载《人民法院报》2015年6月29日,第7版。

^{②⑦} [日]能见善久:《现代信托法》,赵廉慧译,中国法制出版社2011年版,第14页。

^{②⑧} Ashley S. Hohimer, “Note & Comment: Constructive Trusts in Bankruptcy Is an Equitable Interest in Property More Than Just a ‘Claim’?”, 19 Bank. Dev. J. 499.