

# 论民法典编纂与商事立法协调

胡 鸿 高

(复旦大学 法学院, 上海 200433)

**摘 要:** 编纂民法典, 是我国法治现代化的重要举措。私法典化史实表明, 法律演进从诸法合体到诸法分离, 同时产生近代民法典和商法典。中国效仿法国和德国私法典化制度, 却实行与其迥然有别的民商合一立法体例, 立法理由不足。认定 20 世纪的私法典化“趋向”为民商合一模式, 与客观事实相悖。在我国民法典编纂中应充分考虑民法和商法本质和制度的差异。民法典编纂与商事立法协调的路径选择, 宜采取模糊的民商分立模式, 在民法典总则和分则中留有商法立法发展的足够空间, 在民法典编纂和颁行的同时, 制定具有时代特征的体系科学完整的《商法总则》。

**关键词:** 民法典编纂; 商法总则; 民商立法模式; 立法协调; 私法

**中图分类号:** DF5      **文献标识码:** A      **文章编号:** 1007-7030(2016)02-0020-06

民法在整个国家法律体系中处于重要基本法的地位。<sup>[1]</sup>编纂和颁行面向 21 世纪的中国民法典, 是党的十八届四中全会提出的市场法律制度建设的重要任务, 也是我国法律文化发展达到一定水准的标志, 更是推进我国法治和国家治理体系现代化的重要组成部分。<sup>[2]</sup>

如何编纂一部体系科学、结构合理、内容完整的民法典, 不仅是民法学者和民事法律工作者的任务, 也是商法学者和企业家需要十分关注的大事。积极参与民法典编纂研究, 大力推进民法典编纂工作, 争取反映新时代特征的中国民法典的早日颁行, 是包括民法、商法学者和法律工作者当前应尽的历史义务和光荣职责。民法和商法同属私法范畴。民法典的编纂与商事立法关系密切。民法典的编纂与商事立法, 特别是商法总则的关系协调, 在我国学界和实务界仁智互见, 存在争议。本文拟围绕我国民法典编纂与商事立法

协调的几个具体问题, 略陈管见。

## 一、关于法律演进和私法典化史实的基本认识

中外法律发达史文献卷帙浩繁, 法律文明源远流长。尽管各个民族和国家的法律制度和传统文化传统不尽一致, 甚至有些法律概念和法律术语都迥然不同, 但是法律作为文明社会人们的行为规则, 也不乏其内在的带有普遍性的历史演进规律和普适性的法律价值。法治文明成果是人类共同财富, 我们应当积极挖掘、珍视和享用。

从有文字记载的人类早期法律文献看, 十二铜表法、石柱法和“云梦秦简”等, 基本上以“诸法合体”呈现国家法律。诸法合体时代, 公法私法不分, 实体程序一体。其中既包括民事法律规范, 也包括商事法律规范。纵观中外法制史, 各国都大同小异地经历了从诸法合体到诸法分离的历史进程。诸法分离是一个渐进的过程。

收稿日期: 2015-11-23

基金项目: 上海市哲学社会科学规划一般课题 (2013BJL003)

作者简介: 胡鸿高 (1954-), 男, 上海人, 复旦大学法学院教授, 博士生导师, 主要从事民商法学, 经济法学的教学和科研工作。

这一过程,在西方伴随着资产阶级革命和近代意义的法律法典化的步伐。受其影响,中国清末“改法为律”。

就成文法国家历史考察,在诸法分离进程中,是先“分离”出民法,还是先分离出商法,并不统一。但有一点可以确定,迄今为止,尚未发现先“分离”出民法,再从民法中分离出“商法”的法制史料。因此,有些民法学者所称“商法是从民法中分离出来的”的观点,论据似显不足。

我国法理学家沈宗灵认为,民法是个多义词。在古罗马是指市民法(jus civil),与万民法(jus gentium)相对称;在罗马时期指罗马国法;在西欧中世纪,指世俗政权的国法,与教会法对称;在现代法中指部门法,与商法或刑法对称;在比较法中指民法法系,与普通法系对称。<sup>[3]</sup>在他看来,私法有一般私法和特别私法之分,民法属于一般私法,商法属于特别私法。<sup>①</sup> 尽管民法和商法的概念属于历史的范畴,但自私法法典化以来两法并驾齐驱的状况,至今没有改观。<sup>[4]</sup>

法国资产阶级政治大革命之后,为了确认和保障天赋人权、财产私有和契约自由的成果,拿破仑在武力征服欧洲的同时,致力于私法法典化运动。法国制定《拿破仑法典》的初衷是制定一部涵盖民法和商法的私法典,但结果还是留下遗憾。在1804年法典颁布时,发现无法在现有的框架体系中科学合理地包容调整商事的全部法律内容,只好在原有海事敕令和商事敕令的基础上制定和颁行《法国商法典》。拿破仑将《民法典》和《商法典》分开制定和颁行,确立了大陆法系大多数国家民商分立的立法体例和立法传统。这一传统的正当性,不仅有古罗马法中市民法与万民法划分的历史基础,而且还夹杂着对于民商合一立法尝试出师不顺的反思。

在18世纪末,受私法典编纂运动的影响,普鲁士国王于1794年颁布《普鲁士邦法》。处于分裂状态的德国1861年颁布了《普通德意志商法》(旧商法典),积极推动了商事贸易发展和国家统一的进程。1871年统一的德意志帝国建立后,便着手《德国民法典》的起草和旧商法典的修订工

作。自1874年7月至1896年7月,历时22年,先后形成3个草案,通过了具有划时代意义的《德国民法典》。该法典与修订并颁布的《德国商法典》(新商法典)一起,于1900年1月1日同时生效。<sup>[5]240</sup>

对于我国在19与20世纪之交出现的中文“民法”“民律”“商法”和“商律”等法律名词的考证,学界有不少研究成果。<sup>[6]</sup>在西学东进、社会大变革时期,中国的私法法典化实践,值得回味与反思。1904年1月,清政府颁布了由伍廷芳等人编撰的《钦定大清商律》,后聘请日本专家重新修订商律,形成《大清商律》。为弥补《大清商律》效仿《日本商法典》,不符合中国国情的缺失,由农工商部参考各地商会意见进行修改,于1909年形成《大清商律草案》,后因清政府倒台未能颁布。<sup>②</sup>1911年《大清民律草案》定稿,是中国第一部未颁行的民法典。可见,清末的中国私法法典化实践,奉行民商分立的立法体例。1928年初,民国政府成立由史尚宽等5人组成的民法起草委员会,仅仅10个月左右的时间,就完成了起草颁布工作。<sup>[7]</sup>内容包括民法总则7章152条,总则施行法19条,民法债编2章604条,债编施行法13条,民法物权编10章211条,物权编施行法16条。中国第一部民法典的起草和颁布,具有里程碑意义。但是,在有着2000多年封建社会历史,引进西方民法和商法理念不久,且处于动荡时代的国家,仅仅用了不到德国十分之一的时,就起草颁行了一部民商合一的民法典。既然效仿欧陆,实行私法法典化,却又不实行欧陆民商分立模式,其正当性何在?当时国民政府采用民商合一模式的所称八点理由,不仅不充分,也很难经得起推敲。

## 二、关于民商分立抑或民商合一的“趋向”考察

近年来,我国出现的一个使用频率较高的新名词“民商法”,让翻译家颇感棘手。笔者认为,随着社会的发展,新名词和新概念不断问世,这本身无可非议。但是,将“民商法”一词说成“新概念”,不免牵强。民法典编纂中采用民商合一抑或民商分立,只是私法立法体例的选择,并不影响民法和

①“商法是私法的特别法”与“商法是民法的特别法”是两个不同的观点。参见沈宗灵:《比较法研究》,北京大学出版社1998年版,第112~119页。

②《大清商律草案》虽胎死腹中,但1914年北洋政府颁行的《商人通例》和《公司条例》,还能窥见其影响。

商法各自独立的历史与现实法律地位。其实,在比较法视野下的大陆法系国家,形式意义和实质意义的民法与商法,大多以《民法典》《商法典》,以及民事、商事单行法形式呈现在世人面前。

笔者注意到,在我国讨论私法立法模式时,有些主张民商合一的学者,有一个观点,即民商合一是当今世界立法“趋向”。对此,笔者不敢苟同。

首先,从法哲学视角观之,“趋向”是指事物发展的方向,是符合客观规律的事物发展趋势。对这种方向和趋势的正确判断,不仅依赖于对客观事实及其影响力全方位的调查研究,而且需要透过事实表象看到推进事实发生和发展的动力,从政治、经济、社会和文化等层面,深入地分析各种因素的作用和地位,通过由表及里,由此及彼的悉心研究,科学推断某一社会现象是否具有从点到面,由局部向整体发展的潜力和可能性,揭示事物发展的客观规律。否则,所谓“趋向”就是无源之水,无本之木。

其次,从实证法学角度观之,全球 100 多个国家和地区,在 20 世纪采用民商合一立法体例的国家和地区寥寥无几。除了 1907 年的《瑞士民法典》、1942 年的《意大利民法典》和 1994 年的《俄罗斯民法典》等民法典外,大多数国家和地区采用民商分立模式,在民法典外制定商法典。例如,1938 年的《奥地利商法典》,1954 年的《利比亚商法典》,1955 年的《委内瑞拉商法典》《阿富汗商法典》,1966 年的《约旦商法典》和 1971 年的《哥伦比亚商法典》。就数量而言,不是民商合一模式,而是民商分立模式是世界立法“趋向”。<sup>[8]</sup>在 20 世纪末和 21 世纪初进行民法典编纂的国家和地区,也基本实行民商分立模式。例如 1992 年的《荷兰民法典》,2011 年的《罗马尼亚民法典》。<sup>[9]</sup>尤其值得注意的是,屈指可数的几个实行民商合一模式的国家,其颁行的民法典明显烙上了受一定的历史条件、传统和文化限制的印痕,其借鉴和推广意义不可人为夸大。在结构和语言方面口碑较好的《瑞士民法典》,是在欧根·胡倍尔(Eugen Huber)教授一人指导下完成的,难免有认识的局限性。<sup>[10]</sup>意大利地处罗马法的发祥地,有地缘优势和文化遗产之便,<sup>[11]</sup>但其在第二次世界大战的特殊历史条件下由当局组织编纂的《意大利民法典》,其科学性和严谨性受到时局限制,其废除商法典行为,与当时法西斯意识形态不无关联。<sup>[12]</sup>

《俄罗斯民法典》是在前苏联刚刚解体,社会急剧转型,市场经济尚未充分发育的历史条件下制定的,其科学性和参考价值也会大打折扣。

最后,从最具影响力的私法法典化国家实际观之,法国和德国矢志不移地奉行民商分立模式。《法国民法典》颁行至今已有 211 年,随着社会的发展不断修改,但仍保留民法典框架和民商分立模式。<sup>[13]</sup>法国 1807 年颁布的《商法典》,经历了自由主义时期,国家干预主义时期,以及当代回归自由主义时期的多次修改,现在仍然有效。<sup>[14]</sup>《德国民法典》于 1896 年制定,至今已有近 120 年历史。历经 150 余次修改增删,但它在形式上一直保持五编 2385 条。<sup>[15]</sup>于 1897 年颁布的《德国商法典》,是德国私法的两大法典之一,与《民法典》同时生效。两大私法典一直分别调整德国的民事关系和商事关系。近 120 年来,德国经历了帝政时期、魏玛共和国时期、纳粹统治时期,二战后分裂时期和统一时期,商法修改频繁,主要有 1985 年的结合商事簿记规定进行的商法典结构修改,1998 年 6 月 22 日颁布《商法改革法》,统一商人概念。<sup>[16]</sup>德国经济和社会发展,不断推进商法更新,提升商法地位。<sup>[5]263</sup>直到今天,德国一直坚持民商分立的传统,对民商分立充满了制度自信。

### 三、关于民法与商法的本质和制度差异分析

世界上多数国家和地区实行民商分立模式的原因,除了法国和德国私法法典化的积极影响之外,在于民法与商法之间客观存在的性质及制度差异。在协调我国民法典编纂与商事立法关系时,也应充分考虑这个因素。限于篇幅,本文不赘述商法有别于民法的历史基础和路径依赖,<sup>[17]25-31</sup>仅用例举方式,简述民法典编纂和法律适用中不可忽视的民法与商法的制度差异。

私法与带有公法化倾向的私法。境内外著名民法学者和商法学者大多认为,民法为市民社会的法,为私法。<sup>[18]</sup>因为民法旨在规范个人间的利益。民法主要特征及规范意义在于私法自治。<sup>[19]</sup>商法虽属于私法范畴,但是属于带有公法化倾向的私法,有日益增多的公法性质的规范,形成商事法的公法化。<sup>[20]</sup>公司特别是上市公司的商行为往往涉及广大消费者和公共利益,需要公司登记和强制信息披露制度,体现了商法渗透着公法因素。<sup>[21]</sup>笔者认为,有些民法学者所谓现代民法的

公法化倾向,有不确切之处。因为所谓民法的公法化,实际上应为商法公法化。这种公法化商事规范,有明确性、强制性、第三方介入性和实践性。例如,公司法中所规定的企业社会责任规范,企业破产法规范;证券法中对证券交易违法行为由证监会处罚的规定。而民法亲属编中有关遗弃和通奸的责任追究规定,却为不告不理。

个人权利本位与贸易本位。民法主要调整人身份人格关系,而商法调整商事关系。从法律本位看,民法以人为本,我国《民法通则》的本位为个人权利本位。<sup>①</sup>而当代商法的本位是贸易本位。商法的贸易自由、快捷和安全原则,则是贸易本位的展现。<sup>②</sup>

公平与效益。从法律的基础和核心价值分析,民法以平等为基础,追求市民社会的人身人格权利的形式平等和实质平等。民法调整民事关系,遵循自愿、平等、公平、诚实信用和公序良俗的基本原则,<sup>[17]29-46</sup>核心价值为公平。商法旨在促进和保障商人的营利事业,其基本原则为维护市场正常运行、提高商事交易效益、保障商事交易安全。<sup>③</sup>商法的核心价值为效益。法律价值观的不同展现制度的差异。民事法律行为要求平等的民事主体出于自愿,意思表示真实,表里一致,实质公平,否则,则为不生效或效力待定行为。商法为彰显效率的价值追求,设计了公示主义和外观主义制度,注重形式的公平和交易的效率。

私法一般规范与私法特别规范。民法规定私法的一般规范,商法规定私法的特别规范。在主体及其权利方面,民法规定自然人、法人及其人身权与人格权制度;而商法则规定商人、公司、合伙、代理商以及经理的商法地位、商事登记、商号权和破产制度等。在法律行为方面,民法只是规定民事法律行为的条件、形式、效力制度;而商法则规定一般商行为制度、营业转让制度、交付计算制

度,以及商事买卖、运输、行纪、保险、票据、证券、银行和信托等特殊商行为制度。在债和物权方面,民法规定债法和物权法的基本制度;而商法则规定缄默等商法债权行为制度、商事质权制度和商事留置权制度等特别规范。

劣后适用与优先适用。在法律适用层面,民法作为私法一般法处于劣后适用的顺位,商法作为私法特别法,处于优先适用顺位。我国民法典的编纂的一个重要理由是,便于法官节省法律查询成本,正确适用法律,依法公正裁判。如果实行民商合一立法体例,将属于应当优先适用的商事制度编入了民法典,就有可能被某些法官作为劣后适用规范,恰恰偏离了编纂民法典所要达到的有利于法官正确适用法律的初衷和方向。

#### 四、关于民法典编纂与商事立法协调的路径选择

新中国成立以后,我国先后组织了4次民法典草案的起草工作。中国民法学研究会会长王利明教授认为,应当制定一部系统完整的民法典,作为公民权利的宣言;以法律关系为中心构建民法典,设立民法总则,包括主体、客体、法律行为、责任,分则部分包括人格权法、亲属法、继承法、物权法、债法总则和合同法、侵权责任法;<sup>[22]</sup>民法典应当反映21世纪的时代特征;编纂民法典的具体步骤有四步,即:制定民法典的总则,制定人格权法,制定债法总则,依据科学合理的民法典体系对既有民事立法内容进行体系化整合。<sup>[23]</sup>

有鉴于此,笔者认为,我国民法典编纂与商法立法的协调有三条路径可供选择。第一条路径,实行清晰的民商分立模式,等待民法典编纂并颁行后,着手起草中国商法典。第二条路径,实行民商合一模式,在民法典总则和分则中分别增加商法内容。第三条路径,实行模糊的民商分立模式,

①法律本位是法律基本目的和基本任务的集中体现,不同法律在不同历史时期法律本位不同。民法学者梁慧星认为,民法经历了义务本位、权利本位和社会本位的历程。他认为我国《民法通则》的本位以权利为中心。见梁慧星:《民法总论》,法律出版社,1996年版,第34~38页。

②中国商法学者认为商法的本位与民法有别,如何提炼尚存分歧。有的认为是贸易本位,有的认为是企业本位。参见胡鸿高:《商法本位论》,载《复旦民商法学评论》(总第二期),法律出版社,2003年版,第1~17页;胡鸿高:《商法价值论》,载《复旦大学学报》(社会科学版)2002年第5期;王保树:《商法》,法律出版社,2005年版,第4页。

③关于商法有哪些基本原则,商法学者仁智互见,但是促进和保障交易自由、便捷、安全是多数学者的观点。参见顾功耘:《关于商法理论的几个基本问题》,载顾功耘、沈贵明:《商法专题研究》,北京大学出版社,2009年版,第2~11页。

在民法典总则和分则编纂中,留有商法立法发展的足够空间,于民法典编纂和公布的同时,制定和颁行具有时代特征的体系科学完整的《商法总则》,经过一定时期的实践,再编纂商法典。

笔者认为,从审时度势、兼顾必要性与可行性考虑,第一条路径行不通。这是因为:第一,我国自20世纪20年代以来,主张实行民商合一模式的观念根深蒂固,要改变这种理念需假以时日。第二,集中人力物力,尽早编纂施行中国民法典,是全国法律工作者的共同使命和历史任务。尤其是民法学者和商法学者需要有宽广包容的胸襟,搁置争议,求同存异,抓住千载难逢的历史机遇,同心协力,保障民法典尽早问世。第三,坚持民商分立观点,在民商合一、体系不尽合理的民法典颁行后,再主张起草商法典,立法成本太大,且不具有可行性。

第二条路径也难以走通。主要理由有五点:第一,民法和商法毕竟有本质和制度方面诸多差异。第二,各自独领风骚100年的《法国民法典》和《德国民法典》,皆采民商分立模式。第三,我国采民商合一模式的《合同法》的立法教训。其中有关格式条款规定、委托合同解除规定、外贸代理规定,皆未厘清民事合同与商事合同的区别,这些立法硬伤造成了法律适用的混乱。<sup>[24]</sup>民法典总则和分则的编纂,如果继续将商事规范与民事规范混在一起,将会在更大范围内重蹈《合同法》立法失当之覆辙。第四,我国《民法通则》尽管在历史上发挥过积极作用,但时过境迁,很多内容已不合时宜,如果将其修修补补作为民法典总则的内容,则会大大降低人们对于我国民法典进步意义的预期。第五,如果将商法通则规定在民法典总则中,虽符合民商合一精神,但不符合民法典体系化的要求。<sup>[25]</sup>

第三条路径是相对明智且具可行性的路径。首先,当今世界,模糊哲学盛行。实行模糊的民商分立模式,既继受德国、法国民商分立立法模式,又符合中国实际。世界上既无将所有民事和商事规范皆汇于一个民法典的民商合一国家,也无民法典和商法典内容泾渭分明的民商分立国家。美

国没有民法典。美国的商法典就是一部夹杂不少民事法律规范的商法典<sup>①</sup>,它被认为是全球最具实用性和生命力的商法典。其次,我国学者王利明教授和梁慧星教授分别主持起草的《中国民法典草案建议稿》,以及徐国栋教授主持起草的《绿色民法典草案》,为我国民法典的编纂做了很好的理论准备和实践探索。这些草案,尽管采用民商合一模式,但还是为商事立法留有了一定的空间。现在进行民法典编纂,需要进一步拓展这种空间。再次,王保树教授生前已组织商法学家进行《商事通则》调研和起草工作,为民法典编纂中制定《商法总则》奠定了良好基础。不过,过去《商事通则》的立法调研和起草,只是针对《民法通则》等民商合一法律中重要商事规范的遗漏,拾遗补缺,不求体现的统一与完整。现在,应根据民法典编纂新背景,制定体系完整和科学合理的《商法总则》,反映时代诉求,并为已颁行的单行商事法律进行整合和统一作准备。又次,以史为鉴,法国和德国的民法典与商法典的制定或者相隔一两年,或者同时起草和生效。这说明法典化的民法和商法在制定和编纂中需要通盘考虑,做顶层设计,以免顾此失彼,事倍功半。最后,虽然中国大陆立法受德法日影响明显,但在新中国的历史上毕竟从未编纂并颁行过民法典或商法典。法律内容和形式的移植或借鉴,是否必要,是否成功,要看是否符合国情,是否真实消化吸收,是否本土化。在编纂民法典的同时,制定颁行《商法通则》,有利于逐步消除2000年来农本商末的历史偏见,营造与世界第一贸易大国相匹配的重商、尊商、兴商和护商的法律环境,并通过商事法院或法庭的设立,提升商事案件审理法官商法思维的能力,为未来商法典的编纂开辟道路。

#### 参考文献:

- [1]孙宪忠.从基本法的角度理解和推进民法典的研究和立法工作[J].中外法学,2014(6):1416-1418.
- [2]王利明.法治现代化需要一部“百科全书”[N].人民日报,2014-09-25(05).
- [3]沈宗灵.比较法研究[M].北京:北京大学出版社,

<sup>①</sup>美国《统一商法典》的编纂和多次修订,避免拘于形式,体现了现实主义和开放性的特征。参见[美]布拉德福德·斯通(Bradford Stone):《统一商法典》(第5版)(Uniform Commercial Code,5<sup>th</sup> Edition),法律出版社,2004年版,第2~4页。

- 1998;54.
- [4]胡鸿高. 试论新时期中国商法的地位——兼论中国民法典的制定[M]. 北京:法律出版社,2002:1-8.
- [5]何勤华. 德国法律发达史[M]. 北京:法律出版社,2000.
- [6]何勤华. 法律名词的起源:下[M]. 北京:北京大学出版社,2000:531.
- [7]史尚宽. 民法总论[M]. 北京:中国政法大学出版社,2000:59-60.
- [8]范健. 德国商法:传统框架与新规则[M]. 北京:法律出版社,2003:5-6.
- [9]扬·斯密茨(Jan Smits). 罗浏虎,译. 信息社会下的民法典——兼论法典化之时代使命[J]. 求是学刊,2015(1):1-8.
- [10]殷生根. 瑞士民法典[M]. 王燕,译. 北京:中国政法大学出版社,1999:1.
- [11]巴里·尼古拉斯(Barry Nicholas). 罗马法概论[M]. 黄风,译. 北京:法律出版社,2000:47-48.
- [12]费安玲等,译. 意大利民法典[M]. 北京:中国政法大学出版社,2004:3-4.
- [13]雅克·盖斯旦,吉勒·古博. 法国民法总论[M]. 陈鹏,张丽娟,石佳友,杨燕妮,谢汉琪,译. 北京:法律出版社,2004:101.
- [14]伊夫·居荣. 法国商法[M]. 罗结珍,赵海峰,译. 北京:法律出版社,2004:15.
- [15]郑冲,贾红梅,译. 德国民法典[M]. 北京:法律出版社,1999:1-5.
- [16]杜景林,卢谔,译. 德国商法典[M]. 北京:中国政法大学出版社,2000:1-4.
- [17]徐学鹿. 商法总论[M]. 北京:人民法院出版社,1999.
- [18]梁慧星. 民法总论[M]. 北京:法律出版社,1996:25-31.
- [19]王泽鉴. 民法总则[M]. 北京:中国政法大学出版社,2001:13.
- [20]张国健. 商事法论[M]. 台北:三民书局,1980:20.
- [21]王保树. 商法[M]. 北京:法律出版社,2005:3-4.
- [22]王利明. 如何制定一部系统完整的民法典[N]. 人民法院报,2015-02-07(02).
- [23]王利明. 民法典的时代特征和编纂步骤[J]. 清华法学,2014(6):6-16.
- [24]崔建远. 编纂民法典必须摆正几对关系[J]. 清华法学,2014(6):43-53.
- [25]房绍坤. 关于民法典总则立法的几点思考[J]. 法学论坛,2015(2):5-12.

## Negotiation between Codification of Civil Law and Commercial Law

HU Honggao

(Law School, Fudan University, Shanghai 200433, China)

**Abstract:** Codification of civil law is an important measure in the modernization of the rule of law in China. The historical facts of the civil law codification show that the unification of different laws evolves to their independence, producing modern civil code and commercial code at once. In spite of following the example of French and German civil law codification system, China adopts an utterly different legislating mode, that is, combining civil and commercial legislation, which lacks adequate legislative foundation. It is contrary to the objective facts to claim that the trend of law codification in the 20th century is the unification of civil and commercial law. The difference in nature and system of civil law and commercial law should be fully considered in codifying the civil code. A fuzzy division model should be adopted to negotiate the codification of civil law and commercial law. In the general and specific provisions of civil code, enough space should be left for the development of commercial law legislation. In the codification and enactment of civil law, we should formulate General Principles of Commercial Law that is scientific, systematic and presenting the characteristics of the times.

**Key words:** codification of civil law; General Principles of Commercial Law; legislative model of civil and commercial laws; legislative negotiation; civil law

(责任编辑 鈇 云)