

· 当代民商法学研究 ·

商法营利性思维与民事主体制度

傅 穹

(吉林大学 法学院, 长春 130012)

摘 要:我国《民法总则》的主体制度设计,不仅饱含了人文关怀的民法伦理思维,更彰显出商业关怀的商法营利性思维。自然人制度的设计,体现了弱势商法营利性思维,并未在自然人章节加入经营者与消费者的区分,本土特色的个体工商户与农村承包户的保留值得肯定;法人制度的分类,体现了强势商法营利性思维,营利性法人与非营利性法人的分类面临未来商业组织发展的挑战;非法人组织的安排,体现了中性商法营利性思维,未区分营利性与非营利性,从而预留未来的探讨空间。

关键词:《民法总则》; 商法思维; 营利性; 民事主体

一、问题的提出

当下编纂的中国民法典,在域外法学家看来,并非一个简单的立法文件,而是关于新经济自由和商业关系之基本规则的储备库。^①编纂面向 21 世纪的中国社会主义民法典,必须凝聚各相关学科的知识 and 理论成果,才能体现时代精神^②,尤其需要充分汇聚民商法理论共识。我国民法典编纂秉承民商合一的体系思路,在现代民法之中,关于“人”的制度是如何被安置与设计的,始终是《中华人民共和国民法总则》(以下简称《民法总则》)制定过程中的讨论焦点。

关于自然人与两户的研究动态表明,监护人利益最大化与监护社会化,是民法现代化的趋势之一。基于人性化考虑与人文关怀,宣告失踪的法律效果足以覆盖宣告死亡机制的功能,1939 年德国《宣告失踪法》废除了宣告死亡制度,日本和法国采纳同样的立法模式。关于个体工商户与农村承包经营户的设计在《民法总则》出台之初备受关注,学说分歧有三:其一,取消说。主张个体工商户可以纳入一人公司或合伙企业,农村承包经营户因农村土地制度改革,引发户的主体责任概念被户的成员所取代。其二,保留说。两户制度是改革开放 30 年的制度成果,习惯使然,不可废除。其三,折衷说。个体工商户保留,农村承包经营户取消。^③关于法人的分类,是《民法总则》制度中争论最大的领域。德国法中的社团法人与财团法人的分类,学理层面支持声音颇多,但从我国法律用语方式,则引发社会接受度的质疑。有学者指出,我国《民法通则》将法人分为企业法人、机关法人、事业法人与社会团体法人四类,企业法人又以所有制性质和企业组织形式为标准

① 参见简曼拉·阿雅尼《比较法在新法典编纂中的角色》,禹明译,吴汉东主编《私法研究》(第一卷),北京:中国政法大学出版社,2002年,第73页。

② 参见张文显《制定一部 21 世纪的中国民法典》,《法制与社会发展》2015 年第 4 期。

③ 参见陈龙吟、侯国跃《中国民法典民事主体立法问题研讨会会议综述》,《西南政法大学学报》2015 年第 5 期。

进行第二次划分,上述法人分类方法有下列明显缺陷:其一,没有明确公私法人的分类,弱化了民法的社会功能;其二,受计划经济影响,突出不同所有制企业法人的特殊性,已不能适应当前建立社会主义市场经济体制的情况;其三,事业单位法人没有按其特征抽象出同一类别的因素和基础;其四,既有分类不能包容我国现有的社会组织类型,更不能适应未来社会组织形态的创新。因此,建议《民法总则》应该舍弃企业法人与非企业法人的划分,替换为营利性与非营利性法人的两分法。^①关于其他组织的理论分歧,主要围绕其他组织的范围与合伙的定性等问题,有学者认识到营利性商事合伙的组织化趋势,建议以合伙规则为基础规范其他组织等自然人与法人之外的第三类民事主体,《合伙企业法》之中列明商事合伙,民法典总则中的民事合伙调整商事合伙之外的所有组织型民事合伙,民法典债编规定合伙合同。^②

2017年3月15日《中华人民共和国民法总则》在第十二届全国人民代表大会第五次会议通过,《民法总则》充分体现了21世纪民法作为人法的特征,体现了对个人向往幸福生活与权利保障的尊重与关爱,其中民事主体制度的改革颇具本土特色:一方面,第20条下调了限制民事行为能力人的未成年人标准,第27条至第40条完善了监护制度,从而体现了对无行为能力人与限制行为能力人的尊重与关爱,以及对弱势群体的全面保护;另一方面,围绕自然人或组织的营业自由与财富创造目标,进行了本土化与创新性的规则设计,保留了个体工商户与农村承包户制度,创新性地采纳了营利性法人与非营利性法人的制度设计。考虑到我国民法典编纂采纳民商合一的传统,因此,本文从商法营利性思维的视角,观察一下《民法总则》中民事主体制度设计的一些基础性问题。

二、商法营利性思维与自然人的制度类型

作为民事主体的自然人,活动的场域不仅在生活消费领域,还包括生产经营领域。自然人行为追求的目的,不仅是生活消费,还有持续性营利或以营利为独立的职业。因此,民事主体的自然人,不仅是一位消费者,还可以是一位经营者,是一位商自然人即商人。那么,对于自然人基于上述双重性特征所向往的对营业自由与富裕生活的追求,刚刚通过的《民法总则》究竟提供了何种制度供给?

(一) 消费者与经营者的区分意义

营业自由,是否为自然人的基本权利,这是民法典编纂中的主体制度设计需要回答的基础性问题。由于我国现行民商法缺少明确的商事主体规则,常常导致相关的立法迷失方向^③。可以说,商法营利性思维下的营业自由,是商事主体制度的核心精神。《民法总则》中的民事主体制度设计,应该关注并涵盖商事主体^④,商主体实际上已经成为民事主体的立法重心。也恰恰基于此,在《民法总则》起草过程中,民事主体是否应区分为生产者、消费者与经营者,成为一个有争议的话题。有学者建议,希望通过混合型规范进行不同的设计安排,对于消费者等弱势群体,在民事交易中采纳强制性规范加以保护;对于经营者等强势群体,可以考虑采纳补充性任意规范,尊重当事人的意思自治。现代民法既要坚持强势意义上的平等对待,也要兼顾弱势意义上的平等对待,以特别保护弱势群体的利益^⑤。与上述民法学者的观念相呼应,商法学者建言,《民法总则》

① 参见范健《对〈民法总则〉法人制度立法的思考与建议》,《扬州大学学报》(人文社会科学版)2016年第2期。

② 参见房绍坤、张旭昕《民法典制定背景下的合伙立法》,《吉林大学社会科学学报》2016年第1期。

③ 参见赵旭东《民法典的编纂与商事立法》,《中国法学》2016年第4期。

④ 参见李建伟《民法总则设置商法规范的限度及其理论解释》,《中国法学》2016年第4期。

⑤ 参见王轶《民法典的规范类型及其配置关系》,《清华法学》2014年第6期。

应通过引入营业概念 确认营业自由原则 以一般性营业条款作引领,^①使营业作为一种独立、有偿 包括不特定的多种行为的向外公示的行为 扮演连接商人制度与商行为制度的中介和桥梁。

关于自然人章节是否加入消费者与经营者 可资比较的先例是 2006 年 6 月 27 日《德国民法典》的修改。《德国民法典》关于自然人的类型划分 出现了兼容民法思维与商法思维的变化 较好地解决了《民法典》与《商法典》在主体制度上的协调。具体表现为:其一 在自然人章节 增设“消费者与经营者”概念 与自然人并列为第一节的标题 凸显商业生活世界中的主体变化。其二,《德国民法典》第 13 条规定 消费者是指既非主要以其营利活动为目的 亦非主要以其独立的职业活动为目的而缔结法律行为的任何自然人;第 14 条规定 经营者是指在缔结法律行为时 在从事其营利活动或独立的职业活动中实施行为的自然人或法人或有权利能力的合伙。可见 第 14 条以是否“主要以其营利活动为目的或主要以其独立的职业活动为目的”的商法层面的营利思维为标尺 区分消费者与经营者。其三 消费者限定为自然人 不能是法人 从外延上有别于经营者。

我国《民法总则》关于自然人的制度设计 更多的条款体现了对未成年人与弱势群体的民法人文关怀的倾向 放弃了或者说并未考虑自然人章节加入消费者与经营者的思路。我国关于自然人的设计安排 虽然并未拷贝《德国民法典》在自然人章节中较为强势的商法营利性思维的思路 但我国立法极具智慧地保留了获得本土认同的个体工商户和农村承包户制度。

(二) 个体工商户与农村承包经营户制度的本土价值

营业自由作为自然人的商业需求 各国立法呈现出提供多样化制度供给的特点。在我国 关于自然人的工商业经营的需求 集中体现在《民法总则》第二章第四节的个体工商户与农村承包经营户的制度之中。《民法总则》第 54 条规定“自然人从事工商业经营 经依法登记 为个体工商户” 第 55 条规定“农村集体经济组织的成员 依法取得农村土地承包经营权 从事家庭承包经营的 为农村承包经营户”。尽管在《民法总则》起草过程中 关于是否保留个体工商户与农村承包经营户的争辩不断 但《民法总则》最终给出的答案是 具有中国特色的个体工商户与农村承包经营户制度均予以保留 且列于《民法总则》的自然人章节之中。可以说 无论从中国社会的传统家庭伦理观察 还是从我国农村土地改革的经济逻辑出发 抑或基于类型归类的法律逻辑 上述立法选择均值得充分肯定。

在中国社会的传统家庭伦理之中 家庭承载着民法亲情伦理与商法经济诉求的双重功能。以婚姻为基础的家庭 最具中国传统伦理特色 成为“国家发展、民族进步、社会和谐的重要基点”正因为此 习近平总书记指出“不论时代发生多大变化 不论生活格局发生多大变化 我们都要重视家庭建设”^②。诚如费孝通先生所言 家庭 在西洋表现为团体性的社群 除了生育儿女 这个社群能经营的事务很少。然而,“家”是中国乡土社会的基本社群 家并没有严格的团体界限 中国的家是一个事业组织 家的大小是依着事业的大小而决定的。因此 我们的家是一个绵续性的事业社群^③。我国民法典编纂的立法哲学应关注人与社会之间的协调 必须高度重视“家”在组织社会秩序中的关键作用,“家庭”是每个人的存在之根 是家庭成员彼此协同合作、容忍尊重的生活单元 对中国人具有异乎寻常的意义和价值。^④ 从民法伦理文化观察 我国传统家庭不仅是一个稳定的生活单元 也是一个稳定的生产单元 家庭的生产经营浓缩了我国传统家庭

① 参见肖建军《民法典编纂中商事主体立法定位的路径选择》,《中国法学》2016 年第 4 期。

② 习近平《不论时代发生多大变化都要重视家庭建设》<http://politics.people.com.cn/n/2015/0217/c70731-26580958.html>。

③ 参见费孝通《乡土中国生育制度》北京:北京大学出版社,1998 年 第 40-41 页。

④ 参见王轶《民法典的立法哲学》,《光明日报》2016 年 3 月 2 日。

成员互助协同的文化,个人主义精神的张扬与家庭成员的互助之间并不冲突。^①

我国农村土地改革的组织形态发展始于1978年首次推出的以家庭为主体的联产承包制。农村土地承包户制度是我国土地归全民和集体所有这一特定历史条件下产生的主体制度创新,因其制度上的人性化,获得了经济实践的成功,并受到国内外学者的肯定。伴随当下出现的农业现代化要求,各地农村自发涌现出从一家一户分散经营向农业专业化合作社的模式转变,这是农业经营走向规模化的转变^②。这种转变与基于特殊土地所有权国情而形成的农村家庭参与经营和农村土地经营户的认可并不冲突。个体工商户与农村承包户体现了自然人追求营利的商业需求,从立法体例的安排而言,究竟应该置于法人或非法人章节之中,还是列于自然人章节之中,是《民法总则》起草之中的一个争论点。个体工商户与农村承包经营户的设立申请、决策意思表示、纳税、责任归属衡量等等,更贴近自然人,而不应纳入非法人组织。个人独资企业、合伙企业、一人公司等均系立法者渐次根据营业自由的商业需求,提供给自然人可以选择的组织工具,互相之间是一种并存共处的关系,而非比拼排斥的格局。农村承包经营的深度与广度,是一个随着国家政策城镇化与土地集约化变迁而变动不居的经济问题,区分谋生型或营利性农村承包经营户,分别考虑其民事主体的类型归类的建议是一个创新思路^③,然而划分谋生型与营利性农村承包经营户本身则是一个法律难题。家庭农场、农业合作社或农业企业集团的规模经营可以采纳其他企业组织形态,与农村承包经营户的法律地位并不冲突。农村承包经营户与个体工商户的生命力所在,就是以家庭为基础单位。因此,《民法总则》保留了农村承包经营户与个体工商户制度,并将其纳入《民法总则》的自然人章节,非常值得认同。

三、商法的营利性思维与法人的分类选择

在现代社会,“绝大多数重要事务都是通过组织有计划完成的,个人无时无刻不处在组织中或与组织打交道”^④。对现代人的“组织人”这种生存状态,民法为个人在更大程度上实现自身价值,提供了一个有力的工具——法人制度,这也使个人隐没在法人中。^⑤如今,以法人为基石的团体组织的法律安排,在任何一个国家已经发达的法律体系中都是不可或缺的。我国《民法总则》既未采纳民商合一典范——《瑞士民法典》给出的“社团与财团”法人分类范式,也放弃了我国现行《民法通则》中备受质疑的“企业法人”与“非企业法人”分类模式,而是采纳“营利法人与非营利法人”分类的本土创新。《民法总则》第76条规定,“以取得利润并分配给股东等出资人为目的成立的法人,为营利法人”第87条规定“为公益目的或者其他非盈利目的成立,不向出资人、设立人或者会员分配所取得利润的法人,为非营利法人。非营利法人包括事业单位、社会团体、基金会、社会服务机构等”。我国《民法总则》关于营利性法人与非营利性法人的分类,是一个独具特色的超越其他国家立法的法人分类的创举,彰显出强势的商法营利性思维的倾向。^⑥尤其在《民法总则》第四节增列“特别法人”制度,第96条规定“机关法人、农村集体经济组织法人、城镇农村的合作经济组织法人、基层群众性自治组织法人,为特别法人”。上述安排是基于我国社会组织改革发展的要求,也是一种务实主义的立法选择,从而解决了中国民法典的法人分类

① 参见李永军《我国未来民法典中主体制度的设计思考》,《法学论坛》2016年第2期。

② 参见蒲坚《解放土地:新一轮土地信托化改革》北京:中信出版社,2014年,序言。

③ 参见杨震《民法总则“自然人”立法研究》,《法学家》2016年第5期。

④ 詹明信《晚期资本主义的文化逻辑》陈清侨等译,北京:北京三联书店,1997年,第402页。

⑤ 参见谢鸿飞《现代民法中的“人”》,《北大法律评论》2000年第3卷第2辑。

⑥ 参见范健《中国需要一部什么样的民法典》,《南京大学学报》(哲学·人文科学·社会科学)2016年第1期。

的本土归类问题。

然而,上述强势的营利法人与非营利法人的分类模式,在未来不可避免地面临如下挑战:其一,营利性法人与非营利性法人的划分,各国都没有给出一个可清晰界定的标准。《德国民法典》和《瑞士民法典》均从否定性描述反推营利性法人的内涵,即规定以公益、慈善、社交、学术或其他非以经济型营业活动为目的的社团是非经济型社团,即非营利法人。其二,营利法人与非营利法人的本身就有不确定性,很难予以类型划分。如营利性法人实际从事着公益行为,人们对营利本身的含义不断发生认识上的变化,这些都导致着以营利为标准划分法人类型的不确定性。由此,有学者认为,是否以营利为目的,这是企业内部问题;营利目的虽然是营利概念和商人身份的特征,但在法律上未必是一个必要条件^①。其三,现代“公益”理论将“公益”寓于营利,这一趋势导致营利法人与非营利法人的区分边界模糊。以英美公司法对现代公益理论的回应为例,2008年美国一些州先后在商业公司法法律框架中为“社会企业”设立了“低利润有限责任公司”、“共益公司”(Benefit Corporation,简称BCorp)、“弹性目标公司”(Flexible Purpose Corporation,简称FPQ)、“社会目的公司”(Social Purpose Corporation,简称SPC)四种法律组织形式,其特点是取消了董事必须为股东利润最大化目标服务的限定。^②英国商事公司立法更宣称公司章程可以明确规定从事非营利活动,只要章程中写入规定,且专门为从事非营利活动的公司提供一种“保证有限公司”形态。^③其四,我国民法典体例与未来《商事通则》之间衔接的挑战。民法典模式无论如何设计,诸多饱含商事思维的范畴与规则,例如营业、营利、企业资产、账簿、团体决议等,纳入《商事通则》统一规范或许效果更佳。

四、商法的营利性思维与非法人组织的制度设计

我国《民法总则》第四章将“非法人组织”单独列为一章,第102条规定“非法人组织是不具有法人资格,但是能够依法以自己的名义从事民事活动的组织。非法人组织包括个人独资企业、合伙企业、不具有法人资格的专业服务机构等”。关于《民法总则》中的非法人组织的制度设计,须重新回答两个相关性问题的:其一,非法人组织的法律定位,究竟是作为独立的民事主体,还是吸纳进入法人制度?其二,非法人组织若作为独立的民事主体,为何没有采取类似法人的营利性与非营利性的逻辑分类?

关于非法人组织的独立民事主体地位,基于《民法总则》的安排,已经成为一个立法的定论,这是不言自明的事实。然而,从法理层面仍有进一步强解释的必要。非法人组织究竟是作为独立的民事主体制度,还是吸纳进法人制度,直接影响到我国《民法通则》确立的“责任独立”的法人概念是否需要重构。“法人”概念的重构与否,与民事法律行为的概念选择类似,是一个民法中的解释选择问题,哪一个概念更符合大多数人分享的前见,则哪一个概念更可取。^④独立责任为特征的法人概念,在中国更符合大多数人的分享前见。1986年的《民法通则》界定法人概念之后的30年,中国特色法律体系形成,无论民事主体的类型划分(法人组织与非法人组织),还是商事组织的形态变迁(公司法人与合伙非法人组织),还是金融机构的理财产品(非法人投资产品),抑或多层次资本市场建设的大量公司证券监管法规(合格投资者的界定),或者刑法罪刑法定(单位行贿罪、职务侵占罪),乃至2016年9月1日施行的《中华人民共和国慈善法》均以“独

^① 参见C·W·卡纳里斯《德国商法》杨继译,北京:法律出版社,2006年,第14页。

^② 参见资中筠《财富的责任与资本主义演变:美国百年公益发展的启示》,上海:三联书店,2015年,第463-464页。

^③ 参见保罗·戴维斯、莎拉·沃辛顿《现代公司法原理》,罗培新等译,北京:法律出版社,2016年,第4-13页。

^④ 参见王轶《民法总则法律行为效力制度立法建议》,《比较法研究》2016年第2期。

立承担责任”为表征的法人概念为标杆或术语,形成我国既有的浩瀚复杂、触及各个领域的民商事主体法律规则体系。非法人组织的独立地位,是一个无可争辩的务实主义的立法选择。

关于非法人组织为何没有采取类似法人的营利性与否的功能分类,在《民法总则》起草过程中并没有成为一个争论的话题。非法人组织的争论话题聚焦在非法人组织的涵盖内容之上,尤其是营利性法人或非营利性法人的分支机构是否应列入非法人组织之中。《民法总则》第74条第2款规定“法人的分支机构以自己的名义从事民事活动,产生的民事责任由法人承担;也可以先以该分支机构管理的财产承担,不足以承担的,由法人承担。”这一安排将法人的分支机构排除在非法人组织的范围之外,主要考虑到分支机构缺乏独立承担责任的能力,不能作为一个独立的民事主体。然而,非法人组织的章节并没有贯彻商法的营利性思维,《民法总则》第102条至108条并没有提及营利与否的字眼,体现了一种中性的商法营利性思维模式。非法人组织的设计目的究竟是营利或公益,乃至是否将利润向出资人、设立人等分配,以及组织机构的安排,均是自治的范畴,从而预留了未来的探讨空间。

五、结 论

孟德斯鸠在《论法的精神》一书中写道“哪里有善良的风俗,哪里就有商业。哪里有商业,哪里就有善良的风俗,这几乎是一条普遍的规律。”^①在我国民法典编纂之中,民法与商法的交融汇聚是历史的大趋势,正如我国民法学者的洞察,即使在奉行民商合一模式的前提下,也不能忽视民法与商法的差异,因为,非常重要一点在于商法正在发生的变化,需要适当地分设法律规范。^②民法是伦理法的典范,商法的伦理性格极为稀薄,可以说,商事法是以经济上合理主义为基础的技术法。^③

我国新通过的《民法总则》的民事主体设计,是一个法律编纂的拟制问题,更是一种法律思维的取舍问题。民法典编纂中的民事主体制度的设计,既要秉承民法伦理思维下的人文关怀,更要考虑商法营利性思维的技术设计。只有民法与商法之间沟通对话的充分,才能解决民法与商法知识信息供给的不对称,实现民法思维与商法思维之间的合理对接与最大认同。在体系共识下进行民法与商法的法技术整合,这对中国民法典的编纂具有重大价值,这一价值不局限于民事主体制度的设计当中,应该贯穿于民法典编纂的始终,它有助于妥当解决当下民法典的体例设计与未来《商事通则》之间的内容对接与结构安排。我们不妨重温德国商法学家卡纳里斯教授的比喻“商法是发展的强大发动机和通向未来之门,它扩充了法律规范的制度基础,这些规范将来并不必然限于商法范畴,而是可能丰富整个法律制度。”^④毕竟,我国民法典编纂必须面对的一个现实:民法中的人,生活在商事化的时代。

(责任编辑 周亦杨)

① 孟德斯鸠《论法的精神》(下册)张雁深译,北京:商务印书馆,1995年,第14页。

② 参见崔建远《编纂民法典必须摆正几对关系》,《清华法学》2014年第6期。

③ 参见林咏荣《新版商事法新论》(上册),台北:五南图书出版公司,1986年,第22-25页。

④ C·W·卡纳里斯《德国商法》序。

· 当代民商法学研究 ·

从公司法的历史沿革探索我国 民商法立法模式的选择

朱大明

(北京大学 国际法学院, 北京 100871)

摘要:在我国民法典编纂过程中,如何对商事问题进行立法,是当前广受关注的一个重要问题。以公司法的历史沿革作为主轴来观察我国历史上对于民商法立法模式的探索可以得知,充分尊重我国已经形成的民商法立法模式对于我国当前的立法模式选择而言具有可行性与现实意义。因为,事实上无论是采用民商合一还是民商分立的立法体例,就理论建构与法律适用而言,都无法动摇民法典是商事法律规则基础的民商法之间的基本关系。但是,在维持现行民商法的立法模式之下,商法仍然有必要制定商事通则来统合商法中的各个部门法,同时对民事法律关系中的主体、行为、客体等内容作出更为符合商法特征的规定,从而不仅可以极大地完善我国的商法体系,更可以使商法更有效地去应对不断发展的商事活动中所产生的问题。

关键词:民法典编纂;民商合一;商事立法;商事通则;公司法

一、问题的提出

2014年召开的党的十八届四中全会提出编纂中国民法典^①,2017年3月15日第十二届全国人民代表大会第五次会议正式通过了《中华人民共和国民法总则》(以下简称《民法总则》)。《民法总则》的制定不仅对于我国民法典的编纂本身具有重大的意义,同时,对于未来民法典编纂后厘清民事法律关系也具有重要的意义,对此我国民商法学界已经进行了诸多有益探索。从整体上来看,不论是民法学者还是商法学者,基本都认为我国应当采用民商合一的立法模式,但是对于实现何种民商合一,民法典与商事法律之间的关系如何处理,仍然存在分歧。其主要观点可以分为两种:一种观点是将商法中具有共通性质的法律规范,纳入民法典各分编,包括总则编中^②;第二种观点是将具有通则性质的商法规范整合为一部作为单行法的商事通则。^③但是,由

① 党的十八届四中全会形成的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》中,明确提出编纂民法典,此后,全国人大正式启动了编纂民法典的工作。

② 参见王利明《民商合一体例下我国民法典总则的制定》,《法商研究》2015年第4期;徐青青《我国当前民法典编纂的基本思路——专访北京航空航天大学法学院院长、博士生导师龙卫球》,《人民法治》2016年第3期。

③ 参见范健《商法的立法模式研究》,《商事法律报告》(第一卷)北京:中信出版社,2004年,第38页;李建伟《民法总则设置商法规范的限度及其理论解释》,《中国法学》2016年第4期;刘凯湘《剪不断,理还乱:民法典制定中民法与商法关系的再思考》,《环球法律评论》2016年第6期;蒋大兴《论民法典(民法总则)对商行为之调整——透视法观念、法技术与商行为之特殊性》,《比较法研究》2015年第4期;王保树《商事通则:超越民商合一与民商分立》,《法学研究》2003年第1期;赵旭东《〈商法通则〉立法的法理基础与现实根据》,《吉林大学社会科学学报》2008年第2期。