

1

2017
第1辑

总第45辑

本出版物入选
CSSCI集刊（2017—2018）目录

Nomocracy Forum

法治论坛

广州市法学会 / 编

阳庚德

以合同法吸收法律行为制度论

刘年夫 刘欢

环境民事公益诉讼的实践与思考

谢春晖

金融审判中证明责任转换规则之适用

黎嘉

寻法官指示制度定构之路

伦铭健 吴庆锋

郑某非法行医案

姜耀庭 肖少珍

执行程序中抵销问题的探讨

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

1

2017
第1辑

总第45辑

Nomocracy Forum

法治论坛

广州市法学会 / 编

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

法治论坛. 第45辑 / 广州市法学会编. —北京:
中国法制出版社, 2017. 3

ISBN 978 - 7 - 5093 - 8314 - 8

I. ①法… II. ①广… III. ①法学 - 丛刊 IV.
①D90 - 55

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 048482 号

策划编辑: 王佩琳 (wangpeilin@zgfs. com)

责任编辑: 薛 强 (editor_xue@163. com)

封面设计: 周黎明

法治论坛. 第45辑

FAZHI LUNTAN. DI SISHIWU JI

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710 毫米×1000 毫米 16 开

版次/2017 年 3 月第 1 版

印张/ 21. 75 字数/ 340 千字

2017 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 8314 - 8

定价: 55. 00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 010 - 66033393

值班电话: 010 - 66026508

传真: 010 - 66031119

编辑部电话: 010 - 66038139

邮购部电话: 010 - 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

编委会

主任：谢晓丹

副主任：邓中文 陈思民 刘武鹏 金久隆

编委（按姓氏笔画顺序排列）

丁海湖	马建文	王学沛	王 涛	王雪生
邓成明	邓世豹	刘 恒	李伯侨	朱羿锬
邬耀广	杜承铭	何素梅	邵维国	张富强
张晋红	杨建广	周林彬	周显志	房国庆
胡充寒	骆梅芬	夏 蔚	徐松林	徐忠明
黄建武	黄 瑶	舒 扬	谢石松	葛洪义

主 编：卢晓珊

执行主编：王耀波

编 辑：陈道欢 杨楠瑶 郑隽楚



民法典编纂专题

003/	阳庚德	以合同法吸收法律行为制度论 ——合同法独立成编与民法典总则设置法律行为制度之 冲突与整合
026/	王荣珍 唐 趣	民法典编撰中成年人意定监护制度规制研究
038/	马栩生 黄世吉	将民法典作为整体学问 ——追问中国民法典的编纂基础
044/	王 静	网络虚拟财产的法律保护
054/	肖楚钢	商誉损害赔偿的民法典路径
067/	陈建华	民法典编纂背景下民法与宪法的关系 ——基于司法实践视角

调研报告

081/ 刘年夫 刘 欢

环境民事公益诉讼的实践与思考

——以广东省首例由社会组织提起的环境民事公益诉讼为视角

094/ 崔友爱 刘振华

从他我到自我：基层人民法院30年来的职能转变

——基于A省B市C区法院30年法院工作报告的文本研究

108/ 陈冬梅 隋 岳 徐 娟

从“橡皮图章”到“实质审理”

——以规范减刑情节适用为视角谈减刑案件审理思维转变

案例分析

123/ 罗颖捷 陈本聪

广州市某公司与夏某劳动争议案

129/ 伦铭健 吴庆锋

郑某非法行医案

134/ 张朝晖 罗永娟

广州某船舶有限公司诉广州市番禺某造船厂有限公司等公司解散纠纷案

140/ 钟 涛

广州某有限公司等诉广州市国土资源和房屋管理局追缴土地使用权出让合同违约金行政决定纠纷案

实务研究

- 147/ 张春和 段莉琼
审判团队业绩评价机制的结构分析与路径整合
- 162/ 胡朝晖 买文毅
论行政违法行为检察监督
- 171/ 何秋芳 魏钦海
关于司法责任制改革试点工作的探索与思考
——以 G 省改革实践为视角
- 183/ 黎 嘉
寻法官指示制度定构之路
——以人民陪审员制度中事实审与法律审分离机制为视域
- 196/ 顾忠华 吴燕燕 王文琤
刑事执行检察领域检务公开的探索
——以驻监狱检察工作为视角
- 205/ 谢春晖
金融审判中证明责任转换规则之适用
- 216/ 张法能
信用惩戒机制的实施与效应
——以失信被执行人名单制度的合理适用为角度
- 232/ 张全印
我国异种有期徒刑数罪并罚之研究
——以我国《刑法》第六十九条第二款的规定为视角
- 243/ 张节兵 张世樟
应用科技手段提升职务犯罪侦查能力的思考
——以基层检察机关为视角
- 250/ 蔡 未 蔡晓颖
坦白从宽可以有多宽
——刑事诉讼中认罪认罚从宽制度的内在逻辑与制度重构探究

- 262/ 许林波
从制度演进的视角厘清民事诉讼当事人的具体化义务
- 278/ 厦门大学法学院“未来海岸”课题组
监护权撤销制度的实践与思考
——基于福建仙游、江苏徐州的调研
- 292/ 江俊溢
庭审实质化改革之刑事案件证人出庭作证制度研究
- 302/ 翟健锋
庭审实质化视域中刑事被害人诉讼权利的保障

法谈法议

- 315/ 姜耀庭 肖少珍
执行程序中抵销问题的探讨
- 321/ 肖挺俊 张逸超
出租人如何“优雅地”回收租赁物业？
——以策划某开发商成功回收某宾馆为例
- 326/ 李 涛
利用POS机刷本人及亲属信用卡套现该如何定性
- 330/ 龙贵兰
高速公路上撞行人致死是否构成交通肇事罪
- 333/ 陈 颖
应对取保候审犯罪嫌疑人（被告人）脱保案件的几点思考



民法典编纂专题



以合同法吸收法律行为制度论

——合同法独立成编与民法典总则设置法律行为制度之冲突与整合

阳庚德*

【内容提要】我国的《合同法》早已形成了完整而独立的体系，《合同法》上的合同包含了除身份关系之外所有设立、变更、终止民事权利义务的协议。在我国《合同法》和《物权法》没有区分，将来也没有必要再区分债权行为和物权行为的情况下，我国民法典不再具备在总则中抽象法律行为概念的基础。因此，我国民法典就没有必要通过总则设置法律行为制度。关于意思表示的规则、法律行为的效力、法律行为的解释、条件和期间等法律行为制度的内容可并入现行《合同法》，完善后的《合同法》在我国民法典中独立成编。单方法律行为和多方法律行为可参照合同法相关条款适用。法律行为制度弘扬民法意思自治的价值，也完全可以通过合同法来实现。没有了法律行为，我国民法典就没有必要采纳德国民法典的大总则模式，可以“一般规定”为题，规定立法依据、宗旨、基本原则、适用范围、民法渊源、民法解释等内容即可，民事主体制度吸收人格权法后，独立成编。

【关键词】法律行为 物权行为 民法总则 民法典体例

问题的提出

目前，我国民法学界多数学者主张我国民法典应当在民法总则中设立法律

* 阳庚德——华南师范大学法学院副教授。

行为制度，同时主张合同法独立成编¹。但是，在这种情况下，如何处理民法总则中的法律行为制度和独立成编的合同法之间的关系？如果我国民法典既保持合同法的完整性并且独立成编，又通过总则设置法律行为制度，那么二者之间必然重复²，有损民法典的体系完整和逻辑严密。因此，我国民法典实际上只能在以下两种方案中二选一：方案一，合同法吸收法律行为制度模式，即完善我国现行《合同法》并在将来的民法典中独立成编，放弃通过民法总则设置法律行为制度。方案二，放弃合同法体系完整和独立成编，将合同法中关于合同订立中的意思表示规则、合同的效力制度、合同内容的确定与解释、合同的条件和期间等内容，并入民法总则中的法律行为制度。这两种方案，我国民法典应当如何选择呢？本文认为从历史和现实出发，我国的民法典编撰应当选择以合同法吸收法律行为制度的方案一。

一、我国现行《合同法》和《物权法》均未采纳、将来也没必要复兴物权行为概念，导致我国民法丧失了抽象法律行为概念之基础

我国现行《合同法》和《物权法》没有、将来也没必要区分物权行为和债权行为，导致我国民法典丧失了抽象法律行为概念的基础。

（一）法律行为概念必须以物权行为和债权行为的区分为前提

19 世纪初，由德国法学家们所创造的法律行为这一抽象概念，是对众多的以意思表示为要素的民事行为进行高度概括的产物。法律行为这种抽象概念是对客观上散存于遗嘱（单方法律行为）、交换（双方法律行为）、选举（多方法律行为）等具体设权性意思表示行为中的共同点即抽象实体，经过法学家们主

1 参见中国法学会民法典编纂项目领导小组：《中华人民共和国民法典·民法总则专家建议稿（征求意见稿）》，来源于 http://www.chinalaw.org.cn/Column/Column_View.aspx?ColumnID=81&InfoID=14364，最后访问于 2016 年 3 月 10 日；梁慧星著：《中国民法典草案建议稿》（第三版），法律出版社 2013 年版；王利明著：《中国民法典草案建议稿及说明》，中国法制出版社 2004 年版。也有学者编纂的建议稿中未设总则编，或者主张中国民法典不应该采纳德国式的“大总则”模式，而应当采“小总则”模式。在“小总则”模式中，不存在法律行为制度。参见徐国栋著：《绿色民法典草案》，中国社科文献出版社 2006 年版；陈小君：“我国民法典：序编还是总则”，载《法学研究》2004 年第 6 期。

2 如《中华人民共和国民法典·民法总则专家建议稿（征求意见稿）》第六章关于法律行为的规定，共分五节，一般规定、意思表示、意思表示的解释、法律行为的效力、条件和期限；而我国《合同法》第二章规定了合同订立中的意思表示规则，第三章规定了合同的效力，《合同法》第六十一条、第六十二条、第一百二十五条规定了合同内容的确定与解释，《合同法》第四十五条、第四十六条规定了条件和期间。二者规范的对象基本一致。

观思维上的概括归纳而形成，即所谓的“提取公因式”。而“提取公因式”的过程，就是将蕴含于民法体系各具体制度中的共通性规律进行层层提炼和抽象，并赋予各自符合逻辑的位阶。这个过程的结果就是那些统摄全局、贯穿始终的内容被剥离出来并在逻辑结构上居于最高位阶，形成所谓的民法总则或序编。这种“提取公因式”方法运用的极致，也是德国式民法总则之精髓，就是法律行为概念。

但是，通过运用“提取公因式”方法形成的“大总则”，难以高度抽象出各编之间的法律行为，导致民法总则关于法律行为的规定，能直接适用身份行为的不多。比如，法律行为的核心要素意思表示，在合同中的意思表示解释规则与继承中的解释规则完全不相同。对于合同法中意思表示的解释规则，目前我国学界通说认为至少具备行为意思、表示意思和效果意思。而在继承法的遗嘱中，继承在被继承人死亡之后才开始，但是此时被继承人根本无法作出行为意思，又谈何意思表示，而且在法定继承的情形下，直接依据法律规定的继承顺位进行财产分配，排除了意思表示的适用。再如，婚姻法由于具备较强的人身关系和道德伦理性，其意思自治的内容极其有限，尽管不否认意思自治在婚姻法约定财产协议、协议离婚等情形下存在，但是“提取公因式”得出的“大总则”难以抽象概括出普遍适用于婚姻家庭和继承法的规则。这与德国民法典的大总则模式的初衷和逻辑是矛盾的。

因此，可以说，法律行为概念的抽象，其主要目的并非为了涵盖较特殊的身份行为与继承行为，而是以负担行为（债权行为）和处分行为（物权行为）的区分为基础的。因此，如果要在民法总则中设置法律行为制度，就必须回归物权行为（处分行为）与债权行为（负担行为）的二元区分。

（二）我国《合同法》关于合同的定义堵死了物权行为概念的生成空间，为《合同法》吸收法律行为制度奠定了基础

一百多年前，我国完全推倒自己的固有法律传统、改采西洋法制时，由于当时日本在亚洲独领风骚，德国在欧洲称霸，我们法学界睁眼看世界的人，毫无疑问将其目光聚焦在这两个国家。因此，从《大清民律草案》到《中华民国民法典》可以看出，我国民法学界经日本而通德国，基本全盘继受了德国民法典之民法总则、法律行为以及物权债权分立以及五编制的民法体例。由于当时我国本土的民法理论和制度基本上是一片空白，因此全盘接受德国民法典的理论和体系并无太大的问题，在我国台湾地区运行良好的“中华民国民法典”也说明了这一点。

1954年，新中国的全国人大常委会办公厅研究室即开始着手新中国的民法

典起草工作，从此揭开了绵延半个多世纪的民法典起草之帷幕。在这一过程中，我国的民法理论亦随着立法进程逐步建立和自主发展。从20世纪50年代起，我们在起草我国民法典草案的过程中，将学习的目标锁定在了苏联的民法典及其民法理论，包括苏联在民法立法上采纳的法律行为的概念。由于伴随着广泛的政治因素，当时的立法者难免会对法律行为的取舍有“只缘身在此山中”的局限性，因此就形成了我国《民法通则》中的民事法律行为概念及制度。因此，可以说，我国民法通则中采用民事法律行为概念，其原因更倾向于直接受苏联模式的影响，而非有意借鉴《德国民法典》的模式。

20世纪80年代，由于当时我国相关政治经济条件不具备，再加上我国民法学界的知识储备不足，我们放弃了制定一部完整的民法典，而是制定了一部简略的《民法通则》应急，并且《民法通则》中规定了法律行为制度。但是，《民法通则》中的民事法律行为制度不能满足当时的社会需求，根据现实中对合同制度的需求，在三部有关合同的法律制度的基础上，经过民法学界十多年的不懈努力，于1999年制定了统一的《中华人民共和国合同法》。《合同法》的制定实施，是我国民法脱离德国民法典模式，走上自主发展道路的关键一步。在制定《合同法》的过程中，我国民法学者也再次睁眼看世界，不断学习世界先进的法律文化知识。但是，毫无疑问，学者们此时关注的重点已经不仅仅是德国民法典了，英美法和大量以英美法为基础的国际条约和国际公约也进入了我们学习和借鉴的视野。虽然我国民法学界还在民法总论中讲授法律行为制度，但是关于合同法的知识和理论不断深化，学术上关于合同法的著作也汗牛充栋。因此可以说，在我国现行的立法和民法理论中，关于合同和法律行为制度，一直是以《合同法》为主导的。虽然合同法关于意思表示的规则还有这样那样的不足，但是，不可否认的是，目前实施的《合同法》是一部比较完善的法律制度，并且已连续实施了十六年，这也是我国各种民法典草案不约而同地将合同法独立成编的根本原因。而合同法在民法典中独立成编，已经超越了德国民法典的模式，走出了中国自己的民法典之路。我们现在要为了在民法典总则中设置法律行为制度，无视合同法独立而完整存在多年的历史现实，应该不是科学的做法。

在制定合同法的时候，我国民法学界就对合同法的调整对象发生过争论。我国《合同法》的立法者根据我国的实际情况以及世界各国的经验，明确规定，我国合同法上的合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止除身份关系之外的民事权利义务关系的协议。据此，债权合同、物权合同、知识产权合同等，均在我国《合同法》的调整范围之内。由此可见，早在1999年制定《合同法》的时候，我国立法者就已经放弃了债权合同与物权合同的区

分,采取了债权合同、物权合同合一的立场³,堵死了物权合同、物权行为概念的生成空间。

(三) 我国《物权法》没有采纳、将来也没必要为了法律行为概念而复兴物权行为概念

在《物权法》的制定过程中,关于我国民法是否应采纳独立的物权行为,民法学界又发生过激烈争论⁴。由于我国《物权法》通过的时候,没有同时颁布立法理由书,而且有些法律条文可能也是各种学说观点的折中,导致迄今为止仍然有少数学者主张《物权法》或者是最高人民法院的相关法律解释实际上在很多地方采用了物权行为理论⁵,甚至呼吁完全按照德国民法典模式来编撰我国的民法典⁶。尽管如此,我国民法学界的通说观点是:我国物权法并未承认物权行为理论⁷。也就是说,我国虽然有《民法通则》这种类似总则编的规定,并规定(民事)法律行为,但我国民法并未如《德国民法》明确区分负担行为(债权行为)和处分行为(物权行为),我国《物权法》沿袭的是《合同法》物权行为和债权行为合一论的立场,并没有采纳独立的物权行为理论。因此,可以说,在债权行为和物权行为的合一问题上,我国立法机关的态度是一贯的。

3 参见王利明、崔建远著:《合同法新论总则》,中国政法大学出版社1996年版,第3~5页;陈小君著:《合同法学》,中国政法大学出版社1999年版,第3页;余延满著:《合同法原论》,武汉大学出版社1999年版,第2页;江平著:《中华人民共和国合同法精解》,中国政法大学出版社1999年版,第2页。

4 支持我国物权法采纳物权行为的理论观点,参见孙宪忠:“物权行为理论探源及其意义”,载《法学研究》1996年第3期;孙宪忠:“再谈物权行为理论”,载《中国社会科学》2001年第5期;张玉敏、田晓梅:“我国民法应当承认物权行为”,载《法律科学》1997年第6期;葛云松:“物权行为理论研究”,载《中外法学》2004年第6期;田士永著:《物权行为理论研究》,中国政法大学出版社2002年版,第329页。反对我国物权法采纳物权行为的理论观点,参见尹田著:《物权法理论评析与思考》,中国人民大学出版社2004年版,第234页;崔建远著:《物权:生长与成型》,中国人民大学出版社2004年版,第38~104页;崔建远著:《我国物权法立法难点问题研究》,清华大学出版社2005年版,第76~134页;王利明著:《物权法研究》,中国人民大学出版社2004年版,第152页。

5 参见葛云松:“物权行为:传说中的不死鸟”,载《华东政法大学学报》,2007年第6期;孙宪忠:“我国物权法中物权变动规则的法理评述”,载《法学研究》2008年第3期;田士永:“物权法中物权行为理论之辨析”,载《法学》2008年第12期;茅少伟:“寻找新民法典:‘三思’而后行”,载《中外法学》2013年第6期。

6 参见孙宪忠:“中国民法继受潘德克顿法学:引进、衰落和复兴”,载《中国社会科学》2008年第2期。

7 参见王利明著:《物权法研究》修订版(上卷),中国人民大学出版社2007年版,第269页;梁慧星、陈华彬著:《物权法》(第四版),法律出版社2007年版,第87页;马俊驹、余延满著:《民法原论》(第二版),法律出版社2005年版,第305页。

在我国,财产的出卖就是处分(《合同法》第五十一条、第一百三十二条),但物权不会因为有权处分就当然变动,不动产需完成登记(《物权法》第九条),地产则需交付(《物权法》第二十五条),采取的模式是奥地利式的交付主义。在这种情况下,正如苏永钦教授所言:既以单一合同行为即可处分并赋予财产变动的原因,则德国民法债权契约留下的缺口(指处分行为),基本上已经不存在。

综上,从解释论的角度来看,我国《合同法》和《物权法》采纳的是债权行为和物权行为合一论的立场,我国现行法上不存在独立的物权行为概念,因此也就不存在抽象法律行为概念的基础。那么,从立法论的角度,我国民法有没有必要为了法律行为制度和民法总则,复兴物权行为概念呢?

(四) 我国民法典没必要为了法律行为制度和民法总则而复兴物权行为理论

1. 物权行为和债权行为分立的模式并非完美无缺

在制定《物权法》的时候,我国民法学界在关于我国《物权法》是否应当承认德国的、具有独立性的物权行为理论的争论过程中,崔建远教授令人信服地论证了无论是从解释论、还是从立法论上,我国物权法均无须承认和采纳德国物权行为理论的观点。或许,主张复兴物权行为理论的学者认为,崔建远教授未去德国留过学,其观点权威性不够。那么,师承德国名师拉伦茨并在德国获得法学博士学位、又在民法典中承认物权行为理论的我国台湾地区教学科研几十年、在整个华人民法学界都声名显赫、广受我国大陆民法学界推崇的著名民法学家王泽鉴先生之观点,应当具有权威性和说服力。很多人在论证物权行为理论的时候,都曾引用过王泽鉴先生的著作。殊不知,因为台湾地区的《中华国民民法典》继受德国民法典,采纳了物权行为和债权行为分立的理论,从解释论角度,他必须承认物权行为理论。但从立法政策上检讨的话,王泽鉴先生并不赞同物权行为和债权行为分离。现将王泽鉴教授这段检讨物权行为的精彩论述完整摘引如下:“物权行为无因性之理论,使法律关系在概念上、认识上趋于明确,是其优点,但违反交易常情,且有害及物权处分人利益,虽可依解释的方法,将无因性予以相对化,缓和其所可能产生之弊端,但在立法政策上,尚有几项问题,有待检讨,其中之一即为物权行为应否与债权行为分离,予以独立化。为了克服物权行为独立性的弊端,台湾地区民法通说多方设法使物权行为之效力系属于债权行为,使物权行为成为有因性。此就逻辑而言,显然欠缺一贯性,盖既承认物权行为之独立性,自不能使其与债权行为同一命运。但由此可知,物权行为是否有独立存在价值,殊有疑问。债权行为与物权行为在概念上加以区别,系法学上一项重大成就,并符合当事人之价值,如就买卖而

言，当事人除有成立债之关系之意思，尚有转移标的物所有权之意思，此在标的物非即时转移之情形，尤为显著。然而，此种转移所有权之意思，似不必加以独立化，使其成为独立之物权行为。在理论上尽可将其纳入债权契约之意思表示中，同时表示之。其他赠与、互易、设定担保之等皆可如是。基于债之关系而发生之物权变动，所应采取之主义，就立法政策言，必须具备三个基本要件，即不违反法律行为之本质，平衡当事人之利益，维护交易安全。准以此言，台湾地区现行法上关于物权变动之规定，似有检讨之余地，宜改采意思主义与交付原则之混合制度。质言之，其基本内容，计有三点：一是基于买卖、互易、赠与、设定担保约定等债权行为而生之物权变动，无须另有一个独立之物权行为。二是使物权发生变动之意思表示，在观念上虽有独立存在之价值，但可纳入债权行为之中，与成立债之关系之意思一并表示之，不必加以独立化，自成一个法律行为。三是为使物权变动具有外部之表征，以达公示之原则，民法规定交付为动产物权变动之要件，及登记为不动产物权变动之要件，此项原则应予维持。此种制度下，独立的物权行为已不存在，因此亦不发生无因性之问题。”⁸ 其实，德国人自己也认为其民法典中的法律行为制度并不是完美的、先验正确的。如德国学者茨威格特和克茨在其《比较法导论》一书中便指出：“法律行为原理的作用并不像我们想象的那么大。在法律行为这一概念中，所有的交易只有一项因素是共同的，即‘表示’。但是，用法律行为来概括所有的意思表示，这些意思表示是与物权转移行为、双务合同、财产让与行为、影响家庭身份的行为、有法律效力的单方意思表示联系在一起，法律行为这一概念是概括不了的……学习德国法的外国学生可能首先就要提问：这些不同层次的抽象化概念之间的差别是不是真的必要？如果不诉诸如此一个特别概念，是不是就不能处理相关材料、叙述相关规则了呢？有必要把法律行为、意思表示、合同和要约区分开来吗？……用比较法上的功能方法看，法律行为不是一个有用的工具。因此，法律行为作为德国法上的一个人为概念，虽然有阐释和体系化价值，但作为一个认知工具，它对于私法的社会秩序而言，并不是非常有用。”⁹

德国学者弗卢梅在其《法律行为论》中也写道：“《德国民法典》生效后，反对处分行为抽象性原则的辩论重新开始，当下抽象原则面临很大争议，特别是在动产所有权转移的情形中以及动产所有权转移以外的其他情形中。除基于法律政策的考虑和以应然法为立足点提出的建议外，司法解释和法学理论都在

8 王泽鉴著：《民法学说与判例研究》（第一册），中国政法大学出版社2005年版，第254～256页。

9 [德] K. Zweigert & H. Kötz, An Introduction to Comparative Law, Vol. 2ed, Clarendon Press, Oxford, 1987, pp5-6. 转引自谢鸿飞：“论法律行为概念的缘起与法学方法”，载《私法》2003年第1期。