

围绕民法典展开民法理论体系建构工作,回应新时代发展新要求,促进民法学发展——

# 以习近平法治思想为指导 构建中国民法学自主知识体系

□王利明 叶秋斌

随着民法典的颁布实施,民法典时代已经来临。在民法典颁布后,习近平总书明确强调,“要坚持以习近平法治思想为指导,立足我国国情和实际,加强对民事法律制度的理论研究,尽快构建体现我国社会主义性质,具有鲜明中国特色、实践特色、时代特色的民法理论体系和话语体系,为有效实施民法典、发展我国民事法律制度提供理论支撑”。2022年,在习近平法治思想指导下,广大民法学者围绕民法典开展我国民法理论体系建构工作,将民法典的解释论进一步细致化、全面化,将研究内容延伸至诸多前沿领域,回应时代发展新要求,促进民法学的发展。

## 民法典总则编 相关问题研究

针对民法典时代的研究范式和思维方法,有学者指出,构建具有中国特色、实践特色、时代特色的民法理论体系和话语体系,应当实现研究范式的转变。同时,民法研究也应当在财产、合同、人格权等方面转变解释范式和体系建构,回应数字时代提出的挑战。在思维方式上,应当从单行法思维向法典化思维转化,树立民法典作为民商事法律部门中基础性法律的理念。

就民事权利制度而言,学术界除了对民事权利客体、民事权利客体等传统重大理论问题进行研究之外,还着重关注数据财产权利客体的建构,尝试将实践中逐渐成为重要财富的“数据”妥当安放于民法体系中。就民事权利客体而言,有学者指出应当在民法典的背景下建立妥善的权益位阶理论,在司法适用中结合个案场景进行妥当利益衡量。就民事权利客体问题,有学者指出,民法典对民事权利客体的规定采取了“时隐时现”的方法,形成了完善的民事权利客体体系。

就数据财产权利的建构问题,有学者认为,数据中包含了复杂的权益类型,各种权益呈现出一种网状结构,尤其是数据权益中常常包含个人信息权益,其与个人信息具有不可分割性,难以通过以所有权为基础的分离理论来解释,否则会导致数据与个人信息之间的关联性,因而,有必要借鉴“权利束”理论作为数据权益的一种分析框架,即数据权益是信息之上产生的多项集合的“权利束”。有学者主张,应当依照数据企业、用户、数据企业的同业竞争者三方之间的不同利益冲突形态对数据进行分类,并对不同类型的数据进行差异化的规则设计。有学者指出,数据是开放的权益集合,其中公共利益和个人利益应当具备一般优先性,财产权利则应当在公平和效率原则的指导下,根据贡献度进行分配。有学者则表示,数据权益是信息之上产生的权利束,应当单纯地看作单一的权利,并且应当优先保护个人信息权益。还有学者认为,个人数据交易由基础性合同和个人信息处理活动的双重结构构成,应当分别依照合同规则和个人信息保护法判断二者的效力。

就民事主体制度而言,学术界主要围绕农村集体经济组织这一民事主体展开研究,为农村集体产权制度改革提供了智识支持。有学者认为,折股量化作为农村集体产权制度改革的重要举措,使集体所有权真正实现了“法律归属”和“事实归属”的统一,集体经济组织的法人化构造在本质上属于营利法人,但是集体经济组织成员身份取得的被动性、财产用途的特殊性以及“对资本泛化”倾向的排斥,使其不同于公司法人的制度构造。有学者指出,农村集体经济组织对农民集体的代表实际是对全体集体成员的直接代表,农村集体经济组织在成员和财产上与农民集体完全同一,不仅是集体土地的管理者也是所有者。有学者认为,应当区分资源性资产与经营性和



王利明

□党的二十大报告明确提出,深入实施马克思主义理论研究和建设工程,加快构建中国特色哲学社会科学学科体系、学术体系、话语体系。这为我国民法典时代的民法研究指明了方向。进入民法典时代,要以民法典颁布为契机,并以民法典为依据,尽快构建中国民法学自主知识体系。

□针对民法典时代的研究范式和思维方法,应当构建具有中国特色、实践特色、时代特色的民法理论体系和话语体系,实现研究范式的转变。同时,民法研究也应当在财产、合同、人格权等方面转变解释范式和体系建构,回应数字时代提出的挑战。在思维方式上,应当从单行法思维向法典化思维转化,树立民法典作为民商事法律部门中基础性法律的理念。

## 法学理论 2022 研究盘点 民法学篇

非经营性资产,以异质论和替代论并存的二元论阐释农民集体与农村集体经济组织的关系。有学者则表示,为解决农村集体经济组织在经营性资产股份合作改革中的管理困境,应当将股份合作的载体以农村集体经济组织出资设立的法人企业形式存在。

就民事法律行为制度而言,学术界主要围绕重大误解和决议行为等问题展开研究,加深了对这些传统民法问题的理论认识。就重大误解,有学者指出,原则上只有“可归责于相对人的错误”可以构成重大误解,并且应当以相对人具备过失为归责的判断标准;相对人无过失时,仅有不撤销合同将导致极端失衡的后果时,才能例外性地允许构成重大误解。就决议行为,有学者指出,在民法典已经规定决议行为属于法律行为的规范背景下,决议行为效力规则的建构与解释应当以其法律行为属性为基点展开,“意思形成说”只是对决议行为某个侧面的描述。

## 民法典合同编 相关问题研究

关于预约合同,有学者认为,预约的功能整体上可以分为规避法律和补充法律两个方面,我国的预约制度主要用于特定合同类型中规避审批程序或成立要件从而使合同约束力提前,或用于明确或强化缔约人的法定义务和缔约责任范围;民法典第495条规定的预约属于请求权预约,不同功能的请求权预约在认定标准和法律效果上均存在明显差异。对“债权物权化”,有学者指出,“债权物权化”的过度泛化使用易于消解物债二分体系和物权债权区分理论,“债权物权化”仅涉及相对性语境下的合同债权被赋予对标的物权的处分保护,“物权化”构成政策介入私法的媒介。对合同解除,有学者指出,合同编中解除异议制度实际上已经存在,可以径直提起解除权诉讼或仲裁的“司法解除”规则,意在明确债权人行使解除权不以通知解除为前提要求,但是解除时仍然应当遵循通知解除的一般原理。

关于债权让与,学术界主要围绕将有债权处分和债权让与受领制度展开研究。有学者指出,将有债权可分为相对将有债权和绝对将有债权两类,绝对将有债权可进一步依照基础法律关系是否存在而分为广义和狭义两类,将有债权处分涉及基础合同有效、公示预先完成、客体预先特定、债权可让与性四个要件。有学者主张,债权让与受领可区分为“债权入型”和“第三人型”,前者可从数类具体规则中归纳出表现受领的共同构造,后者则可以类推适用表见代理予以处理。

关于连带之债,学术界主要讨论了连带之债中的追偿权和连带之债。有学者指出,连带之债中的追偿权是一种以公平为基础,以不当得利请求权和代位权为主要内容的复合型债权请求权。还有学者指出,应当允许基于当事人意思设定连带之债,并以意定连带之债为模板统一规范连带责任,坚持立法上的合同中心主义。

关于违约责任,学术界讨论了损失计算、获利返还、救济选择权等问题。有学者指出,对“违约所造成的损失”之界定,以“限制裁量权、保证规则

稳定和统一”为目标的解释论结果并未在司法实践中得到适用,司法人员往往以扩充裁量权的方式展开推理。有学者指出,获利返还仅适用于规制套利型违约,一物二卖和节约履行可由常规损害赔偿救济解决,守约方似无损失或损失难以计算时则由协商性损害赔偿处理。有学者则主张,债权人的救济途径选择权应受到时效以外的限制,确定补足履行的优先地位是一种更为合适的限制手段。

关于网络合同格式条款,有学者指出,法律规制方案应该以网络缔约活动中的合意缺失问题为蓝本,要求网络公司履行完善条款形式、优化条款内容、明晰条款含义等义务。对于代偿请求权,有学者指出,该请求权旨在维持当事人之间既定的利益安排,风险负担规则与损害赔偿均不足以实现该功能,可以借助代偿的法律思想与《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉有关担保制度的解释》第46条确定的代偿请求权规则。

关于买卖合同,有学者指出,隐蔽瑕疵在标的物交付两年后暴露,无过错的买受人可以类推适用民法典第926条直接向制造商追责。有学者则指出,在买卖合同标的物规则中,一方面,应当矫正社会现实中存在有悖于人格尊严理念的买卖标的物异化现象,另一方面,应当将无体物转让纳入买卖合同的标的物规则宏观体系中。

关于准合同,有学者主张,民法典对无因管理和不当得利的界定不尽合理,应当依照学理通说来界定这两个制度。具体而言,有学者主张,“避免他人利益受损”的意思是判断无因管理成立的重要要件,管理人损失补偿请求权突破了传统理论对无因管理仅限于矫正财产异常状态的制度定位,使我国的无因管理制度能够适用于紧急救助和见义勇为的场合。还有学者提出,合同无效清算返还的性质上与不当得利有根本差异,但不妨将其界定为一种特殊的不当得利返还。

## 民法典人格权编 相关问题研究

就一般人格权相关问题而言,有学者指出,人身自由和人格尊严之间没有位阶关系,构成整体性教义,非典型人格法益应当通过自决地位、人格平等性和人格完整性三方面予以类型化规整。有学者主张,法人和非法人组织的人格权以及自然人的人格权建立在完全不同的基础上,前者完全是技术处理的结果,而后者是以人的自由和尊严为核心;荣誉权不具备人格权的特征,应当将其作为一种特殊权利来对待。就人格权的排除妨碍请求权而言,有学者主张,对于没有作为义务的妨碍人,其实施合法行为引发妨碍状态的,应当适用排除妨碍而非停止侵害。

个人信息保护是学术界研究的热点问题,学术界围绕已公开个人信息的利

用、敏感个人信息、同意规则、个人信息处理中的利益平衡展开了全面的研究。

对于已公开个人信息的利用,有学者指出,处理已公开的个人信息的无须取得个人同意,但是不免除信息处理者的告知义务,信息处理的合理范围应当依据必要原则和目的限制原则,在权衡不同利益的基础上进行判断。有学者表示,已公开个人信息的典型争议场景是政府信息公开和搜索引擎公开信息等,应当针对不同情形进行类型化处理。还有学者主张,基于自愿公开或合法强制公开的处理,分别以推定同意与强制公开具有一致目的正当性基础,公开是非场景性概念,指信息处于不特定第三人均可获取的开放状态。

对于敏感个人信息,有学者主张,应当综合考量个人信息主体、信息处理者、第三方主体、信息性质和处理目的五个要素,动态界定敏感个人信息。

对于个人信息处理中的利益平衡,有学者指出,应当以诚信原则作为平衡路径,并进一步细化为补充处理者义务的诚信机制、限制信息主体权利的诚信机制、平衡信息主体与处理者利益的诚信机制。有学者主张,个人信息保护的公共目标和功能可能被个人私益保护的进路所覆盖或者消解,有必要将社会风险控制作为个人信息保护的重要维度。有学者则提出,在保障公众知情权的司法信息公开中,应当强化保护核心私密信息、敏感个人信息,充分考虑一般个人信息对于整体性维度的效用,并在外部机制层面,落实司法机关个人信息告知义务以及相关部门的个人信息保护职责的履行。有学者指出,个人信息保护法第15条确定的对同意的任意撤回制度与既有的合同制度相冲突,在个人信息领域,只有涉及单方法律行为意义上的同意可以任意撤回;此外,在运用自动化数据处理技术或数据库存储技术的情况下,任意撤回权应当优先适用。

对于同意规则,有学者指出,民法典和个人信息保护法确定的个人信息的同意体系是多元的,需要通过阶层体系以协调其效力内涵。有学者则主张,个人信息处理同意应当界定为非典型的意思表示,“充分知情、自愿”属于意思范畴,“明确”属于表示范畴,三者是民法典上意思表示真实在个人信息处理活动中的具化。

## 民法典继承编 相关问题研究

关于继承编,学术界就遗赠效力、受遗赠人范围和遗产共有问题展开研究。就遗赠效力问题,有学者指出,限定继承、物权变动模式和遗产共有类型对遗赠效力均有影响,遗赠不具有物权效力,其在物权变动上与遗嘱继承遵循不同的法理。就受遗赠人范围,有学者指出,受遗赠人是国家、集体、组织以及法定继承人以外的个人,受遗赠人不得指定后位受遗赠人,但可以

指定替补受遗赠人。就遗产共有问题,有学者指出,基于共有类型、遗产共有存在基础、遗产应继份以及遗产分割方法等分析,我国民法上的遗产共有应定位为共同共有。

## 民法典婚姻家庭编 相关问题研究

关于婚姻家庭编的实施,有学者认为,家庭法对家庭关系的介入应当采取“目的性弃权”模式,当家庭关系陷入危机或破裂,或者影响到第三人,或者违反保护弱势群体等底线道德时,家庭法方可介入以服务于家庭成员的权利界分。

针对家庭财产问题,有学者指出,离婚财产分割协议不直接发生物权变动效力,可以根据家庭财产的功能,将家庭财产分为家庭生活财产、家庭经营财产以及家庭财产清算三种法律范式进行阐释。对于夫妻股权归属和处分问题,有学者认为其涉及家庭财产维护、市场交易秩序、公司组织三个维度的交叉适用,应当以实际出资来源判断财产权益是否属于夫妻共同共有,以股东名册和工商登记判断夫妻股权身份权益归属,夫妻股权的行使与处分在夫妻之间形成默示委托法律关系。

就离婚冷静期制度,有学者指出,离婚冷静期制度具有整体性和公共性的特质,其除了具有维护婚姻家庭稳定的目标外,同时也在整体意义上蕴含遵循婚姻自由原则、保护个体权利的目标预设;相较来说,由于缺乏与其他机制的有效衔接,个体权利保护目标往往被忽略。

## 民法典侵权责任编 相关问题研究

学术界围绕侵权责任编进行的研究主题广泛丰富,兼具现实性、前沿性和原理性,包括反性骚扰制度、安全保障义务、网络侵权、财产损失赔偿计算、获利返还、气候变化侵权等。

就反性骚扰制度问题,有学者指出,单位反性骚扰义务贯穿性骚扰的事前预防、事中制止、事后处置三个阶段,性质上属于积极作为义务和安全保障义务;单位未尽安全保障义务造成他人损害的,应当承担单独的过错侵权责任,与行为人的侵权责任不存在共同责任关系。

对于安全保障义务问题,有学者指出,先行行为无法精确评价行为人的可预见性和可期待性,终为交往安全义务所取代。先行行为的作为义务与社会交往中的安保义务均可视为一般注意义务的子类型。

关于网络侵权责任,有学者指出,对“通知—删除”规则应当以侵权法为基础统一进行规制,妥善分配风险,加重平台经营者相应法律责任;并且,应当强化电商平台经营者公共秩序管理职能,重新审视其社会职责以维护营商环境。

针对获利返还问题,有学者指出,侵权获利返还的实质是非经交易而使用或者侵占他人权益,针对此类侵权行为的获利返还包括经济价值赔偿和利润剥夺两类,前者赔偿排他权之经济价值所遭受的侵害,后者旨在保证财产权制度的有效运作。

党的二十大报告明确提出,深入实施马克思主义理论研究和建设工程,加快构建中国特色哲学社会科学学科体系、学术体系、话语体系。这为我国民法典时代的民法研究指明了方向。进入民法典时代,要以民法典颁布为契机,并以民法典为依据,尽快构建中国民法学自主知识体系。

(作者分别为中国民法学研究会会长、中国人民大学教授,中国人民大学法学院博士研究生)

