

SHEN BIN

法学圈子里的几个段子

作为中国法治史上的里程碑,《民法典》横空出世,中国的百年法治梦圆。

不过,也有人在法律圈子里半撒娇半玩笑地说:“半生所学,化为乌有”“拿了法学毕业证书,中年归来,依旧是法盲”。

的确,新的《民法典》有着1260条法条的体量,而且它的颁行也意味着之前的《合同法》《物权法》《侵权责任法》《继承法》《婚姻法》《担保法》以及《民法通则》的废止。那么,中国民法体系是要推倒重来吗?

法学圈子里开开玩笑、发发牢骚也就罢了,传到圈外很容易给别人造成误解,以为这次《民法典》是“另起炉灶”,其实是将之前已经颁行的单行民法进行合并、编纂,做出了很多的更新,也修改了不少的法条,但主体没有改。

要看到,《民法典》不是一字不可删的宗教经典,相反,作为法律,它必须回答时代之问、观照现实中出现的新问题,这样

就意味着它就得不停更新。凯文·凯利在他的名著《失控》中,不厌其烦地探讨“系统的自我进化”和适应问题。拿破仑时代公布的《法国民法典》,虽然号称适用至今,其实每个法条后面都打了多个补丁,以适应当初立法者没有想到的现实情况。

法学界有个笑话就是《埃塞俄比亚民法典》,那是由民法专家“拍脑袋”制订的“最完备”的民法典,但是埃塞俄比亚的现实摆在那里,你可以想象这部法律的“执行效果”。所以,世界上没有一部十全十美的民法典,而是要让民法典适合这个民族的社会现实。

说到了“推倒重来”式的修法,够得上思想家托马斯·库恩所说的“范式转换”的修法,过去40年里,大概只有1996年《刑事诉讼法》、1997年的《刑法》以及1999年统一之后的《合同法》,

前两部法律确认了程序正义原则、无罪推定原则,后一部法律则明确了契约自由原则,这些才是中国法制史上的“转折点”,而这次《民法典》是稳步前进的里程碑。

以1999年的《合同法》来说,它之前有三部不同的合同法:一部叫《技术合同法》,一部叫《涉外合同法》,一部叫《经济合同法》。这三部“前合同法”有着明显行政干预的特征、计划经济特征,上级部门意见成为作为合同成立、解除的条件,这明显违背了民法自治的原则,也和当时已经方兴未艾的社会主义市场经济格格不入。

比如,“合同违反了法律”

该不该认定无效呢?没有经过法律训练的人会觉得:应该无效,违法的合同怎么能有效?但你仔细一琢磨,如果开发商卖给你房子,等到交房的时候,房价涨了,开发商说当时没有取得售房许可证,就要认定原合同无效,这对谁有利呢?

作为《民法》一部分的《合同法》的本质,还是要保护契约自由、保护市场的稳定预期,也为了防止那只“闲不下来的手”对市场资源配置的不合理干涉。

1999年的《合同法》合并了之前三部“合同法”,确立了契约自由的基本原则,确立了合同,只有在违反法律和国务院行政法规的情况下才是无效的,这就是一个“范式转换”,从计划经济的范式进入了市场经济的范式,从行政主导变成了“当事人意思自治”,为中国市场经济奠定了非常坚实的制度基础。

如今《民法典》虽然有多达1260条,但这不是一部“颠覆性”的民法典,而是一部总结性归纳性的民法,对于中国改革开放40多年来财产原则、权利义务关系的一个集大成的总结。所以,不存在民法典让你“半生所学,化为乌有”。

**这不是一部
“颠覆性”的民
法典,而是一部
总结性归纳性的
民法。**



沈彬

专栏作家

Columnist

假装专家, 低空观察