

从民事基本法律到基础性法律： 民法典地位论

黄 忠*

内容提要：我国现有理论多将民法典归入民事基本法律的范畴。民事基本法律的概念虽颇具中国特色，却内涵不明、效力模糊，且将民法典定位为民事基本法律会不当局限民法典的效力范围，也不利于协调民法典与其他法律的关系，更不利于维护民法典的稳定与权威。民法典在调整对象、价值目标、法律功效、立法技术和立法过程等方面，均展现出其在整个法律体系中的基础性地位。习近平总书记关于民法典是一部“固根本、稳预期、利长远的基础性法律”的论断，既发展了法律体系理论，又深化了对民法典地位的认识，具有重要的理论原创性和实践指导性。从民事基本法律到基础性法律的地位提升，符合我国民法典的内在属性，契合宪法本旨和社会需要。作为基础性法律的民法典超越了民事基本法律的局限，在中国特色社会主义法律体系中具有根本法属性，对立法、司法和行政均有建构上和适用上的重要意义。

关键词：民法典 民事基本法律 基础性法律 宪法

民法典的地位问题既是民法理论研究的重要课题，〔1〕又是切实推动民法典实施的前提性问题。〔2〕现有理论多将民法典归入民事基本法律的范畴。〔3〕然而，习近平总书记在“切实实施民法典”的集体学习中强调，“民法典在中国特色社会主义法律体系中具有重要地位，是一部固根本、稳预期、利长远的基础性法律”。〔4〕这一论断构成了我国法学理论中的一项原创性贡献，不仅丰富了法律类型理论，而且提升了对民法典地位的认识。为什么要将民法典定位为基础性法律，而非民事基本法律？从民事基本法律到基础性法律尤其是“固根本、稳预期、利长远的基础性法律”的变化，究竟意味着什么？又会产生何种影响？上述问题尚未得

* 西南政法大学教授。

本文为国家社科基金重点项目“中国民法上的中国元素研究”（18AFX015）的阶段性成果；2023年《法学研究》论坛“中国式现代化的法治内涵”征文。

〔1〕 参见王利明：《深刻把握民法典的基础性法律地位》，《人民日报》2020年7月8日第15版。

〔2〕 参见孙宪忠：《从人民法院司法的角度谈解读和实施〈民法典〉的几个问题》，《法律适用》2020年第15期，第19页。

〔3〕 参见梁慧星：《民法总论》，法律出版社2021年版，第26页；王利明等：《民法学》上，法律出版社2020年版，第18页以下。

〔4〕 习近平：《充分认识颁布实施民法典重大意义 依法更好保障人民合法权益》，《求是》2020年第12期，第5页。

到学界充分关注,有必要就民法典的地位问题作出系统阐释。这一研究既是习近平法治思想的重要内容,又是切实推动民法典实施的必要前提。

一、为何不宜将民法典定位为民事基本法律

民法典之民事基本法律的定位,既有内在缺陷,又不利于民法典的全面有效实施。

(一) 基本法律概念的内在缺陷

基本法律与非基本法律相对,是一个颇具中国特色的概念。将法律分为基本法律与非基本法律,涉及国家立法权的配置。1982年之前,我国没有基本法律的概念。彼时,要凸显一部法律的地位,只能称其为重要法律,^{〔5〕}因为根据1954年宪法的规定,我国当时实行的是唯一立法机关体制,只有全国人大才有权制定法律,全国人大常委会仅有法律解释权与法令制定权。^{〔6〕}既然国家立法权统一于全国人大,就不必对其制定的法律再予区分。

基本法律概念始见于1982年宪法,其规定,制定和修改基本法律是全国人大的职权,而制定和修改非基本法律则是全国人大常委会的职权。可见,现行宪法通过区分基本法律与非基本法律,赋予了全国人大常委会立法权。宪法的这一修改既减轻了全国人大的立法压力,又调动了全国人大常委会的立法积极性,满足了改革开放对立法的现实需求。然而,宪法的规定过于笼统,不仅缺乏区分基本法律与非基本法律的标准,而且未能明确二者的效力差别,甚至在立法主体上也常有交叉。

立法法延续了宪法区分基本法律与非基本法律的做法,但仍未明确二者的区分标准。不仅如此,立法法第11条还将“民事基本制度”笼统规定为须由全国人大及其常委会制定法律的事项。事实上,由于我国各项改革尚未完全到位,全国人大及其常委会立法权限的划分还需探索和认识,故一时难以对基本法律的含义及其范围作出明确界定。^{〔7〕}在此背景下,学说展开了基本法律识别标准的研究,形成了主体标准说^{〔8〕}、内容标准说^{〔9〕}和双重标准说^{〔10〕}三种观点。因内容重要性标准不易把握,故相较而言,只有主体标准最为明确。但考察1982年以来的立法可以发现,立法机关并未严格遵循主体标准。一方面,作为最高权力机关,全国人大在基本法律之外,当然能制定非基本法律。另一方面,诸如侵权责任法等基本法律,却是由全国人大常委会而非全国人大制定的。

不宜将民法典定位为基本法律,不仅由于基本法律与非基本法律无法清晰区分,更因为宪

〔5〕 比如,被认为“关系到家家户户、男女老少切身利益”的婚姻法,就被称为重要法律。参见武新宇:《关于〈中华人民共和国婚姻法(修改草案)〉的说明》,《人民司法》1980年第10期,第8页。

〔6〕 参见韩大元:《论全国人民代表大会之宪法地位》,《法学评论》2013年第6期,第5页。

〔7〕 参见张春生主编:《中华人民共和国立法法释义》,法律出版社2000年版,第29页。

〔8〕 该观点认为,判断基本法律的依据是制定主体,即只要是全国人大制定的法律,就是基本法律。参见蔡定剑:《宪法精解》,法律出版社2004年版,第281页。

〔9〕 该观点认为,因全国人大制定的法律中也有一些不属于基本法律,故应以规范内容作为区分标准,即基本法律调整的是国家的基本制度、基本社会关系,规定公民的基本权利和基本义务。参见李林:《立法理论与制度》,中国法制出版社2005年版,第373页;莫纪宏主编:《宪法学》,社会科学文献出版社2004年版,第388页。

〔10〕 该观点认为,判断基本法律的标准不仅要依据制定主体,还要看该法律调整内容和涉及关系的重要性,即基本法律是由全国人大制定和修改,规定或调整国家和社会生活中在某一方面具有根本性和全面性关系的法律。参见沈宗灵主编:《法理学》,北京大学出版社2001年版,第275页;韩大元:《宪法学基础理论》,中国政法大学出版社2008年版,第345页以下。

法与立法法在二者效力上的模糊态度。逻辑上，区分基本法律与非基本法律意味着二者的效力存在差异。此前确有基本法律效力优先的观点，认为基本法律是国家法律体系中仅次于宪法、又高于其他法律的一个十分重要的层次，^{〔11〕}是名副其实的“二级大法”。^{〔12〕}受此影响，民法学界也有论者力主将民法典定位为民事基本法律，以提升民法典的效力位阶。^{〔13〕}然而，基本法律效力优先说不仅未能回答基本法律之间的效力问题，而且也非理论共识。理论界尚有效力等同说和效力待定说两种不同观点。效力等同说主张基本法律与非基本法律无效力高低之分。^{〔14〕}效力待定说认为基本法律与非基本法律既可能是上下位阶关系，也可能是同位阶关系。^{〔15〕}而且，基本法律效力优先说也只是学说见解，并无实证法依据。因为宪法虽区分了基本法律与非基本法律，但没有凸显基本法律的优先地位。立法法第99条在关于法律效力等级的规定中，将基本法律与非基本法律合并，使用上位的“法律”概念，更是模糊了二者的效力差异。事实上，我国司法实践也多将二者等而视之。^{〔16〕}

上述分析表明，无论在区分标准抑或区分效果上，基本法律与非基本法律的区分都备受争议。在此背景下，不宜再以基本法律来定位民法典。

（二）民事基本法律的定位不利于民法典的有效实施

讨论民法典的地位，不是单纯的理论问题，更旨在促进民法典的全面有效实施。将民法典定位为基本法律，不能充分推进民法典的有效实施。

1. 基本法律定位不利于协调民法典与其他法律的关系

如前所述，不仅基本法律与基本法律之间，而且基本法律与非基本法律之间均无效力差别，若将民法典定位为基本法律，当民法典与其他法律（包括其他基本法律和非基本法律）发生冲突时，就只能依立法法第103条规定的“新法优于旧法”和“特别法优于一般法”两项规则处理，但此种处理的结果未必妥当。

首先，立法法第103条的适用前提是“同一机关制定的法律”。民法典由全国人大制定，当民法典与全国人大常委会制定的法律发生冲突时，能否将全国人大常委会与全国人大视为“同一机关”，便会生疑。相较全国人大，全国人大常委会制定的法律数量更多，如何协调民法典与全国人大常委会制定的法律的关系，便尤为重要。依宪法规定，全国人大常委会是“最高国家权力机关的常设机关”，与全国人大不具有组织或职权的一体性，在行使国家立法权上并非同质。^{〔17〕}由此，当民法典与全国人大常委会制定的法律发生冲突时，立法法第103条无法径行适用。

其次，即使勉强将全国人大常委会与全国人大视作“同一机关”，基于民法典的“编纂”属性，其规定是否都能构成立法法第103条的“新的规定”进而优先适用，也不确定。以房地产管理法第13条第2款与民法典第347条第2款为例，似乎民法典作为新法应优先适用。但若考虑到民法典的编纂属性，上述结论则会生疑。因为民法典的该规定源自原物权法第137

〔11〕 参见刘志刚：《法律规范冲突的解决方法》，《政法论丛》2014年第5期，第9页。

〔12〕 参见李克杰：《我国基本法律的标准及范围扩张》，《法制与社会发展》2012年第2期，第14页。

〔13〕 参见王竹：《以“非基本法律法典化模式”编纂民法典的立法程序——一种“实用主义思路”的合宪性思考》，《中外法学》2014年第6期，第1446页。

〔14〕 参见许崇德主编：《中国宪法》，中国人民大学出版社1996年版，第196页。

〔15〕 参见孔德王：《“基本法律”研究的现状与展望》，《人大研究》2017年第11期，第9页。

〔16〕 参见李广宇：《基本法律和其他法律的效力是一样的》，《行政管理改革》2012年第10期，第53页。

〔17〕 参见钱坤：《全国人大常委会宪法地位的历史变迁与体系展开》，《法学研究》2022年第3期，第70页以下。

条第2款,而房地产管理法第13条第2款虽历经2007年、2009年和2019年三次修改却无实质变化。就此而言,相比房地产管理法第13条第2款,源自原物权法的民法典第347条第2款并不构成一项新规定,无法当然适用“新法优于旧法”的规则。如此一来,似乎应得出房地产管理法优先适用的结论,但显然不妥。

再次,在涉及民法典与旧的特别规定的冲突时,立法法第103条的两项规则可能会得出矛盾结论。比如,就公司法第32条和民法典第65条而言,若依新法优先规则,民法典的规则应优先适用,^[18]但若依特别法优先规则,则公司法的规则应优先适用。^[19]理论上,此种冲突可依立法法第105条的裁决机制解决,但报请全国人大常委会裁决的可行性却颇有疑问。一方面,全国人大常委会从未据此作过裁决。另一方面,即使未来进行裁决,也可能面临如下困境:全国人大制定的民法典与其他法律间的冲突由全国人大常委会裁决,存在将全国人大常委会置于全国人大之上的风险。若再虑及立法法第108条有关全国人大有权改变或撤销全国人大常委会制定的不适当的法律的规定,全国人大常委会进行裁决的可能性将更低。故单依立法法第105条也难以及时、有效化解前述难题。

最后,即使在某些情形能够依据立法法协调民法典与其他法律的关系,但却可能因此消解民法典的意义。比如,在处理已公开个人信息时,民法典第1036条与个人信息保护法第27条有重大差异,亟待协调。^[20]由于民法典与个人信息保护法构成一般法与特别法的关系,^[21]且个人信息保护法又晚于民法典颁布,故无论是依新法优先还是特别法优先的规则,都将得出个人信息保护法优先适用的结论。然而,此结论会冲击民法典的体系化价值,导致民事立法再次进入分散状态,有损民法典权威。^[22]

可见,妥当处理民法典与其他法律的冲突,更有价值的思路是确立民法典的基础性法律地位,通过提升民法典的地位使其获得优先适用的空间。换句话说,当基础性法律与其他法律发生冲突时,应优先适用基础性法律,除非法律另有特别规定。^[23]确立民法典的优先地位在比较法上也有例证。比如,俄罗斯联邦民法典就被认为是俄罗斯民事领域立法的基础,任何一个规范性文件的民事条款包括俄罗斯联邦法律的规范与俄罗斯联邦民法典发生冲突时,都须适用该民法典。^[24]

2. 基本法律定位会不当缩限民法典的效力范围

依宪法和立法法,一旦将民法典界定为基本法律,就要进一步将其定位为民事基本法律。民事基本法律是基本法律之下、与刑事等其他基本法律对应的部门法概念。民事基本法律的定位意味着民法典的效力将局限在民事这一私的领域。然而,此定位与我国民法典的功能不符。习近平总书记指出,“民法典是全面依法治国的重要制度载体,很多规定同有关国家机关直接

[18] 参见陈甦主编:《民法总则评注》上册,法律出版社2017年版,第471页以下。

[19] 参见李适时主编:《中华人民共和国民法总则释义》,法律出版社2017年版,第208页。

[20] 参见王爽:《合法公开个人信息衍生利用的有限告知同意制度研究》,《浙江工商大学学报》2022年第2期,第158页。

[21] 参见石佳友:《个人信息保护的私法维度——兼论〈民法典〉与〈个人信息保护法〉的关系》,《比较法研究》2021年第5期,第19页以下。

[22] 参见王利明:《构建〈民法典〉时代的民法学体系——从“照着讲”到“接着讲”》,《法学》2022年第7期,第102页。

[23] 参见胡建森:《论“基础性法律”的地位及其适用——以〈行政处罚法〉为例》,《法律适用》2023年第9期,第6页。

[24] 参见刘洪岩:《昂扬而凝重的话题:俄罗斯法治转型进程中的法律自治》,《北方法学》2018年第2期,第152页。

相关”。〔25〕应当看到，相较传统民法，我国民法典承载了更多的社会任务，强调私法与公法的协同治理，不仅通过私法规范为公权划定了范围和界限，而且直接融入了诸多公法规范。比如，民法典中有关行政权的条文就有 170 余条，涉及许可、确认、征收、征用、备案、救助、调查等行政职责。如此之多的行政法属性条款，显然使民法典超越了纯粹私法的属性。正是基于此，学说才认为民法典不仅可以作为行政执法的直接依据，〔26〕而且将对犯罪的认定产生影响。〔27〕在此背景下，若仍将民法典定位为民事基本法律，就会不当限制其功效发挥。其实，民法典实施中遇到的很多问题，都与民事基本法律的定位有关。比如，我国刑事司法实践长期以来对因犯罪造成被害人人身损害的死亡赔偿金、伤残赔偿金和精神损害赔偿金未作肯定性评价。虽然民法典第 187 条确立了民事责任独立性、优先性原则，为包括犯罪行为在内的所有侵权行为引发的死亡赔偿金、伤残赔偿金和精神损害赔偿金主张提供了依据，但因民法典被认为是民事基本法律，不适用于刑事诉讼，故即使是民法典之后发布的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（法释〔2021〕1号），也仍沿袭了旧的观点，〔28〕导致民法典的规定落空。

更值得注意的是，民事基本法律的定位不仅限制了民法典对刑事司法的影响，还在一定程度上将民法典的实施缩限在司法领域。须知，我国民法典不仅确认了以意思自治为核心的消极自由类权利，而且规定了以生存照顾理论为指导的积极社会类权利。〔29〕显然，后一类权利须有国家的积极作为。为此，立法和行政机关有义务全面对接民法典的要求，在各自的职权范围内积极作为，为权利的实现提供制度性条件。实际上，民法典也通过大量“依照法律规定”的表述，对有关机关提出了要求。就此而言，民法典的实施就不单是司法机关的职责，也是全体国家机关的共同职责。为此，2020年6月，全国人大常委会部署开展了民法典涉及领域的法规、规章、司法解释、规范性文件专项集中清理工作，但目前的清理、配套工作未达到充分的程度。在立法层面，一些与民法典冲突的法律未能及时清理，民法典实施所需的配套制度也未完全建立。比如，水污染防治法第 96 条、电力法第 60 条规定的免责事由与民法典的规定不一致，但尚未修改。又如，民法典确立了遗产管理人制度，但直到 2023 年修改的民事诉讼法才新增“指定遗产管理人案件”的特别程序，而且此次修法依然未能对遗产管理人的诉讼地位、指定遗产管理人的非讼程序与诉讼程序的衔接等问题作出规定，导致遗产管理人的实践运作尚有障碍。在行政层面，清理不全面和配套制度缺位更是阻碍了民法典的有效实施。比如，民法典第 406 条改变了原物权法的规定，允许抵押人在抵押期间转让抵押财产，但《市场主体登记管理条例》第 13 条第 2 款仍规定不得以设定担保的财产作价出资。更严重的是，2021 年修改的《城市房地产抵押管理办法》不但仍要求抵押房地产的转让、出租需“经抵押权人同意”（第 37 条），而且规定抵押人未经抵押权人同意擅自出售、出租、交换、赠与等行为无效（第 49 条），甚至还在第 1 条中将已废止的担保法继续作为其立法依据，完全置民法典于不顾。

〔25〕 前引〔4〕，习近平文，第 6 页。

〔26〕 参见胡建森：《民法典是政府机关依法行政的法律依据》，《学习时报》2020 年 6 月 24 日第 2 版。

〔27〕 参见陈兴良：《刑民交叉问题研究》，《华东政法大学学报》2021 年第 6 期，第 5 页。

〔28〕 参见李少平主编：《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释理解与适用》，人民法院出版社 2021 年版，第 275 页，第 285 页以下。

〔29〕 参见王青斌：《民法典时代的法治政府建设转型》，《中国法学》2022 年第 6 期，第 50 页。

民法典配套制度的不足与民法典的定位有关。有研究发现,不同法律配套立法的完备程度差异较大。在已完成的配套立法中,宪法相关法的配套全部落实,而民商法的完成率较低。^[30]实际上,原物权法确立的不动产统一登记制度的实现历程也佐证了此点。2007年作为民事基本法律的物权法提出了不动产统一登记的要求,但物权法颁布后,原国土资源部和原建设部却分别制定了《土地登记办法》和《房屋登记办法》,并未理会物权法的要求。即使是2015年的《不动产登记暂行条例》,也仍与物权法的统一目标存在差距。从不动产统一登记制度的艰难实现历程可见,若要全面清理与民法典不一致的规范,尽快构建完备的民法典配套制度,就必须提升民法典在法律体系中的地位。

3. 基本法律定位可能对民法典的修改造成不利影响

习近平总书记指出,“民法典颁布实施,并不意味着一劳永逸解决了民事法治建设的所有问题”。^[31]事实上,当前学界也有修改民法典的建议。^[32]

与具体修改建议同样值得关注的是修法的权限问题。依宪法规定,全国人大常委会既有权修改自己制定的法律,也有权修改全国人大制定的法律。据此,作为民事基本法律的民法典,虽由全国人大制定,却可被全国人大常委会修改。为限制全国人大常委会修改基本法律的权力,宪法设置了三个条件:一是时机,即要求修改只能在全国人大“闭会期间”;二是幅度,即只能作“部分补充和修改”;三是底线,即修改“不得同该法律的基本原则相抵触”。然而,在上述限制中,除时机条件相对明确外,其他条件都较为模糊,约束力有限,甚至在立法实践中根本未被遵守。比如,1980年的婚姻法就是由2001年4月28日的九届全国人大常委会第二十一次会议修改的,且修改条文数达39个,占原条文数的105.41%。如此大的修改幅度,显然已超出“修改”范畴,以至于被认为是“法律的重新制定”。^[33]

实际上,自1982年宪法赋予全国人大常委会修改法律的权力以来,虽然宪法文本中对此权力有所限制,但全国人大常委会在基本法律修改上却占据绝对主导地位,不仅导致全国人大的法律修改权事实上旁落,而且使不少基本法律的修改出现了失范现象。^[34]以刑法为例,其虽为基本法律,但平均不到两年就被全国人大常委会修改一次。如此频繁的修改,在中国和世界刑法史上都绝无仅有。^[35]由代表人民的三千多名代表(全国人大)制定的法律,被其中一部分人(全国人大常委会)修改,也有违民主立法之嫌。^[36]公法易逝,私法长存。作为一部固根本、稳预期、利长远的基础性法律,民法典更应保持稳定。然而,一旦将民法典定位为基本法律,就无异于开启了允许全国人大常委会修法的方便之门,其间存在风险。这种风险,在过去刑法、刑事诉讼法、民事诉讼法和婚姻法等的修改中已有所暴露且备受诟病。如此教训,

[30] 参见徐向华、周欣:《我国法律体系形成中法律的配套立法》,《中国法学》2010年第4期,第162页。

[31] 前引[4],习近平文,第6页。

[32] 参见《民法学》编写组:《民法学》,高等教育出版社2022年版,第18页;徐国栋:《动物民法地位的四类重设与我国的应然选择》,《西南政法大学学报》2023年第2期,第110页;陈小君:《〈民法典〉物权编用益物权制度立法得失之我见》,《当代法学》2021年第2期,第5页以下。

[33] 参见林彦:《基本法律修改权失范及原因探析》,《法学》2002年第7期,第23页。

[34] 参见秦前红、刘怡达:《全国人大常委会基本法律修改权之实证研究——以刑法修正案为样本的统计学分析》,《华东政法大学学报》2016年第4期,第173页;郭烁:《刑事诉讼法修改的修正案模式检讨》,《环球法律评论》2021年第2期,第119页以下。

[35] 参见邢馨宇、邱兴隆:《刑法的修改:轨迹、应然与实然——兼及对刑法修正案(八)的评价》,《法学研究》2011年第2期,第20页。

[36] 参见张明楷:《罪刑法定与刑法解释》,北京大学出版社2010年版,第82页。

当值铭记。

对立法主体的法定要求是法治原则的重要体现。^[37]“谁制定谁修改”理当是法律修改的一项原则。而且，相较全国人大常委会，全国人大拥有更广泛的民主基础，允许全国人大常委会修改民法典确有不妥。比较法上，民法典多较为稳定，即使修改，也会对修改的主体和程序有严格要求。比如，德国民法典属联邦法律，对其修改须依德国基本法规定的程序进行，由德国联邦议会通过其他联邦法律。而且因修改民法典涉及各州利益，故还须获得德国联邦参议院同意。^[38]为维护民法典的权威与稳定，2016年俄罗斯联邦民法典第3条还专门增加了一项限制修改民法典的规定。^[39]可见，从维护民法典稳定、确保立法民主角度出发，也不宜将民法典定位为基本法律。

二、民法典何以成为基础性法律

除民法典外，目前有一些法律也被称为基础性法律。比如，网络安全法被认为是全面规范网络空间安全管理的基础性法律，基本医疗卫生与健康促进法被称为卫生与健康领域的基础性法律。前述法律虽亦被称为基础性法律，但却都有具体领域限定，不具全局性和根本性，且都是由全国人大常委会而非全国人大制定，故此种基础性法律尚不能与民法典的基础性法律地位相提并论。一如前述，习近平总书记在评价民法典时，不但未将其局限于某一领域，反而称其是“固根本、稳预期、利长远”的基础性法律。通常而言，“固根本、稳预期、利长远”所指称的是“法治”本身。^[40]“固根本、稳预期、利长远”与“基础性法律”并列用于指称民法典，无疑表明民法典的地位不能仅从某一领域来理解，而应从整个法律体系乃至全面依法治国战略的高度来认识。

（一）民法典调整了最基础的社会关系

“法的关系正像国家的形式一样，既不能从它们本身来理解，也不能从所谓人类精神的一般发展来理解，相反，它们根源于物质的生活关系……”^[41]讨论民法典地位也需从其调整对象入手。历史上，民法又称市民法，是指适用于一个社会的全部的法。^[42]当然，近代以来，以一部民法典调整全部社会关系的时代已经过去，但无论如何，作为“社会生活的百科全书”，其调整的关系仍是一个社会中最基础、最重要的内容。

法治社会的大部分社会关系都是民事关系。^[43]民法典调整的内容既包括了从摇篮到坟墓、从衣食住行到婚丧嫁娶的人生“全过程”，又涵盖了知识产权、技术合同、数据与虚拟财产、隐私与个人信息、基因编辑等社会新样态，是除宪法外调整范围最广泛、涉及内容最丰富的法律，以至于我们每时每刻都“生活在民法中”。而且，我国民法典还突破了公私二元的藩篱，形成了公私混合的“大民法典”体制，甚至涉及人与自然的关系，实现了对社会关系更大范围的调整。一方面，民法典中较多的具有行政法属性的条款表明其已超越了作为私法普通法的传

[37] 参见杨斐：《法律修改研究：原则·模式·技术》，法律出版社2008年版，第191页。

[38] 参见陈卫佐：《德国民法典的基本结构、主要内容及与议会的关系》，《中国人大》2016年第16期，第54页。

[39] 参见《俄罗斯联邦民法典（第一部分）》，张建文译，华中科技大学出版社2019年版，第4页。

[40] 参见《中共中央关于党的百年奋斗重大成就和历史经验的决议》，人民出版社2021年版，第43页。

[41] 《马克思恩格斯文集》第2卷，人民出版社2009年版，第591页。

[42] 参见徐国栋：《民法总论》，高等教育出版社2007年版，第22页以下。

[43] 参见王轶：《编纂实施民法典是习近平法治思想的生动实践》，《中国法学》2021年第3期，第49页。

统,发展为公私混合法。另一方面,民法典突破个体主义的局限,直接将具有整体社会属性的生态系统纳入救济范围,形成了以绿色原则为指引,以权利义务为导向,以损害赔偿与恢复性保护为宗旨的生态化民法规范体系,将民法典的调整对象从人与人的关系延伸到了人与自然的关系。

民为邦本,本固邦宁。民法典调整的社会关系不仅与每个人息息相关,而且还构成了国家富强、文明、和谐的基础。因为一个社会正常运转的最基本要素——人格、所有权、契约和家庭等都蕴含在民法典中。而社会乃国家之基础,故当民法典通过具体规范为市场交易、社会交往确立起最基础的行为准则时,就同时确立了其在一国法律体系中的基础性地位。

(二) 民法典确立了法治的基础性价值

民法典调整了最基础的社会关系,因而势必要对其中的一系列基础性问题表达看法,其表达的理念、蕴含的思想当然构成社会的基础性价值。事实上,民法典编纂不单是为了消弭单行法间的冲突,更旨在建立一套完整的法律价值体系。当然,欧陆传统民法典大多不规定价值理念条款,而是将其藏于具体规范,等待学说萃取与整理。与此不同,我国民法典则以“立法目的+基本原则”的模式,直接表达了法典的价值追求,从而确立了法治的基础性价值。

立法目的是制定法律的宗旨。一方面,民法典第1条确立了“保护民事主体的合法权益”“调整民事关系”“维护社会和经济秩序”“适应中国特色社会主义发展要求”“弘扬社会主义核心价值观”五个方面的立法目的,融贯了个人、社会和国家的需求,并将德治与法治有机结合起来,适应了全面建设社会主义现代化国家的要求。另一方面,通说认为,“保护民事主体的合法权益”是民法典的直接和首要目的。^[44]事实上,民法典不仅将“保护民事主体的合法权益”置于立法目的之首,而且在第3条将“合法权益受保护”确立为首要的基本原则,可以说民法典的所有规定都是围绕保护民事权益的目的展开的。法学乃权利之学,权利是法治的元概念,是全部法律的目的。一旦我们将权利作为法治的目标,作为权利法的民法典就与法治的目标有了一致性。质言之,“保护民事主体的合法权益”不只是民法典的立法目的,同时也是法律乃至法治的根本追求。

“基本原则体现着法的本质和根本价值,是整个活动的指导思想和出发点,构成法律体系的灵魂。”^[45]虽然法、德等国的民法典并未规定基本原则,但其法典仍建立在基本原则之上。^[46]我国立法历来重视在文本中明定其原则。民法典继承了该传统,不仅规定了旨在实践个体性价值的平等、自愿原则,而且规定了旨在实践社会性价值的公平、诚信、公序良俗、绿色原则。对多元立法目的与基本原则的确认,不仅为民法典同时也为整个私法塑造了价值根基,从而避免在高度分化的现代社会中出现“解法典化”现象。“解法典化”是指在民法典国家,因层出不穷的特别规范导致传统民法的内外体系逐步分解的现象。此现象的出现与传统民法典内在的个人主义直接关联。^[47]当时的人们认为,“社会性工作应该被让渡给特别法典,

[44] 参见前引〔18〕,陈甦主编书,第7页;梁慧星:《民法总则讲义》,法律出版社2021年版,第3页;王利明主编:《中国民法典释评·总则编》,中国人民大学出版社2020年版,第2页。

[45] 张文显主编:《马克思主义法理学——理论与方法论》,吉林大学出版社1993年版,第172页。

[46] 参见〔德〕克劳斯—威廉·卡纳里斯:《欧洲大陆民法典的典型特征》,郑冲译,载孙宪忠主编:《制定科学的民法典——中德民法典立法研讨会文集》,法律出版社2003年版,第44页。

[47] 参见〔秘鲁〕玛丽亚·路易莎·穆里约:《大陆法系法典编纂的演变:迈向解法典化与法典的重构》,许中缘、周林刚译,《清华法学》2006年第2期,第76页。

这样就可以通过推卸责任而轻松地将普通私法打造成纯粹个人主义的产物”。〔48〕受此思想影响，当时的立法者坚信“民法典本来就不负有解决这些社会问题的任务，私法领域有许多涉及某些特殊群体利益的问题，是无可讳言的，然而民法典无意对哪一个阶级提供较高的保护，只能就一般情形去权衡冲突的利益，追求最大的共同利益……特殊利益的社会化处理只能留给中央或地方的特别法去做”。〔49〕与此不同，我国民法典不仅突破了公私二元的藩篱，在法典中加入了诸多公法规范，而且在价值层面超越了个人主义的局限，通过立法目的与基本原则条款确立了多元的价值目标。在此背景下，保护弱者等诉求就不再是一个外在体系的安排问题，相反，它已成为民法典内在体系的重要一环。〔50〕因此，我国的民事特别法其实是由民法的基本原则发展而来，或是服务于民法的多元目标。特别规范虽未纳入法典，却仍遵循民法典的目的与原则，不构成对法典的解构。质言之，我国民法典以其“足够深的地基和足够高的穹顶，使得所有特别法都能够被容纳在它的思想建构之中”。〔51〕

更值得注意的是，民法典确立的基本原则不仅辐射私法，而且能与公法分享，成为法治的一般原则。自罗马法以来，民法就吸纳了人类文化的优秀思想成果，〔52〕由此使民法基本原则也体现了人类社会最一般的法律原则。〔53〕因而，宪法、刑法、行政法等就必然要受到民法基本观念的指导，甚至直接引入民法基本原则。比如，权利保障、主体平等就既是民法原则，又是宪法原则。再如，公平原则、绿色原则也不只是民法原则，亦是法治的普遍性追求。而诸如诚实信用、公序良俗等原则，更未局限在民法领域，在行政法等领域也有充分体现。对于民法基本原则与法律基本原则的演进关系，恩格斯在论及个人在法律上的平等权利原则时曾指出，“起初在私法方面，后来逐渐在公法方面实施了”。〔54〕可见，民法基本原则不单是对民法规范的价值萃取，也反映了法的普遍性要求。正是因为民法典中储存了法的一般原则，比较法上才出现了从民法典中提取原则并加以宪法化的做法。比如，法国宪法法院曾将契约自由原则确立为一项具有宪法价值的原则。〔55〕《欧洲联盟基本权利宪章》则被认为巩固了欧盟法中的民法一般原则，并将之升等至宪法性地位。〔56〕在我国，由于缺乏法治建构中不言自明的“一般法律思想”，宪法也未对宪法基本原则和宪法精神作出规定，〔57〕故民法典以“立法目的+基本原则”的方式明确表达法治的基础性价值就尤为重要。正因为民法典浓缩了法治的基础性价值，其才能有根据地成为“法律的法律”。

（三）民法典配置了国家治理的基础性工具

历史上，民法典常被作为一国政治建设的重要成果，甚至被认为是社会治理的大宪章。将民法典置于我国国家治理机制之中观察，也会发现民法典的意义绝非限于一个宏伟的科学编结民事法律规范体系的制度文本，它更是一个编程社会生活、优化社会关系并倍增国家治理效能

〔48〕 [德] 奥托·基尔克：《私法的社会使命》，杨若濛译，商务印书馆2021年版，第21页。

〔49〕 苏永钦：《只恐双溪舴艋舟，载不动许多愁——从法典学的角度评价和展望中国大陆的民法典》，《厦门大学法律评论》2020年第1期，第21页。

〔50〕 参见朱岩：《社会基础变迁与民法双重体系建构》，《中国社会科学》2010年第6期，第160页。

〔51〕 前引〔48〕，基尔克书，第22页。

〔52〕 参见张俊浩主编：《民法学原理》上册，中国政法大学出版社2000年版，第28页。

〔53〕 参见胡玉鸿：《论私法原则在行政法上的适用》，《法学》2005年第12期，第20页。

〔54〕 《马克思恩格斯文集》第4卷，人民出版社2009年版，第293页。

〔55〕 参见张民安：《法国民法中意思自治原则的新发展》，《法治研究》2021年第4期，第69页。

〔56〕 参见[德] 诺伯特·赖希：《何谓欧洲民法的一般原则》，金晶译，《财经法学》2015年第6期，第114页。

〔57〕 参见莫纪宏：《依宪立法原则与合宪性审查》，《中国社会科学》2020年第11期，第95页以下。

的底层操作系统。^[58] 民法典通过为国家治理提供一套基础性制度, 回应了现代治理转型的内在要求, 从而在推进国家治理体系和治理能力现代化中发挥基础性作用。

第一, 民法典提供了多方共治的法律基础。有别于“统治”, “治理”强调多方参与, 要求从公权力的“一治”到公权力、社会组织等的多方“共治”。为回应这一要求, 民法典突破了自然人和法人的二元逻辑, 赋予非法人组织以主体地位,^[59] 并对法人作了极具特色的功能主义分类, 形成了自然人、营利法人、非营利法人、特别法人、非法人组织的多元主体构造。多元主体安排不仅满足了自然人基于不同目的组建市场、行业、兴趣等多元共同体的需求, 也为释放各共同体所具有的丰富多彩的经济与社会功能, 激发社会自我动员、自我组织和自我管理提供了支撑, 甚至还为国家选用民事主体完成公共任务, 实现公私合作奠定了基础。事实上, 民法典不仅通过多元主体安排为多方共治奠定基础, 还为各主体参与国家治理提供了激励。比如, 民法典创设了生态环境损害的修复义务和赔偿责任, 其实就是将民事主体纳入公益目的, 通过“权利”将环境保护内化为民事主体的自觉意识, 并借助“权利救济”形成的“私人执法”来实现环境私主体治理的目的。^[60]

第二, 民法典提供了“三治融合”的法律工具。党中央提出要健全自治、法治、德治相结合的基层治理体系, 而民法典提供了自治、法治、德治“三治融合”的法律工具。首先, “民法之治是法治的基础和关键”。^[61] 无论从调整对象还是立法目的而言, 民法典都是建设社会主义法治国家的基础。而且, “法典化理念也蕴含有解放的因素: 因为, 通过使法律变得公开和确定, 法典化促进了法治”。^[62] 其次, 民法典通过在立法目的、基本原则和具体规范中对社会主义核心价值观的践行, 实现了法治与德治的有机融合。最后, 民法典的施行有助于社会自治的形成。一方面, 民法典以自治规范为主, 贯彻平等和自愿原则, 契合社会自运行的要求。尤其是民法典通过对习惯之法源地位的确认, 融贯了国家的强制性制度变迁与社会的诱致性制度变迁, 让社会拥有了创制规则、自我调整的权力。另一方面, 民法典又借助民事法律行为制度为私人自治提供了工具。正是通过民事法律行为制度, 民法典不仅实现了合同自由、婚姻自由、遗嘱自由, 激发了主体的创造力, 而且还将决议行为纳入民事法律行为的范围, 在共同行为中导入团体自治规则, 为团体依法开展自我约束、民主决策和民主管理, 实现团体自治、基层群众自治奠定了基础。

第三, 民法典构建了事前、事中、事后的一体化治理机制。一套成熟的制度, 不仅要惩罚违法者、救济受害人, 更要预防损害发生、避免损失扩大。基于此, 治理的逻辑就需从事后救济向事中控制、事前预防延伸。为完善预防性法律制度, 更好地发挥民法在国家治理中的作用, 民法典构建了事前预防、事中控制、事后救济的一体化治理机制。由于法律主要通过责任制度实现治理目的, 故责任规范就成为法律的基本组成部分。民法典不仅在总则中专设民事责任一章, 而且还创造性地将侵权责任独立成编, 为法律责任的科学配置提供了示范: 在归责原

[58] 参见陈魁:《民法典促进国家治理机制优化增效》,《社会治理》2020年第7期,第11页以下。

[59] 因民法典第102条第2款使用了“等”字,故非法人组织的外延还具有延展性。参见冯珏:《法人概念论》,法律出版社2021年版,第198页以下。

[60] 参见黄锡生:《民法典时代环境权的解释路径——兼论绿色原则的民法功能》,《现代法学》2020年第4期,第100页。

[61] 前引[43],王轶文,第44页。

[62] [德]赖因哈德·齐默尔曼:《欧洲私法的法典化:〈欧洲共同买卖法〉视角下的历史反思》,刘剑峰译,《经贸法律评论》2020年第4期,第142页。

则上，以过错责任促进主体的自我约束、自我管理，以无过错责任与公平责任实现危险分散、损失分担和损害预防，积极应对社会风险；在责任分担上，确立按份、连带、补充、不真正连带等多数人之债的类型，为主体的相互监督与风险分担提供了指引；在责任方式上，以损害赔偿制度实现对损害的填平救济，以惩罚性赔偿制度调动群众参与治理的积极性，以停止侵害、排除妨害和消除危险的责任方式强化预防功能，以赔礼道歉、消除影响、恢复名誉的责任方式克服金钱治理的不足，最大程度地维护人格尊严。除多元的民事责任制度外，民法典还通过代位权、撤销权、更正权、删除权等制度实现了事后救济与事中控制、事前预防的衔接，赋予了民法典预防、救济与惩罚的三重功效。

第四，民法典构筑了国家长治久安的制度基石。相比公法内含的权力观念，民法更强调权利观念。一国之长治久安需要承认权利的内生激励，利用权利规范充分释放人的积极性与创造性，以构建一种生机盎然、充满活力的社会秩序。实际上，单纯依靠行政法、刑法等公法实现治理目标，不但成本巨大，而且蕴含风险。^{〔63〕}况且，“法的教育功能的实现绝非仅依赖于法的惩罚性和责难性，相反，民法的赋权性规范教育人们对权利的敬畏与尊重，对于培养人的美德和良习甚至更有作用”。^{〔64〕}对此，梅因早就指出，一个国家文明程度的高低，看它的民法和刑法的比例就能知道。大凡半开化的国家，民法少而刑法多；进化的国家，民法多而刑法少。^{〔65〕}可见，从威之以罚甚至威之以刑的权力威慑模式，到导之以利的权利引导模式，其实是一个文明社会的必然选择。“如果要有人类社会生活，就必须要有权利。”^{〔66〕}尤其是在市场经济条件下，法律只有确认主体追求利益的合法性，才能充分调动每个人向善的力量。可见，民法是一个社会“不可或缺的利”。^{〔67〕}民法典构建了从财产到人身、从物质到精神、从摇篮到坟墓全方位保护的权利体系，将人民的权利提升到前所未有的高度，开创了权利本位型的治理模式，为国家的长治久安奠定了坚实的制度基础。

（四）民法典提供了最基础的法典化技术

法典乃体系之硕果。民法典所涉内容庞杂，将庞杂的规范整合为一个体系绝非易事，尤需科学的技术。我国民法典的制定积累了法典编纂的宝贵经验，提供了法典的“一般理论”。

一方面，民法典提供了一系列基础性概念，为法律的体系化奠定了基石。任何一门学科理论体系的形成，都以该学科基本概念的形成作为前提。概念不仅是民法规范的基础，也为民法典的体系建立提供了基本的构件。^{〔68〕}不难发现，民法典对社会中的人、物、事作了最大程度的抽象，确立了包括自然人、法人、非法人组织、民事法律行为、代理、时效、物权、债权、合同、近亲属、家庭成员等一系列概念，建成了一个精致的概念金字塔。这些概念不仅构成了私法的基础，也为其他法律提供了示范。比如，行政法学在民事主体概念的基础上衍生出了行政主体的概念，在民事合同的基础上衍生出了行政协议的概念，并且行政行为的撤销、无效、变更和追认等概念也都源自民法。^{〔69〕}又如，劳动法学者认为，民法典关于民事主体资格和类型

〔63〕 参见刘艳红：《民刑共治：国家治理体系与治理能力现代化路径》，《法学论坛》2021年第5期，第49页。

〔64〕 马新彦：《社会主义核心价值观融入法治建设的重大成果》，《光明日报》2020年6月3日第11版。

〔65〕 参见〔英〕梅因：《古代法》，沈景一译，商务印书馆1959年版，李祖荫小引。

〔66〕 〔英〕A. J. M. 米尔恩：《人的权利与人的多样性——人权哲学》，夏勇、张志铭译，中国大百科全书出版社1995年版，第143页。

〔67〕 前引〔46〕，卡纳里斯文，第32页。

〔68〕 参见许中缘：《论法律概念——以民法典体系构成为视角》，《法制与社会发展》2007年第2期，第77页。

〔69〕 参见刘志刚、万千慧：《宪法在部门立法中的实施及完善》，《中国人民大学学报》2022年第3期，第159页。

的规定,为劳动者和用人单位的资格和外延界定提供了基础。〔70〕欲治法学,必先治民法。实际上,法理学上权利主体、权利客体、法律行为、时效等概念,也都源于民法,以至于从历史来看,“法律概念的形成主要得益于民法”。〔71〕

另一方面,民法典通过提取公因式方法,形成了总分结构和七编制体例,为法典编纂提供了体系化的技术。总则体现的编纂技术是法典体系化的基本要素。〔72〕我国民法典除了整体意义上的总则,各分编也采用了“总分”结构,形成了能统辖某一类法律规范的共同规则,从而将法典塑造概念严谨、逻辑分明、体系包容且完善的知识系统。〔73〕总分体例结构体现了民法典的科学性和系统性,是法典形式理性的集中体现,对其他法典的编纂有重要启示。行政法学者直言,只有建立类似民法典总则与分则间的统领遵从关系,才能妥善处理单行行政立法与行政法典总则编间的紧张甚至冲突关系,对纷繁复杂的行政活动形成有效统摄,确保行政法典的体系化适用。〔74〕为此,行政法学者力主借鉴提取公因式方法,认为此编纂技术应成为行政法总则制定的重要参考。〔75〕不独如此,在环境法典的编纂中,学者们也认为应采总分的体例结构,以期通过抽象提炼并集中规定共通性规范的总则来统摄整个法典。〔76〕

“无民法,不法典。”〔77〕梅利曼曾总结说:“大陆法系所运用的主要法律概念、法的基本结构以及基本法律制度,无一不是直接从民法中推演和发展而来的。法学研究方法的形成也是由于民法学家的努力。”〔78〕正因民法典确立了最基础的法律概念,形成了最基础的法典化技术,其才成为法律法典化的经验之源。

(五) 民法典的立法过程彰显了其基础性地位

民法典关乎国家根基,故其编纂从来就不只是一项普通的立法安排,而且是一项重大的政治工程。实际上,“民法典的编纂过程也是其重要性的形成过程”。〔79〕

一方面,民法典编纂不同于制定其他法律,极具权威性。编纂民法典是党的十八届四中全会确定的重大政治任务和立法任务,是党中央作出的重大法治建设部署。在法典编纂过程中,习近平总书记三次主持中央政治局常委会会议,听取全国人大常委会党组的请示汇报,对民法典编纂工作作出重要指示。法典颁布后,中央政治局又立即举行集体学习。应当说,这不仅在我国甚至在世界法制史上都是罕见的,足见民法典的极端重要性。

另一方面,民法典的立法还体现了广泛的民主性。理论上,“位阶通常与法律渊源制定机关的级别相对应”。〔80〕换言之,立法主体地位越高,立法程序限制越严,法律的位阶就越高。

〔70〕 参见王全兴:《〈民法典〉背景下劳动法与民法的关系》,《中国法学》2023年第3期,第35页。

〔71〕 [法] 雅克·盖斯旦、吉勒·古博:《法国民法总论》,陈鹏等译,法律出版社2004年版,第1页。

〔72〕 参见孙宪忠:《民法体系化科学思维的问题研究》,《法律科学》2022年第1期,第41页。

〔73〕 参见孙宪忠:《中国民法典总则与分则之间的统辖遵从关系》,《法学研究》2020年第3期,第25页以下。

〔74〕 参见马怀德:《中国行政法典的时代需求与制度供给》,《中外法学》2022年第4期,第859页。

〔75〕 参见应松年:《关于行政法总则的期望与构想》,《行政法学研究》2021年第1期,第9页;杨伟东:《基本行政法典的确立、定位与架构》,《法学研究》2021年第6期,第68页。

〔76〕 参见吕忠梅、窦海阳:《民法典“绿色化”与环境法典的调适》,《中外法学》2018年第4期,第876页;吴凯杰:《论环境法典总则的体系功能与规范配置》,《法制与社会发展》2021年第3期,第176页。

〔77〕 高仰光:《法典化的历史叙事》,《中国法学》2021年第5期,第70页。

〔78〕 [美] 约翰·亨利·梅利曼:《大陆法系》,顾培东、禄正平译,法律出版社2004年版,第72页。

〔79〕 陈甦:《论民法典形成机制的时代性与科学性》,《法学杂志》2015年第6期,第2页。

〔80〕 [德] 汉斯·J. 沃尔夫、奥托·巴霍夫、罗尔夫·施托贝尔:《行政法》第1卷,高家伟译,商务印书馆2002年版,第279页。

民法典由全国人大通过，并且受到社会各界的强烈关注和积极参与。可以说，民法典集中体现了党和人民的统一意志和共同愿望，是党的主张和人民意志高度统一的成果。

三、民法典基础性法律定位的意义为何

新近见解提出，虽然作为基础性法律的民法典与其他法律间无效力高低，但在适用上，民法典要优先于其他法律。^{〔81〕}此结论对民法典实施有重要指导作用，但若认为民法典与其他法律间无效力差异，民法典优先适用结论的科学性就会存疑。并且，上述观点是从司法角度展开，未论及民法典与立法、行政的关系。故在证成民法典基础性法律地位的必要性和正当性后，还需进一步检视作为基础性法律的民法典在中国特色社会主义法律体系中的意义。讨论此问题，就必然涉及作为基础性法律的民法典与作为根本法的宪法之间的关系。

在法典编纂之初，学说曾就民法与宪法的关系有较多讨论。诚然，不能认为民法典有超越宪法的地位，事实上，民法典开篇就已将宪法作为立法依据，但这是否意味着民法典只是宪法的实施法，从而在效力上与宪法之外的其他法律并列呢？若这样认识，从民事基本法律到基础性法律的地位提升就失去了意义。须知，民法典编纂要解决的问题之一，就是要以法典之名提升其地位。^{〔82〕}故从全面落实民法典角度，应将作为基础性法律的民法典视为具有宪法属性的根本法，进而使其效力高于宪法以外的其他法律，从而既契合民法典的内在属性，又符合我国宪法的本旨和全面依法治国的需要。

（一）民法典与宪法关系的历史图景

宪法并非自古有之。在形式宪法诞生前，近代立宪主义的两大核心——限权（国家权力）与护权（基本权利）其实是通过民法典实现的。故彼时的民法典确实扮演了宪法角色。即使在形式宪法诞生后，民法典也仍常被作为宪法看待。比如，法国民法典就被认为是“最为持久和唯一真正的法国宪法”。^{〔83〕}之所以如此，不仅因其先于宪法出现，更因在宪法诞生时，民法典的精神与原则对宪法制度的生成产生了不可估量的影响。比如，法国《人权宣言》就直接确认了一些基本的民法理念和制度。^{〔84〕}德国基本法也受到了德国民法的熏陶。^{〔85〕}

当然，成文宪法出现后，民法典的宪法功能开始弱化。但民法典在法体系中的首要地位并不是一种静止的状态，而是一直处于丧失和重获的过程之中，^{〔86〕}特别是晚近以来，这种趋势愈发明显。比如，俄罗斯民法典之父苏哈诺夫提出，要“以民法典制定为契机，实现私法复兴在国家政策中的优越地位、私法在法律体系中的优越地位”。^{〔87〕}在该思想指导下的民法典当然具有“宪法性的价值”，^{〔88〕}其内容实际成为俄罗斯“宪法系统”的一部分，被称为“经

〔81〕 参见前引〔32〕，《民法学》编写组书，第49页以下。

〔82〕 参见陈金钊：《民法典意义的法理诠释》，《中国法学》2021年第1期，第66页。

〔83〕 [美] 格伦顿、戈登、奥萨魁：《比较法律传统》，米健等译，中国政法大学出版社1993年版，第73页。

〔84〕 参见王建平主编：《民法法典化研究》，人民法院出版社2006年版，第55页。

〔85〕 参见蔡定剑：《中国宪法实施的私法化之路》，《中国社会科学》2004年第2期，第59页。

〔86〕 参见[意] 那塔利诺·伊尔蒂：《民法典的理念》，李飞译，《北航法律评论》2012年第1辑，法律出版社2012年版，第90页。

〔87〕 张力：《民法典“现实宪法”功能的丧失与宪法实施法功能的展开》，《法制与社会发展》2019年第1期，第108页。

〔88〕 [意] 阿雅尼：《回到法典编纂：从计划经济向市场经济转轨的前苏联和东欧国家的民法典编纂之考察》，薛军译，《中外法学》2004年第6期，第699页。

济宪法”。〔89〕在2004年法国民法典纪念大会上，希拉克总统再次强调民法是真正的宪法，为法国宪法委员会多次援引。〔90〕在日本民法实施百年之际，日本学界也从民法与人权的关系入手，提出应重新评价民法固有的、作为社会基本法地位的重要性，认为“如果说宪法是‘国家基本法’的话，那么，民法就是‘社会基本法’。因此，民法在当今社会中仍然没有失掉其应有的地位”。〔91〕

可见，民法典与宪法的关系在历史上呈现出多样性，我们须结合本国国情才能具体判断，就当下中国而言，民法典是否也具有宪法的根本法属性。分析前需澄清一个观念，即不能将宪法与根本法相等同。《布莱克法律词典》对根本法作了如下释义：“确立一个民族或国家的统治原则的组织法；尤其是宪法。”〔92〕宪法学者专门提醒：“尤其是宪法”意味着宪法是根本法的主要载体，同时也可理解为不是唯一的。〔93〕可见，将根本法与宪法等同的认识，并不符合根本法原旨。实际上，我国1954年、1975年和1978年宪法都未使用“根本法”概念，明确将宪法作为根本法是1982年宪法的结论。因此，根本法不唯指宪法，宪法的根本法地位有其时代性。

（二）民法典与宪法关系的中国立场

既然不能将根本法与宪法相等同，那么在讨论民法典是否具有根本法属性时，就需要对我国现行宪法被作为根本法的原因予以分析。将1982年宪法作为根本法，确认其最高效力，不仅因其严格的制定和修改程序，更在于其所规定的内容。质言之，由于宪法规定了国家的根本制度和根本任务等涉及国家全局的根本问题，其才取得了根本法地位。〔94〕宪法序言也明确规定：“（宪法）规定了国家的根本制度和根本任务，是国家的根本法，具有最高的法律效力。”故理解宪法之根本法地位，须从国家的根本制度和根本任务入手。

就根本制度而言，宪法第1条规定：“社会主义制度是中华人民共和国的根本制度。”而社会主义经济制度则是社会主义的基本制度。习近平总书记指出，“我国基本经济制度是中国特色社会主义制度的重要支柱，也是社会主义市场经济体制的根基”。〔95〕编纂民法典是坚持和完善社会主义基本经济制度的客观要求。社会主义市场经济需要坚实的法治保障，而系统反映经济基础需求、建立国家基本经济秩序方面的法律，只有民法。〔96〕民法典完成了社会主义市场经济体制的法律再现，把我国实行社会主义市场经济体制和加强社会主义法治建设取得的一系列重要制度成果以法典形式固定下来。尤其是民法典不仅旗帜鲜明地弘扬社会主义核心价值观，还突破了社会主义与市场经济关系的瓶颈，实现了“社会主义”与“市场经济”的有机结合，〔97〕并在第206条中首次以法律形式将“按劳分配为主体、多种分配方式并存”和

〔89〕 参见杜苏：《“根据宪法，制定本法”：一个“中国特色”条款的起源、演进与分布规律》，《澳门法学》2021年第2期，第106页。

〔90〕 参见夏正林整理：《“民法学与宪法学学术对话”纪要》，《法学》2006年第6期，第125页。

〔91〕 渠涛：《从日本民法的历史看民法在当今社会中的地位与作用》，载渠涛主编：《中日民商法研究》第1卷，法律出版社2003年版，第157页以下。

〔92〕 See Black's Law Dictionary 1984 (8th ed. 2004).

〔93〕 参见陈端洪：《论宪法作为国家的根本法与高级法》，《中外法学》2008年第4期，第487页。

〔94〕 参见王叔文：《论宪法的最高法律效力》，《法学研究》1981年第1期，第1页以下；前引〔14〕，许崇德主编书，第21页以下。

〔95〕 习近平：《不断开拓当代中国马克思主义政治经济学新境界》，《求是》2020年第16期，第8页。

〔96〕 参见孙宪忠：《中国民法典国家治理职能之思考》，《中国法律评论》2020年第6期，第49页。

〔97〕 参见张文显：《民法典的中国故事和中国法理》，《法制与社会发展》2020年第5期，第13页。

“社会主义市场经济体制”确立为社会主义基本经济制度，极大地丰富了基本经济制度的内涵。^[98]可见，在巩固与发展社会主义制度尤其是社会主义经济制度上，民法典担负了宪法功能。

就根本任务而言，宪法指出，“国家的根本任务是，沿着中国特色社会主义道路，集中力量进行社会主义现代化建设”。上述任务的完成又需以解放和发展社会生产力为前提。习近平总书记强调，“社会主义的根本任务是解放和发展社会生产力，这一点任何时候都不能动摇”。^[99]一旦从生产力角度观察，我们会认识到民法典在实现根本任务上的基础性价值。生产力的基本要素有二：一是劳动者（人），二是生产工具和劳动对象（物）。只有这两个要素都获得有效保护且能自由结合，生产力才能充分发展。法律上，这两个要素又分别通过“人权”和“物权”得到保障，通过“合同”进行结合。^[100]换言之，民法典通过对人身关系与财产关系的调整，形成对人身权和财产权的保护，直接服务于生产力的两个基本要素，促进了生产力发展。就此而言，民法典的使命与国家的根本任务完全契合。

更重要的是，国家根本任务的根本法意义不能孤立理解。与根本任务相比，国家目的才是宪法上更为根本的问题。保障公民基本权利乃是现代文明国家的共同目的，故应认为，基本权利保障内含于根本法思想之内。一旦将国家的根本任务转换为保障基本权利的目标，就能在权利保障层面对宪法与民法典进行通约。民法典的权利规范完全契合人权的整体性、人民性和发展性要求，^[101]同时，民法典还蕴含基本权利放弃、基本权利冲突、良心自由保护等宪法原理。^[102]可以说，民法典与宪法不仅目标一致，而且在两者领域中法律主体践行其“法律”的实践亦存在一致性。^[103]尤其在我国，诸如生命权、健康权、名誉权、隐私权与个人信息保护等都无法在宪法中找到明确依据，因而民法典中的生命权、健康权、名誉权、隐私权与个人信息保护等规定，就应作为宪法规范来理解。^[104]正因民法典与宪法的一致性，比较法上才会有以民法原则进行违宪审查的做法。^[105]

当然，一旦将民法典视为根本法，就会面临民法典是否受宪法约束的疑问。宪法是最高法，民法典当然受其约束。实际上，欧陆民法典的一些规定就曾因违宪而被宣告无效，或是为回应宪法要求而作修改。比如，西班牙在1981年家庭法改革之前，其民法典的部分内容就被宣告无效。又如，法国民法典也通过修法摒弃了封建主义的婚姻家庭法传统，提高了妇女、儿童的地位，完成了现代化转型。然而，与之不同，依据现行宪法否定民法典的问题在我国并不存在。一方面，民法典开篇就明示其是根据宪法制定，故民法典在程序上已获宪法承认。并且，在民法典编纂过程中，全国人大宪法和法律委员会还对其中的合宪性、涉宪性问题作了专

[98] 参见沈春耀：《充分认识我国民法典的宪法意义》，《中国人大》2023年第11期，第17页。

[99] 习近平：《坚持历史唯物主义不断开辟当代中国马克思主义发展新境界》，《求是》2020年第2期，第8页。

[100] 参见张文显、于宁：《当代中国法哲学研究范式的转换——从阶级斗争范式到权利本位范式》，《中国法学》2001年第1期，第71页以下。

[101] 参见王利明、朱虎：《论基本民事权利保护与人权保障的关系》，《中国人民大学学报》2022年第5期，第1页以下。

[102] 参见奚若晨、张翔：《“基本权利与私法”在中国》，《人权》2023年第1期，第110页。

[103] 参见石佳友：《治理体系的完善与民法典的时代精神》，《法学研究》2016年第1期，第12页。

[104] 参见张翔：《宪法人格尊严的类型化——以民法人格权、个人信息保护为素材》，《中国法律评论》2023年第1期，第59页。

[105] 参见林来梵：《民法典编纂的宪法学透析》，《法学研究》2016年第4期，第112页。

门研究和说明,^[106]这一点完全不同于欧陆传统民法。受历史局限,法、德等国的民法典不仅没有表明其是依宪法制定,且在立法过程中也很少涉及宪法问题。比如,在德国民法典的编纂过程中,与宪法的关系问题完全被搁置。^[107]另一方面,在内容上,我国民法典较宪法更具现代性,不存在对宪法价值的挑战。不难发现,男女平等、儿童保护、平等对待非婚生子女等,都已列入民法典,甚至在宪法之前就已出现在我国民事立法之中。以非婚生子女保护为例,这一问题在法国是到2002年才最终解决,而在我国,早在革命根据地时期,我党就确立了保护非婚生子女的政策,新中国成立后的婚姻法也有相同规定。事实上,在有关社会主义基本经济制度、所有权制度和公民基本权利等方面,民法典不仅落实了宪法的有关规定,还对宪法有关规定的含义予以了丰富、提升和拓展,因而在宪制层面具有一定的创新意义。^[108]就此而言,将我国民法典视为根本法并不构成对宪法的挑战。相反,在我们这样一个公权力相对强大的国家,将作为基础性法律的民法典提升到根本法地位,其实就是确认每一个人在国家中的基础性地位,这符合以人民为中心的根本立场。因此,应当认为,我国的民法典与宪法一样,都是现代国家建构中所必需的基础性法律。

(三) 民法典的根本法效应

黄右昌先生曾谓:“根本法有二,一为宪法,一为民法,其他非宪法的附属法,即民法附属法也。”并且,受社会化思想的影响,导致“在今日,不能称宪法为公法,民法为私法,而通称二者为一种根本法可也”。^[109]这一论断对兼具公私法色彩、秉承多元价值的我国民法典尤为合适。实际上,毛泽东同志就曾将婚姻法称为“普遍性仅次于宪法的根本大法”。^[110]此后,民法通则被赞誉为中国的人权宣言。理论上也认为,“民法是一部国家最基础、最根本的重要法律”。^[111]民法典不仅继承和发展了民法通则、婚姻法等法律,而且规定了人格权尤其是一般人格权这类宪法性权利,更凸显了其根本法属性。

从民事基本法律到基础性法律的转变,契合我国宪法和社会的需要,极大地提升了民法典的地位,为民法典的施行和法律体系的完善提供了重要指引。确立民法典的根本法地位后,民法典的效力就自然高于宪法以外的其他法律。当然,基础性法律的优先适用性也非绝对。若法律规定了例外条款,则基础性法律适用上的优先性会受到抑制。^[112]事实上,民法典已通过第11条和“另有规定”条款确立了特别规定的优先适用规则。然而,这并不意味着凡有与民法典不一致的特别规定,就要优先适用,否则极易使民法典的规定沦为具文。^[113]为此,一方面,应强调基础性法律的例外条款须由“法律”来规定,下位阶的法规和规章均不得为其设定特别规定。^[114]比如,民法典第178条明确规定,连带责任由法律规定或者当事人约定。据

[106] 参见张翔:《走进“合宪性审查”时代》,《民主与法制周刊》2022年第45期,第27页。

[107] 参见薛军:《“民法—宪法”关系的演变与民法的转型——以欧洲近现代民法的发展轨迹为中心》,《中国法学》2010年第1期,第79页。

[108] 参见前引〔98〕,沈春耀文,第17页。

[109] 黄右昌:《民法诠释总则编》上册,上海商务印书馆1944年版,第1页。

[110] 汪铁民:《毛泽东与新中国的法制建设》,《中国人大》2013年第24期,第22页。

[111] 王家福:《21世纪与中国民法的发展》,《法学家》2003年第4期,第5页。

[112] 参见前引〔23〕,胡建森文,第7页。

[113] 参见张斌峰、周胤娣:《〈民法典〉体系解释的基本原则及其适用规则研究》,《政法论丛》2022年第3期,第36页。

[114] 参见前引〔23〕,胡建森文,第7页。当然,若民法典对此设有特别规定如第255条、第363条、第652条、第680条,则另当别论。

此，作为行政法规的《物业管理条例》第47条和《直销管理条例》第27条中有关业主与物业使用人、直销企业与直销员承担连带责任的特别规定，就违背了前述限制，值得检讨。另一方面，即使是法律设置的特别规定，也应对其作实质性审查，即除有充分且正当理由外，不能随意设置和适用特别规定。比如，《公司法（修订草案二次审议稿）》第190条有关董事、高管责任的特别规定，就与民法典第1191条第1款相冲突，且缺乏足够充分和正当的理由，应再斟酌。^[115] 尤值强调的是，这一认识对于处理民法典颁行前的特别规定尤为重要。逻辑上，若该旧的特别规定应优先适用，那么民法典理当在具体条文中明示该“特别规定”。相反，若民法典作出与旧规定不同的安排，且未明示“另有规定”，那么原则上应认为民法典有修改该旧规定的意思。比如，在法人的实际情况与登记事项不一致时，公司法第32条第3款不能被认为是民法典第65条的特别规定，而应认为民法典已修改了公司法的这一规定，从而统一适用民法典。同理，在有关格式条款的范围和效力认定上，保险法第17条也不能认为是优先于民法典第496条、第497条适用的特别规定，而应统一适用民法典。事实上，一如奥地利学者比德林斯基（Bydlinski）所言，“如果一般‘新’法涉及的是‘法典’，即当其旨在尽可能地对某一特定法律领域进行完整规制时，则大可推定（立法者有意）废止特别‘旧’法”。^[116]

从民事基本法到基础性法律的转变，更意味着应将民法典作为合宪性审查的依据。人格权编在民法典中的确立，标志着当代的人格权保护实现了从民事权利范式向基本权利范式的转型。^[117] 其实，不仅人格权规范具有宪法属性，其他民法规范也能为人权提供基础性保障。比如，民法典的居住权规定就同样被认为具有宪法属性。^[118] 而且，在我国，还曾有过以侵权责任方式保护劳动权、以姓名权方式保护受教育权等基本权利的裁判。^[119] 实际上，合宪性审查的依据绝不单指宪法规范本身，也包括宪法所蕴含的原则与精神。如前所述，民法典的立法目的和基本原则构成了实质意义上的宪法精神和原则，故将具备根本法属性的民法典作为合宪性审查的依据，亦属正当。

当然，上述观点可能会遭到疑似混淆民法与宪法区别的质疑。有论者曾直言，虽然宪法与民法中有同名权利，但是同名不意味着同质。因为基本权利与民事权利所处的法律关系不同，义务人不同，权利强度不同。^[120] 故民事权利和基本权利不存在互相转化的关系，民事权利不会为取得基本权利的最高效力而上升为基本权利，基本权利也不会为可以直接适用于私法领域而转化为民事权利。^[121] 笔者认为，若断言基本权利与民事权利不能通约，就会得出诸如宪法上的人格权、所有权与民法的人格权、所有权势不两立的结论。这一结论不仅会破坏法律间的融贯性，为合宪性解释制造障碍，而且在理论上也不成立。因为基本权利是随着社会发展而不

[115] 参见叶林、叶冬影：《公司董事连带/赔偿责任的学理考察——评述〈公司法修订草案〉第190条》，《法律适用》2022年第5期，第13页以下。《公司法（修订草案三次审议稿）》第191条继续坚持二审稿第190条的规定。

[116] Franz Bydlinski, *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*, Wien & New York: Springer, 2. Aufl. 1991, S. 573. 转引自毕经纬：《〈民法典〉视域下的规范竞合》，《江海学刊》2022年第5期，第183页。

[117] 参见石佳友：《人格权编的中国范式与中国式现代化的实现》，《中国法学》2023年第3期，第69页。

[118] 参见余文清：《民法典中居住权规范的宪法意涵》，《北京科技大学学报（社会科学版）》2022年第1期，第103页。

[119] 参见《最高人民法院关于雇工合同“工伤概不负责”是否有效的批复》（〔88〕民他字第1号）、《最高人民法院关于以侵犯姓名权的手段侵犯宪法保护的公民受教育的基本权利是否应承担民事责任的批复》（法释〔2001〕25号）。

[120] 参见于飞：《基本权利与民事权利的区分及宪法对民法的影响》，《法学研究》2008年第5期，第52页。

[121] 参见张善斌：《民法人格权和宪法人格权的独立与互动》，《法学评论》2016年第6期，第53页。

断发展的,当民法规定的权利成为社会之必要时,就可以上升到宪法中成为基本权利。^[122]比如,隐私权首先是作为民事权利被规定的,只是基于隐私权的重要性,才使其有了基本权利属性,并对国家设定了保护义务。^[123]可见,在基本权利体系的发展中,民事权利是其重要来源。^[124]其实,宪法的“名”与“实”并非严格对应,名义宪法的文本不能穷尽全部实质宪法,而承载实质宪法的文本也可能不以“宪法”命名。^[125]故应建立一种“吸纳技术”,从民法典中吸收具有宪法价值的内容,弥补宪法基本权利的空白,丰富和发展宪法。^[126]

实际上,民事权利也存在针对国家发生效力的现实需求。民事权利虽主要针对的是民事主体,但其也可能遭受国家权力的侵害。“在私权利保护的问题上,不存在公权力机关比非公权力机关处于更优越地位的情况”,^[127]因此,民事权利必然要形成对国家的拘束。正是基于此,我国民法典通过“不得侵犯(侵害)”“不得干涉”等规范,为国家设置了对民事权利的消极保护义务。如此,民事权利就不仅能抵御私主体的侵害,也能防范国家的侵犯。习近平总书记明确要求:“各级党和国家机关开展工作要考虑民法典规定,不能侵犯人民群众享有的合法民事权利,包括人身权利和财产权利。”^[128]不仅如此,民法典还专门设置了国家的积极作为义务,第34条的临时照料、第277条的指导和协助、第1254条的调查等义务就是典型。^[129]尚须强调,与基本权利的第三人效力不同,民事权利原本就关涉私人,故当其上升为基本权利后,也只是强化了其对国家的效力,从而形成对立法、司法和行政的拘束,并不会损及民事权利本身。就此而言,将民法典作为合宪性审查的依据,不仅不会威胁私人自治,反而会提高权利保护的广度和强度。

一旦将民法典作为合宪性审查的依据,民法典就会成为全面依法治国的重要制度载体,进而对立法、司法和行政产生重大影响。首先,在立法上,除宪法外的其他法律,都应自觉与民法典保持一致。^[130]违反民法典的法律、法规和司法解释,应予修正。比如,民法典明确了“非法人组织”的概念,但现行法中仍有大量使用“其他组织”而非“非法人组织”的情况,这无疑会引发衔接障碍,应予修正。又如,民法典第1034条强调个人信息不限于能识别个人身份的信息,也包括能识别个人活动轨迹的信息,故网络安全法第76条有关个人信息的规定应作修正。再如,商标法、反不正当竞争法中惩罚性赔偿规则的“恶意”要件与民法典第1185条

[122] 参见孙笑侠:《身体权的法理——从〈民法典〉“身体权”到新技术进逼下的人权》,《中国法律评论》2020年第6期,第75页。

[123] 参见李卫华:《民法典时代政府信息公开中个人隐私信息保护研究》,《政治与法律》2021年第10期,第20页。

[124] 参见任喜荣:《“支撑”、“互释”与“回应”——民法典编纂中的宪法观与问题意识》,《法学评论》2016年第5期,第7页。

[125] 参见黄明涛:《形式主义宪法观的兴起》,《中国政法大学学报》2022年第6期,第90页以下。

[126] 参见王建学:《宪法审查时代如何理解宪法渊源?——中国问题与法国教训》,《中国法律评论》2022年第3期,第169页。

[127] 程啸:《论我国民法典中个人信息权益的性质》,《政治与法律》2020年第8期,第5页以下。

[128] 前引[4],习近平文,第6页。

[129] 此外,民法典有些条文也间接蕴含国家的积极作为义务。比如,依第184条,紧急救助入即使有过失,仍得免责。为避免此种过失损害,国家有义务对公民开展应急救助技能培训。若国家未能充分履行这一义务,第184条的施行将面临较大风险。相反,若国家充分履行了前述义务,让公民掌握了紧急救助技能,就能避免救助人的过失,从而确保第184条的有效实施。

[130] 俄罗斯联邦民法典第3条专门确立了民法典的权威地位,即立法者无权颁布与民法典的基本规定不符的单行法和其他法律规范。俄联邦总统的命令、政府的决议、俄联邦各部委及各主管机关颁布的含有民法规范的文件,均须与民法典保持一致。参见鄢一美:《俄罗斯社会转型与民法法典化》,《比较法研究》2015年第3期,第78页;前引[39],张建文译书,第4页。

规定的“故意”不一致，应予修正。^[131]法秩序的一致不仅是概念、规则的一致，更要求价值的融贯，故凡与民法典的原则、精神相悖的法律、法规，均应修正。比如，个人独资企业法第28条有关个人独资企业债务消灭的规定、产品质量法第45条关于产品责任2年诉讼时效期间的规定、海商法第267条第1款有关时效中断的规定，均明显不符合民法典的权利保护和平等原则，应予废止和修改。又如，《市场主体登记管理条例》第13条第2款不符合民法典第406条的精神，亦应修改。其次，民法典与宪法一样，也应成为相关法律的立法依据。比如，民法典有关农村集体经济组织法人、动产用益物权、住宅建设用地使用权续期等规定，就直接提出了立法要求，立法机关不仅要及时制定相关法律，还应将民法典作为其立法根据。^[132]再次，在司法上，各级司法机关应尊重民法典在权利保护、国家治理等方面的独特价值，不能延续“以刑代民”的做法，否定刑事附带民事诉讼中原告人的死亡赔偿金、伤残赔偿金和精神损害赔偿金等请求，更不能过度介入民事活动，随意将民事纠纷刑事化。最后，在行政上，各级行政机关要尊重民法典，不得随意减损民事主体的合法权益。比如，《城市房地产抵押管理办法》第37条、第49条就减损了民法典赋予民事主体的合法权益，应予修正。同时，还应将国家机关的“不作为”纳入合宪性审查的范围，推动民法典的全面施行。就此而言，在民法典施行两年多后才开始推进的房产“带押过户”，实属“迟到的正义”。而且在涉及空间权人、居住权人、担保权人、遗产管理人的登记问题时，实务中仍面临因立法与行政的“不作为”而导致的巨大障碍。比如，民法典第345条确立了建设用地使用权分层设立制度，但因缺乏相应的登记规则，空间使用权的分层设立尚难实现。又如，民法典第443条对基金份额出质作了规定，但除公司型私募基金外，我国缺乏对其他私募基金份额质押公示的规则，由此导致有限合伙财产份额的质押在实践中遭遇登记障碍，严重影响了交易安全与效率。应当说，上述问题若不上升到合宪性审查的层面，将很难及时解决。

结 语

法律的生命力在于实施，法律的权威也在于实施。“民法典实施的核心是民法典意义的释放。”^[133]对民法典意义的阐释不能局限于民法具体规范的释义学分析，毋宁首先是对民法典自身地位的阐扬。实际上，“法律体系是国家制度的载体，同时也是国家价值观的载体”。^[134]而民法典又往往会被当作整个法律制度体系的核心。^[135]特别是在大陆法系，民法典常被认为是法治国家的基础而备受推崇，几乎成为大陆法系国家法律的代名词，^[136]甚至可以说民法典在大陆法系的意义就是宪法在普通法系的意义。^[137]

[131] 刘铁光：《〈民法典〉统辖下的知识产权单行法修订》，《当代法学》2021年第2期，第31页。

[132] 遗憾的是，《农村集体经济组织法（草案）》（2022年12月公布）、《重庆市土地管理条例（征求意见稿）》（2023年9月公布）等都未将民法典作为立法根据，导致农村集体经济组织特别法人资格的取得、建设用地使用权分层设立的地方立法缺乏上位法依据。

[133] 前引〔82〕，陈金钊文，第74页。

[134] 徐显明：《法律体系承载国家价值观》，《人民日报》2008年6月4日第15版。

[135] 参见〔美〕艾伦·沃森：《民法法系的演变及形成》，李静冰、姚新华译，中国政法大学出版社1992年版，第172页。

[136] 参见前引〔78〕，梅利曼书，第7页。

[137] 参见凌斌：《编纂民法典：民族生活的法律归宿》，《中国法律评论》2014年第4期，第114页。

在我国，由于基本法律概念本身存在缺陷，将民法典定位为民事基本法律的认识不仅存在技术瑕疵，而且会严重影响民法典的全面有效实施，对维护民法典的权威与稳定也有不利。实际上，民法典在调整对象、价值目标、法律功效、立法技术和立法过程等方面都已经展示出其在整个法律体系中的基础性地位。习近平总书记关于民法典“是一部固根本、稳预期、利长远的基础性法律”的论述，不仅是一个政治表达，更是习近平法治思想中极具理论原创性和实践指导性的一个重要法理论断。

循名责实。本文绝非意图再次挑起法律间的地位之争，也不单是从理论上证成民法典的基础性法律地位，而更在于阐释作为基础性法律的民法典在全面依法治国战略中的意义。事实上，一旦将民法典“是一部固根本、稳预期、利长远的基础性法律”的结论从政治语境转换至法律视野，作为基础性法律的民法典的根本法属性就会得到广泛认同。据此，民法典理当具有优先适用性，并成为合宪性审查的依据。唯有如此，民法典的全面有效实施才能获得充分保障。应当说，在推进中国式现代化的进程中，民法典的效用发挥得越全面，法治精神就越彰显，人民就越幸福，社会就越文明，^[138] 国家就越富强。

Abstract: The Chinese Civil Code is mostly defined as a basic civil law by existing theories in China. Although the concept of the basic civil law has Chinese characteristics, its connotation is unclear and its effect is vague. The positioning of the Civil Code as a basic civil law will excessively narrow the scope of the effect of the Civil Code and is not conducive to coordinating the relationship between the Civil Code and other laws or maintaining the stability and authority of the Civil Code. The Civil Code shows its fundamental status in the whole legal system in terms of objects of adjustment, value objective, legal efficacy, legislative technology and legislative process. Xi Jinping's important assertion that the Civil Code is a "fundamental law that consolidates the foundation, stabilizes expectations, and benefits long-term development" not only advances the theory of the legal system but also enhances the understanding of the status of the Civil Code, thus is theoretically original and serves as a practical guidance. The elevation of the status of the Civil Code from basic civil law to fundamental law conforms to the inherent attributes of the Civil Code, the fundamental requirements of the Constitution, and the needs of society in China. The Civil Code should go beyond the limitations of basic civil law, have the attributes of fundamental law in the socialist legal system with Chinese characteristics, and have significance for legislation, adjudication and administration.

Key Words: Chinese Civil Code, basic civil law, fundamental law, constitution

[138] 历史上，文明（civilization）一词的出现就与民法直接相关。参见李林：《现代化中华法治文明及其世界意义》，《中国社会科学》2022年第12期，第59页。