

赴中國大陸報告
(類別：其他)

隨同國立政治大學赴中國大陸北京市
參加「第七屆民商法前沿論壇」報告

服務機關：行政院大陸委員會

姓名職稱：羅科員懋緯

地 區：北京市

期 間：106年11月17日至20日

報告日期：107年1月12日

目次

壹、交流活動基本資料.....	3
一、活動名稱.....	3
二、活動日期.....	3
三、主辦（或接待）單位.....	3
四、報告撰寫人服務單位.....	3
貳、活動（會議）重點.....	3
一、活動性質.....	3
(一)主辦單位簡介.....	3
(二)「兩岸民商法前沿論壇」為兩岸民事法學互動交流重要平臺.....	3
(三)本年度會議之辦理規劃及研討主題.....	4
二、本次參訪活動內容.....	4
(一)陸方學者基本上肯定「民法總則」之立法.....	4
(二)陸方學者希望能掌握此一歷史機遇，盡速完成整體民法典編纂.....	5
(三)本次與會之陸方學者研究能量與學術素養俱佳.....	6
三、遭遇之問題.....	6
四、我方因應方法及效果.....	7
五、心得及建議.....	7
(一)中國大陸「民法總則」實務運作及民法典之編纂值我方密切關注.....	7
(二)本會宜更加積極接觸陸方相關人士，以建立聯絡管道.....	7
參、參訪花絮.....	8

壹、交流活動基本資料

一、活動名稱

第七屆民商法前沿論壇

二、活動日期

會議行程：106 年 11 月 17 日至 20 日

三、主辦（或接待）單位

陸方主辦單位：北京航空航天大學法學院（以下簡稱北航法學院）

我方主辦單位：國立政治大學法學院（以下簡稱政大法學院）

四、報告撰寫人服務單位

行政院大陸委員會法政處

貳、活動（會議）重點

一、活動性質

（一）主辦單位簡介

政大法學院為國內法律研究及教學機構，該院長期關注中國大陸法制發展，其下並設有「中國大陸法制研究中心」，彙整兩岸相關研究人力與資源平臺，以強化中國大陸法制的研究能量，長期以來對於中國大陸法律有為數頗豐的研究成果。

北航法學院創立於 1997 年，為中國大陸「教育部」「卓越法律人才計畫」培養基地，也是「211」、「985」工程的重點學科建設項目，今年 9 月起更成為北京航空航天大學「雙一流大學」工程的建設支持單位。

（二）「兩岸民商法前沿論壇」為兩岸民事法學互動交流重要平臺

「兩岸民商法前沿論壇」係由政大法學院與北航法學院聯合主辦，至今年為止已舉辦了 7 屆(2011-2017)；本論壇自第 1 屆開辦以來均在北航法學院舉辦，已成為兩岸民商法學術互動交流的重要平臺。本論壇自創立以來即吸引眾多兩岸知名民商法學者與會，如中國大陸江平教授(中國政法大學終身教授、前校長、前中國人大常委會委員)、王利明教授(中國人民大學副校長、黨委副書記)及孫憲忠教授(中國社會科學院研究員、中

國人大代表)，以及臺灣王澤鑑教授(司法院優遇大法官)、蘇永欽教授(司法院前副院長)及黃茂榮教授(前司法院大法官)等兩岸學界重要學者，均為本論壇之重要貴賓。此外，本論壇近年來邀請眾多實際參與中國大陸民法典編纂工作之學者、法官或律師等專家，彼此就各類議題進行論文發表、與談及討論，一定程度上亦影響了中國大陸民法典之立法走向；而臺灣學者之參與，不僅有助促進兩岸民商法學理論與實務的交流，且對於觀察中國大陸民法典發展趨勢、分享臺灣法治經驗等，亦具有正面效益。

(三)本年度會議之辦理規劃及研討主題

本次研討會係在中國大陸北京市舉行，邀請兩岸法律學者及實務人士進行研討與交流。本次主辦單位邀請臺灣學者共 12 位，中國大陸則有近百位學者專家與會並進行報告。

本次研討會為期兩天(11/18-11/19)，第一天首先由蘇永欽、黃茂榮、江平及孫憲忠等資深教授開場並進行高峰對話，針對甫於 10 月 1 日生效的中國大陸民法總則以及未來民法典的編纂為評析，緊接著其他學者亦圍繞著「民法典編纂推進與分則問題」此一主題，依次進行報告並評論。第二天論壇則分為三個分會場，就「民法總則、婚姻家庭法」、「物權法、侵權責任法」及「債與合同、商法」等三個主題，同時進行報告。

有關會議的程序安排，除第一天資深教授的高峰對話每人時間為 20 分鐘外，其餘各場次報告人報告時間均為 15 分鐘，該場次全部報告人完成報告後，再由評議人各自進行 5 分鐘的評論。

本次參訪之正式活動除學術研討會外，招待單位並於 18、19 日兩天晚上分別設宴招待與會學者貴賓。除此之外，並未安排其他參訪行程。

二、本次參訪活動內容

(一)陸方學者基本上肯定「民法總則」之立法

1.中國大陸官方對於民法總則之制定給予積極評價

中國大陸「民法總則」制定生效後，無論是官方到學界似乎都對本法抱持極高評價。「全國人大委員長」張德江即盛讚：「民法總則是編纂民法典的開篇之作，在民法典中起統領性作用…我們要不辱使命，再接再厲，加快推進民法典各分編的編纂工作，確保到 2020 年形成一部具有中國特色、體現時代精神、反映人民意志的民法典。」中國人民大學副校長王利明亦表示：「《民法總則》不僅奠定了民法典分則制度設計的基本格

局，而且也為整個民事立法的發展確定了制度基礎…《民法總則》從中國實際出發，借鑒兩大法系(按：英美法系與歐陸法系)的先進經驗，充分展現了時代精神和時代象徵。」

2.陸方學者認為其「民法總則」尚有更臻完美的空間

在本次論壇中，對於「民法總則」乃至於未來整體民法典的編纂方向，陸方學者間除肯定「民法總則」之立法對於其編纂民法典之歷史任務而言係向前邁進了一大步，亦提出了眾多建議，希望讓民法總則乃至於未來的民法典能更加完善。如有學者即對於「人格權」保護未能被放入「民法總則」中表示遺憾，並呼籲未來民法典各分篇制定時應將「人格權」獨立成篇。另有學者除強調「民法總則」的立法指導思想功能外，同時點出法典化工作對於培養、教育學生係具有重大意義；而可惜的是，「民法總則」雖已逐漸擺脫蘇聯法的色彩而接納大陸法下法典化的體系架構，惟其中仍有眾多政治性規定(如有關人格權的規定、原理原則等)，而此類條文存在的實益有待研究。更有學者指出「民法總則」的編纂在總體結構邏輯性尚有欠缺，而有關法人的分類採取「營利/非營利法人」，捨棄傳統「社團/財團法人」的區別方式，使得整體法人體系稍嫌混亂。

我方學者對於「民法總則」基本上係持肯定態度，並樂見中國大陸的民商法學持續發展，以使兩岸人民均能互蒙其利。惟針對陸方就「法典化」工作設下 2020 年前必須完成的期限，我方學者則委婉指出，制定具有體系化的民法典，對於任何國家而言均係歷史任務；因此，倘制定一時限，是否可能錯失讓民法典盡善盡美的機會，實宜審慎考量。此外，我方學者亦指出，總則的制定係高度抽象性之立法技術，未來實務上具體適用仍有待司法機關的解釋逐步補充。

(二)陸方學者希望能掌握此一歷史機遇，盡速完成整體民法典編纂

1.大陸前曾嘗試完成民法典之編纂，惟均以失敗告終

2020 年完成中國大陸民法典的制定，是本次研討會幾乎所有中國大陸學者的共識。如有陸方學者即明確指出，民法典的制定，有賴「強人」的推動。中國大陸民法總則之所以能順利制定，主要原因即在於中共十八大四中全會時通過制定民法典的決定。因此，為避免重蹈 2004 年民法典立法工作無疾而終的前車之鑑，既然執政者已設定了明確的時間點，那學者即有使命盡力促成中國大陸民法典的制定。否則，錯過此次「歷史機遇」，在失去執政者支持的情況下，整個民法典的制定極有可能再度功虧一簣。

2.未來中國大陸民法典之基本內容與架構已具有初步雛型

而有關中國大陸民法典未來的構造，在本研討會中，學者間或基於其自身的理想與理念，而有眾多想法與倡議。首先，最根本者，乃是否應制定「債篇總論」以妥善處理實務上發生最多法律問題的債權債務關係？合同篇之規定是否能取代債篇的功能？另外，如前所述有學者呼籲應將「人格權」單獨成篇的議題，亦引發正持反不同意見學者的熱烈討論。而個別議題，如智慧財產權相關問題是否有單獨成篇之必要、以及是否應在民法典外特別制訂「商法通則」等，亦受到眾多討論。

據瞭解，目前民法典各分篇的內審稿均已出臺，架構上包括已正式實施的總則篇，以及目前合同篇、侵權責任篇、物權篇、婚姻家庭篇及繼承篇共六篇。與臺灣民法最大的不同，在於中國大陸並未制定「債篇」，如此未來除了契約之債及侵權行為之債等其他債法問題，如不當得利、債務不履行等等，應如何處理？是否能以「合同篇」取代債篇之功能，將是中國大陸民法學界的重大課題。

至於中國大陸民法典立法工作的具體時程，據瞭解目前在 2018 年上半年將初審稿送人大常委會審議應係確定的方向，而學者間對於 2020 年完成民法典的制定亦保持審慎樂觀。

(三)本次與會之陸方學者研究能量與學術素養俱佳

與臺灣法律學者大多具有留學德國、美國或日本並取得博士的學歷背景不同，以往中國大陸法律學者大多係自我養成、學歷背景多為中國各大學博士。惟本次研討會中，參與者不乏有留學國外並取得博士學位後返回中國大陸任教之學者；或至少在攻讀博士期間有赴國外大學擔任訪問學人之經驗。而許多中國大陸年輕學者所發表的文章內容亦具有相當之水平，藉由比較法的方式參考外國立法例，以反饋中國大陸現實狀況。例如，有鑒於近年來中國大陸環境污染日趨惡化，有學者即以美國 Daubert 等著名案例為例，探討如何建立針對環境或毒物危害之民事侵權責任的證據證明規則、以及行為與損害結果間的因果關係等；另外甚至有學者專文探討中國大陸同性婚姻保障議題，除介紹了目前已開放同性婚姻之相關國家其立法方式外，亦提及臺灣司法院大法官釋字第 748 號解釋已明確肯認同性婚姻亦應受法律所保障。由上開發展可知，陸方法律學者近年來無論是在研究的質量與數量上，均有所提升，值得我方關注。

三、遭遇之問題

無

四、我方因應方法及效果

無

五、心得及建議

(一)中國大陸「民法總則」實務運作及民法典之編纂值我方密切關注

中國大陸民法典預計將於 2018 年提出初審稿供全國人大審議，並目標於 2020 年審議通過。因此，未來數年可謂其民法典立法之關鍵期；而其民法典之制定對於臺灣人民（尤其是往來兩岸間的臺商）而言亦屬重要，蓋除在陸臺商可能因交易往來衍生相關民事法律糾紛外，依照兩岸條例第 41 條以下民事章之規定，臺灣法院事實上亦有適用中國大陸民事法律以解決涉及兩岸人民間民事法律問題的機會。

是故，對於中國大陸民法總則之適用、以及未來民法典之制定，政府均應密切關注，尤其針對可能影響我方人民權益之部分加以深入研析，以在鼓勵與促進兩岸人民經貿往來的同時，確實維護我方人民之權益與福祉。

(二)本會宜更加積極接觸陸方相關人士，以建立聯絡管道

在本次赴陸參訪時，本會人員於研討會各場次間的茶敘時間、中午用餐時間及晚宴時間，均積極與陸方學者進行交流，以瞭解未來民法典之走向、發展，以及觀察陸方學者在立法過程中的影響力。

未來政府除宜與來臺參訪的陸方學者專家建立良好關係並保持連繫外，政府官方人員未來倘有機會赴陸時，亦宜更積極主動把握機會與陸方相關學者進行交流，以維繫雙方之良性互動及掌握陸方相關法律發展之趨勢，以了解雙方法制學術與實務產業的最新動態，增加雙方之間的信賴基礎。

參、參訪花絮



研討會準備開幕



中國政法大學江平教授開幕致詞



北京航空航天大学法学院院长龙卫球教授开幕致词



中国社会科学院法学研究所孙宪忠教授开幕致词



前司法院副院長蘇永欽教授開幕致詞



前司法院大法官黃茂榮教授開幕致詞



會場吸引眾多學者、法律工作者及學生旁聽



陸方學者討論中國大陸同婚保障議題



晚宴時龍衛球院長與王文杰院長互贈禮品



與會人員大合照