



# 债务人合法权益平等保护制度论纲

## 前沿话题

□ 谭启平

债是按照合同约定或者依照法律规定,在平等主体的债权人和债务人之间产生的特定的权利和义务。对债权人与债务人的合法权益平等保护,是债制度的应有之义,是民法平等原则的基本要求,也是构建社会主义市场经济体制的内在要求。

### 债务人合法权益保护不足的体现

第一,立法差异化使债务人处于事实弱势地位。受多因素影响,我国立法在债权人与债务人权益保护方面事实上存在“厚此薄彼”现象。关于债权人与债务人不再得债务人同意的规定,可能导致合同关系中的自愿原则被虚置或架空,客观上给债务人合法利益保护带来不利影响;我国法律上缺少生产配额规范,一定程度上忽略了债务人生产发展权的保障;个人破产制度阙如,使“诚实且不幸”的自然人无法像公司那样摆脱“债务枷锁”。

第二,司法环节无形中增加债务人责任负担。在民事诉讼中,许多法院秉持“特别”保护债权人的司法理念,客观上导致债务人利益不被公平对待甚至受到损害。如债务人请求以其他同等价值财产置换保全财产时,法院往往从便于执行等角度不予支持;在不存在法定或约定的情况下,判令违约方有过错方按较高的利率计付利息;债务人在破产诉讼程序中受到不平等待遇;法官缺少为债务人设立履行宽限期的自由裁量权,却可通过判决加重债务人的履行负担等。在强制执行中,基于尽快实现债权的目标,有的法院忽略善意文明执行基本理念,客观上造成对债务人利益的损害。在刑事诉讼中,缺乏对涉案犯罪嫌疑人或被告人有关

财产权益保护的关注。

第三,行政执法不当损害债务人合法权益。一方面,不当实施失信联合惩戒措施,限制或损害债务人权益。缺乏对失信联合惩戒中“失信”的统一认定标准,缺乏失信联合惩戒措施适用的程序性规范,存在过度限制失信行为权益的情况。另一方面,行政执法机关“消极不作为”,降低了债务人权益的保护力度。

### 债务人合法权益平等保护的必要性与正当性

债务人合法权益平等保护理念的树立与制度的完善,有利于推动民法典的全面实施,有利于在法治轨道上推进国家治理体系和治理能力现代化,有利于党的二十大和党的二十届三中全会精神贯彻落实,有利于健全推动经济高质量发展体制机制,有利于构建高水平社会主义市场经济体制。

#### (一)债务人合法权益平等保护的必要性

一是保护债权人利益的需要。债权的实现与保障债务人生产发展权紧密相关,意图通过将债务人逼入绝境的方式实现债权,结果往往不利于债权的实现。

二是推动经济高质量发展的需要。高水平社会主义市场经济体制下,市场主体始终在债权人与债务人的身份之间转换,且市场交易中大部分合同是双务合同,交易的连贯性与债权债务的统一性决定了不能忽视对债务人合法权益的保护,否则必然损害整体交易链条,进而可能引发对市场经济体制的结构性破坏。

三是维护社会稳定发展的需要。立法、司法、执法过度强调对债权人的倾斜保护,在具体工作中难免产生偏差,甚至损害债务人合法权益,进而引发债务人维权,影响社会稳定。

#### (二)债务人合法权益平等保护的正当性

立法、司法、执法等各个领域存在的轻视债务人合

法权益保护的倾向,显然违背了作为基础性法律的民法典所确立的平等原则。平等原则不仅要求形式平等,也追求实质平等。在债权人的债权实现与债务人的生产发展权发生冲突时,应当优先保护后者,这是落实社会主义核心价值观精神,实现实质平等的必然要求。

### 债务人合法权益平等保护的实现

党的二十届三中全会提出,要“协同推进立法、司法、守法各环节改革,健全法律面前人人平等保障机制”,健全平等保护债务人合法权益制度,也应从立法、司法、执法等多层面展开。

#### (一)完善平等保护债务人合法权益规则体系

首先,通过解释民法典人格权保护相关条款,为保障债务人的生产发展权提供规范基础,同时树立平等保护债务人权益的立法理念,为其他法律、法规、司法解释进一步完善债务人合法权益保障规则体系提供正当性基础,指导司法实践与行政执法。其次,认真总结提炼司法实践中保护债务人权益的积极经验,作为强化立法改废释工作的重要借鉴和参考。最后,加快推进个人破产法的立法研究论证。

#### (二)强化债权人与债务人平等保护的司法理念与举措

法院在个案审理中应合理行使自由裁量权,平衡债权人与债务人之间的权利义务。其一,加强对不当损害债务人合法权益的合同条款的审查。其二,结合个案实际情况合理确定债务人应当承担的债务。其三,合理适用违约金调整规则。其四,在判决中合理确定债务人承担民事责任的方式。其五,可以结合实际情况给予债务人相应的履行宽限期或支持债务人分期支付。

#### (三)贯彻善意文明执行理念

首先,规范失信被执行人制度的应用,对经查询未发现可供执行财产的被执行人,不得将其列入失信被执行人名单;执行机关应当及时帮助已履行义务的



失信被执行人修复信用。其次,在查封、扣押、冻结被执行人财产过程中,应合理甄别被执行人及其所扶养的家庭成员所必需的生活、医疗、学习物品及相关费用。最后,在强制执行过程中平等保护债务人程序上的合法权益,充分保障其行使执行异议等权利。

#### (四)进一步严格与规范行政执法行为

一是健全以比例原则为中心的行政处罚制度,行政处罚应坚持过罚相当,处罚与教育相结合的原则;应严格限制失信联合惩戒的适用;应进一步明确行政机关实施行政惩戒的权限、标准和程序,坚决禁止、查改纠正将惩戒措施扩展至债务人亲属等非相关主体的行为。二是明确与强化行政机关的作为义务。应充分发挥行政机关的监管职责,强化打击侵害债务人合法权益的违法行为;行政机关还负有及时纠正相关主体错误实施失信联合惩戒措施的作为义务。

#### (五)充分发挥和运用社会矛盾纠纷多元预防调处化解综合机制的作用

一是充分发挥司法建议的重要作用,实现“抓前端、治未病”。二是健全诉讼法之外的纠纷解决机制。这是坚持和发展新时代“枫桥经验”的必由之路。只有坚持把非诉讼纠纷解决机制挺在前面,构建起分层递进、衔接配套的矛盾调解和纠纷解决体系,才能从源头上化解社会矛盾,防止我国社会成为“诉讼社会”。

(原文刊载于《中国法学》2024年第4期)

# 数字法学的理论品格与学科定位

## 热点聚焦

□ 郑智航

数字法文明除了延续工商业法文明强调的民主、合作、平等、信用、法治等核心要素外,还强调把现代制度与数字技术结合起来,通过数字化和智能化,将科技伟力转化为法治伟力。它注重人的数字化教养,重视风险对行为的塑造意义,关注数字技术的治理和规制,强调数字法律和制度的自律性。它虽然延续了现代法治文明的基本精神,但是,它也在不断拓展现代法治文明的场景,改变现代法治文明的基点,更新人的教养内核,变革人对风险控制和驾驭的方式,推进规则、制度和秩序的演化。这在客观上助推了一种新的法学研究范式的诞生。

所谓范式,是一种公认的模式或模型。它具有作为精神定向和认识定向两种功能,能够将特定时期的许多观念编织在一个一致的思维结构中。它能显示理论是如何指引科学家去认识未知事物的,并告诉他到哪儿找,他能预期找到什么等。因此,在科学实践活动中,公认的范式为某种科学研究传统的出现提供了模型。范式主要包括理论信念、概念范畴、学术命题等构成要素。理论信念体现了科学共同体共同接受的假设、理论、准则和方法,概念范畴在范式中起着具体认知事物的作用。学术命题,是指在一定理论信念指引下形成的具有明显的判断性的短语和语句。这些短语和语句把一个个概念有机地串联起来,并在此基础上形成一整套高度逻辑化的命题系统。

就数字法学的理论信念而言,研究者在研究数字

法学问题时应秉持以下基本理论信念:第一,坚持数字向善。所谓数字向善,是指充分发挥数字技术潜能,运用数字技术解决传统社会特别是数字化转型中面临的难题,并在此过程中,不断避免技术作恶,克服数字技术利维坦的“反噬”效应,将社会责任融入数字技术运用中,引导数字技术被善用而不是滥用,从而建设更好的数字文明。第二,捍卫人的主体性原则。技术主要借助外在的力量提升人作用于自然的能力。随着数字技术的发展,技术与身体的结合愈来愈紧密,并出现了身体的技术化和技术的身体化两种趋势。在这两种趋势的影响下,愈来愈多的人认为,应当赋予机器人以人的法律地位。数字法学研究应当对这种思想,坚决捍卫人的主体性原则。第三,约束技术权力的理念。数字技术具有较强的隐蔽性、渗透性和跨时空性。政府权力在数字技术的加持下,更容易出现滥用。另外,数字技术独特的运作逻辑在推进人类社会走向数字社会的同时,形成了一种“反噬”效应。因此,这种技术权力和政府权力一样也应当受到有效约束。第四,运用数字思维。数字法学和传统法学研究的一个最大区别就是数字法学除了强调从法律思维出发思考问题外,还强调从数字思维的角度来思考,并需要较好地调适法律思维与数字思维的关系。这些思维包括样本思维、关联性思维、跨界性思维、扁平化思维和用户思维等。

就数字法学的概念范畴而言,主要包括本体论范畴、价值论范畴、运行论范畴、方法论范畴这四类基本范畴。数字法学的本体论范畴,主要从数字法律规范存在的本原、本质和结构出发,分析数字法律行为、数字法律关系、数字法律规范、数字法律责任等基本范畴体系。数字法学的价值论范畴,主要从数字法学与现代法学的关系出发,分析数字安全、数字正义、数字平等、数

字向善、数字人权、数字秩序等概念范畴,并在此基础上,分析这些价值与现代法学价值之间的关系。数字法学的运行论范畴,主要围绕数字法治的主体要素和具体场景展开,分析数字技术对于数字法治运行产生的影响,并在此基础上着重研究数字立法、数字执法、数字司法、数字法治监督等数字法学运行论的基本范畴。数字法学的方法论范畴,主要围绕法学研究和法律适用展开,分析数字技术对法学方法论产生的影响,从法学研究方法角度着重研究数字社会中出现了哪些新方法和运用数字化技术如何改进原有研究方法等问题;从法律方法角度着重研究数字法学中的法律发现、法律解释、法律推理和法律论证等问题。

就数字法学的学术命题而言,主要包括四类命题:第一,作为数字法学基本理念和解释原则的学术命题。这类命题推动了法学理论的创新和发展,增强了法学研究对数字化社会发展的适应力。这类命题涉及法的本体论、法的体系、法与文化道德、法的研究范围、法学理论这几个方面。第二,作为数字法学基本范畴和基本原理的学术命题。这类命题为法学研究提供了新的视角和方法,对于理解和应对数字化时代的法律挑战具有重要意义。这类命题涉及数字法学的学科定位、学科属性、研究对象和方法论等方面。第三,作为数字法学逻辑环节和理论论证的学术命题。这类命题的价值在于为法学研究提供了理论的正当化基础,推动了数字法学理论的创新性构建,深入探讨了算法治理的法律原则、信息的法律属性以及数据利用与权利义务关系等关键问题。第四,作为数字法学标志概念和术语革命的学术命题。这类命题是创新性、开放性的法学研究的阶梯和支撑点。它对于理解和应对数字化时代的法律挑战具有重要意义。这类命题涉及数字正



义的概念、数字人权的理论、数字主权的概念以及其他的创新术语。

数字法学拥有一系列独特的理论信念,概念范畴和学术命题,并且日益形成一种范式。从学术研究来看,数字法学主要包括数字法治领域的理论研究和数字法治领域的应用研究。因此,学术意义上的数字法学包含作为理论法学的数字法学,也包括作为应用法学的数字法学。作为理论法学的数字法学,强调从总体上探究各种数字法律现象的基本概念、原理、原则和根据。它主要涉及数字法学的本体论、价值论、方法论、运行论等方面,重点阐释数字法学的基本概念、基本范畴、基本理论和基本方法。它作为应用法学的数字法学提供理论基础和方法论,作为应用法学的数字法学,强调从具体的数字法治实践出发,直接面对数字法治实践中的具体问题,对现行数字领域的法律、法规进行研究,并总结数字领域的法律、法规解释和适用的基本规律。这主要包括人工智能法学、网络与信息法学、网络刑法、网络行政法等具体学科。

(原文刊载于《华东政法大学学报》2024年第4期)

# 中国传统法治文化中的“情理法”思维方式及其借鉴价值

## 前沿观点

□ 刘丹晨

中国传统法治文化源远流长,在几千年的发展历程中,形成了独具特色的法律理念和司法智慧。“情理法”思维具有综合性、伦理性和灵活性的鲜明特点,集中体现了中国古代法律人的司法智慧。一是坚持法律与道德相结合。“情理法”思维强调在司法过程中,既要恪守国家法律,又要尊重道德伦理,将社会主流价值融入法律之中。二是重视个案处理。与西方法治文化注重逻辑演绎和规则导向不同,“情理法”思维强调结合案件的具体情况,权衡法理人情,在个案中实现公平正义,更加注重司法的社会效果。三是强调因时制宜。古代法律人认为刚性的法条难以应对复杂多变的现实,主张法官应根据“时”“势”“理”等因素灵活处置案件,这种灵活性思维有利于化解矛盾,维护社会和谐稳定。

### 中国传统“情理法”思维的文化底蕴与思想渊源

中国传统“情理法”思维并非无源之水、无本之木,而是植根于博大精深的中华优秀传统文化沃土。儒家、道家、墨家等诸子百家思想及阴阳五行哲学等,都对这一思维方式的形成产生了深刻影响。

儒家“仁政”思想对“情理法”思维影响至深。儒家强调“仁者爱人”,提倡以“德”治国,主张国家机器要体现伦常道德,要推行仁政。法律应兼顺人情。孔子提出

“听讼,吾犹人也”,强调司法中要充分考虑到当事人的具体处境和难处。孟子则明确反对严刑峻法。总的来看,儒家思想中蕴含的恻隐之心、人文关怀等理念,为“情理法”思维奠定了人本主义基础。

法家思想虽然主张严刑峻法,但也并非完全排斥人情因素。商鞅变法虽然严厉,但《商君书》仍明确提出要“慎罚”“明分”“公道”的司法原则。《韩非子》载“凡治天下,必因人情”,认为司法中要考虑人之常情。这表明法家也认识到单纯的法律刑罚并不能完全规范社会行为,执法中有必要考虑人情世故。客观而言,法家“严刑峻法”思想在一定程度上纠正了儒家“重教轻刑”的倾向,与儒家思想形成互补,共同塑造了“情理法”思维。

中国古代哲学中的阴阳五行理论同样影响了“情理法”思维。在这一哲学体系中,“阴”“阳”代表事物的两极和对立统一关系,“五行”代表事物的相生相克规律。阴阳五行哲学强调事物的普遍联系,主张对立统一、动态平衡的治国理念。司法领域相应地强调法律条文与社会现实的协调,主张执法如“执两用中”,要在法律的“阳”与人情的“阴”之间求得平衡,既不偏于法律条文,也不滥于人情私断。

佛道两家的宗教思想也对“情理法”思维产生了影响。佛教讲“慈悲为怀”,强调司法中要体现慈悲情怀,注重“原情定罪”,给予犯罪者改过自新的机会。道教思想则强调“慈心于物”,“慈”的理念要求司法者行如断神,明察秋毫,体恤人情。佛道两家虽属外来文化,但其“慈悲”理念与中国本土文化可谓异曲同工,共同丰富了“情理法”思维的人文内涵。

### 中国传统“情理法”思维在司法实践中的运用及利弊分析

中国古代司法实践为“情理法”思维提供了施展才智的广阔舞台。通过考察历代经典判例,可以清晰地看到“法”“理”“情”三者的交织互动。

明清时期,随着成文法系统的逐渐完善,“情理法”思维有了更为充分的制度化体现。《大明律》在总则中明确规定,要根据犯罪情节的轻重予以立案、审理。针对凶杀、失火等案件,律文规定要根据“事出有因”“干名犯义”等具体情况定罪量刑。这些制度设计给予法官较大自由裁量权,充分体现了“原情定罪”的灵活司法理念。

“情理法”思维对古代司法实践产生了积极影响,但也存在一定局限。就其合理性而言,首先,这种思维强调司法裁判要贴近百姓现实生活,充分考虑案件起因、动机、后果等因素,有利于实现个案正义,化解社会矛盾。其次,这种思维强调道德价值和法律规范的融合互补,有利于提升司法说服力和道德感召力,实现法律与伦理的有效支撑。再次,这种“原情定罪”的理念为法官留出自由裁量空间,有利于因地制宜,增强司法的灵活性。同时,也要看到传统“情理法”思维的局限性。其一,过于强调个案考量,可能损害司法裁判的统一性、稳定性和可预期性。其二,过度强调人情因素,容易导致司法民粹主义倾向,削弱法律权威。其三,给予法官过大的自由裁量权,如缺乏有效的制度化限制,可能滋生司法腐败。其四,过于强调“和谐”价值导向,可能偏离司法的是非曲直标准,影响公平正义的实现。

### 传统“情理法”思维对现代法治建设的启示与借鉴

当前,中国特色社会主义法治道路不断向前延伸,法治建设呈现蓬勃发展的新气象、新面貌。从立法到执法、司法,从法律体系到法治文化,法治中国建设的每一个环节都闪耀着古老东方文明的智慧之光。深入挖掘中国传统法治文化的时代价值,对于丰富和发展马克思主义法治理论,坚定不移走中国特色社会主义法治道路具有十分重要的现实意义。“情理法”思维作为中华法律文明不可多得的思想结晶,对于法治中国建设具有重要的借鉴价值。

新时代推进全面依法治国,必须坚持法治与德治相结合,而传统“情理法”思维恰恰为二者何以实现良性互动提供了宝贵启示。一方面,“情理法”思维揭示法律必须尊重人伦道德,法治建设必须与社会主义核心价值观相协调。只有法律规范充分吸收道德规范,法律的生命力和权威性才能获得社会的普遍认同。另一方面,道德建设也离不开法治保障,任何社会都不能仅靠道德约束来维系秩序。法律的强制力必不可少,关键在于法律要体现伦理正义,成为道德的坚强后盾。总之,新时代法治建设必须坚持法律与道德相辅相成,任何一方都不能偏废。

创新完善社会信用体系是法治现代化的重要方面,传统“情理法”思维对此具有重要启示意义。“情理法”思维所倡导的诚实守信、重义轻利等道德情愫,与当前社会信用体系建设的价值理念高度契合。一方面,通过道德示范、舆论引导等方式,在全社会大力弘扬诚实守信的传统美德,筑牢社会信用体系的道德根基。另

一方面,运用信用奖惩、“红黑名单”等法治手段,将道德要求上升为刚性约束,以法律和制度保障社会信用建设行稳致远。可以说,法律与道德的有机统一,是构建社会信用体系的题中应有之义。

社会信用体系必须深深扎根中国土壤,必须体现鲜明的中国特色。“情理法”思维所倡导的注重个案考量、讲求实质正义的司法理念,有利于增强司法的亲力和公信力,实现司法为民、司法利民的目标。在中国语境中,实现公平正义往往并非机械适用法条那么简单,而是需要法官在个案中准确把握事实,全面权衡法律关系,做到法理情相统一。这就要求当代法官应当继承古代“据理断事”的优良传统,在个案司法中努力实现法律效果与社会效果的有机统一。总之,树立符合国情的“中国特色司法理念”,是建设法治中国的应有之义。

在新时代法治建设过程中,打造一支高素质的法官队伍是至关重要的基础性工程。传统“情理法”思维理念蕴含的睿智法律思维和高尚道德情怀,为提升当代法官队伍的综合司法能力和职业操守提供了有益启示。一方面,法官要努力学习和继承传统法律文化中的优秀成分,既要掌握深厚的法学理论知识,又要具备广博的人文素养,学会运用辩证思维看待案件,在法律规范与个案事实之间寻求平衡。另一方面,法官要大力弘扬中华传统美德,将诚实、正直、清廉、为民等优良品格内化于心、外化于行,努力做人民群众信赖的知心人、贴心人、暖心人。

“天行健,君子以自强不息。”面向未来,中国特色社会主义法治道路必将越走越宽广。传统“情理法”思维理念作为中华法律智慧的重要结晶,必将为法治中国建设注入不竭动力。

法律服务出海:让世界认识中国 让中国走向世界

## 前沿关注

□ 杨春桃

党的二十届三中全会明确提出“法治是中国式现代化的重要保障”,在法治轨道上深化改革、推进中国式现代化,并强调“加强涉外法治建设”等法治领域改革任务要求。专业的法律服务对于全面依法治国,推进中国式现代化,统筹推进国内法治和涉外法治,运用法治方式保障共商共建共享,构建开放型世界经济意义重大。

涉外法律服务正在成为国家、企业等组织和个人讲好中国法治故事、发出法治中国最强音、传播中国法治文化的重要方式。中华文明源远流长,辉煌灿烂,古有“丝绸之路”,今有“一带一路”,“丝绸之路”是东西方经济文化交流的桥梁,“丝绸之路”的开辟有力地促进了东西方的经济文化交流,对世界历史产生了深远的影响。“一带一路”沿线国家数量众多,涵盖了亚洲、欧洲和非洲的许多国家,加快“一带一路”建设,有利于我国扩大和深化对外开放,有助于促进沿线各国经济繁荣与区域合作,促进世界和平发展。

法律服务出海为讲好中国法治故事,奏出全面依法治国的最强音提供了新的路径。涉外法律服务既包括国际贸易,知识产权法律、跨境投融资、跨境并购、工程承包等传统领域,也涉及数据合规、跨境电商、绿色环保等新兴市场领域,实践中的优秀案例和法治故事非常丰富,兼有仲裁、诉讼、非诉讼等多种类别,本地辨识度和实践性很强。通过案例和故事进行讲述,让法律知识可知可感易理解,让法治观念更加深入人心,让党和国家推进全面依法治国、建设法治中国的声音更笃定。

根据国家统计局发布的数据,2024年1月至7月中国社会消费品零售总额同比增长3.5%,其中全国网上零售额增长9.5%。电商消费成为新兴市场主体,越来越多的用户选择电商消费包括跨境电商消费。当前,我国网络购物用户已超过9亿人,其中,“90后”“00后”的网络购物使用率分别为95.1%和88.5%,成为电商消费主力军;同时,“银发族”的老年人正快速成长为网购消费新力量。而消费对象是更有品质的“质价比”商品,包括海外商品,如此庞大的跨境电商消费者,对跨境电商提出了前所未有的挑战。涉外法律服务为跨境电商提供了法律风险,帮助跨境电商企业解决纠纷提供了助力。

法律服务出海为传播中国法治文化,弘扬社会主义法治精神,增进各国人民福祉贡献力量。

比如,反腐败国际合作的法治声音彰显人间正道,极大提升了我国在反腐败领域的国际话语权。反腐败是人类文明发展中的一道历史难题,在经济全球化时代,中国是全球反腐败治理的积极参与者和贡献者。党的十八大以来,党中央高度重视涉外法治体系建设,积极倡导构建国际反腐败新秩序,发出“共建清正廉洁地球家园”等时代强音,传播反腐败国际合作的法治声音,成为反腐败国际合作的重要遵循。2016年,首个面向G20成员国开展反腐败追逃追赃的研究机构“G20反腐败追逃追赃研究中心”成立。传播好中国法治文化和弘扬反腐败国际合作的法治声音,成为反腐败法治中国形象,为法治中国法治声音,讲好鲜活法律事例和中国故事,塑造和维护好清正廉洁大国形象。举例来说,共建“一带一路”是中国打造的中老铁路、雅万高铁等标志性工程。既是我国与“一带一路”沿线国家拉动经济增长和改善民生的合作成就,也是回应国际社会廉洁关切的成功经验。