

民法强制性规范研究

MINFA QIANGZHIXING GUIFAN YANJIU

郭少飞
著



中国政法大学出版社

郭少飞
著

民法强制性规范研究

MINFA QIANGZHIXING GUIFAN YANJIU



中国政法大学出版社

2019·北京

声 明

1. 版权所有，侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

民法强制性规范研究/郭少飞著. —北京:中国政法大学出版社, 2019. 6
ISBN 978-7-5620-9007-6

I. ①民… II. ①郭… III. ①民事诉讼—强制执行—研究—中国 IV. ①D925.118.34

中国版本图书馆CIP数据核字(2019)第112388号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)
编辑邮箱	zhengfadch@126.com
承 印	保定市中画美凯印刷有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	20
字 数	310 千字
版 次	2019 年 6 月第 1 版
印 次	2019 年 6 月第 1 次印刷
定 价	66.00 元



序

PREFACE

民法是调整市民社会人身关系和财产关系的基本法，是民商法等私法的基础。基于私法自治的基本理念，民法规范多为倡导性、授权性、选择性、补充性、任意性规范。民法中缘何存在强制性规范？强制性规范与私法自治是否抵触？如何在民法的不同领域合理配置并科学设计强制性规范？如何协调处理强制性规范与任意性规范的关系？这些都是民法典编纂工作必须要解决的理论问题。如何正确识别、判断民法中的强制性规范？如何科学划分强制性规范的基本类型？如何正确理解和适用强制性规范的效力？这些都是民商事司法必须要掌握的裁判技巧。随着社会经济的不断发展，科学技术的日益进步，权利意识的逐步演变，民法的价值理念和规范设计正在发生明显的变化。维护社会公序、保障社会公益、促进交易发展、守护道德伦理、保护生态环境等多元价值需求日益被民法所重视。基于维护公序良俗和保护社会公益、构建交易规则和促进交易安全、加强弱者保护和限制司法滥权等价值需求，当代民法中的强制性规范日益增加。在重视强制性规范作用的同时，清晰划分法律强制与意思自治的界限，防止公权对私法领域的不当干预，迫切需要对民法中的强制性规范进行全面、深入、系统的研究。

近年来，学界对民法强制性规范的研究正在悄然兴起。现有成果大多集中在对民法强制性规范予以界定，并进行类型划分，以及在文本解释的基础上探讨如何对民法规范进行类型划分和司法适用，但这些成果明显欠缺从理论、立法、司法等多角度对民法强制性规范的全面系统性研究，尤其缺少从立法论层面对民法强制性规范的讨论，包括对强制性规范如何进行合理配置



与科学设计。郭少飞同志所著之《民法强制性规范研究》从强制性规范的基础理论出发,认真探讨了民法强制性规范的概念内涵、法理基础、类型划分和规范效力。他结合民法典编纂实践,借鉴域外立法经验,从立法论层面认真研究了民法强制性规范的合理配置和科学设计问题,针对我国民法强制性规范条文冗杂、限制过度、表述不规范等问题,提出了具体的立法建议。特别是从司法论层面研究了民法强制性规范的识别判断、类推适用、法律续造和司法创制等问题,探讨了原则型强制性规范的适用情形和适用方式,运用文义解释、目的解释、历史解释、体系解释等方法,分析了规则型强制性规范的解释适用等司法技术问题。应当说,《民法强制性规范研究》是一本全面、系统研究民法强制性规范的新作。

本书是少飞同志在其博士论文的基础上修改而成的。少飞同志在读博期间即对民法规范的类型及其法理基础,尤其是民法强制性规范的相关问题抱有很高的研究热情。他不仅认真梳理、归纳和研究了我国《民法通则》《民法总则》《物权法》《合同法》《婚姻法》等民事立法中的强制性规范,更从比较法角度认真研究了民法强制性规范的历史发展脉络和域外立法经验。秉持认真的研究态度、运用严谨的研究方法,少飞同志对民法强制规范问题的研究日益深入、系统、全面,并取得了一定的突破性进展。但是,《民法强制性规范研究》对《民法总则》第153条的分析,似乎仍欠深入。从本条在我国立法史上的变迁来看,该条区分的重点不在于效力性强制性规定与管理性强制性规定的区别,其中似乎还蕴含着限制单方行为的强制性规定与限制双方行为的强制性规定这一区分。因此,认定法律行为无效不仅要考察其是否违反了法律和行政法规的效力性强制规定,更要考察其是否违反了法律和行政法规关于限制双方行为的强制性规定。如果一项合同仅仅违反了法律和行政法规限制单方行为的强制性规定,则不应将其认定为无效法律行为;只有违反了法律和行政法规限制双方行为的强制性规定,方可认定其为无效法律行为。是否如此?希望少飞同志能够就这一问题进行深入研究。

如今,少飞同志已走上了自己珍爱的教师岗位,具有了进一步研究探讨

民法理论和实践问题的条件。作为其曾经的老师，我希望少飞同志能够继续保持敏锐的问题意识、勤奋的科研态度、认真的科研精神、务实的科研方法，在今后的教学科研工作中取得更多更可喜的成绩。

有感于后生可畏，是为序。

郑州大学法学院教授、博士生导师

河南省法学会民法学研究会 会长

河南省第十三届人大常委会 委员

田土城

2019年2月18日

序	(001)
导 论	(001)
一、问题缘起	(001)
二、文献综述	(009)
三、研究意义	(025)
四、研究进路	(027)
五、研究方法	(029)
第一章 民法强制性规范的概念分析	(031)
第一节 民法强制性规范的概念争议	(031)
一、民法强制性规范概念的用语争议	(031)
二、民法强制性规范概念的内涵争议	(033)
三、民法强制性规范概念的争议焦点	(037)
第二节 民法强制性规范的概念界定	(038)
一、民法强制性规范概念的用语界定	(038)
二、民法强制性规范概念的内涵界定	(040)
三、民法强制性规范概念的外延界定	(060)
第三节 界定民法强制性规范概念的意义	(066)
一、理论研究意义	(066)



二、制度建构意义	(067)
三、司法适用意义	(068)
第二章 民法强制性规范的法理基础	(070)
第一节 民法强制性规范的历史缘起	(070)
一、民法法源变迁中的国家地位	(070)
二、民法作为制定法的形式构造	(072)
三、民法强制性规范的本体存在	(074)
第二节 民法强制性规范的功能作用	(076)
一、兼顾形式与实质	(076)
二、融通个人与社会	(079)
三、平衡自治与管制	(081)
四、协调私益与公益	(084)
第三节 民法强制性规范的法律价值	(088)
一、民法强制性规范的平等价值	(089)
二、民法强制性规范的安全价值	(093)
三、民法强制性规范的秩序价值	(097)
四、民法强制性规范的效率价值	(100)
第四节 民法强制性规范的社会基础	(101)
一、市民社会与民法	(101)
二、市场与民法强制性规范	(108)
三、家庭与民法强制性规范	(115)
第五节 民法强制性规范的哲学基础	(120)
一、民法强制性规范的自由主义因子	(120)
二、民法强制性规范的两政治哲学思想	(125)
第三章 民法强制性规范的类型及效力	(131)
第一节 民法强制性规范的现行分类	(131)

一、民法上强制性规范与民法外强制性规范	(131)
二、绝对强制性规范与相对强制性规范	(133)
三、效力强制性规范与管理强制性规范	(134)
四、单方强制性规范和双方强制性规范	(136)
五、强制性规范七分法	(138)
第二节 民法强制性规范的类型重构	(139)
一、私法型强制性规范与公法型强制性规范	(140)
二、原则型强制性规范与规则型强制性规范	(141)
三、自足型强制性规范与转介型强制性规范	(143)
四、程序型强制性规范与实体型强制性规范	(144)
五、全强制性规范与半强制性规范	(147)
六、民法强制性规范类型重构的意义	(148)
小 结	(150)
第三节 民法强制性规范的效力后果	(151)
一、民法强制性规范违反之行为无效	(151)
二、民法强制性规范违反之民事责任	(159)
三、民法强制性规范违反之公法责任	(163)
第四章 民法强制性规范的立法配置	(167)
第一节 大陆法系民法强制性规范的立法配置	(167)
一、大陆法系民法强制性规范的立法配置规律	(167)
二、大陆法系民法强制性规范配置的法例分析	(174)
三、研究大陆法系民法强制性规范立法意义	(182)
第二节 我国民法强制性规范的立法配置	(184)
一、我国现行民法强制性规范的配置现状	(184)
二、我国现行民法强制性规范的配置缺陷	(190)
三、我国现行民法强制性规范的误置成因	(199)
第三节 我国民法强制性规范的科学配置	(201)



一、我国民法强制性规范立法配置的指导思想	(201)
二、我国民法强制性规范立法配置的基本方法	(207)
三、我国民法强制性规范立法配置建议	(214)
第四节 我国民法强制性规范立法配置示例	(217)
一、小区车位车库归属规范分析	(217)
二、配偶、子女、父母法定继承立法构造及理据	(220)
三、转介型强制性规范的立法配置分析	(235)
第五章 民法强制性规范的司法适用	(239)
第一节 民法强制性规范的司法识别	(239)
一、民法强制性规范的形式识别	(239)
二、民法强制性规范的内容识别	(243)
三、民法强制性规范的本质识别	(245)
第二节 原则型强制性规范的适用	(249)
一、原则型强制性规范的适用基础	(249)
二、原则型强制性规范的适用条件	(257)
三、原则型强制性规范的适用方法	(258)
四、原则型强制性规范的适用示例	(263)
第三节 规则型强制性规范的适用解释	(270)
一、规则型强制性规范适用解释的对象	(271)
二、规则型强制性规范适用解释的方法	(272)
三、规则型强制性规范适用解释的示例	(291)
结 论	(294)
参考文献	(297)
后 记	(311)



一、问题缘起

民法典的编纂是一项复杂的系统工程。经过我国立法部门和学界的多年努力,《中华人民共和国民法总则》(以下简称《民法总则》)已颁行生效,分编草案也已公布,但绝大部分内容已于此前以单行法形式实行。然而,民法典制订之不易,实则在于其体系规模宏大,因此必须注意法典结构的合理布置,以及与特别民法、公法的衔接。同时还要在其外在体系中注入内在价值,既要植根于本土社会,采撷中华之民族精神、价值观念,还要研判民法发展之世界潮流,及其中蕴含的市场经济、国家政治、社会文化、道德伦理、法治建设的变换与动向,并前瞻我国民法发展趋势,从而提升法典质量。我国现行民法不足以担当成为21世纪标志性民法典的宏愿,其中已颁行多年之内容尚待修订,即使新订新修者亦须完善。因此,民法典的制定,将是中华法律学人之历史重任,仍有必要从基础做起,从基本的民法规范入手开展深入研究,为民法典奠定基础。

“民法是私法的一部分。”^{〔1〕}近代民法强调所有权绝对、契约自由和过错责任。至今,随着工业化、现代化的不断发展,智能互联网、物联网、大数据、云计算、人工智能使得我国社会形态由工业社会过渡到信息社会,未来还将进入智慧社会。总之,我国的社会结构、社会利益关系趋于复杂,国家干预的频度、深度、广度前所未见,全面触及市民社会,引发了民法的格局调整,格调剧变,绝对权利相对化、自由意志受限、无过错责任勃兴。虽然民法的私法属性并无实质改变,仍强调私法自治、权利保护、主体自决,但从

〔1〕〔德〕卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上册),王晓晔等译,法律出版社2004年版,第1页。



任意法和强行法的角度来看，^{〔1〕}民法各部分的规范性质都发生了变化：合同法以任意性规范为主，但强制内容增多；物权法在物权法定原则的统辖下，没有太多放松管制的迹象；婚姻、家庭、收养等身份法虽然得以适当扩大并强调对主体自由的保障，但基于生活事实浓烈的身份色彩、道德伦理性，强制内容依然颇多；继承法则调整与家庭事务高度关联的特殊财产关系，具有高度伦理性，当事人不得完全自由。在强制与任意之间，民法各部的律动节奏差异显见。因此，从基本民法规范的研究入手，科学厘定强制规范与任意规范的关系，可以为民法典科学体系的构建奠定一定的理论基础。

任意性规范与强制性规范皆为民法的重要规范类型，决定着民法的样貌与品性。任意性规范从正向表现着民法的自在、自由、奔放的性格；强制性规范为民法供给制动装置，防止个体权利的滥用和自由意志的恣肆，在实质层面维护自由、平等、正义。强制性规范总体较少，但其映射着个体与政府、私域与公域、自由与管制、私法与公法、私权利与公权力、市民社会与政治国家等一系列二元范畴，它们呈现出一种张力，在当代国家积极进取的角色映衬下显得尤为惹人注目。民法的功能价值、生存空间不禁令人忧心。那么，何以解忧？除了任意性规范自身须与时俱进、持续更新以适应变迁的社会结构及复杂的社会系统，契合民众需求外，还须从强制性规范切入，合理确立公私界线，构建国家干预的适当管道，令民法在二元紧张中觅得清凉闲适之地。否则，强制性规范的弊端与不足，不仅会影响我国民法典规范体系的完成度和融洽性，而且还将影响民法社会效果的实现、独立品格的塑造以及未来民法典的繁荣发展。所以，本书拟以民法强制性规范研究为题，重点对民法强制性规范的相关问题进行系统研究，以期为我国民法典的编纂提供些许借鉴。

出于诸多原因，我国现行民事法律中的强制性规范存在一些问题。对这些问题的探求与发现，乃本书研究的起点。

（一）强制性规范在司法中存在的问题

我国现行民法的强制性规范在司法适用中已经显现出了一些不容忽视的问题，主要表现在以下几个方面：

〔1〕“法之规定内容得由个人恣意变更者与不许由个人变更者，前者为任意法后者属强行法。”刘得宽：《法学入门》，中国政法大学出版社2006年版，第26页。

第一, 强制性规范的司法识别困难。人民法院在审理当事人的民事纠纷时, 不仅要审查其请求权基础和抗辩事由是否恰当, 还需对其中涉及的法律规范性质予以辨识。当事人双方争议的规范条款若为任意性规范, 则允许当事人自行协商排除其适用; 若案件适用的规范条款为强制性规范, 则不能任由当事人协商变更或排除规范适用, 但若不影响民事法律行为的效力, 亦不令当事人为规范所强制。司法实践中, 如果法律明示该规范为任意性规范, 比如当事人可以或有权实施一定行为, 或者存在“除当事人另有约定外”“除非当事人另有特别约定”等表述, 我们便可确凿无疑地判定该规范为任意性规范。除此之外, 尚有许多民事规范性质不易确定。许多民事法律规范以“应当”“必须”“禁止”“不得”等规范词表达法律的态度与意旨, 虽然其通常可被归入强制性规范范畴, 但有时大家的理解却可能并不一致, 甚至存在很多争议。例如, 《担保法》第41条规定: “当事人以本法第四十二条规定的财产抵押的, 应当办理抵押物登记, 抵押合同自登记之日起生效。”对此, 在案号为“[2002] 豫法民一终字第077号”的“郑立东诉南阳市机电设备公司合作经营合同纠纷案”中, 河南省高级人民法院将其认定为任意性规范;^{〔1〕}在案号为“[2003] 民二终字第161号”的“湖南爱克制药有限公司与长沙商业银行华夏支行、湖南美罗银河生化制药有限公司、北京三雄高新技术开发有限责任公司等借款合同纠纷案”中, 最高人民法院则将该条认定为强制性规范。^{〔2〕}此类情形在我国司法实践中非常多见。但是, 由于法官对此的认识、理解不同, 可能造成判决结果相互矛盾, 最终将直接影响当事人的合法权益。仅以上例为限, 究竟哪个法院的理解准确? 我们恐怕不能以法院的级别进行决断, 而要从理论、立法甚至司法解释等方面进行统一认识。尽管不同时期的社会宏观环境、司法政策走向、法官知识水平等都会影响我们对规范属性的判断, 但我国强制性规范的理论研究、立法配置和识别技术等存在的缺陷亦不容忽视。因为法官对法条属性的理解存在出入不仅与个人理论水平有关, 还与规范表述的科学性和规范识别的方法密不可分。如果认为凡使用强制性规范词的法律规范皆为强制性规范, 这将在司法实践中造成

〔1〕《物权法》关于抵押合同生效与抵押权登记设立分别处理, 抵押合同生效不再与抵押登记关联。

〔2〕许中缘:《民法强行性规范研究》, 法律出版社2010年版, 第4~5页。



许多问题；而完全依赖最高人民法院或上级法院的司法解释和指导意见^{〔1〕}，也不利于我国民法的发展。

第二，强制性规范的裁判结果不一。我国强制性规范的法律后果曾经历过一个较大的转变。在计划经济体制下，当时的《经济合同法》《技术合同法》和《涉外经济合同法》曾经规定，凡是违反强制性规范合同均为无效合同。实行市场经济以后制定的现行《合同法》明确规定，只有违反法律、行政法规强制性规定的合同才能被判定为无效合同。法律渐进的过程受制于各种因素，这不仅造成法律规定相互冲突，也使得司法解释矛盾丛生。如2005年《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释》第1条，根据《合同法》第52条第5项，明确规定了认定建设工程施工合同无效的三种情形。但该解释第2条却规定：“建设工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格，承包人请求参照合同约定支付工程价款的，应予支持。”其第5条关于“承包人超越资质等级许可的业务范围签订建设工程施工合同，在建设工程竣工前取得相应资质等级，当事人请求按照无效合同处理的，不予支持”的规定，更是与第1条存在明显矛盾。其中存在的问题有二：一是法院一方面可以认定合同无效，但同时又按合同有效处理当事人之间的关系；二是第5条与第1条“承包人未取得建筑施工企业资质或者超越资质等级”应认定合同无效的规定直接冲突。法院在司法实践中表现出的窘迫和尴尬说明，面对国家强制性规范的干涉和介入，既保护民法的自治空间，又维护法律的统一确实不易。法律从原来动辄以强制性规定为由认定民事行为无效，到现在逐步减少对当事人自治的干涉，即使无效仍可按有效处理的办法，可谓是一种进步，但这种司法状况还需得到进一步改善。

根据强制性规范强制对象的不同，强制性规范可被分为强制一方的强制性规范和强制双方的强制性规范。但是，司法实践中，针对一方主体的强制规定，有时会被法官用于认定双方行为无效；有时又被认定为可撤销行为，使其效力取决于一方当事人的意思。另一种情况是，由于法官对效力性强制

〔1〕如北京市高级人民法院于2010年发布的《关于审理房屋买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的指导意见（试行）》第3条的规定；《城市房地产管理法》第38条第6项规定，“未依法登记领取权属证书”的房屋不得转让的规定在性质上不属于“效力性强制性规定”。

性规范的认识存在不同,实践中,当事人往往会就合同有效与无效、无效与不生效产生重大争议。即使是在无效的情形下,也存在着绝对无效和相对无效的纷争。当事人对原则性强制性规范的适用,往往会产生更大的争议。比如,在2001年“四川泸州‘二奶’争产案”和“遗赠‘小三’案”中,有的法院以非法同居下做出遗赠有悖公序良俗原则为由判定遗赠无效,但也有法院认定遗赠有效。社会实践丰富多彩,利益关系复杂交错,如果强制性规范意旨不明,在司法中以相对统一的标准体系进行一致的司法判决,肯定不可能实现。

第三,强制性规范的司法解释不清。司法实践中,涉及强制性规范认定的案件多与《合同法》第52条有关。许多判决均根据该条第5项判定违反法律或行政法规强制性规定的民事行为无效。尽管《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》(以下简称《合同法解释(一)》)进一步明确,所谓强制性规定是指效力性强制规定,因此仅能以违反法律、行政法规效力性强制性规定判定民事行为无效。但是,究竟什么是效力性强制规范?什么是管理性强制规范?无论在理论、立法还是在司法解释上,均无科学、明确的界定。此外,由于我国现行法律对许多行为并没有法律或行政法规层面的强制性规定,有些法院为了确认合同无效,会有意回避对《合同法》第52条第5项的适用,将低阶法律保护的利益归入国家利益、公共利益,转而引用本条其他四项的规定,判定合同无效。由此可见,我国《合同法》第52条不仅存在立法配置的合理性问题、转介型条款设置的科学性问题,同时还存在司法适用的逻辑推理和合理论证问题。司法推理是一个复杂而充满技术性的工作,规范加事实并不一定能顺理成章地推导出正确结论。比如,在“遗赠‘小三’案”中,许多判决并未细细分辨具体事实及其内含的人类情感、生活互助之于遗赠人的有益性。在缺少充分论证的情形下,简单地以违反公序良俗为由认定遗赠无效,该结果并不能完全契合民众的道德情感,有时甚至于法亦无据。

(二) 强制性规范在立法中存在的问题

民法强制性规范在司法适用中存在的问题,除了司法水平、环境等主观因素外,实际上也反映了其在立法中存在较大问题,具体表现在以下几个方面:

第一,强制性规范立法语言混乱。在民法强制性规范司法识别的问题上,



从理想的角度考量,凡是强制性规范,民法若能标示或以特定技术方法体现,适用时就不会产生争议。但民法无法以完全明确的方式划定强制性规范与任意性规范的界限,同时也无法完全明晰强制性规范的不同类型。这是由民法规制对象的丰富性、独特性及社会变动迅捷决定的。而那些可以区分二者的规范词,如“可以”“应当”“禁止”“不得”等,具有多义性,不可仅以此为断。如作为任意性规范表征的“可以”,通常表授权,但有时还包含着义务的成分,甚至直接表义务。如《民法总则》第10条规定:“处理民事纠纷,应当依照法律;法律没有规定的,可以适用习惯,但是不得违背公序良俗。”其中,“可以”不是任意的可以,而是若有习惯,则须适用习惯。《民法总则》第24条第2款规定:“被人民法院认定为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人的,经本人、利害关系人或者有关组织申请,人民法院可以根据其智力、精神健康恢复的状况,认定该成年人恢复为限制民事行为能力人或者完全民事行为能力人。”其中,“可以”并非指法院有权宣告及由此反推出法院可以不宜宣告,而是在赋权法院的同时,令其负担宣告的义务。从“可以”的基本意义和所指看,此处“可以”的使用存在错位。而其他针对当事人的“可以”则表强制,如《民法总则》第183条规定:“因保护他人民事权益使自己受到损害的,由侵权人承担民事责任,受益人可以给予适当补偿。没有侵权人、侵权人逃逸或者无力承担民事责任,受害人请求补偿的,受益人应当给予适当补偿。”平衡加害人、受害人和受益人三方的法律关系和利益关系,在加害人无力全部赔偿时,受益人应当给予补偿,若将“可以”解释为有权或凭自主意思而为,那么就会导致受益人无需补偿,这样会严重损害受害人利益,也难以达到激励见义勇为的效果。

此外,有些通常表强制的词语,在特定的规范场合实际上并不具强制意义,如“应当”,针对立法者、守法者或用法者等不同主体,其在法律规范结构中的位置存在差异,规范意义也可能有所不同。有时,“应当”处于条件预设中,是描述性词语。如1997年《合伙企业法》第40条第2款:“合伙人由于承担连带责任,所清偿数额超过其应当承担的数额时,有权向其他合伙人追偿。”有时,“应当”会与主观抽象的、缺乏严格行为意义的内容相联系,此种情形下“应当”无法实现,只是表示宣导、倡议,通常没有法律义务或责任。

第二，强制性规范配置不科学。民法强制性规范的广度与强度在我国民事现行法中有所不同，合同法的任意性品格更突出，物权法、人身法的强制性则较强。总体上，我国现行民法强制性规范立法配置存在一些问题。

在新时代环境下，民事主体抽象平等遭到消解，法律须由形式平等转向实质平等。而我国《合同法》在贯彻合同自由之余，缺乏对实质自由与正义的系统性修正和规定，尚待以差异化方式对现代社会中的民事主体（如消费者），提供可资利用的制度资源，以保护自己的权益。另外，其中一些规制行为方式的强制性规范过多，比如有十多条关于“应当”采取书面形式的规定，但并无法律后果的规定。此外，还有列举合同内容的强制性规范，但事实上，实现当事人意思自治即可，实无强制之必要。

在物权法领域，政策性内容的强制性规范较多，如按所有制区分的物权主体、物权类型，置入大量非民法体制下的中立特性要求的内容，虽然能够反映国家政策的需要，但缺少理论上的融通与协调。此外，异质性的强制性规范过多，如不动产登记、征收规定包含了大量的公法规范，实在不宜在民法中规定，由民法转介较为妥适。物权法定的原则贯彻到整部法律中，可能会对人民的自由施加过度限制，如何在物权法定与物权自由之间实现平衡，法律还大有可为。另外，诸如对小区车位应设置何种性质的规范，现行立法是否合适，存在巨大争议，须做进一步深入研究，从法的功能实现角度考虑规范的有效性。

在婚姻法、继承法中，如何既保障婚姻自由、遗嘱自由，又平衡各方利益，维护夫妻关系、家庭伦理，成了验证立法质量的重要维度之一。现行法似乎多在乎自由，而对父母子女等家庭成员之间的义务责任缺乏代际正义的考量，不免有些失衡。此外，一些法定制度（如特留份制度），民法中没有明确规定。这些法定制度大多依赖强制性规范，上述内容的缺失反映了强制性规范数量不足和分布存在缺陷。

第三，转介其他法律的强制性规范设计不合理。民法总会涉及对其他法律的引介，许多此类规范只是简单地指向其他法律，并不以他法作为本法判断法律行为效力的基础，但也有一些条款将他法引为效力基础，如《民法总则》第143条第3项、《合同法》第52条第5项。而该类强制性规范的效力取决于被转介的法律，若规定了效力性后果，则规范效力明确；若对民事行