

诉讼时效制度的价值基础 与规范表达

《民法总则》第九章评释

朱晓喆*

摘要 本文通过分析我国《民法总则》诉讼时效制度的价值理由和相应的法律规范,评估《民法总则》第九章的立法技术。我国诉讼时效制度具有督促权利人行使权利、保护债务人免于举证困难、避免无益的诉讼和节约司法成本的价值基础。首先,诉讼时效的期间和起算,兼顾权利人的保护与债务人的举证困难。其次,基于不同基础关系而发生的请求权,值得保护的力度不尽相同,在诉讼时效方面应体现其差异。再次,诉讼时效障碍事由及其后果,反映法律对于权利人与义务人之间在时效利益方面的分配状况。我国现行法对于诉讼时效障碍事由的认定宽松。最后,诉讼时效届满后的法律效果采“抗辩权发生说”,体现权利人与义务人之间的利益动态平衡。

关键词 民法总则 诉讼时效 价值理由 法律规范 立法技术

一、问题设定与研究方法

2017年3月15日中华人民共和国全国人民代表大会通过了《中华人民共和国民法总则》(以下简称《民法总则》)。其中,第九章“诉讼时效”有12个条文规定,内容涉及诉讼时效的期

* 上海财经大学法学院教授。本文系2014年度国家社会科学基金重大项目“中国民法重述、民法典编纂与社会主义市场经济法律制度的完善研究”(编号14ZDC018)研究成果。

间和起算(第 188—191 条)、诉讼时效届满的法律效果(第 192—193 条)、诉讼时效的中止和中断(第 194—195 条)、不适用诉讼时效的请求权(第 196 条)、禁止诉讼时效约定(第 197 条)、仲裁时效和除斥期间(第 198—199 条)。

尽管《民法总则》诉讼时效的规范内容较 1986 年的《民法通则》第七章有较大的变化,但远远涵盖不了中国民法实质意义上的诉讼时效制度。《民法通则》生效迄今已逾 30 年,关于诉讼时效的民法理论研究和司法部门实践,已经积累了大量的学理阐述和经验规则。单就《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》(以下简称《诉讼时效制度若干规定》)就有 24 条之多。此外,自 1980 年代以来,最高人民法院发布的各种关于诉讼时效具体适用的司法解释、批复、意见、通知、会议纪要等构成实质意义上的诉讼时效规则,计有百件之多。而且,三十多年来中国民法学在诉讼时效的基础理论和比较法研究方面也取得丰硕成果,足供立法参考借鉴。然而遗憾的是,《民法总则》的制定对于上述的资源未能有效地消化和吸收,以致于形成眼下略显单薄的 12 条规定。但如果乐观地预测,《民法总则》的颁布正是新诉讼时效制度的理解与适用的新起点,或许也是中国民法诉讼时效学理的新增长点。因此,民法教义学应担当起对于实在法的阐释与解读的任务,以便使之更合理地运用于司法实践。因此,本文将围绕《民法总则》诉讼时效规定,探讨如何合乎逻辑且价值一贯地理解新法规则。

自法学方法论言之,民法是由一系列目的性的概念——规则以及价值判断构成的体系。一方面,民法将调整的客体通过抽象概念,表达为构成要件和法律效果,并基于形式逻辑的编排,形成一个有序的整体,即概念——规则的体系,又称为外部体系(äußere System)。〔1〕外部体系通常反映为制定法的编纂体例,其作用是尽可能清晰而概括地表达法律的结构和层次,对于法律的概览性、实用性以及裁判的可预见性都具有重要意义。〔2〕另一方面,除了纯粹的技术性规则,立法者制定民法规范一般基于某种规范目的考量,隐含着相应的价值理由,并尽可能避免发生各种价值判断之间的冲突。因此,民法也是一种价值秩序的安排,构成一种“无矛盾的意义整体”,又称“内部体系”(innere System)。〔3〕

基于上述方法论视角,本文就所讨论的主题——《民法总则》诉讼时效制度,提出检验其制度设计是否成功的两项标准:①立法者设定诉讼时效制度及具体规范所欲追求的目的或价值是否正当,以及如果存在多元的价值,这些价值理由的序列安排是否合理;②立法者所采用的诉讼时效立法技术和手段,包括概念——规则的规范表达和体系安排,是否能够实现其设定的价值追求,或是否与之相匹配,以及是否存在其他更好的制度模式。

概括本文研究思路,就是在分析检讨《民法总则》诉讼时效各项制度的价值正当性以及立

〔1〕 Karl Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., Springer Verlag 1991, S. 439 ff.

〔2〕 Claus-Wilhelm Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz, Duncker Humblot 1969, S. 19.

〔3〕 Bernd Rüthers, Rechtstheorie, 4. Aufl., C. H. Beck 2008, S. 455.

法技术合理性的基础上,提出准确而融贯的相应法律规范之解释理论。

二、诉讼时效制度的价值理由及其重心演变

诉讼时效的制度价值,因每一社会状况和每一历史阶段的不同,而有不同的认识;这些价值判断也会随着时代的变化而发生重心的迁移。

我国建国以来,受苏联法学影响较重,诉讼时效制度亦然。例如,1956年中国人民大学出版的前苏联法学家诺维茨基《法律行为·诉讼时效》一书认为诉讼时效的首要意义是“巩固经济核算制的一种重要手段。”因为“采用诉讼时效制度,可以鼓励尽快地提起诉讼,从而也就会加速流动资金的周转率,帮助扩大社会主义再生产和增加工业内部积累。”〔4〕其次,诉讼时效制度还可以巩固已形成的法律关系,防止任意兴讼。因为“在有些案件中,案件事实情况的发生距离起诉的时间过久,因而无法仔细检查,这时,诉讼时效的规定就可以便利法院不必审查事实情况的全部细节,从而也就减轻了法院的负担;多余的、往往还是无法解决的争议,可以因此而减少。”〔5〕再次,诉讼时效可以防止债务人举证的困难,因为如果诉讼不受时间限制的话,会使多年后再来应诉的人陷于困境,“经过了多年之后,文书可能已经遗失,证人可能已经死去或他住,而被传唤作为被告的人,手中可能已经没有任何证据来证明自己是正当的。这样一来,原告如果想出办法来确认权利产生的事实,那么即使他所提出的是毫无根据的诉讼,也就会得到胜诉。”〔6〕最后,诉讼时效符合生活经验,因为“真正享有权利的利害关系当事人,在绝大多数情况下,都不会长时间不提起诉讼。”〔7〕归纳而言,诉讼时效的价值有四:巩固社会主义经济秩序、避免法院处理时间久远的纠纷、防止债务人举证困难、符合权利的真实状态。

前苏联的民法理论奠定了此后数十年来中国民事诉讼时效制度的理论基础。例如1958年中央政法干部学校编著的《中华人民共和国民法基本问题》一书中认为时效的作用有:①稳定社会经济秩序,巩固社会主义的经济核算制,合理及时利用社会财富,以利于社会主义建设;②使法院解决民事争执便于调查证据,易于发现客观真实;③避免对于年代久远的债务兴讼。〔8〕

1986年后,随着《民法通则》的颁布,关于诉讼时效制度价值的权利人视角得到重视。在上述论点的基础上,学界增加列举了诉讼时效有助于督促权利人及时行使权利的意义。但从

〔4〕 (前苏联)诺维茨基:《法律行为·诉讼时效》,康宝田译,中国人民大学出版社1956年版,第161—162页。

〔5〕 同上注,第166页。

〔6〕 诺维茨基,见前注〔4〕,第166页。

〔7〕 诺维茨基,见前注〔4〕,第168页。

〔8〕 中央政法干部学校民法教研室编著:《中华人民共和国民法基本问题》,法律出版社1958年版,第103页。

重要性的排列上,稳定社会主义经济秩序仍为诉讼时效的首要价值。^[9]此外,这一时期的学理阐述,普遍遗漏了诉讼时效保护债务人举证困难的价值。而将调查证据的困难,并入司法机关避免处理年代久远的案件、及时高效处理民事纠纷之理由,^[10]影响迄今。

及至近年,我国民法理论界和实务界对于诉讼时效的制度价值的认识悄然之间发生位序的转变。王利明教授在其最新的《民法总论》中认为诉讼时效的制度功能在于:①督促权利人及时行使权利;②维护既定的法律秩序的稳定;③有利于证据的收集和判断,及时解决纠纷。^[11]最高人民法院有关负责人关于《诉讼时效制度若干规定》的解读也认为,诉讼时效制度的立法目的有四:“一是督促权利人行使权利,因在权利上睡眠者不值保护。二是由于持续性事实被认为在盖然性上较能正确地反映真实,因此基于盖然性原则,诉讼时效期间届满,推定义务人不负有义务。三是避免举证困难,减轻法院负担。四是保护交易安全,尊重现存社会秩序,维护社会公共利益。”^[12]由此可见,督促权利人行使权利的功能,取代稳定社会经济秩序的功能成为诉讼时效的首要价值。

近年来,还有部分学者借鉴德国民法学理,突出诉讼时效保护债务人和督促权利人两方面的意义。^[13]《德国民法典》立法理由书指出“请求权消灭时效之原因与宗旨,乃使人勿去纠缠于陈年旧帐之请求权。……消灭时效之要旨,并非在于侵夺权利人之权利,而是在于给予义务人一保护手段,使其毋须详察事物时即得对抗不成立之请求权。……若消灭时效于实体公正有损,即若权利人因消灭时效届满失却其本无瑕疵之请求权,此亦属关系人须向公共利益付出之代价。”^[14]德国民法学理通说也是从债务人保护与督促权利人的两个视角认识诉讼时效的立法目的。^[15]朱庆育教授在其《民法总论》论及诉讼时效之功能时亦指出:请求权久悬不决的状态,持续时间越长,义务人的包袱越是沉重。让罹于时效的请求权人承受不利益,起到促其及时行使权利的作用。^[16]

此外,王轶教授提出诉讼时效对于权利限制的正当理由主要在于保护不特定第三人对于当事人间呈现的权利不存在状态的信赖,即通过保护第三人的利益,保护了交易安全,有助于维

[9] 参见谢怀栻:“时效”,载最高人民法院《民法通则》培训班编辑组:《民法通则讲座》,北京市文化局出版处 1986 年版,第 281 页;李由义主编:《民法学》,北京大学出版社 1988 年版,第 154 页;王利明、郭明瑞、方流芳:《民法新论》上册,中国政法大学出版社 1988 年版,第 555—557 页;佟柔主编:《民法总论》,中国公安大学出版社 1990 年版,第 314 页;梁慧星:《民法》,四川人民出版社 1988 年版,第 174 页。

[10] 参见佟柔主编,同上注,第 314 页;王利明等,同上注,第 557 页。

[11] 参见王利明:《民法总论》(第二版),中国人民大学出版社 2015 年版,第 333 页。

[12] 参见宋晓明、刘竹梅、张雪樑:《〈关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定〉的理解与适用》,《人民司法》2008 年第 21 期,第 16 页。

[13] 参见龙卫球:《民法总论》(第二版),中国法制出版社 2002 年版,第 613 页。

[14] 穆格丹编:《德国民法典资料总汇》,1899/1900,第一卷,第 512 页。转引自(德)迪特尔·梅迪库斯:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社 2000 年版,第 91—92 页。

[15] Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Aufl., C.H. Beck 2004, S. 297 ff.

[16] 参见朱庆育:《民法总论》(第二版),北京大学出版社 2016 年版,第 535 页。

持既定社会秩序的稳定,维护了社会公共利益。^[17]朱虎教授也从降低第三人交易成本论证保护第三人信赖的理由。^[18]

2016年7月10日全国人大法工委发布《关于〈中华人民共和国民法总则(草案)〉的说明》指出,“诉讼时效是权利人在法定期间内不行使权利,该期间届满后,权利不受保护的法律制度。该制度有利于促使权利人及时行使权利,维护交易秩序和安全。……强调了诉讼时效的法定性。诉讼时效制度关系法律秩序的清晰稳定,权利人和义务人不可以自行约定。”

由上可见,我国民法上的诉讼时效制度存在多元的价值基础,且随着时代的变化,各种价值的重要性发生转移。^[19]观察其演变的趋势可见,原先被认为较重要的诉讼时效稳定社会经济秩序、使法院避免审理年代久远的纠纷的公共利益价值,逐渐让位于督促权利人行使权利和保护债务人或第三人的信赖利益等私人利益价值。发展至中国民法典《民法总则》制定过程中,立法机关突出“督促权利人行使权利”“维护交易秩序和安全”“稳定法律秩序”,作为诉讼时效最重要的立法目的。

本文基本赞同《民法总则》立法机关所举诉讼时效的立法目的。但对于“维护交易秩序和安全”颇感困惑。如认为其泛指一般意义上的交易秩序和安全,类似稳定社会秩序的理由,差强可以理解。^[20]但如认为其含义是第三人信赖保护,笔者持保留意见。因为所谓第三人对于权利人和义务人之间权利状态的信赖,绝大部分情形通过民法上各个具体的善意信赖保护法则已经实现,毋须假道诉讼时效。

此外,前苏联和我国早期民法理论上认为诉讼时效保护债务人的理由,在1986年之后几乎销声匿迹。从比较法上看,避免债务人在时间长久流逝之后对抗债权人诉讼的举证困难,是英美法系和大陆法系普遍认可的首要立法政策理由。^[21]尽管全国人大立法机关在制定《民法总则》的说明中,未论及此点,但客观解释,保护债务人也是诉讼时效制度应有之价值。

最后,诉讼时效制度正面价值固然在于督促权利人及时行使权利等,但从现实的民商事交往看,尽管当事人一方确实享有权利,但如果诉讼时效期间设置过短,或时效障碍事由构成过难,因而权利人动辄采取催告、要求对方承认、甚至起诉等方式以保存其权利,将使交易过程窒碍难行,而且诉讼的司法成本也较高昂。因此,从消极方面考虑,诉讼时效制度的价值追求还应包括适度克制权利人主张权利的行为,或不应过分督促权利人及早行使权利。诚如齐默曼

[17] 参见王轶:“物权请求权与诉讼时效制度的适用”,《当代法学》2006年第1期,第79页。

[18] 朱虎:“返还原物请求权适用诉讼时效问题研究”,《法商研究》2012年第6期,第118—119页。

[19] 拉伦茨指出,法律价值原则具有可演变性,生活关系的变化会导致法律原则的重点和协作发生转移。Karl Larenz, (Fn.1), S. 487.

[20] 如最高人民法院《诉讼时效制度若干规定》解释者将“保护交易安全”与“尊重现存社会秩序,维护社会公共利益”并列诉讼时效的第四点理由。参见宋晓明等,见前注[12]。

[21] Zimmermann, Comparative Foundations of a European Law of Set-off and Prescription, Cambridge University Press, 2003, pp.63—64.

所言：“时效法律制度应尽力阻止诉讼的发生，而不是鼓励甚至制造诉讼。”〔22〕

综上，我国诉讼时效制度须考虑的价值基础可概括为：①督促权利人行使权利；②保护债务人免于举证困难；③尽量避免无益的诉讼；④稳定法律和社会秩序，节约司法资源成本。诉讼时效制度设计和解释运用须在权衡上述价值的基础上，体现权利人与义务人之间、私人利益与公共利益之间的适度平衡。

三、诉讼时效的期间与起算标准

（一）诉讼时效期间与主观或客观起算标准

《民法总则》第188条第1款规定“向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为三年。法律另有规定的，依照其规定。”根据立法机关《关于〈中华人民共和国民法总则（草案）〉的说明》，该规定的目的是将原先普通诉讼时效二年延长为三年。其理由是“近年来，社会生活发生深刻变化，交易方式与类型也不断创新，权利义务关系更趋复杂，要求权利人在二年诉讼时效期间内行使权利显得过短，有必要适当延长。”

延长普通诉讼时效的期间，是我国民法理论界和实务界多年来的普遍呼声。据称《民法通则》施行以来，银行及金融系统因诉讼时效而损失超过3000亿元。〔23〕在制定《民法总则》的过程中，延长普通诉讼时效期间也是各界共识。〔24〕2015年8月28日人大法工委民法室内部讨论的“《民法总则》室内稿”第146条第1款规定，“诉讼时效期间为五年（另一方案：三年）。”此后，2016年6月第十二届全国人大常委会第二十一次会议初次审议的《中华人民共和国民法总则（草案）》（以下简称“一审稿”）开始确定诉讼时效期间为“三年”。〔25〕

普通诉讼时效期间的起算，根据《民法总则》第188条第2款第1句，“自权利人知道或者应当知道权利受到损害以及义务人之日起计算。”由此可见，权利人“知道或应当知道”表明我国普通诉讼时效期间起算采“主观主义”标准。实际上“《民法总则》室内稿”第146条第2款，即已采纳《民法通则》第137条第1句的类似规定。据此，尽管诉讼时效是以时间因素限制权利人的请求权，保护债务人免于举证困难，但对于不知道也不应知道权利受害的当事人，该限

〔22〕 Ibid, p.114.

〔23〕 参见梁慧星：“民法总则立法的若干理论问题”，《暨南学报（哲学社会科学版）》2016年第1期，第36页。

〔24〕 参见梁慧星，同上注，第37页；崔建远：“关于制定〈民法总则〉的建议”，《财经法学》2015年第4期，第24页；高圣平：“诉讼时效立法中的几个问题”，《法学论坛》2015年第3期，第35页；房绍坤：“我国民法典编纂中时效立法的三个问题”，《法学杂志》2015年第9期，第11页。

〔25〕 《民法总则》审议过程中，梁慧星研究员仍呼吁应将普通诉讼时效期间确定为五年。梁慧星：“〈中华人民共和国民法总则（草案）〉：解读、评论和修改建议”，《华东政法大学学报》2016年第5期，第22页。比较法上看，近期流行的趋势也是将普通诉讼时效确定为三年，并以权利人知道或应知为起算点。Zimmermann, supra note 21, p.96.

制不应发生作用,即诉讼时效不起算。由此显示法律对权利人与义务人之间利益状况的平衡。

《民法总则》第188条第2款第3句规定“自权利受到损害之日起超过二十年的,人民法院不予保护;有特殊情况的,人民法院可以根据权利人的申请决定延长。”这也是延续《民法通则》第137条第2句、第3句之规定。关于此处20年期间的性质,我国民法理论上一向存在除斥期间说、〔26〕最长权利保护期间说、〔27〕起算的最长期间限制说、〔28〕最长诉讼时效期间说〔29〕的争议。〔30〕结合20年期间的起算点考虑,其以“权利受侵害/损害”发生之日起算,而不论权利人是否明知或应知的主观状况,构成“客观起算标准。”梁慧星研究员指出,20年是最长诉讼时效期间,与主观起算的2年诉讼时效期间属并行之规定。如果权利人不知道或不应知道权利受侵害,但自权利受害之日已超过20年,也丧失诉权。〔31〕本文赞同梁慧星研究员的最长诉讼时效期间说,但须补充指出,该20年期间经过的法律效果与普通诉讼时效期间无异,仅赋予义务人以抗辩权,法院不得主动适用,而且法院也不得直接认定权利人失去“诉权”,仍应予以审理。

从比较法角度看,立法者确定诉讼时效期间的长短,应紧密联系时效的其他制度一并考虑,才能获致权利人与义务人之间的利益平衡。齐默曼指出,一个对于债务人有利的短期诉讼时效,在时效的起算、中止和中断事由上就要略偏向于债权人,不能孤立地看待诉讼时效制度的某一方面。〔32〕例如,《德国民法典》在2002年修订之前,采用30年的普通消灭时效期间,自请求权产生之日起客观地起算。但由于旧德国民法上同时存在大量的短期消灭时效,因此长期的普通时效期间被批评为缺乏实践意义,在构成要件上仅具有初始意义。〔33〕2002年德国债法现代化,将普通消灭时效期间骤降为三年,并且把时效的起算点确定为“知道或应当知道请求权产生及其产生事由和债务人之日”（《德国民法典》第199条第1款）。评论者指出,新债法缩短消灭时效期间为三年,结合主观起算标准考虑,这种缩短对于债权人利益之影响后果就显得没那么严重。〔34〕与此同时,《德国民法典》第199条第2款至第4款规定10年或30年最长诉讼时效期间。其目的在于,如果债权人很晚才知道或应知道请求权已产生及对应的债务人,则会导致不合理过长的期间。为保护债务人,有利于法律上安定和平,

〔26〕 参见佟柔主编,见前注〔9〕,第321页。

〔27〕 参见彭万林主编:《民法学》,中国政法大学出版社2007年版,第134页。

〔28〕 参见龙卫球,见前注〔13〕,第622页。

〔29〕 参见梁慧星:《民法总论》(第四版),法律出版社2011年版,第255页;王利明,见前注〔11〕,第346页;朱庆育,见前注〔16〕,第551页。

〔30〕 以上学说评述参见霍海红:“‘20年期间’定性之争鸣与选择——以《民法通则》第137条为中心”,《华东政法大学学报》2010年第3期,第28—37页。

〔31〕 参见梁慧星,见前注〔29〕,第255页。

〔32〕 Zimmermann, supra note 21, p.76.

〔33〕 Grothe, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl., 2012, § 195, Rn. 1.

〔34〕 Grothe, a. a. O., § 199, Rn. 2.

又规定自请求权发生之日客观起算的最长消灭时效期间。^[35]

由上可见,我国《民法总则》第 188 条诉讼时效期间和起算点的设计与德国新债法的思路具有相似之处:普通诉讼期间/主观起算与最长诉讼时效期间/客观起算的“混合的双轨制”。客观起算的最长诉讼时效是对于主观起算的普通诉讼时效的补充。^[36]于此再次显示立法者一方面小心翼翼限制权利人之请求权,避免不知或不应知的债权人受诉讼时效制度的限制(主观起算),另一方面又考虑因债权人不知或不应知而未起算诉讼时效,导致权利不稳定的状况持续太久,从而采取最长诉讼时效期间的限制(客观起算)。

《欧洲示范民法典草案》并未将权利人主观上的明知或应知作为诉讼时效起算的标准,而是采取“中止”的方式,达到同样的效果。根据《欧洲示范民法典草案》第 III—7:301 条,债权人不知道或不可合理期待其知道(a)债务人;(b)权利产生的事实,则时效期间中止。据此,债权人在知道或应当知道权利之前,时效期间“自始”中止。由此照顾到因不知或不应知而不能行使权利的债权人,反映了“时效于无法行动者不得经过”的深邃思想。^[37]相比而言,中止的立法技术有两个优点:①中止适用于债权人不知的情形包括更多,例如债权人或债务人死亡时,新的债权人不知道已继承债权,或原债权人不知道新债务人是谁。②将债权人的不知与时效起算点联系起来,债务人要负担举证责任,证明债权人已经明知或应知权利的事实状况,^[38]然而这些情况大多在债务人的觉察范围之外,属于债权人控制的领域。如将债权人的明知或应知规定为中止,原则上就由债权人举证证明诉讼时效的中止事由。^[39]

因此,权利人不知或不应知的主观状态,是阻碍诉讼时效的起算,抑或进行(中止),存在不同的法律构想和体系安排。我国《民法总则》第 188 条采取前者模式,虽称不上什么超前的立法,但也中规中矩,合理地搭配诉讼时效期间与起算点。

(二) 诉讼时效的特殊起算标准

《民法总则》第 189 条至第 191 条规定了三种特殊的诉讼时效起算标准,分别为“同一债务分期履行的请求权”“对于法定代理人的请求权”“未成年人遭受性侵害的损害赔偿请求权”。《民法通则》并未规定诉讼时效特殊的起算标准,《诉讼时效制度若干规定》第 5 条至第 9 条有规定,但《民法总则》未完全采纳,而只规定三种情形。

根据《民法总则》第 189 条,同一债务分期履行,诉讼时效期间自最后一期履行期限届满之日起计算。本条完全照搬《诉讼时效制度若干规定》第 5 条,因此可借鉴其立法目的予以解读。

[35] Grothe, a. a. O., § 199, Rn. 44.

[36] Peters/Jacoby, in: Staudinger Kommentar zum BGB, 2009, § 199, Rn. 91.

[37] 《欧洲示范民法典草案》第 III—7:301 条注释,欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编:《欧洲示范民法典草案(第一、二、三卷)》,法律出版社 2014 年版,第 1018 页。

[38] Grothe, a. a. O., § 199, Rn. 42.

[39] 《欧洲示范民法典草案》第 III—7:301 条注释,见前注[37],第 1018 页。另参见(德)齐默曼:《德国新债法》,韩光明译,法律出版社 2012 年版,第 202 页。Zimmermann, supra note 21, p.76.

根据最高人民法院的解释,所谓“同一债务分期履行”是指在同一合同项下约定分期履行的“同一笔债务”,债务的内容和范围在合同订立时已确定,不随时间经过而变化,时间因素只是影响履行方式,典型情形包括约定分期还款的借款合同、分期交货的买卖合同。^[40]可见,同一债务分期履行,仍然是一个债务,诉讼时效应该自最后一期履行届满之日起算较为合理。最高人民法院指出,此处立法目的主要是:权利人有证据证明其权利存在的情况下,在诉讼时效的认定上,应倾向于作有利于债权人的规定,关于诉讼时效的起算点也不例外。而且,权利人没有在每一期履行期限届满后就主张权利,并非怠于行使权利,而系基于债务整体性的合理信赖,为促进双方友好合作关系、而不愿或不想在部分债权受侵害后立刻就主张权利。^[41]

同一债务分期履行,应与定期的重复给付(*regelmäßig wiederkehrende Leistungen*)债务区别开来。后者是指基于同一债权原因,经常重复发生给付之债务,例如租金、利息、水电热力煤气费、物业费等,每一期的债权又称“分支债权”。同一债务分期履行,其本质上是一项债务在时间上延展开来,分期给付;而定期给付债务的每一期给付构成分别独立的请求权,因此应独立地计算消灭时效。^[42]上述二者概念上区分明显,但由于《诉讼时效制度若干规定》第5条仅规定同一债务分期履行,导致实践中往往将定期的重复给付(如租金、利息)也认定为前者,从而按最后一期届至时起算诉讼时效。^[43]例如,“秦皇岛华侨大酒店与秦皇岛市海港区工商行政管理局租赁合同纠纷案”中,最高人民法院认为“如果租赁合同双方当事人约定分期支付租金的,那么各期租金的支付具备一定的独立性,但该独立性不足以否认租金债务的整体性。如果诉讼时效从每一期租金债务履行期限届满之日分别计算,将会割裂同一租赁合同的整体性,还将导致债权人频繁地主张权利,动摇双方之间的互信。因此,为充分保护债权人,维护双方之间的互信,存在长期房屋租赁合同关系的双方当事人因租金支付发生纠纷的,诉讼时效应从最后一期租金履行期限届满之日起开始计算。”^[44]还有,当事人明确约定按月支付的投资收益款也被认为是最后一期届至时起算诉讼时效。^[45]总之,同一债务分期履行的诉讼时效起算规则有扩大化趋势,甚至排挤了定期重复给付债务按各个请求权的届期分别计算诉讼时效起算的规则。

[40] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著:《最高人民法院关于民事案件诉讼时效司法解释理解与适用》,人民法院出版社2008年版,第111页。司法实践中早已确立了上述规则,例如《最高人民法院关于借款合同中约定借款分期偿还应如何计算诉讼时效期间的答复》(法经[2000]244号)规定“在借款、买卖合同中,当事人约定分期履行合同债务的,诉讼时效应当从最后一笔债务履行期届满之次日开始计算。”

[41] 对此详细的规范目的阐述参见最高人民法院民事审判第二庭编著,同上注,第109页。

[42] Peters/Jacoby, a. a. O., § 197, Rn. 66.史尚宽:《民法总论》,中国政法大学出版社2000年,第642页。

[43] 理论上支持者参见梁慧星,见前注[29],第256页。

[44] 最高人民法院(2011)民提字第304号民事判决书。类似裁判参见最高人民法院(2014)民申字第2179号再审民事裁定书;湖南省高级人民法院(2015)湘高法民一终字第344号民事判决书。

[45] 最高人民法院(2016)民终字第306号民事判决书。

从法律评价的观点看,同一债务分期履行时效起算规则,具有强烈的保护债权人的立法政策倾向,但定期重复给付债务各期分别计算诉讼时效也有其价值理由:一者,如果定期重复给付不受时效限制,则长期积累的给付数额对于债务人会构成沉重的负担;^[46]再者,债务人要证明在数十年内对这些重复给付请求权的履行状况也非常困难。^[47]《民法总则》立法机关或许只关注到司法解释中的前者,而忽略了后者,未能抓住时机澄清上述概念区分,确立重复定期给付的诉讼时效起算规则,令人颇感遗憾。

《民法总则》第190条规定,无民事行为能力人或者限制民事行为能力人对其法定代理人的请求权的诉讼时效期间,自该法定代理终止之日起计算。无民事行为能力人、限制民事行为能力人的监护人是其法定代理人(《民法总则》第23条),因此法定代理人与被代理人之间一般存在近亲属关系。由此可以理解,《民法总则》第190条特殊的诉讼时效起算规则,乃是基于法定代理人与被代理人之间存在亲密的近亲属关系,在法定代理关系存续期间,即使法定代理人侵害被代理人的权益,但为了维持当事人之间的家庭生活和睦,^[48]以及考虑到被代理人不便对法定代理人主张权利,从而不起算诉讼时效。但《民法总则》第190条的规则设计与其所追求的目的之间存在一定差距。

首先,自比较法考察,法定代理关系或近亲属关系(如夫妻关系)并非导致诉讼时效期间不起算,而是作为诉讼时效中止或延期届满的事由。例如,《德国民法典》第207条、《瑞士债法典》第134条、《法国民法典》第2235条和第2236条、《日本民法典》第158条第2项和第159条、《欧洲示范民法典草案》第III-7:305条第2款。将法定代理关系设计为诉讼时效期间不起算,设想的原型是被代理人与代理人之间自始存在法定代理关系(如亲子),假如父母与未成年子女之间产生请求权,则规定诉讼时效不起算,或者(自始)中止,均是可行的规则。但如果父母之外的其他监护人与被监护人之间形成法定代理关系,则可能在法定代理关系产生之前,双方已经发生请求权(无论合同或非合同的请求权),如果请求权已经届满,不能说诉讼时效不起算。只是在时效起算后,双方建立起法定代理关系,基于家庭关系和睦的理由,发生诉讼时效中止。由此观之,《民法总则》第190条的特殊起算规则并不能涵盖其规范目的范围内的所有情形。

事实上,最高人民法院《诉讼时效制度若干规定》第20条规定:“有下列情形之一的,应当认定为民法通则第一百三十九条规定的‘其他障碍’,诉讼时效中止:……(三)权利人被义务人或者其他人控制无法主张权利”。根据最高人民法院的解释,义务人与权利人之间存在监护与被监护的关系,权利人的意志被义务人控制而无法主张权利的,应适用此处诉讼时效中止的规

[46] Peters/Jacoby, a. a. O., § 197, Rn. 63.

[47] Grothe, a. a. O., § 197, Rn. 4.

[48] 于此可参考《德国民法典》第207条立法目的:如果诉讼时效不中止的话,夫妻、亲子、监护人与被监护人等家庭成员之间可能会为了避免其针对对方的请求权罹于时效而采取起诉等中断时效的措施,从而破坏家庭生活和睦(Familienfrieden)。Grothe, a. a. O., § 207, Rn. 1.

定。也即属于《民法通则》第139条规定的“其他障碍”。〔49〕可见,我国司法实务早已认可监护关系构成诉讼时效进行的中止障碍。学者也在《民法总则》立法过程中提出过改进方案,但立法机关似乎并未注意此类合理建议。〔50〕

其次,根据文义,《民法总则》第190条的规则仅适用于被代理人“对其”法定代理人发生的请求权。2016年6月“一审稿”第172条规定“无民事行为能力人或者限制民事行为能力人与其法定代理人之间的请求权的诉讼时效,自该法定代理关系终止之日起开始计算。”此处的“与其”说明无民事行为能力人或者限制民事行为能力人与法定代理人相互之间都有可能发生请求权。而2016年11月《民法总则(草案)》二审稿(以下简称“二审稿”)第183条改为“无民事行为能力人或者限制民事行为能力人对其法定代理人的请求权”,一直延续至《民法总则》第190条。由此可见,立法者只是考虑无民事行为能力人或者限制民事行为能力人针对法定代理人的请求权给予时效期间起算上的优待,而未考虑到法定代理人可能对被代理人的请求权。自比较法上考察,大陆法系消灭时效法上一般对于法定代理人和被代理人之间采取双向保护方式,即他们之间相互发生的请求权均适用时效中止或延期届满。而仅仅规定被代理人针对法定代理人的请求权因法定代理关系中止(单向保护模式),是较少见的立法例(如《日本民法典》第158条第2项、《德国民法典》第207条第1款第2句〔51〕)。如果从维系家庭和睦关系的价值考量出发,应该说《民法总则》“一审稿”通过“与其”二字表达出来的双向保护模式更为可取。

总之,《民法总则》第190条法定代理关系的诉讼时效不起算规则,不能充分表达法定代理关系对于诉讼时效进程的影响。

《民法总则》第191条规定未成年人遭受性侵害的损害赔偿请求权的诉讼时效期间,自受害人年满十八周岁之日起计算,是从“二审稿”开始增加的规则。全国人大法工委在“全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国民法总则(草案)》修改情况的汇报”中提到,“受社会传统观念影响,不少遭受性侵害的未成年人及其监护人往往不愿、不敢公开寻求法律保护。受害人成年之后自己寻求法律救济,却往往已超过诉讼时效期间。为了更好地保护受性侵害的未成年人的利益,建议规定诉讼时效起算的特别规则。”

第191条关于未成年人受性侵害特殊保护的立法政策值得肯定,但从年满十八周岁起算三年的普通诉讼时效期间,给予受害人的保护力度仍然不够,因为性侵害的受害人可能因为精神上或心理上的原因,即使在成年后仍不愿或不敢寻求法律保护。进一步设想,如果受害人在

〔49〕 最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注〔40〕,第344页。

〔50〕 参见朱晓喆:“诉讼时效制度的立法评论”,《东方法学》2016年第5期,第141—142页。

〔51〕 该句规定未成年人与辅助机关(如少年局)存在辅佐关系,只有孩子对辅助机关的请求权诉讼时效因辅佐关系而中止,而辅助机关对孩子的请求权则不适用中止。Grothe, a. a. O., § 207, Rn. 9.

成年后仍与加害人处于同一家庭生活关系中,指望其主张损害赔偿请求权的可能性更渺茫。^[52]因此,对未成年人性侵害的诉讼时效,各国有的采20年长期诉讼时效期间的(如《法国民法典》第2226条第2款,包括对未成年人暴力虐待等行为),有采诉讼时效中止并规定如果与加害人处于家庭共同生活中,直至家庭共同生活结束时,消灭时效中止的(如《德国民法典》第208条)。由此可见,要贯彻保护未成年人的立法宗旨,《民法总则》第191条的立法技术还有提升的空间。^[53]

(三)小结

《民法总则》采取普通时效期间+主观起算、最长时效期间+客观起算的混合模式,总体而言,期间设置与时效起算点的配合比较合理。适当延长普通时效期间(3年),反映当下我国社会对于权利保护的价值诉求,缓和时效制度对于权利限制的副作用。

《民法总则》第189条至第191条基于三类特殊的法律关系考虑,设置延迟的时效起算点规则,体现对于部分权利人的特别保护,值得赞同。但如细究其理,为实现上述法律价值目的,立法上规则设计或可更为完善,包括:应明确定期重复给付的时效起算规则、法定代理关系更适合作为时效中止事由并采取双向保护模式、受性侵害的未成年人在时效利益方面的保护应更彻底。

四、请求权的价值权重与诉讼时效的规则设计

诉讼时效限制的对象是请求权。请求权在实体法上是指要求他人为或不为一定行为(Tun oder Unterlassen)之权利,独立的请求权(如债权)表达了某种经济价值的归属,非独立的请求权则具有实现和保护其他权利(尤其是绝对权)的功能。^[54]民法上的请求权所赖以产生的基础法律关系不同,法律上保护必要性和程度也不尽相同,因此作为权利保护手段的请求权,诉讼时效的限制也有差异,并反映在各种请求权是否适用诉讼时效以及时效期间长短方面。换言之,一个国家民法对于不同的请求权及其所保护的本体法律关系的重视和保护程度,在诉讼时效立法政策上,就体现为区分对待各种价值权重不同的请求权。

(一)不适用诉讼时效的请求权

《民法通则》未明确规定不适用诉讼时效的请求权,由此引发多年来我国民法上物权请求

[52] 参见(德)齐默曼,见前注[39],第220页。《德国民法典》第208条的立法目的就考虑到,共同的家庭生活关系可能会对受害人的自主决定产生干扰,因此直至家庭生活关系结束而消灭时效中止,Grothe, a. a. O., § 208, Rn. 3.

[53] 《民法总则》草案审议过程中,民法学界建议将未成年人受性侵害的请求权规定为“受害人与加害人处在家庭生活关系中的,其诉讼时效期间,自受害人年满十八周岁并且脱离家庭生活关系之日开始计算”。梁慧星,见前注[25],第24页。但立法中未见采纳。

[54] Larenz/Wolf, (Fn. 15), S. 265.

权之类究竟是否适用诉讼时效的争议问题。^[55] 尽管《诉讼时效制度若干规定》第1条列举不适用诉讼时效的请求权四种情形,但也仅针对债权请求权,司法解释的起草者倾向认为物权请求权不适用诉讼时效,但因观点争议而暂未作规定。^[56] 《民法总则》第196条列举四类不适用诉讼时效的请求权,弥补这一缺漏,明确了排除妨碍、返还原物等物权性请求权、基于身份关系所生之请求权不适用诉讼时效。

诉讼时效作为请求权的时间限制,除非有特别规定,原则上适用于一切请求权。^[57] 不适用诉讼时效的请求权,须具备充分合理的理由。

首先,《民法总则》第196条第1项规定的停止侵害、排除妨碍、消除危险请求权,在性质上不宜适用诉讼时效。自民法原理言之,停止侵害、排除妨碍、消除危险原先作为物权人恢复圆满支配状态的请求权,其功能在于对抗侵害人以侵夺占有以外之方式,对物权发生妨碍(Störung)或可能之妨碍,又称为“防御性请求权”(Abwehransprüche)。^[58] 这种请求权与原物返还请求权、损害赔偿请求权有重大区别。原物返还请求权针对侵占或夺取占有的侵害行为,而损害赔偿请求权针对已经发生物之毁坏而失去利益的行为。防御性请求权针对的是对物之持续性的侵扰或影响,以及将来可能发生的这种侵害。而且,防御性请求权本质上是排除他人对物权人支配领域的干涉,其法律思想可转用于其他的支配权,包括人格权、知识产权,以及侵权法所保护的其他法益,如一般营业权、配偶关系等。^[59] 我国《物权法》第35条、《侵权责任法》第15条以及《民法总则》第179条第1款一般性地规定了停止侵害、排除妨碍、消除危险。此外,防御性请求权还散见于相邻关系、占有保护、人格权保护,以及《著作权法》(第47条、第48条)、《专利法》(第60条)、《商标法》(第60条、第65条)等规定。

防御性请求权以妨碍或可能之妨碍持续存在为前提,^[60]倘若妨碍或危险消除,则无主张请求权之必要。由此可以明确,停止侵害、消除危险的请求权,因为该请求权是预防将来的妨碍,所以根本不考虑适用诉讼时效。^[61] 至于排除妨碍请求权,是否适用诉讼时效存有争议。德国民法的观点是,排除妨碍请求权原则上适用消灭时效,^[62]但由于存在特别规定(如登记的不动产物权所生之请求权都不适用消灭时效)和因为妨碍的持续状况,排除妨碍请求权适用

[55] 参见梁慧星主编:《中国物权法研究》(上),法律出版社1998年版,第100页以下。傅鼎生:“物上请求权的时效性”,《法学》2007年第6期,第76—82页;张驰、黄鑫:“物上请求权与诉讼时效关系论”,《法学》2006年第9期,第82—92页;王轶,见前注[17],第74—81页;朱虎,见前注[18],第117—125页。

[56] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第53页以下。

[57] Peters/Jacoby, a. a. O., Vorbemerkung zu § § 194—225, Rn. 38.

[58] Prütting, Sachenrecht, 33. Auf., C.H. Beck, 2008, S. 242.

[59] 参见王洪亮:《物上请求权的功能与理论基础》,北京大学出版社2011年版,第159页以下。Gursky, in: Staudinger Kommentar zum BGB, 2012, § 1004, Rn. 14 ff.

[60] Prütting, (Fn. 58), S. 247. 王洪亮,同上注,第168页。

[61] Gursky, a. a. O., § 1004, Rn. 226.

[62] Grothe, a. a. O., § 195, Rn. 5. Prütting, (Fn. 58), S. 250.

消灭时效反而成为例外。^[63]我国民法上的通说则认为妨碍因其持续性质,以及起算点难以确定,故不适用诉讼时效。^[64]且我国司法实践中,法院判决一般也根据妨碍持续性的特点,认定排除妨碍请求权不适用诉讼时效。^[65]可见,《民法总则》第196条第1项反映了我国学说和司法实务现状。

其次,基于物权的原物返还请求权,是否适用诉讼时效也存在争议。我国民法理论界比较一致的是,登记的不动产物权返还请求权不适用诉讼时效。其理由概括为:登记的不动产物权返还请求权如适用诉讼时效,将动摇不动产登记制度的公信力;^[66]登记簿上显示的不动产权属状况,排除向不特定第三人呈现权利不存在状态的可能,不会发生第三人因登记以外的事实产生外观信赖,或就某人长期占有登记在他人名下不动产的信赖。^[67]这一结论在《德国民法典》第902条第1款第1句(基于已登记的权利而发生的请求权,不受消灭时效的限制)也得到印证,其立法目的在于:一者确保登记的权利保持长久,避免因消灭时效而出现权利真空(Rechtshülle)状态;二者消灭时效制度因债务人举证困难的理由,在登记权利方面不会发生。^[68]

2015年8月28日“《民法总则》室内稿”第152条曾规定“登记的物权人请求返还财产”不适用诉讼时效,从文义看,包括不动产和动产。直至“三审稿”一直采取上述规定。但据2017年3月12日全国人大法律委员会审议报告称,“有的代表提出,目前,不少农村地区的房屋尚未办理不动产登记,为更好地保护农民的房屋产权,建议将不适用诉讼时效的范围扩大至所有不动产物权的返还请求权。”全国人大法律委员会接受这一建议,进行修改,最终形成《民法总则》第196条第2项之规定。立法机关根据我国农村不动产物权登记制度不健全现状作出的规定,尽管具有时下的正当性,但显然超过上述原物返还请求权不适用诉讼时效的价值考量范围。

再次,《民法总则》第196条第3项规定基于身份关系所生之财产性请求权不适用诉

[63] Gursky, a. a. O., 2012, § 1004, Rn. 203 ff.

[64] 参见梁慧星,见前注[29],第253页;王利明,见前注[11],第341页;魏振瀛主编:《民法》(第六版),北京大学出版社、高等教育出版社2016年版,第198页;傅鼎生,见前注[55],第81页。

[65] 例如,重庆市高级人民法院(2015)渝高法民提字第00144号民事判决书指出:“关于诉讼时效问题,因本案涉讼弃土至今仍在妨害梁平县土地整治储备中心对涉案土地进行管理、占有,其侵权行为持续至今,梁平县土地整治储备中心于2013年9月起诉主张排除妨害,并未超过诉讼时效。”上海市第一中级人民法院(2010)沪一中民二(民)终字第1338号民事判决书指出:“因本案中酆禄宜行使的是排除妨碍请求权,该权利指向现实存在的妨害和危险,只要这种现实的妨害和危险存在,物权人就可以主张排除妨害请求权而不适用诉讼时效制度。”此外,《第八次全国法院民事商事审判工作会议(民事部分)纪要》(2016年11月)第24条也认为“权利人请求排除妨害、消除危险,对方当事人以超过诉讼时效期间抗辩的,均不予支持。”

[66] 参见梁慧星,见前注[29],第253页;魏振瀛主编,见前注[64],第199页。

[67] 参见傅鼎生,见前注[55],第81页;张驰等,见前注[55],第88页;王轶,见前注[17],第80页;朱虎,见前注[18],第121页。

[68] Kohler, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl., 2012, § 902, Rn. 1.

讼时效。抚养费、赡养费或扶养费通常产生于近亲属之间,为维护家庭关系,保障老幼弱者的生存权,法律赋予此类请求权特别保护,在价值判断自有合理性。正如梁慧星研究员组织起草的《中国民法典草案建议稿·总则编》相关立法理由指出:“抚养费、扶养费、赡养费请求权不适用诉讼时效。因为受抚养、扶养或受赡养者一般是年幼、年老或其他缺乏劳动能力的人,抚养费、扶养费、赡养费是这些人生活的来源,若无此等费用,将严重影响他们的生活,甚至生存。”^[69]但参考比较法和民法学理,《民法总则》第196条第3项存在范围过宽和过窄的两方面问题。

一方面,第196条第3项规定的抚养费等请求权,没有请求权发生时间或受抚养人是否具备抚养条件的限制,可能导致受抚养人在成年并有独立生活能力很久以后,仍可主张抚养费请求权。但我国司法实践中的观点是,未成年人满18周岁后,要求18周岁之前的抚养费,应适用诉讼时效。该诉讼时效期间从不具备抚养条件之日起算。^[70]从比较法上看,《德国民法典》第194条第2款规定基于身份关系所生之请求权,仅限于指向将来继续亲属关系之请求权不适用消灭时效,例如夫妻共同生活关系、对第三人要求交还子女、亲属之间未来的抚养费。但亲属之间过去的抚养费则适用普通消灭时效。^[71]我国台湾地区“民法典”虽未有明确规定,但学说和判例中都认可非纯粹身份关系、财产性的请求权,如夫妻间的损害赔偿请求权、赡养费各期给付请求权等,适用消灭时效。^[72]从立法政策而言,近亲属之间的抚养请求权以抚养或赡养必要为原则,如无期限限制,则容易使原先有抚养或赡养关系的家庭成员之间,纠结于陈年往事而在事件很久以后仍提出请求,滋生家庭矛盾。^[73]

另一方面,第196条第3项仅规定身份关系所生之财产性请求权不适用诉讼时效,而未规定纯粹身份性的请求权,失之过窄。例如,请求履行夫妻共同生活关系、父母对第三人请求交还子女,不应适用诉讼时效。^[74]笔者认为,基于举轻明重的规则,既然基于身份关系的(符合抚养条件下)财产性请求权都不适用诉讼时效,那么比财产更重要的身份性请求权,更不应适用诉讼时效。^[75]民法学者在《民法总则》立法过程中,曾建议增设此规定,^[76]可惜立法机关

[69] 梁慧星主编:《中国民法典草案建议稿附理由·总则编》,法律出版社2013年版,第383页。

[70] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第53页。采纳此观点的判决参见:辽宁省大连市中级人民法院(2015)大民一终字第246号民事判决书;安徽省霍邱县人民法院(2015)霍民一初字第01032号民事判决书。

[71] Grothe, a. a. O., § 194, Rn. 7 f.

[72] 参见史尚宽,见前注[42],第633页;王泽鉴:《民法总则》,北京大学出版社2014年版,第498页。

[73] 此外,《民法总则》第190条规定,法定代理关系结束时诉讼时效起算,意味着近亲属之间的侵权损害赔偿请求权,还是适用诉讼时效。而第196条第3项的抚养请求权不适用诉讼时效。从请求权人视角看,侵权行为比不支付抚养费似乎更为严重,前者尚且适用诉讼时效,而后者不适用,在价值判断上有失轻重。

[74] Grothe, a. a. O., § 194, Rn. 7.王泽鉴,见前注[72],第498页。

[75] 这一结论符合我国民法学理通说,参见梁慧星,见前注[29],第253页;王利明,见前注[11],第343页。

[76] 参见朱晓喆,见前注[50],第139页。

未见采纳。

最后,第196条第4项是一项兜底性的规则,给其他法律规定不适用诉讼时效留下空间。《民法总则》生效,并不自动废止既有的民法规则,我国现行法中关于不适用诉讼时效的规定,仍继续保持其效力。例如《诉讼时效制度若干规定》第1条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的规定(三)》第19条、最高人民法院指导案例第65号^[77]等。此类规则的具体理由不再赘述。

(二)特别的诉讼时效期间

法律上设置特别的长期或短期的诉讼时效期间,各有其规范目的,也反映立法者对于各该请求权价值地位的认识。

《民法通则》第136条规定了一年的短期诉讼时效期间,包括人身伤害、出售质量不合格产品未声明、延付或拒付租金、寄存财物丢失或毁损四种情形。其立法目的在于这些事实证据容易消失,需及时解决纠纷,尽快了结民事法律关系。^[78]但《民法总则》第九章并无类似的短期时效规定。查自2015年8月的“《民法总则》室内稿”以来,历次草案均无短期时效。因此,《民法通则》第136条在《民法总则》生效以后的去留便成为一个谜题。笔者认为,对此应分别对待:①人身伤害的损害赔偿请求权,是对于人身利益的救济,比一般财产损失更值得保护,根本不应适用短期时效,新的《民法总则》没有规定,宜解释为不予适用。②因出售产品不合格所生之请求权,如属于产品缺陷,根据《产品质量法》第45条第1款应适用二年诉讼时效;如属于产品瑕疵,根据《最高人民法院关于购销合同标的物掺杂使假引起的诉讼如何确定诉讼时效的复函》,也是二年诉讼时效期间。③租金和保管物的毁损,是特别合同法上的请求权问题,不具有一般性,可于合同分则中具体规定。综上,《民法通则》第136条的短期诉讼时效期间,合理性和普遍性存在疑问,故未在《民法总则》中予以规定,值得赞同。

短期诉讼时效期间缩短权利人主张请求权的时限,强烈体现各该法律的规范目的。例如,《海商法》第257条第1款、第260条、第263条关于货物毁损、海上拖航、共同海损分担等请求权规定一年诉讼时效期间,显然倾向于保护海上货物运输承运人的利益。类似还有《水路货物运输合同实施细则》第31条第1款、《铁路货物运输合同实施细则》第22条第1款中短期的180天和60天的诉讼时效期间,也是有利于承运人。《拍卖法》第61条第1款拍卖标的存在瑕疵未声明的,请求赔偿的诉讼时效期间为一年,属于瑕疵担保责任特别的短期诉讼时效期间。因此,短期诉讼时效的各种规范目的存在差异,应由特别法予以规定,不宜于总则中作统

[77] “上海市虹口区久乐大厦小区业主大会诉上海环亚实业总公司业主共有权纠纷案”,上海市第二中级人民法院(2011)沪二中民二(民)终字第1908号民事判决。

[78] 参见谢怀栻,见前注[9],第283页;李由义主编,见前注[9],第160页;佟柔主编,见前注[9],第320页。

一规定。^{〔79〕}

除特别的短期诉讼时效期间之外,民法上还有特别的长期诉讼时效期间,以保护某些特殊法律关系当事人的权利。例如,《德国民法典》第196条基于土地交易所生之请求权以及对待给付请求权,经过10年而完成消灭时效。其规范目的是:由于土地交易涉及登记,登记机关的工作可能存在手续拖延,故而基于保护债权人的思想,以转移土地权利为内容的请求权及对待给付请求权适用10年诉讼时效期间。^{〔80〕}第197条规定基于物权的返还请求权、司法判决认定之请求权、或执行程序及支付不能程序中确认的请求权等,经过30年而完成消灭时效。其立法思想或基于保护物权的本权,或基于司法机关确认的请求权可避免事实不清等理由。^{〔81〕}但以上长期诉讼时效期间,根据《德国民法典》第200条,均自请求权发生之时起算,即客观起算诉讼时效期间。《法国民法典》第2226条规定了身体伤害的诉讼时效期间为10年,未成年人受侵害的诉讼时效期间为20年,自损害确定之日起算;第2227条规定针对不动产物权的诉讼时效期间为30年,自权利人知道或应当知道可以行使权利的事实之日起算。

《民法总则》第九章未规定特别的长期诉讼时效期间。从“《民法总则》室内稿”以来,特别的长期诉讼时效未进入立法机关的规划范围。但中国社会科学院孙宪忠研究员组织起草的《民法总则(建议稿)》第234条以及梁慧星研究员负责的《中国民法典草案建议稿·总则编》第201条,均有十年长期诉讼时效期间的规定,并大致集中在如下几类请求权:因人身伤害所生之损害赔偿请求权、动产的原物返还请求权、劳动合同所生之报酬请求权、因不动产物权的交易所生之请求权和对待给付请求权、生效司法文书(判决书、调解书、公证书等)确定之请求权、破产程序中确认的请求权、继承人回复遗产之请求权等。在立法过程中,学者也曾建议就人身损害赔偿请求权等设置长期时效期间,^{〔82〕}但未能引起立法机关的重视。

权利行使的期间,是一种法定的权利限制,原则上须以法律明定才具有正当性,因此,长期时效期间不可通过法律解释或续造予以解决,这一缺憾暂时无法通过司法进行弥补。

(三) 执行时效期间与诉讼时效

权利人如果通过法院或仲裁机构获得胜诉的判决或裁定,取得执行名义,其实体法上的请求权即为司法裁判所确认。对于该请求权,是否应适用诉讼时效及时效期间,有不同的立法模式。

自比较法上看,经司法裁判确认之请求权,欧洲各国一般规定在实体法的消灭时效制度中,并适用长期时效期间。例如,《德国民法典》第197条第1款第3项规定,有既判力确定之

〔79〕 从比较法上看,《法国民法典》第2224条以下、《德国民法典》第194条以下,《欧洲示范民法典草案》第III-7:101条以下,均未规定短期诉讼时效期间,而仅规定特别的长期诉讼时效期间(10年、20年或30年)。高圣平教授也认为,《民法总则》根本就不应该规定短期诉讼时效,参见高圣平,见前注〔24〕,第33页。

〔80〕 Grothe, a. a. O., § 196, Rn. 1.

〔81〕 Grothe, a. a. O., § 197, Rn. 2.

〔82〕 参见朱晓喆,见前注〔50〕,第139页;解亘:“《民法总则(草案)》中时效制度的不足”,《交大法学》2016年第4期。

请求权为长期的 30 年消灭时效期间；根据第 201 条，该请求权的时效起算点为自判决具有既判力之时。其理由在于：普通消灭时效期间较短，为追求尽快清理法律关系和避免案件事实模糊不清之目的，而有既判力之请求权以及可强制执行之请求权，不存在此种问题，因此规定 30 年长期消灭时效期间。^{〔83〕}《瑞士债务法》第 137 条第 2 款规定经法院判决确定的请求权消灭时效期间为 10 年。苏格兰 1973 年的《时效与期限法》(Prescription and Limitation Act)第 7 条规定为 20 年。《欧洲示范民法典草案》第 III-7:202 条规定该类请求权的时效期间为 10 年，其理由如下：①经判决确认的权利已最大可能地确定、稳固且不受“时间的混淆力”之影响；②债权人通过司法程序主张权利是严肃认真的，债务人也知道须提供给付；③当事人之间的法律纠纷已终局地得到解决，不会发生(法律关系状态的)不确定性；④相反，如规定短期时效则迫使债权人每隔一段时间就不得不作出主张权利的行为，产生不必要的费用。^{〔84〕}

我国民法上则将法院裁判文书确认的请求权，规定为强制执行法上申请执行期间。1982 年《民事诉讼法(试行)》第 169 条和 1991 年《民事诉讼法》第 219 条均规定当事人申请执行的期限为 6 个月。按早期的民事诉讼法理论，执行期间是公法上申请强制执行的期限，是申请执行的必要条件，须由司法机关立案时主动审查，一旦超过该期限，应裁定不予受理。^{〔85〕}这种立法模式受前苏联民事诉讼法典和理论的影响。^{〔86〕}但晚近的民事诉讼法理论将“强制执行请求权”与民事实体法上请求权区别开来，前者是债权人基于执行名义所享有的可请求法院行使强制执行权、以实现执行名义所载权利的公法上的请求权；而后者则是执行名义中载明的私法上请求权。基于此种区分，公法上的强制执行请求权是一种司法救济保障，不应受期间限制；^{〔87〕}执行期间本质上是对于私法上请求权的消灭时效限制。^{〔88〕}

2007 年《民事诉讼法》第 215 条以及现行《民事诉讼法》(2012 年)第 239 条第 1 款规定，申请执行的期间为二年，且适用有关诉讼时效中止、中断的规定。因该申请执行期间适用诉讼时效有关规定，又称为执行时效期间。根据最高人民法院《民事诉讼法司法解释》第 483 条第 1 款，申请执行人超过申请执行时效期间向人民法院申请强制执行的，人民法院应予受理。被执行人对申请执行时效期间提出异议，人民法院经审查异议成立的，裁定不予执行。由此可见，申请执行如超过执行时效期间，应由被执行人提出异议，法院不得主动审查适用。由此可见，执行时效期间与诉讼时效“抗辩权”的法律效果高度一致。基于此，民事诉讼法学者提出应彻

〔83〕 Grothe, a. a. O., § 197, Rn. 2.

〔84〕 《欧洲示范民法典草案》第 III-7:202 条注释，见前注〔37〕，第 1007 页。

〔85〕 1998 年最高人民法院颁布的《关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)》第 18 条第 1 款，将执行期间作为受理执行案件的条件之一。

〔86〕 参见刘学在：“论执行时效制度之理解误区及其矫正”，《北方法学》2014 年第 4 期，第 85—86 页。

〔87〕 参见占善刚：“对我国民事申请执行期间制度的初步检讨”，《南京师大学报(社会科学版)》2011 年第 1 期，第 37—42 页。

〔88〕 参见刘学在，见前注〔86〕，第 87 页。

底废除程序法上规定强制执行的期限限制,但在立法改变之前,应将《民事诉讼法》第239条的执行时效理解为诉讼时效。^{〔89〕}

尽管法律解释和运用上可将执行时效作为诉讼时效,但仍存在无法化解的问题。例如,《合同法》第129条规定涉外合同4年长期诉讼时效,《保险法》第26条第2款规定人寿保险金赔付请求权5年长期诉讼时效,《海商法》第265条规定船舶油污损害赔偿请求权6年长期诉讼时效等,这些请求权本来的诉讼时效期间较长,但如经司法审理确认后,却统统适用2年的执行时效期间,从而权利人本来享有的长期时效利益却因司法裁判而缩短,形成法律评价上的矛盾。^{〔90〕}

因此,要彻底地解决问题,应将执行时效回归到民事实体法上经司法裁判确认的请求权诉讼时效,并规定特别的长期时效期间。在《民法总则》立法过程中,笔者曾提出修改建议,^{〔91〕}惜乎立法机关未予重视。

(四)小结

作为诉讼时效限制对象的请求权,按照时效对其限制的程度,可以整理出如下序列:完全不适用时效——长期的特别时效期间——普通的时效期间——短期的特别时效期间。这一序列大体反映了我国民法上各类请求权在诉讼时效制度中的重要性及受保护的程度。完全不适用时效的请求权,或基于侵害行为性质、或基于登记系统的公信力和证据明确以及身份关系特殊性考虑。特别的短期时效期间对应的请求权,其法律关系较为简单,时间长久容易模糊事实,或反映义务人特殊群体(如海上货物承运人)的利益诉求。

特别的长期时效期间针对的请求权并非不适用时效,而是因其所保护的法益较为重要,或证据较为清楚,或法律关系的纠纷处理较为复杂。而且,设置长期时效期间可以避免权利人因担心时效过短而更轻易采取法律措施(如起诉),从而影响民商事顺畅交往,节约司法成本。经司法确认的请求权,各国多采用实体法上的长期诉讼时效期间制度。但我国长期以来采取民事诉讼法上的执行时效期间。该制度存在多处弊端,理论界早已有立法改革建议,本应借《民法总则》立法时机,给此类请求权设置长期诉讼时效期间。总之,《民法总则》未规定特殊的长期诉讼时效期间是一个重大立法缺憾。

五、诉讼时效障碍事由及法律效果的再认识

(一)诉讼时效障碍之体系

诉讼时效的障碍是时效进行过程中,因各种事由而停止进行、延期届满或重新开始的状

〔89〕 参见刘学在,见前注〔86〕,第87页;乔宇:“论申请执行时效的适用程序——兼谈权力分工语境下的审执分立”,《法律适用》2013年第4期,第67页;杨巍:《民法时效制度的理论反思与案例研究》,北京大学出版社2015年版,第79页。

〔90〕 相同观点参见杨巍,同上注,第82页。

〔91〕 参见朱晓喆,见前注〔50〕,第142页。

态。综观大陆法系各国立法,时效障碍的后果包括如下三类:

其一,诉讼时效的中止或停止(Hemmung, suspension),即时效进行中,发生法定障碍事由(一般是阻碍权利人行使权利的情事),停止计算时效,待时效障碍事由消除后,继续计算余下的时效期间。^[92]换言之,时效期间因中止事由而停下(Stillstand),自中止事由消除时再继续计算,停止的时间不计入时效期间。^[93]《德国民法典》第203条至第208条规定因磋商谈判、法律追诉程序、发生给付拒绝权、不可抗力、家庭关系、侵害性自主权利而消灭时效中止。第209条规定中止的效果是“消灭时效中止的时间,不计入消灭时效期间。”《法国民法典》第2233条至第2237条也有类似规定。我国《民法通则》第139条第2句规定,“从中止时效的原因消除之日起,诉讼时效期间继续计算。”

其二,诉讼时效的不完成或时效的延期届满(Ablaufhemmung, delay of completion of prescription),即发生法定障碍事由时,时效期间继续计算,但是在特定额外的期间届满后,时效期间才能完成。^[94]因为它是不顾已经发生的时效期间经过,而阻止时效的完成,被称为“标准的”障碍。^[95]从比较法来看,诉讼时效不完成的事由通常包括:因当事人之间磋商谈判、权利人或义务人的行为能力欠缺而无法定代理人、遗产发生继承。就术语而言,《德国民法典》第210条和第211条规定为“不完成”。《日本民法典》第158条至第161条规定名为“时效的停止”,实为时效的不完成。我国台湾地区“民法”第139条至第143条规定为“时效的不完成”。《欧洲示范民法典草案》第III-7:304条至第III-7:306条称为“延期届满”。比较各国使用的术语,德国和我国台湾地区“民法”上的“时效不完成”,不能直观表达障碍事由消除后权利人仍得在一定期间内行使权利的涵义。日本民法的“停止”与一般时效中止容易混淆,因此日本学者建议应将日本民法的时效停止改为“时效期间届满的延期”或“时效完成的延缓”。^[96]相比而言,《欧洲示范民法典草案》所使用的“延期届满”更为准确、直观。我国《民法总则》第194条第1款称“中止”,但第2款给权利人在障碍事由消除后补充6个月的权利行使期间,实际上是“延期届满”,下文详述。

其三,诉讼时效的中断(Unterbrechung, interruption)或重新开始(Neubeginn, renewal),是指已经经过的时效期间因特定情事的发生而全部忽略,时效期间重新起算。^[97]通常导致

[92] Zimmermann, supra note 21, p. 124.

[93] Grothe, a. a. O., § 203, Rn. 1.

[94] 参见(德)齐默曼,见前注[39],第215页。史尚宽指出,“时效不完成,则系于时效将完成之际,因有一定事由之发生,于其事由存在之期间及其事由消灭后一定之期间,阻止其完成。从而时效不完成事由并不停止时效之进行,然其期间虽满了,非于其事由消灭后经过一定之期间,时效仍不完成。”史尚宽,见前注[42],第688页。

[95] Peters/Jacoby, a. a. O., § 209, Rn. 8.

[96] [日]山本敬三:《民法讲义I:总则》(第三版),解亘译,北京大学出版社2012年版,第473页。

[97] Peters/Jacoby, a. a. O., § 212, Rn. 1. Mansel, Verjährung, in: Dauner—Lieb / Heidel / Ring (hrsg.), Das Neue Schuldrecht, 2002, S. 59.

中断的事由包括：债务人的承认、权利人的请求、起诉及与起诉有类似效力之事项。因“中断”一词语义含糊，德国新债法和《欧洲示范民法典草案》均改称为“重新开始”。我国《民法通则》第140条第2句规定“从中断时起，诉讼时效期间重新计算。”《民法总则》第195条规定“从中断、有关程序终结时起，诉讼时效期间重新计算”。其语义明确，“重新计算”的法律效果清晰。

综观各国关于诉讼时效障碍之事由及法律效果的规则，并非一成不变或完全统一。例如，同为起诉等司法追诉程序事由，《法国民法典》第2245条和我国《民法总则》第195条规定为中断，而《德国民法典》第204条和《欧洲示范民法典草案》第III-7:302条规定为中止。再例如，因处于亲权或监护之下，或法定代理人欠缺，《法国民法典》第2236条规定为时效中止，而《德国民法典》第210条和《欧洲示范民法典草案》第III-7:305条规定为时效延期届满。由此可见，诉讼时效障碍之事由和效果并不存在非此即彼的界限。此外，某些事由在一国民法上被列为时效障碍，但在另一国可能并不被认为是障碍事由。同一法典中，可同时采用“时效中止、延期届满+中断”（如德国、《欧洲示范民法典草案》），也有采用“中止或延期届满+中断”（如中国、日本和我国台湾地区）。

总之，在设计 and 理解诉讼时效障碍规则时，其规范理由是多元而复杂的，主要考虑的因素是各该障碍事由的性质、法律进行干预和影响诉讼时效进程的强弱程度以及立法者对于时效障碍的认识水平等。以下结合我国《民法总则》第194条和第195条中止和中断的规定进行阐述。

（二）《民法总则》第194条：中止抑或延期届满？

罗马法谚有云：“无法追诉者，时效止步不前”（*Agere non valenti non currit praescriptio*）。〔98〕民法典设置诉讼时效中止事由及后果应基于权利人无法行使权利的各种原因进行考量。相比《民法通则》第139条，《民法总则》第194条较为完整地统一归纳了我国民法上的诉讼时效中止事由。

《民法通则》第139条仅规定不可抗力，《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见》（1988年，以下简称《民通意见》）第172条增加了无行为能力人或限制行为能力人的法定代理人缺失作为时效中止事由。《诉讼时效制度若干规定》第20条继续增加继承开始后未确定继承人和遗产管理人、权利人被义务人或其他人控制以及“其他导致权利人不能主张权利的客观情形”等中止事由。可见，《民法总则》第194条规定的五项均为我国以往立法和司法实践中认可的中止事由。值得注意的是，《民法总则》第194条第5项的用语改变为“其他导致权利人不能行使请求权的障碍”，这一变化一方面使得“请求权行使障碍”的规则表述更为清晰流畅，另一方面其包容性更强，不限于“客观情形”。参考《欧洲示范民法典草案》第III-7:303条第4款可知，权利人不可控制的障碍导致时效中止，包括心理障碍，尤其

〔98〕 Zimmermann, *supra* note 21, p. 132.

是那些受性侵害或虐待的儿童。^[99] 尽管我国《民法总则》第 191 条部分解决了未成年人受性侵害的时效起算问题,但不包含其他遭受侵害或虐待以及受害人因心理原因而不能行使权利的情形。因此“其他导致权利人不能行使请求权的障碍”可容纳更多的中止事由。^[100]

《民法总则》诉讼时效中止制度最大的变化是第 194 条第 2 款规定:时效中止的原因消除之日起满 6 个月,诉讼时效期间届满。换言之,《民法总则》第 194 条将《民法通则》第 139 条第 2 句的时效“中止”并继续计算余下时效期间,变革为中止事由消除后 6 个月“延期届满”。这一制度改进后,凡是诉讼时效最后 6 个月内发生中止事由而剩余期间不足 6 个月,一律补足为 6 个月的权利行使期间。这一规则显然有利于权利人,为解其故,须明辨其理由。

在《民法总则》颁布之前,我国有学者指出,其他国家规定的时效中止事由消除后延长 6 个月的期间,与其中断事由要求严格有关,通常限于债务人承认和起诉或类似起诉事由,而起诉需要较长的准备时间。我国《民法通则》规定只要诉讼外提出请求也导致时效中断,因而在中止事由消除后计算余下期间对于债务人而言,并非不近情理。^[101] 但佟柔教授认为,我国普通诉讼时效期间较短,从保护权利人、充分给予其机会行使权利的立场出发,应采用中止后延长 6 个月的立法模式。^[102] 而梁慧星研究员更激进地认为,应直接将《民法通则》的时效中止规定解释为中止事由消除后延长 6 个月。^[103] 另有学者也指出,统一规定中止事由消除后 6 个月时效届满,可以避免当事人举证和计算剩余期间的麻烦。^[104] 但以上争论未能形成立法意见。

在制定我国《民法总则》的过程中,学者建议草案大多支持采用延期届满的立法技术。例如,梁慧星研究员组织起草的《中国民法典草案建议稿·总则编》第 211 条以下关于诉讼时效中止,大量采用延期 6 个月届满的模式。孙宪忠研究员领衔起草的《民法总则(建议稿)》第 237 条以下的规定,亦是如此。中国法学会和中国民法学研究会组织撰写的《中华人民共和国民法典·民法总则专家建议稿》第 187 条和第 188 条也采用延期 6 个月届满。与此同时,学界也有支持的观点。^[105]

2015 年 8 月“《民法总则》室内稿”第 148 条关于时效中止的一般规定仍沿用《民法通则》第 139 条,但第 149 条规定法定代理人欠缺时延期 6 个月届满。自《民法总则(草案)》“一审稿”第 171 条开始,统一规定了五项诉讼时效的中止事由,并采用延期 6 个月届满的模式。

[99] 《欧洲示范民法典草案》第 III-7:303 条评论,见前注[37],第 1028 页。

[100] 例如,交通事故受害人因司法鉴定机构鉴定为一级伤残,法院认定有其他障碍不能行使请求权,参见内蒙古兴安盟(2015)兴民终字第 735 号民事判决。再例如,权利人在服刑期间,人身自由受到限制,无法正常行使诉讼权利,也导致时效中止,参见辽宁省沈阳市中级人民法院(2015)沈中民三终字第 00902 号民事判决。

[101] 参见张驰:“诉讼时效中止事由范围及其效力”,《法学》1997 年第 6 期,第 28 页。

[102] 参见佟柔主编,见前注[9],第 324 页。

[103] 参见梁慧星,见前注[29],第 258 页。

[104] 参见杨巍,见前注[89],第 361 页。

[105] 参见房绍坤:“诉讼时效停止制度的立法选择”,《广东社会科学》2016 年第 1 期,第 225 页。

总体而言,《民法总则》第194条将诉讼时效中止事由统一化、法律效果明晰化。可以预期这种延期届满制度的实施效果,较之前的法律更为合理。但令人遗憾的是,仍有若干重要的时效中止或延期届满的事由值得立法考虑,未纳入《民法总则》的立法规划。例如,从比较法上看,当事人之间就争议的权利义务进行磋商谈判是一种非常重要的时效中止事由(《德国民法典》第203条、《欧洲示范民法典草案》第III-7:304条)。在商业交往中,磋商谈判是交易者极为常见争取自身权益、但又避免诉讼伤及感情的手段。再者,法律不能让协商谈判成为债权人(权利罹于时效)的陷阱。^[106]此外,《民法总则》第190条仅规定被代理人对其法定代理人的请求权自法定代理关系终止时起算,但不能涵盖其他的近亲属之间(尤其是配偶之间)相互具有请求权的情形,而许多国家对此也规定为时效中止或延期届满。^[107]在《民法总则》制定过程中,梁慧星研究员组织起草的《中国民法典草案建议稿总则编》第211条和第215条曾有上述立法建议。但是在《民法总则》立法过程中未见立法机关任何的资料和观点反映。

(三)《民法总则》第195条:重新起算诉讼时效期间

诉讼时效的制度价值主要在于督促权利人行使权利、避免义务人的举证困难,倘若权利人已经主张或行使权利,或义务人作出承认,则上述目的已然实现,从而请求权的诉讼时效重新起算。相比于诉讼时效中止,诉讼时效中断是更强烈的法律干预,因此,立法上对于中断的事由应采尽量克制的态度。齐默曼认为仅有申请强制执行和债务人承认可导致时效中断。^[108]从晚近的立法趋势看,如德国新债法改革,大量压缩时效中断事由,仅保留债务人承认和申请强制执行两项中断事由。《欧洲示范民法典草案》第III-7:401条、第III-7:402条亦同。

但我国民事立法和司法实践中对于诉讼时效的中断事由,一向认定较为宽松。兹举如下数例为证:①在其他法域,一般不认可诉讼外请求导致时效中断,^[109]而《民法通则》第140条将当事人一方提出要求列为时效中断事由。②根据《诉讼时效制度若干规定》第10条对于诉讼外请求作出宽泛解释,甚至包括向不特定人发布公告主张权利。③《诉讼时效若干问题规定》第14条、第15条将权利人向人民调解委员会等纠纷解决部门提出保护要求、向司法机关报案或控告等均列为时效中断。④义务人同意履行债务的认定较容易,根据《诉讼时效制度若

[106] 参见(德)齐默曼,见前注[39],第213页。

[107] 我国民法学者建议将婚姻关系作为诉讼时效障碍事由。参见张力、郑志峰:“中止抑或未完成:诉讼时效完成障碍之婚姻关系”,《河北法学》2015年第5期,第31-40页。当然,近亲属关系作为诉讼时效中止事由在立法政策上有商榷之余地。有批评意见指出,在夫妻关系方面,如果配偶一方死亡,另一方可能利用时效中止的规定,主张多年前的权利,向他(她)不喜欢的继承人突然发动攻击。而且,这一制度使得离婚成为解决宿怨旧仇的开端,而与婚姻本来就有宽恕对方债务的功能相抵触。参见Peters/Jacoby, a. a. O., § 207, Rn. 2.《欧洲示范民法典草案》第III-7:305条评论,见前注[37],第1034页。(德)齐默曼,见前注[39],第217页。

[108] Zimmermann, supra note 21, p. 125.

[109] 即使日本、我国台湾地区认可诉讼外请求导致时效中断,但也须于6个月内起诉或通过司法程序主张权利,否则视为不中断。参见《日本民法典》第153条、我国台湾地区“民法”第130条。

干规定》第16条,义务人作出分期履行、部分履行、提供担保、请求延期履行、制定清偿债务计划等承诺或者行为,均认为“同意履行义务”。⑤《诉讼时效制度若干规定》第17条对于连带债权人或连带债务人一人发生中断的效力,及于其他连带债权人和连带债务人。⑥当事人起诉之后自行撤诉,发生中断时效的效果。^{〔110〕}以上种种诉讼时效中断事由,看似偏离其他国家的规则较远,过于偏袒保护债权人,但将其置于我国普通诉讼时效期间较短、信用环境不佳、诚信缺失以及民众普遍厌讼的社会文化背景下,如此宽松的时效中断规则或可得到理解。^{〔111〕}《民法总则》第195条继承以往的成果,归纳总结四项诉讼时效中断的事由。围绕这四项事由展开的宽泛司法解释和实践规则,仍然会在新法生效后继续其顽强的生命力。

诉讼时效中断后,何时重新起算是中断规则的难点。对比《民法通则》第140条和《民法总则》第195条,后者在用语上出现细微变化。前者规定“从中断时起,诉讼时效期间重新计算”,而后者规定“从中断、有关程序终结时起,诉讼时效期间重新计算”。^{〔112〕}由此可见,根据《民法总则》第195条,时效中断后重新起算的时点有两种情形:①不涉及司法程序的“提出履行请求”和“同意履行义务”自发生中断事由时,重新起算时效期间;②涉及起诉等司法程序者,须“有关程序终结时”,重新起算时效期间。

首先,《民法总则》第195条第1项“提出履行请求”,在民法学理上界定为“催告”,性质上属意思通知。^{〔113〕}第2项“同意履行义务”,可理解为义务人承认并愿意履行债务的意思表示;^{〔114〕}也可理解为对于债务存在事实之认可,即承认导致时效中断,性质上属观念通知。^{〔115〕}

〔110〕 参见《最高人民法院关于四川高院请示长沙铁路天群实业公司贸易部与四川鑫达视野有限公司返还代收货款一案如何适用法(民)[1990]3号批复中“诉讼时效期间”问题的复函》。另有判决指出,起诉状副本送达对方当事人,可认定起诉后又撤诉导致诉讼时效中断。参见“广西融海房地产开发有限公司与广西壮族自治区德保县糖厂借款担保合同纠纷再审案”,最高人民法院民事审判第一庭编:《民事审判指导与参考》(总第47辑,2011年第3辑),人民法院出版社2011年版,第192—208页。如原告未交诉讼费,法院按撤诉处理,起诉状未送达对方当事人,则并不导致诉讼时效中断。参见王毓莹:“经催告当事人仍未交纳诉讼费法院裁定按撤诉处理诉讼时效是否中断”,载最高人民法院民事审判第一庭编:《民事审判指导与参考》(总第34辑,2008年第2辑),法律出版社2008年版,第108—113页。但《海商法》第267条第1款第2句明确规定“请求人撤回起诉、撤回仲裁或者起诉被裁定驳回的,时效不中断。”理论上分析参见霍海红:“撤诉的诉讼时效后果”,《法律科学》2014年第5期,第90—101页;曹志勋:“起诉中断诉讼时效规则的理论展开”,《当代法学》2014年第6期,第115—124页;许可:“民事诉讼中当事人撤诉与诉讼时效中断”,载张卫平主编:《民事程序法研究》(第二辑),厦门大学出版社2006年版,第78—87页。

〔111〕 对此参见杨巍,见前注〔89〕,第420—423页。

〔112〕 2015年8月全国人大法工委《民法总则》“室内稿”第151条仍沿袭《民法通则》第140条规定自中断时重新起算诉讼时效。但2016年6月“一审稿”第173条改为“从中断或者有关程序终结时起,诉讼时效期间重新计算。”

〔113〕 参见史尚宽,见前注〔42〕,第650页。王泽鉴,见前注〔72〕,第239页。

〔114〕 参见最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注〔40〕,第287页。

〔115〕 Peters/Jacoby, a. a. O., § 212, Rn. 8.史尚宽,见前注〔42〕,第670页;王泽鉴,见前注〔72〕,第508页。

我国司法实践中认为,同意履行义务的意思表示要求程度较高,一般只需要债务人承认即可导致时效中断。^[116] 以上二者(提出请求和同意履行)均为法律行为或准法律行为,原则上按法律行为规则判断其何时发生效力。根据《民法总则》第137条,须受领的意思表示,以对话方式作出,相对方知道时才生效(了解主义);以非对话方式作出,到达时生效(到达主义);数据电文形式的意思表示,则要进入对方指定接受系统,或对方知道或应知进入其接受系统时生效。据此,第195条第1项之权利人提出履行请求,须以义务人了解或到达义务人时生效,发生时效中断的后果。但以公告方式主张权利的情形(《诉讼时效制度若干规定》第10条第4项)例外,不以实际到达相对人为必要,公告作出时即发生时效中断。^[117] 但是,第195条第2项之同意履行债务何时生效,存在争议。史尚宽认为,承认对于特定人为之者,因了解或到达而生效;承认对于不特定人为之者,作出时即生效。^[118] 我国司法实践采到达主义,以同意履行的意思表示到达对方时发生时效中断效力。^[119] 也有不同观点认为,同意的通知到达对方后,溯及作出同意通知时重新起算诉讼时效。^[120] 笔者认为,自《民法总则》第195条第2项文义而言,仅将时效中断的法律效果系于同意履行的行为本身,并不取决于同意的意思表示何时生效。因此,可认为非对话方式的同意或承认,在作出该表示时,即导致诉讼时效重新起算。^[121]

因起诉、申请仲裁等司法程序导致诉讼时效的障碍情况更为复杂。《民法通则》第140条规定起诉导致诉讼时效中断,《诉讼时效制度若干规定》第13条进一步明确申请仲裁、申请支付令、申请破产、申请强制执行、申请诉前财产保全等司法程序事项与起诉具有相同效力。若从上述每一司法程序的具体运作考察,这些程序实施终结的后果存在多种可能性且差异较大,并非都适宜作为时效中断的事由。^[122]

以提起诉讼为重点考察,当事人起诉以后可能发生的结果是:①如果诉讼程序终结,权利人获得胜诉判决或法院调解结案,则权利人的请求权就是经过司法裁判确认的请求权,很多国

[116] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第288页。

[117] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第180页。例如,《最高人民法院关于审理涉及金融资产管理公司收购、管理、处置国有银行不良贷款形成的资产案件适用法律若干问题的规定》(法释[2001]12号)第10条“原债权银行在全国或者省级有影响的报纸上发布的债权转让公告或通知中,有催收债务内容的,该公告或通知可以作为诉讼时效中断证据。”

[118] 参见史尚宽,见前注[42],第674页。

[119] 最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第288页。例如,《最高人民法院关于债务人在约定的期限届满后未履行债务而出具没有还款日期的欠款条诉讼时效期间应从何时开始计算问题的批复》(法复[1994]3号)称:“如果供方在诉讼时效中断后一直未主张权利,诉讼时效期间则应从供方收到需方所写欠款条之日的第二天开始重新计算。”显然采用到达主义。

[120] 参见梁展欣:《诉讼时效司法实务精义》,人民法院出版社2010年版,第120页。

[121] Grothe, a. a. O., § 212, Rn. 7.

[122] 参见戴孟勇:“论因起诉及与起诉类似的事项导致诉讼时效中断的效力”,《交大法学》2016年第4期,第58—63页。

家民法规定该请求权适用长期诉讼时效,^[123]我国《民事诉讼法》第 239 条规定 2 年执行时效期间,并参照适用诉讼时效的相关规定。于此,根本毋须考虑原请求权的中止或中断。^②如果诉讼程序终结,原告的诉请因实体原因而被驳回,意味着法院不保护该请求权,因此没有诉讼时效发生障碍的必要。^③如果诉讼程序终结,原告的诉请因程序原因而被驳回或撤诉,但原告起诉本身已说明其通过诉讼主张请求权,应该给予时效利益上的保护。可见,只有最后一种情形,才适合作为诉讼时效的障碍事由。^[124]

从比较法视角看,晚近的世界立法趋势是将诉讼等程序事项由时效中断,逐渐改革为时效中止或延期届满。典型代表是《欧洲示范民法典草案》第 III—7:302 条。根据该规定,司法程序进行期间时效中止,直至程序结束;司法程序在时效期间最后 6 个月内结束,但未有实体权利裁决结果的,在程序结束后,再给权利人 6 个月的时效期间行使权利(延期届满)。^[125] 2002 年德国新债法改革,于《德国民法典》第 204 条规定起诉等程序事项为消灭时效中止,其理由与上述《欧洲示范民法典草案》类似。^[126] 近期的日本债法改革方针中也提出将诉讼等程序事项改为“时效期间进行的停止”。^[127] 国际统一私法协会的《国际商事合同通则 2010》第 10.5 条也将起诉等司法程序作为时效中止事由。^[128] 实际上,我国民法学界早有建议改革司法程序事项为时效中止或延期届满事由,^[129]但立法机关未予重视。

既然《民法总则》立法者未能突破旧观念,法律解释适用仍需在《民法总则》第 195 条的前提下进行。《民法通则》第 140 条第 2 句规定从中断时起,诉讼时效期间重新计算。《诉讼时效制度若干规定》第 12 条规定诉讼时效从提交起诉状或者口头起诉之日起中断。结合二者可知,在起诉等司法程序启动时,即重新计算诉讼时效期间。但问题是,诉讼、仲裁等程序是持续性的过程,权利人坚持参加司法程序体现其行使权利的愿望和决心,如果程序启动立即重新起算诉讼时效期间,并不能体现这种状态应有的法律评价。如再加上考虑(上文已述)各种司法程序诸多可能的结果,程序启动即重新起算时效期间的规则,显然不敷适用。当然,如要彻底解决问题,最好是改革起诉导致中断为中止或延期届满,但这一方案已不现实。

[123] Zimmermann, *supra* note 21, p. 112.

[124] 参见朱晓喆,见前注[50],第 142 页。

[125] 《欧洲示范民法典草案》第 III—7:302 条评论指出:如果原告的权利得到司法确认,则适用经司法确认之权利(特别)的消灭时效期间;如果诉讼因实体原因被驳回,则不存在实体权利;如果诉讼因程序性错误被驳回或撤诉,权利人可以在剩余的时效期间内提起新的诉讼;如果在时效进行的最后 6 个月内发生上述情况,则额外补充 6 个月,以便权利人行使权利。参见欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编,见前注[37],第 1024 页。

[126] Grothe, a. a. O., § 204, Rn. 2.

[127] 参见(日)山本敬三:见前注[96],第 473 页。

[128] 参见张玉卿主编:《国际商事合同通则 2010(英汉对照)》,中国商务出版社 2012 年版,第 761 页。

[129] 参见李永锋:“起诉对诉讼时效的影响”,《环球法律评论》2007 年第 5 期,第 67 页;朱晓喆,见前注[50],第 142 页。

为解决上述问题,我国民法学者曾提出如下学说:①“持续中断说”。张驰教授认为,对于诉讼等司法程序可认为“自起诉至审结时具有持续中断时效的效力”。^[130]“持续中断”固然表达出程序进行中诉讼时效不应重新起算,但中断一词描述的是某一时点上的现象,“持续”“中断”的说法自身矛盾。②“中断事由消失说”。崔建远教授建议将《民法通则》第140条统一理解为“中断事由消失后”,诉讼时效重新计算。据此,在诉讼或仲裁的情况下,判决书、裁决书生效或以其他方式终结程序时,中断事由消失。^[131]但他同时将请求、承认等准法律行为事由,以及报案、控告等事由,都按照“中断事由消失后”重新起算时效,略显牵强。③“程序终结起算说”。梁慧星研究员指出,因诉讼、仲裁等事项导致时效中断,应从判决、裁定、裁决或调解协议生效或有关机关作出决定之时起,重新计算时效期间。^[132]

本文认为,程序终结起算说比较合理地说明了司法程序对于诉讼时效进程的障碍影响,并得到现有司法实践上的印证。例如,根据《民通意见》第174条、《最高人民法院关于在审理经济纠纷案件中涉及经济犯罪嫌疑若干问题的规定》第9条,权利人请求调解组织、司法部门保护其权利的,应自有关部门作出处理结果时重新起算诉讼时效。更进一步,《最高人民法院关于审理因垄断行为引发的民事纠纷案件应用法律若干问题的规定》第16条、《诉讼时效制度若干规定》第15条,以权利人知道或应当知道执法机关或司法机关作出有关的判决或决定、不立案、撤销案件、不起诉或终止调查等结果时,重新起算诉讼时效。这主要是考虑到权利人有时难以查知案件查处进展情况,甚至司法机关无须通知权利人(被害人)处理结果,导致权利人不知道程序已经终结。^[133]

自比较法言之,程序终结起算说,也有立法例的支持。我国台湾地区“民法”第137条第2项规定“因起诉而中断之时效,自受确定判决,或因其它方法诉讼终结时,重行起算。”《日本民法典》第157条第2款,《瑞士债务法》第138条第1款亦有类似规定。

综上所述,《民法总则》第195条比《民法通则》第140条增加规定“有关程序终结时起”重新计算时效期间,反映了我国以往民法学说与司法实务发展的成就。在起诉等司法程序作为中断事由的前提下,首先应根据各种具体程序的处理后果,确定是否有必要中断诉讼时效;如果适用中断,应自程序终结时重新起算时效期间。这或许是现行法下最优化的规则。

(四)小结

诉讼时效是对权利的限制,而诉讼时效障碍制度则是权利人用以对抗义务人主张时效抗辩权的法律措施。诉讼时效制度固然督促权利人尽快行使权利,但若因无法行使权

[130] 张驰:“诉讼时效重新计算及其相关问题”,《法学》1995年第1期,第29页。类似表述参见梁慧星研究员主编《中国民法典草案建议稿·总则编》第219条,因起诉或仲裁而中断诉讼时效,在裁判确定或其他方式终结以前,“继续中断”。梁慧星主编,见前注[69],第432页。

[131] 参见崔建远等:《民法总论》,清华大学出版社2010年版,第210页。

[132] 参见梁慧星,见前注[29],第259页。

[133] 参见张雪樵:《诉讼时效前沿问题审判实务》,中国法制出版社2014年版,第295页。

利的障碍导致权利人不能行使权利,或权利人已经主张或行使权利,时效即不应对其发生不利影响。诉讼时效障碍事由及后果设计,反映着法律对于权利人与义务人之间的利益分配状况。例如,民法上对于障碍事由认定的宽松,则权利罹于时效的机率较低;对于某一障碍事由,采取中断而重新起算时效期间,则权利行使的期间就越长,而中止或延期届满的权利行使期间则相对较短。

综观我国《民法总则》第194条和第195条,结合现行生效的各类司法解释,可知我国民法对于诉讼时效障碍事由显得较为宽松,较为偏袒权利人保护。这或许与我国民众对于诉讼时效的心理接受程度、社会信用环境不足以及厌讼文化有关。

从近期诉讼时效障碍制度发展趋势看,晚近的立法倾向于采取中止或延期届满这种较弱干预模式,而尽量压缩中断或重新起算事由。尤其是起诉等司法程序,依其性质和运作后果,根本不宜作为时效中断事由。《民法总则》立法机关未能接受改革建议,也是一大遗憾。或许只能寄望于学说和司法实务的发展,能将司法程序作为中断事由的副作用降低到最小。

六、诉讼时效届满法律效果的体系构成

(一) 诉讼时效的限制对象

《民法总则》第188条第1款第1句沿用《民法通则》第135条的表述方式,规定“向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间为三年。”梁慧星研究员认为《民法通则》第135条的“请求人民法院保护民事权利的权利,当然为诉权无疑”,我国民法上诉讼时效的法律效果为“诉权消灭主义”。^[134] 将诉讼时效与诉权联系起来的观念,始于20世纪50年代我国继受前苏联民法时期。前苏联的民法学说将诉权分为起诉权和胜诉权,前者是程序意义上的诉权,是指当事人请求法院审判民事案件的权利;后者是实质意义上的诉权,是指权利人能够对义务人强制实现其民事权利,即获得审判保护的权力。诉讼时效消灭的客体是胜诉权。^[135] 胜诉权学说影响了我国民法上诉讼时效理论,^[136] 及至《民法通则》制定前后。^[137]

20世纪90年代以来,随着我国民法和民事诉讼法理论界对于诉权和胜诉权的批判,诉讼

[134] 梁慧星,见前注[29],第249页。

[135] 参见(前苏联)顾尔维奇:《诉权》,康宝田、沈其昌译,中国人民大学出版社1958年版,第47页、第153—154页。诺维茨基,见前注[4],第155页。

[136] 参见中央政法干部学校民法教研室编著,见前注[8],第103页。

[137] 参见佟柔、赵中孚、郑立主编:《民法概论》,中国人民大学出版社1982年版,第78页;佟柔主编:《民法原理》,法律出版社1983年版,第110页;江平、张佩林编著:《民法教程》,中国政法大学出版社1986年版,第144页;佟柔主编:《中华人民共和国民法通则简论》,中国政法大学出版社1987年版,第273页;唐德华、王利明主编:《民法教程》,法律出版社1987年版,第118页;梁慧星,见前注[9],第177页;王利明等,见前注[9],第577页。

时效与诉权的联系逐渐被消解,胜诉权消灭说也失去合理性。^[138] 2008年最高人民法院制定的《诉讼时效制度若干规定》第3条规定“当事人未提出诉讼时效抗辩,人民法院不应对诉讼时效问题进行释明及主动适用诉讼时效的规定进行裁判”,标志着我国司法实务上正式采纳抗辩权发生说,^[139]理论界也多表示支持。^[140]

抗辩权是针对请求权对抗的权利(Gegenrecht),它并非彻底否认请求权的存在,而是赋予义务人拒绝给付的权利。^[141] 因此,诉讼时效抗辩权限制的对象也是请求权。^[142] 正如《德国民法典》第194条第1款规定“请求他人作为或不作为的权利(请求权)受消灭时效的限制。”以及第214条第一款规定:“消灭时效完成后,义务人有权拒绝给付”。尽管《民法总则》第188条第1款第1句采用“向人民法院请求保护民事权利……”的表达方式,但根据上文所述我国民法抗辩权发生说的理论内涵可知,《民法总则》诉讼时效限制的对象应是请求权,而非诉权。况且,《民法总则》第191条“损害赔偿请求权”、第194条“诉讼时效中止的请求权”、第196条“不适用诉讼时效的请求权”,以体系思维考察,均以请求权为诉讼时效制度的规范对象。

(二)诉讼时效届满的法律效果

自最高人民法院《诉讼时效制度若干规定》第3条规定以后,诉讼时效的抗辩权发生说成为我国民法理论界和实务界的通说。《民法总则》第192条第1款巩固这一认识,规定“诉讼时效期间届满的,义务人可以提出不履行义务的抗辩。”第193条又重申“人民法院不得主动适用诉讼时效的规定。”^[143] 相较于《诉讼时效制度若干规定》第3条,更明确赋予义务人“不履行义务的抗辩”之权利。据此分析,诉讼时效完成后,产生的直接效果如下:

首先,诉讼时效届满后,并不直接导致权利人的请求权消灭,而仅使义务人取得抗辩权。自权利人角度而言,诉讼时效届满后,只是请求权的效力受到“减弱”(schwächt),并非消灭,因为如果债务人在诉讼中没有援引,则仍可能作出支持请求权的判决。^[144] 民法原理上,抗辩(Einwendung)和抗辩权(Einrede)区别在于:前者不待被告提出法院即可主动适用;而后者仅得由被告自由行使。^[145] 尽管《民法总则》第192条第1款表述为“抗辩”,但依学理通说应将其理解为“抗辩权”。

[138] 参见朱晓喆:“诉讼时效完成后债权效力的体系重构”,《中国法学》2010年第6期,第79—80页。

[139] 参见最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第69—84页。

[140] 参见朱晓喆,见前注[138],第80页;王利明,见前注[11],第360页。

[141] Larenz/Wolf, (Fn. 15), S. 329.

[142] 参见汪渊智:“我国民事诉讼时效制度之构想”,《法学研究》2003年第3期,第59页。

[143] 笔者曾经撰文指出《民法总则》一审稿规定诉讼时效产生抗辩权,则“人民法院不得主动适用诉讼时效的规定”属于抗辩权的应有之义,纯粹多余(参见朱晓喆,见前注[50],第141页)。但进一步考虑,《民法总则》第193条不仅有限制法官主动适用诉讼时效抗辩权的作用,而且也限制法官主动适用反驳诉讼时效抗辩权的规定,例如中止和中断(《民法总则》第194条、第195条)。因此,该条尽管有重复之嫌,但也算是有益无害的条款。

[144] Peters/Jacoby, a. a. O., § 214, Rn. 1.

[145] Medicus, Allgemeiner Teil des BGB, 10. Aufl., C.F. Müller 2010, S. 46 f.

其次,诉讼时效抗辩权性质上为“永久性抗辩权”(dauernde Einrede),一旦主张即导致请求权不能以诉讼方式实现。^[146]至于诉讼时效抗辩权的行使方式,可于诉讼中或诉讼外进行,且不必采用诉讼时效完成的字样,亦不必引用诉讼时效的法条,只要其拒绝给付系以请求权因时效经过而不得再行使为理由,即属行使时效抗辩权。^[147]

再次,《民法总则》第192条第1款规定可以提出时效抗辩权的是“义务人”。此处义务人可作广义理解,包括义务的继受人和保证人。例如,根据《担保法》第20条第1款,保证人享有债务人的抗辩权,即使债务人放弃抗辩权,保证人仍有权抗辩(另见《诉讼时效制度若干规定》第21条)。据此,保证人也可援引主债务人的诉讼时效抗辩权。至于一般的连带债务人,对于其中一人之诉讼时效完成,是否及于其他连带债务人,各国立法和理论上存在争议。^[148]我国《诉讼时效制度若干规定》第17条规定对于连带债权人或连带债务人之一人发生的诉讼时效中断事由,效力及于其他债权人或债务人。由此似可认为,在诉讼时效方面,司法实践倾向于放宽认定诉讼时效的涉他效力,且较倾向于保护连带之债关系中的债权人。再者,连带债务人之间若不可相互援引对于其中一人之诉讼时效完成的效果,由于连带债务人之间的相互追偿,最终致使对于连带债务人之一发生的诉讼时效完成的效果落空。^[149]因此,宜认定连带债务人得相互主张其他债务人的诉讼时效抗辩权。

最后,诉讼时效完成后的法律效果对于担保物权的影响。自债权与担保物权之关系而言,二者构成主从法律关系。按诉讼时效法的原理,主债权的诉讼时效届满,其效果应及于从权利。但对于担保物权,大陆法系各国立法常设有特别规定。例如,《德国民法典》第216条规定请求权罹于消灭时效,但不影响债权人就抵押物或质押物求偿。类似规定可见于我国台湾地区“民法”第145条第1项,只不过后者第880条另规定抵押权于消灭时效完成后五年间不实行而消灭。^[150]我国《担保法司法解释》第12条曾有规定,“担保物权所担保的债权的诉讼时效结束后,担保权人在诉讼时效结束后的二年内行使担保物权的,人民法院应当予以支持。”但此后《物权法》第202条又规定“抵押权人应当在主债权诉讼时效期间行使抵押权;未行使的,人民法院不予保护。”立法机关意欲通过本条促使抵押权人尽快行使权利,加速市场快速运转,促进经济发展。^[151]但这种罔顾抵押权人的利益,无视抵押登记公示的做法,引起强烈质疑。在司法实践中,已经出现法院根据《物权法》第202条认定主债权诉讼时效期间届满后,抵押权

[146] Larenz/Wolf, (Fn. 15), S. 329. 王泽鉴, 见前注[72], 第105页。

[147] 参见王泽鉴, 见前注[72], 第515页。

[148] 参见史尚宽:《债法总论》, 中国政法大学出版社2000年版, 第655—656页。

[149] 同上注, 第656页。

[150] 通说认为我国台湾地区“民法”第880条的五年期间并非消灭时效, 而系除斥期间。参见王泽鉴, 见前注[72], 第516页。

[151] 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室编:《中华人民共和国物权法条文说明、立法理由及相关规定》, 北京大学出版社2007年版, 第366页。

人的抵押权直接消灭的判决,其结果并不合理。^[152] 民法理论界曾提出立法建议,诉讼时效原则上不影响担保物权(抵押权、质权和留置权),但基于抵押物流通需要和债权人长时间不行使抵押权而给债务人带来不确定性,可以适当对抵押权设置除斥期间。^[153] 在《民法总则》制定过程中,中国社会科学院孙宪忠研究员组织起草的《民法总则(建议稿)》第248条建议规定担保物权仍得在诉讼时效期间届满后行使,可惜立法机关并未予以关注和采纳。

(三)诉讼时效届满后的履行和承认

《民法总则》第192条第2款规定“诉讼时效期间届满后,义务人同意履行的,不得以诉讼时效期间届满为由抗辩;义务人已自愿履行的,不得请求返还。”比较《民法通则》第138条以及《民法通则若干意见》第171条仅规定诉讼时效完成后债务人的自愿履行,《民法总则》第192条第2款显然区分了诉讼时效完成后,义务人的两种不同的行为状态(构成要件)和法律效果:前句是债务承认,构成诉讼时效抗辩权之抛弃,故而承认后不得再以诉讼时效为由抗辩;后句是自愿履行,乃诉讼时效完成后之给付,给付后即不得请求返还。实际上,早在2008年《诉讼时效制度若干规定》第22条已经明确规定上述两种情形,但遗憾的是,司法解释的制定者将“同意履行义务的意思表示或者自愿履行义务”等同对待,统一规定其效果为“以诉讼时效期间届满为由进行抗辩的,人民法院不予支持。”由此反映,认识诉讼时效完成后的上述两种情形的区分,还是颇为艰难。^[154]

在《民法总则》立法过程中,立法机关对于时效完成后的债务承认和自愿给付也是反复调整。2016年6月“一审稿”第169条第2款表述“诉讼时效期间届满后,义务人自愿履行的,不受诉讼时效限制;义务人同意履行的,不得以诉讼时效期间届满为由抗辩。”2016年10月“二审稿”第185条改为“诉讼时效期间届满后,义务人自愿履行的,不受诉讼时效限制。”删除义务人同意履行的规则。2016年12月“三审稿”第195条第2款规定“诉讼时效期间届满后,义务人自愿履行的,不得请求返还。”所幸在立法的最后阶段,修改为《民法总则》第192条第2款。

诉讼时效期间届满后义务人同意履行,是一种诉讼时效抗辩权之抛弃方式。时效抗辩权之抛弃,属于有相对人的意思表示,在性质上是单方法律行为,且为处分行为,要求行为人有处

[152] 北京市第三中级人民法院(2016)京03民终8680号民事判决书。该案判决的主要理由有:①如果抵押权的期限不进行限制,将使抵押财产的归属长期处于不稳定状态,不仅不利于保护当事人的合法权益,亦不利于物之使用和流通效能的发挥。②如果主债权经过诉讼时效,债权人从抵押人处获得利益,抵押人将长期处于一种不利益的状态,其义务也具有不确定性,对于抵押人来说未免过于苛刻亦有失公允。③主债权与抵押权构成主从关系,主权利已经丧失国家强制力保护,抵押物上所负担的抵押权也应消灭。笔者认为上述三点理由均不成立,其一,抵押权可以设置期间限制,但该期限不能等同于诉讼时效期间;其二,抵押人提供抵押物,即已预期将来可能以抵押物清偿债权人的结果,不能算是苛刻;其三,诉讼时效完成后,仅限制债权的请求权,债权人的受领权及其他权能(如抵销、抗辩)不受限制,不能简单套用主权利消灭导致从权利也消灭的原理。类似判决参见:江苏省常州市中级人民法院(2015)常商终字第0404号民事判决书。

[153] 戴永盛:“论债权之罹于时效与担保物权之存续”,《法律科学》2014年第3期,第67—79页;徐洁:“担保物权与时效的关联性研究”,《法学研究》2012年第5期,第154—170页。

[154] 关于二者之区分参见朱晓喆,见前注[138],第80—88页。

分能力和处分权限。^[155] 如果双方以约定方式放弃时效抗辩权亦无不可。^[156] 但根据《民法总则》第 197 条第 2 款,当事人预先抛弃时效利益的约定无效。时效完成后抛弃抗辩权的法律效果,自债务人方面言之,不得再以时效完成为由而拒绝给付。自债权人方面言之,罹于诉讼时效的债权,又恢复了请求力,得诉请法院强制履行。从诉讼时效期间来看,从抛弃的时点开始重新起算的新的时效期间。^[157]

诉讼时效期间届满后义务人自愿履行,是指义务人已经作出了给付。原本诉讼时效抗辩权为永久性抗辩权,按不当得利法一般原理,对于附有永久性抗辩权的债务进行给付,可以不当得利为由要求返还。《德国民法典》第 813 条第 1 款第 1 句规定“以债务履行为目的所进行的给付,如果存在永久排除主张请求权的抗辩对抗请求权时,可以请求返还”。但又根据该法典第 813 条第 1 款第 2 句和第 214 条第 2 款,债务人对附有时效抗辩权的债权进行给付,不得以不当得利为由请求返还。若可请求返还,将与消灭时效的(维持)和平目的相违背。^[158] 我国民法理论和实务上认为,诉讼时效届满后只是减弱债权的请求力和强制执行力,但债权的受领保持力仍然存在,债权人以之作为受领给付之根据,因而不构成不当得利。^[159]

总之,《民法总则》第 192 条第 2 款区分诉讼时效完成后的抗辩权抛弃和自愿给付,赋予其不同的法律效果,较以往的民法规定更为清晰合理。

(四)诉讼时效届满后的抵销权和抗辩权

诉讼时效限制的是民事法律关系中的请求权。除请求权之外,当事人之间的债务关系产生的抵销权和抗辩权等其他权利,并不受诉讼时效届满的影响。《德国民法典》第 215 条规定“请求权在首次可以抵销或可被拒绝给付之时,尚未罹于消灭时效,则消灭时效的完成并不排除抵销和主张留置权(Zurückbehaltungsrecht)。”^[160]我国台湾地区“民法”第 377 条亦有类似之规定。究其立法目的在于,如果债权人的请求权在其消灭时效届满之前,本已构成抵销适状,则该债权的抵销可能性并不因时间之经过而被排除。^[161] 理解该规则时应予注意,此处可

[155] 参见(日)我妻荣:《新订民法总则》,于敏译,中国法制出版社 2008 年版,第 422—423 页;(日)山本敬三,见前注[96],第 485 页。

[156] Peters/Jacoby, a. a. O., § 214, Rn. 31.我国最高人民法院法复[1997]4 号《关于超过诉讼时效期间当事人达成的还款协议是否应当受法律保护问题的批复》规定:“对超过诉讼时效期间,当事人双方就原债务达成还款协议的,应当依法予以保护。”此处还款协议可理解为双方达成抛弃时效抗辩权的约定。

[157] 参见(日)山本敬三,见前注[96],第 485 页。

[158] Medicus, (Fn. 145), S. 56.

[159] 参见王利明,见前注[11],第 364 页;朱晓喆,见前注[138],第 84—85 页;最高人民法院民事审判第二庭编著,见前注[40],第 373 页。

[160] 《德国民法典》第 215 条中的留置权(Zurückbehaltungsrecht)是指第 273 条和第 320 条的抗辩权。Vgl. Peters/Jacoby, a. a. O., § 215, Rn. 13.此二处的 Zurückbehaltungsrecht 虽翻译为留置权,但并非担保物权,本质上是抗辩权。第 273 条是一般性的抗辩权,即债务人基于与发生自己债务的同一法律关系,对于债权人享有到期的请求权,直至自己应得的给付被履行之前,可以拒绝给付。第 320 条是双务合同中当事人就给付与对待给付发生的同时履行抗辩权。Vgl. Looschelders, Schuldrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl., 2012, S. 334 ff.

[161] J. Schmidt-Räntsch, in: Erman BGB Kommentar, § 215, Rn. 1.

主张抵销的主动债权,虽然已经罹于消灭时效,但在时效完成之前的任何一段时期内已届期且可执行。^[162] 据此推论,如果债权人在诉讼时效完成后,再对于债务人承担一笔债务,则不可主动抵销。否则,债务人就诉讼时效届满后所取得的时效利益就会丧失。

我国民法上没有诉讼时效届满后债权抵销方面的规则。但司法实务中一再发生此类案件,法院的裁判结果大抵与上述德国民法规则一致。例如,我国有法院裁判理由认为:诉讼时效期间届满的债权是否可行使法定抵销权,如果债权在诉讼时效期间届满前,已经可与相对债权进行抵销,则法定抵销权已经产生,并不因在行使时已经超过诉讼时效期间而不能抵销;反之,如其债权在诉讼时效期间届满后,才发生相对的债权,则不能产生法定抵销权。^[163] 而在抵销的主动债权的诉讼时效期间届满之前,已经对于被动债权发生抵销适状,则在时效期间届满后,仍得主张抵销权。^[164]

诉讼时效完成之前,当事人之间如已发生抗辩权,也不因时效期间届满而受影响。例如,甲、乙双方互负债务,并已形成抗辩关系,若甲方之请求权已罹于诉讼时效,但此时若乙方向甲方主张请求权,甲方仍得以时效届满之前的抗辩权对抗乙方。其原理与诉讼时效完成后的抵销权的状况相同。

在《民法总则》立法建议过程中,中国社会科学院孙宪忠研究员组织起草的《民法总则(建议稿)》第248条曾建议明确规定诉讼时效完成后对于抵销权和抗辩权的效力,也有民法学者提出立法建议,^[165]但均未引起立法机关的重视。

(五)小结

诉讼时效完成后的法律效果是诉讼时效制度的核心。我国立法、司法和学说共同推进,历经数十年来的发展,终于确立抗辩权发生说的地位,并反映在《民法总则》第192条、第193条。诉讼时效届满后,只是减弱了请求权的效力,但并非不可实现,其最终效果系于义务人在时效届满后究竟会做什么。《民法总则》第192条就时效届满后义务人提出抗辩、同意履行(承认债务)、实际履行分别赋予其不同法律效果,动态地把握时效届满的法律效果体系,体现权利人与义务人的利益平衡,值得肯定。

诉讼时效完成后,附着于同一法律关系上的抵销权和抗辩权,不应受诉讼时效的影响,大陆法系各国民法典一般都有规定。我国司法实践中也一再出现此类难题,亟需立法上予以明确。《民法总则》未能作出回应,在诉讼时效届满的法律效果体系上欠缺一环,令人颇感遗憾。

^[162] Peters/Jacoby, a. a. O., § 215, Rn. 5.

^[163] 四川省成都市(2011)高新民初字第128号民事判决书。该案评析参见张媛媛:“诉讼时效期间届满的债权被抗辩时不可用于依法抵销”,《人民司法》2012年第22期,第74—77页。

^[164] 福建省福州市中级人民法院(2007)榕民初字第575号民事判决书。该案评析参见黄勤武:“超过诉讼时效的债权可以行使抵销权”,《人民司法》2011年第4期,第32—35页。类似判决结论参见江苏省张家港市人民法院(2013)张商初字第1085号民事判决书;广东省广州市海事法院(2007)广海法初字第129号民事判决书。

^[165] 参见朱晓喆,见前注[50],第143页。

七、结 语

一部良好的民法典须兼顾价值理由和概念体系的合理安排,尤其是立法者设定的价值目标与规范表达之间,应形成恰当的配合。二者之间适度的配比协调,可作为检验《民法总则》诉讼时效制度的立法成就指标之一。本文从这一视角透视《民法总则》第九章各项制度,评估的结果可谓差强人意,有得有失。

历史地看,诉讼时效制度基础存在多元的价值格局,且在不同的社会发展阶段,会发生价值重心的迁移。这也是诉讼时效制度难以把握的根本所在。总体而言,《民法总则》第九章诉讼时效的多项制度设计,努力贯彻多重的价值追求,适当平衡权利人与义务人之间的利益状况,值得肯定。

但是瑜不掩瑕,在具体深入每一规则细节时,《民法总则》第九章部分规定所欲追求之规范目的与表达出来的条文之间,仍然存在不少距离。甚至在个别问题上,存在整块制度缺失的尴尬。如果立法机关认真总结相关民法学说、立法和司法实践经验,本可以避免一些立法缺憾。而弥补的任务,就只能交给此后的学术研究与司法实务了。

总之,21世纪中国民法典的制定,应参酌成熟的理论和比较法上的先进模式,总结归纳实务经验,在立法技术上精益求精。本文通过检讨《民法总则》诉讼时效制度的立法得失,得到的经验与教训,希望能够在民法典分则立法上被吸收和借鉴。

Abstract: This article, based on the analysis of value basis and the respondent legal rules of limitation of action in General Part of the Civil Code of the PRC, evaluates the legislative techniques of Chapter 9 of General Part of Civil Code. The system of limitation of action has the value basis to urge the obligee to exercise their rights, protect the debtor from quote difficulty, avoid excessive litigation and save the cost of justice. Firstly, the duration and commencement of limitation of action, take into account both the protection of obligee and quote difficulty of debtor. Secondly, the degree of protection of different claims, which based on different basic relations, is not the same. So the limitation of action should reflect the differences. Thirdly, the obstacle for limitation of action and its consequence should reflect the distribution situation between obligee and debtor. Finally, the legal effect of expiration of limitation takes the theory of 'occur of the right to refuse', which embodies the dynamic benefit balance between obligee and obligor.

Key Words: General Part of Civil Code; Limitation of Action; Valuable Justification; Legal Regulations; Legislative Techniques

(责任编辑:薛 军)