

第十三卷

珞珈法学论坛



LUO JIA JURISTS' FORUM

武汉大学法学院

本刊顾问：李 龙

Wuhan University Press

武汉大学出版社

珞珈法学论坛

第十三卷

LUO JIA JURISTS' FORUM

武汉大学法学院主办



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

珞珈法学论坛. 第13卷/肖永平主编. —武汉: 武汉大学出版社, 2014. 10
ISBN 978-7-307-13868-1

I. 珞… II. 肖… III. 法学—文集 IV. D90-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 167655 号

责任编辑: 钱 静 责任校对: 汪欣怡 版式设计: 马 佳

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 湖北省荆州市今印印务有限公司

开本: 787×1092 1/16 印张: 12.25 字数: 291 千字

版次: 2014 年 10 月第 1 版 2014 年 10 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-13868-1 定价: 25.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

主	编	肖永平			
副	主	陈本寒			
编	委	(排名不分先后)			
		江国华	徐亚文	柳正权	陈本寒
		宁立志	陈家林	刘学在	李傲
		肖永平	张辉	杨泽伟	秦天宝
秘	书	王浩			

目 录

· 法学专论 ·

诉讼时效延长制度存废之思考	杨 巍 (1)
基因信息的隐私权保护	张善斌 (13)
论软法视野下的金融消费者个人信息保护	漆 彤 (30)
强制拍卖问题研究	陈本寒 刘 韡 (40)
金融创新与公司法知识谱系的转型	李安安 (55)
论我国社会保险人的法律地位	张荣芳 黎大有 (68)
后现代主义与中国刑法学研究	许发民 (80)

· 立法与司法实务 ·

国家荣誉立法研究	江国华 陈建科 (105)
民间文学艺术法律保护建议稿及理由	邓社民 (117)
“打早打小”刑事政策的理解与黑社会性质组织的认定	何荣功 (127)

· 法学教育与法学家 ·

网络环境下国际私法教学改革创新研究	乔雄兵 (137)
-------------------------	-----------

· 知识产权论坛 ·

“简单”回收利用中的知识产权权利穷竭原则适用	李 强 (151)
论集体管理组织的性质定位	王 华 (164)
专利行政执法之制度思辨	宁立志 王德夫 (178)

法学专论

诉讼时效延长制度存废之思考

■ 杨 巍*

目 录

- 一、诉讼时效延长的立法模式
- 二、诉讼时效延长现行法规定及典型判例之解读
- 三、诉讼时效延长存废之争
- 四、本文观点：我国民法典不应规定诉讼时效延长制度

一、诉讼时效延长的立法模式

(一) 模式一：对适用范围未作限定的诉讼时效延长制度

苏联（包括其后的俄罗斯联邦）、蒙古、朝鲜等国家采取该模式。1922年《苏俄民法典》第49条规定：“在任何情形下，法院认为迟延诉讼时效期间有正当理由的时候，都可以延长诉讼时效的期限。”依据苏联学者的解释，该条授权法院在它认为迟误诉讼时效期限的理由系属正当的一切情况下，延长诉讼时效的期限。^①1964年《苏俄民法典》第87条第2款规定：“如果法院、仲裁署或公断法庭认为造成诉讼时效过期有正当原因，则对于被侵犯的权利应予保护。”错过诉讼时效期间的正当原因包括：在有公民参加的关系中，原告身患重病、长期出差等。法院和仲裁机关提出延长的一般性特征是，在提起诉讼方面不是由于原告的过失而引起迟延的情况可以视为正当的原因。^②《俄罗斯联邦民法

* 武汉大学法学院副教授，法学博士。

本文为武汉大学70后学术团队“我国现代化进程中的法治问题研究团队”支持项目的阶段性成果。

① [苏联] 诺维斯基：《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221页。

② [苏联] 斯米尔诺夫等：《苏联民法》（上卷），黄良平等译，中国人民大学出版社1987年版，第224页。

典》第205条规定：“在法院认为因与原告个人有关的正当理由（重病、无助、不识字等）致使时效期限过期的特殊情况下，公民的被侵犯的权利应该受到保护。”在这种情况下，不论被告人是否提出适用诉讼时效期届满的申请，法院均应审理争议，如同诉讼时效未届满时一样。^①《蒙古国民法典》第70条第2款规定：“法院、仲裁机构认为超过诉讼时效期间不行使权利有正当理由，则它们可延长此等诉讼时效期间并保护被侵犯之权利。”《朝鲜民法典》第267条规定：“裁判机关或仲裁机关，认为有请求权人于民事时效期间内，未提起诉讼或仲裁有正当理由的，可延长时效期间。”该模式的基本特征有二：一是对于延长制度适用于何种类型的请求权未作限定；二是延长制度与法院主动援引时效规则联系紧密，即法院可依据该制度主动延长诉讼时效期间。

（二）模式二：适用于特定侵权案件的诉讼时效延长制度

英国、澳大利亚、中国香港地区等英美法系国家及地区采取该模式。英国《1980年诉讼时效法》第32A条规定：“当书面诽谤或口头诽谤的诉因已经产生，由于他对全部或者任何与该诉因相关的事实直至诉讼时效届满都一无所知，因而在本法第4A条规定的3年时效期间内没有提起诉讼，那么诉讼从他知道所有与该诉因相关的事实之日起1年内可以提起，但必须经高等法院批准。”依该条规定，诉讼时效延长适用于诽谤诉讼案件，且须经高等法院批准。但对于哪些情形下可准予延长，该条并未作具体规定。所以法官对于判断哪些情形符合“相关的事实”是一件困难的事。^②第33条第1款规定：“如果考虑到（a）第11、11A或12条的适用给原告或者原告所代表的人造成的不利以及（b）法院作出排除时效适用的决定给被告或者被告所代表的人造成的不利，法院认为允许诉讼继续是公平的，法院可以决定对第11、11A或12条的规定不予适用。”《1980年诉讼时效法》第11条和第12条规定的是人身伤害和死亡情形下的诉讼时效期间，第11A条规定的是因产品缺陷造成人身伤害或财产损失的诉讼时效期间，但根据第33（1A）（b）条的规定，产品缺陷造成财产损失时不能排除诉讼时效的适用。第33条授权法院在人身伤害诉讼的时效届满后，排除时效适用，允许原告继续诉讼。^③在澳大利亚，各州均有关于在人身伤害及过失致人死亡案件中法院有权在适当情形下决定延长诉讼时效期间的规定。^④对于诽谤案件，澳大利亚的部分州也适用诉讼时效延长制度，例如新南威尔士州《1969年诉讼时效法》第56A条规定：“对于诽谤案件，如果法院认为要求原告在从公开之日起1年内起诉是不合理的，则可以延长诉讼时效期间至3年。”在我国香港地区，《1998年诉讼时效条例》第30条基本承袭了英国《1980年诉讼时效法》第33条，但该条例没有继受英国《1980年诉讼时效法》第32A条的规定。因此，香港特别行政区法院在人身伤害和死亡案件中有权排除诉讼时效的适用，但在诽谤诉讼案件中不能适用延长制度。

^① [俄] E. A. 苏哈诺夫主编：《俄罗斯民法》（第1册），黄道秀译，中国政法大学出版社2011年版，第438页。

^② See Ruth Redmond-Cooper, *Limitation of Actions*, Sweet & Maxwell Ltd., 1992, p. 57.

^③ See Andrew McGee, *Limitation Periods*, Sweet & Maxwell Ltd., 2002, p. 142.

^④ See Peter Handford, *Limitation of Actions · The Australian Law*, Lawbook Co., 2004, pp. 61, 88.

(三) 模式三: 未规定诉讼时效延长制度

绝大多数大陆法系国家采取该模式。德国、法国、荷兰、日本等主要大陆法系国家,仅规定诉讼时效中止、中断制度,而未规定延长制度。

二、我国诉讼时效延长现行法规定及典型判例之解读

(一)《民法通则》和最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见(试行)》^①对于诉讼时效延长的规定及解读

《民法通则》第137条后段规定:“有特殊情况,人民法院可以延长诉讼时效期间。”《民法通则意见》第169条规定:“权利人由于客观的障碍在法定诉讼时效期间不能行使请求权的,属于民法通则第一百三十七条规定的‘特殊情况’。”其立法理由是:“给予法院根据有无正当理由而决定时效是否予以延长的权力,以弥补法定中止和中断事由的不足。但对于这种制度,法院必须严格掌握,否则有违设立诉讼时效制度的目的。”^②依据该规定,诉讼时效延长应具备三个条件:其一,诉讼时效期间已经届满。如果诉讼时效期间尚未届满,应适用中止、中断规则,诉讼时效延长是为诉讼时效期间已经届满的权利人提供救济的一种制度。其二,必须存在“特殊情况”。何为“特殊情况”?《民法通则意见》第169条将其解释为权利人由于客观的障碍在法定诉讼时效期间不能行使请求权的情形。依据司法实务界主流意见,“该特殊情况必须是客观存在的,足以妨碍权利人行使请求权的事实,即权利人不是自己不行使权利,而是客观原因迫使他不能行使权利。这属于一种弹性的条款,实际上是对时效中止、中断法定事由的不足的一种概括性的补充,即除时效中止、中断法定事由之外的特殊事由”。^③还有实务界观点认为:“法院得依职权判定义务人之自相矛盾行为构成诉讼时效期间延长事由的‘特殊情况’。”^④其三,是否延长及延长的具体期限由法院通过行使自由裁量权决定。法院能否在当事人未提出申请的情形下主动依职权延长诉讼时效?在最高人民法院《关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》(法释[2008]11号)^⑤颁布以前,法院在司法实务中通常主动依职权适用诉讼时效延长制度。但在《诉讼时效规定》第3条规定了法院不得主动援引时效规则后,应解释为法院适用诉讼时效延长制度以当事人申请为条件。

(二) 有关司法解释对于诉讼时效延长的规定及解读

第一,最高人民法院《对在审判工作中有关适用民法通则时效的几个问题的批复》(法(研)复[1987]18号)规定:“民法通则施行前民事权利被侵害尚未处理的,无论被侵害人知道与否,向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间,分别为民法通则第一

① 以下简称《民法通则意见》。

② 佟柔主编:《民法原理》,法律出版社1986年版,第131页。

③ 梁书文主编:《民法通则贯彻意见诠释》,中国法制出版社2001年版,第144页。

④ 梁展欣主编:《诉讼时效司法实务精义》,人民法院出版社2010年版,第122页。

⑤ 以下简称《诉讼时效规定》。

百三十五条规定的二年或第一百三十六条规定的一年。诉讼时效期间自民法通则施行之日起计算。民法通则施行前民事权利被侵害尚未处理的，无论是否超过二十年，向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间，分别为民法通则第一百三十五条规定的二年或第一百三十六条规定的一年。诉讼时效期间自民法通则施行之日起计算。对于上述诉讼时效期间，有特殊情况的，人民法院可以延长。”该批复针对发生在《民法通则》施行前的案件如何适用诉讼时效期间作出了规定，其中明确规定此类案件可适用诉讼时效制度，但对于“特殊情况”的具体事由未作界定。

第二，最高人民法院《关于人民法院处理涉台民事案件的几个法律问题》中“七、关于诉讼时效问题”部分规定：“为了保护去台人员和台胞的合法权益，我们在适用诉讼时效方面，对涉台民事案件作了特别规定。根据《中华人民共和国民事诉讼法》的规定，从权利被侵害之日起超过二十年，权利人才向人民法院提起诉讼的，人民法院不予保护。由于涉及去台人员和台湾同胞的案件，许多已经超过二十年了，因此，对去台人员和台湾同胞的诉讼时效期间问题，根据民法通则第一百三十七条的规定，人民法院可以作为特殊情况予以适当延长。”依该司法解释规定，涉及去台人员和台湾同胞的案件可以认定为《民法通则》第137条规定的“特殊情况”。

第三，最高人民法院《处理涉台刑事申诉、民事案件座谈会纪要》（法（办）发[1988]18号）中“（四）关于遗产继承问题”部分规定：“去台人员和台胞对在大陆的遗产主张继承权的，人民法院应依法保护；要求取得人民法院判决中保留给自己的继承份额的，按执行程序处理；对已审结但未保障其继承权的案件提出申诉的，可依审判监督程序进行再审，依法保护其继承份额，份额多少可根据实际情况酌定。去台人员和台胞向人民法院提起诉讼的继承案件，继承开始已经超过二十年的，人民法院可依法作为特殊情况延长诉讼时效；对于知道或者应当知道其权利被侵犯已经超过两年的，可按最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第十五条的规定处理。人民法院今后处理的继承案件，对在台的合法继承人，应设法通知其参加诉讼；无法通知的，可为其保留应继承的份额，并指定财产代管人。”该司法解释重申了涉台案件可认定为“特殊情况”而适用诉讼时效延长的司法态度，并就此类涉及继承纠纷案件具体如何适用诉讼时效延长作出了规定。

（三）诉讼时效延长典型判例及解读

在司法实务中，适用诉讼时效延长的判例极为少见，兹举3个典型判例，以说明司法实务对此类案件的主流意见。

1. 李金×、李娜×诉柯××回赎出典房屋纠纷案^①

该案二审法院认为：“本案讼争的房屋，在1987年11月台湾当局开放台胞回大陆探亲之前，由于历史的原因，海峡两岸长期隔绝，出典人无法主张回赎。这种情况，应视为不可抗力，这段时间不应计入回赎期限。依上述规定，出典人主张回赎典当房屋的限期并未超过。同时，出典人由于同一原因在法定诉讼时效内不能行使请求权，属《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十七条规定的‘特殊情况’。台湾省当局开放台胞回大陆探亲

^① 案例来源于《最高人民法院公报》1993年第1期。

之后,房屋出典的继承人、本案被上诉人李金×、李娜×即办理了有关公证手续,委托了全权诉讼代理人,于1989年向人民法院提出回赎出典房屋的请求,其主张符合法律规定,应予准许……”据此判决:“被上诉人李金×、李娜×给付上诉人柯××典金人民币六千元;维持原审准予李金×、李娜×回赎出典房屋的判决。”

该案是《最高人民法院公报》刊载的为数极少的涉及诉讼时效延长的判例之一。该案判决的要点分析如下:其一,主审法院将海峡两岸长期隔绝的事实认定为《民法通则》第137条规定的“特殊情况”,并依此适用诉讼时效延长规则。该认定与前述最高人民法院《关于人民法院处理涉台民事案件的几个法律问题》的规定相符。其二,主审法院同时认为,“由于历史原因导致海峡两岸长期隔绝”而使出典人无法回赎应视为不可抗力,所以这段时间不应计入回赎期限,故出典人主张回赎典当房屋的限期并未超过。但该认定实际上导致本案没有必要适用诉讼时效延长制度,因为该认定的本质是否认诉讼时效期间已经届满。最高人民法院《关于房屋典当回赎中几个有关问题的批复》规定:“如果典期届满,出典人未按契约规定期限提出回赎,是由于不可抗力使其不能行使请求权的,这种受客观原因影响的时间,应予扣除,不计入回赎时效期间。”本案以该批复的规定为裁判依据似乎更为合适,而无必要适用诉讼时效延长制度。其三,原告仅主张回赎的诉讼请求,而并未就诉讼时效延长提出申请,主审法院系主动依职权适用诉讼时效延长规则。在当时,通行做法是法院主动审查诉讼时效问题,所以主审法院也采取了这种做法。其四,主审法院仅笼统地认定本案应适用诉讼时效延长,但对于本案中诉讼时效何时届满、延长的期间具体多长等问题并未作出具体认定。因此可以说,该案虽然是《最高人民法院公报》刊载的适用诉讼时效延长的典型判例,但在判决理由、裁判依据等方面均存在一定瑕疵。

2. 孙某某夫妇诉A市人民医院错给所生孩子致使其抚养他人孩子达二十余年要求找回亲子和赔偿案(连环婴儿抱错案)^①

原告李某某于1981年10月29日在被告A市人民医院分娩一男婴,由医护人员在婴儿室看护,三日后由被告交予李某某一同出院。该男婴取名孙某,由孙某某、李某某夫妇抚养至今。2002年2月5日,经辽宁省公安厅进行DNA亲子鉴定,结论为:孙某与孙某某、李某某无血缘关系,孙某系宫某夫妇的亲生子女。这一后果是被告疏于管理所致。2002年6月,原告向人民法院提起诉讼。一审法院经审理判决被告承担责任。被告不服一审判决提起上诉称:“原告向法院主张权利时距侵权事实发生已超过20年,其诉讼请求已超过保护时效,且不具备延长时效的条件。”二审法院经审理认为:“原告权利从受侵害到主张权利时虽然已超过20年,但属于人民法院可以延长诉讼时效的特殊情况……本案中孙某某、李某某夫妇不知受到侵害和不能主张权利的情形属于客观障碍,因此本案可以延长诉讼时效期间。孙某某、李某某的诉讼请求应受法律保护。”

该案刊载于《人民法院案例选》,而且该案例选系列中刊载的另一则适用诉讼时效延

^① 案例来源于最高人民法院中国应用法学研究所编:《人民法院案例选》2003年第4辑(总第46辑),人民法院出版社2004年版,第93页以下。

长的案例^①也与本案类似,由此可见本案较具典型意义。该案判决的要点分析如下:其一,主审法院认为“原告不知受到侵害和不能主张权利的情形属于客观障碍”,并依据《民法通则意见》第169条适用诉讼时效延长。但对于该案为何可认定为“客观障碍”的理由,判决主文未作详细解释。依据该案例选编写者的解释,其理由是“本案的情况,不仅为我国社会生活中所罕见,在其他国家也属罕见,因此应属特殊情况加以延长”。其二,依域外立法例,涉及亲属关系的有关请求权不适用诉讼时效,^②但我国现行法对此并无明确规定。主审法院适用诉讼时效延长规则使原告仍可行使此类请求权,在结果上达到与域外立法相似的效果,其精神值得肯定。但应注意的是,本案原告的诉讼请求为:(1)被告承担原告寻子过程中实际发生的费用;(2)被告赔偿原告已支出的抚养费18.5万元;(3)被告支付精神损害抚慰金120万元。这3个请求权并非以恢复亲属关系为目的,而属于侵权责任请求权,其与域外立法排除适用诉讼时效之请求权性质有异。就此而言,主审法院将诉讼时效延长适用于这3个请求权又具有不同的意义。其三,本案原告并未就诉讼时效延长提出申请,主审法院系主动依职权适用诉讼时效延长规则,并主要就被告主张“不具备延长时效的条件”作出说明。这表明主审法院和当事人均认为审查诉讼时效延长事由属于法院职权范围,而非当事人应主张的抗辩权。其四,本案由于在当时社会上引起广泛关注,对法院裁判亦产生某种程度的影响,并最终适用诉讼时效延长对原告提供救济。这是否表明“社会影响较大或巨大”可认定为《民法通则》第137条规定的“特殊情况”?判决主文对此未作说明,最高人民法院在以后的司法解释中应予以明确。

3. “银广夏案”

银广夏因证券虚假陈述造成投资人重大损失,证监会于2002年4月23日作出处罚决定,银广夏于2002年5月16日作出相应公告。根据《民法通则》第135条规定,诉讼时效将于2004年5月15日届满。因各种原因,法院一直未受理众多投资者提起的民事赔偿案件。直到2004年4月20日,在银广夏案的诉讼时效即将到期的前1个月,法院才开始受理该案。由于受理时间太短,社会各界纷纷要求延长受理期限。经最高人民法院批准,银川市中级人民法院于2004年5月14日召开新闻发布会宣布:“根据最高人民法院《关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第5条第1款第1项的规定,证券市场投资人要求银广夏承担民事责任的诉讼时效期间至2004年5月15日届满。为保护广大证券市场投资人的合法权益,经最高人民法院批复,证券市场投资人诉银广夏民事赔偿案件的诉讼时效从5月16日延长到8月15日。”

该案堪称是司法实务中适用诉讼时效延长影响最大的案例,该案具有以下特点:其一,该案并非单个案件,而是由若干性质相同的多个民事赔偿案件组成。在这一系列案件中,法院共受理案件103件,涉及总标的约1.81亿元,涉及投资人847人。该案的第一份判决书于2004年12月31日作出,最后一份判决书则迟于2007年才作出。其二,该案的诉讼时效延长,既不是由当事人在诉讼中提出,也不是法院在诉讼过程中主动依职权适

^① 参见“赵某等诉通化市人民医院侵犯身份权赔偿案”,载最高人民法院中国应用法学研究所编:《人民法院案例选》2004年民事专辑(总第48辑),人民法院出版社2004年版,第80页以下。

^② 《德国民法典》第194条第2款规定:“由一项亲属法律关系产生的请求权,如其以将来回复与此种关系相符合的状况为内容,或者以允许进行基因检查以澄清血缘关系为内容,其不受时效的约束。”

用，而是在起诉之前由中级人民法院向最高人民法院请示，由最高人民法院以批复形式适用诉讼时效延长。这在其他同类案件中是绝无仅有的。其三，该案适用诉讼时效延长的“特殊情况”是由于行政复议程序、“先刑后民”的司法惯例以及受害人众多等原因^①导致法院无法在短时间内受理全部起诉。巨大的社会影响也对最高人民法院将诉讼时效延长适用于该案起了一定的催化作用。其四，与前两个案例主审法院笼统认定诉讼时效延长不同，该案主审法院明确本案诉讼时效延长3个月，在此时间段内受理有关原告的起诉。其五，最值得关注的是，该案适用诉讼时效延长实际上突破了现行法关于延长规定的本意。表现为：（1）该案是在诉讼时效期间即将届满但尚未届满时提前适用诉讼时效延长的。而依《民法通则》第137条的规定，诉讼时效延长的适用场合是诉讼时效期间已经届满，因此该案严格来说并不属于可适用诉讼时效延长的情形。（2）依《民法通则》第140条规定，“诉讼外请求”可引起诉讼时效中断。即使该案不适用诉讼时效延长，当事人亦可通过“诉讼外请求”引起诉讼时效中断从而阻止诉讼时效届满。但该案当事人及主审法院似乎均陷入一个误区，即认为如果原告未在诉讼时效期间内起诉将导致其权利不再受法律保护。该认识的本质实际上是否认“诉讼外请求”具有引起诉讼时效中断的效果。（3）《民法通则》第137条规定，“权利被侵害之日”起算20年时效期间。在本案中，被告于1999—2001年间实施虚假陈述行为，自该侵权行为结束时应起算20年时效期间。但主审法院在2年诉讼时效期间尚未届满时，决定将诉讼时效从2004年5月16日延长到8月15日，此时20年时效期间远未届满。该决定忽视了20年时效期间的作用和中断规则的意义，事实上导致诉讼时效期间反而被缩短（2年时效期间不能在20年时效期间内中断）。因此，该案是法院及诉讼当事人在未准确理解延长、中断规则本意的情况下对诉讼时效延长的误用。它突破了法律对于延长、中断及普通时效期间与20年时效期间关系的现有规定。

三、诉讼时效延长存废之争

对于我国民法应否规定诉讼时效延长制度，学界存在争议，简要梳理如下：

（一）肯定说

该说主张我国民法应规定诉讼时效延长制度，其理由主要有：

第一，诉讼时效延长制度可对中止和中断制度起到补充作用。“在实际生活中，有时虽然不存在时效中止或中断的事由，但当事人确实不是因为主观上不愿意行使权利而错过了在时效期间行使权利的机会。在这种情况下，就需要通过延长时效期间来加以补救。”^②“诉讼时效的延长是对诉讼时效中止和中断的一种补充，是法律充分保护权利人正当权利的一种措施。”^③“法律完全有必要特别设立诉讼时效延长制度予以平衡，以对诉讼时效

^① 参见章武生：《类似案件的迥异判决——银广夏虚假陈述证券民事赔偿案评析》，载《华东政法大学学报》2010年第2期。

^② 佟柔主编：《中国民法学·民法总则》，中国人民公安大学出版社1990年版，第327页。

^③ 佟柔主编：《中国民法》，法律出版社1990年版，第615页。

中止、中断作相应补充,由法官行使自由裁量权来弥补法律规定的不足。”^①

第二,诉讼时效延长制度可以在某些特殊情况下实现公平。“诉讼时效期间的延长制度之设,系为解决在特殊情况下适用诉讼时效制度将产生严重的不合理的情形。在最长诉讼时效期间内,如果权利所适用的普通诉讼时效期间届满的,则最长诉讼时效期间引而不彰,更无适用延长之可能。因此,时效延长制度适用的对象,不限于普通诉讼时效期间和特别诉讼时效期间,还包括最长诉讼时效期间。”^②

第三,诉讼时效延长制度系我国特有的本土资源,应予坚持。“诉讼时效延长,是社会主义国家特有的制度。”^③“在一定意义上,诉讼时效的延长与德国法中的时效不完成异曲同工,因此在未来我国民法典制定之时,不宜对二者同时予以规定。比较而言,由于时效延长制度是我国的本土制度,为保持法的延续性,采用此概念更适合国情。”^④

第四,其他国家及地区亦有延长制度之立法例,我国应予借鉴。“无论是大陆法系,还是英美法系,均不乏设立诉讼时效延长制度之立法例,这些立法例本身足以表明诉讼时效延长制度有其存在之价值。”^⑤“鉴于时效延长已是国际海运惯例,即使中国不参加国际海运公约,《海商法》也应当认可并借鉴《鹿特丹规则》的做法。《海商法》已经规定了时效中止、中断,理应明确时效延长的补充地位。”^⑥

(二) 否定说

该说主张我国未来民法应废除诉讼时效延长制度,其理由主要有:

第一,诉讼时效延长制度与中止、中断制度相互抵牾。“在确定了消灭时效的中止制度与中断制度以后,消灭时效延长制度的意义就显得式微。”^⑦“由于现行法已为中止和中断规则预留兜底空间,延长规则显得多此一举,并导致其与中止、中断的混淆。”^⑧

第二,诉讼时效延长制度赋予法官过大的自由裁量权,导致法律不确定性的恶果。“一方面,此种规定给予了法官过大的自由裁量权。另一方面,时效期间的不确定性将使时效制度形同虚设,如此将导致时效制度在确定权利义务关系等方面的作用无法发挥。”^⑨“赋予法官过大的自由裁量权,损害了消灭时效的强行性规则的性质,有损于消灭时效制度目的的实现。”^⑩“诉讼时效的延长打破了确定性这一诉讼时效制度最核心的价值,一

① 李群星:《法律与道德的冲突——民事时效制度专论》,法律出版社2011年版,第316页。

② 梁展欣主编:《诉讼时效司法实务精义》,人民法院出版社2010年版,第121页。

③ 佟柔主编:《中国民法学·民法总则》,中国人民公安大学出版社1990年版,第327页。

④ 冯恺:《诉讼时效制度研究》,山东人民出版社2007年版,第220页。

⑤ 葛承书:《民法时效——从实证的角度出发》,法律出版社2007年版,第211页。

⑥ 金彦平:《谈〈鹿特丹规则〉诉讼时效的延长》,载《黑龙江政法管理干部学院学报》2012年第1期。

⑦ 屈茂辉:《论消灭时效的若干问题》,载王利明、郭明瑞、潘维大主编:《中国民法典基本理论问题研究》,人民法院出版社2004年版,第251页。

⑧ 霍海红:《诉讼时效延长规则之反省》,载《法律科学》2012年第2期。

⑨ 王利明:《民法总则研究》,中国人民大学出版社2012年版,第762页。

⑩ 屈茂辉:《论消灭时效的若干问题》,载王利明、郭明瑞、潘维大主编:《中国民法典基本理论问题研究》,人民法院出版社2004年版,第251页。

定程度上颠覆了诉讼时效制度。”^①

第三,诉讼时效延长制度是我国在特定历史背景下的产物,该历史背景已然消失。“该制度主要是针对去台人员所设立的。但随着两岸关系的不断发展,我国台湾地区人民进入大陆已经基本上不存在障碍,权利人行使权利与起诉都不存在问题,因此已经不需要再作这种特殊安排。”^②“延长规则是我国时效期间过短和法官职权援用时效等规则约束的产物,随着职权援用已被禁止和时效期间将被加长,延长规则作为权宜之计的价值也将消失。”^③

第四,司法实务中适用诉讼时效延长的案例,可以通过其他途径解决。“废除时效延长制度,是对我国司法实践的确认。我国现行民法虽然规定了时效的延长,但就我国的司法实践而言,人民法院几乎没有适用过时效的延长。”^④“司法实践公认的延长案例,其实或者是起算问题,或者是时效排除问题,或者应以规则而非裁量方式解决。”^⑤

第五,不规定诉讼时效延长制度是域外立法通例,英美法上的延长制度不足以成为我国坚持规定该制度的理由。“大陆法系国家的民法上大多没有时效延长或类似的制度,联合国国际贸易法委员会订立的《国际货物销售时效公约》中也没有承认时效的延长,最新的一些国际性示范法,包括2003年欧洲合同法委员会公布的《欧洲合同法原则(第三部分)》、国际统一私法协会2004年修订的《国际商事合同通则》,在时效制度中都没有承认延长或类似制度。”^⑥“站在大陆法系民法的视角,英国法所谓延长针对的多为常规类型,而非我国延长规则试图规制的极端例外。以英国法为我国的自由裁量规则论证只是表面的和无力的,并可能沦为美国比较法学者达玛斯卡所谓的‘修辞上的成果’。”^⑦

四、本文观点:我国民法典不应规定诉讼时效延长制度

除了否定说上述理由外,还应特别强调以下几点理由:

第一,权利人因诉讼时效期间过短而丧失公力救济,其根本解决途径应当是在立法上规定较长的诉讼时效期间,而非设置延长制度。由于现行法规定的诉讼时效期间过短,导致权利人因诉讼时效期间届满而丧失公力救济的风险大大增加。为降低该风险,实现对权利人的充分保护,其根本解决途径应当是改变诉讼时效期间过短的现行法规定,以较长的诉讼时效期间加以代替,而非通过设置延长制度来实现该目的。其一,在现行法规定的普通诉讼时效期间过短的前提下,通过延长制度来对诉讼时效届满的权利人提供保护,其实际效果十分有限。而且,由于现行法对延长事由规定不明,使得法院在适用延长制度时因

① 参见李永锋:《英国诉讼时效延长制度具体改革——兼论对我国民法典的启示》,载《法学》2006年第12期。

② 王利明:《民法总则研究》,中国人民大学出版社2012年版,第762页。

③ 霍海红:《诉讼时效延长规则之反省》,载《法律科学》2012年第2期。

④ 李永锋:《英国诉讼时效延长制度具体改革——兼论对我国民法典的启示》,载《法学》2006年第12期。

⑤ 霍海红:《诉讼时效延长规则之反省》,载《法律科学》2012年第2期。

⑥ 李永锋:《英国诉讼时效延长制度具体改革——兼论对我国民法典的启示》,载《法学》2006年第12期。

⑦ 霍海红:《诉讼时效延长规则之反省》,载《法律科学》2012年第2期。

无所适从而显得十分谨慎，真正能够通过时效延长来得到保护的权利人十分罕见。其二，将延长制度适用于20年最长诉讼时效期间，削弱了最长诉讼时效期间的设置意义，也与各国立法通例相悖。20年最长诉讼时效期间的设置本意即是通过该期间限制普通和特别诉讼时效期间，该期间构成权利的最长保护期限。将延长制度适用于最长诉讼时效期间，将极大地削弱最长诉讼时效期间所应发挥的功能。其三，为解决权利人因诉讼时效期间过短而丧失公力救济的弊端，其根本解决途径应当是在设置较长普通诉讼时效期间的基础上，分层次地设置各类特殊诉讼时效期间，并以最长诉讼时效期间对其加以限制。如此，既可实现对各种场合下权利人的充分保护，又可体现诉讼时效制度的确定性价值追求。

第二，在极端场合下因诉讼时效期间届满而使权利人丧失公力救济，本为诉讼时效制度所应付出的必要代价，该结果与诉讼时效制度的价值并不相悖。其一，诉讼时效制度的基本价值是实现对司法资源的有效利用，因诉讼时效期间届满而丧失公力救济，正是该价值的体现。如果在个别场合下对诉讼时效期间届满的权利人仍然予以救济，则需要耗费更多的司法资源用于取证、调解或审判，该情形正是诉讼时效制度设置所力图避免的结果。任何制度都无法实现在一切情况下的绝对公平，诉讼时效期间届满的权利人丧失公力救济即使存在令人同情的事由，也属该制度所应付出的必要代价。《德国民法典》立法理由书指出：“于具体情形，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。”^①其二，在中止、中断规则之外再设延长规则，使诉讼时效期间届满之效力存在极大的不确定性。罗斯科·庞德教授指出：“一个法律制度通过下面一系列办法来达到，或无论如何力图达到法律秩序的目的：承认某些利益；由司法过程按照一种权威性技术所发展和适用的各种法令来确定在什么限度内承认与实现那些利益；以及努力保障在确定限度内被承认的利益。”^②诉讼时效效力的确定性，须通过有权机关在法令中明确列举能够使诉讼时效期间变相被延长（中止、中断）的事由来实现，而非设置一个白纸事由的延长制度，将自由裁量权完全地交给法官行使。其三，英美的延长制度仅适用于特定类型案件，且本身极具争议，根本不足以成为为我国延长制度辩护的理由。英美法中的延长制度仅适用于人身伤害等特定案件，完全不同于我国未限定适用范围的延长制度。而且，英美的延长制度一直以来饱受争议。冯·巴尔教授对英美的延长制度批评道：“它一方面缓和了过于严格的法律规定，但另一方面却危及了时效法所追求的法律的安全性……要预见法院的决定几乎是不可能的，这正是它的问题之所在。”^③该制度在英国国内也存在极大争议。法律委员会《关于诉讼时效法的征求意见稿（第151号）》（1998）认为，时效排除弊大于利，并建议新时效法废除法院对时效的排除权。^④

① [德] 迪特尔·梅迪库斯：《德国民法总论》，邵建东译，法律出版社2001年版，第91~92页。

② [美] 罗斯科·庞德：《通过法律的社会控制》，沈宗灵译，商务印书馆1984年版，第33页。

③ [德] 克雷蒂安·冯·巴尔：《欧洲比较侵权行为法》下卷，焦美华译，法律出版社2001年版，第703页。

④ 参见李永锋：《英国诉讼时效延长制度具体改革——兼论对我国民法典的启示》，载《法学》2006年第12期。

第三,诉讼时效延长制度与现行法确立的诉讼时效期间法定性、抗辩权发生主义等规则相悖,同时也不利于充分发挥诉讼时效制度保护权利人的功能。多数大陆法系国家禁止当事人协议变更诉讼时效期间,但德国及英美法国家则有条件地允许当事人协议变更诉讼时效期间。对这两种看似截然相反的做法,不能简单地作优劣之分。在禁止协议变更诉讼时效期间的国家,一般设置较长的诉讼时效期间,这样既可以对权利人提供充分的保护,也有利于维护诉讼时效制度的确定性。在允许协议变更诉讼时效期间的国家,一般设置较短的诉讼时效期间,^①而同时允许当事人依其意思在一定限度内延长诉讼时效期间,以修正诉讼时效期间过短可能造成的弊端。后一种做法,在更大程度上将诉讼时效期间的决定权交给当事人,法律对诉讼时效期间只作上限和下限的限制,更加体现了对当事人意思自治的尊重,但这种立法模式必须要以社会成员法律素养的普遍提高及良好的社会司法环境为前提。^②我国现行法一贯强调诉讼时效规定的强制性,一方面禁止当事人延长或缩短诉讼时效期间,另一方面却允许法院依职权延长诉讼时效期间,该立法方法既否认了意思自治原则在诉讼时效领域的适用,又未严格坚持诉讼时效法定性规则。而且,现行法既然确定了抗辩权发生主义,就表明只有当事人有权主张诉讼时效抗辩,但现行法及司法实例却同时承认最高人民法院可依据职权以批复形式延长诉讼时效期间、下级法院亦可依职权主动延长诉讼时效期间,这在逻辑上显然是矛盾的。结合我国现阶段的实际国情,比较合适的做法是,在坚持禁止当事人合意变更诉讼时效期间的前提下,同时禁止法院变更诉讼时效期间,规定较长的诉讼时效期间以实现权利人的充分保护。

第四,通过对前述典型案例的解读可以看出,诉讼时效延长制度在司法实务中的实际运用效果并不理想。其一,以“李金×、李娜×诉柯××回赎出典房屋纠纷案”为代表的一类案例表明,在《民法通则》颁布之初的相当时期内,诉讼时效延长的主要适用对象是涉台案件,最高人民法院也因此颁布了一系列针对性的司法解释。但时至今日,情况已发生巨大变化,延长制度对此类案件已丧失了适用意义。其二,对于“连环婴儿抱错案”等涉及身份权请求权的案例,域外立法一般通过排除此类请求权适用诉讼时效的方法对受害人提供救济。在我国现行法无明文规定的情况下,法院通过诉讼时效延长变通地解决此问题,实为权宜之计。对此问题的根本解决方法是:对立法政策认为不宜适用诉讼时效的请求权明文列举,而非适用诉讼时效延长。其三,以“银广夏案”为代表的一类案例是对诉讼时效延长的误用。其主要原因是由于现行法对延长事由未作具体限定,仅笼统表述为“特殊情况”或“客观障碍”,使得主审法院享有极大的自由裁量权。在一些涉及时效纠纷的案例中,这种行使方便的自由裁量权容易诱使法官绕开中止、中断等规则而直接适用延长规则。尤其是在一些社会影响巨大、法院面临舆论压力的案件中,延长规则更容易被主审法院视为解决时效难题的良方,这种现象在“连环婴儿抱错案”和“银广夏案”中均表现得甚为明显。

① 例如德国债法改革将普通消灭时效期间由30年改为3年。

② 有学者认为:“我国的时效立法应采允许合意变更时效的模式,从而在时效法中亦体现合同自由原则。”参见朱岩:《诉讼时效制度基本问题研究》,载王利明主编:《中国民法年刊2005》,法律出版社2006年版,第185页。

综上所述，诉讼时效延长制度是《民法通则》制定时特定历史环境和立法思维的产物，它使法官享有突破时效基本规则之自由裁量权而对时效制度的确定性产生不良影响。司法实务中适用诉讼时效延长的典型案例，或者已经丧失适用延长规则的历史背景，或者是对延长规则的误用。对于某些立法政策认为确应提供救济的情形，应通过设置较长时效期间或排除时效适用来解决。因此，我国未来民法典对现有诉讼时效延长制度应予废除。