

登记请求权与诉讼时效关系论

For the Claim to Registration and Limitation of Actions Relationship Theory

冉克平 谭玲妮

RAN Ke-ping TAN Ling-ni

【摘要】 登记请求权与物权变动模式关系密切，不同的物权变动模式下，登记请求权的性质可能为债权请求权也可能为物权请求权，故有适用诉讼时效的余地；又根据不动产物权变动性质不同可将登记请求权分为积极的登记请求权和消极的登记请求权，积极的登记请求权在形式主义物权变动模式下为债权请求权。结合诉讼时效稳定社会秩序，督促权利人行使权利等的规范目的分析，债权性的登记请求权应受诉讼时效限制。

【关键词】 登记请求权 性质 类型 诉讼时效

【中图分类号】 DF521 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 2095-9206(2017)03-0017-10

Abstract: The relationship is very close between the claim of registration right and the real right changing pattern. The nature of the claim of registration right may be the creditor's rights or real rights under different real changing pattern, so it's possible to be restricted by the limitation of actions. According to the different nature of real estate property rights changing, the claim of registration right can be divided into positive and negative kinds. Grounding on the formations of credit rights the claim is the creditor's rights claim. Combined with the legislative intent of limitation of actions that maintain the stability of a current legal order and meanwhile urge a claimant to exercise claim timely and so on, the creditor's rights of the claim to registration should be restricted by the limitation of actions.

Key words: The claim to registration Nature Type Limitation of actions

【收稿日期】 2017-01-17

【作者简介】 冉克平，男，1978年1月生，华中科技大学法学院教授，法学博士，研究方向为民商法；谭玲妮，女，1992年2月生，华中科技大学法学院硕士研究生，研究方向为物权法。

一、问题之提出

登记请求权是指特定的人（登记权利人）请求特定的人（登记义务人）协助进行登记申请的权利。^{〔1〕}其具有两个层次的内涵：权利人有要求义务人履行登记义务的权利；同时义务人也有权要求权利人接受或协助履行。此种请求权是否适用诉讼时效，各国（地区）立法和实践各异：德国法强调变更错误登记请求权、已登记权利产生的请求权，不受诉讼时效的限制；《法国民法典》规定，一切诉讼时效为30年，而现代判例认为不动产返还原物诉权不受诉讼时效的限制；日本法认为，买受人对出卖人的登记请求权，是作为买受人的所有权的效力而产生，因此不发生消灭时效（大判大正7.5.13民957页等）。^{〔2〕}目前，我国立法对登记请求权是否适用诉讼时效并无明确规定。我国《民法通则》第135条将诉讼时效的客体笼统地界定为“民事权利”。《诉讼时效若干规定》仅明确规定债权请求权的诉讼时效。刚刚颁布的《民法总则》依然沿用“民事权利”的规定，未将诉讼时效的范围明确限制为债权请求权，但从有关民事责任规定来看，并无纳入物权请求权之意，物权请求权仍以不适用诉讼时效为宜。《物权法》对更正登记请求权是否适用诉讼时效也未予以明确。学术界对此问题也尚未达成共识，主要有肯定论、否定论以及折中论。^{〔3〕}有关此问题的争论主要归结为三方面：一是登记请求权的性质界定，请求权受诉讼时效的限制是由请求权性质所决定的；二是登记请求权的类型，如果不对登记请求权做类型化分析，必将会盲目地否定或肯定登记请求权为诉讼时效的客体；三是对登记请求权和诉讼时效制度的整体把握，以防结论的偏差。为此，本文将结合登记请求权的性质和类型等分析，试图理清登记请求权与诉讼时效之间的关系。

二、登记请求权的性质与诉讼时效的关系

对于登记请求权的性质如何，理论界与实务界存在较大争议，其主要争议在于登记请求权究竟为债权请求权还是物权请求权。王利明教授认为登记请求权为一种债权上的

〔1〕 参见张龙文：《民法物权实务研究》，汉林出版社1977年版，第64页。

〔2〕 参见〔日〕我妻荣：《我妻荣民法讲义Ⅱ》（新订物权法），罗丽译，中国法制出版社2008年版，第145页。

〔3〕 肯定说的主要理由如下：（1）我国《物权法》确立了登记生效主义原则，不动产尚未进行登记，买受人尚未取得不动产所有权，买卖双方依然是基于债权契约而产生的权利义务关系；（2）从我国合同法规定来看卖方协助买方办理登记手续，转让所有权是其应履行的合同义务，且移转房屋的占有和所有权是出卖人的主要合同义务；（3）登记请求权受诉讼时效的限制才能够发挥诉讼时效的功能，敦促权利人积极行使权利。否定说的主要理由如下：（1）登记请求权具有物权属性，物权请求权不受诉讼时效限制，具有物权属性的登记请求权也不应受诉讼时效的限制；（2）债权请求权并非都适用诉讼时效，不能因为其具有债权属性就必然地认为其受诉讼时效的限制；（3）房产权属登记是一种行政手段，协助办理过户登记手续是法定义务，不受诉讼时效的限制；（4）合同的主义务履行完毕，从给付义务就不再受诉讼时效的限制；（5）登记请求权不受诉讼时效的限制是法律的必然选择，不动产为老百姓基本生活必须，若产权证的办理受诉讼时效的制约，必将损害其利益，同时可能为开发商逃脱办理产权证的义务提供便利，也可能导致开发商抽逃税费。折中说认为应该区别对待，登记请求权既包括债权请求权，也包括物权请求权，登记请求权为债权请求权时适用诉讼时效，若为物权请求权则不受诉讼时效的限制。

请求权。^{〔4〕}也有观点主张登记请求权既包括债权请求权,又包括物权请求权。^{〔5〕}实际上登记请求权的性质与物权变动关系密切,在不同物权变动模式下,登记对物权变动的影响各异,登记请求权的性质自然也存在较大差异。登记请求权若为债权请求权则有受诉讼时效制约的可能,若为物权请求权则适用诉讼时效的可能性相对较低。

(一) 因当事人之间的契约而发生的不动产物权变动

对于因当事人之间的契约而发生的不动产物权变动主要存在以下立法模式。

1. 意思主义立法模式

在债权意思主义模式下,物权变动依合同双方合意即可发生,登记或交付仅为对抗要件,以法国和日本立法为代表。^{〔6〕}在尚未办理登记且债权合同有效时,不动产所有权已经转移,但出卖人仍有协助登记之义务,并且转移登记、交付与价款交付之间构成了同时履行的关系。^{〔7〕}买受人的登记请求权,出卖人的协助登记义务,其目的在于使买受人取得完全所有权。^{〔8〕}至于此模式下登记请求权的性质,有学者认为可发生债权性登记请求权与物权性登记请求权的竞合,也有学者认为因涉及的是财产移转秩序,所以买受人享有的是债权性质的登记请求权,仅在债权性登记请求权因时效而消灭,法律关系转变为财产归属秩序时,才认可其物权请求权。^{〔9〕}

在此种物权变动模式下,还可能存在中间省略登记,即不动产物权(如土地承包经营权)顺次由甲→乙→丙转让时,其登记省略中间人乙,直接进行甲→丙的登记。^{〔10〕}如果甲、乙、丙三人形成关于登记的特别约定,同意由甲直接转移登记给丙,应当承认此种债权性的登记请求权。^{〔11〕}

若是当事人之间无特别约定时,即丙未经乙的同意,其是否可以对甲享有登记请求权。对此,日本学说上有两种不同的观点,一是多数说,认为此种情形违反了正确反映物权变动过程的登记制度的基本宗旨。因此即使乙从丙处接受价款而未经乙同意,丙也不可直接向甲请求中间省略登记,而必须进行丙→乙→甲的顺次请求。如果甲、乙不协助登记,丙仅仅能借助债权人代位权,即丙将对乙的登记请求权作为保全债权,代位行使乙对甲的登记请求权。二是少数说。此说否定债权人代位权的转用,主张中间省略登记的绝对有效,认为中间人乙的不利益乃因为其不进行自己名义的登记而转卖给丙的结果,是自作自受。如其目的在于节省登记费用和逃税,则更不值得保护。如果判例确立中间省略登记绝对有效理论的话,则可促进甲→乙→丙登记理想的实现。^{〔12〕}在我国,中间省略登记尚未为现行法律所承认,但是考虑到土地承包经营权、地役权等采取的是登记对抗主义,具有发生中间省略登记的制度基础,上述日本法对于因中间省略登记发生的登记请求权可以发挥较好的借鉴作用。

2. 形式主义立法模式

形式主义的物权变动模式下,物权发生变动,除意思表示外,尚需登记或交付。形

〔4〕 参见王利明:《物权法研究》,中国人民大学出版社2002年版,第332页。

〔5〕 参见孙毅:《物权法公示与公信原则研究》,法律出版社1997年版,第507页。

〔6〕 参见李志君:“建立登记请求权制度的思考”,《法制与社会发展》1999年第3期,第77页。

〔7〕 参见〔日〕田山辉明:《物权法》(修订版),陆庆胜译,法律出版社2001年版,第35页,注释1。

〔8〕 参见〔日〕我妻荣:《日本物权法》,有泉亨修订,五南图书出版公司1999年版,第129~130页。

〔9〕 参见前注〔7〕,田山辉明书,第56页。

〔10〕 参见〔日〕近江幸治:《民法讲义II 物权法》,王茵译,北京大学出版社2006年版,第99页。

〔11〕 参见前注〔7〕,田山辉明书,第59页。

〔12〕 参见前注〔10〕,近江幸治书,第100~101页。

式主义立法模式又分为物权形式主义和债权形式主义。物权形式主义以德国为代表，债权形式主义以瑞士为代表。

德国的物权形式主义立法，区分债权行为和物权行为，认为在债权行为之外，尚有独立的物权行为存在，并经登记或交付后才发生变动。瑞士的物权变动也以登记或交付为要件，但并不承认德国法上的物权行为理论。我国《物权法》第15条规定了债权和物权相区分原则。但我国并未规定物权变动合意要件，可见我国主要借鉴了债权形式主义的物权变动模式。

在此模式下，未办理不动产登记前，物权尚未发生变动，出卖人仍为所有权人，但当事人受债权合同的制约，出卖人有协助办理登记的义务。此种登记请求权因物权变动的原因为而产生，因此性质为债权性登记请求权。如我国台湾地区的司法判例也多是从事物变动的原因为中探寻登记请求权。^{〔13〕}在形式主义立法模式下，登记为物权设立、变更、移转的生效要件，非经登记，不发生物权变动效力。故未经登记，买受人未取得所有权，自不得将所有权转让于他人，自不生中间省略登记之问题。^{〔14〕}在德国及我国台湾地区，也均不承认中间省略登记的效力。但有学者认为：“得基于特约，而发生中间省略登记请求权。”^{〔15〕}

（二）因登记簿上的记载与实质权利关系不一致而发生

当登记原因的无效、被撤销以及其他原因（诸如错漏等）导致登记与实质权属不一致，为使登记与实体上的权利关系相契合而产生的请求权，又称为登记更正请求权。更正登记请求权可分为登记注销、登记更正（狭义上的，仅指登记有错漏）和登记回复三种类型。^{〔16〕}例如，在债务已清偿情况下，抵押人对抵押权人的注销登记请求权；在登记有错漏时，权利人享有的（狭义的）更正登记请求权；在主债权无效时，原所有人享有的涂销恢复请求权等。在不同的物权变动模式下，更正登记请求权的性质也有所差异。

1. 意思主义立法模式

在债权意思主义模式下，由于登记并非物权变动必备要件，因此，更正登记请求权应视为物权请求权的一种。根据日本《不动产登记法》第26条和27条规定，实体权利与登记簿不一致时，登记请求权作为实体权利的效力而发生，可定性为一种排除妨害请求权。^{〔17〕}该种观点也与《日本民法典》第176和177条不动产物权变动的一般规定相契合。

2. 形式主义立法模式

物权形式主义模式贯彻物权行为独立性和无因性，因此更正登记请求权的性质具有双重性。若登记有效，那么只发生不当得利返还请求权，那么更正登记请求权就仅具有债权性质；若登记无效，权利人为避免第三人因信赖登记取得权利，而请求更正登记，此更正登记请求权为所有权妨害除去请求权之一种。^{〔18〕}在德国民法上，登记有瑕疵或者不正确的登记意味着对物权的损害，第894条规定的登记更正请求权旨在消除这种损害，其属

〔13〕 1968年台上字第1436号判例：“出卖不动产一方，自应负交付该不动产并使他方取得该不动产所有权之义务，买受人若取得出卖人协同办理所有权移转所有权登记判决，则得单独申请登记。”

〔14〕 参见张龙文：“论登记请求权”，载郑玉波：《民法物权论文辑》，西南图书出版公司1984年版，第102页。

〔15〕 同上，第104页。

〔16〕 参见李昊、常鹏翱等：《不动产登记程序的制度建构》，北京大学出版社2005年版，第237页。

〔17〕 参见前注〔10〕，近江幸治书，第96页。

〔18〕 参见郑玉波：“论所有物返还请求权”，载《民法物权论文选辑》（上），五南图书出版公司1984年版，第170页。

于物权性质的请求权。^[19]但也存在债权性的更正登记请求权。若作为基础关系的债权行为无效或被撤销,但物权行为有效,登记仍然被视为正确。如此登记名义人就获得了不当利益,真实权利人对登记名义人享有的更正登记请求权,属于债权请求权。^[20]

债权形式主义模式下,合同无效或被撤销,影响物权变动的效力,原权利人并没有丧失物权,登记名义人事实上不享有物权。真实权利人享有的更正登记请求权,属于排除妨害请求权。

我国《物权法》采登记生效主义模式,例外采登记对抗主义模式。不动产物权登记错误,真实权利人的物权圆满状态受到侵害,符合排除妨碍请求权的构成要件,因此更正登记请求权属于物权请求权。

要想准确理清登记请求权的性质与诉讼时效的关系,我们必须准确把握登记请求权的上位概念请求权、债权请求权、物权请求权等权利与诉讼时效之间的关系。

请求权的概念最早由德国法学家温德沙伊从罗马法和普通法中“诉”的概念发展而来,认为在诉权之外,尚存在实体法上的请求权。^[21]请求权是诉权的基础,诉权的行使一般不受民事实体法上诉讼时效的直接影响,而请求权贯通了民事权利和诉讼时效的关系。根据请求权发生基础不同,可以将请求权分为债权请求权、物权请求权、准物权请求权、人格权之请求权、无体财产之请求权等。但直接以请求权作为诉讼时效的客体,容易引起客体外延的扩张,因此对于本文涉及的债权请求权和物权请求权,还需进行具体的分析。

可将债权请求权分为原权利的请求权和救济权的请求权。《德国民法典》中所确立的债权请求权体系是:违反债的后果是产生损害赔偿之债,违反损害赔偿之债时才产生救济权。由此可见,违反原权利产生的债没有违法性,只有基于救济权产生的债才会产生强制性。将请求权作为诉讼时效客体的国家,均承认基于债权而产生的请求权无论债权产生的原因和请求权的内容为何,原则上都属于诉讼时效的客体,特殊性质的除外。

物权请求权是以物权为基础而存在的请求权。物权本身具有公示性,并因此产生公信力,与此相反,某项物权请求权是否已超过诉讼时效的问题却缺少公示性,在物权被侵害状况无法体现在物权的公示方式之中时,为维护交易安全及不特定第三人利益,法律应当维护物权的公示效力并令诉讼时效不适用于该物权之上的请求权。反之,如果侵害物权之事实能被物权公示方式所体现,则失去了不适用诉讼时效之理由,就应当适用诉讼时效。^[22]一般认为妨害除去请求权和妨害预防请求权不适用诉讼时效;不动产及须登记的动产之返还请求权不适用诉讼时效;而无须登记的动产返还请求权适用诉讼时效。如,我国台湾地区立法,1965年释字第107号与1980年释字第164号解释认为已登记不动产所有人之回复请求权及其除去妨害请求权,无第125条消灭时效规定之适用。^[23]如此规定既能维护第三人的信赖利益,又能物尽其用,实现诉讼时效的核心价值,为立法之最佳选择。

概言之,因法律行为而发生登记请求权。在登记生效主义,登记请求权为债权请求权。在登记对抗主义,登记请求权的性质兼具物权请求权与债权请求权。因登记簿记载与实质权属不一致而发生登记更正请求权。登记更正请求权为物权请求权,例外时兼具债权请求权的属性。由此可见,登记请求权具有适用诉讼时效的可能。

[19] 参见〔德〕M. 沃尔夫:《物权法》,吴越等译,法律出版社2004年版,第232页。

[20] 参见〔德〕鲍尔、施蒂尔纳:《德国物权法》,张双根译,法律出版社2004年版,第374页。

[21] 参见〔德〕卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上册),王晓晔等译,法律出版社2003年版,第323页。

[22] 参见徐仲建:“简论诉讼时效对请求权的适用”,《法学杂志》2011年第1期,第104页。

[23] 参见谢在全:《民法物权论》(上册),中国政法大学出版社1999年版,第141页。

三、登记请求权的类型与诉讼时效的关系

登记请求权的性质决定了登记请求权具有适用诉讼时效的可能,但并非确定能适用诉讼时效。各类登记请求权自身特点是否与诉讼时效相适应又是一个值得探讨的问题。因此需对登记请求权做类型化分析。由于不动产登记的种类不同,因而每一类型的不动产登记均对应与之相关的登记请求权。^[24]根据不动产物权变动性质不同,可将登记请求权大致分为以下两类。

(一) 积极的不动产登记请求权

积极的不动产登记请求权,是指登记权利人请求登记义务人协助登记以肯定其权利的存在。主要包括设定登记请求权、变更登记请求权和预告登记请求权。

1. 设定登记请求权。

对于不动产设定登记,其请求权基础是当事人间的债权合同。尤其在他物权的设立登记中,由于关系所有权人的利益,必须经所有权人的同意或者具有法定的原因^[25],请求权基础是当事人间的债权合同,由此产生的登记请求权应为债权请求权,应适用诉讼时效。如在抵押合同中,抵押权人要求抵押人办理抵押登记手续,即设立登记请求权。在瑞士立法中,抵押权的设立,原则上和设定一般的不动产物权相同,即亦依当事人的物权合意和登记为之。^[26]

2. 变更登记请求权。

变更登记请求权是以合同债权为基础而发生的请求权,如原抵押人退出原合同关系,其地位由受让人承受,受让人对抵押人就有变更登记请求权。德国也有司法判例认为,不动产出售人拒绝办理物权移转登记,买受人也得诉请办理。^[27]变更登记请求权同设立登记一样,关系所有权人的重大利益,因此申请变更登记需要提交符合法律规定的书面协议,一般基于当事人之间的合同而产生,应属于债权请求权,也应适用诉讼时效。

3. 预告登记请求权。

预告登记是指本登记前,通过限制登记权利人的处分权,以保全关于物权变动的请求权或顺位的暂时性登记。^[28]此种登记是一种特殊的登记,依协议履行,办理登记,买方即可取得物权,未办理登记前,买方取得的是债权请求权。^[29]预告登记请求权是一种债权性质的请求权,该制度赋予其对抗第三人的效力,以期保障本登记的顺利完成。^[30]根据王泽鉴先生的观点,预告登记所要保全的是对不动产物权变动的债权请求权。^[31]物权本登记的依据为债权行为和绝对法律行为,而不动产预告登记的依据仅仅是债权行为。^[32]我国《物权法》确立了不动产物权变动登记生效主义。买受人在登记

[24] 参见前注〔16〕,李昊、常鹏翱等书,第234页。

[25] 参见于海涌:《不动产统一登记的立法研究——兼论〈不动产登记法〉草案的设计》,法律出版社2016年版,第129页。

[26] 参见楼建波:《域外不动产登记制度比较研究》,北京大学出版社2009年版,第66页。

[27] 参见王泽鉴:《民法学说与判例研究》(7),北京大学出版社2009年版,第264页。

[28] 参见孙宪忠:《中国物权法总论》,法律出版社2003年版,第231页。

[29] 参见刘云生主编:《中国不动产法研究》,法律出版社2011年版,第82页。

[30] 参见前注〔26〕,楼建波书,第56页。

[31] 参见王泽鉴:《民法物权(1)通则·所有权》,中国政法大学出版社2001年版,第128页。

[32] 参见前注〔25〕,于海涌书,第150页。

前, 无行使“物权请求权”的理论前提。谢在全先生也认为预告登记并不包括在物权变动登记中。^[33] 因此预告登记为一种债权性质的登记请求权, 应受诉讼时效的限制。

(二) 消极的不动产登记请求权

消极的不动产登记请求权, 是指登记权利人要求登记义务人协助登记以消灭其既存权利的请求权。主要包括注销登记请求权、更正登记请求权和回复登记请求权。

1. 注销登记请求权。

注销登记请求权产生的原因既包括合法的原因也包括非法的原因。前者, 如债务因清偿而消灭, 抵押人请求债权人注销登记。于此情形, 物上负担既然已经消灭, 为恢复物权的本来面目, 物权人基于物权有权排除妨害, 而请求注销登记。如果物权人与相对人之间存在债之关系 (如债务人自己提供抵押), 虽然债之关系已因清偿等而消灭, 但此时仍存在后契约义务 (《合同法》第 92 条)。^[34] 因此, 此时权利人享有的登记注销请求权兼具物权请求权与债权请求权的属性。在后者, 如他人伪造登记资料进行权利变更登记, 或者依通谋虚伪意思表示进行的权利变更登记等, 虽然从登记簿上看物权似乎发生了变动, 但此物权并未变动, 真正的权利人并未因此丧失其物权。此时就抵押人而言, 物权人基于排除妨害请求权可以请求涂销, 其性质上属于物权请求权。注销登记请求权除因债务清偿原因废止而存在后合同义务外, 其他情形多为排除妨害请求权。如“农行郴州国庆路支行与周琪龙及雄丰公司建筑物和其他土地附着物抵押权纠纷一案”^[35], 法院依据《物权法》第 35 条规定, 判定农行郴州国庆路支行负有办理解除抵押登记和将房屋所有权证返还给周琪龙的义务。除因债务清偿等原因而废止不动产物权进行注销登记外, 其他多为排除妨害请求权, 不应受诉讼时效的限制。

2. (狭义) 更正登记请求权。

狭义的登记更正请求权主要针对登记事项发生错误登记或遗漏的情形。《德国民法典》第 894 条对此有详细规定。^[36] 从我国对更正登记的规定来看^[37], 在登记簿记载确有错误时, 真实权利人可请求登记簿记载的权利人书面同意更正, 这显然属于排除妨害的物权请求权。对于狭义登记更正请求权, 按《德国民法典》第 898 条规定: 第 894 条所定之登记更正请求权, 不因时效而消灭。纵使根据德国民法第 1004 条而请求为登记之更正, 其请求权亦不因时效而消灭。《德国民法典》第 902 条规定: 由已登记之权利所发生之请求权, 不因时效而消灭。^[38] 《瑞士民法典》第 975 条规定: “登记更正的请求权不罹于消灭时效。”由此可见狭义登记更正请求权因属于排除妨害物权请求权而排除适用诉讼时效。

3. 登记回复请求权。

合同被撤销、无效或者被解除时, 不动产物权应当回复原状。登记原因无效, 真正所有权人对于登记名义人仍得主张返还请求权 (1950 年台上 109, 1951 年台上字

[33] 参见前注 [23], 谢在全书, 第 79 页。

[34] 参见韩世远:《合同法总论》, 法律出版社 2011 年版, 第 246 页。

[35] 《湖南省郴州市中级人民法院民事判决书》, (2014) 郴民一终字第 735 号。

[36] 参见前注 [26], 楼建波书, 第 60 页。

[37] 《物权法》第 19 条 权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载的事项错误的, 可以申请更正登记。不动产登记簿记载的权利人书面同意更正或者有证据证明登记确有错误的, 登记机构应当予以更正。

[38] 参见前注 [1], 张龙文书, 第 70 页。

1892)。^[39] 在债权形式主义物权变动模式之下,权利人享有的登记回复请求权并非不当得利请求权的一种,而是基于物权的返还请求权。登记回复请求权是因合同被撤销、无效或者被解除而发生。在我国物权变动立法模式下,根本不存在独立于债权合同之外的物权协议,自得依合同无效恢复至“原来法律关系状态”,由此可知,此种情形所有权并不发生变动,占有人只需移转占有即可,从这个意义上说,符合所有物返还请求权的本质。^[40] 如“傅惠丽诉鲍鑫房屋买卖合同纠纷一案”^[41],原、被告之间的房屋买卖,并非真实意思表示,不应产生买卖的效果;且双方利用假买卖形式获取贷款,属于“以合法形式掩盖非法目的”,因而合同无效。法院最终判决:自设定于南京市六合区大厂××路××号××苑××幢××室房屋上的抵押权涂销后十日内,鲍鑫将该房屋所有权(返还)过户至傅惠丽、高雅名下。从比较法上看,《意大利民法典》第948条第2款明确规定返还原物之诉不受时效制约;《法国民法典》判例认为至少不动产的返还原物之诉不因时效而消灭;《欧洲合同法通则》也排除了返还原物请求权适用诉讼时效。

四、登记请求权适用诉讼时效的证成

我国《物权法》关于物权变动原则上采债权形式主义,例外采意思主义。债权请求权属于诉讼时效的客体不无争议,但具有浓厚物权属性的登记更正请求权是否适用诉讼时效呢?对此,德国、瑞士都持否定的立法态度。我国《物权法》也未对更正登记请求权是否适用诉讼时效做出明确规定,仅规定了返还原物的请求权必须自侵占之日起一年内行使,否则归于消灭(第245条第2款)。而此次颁布的《民法总则》对此进行了明确的规定,将排除妨碍、消除危险、不动产物权和登记的动产物权的权利人请求返还财产的请求权均排除在诉讼时效的适用范围之外(第196条第1项和第2项)。对于因当事人之间的不动产交易合同而发生的登记请求权,在登记对抗主义,债权人的登记请求权亦不受诉讼时效的限制。

因当事人之间的不动产交易合同而发生的登记请求权,在登记生效主义,其性质为债权请求权,应受诉讼时效的限制。根据我国相关法律规定,出卖人协助买受人办理登记手续,转移所有权是其应履行的合同义务。^[42] 据《物权法》的规定^[43],买卖合同的成立生效不直接导致所有权的转让,即使买方已支付价款且实际占有,买受人也无法确定地享有所有权。而实践中法院在司法裁判中直接确认买受人享有所有权,也违反了物

[39] 参见前注〔23〕,谢在全书,第129页。

[40] 参见辜明安:《物权请求权制度研究》,法律出版社2009年版,第249页。

[41] 《南京市六合区人民法院民事判决书》,(2015)六沿民初字第937号。

[42] 《合同法》第135条规定:“出卖人应当履行向买受人交付标的物或者交付提取标的物的单证,并转移标的物所有权的义务。”《城市房地产开发经营管理条例》第33条规定:“预售商品房的购买人应当自商品房交付使用之日起90日内,办理土地使用权变更和房屋所有权登记手续;现房商品房的购买人应当自销售合同变更和房屋所有权登记手续;现房商品房的购买人应当自销售合同签订之日起90日内,办理土地使用权变更和房屋所有权登记手续。房地产开发企业应当协助商品房购买人办理土地使用权变更和房屋所有权登记手续,并提供必要的证明文件。”

[43] 《物权法》第9条:不动产物权的设立、变更、转让和消灭,经依法登记,发生法律效力;未经登记,不发生法律效力,但法律另有规定的除外。依法属于国家所有的自然资源,所有权可以不登记。《物权法》第15条:当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同,除法律另有规定或者合同另有约定外,自合同成立时生效;未办理物权登记的,不影响合同效力。

权法区分原则。^{〔44〕}因此在不动产尚未登记前买受人只能依据债权合同提出债权性的登记请求权而无物权性的登记请求权。显然,当登记请求权属于债权请求权时,排除适用诉讼时效,缺乏有力的法理基础,也与现行法律规定相违背。

而有学者主张此种合同义务是从给付义务,主给付已经履行完毕,就不得再受诉讼时效的限制。在不动产买卖中,登记具有对世性,并且时常存在一物二卖的情形,登记意义重大。且登记也是区分租赁、抵押等的重要依据。因此,该“登记”是不动产买卖合同所“固有、必备、自始确定的并能够决定合同类型”。更何况,登记义务不仅仅能决定合同关系的类型,而且能确保债权人的利益得到最大保护。“广东无限极公司与富力公司、无限极商品房预售合同纠纷案”^{〔45〕}中:一、二审法院均认为转移所有权同交付一样,均为合同主义务。实际上,《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》规定了买房人合同解除权。^{〔46〕}从体系解释来看,卖房人的协助登记义务与交房义务相同,都是主给付义务。如“三亚申海酒店管理有限公司与郭丽娟商品房销售合同纠纷案”^{〔47〕},在出让人未协助办理登记的情况下,房屋买受人请求法院解除合同,得到法院的支持。附随债务之给付迟延,倘若足以妨害契约目的之完成,或依契约之特别约定,保留解除权,即得解除契约。^{〔48〕}举轻以明重,不动产登记义务为主给付义务,不履行会影响合同目的的实现,应赋予解除权。由此可见转移所有权也为合同的主义务,依然可以适用诉讼时效。

综上所述,笔者认为目前司法实践中提出的协助登记义务不适用诉讼时效的理由尚值商榷。债权性登记请求权应受诉讼时效的限制。具体而言:

第一,不动产买受人的债权性登记请求权受诉讼时效的限制,才可以发挥诉讼时效的功能,实现诉讼时效稳定社会秩序,督促权利人积极地行使权利,以及制裁“权利上的睡眠者”的立法目的。若不动产买受人占有不动产,依据我国法律的规定,该不动产不属于出卖人的破产财产,若买受人支付全部价款,人民法院也不得查封、扣押、冻结。现实生活中,买受人不积极地主张登记请求权,往往是为了逃避税收或者债务,此种情形,买受人的利益不值得法律保护。例如“农行芜湖金桥支行与张恒、芜湖市华安公司借款合同纠纷一案”^{〔49〕},在该案中因买受人无故拖延,拒不露面,使案涉房产无法登记到买受人名下,致使抵押权人无法办理抵押权登记,最终导致其债权人无法享有优先受偿权。

第二,不动产买受人虽未登记但通常已交付,若买受人的登记请求权罹于诉讼时效,买受人对不动产的占有是否构成无权占有?出卖人可否向买受人请求返还不动产?虽然不动产的买受人的登记请求权罹于诉讼时效,但是其依买卖合同而占有标的物,具有正当权源,不构成无权占有。因此,即使出卖人仍然享有所有权,但是不得请求买受人返还。我国台湾地区1980年台上1665,1980年2月23日第四次民事庭会议曾深入

〔44〕 参见余琼圣:“房屋交付后办理登记的时效问题”,《人民司法(案例)》2009年第18期,第29页。

〔45〕 《广东省广州市中级人民法院民事判决书》,(2016)粤01民终9210号。

〔46〕 《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第18条:由于出卖人的原因,买受人在一定期限届满未能取得房屋权属证书的,除当事人有特殊约定外,出卖人应当承担违约责任。第19条:商品房买卖合同约定或者《城市房地产开发经营管理条例》第33条规定的办理房屋所有权登记的期限届满后超过一年,由于出卖人的原因,导致买受人无法办理房屋所有权登记,买受人请求解除合同和赔偿损失的,应予支持。

〔47〕 《海南省三亚市中级人民法院民事判决书》,(2016)琼02民终1201号。

〔48〕 参见孙森森:《民法债编论》(下),法律出版社2006年版,第619页。

〔49〕 《安徽省芜湖市中级人民法院民事判决书》,(2016)皖02民终893号。

讨论该问题。^[50]“最高法院”决议认为买受人基于债之关系而占有，对买受人而言，具有占有之权源，不因其移转其物所有权之请求权罹于时效而受影响。^[51]

第三，《民法总则》第192条采纳了诉讼时效抗辩权说，登记请求权罹于诉讼时效并未改变买卖双方的地位，只是出卖人取得了抗辩权。买受人的登记请求权虽然罹于诉讼时效，但如果出卖人放弃时效抗辩权，则买受人仍然可以行使登记请求权，从而进行登记申请。再者不动产价值巨大，倾买受人毕生财力，若逾期办证买受人自会提出登记请求或向法院起诉，由此可引起时效中断（《民法总则》第195条第1项和第3项）。

第四，若出卖人在登记请求权罹于诉讼时效之后将不动产转让给第三人，经移转登记，第三人可以取得该不动产的所有权，其有权请求前一买受人返还占有的不动产。因第三人具有物权之优先效力，而买受人占有权源系债之关系，已无从对抗第三人之故（1983年台上938）。^[52]

第五，从比较法上来看，《民法总则》将普通诉讼时效由2年延长为3年，在现今复杂的社会关系中更有益于保护权利人的合法权益，但相较于日本10年、法国30年依然甚短。由此可见，其他国家的普通诉讼时效都较长，表现出对既存权利人极其尊重，只有在时间上可视为真正的陈年旧账时才适用诉讼时效。^[53]从立法上来看，能够一劳永逸解决问题的，就是除现有的普通诉讼时效外，还应在今后的民法典分则制定或解释中将登记请求权作为长期诉讼时效的适用客体进行例外规定。中国政法大学民商经济法学院民法研究所“中国民法典研究小组”在《中华人民共和国民法总则（专家建议稿）》中建议将长期诉讼时效规定为10年。考察域外民法典规定的长期诉讼时效适用的情形，房地产买卖涉及的诉讼时效在实践中成为最突出的问题。^[54]例如，《德国民法典》规定的普通诉讼时效期间为3年（2001年德国新债法修正），长期时效期间为30年。

综上，对于登记请求权能否为诉讼时效的客体，不可笼统概括，而应考察登记请求权性质及类型所存在的个性，确定债权性的登记请求权可适用诉讼时效，以求得必要的平衡。

参考文献

- [1] 张龙文. 民法物权实务研究 [M]. 台北: 汉林出版社, 1977.
 [2] 李志君. 建立登记请求权制度的思考 [J]. 法制与社会发展, 1999 (3).

(责任编辑: 朱晓峰 赵建蕊)

[50] 议案的内容为: 甲向乙购买土地并已付清价款, 乙亦将土地交付甲管有, 唯未办理所有权移转登记, 嗣乙死亡, 由其继承人丙、丁办妥继承登记。甲之所有权移转登记请求权, 消灭时效完成后, 丙、丁能否诉请甲交还占有之土地? 有甲、乙两说。甲说认为, 按第767条前段规定: “所有人对于无权占有其所有物者, 得请求返还之。”甲占有之土地, 系乙本于买卖之法律关系所交付, 具有正当权源, 所有人丙、丁(乙之继承人)不得请求返还土地。何况时效完成后, 债务人仅得拒绝给付, 而甲乙间之买卖关系依然存在, 基于公平法则, 丙、丁亦不得请求返还土地。乙说认为, 占有之具有排他性, 系因占有人于占有物上, 行使之权利, 推定其适法有此权利, 倘占有物已证明系他人所有, 则占有人即无再对物之所有人行使排他权之余地。此就第943条与第767条对照观之自明。如丙、丁不得请求返还土地, 则土地所有权与土地占有二者分离, 丧失土地所有权之效能, 故丙、丁得请求返还土地。

[51] 参见前注〔27〕, 王泽鉴书, 第42~44页。

[52] 参见前注〔23〕, 谢在全书, 第133页。

[53] 参见龙卫球: 《民法总论》, 中国法制出版社2001年版, 第701页。

[54] 参见朱晓喆: “关于《民法总则(草案)》诉讼时效制度的批评意见”, 《交大法学》2016年第4期, 第65页。