

票据法概论

(增订版)

GENERILITY OF NEGOTIABLE INSTRUMENT LAW

谢怀栻 著



法律出版社

21 世纪法学规划教材

票据法概论

Generality of Negotiable Instrument Law

| 增订版 |

谢怀栻 | 著



法律出版社

始于 1954 年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

票据法概论:增订版/谢怀栻著. —北京:法律出版社,2006.10

21世纪法学规划教材

ISBN 7-5036-6681-1

I. 票… II. 谢… III. 票据法—中国—高等学校—教材 IV. D922.287

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第113149号

© 法律出版社·中国

责任编辑/朱 荃

装帧设计/于 佳

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/787×960毫米 1/16

印张/19.5 字数/300千

版本/2006年10月第1版

印次/2006年10月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-6681-1/D·6398

定价:25.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

出版说明

二十多年前,当中国改革开放开始勃兴,法律和法律教育开始再度崛起之时,法律出版社便以精诚态度和极大力度服务于中国的法律教育。针对不同阶段的读者,本社陆续推出多种系列的法学教材,迄今已达数百种。高等学校教材、教学参考书为其中主要部分。而历年来逐步推出的“八五”、“九五”及正在推出的“十五”国家级规划教材,更为重点。长期以来,“法律版”的众多教材,颇受学林瞩目。在此,我们深深感谢读者和作者对我们的信任。

进入 21 世纪以来,中国法律教育在取得长足发展的同时,也积极酝酿和展开改革举措,培养高素质的现代法律人才成为法律教育的重要目标。为此,本社应时而动,力求从教材的品种上、内容上、形式上实现更大突破,为新一代法律人学取专业知识提供更好读本。

就高等学校教材而言,我们立足两种进路:全面革新既有教材,或推出全新教材。革新既有教材,意在选取已出版教材尤其是“八五”、“九五”规划教材中的精品,从内容到形式全面更新、修订,重新整合,使这些长盛不衰的法律教育财富,以崭新面目,继续服务于新读者。推出全新教材,则或为推出“十五”规划教材,或约请优秀作者撰写新作,精阐原理,结合实践,关注前沿,努力创造出新世纪的新经典。优秀作者,或为老一辈与盛年名家,或为新生代才俊。或革新,或全新,这些教材在 21 世纪呈现崭新风采,并同享规划教材之盛,因之统为一名:“21 世纪法学规划教材”。

我们深信,中国的法律教育事业将在改革和发展中不断壮大;我们承诺,本套“21 世纪法学规划教材”,以及本社所有法律教育图书都将在发展中不断更新和超越。本着竭诚为法律和法律教育发展服务,竭诚为读者服务之宗旨,我们愿更加敬业,与广大读者和作者一起,共同创造法治事业及法律教育事业的美好未来。

缩 略 语

一、法律、行政法规

- | | |
|-----------|----------------|
| 1.《票据法》 | 《中华人民共和国票据法》 |
| 2.《民法通则》 | 《中华人民共和国民法通则》 |
| 3.《合同法》 | 《中华人民共和国合同法》 |
| 4.《担保法》 | 《中华人民共和国担保法》 |
| 5.《民事诉讼法》 | 《中华人民共和国民事诉讼法》 |

二、司法解释

- | | |
|-------------|--|
| 1.《票据纠纷规定》 | 《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》 |
| 2.《民法通则意见》 | 《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（试行）》 |
| 3.《担保法解释》 | 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》 |
| 4.《民事诉讼法意见》 | 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》 |

目 录

第一编 导论:证券简论

第一章 权利与证券	(2)
第一节 证书与证券	(2)
第二节 证券上的权利	(5)
第三节 权利的证券化	(6)
第二章 有价证券	(8)
第一节 有价证券的概念	(8)
第二节 英美法中的流通证券	(9)
第三节 有价证券的分类	(9)
第四节 有价证券制度的特色	(12)

第二编 票据总论

第一章 票据概述	(15)
第一节 票据的概念和种类	(15)
第二节 票据在证券法上的性质	(21)
第三节 票据的沿革	(22)
第四节 票据在经济上的作用	(23)
第二章 票据法概述	(27)
第一节 票据法的概念	(27)
第二节 各国票据法和统一票据法	(27)
第三节 我国的票据法	(29)
第四节 票据法的特点及其地位	(33)

第三章 票据上的当事人及法律关系	(36)
第一节 票据上的当事人	(36)
第二节 票据法上的法律关系	(38)
第四章 票据的基础关系	(41)
第一节 概述	(41)
第二节 原因关系	(41)
第三节 资金关系	(42)
第四节 票据预约	(43)
第五节 票据关系与基础关系之间的关系	(43)
第五章 票据行为	(50)
第一节 票据行为的概念	(50)
第二节 票据行为的特点	(52)
第三节 票据行为的要件	(54)
第四节 票据行为的代理	(65)
第六章 票据权利	(67)
第一节 票据权利概述	(67)
第二节 票据权利的取得	(68)
第三节 票据权利的行使与保全	(72)
第四节 票据权利的转让	(73)
第七章 票据的伪造、变造、更改与涂销	(77)
第一节 票据的伪造	(77)
第二节 票据的变造	(78)
第三节 票据的更改	(79)
第四节 票据的涂销	(79)
第八章 票据抗辩	(81)
第一节 票据抗辩概述	(81)
第二节 票据抗辩的种类	(82)
第三节 票据抗辩的限制	(84)
第四节 恶意抗辩	(86)
第九章 空白票据	(88)
第一节 空白票据的概念	(88)

第二节 关于空白票据的法律规定	(89)
第三节 空白票据的补充	(90)
第四节 我国法对空白票据的规定	(90)
第十章 票据的丧失及其补救	(92)
第一节 票据丧失的意义	(92)
第二节 公示催告	(92)
第三节 提起诉讼	(95)
第四节 挂失止付	(96)
第十一章 票据时效与利益偿还请求权	(99)
第一节 票据时效	(99)
第二节 利益偿还请求权	(100)

第三编 汇 票

第一章 汇票的概念与种类	(104)
第一节 汇票的概念与特征	(104)
第二节 汇票的种类	(105)
第二章 汇票的发票	(120)
第一节 发票的概念	(120)
第二节 汇票的格式	(122)
第三节 发票的效力	(129)
第三章 背书	(133)
第一节 背书概述	(133)
第二节 一般转让背书	(137)
第三节 特殊转让背书	(152)
第四节 非转让背书	(156)
第四章 承兑	(162)
第一节 承兑的概念	(162)
第二节 承兑的程序	(164)
第三节 承兑的效力	(169)
第四节 不单纯承兑	(170)

第五章 保证	(172)
第一节 保证概述	(172)
第二节 保证的当事人与方式	(175)
第三节 保证的效力	(177)
第六章 到期日	(180)
第一节 到期日的概念	(180)
第二节 到期日的种类	(181)
第三节 到期日的计算	(184)
第七章 付款	(187)
第一节 付款概述	(187)
第二节 付款的程序	(188)
第三节 付款的效力	(195)
第四节 付款的特别情形	(196)
第八章 参加	(199)
第一节 概述	(199)
第二节 参加承兑	(200)
第三节 参加付款	(203)
第九章 追索权	(205)
第一节 追索权概述	(205)
第二节 追索权的要件	(208)
第三节 行使追索权的程序	(212)
第四节 再追索	(216)
第五节 特殊追索方法	(218)
第十章 拒绝证书	(219)
第一节 拒绝证书概述	(219)
第二节 拒绝证书的制作	(221)
第三节 拒绝证书的代替与免除	(222)
第四节 拒绝证书的效力	(223)
第十一章 复本与誉本	(224)
第一节 概述	(224)
第二节 复本	(224)

第三节 誊本	(225)
--------------	-------

第四编 本 票

第一章 本票概述	(227)
第一节 本票的概念	(227)
第二节 本票的种类	(228)
第三节 本票与债券	(231)
第四节 本票与汇票	(232)
第二章 发票	(233)
第一节 发票的概念	(233)
第二节 本票的格式	(233)
第三节 发票的效力	(237)
第三章 本票的见票	(239)
第一节 见票的概念	(239)
第二节 见票的程序	(239)
第三节 见票的效力	(240)
第四章 关于汇票的规定的准用	(242)

第五编 支 票

第一章 支票概述	(245)
第一节 支票的概念、特征与意义	(245)
第二节 支票的种类	(247)
第三节 支票的当事人	(250)
第四节 关于支票的立法例	(251)
第二章 发票	(252)
第一节 发票的概念	(252)
第二节 支票的格式	(252)
第三节 发票的效力	(256)
第四节 支票的资金关系与空头支票问题	(257)

6 目 录

第五节 空白支票问题	(260)
第三章 支票的转让、付款、保证与追索	(263)
第一节 支票的转让	(263)
第二节 支票的付款	(264)
第三节 支票的保证	(267)
第四节 支票的追索	(267)
第四章 保付支票、划线支票与转账支票	(269)
第一节 概述	(269)
第二节 保付支票	(269)
第三节 划线支票	(271)
第四节 转账支票	(274)
主要参考资料	(275)
中华人民共和国票据法	(277)
增订后记	(292)

第一编 导论：证券简论

票据的历史比较古老,但票据法则形成于近代。起初,票据法是商法的一部分。随着商品经济的发展,许多在法律上类似票据的证券大量出现。票据法遂从商法中分离出来,成为另一个独立的新的部门法,即证券法的一部分。由于证券的种类很多,直到现在,统一的证券法难于制定,以所有各种证券为研究对象的证券法学科也难于形成。

我国的《票据法》于1995年5月10日颁布,1996年1月1日起施行。^[1]本书以论述票据法的基本原理以及《票据法》的相关规定为主,并介绍当代多数国家所适用的《日内瓦统一汇票本票法》、《日内瓦统一支票法》、英美法系国家的票据法和旧中国的票据法。这种比较的研究可使读者对票据法基本原理和其他国家的立法情况有一个全面的了解,知其优劣所在,并可为将来完善我国票据立法之参考。为便于学习和研究票据和票据法,本书在开始时有价证券的基本原理作一简述,为读者理解票据打下基础。

[1] 2004年8月28日,中华人民共和国第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议通过的《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国票据法〉的决定》删除了该法第75条。——程啸

第一章 权利与证券

第一节 证书与证券

我们在生活中广泛地使用各种具有法律效力的文书、书据和票证。现代人的生活已经离不开这些文书、书据和票证。根据这些文书、书据和票证的法律效力,可以把它们分为两大类:证书和证券。

一、证书

证书是记载一定的法律事实或法律行为^{〔1〕}的文书,其作用仅仅是证明这种法律事实或法律行为曾经发生。例如,出生证书、死亡证书、^{〔2〕}结婚证书、借据、合同书^{〔3〕}、确认书^{〔4〕}、房产证书等。虽然证书的证明力(证据力)有大小强弱之分,但都只能作为证明手段(证据方法),至于这类证书的有无和存否并不能直接决定实体的法律关系之有无和存否。也就是说,并不能直接决定当事人间权利或义务之有无。例如,结婚证书固然可以证明男女双方曾经结婚的事实,但当事人间的权利义务关系并不取决于结婚证书的存在与否,即使结婚证书已不存在,只要能以其他方法证明双方为夫妻,彼此间的权利义务关系即仍存在。因此,证书本身与实体上的权利义务并无

〔1〕 法律行为也属于法律事实的一种。

〔2〕 我国称为“出生医学证明书”、“死亡医学证明书”,参见卫生部、公安部、民政部《关于使用〈出生医学证明书〉、〈死亡医学证明书〉和加强死因统计工作的通知》(卫统发〔1992〕第1号)。——程啸

〔3〕 合同书是记载双方当事人合意事项的书面文件,一般由合同名称、正文、附则或附件、签章等几部分组成,其中正文由合同条款组成,是合同书的核心部分。详见,谢怀栻等:《合同法原理》,法律出版社2000年版,第32页(本部分由谢怀栻先生撰写)。——程啸

〔4〕 确认书是在当事人采取信件、数据电文形式订立合同时,为了识别与确定当事人表示的意思属于合同意思,增强书面凭证证据效力的文书。——程啸

直接的密切的关系,权利完全可以离开证书而存在。这就是证书的特点。

二、证券

证券不仅记载一定的权利,证券本身就代表一定的权利。这种权利存在于证券之上,在通常情况下,权利与证券结合在一起,权利不能离开证券而存在。例如车船票、购物票证(粮票、油票等)、各种入场券(电影票、剧票等)就是日常生活中最常用的证券。这些证券本身代表一种权利(乘车、乘船、购物、观剧等),而不仅仅是证明权利之存在。证券的存在(有无)与权利的存在(有无)有密切联系。这是证券的特点。依据证券与其所表示的权利之间的联系是否密切,可以将证券分为三类。

(一)金券(金额券)

金券是标明一定的金额,只能为一定目的而使用,证券与权利密切结合而不可分的一种证券。例如,邮票就是一种金券。持有邮票是行使权利(寄信)的唯一条件,离开(不持有)邮票就绝对不能行使权利(不能寄信)。持有金券的人丧失了金券无任何补救办法。例如丧失了邮票,既不能请求补发,也无法寄信。

从前把私营银行发行的银行券也作为一种金券。现代各国都实行不兑现的货币制度,因此银行发行的纸币本身就是一种财产,而非代表一种财产权,所以不作为金券。

(二)资格证券(免责证券)

资格证券是表明持有这种证券的人具有行使一定权利的资格的证券。持有证券的人可以凭证券向义务人行使一定的权利,义务人(依照证券负有义务的人)向持有证券的人履行义务后即可免责,故又名免责证券。例如,火车行李票、存物证、存车牌、银行存折等。在一般情况下,持有证券的人被推定为真正权利人,可以行使权利,义务人向他履行义务后即可免责。但在特殊情况下,真正权利人不持有证券,如能以其他方法证明其权利,仍能行使权利,义务人仍应向其履行义务。但义务人如明知持有证券的人不是真正权利人,可以拒绝履行义务,如不拒绝而履行,不能免责。所以资格证券的特点是:在一般情况下,证券与权利是结合在一起的,行使权利必须持有证券,持有证券就可行使权利;在特殊情况下,只须真正权利人能证明自己的权利(不问用什么方法),证券与权利也可以不结合在一起而互相分离。

(三) 有价证券

有价证券是表示一定的权利,权利人行使权利必须持有证券,原则上不得离开证券而行使权利的一种证券。例如汇票、本票、支票、各种债券(如我国的国库券、金融债券、企业债券、公司债券)等。持有证券的人单凭持有证券这一点就可以行使权利,义务人向他履行义务就可免责,此处与资格证券相同。但是不持有证券的人即使能用其他方法证明他的权利,也不能行使权利,只能依法律规定通过一种特殊的方法才能行使权利;这一点又与资格证券不同。

三、证书与证券的区别

综上所述,可以从以下两点对上述证书和证券作一比较:

第一,从证书和证券的作用说:证书只有证明作用,与权利本身没有关系。资格证券除有证明作用外,并且是行使权利的工具,但非必要的工具。有价证券除有证明作用外,又是行使权利的必要工具,只在法律规定的严格条件下才能不持有证券而行使权利。金券除有证明作用外,又是行使权利的必要的和唯一的工具,它本身就是权利的化身。

第二,从证书或证券(一张纸)和权利的结合情形说:证书只是从权利以外来证明权利的存在,不与权利相结合,所以行使权利与持有证书无关。资格证券是证券与权利的松散的结合,当事人可以自行解除这种结合。有价证券是证券和权利的紧密结合,当事人不能任意地而只能通过法定的特殊程序解除这种结合。金券是证券和权利的合一,权利就体现在证券上,绝对不可分离。

严格说来,“证券”一词有两个意思:其一,证券是具有一定形式的一张纸,它是一种权利的载体。在“证券和权利”这一词语中的“证券”就指这一意思。其二,证券指具有一定形式并且表示一定权利的一张纸,它是以权利为内容,以一定形式的一张纸为形式的结合物。在“证券的转让”这一词语中的“证券”就指这一意思。这两种意思常常不加区别地混用。在本书的第一编中,特别在把权利和证券并用时,多指第一种意思。在以后各编,特别在用“票据”(票据属于证券中的一类)作为证券的典型时,多指第二种意思。



图1 证书与证券分类示意图

第二节 证券上的权利

通过证券而存在的权利,即表现在证券上的权利,称为证券上的权利。证券上的权利与一般的权利有所不同。一般的权利不通过证券而存在,例如一般的物权、债权都不表现在证券上。

证券上的权利的特点在于它是由两种权利组成的。换句话说,在证券上存在两种权利:一种是持有证券的人对构成证券的物质(一张纸,也就是前面所说的“证券”一词的第一个意思)的所有权,这是证券所有权。另一种是构成证券的内容的权利,即证券所表示的权利,也就是证券持有人依照证券上的记载而得享有或行使的权利,这是证券权利。^[1]例如,一个人从邮局买得一张邮票后,就取得对这张邮票(一张纸)的所有权。另外,他又享有用这张邮票寄信的权利(这是一种债权)。前者是证券所有权,后者是证券权利。两种权利结合在一起,往往不为人们所注意。

证券的形式(一张纸)和内容是不可分的,证券所有权和证券权利也是合一的,在一般情况下是不可分的(只在特殊情况下可分)。证券权利必须通过证券的物质载体而存在,所以证券权利的存在要以证券所有权的存在为前提。

证券所有权是一种物权,具有一切物权共有的特点。例如,它是对世权,以一切人为其义务人,它有追及效力等。持有证券的人的证券被人侵夺窃取时,他根据这种所有权可以向侵害人行使所有物返还请求权。对于一切种类的证券,这种证券所有权的内容与效力都是相同的。

证券权利是根据证券的内容发生的权利,可能是物权,也可能是债权,因证券的种类而异,根据证券上的记载而定(即这种权利的性质和行使都要

[1] 因为证券法的理论至今尚不固定,其中的一些名词术语也不统一。例如,证券所有权和证券权利,在不同的学者间有不同的名称,本书尽量采用明白易懂的一些用语。

根据证券上的记载而定)。所以各种证券有各种不同的证券权利。例如,一张电影票和一张电车票,存在于其上的证券所有权是相同的,存在于其上的证券权利则大不相同。前者是看电影的权利(来自承揽合同),在后者是乘电车的权利(来自运输合同)。就是在两张支票上的票据权利(即证券权利)也不相同,一张可以取款五百元,一张可以取款一千元,依其记载而定。

证券权利以证券所有权为前提,所以离开了证券所有权也就没有证券权利。对于邮票或一般的无记名电车票(月票上贴有相片,相当于记名的证券)的所有权消灭了,寄信或乘车的权利也消灭了。在资格证券和某些有价证券,证券所有权消灭了,原证券所有人固然可以另行依法行使权利,但他这时所行使的权利已不是原来的证券权利,而是一种新的证券权利(例如遗失了银行存折的人依法领得新存折后的权利),或者是民法上的一般债权而不是证券权利(例如丧失支票的人在法院作出除权判决后行使的付款请求权)。

证券法以证券权利为研究对象,不研究或不着重研究证券所有权,因为研究所有权是民法的任务。

第三节 权利的证券化

把权利表现在证券上,使权利与证券相结合(德国学者称之为权利“化体”为证券),称为“权利的证券化”。权利证券化是经济发展中的现象,是促进经济发展的重要方法。

从法律上说,权利证券化有下列作用:

第一,权利是抽象的,不易表现于外。权利表现在证券上之后,抽象的权利表现在具体的证券之上。因为证券是一个有体物,易于为人识别,法律关系遂可确定地表现于外。证券上的债权人只要持有证券就可行使权利,债务人不必要去辨认债权人,只须辨认“持有证券的人”就可以对之履行。一方提示证券,一方履行债务后收回证券,债权债务关系就可清结,双方都十分方便。例如,我们持银行存折到银行取款,银行只须凭折付款。这里几乎没有了“人”的关系,只有证券(存折)的授受关系,方便至极。

第二,在债务人负有以多数人为对手方(债权人)的同种类债务时,债务人对多数债权人预行发给一种证券(债权人的权利表现在这种证券之上),