

票据法新论

施天佑 著

法律出版社 LAW PRESS · CHINA

票据法新论

施天佑 著

图书在版编目(CIP)数据

票据法新论 / 施天佑著. —北京: 法律出版社,
2015. 9

ISBN 978 - 7 - 5118 - 8362 - 9

I. ①票… II. ①施… III. ①票据法—研究—中国
IV. ①D922. 287. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 197228 号

票据法新论

著 者: 施天佑

责任编辑: 彭 雨

装帧设计: 贾丹丹

责任印制: 张建伟

出 版 法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号 (100073)

<http://www.lawpress.com.cn/>

编辑统筹 法律职业教育出版分社

经 销 新华书店

总 发 行 中国法律图书有限公司 <http://www.chinalawbook.com/>

第一法律书店 (010 - 63939781/9782) 西安 (029 - 85388843)

重庆 (023 - 65382816/2908) 上海 (021 - 62071010/1636)

北京 (010 - 62534456) 深圳 (0755 - 83072995)

销售专线 010 - 63939806/9830

数据支持 法律门 <http://www.falvmen.com.cn/>

开 本 A5

印 张 9.5

字 数 230 千

版 本 2015 年 9 月第 1 版

印 次 2015 年 9 月第 1 次印刷

印 刷 北京七彩京通数码快印有限公司

书 号 ISBN 978 - 7 - 5118 - 8362 - 9

定 价 33.00 元

所有权利保留。未经许可, 不得以任何方式使用。

如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换。

序 言

随着市场经济的发展,作为“商业货币”的票据对于经济的发展起着越来越重要的作用。据中国经济网 2015 年 2 月 12 日报道,2014 年全国共发生票据业务 5.78 亿笔,金额 269.99 万亿元;其中,支票业务 5.52 亿笔,金额 242.57 万亿元;实际结算商业汇票业务 1842.14 万笔,金额 19.28 万亿元;银行汇票业务 307.56 万笔,金额 1.68 万亿元;银行本票业务 477.30 万笔,金额 4.36 万亿元。随着网络时代的到来,电子商业汇票业务量持续增长。截至 2014 年年末,电子商业汇票系统参与者共计 373 家,较上年末增加 14 家。2014 年,电子商业汇票系统出票 84.49 万笔,金额 31298.55 亿元,同比分别增长 62.20% 和 97.29%;承兑 83.78 万笔,金额 30719.60 亿元,同比分别增长 56.69% 和 88.95%;贴现 23.53 万笔,金额 15004.89 亿元,同比分别增长 75.19% 和 134.28%;转贴现 49.11 万笔,金额 48068.99 亿元,同比分别增长 95.75% 和 146.39%。

尽管随着网上支付和移动支付的增加,票据支付的频率和金额有下降趋势,但是,票据支付的金额仍然相当巨大。随着票据支付的大量使用,票据纠纷也频繁出现。我国《票据法》制定于 20 世纪 90 年代,票据立法已明显滞后,再加上各地法院对《票据法》及其司法解释的理解不一致,类案不类判的情形时有发生。

近二十年来,我国票据法的专著和教材多部问世;但作者认为,我国的票据法研究仍处于摸索阶段,票据法理论远未达到成熟程度。作者经过五年的系统性学习研究,终获自己对票据法的心得体会;今天,作者把自己的心得体会写作成本书,呈现于读者之前。

本书包括两编 16 章,第一编“总论”包括 13 章,区别于其他大多数票据法专著,本书将“涉外票据的法律适用”作为第十二章,将“票据法律责任”作为第十三章,这主要是出于宏观逻辑上的考虑,因为,作者认为,这两章也属于总论部分。第二编“分论”包括 3 章,即汇票、本票和支票。

就作者现有学习和研究的范围而言(所有参考书目列于本书后),作者在本书中第一次提出的有:除代表所有权的股票和提单外,有价证券是物券所有权与债权的结合体;对《支付结算办法》第七十九条规定提出了批判,认为指己票据(指己汇票)在理论上存在矛盾,实务中不存在;任何有效票据有且只有一个主债务人;两种恶意抗辩以及票据抗辩的总体思路;票据抗辩切断的解除;在批判“利益返还请求权之性质为票据法上非票据权利”观点的同时,第一次从票据本身的运行规律详细论述了“利益返还请求权之性质为不当得利请求权”的理由;第一次论述了质押背书具有物券所有权与票据权利相分离的效力;票据保证行为的积极独立性和消极独立性,认为只存在消极独立性,不存在积极独立性;支票概念等。

作者认为对大多数票据法专著或者传统观点提出批判性修改的有:票据法外延;详细论述了票据基础关系与票据关系在不同当事人之间的适用;详细论述了票据有效与否与票据行为有效与否的关系;票据主债务人和次债务人及其与第一顺序债务人、第二顺序债务人的关系;持票人的各种名称;将“最后持票人”修改为“最后被背书人”;“前手”“后手”的概念;将“非票据权利”修改为“非

票据权利之权利”；将票据权利的继受取得的两种方式“票据法上的继受取得”与“非票据法上的继受取得”修改为“依票据规则的继受取得”与“非依票据规则的继受取得”；对除权判决的性质提出了批判性论述；对《票据法》第十七条关于时效的规定提出了质疑；对“票据利益返还请求权”提出系统性的批判性论述；对“自由承兑原则”提出了修改。

在本书中，作者力图作出自己对票据法的理解和论述，力图提出自己的观点。由于作者是律师，作者力图对票据的使用或者对票据案件纠纷的处理有实质性影响的概念及其理论作出详细透彻的分析和论述，对“概念”本身的产生及其历史发展过程略去或者仅仅是为了本书体系的完整而简略带过。例如，本书没有介绍“票据”和“票据法”的产生及其历史发展过程；对“国际票据法体系及其发展趋势”、“我国票据法立法概况”等仅作简略介绍。本书力求用词准确，例如，在论述票据“当事人”时，为了突出未承兑的“银行承兑汇票”付款人和支票付款人的“身份”性质，总是使用“当事人（关系人）”来表达。力求用词准确之精神贯穿于全书始终。

如果说本书中提出了作者自己的观点和理论的话，也仅仅是作者一管之见；作者清醒地认识到，由于作者研究不深，功力有限，缺点和错误一定不少；诚惶诚恐地敬请广大读者、同仁提出批判指正，以期抛砖引玉。

施天佑

2015年8月于上海

目 录

第一编 总论

第一章 票据法概述 / 3

第一节 票据法概述 / 3

第二节 国际票据法体系及其发展趋势 / 8

第三节 我国票据法立法概况 / 11

第二章 票据概述 / 14

第一节 票据概述 / 14

第二节 票据种类和样式 / 22

第三节 票据当事人 / 28

第三章 票据法律关系 / 36

第一节 票据法律关系概述 / 36

第二节 票据关系 / 39

第三节 票据基础关系 / 43

第四节 票据关系与基础关系之间的关系 / 45

第四章 票据行为及其代理 / 51

第一节 票据行为概念及其分类 / 51

第二节 票据行为特性及其解释原则 / 52

第三节 票据行为有效要件及其效力 / 56

第四节 票据行为代理 / 62

第五章 票据瑕疵 / 68

第一节 票据伪造 / 68

第二节 票据变造 / 72

第三节 票据更改 / 75

第四节 票据涂销 / 77

第六章 票据权利 / 79

第一节 票据权利概述 / 79

第二节 票据权利的取得 / 83

第三节 票据权利的行使、保全和消灭 / 95

第七章 票据义务 / 99

第一节 票据义务概述 / 99

第二节 票据义务人 / 102

第三节 承担票据义务的构成要件及票据义务的解除 / 109

第八章 票据抗辩 / 111

第一节 票据抗辩概述 / 111

第二节 票据抗辩种类 / 114

第三节 票据抗辩切断及其解除 / 124

第九章 票据丧失及其救济 / 126

第一节 票据丧失概述 / 126

第二节 票据丧失的救济 / 127

第十章 票据权利时效 / 139

第一节 票据权利时效概述 / 139

第二节	票据权利时效期间 / 140
第十一章	票据利益返还请求权 / 144
第一节	票据利益返还请求权概述 / 144
第二节	票据利益返还请求权的性质及其构成要件 / 148
第三节	票据利益返还请求权的行使 / 159
第十二章	涉外票据的法律适用 / 162
第十三章	票据法律责任 / 166
第二编 分论	
第十四章	汇票 / 171
第一节	汇票概述 / 171
第二节	出票 / 179
第三节	商业汇票承兑 / 192
第四节	背书 / 200
第五节	保证 / 214
第六节	付款 / 227
第七节	追索权 / 243
第十五章	本票 / 258
第一节	本票概述 / 258
第二节	本票特有制度 / 262
第三节	本票准用与不能准用《票据法》对汇票的规定 / 265
第十六章	支票 / 267
第一节	支票概述 / 267
第二节	支票特有制度 / 275
第三节	支票准用与不能准用《票据法》对汇票的规定 / 288
参考书目 / 290	

第一编 总 论

第一章 票据法概述

第一节 票据法概述

一、票据法概念

票据法概念包括票据法内涵和外延。票据法内涵,是指调整票据关系以及与票据相关的权利义务关系的法律规范。票据关系是指票据当事人之间因票据行为(特殊情形下可依法定事由,如依继承、公司合并、破产等取得票据)而产生的票据权利义务关系,与票据相关的权利义务关系是指为保障票据关系的依法产生、维持、变更、消灭而产生的法律关系。

票据法外延有广义、狭义之分。本书认为,广义的票据法外延包括以“票据”命名的法律、法规、司法解释及部门规章,包括但不限于第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议于2004年8月28日修改通过,并于该日公布、施行的《中华人民共和国票据法》(下称《票据法》)、经国务院批准、中国人民银行发布的《票据管理实施办法》(准用行政法规)、最高人民法院《关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》(下称《票据纠纷规定》)、《支付结算办法》等。狭义的票据法外延仅指第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议于2004年8月28日修改通过,并于该日公布、

施行的《中华人民共和国票据法》。

众多学者认为,票据法外延有广义、狭义之分。狭义的票据法外延,包括以“票据”命名的法律、法规、司法解释及部门规章,包括但不限于第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议于2004年8月28日修改通过,并于该日公布、施行的《中华人民共和国票据法》,经国务院批准、中国人民银行发布的《票据管理实施办法》,最高人民法院《关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》,《支付结算办法》等。广义的票据法外延,是指一切与票据有关的法律规范,除了以“票据”命名的票据法律、法规外,还包括其他法律、法规、条例中有关票据的具体规定,包括但不限于刑法中关于票据犯罪的规定,民法中关于当事人行为能力、民事法律行为、代理等的规定,民事诉讼法中关于票据诉讼、公示催告、除权判决的规定,破产法中关于票据当事人破产宣告的规定,税法中关于票据印花税的规定^{〔1〕}等。

众所周知,“法律”外延有广义、狭义之分,广义的“法律”外延包括全国人大及其常委会制定、通过的法律、国务院制定的行政法规,最高人民法院、最高人民检察院制定的司法解释,地方人大及其常委会制定的地方法规,经法律授权的较大的市人大及其常委会制定的地方法规,中央政府有关部门制定的部门规章,地方政府、经法律授权的较大的市政府制定的地方规章;狭义的“法律”外延即指全国人大及其常委会制定、通过的法律。本书对票据法外延广义、狭义之分,即是“借用”了上述“法律”外延广义、狭义之分,与“法律”外延广义、狭义一脉相承。本书认为,本书对票据法外延广义、狭义之分,理论上没有破绽,实务中也容易被接受。

实际上,已经有学者看到了众多学者关于上述广义、狭义票据法外延存在问题。例如,赵新华指出,“从广义上来说,涉及调整票

〔1〕 于莹:《票据法》,高等教育出版社2008年版,第23页。

据关系的各种法律规范,包括专门的票据法律、法规,也包括其他法律、法规中有关票据的规范,都构成票据法的规范”,^{〔1〕}“在专门的票据法之外,在民法、刑法、诉讼法等其他法律规范中,也包含着有关票据行为、票据代理、票据犯罪、票据诉讼等相应的规则……这些规则当然是票据法不可缺少的必要补充,而构成票据法规则的组成部分”;^{〔2〕}上述所引应当说明赵新华关于广义票据法外延的观点与其他众多学者观点相同;但是,他接着又指出,“不过,应该指出的是,广义的票据法,在实用上具有相当重要的意义。但其所包含的各种规范,在法律体系上说,并非属于同一性质的规范,因而也不可能或者也不需要将其统一在一起,而形成一个内容广泛的票据法,所以在通常情况下,并不存在广义票据法的体系以及广义票据法的研究”。^{〔3〕} 上述所引说明,赵新华既看到了众多学者所谓的广义票据法外延存在问题,又自己前后矛盾,没有说出自己真正的观点。

本书认为,众多学者的上述观点貌似全面,但存在严重问题。如果把刑法中关于票据犯罪的规定也归为广义的票据法,那么,刑法可以归为许多法的广义法律。例如,广义的证券法包括刑法关于证券犯罪的规定,广义的公司法包括刑法关于公司犯罪的规定,这在理论上是说不通的,在实务中是难以接受的。理论上,刑法怎么可能归结为许多专门法的广义法律呢?如果说广义的票据法包括刑法,那么,此时的票据法已不是通常所说的票据法,此法非彼法,已经偷换了概念,也不是对“法律”广义、狭义之分的一脉相承。实务中,在一个具体的票据犯罪案件中,一个律师在法庭上援引刑法关于票据犯罪的规定,如果他说“广义票据法规定……”那么,他的话可能除了他自己其他任何人都听不懂。实务中任何人听不懂

〔1〕 赵新华:《票据法论》,吉林大学出版社2007年版,第17页。

〔2〕 赵新华:《票据法论》,吉林大学出版社2007年版,第17页。

〔3〕 赵新华:《票据法论》,吉林大学出版社2007年版,第17页。

的理论,没有任何意义,只能引起误解,甚至是错误的。

二、票据法的性质

所谓票据法的性质,是指票据法属于什么类型的法律规范,如公法还是私法、民法还是行政法等。票据法具有以下性质:

1. 票据法属于私法规范

通说认为,公法调整非平等主体之间的法律关系,私法则调整平等主体之间的法律关系。票据法尽管规定了部分具有公法性质的条款,如《票据法》第102~103条关于对票据欺诈行为追究刑事责任、行政责任的规定;但是,从总体上说,票据法调整的是平等主体之间的票据关系,是确认票据当事人之间权利义务关系的法律规范,属于私法规范。

2. 票据法属于商法规范

票据关系本质上是一种债权债务关系,票据法属于债法;票据法所调整的票据关系表现为金钱债权债务关系,票据的金钱债权债务属于“商”的范畴;所以,票据法属于商法规范。

3. 票据法属于民法的特别法

民法属于私法规范中基本法规范,“商”属于民事的特别范畴,商法属于民法的特别法。票据法属于商法,所以,票据法也属于民法的特别法。票据法与民法的关系是,许多民法原理同样适用于票据法;但票据法有自己独特的规则,如票据抗辩规则、票据权利保全规则等。

三、票据法的特点

所谓票据法的特点,是指票据法与其他普通民法相比较,具有哪些不同的特征。票据法具有以下特点:

1. 强行性

票据法本质上属于私法,私法本来应当尊重当事人意思自治,私法应当较多任意性规范;票据法尽管规定了部分任意性规范,但是,票据法作为私法规范,更多的是体现强行性。这种强行性体现

在,票据的种类、票据的格式、票据的记载事项、票据行为的构成要件、票据权利义务的享有和承担等,除了法律另有规定外,不承认当事人特约改变。

2. 技术性

法律规范,依其立法原旨是为维护伦理道德还是授予行为技术,可以分为道德性规范和技术性规范。道德性规范,如杀人偿命、近亲不婚、奸盗者受惩罚等,都体现了人类社会伦理道德的价值取向。而技术性规范仅仅规定当事人的行为程式和行为技术,这是商法的普遍特征,在票据法表现尤为突出,如关于票据要式行为的规定、关于票据外观形式主义和文义性的规定、关于票据关系抽象性和无因性的规定、关于票据背书转让的规定、关于抗辩切断的规定等。

3. 国际统一性

尽管票据法属于国内法,但是,由于国际经济贸易发展的需要,更由于票据作为汇兑手段、支付手段、结算手段,票据法是技术性规范,较少受本国政治制度、风俗民情、伦理道德等因素影响,票据法呈现出各国趋同、国际统一的趋向,有些国家的票据法几乎逐条相同,这是由于各国制定的票据法以1930年的《日内瓦统一汇票本票法》和1931年的《日内瓦统一支票法》为蓝本的缘故,而且票据法国际趋同的趋势有增无减。

四、票据法调整的法律关系

票据法调整票据关系和与票据相关的非票据关系。票据关系,是指票据当事人基于票据行为(特殊情形下可依法定事由,如依继承、公司合并、破产等取得票据)所直接发生的票据上债权债务关系。与票据相关的非票据关系,是指当事人(关系人)之间的权利义务关系与票据关系有密切联系,但不是基于票据行为发生的,而是基于票据法的直接规定产生的法律关系,如利益返还请求权关系等。

第二节 国际票据法体系及其发展趋势

一、国际票据法体系

宏观上说,国际票据法体系包括两大体系,即大陆票据法体系和英美票据法体系。

(一)大陆票据法体系

大陆票据法体系主要包括法国票据法体系和德国票据法体系。

1. 法国票据法体系

1673年,法国国王路易十四颁布了《陆上商事条例》,其中,第五章、第六章规定了有关票据的规则,该条例的票据规则被公认为近代票据法的开端。1807年,拿破仑制定了《法国商法典》,其中,关于票据的规则基本上承袭了《陆上商事条例》的规定。《陆上商事条例》和《法国商法典》规定的票据规则,仅仅包括汇票和本票,无支票;法国在1865年才制定了支票法。法国票据法制定以后,对欧洲许多国家产生了重大影响,意大利、西班牙、比利时、希腊、土耳其以及拉丁美洲各国,纷纷仿效法国票据法的体例,制定本国票据法,形成了以法国票据法为代表的票据法体系——法国票据法体系。

法国票据法具有以下特点:一是在立法体例上采取票据与支票分立的分离主义;二是强调票据关系与票据的基础关系不可分。由于法国票据法的要因性,阻碍了票据的流通,也妨碍了商品的流通。于是,曾经仿效法国票据法的国家先后修改自己的票据法,法国本身也于1935年依照《日内瓦统一票据法》的规定,修改了自己的票据法。这标志着原始意义上的法国票据法体系已经不存在。

2. 德国票据法体系

在《法国商法典》颁布的40年后,德国于1847年首次制定统