

法
学
阶
梯
INSTITUTIONS

docsriver.com商家本本商家

普通高等教育法学规划教材

docsriver.com
商家本本书店

增订二版

票据法概论

GENERALITY OF NEGOTIABLE INSTRUMENT LAW

谢怀栻 著 程啸 增订

INSTITUTIONS

非·外·借

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼

更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接

<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店

内容不排斥 转载、转发、转卖 行为

但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼

更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接

<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



内容简介

本书是我国当代法学名家谢怀栻先生在票据法领域的经典之作，其中阐述的有价证券法和票据法的原理及基础理论，其深刻性与前瞻性以及在学界的影响力至今仍很难超越。

程啸教授受谢老生前委托，根据理论与实践的新发展，于2006年对本书进行了适当增订与补正。本次增订二版，增订者结合十年来我国票据法领域的立法、司法实践中的新问题和新变化，修正和补充文字表述、行文结构及引证资料等，对部分有争议问题进行更详细说明；根据新法对引用的法律条文进行增删；更新票据样式，增加相关裁判要旨，令本书历久弥新。

本书概念准确，章法井然，逻辑严谨，文字简练，深受各方肯认，惠泽无数学子，是学习票据法的首选教科书。



智识共享 好书共阅

关注法学教育 服务法学师生

搜索“法学阶梯”微信公众号(lawpress_edu)

上架归类建议 法学教材·商法学·票据法

独角兽工作室
平面设计

ISBN 978-7-5197-0491-9



9 787519 704919 >

定价:32.00元

票据法概论

Generality of Negotiable Instrument Law

| 增订二版 |

谢怀栻 著

程 啸 增订

法律出版社

始创于 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/谢怀栻著;程啸增订.—2版(增订本).—北京:法律出版社,2017.1

ISBN 978-7-5197-0491-9

I. ①票… II. ①谢…②程… III. ①票据法—概论
IV. ①D912.287

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第317105号

©法律出版社·中国

责任编辑/吴昉

装帧设计/乔智炜

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/三河市龙大印装有限公司

责任印制/沙磊

开本/787毫米×1092毫米 1/16

印张/18.75 字数/380千

版本/2017年2月第2版

印次/2017年2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)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

举报维权邮箱/jbwq@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、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071010/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-0491-9

定价:32.00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

法律出版社在其奋进发展的六十年光辉历程中,秉精诚之心,集全社之力,服务于我国法学教育事业,致力于法学教材出版。尤其在改革开放三十余年间,本社以“传播法律信息,推进法制进程,积累法律文化,弘扬法治精神”为宗旨,协同司法部法学教材编辑部,规划并组织出版了国家“八五”、“九五”期间的法学规划教材,为我国改革开放之初的法学教育和法治建设做出了开创性贡献;进入21世纪之后,法律出版社又根据教育部的部署和指导,相继规划并组织出版了“十五”、“十一五”和“十二五”法学规划教材,为我国法学教育事业的发展与改革付出了艰辛努力。

承蒙法学教育领域专家作者的信任,以及广大法律院校师生的支持,法律出版社经过三十年的发展与积累,相继出版各类法学教材达四百余种。在学科范围方面,完成以法学核心课程为重心,涉及法学诸学科的“全品种”横向结构;在培养层次方面,健全以本科教育为根本,兼顾职业教育和研究生教育的“多层次”纵向结构,进而打造“法律版”法学教科书体系,以期更好地为法学教育服务,为法治建设贡献绵薄之力。

近年来,法律出版社应因法学教育的发展变化,在教材编写体例及系列安排方面做出相应调整。在教材编写体例方面,结合当前教学实际与培养方案,将系统、全面的理论知识讲授与灵活、丰富的法律实践和能力训练相结合,倡导教材内容差异化,增加教材可读性,以期更好地培养法科学学生的思维能力和法学素养。在教材系列安排方面,全力推进新品教材编写与注重既有教材修订相结合,根据教材风格与特色进行适当的套系整合,集中现有的国家级规划教材和在编的规划教材,形成以“普通高等教育法学规划教材”为名的全新教材系列。

本系列教材多为出版多年并广受好评的经典教科书。此次全新推出,既是向长期以来关心支持法学教育出版事业的专家作者的崇高致敬,也是法律出版社为中国当代法学教育事业发展拳拳努力之情的真诚表达。法律出版社将以高度的精品意识和质量标准,不断丰富、完善本系列教材的结构和内容;除教材文本之外,还将配有多层次、多形式的教辅材料,更好地为广大师生服务。

“好书,同好老师和好学生分享”,法律出版社愿与法律共同体诸同仁,分享好书,分享智识,分享法治进程中的点点滴滴!

作者简介

谢怀栻 我国当代著名法学家。1919年8月15日,生于湖北省枣阳县。1942年,毕业于中央政治大学法律系;1943年5月,任重庆地方法院学习推事(见习法官);1944年,参加高等文官考试以及复试均取得第一名的成绩,被任命为重庆地方法院推事(法官)。1945年,日本投降后,出任台湾高等法院推事,奉命参与接收台湾省高等法院以及台中、台南、高雄等地方法院。为平反日本侵略者非法关押的大批抗日爱国志士,签发了第一个宣告爱国志士无罪的判决,该判决书也是中国收复台湾后司法机关在台湾的第一份判决书。1947年,出任上海地方法院推事;1948年,任国立同济大学法学院教授。1951年至1958年,在中央政法干部学校哲学教研室工作。1957年,因提出“我国应尽快制定民刑法律,以免法院无法可依,出现错案,不能以政策代替法律”等完全正确的观点,被错划为“右派”,于1958年受到开除公职、劳动教养的处分。1966年,被送到新疆劳动改造;1979年,“右派”得到纠正并回到北京,恢复公职。1979年,到中国社会科学院法学研究所民法研究室工作,先后任副研究员、研究员,兼任中国社会科学院研究生院教授。1989年退休;2002年,被评为法学所终身研究员、终身教授。2003年5月3日,因病医治无效在北京逝世,享年84岁。

主要著作有:《票据法概论(增订版)》、《台湾经济法》、《现代中国合同法》(收入《国际比较法百科全书》第7卷)、《外国商法精要(第三版)》、《大陆国家民法典研究》、《谢怀栻法学文选》、《民法总则讲要》、《合同法原理》(合著)、《劳动法简论》(合著)、《经济法要义》(合著)、《工业经济法》(主编)等;主要译作有:《苏联民法对社会主义财产的保护》、《苏联民法》、《德意志联邦共和国民事诉讼法》、《德国民法通论》(上、下册)等。

增订者简介

程 啸 江西都昌县人,1976年生;法学博士,洪堡学者,清华大学法学院教授、博士研究生导师、党委副书记;兼任北京市法学会不动产法研究会常务副会长、中国婚姻法学研究会常务理事、中国民法学研究会理事、中国证券法学研究会理事、国土资源部不动产登记工作专家委员会委员、北京市法学会理事、北京市怀柔区人民法院副院长(挂职)、北京仲裁委员会仲裁员。2008年5月至2009年9月,获德国洪堡基金会“联邦德国总理奖学金”,在奥斯纳布吕克大学欧洲法研究所进行学术研究。2012年6月至9月,获德国洪堡基金会的资助,在柏林自由大学法学院进行学术研究。

先后出版独著作品:《中国抵押权制度的理论与实践》(法律出版社2002年版)、《证券市场虚假陈述侵权损害赔偿责任》(人民法院出版社2004年版)、《物权法·担保物权》(中国法制出版社2005年版)、《保证合同研究》(法律出版社2006年版)、《侵权行为法总论》(中国人民大学出版社2008年版)、《不动产登记法研究》(法律出版社2011年版)、《侵权责任法教程(第二版)》(中国人民大学出版社2014年版)、《民法原理与规范解释》(法律出版社2015年版)、《侵权责任法(第二版)》(法律出版社2015年版)、《担保物权研究》(中国人民大学出版社2017年版)。其中,《不动产登记法研究》先后荣获第十三届“北京市哲学社会科学优秀成果奖”著作类二等奖、第三届“中国法学优秀成果奖”专著类二等奖;《侵权行为法总论》先后荣获中国民法学研究会第四届“佟柔民商法发展基金青年优秀研究成果奖”、清华大学优秀教材二等奖;《侵权责任法(第二版)》荣获第四届董必武青年法学成果奖提名奖;《侵权责任法教程(第二版)》荣获清华大学优秀教材二等奖。

合著作品包括:《不动产登记暂行条例及实施细则的理解与适用》(与尹飞、常鹏翱合著,法律出版社2016年版)、《民法学(第四版)》(与王利明、杨立新、王轶合著,法律出版社2015年版)、《民法总论(第二版)》(与崔建远等合著,清华大学出版社2013年版)、《物权法》(与崔建远等合著,清华大学出版社2008年版)、《中国物权法教程》(与王利明、尹飞合著,人民法院出版社2007年版)。其中,《民法学(第二版)》荣获2008年度教育部高等教育精品教材奖。

在《法学研究》等核心期刊上发表学术论文四十余篇。在《人民法院报》、《检察日报》、《中国国土资源报》等报刊杂志上发表文章数十篇。

受谢怀栻先生生前之委托和谢怀栻先生亲属的信任,先后负责了谢怀栻先生《外国民商法精要》、《票据法概论》增订版、增订二版的增订工作。

缩 略 语

一、法律

《中华人民共和国票据法》
《中华人民共和国民法通则》
《中华人民共和国合同法》
《中华人民共和国担保法》
《中华人民共和国物权法》
《中华人民共和国民事诉讼法》

《票据法》
《民法通则》
《合同法》
《担保法》
《物权法》
《民事诉讼法》

二、司法解释

《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》
《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)》
《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》
《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》

《票据纠纷规定》
《民法通则意见》
《担保法解释》
《民事诉讼法解释》

目 录

第一编 导论:证券简论

第一章 权利与证券	(3)
第一节 证书与证券	(3)
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	(11)

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	(20)
第三节 票据的沿革	(21)
第四节 票据在经济上的作用	(22)
第二章 票据法概述	(25)
第一节 票据法的概念	(25)
第二节 各国票据法和统一票据法	(25)
第三节 我国的票据法	(27)
第四节 票据法的特点及其地位	(30)
第三章 票据上的当事人及法律关系	(32)
第一节 票据上的当事人	(32)
第二节 票据法上的法律关系	(34)
第四章 票据的基础关系	(36)
第一节 概述	(36)

第二节 原因关系	(36)
第三节 资金关系	(37)
第四节 票据预约	(38)
第五节 票据关系与基础关系之间的关系	(38)
第五章 票据行为	(45)
第一节 票据行为的概念	(45)
第二节 票据行为的特点	(46)
第三节 票据行为的要件	(48)
第四节 票据行为的代理	(56)
第六章 票据权利	(59)
第一节 票据权利概述	(59)
第二节 票据权利的取得	(60)
第三节 票据权利的行使与保全	(63)
第四节 票据权利的转让	(64)
第七章 票据的伪造、变造、更改与涂销	(67)
第一节 票据的伪造	(67)
第二节 票据的变造	(68)
第三节 票据的更改	(68)
第四节 票据的涂销	(69)
第八章 票据抗辩	(70)
第一节 票据抗辩概述	(70)
第二节 票据抗辩的种类	(71)
第三节 票据抗辩的限制	(72)
第四节 恶意抗辩	(74)
第九章 空白票据	(77)
第一节 空白票据的概念	(77)
第二节 关于空白票据的法律规定	(78)
第三节 空白票据的补充	(78)
第四节 我国法对空白票据的规定	(79)
第十章 票据的丧失及其补救	(80)
第一节 票据丧失的意义	(80)
第二节 公示催告	(80)
第三节 提起诉讼	(82)
第四节 挂失止付	(84)
第十一章 票据时效与利益偿还请求权	(87)
第一节 票据时效	(87)

第二节 利益偿还请求权	(88)
-------------------	--------

第三编 汇 票

第一章 汇票的概念与种类	(93)
第一节 汇票的概念与特征	(93)
第二节 汇票的种类	(94)
第二章 汇票的发票	(101)
第一节 发票的概念	(101)
第二节 汇票的格式	(103)
第三节 发票的效力	(108)
第三章 背书	(111)
第一节 背书概述	(111)
第二节 一般转让背书	(114)
第三节 特殊转让背书	(126)
第四节 非转让背书	(129)
第四章 承兑	(135)
第一节 承兑的概念	(135)
第二节 承兑的程序	(137)
第三节 承兑的效力	(141)
第四节 不单纯承兑	(142)
第五章 保证	(144)
第一节 保证概述	(144)
第二节 保证的当事人与方式	(146)
第三节 保证的效力	(148)
第六章 到期日	(150)
第一节 到期日的概念	(150)
第二节 到期日的种类	(151)
第三节 到期日的计算	(153)
第七章 付款	(156)
第一节 付款概述	(156)
第二节 付款的程序	(157)
第三节 付款的效力	(162)
第四节 付款的特别情形	(163)
第八章 参加	(166)
第一节 概述	(166)

第二节 参加承兑	(167)
第三节 参加付款	(169)
第九章 追索权	(171)
第一节 追索权概述	(171)
第二节 追索权的要件	(173)
第三节 行使追索权的程序	(177)
第四节 再追索	(180)
第五节 特殊追索方法	(181)
第十章 拒绝证书	(182)
第一节 拒绝证书概述	(182)
第二节 拒绝证书的制作	(184)
第三节 拒绝证书的代替与免除	(185)
第四节 拒绝证书的效力	(185)
第十一章 复本与誊本	(186)
第一节 概述	(186)
第二节 复本	(186)
第三节 誊本	(187)

第四编 本 票

第一章 本票概述	(191)
第一节 本票的概念	(191)
第二节 本票的种类	(191)
第三节 本票与债券	(193)
第四节 本票与汇票	(194)
第二章 发票	(196)
第一节 发票的概念	(196)
第二节 本票的格式	(196)
第三节 发票的效力	(199)
第三章 本票的见票	(201)
第一节 见票的概念	(201)
第二节 见票的程序	(201)
第三节 见票的效力	(202)
第四章 关于汇票的规定的准用	(203)

第五编 支 票

第一章 支票概述	(207)
第一节 支票的概念、特征与意义	(207)
第二节 支票的种类	(208)
第三节 支票的当事人	(211)
第四节 关于支票的立法例	(212)
第二章 发票	(213)
第一节 发票的概念	(213)
第二节 支票的格式	(213)
第三节 发票的效力	(216)
第四节 支票的资金关系与空头支票问题	(217)
第五节 空白支票问题	(220)
第三章 支票的转让、付款、保证与追索	(222)
第一节 支票的转让	(222)
第二节 支票的付款	(223)
第三节 支票的保证	(225)
第四节 支票的追索	(225)
第四章 保付支票、划线支票与转账支票	(227)
第一节 概述	(227)
第二节 保付支票	(227)
第三节 划线支票	(229)
第四节 转账支票	(231)
主要参考资料	(232)
附录一 中华人民共和国票据法	(233)
附录二 票据管理实施办法	(245)
附录三 最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定	(249)
附录四 支付结算办法(节选)	(258)
增订版后记	(277)
增订二版后记	(279)

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,统一的证券法仍难以制定,以所有各种证券为研究对象的证券法学科也难以形成。

我国《票据法》于1995年5月10日颁布,1996年1月1日起施行。^{*} 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与票据法,本书在开始时对有偿证券的基本原理做一简述,为读者理解票据打下基础。

^{*} 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。——增订者

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、*结婚证书、借据、合同书、**确认书、***不动产权属证书****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,证书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。

[1] 法律行为也属于法律事实的一种。

* 我国称为《出生医学证明》、《居民死亡医学证明(推断)书》,参见《国家卫生和计划生育委员会、公安部关于启用和规范管理新版〈出生医学证明〉的通知》(国卫妇幼发[2013]52号)、《国家卫生和计划生育委员会、公安部、民政部关于进一步规范人口死亡医学证明和信息登记管理工作的通知》(国卫规划发[2013]57号)。——增订者

** 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)。——增订者

*** 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。——增订者

**** 《物权法》第17条第1句规定:“不动产权属证书是权利人享有该不动产物权的证明。”——增订者

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



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”,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,真正权利人即便不持有证券,如能以其他方法证明其权利的,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的,可以拒绝履行义务;如不拒绝而履行,则不能免责。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,只需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,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。

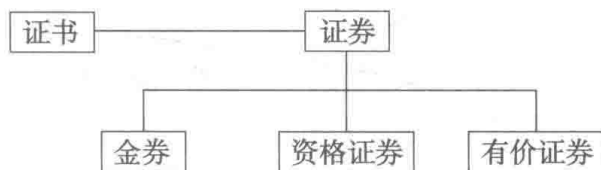
三、证书与证券的区别

综上所述,可从以下两点对上述证书和证券作一比较:

1. 从证书和证券的作用来说,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,还是行使权利的工具,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的工具,只是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。

2. 从证书或证券(一张纸)和权利的结合情形来说,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。

严格来说,“**证券**”一词有两种意思: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。



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,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(即一张纸,也就是前面所说的“**证券**”一词的第一种意思)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**”。〔2〕例如,一个人从邮局购得一张邮票后,就取得了对这张邮票(一张纸)的所有权。

〔2〕 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。

另外,其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,一张电影票和一张车票,存在于其上的证券所有权是相同的,但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),后者是乘车的权利(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(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(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:

1. 权利是抽象的,不易表现于外。权利表现在证券上之后,抽象的权利就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,债务人不必去辨认债权人,只需辨认“**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,银行只需凭折付款。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。

2. 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先发给一种证券(债权人的权利表现在这种证券之上),而后向持有证券的人履行债务,更为方便。例如,电影院如不采用售票办法,而是在每场电影放映之前,众多观众逐一付款入场,势必造成拥挤与混乱。但是,采用预先售票的办法,将看电影的权利表现在证券(即电影票)之上,将售票与看电影在时空上分开(提前数日在各售票点售票),就可以使债权人行使权利(按票上记载的地点、场次看电影)和债务人履行债务(接纳持有该场电影票的观众入场)都极为便捷。

3. 普通债权债务存在于特定人之间,依民法规定进行债权让与和债务承担都受有一定限制,*债权人和债务人都感到不便。现代商品经济要求债权能迅速移转,形成流通。将权利结合在证券上,让与证券即发生让与权利的效力,让与证券极为方便,反复让与即形成流通。市场经济社会里的资本流通和商品流通都可借助证券来完成。票据的作用和某些物权证券(如提单、仓单)都有这种职能。

4. 在高度发达的市场经济社会中,信用关系极为发达。信用关系如仅依赖权利人和义务人之间的诺言来建立,很不稳固,也不便于大规模地建立。而将债权表现在证券上(如发行各种债券),既便于大规模地、公开地向公众发行,也可以得到持久而稳定的信用。现代社会中的各种资本证券(债券、股票)与有关的制度(贴现、信用证)都是借助证券而为建立信用关系服务的。

有人说,近代资本主义建立在两大基石之上:一为公司制度,二为证券制度。这种观点是有一定道理的。

* 如《合同法》第80条第1款规定:“债权人转让权利的,应当通知债务人。未经通知,该转让对债务人不发生效力。”第84条规定:“债务人将合同的义务全部或者部分转移给第三人的,应当经债权人同意。”——增订者

第二章 有价证券

第一节 有价证券的概念

在各种证券中,有价证券应用最广。

“有价证券”(德语“Wertpapier”)一词是德国学者所创用的,德国旧商法典(1861年)采用在法典中,现在为大多数大陆法系国家所采用。我国也从日本引入了这一词语。现在这个词使用在一些国家的各种法律(如民法、商法、刑法、税法、民事诉讼法)中,但在各种法律中的含义和内容并不完全一致。因此,对之很难作出统一的定义。

《瑞士民法典》第五编“债务法”第965条把有价证券界定为:“有价证券是一切与权利结合在一起的文书,离开文书即不能主张该项权利,也不能将之移转于他人。”这是大陆法系国家里的一个典型定义。

现在比较通用的定义是:有价证券是一种表示具有财产价值的民事权利的证券,权利的发生、移转和行使均以持有证券为必要。

随着有价证券种类的增多,这个定义显得过于狭隘。一些有价证券(如股票)不能包括进去。于是,许多学者采用另一定义:有价证券是一种表示民事权利的证券,行使民事权利以持有证券为必要。

现在一般把前一定义所指的作为“狭义的有价证券”,又称为“完全的有价证券”,而把后一定义所指的作为“广义的有价证券”,又称为“不完全的有价证券”。以下先讲广义的有价证券,至于狭义的有价证券在后面再讲。

广义的有价证券的意义包括两点:

1. 有价证券属于证券的一类,是表示民事权利(民法和商法上的权利)的。权利即体现在证券(一种文书)上,权利在一定程度上与文书结合在一起。完全离开证券,权利也就无所依附。

2. 在这类证券上,权利与证券结合的程度各有不同,但有一个共同点,即权利的利用与证券的持有必须一致,只有持有证券才能利用该项权利。所谓“利用”,包括主张权利、行使权利、移转权利和处分权利。只要进行这些行为中的一种,都必须持有证券。这种证券就是有价证券。

广义有价证券在现代生活中极多,如票据(汇票、本票、支票)、提单(陆上运送提单、海上运送提单、空中运送提单)、股票、仓单、债券(公司债券、金融债券)、各种交通票证

(车票、船票、机票)、购物券、影剧票等。

必须说明的是,这里说的有价证券只指民法(和商法)中的有价证券。至于其他法律中的有价证券的意义,不一定与此相同。〔1〕

第二节 英美法中的流通证券

英美法中没有与大陆法“有价证券”一词完全等同的概念,另有“流通证券”(negotiable instruments)、“商业证券”(commercial paper)等词。

流通证券指得以背书或交付而转让的证券,包括汇票、本票、支票、无记名股票、无记名公司债券等,其范围较有价证券为狭。英国并没有以流通证券为名的制定法。美国原来有《统一流通证券法》(1896年),另外在《统一买卖法》(1906年)中也有关于流通证券的规定。但在以后制定用以取代上述两个法的《统一商法典》(1952年)〔2〕中则对流通证券不作统一规定,而对“商业证券”与“投资证券”分别加以规定。其商业证券大体上接近我国的票据。〔3〕

注意到大陆法里的有价证券与英美法里的流通证券不是完全一致的,在研究时就会注意其各自的特点,不致发生误会。

第三节 有价证券的分类

有价证券可以依不同标准进行分类。以下只举出几种最重要的分类。

一、完全的有价证券与不完全的有价证券

依权利和证券结合的方式,有价证券可以分为完全的有价证券和不完全的有价证券。证券权利的发生、移转和行使三点都以证券的存在为必要,权利的发生以作成证券为必要、权利的移转以交付证券为必要、权利的行使以持有证券为必要的有价证券为完全的有价证券,又称为“绝对的有价证券”。这就是前面讲的“狭义的有价证券”,如票据(汇票、本票、支票)。

只有证券权利的移转或行使以证券为必要,而证券权利的发生不以作成证券为必要

〔1〕 例如,刑法和税法中所用“有价证券”一词都各有其自己的意义。

〔2〕 美国的各种“统一法”并不是由立法机关制定的法律,是由非官方团体制定的供各州采用的一种“样板法”(Model Law)。

〔3〕 因此,有人就将美国《统一商法典》中的“商业证券”译为“票据”。

的为不完全的有价证券,又称为“相对的有价证券”,如股票、公司债券、仓单等。

前面讲的广义的有价证券包括完全的有价证券(狭义的有价证券)和不完全的有价证券。

二、债权的有价证券、物权的有价证券与社员权的有价证券

依证券所表示的权力的性质不同,有价证券分为债权的有价证券、物权的有价证券和社员权的有价证券。*

表示债权,即以债权为证券权利内容的,为债权的有价证券。这是有价证券中范围最广的一类。债权的有价证券又可依债权的内容分为:(1)以请求支付金钱为债权内容的金钱证券,如票据(汇票、本票、支票)、各种债券等;(2)以请求交付物为债权内容的物品证券,如请求交付特定物的仓单、提单,请求交付一定范围内的不特定物的商品券;(3)以其他给付为债权内容的有价证券,如车票、电影票等。

表示物权,即以物权为证券权利内容的,为物权的有价证券。纯粹的物权的有价证券在我国还没有。提单、仓单虽是债权的有价证券,但因这种证券的交付与物的交付有相同的效力,所以也兼有物权的有价证券的性质。**

表示社员权,即以社员权为证券权利内容的,为社员权的有价证券,又称为“团体的有价证券”。公司股东的股东权即属于社员权,所以公司股票就是一种社员权的有价证券。

三、记名证券、指定式证券、无记名证券、选择无记名式证券

依证券上权利主体(权利人)的表示方法不同,有价证券分为记名证券、指定式证券、无记名证券、选择无记名式证券。

证券上记明特定人为权利人的,为记名证券。此时只能由该特定人行使权利,证券权利只能依普通债权让与的方式而移转,如记名股票、记名公司债券、禁止背书的汇票和本票。

证券上记载特定人“或其指定的人”为权利人的,为指定式证券,如“付给张三或其指定的人”。“或其指定的人”这几个字称为“指定文句”。指定的方式通常为背书,所以指定式证券都是可以依背书转让的。此外,即便有的证券没有指定文句,只记载有特定人的姓名,但法律规定其可以依背书转让的,这种证券也属于指定式证券(称为法律上的当然指定式证券)。汇票、本票、支票等就是这样的证券。

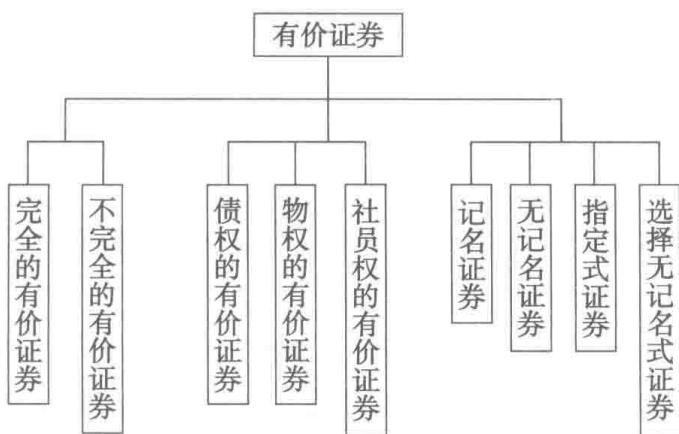
证券上不记载任何人为权利人,或者只写“持票人”、“来人”的,为无记名证券。也有在证券上不作任何关于权利人的记载的,如通常使用的本票。*** 凡是持有这种证券的人就是权利人,可以行使证券权利。这种证券可以用单纯交付的方法转让。

* 关于民事权利的分类,可参见谢怀栻:“论民事权利体系”,载《法学研究》1996年第2期;又收录于《谢怀栻法学文选》,中国法制出版社2002年版,第343页以下。——增订者

** 关于仓单的规定,参见《合同法》第385条以下;关于提单的规定,参见《海商法》第71条以下。——增订者

*** 我国《票据法》只允许签发记名本票。——增订者

证券上记载“张三或持票人”为权利人的,为选择无记名式证券。这种证券在使用上与无记名证券相同。



有价证券分类示意图

第四节 有价证券制度的特色

当社会经济发展到很高程度的时候,有价证券的种类就日益增加,有价证券制度也将日渐完善。我们把关于有价证券的发行、行使、移转各方面的一整套制度(其中包括许多小的制度)称为有价证券制度。

与民法中的其他一些制度比较起来,有价证券制度有其独具的特色。总的来说,这种特色就是权利的证券化。详细地说,包括以下几点:

1. 权利与证券相结合,只在特殊情况下才可分离。这一点,前面已有说明。权利与证券结合在一起,所以不能离开证券而行使权利。因此,就有了证券交付、证券提示、证券交回等规定。但在特殊情况下,又可通过特殊方式使权利与证券分离,因而规定了挂失止付和公示催告等制度(《民事诉讼法》第十八章“公示催告程序”以及《票据法》第15条)。

2. 对有价证券的要求之一是使行使权利和履行义务的迅速、简便而又确实。这样就有了证券的要式性、无因性、文义性等规定。为了保持证券的要式性,法律上详细规定证券上可以记载和不可记载的事项(如《票据法》第22条、第46条、第75条以及第84条);为了保持证券的无因性,法律上限制了证券上的抗辩种类,限制当事人在授受证券时进行审查的权利和义务(如《票据法》第13条第1款第1句);为了保持证券的文义性,法律规定票据的发票人对空白票据的责任,规定关于票据伪造、变造、涂销、更改等一系列事项(如《票据法》第8条、第9条、第14条)。

3. 对有价证券的另一要求是移转权利方便而又安全。为此,法律规定了背书制度(《票据法》第二章第二节“背书”),同时也规定可以单纯交付证券以移转权利的制度。背

书人的保证责任和被背书人的追索权又是背书制度中的重要内容。

4. 既确保债权人的权利,又维护债务人的利益。票据法把民法中实行于动产的即时取得制度(善意取得制度)更进一步实行于有价证券,承认证券的善意取得,维护善意第三人的利益(《票据法》第12条第1款);对于债务人,规定了在各种情形下(只要没有恶意和重大过失)免责的制度;为了使丧失证券的人得到救济,建立了公示催告制度;规定了有价证券的短期时效和利益偿还请求权等制度,以公平保护双方当事人。这些都是民法中所没有的。

5. 到了商品经济高度发达的时期,有价证券又成为信用手段。法律建立了证券交换、证券贴现等制度,使有价证券的作用更加扩大。

此外,为了保护有价证券不遭破坏,刑法也规定了破坏有价证券为犯罪,为了使有价证券的权利人得到迅速的保护,民事诉讼法规定了证券诉讼。这些使有价证券制度更趋完善。

所有这些制度,在票据(汇票、本票、支票)上都发展到了极点,表现得最为典型。所以票据法就成为现代证券法的核心。证券法中的另一重要部分——投资证券法,也是在票据法的基础上形成的。

第二编 票据总论

“票据总论”这一编主要介绍票据与票据法的基础性的、共通性的知识,包括:票据的概念、种类、法律性质以及经济作用,票据法的概念与地位,票据上的当事人与法律关系,票据的基础关系,票据行为,票据权利,票据的伪造、变造、更改与涂销,票据抗辩,空白票据,票据的丧失与补救,票据时效与利益偿还请求权等。这些内容都是票据与票据法的基础知识,掌握好这些内容对于学好整个票据法至关重要。

第一章 票据概述

第一节 票据的概念和种类

近代票据制度来自外国,我国现行《票据法》也吸收借鉴了不少国外好的制度与规定。因此,下面先介绍外国关于票据的概念,再评论我国现行《票据法》中票据的概念。

一、外国关于票据的概念

外国关于票据的概念,要依各国关于票据的立法情况而定:

1. 在“票据”的总称下面规定汇票、本票和支票三种的。例如,日本明治 32 年(1899 年)的商法第四编标题为“票据”,其中规定汇票、本票和支票三种。中华民国从 1922 年的《票据法草案》到 1929 年的《票据法》,都明定票据包括汇票、本票和支票三种。*

2. 票据只包括汇票和本票,不包括支票。例如,现在的德国和日本,其票据法就只规定汇票和本票,另外有一个单独的支票法,规定支票。又如,《瑞士民法典》第五编“债务法”的第五章第四节标题为“票据”(Der Wechsel),规定了汇票和本票,第五节为“支票”(Der Check)。在这些国家,票据的概念就是汇票和本票。

3. 有的国家,没有“票据”这样一个总的概念。例如,英国 1882 年公布、现仍有效的《汇票法》(Bill of Exchange Act)中除规定汇票之外,还规定本票和支票(其后在 1957 年公布《支票法》,对支票作一些补充规定)。

4. 日内瓦统一法也没有“票据”这个概念,而分别制定一个《统一汇票本票法》(Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes)和一个《统一支票法》。

5. 美国原来把汇票、本票和支票合称为“流通证券”(规定在《统一流通证券法》中),以后在这三种证券外加上存款单(certificate of deposit),合称为“商业证券”。〔1〕

从上述情况可知,除第一种情况外,或者没有“票据”这个概念,或者有“票据”一词而其中不包括支票。因而,在这些国家,并不存在一个统一的“票据”概念。

* 旧中国的《票据法》现在依然在我国台湾地区施行,期间历经多次修正,最近的一次修正时间为 1987 年 6 月 29 日。——增订者

〔1〕 因此有人把“商业证券”(commercial paper)译为“票据”。票据以法律所规定的三种为限,当事人不得在汇票、本票和支票之外自行发行其他票据。

二、我国法上票据的概念

在我国,1949年以前,“票据”一词一直指“汇票、本票和支票”三者。新中国成立后,很长一段时间内没有制定票据法,但在法学界、经济学界、商业上和一般社会上,都仍相沿旧的法,用“票据”一词指汇票、本票和支票。例如,1988年6月8日上海市人民政府发布的《上海市票据暂行规定》,其第3条规定:“本规定所称的票据为汇票、本票和支票。”这些表明,我国的传统和现行习惯都认为“票据”一词是汇票、本票和支票的总称。因此,1995年5月10日第八届全国人民代表大会常务委员第十三次会议通过的《中华人民共和国票据法》也明确规定:“本法所称票据,是指汇票、本票和支票。”(第2条第2款)*我们就以此来确定票据的概念如下:票据是发票人依法发行的,由自己无条件支付或委托他人无条件支付一定金额的有价证券。

对这个概念,略加阐述如下:

1. 票据是出票人(又称发票人)依照法律的规定发行的。这里的法律就是指《票据法》。票据必须是依法发行的,如果出票人发行的虽名为汇票、本票或支票,而不严格依照法律的规定办理,即不属于票据(可以是其他有价证券)。再者,票据法实行**票据种类法定主义**,即票据的种类以法律所规定的三种为限,当事人不得在汇票、本票和支票之外自行发行其他票据。

2. 票据是无条件支付一定金额给权利人的有价证券,因此它属于债权证券、金钱证券。所谓“无条件”,是指出票人或者其他票据行为人不得将**交易中的条件**记载在票据上,出票人也不得将其与委托付款人之间的**委托付款关系中的条件**记载在票据上,据以确保证据流通的便捷。**

3. 票据是由出票人自行支付或由发票人委托他人支付的有价证券。由出票人自行支付的是本票,由发票人委托他人支付的是汇票和支票。前者属于自付证券,后者属于委托支付证券。

三、票据的种类

依据《票据法》,票据分为三种:汇票、本票、支票。

(一) 汇票

汇票是出票人签发的,委托付款人在见票时或者在指定日期无条件支付确定的金额给收款人或者持票人的票据(《票据法》第19条第1款)。

汇票在签发时有三个当事人:出票人,即签发汇票的人;收款人(又称受款人),即持汇票向付款人请求付款的人;付款人,即受出票人的委托而向收款人付款的人。

* 中国人民银行副行长周正庆代表国务院所作的《关于〈中华人民共和国票据法(草案)〉的说明》中指出:“国外票据法及国际票据公约所规范的票据都是汇票、本票、支票,不包括商业活动中广义的票据,如提单、仓单、发票等,也不包括结算中的汇兑凭证、托收承付凭证、委托收款凭证等。”——增订者

** 参见王小能:《票据法教程》(第二版),北京大学出版社2001年版,第15页。——增订者

(二) 本票

本票是出票人签发的,承诺自己在见票时无条件支付确定的金额给收款人或者持票人的票据(《票据法》第73条第1款)。

本票在发票时只有两个当事人:出票人,即签发本票并自负付款义务的人;收款人,即持本票向发票人请求付款的人。

(三) 支票

支票是出票人签发的,委托办理支票存款业务的银行或者其他金融机构在见票时无条件支付确定的金额给收款人或者持票人的票据(《票据法》第81条)。

支票在发票时有三个当事人:出票人,即签发支票的人;收款人,即持支票向付款人请求付款的人;付款人,即银行或其他金融机构。

四、我国的票据使用范围

《票据法》第2条第2款规定:“本法所称票据,是指汇票、本票和支票。”这一规定,乍一看来,是与国际惯例一致的,似乎是说,只要是汇票、本票和支票,在我国都是法律所承认的。但实质上不然。根据该法其他条文的规定,票据法对汇票和本票都有很大的限制。

(一) 汇票

《票据法》第19条第2款规定:“汇票分为银行汇票和商业汇票。”依照这一句话的字面意思,特别是把这一句与第73条第2款比较起来,这句话似乎不是对汇票的限制。但是如果这句话只是说明汇票包括这两种,这一款就是没有意义的。因为在《票据法》里再没有对于这两种汇票分别对待的规定。^[2]我们只好说,这一规定是对汇票的限制,即《票据法》只承认“银行汇票”和“商业汇票”,不承认其他的汇票。

《票据法》对银行汇票和商业汇票未作解释。依据《支付结算办法》*第53条的规定,“银行汇票是出票银行签发的,由其在见票时按照实际结算金额无条件支付给收款人或者持票人的票据。银行汇票的出票银行为银行汇票的付款人”。而依据该办法第72~73条以及《中国人民银行商业汇票办法》第2~3条的规定,商业汇票是收款人或付款人(或承兑申请人)签发,由承兑人承兑,并于到期日向收款人或被背书人支付款项的票据。按照承兑人的不同,商业汇票可以分为商业承兑汇票和银行承兑汇票。前者是由收款人签

[2] 在1993年12月中国人民银行根据国务院审批的《票据法(送审稿)》中,区分银行汇票和商业汇票是有实际意义的。该稿的第26条(时效)、第29条(发票地)、第30条(记载)、第31条(付款人)、第45条(承兑)都有对两种汇票不同的规定。但《票据法》没有类似的规定。

* 中国人民银行颁布,银发[1997]393号。该办法自1997年12月1日起施行,1988年12月19日印发的《银行结算办法》同时废止。——增订者

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>

