

《中华人民共和国票据法》第 10 条存废之探讨

——以公法规范的公法、私法效力区隔为视角

殷 志 刚

(江南大学法学院讲师 江苏 无锡 214122)

摘要:《中华人民共和国票据法》第 10 条在性质上属于管制性公法规范,对其公法效力和私法效力应作区隔。其公法效力从历史考察,是禁止没有真实交易关系为基础时作出票据行为,其私法效力从维护整体票据制度的客观目的出发,不能将其解释为是对票据行为生效要件的规定,因此该条规定和票据无因性原则并不矛盾。在修订《中华人民共和国票据法》时,该条规定应予保留,但应予以完善并增加但书规定,使其兼容融资性票据。

关键词:票据法 票据无因性 票据行为 管制性公法规范 公法效力 私法效力

一、问题的提出

在票据法中,票据无因性作为一项基本原则,几近公理而为各国所共同遵守。1995 年制定、2004 年修订的《中华人民共和国票据法》(以下简称《票据法》)第 10 条规定:“票据的签发、取得和转让,应当遵循诚实信用的原则,具有真实的交易关系和债权债务关系。票据的取得,必须给付对价,即应当给付票据双方当事人认可的相对应的代价。”该条规定因被认为与票据无因性原则相悖,在《票据法》颁布之初,即受到众多学者的批评,^①并产生对其存废之争。

2000 年 11 月《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》第 14 条规定:“票据债务人以票据法第 10 条、第 21 条的规定为由,对业经背书转让票据的持票人进行抗辩的,人民法院不予支持。”这一规定“对票据法第 10 条、第 21 条作了限制解释,即对票据债务人的抗辩权作了严格的限制:在票据尚未转让的情况下,譬如票据上的收款人未向出票人履行约定的义务,出票人据此抗辩的,人民法院应予支持;票据债务人对业经背书转让票据的持票人进行抗辩的,人民法院不予支持”,^②从而维护了票据无因性原则。但是,最高人民法院出台的司法解释对《票据法》第 10 条作出的限制解释并未给票据法学界关于《票据法》第 10 条是否背离票据无因性原则的争议画上句号,而围绕《票据法》第 10 条存废的学术争论也一直在延续。^③归纳起来,主张废除者认为《票据法》第 10 条实际上是为票据行为的效力规定了一种要件,导致票据行为有因性,违背了票据无因性原理;^④而主张保留者则认为,我国票据的使用尚处于初级阶段,《票据法》第 10 条对于防止票据欺诈,维护票据金融秩序具有积极意义。^⑤

《票据法》第 10 条与票据无因性原则表面上的激烈冲突,不可避免地会使其成为修法时的一个重点问题。^⑥但是,《票据法》第 10 条果真违背了票据无因性原则吗?其规范功能真的没有任何现实意义吗?这是在决定是否应废除《票据法》第 10 条前首先要回答的问题。有鉴于此,笔者拟从考察《票据法》第 10 条的规范性质出发,分析其管制性公法规范性质,并对其公法、私法效力作出区隔,在此基础上提出修订完善该条的建议,以期对《票据法》的修订有所助益。

二、《票据法》第10条的历史由来及管制性公法规范性质

新中国成立后,建立了适应计划经济体制的银行结算制度,在市场经济条件下发挥信用支付工具职能的票据被废弃。改革开放以后,中国人民银行开始对银行结算制度进行改革。1988年,中国人民银行根据国务院批转的《关于改革银行结算的报告》,制定《银行结算办法》,建立了以汇票、本票和支票等票据为主体的银行结算体系。^⑦

《银行结算办法》“虽然一定程度地体现了票据在平等主体间的经济职能,但同时其本身又具有浓厚的管理性法规色彩”。^⑧表现之一就是仍保留了不少原先银行结算制度的结算行政性监督任务。《银行结算办法》第14条第1款第3项规定:“签发商业汇票必须以合法的商品交易为基础,禁止签发无商品交易的汇票。”之所以作如此规定,是为了确保汇票到期时,由该项票据项目下的商品销售收入来偿付,以提高商业汇票的自偿性和安全性。其目的是加强对商业信用的管理,防止信用膨胀和欺诈。^⑨因此,该项规定是出于对票据结算进行行政监督的目的,作为对商业汇票签发行为的行政管理措施而制定的,性质上属于管制性公法规范。

1990年后,基于运用票据进行支付的商业活动日益增多的现实,为使各种票据活动有法可依,全国人民代表大会常务委员会决定制定票据法。负责起草“票据法草案”的中国人民银行的相关人士认为:“制定票据法需要参考、借鉴国外票据立法的经验……尽可能地采用国际通行规则,与国际惯例接轨,以适应我国改革开放的需要。”^⑩以此为指导,从票据无因性原则出发,中国人民银行的相关人士认为:“票据关系与票据原因关系是两种不同的法律关系,应由不同的法律进行调整和规范……签发票据是否有商品交易或者交易是否合法,不属于票据法规定的内容,应由其他有关的法律加以规范”。^⑪因此,“草案没有沿用银行结算办法关于签发商业汇票必须以合法的商品交易为基础的规定”。^⑫“票据法草案”提交全国人民代表大会常务委员会审议、进一步征求意见时,因为许多部门、地方和金融机构提出,票据当事人在签发票据或取得票据时,应当具有真实的商品交易关系或债权债务关系,取得票据的人应当给付相对应的代价;目前票据使用中的一个突出问题是,有些当事人签发票据没有真实的经济关系,利用票据进行欺骗活动。据此,全国人民代表大会常务委员会法律委员会建议在“票据法草案”第10条中明确规定:“票据的签发、取得和转让,应当遵循诚实信用的原则,具有真实的交易关系和债权债务关系。票据的取得,必须给付对价,即应当给付票据双方当事人认可的相对应的代价”。^⑬最终通过的《票据法》采纳了这一建议。这样,《票据法》在这一问题上最终又回到了《银行结算办法》的规定上来。

上述历史考察表明,尽管措辞不尽相同,《票据法》第10条和《银行结算办法》第14条第1款第3项之间事实上存有一定渊源关系,两者的规范目的和功能是相同的,而其规范性质也是一致的,都属于管制性公法规范。就票据法来说,其是商法的一个构成部分,属于私法,应由纯粹的私法规范构成,不应出现公法规范。或许正因如此,“票据法草案”起草者认为:“签发票据是否有商品交易或者交易是否合法,不属于票据法规定内容,应由其他有关法律加以规范”。但是,这种认识忽略了包括现代商法在内的现代私法的一个特点,即私法公法化趋势。私法公法化源于市场经济的发展,本来应该由市场组织自己承担的制度运营成本、由当事人“内化”的交易成本,常常因为经济规模扩展得太快,私法制度捉襟见肘而必须借用公法规范,以国家行政资源来吸收。票据法以行政管制乃至刑罚来吸收票据交易的防范风险成本即其一例。在这种情形下,公法成为私法的工具。^⑭就此而言,摒弃《票据法》第10条本身内容的合理性与否,单就其作为公法规范出现在票据法中来说是完全合乎现代私法的发展特点的。由此,我们需要厘清公法规范的公法效力和私法效力,并进行区隔。

三、公法规范的公法、私法效力区隔

近代之后,公法、私法二元化的规范体系成为传统,规范国家与私人关系的公法与规范私人与私人关系的私法原则上互不相属,各成体系。私法领域以私法自治为支配原则,民事关系主要由私人自主形成,

国家不加干预。^⑤在这种背景下,公法对民事关系的影响较为有限。但是,社会变革引致了私法公法化趋势,作为私法工具的公法规范开始大量出现在私法当中。民事立法者或者在建构市场交易机制时基于私法自治条件的不足,引进国家行政管制或刑事制裁,以加速私法自治条件的完善;或者在建立自治的财产权或交易秩序时,通过引进具有政策性考量因素的管制性公法规范在其中导入长期的国家监督、引导机制。^⑥公法、私法截然分立的格局因此被打破,进入到私法中的管制性公法规范作为强制性规范和民法中原有的强制性规范一起对市场秩序的形成共同发挥着调整作用。

需要说明的是,同为强制性规范,管制性公法规范和民事性强制规范的规范内涵和目的是完全不同的。民事性强制规范虽然并非“仅供参考”的任意规范,但和管制性公法规范不同,在绝大多数情况下,其仅具有“权限规范”的内涵,也就是确定行为人在法律上是否有权实施该行为,法律后果表现为行为能否发生行为人所追求的私法效力,其目的仅在于建立自治的基础,为裁判者提供裁判争议的依据,不在于影响人们的行为。但是,管制性公法规范常常含有制止或强制的“行为规范”内涵,即其或者是禁绝某类行为,或者是强制实行一定的行为,法律后果表现为对违反者课以行政处罚或刑事制裁,其具有浓厚的政策考量色彩,以改变人们的行为为目的。^⑦

那么,这些进入私法领域的管制性公法规范对民事关系又有何影响,私法效力如何呢?民法所规范的私人行为,涉及的虽是私人之间的权利义务,无涉私人与国家之间的权利义务,但如果私人之间创设的权利义务关系与国家基于公共政策考量而制定的管制性公法规范牴牾,只依公法规定发生行政处罚之类的效果,而民事关系完全不受影响,那么显然不利于公共政策的贯彻落实。然而,如果任由公法规范全面影响民事关系,又未必真正符合宪法有关基本权利保障尤其是个人自由保障的意旨,由此可能会导致市场经济的一些重要机制失灵。^⑧因此,问题的关键在于管制性公法规范对民事关系何时应该不产生影响,何时又应该产生影响及产生怎样的影响。

就某些管制性公法规范而言,立法者设定该类规范的目的就是对特定私法关系加以干预。因此,在立法时就对相关法益做过权衡,对其私法效力作出了明确规定。这类管制性公法规范的私法效力可以直接依据立法规定,不需要在法律适用时再作考量。而有些管制性公法规范,如果由立法者一一检视所规范的民事关系,确定其民事效力,会造成极大的立法负担。对此,立法者就只规定其公法后果,而对违反该类规范的私法效果不作评价,即对其私法效力不作规定。在这种情况下,就必须借助民法中的“转介条款”,由法官就个别情形去权衡决定其私法效力。^⑨

所谓民法中的“转介条款”,在各国或地区的民法中都有规定,而最具代表性的就是《德国民法典》第134条。《德国民法典》第134条规定:“除基于法律发生其他的效果外,违反法律禁止规定的法律行为无效。”该条规定的原始功能是以私法上的效力规定来配合或强化公法中的行为规范,立法当初以刑法的贯彻为主要目的,随着社会变迁,“万能政府”的出现,各种社会、经济立法取代刑法成为《德国民法典》第134条的主要适用领域。^⑩因此,该条规定中的“法律上的禁止”非指民法内部的禁止性强制规范,而是指包括刑法和各种贯彻社会公共政策目的的行政法性质的社会、经济立法在内的公法规范。通过《德国民法典》第134条,公法规范可以限制私法关系的形成,其管制性目的也得以落实。正因此,《德国民法典》第134条被认为提供了一条使公法规范进入私法领域的通道。

关于《德国民法典》第134条的技术功能,德国学术界有学者认为是引致规范,即其本身没有独立内涵,是单纯引致到某一具体规范,法官则需从具体禁止规范的目的去定其效果——是否承认法律行为的效力;有学者认为是解释规则,即认定法律行为在违反某禁止规范时,除另有规定外,原则上即应归无效,借以肯定国家透过立法对经济、社会秩序的干预,贯彻其公共政策;有学者认为是概括条款,即法律行为是否构成对禁止规范的违反以及其效力如何,须法官独立进行价值权衡,从而使私法与公法之间得以紧密配合。因此,其具有授权法官代替立法者为价值补充的概括条款功能。^⑪三种学说中,主张为概括条款的学说较能涵盖司法实务的发展。

德国法院在实务操作上是对《德国民法典》第134条进行双重考量的,一是考察有无禁止规范存在,二

是审视法律行为的效力是否因违反禁止规范而受影响;然后在效果上再斟酌依法律是否不应使法律行为无效。在考察有无禁止规范存在时,须将同属于强制性规范的私法上的“权限规范”与属于“行为规范”的公法上的禁止规范加以区分。在审视法律行为的效力是否因违反禁止规范而受影响时,为配合行政、立法部门的干预,德国学术界及实务部门采用规范目的标准,即认为法律行为是否有效应视禁止规范的目的而定,如使其有效将与该禁止规范所含目的相冲突时,就应否定其效力。在效果认定方面,《德国民法典》第134条明确规定法律行为违反禁止规范时,以无效为原则,但例外地认可“依法律不以之为无效者除外”。所谓“依法律不以之为无效”,德国学术界及实务部门认为,其意义在于指示法律适用者调查该禁止规范的目的,以决定是否以赋予其他效果。^②

在我国民法中,同样存在类似《德国民法典》第134条规定的“转介条款”。例如,《中华人民共和国民事诉讼法通则》第55条第3项把“不违反法律或者社会公共利益规定”作为民事法律行为有效应当具备的条件;《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第52条第5项把“违反法律、行政法规的强制性规定”列为合同无效的一种原因。这些规定都属于有关法律行为效力的“转介条款”,提供公法规范进入私法领域对民事关系的形成进行限制的通道。但是,与德国不同,在较长一段时间内我国学术界对违反公法规范的法律行为的效力应根据禁止规范的目的具体确定并无认知。以法律行为的最典型形式——合同——为例,国内出版的绝大多数民法、合同法教科书通说都认为,凡是违反强制性规定的合同都当然无效。认为凡违反强制性法规的法律行为一律无效的观点,所体现的是其背后的公法优先主义思想,即“公法的目的必须得到实现,私法必须服从公法的利益。对违反强制性规定的法律行为,只停留在行政制裁上的话,强制性规定的价值就得不到充分实现”。^③其反映的是,“在国家与社会的关系上,不承认两者的分离,或者说不承认社会具有相对的独立性”。^④

由于这种认识的存在,违反公法规定的法律行为在私法上的效力问题自立法之始就未被意识到,并导致司法实务中对违反公法规定的法律行为一概认定无效,如《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(一)》(以下简称《〈合同法〉解释(一)》)第10条规定,当事人超越经营范围订立合同,人民法院不因此认定合同无效,但违反国家限制经营、特许经营以及法律、行政法规禁止经营规定的除外。

随着市场经济体制的逐步建立,国家与社会的二元格局开始逐渐形成,公法、私法二元化规范体系的理念日益深入人心,私法自治的理念日渐强化,很多学者为捍卫私法自治,对凡是违反强制性规定的法律行为都无效的观点进行了批驳,要求限缩违反强制性规定的法律行为无效的范围。^⑤这些理论成果不仅深化了我国民法学的研究水平,而且对司法实务也带来了积极影响。典型表现就是,2009年出台的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》(以下简称《〈合同法〉解释(二)》)中,将《合同法》第52条第5项中的“强制性规定”限缩解释为“效力性强制性规定”;同年出台的《最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》(以下简称《指导意见》)中要求,“人民法院应当注意区分效力性强制规定和管理性强制规定。违反效力性强制规定的,人民法院应当认定合同无效;违反管理性强制规定的,人民法院应当根据具体情形认定其效力”。在这两个司法文件中,最高人民法院不再秉持凡是违反强制性规定的合同都当然无效的传统观念,而是根据强制性规定的不同性质有区别地认定合同效力。在合同效力判断上,最高人民法院提出的操作方法,不是如德国学术界和实务部门那样探究公法规范的目的是否是禁止法律行为本身,而是像日本和我国台湾地区那样对公法规范直接进行分类,来认定法律行为的效力。这种方法和前一种方法并没有本质的区别,只是对前一种方法的细化。虽然由于这种方法的循环论证性质,被学者批评为“意义不大,适用价值有限”,^⑥但其开始区隔公法规范的公法、私法效力,对其私法效力依据强制性规范性质不同作出不同认定的作法,却是一个重大的进步。

四、《票据法》第10条的私法效力

一直以来,在票据法学界一般认为,《银行结算办法》第14条第1款第3项开启了我国票据有因性的

先例,其后的《票据法》第10条是这一前例的延续。从《票据法》第10条的文字意思看,真实的交易关系应是票据行为有效要件,票据行为有因性甚为明确。^②与此相对照,当时的司法实务作出了和通说截然相反的判断。例如,在“交通银行中山支行诉中国成套设备进出口公司武汉分公司经营处和中国人民建设银行海口市分行等银行承兑汇票纠纷再审案”^③中,原审法院根据《银行结算办法》第14条第1款第3项的规定,将票据行为作有因性解释,判定票据无效。但是,最高人民法院根据票据法原理认为,票据性质是无因性的,原审法院的判决以原因关系无效作为票据行为无效的理由缺乏法律根据。《银行结算办法》第14条第1款第3项虽然规定签发商业汇票必须以合法的商品交易为基础,但这并不是对汇票效力的规定,因此违反该条规定签发的票据因符合票据无因性原理而有效。^④在该案中,最高人民法院从《银行结算办法》第14条第1款第3项的规范性质和目的出发,认为其不是对汇票效力的规定,维护了票据无因性原则。这是对票据法学界认为该项规定确认了票据有因性观点的否定。该案更值得称道的是最高人民法院解决该类问题的思路,其从该项规定的规范性质和目的出发,分析其对票据行为的效力影响,从当时我国民法学的研究水平来看,不能不说具有极大的超前性。虽然如此,从之后《〈合同法〉解释(一)》来看,最高人民法院在此案中所提出的这一具有超前性的解决思路完全是出于维护票据无因性原则的需要,其对违反公法规范的法律行为的私法效力这一更具有普遍意义的问题在彼时并无自觉意识。因此,之后的票据法司法解释,并未继续沿着该案所采用的思路来解决《票据法》第10条的问题,而是通过限缩解释的方法来处理。实践的发展需要理论的指导,基于当时我国民法学界对这一问题的认识水平,最高人民法院欠缺这一自觉意识是非常正常的。随着我国民法学研究的深入,新的研究成果为司法部门的认识更新提供了理论支持,最高人民法院开始在自觉的层面上来处理这一具有普遍意义的问题,其标志就是《〈合同法〉解释(二)》和《指导意见》这两个司法文件。事实上,在这两个司法文件颁布之前的2007年,最高人民法院就已经在“风神轮胎股份有限公司与中信银行股份有限公司天津分行、河北宝硕股份有限公司借款担保合同纠纷案”^⑤中,开始从区分强制性规定的性质上来认定违反强制性规定的法律行为的私法效力了。在该案中,最高人民法院指出《票据法》第10条“应属管理性法条,基础关系欠缺并不当然导致票据行为无效”。^⑥

但是,民法学的理论发展和最高人民法院在司法实务上的发展,并未得到票据法学界的回应,票据法学界认为《票据法》第10条规定和票据无因性相冲突的观点仍然占据主导地位。作为商法部门法的票据法乃是民法特别法,票据行为性质上属于民事法律行为,有关票据行为的规范固然有其特别法理,但其同时也遵循民法的一些共同规范。因此,为正确把握《票据法》第10条的规范意蕴,需要票据法学界吸收民法学界的最新研究成果,对其进行重新认识。

如前所述,《票据法》第10条从性质上说应是公法规范,因此违反该条规定的私法效果并非必然导致作为法律行为的票据行为无效。就此而言,此前票据法学界依据该条规定得出票据有因性的结论不免轻率。为确定违反该条规定对票据行为效力的影响,应对其进行具体分析。最高人民法院提出的操作方法,是仿照日本民法和我国台湾地区“民法”,从划分公法规范的类型着手判断其私法效果。然而不论是我国台湾地区“民法”禁止规定和取缔规定的划分,还是日本民法取缔规范和强行规范的划分,标准都不明确,缺少可操作性。与此类似,最高人民法院效力性规定和管理性规定的划分也缺少清晰界定,学说上也无一个确切标准。有鉴于此,在分析《票据法》第10条的私法效果时,笔者还是依据德国民法的规范目的说对其进行分析。

从《票据法》第10条的历史由来中可以知道,当初立法者设立该条的目的是禁止当事人在没有真实经济关系下签发票据,利用票据进行欺骗。对于这个规范目的来说,如果一概否定不以真实经济关系为基础签发的票据的效力,即将票据关系与原因关系相联结,无疑最有利于其目的的实现。但是,如此一来就会危及票据制度本身的存在。

在大陆法系国家或地区票据立法史上,有所谓法国法系和德国法系的区别。法国法系国家或地区立法者认为票据为输送金钱之工具,并以票据为证明基础关系之契约,故票据关系与基础关系并不截然分离。德国法系国家或地区立法者则摒弃金钱输送主义,采信用主义与流通主义,将票据关系与基础关系完

全分离,并规定严格之形式,着重信用及流通,致票据成为无因证券。^⑧由此可知,票据关系与票据基础关系之牵连或分离,并非立法者的任意选择,而是其注重票据之经济功能不同致票据制度设计有别之结果。在票据无因性与票据信用支付工具职能之间,实有其内在的必然逻辑关联。^⑨

票据法上是否选择票据无因性原则,与立法者对票据是否发挥信用支付工具经济职能的期待有关。票据无因性原则的确立乃是从具有信用支付工具职能的票据本身中获得的规范性因素。今日之现代票据,经济功能早已脱离单纯汇兑工具之时期,进入兼具汇兑、支付、信用等多种职能的时代。也正因如此,“票据无因性成为各国票据法的一个共同选择”,^⑩我国当然也不能例外。因此,否定《票据法》第10条对票据行为的效力影响,确认票据无因性原则是维护整个票据制度的必然要求。

但是,如果选择了票据无因性的制度安排,也就意味着《票据法》第10条的私法效力受到很大限制,如此一来,是否会影响其规范目的的实现呢?对此,可从两个方面予以考察。首先,一个完整的公法规范,应规定有违反该规定的行政制裁,该行政制裁将会对规范适用的对象具有强制性功能,强制其实施该规定所要求的行为,以实现其规范目的。因此,《票据法》第10条的规范目的也可以借助这一方式实现。遗憾的是,《票据法》并未设定违反其第10条的法律后果,这当然将减损其规范功能,影响其规范目的的实现,这一问题应在修法时予以完善。其次,所谓票据无因性具有相对性。^⑪出票人、背书人虽不能以票据行为没有真实经济关系这一原因关系对抗最终持票人,但可以这一原因关系对抗与其授受票据的直接当事人。票据无因性的相对性可以部分起到防止票据欺诈目的实现的效果,在公法制裁之外,在私法效果上对《票据法》第10条规范目的的实现起到补充作用。

五、完善《票据法》第10条的建议

上述分析表明,认为《票据法》第10条规定使真实交易关系成为票据行为有效要件之一,因此主张我国票据法采取票据行为有因性的观点,是对《票据法》第10条私法效力的一个误读。从立法者设定《票据法》第10条的历史意图来看,是防止以欺诈为目的,在没有真实交易关系作为基础的情况下签发票据。从维护票据金融秩序着眼,这一规定具有积极意义。^⑫因此,在区分其公法、私法效力基础上,在确保票据无因性原则得以维护的前提下,该条规定具有长期存在价值。但是,在保留其存在的同时,针对《票据法》第10条目前存在的问题,修法时对其应做三个方面的完善。具体而言:

首先,为保障《票据法》第10条规范意旨的落实,实现其强制性规范功能,建议增加违反《票据法》第10条的行政处罚的规定。如前所述,从《票据法》第10条的历史由来和规范意旨来看,其公法规范性质是显而易见的,但由于票据法中缺少有关违反其第10条的法律后果的规定,从而使得其公法规范性质不彰,以致一些学者为论证《票据法》第10条与票据无因性原则并不违背,将其解释为“仅具有引导功能而非效力性规定”的“宣示性条款”。^⑬宣示性条款的性质认定,虽然排除了《票据法》第10条规定在私法上产生票据有因性的后果,但同时也使《票据法》第10条借助公法上的不利后果防止票据欺诈的规范功能丧失殆尽。因此,从明确《票据法》第10条规范性质、落实其规范意旨出发,增加违反《票据法》第10条的行政处罚的规定,就显得极为必要。

其次,要防止误读其私法效力。目前在我国民法学界,有关公法规范的公法、私法效力区隔的观念已经逐渐确立,并得到最高人民法院的确认,但在票据法学界尚未成为共识。有鉴于此,为保证《票据法》第10条适用的确定性,避免对其私法效力的误读,笔者赞同增加一款规定:“票据关系的效力不以基础交易关系的真实有效为条件,票据债务人不得以交易关系和债权债务关系真实有效与否为由对抗善意第三人”。^⑭

最后,从票据市场未来发展着眼,应该为融资性票据预留空间。所谓融资性票据,是指票据持有人通过非贸易方式取得商业汇票,并以该票据向银行申请贴现套取资金,实现融资目的。从国外的经验看,其票据市场工具既包括以真实性贸易为基础的交易性票据,也包括单纯以融通短期资金为目的的融资性票据,且融资性票据所占比重不断上升,甚至达到70%—80%。^⑮根据发达国家票据市场的发展经验,可以预

见融资性票据在我国的出现乃大势所趋。但是,《票据法》第10条规定要求票据以真实商品交易为基础,限制了融资性票据的发行。近年来,这一问题已经引起学者们的关注。^⑩为保证《票据法》第10条能兼容融资性票据,不使该条成为未来融资性票据发展的障碍,笔者建议增加一个但书规定:“但是,法律、法规另有规定的除外”。

注释:

①参见谢怀栻:《评新公布的我国票据法》,《法学研究》1995年第6期;蒋大兴:《〈票据法〉的立法缺陷及其完善》,《河北法学》1996年第4期。

②曹守晔、王小能、汪治平、吕方:《〈关于审理票据纠纷案件若干问题的规定〉的理解和适用》,《人民司法》2001年第4期。

③⑧⑦参见董惠江:《票据无因性研究》,《政法论坛》2005年第1期。

④参见张燕强:《论票据关系无因性之否认》,《法商研究》2007年第4期;林毅:《对票据法第10条的一点意见》,《中国法学》1996年第3期;曹锦秋:《论票据行为的无因性》,《经济与法》1997年第4期。

⑤参见张旭娟:《也谈对票据法第10条的一点意见》,《中国法学》1997年第3期;刘宏华:《票据有因性观念的坚守与超越》,《法学杂志》2007年第3期;王豪鸣:《试论票据的基础关系与票据关系的关系》,《特区法制》1995年第6期。

⑥在2010年10月9日由中国法学会商法研究会主办、华东政法大学经济法律研究院承办的第一次全国票据法修改研讨会上该问题就成为争议焦点之一。参见李伟群:《全国票据法修改研讨综述》,《法学》2011年第1期。2012年6月22日,首届中国票据论坛在北京举行,中国政法大学票据法研究中心主任张燕玲教授所作的主题演讲即为《票据法修订势在必行票据理论研究刻不容缓》。参见 http://china.cnr.cn/gdgg/201206/t20120622_509994759.shtml, 2012-10-26。

⑦⑨参见陈伯诚、钱中先、许臻:《票据与结算》,立信会计图书出版社1990年版,第41-46页,第84页。

⑩⑪⑫周正庆:《关于〈中华人民共和国票据法(草案)〉的说明》,《中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报》2004年第4期。

⑬参见项淳一:《全国人大法律委员会关于〈中华人民共和国票据法(草案)〉审议结果的报告》,《中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报》2004年第4期。

⑭⑮⑯⑰参见苏永钦:《民事立法与公私法的接轨》,北京大学出版社,2005年版,第77页,第10页,第28-29页,第84-85页。

⑱⑲⑳㉑参见苏永钦:《私法自治中的经济理性》,中国人民大学出版社,2004年版,第33页,第33页,第34-35页,第36-41页。

㉒参见苏永钦:《走入新世纪的私法自治》,中国政法大学出版社2002年版,第18-20页。

㉓㉔解亘:《论违反强制性规定契约之效力》,《中外法学》2003年第1期。

㉕参见孙鹏:《论违反强制性规定行为之效力》,《法商研究》2006年第5期;解亘:《论违反强制性规定契约之效力》,《中外法学》2003年第1期;邓辉:《论违反强制性规范民事行为之法律效力》,《江西财经大学学报》2004年第5期;胡智勇:《私法自治与国家强制》,《重庆工学院学报》2005年第6期。

㉖谢鸿飞:《论法律行为生效的“适法规范”》,《中国社会科学》2007年第6期。

㉗㉘参见《交通银行中山支行诉中国成套设备进出口公司武汉分公司经营处和中国人民建设银行海口市分行等银行承兑汇票纠纷再审查案》,《中华人民共和国最高人民法院公报》1995年第1期。

㉙㉚《风神轮胎股份有限公司与中信银行股份有限公司天津分行、河北宝硕股份有限公司借款担保合同纠纷案》,《中华人民共和国最高人民法院公报》2008年第2期。

㉛参见梁宇贤:《票据法理论与实务(上)》,台湾五南图书出版公司1980年版,第9-10页。

㉜参见曾世雄、曾陈汝明、曾宛如:《票据法论》,中国人民大学出版社2002年版,第15页;陈芳:《票据无因性新论》,《武汉大学学报》(哲学社会科学版)2010年第4期。

㉝董翠香:《我国票据流通制度之完善与重构》,《烟台大学学报》(哲学社会科学版)2010年第1期。

㉞参见张燕强:《论票据关系无因性之否认》,《法商研究》2007年第4期。

㉟参见夏林林、闫辉:《票据无因性的相对性》,《人民司法》2002年第7期。

㊱⑳李伟群:《对我国票据法第10条之修改建议》,《法学》2011年第9期。

㊲参见中国工商银行杭州金融研修学院课题组:《我国商业银行票据市场的现状及发展战略研究》,《金融论坛》2004年第4期。

㊳参见刘丹妮:《中国商法学研究会2011年年会综述》,《法商研究》2011年第4期;吴京辉:《中国商法学研究会2012年年会综述》,《法商研究》2012年第5期。

责任编辑 翟中鞠