

票据丧失与挂失止付

赵 威*

票据是完全有价证券, 票据权利人如不提示票据, 就不能行使票据权利, 如不缴出票据, 就不能受领票据金额。因此, 票据的占有与票据权利的行使有着不可分离的关系, 持票人所持票据一经丧失, 其行使票据权利便失去了依据。但由于票据丧失并非基于票据权利人的真实意志, 即对于票据权利人来说, 他并未抛弃票据权利, 因此, 法律仍须保护失票人的票据权利。也就是说, 持票人丧失票据并不当然丧失票据上权利。我国票据法第 15 条规定: ‘票据丧失, 失票人可以及时通知票据的付款人挂失止付, 但是, 未记载付款人或者无法确定付款人及其代理付款人的票据除外。收到挂失止付通知的付款人, 应当暂停支付。失票人应当在通知挂失止付后 3 日内, 也可以在票据丧失后, 依法向人民法院申请公示催告, 或者向人民法院提起诉讼。’^[1] 可见, 依我国票据法的规定, 票据权利人丧失票据后, 仍可依挂失止付、公示催告、普通诉讼这些救济措施救济其票据权利, 但本文只探讨票据丧失与挂失止付问题。

一、票据丧失的含义

票据权利人寻求挂失止付救济, 以丧失票据为前提。没有票据的丧失, 也就谈不上票据权利的救济。因此, 探讨票据丧失与挂失止付问题, 必先探讨票据丧失的含义。

‘票据丧失’一词是我国票据法第 15 条第 1 款的法律用语, 国外票据法也有这一用语。^[2] 但什么是 ‘票据丧失’? 我国票据法却没有规定, 国外票据法也没有规定。在理论上, 我国通说认为: 票据丧失是指持票人并非出于自己的本意而丧失对票据的占有,^[3] 认为票据丧失包括绝对丧失和相对丧失两种, 前者如票据因被焚、毁损、涂销而丧失, 后者如票据因被盗、遗失而丧失。^[4] 不过, 持票人对票据的占有, 实际上可分为对票据直接占有和对票据的间接占有, 通说所指持票人丧失对票据的占有, 是指持票人丧失对票据的直接占有, 还是指持票人丧失对票

* 中国政法大学副教授。

[1] 国外票据法也都规定了对票据丧失的救济措施。大陆法系票据法规定了公示催告制度, 英美法系票据法规定了普通诉讼制度。

[2] 见日本《汇票本票法》第 94 条和 英国票据法》第 69 条的规定等。

[3][4] 谢怀 : 《票据法概论》, 法律出版社 1990 年版, 第 78 页。王小能: 《票据法教程》, 北京大学出版社 1994 年版, 第 106 页。赵新华: 《票据法》, 吉林人民出版社 1994 年版, 第 268 页。姜建初: 《票据原理与票据法比较》, 法律出版社 1994 年版, 第 141 页。梁英武主编: 《中华人民共和国票据法释义》, 立信会计出版社 1995 年版, 第 39 页。

据的间接占有,还是兼指二者,并未说明。此外,通说认为票据的绝对丧失是指票被焚烧、毁损、涂销等情形,然而,这些情形是否为票据丧失,也未作具体分析。故笔者认为我国学者在理论上对票据丧失含义的上述说明比较笼统和概括,尚不足以让人把握票据丧失的全部含义,这显然不利于我国公民或法人或其他票据法主体对票据法第15条的适用。有鉴于此,本文拟在上述通说的基础上,对票据丧失的含义作进一步的分析。

第一,在票据被盗、遗失的场合,即通说所称票据相对丧失的场合,因票据权利人非出于自己的本意而丧失对票据的占有的情形非常明了而容易判断,故属票据权利人丧失票据当没有疑问。然而,当票据权利人事后得知自己被盗或遗失的票据现被何人占有时,上述场合是否仍属于票据丧失,则需要讨论。依民法理论,一般说来,遗失或被盗等票据相对丧失事由的成立,应以失票人不知其票据现为何人占有为前提,若失票人已经知道所失票据现在何人之手,则失票人自可依法向该占有票据之人请求返还,而无必要依挂失止付求得救济。^[5]

然而由于以下原因的存在,当失票人知道自己丧失的票据为何人占有时,也以认定失票人所失票据为票据丧失为宜,否则,不利于对失票人权利的保护。因为(1)如果认定失票人知其所丧失的票据现为何人占有,即不属票据丧失,则失票人为挂失止付通知后,现持票人提示票据时,挂失止付通知应归无效。因失票人既已知其票据现为何人占有,已非票据丧失,则依票据法第15条的规定,失票人不得为挂失止付,现持票人无论是否为善意持票人,向付款人提示付款,付款人均得付款。而失票人也只能眼看着自己的利益受到损失而得不到法律上的救助;^[6](2)虽然从理论上讲,失票人可以向恶意持票人请求返还票据,然而票据为流通证券,当失票人得知甲占有其票据而向甲请求返还票据之际,其票据可能已由甲转让与乙,而由乙善意占有。故失票人以向恶意持票人请求返还票据的方式来挽回自己的损失恐怕难以奏效。

第二,在票据被焚烧、撕碎、埋腐、涂销、浸渍、洗烂的场合,即通说所称票据绝对丧失的场合,是否属票据丧失,要看票据权利人在焚烧、撕碎、埋腐、涂销、浸渍、洗烂票据时,是否有抛弃票据权利的意思。^[7]若票据权利人无抛弃票据权利的意思,如持票人途中遇强盗,为不使所持票据被强盗夺去而故意烧毁、撕碎、涂销、浸渍票据的场合,应属票据丧失;^[8]而若票据权利人有抛弃票据权利的意思,如票据权利人为向票据债务人表示免除票据债务的意思,当面故意将票据烧毁、撕碎、涂销、浸渍的场合,不应属票据丧失,^[9]而应属持票人票据权利的消灭。但是,尽管票据权利人在焚烧、撕碎、涂销、浸渍、洗烂票据时,并无抛弃票据权利的意思,而属票据丧失,可依挂失止付得到救济,但票据债务人若对票据权利人进行上述行为时并无抛弃票据权利的意思有争议时,则票据权利人应对自己进行上述毁损票据的行为时,并无抛弃票据权利的意思负举证责任。

此外,还有一点需要说明的是,我国票据法虽没有关于票据的涂销及其效力的规定,但依国外票据法和票据法的一般理论,权利人故意进行的票据涂销,为有效涂销,被涂销的票据关

[5] 郑玉波:《民商法问题研究》(一),台湾大学法学丛书委员会编,三民书局1991年版,第512页。郑洋一:《票据法理论与实务》,台湾三民书局1993年版,第111页。

[6] 虽然此时失票人可向恶意持票人请求损害赔偿或返还不当得利,但恶意持票人受领票据金额后很可能在短时间内容费掉,而使失票人的请求权难以实现。

[7] 前引[6],谢怀书,第78页。

[8][9] 林春庸:《票据实务问题研究》(票据丧失与救济),台湾三民书局1982年版,第6页。

系人可因被涂销而解除票据责任。^[10]如《英国票据法》第63条第1款规定:持票人或其代理人有意涂销汇票,而在汇票上明确表示其涂销意图的,该汇票即告消灭。美国《统一商法典——票据编》第3—605条规定持票人如有意涂销票据,或毁灭、毁损当事人的签名,或勾销当事人的签名的话,该当事人即可解除票据责任。因此,前述票据涂销而使票据丧失的场合,票据涂销既属持票人故意所为,票据债务人的债务就应解除,持票人票据权利应归消灭,而不应有票据丧失的问题。但在持票人故意涂销票据并非意在抛弃票据权利的场合,虽从表面上看票据涂销属于持票人的故意行为,然而实际上却属于持票人的非故意行为,因这种情形的票据涂销违反了持票人的真实意思。故这种情形的票据涂销即使属持票人故意所为,仍应属于票据的丧失问题,在票据上签名的债务人的债务并不消灭,持票人仍可求得挂失止付救济。

第三,票据丧失是指票据权利人并非出于自己的本意而丧失对票据的占有,而且票据权利人不仅须丧失对票据的直接占有,还须丧失对票据的间接占有。如果票据权利人仅丧失对票据的间接占有,而没有丧失对票据的直接占有,则不构成票据丧失。如委任取款背书的背书人,虽已丧失对票据的直接占有,但仍为票据的间接占有人,所以,对委托取款背书的背书人来说,并不构成票据丧失。又如在票据质押的场合,票据质押背书的背书人(即出质人)虽丧失对票据的直接占有,但仍间接占有票据,故票据的出质也不构成票据的丧失。

第四,依我国票据法第15条的规定:票据丧失,失票人可以及时通知票据的付款人挂失止付,并可在挂失止付后,也可在票据丧失后,依法向法院申请公示催告,或者向法院提起诉讼。但此时享有救济权的失票人,是否仅指原持票人(即票据权利人),还是也可指丧失票据的其他人,对此,我国票据法没有规定。然而,由于(1)发票人在完成票据内容的记载后交付收款人前可能丧失票据,(2)付款人于付款后在所收回的票据上加盖收讫章前可能丧失票据^[11](发票人或付款人所丧失的票据都可能被他人取得而承担票据责任)。这些情况的客观存在,如失票人仅指原持票人,即仅指票据权利人,则发票人、付款人等其他丧失票据的人在丧失票据后即不能依挂失止付救济措施而免除其可能承担的违反其意思表示的票据责任。这显然有失公平而不符合票据法规范票据活动、保护票据当事人合法权益的宗旨,或者说票据法不能如实反映票据丧失这一客观票据法律关系(这里所说的票据法律关系是从广义上来讲的,即不仅指由票据行为本身发生的票据法律关系,也指由票据法直接规定的与票据行为有联系的法律关系)对票据法调整的需要。因此,票据丧失后享有救济权的失票人应是最后的持票人,既包括票据权利人,也包括票据义务人,还包括其他丧失票据的人。^[12]

综上所述,所谓票据丧失是指最后的持票人非出于自己的本意,且无抛弃票据权利的意思而丧失对票据的直接占有和间接占有。^[13]

[10] 姜建初:《票据原理与票据法比较》,法律出版社1994年版,第141页;前引[3]王小能书,第92页;前引[6],赵新华书,第241页。

[11][12] 刘家琛主编:《票据法原理与法律适用》,人民法院出版社1996年版,第189页。

[13] [日]铃木竹雄、前田庸:《票据法·小切手法》,日本有斐阁1992年版,第344页。田中城二、川村正幸:《票据法·小切手法》,日本千仓书房1988年版,第132页。鸿常夫等著:《惯习商法》(汇票、本票、支票),日本青林书院新社1984年版,第133页。

二、挂失止付的含义

所谓挂失止付是指失票人将丧失票据的情况通知付款人,并由接受通知的付款人暂停支付,从而暂时保全失票人的票据权利,不致让他人冒领失票人票据款项的一种制度。挂失止付制度是我国历史上的一种习惯做法,一直沿用至今。^{〔4〕} 中国人民银行1989年实施的《银行结算办法》规定了挂失止付制度,而我国票据法则用法律的形式肯定了挂失止付制度(第15条)。从国外的情况来看,有的国家与票据法相关的法规也有类似的规定,如日本《当时结算规定》第15条第一款规定,在票据丧失时,失票人可向付款银行或代理付款银行通知票据丧失的情况,接到票据丧失通知的付款银行或代理付款银行即负有审查持票人是否真正权利人的义务。^{〔5〕} 该款的规定实际上使失票人的票款得到止付。德国、瑞士等国的法律也规定,票据丧失时失票人应作出止付通知,并请求法院作出公示催告和除权判决。^{〔6〕} 此外,美国《统一商法典——银行存款编》第4—403条规定,票据丧失时失票人可以通过向银行作出停付指示而对应由其帐户支付的任何票款停止支付,但失票人所作出的停止支付指示若是以口头方式作出的,则该停付指示仅在14天内对银行有约束力,除非在此期间又以书面形式确认。书面指示的有效期为6个月并可以延续。^{〔7〕} 我国台湾地区不仅在《票据法施行细则》中对票据丧失后的挂失止付问题作了规定,还专门颁布有《票据挂失止付处理准则》。

总之,我国票据法规定的挂失止付制度,是失票人丧失票据后可以采取的一种临时性的防止其所失票据票款被他人冒领的救济措施。该救济措施并不能使失票人的票据权利最终得到恢复,也不是失票人依公示催告或诉讼程序使票据权利行使得到最终补救的必经程序。因此,失票人可在票据丧失后,先挂失止付,再申请公示催告或提起诉讼,也可在票据丧失后,不挂失止付,而直接申请公示催告或提起诉讼。^{〔8〕} 但挂失止付制度能否发挥其应有的作用,则完全取决于失票人挂失止付通知的效力。

在日常生活中,除挂失止付外,还常常有失票人通过广播、电视、报纸等新闻媒介声明遗失票据作废的作法。这种作法没有法律上的依据,故没有法律效力。不过,这种作法可以引起付款人或其他善意受让人的注意,防止非票据权利人转让票据或冒领票据金额,所以这种作法仍不失为法律外的一种补救办法。^{〔9〕}

三、挂失止付通知的定义、性质和效力

所谓挂失止付通知是失票人将票据丧失的情况通知付款人,并使其停止付款的行为。也就是说,挂失止付通知是失票人的行为,是失票人通知付款人止付票款的行为。但失票人的这一

〔4〕前引〔3〕,谢怀书,第80页。

〔5〕〔日〕高利一:《手形·小切手法通论》,日本三岭书房株式会社1986年版,第210页。

〔6〕梁英武、郭锋主编:《票据结算与票据法》,北京理工大学出版社1992年版,第88页。

〔7〕另根据《英国票据法》第70条的规定,关于汇票的任何诉讼或程序,法庭或法官可裁定失票人挂失止付。但实际上这种情形的挂失止付与上述所讲的挂失止付在性质上是不同的。

〔8〕梁英武主编:《中华人民共和国票据法释论》,立信会计出版社1995年版,第41页。

〔9〕前引〔3〕,谢怀书,第81页。

行为的法律性质如何,学者间有不同的观点。有的学者认为失票人的这一行为属民事法律行为,有的学者认为失票人的这一行为属准民事法律行为。^{〔20〕}持挂失止付通知是失票人的民事法律行为观点的学者认为,挂失止付通知是失票人将票据丧失的情况通知付款人,并指示其停止付款的“意思表示”,故符合民事法律行为以意思表示为要素的特征;^{〔21〕}持挂失止付通知是失票人的准民事法律行为观点的学者认为,挂失止付通知为观念通知,^{〔22〕}不以失票人的意思表示为要素,只须通知人将票据丧失情形通知付款人,法律即赋予停止付款的效力,付款人不得再为付款,否则自负其责。失票人的这一行为不以“意思表示”为要素,即不是民事法律行为,而是准民事法律行为。^{〔23〕}但观念通知的效力如何,民事法律行为之外是否还有准民事法律行为,法律既无明文规定学者之间认识也不一致。^{〔24〕}笔者认为,失票人为挂失止付通知时,并非无意思表示,失票人将票据丧失的情况通知给付款人,本身就是要求付款人止付票款的意思表示,即失票人向付款人进行的挂失行为本身就是止付票款行为,就是要求付款人止付票款的意思表示,所以不能说挂失止付通知不以失票人指示付款人止付票款的意思表示为要素。故笔者同意挂失止付通知是失票人的民事法律行为的观点,只不过失票人的这一行为属于民事法律行为中的单方法律行为。^{〔25〕}因此,付款人只要收到失票人的挂失止付通知,即应暂停付款,并保存好依法止付的票据金额,如果付款人违反了其应负的暂停付款的义务,则付款人对失票人即票据权利权利人应负损害赔偿之责。^{〔26〕}

此外,根据我国票据法第15条第3款和有关行政法规的规定,^{〔27〕}失票人应在进行挂失止付通知后的次日起3日内,向人民法院申请公示催告或提起诉讼,并向付款人或者代理付款人提供已经申请公示催告或提出诉讼的证明。否则,3日期满后,挂失止付通知失去效力,此时付款人或代理付款人按票据的记载事项付款,发生冒领的,对其付款不承担责任。付款人或代理付款人在失票人进行挂失止付通知后3日内收到失票人向人民法院申请公示催告或提起诉讼的证明,在3日期满的次日起12日内,收到人民法院的停止支付通知时,按照人民法院的停止支付通知书办理止付;未收到人民法院停止支付通知书的在12日期满后,挂失止付通知丧失的效力,付款人或代理付款人按票据的记载事项付款,发生冒领的,对其付款不承担责任。

四、可以挂失止付的票据

可以挂失止付的票据当然是已丧失的票据,然而并不是凡已丧失的票据都可以和都有必要挂失止付。如前所述,票据丧失分为绝对丧失和相对丧失,在票据绝对丧失的场合,票据物质已毁灭、票据本身已不存在,根本不可能再流入他人之手,也不可能发生票据金额被冒领的情形,所以在这种场合也就没有必要由票据权利人向付款人进行挂失止付通知;在票据相对丧失的场合,票据因遗失、被盗而脱离了票据权利人的占有,因此,失票人丧失的票据就有流入他人之手而发生票据金额被冒领的可能,故在这种情况下,失票人就有必要向付款人进行挂失止付

〔20〕〔21〕 前引〔8〕,林春镛书,《票据实务问题研究》(票据丧失与救济),第18页。

〔22〕 梁慧星:《民法总论》,法律出版社1996年版,第55页。

〔23〕〔24〕 前引〔8〕,林春镛书,第18页以下。

〔25〕〔26〕 高言等主编:《票据法理解适用与案例评析》,人民法院出版社1996年版,第69页。

〔27〕 见《中国人民银行关于施行〈中华人民共和国票据法〉有关问题通知》。

通知。所以,只有票据相对丧失时,才有必要挂失止付。

但是,从理论上讲,相对丧失的票据有必要挂失止付,但是否可以挂失止付,还须看票据法的具体规定。我国票据法第15条第1款但书规定:未记载付款或者无法确定付款人及其代理付款人的票据不得挂失止付。因此,挂失止付的票据应当是不属于未记载付款人的票据或无法确定付款人及其代理付款人的票据。这是因为:(1)未记载付款人的汇票、本票和支票,根据我国票据法第22条、第76条和第85条的规定属无效票据,无效的票据不存在票据权利,故不能挂失止付;^{〔8〕}(2)失票人所丧失的票据若为无法确定付款人及其代理付款人的票据,则失票人不能确定挂失止付通知的特定送达对象,所以这种票据也不能挂失止付。^{〔9〕}再者,如果某单位丧失了从银行买来的一张空白支票用纸,上面并没有该单位的签章,则该单位丧失的只是一张从银行买来的普通印刷品,而非有效的票据,因此,这种票据用纸丧失不必也不应当挂失止付。^{〔0〕}

由上可知,票据绝对丧失、无效票据丧失、无法确定付款人及其代理付款人的票据丧失不得进行挂失止付。其他票据丧失,是否可以挂失止付,一般来说回答是肯定的,但关于超过票据权利时效的票据丧失是否可以挂失止付,超过法定提示付款期限的票据丧失是否可以挂失止付,未到期的票据是否可以挂失止付,则需要具体情况具体分析。

五、超过票据权利消灭时效票据丧失的挂失止付问题

超过票据权利消灭时效的票据丧失是否可以挂失止付,我国票据法第15条第1款没有明文规定,但根据我国票据法第17条的规定,持票人如不在法定时效期限内行使票据权利则该票据权利消灭。虽然该条并没有规定超过票据权利消灭时效的票据丧失不得挂失止付,但根据票据法的一般理论,票据上的票据权利既已消灭,则票据本身只是一张普通的纸,是不能挂失止付的。

但实际上并非完全如此,根据民法关于消灭时效的一般理论,债权人的债权因超过时效而归于消灭时,债务人的债务成为自然债务,如债务人仍愿履行该债务时,法律并不禁止,且债务人于履行完债务后不得因债务已过时效而要求返还。^{〔1〕}同样的道理,票据债权因消灭时效届满而归于消灭时,法律并不禁止票据债务人自愿履行其票据债务,也就是说票据债权因超过消灭时效而归于消灭时效仍有实现的可能。而既然票据权利因超过时效消灭时仍有获得付款的可能,则超过票据权利消灭时效的票据丧失时,挂失止付就成为必然。^{〔2〕}因此,当超过票据权利消灭时效的票据仍有获得付款的可能时,则该种票据丧失时就可以挂失止付。

不过,就目前社会上使用票据的情况来说,多数情况下票据债务人并不是直接付款的人,票据债务人一般都通过代理付款人履行票据债务,而票据债务人与代理付款人之间在签订委托付款合同时,并不约定代理付款人对于消灭时效已完成的票据丧失时,得受理挂失止付通

〔8〕〔9〕 前引〔6〕,梁英武主编书,第40页。

〔0〕 前引〔5〕,高言等主编书,第67页。

〔1〕 史尚宽:《民法总论》,正大印书馆1970年版,第630页。

〔2〕 梁宇贤:《票据法理论与实用》,台湾五南图书出版公司1980年版,第329页。

知。^[63]因此,在这种情况下,即使超过票据权利时效的票据仍有获得付款的可能,该种票据丧失时也不为挂失止付。而只有当票据债务人是直接付款人的场合时,超过票据权利时效的票据丧失时才能进行挂失止付。^[64]

六、关于未到期票据丧失的挂失止付问题

未到期的票据丧失时可否挂失止付,我国票据法没有明文规定,学者一般认为,未到期票据既为有效票据,其丧失时应可以挂失止付。^[65]但鉴于挂失止付的目的,在于防止失票人所丧失的票据票款被他人冒领,故未到期票据丧失时可否挂失止付,要看其票款有无被冒领的可能。如果未到期的票据丧失时,其票款有可能被他人冒领,则应允许挂失止付;而若未到期的票据丧失时,其票款不可能被他人冒领,则不应允许挂失止付。

而未到期的票据丧失时,其票款有可能被他人冒领,则要看未到期的票据有无获得期前付款的可能。我国票据法第58条规定:“对定日付款、出票后定期付款或者见票后定期付款的汇票,付款人在到期日前付款的,由付款人自行承担所产生的责任。”可见,上述票据在到期日前,付款人没有义务付款。如持票人于到期日前请求付款,付款人当然得予以拒绝。如付款人于到期日前付款时,由此产生的后果则由付款人自行负责。至于其他票据则均属于见票即付的票据,故没有期前付款和期后付款的问题。由此可见,依我国票据法的规定,未到期的票据没有获得期前付款的可能,而未到期的票据既没有在期前获得付款的可能,则该票据丧失时也就没有被冒领的危险,故该票据丧失时不可以挂失止付。失票人应于所丧失的未到期票据到期时再进行挂失止付能知。不过,失票人为防止其丧失的未到期票据继续在社会上流通,而由善意持票人取得,并引起票据权利的确认之诉,可以采取通过广播、电视、报纸等新闻媒介声明遗失票据作废的办法,引起善意受让人的警惕,防止票据权利人转让票据。^[66]

虽然从理论上讲,挂失止付制度的作用和目的,在于防止失票人丧失的票据票款被他人冒领,保障所丧失票据的资金安全,避免失票人的利益受到损害。^[67]换句话说,失票人所丧失的票据票款若没有被他人冒领的可能,就不可以挂失止付,失票人应于所丧失的未到期票据到期时再进行挂失止付通知。但过于从理论上这一看,有时不利于在实践中对失票人利益的保护。客观地讲,如果失票人不能于丧失未到期票据当时向付款人进行挂失止付通知,而只能于所丧失的未到期票据到期日届至时才能向付款人进行挂失止付通知,则(1)由于时间的推移,失票人有可能于所丧失的未到期票据到期日届至时,因遗忘等原因而不能及时地向付款人进行挂失止付通知,而若失票人不能及时进行挂失止付通知,则其所丧失的票据票款就有可能被他人冒领;(2)失票人可能同时丧失到期日一样的在不同付款地付款的票据多张,在所丧失的票据到期日届至时,失票人不可能分身四处奔走而进行挂失止付通知。因此,考虑到客观保护失票人的利益,作为付款人或代理付款人的专门经营结算业务的银行,应为失票人进行挂失止付通知提供更多的方便。失票人虽不能在丧失未到期票据当时为马上生效的挂失止付通知,但

[63] 前引[8],林春镛书,第37页。

[64] 如在商业承兑汇票的场合,这种情况可能发生。

[65] 前引[25],高言等主编书:第67面。

[66][67] 前引[8],谢怀书;前引[6],王小能书。

应可以进行附期限的挂失止付通知,即先予办理有关挂失止付通知的手续,等失票人丧失的未到期票据到期日届至时,该事先办理的挂失止付通知自生效力。这样,就可以避免失票人因上述客观原因不能及时挂失止付通知,而使其所丧失的票据票款被他人冒领的危险。

七、经过法定提示付款期限的票据丧失时的挂失止付问题

经过法定提示付款期限的票据丧失,是否可以挂失止付,我国票据法没有明文规定,但经过法定提示付款期限的票据既然是有效票据,就应可以挂失止付。^[68]

依我国票据法第53条、第79条和第92条的规定:银行汇票的提示付款期限为自发票日起1个月内;商业汇票的提示付款期限为自汇票到期日起10天内;银行本票的提示付款期限为自发票日起最长不得超过2个月,支票的提示付款期限为自发票日起10天内。但是,如果持票人未按上述规定的提示付款期限向付款人进行付款提示,则丧失对其前手的追索权。^[69]因提示付款期限既由法律所规定,持票人就有按法定的付款提示期限为付款提示的义务。如果持票人不履行此项义务,极有可能造成其前手,包括发票人、背书人或保证人损失,因此,应丧失对这些前手的追索权。但是这种丧失追索权的效果仅是对票据的主债务人以外的持票人的前手来讲的。根据我国票据法第53条第3款、第80条和第92条第2款的规定和票据法的一般理论,定日付款、发票后定期付款和见票后定期付款的汇票的承兑人、^[40]见票即付汇票的付款人、^[41]本票的发票人、支票的发票人,^[42]他们均系票据的主债务人,所负的是绝对的付款责任,负最终的偿还责任,他们的票据责任除因消灭时效完成外,不得免除。因此,持票人未在法定期限内提示付款的,上述票据债务人仍应承担付款责任。

依我国票据法的规定,超过提示付款期限的银行汇票、银行本票或银行承兑汇票、代理付款银行不予付款,持票人应向签发银行或承兑银行请求付款。超过提示付款期限的商业承兑汇票应向其承兑人请求付款。超过提示付款期限的支票,持票人应向发票人请求付款。

因此,既然超过提示付款期限的票据仍可以获得付款,那么,超过提示付款期限的票据丧失时,其票款就有被他人冒领的可能,故该票据丧失时可以挂失止付。不过,这种情况下,失票人只能向票据法规定仍承担票据责任的债务人为挂失止付通知。

八、空白票据丧失时的挂失止付问题

所谓空白票据,又称空白授权票据,是指发票人在签发票据时仅在票据上签名,而将票据上其他应记载事项,全部或一部分授权他人完成的票据。^[43]英美法将这种票据称为未完成票据,日本票据法称之为“白地手形”。^[44]

票据是要式证券,因而绝对对应记载事项应完全,否则不生效力,但法律为何又承认空白票

[68] 国务院法制局财政金融法规司编:《中华人民共和国票据法讲解》,法律出版社1995年版,第57页。

[69][40] 前引[6],谢怀书,第162页;前引[6],王小能书,第283页。

[41] 前引[41]刘家琛主编书,第381页。

[42] 支票上无主债务人,但支票的发票人相当于本票、汇票的主债务人。

[43][44] 前引[6],王小能书。

据,而将它与不完全票据相区别。^[45]这就要从客观经济关系中寻找答案。在经济活动中,发票人在发票时不能确定付款金额、付款地等事项,而客观上又要求他必须签发票据的情况是随处可见的。如发票人需购买一批电话机,但本人因事务繁忙不能亲自去购货,于是委托采购员或他人去办理购货事宜,而所购电话机的品种和价格,只有在经办人购货当时才能确定,故发票人签发空白支票一张交于经办人,并授权经办人于购货结算当时填写支票上的金额等其它支票上绝对对应记载事项。可见,法律承认空白票据的存在,完全是由客观经济活动决定的。

依我国票据法第86条的规定,我国仅承认空白支票,有的国家的票据法则除承认空白支票的效力外,还承认空白汇票和空白本票的效力。^[46]

空白支票丧失时,是否可以挂失止付,我国票据法未作出明文规定,学者们也很少有这方面的论述。但空白票据既属有效票据,其丧失时应可以挂失止付。不过,空白票据毕竟属于特殊的有效票据,已经签名而未记载完成的空白支票丧失后,在未经提示付款前,失票人根本无法知悉票据上记载的内容,因此,空白支票丧失的挂失止付问题,不同于一般有效票据丧失的挂失止付问题,而需要做进一步的说明。

首先空白支票丧失后,由于可能被他人补记完成票据上的其他未记载事项而冒领票款,或被善意持票人取得而要求发票人付款,也就是说,由于已经签名而未记载完成的空白支票丧失后,票据上的签名人仍须负担票据责任,^[47]因此,失票人有向付款人进行挂失止付通知的必要。

其次,失票人丧失空白支票时,由于在票据上没有填写票据金额等内容,故失票人在为挂失止付通知时,也无法在挂失止付通知书上填写上述内容,但失票人应将丧失空白票据的号码、丧失的原因等填写清楚。失票人在挂失止付通知书上未能填写的事项,如金额、发票日等有关事项,以所丧失的空白支票被他人补充完全后,并提示付款时的票载内容为准。^[48]

第三,失票人在丧失空白支票后所为的挂失止付通知,与一般有效票据丧失后失票人所为的挂失止付通知不同,一般有效票据丧失后失票人所为的挂失止付通知,当时即发生效力,而空白支票丧失后失票人所为的挂失止付通知,属于附条件的挂失止付通知,当时并不发生效力,只有条件成就时才发生效力。这一条件的成就指的是失票人所丧失的空白支票被他人补记完全并被提示付款。

第四,空白支票失票人向付款人办理完附条件的挂失止付通知后,当有人持业已补充记载完全的失票人丧失的空白支票向付款人提示付款时,失票人事先所为的附条件的挂失止付通知便发生效力。付款人应马上查明该被挂失止付的空白支票的资金状况,对有存款的空白支票,付款人应予以挂失止付,对存款不足或超过付款人允许垫借金额的空白支票,应当在其存款或付款人允许垫借的金额范围内先予以挂失止付,其后如再有存款或继续允许垫借时,仍应

[45] 空白票据与不完全票据不同,因为空白票据是发票人授权他人对空白部分进行补充记载,最终能使这成为完全票据的票据。而不完全票据则发票人无意使他人补充记载空白部,所以是无效票据。[日]铃木竹雄、前田庸:《民法·小切手法》,日本有斐阁1992年版,第217页。鸿常夫等著:《演习商法》(汇票、本票、支票),日本青林书院新社1998年版,第220页。

[46] 美国《统一商法典——票据编》第3——115条,日本《汇票本票法》第10条及其《支票法》第13条的规定等。

[47] 空白票据行为人为发票人,但不排除背书人以及保证人。比如仅有背书人签名的空白背书或仅有保证人签名的空白保证等都构成空白票据。前引[81]王小能书,第125页。

[48] 前引[81],第52页。

就原先挂失止付空白支票金额限度内继续予以挂失止付。对无存款的空白支票,则失票人的挂失止付通知不生效力。但不生效力,并非失票人的挂失止付通知失去效力,而是说失票人的挂失止付通知只是在有可挂失止付的票据金额时才发生效力。

九、目前我国票据实务中付款人或代理付款人 可以受理的挂失止付票据的状况

就目前我国票据实务中,付款人或代理付款人受理失票人挂失止付通知的实践来看,哪些票据丧失后可以挂失止付,哪些票据丧失后不可以挂失止付,并没有完全按照我国票据法第15条的规定办理。有的付款人或代理付款人仍依照《银行结算办法》中的有关规定办理,有的付款人或代理付款人依照1995年12月7日发布的《中国人民银行关于施行 中华人民共和国票据法 有关问题的通知》办理,但也有的付款人或代理付款人则依照票据法的规定办理。

第一,我国《银行结算办法》规定的可以挂失止付的票据和不可以挂失止付的票据如下:^[49]

1. 关于银行汇票。持票人如果遗失了填明“现金”字样的银行汇票,持票人应当立即向兑付银行或签发银行请求挂失。在银行受理挂失前(包括对方银行收到挂失通知前)被冒领,银行概不负责;持票人如果遗失了填明收款单位或个体经济户名称的汇票,银行不予挂失,可通知收款单位或个体经济户、兑付银行、签发银行,请其协助防范。

遗失的银行汇票在付款期满后一个月,确未冒领,可以办理退款手续。

2. 关于银行本票。银行本票见票即付,不予挂失。但遗失的不定额本票在付款期满后一个月,确未被冒领的,可以办理退款手续。

3. 关于支票。已经签发现金支票遗失,可以向银行申请挂失。挂失前已经付支的,银行不予受理。已签发的转帐支票遗失,银行不受理挂失,可以请求收款人协助防范。

定额支票不记名,因而不予以挂失。

第二,《中国人民银行关于施行 中华人民共和国票据法 有关问题的通知》中就可以挂失止付的票据和不可以挂失止付的票据规定如下:

“商业承兑汇票、支票和填明“现金”字样的银行本票丧失,可以由失票人通知付款人挂失止付;填明“现金”字样并填明代理付款银行的银行汇票丧失,可以由失票人通知付款人或代理付款人挂失止付。其他票据丧失不得挂失止付。”

第三,我国票据法第15条第1款就可以挂失止付的票据和不可以挂失止付的票据规定如下:“票据丧失,失票人可以及时通知票据的付款人挂失止付,但是,未记载付款人或者无法确定付款人及其代理付款人的票据除外。”

由上可知,《银行结算办法》规定的可以挂失止付的票据范围要比票据法规定的可以挂失止付的票据范围小得多。《银行结算办法》的上述规定明显带有计划经济的烙印,某些条款甚至带有歧视性质,如规定收款单位是个体经济户的银行汇票丧失不得挂失止付等。可以说,《银行结算办法》的上述规定只注意保护作为付款人和代理付款人的银行的利益,而没有注意保护票据权利人的利益。当然,《银行结算办法》本来就不是一部真正票据制度的法规(它只是银行内

[49] 参见中国人民银行1988年《银行结算办法》第13条、第15条和第16条。

部的结算办法), 我们不应该拿它与票据法比较。^{60]} 并且, 票据法既已施行, 《银行结算办法》中与票据法相抵触的内容就应自动失效。

然而, 须要特别指出的是, 在票据法颁布后, 中国人民银行却在其制定的《关于施行 中华人民共和国票据法 有关问题的通知》中, 只规定商业承兑汇票、支票和填明“现金”字样的银行本票、填明“现金”字样并填明代理付款银行的银行汇票丧失, 可以挂失止付, 其他票据丧失不得挂失止付。这显然违反了票据法第 15 条的规定, 因票据法第 15 条规定, 只要不是未记载付款人或者无法确定付款人及其代理付款人的票据丧失, 均可挂失止付。中国人民银行的这项通知无疑客观上阻碍了票据法的实施。

^{60]} 谢怀 : 《评新公布的我国票据法》, 《法学研究》1995 年第 6 期。