

商业银行票据业务中的若干法律问题 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E5\\_95\\_86\\_E4\\_B8\\_9A\\_E9\\_93\\_B6\\_E8\\_c122\\_484232.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_95_86_E4_B8_9A_E9_93_B6_E8_c122_484232.htm) ??

一、有关银行查验票、章、证中的法律问题 在商业票据的实务中，付款人或代理付款人(主要是银行)付款时，应当审查票据记载事项、签章及提示付款人身份证件的真伪。然而，我国有关法律却有不同的规定。根据我国《票据法》第57条的规定，银行付款时，“应当审查汇票的连续，并审查提示付款人的身份证明或者有效证件”。构成恶意或者重大过失付款的，应当自行承担赔偿责任。但是，《票据法》对银行工作人员未能识别身份证件的真假而错误付款的，是否构成付款人的“重大过失”并没有明确规定。根据我国《支付结算办法》第17条的规定，银行对票、章、证的审查属于形式审查，只要银行以善意且符合规定的正常操作程序审查，对伪造、变造的票据和结算凭证上的签章以及需要交验的个人有效身份证件，未发现异常而支付金额的，即视作银行方面已尽了普通善良人的谨慎注意义务，不再承担赔偿责任。否则属于“重大过失”，应自行承担赔偿责任。司法实践也一直采纳此意见。按照最高人民法院《关于审查票据纠纷案件若干问题的规定》法释〔2000〕32号，下称《规定》）第69条，银行承担实质审查义务，即必须识别票据或身份证件的真假。如果“未能识别出伪造、变造的票据或者身份证件而错误付款，属于票据法第57条规定的“重大过失”，给持票人造成损失的，应当承担民事责任”。根据法律适用的一般原理，法院审理票据纠纷案件，首先应适用《票据法》及有关司法解释，《支付结算办法

》等有关行政规章只能作为审判的参照，其与法律、行政法规相抵触的部分，则根本不能适用。因此，发生票据纠纷时，司法实践将适用《规定》，要求银行承担审查票、章、证的义务和责任。该《规定》无疑加重了银行方面的审核票据、验明章证的义务，是一种严格责任。从法理上看，如果银行应当能够辨认票、章、证的真伪而错误付款，自当承担风险责任；如果银行工作人员履行了必要的审验手续，即尽了普通善良人的谨慎注意义务仍未能辨认出真伪，则不属于民法上的“重大过失”错误付款的风险看似不应当由银行负担，至少不应当由银行独资负担。但银行是票据业务的结算机构，其处于较能辨别票、章、证真伪的有利地位，要求银行方面负有辨别票据真伪的义务，进而要求银行承担识别签章甚至身份证件真假的的责任，并无不合理性。

## 二、票据背书问题

### （一）空白背书问题

贴现票据没有记载被背书人（贴现行）名称，理论上称为空白背书。解决空白背书问题，实务中有三种做法：其一，由于“被背书人名称”属于背书人的记载事项，一旦发生空白背书问题，找到、说服背书人（贴现申请人）补记，无疑是最好的办法。其二，欠缺法定必要记载事项，属于背书要素不完整或背书要素不连续，贴现行自然不能主张自己是通过背书转让方式取得票据的票据权利人，但这并不意味着持票人就不享有票据权利。由于《票据法》第3条规定，“非经背书转让，而以其他合法方式取得汇票的”，可以依法举证，证明其汇票权利。所以，诉讼实践中，贴现行往往通过提交汇票的申请书等材料，并举证已支付合理对价，属于善意取得票据的合法持票人，来主张票据权利。但是，这种主张并不为司法实践所认同。其三，有时，

持票人（贴现行）贸然在票据被背书人栏记载自己名称，以作成完整背书。但是，“被背书人名称”本质上应由背书人记载，持票人自己记载，其法律效力如何，《票据法》并未规定，司法实践则有不同认识。《规定》第49条明确规定：“背书人未记载被背书人名称即将票据交付于他人的，持票人在票据被背书人栏内记载自己的名称与背书人记载具有同等法律效力。”可见，由贴现行补记自己名称，是当前弥补空白背书瑕疵的一种行之有效的方法。

（二）背书日期瑕疵问题 票据贴现时，经常出现票据上未记载日期或背书日期与实际贴现日期不符的情况，即背书日期瑕疵问题。根据《票据法》第29条第2款的规定，“背书未记载日期的，视为票据到期日前到期。”因此，贴现票据是否记载背书日期，不影响贴现行的票据权利。但是，在背书日期与实际日期不一致时，根据票据的文义性，应以票据记载日期为准来确定票据权利的转让时间。最高人民法院公布的第〔2000〕23号关于票据上诉案的判决也从司法实践上确认了这一处理原则。

三、贴现票据项下的贸易真实性问题 根据我国《票据法》第10条的规定，贴现票据项下应有真实的贸易关系。但在实务中，由于种种原因，贴现行取得的上述材料可能不真实或根本没有取得材料，提示付款时，承兑行往往以贴现行“恶意”或“重大过失”为由，拒绝付款。从票据基本理论来看，由于票据具有无因性，贴现行只需审查汇票的必要记载事项是否齐全，取得汇票的票据关系是否合法成立，没有义务对其前手取得票据的基础关系或贸易关系是否真实、合法负责，否则，就是以基础关系的瑕疵来否定票据关系，有违票据无因性的基本法理，限制票据的流通，不利于发挥融资的作用

。从贴现业务运作的实践看，首先，有关行政规章要求贴现申请人必须提交增值税发票和商品发运单据。但是，在预付款或逾期交货的情况下，买方出票行为早于供方交货行为，买方取得票据时尚未交货，买方（贴现申请人）及贴现行当然也就不能取得增值税发票和商品发运单据。其次，贴现行也没有条件参加到贴现申请人的业务中去，无法验证贴现票据项下的贸易真实性问题。但是，为了防范恶意持票人的非法套现，贴现行仍需对贴现申请人与前手交易的真实性进行形式审查，即对商品交易合同、增值税发票和商品发运单据(复印件)的真实性、主要条款的相互一致性履行必要的审查手续，尽谨慎注意义务。以后即使票据基础关系存在不真实、不合法的情形，也不影响贴现行享有票据权利。如果根据商品交易合同的条款和履行情况，如存在前述预付款或逾期交货的情形，贴现行没有取得增值税发票和商品发运单据的，也应积极主张票据权利。

#### 四、票据质押问题

银行在票据质押业务中，存在着两个方面的风险：其一，银行没有注意到《票据法》的规定，接受出质票据时，未作质押背书要求。到了实现质权时，出资人或其他票据债务人以未作质押背书、背书不连续为由不承担票据责任。实务中，银行取得票据后，由于仅有质押合同，未作质押背书，无法实现票据质权。同时，由于未作质押背书的票据形式上看似是转让背书，银行可能会自行补齐转让背书要素后行使票据权利，试图以此实现质权。但是，由于此时票据关系和基础关系同时存在与银行和质权人之间，根据票据在直接当事人之间的相对无因性原理，质权人可以基于质押合同关系(基础关系)对抗银行，即银行不得以票面上显示的背书行为向前手主张票据权利。

。从司法实践来看，为了协调《担保法》和《票据法》，现在法院一般不直接认定未作票据质押背书的质押关系无效，而是倾向认为，票据交付但未作质押背书，质押合同成立。但质权人仅取得依《担保法》规定的一般质权人的权利，即只能向票据质押人主张一般质权，而未取得依《票据法》规定的票据权利，即不能向票据上签名的所有债务人主张权利。需要注意的是，票据上只记载“质押”字样，出质人未在票据上签章的，也不具有背书质押的效力。其二，质权人以未作质押背书的票据贴现或再质押贷款，银行因不知票据质押情形而予以接受。到了行使票据权利时，原出质人以质权人无权再行质押或贴现票据为由不承担票据责任。理论上，质权人取得质押票据后，因其仅取得质权而未取得所有权，并无以出质票据再背书转让或者背书质押的权利。但若质权人以票据权利人的姿态，将未作背书记载“质押”字样的出质票据再行向银行质押票据或贴现的，基于票据的无因性和流通性，只要银行方面无恶意或重大过失取得票据情形且支付合理对价的，根据《关于适用(担保法)若干问题的解释》(法释2000〔44〕号，下称《解释》)第98条，即成为善意第三人，依法享有票据质权或票据权利。原背书人则不能以与质权人之间的质押合同对抗办理贴现或质押贷款的银行。

五、“不得转让”票据的转让、出质问题 实践中，出票人或背书人经常在票据上记载“禁止转让”字样，已取消或限制其流通性。根据《票据法》第27条、第34条和《规定》第48条、第53条的规定，出票人在汇票上记载“不得转让”字样的，该票据不得再以背书进行转让，否则，不发生背书转让的效力，出票人对持票人不承担票据责任。背书人记载的，其后

手再背书转让的，原背书人对后手的被背书人不再承担票据责任，但不影响出票人、承兑人以及原背书人之前手的票据责任。所以，银行在贴现票据时，如果出票人记载“禁止转让”字样的，则不能取得票据权利，而只能通过民法上一般债权债务关系来保护银行债权；原背书人记载的，则只能对除原背书人以外的其他票据债务人主张票据权利。至于记载“不得转让”字样的汇票能否出质，《担保法》、《票据法》均未作规定，司法实践有不同理解。从立法精神、法学理论看，票据质押虽不属于票据转让，不一定使票据权利人丧失票据权利，但已使票据权利处于一种不确定的状态。一旦出质人不能履行所担保的债务，质权人即可依法行使质权，取得票据权利，优先于普通债权人受偿，付款人则不能拒绝付款。票据质押实际上可能产生与票据转让相同的法律后果。因此，《规定》第53条、第54条规定，出票人记载“不得转让”字样，其后手又进行贴现，质押的，通过贴现、质押取得票据的持票人主张票据权利的，法院不予支持；背书人记载的，原背书人对后手的被背书人不承担票据责任。而且，根据《规定》第8条，记载有“不得转让”字样且用于贴现、质押的票据，仍然有被法院采取保全或执行措施的可能。所以，从考虑质权实现的可能来说，银行不易接收记载“不得转让”字样的票据质押。

### 六、承兑保证金问题

承兑保证金在实践中存在的问题主要有：（一）保证金担保能否构成质押的问题 有种观点认为，金钱作为特殊动产，具有一般等价物和流通的属性，银行占有保证金即取得所有权，因而，保证金担保违背动产质押仅转移占有而不转移所有权的法律原理。应该看到，与存款关系中银行享有存款所有权而储户仅享

有债权请求权不同，在保证金担保中，开票申请人将款项存入银行专设的保证金账户作为承兑担保，即以保证金的形式特定化后，此时，已有银行方面占有保证金，但开票申请人仍享有所有权。只有在开票申请人没有约定的时间将开票金额存入，持票人兑付发生垫款时，承兑行才可以保证金优先受偿，取得所有权。否则，开票申请人可以所有人的身份请求返还。所以，保证金是一种特殊的动产质押方式，《解释》第85条就明确规定了保证金质押的法律效力。

(二)保证金是否可以被冻结或扣划 实践中，银行经常允许企业将保证金放在定期账户上增加其利息收入，有时司法机关将存放在企业定期账户上或银行保证金专户上的保证金作为一般企业存款冻结或强制扣划，引起法律纠纷。解决这个问题的关键在于：一是保证金存作企业定期存款，银行享有其所有权，不符合动产质押的法律要求，因此，即使银企双方另有合同证明该笔资金为银行承兑汇票的担保，但司法机关却往往不予承认。所以，银行要规范保证金专户管理制度，禁止挪作他用，同时也不允许企业将保证金转作定期存款。二是根据《关于依法规范人民法院执行和金融机构协助执行的通知》(法发〔2000〕21号)第9条，法院可以对银行承兑汇票或者保证金采取冻结措施。但不得扣划。如果银行已对汇票承兑或者已对外发生垫付汇票款项，法院就不应当对承兑保证金采取冻结措施。承兑保证金以丧失保证金功能时，法院可以采取扣划措施。所以，发生承兑保证金被冻结甚至强行扣划情形时，银行方面应举证说明已对该笔保证金下的汇票做出承兑或付款，并强调承兑保证金具有担保性质，不同于一般存款。

七、失票结算问题 一般来说，票据权利和票据本身具有不可

分离性，行使票据权利以向付款人或代理付款人提示并交付票据为必要。但是，在票据丧失的情况下，法律允许失票人采取挂失支付、公示催告或另行诉讼的方式进行补救。下面，对这三种补救方式在实务中的运用略作探讨。（一）挂失支付问题 票据因被盗、遗失或灭失后，失票人可以将情况通知付款人或代理付款人(通常为银行)，以暂停该票据项下的款项。除了《票据法》第15条第3款的简单规定外，关于挂失支付问题的具体规定主要有1996年实施的《关于施行〈票据法〉有关问题的通知》(下称《通知》)和1997年实施的《票据管理实施办法》、《支付结算办法》，但两者又不一致，给挂失支付运作带来了困难。例如，《通知》第6条规定，失票人挂失支付后，银行在3日内受到失票人已向法院申请公示催告或提起诉讼证明的，或在3日期满的次日起12日内受到法院支付通知的，应当暂停止付。但是，按照《支付结算办法》第50条和《票据管理实施办法》第20条，银行收到挂失支付通知书之日起12日没有收到法院止付通知的，从13日起，即可对此票人进行付款。笔者认为，银行在办理挂失止付业务中，应适用后者。其理由为二：一是两者均属于行政规章，效力属同一层次，根据新法优于旧法适用的原则，《通知》与后者相抵触的部分当然不能适用。二是从颁布《通知》的目的看，主要是为了“做好《票据法》实施至相关配套规章制度颁布之前的衔接工作”。在《支付结算办法》颁布之前，自然不应继续适用。所以，对票据挂失支付问题的正确理解是：(1)失票人通知付款银行或代理付款银行挂失止付后，银行在3日内应暂停支付；(2)在此期间银行收到失票人已向法院申请公示催告或诉讼证明的，应从收到挂失止付通知书



之日起12日内，等候法院的止付通知。未收到相关证明的，银行可以对此票人付款。(3)在12日内收到止付通知的，银行应暂停支付直至公示催告或提起诉讼程序终结。(二)公示催告问题 目前，银行在处理公示催告票据时主要有两种错误认识：1、银行作为付款人或代理付款人，错误的认为公示催告期间届满，即可对持票人付款。实际上，只有在催告程序终结后，法院止付通知失去效力，银行才可以对外付款。而公示催告程序终结不以公示催告期间届满为标志。公示催告期间内，申请人撤回申请的，或公示催告后至期间届满直至除权判决前，利害关系人申报权利的，或公示催告期间届满后，法院作出除权判决的，公示催告程序均宣告终结。所以，一旦进入公示催告程序，银行只有在取得法院终结公示催告程序的裁定或判决后才能对票据权利人付款或办理贴现。

2、银行作为票据受让方（如通过贴现或质押取得票据），错误地认为只要对票据丧失及公示催告情况不知情，即属善意取得票据，应享有票据权利。按《民事诉讼法》第195条，“公示催告期间，转让票据权利的行为无效。”换言之，无论银行对票据丧失及公示催告情况是否知情，只要受让票据的行为处于公告期内，银行主张票据权利的，将得不到司法支持。所以，银行受让票据时，必须向票据上载明的付款人或代理付款人查询票据是否存在失票人挂失止付或法院通知止付情形，必须查明该票据是否处于公示催告期间。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问  
[www.100test.com](http://www.100test.com)