

# 票据行为实质要件之否定<sup>\*</sup>

董惠江

**内容提要:**长期以来,票据法理论除强调票据行为的形式要件外,还把票据能力和意思表示作为票据行为的实质要件。但是,票据能力和意思表示若具有实质要件意义,则与票据行为的要式性、文义性、无因性、独立性等特征相矛盾,也与促进票据流通的票据法理念相冲突。从票据法及票据行为的个性考虑,票据能力欠缺和意思表示瑕疵仅能作为一种抗辩事实,而不能以此否定票据行为的效力,即票据行为上根本不存在所谓的实质要件。

**关键词:**票据行为实质要件 票据能力 意思表示 抗辩事实

董惠江,黑龙江大学法学院教授。

## 一 问题的提出

中国两岸学者的票据法论著以及日本学者的观点,绝大多数称票据行为的要件包括实质要件和形式要件,<sup>[1]</sup>并且实质要件一般被认为包括票据能力和意思表示真实。当然,也有极少数学者回避使用实质要件的说法。比如我国台湾地区学者刘甲一先生在其《票据法新论》一书中,是在“票据行为”章以“民法上关于法律行为之原则对于票据行为之适用”一节,来讨论票据能力和票据意思表示欠缺和瑕疵对民法规则的有限适用,从其内容表述来看,此两者完全不具有票据行为的要件意义。大陆学者从谢怀栻先生者众,即票据行为的要件包括实质要件和形式要件,言票据行为要件而不论实质要件者极其少见,仅有董安生主编的《票据法》在“票据行为的要件”一节,并不提及票据行为的实质要件,而是认为《民法通则》第55条“民事行为应当具备下列要件”中所要求的行为能力、意思表示真实及不违反法

\* 本文为人力资源和社会保障部2009年度留学人员科技优先项目“我国票据法修改的重大问题研究及条款设计”的阶段性成果。

[1] 谢怀栻:《票据法概论》,法律出版社1991年版,第46页;赵新华:《票据法》(修订版),吉林人民出版社1996年版,第50页;姜建初主编:《票据法》北京大学出版社2000年版,第53页;梁宇贤:《票据法新论》,瑞兴图书股份有限公司1997年版,第42页;施文森:《票据法论》三民书局股份有限公司2005年版,第32页;王志诚:《票据法》,元照出版有限公司2007年版,第105页;[日]関俊彦:『金融手形法小切手法』(新版),有斐阁2003年,第226页;[日]田邊光政:『最新手形法小切手法』[四訂版],中央経済社2005年,第59页以下;田邊宏康:『手形小切手法講義』[補訂版],成文堂2007年,第53页。

律和社会公共利益,并不完全适用于票据行为的成立生效。<sup>[2]</sup>日本学者越来越多地将票据行为的成立要件(主要从记载事项和交付等形式要件的角度)和票据能力、意思表示区别开来,后两者并不作为票据行为的要件考虑,而是从与民法上相应规定的关系考虑,以及应顾及票据行为的特殊性,阐述票据能力和意思表示欠缺或存在瑕疵时,在不同当事人之间的不同法律效果,而不是简单地导致票据行为无效,<sup>[3]</sup>亦即这些因素不再作为实质要件考虑。

如上,一直以来,认为票据行为的要件包括实质要件和形式要件的观点占绝对的主导地位,少数说也并没有公开否定票据行为实质要件的存在,但毕竟排除了所谓实质要件作为票据行为的要件,尽管这种声音是微弱的。如果称之为要件,缺之则行为不成立或无效等。因为票据行为的要式性、文义性、抽象性、独立性等特征,形式要件具有要件意义自不待言,所谓实质要件真的不可或缺吗?比如,没有票据能力或意思表示不真实的法律效果是导致票据行为无效吗?如果不是,它们就不能称之为票据行为的要件。澄清这一问题,今后的票据法教科书在“票据行为的要件”部分是不是可以不再讲所谓实质要件,其结论对于票据法的立法和法律适用是具有重要意义的。

## 二 票据能力的要件意义质疑

### (一) 票据能力有无的判断标准

票据能力包括票据权利能力和票据行为能力。票据权利能力和票据行为能力如何判断,日内瓦法系票据法和中国两岸票据法本身并不作规定,而依照票据法和民法之间的关系,遵照民法的规定。英美票据法表述略有不同,美国《统一商法典》第1-103条规定:为本法特别规定所取代者除外,法律原则和衡平原则(包括商人法和有关缔约能力……)应作为本法规定之补充。英国《票据法》关于当事人行为能力的第22条第1项前半段就规定:汇票当事人承担责任之行为能力与缔结合约之行为能力同。如此看来,英国法的规定依然适用票据法与民法的关系法则,美国则类似。

关于票据能力,自然人和法人会有很大不同,下面我们分别考察。

#### 1. 自然人票据能力的有无

从世界范围来看,自然人的权利能力一般都始于出生,终于死亡。所有自然人均具有民事权利能力,因而也就具有票据权利能力。但行为能力对于不同的自然人,会因年龄和精神健康状况的不同而不同。一般地,按照行为能力的标准,自然人可以区分为完全行为能力人、限制行为能力人和无行为能力人。原则上,自然人的票据行为能力与其民事行为能力同一。完全民事行为能力人均具有票据行为能力,无民事行为能力人或限制民事行为能力人则不具有或仅具有限制的票据行为能力。与此不同,我国票据法基于立法当时的票据实践基础和保护票据交易安全的考虑,规定了无民事行为能力人和限制民事行为能力人在票据上的签章无效,于是,在我国大陆,无行为能力人和限制行为能力人均属无票据行为能力人。

[2] 董安生主编:《票据法》,中国人民大学出版社2009年版,第61页。

[3] [日]川村正幸:『手形法・小切手法』,新世社2005年頁以下;[日]弥永真生:『手形法・小切手法』(第2版補訂),有斐閣2005年,第35頁以下;[日]丹羽重博:『手形・小切手法概論』(第3版),法学書院2007年,第81頁以下。

## 2. 法人票据能力的有无

法人的权利能力和行为能力相一致,始于法人成立,终于法人清算完结。<sup>[4]</sup> 法人的权利能力和行为能力没有如自然人那样的因年龄和精神健康状况所作的限制,也就是说,法人不存在限制行为能力和无行为能力,法人在权利能力范围内即具有相应的行为能力,<sup>[5]</sup> 因此,法人人格意义上的票据能力是不受限制的,即凡法人就具有票据能力。

但是,不同的法人民事权利能力和民事行为能力范围是否应予限制却是民法在立法上和理论上分歧很大的一个问题。立法上,以德国、瑞士为代表,不对法人权利能力和行为能力进行限制,而前苏联 1964 年颁布的《苏俄民法典》第 26 条规定:“法人依照其规定的活动目的,享有民事权利能力。”日本《民法》第 43 条规定:“法人依照法令的规定,在章程或捐助行为规则规定的目的范围内,享有权利,承担义务。”我国台湾现行“民法典”第 26 条前段规定,“法人于法令限制内,有享受权利、负担义务的能力。”学理上,拉伦茨说过:“与自然人的权利能力相比,法人的权利能力的范围是有限制的。”<sup>[6]</sup> 我国台湾学者史尚宽先生认为,权利能力可分为一般权利能力和特别权利能力,前者就一般的权利得为其主体资格,后者就特定的权利得为其主体资格。法人的权利能力有三个方面的限制,即因性质之限制、因法令之限制和因目的之限制。<sup>[7]</sup> 我国大陆学者多从之。另一种观点认为法人的权利能力不应加以限制,梅迪库斯就曾说到:“提出法人仅仅具有‘限制(相对)权利能力’的观点,实在有点得不偿失。因为一个自然人同样也不能作为保险人出现。尽管如此,没有人说自然人享有限制权利能力。”<sup>[8]</sup> 又有学者认为这两种观点实际上是对权利能力概念的含义理解不同,权利能力有两种含义:一种含义是指作为民事主体的自然人和法人都有权利能力,都有法律人格;另一种含义是指特定范围的权利能力,法人权利能力的限制是指特定范围的权利能力的限制。<sup>[9]</sup> 笔者认为,在当今对法人权利能力缓和解释的背景下,已经不能简单地用诸如法人的性质、目的等限制来判断某一行为法人权利能力的有无。除公法人的权利能力要受其性质、目的的限制,私法人权利能力特定范围的限制应仅指法律的禁止性限制。如按我国的立法实践,1987 年《民法通则》第 42 条规定的“企业法人应当在核准登记的经营范围内从事经营”,被认为包含了对企业法人权利能力和行为的目的性限制,并可类推到所有法人。到 1993 年最高人民法院《全国经济审判工作座谈会纪要》则改变为“一般地超越范围经营,违反经营方式等,而不是违反专营、专卖及法律禁止性规定,合同的标的物也不属于限制流通物品的,可按照违反有关行政管理规定处理,而不是因此确定合同无效。”1999 年《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)》第 10 条基本简化、重复了这一意见。所以,仅就私法人而言,判断其对某一具体行为有无权利能力和行为能力应该只以法令的限制为准,即以是否违反法律禁止性规定来判断。那么,根据票据法与民法的特别法与普通法的关系,公法人违反其性质、目的,私法人违反法律禁止性规定,就应该被认定为是无票据能力的。

[4] 张俊浩主编:《民法学原理》(修订第三版),中国政法大学出版社 2000 年版,第 189 页。

[5] 下文的讨论有时会就法人权利能力展开,但效果当然及于法人行为能力。

[6] [德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上册),王晓晔、邵建东、徐国栋、谢怀栻译,法律出版社 2003 年版,第 123 页。

[7] 史尚宽:《民法总论》,中国政法大学出版社 2000 年版,第 86 页及第 153-156 页。

[8] [德]迪特尔·梅迪库斯:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社 2000 年版,第 820 页。

[9] 魏振瀛主编:《民法》(第三版),北京大学出版社 2007 年版,第 84 页。

## (二)无票据能力人实施票据行为的法律效果

具备票据能力才对其所进行的票据行为负责,这似乎是票据能力作为票据行为要件的正面解说,但另一方面,既然作为要件,不具备则行为当然无效。但票据法律上和票据理论上究竟是这样的效果呢?从法律规定上看,《日内瓦统一汇票本票法》第7条规定:“如汇票上有无承担责任能力的人签名……其他签名人应负之责仍然有效。”我国台湾“票据法”第8条规定:“票据上虽有无行为能力人或限制行为能力人之签名,不影响其他签名之效力。”中国《票据法》第6条规定:“无民事行为能力人或者限制民事行为能力人在票据上签章的,其签章无效,但是不影响其他签章的效力。”英国《票据法》第22条规定:“如汇票由婴孩、未成年人或无行为能力或无力在汇票上承担责任之法人组织开立或背书,该出票和背书仍使持票人有权取得汇票之付款,并向其他任何汇票上之当事人要求执行。”以上各票据法的规定都表明这样一个法理,即票据行为的独立性。票据理论上,出票人、背书人、保证人、承兑人依各自署名所实施的票据行为,各自独立产生效力,不受其他行为瑕疵的影响。即使出票这种创设票据权利的行为,也是如此。民事行为的一般原则是,作为前提的行为如果无效,其后的行为也无效,后一种行为的效力依附于前一种行为。民事主体无民事权利能力和民事行为能力,则民事行为无效,这也是民事权利能力和民事行为能力作为法律行为要件的意义所在。而按照上述票据行为独立性的法律规定,票据能力并没有民法上的效力要件的意义。它的实际效果是行为人可以对抗任何持票人向他的票据金额支付请求(物的抗辩),其他人仍然要就票据上的记载内容因自己的署名而负责。反之,如果把票据能力按照票据行为的要件意义去分析会是什么样的效果呢?例如,A作为出票人向B签发一张本票,B又背书转让给C,C又背书转让给了D。在这一票据流通过程中,假设A无票据能力,A的出票行为就是无效的,之后的两次背书转让行为因为是附属票据行为而当然无效;如果B无票据能力,B的背书无效,就会导致这一票据流通过程断裂。同样道理,如果认为该票据只在AB间或BC间无效,一样存在不曾发生的票据权利如何向C转移和票据权利如何越过C向D进行转移的问题。因此,承认票据能力作为票据行为的要件,会产生与票据行为独立性的冲突,并且直接破坏票据的流通。

以上讨论票据行为的独立性对票据能力的要件意义的影响,票据行为的文义性和无因性特征也不容忽视。日本学者田边光政这样描述票据行为的文义性:票据上的法律关系,仅以票据上的记载来决定的性质称为票据行为的文义性。票据行为以票据上的记载为意思表示内容,按照记载文义创设票据关系,票据债务的内容依票据文义决定。因此,即使在票据记载的内容与票据外的实质关系相左的场合,票据上的法律关系也不能用实质关系来修正。<sup>[10]</sup> 票据行为无因性则是指原因关系的存否、有效无效对票据关系的效力不产生任何影响。<sup>[11]</sup> 还以上例说明,A有无票据能力,在票据文义上是无任何反映的,因A无票据能力而否定票据关系违反票据行为的文义性;A无票据能力源于A的权利能力和行为能力,A的权利能力和行为能力又属于AB间的原因关系问题,当然不能用来影响票据关系。对于法人来说,当法人(包括公法人和私法人)的权利能力和行为能力受特别限制时,甚至可以说这种限制与票据能力无关。比如,公法人依其性质、目的不可以进行经营活动,但一张票据上

[10] [日]田边光政:『最新手形法小切手法』[四订版],中央经济社2005年,第32页。

[11] [日]田边光政:『最新手形法小切手法』[四订版],第31页。

可能完全看不到使用目的的记载;私法人实施票据行为的一张票据,通常也看不出其违反法律禁止性规定进行交易的真实用途。所以,理论上,法人实施票据行为甚至不能适用中国《票据法》第 6 条那样的规定,以法人无票据能力为由确认其签章无效来对抗所有的请求人,而只能以行为人无权利能力和行为能力否定原因关系的效力,作为人的抗辩对抗直接的相对人。

综上,法人实施票据行为,不存在其无票据能力的判断,票据能力没有导致票据行为无效的可能。自然人无票据能力产生物的抗辩,但也只是一个抗辩事实而非票据行为的要件。

### 三 意思表示的要件意义质疑

#### (一) 问题所在

因为票据行为是法律行为,其核心要素是意思表示,而票据法本身对意思表示没作任何规定,那么,原则上民法关于意思表示的规定是应该适用于票据行为的。如我国《民法通则》和《合同法》规定的欺诈、胁迫、恶意串通、乘人之危、重大误解等,日本《民法》总则规定的内心保留、虚伪表示、错误、诈欺或者强迫等,我国台湾“民法”中的单独虚伪的意思表示(心中保留)(第 86 条)、通谋虚伪意思表示(第 87 条)、错误(第 88 及第 89 条)、诈欺或胁迫(第 92 条)等。但是,票据作为流通证券,票据法把强化票据流通作为基本理念,<sup>[12]</sup>民法上的规定若直接适用于票据行为,就会产生静的安全和动的安全的冲突。比如,(1)A 为支付货款向 B 签发了一张本票,后 A 以被强迫为理由要求撤销,如果直接适用民法,A 撤销票据行为即可拒绝 B 的票据金额支付请求;(2)A 为撤销时 B 已经将该票据背书转让于 C;(3)A 撤销后,B 也已完成了向 C 的转让,A 要以出票行为的撤销为理由拒绝 C 的票据金额支付请求,但是,且不说(1)的情况,因为至少(2)和(3)允许 A 拒绝 C 的票据金额支付请求,就会阻碍票据流通,而这恰恰是意思表示作为票据行为要件的应有之义。但因为票据法和民法价值观和理念的不同,民法上意思表示的规定如何适用于票据行为历来是一个有争议的问题。比如,根据利益法学的观念,因信赖而受让票据的 C,和在遭强迫但并不至于完全失去意思自由的情况下知道或应该知道出票意义的 A 相比较,应该肯定 C 的票据金额请求权,A 不得主张意思表示瑕疵的抗辩。下面我们以最有代表性的日本相关的学说为中心来介绍。

#### (二) 学说概览

关于民法上的意思表示的规定对票据行为是否适用,根据肯定和否定的态度不同,从大的方面可以分为肯定的观点和否定的观点。肯定的观点是一种尽可能地直接适用民法的规定,因此留下的空隙,再根据意思表示构成的具体情况,依外观主义来解释。此即肯定适用说。其中又包括直接适用说、修正适用说和直接适用限定说。否定的观点是把意思表示最大限度地弱化到对票据行为成立必要的程度,而把因形式要件充分,即承认票据行为成立的范围扩大到最大限度的思考方法。<sup>[13]</sup> 这种观点称为适用否定说。

[12] 参照[日]川村正幸:「手形法学の特色とその展開」,『法学教室』1990 年 11 期,第 27 頁。

[13] [日]浜田道代:「意思表示の瑕疵と手形行為」,『法学教室』1994 年 11 期,第 160 頁。

## 1. 直接适用说

该学说是把民法上的意思表示规定直接适用于票据行为的观点。<sup>[14]</sup> 若把日本《民法》关于意思表示的规定直接适用于票据行为,其中若是存在心里保留(第93条)、虚伪表示(第94条)以及欺诈(第96条)等情形时,对善意的第三人以民法自身的规定即可得到保护,对票据交易安全不存在障碍,但因错误而无效(第95条),或依强迫而撤销(第96条)的场合,因为票据债务自身即不成立,性质上是作为物的抗辩可以对任何人抗辩。这是依照契约说的一种解说。虽然直接适用说理论上是明快的,但是民法意思表示的规定仅限于保护善意第三人的场合,其他场合则有害票据流通。如果以创造说的观点,因为只要不存在署名行为错误或强迫,票据债务自身就有效成立,上述全部情况第三人都可依善意取得得到保护。

## 2. 修正适用说

这一学说是为保护善意的第三取得人,把民法上的意思表示规定作个别的或一般的修正适用于票据行为的观点。<sup>[15]</sup> 其中一般修正说按前例,是把民法的适用限于票据行为的直接当事人之间的法律关系,对第三人C的关系,全部以权利外观理论解决。<sup>[16]</sup> 个别修正适用说是因为存在对作出权利外观有归责性的人,而对信赖这一外观的人给予保护。比如,A以诈欺为理由撤销出票行为,和因心里保留、虚伪表示而主张无效,即便依民法的适用,善意第三人也可以得到保护,所以票据行为也直接适用民法,但为保护票据交易的安全,错误和强迫的情况下,就不适用民法而依权利外观保护。<sup>[17]</sup> 这一学说直接针对直接适用说的缺点,比直接适用说进了一步。但该说把因错误而无效和以强迫而撤销作为人的抗辩,却同时不得以此对抗善意第三人,结果就形成了在善意第三人处无来源地形成票据权利,必然在证券法律关系上不得不陷入一种不自然的理论构成。并且,直接把本来物的抗辩认定为人的抗辩,不能不说根据欠缺。<sup>[18]</sup>

## 3. 直接适用限定说

这是一种在票据授受的直接当事人间直接适用民法意思表示规定的学说。也就是,民法上关于意思表示瑕疵的规定,只在票据上的意思表示的直接相对人间适用,对票据的第三取得人则不再适用。从这一立场出发,无效、撤销,被解释为人的抗辩事由。<sup>[19]</sup> 或者,因意思表示无效、撤销,直接当事人之间的票据债务不成立,但是根据权利外观理论,依《票据法》第10条乃至第16条第2项的类推适用,不得以意思表示无效、撤销对抗无恶意或重大过失的第三人。<sup>[20]</sup> 以上见解都属于直接适用限定说。

前者是在全部以作为票据理论的契约说为前提的基础上,把意思表示瑕疵引起的抗辩一律当作人的抗辩对待,<sup>[21]</sup> 后者则主张,因为这种抗辩是票据债务有效成立引起的,其排除

[14] [日]岡野敬次郎:『日本手形法』,中央大学明治38年,第50頁;[日]納富義光:『手形法小切手法論』,有斐閣1982年,第125頁。

[15] [日]大隅健一郎=河本一郎:『注釋手形法・小切手法』,有斐閣1977年,第201頁;[日]大森忠夫:『手形法小切手法講義』,三和書房1950年,第44頁。

[16] [日]小橋一郎:『新版手形法小切手法講義』,有斐閣1986年,第53頁、87頁。

[17] [日]田中耕太郎:『手形法小切手法概論』,有斐閣1935年,第142頁。

[18] [日]鈴木竹雄:『手形法・小切手法』,有斐閣1957年,第138頁。

[19] [日]小橋一郎:『手形行為論』,有信堂1964年,第300頁以下。

[20] [日]田邊光政:『手形流通の法解釋』,晃洋書房1976年,第161頁以下。

[21] [日]小橋一郎:『手形理論と手形抗弁』,民商法雜誌83卷1号,第21、22頁。

应以权利外观理论来考虑,所以是区别于《票据法》第 17 条的人的抗辩的个别的抗辩。<sup>[22]</sup>其中,对前者的批评是,作为票据授受直接当事人之间的问题的意思表示,和在对第三人之间存在问题的问题的意思表示,前者受民法调整,后者适用票据法,是要件、效果各不相同的意思表示。倘若如此,在一个票据负担行为上要承认二重的意思表示概念,仍然会存在是否恰当的疑问。<sup>[23]</sup>后者存在的问题是,如果依这一见解,即使对于意思表示瑕疵引起的抗辩,为排除其对抗,必须对归责事由个别地认定,于是,只要能够判断没有归责事由,该抗辩就是可以对抗善意第三人的物的抗辩,但基于意思表示强迫和错误,什么情况下有归责事由,或者没有归责事由,其界限就未必明朗了。而且在没有归责事由而成为物的抗辩这一结论自身,因有害于票据交易安全而不会得到赞成。<sup>[24]</sup>

#### 4. 适用否定说

该学说认为,票据行为即使意思表示有瑕疵也有效成立,而不适用民法上的诸规定。也就是,站在票据行为要求交付证券的立场,对于作为流通证券的票据,既然知道或应该知道票据彻底的表示主义特征而以署名的意思在票据上署名,意思的欠缺或瑕疵不过是人的抗辩事由,票据行为通常有效成立。<sup>[25]</sup>而且以创造说的立场,票据行为的成立要求知道或应当知道票据的意义为已足,即使主张因强迫、错误等没有负担票据债务的具体意思抗辩,也不能否定票据债务自身。对知道没有这样具体意思的相对人,一般可以恶意抗辩对抗其权利行使。<sup>[26]</sup>或者,票据债务负担行为不适用民法上的规定,票据权利移转行为对其适用,承认第三人的善意取得(二阶段说)。<sup>[27]</sup>两学说都属于否定民法意思表示对票据行为适用的观点,并且现在在日本是属于有力的学说。但对这两大学说的否定适用说观点也有如下批评,对前者,有认为票据行为人的票据债务负担,还应该从票据行为人的意思去理解。而创造说最大的问题是因为知道票据的意义而署名即成立完全有效的票据,即使自愿署名委托保管的票据,在抗拒不能的绝对强制的情况下被夺走,署名人对无恶意或重大过失的第三取得人,也不能免除付款责任。<sup>[28]</sup>

#### (三) 小结

以上所述的各个学说似乎都有可指责的地方,本文想就上述讨论提出以下意见:

第一,就以上学说,笔者更倾向于适用否定说。在意思表示解释的理论中,存在以维护表意人利益的意思主义和以维护受领人利益的表示主义以及调和二者利益、观点的折衷主义三种不同学说。对于不同主义之间的立场选择“似乎应该是,只要我们承认私法自治乃民法之核心理念,意思主义就必须成为意思表示解释目标之理论”,<sup>[29]</sup>只是现今世界多数国家的民法及司法实践在法律行为意思表示的解释原则方面,全面考虑各种利益的衡平关系,既顾及当事人利益与交易安全,又顾及表意方与受领方利益,多采用折衷主义。<sup>[30]</sup>尽管由

[22] [日]田邊光政:『手形流通の法解釋』,晃洋書房 1976 年,第 161 頁以下。

[23] [日]庄子良男:『手形抗弁論』,信山社 1998 年,第 128 頁。

[24] [日]庄子良男:『手形抗弁論』,信山社 1998 年,第 129 頁。

[25] [日]石井照久=鴻常夫:『手形法・小切手法』(商法Ⅱ),有斐閣 1961 年,第 95 頁。

[26] [日]鈴木竹雄=前田庸:『手形法・小切手法』(新版),有斐閣 1992 年,第 142 頁。

[27] [日]前田庸:『手形法小切手法入門』,有斐閣 1983 年,第 62 頁以下。

[28] [日]古谷徹:『手形行為における意思表示の瑕疵と欠缺』tatonnement 1 号(1977),第 214 頁。

[29] 朱庆育:《意思表示解释理论》,中国政法大学出版社 2004 年版,第 254 頁。

[30] 魏振瀛主编:《民法》,北京大学出版社 2000 年版,第 150 頁。

于实践操作的需要,“表示主义”成为补充意思主义的一种解释方法,但意思主义仍是民事法律行为意思表示的主要解释原则,在商行为领域中,则始终坚持“表示主义”的解释方法。<sup>[31]</sup> 在意思表示的解释上,如何选择意思主义抑或表示主义,必须视行为在具体民商事活动不同领域中的价值目标而定。票据信用等功能的最好发挥,有赖于票据的流通,而票据的流通则需要更侧重于信赖利益的保护,这就与民法上强调当事人意思自治的价值取向有根本性的不同。因此,票据法采取绝对的表示主义,其文义性的强烈特征就是绝对表示主义的集中体现。民法意思表示的规则适用于票据行为与票据行为的价值目标冲突,在意思表示问题上,单纯体现的是特别法与一般法的区别而非联系。

第二,否定民法意思表示规则对票据行为的适用,并非认为其与票据行为毫无关联。意思表示瑕疵仍然可以作为直接相对人之间的抗辩存在,只不过这一抗辩要限制在只能对特定人行使而避免有害流通。就前述日本学说,首先要说明的是,创造说和契约说在如何解决署名(表意人)的票据责任,或如何保护第三人的票据权利的问题上,以同是否否定适用说的立场,对策也各不相同。创造说的立场侧重于对取得人的主观要件的考察,遵从日本《票据法》第16条第2项的规定,以第三取得人无恶意或重大过失作为排除署名抗辩的条件。至于契约说对民法上的意思表示规定的否定适用,如果是以上述说明(前述(二)4)为根据,把意思表示瑕疵仅视为直接当事人的人的关系,就应理解为日本《票据法》第17条的人的抗辩;如果认为意思表示瑕疵中的署名与意思表示无关,不过是创造了信赖事实,而从事实行为中推导责任,则应从权利外观理论中推导署名人的责任。另外,比较而言,意思表示瑕疵和意思表示完全没有的情况不同,如果首先认为是属于无效或者被撤销的意思表示,就已经具备了作为意思表示的要件,第三人信赖的不是外观而是意思表示自身。从开始就没有票据行为的交付契约欠缺的场合,和先成立意思表示后被撤销的场合是不同的问题。<sup>[32]</sup> 两者一概而论地适用权利外观理论,似有不妥。以人的抗辩解释意思表示瑕疵,即意思表示瑕疵作为抗辩仅在直接当事人间适用,不能用来对抗无恶意或重大过失的第三人,更具合理性。

## 四 结 论

无论票据能力还是意思表示是不是作为票据行为的要件来考虑关系到票据法的价值取向及个性的维护,也直接关系到票据功能的发挥,并影响到票据当事人权利义务的确定的和风险的分担。郑玉波先生曾言:“票据之生命在于流通”,票据法以“助长票据流通为最大任务”。<sup>[33]</sup> 票据行为要式性、文义性、无因性、独立性等特殊设计,可以说都是直接为票据流通服务的。所谓票据的实质要件应该是源于票据行为类属于法律行为性质的逻辑演绎,但以票据能力作为票据行为的要件来判断票据行为的有效无效,与票据行为最直接的冲突是票据行为的独立性;以意思表示作为票据行为的要件,则会直接与票据行为的文义性冲突。所谓“票据行为实质要件”这首误唱了多年的老歌当休矣!

[31] 叶林、黎剑飞主编:《商法学原理与案例教程》,中国人民大学出版社2006年版,第95页。

[32] [日]小橋一郎:「手形理論として権利外観理論への疑問」,商法論集Ⅱ,第204页。

[33] 郑玉波:《票据法》,三民书局股份有限公司1980年版,第5页。

还要说明一点,票据行为作为直接相对人之间的法律行为来考虑和作为全体票据关系人之间的法律行为来考虑是不同的。如果是前者自然不会衍生出如此复杂的讨论,但是若从全体票据关系人来考虑,票据能力和意思表示的欠缺或瑕疵就仅能作为一种抗辩事实,而不是效力事实或效力要件。我国大陆已有学者提出了如是主张,但同时该学者把意思表示瑕疵可以成为表意人对抗特定持票人票据权利请求的抗辩事由之一,认为是票据相对无因性的体现,<sup>[34]</sup>笔者不能苟同。作为票据理论的基本问题,我国大陆近年提出并不断有学者重复“票据无因性的相对性”这一命题,<sup>[35]</sup>实在是一个很错误的提法。票据无因性不能套用哲学上绝对性和相对性的事物分析方法,有因无因关系到票据行为效力的判断,而一旦涉及效力的否定,就会影响票据流通,这与无因性的本意恰恰相悖。比如在 A→B→C 这样一个票据流通过程中,如果 B 从 A 处系以诈欺取得票据,按本文的分析只产生 A 对 B 的抗辩,A 仍要向 C 履行票据债务;但若以所谓无因性的相对性来分析,也就是在直接当事人间不适用无因性原理,就会得出 AB 之间票据关系无效的结论,基于这一结论 A 可以对抗任何持票人向他的请求而不必向 C 付款。所以,票据能力、意思表示这些民事法律行为的要件,在票据法上并不具有要件意义,而仅具备抗辩功能。

---

[Abstract] Theoretically, an act on commercial instrument is one of legal acts, so apparently the requirements of a legal act should naturally be the ones of an act on commercial instrument. That is to say, theory on commercial instrument law has all along stressed the formal requirements of an act on commercial instrument, and has also deemed the subject requirement, the requirement of declaration of intention and other relevant requirements as the substantive requirements of an act on commercial instrument, which can be specifically described as the requirements of capacity of commercial instrument and of declaration of intention. However, if capacity of commercial instrument and declaration of intention really have the significance of the substantive requirements, then it will contradict the characteristics of formality, literal meaning, non-causation principle and independent character of an act on commercial instrument, and also conflict with the idea of commercial instrument law concerning the promotion of the negotiability of commercial instruments. Considering the specific characters of commercial instrument law and an act on commercial instrument, the lack of capacity of commercial instrument and the defect of declaration of intention can only act as one of defense causes, we, therefore, should not deny the validity of an act on commercial instrument, i. e. there is no so-called substantive requirements of an act on commercial instrument at all.

---

(责任编辑:陈洁)

[34] 陈芳:《票据行为意思表示探究》,载《法学评论》2009年第5期。

[35] 夏林林、闫辉:《票据无因性的相对性》,载《人民司法》2002年第7期;于莹:《论票据的无因性原则及其相对性——票据无因性原则“射程距离”之思考》,载《吉林大学社会科学报》2003年第4期。