doi: 10. 3696/j.issn. 1672-0598. 2019. 03. 012

论我国除权判决与公示催告制度的完善*

张新民,李广稷

(西南大学 法学院,重庆 400715)

摘　要: 基于票据的设权性与无因性之统一,其内囊括之实体权利与其外存在之承载介质本在一般条件下密不可分,对介质客体的背书占有是行使票据内在权利之充要条件。但当票据介质未处于实际最后权利人占有的状态,其不仅存在被第三人取得并继续流通的可能,亦会进一步导致实际最后权利人合法利益受损。因此,在进行除权判决时,如何保护实际最后权利人的利益行使,防止恶意申请公示催告的救济途径就显得尤为重要。本文以票据被恶意除权后实际最后合法持票人如何实现救济为争议焦点的一个典型案例进行切入,分析目前我国票据除权判决与公示催告制度存在的问题,并对票据除权之诉的系统立法完善及司法适用提出合理建议。

关键词: 失票救济; 票据除权之诉; 恶意公示催告

中图分类号: D926　　文献标志码: A　　文章编号: 1672-0598(2019)03-0092-08

一、公示催告制度完善之正当性分析

(一) 公示催告制度完善的理论价值

从关键词视角看,我国学界分别围绕"除权判决的法律效力"与"除权判决的救济制度"的研究已有相当长的时日,且取得了一定的成果,我国学界对此制度建构与完善的认知是一个动态发展的过程,20 世纪九十年代末就有国内学者开始涉猎,但是到 21 世纪初才逐渐引起了学界的关注并成为经济学和法学等学科的研究课题。

首先,对金融意义上的票据以及票据开支、承转、规范使用的研究最早来自经济学界,他们从 2003 年左右开始较为系统地对票据进行理论研究,并主要从一般概念上探讨票据的发展与经济发展之间的辩证关系、票据的开具、使用、作废流程以及国外票据支付结算等情况,形成了一批有代表性的成果,包括《金融创新: 中国票据市场有序发展的必由路径》(2003,阙方平、朱华)、《我国票据市场发育的制度性障碍及其变迁路径的选择》(2000,卢新波)、《论适度开放融资票据》(2002,秦池江)、《我国票据市场风险的表现与外部环境的优化》(2002,王雅茜等)、《论票据抗辩》(王海英,2003)、《制度非均衡下的票据激励: 金融信用资源配置权的三重博弈》(2004,王馨)、《浅析我国票据制度的理论基础选择问题》(2005,孔繁强)等。到了 2009 年左右,一些经济学、管理学者开始从微观层面关注具体的票据流程规范和风险管理,以及票据贴现利率浮动方式,代表性的研究成果有《票据理财产品的银信合作模式、市场概况与政策思考》(2009,汪办

* [收稿日期] 2018-10-20

[作者简介] 张新民(1963—),男,四川蓬安人; 法学博士,西南大学法学院教授,博士生导师,主要从事经济法学和社会保障法学研究。

李广稷(1993—),男,四川成都人; 西南大学法学院硕士研究生,主要从事经济法学研究。

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net

兴）、《商业银行票据业务事业部制改革研究》（2009，陈江伟）、《票据创新：融资性票据引入及制度构建》（2009，刘英）、《中期票据市场回顾及发行利率实证分析》（2010，陈芳）、《商业银行票据贴现利率的市场化转型——以 Shibor 为基准的定价模型研究》（2010，汪办兴）等。从 2011 年左右开始，一些学者开始集中关注票据遗失的救济方式，并在票据救济的比较研究和制度构建方面形成了一批成果，如《论票据丧失后的挂失止付》（2011，柯昌辉）、《经济学视角下我国票据权利丧失立法之完善》（2011，刘道云）、《我国票据市场发展创新思路探讨》（2012，赵邦洪等）、《浅析我国票据市场的现状及完善措施》（2012，肖小和）、《声誉机制、信用评级与中期票据融资成本》（2013，王雄元）、《日本空白票据规则及对我国的启示》（2015，王艳梅）等。

就法学界而言，我国法学学者从 2008 年左右开始较为系统地对票据遗失的救济问题进行理论研究，并集中于从一般意义上研究票据与金融稳定的关系、票据法律规范体系构建以及国外票据法律规范设定等命题，形成了一定的成果，较有代表性的成果包括《我国票据法中无对价抗辩制度的完善》（2008，李伟群）、《关于票据法律确立融资性票据制度的对策探究》（2008，王林等）、《设质背书的效力研究兼及票据法与物权法的冲突及其解决》（2009，高胜平）等；到了 2014 年左右，相关研究主要从票据除权制度深入设计、立法价值取舍、救济制度构建、除权后保障以及与侵权之诉关系等方面展开深入分析，较有代表性的成果主要包括《论票据公示催告程序的制度完善》（2014，杨忠善）、《票据法修改中立法理念的选择》（2014，王峙焯）、《关于票据公示催告与除权救济法律适用若干问题研究》（2014，何方）、《论票据利益返还请求权制度的废除》（2015，徐晓）等；还有一些文章立足于分析国外相关制度的可供借鉴之处，如《中美票据市场发展中的风险比较》（2015，朱晓晓）、《美国〈统一商法典〉流通票据编评析》（2015，吴兴光）等。

以上研究成果尽管对案例分析研究有一定的启示作用，但均没有置于“防止恶意除权”的语境下展开，更没有专门涉及完善公示催告程序的法律配置问题，而仅仅于文章中有所提及。从严格意义上讲，我国学术界关于该论题的研究尚处于初始状态。因此，有必要对该问题做进一步的研究。

（二）公示催告制度完善的现实意义

票据的产生与存续源于其流通性与便利性，在经济活动中，票据可以实现频繁的流通转让，有利于商品交易和资金融通，但是另一方面，过度的便利性也会导致流通中的票据因被盗、遗失或灭失等原因而致使权利人的票据权利不能得到顺利实现，甚至受到恶意侵害。因此，法律为票据权利人设计出一种救济制度，允许因各种原因失去票据的权利人向法院提出申请，法院根据公示催告申请人的申请，以公示方式在一定时间内通知利害关系人。当“在公示催告期间届满而无人申报权利，或者有人申报权利但被法院驳回时，作出宣告票据无效的判决[1]”。这种判决在民事诉讼理论上称为除权判决。它是对票据权利人进行救济的重要途径，也是申请人申请公示催告的主要目的。

但是，正如“票据丧失后，存在被第三人善意取得并进一步流通的可能。公示催告程序仅有一方当事人，且法院进行形式审查，即使申请人伪报失票，恶意申请公示催告，也很难被发现。[2]”在进行除权判决时，由于缺乏较为完善的审查与筛选制度，恶意申请公示催告的比例较高。因此，如何防止恶意申请，从而保护合法持票人的票据权利显得尤为重要。通过案例分析可以看出，目前票据除权之诉作为保障利害相关人权益中最重要的一个环节，在司法实践中仍然存在许多问题。特别是除权后的票据权利救济，需要进行进一步立法完善以及司法改进。

以票据除权诉讼典型案例进行切入，通过案例分析的形式从案例中透析出目前我国票据除权之诉中公示催告程序在司法运行中的现状，是反应该制度运行缺陷，为该制度优化升级提供切实可行性建议的有效分析方式。依据《中华人民共和国民事诉讼法》[2]（下称《民诉法》）《中华人民共和国票据法》[3]（下称《票据法》）《票据管理实施办法》[3]《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》[3]（下称《规定》）《支付结算办法》[3]等法律与司法解释中相关条款，探析主要包括票据最后合法持有人的认定标准，恶意申请公示催告程序的认定标准，票据经恶意公示催告申请被除权后应提起诉讼的性质等司法实践中存在一定争议的一系列相关问题。这需要立足于完善除权判决法律制度这一核心概念，全面检视现有立法模式与机制的利弊

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net

得失,推进有关理念更新与制度变革,以期提升国家金融领域治理能力,实现治理现代化。这更有助于降低监管成本和提高监管水准、有助于保护最后合法持票人与票据利害关系人切身利益、有助于推动司法实践标准统一,也有助于为遭受恶意除权的合法持票人提供更多的救济路径选择,从而进一步保护真正的合法持票人行使实际票据权利。

二、典型案例简介

(一)典型案例——常州市峥妍纺织品有限公司诉淮安市淮安特钢有限公司票据纠纷案

1.案情概述

2009年淮安市淮安特钢有限公司(下称淮安公司)以银行承兑汇票遗失为由向江苏省淮安市清河区人民法院提起公示催告申请,公示期间无人申报权利,法院依法作出除权判决,宣告原票据权利无效。将票据权利给予淮安公司,在判决生效后淮安公司即刻将票据提现。后原告常州市峥妍纺织品公司(下称峥妍公司)在知悉后以淮安公司提起恶意公示催告,侵害自身实际票据权利为由,要求返还包含本金和利息在内的票据利益。经查明,该汇票系恶意第三人周某某骗取。

峥妍公司诉由要点在于,其是票据连续背书标注的最后合法持票人。其持有的票据由淮安公司作为支付凭证后,未实际取得占有。而在交易结束后,淮安公司在未通知峥妍公司的情况下将该汇票交给了第三人周某某后,在背书人一栏加盖了公章。但是由于其并未在被背书人部分取得签章,因此不能认为是连续背书,该背书行为无效。

被告淮安公司辩称:首先,该汇票由恶意第三人周某某骗走而丧失占有,其在交付过程中并没有支付任何款项,因此其提起的公示催告的目的是善意的,并且可以提供该汇票的原件以及相关各项交易凭证记录。其次,除权判决一旦生效,即将原票据权利在汇票上分离。根据《民诉法》第200条的规定,属于非经法定机构或法定程序请求实施的撤销,且诉讼的性质应该是撤销除权判决之诉而非损害赔偿之诉。因此,即使是错报,也应当另行起诉。最后,汇票被骗走的情况相对于保管人峥妍公司而言是基于不可抗力的法律事实,只有在除权判决经法定机构或法定程序撤销后,最后合法持票人才能以其是合法持票人为由申请票据权利。因此,请求法院驳回原告诉求。

2.审判要点

一审法院审判要点有三:首先,连续背书是除无记名票据与空白背书票据外合法持票人证明其汇票权利的唯一方式。除此之外的其他享有票据实际权利的情况需要通过合理举证进行证明。而淮安公司提供的相应证据不足以证明其通过基础关系取得票据之事实。其次,基于票据的文义性,持票人在行使票据权利时,仅能以记载于票据上的文义内容加以实施,而排除在票据记载范围之外的证据。因此淮安公司提供的相关交易凭证不应作为本案证据。再次,由于淮安公司与第三人周某某不存在基础关系,且其在转交汇票的过程中没有进行连续背书,因此即使淮安公司确实是失票人,但不能被认定为最后的合法持票人,票据一经转移,淮安公司即失去票据权利,后来的除权判决,并不是在事实上承认淮安公司为合法持票人,而只是使其拥有失票人的诉权。综上几点,对峥妍公司的诉讼请求应予以支持,淮安公司的抗辩理由予以驳回。

二审法院审判要点有二:其一,基于票据的文义性,汇票上最后记载的背书人是峥妍公司,且峥妍公司已经在审理过程中举证证明其获得该票据是因与前一被背书人之间发生基础交易关系,因此峥妍公司是该票据的合法持有人,享有票据权利。其二,查明淮安公司在明知其不是背书人,提起公示催告程序会损害实际权利人的情况下提起失票公示催告程序,最终骗取票据除权,获得汇票权利并贴现的行为,已经侵害了属于被上诉人的合法权益,构成恶意申请公示催告,故驳回上诉,维持原判。

(二)案件争议焦点

本案的争议焦点较多,特别是一审法院与二审法院的判决依据有较大的差异,因此选为典型案例进行研究可以较深入地体现目前公示催告程序在司法实践中存在的问题。争议大概集中在以下几个方面:第一,关于原告与被告的合法持票人身份认定标准。包括经过买卖方式取得但没有背书的票据是否具有效力,这种情况是否属于《票据法》第31条“其他方式取得票据”的情形。第二,被告由于票据被骗取而申请公示催告程序的行为是否属于恶意申请。第三,若票据在被恶意除权后,最后合法持票人所提起的诉讼性质是在程序法公示催告

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

程序基础之上产生的撤销之诉，还是在民法的侵权损害之上提出的侵权损害赔偿之诉。具体来说：

1.原告与被告是否为最后合法持票人

本案中诉讼双方均以其为该汇票的最后合法持票人为由进行抗辩，峥妍公司认为其是汇票所记载的最后背书人，因此应是最后合法持票人。而淮安公司以其实际占有的汇票被恶意第三人骗取，以及经过人民法院已生效的除权判决产生的“既判力”为由进行抗辩。一审法院与二审法院虽然都对原告合法持票人的地位进行了确认，但是关于其是否享有票据权利却产生了分歧。一审法院以票据法定主义出发认定淮安公司在未背书的情况下取得票据，不应认为是最后合法持票人，经过除权判决之后，峥妍公司丧失了其票据权利，也不再享有继续在汇票上记载并且背书的权利，但仍应当认定为在除权判决生效前的最后合法持票人。二审法院基于受让人从无票据处分权人手中取得票据、依照票据法规定的转让方式取得票据、取得票据时无恶意或者重大过失三个要件[4]确定峥妍公司最后合法持票人的身份，因此认定其未丧失实际的票据权利。而淮安公司在明知其行为会损害实际票据权利的情况下，通过恶意申请公示催告并成功除权，最后贴现汇票权利，具有侵害票据合法持有人实际权益的事实，因此应当承担相应的赔偿责任。两级法院虽然都认定峥妍公司是合法的最后持票人，但是其法律依据却是不同的。

2.被告申请公示催告程序行为的性质

在法庭调查过程中，发现本案中淮安公司在一开始是以保管不慎造成票据丢失为由申请公示催告程序的，而在案中的恶意第三人周某某被捕后，淮安公司才称票据由于被骗取而遗失，并且提供了交易相关单据与凭证。后淮安公司以票据被骗取为由，辩称由于丧失票据而申请公示催告程序的行为并不是基于恶意。称“以遗失为名的公示催告程序属恶意挂失是对《民事诉讼法》相关条款的曲解。”确实，虽然《规定》第 24 条有“票据丧失后，失票人直接向人民法院申请公示催告或者提起诉讼的，人民法院应当受理”的相关规定，但是《民事诉讼法》第 281 条同样存在“因票据被盗、遗失或者灭失”以及“可以申请公示催告的其他事项”的几种条件下，其中包括可以背书转让的票据持有人可以向票据支付地的基层人民法院提起公示催告程序的相关规定，而淮安公司明显不符合该条件。由此可以看出，相关司法解释与法律存在一定的矛盾，还需要相关司法解释进一步以列举式明确恶意申请的认定标准。

3.原告提起的诉讼类型是否适当

本案中峥妍公司以恶意申请除权判决侵害自身票据利益为由起诉被告淮安公司。被告淮安公司则以除权判决具有既判力，原告应重新起诉为由进行抗辩。本案中一审二审法院均驳回了被告的抗辩事由，然而法院处理的依据却不相同。一审法院认为“除权判决并非创设新的票据权利，而是对权利的重新确认，因而除权判决所确认的票据权利内容应与被宣告无效的票据权利相一致，不能优于原票据上记载的权利。”认定被告行为客观上造成了原告票据权利不得实现的损害现实，支持原告提起由恶意申请造成的侵害票据权益的赔偿诉求。二审法院认为虽然原告已经丧失了实际票据权利，但是原告满足票据取得三要件，加之被告基于故意虚构事实来进行恶意除权，并且实际产生了损害后果，行为与后果之间存在因果关系，因此支持原告诉求，驳回被告辩由。两级法院虽然都支持峥妍公司的赔偿诉求，但是一审法院是基于除权判决虽有既判力，却由于被恶意申请而启动，因此不能对抗普通诉讼程序为出发点，是从程序法角度进行的支持。而二审法院是从认定被告的恶意申请行为符合侵权三要件构成侵权因此需负赔偿责任，是从实体法角度进行的支持。两级法院在审判时的出发点有很大的不同。

三、关于案件争议焦点的法律分析

(一) 关于票据的最后合法持票人认定标准

《票据法》(1996 年制定，2004 年修改) 第 30 条“汇票以背书转让或者以背书将一定的汇票权利授予他人行使时，必须记载被背书人名称。”第 31 条第一款“以背书转让的汇票，背书应当连续。持票人以背书的连续，证明其汇票权利; 非经背书转让，而以其他合法方式取得汇票的，依法举证，证明其汇票权利。”除此之外，《票据法》第 12 条第一款有“以欺诈、偷盗或者胁迫等手段取得票据的，或者明知有前列情形，出于恶意取得票据的，不得享有票据权利”的规定。根据案情，淮安公司在转让该票据之时并没有合法有效的背书，因此，原告为最

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net

后合法持票人,享有票据权利。

一审法院是以结合我国《票据法》第31条的票据法定主义为出发点确定原告虽然丧失票据文义权利,却仍然拥有票据的实际权利。二审法院主要是依据票据权利取得三要件,结合票据法第10条、第12条、第31条的相关规定,认定原告具有所持票据形式合法、取得票据手段合法、取得票据时主观善意的三要件,判断原告具备票据的真正合法持有人的条件,也就享有票据实际权利。在驳回被告抗辩事由时,一审法院同样以票据法定主义回应,依据《票据法》第14条、第31条确定被告不具有合法持票条件。二审法院则依据《票据法》第4条第一款"票据出票人制作票据,应当按照法定条件在票据上签章,并按照所记载的事项承担票据责任。"结合第31条第一款的规定,即"票据上的文义记载不符合当事人的真实意思表示,与实际情况不符,也不得用票据之外的证据变更或补充票据上的记载内容[5]。"因此,被告以汇票被欺诈为由进行抗辩是不成立的。

(二)票据经恶意公示催告申请被除权后应提起诉讼的性质

《民诉法》(1994年制定,2007、2012、2017年修订)单设第十八章规定民事诉讼程序中的公示催告程序,其中第218条第二款有"申请人应当向人民法院递交申请书,写明票面金额、发票人、持票人、背书人等票据主要内容和申请的理由、事实"的内容。第219、220条规定了停止支付的期限、第221、222条规定了利害关系人在公示催告期间未申报权利,票据权利与实体相分离、第223条规定除权后的诉讼救济制度(但是在司法实践中很少使用)。除此之外,《民诉法》第218条规定"能够适用公示催告程序的票据,被申请除权的票据需是持有人被盗、遗失或灭失的票据';《民事诉讼法解释》(2015年制定)第226条、《规定》第26条有"可以申请公示催告的失票人,是指按照规定可以背书转让的票据在丧失票据占有以前的最后合法持票人。"

由上述法律条文可见,除权判决的效力既体现在实体层面票据权利的分离,亦体现在程序层面上公示催告程序的不完全终止。如本案中一审法院认为,除权判决使得申请人获得与票据载体剥离后分离而出的票据权利,这种权利实质上无异原先的票据权利,对于合法持票人而言是票据权利的重新确认,而对于不合法的占有人而言是丧失将票据权利兑现的权利。因此而驳回了以除权判决对抗侵害权利的辩解。而二审法院则认为不能以除权判决生效为由阻却侵权之诉的原因在于认定上诉人行为属于恶意申请公示催告,并且实际侵害了原告的票据权利,按照侵权三要件,构成侵权,因此应当进行赔偿。

(三)关于恶意公示催告申请的认定标准

目前,我国并没有任何有关恶意申请公示催告的认定标准。与之相关的法条限于《规定》第39条"对于伪报票据丧失的当事人,人民法院在查明事实,裁定终结公示催告或者诉讼程序后,可以参照民事诉讼法第一百零二条的规定,追究伪报人的法律责任。"以及《民诉法》第102条"…伪造、毁灭重要证据,妨碍人民法院审理案件的…可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款、拘留;构成犯罪的,依法追究刑事责任。"不仅在内容上非常笼统,在司法实践中,也难以发挥实际作用。诚然,公示催告程序以及除权判决的本意是让尽量多的利害相关人参与到程序中来,从而最大限度地保护实际合法持票人的权益。但是,随着近年来电子票据的盛行,票据的便利性得到更充分的体现,其使用不减反增,而由于目前全国统一的电子票据系统仍未做到全面联网,随之而来的是恶意申报的比例不断增高。与之相对应的公示催告程序宣传手段却在大部分地区仍然限定于传统的法院报纸,这往往导致真正的合法持票人因未关注到公示催告而遭受票据权利损害,即使最后通过诉讼收回票据权益,也会丧失大量的时间成本和机会成本以及不必要的诉讼成本。

四、我国票据除权判决法律制度问题分析

目前,我国法院对公示催告申请资格仅进行形式审查,其本意是让尽量多的当事人参与到公示催告程序中,从而防止第三人取得并进一步流通。但是,公示催告程序仅有一方当事人,加之现有通知公示催告手段落后,至于合法持票人往往在贴现时才知道票据已被除权。结合现在较高的恶意申报率与不完善的国家电子票据系统,公示催告程序在司法实践中的缺陷已经越来越明显,也越来越偏离其设计本意。

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

因此，在进行除权判决时，如何保护实际最后权利人的利益和防止恶意申请公示催告的救济途径尤为重要，本案中的票据纠纷就是由于法院对于恶意提起公示催告把关不严，导致的实际最后合法持票人峥妍公司的票据权利受损。由案例可以看出，目前我国公示催告制度作为保障利害相关人权益中最重要的一个环节，在司法实践中仍然存在许多问题，需要进行进一步立法完善以及司法改进。

（一）公示催告程序申请主体资格要求缺失

目前法院审理票据除权之诉时，并没有明确限定申请人的主体资格，导致了在本案中，淮安公司非法背书票据，仍然可以恶意提起票据除权之诉。除此之外，也不排除出票人本身作为合法持票人恶意提起票据除权之诉再将票据进行转让。这种情况主要是上一被背书人在交易票据且了解票据流向过后，通过伪造相关交易凭证记录的便利来恶意提起公示催告程序，从而使真正合法持票人票据利益受损。因此，需要将已经被背书且排除在保证责任范围外的被背书人严格排除在具有申请公示催告主体资格的范围之外，正如“对出票人成为最后合法持票人的条件进行严格的限制，方能减少出票人恶意损害真正权利人现象的出现”[6]，才能从源头上遏制恶意申报现象的发生。

（二）公示催告程序本身存在缺陷导致除权判决失真

从本案可以看出，我国的公示催告制度存在诸多问题，这些问题目前主要集中于司法实践领域，争议焦点主要集中于“如何防止恶意申请与除权判决后最后合法持票人以及利益相关人的保护与救济[7]”。根据最高法《2011 年以来受理的公示催告案件和票据纠纷案件开展的专题调研统计》[8]显示“2011—2013 年上半年调查的 12 市法院受理的 11 124 件公示催告申请案件中，真实利害关系人申报权利的有 1 838 件，只占 16.52%”。由此可以看出在现实层面公示催告程序中恶意申请的比例较高，而真正合法持票人因遗失、被盗、灭失等情况提出申请的比例较低。导致以上情况发生的原因主要是公示催告期间届满时点设置不合理。

我国《民诉法》第 219 条规范了公示催告程序的期间“公示催告的期间，由人民法院根据情况决定，但不得少于六十日。”由此可以看出，公示催告期间最短为 60 日。在公示催告程序中有两个重要的时间点，第一个是失票人申请后法院决定受理的时间，应当“同时通知支付人停止支付，并在三日内发出公告，催促利害关系人申报权利”；第二个是票据除权日，即“没有人申报的，人民法院应当根据申请人的申请，作出判决，宣告票据无效。判决应当公告，并通知支付人。自判决公告之日起，申请人有权向支付人请求支付。”

然而我国《支付结算办法》规定，银行汇票的付款期为 1~6 个月，银行本票的付款期为 1 个月，支票的付款期为 5~10 天[9]，由此可以看出，本票与支票由于付款时间较短，不存在除权日早于贴现日的情况，但是部分支票可能存在由于付款期限长于公示催告期间而导致的除权日早于贴现日的情况（尤其是票据权利人没有提前贴现时）。在这种情况下，恶意申请人完全可以在开具或者背书票据后立即恶意申请公示催告程序，而在票据到期日之前就将票据除权而获得票据权利，而真正的合法持票人很可能由于没有注意到法院公示而导致其失去票据权利。因此，法律规定的漏洞可能使得司法保护善意合法持票人利益的初衷适得其反。

（三）无恶意申请筛选制度，对利害关系人合法权益缺乏保护

目前我国没有建立有效的公示催告申请筛选制度，其本意是让相关权利人充分参与到权利争取中来，但是由于目前公示催告恶意申报比例迅速增加，真正的合法持票人较少参与到程序之中，反而使真正权利人利益受损的可能性增加。

我国公示催告程序的特点是没有设置申请成本，尤其是不需提供申请担保。法院在决定是否启动程序时仅要求申请人提供“申请书，写明票面金额、发票人、持票人、背书人等票据主要内容和申请的理由、事实。”但是在司法实践中，由于票据的无因性，仅仅依审查背书的信息很难确定出票人和持票人是否是票据被盗、遗失或灭失前的最后持有人。即使确定为最后持有人，也很难确定其是否真正拥有票据权利。这种缺陷会损害到票据权利人和利害关系人的切身利益。

对利害关系人合法权益缺乏保护主要体现在两点：首先，对“利害关系人”概念设定不清，《民事诉讼法》第 219 条、第 221 条、第 223 条均提及利害相关人在公示催告程序中享有的权利，但并未对利害关系人的认定标准以及涵盖范围作出明确规定。

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net

由此产生的一个主要问题是基于善意取得票据的第三人,尤其是在一定原因下没有对票据进行背书的善意第三人的权益如何受到保护。其次,除权诉讼与除权后诉讼的管辖不一,同样也不利于保护利害相关人。根据《民诉法》第218条"公示催告案件由票据支付地的基层人民法院管辖。"根据《民诉法》第25条"因票据纠纷提起的诉讼,由票据支付地或者被告住所地人民法院管辖。"而《民诉法解释》第237条却有"公示催告终结后的诉讼由票据支付地或者被告住所地人民法院管辖"的规定。这看似是对实体法进行的不断修正,实际上会导致除权后诉讼由不同地区法院进行管辖,最后反而不利于当事人的利益保护。

五、完善我国票据除权判决法律制度问题的对策建议

公示催告程序的制度缺陷,集中体现在除权之诉中申请主体资格标准模糊、公示催告程序导致恶意申报比例高居不下、对利害关系人缺乏衡量标准与范围等,导致合法持票人的票据权利得不到有效的保护。因此,应当尽快完善立法,统一规范目前司法实践中存在的不同操作标准,从而完善我国票据法律体系。为此,有以下几条途经:

(一)明确票据除权判决申请人范围与标准

严格规定公示催告申请主体的审查标准,《票据法解释》第26条规定,"失票人须是在丧失票据占有以前最后的合法持票人。"但关于最后合法持票人的认定标准,法律并没有进行明确规定,相关理论也存在一定的分歧。传统意见认为,"只有在票据上有记载的最后背书人或被背书人,才是最后合法持票人,原因在于依据票据转让的规范性,票据转让必须进行背书,未在票据上记载的人不是票据当事人,不享有票据权利,不能作为公示催告申请人"[6]。但是在司法实践中,票据被背书人的信息许多时候都不完善,若在其还未填写背书人信息时就丧失票据,会使票据权利无法得到救济。因此,又有观点认为"只要是最后持有票据的人,哪怕并不是票据上的被背书人,也被认为是最后的合法持票人。[9]"原因在于根据《票据法》第31条第六款的规定,"票据转让除背书外,还可以进行直接交付。"但是这种观点没有考虑到部分特殊票据,以及部分直接交付却没有交易凭证的票据,可能导致某些知悉票据交易流向的恶意第三人提起公示催告程序。

因此,应当在采取第二种观点的基础上,防范这种弊端,应当以法律条文明确规定,在最后合法持有人提出票据除权申请时对其进行实质性审查,且应当对其通过向银行查询存根获得票据正面记载的信息、背书转让情况、相关交易凭证以及前后手的书面证言等情况进行查询、了解,并且进行真实性核验。

(二)进一步完善公示催告程序

首先,从根本上解决公示催告期间与票据贴现期的关系。需要适当缩减银行汇票的支付期限或者延长公示催告期限,将票据除权日完全限制在票据到期日之后,使持票人在贴现时发现票据已被申请公示催告,大大增加其参与到公示催告程序之中的概率,从而维护票据权利。并且可以节约因票据除权而不得不另行提起撤销之诉或侵权之诉的诉讼成本。

其次,需要进一步完善公示催告宣传机制。对于公示催告以及相关的挂失止付,一旦法院做出启动公示催告程序的决定,就应当在第一时间内进行公告、公示。然而,目前法院的通知公告主要限于全国性报刊,很多地区更限于当地人民法院院报,在多媒体发达的今天,报纸被查阅到的概率相当的低,因此,公示催告的信息可通过其他媒体和媒介多渠道传播给利害关系人。

(三)建立恶意申请筛选制度,提高恶意申请成本

在公示催告程序内建立恶意申请筛选制度主要目的是降低恶意申请人提起公示催告程序的比例,从而在概率上保护真实票据权利人的票据权利。建立恶意申报筛选制度主要可以从以下几方面入手:首先,明确提起公示催告申请人的客观条件。以列举的方式,让诸利害关系人都能参与公示催告程序的前提下,筛选掉恶意申请人,相关的认定条件可以包括前述银行存根、背书转让记录、相关交易凭证以及前后手的书面证言等中的任意一个或者多个。其次,增加公示催告程序恶意申请的成本,要求不能提供以上全部证据的申请人在进行公示催告程序申请时,提供由被除权票据票面金额一定比例的金钱作为担保。再次,将公示催告案件有关的案件都统一确定为由票据支付地法院来管

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved. http://www.cnki.net

辖，不仅便利利害相关人，也可以一定程度上遏制恶意申请现象的发生。最后，明确除权后撤销之诉的性质，以及其与另行提出侵权损害赔偿之诉的关系，为真正票据权利人在票据被恶意除权后的救济提供便利，同时节约其诉讼成本。

六、结语

在实践中由公示催告程序与除权判决产生的程序性问题与实体法理论存在较大差异。加之《票据法》存在一定的滞后性，导致在失票救济问题上合法持票人权利无法得到较好保护。《民事诉讼法》及《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》没有对提起申请公示催告的准入条件以及相应罚则做出规定，同时对“利害相关人”“失票申请人”的概念也模糊不清。《票据纠纷规定》包含的失票救济性质亦需进一步明确。因此，有必要在立法与司法层面通过明确票据除权判决申请人范围与标准、进一步完善公示催告程序、建立恶意申请筛选制度等方式，完善我国的票据除权判决法律制度，保护合法持票人的切身利益。

[参考文献]

[1] 邢海宝. 票据公示催告的限缩与转向 [J]. 法学，2018(5)：108-117.

[2] 傅鼎生. 我国票据制度未赋予交付转让的效力 [J]. 法学，2009(12)：110-120.

[3] 北大法宝网. 法律法规检索 [DB/OL]. http://www.pku-law.cn/ [2018-01-15].

[4] 曲昇霞，袁江华. 票据公示催告程序适用条件之分析 [J]. 人民司法，2014(21)：92-97.

[5] 张雪楳. 票据丧失救济之公示催告程序疑难问题研究——兼论票据权利人的认定 [J]. 人民司法，2015(8)：16-25.

[6] 叶永禄. 论票据丧失司法救济制度之完善 [J]. 法学家，2007(3)：132-139.

[7] 闻丽英. 论票据伪造的法律效力 [J]. 金融会计，2007(6)：72-74.

[8] 中国法院网. 商事海事研究关于审理票据纠纷案件的调研报告 [DB/OL]. http://www.chinacourt.org. [2018-03-02].

[9] 陈雪平. 试论票据追索权的限制与保护 [J]. 求是学刊，2004(4)：112-114.

（责任编校：杨　睿）

The Improvement of Invalidating Judgement and Public Disclousure Dunning

ZHANG Xin-min，LI Guang-ji

（*School of Law*，*Southwest University*，*Chongqing* 400715，*China*）

Abstract: The bill is a kind of abstract marketable security, and the rights attached thereto are inseparable from the bill itself. The exercise of the right of bill shall be based on the actual possession of the bill. In case of loss of the bill, the bill may be obtained by a third party and continue to circulate, which may further cause actual damage to the interests of ultimate bill owner. Therefore, when the judgment is invalidated, it is especially important to protect the interests of the actual ultimate bill owner, and prevent the remedy approach of malicious application for public summons. This paper starts from the cases where the dispute focus is how the actual ultimate lawful bearer realizes remedy after the bill is invalidated, analyzes the current problems existing in the remedy system after the action of bill invalidation, and proposes reasonable suggestions for the system legislation improvement of the action of bill invalidation, as well as the enhancement of judicial applicability of the action of bill invalidation.

Key words: remedy for loss of bills; action of bill invalidation; malicious public summons

(C)1994-2019 China Academic Journal Electronic Publishing House. All rights reserved.　http://www.cnki.net