



海洋人文精品丛书

Law Ocean

Conflict
Contradiction
Solution

Dispute
Balance

海事纠纷 解决机制研究

栗克元 韩斯睿 王春◎著

HAISHI JIUFEN
JIEJUE JIZHI YANJIU

21世纪是海洋世纪。随着海洋经济的发展，对外贸易和航运业的勃兴，海事纠纷案件不断增多且呈现出新特点。该书通过对发达国家海事纠纷解决机制的比较研究，分析我国海事纠纷解决方式的现状和问题，力求建构既与国际接轨又符合我国国情的海事纠纷解决机制，提高解决海事纠纷的软实力。

海洋人文精品丛书

海事纠纷解决机制研究

栗克元 韩斯睿 王 春 著

海洋出版社

2015 年 · 北京

图书在版编目 (CIP) 数据

海事纠纷解决机制研究/栗克元, 韩斯睿, 王春著. —北京: 海洋出版社, 2015. 10
(广东海洋大学海洋人文精品丛书)

ISBN 978 - 7 - 5027 - 9269 - 5

I. ①海… II. ①栗… ②韩… ③王… III. ①海事处理 - 法规 - 研究 - 中国
IV. ①D993. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 243780 号

责任编辑: 苏 勤 赵 娟

责任印制: 赵麟苏

海洋出版社 出版发行

<http://www.oceanpress.com.cn>

北京市海淀区大慧寺路 8 号 邮编: 100081

北京朝阳印刷厂有限责任公司印刷 新华书店发行所经销

2015 年 10 月第 1 版 2015 年 10 月北京第 1 次印刷

开本: 787mm × 1092mm 1/16 印张: 12.75

字数: 302 千字 定价: 52.00 元

发行部: 62132549 邮购部: 68038093 总编室: 62114335

海洋版图书印、装错误可随时退换

“海洋人文精品丛书”编委会

主 任：关志强 叶春海

副主任：张兰英 向献兵 陈泽球 章超桦

朱坚真 刘东超 高秀梅

编 委：蔡 郁 洪鹏志 苏永华 林晓敏

林年冬 宁 凌 张学松 巩建华

栗克元 胡 墨 白福臣 刘 勤

总 序

文明的进步是伴随着人类对自然环境认知与利用的全面深入而前行的。人类作为地球上的生命体，自产生便主要以陆地资源作为其赖以生存和发展的必要条件，而海洋资源则作为辅助拓展了人们生存的条件阈限。进入 20 世纪末叶以来，随着陆上资源的日趋枯竭、人口压力的加剧和生存环境的恶化，国际社会开始对海洋投入了更大的关注。海洋作为人类社会实现可持续发展的希望所在，被看作未来文明发展走向的决定因素。世界沿海各国对海洋权益越来越重视，对海洋资源的开发利用全面展开，海洋经济总量迅速增长，海洋军事力量急剧加强，海洋环境保护和海洋法律制度的建立健全逐步深入，海洋渔业、海洋油气业、海洋矿业、海洋盐业、海洋化工业、海洋生物医药业、海洋电力业、海水利用业、海洋船舶工业、海洋工程建筑业、海洋交通运输业和滨海旅游业等主要海洋产业已经发展成为大规模的产业集群。

中国是一个传统陆域大国，人们习惯了以大陆思维观照经济社会发展，进入 21 世纪——“万国竞渡”的海洋世纪，由大陆思维向海洋思维的转换已成必然。开发海洋资源、发展海洋经济，对经济社会可持续发展的作用日益显现，制海取海、缓解陆域压力、拓展国家的利益空间和安全空间，成为提升综合国力的重要一环。在社会经济和国家安全需求的驱动下，海洋科学和技术受到重视，并取得可喜的新进展，但是，审视我国海洋事业发展的现状，我们不难发现，在海洋经济和海洋科学技术取得长足发展的同时，人文社会科学领域对海洋问题的关注和重视程度远远滞后于海洋世纪对人文社会科学提出的新要求，不能及时有效提供理论指导和人文精神支持。当代中国海洋问题研究虽在某些人文社会学科领域取得重要进展，但尚未出现海洋政治学、海洋经济学、海洋社会学、海洋法学、海洋管理学、海洋旅游学、海洋军事学、海洋史学、海洋考古学、海洋文学、海洋民族学、海洋文化学、海洋民俗学、海洋宗教学等学科建构意义上的全面突破，更没有形成海洋人文诸学科多元综合的学术体系。建构起适应我国海洋事业发展的海洋人文社会学科体系，这既是海洋类高

等院校人文社会学科的担当，更是海洋类高等院校人文社会学科谋求自身可持续发展的最佳机遇。

广东海洋大学作为广东省人民政府和国家海洋局共建的省属重点建设大学，是一所以海洋和水产为特色、多学科协调发展的综合性大学，是教育部本科教学水平评估优秀院校，是具有“学士、硕士、博士”完整学位授权体系的大学。学校立足广东，面向南海，辐射全国，以建设海洋和水产特色鲜明的高水平海洋大学为目标，培养具有国际视野和社会责任感，富有自主学习能力、实践能力与创新精神的高素质专门人才和行业精英，服务于国家海洋事业和地方经济社会发展。作为我国南海之滨唯一的海洋大学，目前，学校正全力贯彻落实党的十八大提出的“推动高等教育内涵式发展”“建设海洋强国”的战略部署，紧紧抓住国家将重点研究开发南海、广东全面实施国务院批准的《广东海洋经济综合试验区发展规划》的重大机遇，坚持以改革创新为主线，以提高质量为核心，全面实施学校《建设特色鲜明高水平海洋大学规划纲要》、“创新强校工程”和“三大行动计划”（“质量30条”行动计划、“协同创新”行动计划、“南海战略”行动计划）。学校重视海洋人文学科发展，鼓励广大人文社会学科教师和科研人员主动向海和靠海发展。近年来，我校人文社科教师围绕海洋经济、海洋综合管理、海洋开发战略、海洋政治、海洋法律与文化等领域中的重大理论与实践问题开展了广泛研究，形成了自身的研究特色和一定的学术影响，取得了一批有价值的研究成果。为了总结、积累和推广这些重要成果，同时推动海洋人文社会科学学科体系建设，学校启动了“海洋人文精品丛书”出版工程。

本丛书第一辑共出版四册，内容涉及海洋经济、海洋政治、海洋社会、海洋法律等四个方面。丛书的出版正值广东海洋大学的八十华诞，该丛书为向八十周年校庆献礼系列丛书之一。同时，也期待有更多的海洋人文社会科学研究成果面世，以不负时代赋予我们振兴海洋事业的历史使命。

是为序。

广东海洋大学“海洋人文精品丛书”编委会

2015年10月15日

序

21 世纪是海洋世纪。我国海域面积达 300 多万平方千米，广阔、富饶的海域，已成为国民经济发展的重要载体和增长点。统计数据显示：我国对外贸易的 80 % 左右是通过海上交通运输完成，经济对外依赖度也已超过 60 %，我国已从陆地走向海洋，加快了从近海跨向远海的步伐。

随着对外贸易和航运业迅速发展，海事纠纷案件不断增多，海事纠纷解决面临着极大的风险与挑战。与此同时，随着对外贸易和航运在新世纪的发展变革，产生了一系列新型的交易关系、方式和行为，传统的交易过程也发生了新的变化，由此带来的新情况、新问题亟待研究。传统的海事纠纷解决理念亟待更新，海事审判已不堪重负，且表现出过于刚性、呆板的天然弊端。正如美国著名法学家博登海默所言：“只有那些以某种具体的和妥协的方式将刚性与灵活性完美结合在一起的法律制度，才是真正伟大的法律制度。”尤其当前我国海洋经济、海洋事业的蓬勃发展，海洋大国地位的提升，客观上呼唤我国在海洋领域的话语权及国际游戏规则制定的主导权。而海事纠纷解决机制的建构在争取海洋话语权中具有重要的作用。

本书是广东海洋大学“质量 30 条”行动计划文化精品培育项目。该书通过对发达国家海事纠纷解决机制的比较研究，分析我国海事纠纷解决方式的现状和问题，力求建构既与国际接轨又符合我国国情的海事纠纷解决机制，提高解决海事纠纷的软实力。

本课题分为四部分。第一部分，海事纠纷解决机制概述。厘清海事、海事纠纷的概念，海事纠纷的类型及其形成的原因，非诉讼（Alternative Dispute Resolution, ADR）、准诉讼（仲裁）、诉讼方式的选择、利弊分析及其在海事争议解决机制中的地位、作用、发展前景展望。第二部分，海事 ADR。海事 ADR 的概念和特征，国外海事 ADR 机制的运作及其启迪，海事 ADR 的价值分析以及构建我国海事 ADR 长效机制的设想。第三部分，海事仲裁。海事仲裁的基本理论，以分析伦敦海事仲裁的成功原因为切入点，通过借鉴伦敦海事仲裁的成功经验，探讨分析我国海事仲裁未来的发展方向并提出改革建议。第四部分，海事诉讼。从海事诉讼功能的定位和海事诉讼的进程两方面阐述了海事诉讼在海事纠纷解决中的重要地位以及发展方向，并从提高国际影响力、海事

法院组织体系的重构等方面提出建议和完善措施。

本书是各撰稿人精诚合作的结晶。各章的撰稿人（以章次为序）分别为：栗克元（广东海洋大学法学院教授、硕士研究生导师）撰写第一、二章；韩斯睿（香港中文大学博士研究生）撰写第三章；王春（广东海洋大学法学院副教授）撰写第四章。全书最后由栗克元教授统改定稿。

我们在写作过程中，引用和参考了大量国内外研究成果，在此谨向原作者表示衷心的感谢！此书的出版得益于广东海洋大学的资金赞助和海洋出版社编辑们的辛勤劳动，在此一并表示谢意！

栗克元
2015年8月

目 录

第一章 海事纠纷解决机制概述	(1)
一、纠纷及海事纠纷	(1)
二、海事纠纷的解决方式	(6)
三、海事纠纷解决方式之对接	(14)
第二章 海事 ADR	(23)
一、ADR 与海事 ADR	(23)
二、域外海事 ADR	(27)
三、我国的海事 ADR	(42)
四、构建我国海事 ADR	(54)
第三章 海事仲裁	(62)
一、海事仲裁制度概述	(62)
二、我国海事仲裁考察	(74)
三、外国海事仲裁评析	(87)
四、海事仲裁机构	(91)
五、海事仲裁管辖权、范围和法律适用	(101)
六、海事仲裁规则	(111)
七、海事仲裁协议	(124)
八、海事仲裁裁决的承认和执行	(134)
九、小结:我国海事仲裁制度的建设与展望	(145)
第四章 海事诉讼	(148)
一、海事纠纷与海事诉讼	(148)
二、海事诉讼管辖	(151)
三、海事请求保全	(157)
四、海事强制令	(170)
五、海事证据保全	(176)
六、海事担保	(178)
七、海事审判程序	(180)
八、设立海事赔偿责任限制基金程序	(185)
九、债权登记与受偿程序	(188)
十、船舶优先权催告程序	(190)

第一章 海事纠纷解决机制概述

一、纠纷及海事纠纷

（一）纠纷及其特征

1. 纠纷的含义

纠纷，英文的同义词是 dispute，从英文的词根来看，pute 的含义是单纯，加上 dis 这样一个反意的词根，就变成不单纯了，从英文这一单词的文义和语境来看，对应于汉语的单词就是纠纷。从汉字的形声结构分析，纠纷也是很形象的一个词组。根据《说文解字》的解释，“纠”和“纷”这两个字都有“丝”旁，都和丝线有关。纠，绳三合也。纷，马尾韬也。纠纷合成一个词组，就是纠缠、缠绕的意思。纠纷又作纠葛，葛是一种植物，其纤维可以用来织布，也有纠缠、缠绕之意。如此看来，纠纷这个词本身就说明了这种现象的复杂性和难解性。根据人类学的研究，早在原始社会就已经存在纠纷了，而且，纠纷的表现形式和纠纷的解决方式都已经呈现出相当典型的样式。美国人类学家 E. 埃德蒙斯·霍贝尔在考察了原始社会对部族争端的调停方法之后指出：“假如我们把两个有争端的家族视为当今的两个国家，我们就会注意到作为司法中间人的作用是和当今国际事务中的调停者的作用相同的。”^① 人类进入文明社会，特别是进入现代文明社会之后，纠纷的表现形式虽然并非原始社会的纠纷所能比拟，但是，从纠纷的根本内容和基本特征上看却仍然是原始社会纠纷的延续，甚至在纠纷的解决方面，在现代发达的法律制度之下，仍然不能轻视早在原始社会就已经被频繁使用的方式。从这个意义上说，纠纷的确是社会的一种常态，是人类文明的一种共生现象。现代意义的纠纷或争议，是特定的主体基于利益冲突而产生的一种双边的对抗行为，^② 是社会主体间的一种利益对抗状态。^③

2. 纠纷的特征

（1）纠纷主体的明确性

纠纷是在相对的社会主体之间发生的，这是学界公认的关于纠纷的一个比较明显的特

① [美] E. 埃德蒙斯·霍贝尔，原始人的法，严存生等译，北京：法律出版社，2006 年，第 117 页。

② 范愉，非诉讼程序（ADR）教程，北京：中国人民大学出版社，2002 年，第 2 页。

③ 何兵，现代社会的纠纷解决，北京：法律出版社，2003 年，第 1 页。

征。也就是说,纠纷的主体具有相对性或对应性,单个的主体是不可能产生纠纷的。这一特点是大部分研究者的共同见解。例如,刘荣军博士认为:“纠纷、冲突、争议、争执,甚至竞争、论争等,都是在对立的当事人之间发生的。”^① 众所周知,社会交往是社会主体的基本活动之一,而社会交往的最终目的就是主体的目标利益的实现,由于主体的目标利益是各不相同的,并且都会努力追求各自利益的最大化,在这个过程中就难免发生利益冲突。所以,纠纷之所以会发生在相对的社会主体之间,是由于主体进行必要的社会交往的必然结果。也就是说,社会交往是纠纷发生的前提,没有社会交往也就不会产生纠纷。而社会交往的必要条件,一个是参与主体的多方性,至少应当是两方主体;另一个是交往主体的特定性,没有特定的主体也就无法进行交往。因此,如果在交往当中发生了纠纷,其主体必然是相对特定的主体。但是,相对性和特定性虽然揭示了纠纷主体之间互相对应的关系,却不能说明纠纷主体相互之间的明确关系。换句话说,发生纠纷的双方当事人互相之间不仅应当明确对方的身份属性,而且应当明确与对方的身份属性相关的其他必要信息,例如对方当事人的姓名、住所、职业,等等。也就是说,纠纷的主体不仅具有相对性的特点,而且还应当包括相对双方的有关必要信息。美国法社会学家唐·布莱克提到一种“对手效应”的概念,他认为:“谁控告谁?在美国这样的现代社会中,原告自身的社会结构可能是预测案件将被如何处理的最重要的预测因素。例如,对立双方分别具有什么样的社会地位。”事实上,无论你愿意或不愿意,自觉或不自觉,纠纷主体的社会地位始终是纠纷解决过程当中必须考虑的重要因素。

了解纠纷主体的明确性至少具有两个方面的意义。第一,纠纷主体的明确性有助于区别纠纷关系和非纠纷关系。纠纷主体的明确性首先要求纠纷的双方具有相对性关系,也就是说你必须明确你所面临的纠纷存在着确定的对方当事人,如果没有确定的对方当事人,那么就不可能构成纠纷关系。第二,纠纷主体的明确性对于纠纷的解决具有重要意义。纠纷主体的明确性除了要求纠纷主体的相对确定性之外,还要求相对双方的基本信息的清楚和准确。一方面,纠纷主体的基本信息是纠纷解决的程序性操作的必要条件,如果没有清楚准确的基本信息,就可能影响到纠纷的解决;另一方面,纠纷解决的过程是一个需要综合考量纠纷主体具体情形以便决定是否需要采取某种措施的过程,如纠纷主体的社会关系、财产状况,乃至其社会地位等因素。全面地考察这些因素有利于纠纷的理性解决。

(2) 纠纷双方的对抗性

对抗性所强调的是纠纷双方当事人之间存在的对立和抗争状态。纠纷的对抗性包括利益的对抗和状态的对抗。社会冲突理论所指出的“利益的冲突”是對抗的根本原因,但并不是全部的原因,至少对于某些纠纷而言,它还不是直接的原因。并且,无论是因为利益的原因引起对抗,还是非利益的原因引起对抗,只要是从纠纷原因的层面分析纠纷双方的对抗性的,都是关于纠纷内容的对抗;纠纷双方的对抗性不仅表现在内容的对抗,而且还表现在状态的对抗。所谓状态的对抗是指纠纷双方的对抗的外部表现形态,主要包括纠纷双方对抗的强度和实力对比关系。在纠纷的解决中存在这样一种现象,有的纠纷比较容易解决,对当事人双方的关系也不会产生严重的影响;有的纠纷却很难解决,当事人双方的

^① 刘荣军. 程序保障的理论视角. 北京: 法律出版社, 1999 年, 第 1 页。

关系也十分紧张,似乎到了你死我活的地步。例如,对关键性事实持有完全相反的观点,或者对于纠纷的解决方案差距过大,那么,一般的纠纷解决方式对于这样的纠纷可能难以奏效。在后一种情况下,勉强的“撮合”有时还可能事与愿违,反而造成更为严重的后果。对于某些纠纷,例如纯粹的经济纠纷,纠纷双方的对抗强度还可能不完全是一种情绪化的表现,而是和双方的实力对比关系有关。如果双方的实力相当,那么,对抗的强度可能较低,反之,如果双方的实力相差悬殊,那么,对抗的强度反而更高。但是,对于影响到纠纷双方对抗强度的实力对比关系的因素却不能做机械地理解。在一般情况下,相对强势的一方表现为权力、地位或经济实力的强大,处于弱势的一方往往缺乏和相对强势的一方进行对话或者协商的资本。但是,实力的强弱在一定情况下却可以发生逆转,尽管某一方当事人在权力、地位或经济实力方面无法与对方抗衡,但是,其弱势地位有可能随着某种因素的增加而发生变化,从而形成足以与对方抗衡的综合实力。例如,原本实力强大的经济实体因经营不善而濒临破产,本来处于弱势地位的消费者因为政府的帮助或者社会团体的支持而形成了足以和生产经营者抗衡的力量。在类似这些因素的影响之下,纠纷双方的对抗强度便有可能相互转化,从而为纠纷的解决创造了多种可能的局面。纠纷双方对抗强度的不同为纠纷解决方式的灵活多样提供了可能。强度较低的对抗,通过对话和协商就可能得到化解。

(3) 纠纷的主观性

纠纷的主观性包含两层意思:一方面,从内容上说,纠纷属于“私权”范畴,具有私权利的属性;另一方面,纠纷的判断标准是纠纷主体的主观性标准。纠纷的内容从本质上来说应当属于“私权”的范畴。纠纷的主体主要是自然人、法人和社会团体,纠纷的内容主要是自然人、法人和社会团体之间的利益冲突。作为代表国家利益的政府机关一般不是纠纷的主体,但是,在一定情形下,政府机关也可以代表国家成为纠纷的主体,这时,其所涉及的纠纷的内容和纠纷的一般主体也应当是相同的。关于这个问题,在民法理论上有着精确的解释。即民事法律关系的一般主体是公民和法人,国家只有在特殊情形下才可以成为民法上的主体。私法将主体制度抽象成为人(包括法人),主体的高度抽象化,这一过程被英国历史法学派创始人梅因称为“从身份到契约”,不考虑主体的特性、身份、大小,而是统一用“人”的制度来对待。不仅主体如此,权利也是如此,将人对物的权利抽象成物权,将人对人的权利抽象成债权。这种高度抽象的概念,促进了形式正义的发展,“相同的情况同样对待”是这种正义观念的经典写照。所以,在私法中,国家和私人是一样的主体,只有法律形式的不同,而没有实际上的实力大小和结构复杂与否之分。于是,自然人、社会组织和国家在私法的理论上被统一起来了。纠纷的主观性还包含着纠纷的判断标准的主观性质,即一个纠纷是否存在,不是由外界做出判断,而是由主体从内部做出判断的。由于纠纷本质上属于私权性的,主体对私权的处分不受主体以外的因素干扰,因此,纠纷是否已经发生,乃至至于纠纷的解决是否需要采取何种方式,都应当由主体自行做出判断和决定,任何的外部个体,包括国家司法机关都不应当主动介入。正因为如此,民事诉讼法所规定的受理案件的原则是当事人必须提起诉讼,即“不告不理”的原则。另外,纠纷的“私权性”还可以从社会公众对纠纷的一般性态度来得到印证。一般来说,无论是发生纠纷的主体还是纠纷以外的个体,都不会认为纠纷是关乎社会公共利益的事情,

正好相反，一般都会认为纠纷是发生纠纷的个体之间的事情。正因为如此，发生纠纷的个体一般并不希望别人随意插手或干预自己的“私事”，而社会公众对他人之间的纠纷一般也会采取一种与我无关的态度。

(4) 纠纷的社会性

主观性并不是纠纷的唯一属性，应当看到，除了主观性之外，纠纷还有社会性的一面。纵观纠纷研究领域的诸多论著，一般都将其局限于纠纷的私人领域，而对于纠纷的社会性特征的研究还不多见。对纠纷解决研究颇为深入的范愉教授在这方面的关注可以说为纠纷的社会性研究打开了一扇窗。在《纠纷解决的理论与实践》一书中，范愉教授指出：“纠纷作为一种社会现象，其产生不是孤立的。在研究纠纷解决问题时，首先需要注意的是纠纷产生的社会因素。”她认为，影响纠纷产生及其解决的社会因素至少包括以下几个方面：①社会结构，包括社会的基本生产方式、政治制度、组织结构等。②纠纷的原因，包括纠纷的主观原因和客观原因。③社会观念及纠纷的价值。^①可见，范愉教授对纠纷的社会性的关注主要是影响到“纠纷解决”的社会性因素，而不是将社会性作为纠纷本身的一个特征来对待。认识到纠纷的社会性尤其必要。在纠纷解决的过程中，必要时可以动员、利用各种社会力量，促使纠纷得到及时妥善的解决；如果必须对纠纷做出裁决，那么，也要充分考虑这种裁决有可能带来的社会效应，包括它的示范性意义和社会效果。尽管“依法裁决”已经是纠纷裁决必须遵守的原则，但是，法律的具体规范不可能穷尽所有的事实范畴和责任界限，因此，司法者永远拥有自由裁量的巨大空间。综上所述，从主观上看，纠纷属于私权范围的事务，应当说，这是纠纷的本质属性，一切围绕纠纷的理论、观念和行为都不能否认纠纷的私权性，这也是纠纷现象区别于其他权利现象的重要分水岭。但是，同时要看到，纠纷在客观上具有不可忽视的社会性，与社会发生着各种各样的联系。如果不承认这一点，一味坚持纠纷的私权性，认为纠纷是“纯粹的私人事务”而拒绝一切社会的影响、干预和作用，那么，将不利于认识纠纷和解决纠纷。

(5) 纠纷解决的自主性

纠纷解决的自主性是指纠纷主体对于纠纷的态度和纠纷解决过程中做出自己认为合适的选择的一种自主性权力。纠纷是否已经发生、已经发生的纠纷是否需要解决以及采取何种方式解决、对自己的实体性权利是坚持还是放弃，或者在多大程度上可以做出妥协，这些问题都应当允许纠纷主体自主地做出决定。所以，纠纷解决的自主性是区分纠纷不同于非纠纷的其他社会冲突的一个重要特征。对于非纠纷的其他社会冲突，冲突主体可能是无法完全自主地做出选择的，各种外部力量乃至国家公权力在必要时完全有理由以维护社会公共利益或者出于正义的理由而介入或者进行干预。自主性在权力形态上就表现为纠纷主体的自主权，对自主性的认识有赖于对自主权的具体内容的理解。所谓自主权，应当说是一个典型的民事法律关系主体所拥有的权力，它的基本内涵是民事法律关系，主体在不违反法律禁止性规范的前提下对自己的民事权利所拥有的自由处分的权力。自主权的理论基础是私法上的“私权自治”学说。但是，从纠纷和纠纷解决的视角来看，私权自治理论所带来的启示却不仅仅是围绕着这样一个单纯的概念。即不仅纠纷的本质属性是私权性

^① 范愉：《纠纷解决的理论与实践》，北京：清华大学出版社，2007年，第73—76页。

的,而且在纠纷的解决方面也应当是私权性的;纠纷主体不仅对于纠纷所涉及的实体内容拥有自由处分的权力,而且,对于纠纷解决方式的选择乃至在纠纷解决的具体过程中所适用的程序的选择也拥有自由处分的权力。关于纠纷主体的这种权力形态,在民事诉讼理论中有着较为完整的概括。民事诉讼理论认为,作为诉讼主体的当事人在不违反法律的禁止性规范的前提下拥有自由地处分自己的实体性权利和程序性权利的权力,这种权力被概括地称为处分权,也就是说,这里的处分权所包含的对象,包括实体性和程序性两个方面的权利。当事人的处分权和法院的审判权既相互制约又相互依赖,共同推动了民事诉讼程序的有序进行。但是,应当看到,民事诉讼理论所阐述的处分权是相对于民事诉讼这种以国家公权力的介入为特征的解决民事纠纷的情形而言的,也就是说这种权力的表现是以民事诉讼作为特定场合的。而一个纠纷从发生到解决可以出现各种不同的场合,例如协商和谈判的场合、调解的场合以及其他正规的与非正规的场合,等等。纠纷主体对于这些场合的选择,以及在这些不同的场合中对于自己的各种权利的处置,仅仅用处分权显然是难以概括的。纠纷解决的自主权不仅包含了自由处分民事权利的内容,而且还蕴含着纠纷主体对于纠纷解决的态度、方式、过程、效果等多方面的权利。也就是说,自主权所包含的内容,在纠纷解决的场合,要比单纯行使民事权利的场合和进行民事诉讼的场合宽泛得多,它是纠纷主体所拥有的贯穿了从纠纷的发生到解决的全过程的一种权利。例如,对于一个纠纷的解决方式,是通过协商和谈判的方式解决,还是通过仲裁和诉讼的方式解决,这就是一个自主权的问题;对于纠纷是采取容忍即自我化解的方式使其得以解决,还是采取认真对待的态度与对方进行交涉,同样是一个自主权的问题;在纠纷的解决过程中,面对来自各个方面的“压力”,是采取妥协的态度,还是对抗的态度,也是一个自主权的问题,等等。在这些不同的场合,自主权的价值被充分显示出来,即这些问题都可以被纠纷主体自主地决定。

(二) 海事纠纷及其原因

1. 海事纠纷的界定

海事纠纷可从广义、狭义两个方面理解。狭义上的“海事纠纷”是指海损事故(特指造成财产损失和人身伤亡的海上事故)所引起的纠纷;广义上的“海事纠纷”是指一切海上事务,包括与船舶活动有关的及海上运输所涉及的一切法律事实在有关当事人之间所引起的纠纷。可以说,广义的“海事”包括狭义的“海事与海商”。从考察中国国务院颁布的有关法规以及中国《海事诉讼特别程序法》的有关规定来看,对“海事纠纷”一词应作广义上的理解为宜。国务院1958年颁布的《关于在中国国际贸易促进委员会内设立海事仲裁委员会的决定》中就海事仲裁的受案范围之规定,采取的就是广义上海事的概念,即它既包括船舶碰撞等海损事故,也包括船舶救助和其他有关合同关系。1999年《海事诉讼特别程序法》对“海事纠纷”的界定也是采取其广义上的含义。该法第4条明确规定:“海事法院受理当事人因海事侵权纠纷、海商合同纠纷以及法律规定的其他海事纠纷提起的诉讼。”从这一规定可以看出,“海事纠纷”主要有两类,即因海事侵权行为引起的纠纷,以及因海上运输合同或者与海上运输合同有关的合同当事人之间因合同事由而发生的争议。此外,“海事纠纷”还包括少量的、由于不当得利或无因管理而引起的争

议。比如在实施保险委付后,被保险人或受损失方得到保险公司赔偿后又向责任方要求索赔得到的补偿,引起保险人与被保险人之间的争议;又如海上货物运输中,承运人在目的港交货时,因收货人未按时收货,承运人担心货物出现较大损失,由其代理人在合同规定的期限届满以后代为管理所引起的争议,等等。

2. 海事纠纷产生的原因

海事纠纷产生的主要有以下几种情况:①海事活动中产生的财产损失或人身伤害,给双方造成了损失,双方当事人均有责任,但双方都不愿意承担自己的责任,或者其中一方不愿意承担责任或仅承担小于应承担的责任从而引起了国际海事争议。②海事活动中产生的财产损失或人身伤害仅给一方当事人造成了损失,但双方当事人都有责任,本应由双方当事人按比例承担,但无损失的一方当事人不愿意承担引起的争议。③由于海事活动中一方当事人的责任,造成另一方当事人的人身伤害或财产损失,负有责任的一方当事人拒不承担全部或部分责任,从而引起了双方的争议。④由于意外事故或不可抗力原因导致有关当事人的损失,在界定是否意外事故或不可抗力从而一方当事人是否可以免责的问题上双方当事人产生了争议。⑤由于非争议双方当事人的原因,即第三方的原因导致海事活动中双方当事人的财产损失或人身伤害,但该责任方不承担责任因而与双方当事人之间产生了争议。如前所述,海事争议主要是由于海事侵权行为、海事海商合同、不当得利或无因管理而引起的,它主要表现在为物权之争或债权之争。由于这些法律关系发生在平等的民事主体之间,因而海事争议从性质上讲属于民商事争议,受有关民商事法律规范调整,应采取民商事争议解决方法加以处理。对于国家因海上活动而与私方当事人之间的争议,如船舶国或沿海国有关当局与船所有人就船舶国籍、船舶航行权、沿海运输权等方面发生的争议,港口有关当局与船舶所有人就船舶适航条件、船员配备等方面发生的争议等。

二、海事纠纷的解决方式

(一) 海事 ADR

1. 海事纠纷和解

海事纠纷和解,是指在海事纠纷发生后,由争议双方当事人直接接触,进行磋商,在分清是非、消除误会、明确责任的基础上,以自愿为原则,相互做出一定程度的让步,在双方当事人都认为可以接受的情况下,达成和解协议,使争议事项得到解决的行为。双方自行协商解决与和解解决争议的方法在海商事领域中得到广泛应用。在海商法实践中,有相当数量的海事争议是通过这种途径解决的。协商与和解有自行解决、委托代理解决、庭外和解等表现方式。双方在自行协商与和解时,应在自愿、平等的基础上进行协商,达成和解协议,且该协议必须符合法律规定,否则无效。双方自行协商与和解这种方法主要用于分歧不严重、责任比较清楚的海事纠纷。其优点是:手续简便、灵活、节省时间,而且是在当事人双方互谅互让的友好气氛中进行的,彼此不伤感情,有利于双方进一步交往。不足之处是:双方当事人达成的和解协议不具有法院强制执行的约束力,双方任何一方的

反悔都会使协议无法履行,特别是海上争议所涉及的标的额一般都比较大,技术标准也较为复杂,一方的违约会使原来的争议变得更加难以处理。因此对于不具备和解条件的争议,应及时采取其他途径解决,以避免拖延时间。

2. 海事纠纷调解

海事纠纷调解是指海事争议发生后,争议双方在第三方的主持下,查明事实,分清是非,消除误解,在互谅互让的基础上达成协议,以使争议得到解决的行为。调解同协商一样,都是在自愿的基础上进行,并通过双方的同意达成协议。但调解是在没有任何利害关系的第三者的主持下进行的,而协商则无须第三者的参与。在我国海事调解是解决海事纠纷在内的各种海事纠纷的重要途径。海事纠纷和争议与一般民事纠纷不一样,其有着高度的专业性,解决这样的纠纷需要有丰富的专业领域知识作为基础,所以在发生纠纷后,需要专业的处理机制才能真正起到消除争议的作用。也正是因为其专业性造成了海事纠纷可以真正高效高质解决的困难。所以,在海事纠纷解决方面,需要联动一切可以联合的力量,发挥专业作用和各自的优势,解决纠纷。调解通常有群众调解、行业协会调解和海事机构调解三种。^①

(1) 群众调解

群众调解是中国历史上解决民事争议的传统方式。邻里、亲属、朋友、路人等百姓之间因房产、借贷、土地、收养、赡养、婚姻、继承、损害赔偿等人身和财产关系发生争执,往往请本乡本族德高望重的长者以第三者的身份出面劝解、调停,使纠纷得以解决。中国现行的群众调解制度可以说在很大程度上受到这种调节模式的启示。应当指出的是,由于海事纠纷是一种特殊的民事纠纷,所涉及的法律关系比较复杂,故采用群众调解的方法很难奏效。在实践中,调节往往更多的是在仲裁、诉讼等方式中一并使用,成为仲裁、诉讼等方式的一种辅助性或先行的手段。

(2) 行业协会调解

目前,我国与海事相关的协会分类很多。有综合性的海运协会,如深圳海运协会;有专业性更强更单一的海运协会,如中国船舶代理协会、上海交通运输协会等。总体而言,这些协会都属于海事航运协会,其会员组成、组织架构、规章制度等相同或类似。其主要工作就是为本行业服务,推动本行业的发展。海事航运协会以单位会员为主,平时在海事相关政府部门的指导下开展各项工作。

海事协会在解决纠纷时的优势主要体现在以下几点:第一,行业协会为民间机构,其出具的调解意见不具有法律强制性。各项程序是在各方当事人完全自主自愿的前提下开展的。在这种情况下,争议各方更容易产生信任感,因为调解机构是与自己完全平等熟悉的第三方,而且是自己自主选择的。在这样的心理基础条件下,有利于矛盾的彻底化解。第二,行业协会是专业领域的专家,协会内外聚集了大量的专业人才,在解决此行业的纠纷争议问题上,有着得天独厚的专业优势。争议各方当事人对领域内专家有着天然的信任感,在行业专家的引导下,有利于各方当事人认清纠纷争议的客观事实,促进达成和解协

^① 张向兰,邓瑞平,姚天冲.海商法论.武汉:武汉大学出版社,2001年,第382页。

议。第三,行业协会内部是一个熟人社会,争议各方本就同根同源,之所以争议各方选择行业内部调解,正是因为互相之间没有撕破脸,希望找到一个互惠互利的方式。以行业协会这个大家庭为背景,在争议解决的过程中,能够推动各方增进了解,或许在解决争议的同时会发现今后合作的基础。当然,为保证行业协会的正常运作,需要充足的经费保障和建立配套的机制和制度。

海事交易中心调解。我国的海事交易中心主要是海运交易所。各大主要沿海沿江港口城市一般都建立了海运交易所。如上海航运交易所、重庆航运交易所、广州航运交易所等。海运交易所的主要职能是在遵循“公开、公平、公正”原则的前提下,紧紧围绕“规范航运市场行为,调节航运市场价格,沟通航运市场信息”开展。在当前新形势下,航交所又被赋予航运信息的加工与发布、航运公约的宣传与推广、航运政策的研究与建议、航运业务的沟通与交流、航运交易的经纪与鉴证、航运实务的咨询与代理、航运文本的制定与示范、航运市场的规范与服务八个方面新的内涵。航交所作为专业机构,有这样的条件和优势,其掌握着大量的一手信息,有能力为交易后的事项进行风险控制。海运行业作为国民经济发展的重要行业起着举足轻重的作用,促进此行业的和谐稳定发展,有利于我国经济社会的建设。航所在纠纷解决方面有以下两点主要优势:第一,航交所本身就掌握各方交易的第一手资料和信息,在争议发生后,能够更加全面客观地审视争议各方,具备公正、客观、平等解决纠纷的前提。第二,航交所有专业的业务团队和实务经验,在进行调解时,能够更切合实际地解决纠纷,并为争议各方当事人保留最大利益。

为保证航交所调解工作的正常运作,有以下几个方面需要注意:第一,经费问题。与行业协会相同,首先要解决的是经费问题。这个问题对于航交所来说相对容易解决。因为其为事业单位,可以申请相应的财政拨款,这是解决办法之一。解决办法之二是可以对调解进行适当收费。有两种方式,一是在交易时收取一定的“保险费”作为日后争议解决的经费;二是一次性收取。争议发生之后,由递交争议调解申请的各方当事人缴纳。第二,调解机制和制度的建立。与行业协会调解机制和制度的建立一致,航交所为了进行调解,也应当建立符合行业习惯和航交所特点的规则,以保证调解的顺利进行。

(3) 海事机构调解

海事机构调解又分港务监督调解、海事仲裁机构调解和海事法院调解等。由于其各自所行使的职权不同,因而调解的效力也有所不同。

①港务监督调解。根据我国有关法律规定,港务监督对海事纠纷可以进行调解。例如,《海上交通安全法》第46条规定:“因海上交通事故引起的民事纠纷,可以由主管机关调解处理,不愿调解或调解不成的,当事人可以向人民法院起诉;涉外案件当事人,还可根据书面协议提交仲裁机构仲裁。”由此不难看出,法律一方面赋予港务监督以调解权,另一方面又将是否同意采取调解方法的决定权交给当事人。因此,港务监督的调解不是强制性的,必须以当事人自愿为基础,而调解又并非解决海事争议的必经程序,当事人有权向法院起诉或提交仲裁机构仲裁。

②海事仲裁调解。海事仲裁调解分为无仲裁协议调解和仲裁调解。对于争议当事人没有仲裁协议而单纯申请调解的案件,予以调解解决称为无仲裁协议调解。调解达成协议时,由该委员会做成调解书,调解书具有与合同同等的效力,对双方当事人均有约束力。