

上海市重点学科(第二期)项目资助(编号T0604)



国际

海商

法律问题研究

王国华 著

辽宁大学出版社

上海市重点学科(第二期)项目资助(编号T0604)

G J H S F L W T Y J
GUOJIHAISHANGFALUWENTIYANJIU

国际 海商 法律问题研究

王国华

辽宁大学出版社

©王国华 2006

图书在版编目 (CIP) 数据

国际海商法律问题研究/王国华著. —沈阳: 辽宁大学出版社,
2006. 7

ISBN 7-5610-5149-2

I. 国... II. 王... III. 海商法—研究—世界
IV. D996. 1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 059233 号

责任编辑: 贾海英
封面设计: 邹本忠

版式设计: 海 水
责任校对: 张 莹

辽 宁 大 学 出 版 社

地址: 沈阳市皇姑区崇山中路 66 号 邮政编码: 110036
联系电话: 024-86864613 网址: <http://press.lnu.edu.cn>
电子邮件: Lnupress@vip.163.com

辽宁大学印刷厂印刷

辽宁大学出版社发行

幅面尺寸: 140mm×203mm

印张: 6.75

字数: 180 千字

2006 年 7 月第 1 版
印数: 1~1000 册

2006 年 7 月第 1 次印刷
定价: 16.00 元

内容简介

海事海商法作为第 22 届世界法律大会研究专题之一，显示了海事海商法律在世界法律体系中的重要地位。根据海事国际私法的原理适用国内法律，遵循国际条约的基本准则，选用相关的国际惯例，履行国际义务、规范国际航运市场，成为发展国际和国内海上运输业、保护海上运输关系和船舶关系各方当事人合法权益的必要手段。本书《国际海商法律问题研究》对船舶、海上货物运输合同、船舶碰撞、海难救助、共同海损、海上油污损害赔偿以及涉外海事法律关系的法律适用原则等重要海商海事法律问题进行了比较系统的探讨。

作者简介

王国华，女，法学博士，1963年生，1997年毕业于武汉大学法学院，获法学博士学位。1996年至1997年由香港大学毕业同学会奖学金基金资助在香港大学法学院进行专题研究；2000年至2001年由教育部国家留学基金资助在美国俄亥俄州立大学法学院留学；2005年应邀在香港理工大学物流系进行合作研究；现任中国国际私法学会常务理事；上海市法学会海商法研究会副总干事；主要从事海商法、国际私法、海事国际私法等学科的教学与科研工作。

应该重视对海商法的研究

代序

2005 年在中国召开的第 22 届世界法律大会把海事和海商法专题列为大会的研究专题之一，这充分说明在目前乃至将来的国际社会法律体系中，海事和海商法具有不可或缺的重要地位。在 21 世纪的中国，我们更应该重视对海商法的研究。

海商法是调整海上运输关系和船舶关系的商事法，是属于商事行为的法律。海商法所调整的法律关系具有比较强的国际性，因此，各国在制定海商法时必须参照相关的国际立法和国际惯例，以求得国际海上运输法律规则的相对统一，维护国际航运市场的秩序。我国在制定海商法时也参照和引入了相关的国际条约和国际惯例的规定。第七届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议于 1992 年 11 月 7 日审议通过、1993 年 7 月 1 日施行的《中华人民共和国海商法》（以下简称《中国海商法》）是我国第一部规定海商制度的法律。该法从我国的实际情况出发，结合国际条约和国际惯例的内容，系统规定了船舶、船员、海上货物运输合同、海上旅客运输合同、船舶租用合同、海上拖航合同、船舶碰撞、海难救助、共同海损、海事赔偿责任限制、海上保险合同、时效以及涉外关系的法律适用等海商法律制度，从而为规制海上商事行为、解决海事纠纷、保护当事人的合法权益提供了重要的法律依据。鉴于海事案件审理的特殊性，第九届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议于 1999 年 12 月 25 日审议通过了《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》，它是我国海商法建设的又一重要法规。该法规定了管辖、海事请求保全、海

事强制令、海事证据保全、海事担保、送达、审判程序、设立海事赔偿责任限制基金程序、债权登记与受偿程序、船舶优先权催告程序等海事诉讼的特别程序，使得我国的海事审判有了专门的程序法，填补了我国海事程序立法的空白，为强化海上运输法制环境提供了法律保障。至此，我国的海商立法逐步走向完善。

我国也制定了一系列有关船舶登记、海上货物运输、海事赔偿责任限制以及海事争议处理的法律和法规。此外，我国还缔结或参加了有关船舶营运和海事审判的国际条约，并依约遵守。而在我国法律和我国缔结或参加的国际条约没有规定的情况下，可以适用有关的国际惯例。可以说，我国的海商法律已经形成了一个包括我国缔结或参加的国际条约、我国国内立法和司法解释、国际航运惯例三大组成部分的相对独立的体系，在我国的商事法律制度中占有极其重要的地位。因此说，加强对海商法的研究，就是加强对海商国际条约、国际航运惯例和各国海商法的理论和实务的研究。

中国作为一个发展中的航运大国，拥有大陆岸线 18000 多公里，岛屿岸线长 14000 多公里，沿海共有 160 多处海湾和几百公里深水岸线，许多岸段适合建设港口，发展海洋运输业。^① 据交通部统计，截止 2004 年底，我国沿海港口生产性泊位达到 4197 个，其中万吨级以上泊位 790 个；内河港口 1300 多个，万吨级以上泊位 154 个。^② 改革开放以来，我国航运业发展迅速，到 2001 年，已经拥有航运企业 6000 多家，营运船舶 21.1 万艘，总运力 5449.5 万载重吨，其中国际运力 2386 万载重吨，沿海运力 918 万载重吨，内河运力 2146 万载重吨。航运在支援国家重点建设、国家重点物资以及外贸物资运输、抢险救灾等方面起着

① “中国海洋事业的发展”，载于《人民日报》1998 年 5 月 29 日第五版。

② www.moc.gov.cn/059ita/jiaotongfazhanzt/20051125_28523.htm, 2006-04-08.

极其重要作用。^① 随着我国改革开放的不断深入进行, 外商已经进入我国的航运市场参与竞争。到 2001 年, 境外航运企业在中国大陆的常驻代表机构已经有 700 多家; 中外合资船舶运输企业 120 多家, 外商独资船务公司和集装箱运输服务公司及其分支机构 110 多家。中国政府已经同 56 个国家签订了双边海运协定。在我国港口每月开出的近洋和远洋航班中, 境外航运公司分别占 47.5% 和 70%。^② 2003 年全社会水路运输货运量 13.3 亿吨, 货物周转量完成 28716 亿吨公里, 全国港口货物吞吐量 33 亿吨, 全国港口集装箱吞吐量完成 4867 万 TEU。^③ 与此同时, 我国的国际海运业也有了很大的发展, 目前, 我国从事国际海运业务的航运公司已近 300 家, 拥有或经营的国际海运船舶总吨位达 3700 万载重吨, 居世界第 5 位。我国国际海运业的迅速发展, 为对外贸易和国民经济的发展发挥了积极作用, 每年外贸货物的 85% 是通过海上运输完成的。已有 20 多家外国 (境外) 航运公司在我国设立了经营性机构, 在国际集装箱班轮运输中, 60 多家外国 (境外) 航运公司在我国港口开辟国际班轮航线; 市场份额占 65% 以上。^④ 我国海运业已经发展成为开放度较大、竞争程度较高的产业。

加入 WTO 之后, 中国要履行在加入议定书和附件中对国际海运服务、辅助服务及内水运输所作的承诺,^⑤ 在运输、辅助服务、港口服务和相关的船舶检验及水运工程建筑等方面实行对外

① 参见中华人民共和国交通部:《2001 中国航运发展报告》, 人民交通出版社 2002 年版, 第 2 页。

② 中华人民共和国交通部:《2001 中国航运发展报告》, 人民交通出版社 2002 年版, 第 11 页。

③ 中华人民共和国交通部:《2003 中国航运发展报告》, 人民交通出版社 2004 年版, 第 1~2 页。

④ 洪善翔:“认真贯彻执行《国际海运条例》, 依法保障我国国际航运市场的健康发展”, [www. moc. gov. cn/zhengwu/zhengwu/68. htm](http://www.moc.gov.cn/zhengwu/zhengwu/68.htm), 2006-04-08。

⑤ 见《中华人民共和国加入议定书》附件 9, 第 11 项。

开放，允许外商企业进入我国市场，并给予相应的国民待遇。为了建立全国统一、公平竞争、规范有序的国际航运市场，并使市场管理走向规范化和法制化的轨道，加快与国际航运市场接轨，国务院第 49 次常务会议通过了《中华人民共和国国际海运条例》。作为与我国海商法配套的行政法规，该条例具体规定了国际船舶运输公司的管理制度、无船承运业务的管理制度、国际班轮运输管理制度、国际海运辅助业管理制度、运价备案制度、外商投资管理制度、中国内地与中国香港、中国澳门、中国台湾航运的管理制度以及调查与处理制度等。该条例于 2001 年 12 月 11 日颁布，自 2002 年 1 月 1 日起实施。这是我国航运法制建设的新的里程碑，为规范国际海上运输活动，履行我国加入世界贸易组织的承诺，维护国际海运市场秩序，保护国际运输各方当事人的合法权益，提供了重要保证。为了进一步规范外商投资海运业的经营活动，保护中外投资者的合法权益，我国交通部和商务部联合颁布了《外商投资国际海运业管理规定》，并于 2004 年 6 月 1 日起正式生效。该规定在《国际海运条例》范围内，对外商投资国际船舶运输等国际海运业务的审批与程序作了具体细化。^①

为了适应我国航运事业的迅猛发展，我们必须建立相应的海商法律体系。经过十多年的努力，如前所述，我国的海商法体系已经基本形成。我国所参加或缔结的有关海事的国际条约是我国海商法的渊源之一，对我国有拘束力。《中国海商法》规定：“中华人民共和国缔结或参加的国际条约同本法有不同规定的，适用国际条约的规定；但是，中华人民共和国声明保留的条款除外。”^② 我国先后批准加入了一系列重要的国际条约，如 1910 年

^① 中华人民共和国交通部，《2004 中国航运发展报告》，人民交通出版社 2005 年版，第 10 页。

^② 《中华人民共和国海商法》第 268 条第 1 款。

《船舶碰撞公约》、1972年《国际海上避碰规则》、1974年《海上旅客及其行李运输雅典公约》、1974年《国际海上人命安全公约》、1969年《国际油污损害民事责任公约》、1989年《国际救助公约》等。这些国际公约也为统一国际海运方面的法律创造了条件。截止2004年底,我国已经与世界主要海运国家签署了68个双边海运和河运规定。^①

国际航运惯例也是我国海商法的组成部分。《中国海商法》规定:“中华人民共和国法律或者中华人民共和国缔结或参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。”^②从此规定中可以看出,国际航运惯例是我国法律和国际条约的补充。如《约克—安特卫普规则》就是为航运界所周知且广泛接受的有关共同海损方面的国际惯例。人们在涉及共同海损方面的问题时,会在很大程度上选择适用《约克—安特卫普规则》。因此有必要知晓国际惯例的内容,并且深入理解其内涵,以便更好地解决法律纠纷,保护各方当事人的合法权益。

我国有关海商和海事方面的立法是我国海商法的重要渊源。全国人民代表大会及其常务委员会制订的规范性文件,如《中华人民共和国海商法》和《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》是我国海商法的最主要的渊源。而国务院发布的有关海商和海事的条例、规定等,如《中华人民共和国国际海运条例》和《中华人民共和国船舶登记条例》等是我国海商法的重要渊源。我们必须知晓我国的海商立法。

为了适应我国航运事业的迅猛发展,我们应该而且必须重视对海商法的深入而系统的研究。既要重视研究有关海商的国际条约、国际惯例,又要重视研究我国的有关海商法律;既要重视研

① 中华人民共和国交通部:《2004中国航运发展报告》,人民交通出版社2005年版,第10页。

② 《中华人民共和国海商法》第268条第2款。

究海商法的基础理论，又要重视研究海商审判司法实务；既要重视研究世界各国的海商立法，也要重视研究各国的海事审判案例。中国加入 WTO 后，在海运方面更要遵循在《中华人民共和国加入议定书》及其附件 9 中所作的承诺，以履行 WTO 成员国的义务。对国际条约和海商法规则的研究，直接影响到我国对所承担的义务的履行程度。如果对此问题理解不深，研究不透，则不能很好地履行我国作为缔约国的条约义务。因此，有必要加强对相关的海商法进行深入的探讨和研究。只有这样，才能遵循国际条约的基本准则，选用相关的国际惯例，取各国海商法之长，以弥补我国海商法之不足。从而达到履行国际义务、规范国际航运市场、发展我国国际和国内水上运输事业、保护海上运输关系和船舶关系当事人合法权益的目的。

我国海商法学界和司法审判部门等对海商法的研究做了不可低估的贡献。例如，中国海商法协会自成立以来，一直以推动中国海商法的发展和海商法制的健全，定期召开学术会议，加强国际交流与合作，促进海商法、海运惯例和习惯作法在国际范围内的统一为宗旨，^①在海商法的研究方面做了大量的工作。《中国海商法协会通讯》则定期刊载有关海商法方面的论文和案例分析，为推动中国海上运输、经济贸易、海上保险和其他有关行业的发展发挥了积极的作用。从 20 世纪 80 年代中期开始我国在大学里设立海商法专业，先后在上海和大连两个海事大学创建了海商法本科专业。1998 年经国家学位委员会批准，大连海事大学获得以海商法为主要研究方向的博士学位授权点。至此，我国海商法专业人才培养从本科、硕士到博士形成完整的体系，仅就这两所大学，每年向国家输送一定数量的海商法专业的本科毕业生、硕士毕业生和博士毕业生。海商法的研究水平也在快速提升。

^① 见《中国海商法协会章程》第 3 条。

然而，从我国目前的研究状况来看，虽然近年来对海商法的研究有长足发展，但是，笔者认为我国法学界对海商法的研究的重视程度还远远不够，从而阻止了中国向航运强国发展的步伐。有关海商法的专题研究资料数量十分有限，屈指可数；各法律院校虽然开设海商法课程，但是在多数综合性的法律院校中，海商法作为一门选修课，课时设置非常有限，远远不能满足教学需要。我们知道，海商法所涉及的法学理论和实务均有其特殊性，必须仔细讲解，方能使学生领会。尤其是对其复杂的案例的分析，则更需要足够的课时。在法学教育提倡案例教学的今天，海商法则更具有以案说法的代表性，独占优势。因此，应该增加海商法的授课时数，并以案例教学来带动对海商法的基本理论和基本制度的研究。高等法律院校以及法学研究部门应该重视海商法的教学和科研。

同时，司法审判部门也要高度重视对海事案件的审判与研究，也要加强对海商法的理论研究，为改革开放和对外经济关系的发展创造良好的法治环境。1985年起，我国先后在广州、厦门等沿海和长江港口城市建立十个海事法院，它标志着我国海事审判进入一个新的历史时期。海事法院成立后，受理案件数量逐年增加，通过司法审判培养造就出一批具有较高素质的法官和一大批素质优良的海事律师。尤其是涉及到中国加入 WTO 之后，我国的海运业要与国际接轨，海事案件的审判也应遵循国际条约和国际惯例。根据 2001 年 11 月 10 日《中国加入议定书》第 2 条（A）项、（C）项、第 3 条和附件 9《服务具体承诺减让表》所作的承诺，我国的海事审判也应该遵循统一原则、透明度原则和非歧视等 WTO 的基本原则。因此，审判人员不但要重视研究我国现行的海商法律制度，也应该重视研究海事国际条约和国际惯例。从而维护国家主权和法律尊严、平等保护不同国家、不同地区当事人的合法权益，提升我国的国际法律地位和司法权威。

中国加入 WTO 后，重视对海商法的研究，不但具有重要的

现实意义而且具有深远的历史意义。无论是作为独立的法律部门还是作为法律学科，我们均应进一步加强对海商法的研究，以适应加入世界贸易组织后我国海运业发展的需要和国际经济发展的需要。真正作到不但在海商法法律制度上与国际接轨，而且在对海商法的理论和实务问题的研究上也与国际接轨，在对海商法研究的重视程度上更要与国际接轨。这样，也只有这样，才能从根本上解决海商法的立法和司法问题，进一步促进我国航运事业的蓬勃发展。随着亚太经济的快速发展，世界的航运中心已开始从欧洲向亚洲转移，但是海事立法的中心仍然在欧洲。这就向我们提出一个课题：我们必须重视海商法的研究，加快海商法研究的步伐，提高我们的研究水平，在国际海事立法中发挥更大的作用。

作 者

2006 年 4 月

目 录

代序	1
第一专题 船舶所有权登记制度分析	1
第二专题 船舶优先权法律制度分析	14
第三专题 无单放货责任制度归属及赔偿范围	24
第四专题 承运人无单放货的责任抗辩	37
第五专题 无单放货承运人的时效抗辩	51
第六专题 船舶碰撞法律制度分析	61
第七专题 海难救助法律制度分析	73
第八专题 共同海损法律制度分析	85
第九专题 海上油污损害赔偿法律制度分析	98
第十专题 我国油污损害赔偿责任制度的立法 现状及完善	128
第十一专题 海事关系的法律适用原则及我国的 立法建议	138
第十二专题 船舶物权的法律适用规则	152
第十三专题 国际海上货物运输合同的法律适用	159
第十四专题 船舶碰撞的法律适用规则	166
第十五专题 共同海损的法律适用规则	174
第十六专题 “泰坦尼克”案与海事赔偿责任 限制的法律适用	181
第十七专题 海商法的国际统一趋势	194
后记	202

第一专题 船舶所有权登记制度分析

船舶所有权是权利人对于船舶的占有、使用、收益和处分的权利。作为海商法律关系中的重要客体，海商法所规定的船舶在用途上、航行能力方面、船舶吨位方面均有一定的限制，从而不同于一般意义上的船舶。《中面海商法》规定：“本法所称船舶，是指海船和其他海上移动式装置，但是用于军事的、政府公务的船舶和 20 总吨以下的小型船艇除外。”也就是说，在我国，用于军事的船舶、政府公务的船舶和 20 总吨以下的船舶不是我国海商法意义上的船舶。作为海事法律关系的特殊客体，船舶是物的一种，且是一种动产，属于不可分物。船舶所有权是船舶物权的重要组成部分。船舶所有权具有其特殊性，船舶所有权的取得必须进行登记。

一、船舶所有权的特性

《中国海商法》第 7 条对于船舶所有权作了如下规定：“船舶所有权，是指船舶所有权人依法对其船舶享有占有、使用、收益和处分的权利。”可见，占有、使用、收益和处分是船舶所有权不可缺少的四项权能。而船舶所有权除了具有民法普通意义上的所有权的特征外，还具有自己的特性。

（一）船舶经营人有时处于船舶所有人的地位

船舶所有权的主体是船舶所有人，但由于船舶所有权和经营权经常处于分离状态，在有些国家，船舶经营人有时也可以处于船舶所有权主体的地位。比如《中国海商法》第 8 条规定：“国家所有的船舶由国家授予具有法人资格的全民所有制企业经营管理的，本法有关船舶所有人的规定适用于该法人。”

（二）船舶所有权的客体包括船舶和属具

从物的种类来划分，船舶属于合成物。因此，船舶所有权的客体应该包括船舶和船舶属具。《中国海商法》第3条第2款规定：“前款所称船舶，包括船舶属具。”

（三）船舶登记是船舶所有权的一项不可或缺的重要制度

船舶所有权的取得、转让和消灭，应当进行登记。《中国海商法》第9条规定：“船舶所有权的取得、转让和消灭，应当向船舶登记机关登记，未经登记的，不得对抗第三人。船舶所有权的转让，应当签订书面合同。”日本、希腊、韩国等国家及中国台湾海商法均有类似的规定。^①

二、有关国家和地区的船舶所有权登记制度

船舶所有权的取得可分为原始取得和继受取得。原始取得又分为建造、购买、没收、征用、征购、收归国有和捕获等；继受取得则主要表现为购买、继承、赠与和保险委付等等。船舶所有权可因船舶灭失、失踪、转让、保险委付、被没收、捕获、征用、征购及拍卖而消灭。无论是取得船舶所有权或丧失船舶所有权，都必须进行船舶登记。从私法的角度看，船舶登记具有两种法律效力：一是船旗国保护登记船东的所有权；二是船旗国保护对该船舶拥有担保权益的人。

由于船舶是具有特殊性的动产，各国法律都适用不动产的规定，要求船舶所有权的取得、转移和消灭都必须登记，未经登记的船舶所有权的取得、转让和消灭虽然并不因此无效，但其效力被限制在合同当事人之间，不得对抗第三人。^②

由于各国的政治、经济等社会背景不同，各国法律对于船舶

① 张忠晖主编：《各国和地区海商法比较》，人民交通出版社1994年版，第10～11页。

② 杨良宜等：《船舶买卖法律与实务》，人民交通出版社1995年版，第36页。

登记也有不同的规定。集中体现在对船舶所有权的主体和客体的要求不同。我们仅以以下几个国家和地区来说明各国的有关规定。

（一）利比里亚船舶登记制度^①

船舶所有权转移或消灭，在利比里亚均需进行登记。从船舶所有权的主体来看，利比里亚法律规定，只有利比里亚公民或国民拥有的船舶才能在利比里亚登记，悬挂利比里亚国旗。但在特殊情况下，如船舶已符合所有其他登记要求，或事实证明有放弃所有权要求的必要，或船舶所有人以外国海运实体的身份在利比里亚登记或在利比里亚设有经营机构或按法律规定在利比里亚指定了合格的代理人，则利比里亚共和国海运事务专员或副专员可以放弃有关所有权的要求。

从船舶所有权的客体来看，利比里亚对于船舶登记的船龄有不能超过 20 年的限制，但在实践中，此限制仍可放弃，且对船名也无特殊限制。

（二）巴拿马船舶登记制度

巴拿马法律规定，船舶所有权转移、注销都必须进行登记。从主体上来看，巴拿马法律对于悬挂巴拿马旗船舶的所有人没有国籍的限制，且船舶所有人可以是个人也可以是公司。从客体方面看，法律对申请在巴拿马登记的船舶无船型吨位等方面的限制。对船龄亦无特定的限制，只是规定对超过 20 年的船舶必须在临时登记后的 6 个月之内接受检验。从船舶登记的程序上看，船东可以直接去巴拿马登记，也可以通过巴拿马驻海外领事馆进行登记。

（三）巴哈马的船舶登记制度

从主体上看，巴哈马的法律对净登记吨在 1600 吨以上的船舶

^① 杨良宜等：《船舶买卖法律与实务》，人民交通出版社 1995 年版，第 43～44 页。