

THE ROTTERDAM RULES

运输单证与运送责任 ——鹿特丹规则的影响

王肖卿 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

THE ROTTERDAM RULES

运输单证与运送责任 ——鹿特丹规则的影响

王肖卿 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

运输单证与运送责任:鹿特丹规则的影响/王肖卿著. —厦门:厦门大学出版社,2014.8
ISBN 978-7-5615-5115-8

I. ①运… II. ①王… III. ①海上运输-国际运输-货物运输-国际公约-研究 IV. ①D993.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 121930 号

著作权合同登记号:图字 13-2014-025 号

本书为财团法人保险事业发展中心(台湾)授权厦门大学出版社有限责任公司
在大陆地区出版发行的中文简体版本。

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@xmupress.com

厦门集大印刷厂印刷

2014 年 8 月第 1 版 2014 年 8 月第 1 次印刷

开本:787×1092 1/16 印张:20.25 插页:1

字数:520 千字 印数:1~3 000 册

定价:50.00 元

如有印装质量问题请寄本社营销中心调换

自序

《运输单证与运送责任——鹿特丹规则的影响》是一本有关国际贸易、国际运输与保险的书，书名中的“运输单证”指的是海运提单。

随着集装箱运输的发展，海运的概念早已不再仅限于海上运输，而是海、陆、空、内水结合的多式联运，一张单证涵盖全程。海运提单上记载的运送责任其实不仅限于海运，而是包括海、陆、空、内水的多式联运运送责任。运送责任依据单证之记载，亦依单证之条款，签发单证的承运人就是负总责任的人。运输单证则是涵盖运输全程责任的单证。

运输单证可以转让，受让单证通常等于受让物权，也代表开立运输单证的承运人、参与运输的履约承运人除向签发单证的出口商或托运人负责外，亦须向受让单证的任何受让人，包括银行、单证持有人及国际贸易的买方负责。

运送责任源自国际公约，国内法则多沿袭国际公约而来。进行国际贸易的两国间或无正式邦交，但一般遵循相同的国际惯例与国际私法。从事贸易无法自外于国际，国际惯例与国际私法更是从事国际贸易必须遵循之轨道。

鹿特丹规则是2008年12月甫通过的国际货物运输公约，由联合国贸易法委员会(UNCITRAL)主导订定。目前已有24个国家签署，越过该公约生效的20国门槛。各国对于该公约的认同度极高，即使不签署、不批准公约，也无法置身事外，有时因为贸易相对国的要求，也有被迫适用公约的可能，海商法的因应修改是必然的。鹿特丹规则虽然只是一个运输公约，但内容与国际贸易双方也有关。严格地说，该规则是国际贸易双方厘清责任

的标准,也是界定国际贸易双方与承运人间关系的规范。承运人须依该规则对贸易双方承担运送责任,贸易双方根据该规则就运送相对责任厘清责任人,因此承运人和贸易双方必须了解鹿特丹规则。而承担转嫁责任的保险人,因为是国际贸易和国际运输的重要参与者,自然也需要了解该规则。

鹿特丹规则由之前的国际公约将出口商视为托运人,改为规定出口商未必是托运人,让贸易术语中负责订定运输合同的一方担任托运人角色。鹿特丹规则规定工厂交货(EXW)、货交承运人(FCA)、船边交货(FAS)及船上交货(FOB)四个术语或者类似术语的出口商只是记载于单证上的托运人,也就是单证托运人。该设计的初衷是使出口商在售价不包括运费的情况下,不必无辜地承担运送责任,但该设计可能由于买方货物控制权过大,影响出口商的权益。对于实施出口导向战略的国家,卖方在信息不足的情况下,可能因这一规定而承担额外风险。

为详细阐述国际贸易双方的权利、责任,本书也论及2010年新国际贸易术语解释通则(INCOTERMS)与2007年新公布的信用证统一惯例(UCP600)两个与国际贸易关系密切的标准规章,与鹿特丹规则相结合产生的影响。

笔者来自运输界,在国营航运公司服务25年,并担任五年的船舶经纪人,期间在“国立”海洋大学兼课近30年。退休后专任教职14年,著作等身。2005年10月曾出版《物流单证与国际运输法规释义》一书,为本书姊妹篇。该书以国际货运公约及标准规章为主轴,论述了海运责任、航空货运责任及仓储责任,虽亦论及鹿特丹规则,但当时鹿特丹规则尚未定稿、内容又不断修订中,还留存许多方案供选择,因此论述不全。鹿特丹规则全文于2008年12月11日定稿公布。笔者于2010年6月在台湾运保公司及托运人协会赞助下,出版了《鹿特丹规则与单证托运人》一书,该书只针对鹿特丹规则的托运人,亦未对鹿特丹规则作全面论述。

而本书从实务切入,重点集中在单证上,也就是公约的实际适用上。而鹿特丹规则依据笔者的理解,对于船方、货方、买方、卖方、保险方,都是利大于弊的,因为鹿特丹规则的规定详细清楚,几乎没有解释不清的回旋空间,

整体影响是不错的。参考鹿特丹规则修改海商法的货物运送部分是十分有利的。

笔者曾代表航运业界参与 1999 年台湾“海商法”之修订,2012 年又代表台湾托运人协会参与“新海商法”的修订会议。立法有其衡平性与合理性的基本原则,而尊重政策考虑仍居首位,笔者虽两次代表不同单位,立场却是一贯公正的。

本书内容贴近实务,通过阅读本书不仅可使读者深入了解鹿特丹规则,还可使从事及欲从事国际贸易、航运、无船承运、银行、财产保险等行业的读者更易了解海商法和国际私法。书中提出许多专业见解,希能为读者提供最新的信息与最务实的观念。

王肖卿谨致

2013 年 4 月 10 日

目 录

第一章 绪论	1
第一节 概述运送责任与提单的关系	4
第二节 班轮运输与非班轮运输	6
第三节 公共运送与私有运送之定义及与提单之关系	9
第四节 提单的性质与功能	10
第二章 提单之国际性	13
第一节 国际贸易、运输及物流	13
第二节 无船承运与物流	15
第三节 国际货物运输公约与国际海事委员会	17
第四节 运送责任与国际货物运输公约概述	28
第五节 鹿特丹规则概述	53
第六节 说清楚单证托运人	76
第七节 比较鹿特丹规则中的数字	87
第八节 海牙、汉堡与鹿特丹规则之比较分析	93
第三章 提单定位与种类	133
第一节 提单在国际贸易流程与国际海运流程中的定位	133
第二节 提单的种类	137
第三节 案例辩证记名提单与海运单	148
第四节 再论记名提单的出示原则	164
第五节 租船合同与提单	170
第六节 提单遗失与伪造	174
第四章 提单条款	177
第一节 提单的正面	177
第二节 提单的背面条款	182
第三节 承揽商协会提单与船东提单背面条款之比较	201
第四节 承揽商协会提单与其海运单的标准条款	208

第五章 与单证及责任相关的国际标准规章·····	216
第一节 2010 国际贸易术语解释通则与提单 ·····	216
第二节 信用证统一惯例与提单·····	230
参考文献·····	243
附录	
附录一 阳明海运提单正面·····	247
附录二 阳明海运提单背面条款·····	248
附录三 鹿特丹规则·····	262
附录四 联合国贸易发展委员会/国际商会多式联运单证规则 (UNCTAD/ICC Rules for Multimodal Transport Documents)·····	302
附录五 国际承揽商协会提单标准条款 (Standard Conditions (1992) governing the FIATA MULTIMODAL TRANSPORT BILL OF LADING) ·····	308

第一章

绪 论

非班轮运输运送责任的履行与规范,均依赖书面租船合同;班轮运输运送责任的履行与规范,则多依赖运输单证之记载。因为班轮运输除了装载大批量的货物,很少与货方签订合同,只单方面由船方签发船方名义、船方印制的运输单证,运送责任自然只能依据单证的记载。小批量货物——零担货的运输,目前航运生态多是通过无船承运人的协助,完成并箱及装船的作业,收交货的证据就是运输单证。较大批量的货物则由船东公司或依租船方式取得船舶或舱位使用的租船人,自行与货方签订一定数量、于一定期间装载的批量合同(volume contract)^{〔1〕},再根据批量合同签发运输单证,这种情形下,因为批量合同已是双方签订的正式合同,运送责任自应依该合同的记载,运输单证只能是收交货的正式记录而已,除非持有运输单证的人已不是原始签订批量合同的货方。

单证运送责任自1924年为统一责任而定订的公约——海牙规则订定以来,就认定提单(Bill of Lading, B/L)是最传统的单证。

本书所讲的运输单证或运送责任,以提单代表的运送责任为主,虽然运输单证名称越来越多,但提单两字代表的,不仅是海运,也包括有海运段但与其他运输方式结合的多式联运,甚至电子运输记录(electronic transport record)^{〔2〕}的总称,这些运输单证或由提单转化而来,或系因应商务电子化后,配合实务所做的调整,但整体海运或多式联运的运输单证,仍以提单为单证的根本。性质上虽唯以“提单”为名称的单证,始具鲜明的权利、义务基本规定,其他实务上使用的单证,如海运单、通常由无船承运人开立的收货收据(cargo receipt)、电子运输记录等,就可能或具或缺提单的部分性质或功能,但运输单证带动国际公约或国内法之适用,依据该国际公约或国内法决定运送责任的适用

〔1〕 鹿特丹规则的专用名词,国际公约的正式翻译即大陆版中文翻译。

〔2〕 同注1。

范围、运送责任的归属、运送责任的承担、运送责任的轻重、运送责任的承担时效等,倒是一致的。借由国际公约或国内法,使运输单证持有人,也可就法规解释运输过程中,事理的正误,解决运输与国际贸易间产生的纠纷。

新的鹿特丹规则虽由联合国贸易法委员会(UNCITRAL)主导,联合国贸易法委员会仍授权国际海事委员会负责会议之开议、议题之决定,以及出席代表之意见整理、交流和探讨事宜。鹿特丹规则的拟订程序始于1996年,完成于2008年。

台湾在鹿特丹规则拟订的过程中并未受邀与会,但台湾的长荣海运却以国际集装箱航运第四大航运公司的身份,受邀参与过这个国际会议。其余参与会议的,除了93个国家代表,国际上稍有名气之非政府组织:包括欧洲委员会(European Commission, EC),联合国经济合作发展委员会之科学、技术及企业委员会(Organization for Economic Cooperation and Development, OECD),国际海事组织(International Maritime Organization, IMO),国际油污赔偿基金会(International Oil Pollution Compensation Fund, IOPCF),波罗的海运同盟(Baltic and International Maritime Council, BIMCO),国际商会(International Chamber of Commerce, ICC),国际海运协会(International Chamber of Shipping, ICS),国际承揽商协会(International Federation of Freight Forwarders' Association, FIATA),船东责任保险国际集团(International Group of P&I Clubs),联合船舶保险协会(International Union of Marine Insurance, IUMI)均参加会议,除以上正式代表外,还有联合国贸易发展委员会(United Nations, Conference on Trade and Development, UNCTAD),国际海事局(International Maritime Bureau, IMB)等组织派观察员代表参加。大陆代表则全程参与。鹿特丹规则目前已有24个国家签署,超越该公约生效的20国门槛,西班牙并已于2011年1月19日率先批准,西非的多哥(Togo)共和国则于2012年7月17日跟进批准。

鹿特丹规则应该是会被通过并认同的,因为国际共识相当多。该规则针对许多运输方面的现状做出规定:例如订定运送责任何时开始、何时终止,使运送责任更明确。单证记载船名的登记船舶所有权人在无人承担运送责任时应该负起责任,使货方或货物保险人不致找不到人负责。集装箱船的集装箱堆置货舱舱面责任与一般船舶的货物装载责任相同,使集装箱运输终于有一个明确针对集装箱船装载责任的规定。迟到责任除了定义方面从以前的迟到港改成迟到目的地外,特意规定提单上注明到达时间的,才能要求迟到的赔偿。船舶适航能力应维持至航程完成时为止。交叉举证责任使责任无可回避,亦无所遁形。删除长期为人诟病之船员航行疏失、船舶所有人及船舶可以不负责货损的规定。这些清楚而明确的说明及规定,不但有助于消弭船货双方纠纷,也较容易归责。对于船货双方应该都有好处。

民国时期,就没有参与或签署过国际海运的货物运送公约,1929年的海商法,依参与修订当时海商法的交通部代表王洸先生所著《航政法规要义》一书的序言所述,还取法德国、日本,参考光绪年间草定的海船法草案拟订。1962年在台湾修订的“海商法”,主要则是参考美国的海上货物运送法(COGSA)。甚至1999年修订的“海商法”,货物运送部分还准备参考美国,美国则因1999年的海上货物运送法草案一直没有通过,目

前运送责任的赔偿标准上限,依 1936 年的海上货物运送法,赔偿责任金额上限只有 500 美元,约等于 315 个特别提款权单位(SDR),是国际上最低的标准,甚至不及 20 世纪八九十年代各国海上运送责任赔偿金额陆续依布鲁塞尔议定书修法后,赔偿责任金额上限 666.67 个特别提款权单位的一半。美国海上货物运送法系强制适用于航行美国地区之船、货,使航行美国地区之各国承运人,一则因强制适用,二则也乐于在提单背面条款中比照。台湾 1999 年最后定案的“海商法”,幸好定案前从善如流,改为符合国际上大多数赔偿标准,比照布鲁塞尔议定书的 666.67 个特别提款权单位,使两岸赔偿责任金额上限趋于一致。

香港、澳门都依公约规定,在维斯比修正案、布鲁塞尔议定书中有过加盟(accession)动作,属于这两个国际海运货物运送公约的会员,大陆本身虽未签署或批准过这两个公约,但在香港、澳门回归后,中国外交部正式行文公约的保管单位——比利时大使馆,除通知两地之回归事宜外,亦说明两规则中的权利义务为中华人民共和国政府所承认,不过保留公约第 3 条“责任限制”(Limits of Liability)部分的适用,形同于大陆也参与了公约。大陆 1993 年公布的海商法货物运送部分采取大量参照海牙规则、维斯比修正案、布鲁塞尔议定书外,许多规定还采用汉堡规则保护托运人的部分。采取出口导向战略的经济体,应兼顾小宗货物托运人权益,这点大陆可说是做到了。

集装箱运输的发展,使海运的货运早已不再仅限于海上运输,而是海、陆、空、内水结合的多式联运。虽称海运提单,实质上单证列明的运送责任却不仅限于海运,亦包括海、陆、空、内水运输在内的多式联运全程;运送责任依单证之记载负责,理论上亦依单证之背面条款负责,因此号称一张单证涵盖全程责任,绝对没有夸大。

运输单证可以转让,受让单证等于受让物权,也代表开立运输单证的承运人、参与运输的履约承运人(包括铁路和公路之陆运公司,内水运输之水运公司,拖车公司,港区理货、搬运、驳运、装卸公司等)除向签发单证的出口商或托运人负责外,亦须向受让单证的任何受让人(包含银行、保险公司、单证持有人及国际贸易的买方负责)。保险转嫁后,亦包括受让权利之保险人及被保险人。

鹿特丹规则虽为国际货物海运的运输公约,内容却与国际贸易的买卖双方有关,是国际贸易的买卖双方厘清责任的分际,也是国际贸易买卖双方与承运人间关系之分际。依该规则对于国贸买卖双方所负之运送责任,也是国贸买卖双方就运送相对责任由何方负责的原则,承运人必须知道,买卖双方需要了解,财产保险的保险人与被保险人当然更要清楚。许多讨论鹿特丹规则的文献在两岸陆续出版,论文对鹿特丹规则有褒有贬,大陆甚至有某国阴谋论的说法,但至少大家都不否认,接受鹿特丹规则是一股挡不住的趋势潮流,执着于海商法纹风不动,恐怕会影响国际贸易。

国际私法系统除了政府与非政府组织所订出来的公约,还有政府与非政府组织制定出来的标准规章,例如信用证统一惯例、国贸术语解释通则等。国贸术语解释通则不止一种,大多数买卖合同参照的国贸术语解释通则与信用证统一惯例仅是买卖双方各自应承担买卖的相关费用与税款,以及买方、卖方与银行间承担费用与责任的标准,这些标准规章必须与国际货运公约一并了解,才不致产生费用、责任的误解、冲突与重叠。

运输单证、国际货物海运运输公约、国际标准规章构成买卖责任、信贷责任、运送责任的网状铁三角,也牵动保险人与被保险人间的对应关系及相对责任。不仅影响国际贸易的买卖双方、承运人与货方,也涉及银行与保险。研究鹿特丹规则形同复习所有生效过的国际公约,而运输单证更是鹿特丹规则能否行使的关键。

第一节 概述运送责任与提单的关系

自1924年为统一责任而制定海牙规则以来,国际上就认定提单(Bill of Lading, B/L)是最原始、传统的单证。

提单的正式英文名称是“Bill of Lading”,Bill指的是账单、单据,Lading即Loading的古字,指装载、装船。在台湾,“民法”及实务上均称之为“提单”,是法律用语,也是实务用语。台湾“海商法”称之为载货证券,以与“民法”之提单区分,但在载货证券的规范上,部分又适用“民法”提单的规定,因此实务上仍以提单称之。为与“民法”或陆运提货单区分,有时候也特别冠上“海运”两字,称为“海运提单”。在海运实务界,另有比照“空运提单”(Air Waybill)的“海运单”(Sea Waybill)。海运单性质与空运提单相近,与海运提单反较不同,将于后续章节中详细说明之。

另外需要提及的是,在运输单证方面,空运单证虽然英文名称与前述海运单类似,是“Air Waybill”,但中文称为“空运提单”,而不说“空运单”,陆运单证有的称为收据(Receipt),有的称为“提货单”,简称也是“提单”。

(一) 提单的历史

历史的发展进程总是实务先于理论,理论出现后,理论与实务才交互冲击、相互影响。例如海上货物运输至少已经有千年以上的历史,但是海运提单到底起源于何时,却无从明确知晓。有记录可循的是公元1063年的《特拉尼之海运结构》一书,里面曾经谈到船长带书记员上船,以及有关船舶的文书及登记事项,这是有关货物装船应登记有记载的开始。法国人Desjardins在《海商权利》一书中谈到,1255年船长就有将“所有装船的物品予以登记,并记下其性质及数量的事”。

约在14世纪,货物登记方式由书面代替口头,运送货物时货主已不再随船航行,船长依据登记簿签字的登记摘要向货主开具货物装船的收据(receipt),货主执持该收据作为领货的证明,其性质具有文义性,亦隐含有“权利的证明”等内容。巴黎有一份14世纪的手稿,标题为“海上惯例”(Custom of the Sea),里面谈到“船上登记簿由书记员保管,船舶准备开航时,货主应将装船的货物的内容告知书记员,因为未登记货物的损坏,船东是不负责任的”,及有关“收据”与“付款”等事项,这无异于就是现在海运提单的雏形了。

16世纪后半叶,海运提单已经很普遍了,在“Le Guidon de la Mer”一书中定义“海运提单作为船长收到货物数量、质量的证据”,将载货单证与租船合同区别开来,并且有“一式要签三份”,以及“三份中的一份若完成交货,其余提单即失去效力”等之说明。据向银行查证,一式三份是因为当时邮递不方便,常发生海运提单在邮递过程中遗失等情

况,因此有分三批寄送、避免遗失的习惯。1534年 Chapman v. s Peer 案中,亦有“未在证券文书中登记的货物,船长及船东可以不必负什么责任,这是由来已久的惯例与法理”。

18世纪随着国际贸易的盛行,提单成为可背书转让之权利(title)。19世纪随着合同自由原则的发展,提单的格式和内容也发生了变化,并记载运送条款,作为运送合同之证明(evidence of contract)的功能亦逐渐发展起来。

(二)提单随着实务发展需要产生的变化

随着贸易形态的发展,实务与理论上出现运送责任由钩对钩、港到港向户对户的演变,加上电子商务、物流服务及货运代理业务的发展,提单在格式、内容上也发生了变化。国际货物运送公约配合国贸实务、运输实务的发展,1924年海牙规则、1968年的维斯比修正案(名称为“International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading”)中的运送合同以规范“Bills of Lading”为主^{〔3〕}。1978年的汉堡规则(英文名称“United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea”)第1条定义中除规范运送合同(Contract of carriage by sea)^{〔4〕}之外,单证部分仍以规范提单(Bill of Lading)^{〔5〕}为主,但已经适用提单以外的单证^{〔6〕}。至2008年的鹿特丹规则(英文名称“United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea”),才改用运输单证(transport document)一词取代提单,但实务上,目前最通用的海运及多式联运单证还是提单。

目前国际上使用的提单格式是国际商会(International Chamber of Commerce, ICC)提供给“国贸程序简化局”(Simplification of International Trade Procedure Board, SITPRO)的版本,采用的是国际通用的A4纸大小。至于没印公司抬头、提单背面又没有条款的简式提单(short form B/L),在海运发达国书店里都可以买得到。一般提单的背面条款内容根据承运人的需要订定,除了基本内容外,各船东公司的提单也

〔3〕 甚至海牙及维斯比规则将货物运送合同定义为“仅为以提单或类似物权证书中所涵盖之合同”,原文“Contract of carriage” applies only to contracts of carriage covered by a bill of lading or any similar document of title,...,参海牙 Article 1(b)。维斯比规则则除修正部分外,其他部分依海牙规则之规定。

〔4〕 汉堡规则的运送合同意义已有所不同,包括“收受运费完成运送任务的任何合同,并包括海运以外、其他运送方式完成运送的合同,唯依公约需要,均视之为海运运送之合同”(“Contract of carriage by sea” means any contract whereby the carrier undertakes against payment of freight to carry goods by sea from one port to another; however, a contract which involves carriage by sea and also carriage by some other means is deemed to be a contract of carriage by sea ...),参汉堡规则 Article 6。

〔5〕 汉堡规则的提单,定义为“运送合同之证明,承运人并依此完成运送任务”(“Bill of lading” means a document which evidences a contract of carriage by sea and the taking over or loading of the goods by the carrier, and by which the carrier undertakes to deliver the goods against surrender of the document ...),参汉堡规则 Article 7。

〔6〕 参汉堡规则 Article 18。

配合航行区域惯例,作一些微小的改变。国际承揽商协会(FIATA〔7〕)则统一为其会员制定统一格式的承揽商提单标准条款。

第二节 班轮运输与非班轮运输

一、班轮运输(liner)

班轮运输系指在固定的航线上,以既定的港口顺序,按事先公布的船期及靠港顺序航行的水上运输方式,靠挂港口通常设有分公司处理经常性业务。从事班轮运输的承运人就被称为公共承运人。2008年的鹿特丹规则对于班轮运输已有“通过出版物,依规则船期、固定港口、依公布时间表中之航行日期,提供公众运输服务”〔8〕等字眼。面对公众(offered to the public),是国际公约第一次这么定义班轮运输。

班轮运输通常适合货流稳定、货种多、批量小的件杂货运输。国际货物运输法或海商法中的规定主要也是针对班轮运输,因为没有基本谈判能力和谈判空间的小货主,才需要依赖法律的基本规定,保障其应有的基本法定权益。

班轮运输之经营较之非班轮运输,更需要大资本,尤其是采用集装箱运输之后,周边的相关企业——集装箱集散中心、空集装箱堆场、集装箱制造企业、集装箱维修企业、拖车企业的附带投资,以及与以上企业联机的通信软硬件设施,出于业务集中及成本的考虑,都逐渐成为必要。这些相关投资能使班轮运输在经营过程中,不受外力干扰、节省成本。而为集中并掌控、追踪货源与集装箱去向,定期航业本身也不得开展揽货及零星货的并箱业务〔9〕,最近马士基航运、长荣航运、阳明航运、万海航运除有专属集装箱场外,也纷纷投入货代业务,自己掌握部分货源,以免受制于人,就是经营的现实。为节省成本,大的航运公司也投入自营保险(captive insurance)的业务,设立自有的保险公司,节省了船体、集装箱、集装箱场机具、自身该负的责任等千万美元保险费,并代理其他公司办理保险业务,获得丰厚的保险收益。

班轮运输在逐步破解市场障碍因素的过程中,近年还不得不投入更多资本,进行纵向、横向性的垄断经营,这是为什么班轮运输会控制在几家大公司手中,使船货间的势力不均衡情形加剧,小货主的利益容易受到侵犯的主要原因。

法律本为维护经济上弱者的权益而设,因此规范班轮运输之承运人,要求其履行最基本的义务,并不得在合同中任意扩张自己的权利,以保障及维护小货主基本权利是国

〔7〕 其简称系由旧名 Fédération Internationale des Associations de Transitaires et Assimilés 缩写字母而来。现已更名为 International Federation of Freight Forwarders Associations.

〔8〕 Rotterdam Rules, Article 1:3. “Liner transportation” means a transportation service that is offered to the public through publication or similar means and includes transportation by ships operating on a regular schedule between specified ports in accordance with publicly available timetables of sailing dates.

〔9〕 大陆称为货运代理业,简称货代业,自行签发提单的,则称无船承运人。

际货物运输法与海商法制定的最主要理由。

在班轮运输的管制方面,国际货物运输法及海商法表现在以下几个方面:

(一)对缔约自由的限制

公共承运人应对定期航线上任何托运人开放,除非船舶满载或不可抗力,不得拒绝托运人的托运申请,也不得对任何托运人歧视或施以不公平待遇;对托运人请求订立海上货物运输合同的要求,只要符合法律的规定,就应接受。

(二)对承运人事先已拟订的格式合同条款予以限制

班轮运输承运人在一个航次中运送数量不特定的托运人的货物,不可能与每一个托运人都另订合同,就海上货物运输进行协商、谈判,又因班轮运输合同理论上应为非要式合同,承运人总是以签发提单来确定其与托运人的权利义务关系(提单条款在台湾是要式,在大陆则为非要式^[10]),因此法律应对承运人单方事先拟订的提单条款中的承运人免责条款予以限制,保护小件货物托运人的合法权益,平衡两者的利益。

二、非班轮运输(tramp or non-liner)

非班轮运输的特点是船舶没有固定的船期,没有固定的航线,也没有固定的靠挂港口,由于靠港多依揽定货物的去从而定,自然没有经常性的业务需要处理,总是临时指定代理行,而不去设分公司。船东与租船人的合同权利、义务都以签订的租船合同为依据。租船合同可依航运同盟拟订发布的国际标准合同;亦有航次租船采用货量大的货主自行拟订的私用合同,甚至是私用提单;大宗散装货(bulk cargo)之航次租船(voyage charter),则是装载完毕之后,由货方制作提单,交由船长代表船东签字,这种提单通常因另订有租船合同,因此提单多采私用格式,提单转让前,一切以租船合同为准,提单约束责任的对象,则是租船人以外的货方或提单受让方。

租船合同虽都以定型化合同模式出现,但不论哪一种租船合同,条款在商谈时均通过磋商,可在原条文上做增删,且在非班轮运输中,双方当事人势力相当,对于法律的依赖性就小了,只要双方合意,制定合理的租约条件即可。

非班轮运输国际上可分为光船租船(bareboat charter)、定期租船(time charter)和航次租船(voyage charter)三种。但每种下面还有小分类,像定期租船中的论次定期(trip time charter)^[11],航次租船里的整租包船(lumpsum charter)^[12]等。

光船租船是船东以光船的形式把船舶租给承运人,有关船舶的经营管理,包括营业、管理、修船、定期保养或雇用船员等,都由租船人负责,船东承担船舶折旧,而是否负担船舶的保险费等依合同内容而定,收益就是定期向租船人收取租金。定期租船则是

[10] 大陆海商法第73条“提单内容,包括下列各项:……”后有“提单缺少前款规定的一项或者几项的,不影响提单的性质”的说明,台湾“海商法”第54条则欠缺此一说明。

[11] 以单次航程期间的长短决定租船期间之长短,但亦有大约若干期间的规定。非如一般之定期租船,合同订有若干时间,时间到时即须还船,但两者在期间上都有个伸缩(allowance)。

[12] 租船时即议妥整数租金,非如一般航次租船,以装货多寡核收租金。

指船东向租船人提供约定由其支配、配有船员的船舶,由租船人在约定的期间内、按约定的用途使用,并支付租金。航次租船则是船东向租船人提供船舶的全部或部分舱位^[13],装运约定的货物,从一港至另一港,由同时也是承运人的船东收取运费的经营方式。

以前定期租船占市场多数,光船租船很少见,这是因为光船租船的船舶控制、管理权都在租船人手中,容易出现欺诈情形,尤其油轮之光船租船欺诈案件层出不穷,因此光船租船通常只见于关系密切的船、租之间。但近十余年光船租船呈现上升趋势,因航运国政府提出鼓励造船政策,鼓励缴税高的行业,如医院、会计师与律师事务所等投入造船,可减免所得税或是避免适用高税率,而船舶则交由国际融资租赁公司处理,通过国际融资租赁公司规划及寻觅,使船舶以光船租船方式租予国际知名班轮公司,班轮公司进行的却是班轮运输,当然这种光船租约在鹿特丹规则中被称为“以租用舱位为目的的合同”,而被排除适用^[14]。

发达国家由于工资上涨,使营运成本增加,经济却未随之发展,导致揽货困难、航运公司间竞争激烈,因而船东不愿冒高风险造船。发展中国家,劳动成本低,货源充足,但苦于缺乏资金无法建造或购买船舶,这些国家的船东希望以较低的租金租进船舶进行运输,这是造成光船租船大行其道的原因之一。但前述融资租赁公司进行的光船租船,都经过信用调查,班轮公司没有相当的知名度、可靠度,是不可能被融资租赁公司选择作为光船租船对象的。

不靠国家资源发展的船公司,初入市场往往先经营非班轮运输,因为经营非班轮运输投资较小,在拥有一定的资金后,再经营班轮运输,是一般航运公司经营及发展的过程。

美国的黑球轮船公司于1818年开辟纽约—利物浦的定期航线,用帆船进行运输,运送海外移民、邮件和货物。1924年英国开辟了伦敦、汉堡、鹿特丹之间以蒸汽机船经营的班轮航线,20世纪40年代又扩展到中东、远东和澳大利亚。此后,日本、德国、法国等轮船公司均经营班轮运输,有横渡大西洋、太平洋的环球运输航线。中国早在15世纪初明朝郑和下西洋,即能建造先进的船舶,但经营商业性、系统化、跨国性的班轮运输,却落后于欧美甚多。台湾较早在日本、台湾间有鲜果班轮运输,而多数船公司只经营非班轮运输,1968年长荣海运开辟欧洲航线,开国际性班轮运输的先河。大陆中国远洋集团公司[China Ocean Shipping (Group) Company, COSCO]虽成立于1961年,班轮运输的经营却晚于台湾,1978年9月26日,大陆才有第一艘集装箱班轮——中远上海分公司的“平乡城”轮从上海港起航,驶往澳大利亚悉尼港(Sidney)^[15],才开始建

[13] 部分舱位之使用现在市场上几乎已经绝迹了。

[14] Rotterdam Rules, Article 6(Specific Exclusions), “1. This Convention does not apply to the following contracts in liner transportation:...(b) Other contracts for the use of a ship or of any space thereon.”

[15] <http://www.cosco.com/cn/about/history.jsp?leftnav=/1/2>. 该集团公司网站资料。

立大陆远洋运输船队和国际班轮运输航线。虽然在此前,有大连—上海定期定港班轮货运,1970年开始有沿海和长江的班轮运输。

第三节 公共运送与私有运送的定义及与提单的关系

公共运送(common carriage)与私有运送(private carriage)是英美法中的说法。为什么要区分这两个名词?因为在美国的判决书里,一样的条文,适用于公共运送与私有运送时,会有不同的解释。对于公共运送,承运人的运送责任会有较严格的标准;对于私有运送,则法院认可承担较轻的运送责任。

美国航运法专用“合同运送”(contract carriage)一词,是指另外订有承运合同的运送,意义较偏向私有运送。

公共运送与私有运送两个名词亦衍生出公共承运人(common carrier)与私有承运人(private carrier)两词,美国亦因合同运送而衍生出合同承运人(contract carrier)一词,可以说在美国,私有承运人可说是合同承运人。

以相对性来说,台湾与大陆的民法(civil law)对应于英国的普通法(common law);民法上的运送如果是公共运送,相对海商法上的运送应该是私有运送;民法上的承运人是公共承运人,则海商法上的承运人应该就是私有承运人。但同样是海上运送,仍有私有运送与公共运送,以及私有承运人与公共承运人之分。就判决意义可看出,私有运送是大宗运送,承运人所负的责任较轻;而公共运送则是件杂货的运送,承运人所负的责任较重。

具有特别法性质的海商法中,定期航运是公共运送,订有租船合同的不定期航运则是私有运送。2008年公布的鹿特丹规则在第1条定义中,对于非班轮运输仅有“非属班轮运输”^[16]之说明,对于班轮运输则有“通过出版物,依规则船期、固定港口、依公布时间表中之航行日期,提供公众运输服务”等字眼,证实班轮运输即属公共运送。

美国1998年《海运修正法》(Shipping Reform Act)第三章对于公共承运人有明确的定义,为“在美国与外国间,面对一般大众,提供水运旅客与货物服务之人”(Common Carrier means a person holding itself out to the general public to provide transportation by water of passengers or cargo between the United States and a foreign country)。对于私有运送或合同运送,则没有赋予定义,但美国1999年的《海上货物运送法》草案倒是比照“汉堡规则”的“承运人”定义,提出“合同承运人”(contracting carrier)名称,指“与托运人签提单的人”。如从大宗运送签有租船合同也一定签有提单,以及件杂货运送、多数没有“运送合同”而仅签有提单来看,一般认为“私有运送”可以利用“合同自由”(freedom of contract)原则,货方与船方立于平等地位、商

[16] Rotterdam Rules, Article 1.4 “Non-liner transportation” means any transportation that is not liner transportation.