

“十二五”国家重点图书出版规划项目



张丽英 主编

(第四版)

海 商 法

HAI SHANG FA

政法大学出版社

“十二五”国家重点图书出版规划项目
21世纪普通高等教育法学精品教材

海

商

法

(第四版)

◆ ◆
主 编 张丽英
撰 稿 人 (以撰写章节先后为序)
祁 欢 张丽英 范晓波 焦 杰

中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

海商法/张丽英主编. —4版— 北京:中国政法大学出版社, 2015. 5
ISBN 978-7-5620-5974-5

I. ①海… II. ①张… III. ①海商法 IV. ①D996. 19

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第079807号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮 箱	fadapress@163.com
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908435 (编辑部) 58908334 (邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm × 960mm 1/16
印 张	24.5
字 数	440 千字
版 次	2015 年 5 月第 4 版
印 次	2015 年 5 月第 1 次印刷
印 数	0001 ~ 3000
定 价	45.00 元

作者简介

张丽英 中国政法大学法学教授、博士生导师，法学博士。多伦多大学法学院、香港大学法学院、安特卫普大学、美国天普大学法学院、英国牛津大学等访问学者。现任中国政法大学国际教育学院院长，前国际法学院副院长，海商法研究中心主任，中国海事仲裁委员会仲裁员，中国律师协会注册律师，中国海商法协会常务理事，中国国际经济法学会常务理事，中国法学会 WTO 研究会常务理事。研究领域包括海商法、国际经济法和 WTO 法律制度。所著《海商法学》及主编的《海商法》被评为北京市精品教材，主讲的《海商法》获得北京市精品课程。先后在国内外权威和核心期刊发表过多篇论文。主持或参加了国家社科基金项目、司法部、教育部、交通部等省部级以上科研项目十余项。

范晓波 中国政法大学教授，法学博士。美国杜肯大学访问学者。兼任中国国际经济法学会理事，中国法学会 WTO 研究会理事，北京国际经济法学会理事，北京国际法学会理事。研究领域包括海商法、国际金融法、国际经济法。发表“各国对《船舶司法出售国际承认公约草案第二稿》的评论”等论文二十余篇，出版教材和著作十余部。主持司法部、教育部、中国法学会等项目十余项，所参编教材曾获司法部全国法学教材和科研成果二等奖。

焦杰 中国政法大学副教授，法学博士。加拿大蒙特利尔大学法学院访问学者。现任中国政法大学中加法律研究中心主任，海商法研究中心副主任，公证法研究中心副主任，加拿大蒙特利尔大学法学院国际商法及贸易法研究中心研究员。研究领域包括国际经济法、海商法、国际贸易法。2011 年曾获蒙特利尔大学法学院颁发的杰出贡献奖章和奖状。先后在国内外法学刊物和国内核心期刊发表过多篇论文，并参加多部教材的编写。此外，还主持或参加了多项科研项目。

祁欢 中国政法大学副教授，法学博士。现任中国政法大学国际经济法

II 海商法

研究所副所长，反垄断和投资研究中心主任，海商法研究中心副主任，兼任中国国际经济法学院理事。在法国巴黎第一大学“中法欧洲法项目”中获得第三阶段学位。德国弗莱堡大学访问学者，中国对外经济贸易大学访问学者。研究领域包括国际经济法、海商法、国际投资法、竞争法、WTO法律制度。先后在国内权威和核心期刊发表过多篇论文。主持或参加了教育部、商务部、国务院等多项科研项目。

出版说明

“十二五”国家重点图书出版规划项目是由国家新闻出版总署组织出版的国家级重点图书。列入该规划项目的各类选题，是经严格审查选定的，代表了当今中国图书出版的最高水平。

中国政法大学出版社作为国家一级出版社，有幸承担规划项目中系列法学教材的出版，这是一项光荣而艰巨的时代任务。

本系列教材的出版，凝结了众多知名法学家多年来的理论研究成果，全面而系统地反映了现今法学教学研究的最高水准。它以法学“基本概念、基本原理、基本知识”为主要内容，既注重本学科领域的基础理论和发展动态，又注重理论联系实际以满足读者对象的多层次需要；既追求教材的理论深度与学术价值，又追求教材在体系、风格、逻辑上的一致性。它以灵活多样的体例形式阐释教材内容，既推动了法学教材的多样化发展，又加强了教材对读者学习方法与兴趣的正确引导。它的出版也是中国政法大学出版社多年来对法学教材深入研究与探索的职业体现。

中国政法大学出版社长期以来始终以法学教材的品质建设为首任，我们坚信“十二五”国家重点图书出版规划项目的出版，定能以其独具特色的高文化含量与创新性意识成为集权威性品牌价值于一身的优秀法学教材。

中国政法大学出版社

第四版说明

由中国政法大学出版的《海商法》教材已再版多次，本次修订主要体现在船舶部分，加入了2014年《关于外国船舶司法出售及其承认的国际公约草案》（简称“北京草案”）的相关内容。另外，对各章的拓展阅读书目进行了更新。

本教材由张丽英主编，各章分工如下：

张丽英：第一至七章，第九章原版部分，第十章第一节，第十三章修订部分。

范晓波：第八章、第十一章、第十二章。

焦 杰：第九章修订部分。

祁 欢：第十章第二节、第三节。

张丽英
2015年1月20日
于法大

第三版说明

由中国政法大学出版的《海商法》教材已再版多次，本次编入 21 世纪系列教材。一方面在体例上与该系列进行了统一，另一方面，在内容上进行了修改，主要涉及以下内容：

1. 关于《物权法》对《海商法》的影响。考虑到《物权法》的实施对船舶法律性质及船舶物权上的影响，对船舶不同于一般动产的特殊性、船舶物权、船舶共有、船舶抵押权等与《物权法》相关的内容进行了调整。增加了船舶留置权的内容。

2. 关于船舶登记。考虑到近年来船舶登记方面的发展，对方便旗的相关内容进行了调整，并增加了有关第二船舶登记制度，以及中资方便旗船“特案免税登记政策”的内容。

3. 在船员方面，增加了有关《中华人民共和国船员条例》及相关配套规章的内容，以及外派船员的相关内容；增加了有关《海员协议条款公约》的内容等；增加了《海事诉讼特别程序法》（以下简称《海诉法》）及最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国海事诉讼特别程序法〉若干问题的解释》（以下简称《海诉法司法解释》）有关船员工资纠纷不需要劳动仲裁前置程序的内容。

4. 在货运方面，对海上货物运输合同的当事人进行了重新梳理。增加了有关 2009 年最高人民法院通过的《关于审理无正本提单交付货物案件适用法律若干问题的规定》的内容，以及 2008 年 12 月 11 日通过的《鹿特丹规则》的内容。

5. 在旅客运输方面，增加了《2002 年海上旅客及其行李运输雅典公约》的相关内容。

6. 在船舶碰撞方面，增加了 2008 年最高人民法院通过的《关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定》的内容，以及《海诉法》和《海诉法司法解释》有关船舶碰撞程序、证据等方面的内容。

7. 在海难救助方面，增加了劳氏救助格式合同在 2000 年的修改中涉及特殊补偿的 SCOPIC 条款的内容，并修改了中国适用的救助格式合同部分。

IV 海商法

8. 在共同海损方面,增加了2004年《约克—安特卫普规则》的内容以及《海诉法》和《海诉法司法解释》中有关共同海损的内容。

9. 在责任限制方面,加入了1994年修订公约的内容以及《海诉法》和《海诉法司法解释》中有关责任限制程序的内容。

10. 在海上保险部分,依2009年修订的《中华人民共和国保险法》在内容上进行了调整,并加入了2006年最高人民法院《关于审理海上保险纠纷案件若干问题的规定》的相关内容以及《海诉法司法解释》有关代位求偿的内容。

11. 第十三章增加了《海诉法司法解释》的相关内容。

本教材由张丽英主编,各章分工如下:

张丽英:第一至七章,第九章原版部分,第十三章修订部分。

范晓波:第八章、第十一章、第十二章。

焦 杰:第九章修订部分。

郭 瑜:第十三章原版部分。

张丽英
2010年9月29日
于法大

| 目 录 |

第一章 绪 论	1
第一节 海商法的概念和性质 / 1	
第二节 中国海商法的特点 / 6	
第三节 海商法的渊源及法律的适用 / 9	
第二章 船 舶	13
第一节 船舶概述 / 13	
第二节 船舶所有权 / 23	
第三节 船舶抵押权和船舶留置权 / 25	
第四节 船舶优先权 / 29	
第五节 有关船舶的公约 / 37	
第三章 船 员	46
第一节 船 员 / 46	
第二节 船 长 / 54	
第四章 海上货物运输合同	59
第一节 海上货物运输合同概述 / 59	
第二节 提 单 / 69	
第三节 海上货物运输国际公约 / 85	
第四节 航次租船合同 / 105	
第五节 国际多式联运 / 124	
第五章 海上旅客运输合同	130
第一节 海上旅客运输合同的概述 / 130	
第二节 海上旅客运输承运人的责任和权利 / 131	
第三节 有关旅客运输的国际公约 / 134	

第六章 船舶租用合同	139
第一节 定期租船合同	/ 139
第二节 光船租赁合同	/ 157
第七章 海上拖航合同	166
第一节 海上拖航合同概述	/ 166
第二节 海上拖航合同的内容	/ 167
第八章 船舶碰撞	173
第一节 船舶碰撞的概念	/ 173
第二节 船舶碰撞的损害赔偿	/ 177
第三节 有关船舶碰撞的国际公约	/ 192
第九章 海难救助	199
第一节 海难救助概述	/ 199
第二节 海难救助的构成要件	/ 204
第三节 海难救助合同	/ 214
第四节 救助报酬的确定及分配	/ 222
第五节 有关海难救助的国际公约	/ 226
第六节 特别补偿制度的新发展	/ 231
第十章 共同海损	239
第一节 共同海损的概念及历史沿革	/ 239
第二节 共同海损的性质及构成要件	/ 242
第三节 共同海损的牺牲和费用	/ 249
第四节 共同海损的理算	/ 261
第十一章 海事赔偿责任限制	275
第一节 海事赔偿责任限制概述	/ 275
第二节 海事赔偿责任限制制度的内容	/ 280
第三节 海事赔偿责任限制基金的设立程序	/ 290
第四节 有关海事赔偿责任限制的国际公约	/ 296
第十二章 海上保险合同	302
第一节 海上保险概述	/ 302
第二节 海上保险合同订立的基本原则	/ 307

第三节	海上保险合同	/ 316
第四节	海洋货物运输保险险别	/ 323
第五节	船舶保险	/ 335
第六节	海上保险的赔付	/ 341
第七节	保赔保险	/ 350
第十三章	海事诉讼法	 356
第一节	海事诉讼管辖	/ 357
第二节	海事请求保全	/ 360
第三节	其他海事诉讼制度	/ 368
第四节	海事审判特殊程序	/ 371

第一章

绪论

本章学习目的与要求

本章的教学目的是使学生理解海上运输关系和船舶关系的含义，海商法的适用范围，以及中国海商法的特点。了解海商法作为一个法律部门，其渊源的多样性。要求学生明确海商法作为一个法典的性质属于民法特别法。

本章关键词

海商法 海上运输关系 船舶关系 适用范围 民法特别法
海商法的渊源

第一节 海商法的概念和性质

一、海商法的历史

海商法作为一个独立的法律部门是伴随着航海贸易发展起来的。航海贸易在以前是指商人航海“自运自销”，即以前的船货是不分家的，船主就是货主。船主在某地装货后，即随船而行，到达目的地后将货卖出，再在当地办货后继续航行。如果在中途航行经费发生困难，船主就会将船舶抵押以取得现金继续航行。这种经营方式是与当时低下的科技发展水平分不开的。由于海上风险大，通讯又受到限制，航海实际上是一种冒险，不能形成一个行业。在轮船出现以后，航海产生的风险比帆船时代大大地降低了。无线电的出现，使得船主再也不用随船而行了，他可以在岸上通过无线电同时控制几条船，这就使得航海发展为一个行业成为一种可能。据记载，公元前9世纪，罗得人和腓尼基人已开始在欧、亚、非三洲从事海上贸易，其在航海活动中形成的习惯经过日久的汇集即形成了后人称为“罗

得法”的习惯法。^{〔1〕}在中世纪,随着航海贸易的不断发展,在欧洲相继编纂了适用于不同区域的《奥列隆惯例集》(*Lex Oleron*)、《维斯比海法》(*Rules of Wisby*)和《康索拉多海商法典》(*Lex Consolato*),三大海法均由私人编纂,适用的效力极为有限。近代第一部海商法是法国国王路易十四1681年颁布的《海事敕令》。1808年的《法国商法典》又将该“敕令”的内容收入,成为商法典的第二编。此后,许多国家都制定颁布了海商法。

近代欧洲各国的独立及民族主义的影响使以国家的名义立法成为一种趋势,并形成了内容广泛的综合性大法典。该时期的立法活动由于受到了中央集权制的影响表现出航海贸易国际化和海事立法国内化的矛盾。1897年,国际海事委员会在比利时的安特卫普成立,标志着现代海商法时代的开始。该组织的宗旨是“通过各种适当途径和行动在所有领域统一海商法,为此,推动建立国家海商法协会,并与其他国际组织合作”。在同一时期,联合国在伦敦成立了政府间海事协商组织(后改名为国际海事组织; *International Maritime Organization*, 简称IMO)。联合国贸发会议也积极参与了海商法统一的运动。在这主要的三个国际组织的促动下,许多关于国际海事的国际公约得以制定。

新中国成立前,国民党政府也曾于1929年制定了海商法。1949年新中国成立以来,中国政府颁布了一系列海商单行法规,并批准参加了一些国际公约。从1952年我国就开始了海商法的起草工作,于1963年完成了第九稿。“文化大革命”中,立法工作停顿了下来,后又于1981年重新开始了起草工作。1992年11月7日第七届全国人大常委会第二十次会议通过了《海商法》,该法于1993年7月1日施行。我国海商法从开始起草到通过共经历了40年的时间,它是新中国成立以来第一部以国际条约为基础的立法。

二、海商法的概念

(一) 广义海商法和狭义海商法

对海商法的定义因广义和狭义的角度不同而有所不同,广义的海商法常常是从海商法这一法律部门的角度对海商法进行界定。海商法作为一个独立的法律部门,目前在国际上没有统一的定义,学者的观点也不尽相同。有观点认为:“广义的海商法是以与海上运输和船舶有关的社会关系为调整对象的一切法律规范的总和。”^{〔2〕}从调整关系的性质上说,广义的海商法既调整平等

〔1〕 一般认为古代第一部海事习惯法是公元前出现的调整地中海沿岸海上商业活动的《罗得法》(*Lex Rhodia*), 原文虽以无法查找,但从散见于罗马法学家的著作中可发现对于共同海损、海上保险等方面规定的遗迹。

〔2〕 司玉琢:《海商法专论》,中国人民大学出版社2007年版,第6页。

主体之间的横向民事关系，又调整纵向的行政关系。从规范上说，广义的海商法包括民商事法律规范、海运行政规范和涉及海运的刑事法律规范。从渊源上说，广义的海商法包括国内立法及相关司法解释、国际惯例、国际条约，在普通法国家还包括国内判例。狭义的海商法则只调整海上运输关系和船舶关系中平等主体之间的横向民商事关系。我国海商法法典采用了狭义海商法的表现形式。

（二）中国海商法的概念

依《中华人民共和国海商法》（以下简称《海商法》）第1条的规定，海商法是调整海上运输关系和船舶关系的法律规范的总和。从该条规定可以看出，我国海商法主要调整两大法律关系，即海上运输关系和船舶关系。“海上运输关系”主要指承运人、实际承运人和托运人、收货人或旅客之间，船舶出租人和承租人之间有关船舶运输的法律关系。这类关系属于横向的民事或商事关系，具体体现为各种合同关系，例如，以提单为书面表现形式的班轮运输合同、旅客运输合同、航次租船合同、定期租船合同、海上拖航合同等。“船舶关系”指船舶所有人、船舶经营人、出租人与承租人之间、船舶抵押人与受押人之间、保险人和被保险人之间、救助人和被救助人之间、海上侵权行为所涉及的当事人之间以船舶作为财产形成的法律关系。这类法律关系又可概括为三类：①合同关系，例如，保险合同、海难救助合同、船舶建造合同、船舶抵押合同、光船租赁合同等。②海上侵权关系，主要指船舶发生碰撞时产生的有关当事人之间的关系。③因海上特殊风险而产生的法律关系，例如，共同海损、责任限制等。

三、海商法的性质

海商法有其古老的渊源，它是由中古时代的航运惯例发展而来。在其形成与发展的过程中，对海商法的性质一直争论不休。学者对于海商法的性质，从陆法与海法、公法与私法、国内法与国际法、行政法与民商法等角度提出了各自的看法。有人认为其属于民法，有人认为应将其归入商法，还有人认为应将其归入经济法。从各国的情况看，在民商分立的国家，基本上将海商法归入商法或商法特别法的范畴；而在民商合一的国家中，则基本将其纳入民法特别法的范畴。

（一）广义的海商法是一个独立的法律部门

而从海商法这个法律部门来说，其调整的内容较多，既有私法的内容，又有公法的内容，既有民商法的内容，又有航港行政的内容，很难在性质上将其归入传统法律部门的某一类中，它实际上已发展形成了一个独立的法的部门，独立成为一个体系。海商法虽然属于海法，但区域不限于海上，许多

陆上的活动因为与海上航行有关也受海商法的支配。海商法虽然属于私法,但船舶登记、航海文书、船舶国籍这些航港行政的内容也应属于海商法调整的范围。因此,海商法律部门以私法为主,但也兼具公法性质。再者,海商法是商法,但诸如船舶碰撞、海员雇用等在性质上非属商法的内容也应适用海商法的规定。因此,广义地说,海商法作为一个法律部门包括了调整一切因航海而发生的权利义务关系的法律规范,它并不以商事为限,也不以私法性质为限。海商法典是国内法,而海商法律部门则具有相当的国际性,国际条约和国际惯例均是海商法律部门的渊源。

(二) 狭义的海商法是具有较强国际性的民法特别法

仅从法典的角度来分析,海商法调整的范围限于横向的民事关系,其性质也基本能统一到民法特别法上来。海商法作为一个法典是具有较强国际性的民法性质的特别法。在我国《海商法》的起草过程中,曾经有一稿由于包括了各个方面的内容而长达350条。后将海商法定位在民法性质的特别法这一基点上,其他方面的内容就相应被删除了。例如,有关行政法的内容,如“港航行政”一章、“船员资格”一章均被取消,有关船舶检验、船舶登记、海上交通安全等行政管理的内容均未作规定,将来由交通部制定专门的行政法规。关于船长救助人命的刑事处罚问题属于刑法的内容,应在刑法中规定。有关海事诉讼程序的内容,应在程序法中规定,于是取消了“程序规范”一章。此外,对于已有专门性规定的部分,海商法也未作规定。例如,因为我国已有《海上交通安全法》和《海洋环境保护法》,因而取消了“油污的责任”一章。

现在的海商法所调整的是海上运输关系和船舶关系。这些关系均为平等民事主体之间的横向财产关系和经济关系,属于民事法律的范畴。但海商法又与民法有许多不同之处:①尽管两者均为国内立法,但海商法具有较强的涉外性,具体表现在,海商法的渊源除了国内立法外,还包括国际条约和国际惯例;在海商法的效力范围上,其效力可及于本国海域的外国船舶、外国海域的本国船舶以及外国海域的外国船舶。②两者调整的社会关系也有一定的区别,民法调整的是财产关系和人身非财产关系,海商法调整的是海商和海事关系,虽然这些关系均属于横向的民事法律关系,但后者具有较强的技术性和专业性,许多问题是民法中没有涉及的。③由于在海商领域存在的特殊风险,因而海商法采用了与民法不同的责任制度和赔偿制度。在责任制度上,民法采用的是严格的责任制度,而海商法采用的是不完全的过失责任制度。在赔偿上,民法采用的是按实际损失赔偿的原则,而海商法则采用了法定的责任限制,因而称海商法为特别法。可见,海商法是具有较强国际性的

民法特别法，其与民法在法律适用上的原则应该是：当海商法与民法有不同规定时，适用海商法的规定；海商法没有规定的，适用民法的规定。例如，海商法对船舶碰撞进行了专门的规定，但对于船舶与码头设施相撞等情况海商法没有规定，有关后者的损害赔偿应当适用《民法通则》关于侵权行为损害赔偿的规定。

四、海商法的适用范围

（一）“水域”的范围

依海商法的规定，海商法在水域上适用于海洋和沿海（有些章节不适用于沿海），依我国《海商法》第2条之规定，《海商法》所称海上运输，是指海上货物运输和海上旅客运输，包括海江之间、江海之间的直达运输。海商法属于海法，其许多内容是针对海上特有的风险的，因此，海商法的适用在地域上一向有一定的要求，一般也会对海与非海有一个界定，例如，英国过去以江河入口处的第一道桥梁作为海与非海的界线，因为海船较大，一般不能从桥梁下通过。

因为海商法的重心在“海”，从海上伸入内陆的“水”，应以海船能达到的“水”为标准，适用海商法，海船不能达到的地方是海的止境，即使其上游变宽变深又可供海船航行了，如江河湖泊地带，仍不能视其为与海相通的水域，这些区域也不应适用海商法。当然，可供船舶航行也不是绝对的，如在海边的浅滩部分或海湾处，虽然其深度不能供海船航行，但仍是海的一部分，如在这些地方发生船舶碰撞、共同海损、救助、船舶搁浅等事件，仍应适用海商法的规定。而对于一些本来不能供海船航行的地带，但由于洪水等临时性的原因而使海船可以航行了，仍不能使其变为海商法中的“水”，因而不能适用海商法。

（二）“船舶”的范围

“船”是从事海上活动的必要物，海商法中的“船”不是一般意义上的船舶，依我国《海商法》第3条的规定，《海商法》所称船舶，是指海船和其他海上移动装置，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。

依《海商法》的规定，总吨位未满20吨的船舶为小船。不足上述吨位的船舶不适用海商法。军用船舶是供作战用途的船舶，而不是商船，不适用海商法的规定，公务船舶指专用于公务目的的船舶，此类船舶的使用不是以营利为目的，其地位也与商用船舶不同，因此也不适用海商法的规定。

（三）“事项”的范围

“事”指“海商法调整的事件”，在事件上，适用于海商法的“事件”要求