



第四版

# 海商法

MARITIME LAW

司玉琢 主编



免费提供配套  
教学课件



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

法 学 阶 梯  
INSTITUTIONES

普通高等教育法学规划教材

# 海 商 法

Maritime Law

| 第四版 |

主 编 | 司玉琢

撰稿人 | 傅廷中 胡正良

以姓氏拼音为序 | 李 海 司玉琢

汪鹏南 朱 清



法律出版社

始于1954年

[www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

好书,同好老师和好学生分享

## 图书在版编目(CIP)数据

海商法 / 司玉琢主编. -- 4 版. -- 北京 : 法律出版社, 2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1890 - 9

I. ①海… II. ①司… III. ①海商法—高等学校—教材 IV. ①D996.19

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 006574 号

海商法(第四版)  
HAISHANGFA  
(DI-SI BAN)

司玉琢 主编

责任编辑 吴 昉  
装帧设计 乔智炜

出版 法律出版社  
总发行 中国法律图书有限公司  
经销 新华书店  
印刷 三河市龙大印装有限公司  
责任印制 沙 磊

编辑统筹 法律教育出版分社  
开本 787 毫米×1092 毫米 1/16  
印张 26.5  
字数 612 千  
版本 2018 年 1 月第 4 版  
印次 2018 年 1 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ [www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

投稿邮箱/ [info@lawpress.com.cn](mailto:info@lawpress.com.cn)

举报维权邮箱/ [jbwq@lawpress.com.cn](mailto:jbwq@lawpress.com.cn)

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1890 - 9

定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 出版说明

法律出版社在其奋进发展的六十年光辉历程中,秉精诚之心,集全社之力,服务于我国法学教育事业,致力于法学教材出版。尤其在改革开放三十余年间,本社以“传播法律信息,推进法制进程,积累法律文化,弘扬法治精神”为宗旨,协同司法部法学教材编辑部,规划并组织出版了国家“八五”、“九五”期间的法学规划教材,为我国改革开放之初的法学教育和法治建设做出了开创性贡献;进入21世纪之后,法律出版社又根据教育部的部署和指导,相继规划并组织出版了“十五”、“十一五”和“十二五”法学规划教材,为我国法学教育事业的发展与改革付出了艰辛努力。

承蒙法学教育领域专家作者的信任,以及广大法律院校师生的支持,法律出版社经过三十年的发展与积累,相继出版各类法学教材达四百余种。在学科范围方面,完成以法学核心课程为重心,涉及法学诸学科的“全品种”横向结构;在培养层次方面,健全以本科教育为根本,兼顾职业教育和研究生教育的“多层次”纵向结构,进而打造“法律版”法学教科书体系,以期更好地为法学教育服务,为法治建设贡献绵薄之力。

近年来,法律出版社应因法学教育的发展变化,在教材编写体例及系列安排方面做出相应调整。在教材编写体例方面,结合当前教学实际与培养方案,将系统、全面的理论知识讲授与灵活、丰富的法律实践和能力训练相结合,倡导教材内容差异化,增加教材可读性,以期更好地培养法科学学生的思维能力和法学素养。在教材系列安排方面,全力推进新品教材编写与注重既有教材修订相结合,根据教材风格与特色进行适当的套系整合,集中现有的国家级规划教材和在编的规划教材,形成以“普通高等教育法学规划教材”为名的全新教材系列。

本系列教材多为出版多年并广受好评的经典教科书。此次全新推出,既是向长期以来关心支持法学教育出版事业的专家作者的崇高致敬,也是法律出版社为中国当代法学教育事业发展拳拳努力之情的真诚表达。法律出版社将以高度的精品意识和质量标准,不断丰富、完善本系列教材的结构和内容;除教材文本之外,还将配有多层次、多形式的教辅材料,更好地为广大师生服务。

“好书,同好老师和好学生分享”,法律出版社愿与法律共同体诸同仁,分享好书,分享智识,分享法治进程中的点点滴滴!

## 作者简介

(以姓氏拼音为序)

**傅廷中** 法学博士;清华大学法学院教授、博士生导师,大连海事大学兼职教授;兼任中国海商法协会、中国海洋法学会和中国世贸组织法研究会常务理事,中国法律咨询中心专家委员会委员,中国海事仲裁委员会仲裁员。

**胡正良** 法学博士;上海海事大学法学院教授、海商法研究中心主任,大连海事大学法学院海商法博士生导师;兼任中国海事仲裁委员会仲裁员,中国海商法协会常务理事,中国海事专家委员会常务委员会委员。

**李海** 法学博士;一级律师,大连海事大学法学院教授、博士生导师;兼任中国海事仲裁委员会仲裁员,中国海商法协会副主席。

**司玉琢** 大连海事大学法学院教授、博士生导师;兼任国际海事委员会(CMI)提名委员会委员,中国海事仲裁委员会顾问,《中国海商法研究》主编。

**汪鹏南** 大连海事大学兼职教授,中国海事仲裁委员会仲裁员;海事律师。

**朱清** 一级律师;大连海事大学兼职教授,兼任中国海事仲裁委员会仲裁员,中国海商法协会理事。

## 第四版说明

本教材第三版自2012年9月再版以来,又过去5年了。这5年间,国际海事立法发生了如下变化:国际海事委员会(CMI)第40届大会在北京召开,会议涉及船舶司法出售(《北京草案》)、《鹿特丹规则》、《1989年国际救助公约》、《2004年约克—安特卫普规则》、亚洲造船业、跨境破产、南北极法律问题、海事仲裁、海上保险法、船员公平待遇立法、海盗、近岸石油开发等法律议题;<sup>[1]</sup>国际海事委员会第42届国际大会通过了新的《2016年约克—安特卫普规则》(YAR2016);<sup>[2]</sup>英国《2015年保险法》在议会获得通过,<sup>[3]</sup>该法被视为英国近一百年来保险法发展史上最重大的变革,对各国海上保险立法都将产生重要影响,2016年12月,又起草了《2016年可保利益草案》;<sup>[4]</sup>《2001年保护水下文化遗产公约》于2009年1月2日生效;《2007年内罗毕国际船舶残骸清除公约》(简称《内罗毕公约》)已于2015年4月14日生效,2017年2月11日对我国(不含港澳地区)生效;为了阻断有害生物的传播,国际海事组织(IMO)通过了《2004年国际压载水和沉积物控制与管理公约》,该公约将于2017年9月8日生效;2007年6月,国际劳工组织(ILO)通过了《国际渔业劳工公约》,该公约将于2017年11月16日生效。此外,波罗的海国际航运公会(BIMCO)于2015年10月15日发布了2015年版的定期租船格式合同(NYPE)。

2012年以后,与海商法密切相关的国内立法有:2012年《航道法》、《海洋石油勘探开发环境保护管理条例(修订)》、《防治海洋工程建设项目污染损害海洋环境管理条例(修订)》;2016年2月26日中华人民共和国第十二届全国人民代表大会常务委员会第十九次会议通过了《中华人民共和国深海海底区域资源勘探开发法》,自2016年5月1日起施行;2016年11月7日第十二届全国人民代表大会常务委员会第二十四次会议通过并实行的《海洋环境保护法(修订)》;2016年12月8日交通运输部第29次部务会议通过《中华人民共和国船舶登记办法》,自2017年2月10日起施行;<sup>[5]</sup>2017年3月15日第十二届全国人大五次会议表决通过了《中华人民共和国民法总则》,自2017年10月1日起施行。此外,此间最高人民法院发布的相关司法解释有:最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释(一)》;<sup>[6]</sup>最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(二)》;<sup>[7]</sup>最高

[1] 会议于2012年10月14日至10月19日在北京举行。

[2] 会议于2016年5月3~6日在纽约召开。

[3] 2015年2月12日通过,并于2016年8月生效。

[4] The Draft Insurable Interest Bill 2016.

[5] 2016年12月13日交通运输部令2016年第85号。

[6] 法释[2012]24号,2012年12月28日。

[7] 法释[2013]14号,2013年5月31日。

人民法院《关于海事法院可否适用小额诉讼程序问题的批复》〔8〕最高人民法院《关于海上保险合同的保险人行使代位请求赔偿权利的诉讼时效期间起算日的批复》〔9〕最高人民法院《关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》〔10〕最高人民法院《关于扣押与拍卖船舶适用法律若干问题的规定》〔11〕最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(三)》〔12〕最高人民法院《关于海事诉讼管辖问题的规定》〔13〕最高人民法院《关于海事法院受理案件范围的规定》〔14〕最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国物权法〉若干问题的解释(一)》〔15〕

随着海商法理论研究和司法实践的不断深入,近年来,围绕海难救助、船舶融资租赁、钻井平台污染、邮轮旅游、航次租船合同下是否存在实际承运人等法律问题开展研究;指导性案例如:“中威轮船案”〔16〕“‘加百利’轮海难救助合同纠纷案”〔17〕等,这些都在一定程度上深化和发展了海商法理论与实践。

基于上述情况,为了及时吸纳海商法发展的最新成果,确保教材的先进性,更好地满足教学和研究的需要,我们对本教材进行了再次修订和补充,部分内容进行了更新。

此次修订仍然是原作者负责各自的章节。司玉琢:第一章、第八章、第九章、第十一章;胡正良:第四章、第五章、第六章、第七章;李海:第二章、第十二章;傅廷中:第三章、第十章;朱清:第十四章、第十五章;汪鹏南:第十三章。

核稿中,海商法博士生曹兴国做了许多具体工作,在此表示感谢。

本书错误之处,敬请批评指正。

司玉琢

2017年6月11日于大连

〔8〕 法释〔2013〕16号,2013年6月19日。

〔9〕 法释〔2014〕15号,2014年12月25日。

〔10〕 法释〔2015〕1号,2015年1月6日。

〔11〕 法释〔2015〕6号,2015年2月28日。

〔12〕 法释〔2015〕21号,2015年11月26日。

〔13〕 法释〔2016〕2号,2016年2月24日。

〔14〕 法释〔2016〕4号,2016年2月24日。

〔15〕 法释〔2016〕5号,2016年2月22日。

〔16〕 2010年12月23日最高人民法院(2010)民申字第1269号民事裁定书。

〔17〕 (2016)最高法民再61号。

## 第三版说明

本教材自2007年出版第二版以来,国际国内海事立法或者与海事立法相关的立法又有了较大的变化。例如,2008年12月11日,联合国第63届大会第67次会议通过了《全程或部分海上国际货物运输合同公约》(也称《鹿特丹规则》),它将对各国货物运输法乃至海商法的其他领域产生重要影响。2010年7月1日施行的《中华人民共和国侵权责任法》,融会了现代侵权法的理念,对海上侵权立法将产生重要影响。我国作为世界第二大经济体,明确提出“制定和实施海洋发展战略,促进海洋经济发展”的任务。为适应本学科相关理论和国民经济的新发展,满足课堂教学和自学的新需求,我们对本教材进行了修订与完善。

本次修订,除了补充新的理论或制度,剔除已过时或不妥的理论和制度外,为了便于学习,在写作形式上也作了改进:每章前增加“学习目的”栏目,指出本章的学习目标、效果和重点;每章后增设“案例练习”,启发学生思路,巩固所讲授内容的应用性和可操作性,并提出需讨论的法律问题;在本书的最后推荐若干“网络资源”,方便学生拓展阅读,获取有用信息和资料。

此次修订仍然是原作者负责各自的章节。司玉琢:序、第一章、第八章、第九章、第十一章;胡正良:第四章、第五章、第六章、第七章;李海:第二章、第十二章;傅廷中:第三章、第十章;朱清:第十四章、第十五章;汪鹏南:第十三章。

《海商法》第六章是船舶租用合同,第七章是海上拖航合同。为了与《海商法》中的章节编排一致,本次修订中作了相应变更。

核稿中,海商法博士生荣璞珉做了许多具体工作,在此表示感谢。

本书错误之处,敬请批评指正。

司玉琢

2012年6月30日于大连



## 第二版说明

2003年7月,《海商法》一书作为教育部普通高等教育“十五”国家级规划教材出版,2006年又被教育部列为普通高等教育“十一五”国家级规划教材。教材出版三年多来,受到广大读者的欢迎和青睐。随着国际国内海事立法的发展,为了更好地满足教学和研究的需要,应法律出版社要求,我们对其进行了修订和补充,部分内容进行了更新。

此次修订仍然是原作者负责各自的章节,具体如下:司玉琢负责序、第一章、第八章、第九章、第十一章;胡正良负责第四章、第五章、第六章、第七章;李海负责第二章、第十二章;傅廷中负责第三章、第十章;朱清负责第十四章、第十五章;汪鹏南负责第十三章。

本书错误之处,敬请批评指正。

司玉琢

2007年1月于大连

## 第一版前言

由法律出版社出版的《海商法》一书,是被教育部列为普通高等教育“十五”国家级规划教材,它是在《新编海商法学》(第三版)的基础上,原作者作了较大的修改和补充后,以崭新的面貌与读者见面的。

我国是一个贸易大国,也是航运大国。随着国际贸易和海上运输的迅猛发展,近年来,各法律院校系的学生,学习海商法的热情空前高涨,此书的出版就是为了满足高等院校对海商法教材的需要。

本书的特点是:第一,以调整平等主体间的权利义务关系为内涵,以我国《海商法》为主线,力求系统、完整和统一;第二,理论与实践相结合,既研究现实海事立法、司法和航运实践问题,又对海商法中的一些重大理论问题加以探讨,并使之有机地结合,为理论和实践提供指导和借鉴作用;第三,注意吸收国内外在海商法方面的最新研究成果,反映国际国内海事立法的最新特点和趋势。本书可作为高等院校相关专业本科生和研究生的海商法教材,也可作为理论研究者、海事司法工作者和航运专业人员的参考书。参加本书撰写的是:

司玉琢:第一章、第八章、第九章、第十一章;胡正良:第四章、第五章、第六章、第七章;傅廷中:第三章、第十章;李海:第二章、第十二章;朱清:第十四章、第十五章;汪鹏南:第十三章。

全书由司玉琢统稿、定稿。本书错误之处,敬请读者批评指正。

# 目 录

第一章 绪论 .....	( 1 )
第一节 海商法的概念 .....	( 1 )
第二节 海商法的形式 .....	( 3 )
第三节 海商法的特点 .....	( 6 )
第四节 海商法法律规范 .....	( 7 )
第五节 海商法法律关系 .....	( 10 )
第六节 海商法的历史发展 .....	( 14 )
第二章 船舶物权 .....	( 22 )
第一节 船舶物权概述 .....	( 22 )
第二节 船舶所有权 .....	( 25 )
第三节 船舶抵押权 .....	( 34 )
第四节 船舶优先权 .....	( 42 )
第五节 船舶留置权 .....	( 54 )
第三章 船员 .....	( 63 )
第一节 船员概述 .....	( 63 )
第二节 船长 .....	( 68 )
第三节 船员劳动合同 .....	( 71 )
第四章 海上货物运输合同 .....	( 75 )
第一节 海上货物运输合同概述 .....	( 75 )
第二节 提单 .....	( 104 )
第三节 海运单 .....	( 122 )
第四节 电子提单 .....	( 125 )
第五节 海上货物运输国际公约 .....	( 128 )
第六节 水路货物运输合同 .....	( 154 )
第七节 航次租船合同 .....	( 162 )
第八节 国际货物多式联运合同 .....	( 176 )

<b>第五章 海上旅客运输合同</b> .....	(184)
第一节 海上旅客运输合同概述 .....	(184)
第二节 海上旅客运输合同当事人的主要权利和义务 .....	(187)
第三节 海上旅客运输法律规章与国际公约 .....	(191)
<b>第六章 船舶租用合同</b> .....	(197)
第一节 船舶租用合同概述 .....	(197)
第二节 定期租船合同 .....	(198)
第三节 光船租赁合同 .....	(211)
第四节 船舶租购合同 .....	(216)
第五节 船舶融资租赁合同 .....	(217)
<b>第七章 海上拖航合同</b> .....	(221)
第一节 海上拖航合同概述 .....	(221)
第二节 海上拖航合同当事人的主要权利和义务 .....	(224)
<b>第八章 船舶碰撞</b> .....	(228)
第一节 船舶碰撞概述 .....	(228)
第二节 船舶碰撞的责任主体 .....	(233)
第三节 过失碰撞 .....	(235)
第四节 船舶碰撞损害赔偿 .....	(241)
<b>第九章 海难救助</b> .....	(247)
第一节 海难救助概述 .....	(247)
第二节 海难救助成立的要件 .....	(251)
第三节 救助报酬 .....	(254)
第四节 有关的国际公约 .....	(257)
<b>第十章 共同海损</b> .....	(268)
第一节 共同海损概述 .....	(268)
第二节 共同海损损失的表现形式 .....	(272)
第三节 共同海损与当事人过失的关系 .....	(278)
第四节 共同海损时限与担保 .....	(282)
第五节 共同海损理算 .....	(284)
第六节 共同海损理算规则与共同海损制度的发展趋势 .....	(290)
<b>第十一章 船舶污染损害赔偿</b> .....	(299)
第一节 船舶污染损害赔偿概述 .....	(299)

第二节	船舶油污损害赔偿的国际立法	(303)
第三节	船舶燃油污染损害赔偿	(316)
第四节	船舶运输有毒有害物质污染损害赔偿	(319)
第五节	船舶油污损害赔偿国内立法	(322)
<b>第十二章</b>	<b>海事赔偿责任限制</b>	<b>(326)</b>
第一节	海事赔偿责任限制概述	(326)
第二节	海事赔偿责任限制制度的核心内容	(328)
第三节	海事赔偿责任限制的国际公约	(333)
<b>第十三章</b>	<b>海上保险合同</b>	<b>(341)</b>
第一节	海上保险合同概述	(341)
第二节	海上保险合同法	(344)
第三节	海上货物运输保险合同	(355)
第四节	船舶保险合同	(360)
第五节	保赔保险合同	(366)
第六节	其他海上保险合同	(369)
<b>第十四章</b>	<b>海事诉讼时效</b>	<b>(372)</b>
第一节	诉讼时效概述	(372)
第二节	海事诉讼时效	(374)
第三节	诉讼时效中止	(377)
第四节	诉讼时效中断	(378)
第五节	关联诉讼时效	(380)
<b>第十五章</b>	<b>涉外海事关系法律适用</b>	<b>(382)</b>
第一节	涉外海事关系法律适用概述	(382)
第二节	船长、船员关系法律适用	(386)
第三节	船舶物权关系法律适用	(388)
第四节	海商合同关系法律适用	(390)
第五节	海事侵权行为法律适用	(391)
第六节	共同海损行为法律适用	(392)
第七节	海事赔偿责任限制法律适用	(393)
第八节	海事诉讼与仲裁程序法律适用	(394)
<b>网络资源</b>		<b>(399)</b>
<b>主要参考书目</b>		<b>(403)</b>

# 第一章 绪 论

## —— | 学习目的 | ——

通过本章学习,了解海商法学是以海商法现象为研究对象的各种研究活动和认识成果的总称。重点掌握海商法的调整对象、特点、性质和形式(渊源);结合海事法律的特点,熟悉海商法法律规范、海商法法律关系与普通法律的异同,一般了解海商法的历史发展。

## 第一节 海商法的概念

### 一、海商法学的概念

海商法学是以海商法及其发展规律为研究对象的法律分支学科。它通过对海商法的历史沿革、海商法的性质和地位、海商法的特征、海商法的形式(渊源)以及海商法中多种具体法律制度的研究,来揭示海商法发生和发展的一般规律,从而给海商法以理论上的指导,为海商法的发展奠定理论基础。

### 二、海商法的概念

海商法有广义和狭义之分。广义海商法(maritime law)所调整的范围,既有私法内容,也有公法内容,甚至包含一定范围的国际法内容(如船舶航行权、国有船舶豁免等)。〔1〕狭义海商法是调整平等主体间海上运输关系和船舶关系的法律规范的总称。本教材凡没有特别说明的均指狭义海商法。

海商法作为一个特殊的法律部门,目前在国际上尚没有统一的定义。各国法律规定或学者们的观点也不尽相同。

英美海商法学者认为,“海商法是调整船舶与航运通常使用的术语”;〔2〕波兰《海商法》第1条规定,海商法是“调整有关海上运输法律关系的法律”;法国学者则认为,“海商法调整商业性航海活动”;我国台湾地区海商法学者也认为,“海商法是以海上商事为规范对象的一种商事法”;〔3〕内地海商法学者有的认为,“海商法是调整在航海贸易中与船舶有关的各种关系的

〔1〕 See Thor Falkanger, Hans Jacob Bull, Lasse Bratset, *Scandinavian Maritime Law*, Universitetsforlaget, 2008, p. 23.

〔2〕 参见《英国大百科全书》第11卷和《美国大百科全书》第18卷“Maritime Law”条。

〔3〕 郑玉波:《海商法》,三民书局1985年版,第1页。

法规的总称”。〔4〕上述观点集中反映了英美法系国家和大陆法系国家在海商法概念上的区别,其根源在于对海上运输性质的不同理解。换言之,海上运输究竟属于生产活动,还是商业活动?这是决定海商法性质和定义的基础。根据马克思主义政治经济学的基本理论,今天的海上运输,在经济领域里肩负着两项任务:(1)负责把产品或原料从一个生产场所运到另一个生产场所;(2)通过运输实现产品从生产领域到消费领域。这就是通常所说的生产过程在流通过程内的继续。

对于第一点,海上运输所具有的生产性质,一般不会有太大异议。因为,不管是矿砂、原油等工业原料,还是成套设备,这种劳动对象的位置改变,如同棉花由梳棉车间运输到纺纱车间,煤炭由井下运输到地面一样,是整个生产过程中不可缺少的环节。它所必需的劳动资料和劳动力,以运输费用的形式追加到运输的产品中去,所不同的只不过是海上运输把初次完成的产品,从一个独立的生产场所运到相隔甚远的另一个生产场所罢了。

海上运输的第二个任务,是实现商品从生产领域到消费领域,也就是“在商品流通领域中对生产和消费之间的联系起中间作用的劳动”。〔5〕这种劳动主要包括两部分:一部分是属于生产过程在流通领域中的继续,如从事商品的分类、包装、运送、装配和保管等;另一部分是形成商品形态变化,即在把商品变成货币和把货币变成商品过程中所发生的,包括销售、价格计算、簿证、出纳、通信等劳动,这是非生产性的、纯粹的商业劳动。〔6〕显然,海上运输应该属于前一部分——生产性劳动,而不是商业劳动。

商业性航海活动反映的是中世纪商航一体时代的运输特点,船舶所有人和货主是同一个人。他们从事海上运输的目的是到海外进行商品交换,航海只是一种手段,所以也称航海贸易,亚洲国家称为“海商”,调整此种关系的法律规范的总称叫“海商法”。自18世纪末至19世纪初,西欧完成了产业革命,国际贸易和航运事业蓬勃发展,商航一体的时代开始解体,海上运输成为独立的部门后,海上运输活动是属于生产行为还是商业行为,学术界有不同观点。笔者认为,根据传统的政治经济学理论,判断海上运输是生产行为还是商业行为,最重要的标准应该是以物质的形态变化来区分。即如果物质(货物)只是发生了位置的改变,这就是生产行为;如果物质不但发生了位移,更重要的是发生了形态的变化,即由商品变成货币,这就是商业行为,此时,海上运输是一种以平等民事主体地位从事的服务性活动。〔7〕持相反观点的学者认为,海上运输发展成独立的市场、以平等主体资格提供服务性劳动、追求商业利益是其本身的发展动力,这些决定了海上运输行为具有商业行为的性质。〔8〕

如果不再把海上运输看作一种商业性活动,海商法的名称也应正名为“海事法”。〔9〕这里的“海事”是广义的海事,即包括了海上运输中发生的和与船舶有关的各种特定民事关系。

### 三、海商法的调整对象

调整对象是指某一法律部门所调整的特定的社会关系,它是划分法律部门的基本依据和出发

〔4〕 吴焕宁主编:《海商法学》,法律出版社1989年版,第2页。

〔5〕 《马克思恩格斯全集》(第25卷),人民出版社1982年版,第540页。

〔6〕 对商业劳动的分类,有人提出异议,认为售货员、簿记、出纳员等劳动也是生产性劳动。

〔7〕 高宗泽、司玉琢:《再论海商法的调整对象和适用范围——兼论海商法的名称及定义》,载《司玉琢海商法论文集》,法律出版社1995年版,第8页。

〔8〕 韦经建主编:《海商法》,吉林人民出版社1994年版,第14页。

〔9〕 考虑我国海商法并未易名,为一致起见,本书仍沿用“海商法”习称。

点。不同的部门法律有不同的调整对象。调整就是对社会关系和人们的行为在法律上做出肯定或否定的评价。海商法应以哪些社会关系为其调整对象,人们颇有争议。但是从上述关于狭义海商法的定义可以看出,它的调整对象仅限于平等主体间特定海上运输关系和船舶关系,从而依海商法规范对该社会关系和人们的行为在法律上做出肯定与否定的评价。《海商法》第1条规定,“为了调整海上运输关系、船舶关系,维护当事人各方的合法权益,促进海上运输和经济贸易的发展,制定本法”。根据这一规定,我国《海商法》的调整范围应包括以下几方面的社会关系。

1. 有关海上运输的合同关系。主要是围绕着提单(bill of lading, B/L)、租船合同(charter party, C/P)、拖航合同(contract of towage)、旅客运输合同(contract of carriage of passengers)、救助合同(contract of salvage)、保险合同(contract of insurance)等所发生的合同当事方之间的民事法律关系。

2. 海上侵权关系。主要指因船舶碰撞、船舶污染海洋环境等行为所造成的人身伤亡、财产损失的当事方或者加害方与受害方之间的法律关系。

3. 海上风险产生的特殊民事法律关系。如共同海损中有关各方分摊与补偿的关系;海事赔偿责任限制中的船舶所有人、救助人与限制性债权人之间的关系;救助人与被救助人之之间的关系等。

上述特定关系主要表现为民事权利义务关系,特别是债权债务关系,属民法范畴。因此,海商法或者我国参加的国际公约没有规定的,又没有国际惯例可遵循,则适用民法或者相关法律规定。<sup>[10]</sup>

#### 四、海商法的性质

关于海商法的法律属性,与海商法的调整对象直接相关。狭义海商法仅仅或者主要是调整平等主体之间的横向民事关系,不调整或者主要不是调整纵向的行政及刑事关系。因此,在民商分离立法的国家,将其归属于商法的特别法,而在民商合一的国家,将其归属于民法的特别法,我国《海商法》即属于后者。但对于广义海商法的法律属性则不然,它既调整平等主体之间的横向民事关系,又调整非平等主体之间的纵向关系(海事行政、刑事关系)。是一个独立的、综合的、自成一体的法律部门。笔者认为,随着我国海洋强国战略和“一带一路”建设的实施,适当扩大海商法的调整范围,按照广义海商法的架构修改现行《海商法》的时机已经成熟。因此,从立法上把海商法作为一个独立的法律部门,在学理上作为一个独立的法学学科,比简单地将其划归为某个法律部门的分支或属于某个法律部门的特别法更为适宜。

## 第二节 海商法的形式

海商法的形式(渊源)<sup>[11]</sup>主要是指不同国家机关依法制定的各种具有不同效力的有关海

[10] 参见《海商法》第268条第2款。

[11] 在法学理论上,过去法学家们将法的表现形式称为“法的渊源”,由于对“渊源”一词理解的歧义,近年来国内外法学家都主张摒弃“法的渊源”一词,而使用“法的形式”一词。



事的规范性文件。这些规范性文件就是海商法法律规范的具体表现形式,它因制定的国家机关的不同而有不同的效力。

在我国,海商法的表现形式主要有国内立法、国际条约和国际航运惯例。

## 一、国内立法

国内立法是海商法的主要表现形式。

国家机关制定的关于海事方面的法律、法规、条例、规定、办法、决议和指示等规范性文件都是海商法的表现形式。在这些规范性文件中,法律具有最重要的地位。作为法的规范性文件,法律是指拥有立法权的国家机关依照立法程序制定和颁布的规范性文件。在我国,全国人民代表大会及其常务委员会按照立法程序制定和颁布的规范性文件称为法律,例如,《民法通则》《民事诉讼法》《海上交通安全法》《海洋环境保护法》以及《海商法》等。法律作为法的表现形式,始终处于主导地位,具有特殊的效力,是我国海商法的主要形式。

次于法律的是由国务院颁发的海事法规,如《船员条例》《内河交通安全管理条例》《防治船舶污染海洋环境管理条例》等。

次于海事法规的是国家行政机关制定的部门规章,包括命令、规定、办法、决议和指示等,如《国内水路旅客运输规则》《国内水路货物运输规则》《船舶最低安全配员规则》等。

新中国成立六十多年来,国务院和有关主管部门制定了许多有关航运管理、船舶管理、海上航行安全、海损事故处理和损害赔偿等方面的法规和部门规章,这些规范性文件,都是海商法的重要形式。

## 二、国际条约

国家正式参加的有关海商法方面的国际条约是该国海商法的重要表现形式。属于海商法方面或与海商法内容有关的国际条约很多,但是并非一切国际条约都无条件地在任何一个国家内生效。根据国际法和国家主权原则,除了要经过一国政府签署、批准或加入的有关海事国际条约的必要程序外,还必须解决国际法与国内法的关系,只有海事国际条约对该国具有法律拘束力时,方可成为该国海商法的表现形式。

“我国宪法没有对条约的适用问题做出规定,而且也没有专门的法律对此做出统一的、明确的规定。”<sup>[12]</sup>根据条约法上的一个重要原则——“国际条约信守原则”,各缔约国间应当互相信赖,“诚实地和正直地履行条约”,<sup>[13]</sup>从而确保国际关系的稳定和统一。但这绝不是说,国际公约可以直接取代国内法。在处理国际公约与国内法关系的问题上,国际法理论存在“一元论”(monism)<sup>[14]</sup>和“二元论”(dualism)<sup>[15]</sup>的不同学说,按照“一元论”的观点,一国参加的国际公约自然成为国内法,组成国内法律体系的一部分,约束国家与个人,无须二次立法;与“一元论”相对,“二元论”认为国际公约与国内法是截然不同的两种法律秩序,要使国际公约成为国

[12] 万鄂湘、孙焕为:《论多边商贸条约在中国的适用》,载《中国对外贸易》2001年第3期。

[13] 李浩培:《李浩培文选》,法律出版社2000年版,第665页。

[14] 参见《牛津法律大辞典》,光明日报出版社1988年版,第617页。

[15] 参见《牛津法律大辞典》,光明日报出版社1988年版,第272页。