

海商法文库

Basic Theory of Private International Maritime Law



海事国际私法原论

王国华 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

Basic Theory of Private International Maritime Law



海事国际私法原论

王国华 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

海事国际私法原论/王国华著. —北京:北京大学出版社, 2007. 2
(海商法文库)

ISBN 987 - 7 - 301 - 11583 - 1

I. 海… II. 王… III. 海事处理 - 国际私法 IV. D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 012819 号

书 名: 海事国际私法原论

著作责任者: 王国华 著

责任编辑: 张兴群 王业龙

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 11583 - 1/D · 1690

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印刷者: 三河市新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650 毫米×980 毫米 16 开本 21 印张 333 千字

2007 年 2 月第 1 版 2007 年 2 月第 1 次印刷

定 价: 30.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话: 010 - 62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

序 言

上海海事大学自 20 世纪 80 年代开设海事国际私法课程,由张既义先生等著名教授授课,至今已经有二十余年的历史。二十余年来,海事国际私法课程已经成为我校法律专业本科生和研究生的必修课程,并且成为上海市重点学科国际法的三个研究方向之一。《中华人民共和国海商法》专门就涉外海事关系的法律适用问题作了原则性的规定。海事国际私法也已经成为我国海事法院审理涉外海商海事案件、解决海事法律适用问题不可或缺的重要工具。

然而,在我国,专门研究海事国际私法的著作和教材并不多,对海事国际私法的研究有待深化,有关海事法律适用法还存在许多待解的问题,需要进行更加深入地研究。

王国华博士在多年从事海商法、国际私法和海事国际私法的教学与研究的基础上,完成了《海事国际私法原论》一书的写作。本书就海事国际私法的概念、调整对象、法律规范、渊源,海事国际私法的历史、连结点和法律适用原则,外国法的查明和识别、海事法律关系法律冲突法和统一实体法以及诉讼和仲裁程序法等问题进行了比较深入系统的论述,对于我国国际私法学者和海商法学者进一步研究海事领域的国际私法问题将会有所启迪。

我受王国华教授之托,审订了本书,并欣然为之作序。相信本书的出版,必将促进我国海事国际私法研究的深入开展,并对海事司法等部门解决海事领域的法律适用问题也不无裨益。

上海海事大学校长、法学教授 於世成

2006 年 9 月

前 言

作为国际私法的分支学科,海事国际私法调整涉外的海事关系,即国际海上运输关系和船舶关系,船舶及船舶运营的特殊性决定了海事国际私法的特殊地位,具有相对的独立性。海事国际私法中的各种特殊法律制度以及连结因素的多元化等特征,都决定了有必要把涉外海事关系从涉外民事关系中划分出来进行专门研究,从而形成专门的海事国际私法。经历了漫长的发展阶段,海事国际私法的理论和实践日臻成熟,并在国际经济和贸易当中发挥着重要作用。

国际社会各阶层已经认识到海事国际私法的特性及其重要地位,并对其进行了比较系统的研究,确定了理论体系和基本框架。国际海事委员会为海事国际私法的统一做了大量的工作,各国海事法协会积极配合,为海事国际私法的研究提供了大量的资料;相关国家的法学研究者锲而不舍地钻研海事国际私法理论,从而形成一套独特的海事国际私法的理论体系;海事法院在审理海事案件的过程中,面临着海事国际私法的识别、外国法查明等法律适用的具体问题,而正确适用法律是公正裁判的基础,因此,需要对实践中的海事国际私法问题进行研究以指导海事审判实践。

我国对海事国际私法的研究初始于 20 世纪 80 年代。随着对外开放政策的实施,我国海上运输业蓬勃发展。在远洋运输中,具有涉外因素的海上运输关系和船舶关系不断产生,如何调整涉外海事领域的法律关系,以解决海事案件的管辖权、海事关系的法律适用以及海事案件判决的承认与执行等问题则成为亟待解决的法律课题。在研究传统的国际私法和海事法理论的同时,我国国际私法学者和海事法学者涉足于海事领域的国际私法问题。中国国际私法学会把海事国际私法问题作为年会专题进行研究讨论。全国高等学校法学专业核心课程教材《国际私法》也设专章研究海事法律冲突

法。在海事院校法律专业,更把海事国际私法列为专业必修课程。在我国召开的第二十届世界法律大会设专题讨论海事海商法律问题。我国的海事法院对实践中出现的海事关系的法律适用问题进行研究。

我国拥有丰富的海洋运输资源。在我国经济发展的进程中,海上运输必将发挥更大的作用。而构建和谐海上运输关系和船舶关系、保护各方当事人合法权益以增进我国海上竞争实力,需要海事国际私法的保驾护航。因此,应该重视对海事国际私法的研究。

笔者多年来一直保持对海事国际私法的极大关注和研究热情,并不断更新研究成果。相信这部《海事国际私法原论》能够对我国海事国际私法的学习和深入研究起到抛砖引玉的作用。

王国华

2006年7月

目 录

第一编 海事国际私法总论

第一章 海事国际私法概述.....	(1)
第一节 海事国际私法的名称与定义.....	(1)
第二节 海事国际私法的调整对象.....	(5)
第三节 海事国际私法的特性.....	(7)
第四节 海事国际私法的规范.....	(8)
第五节 海事国际私法的渊源	(11)
第二章 海事国际私法的产生与发展	(17)
第一节 海事国际私法的历史	(17)
第二节 海事国际私法的发展趋势	(20)
第三章 海事国际私法的连结点和法律适用规则	(27)
第一节 海事国际私法的连结点	(27)
第二节 海事国际私法的法律适用规则	(30)
第四章 海事国际私法的识别与外国法的查明	(40)
第一节 海事国际私法的识别	(40)
第二节 外国法的查明	(44)

第二编 海事冲突法

第五章 船舶物权法律冲突法	(51)
第一节 船舶物权与法律冲突	(52)
第二节 船舶物权的法律冲突法	(69)
第六章 国际海上货物运输合同法律冲突法	(74)
第一节 国际海上货物运输合同与法律冲突	(74)
第二节 国际海上货物运输合同的法律冲突法	(95)
第七章 船舶碰撞法律冲突法	(101)
第一节 船舶碰撞与法律冲突	(101)
第二节 船舶碰撞的法律冲突法	(109)
第八章 海难救助法律冲突法	(115)
第一节 海难救助与法律冲突	(115)
第二节 海难救助的法律冲突法	(122)
第九章 共同海损法律冲突法	(126)
第一节 共同海损与法律冲突	(126)
第二节 共同海损的法律冲突法	(136)
第十章 海事赔偿责任限制法律冲突法	(138)
第一节 海事赔偿责任限制与法律冲突	(139)
第二节 海事赔偿责任限制的法律冲突法	(145)

第三编 海事统一实体法

第十一章 船舶物权统一实体法	(153)
第一节 《1926 年统一船舶优先权和抵押权某些法律规定的 国际公约》	(153)

第二节	《1967 年统一船舶优先权和抵押权某些法律规定的国际公约》	(156)
第三节	《1993 年船舶优先权和抵押权公约》	(158)
第十二章	海上货物运输统一实体法	(161)
第一节	《1924 年统一提单某些法律规定的国际公约》	(161)
第二节	《修订 1924 年统一提单某些法律规定的国际公约的 1968 年议定书》	(165)
第三节	《1978 年联合国海上货物运输公约》	(167)
第十三章	船舶碰撞统一实体法	(173)
第一节	《1910 年统一船舶碰撞某些法律规定的国际公约》 ..	(173)
第二节	《1952 年统一船舶碰撞民事管辖权某些法律规定的国际公约》	(175)
第十四章	海难救助统一实体法	(177)
第一节	《1910 年统一海难援助和救助某些法律规定公约》 ..	(177)
第二节	《1989 年国际救助公约》	(179)
第十五章	共同海损理算统一规则	(182)
第一节	《1974 年约克—安特卫普规则》	(182)
第二节	《1994 年约克—安特卫普规则》	(184)
第三节	《2004 年约克—安特卫普规则》	(186)
第十六章	海事赔偿责任限制统一实体法	(189)
第一节	《1957 年海运船舶所有人责任限制的国际公约》	(189)
第二节	《1976 年海事赔偿责任限制公约》	(192)
第三节	《1974 年海上旅客及其行李运输雅典公约》	(195)
第四节	《海牙规则》、《维斯比规则》、《汉堡规则》和《1976 年海事赔偿责任限制公约》的关系	(198)

第四编 国际海事诉讼与仲裁程序法

第十七章 国际海事诉讼程序法	(201)
第一节 国际海事诉讼概述	(202)
第二节 国际海事诉讼管辖权	(217)
第三节 海事诉讼的审判程序	(229)
第四节 海事诉讼的其他特别程序	(232)
第十八章 国际海事仲裁法	(242)
第一节 国际海事仲裁概述	(242)
第二节 国际海事仲裁制度	(246)
第三节 我国海事仲裁制度	(252)
附录	(260)
《中华人民共和国民法(草案)》第九编涉外民事关系的 法律适用法	(260)
中华人民共和国国际私法示范法(第六稿)	(271)
中华人民共和国海事诉讼特别程序法	(294)
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	(312)
参考书目	(323)
后记	(326)

第一编 海事国际私法 总论

第一章 海事国际私法概述

国际航运业的发展,促进了海事国际私法的产生和发展。海事国际私法以其特有的法律制度极大地促进了海上运输和国际经济贸易的发展。船舶是海上运输关系和船舶关系的中心,船旗国法作为准据法在海事国际私法中所起的作用远比它在传统国际私法中所起的作用要大。我国国际经济贸易的发展离不开国际海上运输,而国际海上运输离不开海事国际私法。以涉外海事关系为调整对象的海事国际私法对于建立和谐国际航运秩序具有举足轻重的作用。作为国际私法的独特领域,海事国际私法对促进国际私法的发展同样具有举足轻重的影响。

第一节 海事国际私法的名称与定义

一、海事国际私法的名称

海事国际私法是国际私法的一个独特的分支学科,也是法律科学中一个重要分支的名称。不同国家、不同学者在不同的研究期间对其有不同的

称谓。

从法律渊源的角度看,海事国际私法的萌芽时期,在公元前9世纪的地中海沿岸,出现了以罗得岛为中心解决商人的海事争议的习惯,用来解决争议的习惯形成了以共同海损为中心内容的航海习惯法——罗得海法(The Rhodian Law)。在援引罗得海法的权威著作《查士丁尼学说汇编》中清楚地记录了罗得海法中有关共同海损的基本原则。^①

中世纪出现了三大海法,即奥列隆海法(Lex Oleron)、康索拉度海法(Lex Consolato)及维斯比海法(Laws of Wisby)。奥列隆海法收集了12世纪法国西海岸奥列隆市国际海事法庭的判决书和它所适用的习惯法,并在当时的大西洋沿岸具有一定的影响。康索拉度海法汇集了14世纪地中海西岸的海事判例,对欧洲的航运业有很大影响。维斯比海法继承了奥列隆海法的传统,在瑞典果特兰岛维斯比城编纂而成,流行于当时的波罗的海和北海沿岸。

法国路易十四颁布了最具代表性的《海事条例》(Ordonnance de la Marine),^②1807年《海事条例》汇入《法国商法典》被称为“海商”,并成为商法的一部分。日本、德国的做法与法国类似。

现代社会,海事国际私法出现了统一化的趋势,但各国对它的称谓仍不同。从学术研究的角度看,日本的国际私法学者山户嘉一著有《海事国际私法论》,^③专门研究海事国际私法问题;挪威的S. 布雷柯斯(Breakhus)教授认为海事争议中的法律选择问题与海事国际私法问题密切相关。^④一些学者就海事国际私法中的船舶优先权、侵权行为、船舶所有人责任限制等具体问题进行了研究,并撰写了部分文章。^⑤加拿大法学教授威廉·泰特雷

① See Grant Gilmore & Charles L. Black, *The Law of Admiralty*, The Foundation Press Inc., pp.3—4(1975).

② Ibid., p. 8.

③ 参见〔日〕池原季雄等:《日本海事国际私法研究现状》,张既义译,载《远洋运输》1987年第3期。

④ 参见〔挪威〕S. 布雷柯斯:《国际航运中的法律选择》,侯军译,载《上海海运学院学报》丛书(法律),1988年,第2页。

⑤ See M. R. Chesterman, *Choice of Law Aspects of Liens and Similar Claims in International Sale of Goods*, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 22, p.213(1973); Timothy B. De Sieno, *Choice of Law in Maritime Torts*, *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 20, p. 375(1989); William Tetley, *Shipowners' Limitation of Liability and Conflicts of Law*, *Journal of Maritime and Commerce*, Vol. 23, p. 585(1992).

(William Tetley)在其著作《国际冲突法—普通法、大陆法及海事法》中也论述了海事法律冲突问题。在我国,20世纪80年代初,上海海运学院张既义教授揭开了我国研究海事国际私法的帷幕,并为研究这一领域开设了海事国际私法研究生课程。后来,侯军教授主编了《当代海事国际私法》。中国国际私法学会1991年年会讨论了有关海事案件管辖权问题;而后,1996年年会以海事国际私法为主要议题进行了专题讨论;2005年年会又将海事国际私法问题作为一个专题进行专门讨论。一些学者也对海事关系中的国际私法问题进行了研究。

“海事国际私法”这一国际私法的独特领域已受到各国专家、学者们的充分重视。我国近年来出版的有关著作也多采用“海事法律适用法”或“海事国际私法”等名称。^①全国高等学校法学专业核心课程教材《国际私法》也列专章论述海事关系的法律冲突问题。^②“海事国际私法”这一称谓已经得到我国学术界的认可。

海事国际私法研究也受到了国际组织的关注。国际海事委员会(CMI)为研究统一海事国际私法问题,于1983年8月31日向各国海事法协会发了一份海事国际私法问题单,以便把会员国所提供的答案作为进一步研究的基础。这份问题单前言中写道:“国际海事委员会执行委员会已决定进行一项有关各国法院适用的国际海运私法规则的研究。国际海事委员会要求参加该会的各国海事法协会应邀完成问题单的答案,以便进一步开展调查,制定供参考的统一规则或为海运贸易界出版问题单答案提要。S.布雷柯斯教授在他的‘国际航运(最近发展)的法律选择问题’论文中,着重强调了这个问题的重要性……”^③可见,“海事国际私法”这一名称已得到广泛的采用。

① 如王国华:《海事国际私法研究》,1997年6月博士毕业论文;王国华:《海事国际私法研究》,法律出版社1999年版;侯军、侯广燕编著:《当代海事法律适用法学》,世界图书出版公司1998年版;韩立新编著:《海事国际私法》,大连海事大学出版社2001年版;屈广清主编:《海事国际私法新编》,法律出版社2005年版。

② 参见韩德培主编:《国际私法》,高等教育出版社2000年版,第十五章。

③ “国际海事委员会国际海运私法问题单”,载《远洋运输》1984年第2期。

二、海事国际私法的定义

对于海事国际私法的定义,尽管表述不同,但学者们几乎都认为它是解决海事法律冲突的法律。有人将之概括为“当代海事国际私法是为解决海事争端而选择适用法的一门法律,是以调整各国海事法抵触为其目的的一门法律”^①。也有人认为,“海事国际私法是指调整与船舶有关的各种民商事关系、航海贸易关系、海事关系、海洋开发关系中司法管辖权、法律适用及国际司法协助的规范(国际私法规范)的总称。”^②还有人认为,“海事国际私法是在调整涉外海事关系中解决海事法律冲突的法律规范的总和。”^③

海事国际私法是国际私法的特殊领域,海事法律冲突的解决必须借助特殊的冲突规则。海事法律关系具有不同于其他涉外民事关系的特殊性,海事争议的解决除了适用国际私法一般程序法外,还须适用一些特别程序法及规则,比如,我国1999年就颁布了《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》。海事国际私法有其特殊的冲突规范和程序规范。

此外,海事国际私法所调整的涉外海事关系具有涉外因素,必须借助冲突规范确定调整这种关系的实体法;同样,也涉及法院管辖权问题及争议的解决方式问题,所适用的程序性规则等。海事国际私法又有别于各国的海商法,海商法是调整海事关系当事人实体权利义务关系的法律部门。海事国际私法是调整国家之间的海事法律冲突的法律,与区际海事私法又不相同,区际海事私法是调整区际海事法律冲突的,也有人称之为“准国际海事私法”^④,二者调整法律关系的性质不完全相同,法律规范的表现形式也不相同,海事争议的解决途径也不尽相同。

综上,我们认为应对海事国际私法作如下定义:

海事国际私法是以海上运输关系和船舶关系为调整对象,以海事冲突规范和实体规范为主要规范,包括海事诉讼和仲裁程序规范,以解决海事法律冲突为中心任务的一门独特的法律学科。

① 侯军主编:《当代海事国际私法》,上海科学技术文献出版社1990年版,第7—8页。

② 章尚锦:《试论海上国际私法问题》,1996年中国国际私法研究会年会论文。

③ 朱清等:《海事国际私法的特点和基本内容》,1996年中国国际私法研究会年会论文。

④ 司玉琢:《司玉琢海商法论文集》,法律出版社1995年版,第217页。

第二节 海事国际私法的调整对象

海事国际私法以国际海事法律关系为调整对象。这种国际海事法律关系,如果从一个国家的角度来说,可以称为涉外海事法律关系,即超越一国领域的海事法律关系,包括涉外海上运输关系和涉外船舶关系。涉外海事法律关系隶属于涉外民事法律关系,它是众多涉外民事法律关系中一种比较特殊的关系,这种关系是以船舶为中心的,而正是这一特殊性,决定了海事国际私法是国际私法这一部门法中比较特殊的领域。凡发生与海上运输和船舶有关的民商事关系、海商关系、海事关系等国际私法关系,都是海事国际私法的调整对象。至于海事与海商的关系问题,一般认为“海事”即指海船在海上发生的事故,^①“海商”则包括国内沿海贸易、国际远洋贸易及各港口间的贸易等一切以营利为目的的商业行为。也有的学者认为,海事有广义和狭义之分。广义的海事,包括海上运输中发生的与船舶有关的各种特定关系。^②

一、涉外海上运输关系

海上运输关系包括海上货物运输和海上旅客运输关系。具体来说,涉外海上运输关系又包括以下几种关系:

(一) 合同关系

包括海上运输中的承运人、实际承运人同货物的托运人、收货人或者旅客之间基于运输合同而产生的权利义务关系;承拖方同被拖方之间基于拖航合同而产生的权利义务关系;救助人和被救助入基于救助合同而产生的权利义务关系;保险人和被保险人基于保险合同而产生的权利义务关系。

(二) 海上侵权关系

包括船舶碰撞、船舶污染等行为引起的加害方和受害方之间的权利义务关系。

^① 参见《中国大百科全书·法学卷》,中国大百科全书出版社1984年版,第259页。

^② 参见司玉琢主编:《海商法》,法律出版社2003年版,第2页。

（三）海上特殊风险产生的关系

包括共同海损中的各方当事人之间的分摊与补偿的关系和海事赔偿责任限制中责任方与各个债权人之间的权利义务关系。

二、涉外船舶关系

涉外船舶关系主要是指船舶所有人、经营人、出租人、承租人之间，船舶抵押权人同抵押人之间，船舶优先权的债权人和债务人之间的关系。具体包括以下几种关系：

（一）船舶所有权关系

船舶所有权关系是基于船舶所有人对于船舶占有、使用、收益和处分的权利而产生的权利义务关系。

（二）船舶抵押权关系

船舶抵押权关系是基于船舶抵押权而产生的权利义务关系。

（三）船舶优先权关系

船舶优先权关系是基于船舶优先权而产生的权利义务关系。

（四）船舶留置权关系

船舶留置权关系是基于船舶留置权而产生的权利义务关系。

海事法律关系包括海上运输关系和船舶关系。广义的“海事”应该包含“海商”在内，“海商”是整个海事中的一部分。围绕海上运输必然发生与船舶所有人有关的一系列民事关系，应该以“海事法”代替“海商法”。我国《海商法》中所包含的内容也不仅仅是“海上贸易”，只是沿用传统的名称而已。在一般情况下，“海事”与“海商”应视为同义词。

从各国海商法的规定来看，海事国际私法的调整对象可归纳为涉外的“海上运输关系、船舶关系”、“商业性航海活动中发生的各种关系”、“有关海上运输关系”^①。

综上，海事国际私法的调整对象应为涉外海事法律关系，包括船舶物权关系、海上合同关系、海上侵权关系及由海上特殊风险而产生的关系等。

^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 1 页。

第三节 海事国际私法的特性

海事国际私法作为调整涉外海事法律关系的法律部门,隶属于国际私法,是国际私法的特殊领域,具有不同于国际私法的特性。学者们认为,从总体上讲,海事国际私法应属于国际私法,是国际私法的一个重要的部门或特殊分支。但从海事国际私法所要解决的问题及其相对独立的调整对象来看,它又具有鲜明的特点及相对的独立性。^①

一、涉外海事法律关系以船舶为中心

涉外海事法律关系包括涉外海上运输关系和船舶关系,这种关系是以船舶为中心的。就船舶本身的性质来说,它是一种特殊的动产,其本身具有很大的价值。而在实际上,常将船舶作为不动产看待。^② 因为船舶的主要用途是进行海上运输,而非其他,加之对船舶的拟人化处理,如对物诉讼等,使得船舶在海上运输中处于中心地位。

二、船旗国法在海事国际私法中占有重要地位

船旗国法是指船舶所悬挂的国旗国的法律。在海事国际私法中船旗国法占有十分重要的地位。由于船舶从事国际海上运输,经常处于不断的位移之中,在有些情况下难以确定船舶所在地。而当船舶航行于公海上时,由于公海属于全人类共有财产,没有任何国家可以对公海进行管制,原则上,只有船旗国才可以对船舶行使权力。^③ 多数情况下,船旗国法成为船舶关系的准据法。与物之所在地法、侵权行为地法、履行地法、法院地法相比,船旗国法在海事国际私法中居于重要的地位。

① 参见肖永平:《肖永平论冲突法》,武汉大学出版社2002年版,第281页。

② 参见司玉琢等编著:《海商法详论》,大连海事大学出版社1995年版,第52页。

③ 参见〔挪威〕S. 布雷柯斯:《国际航运中的法律选择》,侯军译,载《上海海运学院学报》丛书(法律),1988年,第13页。