



中国商法系列之五

海商法

韦经建 主编

《中国商法系列》编委会

主编:苏惠祥

编委:(以姓氏笔划为序)

龙斯荣 苏惠祥

陈国柱 高树异

崔建远

海 商 法

主 编: 韦经建

撰稿人: (以姓氏笔划为序)

韦经建 白 宁 张大春

张兰因 郭广辉 曾伟坚

蔡立东

前 言

综观当今世界，几乎所有实行市场经济体制的国家，无论在立法上采取民商法分立体制，还是民商法合一体制，为顺应商品经济发展的历史潮流，大都相继建立了各具特色、并有相当基础与规模的商法制度。与之相适应地，还建立了逐渐趋于成熟的商法学，作为法学体系不可缺少的组成部分，进一步提高了商法在社会经济领域的地位和价值。各国的商法及商法学，在维护市场经济秩序，建立健全商品经济法制，促进国际间的经济技术交往，繁荣法学等方面，都发挥了举世公认的巨大作用。

进入90年代之后，在认真总结改革开放十多年历史经验教训的基础上，经过科学分析及论证，我国正式确立了建立市场经济的体制。这个具有划时代意义的决策，已分别为党的第十四次全国代表大会及第八届全国人民代表大会所确认，并已载入两个大会通过的最有权威性的历史文献。短短一、二年时间，我国的市场经济已经取得了很大进展，受到国内外的一致赞誉和关注。

建立社会主义市场经济体制，是一项极为艰巨的庞大工程。从法的角度而言，市场经济的建立与发展，对于国家的立法、执法、司法，具有非常大的依赖性，又密切关联数量众多、情况各异的市场经济主体的守法观念及其法文化水平。在市场经济蓬勃发展、成绩喜人、问题甚多的形势下，我国所有的机关、团体、公职人员以及市场主体，都在市场经济

是法治经济的命题之下,面临一系列既陌生又繁重的使命。权力机关如何抓紧制定和完善符合市场经济要求的法律法规,切实提高我国的民法、商法、经济法的立法水平;行政机关及其公职人员如何一身正气、令人信服地严格执法,培育和维持正常的,对所有市场主体给予同样机会和提出同样要求的市场经济秩序;所有参与市场活动的自然人、法人,如何在規定范围内自由进出市场,如何主要遵从以法律形式确定的市场准则规范自己的行为,维护自己的合法权益和尊严……所有这些,都是促使我们撰写《中国商法系列》的动因。作为法学的教育与研究工作者,我们既为市场的兴旺、国家经济水平的提高而欣喜,同时也为建立经济法制的难度而担心,深感自己肩负的责任。

在吉林人民出版社及有关部门的大力支持下,我们撰写了《中国商法系列》,主要有三方面的寄托与追求。一是希望用以影响我国的商事立法、执法及司法工作,为建立健全我国的商事法制尽一些微薄的力量;二是给广大的市场主体提供一定的法律帮助,使之了解商法,学会按商法行事,并进而能够运用商法保护自己的合法权益;三是对于颇具争议的中国商法及商法学,提出较为系统的一家之言,旨在抛砖引玉,争取在学术界得到指正和交流,为繁荣新时期的中国法学作一点贡献。

在写作上,我们主要确定了三条方针。其一,有选择地介绍、评价传统的商法理论,使之成为发展中国的市场经济,建立中国的商法学服务;其二,既集中论述中国的商事立法,又适当反映当今世界各国的商事法律法规,便于读者分析对比,亦利于我国的对外开放;其三,既阐述法律规定,说明其法理,又兼顾商事实务,强调理论联系实际。

我们真诚期望，在我国市场经济的发育发展以及中国商法的建立健全过程中，不断有更多更好的商法著作问世！

编委会

1993年5月

目 录

前 言.....	(1)
----------	-----

第一编 总 论

第一章 导 论.....	(3)
第一节 海商法的概念.....	(3)
第二节 海商法的性质和特点	(10)
第三节 海商法的内容	(20)
第四节 海商法的历史沿革	(28)
第二章 船舶和船员	(34)
第一节 船舶的概念及其分类	(34)
第二节 船舶的法律特性	(39)
第三节 船舶所有权	(43)
第四节 船舶国籍和船舶登记	(49)
第五节 船 员	(57)
第三章 海商企业法律制度	(63)
第一节 海商企业法律制度概述	(63)
第二节 船舶所有人责任限制	(70)

第三节	船舶优先权	(79)
第四节	船舶抵押权	(87)
第五节	调整船舶优先权与船舶抵押权的国际公约 ..	(92)
第四章	海商合同	(100)
第一节	海商合同概述	(100)
第二节	海商合同的成立	(105)
第三节	海商合同的效力及其变更	(111)
第四节	海商合同的履约担保、违约责任及其涉外海商 合同的法律适用	(117)
第五章	海事争议的解决	(122)
第一节	海事争议概述	(122)
第二节	海事诉讼	(127)
第三节	海事请求保全	(140)
第四节	海事仲裁	(149)

第二编 分 论(一)

第六章	海上货物运输法	(161)
第一节	海上货物运输概说	(161)
第二节	海上货物运输合同	(162)
第三节	提 单	(177)
第四节	有关提单的国际公约	(194)
第五节	提单以外的运输单证——海运单	(221)
第六节	航次租船合同	(224)
第七节	多式联运合同	(233)

第七章	海上旅客运输法	(240)
第一节	海上旅客运输概说.....	(240)
第二节	海上旅客运输合同.....	(241)
第三节	有关国际海上旅客运输合同的国际公约.....	(250)
第八章	商船租赁法	(253)
第一节	商船租赁概说.....	(253)
第二节	定期租船合同.....	(254)
第三节	光船租赁合同.....	(260)
第九章	海上拖航法	(263)
第一节	海上拖航概说.....	(263)
第二节	海上拖航合同.....	(264)
第十章	海难救助法	(272)
第一节	海难救助概说.....	(272)
第二节	救助报酬.....	(279)
第三节	救助合同.....	(286)
第四节	有关海难救助的国际公约.....	(291)
第十一章	海上保险	(297)
第一节	海上保险概述.....	(297)
第二节	海上保险合同.....	(303)
第三节	海上保险的险别和除外风险.....	(312)
第四节	海上保险损失的分类及赔偿范围.....	(318)
第五节	代位权和保险委付.....	(324)
第六节	船东保赔协会.....	(329)

第三编 分 论(二)

第十二章 船舶碰撞.....	(335)
第一节 船舶碰撞的概念及分类.....	(335)
第二节 船舶碰撞的责任原则和损害赔偿.....	(339)
第三节 船舶碰撞的管辖.....	(344)
第四节 调整船舶碰撞的国际公约.....	(348)
第十三章 海上油污.....	(351)
第一节 海上油污概述.....	(351)
第二节 海上油污的民事责任.....	(353)
第三节 海上油污事件的管辖.....	(360)
第四节 调整海上油污事件的国际公约.....	(366)
第十四章 共同海损.....	(371)
第一节 共同海损的概念及性质.....	(371)
第二节 共同海损的成立.....	(374)
第三节 共同海损理算.....	(380)
第四节 共同海损理算规则.....	(388)
第五节 共同海损制度的发展趋势.....	(394)

附 录

中华人民共和国海商法.....	(398)
后 记.....	(457)

第一编 总 论

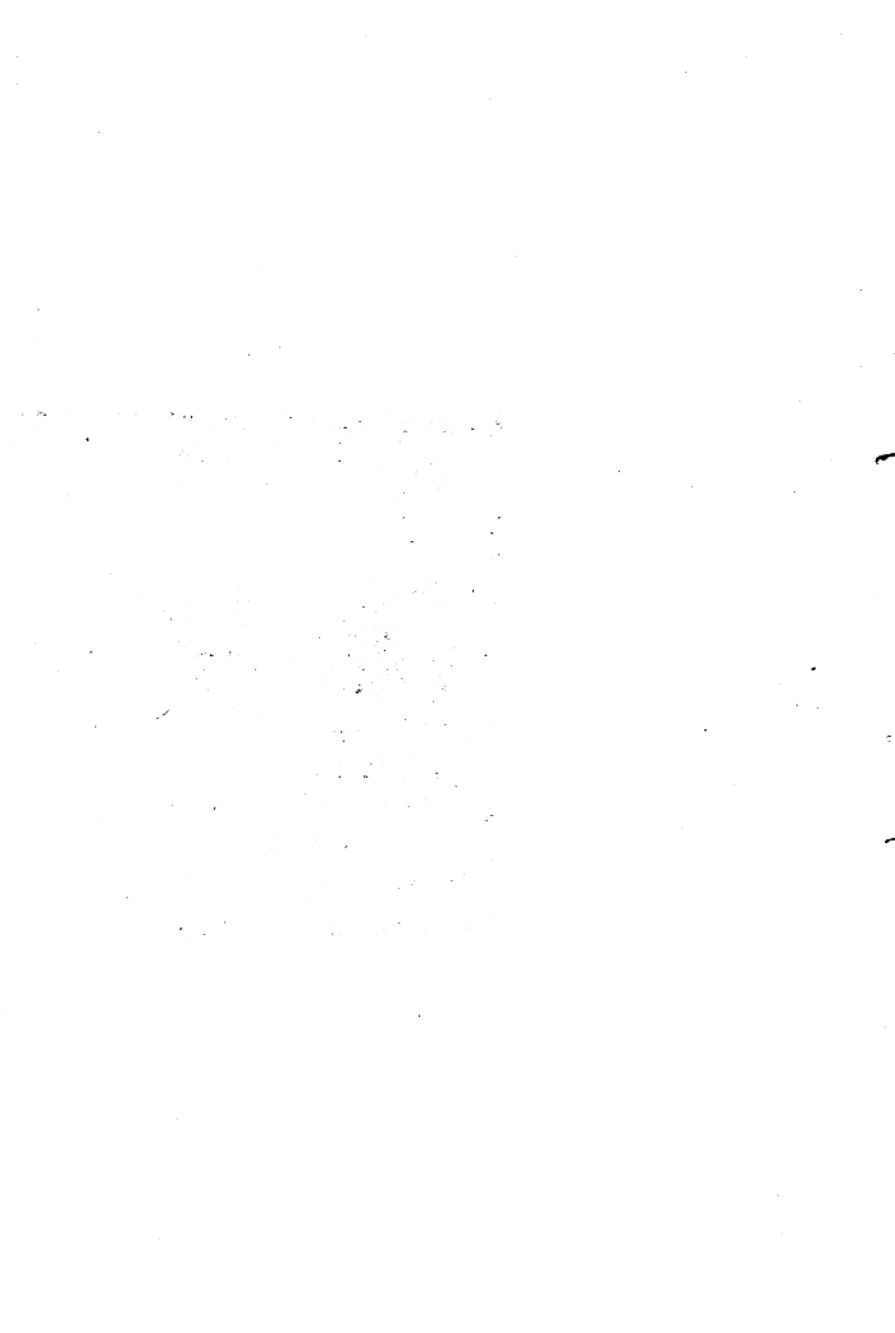
导论

船舶和船员

海商企业法律制度

海商合同

海事争议的解决



第一章 导 论

第一节 海商法的概念

一、“海商法”用语的含义

一般认为，汉语中的“海商法”一词是根据英语“Maritime Law”意译而成；若将其直译，或可译为“海上法”、“海事法”或“海法”等不同的表达方法。事实上，“海商”一词在英语中的相近表述是“Maritime Commerce”，用于形容欧洲中世纪前后颇为繁荣的航海贸易活动，只是由于当时尚未形成专门调整航海贸易的成文法，所以英文中没有流传下“Maritime Commerce Law”（航海贸易法）或相类似的表达方法。后来，随着航海贸易逐渐变成“航海”（即海上运输）和“贸易”（即国际贸易）两个各自独立的经济部门，又有了专门调整海上运输的成文法。于是，使用“Maritime Law”概括和表述此种法律调整范围和对象的做法得到了广泛的承认。因此，似乎可以认为，英语中的“Maritime Law”一词是从“Maritime Commerce”演变而来，而这一演化过程揭示了国际贸易发展史中的一段具有深刻影响的重要时期——从“船货合一”到“船货分离”的历史。为了有助于我们认识“海商法”在语辞学上的含义，有必要概述一下这段历史。

据考证，早在中世纪前期，地中海、北海及大西洋沿岸各国的商人就使用自己的船舶（主要是帆船）运送自己的货物，从事跨国性的商品交换。在这种商品交换的法律关系中，他们既是商品买卖关系中的卖方，同时又是海上货物运输关系中的船东。从更严格的意义上说，此种海上货物运输只是单方面的法律行为，并没有形成具有承运人和托运人双方当事人的运输关系，换言之，在货物运输过程中并没有引起相应的权利、义务和责任，发生的任何运输风险和损失，均由船东独自承担。所以，上述被冠之以“航海贸易”之名而表述的跨国性商品交换活动，是以“贸易”为目的和以“航海”为手段的国际贸易行为，而不是现代意义上的国际海上货物运输行为。这就是所谓的“船货合一”时期。

随着世界贸易需求量的扩大，航海技术也得到了相应的发展，船舶吨位、适航能力和航线等都有较大的改善。到了欧洲工业革命后期，蒸汽机船得到广泛应用，航海技术更加专业化，船舶投资成本也成倍增加，从事国际贸易业的商人既当船东，又为货主的那种“船货合一”的经济基础受到了冲击。在这种情况下，“航海”逐渐与“贸易”分离，发展成独立的海上运输部门，这就是“船货分离”时期。在这一时期的经济结构中，海上货物运输和国际货物买卖各有分工，它们在各自的市场中依其自身的规则运作，同时又在相互竞争中求得制衡和共同发展。进一步说，海上运输业的独立和崛起，使船东成为海运关系的权利和责任主体，这使各国的传统法律制度面临着新的问题，即制定专门调整海上运输关系和船舶关系的法规，用以规范海上运输行为，则显得非常重要。于是，“Maritime Law”一词成为英文中的固定用语，用于概括近代欧洲各国陆续颁布的调整海上运输关系和船舶关

系的各类法规，而其他的西文，如法语、德语等均使用相类似的词组。这一固定用语一直沿袭至今而不论其含义发生了多大的变化。

有的学者认为，“海商法”的译法源出于日语汉字“海商法”，并例举清朝光绪年间日本商法专家帮助起草大清商律一事。上述考证虽无翔实的史料证明，但以大陆法系（主要是德国）为蓝本的日本法律制度对中国的立法影响较大，而且1929年制订的《中华民国海商法》亦是首部以“海商法”一词定名的法规，其使用是否借鉴了日语汉字“海商法”之名？目前尚无法考证。

国内的有些著作曾对“海商法”三个字的含义进行逐字解释，^①这是一种语辞学的方法，属于字面解释。我们认为，“海商法”一词，无论其源于英文“Maritime Law”亦或是源于日语汉字“海商法”，但终归是在继承和借鉴外国法律文化的基础上，又经过几代法律学者和立法者的认可，被接受为一种约定俗成的用法而沿袭下来。基于这样的事实，我们认为，对“海商法”的含义仅进行逐字演绎式的字面解释则恐失偏颇，且难以精辟；更为正确的方法应是逻辑解释和学理解释，而这些解释方法所强调的是，“海商法”作为一个法律部门（如一国制定的所有关于海运和海事方面的行政法规和民商法规）或作为一部法典（如我国的《中华人民共和国海

^① “海商法”三字各有其涵义。“海”是指海和与海相通的水域，包括江、河、湖泊以及海外的洋，均属于海的范围。“商”是指经营的范围，无论国内沿海贸易或者国际远洋贸易，以及与海相通的水域的贸易，各港口之间的贸易，以营利为目的的商业行为，均属于商的范畴。“法”包括有关海上运输的国内法与国际公约。

见《海商法》魏文达著 法律出版社 1984年

商法》)时,应依其不同的适用范围、调整对象及其法律性质,并依其相互间的关联因素进行总括性解释。换言之,应注重其内涵而不是强调其字面含义。

二、海商法的概念

海商法有广义概念和狭义概念。前者指,一国的海运和海事立法的总称,其内容包括:海商法典、调整海商或海事等民商关系的单行法规、航运业管理(包括海商企业管理、船舶管理和船员管理等)以及港口、水域和航道管理方面的行政法规。广义的海商法通常还是海商法学的主要研究对象,因此有些以“海商法”为名的教课书,就是指海商法学。

狭义的海商法通常指一国的海商法典,即调整海上运输关系和船舶关系的规则和制度的总称;对于没有海商法典的国家而言,狭义的海商法仅指调整该国海商或海事关系的具有民商法性质的各种单行法规的总称,这些法规(如商船法、海上货物运输法、船舶抵押权法或海上保险法等)和海商法典均属于私法性法规,即主要调整平等民事或商事主体之间横向的债权关系或物权关系,通常不涉及或极少涉及公法主体(行政主管部门或国家)因其享有国家授予的专属权利而引起的纵向的行政关系。

考虑到《中华人民共和国海商法》已经颁布实施,从而使我国的海商和海事立法建设迈入一个新的时代,我们将站在这一起点上,以该法典为基础构画本书的内容和框架,因此,本书所指“海商法”应为狭义的概念。另一方面,考虑到我国长期以来广泛采用的海商法学的传统体系和立法形式

的特点，本书也适当地扩大了狭义海商法的外延，使其部分地包括广义海商法的内容，如船舶登记，船员管理等，而这也是与我国海商法典的体系相适应的。基于上述考虑，我们认为，海商法是指：调整海上及通海可航水域上发生的海上运输关系和与船舶营运有关的民商关系或其他关系的法律规范的总称。上述概念有以下特点：

第一，它划分出海商法典适用的水域范围。任何国内法都有一定的适用范围，即其效力所及的空间领域，但海商法典受其特定调整对象的限制，只能适用于一定的水域范围。根据《中华人民共和国海商法》第2条的规定：“……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。……海上货物运输合同的规定，不适用于中华人民共和国港口之间的海上货物运输。”这就明确限定了海商法典在涉及海上运输关系时适用的水域范围为：1. 有关海上货物运输合同关系的规定仅适用于中国港口和外国港口间的国际海上运输，而此种运输只能发生于海上或通海可航水域；2. 其他的海上运输关系，如海上旅客运输关系，依该法典第107条的规定，亦只能适用于“经海路将旅客及其行李从一港运送至另一港”的情形，这也同样属于发生于海上或通海可航水域的法律关系。

对于与船舶营运有关的民商关系，海商法典亦适用于海上或通海可航水域上发生之场合，如海商法典第165条和第171条规定，有关船舶碰撞和海难救助的规定仅适用于“在海上或者与海相通的可航水域”发生的碰撞事故或海难事故；有关船舶租用合同关系或共同海损关系虽然没有在法典中明确