

大 學 用 書

論 法 商 海

梁 宇 賢 著

三 民 書 局 印 行

海 商 法 論

梁 宇 賢 著

學歷：國立中興大學法學士暨法學碩士

美國邁阿密大學法學碩士

美國范諾曼大學法學博士

美國耶魯大學研究員

現職：國立中興大學法律學系暨法律研究所教授

三 民 書 局 印 行

自序

筆者自民國五十七年起，濫竽於大學教席，擔任商法課程，迄今業有十六載餘，常感因繕印講義，多有訛漏與零亂，乃應三民書局股份有限公司劉董事長之雅託，將筆者在國立中興大學法律學系所講授「海商法」課程之底稿，及近年所發表有關海商法之論文，加以綜合整理，予以付梓，俾便利教學，並期有助於從事實務工作及參加高考者參考之用。

按我國海商法，係仿效外國立法例及國際公約而來，其規定或有不全，在所難免。因此適用之際，遇法條未明而判解又付之闕如者，惟有參考國際公約、國際慣例、外國立法例，或各家學說及法理，增補註引，附以私見，俾資學者探本求源，比較參證之助。惟筆者自愧學疏識淺，思慮不周，錯漏之處，在所難免。尚祈海內宏達，不吝賜正，至感幸甚！

本書承昌春敏及楊美玲等同學之協助繕稿，備極辛勞，特此申謝。

梁宇賢 謹識

民國七十三年十月十五日

序於國立中興大學法商學院

介簡容內

本書係論述我國海商法課程的大學用書及學術著作。其內容分為八章，除對海商法之理論及內容加以論述外，並引述司法院之解釋、最高法院之判決、各級法院座談會之意見，及行政院與交通部之命令等。同時，對國內、外學者之論著卓見、外國立法例及國際公約與慣例等，均加以介紹，俾作比較，並對我國現行海商法之條文規定，評其得失，提供與革意見，以供政府當局修正海商法之參考。是故，本書除屬於海商法課程之大學用書外，兼俱學術性之著作，可供有志於實務與參加高
考者參考之用。

Hot 90/2 03

海 商 法 論 目 次

第一篇 緒 論

第一章	海商法之意義	1
第二章	海商法之性質	3
第三章	海商法之演進	7
第四章	我國海商法之沿革	17
第五章	海商法之統一趨勢	21
第六章	我國海商法之法源	27

第二篇 本 論

第一章	通則	37
第一節	船舶之意義及要件	37
第二節	不適用海商法之船舶（即船舶之消極要件）	45
第三節	船舶之特性	50
第四節	船舶之標誌	54
第五節	船舶之登記	68
第六節	船舶之文書	84

2 海 商 法 論

第七節 船舶之強制執行·····	97
第二章 船舶 ·····	123
第一節 船舶所有權·····	123
第二節 船舶所有權之共有·····	148
第三節 船舶所有人責任之限制·····	178
第四節 優先權及抵押權·····	227
第三章 服務船舶人員 ·····	305
第一節 概述·····	305
第二節 船長·····	310
第三節 海員·····	354
第四章 海上運送契約 ·····	405
第一節 海上貨物運送契約·····	406
第二節 貨櫃運送·····	515
第三節 旅客運送·····	534
第四節 船舶拖帶·····	544
第五章 船舶碰撞 ·····	551
第一節 船舶碰撞之意義·····	551
第二節 船舶碰撞之國際公約·····	552
第三節 船舶碰撞責任之理論·····	555
第四節 船舶碰撞責任之分類·····	556
第五節 碰撞所生賠償請求權之時效·····	560
第六節 船舶碰撞之處理·····	560

第六章 海難救助	563
第一節 海難救助之概述.....	563
第二節 海難中對人救助.....	565
第三節 海難中對物救助.....	566
第七章 共同海損	573
第一節 海損之意義及分類.....	573
第二節 共同海損制度之沿革.....	576
第三節 共同海損之法律性質.....	581
第四節 共同海損之意義及其成立要件.....	587
第五節 船舶貨物之固有瑕疵與關係人之過失行為.....	594
第六節 共同海損之損失.....	596
第七節 共同海損損失額之計算（即共同海損之債權）.....	610
第八節 共同海損之分擔額之計算（即共同海損之債務）.....	613
第九節 共同海損分擔請求之擔保.....	620
第十節 共同海損債務人之有限責任.....	622
第十一節 共同海損分擔額之返還.....	623
第十二節 共同海損債權之時效.....	624
第八章 海上保險	627
第一節 海上保險之概念.....	627
第二節 海上保險契約之主體.....	628
第三節 海上保險契約之性質.....	630
第四節 海上保險契約成立之要件.....	633
第五節 海上保險契約之締訂過程.....	635

第六節	海上保險單之種類·····	638
第七節	海上保險單之解釋·····	644
第八節	海上保險契約之條款·····	646
第九節	海上保險之標的·····	656
第十節	保險利益·····	665
第十一節	海上保險事故及其責任範圍·····	668
第十二節	海上保險之保險期間·····	677
第十三節	海上保險之保險價額與保險金額·····	681
第十四節	海上保險損害額之計算·····	686
第十五節	海上保險之委付·····	689
第十六節	海上保險契約之效力·····	696
第十七節	海上保險契約之無效、失效、解除及終止·····	705
第十八節	海上保險之時效·····	710

第一篇 緒 論

第一章 海商法之意義

海商法一詞，英語曰“Maritime Commercial Law”；或曰“The Law of Admiralty”；法語曰“Droit Maritime”，德語曰“Seehandelsrecht”；挪威與丹麥曰“Sort”；瑞典曰“Sjorett”。就其字義而言，乃規律海上商事之法規。然從其內涵而言，通常可分為廣義的海商法與狹義的海商法二種。前者，指有關航海之法令與慣例之總體而言，不僅限於商事而已，包括海事公法與海事私法。後者，專指海上商事法而言。凡與商業無關，或雖與商業有關，而與海洋無關者，均不及焉。現代各國之海商法，鮮有採狹義者。①美國學者吉爾摩（Grant Gilmore）②與布拉克（Charles L. Black, Jr.）③曾謂：「海商法者，係有關以水上運送之物品與旅客為中心之重要實務、規則、觀念及法規之總體。」

① 何佐治著最新海商法釋義（民國五十一年九月初版）第十頁。

② Sterling Professor of Law, Yale Law School.

③ Herry R. Luce Professor of Jurisprudence, Yale Law School.

2 海 商 法 論

④ 其所述者，顯係指廣義之海商法而言。我國學者何佐治、桂裕等，更詳盡的說明其概念，而認為海商法為私法中有關海上商事之法規，區域不限於海洋，而內容不限於商業。河流、湖泊，在地理上不屬於為海洋的範疇，然亦有海商法之適用；船舶碰撞、海員僱用，在性質上，雖非屬於商業，然仍列為海商法之範圍之內。他如船舶登記、航海文書、國籍、船籍，皆屬行政法之部門，然亦往往於海商法內述及之。因此，海商法係獨立成為一完整體系之法律，雖其重心在商業，但非為單純的商法而已。^⑤

綜上所述，就我國海商法而言，乃採前述廣義海商法之體制。是故，海商法者，係指因航海而發生之權利義務關係為主之法律，並不以商事為限。

其次，海商法復因其存在之形式及實質內容，而區分為「形式意義之海商法」及「實質意義之海商法」。前者係指凡以海商法命名而形式存在者屬之，如我國海商法之法典即是；後者係指縱非以海商法為名稱，只要其實質內容涉及海商法範疇者均屬之，故除我國海商法法典外，凡有關海商事件之其他法律、條約、習慣、命令等均屬之。凡此等等，詳閱本書第五章海商法之法源所述。

⑤ Grant Gilmore and Charles L. Black, Jr.: *The Law of Admiralty* 2nd Ed. The Foundation Press Inc., 1975, p. 1: "The Law of admiralty, or maritime law, may tentatively be defined as a corpus of rules, concepts, and legal practices governing certain centrally important concerns of the business of carrying goods and passengers by water."

⑥ 何佐治著前揭書第十頁至第十一頁。

桂裕著海商法新論(民國六十九年四月台七版)第三頁，國立編譯館出版。

第二章 海商法之性質

我國海商法就其性質而言，約可分之如下：

一、海商法爲國內法，但具有國際性 海商法所規定者，以海上運送爲中心，常涉及國際間之運送，故國際間之公約、慣例等亦須予以尊重或加以容納規定成法，故爲國際性之法律。

二、海商法以私法爲主，但例外兼具公法性質 海商法中所規定之事項，大部份涉及私人相互間之權利義務關係，故海商法爲私法。海商法雖爲私法，然國家爲貫徹海事政策，維護海上安全，常於海商法之條文中，規定刑事之處罰，故海商法例外兼具公法性質，即所謂私法公法化。

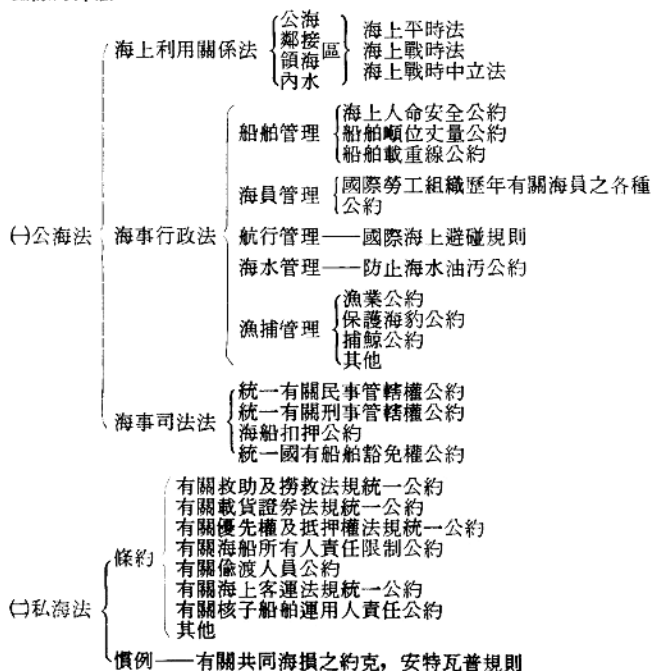
三、海商法爲民法之特別法 凡施行於特定區域，適用於特定事項之法律，爲特別法。海商法所規定者，爲海商特別事故，故爲民法之特別法。因此海商法應優先於民法而適用。

四、海商法爲海洋法之一 人類活動起初僅限於陸地，繼之及於海洋，近則發展至太空。因之陸有陸法，空有空法，而海有海法爲規範人類從事海上活動一切法律之總稱。海洋法之類別，就其適用言，可別爲國際海洋法與國內海洋法，就其性質言，可別爲海事公法與海事私法。

① 國際海洋法係規定國際社會中關於海事之法規，以往常視為國際公法之一部份。國內海洋法係規定一國以內關於海事之法規，通常指各國國內所制定之成文法或其通行之習慣法而言。海商法係國內海洋法之一。海事公法係規定國家與私人間，關於海事之法規，多屬海事行政範圍。海事私法係規定私人間，關於海事之權義關係，多屬民事特別法範圍，海商法，係屬於海洋私法之一。海事公法與海事私法過去雖以國內海洋法為主要，但近以海上交通之發達，與私人間海上交往之頻繁，不僅國際公海法日形重要，即國際私海法亦日趨發展。

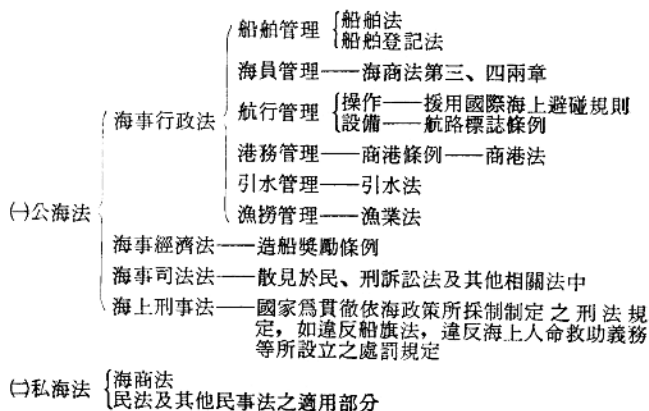
① 關於海洋法之體系，大致如下：

一、國際海洋法



五、海商法爲交通法之一 凡規律因使用交通工具所生之法律關係者，稱之爲交通法（Transportation Law）。以使用交通工具而訂立之法律，並不僅限於海商法。他如內河航行法、鐵路運送法、汽車運送法、郵政電信法及航空法，亦屬於交通法規之一。此將各種交通工具共有之制度，編列成一系統，除便利於查閱管理外，亦有比較研究之價值。海商法係以船舶爲運送工具，則亦屬於交通法規之一。

（續）二、國內海洋法





第三章 海商法之演進

第一、世紀前及世紀初之海商法

商事法中，最先發展者為海商法，此乃因海商法較其他之商事法，對人類的生存最早發生關係。蓋人類為生存，必須從事各種方式之活動。諸如陸上、海上、空中、太空等活動。惟人類從事海上活動，早於五千年前之埃及、巴比倫、腓尼基、迦太基等民族，已在地中海沿岸一帶往來經商。因航海之事實與交易之頻繁，積習成例，自然產生一定之法則。惟其法則十分簡單，無文字記載可稽，僅在「巴比倫」民族時代，波羅塞柏河曾發現有罕穆拉比法典（公元前二五五〇年），內已有關於海商規定之存在，如傭船契約之特種形式、租賃借貸、堪航擔保、海上運送人責任、救助責任、救助費用、船長待遇、船舶碰撞責任、冒險借貸^①等，均有專條提及，但無法究其詳細。此外古希臘民族時代，亦曾有海上冒

① 所謂冒險借貸 (Foenus nauticum)，係指金錢貸與人於船舶發航前對於航海冒險者貸予金錢，並以航海之完成，作為本利償還之條件，航海失敗，借款人並無償還之義務。冒險借貸，在德文為 "Bodmerei"，在英文為 "Bottomry"，義大利為 "Prestito a Combio Marittimo"，法文為 "Pret or Contrat a la grosse"，在中古時代盛行。

險借貸及共同海損制度之存在，惜亦以時代久遠，無法能詳其內容。相傳公元前九百年間，羅地斯人 (Rodians) 及腓尼基人 (Pheomcion)，足跡遍歷歐、亞、非三洲，由航海活動積習成例，是為海商法之發源時期。

海商法在法制史上，最古而有文獻可稽者，為羅地斯海法 (Lex Rodhos)，然其原本未能發現。羅地斯為紀元前三世紀希臘人所移住之東地中海一小島，今為羅地島 (Rodi) 所在，介乎埃及與小亞細亞之間，為古代海上交通要衝，四方輻輳，商業繁盛。凡船舶於途次遇有商事交涉事件，多在該島解決，故羅地斯被稱為當時地中海海商交易中心，海上船舶來往，互相立約，期共遵守，習慣漸成，因而編纂之，即成所謂羅地斯海法。此法內容規定，專重共同海損中貨物投棄之一種，通行於地中海沿岸諸國，惟一般學者猶有認其為習慣法，而非成文法。^②

羅地斯法之內容，在古人之典籍中，有所記載者不多。據傳紀元三世紀時，有羅馬律師保羅斯氏，著有論文五卷 (The Sentences of Paulus)，其第二卷列有羅地斯法一節謂：「如為減輕船舶載重，而投棄貨載者，其因保全共同利益而受之損失，應共同分擔之。」其次，在紀元六世紀之羅馬優帝法典提要 (Justirian's Digest A. D. 533) 第十四章亦列有羅地斯法一節謂：「凡船舶向海盜納金贖放者，應由利害關係者共同分擔其贖金」。論者謂由此起點，遂演成今日海商法上之共同海損及海上保險。又據傳說，羅地斯法在當時之地位，雖羅馬皇帝亦尊重之。有尤德蒙者 (Eudaemon of Nicomedia) 其船在義大利遇難後，復遭海盜之洗劫及稅吏之壓迫，因向安多尼斯皇帝 (Emperor Antoncus) 申訴，帝答云：「朕統治陸地，統治海洋者羅地斯，關於此事件，應由

② 參閱吳智著海商法 (民國六十二年二月修訂版) 第三頁；及 Gilmore and Black, *The Law of Admiralty*, p. 3 2Ed. 1979.

羅地斯海法決之，朕法並無反對之。」^③

羅馬法中有關海商規定，散見於學說彙纂及優帝法典中，然其大部係因襲羅地斯海法。西羅馬帝國滅亡後，東羅馬帝國李奧大帝（Leo, Spiens, 886-911）制定有名之巴西利加（Besilica）法典，海商法亦佔其中之一篇。惟內容簡單，僅有船舶利用爭議，以及船舶契約、漁船私酒之買賣規定等。不論是羅地斯法或羅馬優帝提要，所提及之商事船務，均係古老之法律。吾人無法對之十分瞭然，僅可供吾人得一觀念，即認為海商法之起源於地中海而已。^④

第二、中世紀的海商法

羅馬帝國淪亡後，海上貿易雖未告完全中斷，但卻遭受相當的影響。迨至十一世紀間，義大利博羅尼城成立法律學院（Law School of Bologna），羅馬法復為歐洲國家所重視。海事法之原理原則，遂被採入於當時各國之法律、命令，以及散見於學者之論文、著作。當時較為著名之海商法，有下列數種：

一、耶路撒冷王國海事法（The Maritime Laws of the Kingdom of Jerusalem）此海事法始於古德佛來（Godfrey de Bonillon, 1060-1100）率領第一次十字軍東征，收復耶路撒冷以後。^⑤

● “I am indeed lord of the word, but the law is lord of the sea. This matter must be decided by the maritime law of the Rhodians, provided that a no law of ours is opposed it.” Digest 14. 2, 9; 2 The Digest of Justinian 389 (transl. 1909), 及桂裕著海商法新論第十五頁至第十六頁。

● Gilmore and Black, *The Law of Admiralty*, p. 4.

● 桂裕著海商法新論（民國六十九年四月臺七版）第十六頁；*Encyclopaedia Britannica*, Vol. V, p. 547, 15th Ed, 1768.