

全国法院干部业余法律大学教材

海商法讲义

(试 用 本)



院出版社

海 商 法 讲 义

(试用本)

全国法院干部业余法律大学
海商法教研组编写

主 编：任建新

副主编：朱曾杰 高隼来

撰稿人：（以姓氏笔划为序）

付旭捷 冯立奇

林勃鑫 高剑鸣

一九八八年

人民法院出版社

中国海商法讲义（试用本）

全国法院干部业余法律大学

海商法教研组编写

主 编 任建新

副主编 朱曾杰 高隼来

撰稿人 傅旭梅 冯立奇

林钧鑫 高剑鸣

人民法院出版社出版

人民法院出版社出版发行处发行

华东印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 11.375 印张 288 千字

1988年2月第1版 1988年3月第1次印刷

印数 00001—22000

ISBN 7—80056—025—2/D·308 定价：2.90元

导 言

海商法是有古老渊源的法律。它是随着航海通商贸易的产生、发展而形成和发展的。概括起来说，海商法调整海上商业航运或海上运输生产过程中发生的和与海船有关的特定法律关系。在海上运输生产方面，海船是运输工具，它不但在本国沿海水域活动，而且在国际间营运，但由于对其法律地位的要求，有关海船的许多规定，同不动产相似，诸如其国籍、所有权的登记、确认和船舶所有权的转让以及其抵押权、光船租赁等均须按各国法律规定予以登记。直接从事海船运输生产的是船员。关于船员的配备，船员的培训、考试和发证，船长的职责以及船员与海船经营人之间的劳务合同关系等等，都是海商法的内容。在运输生产的组织和经营方面，制约各种客、货运输合同、租船合同、拖航合同的法律关系，国家对海运企业的管理和国内沿海运输市场以及国际海运市场的管理，也属于海商法的范围。在海船安全方面，海商法还要规定有关船舶检验、交通安全、防止油污、避免船舶碰撞、处理海损事故方面的法律。为了分散风险，保障海运业和贸易业的正常经营，有关海上保险的法律也可以归属于海商法。最后，海商法的范围还包括它特有的法律关系，例如船舶碰撞民事责任、海难救助和救助报酬、共同海损、船舶所有人责任限制、海上优先请求权等。因此，海商法的调整对象极为复杂，其内容范围十分广泛。

综合上述，海商法有以下特点：第一，海商法的国际性很强，但是，它不是国际法，而是国内法。一国的船舶可以从事本国两港之间的沿海运输，也可以从事与外国港口之间的国际运

输；不但要在公海中航行，而且要进入外国港口，因而国际性很强。海商法是由本国拥有立法权的机关制定并在本国主权所及范围内实施的法律，当然不是国际法。第二，海商法的专业性很强，可以视为一项专门法规。海商法不但与国内沿海和国际海上客货运输息息相关，而且还具有历史传统性的特有法律内容。就其纵向行政或经济管理法规、横向合同法规而言，似与经济法同类，但其特有的共同海损、海上优先请求权等法律规定，又不是经济法所能包括的。因此，作为一项专门法律，可能更为合适。第三，海商法的国际统一趋向很明显。海商法的渊源一般有三个方面：国内立法、国际公约和国际惯例。目前以国际公约统一各国海商立法的趋向越来越明显，特别是在安全航行、防止船舶污染海域、海难救助、防止船舶碰撞及碰撞的民事责任、国际客货运输合同、船舶登记条件、班轮公会行动守则等方面，各国海商立法的统一，随着国际贸易和国际海运的发展日益提上日程。这里必须着重指出的是，自从60年代后期第三世界各国崛起以来，在国际航运领域内争取建立国际新的经济秩序的斗争，是以制定新的公约或修改旧的公约来显示它的成就的。例如1974年班轮公会行动守则公约、1978年汉堡规则、1980年联合国多式货物联运公约、1986年联合国船舶登记条件公约等，都是在发展中国家的推动下制定的。它们有的虽已生效，但未充分实施，大多数则尚未生效，但已产生积极影响，有利于发展中国家建立自己的商船队，有利于使船、货双方之间的权利义务逐步走向合理的平衡。海商法的国际统一倾向是建立在发展国际通商贸易和国际海运的共同基础上的，国际贸易运输量的极大部分（80%以上）要通过海运来完成，海船又要进出世界各国港口，海商法国际统一的重要意义不言自明。现在的国际公约是不同社会制度、不同经济发展水平的国家之间为了发展国际贸易和国际海运（无形贸易）的共同目标而妥协的产物，这种妥协也反映了各国发展商品经济的

共同基础和在世界市场上互相贸易与合作的现实。

正确掌握海商法的国际性、专业性和国际统一性，对于制定和完善我国海商立法，正确开展海商司法实践，更好地为发展通商贸易和海上运输，从而为我国经济建设和改革、开放服务，具有极为重要的意义。中华人民共和国成立以来，经过38年的努力，特别是党的十一届三中全会以来，对外经济贸易和海运事业迅速发展，我国已成为一个具有相当规模的海运国家。据1986年7月1日英国劳氏船级社，按各国拥有的商船队吨位统计，中国名列第八位，如果剔除利比里亚、巴拿马等从事开放登记的国家，则我国实为世界第六位。再就海运量而言，1986年我国沿海客运量为2.45亿人次，沿海货运量为2.05亿吨，国际海运量为1.3亿吨，其中我国国际海运的主力军中国远洋运输公司1986年共完成本国外贸海运量和第三国海运量6376万吨。该公司经营的船舶已达1300余万载重吨，航行到世界各国主要港口，目前每月开办集装箱航班49个，杂货航班43个，前者的准班率已接近100%。现在每天靠泊我国港口的的外轮约2百多艘。与此同时，随着对外开放、对内搞活的方针的贯彻执行和经济体制改革的深化，我国从事国际海运的轮船公司已达80余家，形成了我国国际海运市场万家竞争的机制。在海商司法实践方面，我国已在大连、天津、青岛、上海、广州和武汉六个主要港口城市设立了海事法院，并在最高人民法院设立了交通运输审判庭。几年来，各海事法院按照现有法规，参照国际惯例正确审理了很多海事争议，博得了中、外当事人的好评，初步打开了海事审判工作的局面，维护了我国主权和中外当事人的合法权益。但是，根据党的十三大关于深化改革和加快开放的精神，面对我国国际贸易和海运事业发展现状和进一步发展前景，以及为海事法院审判案件提供系统的法律依据，制定和完善我国海商立法，实为当前刻不容缓的任务。

回顾我国的海商立法，从50年代开始，制定了有关行政管

理、海损赔偿、引航管理、船舶登记、船员考试发证、海上船舶碰撞、沿海客货运输和管理外轮等法规；自十一届三中全会以来，颁布了海上交通安全法、海洋环境保护法和加入了14个国际公约，但未能系统地制定我国的海商法，远不能适应我国对外开放、对内搞活和深入改革的发展形势的需要。我国海商法的起草工作，从50年代开始到1963年，已完成海商法草案（第九稿），由于众所周知的原因，海商法起草工作一直搁置到80年代初才恢复活动。经过多方努力，海商法草案现已逐渐成熟，希望在不太长的时间内能够由国家立法机关审议通过。

《海商法讲义（试用本）》是在我国海商法起草工作正进入决定性阶段之际，根据我国现行的有关海商法规及我国加入的国际公约，并参照我国近年来的海事司法实践和国际惯例编写的。广大从事海事审判工作的人员，通过对海商法比较系统的学习和掌握，不但可以为正确的海事司法实践提高理性认识，而且还可以为进一步适应深入改革和今后实施我国的海商法作好思想和理论准备。理论来自实践，并为指导实践服务。作为本教材的编写者，我们诚恳地希望海事司法工作人员和所有读者，在阅读本教材后，用自己丰富而生动的实践，指出其缺点或错误，提出对本教材的修改意见，以便我们根据我国将要制定的海商法和各方意见，适当地对《海商法讲义（试用本）》进行修订，以满足广大海事司法工作人员和所有读者的要求。

目 录

导 言

第一章 海商法概论	(1)
第一节 海商法概述	(1)
第二节 海商法的内容与对象	(6)
第三节 海商法的性质与作用	(9)
第四节 海商法的渊源	(12)
第五节 海商法的法律冲突与统一	(14)
第二章 船舶	(18)
第一节 船舶登记与检验	(18)
第二节 船旗及其意义	(24)
第三节 船舶的法律地位	(27)
第四节 船舶文书	(28)
第五节 船舶所有权	(32)
第六节 船舶抵押权	(35)
第三章 船员	(38)
第一节 船员的组成、配备与条件	(38)
第二节 船长	(40)
第三节 船员的权利义务	(47)
第四章 海上货物运输合同	(52)
第一节 海上货物运输合同的概念和种类	(52)
第二节 提单及有关国际公约	(56)
第三节 航次租船合同	(84)
第五章 定期租船合同	(93)
第一节 定期租船合同的概念	(93)

第二节	定期租船合同的主要内容	(94)
第三节	光船租赁	(100)
第六章	海上旅客运输合同	(105)
第一节	海上旅客运输合同的概念	(105)
第二节	海上旅客运输合同的主要内容	(107)
第三节	客运合同的解除	(110)
第四节	海上旅客运输的国际公约	(112)
第七章	海上拖航合同	(116)
第一节	海上拖航合同的性质与特点	(116)
第二节	拖带双方的权利义务	(118)
第三节	拖带中损害的赔偿责任	(120)
第四节	一般海上拖带与救助拖带	(125)
第八章	船舶碰撞的损害赔偿	(129)
第一节	船舶碰撞的概念	(129)
第二节	船舶碰撞的国际法规	(131)
第三节	船舶碰撞原因与损害赔偿责任	(134)
第四节	碰撞造成的损害与赔偿	(145)
第五节	碰撞案件的民、刑管辖权	(151)
第九章	海难救助和救助报酬	(155)
第一节	海船的救助义务及有关国际法规	(155)
第二节	救助合同	(160)
第三节	救助报酬的确定	(162)
第四节	海上救助国际公约的发展趋向	(165)
第十章	船舶造成海域油污法规	(169)
第一节	海洋油污和防污立法概况	(169)
第二节	油污损害赔偿制度	(172)
第三节	中国海洋环境保护法	(182)
第四节	油污损害赔偿的范围	(188)

第十一章 共同海损	(197)
第一节 共同海损概述	(197)
第二节 共同海损的定义与特征	(199)
第三节 共同海损的牺牲和费用	(202)
第四节 办理共同海损所需的文件	(208)
第五节 共同海损理算书及其效力	(211)
第十二章 沉船、沉物的打捞与清除	(215)
第一节 沉船、沉物的定义	(215)
第二节 有关法规	(216)
第三节 沉船、沉物的打捞与清除	(220)
第四节 沉船、沉物、打捞清除过程中 对第三者的损害	(222)
第十三章 船舶所有人责任限制	(225)
第一节 沿革与意义	(225)
第二节 各国立法和国际公约	(227)
第三节 责任限制的申请和批准	(240)
第十四章 海上优先请求权	(243)
第一节 海上优先请求权的概念	(243)
第二节 性质与特点	(244)
第三节 各国立法及国际公约	(247)
第四节 我国司法实践中遇到的若干问题	(255)
第十五章 海上保险合同	(258)
第一节 海上保险概述	(258)
第二节 海上保险的基本原则	(260)
第三节 海上保险的种类	(264)
第四节 海上保险合同	(267)
第五节 船东保赔协会	(273)
第十六章 海事争议的处理	(279)

第一节	海事诉讼·····	(282)
第二节	海事仲裁·····	(305)
第三节	行政处理·····	(319)
第四节	海事争议中的保全措施·····	(327)
第五节	海事诉讼时效和期间·····	(342)
附录一	主要参考书目·····	(351)
附录二	我国加入国际海事公约一览表·····	(353)

第一章 海商法概论

第一节 海商法概述

一、海商法的产生和发展

一望无际的大海，占地球表面十分之七，自古就是人类从事航海和海上运输的地方。最初商人们要到海外购销商品(货物)，就得拥有自己的船舶来运输，集商人与船东于一身，成为商人船东。商人们经营船舶，涉足航海，完全是为了商品交换的需要。他们以海洋为通道，以船舶为运载工具，把货物运到一些沿海商业城市出售，如早期的“罗地岛”，后来的威尼斯。他们与陆上商人的经商活动不同，被称为海商。海商关系涉及到船、货、港口、码头和买卖各方，比较复杂，要求法律调整和保护。因而产生了调整海商关系的法律，这就是早期的海商法。

早期的海商法是在长期的航海通商活动中，逐步形成的一些海上商业习惯法。可惜多已散失，现有文献可考者，系公元前3~4世纪形成的，以共同海损为中心内容的“罗地法”(Lex Rhodia)。“罗地”本为东地中海一小岛，是当时地中海海商交易中心，商人们立约以及海商纠纷多在此解决，渐成习惯，故称为“罗地法”。

中世纪时，航海贸易更趋繁荣，海商习惯法也更为发达。在12~15世纪，欧洲相继整理编成了通行于地中海沿岸的“康苏拉地法”(Consolato)、适用于大西洋沿岸的“奥列龙法”(Oleron)、以及在波罗的海和北海沿岸使用的“威斯比法”

(Wishey) 和英国的海事黑皮书 (Black Book of the Admiralty)。这些法律由航海通商的习惯、判例编纂而成，基本上没有受到内陆国家法律的影响。由于与陆上法律适用区域等不同，被称为“海法”，将“罗地法”称为“罗地海法”，把“奥列龙法”、“康苏拉地法”和“威斯比法”称为欧洲中世纪的三大海法。航海通商发生的法律关系，就由这些习惯法调整（当然也有国家颁布的法规，如公元前1690年“汉穆拉比法典”和“罗马法”中少量有关法条）。这些调整航海通商关系的法律，是在国际间通行的，所以，又是国际海商法。

二、资本主义国家的海商法

15世纪以后，随着欧洲中央集权国家的兴起，各国都先后把海商法纳入国内法，使其失去了国际法性。法国左右临海，受“康苏拉地”和“奥列龙”两法支配，解决海事纠纷感到困难。法王路易十四首先统一海商习惯法，于1681年颁布“海事勅令”（Ordonnance de la Marine）共分五编。第一编海事审判官和管辖权，第二编船员与船舶，第三编海事契约，第四编海港、海岸、停泊所之警察，第五编海上渔业。1807年拿破仑制定法国商法典时，将“海事勅令”第二、第三两编的内容收入，成为商法典的海商编。这就是法国的海商法，也是近代史上第一部海商法，对欧洲各国有很大的影响。1861年德国受法国的影响，并吸收1820年以来的判例，制定商法典海商编。日本明治年间，以德国商法典为蓝本制定的商法典，也把海商列为一编（1898年商法典第五编，现第四编为海商）。这些国家除有商法典外，另有单行法规，如法国1885年船舶抵押法，1915年海难救助法，1936年海上货运法，1949年船舶优先权法；日本1947年船务法，1957年国际海上货物运输法，1975年船东责任限制法和油污损害赔偿保障法等。这些单行法规是商法典海商编的补充，组成了较完整的

海商法体系。

在大陆法系的另一些国家，实行“民商合一”的制度，将商法的内容收入民法典，而不另立商法典；但也有在民法典之外，另立海商法的，如瑞士、泰国和我国解放前。

英国本是判例法国家，但自19世纪以来，由于英国有庞大的商船队，故特别重视海事立法。如：1854年的商船法(Merchant Shipping Act)，几经修订以至今日，1906年的海上保险法，1924年和1971年的海上货运法等。美国也同英国相似，有1893年的哈特法，1936年的商船法和海上货运法等。虽然未颁布海商法典，但从内容上看，这些单行法规就是实质上的海商法。

随着生产力的发展，社会分工愈来愈细，海运逐渐成为一种独立的行业。不仅商人们不再随船航行，就连船东也不参加航海了。但是航、商的分离并未引起海商法的根本变革。因为货船不运货就失去了存在的价值；同样，大量的货物没有船运，完成海上贸易也是不可能的。所以，船、货仍互为依存。航海是为了通商（贸易），货物运输依赖船舶完成，航海和通商结下了不解之缘。不仅在商人船东时期需要海商法来保障和调整简单的航海通商关系，而且在独立船东时代所形成的各种复杂的法律关系，更需要海商法的调整。

资本主义国家普遍认为：以营利为目的的行为属商行为，航运资本家经营船舶当然是以营利为目的，故海商法规定海运是商行为（见日本商法典502条）。可见海商法所谓之商乃是法定商，不仅指商人利用船舶经商，也包括航运资本家运输活动本身。因此，运输货物的船舶被称为商船，港口称为商港，船东也就成了航运商。航运商与贸易商之间是一种商业经济关系，同受海商法调整。

三、苏联的海商法

苏联十月革命后，商船国有化，外贸和租船由国家垄断，建立了社会主义的海运经济。但是面临着资本主义的包围，要进行外贸就得同资本主义国家进行航海通商。为了调整两种制度间复杂的商业航海关系，于1929年颁布了“海商法”，以维护苏维埃国家和有关当事人的合法利益。苏联海商法学界认为，海商法“调整商业性航海活动中发生的各种关系”（1968年海商法典第1条），并规定商业航海是指：“利用船舶进行货物、旅客、行李和邮件运输，经营捕鱼和其他海上捕捞业，开采矿物，进行拖带、破冰和救助，以及进行其他以经济、科学和文化为目的的活动”。可见苏联海商法的“商”，范围很广，比经济学上商的范围广泛得多。

四、我国的海商立法

我国造船和航海业有着悠久的历史，传说在黄帝时代就能“剡木为舟，剡木为楫”；在商、周的甲骨文、金文中已出现“舟”、“船”等字。春秋时的吴国，被称为“不能一日而废舟楫之用”的国家。据《汉书·地理志》记载，西汉时我国已与马来半岛和印度通航。唐、宋两代还在沿海设立了管理航海通商的机构——市舶司。明代更有郑和七下西洋的光辉业绩。我国近代海商立法始于清末。光绪34年聘日人志田钾太郎起草的商律中就有“海船”的规定。1929年国民党南京政府颁布海商法，次年颁布海商法施行法。新中国建立后，废除了旧法，从五十年代开始颁布了一系列的海商法规，主要有：“海港管理暂行条例”、“船舶登记章程”、“轮船船员考试发证办法”、“水路货物运输规则”、“水路旅客运输规则”、“打捞沉船管理办法”、“海损事故调查处理规则”、“关于海损赔偿的几项规定”、“海港引

航工作规定”、“海洋环境保护法”、“海上交通安全法”等；我国还先后同朝鲜、苏联等一批国家，签订了救助协定和通商航海条约或海运协定；此外，我国还批准或加入了《1969年国际油污损害民事责任公约》、《1974年班轮公会行动守则公约》、《1978年海员培训、发证和值班标准国际公约》等有关国际公约。1952年我国成立了海商法起草委员会，从事海商法的草拟工作。后因“文革”而中断。1982年恢复工作。经过30多年的航海通商实践，又有制定、施行一系列海商法规的经验，现在颁布和施行海商法典，时机已经成熟，不久我国将有自己的海商法典。

在国际法上，包括我国在内的一百多个国家签署的《联合国海洋法公约》，也将海船分为商船和军舰；国家政府拥有的船舶，分为“用于商业目的的政府船舶”（同一般商船同等对待），和“用于非商业目的的政府船舶”（见公约第2部分第3节）。在国际私法方面，有《关于国际通商航海法的条约》（Treaty on International Commercial Navigation Law, 1940年3月19日在蒙得维的亚签约），其内容全系船舶、海员、客、货运输、海损和救助等海商法内容。条约所谓“通商航海”，与欧洲人所说的“商业航海”或“贸易航海”，及我们所用的“海商”一词，含义基本相同。在历史发展过程中，海商法的内容范围也在发展扩大，已远远超出一般商业的范围，如国家的海上管理活动，一般也规定在海商法中。

我国海商法所谓的商，主要是经营远洋海上运输活动，但不限于此，也包括其他一些海上活动，尤其是国家机关的海上管理活动。其具体调整范围，由我国海商法规定。鉴于历史沿革等原因，我国海商立法，也沿用了“海商法”的名称。基于同样理由，我们这门课程的名称，也使用《海商法》。

海商法是国内法，但因其主要规范国际航海通商的法律关系，有很强的国际性，故各国立法时都考虑与国际公约、国际习

惯等保持基本一致。

第二节 海商法的内容与对象

一、海商法的内容范围

既然各国都有自己的海商立法,就必然有其一定的调整范围。在这个范围内发生的法律关系,由海商法调整,要进行航海通商或其他海上作业,就得有船东来建造或购买或租赁船舶,进行经营调度,并雇用或任免船员驾驶、操纵和管理;然后进行海上客、货运输和其他作业;海上运输或其他事业,对国家有着十分重要的政治、经济和军事意义,所以,国家必然进行管理;在航海通商活动中还会发生人身伤亡、船损和货损,以及船舶碰撞、油污损害、共同海损和海难救助等事情;为分散危险、保障海运的正常运行,需要海上保险;当发生海事纠纷时,还需要进行海事调查、调解、仲裁或诉讼……。以上范围内的内容,尽管各国规定不同,不同社会制度的国家,还会有本质上的区别,但由于受航海通商国际性的制约和商品经济的共同基础所决定,各国立法中大都具有相同或相似的规定。以下我们用三个国家的海商法来加以说明。

英国:

1894年的英国商船法是一部综合性的法典,第1章为(船舶)登记;第2章船长和船员;第3章旅客船与移民船;第4章渔船;第5章安全;第6章海事的审判和法院;第7章货物的交付;第8章船东的责任;第9章漂流物和海难救助;第13章诉讼程序以及第14章海上避碰等,基本上确立了英国海商法的内容。

日本:

日本商法典第4编“海商”,第1章为船舶和船舶所有人;第2章船员;第3章运输;第4章海损;第5章海难救助;第6