



【海商法研究丛书】
2001年第3辑(总第6辑)

Maritime Law
Review

海商法 研究

北京大学法学院海商法研究中心主办

海上保险中的委付

【陈三明】

论国际海运货物保险的保险利益

【黄伟青】

CMI《运输法草案》对诉权的规定
与我国《海商法》对相关问题的解决

【郑蕾】

《海事事故调查表》若干法律问题研究

【张贤伟】

论我国水路运输和内陆水域船舶民事法律体系的完善

【胡正良 王晋卿】

《信托法》对船舶法律制度的影响

【张鸿午】

国际货物多式联运中的若干法律问题

【台冰】

香港发展智能型国际航运中心刍议

【张永坚】

海 商 法 研 究

2001 年第 3 辑(总第 6 辑)

北京大学法学院海商法研究中心主办

法 律 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

海商法研究. 2001/北京大学海商法研究中心主办.
北京:法律出版社, 2002
ISBN 7-5036-3671-8

I. 海… II. 北… III. 海商法—研究
IV. D996.19

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 005650 号

出版/法律出版社
印刷/北京朝阳北苑印刷厂
责任印制/李跃

总发行/中国法律图书公司
经销/新华书店

开本/850×1168 1/32
版本/2002 年 4 月第 1 版

印张/8.875 字数/215 千
2002 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社地址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)
电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn
传真/(010)88414115
电话/(010)88414121(总编室) (010)88414128(责任编辑)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)
传真/(010)88414897
电话/(010)88414899 88414900
(010)62534456(北京分公司) (010)65120887(西总布营业部)
(010)88414934(科原大厦营业部) (010)88960092(八大处营业部)
(021)62071679(上海公司)
商务网址/www.china law-book.com

出版声明/版权所有, 侵权必究。
书号: ISBN 7-5036-3671-8/D·3306
定价: 16.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

目 录

专 论

- 海上保险中的委付…………… 陈三明 1
- 论国际海运货物保险的保险利益…………… 黄伟青 14
- CMI《运输法草案》对诉权的规定与我国《海商法》对
相关问题的解决…………… 郑 蕾 53
- 《海事事故调查表》若干法律问题研究…………… 张贤伟 68
- 航海过失免责存废论…………… 倪学伟 81
- SCOPIC——特别补偿发展的新阶段 …… 李 民 傅 蓉 92
- 论我国水路运输和内陆水域船舶民事法律体系的
完善 …… 胡正良 王晋卿 103
- 《信托法》对船舶法律制度的影响 …… 张鸿午 120
- 论行政没收、刑事没收后的船舶拍卖能否消灭船员
工资优先权 …… 王中华 126

学位论文

- 国际货物多式联运中的若干法律问题 …… 台 冰 141
- 船舶建造合约中的所有权安排 …… 钟 鑫 205

案例研究

美国陈氏公司诉中国太平洋保险公司上海分公司船舶

- 保险合同案评析——试论海上保险合同中的诚信
原则和告知义务 薛介年 217
- 无单放货不是海运货物保险合同承保的“提货不着”
——评一起海运货物保险合同纠纷案件 汪淮江 226
- 万宝集团广州菲达电器厂诉美国总统轮船公司案 邢海宝 239

海外视角

- 香港发展智能型国际航运中心刍议
——对香港国际航运中心地位的思考 张永坚 248
- 台湾“法院”对提单中仲裁条款的态度 杨思莉 王国杰 263

海商动态

- 两岸直接通航势在必行 令狐铭 267
- 两大海事组织关注干散货船结构 张琳 271
- 精彩站点推介 273

学术指导委员会(按姓氏笔划为序)

尹东年 司玉琢 朱曾杰 芮沐 吴志攀

编委会(按姓氏笔划为序)

李洪积 冯立奇 张永坚 林源民

执行主编

郭瑜

编务

张琳 魏双娟 张宁 王青 台冰

Maritime Law Review

Vol.6

Contents

Special Discussions on Different Topics

- Abandonment in Maritime Insurance Chen Sanming
- On Insurable Interests in International Maritime
Insurance Contract of Goods Huang Weiqing
- The Provisions on Right to Sue in CMI's Draft of
Transportation Act Zheng Lei
- On a Number of Legal Problems in "Maritime
Accidents Questionnaire" Zhang Xianwei
- Exclusion of Liability for Neglect or Default in
Navigation, Reserve or Abolish? Ni Xuewei
- SCOPIC—New Stage in Development of Special
Compensation Li Min & Fu Rong
- On Perfection of the Civil Law Regime for
Ships in Inland-locked Waters and Water
Transport Hu Zhengliang & Wang Jinqing
- Effect of Trust Act on the Law Regime for
Ships Zhang Hongwu
- On the Possibility of the Extinction of Seaman's
Salary Lien by Ship Auction after Administrative
and Criminal Confiscation Wang Zhonghua

Thesis for Degree

On legal Problems in International Multimodal

Transport Tai Bing

The Property Arrangement in the Ship-Construction

Contract Zhong Xin

Case Study

A Review of *Chen Co. of USA v. Shanghai Branch of*

China Pacific Insurance Co. for Dispute Relating to

Ship Insurance Contract—On the Principle of Good

Faith and the Duty to Disclose in Maritime Insurance

Contract Xue Jienian

Cargo Release without Producing the Bill of Lading not the

Underwritten “Non Delivery” in Maritime Insurance

Contract for Goods—A Case Review concerning the

Dispute in a Maritime Insurance Contract for Goods

..... Wang Huaijiang

Guangzhou Feida Electric Factory of Wanbao Co. v.

President Ship Co. of U.S.A Xing Haibao

Overseas Perspective

About HK's Being International Shipping

Center Zhang Yongjian

Arbitration Clauses in Taiwanese's Courts

..... Yang Sili & Wang Guojie

Maritime Law on Line

Direct Navigation across the Taiwan Strait to be

Undoubted	Linghu Ming
Two International Maritime Organizations' Close	
Attention to Structure of Dry Cargo Ships	Zhang Lin

专 论

海上保险中的委付

陈三明*

在海上保险法中,委付(Abandonment)是一个特定的法律概念。它不仅仅存在于海上保险合同中,而且存在于所有的赔偿合同中。^①同时,委付只有在全损(包括实际全损与推定全损)情况下才可能发生。^②在部分损失的情况下,并不需要委付标的的所有权给保险人。因此,委付与全损分不开。在英美法下,委付的法律渊源是基于衡平法原理。它相同于代位求偿权,两者都是为了保护保险人的利益,而不至于使被保险人取得超出其实际损失的赔偿。因为保险合同是一种赔偿合同,根据赔偿原则,被保险人根据保险合同而得到的赔偿最多不能超出其实际的损失。^③英国法

* 香港金士律师行(Crump & Co.)律师。

① 在 *Kaltenbach v. Mackenzie* 案中(1978, CPD III, P467), Brett 大法官说:“Abandonment is not peculiar to policies of marine insurance; abandonment is part of every contract of indemnity. Where, therefore, there is a contract of indemnity and a claim under it for an absolute indemnity, there must be an abandonment on part of the person claim indemnity of all his rights in respect of that for which he receives indemnity.”(Ibid, P470—471)。

② 参见 Arronld's *Law of marine Insurance and Average*, 16 Edition, 1981. Para 1259, at P. 1043。

③ 有例外情况,如在定值保险保单中,保险人必须按约定的保险价值赔付而不管其实际价值。

已在《1906年海上保险法》中,对有关委付原理作出规定,但并没有明确规定委付的定义。在法律词典中,委付的定义是一种权利和利益的放弃并永久不再主张这种权利和利益。^④在保险法中,委付是保险标的所有权的转移,是被保险人积极主动(在推定全损情况下)或通过法律作用自愿放弃(在实际全损下)保险标的所有权的行为。这种行为是单方面的,且不附带任何条件。

同样地,我国《海商法》也没有明确规定委付的定义。但《海商法》第250条规定,“保险人接受委付的,被保险人对委付财产的全部权利和义务转移给保险人”。因此,从中可以理解委付是被保险人放弃标的的所有权,并将所有权转移给保险人的法律行为。在我国司法审判实践中很少涉及到对这一法律概念的解釋与说明,对委付原理还存在许多不明确之处。在普通法下,这一法律概念也同样地引起争议和误解。本文主要是通过对比普通法与我国法律关于委付原理的不同之处,浅述我国法律对于委付原理存在的法律问题。

1. 实际全损与委付

我国《海商法》第245条规定实际全损的定义与英国《1906年海上保险法》第57条基本相同,即实际全损是保险标的发生保险事故后灭失或者受到严重损坏而完全失去原形、效用,或者不能再归被保险人所拥有。这个定义包括三种情形:第一种是标的灭失(destroyed),如船/货完全烧毁或沉没于深海中根本无法打捞。在运费保险中,由于船舶灭失,使得赚取运费成为不可能。第二种是标的严重毁损而失去原形或效用。如货物水湿/腐烂变质而失去其原有商业价值或原有用途。第三种是标的无法再归还被保险人所有或被保险人永久被剥夺其使用权,如船舶失踪。许多人以为

^④ 参见 Garner, "Black Law Dictionary", 7 Edition, 1999, at 1, St. Paul, Mina, West Publishing Co.。

委付只有在推定全损情况下才产生,其实,委付也同时发生于实际全损。即使在英国法也有同样的误解,《英国 1906 年保险法》第 79 条规定,保险人在赔付全损以后有权取得被保险人对可保标的残值的利益;同时在第 57 条第 2 款中规定,委付通知在实际全损情况下并不需要。因此,似乎在实际全损的情况下就没有委付这一法律行为。其实,在这种情况下委付是在保险人赔付全损以后由于法律的作用自动进行,当然保险人可以要,也可以不要。因为,《英国 1906 年海上保险法》只是使用“Entitle to take over”的字眼(即“有权取得”,并有权放弃)。在实际全损的情况下,主动权在于保险人而且没有任何规定什么时候接受这种委付。保险人即使保持沉默也不等于保险人放弃主张对残值的权利。在美国 Central America 一案中,^⑤“Central America”轮于 1857 年从旧金山开往纽约途中遇到飓风而失踪。当时淘金热中的大部分金矿都装在此船上。该轮后来被一家救助公司发现并打捞上来。对该残骸上的货物所有权问题在法庭上争议不休。美国地区法院判决打捞公司拥有从该船打捞上来的金矿的所有权。但是,后来货物保险人上诉至上诉法院,上诉法院改判货物保险人对这一残骸上货物仍然拥有所有权。尽管保险公司在一百多年前做出这种全损的赔付,但在他们没有明确放弃货物所有权之前,保险公司仍有权主张对货物的权利,因为他们主张对货物的所有权不受时间上的限制。同样,在船舶失踪^⑥的情况下,如果船舶重新出现,只要保险人没有明确放弃船舶所有权,保险人在这种情况下仍然拥有对该船舶的所有权。

因此,在发生实际全损的情况下,保险人有权取代被保险人的

^⑤ (1990)AMC 2409.

^⑥ 《海商法》第 248 条规定,除合同另有约定,船舶失踪 2 个月以后视为实际全损。

对残值的所有权。这种权利是法律作用而赋予保险人而不需要被
保险人发出委付通知为条件,但并不说明没有委付这一法律行为,
而只是不需要委付通知这一形式。我国《海商法》第 256 条规定,
保险标的发生全损,保险人支付全部保险金额而取得对保险标的
的全部权利。^⑦ 从《海商法》这一条规定分析,保险人“取得”对保险
标的的权利似乎意味着自动取得并不可以拒绝接受标的的所有
权。这与英国法不同。在英国法下,保险人有权取得对保险标的
的权利,这说明保险人也可以放弃保险标的,同时无需承担标的所
产生的责任和义务。在英国法下,对保险标的的残值有很大的争议,
在上面提到的 Central American 一案中,有人认为标的的残值是
无主物(Res Nullius),因此谁发现谁就取得所有权。作者认为在
实际的全损情况下,保险的标的残骸并不是无主物,保险人有权行
使对残值所有权的权利但也有权放弃。沉默并不表示保险人对标
的的放弃或接受行为。^⑧ 如果将我国《海商法》第 256 条的规定理
解为保险人取得保险标的的残值是通过法律作用“自动取得”,即
保险人自动成为标的所有人而不论其是否愿意,除非保险人按照
《海商法》第 255 条的规定在收到有关赔偿损失通知的 7 天内作出
放弃标的的行为,那么其对标的残值可能产生的责任和义务也同
时取得。因此,在失踪的船舶又重新出现,同时产生巨大的义务和
责任的情况下,那么,保险人就得承担对此的责任和义务。作者认
为,《海商法》第 256 条应理解为保险人“有权取得”也有权放弃标
的。同时,《海商法》第 255 条不应规定一个时限要求保险人决定
是否放弃标的,这种规定显然对保险人不公平。因为保险人必须

⑦ 保险人所取得的全部权利包括所有该所有权可能产生的责任和义务。参见傅
旭梅(主编):《中华人民共和国海商法诠释》,人民法院出版社 1995 年版,第 467 页。

⑧ 《英国 1906 年海上保险法》第 62 条(5)款规定“仅仅是沉默,并不意味着接受
委付”。但此条文是针对推定全损情况下,我国法律没有同样的规定。

在收到通知的 7 天之内作出决定, 否则就可能丧失对标的的所有权。即使这条款仅是针对在推定全损的情况, 也同样存在许多问题, 作者将在下面进一步探讨此问题。

2. 推定全损与委付

推定全损是指实际全损已经不可避免, 或者为避免发生实际全损所需支付的费用超过保险价值。^⑨ 推定全损是一种法律上认定的假定的全损(legal fiction), 并不是实际上的真正的全损。决定构成推定全损的时间是以被保险人委付标的给保险人时为准, 而不是被保险人提出诉讼的时间。^⑩ 被保险人要求推定全损索赔的权利的同时, 被保险人必须向保险人发出委付通知, 否则只能按部分损失处理。委付通知可以是书面的, 也可以是口头的, 但必须是由有权代表被保险人的人作出。我国在《海商法》中没有任何规定委付通知的形式。有效的委付通知关键是要有放弃标的并转移所有权给保险人的意思表示, 并不一定要出现“委付”两字才构成一个有效的委付通知。因此只要在索赔函中一并提出这一放弃标的的意思表示也是委付通知的一种形式。对于委付通知, 保险人有权接受也有权不接受。接受委付通知意味着接受标的残值的所有权利和义务。虽然委付不仅仅发生于推定全损的情况下, 但是委付通知一定是在推定全损的情况下才有必要。因为推定全损并不是真正的全损, 要求保险人按全损赔付就必须有委付标的的所有权给保险人的行为, 否则被保险人就有可能同时取得标的的所有权和全额的赔偿而超过其实际的损失。这显然违背保险法的赔偿原则。因此, 在英国法下, 衡平法要求被保险人向保险人委付标的的所有权。这种法律行为只有通过发出委付通知形式来完成。当然, 现在《英国 1906 年海上保险法》已以立法形式明确规定如

^⑨ 《海商法》第 246 条。

^⑩ Sailing ship “Blairmore” Co., V. Macredie, (1898) A.C.593.

此。

在英国法下,委付通知必须是在被保险人收到可靠事故的消息以后,合理谨慎地作出,如果这种消息有值得疑问,应该在合理的时间作出调查。我国《海商法》对被保险人发出委付通知的时间没有具体明确规定,但却规定保险人应当在合理的时间将接受委付通知或不接受委付通知书的决定通知被保险人。在英国法中没有规定保险人应该在合理的时间接受委付通知,但接受委付可以通过保险人明示表示或其对标的的行为默示表示,同时规定保险人对收到委付通知后的沉默并不表示一种接受。^①对于委付通知的发出时间可能会产生很多争议,按照我国《海商法》,被保险人只要在认为有可能发生推定全损的情况下就可以随时发出委付通知,保险人必须在合理的时间将接受或者不接受委付通知告知被保险人。当然这种合理是一个事实问题,应该根据特定的事实来衡量是否会存在推定全损。同时被保险人应给保险人合理的时间来衡量即将发生的权利和义务的利弊关系。

在英国法,它要求被保险人合理谨慎(Reasonable Diligence)发出委付通知,这说明了委付通知不能太早也不能太晚地发出,两者均无效。如果太早,保险标的还有可能救助而不是全损;如果太晚,被保险人可能会等待着对其最有利的时候发出,等待事后全损赔付或者部分全损赔付。如果等到修理完以后才发出委付通知,那就更无效了。推定全损不是容易判断,但要求被保险人恪尽职责地发出,发出以后同时应该留给保险人一定合理时间来判断是否是推定全损。当然接受与不接受委付通知并不影响对保险人的索赔或者保险人的赔付。

我国《海商法》没有规定保险人的沉默是否是表示接受或者是不接受。在英国法,保险人有义务尽快赔付否则就可能违反合同。

^① 参见英国《1906年海上保险法》第62条(5)款。

同样地,我国保险法也规定保险人也应该尽快赔付。^⑫ 如果保险人不对委付通知作出接受或者不接受的表态,同时迟迟不作出对全损的赔付,那么保险人就有可能违反保险合同。接受委付的行为可以是口头,书面或者一种行为来表示,但沉默并不表示接受。在没有另外规定的情况下,如果保险人已对残骸进行打捞或者采取任何保护措施或其他的行为,其行为可能构成对委付的接受。但在保险合同中,往往规定此行为并不视为接受委付。^⑬ 委付通知不得附带任何条件,委付通知在接受之前可以撤回,但一旦接受就不得撤回。^⑭ 同样在英国法也有类似的规定。^⑮

在英国法下,同时规定几种情况下不需要发出委付通知,第一种是如果标的残值对保险人没有可能的利益那就无须发出委付通知给他;^⑯ 第二种情况是在再保险的情况,保险人就无须发出委付通知给他的再保险人;^⑰ 第三种是在保险人明确放弃的情况下(waiver)。要求委付的权利,保险人可以在明示或者默示中放弃,因为在推定全损的情况下,委付通知是被保险人要求按全损赔偿的义务,它是为了保护保险人的利益。如果保险人明确或者默示表示放弃这种权利,那么被保险人就不需要发出委付通知。^⑱ 最后一种就是在实际全损情况下委付通知没有必要。^⑲

委付是一种放弃标的的行为,在实际全损的情况下,这种行为是自动进行不需要任何的表示,但在推定全损的情况下,这种行为

^⑫ 参见《保险法》第23条;《海商法》第237条。

^⑬ ITC (Hull 95), clause 11.3; PICC 保单(Hull)第8条第2款;PICC 保险条款(Cargo)第4条第2款;ICC(A), Clause 17。

^⑭ 参见《海商法》第249条。

^⑮ 参见《英国1906年海上保险法》第62条第6款。

^⑯ 同上,第62条第7款。

^⑰ 同上,第62条第9款。

^⑱ 同上,第62条第8款。

^⑲ 同上,第57条第2款。

是一种主动积极的行为。其先决条件必须向保险人发出委付通知。因此,在推定全损的情况下,委付是通过这种行为表示来完成,而不是自身完成。保险人可以放弃要求委付的权利同时按全损赔付。在部分损失情况下,根本没有委付的问题。我国《海商法》第 255 条规定,保险人在发生保险事故以后可以放弃对保险标的的权利并全额赔付合同约定的保险金额以解除对保险标的的义务,行使这种权利应当自收到被保险人要求赔偿损失通知之日起的 7 天之内作出。但《海商法》并没有规定如果保险人在被保险人发出要求赔偿损失通知的 7 日以后还没有决定行使这种权利如何办的问题。这种保险人先行放弃标的的行为有学者认为是事先解约的行为。^②前面已经提到,要求被保险人委付标的残骸是保险人的权利,其完全有权放弃这种权利。解除合同是一种主动违约的行为;而放弃标的是保险人的一种权利。保险人放弃标的同时赔付全损,保险合同即自动终止,因此并不是合同的解除。保险人及时按全损作出赔付并未有任何不当,关键是对残骸的义务和责任问题。即使被保险人委付标的给保险人,保险人也有权拒绝并不承担赔付全损以后因此所产生的责任和义务。我国《海商法》没有像英国法规定要求被保险人必须合理谨慎 (Reasonable Diligence) 发出委付通知,因此被保险人往往可以等待到对其最有利时才发出委付通知。在此情况下,才可能出现保险人先前放弃标的而作出全损赔付的行为。问题是保险人在被保险人委付标的之前先前作出放弃标的的行为是否合理? 作者认为,只要保险人有合理的理由证明标的的推定全损,在被保险人发出委付通知之前放弃其标的的所有权行为并按全损赔付并无不妥。不合理的是,此条款同时规定保险人必须在收到被保险人有关赔偿损失通知的 7 天

^② 参见汪鹏南、刘津民:“论海上保险人的提前解约权”,载《大连海事大学学报》1995 年第 1 期,第 81 页。

之内行使这种权利。这种强制性义务,过于苛刻;应该给保险人在合理的时间作出行使这种放弃标的的权利,是接受或不接受委付通知。

这一条款存在许多模棱两可之处,保险人行使这种权利的前提是在推定全损还是实际全损的情况下?“赔偿损失通知”应指要求全损赔偿的通知,因为被保险人要求部分损失赔偿,无须委付标的。通常,在提出全损索赔的情况下,也必须同时委付保险标的给保险人。同时这一条款与《海商法》第249条款相矛盾。《海商法》第249条款规定,保险人可以在合理时间内将接受或不接受委付的决定通知被保险人。作者认为这一条款完全是多余的。《保险法》第23条已明确规定保险人必须在收到要求赔偿请求后,及时作出决定,保险人未及时履行前款规定的义务,应当赔偿被保险人因此受到的损失。《海商法》第237条也同时规定保险人应当及时向被保险人支付保险赔偿。在英国法下,保险人迟迟不做出赔偿是违反合同的义务,被保险人可以要求索赔因此而造成的损失。

保险人作出全损的赔付并不以接受委付通知为条件,只是被保险人要求按推定全损赔付需要发出委付通知这一法律义务为条件。保险人有权利对接受或不接受委付通知作出选择,当然,接受委付通知就应该接受标的残骸的所有权利和义务,如果不接受那就没有义务承担取得标的残骸的责任和义务。在推定全损情况下,发出委付通知只是让被保险人选择全损索赔,也同时给保险人选择标的残值权利,是否接受残值视对其是否有利而定。即利大于弊,保险人就会接受否则就不可能接受。因此,接受或不接受委付通知对保险人来说是一种权利,而不是义务。被保险人的权利是选择全损或者部分损失的索赔权,但问题是,在这两种选择中,保险人最大的责任就是按全损赔付(除全损外的责任),保险人尽最大的赔付义务为何还要等委付通知?如果保险人既选择全损赔付又取得残值,这种情况就剥夺了被保险人的选择部分损失索赔