

港口法解析

叶红军 著

Gangkoufa
Jiexi

人民交通出版社
大连海事大学出版社

港口法解析

Gangkoufa Jiexi

叶红军 著

人民交通出版社

大连海事大学出版社

内 容 简 介

本书作者是《港口法》主要起草人员之一,本书对《港口法》的背景及内容作了详尽的解析。本书共分为11章,主要内容包括:港口,港口法,港口管理体制,外国港口管理模式,港口规划,港口投融资,港口经营,港口理货,港口引航,港口管理以及港口基本民事法律关系等。

本书对从事港口与航运的管理、经营、研究人员以及港口服务的用户极有参考价值。

图书在版编目(CIP)数据

港口法解析/叶红军著. —大连:大连海事大学出版社, 2003.8

ISBN 7-5632-1679-0

I.港... II.叶... III.港口法—研究—中国
IV.D922.296.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2003)第053488号

港 口 法 解 析

叶红军 著

人民交通出版社、大连海事大学出版社出版发行

(100013 北京和平里东街10号 010 64299025)

(大连市凌水桥 邮政编码 116026 电话 4728394 传真 4727996)

(<http://www.dmupress.com> E-mail: cbs@dmupress.com)

大连海事大学印刷厂印装

2003年7月第1版 2003年7月第1次印刷

开本: 850mm×1168mm 1/32

印张: 12.375 字数: 323千字

定价: 40.00元

ISBN 7-5632-1679-0

序

据说交通部早在 1981 年就开始组织新的港口立法了,那一年我正坐着火车赶往上海,开始我的大学生活。虽然我生活在中国最大的港口城市,每当我徜徉于外滩时,都可以看到大大小小的船只,听到长短短的汽笛声,感受到十六铺码头的繁忙,可我脑海里却丝毫没有港口的概念,更不可能想象千里之外家乡北京的军事博物馆对面那座暗灰色的办公楼里人们讨论着的港口立法和我会有怎样的关系。那时候,我常常伏靠在外滩那厚厚的岸墙上,倾听神秘的水声,凝视除了一块硕大而闪亮的广告牌外黧黑一片的浦东,畅想未来。但那时的“未来”里既没有现在明亮的浦东,也没有刚刚出台的《港口法》。

1994 年交通部机构改革后再一次启动了《港口法》的起草工作,起草小组的第一次工作会议在山东龙口港召开,由于本应参加这项工作的一位同事生病,我就临时参加了会议。不想一下子“临时”了 10 年,那些正式成员陆续离开,我却成了《港口法》10 年起草工作的亲历者。

《港口法》的出台是一件十分有意义的大事。《港口法》结束了港口行业长期无法可依的局面,填补了交通法律体系框架中的一个空白;确立了中央宏观调控、地方政府进行具体管理的港口管理体制,保证了港口管理的科学、高效、低成本;明确了政、企分开的港口运行机制,保证了港口的运作与社会主义市场经济体制相适应;规范了港口规划体系,保证了港口资源的保护和合理利用;明确了港口投融资政策,保证了港口的可持续发展;确立了港口市场准入制度和行为规则,保证了港口市场的公平和有序发展;建立了

港口保护和安全管理制度的,保证了港口良好的公共环境。

作为一名长期从事水运立法工作的人员,我亲身经历了我们的立法工作从过去单凭经验的感知型向以理论为指导的理性型转变的过程,这种变化可能比一部法律出台本身更有意义。也正是由于这种变化才使我有机会搜集和掌握了大量的资料和观点,并完成这本《港口法解析》的写作。

2000年完成了《国内水路货物运输规则》和《港口货物作业规则》(简称《两规》)后,我和我的同事翁笑冰合作出版了《国内水路货物运输规则和港口货物作业规则条文释义》一书,在那本书的“前言”中,我讲述了我们写作的四个目的:“第一,这样的一本书可以记录本次《两规》修订中产生的所有研究成果;第二,这样的一本书可以帮助人们对《两规》的学习和掌握,有利于《两规》的贯彻执行;第三,这样的一本书将对今后的立法起到重要的参考作用;第四,这样的一本书是提高行业素质、转变行业观念的有利武器”。我想,除了把《两规》换成《港口法》外,这四条也是我写作《港口法解析》的目的。

正是基于这样的原因,在这本书里我介绍了一些《港口法》送审稿里的内容,特别是港口民事法律关系的部分。由于种种原因这些内容没能在最终出台的《港口法》中出现,但这并不意味着这些内容都是错的,其中有不少是珍贵的研究成果。介绍这些内容一方面可以保留这些研究成果以便后人借鉴,另一方面也可以帮助人们更好地理解 and 掌握《港口法》。

我一直庆幸自己能够有机会参加这么多重要法律的制定工作,事实上,除了作为《港口法》和正在制定过程中的《航运法》、《航道法》的重要起草人员外,所有涉及水路运输的法律、法规的起草我都会或多或少地参与,还有一些国际公约。从事这样的工作对我是一种挑战,但更大的是一种机会,或者说是机遇。我还庆幸在这充满挑战与机遇的平凡工作中遇到了那么多人,那么多热心

帮助我的人,这些人里有我的领导、老师、同事,甚至是素不相识的人,我衷心地感谢他们,他们是我的“良师益友”。

我的母亲,一个与港口没有什么直接联系的人,因为关心儿子,也关注着《港口法》的进程,关心着《港口法解析》一书的写作。2001年12月8日,那个下着让北京人记忆犹新的使北京的交通陷于瘫痪的大雪的日子,我守在母亲床边陪伴她度过了人生最后的一个夜晚,9日一早,母亲走出了大雪覆盖的北京城,离开了这个世界。现在,《港口法》出台了,《港口法解析》也完成了,出版这本书就算是对母亲的一点点纪念吧。

叶红军

2003年6月28日

目 录

第一章 港口	1
一、港口的基本特征	1
二、港口的概念	8
三、港口的分类	13
四、现代港口发展的新趋势	18
五、提高港口综合竞争能力	22
六、港口物流	33
第二章 港口法	44
一、《港口法》的制定原则	44
二、《港口法》起草的基础准备工作	49
三、《港口法》在水路交通法律体系中的地位	53
四、《港口法》自身体系的统盘研究	55
五、《港口法》调整的核心社会关系	56
六、《港口法》对不同种类港口的调整	61
七、《港口法》对港口以外从事港口业务作业站点的 调整	66
第三章 港口管理体制	69
一、建国后港口管理体制的沿革	69
二、20 世纪 80 年代港口管理体制的改革	72
三、港口管理体制存在的问题	76
四、20 世纪 90 年代港口管理体制的改革	80
五、港口管理体制与国家经济改革的关系	86
六、《港口法》设定的港口管理体制	89

第四章 外国港口管理模式	103
一、外国港口管理模式	104
二、几个主要国家的港口管理	113
三、联合国贸易和发展会议(UNCTAD)关于港口改 革的研究报告	118
第五章 港口规划	134
一、编制港口规划的基本要求	137
二、港口规划的编制和审批	142
三、港口规划与相关规划的关系	145
四、港区和规划港区	148
第六章 港口投融资	153
一、我国港口投融资政策的发展	155
二、外国港口投融资政策的基本特征	161
三、《港口法》确立的港口投融资政策	162
第七章 港口经营	175
一、港口经营的概念	175
二、公用码头和专用码头	177
三、两种港口经营行为	187
四、港口经营中的基本权利、义务	189
第八章 港口理货	198
一、理货业在我国的发展	198
二、理货的性质	201
三、理货业务	206
第九章 港口引航	214
一、引航的概念	214
二、引航的性质	218
三、强制引航	223
四、《港口法》与引航	226

五、《港口法》关于引航的规定	229
第十章 港口管理	230
一、取得的成就和面临的问题	230
二、港口管理工作的基本思路	236
三、港口管理工作的基本内容	239
第十一章 港口基本民事法律关系	264
一、两种港口基本民事法律关系的选择	264
二、《港口法》(送审稿)确立的港口经营人责任限制 制度	282
三、《港口法》未对港口民事法律关系进行规范的原因	337
附录一 中华人民共和国港口法	343
附录二 中华人民共和国港口法(送审稿)	356
参考文献	381



第一章 港口

一、港口的基本特征

对港口进行研究遇到的一个基本问题就是港口的定义。多年来,港口成为一个约定俗成的概念被人们广泛地使用,而真正科学严谨的港口定义对于人们来说又十分陌生。在立法中也存在着同样的情况,关于港口的立法和在条文中使用港口概念的立法比比皆是,但对港口的概念作出严格定义的立法却几乎没有。

由亚太经社会组织专家编写的《港口立法指南》涉及了一点港口概念的问题,指出:“在讨论港口的组织这个问题时,一定要分清作为物质设备的港口和法律实体的港口这两个概念”,但是,《港口立法指南》对于什么是“物质设备”的港口概念,什么是“法律实体”的港口概念并没有作进一步的探讨。台湾地区《商港法》将商港定义为“通商船舶出入之港”,严格来看,这并不是港口的定义,主要是确定其《商港法》的适用范围。

在《港口法》起草过程中,关于港口的定义,人们争论的第一个问题不是应当怎样给港口下定义,而是要不要给港口下定义。

从不下定义的角度看,这符合许多国家的通行做法,许多国家在其相关立法中不对港口下定义。这种现象的产生,除由各个国家固有的文化、法律传统所决定外,也确实存在着港口难下定义的客观因素。

从横向比较,港口大小不一,先进程度不等,管理体制不同,功能上差异也很大,用一个统一的港口定义将千差万别的港口全部包容进来,十分困难。从纵向比较,港口从产生到现在,其特点、功



能和作用有一个不断发展的过程,而且,这一过程还在继续。兼顾港口的发展过程,并在这一发展过程中选择相关的要素作为《港口法》所确认的我国港口的基本特征,为港口作一法定的定义,也不是一件容易的事。

港口功能的多面性,港口所涉及社会关系的复杂性,造成人们对港口的理解和认识的多元性,将方方面面人们对港口的不同认识汇集为一个全面的港口定义几乎是不可能的。

不给港口下定义会产生什么样的后果呢?从国外的立法实践看是没有什么问题的。在我国,许多年来不要说港口的定义,就连一个基本的港口法律或者法规都没有,1954年实施的《中华人民共和国海港管理暂行条例》已于1988年由“国务院关于废止部分涉外法规的通知”(国发[1988]35号)废止,缺少港口的定义似乎也没有什么大问题。

从下定义的角度看,港口的定义问题则是十分重要的。港口的定义是《港口法》的基础,《港口法》的基本内容就是针对围绕着港口这一特定区域所发生的社会关系建立的若干法律制度。对港口作出法律上的定义是制定《港口法》的前提,没有明确的港口概念,相应的法律制度无法建立。港口的复杂性一方面表明对港口下定义的困难程度,另一方面也充分说明了对港口作出法律上的定义的必要性。

给港口下定义,需要对港口的基本特征进行分析:

(一)港口的物质特征

港口的物质特征是指港口的物质性,即港口的物质构成。港口作为一个整体性的概念,是由若干部分所组成的,反过来讲,特定的物质组合就形成了港口。这种组合必须是特定的,因为缺少任何一项因素,或者任何一项因素与其他因素组合所形成的就不是港口了。一般来讲,港口的基本物质组成大致有三个方面:

1. 港口水域



任何港口都有其相应的水域,水域是港口实现其功能的基本条件。就旅客、货物的集散及货物的装卸来讲,任何一个车站、机场甚至于其他场所都可以进行,而港口之所以能够独立存在,就在于港口的旅客、货物集散及货物的装卸,主要是在水、陆之间进行的,没有水域,港口也就不存在了。港口水域主要供船舶锚泊、停靠及进行其他有关的作业。

2. 港口陆域

港口陆域是港口水域的依托,港口陆域所具有的功能及在港口陆域所发生的行为也比港口水域广泛和复杂的多,从这一意义上讲,港口陆域是港口的主体部分。

3. 港口设施

港口设施是为提高港口装卸效率、提高港口的现代化水平,实现港口的各种功能而在港口水域和陆域设置和建造的人工构造物。各种港口设施中人工建造的程度不同,但都离不开人工的活动,如码头、浮筒、客运站及各种设备,完全是人工建造和设置的,而锚地、航道等人工的成分就相对少一些,但仍然需要由人工进行必要的扫床、清障等活动,并进行人为的划定。

(二)港口的功能特征

港口的功能特征是指港口的主要作用,只有分析清楚港口的作用,并准确地把握其根本性的作用,才能深入地了解 and 认识港口,并准确地定义港口。

一般来讲,港口具有以下两个层次的作用:

1. 在交通运输中的作用

作为交通基础设施,港口的基本作用体现在交通运输方面:

(1)为船舶提供相应的服务

船舶运输货物,需要在起运港装船在到达港卸船,港口对船舶来讲至关重要,船舶要在港口锚泊、靠泊及进行其他作业,使用港口的设施和服务。除此之外,在船舶的供给方面,港口还要提供淡



水、燃料、食品等供应,提供通信、垃圾处理等服务以及船员的生活娱乐设施。

(2)为货物的通过提供相应的服务

货物与港口发生关系主要是需要港口提供相应的装卸、储存、驳运及相关的服务。

(3)为旅客提供上下船舶和候船服务

旅客和货物一样,与港口发生关系是因为要通过港口,因此港口对旅客提供的服务主要是上下船舶和候船的服务。

2.在交通运输以外的作用

港口在交通运输中作用的发挥,使之成为经济运行中的重要环节,特别是一些重要的港口,逐渐成为各种经济关系的中心,现代物流的集散地。港口的发展为加工工业在港口附近的聚集创造了条件,而且由于地理位置的优越,大大提高了经济效率、降低了生产成本,港口附近加工工业不断壮大。港口附近加工工业的发展要求提供高效、便捷的金融、贸易服务,于是相配套的金融、贸易服务机构和设施也在港口附近设立。港口的发展促进了加工工业、金融、贸易服务的发展,加工工业、金融和贸易服务的发展又促进了港口的发展。在这种相互促进、共同发展的过程中港口逐渐成为了经济发展的中心,相应地,又会要求教育、科研、文化、生活、娱乐、医疗等方面的配套功能,港口日趋社区化。

现代港口,除其在交通运输中发挥重要作用外,在社会经济生活中也具有十分突出的地位,是促进经济增长、提高就业、方便人民生活的重要因素。港口也是一个国家对外的窗口,对于发展国际交流具有重要意义。在军事方面,港口是巩固国防、应付各种紧急情况的有力后备条件。

(三)港口的法律特征

港口的物质特征和功能特征是由港口的客观实际确定的,港口的法律特征则是根据行政管理的需要和国家法制的原则来确定



的。

港口的法律特征包括以下两个方面：

1. 法定的组织形式

港口的组织形式是由法律确定的,《港口立法指南》中所谓“法律实体的港口”即是指港口的法定组织形式。

《港口立法指南》将全世界的港口组织形式归纳为三种：

- (1) 一个(中央的或地方的)政府的分支；
- (2) 一个公法概念下的独立实体,如根据特别法律建立的港口当局；
- (3) 一个根据在涉及私营公司或其他法人的普通法注册的私法概念下的实体。

纵观世界港口,基本上是按照此三种形式组织的。我国传统的港口组织形式,特别是一些主要港口的组织形式,类似于第(2)种情况,所谓公法下的独立实体即是政企合一的港务局,集生产经营和行政管理于一身,独立存在,这种港口管理形式也是根据我国以往的现实情况由相应的政策和法律确定的。

《港口法》从根本上否定了这种组织形式,将传统的港口组织形式一分为二,实行政企分开,因而港口成为两个方面组合的综合体。一方面是港口的行政管理机构,行使对港口及其有关事项的行政管理职权、承担必要的公共服务和管理义务;另一方面则是各自独立的港口业务经营人,经营港口业务,提供港口服务。此种港口组织形式的两个方面分别对应了《港口立法指南》中所列的(1)和(3),即纯粹的政府机构和纯粹的企业,二者的有机组合形成完整的港口。

在《港口法》的起草过程中,人们对港口组织形式的看法并不统一,这种不统一一度成为影响《港口法》顺利出台的主要障碍,说明了法律与港口组织形式的密切关系。《港口法》最终所确认的港口组织形式反映了在新的历史时期国家对港口性质、功能及应当



如何对港口进行法律调整的认识,是国家意志的表现。

2. 法定的港口范围

行政区划必须要有明确的界限,否则无法避免各同级行政管理机构之间行使行政权力的冲突;企业、单位也必须要有明确的界限,否则有关的权利、义务无法实现。港口既不同于行政区划,也不同于一个企业、单位,而是一个生产经营的场所,包纳了若干从事港口业务的企业及从事港口业务相关服务的单位,但又不是这些企业和单位的简单相加,港口实际上是一个特殊的区域。

《港口立法指南》十分强调港口的范围问题,在“管辖范围”的题目下,《港口立法指南》有这样一段话:

“一般来说,港口有特别的管辖范围和权力,包括制定和实施规章的权力。港口的管辖范围一般在相应的法规中加以规定,就私法实体来说,在有关的契约中予以限定。在法规或契约条款中,要特别明确港口的区域范围、港口在管辖区域内的权力和职责以及该区域之外的权力与义务。法规还应规定港口制定规章与法规、行使职权和签订契约的权限”。

基于下列原因,港口应当有明确的界限:

(1) 港口行政管理的需要

港口经营属交通运输范畴,对港口的管理是交通行政管理的重要组成部分,基本上分为三个层次:

第一,对港口本身的管理。

对港口本身的管理主要是为维护港口公共生产经营秩序而实施的管理,如维护和保护港口设施,设置和管理港口标志,批准或禁止有关养殖、种植、采掘、爆破、倾倒泥土砂石、超标排放有毒有害物质等活动,对险情灾情的组织施救等。还有就是对港口经营人经营活动的管理,如对港口业务经营资格的审查、对港口经营人经营活动的管理等。这些管理都是在港口内实施的。

第二,对规划港区的管理。



由于规划港区是根据港口规划在未来某一时间才成为港口的区域,而在此一时间之前,该地方由于不具备港口定义中确定的港口功能,还不能算是港口,而且,仍然可以用作其他方面的用途,因此港口管理机构对其进行的管理与对港口本身进行的管理有很大的不同,其管理主要集中在保证将来港口规划能够顺利实施方面。

第三,对所属人民政府管辖区域内实施的港口方面的管理。

由于港口管理机构是其所属人民政府的行业管理部门,自然应对其所属人民政府所辖的行政区域实施港口方面的行业管理,如港口规划的制定、对违反港口规划行为的处理、对在港口外违法从事港口业务活动的监督管理等。

港口管理机构行使职能统称为港口管理,但实际上在不同的区域,其职权是不尽相同的,如果港口管理机构将权力行使在不该行使的地方,还要承担相应的法律后果。因此,明确港口的界限对于港口管理机构行使港口管理职权是至关重要的。

(2)民事主体依法经营和明确相互权利、义务的需要

任何一个从事生产经营活动的企业或个人,在法律上都是平等的民事主体,具有同等的权利义务,这是社会主义法制的基本原则,也是社会主义市场经济的基本原则。然而这一原则并不排斥从事不同行业生产经营的主体遵行不同的行为规则和接受不同的管理。

港口经营具有其本身的诸多特点,是国民经济众多生产经营行业中的一个组成部分,国家专门对港口的管理和生产经营活动进行立法充分地说明了这一点。因此,经营港口业务的主体除具有一般主体所应具有的权利义务外,还应遵行港口行业所特有的一套行为规则,包括接受相应的国家行政管理。港口管理机构和相应的管理部门判定哪些企业应当遵行港口经营行业的行为规则,接受港口行政管理,企业自身判定自己是否要遵行港口行业的行为规则,接受港口行政管理都需要有一个明确的标准。



《港口法》第二条规定“港口规划、建设、维护、经营、管理及其相关活动,适用本法”。港口经营,从经营者的角度讲就是经营港口业务。港口业务,是指在港口内为船舶停靠、运送货物和旅客向船舶、货主和旅客提供的服务,包括为船舶提供港口设施、拖带、货物装卸、储存、驳运、理货以及为旅客候船和上下船舶提供的服务等。港口业务都是在港口内进行的,因而是否在港口内又成为判定是否港口业务的重要标准,例如,同是经营仓储业务,在港口内则为港口业务,在港口外则不属于港口业务。所以,确定的港口界限是区分港口业务与非港口业务的标准,进而成为判定经营人是否应当遵行港口行为规则和接受港口行政管理的标准(当然不是唯一的标准),对促进港口业务经营人依法经营和规范港口行政管理具有重要的意义。

作为一个重要的生产经营场所,港口在民事法律关系中也具有十分重要的意义。港口是水路运输合同履行的起运地和到达地,船舶、货物、旅客到达港口、离开港口在相关的民事合同中直接意味着相应的权利和义务。例如“金康”合同(1994年版)第9条规定:“如果船舶没能在第21栏中规定的日期前做好装船准备(不论靠泊与否),承租人有解除合同的选择权。……”,根据这一规定,出租人应使船舶在约定的期限内成为“到达船舶”。船舶是否成为“到达船舶”,与港口的界限有十分密切的关系,因为在一般情况下,船舶到达港区即被认为是“到达船舶”。因此,明确的港口界限在一定情况下又是判定有关民事法律关系发生、变更和完结的重要标准。

二、港口的概念

《港口法》第三条将港口定义为:“本法所称港口,是指具有船舶进出、停泊、靠泊,旅客上下,货物装卸、驳运、储存等功能,具有相应的码头设施,由一定范围的水域和陆域组成的区域”。这一定