上海市普通高等学校人文社会科学重点研究基地
海商法研究中心（编号 SJ0706）

海事国际私法专题研究

王国华 著

辽宁大学出版社

上海市普通高等学校人文社会科学重点研究基地
海商法研究中心（编号 SJ0706）

海事国际私法专题研究

王国华◎著

安徽大学图书馆
藏书
www.lib.ahu.edu.cn

辽宁大学出版社

图书在版编目（CIP）数据

海事国际私法专题研究/王国华著. --沈阳：辽宁大学出版社，2012.4

上海市普通高等学校人文社会科学重点研究基地海商法研究中心：编号 SJ0706

ISBN 978-7-5610-6705-5

Ⅰ.①海… Ⅱ.①王… Ⅲ.①海事处理－国际私法－研究 Ⅳ.①D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字（2012）第 079532 号

出 版 者：辽宁大学出版社有限责任公司
（地址：沈阳市皇姑区崇山中路 66 号　邮政编码：110036）
印 刷 者：抚顺光辉彩色广告印刷有限公司
发 行 者：辽宁大学出版社有限责任公司
幅面尺寸：148mm×210mm
印　　张：9.875
字　　数：270 千字
出版时间：2012 年 4 月第 1 版
印刷时间：2012 年 5 月第 1 次印刷
责任编辑：贾海英
封面设计：徐澄玥
责任校对：任　英

书　　号：ISBN 978-7-5610-6705-5
定　　价：26.00 元

联系电话：024－86864613
邮购热线：024－86830665
网　　址：http：//www. lnupshop. com
电子邮件：lnupress@vip. 163. com

前 言

在上海国际航运中心建设过程中，涉及到一系列的海事海商法律问题。在国际海上运输关系中，管辖权、中国法和外国法的适用冲突及适用原则、法院的管辖权、中国的区际法律冲突等问题亟待解决。

海事国际私法以调整解决涉外海事关系、解决法律适用上的冲突为核心任务，在上海国际航运中心的建设和发展过程中已经发挥了极其重要的作用。我国尚没有一部海事国际私法法典。2011 年 4 月实施的《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》必将带来新法与旧法、一般法和特别法的关系协调等问题。因此，有必要运用国际私法和海商法的理论来研究解决涉外海事关系的法律冲突和法律适用问题。

作者长期以来致力于海事领域的法律冲突及相关问题的研究。本书是作者多年来对海事国际私法重点问题进行研究成果的梳理和整合，并分专题进行排列，以期对海事国际私法的研究更加系统。

作者深知，随着上海国际航运中心建设步伐的加

快，新的法律法规的出台，海事国际私法的问题将不断出现。对海事国际私法相关问题的研究任重而道远。而对相关研究成果的总结，更有利于未来对海事国际私法问题的深入研究。作者也希望本书能够起到抛砖引玉的作用，引起法学界和航运界对海事国际私法问题的高度重视。

书中如有不当之处，恳请批评指正。

作　者

2012 年 4 月

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com

目 录

上篇 海事国际私法基础理论研究

第一专题 论海事国际私法的法律形态…… 4
第二专题 论海事的法律冲突 …… 13
第三专题 海事国际私法的识别问题探析 …… 24
第四专题 海事国际私法的外国法查明问题辨析 …… 34
第五专题 谈我国《海商法》的特色 …… 46
第六专题 要重视对《海商法》的研究 …… 55
第七专题 《民法典》涉外编条款设计问题探究 …… 62

中篇 国际海事诉讼管辖权问题研究

第八专题 国际海事诉讼管辖权的国际立法及冲突解决 …… 71
第九专题 中国有关涉外海事诉讼管辖权的立法与
司法实践 …… 87

下篇 涉外海事关系法律适用问题研究

第十专题 论船旗国法…… 101

第十一专题　论海事关系的法律适用规则…… 109
第十二专题　海事国际私法的冲突原则及我国立法的
有关规定…… 124
第十三专题　我国海事法律适用法立法问题研究…… 137
第十四专题　涉外海事合同法律适用原则及发展…… 152
第十五专题　涉外海事合同法律适用问题探析…… 167
第十六专题　论国际海上货物运输合同的法律选择…… 182
第十七专题　涉外海事侵权的法律适用问题探究…… 190
第十八专题　涉外海难救助的法律适用规则…… 212
第十九专题　共同海损的法律适用规则…… 229
第二十专题　“泰坦尼克”号案与海事赔偿责任限制的
法律适用…… 246
第二十一专题　论仲裁协议的准据法…… 259
第二十二专题　海事国际条约在中国的适用原则…… 266
第二十三专题　关于中国区际法律冲突的若干问题…… 279
第二十四专题　中国区际海事法律冲突问题探析…… 286
第二十五专题　中国大陆与台湾地区海商法律冲突及
其解决办法…… 298
后　记…… 306

上篇

海事国际私法
基础理论研究

论海事国际私法的法律形态（论文摘要）

海事国际私法是国际私法的特殊法，是内国调整涉及外国法适用的涉外海事关系的法律分支部门，是国际私法中有关海事方面的法律规范的总和。它既包含有解决海上运输中各国法律之间冲突的法律规范，又包括统一有关各国海事法规定的统一实体规范。其调整对象是特殊的涉外民事法律关系。海事国际私法的法律形态有两种：冲突规范和统一实体规范。

作为海事国际私法的法律特征，它们既是程序性质的行为规则，又是实体性质的行为规则。冲突规范是把两种行为规则间接地连接起来的海事国际私法规范。统一实体规范是把两种行为规则直接地结合起来的海事国际私法规范。因此，海事国际私法是兼有程序性质和实体性质的法律。

［引自《中国法学研究年鉴（1991年卷）》，中国社会科学院法学研究所编著，中国政法大学出版社1993年版，论文内容摘要第521页，论文目录索引第711页。］

第一专题　论海事国际私法的法律形态

当代国际经济的迅猛发展，世界贸易往来的日益频繁，促进了国与国之间海上贸易的进一步开展。与之相适应，出现了大量的海事法律关系。海运方面的法律和法规也因此在各国纷纷产生，这既为各国发展其船队，从事海事活动提供了法律保证和依据，同时也由于各国海事法规定不尽相同，内国对外国法效力的承认及有适用有关外国法的需要，致使原来具有统一性的海事法，在各国出现差异并产生了法律冲突，这为航运业带来诸多不便。以何国法律处理国家之间的海事纠纷，以及如何避免海事纠纷中的法律冲突，给传统的国际私法提出了新的课题。传统的国际私法规则，诸如属人法、属地法等，在以船舶为中心的海事领域中所起的作用有一定的局限性。所以，选择并适用海事领域中法律冲突的准据法，以及如何处理涉外海事法律关系中当事人之间的权利义务关系已成为当前亟待解决的问题。

就目前国际法学界对这一领域的研究和实践来说，呈现了系统化、理论化的趋势。本文试图以海事国际私法的法律形态及其规范的法律特征这一海事国际私法的基础理论为论述重点，旨在通过比较和研究，阐明海事国际私法的法律形态及其规范的法律特征，建设、完善海事国际私法的基础理论，为深入研究海事国际私法奠定基础，并希望对我国的司法实践有所促进。

一、海事国际私法的法律形态

法律形态，是法律规范的表现形式。海事国际私法的法律形

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com

态，即指海事国际私法法律规范的表现形式。海事国际私法是国际私法的特殊法，是内国调整涉及外国法适用的涉外海事法律关系的法律分支部门，是国际私法中有关海事方面的法律规范的总和。它既包含解决在海上运输中各国法律之间冲突的法律规范，又包括统一有关各国海事法的规定的统一实体规范。其调整对象是特殊的涉外民事法律关系。

海事国际私法的法律形态有两种：冲突规范和统一实体规范。

（一）包含在国际条约或国际惯例、内国法中的冲突规范

冲突规范是指明某种涉外民法关系应适用何国法律的规范。冲突规范也有叫做“法律适用规范”或“法律选择规范”的。在调整涉外民事法律关系时，冲突规范并不直接规定当事人的权利和义务关系，所以它是一种只起间接调整作用的规范。在法律效果上，冲突规范必须与它所指引的某国的实体规范相结合，才能最终确定当事人的权利与义务。

海事国际私法的冲突规范是在调整涉及外国法适用的涉外海事法律关系中，在法律适用上应适用何国法的规范。它只是规定某一涉及外国法适用的涉外海事法律关系应适用何国的法律来予以调整，而不是直接规定该项涉外海事法律关系中当事人的具体权利与义务。至于当事人的具体权利与义务关系，则由冲突规范所指引的那一个国家的实体规范予以确定。

表现冲突规范的法律形式，可以是内国法，也可以是内国参加的国际条约或国际惯例。表现在国际条约或国际惯例中的冲突规范，又叫做国际统一冲突规范。

1. 通过国际条约形式表现出来的冲突规范。例如《布斯塔曼特法典》第 275 条规定：“转移船舶所有权所需要公告的方式受船旗国法律支配”；该法典第 286 条规定：“船长对于船舶押款的权限，依船旗国的法律予以确定”。

2. 通过国际惯例形式表现出来的冲突规范，可以以国际贸

易的买卖合同为例。对于合同争议的处理，往往由当事人双方约定适用何国法律的合同条款，这种条款又往往被各国当作国际惯例而认可。至于确认这种国际惯例的方式，有的是在实践中被认可的，有的则是在国内立法或判例中被认可的。我国已在立法中认可的，如1985年公布的《中华人民共和国涉外经济合同法》第5条第1款："合同当事人可以选择处理合同争议所适用的法律。当事人没有选择的，适用与合同有最密切联系的国家的法律"。

3. 通过内国法表现出来的冲突规范。如《中华人民共和国民法通则》第145条第1款规定："侵权行为的损害赔偿，适用侵权行为地法律"；第2款规定："当事人双方国籍相同或者在同一国家有住所的，也可以适用当事人本国法律或住所地法律"。

（二）统一实体规范

统一实体规范是指国际条约和国际惯例中调整涉外民事法律关系的实体规范。

海事国际私法的统一实体规范是在调整涉外海事法律关系中据以直接确定当事人的具体权利与义务关系的法律规范。

表现统一实体规范的法律形式，不是内国法，而只是内国参加的国际条约或内国认可的国际惯例。所以，也称之为国际统一实体规范，以区别于内国法中的实体规范。

1. 通过国际条约的形式表现出来的统一实体规范。如1924年的《关于统一提单的某些法律规定的国际公约》（《海牙规则》）第3条第1款之规定："承运人有义务在开航前和开航时恪尽职责：（a）使船舶适航；（b）妥善地配备船员、装备船舶和配备供应品；（c）使货舱、冷藏舱、冷气舱和该船其他载货处所适于并能安全收受载运和保管货物。"

2. 通过国际惯例形式表现出来的统一实体规范。如在国际贸易中形成的FOB和CIF等国际贸易惯例，关于当事人的权利和义务规定得很具体，根据它可以直接确定当事人的权利与

义务。

统一实体规范和冲突规范都是海事国际私法规范。它们调整的对象都是涉及外国法适用的涉外海事法律关系。只不过统一实体规范是一种直接调整的方式，而冲突规范则是一种间接调整的方式。

由冲突规范和统一实体规范所调整的涉外海事法律关系，其本身都具有两方面的特殊情况：(1) 涉外海事法律关系本身具有外国法效力所涉及的法律事实；(2) 该项外国法的效力获得了内国法律的承认。因而它们都是特殊的涉外海事法律关系，在法律调整上都有涉及外国法适用的问题，都要由海事国际私法规范来调整。

二、程序性行为规则同实体性行为规则的结合

由于冲突规范和统一实体规范的调整对象都是涉及外国法适用的涉外海事法律关系，因而在对象中所包含的这两个问题都是这两种规范在法律调整中所针对的问题。即一个是在法律调整手段上涉及外国法适用的程序性质问题；另一个是确定或否定当事人权利与义务的实体性质问题。海事国际私法规范之所以能够调整涉及外国法适用的涉外海事法律关系，就是因为在海事国际私法规范的法律内容中，都具有与上述两个问题相应的行为规则，一种是支配内国国家自身实施涉及外国法适用的行为规则，一种是间接或直接支配当事人进行民事活动的行为规则。

由此可见，作为海事国际私法规范的法律特征，它们既是程序性质的行为规则，又是实体性质的行为规则。正是由于这两种性质的行为规则的结合，才能起到法律调整的作用。

(一) 冲突规范是把两种行为规则间接地连接起来的海事国际私法规范

它确认了涉及外国法的适用，并在法律适用的程序上规定了

导致实体法适用的标志，从而把内国自身实施涉及外国法适用的行为规则同当事人进行海事活动的行为规则间接地结合了起来。

（二）统一实体规范是把两种行为规则直接结合起来的海事国际私法规范

“统一”这一词汇，具有两个方面的含义。一是沿用了国际条约和国际惯例的形式，共同确认调整对象为涉及有关外国法适用的涉外海事法律关系，并通过对国际条约和国际惯例的适用，统一解决了涉及外国法适用的程序性质问题，在法律形态上省去了程序性质的行为规则；二是在国际条约中共同议定调整涉外海事法律关系的实体规范，或通过对某一国际惯例中实体规范的确认，从而使具有实体性质的行为规则得以统一。所以，在法律形态上，国际条约和国际惯例都省去了程序性质的行为规则。

由于沿用了国际条约和国际惯例的法律形式，在法律形态上省去了程序性质的行为规则，人们称之为统一实体规范。如前面列举的《海牙规则》中适航的规定，在法律形态上就是海事国际私法中的统一实体规范。有了统一实体规范，在调整涉及外国法适用的涉外海事法律关系的法律适用时就可以直接用它来作为支配当事人的行为规则。即无需通过支配国家自身实施涉及外国法适用时就可以直接用它支配当事人的行为规则来援引。因为这种属于程序性的行为规则，通过适用国际条约业已得到了解决。例如，《海牙规则》的缔约国之间如英国和丹麦，订有货物运送契约，发生货损导致赔偿限额的纠纷，双方都基于条约确认了条约所涉及的外国法适用问题，因而在法律调整中直接适用统一实体规范即可。

统一实体规范之所以能够成为当事国支配当事人行为的规则，其关键在于它本身就是条约中的条款，是当事国共同协商议定的。所以在统一实体规范的法律内容中直接包含了条约的效力，适用统一实体规范也就是适用了条约，适用了条约也就是直接适用了支配当事人行为的规则。在这里，“条约必须信守”就

是当事国实施涉及外国法适用的行为规则，但它属于程序性质的行为规则，和支配当事人行为的实体性质行为规则一起，在统一实体规范的法律内容中直接地结合了起来。正因为如此，可以认为，统一实体规范也是两种性质的行为规则的结合，只不过它是直接结合起来的海事国际私法规范而已。

只有明确了海事国际私法规范在法律内容上是两种行为规则的结合，才不至于把那些只包含一种行为规则的规范，也当成海事国际私法的规范。必须对海事国际私法的调整对象问题予以重视，只有涉及外国法适用的涉外海事法律关系才由海事国际私法予以调整，仅仅是“涉外”这个特征不足为据。例如，有关航政法规所调整的涉外海事法律关系，诸如外籍船舶的管理、税收优惠，等等，虽然具有“涉外”特点，但因其调整对象不涉及外国法的适用，因而不属于海事国际私法所调整的范围。同时，也必须对海事国际私法规范的法律特征予以重视。只有将两种行为规则结合起来的规范才是海事国际私法的规范。仅仅是涉外法规还不一定是海事国际私法的规范。如《中华人民共和国对外合作开采海洋石油资源条例》第3条第2款：“在本条例范围内，合作开采石油资源的一切活动，必须遵守中华人民共和国的法律法令和国家的有关规定；参与实施石油作业的企业和个人，都应当受中国法律的约束，接受中国政府有关主管部门的检查、监督。”这一规范宣布没有法律冲突，在法律适用上内国法具有绝对效力，不涉及外国法的适用问题。就规范的调整对象来说，它仅仅是法律适用问题。就规范本身的法律内容来讲，它只包含一种程序性质的行为规则，所以从规范本身的法律内容上来认识，它只属于单纯的程序性质的行为规则，不能算作海事国际私法规范。

由于海事国际私法调整的对象是实体性质问题和程序性质问题有机联系的统一体，它既不是单纯的涉外海事法律关系问题，也不是单纯的法律适用问题。因此在海事国际私法的法律内容中，从总体上讲，也必须是程序性质的行为规则同实体性质的行为规则的结合才能起到法律调整的作用。海事国际私法既不是单

纯的程序法，也不是单纯的实体法，而是兼有程序性质和实体性质的法律。

三、适用外国法的作用

（一）冲突规范和统一实体规范的实质是在内国实施涉及外国法适用的行为规则的前提下用以解决和避免法律冲突的法律措施

在国家层面上各国法律的效力是相互排斥而存在的，在国家与国家之间也不存在什么适用外国法的公认原则。基于国家主权的排他性和独立性，外国法律只能在该外国的法域管辖范围内生效，外国法不能超越内国的主权而在内国法的法域管辖范围内自动生效。当内国需要适用外国法时，还要靠内国行使主权来缓解外国法效力与内国法效力相排斥的局面。为此，内国通过国家立法权，按照一定的立法程序，从法律上确认哪些对于涉外海事法律关系的调整有涉及外国法适用的问题，并相应地规定有实施涉及外国法适用的行为规则。这种行为规则，在法律表现形式上就是冲突规范和统一实体规范，它们的总和就是海事国际私法。

由于海事国际私法确认了对某些涉外海事法律关系的调整，在法律手段上有涉及外国法适用的问题，因而在内国法的法律意识上就产生了内国法律适用中的法律冲突现象。

解决由此而引起的法律效力的冲突问题，其途径有两条：一是通过海事国际私法的冲突规范来解决法律适用中的法律效力的冲突；二是通过海事国际私法中的统一实体规范来避免法律适用中的法律冲突。

所谓避免法律冲突，就是在法律适用之前，内国与外国之间，就某一涉及外国法适用的涉外海事法律关系的法律调整达成协议，制定出统一的实体法规范，而统一实体法规范本身，就体现了内国与外国的效力在法律适用上的对等，适用统一实体规范，意味着既适用了内国法，同时也适用了外国法，从而避免了

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com