

法学特色专业系列教材

海上救捞实务与法律

LAW AND PRACTICE OF MARITIME SALVAGE AND WRECK REMOVAL

王欣 吴煦 编著



大连海事大学出版社

法学特色专业系列教材

海上救捞实务与法律

王 欣 吴 煦 编著

大连海事大学出版社

© 王欣, 吴煦 2017

图书在版编目(CIP)数据

海上救捞实务与法律 = LAW AND PRACTICE OF
MARITIME SALVAGE AND WRECK REMOVAL / 王欣, 吴煦编
著. — 大连: 大连海事大学出版社, 2017. 6
法学特色专业系列教材
ISBN 978-7-5632-3496-7

I. ①海… II. ①王… ②吴… III. ①海难救助—海
商法—高等学校—教材 IV. ①D996.19

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 144516 号

大连海事大学出版社出版

地址: 大连市凌海路 1 号 邮编: 116026 电话: 0411-84728394 传真: 0411-84727996

<http://www.dmupress.com>

E-mail: cbs@dmupress.com

大连住友彩色印刷有限公司印装 大连海事大学出版社发行

2017 年 6 月第 1 版 2017 年 6 月第 1 次印刷

幅面尺寸: 170 mm × 230 mm 印张: 12.5

字数: 234 千 印数: 1 ~ 1000 册

出版人: 徐华东

责任编辑: 孙夏君 杨玮璐 责任校对: 宋彩霞

封面设计: 王 艳 版式设计: 解瑶瑶

ISBN 978-7-5632-3496-7 定价: 25.00 元

大连海事大学法学特色专业系列教材建设委员会

名誉主任 司玉琢

主 任 单红军

副 主 任 韩立新 初北平

委 员 (按姓氏笔画):

于诗卉	王 欣	王彦君	王晓凌	王淑梅
朱作贤	刘寿杰	关正义	李 鹏	李天生
李志文	吴 煦	张 丽	张永坚	张金蕾
赵鹿军	胡正良	夏元军	袁绍春	郭 萍
傅廷中	蒋跃川			

序

海商法专业是大连海事大学重点建设的本科专业,是大连海事大学的重要支撑性专业之一。该专业建设历史悠久,早在1957年大连海事大学(原大连海运学院)就为船舶驾驶专业开设了海商法课程,1972年至1976年招收工农兵学员,为船舶驾驶专业开设了“远洋运输业务与海商法”课程。1978年改革开放以后,我国国际贸易和海上运输业得到快速发展,对海事法律人才的需要越显迫切。在此情况下,原大连海运学院于1984年成立了航管系,大连海事大学前任校长司玉琢教授作为该系的创始人担任系主任,1985年开始招收国际海事专业本科生和研究生班,1998年成立法学院后,国际海事专业改为现在的海商法专业。在学校的大力支持与学科创始人司玉琢教授的带领下,海商法学科从无到有发展迅速,1993年获国际经济法学(海商法)专业硕士学位授予权,1998年获得博士学位授予权,2010年获得法学博士后流动站,目前大连海事大学成为亚太地区唯一的具有海商法本科、硕士和博士授予权的学校。

在人才培养上,大连海事大学法学院一直坚持以本科教育为立院之本的办学宗旨。2010年法学专业获得国家特色专业建设点,2013年获批教育部卓越法律人才培养基地以及辽宁省普通高等学校本科综合改革试点专业建设。在前述建设项目的支持下,大连海事大学法学院成立了法学特色专业教材建设委员会,组织具有多年海商法本科教学经验的任课教师以及外聘教授、司法实务届专家,撰写海商法特色专业系列教材,共计19本,计划在2~3年出版齐全。

这套特色专业系列教材在内容上是任课教师多年教学内容的总结,不仅体现对海商法理论的阐释,也注重对航运实务的反映。在系统上,力求完整;在时效上,吸收、反映国内外最新海商立法与实践。在适用对象上,不仅能够满足本校海商法本科生教学、人才培养之需,也能够为其他航海类院校和法学院系解决特色教材之需。

大连海事大学法学特色专业系列教材建设委员会

2014年8月

前 言

本书作为大连海事大学法学特色专业系列教材之一,为了满足海商法教学对于海上救助打捞理论与实践的迫切需要,对国内外救助打捞法律的制度现状和发展趋势做了系统、全面的阐述,以期培养具有国际视野、了解海上救助打捞及相关业务的法学理论与实务、系统掌握相关国内外立法和国际公约知识的法学专门人才贡献一份力量。

近年来,随着我国国力的不断增强以及海洋强国战略的走向深入,我国海上救助打捞事业也正在日新月异地发展。在完成保障海上人命财产安全的光荣使命的同时,我国救捞企业正在越来越广泛地参与到国际救助打捞以及海洋开发利用等商业活动中。为了在国际竞争中把握先机,了解掌握国内外救助打捞法律制度非常重要。这一方面,本书也可以为实务界人士了解相关业务和法律知识提供参考。

全书共分为七章,分别是概述、海上救助与打捞清除的法律渊源、人命救助、财产救助、环境救助、商业性打捞清除以及公益性打捞清除。其中:第一章和第二章属于总论性质,主要介绍海上救助打捞的一般法律知识和救捞法律关系主体的权利义务;第三章至第五章为海难救助部分,主要对人命救助、财产救助和与防范环境污染有关的救助(环境救助)法律关系分别进行了论述;第六章和第七章是残骸打捞清除部分,主要分别对商业性打捞清除和公益性打捞清除(主要体现为强制性打捞清除)的相关法律问题做了全面论述。

在写作过程中,本书力图体现出如下特点:(一)突出海商法专业特色,侧重基本知识;(二)在兼顾基本理论和实务应用的前提下,强化理解应用方面的分析;(三)尽量准确、全面地反映法律和实务的最新发展;(四)结合案例,培养应对和解决实际法律问题的能力。

由于水平、时间和资料所限,本书的不足之处甚至错误在所难免,作者欢迎和感谢业内人士不吝赐教,以便将来不断修改、完善。

作 者

2017年2月21日

目 录

第一章 概 述	(1)
第一节 海上救助与打捞的概念与特性	(1)
一、海上救助的概念	(1)
二、海难救助的性质	(2)
三、残骸打捞清除的概念	(5)
四、残骸打捞清除的特性	(7)
第二节 海上救助与打捞清除的历史	(9)
一、海难救助的历史发展	(9)
二、残骸打捞清除的历史发展	(10)
第三节 海上救助与打捞清除的分类与关系	(11)
一、海上救助的分类	(11)
二、打捞清除的分类	(19)
三、海难救助与打捞清除的关系	(22)
第二章 海上救助与打捞清除的法律渊源	(27)
第一节 海上救助的法律渊源	(27)
一、国内立法	(27)
二、国际公约	(29)
第二节 打捞清除的法律渊源	(39)
一、国内立法	(39)
二、国际公约	(42)
第三章 人命救助	(48)
第一节 人命救助的定义和特征	(48)
一、人命救助的定义	(48)

二、人命救助的特征	(50)
第二节 人命救助的实施和管理	(52)
一、人命救助法规的适用范围	(52)
二、主管机关及其职责	(52)
三、人命救助原则	(54)
四、险情报告制度	(54)
五、搜救行动	(55)
第三节 法律责任	(57)
一、行政责任	(58)
二、刑事责任	(58)
三、民事责任	(60)
第四节 人命救助酬金请求权	(63)
一、纯人命救助	(63)
二、同时的人命和财产救助	(64)
三、单独的人命和财产救助	(64)
四、酬金的减少和取消	(65)
第五节 与人命救助有关的国际公约	(65)
一、《1974 年国际海上人命安全公约》	(65)
二、《1979 年国际海上搜寻救助公约》	(66)
第四章 财产救助	(74)
第一节 构成要件	(74)
一、救助标的为法律所承认	(74)
二、救助标的处于危险之中	(79)
三、救助行为出于自愿	(81)
四、救助行为有效果	(85)
第二节 救助合同	(88)
一、救助合同的订立	(89)
二、救助合同的撤销和变更	(92)
三、救助合同的主要内容	(93)
第三节 救助报酬	(102)
一、救助报酬请求权的当事人	(102)
二、救助报酬的确定原则	(103)
三、救助报酬的确定因素	(106)
四、救助人过失对救助报酬的影响	(111)

五、救助报酬的承担和分配	(116)
第五章 环境救助	(125)
第一节 传统海难救助法律的适用困境	(126)
一、环境救助的救助入缺乏向责任人和受益人请求报酬的可能性	(126)
二、“无效果—无报酬”原则缺乏对环境救助的激励	(126)
第二节 环境救助相关法律制度的发展	(128)
一、LOF 1980 的“安全网条款”	(128)
二、《1989 年国际救助公约》的有关规定	(130)
三、《1989 年国际救助公约》的“特别补偿”制度	(133)
第三节 SCOPIC 条款	(138)
一、SCOPIC 条款出台的背景	(138)
二、SCOPIC 条款的内容	(140)
三、SCOPIC 条款对“特别补偿”制度的完善	(146)
四、SCOPIC 条款在我国沿海救助合同中的适用	(146)
第六章 商业性打捞清除	(154)
第一节 概 述	(154)
第二节 主体及作业行政管理	(156)
一、作业主体的行政管理	(156)
二、作业行为的行政管理	(158)
三、外商参与打捞中国沿海水域沉船沉物的行政管理	(160)
第三节 商业性打捞清除合同的主要内容	(161)
第七章 公益性打捞清除	(168)
第一节 概 述	(168)
一、公益性打捞清除的分类	(168)
二、强制性打捞清除与强制救助的关系	(170)
第二节 强制性打捞清除构成要件和义务主体	(173)
一、构成要件	(173)
二、义务主体(行政相对人)	(177)
第三节 强制性打捞清除中的法律关系	(179)
一、行政法律关系	(179)
二、民事法律关系	(182)
第四节 强制性打捞清除费用的属性与实现保障	(184)
一、强制性打捞清除费用的属性	(184)
二、强制性打捞清除费用的实现保障	(188)

第一章 概述

第一节 海上救助与打捞的概念与特性

一、海上救助的概念

法律上的海上救助概念有狭义和广义之分。狭义上的海上救助又称海难救助 (salvage at sea), 是指救助人对在海上或与海相通的可航水域遭遇危险的被救助人的船舶、货物以及其他财产采取自愿的救援和帮助行为而形成独立于合同^①的法律关系。这一意义上的海上救助是一种平等主体之间的民事法律关系, 即《中华人民共和国海商法》(以下简称《海商法》)第 171 条所规定的海难救助。我国参加的《1989 年国际救助公约》中, 救助作业 (salvage operation) 被定义为“在可航水域或其他任何水域中援救处于危险中的船舶或任何其他财产的行为或活动”, 也属于狭义上的海上救助。基于这一含义, 我国《海商法》第九章海难救助所规定的

^① 本用语参考英国《1906 年海上保险法》第 65 条第 2 款, “救助费用”是指救助人根据海商法有权获得的独立于合同的费用。所谓“独立于合同”, 是指此种法律关系的产生不取决于当事人的约定或意思表示, 而是法律(海商法)所规定的原则。

“救助人”可以界定为“根据海商法或救助合同有权获得救助款项的人”。^①

广义上的海上救助,是指对在海上或与海相通的可航水域在遭遇危险的人或财产实施救援行为而形成的法律关系。

广义上的海上救助与狭义上的海上救助(海难救助)区别在于:(1)前者的救助对象不限于海上财产,还包括海上人命,而后的救助对象仅限于法律所承认的一定范围内的海上财产;(2)只要具备海上救助外在形式的法律关系都应属于前者范畴,但其法律适用却因法律关系性质的不同而有区别,既包括海商法所规定的自愿救助,也包括海商法所不适用的以当事人意思表示为内容的救助(习惯上称之为雇佣救助),还包括救助人和被救助人之间具有在先或先存法律关系情况下的救助、公共当局从事、控制下的救助以及公共利益(如海上人命安全和环境保护)所要求的强制救助等,而后者限于救助人和被救助人基于海商法所规定的原则而产生的法律关系;(3)由于范围广泛,前者情况下的法律关系既有民事法律关系,还包括行政和刑事等其他法律关系,而后者仅限于受海商法所调整的民事法律关系。

与传统的海难救助概念相比,本书所涉及的海上救助范围较为广泛,法律关系较为复杂,故除非另做说明,本书中的“海上救助”系指广义上的海上救助。另一方面,在讨论传统的海难救助法律关系时,本书使用“海难救助”表示狭义上的海上救助,以示区别。

二、海难救助的性质

海难救助具有悠久的历史,早在古希腊和腓尼基人的法律中,就出现了零散的海难救助的立法例。《罗得海法》(Rhodian Law)中就有记载:“为了拯救一艘船舶而需要支付费用,这些费用应由船的整体负责。”海难救助属于海商法的组成部分和特有法律制度。

在我国法律体系中,由于海商法^②属于民法的特别法,故学者往往习惯于从民法原理或原则上为海商法的特殊制度寻找理论依据。故而关于海难救助的法律性质,理论上主要有不当得利说、无因管理说、法律行为说、特殊行为说和准契约说等观点。

(一)不当得利说

不当得利(unjustified enrichment),是指没有合法根据或事后丧失合法根据取

^① 比较《海商法》第186条,“下列救助行为无权获得救助款项:(一)正常履行拖航合同或者其他服务合同的义务进行救助的,但是提供不属于履行上述义务的特殊劳务除外;(二)不顾遇险的船舶的船长、船舶所有人或者其他财产所有人明确的和合理的拒绝,仍然进行救助的”。本书认为,实施本条所规定救助行为的人不是海商法所规定的救助人。

^② 这里是指狭义的海商法概念,具体表现为《中华人民共和国海商法》中的法律规定。

得利益,而使他人遭受损失的事实。不当得利的取得,不是由于受益人针对受害人而实施的违法行为,而是由于受害人或第三人的疏忽、误解或过错所造成的。受益人与受害人之间因此形成债的关系,受益人为债务人,受害人为债权人。由于受益人享有该项利益缺少法律上的根据,且因此致使他人遭受损害,故其应当将该项利益返还于受害人。《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)第92条规定,“没有合法根据,取得不当利益,造成他人损失的,应当将取得的不当利益返还受损失的人”,是民法上不当得利理论的直接法律依据。

据此观点,救助人的行为使被救助者得利,因此应该给予救助人报酬实质上是一种不当得利之返还。用不当得利理论解释海难救助的不当之处在于,该观点不能解释海难救助的受益人取得利益与受害人遭受损害之间存在何种因果关系,也不能解释为什么救助人获得报酬金额不依据被救助人所获利益确定。

(二) 无因管理说

无因管理(voluntary service),是指没有法定或约定的义务,为避免他人利益受到损失,自愿管理他人事务或为他人提供服务的一种法律事实。当事人之间可以由于无因管理形成一种民事债务关系。就此,我国《民法通则》第93条规定,“没有法定的或者约定的义务,为避免他人利益受损失进行管理或者服务的,有权要求受益人偿付由此而支付的必要费用”。

海难救助具有多种法律形态,既有无合同关系的纯救助,也有就订立合同的合同救助。就纯海难救助来讲,救助人对遇险财产进行救助,既无法律方面的义务,又没有事先的合同约定,而是在事先完全没有准备的情况下,临时决定采取措施而形成的一种法律事实。作为对遇险财产做出贡献的救助人,有权要求受益人偿付由此而支付的必要费用。因此,海难救助与无因管理具有相似之处,但二者的差别在于,管理人请求偿付的必要费用与救助人请求的救助报酬^①的范围不同。另外,无因管理说不能对合同救助情况下的救助合意做出解释。从本质来看,海难救助中的纯救助可以归于无因管理的范畴。

(三) 法律行为说

“所谓法律行为(lawful act),乃以意思表示为要素,而发生私法上效果之一种法律事实”,可以分为单方法律行为、双方或多方法律行为。单方法律行为又称“单独行为”,是指基于一个当事人的意思表示而成立的民事法律行为。即只要一个当事人单方面做出意思表示,法律行为即可成立并引起行为人预期的民事法律后果。双方或多方法律行为是基于双方或者三方以上当事人意思表示一致而成立的民事法律行为。与单方法律行为不同,双方或多方法律行为中必须包含两个以

^① 详见后文。

上一致的意思表示。

该观点认为,海难救助不具有民法中无因管理、不当得利或者准契约的性质,而仅能视为一种保护当地社会公益的合法行为。不论救助人是否为发生法律上的效果(即减少受害人损害或使其获益)而进行救助,法律终究会对其救助发生效果,即在救助成功后救助人有救助报酬请求等权利。我们可以看到,在海难救助的纯救助情况下,救助人的确为单方意思表示即可使其和被救助之间发生救助法律后果,但是,这种单方意思所实施的行为必须发生海难救助的法律效果(即使受害人获益),假如此种行为未发生救助的法律效果(如海盗准备救助后挟持,国家救助后没收),行为人便不能获得救助报酬。在双方或多方法律行为中,由于双方或多方的意思表示一致,其实质上已经转化为契约或者合同。

(四)特殊行为说

特殊行为(special act)主张海难救助与共同海损措施一样,是海商法中特有的行为,只能从海商法的传统、宗旨、原理和原则加以分析、研究,不能机械地用民法中的概念、原理和原则加以评判、定性。海难救助制度中的“无效果-无报酬”原则、救助报酬中包含体现鼓励救助精神的奖励金、船舶优先权及救助责任人责任限制等制度是民法中的劳务报酬(劳务对价)、费用补偿、损害赔偿、恢复原状、担保物权等有关概念、原理和原则所难以解释的。而且,海难救助具有悠久的历史,有关海难救助的各种法律规范已形成了独特的、较为完善的法律制度。因此,作为传统而典型的海难救助形式的纯救助,只能认为其是海商法中的一种特殊行为。

让人可以理解的是,该观点可以不拘泥于现有的法律理论框架,自行创设一系列关于海难救助的规范体系,因此对人具有很大的吸引力。该学说的主要目的是要将海难救助行为和一般民事法律行为区分开来,适用自己特殊的规则和制度。值得肯定的是,该学说认识到海难救助和普通法律行为的不同,但是如果仅仅为解释海难救助行为的特殊性而要推倒整个法律行为理论,则将是得不偿失的。

(五)准契约说

要准确地理解海难救助的实质,需要区分海难救助不同的形态来进行定性。对于纯救助和公共当局从事或控制的救助来说,海难救助实质上是准契约(quasi-contract)之一种。在罗马法上,“当事人虽未缔结契约,但衡诸公平原则与公序良俗,其行为所发生的效果,应与缔结契约相同,故优帝《法学纲要》称此类行为为‘准契约’,使之准用契约的有关规定”。早在《罗得海法》中,共同海损便被认为是准契约的一种。这是一种区别于当事人以意思表示而创设的法定之债,类似于不当得利和无因管理之债。虽然近代大陆法系的德国、瑞士、日本皆排除准契约之观念,以管理事务为独立之法律要件,但《法国民法典》第四编第一章明确以“准契约”为标题,并在第1371条给准契约下了如下一个定义:“准契约是指,人的纯属

完全自愿的行为而引起的行为人对第三人的某种义务,以及有时引起双方当事人互相负担的义务。”在英美法上,关于准契约的规定比较分散,至今尚未形成统一的规定。作为一种法律效果或救济方法,它有别于合同或侵权的救济方法,在英国普通法下被划分为独立的一类,称之为准契约。根据上述准契约的定义,我们可以看出准契约具有以下几个特点:第一,准契约不是一种契约,而是准用契约的有关规定;第二,准契约下当事人双方之间的权利义务受法律强制性规定的约束,不能由当事人单方任意设定;第三,准契约的成立不需要双方当事人的意思表示一致,有别于一般契约订立的程序,是一种法律拟制;第四,准契约是一种独立之债,具有自己独特的法律特征和构成要件。准契约的构成要件为:第一,准契约当事方无签订合同的意思;第二,一方为自愿的行为;第三,该自愿行为导致行为人对第三人的义务;第四,准契约当事方的权利义务内容不能自由设定,须受法律的强制性约束。因此,海难救助中无合同关系的纯救助具有与准契约相同的法律特征。

但是,对于合同救助来说,海难救助已经不再具有准契约的性质,而完全是一种契约,产生的是契约(合同)之债。合同是当事人或当事双方之间设立、变更、终止民事关系的协议。一般来说,合同有效成立需要具备四个要件:第一,双方当事人应具有实施法律行为的资格和能力;第二,当事人应是在自愿的基础上达成意思表示一致;第三,合同的标的和内容必须合法;第四,合同必须符合法律规定的形式。此外,在英美法下,可执行的合同还必须要有对价。对于合同救助来说,其内容和普通的合同已经没有任何差别;而且,现在的法律也渐渐地改变了传统的“无效果-无报酬”原则,更能体现双方当事人意思自治的自由。

综上所述,本书认为,在海难救助发展的过程中,其开始属于准契约的范畴,但随着海难救助本身法律规范的增多而成体系后,其便从准契约中分化出来而适用一般合同之债的法律规范。但是,在纯救助和公共当局从事或控制的救助领域,准契约仍不失为一种较为合理的海难救助性质理论。

三、残骸打捞清除的概念

与海难救助相比,残骸打捞清除(实践中通常称为“沉船沉物打捞”)的法律制度出现较晚。而且,该制度的法律规定也不是表现为单行法形式,而是散见于商事法律和行政法规之中。

残骸打捞清除与海难救助在形式上有相似和交叉之处。实践中,有的残骸打捞清除构成海难救助的组成部分而适用海难救助法律制度,有的则独立于海难救助而适用单独的法律制度。而对残骸这一概念的界定是区分二者的重要依据。

从国外立法和国际公约看,残骸通常是指在海面上沉没、搁浅或被抛弃的物体。例如,在英国法中,传统的海上残骸(wreck of the sea)包括在海岸上或潮水水域中

或临近海岸或任何潮水水域内发现的抛弃物(jetsam)、漂浮物(flotsam)、投弃物(lagan)^①和遗弃物(通常为船舶)等,也包括在海上丢失或遗弃的渔船或捕鱼设施。^②《2007年内罗毕国际船舶残骸清除公约》(简称《2007年残骸清除公约》)第1条第4款规定:“‘残骸’系指发生海上事故后:(1)一艘沉没或搁浅的船舶;或(2)沉没或搁浅船舶的任一部分,包括当时或曾经在该船上的任何物品;或(3)船舶在海上灭失的并在海上搁浅、沉没或漂浮的任何物品;或(4)即将或有合理预期将沉没或搁浅的一艘船舶,若尚未为救助该船或处于危险中的任何财产采取有效措施的话。”^③

在我国,实务界和相关立法通常使用“沉船沉物”来表示此类物体。例如,《中华人民共和国海上交通安全法》(以下简称《海上交通安全法》)第41条规定,“未经主管机关批准,不得擅自打捞或拆除沿海水域内的沉船沉物”。1992年国务院发布的《关于外商参与打捞中国沿海水域沉船沉物管理办法》第3条规定,“沉船沉物是指沉没于我国沿海水域水面以下或者淤埋海底泥面以下的各类船舶和器物,包括沉船沉物的主体及其设备、所载的全部货物或其他物品”。1998年交通部发布的《沉船沉物打捞单位资质管理规定》(现已废止)第3条规定,“沉船沉物是指沉没于沿海水域或内河通航水域的船舶、设施及其设备、所载货物以及其他落水物体”。

比较上述国际和国内立法中残骸和沉船沉物的定义,可知二者范围有明显差异:首先,前者物体所处状态,不仅包括沉没,还包括搁浅以及面临沉没或搁浅危险的状态,而后者仅限于沉没和落水;其次,前者范围不仅包括船舶,还包括船舶的漂浮物,而后者仅包括沉没船舶及其设备和货物等。

本书认为,我国现行立法以船舶沉没作为构成沉船的前提条件使其外延过窄,不合理。因为,假如船舶因发生搁浅或遭遇危险而失去原有功能,即使尚未沉没,也不能将其再作为运输工具的船舶看待和使用,而应构成残骸(沉船),从而成为残骸打捞清除法律关系的客体。同样,来源于沉没或搁浅船舶的漂浮物,应当与该船舶处于同等地位,因而也可以成为打捞清除法律关系的客体。另外,《2007年残骸清除公约》的残骸并不及于船舶所载货物或其他来自陆地或空中的物体,故就其内涵而言,作为打捞清除法律关系的沉船和沉物是不同的法律概念。

本书认为,沉船是指沉没于我国水域中的船舶及其属具,但是用于军事、政府公务的船舶除外。它主要包括:①沉没、搁浅的船舶;②经救助无效的或尚未采取

① 系浮标投海的货物。

② Kennedy & Rose Law of Salvage, 8th ed. Sweet & Maxwell, 2013, p. 706.

③ 体现了船舶在已获得有效救助的情况下适用救助法,船舶在未获得有效救助的情况下适用残骸清除公约原则。

救助措施但有合理理由认为其因沉没、搁浅而不可避免地处在危险中的船舶；③沉没、搁浅船舶的任何部分，包括船舶属具、燃料、盛装货物的容器等。沉物是指在我国水域内沉没、搁浅、漂浮或悬浮于水上的任何需要清除的物品，但用于军事的武器、弹药除外。它主要包括：①沉没的船载货物和其他物品；②搁浅、漂浮和悬浮于水上的无主物；③源于岸上或者空中落水的任何物品。为表述方便，本书将我国立法所规定的沉船沉物合称为残骸。总之，残骸是打捞清除法律关系的客体，包括沉船、搁浅船，处于沉没或搁浅危险的船舶，及前述船舶上的任何物件、漂浮物等。

我国《沉船沉物打捞单位资质管理规定》（已废止）规定的打捞作业，是指打捞单位对沉船沉物实施的各种处置措施，包括扫测、探摸、起浮、移位、解体、清除等及其他相关作业。由此可见，这里所称的打捞不仅要对沉船沉物进行打捞（起浮），也包括清除、拆解或摧毁而消除其危害。因而将打捞作业称为打捞清除更为准确，我国《海上交通安全法》使用的也是打捞清除的概念。

结合上述残骸和打捞清除的概念，本书中的“残骸打捞清除”概念是指为获得残骸的残值，或者为防止、减轻或消除残骸对航行安全、航道整治、污染防治构成的威胁或危险而对其实施的处置行为。

从行为的表现形式上看，残骸打捞清除有广义和狭义之分，广义的打捞清除包括应急性抢险、救助性打捞（即救捞，应定性为海难救助行为），以及非抢险情况下的残骸清除和文物打捞等多种形式，而狭义的打捞清除是指非抢险和非救捞情况下的残骸清除。

四、残骸打捞清除的特性

尽管残骸打捞清除行为与海难救助行为存在相似之处^①，在一定情况下残骸清除打捞行为本身就是海难救助行为，但残骸打捞清除具有不同于海难救助的特性，从而应当对二者适用不同的法律制度。残骸打捞清除的特性主要体现在：

（一）目的的公益性

尽管残骸打捞清除也包括追求私人利益的商业性打捞，但残骸打捞清除法律总体上是为了维护海上安全和保护海洋环境，其法律规范强制适用于与此相关的公益性打捞清除，原则上对商业性打捞关系并不强制适用。与残骸打捞清除法律的规范目的和调整对象不同，海难救助法律制度所规范和调整的主要是平等主体间的权利义务关系，原则上属于非强制性的法律规范，在当事人没有明示或默示约

^① 二者的标的都具有危险性，其目的都是减少损害，保障海上安全。二者的不同在于，残骸打捞清除行为侧重于解除标的对其他对象造成的危险，而海难救助行为侧重于解除标的本身的危险。

定的情况下适用于商业性的海难救助关系。^①

（二）标的的广泛性

起初,残骸打捞清除的标的往往被限制在船舶和船舶所载的财产上。但是,随着残骸打捞清除实践的发展,源于岸上或者空中的物体落水也被纳入沉物的范畴,其外延非常广泛并呈现扩张的趋势。这种扩张,一方面,表明随着科技水平的发展,人们对沉船沉物残骸打捞清除法律关系客体支配的能力大幅提高;另一方面,也表明用同一种法律规范调整同一法域具有合理性。在海难救助法律制度下,海难救助的客体应当是法律承认的海上特有财产,其范围受到法律规定的限制。

（三）内容的复杂性

残骸打捞清除既可能是行政打捞清除,也可能是民事打捞清除;既可能是海难救助打捞清除,也可能是纯商业性打捞清除;既可能是强制性打捞清除,也可能是自愿打捞清除。在不同的打捞清除类型中既可能涉及行政法规,又可能涉及民商法规;既可能涉及合同法,也可能涉及侵权法。总之,其内容纷繁复杂,法律关系交错纵横。相比之下,海难救助的法律关系较为单纯,即平等主体之间的民事法律关系。但是,无论是残骸清除还是海难救助,其结果都是有利于公共利益的(前者表现为维护航行安全和保护海洋环境,后者则通过保全被救助入财产而间接地维护海上航行安全)。如果相关作业既不是直接针对海上航行安全和保护海洋环境,也没有使被救助财产所有人的利益得到维护,则不属于残骸打捞和海难救助,反而可能因海上违法行为而受到行政或刑事制裁。^②

（四）行为的强制性

之所以要将残骸打捞清除行为在法律上单独加以规定,最主要的原因在于:一方面,其具有海上打捞作业特有的风险和特性,需要在一般法律行为的规定外予以更明确的规制;另一方面,由于沉船沉物可能对航道安全、海洋环境等构成危害,法律强制性地要求当事人予以预防、消除或清除。因此,从这个角度出发,残骸打捞清除行为更多地具有公法的属性,其强制性较为突出。在海难救助关系中,救助主体之间适用自愿原则,即救助的提供方和接受方可以自愿选择是否实施和接受救助。

（五）主体的特殊性

残骸打捞清除是一项技术复杂、专业性强的作业,如果法律允许作业人不加限

^① 参见《1989年国际救助公约》第6条第1款,“除合同另有明示或默示的规定外,本公约适用于任何救助作业”。

^② 海上许霆案/“海上盗捞第一案”引发法律争议,载《法律与生活》,2009年第15期,第12-15页。参见 <http://news.sina.com.cn/sd/2009-08-10/141418403510.shtml>。