



海 商 法

上

[美]G. 吉尔摩 C.L. 布莱克 著

中国大百科全书出版社



海 商 法

(上)

[美]G. 吉尔摩 C.L. 布莱克 著
杨召南 毛俊纯 王君粹 译
吴焕宁 校

中国大百科全书出版社

图书在版编目(CIP)数据

海商法/(美)吉尔摩(Gilmore, G.), (美)布莱克(Black, C. L.)著;杨召南等译. - 北京:中国大百科全书出版社, 2000.2

(外国法律文库)

书名原文:The Law of Admiralty

ISBN 7-5000-6276-1

I. 海… II. ①吉… ②布… ③杨… III. 海商法 - 基本知识 - 美国
IV. D971.222.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 73234 号

丛书编辑:杜晓光

责任编辑:刘 婷

责任印制:张京华

海商法

[美]G. 吉尔摩 C.L. 布莱克著

中国大百科全书出版社出版发行

(100037 北京阜成门北大街 17 号 电话:68343259)

河北省固安县印刷厂印刷 新华书店经销

2000 年 2 月第 1 版 2000 年 2 月第 1 次印刷

开本:850 毫米×1168 毫米 1/32 印张:43.625 字数 1088 千字

定价:65.00 元

本书如有印装质量问题,可与出版社联系调换。

外国法律文库序

江 平

外国法律文库是一套大型翻译丛书，入选书目主要是外国尤其是西方的重要法律著作。中国法学界从事外国法与比较法研究与教学的学者组成的编译委员会负责确定书目和组织翻译，中国大百科全书出版社印行。受编委会之托，我将组织出版这样一套丛书的缘起及有关情况作些说明。

我平生治学，以罗马法和西方民商法为主。50年代末以后的20多年间，我国法制建设历尽坎坷。那时，像罗马法这类洋货，不仅是奢侈品，简直可以说是违禁品。“文化大革命”结束后，法制建设与法学教育都逐渐走上正轨。十多年来，在我所在的大学里，罗马法、西方民商法以及比较法等都成了深受学生欢迎的课程。在立法方面，每制定一项法律都广泛地搜集国外立法资料，博采众长，以求既符合中国情况，又顺应国际潮流。不过，在这些过程中，有一个困难时时制约着人们的手脚，限制着人们的视野，那就是翻译为中文的外国法律著作数量太少。说来难以置信，自1949年直到今天，西方法律学术著作在大陆译为中文出版者只有寥寥十余种。这些著作的汉译又没有有效的组织，因此必然存在着书目安排上缺乏系统性、选材上却不乏偶然性的毛病，甚至有个别译本的译者中外文修养不够，率尔操觚，致使误译多有，贻患学林。在这样的情况下，当然不可能期待对外国法律的全面而准确的认识了，而没有这样的认识，又怎么能希望博采众长、融合中外的借鉴呢？

近年来，组织翻译一套外国法律丛书一直是我的一个迫切

的念头。曾与法学界的一些同行谈起，他们也都对这样一项工程极表赞成。曾对中国文化研究提供过大力支持的福特基金会也决定对该项目提供赞助。1991年初，外国法律文库第一届编委会正式成立。15位委员中包括了北京法学界——今后还要吸收各地学者，使其成为一项全国性的学术事业——的一些知名教授和中青年学者。编委会确定了这套丛书在选题方面的三个标准：（一）以学术著作为主，兼顾重要的立法文件；（二）以本世纪作品为主，兼顾此前的经典著作；（三）以西方作品为主，兼顾其他地区的代表性作品。力求通过整套丛书反映外国法学与法律的概貌，为学术研究提供素材，为法律教学提供辅助，为国家立法提供借镜，为一般读者提供有益于增进法律知识和培育法治意识的读物。编委会又聘请了四位外国著名法学家作为顾问，以更好地保证选题上的权威性。在译校者的确定上，除语言修养外，还要求他们是相关领域的专家，以有利于忠实地传达原意。丛书的规模，初步确定为50种，当然，若条件许可，它完全应当成为一套不间断出版下去的丛书；法律翻译要追随法律与法学的发展，如同译文要忠实地追随原文。

外国法律文库能够顺利出版，得益于法学界的一些资深教授的积极参与，他们有些参加了编委会，做了大量细致而有效的工作。有些虽然不是编委，却也给予文库热情的关心，他们推荐书目与译者，有些还应邀审阅译稿。一大批中青年学者以其眼界、才华以及勤勉的工作精神，使文库的翻译进度与质量得到了保证。福特基金会对文库的翻译与出版提供了宝贵的资助。所有这些都是应该在这里深表谢意的。

声称作品“错误在所难免”已成为一些序文的套语，对于外国法律文库一类的翻译丛书来说，这样的俗套却决非客套——完美到无可挑剔程度的译作至今还只是一种理想。但是，重要的在于积极的参与和认真的实践。随着越来越多的学者热

衷此道，随着一本本译著的出版，作为文化建设事业组成部分的法律翻译，必将会对我国的法制现代化事业作出重要的贡献。在这个过程中，翻译的技巧也会日渐成熟。我对于这样的前景，套用一句老话，诚可谓馨香而祝之矣！

是为序。

译者序

本书根据美国基金出版社 1975 年出版的《海商法》(*The Law of Admiralty*)第 2 版翻译而成。原书作者格兰特·吉尔摩(Grant Gilmore)和查尔斯·L. 布莱克(Charles L. Black)系美国耶鲁大学法学院德高望重的资深法学教授,长期从事法学的教学和理论研究。《海商法》是这两位教授合作撰写的重要著作之一。

该书是美国第一本全面、系统论述美国海事及海商法律的历史、理论和司法实践的经典著作。1957 年初版后,备受美国法律界人士的推崇,入选为美国大学法学系列教材之一。1975 年经重新修订后再版。因两位教授年事已高,此后虽没有再版,但在美国,该书至今仍是人们学习研究海事、海商法律的必读专著。

本书有些专业术语的翻译颇值得推敲。例如,英文 Maritime Lien 一词如果按照我国《海商法》的用语,应统一译为“船舶优先权”。然而,原书作者在比较 Land Lien 和 Maritime Lien 时指出,“Maritime Lien 与 Land Lien 很少有共同之处”,这是“由于语言史上的偶然巧合,两个不相像的事物被赋予了同一名称,这无疑将会引起思维上的混乱”。“假如在 19 世纪那个年代不使用‘Lien’这个词不达意的用语,那么,Maritime Lien 的法律及其发展和现状或许就不至于如此不尽人意。”译者认为,如果把 Maritime Lien 译为“船舶优先权”,这固然与我国海商法的用语保持了一致,但却因此而不能充分反映 Maritime Lien 在英美法律中的真实面貌。为此,我们仍将该用语译为“海上留置权”,但读者也不妨将此理解为“船舶优先权”。

本书的翻译历经数载,几易其稿。译者虽有良好的愿望,但毕竟限于学力,对原书作者的精辟分析和论述是否充分理解,是否用贴切的中文忠实地转达了原意,是否有误译甚至与原意相反的译文,不无疑问。为此,恳请读者惠予指正。

译者分工如下:

杨召南 第一、二、三、四章,第六章 § 1~ § 8,第七、八、九章;

毛俊纯 第六章 § 9~ § 44,第十章;

王君粹 第五章,第六章 § 44a~ § 64,第十一章。

全书由本人统稿,并由中国政法大学吴焕宁教授审校。此外,协助参加本书翻译工作的还有上海海运学院国际经济法(海商法)的研究生毛树箐、罗莉生、潘红艳、鲁世平、孙景亮等同学和中国政法大学的牛风国、沈芸等同学。在此,谨向所有参加和协助本书翻译工作的所有人员表示诚挚的谢意。

杨召南

1998年6月

于上海海运学院

第 2 版 序

本书经修订后与第 1 版的区别在此略作说明。

据法律界人士广泛反映,本书章节的总体编排颇具实用性,因此,第 2 版在这方面无根本变化。但为了反映出自第 1 版问世以来判例法与成文法的发展,远洋运输和航海技术的进步所产生的影响,以及各种期刊和参考文献的更新,在对第 1 版的全部内容重新审查后,还有机地融入了新材料。并非为修改而修改是贯穿本书的宗旨。

我们首先发现,本书第 1 版的许多内容因成文法的变化而有必要予以删除并重新展开论述。例如,除路易斯安那州之外各州均颁布实施了《统一商法典》,1971 年修订了《联邦海上留置权法》,1972 年修订了《码头工人和港口工人补偿法》,从而使第三章第一节、第九章和第六章的相当一部分内容都应作相应的变更。此外,一系列新的司法判决导致海商法产生了重大变化。例如,最高法院 1971 年的 *Moragne* 案件在普通海商法中引进了因侵权致死的救济办法(第六章)。而对于第一章,由于 1966 年新的诉讼程序规则的颁布,在形式上将海事与民事的诉因合并,但同时又保留了某些特别程序,因而本书需做重大的变更。然而,如不了解原诉讼程序规则,就难以理解为数众多的重要判例。为此,在处理方式上,我们尽可能地在不完全删除原规则的情况下,对这一重要的法律变更作出易于理解的论述。为了与 1965 年国际海上避碰规则保持一致,我们完全改写了第七章中雷达一节,其余部分在内容上也作了更新。《1970 年商船法》的通过则是第十一章新增加的最重要的内

容。

为了解决在本书第1版时尚未出现的问题,增加新的内容势在必行。例如,各州和联邦政府均颁布了防污染的立法,而这些立法与目前的责任限制法究竟是何种关系,至今仍未明了,为此,在第十章中增加了论述的篇幅。60年代,优先船舶抵押权已为人们所熟悉并得到广泛的运用,为此,在第九章中补充了大量的内容,介绍以此作为联邦担保计划和直至第二次世界大战后才为人们所知晓的船舶融资新模式。此外,集装箱的使用已导致海上货物运输在技术上和法律上均发生了革命性的变化(见第三章第二部分)。

毋庸讳言,我们原先对若干问题的论述并不充分,有时甚至是不合理的或错误的。但我们奉行的原则是坦率承认,有错必纠。

与第1版相比较,本书第2版究竟作出了哪些修改,我们未在正文和注释中一一加以说明。本书各章均保持原貌,内部段落的顺序基本未动,以避免因改动而影响原来的相互参照体系。不过,在表示新增段落和注释时,我们采用了一种虽不美观,但却行之有效的办法,即在原数字序号后增添英文字母,以示区别。绝大多数情况下,带有字母序号的段落和注释都是新补充的内容,当然,没有字母序号的段落和注释也有出于以上所述原因而包含新的论述。

致谢,对我们而言确实是个无从入手的棘手难题。在近20年的时间里,承蒙法律界与航运界人士的关注,尤其是耶鲁大学法学院和芝加哥大学法学院的诸多学生向我们提供了无数建议,在此,我们谨向整个法律界甚至航运界的有关人士深表谢意,以弥补我们无法向大多数人一一致谢的遗憾。但如有记录可查或可以准确回忆的,我们便在本书注释中表达自己的谢意。

尽管如此,有些名字非提不可。他们是:Preble Stolz教授、国会议员Bob Eckhardt先生、伦敦保险界的James Howard Smith先生、普林斯顿大学的Avrom Udovitch教授、Verband Deutscher Reeder的Hans Ulrich Haensel博士、1960~1970年海事诉讼规

则咨询委员会的全体成员、特别是报告人,最近谢世的 Brainerd Currie 教授、西雅图海事律师协会的 George T. Nickell 先生、Nicholas Healy 教授、Abraham E. Freedman 先生、Sam Levinson 先生。特别应当提及的还有 William Warner 先生,他在本书的撰写过程中提供了始终如一的支持。给予我们帮助的还有许许多多的学生,其中有 James Peterson、Jay Powell、Richard Grande、Tom Richardson 和 John Kuhns、Charles Palmer。

耶鲁大学法学院图书馆的 Arthur Charpentier 先生及其全体同仁,其中还有那位令人难忘的“乐天派”Jim Golden 先生,长期以来给我们提供了不懈的支持。我们还得感谢耶鲁大学法学院的 Dorothy Egan 及秘书人员,特别是 Eileen M. Quinn 小姐,她为本书手稿一次又一次地进行认真的整理、查阅和校对,为我们所做的一切业已远远超出其秘书的工作范围。

最后,我们对第1版序言中因匆忙所致的一点疏漏深表歉意,虽然现在已难以弥补,但我们仍应向最近去世的 Gustavis H. Robinson 教授表示由衷的感谢,因为正是他 1939 年的著作,首创了该学科条理化的研究。

我们也得感谢本书的幕后策划者,作为主管出版的 Harold Eriv 先生,我们随时随地都能感受到他年复一年为本书的出版和发行所付出的辛勤劳动。

G. 吉尔摩

C. L. 布莱克

1974 年 12 月于康涅狄格州纽黑文

目 录

外国法律文库序

译者序

第2版序

第一章 历史渊源和管辖权..... (1)

海事法的历史——罗得海事法及其他..... (2)

世界航运及其法律..... (7)

美国的海事管辖权 (13)

 法院的管辖权和诉讼程序 (13)

 “水域”和“船舶”..... (19)

 海事管辖的后果..... (20)

 保留条款 (23)

 海事法和衡平法上的救济措施 (25)

 捕获和刑事管辖权 (28)

 海事案件中的实体法 (29)

 联邦法和州法律的冲突 (32)

 关于法律冲突 (36)

第二章 海上保险 (68)

 历史 (69)

 概论(一般原则) (70)

 保险标的 (72)

 保险利益 (73)

 保险单无效的若干种情况 (76)

明示保证	(80)
Wilburn Boat 案	(81)
承保的风险	(84)
“近因”原则	(89)
各种损失:“备忘录”与平安险(F. P. A.)	(92)
全损	(96)
定值保险单	(100)
代位求偿	(104)
第三章 提单下的货物运输	(124)
第一部分 提单与买卖合同的关系及其在融资业 务中的作用	(124)
提单的可转让性	(125)
货物买卖:所有权的转让和灭失的风险运输的 商业条款:装运港船上交货(F. O. B.)—— 成本保险费加运费(C. I. F.)——船边交货 (F. A. S.)	(130)
单证买卖	(139)
银行信用证	(143)
关于法律冲突的问题	(157)
第二部分 货物的损坏或灭失究竟由谁承担责任	(186)
《海上货物运输法》与《哈特法》各自的适用范围	(191)
《海上货物运输法》的核心	(194)
提供合适船舶的义务	(196)
照料货物	(200)
驾驶与管理船舶	(201)
“适航”与“驾驶和管理”的比较	(205)
火灾	(206)
海上风险	(207)

天灾	(209)
人类暴力免责	(209)
与托运人过失或货物缺陷有关的免责	(212)
其他免责	(212)
综合免责条款	(213)
《海上货物运输法》第 4 条第 2 款	
(a)项~(p)项中过失的实际后果	(214)
“互有过失”条款	(219)
绕航	(223)
举证责任	(230)
提单签发的要求——“首要条款”	(231)
运输留置权——管辖权	(233)
估价与索赔	(234)
货物保险——“保险利益”条款	(235)
关于货物运输和《海上货物运输法》的结束语	(237)
第四章 租船合同	(261)
类别和特性	(261)
一、航次租船合同	(265)
背景:不定期船运输	(265)
第 1 条:基本条款	(267)
第 1 条(续):安全港口和泊位——“始终漂浮”	(269)
第 2 条:货物损坏的赔偿责任	(275)
第 3 条:绕航	(277)
第 4 条:运费的支付	(277)
第 5 条、第 6 条和第 7 条:装载、卸载和滞期	(277)
第 8 条:留置权(此处指责任终止条款的留置权)	(283)
第 9 条:航次租约运输中的提单	(285)
责任终止条款(续)	(288)

第 10 条:罢工、战争、冰封、“落空”和相关问题	(291)
第 11 条至第 15 条	(297)
二、定期租约	(297)
三、光船租赁合同	(308)
一般特征	(308)
如何辨认光船租赁	(309)
光船租赁的法律后果	(310)
承租人作为船东;第三人	(311)
光船租赁船舶上的留置权	(311)
第五章 共同海损	(329)
基本概念	(329)
共同海损理算师	(334)
《约克—安特卫普规则》——适用法律	(337)
危险——“自愿的”牺牲——“共同航程”	(339)
若干典型的共同海损牺牲和费用	(345)
有关计算价值的时间和地点	(348)
过错的后果	(350)
管辖和留置	(354)
对共同海损的评价	(355)
第六章 海员、海运工人的权利:人身伤亡的索赔	(367)
解释性介绍	(367)
供养费和医疗费——救济措施的性质	(376)
伤亡事故的赔偿	(390)
赔偿的金额——船舶所有人责任的范围和期间	(390)
船东从第三方取得供养费和医疗费用的赔偿	(405)
船东赔偿责任公约	(413)
《琼斯法》的背景	(415)
《琼斯法》的原告	(419)

《琼斯法》的被告·····	(424)
《琼斯法》:法律上的损害诉讼案件,具有陪审团的 审查权·····	(429)
《琼斯法》:个人选择权·····	(431)
《琼斯法》:《联邦雇主责任法》·····	(441)
风险自负与导致事故的疏忽·····	(444)
根据《联邦雇主责任法》、《公海死亡赔偿法》和海 商法总则,因过失死亡得到的赔偿是一样的·····	(448)
法定赔偿公式·····	(449)
每条法律都各得其所·····	(452)
从 Moragne 案到 Gaudet 案·····	(459)
什么是“疏忽”·····	(465)
不适航:补救的范围和性质·····	(474)
港口工人的权利和限制:与全国统一有关的宪法 要求·····	(495)
1927 年《码头装卸工人和港口工人补偿法》:1972 年修订版的范围和目的·····	(499)
《码头装卸工人和港口工人补偿法》的合宪性:对 补偿法令的司法回顾·····	(503)
《码头装卸工人和港口工人补偿法》的适用范围 I: 该法的地域适用范围以及与州补偿法之间的关 系·····	(508)
1927 年《码头装卸工人和港口工人补偿法》 (本文内为“海事但地区的”和“朦胧区”)·····	(509)
1972 年的修正案·····	(516)
《码头装卸工人和港口工人补偿法》的适用范围 II: 雇佣形式·····	(520)
根据《码头装卸工人和港口工人补偿法》和各州补	

偿法规依次作出损害赔偿裁定书的问题损害赔偿	
偿诉讼中补偿金给付的效力·····	(525)
不属于补偿制度范围内的港口工人的损害赔偿 I:	
Sieracki—Ryan 时期 (1946~1972 年) ·····	(531)
作为海员的港口工人·····	(533)
船东的追偿诉讼·····	(536)
第 905 条规定的废除·····	(540)
在赔偿制度外的港口工人的损害赔偿 II: 1972 年	
《码头装卸工人和港口工人补偿法》修正案·····	(543)
海商法在非海事法院的适用性·····	(551)
联邦管辖权——根据保留条款在非海事法院提起	
人身伤亡诉讼·····	(566)
在外国籍船舶上受伤害的海员在美国起诉的诉讼	
案件中法律的选择·····	(569)
第七章 船舶碰撞 ·····	(655)
避让的重要性·····	(655)
碰撞责任的要素·····	(656)
正当行为的标准·····	(658)
过失的后果·····	(661)
因果关系·····	(663)
碰撞诉讼·····	(667)
航行规则:定义与适用 ·····	(670)
号灯和号型·····	(670)
驾驶和航行规则·····	(674)
雾航规则·····	(675)
“特殊情况”和“一般的谨慎”规则——疏忽条款·····	(679)
雷达·····	(683)
习惯·····	(686)