

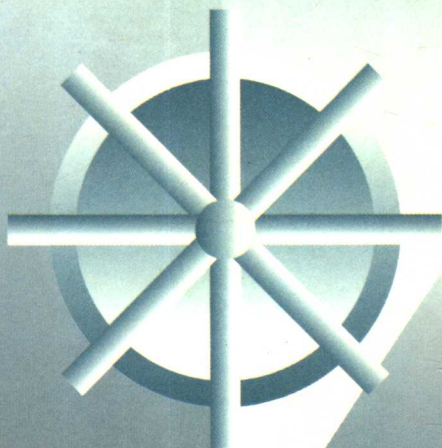
21世纪法学丛书



海商法 研究

蔡镇顺 唐兵 陈歆 王金沙 著

HAISHANGFA YANJIU



四川大学出版社

21世纪法学丛书

海商法研究

蔡镇顺 唐兵 陈歆 王金沙 著



四川大学出版社



责任编辑:庄 剑

责任校对:刘善红

封面设计:罗 光

责任印制:李 平

图书在版编目(CIP)数据

海商法研究/蔡镇顺等著. —成都:四川大学出版社,
2002.9

ISBN 7-5614-2459-0

I. 海... II. 蔡... III. 海商法-对比研究-中国、
外国 IV. D922.294.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 064121 号

书名 海商法研究

作 者 蔡镇顺 唐兵 陈歆 王金沙
出 版 四川大学出版社
地 址 成都市一环路南一段 24 号 (610065)
印 刷 郫县犀浦印刷厂
发 行 四川大学出版社
开 本 850 mm × 1 168 mm 1/32
印 张 13
字 数 325 千字
版 次 2002 年 9 月第 1 版
印 次 2002 年 9 月第 1 次印刷
印 数 0 001 ~ 1 000 册
定 价 21.00 元

◆读者邮购本书,请与本社发行科
联系。电 话:85408408/85401670/
85408023 邮政编码:610064

◆本社图书如有印装质量问题,请
寄回印刷厂调换。

版权所有◆侵权必究

卷首语

吴兴光*

出丛书，这个主意不自今日始。记得在5年前，那是广东外语外贸大学法学专业举办不久，在一次法学系领导班子会议上，我提出了组织本系教师出版国际经济法或国际法学丛书的动议。然而，这一动议最终未获通过。在5年后重提此事，我绝无责怪哪一位同事的意思。我在此想点明的是，当时并不具备作者队伍、环境氛围、物质等方面的条件。办系之初，真可谓“一穷二白”：法学教师只有七八位，系党政全班人马一共就两间房子，经费非常紧张，出什么丛书？那时候校内外办班创收挺红火，论经济效益，讲课远胜于搞科研，有几位“傻子”会心甘情愿去“爬格子”（后进化为“敲电脑”）？说到底，只能怪我那时的想法不切合实际，太超前了。

人类社会跨进21世纪，春风化雨，万象更新，我们法学院在校党委、广大师生以及社会各界的呵护下成长起来了。一位位法学教授、博士，一位位怀揣着法学硕士证书的年轻人，从全国各地，带着各名牌大学的特有气质，满怀热情和各种各样的憧憬，融入我们法学院的教师行列。

一场又一场关于加强学科建设的热烈讨论，一次又一次切磋

* 广东外语外贸大学法学院院长，教授，中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员。

如何提高科研水平的思想碰撞，许多教师谈到出书难问题，谈到打造科研成果品牌、标志性成果的问题……似乎是鬼使神差，当年未能实现的那个动议，又一次闪现在我的脑海——出丛书！于是，在法学院办公会上，我再次提出组织教师撰写丛书的建议，结果是：一致通过！

抚今追昔，我不禁思潮起伏，感慨万千。变了，变了，确实是一个大飞跃！

首先说教师队伍。我们现有法学系、外交学系共 37 位教师，其中教授 6 人，副教授 9 人，讲师 12 人。上述教师中有 10 位是博士，其余除个别外均是硕士。这支以中青年为主、结构比较合理的教师队伍素质很高，热情横溢，有团队精神，可上九天揽月，可下五洋捉鳖。

其次说环境和物质条件。经过学校大刀阔斧的教学、科研架构等五项改革，我们二级学院已经从令人头疼和精疲力竭的办班创收活动中解脱出来，全力以赴投入到教学、科研和学科建设中。至于办公用房，我们现有 12 间，光是资料室、阅览室就有 3 间。尤其值得高兴的是，校领导高度重视扶持科研工作，对出书的经费关口已经开了绿灯。

沐浴着改革的春风，“天时、地利、人和”，我们都具备了。我们的教授、博士以及讲师们，济济一堂，热烈讨论，一致确定这套丛书名为《21 世纪法学丛书》。适逢中国入世，法学研究工作又增添了许许多多重大课题。教师们昼思夜想，废寝忘食，在崎岖曲折的小路上不畏劳苦地攀登……

于是，摆在各位读者面前的这套丛书问世了。第一批专著包括 5 本：《合同法比较研究》《海商法研究》《国际环境法缘起》《中国与荷兰国际私法的比较研究》和《联合国与人权保障国际化》。这些选题不仅在理论方面、学术方面有重要意义，而且对指导当前工作也有实用价值。应该看到，它们均不是赶浪潮的急

就文章，而是厚积薄发之力作。有的是从事教学科研“十年磨一剑”的成果，有的是在博士论文基础上再精雕细刻的精品。

今后，《21 世纪法学丛书》还将陆续推出第二批、第三批……我们相信，专著将越出越多，质量将越来越好。因为现有的教师将继续提高水平，往后还将有素质更高的博士、教授加盟我院，这一发展、进步的趋势是不可逆转的。

在我们大学的校园里，法学之树仅有 6 个年轮，比起那些几十年甚至上百年的枝繁叶茂的参天大树，当然有其幼稚、不成熟之一面。然而它毕竟开始成长了，而且挺拔向上，直指云天。我深信，扎根在中国，在广东省，在广州市，在广东外语外贸大学这样一块特殊的土地上，这棵法学之树必将茁壮成长，前途无量……

2002 年 2 月 8 日
于广州白云山脚

《21 世纪法学丛书》总序

徐真华*

人类社会自从有了国家这一组织形式之后，社会关系便日益纷繁复杂。国家的统治者为了使这种纷繁复杂的社会关系能保持相对稳定的良序状态，就必须制定法律对其进行有效的调整。那么，国家需要制定什么样的法律呢？随着时间的推移，社会关系的发展变化，哪些法律因过时而应当摒弃？哪些法律因不完善而需要补充？这些都是不同时期的法学家们面临和需要研究的问题。从一定意义上言之，法制建设能否取得成功，除取决于政治因素外，亦有赖于法学的学术质量。正因如此，古今中外，法学家们肩负的是为天下立法的神圣使命，其地位亦为社会和民众所尊崇。诚如 18 世纪的自然法学家——被誉为“国际法之父”的胡果·格老秀斯——所说的那样：“对于一个学者而言，没有什么比研究法律更有价值！”在古罗马，曾出现了十分有趣的现象：人们以能跻身于法学家的行列为荣耀和人生奋斗目标。

谁是人类历史上开法律研究先河的先驱？因史料尚付阙如，无以稽考。从逻辑角度推断，法学家和法律应该是同步产生的。不过，在相当长的一段历史时期内，因受到社会职业分工等因素的局限，法学家并非职业的，研究法律仅是他们工作的一部分。

* 广东外语外贸大学校长，博士，教授，博士生导师。

在我国古代历史上,研究法律的学者比比皆是,不胜枚举。儒家的代表人物孔子,是世人公认的大学问家,他的思想对我国的历史发展产生了深远的影响,而且这种影响今天仍然存在。在孔子的思想体系中,“礼”的影子可谓无处不在。他所极力推崇的“礼”,实质上就是法律。法家的代表人物商鞅,在秦国所推行的“变法”,就是其法制思想和理念的集中体现。需要指出的是,我国古代法学家的思想,只有那些符合当时统治者的要求的,才得以作为史书记载并流传下来。那时的法学家基本上是“御用法学家”。不符合统治者要求的法律思想,被视为“异端邪说”,遭到统治者的禁锢,根本没有生存的土壤和环境。这也是我国法学欠发达的历史原因。

西方职业法学家的出现要远早于我国。从史料看,在古代罗马,从公元前3世纪开始,伴随着法学的诞生,就逐步形成了一个职业的法学家阶层,先后出现了众多著名人物。如公元前95年的斯卡噶拉,他著有名重四海的18卷《市民法》。大家知道,现代法学起源于中世纪意大利的波伦那法学派。其代表人物盖尤斯、帕比尼安、乌尔比安、保罗和莫迪斯蒂努斯,被后人称为“五大法学家”。他们的主要学说和观点,大都被收录在查士丁尼《学说汇纂》之中,流芳百世,成为人类法律文化宝库中的珍品。在中世纪的英国,也涌现出了一大批职业法学家,最为著名的有格兰威尔、布雷克顿、科克和弗兰西斯·培根等人,他们对“法治”和“遵循先例”等原则的确立,做出了积极的贡献。到了近代,《拿破仑法典》(即《法国民法典》)更成了资本主义社会法治的经典。由拿破仑一世亲自主持制定的这部民法典可谓包罗万象,条款多达2781条,不仅规定了资本主义的财产制度,还稳定了小农土地所有制;不仅弘扬了公民的“平等”权利,还确立了“契约自由”的基本原则,把资产阶级的革命成果用法的形式固定下来。《拿破仑法典》自1804年颁布后,对资本主义国家的

立法产生了巨大而深远的影响。

在西方，正是由于职业法学家阶层的形成，各种法学观点纷呈，学派林立，争相斗艳，为法学的发展和繁荣，起到了巨大的推动作用，亦在各国的立法、司法实践活动中发挥了不可低估的指导作用。

我国历史上出现职业法学家阶层，应该是在 20 世纪初，最有成就者当属沈家本（1840—1913），他著有《沈寄移先生遗书》甲编二十二种，乙编十三种，又编有《沈碧楼丛书》十二种，均为研究我国法制史的重要参考资料。与沈家本同时代的其他大多数法学家，当时秉承清朝统治者的旨意，主要从事法、德、日等国有关法律的翻译、移植工作，以这些法律为蓝本，制定了民法和商法草案等法典。学术成就上则乏善可陈，不足道矣。

目前的中国，“依法治国”已成为治理国家的基本方略，社会主义法制建设不断深入发展。特别是我国加入 WTO 后，向市场经济转轨，全方位、多层次、可预见性的改革开放正在进行，传统的法学已无法适应社会发展的要求，许多新的法律问题，需要法律工作者进行探讨，并找出切实可行的解决方法。法治不仅是一种政治体制，也是社会生活的一种。就政治体制而言，法律是依法治国的准绳，是民主的保障，是自由的基础。法律之所以神圣而尊严，是因为它代表了国家和社会的根本利益，是正义和平等的象征。就生活方式而言，法律是约束个人或群体行为的规范，它代表理性的守法、执法精神，公民拥有的权利、责任、义务的和谐统一。这种生活方式是自由思想、健康人格与现代文明的聚合。法贵于教，而教化之职在于学校。公民的法制意识和民主素养，是维护社会安定团结、促进经济繁荣昌盛的重要条件。因此，今天的中国法律工作者，不仅任务艰巨，责任重大，而且天地广阔，大有可为。更何况，我国现在的学术环境宽松，信息业发达，这也为学者们提供了优裕的研究条件。我深信，法律工

作者决不会有辱时代和历史赋予的使命，一定会为我国的法制建设和法学的繁荣做出应有的贡献。

我校法学院教师，在院长吴兴光教授的带领下，在教书育人的同时，积极开展法学研究工作，并已取得一定的成果。这些成果的一部分，即将以丛书的形式出版，与世人见面。在此，我对他们表示祝贺，同时，期望他们经过不懈努力，在尽可能短的时间将法学院的法学专业（国际经济法方向，WTO法方向）打造成我校的名牌专业，跻身于全国一流法学专业行列，并涌现出一批知名的法学家。

2002年1月23日

于白云山

前 言

我国东临太平洋，有漫长的海岸线，是世界上的海洋大国和航运大国，在海洋利用、海洋开发、海洋保护以及维持海洋秩序等等方面均有举足轻重的地位。随着我国改革开放的深入发展，海洋经济发挥着巨大的作用，海上活动日益频繁，诸多海洋社会关系需要法律进行调整。1993年7月1日，我国民商立法和海洋立法历史上具有里程碑意义的《中华人民共和国海商法》开始实施，其后，国务院颁布了《中华人民共和国船舶登记管理条例》等一系列法规，最高人民法院也颁布了一批海商海事司法解释，尤其是2000年7月1日《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》的实施，使我国形成了一套普通法与特别法、实体法与程序法相互协调，体系基本完善的调整海洋社会关系的法律制度。

但是应该看到，加入世贸组织后，我国与世界经济一体化的进程迅速加快，外贸、航运、港口以及其他行业将直接面临激烈的国际竞争。诉讼主体的多元化、外国法律的适用、国际义务的履行等都对我国海商、海事立法、司法提出更高的要求。目前，劳氏船级社、日本船级社、德国船级社等机构已经在我国设立多家办事处，海事技术服务公司、保险公司也纷纷抢滩，或已作好进入我国市场的准备。可以预见，以后必将有越来越多的外国机构如船级社、海事技术服务公司、保险公司等参与到我国海事法院、海事仲裁机构管辖的案件中来，这是我们无法回避的事实。

因此，进一步加强对海商、海事法律制度的研究仍然是法学

工作者面临的一项艰巨的任务。基于这一认识,本书笔者将研习之心得冒昧付梓,期望能为海商、海事法律制度的研究添砖加瓦。学海无边,学无止境。限于学识,错漏之处在所难免,敬请学界同仁指正。

本书第一章(第二节除外)、第二章、第三章、第十二章、第十三章由蔡镇顺撰写;第六章、第七章、第八章、第九章、第十章、第十一章、第十五章由唐兵撰写;第四章(第四节和第五节除外)、第十四章由陈歆撰写;第一章第二节、第四章第四节和第五节、第五章由王金沙撰写。全书由蔡镇顺统稿。

本书在统稿过程中得到广东外语外贸大学法学院杨斐副教授、广东外语外贸大学法学院办公室张林茂、张镜荣两位老师的协助,特此致谢。

蔡镇顺

2002年1月20日

目 录

第一章 总论	(1)
第一节 概述	(1)
第二节 海商法的产生与发展	(9)
第二章 船舶	(19)
第一节 船舶的概念	(19)
第二节 船舶登记和入级	(28)
第三章 船员法律制度	(41)
第一节 船员概述	(41)
第二节 船长法律制度	(45)
第三节 船员劳动合同	(47)
第四章 国际海上货物运输合同	(54)
第一节 国际海上货物运输合同概述	(54)
第二节 提单	(64)
第三节 承运人及其责任	(96)
第四节 航次租船合同	(118)
第五节 多式联运	(133)
第五章 租船合同	(137)
第一节 定期租船合同	(137)
第二节 光船租赁合同	(148)
第六章 海上拖航	(152)
第一节 海上拖航概述	(152)
第二节 海上拖航合同	(157)

第三节	拖航作业损害赔偿的归责原则·····	(164)
第七章	船舶碰撞·····	(168)
第一节	船舶碰撞的概念和种类·····	(168)
第二节	船舶碰撞当事人的责任·····	(171)
第三节	损害赔偿和计算方法·····	(174)
第四节	船舶碰撞的管辖权与法律适用·····	(178)
第五节	关于船舶碰撞的国际公约·····	(179)
第八章	海难救助·····	(192)
第一节	海难救助的概念和种类·····	(192)
第二节	海难救助的方式·····	(195)
第三节	海难救助成立的条件·····	(198)
第四节	确定救助款项的标准·····	(204)
第五节	救助合同·····	(209)
第六节	《1910 年救助公约》和《1989 年救助 公约》的主要内容·····	(217)
第九章	共同海损·····	(220)
第一节	共同海损的概念·····	(220)
第二节	共同海损损失·····	(226)
第三节	共同海损理算·····	(236)
第四节	《约克·安特卫普规则》·····	(241)
第十章	海事赔偿责任限制·····	(247)
第一节	海事赔偿责任限制概述·····	(247)
第二节	海事赔偿责任限制的内容·····	(251)
第三节	海事赔偿责任限制的程序·····	(259)
第十一章	防止船舶油污·····	(264)
第一节	防止船舶油污概述·····	(264)
第二节	《1969 年国际油污损害民事责任公约》 及其议定书·····	(271)

第三节	《1971 年关于设立国际油污损害赔偿基金的国际公约》·····	(274)
第四节	我国防止船舶油污立法·····	(279)
第十二章	船舶所有权和船舶买卖·····	(281)
第一节	船舶所有权·····	(281)
第二节	船舶买卖·····	(284)
第十三章	船舶担保物权·····	(288)
第一节	船舶优先权·····	(288)
第二节	船舶抵押权·····	(296)
第三节	船舶留置权·····	(303)
第十四章	海上保险法·····	(310)
第一节	海上保险概述·····	(310)
第二节	告知义务·····	(318)
第三节	保证义务·····	(324)
第四节	海上保险单和保险责任期间·····	(328)
第五节	海上保险合同承保的风险与除外责任·····	(336)
第六节	损失、委付、保险理赔与代位求偿·····	(355)
第十五章	海事纠纷的解决·····	(365)
第一节	海事仲裁·····	(366)
第二节	海事诉讼·····	(373)
第三节	涉外海事纠纷的法律适用·····	(396)
	主要参考文献及资料来源·····	(400)

第一章 总 论

第一节 概述

一、海商法的定义

海商法 (maritime law 或 law of admiralty) 是调整海上运输关系、船舶关系的法律规范的总称, 它主要是调整海上运输中船舶及其所有人与其他有关各方当事人之间的民事商事法律关系。

《中国大百科全书·法学卷》中将海商法定义为: 海商法是调整海上运输中船舶及其所有人与其他有关当事人之间权利、义务关系的法律规范的总和。

关于海商法的定义^①, 有学理上与法律上之分。学理上与法律上又各有广义和狭义之分。学理上广义的海商法是关于海上航行的各种法律规范的总称, 包括海上运输和有关船舶的合同、海难救助、船舶碰撞、共同海损、海事赔偿责任限制、船舶抵押权、船舶优先权、船舶扣押的有关规定, 以及港口法、船舶登记法、船舶检验法、海上交通安全法、海洋环境保护法、外国籍船舶管理规则、船员职务规则以及其他相关法规。

① 郁志轰、沈秋明:《海商法学》, 杭州: 浙江大学出版社, 1996年, 第2页。

学理上狭义的海商法是调整平等主体之间关系的法律规范的总称，主要是调整海上运输关系和船舶关系中平等主体之间的法律关系的规范，一般视为民商法的特别法。

法律上也有广义和狭义之分。法律上广义海商法是调整海上运输关系、船舶关系的法律规范的总称。法律上狭义海商法指海商法典，如《中华人民共和国海商法》。

海商法的定义，不管是广义的或狭义的解释，其范围总离不开海、船、事三者。海商法所指的海，不限于海洋，还包括一定范围内的江、河、湖泊等水域。因此，一些在地理上非属海洋的“水域”，在海商法律意义上却视为海洋。海商法调整的对象，虽重在民商事，但它并非单纯的民商法律。船员雇佣涉及劳动法，船舶登记、航海文书规则、船舶管理等性质上均应归属于行政法，但往往都属于海商法的适用范围。

二、关于海商法性质的观点及海商法的基本特征

（一）性质

关于海商法的性质学界历来存在不同意见^①，概括起来，主要是：1. 海商法是民法的特别法。2. 海商法是商法的特别法。3. 海商法是国际经济法的特别法。4. 海商法是独立的法学部门。

（二）海商法的基本特征

海商法与其他法律相比，具有如下几个特征：

1. 海商法是海法。海法是调整海上活动的一切法律规范的总和，它包括公法和私法。公法主要指国际法中的海洋法，它规定了各种海域的法律地位，调整各国在公务航行、利用海洋资

^① 於世成、杨召南、汪淮江：《海商法》，北京：法律出版社，1997年，第3～第5页。