

海事诉讼与 海事(商)法

李守芹 著

人民法院出版社

海事诉讼与海事(商)法

李守芹 著

人民交通出版社

5

图书在版编目(CIP)数据

海事诉讼与海事(商)法/李守芹著. —北京: 人民法院出版社, 1999

ISBN 7-80056-863-6

I. 海… II. 李… III. ①海事处理-诉讼法-研究-文集 ②海商法-研究-文集 IV. D996.1-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 30201 号

海事诉讼与海事(商)法

李守芹 著

人民法院出版社

(北京东交民巷 27 号 100745)

人民卫生出版社印刷厂印刷

850×1168 毫米 1/32 10.375 印张 193 千字

1999 年 2 月第 1 版 1999 年 7 月第 1 次印刷

印数: 0001—3000 册

ISBN 7-80056-863-6/D·935

定价: 15.00 元

前 言

我国专门的海事司法工作起步于一九八四年海事法院成立，我国的《海商法》于一九九三年七月一日起施行；起步较晚、不断开拓前进的海事审判工作对加快我国系统的海商（事）立法提出了强烈要求，《海商法》的颁行则既标志着我国的海事法制建设进入了一个新时期，又为海事审判的进一步规范、发展创造了有利条件，提供了良好契机：海事审判与海事法制建设就是这样相互促进，协同发展。本书作者自一九八二年大学法律系毕业至今一直工作在海事法院，亲身参与了海事司法、海事法制建设的求索，并与同仁们一起对在这一探索、实践过程中遇到的下述相关海事诉讼与海事（商）法律问题进行了有益的探讨、研究，提出了相应的解决问题的方案：1. 海事诉讼、特别是涉外（国际）海事诉讼管辖；2. 海事请求保全；3. 海事诉讼与国际海事仲裁协议；4. 海运提单的法律性质及其倒签提单的责任属性与解决；5. 适航责任；6. 我国《海商法》中的留置权；7. 海事赔偿责任限制案件的适用程序；8. 我国内地与香港之间的区际海事法律冲突及其解决等。因这些探讨（论文）都是源于实践而又服务于实践的，故有较强的适用性，产生了一定的社会影响：其中六篇在国内、省内获奖（约占三分

之一)，六篇多次为国内其他书刊转载（约占三分之一）；文中有些观点已为立法机关在修改相应法律的过程中所采纳（《关于建立我国诉前保全制度的立法思考》），有些探讨已远远超出了一般教科书所涉及的范围（《“国际二重起诉”问题的产生及其解决》、《国际民事管辖权的冲突及其解决》），有些则是在综合比较诸种观点的基础上提出了自己的相应见解（《论适航责任》、《论提单的法律性质》、《试述倒签提单的合同责任与侵权责任竞合及其解决》等），有的则是对相关制度的首次科学、系统的概括与提炼（《海事诉讼管辖浅说》），有的则对建立我国的某种诉讼制度提出了相应的立法思考（《论海事赔偿责任限制案件的适用程序》）等等。然而，由于作者水平、视野等所限，文中错谬之处在所难免。此次将这些论文结集出版，全赖北京大学李洪积教授的盛情与协力，好在此举既是对自己前段实践心得的小结，又不幸挚友的一片盛意，更望读者诸君对文中谬误多多指正。

李守芹

一九九九年六月

目录

第一编 海事诉讼实务

第一章 海事诉讼管辖

海事诉讼管辖浅说…………… (2)

涉外海事诉讼的合并(牵连)管辖

——关于一起船舶碰撞案所引出的涉外海事管辖

问题…………… (12)

附：关于“金鹰一号”案的讨论…………… (33)

“国际二重起诉”问题的产生及其解决…………… (40)

国际民事管辖权的冲突及解决…………… (61)

涉外海事诉讼与国际海事仲裁协议…………… (75)

涉外民事诉讼管辖的决定基准…………… (89)

第二章 海事请求保全

关于建立我国诉前保全制度的立法思考…………… (95)

海事保全若干问题探究…………… (101)

财产保全详论…………… (108)

法院拍卖浅谈…………… (130)

第二编 海事(商)法律问题研究

论适航责任·····	(148)
论提单的法律性质·····	(163)
试述倒签提单的合同责任与侵权责任的竞合及其解决··	(186)
论我国海商法中的海事留置权·····	(203)
论海事赔偿责任限制案件的适用程序·····	(221)
论我国内地与香港之间的区际海事法律冲突及其解决··	(231)

第三编 海事(商)案例评析

对“柯”轮案损害赔偿范围确定问题的浅见·····	(258)
附：该案应如何确定赔偿原则、赔偿范围？·····	(269)
交通部广州海运管理局申请海事赔偿责任限制案·····	(278)
中国远洋运输(集团)总公司诉中国(福建) 对外贸易中心集团提单记名人破产无人收货 赔偿损失纠纷案·····	(287)
中国远洋运输(集团)总公司诉运通货运有限 公司/全通货运有限公司目的港无人收货赔偿 损失及运费支付纠纷案·····	(298)
结束语：准确运用《海商法》，开创海事审判新 局面·····	(319)

第一编

海事诉讼实务

第一章

海事诉讼管辖

海事诉讼管辖浅说*

我国海事诉讼管辖体系主要有专门管辖、地域管辖、上诉管辖等构成；而涉外海事诉讼管辖体系则主要有属地管辖、属人管辖、专属管辖、扣押管辖、协议管辖、推定管辖等构成，并呈现出自己的特色。本文拟分别对我国一般海事诉讼管辖及涉外海事诉讼管辖体系予以简析。

* 原载于《山东法学》1993年第4期，后为下列书刊转载：①中国改革成果通报编辑委员会、红旗出版社编辑出版《中国改革成果通报》（作为“我国优秀改革理论成果”入选）；②当代领导者管理艺术丛书编委会，武汉工业大学出版社编辑出版《当代领导者管理艺术（丛书）》（获该丛书入选文章二等奖）；③走向21世纪的中国·中国改革与发展文鉴编委会、警官教育出版社编辑出版《走向21世纪的中国——中国改革与发展文鉴》；④新华丛书编辑委员会编辑出版《今日的辉煌》；⑤国报道杂志社、中国世界语出版社、21世纪中国发展论坛丛书编辑部编辑出版《中国世纪发展文论大系》。

一、一般海事诉讼管辖

(一) 专门管辖。即确定第一审海事、海商（以下以“海事”代二者）案件依法由专门法院行使管辖权的管辖制度。1984年11月14日，全国人大常委会通过了《关于在沿海港口城市设立海事法院的决定》。同年11月28日，最高人民法院做出了《关于设立海事法院几个问题的决定》（以下简称《决定》），并相继做出了《关于海事法院收案范围的规定》（以下简称《规定》）、《关于进一步贯彻执行海事法院收案范围的通知》（以下简称《通知》）等规定。

根据这些规定，海事法院辖区内的第一审海事案件归海事法院专门管辖，其他法院不得行使管辖权，当事人也不得以协议变更海事法院对该类案件的管辖，从而正式确立了海事案件的专门管辖制度。海事法院即成为我国专门审理海事案件的专门法院。根据《规定》，我国海事法院共受理海事侵权纠纷案件、海事（商）合同纠纷案件、海事物权纠纷案件、海事执行案件、海事保全案件等5大类41种海事案件。海事案件具有专业性强、涉外因素突出、法律关系复杂、牵涉面广等特点，确立海事案件专门管辖制度，有利于集中人力、物力，加强海事审判工作。

(二) 地域管辖。即确定海事法院之间及海事法院与其他法院之间受理第一审海事案件的分工和权限的管辖制度。海事法院辖区内的海事案件，由海事法院专门管辖，非海事法院辖区

内的海事案件，由其他法院管辖。我国海事法院的辖区在一定程度上打破了行政区划的界限，且与地方法院的辖区构成了重叠、交叉，如武汉海事法院的辖区即为自四川省兰家沱至江苏省刘河口的长江干线，涉及若干省的沿江主要港口，故海事案件的地域管辖比一般的民事案件的“地域管辖”多了一个要素：海事法院管辖区域的确定、“划分”。对此，最高人民法院已通过《决定》等有关文件予以解决。海事地域管辖，不仅可解决海事法院之间受理第一审海事案件的分工问题，而且可解决海事法院与其他法院之间管辖第一审海事案件的分工问题。我国《民诉法》、最高人民法院有关司法解释等对海事案件都作了特别地域管辖的规定，在确定此类案件的管辖时，一般运用这些特别地域管辖规定，而很少运用一般地域管辖规定。

(三) 上诉管辖。即确定受理不服海事法院的判决、裁定而提起上诉的海事案件的分工和权限的管辖制度。根据全国人大常委会《关于在沿海港口城市设立海事法院的决定》，对海事法院的判决和裁定的上诉案件，由海事法院所在地的高级人民法院管辖。此种管辖体系，同样较多地体现了“地域管辖”的色彩，颇受“地域”上的限制，很少顾及到海事审判的特色。

此外，在我国的海事诉讼中同样存在“移送管辖”、“指定管辖”等管辖问题。目前我国尚未有在一个省、自治区、直辖市设立两个以上海事法院的情况，所以当海事法院之间因管辖权发生争议，且协商解决不了时，则只有报请最高人民法院指定管辖。

二、涉外海事诉讼管辖体系

(一) 属地管辖。即根据海事争议的人或事与内国领域的相联系, 确定内国法院对涉外海事诉讼管辖权的管辖制度。系基于国家对其领域内的人和事具有属地主权的原則确立的, 也是世界各国普遍采用的最重要的管辖原則。我国确定涉外海事诉讼管辖权的管辖基准, 也大都是依据这一原則确立起来的:

1. 被告住所地法院管辖。我国《民法》有关“地域管辖”的大部分条款、最高人民法院《关于涉外海事诉讼管辖的具体规定》(以下简称《具体规定》) 等都确立了这一管辖基准。故凡是涉外海事案件的被告的经常居住地或其主营业地(或其他主要办事机构) 在我国或设在我国的, 或在我国设有分支机构的, 除有专属管辖的情况外, 我国法院对该案即具有管辖权。《1952 年关于船舶碰撞民事管辖权某些规则的国际公约》、《1978 年联合国海上货物运输规则公约》及世界各国的立法、司法判例, 都确立了这一管辖基准。
2. 侵权行为地法院管辖。根据我国《民法》、最高人民法院《具体规定》以及我国加入的《1969 年国际油污损害民事责任公约》的相关规定, 因海事侵权行为引起的诉讼, 由侵权行为地法院管辖。侵权行为地, 包括侵权行为实施地、侵权结果发生地。根据上述国际公约的规定, 油污案件除了油污行为发生地和损害结果发生地外, 还包括采取预防损害措施地。
3. 合同履行地或签订地法院管辖。根据《民法》、最高人民法院《具体规定》等规定, 因海上运输、租赁、

救助、拖航、保险、船务或货运代理、船舶修造、买卖、抵押等海事合同纠纷提起的诉讼,合同是在我国履行或签订的,我国法院具有管辖权。海事合同履行的特点是国际跨度大,如国际海上货物运输合同的履行,将一批货物从一国运到另一国,可能要经过几个甚至十几个国家和地区的港口或海域;从广义上讲,其所涉及到的这些国家和地区都构成合同履行地。所以只要此类合同的装货港、卸货港、目的港、中途停靠港等之一为我国港口,或其船舶进入我国海域的,则我国法院即具有管辖权。

4. 船舶到达地法院管辖。根据《民事诉讼法》、最高人民法院《具体规定》,在下列情况下,船舶进入我国海域或最初到达地为我国港口的,我国法院即具有管辖权:船舶碰撞或其他海损赔偿案件,受害船舶或加害船舶的最初到达港为我国港口;海上救助纠纷案件,救助船舶、被救助船舶的最初到达港为我国港口;拖航合同纠纷案件,双方或一方的船舶到达我国港口或进入我国海域;船务代理合同纠纷案件,被代理船舶到达我国港口或进入我国海域;船舶修理合同纠纷案件,在国外修理的船舶到达我国港口或进入我国海域;保险合同纠纷案件,被保险的船、货到达我国港口;船舶建造、买卖合同纠纷案件,建造、买卖的船舶到达我国港口或进入我国海域;船舶抵押权或优先权纠纷案件,当事船舶到达我国港口或进入我国海域;船员与船东、雇主的劳动合同纠纷案件,船员所在船舶到达我国港口或进入我国海域;共同海损纠纷案件,船舶最先到达地为我国等。

5. 诉讼标的物所在地法院管辖等。

(二) 属人管辖。根据当事人与内国法律的隶属关系, 确定内国法院对涉外海事诉讼管辖权的管辖制度, 是根据国家对其国民有属人主权的原则确立的, 即不问纠纷是否发生在内国领域范围内, 只要纠纷的一方为内国的国民、组织或船舶, 内国法院即有管辖权。根据《民事诉讼法》和最高人民法院《具体规定》, 在下列情况下, 我国法院即可根据此管辖原则对相关涉外海事案件行使管辖权, 而不问该纠纷是否发生在我国领域内: 船舶碰撞或其他海损事故造成我国公民伤亡或财产损害的; 劳动合同纠纷中船员、船东或雇主为我国公民的; 船舶碰撞或其他海损事故的加害船舶的船籍港是我国的等。

(三) 专属管辖。某些涉外海事诉讼, 依法只能由内国特定法院管辖, 其他国家法院、内国其他法院无权管辖, 当事人也不能以协议变更管辖的管辖制度。主要特征: 一是独占和排他的管辖; 二是排除协议管辖的管辖。根据我国《民事诉讼法》和最高人民法院《具体规定》, 以下几种涉外海事案件由我国特定法院专属管辖: 1. 因在我国港口作业中发生的涉外海事纠纷提起的诉讼, 由港口所在地海事法院管辖 (港口不在海事法院辖区的, 由港口所在地普通法院管辖; 下同)。该种纠纷主要有两类: 一类是因港口货物装卸、驳运、保管和理货作业等而产生的涉外海事纠纷; 另一类是因在港区内进行测量、勘探、建港、疏浚、爆破、打捞、救助、拖带、水上水下施工等而产生的涉外海事纠纷。2. 因在我国进行船舶所有权、抵押权登记而生产的涉外海事诉讼, 由登记机关所在地海事法院管辖。3. 在我国履

行的中外合作勘探开发利用海洋资源合同纠纷案件,由合同履行地海事法院管辖。另外,在我国港口、通航水域、管辖水(海)域发生的船舶触碰海上、通航水域、港口的建筑物和设施的涉外损害赔偿案件,船舶排放、泄漏有害物质或污水,造成污染的涉外损害赔偿案件,在我国领土、领水、领海内产生的涉外油污损害赔偿案件等,一般也由我国法院专属管辖。

(四)扣押管辖。即通过扣押船舶或(或)其他财产而依法取得对涉外海事诉讼管辖权的管辖制度。我国《民事诉讼法》和最高人民法院的司法解释对此作了具体规定:我国海事法院应海事请求权人的申请,为保全其海事请求权的行使,已对船舶实行扣押或当事人在我国已提供担保的;被告在我国境内有其他财产可供扣押的,扣押船舶、物品的海事法院对于根据该请求提起的诉讼具有管辖权。扣押管辖,突破了属地管辖、属人管辖、协议管辖的限制,不要求当事人是内国公民或法人,也不要求其在内国有住所或争议事件发生在内国,或双方当事人协议到内国法院诉讼,只要内国法院应一方当事人申请,依法采取了诉讼前扣押船舶、货物、燃油等措施,内国法院即取得了对该涉外海事诉讼的管辖权。既便于当事人“择地行诉”,也利于法院通过扣押船舶等方式,为将来判决的执行创造有利条件。但也存在容易导致国际海事诉讼管辖权的积极冲突,使当事人难以事先预料、选择诉讼地点等弊端。为此,我国最高人民法院在《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》中作了如下规定:“中华人民共和国人民法院和外国法院都

有管辖权的案件，一方当事人向外国法院起诉，而另一方当事人向我国法院起诉的，我国法院可予受理。判决后，外国法院申请或者当事人请求我国法院承认和执行外国法院对本案作出的判决、裁定的，不予准许；但双方共同参加或者签订的国际条约另有规定的除外。”

（五）协议管辖。即法律赋予涉外海事争议的双方当事人，可在争议发生前或后，以书面协议的形式自愿将争议交由某国法院审理的管辖制度。是当事人基于意思自治的原则，对管辖法院进行的选择，是对地域管辖的变更或补充。协议管辖可分为专属协议管辖与附加协议管辖、明示协议管辖与默示协议管辖。专属协议管辖，是指有些涉外海事案件，本来不属于某国法院管辖，由于双方当事人之间的协议，而授权该国法院管辖；附加协议管辖，是指有些涉外海事案件本来属于某国法院管辖，由于双方当事人之间的协议，而进一步具定了该国法院的管辖。明示的协议管辖，是指当事人双方在诉讼前，就管辖权问题达成过书面协议，明白地表达了自己的意思；默示协议管辖，是指当事人双方事先并没有对管辖法院问题达成协议，只是由于当事人进行某种行为，如被告对第一审法院不提出管辖错误的抗辩，并在审判阶段进行辩论，而被法律视为默示的协议管辖。一般来说，协议管辖以明示为原则，只有在法律特别规定的情况下，才承认默示的协议管辖。协议管辖是国际上普遍适用的一种管辖制度，但各国又都对其予以一定限制：如当事人只能就一定的法律关系引起的诉讼约定管辖法院；协议管辖的约定

不能改变专属管辖的规定；管辖协议必须采用书面形式等。我国《民诉法》规定：“涉外合同或者财产权益纠纷的当事人，可以用书面协议选择与争议有实际联系的地点的法院管辖。选择中华人民共和国人民法院管辖的，不得违反本法关于级别管辖和专属管辖的规定。”协议管辖在涉外海事诉讼中占有突出地位。各类海商合同，特别是班轮提单，通常订有管辖权条款。海事侵权纠纷产生后，当事人也常常通过协议选择共同信任的国家的法院管辖。《1952年关于船舶碰撞民事管辖权某些规则的国际公约》、《1978年联合国海上货物运输公约》、《1980年联合国国际货物多式联运公约》等国际公约也都赋予了当事人协议选择管辖法院的权利和自由。对海运提单中常常出现的管辖条款能否构成有效管辖协议的认定，是涉外海事诉讼中经常遇到的问题。对此条款的效力，除澳大利亚、芬兰等国明文规定排除本国法院管辖权者无效外，其他国家均无明文规定。各国法院对管辖条款的态度也往往因案而异，绝对承认与绝对否认其有效性的情况都不存在。我国法院对此类管辖条款有效与否的认定，亦应具体情况具体对待：若相关当事人对该条款的效力都不持异议，即双方都认可了该条款的有效存在，则应视为双方当事人自由意志的产物。再进一步按《民诉法》规定，审查该条款所选择的法院是否与该纠纷构成“实际联系”，以最终确定该条款有效与否；若一方（或双方）当事人不承认该条款的效力，特别是拒绝者为第三方收货人时，则很难将该条款视为当事双方意志的产物；若该条款选择了我国法院为管辖法院时，