

HAISHI CHONGTUFA XIN LUN

海事冲突法新论

屈广清 等著



 人民出版社

HAISHI CHONGTUFA XIN LUN

海事冲突法新论

屈广清 等著

 人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

海事冲突法新论 / 屈广清等著. —北京: 人民出版社, 2013

ISBN 978-7-01-012788-0

I. ①海… II. ①屈… III. ①海商法—研究 IV. ①D996.19

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 262289 号

海事冲突法新论

HAISHI CHONGTUFA XIN LUN

屈广清 等著

策划编辑: 刘智宏

责任编辑: 陈晓燕

封面设计: 中联华林

出版发行: 人民



地址: 北京市东城区隆福寺街 99 号

邮编: 100706

邮购电话: (010) 65250042/65289539

印刷: 北京天正元印务有限公司

经销: 新华书店

版次: 2013 年 11 月第 1 版 2013 年 11 月北京第 1 次印刷

开本: 710 毫米 × 1000 毫米 1/16

印张: 11

字数: 174 千字

书号: ISBN 978-7-01-012788-0

定价: 29.00 元

著作权所有 侵权必究

凡购买本社图书, 如有印制质量问题, 我社负责调换。

服务电话: (010) 65250042

目 录

Contents

第一章 海事冲突法概述	1
第一节 海事冲突法相关名称与概念厘定	/ 2
第二节 海事冲突法的范围	/ 12
第二章 国际海事法律关系	19
第一节 海事冲突法调整对象的争执	/ 20
第二节 海事冲突法调整方法的表现形式	/ 25
第三章 海事冲突法的渊源	30
第一节 海事冲突法的渊源概述	/ 31
第二节 我国海事冲突法渊源的范围	/ 35
第四章 海事冲突法的性质	38
第一节 海事冲突法性质的多样性	/ 39
第二节 与邻近法律部门关系的界定	/ 40
第五章 海事冲突法的发展史	44
第一节 海事冲突法的产生与发展	/ 45
第二节 海事冲突法的发展趋势与展望	/ 52

第六章 海事物权冲突法 59

 第一节 海事物权的法律冲突 / 60

 第二节 海事物权法律适用 / 77

第七章 海事债权冲突法 92

 第一节 海上合同冲突法 / 94

 第二节 海事侵权冲突法 / 109

 第三节 海难救助与共同海损冲突法 / 125

第八章 海事赔偿责任限制冲突法 142

 第一节 海事赔偿责任限制法律冲突 / 143

 第二节 海事赔偿责任限制法律适用 / 156

参考书目 164

后 记 165

第一章 海事冲突法概述

引例:大连港股份有限公司诉罗依尔油轮公司港口作业纠纷案^①

原告诉称:2006年7月15日,被告所有的“伟大联盟”(MAJESTIC UNITY)轮在大连新港原告的0号码头发生断缆和离泊中断卸货事故,给原告码头营运造成了严重阻碍,并且由于“伟大联盟”轮占用原告的码头,原告因此遭受巨大经济损失和对其他油轮的延滞责任,故原告诉至本院,请求判令被告赔偿“埃尔斯”(ELSE MEARSK)轮和“考拉斯”(ASTRO CHORUS)轮的滞期费508652.33美元,0号码头营运损失、移泊费、码头护舷修理费、水下检验费、码头沉降位移观测费、缆绳检验费共计人民币3591698.50元,以及这些款项自2006年7月20日到给付之日按中国人民银行同期美元和人民币定期存款利率计算的利息,并承担保全费、案件受理费和其他一切费用。

被告辩称:(1)原告不是0号码头经营人,与本案没有直接利害关系;(2)原告没有举证证明其遭受了损失;(3)2006年7月15日至7月19日期间没有船舶靠泊0号码头作业的原因是海面强涌浪,0号码头不具备作业条件,与“伟大联盟”轮缆绳事件无关;(4)原告的过错导致了缆绳事件,原告没有举证证明被告对“伟大联盟”轮缆绳事件存在过错。

上述引例涉及海事冲突法的运用问题。海事冲突法首先要解决的是管辖及法律适用问题。如审理本案的法院认为:本案系涉外海事侵权纠纷,由侵权行为地的海事法院即大连海事法院管辖,并适用侵权行为地的法律即中国法律。这些内容与国内海事案件是不一致的。

^① (2008)大海商外初重字第1号。

第一节 海事冲突法相关名称与概念厘定

事物的名称和概念是我们认识事物的两个重要范畴。当代美国人类学家 E. 霍贝尔教授在其代表作《原始人的法》一书中,对概念的重要性做了如下说明:“一个探索者在任何领域中的工作总是从创造该领域中有用的语言和概念开始。语言和我们的思想是不可分割地交织在一起,在某种意义上,二者是同一的。开始工作时,人们总是企图把新的思想装入原有的语言框架中。但当他扩大了知识领域或者加深了某一观点时,他必然发现旧词的意义实际已经变更,或者新词已从新现象中被锤炼出来。而这些概念同旧概念所包含的意义是大不一样的。新的事实和新的思想总是在召唤着新的词汇。实际上科学工作者也是一个教师,他们总是以熟悉的措辞、以似乎更好的方式表达自己的思想,假如这不影响事实及其意义的真实性的话。因此,在任何法律的研究中,理想的情况是法理学在尽可能的限度内同时创造词汇和概念。”^①霍贝尔教授的论述告诉我们,概念是重要的。实际上,名称也很重要,因为它能帮助我们最直观地认识事物。因此,名称和概念如同语言一样,是表达思想不可或缺的工具。

一、海事国际私法

对于海事国际私法,理论界曾经有多种称呼,如海事国际私法、国际海事私法、国际海商私法、国际海运私法、国际私海事法、海事私国际法,等等。

(一)“海事”还是“海商”

从现有文献来看,这两个名称不仅涉及汉语语境,还与英语语境及英汉两种文字的翻译有一定联系。

首先,“海事”与“海商”是汉语名称,因此应该首先弄清楚其在汉语语境下的意思。从其起源来看,中世纪的商业性航海活动反映的是商航一体时代的运输特点。因此,欧洲把这种以海洋为舞台、以船舶为工具开展的贸易活动称之

^① [美]E. 霍贝尔著:《原始人的法》,严存生等译,贵州人民出版社 1992 年版,第 17 页。转引自刘作翔著:《法律文化理论》,商务印书馆 1999 年版,第 8~9 页。

为“航海贸易”,亚洲称之为“海商”。这既是“海商”一词的由来,也是人们后来把调整航海贸易活动的法律称为“海商法”的原因。^① 18 世纪末 19 世纪初,西欧完成了产业革命,商航一体时代结束,海上运输成为独立的生产部门。随后,各国纷纷创立独立的海上运输企业,“航海贸易”或者“海商”已不能确切地反映这个法律部门所调整的内容。换言之,海商法已不再调整商业性活动,“海商法”也应正名为“海事法”。^② 这是从起源来分析“海商”和“海事”两词的由来。至于汉语“海商”和“海事”分别首先由谁提出,以及其被赋予的汉语语境下的意义,从现有文献无法得知,但其由来无疑反映了中国学者的理解。所以,可以大致说两词由来意义上的意义可被视为汉语语境下的意义。这是理论界的看法。

其次,从立法上讲,我国称其为“海商法”而不是“海事法”是有一定历史背景的。《中华人民共和国海商法》(以下简称《海商法》)作为民事法律关系中的特别法,是党的十四大闭幕后第一批出台的两部法律之一,为了在 1992 年市场经济初期的立法背景下突出“商”字,强调对市场经济条件下平等主体之间海上运输关系和船舶关系的调整,因此对一些行政法很少涉及,只有在海商民事法律关系必须涉及的内容方面加入了一些行政法条文,而“海事法”的名称则无法体现这一在立法颁行时非常重要的价值观。^③

最后,理论界认为,“海事法”是“the law of admiralty”的中译,“海商法”是“maritime law”的中译,这已反映在美国 G. 吉尔摩和 C. L. 布莱克的著述《海商法》一书中。^④ 理论界大多持这种看法,但实践往往不是这般一致。就美国学者的上述著述来讲,其英文著述的名称为“The Law of Admiralty”,而中文版译者却将其译为“海商法”,而同一译者却在同一本书中将该英文中译为“海事法”。如果译者认为就实体法而言,海事法(admiralty)和海商法(maritime law)在美国事实上是同义词,那也只是表明,这是该书的原作者在英语语境下得出的结论,而并不表明“海事”和“海商”在汉语语境下也是同义词。当然,我们只能推测

① 於世成、杨召南、汪淮江编著:《海商法》,法律出版社 1997 年版,第 2 页。

② 司玉琢等编著:《海商法详论》,大连海事大学出版社 1995 年版,第 3 页。

③ 王千华、白越先主编:《海商法》,中山大学出版社 2003 年版,第 2 页。

④ [美]G. 吉尔摩、C. L. 布莱克著:《海商法》,杨召南等译,中国大百科全书出版社 2000 年版,第 1 页。

译者是基于立法和理论上的习惯用法而将书名中译为“海商法”的。此外,对于国际组织“International Maritime Organization”,理论界将其中译为“国际海事组织”。^①可见,英汉互译也是混乱的,我们只能探究英语原词在英语语境下的意义。

另一本美国教授的著述“Admiralty and Maritime Law: Cases and Materials”中写道:“本书使用的措辞 maritime law 不仅涵盖 shipping law,而且涵盖调整利用和开发海洋资源的法律。这个用法顾及了 maritime 词源学上的意思——海洋的或者关于海洋的。”^②在这一点上,maritime law 的意思不同于 admiralty,后者来源于美国法与中世纪出现的英国法院行使的管辖权的联系中。尽管管辖权的内容几经变化,并且在美国,admiralty 管辖权已延伸到内水水域,但是我们认为,早期英国 admiralty 管辖权的明确表述强调海洋是一个特殊的地方,在那里,人们怀有独特的兴趣进行各种活动。因此,admiralty 的原始概念的重点在于海洋而不在于航运。^③

从词源学角度来讲,maritime 来源于拉丁语,并且起源早于 admiralty;而 admiralty 来源于经古法语转化来的阿拉伯语。Maritime 总被用来阐述某一特定主题的问题,而 admiralty 起初用来表述职务、职位或者职权。因此,admiralty 管辖权上的字根意思就很明显了。^④因此,从词源学上来看,两者差别很大。所以,尽管美国海商法学者认为,maritime law 经常被认为实际上等同于 the law of admiralty,是关于水上运送货物和乘客的法律规范的总称,但在实际使用时,有时还是会把两者区分开来。事实上,美国的语言工作者对这两个词的看法也不尽

① 梁西著:《国际组织法》(总论),武汉大学出版社2001年版,第286页。

② Thomas J. Schoenbaum & A. N. Yiannopoulos, *Admiralty and Maritime Law: Cases and Materials*, the Michie Company, 1984, p. 1. 英语原文为: The term maritime law as used in this book is intended to cover not only shipping law but also the law governing the use and exploitation of the sea. This usage harkens to the etymological root meaning of the word maritime: “of or pertaining to the sea.”

③ Fed. Case., Justice Story’s analysis and exposition of the English Law in *De Lovio vs. Boit*, No. 7 Fed. Cas. pp. 419-431 (C. C. D. Mass., 1815) (No. 3,776).

④ Fed. Case., the Oxford English Dictionary (1971).

相同。有的认为两者内涵不一致,^①显然这是从词源学角度来讲的;有的却认为两者内涵是一致的。^②

那么,我国法学界将“the law of admiralty”和“maritime law”分别中译为“海事法”和“海商法”,这是否符合我国语言工作者所认定的“海事”和“海商”在汉语语境下的意思呢?根据权威词典,“海事”泛指跟海洋航行有关的事务。^③但令人困惑的是,上述词典中竟无“海商”词条。

我们知道,法律最深厚的根源存在于一定的社会物质生活条件之中,存在于现实的经济关系之中,存在于人们相互交往活动所形成的权利要求之中。离开了对社会经济关系的把握,就无法理解法律现象的真正奥妙,就会坠入唯心主义的“法学虚构”之中。正因为法学与社会生活的渊源关系,法律不仅具有社会政治的含义,而且有着文化的意义。也就是说,法律是一种特殊的文化现象;^④同时,法律是人类创造秩序的符号体系。^⑤所以,法律的表达必须都是借助于人们能够理解的某种符号,从最一般的意义上讲,这些符号就是语言和文字。如果说语言是人类用舌头表达的、用来明确事物意义的符号的话,那么文字则是人类用手表达的、用来明确事物意义的符号。所以,德里达认为文字是“写下的存在”^⑥。将语言和文字进行比较就会发现,法律之所以为文字文本所

① 详见 Webster's Ninth New Collegiate Dictionary (Merriam - Webster, 1987) 中的表述:“Admiralty[1] the executive department or officer formerly having general authority over British naval affairs; [2] the court having jurisdiction of maritime questions; also, the system of law administered by admiralty courts.” (p. 57) “Maritime: [1] of, relating to or bordering on the sea (a maritime province); [2] of or relating to navigation or commerce on the sea; [3] having the characteristics of a mariner.” (p. 728)

② 如: West's Law & Commercial Dictionary in Five Languages, West Publishing Company, 1985, p. 45, p. 102. 又如: [美] 加纳主编:《牛津现代法律用语词典》(英文版), 法律出版社 2003 年版, 第 29 页。

③ 如李行健主编的《现代汉语规范词典》(外语教学与研究出版社、语文出版社 2004 年版, 第 507 页) 中有:“海事: [1] 跟海洋航行有关的事务; [2] 指船舶在海上航行时所发生的事故。”中国社会科学院语言研究所词典编纂室编《现代汉语词典》(2002 年增补本) (商务印书馆 2002 年版, 第 491 页) 中有:“海事: [1] 泛指一切有关海上的事情。如航海、造船、验船、海运法规、海损事故处理等。 [2] 指船舶在海上航行或停泊所发生的事故, 如触礁、失火等。”

④ 张文显主编:《法理学》, 高等教育出版社、北京大学出版社 1999 年版, 第 359 ~ 360 页。

⑤ 谢晖著:《法律的意义追问——诠释学视野中的法哲学》, 商务印书馆 2003 年版, 第 35 页。

⑥ [法] 德里达著:《论文字学》, 汪堂家译, 上海译文出版社 1999 年版, 第 24 页。

统率甚至垄断,正是由于尽管两者都是人类思维的延伸,但文字因其意义的确定性反而能更好地表达理性。

因此,不论在美国语文及美国法学中“admiralty”和“maritime”的真正意思是什么、区别有多大,本书研究对象的汉语名称都必须符合汉语文化语境,并且必须用文字这种形式表示出来。所以,综合考虑法学内容和汉语语境,我们认为汉语应选取“海事”这一提法,摒弃“海商”这一提法。有人可能担心,根据汉语语境下“海事”的意思,本书很可能把一些跟海洋航行有关的“公法”上的事务也包括进来。但是“冲突法”属于国际私法,而其中的“私法”一词足以将“公法”内容挡在本书研究内容之外,这是应当注意的。

(二)“私国际法”还是“国际私法”

在普通法系国家,国际私法就是冲突法,而其他法系国家一般都认为国际私法包括冲突法^①。所以在国际私法学科中,冲突法是确定的,而国际私法是有争议的。

对于这个问题,我们应当回归到对海事国际私法的上位学科——国际私法的名称的讨论中去。我们知道,英美国家用“conflict of laws”称谓该学科;而欧洲大陆学者指代该学科时所用的英文名称则为“private international law”。那么,在我国学者的论著中出现的“私国际法”究竟何指,值得商榷。

1. “private international law”源头考

“private international law”这一名称源自何处?我国学者撰写的相关著作对此说法比较一致——美国大法官斯托雷于1834年出版了一本名为《冲突法评注》的专著,该著作是世界上国际私法学科的第一本英文著作。^② 斯托雷在该书中说:“公法(根据英文原版词典,公法就是国际法^③——笔者注)的这个分支可以适当地称作 private international law,因为主要在私人间的日常交易中适用

① 韩德培主编:《国际私法》,高等教育出版社、北京大学出版社2000年版,第5~6页。

② 同上书,第13页。

③ 参见 Webster's Third New International Dictionary of the English Language, Merriam-Webster Inc. Publishers, 1986, p. 1836。

它时才会对其进行考虑和探索,它很少能发展到国家商议或国家争议的高位。”^①可见,斯托雷使用“private international law”指代国际私法这个学科。

美国奥古斯特教授在其所著《国际商法》中写道:“国际法是调整超越国家法定界限的活动的规则和准则的总称。它尤其调整3种国际关系:(1)国家之间的关系;(2)国家与人之间的关系;(3)人与人之间的关系。近年来,国际法的主题发生了戏剧性的变化。传统上,该法的范围只涉及国家间的行为,因此称作 the law of nations。后来,它称作 public international law,在某种程度上以此区别于 private international law。private international law 是调整国际上私人事务的规范的名称。”^②可见,奥古斯特教授认为 private international law 是在与 public international law 相对应的意义上使用的。

对此,英文原版《朗文法律词典》说得更为清楚。在 international law 词条下^③,第1个释义为:适用于主权国家间的法律规范的总称,通常名叫 public international law;第2个释义为:不同主权国家公民之间权利和义务的总称,通常名叫 private international law 或 conflict of law。

可见在英美国家,private international law 和 public international law 是国际法的两个分支,两者相对应使用。

从上述两位不同时代美国学者的著述中可以看出,国际法的主体经历了一个演变的过程。斯托雷所处时代的国际法主体仅为国家,以至于他习惯性地认为国际私法是公法的一个分支,但还是勉强地提出了国际私法这个概念;到了奥古斯特所处的时代(或许更早些),国际法主体的范围扩大了,演变为国际公法和国际私法。所以现在中英文词典对“international”的定义改变了,大多将其解释为:存在于各国或它们的公民之间或中间的;关于各国的交往的;超越国界

① 英语原文为:This branch of public law may be fitly denominated private international law, since it is chiefly seen and felt in its application to the common business of private persons, and rarely rises to the dignity of national negotiations, or national controversies. See Joseph Story, Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic, in Regard to Contracts, Rights and Remedies, and Especially in Regard to Marriages, Divorces, Wills, Successions and Judgments § 9, Boston, Hilliard, Gray and Company, 1st ed., 1834. 转引自 Harold Hongju Koh, “International Business Transaction in US Courts”,载《RECUEIL DES COURS》,1996, p. 19。

② [美]奥古斯特著:《国际商法》(英文版·第5版),高等教育出版社2002年版,第1页。

③ [英]科尔森著:《朗文法律词典》(英文版·第6版),法律出版社2003年版,第225页。

的……^①

2. “private international law”的中译

如前文所述,我国学者在论著中讲述所涉学科的名称时,提到 private international law 首先由斯托雷提出,同时认为 private international law 的中译是“私国际法”。这几乎已经是相关论著的通说。

那么,究竟 private international law 的中文应该译作什么?

上文提及,在英语中, private international law 是与 public international law 相对应使用的。因此,在英语中, private international law 这一名称坚持了与 public international law 这一名称术语学上系统性的特点。系统性为术语的一个特点,^②是指反映在术语内部形式中的命名理据必须与有关概念系列中同一等级的其他术语的命名理据相一致。因为不论是在自然科学中还是在社会科学中,不论是在应用科学方面还是在应用技术方面,术语与概念一样,彼此之间总是相互联系、相互制约与相互依存的。它们之间或者是上位(属)和下位(种)关系,或者是同级的平行关系,或者是整体与部分的关系,或者是部分与部分的关系,或者是过程与结果的关系,或者是原因与结果的关系。总之,它们都不是孤立存在的。例如,法律术语中有了“自然人”这一术语,就必然引出“法人”这一相对应的术语。

“Public international law”在我国被译为“国际公法”,且在我国法学界没有异议。英国著名国际法专家伊恩·布朗利教授的著作中译版书名为《国际公法原理》,其原英文书名为“*Principles of ‘Public International Law’*”。^③另外,我国翻译的日本学者寺田四郎的著作中文版书名为《国际法学界之七大家》,这里的“国际法”就是“国际公法”。^④由此可见,在我国“国际法”是“国际公法”的简称,“国际公法”是英文“public international law”的对应中文,并且这个中英文互

① 中文词典,如王同亿主编:《语言大典》,三环出版社1990年版,第1328页;英汉词典,如陆谷孙主编:《英汉大词典》,上海译文出版社1991年版,第1693页;英文词典,如 *The Random House Dictionary of the English Language* (second edition, 1987), p. 996。

② 邹树明、吴克礼等译:《现代术语学与辞书编纂》,科学出版社1988年版,第30页。

③ [英]伊恩·布朗利著:《国际公法原理》,曾令良、余敏友等译,法律出版社2003年版。

④ [日]寺田四郎著:《国际法学界之七大家》,韩逵仙译,中国政法大学出版社2003年版,勘校者序言、译者序言和目录。

译在我国法学界没有引起任何争议。

既然在英语中“private international law”这一名称坚持了与“public international law”这一名称术语学上系统性的特点,那么,它们在中文中的名称理应也坚持术语学上系统性的特点。既然后者中译为“国际公法”,前者理应中译为“国际私法”,中译为“私国际法”则违反了术语学上系统性的特点。

事实上,我国学者把“private international law”中译为“私国际法”,显然是按字面顺序的直译与硬译。但英汉两种语言的句法结构和篇章结构是不同的。北京大学辜正坤教授认为,英汉两种语言的句法结构和篇章结构的异同实际上是思维结构不同在语言上的反映。英语往往把最需要表达的东西放在一个句子的最前面,而汉语却往往把最需要说的东西放在句子的最后面。他将印欧语与汉语句法结构的差异如何反映心理结构的差异概括如下:^①

语系	印欧语	汉语
特点	由内向外 由小到大 由近到远 由微观到宏观 由个别到整体 由具体到抽象	由外向内 由大到小 由远到近 由宏观到微观 由整体到个别 由抽象到具体

前已述及,private international law 是 international law 的一个分支,把 private 放在 international law 的前面,这体现了由内向外、由小到大、由近到远、由微观到宏观、由个别到整体、由具体到抽象的原则。相应地,由于国际私法是国际法的一个分支^②,所以将“private international law”中译为“国际私法”,即将“国际”放在“私”的前面,这也体现了由外向内、由大到小、由远到近、由宏观到微观、由整体到个别、由抽象到具体的原则。

因此,将“private international law”中译为“国际私法”较恰当,这样不仅与“public international law”及其中译“国际公法”保持了术语学上的系统性,而且

① 辜正坤:《翻译标准多元互补论》,载《北京大学研究生学刊》1988年第1期。转引自叶子南著:《高级英汉翻译理论与实践》,清华大学出版社2001年版,第31页。

② 韩德培主编:《国际私法》,高等教育出版社、北京大学出版社2000年版,第12页。

遵循了英汉两种语言句法结构和篇章结构的差异,还保持了我国国际私法学界术语使用上的一致性。因为,现在我国国际私法学界存在一个突出的矛盾之处:一方面,在论著中将“private international law”中译为“私国际法”;另一方面,在实践中将“国际私法”英译为“private international law”,如把“中国国际私法学会”英译为“Chinese Society of Private International Law”,把“中华人民共和国国际私法示范法”英译为“Model Law of Private International Law of the People's Republic of China”。

(三)“海事”和“国际私法”的排序问题

为了解决这个问题,首先需要知道本书研究对象的英文名称是什么。1982年年底,国际海事委员会(CMI)专家皮诺特曾做过一个专题讲座,名为“Private International Maritime Law”,1983年8月31日,国际海事委员会正式向其各成员方的海事法协会下发了一份问卷,名为“Private International Maritime Law Questionnaire”。依此,本书研究对象的英文名称应为“private international maritime law”。

那么,该英文名称应当中译为什么?可能会有海事国际私法和国际海事私法两种提法(根据前文论述,已排除了“海商”和“私国际法”这两个名称,所以这里只对“海事”和“国际私法”进行排序)。有人认为,“国际私法”的含义早已约定俗成,人们对它的理解也已特定化。在其前面再冠以“海事”一词,从而将其所解决的问题局限在海事领域,所以就有了现在的名称“海事国际私法”。^①

事实上,仅就汉语语义看,“海事国际私法”和“国际海事私法”两者是一样的,都是指国际的、海事领域的私法关系,也与本书的内容和体系相吻合。但如果将它们与其英文名称“private international maritime law”联系起来看,首先,中文名称“国际海事私法”违反了前文所述汉语句法结构和篇章结构的特点,所以在语言学上不准确。其次,从目前对国际私法到底是国际法还是国内法的定性来看,目前它仍主要由国内法构成。^② 所以,海事领域的国际私法显然属于国内海商法的一部分。因此,将“海事”放在“国际私法”前面遵循了前述汉语句法结构和篇章结构的特点。相反,将“国际”放在“海事”前面,意味着海事领域的

① 韩立新编著:《海事国际私法》,大连海事大学出版社2001年版,第2页。

② 李双元主编:《国际私法学》,北京大学出版社2000年版,第24页。

私法是国际法,这与当前观点不相一致。所以,还是“海事国际私法”的名称比较准确。

综上所述,我们认为,本书研究对象的中文名称应当为“海事国际私法”,其英文名称应为“private international maritime law”。但考虑各国对海事国际私法内容认识不一,因此本书只研究其中的冲突法内容。

二、海事国际私法与海事冲突法

对于海事国际私法的概念,目前学界也没有一致的看法。有人认为,海事国际私法是“为解决海事争端而选择适用法的一门法律,是以调整各国海事法抵触为目的的一门法律”^①。有人认为,“海事国际私法是指调整与船舶有关的各种民商事关系、航海贸易关系、海事关系、海洋开发关系中司法管辖权、法律适用及国际私法协助的规范(国际私法规范)的总称”^②。有人认为,“海事国际私法的调整对象就是涉外海上运输关系及船舶关系,其中心任务就是要解决海事法律冲突,其最基本的规范主要表现为海事冲突规范”^③。也有人认为,“海事国际私法是以海上运输关系和船舶关系为调整对象的、以海事冲突规范和实体规范为主要规范,并包括海事诉讼和仲裁程序规范、以解决海事法律冲突为中心任务的一门法律学科,它是国际私法的独立的分支学科”^④。还有人认为,“海事国际私法是指在各国海商法不统一的情况下,解决国际海事法律关系适用哪一国家(法域)的法律的各种法律规范的总称”^⑤。我们认为,海事国际私法是指调整平等主体之间的国际海事法律关系的法律规范的总和。

尽管海事国际私法的发展步伐正在加快,但是一些基本的问题仍然没有得到解决,海事国际私法的概念统一就是其中之一。这和人们对海事国际私法的范围认识不统一有密切关系。

值得注意的是,本书前面论述道:在普通法系国家,国际私法就是冲突法,

① 侯军主编:《当代海事国际私法》,上海科学技术文献出版社1990年版,第7~8页。

② 章尚锦:《试论海上国际私法问题》,1996年中国国际私法研究会年会论文。

③ 李双元:《关于海事国际私法若干问题的思考》,1996年中国国际私法研究会年会论文。

④ 王国华著:《海事国际私法研究》,法律出版社1999年版,第6页。

⑤ 韩立新编著:《海事国际私法》,大连海事大学出版社2001年版,第4页。

而其他法系国家一般都认为国际私法包括冲突法。^①相应地,在普通法系国家,海事国际私法就是海事冲突法,而其他法系国家的海事国际私法包括海事冲突法。我国一般认为,海事国际私法包括海事冲突法。因此,根据多数国家的理解,海事冲突法是海事国际私法的重要组成部分之一,它是以间接调整方法调整海事关系法律冲突与法律适用的法律规范的总称。这一概念对于普通法系国家也是适用的。

第二节 海事冲突法的范围

一、概述

海事冲突法的范围包括两种意义上的范围:第一,它是指海事冲突法调整对象的范围,即国际海事法律关系的范围;换言之,即海事冲突法解决哪些法律关系的问题。第二,它是指海事冲突法法律规范的范围,即海事冲突法由哪些规范组成。实际上,可以这么说,这两种意义上的范围基本一致。因为第一种意义上的范围是对法律规范按法律关系实质内容的种类进行归纳而整合的,而第二种意义上的范围是对法律规范从结构上、形式上或者态样上进行归纳而整合的。由于本书第一章第一节已对第一种意义上的范围做了阐述,所以,这里只对第二种意义上的范围进行论述。换个角度审视法律规范,能够加深我们对海事冲突法范围的理解。

二、我国学界当前的几种观点

海事冲突法规范的范围问题涉及对海事国际私法的调整对象和调整方法的理解。由于我国学者对后者的理解差异较大,所以,在海事国际私法的范围问题上,形成了两种观点:一种观点认为,海事国际私法的范围包括海事冲突规范、海事实体规范、海事诉讼程序和仲裁程序规范^②,即“大海事国际私法观”;另一种观点认为,海事国际私法的范围包括海事管辖权规范、海事冲突规范和

^① 韩立新编著:《海事国际私法》,大连海事大学出版社2001年版,第6页。

^② 王国华著:《海事国际私法研究》,法律出版社1999年版,第7~10页。