海商法

2021年修訂2版





海商法

蔡佩芬 著

二版序

本書承載著大家的支持與讀者的回應下,在體系內容的結構不變前提下,本版(第二版)內容上做了部分的調整與修改,例如:海商法法源、海商法適用範圍、船舶特性、船舶所有權範圍、船舶讓與、船舶共有、限制責任主體之概念、責任限制制度立法例、海事優先權之消滅、海事優先權之受償位次、海上貨物運送基本觀念、運送契約種類、運送契約之適用範圍、運送人與託運人之權利義務、載貨證券之發展與數量與載貨證券約款等。

上述修改主要涉及到補充與修正第一版的文字疏漏,條文條號的誤植,以及因應思維流程而細微調整目錄,和補充有關鹿特丹規則的內容。

新的一年期待大家順心如意,希冀大家繼續不吝給予支持~!

蔡佩芬

序文

本書是作者授課十年來的感想與心得的整理,特色在於盡可能統整各類海商法基礎書籍中學者的想法和論點,然後提出本書自己的看法與觀點,尤其考量讀者可能是法律系人或非法律人,對深澀、多重、容易混淆的概念以圖、表或案例解釋,並將各類主題或爭議問題盡可能用口語化或假設各種狀況去論述,亦將海事保險、共同海損損害等需要計算賠償數額的規範以案例與數字化描述,並把海商法條文以概念方式敘述,使讀者在閱讀時不是僵硬的法條,而是容易掌握到具體化觀念。

非常感謝在形成海商法基礎概念與本書的過程中,所有教授的傳授與指導。特別感謝賴來焜教授的指導與傳授。由於賴教授是當時的立法委員,也是草擬海商法的修法委員,適得其所而發揮所長外,更於課堂中引領學生們深度的探討各類爭議問題,更把來龍去脈解釋得很清楚,於賴教授的書中也詳加記載立法理由、修法過程與修法的困難和克服方法。

另要感謝游啟忠教授在博士班上課中的指導和啟發,讓本書的 論述添加精采元素,課堂中對於公約的約文中文字的字字斟酌以及 比對現行法的規範,讓本書的內容豐富不少。

除內文註解的參考文獻之外,還受到桂裕教授、施智謀教授、張東亮教授、柯澤東教授、劉宗榮教授、楊仁壽教授、張特生教授、梁宇賢教授、張新平教授、陳猷龍教授、吳嘉生教授、邱錦添教授、黃裕凱教授、許忠信教授們的智慧與結晶影響,因為累積了這些學者高深的知識與書涵養,才有了本書的成果。

元照出版提供 請勿公開散布

漫長的寫作過程中,感謝劉定安法官提供我修正草案的資料,並激發我的思考方向和靈感;亦感謝施茂林講座教授、龍海明律師、吳光平教授、許耀明教授、李瑞生教授、許兆慶律師、林恩瑋教授……等惠賜見解與討論。

最後,仍再次感謝賴來焜教授的同意、鼓勵與支持,讓我有勇 氣定稿出版。

蔡佩芬

目 錄

二版序序 文

第一章 基本概念	
第一節 性 質	1
第二節 海商法法源	2
第一項 法源依據與順位	2
第二項 條文立法問題	5
第三節 海商法適用範圍	5
第一項 海商法之船舶	6
第二項 船舶碰撞	10
第二章 船 舶	
第一節 船舶特性	13
第二節 船舶所有權範圍	20
第一項 船舶之一部分	20
第二項 建造中船舶	23
第一款 法律依據與定義範圍	23
第二款 建造中船舶所有權歸屬	24
第三節 船舶讓與	26
第一項 船舶讓與之要件	27
第二項 船舶讓與之法律性質	29
第三項 讓與之對抗與方式	31
第四項 立法 檢討	31

第四節 船舶共有	32
第一項 船舶共有之意義、法律依據、要件	32
第二項 船舶共有契約	33
第三項 船舶共有之內部關係概說	34
第四項 船舶共有之外部關係概說	37
第五項 共有船舶之管理	37
第六項 共有船舶之處分	39
第一款 所有權之處分	39
第二款 應有部分之處分	42
第三款 委棄應有部分	44
第一目 意義與法律依據	44
第二目 要 件	45
第三目 效 力	46
第七項 (共有)船舶抵押、應有部分抵押	47
第一款 船舶抵押與應有部分之抵押	47
第二款 建造中船舶抵押	50
第八項 船舶共有與民法共有、合夥之比較	51
第三章 責任限制制度	
第一節 限制責任主體之概念	55
第二節 責任限制制度立法例	63
第一項 立法理由與立法主義	63
第二項 我國海商法責任限制制度	73
第一款 立法體系	73
第二款 法律要件	75
第一目 權利主體	75
第二目 權利計價客體	81

第三	三目 責任限制債權	84
第四	9目 除斥債權	99
第三章	欠 法律效果——估算責任限制數額	119
第一	- 目 船舶價值之計算	121
第二	二目 金額主義限額之計算	125
第四章 淘	事優先權	
第一節	事事優先權之概念	133
第一項	海事優先權之起源	133
第二項	海事優先權之立法理由	133
第三項	海事優先權之名稱與意義	135
第二節	事事優先權之特性	135
第三節	每事優先債權	139
第一項	第24條第1項第1款	139
第二項	第24條第1項第2款	141
第三項	第24條第1項第3款	145
第四項	第24條第1項第4款	147
第五項	第24條第1項第5款	149
第四節	事事優先權之除斥債權	150
第五節	事事優先債權之標的	151
第一項	第27條第1款	152
第二項	第27條第2款	153
第三項	第27條第3款	156
第四項	第27條第4款	158
第五項	第27條第5款	159
第六節	事優先權之法律性質	159
第七節	」 一 一 使 海 事 優 先 權 	163

第八節	事事優先權之消滅	164
第一項	消滅原因	164
第二項	除斥期間	165
第三項	立法檢討	168
第九節	事事優先權之受償位次	169
第一項	原 則	169
第二項	第24條海事優先權、船舶抵押權	170
第三項	第25條留置權、船舶抵押權、海事優先權	171
第一款	欠 條文說明	171
第二款	欠 立法檢討	174
第四項	第29條同航次海事優先權位次	174
第一款	欠 條文說明	174
第二款	欠 立法檢討	177
第五項	第30條不同次航行之海事優先權	177
第一款	欠 條文說明	177
第二款	欠 立法檢討	179
第十節	事事優先權與各種制度之關係	182
第一項	海事優先權與限制責任制度之關係	182
第二項	海事優先權與所有權之關係	184
第三項	船舶抵押權與責任限制之關係	185
第四項	海事優先權與船舶留置權之關係	185
第五章 淘	事運送契約	
第一節	每上貨物運送基本觀念	187
第一項	海上貨物運送契約之意義與性質	187
第二項	國際貨物買賣條規與海上貨物運送契約	188
第三項	運送契約與再運送契約 勿 角 散 布	189

第二節 運送契約種類	191
第一項 基本運送型態	191
第一款 件貨運送契約	191
第二款 傭船運送契約	192
第三款 船舶租賃	195
第四款 件貨運送契約與傭船運送契約比較	197
第五款 船舶租賃契約與傭船契約之區別	204
第二項 依照航期分類	205
第一款 定期班輪運送	205
第二款 不定期船舶運送	205
第三項 裝貨型態分類	205
第一款 貨櫃運送	205
第二款 散裝貨物運送	207
第四項 數人運送型態	209
第一款 聯營運送契約	209
第二款 共同運送契約	212
第三款 複合運送契約	213
第三節 運送契約之適用範圍	214
第一項 人的範圍	214
第一款 喜馬拉雅條款的源由與功能	215
第二款 喜馬拉雅條款的落實	216
第二項 物的範圍	218
第三項 對於時間與空間的適用範圍	218
第一款 強制責任意義	219
第二款 強制責任期間	219
第三款 強制責任適用對象	225

第四節 運送人與託運人之權利義務	227
第一項 運送人堪航注意義務	227
第一款 依據與內容	227
第二款 適用主體	229
第三款 注意義務	230
第四款 船舶適航義務的存在時期	231
第一目 一個時期說與兩個時點說	231
第二目 預定航程說與航段說之爭辯	232
第五款 船舶適航義務之舉證責任	233
第六款 立法建議	237
第二項 運送人受領貨物與簽發義務	237
第三項 運送人貨物交付義務與寄存倉庫	237
第四項 運送人請求運費權利(託運人負擔運費義務)	239
第五項 運送人通知義務	240
第六項 運送人承運貨物之注意義務與免責權利	241
第七項 運送人單位責任限制權利(託運人報明貨物	
價值義務)	243
第八項 訂立運送契約與簽發或受領載貨證券	247
第九項 運送人免責事由(第69條)	247
第一款 第69條第1款	252
第二款 第69條第2款	254
第三款 第69條第3款	256
第四款 第69條第4款	258
第五款 第69條第5款	259
第六款 第69條第6款	259
第七款 第69條第7款 第69條第8款	260
第八款 第69條第8款	260
第九款 第69條第9款	261

第十款 第69條第10款	261
第十一款 第69條第11款	262
第十二款 第69條第12款	263
第十三款 第69條第13款	263
第十四款 第69條第14款	264
第十五款 第69條第15款	266
第十六款 第69條第16款	266
第十七款 第69條第17款	267
第十項 運送人禁止偏航義務	269
第十一項 未經同意裝載貨物運送人不負責任	269
第十二項 易燃、易爆或危險物之運送責任	270
第十三項 未經報明貨物之運送人責任	270
第十四項 違禁物、不實申報物之運送人責任	271
第十五項 甲板運送之運送人責任	271
第十六項 運送人之留置權與託運人之賠償責任	272
第五節 旅客運送	273
第一項 法規依據	273
第二項 旅客之權利義務	273
第一款 發航前	273
第二款 航程中	274
第三款 票價與保險費	274
第六章 載貨證券	
	27.5
第一節 載貨證券與國際貿易流程	275
第二節 載貨證券之特性與功能	276
第三節 載貨證券之發展與數量 第一項 載貨證券之發展 第一項 載貨證券之發展 第一項 載貨證券之發展 第一項 載貨證券之發展 第一項 載貨證券之發展 第一項 數十二 第一章 對 對 第一章 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對 對	282
第一項載貨證券之發展。為一個人工學	282
第二項 載貨證券之數量	283

第四節 載貨證券之分類	284
第五節 載貨證券應記載事項	288
第六節 載貨證券效力	289
第七節 載貨證券約款	296
第一項 據告稱條款(Said To Be)與不知條款	
(Unknown Clause)	298
第一款 立法理由	299
第二款 學說爭議	303
第二項 第54條第2項效力	306
第三項 至上條款 (Clause Paramount)	320
第一款 意 義	320
第二款 淵 源	321
第三款 至上條款與準據法約款	323
第一目 即刻適用法之意義	323
第二目 法律性質	325
第三目 即刻適用法則功能	325
第四目 即刻適用法之適用時機與目的	326
第四款 我國海商法規定的至上條款	329
第一目 載貨證券準據法(第77條)	329
第二目 載貨證券管轄權條款(第78條第1項)	331
第三目 仲裁條款(第78條第2項與第3項)	331
第八節 載貨證券認賠書	335
第一項 載貨證券認賠書之意義與功能	335
第二項 載貨證券認賠書之性質	335
第三項 載貨證券認賠書之承認與效力	337
第一款 載貨證券認賠書之承認與否定	337
第二款 載貨證券認賠書之效力	338

第七章 海上事故	
第一節 船舶拖帶	339
第一項 意 義	339
第二項 船舶拖帶種類	339
第三項 船舶拖帶之法律責任	340
第四項 船舶拖帶之法律性質	341
第二節 船舶碰撞	342
第一項 管轄權、國際管轄權	342
第二項 船舶碰撞之準據法	346
第一款 船舶碰撞意義	346
第二款 即刻適用法在我國海商法之展現	347
第三款 海商法第94條即刻適用法則之目的	350
第三項 船舶碰撞要件與定性	350
第四項 船舶碰撞效果	351
第一款 責任分配	351
第二款 對受害船舶之保障	353
第三款 時 效	353
第三節 海難救助	354
第一項	354
第二項 船長的責任	354
第三項 海難救助報酬	355
第一款 對人的救助	355
第二款 對物的救助	355
第三款 時效與權利	356
第四節 共同海損	357
第一項 共同海損意義。提供,持一种、各人用。共一有	357
第二項 共同海損制度之理論基礎	358

第三項 共同海損行為要件	359
第四項 共同海損分擔額之立法主義	363
第五項 共同海損之計算方式與分擔額	365
第一款 各類名詞定義	365
第二款 共同海損之犧牲補償額	367
第三款 共同海損費用	370
第四款 各被保存財產與其價值標準	370
第五款 共同海損分擔額、共同海損分配額	373
第六項 共同海損分擔者與參與受分配者權利義務	375
第八章 海上保險	
第一節 適用依據與原則	377
第二節 海事保險契約範圍	377
第三節 保險人責任	377
第一項 保險人負責原則	377
第二項 保險人不負責內容	378
第四節 保險價額與保險金額之計算	379
第一項 定 義	379
第二項 保險價額之計算	379
第三項 損害額之計算	380
第五節 要保人與被保險人之權義	381
第六節 委 付	382
第一項 意 義	382
第二項 委付原因	382
第三項 委付之要件與效力	383
第四項 委付之性質	385

第九章	船舶強制執行	
第一節	法條依據	387
第二節	船舶強制執行之方法	387
第三節	船舶強制執行之管轄法院	388
第四節	船舶保全	388
第五節	海商法第4條立法評論	393
參考文獻	<u>}</u>	399

第一章 基本概念

第一節 性 質

(→海商法為國內法、但具有國際性,蓋其立法參酌國際公約與慣例,具體成文化於我國海商法中,且船舶一出航,便入他國領海或公海中,沒有一套具有國際觀的海事法律,容易與他國製造糾紛與隔閡,產生外交問題,且自絕於國際社會、經濟與交易之外,國家亦無法盡到對我國運送人或託運人權益之保障,故海商法之立法應從世界性角度出發,與國際海事法律及慣例接軌。

我國海商法立法時所參酌的國際性重要公約與慣例如下:

- 1.1924、1957、1972年《限責公約》。
- 2.1926、1967年《優先權抵押權公約》。
- 3.1924年《海牙規則》、1968年《布魯塞爾議定書》(《海牙威士比規則》)——針對運送契約,此部公約整體上對運送人較有利。
- 4.1978年《漢堡規則》——針對運送契約而制訂之公約,整體上對託運人有利,與《海牙規則》立於兩部相互制衡的形勢。
- 5. 慣例——約克安特衛普,此非國際公約,係國際慣例,以共 同海損為對象而定。
- (二海商法是私法性質,蓋海商法是處理人與人之間關於海上運送、船舶租賃處分等私人和私人之間的權利義務關係,故為私法性質。
- (三有<mark>認</mark>為海商法是民法之特別法,因為民法是規範所有民事關係的法律,為普通法,海商法是針對海事運送相關內容作規範對象,所以就海上運送而言,海商法是民法的特別法,而且海商法第5

2 海商法

條立法理由有寫到海商法為民法等有關法律之特別法。但亦有認為,海商法非民法之特別法,海商法有特殊的責任限制或免責制度,為民法或其他法規所無,具獨特性與獨自性,故而非民法的特別法,而從海商法第5條可知,民法是海商法之法源,更可知道海商法不是民法的特別法。

四海商法是海洋法之性質。海商法內容屬於海洋法性質者例如海事行政法,包含船舶與港口之管理、倉庫、衛生檢查、巡邏等。

田海商法是技術法性質:責任限制、海事優先權、載貨證券、 船舶碰撞、共同海損、海上保險都是高度技術性法規。

第二節 海商法法源 第一項 法源依據與順位

法條依據為海商法第5條:「海商事件,依本法之規定,本法無 規定者,適用其他法律之規定。」

本條立法理由為:海商法為民法等有關法律之特別法,有關海 商事件自優先適用本法。又「其他法律」已涵括「民法」,爰修正 如上。

據此,海商法的法源以及適用順序,有如下幾種說法: 甲說:

- 1. 我國簽署之國際條約。
- 2. 海事特別法(船舶法、船舶登記法等等)。
- 3. 海商法。
- 4.其他法律(包含民法)。
- 5. 習慣法(包含未經我國簽署國際公約)。
- 6.判例。 元照出版提供 請勿公開散布。
- 7. 行政命令。
- 8. 商事習慣(包含未經我國簽署國際公約)。

第一章 基本概念 3

9. 法理:稱法理者,乃通常立法之原理,亦即當時當地之人情 道理。法理隨乎時間與空間而有不同,法律訂立時,須合乎當時當 地之人情道理,故涉及海商法之法理,亦為海商法之法源。

乙說:「其他法律」係指國內法。

- 1. 經立法院議決通過的條約。
- 2. 海事特別法。
- 3. 海商法。
- 4. 民法。
- 5. 習慣。
- 6. 法理(包括外國立法例、學說、法院裁判、立法沿革資料及 未經立法院議決通過之條約)。

丙說:

海商法第5條所表示的法源有二:「海商法」、「其他法律」 原則上,贊同海發會於修法時所提的草案版本第5條:

「海商事件,依本法之規定,本法無規定者,適用其他法律之 規定。

依前項適用法律有欠缺、不足或不合海商事件之性質者,依現 行國際海商慣例。無慣例者,應依法理,就國際公約相關規定適用 之。但其適用,有違背我國法律之強制或禁止規定,或與我國公序 良俗相抵觸者,不得適用。」所以其適用順序為:

- 1. 海商法。
- 2. 其他法律。
- 3. 國際海商慣例。
- 4. 法理(國際公約)。

應注意到國際公約或法理的適用,不得違背我國法律強制或禁止規定,亦不得違背公序良俗。

一 照 出 版 提 供 請 勿 公 開 散 布

丁說

適用順序為:海商法→國際慣例→法理(用法理之方法將國際

4 海商法

公約納入適用)。

亦即:

- 1. 國內立法。
- 2. 海事習慣。
- 3. 法理(國際公約)。
- 4.海事仲裁。
- 5. 國際立法。
- 6. 民間商業團體商事習慣法典化,例如國際貿易法規、銀行信用狀統一慣例及實務。
- 7. 國家(法院)與國際社會商業團體(例如ICC國際商會)合作如認賠書、海事單據、ICC聯合運送規則。

建議進行修正海商法第5條(增定第2項),使第5條成為:

「海商事件,依本法之規定,本法無規定者,適用其他法律之 規定。

其他法律未規定者,或其規定顯不合海商事件之性質者,依國際慣例。無國際慣例者,得依法理適用國際公約相關規定。」

據此修正意見可知,國際習慣優於國際公約適用,因為國際習 慣是國際間大部分承認,但國際公約限於簽署國。

第2項之適用,係在依第1項適用時,自法文內容、性質、精神 及效果察之,顯不妥當時,依順序,首應適用現行國際慣例。於國 際慣例欠缺時,依法理以斷定何國際公約之規定為妥適者,得擇而 適用之,初不分生效或未生效,蓋國際公約凡未經我國批准、加 人、接受者,其生效與否均非得拘束我國法院。且國際公約為剛性 法,原則上務經國內之外交及立法手續,始能在內國生效,否則法 院仍不受其拘束,法官僅得依法理之方法予以採擇適用。故就法之 效力言,國際公約雖具國家外交主權權力作用之規範,但因受內國 立法程序之限制,及國際公約對同一立法有時間上修訂或先後制訂 不同之數公約,反而在法院之適用上,較難適從,故應由個別法官 於必要時,以法理為適用。

第一章 基本概念 5

此外,此說認為民法與海商法性質極不相類,並不宜全面採用 民法來彌補海商法不足之處。

第二項 條文立法問題

海商法第5條於將「民法」刪除,以「其他法律」代替,該立法 上的疑慮為:¹

- 1.忽略海商法之國際性特質,蓋經由民法第1條可以將法理做為 橋樑,使國際條約與國際習慣作為海商法法源,而今刪除民法,無 法借重民法第1條之法理將國際習慣和未簽署的國際公約納入海商法 法源適用。
 - 2. 捨民法以「其他法律」代替,對海商法之獨自性避而不應。
- 3. 忽視國際法源,國際習慣、國際公約、內國習慣、法理地位 均未在本條文中規定。
 - 4.忽視法源之範圍多元化之特性,只著重法律適用之順序。
- 5. 本條規定重於法律適用之順序,但此順序仍有不當,因為「兩岸人民關係條例」、「港澳關係條例」關於海事事件部分,應 優先海商法適用,此為海商法之特別法。
- 6. 海商法多為涉外案件,但關於海事國際私法,準據法之選擇 皆未規定,尤其衝突法律之選擇尚未規定。
- 7.至上條款應有正確立法,此涉及到67年第4次民事庭決議、載 貨證券、涉外法第6條規定之當事人合意問題。

第三節 海商法適用範圍

海商法適用範圍之法律依據,是海商法第1條與第3條。因為第1條規定「本法稱船舶者,謂……之船舶」,因此,習慣上把第1條規範的船舶簡稱為海商法上的船舶。又海商法第3條規定船舶法所稱的

-

¹ 賴來焜,頁322-331。

6 海商法

小船除碰撞外不適用海商法,而船舶法所稱的小船因安全性考量無法在海商法第1條的水域範圍內航行,所以船舶法所稱的小船不算是海商法上的船舶,又據海商法第3條規定,非海商法上之船舶不適用海商法,但因船舶碰撞而可以適用海商法,所以形成非海商法船舶在船舶碰撞之情形下,從原本原則上不適用海商法而例外地可以適用海商法。

此外,海商法第3條還有規定到軍事建制之艦艇、專用於公務之船舶、海商法第1條規定以外之船舶原則上也都不適用海商法,其例外是遇有船舶碰撞之情形。至於遇到船舶碰撞情形下該如何適用海商法規範?請詳後述。

第一項 海商法之船舶

首先介紹海商法第1條規定為:「本法稱船舶者,謂在海上航行,或在與海水相通水面,或水中航行之船舶。」本條要件包括主觀上應具有海上航行目的之要件,客觀上除船舶應具備一定的體積之外,尚應有海上航行之事實。尤其當事故發生時,欲判斷是否為海商法所稱之船舶,則事故發生當下應具備此等主客觀要件。

本條(海商法第1條)應注意的項目有:

- 1. 何謂「海上」?
- 2. 何謂「與海相通水面」?
- 3. 何謂「船舶」?
- 4.「船舶要件」有哪一些?
- 5. 何謂「海商法上之船舶」?
- 6. 海商法上之船舶是否以商船為限?
- 7. 區別海商法船舶實益為何?

「海」的範圍和「船舶」大小,對應著風險危害的考量。

1. 關於「海」的範圍,有認為,潮水(滿潮線)所到之處,皆為「海」之範圍;有認為,所有可航行之水域,包括與海未相通之

國家圖書館出版品預行編目資料

海商法/蔡佩芬著. -- 二版. -- 臺北市:

元照, 2021.04 面; 公分

ISBN 978-957-511-510-4(平裝)

1.海商法

587.6 110003960

海商法

5C229RB

作 者 蔡佩芬

出版者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 28 號 7 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 480 元

專 線 (02)2375-6688

傳 真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

出版年月 2017年5月 初版第1刷

2021年4月 二版第1刷

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號: 局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-511-510-4



本書簡介

海商法是司法特考選考科目,海事案件由專庭管轄,目台灣 四面環海,故熟悉海商法不僅是對考生,對於從事海事保險、國 際貿易、海上旅遊、海事運送、船舶、船員……等,仍有了解與 具備海商法知識的必要性。

本書特色在於,盡可能統整各類海商法書籍論點,然後提出 本書的想法,尤其對深澀容易混淆的概念以圖、表或案例解釋, 並將各類主題或爭議問題以口語化或假設狀況解釋,亦將海事保 險、共同海損損害等需要計算賠償的規範用數字化描述,使讀者 在閱讀時不是僵硬的法條,而是容易掌握到具體化觀念。

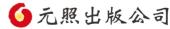




元照網路書店



元照讀書館



地址:臺北市館前路28號7樓 電話: (02)2375-6688

網址: www.angle.com.tw