

# 共同海损制度研究

刘帅杰

青岛大学，法学院，山东 青岛

收稿日期：2024年1月8日；录用日期：2024年2月18日；发布日期：2024年2月29日

## 摘要

共同海损制度是针对海上运输事业所特有的风险而建立起来，对海上运输过程中所发生的特有损失进行补救的相应制度。需要同时具备四个方面的要求，才能够成立。共同海损亦可视为紧急避险的一种特殊形式，二者极为相近。但在实践运用中却产生分歧，对此应当明确一个前提，即共同海损若是由于航行中某方过失所导致，则直接由该方当事人承担事故损失即可。共同海损作为一项海上货物运输中的重要制度，在现今仍能发挥有效作用，应当完善其相应的制度规定和适用范围，加强相关人员培训工作，使其能够具备熟练辨析及运用共同海损制度的能力，解决后续理算缓慢的问题。

## 关键词

共同海损，比例原则，紧急避险，过失免责

# Study of the General Average Regime

Shuaijie Liu

Faculty of Law, Qingdao University, Qingdao Shandong

Received: Jan. 8<sup>th</sup>, 2024; accepted: Feb. 18<sup>th</sup>, 2024; published: Feb. 29<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

The general average system is a system established to compensate for losses unique to maritime transportation in response to risks unique to maritime transportation. It is necessary to have four requirements at the same time before it can be established. General average can also be regarded as a special form of emergency avoidance, and the two are very similar. However, there are differences in practice, and a premise should be clarified in this regard, that is, if the general average is caused by the fault of one party during the voyage, it is sufficient for that party to directly bear the accident loss. As an important system in the transportation of goods by sea, general average can still play an effective role today, and its corresponding system provisions and scope of application should be improved, and the training of relevant personnel should be strengthened, so that

they can have the ability to skillfully analyze and use the general average system, and solve the problem of slow follow-up adjustment.

## Keywords

General Average, The Principle of Proportionality, Emergency Evacuation, Disclaimer of Negligence

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



## 1. 共同海损制度概述

共同海损制度是针对海上运输事业所特有的风险而建立起来,对海上运输过程中所发生的特有损失进行补救的相应制度。从古至今,海上运输事业就一直面临着极大的风险,并且如若发生事故或者意外,所带来的损失也是非常大的,这是由海上运输特有的自然环境和条件所决定的。按照一般理解,有损失便有赔偿,但海上事故所导致的巨大损失均由货物承运人一方承担,这对于承运人来讲将会面临很大的责任负担,进而导致众多货物承运人在面临潜在的巨大责任负担时,可能会选择退避,避免影响发展。因此,通过立法规定共同海损制度,符合公平分担风险原则,将海上运输风险进行分散,由多方共同承担,其对于航海事业、海上贸易的促进具有很大的价值。

根据我国《海商法》的规定<sup>1</sup>,共同海损是指在同一海上航行中,当船舶及船舶上所装载的货物面临突发事故所带来的共同危险时,船长等船舶实际操控者出于维护船、货、人的整体安全,有意而为之的合理措施所直接导致的特殊牺牲及额外费用,同时也包括在共同危险被排除后为能够继续安全航行所支付的必要且合理的费用,均由受益方按照各自受益财产比例进行分摊[1]。单独海损,是指由于海上自然灾害、意外事故或者不可抗力(例如雷雨、风暴、海啸等海上特有情况)所直接造成的船舶或者相关货物的损害,由受害方对己方相应损害承担责任,或者按照相应的海上货物运输保险合同的约定进行处理[2]。若有出于共同安全考虑而有意采取合理措施所致损害,可视为共同海损。

## 2. 共同海损构成要素

实践中,在海上货物运输过程中发生海损需要具体问题具体分析,准确判断单独海损与共同海损,进而解决相应的费用应当由受益方共同分摊抑或是受益方各自承担。其中需要准确把握共同海损的构成要件,只有同时具备时,才能够成立共同海损,进而享有共同分摊请求权,请求受益方共同分摊。

### 2.1. 同一海上航程中的财产遭遇了共同危险

时间上要求处于同一海上航程过程中。所谓共同,是指船舶及船舶上所装载的货物作为一个整体,共同面临危险,一损俱损[3]。在此危急关头,为了整体能够摆脱危险,而有意采取的紧急合理措施,进而造成的特殊牺牲及费用,才能归属于共同海损。

<sup>1</sup>《海商法》第一百九十三条:“共同海损,是指在同一海上航程中,船舶、货物和其他财产遭遇共同危险,为了共同安全,有意地合理地采取措施所直接造成的特殊牺牲、支付的特殊费用。无论在航程中或者在航程结束后发生的船舶或者货物因迟延所造成的损失,包括船期损失和行市损失以及其他间接损失,均不得列入共同海损。”

### 2.1.1. 目标对象仅限于己方船舶

与紧急避险不同的是，共同危险仅指本船及船舶上的货物所面临的危险，并不包括其他船舶。当船方为了救助他船而选择损害本船及相应的财物和人力时，不能按照共同海损进行分摊。此时船方可以从被救助的其他船方获得相应的救助报酬或者适当补偿，进而对因此受到损害的受害者进行赔偿。

### 2.1.2. 共同危险要求真实且持续

真实危险是指客观存在而非主观臆想出来的共同危险，必须真实威胁到船舶及船舶上的货物。例如，当船舶发生搁浅时，船长误认为发生危险需要拖救船进行施救，进而造成了额外费用的支出。但实际情况是，船长对该地的水下地理环境不清楚，受制于潮汐变化导致的船舶搁浅，事实上，当涨潮时船舶便可自己浮起，无需拖救船的救助，因此该危险就不是真正的危险。另外，不能严格限制为当下所面临的危险，即当危险存在只是目前尚未发觉，但实质上存在着危及船舶和船舶上的货物的危险时，也可成立共同海损。

## 2.2. 采取的措施必须是有意而合理的

有意采取的措施，是从主观角度出发，船长等船舶实际操控者必须是明知采取该措施会导致船舶及船舶上的货物会受到损害，但出于考虑整体安全不得已为排除共同面临的危险仍然选择实施的避险措施。例如当船舶起火时，船长为了及时灭火以防火势变大造成更多损害，紧急抽取海水进行灭火。尽管该举措存在将其他货物浸湿的可能，但是鉴于当下的情形，只能实施该行为，即为有意采取的措施。

合理的措施，是从价值衡量、公平比例等角度出发，船长等实际操控者必须是本着以最小牺牲换取最大利益，而采取必要且适当的相应措施，排除船舶及船舶上的货物所面临着共同危险。当该措施是兼具合理性与不合理性时，并不意味着不成立共同海损，其中合理措施部分仍然可以成立共同海损，仅不合理措施部分不能成立，在扣除此部分损失后对其他的部分损失进行分摊即可<sup>[4]</sup>。在涉及措施的合理性评价时，主要从以下评价与考量：

1) 着眼于危险发生的当时。危险发生通常具有随机性、紧急性等特征，加之在海上航行过程中一般在陆地上的正常危机解决办法或许受制于环境条件的不同导致无法实施。例如当船舶发生故障需要进行检修时，只能寻找就近港口停靠进行检查维修，由此产生的额外费用便属于共同海损之中。

2) 措施方案的要具有可行性。船长等船舶实际操控者所采取的该措施，必须是对排除危机具有较大作用的。例如，小型船舶为了避免发生碰撞事故，通过抛锚的方式进行减速，即便造成船体或船锚装置损害，但确实实质上避免了事故的发生；当大型船舶比如超大型邮轮，也实施该举措，其实质上并不会产生多大作用，对此造成的损害不能归于共同海损。

3) 得失要符合公平比例原则。特殊牺牲或者额外费用相较于所保全的利益必须符合比例原则，用最小的成本换回最大的收益。当必须将部分货物抛入海中以此避免船舶发生倾覆造成巨大损失时，应当尽可能抛弃价值相对比较低的货物。

### 2.3. 作出的牺牲和支付的费用必须是特殊的

特殊，即非正常之意。特殊牺牲和费用是在非常情况下、计划之外，船长在应尽义务之外所采取的措施造成的损失和费用。当船舶发生事故后，进入计划之外的港口进行停靠检修，因该停靠属于避免共同危险行为在计划之外，由此产生的停靠费用、检修费用等均属于特殊费用。倘若停靠该港口例行检查和休整，均是开航前计划之内的，便不属于特殊费用。当在海上航行过程中，发生火灾，为了灭火将开航前随船配备的灭火器使用殆尽，该消耗并不属于特殊牺牲，此属于配备品发挥正常用途之消耗。而不得已将船舶上所装载的货物用于救火之中，则属于特殊牺牲<sup>[5]</sup>。

## 2.4. 采取的措施必须是有效果的

有效，即发挥实质性作用。船长等船舶实际操控者采取该措施后，要在实质上将共同危险排除或者解除。共同海损由各受益方共同分摊的基础就是要求存在着受益方，即获救价值存在。如果船舶上所装载的某一货物因共同海损事故导致其全部灭失，等同于该货物所属的所有人并没有因共同海损而获得任何利益，在此情况下不能要求其用自己的其他额外财产分摊其他人的损失。因此，当船长等实际操控者付出巨大努力甚至为此支付巨额费用，但最终并没有挽回任何损失，共同海损便不能成立。诚然，有效亦不等同于全部有效，尽管只有部分财产获救，仍然可以成立共同海损<sup>[6]</sup>。

## 3. 共同海损的法律性质

共同海损可视作为紧急避险的一种特殊形式，其特殊点在于，一方面共同海损中存在多方受益人；另一方面共同海损中往往存在着“紧急避险人、受损人、受益人、险情引发人”主体混同的情形，实践中具体可呈现出两方混同、三方混同甚至四方混同的复杂情形<sup>[7]</sup>。在海上航行过程中，船长等船舶实际操控者作为船东的职工，行为后果均由船东承担，因此船方可以视为“紧急避险人”。共同海损行为在实际中通常是将船舶上装载的货物作为损害对象或者损害船舶本体，因此船方或者货方可视为“受损人”。当共同海损行为最终挽回的价值中包含有船舶本身和装载的部分货物时，船方和货方可视为“受益人”。当共同海损的原因是基于或者部分涉及船方自身过失的情形下，船方也可视为“险情引发人”<sup>[8]</sup>。

对于因船方过失所导致的共同海损，实践中多有争议，可以从以下两个分类进行辨析：

### 3.1. 船方存在不可免责过失

在海南华联轮船公司与广西国际合作经贸公司、人民保险广西分公司共同海损分摊纠纷案中，涉案船舶主机故障是一个长期的、渐进的过程，是在例行检验中可以发现的，并不属于潜在缺陷。根据《海商法》的规定<sup>2</sup>，船方承担着船舶适航、配备船员及相应物品的责任，并且因此造成的过失是不可免责的，但涉案中船方具有不适航过失，并且该过失和共同海损之发生具备因果关系，因此应当自行承担损失，而不能按照共同海损进行分摊。从紧急避险角度出发，作为险情引起人应当承担责任，亦无权要求其他受益方进行分摊。不难看出，在共同海损中“船方不可免责过失造成自身损害”之情形与紧急避险情形完全重合，从两种制度的角度分别出发能够得到相同的结果。

### 3.2. 船方存在可免责过失

在人寿保险新乡支公司与太平船务有限公司共同海损纠纷案中，涉案事故主要是由于船员存在驾驶过失，根据《海商法》的规定，船方对于船员在航行中的驾驶过失是可以免责的。因此对于共同海损，船方此时享有共同分摊请求权。与此不同的是，从紧急避险角度出发，船长做出船舶抢滩行为挽救船方和货方的更大损失，成立紧急避险。又因船长与船方之间存在雇佣关系，船方应当自行承担由避险行为引起的船舶损失。同时，根据《民法典》的规定<sup>3</sup>，承运人应当对由其自身过失所造成的货方损失承担责任，这种不同主要来自对《海商法》第一百九十七条的错误理解，首先应当明确一个前提，即共同海损若是由于航行中某方过失所导致，则直接由该方当事人承担事故损失即可，已无共同海损成立与否的论证必要。因为共同海损制度本就是考虑到船方并不能实际掌握船舶航行实际情况而制定，为海运事业稳定发展保驾护航。

<sup>2</sup>《海商法》第四十七条：“承运人在船舶开航前和开航当时，应当谨慎处理，使船舶处于适航状态，妥善配备船员、装备船舶和配备供应品，并使货舱、冷藏舱、冷气舱和其他载货处所适于并能安全收受、载运和保管货物。”

<sup>3</sup>《民法典》第一千一百六十五条：“行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。依照法律规定推定行为人有过错，其不能证明自己没有过错的，应当承担侵权责任。”



其次，船方货损免责是基于船方与货方之间所存在的海上运输合同关系，据此产生相应的合同之债，而共同海损分摊是基于特殊的侵权关系，据此产生相应的侵权之债，二者所依据的法律关系并不相同。并且，共同海损分摊是一种请求权，船方免责事由是一种抗辩权，用来阻却货方求偿权利的实现。从公平原则上来看，对于船方因船员航行过失给予免责处理，货方却没有对应的过失免责安排。这样安排本就是出于承运人可能面临巨大危害而给予恰当维护，因此无需将船方过失免责的权利延伸到共同海损的范围。

最后，基于上述分析，对于《海商法》第一百九十七条的规定应当作出如下理解：第一，危险源于自然灾害、意外事件、不可抗力，受益方均应参与分摊；第二，危险源于航程中一方的过失(能否免责无异)，该过失方不享有分摊请求权，事故损失均由该过失方承担；第三，危险源无法确定，即“可能是由航程中一方的过失造成的”，该(可能)过失方具有分摊请求权。

#### 4. 共同海损制度的完善建议

共同海损作为一项海上货物运输中的重要制度，在现今仍能发挥有效作用，应当完善其相应的制度规定和适用范围，加强相关人员培训工作，使其能够具备熟练辨析及运用共同海损制度的能力，解决后续理算缓慢的问题。

##### 4.1. 内河水运可以参照适用共同海损制度

“在同一海上航程中”之要求将内河水运货物运输中的为解除共同危险而造成的损失排除在外。在实践中，内河水运货物运输与海上货物运输所面临的自然风险在程度上有所不同，但是其他方面大同小异，并且从紧急避险角度出发，发生于内河水运货物运输过程中的紧急避险的责任主体和责任承担，同海上紧急避险的责任承担并无区别。内河水运货物运输过程中，将船舶及船舶上装载的货物作为整体看待，出于考虑整体的共同安全而采取的合理措施所致损害，应当共同分摊。因此，发生在内河水运货物运输中的紧急避险行为，也应当准用或者参照适用海上货物运输的共同海损制度。

##### 4.2. 完善共同海损相应制度规定

我国《海商法》中对于费用的规定包括避难港费用、修理费和代替费，应根据国际公约和《北京理算规则》的相关规定把救助费也纳入共同海损的费用中；借鉴《约克-安特卫普规则》，进行理算时应首先以损失方实际遭受的合理损失进行补偿；明确承受损失或支出费用的一方与未遭受损失或支付费用的其他方地位平等<sup>[9]</sup>。这些规定所陈述的共同海损的一般原则其实是差不多的，没有特别的差异。这样，就使人们可以认识到，只要符合了共同海损原则中的规定，在我国沿海运输中，共同海损依然是存在的。海商法对于调整我国航运事业法律关系发挥着关键性作用，随着水运事业的发展，其调整规范当然地要求立法技术不断走向科学化，以便可以更好适应当前实践中的新情况。

#### 5. 结语

由于我国相关于共同海损的法律法规及规则的不完善，对相关问题解释的不统一，以及我国沿海运输中的船舶、货物，以及有关承运人、保险人在各种的合同中的不同规定及其解释。然而，当船东通过其他的保障与赔偿手段将承运人责任下的损失和费用转嫁的情况下，相对于共同海损，其他的保障与赔偿手段对于赔付的基本要求一般包含了共同海损担保的收集，以及共同海损理算，也就是说，如果在中国的沿海运输中，当发生共同海损时，如果不按照类似远洋运输中的常规做法(收集担保并进行理算)，承运人有可能完全丧失对损失和费用的补偿，或是补救的机会<sup>[10]</sup>。船方一般在船只出现重大事故下才会宣布共同海损，在此情况下，船方会先行处理船只事故，并对事故原因展开调查，并不会按期泊至货运终

点码头,因此,船上的其他货物将无法准时到达目的港。如海运提单约定适用《海牙维斯比规则》,则承运人仅对货物的灭失或损坏承担赔偿责任,对延迟交付将不必作出赔偿。当船方宣布共同海损后,会委托专业理算公司进行理算,根据船舶和货物的目的地价值计算出船舶和货主们需要对共同海损各自分摊的金额。鉴于理算过程复杂且花费时间较长,此时货主们若想提取或转运船上货物,就需要货主们向海损理算公司或船方(根据各船方提单条款确定)提供共同海损担保,即货主承诺将会一起承担共同海损。

当前,此制度存在以下问题:1)共同海损的处理效率低下,当前事故的清理结算工作随着社会的发展变得越来越复杂,具体表现在工作人员投入的工作时间和精力上都有所增加,从而北里当初制度建立的初衷;2)共同海损处理的风险增大,实践中由于不可抗力等其他因素的影响下,事故的处理面临着延误的风险;3)缺少统一、国际化的处理标准,当前各国对于共同海损的处理存在差异,这亟待要求我们不断跟进国际发展的步伐,紧跟国际发展趋势,从而最大限度地减少法律滞后性所带来的不良影响。

### 参考文献

- [1] 司玉琢,主编.海商法[M].第四版.北京:法律出版社,2018.
- [2] 谭瑞.海洋运输中单独海损的判定与赔偿[J].现代经济信息,2014(14):346-347.
- [3] 王依桐.论共同海损的构成要件[J].辽宁经济,2020(2):48-50.
- [4] 张永坚.共同海损的成立基础[J].地方立法研究,2018,3(5):87-94.
- [5] 司玉琢,吴煦.论雇佣救助费用和船舶优先权、共同海损之间的关系[J].中国海商法研究,2023,34(1):3-13.
- [6] 高秋颖.海商法中共同海损法律制度研究[J].世界航运,2014,37(11):54-57.
- [7] 陈刚,张溪娟.紧急避险视野下的共同海损制度研究[J].大连海事大学学报(社会科学版),2020,19(6):1-11
- [8] 徐燕东.论船方过失对共同海损分摊的影响[D]:[硕士学位论文].北京:对外经济贸易大学,2007.
- [9] 荆珍.坚持完善我国的共同海损制度[J].理论探索,2005(1):107-108.
- [10] 初北平.海上保险中的共同海损[J].中国船检,2016(5):22-26.