

# 论《海商法》修改中“双轨制”的废除

费纪韬

上海海事大学法学院, 上海

收稿日期: 2024年4月3日; 录用日期: 2024年4月11日; 发布日期: 2024年5月17日

## 摘要

“双轨制”指的是我国内河水路货物运输和海上货物运输分属于两个不同的法律体系管制,且《海商法》第四章“海上货物运输合同”将沿海水路货物运输排除在其适用范围之外的一种制度模式。这种模式对水路货物运输活动具有巨大的影响,其形成是在特殊的时代背景下做出的特殊选择。但在如今的市场背景下,“双轨制”已无法适应经济发展的需要。本文将通过阐述“双轨制”的主要内容,并分析废除“双轨制”的必要性及可行性,最终得出需在《海商法》修改中,对内河水路货物运输和海上货物运输的法律体系进行统一的结论。

## 关键词

《海商法》, 双轨制, 水路货物运输

## On the Abolition of the “Dual-Track System” in the Revision of the *Maritime Law*

Jitao Fei

School of Law, Shanghai Maritime University, Shanghai

Received: Apr. 3<sup>rd</sup>, 2024; accepted: Apr. 11<sup>th</sup>, 2024; published: May 17<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

The “dual-track system” refers to the system mode that the inland waterway cargo transport and the maritime cargo transport belong to two different legal systems, and the “Contract of Carriage of goods by Sea” in Chapter 4 of the Maritime Law excludes the coastal waterway cargo transport from its scope of application. This mode has a great impact on the water cargo transportation activities, and its formation is a special choice made in a special era. However, in today’s market context, the “dual-track system” has been unable to meet the needs of economic development. This paper will explain the main content of the “double track system” and analyze the necessity and feasibility of abolishing the “double track system”, and finally draw the conclusion that it is neces-

sary to unify the legal system of inland waterway cargo transport and maritime cargo transport in the revision of the “Maritime Law”.

## Keywords

**Maritime Law, Dual-Track System, Waterway Cargo Transportation**

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/>



Open Access

## 1. 引言

2016年,在国内运行了15年的《货规》被废止之后,我国的沿海以及内河水路货运在法律层面上,只能适用《民法典》关于运输合同的规定。但因水路货物运输与公路、铁路运输存在明显区别,《民法典》难以满足水路货运的特殊要求。目前,学界普遍认为应当在《海商法》的修改中对第二条第二款做出改动,使第四章“海上货物运输合同”同样适用于沿海货运[1]。除此之外,笔者认为应当一鼓作气把内河水路货物运输也纳入《海商法》,实现我国水路货物运输领域法律规制的统一。本文将审视我国《海商法》“双轨制”的历史沿革,分析废除“双轨制”的必要性和可行性,进而总结观点、得出结论。

## 2. 何为“双轨制”

### 2.1. “双轨制”的成因

“双轨制”指的是两种不同体制并行的制度。其说法由来已久,且非海事法律独有,大多是在当时国内的经济状况、政治形势以及国内外的市场环境的影响下,做出的一种制度上的妥协与变通。水路货物运输法律的“双轨制”起因复杂,在法律层面主要源于两条规定:第一,《货规》第二条规定沿海与内河水路货物运输适用此规则;第二,《海商法》第二条第二款规定,本法第四章海上货物运输合同的规定,不适用于中华人民共和国港口之间的海上货物运输。

因此,我国的水路货物运输体系存在两个层次的“双轨制”:其一,在海上货物运输领域,沿海各港口之间的海上货物运输适用《货规》,国际海上货物运输适用《海商法》;其二,从我国整个水路货物运输层面上看,沿海与内河水路货物运输由《货规》管理,国际海上货物运输则是由《海商法》管理。本文题目中的“双轨制”以及此后正文中的“双轨制”除经特殊说明外,均指后者。

### 2.2. “双轨制”的表现

水路货物运输体系“双轨制”的特殊性主要体现在《海商法》关于水路货物运输合同的规定与《货规》的差异,这种差异主要存在三个方面:

#### 1) 承运人责任的归责原则不同

归责原则是“双轨制”的核心问题。我国《海商法》第四章“海上货物运输合同”基本上吸收了《海牙规则》关于承运人义务、责任与免责的规定,明确了十二个承运人的免责事项,其实行的是不完全的过错责任制。<sup>1</sup>通过这些免责事项,《海商法》对国际海上货物运输的承运人进行了充分的保护,降低了

<sup>1</sup>参见《海商法》第51条:在责任期间货物发生灭失或者损坏是由于下列原因之一造成的,承运人不负赔偿责任:(一)船长、船员、引航员或者承运人的其他受雇人在驾驶船舶或者管理船舶中的过失……这表明《海商法》中承运人对于法律法规规定的特定过错可以免责。

从事海运的承运人的运输风险。而在国内水路货运领域，前《合同法》确定了严格责任原则<sup>2</sup>，《民法典》之中的规定亦然<sup>3</sup>，因此《货规》中承运人的归责原则实行严格责任制。

### 2) 关于承运人赔偿责任限制的规定不同

承运人赔偿责任限制是《海商法》在海运风险巨大、货物标的价值较高的前提下对于承运人的一种保护性规定，指对承运人不能免责的原因造成的货物灭失、损坏或货物迟延交付所造成的其他经济损失，将其赔偿责任在数额上限制在一定的范围[2]。这项权利具有抗辩性，承运人可以运用此项权利对自己的赔偿责任做出有效的限制，从而减少自己的损失。而《货规》或者《民法典》没有相关内容。

### 3) 运输单证不同

在我国，国际海上货物运输使用的运输单证为提单，而国内水路货物运输使用的运输单证为运单。《海商法》规定指示提单和不记名提单都可以进行背书转让，可在货物运输过程中实现货物单证的贸易。而运单的承运人、收货人皆为记名，因而不可转让。

## 3. 废除“双轨制”的必要性

### 3.1. 《国内水路货物运输规则》的废止

2016年《货规》被废止，虽然《货规》的效力比较低下并且位阶不高，但在为法院处理国内水路货运案件纠纷方面提供了重要的参考，填补了前《合同法》的法律空白[3]。而且合同当事人在缔结合同时，可以把《货规》中关于当事人权利义务的规定写入合同，由此实现《货规》在实务中的法律适用。因此国内水路货物运输活动因为《货规》的废止产生了巨大的变化，这种变化主要体现在以下两个方面：

1) 国内水路货运领域出现法律空白。由于水路运输的特殊性，《民法典》对于运输合同笼统的规定难以满足其要求，而且法院处理水路运输案件不能适用一部已经废止的部门规章，虽然《货规》可以被当事人写入合同，但是根据合同自由原则，是否写入合同在于当事人的自由选择，如果不写入，法院就只能根据《民法典》中的原则性规定来处理纠纷。然而这些法律法规对于国内水路货物运输缺乏特殊性和针对性，导致了我国目前的国内水路货运领域出现了一定的法律空白。

2) “实际承运人”制度不复存在。在国内水路货物运输实务中，实际承运人经由承运人的委托代为执行运输活动，当遭遇货物或者船舶毁损的情形时，实际承运人如果不能免责便会与承运人一起承担连带责任。但《民法典》并没有“实际承运人”的相关规定。于是《货规》废止后，在航运实务中发生货损时，收货方只能向承运人追偿，这样即不利于收货方寻求救济，承运人也难以保护自己的合法权益。虽然实际承运人可以被视为《民法典》规定的履行合同的第三人，但根据《民法典》第593条，承运人仍然需要向货方独立承担违约责任，而承运人与实际承运人的责任分担在没有《货规》的情况下只能按照约定解决。

### 3.2. 多式联运迅速发展的需要

《海商法》规定了包含海运的多式联运的概念<sup>4</sup>，而《民法典》只规定了多式联运当事人的责任承担机制及其权利义务等，并未对多式联运的概念和性质进行详细规定。我国多式联运的发展十分迅速，但因起步较晚，其法律体系未能及时建立，只是在《海商法》、《民法典》等法律法规中略有提及，因此在多式联运的实际运作中会产生许多问题。

<sup>2</sup>参见前《合同法》第311条：承运人对运输过程中货物的毁损、灭失承担赔偿责任，但承运人证明货物的毁损、灭失是因不可抗力、货物本身的自然性质或者合理损耗以及托运人、收货人的过错造成的，不承担损害赔偿责任。

<sup>3</sup>参见《民法典》第1166条：行为人造成他人民事权益损害，不论行为人有无过错，法律规定应当承担侵权责任的，依照其规定。

<sup>4</sup>参见《海商法》第102条：本法所称多式联运合同，是指多式联运经营人以两种以上的不同运输方式，其中一种是海上运输方式，负责将货物从接收地运至目的地交付收货人，并收取全程运费的合同。

比如，由于在多式联运经营人的归责原则方面，《海商法》和《民法典》都采用修正的网状责任制，所以当多式联运在海运区段发生事故时将适用《海商法》的规定，承运人的归责原则实行不完全的过错责任制；在内河区段发生事故时适用《民法典》的规定，承运人的归责原则实行严格责任制。两种截然不同的归责原则造成了同一事故发生在两个区段时，当事人责任承担的巨大差异。如果货损事故发生在出海之后，根据《海商法》的规定承运人具有航海过失免责和火灾免责，同时拥有了海事赔偿责任限制的特殊权利，因而更有利于船方；而如果事故发生在出海之前，根据《民法典》的相关规定，承运人承担的责任增加，且丧失赔偿责任限额的权利，因而更有利于货方。这种情况下，承运人一方为了规避国内法规定的更高的责任，在需要证明货损区段时不愿拿出其掌握的证据，甚至会制造假证使事故被认定为发生在出海之后，以此来减轻责任，这必然会影响我国多式联运的良性发展。

## 4. 废除“双轨制”的可行性

《海商法》修订纳入立法规划之后，学界要求废除“双轨制”的呼声越来越高，笔者也认为应该趁此机会，集中立法资源，将沿海货运与内河水路货运一同纳入《海商法》的调整范围。这种修订涉及位于两个领域并且存在一定差异的法律法规的整合，虽然会在立法技术和实际操作上有一定的难度，但是顺应了国内与国际航运市场统一的大趋势。

### 4.1. “海”的定义可做扩充解释

如果新的《海商法》包含整个水路货运体系，那么传统意义上“海”的解释显然不足以完整地表述立法原意，这种情况下可以把“海”扩充解释为海和与海相通的可航水域<sup>[4]</sup>。比如长江、珠江的干流，或者湘江、赣江、汉水等航运能力较强的支流的可航区段，以及运力较强的湖泊如太湖、鄱阳湖、洞庭湖等。至于运力低、运程短、周边经济不发达的小支流、湖泊，可以通过国务院制定行政法规或者地方政府制定地方性法规进行规范管理。至于内陆封闭水域比如青海湖等，由于经济欠发达，水路货物运输不频繁，普通的民事法律规范足以调整，且与海洋也没有直接的关系，远不在“海”的意思范围之内，不应纳入新《海商法》之中。

另外，《海商法》第3条规定，20总吨以下的小型船舶不在《海商法》的管辖范围内<sup>5</sup>。这种对船舶规格的限制，也在一定程度上避免了《海商法》在一些偏远地区狭小河流中的适用。

### 4.2. 内河与海上航行风险的差别减小

我国《海商法》中关于承运人责任的规定，主要参考了《海牙规则》和《海牙-维斯比规则》，其中很多特殊规定比如航海过失免责和火灾免责是根据国际海上航行巨大的风险而制定的。但是随着航海技术的进步，如今国际海运的风险已经大大降低。而内河船舶的建造水平也在不断提高，与海船的技术差距逐渐缩小。

另根据交通运输部发布的数据<sup>[5]</sup>，2022年全年共发生103件水上运输交通事故，相比去年下降20.2%；而且这项数据近年来是逐年降低的，比如2020年发生了129件水上运输交通事故，2021年发生了138件水上运输交通事故。而近几年海上货物运输的事故大部分是由于船舶管理方面的过失造成的，这与内河航运的风险事故已无太大区别<sup>[6]</sup>。

### 4.3. 新《海商法》可单独设一章“内河水路货物运输合同”

将内河水路货物运输纳入《海商法》在立法技术上有一定难度，因为内河水路货物运输不仅有别于

<sup>5</sup> 参见《海商法》第3条：本法所称船舶，是指海船和其他海上移动式装置，但是用于军事的、政府公务的船舶和20总吨以下的小型船舶除外。前款所称船舶，包括船舶属具。

公路、铁路、航空运输，与海上货物运输相比也有特殊性，在运输风险、运输工具规格、船员资格与编制、运力运量以及货物标的价值方面都有差异，所以与沿海货物运输一同归入第四章“海上货物运输合同”是不可行的，单独制定一章“内河水路货物运输合同”是更好的选择。内河水路货运的特殊性也可以通过单独设章进行小规模调整。《货规》与《海商法》在船员资格与船舶概念方面的不同规定，可以在新《海商法》中进行调整，比如将船舶分为从事国内运输的船舶与从事国际海上运输的船舶，将船员的资格考试设定为基础考核，而成为从事国际海上运输的船员需要额外进行考核、取得海员证等等。

## 5. 结语

“双轨制”的诞生，是特定时期特定的经济环境与立法能力之间博弈、妥协的结果。它适应了当时的环境，并在三十年里为我国航运经济的发展做出了巨大贡献，实现了立法宗旨。但是随着时代的变化，旧的法律旧的规则必须为适应新的环境而做出改变，与时俱进才能为经济的发展提供积极的推动力。改革开放以来，我国已经成为了世界级的航运大国，但和真正的航运强国之间依然存在差距。其中一个重要的原因便是法制的健全，《货规》作为一部门规章在 16 年的时间里填补了前《合同法》的法律空白，对我国航运业的发展功不可没，但其本身固有的缺陷对于航运业的发展来说同样是一种桎梏。因此，笔者认为应当抓住此次《海商法》修改的机会，一鼓作气将内河水路货物运输和沿海水路货物运输纳入《海商法》的调整范围，完成我国水路货物运输体系的统一。

## 参考文献

- [1] 胡正良. 海商法基础理论的内涵、研究现状与研究意义[J]. 中国海商法研究, 2017, 28(1): 3-12.
- [2] 傅廷中. 海事赔偿责任限制与承运人责任限制关系之辨[J]. 中国海商法研究, 2018, 29(2): 71-77.
- [3] 金新哲. 《国内水路货物运输规则》废止后的法律使用问题研究[D]: [硕士学位论文]. 大连: 大连海事大学, 2017.
- [4] 黄晶. 我国《海商法》对国内水路货物运输的适用[J]. 上海海事大学学报, 2018, 39(1): 104-110.
- [5] 中华人民共和国交通运输部. 2022 年交通运输行业发展统计公报[EB/OL]. [https://xxgk.mot.gov.cn/2020/jigou/zhghs/202306/t20230615\\_3847023.html](https://xxgk.mot.gov.cn/2020/jigou/zhghs/202306/t20230615_3847023.html), 2023-06-16.
- [6] 陶昱立. 我国《海上货物运输法》单项立法之思考[D]: [硕士学位论文]. 南京: 南京财经大学, 2014.