

引领国际海上避碰规则全面审议

张 铎 张仁平

摘要: 以我国为主向国际海事组织提交审议《国际海上避碰规则》的提案,对提高我国在国际海事组织的制度性话语权具有重要的战略意义。从全面审议和修正《避碰规则》的紧迫性入手,指出“安全文化”和“强制审核机制”为修订建议提供依据,阐释我国航海界当前存在的分歧及应做的抉择,分析《避碰规则》存在的主要问题及提供的历史机遇,论述第三代《避碰规则》及其必要性。最后,提出我国应把握引领全面审议《避碰规则》的历史机遇,并从提案的基本内容和提案的形成过程两方面提出建议。

关键词: 全球海事治理;国际制度性话语权;国际海上避碰规则;全面审议

DOI:10.16176/j.cnki.21-1284.2017.02.001

在2017年全国交通运输工作会议上,交通运输部提出抓住交通运输现代治理能力持续提升的黄金时期,在推动全球治理体系变革中发挥重要作用。要求积极参与行业全球治理,充分发挥在国际海事组织(IMO)、国际民航组织、万国邮政联盟、国际运输论坛等国际组织和多边机制中的作用,深入参与交通运输国际规则制定,提升行业国际制度性话语权。

以我国为主向IMO提交审议规则的提案,对提高我国在IMO的制度性话语权具有重要的战略意义。对《避碰规则》的审议应坚持既积极又谨慎的态度,既要将其作为提升我国制度性话语权的有效手段积极开展研究,又要深入研究审议修订的必要性与可行性。应以实际案例为支撑做到理由充分、论据丰富。

一、全面审议和修正《避碰规则》的紧迫性

《避碰规则》是一套海上“操作标准”,其操作过程不受监管,仅凭海员的自律和自主判断。海洋是海员避碰操纵的自由天地,目前的现状是只要不发生碰撞事故,海员的避碰行动虽有不当,无人监管,就不会受到追究。当《避碰规则》中的强制

性要求不符合海上避碰实践时,海员就会不遵守或变通遵守《避碰规则》。

例如,在船舶广泛应用雷达及自动号笛以后,《避碰规则》第35(7)条规定的锚泊船雾中要前敲钟后鸣锣的古老做法,无论在效率上还是在对配员的要求上,均失去了优势且不实用。虽然《避碰规则》没有修订,但海员对该做法进行了相应修正,即普遍不再使用“前钟后锣”,代之使用自动号笛鸣放笛号,或者不鸣放任何声号。正是由于海员在海上避碰实践中“享有”以实际行动来修订《避碰规则》的自由,长期以来《避碰规则》中的问题被海员消化和掩盖了,航海界进而就感受不到需要修订《避碰规则》的急迫需求。这也导致了《避碰规则》与海上避碰实践之间的脱节越来越严重。但是,随着IMO对“安全文化”和“强制审核机制”的强调和实施,这种“脱节”现象不能继续被容忍和忽视。

二、“安全文化”和“强制审核机制”为修订建议提供了依据

随着对事故致因理论及安全理论的研究和认识的不断深入,对《避碰规则》及其修订的认识也需

与时俱进，特别是需要从IMO当前所倡导和实行的“安全文化”和“强制审核机制”两方面来考虑。

1. 安全文化

还是以“前钟后锣”的强制性规定为例，其被海员所普遍忽视，“令不行，禁不止”，有损于《避碰规则》作为IMO强制性公约的权威性，有损于海员对《避碰规则》的敬畏感，有损于海员遵行《避碰规则》的自觉性，这是安全文化的大忌，最终有损于海上避碰安全。可见，看似“前钟后锣”的过时规定不会直接导致碰撞事故的发生，但从安全文化的角度来看，这种“不遵守”会潜移默化地成为碰撞事故的促成因素。

IMO一直重视安全文化。在第A.109(29)号决议（本组织的战略计划）及其前期文件中，IMO将“识别并评价影响安全文化的因素并将其转化为实用和有效的机制”作为其第二大挑战。“‘前钟后锣’的强制性规定被海员无视”的现象就是被识别出的一种影响安全文化的因素，在IMO安全文化理念之下是不容忽视的。

2. 强制审核机制

进入新世纪之后，IMO的战略方针从过去重视新规则的制定转移到强化对现有规则的执行。故，作为具体措施之一，IMO以第A.108(28)号决议通过对《1972年避碰规则》的修正案，增加了新的第6章（核实对公约条款的遵守），使《1972年避碰规则》成为强制审核机制的对象。该修正案已于2016年1月1日生效。IMO同时以A.1067(28)号决议通过了“IMO成员国审核框架”，明确了在审核中如发现IMO立法存在不当之处则要提出审议。具体到《避碰规则》，上述两个重要文件的要点是：要全面严格遵守《避碰规则》，如发现其存在不当之处，则应当提出修订。

上述安全文化和强制审核机制两个方面为我国提出审议修订《避碰规则》的建议提供了IMO战略方向层面上的充足依据。

三、我国航海界当前存在的分歧及应做的抉择

我国航海界和英国航海界均撰写了超过百篇有关建议修订《避碰规则》的学术论文，对《避碰规则》某些条款过时及存在问题这一事实没有争议，

但我国航海界对是否需要修订存在争议。这一争议的发生源于所持的视角不同，即是否站在IMO关于“安全文化”和“强制审核机制”新战略方向的视角来审视《避碰规则》中存在的问题。

不支持修订的观点没有从IMO新战略方向的视角来审视《避碰规则》，仅从技术层面来看待《避碰规则》，从而认为，海员没有反映《避碰规则》存在问题就没有必要对其修订，即以海员对《避碰规则》的态度作为是否需要修订《避碰规则》的依据。

主张修订的观点站在IMO新战略方向的视角，认为新生效的IMO“强制审核机制”及“安全文化”的理念在强化对《避碰规则》遵守的同时，对《避碰规则》条款的适当性和有效性提出了更高的要求，不能容许《避碰规则》与海上避碰实践存在明显“令不行、禁不止”的脱节现象。

中国自1989年至今已经连续14届当选IMO的A类理事国，自然应当站在IMO新战略方向的视角，抓住无人船的出现促使《避碰规则》升级换代的难得契机，引领《避碰规则》的全面回顾和修订。

四、《避碰规则》存在的主要问题及提供的历史机遇

1. 《避碰规则》中的主要问题

当前，《避碰规则》存在的问题主要在于，现行《避碰规则》源于150多年前，仍基于当时小船、慢船及视觉和听觉信号条件下的近距离避碰，而当今航海技术已发展到船舶大型化、高速化、导航电子化及避碰远距离化。《避碰规则》已不能适应当前航海技术的发展，存在多方面的问题。仅就“驾驶和航行规则”而言，主要体现在以下几个大的方面：

首先，现行《避碰规则》的设计是，按能见度情况来区分“互见中的行动规则”和“非互见中的行动规则”，而“互见中的行动规则”的适用要区分来船的船舶种类；而船舶种类的区分在白天是观察尺度不足1米的号型的悬挂情况、夜间是观察标定照距为3海里的号灯。这类在100多年前规定的视觉信号在当前船舶大型化和高速化所要求的远距离避碰条件下是无法看到或不能确保看到的，“互见中

的行动规则”无法执行。

其次，现行《避碰规则》基于同类船舶（如机动船）之间在尺度、航速和操纵能力方面彼此相差无几来设计的，故按照相对几何位置规定了处于左舷的机动船给处于右舷的机动船让路的交叉相遇局面。然而，随着航海技术的发展，今天的机动船之间在尺度、航速及操纵能力方面已发生了剧烈分化，仍然按照交叉相遇局面来区分让路与直航，就会在众多情况下要求一艘大船、笨船给一艘操纵灵活的小型、高速船让路。这一情况明显与《避碰规则》第18条“操纵能力较优的船给较差的船让路（如机动船给失控船等让路）”的原则相悖，既不合理，也是危险的。此种情况在IMO的NAV44-46和NAV53-54等多次会议上提出并讨论过，明知不合理，但在当前《避碰规则》框架之内无法解决。

第三，自动识别系统（AIS）能够提供船舶尺度、种类、航向、航速等静态和动态信息，远超通过传统号灯、号型和声号等视觉和听觉手段能够获得的信息，已被广大海员所接受并普遍应用于海上避碰实践中。但《避碰规则》一直不能承认AIS信息的地位，这是因为，AIS信号的传输和获取不受能见度情况下的影响，因此，一旦认可AIS信息，特别是其中有关船舶种类的信息，则现行《避碰规则》中有关按照能见度情况划分“互见”与“不互见”两套规则的做法就失去了基础。故AIS的出现及普遍适用已经颠覆了建立在150多年前以视觉观察为基础的现行《避碰规则》体系。

第四，无人船的出现对现行《避碰规则》体系提出了挑战。无人船的应用基于避碰自动化，而避碰自动化在研究了几十年后的今天仍无法实现。其原因是，如前所述，现行《避碰规则》按照以“人的视觉”能否看到他船来区分“互见”和“不互见”两套截然不同的行动规则，而避碰自动化所依赖的电子设备上没有“人的视觉”。这是避碰自动化发展中始终无法突破的一个瓶颈。无人船的应用是不可阻挡的趋势，无人船彼此之间、无人船与传统有人船舶之间的避碰问题必须得到解决，其对现行《避碰规则》体系的挑战是不可回避的。

以上仅是“驾驶和航行规则”范围内的一个系统性问题。在“驾驶和航行规则”之外，还存在诸

如“前钟后锣”等众多局部性问题。

2. 问题带来的机遇

由上可见，《避碰规则》存在缺陷的一个主要方面就是，作为现行《避碰规则》基础的视觉信号体系已无法执行，致使《避碰规则》中的避让关系体系无法适用。这一情况早在起草《1972年避碰规则》时即被专家们所认识。例如，在评论《1972年避碰规则》第11条的适用范围时，英国的A.N Cockcroft船长及荷兰的J.N.F Lameijer船长回忆到（《避碰规则指南》第6版，第85页）：“1972年会议之前，曾做过若干次讨论，对能否制定一套可适用在任何能见度情况下的操纵规则进行了认真考虑。1972年会议决定不采用这种原则，主要因为互见中的船舶通常能在充分时间内看到对方以识别显示的号灯或号型。”

在1972年，“互见中的船舶通常可能（usually possible）在充分时间内看到对方以识别显示的号灯或号型”。在44年后的今天，随着船舶的大型化和高速化，是否仍然“通常可能”？如果“通常不可能”，按照1972年起草专家的观点，就需要重新审议《避碰规则》的规范模式了。因此，我国提出在当前航海技术条件下对《避碰规则》进行全面审议具有充分的历史依据。

在其他方面，我国航海界专家和学者同样可以找到充分的依据来提议对《避碰规则》的全面审议。

五、第三代《避碰规则》及其必要性

1. 第三代《避碰规则》

在帆船时代已有了针对帆船海上避碰的规则，这可称为第一代海上《避碰规则》。

在19世纪初期出现以蒸汽驱动的汽船之后，产生了汽船之间避碰及汽船与帆船之间的避碰问题，由此推动了《避碰规则》的发展，催生了《1863年避碰规则》，其基本原理一直适用至现行的《1972年避碰规则》。这是第二代海上《避碰规则》，其中规定了汽船（现改称“机动船”）之间以及汽船与帆船之间的避碰规则，同时又保留了第一代《避碰规则》中帆船之间的避碰规则，具有向前兼容的特性。

作为第二代《避碰规则》的现行《1972年避碰规则》，如前所述，是专为“人”的避碰而设计的，显然不适用于基于避碰自动化的无人船。因此无人船的出现只能倒逼现行《避碰规则》升级换代至第三代。

未来第三代《避碰规则》同样具有向前兼容的特性，在保留现行第二代《避碰规则》有关避让关系的同时，新增无人船之间、无人船与传统机动船/帆船之间的避让关系。

2. 第三代《避碰规则》的呼声日渐高涨

2014年9月，英国政府资助成立了“海上自主系统规范工作小组（MASRWG）”（安装该“自主系统”的船舶即为“自主船”，即无人船，也称智能船等），来识别和确认现行IMO规范体系中对于海上自主系统所存在的空白及其解决方法。据此，英国、国际航行学会联合会（IAIN）和英国轮机工程及海事科技学会（IMarEST）于2015年向IMO第95届海上安全委员会（MSC 95）提交了题为“IMO规范性框架及其对海上自主系统的应用”的信息类文件（MSC 95-INF.20），阐述了因“海上自主系统”的出现而需修订IMO规范性框架（包括《避碰规则》，尽管该文没有直接提及）。

2015年，英国航海学会在其主办的著名期刊SEAWAYS第11期上刊登了一篇名为“制订海上自主系统的规范”的文章，提出发展自主船的一大障碍就是现行《避碰规则》仅适用于人操作的船舶，不适用于自动控制的船舶，呼吁对《避碰规则》进行修正。

2016年11月16至17日，由英国国家海洋中心和英国船舶工业联盟主办的第2届无人船规则国际会议在位于英国南安普顿的国家海洋中心召开，来自18个国家和国际组织以及船舶工业界近百名专家代表与会，大连海事大学张仁平教授受邀参会并演讲。国际海事组织（IMO）海安司司长Ashok Mahapatra先生在开幕式致辞中介绍了IMO实施的海上安全保安和海上环保的战略发展方向，指出随着技术的发展船舶大型化、高速化和复杂化需要提升人与机器的关系，强调人类未来面临无人船的众多挑战（包括《避碰规则》的问题）。美国已于2015年向IMO提交了无人船的提案，主办方英国在会上

表示于2017年向IMO的MSC 98届会议提交无人船提案。以上多方面的信息表明，《避碰规则》的修订不可避免。

六、我国应把握引领全面审议《避碰规则》的历史机遇

《避碰规则》从第一代向第二代升级换代源于汽船的出现，发生于一个半世纪之前。无人船的出现正在促使《避碰规则》向第三代升级。因此，《避碰规则》升级换代的历史机遇十分难得。

另一方面，经过过去几十年的发展，我国在航运、航海技术、海员培训等方面有了长足的发展，拥有众多船长和航海技术领域的专家、学者。反观传统强国的英国，其船长和海员的数量持续萎缩，在《避碰规则》的研究领域出现了衰落。我国在该领域的研究已不再落后，具备了引领这一领域相关研究的实力。

我国航海技术研究实力的提升及《避碰规则》升级换代机遇的出现，为我国提供了难得的历史机遇，应倍加珍惜。然而，还需要看到，英美等国家善于捕捉“制订规则”的时机，正在准备提出修订IMO规范性框架以适用未来航海技术发展的实体性建议，因此留给我国的时间和空间已十分有限。

七、全面审议《避碰规则》的借鉴及可行性

1. 相关借鉴

IMO在对其公约的重大修订之前常常先进行审议（review）。例如，鉴于海员培训与发证制度已不适应船舶技术和航运管理的新发展，1992年国际航运联合会（ISF）在STW 23上提出对STCW公约进行全面回顾，进而对STCW公约进行了全面修正，最终产出STCW公约1995年修正案。

再如，GMDSS自1999年全面强制实施以来，对水上人命救助和财产保护发挥了重要的作用，但在通信技术和信息技术快速发展的背景下，其明显落后于时代的发展。故MSC 90批准自2012年开始启动对GMDSS的回顾和现代化（即修正），分为高级别回顾（high-level review）和详细回顾（detailed review），在回顾之后启动对GMDSS的“现代化”。

又如, 2015年, 加拿大和冰岛等国向MSC 95提议对STCW-F(渔船)公约进行全面回顾, 得到了支持并列入新计划产出项, 目前正在开展STCW-F公约相关回顾和修订。

2. IMO秘书处官员持支持态度

张仁平教授在参加MSC 96期间约见了IMO海安司司长 Ashok Mahapatra先生, 提出了中国提议修订《避碰规则》的意向。Ashok Mahapatra先生表示《避碰规则》是一部比较老的法律文书, 需要先进行“总体审议(General Review)”, 而不是先提出修正; 他明确表示支持中国提出全面审议的议题, 也表达可请印度有关专家参与。

从上述IMO的实践做法及海安司司长的建议可以看出, 目前我国提出对《避碰规则》进行全面审议是可行的。

IMO法律司司长Federick Kenny先生在回应张仁平教授提出的意向时表示, 应修改《避碰规则》, 目前的《避碰规则》不是核正无误文本(authentic text), 这恐怕许多人并不知道。Federick Kenny先生提供的信息表明, 《避碰规则公约》在1972年通过之后没有按照《1969年维也纳条约法公约》的规定对其文本进行认证。这一情况有助于我国提出对《避碰规则》进行全面审议。

八、提议对《避碰规则》全面审议的建议

1. 提案的基本内容

提议对《避碰规则》进行全面审议的提案仅简要回顾现行《避碰规则》的发展历史, 当前航海技术的发展现状, 《避碰规则》在当前航海技术条件下的局限性、滞后性及存在的主要问题, 以及进行全面回顾的必要性。该提案仅说明存在的问题, 不涉及如何解决存在的问题以及《避碰规则》的修订方案等。

2. 提案的形成过程

鉴于此项工作的重要性, 建议召开专家论证会, 由专家讨论《避碰规则》中是否存在系统性的问题。主张应当对《避碰规则》进行全面回顾的专家应当举证说明《避碰规则》中存在的问题, 并说明英国等西方国家的船长和专家也指出了同样的问题。针对提出的问题, 深入研究修订的必要性与可

行性, 广泛征集意见, 多方论证, 审慎提议。对不同意见, 需要认真研讨并说明其理由。

经讨论, 如确认或不能否认《避碰规则》存在系统性的问题, 则我国可考虑向IMO提交有关提议对《避碰规则》进行全面审议的提案; 如确认《避碰规则》仅存在局部性问题, 则可考虑仅就该局部性问题探讨后续的提案设计; 如确认没有问题, 则不考虑任何提案。

九、结语

《避碰规则公约》既是一个重要的海事安全公约, 又是《1982年联合国海洋法公约》的一个重要支撑文件, 是国际海洋法律体系的重要一环。迄今为止, 我国未向IMO提交涉及《避碰规则》修订的提案, 应积极把握此次引领海事公约重大修订的机遇。

随着信息技术和电子航海的快速发展, 自主船和电子助航设备的发展与应用近几年异常迅速, 对海事立法的推动和倒逼更加急迫。在此情况下, 我国应抓住需要重塑国际海事立法的难得历史机遇, 这不仅可实现我国在IMO层面的一系列突破, 还能在我国海洋强国战略软实力的提升方面实现突破, 契合我国建立海洋强国的国家战略, 具有重大的历史意义。

作者简介:

张铎(1965—), 男, 青岛远洋船员职业学院海事公约研究所, 所长, 教授

张仁平(1961—), 男, 大连海事大学国际海事公约研究中心, 主任, 教授



“The Wehr Trave”案对航次期租合同的解读

易 旻 王国强

DOI:10.16176/j.cnki.21-1284.2017.02.009

[摘要]

租期是定期租船合同中一项非常重要的内容，在确定租金费率的过程中，应充分考虑租期长短这一因素。而且，租期条款对租家和船东而言均是严格责任，违反租期条款可能会面临支付巨额赔偿的风险。

租期长短的表述主要有两种，第一种是以一段时间作为租期，例如1年或6个月，另外一种则是以一个或几个航次（voyage）的历时作为租期。后者是一种常见的定期租船方式，被称作航次期租（Trip Time Charter或者Time Charter on Trip Basis）。从航程的角度理解，虽然以一个载货航次限定租期的航次期租合同与航次租船合同十分相似，但前者本质上仍属于定期租船合同。在英国高等法院近期审理的“The Wehr Trave”^①一案中，法院对二者之间的差别进行了解释，也明确了“one time charter trip”的表述并非局限于一个载货航次。

[案件争议]

2013年10月16日，船东与租家就“Wehr Trave”轮（简称“船舶”）订立航次期租合同。合同由一份要点重述（recap）构成，该要点重述并入了经过修改的《1946年纽约土产交易所期租合同》（NYPE 1946）和一些附加条款。

争议涉及的主要条款为：

ll. 13-15

“...That the said owners agree to let, and the said Charterers agree to hire the said vessel, from the time of delivery, for one time charter trip via good and safe ports and/or berths via East Mediterranean/Black Sea to Red Sea/Persian Gulf/India/Far East always via Gulf of Aden...Duration minimum 40 days without guarantee within below mentioned trading limits.”

ll. 18-35

“Vessel to be placed at the disposal of the Charterers dropping outward pilot Algeciras at any time day or night, Saturdays, Sundays and Holidays included...”

cl. 4

“...hire to continue until the time of the day of her re-delivery as per Clause 55...to the Owners (unless lost) on dropping last outward sea pilot one (1) safe port in Charterers' option Colombo/Busan range including China not north Qingdao...”

在签订合同当天的19时30分，船东在西班牙的阿尔赫西拉斯（Algeciras）交船。根据租家的命令，船舶从交船港驶往黑海，并先后在塞瓦斯托波尔/艾维特拉（Sevastopol/Avitla）、诺沃罗西斯克（Novorossiysk）和康斯坦萨/艾吉哥（Constantza/Agigea）装货。之后，船舶分别在吉

^①[2016] EWHC 583 (Comm) .

达（Jeddah）、苏哈尔（Sohar）以及波斯湾的三个港口哈姆利亚（Hamriyah）、杰贝阿里（Jebel Ali）和达曼（Dammam）卸载了全部货物。在船舶抵达最后卸港达曼之后，租家立即向船东发出了第二个

航次命令，要求船舶在达曼完成卸货后继续驶往苏哈尔装载另一票货物，并将其运至印度西岸的新芒格洛尔（New Mangalore）/科钦（Cochin）。船舶航线如图1所示。

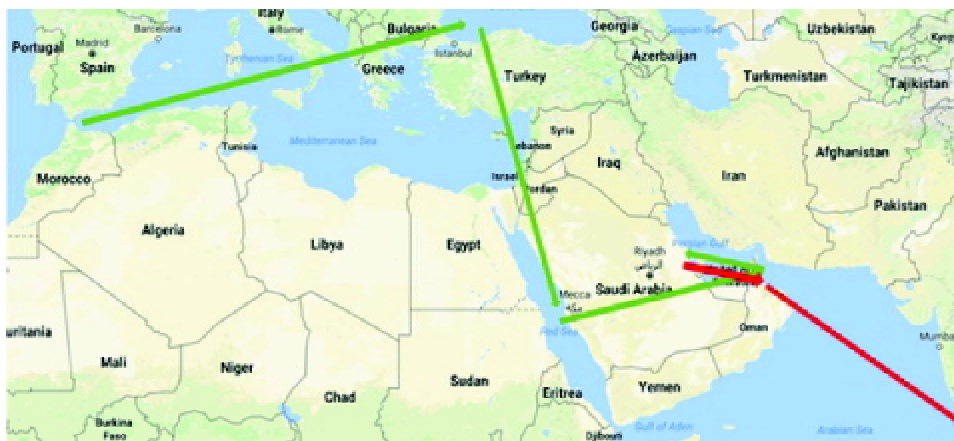


图1 船舶航线图示^①

双方的争议源于租家发送的第二个航次命令（苏哈尔至新芒格洛尔/科钦）。船东认为租家没有权利要求船舶在达曼卸完货后继续驶往苏哈尔货，主要理由是船舶已经在达曼港卸载了全部货物，一个“time charter trip”已经结束，租家无权下达额外的载货航次命令。该纠纷被提交至伦敦仲裁，仲裁裁决的结论是租家有权下达第二个航次命令。因不服仲裁裁决，船东向英国高等法院提出上诉。

[法院观点]

英国高等法院最终驳回了船东的上诉。Eder法官认为，本案的法律争议不涉及公众性问题，而仅是一个有关租约解释的问题，仲裁庭的分析角度并没有偏离问题的核心，^②在判决中，Eder法官详细分析了船东主张的不可取之处，并进一步论述了其对于争议本身的理解。

第一，“trip time charter”可以包括许多种不同的形式。例如，“trip”可能是在一个港口装货后航行到一个目的港卸货，也可能是在多个港口装货后航行到多个港口卸货，亦有可能是沿着某一条航线，在多个港口装货后挂靠某些港口卸货，然后再

次装货，最后再卸货。从语言学角度来看，以上情形都可以解释成“a single trip”。事实上，对于什么情况下才构成“a single trip”，并没有一个单独的、确切的定义。

第二，“航次期租合同”的范围取决于合同中特定的条款措辞。诚然，包括航次期租在内的定期租船合同具有一个最基本的特征，即船舶在租期内的运营和使用应当听从租家的指示和命令。尽管如此，租家使用船舶应受到租期、航行区域、地理航线甚至装卸港数量或者范围等方面的限制。同时，这些限制性条件必须通过明确的措辞来体现。

在本案中，租家并未被限制在“一个”港口装货。合同规定了交船港和还船港的范围，在这两者之间，可以确定出一个航线。在这个航线上，船舶应当按照租家或者其代理的指示，航行于安全港口或者泊位之间，且始终漂浮、始终符合协会保证航行范围（Institute Warranty Limits），驶往苏哈尔港并不违反以上约定的航线。

船东的主张则本质上围绕在对“via East Med/Black Sea...”和“to Red Sea/Persian Gulf/India/Far East...”中的介词的解释上。依其观点，“via”可以限定装货港范围，而“to”又可以

^①图片来源：Maritime Risk International, (2016) 30 MRI 7 6。

^②船东侧重从租约条款解释的角度论证其主张，而租家则更多从合同性质方面论证本案合同为定期租合同而非航次租船合同。船东认为仲裁庭的审理思路倾向于合同性质，偏离了本案核心。

界定卸货港的范围，进而可以推导出，租家无权命令船舶驶往限定范围外的苏哈尔港装货。法官认为，“via”仅是“通过或者经过”的意思，而“to”也仅仅是表明了约定的航线，不构成对装卸港口范围的限制。

第三，法官并不赞同船东的观点——不将“one trip”限定为一个航次会导致开放式合同（open-ended）的结果。船东提出，如果附加的特定地理范围条款不能被视为对于“trip”的限定，则航次期租会沦为一种开放式的合同。例如，当合同约定航行范围为“East USA to West Coast Australia”时，若租家愿意，可以无限制地指示船舶在该范围内航行。法官认为，航次期租不是开放式的，它会受到许多条款的限制，例如约定的航行范围和航线等。合同规定的是一段“trip”，即从某地或者范围至另一地点或者范围的一段航程。尽管在租船业务中订约双方通常习惯使用对己有利的标准格式，但从法律层面和商业意义上讲，双方不可能订立一个事实上开放的（open-ended）合同。无论是船东或是租家，他们都不会希望以这样的方式订立合同。如果双方确实有此意图，则需要使用非常清楚的合同条款来明确。

第四，虽然船东主张应该严格依据合同条款确定双方的权利义务，并据此驳斥了仲裁庭认为其主张不具有商业合理性的论点，即：不应要求租家将船舶空放至遥远的还船地点。但法官认为，仲裁庭的观点无非是对期租合同的一般特性进行的解释。安排船舶空载驶往还船港，没有任何继续装载货物并赚取运费的可能性，对于租家来讲确实没有商业上的吸引力。这种“商业吸引力”问题，似乎是有经验的仲裁员都有权去考量的因素。即便这种观点不正确，也不会影响前文从合同解释角度得出的结论。

[案件评析]

（一）对“one time charter trip”的解读

在本案中，高等法院维持了仲裁裁决的观点。首先，判决解释了定期租船合同与航次租船合同的

区别。二者的区别在“The Wisdom C”^①案和“The Eugenia”^②案中有过阐述，即：航次租船合同的特征是将货物运至约定的地点，而定期租船合同的特征是将船舶和船员交付给租家控制和使用，并由租家以此方式从事货物运输服务。这也决定了在航次租船合同项下，租家有权下达的命令远不如在定期租船合同项下更为广泛。基于定期租船合同的特征以及“one time charter trip”的表述，判决认为租家有权安排船舶在卸空货物后继续执行另一个载货航次，但前提是需要满足其他条款的限制，例如，该案中的还船区域和“always via Gulf of Aden”条款等。

判决提出“one trip”可以包括多种类型，不应局限于一个航次，但并未对“one trip”给出一个确切的定义，或者明确其结束的标志。按照判决的理由，若排除其他合同条款可能带来的影响，“one trip”似乎是一个可以被无限延长的、没有终点的旅程。这也引发了我们对于航次期租合同中“航次数量”的思考。在租船实务中，人们可能会受到字面含义的影响而误认为，如果订立航次期租合同，则租期就应以一个航次为限。这种误解与实务中将“time charter trip”翻译成“航次期租”不无关系，该翻译是直接将该词等同于航次。基于这种翻译，将该词解释为租家仅有权租用船舶从事一个载货航次的运输并无不当，因为船舶卸空货物应是“航次”结束的标志。但“航次”一词所对应的英文翻译常见为“voyage”，而非“trip”。因此，笔者认为将“time charter trip”译成“航程期租”或许可以减少因翻译问题造成的误解。

（二）本案对于船东和租家的启示

如上文所述，在案件审理过程中，租家律师提出了一个假设，即：如果一个航次期租合同的租期是“one trip”，航行范围是“East USA to West Coast Australia”，在这种情况下，若不将“trip”限定为一个载货航次，那么结论会是租家可以安排船舶在该区域内执行无数个载货航次。判决未就该假设作出非常直接的回应，而是表示法院从未见到过此类合同，对于合同条款的解释需要依具体的措辞而

①[2014] EWHC 1884 (Comm).

②[1963] 2 Lloyd's Rep 381.

定。如果租家律师假设的合同真实存在，并且没有其他的条款对“one trip”进行限制，那么按照本案判决的理论不能绝对排除前述不合理的结论。

在订约自由原则下，条款订立的明确与否可能会直接影响到船东与租家之间的权利义务架构。作为一种比较受欢迎的租船方式，航次期租合同的核心内容之一就是有关“租期”的约定，与此相关的纠纷也层出不穷。因此，作为一个代表性案例，“The Wehr Trave”案的判决结果对于船东和租家将具有重要的参考价值。

笔者认为本案判决对船东和租家的最大启示是，目前的英国法律仍认为“one time charter trip”是一个非常模糊的表述，所以必须要通过其他条款对租期进行限制。对于船东而言，在订立航次期租合同时，如果有关“trip”的措辞是一般性的、模糊的，则有必要考虑到租家对于船舶的使用可能涉及多个航次，需要对于合同下可能的租期长度有一定的预判，否则可能会面临租期过长所带来的商业风险。对于租家而言，也需要清楚地了解其在特定的航次期租合同项下享有的权利范围，提前做好航

行规划，在租期内争取获得更高的利润。

为了避免“trip”这一模糊措辞所带来的不确定性，当事人应当通过其他条款对“trip”进行限制，例如：明确“trip”所涵盖的时间范围，^①或者详细描述“trip”所指代的具体航程。^②若船东仅允许租家租用船舶从事一个载货航次的运输，则可以将相应的措辞规定为“one laden voyage”或者“one laden leg”，同时明确装货和卸货港口的区域或范围，以及船舶应该在各港口之间按照地理航线航行等。

最后，笔者需要指出的是，本案所明确的法律地位固然重要，但即便是相似的争议，合同条款也并非会完全相同，所以每个案件均有其特殊性。一旦类似争议产生，最关键的问题还是对个案合同条款进行分析，仲裁员或法官只有通过综合考虑合同条款与可以适用的判例才能得出最终的结论。

作者简介：

易旻（1982—），男，辽宁伯宁律师事务所，律师，硕士
王国强（1990—），男，辽宁伯宁律师事务所，律师，硕士

辽宁省法学会海商法研究会第二次会员代表大会 在大连海事大学召开

2016年12月16日，由大连海事大学法学院承办的辽宁省法学会海商法研究会第二次会员代表大会在大连海事大学国际会议厅召开。辽宁省法学会专职副会长院国强、学术部主任王嘉成、中国海事仲裁委员会副秘书长陈波、《法学杂志》编辑部副主编李辉、我校副校长单红军、大连市法学会秘书长汪在钧，以及92名代表出席了此次会议。

海商法研究会第一届理事会会长司玉琢教授做了题为《立足自身优势发挥职能作用努力把研究会工作做实》的工作报告。之后，院国强副会长代表辽宁省法学会宣读了关于同意在辽宁省海商法研究会的基础上成立“辽宁省法学会海法研究会”的批复，辽宁省海法研究会与辽宁省海商法研究会采取“两块牌子、一套人马”的管理模式。司玉琢教授就此做了说明。他指出，面对国家海洋强国战略和“一带一路”倡议，海商法研究会要扩大研究领域，要在面向海洋的各个法律领域发挥更大的作用。

会议选举产生了辽宁省法学会海商法研究会第二届理事、常务理事以及秘书长、副秘书长和会长、副会长。我校法学院院长初北平教授当选为第二届理事会会长。我校司玉琢教授和关正义教授被推举为研究会顾问。

摘自：大连海事大学网站

^①The Democritos [1976] 2 Lloyd's Rep. 149.

^②Temple Steamship v. Sovfracht (1945) 79 Ll.L.Rep. 1.

海上货运代理合同纠纷案评析

巨 乐

DOI:10.16176/j.cnki.21-1284.2017.02.011

[提要]

当事人应当按照约定全面履行自己的义务。当事人协商一致，可以变更合同，未经协商，不得随意为对方设定义务。当事人约定采用书面形式订立合同，当事人未采用书面形式但一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。当事人主张对方承担违约责任的前提是“受有损失”。

[案情]

原告A公司（以下简称原告）诉称：2010年12月9日，原告与被告B公司（以下简称被告）签订了《物流合作框架协议》，约定由原告作为物流服务总承包商，负责被告300套风力发电机组设备出口及国内采购配件的公路运输、租船订舱、保税仓储、口岸货运代理、货物仓储装卸、集装箱拆装箱、通关报检等全程物流服务；其中第一批11套风力发电机组设备的出口运输已经完成。被告多次书面确认应付原告其中第一批11套风力发电机组设备出口的公路运费、通关费、出入仓费、港口装卸船费、堆存费、车辆压车费等物流服务费用，共计3 176 608.24元人民币，但一再违约拒不实际支付上述欠款。为了维护原告的合法权益，原告特此依据《中华人民共和国民事诉讼法》第108条的规定提起诉讼，请求：1.依法判决被告向原告支付物流服务费用共计3 176 608.24元人民币及其利息（请求金额总计360万元人民币）；2.依法判决本案保

全费和受理费等全部诉讼费用由被告承担。

诉讼中，原告向本院递交《增加诉讼请求申请书》，本院经合议后认为，增加诉请部分与之前的诉请有着密切的联系，符合法律规定，予以受理，并与之前的诉讼请求合并审理。

原告增加诉请称：关于原告与被告于2010年12月9日签订的《物流合作框架协议》，被告共交付原告19套风力发电机组设备，其中11套风力发电机组设备已办理海运，另8套风力发电机组设备公路运抵鲅鱼圈港后，被告至今未作出海运指示，货物一直存放在鲅鱼圈港，堆存费与日俱增，被申请人拒不支付物流服务费用。为了维护原告的合法权益，原告特此申请增加诉讼请求，请求法院依法判决被告支付另8套风力发电机组设备的公路运费971 312元人民币、9个叶片的公路运费74 700元人民币、堆存费511 931.48元人民币、港口费326 164.80元人民币、杂项作业费4 360.4元人民币，共计1 888 468.68元人民币及其利息。

被告辩称：1.原告在运输11套风力发电机组过程中，造成我方一片叶片损坏，在原告赔偿我方该部分损失之前，我方没有义务支付运费。2.关于原告诉请的11套风力发电机组的费用3 176 608.24元人民币，我们认为依据不足、数额不对。原告应当提供该317万余元的细目和每一项的金额。根据双方物流服务合同，我方只应当支付公路运费、通关费、出入仓费、港口装卸船费和堆存费，关于这些

费用,合同只是约定了单价,没有对最后的总价作出确认,因此原告对以上5项费用的总额是如何得出的应进行举证。除了此5项费用,对于其他费用我公司没有支付的义务。此外,从原告提供的证据看,该317万余元,已经包括了9片叶片的运费——74 700元,而原告在增加诉讼请求申请中再一次主张了该笔费用,属重复计算,不应当支持。3.原告增加诉讼请求的8套风力机组的运费、堆存费和杂项作业费没有依据,关于该8套设备双方没有签订合同,对于运输价格也没有口头约定,因此,原告主张该8套设备的运费等费用没有任何合同依据。4.由于我公司没有支付11套设备的运费,是因为原告履行运输义务不合格,另外8套设备双方没有约定,所以原告主张利息没有依据。综上,被告认为原告的诉请没有事实与法律依据,希望法院驳回原告的诉讼请求。

反诉原告(本诉被告)诉称:反诉被告(本诉原告)在为我公司运输叶片过程中,于2011年7月13日上午11:15分左右,在转运集港11台2MW风力发电机组45.3M叶片的第四片叶片(编号:HD45.3-K0191,唛头编号196/198)时,由于转运车辆行驶期间转弯过快导致上述叶片扭转并严重变形,致使该套叶片运抵美国后无法投入使用,需立即更换一套。由于反诉被告在上述运输过程中对叶片造成的损坏,给我公司造成经济损失3 912 995.85元。根据《中华人民共和国合同法》第三百一十一条和第三百一十二条的规定,反诉被告应对上述损失承担赔偿责任。诉前,我公司多次口头和书面要求反诉被告对叶片损坏的行为承担责任未果,为维护我公司合法权益,特依法向贵院提起诉讼。

反诉被告辩称:反诉原告提供的收货单和提单均记载叶片“slightly twist”(轻微扭曲),并非反诉原告所述严重变形导致无法使用,需全部更换。反诉原告同意装船,美国收货人也从未发出货损通知或拒货通知,反诉原告也没有提供任何检测报告,甚至没有向保险公司报案,说明叶片根本没有受损。另外,反诉原告没有提供与美国收货人的买卖合同、与中航惠德的采购合同、支付凭证和外汇核销单,无法证明美国收货人拒收货物和由此导致反诉原告的货款损失。综上,反诉原告根本没有证

据证明反诉的叶片损害和诉称的经济损失。

法院经审理查明:2010年12月9日,原告与被告签订《物流合作框架协议》,约定“就B公司进口、境内采购风力发电机配套件组装成品出口物流项目一事,A公司作为物流服务总承包商。实施过程中采取一事一议、签订具体合同的原则。A公司承诺在优惠价格基础上,负责B公司有关配件进口设备出口及国内采购配件的公路运输、租船订舱、报税仓储、口岸货运代理、货物仓储装卸、集装箱拆装箱、通关报检等全程物流业务”。双方并对各批次可采用的物流模式进行了约定。之后,根据该框架协议约定,双方就第一批需要物流服务的11套风力发电机组签订了《物流服务合同》。在合同第二大项对1套风力发电机组的各个设备部件的名称、体积和重量进行了约定,并注明:1套货物总计(含其他配件):1 359.05立方米,139.31吨。合同第四大项第(一)项明确约定了收费项目与收费标准:“每套风力发电机组设备收费包括公路运输、输入海关监管仓库费用、港口包干费及堆存费用。1.公路运输收费标准为17万元/套(详细价格清单见合同附件)。2.出入海关监管仓费用:(1)通关费用每票200元(含报关费用,如发生海关查验,每票加收200元协查费);(2)入仓费10元/立方米,出仓费10元/立方米。3.港口装卸船(班轮条款)包干费用30元/立方米(包括装船、短倒、保管、签订港口合同、作业监管等)。4.堆存费0.6元/吨/天(免费堆存期为30天)。”合同第四大项第(二)项约定了费用结算方式:“1.以上所有费用按批次结算。2.公路运输费用B公司应在货物装车前预付A公司30%的公路运费,待货物全部到港后,B公司在15个工作日内将余款一次性汇入A公司指定账户。3.关于港口包干费、出入海关监管仓费用及海运费(海运费以补充协议方式另行商议)等相关费用,B公司须在货物装船前将以上费用一次性预付款到A公司账户,费用结算后,多退少补。4.堆存费按月结算。”合同签订之后,在实际履行过程中,A公司共承担了19套风力发电设备的运输任务,超出的8套设备除9个叶片的运输有书面合同约定外,其余部分的运输双方未签订书面合同。关于11套设备之外9个叶片的运输费用,双方

约定为74 700元。另外，在对19套设备完成内陆运输前，双方对压车费用事宜达成一致，A公司向B公司函告：“由于车辆较多且保定工厂装车能力有限，如车辆抵达保定24小时内不能装车，贵公司须支付压车费人民币2 500元/车/天。”B公司于2011年6月20日对此进行了确认。

上述19套设备从2010年12月28日开始陆续运输，直到2011年的7月13日才完成运输。期间，2011年6月17日压车3辆、2011年6月18日压车21辆、2011年6月19日压车22辆、2011年6月20日压车3辆、2011年6月22日压车2辆，共计压车51辆。完成运输的19套设备中，11套设备办理了海运出口，从营口港运至美国休斯敦港，另8套设备一直滞留于营口港。

根据保险公司针对11套设备装船过程进行观测所得的报告第3.2项“货物状态检查”最后一段所述，“所有的货物均处于正常状态，但是2011年7月13日10:40，货物经过托运人代运方指定的卡车转运到货轮的旁边准备装载时，196/198号叶片包装箱发生了一次事故。装运卡车挂车底盘从固定位置断开，并且悬挂在空中。尽管叶片没有接触到地面，叶片的前端和尾端钢制吊架未能保持在同一个水平面上。外表面上没有明显的物理损坏，但是托运人不能确认196/198号叶片是否受到了此次事故的影响，也不能确认叶片是否处于正常的质量状态和未受到扭曲，因为不能对此叶片进行进一步的试验。托运人坚持继续装载这个叶片，叶片的状态将在卸货港进行确认。”同时，该批货物的海运提单也对此进行了记载：“196/198号包装箱在平板货车将其从露天货场运送到码头的过程中有轻微的扭曲，这是由于平板货车在转弯的时候发生侧倾所造成的。货物及箱内情况未知。”

[争议]

一、原告主张的11套风力发电设备的各项费用及数额是否合理？二、原告增加诉讼请求部分（无书面合同的8套设备）的各项费用及数额是否合理？三、被告（反诉原告）反诉请求是否成立？能否对抗原告（反诉被告）在本诉中的运费请求？

[裁判结果]

法院经审理认为，本案双方当事人签订的《物流合作框架协议》《物流服务合同》及《运输合同》均是双方真实意思表示，不违反法律、行政法规规定，均发生法律效力，对合同双方具有拘束力，原告按照上述合同的约定完成了运输、报关、装卸、仓储等义务，被告应当向原告支付相应的费用。

被告主张因原告运输事故导致编号196/198的一个叶片损坏，致使其与案外人的合同无法履行，要求原告赔偿一套（3个）叶片从保定至鲅鱼圈及鲅鱼圈至美国休斯敦的往返运费。根据《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条规定“当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实有责任提供证据加以证明。没有证据或者证据不足以证明当事人的事实主张的，由负有举证责任的当事人承担不利后果”。被告应当对货物损坏、经济损失实际发生的事实、原告的过错、损失与其过错之间的因果关系等进行举证。根据保险公司的报告记载，事故发生后，货物“外表面上没有明显的物理损坏”，故该报告不能证明该起事故造成货物损坏。海运提单和收货单上记载的是托运人B公司声明的内容，其声明内容的真实性无法确认，从声明的内容“货物及箱内情况未知”也不能得出货物因该起事故受损的结论。案外人货物买方即被告的交易对象，不具备鉴定资质，其出具的材料也不能有效证明叶片质量受损程度和受损的原因。因此，现有证据不足以证明因原告的过错造成被告货物损坏。

事故发生后，被告若对货物状态有异议，应及时进行检验或鉴定，并向原告主张损失。但根据保险报告记载和被告当庭陈述，被告在事故发生后未予检验，而且坚持发货；此后，被告在《付款计划》和《承诺函》中对11套设备公路运费等费用予以确认并承诺给付，事实证明，被告在事故发生后已对货物状态予以认可，并自行承担因坚持发货所面临的商业风险。因此，即使被告因案外人货物买方拒付款产生损失，也是由被告自己的过错造成的，被告应当自负后果。故被告拒绝付款的抗辩和

请求赔偿的主张，缺乏事实和法律依据，本院不予支持。

不当支付的费用中，除压车费外，被告对第一项、第二项的费用数额没有异议，本院予以确认。11套风力发电设备的各项费用及后9片叶片的公路运费双方均有合同明确约定，故应当按照约定履行。对后8套设备（不含叶片）的公路运费，双方当事人虽未签订合同予以明确，但后8套设备与11套设备货物种类相同、公路运输的地点、路线、方式相同，均属于双方同一框架协议项下内容，故参照双方对11套设备的合同约定计算出后8套设备（不含叶片）的公路运费公平合理，符合双方交易惯例。原告已实际完成后8套设备的公路运输，根据双方对前11套设备的合同约定，被告应在货物到港后15个工作日内付清公路运费，故对被告关于后8套设备没有完成运输任务，无法结算运费的主张不予支持。

关于压车费，双方已通过书面函件作出明确约定，被告亦认可该证据的真实性，故应从其约定，按照2 500元/车/天的标准计算。被告工作人员在《压车清单》上的签字证明被告已对压车费进行确认，被告主张因原告安排车辆不符导致压车没有证据支持，故根据2 500元/车/天的标准和《压车清单》记载的51车计算得出压车费共计127 500元并无不当。

关于堆存费，原告提交的《货物交接单》上均未明确记载货物的具体名称、规格等，无法证明《货物交接单》及由此整理的堆存费明细针对的是本案所涉及的货物。故原告主张的堆存费证据不足，本院不予支持。

综上，法院作出判决：一、被告向原告支付公路运输费等各项费用共计3 508 976.5元人民币；二、被告按中国人民银行同期贷款利率向原告支付逾期付款利息，其中：11套设备所欠公路运费等各项费用共计2 746 276.5元人民币的利息从2011年10月26日起算；8套设备所欠公路运费等各项费用共计762 700元人民币的利息从2012年3月28日起算；三、驳回原告的其他诉讼请求；四、驳回被告（反诉原告）的反诉请求。判决作出后，原告与被告均提出上诉。二审法院判决，驳回上诉，维持原判。

【评析】

该案系海上货运代理合同纠纷，涉及国际海运和陆上运输。诉讼过程中，原告又追加诉讼请求，被告亦提出反诉，无形中加大了案件的复杂程度。货运代理是指货运代理机构或代理人接受货主委托，在委托人授权范围内代表委托人办理出口货物集港、提取进口货物、办理货运保险、内陆货运、代签运输合同并照管货物等事宜。完成委托人的委托事项后，货主应支付一定的报酬。本案原告依照《物流合作框架协议》及《物流服务合同》完成了约定义务，被告有义务向原告支付相应的费用。原告方主张合同之外发生的费用，在未得到被告方同意的情况下，无权主张。且该些费用，并非为被告方利益而必然发生的，所以原告合同之外费用的求偿不能得到支持。

对于无书面合同的8套设备的运输，《合同法》第三十六条予以明确规定：“法律、行政法规规定或者当事人约定采用书面形式订立合同，当事人未采用书面形式但一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。”本案情形完全符合法律之规定，双方之间已形成了关于该8套设备的运输合同法律关系，原告当然有权主张权利。

本案被告反诉主张原告违约，造成损害，并以此对抗原告请求权。根据《合同法》的规定，承担违约责任需要具备以下几个条件：（1）有违约行为；（2）有损害事实；（3）违约行为与损害事实之间存在因果关系；（4）无免责事由。“受有损失”是承担违约责任的前提条件。通过庭审调查被告不能证明损害事实的存在，因此其要求的损害赔偿不能得到支持。

海上货物运输代理行为是海上运输中极为普遍的经营方式，当事人应认识到书面合同订立的重要性，在交易过程中，也要严谨、全面地履行合同义务，同时注意相关证据的固定、保存和提取，以防将来发生纠纷时，合法权益无法得到保护。

作者简介：

巨乐（1982—），女，大连海事法院鲅鱼圈法庭法官