

國立台灣大學法學叢書（一二五）

# 海商法 修訂新論

柯澤東 著

二〇〇〇年十一月出版

 元照出版



更多法律电子书尽在 [docsriver.com](http://docsriver.com) 商家巨力书店

## 【本書簡介】

近十年來，是海商法在國際和國內各領域立法上及修法上，最頻繁亦最重要之時期，故作者以最新修法為主軸貫穿全書。

本書分成五個章次：第一章作者鑑於條文之增刪與條次之變動太多，造成海商法新、舊法條文及條次混亂，特別整理出三個精簡圖，使讀者清楚地知道新增與重要修正條文、條次為何？

第二章以我國海商法規定章節先後及條文順序，扼要地分析、評述我國海商法重要修正部分。

第三章論述我國海商法修正所依據之泉源。先闡明國際公約在我國法之地位、關聯性與法源關係，繼而以國際法源為經、我國各章規定為緯，對照、比較修正條文最重要部分與國際公約規定之精神和內容。

第四章以美國修法草案為例，並對繁細之草案條文規定加以觀察，作出整體性之分析與比較評述。

第五章以海運契約之立法管轄及仲裁條款探討貨物海上運送爭議之程序問題。從國際海運公約、我國及比較法立法例、實務態度，觀察程序正義現階段體現之共識，及差異之困境。

讀者可藉本書確實明瞭海商法修正之廣度、深度，對新法重要修正範圍和未來可能再修訂之部分與發展，有個整體性之輪廓，為研讀我國海商法必備之基本工具。



定價：380元



元照出版公司

地址：台北市館前路18號5樓

電話：(02) 2375-6688

國立台

書（一二五）

# 海商法修訂新論

柯澤東 著

二〇〇〇年十一月初版

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

海商法修訂新論/ 柯澤東 著. -- 初版, -- 臺  
北市：元照，2000 [ 民 89]  
面；公分  
ISBN 957-0332-76-X (平裝)  
1.海商法

587.6

89016425

## 海商法修訂新論

大學用書系列 1019P0

2000年11月 初版第一刷

作 者 柯澤東

出 版 者 柯澤東

總 經 銷 元照出版公司

臺北市100館前路18號5樓

定 價 380元

訂閱專線 (02)2375-6688 轉 166 (02)2370-7890

訂閱傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號 ISBN 957-0332-76-X



## 序 言

邁入新世紀之前十年間，國際及國內海商法各領域之立法及修法活動，為最重要、頻繁、廣闊時期。我國法方面，亦於一九九九年六月立法院通過半世紀以來海商法之修正，並於一九九八年六月立法修定通過「仲裁法」，代替舊法。前後兩法，相互輝映，就我國海商、貿易實體及程序法制，雙雙提昇品質與國際化，迎向新紀元。

本著為繼作者於一九九九年十一月出版之一書「最新海商法——貨物運送責任篇」，就我國修法涉及運送責任部分增修條文，再進一步為擴大深入之研究，並就我國海商法全部章節重要增修條文之結構與內容為評析，俾讀者對海商法修正相關部分，繼前著而有一整體全盤性之掌握。本著所論均以國內外最新修法為主軸貫穿，乃以「修訂新論」命名。

本書共五個單元。首章屬應用技術性，為研究海商法者之方便，本章對條文及條次作一總整理。因我國修法將條次變動，導致於引用條文、閱讀判例或研讀論文及著作資料；教學引述及法院適用法律新舊法條文比較研究時之困擾。由於條文之增刪及條次之變動牽涉百餘條，明顯造成海商法新、舊法條文條次之混亂。新增及重要修正條文及條次為何？各章修正重點情形為何？條文增修之部分如何？經整理後本章提供三個精簡圖表，可迅速協助對上述問題之解決。故本章為研讀我國海商法必備之基本工具。

其次，第二章以我國海商法規定章節先後及條文順序，扼要全面分析、評述我國海商法重要修正部分，可謂修正條文重點之鳥瞰。繼第一章圖表所示，綜合整體，將之歸納為

我國本土海商法發展、全球性同化及各國演進變動多元分歧發展三個方向進行論述。讀者可有效、迅速、精要掌握瞭然海商法修正之廣度與深度，對新海商法重要修正範圍、深淺，可能於未來應再修訂部分及發展，有明確整體性之輪廓。

第三章論述我國海商法修正所依據之泉源。本章顯示，海商法修正受國際兩原動力之影響，一為實體統一國際公約，二為國際慣例。本章除先闡明國際公約在我國法之地位、關聯性與對法源關係為評述後，繼而以國際法源為經，以我國各章規定為緯，就修正條文最重要部分與國際公約規定之精神與規定內容作對照比較，並評論我國增修上之得失、正確性與扭曲、矛盾，以及運用之可能困難所在。至於國際慣例對我國修正之影響，本章指出，此部分因多屬國際業界實務、習慣所形成之共同指引規範，我國法上之相關規定，應屬補充性（如海商法上傭船契約、共同海損、海難救助契約、海上保險）。修法上之重點，乃為國際公約之影響船舶所有人責任限制、海事優先權及船舶抵押權、貨物運送、船舶碰撞及海難救助。本章於文末，就海商法生效及未生效之全部相關國際立法公約及議定書，作一整理說明，資料深值參考。本章期對我國相關修法實體、精神與運用，兼顧基本與進階性之系統化掌握。

第四章乃以美國修法草案為例，代表典型多元、分歧之海上貨物運送法在新世紀前夕之分裂現狀。締造二十世紀國際海運法統一契機之美國法（從美國哈特法到國際公約之海牙規則），竟於統一法分歧之走勢上，火上加油，採強烈極端主義，自立門戶，修正制定完全迥異，別於各國新立法或

新修法整合或混合型統一國際法之海運法制，形成當今海運法立法例上之新流派，完全異於任何國家立法例之模式、型態，故以「新分流」為章名。美國為我國長期最重要之貿易伙伴，在海上貨物運送上，我國法原仿倣自美國法，而今美國海運法之修正草案，與我國及各國立法間差別相去甚遠，草案之架構及用語，條文立法技術、型態與模式，傾向於其內國型立法。美國草案之特立獨行，國際反響極大。察草案動機，究係欲孤立採行內國主義，以利本國之適用？抑係另懷抱領導國際海運法新發展之雄心？惟草案若為美國眾議院通過，則將形成另一套海運法制。而以美國居世界貿易最強大之地位，其必將深遠影響國際海運法秩序之發展。本章不厭草案條文規定模式之煩細，加以觀察，作整體性分析與比較評述。美國草案實為識者、學界、業界與法律實務界、甚而政府，所應早日予以關切與省思者。

最後第五章，以海運契約之法院管轄及仲裁條款探討貨物海運送爭議之程序問題。我國海商法修正，增訂對載貨證券之法院管轄及仲裁條款效力條文，本章乃從國際海運及比較內國立法例與實務態度，觀察程序正義現階段體現上之共識，以及差異之困境。本章一方面以漢堡規則對法院與仲裁管轄規定模式為標準與主軸，分別為開放之國際主義與關閉之內國主義，用以定位我國及外國在修法演進上之態勢與傾向；另一方面並以非漢堡規則模式立法之國家，就其相關規定及修法加以分析，就其現階段之政策傾向或實踐，分別其究屬開放型之國際主義或保守型之內國主義。本著崇尚國際開放主義之採擇，故於本章分析之結論上，乃提出二選擇途徑作為程序正義調和同化之建議：首應鼓吹選擇漢堡規則模式



之採用；次則以維持現有運送契約文件上各類型條款，惟應有當事人於載貨證券以外之書面同意且簽署者為限，始生拘束力，並應予立法明文規定。惟兩種選擇仍有其困境。此問題，乃國際海商法學者刻正努力方向。

我國新修正之海商法，自然面臨新問題，亦予學術及實務之激勵與新挑戰。對外貿易與海運為我國經濟發展之命脈，於國際、亞太、兩岸之關係演進變動上，海商法乃居我國法發展之重要地位，不可忽視。海洋為貨物交流之國際通道，海商法原最富國際性，但因一九七〇年代以後國際社會經濟發展結構之變動，產業、運送、營運方式之改變；科技、環保、資源分配、企業分工，及服務業型態之變動與多元化，造成海商法固有理念與新思維，以及新利益之衝擊，致令海商法於實體及程序面向引發另一多元、分歧之新風潮。展望新世紀，對海商法之分化及其再統一，除應知我國法之變動外，亦應諳國際及比較法發展趨勢；除就實體法同化之努力外，亦應探求程序法之調和。

本著期藉對海商法修法之探討，掌握我國海商法重要問題及比較海商法之發展大勢，確定我國法在國際海商法上現階段之實況及地位，俾今後用法或再修法之參考。書中缺漏錯誤之處，識者匡正是祈。

柯澤東

序於考試院玉衡樓研究室

民國八十九年十一月

# 總目次

## 序言

## 第一章 我國現行海商法及舊海商法條文及條次之變動

- 壹、前言 ..... 3
  - 一、目的 ..... 3
  - 二、功能 ..... 3
- 貳、海商法現行及舊海商法修正條文及條次變動一覽表 ..... 5
- 參、海商法修正現行及舊條次對照表 ..... 9
- 肆、我國海商法現行條文及舊條文內容對照 ..... 17

## 第二章 我國海商法重要修正析評

- 壹、前言 ..... 79
  - 一、我國海商法本土部分 ..... 79
  - 二、海商法之全球同化部分 ..... 79
  - 三、海商法變動演進部分 ..... 80
- 貳、現行海商法修正條文 ..... 82
- 參、通則章 ..... 82

一、船舶強制執行之條文修正 .....	82
二、法源規定之修正 .....	83
肆、船舶章 .....	84
一、船舶所有人責任限制 .....	85
二、海事優先權及船舶抵押權 .....	88
伍、運送契約章 .....	89
一、貨物運送 .....	89
二、旅客運送 .....	100
三、船舶拖帶 .....	100
陸、船舶碰撞 .....	100
柒、海難救助 .....	100
捌、共同海損 .....	101
玖、海上保險 .....	104
一、第 127 條爲修正有關保險標的之規定 .....	104
二、對要保人或被保險人減免損失費用之償還 .....	105
三、修正被保險人裝船通知義務加強與明確化 .....	105
四、對保險契約終止之修訂 .....	105
五、對船舶保險價額之修訂 .....	106
六、對應有利得保險價額之修訂 .....	106
七、對保險委付規定之修正 .....	106
拾、結語 .....	110

### 第三章 我國海商法修正條文之法源依據

壹、前言	115
貳、實體統一海商私法國際公約與我國海商法之關係	116
一、實體統一私法國際公約在我國法上之功能	116
二、實體統一國際公約與我國法之關聯性	118
三、實體統一國際公約在我國法源之地位	120
參、實體統一國際公約法對我國海商法船舶所有人責任限制修正之影響	123
一、沿革	123
二、公約對新法修正之影響	124
肆、實體統一國際公約對我國海商法中海事優先權及船舶抵押權修正之影響	137
一、相關國際公約法背景	137
二、一九二六年公約（亦即我國舊法）之缺點及一九六七年公約背景、精神	139
三、我國法修正重點及實體內容	141
四、海事優先權制度與船舶所有人責任限制制度間可能之消長、緩衝、平衡？	148
伍、實體統一國際公約對我國海商法運送人責任制度修正之影響	151
一、概述	151

二、公約於修正上對實體條文變動之影響 .....	153
三、國際公約影響下新貨物運送人責任總體法 制之特徵 .....	157
四、列舉重要條文之修正與增訂 .....	160
陸、實體統一國際公約對我國海商法海上事故相 關規定修正之影響 .....	165
一、共同海損與海上保險方面 .....	165
二、船舶碰撞方面 .....	166
三、海難救助方面 .....	167
柒、(代結論) 國際公約與我國海商法之結合 .....	168
一、關於船舶之強制執行 .....	169
二、關於船舶所有人責任限制 .....	170
三、關於海事優先權與船舶抵押權 .....	170
四、海上運送 .....	170
五、船舶碰撞 .....	172
六、救助與撈救 .....	172
七、海洋污染 .....	172

#### 第四章 國際海運法修正新分流

壹、前    言 .....	179
貳、修正草案沿革 .....	180
參、修正條文特徵與評論 .....	181

一、運送契約之主體及其他定義.....	181
二、適用本草案之運送契約.....	185
三、運送人對貨物照管之強制責任期間及責任 基礎.....	186
四、貨物裝載前卸載後交付前，陸上履行輔助 人之責任問題.....	187
五、對運送人十七項免責事由之修正.....	190
六、運送人與貨物所有人間損害賠償之分擔....	191
七、單位責任限制賠償之修正.....	193
八、載貨證券自「不知條款」至「據稱條款」 之效力.....	194
九、載貨證券之簽發及派拉蒙條款之記載.....	200
十、運送契約約定外國法院及仲裁管轄之效力 .....	203
肆、結語.....	206
伍、重要參考資料.....	210
陸、附件.....	211
一、美國一九三六年海上貨物運送條例（U.S. COGSA 1936）.....	211
二、美國一九九九年參議院海上貨物運送條例 修正草案(f).....	226



## 第五章 程序正義——國際海運法同化之困境與展望

壹、前言	257
貳、海上貨物運送契約爭議解決方法	258
一、法院管轄與仲裁管轄之意義及選擇	258
二、我國修法前海運契約（載貨證券）仲裁條款在法院之地位	260
三、載貨證券法院管轄及仲裁條款與我國海商法之新聯結	261
參、海上貨物運送契約之法院管轄或仲裁條款	263
一、國際公約方面之觀察	264
二、比較內國法方面之觀察	273
肆、（代結論）程序正義為海運法國際同化之迫切重要課題	303
伍、附件	305

# 第一章 我國現行海商法及舊海商法條文及條次之變動

## 目 次

### 壹、前 言

#### 一、目的

#### 二、功能

### 貳、我國現行海商法及舊海商法修正條文及條次變動一覽表

### 參、海商法修正現行及舊條次對照表

### 肆、我國海商法現行條文及舊條文內容對照

商書文志商書行與圖錄 第一章  
商書文志商書文志商書

目 次

言 前、壹

附 目、一

附 錄、二

商書文志商書文志商書文志商書文志商書文志、頂  
商書文志商書文志商書文志商書文志商書文志

商書文志商書文志商書文志商書文志商書文志、卷

商書文志商書文志商書文志商書文志商書文志、報

## 壹、前 言

### 一、目的

新舊法對照表為法律修改條文及條次變動狀況最重要部分，因從對照表可以一目了然，條文增刪之多寡，條次移轉變動情形。此原僅為形式上之問題，但因本次我國海商法之修正，將原來第三、四章刪除，而將原來第五章以後之條文向前挪移，以與第二章以後之條文條次銜接，又顧及條次之陸續，致自第三章以後之條次全部變動，形成自現行法第三十八條及其後之條次，究屬舊法之何條次？同理，再望舊法第三十七條以前之條文條次已無法知悉其又究屬現行法之何條次。因此本表提供新舊條文、條次迅速核對之方便，解決條「數」問題之困擾。

### 二、功能

新舊條次之對照，除解決條數變動所帶來之不便外，由於修正海商法有新增條文若干，從對照表上可即發現，其屬重要條文不言可喻。條文之條次於大陸法而言，猶同於英美法之判決先例案名。法律專業者或法律學者，無論法官、律師、學者、學生，就重要法律問題常以條次為對話、談論之內容。今海商法條次變動如此巨大，舊法甫經修正通過公布實施，（八十八年六月二十二日立法通過，同年七月十四日頒布施行），無論司法、研究、教學、應考，對新海商法內容分布之條次情形如何，對閱讀舊法所形成之判例、解釋、