

# 海商法要論

前朝陽大學  
河北省法規委員會主席  
北平燕京大學大法官  
北平朝陽學院教授  
北平朝陽學院大法官  
北平朝陽學院大法官

李浦著

北平朝陽學院出版

中華民國二十一年二月初版  
中華民國二十二年九月再版

海商法要論全一冊

定價洋捌角

著者 河北李浦

發行者 朝陽學院出版部

印刷者 中華印書局

北平楊梅竹斜街中間  
電話南局一六七三號

寄售處

朝陽學院出版部  
南京法律評論社

## 例言

一 著者曩習法學於北洋大學卒業後負笈東瀛專攻商法歸國以來承乏北平大學法學院北京大學及朝陽大學海商法講席迄今十有餘載本書即係所編講稿提綱挈領闡述精義故名要論

二 本書係依據現行海商法編輯然與舊海船法案相異之處均特加比較藉以究其異同並評其得失

三 海商法施行法船舶法及船舶登記法在海商法適用時關係至要特將其中重要各條酌予編入俾資參考

中華民國二十二年九月

河北李 浦識於北平

## 李 浦著書

- 一，公司法要論 定價洋壹圓
  - 二，保險法要論 定價洋柒角
  - 三，票據法要論 定價洋捌角
  - 四，海商法要論 定價洋捌角
  - 五，公司法保險法票據法海商法彙編 定價洋肆角
- 右書寄售處北平朝陽學院出版部及南京法律評論社

# 海商法要論目錄

緒論

第一 海商法之意義

第二 海商法之沿革

第三 海商法之改進

第四 海商法之統一

第五 海商法之法源

本論

第一章 通則

第一節 船舶之意義

第二節 船舶之種類

第三節 船舶之文書

頁數

一

一

四

五

六

一〇

一〇

一三

一七

第四節 船舶之扣押

一九

第二章 船舶

第一節 船舶所有權

二一

第一欸 船舶之特質

二一

第二欸 船舶之取得

二六

第三欸 船舶之建造

二八

第四欸 船舶之共有

二九

第五欸 船舶之利用

三七

第六欸 船舶所有人之責任

三八

第二節 優先權及抵押權

五二

第三章 海員

第一節 船長

六二

第二節 船員

第四章 運送契約

第一節 貨物運送

第一款 總說

第二款 備船契約

第三款 件貨契約

第四款 載貨證券

第二節 旅客運送

第三節 船舶拖帶

第五章 船舶碰撞

第六章 救助及撈救

第七章 共同海損

七七

八四

八六

八六

九九

一一〇

一一一

一一七

一二三

一二四

一二七

一三二

第八章 海上保險

第一節 海上保險契約之意義

一四〇

第二節 海上保險契約

一四一

第三節 被保險利益

一四二

第四節 保險期間

一四五

第五節 損害之賠償

一四七

第六節 委付

一四九

第七節 時效

一五四

第八節 保險契約之變更

一五四



# 海商法要論

河北李 浦靜波編述

緒論

## 第一 海商法之意義

海商法者。海法之一部也。海法者。關於海事法規之總稱也。可分爲國際海法及國內海法二種。國際海法者。國際間關於海事之法規也。通常爲國際法之一部。如通商航海條約港灣封鎖法及船舶捕獲法是。國內海法。又分爲二。即公海法與私海法。是公海法者。公法上關於海事之法規也。其中屬於行政法規者甚夥。如船舶法船員法海上衝突預防法及海難救助法是。私海法者。私法上關於海事之特別法也。各國立法例。因此種法規。皆係關於商事故多規定於商法法典中。而稱之爲海商法。（參日商法第五編德商法第四編）吾國立法上既將商法廢止。採取民商法統一主義。自無所謂商法法典。故十八年十二月公布之海商法。係一種單行法規。其所以命名爲海商法。而不名曰海船法者。蓋仍蹈襲日商法之立法例也。

## 第二 海商法之沿革

海商法之沿革。可分爲歐洲海商法之沿革。及吾國海商法之沿革而說明之。

一、歐洲海商法之沿革。海法之最古者爲 *Lex Rhodia*。即所謂羅度海法者是也。 *Rhodia*

乃地中海之小島。介乎文明國間。扼船舶往來之要地。因之商業隆盛。遂發生一定習慣。就其習慣而編纂之。稱之爲 *Rhodia* 海法。此法專規定共同海損。（參海商法第二百九條日商法第六百四十一條）通行於地中海。雖羅馬帝國亦承認之。羅馬皇帝曾有言曰：（朕支配陸而 *Rhodia* 海法支配海。）可知 *Rhodia* 海法之勢力矣。泊乎中世紀。各地方所編纂之海商習慣法。更爲發達。而其最重要者。則有三種。（一）康索拉託（*Consulado del mare*）直譯之。即海上審判官之謂也。是法乃第十三世紀於西班牙之巴爾賽洛那編纂之。通行於地中海。其內容以海商法爲主。間有關於海上捕獲之規定焉。海事有爭執時。審判官一依是法判決之。故名曰海上審判官。（二）阿勒倫（*Oleron*）阿勒倫者。乃法國沿岸一島。緣阿勒倫一書。成於其地。遂以其地之名名之。是書通行於大西洋。凡大西洋之海商習慣。悉載入之。英國海法。多基於此。（三）威斯比（*wisby*）威斯比一書。乃第十五世紀於

谷託蘭特島之威斯比港所編纂者。通行於波羅海及北海。今德瑞等國之法令。尙多受其影響焉。此三者。乃歐洲三海面所編纂之有名海法也。較至第十七世紀之末。法皇路易十四。制定一六八一年之海令。遂爲現今海商法之嚆矢。近世文明各國。凡有商法法典者。殆無不以海商法爲其法典中之一編焉。

二吾國海商法之沿革。吾國昔無海商法之名。關於海事之成文法。亦極罕見。蓋吾國舊制。海禁甚嚴。海上貿易。亦不發達故也。前清光緒年間。雖頒有關於海事章程數種。然皆規定簡略。斷難適於應用。迨至前清末葉。因通商貿易之發達。及外國法制之輸入。遂從事於各種法典之編纂。而關於商法者。則於光緒三十四年十月。聘日本法學博士志田鈿太郎。從事起草。民國元年六月。脫稿。志田氏商法草案中之第五編。即所謂海船法草案。是也。此案大體上係採日法。然亦有採自德法者。計分六編。共二百六十三條。嗣於民國十五年十一月十八日。以大總統指令公布之。更名曰海船法案。然其內容。實與海船法草案無大差異。仍分六編。亦爲二百六十三條。不過條文之字句。及特別之名詞。略有修改而已。十八年國

民政府立法院。遵照中央政治會議決議。既將商法廢止。遂以單行法形式編訂海商法。由政府於十八年十二月三十日公布之。較之海船法草案及海船法案。非特名稱不同。而內容亦異。海商法乃係折衷於英美慣例。德日成規。以簡易可行爲主旨。而編訂之者。計分八章。共百七十四條。自二十年一月一日起施行。本要論之編輯。即以此現行海船法爲依據。然與舊海船法案相異之處。當比較而講述之。

### 第三 海商法之改進

現今科學進步。航業發達。各國海商法中。規定恒有與實際情形不符。而應速爲改進者。數端。茲就其重要者分述於左。

一 造船材料進化。船舶價格鉅細。異常懸殊。而各國海商法關於船主責任。尙多以船舶價格爲其範圍。未免有失平衡。此其一。

二 船舶因購造日精。而航行益速。貨物因船艙擴大。而裝載益多。往昔海上運送。雖多爲全部。或一部之傭船契約。今則件貨運送。十居八九。（海商法第七十條）而各國海商法關於運

送、規定。尙多重視傭船契約。而輕忽件貨運送。殊爲未妥。此其二。

三航海因通信機關日益完善。船主指揮船長。自非難事。而各國海商法對於船長。猶多畀以廣泛權限。殊無必要。此其三。

四經濟組織進步。金融機關及保險制度。日見完備。所謂冒險貸借。實際上早經廢止。而各國海商法。猶有存冒險貸借規定者。未免等於贅文。此其四。

五往昔船舶。恒爲共有。蓋以航海資本巨大。踰越險阻。斷難以個人經營之。於是一個船舶。遂爲多數人所共有。然自公司組織發達後。海上運送。幾莫不以公司經營之。往往有一公司而備有多數船舶。故船舶共有。實所罕見。而各國海商法關於船舶共有。尙多設有詳密規定。未免與實際不符。此其五。

#### 第四 海商法之統一

海商法規。具其世界統一之性質。文明各國所規定者。大抵相同。故各國政府及海法學者。咸謀有以統一之。其致力於統一事業之團體。即國際法學會及萬國海法會。國際法學會於一

八六四年在 York 一八七七年在一 Antwerp 迭開會議。遂於一八九〇年議定關於共同海損之 York Antwerp Rules (約克安士堡規則) 嗣於一九二四年復經修正。名之曰一九二四年之 York Antwerp Rules 各國實際採用此規則者頗夥。萬國海法會。乃國際法學會中之海事委員會。創立於一八九七年。亦曾迭開會議。討論統一海法中之重要事項。遂於一九一〇年議定 (一) 關於船舶碰撞規定之統一條約 (參海商法第一百三條以下) 及 (二) 關於海難救助及撈救規定之統一條約 (參海商法第二百一十一條以下) 一九二三年議定 (一) 關於船舶所有人責任限制規定之統一條約 (參海商法第二十三條以下) (二) 關於載貨證券規定之統一條約 (參海商法第八十五條以下) 及 (三) 關於船舶債權規定之統一條約 (參海商法第二十七條以下) 此項條約。凡簽名各國均應遵守。想海商法統一之目的。將來必有達到之一日也。

### 第五 海商法之法源

海商法之法源者。關於海事之私法淵源也。依海商法第七條規定。(海商本法無規定者。適

用民法之規定。而依舊海船法案第一條規定。（關於海船各事。本法無規定者。適用習慣法。無習慣法時。適用民法之規定。）海船法案第一條所謂「習慣法」。係指海事習慣法而言。海商法第七條雖無習慣法字樣。然關於海事。如海商法無規定。而另有海事習慣法時。則此種海事習慣法。解釋上仍應先民法而適用之。殊無疑義。故海商法之法源。為海商法海事習慣法。及民法三種。然如（一）關於海事之特別法令。（二）民事特別法令。（三）民事習慣法。及（四）法理。適用於海事者。亦有之。故後四者。亦為海商法之法源。茲將此種法源之性質。及其適用之順序。分述如左。

一海商法。海商法為成文法。故其效力優於海事習慣法。海商法為特別法。故其效力又優於民法。優於海事習慣法及民法者。即海商法無規定時。始適用海事習慣法及民法之謂也。然關於海事之特別法令。如船舶法船員法及海難救助法等。又先海商法而適用之。蓋關於海事之特別法令。若與海商法比較言之。則海商法又為普通法矣。必特別法無規定時。始能適用海商法也。

二海事習慣法。海事習慣法即關於海事之習慣。而認為有法律之效力者。亦私海法之一部也。因其對於海商法爲不文法。故其效力不若海商法。然對於民法則爲特別法。故適用又先於民法也。第所謂海事習慣法。必具備二要件。即第一關於海事須有此習慣。第二關於此海事習慣。須遵守之如法律是也。故海事習慣法。與單純之海事習慣不同。且其成立之要件。與其拘束力之所由生。亦不能混而爲一。

三民法。民法乃私法中之普通法。其適用於海事。自不若海商法。蓋海商法對於海事特別法令言之。雖爲普通法。而對於民法言之。固海事之特別法也。惟茲所謂民法。係專指民法法典而言。然民事特別法令。對於海事亦適用之。例如海上保險。如海商法第八章中無規定時。須先適用保險法。蓋保險法對於民法言之。本爲民事特別法之一種。必保險法無規定時。始能適用民法也。至民事習慣法及法理。依民法總則第一條（民事法律所未規定者依習慣。無習慣者依法理）之規定言之。亦有時適用於海事。故海事所適用之法。令。可依次列舉於左。



- 
- (一) 海事特別法令。
  - (二) 海商法。
  - (三) 海事習慣法。
  - (四) 民事特別法令。
  - (五) 民法。
  - (六) 民事習慣法。
  - (七) 法理。

本論

第一章 通則

第一節 船舶之意義

船舶者。即在海上航行。及在與海相通。能供海船行駛之水上航行之謂也。（海商法第一條海船法案第一條）故就海商法言之。船舶須具備要件如左。

一、須供航行之用。若不供航行之用者。則非海商法所謂船舶。例如船橋燈臺船等。均不得稱之爲船舶是。

二、須航行於水上。若不航行於水上者。亦非海商法所謂船舶。例如航空飛艇及沙漠船。雖能航行。然不得稱之爲船舶也。水可分爲海水與內水。而船舶亦可分爲海船與內水船。所謂海水。指海洋而言。內水。指河川而言。船舶之航行於海上者曰海船。航行於內水者曰內水船。各國立法例。有海船與內水船分別規定者。如德國是。有海船與內水船不設區別者。如英國是。有僅規定海船。而不及內水船者。如法日商法及吾舊海船法案是。吾海商法所

謂船舶指航行於海、水上及航行於與海相通。能供海船行駛之內、水上二者而言。蓋、倣、英、國、立、法、例、而、不、分、別、海、船、與、內、水、船、也。依吾舊商行爲法案第九十一條規定。在內水爲運送之船舶。應適用陸上運送之規定。（參舊商行爲草案第九十二條日商法第三百三十一條）現今民商統一。舊商行爲法案規定。自應廢止。而新民法債編關於運送營業。並未規定內水運送。（民法債編第六百二十一條以下）故海商法、特、定、爲、無、論、船、舶、航、行、於、海、水、或、具、備、上、述、要、件、之、內、水、均、使、適、用、海、商、法、是、亦、民、商、法、統、一、應、有、之、結、果、也。

船舶合乎右述條件者。原則上、不、問、其、目、的、若、何、均、應、適、用、海、商、法。然對此、原、則、尙、有、例、外。即左列船舶。除船舶、碰撞、外。均不適用海商法之規定。（海商法第二條）

一、總噸數不及二十噸或容量不及二百擔之船舶。船舶因構造形式不同。而有西洋式船舶與東方式船之分。噸數指西洋式之船舶而言。擔數指東方式之船舶而言。蓋西洋式船舶之容量。以百立方英尺爲一噸。而東方式船舶之容量。則以十立方英尺爲一擔也。（船舶丈量章程第十五條）總噸數者。乃船舶之總容量也。換言之。即除上層艙面不設圍蔽之

處所外。所有全船上下各層艙位之容量是也。（船舶丈量章程第十六條）與登記噸數（又曰登簿噸數）不同。登記噸數在汽船係由總噸數中除去海員常用室及機器室之噸數。在帆船則由總噸數中除去海員常用室之噸數也。依船舶丈量章程第十七條規定言之。係自總噸數內減去駕駛輪機並航行安全及船員居住衛生等所用處所。不能供載貨乘客之用者。爲登記噸數。

二專用於公務之船舶。即國家或其他公法人所有之公船。專爲公務所用之謂也。（海船法案第二條前段）例如軍艦水上警察船海關巡船及檢疫船等是。故海商法僅對於私船始得適用。所謂私船指公船以外之船舶而言。就其航海目的言之。有商船與非商船之分。英之商船條例不問其爲商事與非商事。對於船舶均適用之法。海商法雖無明文規定。而學說及判決例大致與英國同。德之海商法凡航海船舶以營利爲目的者。概適用之日之海商法。則以商行爲目的之船舶始適用海商法。若其他研究學術及供娛樂或漁業所用之船舶。唯依船舶法第三十五條得準用海商法而已。吾海商法所謂船舶係指一

切私船舶而言。無論其目的若何均應適用海商法。與英法德略同。而與日本則大異。至公船之非用於公務者。則與私船無異。亦應適用海商法。自不待言。

三、以櫓權爲主要運轉方法之船舶。即僅以櫓權或主以櫓權爲運轉方法之船舶。雖航行海上。而海商法亦不適用之。（海船法案第二條後段日商法第五三八條二項）是與商人通例第三條商號商業註冊商業賬簿諸規定。不適用於小商人。其旨趣大略相同。

## 第二節 船舶之種類

船舶之種類。因觀察之點不同。斯所分之種類亦異。試舉其重要者如左。

一、公船與私船。此係以船舶之所有人爲標準而區別者。公船有官有船與公有船之別。其最重要者。如軍艦檢疫船水上警察船皆屬之。凡官有船或公有船。除船舶碰撞外。均不適用海商法。已如前所述矣。私船有商船與非商船之分。日法惟商船始適用海商法。而吾海商法則否。商船固無論已。即非商船。如遊覽船探險船及學術研究船等。亦適用之。

二、汽船與帆船。此係以船舶之推進器爲標準而區別者。汽船者。不問用蒸氣力與否。凡以

機械力爲運航之裝置者皆是。帆船者。以帆爲運航之船舶也。船舶雖置有機器。而其運航之推進器以帆爲主者。仍爲帆船。（日本船舶法施行細則第一條）帆船與汽船。依舊海船法案規定。其法律上關係。有時不同。（海船法案第二四三條日商法第六五二條之七）其詳俟後述之。

三、本國船與外國船。此係以船舶之國籍爲標準。而區別者。唯船舶之國籍。應依如何方法。定之。則立法主義有三。即建造地主義。海員國籍主義。及船舶所有人國籍主義是也。試分述之。

甲、建造地主義。即在本國建造之船舶。始能取得本國國籍之謂也。此主義重在獎勵本國造船事業。英德等國昔曾採用之。現已廢止。不過對於不在本國建造之船舶。仍課以重稅而已。美國前亦採此主義。歐戰以後。始行廢止。

乙、海員國籍主義。海員指船長及船員而言。有僅船長須爲本國人者。有船長及船員之大部分均須爲本國人者。例如法國船長上級船員之全部。及普通船員四分之三。均須

爲本國人是

丙船舶所有、人國籍主義。是主義復分爲二。其一專屬主義。即須船舶所有人全體皆爲本國人之謂也。英美德日等國採之。其二半屬主義。即須船舶所有人半數以上爲本國人之謂也。法比荷等國採之。

右述三種主義。有全採者。有兼採其二者。有僅採其一者。蓋各國航業情況。既不相同。則其所採主義。自難一致。吾海商法。係採第三主義。故第三條特爲規定。曰。左列船舶爲中國船舶。

一 中國官署所有者。

二 中國人民所有者。

三 依照中國法律所設立。在中國有本店之左列各公司所有者。

甲 無限公司。其股東全體爲中國人者。

乙 兩合公司。或股份兩合公司。其無限責任股東全體爲中國人者。

丙股份有限公司其董事三分之二以上（參公司法第三百二十八條）爲中國人。並其資本三分之二以上爲中國人所有者。

船舶合乎右列條件之一者。即爲本國船舶。否則悉爲外國船舶。至有特定外國之國籍與否。則非所問。

船舶所有人。爲法人時。船舶之國籍。應如何定之。則立法主義有四。即（一）設立準據法。（二）本店所在地。（三）重要職員之國籍。及（四）出資人之國籍是也。各國立法例。有須依本國法設立。而本店亦須在本國者。如英法比等國是。有本店須在本國。而職員之全部或一部。亦須爲本國人者。如德日荷意等國是。有本店須在本國。而出資人亦須於一定限度內爲本國人者。如那威是。有須依本國法設立。而職員及出資人。均須於一定限度內爲本國人者。如美國是。就吾海商法第三條規定言之。可謂爲兼採上述之四種主義也。

除以上所述者外。船舶尙得爲種種之分類。就船舶之形式言之。有西洋船與東洋船。就船舶之構造言之。有木鐵身船及鋼船。就登記之有無言之。有登記船與不登記船。就航行之



區域言之。有海船與內水船。因其無甚關係。故不瑣述。

### 第三節 船舶之文書

船舶之文書者。即船舶於航海時。因顧全公益計。應備置於船上之文書也。依海商法第四條規定。船舶上應備之文書如左。

一、國籍證書。國籍證書者。即船舶依法登記後。由主管航政官署。呈請交通部所發給之證書也。(船舶法第二十五條)船舶除法令別有規定外。非經登記領有國籍證書。則不得航行。(海商法第五條船舶法第四條)其是否為本國船舶。端賴國籍證書證明之。依海商法施行法第三條規定。在此項證書未能發給以前。以交通部船舶執照代之。

二、通行證書。通行證書者。乃船舶航行之憑證也。換言之。即證明船舶業經繳納關稅並履行發航程序。所發給之證書也。與吾人旅行國外時。須有護照略同。如無此項證書。即應被扣留。而不得航行無阻矣。

三、海員名冊。海員名冊者。即船長及船員全體之簿冊也。凡船長船員之姓名履歷。船員之

職務薪額及僱傭期間等。均須記載之。惟依舊海船法案規定。船員之僱用或解僱及僱傭契約之更新或變更時。均須經主管官署公認後。始生效力。（參舊海船法案第七十一條）蓋所以保護船員之利益也。

四、旅客名冊。旅客名冊者。乃記載旅客之姓名、年齡、職業、住所及目的地之簿冊也。例如旅客中有死亡患病者。究應如何保護。或有逃亡犯罪人在內時。究應如何處分。均須有旅客名冊。始得爲之。

五、屬具目錄。屬具目錄者。乃記載船舶屬具之簿冊也。屬具雖非船舶構成之部分。然爲航海計。實與船舶有不可分離之關係。例如錨、唧筒、船燈及測量器械是。依舊海船法案第三條規定。凡記載於屬具目錄之器具。推定其爲海船之從物。（日商法第五三九條）而依海商法第九條規定。則視屬具爲船舶之一部。故凡船舶移轉抵押保險委付及分擔共同海損時。其屬具亦包括之。

六、航海記事簿。航海記事簿者。舊海船法案名曰航海日誌。乃記載船舶航海情形之簿冊。

也。凡關於船舶船員旅客及貨物之各種情況。例如船舶之發航到達。航路變更。海難遭遇。旅客死亡。船員懲戒。及貨物處分等。均須逐日詳爲記載。如發生爭執時。此項記事簿中所記載者。即爲具有公信力之證據也。

右列各項文書。其格式。由交通部定之。(海商法施行法第二條)至其他應備置之文書。則於船舶法第七條規定之。

#### 第四節 船舶之扣押

船舶與其他財產同。得爲強制執行之標的物。原無疑義。唯船舶之扣押。假扣押。自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。則不得爲之。(海商法第六條前段)蓋船長既執有發航許可書。是發航之準備已終。倘仍得爲扣押或假扣押。則於旅客之行程。及貨主之交易。將有莫大影響。且債權人在發航準備前。既未聲請扣押或假扣押。在債權人亦未免有懈怠之嫌。故自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。不得爲扣押。或假扣押。蓋所以保護多數人之公益也。

依舊海船法案第十一條規定。『發航準備已終之海船不得對之爲扣押或假扣押。』是船舶之扣押或假扣押。如發航準備已終。在發航港。即不得爲之。固無疑義。然發航以後。船舶在航程中之停泊港時。得爲扣押或假扣押與否。則學說有二。有謂謹限於最初發航港。不得爲扣押或假扣押者。有謂不僅於最初發航港。即在航程中之停泊港。亦不得爲扣押或假扣押者。吾海商法爲免爭執計。特改爲「自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。故就海商法言之。無論船舶在發航港或停泊港。均不得爲扣押或假扣押。殊無疑義。

關於船舶之普通債權。自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。不得爲扣押或假扣押。已如右所述矣。但爲使航海可能所生之債務。則不在此限。（海商法第六條但書舊海船法案第六條但書）所謂「使航海可能所生之債務。」例如因航海購買食品燃料。或修繕船舶而生之債務是。此項債務。無論船舶係在最初之發航港。或在航程中之停泊港。債權人均得爲扣押或假扣押。故船舶之普通債務。與爲使航海可能所生之債務。其結果大不相同。

海商法第六條。僅列舉扣押或假扣押。而假處分將若之。何。換言之。船舶自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。固不得對之爲扣押或假扣押。然對之得爲假處分與否。則學說有二。(一)積極說。謂原則對於船舶扣押假扣押或假處分。均得爲之。惟例外自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。不得爲扣押或假扣押耳。例外解釋。應從狹義。假處分既未禁止。故得爲之。(二)消極說。謂自船長執有發航許可書之時起。以迄於航海完成時止。禁止爲扣押或假扣押。蓋爲公益計也。就立法精神言之。假處分亦不得爲之。二者似以消極說爲當。

## 第二章 船舶

### 第一節 船舶所有權

#### 第一欸 船舶之特質

船舶之爲動產。自不待言。立法例有明定其爲動產者。如法商法(第百九十條)比利時海商法(第一條)意大利商法(第四百八十條)及日本舊商法(第八百三十四條)是有不以明

文、規定者。如德商法英商船條例及日本新商法是。吾海商法係採第一主義。故海商法第八條曰「船舶除本法有特別規定外。適用民法關於動產之規定。」但船舶之爲動產與普通動產。究不相同。試述其特質如左。

第一船舶之部分。船舶組成之部分。極爲複雜。蓋船舶乃由多數之物。互相結合。而構成之一種合成物也。依海商法第九條規定。除給養品外。凡於設備上及營業上必要之一切成分及屬具。皆視爲船舶之一部。所謂設備上之成分。例如甲板機器及器具是。營業上之成分。例如客艙及貨艙是。屬具。例如錨船燈及測量器械是。依舊海商法案（第三條）規定。屬具爲船舶之從物。海商法則視屬具爲船舶之一部。前已詳述。茲不贅。

第二船舶之不動產性。船舶之價格甚貴。人類生息其間。有如家屋。法律上雖爲動產。然有視爲不動產者。試分述之。

一、登記。登記制度。限於不動產。普通動產。本無須登記。而船舶則不然。船舶除法令別有規定外。非經登記。領有國籍證書。則不得航行。（海商法第五條船舶法第四條舊海船

法案第七條第一項）蓋登記爲取得國籍證書要件。而國籍證書。又爲船舶航行之要件也。（船舶法第二十四條第二十五條）船舶登記。由船籍港主管航政官署行之。（船舶登記法第二條）所謂主管航政官署。係指航政局而言。（修正交通部航政局組織法第五條第三款）惟依舊海船法。案第七條第二項規定。登記對於小海船。不適用之。所謂小海船。新海商法及舊海船法案。均無明文規定。就日商法言之。即總噸數未滿二十噸。或積擔數未滿二百擔之船舶是。此種船舶。形體不大。價格不高。殊無登記之必要也。

依船舶法規定。如船舶國籍證書遺失破損或登記事項變更時。船舶所有人應自發覺之日起三十日內。向船籍港之主管航政官署。聲請補發或換發。（船舶法第二十六條）如船舶在船籍港以外之中國港或外國港停泊中。發生上述情事時。該船舶之船長。應向該港之主管航政官署或中國領事館聲請發給船舶臨時國籍證書。在航海中發生上述情事時。該船舶之船長得向到達港之主管航政官署或中國領事館聲請之。

船舶法第二十七條)於此情形。船舶所有人應於該船舶到達船籍港後十日內。向主管航政官署。繳銷船舶臨時國籍證書。換領船舶國籍證書。(船舶法第二十八條)

二、抵押權。依民法規定。得為抵押權之標的物者。本限於不動產。(新民法第八百六十六條日民法第三六九條)而船舶則與不動產同。亦得以此。設定抵押權。且得就建造中之船舶設定之。(海商法第三十四條第三十五條)其抵押權。及於船舶之成分及屬具。且準用關於不動產抵押權之規定。自不待言。(海船法案第二六二條日商法第六八六條)

三、租賃。依民法第四百二十五條規定。關於不動產之租賃。出租人於租賃物交付後。縱將其所有權讓與第三人。其租賃契約。對於受讓人。仍繼續存在。而船舶之租賃。則與不動產同。依舊海船法案第三十六條規定。船舶之租賃。或使用貸借。如經登記。對於爾後取得海船者。亦生效力。日商法第五百五十六條。亦設有相同規定。吾海商法。雖無明文。解釋上。亦應與舊海船法案同。



四強制執行。對於船舶之強制執行。除別有規定外。依不動產強制拍賣之規定爲之。

強制執行律草案第三一九條日民訴第七一七條)

第三船舶之人格性。船舶雖爲動產。然法律上之待遇。一若其有人格者。試舉例以明之。

一船名。船舶有名。與自然人之有姓名。及法人之有名稱無異。(船舶法第六條)船名

由船舶所有人自定。但不得與同一船籍港之他船名相同。或字音相混。(船舶法第八條)船名須標示於船體。(日船舶法第七條)船名既定。非經許可。不得任意變更之。

(日船舶法第八條)

二國籍。船舶有國籍。與自然人之有國籍同。船舶非經登記。領有國籍證書。不得航行。(海商法第五條船舶法第四條海船法案第七條第一項日商法第五四〇條)因船舶國籍不同。故有本國船及外國船之分。本國船較外國船。享有種種特權。例如懸掛本國國旗之權。(船舶法第二條)沿岸停泊之權。(船舶法第三條)及受航海獎勵金之權是。

三、船籍港。船舶有船籍港。如自然人或法人之有住所。船籍港者。船舶爲航、海、事業之主、事、務、所、在、港、也。（海船法案第六條德商法第四八〇條）日法船舶之登記及登錄。均於船籍港爲之。（日船舶法第四條）德法有船籍港與登錄港之別。吾海船法案及海商法均無登記及登錄之分。且僅規定船籍港而登錄港則未規定焉。

## 二 第二款 船舶之取得

取得船舶所有權之原因。可分爲原始取得與移轉取得二種。前者如因製造因捕獲或因時效而取得是。後者如因繼承因買賣或因贈與而取得是。捕獲情形。應於國際公法中研究之。其他取得方法。適用民法之規定。故關於船舶所有權之取得。海商法特爲規定者。僅船舶所有權之移轉而已。試分爲船舶所有權移轉之要件。及船舶所有權移轉之登記而說明之。

第一船舶所有權移轉之要件。關於船舶所有權之移轉。應具備之要件。若何。立法主義。頗不一致。（一）有爲諾成契約者。即僅當事人之意思合致。即發生移轉效力之謂也。是名之曰意思主義。德法系採之。（二）有爲要式契約者。即須作成一定之書面。始發生移轉效力。

之謂也。是名之曰形式主義。法法系及英美採之。吾海商法係採第二主義。故船舶全部或一部之讓與。非作成書面。並依左列規定。不生效力。（海商法第十條）

一在中國應呈經讓與地或船舶所在地主管官署蓋印證明。

二在外國應呈經中國領事官署蓋印證明。

第二船舶所有權、移轉、之登記。依海商法第十一條規定。船舶所有權之移轉。非經登記。不得對抗第三人。是與日商法第五百四十一條之規定略同。而與舊海船法案則大異。依舊海船法案第八條規定。海船所有權之移轉。須爲登記。且須於海船國籍證書中記載其旨趣。而領受之。始能發生效力。若不登記。即在當事人間。亦不生移轉之效力。蓋海船法案規定。係以登記爲移轉成立之條件。而海商法及日本海商法。則僅以登記爲對抗第三人之條件也。惟上述登記規定。在未能依法登記前。不適用之。（海商法施行法第四條）

依舊海船法案第十條規定。在航海中讓與海船之所。有權。無特約時。則因航海而生之損益。應歸於讓受人。（日商法第五四二條）所謂損益。即因航海所得之總收入。與其總支出之比。

較額也。其收入如運費。其支出如航海費是。凡於航海中而讓與海船時。則因航海而生之損益。除當事人另有特約外。均推定爲歸於讓受人。惟讓與人對於第三者之對人責任。則不受其影響。（海船法案第九條德商法第四七七條）而海商法則無此規定。

### 第三款 船舶之建造

依破產法案第七十四條規定。雙務契約當事人一方受破產之宣告。而雙方均尙未完全履行契約時。破產管財人得爲契約之解除。或使破產人與相對人均履行契約之債務。故船舶建造之承攬人。若受破產宣告。而破產管財人仍完成其船舶之建造。而使定造人給付其代價。固無何等問題。倘破產管財人未完成船舶之建造。而爲契約解除時。非特於船舶定造人不利。抑且於振興航業有碍。故海商法特設一救濟規定。即船舶建造中承攬人破產。而破產管財人不爲完成建造者。船舶定造人得收取船舶及材料。並得出資完成建造。蓋欲使船舶建造不因承攬人破產而中輟。以謀航海業之發達也。試分述如左（海商法第十二條）

一、船舶及材料之收取。材料無論爲定造人交付於承攬人者。或爲定造人預定。而由承攬

人購備者。定造人均得給償。收。將未完成船舶。另與他人訂約建造。惟給償數額。應照其所收取之船舶及材料估價。扣除已付定金。否則承攬人將有不當利得也。

二、出資爲建造之完成。船舶定造人亦得自行出資。在原處完成建造。但使用承攬人船廠。應給與報償。

#### 第四款 船舶之共有

船舶之共有者。即船舶之所有權。屬於二人以上共有之謂也。（海船法案第十五條）蓋船舶之價格甚貴。而航海之危險又大。實非一人資力所能負擔着。故船舶恒爲數人所共有。例如法國習慣上分船舶爲二十四部。英國法律上分船舶爲六十四部是。而吾海商法及舊海船法案。則均無此限制。故共有人數。祇爲二人以上即可。惟船舶共有。究與普通共有不同。故海商法復設有特別規定。試分述之。

第一船舶共有之法律關係。船舶共有。應爲民法上物權之共有關係。殊無疑義。惟是否兼有民法上債權之合夥關係。則學說有三。（一）單純共有說。即船舶共有人間。僅有物權共

有關係。而無債權合夥關係之謂也。法學者主張之。(二)合夥兼有說。即船舶共有人間。不僅爲物權共有關係。兼有債權合夥關係之謂也。德學者主張之。(三)折衷說。即船舶共有人間。若以共有船舶從事航海營業。則兼有合夥關係。否則僅有單純共有關係之謂也。日學者主張之。吾海商法第十八條。特爲規定曰。『共有關係。不因共有人中一人之死亡。破產或禁治產而終止。』是船舶共有。與民法(第六百八十七條)關於合夥規定。合夥人死亡受破產或禁治產之宣告。而即爲退夥者。大不相同。故就吾海商法言之。關於船舶共有。應釋爲係採單純共有說。

第二船舶共有。人之內部關係。內部關係。即共有人相互間之關係也。除適用民法共有規定外。海商法設有左列特別規定。

一 船舶處分之決議。船舶共有人間。關於共有船舶之處分。及其他與共有人共同利益有關之事項。應按各共有人應有部份之價值。以其過半數決之。(海商法第十三條)所謂船舶處分。例如船舶讓與或抵押是。共同利益事項。指關於船舶利用之事項而言。例

如航海或租賃是。此類事項均於共有人之利害關係甚巨。故須按共有人應有部份之價值。以其過半數決之。所謂過半數。非指共有人人數之過半。乃指其所有部份價值之過半數而言。倘共有人中一人所有部份之價值爲過半數時。即可由一人決定之。實爲民法第八百十九條第二項之例外規定也。

二船舶部份之承買。依民法合夥規定。合夥人非經他合夥人全體之同意。不得將自己之股分轉讓於他人。(民法第六百八十三條)吾海商法關於船舶共有。既不認爲有合夥關係。故船舶共有人原則上得不經他共人之同意。轉讓其所有部份之全部或一部。(參舊海船法案第三十二條民法第八百十九條第一項)惟船舶共有人出賣其應有部份時。其他共有人得以同一價格。儘先承買而已。(海商法第十四條第一項)是名之曰部份先買權。

依舊海船法案規定。共有人議決爲新航海或大修繕時。其持異議者。得請求他共有者。以相當代價。買取自己之股分。是名之曰股分強賣權。(海船法案第十七條日商法第

五四八條第一項）惟欲爲此請求時。須自決議之日起。五日以內。對於他共有人或船舶經理人。即發通知。而對於決議時未經加入者。則自受決議通知之翌日起算。（海船法案第十八條日商法第五四八條第二項）若不依法通知。則其請求權即爲消滅。不得更述異議。與海商法規定頗不相同。須注意焉。

三、船舶部份之出賣。依海商法第十四條第二項規定。因船舶共有權一部份之出賣。致該船舶喪失中國國籍時。應得共有人全體之同意。是與舊海船法案第三十三條同。蓋欲維持本國船舶之國籍。以期航海業之發達。而謀他共有人之利益也。

依舊海船法案規定。海船共有人之一人或數人。因喪失國籍。致船舶喪失國籍時。他共有人得以相當代價。買取其股份。或求請法院拍賣海船。（海船法案第二十四條）其屬於公司所有之船舶。因股東股份之移轉或喪失國籍。致公司所有之船舶。將喪失國籍時亦同。（海船法案第二十五條）此項規定。海商法均無之。

四、船舶部份之抵押。船舶共有人。以其應有部份。供抵押時。應得其他共有人多數之同



意。(海商法第十五條)蓋船舶雖爲動產。然亦得以之設定抵押權。(海商法第三十四條以下)殆與不動產相同。惟船舶共有人抵押其應有部份時。實於他共有人之利害關係甚巨。故須得他共有人多數之同意。始得爲之。蓋所以保護他共有人之利益也。

五、共有關係之退出。船舶共有人爲船長而被辭退時。得退出共有關係。並請求返還其應有部份之資金。蓋船長爲共有人中之一人。既被他共有人辭退其船長之職。而猶使其繼續爲共有人。殊於情理不合。故得退出共有關係。並請求返還其應有部份之資金。此項資金數額。依當事人之協議定之。協議不成時。由法院裁判之。其退出共有關係之權。自被辭退之日起算。經一個月不行使而消滅。(海商法第十七條)

第三船舶共有人之外部關係。外部關係。即船舶共有人對於第三人之關係也。船舶共有外部之關係。海商法中設有特別之規定。二(一)爲債務之分擔。(二)爲船舶經理人。試分述之。

一、債務之分擔。船舶共有人對於利用船舶所生之債務。就其應有部份。負比例分擔之。

責（海商法第十六條第一項海船法案第二十條）所謂利用船舶所生之債務。例如因船舶航海而購買燃料食品或修繕船舶所生之債務是。此項債務本為船舶共有人之共同債務。然不使共有人連帶負責。而僅就其應有部份比例分擔者。蓋所以減輕共有人之責任。而獎勵航海之事業也。如共有人對於發生債務之管理行為曾經拒絕同意者。則關於此項債務得委棄其應有部份於他共有人而免其責任。（海商法第十六條第二項）蓋關於船舶之管理應依海商法第十三條規定。按各共有人應有部份之價值以其過半數決之。倘決議此項管理行為時。共有人曾經拒絕同意。而仍強其服從決議。負擔債務。未免過於嚴酷。故海商法特設救濟規定。俾得委棄其應有部份。而免其責任焉。

二 船舶經理人。船舶共有與股份有限公司相類似。股份有限公司設董事。船舶共有置船舶經理人。蓋船舶係數人共有時。共有人勢不能人人管理之。故關於船舶之利用。共有人須選任船舶經理人。經理其營業。（海商法第十九條海船法案第二十二條日商

法第五五二條第一項德商法第四九二條）試分爲左列三項說明之。

（甲）船舶經理人之任、免。船舶共有人應選任船舶經理人。惟有自共有人中選任者。有不自共有人中選任者。自共有人中選任船舶經理人時。其選任亦係關於共有人共同利益之事項。應按各共有人應有部份之價值。以其過半數決之。（海商法第十三條海船法案第二三條第一項）其非自共有人中選任者。則所選之船舶經理人。應經共有人全體之同意。（海商法第十九條海船法案第二三條第二項日商法第五二條二項德商法第四九二條）蓋船舶經理人對於船舶利。用有絕大之權限。倘選任共有人以外之人。其影響於各共有人之利害。殊非淺鮮。故須共有人全體之同意。始可決定之。

依舊海船法案規定。關於船舶經理人之解任。亦準用右述之規定。（海船法案第二十四條）又船舶經理人之選任解任及其代理權之消滅。均須呈請登記。（海船法案第二十五條）而海商法則無此規定。

(乙) 船舶經理人之權限。船舶經理人之權限極爲廣泛。即關於船舶之艤裝及利用。

船舶經理人。無論在訴訟上或訴訟外。均得代表共有人。而爲一切行爲之謂也。(海

商法第二十條海船法案第二十六條日商法第五五三條第一項)是爲船舶經理

人之法定代理權。船舶共有人對於船舶經理人權限所加之限制。不得對抗善意第

三人。(海商法第二十一條第二項海船法案第二十七條日商法第五五三條第二

項)但出賣或抵押船舶。則非經共有人之書面許可。船舶經理人均不得爲之。(海

商法第二十一條第一項)蓋出賣船舶。乃處分行爲。而非利用行爲。實於共有人之

利害關係甚巨。抵押船舶。直接雖非處分行爲。然債權人行使抵押權時。即可依法拍

賣船舶。實與處分行爲。毫無以異。故均須經共有人之書面許可。船舶經理人始得爲

之。

依舊海船法案第二十六條規定。關於(一)新航海。(二)船舶之讓與委付貸貸或抵

押。(三)船舶之保險。(四)船舶之大修繕。(五)非共有事務之普通借款。(六)船長之

選任或解任。船舶經理人均不得擅自爲之。較之海商法規定。似爲詳密。

(丙)船舶經理人之義務。船舶經理人之義務。餘適用民法委任(民法第五二八條以下)規定外。海商法尙設有特別規定。即船舶經理人於每次航海完成後。應將其經過情形。報告於共有人。(海商法第二十二條)蓋所以使共有人知悉航海之狀態。而稽核船舶經理人所爲之一切行爲也。

依舊海商法規定。(一)船舶經理人須特備帳簿。記載關於船舶利用之一切事項。(海船法案第二一九條日商法第五五四條一項)(二)船舶共有人中一人或數人如有請求。無論何時。船舶經理人須報告船舶利用之狀況。(海船法案第三〇條)(三)船舶經理人於每次航海完畢時。須即時爲航海計算。請求船舶共有人之承認。(海船法案第三一條日商法第五五四條二項)較之海商法規定。更爲詳密。

#### 第五款 船舶之利用

船舶之利用者。即以不屬於自己所有之船舶。而爲自己利用之謂也。海商法中關於船舶利

用並無何等明文規定。依舊海船法案規定言之。船舶之租賃或使、用、貸、借。若既爲登記時。則對於爾後。就其船舶取得物權者。亦生效力。（海船法案第二十六條。日商法第五五六條）蓋船舶雖爲動產。而其實則與不動產無以異也。（民法第四百二十五條）夫船舶利用。既係利用人以他人之船舶。而供自己航海之用。則關於利用事項。利用人與第三人間。必生種種之關係。於此情形。法律上視利用人與船舶所有人無異。即關於利用事項。利用人對於第三人。均與船舶所有人有同一之權利義務也。（海船法案第三七條一項。日商法第五五七條一項）且船舶利用人因利用而負擔債務時。雖船舶所有人亦不得妨其債權人權利之行使。（海船法案第三七條二項。日商法第五五七條第二項）

#### 第六款 船舶所有人之責任

船舶所有人。大抵僱用船長及其他船員。使之操縱船舶。是船長及船員。乃船舶所有人之受僱人也。受僱人於航海中。對於他人所加之損害。船舶所有人（即僱用人）本應與受僱人連帶負責損害賠償之責。（民法第一百八十八條）惟以航海中之船長。其法定權限。頗爲廣大。而

船舶所有人對於船員之任免。恒不得自由爲之。對於船員之指揮監督。亦不得直接行使之。且船長及上級船員。均須具備一定資格。始得充任。非船舶所有人。所得任意僱用者。倘仍依民法原則。使船舶所有人。對於船長及船員所加於他人之損害。負全部損害賠償之責。則於航業發達。勢必大受影響。故船舶所有人所負之責任。無論何國法律。無不有減輕之法。即所謂船舶所有人所負責任之限制是也。試依次說明之。

第一各國立法之主義。關於船舶所有人責任之限制。各國立法主義。可分爲四。即委付主義。執行主義。金額主義。及船價主義。是也。

一委付主義。即船舶所有人所負之責任。本以無限制爲原則。惟由特定原因所生之債務。則船舶所有人對於債權人。得委付其船舶財產。而免除其責任之謂也。故委付之結果。則船舶所有人。即僅以海產爲限。而負其責任。至委付之効力。則有二。一曰免責効力。二曰移轉効力。免責効力。即船舶所有人因委付得免其責任之謂也。（日商法第五四四條第一項）移轉効力。有積極說與消極說之分。積極說謂所委付財產之所有權。因

委付之效果。歸屬於債權人。消極說謂所委付之財產。依然屬於船舶所有人。不過債權人得爲拍賣。而受清償而已。日本學者多採積極說。法國學者多採消極說。若就理論上言之。似宜採積極說。委付主義。法法系諸國採之。故又名曰法法主義。

二執行主義。即船舶債權人。僅對於船舶所有人之海產（即船主之船舶財產）得爲執行之主義也。其區別海產與陸產。僅使海產負其責任。雖與委付主義相似。而二者究不相同。蓋在執行主義。船舶所有人之責任。自始即爲有限。債權人無論如何。不得對於其陸產執行之。而在委付主義。則船舶所有人之責任。本以無限制爲原則。惟因委付之結果。其責任始限於海產。故在委付主義。其委付之海產。皆歸屬於債權人。而其債權額之多寡。則非所問。若清償債務尙有餘額時。自應歸於債權人。反是在執行主義。其海產仍屬於船舶所有人。若經執行而清償債務尙有餘額時。當然仍歸於船舶所有人。此乃二者相異之點也。執行主義。德法系諸國採之。故又名曰德法主義。

三金額主義。又名曰噸數主義。即依船舶噸數之比例。而定船舶所有人之責任也。其金



額依船體大小及被害標的物而定之。如損害人之生命時。船舶一噸負十五磅之責任。損害物品時。每一噸負八磅之責任是也。依此主義。不區別其爲海產與陸產。祇限制其責任之金額而已。英國法律。即採此主義者也。故又名曰英國法主義。

四船價主義。是又名併合主義。即船舶所有人之責任。本以船舶財產爲限。但船舶所有人亦得委付其船舶財產。而免其責任也。此主義美國採之。故又名曰美國法主義。

右述主義。互有長短。其優劣殊難斷定。一九零七年在比利斯之萬國海法會議擬定條例。使船舶所有人於德法英美四主義中。自由選擇其一。一九零八年比利時之法律。即採此條約案者。故學者名之曰選擇主義。一九零九年及一九一零年。此種條約案。復提出於國際會議。重加討論。而法之委付主義。遂被刪除。僅用德英美三種主義矣。一九二三年。船舶所有人責任限制規定之統一條約所採之主義。係船舶所有人原則上以海產價格爲限。而負有限責任。但就該條約第一條第一項第一款至第五款所揭債權之責任。則不得超過每噸八磅之數。實係兼採美之船價主義及英之金額主義者。故名曰併用主義。至吾

海商法及舊海船法案。則均係採用德之執行主義者。（海商法第二十三條第一項海船法案第十三條）

第二有限責任之債務。船舶所有人之有限責任。非指一切債務言之。乃指特定原因所生之債務而言。依海商法規定。其特定原因所生之債務。分爲九種。試列舉如左。（海商法第二十三條第一項）

一 船長船員引水人或其他一切服務於船舶之人員。因執行業務所加損害於第三人之賠償。船長。即船舶航海之指揮者。船員。即船長以外之海員。引水人。乃引導船舶航行之人。有強制引水人與任意引水人之別。其他服務於船舶之人。例如庖人茶役等是。第二 三人。例如貨主及旅客等是。損害須係船長等因執行業務而加於第三人者。例如船長指揮航海時。致與他船碰撞。船員裝卸貨物時。致將貨物毀損。所生之損害是。

二 交付船長運送之貨物。或船上其他一切財產物品所受損害之賠償。所謂交付。船長運送之貨物。即依運送契約。由託運人所交付之貨物也。其他一切財產。即貨物以外之

他種財產也。例如旅客所攜帶之行李是。此種貨物或行李。如有喪失毀損或遲到。船舶所有人均應負賠償之責。（參民法第六三四條第六五七條）

三本於載貨證券所生之債務。載貨證券者。舊海船法案名曰載貨憑單。乃貨物裝載後。因託運人之請求。由船長發給之證券也。（海商法第八十五條舊海船法案第四百四十七條日商法第六百二十條）本於載貨證券所生之債務。例如依海商法第一百條規定。載貨證券之發給人。對於依載貨證券所記載應爲之行爲。均應負責。又對於貨物之各連續運送人之行爲。應負保證之責。而生之債務是。

四在履行契約中所犯航海過失之賠償。所謂契約。係指運送契約。自不待言。履行契約。中所犯航海之過失者。即於實行運送時。船長等犯有關於航海之過失。致物品或旅客受有損失之謂也。

五船舶所加於海港倉庫及航路之工作物之損害。所應修理之義務。所謂海港倉庫。其意義無庸贅述。航路之工作物。例如浮橋及燈塔是。均於航海安全。大有關係。倘船舶對

之加有損害。則船舶所有人。自應負修理之義務焉。

六關於除去沉船漂流物之義務及其從屬之義務。船舶航海時。遇有沉沒之船舶或漂流物者。不問其沉沒或漂流之原因若何。均須除去之。蓋所以謀航海之安全。而保護公共之利益也。

七救助及撈救之報酬。依海商法第二百二十二條規定。對於船舶或船舶上所有財物施以救助或撈救而有效果者。得按其效果。請求相當之報酬。故船舶遭遇海難時。船舶所有人。對於從事救助或撈救之人。須負支付報酬之義務焉。

八在共同海損中屬於船舶所有人應分擔之部分。共同海損者。謂在海難中。船長為避免船舶及積貨之共同危險。對於船舶或積貨所為處分。而直接發生之損害及費用也。（海商法第二百二十九條舊海船法案第二百二十一條）船舶所有人。對於此項共同海損。應依海商法第三百三十五條規定。支付其應分擔之部分。

九船長在船籍港外。以其職權因保存船舶或繼續航海之實在需要。所為行為或契約所

生之債務。而其需要非由發航時準備不足。船具缺陋。或設備疏忽而生者。依海商法第五十二條規定。船長在船籍港外。得代表船舶所有人。訂立航海所必要之契約。故船長因保存船舶之必要。所爲之行爲。或契約者。例如船舶遭遇海難。而僱用他人救助。修繕船舶需費。而訂立借款契約是。船長因繼續航海之必要。所爲之行爲。或契約者。例如船長依海商法第五十四條規定。而抵押船舶。爲金錢之借入。或將積貨之全部或一部變賣或出質是。惟此種行爲。或契約。所生之債務。須非由於發航時準備不足。船具缺陋。或設備疏忽而生者。船舶所有人始得僅負有限責任。所謂發航時準備不足。例如船舶中之燃料食品。本不足用是。船具缺陋。例如船舶機器。早已殘舊是。設備疏忽。例如船舶應用屬具。未備完全是。

海商法關於船舶所有人所負有限責任之債務。係採列舉主義。已如右所述矣。惟所列舉各款。若就其意義而嚴爲區別之。頗有錯雜重複之嫌。未免爲立法上之一缺點也。依舊海船法案第十三條規定。則係採概括主義。船舶所有人所負有限責任之債務。僅分爲二。即

(一) 船長於其法定權限內所爲之行爲。(二) 船長及船員當執行職務時。而加損害於他人所生之債務是也。較之海商法規定。似爲完善。

第三有限責任之例外。船舶所有人對於特定原因所生之債務。固以負有限責任爲原則。然對此原則。尙有例外。試分述例外情形於左。(海商法第二十四條)

一、本於船舶所有人之行爲或過失所生之債務。即由於船舶所有人自己之行爲或過失所生之債務。則船舶所有人應負無限責任之謂也。例如船舶所有人對於船長。命其爲非常速度之航行。致使機器破裂。而生有損害是。(海商法第二十四條第一項第一款海船法案第十三條第一項但書日商法第五四四條第一項但書) 惟本款「行爲」二字。應係「故意」二字之誤。須注意焉。(參船舶所有人責任限制統一條約第二條第一款)

二、第二十三條第九款所定債務。經船舶所有人之允許者。即船長在船籍港外。以其職權因保存船舶或繼續航海之必要。所爲之行爲或契約。若曾經船舶所有人之允許。則

船舶所有人。對於此項行爲或契約所生之債務。即應負無限責任之謂也。所謂允許。例如船舶所有人。曾委任船長爲此項行爲或契約是。（海商法第二十四條第一項第二款）

三本於船員及其他服務船舶人員之僱用契約所生之債務。即船舶所有人。對於船員及其他服務船舶人員。因僱用契約所應支付之薪金。須負無限責任之謂也。蓋關於航海職務。與普通勞務不同。船員等執行職務。既須忠誠。則其應得之報酬。自當確實。故船舶所有人。對於此項債務。須負無限責任。蓋所以保護船員及其他服務船舶人員。而期航海之安全也。（海商法第二十四條第一項第三款海船法案第十四條日商法第五四四條）

除右述外。若船舶所有人。或船舶共有人。爲船長時。僅得對於其航海過失及船舶服務人員之過失。依第二十三條之規定。主張限制其責任。（海商法第二十六條）關於船舶所有人自爲船長。其責任。是否有限。立法例。頗不一致。法商法以明文定爲無限。（法商法第二

一六條三項）德日商法則無明文。吾舊海船法案係採法之立法例。明定船舶所有人自爲船長。則負無限責任。若船舶係屬共有。而共有人中一人爲船長時。則按其股分之成數。定其分擔額。如尙有不足。則兼任船長之共有人。應自負擔其不足額。（海船法案第十三條第二項）而海商法則定爲船舶所有人或共有人爲船長時。僅得對於其航海之過失。及船舶服務人員之過失。主張負有限責任。至於對於其他原因所生之債務。則須負無限責任。自不待言。

第四、有限責任之財產。船舶所有人之財產。可分爲海產與陸產二種。其所負有限責任之財產。僅以海產爲限。所謂海產。依海商法第二十三條第一項規定。即本次航海之船舶價值、運費及其他附屬費是也。其所定海產之範圍。與一九二三年船舶所有人責任限制之統一條約第一條規定略同。（海船法案第十三條第一項日商法第五四四條）試就海商法規定說明於左。

甲船舶。是乃海產中之最重要者。所謂船舶。指發生責任事由本次航海之船舶而言。不



必現仍存在。即已沉沒或破壞之船舶。亦包含在內。且不惟船舶自體。即船舶之成分及屬具。亦包括之。惟船舶價值。因時與地不同。故船舶所有人。欲依第二十三條之規定。限制其責任者。對於本次航行之船舶價值。應證明之。至船舶價值之估計。以左列時期之船舶狀態爲準。（海商法第二十五條）

一 因碰撞或其他事變所生共同海損之債權。及事變後以迄於第一到達港時所生之一切債權。其估價。依船舶於到達第一港時之狀態。

二 關於船舶在停泊港內發生事變所生之債權。其估價。依船舶在停泊港內事變發生後之狀態。

三 關於積貨之債權。或本於載貨證券而生之債權。除前二款情形外。其估價。依船舶於到達目的港時或航海中斷地之狀態。如積貨應送達於數個不同之海港。而損害係因同一原因而生者。其估價。依船舶於到達該數港中之第一港時之狀態。

四 關於第二十三條所規定之其他債權。其估價。依船舶航海完成時之狀態。

乙、運費。所謂運費。非指淨運費。乃指總運費而言。即船舶所有人就發生責任事由本次之航海。對於貨主或旅客。所得請求之運費或票價是也。（海商法第二十二條第二項）法國學說。謂運費不問已收未收。皆包括之。德國則以未收之運費爲限。然海商法係採德之執行主義。故應限於未收之運費。若已收者。則不在其內。

丙、附屬費。所謂附屬費。指船舶因受損害。應得之賠償而言。（海商法第二十三條第三項）換言之。即船舶所有人。就其船舶所有之損害賠償請求權也。例如因船舶碰撞或共同海損。船舶所有人對於義務者所有之請求權是。惟船舶保險時。船舶所有人對於保險人所有之保險金額請求權。是否亦包括在內。則學說有二。（一）消極說。一九二三年船舶所有人責任限制之統一條約採之。（二）積極說。日本判決例採之。比較言之。似以消極說爲當。

依舊海船法案第十、三條第一項規定。所謂海產。可分爲四。除船舶運費及損害賠償請求權三種。與海商法規定相同外。船舶所有人之報酬請求權。亦在海產範圍之中。所謂報酬

請求權。即船舶所有人在航海中爲救助之事。所有之報酬請求權也。例如因救助他船舶或貨物。而對於他船舶或貨物應得之報酬是。而海商法所謂附屬費。既有明文規定。係僅指船舶因受損害所有之賠償而言。（海商法第二十三條第三項）則船舶所有人之報酬請求權。解釋上應非海產自無疑義。

第五船舶所有人責任之準據法。關於船舶所有人責任之準據法。可分爲二。即（一）關於責任原因之準據法。及（二）關於責任限制之準據法是也。分述如左。

甲關於責任原因之準據法。船舶所有人之責任。必有其發生之原因。其原因之最著者。爲法律行爲與侵權行爲二種。詳言之。即關於契約之是否成立。及其效力若何。侵權行爲之果否存在。及其損害賠償若何。均應依國際私法之一般原則以解決之。（參法律適用條例第二十三條第二十五條）唯關於船舶碰撞。則應依據一九一〇年統一條約中之特別規定耳。

乙關於責任限制之準據法。船舶所有人責任之限制。應以何法爲準據法。則立法主義

有三。即（一）訴訟地、法、主義。（二）行爲地、法、主義。及（三）國旗、法、主義。是也。分述如左。

一、訴訟地、法、主義。即以訴訟地之法爲其準據法之謂也。英國採之。（英商船條例第

五〇三條）然訴訟地既可自由選擇。則船舶所有人之責任。勢必因訴訟地選擇之結果。而異其限度。未免有失平衡。故此主義殊不足採。

二、行爲地、法、主義。即以契約行爲地或侵權行爲地之法爲其準據法之謂也。德法判決例採之。然行爲地不同時。則其責任之限度若何。殊難計算。且行爲若在公海發生時。將無法可以準據矣。故此主義亦不足採。

三、國旗、法、主義。即以船舶所懸之國旗爲標準。而定其準據法之謂也。依此主義。其應準據之法。既已確定。而責任之限度。自可預知。則船舶所有人。即可安心從事航海矣。故輓近各學會及學者。咸主張採此學說焉。

## 第二節 優先權及抵押權

關於船舶所生之債權。而即以船舶等爲其擔保者。名曰船舶債權之擔保。此種船舶債權之

性、質、若、何。學、說、有、三。有、謂、爲、純、然、物、權、者。名、曰、物、權。說、有、謂、爲、純、然、債、權、者。名、曰、債、權。說、有、謂、爲、以、物、權、爲、擔、保、之、債、權、者。名、曰、折、衷、說。比、較、言、之。似、以、折、衷、說、爲、宜。至、此、項、債、權、之、債、務、人。應、爲、船、舶、所、有、人。自、無、疑、義。若、船、舶、因、租、賃、或、使、用、貸、借。而、爲、他、人、利、用、時。則、船、舶、利、用、人、爲、債、務、人。蓋、利、用、人、關、於、利、用、事、項。對、於、第、三、人。固、與、船、舶、所、有、人。有、同、一、之、權、利、義、務、也。（海、船、法、案、第、三、十、七、條）惟、船、舶、轉、讓、時。其、債、務、人、究、爲、何、人。則、學、說、頗、不、一、致。有、主、張、債、務、人、不、變、者。即、債、務、人、雖、轉、讓、船、舶。亦、不、得、免、除、其、債、務、之、謂、也。故、債、務、人、仍、爲、原、船、舶、所、有、人。有、主、張、債、務、人、更、改、者。即、船、舶、債、權。本、有、物、上、債、權、性、質。自、應、隨、物、移、轉、之、謂、也。故、債、務、人、應、爲、新、船、舶、所、有、人。就、吾、海、商、法、第、三、十、二、條、規、定、解、釋、之。應、謂、爲、係、採、後、說。至、建、造、中、之、船、舶。是、否、得、爲、船、舶、債、權、之、擔、保。日、商、法（第、六、八、九、條）設、有、明、文、認、許。吾、海、商、法、雖、無、明、文。然、第、三、十、五、條、既、明、定、船、舶、抵、押、權。得、就、建、造、中、船、舶、設、定、之。則、解、釋、上、自、應、認、建、造、中、之、船、舶。亦、得、爲、船、舶、債、權、之、擔、保、也。唯、所、謂、船、舶、債、權、之、擔、保。非、指、一、切、債、權、而、言。海、商、法、中、設、有、特、別、規、定、者。僅、優、先、權、及、抵、押、權、二、者、而、已。試、分、述、如、左。

第一優先權。船舶之一定債權。有優先受償之權。即所謂優先權是也。依日商法（第六百八十條）規定。則爲先取特權。舊海船法案（第二五四條）仿德商法之立法例。定爲法定質權。而海商法則定爲優先權。茲就海商法規定。分述如左。

甲 優先權之債權。何種債權。得有優先權。海商法第二十七條第一項設有列舉規定。其種類如左。

一 訴訟費及爲債權人之共同利益而保存船舶或標賣並分配賣價所支出之費用。噸稅燈塔稅及其他同類之捐稅。引水費。拖船費。自船舶開入最後港後之看守費。保存費及檢查費。所謂訴訟費。及爲債權人共同利益之保存費。標賣費及分配費。實爲各債權人得受清償之原因。故學者稱之爲擔保之原因。噸稅。燈塔稅。及他種捐稅。皆係爲顧全公益。充裕國庫而征收者。引水費。所以免船舶遭遇危險者。拖船費。所以俾船舶繼續航行。至最後港之看守費。保存費。及檢查費。亦爲擔保之原因。故均與以優先權。

二 船長船員及其他服務船舶人員。本於雇傭契約所生之債權。其期間未滿一年者。所

謂本於雇傭契約所生之債權。例如船長等所應得之薪金是。此項人員之服務船舶。既冒特別危險。則其應得之報酬。自應較爲確實。故其期間未滿一年者。均得享有優先權。三爲撈救及救助所負之報酬。及船舶對於共同海損之分擔額。此項債權。亦爲擔保之原因。爲獎勵撈救及救助計。故均與以優先權。

四船舶所有人或船員之過失所致之船舶碰撞。或其他航海事變旅客及船員之身體傷害。積貨之滅失或損壞。加於海港倉庫航路工作物之損害賠償。此項債權。無不與公益有關。故均與以優先權。

五船長在船籍港外。依其職權爲保存船舶或繼續航海之實在需要所爲之行爲或契約所生之債權。因有此項債權。始得完成航海。故此項債權。亦爲擔保之原因。自應與以優先權。

六對於託運人所負之損害賠償。所謂對於託運人之損害賠償。例如託運人所託運之貨物。有喪失毀損或遲到時。船舶所有人應負賠償之責是。（民法第六三四條第六五

七條）爲發達海運事業計。故對於此項債權。均與以優先權。

右述第一款至第四款所列優先權之位次。在船舶抵押權之前。（海商法第二十七條第二項）詳言之。即船舶優先權與船舶抵押權互相競合時。則船舶抵押權不得先於船舶優先權行使之謂也。與海船法案第二百六十三條之規定略同。蓋船舶抵押權係由當事人之契約發生。而船舶優先權。則基於法律上之強制規定。倘船舶抵押權得先於船舶優先權而行使之。則船舶所有人。將任意設定抵押權。而船舶優先權之規定。必至有名無實矣。故法律特限制之。

乙優先權之標的物。依第二十七條規定而有優先權者。得優先受償之標的物。如左。（

海商法第二十八條）

一船舶船具及屬具或其殘餘物 船舶、意義前已詳述。船具指船舶設備上及營業上

必要之一切成分而言。（海商法第九條）屬具。例如錨及測量器等。凡記載於屬具目錄者皆是。（海商法第四條第一項第五款海船法案第三條）殘餘物。例如船舶遭遇



海難後之殘餘物是。依海商法第三十二條規定。優先債權。不因船舶所有權之移轉而受影響。

二在發生優先債權之航海期內之運費。所謂運費。係指發生優先債權之本次航海期內運費而言。若其他航海期內之運費。則不包括之。惟第二十七條第二欸之債權。則得就同一種傭契約期內所爲一切航海。應得運費之全部優先受償。不受本欸規定之限制。(海商法第二十九條)又運費應以未收之運費爲限。若已收之運費。則不包括之。(海船法案第二五四條第一項)

三船舶所有人因本次航海中船舶所受損害或運費損失應得之賠償。例如船舶因他船舶之過失而被碰撞。(海商法第一百五條)或曾訂立運費保險契約。(海商法第一百五十九條)船舶所有人應得之賠償是。

四船舶所有人因共同海損應得之賠償。例如因共同海損關係。對於各利害關係人所得請求之分擔額是。(海商法第二百二十五條)

五船舶所有人在航海完成前。爲施行救助或撈救所應得之報酬。即船舶所有人在

航海完成前。對於他船舶或貨物。曾施以救助或撈救行爲。而應請求之報酬也。（海

商法第二百二十二條）

丙優先權之位次、優先權之各債權人。如不能受全部清償時。則各優先權先後之位次、若何。海商法設有特別規定如左。

一屬於同次航海之優先債權互相競合時。其位次依第二十七條各款所揭債權之次序定之。倘一欸中而有數債權者。則不分先後。比例受償。（海商法第三十條第一項第二項）例如託運人數人。均有損害賠償請求權時。（海商法第二十七條第六欸）則不問債權發生之先後。即依各託運人所有之債權額。比例而受清償是。但第二十七條第三欸及第五欸所列債權。如有二個以上屬於同一種類。則在後發生之債權。優先於在前發生之債權而受清償。如因同一事變所生之債權。則視爲同時發生之債權。（海商法第三十條第三項第四項海船法案第二五七條日商法第六八二條

第一項第二項)

二不屬於同次航海之優先債權。其後次航海之優先債權。先於前次航海之優先債權。

(海商法第三十一條海船法案第二五八條日商法第六八二條第三項)

丁優先權之消滅。第二十七條各款之優先權。除法律別有規定外。以左列原因而消滅。

(海商法第三十三條)

一第二十七條第一款情形。船舶離去債權發生地者。

二第二十七條第二款情形。自債權得為請求之日起。經過一年不行使者。

三第二十七條第三款情形。自救助或撈救之行爲完成或海損分擔確定之日起。經過

六個月不行使者。

四第二十七條第四款第六款情形。自損害發生之日起。經過六個月不行使者。

五第二十七條第五款情形。自債權得為請求之日起。經過六個月不行使者。

右列第二款至第五款所定期間。均為法定期間。而非時效期間。故無中斷情事。(民法

總則第二百二十九條以下）又海商法所謂優先權。在海船法案則定爲法定質權。已如前所述矣。依海船法案規定。法定質權消滅之原因有二。（一）船舶所有人讓與其船舶時。讓受人爲讓與登記後。須公告法定質權人。令其於一定期間內。聲明債權。但其期間不得下一個月。若質權人不於所定期間內。聲明其債權時。則其法定質權。即爲消滅。（海船法案第二五九條日商法第六八四條）（二）船舶債權人之法定質權。自其發生後。經過一年而消滅。但第二百五十四條第八款之法定質權。則因船舶之發航而消滅。（海船法案第二六一條日商法第六八五條）與海商法規定大不相同。須注意焉。

依海商法施行法第五條規定。海商法第二十七條至第三十二條關於優先權之規定。其債權發生在海商法施行以前者。亦適用之。

第二抵押權。船舶雖爲動產。然亦得以之設定抵押權。則與不動產同。除適用民法中關於抵押權之規定外。海商法尙設有特別規定如左。

一 船舶抵押權之設定。應以書面爲之。（海商法第三十四條）即抵押船舶。須爲要式契約。

不得僅以當事人之意思合致而設定之。蓋所以免異日之爭執也。

二船舶抵押權得就建造中之船舶設定之。(海商法第三十五條)蓋建造中之船舶亦有時價值甚巨者。爲獎勵造船事業計。故得對之設定抵押權。且此項抵押權設定。即在商法施行以前者。亦適用之。(海商法施行法第六條)

三船舶抵押權之設定。除法律別有規定外。僅船舶所有人。或受其特別委任之人。始得爲之。(海商法第二十六條)所謂受其特別委任之人。例如船長或船舶經理人是。此項抵押權設定。即在海商法施行以前者。亦適用之。(海商法施行法第六條)

四船舶抵押權之設定。非經登記。不得對抗第三人。(海商法第三十七條)依舊海船法案第六十二條規定。僅登記之船舶。始得爲抵押權之標的物。而海商法則無此明文限制。惟所設定之抵押權。非經登記。則不得對抗第三人耳。(參民法第七百五十八條)依海商法施行法第四條規定。此項登記規定。在未能依法登記前。不適用之。

五船舶共有人中一人或數人。就其應有部份所設定之抵押權。不因分割或出賣而受影

響。(海商法第二十八條)是與民法第八百六十七條之規定略同。此項抵押權設定。即在海商法施行以前者。亦適用之。(海商法施行法第六條)

### 第三章 海員

海員。即乘海船而從事於船上之勤務者。(海船法案第三八條)分爲二種。一曰船長。二曰船員。(海船法案第二九條)船長。即船舶航海之指揮者。(海商法第四十二條第一項海船法案第四十條)船員。即船長以外之海員。(海船法案第七〇條)海員之法律關係。有關於公法者。有關於私法者。其公法上之關係。如船員法船舶職員法及船員懲戒法是。海商法中所規定者。僅海員私法上之關係而已。試分節說明之。

#### 第一節 船長

船長。乃海員之首領。指揮航海之一切事務者也。(海商法第四十二條海船法案第四十條)其與船舶所有人之關係。實爲雇傭兼委任兩種關係。惟無論船舶所有人自爲船長。或另選任船長。凡爲船長者。須有一定資格。換言之。即須經檢定合格。發給證書後。始可充作船長。(

交通部船員檢定章程第一條商船職員證書章程第三條）蓋船長之職務極爲複雜。非僅有私法上之職務。兼有公司法上之權力。其公法上職務之最要者。如船員懲戒權。（日船員法第三六條至第四五條）司法警察權。（日刑訴法第四八條）公證人及死亡報告等是。（日戶籍法第七五條第二百三條）其詳宜參閱日之船員法。茲僅就海商法中之設有規定者。分述如左。

第一船長之僱用。船長之僱用。原則上應由船舶所有人爲之。（海商法第三十九條第一項）若船舶係數人所共有。依日商法規定。則由船舶經理人代表共有人之。（海船法案第二六條日商法第五五三條）依舊海船法案規定。船舶因租賃或使用貸借。而爲他人利用時。則由船舶利用人僱用之。蓋利用人固與船舶所有人有同一之權利義務也。（海船法案第三七條）又船長因疾病或其他不得已之事由。自己不能指揮船舶時。除法令別有規定外。得選任他人使之代行其職務。第其時間及其事情不甚急迫。則須通知船舶所有人而受其指揮。（海船法案第四八條日商法第五六〇條）船長選任代行職務者時。

如選擇不當。應對於船舶所有人負責。（海船法案第四九條）此項規定。海商法中均無之。  
第二船長之權限。關於船長之權限。海商法中設有特別規定者如左。

一代理權。關於船長代理權之範圍。各國之立法主義。可分爲三。（一）行爲主義。即以行爲之輕重爲標準而區別之。使船長僅就某種類之行爲而有其權限。如英國是。（英商船條例第四十二條）（二）船舶所有人之所在地主義。即以在船舶所有人之所在地與否爲標準而區別之。使船長在船舶所有人之所在地時。非得船舶所有人之同意。則無代爲行爲之權限。如法國是。（海商法第二百三十二條）（三）船籍港主義。即視其是否否在船籍港。而區別船長之權限。如德國是。（德商法第五二七條）吾舊海船法案。係採德主義。（海船法案第五十二條第五十四條）而海商法則係兼採法德兩主義。故在船籍港外時。船長得代表船舶所有人僱用服務於船舶之人員。並得訂立航海所必要之契約。所謂僱用服務於船舶之人員。例如僱用船員或引水人是。訂立航海所必要之契約。例如因購買燃料食品或修繕船舶。而訂立契約是。若船舶在船籍港或在艀裝港。而



船舶所有人或其代理人亦在該港時。船長非經其同意。則不得爲上述之行爲。(海商法第五十二條)故船長對於船舶所有人。雖爲其委任代理人。然在船籍港外時。則有法定之代理權。依舊海船法案規定。對於此項法定代理權。雖加限制。亦不得對抗善意第三人。(日商法第五六七條)海商法雖無明文。解釋上亦應相同。蓋在船籍港外時。關於僱用服務於船舶之人員。及訂立航海所必要之契約。欲使船長均得船舶所有人之同意。事實上有不能也。

二處分權。船長在航海中。爲維持船上治安。得爲緊急處分。(海商法第四十二條)所謂處分。例如航海中船員或旅客。有妨害船上治安之行爲者。船長得加以懲戒或限制其自由。是惟船長對於船中積貨。得爲處分。與否。海商法中。并無明文。依舊海船法案。第五十二條。規定。船長在航海中。得處分積貨。而其處分方法。須求最適於利害關係人之利益。所謂處分積貨。例如航海中積貨有腐敗之虞。而於中途爲售賣之行爲。是所謂利害關係人。例如貨主運送人及受貨人是。船長之代理利害關係人。而爲積貨之處分。非由

於委任契約。乃基於法律規定。故利害關係人因船長就其積貨之處分。而對於第三人負有債務時。得委付其積貨於債權人。而免除其債務。但利害關係人有過失時。不在此限。(日商法第五六五條)

三特別權。船長在船籍港外之法定權限。雖極廣泛。然關於重要行為。亦非毫無限制者。即船長非為支付船舶之修繕費、救助費或其他繼續航海所必要之費用。則不得為左列之行為是也。(海商法第五十四條第一項、海船法案第五十六條、日商法第五六八條第一項)

(一) 抵押船舶。

(二) 為金錢之借入。

(三) 將積貨之全部或一部變賣或出質。

右列第三款積貨之全部或一部之變賣或出質。乃船長為船舶所有人之代理人而為者。故船長將積貨變賣或出質時。其積貨之利害關係人。對於船舶所有人。得請求損害

之賠償。而其賠償額。則依貨物、應到、達、時、目、的、港、之、價、值、定、之。但應扣除因變賣或出賣所減省之費用。以昭平允。所謂減省之費用。例如卸載費及關稅等是。（海商法第五十四條第二項海船法案第五十八條日商法第五六八條第二項）

四變賣權。船舶變賣。本不屬於船長之法定權限。然為船舶所有人之利益計。船長依法定之條件。亦得變賣其船舶。所謂法定條件。可分為二：（一）經第四十八條所列官署證明為不堪航海者。（二）受船舶所有人之特別委託者是也。但契約另有訂定者。不在此限。所謂另有訂定。例如船長擬用契約中。訂明船長得變賣船舶是。倘船長違反上述規定而為變賣者。則其變賣為無效。如船舶所有人受有損害。船長並應負賠償之責。（海商法第五十三條日商法第五百七十條）

關於船長變賣船舶。舊海船法案。規定與海商法略有不。同。依舊海船法案第六十一條規定。船長雖未受船舶所有人之特別委託。倘具備法定條件時。亦得變賣其船舶。其法定條件有二：（一）船舶在船籍港外不堪航海或有絕對必要者。（二）經管海官廳之認

可者。(二)依拍賣之方法是也。所謂不堪航海。指船舶在航海上已無冒犯海險之能力而言。(海船法案第四條)所謂絕對必要。如船舶不能修繕。或因戰爭發生而不能回航。是夫船舶之修繕。果爲不能與否。本爲事實問題。然海船法案於下列情形。則視船舶爲不能修繕者。(海船法案第五條日商法第五七一條)(一)船舶已絕對不能修繕時。(二)船舶於其現在地不能修繕。且不能達到修繕之地時。(三)修繕費超過船舶價額四分之一時。其價額之計算。如船舶在航海中毀損者。以發航時之價額爲標準。如係他項情形。則以船舶毀損前所有之價額爲標準。

除右述外。依舊海船法案。關於船長權限之規定。尙有(一)積貨使用權。及(二)請求權二種。分述如左。

(一)積貨使用權。船長爲繼續航海計。得以積貨供航海之用。而船舶所有人對於積貨之利害關係人。應爲損害賠償。其賠償額準用海船法案第五十八條船長變賣積貨或出質積貨時之規定。(海船法案第五九條日商法第五七二條)所謂積貨供航海之用。

非爲法律行爲之謂。乃事實上處分其積貨之意也。例如航海中缺乏石灰或食品而用積貨中之石灰以供燃料。或以食料品供旅客及船員之用是也。

(二)請求權。船長任務期間尙未終了而亡故時。船舶所有人須給以至亡故日止之報酬及其他給與。若船長在航海中亡故者。則一切葬式費用均由船舶所有人負擔之。(海船法案第六八條)又船長在航海中罹疾時。船舶所有人須自其航海終了時。或自其登岸療病時起算。負擔六個月之療病費及看護費。於此情形。船長仍得請求關於航海之報酬及其他給與。(海船法案第六七條)

第三船長之義務。規定於船員法及其他法律中者甚夥。茲僅就海商法之所規定者。分述於左。

一 損害賠償之義務。船長對於執行職務中之過失。應負責任。如主張無過失時。應負舉證之責。(海商法第四十一條)蓋船舶航海。係由船長指揮之。(海商法第四十二條第一項)倘船長於執行職務中而有過失。致使海難發生。船舶貨物或旅客等受有損害。

則船長自應負損害賠償之責。如船長主張無過失時。應由其自己證明之。例如船長依航海記事簿。(海商法第四條第六款)證明海難係因暴風怒濤等不可抗力而發生。自己並無過失是。又船長如將貨物裝載於甲板上致生損害或滅失時。亦應負賠償之責。但經託運人之同意。或為航運種類或商業習慣所許者。不在此限。(海商法第五十五條)

依舊海船法案規定。船長非證明其行職務時。未怠於注意。則對於船舶所有人傭船人送貨人旅客船員及其他利害關係人。不得免損害賠償之責。(海船法案第四十二條日商法第五八條第一項)船長之行爲。雖係聽從船舶所有人之指揮。亦不得免上述之責。而爲指揮之船舶所有人。則以其結果可以預想者爲限。負擔損害賠償之責。(海船法案第四十三條)何爲「未怠於注意」。因無一定標準。未免易起爭執。故海商法改爲「過失」。似較明確。至船長行爲。由於船舶所有人之指揮者。則海商法並無明文規定焉。

二、文書、備置之義務。船舶當航海時。船長須備置一定文書於船中。依海商法第四十五條規定。船長在船舶上。除船舶文書外。應備有關於載貨之各種文件。所謂船舶文書。指海商法第四條所定之文書而言。前已詳述。茲不再贅。所謂關於載貨文件。例如運送契約裝載文件及由稅關或其他官署所交付之文件是。(船舶法第七條第八款海船法案第四五條第六款第七款)船長違反上述規定而不備置文件時。處六月以下有期徒刑或拘役。或五百元以下之罰金。(海商法第五十六條)

三、文書呈驗之義務。船中所備置之船舶文書。如主管官署依法查驗時。船長應即呈驗。(海商法第四十六條)船長除有必要外。不得開艙。亦不得在船舶文書未經呈驗前。卸載任何貨物。(海商法第四十九條)如船長違反上述規定時。處六月以下有期徒刑或拘役。或五百元以下之罰金。(海商法第五十六條)

四、檢定、報請之義務。船長於船舶到達目的港或入停泊港後。除休假日外。應在二十四小時內。報請主管官署。檢定其船舶之到達日時。(海商法第四十七條)船長應於上述

期限內。將船舶文書呈送於左列官署。(海商法第四十八條)

(一)在中國呈送於該目的港或停泊港之主管官署。

(二)在外國呈送於中國領事署。

右列官署。應將船舶到港及離港日時。在航海記事簿上簽證。於船舶發航時發還船長。如船長違反右述規定時。處六月以下有期徒刑或拘役。或五百元以下之罰金。(海商法第五十六條)

五、航、海、成、就、之、義、務。 船長非因事變或不可抗力。不得變更船舶之預定航程。(海商法第四十二條第二項)日商法第五六四條)是與海船法案第四十七條之規定略同。所謂事變或不可抗力。例如因船舶之修繕或防敵國之捕獲是。蓋預定之航程變更。對於保險關係。發生重大影響。(海船法案第一九七條)日商法第六六三條)如非因事變或不可抗力而變更航程時。則船長應受罰金之制裁。(日船員法第五〇條第四款)關於此海商法雖無明文。解釋上亦應相同。



六航海、在、船、之、義、務。 船長在航海中。不論遇何危險。非經諮詢各重員船員之意見。不得放棄船舶。如放棄船舶時。船長非將旅客船員救出。不得離船。並應盡其力所能及。將船舶文書郵件金錢及貴重物品救出。（海商法第四十四條第一項海船法案第五十條 日商法第五六三條）蓋船長爲一船之主宰。指揮航海之一切事項。胥賴船長。倘船長得任意放棄船舶。匪特有碍航海之安全。且亦妨害國家之公益。故船長違反上述規定者。處七年以下有期徒刑。因而致有死亡者。處無期徒刑或十年以下有期徒刑。（海商法第四十四條第二項）

七海事報告之義務。 船長遇船舶沉沒擱淺意外事故強制停泊。或其他有關於船舶積貨船員或旅客之非常事變。應作成海事報告。載明實在狀況。呈送主管官署。此項海事報告。應有船員或旅客之證明。（海商法第五十條）如未經船員或旅客證明者。不能發生裁判上之證據力。但其報告係船長於遭難後獨身脫險之處所作成者。不在此限。（海商法第五十一條）蓋此時雖欲經船員或旅客之證明。而事實上亦有所不能也。

除右述外。依舊海船法案關於船長義務之規定。尙有（一）監督船員之義務。（二）準備檢查之義務。（三）禁裝貨物之義務。及（四）報告計算之義務四種。分述如左。

一、監督船員之義務。船員當行其職務。而加損害於他人時。船長非證明其未怠於監督。不得免損害賠償之責。（海船法案第四四條日商法第五九條）蓋船員之用僱及解僱。普通均由船長代表船舶所有人爲之。而船員之行其職務。又係從船長之指揮而爲之者。故船員當行其職務。若加損害於他人。其船長果否怠忽監督之責任。自應由船長證明之。

二、準備檢查之義務。船長於發航前。須檢查船舶能否航海。及其他因航海所必需之準備。是否齊全。（海船法案第四六條日商法第五六一條）所謂能否航海。即船舶果堪航海與否之意。所謂航海必需之準備。如船舶機裝之完備。食品及燃料等之積載。必要船員之僱用等皆是。此類事項。均與航海有莫大關係。船長於發航前。當一一檢查之。若船長怠忽此項職務。則處以罰金之制裁。（日船員法第五〇條）

三、貨物、禁裝之義務。船長不得船舶所有人之同意而擅裝貨物。對於該貨物須支給最高運費。且船舶所有人對於船長更得請求損害賠償。（海船法案第六二條）

四、報告、計算之義務。關於航海之重要事項。船長須即刻報告於船舶所有人。船長於每次航海之終。須速爲航海之計算。而求船舶所有人承認。又船舶所有人有請求時。無論何時。亦須爲計算之報告。（海船法案第六三條）蓋航海之損益皆就一航海而決算之。故於每次航海終。船長須速爲計算。所謂重要事項。如船員之僱用或解僱。燃料食品之購買。航海之路程。及船員之懲戒皆是。其所以須速爲報告者。蓋欲使船舶所有人知悉航海狀況。而爲適當之指揮也。

第四船長之辭退。船長對於船舶所有人。本爲僱傭兼委任之關係。依民法原則規定。僱傭有無期限。其解約大有區別。（新民法第四八八條）而船長則不然。船舶所有人無論何時。得辭退船長。（海商法第三十九條第二項。海船法案第六四條。日商法第五一七條一項）蓋船長有極廣大之權限。且有極重要之職務。其果勝任與否。與船舶之運命大有關

係。故船舶所有人不信任船長時。不問有僱傭期限與否。得隨時辭退船長。但無正當理由而辭退船長時。則船長得請求賠償。因此所受之損害。(海商法第三十九條第二項但書海船法案第六十四條但書)

依舊海船法案規定。船長爲船舶共有人。反其意而被辭退時。得對於他共有人請求以相當代價。買取自己之股分。(海船法案第六五條第一項日商法第五七四條二項)蓋船長爲共有人之一人。既被他共有人褫其船長。而猶使之加強於共有人之中。殊於事理不合。故予以股分之買取請求權。而謀其便利焉。惟船長欲爲請求時。須對於他共有人或船舶經理人。速發通知。始得爲之。(海船法案第六十五條第二項)而海商法則無此規定。

第五船長之辭任。船長在航海中。縱其僱用期限已滿。亦不得自行解除或中止其職務。(海商法第四十條)倘船長違反上述規定時。處六月以下有期徒刑或拘役。或五百元以下之罰金。(海商法第五十六條)依舊海船法案規定。船長自發航後。非至船舶歸航到船籍港或內國港止。縱令貨物卸載。旅客上陸。亦不得辭任。(海船法案第六六條)與海商法

規定略同。蓋所以圖航海之安全也。

## 第二節 船員

船員者。即船長以外之海員也。(海船法案第七十條)依其職務之種類。得分爲甲板船員。管機船員。事務船員及衛生船員。依其地位之高下。得分爲上級船員及普通船員。然舊海船法案則無此區別。總稱之曰船員。而海商法第五十七條內。有「上級船員」一語。是船員地位。依海商法規定。應有上級船員及普通船員之分。自無疑義。惟海商法中關於船員之規定。多係顧全公益。而爲強行法規。不得以常事人契約變更之。蓋爲保護船員計也。試依次說明之。

第一船員之僱用。船員對於船舶所有人。立於僱傭關係。而服航海之勞務者也。船舶所有人。得僱用之。自不待言。惟船長乃船員之指揮監督者。故普通多由船長代表船舶所有人。僱用之。但船舶在船籍港或在懸裝港。而船舶所有人或其代理人亦在該港時。則船長非經其同意。即不得代爲僱用耳。(海商法第五十二條)至僱用契約之性質。若何。則立法例有三。(一)船員僱用契約爲諾成契約。然須以書面證明之。如法比是。(二)船員僱用契約

爲要式契約。其契約之成立。須以書面爲之。如意葡是。(三)船員僱用。須以書面爲之。惟是  
否爲要式契約。法律並未明定。學者多以諾成契約解之。如英德是。

關於船員僱用契約。須經過何種程序。海商法中並無明文。依舊海船法案規定。船員之僱  
用。及僱用契約之更新或變更。須經管海官廳公認後。始能發生效力。(海船法案第七十  
一條)然公認之程序若何。亦無規定。依日船員法第二十六條。係船長僱用船員時。須於  
船員名簿。記載其必要事項。而提出於管海官廳。以求僱用之認可。

依舊海船法案規定。船員之僱用期間。不得超過三年。若約定期間較長於法定期間者。須  
縮短爲三年。其僱用契約。得更新之。但其期間自更新之時起。不得逾一年。(海船法案第  
八五條)蓋船員之職務。較之普通勞務。非特危險甚多。而且束縛自由。故其契約關係。總  
以短期爲宜。日商法(第五八五條)爲一年。德舊海員法(第六一條)爲三年。德新海員法  
(第七四條)則在歐洲內者爲一年。在歐洲外者爲一年半。比較言之。其期間在日商法。失  
之於短。在德舊海員法。又未免過長。似以德新海員法爲宜。又航海中船舶所有人變更時。

船員對於新所有人。有原僱傭契約上之權利義務。(海船法案第八八條日商法第五八四條) 依民法原則。僱用人非經受僱人同意。不得將其勞務請求權讓與第三人。(新民法第四八四條日民法第六二五條一項) 是船舶所有人縱有變更。而船員與新所有人間。當不生何等關係。然對於航海。若執此規定以繩之。則船舶所有人變更時。將不能繼續航海。殊多不便。故海商法案設此特別規定。使船員對於新所有人。有原僱傭契約上之權利義務。蓋所以保護利害關係人之實益。而圖航海業之發達也。此項規定。海商法均未採取。

第二船員之權利。依海商法規定。船員之權利。可分為四。即(一)薪金請求權。(二)治療費請求權。(三)埋葬費請求權。及(四)原港送回請求權。是也。試分述之。

一、薪金請求權。船員基於僱傭契約。有請求報酬之權利。其所得之報酬。名曰薪金。(舊海船法案名曰薪工日名給料) 昔時關於航海。視爲船舶所有人與船員之共同事業。故船員之薪金。僅運費有收益時。始得請求分配。諺所謂運費爲薪金之母。是也。而近世

則不然。船舶所有人對於船員。無論利益之有無。均須支付薪金。即所謂勞務爲薪金之母是也。其實際上果應如何支付。多以船員利益爲主而解決之。海商法關於船員薪金。設有特別規定如左。

(一)按航給薪之薪金。按航給薪之船員。若航程或航海日數延長時。不問其原因若何。均得按薪額比例。請求增薪。但於航程或航海日數縮短時。則不得減薪。(海商法第五十九條)

依舊海法案第七十五條規定。船員因航海日數延長。而請求增薪時。雖不問其原因若何。然因航程延長時。須非因不可抗力。始得請求之。換言之。即因不可抗力而致航程延長時。則不得請求增薪是也。而海商法則無此區別。至航程或航海日數縮短時。亦得請求薪金之全額。則與海商法同。

(二)船員傷病時之薪金。船員受傷或患病者。在船舶所有人依第六十條及第六十一條之規定。應負擔治療費之期間內。仍支原薪。(海商法第六十四條)



(三) 船員死亡時之薪金。船員不論其爲按月或按航給薪。如在受僱期內死亡者。自死亡之日起。比照原薪。加給三個月薪金。至其致死之原因若何。則非所問。如因執行職務致死亡者。應自死亡之日起。比照原薪。加給一年薪金。(海商法第六十七條海船法案第七十九條)

(四) 船員被辭退時之薪金。船長或船舶所有人於發航前。無正當事由。而辭退船員時。如船員係按月給薪者。自辭退之日起。加給一個月薪金。其在發航後辭退者。加給二個月薪金。如係按航給薪。而在發航前辭退者。應給半薪。其在發航後辭退者。應給全薪。(海商法第六十八條海船法案第八十條第八十二條) 如因不可抗力致航海不能而辭退船員時。則船員僅得就其已服務之日數。請求薪金。(海商法第六十九條海船法案第八十一條)

依舊海船法案規定。船員僱用契約。未定薪金數額者。如管海官廳認其僱用爲正當時。即以該官廳宣告之數額。視爲船員應得之薪金數額。(海船法案第七十四條) 又海員

於航海之終始得請求發給薪金。但繼續航海在六個月以上者得請求先給相當部分之薪金。(海船法案第七十六條)若在航海中船員之數減少時其應付於減少船員之薪金。船舶所有人應以之分配於現在船上從事同種勞務之船員。其分配方法依各該船員之薪金成數比例定之。(海船法案第七十七條)此項規定海商法均未採取。

二、治療費請求權。船員於服務期內受傷或患病者。由船舶所有人負擔治療費。但其受傷或患病係因酒醉或重大過失。或不守紀律之行為所致者。不在此限。(海商法第六十條海船法案第七十八條)酒醉意義無庸贅述。重大過失。即船員略加注意應不至受傷或患病。而竟毫不注意。是不守紀律。如違背船長或上級船員命令。以致受傷或患病。是如船長非因執行職務而受傷或患病已逾三個月者。則船舶所有人得停止治療費之負擔。(海商法第六十一條)又船員因受傷或患病上陸。應由船舶所有人支給必要之費用。(海商法第六十三條)

三、埋葬費請求權。船員因受傷或患病致死。而其治療費由船舶所有人負擔者。並應負

擔其埋葬費。(海商法第六十二條)

四原港送回請求權。船員於受僱港以外。其僱傭關係終止時。不論任何原因。船長有送

回原港之義務。其因患病或受傷而上陸者亦同。此項送回原港義務。包括運送居住食物及其他必要費用之負擔而言。(海商法第六十五條)

依舊海船法案規定。船員須係因特定情形。始得請求送回原港。(海船法案第八十一條第八二條第八六條)而海商法則無任何限制。均得請求送回原港。爲保護船員計。自以海商法之立法例爲優。

依舊海船法案第七十三條規定。船員服務中之食品及寢具。由船舶所有人負擔之。日商法德海員法及英商船條例。均設有相同之規定。而吾海商法中則無之。至食品及寢具之範圍若何。海船法案並無何等明文。不過依船員之階級。供以相當之食品及寢具而已。第三船員之義務。依海商法規定。船員之義務有二。即(一)服從命令及(二)私載禁止。是也。分述如左。

一服從命令。船員之服航海勞務。係受船長及上級船員之指揮而爲之者。故船員關於其職務。應服從其上級船員及船長之命令。又船員於乘船後。非經許可。不得離船。（海商法第五十七條海船法案第七十二條）

二私載禁止。船員不得在船上私載貨物。如私載之貨物爲違禁品。或有致船舶或積貨受損害之虞者。船長得將該貨物投棄。（海商法第五十八條）

第四僱傭契約之終止。依民法規定。僱傭定有期限者。其僱傭關係。於期限屆滿時消滅。（新民法第四八八條第一項）而船員僱傭契約。則不然。船員定期僱傭契約。其期限於航海中屆滿者。以船舶到達第一港後。經過四十八小時爲終止。（海商法第六十六條）蓋所以謀航海之安全也。

#### 第四章 運送契約

海商法中所謂運送。俗稱海運。所謂海運。專指海上運送而言。其與陸運區別之點有二。（一）須用船舶。（二）須航海行。上蓋陸上運送。無論其運送具如何。皆可稱之爲陸運。至若海運。則

非用船舶不可。惟所謂航行海上，非僅指航行海洋而言。即在與海相通能供海船行駛之水上航行，亦包括之。（海商法第一條）

就海運之沿革言之。在昔海上運送，皆貨物所有人，以自己之船舶爲之。故無運送契約之關係。嗣後船舶所有人，貨主及海員，組織合夥關係而爲運送。因運送結果而生有利益，始得分配。所謂運費爲薪金之母，實即此時之遺物也。然運送逐漸發達，有欲爲運送而自己無船舶者。於是船舶租賃發生。即由船舶所有人租賃船舶，而貨主自己或使代理人指揮之以爲運送。就法律方面言之。此亦租賃之關係，仍無運送契約之可言也。

洎乎中世紀之末，運送契約始行發生。蓋租賃船舶恒有艱裝不便之感。船舶所有人遂自艱裝其船舶。貨主則備其己艱裝之船舶，而使運送其貨物。是即爲傭船契約。傭船契約者，乃運送契約之一種也。言其變遷，則始爲全部傭船，繼爲一部傭船。終則由一部傭船而爲件貨契約。今之海上運送件貨契約，殆占運送契約之全部也。

海上運送與陸上運送無異，亦有貨物運送與旅客運送之分。惟旅客運送較之貨物運送發

達、稍、遲。故海商法關於貨物運送詳爲規定而於旅客運送則僅規定數條而已茲分節說明之。

### 第一節 貨物運送

#### 第一款 總說

貨物運送者乃以船舶航海運送貨物之謂也。約分二種。曰傭船契約。曰件貨契約。（海船法案名曰搭載契約）其契約之性質若何。學說雖不一致。要以承攬說爲正當。茲就貨物運送之規定分述如左。

第一貨物運送之種類。貨物運送有傭船契約與件貨契約之分。（海商法第七十條海船法案第九十條）而傭船契約又有全部傭船與一部傭船之別。（海商法第七十條第二款海船法案第一百四十四條日商法第五百九十條）惟傭船契約與件貨契約固顯有不同。即與船舶租賃亦大有差異。試比較言之。

一傭船契約與件貨契約之比較。其異點有三。

(一) 在件、貨、契約。若船艙尚有空地。則船舶所有人。無論對於何人。得締結新運送契約。而自由裝載貨物。在傭船、契約。則傭船人所傭定之部分。雖有裝載貨物之餘地。苟未得傭船人之承諾。船舶所有人即不得締結新運送之契約。

(二) 運費之標準。在件、貨、契約。依貨物之重量個數容積各項具體事項定之。而在傭船、契約。則依其所傭部分之大小。及期間之長短抽象定之。

(三) 件、貨、契約。多為大船。每於定期航海見之。而傭船、契約。則多屬小船。恒於不定期航海見之。

二傭船、契約與船舶、租賃之比較。其異點有七。

(一) 傭船、契約。乃承攬契約之一。以完成運送為目的。船舶、租賃、契約。則以船舶之使用及收益為目的。

(二) 傭船、契約。傭船人不得占有船舶。而船舶、租賃、契約。則承租人取得船舶之占有。

(三) 傭船、契約。傭船人對於第三人。雖無何等法律關係。而船舶、租賃、契約。則承租人關

於船舶利用。對於第三人。與船舶所有人有同一之權利義務。

(四) 傭船契約。其船舶仍由船舶所有人懸裝之。而船舶租賃契約。則承租人須自懸裝其船舶。

(五) 傭船契約。傭船人僅支付運費。無須負擔航海之費用。而船舶租賃契約。則航海費用亦由承租人負擔之。

(六) 傭船契約。雖為全部傭船。亦不過利用其船艙而已。而船舶租賃契約。則船舶之全部。均供承租人之利用。

(七) 傭船契約。傭船人對於船員。無何等關係。而船舶租賃契約。則船員由承租人僱用之。

依舊海法、案、規定。傭船契約。尙可分為主運送契約與再運送契約二種。所謂再運送契約者。即傭船人更與第三人所締結之運送契約也。(海船法案第三百三十五條前段)日商法第六百十二條前段)再運送契約發生在後。故傭船人與船舶所有人間之原運送契約。



可名之曰主運送契約。但再運送契約非主運送契約所生債權之讓與。乃傭船人與第三人所締結之獨立運送契約。船舶所有人爲主運送契約之當事人。對於再運送契約之相對人（即第三人）並無何等法律上之關係。惟履行再運送契約屬於船長職務範圍以內者。如海船法案第二百二十二條第一項第二百二十六條及第三百三十二條第一項所定之通知。則由船舶所有人對於第三人負履行之責。（海船法案第三百三十五條後段日商法第六百十二條後段）蓋船舶所有人就主運送契約對於傭船人所負之義務與傭船人對於再運送契約之相對人所應履行之義務實際上殊無差異。故法律設一特例。變更傭船人之義務。而使船舶所有人對於第三人擔任其責也。但船舶所有人不妨行使海船法案第十三條所規定之權利。（海船法案第二百二十五條但書）此項規定海商法并未採取。

第二航海堪能力之擔保。船舶所有人應擔保船舶於發航時有安全航海之能力。（海商法第九十條第一項海船法案第九十一條日商法第五九一條）換言之。即擔保船舶有航海堪能力之謂也。惟航海堪能力應至如何程度。始爲履行擔保之義務。頗難確定。蓋果

爲堪航與否。因時而異。如堪航於安全之區域。未必堪航於風浪險惡之區域。堪爲平時之航行。未必堪爲戰時之航行。故堪、能、力、一、語。非有、絕、對、意、義。僅就該航海能爲安全航行。斷可矣。至其擔保之範圍。非僅船舶自體堪爲航海。其機器海員及艙裝等。統概括之。惟其所擔保者。限於發航之當時。若航海中因烈風暴雨致船舶不堪航行。自當別論。如船舶所有人主張免除此項責任時。應負舉證之責。（海商法第九十條第二項）

第三禁運及偷運貨物之拒絕。運送人對於禁運及偷運貨物之運送。（例如戰時禁制品）應拒絕之。其貨物之性質。（例如爆發物）足以毀損船舶或危害海員或旅客之健康者亦同。倘運送人違反此項規定。對於因此所生之損害。須負賠償之責。（海商法第九十一條）如船長於發航前。發見未經報明之貨物。得在裝載港將其起陸。但起陸乃對於貨主之制裁。而非船長之義務。如船長未爲起陸而爲運送時。則得使支付同一航程同種貨物。應付最高額之運費。如有損害。並得請求賠償。此項貨物。在航海中發見時。如係違禁物或其性質足以發生損害者。得投棄之。（海商法第九十二條海船法案第二百十條）

第四貨物賠償之責任。依民法規定。貨物因運送人之僱用人或其所委託爲運送之人有過失。而致貨物滅失損害或遲到者。運送人應負責任。(民法第六二四條第六二六條)此項規定對於海上運送亦適用之。自不待言。(海商法第七條)惟海商法中尙設有特別規定。如左。

一、因不可歸責於船舶所有人、運送人或其代理人之事由所致之滅失或損害。船舶所有人、運送人不負責任。(海商法第九十七條第一項)例如貨物之滅失或損害。係因不可抗力。或貨物之性質。或因託運人或受貨人之過失而致者。則船舶所有人運送人可不負責任。惟主張不負責任者。應負舉證之責耳。(海商法第九十七條第二項民法第六三四條但書)所謂損害。指物質上之毀損而言。滅失。非僅指物質上之消滅。凡貨物不能交付於應領受之人。如歸於他人之手而不能取回者。亦包括之。

二、託運人於載貨證券故意虛報貨物之性質或價值時。運送人或船舶所有人對於其貨物之滅失或損害。不負責任。(海商法第九十八條)蓋貨物之性質或價值。託運人對於

運送人或船舶所有人。本應據實告知。（民法第六三二條）倘託運人故意匿飾虛報。而仍使運送人或船舶所有人負責。未免有失平允。故海商法特設規定。使運送人或船舶所有人對於此項貨物之滅失或損害。不負賠償之責。

三、貨物未經船長或運送人之同意而裝載時。船舶所有人或運送人對於其貨物之滅失或損害。不負責任。（海商法第九十九條）蓋船舶所有人或運送人應負之責任。本基於運送契約發生。如未得船長或運送人同意。而擅自裝載貨物。是運送契約並未成立。自無賠償責任之可言也。

依海船法案第九十四條規定。貨幣有價證券或其他高價品。常交付運送時。如未明告其種類及價額。則船舶所有人不負損害賠償之責。蓋此等貨物。須加特別注意。且較普通貨物。其運費恒高。若不預為告知。則一經損失。無從決定其價額也。（民法第六百三十九條）至其損害賠償額之標準。海船法案亦設有特別規定。即以未受損害之價格。與已受損害之價格。較其差額。而視為賠償之額。詳言之。其損害賠償之額。在貨物全部滅失時。依其應

交付時到達地之價格定之。(海船法案第九五條一項日商法第六一九條第三四〇條一項) 其一部滅失或毀損並未遲到時則依交付時到達地之價格定之。若一部滅失或毀損而並遲到時則與全部滅失相同亦依應交付時到達地之價格定之。(海船法案第九六條民法第六三八條第一項日商法第六一九條第三四〇條二項) 惟貨物應有之市價必運送於到達地後始能發生故市價中所包含之運費關稅及其他費用因貨物之滅失或毀損而不必支付者應由賠償額中扣除之以昭平允。(海商法案第九五條但書民法第六三八條第二項日商法第六一九條第三四〇條三項) 蓋損害賠償本為回復原狀非使受害者反蒙利益而為不當之利得也。但貨物因船舶所有人之惡意或重大過失而滅失毀損或遲到時則船舶所有人應任一切損害賠償之責。(海船法案第九七條民法第六三八條第三項日商法第六一九條第三四一條) 此項規定海商法中均無之。應適用民法第六百三十八條至第六百四十條規定自無疑義。(海商法第七條)

第五運費。船舶所有人權利之最要者厥惟運費請求權而運費乃對於完成運送之報酬。

其支付方法。有前付與向付二種。由託運人於裝載時而支付者。名曰前付。由受貨人於卸載時而支付者。名曰向付。普通以向付運費爲原則。而以前付運費爲例外。至運費之額數。每以契約預定之。然海商法尙設有特別規定如左。

一、船舶發航後。因不可抗力不能達到目的地。而將原裝貨物運回時。縱其船舶約定爲去航及歸航之運送。託運人僅負擔去航運費。(海商法第九十二條)蓋船舶約定爲去航及歸航之運送。託運人本應負擔去航及歸航之運費。然貨物既未能到達目的地。是運送行爲並未完成。揆諸運送契約爲承攬之理由。運送人應不得爲運費之請求。惟此項情形。係因不可抗力所致。並非運送人應行負責。故使託運人仍負擔去航之運費。

二、船舶在航海中。因海上事故。而須修繕時。如託運人於到達目的地前。提取貨物者。應付全部運費。(海商法第九十四條)蓋船舶修繕後。運送人仍可依約將貨物運至目的地。如託運人不待運送。而願提取貨物。自應負擔全部運費。

三、船舶在航海中。遭難或不能航海。而貨物仍由船長設法運到目的地時。則託運人應負

擔之運費。可分爲三種情形。(一)新運費較低於約定之運費者。託運人減支兩運費差額之半數。(海商法第九十五條第一項)例如約定之運費爲千元。而新運費爲九百元。則兩運費之差額爲百元。其半數爲五十元。託運人得減支差額半數之五十元。僅支付九百五十元是。(二)新運費等於約定之運費者。託運人不負擔任何費用。(海商法第九十五條第二項前段)例如新運費及約定運費均爲千元。則託運人即仍支付千元是。(三)新運費高於約定之運費者。其增高額由託運人負擔之。(海商法第九十五條第二項後段)例如約定運費爲千元。新運費爲千二百元。則其增高額二百元亦由託運人負擔是。

四、託運人因解除契約。應付全部運費時。得扣除運送人因此減省費用之全部。及另裝貨物所得運費四分之一。(海商法第九十六條)所謂因解除契約。應付全部運費。例如依第七十六條規定。以船舶之一部供運送時。託運人於發航前。支付運費全部。而解除契約是。於此情形。應由託運人所支付之運費中。扣除運送人所減省之費用。例如裝載費

及卸載費。及另與他人訂立契約。裝載貨物所得運費四分之三。以昭平允。

關於運費、額數之計算法。海船法案曾設有特別規定。而海商法中則無之。茲爲參考計。特依海船法案規定分述如左。

一、以貨物之重量或容積定運費時。其運費額依貨物交付時之重量或容積定之。（海船法案第九九條日商法第六〇八條德商法第六二〇條）各國立法例。關於貨物之重量或容積。在航海中設有增減時。英國法則以最少量爲標準。法國法則依其最多量定之。吾海船法案係仿德日商法。視運送契約爲承攬之一種。故依貨物交付時之重量或容積定之。

二、以期間定運費時。其運費額自船長通知裝載準備已畢之翌日起。至貨物卸載終了之日止。依此期間定之。（海船法案第百條）此項期間。德商法（第六二二條一項）規定。與吾海船法案同。日商法（第六百九條）則自貨物裝載著手之日起。至卸載終了之日止。惟英國法則自發航之日起。至卸載終了之日止。而裝載期間則不計算運費焉。



右述期間。若非因船舶所有人應當負責之事由。在航海途中碇泊或修繕時。亦得算入之。(海船法案第百條但書)此項規定。與德國商法略同。而與日本商法則異。依日商法(第六百九條)規定。船舶因不可抗力而於發航港或航海途中碇泊。或於航海途中而為修繕時。其期間均不算入之。

第六、提存。貨物既到達目的地。船舶所有人。不特負有交付貨物之義務。抑且享有交付貨物之權利。故受貨人怠於受領貨物時。則船長得將貨物提存。並通知受貨人。(海商法第八十二條第一項海船法案第一〇四條日商法第六〇七條一項德商法第六〇二條)若受貨人不明。或受貨人拒絕受領貨物時。船長應將貨物提存。並通知託運人。(海商法第八十二條第二項海船法案第一〇五條日商法第六十七條二項)蓋船舶既不能因貨物未卸。而碇泊以待。又不可使貨物仍冒海上危險。致有毀損之虞。故法律上遂以提存之權付諸船長。

第七運送契約之解除。運送人所供給之船舶。有瑕疵。不能達運送契約之目的時。託運人

得解除契約。(海商法第七十四條)蓋託運人訂立運送契約。本以運送貨物爲目的。若因船舶有瑕疵。而不能達其目的時。則運送契約。自難維持。故託運人得解除之。

依海船法案規定。運送契約。因左列情形而終止。(海船法案第一百八條第一項日商法第

六一三條第一項)

一 船舶沉沒。

二 船舶不堪航海。

三 船舶被捕獲。

四 貨物因不可抗力而滅失。

右列第一款至第三款所揭情形。若發生於航海之中。託運人須依運送之成數。於貨物價格之限度內。而支付運費。(海船法案第一百八條第二項日商法第六一三條二項)第四款情形。僅就貨物之一部發生時。託運人亦得解除契約。但須支付運費之全額。(海船法案第一百十條前段)而海商法則無此規定。

## 第二款 備船契約

備船契約者。當事人之二造（運送人即船舶所有人）約定以船舶之全部或一部供相對人運送貨物相對人（即託運人）約定支給運費之契約也。（海商法第七十條第二款海船法案第一一四條日商法第五九〇條）以船舶全部供運送者曰全部備船。僅以船舶一部供運送者曰一部備船。茲依海商法規定分述如左。

第一備船契約之訂立。以船舶之全部或一部供運送爲目的之運送契約。應以書面爲之。（海商法第七十一條）此項運送契約應載明左列事項（海商法第七十二條）

- 一、當事人之姓名住所。
- 二、船舶名稱國籍及噸數。
- 三、運送貨物之種類及其概數。
- 四、運送之預定期限。
- 五、運費。

依海船法案規定。傭船契約之各當事人。對於相對人。得請求交付契約書。（海船法案第百十五條日商法第五九〇條）惟此項契約書。乃傭船契約成立後。經當事人之請求而始交付者。不過爲契約成立之證據。並非契約成立之要件。故傭船契約爲一種諾成契約。而海商法則定爲傭船契約。應以書面爲之。故就海商法言。傭船契約爲一種要式契約。自不得僅以當事人之意思合致而訂立之。是爲與海船法案之異點。

第二傭船契約之效力。以船舶之全部。或一部。供運送之契約。不因船舶所有權之移轉而受影響。（海商法第七十三條）例如船舶所有人（甲）與託運人（乙）訂立全部或一部傭船契約後。將船舶讓與第三人。倘第三人得不承認甲乙間之契約。非特有碍海運事務。抑且害及公共利益。故海商法特設規定。使船舶所有權雖經移轉。託運人仍得依據原傭船契約。繼續運送。並不受若何之影響焉。

以船舶之全部。於一定時期內。供運送者。託運人僅得以約定。或以船舶之性質而定之。方法。使爲運送。（海商法第七十八條）於此情形。託運人僅就船舶可使用之期間。負擔運費。

但因航海事變所生之停止仍應繼續負擔運費。(海商法第七十九條第一項)所謂航海事變例如暴風怒濤等不可抗力是。如船舶停止係因船舶所有人或其代理人之行爲或因船舶之狀態所致者則託運人不負擔運費。如有損害並得請求賠償。(海商法第七十九條第二項)所謂船舶所有人或其代理人之行爲例如船舶文書未備致被官署扣留或船長指揮不當致與他船碰撞而停止是。所謂船舶之狀態例如因船舶腐舊致使機械破裂而停止是。此種情形均應由船舶所有人負責。故託運人不負擔運費。並得請求損害賠償。如船舶行蹤不明時託運人以得最後消息之日爲止負擔運費之全部。並自最後消息後以迄於該次航海通常所需之期間應完成之日負擔運費之半數。(海商法第七十九條第三項)

以船舶之全部或一部供運送者其託運人所裝載之貨物不及約定之數量時仍應負擔全部運費。但應扣除船舶因此所減省之費用及因另裝貨物所取得運費四分之三。(海商法第八十條)

第三備船契約之裝載期間。以船舶之全部或一部供運送者。若約定有裝載期間時。則其期間自託運人接到船舶準備裝貨通知之翌日起算。無約定時。則裝載期間及其起算。從各地之習慣。但此項裝載期間。休假日及裝載不可能之日。均不算入。（海商法第八十三條第一項第二項第八十四條前段海船法案第一百二十二條第二項第二百五條）所謂裝載期間。即得為裝載貨物之期間也。裝載。即依運送契約之旨。交付貨物之謂。裝貨準備。例如使船舶寄港。檢查起重機。及開船艙之類是。

託運人於接到裝載通知之翌日。須依所定之期間而為裝載。（海船法案第一二二條第二項前段）裝載期間經過後。託運人雖未裝載貨物之全部。船長亦得任意發航。（海船法案第一二九條日商法第五九七條一項）自不待言。然船長若不即時發航。託運人於期間經過後。又復裝載貨物時。則船舶所有人（即運送人）於此延長期間內。關於海員之薪金食品及其他費用。不無損失。故雖無特約。亦得按其超過之日期。請求相當損害賠償。（海商法第八十二條第三項海船法案第一二四條日商法第五九四條二項後段）此項

延長期間。名曰超過裝載期間。雖休假日及遇有不可抗力時亦算入之。（海商法第八十  
三條第四項第八十四條後段）

海船法案關於裝載貨物規定較海商法尤爲詳密。茲爲參考計。特依海船法案規定分述  
如左。

一 在全部備船契約。船長須將船舶碇泊於託運人（法案名曰備船人）指定之處。所以備  
裝載貨物。若係一部備船契約。則碇泊於普通裝載之處所。但經託運人一致定有處所  
時。則應於其指定處所碇泊之。如託運人指定之處所。依海船之安全或地方之法規習  
慣及其他正當事由。而不適於碇泊時。則仍碇泊於普通裝載之處所。（海船法案第一  
一六條德商法第五六〇條）

二 裝載貨物所必須之準備已經完畢時。不問爲全部備船或一部備船。船長須速對於託  
運人發送通知。（海船法案第一二二條第一項日商法第五九四條一項）

三 託運人若訂立再運送契約。而指定第三人裝載貨物時。則船長應對於第三人發送通

知。然船長若不能確知其人。或其人竟不裝載貨物。則船長須速對於託運人發送通知。於此情形。託運人於裝載期間內。仍得自爲貨物之裝載。（海船法案第一二六條日商法第五九五條）

四當實行裝載時。託運人須將貨物送至海船。但依地方之法規習慣。或當事人間之契約。有別種規定時。不在此限。（海船法案第一一七條）至一切裝載費用。則由船舶所有人負擔之。（海船法案第一一八條）

關於裝載貨物後之船舶發航。海船法案亦設有特別規定。而海商法中則無之。茲就海船法案規定分述於左。

一、船長發航之義務。託運人於其所備之船。苟有餘地。固得自由裝載貨物。然有時爲便利計。即拋棄其權利。亦無不可。故託運人雖未裝載貨物之全部。在全部備船。因託運人之請求。在一部備船。因各託運人共同一致之請求。船長均須立時發航。（海船法案第一二七條日商法第五九六條一項）不得以未裝載貨物之全部。而拒絕其發航之請



求。但一部、備船而兼有件貨契約（法案名曰搭載契約）時，則不在此限。

二、船長發航之權利。裝載期間經過後，託運人雖未裝載貨物之全部，船長無論何時亦得發航。（海船法案第一二九條第一項）又託運人雖未裝載貨物全部，對於船長亦得請求發航。（海船法案第一二七條）然無論船長自爲發航，或因請求而發航，託運人除支付運費全額外，因不裝載貨物全部而生之費用，並須支付之。倘船舶所有人有請求時，且須供以相當之擔保。（海船法案第一二八條第一二九條二項）蓋裝載貨物過少，船長須另行設法。有時且須將貨物另爲裝載，往往需若干之費用也。然此類費用，乃因託運人未裝載貨物全部而發生，故應由託運人支付之。

第四備船契約之卸載期間。以船舶之全部或一部供運送者，若約定有卸載期間，則其期間自受貨人按照契約應開始卸貨之翌日起算。無約定時，則卸載期間及其起算，從各地之習慣。但此項卸載期間，休假日及卸載不可能之日均不算入。（海商法第八十三條第一項第二項第八十四條前段海船法案第三百三十二條第二項第三百三十四條）

以船舶之全部或一部供運送者。於卸載貨物之準備完成時。船長應即通知受貨人。（海商法第八十一條第一項海船法案第二百二十三條第一項日商法第六〇五條第一項）受貨人即應於卸載期間內而為卸載。倘於期間經過後而卸載貨物。船舶所有人。雖無特約。亦得按其超過之日期。請求相當損害賠償。（海商法第八十三條第三項海船法案第二百三十三條日商法第六〇五條第二項後段）此項延長期間。名曰超過卸載期間。雖休假日及遇有不可抗力時。亦算入之。（海商法第八十三條第四項第八十四條後段）

依海船法案規定。關於貨物之卸載。受貨人如僅一人。船長須將船舶碇泊於其指定之處。所。如受貨人有數人。而經全體一致。定有處所時。亦然。若受貨人未指定處所。或其指定之處所。依船舶之安全地方之法規習慣。及其他正當事由。而不適於碇泊時。則碇泊於普通卸載之處所。（海船法案第一三零條）卸載貨物之離船費用。歸船舶所有人負擔。至其他卸載費用。則由受貨人負擔之。（海船法案第一三一條）此項規定。海商法中均無之。第五備船契約之解除。備船契約之解除。可分為二。有由於託運人之意思。而解除者。有基

於法定原因而解除者。前者曰任意解除。後者曰法定解除。分述如左。

一 任意解除。其情形有二。分述之。

甲 以船舶之全部供運送時。託運人於發航前得解除契約。但應支付運費三分之一。如託運人已裝載積貨之全部或一部者。並應負擔裝卸之費用。（海商法第七十五條）但此項規定。於按時或為數次繼續航海所訂立之運送契約。不適用之。（海商法第七十七條）

依海船法案規定。在全部備船。託運人（法案名曰備船人）於發航前解除契約者。須支付運費之半額。與海商法規定。微有不同。（海船法案第一三七條。日商法第五八九條一項）若為往復航海。託運人於其歸航發航前解除契約。或在發航港外裝載貨物。於其裝載港發航前解除契約。均須支付運費三分之二。（海船法案第一三八條。日商法第五九八條第二項）如託運人於裝載期間內。不為貨物之裝載。則其契約視為解除。（海船法案第一三六條。日商法第五九八條四項）託運人依上述。

規定解除契約時。其附隨費用及代墊金仍不得免除支付之責。（海船法案第一三九條第一項日商法第五九九條第一項）且依第三百三十八條之規定往復航海時。於其歸航發航前或在發航港外裝載貨物。於其裝載港發航前。託運人解除契約時。除支付附隨費用及代墊金外。須依貨物之價格。支付因共同海損或海難救助所負擔之金額。（海船法案第一三九條第二項日商法第五九九條第二項）又託運人無論裝載前後雖得解除契約。然貨物全部或一部裝載後。依第三百三十七條及第三百三十八條規定而解除契約時。除依上述規定。支付運費及其他費用外。其裝載及卸載之費用。託運人尙須負擔之。（海船法案第一四零條日商法第五九八條第三項）較之海商法規定。似爲詳密。

乙以船舶之一部供運送時。若各託運人於發航前皆爲契約之解除者。則其應支之運費及其他費用。均與第七十五條所定全部備船契約解除時同。（海商法第七十六條第二項日商法第六百一條第三項第六百三條）若託運人非於發航前共同解

除契約。乃單獨於發航前而爲契約解除時。則須支付運費之全部。始得爲之。如託運人已裝載貨物之全部或一部者。並應負擔裝卸費用。及賠償加於其他積貨之損害。(海商法第七十六條第一項)但得扣除運送人因此減省費用之全部及另裝貨物所得運費四分之一。(海商法第九十六條)又上述第七十六條規定。於按時或爲數次繼續航海所訂立之運送契約。不適用之。(海商法第七十七條)

關於一部備船之解除契約。海商法、案與海商法規定略同。惟依海船法案規定。若既裝載貨物之全部或一部而欲解除契約。則非得他託運人之同意。即不得爲之而已。

(海船法案第一百四十二條日商法第六〇一係第二項)

關於發航後之任意解除契約。海商法中並無何等明文。依海船法案第一百四十三條規定。託運人於發航後。如欲解除契約。須支付運費全額附隨費用代墊金碇泊費及依貨物之價格而因海難救助或共同海損所應負擔之金額。並須賠償因卸載所生之損害。或供以相當之擔保。

二法定解除。運送人所供給之船舶有瑕疵。不能達運送契約之目的時。託運人得解除契約。(海商法第七十四條)依海船法案規定。係航海或運送有違反法令或因其他不可抗力。致不能達契約之目的者。各當事人得解除契約。如此項情形。在航海後發生。因而解除契約者。託運人須依運送之比例。支給運費。(海船法案第九條)與海商法規定。頗不相同。

### 第三款 件貨契約

件貨契約(海船法案名曰搭載契約)者。乃當事人之一造。(運送人即船舶所有人)與相對人約定運送件貨。而相對人(託運人海船法案名曰送貨人)約定支付運費之契約也。(海商法第七十條第一款海船法案第一百四十四條)海商法貨物運送條文中。多係關於傭船契約者。而關於件貨運送之特別規定。僅第八十一條第二項件貨之運送。受貨人應依船長之指示。即將貨物卸載而已。

依海船法案規定。託運人須依船長之指揮。從速裝載貨物。(海船法案第一四五條)日商法

第六〇二條一項）然依契約或習慣。若有一定裝載期間。則託運人須於其期間內而爲裝載。自不待言。又託運人若不即裝載貨物。則船長可立即發航。於此情形。託運人須支付運費之全額。但因託運人未裝載之結果。而船舶所有人利用船艙內之餘地。更與他人訂立運送契約而另裝載物。則其所得之運費。亦須扣除。以昭平允。（海船法案第一四六條日商法第六〇二條第二項）

#### 第四款 載貨證券

載貨證券（海船法案名曰載貨憑單日名船荷證券）與陸上運送之提單相當。就沿革言。海運發達在先。陸運發達在後。故提單不過將載貨證券之制度。移用於陸上運送而已。然陸運提單。除德法系諸國外。均無其制。而海運之載貨證券。則各國無不有之。試就海商法規定。分述於左。

第一載貨證券之發給。船長於貨物裝載後。因託運人之請求。應發給載貨證券。（海商法第八十五條）蓋載貨證券。普通多由船長發給。惟海船法案則仿日商法之立法例。定爲

船舶所有人得委任船長以外之人發給之。(海船法案第一百四十八條日商法第六二一條) 至其發給時期。日商法(第六百二十條)限於貨物裝載後。而德商法(第六四二條)則雖於貨物裝載前。亦得發行。然貨物裝載前。如得發給載貨證券。則此項證券。輾轉流通。殊多流弊。故海商法。特定爲須於貨物裝載後。始得發給。而載貨證券之發給。對於依載貨證券所記載。應爲之行爲。均應負責。若爲連續運送。則此項發給人。對於各連續運送人之行爲。應負責。但各連續運送人。僅對於其自己航程中所生之滅失損害及遲到。負其責任。(海商法第百條)是實民法第六百三十七條之例外規定也。如運送人交與託運人之載貨證券或其他文件上。有免除或限制運送人責任之記載者。除能證明託運人對於其責任之免除或限制。明示同意外。不生效力。(海商法第八十九條準用民法第六四九條)

第二載貨證券之形式。載貨證券。乃要式證券之一種。故須具備一定之形式。記載法定之事項。依海商法規定。載貨證券。應由船長簽名。載明左列各款事項。(海商法第八十六條



海船法案第一百四十九條日商法第六二二條)

一、船舶名稱及國籍。

二、託運人之姓名住所。

三、貨物之種類品質數量及其包皮之種類個數及記號。

四、裝載港及目的港。

五、運費。

六、載貨證券之份數。

七、填發之年月日。

第三載貨證券之性質。載貨證券之性質與陸上運送之提單略同。即當然爲指示證券。且爲繳回證券也。茲分述於左。

一載貨證券。雖爲記名式時。除載有禁止背書外。仍得以背書而移轉之。(海商法第八十九條準用民法第六二八條海船法案第一五五條第二項日商法第六二九條第三三)

條之三）故載貨證券，在法律上當然爲指示證券。依海船法案規定，證券所指定之受貨人，或依指示式載貨證券之背書而爲其讓受人，均認爲有收受貨物之權利。（海船法案第一五六條）海商法雖無此項規定，解釋上亦應相同。

二發給有載貨證券時，須交還載貨證券。船長始負交付貨物之義務。故載貨證券名之曰繳回證券。（海商法第八十九條準用民法第六百三十條海商法案第一五八條日商法第六二九條第三四四條）但發行數份載貨證券時，持有人之請求交付貨物，因其是否在目的港，其結果略有不同。俟後述之。

第四載貨證券之效力。載貨證券之效力，可分爲二：（一）物權效力。（二）債權效力。試分述於左。

一、交付載貨證券於有受領貨物權利之人時，其交付就貨物所有權移轉之關係，與貨物之交付有同一之效力。（海商法第八十九條準用民法第六二九條海船法案第一五七條日商法第六二九條第三三五條）此即物權效力是也。故發給有載貨證券時，依

海、船、法、案、規、定。關、於、貨、物、之、處、分。非、以、載、貨、證、券。不、得、爲、之。（海、船、法、案、一、五、四、條、日、商、法、第、六、二、九、條、第、三、三、四、條、之、二）海、商、法、雖、無、明、文、解、釋、上、亦、應、相、同。

二、發、給、有、載、貨、證、券、時。船、舶、所、有、人、與、受、貨、人、間。關、於、運、送、事、項。由、載、貨、證、券、定、之。（海、商、法、第、八、十、九、條、準、用、民、法、第、六、百、二、十、七、條）其、運、送、契、約、之、事、項。未、載、於、載、貨、證、券、者。除、證、券、別、有、規、定、外。對、於、受、貨、人、不、生、效、力。自、不、待、言。（海、船、法、案、第、一、五、三、條、日、商、法、第、六、二、九、條、第、三、三、四、條）此、即、債、權、效、力、是、也。依、海、船、法、案、規、定。船、舶、所、有、人、與、託、運、人、間。雖、發、給、有、載、貨、證、券。而、關、於、運、送、事、項。仍、依、契、約、定、之。（海、船、法、案、第、一、五、二、條）海、商、法、雖、無、明、文、解、釋、上、亦、應、相、同。

第五、數、份、之、載、貨、證、券。載、貨、證、券。因、託、運、人、之、請、求。有、發、行、數、份、者。（海、船、法、案、第、一、四、七、條）就、各、國、立、法、例、言。英、法、則、爲、三、份。法、法、系、則、爲、四、份。海、商、法、仿、德、日、商、法。但、言、證、券、可、有、數、份。而、未、確、定、其、份、數。故、無、論、發、給、若、干、份、數。均、無、不、可。至、其、發、給、數、份、之、理、由。蓋、爲、防、盜、難、或、遺、失、計、也。例、如、發、給、三、份、時。則、託、運、人、可、自、持、一、份。而、將、其、他、二、份、送、之、於、受、貨、人。

是數份載貨證券。在法律上仍合爲一個證券。若數份悉歸於一人。則持有人交還各份。而請求貨物之交付時。自無何等問題。反是若數份分屬於數人。則一份之持有人。是否得請求貨物之交付。或各持有人分別請求交付貨物。而船長應如何處置。均屬疑問。試分爲船長與持有人間之關係。及持有人間相互之關係。而說明之。

一 船長與持有人之關係。數份載貨證券。關於請求貨物之交付。因其是否。在目的港。法律上規定不同。即不在貨物目的港時。船長非接受各載貨證券之全數。則無論對於何人均不得交付貨物。（海商法第八十七條第二項海船法案第一六一條日商法第六二五條）反是若在貨物目的港。請求交付貨物之人。縱僅持有載貨證券一份。而船長亦不得拒絕交付。（海商法第八十七條第一項海船法案第一六〇條日商法第六二四條）蓋目的港本爲貨物交付之地。雖僅一份之持有人。亦多爲正常權利者。縱非正當權利人。而船長之交付貨物。亦爲有效。故載貨證券之持有人。有二人以上者。其中一人先於他持有人。由船長受貨物之交付時。則他持有人之載貨證券。即失其效力。（海

商法第八十八條第一項海船法案第一六四條日商法第六二七條)

二、持有人間之關係。二人以上之載貨證券持有人。請求交付貨物時。船長須拒絕交付。而將貨物提存。並通知曾爲請求之各持有人。船長依第八十七條第一項規定。交付貨物之一部後。他持有人請求交付貨物者。對於其剩餘之部分亦同。(海商法第八十七條第三項第四項海船法案第一六二條日商法第六二六條) 蓋爲請求者。既係二人以上。則孰爲正當權利者。殊難確定。惟有使船長提存貨物之一法耳。

數份載貨證券。如有二人以上之持有人。而船長尙未交付貨物時。其持有先受發送或交付之證券者。得先於他持有人行使其權利。(海商法第八十八條第二項海船法案第一六三條日商法第六二八條)

## 第二節 旅客運送

旅客運送與貨物運送略同。分爲傭船契約與搭客契約二種。(海船法案第一六五條) 而傭船契約。又得分爲全部傭船與一部傭船。普通旅客運送。多爲搭客契約。其爲傭船契約者。

多爲團體運送。例如軍隊或移民輸送是。

在旅客運送。船舶所有人與傭船人之關係。與貨物運送之傭船契約同。船舶所有人與旅客之關係。與貨物運送之件貨契約同。故關於旅客運送。除本節（海商法第四章第二節）另有規定外。均準用關於貨物運送之規定。（海商法第一百一條海船法案第一六六條）

旅客運送契約。乃諾成契約之一種。與貨物運送契約之爲要式契約。頗不相同。故其契約之成立。無須具備若何之形式。第就商習慣言。未有不發行船票者。船票（日本名曰乘船切符）有記名式與無記名式二種。無記名式船票。得自由讓與。而記名船票。則不得讓與於他人。（海船法案第一六八條日商法第六三〇條）海商法雖無明文。解釋上亦應相同。至旅客運送之當事者。普通雖爲旅客本人。然亦有爲他人締結契約者。例如親携其子而乘船是也。茲就海商法關於旅客運送規定。分述如左。

第一船舶所有人之義務。船舶所有人之義務。海商法設有特別規定者。可分述加左。

一 供給食膳之義務。旅客之膳費。包括於票價之內。故航海中旅客之食膳。應由船舶所

有人負擔之。(海商法第一百二條海船法案第一七〇條日商法第六三一條)所謂供給食膳。即給以適當飲食物之謂。蓋航海中之旅客。若乘船時多備食品。勢有不能。使其中途自購食品。亦甚不便。由船舶所有人供給食膳。事實上不得不爾也。然短距離間之航海。或雖爲長距離之航海。而所謂甲板(即艙面)旅客者。其食膳恒自備之。

二運送至目的地之義務。船長應依船票所載。運送旅客至目的地。(海商法第一百三條第一項)船舶雖因不可抗力不能繼續航海時。船長亦應設法將旅客運送至目的地。(海商法第八條)

三供給居住及給養之義務。船長在航海中爲船舶之修繕時。非以同等船舶完成其航海者。對於旅客。應無償供給居住及給養。(海商法第一百九條海船法案第七十五條)四處置行李之義務。旅客死亡時。其在船上之行李。船長應以最利於繼承人方法處置之。(海商法第一百十條海船法案第七十九條)所謂最利於繼承人方法。例如製作行李清單而保管之。或因必要情形而售賣之是也。

除右述外。依海船法案規定。船舶所有人之義務。尙有（一）行李之運送。及（二）損害之賠償。分述如左。

一 行李免、費、運、送、之、義、務。船舶所有人對於旅客交付之行李。雖未請求運費。亦與貨物運送負同一之責任。（海船法案第一七三條日商法第六三九條第三五一條一項）

至旅客未交付之行李。如有滅失或毀損時。船舶所有人。除自己或其使用人有過失外。不負損害賠償之責。（海船法案第一七四條日商法第六三九條第三五二條）關於此海、商、法、中、並、無、明、文。應適用民法第六百五十七條及第六百五十八條規定。自不待言。（海商法第七條）

二 損害賠償之義務。船舶所有人。非證明自己或其使用人。關於運送未怠於注意。則對於旅客因運送所受之損害。不得免賠償之責。至其賠償之額。則由法院斟酌被害者及其家族之情況定之。（海船法案第一六九條日商法第六三九條準用第三五〇條）

關於此海、商、法、中、亦、無、明、文。因依海、商、法、第、七、條、規、定。應適用民法第六百五十四條。故



也

第二旅客之義務。關於旅客之義務。海商法設有特別規定者。可分述如左。

一 給付票價之義務。旅客在船舶發行或航海中。不依時登船者。仍應給付全部票價。（海商法第一百五條）又旅客在航海中自願上陸時。仍應負擔全部票價。但因疾病上陸或死亡時。則僅按其已運送之航程負擔票價。（海商法第一百七條）

二 服從命令之義務。旅客在船中對於船長所發維持秩序之命令。須服從之。（海船法案第一百七十一條）所謂船長之命令。例如船長在航海中。為維持船上治安。所為之緊急處分是。（海商法第四十三條）

第三 旅客運送契約之解除。旅客運送契約之解除。可分為二。一有由於旅客任意解除者。有基於法定原因解除者。分述如左。

一 旅客之任意解除。旅客於發航前。得給付票價三分之一。而為契約之解除。若發後航。則應給付票價全部。始得解除契約。自不待言。（海商法第一百四條前段。海船法案第一

七六條日商法第六三四條)

二、法定原因之解除。旅客於發航前因死亡疾病或其他基於本身不得已之事由。至不能航海而解除契約時。則船舶所有人得請求票價四分之一。(海商法第一百四條後段)

一、若此項事由發生於航海以後。依海船法案規定。則船舶所有人或請求票價四分之一。或依運送比例而請求票價。得自由選擇之。(海船法案第一七八條日商法第六三五條)而海商法則無此規定。

依海船法案規定。旅客運送契約。因船舶沉沒。船舶不能航海。船舶被捕獲。或旅客死亡。當然終了。此項事由。若發生於航海前。船舶所有人固不得請求票價。然如發生於航海中。則船舶所有人仍得依運送比例而請求票價。(海船法案第一七七條日商法第六三七條)

而海商法則定為。船舶雖因不可抗力不能繼續航海時。船長亦應設法將旅客運送至目的地。(海商法第一百八條)旅客運送契約。并不因之而當然終了。與海船法案規定不同。須注意焉。

### 第三節 船舶拖帶

船舶、拖帶者。乃以船舶、拖帶、船舶。而爲航行之謂也。爲拖帶之船舶曰拖船。被拖帶之船舶曰被拖船。惟船舶拖帶在航海船舶除遭遇海難外殊所罕見。而航行內水船舶（例如吾國江輪）則恒有之。日商法所謂船舶。係以商行爲爲目的之航海船舶爲限。故關於船舶拖帶。並無明文規定。吾海商法所謂船舶。非僅指航行海上之海船而言。即在與海相通能供海船行駛之水上航行之內、水船亦包括之。（海商法第一條）故對於船舶拖帶。特設有明文規定焉。試分述於左。

第一共同或連接拖船之關係。船舶拖帶。無論爲共同或連接拖船。因航海所生之損害。各拖船對於被害人。均負連帶之責任。例如甲乙兩船共同或連接拖帶丙船。致託運人或旅客受有損害時。則甲乙兩船即應連帶負責。但他拖船對於加害之拖船有求償權。例如甲乙兩船舶爲連接拖船。如甲拖船能證明係由乙拖船致有損害時。則對於乙拖船即可求償是。（海商法第一百十一條）

第二拖船與被拖船之關係。拖船與被拖船。如不屬於同一所有人時。其損害賠償之責。應由拖船所有人負之。但契約另有訂立者。不在此限。（海商法第一百十二條）蓋指揮航行之權。悉操諸拖船船長之手。被拖船亦不過隨同航行而已。故損害賠償之責。自應由拖船所有人負之。

### 第五章 船舶碰撞

船舶碰撞。在昔帆船時代。固爲罕見。泊夫近世。航海多爲汽船。速率增加。往來頻繁。因之船舶碰撞。遂層見疊出。而爲一重要問題。故萬國海法會。曾於一九一〇年。議定關於船舶碰撞規定之統一條約。吾海商法關於船舶碰撞。遂仿照此項條約。特設有詳密規定。凡船舶之碰撞。不論發生於何地。皆依本章之規定處理之。（海商法第一百三條）茲分述於左。

第一碰撞之意義。船舶碰撞者。乃二個以上之船舶。互相接觸之謂也。其船舶之數。普通雖爲二個。然亦非無二個以上者。（海船法案第二三六條）至船舶之一方或雙方。是否碇泊。則非所問。（船舶碰撞統一條約第二條第二項）惟碰撞。須爲船舶與船舶。若船舶與

浮橋等之碰撞。則不包括之。依船舶碰撞統一條約第一條規定。海船與內水船之碰撞。亦爲船舶碰撞。吾海商法雖無明文。解釋上亦應相同。

第二碰撞損害之負擔。船舶碰撞之原因不同。故其損害之分擔亦異。茲就其碰撞原因而述其損害分擔如左。

一碰撞係因不可抗力而生者。被害人即不得請求損害賠償。（海商法第一百四條）則其損害應由船舶所有人各自負擔之。碰撞之原因不明時亦同。（船舶碰撞統一條約第二條第一項）至因第三人之過失而碰撞時。則應由有過失之第三人負擔之。自不待言。

二碰撞係因一船舶之過失所致者。則有過失之船舶對於他船舶所生之損害應負擔賠償之責。（海商法第一百五十條海船法案第二三二條）是與船舶碰撞統一條約第三條同。此項責任不因碰撞係由引水人之過失所致而受影響。（海商法第一百七條）依海船法案規定。碰撞係出於強制引水人之過失時。則船舶所有人可不負責。（海船

法案第三三五條）較之海商法規定似爲妥善。

三碰撞之各船舶有共同過失時。若其過失輕重得以判定。則雙方相互賠償之損害額。各依其過失之程度比例定之。是名曰過失輕重比例主義。若不能判定其過失輕重時。則其損害由雙方平均負擔之。是名曰平分主義。（海商法第一百十六條第一項第二項海船法案第二三三條第二三四條日商法六五一條）是與船舶碰撞統一條約第四條第一項同。但有過失之船舶對於因死亡或傷害所生之損害應負連帶責任。（海商法第一百十六條第三項）又上述賠償責任不因碰撞係由引水人之過失所致而受影響。（海商法第一百七條）

第三碰撞所生請求權之消滅。因船舶碰撞所生之請求權自碰撞日起算。經過兩年不行使而消滅。（海商法第一百十八條海船法案第二三七條日商法第六五一條）

第四加害船舶之扣押。船舶碰撞不論發生於何地。若被害爲中國船舶或中國人。在中國港口河道或領水內。不論何時。法院皆得扣押加害之船舶。蓋恐加害船舶於事故發生後。

乘風遠颺。將無法執行故耳。但此項被扣押船舶得提供擔保請求放行。（海商法第一百九條）

第五船、船、碰、撞、之、訴、訟。關於碰撞之訴訟。得向左列法院起訴。（海商法第一百二十條）

一 被告之住所或營業所所在地之法院。

二 碰撞發生地之法院。

三 被告船舶船籍港之法院。

四 船舶扣押地之法院。

#### 第六章 救助及撈救

救、助、及、撈、救、者。即對於海難。施以援救之謂也。在中世以前。無所謂海難救助。自路易十四世之海事條例起。對於遭遇海難者。始設有保護之規定。嗣後逐漸發達。遂成海難救助之制度。德國新舊商法。均設有救助一章。英之商船條例。於海難救助規定尤詳。然各國對於海難救助。規定甚不一致。為謀統一。起見。遂於一九一〇年。開國際會議。於勃魯塞爾。議定關於海難

救助規定之統一條約。日新商法海難救助一章。（日商法第五編第五章）即係修正商法時。基於各國所締結之條約。而追加規定者。但依日舊商法規定。有救援與救助之別。而日新商法。則否。吾海船法案。係倣日新商法。亦無救援與救助之區別。而新海商法。則仿日舊商法。分爲救助及撈救。試就海商法規定。分述如左。

第一船長救助之義務。關於船長救助之義務。可分爲二種如左。

一、船長於不甚危害其船舶船員旅客之範圍內。對於淹沒或其他危難之人。應盡力救助。倘違反此項規定。則處三年以下有期徒刑或拘役。（海商法第二百一十一條）

二、船舶碰撞後。各碰撞船舶之船長。於不甚危害其船舶船員或旅客之範圍內。對於他船舶海員及旅客。應盡力救助。倘違反此項規定。處五年以下有期徒刑。各船長除有不可抗力之情形外。在未確知繼續救助爲無益前。應停留於發生災難之處所。又各船長應於可能範圍內。將其船舶名稱及船籍港。並開來及開往之處所。通知於他船舶。（海商法第二百二十八條）



第二救助或撈救之報酬。船舶或財物遭遇海難時。法律上本無援救義務。而對於船舶或船舶上所有財物。施以救助或撈救而有效果者。得按其效果。請求相當之報酬。（海商法第二百二十二條海船法案第二三八條日商法第六五二條之二）試析言於左。

一須遭遇海難。海難指航海固有之危險而言。祇爲航海固有危險即可。至其危險發生原因。則非所問。惟此項危險不必爲船舶與財物所共。同是爲與共同海損之異點。

二須得有效果。救助或撈救須奏功效。無效果則無報酬。自古即爲原則。故須救助或撈救船舶或財物之全部或一部。但僅救助人命者。則不得請求報酬。立法上是否允當。尙爲問題。

三須無救助或撈救義務。故法律上有救助或撈救義務。而救助或撈救之者。則不得請求報酬。例如遭難海船之船員。依僱傭契約當然負救助或撈救義務者。雖爲救助或撈救。亦不得請求報酬是。

具備右述條件時。施以救助或撈救者。當然有報酬之請求權。而報酬之額數。則依危險之

程度而斟酌定之。即屬於同一所有人船舶間之救助或撈救。亦得請求報酬。（海商法第百二十三條）

第三報、酬、請、求、之、例、外。依上述規定。施以救助或撈救者。原則上得請求報酬。然亦、非、無、例、外。即經以正當理由拒絕施救。而仍強爲施救者。則不得請求報酬。是也。（海商法第百二十七條）

依海、船、法、案、第、二、百、四、十、五、條、規、定。救助人於左列情形。不得請求報酬。（日商法第六五二條之十一）

一因故意或過失惹起海難時。

二因正當理由被拒絕。而仍強從事於救助時。

三隱匿救助之物品或濫行處分時。

右列第二、款、與海商法、第、百、二、十、七、條、之、規、定、同。而第一、款、及、第、三、款、則海商法、中、無、之。

第四報酬之金額。報酬金額。由當事人協議定之。協議不成時。得聲請法院定之。（海商法

第二百二十四條）此項規定。於施救人與船舶間及施救人間分配報酬之比例準用之。（海商法第二百二十五條）如於實行施救中救人者。對於船舶及財物之救助報酬金。亦有參加分配之權。（海商法第二百二十六條海船法案第二五一條日商法第六五二條之六第二項）

依海船法案規定。海船被救助時。船舶所有人應支付救助費之金額。不得超過其被救助之船價。（海船法案第二四一條第一項日商法第六五二條之五第一項）若積貨被救助時。則積貨所有者。僅以被救助之積貨。有支付救助費之義務。海船法案第二四七條日商法第六五二條之十四）一船內。船舶所有人。與海員間。救助費。（即報酬）之分配。因船舶之種類。而微有不同。即從事救助之船舶為汽船時。則救助費三分之二。為帆船時。則救助費二分之一。須支付於船舶所有人。就其殘額。須折半支付於船長及船員。其應支付於船員之金額。依海船法案第二四二條規定。由船長分配之。此項分配標準。乃強行法規。雖另有特約。亦為無效。（海船法案第二四三條第二四四條日商法第六五二條之七）至

支付於船員之救助費。則由船長分配之。其分配程序。日商法設有詳密規定。即船長須於航海終止前。作成分配案。而告示於船員。（日商法第六五二條之八）船員對於分配案。若欲聲明異議。須於告示後。向得爲聲明異議最初港之管船官廳爲之。管海官廳如認異議爲有理由。得更正分配案。而船長於異議判定前。不得爲救助費之分配。（日商法第六五二條之九）倘船長怠於作分配案。管海官廳因船員之請求。得對於船長命爲分配案之作成。若船長不從命令。則管海官廳得代作分配案。（日商法第六五二條之十）此項規定。海商法均未採取。

### 第七章 共同海損

海損一語。其意義有廣狹之分。廣義海損。指航海上所生之一切損害而言。得分爲實物海損及費用海損二種。前者如船舶積貨之滅失毀損。後者如救助或撈救之報酬費用是。但廣義海損。未必皆爲非常損害。有爲航海通常之損害者。例如引水費入港稅等。則名之曰小海損。此類損害。應由船舶所有人。由其所得之運費中支出。自無何等分擔問題。至狹義海損。乃因

非常原因所生之損害。非僅船舶所有人負擔。而應由各利害關係人分別負擔者。海商法上所謂海損。即指此狹義海損而言。

狹義海損。又有單獨海損。與共同海損之別。單獨海損。謂因天災不可抗力或不法行為所生之損害。其損害應歸何人負擔。自依民法一般原則定之。故海商法設有特別規定者。僅共同海損而已。

共同海損之觀念。在損害之分擔。而最普通之共同海損。則為投貨。蓋船舶遇有狂風暴雨。瀕於沈沒。船長惟有犧牲貨物一部而投之於海中。以期得免其危險。然貨物所有人所受之損害。乃為免除共同危險而發生者。則其損害自應由各利害關係人共同負擔之。惟其分擔性質。係基於如何法理。則學說頗不一致。有謂基於衡平觀念者。如英國是。有謂免共同危險者。如德國是。日本則採法國主義。而以不當利得說解之。茲就海商法關於共同海損之規定。分述於左。

第一共同海損之意義。共同海損者。謂在海難中。船長為避免船舶及積貨之共同危險。所

爲處分。而直接發生之損害及費用也。（海商法第二百二十九條海船法案第二二一條日商法第六四一條第一項）是爲共同海損之要件。析言如左。

一 現實危險。即共同海損之危險。須爲現實存在之謂。若因預想不確定之危險而爲處分。則非共同海損。惟其危險之原因若何。則非所問。縱因船舶或貨物固有瑕疵。或因利害關係人之過失所致之損害及費用。亦仍爲共同海損。應由其他關係人分擔之。但利害關係人對於固有瑕疵或過失之負責人。得爲償還之請求。（海商法第三百三十條海船法案第二二二條後段日商法第六四一條第二項）

二 共同危險。即其危險。須爲船舶與積貨所共。同者在海上危險。普通雖多爲船舶與積貨所共同。然僅船舶或積貨獨有之危險。想像上亦非無之。例如船舶被捕獲。則非積貨之危險。而積貨被劫奪。又非船舶之危險。既僅爲船舶或積貨各自之危險。即不得爲共同海損之原因。

三 故意處分。即須因船長故意所爲之處分。而直接發生之損害及費用。若因天災不可

抗力或第三者之處分而生之損害及費用。則爲單獨海損。而非共同海損。

四損害及費用。即因避免共同危險所爲處分而生有損害及費用之謂。此項損害及費用。乃由非常原因發生。非通常之航海費用。應由船舶所有人負擔者。故爲共同海損。就損害言。有僅發生於船舶者。如斷牆之類是。有僅發生於積貨者。如投貨之類是。然二者共有之損害。亦非無之。至於費用。則指金錢上損害而言。如逃入避難港費救助或撈救費及修繕費等是。運費因積貨之滅失或損害致減少或全無者。認爲共同海損。但運送人因此減省之費用應扣除之。(海商法第一百三十三條)

除右述要件外。船舶或積貨。是否須因海損處分而得保存。則立法主義有二。(一)因果主義。即海損處分結果。須保存船舶或積貨之全部或一部。換言之。即海損處分與殘存物保存。其間須有因果關係之謂。若海損處分毫無效果。嗣以他種原因。而船舶或積貨得以保存者。則不生共同海損之問題。如日商法是。(二)殘存主義。即海損處分後。祇船舶或積貨有所保存即可。至其與海損處分有無因果關係。則非所問。換言之。海損處分。雖未發生

效果。而以他種原因得以保存者。其海損處分。亦仍爲共同海損。如德國是。吾海商法第三百三十五條。曰。「共同海損。應以所存留之船舶積貨之價格云云。」蓋採殘存主義者也。至於關於共同海損之計算。由全體關係人協議定之。協議不成時。由商事公斷處或法院定之。  
(海商法第四百十條)

第二共同海損之損害額。在共同海損所應賠償之損害額。若船舶或積貨受有損害。則其損害額之計算。海商法設有特別規定如左。

一、船舶被損害時。則其損害額。依其到達地及到達時之船舶價格定之。(海商法第三百一十七條前段海船法案第二二八條前段日商法第六四七條第一項)

二、積貨被損害時。則其損害額。依積貨卸載地及卸載時之積貨價格定之。但因積貨滅失或毀損無須支付之一切費用。如卸載費及關稅等。均應由積貨價格中扣除之。(海商法第三百三十七條後段海船法案第二二八條前段日商法第六四五條第一項)如滅失或損害之貨物於裝載時曾爲不實之聲明。而所聲明之價值少於實在之價值者。其



滅失或損害。以聲明之價值爲準。反是若聲明之價值多於實在之價值者。其滅失或損害。則以實在之價值爲準。（海商法第三百二十八條）

對於右述原則。尙有例外。即在特別情形。雖實際上生有損害。但不得視爲共同海損。而請求賠償。試列舉其情形於左。

一、裝載於甲板（即艙面）上之貨經投棄者。除裝載爲航運種類或商業習慣所許外。則不認爲共同海損。利害關係人可不分擔之。但此項貨物若經撈救。仍應分擔共同海損。（海商法第三百十一條海船法案第二二七條第二項三款日商法第六四六條第二項三項）

二、無載貨證券亦無船長收據之貨物。或未記載於屬具目錄之屬具經投棄者。不認爲共同海損。則利害關係人不分擔之。但此種積貨或屬具。若經撈救。仍應分擔共同海損。（海商法第三百二十二條海船法案第二二七條第一項三項日商法第六四六條第一項三項）

三、貨幣有價證券及其他貴重物品。除裝載時將其種類及價格報明船長外。則對之加有損害時。即不認爲共同海損。利害關係人不分擔之。（海商法第三百三十四條海船法案第二二六條日商法第六四七條第二項第三三八條）

第三共同海損之分擔額。共同海損之分擔方法。應以共同海損後所存留之船舶積貨之價格及運費之半額與共同海損之損害額爲比例。而由各利害關係人分擔之。（海商法第三百三十五條海船法案第二二二條前段日商法第六四二條）運費之負擔海損。僅以半額計算者。蓋假定除去航海實費。其純益當爲運費之半額故也。至分擔海損時。船舶或積貨之價格。應以如何標準評定之。則海商法設有特別規定如左。

一、船舶被保存時。則其分擔額。依船舶到達地及到達時之價格定之。（海商法第三百三十六條前段海船法案第二二三條前段後日商法第六四三前段）

二、積貨被保存時。則其分擔額。依積貨卸載地及卸載時之價格定之。但積貨因滅失而無須支付之運費及其他費用。須由積貨價格中扣除之。所謂其他費用。如卸載費及關稅

等是。(海商法第三百二十六條後段海船法案第二二三條後段日商法第六四三條後段)若應分擔共同海損之貨物。於裝載時曾爲不實之聲明。而所聲明之價值。少於實在之價值者。其分擔額。以實在之價值爲準。反是若所聲明之價值。多於其實在之價值者。則其分擔額。以聲明之價值爲準。(海商法第三百二十八條)

對於右述分擔共同海損。尙有例外。即船上所備糧食武器海員之衣物薪資及旅客之行李。皆航海中所不可缺者。與其他貨物大不相同。故對於共同海損。均不分擔之。但此項物品。如被投棄。其他利害關係人。仍須負擔填補之責。(海商法第三百二十九條海船法案第二二五條日商法第六四五條)

船長對於未清償分擔額之貨物所有人。除提供有擔保外。得留置其貨物。(海商法第四百一十一條)但應負分擔義務之人。亦得委付其存留物。而免分擔海損之責。(海商法第四百四十三條)又利害關係人於受分擔後。復得其船舶或貨物之全物或一部者。應將其所受之分擔額。返還於關係人。但得將其所受損害及復得之費用扣除之。(海商法第百

四十二條海船案第二二九條日商法第六四九條)

第四共同海損債權之消滅。因共同海損所生之債權。自計算確定之日起。經過一年。不行使而消滅。(海商法第四百十四條海船法案第三三〇條日商法第六五一條)

## 第八章 海上保險

### 第一節 海上保險契約之意義

海上保險契約者。當事人之一造。(保險人)允許賠償。因航海事故所生之損害。而相對人(保險人)允許與以報酬之契約也。(海商法第五百十條海船法案第一百八十條一項日商法第六五三條第一項)就其性質言之。海上保險契約亦係損害保險之一種。但海上保險所賠償之損害。乃因航海事故而發生者。故與他種損害保險不同。所謂航海事故。指海上一切之事變及災害而言。(海商法第五百十條)其種類不一。有由於天然者。如暴風怒濤。是屬於人為者。如捕獲掠奪。是有介乎天然與人為之間者。如衝突觸礁。是無論事變及災害之原因若何。苟足以侵害被保險利益。保險人均負其責。

海上保險。既爲損害保險之一種。故關於海上保險。除海商法第八章有特別規定外。應適用保險法中關於損害保險之規定。（海商法第四百四十五條海船法案第八十條第二項日商法第六五三條第二項）又保險人得將其所保之險。向他人爲再保險。海商法中關於保險之規定。於再保險準用之。（海商法第四百四十九條）

## 第二節 海上保險契約

依海商法第四百四十六條第一項規定。海上保險契約。應以書面爲之。并應載明左列事項。

- 一 訂約之年月日
- 二 當事人之姓名及住所。
- 三 所保危險之性質。
- 四 保險責任開始之時日及保險期間。
- 五 保險金額。
- 六 保險費。

## 七 無效及失權之原因。

利害關係人。皆得向保險人請求保險單之贖本。(海商法第一百四十六條第二項)所謂利害關係人。例如被保險人或受貨人是。

就危險之有無爲保險者。經證明在契約訂立前。要保人或被保險人已知船舶之滅失。或保險人已知船舶之安全到達者。其契約無效。(海商法第一百五十四條)又要保人或被保險人於保險人破產時。得解除契約。但以保險人不提供擔保者爲限。(海商法第一百五十六條)依舊海、船、法、案、第、百、八、十、條、規、定。要保人得請求保險人。交付海上保險證券。唯此項保險證券。係要保人請求時。保險人始交付之。不過爲保險契約之一種證據而已。與保險契約之成立。無甚關係。故保險契約。爲一種諾成契約。而海商法則定爲「海上保險契約。應以書面爲之。」故就海、商、法、言。保險契約。爲一種要式契約。自不得僅以當事人之意思合致。而即爲成立之也。

## 第三節 被保險利益

海上保險。因航海發生之一切危險。保險人均負其責。故因航海危險而可蒙損害之一切財產利益。均得爲被保險利益。（海船法案第一八二條）質言之。即得以貨幣估價之物。而屬於航海危險者。皆得爲保險之標的物是也。（海商法第四百十七條）就海商法規定言之。被保險利益。可分爲四。即（一）船舶（二）貨物（三）運費（四）利得。是故海上保險。亦得分爲（一）船舶保險。（二）貨物保險。（三）運費保險。及（四）利得保險之四種。

被保險利益之價額。名曰保險價額。保險價額者。保險事故發生時。保險人應爲賠償之最高額也。其額數之多寡。若當事人預以契約規定。自應從當事人之意思。當事人未爲訂明。則其保險價額之計算。海商法設有一定標準。其標準。則視保險標的物之性質而不同。茲分述於左。

第一、船舶保險。船舶保險。以保險人責任開始時之船舶價額爲保險價額。（海商法第一五七條海船法案第一八三條日商法第六五六條）此項保險價額。依舊海船法案第一百八十四條規定。關於海船之艙裝費用對於海員之報酬薪金及保險費。均不算入。但有特

別規定時。不在此限。

第二、貨物保險。貨物保險。以其裝載地及裝載時之貨物價額、裝載費、所納稅捐、應付之運費、保險費及可期待之利得爲保險價額。（海商法第一五八條海船法案第一八五條第一項日商法第六五七條）所謂裝載費用。指裝載貨物時一切費用而言。如包裹費及短艇運費是。至保險費。非僅指支付於保險人之保險費而言。即訂立保險契約所需之費用亦概括之。

在貨物保險。未確定裝載之船舶者。要保人或被保險人於知其已裝載於船舶時。應將該船舶之名稱及國籍。即通知於保險人。若不爲通知。則保險契約失其效力。（海商法第一五五條）

第三、運費保險。運費保險。以運送契約內所載明之運費額爲保險價額。若運送契約未載明運費額。則以卸載時在卸載港所認爲相當之運費額爲保險價額。如以淨運費爲保險標的物。而其總額未經約定者。則以總運費百分之六十爲淨運費。（海商法第一五九條）



海船法案第一八六條)

第四利得保險。關係貨物之到達時。應有利得之保險。若保險契約未約定保險價額時。則以保險金額視爲保險價額。(海商法第一六零條海船法案第一八七條日商法第六五八條)蓋此項保險金額恒與保險價額無甚差異。故當事人無約定時即以保險金額爲保險價額。

第四節 保險期間

海上保險之保險期間。有依一航海而定者。曰航程保險。如約定自某港至某港之航海。而爲保險期間是。有依一定時期而定者。曰航期保險。如約定自某年月日至某年月日之航海。而爲保險期間是。有併合航程與航期而定者。曰混同保險。如約定自某港至某港。而以六個月爲保險期間是。在此項保險期間中所生之一切損害。保險人均須賠償之。故保險期間之始期及終期。即保險人之責任。應始於何時。終於何時。實爲一重要問題。據海商法規定。(一)船舶保險。與(二)貨物保險。其保險期間之始終。頗不相同。即保險期間除契約別有訂定外。關

於船舶及其屬具。自船舶起錨或解纜之時。以迄目的港投錨或繫纜之時爲其期間。關於貨物。自貨物離陸之時。以迄於其目的港起陸之時爲其期間。（海商法第一四八條）所謂契約別有訂定。例如貨物保險。約定自倉庫至倉庫。爲保險期間。詳言之。即保險人之責任。以貨物出倉庫時爲始期。至貨物入倉庫時爲終期是也。

依舊海船法案規定。船舶一航海之保險。與貨物運費或希望利得之保險。其保險期間之始終不同。即（一）就一航海而爲船舶保險。在貨物或底貨未裝載前而訂立契約。則保險人之責任。以貨物或貨底着手裝載時爲始期。但無貨物或底貨時。則以發航之時爲始期。若於貨物或底貨裝載後而始訂立契約。則保險人之責任。即以契約成立時爲始期。（海船法案第一八八條）日商法第六五九條第一項二項。至保險人責任之終期。則以船舶到達港貨物或底貨之卸載終了時爲終期。若無正當理由。而保險人或被保險人遲延卸載。則以卸載應當終了時爲保險人責任之終期。（海船法案第一八九條第一項）日商法第六五九條第一項（二）就貨物運費或希望利得而爲保險。則保險人之責任。以貨物離陸地時爲始期。

貨物卸載終了時爲終期。但要保人被保險人或受貨人無正常理由而遲延卸載時。則以卸載應終了時爲保險人責任之終期。（海船法案第一九〇條日商法第六六〇條）

#### 第五節 損害之賠償

保險人對於保險標的物因海上一切事變及災害所生之滅失損害及費用均負其責。（海商法第一五〇條）即戰爭之危險。除契約有反對訂定外。保險人亦應負責。（海商法第一五一條）但因要保人或被保險人或其代理人之重大過失所生之危險。保險人則不負責任。（海商法第一百五十三條）至保險人應爲賠償之損害額。海商法定有計算之標準。如左。

第一受損害之船舶或貨物。由船長依海商法第五十三條第五十四條之規定或因不可抗力而變賣者。則保險人應賠償之損害額。依其變賣價額與保險價額之差額定之。例如保險價額爲五十萬。船舶或貨物變賣價額爲二十萬。則保險人應賠償三十萬。但因變賣後所減省之一切費用。應扣除之。（海商法第一六二條）

依舊海船法案第九十九條規定。被保險人所應支付之共同海損分擔額。除保險契約

有特別規定外。保險人不任賠償之責。（日商法第六五五條）而保險法則無此規定。

第二在貨物保險。若貨物毀損而達於到達港。則保險人應賠償之損害額。依貨物在到達港於完好狀態應有之價值。與貨物受損狀態之價值比例定之。利如保險金額為九千元。貨物受損後價值為八千元。若貨物不受損而達於到達港。可賣至萬二千元。則其損害額為四千元。依比例計算。則保險人應賠償之損害即為三千元。（海商法第一六一條海船法案第二〇二條日商法第六六九條）

要保人或被保險人於知保險之危險發生後。應即通知保險人（海商法第一七〇條）保險人應於收到要保人或被保險人證明文件後三十日內。給付保險金額。保險人對於此項證明文件如有疑義。而要保人或被保險人提供擔保時。仍應將保險金額全部給付。於此情形。保險人之金額返還請求權。自給付後經過一年不行使而消滅。（海商法第一七一條）要保人或被保險人自接到貨物之日起。一個月內不將貨物所受損害。通知保險人或其他代理人時。視為無損害。（海商法第一七二條）

依舊海船法案規定。保險人對於航海事故所生之損害。原則上不問其原因。若何均負賠償之責。然尙設有種種例外。(一)非共同海損之損害或費用。(其計算費用不得算入)若不超過保險價額百分之三。則保險人不負賠償之責。但超過百分之三時。保險人即須賠償其全額。自不得除去百分之三。而僅支付其殘額也。(海船法案第二百條一項)日商法第六六八條第一項二項。(二)就船舶或運費保險。因發航時船舶不堪航海。或不爲必要之準備。或不備必要之書類而生之損害。保險人不負賠償之責。(海船法案第一九八條第一款)日商法第六六七條第二款。(三)貨物保險及希望利得保險。若因運送請求人(海商法名曰託運人)或受貨人之惡意及其重大過失所生之損害。保險人不負賠償之責。(海船法案第一九八條第二款)日商法第六六七條第三款。(四)碇泊費、引水費、入港費、檢疫費及其他關於船舶或貨物因航海所支出之通常費用。保險人不負賠償之責。(海船法案第一九八條第三款)日商法第六六七條第四款)此項規定。海商法均未採取。

## 第六節 委付

海上保險契約。若標的物全部滅失。保險人固須支付保險金額之全部。而取得被保險人關於標的物所有之權利。然有時其標的物雖非全部滅失。而其狀況。殆與全部滅失無異。則被保險人得將其殘餘之利益。表示移轉於保險人。而請求保險金額之全部。即所謂委付。是也。茲就海商法關於委付之規定。說明於左。

第一委付之原因。委付原因。海商法設有列舉規定。即被保險人於左列情形。得委付保險標的物於保險人。而請求保險金額之全部。茲舉其委付原因於左。

甲被保險船舶之委付。得於有左列各款情形之一時爲之。（海商法第一六三條）

- 一 船舶被捕獲或沉沒或破壞時。
  - 二 船舶因海損所致之修繕費總額。達於保險金額四分之三時。
  - 三 船舶不能爲修繕時。
  - 四 船舶行蹤不明或被官署扣押。已逾四個月仍未放行時。
- 被保險之船舶。依右述第四款之規定爲委付後歸來者。保險人仍應給付保險金額。（

海商法第六十九條)

乙被保險、貨物、之、委、付。得於有左列各款情形之一時爲之。(海商法第一六四條)

一 船舶因遭難或其他事變不能航海。已逾四個月。而貨物尙未交付於受貨人要保人或被保險人時。

二 裝運貨物之船舶。行蹤不明已逾四個月時。

三 因應由保險人負保險責任之損害。於航海中變賣貨物。達於其全價值四分之三時。

四 貨物之毀損或腐壞。已失其全價值四分之三時。

丙運費、之、委、付。得於船舶行蹤不明已逾四個月時爲之。(海商法第一六五條)

丁專就戰、事、危、險、爲、保、險、者、被、保、險、之、船、舶、貨、物、或、運、費、之、委、付。得在被捕獲或被扣留時爲之。(海商法第一六六條)

第二委付之條件。委付須具備一定條件。始發生委付效力。其條件有二。分述如左。

一委付須就保險標的物之全部爲之。而不許爲一部之委付。故委付有不可分性。無論爲船舶或貨物保險。須就標的物之全部而爲委付。但其委付原因。若僅就一部發生。亦得就其部分而爲委付。例如貨物一部毀損時。則僅委付其毀損之部分自無妨也。（海商法第一六七條第一項海船法案第二一一條日商法第六七五條第二項）

二委付須爲單純。所謂單純。即委付之意思表示。須無留保。且無限制之謂。（海船法案第二一〇條日商法第六七五條第一項）故委付不得附有條件。（海商法第一六七條第二項）例如被保險人因船舶行蹤不明而爲委付。不得訂明海船日後歸航。則返還其受領之保險金額。而仍取得船舶是也。

右述委付之權利。於知委付原因發生後。自得爲委付之日起。經過四個月。不行使而消滅。（海商法第一七三條）

依舊海船法案規定。被保險人欲爲委付時。須於一個月內。對於保險人發送通知。（海船法案第二百七條）而海商法則無此規定。



第二委付之效果。委付之效果者。即保險標之物、權利之移轉是也。質言之。即委付經承諾或經判決爲有效後。自發生委付原因之日起。保險標之物。即視爲保險人所有之謂也。（海商法第一六八條海船法案第二一五條日商法第六七七條一項）依舊海船法案規定。在船舶委付。若委付之意思表示後。尙有未受領之運費。則保險人取得其請求權。其運費雖曾經保險。而其請求權。亦由保險人取得之。（海船法案第二一七條）被保險人雖爲委付。而其保險標之物之回復。須通知保險人。且須爲保險標之物之救助及其他防止損害之手段。但此項事由。保險人若能自爲之。則不在此限。至其費用。則由保險人負擔之。（海船法案第二二一十條）又被保險人爲委付時。關於保險標之物之他種保險契約。與各種負擔債務之有無及其債務之種類金額。均須通知保險人。故保險人非受領通知後。經過相當期間。無庸支付保險金額。且保險金額之支付。若定有期間。其期間亦自保險人受領上述通知時起算之。（海船法案第二百十八條日商法第六七此）此項規定。海商法均未採取。

### 第七節 時效

因保險契約所生之請求權。除海商法另有規定外。自得爲請求之日起。經過二年。不行使而消滅。(海商法第一百七十四條)所謂因保險契約所生之請求權。例如要保人對於保險人之保險金額賠償請求權。及保險費返還請求權是。此種權利之消滅時效。宜乎迅速。故海商法定爲自得請求之日起。經過二年。不行使而消滅。所謂海商法另有規定。例如海商法第一百七十一條第三項及第一百七十三條之規定是。唯海商法第一百七十四條。實與保險法第三十條相同。依海商法第一百四十五條。關於海上保險。既可適用保險法之規定。則海商法第一百七十四條。似屬贅文。宜刪之。

### 第八節 保險契約之變更

保險人訂立保險契約。係先測定危險之程度。算出一定保險費。而始與要保人訂立之。故危險之狀態。實爲保險契約之基礎。若危險變更或增加。則保險契約。自必受其影響。唯吾海商法海上保險規定中。關於危險變更或增加之影響於保險契約。並無何等明文規定。茲爲供

參考計。特就舊海船法案所定危險變動之情形說明如左。

第一航海之變更。在海上保險航海必須有一定之程途。設航海變更。則視其變更時。保險人之責任開始與否。其效果微有不同。即保險人之責任開始前。而航海變更。對於航海及運費保險。保險人全免其責。至於他種保險。則限於航海變更。係出於要保人或被保險人之意思或同意者。保險人始得免責。（海船法案第一九四條日商法第六六二條第一項）若保險人之責任開始後變更航海。則保險人對於變更後之保險事故。不負責任。但其航海變更。若非出於要保人或被保險人之意思或同意。及係出於保險人所負擔危險實現之結果者。不得此限。（海船法案第一九五條日商法第六六二條第二項）所謂航海變更。若變更到達港已著手實行。雖未離保險契約上所定之航路。亦視為航海變更。（海船法案第一九六條日商法第六六二條第三項）

第二航路之變更。要保人或被保險人遲延發航。或遲延繼續航海。或變更航路。及其他危險顯有變更或增加時。保險人對於變更或增加之後保險事故。不負責任。但其危險之變

更或增加。若於保險事故之發生無有影響。或因不可抗力。而應歸保險人負責時。則不在此限。(海船法案第一九七條日商法第六六三條)

第三船長之變更。保險契約上指定船長。雖船長變更。而保險契約之效力。亦不發生影響。(海船法案第一九一條日商法第六六四條)蓋船長不過指揮航海。雖視其技術若何。而於海船或貨物安危。似不無關係。然凡為船長者。須具有一定資格。非可任意選充者。故船長縱有變更。而於航海危險。亦不至大有變動。對於契約效力。自不發生若何影響。

第四海船之變更。在貨物保險或希望利得保險。若海船有變更時。保險人對於變更以後之保險事故。不負責任。但其變更出於保險人負擔危險實現之結果。或因不應歸責於要保人或被保險人之事由。不在此限。(海船法案第一九三條日商法第六六五條)

# 海商法要論勘誤表

頁數	行數	誤	正
二	一二	Wisdy	Wisdy
三	九	比	此
四	四	海船法	海商法
六	一	AntWerP	Antwerp
	三	Yok	York
一六	一二	木鐵身船	木船鐵船
二八	七	承攬人	承攬人
二九	三	承攬人	承攬人
四五	一	船具	船具

勘誤表

勤 誤 表

五四	一 二	雇傭	僱傭
五五	一	雇傭	僱傭
六二	一 一	雇傭	僱傭
七四	四	用僱	僱用
七七	七	當事人	當事人
一〇九	九	海法商中	海商法中
一四八	三	利如	例如
一五五	八	不得此限	不在此限

