

# 实际承运人制度若干问题研究

周耿明 (厦门大学法学硕士研究生 361005)

**摘要:** 以我国《海商法》中实际承运人制度的立法渊源和立法目的为基础, 运用各种法律解释方法对关于该制度的法律规范条文做出合理正确的解释, 确立识别实际承运人的一般规则, 明确实际承运人的民事法律责任。

## 一、问题的提出

在国际海上运输实践中有大量的纠纷需要运用实际承运人制度予以解决。我国的《海商法》根据《汉堡规则》设立了这项制度, 但这项制度毕竟是“舶来品”, 不解决其实际适用中存在的问题就不利于纠纷的解决与当事人利益的保护及其国际海上运输秩序的维护。如何合理地解释和适用我国《海商法》中关于实际承运人制度的规范? 如何在当事人之间错综复杂的法律关系中准确地识别“承运人”与“实际承运人”, 从而正确地适用海商法中关于承运人责任的规范? 本文拟对这些问题进行初步的理论分析和解决。

## 二、我国《海商法》中的实际承运人制度

### (一) 立法规定

《海商法》第四十二条第二款分别对“承运人”与“实际承运人”两个概念下了定义: “承运人, 是指本人或者委托他人以本人名义与托运人订立海上货物运输合同的人”; “实际承运人, 是指接受承运人委托, 从事货物运输或者部分运输的人, 包括接受转委托从事此项运输的其他人”。在对两个基本概念进行定义后, 《海商法》在第六十一条至六十四条进一步规定了实际承运人的法律责任。

### (二) 立法渊源与立法目的

从立法的背景材料可以得知, 我国《海商法》的实际承运人制度是根据《汉堡规则》设计的。在《汉堡规则》之前, 调整国际海上货物运输合同的国际公约主要是《海牙规则》和《维斯比规则》, 但这两个公约都没有采取实际承运人制度。《汉堡规则》从有关于航空运输的国际条约中引进了实际承运人的概念, 明确划分了承运人和实际承运人, 从而首次在关于海上货物运输合同的国际规范中确立了实际承运人制度。

《汉堡规则》设立实际承运人制度的初衷是为了解决海上货物运输合同中的承运人识别问题以及由此引发的关于海上货物运输合同的公约的调整范围问题。

可以得知, 我国实际承运人制度的产生是法律移植的结果, 其能否适应我国的海上货物运输业的发展, 能否适应我国的法制土壤, 能否实现其制度设计的初衷, 还需要实践的进一步检验。

### 三、实际承运人的识别

如何识别实际承运人应该从我国《海商法》第四十二条(二)款的定义出发, 应用正确的法律解释方法来确定该规范的内容。《海商法》第四十二条(二)款对实际承运人的定义使用了“委托”、“从事”、“运输”三个关键词, 解释该条规范的意义和内容重点也应该是对这三个关键词的理解。

1. “委托”的具体涵义是什么? 按照该

用语之文义, 委托似乎是仅指民法中的委托行为, 承运人和实际承运人之间是委托代理关系, 有的学者就是持这种观点, 认为只有与承运人签定委托代理合同的才是实际承运人。但一般的观点是认为这里的委托不限于委托代理合同。笔者认为应该对“委托”进行扩张解释, 该词的义过于狭窄, 不足以表示立法的真义。如果将“实际承运人”限于与承运人之间签订有单纯的委托代理合同这种实务极为少见的情形, 则这一制度的实用价值就将大为降低。因此, 承运人不仅与实际承运人之间有委托代理关系, 还能有租船合同关系, 运输合同关系等等。

2. 实际承运人是否必须实际“从事”运输? 有的学者认为实际承运人包括所有接受委托进行运输的人, 不管其是否实际进行了运输。有的认为实际承运人是指实际运输货物的人, 没有进行实际运输的人不应视为实际承运人。笔者认为从字义上解释“从事”, 能够得出两种不同的解释, 所以应该以法律规范的目的根据来阐释词义。“因为实际承运人之所以要对货主负责, 根本原因就在于其掌管货物, 而转委托中的委托方并不实际掌管货物”, 所以把不实际从事运输的承运人排除在外, 更加能符合立法的初衷。同时在实践中不时有转委托的现象出现, 甚至是多层的转委托, 这样给货主的诉权的行使造成困扰, 因为其承担的举证责任更大, 不能迅速正确地确定赔偿义务人。当然作出哪种解释是出于政策性判断的考虑, 在实践中如果出现实际进行运输的人破产、资力信誉不佳等情形, 也不妨把没有进行实际运输的人当作实际承运人。

3. “运输”的外延是什么? 从比较法的观点看, 《汉堡规则》关于实际承运人的定义包括了海上承运人、内陆承运人、装卸公司、港口经营者、集运人、包装公司、仓储公司和他们的受雇人和代理人。有学者对此规定提出了反对意见。尽管学者在对其相反的观点的论证在逻辑上存在着一定缺陷, 但笔者认为运用体系解释的方法, 在我国《海商法》的规范体系中, 对运输应该作出狭义的理解, 即“运输”仅仅指海上运输。这样解释可以避免出现这样的现象: 一旦纠纷出现时在原本已经复杂的海上货物运输关系中牵涉入更多的主体, 从而使法律关系更加复杂, 不利于纠纷的解决和当事人利益的保护。同时做出狭义的解释也有利于海商法律体系的逻辑统一性。

### 四、实际承运人的法律责任

在海上货物运输合同纠纷中识别实际承运人的目的在于除合同承运人外进一步确定责任的承担主体, 扩充索赔的对象, 更好地保障货主的利益。因此在规定了识别实际承运人的一般规则后, 需要确立实际承运人民事法律责任的承担规则, 《海商法》第六十一条至第六十四条对此做出了规定: 首先, 承运人必须就全程运输对提单持有人负责, 即使他将其中的全部或部分运输业务委托实际承运人进行也是如此; 例外的是在运输合同中已经明确约定特定运输由特定实际承运人进行, 并约定承运人不

负责任; 其次, 实际承运人要就他实际进行的运输部分负与承运人同样的责任, 但承运人承担法律规定以外的责任或减少法律的权利的特别约定, 除非经实际承运人书面同意, 否则不对实际承运人产生效力; 再次, 承运人和实际承运人都负有赔偿责任的, 应当在此责任范围内负连带责任。

### (一) 责任规范的性质

确认实际承运人责任规范性质的主要目的在于正确公平地适用关于承运人法律责任的规范。不应该就性质论性质, 而应该把规定实际承运人责任的规范进行解析, 然后采取归纳的方法得出责任的性质。一般的观点是认为实际承运人所承担的责任是“法定的责任”。笔者认为法定责任本身就是一个有待于商榷的概念, 因为在民事责任体系中, 无论是侵权责任或是合同责任, 它们的构成要件、适用效力等都是由法律明文规定的, 可以说每种民事责任都是“法定的责任”, 所以与其分析责任的性质, 还不如分析责任规范的性质。笔者认为海商法中关于实际承运人责任的规范应该是强制性规范, 这种强制性决定了当事人的意思不能排除这些规范的适用, 从而法律中没有规定而在运输合同中双方当事人的规定就不能规范实际承运人, 《海商法》第六十二条就明显表达出这种立法倾向。

### (二) 责任范围

确定实际承运人的民事责任范围应首先界定其应该承担的义务, 因为“民事法律责任, 是指民事主体违反民事义务依法应承担的民事法律后果。”《海商法》第六十一条对此做出了规定, 即实际承运人承担《海商法》中第四章中承运人与运输有关的义务, 如谨慎处理使船舶适航, 妥善谨慎地转载、搬移、积载、运输、保管、照料和卸载所运货物, 按照约定或习惯的或地理上的航线将货物运往卸货港等。关于船舶商业营运的义务, 例如签发提单、向提单持有人交付货物等, 则不一定要求实际承运人承担, 因为这些义务属于运输合同上的义务, 根据合同的相对性原则, 这些义务不能束缚非合同当事人的实际承运人。其他有关承运人的义务的约定能否适用于实际承运人, 《海商法》第六十二条予以了明确规定: “承运人承担本章未规定的义务或者放弃本章赋予的权利的任何特别协议, 经实际承运人书面明确同意的, 对实际承运人发生效力; 实际承运人是否同意, 不影响此项特别协议对承运人的效力。”

需要单独提出来的问题是实际承运人是否应该承担延迟交付的责任? 笔者认为应该区分不同的情况。如果交付日期取决于相关的海上运输合同的约定, 那么实际承运人超过规定的日期交付货物也不承担延迟交付责任, 其法律依据在于合同相对性原则; 另外一种情况是如果未能在按照运输的具体情况对一个勤勉的承运人所能合理要求的时间内交付则须承担延迟交付责任; 如果超过合同规定的交付日期且未能在合理的日期内交付货物则实际承运人也要承担延迟交付责任。