

2015 第 7 期 (总第 7 期)

2015 年 10 月 25 日出版

敬海(南沙)律师事务所

地址: 广州市南沙区港前大道南
162 号南沙香港中华总商会大厦
1711 室

负责人: 曹阳辉

Mobile: 136 0285 2758

Tel.: 020 8393 0333

Fax: 020 3808 2466

E-mail: caoyanghui@wjnco.com

Website: www.wjnco.com

本法讯仅供国际商务、企业、法律界人士作资讯参考之用。因此,不应将本法讯内容视为正式法律意见,在咨询专业法律人士之前,不得径行信赖该资讯行事。

总编辑: 王敬

主编: 曹阳辉

执行编辑: 雷荣飞

目 录

一、本所动态.....	2
01 我所南沙分所协办 2015 华南海商法专题研讨会.....	2
02 2015 年海商与保险研讨会即将在广州举行.....	2
03 我所参加建行船舶买卖交船仪式.....	2
二、政策法规.....	2
04 船舶港务费等七项水运涉企收费取消.....	2
05 广东省 24 类贸易政策面临调整.....	3
06 新《商业银行法》颁布.....	3
三、航运动态.....	3
07 第八届海商法国际研讨会在大连召开.....	3
08 中远、中海有望合并为“中国神运”.....	3
四、自贸区简报.....	4
09 中国对“一带一路”沿线国家投资额增速明显.....	4
10 自贸区改革任务加码对标 TPP.....	4
11 广东省从八个服务领域全面推进粤港澳服务贸易自由化.....	4
12 南沙自贸区在保险行业的优势.....	5
五、政策解读.....	5
13 解读交通部《内河防污条例征求意见稿》.....	5
六、实务研究.....	8
14 海上货物运输中提货单相关法律问题分析.....	8

Legal Newsletter of Nansha

南沙法讯

7th Edition in 2015

(Sum No.7)

published on 25th November, 2015

Wang Jing & Co., Nansha

Address: Room 1711, Chinese General Chamber of Commerce (HK) Building, No.162 South Gangqian Road, Nansha District, Guangzhou.

PIC: Cao Yanghui

Mobile: 136 0285 2758

Tel.: 020 8393 0333

Fax: 020 3808 2466

E-mail: caoyanghui@wjnco.com

Website: www.wjnco.com

This Legal Newsletter is only for reference of enterprises and persons engaged in international business and in the field of laws, and should neither be taken as formal legal opinions nor be relied on for practice before professional persons in laws are consulted.

General Editor: Wang Jing

Chief Editor: Cao Yanghui

Editor : Lei Rongfei

INDEX

- ◆ Wang Jing & Co. Brief.....2
 - 01 WJNCO Nansha Office co-sponsored South China Maritime Law Seminar 2015..... 2
 - 02 Maritime and Insurance Seminar 2015 to be held in Guangzhou..2
 - 03 WJNCO Nansha Office Participated in China Construction Bank’s Ship Sale and Delivery Ceremony..... 2
- ◆ Policies, Laws and Regulations..... 2
 - 04 Port Dues and Other Six Water Transport Charge Items against Enterprises Abolished..... 2
 - 05 Guangdong Trading Policies Concerning 24 Forms to be adjusted shortly..... 3
 - 06 New Commercial Bank Law Promulgated..... 3
- ◆ Shipping Updates..... 3
 - 07 The 8th International Conference on Maritime Law held in Dalian, China..... 3
 - 08 COSCO and China Shipping Near Merger..... 3
- ◆ Nansha Brief.....4
 - 09 China’s Investments in Countries of “the Belt and Road” Increasing Evidently.....4
 - 10 Reform of Nansha Enhanced to Cater to TPP.....4
 - 11 Guangdong Fully Promoted Service Trade Liberalization of Guangdong, HK and Makao in Eight Service Sectors..... 4
 - 12 Nansha Free Trade Zone’s Advantage in Developing Insurance Industry.....4
- ◆ Policy Interpretation..... 5
 - 13 An Interpretation of MOT Regulations on Inland River Pollution Prevention(Draft for Comment)..... 5
- ◆ Practice Study..... 8
 - 14 Analysis on Legal Issues Concerning Delivery Order in Carriage of Goods by Sea..... 8

一、本所动态

01 我所南沙分所协办 2015 华南海商法专题研讨会

由广州航海学院和广州海事法院主办、广州润溢海事法律咨询有限公司和广东敬海（南沙）律师事务所协办的 2015 年华南海商法专题研究会将于 2015 年 11 月 6 日至 7 日在广州举办。本次研讨会的议题包括海上新丝路及国际航运中心法治、海上理论探析与创新、华南海事实践与程序经验等，主办方及协办单位诚挚地邀请各位参加此次盛会，具体会议议程可发送邮件至 nansha@wjnco.com 索取。

02 2015 年海商与保险研讨会即将在广州举行

我所和香港海事保险学会将于 2015 年 11 月 9 日在广州举办为期一天的“2015 年秋季香港海商与保险研讨会”。“海商与保险研讨会”于 1999 年由香港海事保险学会和敬海律师事务所共同发起，旨在促进中港两地海商与保险行业的交流、提高法律服务水平，并每年在香港和广州两地轮流举办。

出席本次研讨会的人士主要来自香港的保险公司、保险顾问公司、船公司、保赔协会、理算师行、银行和律师行等；以及国内，特别是华南地区各大航运公司、无船承运人、保险公司、保险顾问公司、商检、船检、海事法院、银行和律师事务所等单位。

03 我所参加建行船舶买卖交船仪式

本法讯第五期报道了我所合伙人、南沙分所负责人曹阳辉律师作为建设银行近期八艘干散货船交易的全程法律顾问，协助处理与此有关的法律事务。本月，该船舶交易陆续迎来交船期限，10 月 9 日，来自希腊的买家、船舶经纪人、建行领导及我所律师在广东省建行荔湾支行参加“建粤荔 3”和“建粤荔 5”的交船仪式（照片见本期法讯尾页）。当日 13 点 28 分，买卖双方签署交船文件，并向在船代表发送交船指令，双方顺利完成首批两艘船舶的交过程，按照计划，后续六艘船将陆续在 11 月底前完成交接。建行相关领导、希腊船东和经纪人均对我所在此次船舶交易中所做的工作和重要作用表示肯定与感谢，也对我所在航运领域的专业服务大加赞赏。

二、政策法规

04 船舶港务费等七项水运涉企收费取消

财政部、国家发展改革委表示，从今年 10 月 1 日起，船舶港务费、特种船舶和水上水下工程

护航费、船舶临时登记费、船舶烟囱标志或公司旗注册费、船舶更名或船籍港变更费、船舶国籍证书费、废钢船登记费等 7 项中央级设立的有关水运涉企行政事业性收费被取消。另，两部门在联合发布的《关于取消有关水运涉企行政事业性收费项目的通知》中要求各省（区、市）财政、价格部门要对省级设立的水运涉企行政事业性收费项目进行清理。两部门表示，此举旨在落实国务院关于推进收费清理改革的工作部署，并切实减轻航运企业负担，促进长江经济带发展。

05 广东省 24 类贸易政策面临调整

省政府于 10 月 24 日对外公布《广东省贸易政策合规工作实施办法》，首次出台新政规范贸易、特别是外贸政策，部分政策优惠条款面临重新调整和完善，直接影响出口和进口等至少 24 类政策，最受关注的出口政策中，包括出口退税，加工贸易税收减让，与出口有关的融资、保险和担保等政策。进口政策则主要影响与进口有关的融资等政策。据悉，广东省贸易纠纷案例近年多次超过全国总数的 1/3，今年上半年遭遇贸易摩擦 23 起，同比激增 44%，占全国六成，此次规范贸易政策显得非常必要。

06 新《商业银行法》颁布

第十二届全国人民代表大会常务委员会第十六次会议决定对《中华人民共和国商业银行法》作出修改，删去第三十九条第一款第二项“贷款余额与存款余额的比例不得超过百分之七十五”，删去第七十五条第三项中的“存贷比例”限制，该决定自 2015 年 10 月 1 日起施行。虽然此次《商业银行法》修改仅对存贷比条款这一项内容进行了调整，却对银行业转型和金融改革影响巨大、意义深远。

三、航运动态

07 第八届海商法国际研讨会在大连召开

10 月 14 日，由中国海商法协会主办、大连海事大学承办的第八届海商法国际研讨会在大连君悦酒店开幕。来自英国、美国、挪威、加拿大、希腊、俄罗斯、比利时、新加坡、坦桑尼亚、尼日利亚、日本、韩国以及中国大陆和台湾、香港地区的 330 余名海商法学界专家学者以及航运、法律实务界人士齐聚大连，围绕海事海商领域的诸多热点法律问题进行交流研讨，促进相互之间的合作。

08 中远、中海有望合并为“中国神运”

国内航运业界一直有着中远、中海两大航运央企以及中船重工、中船集团两大船厂央企将合并，从而打造“中国神运”、“中国神船”的传闻。今年 8 月，中远集团和中国海运集团两大航运央企拟联合组建集团层面的“改革领导小组”，该领导小组由五人组成，将商讨两集团整合改革事宜，

并将在三个月内制定出初步的改革方案。业内人士推测，所谓改革事宜应该就是合并事宜，“中国神运”有望诞生。据悉，在全球前 20 大集装箱班轮公司运力排名中，中远集运以 81 万 TEU 位列第 6，中海集运则以 70 万 TEU 紧随其后，位列第 7。一旦二者合并，将跻身第 4，紧逼以 169 万 TEU 排名第 3 的法国达飞。

四、自贸区简报

09 中国对“一带一路”沿线国家投资额增速明显

商务部新闻发言人本月 8 日表示，前 8 个月我国企业对“一带一路”沿线国家的直接投资额合计为 107.3 亿美元，同比增长 48.2%，占我国非金融类对外直接投资的 13.9%，该数据表明，中国对“一带一路”沿线国家投资额增速明显。从“一带一路”沿线国家对华投资的行业看，电力、燃气及水的生产和供应业，信息传输、计算机服务和软件业，租赁和商务服务业，农林牧渔业实际投入外资增长较快；从国别来源看，实际投入外资较多的国家有新加坡、沙特阿拉伯、印尼、文莱、马来西亚。

10 自贸区改革任务加码对标 TPP

10 月 5 日，美国、日本等十二个国家宣布就 TPP 达成基本协议，由于与知识产权、金融开放等 TPP 协议的多项内容相关，挂牌已满两周年的上海自贸区及今年挂牌的包括广东在内的其他三个自贸区改革受到关注。分析人士认为，从目前来看，自贸区内的改革能达到 TPP 要求的并不多，但目前的关键不是自贸区需要增加多少改革内容，而是加强改革推进的力度。

有关专家表示，中国在应对 TPP 协议可以有三种方法，一是“一带一路”的建设，二是中国目前正在谈判的中美 BIT 协定，中欧、中日哈自贸协定等高水平投资贸易协定，这些协定可以在一定程度上减轻 TPP 的负面影响，第三是对还没有加入的重要亚洲国家，如韩国、泰国等，做好相应的承诺和谈判。而上述途径里很多担子，都要落在自贸区建设上。

11 广东省从八个服务领域全面推进粤港澳服务贸易自由化

广东省日前印发《深入推进粤港澳服务贸易自由化实施意见》（以下简称《实施意见》），《实施意见》共四章，结合 CEPA 及先行先试政策和我省深度推进合作的具体实际，提出了加强商务服务、金融服务、通讯和信息服务、教育服务、健康服务、文娱服务、旅游服务合作、其他专业服务 8 个服务领域合作及深化行政管理体制改革方面的 27 项重点工作任务。

同时，《实施意见》提出，重点推进广东自贸试验区和服务贸易自由化重点示范基地建设，力求在服务贸易的重点领域和薄弱环节率先取得突破。

12 南沙自贸区在保险行业的优势

保监会于近期在广州召开保险业服务“一带一路”和自贸区建设座谈会，研究推动保险业对接国家“一带一路”战略，积极参与自贸区建设有关工作，该会议对研究保险业进军南沙自贸区具有重要导向作用。

据悉，今年以来，广州市金融工作局已将国家、省市赋予南沙的 70 多条金融政策分层，落实主体机构，有序推进，其中，保险业获得的支持政策是最大亮点：首先，港澳保险机构准入门槛，首次明确可适当降低的试点区域就在南沙；第二，港澳机构在南沙设立分支机构按照内部法律进行监管，享受超国民待遇，这些政策将引导港澳资进驻南沙保险业市场。除此之外，南沙创新金融保险人才用人制度。尝试从一行三局、银行、证券、保险、信托、基金等金融机构，高校等研究机构吸收人才，通过任职、挂职、借用等方式，打破金融人才选用原有的考试制度，吸引更多高端金融人才为南沙所用。

五、政策解读

解读交通部《内河防污条例征求意见稿》

(雷荣飞 供稿)

9月17日，交通运输部发布《中华人民共和国防治船舶污染内河水域环境管理规定（征求意见稿）》（以下简称《征求意见稿》）并公开征求意见。该《征求意见稿》实际上是对交通部于2005年发布的《中华人民共和国防治船舶污染内河水域环境管理规定》（以下简称《内河防污规定》）进行修订，此前于2013年11月15日，交通部也针对该修订发布了征求意见稿，但最终未颁布正式修订版本。随着环境问题日益受到重视，国家近年来也逐渐强调对海洋、内河环境污染立法工作，本次《征求意见稿》意见反馈截止时间为10月17日，如果进展顺利，则新的《内河防污规定》有望于明年年初开始实施。

一、《征求意见稿》简要解读

对比《征求意见稿》与2005年《内河防污规定》，及2013年版征求意见稿，可以发现《内河防污规定》在结构、顺序、具体内容上均有较大调整，其中最突出的表现为：

1、扩大适用范围

2005年《内河防污规定》第二条规定的适用范围为“船舶在中华人民共和国内河水域从事航行、停泊、作业及其他影响内河水域环境的活动，适用本规定，渔船和军队、武警的现役在编船舶不适用本规定”，而《征求意见稿》将该条变更为“防治船舶及其作业活动污染中华人民共和国内

河水域环境，适用本规定”，并没有再将渔船和军队、武警的现役在编船舶单独排除。扩大了适用的船舶及适用范围，有利于更好的保护内河水域环境。

2、结构顺序调整

《征求意见稿》将原第四章“船舶垃圾和生活污水”并入原第五章“船舶污染物的排放与接收”，作为新的第三章，安排到“船舶作业活动的污染防治”一章之前，结构调整后更科学严谨，也反映了对日益严重的排放污染物、垃圾和生活污水造成污染的重视，

3、调查处理更具操作性

《征求意见稿》将原“污染事故调查处理”一章由四条增加到八条，并根据事故的不同类型确定不同的组织实施调查处理的主体。强调取证、鉴定、检验、检测等方面，体现了调查处理与司法程序的衔接，新的规定更具有操作性。

4、提高法律责任

《征求意见稿》进一步细化了应承担法律责任的情形及类别，大幅提高了法律责任标准，处罚更加严厉，加强对环境污染行为的惩戒，有利于更好的保护环境。

5、增加强制责任保险

《征求意见稿》最大的亮点是新增了“船舶污染责任及强制保险”一章，即第七章，其实在交通部 2009 年颁布并于 2013 年修订的《中华人民共和国船舶及其有关作业活动污染海洋环境防治管理规定》（以下简称《防污条例》）中，早已对相关船舶规定了强制责任保险，这与相关国际公约关于船舶投保强制责任险或取得财务保证的相关规定一致。

此前 2005 年《内河防污规定》中对船舶投保强制保险作出规定，不利于船舶污染事故发生后受害方的赔偿和对环境损失的弥补，可以说是国内立法的不足，此次《征求意见稿》填补了这一空白。

二、我国目前船舶污染环境相关依据简介

目前我国已经加入的公约有《1992 年责任公约》、《2001 年燃油公约》和《1973 年国际防止船舶污染公约》（以下称 MARPOL 公约），另外，《1992 年基金公约》对我国的效力范围仅及于香港地区。以上公约在我国对涉外船舶污染环境相关方面得到适用，对海洋环境保护起到一定积极作用。

作为我国调整海上运输关系、船舶关系的重要法律,《海商法》中并没有专门条文对船舶污染海域作出规定,仅仅在优先权的规定中侧面提到油污损害民事责任保险、在关于责任限制的规定中提到国际油污损害民事责任公约,这显然不足以对保护海洋环境起到实质性的作用。《中华人民共和国民事诉讼法》第九十七条对油污损害赔偿请求的诉讼作出了规定,但该条规定在适用中遇到一些问题,因此,诉讼程序法方面在对船舶污染环境方面的规定也明显缺失。

尽管如此,《中华人民共和国海洋环境保护法》、《中华人民共和国防治船舶污染海洋环境管理条例》、《中华人民共和国船舶油污损害民事责任保险实施办法》等法律法规,及2010年生效的《防治船舶污染海洋环境管理条例》,2010年8月交通运输部公布的《中华人民共和国船舶油污损害民事责任保险实施办法》中,对海洋污染海洋环境相关问题作出了详细规定,借鉴了国际公约及国际通行的规定,最高院在司法实践中,也出台了相关司法解释如2011年《最高人民法院关于审理船舶油污损害赔偿纠纷案件若干问题的规定》,对船舶污染海洋环境相关问题作出规定,应该说我国对船舶污染海洋环境相关问题日趋完善。

2005年《内河防污规定》为规范船舶污染内河环境方面的相关问题提供了相关依据。因此,我国从国际公约、法律、行政法规方面对船舶污染海洋、内河环境均作出了相应规定。

纵观上述公约、法律法规、司法解释,相比较可知,我国对船舶油类污染环境规定较为全面,而对其他有毒有害、危险品等污染规定比较缺乏,对污染海洋环境规定较多,对内河等其他水域污染规定较少,今后立法、司法实践中有待进一步完善。

三、强制责任保险设立的意义与面临的问题

1、强制责任保险设立的意义

《征求意见稿》明确提出,中国籍船舶的所有人或者经营人,应当向中国境内依法成立的商业保险机构、在中国境内依法成立或者设有代表(代理)机构的互助性保险机构投保船舶污染损害民事责任保险。这对防治船舶污染内河环境具有重要意义,具体来说,就是强制责任保险之于船舶污染损害赔偿的重要意义。

随着污染损害赔偿数额和程度的逐步提高,特别是船舶污染损害这一特定类型的损害赔偿来说,受害人承担赔偿责任的压力巨大,于是寄期望于通过责任保险来实现损害赔偿的社会化以保障受害人的利益。责任保险一方面收取的保险费较为便宜,不至于导致对个人或者企业财务造成繁重的负担,另一方面可以使受害人获得补偿,将损失分散到更广泛的社会范围,以消化赔偿压力,这对双方当事人都是十分有利的。

无论是公约海事还是各国国内法中都有关于船舶污染强制保险下直诉制度的规定,实际上,规定直诉制度也是普通强制责任险的一大特点。在直诉制度下,受害人可以直接对保险人提出索赔,如果原赔偿责任人(被保险人)拒绝履行赔偿义务,受害人可以径行起诉保险人,这样的制度安排

不仅可以大大方便被害人实施索赔，使受害人的利益得到充分保障，也可以大大节省索赔事件和程序，节省大量的时间成本和资金成本。

2、面临的问题

这一强制责任保险制度在实践中可能仍然存在问题。

首先，强制责任保险仍有一定的保险金额限制，不可能完全弥补受害人损失或补偿环境损害。对此，《1992年责任公约》、《2001年燃油公约》、《HNS公约》等均有相关基金进行补充，我国财政部、交通运输部在2012年5月联合制定了《船舶油污损害赔偿基金征收使用管理办法》，并已于今年六月成立基金管理委员会，并启动相关基金征收等程序，该基金起到补偿强制责任保险的不足，保障船舶油污事故受害者足额获得赔偿、油污清理方及时获得补偿的作用。

在内河方面，还没有相应基金制度，也未纳入上述船舶油污损害赔偿基金中，因此，即使是船舶投保强制责任险或取得财务保证，仍然面临保险金额的局限，受害者无法得到足额赔偿，环境损害无法得到完全补偿。

其次，完善的直诉制度是强制责任保险的核心，是实现强制责任保险功能的重要保证，但我国关于责任保险直诉制度规定不完善，甚至对于能否基于现有法律规定直接起诉责任保险人存在争议，因此，在程序方面有待进一步完善。

六、实务研究

海上货物运输中提货单相关法律问题分析

(雷荣飞 曹阳辉 供稿)

一、问题的提出

在(2015)津高民四终字第4号案中，富勤公司与案外人于2013年3月签订买卖合同购买塑料粒子，并支付了相应货款。同年5月，富勤公司购买的部分货物在比利时安特卫普港装船运至卸货港天津新港，承运人长荣海运公司签发了电放提单，提单显示收货人为富勤公司，约定提单电放。货物抵达天津新港后，经长荣海运公司的代理人天津外代公司核实确认，富勤公司用其持有的提单副本及保函到天津外代公司换取了提货单。但当富勤公司准备办理提货手续时，天津外代公司对其称接到长荣海运公司指示，富勤公司持有的提货单已声明作废，因此拒绝放货给富勤公司，涉案提单下的货物已经交付给其他人。

富勤公司认为其是涉案提单项下的收货人，同时也是提货单持有人，长荣海运公司和天津外代公司有义务向富勤公司交付货物。长荣海运公司将货物交付他人的行为违反了合同约定和法律规

定，造成富勤公司的损失，应向富勤公司承担赔偿责任，天津外代公司应当承担连带赔偿责任。

两被告答辩称，长荣海运公司签发的正本提单已自托运人处收回，富勤公司虽曾系提单上记载的收货人，但在根据托运人指示收货人发生变更后，富勤公司已并非收货人，天津外代公司基于误解将提货单交给富勤公司，富勤公司无权取得提货单，且提货单并非货物权利证明，富勤公司在不具有提单收货人身份的情况下，即使取得提货单也并未取得任何权利。

据悉，2013年8月2日，天津外代公司应长荣海运公司指示声明作废了已经交付给富勤公司的提货单，并另行签发了新的提货单给TSS公司，最终将货物交付该收货人。

在对提单货物进行电放的情况下，收货人或其代理人一般凭电放提单和保函向承运人的卸货港代理人换取提货单，以顺利提取货物。本案中，法院认定在富勤公司电放提单的放货方式下取得提货单，成为有权提货的人，但在托运人变更指示后，富勤公司不再是有权提货的人，因此判决驳回其诉讼请求。

本案是一个极具参考意义的案件。关于本案中提货单的法律性质，法院认为提货单是承运人向收货人交付货物的凭证，收货人可以凭借提货单向承运人请求履行运输合同项下的交付义务，但提货单不具备流转和物权凭证功能。本案中法官认为这一请求权无法对抗托运人变更指示后新的有权提货人，足以显示出提货单下权利的相对性和非对抗性。

实际上，无论是理论界还是实务界对提货单都没有统一的定义，理论界关于是否可以凭提货单起诉港口经营人、无权提货人等承运人以外的主体存在争议，权利人所主张的“提货权”是何种权利也还没有明确定论，同时，实务中也并不是所有的提货单都是用于“提货”使用。鉴于提货单被广泛使用、功能各异、法律地位不明确，下文将就此展开探讨。

二、提货单的定义

有观点认为提货单“是收货人凭正本提单向承运人或其代理人换取的可向港口装卸部门提取货物的凭证”；也有观点认为“提货单，又称‘交货单’或‘交割单’，是船公司交给收货人凭以向船上或仓库提领货物的凭证”。以上两种定义都突出了提货单的“凭单交付”的属性，但第一种定义认为交货义务人是港口装卸部门，第二种定义认为可以向承运人或仓库提取货物。

通过对承运人签发提货单实践进行考察，可知以上两种定义并不尽严谨。第一种定义中认为收货人凭正本提单向承运人或其代理人换取提货单，显得过于绝对，实践中承运人在未收回正本提单的情形下出具提货单的也很常见，收货人凭保函换取提货单后，是否必须要提交提货单才能提取货物也极具争议。实践操作习惯各有差异，第二种定义中进一步认为“通常情况下，收货人只备有提单仍无法办理提货，必须用提单换领小提单，再到海关办理海关纳税手续后方能提领货物”则过于夸大了提货单的功能与提交提货单的必要性，虽然实践中货代大多会持提货单到海关报关、缴纳关

税，但海关并没有规定报关必须要出具提货单，实际上，提单也当然可以作为报关所需的单证提交（2014年修订的《中华人民共和国海关进出口货物申报管理规定》第二十七条中规定应提交提（运）单，可见提单也符合报关要求）。

提货单的出现是在长期的海运实践中形成的，它满足了实践中的多种需求。广义上，除了承运人，仓储单位可能出具仓储提货单，其他主体也可能出具各种供提货人提货的单据，均可以称作提货单，但本文所指的提货单限于签发主体为承运人或其代理人的提货单。

本文无意给提货单下一个完美的定义，仅试图借助法院对提货单下权利的认定的案例，结合实践中提货单签发的几种情形，对提货单的法律性质和提货权相关问题进行探讨，以期在法律尚未明确作出规定时，对实务中提货单的签发、使用提供一定参考。同时，囿于篇幅限制，本文也无法将对提货单的各种情形进行全面列举，对提货单的法律属性考察也仅停留在其作为交货凭证这一层面。

三、实践中提货单的形式与主要功能

1、提货单的形式

实践中的提货单并没有统一的格式要求，最常见的是承运人委托船舶代理公司签发，并加盖船舶代理公司印章，其上载明签发日期，并记载“请准予某公司凭本提货单提取某轮某航次，于某年某月某日在某港口/码头卸载的货物”。从该形式上可以看出，该提货单明确了提货的主体，指明了货物的具体信息。

有的提货单上并不记名有权提货的人，甚至没有“提货”字样。例如在（2014）津海法商初字第499号案中，涉案运输船舶的代理人创锦船代公司为涉案货物签发的提货单系在涉案提单副本（或提单正本）上加盖船代章和海关放行章而成。正是因为一般提货单上都加盖了海关放行章，因此，实务中常将提货单成为“海关放行单”。

在有些情况下，船舶代理签发两份提货单，分别由海关和检验检疫局加盖海关放行章和检验检疫章，两份提货单同时提交才表明货物办妥所有检验检疫、海关手续，才可以正常提货。

提货单的功能依承运人签发目的的不同而有所差异，虽然名称上均称为“提货单”，但并不都是为了提货。以下为提货单的几种典型功能：

2、提货单的常见功能

1) 承运人同意卸货的凭证

在涉及到信用证支付等的进口贸易中，提单流转较慢，在货物到达卸货港时，收货人还未拿到正本提单，此时承运人如果一味等待拿到正本提单再卸货，将会产生高额的滞期费等费用。因此租家一般会凭保函向承运人换取提货单，该提货单并不是用来提货，而是请求承运人将货物卸载在码头堆场，至于何时可以提货，取决于承运人在卸货港控制货物的能力和是否同意交付货物。

2) 承运人交付货物的承诺

在电放提单下，承运人并不签发正本提单或不将正本提单交付托运人，因此收货人在卸货港无法按照传统的提单运输方式交付提单提取货物，实践中承运人一般会签发提货单，并凭借该提货单交付货物。

另外，在非电放的情形下，收货人在拿到正本提单前，为了尽快提货，会向承运人出具保函以换取提货单用于提货。有些情形下，收货人取得正本提货单后，也会用正本提货单向承运人换取提货单以提取货物（符合上述关于提货单的第一种定义）。

如果承运人在卸货港有较强的控货能力，货物卸载在码头堆场后还没有交付，则承运人在收回正本提单后，也可以要求收货人取得提货单后才能请求提取货物。

值得注意的是，如果承运人在收回提单前凭收货人提供的保函签发提货单，收货人凭该提货单提取货物，则承运人可能面临正本提单持有人的侵权之诉。在以往无单放货的案例中，持有提单的托运人起诉已经放货的承运人的案例比比皆是。

3) 收货人用于办理报关报检手续的单据

海关要求进口货物申报时应将提单或运单附随报关单一同提交；检验检疫部门也规定，在提交入境报检时，应填写入境货物报检单，并提供合同、发票、提单等有关单证。

根据海关规定，进口货物的收货人应当自运输工具进境之日起十四日内申报，收货人可能在船舶到港后十四日内还未收到提单，为了报关报检，会请求承运人提供提货单。通常的做法是，收货人或租家向承运人出具借用小提单函，并提交一定的担保，承运人签发提货单用于报关报检。报关报检完毕后，海关和检验检疫部门均会在提货单上加盖印章，有些情况下承运人会签发一式两份提货单，检验检疫章和海关放行章分别加盖在一张提货单上。

4) 承运人证明货物已经交付收货人的凭证

提货单作为承运人已经交付货物的凭证有两种含义，第一种是签发提货单就代表交货过程已经完成，第二种是承运人收回提货单就代表货物已经妥善交付。

在苏黎世国际保险股份有限公司（德国）诉中波轮船股份公司海上货物运输合同货损纠纷上诉一案中，法官认为“收货人到中波公司的代理人处持提单换取提货单，即意味着运输合同关系的完结，收货人领取提货单，依据提货单发生的法律关系是一种货物保管关系。中波公司收回收货人出示的提单并将提货单交给收货人，就是中波公司确认提单交货的行为，收货人收取提货单并退回提单就意味着收货人已从中波公司处提货，及中波公司已向收货人交付了货物，也即已完成货物占有权的转移。至于其后收货人依据提货单报关和到港口经营人仓库办理提货均与承运人交货行为无关”，即认为承运人签发提货单的行为就是交付货物的行为，即上述第一种含义。

这种观点虽有一定的道理，但未免过于武断。法律并没有明确规定收货人交回提单换取提货单就意味着接收货物，如果换取提货单时货物还未到达卸货港，承运人继续完成运输的义务并不能解除。倘若将交付提货单后的法律关系视为保管关系，而收货人未支付相应保管费用，应为无偿保管合同，承运人的义务将十分有限，收货人的权利将岌岌可危。再者，认为退回提单就意味着所有权的转移，实质上是混淆了所有权流转关系与运输合同关系。

在关于交货凭证的第二种含义下，如果提货单是承运人交付货物的承诺，则承运人收回提货单，也应当构成证明货物已经交付收货人的证明。然而，通常认为提货单并不具有物权属性，收货人提取货物不一定被要求持有正本提货单，也不要求承运人履行交货义务就一定要收回提货单，因此不能简单地认为承运人收回提货单就能证明其已经履行了交货义务。从运输合同的角度看，货物是否交付应当以运输合同的约定来确定，通常是约定货物在卸货港越过船舷视为交付给收货人，而不能简单的以提货单的流转作为界限。

四、提货单的法律性质分析

1、提单是否是物权凭证

对提单是否是物权凭证的讨论有助于对提货单的物权凭证属性进行判断。关于提单是否是物权凭证的争论由来已久，以往的观点认为，提单“代表着货物，从而使买方当货物尚在上海时即可以此交易，转让货物的推定占有，可以起转让货物所有权之作用，如果当事人愿这样做”。目前部分法院仍然持有这种观点，如在（2015）大海商初字第231号案中，大连海事法院认为“提单是物权凭证，留置提单就等同于留置了货物”。

也有法院认为在无相反证据的情况下，提单是物权凭证，这实际上对提单物权凭证持谨慎态度的观点，如深圳市福田区人民法院在（2015）深福法执外异字第1、2号案中认为“国际货物运输合同中，除非有相反证据，否则对于合法取得货物提单的持有人，提单具有物权凭证的功能”。

另也有法院认为提单是否是物权凭证应区分在对外贸易中还是在国内贸易中，如厦门海事法院在（2013）厦海法商初字第178号案中认为“提单是债权凭证，某些情况下是物权凭证，其物权凭证的效力是配合国际贸易支付而存在的”，认为在国内贸易中，即使持有提单，也不代表物权凭证，

至多只不过是获取一种担保。

在国外,1992年英国海上货物运输法颁布后,提单不再被认为是所有权的绝对凭证,在Diamond Alkali Export Corporation v. Fl.Bourgeois(1921) 3 K.B. 443一案中,McCardie法官认为没有任何认可的习惯将收货提单当做物权凭证。在国内,海商法领域专家认为,将提单视为所有权凭证的观点遇到两个难以逾越的障碍:第一,货物所有权并非总是同提单一起转让。第二,如果提单是所有权凭证,它应具有对世性。因此,国际惯例并不认为提单是物权凭证,在我国,货物所有权也并不随提单转移而转移。

2、提货单不是物权凭证

无论是从形式规范性,还是从实践中认可程度看,提单都比提货单有着更重要的法律地位,如果提单不是物权凭证,也就没有更多的理由将提货单视为物权凭证。实际上,虽然具备许多提单的特点,但提货单不是物权凭证。

持有提货单也并不意味着享有货物所有权,否则首先会存在凭保函签发的提货单上的物权与提单物权的冲突;其次将存在提单、提货单上物权与通过合同流转的所有权之间的冲突;第三,在上述承运人签发一式两份分别用于报关报检提货单的情况下,将很难分辨哪一份代表物权;第四,一旦赋予提货单物权,则很难界定何种形式的提货单是代表物权的提货单,如上所述的仓储提货单、收货证明等单证都有可能演化成提货单,届时权属关系将陷入混乱。

尽管如此,仍有法院在审判中将提货单认定为物权凭证,如上海市第一中级人民法院在(2004)沪一中民四(商)初字第93号案中认为“乙公司以其持有的海运提单向实际承运人的代理人依法换取了《上海港进口货物提货单》。现该提货单明确载明收货人为乙公司,货物存放地在丙公司仓库,且实际承运人的代理人及上海海关分别在提货单上加盖了放货章及海关放行章。由此可见,乙公司通过合法途径取得了《上海港进口货物提货单》,且该提货单是本案诉争货物到港后的唯一所有权凭证。原告作为《上海港进口货物提货单》的合法持有人,对该提货单项下的3,004.209吨乙二醇依法享有所有权”,但类似该案将提货单直接认定为所有权凭证的观点为数不多见。

在上述(2014)津海法商初字第499号案中,东胜石化公司持有盖有海关放行章的提货单与仓储公司签订了货物储存合同,虽然仓储公司正是凭借海关放行单信任东胜石化公司是有权与其签订仓储合同的主体,但这并不能证明提货单的物权属性,仓储公司并不要求与其签订仓储合同的主体一定是货物所有权人,相反,委托人、占有人也可以签订。

鉴于电放提单没有签发正本提单,提货单作为承运人签发的唯一实体凭证,往往构成货物流转过程中的重要单据,是否就能因此认为此时的提货单是物权凭证?笔者认为,即使是在电放提单下,承运人签发的提货单也不能构成物权凭证。在上述(2015)津高民四终字第4号案中,如果富勤公司取得电放提单下的提货单即取得所有权,那么在托运人变更指示,富勤公司在尚未失去提货单

的前提下，如何丧失、变更所有权，将难以得到解释。

3、提货单仅仅是承运人对收货人的单方承诺

鉴于提货单不属于《海商法》下规定的提单，因此不当然具有法律上提单的属性 and 三种功能。实际上提货单不完全具备提单的以上功能，首先，提货单签发的时间一般是在货物到港前后，而运输合同早在货物装船之前就已经订立，因此提货单无法作为运输合同的证明（除非提货单是正本提单直接加盖船代章和海关放行章而产生）；其次，从提货单签发的背景来看，承运人确实已经接收货物、也已经装船，但这并不代表提货单能够作为货物已装船的证明，实践中即使提货单能够作为这样的证明也毫无意义。

提货单由承运人向收货人签发，是承运人交付货物的保证，但实质上是承运人对收货人的单方承诺。可以明确的是，这一承诺是与运输合同紧密相关的，甚至需要始终建立在原运输合同的基础上。如果运输合同终止或运输合同已经履行完毕，则该承诺也将不复存在。

按照运输合同约定交付货物是承运人在运输合同下的义务，因此也可以将提货单视为运输合同的一部分，承运人的该承诺是承运人在运输合同下的部分义务的承认，因为承运人在签发提货单时，尚未完成货物的交付，运输合同也还未履行完毕。在承运人已经收回正本提单，但运输合同还未全部履行完毕的情形下，提货单是为提单在运输合同下部分功能的延续，是承运人的一种承诺，笔者认为收货人在该提货单下的权利不得超越在原提单下所拥有的权利。

同时，也不能将提货单视为承运人与收货人之间订立的单独的合同。合同系在双方在意思表示一致的基础上订立，且非经缔约双方一致同意不得随意撤销或变更。而在上述（2015）津高民四终字第4号案中，在托运人变更收货人后，承运人未获得原提货单持有人的同意，即解除了向富勤公司交付货物的义务，不符合合同变更的要求，该案可以作为提货单不是独立合同的佐证。

五、有关提货单下提货权行使的几个问题

在提单下，承运人和提单持有人之间产生了一种直接的权利义务关系，即提单债权债务关系。《海商法》第七十八条规定“承运人同收货人、提单持有人之间的权利、义务关系，依据提单的规定确定”，即法律赋予了提单持有人向承运人直接主张权利的权利。上述“提单债权债务关系”、“提单持有人向承运人直接主张权利的权利”，即为本文所述的提货权。收货人可依据提货单主张货物运输合同下的提货权，该提货权本质上与提单持有人享有提单下的提货权相同，但提货单上的提货权行使也有其特殊之处。

1、提货权是一种请求权

在提单下，提货权是“提单债权债务关系”、“提单持有人向承运人直接主张权利的权利”，因此

是一种相对权，属于请求权。提货单不是物权凭证这点已得到普遍认可，那么提货单下的提货权也是一种相对的请求权，只能针对承运人行使，不能凭提货单向不特定主体主张提货权。如上文所述，既然提货单只是承运人关于交付货物的一种的承诺，因此在承运人或收货人未缔结港口作业合同、仓储合同的情形下，也无法凭提货单向港口装卸部门、仓库等主张提货。上文中关于提货单的定义直接认为可以向港口装卸部门或仓库提取货物并不准确。

在货物卸载在卸货港仓库存储后，提单持有人即使向仓库主张提货也应基于仓储合同而不能简单依据提货单上的提货权。能否向公共码头堆场主张，取决于公共码头的地位，如果提货单持有人与码头签订有港口作业协议、保管协议，则提取货物的权利需依据协议的规定。如果是承运人委托码头堆场保管货物，则该码头堆场可视为承运人的代理人，权利人凭提货单向其主张提货，实际上也是向承运人提取货物，并不违反上述请求权的特征。

2、主张行使提货权的主体

提单下行使提货权的主体即为收货人，如果是空白提单则为提单持有人。与提单不一样，提货单下的提货权则不要求一定由提货单持有人行使，由于提货单不能背书转让，因此持有提货单的主体，也不一定是取得提货权的主体。

通常提货单上会明确记载提货人的名称，那么实际提货人是否必须与提货单上记载的提货人一致？实则不需要，如在外贸代理进口贸易中，提货单上记载的有权提货人为进口代理商，而实际提货的主体一般为委托方或国内实际买方，不是进口代理商。

在(2002)民四提字第10号案中，凭提货单提货的是第三方港明实业公司，而提货单上记载的提货人为进口代理商，最高院并没有因此认为港口经营人向港明实业公司交付货物构成错误交付。

可见，有权主张行使提货权的主体实际上是在海上货物运输合同下有权的收货人，或依据提单取得提货权的主体，而不是提货单持有人，也不一定是提货单上记载的提货人。

3、不需要凭提货单提取货物

在提单下，凭提单提取货物是法律的规定，最高院在(2002)民四提字第10号案中认为无论是记名提单还是非记名提单，承运人均有凭正本提单交付货物的基本义务。但法律没有对是否需要凭正本提货单提取货物作出明确规定，笔者认为不需要。上文中提到，提货单是承运人对收货人的一种承诺，是提单部分功能的延续，甚至不能构成双方之间的合同，对提货单的格式、形式没有规范的要求，因此，也没有必要提出凭提货单交付货物这一形式要求。

虽然《海关法》对此有强制规定（《海关法》第17条、第29条规定港口经营人应凭加盖海关放行章的单证交付货物），要求港口经营人需凭加盖海关放行单的单证交付，但《海关法》并没有

明确要求是“提货单”，该规定只是出于对符合海关监管程序方面的要求，实质上不是对承运人或其代理人交货义务的约束，承运人只需依据运输合同交付货物，法律不要求收货人在向承运人主张提货时也实际出具提货单。

4、在提货权受到侵犯时不能单独向第三人主张

如果有权主张提货权的主体已经根据运输合同或提单确定，则当其提货单下的提货权受到侵犯时，应给予其与提单下类似的救济方式。在承运人无单放货时，收货人无法根据提货单直接向无权提货人主张提货权，而应向承运人提出主张。最高院《关于审理无正本提单交付货物案件适用法律若干问题的规定》（以下简称《无单放货规定》）第三条规定正本提单持有人可以向承运人主张侵权或违约责任。

《无单放货规定》第三条中所述的侵权，也应当是属于合同框架内的侵权，不同于普通的民事侵权，而侵权之诉和违约之诉的请求权竞合，仍应依据《海商法》的规定，适用一年诉讼时效。虽然《无单放货规定》第十一条规定了承运人与无正本提单提取货物的人的连带责任，但无正本提单交付货物行为包括承运人故意交付货物与第三人故意提取货物两个方面，两者缺一不可，属于共同实施的侵权行为，侵权行为侵犯的仍然是提货权这种合同框架内的相对权。

因此，笔者并不认为有权主张提货权的主体在提货权受到侵犯时，可以单独起诉无正本提单提货人，其只能向承运人主张或以共同侵权在向承运人也提出主张的同时向第三人主张。

综上所述，提货单的形式多样、功能各异，但提货单不构成物权凭证。本文认为，提货单是运输合同的一部分，不能脱离原运输合同而单独存在，提货单是承运人作出的一种关于交付货物的单方承诺，有权主张提货权的主体应当依据运输合同或提单确定。除非法律有明确规定，否则承运人或其他主体并没有凭单交货的义务。法律也不要求收货人在提取货物时必须出示提货单，更不要求实际提货人与提货单上记载的收货人名称一致。



（曹阳辉合伙人在建粤荔 3、建粤荔 5 交船现场）