

# 试论提单的法律性质

## ——对传统理论之评析

游洪源

**提**单对于海事运输特别是国际海运的重要程度相当于轴承对于机器。根据《1978年联合国海上货物运输公约》(汉堡规则)中提单的定义,有人归纳出提单的三大法律性质并作了理论上的论证。随着海运实践的发展,跟单信用机制漏洞百出,提单也成为海事欺诈的重要工具之一;实践已经把理论精心绘制的蓝图涂划得斑痕点点。除了简单的缝缝补补,理论对此几乎不知所措。人们不禁疑惑:传统理论是否太一厢情愿了,根本无视实践对它的反映?

### 一、传统理论与海运实践

一般认为,提单的法律性质如下:

1. 提单是托运人和承运人之间订有货运合同的证明,同时也就是收货人与承运人之间的货运合同;
2. 提单是承运人接管货物或货物装船的收据;
3. 提单是货物的物权凭证。

传统理论已经从各个不同角度对提单作了细致的观察,进行了严密的探讨与论证,因此,似乎足以引导实践的发展了。但实际上,许多的以提单为争议焦点的纠纷不断产生并经常诉诸法院和仲裁庭,而且有

许多问题重复出现,判而不决。如签发一式多份正本提单后,承运人是否有义务在收回全套提单后交货;提单内容与货运合同条款不相符合时以何者为准;货运合同对收货人是否有约束力;倒签提单的法律性质如何;提单未到,银行担保提货是否有效;著名的加注条款“若本提单内容与货运合同条款不相一致时,以货运合同为准”对收货人是否有法律约束力;等等。这些问题在理论界争论纷纷,各执一词,一直没有定论。

### 二、物权凭证与债权凭证

传统理论中,提单的第二个法律性质使得提单如同仓单一样成为一种债权凭证;而提单的第三个法律性质使得提单成为一种物权凭证。因此,有人作出这样的结论:提单既是债权的有价证券,又兼有物权的有价证券的性质。

提单既然是货物所有权凭证,那么,谁持有提单,谁就拥有货物所有权。提单的这一特性在实践中已经受到冲击。首当其冲的是一式多份正本提单的法律效力问题。签发一式多份正本提单是海上货物运输顺利进行和跟单信用机制的正常运转所必须的。因此,各国法律和国际公约都承认了这种作法的合法性。

如我国《海商法》在规定提单的内容时就把“提单签发的份数”包括进去了。但是这种法律上的允许与经济上的合理也造就了许多海事纠纷。如“富河”轮提单交货纠纷案中,××远洋运输公司(下称“远洋”)签发了一式三份联运提单。后来由于一系列原因,“远洋”代理公司交货后收回一份正本提单。后来卖方无法收回货款,告“远洋”及中国外轮代理公司××分公司(下称“外代”)侵权,要求两被告赔偿原告货物损失及银行贷款利息和诉讼费用。原被告就“承运人是否有义务在收回全套正本提单后交货”产生争议。最后,广州海事法院合议庭认为:“承运人在中途港交货是否应该收回全套正本提单,目前无法律明文规定,也无国际公约的规定,是否符合国际航运习惯作法也无定论。”同时,合议庭认为在没有收回全套正本提单的情况下就将货物放走,确有不慎之处。“但这种不谨慎与原告未能收回货物造成的损失无直接因果关系。故‘远洋’不对原告损失承担责任。”而“外代”谎称另外两份正本提单在其手中违背了客观事实,违反了诚实信用原则,是货物被放走的间接原因,但是,“外代”的过错行为与原告未收到货款的损失并无直接因果关系,故‘外代’也不应

承担赔偿责任。”显然地,该案中合议庭巧妙地避开了“承运人是否有义务在收回全套正本提单后交货”这么一个棘手的问题,直接切中要害,用“无直接因果关系”来解除两被告的赔偿责任,避免了对“社会主义法制基本要求”的正面冲撞,维护了法律的尊严,可谓合理、合情、合法。因此,“一审判决后,原被告均未提起上诉。”但是,处理其他各种不同案情的法官们仍然要经常面对这种问题纠缠不休或一筹莫展,甚至妄下判断。那么,理论在这一方面到底起了什么样的引导作用呢?任何持有正本提单的人都可以凭提单到承运人处提货,以实现他们的所有权,因此,承运人若不收回全套正本提单而仅凭一份正本提单交货就必然面临再次被请求交货的危险;而若要收回全套正本提单后交货,在某些情况下是可行的,在另外一些情况下就会象仅签发一份正本提单一样于理论上可行而于实践上不可行,会产生一系列不良后果,诸如延期交货、无法交货等。承运人两面为难,为什么呢?正是因为理论上把提单作为货物所有权凭证。

在传统民法理论中,物权与债权有着严格的区别。第一,物权的标的物是特定物,而债权的标的物是行为或物;第二,物权的权利主体是特定人,而债权的权利主体主要是特定人,在某些特定法律关系中(如票据上的抬头为来人时)是不确定的某特定人;第三,物权的义务主体是不特定人,而债权的义务主体是特定人;第四,物权的内容是绝对权,即对物的直接支配并排除他人干涉的权利,而债权的内容是相对权,即通过债务人的行为来实现其

债权;第五,物权有优先效力、追及效力、物上请求权,而债权没有这种效力。现在对提单所涉及的法律关系(以上简称提单关系)进行分析。提单关系的标的物是行为,即提单持有人请求承运人交付货物的行为;权利主体是特定人,对指示提单和不记名提单来讲是不确定的某特定人;义务主体是特定人;内容为相对权;没有优先效力、追及效力、物上请求权。因此,提单关系是债权债务法律关系。

因此,提单不是物权有价证券和债权有价证券的兼合物,更不是物权有价证券,而是债权有价证券。这一结论可用来指导立法与司法实践。物权有价证券更注重权利的行使:若一个持有所有权凭证的人要实现其所有权,基于追及效力等,任何人没有理由干涉。而债权有价证券更注重债务的履行:若债务人能举证他已经忠实地履行了相应的债务,债权人就没有理由要求他再履行一次相应的债务。这种理性上的差别的产生,是由债权与物权的几个方面的不同所共同决定的。因此,承运人在某些特殊情况下,如在上述案情下,可以放心地在收回一份正本提单后交货,并且有足够理由抗辩其他提单持有人再次请求交付该批货物:已收回的一份正本提单已经证实了承运人债务的履行,也就是说,承运人的交货行为免除了承运人在该提单上的债务。当然,国家可以运用立法权把这一制度发展得更完善、更稳定。

### 三、货运合同与合同证明

这被认为是提单的法律性质之一,即:提单是托运人与承运人之间

订有货运合同的证明,同时也就是收货人和承运人之间的货运合同。这一理论已经被我国的《海商法》所采纳。它试图解决提单内容包括正面内容和背面权利义务条款的法律效力问题。但实际上不但没有起到令人满意的效果,反而使得实践中存在的某些问题变得更加扑朔迷离。

提单能否作为收货人和承运人之间的货运合同?合同是各方当事人合意的产物。作为收货人和承运人之间的货运合同,既要反映承运人的意志,也要反映收货人的意志,可是很明显地,提单只反映承运人单方面的意志:提单的正面格式和背面权利义务条款都是事先由承运人大批量地印制出来的,收货人在接到托运人寄来的提单前根本无从知道提单内容。若上述理论能够成立,无异于承认承运人把自己单方拟定的权利义务条款强加给收货人后即可在双方之间形成合同关系。这不仅不为合同法理论所接受,更不为公众所认可,可谓不合法理也不合情理。因此,提单不能作为收货人和承运人之间的货运合同。提单的背面条款对收货人不具有法律约束力。能否认为收货人接到提单后不表示异议即视为默认提单条款而在收货人和承运人之间形成一种合同关系呢?实际上,收货人接到提单后不管如何都是要接受的,正如一个中国人在美国买回一本书后发现多付了一美分,他不可能再专程去要回这一美分。在实践中,提单背面条款似乎能约束托运人、承运人、收货人三方当事人,那是因为提单背面条款是按照国际公约和有关国内法的规定拟制的。(下转第7页)

健康发展。依法对“三资”企业产品返销比例的执行情况、资金到位情况等进行检查,并在“三资”企业建立统计报告制度,加强对“三资”企业的统计工作。

继续改善投资环境,当前要着重研究“三资”企业出口结汇、出口退税、自由竞汇、参与出口配额招标等问题。

继续有效地用好外国政府贷款。争取多用外国政府优惠贷款,努力开拓新的贷款渠道。制订办法,督促企业按时对外还本付息,维护国家信誉。

以上吸收外资工作中的一些重大战略性问题要加强调研,并提出政策性建议。

#### 七、做好援外工作,大力拓展对外经济技术合作。

深化援外方式的改革,使援外资金发挥更大的效益。配合银行,积极推行政府贴息与商业贷款相结合的援助方式。认真贯彻增加生产性

项目比重的原则,继续拓展援外生产性项目由双方企业合资、合作经营的路子。同时,要将部分援外资金与联合国发展机构的资金相结合,开展发展中国家间的技术合作。

抓住阿以政治和解、中东局势缓和,亚太经济蓬勃发展和东亚一些国家劳动成本上升的机遇,大力拓展对外承包工程和劳务合作业务。加强与财政部门、银行系统的协作,争取从政策上解决我企业在国际上带资承包的资金问题。加强对外承包企业的协调,规范企业经营行为,做到联合对外、减少内耗、提高效益。

#### 八、大力加强外经贸队伍的自身建设。

认真贯彻党的十四届四中全会和中央组织工作会议精神,坚持“两手抓、两手都要硬”的方针,一手抓各项对外经贸业务,一手抓干部、职工的思想教育,抓党风廉政建设。

对全体职工要突出地进行爱国

主义教育、职业道德教育和奉献精神的教育,反对拜金主义。对从事对外经贸工作的人来说,爱国主义思想是最基本的一条。对外经贸工作与国外的联系比较多,资产阶级腐朽东西的影响难免较其他行业要多。因此,需要经常性地对职工进行爱国主义的教育、职业道德教育和奉献精神的教育。外经贸企业稳定队伍不能光靠提高物质待遇,主要靠思想政治工作,靠提高队伍的整体素质。

充分发挥纪检、监察、审计部门的作用,结合外经贸行业特点,继续深入开展反腐败斗争,加强党风廉政建设,纠正行业不正之风。结合机构改革和推行公务员制度,努力改进机关作风,培养机关工作人员的勤奋敬业精神,树立为基层、为企业服务的思想,提高办事效率,讲求工作质量和服务水平。

(责任编辑:陈今)

(上接第 29 页)因此,这只是一种狐假虎威现象,其实真正起作用的是国际公约和有关国内法的法律约束力而不是提单背面条款的约束力。收货人与承运人之间除了债的法律关系,不存在其他任何合同法律关系;这种债的法律关系有关的法律予以调整。

同样的道理,提单只是承运人单方面在格式文书上填补空白并签字后产生的,并不能约束托运人。提单仅能证明托运人和承运人之间订有货运合同,即确实存在着委托运输合同关系,但仅此而已;提单不能确定托运人与承运人之间的合同关系及合同内容。托运人与承运人之间的委

托运输关系由双方之间的货运合同来调整,他们之间的权利义务关系也只能以货运合同条款为准,而不能以提单条款为准。因此,提单与货运合同是相对独立的。但是在一般情况下,若托运人与承运人之间未订有货运合同,并且托运人接到承运人签发的提单后又不立即表示异议,则可以视为托运人已默认提单条款及内容并愿意受其约束,即视为托运人与承运人之间订有内容与提单内容相一致的货运合同。当然,若托运人不愿意受提单条款约束,可要求另行签订货运合同或要求更改提单条款,承运人必须合作。

那么,提单的内容有什么作用

呢?提单的背面条款用于提醒人们注意法律的有关规定,注意自己的受法律约束的权利和义务;另一方面也能表明承运人尊重法律和国际公约的有关规定而不会滥用自己天生的优势地位。提单正面内容的作用在于证明,或者不如说说明,货运合同的内容和履行合同的实际情况,如什么时候装船等。当然,若提单内容与货运合同或事实不符,如倒签提单,而有关当事人又依其信赖行事造成不良后果,要由过错方承担欺诈的法律责任,可能是民事上的,也可能是刑事上的。

(作者单位:厦门大学法律系;责任编辑:陈今)