

俞建林. 国内沿海货运中承运人连带债务制度的反思与重构[J]. 中国海商法研究, 2013, 24(2): 21-28

## 国内沿海货运中承运人连带债务制度的反思与重构

俞建林

(厦门海事法院, 福建 厦门 361000)

**摘要:**随着中国海运业的不断发展,国际、国内海上货物运输实现统一法律规制的呼声越来越高。就承运人连带债务制度而言,《中华人民共和国海商法》第63条与《国内水路货物运输规则》第46条虽作出了内容一致的规定,但由于《国内水路货物运输规则》的效力位阶较低,这导致法院在适用《国内水路货物运输规则》上述条文时经常产生困惑。在深入研究民法理论和现行制度的基础上,提出重构国内沿海货运中承运人连带债务制度的设想。

**关键词:**国内沿海货物运输;承运人;连带债务

**中图分类号:**DF961.9 **文献标志码:**A **文章编号:**1003-7659-(2013)02-0021-08

### Reflection and reconstruction of joint and several obligation of carriers in domestic coastal freight

YU Jian-lin

(Xiamen Maritime Court, Xiamen 361009, China)

**Abstract:** With the continuous development of China's shipping industry, the request for the unity of legal regulation between domestic coastal freight and international marine cargo transportation is getting more and more urgent. In terms of the joint and several obligation of carriers, although Article 63 of *Maritime Code of the People's Republic of China* and Article 46 of the *Rules and Regulations for Domestic Waterway Transport of Goods* are the same in content, the *Rules and Regulations for Domestic Waterway Transport of Goods* is departmental regulation, which leads to courts' confusions in its application. Based on in-depth study of the theory of civil law and the current system, this paper puts forward the suggestions for reconstructing joint and several obligation of carriers in domestic coastal freight.

**Key words:** domestic coastal freight; carriers; joint and several obligation

众所周知,《中华人民共和国海商法》(简称《海商法》)一直将国际海上货物运输制度与国内沿海货物运输制度区别对待,《海商法》第四章有关“海上货物运输合同”方面的规定不能适用于国内沿海货物运输。为缓解国内营业性水路货物运输(包括国内沿海货物运输在内)缺乏专门法律规制的局面,原交通部在借鉴《海商法》相关规定的基础上颁行了《国内水路货物运输规则》(简称《货规》),其中第46条规定:“承运人与实际承运人都负有赔偿责

任的,应当在该项责任范围内承担连带责任。”在国内沿海货运实践中,该条中的“承运人”可能包括契约承运人、中间承运人与实际承运人等不同类型,而货损发生的原因亦可能错综复杂,因此该条所指“承运人均负赔偿责任”的情形客观上会呈现多样化<sup>①</sup>。从民法理论的角度看,在上述不同类型的赔偿责任情形中,承运人之间既可能成立不真正连带债务,亦可能成立连带债务。那究竟应否让承运人直接负担连带债务呢?

收稿日期:2013-04-25

作者简介:俞建林(1981-),男,浙江湖州人,厦门海事法院法官,E-mail:yujianlin0423@sina.com。

<sup>①</sup> 依照《货规》第3条,承运人系指与托运人订立运输合同的人,而实际承运人系指接受承运人委托或者接受转委托从事水路货物运输的人。考虑到航运实践,笔者将与托运人订立运输合同的人称为契约承运人,并将契约承运人与实际承运人之间可能存在的其他承运人称为中间承运人。虽然中间承运人在理论上可以是两个或以上,但其现实可能性较小,故笔者所涉中间承运人仅限指单一主体。此外,出于论证需要,笔者所涉托运人亦仅限指货主本人,享有货物所有权。

## 一、承运人之间成立不真正连带债务的理论解析

承运人之间能否成立不真正连带债务,主要取决于两个方面:一是承运人之间“均负赔偿责任”的具体类型,二是不真正连带债务的成立要件。中国现行民法虽未明文规定不真正连带债务问题,但学界对此已有深入研究。从民法理论来看,就国内沿海货运而言,在大多数“承运人均负赔偿责任”的场合,承运人之间均符合不真正连带债务的成立要件,仅在少数情况下,承运人之间直接成立连带债务更为合理。

### (一) 承运人之间“均负赔偿责任”的类型解构

一般而言,承运人在国内沿海货运中承担赔偿责任,主要源于货物遭受损失。在运输过程中,货损结果既可能因某一承运人的单方可归责行为而发生,亦可能因多位承运人的共同可归责行为而发生。此时,作为货主的托运人要求承运人承担赔偿责任的请求权基础有二,即侵权损害赔偿请求权和违约损害赔偿请求权。无论货损系因上述何种原因发生,托运人既有权要求契约承运人依运输合同承担违约赔偿责任,亦有权要求实施侵权行为的承运人承担侵权赔偿责任<sup>①</sup>。相比较而言,承担违约赔偿责任的主体单一、方式固定,即仅由契约承运人单独承担全部责任,而承担侵权责任的主体多元、方式多样,如可由多个侵权承运人承担按份责任或连带责任。因此,从请求权竞合的角度看,承运人“均负赔偿责任”的类型划分主要取决于侵权责任承担方式的变化,现阐述三类具有典型意义的情形。

#### 1. 中间承运人或实际承运人单方承担侵权赔偿责任

依照《中华人民共和国侵权责任法》(简称《侵权责任法》)第6条有关“行为人因过错侵害他人民事权益,应当承担侵权责任”的规定,承运人因单方过错行为导致托运人遭受货物损失,理应承担侵权赔偿责任。在审判实践中,因中间承运人或实际承运人单方过错行为而造成托运人货物损失的情况时有发生。在中间承运人或实际承运人单方侵权的情况下,契约承运人依《中华人民共和国合同法》仍应承担违约赔偿责任。当然,契约承运人虽亦可能实施单方侵权行为,但由于此时仅由其一方承担违约或侵权赔偿责任,属于狭义请求权竞合的情形,故不

属于笔者讨论的范畴。图1反映了各方当事人之间的责任结构。

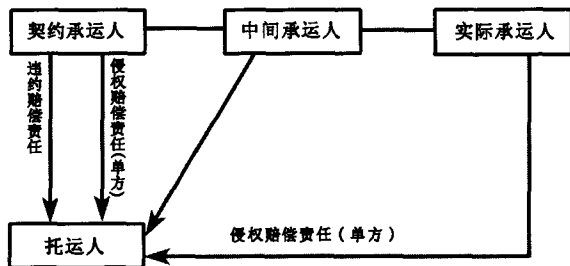


图1 单方承担侵权赔偿责任时  
各方当事人之间的责任结构

#### 2. 两个以上承运人按份承担侵权赔偿责任

依照《侵权责任法》第12条有关“二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,能够确定责任大小的,各自承担相应的责任”的规定,两个以上的承运人如分别实施侵权行为造成同一货损结果,且能确定各自责任大小,则应按份承担侵权赔偿责任。在审判实践中,两个以上承运人按份承担侵权赔偿责任的情形并不多见,但仍有可能发生。需要指出的是,由于契约承运人须就全部货损承担违约赔偿责任,故其同时就部分货损按份承担侵权赔偿责任的情形,对于其与其他赔偿责任人之间的责任分担问题并无实质影响,可不予讨论。图2反映了各方当事人之间的责任结构。

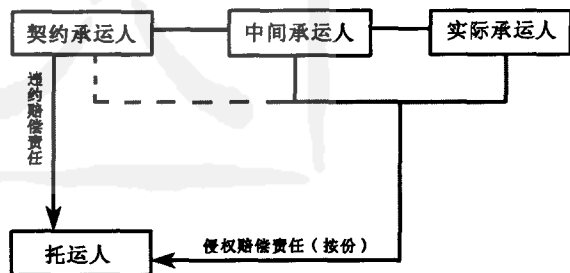


图2 按份承担侵权赔偿责任时  
各方当事人之间的责任结构

#### 3. 两个以上承运人连带承担侵权赔偿责任

两个以上承运人依法承担连带侵权赔偿责任的情形具有多样性。依照《侵权责任法》第8条、第11条、第12条的有关规定,两个以上承运人承担连带责任的情形有三:两个以上承运人共同实施侵权行为,造成托运人货物损失的;两个以上承运人实施危

<sup>①</sup> 虽然违约赔偿责任和侵权赔偿责任所对应的给付内容从民法原理上说并不完全相同,但就以货损赔偿为核心内容的给付请求而言,二者存在给付内容的同一性,笔者论证亦是基于此基本事实展开。当然,对于内容不同的其他给付请求,其虽与连带债务问题无涉,但债权人亦有权依据相应请求权基础请求之。

及托运人货物安全的行为,其中一人或者数人的行为造成损害,但不能确定具体侵权人的;两个以上承运人分别实施侵权行为造成托运人遭受同一货损结果,每个承运人的侵权行为都足以造成全部损害的。图3反映了各方当事人之间的责任结构。

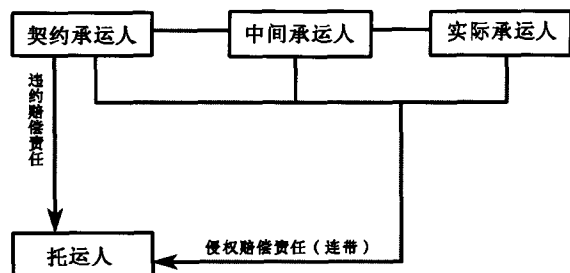


图3 连带承担侵权赔偿责任时  
各方当事人之间的责任结构

## (二) 承运人之间成立不真正连带债务的具体情形

“不真正连带债务”的概念起源于德国法,20世纪90年代,中国大陆学者正式引入不真正连带债务理论。<sup>[1]</sup>历经多年研究,中国学界对不真正连带债务的特征逐渐形成了一般性共识,即出于偶然联系的原因,数个债务人基于不同法律关系对同一内容的给付负担清偿义务,且各个债务人之间没有内部分担关系,即使发生求偿,亦仅是因终局责任的承担。<sup>[2]</sup>从上述特征出发,不难发现不真正连带债务成立的基本要件:数个债务人并未共同实施某种行为,仅基于偶然原因而联系在一起;债权人通常基于不同的法律关系分别享有独立的请求权;数个债务人所负担的给付是同一内容的;各个债务人之间没有内部分担关系,仅存在终局责任人。据此,现对前文所述“承运人均负赔偿责任”的三种典型情形逐一进行解析。

第一,在“中间承运人或实际承运人单方承担侵权赔偿责任”的情形中,作为货主的托运人,其有权基于侵权法律关系向单方过错的中间承运人或实际承运人主张损害赔偿请求权,其亦有权基于合同法律关系向契约承运人主张损害赔偿请求权。从成立要件看,此种情形应属于不真正连带债务的典型范围,理由如下:首先,两个债务人并未共同实施某一行为,事实上,货损是因中间承运人或实际承运人的单方侵权行为所致,契约承运人并未实施任何侵权行为;其次,托运人作为债权人,其基于合同法律关系和侵权法律关系分别享有独立的损害赔偿请求权;再次,无论债务人承担侵权赔偿责任还是违约赔

偿责任,其给付内容具有同一性,即一般为受损货物的价值;最后,在此种情形下,有过错的中间承运人或实际承运人应为终局责任人,契约承运人向托运人赔偿损失后,其有权向终局责任人追偿。

第二,在“两个以上承运人按份承担侵权赔偿责任”的情形中,作为货主的托运人,既有权基于侵权法律关系向中间承运人与实际承运人主张按份赔偿责任,亦有权基于合同法律关系向契约承运人主张违约赔偿责任。根据上文对第一种情形的分析可知,在各自应承担的给付份额范围内,中间承运人与契约承运人之间、实际承运人与契约承运人之间均分别符合不真正连带债务的成立要件。此时,在两种平行的不真正连带债务关系中,中间承运人与实际承运人应分别系终局责任人。需要提出的问题是,中间承运人、实际承运人与契约承运人三者之间是否符合成立不真正连带债务的要件呢?答案是肯定的。因为不真正连带债务的成立要件之一是“数个债务人所负担的给付是同一内容的”,而中间承运人与实际承运人之间按照一定的份额比例分别承担赔偿责任,其间所负担的给付并不是同一内容的,故三者之间不能直接成立不真正连带债务。

第三,“两个以上承运人连带承担侵权赔偿责任”又可以分为两种可能情形。第一种可能的情形是,针对同一货损,中间承运人与实际承运人基于侵权法律关系应当承担连带赔偿责任,而契约承运人仅基于合同法律关系应当承担违约赔偿责任。连带债务是多数人之债的一种表现形式,任一债务人对外均承担全部赔偿的责任。此时,如果把中间承运人与实际承运人视为一个整体,那么其与契约承运人之间便符合不真正连带债务的成立要件。第二种可能的情形是,契约承运人、中间承运人与实际承运人三者之间基于侵权法律关系应当承担连带赔偿责任,此时三者之间能否成立不真正连带债务?契约承运人在因侵权行为承担连带赔偿责任的同时,还因违约行为就全部债务单独承担赔偿责任。此时,债务人之间能否成立不真正连带债务,将取决于债权人的诉讼主张。债权人如要求契约承运人承担违约责任,而要求中间承运人和实际承运人连带承担侵权责任,则此时债务人之间的责任结构与上述第一种可能情形相同,三者之间符合成立不真正连带债务的要件。债权人如要求契约承运人、中间承运人与实际承运人连带承担侵权责任,则三者之间明显不符合不真正连带债务的成立要件,理应直接成立连带债务。

## 二、承运人之间直接负担连带债务的理论可行性

从上文的分析可知,在国内沿海货运中,两个以上承运人针对同一内容的给付“均负赔偿责任”,则从民法理论看,其间既可能成立不真正连带债务,亦可能直接成立连带债务。尽管历经长期研究,但学界对连带债务的成立要件问题始终处于争议状态,难有定论。试想一下,如果无法明确回答在何种条件下应成立连带债务的问题,又如何明确区分连带债务与不真正连带债务呢?事实上,连带债务与不真正连带债务之间的理论界限确非泾渭分明。因此,就承运人之间成立不真正连带债务的上述情形而言,司法实践选择以直接负担连带债务的方式进行处理,具有其理论可行性。

### (一)连带债务成立要件的争议性

民法中的很多传统制度都发端于罗马法,连带债务制度亦不例外。出于社会实践的需要,《民法大全》对连带债务进行调整,并将有关规定置于“多数债权人和债务人”或者“多个口约者和多个承诺者”的标题之下,但是罗马法时期并未对连带债务进行分类,亦没有概念性规定。<sup>[3]</sup>后世各国学者对罗马法有关连带债务的规定进行总结,并在结合当下社会实践需要的基础上进行系统化,其中德国的研究成果最为突出。连带债务制度在德国民法上具有重要地位,《德国民法典》第421条是连带债务系统化的集中体现,其完整总结了连带债务所应具备的内涵和特征。<sup>[4]</sup>该条虽对于如何适用连带债务制度具有很强指导性,但对于何时应成立连带债务的问题,却没有给出明确且可行的答案。纵观德国民法典,亦未能找到与成立要件相关的其他规定,原因何在呢?笔者认为,这是由连带债务制度创设之初便带有的强烈工具偏好所决定的,连带债务制度的适用能够极大提高债权人保护的力度与法院处理纠纷的效率。每个国家在不同的历史发展时期均会有不同的社会需求,就连带债务制度而言,立法者几乎都倾向于从当下社会需要的具体实际出发,将该制度直接适用于特定的案型,而较少考虑“成立要件”这一“纯”理论问题。此种现象产生的原因在于,作为复合责任和加重责任的特别制度设计,连带债务制度可以发挥出人意料的社会控制效果,有时立法者自身都无法预见:我们在什么情况下需要适用它。日积月累,不同时期立法者所创设的各类连带债务具体案型,在客观上严重阻碍了通过立法方法明确界定具有可操作性的成立要件的努力。

现实的情况正是如此,近现代许多国家(包括中国在内)的民事立法虽在不断完善连带债务制度,但均无法解决连带债务成立要件的明确性与可操作性问题。从理论研究的情况看,德国学者对该问题进行了长期的关注和研究。从1891年Eisele的《共同连带与单纯连带》论文开始,至20世纪50年代Larenz提出较为主流的“义务的同一层次性理论”止,其间出现了诸如“债务原因同一性理论”、“目的共同说”及“相互清偿共同和相互履行共同说”等诸多理论。<sup>[5]</sup><sup>[134-137]</sup>中国大陆学者在介绍上述理论的同时,亦提出过不少有见地的观点。但遗憾的是,任何一种理论观点均无法完满解释连带债务的成立要件问题,因为民事立法上总是客观存在着这样或那样与理论观点不相符的案型。可见,连带债务成立要件的明确化和可操作化至今仍是一项尚未完成的课题,连带债务的认定尚未形成统一而有效的标准。

### (二)两种连带债务区分标准的模糊性

如前所述,由于连带债务的成立要件至今无法明确,这导致有关两种连带债务区分标准的讨论往往流于表面。例如,按照张广兴教授的观点,连带债务与不真正连带债务的区别主要体现在以下五个方面:一是发生原因不同,不真正连带债务中的各个债发生原因各不相同,且不可能基于合同发生,而连带债务则通常基于同一合同发生,且多依合同发生;二是债务人之间是否具有关联性不同,不真正连带债务的数个债务人之间不具有关联性,而只是由于偶然的原因发生对债权人同一给付内容的债务,而连带债务中的数个债务人之间具有关联关系;三是数个债务的目的是否同一不同,不真正连带债务中的数个债务不具有同一目的,各债务人仅对自己的债务负责,而连带债务中数个债务人具有同一目的,即确保债权,故各连带债务人共同对债权人负责;四是债务人之间的份额关系不同,不真正连带债务的数个债务人之间不具有确定的债务数额分担,而连带债务则有确定的债务数额分担;五是求偿关系不同,连带债务中的一个债务人履行全部债务后,可就超过自己应承担的部分向其他债务人求偿,而不真正连带债务中的一个债务人履行全部债务后虽亦导致其他债务人债务的消灭,但不发生求偿关系。<sup>[6]</sup>张广兴教授的观点具有较强的代表性,至今中国多数学者的观点亦多与之趋同。

然而笔者认为,上述区别标准并不能真正起到辨识两种连带债务的目的。以《最高人民法院关于

适用《中华人民共和国担保法》若干问题的解释》第19条为例,该条规定:“两个以上保证人对同一债务同时或者分别提供保证时,各保证人与债权人没有约定保证份额的,应当认定为连带共同保证。”对于该条有关“两个以上保证人对同一债务分别提供保证”的连带债务案型,上述区别标准便难以自圆其说。其主要原因如下:第一,该连带保证之债的产生系基于不同的保证合同,其发生原因明显有所不同;第二,保证人之间可能不知晓对方提供保证的情况,其提供保证可能完全是出于偶然的原因;第三,如果两个以上保证人各自独立地设立保证债务,其间并不知晓对方提供保证的情况,则此时称其间具有同一的主观目的,显然有悖常理<sup>①</sup>;第四,保证人与主债务人之间明显不存在债务数额的分担问题,如果非要说存在债务数额分担,那其比例也是0:100,主债务人应当作为终局债务人承担全部债务,这与不真正连带债务人之间的债务承担问题并没有本质区别;第五,保证人在承担保证责任后有权向主债务人追偿,不真正连带债务中的非终局债务人在清偿后亦有权向终局债务人进行追偿,二者之间并不存在本质的区别。可见,如果依照前述五项区别标准进行判断,则两个以上保证人对同一债务分别提供保证的情形,并不属于连带债务。然而,中国现行法却又将该情形纳入了连带债务范畴。这一矛盾的事实至少说明,民法学界有关两种连带债务区分标准的观点并不具有普适性。事实上,正如德国学者梅迪库斯所言,“从来没有(哪种理论——笔者注)成功地将这两种连带债务相互界分开来”。<sup>[5]518</sup>同时,上述分析再次表明,与理论的周延性相比,立法者更加注重连带债务的工具偏好与经济社会的现实需要。

### 三、承运人之间直接负担连带债务的现实必要性

在海事司法实践中,对于国内沿海货运中承运人之间成立不真正连带债务的案型,部分法院会选择依据《货规》第46条直接判令负担连带债务<sup>②</sup>。起初,笔者认为此举将无端加重不真正连带债务人的责任,难谓公平。但经过深入研究后发现,这一处理方式虽然在法律适用上尚欠妥当,但从诉讼效率、

实体公正及体系协调等角度综合来看,法院的选择具有相当必要性。

#### (一) 诉讼模式选取的效率考量

从传统民事理论看,不真正连带债务具有请求权竞合的特征,如果承运人之间成立不真正连带债务,则作为货主的托运人有权依据不同的请求权基础要求不同的承运人承担同一内容的给付。托运人此时虽具有选择权,但无权同时提起两个诉讼<sup>③</sup>。因为托运人在两个诉讼中均可能取得胜诉,而其亦可能由此获得不合理的双重赔偿。实践中较为认同的诉讼模式是:托运人仅有权择一起诉,在其胜诉后,如果执行的最终结果是败诉方完全履行了生效判决,则债务消灭,托运人无权再起诉其他承运人;如果执行的最终结果是败诉方未履行或仅部分履行生效判决,则债务不消灭或仅部分消灭,托运人此时有权就未消灭的债务,依据另一请求权基础起诉其他承运人,其在胜诉后可再次申请执行,以充分保障权利。相较于不真正连带债务,连带债务的诉讼模式有所不同。债权人有权起诉全部债务人,亦有权起诉部分或任一债务人。在通常情况下,出于周全保护自身利益的考量,债权人往往会选择同时起诉所有连带债务人,并在胜诉后要求其中有清偿能力的任一债务人先行履行生效判决。

对于托运人而言,连带债务的诉讼模式无疑会降低实现债权的成本,亦会缩短实现债权的时间,一次诉讼便能彻底解决债务纠纷,其高效可见一斑。对于承运人而言,连带债务的诉讼模式虽不见得高效,但却有其实施的现实基础。因为在承运人之间成立不真正连带债务的场合,托运人虽然本应择一起诉,但现实的情况是,托运人起诉时往往还未知晓货损系由谁的行为所致,故出于全面保护自身利益的考量,“起诉所有承运人”便成了其最佳选择。况且,此种做法亦不会增加案件受理费等诉讼成本,托运人何乐而不为呢?从这个角度上说,两种连带债务的不同诉讼模式客观上未能给作为债务人的承运人带来效率上的显著差别。可见,上述不真正连带债务的案型依照连带债务诉讼模式进行处理,不仅能提高纠纷处理的效率,而且也具有实施上的现实必然性。

<sup>①</sup> 出于理论周延性的需要,有学者提出了客观目的共同说,所谓客观上的目的共同,实际是指“债权人客观上的同一利益”,事实上,何谓客观上的同一利益已属于难以分辨,而此后的司法实践和解释又将“债权人客观上的同一利益”发展为与“债权人的利益同一性”基本等同,此种标准的模糊性愈发显现,实难作为区分不真正连带债务与连带债务的标准而适用。

<sup>②</sup> 参见广州海事法院(2010)广海法初字第403号民事判决书、浙江省高级人民法院(2004)浙民三终字第121号民事判决书等。

<sup>③</sup> 债权人亦不能在同一诉讼中针对不同的债务人提出两个基于不同法律关系的诉讼请求,因为这实质上属于诉的合并的范畴,由于债权人无权同时提起两个基于不同法律关系的诉讼请求,故诉的合并的前提并不存在。

## (二) 实体权益平衡的公正考量

不真正连带债务理论的倡导者,主要是想通过对两种连带债务予以区分的方式,达到限缩连带债务适用范围的目的。此种思路的出发点在于,为避免出现不合理或不公正的结果,两种连带债务所适用的实体法律规则理应有所不同。从传统民法理论看,该区分规制思想的主要理由在于:如将连带债务有关总括效力事项的规则适用于不真正连带债务场合,便会引发不公平的后果。台湾地区郑玉波教授曾指出,“连带债务就债务人一人所生事项其效力及于他债务人者甚多;而不真正连带债务,此种事项可谓绝无而仅有”,“不真正连带债务,乃系数个债务,在客观上有单一之目的,因而凡因满足此目的之事项如清偿、代物清偿、提存、抵消等,即发生绝对效力,但亦止于此而已”。<sup>[7]</sup>按照郑玉波教授的观点,有关连带债务总括效力事项的其他规定,包括“免除”、“受领迟延”及“时效完成”等,不应适用于不真正连带债务案型。但笔者认为,此种观点有失偏颇。以颇具代表性的受领迟延为例,受领迟延的核心问题在于——因不真正连带债务中部分债务人履行而引起的债权人受领迟延,其效力应否及于其他债务人?从法律效果看,债权人受领迟延,债务人便享有免除因债务不履行或迟延履行所生责任的权利,亦有权就因此遭受的损失向债权人请求损害赔偿。不妨做一个假设:在承运人之间成立不真正连带债务的某一场合,作为终局责任人的实际承运人向托运人履行,而托运人发生受领迟延,但该受领迟延的效力并不及于作为非终局债务人的契约承运人,那么,此后托运人仍然有权向契约承运人要求给付金钱债务及相应迟延利息,而契约承运人显然无权要求实际承运人承担该笔额外的利息损失。契约承运人因自身履行迟延而赔偿利息损失本无可厚非,但问题是,托运人此前如不发生受领迟延,其债权本应已得到满足,其他债务人亦不应再承担任何责任。可见,如果受领迟延的效力不及于契约承运人,托运人便会因此享受不合理的好处,即“虽然受领迟延,但亦能主张迟延利息”。事实上,受领迟延的效力及于所有债务人,不仅有利于消除上述不合理现象,而且也有助于督促债权人及时行使权利。因此,正如有学者所指出的,“受领迟延”、“免除”、“时效完成”等总括效力事项规则适用于不真正连带债务案型并不会导致不公平的结果,主张两种连带债务区分规

制的主要理由不具有说服力。<sup>[5]519-521</sup>由此可见,承运人之间构成不真正连带债务的案型依照连带债务规则进行实体处理,并不会对债务人利益造成不公平的损害,反而在很大程度上具有实施的必要性。

## (三) 航运法律体系的协调考量

中国海运业的发展离不开国内海运区段和国际海运区段的运输活动,两个区段水上运输是不可分割的。<sup>[8]</sup>国内、国际海上货物运输在运输的行业本质上并无二致,法律对两种运输中承运人连带债务的问题进行区分规制既缺乏理论支持,亦缺乏实践基础。正如梁慧星教授所指出的,“当前,中国实行统一的海上运输法律体系的条件趋于成熟,应当通过海商法的修改,将中国海商法的适用范围扩大适用于国内海上货物运输领域,从而构建统一的国内和国际海上货物运输法律机制框架。”<sup>[9]</sup>就国际海上货物运输而言,基于航运实践的现实需要,《汉堡规则》第10条与《海商法》第63条均已明确要求各个承运人就同一内容的给付直接负担连带债务<sup>①</sup>。就国内沿海货物运输而言,《货规》第46条在规范内容上与《汉堡规则》《海商法》保持了完全一致。因此,虽然《货规》存在效力位阶较低的问题,但从航运法律体系协调性和债权人保护一致性的角度出发,该法第46条仍应作为法院适用连带债务制度的重要依据。这一观点在2009年施行的《最高人民法院关于裁判文书引用法律、法规等规范性法律文件的规定》(简称《引用规定》)中可得佐证。《引用规定》第4条规定:“民事裁判文书应当引用法律、法律解释或者司法解释。对于应当适用的行政法规、地方性法规或者自治条例和单行条例,可以直接引用。”接下来,第6条又规定:“对于本规定第三条、第四条、第五条规定之外的规范性文件,根据审理案件的需要,经审查认定为合法有效的,可以作为裁判说理的依据。”可见,部门规章在民事案件审理中虽不能作为民事裁判直接引用的依据,但在认定部门规章合法有效的前提下,其也能作为裁判说理的依据。

## 四、现行制度的效力缺陷与法律适用的方法完善

从上文的分析可知,在国内沿海货运中,各个承运人就同一给付均负赔偿责任,则理应直接负担连带债务。但从法律适用的角度看,由于《货规》的效力位阶较低,故法院直接引用《货规》第46条判令各个承运人负担连带债务确有不妥。《货规》第46条当前虽不能作为民事裁判直接引用的依据,

<sup>①</sup> 参见《汉堡规则》第10条“承运人和实际承运人的责任”第4项。

但可以通过对《中华人民共和国民法通则》(简称《民法通则》)第87条的扩张解释得以间接适用。

### (一) 现行制度的效力缺陷

《海商法》于1993年施行,该法第63条规定:“承运人与实际承运人都负有赔偿责任的,应当在此项责任范围内负连带责任。”但《海商法》的上述规定仅适用于国际海上货物运输,不能直接适用于国内沿海货物运输。《货规》于2001年施行,该法就国内沿海货物运输法律问题作出了专门规定,其中第46条规定:“承运人与实际承运人都负有赔偿责任的,应当在该项责任范围内承担连带责任。”从规范内容看,《货规》与《海商法》的相关规定完全一致,但从效力位阶看,二者相差甚巨。《海商法》由全国人大常委会制定,其属于法律,而《货规》系由当时的交通部颁行,其属于部门规章。二者是否均属于《民法通则》第87条意义上的“法律规定”呢?有学者认为,“从该条文义来看,并未要求连带债务的成立必须有法律的明确规定或当事人的明确约定,解释为可对法律进行类推适用或当事人的意思表示进行解释较为妥当,这样可以较好地应对现实生活。”<sup>[5]</sup><sup>523</sup>然而,这一解释尚未得到司法界的普遍认同。最高人民法院在1993年发布的《全国经济审判工作座谈会纪要》中指出:“除法律、法规有明确规定或者当事人有约定以外,不能追究其他法人的连带责任。”该内容体现了最高人民法院对《民法通则》第87条的理解和对连带债务适用界限的确认。可见,连带债务的成因依法应限定于“法律规定”或“当事人约定”这两个范畴。《海商法》系由全国人大常委会制定的法律,故该法第63条应属于“法律规定”的范畴。但是,《货规》属于部门规章,其效力位阶较低,该法第46条是否也属于“法律规定”的范畴,则不无疑问。

最高人民法院曾于2006年发布[2005]民四他字第48号复函,该复函系对湖北省高级人民法院有关“吕洪斌与浙江象山县委宁船务公司水路货物运输合同纠纷一案有关适用法律问题的请示”的答复,湖北省高级人民法院在请示中称:“本案所涉运单注明:本运单经承、托双方确认后,具有合同效力,承运人与托运人、收货人之间的权利、义务关系和责任界限均按《货规》等的有关规定办理。因此,应认定《货规》并入合同条款。”最高人民法院在复函中

则采用了“根据合同约定适用的《货规》的规定,收货人有权……”的用语。从复函用语的逻辑关系看,法院引用《货规》审理民事案件应以运输合同已约定“《货规》并入合同条款”为前提<sup>①</sup>。可见,《货规》第46条不应被民事裁判直接引用,该条仅在属于《民法通则》第87条意义上的“当事人约定”范畴时,方能得以间接适用。需要指出的是,由于托运人与契约承运人之间的运输合同条款不能约束其他承运人,因此前述运输合同应是指各类承运人之间的一份或多份运输合同。从合同相对性来看,托运人仅受其与契约承运人之间所订运输合同的约束,而不受其他运输合同的约束。然而,由于《货规》第46条明显属于有利于托运人利益的条款,在承运人之间的运输合同约定“《货规》并入合同条款”时,该条可以作为有利于第三人利益的合同条款而发生法律效力。然而无法回避的是,依照现行法进行的上述阐释,将可能导致一种令人难以接受的情形,即作为货主的托运人是否有权要求承运人负担连带债务,将取决于承运人之间的互相约定。客观地说,《货规》效力位阶低是导致法律适用处于尴尬境地的根本原因,但笔者认为,在法律作出修订之前,法院仍然可以通过完善法律适用的方法来缓解上述难题。

### (二) 法律适用的方法完善

司法实践中,在国内沿海货运合同未约定“《货规》并入合同条款”的情况下,部分法院依旧会选择依据《货规》第46条直接作出承运人之间负担连带债务的判决。笔者虽然赞同判决的最终处理结果,但并不赞成其法律适用方法。在现行制度框架下,对《民法通则》第87条进行能动解释才是法院值得尝试的有益方法。如前所述,将该条规定中“依照法律的规定”直接解释为“可对法律进行类推适用”,确有违背法条本义之嫌,亦不符合中国司法界的主流观点。因此,此种解释并不足取。从文义分析的角度出发,对“法律规定”进行适度扩张解释是一种更为合理的方法。所谓“法律规定”,既可指法律对连带债务案型的具体性规定,如《民法通则》第130条有关共同侵权人承担连带责任的规定;也可指法律对连带债务制度的一般性规定,如《民法通则》第87条本身隐含的有关连带债务一般成立要件的规定<sup>②</sup>。从立法者本意看,有关连带债务具体案型的规定,显然属于“法律规定”的应有之意,

<sup>①</sup> 需要指出的是,在当前国内航运实践中,承运人一般均会签发标准格式的运单,但承运人仅签署运输合同,甚或仅签署收货单等例外情况也时有发生。

<sup>②</sup> 从规范意义的角度看,《民法通则》第87条与《德国民法典》第421条具有类似性。



但《民法通则》第87条有关连带债务一般成立要件的规定是否也应被囊括其中,则并不明确。无论立法者的本意为何,上述“法律规定”的两种含义均具有文义上的合理性。如果法院将“法律规定”解释为包括《民法通则》第87条本身“有关连带债务一般成立要件”的规定在内,便为解决连带债务适用难题跨出了具有重要意义的一步。同时,此种解释方法也恰好符合当前学界渐趋明显的“在更广的意义上界定连带债务的趋势”。<sup>[5]521</sup>

当然,即使作出上述扩张解释,法院也无法跨越连带债务构成要件这一前提性问题,这也是一直以来困扰民法学界和实务界的难题。从现行法的角度看,连带债务的成立须满足《民法通则》第87条所指向的三个基本条件:第一,债务人须两人或两人以上;第二,各个债务人均负有全部给付的责任;第三,任一债务人的全部或部分给付可使其他债务人获得全部或部分免责。从司法实践的角度看,上述三个要件只能是最低限度的要件。换言之,即使符合上述要件,也未必能成立连带债务。因此,上述三要件难以为法院认定连带债务提供强有力的说理支撑。正如前文第二部分所述,有关连带债务构成要件的理论研究至今仍未得出一个明确且无争议的结论,各国的民事立法亦然<sup>①</sup>。因此,在连带债务构成要件这一理论问题无法得到完满解决之前,无论是立法者还是法院,在处理相关案件时,更需关注连带债务制度背后普遍存在的价值考量问题。例如,如何处理“司法效率提升”与“当事人利益平衡”的关系,便是其中最重要的议题之一。坦率地说,此种考量具有无法避免的抽象性和主观性,由此可能导致的另一个问题是,对“法律规定”进行扩张解释虽具有

合理性,但亦可能导致连带债务制度的滥用。因此,对于法律没有明确规定适用连带债务的具体案型,法院如果选择依据《民法通则》第87条适用连带债务制度,则必须进行充分的说理。当然,在国内沿海货运中,各个承运人如就同一给付均负赔偿责任,则要求其直接负担连带债务,可谓理由充分。因此,就上述情形,法院可以引用《民法通则》第87条判令承运人之间直接负担连带债务。

## 五、结语

长期以来,中国通过《海商法》和《货规》两种不同的法律制度来调整国际、国内海上货运中的承运人连带债务问题。诚如奥地利社会学法学派学者埃利希所言:“无论是现在或者是在其他任何时候,法律发展的重心不在立法,不在法学,也不在司法判决,而在社会本身。”<sup>[10]</sup>历史地看,此种立法模式的确具有其合理性,但从海运业快速发展的现状看,该模式已经越来越无法适应社会生活的现实需要,其修订已势在必行。虽然通过立法方法实现国际、国内海上货运统一法律规制,是解决问题的根本出路,但在法律尚未修订之时,法院的司法实践亦不能裹足不前。从实践的角度看,承认“活的法律”,就意味着法律适用要保持适度的弹性,要与现实需求保持理性的互动。<sup>[11-12]</sup>对于当前国内沿海货运中承运人连带债务制度的法律适用问题,笔者以承运人“均负赔偿责任”的类型分析为切入点,在深入研究的基础上,提出了解决问题的初步构想,即通过对《民法通则》第87条进行扩张解释以缓解《货规》第46条的适用困境。

## 参考文献(References):

- [1] 李中原. 不真正连带债务理论的反思与更新[J]. 法学研究, 2011(5): 37.  
LI Zhong-yuan. Reflection and innovation on the theory of imperfect obligation in solidum[J]. Chinese Journal of Law, 2011(5): 37. (in Chinese)
- [2] 孔祥俊. 论不真正连带债务[J]. 中外法学, 1994(3): 20.  
KONG Xiang-jun. On false joint and several obligation[J]. Peking University Law Journal, 1994(3): 20. (in Chinese)
- [3] 阳雪雅. 连带责任研究[M]. 北京: 人民出版社, 2011(1): 18.  
YANG Xue-ya. Research on joint and several liability[M]. Beijing: People's Publishing House, 2011(1): 18. (in Chinese)
- [4] 陈卫佐. 德国民法典[M]. 北京: 法律出版社, 2010: 147.  
CHEN Wei-zuo. German civil code[M]. Beijing: Law Press, 2010: 147. (in Chinese)

(下转第54页)

<sup>①</sup> 值得一提的是,德国学者拉伦茨在连带债务最低限度要件的基础上提出了“同一层次性理论”,该学说的主要贡献在于,其提出了连带债务成立的另一重要要件,即连带债务人所负“不同义务是同一顺序的或同一位阶的”的。该学说有助于合理解决连带债务构成要件这一难题,至今仍为德国学界的主流学说和德国法院采用的通说,但仍须指出的是,其适用仍有不少例外,也不是让人满意的学说。