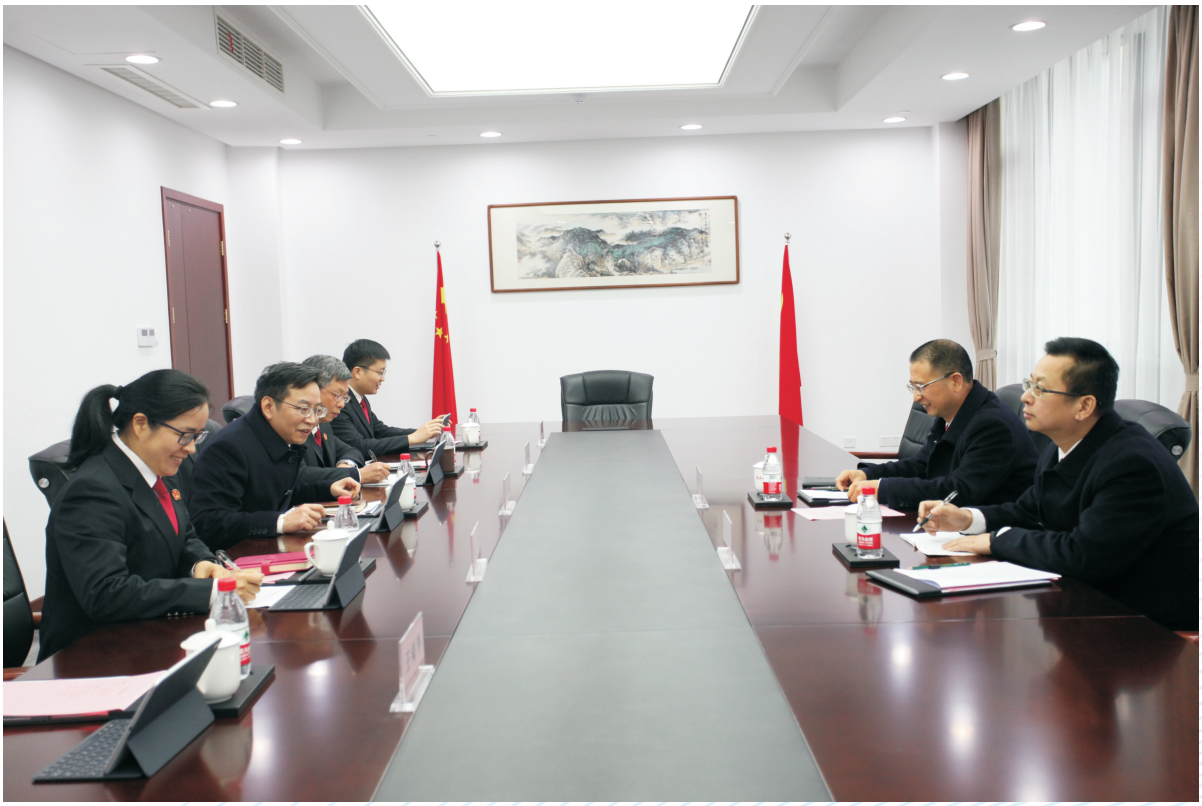
2021年 第1期
（总第94期）

海事司法論壇

FORUM ON MARITIME JURISDICTION

最高人民法院国际海事司法浙江基地
宁波海事法院

2021年2月2日，省高院党组成员、副院长周招社，省委组织部干部四处副处长许跃峰送沈晓鸣同志到我院任职。



2021年1月27日，时任省高院审判委员会专职委员许惠春一行到我院调研慰问。

2021年1月8日，我院举行2020年度部门负责人和基层党组织书记述职评议大会。

2021年1月8日，我院组织全体行政及事业编女干部召开妇女大会，选举产生新一届妇女委员会。

2021年1月18日，我院召开2020年度十大亮点工作及涉外渔业典型案例评选活动部署会。

2021年3月1日，我院召开信息宣传调研工作会议。

2021年3月2日，我院召开2020年度总结表彰大会，2021年度党风廉政建设和反腐败工作会议及2021年度工作部署会。

2021年3月12日，南京海事法院李后龙院长一行到我院调研。

2021年3月16日，我院召开新闻发布会，公开发布《2016-2020年浙江海事行政审判情况报告》。

2021年3月9日，我院召开海事司法案例库修改建议座谈会。

2021年3月15日，我院召开海事司法案例库建设推进视频会。

2021年3月11日，党组副书记、常务副院长沈晓鸣莅临台州看望法庭干警并调研、指导工作。

2021年3月19日，党组副书记、常务副院长沈晓鸣带队走访宁波海事局。

2021年3月17日，党组成员、副院长邬先江带队走访宁波市商务局。

2021年3月10日至11日，我院党组成员、副院长李锋带队走访鄞州、奉化社会矛盾调解中心。

2021年1月21日,赵沛耿局长带队参加宁波市政法系统第三届“双十佳”座谈暨表彰会。

2021年1月22日，我院研究室联合团支部，创办“海潮文谈”平台品牌，举办2021年度调研工作会议暨青年干警调研培训会。

2021年1月29日，第一支部书记孔昱带队走访慰问结对帮扶困难群众。

2021年3月9日，我院团支部组织青年干警观看学习党史专题视频。

海事司法論壇
FORUM ON MARITIME JURISDICTION

2021年第1期　总第94期

（季刊）
内部资料　注意保存

名誉顾问：朱深远
主　　任：张宏伟
副 主 任：章恒筑　沈晓鸣　邬先江
委　　员：徐向红　裘剑锋　聂　纵
翁暨伟　李　锋　赵沛耿
胡建新　孔　昱　张华刚
王佩芬　史红萍　吴胜顺
张　辉　陈晓明　胡世新
姚雪锋　肖　琳　张建生
何佳泉　崔　毅　张东峰
主　　编：徐向红　胡建新
副 主 编：裘剑锋　赵沛耿　张华刚
责任编辑：夏淇波　李　涛
英文编辑：夏淇波

主办单位：宁波海事法院
地　　址：宁波市会展路727号
电　　话：（0574）89285025
邮　　编：315041
邮　　箱：331677793@qq.com
网　　址：www.nbhsfy.cn
Q　　Q：331677793
出版日期：2020年3月31日

目录

调研报告

01　海洋自然资源与生态环境损害赔偿公益诉讼问题研究
——以完善检察机关海洋公益诉讼为视角
宁波海事法院与浙江万里学院联合课题组

专题研究——“三合一”改革刑事篇

10　海事刑事审判试点实践、问题与展望　吴胜顺　马　娟
16　船舶碰撞事故实行行为研究　赵　微
23　保护数据的河流
——论数据流安全的刑法保护　彭　巍　袁　静

案例评析

28　舟山市金海远洋渔业有限公司与刘军、刘权海事海商纠纷案　张华刚
30　李召能和平太荣远洋渔业集团有限公司人身损害赔偿案
——远洋渔业船员海外作业突发疾病相关责任比例确定
王凌云　张　媛
32　秦某某申请扣押“大洲1007”轮案　张东峰
33　宁波甬发远洋渔业股份有限公司与赵忠义船员劳务合同纠纷案
——兼论远洋渔船船员海员证办理与注销程序的合理性
夏淇波　马钦媛

办案札记

35　五年纠纷难破冰　承办人巧妙促和解　吴　静
37　刑罚过后再起诉　送法上门终调解　夏　蕾　夏淇波

法律书评

39　评《海上交通事故刑法规定研究》　吴胜顺

裁判文书

41　（2019）浙72民初7号民事判决书
47　（2018）浙72民初720号民事判决书

54　征稿启事

Maritime Judicial Forum

2021No.1 Serial No.94 Published on 3.31.2021

Contents

Research Report

Research on Public Interest Litigation of Compensation for Marine Natural Resources and Ecological Environment
——From the Perspective of Improving the Marine Public Interest Litigation of the Procuratorial Organ… … Joint Research Group of Ningbo Maritime Court and Zhejiang Wanli University/01

Special Issue: Criminal Topics of "Three-in-one" Reform

Practice, Problems and Prospects of Maritime Criminal Trials……Wu Shengshun Ma Juan/10
Research on the Implementation Behavior of Ship Collision Accident……Zhao Wei/16
Protection of the Data River
——On the Criminal Law Protection of Data Flow Security……Peng Wei Yuan Jing/23

Case Analysis

The Case of Maritime Dispute over Zhoushan Jinhai Ocean Fishery Co., Ltd. v. Liu Jun and Liu Quan
……Zhang Huagang/28
The Case of Personal Damage over Li Zhaoneng v. Ping Tairong Ocean Fishery Group Co., Ltd.
——Determination on the Proportion of Responsibility Related to Sudden Diseases in Overseas Operations of Ocean Fishing Crews……Wang Lingyun Zhang Yuan/30
The Case of Mr. Qin's Application for the Detention of the Ship Named Dazhou 1007
……Zhang Dongfeng/32
The Case of Crew Labor Contract Dispute over Ningbo Yongfa Ocean Fishery Co., Ltd. v. Zhao Zhongyi
——On the Rationality of the Procedures for Handling and Canceling the Seaman's Certificate of Ocean Fishing Crews……Xia Qibo Ma Qinyuan/33

Judge’s Note

Dispute has not been Solved for Five Years , and the Undertaker Cleverly Promotes Settlement
……Wu Jing/35
Prosecute after the Penalty and Provide Judicial Services to Get Mediation Finally
……Xia Lei Xia Qibo/37

Law Book Review

Comment on Study on Criminal Laws and Regulations for Maritime Traffic Accidents
……Wu Shengshun/39

Judgment

（2019）Zhe 72 MinChu NO.7 Civil Judgment……41
（2018）Zhe 72 MinChu NO.720 Civil Judgment……47

Invitation for Article Contribution……54

海洋自然资源与生态环境损害赔偿公益诉讼问题研究

——以完善检察机关海洋公益诉讼为视角

□ 宁波海事法院与浙江万里学院联合课题组[1]

内容摘要：党的十八大以来，生态文明建设纳入到国家“五位一体”整体布局当中，公益诉讼已经成为审判、检察业务的重要组成部分。本文在调查分析浙江检察机关提起的海洋自然资源与生态环境民事公益诉讼案件基础上，认为继续开展检察机关海洋公益诉讼有其必要性，同时亟需解决实务中面临的公益诉讼性质、检察机关诉讼资格及参与路径等问题，并提出在《中华人民共和国海洋环境保护法》（以下简称《海环法》）等法律层面明确检察机关的起诉资格、修改《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》（以下简称《海诉法》）以及相关司法解释统一不同主体提起诉讼的诉讼机制、取消海洋环境公益诉讼中的公告前置程序、探索建构“刑民并举”的程序模式、拓展海洋行政公益诉讼功能等对策建议。

关键词：海洋自然资源 海洋生态环境 公益诉讼 检察机关

加强海洋自然资源与生态环境保护是海事司法的重中之重，也是检察公益诉讼领域的新热点和突破口之一。在此种共识下，首例检察机关提起的海洋自然资源与生态环境民事公益诉讼从理论变成实践。2019 年 5 月，宁波市人民检察院以非法收购、运输、出售海龟破坏海洋生态环境的 15 人为被告，向宁波海事法院提起 3 件民事公益诉讼，请求法院判令各被告公开赔礼道歉、承担生态修复补偿金并承担鉴定评估费，三案诉讼标的金额 600 余万元。在起诉前，检察机关在当地报纸公告，公告期满后没有适格主体提起诉讼，故检察机关根据《中华和人民共和国民事诉讼法》（以下简称《民诉法》）第五十五条第二款、《最高人民法院、最高人民检察院关于检察公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》（以下简称《两高检察公益司法解释》）第十三条第二款和《最高人民法院关于审理海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷案件若干问题的规定》（以下简称《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》）第二条的规定提起民事公益诉讼。海事法院受理并进行了公开审理。开庭后不久，相关刑事案件经指定由海事法院试点审理。目前一审案件均已宣判，部分案件上诉至省高院，得到二审维持。2020 年 9 月，宁波海事法院台州法庭公开开庭审理三门县人民检察院提起的民事公益诉讼案件，检

1 课题主持人：胡建新，宁波海事法院审委会专职委员，课题组成员：余妙宏（浙江万里学院副教授、法学博士、浙江省法学会海商法学研究会副会长）、王凌云、罗孝炳、张鹏飞。

察机关要求薛广军等 10 人在各自参与非法捕捞造成生态损害的范围内，对生态修复补偿金 200412 元承担连带赔偿责任，法院依据“一次性生物资源损害赔偿为一次性损害额的 3 倍”的水产行业标准，支持公益诉讼起诉人的全部诉讼请求，并当庭作出判决。薛广军等人赔偿的 20 万余元将用于海洋资源增殖放流等海洋生态修复行动。

检察机关提起的此类公益诉讼与海洋环境监督管理部门提起的诉讼，在诉讼性质、诉讼资格以及法律适用方面存在哪些共性与差别，对当前修改完善海事诉讼制度有何影响？成为课题组所要研究的主要问题。

一、检察机关提起的民事公益诉讼具有自身特殊性

（一）检察机关就侵权行为人损害海洋自然资源与生态环境提起诉讼属于民事公益诉讼的范畴

起诉权是权利人根据法律规定就受损权益寻求诉讼救济的权利。法律规定是形式要件，权益受损是内在要求。这一点在私益诉讼中比较明显，民事案件的原告必须对诉争标的有直接利害关系，否则其诉讼资格不合法，法院可以裁定驳回其起诉。相对于私益诉讼而言，现行公益诉讼制度的起诉人存在两类情形，第一类是国家主管部门、检察机关代表国家提起的公益诉讼以及由其衍生的行政公益诉讼，第二类是有关社会组织代表不确定的社会公众提起的公益诉讼。就海洋自然资源与生态环境而言，有的观点认为海洋自然资源损害赔偿诉讼是救济国家所有的自然资源损害的私益诉讼[2]，我们认为，在学理上有一定道理，海洋环境监督管理部门作为国家利益的代表提起诉讼，与肇始于西方的现代公益诉讼制度存在一定紧张关系，且《海环法》第八十九条第二款并非关于诉讼的直接规定[3]，但是从立法解释、司法实践角度来看，相关主管部门代表国家提起的民事诉讼仍然属于第一类公益诉讼。2012 年 4 月 24 日《全国人民代表大会法律委员会关于<民诉法修正案(草案)>修改情况的汇报》对于公益诉讼汇报如下：“目前，有的环境保护领域的法律已规定了提出这类诉讼的机关。比如，海洋环境保护法规定，海洋环境监督管理部门代表国家对破坏海洋环境给国家造成重大损失的责任者提出损害赔偿要求。”[4]最高人民法院民四庭负责人在《关于审理海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷案件若干问题的规定的理解与适用》一文中指出，依法行使海洋环境监督管理全的机关提起的海洋自然资源与生态环境损害赔偿诉讼在性质上可以明确为民事公益诉讼[5]。从诉讼性质上来看，检察机关提起的民事公益诉讼与国家主管部门提起的民事公益诉讼是一致的。

（二）检察机关就海洋自然资源与生态环境提起的民事公益诉讼与国家主管部门提起的民事公益诉讼具有诸多差异

1.法律适用上

海洋环境监督管理部门提起诉讼，适用《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》。检察机关提起诉讼，主要适用《两高检察公益司法解释》。值得注意的是，《两高检察公益司法解释》出台在后，且没有将海洋自然资源与生态环境

2 竺效、梁晓敏：《论检察机关在涉海“公益维护”诉讼中的主体地位》，载《浙江工商大学学报》2018 年第 5 期，第 25 页。

3 孙思琪、金怡雯：《中国海洋环境民事公益诉讼法律依据论辩——以《海洋环境保护法》第 89 条第 2 款的解释论为中心》，载《浙江海洋大学学报（人文科学版）》2017 年 8 月（第 34 卷第 4 期）。

4 全国人大常委会法制工作委员会：《民诉法释义》，法律出版社 2012 年版，第 73 页。

5 王淑梅、余晓汉：《<关于审理海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷案件若干问题的规定>的理解与适用》，载《人民司法（应用）》2018 年第 7 期，第 22 页。

排除在外。但是，检察机关提起诉讼，不属于《海环法》第八十九条第二款规定的海洋自然资源与生态环境损害。第八十九条第二款规定："对破坏海洋生态、海洋水产资源、海洋保护区，给国家造成重大损失的，由依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门代表国家对责任者提出损害赔偿要求。"《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》第三条对起诉主体限定为"海洋环境保护法第五条规定的行使海洋环境监督管理权的机关"。因此，如果从法律、司法解释原文来理解，检察机关不能越俎代庖提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷，如果海洋环境监督管理部门不提起诉讼，可以发出检察建议以纠正不作为状态。

对于船舶油污造成的海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷，除人民法院审理案件时需要适用《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》外，如果起诉主体是代表国家的海洋环境监督管理部门或检察机关[6]，同样可以从民事公益诉讼角度适用相关法律和司法解释规定。在实体处理上，如果油污责任方所属国家同样是《1969 年国际油污损害民事责任公约》及其 1992 年议定书、《2001 年国际燃油污染损害民事责任公约》的缔约国，依据《中华人民共和国民法通则》第一百四十二条第二款关于"中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同中华人民共和国的民事法律有不同规定的，适用国际条约的规定，但中华人民共和国声明保留的条款除外"的规定，在国际条约与国内法不一致时，应当优先适用国际条约的规定。

2.法院管辖上

海洋环境监督管理部门提起诉讼，由侵害行为发生地、损害结果地或者采取预防措施地海事法院管辖。检察机关提起诉讼，案件由污染环境、破坏生态行为发生地、损害结果地或者被告住所地的中级以上人民法院管辖，也可以经最高法院批准，由省高院指定部分中院受理第一审环境民事公益诉讼案件。市(分、州)人民检察院提起的第一审民事公益诉讼案件，由侵权行为地或者被告住所地中级人民法院管辖。从司法解释文义来看，涉海公益诉讼一般由市检察机关起诉。司法实践中，检察机关可以通过内部指定方式将案件下放到区县检察院处理。前述三门县人民检察院提起的民事公益诉讼案件，即为此种情形。

3.诉前程序上

海洋环境监督管理部门提起诉讼，不需要在起诉前发布公告，而是由法院在受理案件后发布公告，其他机关可以申请参加诉讼，也可以就其他类型损害分别提起诉讼。根据《两高检察公益司法解释》第十三条规定，人民检察院提起诉讼，需要满足两个条件：(1) 在履行职责中发现破坏生态环境和资源保护、损害社会公共利益的行为，拟提起公益诉讼并依法公告三十日。(2) 公告期满，法律规定的机关和有关组织不提起诉讼。具体而言，检察机关在收到侦查机关移送公诉审查材料时发现海洋自然资源与生态环境遭受破坏，可以直接发布拟提起公益诉讼的公告，公告期间内没有法定机关和组织提起公益诉讼，则检察机关可以提起公益诉讼。我国海洋环境保护法没有授权公益组织可就海洋自然资源与生态环境提起公益诉讼[7]，故不起诉的主体仅指法定机关。

6 需要说明的是，最高法院在制定《关于审理船舶油污损害赔偿纠纷案件若干问题的规定》时并未将检察机关作为起诉主体，但是油污是海洋环境污染的主要原因之一，应当考虑纳入到检察公益诉讼制度范围之中。

7 参见我国海事法院受理的首例社会组织提起的环境公益诉讼案"中国生物多样性保护与绿色发展基金会诉康菲石油、中海油污染海洋环境案"，笔者在中国裁判文书网和互联网均未找到该案结案文书，但是相关文章已经做了介绍，青岛海事法院裁判否定了公益组织在海洋环境公益诉讼的诉讼主体资格，并被《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》采纳。参见韩枫：《公益组织在海洋环境公益诉讼中的主体适格性案例评析》，载《世界海运》2018 年总第 277 期，第 56 页。

4.参与路径上

海洋环境监督管理部门提起诉讼，是单一诉讼，而人民检察院对破坏生态环境和资源保护、食品药品安全领域侵害众多消费者合法权益等损害社会公共利益的犯罪行为提起刑事公诉时，可以向人民法院一并提起附带民事公益诉讼，由人民法院同一审判组织审理。人民检察院提起的刑事附带民事公益诉讼案件由审理刑事案件的人民法院管辖。

5.赔偿范围上

海洋环境监督管理部门提起诉讼，损害赔偿的范围包括预防措施费用、恢复费用、恢复期间损失和调查评估费用。人民检察院提起诉讼，损害赔偿范围包括：原告为停止侵害、排除妨碍、消除危险采取合理预防、处置措施而发生的费用；生态环境修复费用；生态环境受到损害至恢复原状期间服务功能损失；检验、鉴定费用，合理的律师费以及为诉讼支出的其他合理费用。对比发现，两者对律师费和其他诉讼费用支出的规定有所不同。

二、检察机关就海洋自然资源与生态环境损害提起诉讼存在的问题

（一）检察机关就海洋自然资源与生态环境损害提起民事公益诉讼面临问题

管辖权方面。需要将海事法院解释为《两高检察公益司法解释》第五条所指的中级法院，且必须由市检察院提起诉讼，否则由区检察院提起诉讼，则只能由基层法院受理[8]。然而，根据全国人大常委会《关于在沿海港口城市设立海事法院的决定》和最高法院设立宁波海事法院的具体决定，海事法院与当地中院同级，上诉案件由高级法院管辖。因此，海事法院的级别显然不是基层法院，不能受理区县检察院提起的民事公益诉讼。如果需要建立管辖权长效机制，则需要由省高院指定海事法院管辖全省市（分、州）人民检察院就海洋自然资源与生态环境损害提起的民事公益诉讼，并报最高法院批准同意。

民刑协调问题。破坏海洋自然资源与生态环境的行为可能涉嫌刑事犯罪。为确保刑事审判与民事审判在事实认定、法律适用上的协调一致，《两高检察公益司法解释》第二十条要求检察机关提起刑事公诉时，可以向人民法院一并提起附带民事公益诉讼，由人民法院同一审判组织审理。目前海事法院审理海事刑事案件尚处于个案试点阶段，管辖难度较大，对海上犯罪的侦查难度大、周期长，很可能出现民事公益诉讼与刑事案件在不同时间点进入诉讼以及由不同审判组织审理的情况。案件审理过程中，可能会出现刑民交叉经常遇到的问题，如刑事责任与民事责任在人身及财产方面的责任类型（民事责任的赔礼道歉、赔偿损失与自由刑、财产刑的关系），因果关系及损失认定等等。

（二）检察机关就海洋自然资源与生态环境损害提起刑事附带民事公益诉讼面临问题

在涉及到破坏海洋环境的犯罪案件中，检察机关是选择通过刑事附带民事诉讼程序，还是刑民分开进行，司法实践中的做法不一。据最高检察工作报告称，目前检察机关起诉的公益诉讼案件中，刑事附带民事公益诉讼占比高达77.82%，其原因主要在于检察院机关对于公益诉讼案件的线索搜集渠道较为有限，在民事公益诉讼数量考核压力下，将本院自侦、批捕、公诉线索移送给公益部门，对刑事案件线索的“二次利用”、借助刑事追诉已锁定的对象，其容易办理的特征使其备受基层检察院机关的青睐。

但刑事附带民事公益诉讼的本质属于刑事

8 江苏省灌南县人民检察院曾就非法捕捞水产品罪向当地法院提起刑事附带民事公益诉讼，笔者在中国裁判文书网上搜索后未发现该案判决书。参见李润文：《全国海洋生态环境诉讼第一案：非法捕捞者被索赔 1.3 亿元》，载《中国青年报》2018 年 3 月 27 日版。

诉讼程序，属于将公益诉讼强制嵌入到了刑事诉讼程序之中；而民事公益诉讼却属于民事诉讼，二者在诉讼理念、管辖法院、当事人的地位、审理期限、上诉期限、财产保全等方面都存在冲突。比如：（1）管辖的冲突。由于《刑法》“破坏环境资源保护罪”的几个罪名里最高刑期中没有无期徒刑与死刑，所以刑事附带民事公益诉讼由犯罪地或被告人居住地基层法院管辖；但依据民事公益诉讼的规定，应当由损害行为发生地、损害结果地或者采取预防措施地海事法院管辖，海事法院级别为中级法院。（2）审限的冲突。依照《刑事诉讼法》之规定，对于普通的公诉案件，法院应当在受理后二个月以内宣判；但民事诉讼的审理期限通常为六个月。由于海洋环境损坏，不论是污染海洋环境还是掠夺海洋渔业等自然资源，都具有跨区域、流动性、技术性等特点，按照刑事诉讼的短期限很难完成，往往会造成刑事案件先审结，然后由同一审判组织继续审理民事公益部分，体现不出附带民事程序的效率性。（3）具体制度上的冲突。作为刑事诉讼程序，不得对被告人的财产采取保全措施，往往会影响民事判决结果的执行；作为刑事诉讼程序，不得对被告人进行缺席审判，导致民事诉讼被告范围与刑事诉讼被告人范围有冲突等。

（三）检察机关就海洋自然资源与生态环境损害提起行政公益诉讼面临问题

当破坏海洋环境的违法行为未达到严重程度构成犯罪的，或者是由于船舶碰撞导致溢油等意外事故造成的海洋环境污染时，应当由海洋环境法定机关对违法行为进行处罚，并组织对海洋生态损害进行修复。但如果海洋环境法定机关不作为，不履行保护海洋的法定职责时，依据《两高检察公益司法解释》第二十一条规定，检察机关应依法对行政机关予以督促，督促方式包括向行政机关发诉前检察建议，要求行政机关履行法定职责；在行政机关不履行法定职责时可以提起行政公益诉讼，要求法院判令行政机关履行法定职责。检察机关对行政不作为进行个案监督是行政公益诉讼发挥作用的主要形式。如在“文昌市人民检察院诉文昌市海洋与渔业局不履行查处违法定置网的法定职责”案[9]中，文昌市检察院在对海域调查过程中发现大量小于最小网目尺寸的禁用捕捞渔具——定置网，随即以诉前检察建议方式督促海洋环境法定行政机关——文昌市农业农村局对辖区内所有使用的定置网实施清除并对非法捕捞行为进行处罚。虽然渔业行政机关开展了禁用捕捞渔具的专项清理行动，但检察机关认为其所采用的诸如劝导渔民自行清理等处置方法不合法，并且对违法证据未保存，对涉嫌犯罪的不移交处理，造成非法捕捞等破坏海洋环境的违法犯罪行为未能得到有效的遏制。法院支持了检察机关的诉请，判决责令文昌市农业农村局履行其法定职责，对其辖区海域内违法定置网在规定时间内进行查处。

上述案例表明检察机关的行政公益诉讼有助于纠正不作为的行政行为。法律明确规定了海洋环境监督管理部门对海洋自然资源与生态环境的监督保护职责，检察机关可以通过支持起诉、发送检察建议的方式，支持和监督主管部门履行诉讼义务，这点在法律依据和司法实践中均无疑义。需要探讨的是，主管机关不愿提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷，能否通过行政公益诉讼方式处理？我们认为不适宜，因为起诉并非行政行为，而是司法行为范畴，法院不可能判决主管机关在一定期限内起诉，否则判决内容不具有可执行性。在法定机关已明确且不愿起诉的情况下，检察机关可以不经诉前公告，而是采取检察建议或工作备忘方式固定法定机关不起诉的事实，直接向海事法院提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿公益诉讼。

9 （2019）琼72行初20号，裁判日期2019年8月23日。

三、完善检察机关就海洋自然资源与生态环境损害提起诉讼工作机制的对策建议

（一）从法律上畅通检察机关提起海洋自然资源与生态环境民事公益诉讼的诉讼机制

1.明确法律依据

在我国，检察机关提起的海洋自然资源与生态环境损害赔偿公益诉讼还是一种新型的诉讼方式，理论研究的基础相对薄弱，研究样本不够丰富，对立法、司法的依赖程度较高。从司法解释层面来看，最高法院在制定审理海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷案件的司法解释时，其背景是“全国海事法院自1985年至今受理行政机关针对重大油污事故提起海洋自然资源与生态损害索赔诉讼达百余件”“全国海事审判系统经过长期审判实践，在海洋自然资源与生态损害索赔主体……等各方面均积累了一套较为成熟的做法，需要总结提炼成正式的裁判规范”[10]，距离全国人大常委会于2015年7月1日发布《关于授权最高人民检察院在部分地区开展公益诉讼改革试点工作的决定》为时尚短，当时检察机关大多以支持海洋主管部门起诉的方式参与诉讼活动，所以没有把检察机关提起的公益诉讼纳入到该司法解释条文之中。但是，《两高检察公益司法解释》第二十七条规定，最高人民法院、最高人民检察院之前发布的司法解释和规范性文件与本解释不一致的，以本解释为准。该条并未把海洋自然资源与生态环境损害赔偿诉讼排除在检察机关民事公益诉讼的范围之外，为海事法院受理检察机关提起的民事公益诉讼提供了制度空间。检察机关作为法定的刑事案件审查与公诉机关、法律监督机关和公益诉讼提起人[11]，具备提起民事环境公益诉讼的先天优势和内在诉求，应当逐渐将之作为海洋自然资源与生态环境损害赔偿公益诉讼的起诉人。需要注意的是，不论是海洋自然资源，如海洋渔业资源，珍惜濒危野生水生动植物，还是海洋生态环境，如持久性油类泄漏造成的生态灾害，都具有非常强的专业性，需要具有科学完备的资源管理体系与保护机制作为事后诉讼的基础支撑。因此，检察机关提起此类公益诉讼需要谨慎评估诉讼风险，积极探索和总结经验。在浙江继续推进海事刑事审判试点工作背景下，对于检察机关履行公诉职责时发现民事公益诉讼线索需要提起诉讼的，原则上可以提起刑事附带民事公益诉讼，由海事法院同一审判组织审理。检察机关在推进公益诉讼的过程中可以针对证据收集存在的困难问题向有关主管部门发出建议，监督行政机关依法履职，共同维护国家海洋权益。

2.推动立法、司法解释修订完善

《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》对应的法律依据是《海环法》第八十九条第二款，起诉主体是主管部门，而检察机关提起诉讼依据的是《两高检察公益司法解释》和《最高人民法院关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》，该两部司法解释均未引用《海环法》相关规定。对此，需要修改《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》关于案件范围、法律依据的规定，同时在《海诉法》总则部分作出一般性规定，为司法解释提供上位法依据。关于诉前公告程序，有权提起海洋环境公益诉讼的主体由不特定的变为特定的承担法定职责的海洋环境行政机关，因此《检察公益司法解释》规定的公告前置程序不应该适用于海洋环境民事公益诉讼。检察机关不应该也无必要采用公告的方式督促海洋环境行政机关。

首先，在《海诉法》作出一般性规定，解

10 王淑梅、余晓汉：《<关于审理海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷案件若干问题的规定>的理解与适用》，载《人民司法（应用）》2018年第7期，第21页。

11 除了2012年修订的《民诉法》第五十五条首次在立法上确立了民事公益诉讼制度，2019年1月1日起施行的《中华人民共和国人民检察院组织法》第二十条规定，人民检察院行使下列职权：……（四）依照法律规定提起公益诉讼；……。

决法律依据、管辖权问题。将第四条规定的“在中华人民共和国领域内进行海事诉讼，适用《中华人民共和国民事诉讼法》和本法。本法有规定的，依照其规定。”调整为“在中华人民共和国领域内进行海事诉讼，适用《中华人民共和国民事诉讼法》《中华人民共和国刑事诉讼法》《中华人民共和国行政诉讼法》《中华人民共和国海洋环境保护法》和本法。本法有规定的，依照其规定。”在第六条关于海事诉讼的地域管辖部分新增一条规定：“因海洋自然资源与生态环境损害赔偿纠纷提起的诉讼，由侵害行为发生地、损害结果地、采取预防措施地或被告住所地海事法院管辖。”

其次，《海环法》第八十九条第二款可修改为：“对破坏海洋生态、海洋水产资源、海洋保护区，给国家造成重大损失的，依照本法规定行使海洋环境监督管理权的部门应当代表国家对责任者提出损害赔偿要求。海洋环境监督管理部门经检察机关发出建议后同意检察机关提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿诉讼，或者在收到检察建议后 30 日内未提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿诉讼，检察机关可以代表国家提起诉讼。经海洋环境保护公益组织催告，海洋环境监督管理部门、检察机关均未提起诉讼，海洋环境保护公益组织可以根据民事诉讼法有关规定提起诉讼。检察机关可以支持海洋环境监督管理部门、海洋环境保护公益组织提起诉讼。”

再次，《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》第三条可修改为：“海洋环境保护法第五条规定的行使海洋环境监督管理权的机关，根据其职能分工，或者检察机关、海洋环境保护公益组织依据海洋环境保护法第八十九条第二款，提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿诉讼，海事法院应予受理。”

另次，《两高检察公益司法解释》第十三条第二款可修改为：“公告期满，法律规定的机关和有关组织不提起诉讼的，人民检察院可以向人民法院提起诉讼。对于海洋自然资源与生态环境损害，法律规定的机关在收到检察机关起诉建议后明确同意检察机关提起海洋自然资源与生态环境损害赔偿诉讼，或者在收到检察建议后 30 日内未提起诉讼，检察机关在提起诉讼前无需发布公告。”

（二）借助海事刑事案件试点政策，推动构建“民刑并举”诉讼模式

自 2017 年以来，我国海事审判“三审合一”试点揭开了新的篇章，当年宁波海事法院成功审理了全国首例涉外海事刑事案件——艾伦·门多萨·塔布雷（ALLAN MENDOZA TABLATE）交通肇事罪案[12]。2019 年至今，宁波海事法院又受理涉及海龟、海上走私的多起刑事案件。虽然目前海事法院受理刑事案件还处于“一案一请示”“一案一（指定）管辖”的试点阶段，但已成为浙江海事审判改革的主攻方向之一，发展潜力巨大。对于涉及海洋环境犯罪的案件，是采用先刑后民、先民后刑亦或民刑并举，司法实践做法不一。如舟山市人民检察院于 2019 年 5 月 21 日，以非法收购、运输、出售海龟破坏海洋生态环境的刘阳等 15 人为被告，向宁波海事法院提起了三件民事公益诉讼，在同年 9 月 12 日公开开庭审理了本案，并于同年 11 月 21 日作出了民事判决。但检察机关直到同年 9 月 11 日才以收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物罪案向宁波海事法院提起公诉，刑事判决书也在民事判决之后。此种模式下，民事公益诉讼的赔偿结果往往会作为刑罚量刑的参考因素，因此被告人出于量刑从宽的考量，往往愿意积极赔偿，附带民事公益诉讼的裁判结果往往能够提前实现或有效实现，民事责任会对刑事责任进行部分的吸收，二审程序被提起的概率会相应地降低，案结事了

12 吴勇奇，刘啸晨：《海事刑事诉讼的专门管辖——以宁波海事法院试点审判的海事刑事案件为切入点》，载《人民司法》2019年第25期，第46-50页。

的效率得到彰显。[13]又如中山市第一市区人民检察院就彭伟权等涉嫌污染环境罪向中山市第一人民法院提起公诉后，同时将案件所涉海洋生态环境公益诉讼线索报送给中山市人民检察院，中山市人民检察院审查后支持中山市海洋与渔业局就彭伟权等污染海洋环境于 2017 年 7 月 2 日向广州海事法院提起民事公益诉讼，此时彭伟权等人污染环境罪的刑事诉讼程序正在进行之中，法院受理民事诉讼之后裁定中止审理，待刑事程序终结后才恢复民事诉讼程序。

我们认为，海洋环境犯罪，如非法捕捞水产品犯罪中，集团犯罪、共同犯罪现象较为普遍，被告人人数众多，不必恪守“先刑后民”，而视情况采用“先民后刑”，有利于解决此类案件中有部分犯罪嫌疑人未归案时的程序处置，一来民事程序可为刑事程序提供证据辅助，二来民事程序可以适用缺席审判，方便以快捷方式获得海洋环境修复的赔偿款，有利于海洋公共利益的保护，实现司法公正与司法效率。

具体制度方面，建议在《海诉法》中明确海事刑事案件由海事法院管辖，为海事法院同时管辖和审理涉海刑事、民事案件提供法律依据。在试点阶段，应当尽量协调民刑关系。在作为前法、特别法的《最高法院海洋资源与生态赔偿司法解释》没有规定刑事案件与民事案件能否一并诉讼的情况下，应当适用作为后法、一般法的《两高检察公益司法解释》第二十条。为受理检察机关提起的刑事附带民事公益诉讼，可在事先审查是否符合一并审理条件的基础上，先争取上级法院指定海事法院受理刑事案件，再告知检察机关一并起诉。

（三）拓展检察机关海洋行政公益诉讼功能

行政公益诉讼具有统筹协调、督促多个海洋行政机关综合治理海洋环境的独特优势，能以最小司法投入获得最大社会效果，保护公益效果十分明显，彰显了中国特色社会主义司法制度的优越性。[14]由于海洋环境保护涉及领域复杂、主体众多，涵盖领域既有非法排放陆源污染物、非法进行海岸、海洋工程建设、非法倾倒废弃物造成海洋环境污染或生态破坏的违法犯罪行为，也有海上有组织上规模的海上非法捕捞、海上非法采矿、猎捕杀害珍贵濒危（海中）野生动物，岸上的禁用渔具网具的生产、销售、维修等非法产业链的屡禁不止等顽疾；主体上有海上行政多头执法“九龙治海”之乱象，存在不同领域的横向的同级行政主管部门之间的分工以及纵向的同一管理机关上下级部门之间的分权。[15]也涉及到陆上的公安、生态环境、自然资源、农业农村、水利、安全生产、市场监督、交通运输、金融监管、乡镇渔村等各个行政机关与职能部门。因此，今后有必要进一步拓展海洋检察公益诉讼的功能，重点是搭建海洋环境资源管理部门和海洋生态环境部门沟通协作的桥梁，调动各方力量形成资源保护与生态治理的合力。

以浙江“一打三整治”工作中禁用渔具整治为例，该工作非渔业主管部门能单独完成的工作，而是需要由检察机关牵头联合各个行政机关进行综合治理的领域，因其产业链涉及到生产、销售、维修、使用等环节与领域，因此除了在海上执法过程中对正在使用中的禁用渔具予以没收外，更重要的是要强化对关联上下游行业的执法监管，比如对生产销售修理渔具网具等相关联的经营者的查处，要加强对渔具网具销售市场的监管，通过建立生产、销售经营者的诚信档案，

13 刘加良：《刑事附带民事公益诉讼的困局与出路》，载《政治与法律》2019 年第 12 期，第 84-95 页。

14 见 2019 年 10 月 23 日最高人民检察院检察长张军在第十三届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议上做的《最高人民检察院关于开展公益诉讼检察工作情况的报告》。

15 韩立新，陈羽乔：《海洋生态环境损害国家索赔主体的对接与完善——以《海洋环境保护法》修改为契机》，载《中国海商法研究》2019年第3期，第3-13页。

对纳入“黑名单”的在企业融资信贷、税费减免等方面加以限制，通过在渔农村全面推行“湾（滩）长制”、全面开展湾滩“绝户网”等禁用渔具的巡查监管、清理整治等。对此，由检察机关通过深入调查，承担起行政公益诉讼的主体责任，通过行政公益诉前程序向渔业、市场监督、运输、公安等相关行政机关发出检察建议，牵头进行综合整治，唯有此才能将案件办成法治教育样本，达到“办理一案、警示一片、教育社会”面的效果，不失为一种效果更好的治理途径。

尾论

程序是实体之母。长远来看，对于海洋自然资源与生态环境损害赔偿有关的起诉资格，立法、司法上应当研究进一步扩大和畅通起诉渠道，而非“按部就班”“依葫芦画瓢”。无论是海洋环境监督管理部门，还是检察机关或社会组织，诉的利益具有一致性，均是代表国家和公共利益起诉，法理上应当得到同等的法律规制。长远来看，光靠国家机关进行海洋自然资源与生态环境保护，并非最佳选择。立法和司法层面可以择时顺应环境公益诉讼发展趋势，允许在我国依法登记的海洋环境保护公益组织在海洋环境监督管理部门、检察机关均不提起公益诉讼的前提下，代表公共利益提起诉讼[16]。如此，可以完善公益诉讼的起诉梯队为海洋环境监督管理部门、检察机关和环保公益组织，防止发生无序多头起诉和无人起诉的极端情况。对于持久性油类泄漏造成的海洋自然资源与生态环境损害，往往涉及外轮，由环保组织提起公益诉讼有利于引导外方当事人依法平等参与诉讼，避免外方当事人形成起诉人集管理者、执法者、起诉人或者监督者、公诉人和起诉人等身份于一身，司法程序与结果公正性难以保证的偏见。当然，对于具有起诉意愿但诉讼能力较弱的主管部门、公益组织，检察机关可以通过支持起诉的方式予以协助，而非必须作为原告提起诉讼。

16 司法实践中，一般根据特别规定优先于一般规定适用的原则，否定环保组织有权提起海洋环境公益诉讼。有的案例以“倾倒涉案炉渣堆填滨海滩涂、湿地、红树林的行为，并不单纯破坏了海洋生态环境，同样破坏了陆地生态环境”为由，认为环保组织有权提起公益诉讼，参见（2017）粤民终 2635 号民事裁定书。

海事刑事审判试点实践、问题与展望

□ 吴胜顺　马　娟[1]

内容摘要：宁波海事法院作为最高人民法院指定试点管辖海事刑事案件的首个海事法院，自 2017 年至今经历了近四年的海事刑事试点实践历程。本文在梳理宁波海事法院刑事审判试点情况的基础上，分析实践中存在的海事刑事案件管辖依据、管辖范围与识别标准、案件衔接等问题，探讨海事刑事审判发展思路，以期为海事刑事审判试点向纵深推进提供有益借鉴。

关键词：海事法院　海事刑事　试点实践　问题与展望

海事司法是经略海洋、管控海洋的重要组成部分。海洋强国、长江经济带发展等重大国家战略实施，对海事审判提出了更新更高的司法要求，最高人民法院部署海事刑事审判试点工作，指定海事法院管辖海事刑事案件，恰逢其时。宁波海事法院自 2017 年试点海事刑事审判以来，经历了四年发展历程，取得了一些成效和实践积累，也发现了许多值得研究的程序和实体问题，甚至制度性问题。

一、试点审理海事刑事案件的实践探索

宁波海事法院作为最高法院指定试点管辖海事刑事案件的首个海事法院，于 2017 年成功审结了全国首例海事法院受理的海事刑事案件。[2]为进一步加强对海洋安全与秩序的司法管控，聚合海洋法治要素，充分发挥海事审判职能作用，该院从 2019 年年初开始研究部署加快推动海事刑事审判试点工作，边调研边实践，通过刑事案件审理，实质性推进试点工作。

（一）高点谋划，深入推进试点工作

“最高人民法院国际海事司法浙江基地”于 2019 年 10 月在宁波海事法院揭牌后，浙江高院和宁波海事法院分别印发《关于推进“最高人民法院国际海事司法浙江基地”建设的意见》和《关于推进最高人民法院国际海事司法浙江基地建设的实施细则》，要求扎实推进海事审判“三合一”改革，稳步推进海事刑事案件试点工作，努力推动浙江海事刑事案件由海事法院集中管辖。同期，两级联合申报的课题《建设国际海事司法中心背景下的海事审判改革研究》中标最高人民法院 2019 年度司法研究重大课题，该课题以管辖制度改革为主线，对海事审判民、行、刑“三合一”重点进行研究，并以总分第二名的优异成绩获评 2019 年度司法研究重大课题优秀课题研究成果。上述举措，为海事刑事审判试点工作顺利推进提供了政策支持和调研基础。

（二）高质推进，逐步扩大试点范围

1. 三起涉海洋生态环境刑事案件审理情况。2019 年 12 月，宁波海事法院审结了舟山市人民

1 吴胜顺，宁波海事法院海事庭庭长，审判委员会委员；马娟，宁波海事法院海事庭员额法官。

2 参见宁波海事法院（2017）浙 72 刑初 1 号案。

检察院指控沈大勇、刘阳、杨士秀等三个团伙共十八名被告人犯非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物罪三案，[3] 判处三案十八名被告人拘役二个月至有期徒刑十二年七个月不等。该三案是该院首次受理涉海洋生态环境刑事案件。与第一例试点刑事案件相比，该三案实现了以下几方面的突破：辐射范围从宁波到舟山，被告人从单一犯罪到共同犯罪，衔接上从单一与侦查、公诉机关衔接到全方位与公检法司等多部门衔接，为跨区域审理重大海事刑事案件积累了经验。

2.两起涉海走私刑事案件审理情况。2020年6月，宁波海事法院立案受理了宁波市人民检察院指控被告人陈尧杨等六人和被告人王依财犯走私国家禁止进出口的货物罪两起案件。[4] 两起案件被告人通过海上绕关走私进境的冻品未经检验检疫，且有部分冻品来自疫区。同年9月4日，该院对王依财犯走私国家禁止进出口的货物罪一案公开审理后当庭作出一审判决。同年9月14日，通过与宁海市看守所视频连线方式，该院公开开庭审理了被告人陈尧杨等六人犯走私国家禁止进出口的货物罪一案，并当庭宣判。上述两案是该院首次受理海关缉私局侦查并移送检察院审查起诉的海上走私犯罪案件，也是该院与宁波市人民检察院就试点工作建立长效机制以来受理的首起刑事案件，标志着宁波市域海事刑事案件审理试点工作步入了常态化阶段。

3.2020年试点工作由点到面。对2020年海事刑事审判试点工作，宁波海事法院做了以下几方面的安排：一是试点案件地域范围确定为以案发于宁波地区的涉海上走私、非法捕捞、非法采砂刑事案件为主，辐射省内其他地区发生的具有重大影响的海上交通肇事、海上重大安全责任事故、海洋环境污染等案件；二是试点案件数量全年预定受理20件左右；三是尝试办理我院在审理或执行案件过程中发生的虚假诉讼犯罪、拒执犯罪案件（包括申请执行人提出的自诉案件）。

4.海洋生态环境公益诉讼同步推进。2019年受理并审结舟山市人民检察院提起的3起涉海龟的海洋生态环境民事公益诉讼案件，判决15名被告共计承担600多万元的生态修复费用。[5]2020年与相关检察机关对接，全面推动海洋生态环境公益诉讼，受理民事公益诉讼案件14件，成功调解10件、当庭宣判1起。与海事刑事审判密切相关的海洋生态环境公益诉讼，正在按既定目标有序开展。

（三）高标定位，建立健全配套机制

建立健全海事刑事案件部门间衔接机制。2020年9月4日，宁波海事法院和宁波市检签署《关于海事刑事案件审理试点工作机制的纪要》，确定试点审理发生于宁波市域港口和水域的一审海事刑事案件。试点审理的海事刑事案件具体类型主要包括：宁波海关缉私局侦查的涉海上走私犯罪案件；宁波海警局侦查的海上刑事犯罪案件；在全省有较大影响力的其他海上刑事犯罪案件；宁波海事法院审理或执行案件过程中发生的虚假诉讼犯罪、非法处置查封、扣押、冻结的财产犯罪、拒不执行判决、裁定犯罪案件（包括申请执行人提出的自诉案件）；其他适宜试点审理的海事刑事案件；上级法院指定管辖的海事刑事案件。该院与浙江海警局、中国海警局直属第二局的协作机制也已经签署，同时规划于2021年上半年与舟山市人民检察院达成相应协作机制，将海事刑事审判试点进一步拓展至舟山地区。为加强打击拒执、虚假诉讼行为，尝试审理涉拒执、虚假诉讼刑事案件，经与驻地公安机关经过沟通后，已经形成共识，将尽快制定相关

3 参见宁波海事法院（2019）浙72刑初1号、2号、3号案。

4 参见宁波海事法院（2020）浙72刑初1号、2号案。

5 参见宁波海事法院（2019）浙72民初808号、809号、810号案。

协作机制。

规范和完善海事刑事审判制度和流程。制定出台《宁波海事法院关于办理拒不执行判决、裁定刑事案件若干问题的操作指引（试行）》《宁波海事法院关于防范和打击虚假诉讼的若干意见（试行）》《宁波海事法院刑事案件第一审普通程序审判规程（试行）》，并整理庭审提纲、海事刑事常用法律文书模版等，初步规范刑事审判工作流程。改造刑事审判法庭及附属设施，完善与刑事审判相适应的各类硬件建设。

二、试点审理海事刑事案件实践中遇到的问题和困难

通过前阶段试点，在审判实践和调研过程中，也遇到了一些问题。

（一）关于海事刑事案件专门管辖及衔接问题

管辖依据、管辖范围与识别标准尚未确定。《全国人民代表大会常务委员会关于在沿海港口城市设立海事法院的决定》第三条规定，海事法院“不受理刑事案件和其他民事案件”排除了海事法院对刑事案件的管辖权。[6]《中华人民共和国刑事诉讼法（2018 年修正）》第二十八条规定，“专门人民法院案件的管辖另行规定。”《最高人民法院关于海事法院受理案件范围的规定》（2016 年）第 112 条规定，“法律、司法解释规定或者上级人民法院指定海事法院管辖其他案件的，从其规定或者指定。”目前，宁波海事法院受理海事刑事案件的依据是最高人民法院 2017 年的复函意见和浙江省高级人民法院的个案指定，尚无其他的管辖依据及海事刑事案件范围与识别标准。随着海事刑事审判工作的持续深化，需要及时解决管辖依据、管辖范围问题，并形成简单易行的识别标准。

管辖方式以及案件侦查、审查起诉、审判、执行之间衔接问题。目前采取个案指定方式进行管辖，存在不便且效率不高的问题。由于海事法院与海关缉私、海警、检察等其他政法单位分布不对应，案件侦查、审查起诉、审判和执行之间衔接需要理顺。此外，对在领水以外海域以及其他特殊海域发生的海上刑事犯罪案件，包括毗连区、经济专属区、大陆架以及台湾海峡、南海等海域，既涉及《海洋法公约》等国际法问题，也涉及我国法律规定的问题，如何行使管辖权，是海事刑事案件中经常遇到和亟需解决的问题。[7]

（二）关于海上犯罪行为刑事责任特殊法律问题

船舶作为水上运输工具和相对独立的生产作业单元，与车辆存在很大的差异，现行交通肇事罪规定不足以体现船舶驾驶的特征，如交通肇事罪中关于立案标准、人员失踪、逃逸认定等的规定在船舶碰撞中难以完全适用。目前亦缺乏相对应的罪名来对船舶碰撞导致的污染行为进行刑法规制，以及是否有必要增设海上犯罪罪名的问题，如重大航行事故罪、海上失职脱逃罪（或船长见危不救罪）、过失海上污染事故罪等。[8]

三、海事诉讼“三合一”制度格局下海事刑事审判展望

（一）海事法院管辖刑事案件有历史渊源和现实必要性

50 年代成立的水上运输法院仅审理刑事案件，是为当时打击“水霸”“河霸”的时代需要；80 年代改革开放，专门成立海事法院审理海事海商纠纷案件，是为保障国际贸易需要。十八大以后，我国海洋强国战略的全面实施，对海

6 1984 年 11 月 4 日第六届全国人民代表大会常务委员会第八次会议通过，1984 年 11 月 14 日中华人民共和国主席令第二十号公布施行。

7 马金星：《论我国专属经济区涉外船舶碰撞刑事管辖权》，载《中国海洋大学学报》（社会科学版）2019 年第 6 期。

8 赵微：《海上交通事故刑事规制研究》，法律出版社 2020 年版，第 64-88 页。

洋主权与安全、海洋资源与开发、海洋经济与秩序、海洋环境保护与污染等各方面的“依法治海”提出了更高标准和要求。因此最高人民法院在 2017 年提出海事法院试点审理海事刑事案件，是法院系统落实国家战略需要。扩大海事法院的管辖权，建立将海事海商案件、海事行政案件、涉海刑事案件等统归海事法院管辖的海事司法管辖制度，符合海洋强国战略，符合依法治国的精神和要求，对推动我国海洋强国战略的实施和海事司法制度的完善，维护国家海洋权益具有重要意义。

（二）发挥专门审判优势，构建海事诉讼“三合一”制度格局

与其他刑事案件相比，海上刑事犯罪既有共性，也存在类型化差异，案件总量不多但分散。海事法院集中管辖海事刑事案件，具有自身专业优势，并变多层级、分散式审判为集中审判，有利于加强对海洋秩序的管控，有利于海事司法制度的完善，有利于涉海法律的统一实施。在海事海商、海事行政案件集中管辖的基础上，构建海事诉讼“三合一”制度格局，不仅具有理论和实践基础，也符合海事司法制度的改革趋势。正值《中华人民共和国海商法》和《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》修改之际，建议从立法层面赋予海事法院对海事刑事案件的管辖权。

（三）以“海、船、港”为基本识别因素，统一海事审判管辖标准

海事法院管辖海事刑事案件的范围，是一个需要明确的问题。从海事诉讼“三合一”制度格局来认识，不难发现，无论民事法律关系指向的对象，还是行政行为涉及的事项，都具有涉海、涉船、涉港的共同特征。因此，以犯罪地在海上（含通海水域）、船上、港口作为海事刑事案件基本范围，具有内在自洽性和可操作性。建议以“海、船、港”为基本识别因素，统一海事法院受理三类不同性质案件的管辖标准。

（四）在试点中积累经验，理顺海事刑事诉讼运行机制

管辖方式上，随着试点向纵深推进，建议尽快从个案向类案或者集中指定管辖转变，简化指定手续，缩短对接流程，提高办案效率。比如，涉海洋生态环境犯罪案件，可以先采取集中指定的方式；再如，发生在海事法院所在市域的海事刑事案件，可以先采取类案指定的方式。办案流程上，海事法院在辖区沿海港口城市大多设立了派出法庭，审判庭布局与海上犯罪案件侦查机关基本相称。建议案件侦查后可以分别由所在地设区市人民检察院向海事法院起诉，并逐步理顺案件侦查、审查起诉、审判和执行之间的运行机制。级别衔接上，海事刑事案件侦查机关主要集中在海警、海关缉私局和港航公安，除海警工作站和港航公安侦查的案件外，海事法院审理此类案件审级上不存在障碍。至于海警工作站以及港航公安侦查的案件，可以通过提级审查起诉来加以解决，也可以通过审判实践，探索新的管辖模式。

（五）加强海事刑事法律研究，完善海上犯罪刑事责任法律制度

海上犯罪具有特殊性。对发生在领水以外海域以及其他特殊海域的刑事案件管辖权的行使，对海上交通肇事犯罪立案标准的确定，对海上人员失踪危害结果的评价，对海上交通肇事后逃逸及其后果的认定，对海上交通肇事侵害不同客体时法益保护的认识，对海上涉及上下游犯罪案件的定性，都是海上犯罪刑事责任带有特殊性的法律问题。建议通过专门管辖和审判实践，加强理论研究，适时修改法律，增设符合海上犯罪特征的相关罪名，制定海上交通肇事犯罪等方面的司法解释，加强刑法对海上犯罪行为的规制，全面完善涉海刑事法律制度。

四、海事刑事审判试点下一步工作思路

构建海事刑事案件专门管辖常态化机制是一项系统工程。展望未来，海事刑事案件专门管辖制度的改革任重而道远，推进海事审判“三审合一”，需要加强顶层设计，统筹协调，各方力

量共同推进。

（一）积极寻求发展，争取上级支持与指导

海事刑事审判是海事法院一项全新的工作。在推进这项工作中，需要进一步争取上级政法机关的关心、指导和支持，加强统筹指导。在目前试点阶段，可以优先考虑从省级层面制定统一规范的海事刑事案件司法管辖权文件，指导帮助协调各相关政法单位明确海事法院受理刑事案件管辖范围，理顺海事刑事案件侦查、起诉审查、审判和执行之间的衔接机制。

（二）继续加强对接，夯实刑事审判实践基础

坚持稳中求进，边探索、边积累、边总结，在实践中建立健全海事刑事案件侦查、审查起诉、审判和执行之间的衔接机制。积极推动与驻地公安机关、各沿海市检察机关形成协作机制，同时，稳妥推进已经签署的相关协作机制的实施，为有序推进海事刑事审判试点工作夯实基础。

（三）拓展指定模式，初步确定试点审理海事刑事范围

海洋生态环境资源审判是环境资源审判的半壁江山，海事审判“三合一”与环境资源审判“三合一”高度契合，指定海事法院集中管辖海洋生态环境资源刑事案件，符合环境资源审判“三合一”制度设计，有利于上级法院归口指导和裁判尺度统一，有利于发挥海事法院专门管辖优势，保证涉海法律统一实施。积极请示指定集中管辖海洋生态环境资源刑事案件，扎实推进海事审判“三合一”向纵深发展。在集中管辖海洋生态环境资源刑事案件的基础上，本着明确易行、专业关联、数量适宜的原则，初步确定海事刑事案件试点审理范围和类型。案件范围，确定为发生于辖区港口和水域由海警局、海关缉私局、港航公安部门侦查并移送审查起诉的一审海事刑事案件。案件类型主要包括：

1. 刑法分则第二章规定的涉及海上、船舶、港口的失火罪、爆炸罪、过失损坏交通工具罪、过失损坏交通设施罪、交通肇事罪、妨害安全驾驶罪、重大责任事故罪、重大劳动安全事故罪、危险物品肇事罪、消防责任事故罪、不报谎报安全事故罪等危害船舶交通运输公共安全罪案件；

2. 刑法分则第三章第二节规定的涉及海上的走私罪案件，包括以船舶为运输工具的走私罪案件和船员为犯罪主体的走私罪案件；

3. 刑法分则第六章第一节规定的妨害公务罪案件，其中“妨害公务”行为是指以暴力、威胁方法阻碍国家机关工作人员依法执行涉海上、船舶、港口职务的犯罪行为；

4. 刑法分则第六章第二节规定的妨害司法罪案件，包括申请执行人提出的拒不执行判决、裁定罪自诉案件，其中“妨害司法”行为是指妨害海事刑事案件侦查、起诉、审判、执行等司法活动的犯罪行为，以及妨害海事海商、海事行政案件审判、执行司法活动的犯罪行为（包括上游犯罪为海上走私、海上非法采矿犯罪而提起公诉的掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪）；

5. 刑法分则第六章第三节规定的涉及海上、船舶、港口的妨害国（边）境管理罪案件；

6. 刑法分则第六章第六节规定的涉及海洋环境资源保护的破坏环境资源保护罪案件；

7. 刑法分则第九章规定的玩忽职守罪、滥用职权罪、徇私舞弊不移交刑事案件罪、私放在押人员罪、环境监管失职罪等海事渎职犯罪；

8. 其他适宜试点审理的海事刑事案件；

9. 上级法院指定管辖的其他刑事案件。

（四）坚持务实原则，继续加强刑事审判规范化建设

1. 稳步推进办案标准化。研究制定海事刑事案件审理指导性规范意见，建立长效管理机制；编写刑事审判基本操作技能手册，汇编刑事诉讼常用法律规范和示范案例，供刑事审判参考使用。不断积累审判经验和素材，同步开展海事刑事审判调研，为发布海事刑事审判白皮书、构建

海事刑事审判基本制度积极创造条件。

2.加强刑事审判队伍建设。一是建立刑事审判团队定期业务学习制度；二是建立菜单化培训机制，有针对性地强化刑事审判业务学习；三是抓好基础技能训练，及时提高审判人员庭审驾驭、法律适用和裁判文书制作能力；四是继续选派审判人员和辅助人员去地方法院实践学习培训；五是适时考虑招录或选调具有刑事审判背景人员充实审判队伍；六是加强法警队伍建设，提高警务保障能力。

（五）适应形势发展，理顺海事刑事审判各项运行机制

及时梳理、规范和完善与海事刑事审判相配套的工作规程，如立案审查、信息录入、系统管理、案件归档、文书上网等，实现海事刑事案件与海事海商案件之间差别化、规范化审判管理模式。及时建立与海事刑事审判配套的质效管理和目标考核办法，完善激励机制、提高工作热情、强化精品意识，积极推动海事刑事审判工作又好又快发展。加强联动建设，促进刑事案件侦查、审查起诉、审判和执行紧密衔接。进一步理顺刑事案件审判、执行过程中涉及社区矫正、法律援助等协调机制，实现执法与司法之间的有效衔接。加强资源共享，充分利用各方资源，合力有序推动海事刑事审判试点工作。

海事案件范围的厘清以及海事法院管辖问题等的进一步明确，可以使海事法院更好地实现刑事司法在海洋维权方面的价值，更好地实施我国海洋强国战略，维护国家海洋权益，维护对外贸易与航运秩序，从而扩大我国海事审判在国际上的影响力，更好地发挥国际海事司法中心的引领作用。

船舶碰撞事故实行行为研究[1]

□ 赵　微[2]

摘要：船舶碰撞事故是过失犯罪，无论是真实碰撞还是拟制碰撞，其实行行为都应当解释为犯罪的不作为。从过失犯罪的认定依据上看，船舶碰撞事故的实行行为包括未履行碰撞结果预见义务和未履行碰撞结果避免义务两大类，每类都有若干种行为表现。“疏于瞭望”是典型的未履行结果预见义务的不作为，不能直接以船员已经实施了“瞭望”行为而阻却刑事责任。《海事调查报告》的结论大多以违反海事行政管理规范的数量简单地判断因果关系、确定责任比例，忽略了过失犯罪实行行为所具有的紧迫的危险性特征，具有扩大犯罪圈的可能，应引起司法部门的重视。在意外事件或不可抗力的前提下，船员即使采取避碰措施也无法阻止碰撞事故发生的，不应承担刑事责任。

关键词：船舶碰撞事故　过失犯罪　实行行为　避碰规则　疏于瞭望

船舶碰撞事故是海事侵权的主要表现形式，因而也是海事海商法中的核心概念。在我国刑法中，船舶碰撞事故没有设立专门的罪名，而是与车辆交通肇事共用刑法第133条，因碰撞事故导致1人以上死亡或3人以上重伤并负事故全责或主要责任或者导致 3 人以上死亡并负事故对等责任的，涉嫌构成交通肇事罪。刑法学界对船舶碰撞事故的刑事责任研究起步较晚，对船舶碰撞的概念及实行行为尚缺少系统的认识，对船舶碰撞事故入罪入刑的理论支持严重不足。现实的状况是，“我国刑法学界对过失犯罪实行行为研究的局限性间接影响了司法应用的精确性。在交通肇事罪的认定上，将犯罪构成要件模糊化、简单化，甚至以结果责任方式替代交通肇事罪的实行行为并进而追究刑事责任的做法，仍旧在一定程度上存在。直接影响到罪与非罪的认定，有必要从理论与实践层面进行梳理。”[3]

一、船舶碰撞事故及其实行行为的基本理论

船舶碰撞事故属于过失犯罪，而作为过失犯罪构成要件要素的实行行为不如故意犯罪那样典型和固定，加之船舶碰撞事故的实行行为具有更复杂的技术性与国际性特征，海事调查官受制于刑法理论的不足、普通刑事司法人员受制于海事技术的匮乏，导致海事犯罪的认定存在诸多困惑与偏差。

（一）船舶碰撞事故的概念

船舶碰撞事故有广、狭二义。依据《1910年统一船舶碰撞若干法律规则的国际公约》的规

1 本文系国家社科基金项目：“车船交通运输风险预防性刑法研究”（项目号 19BFX063）的阶段性研究成果。

2 赵微，宁波大学法学院教授、“一带一路”研究院副院长。研究方向：刑法学、海上犯罪。

3 李朝晖：《论交通肇事罪的实行行为》，载《法学》2014年第3期，第145页。

定，狭义的船舶碰撞是指："船舶之间在任何水域发生实际接触而造成一方或多方损害的海上事故"。据此，船舶碰撞事故的成立需要具备三个要素：碰撞的双方都是船舶、船舶之间有实质性的接触、造成实质性的损害。广义的船舶碰撞事故是指船舶之间虽未有实质性接触，但是却由于相互作用造成了一定的损害结果。[4]例如，国际海事委员会(简称"CMI")于1987年起草的《船舶碰撞损害赔偿国际公约草案》明确了广义的船舶碰撞概念，依其第1条的规定，船舶碰撞包含两个定义，定义一：船舶碰撞系指船舶间即使没有实际接触，发生了造成灭失或损害的任何事故；定义二：船舶碰撞系指一船或几船的过失造成两船或多船间的相互作用所引起的灭失或损害，而不论船舶间是否发生接触。综上，船舶碰撞事故，与我国日常理解的两艘船舶发生的物理性接触不同，在船舶碰撞的概念中，即使没有物理接触，如间接接触和浪损，也可以认定为船舶碰撞事故。我国《海商法》是从广义上定义船舶碰撞事故的概念："船舶碰撞，是指船舶在海上或者与海相通的可航水域发生接触造成损害的事故，或者虽然实际上没有同其他船舶发生接触，但因操纵不当或者不遵守航行规章，致使其他船舶以及船上的人员、货物或者其他财产遭受损失的情况。"最高人民法院《关于审理船舶碰撞和触碰案件财产损失赔偿的规定》(1992年)也是从广义理解船舶碰撞事故的："船舶碰撞是指船舶在海上或者与海相通的可航水域，两艘或者两艘以上的船舶之间发生接触或者没有直接接触，造成财产损失的事故"。由此，广义的船舶碰撞事故概念在立法与司法层面都得到确认。

依据上述法律规定，船舶碰撞事故可以分为真实碰撞与拟制碰撞。真实碰撞事故是指两艘或两艘以上的船舶之间发生的船体直接性物理接触；拟制碰撞事故是船舶之间没有实际的物理接触，但是法律上应当认定其发生了碰撞接触的情形，包括两种形式：一种是浪损，即某船舶通过波浪的传导动力而造成他船与第三只船舶或海上漂浮物或岸基发生直接接触的现象。另一种间接碰撞，即为了躲避第三只船舶不得已而与另一只船舶碰撞或触撞的船舶，该船舶与第三只船舶之间是拟制碰撞，被撞船舶与第三只船舶之间也是拟制碰撞。船舶碰撞事故对于船舶属于一场灾难，防止碰撞是保障船舶安全的首要任务。

(二)船舶碰撞事故实行行为的性质与种类

抛开故意实施的船舶碰撞行为，船舶碰撞事故专指人为过失导致的海难事故。船舶碰撞的前置性行为与碰撞行为本身都是对海上交通安全管理规范的违反，因而，船舶碰撞事故的实行行为属于犯罪的不作为。需要强调的是，并非所有违反海上交通管理规范的行为都可以列入船舶碰撞事故的实行行为之中，因为，只有那些"对结果的发生具有实质的不被允许的危险的"[5]不作为，才可以认定为过失犯罪的实行行为。

1.船舶碰撞事故实行行为的性质

按照旧过失论，过失犯罪的定罪依据是未履行危险预见义务，即应当注意到而未注意到现实性的危险。之所以未注意到，是因为欠缺精神的紧张，未将心理活动指向和集中于对危险的观察和预测。据此，船舶碰撞事故的实行行为 就是没有履行注意义务，该注意义务就是要求船舶驾驶人员和监管人员遵守水上交通运输法规，时刻提防航运风险，避免发生碰撞事故。由于旧过失论具有扩大犯罪圈的弊端，新过失论主张以行为人对犯罪结果是否履行了避免义务为认定过失犯罪的依据。针对船舶安全航行而言，如果行为人已经采取一切可能的措施避免碰撞结果的发生而依然无力回天的，便不能认定行为人构成

4 未有实际性接触的碰撞，可理解为间接碰撞和"浪损"的情况。

5 参见[日]平野龙一：《刑法总论Ⅰ》，有斐阁1972年版，第194页；转引自张明楷：《论过失犯的构造》，载《比较法研究》2020年第5期，第3页。

犯罪。这一点也恰恰解决了船员协会的担忧。

船舶碰撞事故是一系列违规行为导致的结果，要找出碰撞事故的实行行为既要通过因果关系理论回溯导致危害结果的前因行为，又要依据现行海事行政管理规范筛选出具有危险性的违法不作为。船舶碰撞事故发生之前必然有违反海事行政管理规范的行为，且该行为具有导致犯罪结果的现实危险性与紧迫性，方可构成过失犯罪的实行行为。“将‘违反规则的行为’一律看作过失犯的实行行为，显然是不妥的。”[6]。张明楷教授认为，实行行为从实质意义上讲是指“具有侵害法益的紧迫危险性的行为”。[7] 日本学者认为，实行行为“应该限定为制造出具体的危险、因果地、经验地与相关结果紧密联系的行为”。[8] 国内有学者从行为与法益侵害结果发生的联结紧密程度来考察实行行为，将违反注意义务的行为解释为过失犯的实行行为。[9] 日本学者大塚仁持此观点，认为违反注意义务而进行的行为人的行为是犯的实行行为，它必须特别包括使犯罪结果发生的现实危险性。[10]

总之，实行行为就是经由因果关系理论所确认的、与危害结果具有最紧密关系、引起犯罪结果发生的行为。船舶碰撞事故的实行行为是指“违反交通运输管理法规实施的具有导致重大交通事故发生的现实危险性的行为。”[11] 其本质属性就是未履行安全驾驶与安全通行的注意义务与结果避免义务。本文认为，该注意义务可分为主观的注意义务和客观的注意义务。主观的注意义务，是指对危险结果的预见义务，被马克昌教授称为“内部的注意义务”，是指使精神紧张而为了避免结果赋予自己以动机的义务。[12] 换言之，主观注意义务就是指在主观心理上对安全规则给予足够的心理重视。对于值班船员来讲，就是在岗期间心理活动全部集中在安全驾驶上而离开其余事物。客观的注意义务，是指结果避免义务，即在行动上避免事故发生的义务。对于值班船员来讲，就是严格按照海上交通安全规则驾驶与通行的义务。

2.船舶碰撞事故实行行为的种类

2015 年海事局印发的《海事违法行为行政处罚裁量基准》把海事行政管理的类别分为：船舶管理、船员管理、通航管理和危防管理。船舶肇事实行行为首先是违反这四类海事行政管理规范的行为，同时这些行为也一定是违反海事安全的。《海事调查报告》往往忽视这一点，在分析事故因果关系和界分事故双方责任比例时，通常会把所有的行政违法行为叠加在一起，按照违规数量界分事故责任的大小，司法机关也时常完全依据《海事调查报告》的结论定案，司法权被行政权架空，甚至会造成错案。陆上车辆肇事的处理也存在同样的问题，“以交通事故认定书对事故责任的认定替代交通肇事罪实行行为判定现象的普遍存在不适当地扩大了交通肇事罪的适用面。准确适用交通肇事罪，司法机关不能简单依赖交通事故认定书的责任认定，而要严格依据交通肇事罪的构成要件要求认定交通事故当事人的违章行为是否是交通肇事罪的实行行为。”[13]

6 黎宏：《过失犯罪研究》，载刘明祥主编：《过失犯罪研究——以交通过失和医疗过失为中心》，北京大学出版社 2010 年版，第 8 页。

7 参见张明楷：《法益初论》，中国政法大学出版社 2010 年版，第 360 页。

8 高铭暄、赵秉志主编：《过失犯的理论基础》，法律出版社 2002 年版，第 5 页。

9 何荣功：《实行行为研究》，武汉大学出版社 2007 年版，第 27－89 页。

10 参见[日]大塚仁：《刑法概说总论》，冯军译，中国人民大学出版社 2003 年版，第 152 页。

11 李朝晖：《论交通肇事罪的实行行为》，载《法学》2014 年第 3 期，第 143 页。

12 参见马克昌：《比较刑法原理》，武汉大学出版社 2002 年版，第 260 页。

13 李朝晖：《论交通肇事罪的实行行为》，载《法学》2014 年第 3 期，第 145 页。

依据实行行为的不同性质，船舶碰撞事故的实行行为可分为未履行危险预见义务的实行行为与未履行结果避免义务的实行行为两种。未履行碰撞危险预见义务，是指有义务保证船舶安全驾驶与安全通行的相关人员玩忽职守、轻视交通运输安全规则，对可能发生的危险没有引起注意而任由危险迫近的情形。具体包括船舶安全设施缺失、擅自关闭安全设施、船员不适任、货物不适运、疏于瞭望等犯罪的不作为。未履行碰撞结果避免义务，是指有义务保证船舶安全驾驶与安全通行的相关人员对已经发现的碰撞危险不采取避免措施，违规冒险驾驶或通行，致使发生碰撞结果的犯罪不作为。具体包括未遵守航道通行规则、未保持安全的航速、未保持安全的船舶领域[14]、在恶劣气象条件下冒险航行等犯罪的不作为。

二、未履行避碰危险预见义务的犯罪不作为

碰撞危险预见，是防止船舶发生碰撞事故的前提条件，如果没有预见危险，便不会采取避碰措施。当然，预见危险是发现危险的过程，绝大多数的实行行为都是在导致实害结果之后被倒追的；如果实施具有严重危险性的行为，不履行预见义务也可直接构成犯罪，例如，违规冒险运送危险化学品的行为便涉嫌构成危险驾驶罪。

1.未履行发现碰撞危险之义务——疏于瞭望

依据《STCW 公约》和《1972 年国际海上避碰规则》（以下简称《避碰规则》）的要求，每一艘船舶都应当经常用视觉、听觉以及适合当时环境和情况的一切有效手段保持正规的瞭望，以便对航运情势和碰撞危险作出充分的估计。海事和航运业把该义务称为“瞭望”，是船舶航行中为避免碰撞事故发生的一项重要义务，《海事调查报告》分析船舶碰撞事故的原因时，绝大多数案件都有“疏于瞭望”这一条。然而，海事和航运业把“瞭望”义务理解为观察海况与周边危险状况的一种行为，肇事方也常常以自己无法时刻保持“瞭望”为由进行辩解，似乎保持“瞭望”是强人所难。实际上，从刑法理论上讲，“瞭望”是一种发现危险的义务，不是一种或几种具体的行为，只要没有发现风险便意味着没有履行“瞭望”义务。“在规范论看来，事实并不重要，行为人事实上做了什么并不具有决定意义，重要的是，从与法益关联的注意义务不作为起，行为人就具有了可谴责性，……再之后有了实害结果，就齐备了过失的不法。”[15]

履行瞭望义务是值班船员天经地义的职责，瞭望的手段多种多样，并非只是肉眼观察，在航海技术日新月异的时代，借助电子设施观察和预测海上风险，并非人力所不及。依据相关海事和航运规则，履行“瞭望”义务，首先要配备具有资质的船员，其次是占据合理的瞭望位置、用视觉和听觉观察周边船舶动态和环境状况，最后是借助雷达获取他船的信息、与 VTS 指挥中心保持联系、与其他船舶用高频 VHF 取得联系，以全面了解和掌握附近海上船舶航运的整体状况，提早规避碰撞风险。所以，肉眼的瞭望只是一种补充性的行为，海运的经验法则是：在电子设备不产生作用的情况下，人的肉眼瞭望就显得非常重要。疏于瞭望，从刑法角度看，属于未尽危险预见义务；从航运专业技术角度看，是因未履行危险发现义务而使双方船舶进入到碰撞“危险”及碰撞“紧迫局面”，最后导致船舶发生实际的碰撞事故。如果双方能够同时采取避碰措施尚有转危为安的可能，如果其中一方没有采取避碰措施，导致船舶碰撞事故发生的概率便会提高。

14 所谓“船舶领域”，是航运业的专用术语，具体是指船舶航行会遇中的安全范围，可理解为安全速度、安全方向与安全距离三个因素的统一体。这一概念是 20 世纪 60 年代由日本学者藤井首先提出，他建立了狭窄水道中会遇的船舶领域模型。20 世纪 70 年代英国学者 E.M.Goodwin 证实了船舶领域的存在，完善了这一概念，并建立了开阔水域各种会遇形式并存的船舶领域模型。如果目标船舶相对运动线通过本船的船舶领域，就认为两船构成碰撞危险。

15 胡洋：《论过失犯实行行为的不作为解释》，载《甘肃政法学院学报》2016 的第 5 期，第 74 页。

总之，在海事司法实践中，除雷达、AIS 等设施意外失灵，只要值班船员没有发现碰撞危险，就可认定为“疏于瞭望”，无论船长或值班船员采取了其他什么举措。

2.擅自关闭或不会使用船上安全辅助设施

广义上的瞭望，不仅仅是用视觉和听觉直接感知海上船舶信息，也包括利用船上其他安全设施查寻并掌握周边海况的信息。船上通常都装有先进的电子预警设备，比如雷达、电子海图等，能够发现周边的其他船舶以提早避免船舶碰撞。未能发现航运危险的原因比较复杂，既有玩物丧志、怠于观察电子安全设施的，也有过度信赖导航设施而被误导的，还有为掩饰违规运输或走私等犯罪行径而故意关闭通讯导航设施的。为了节省成本，有些航运公司仍然抱有侥幸心理，要么不安装船上安全航行辅助设施，要么雇佣无船员资质人员驾驶船舶，因不能发现海上航行危险而酿成海难事故的不乏其例。例如，2012 年国庆节当天晚上在香港维多利亚海湾焰火表演刚刚开始几分钟后“南丫四号”与“海泰号”发生碰撞之后翻沉，造成船上人员 38 人死亡，船长周志伟在事后承认自己没有雷达牌照，对操控新雷达不熟悉。[16]

3.船舶安全设施或燃料不符合规范要求

船舶安全设施与船舶燃料与船舶安全航行息息相关，因船舶安全设施的操作性能失调而在紧急关头操作失误也可能引发船舶碰撞事故。船舶的操纵性主要体现在船舶动力设施的灵活性与制动性上，对于一艘船舶而言，驾驶的灵活性和制动性也受船体的结构、重心、载货重量、驾驶速度、燃油成份的影响，任何一种指标不符合规范要求都可能酿成灾难。例如，远洋航行的船舶为了降低其燃油成本，通常以重油为燃油，重油的特点是燃烧过程中船舶动力控制不灵活，因而船舶在接近港口时通常需要更换成轻油作为燃油，一方面保证船舶驾驶操控的灵活性，另一方面也能减少港口的空气污染。再如，有些运输船舶为了提高经济效益增加运输能力而改装船舶结构，提高船舶重心，但是却没有降低抗风等级。还有些客船未将船上家俱固定的地板上而导致船舶抗风能力降低，船舶稍有倾斜便可能侧翻。

4.未履行信息收集义务

为确保船舶航行中远离不被允许的危险，船舶出港之前需要进行一系列的信息收集工作，以判断危险是否存在，该危险是否是被允许的危险。换言之，船舶出港前，从船到人再到物都要符合适航要求。船舶是否适航，其中包括船队组织结构和成员是否合规、制订航行线路图前是否认真研究了新建桥梁等海上设施更新的情况，是否避开了沉船及其他有风险的海域、配货是否适运、装货是否平衡、系固是否牢靠等等。如果未履行上述信息收集义务，便会导致相关人员对危险不能发现，进而也不会采取防范或避碰措施。对于未履行发现碰撞危险义务的不作为，构成不作为的犯罪。在航行中，船长通常会设置一个警报范围，一般是以 6 海里（1 海里=1852 米）为警戒，一旦有他船进入这一警报范围内，本船便会自动发出警报。这种预警办法在远海比较好用，但是在近海渔船比较密集的海域，则会频繁报警、形成噪音，船长通常会关闭这个警报。所以在近海航行中收集的信息不会十分准确，需格外谨慎。

三、未履行碰撞结果避免义务的犯罪不作为

碰撞结果避免义务是指，行为人在发现实质的碰撞危险之后所应履行的避免结果发生的责任，即未迅速采取一系列的避碰措施，包括如下几种情形：

1.未保持安全航速

所谓“安全航速”，在《避碰规则》第六条

16 信息来源于搜狐新闻网 2013 年 2 月 21 日的报道，网址：http://news.sohu.com/20130221/n366629038.shtml，2021 年 3 月 7 日浏览。

有明确要求："每一船舶在任何时候应用安全航速行驶，以便能采取适当而有效的避碰行动，并能在适合当时环境和情况的距离以内把船停住。"实际上，"安全航速"就是能够有效避碰的航速，具体的衡量标准可参看《避碰规则》第六条的详细规定，即在决定安全航速时，应考虑如下几个因素：第一，能见度情况；第二，通航密度；第三，船舶的操纵性，特别是船舶的冲程和施回性能；第四，夜间出现的背景亮光；第五，风、浪和流的状况。所以，安全的航速是一个综合的指标，不同时间、不同环境与不同的船舶不会有统一的标准。上述因素中最为重要的首先是能见度因素，例如海雾有碍于发现和辨认海上障碍物，当近距离发现障碍物时，船舶双方通常已经处于紧迫局面，基本上来不及有效采取避碰措施了。《避碰规则》第十九条规定了"船舶在能见度不良时的行动规则"，如"每一船舶应以适合当时能见度不良的环境和情况的安全航速行驶，机动船应将机器作好随时操纵的准备""一船仅凭雷达测到他船时，应判定是否正形成紧迫局面和（或）存在着碰撞危险。若是如此，应及早地采取避让行动。"各个航运公司也据此规定了实施细则，比如雾天船舶的航速必须控制在一定的范围之内，并且要鸣放雾号、由船舶自动导航改为船员人工操舵；船舶航行中出现大雾时，驾驶员要及时通知船长上驾驶台。船舶的速度与航行安全存在反比关系，为了追求经济效益，在航运业一定存在一个最佳的速度域值，既保证船舶安全驾驶，又能控制最佳速度。

较高的通航密度也是船舶碰撞事故的重要原因之一，在船舶密集的航道上、港口内或在渔船密集的航道区域内，船舶相互碰撞的风险增加好多倍，如果船舶在这些水域高速行驶，遇有障碍物来不及进行避让，避碰的概率就很高。在这一问题上，船舶与车辆存在共性，即速度越快，碰撞的风险越大。所以，在能见度极低的天气不适合出航，船舶出港的行为或者未进行避航，便可能构成违反海事行政管理规范的过失行为。

2.未履行安全通行的规定或要求

所谓安全通行，既包括本船按照海事规范履行安全通过一定水域的义务，也包括不为他船设置通行障碍的义务。《避碰规则》第九条规定："船舶沿狭水道或航道行驶时，只要安全可行，应尽量靠近本船右舷的该水道或航道的外缘行驶。""船舶不应穿越狭水道或航道，如果这种穿越会妨碍只能在这种水道或航道以内安全航行的船舶通行。"第十条规定："使用分道通航制区域的船舶应在相应的通航分道内顺着该分道的船舶总流向行驶……应尽可能避免穿越通航分道，但如不得不穿越时，应尽可能与分道的船舶总流向成直角穿越。"

船舶安全通行的原则是，尽可能避免妨害他船舶的安全通行。因而，第九条明确规定："任何船舶，如当时环境许可，都应避免在狭水道内锚泊。"由此，沉船或新建设海上设施而不报告也会妨碍他船的安全通行，即使未能构成交通肇事罪或重大责任事故罪，也可能涉嫌构成不报谎报安全事故罪或过失以危险方法危害公共安全罪。

3.未保持安全的"船舶领域"

与车辆的高度灵敏性不同，船舶的舵效具有滞后性，船舶避碰需要在时间上和距离上留有一定的提前量，在航行中应当避免闯入他船的"船舶领域"[17]进而形成碰撞危险局面。国内学者把开阔水域能见度良好时影响船舶领域的因素分为人、船、环境、管理四类。其中管理因素在

17 船舶领域：是航运业的专用术语，具体是指船舶航行会遇中的安全范围，可理解为安全速度、安全方向与安全距离三个因素的统一体。这一概念是20世纪60年代由日本学者藤井首先提出的，他建立了狭窄水道中会遇的船舶领域模型。20世纪70年代英国学者E.M.Goodwin证实了船舶领域的存在，完善了这一概念，并建立了开阔水域各种会遇形式并存的船舶领域模型。如果目标船舶相对运动线通过本船的船舶领域，就认为两船构成碰撞危险。

所选水域范围内存在的差异很小，可不予考虑。影响船舶领域的主要因素有船舶大小、船舶类型、船舶速度、船舶密度、会遇角度 、风浪、水流、能见度、人为因素。[18]上述因素依其可控性可分为两大类，一类是船舶航行中不可控制的因素，包括船舶的吨位、周边水域的船舶密度、风浪、水流、能见度；另一类是人力所能控制的因素，包括船舶速度、船舶会遇的角度等。好的船队通常会时刻把握住这两个因素，使船舶处于安全的环境之下。从技术角度看，船舶领域就是保持船舶不被碰撞的安全距离、方向或范围，有学者将其分成三个不等的扇形区域，即任何船舶保持航行安全所需要的水域范围。

当某一船舶的目标船舶进入船舶领域时，便意味着两船的会遇距离和航向已经处于碰撞的危险局面，此时尽管船长会亲自操舵进行避碰，往往也很难凭借一已之力挽回局面。从理论上讲，造成碰撞紧迫局面的行为是实行行为，船长的避碰行为尽管无效，也不能视为实行行为，如果船长在航行之前和航行之中尽到了安全教育与管理义务，基于个人责任原则，不能再让船长承担行政责任和刑事责任。

4.互见中未遵守避碰规则

互见中的避碰，是最后的一道避碰防线，规范与及时的船舶驾驶操作至关重要。从技术上讲，船舶互见中反碰撞行动有 3 种表现形式：交叉碰撞、追越碰撞和对遇碰撞。交叉碰撞是指两船的船首相向交叉，即来船处于本船大于 6° 舷角左右，但小于 112.5° 舷角左右的位置。依据《避碰规则》的规定：“当两艘机动船交叉相遇致有构成碰撞危险时，有他船在本船右舷的船舶应给他船让路，如当时环境许可，还应避免横越他船的前方。”追越碰撞是指一船正从他船正横后大于 22.5 度的某一方向赶上他船时，该船对其所追越的船所处位置，应认为是在追越中。依据《避碰规则》的规定，“任何船舶在追越任何他船时，均应给被追越船让路”。对遇碰撞是指，两船的船首以 180+6° 或 180-6° 的对角发生碰撞的情形。依据《避碰规则》的规定，“当两艘机动船在相反的或接近相反的航向上相遇致有构成碰撞危险时，各应向右转向，从而各从他船的左舷驶过”。互见中未履行上述规则而导致碰撞结果的，对相关责任人员应当追究刑事责任，其实行行为便是不采取避碰措施、不履行避碰义务。

实践中，值班船员的往往心存侥幸，要么指望对方实施避碰行动，要么避让角度不充分、避让行动不明显，进而导致碰撞事故发生。例如，2018 年 1 月 6 日巴拿马籍油船“桑吉”轮（SANCHI）与中国香港籍散货船“长峰水晶”轮（CF CRYSTAL）在东海海域发生碰撞事故，导致“桑吉”轮燃爆并最终沉没，船上 3 名人员死亡，29 名人员失踪，“长峰水晶”轮严重受损。这起事故发生在开阔水域、良好水文气象条件下，碰撞的主要原因是桑吉轮上伊朗籍的三副与孟加拉籍的一水在明知自己与“长峰水晶”轮之间存在会遇危险态势的情况下，自己不履行让路义务，心存侥幸地指望右侧的“长峰水晶”轮进行避让，在自己保速、保向的过程中发生毁灭性碰撞。

总之，船舶碰撞事故的实行行为表现为诸多的不作为，该不作为最终使危险结果得不到发现进而也不会使船员产生警觉实施避碰措施，最终酿成的灾难后果需要由未尽义务的相关人员来承担。当然，法律不强人所难，船员在无法预料或无法克服的风险中尽自己所能仍无法挽回碰撞结果的，可以视为意外事件或不可抗力，无需承担刑事责任。

18 参见周丹、郑中义：《能见度良好时影响船舶领域的因素的重要性分析》，载《哈尔滨工业大学学报》2017 年第 1 期，第 21 页。

保护数据的河流

——论数据流安全的刑法保护

□ 宁波市奉化区人民法院　彭　巍　袁　静[1]

摘要：数字经济是以大数据、人工智能、云计算等数字技术的运用为支撑的智能经济。数字经济和传统经济的不同之处在于，数字经济将传统经济的实体部分数据化，从而实现用人工智能对数据化的经济形态以数据为基础进行分析和运营。数字经济领域的数据可以分为静态的数据和动态的数据流。数据流是数字经济和数字产业的基础。当前，我国刑法将数据安全设置于对计算机信息系统安全保护的范畴以内，且未对静态数据安全法益和数据流安全法益作相应区分，使得对数据流安全的刑法保护局限于计算机信息系统安全的范畴，且未和静态数据安全的刑法保护有所区分，不利于数据流安全的全面保护。因此，建议设置侵犯数据流安全的罪名，以对数据流安全给予更为充分的刑法保护，从而更好地发挥我国刑法对数字经济的促进和保护作用。

关键词：数据流　计算机信息系统　法益　侵犯数据流安全罪

数据（data)是信息的表现形式，是为了让人们更好地使用或处理信息的一种编码形式[2]。数据一词，由数字和根据两个词汇合并而成。以经济实体为根据，数字化的呈现，称之为数据。数据将传统经济与数字经济相联，是传统经济数字化虚拟形态的起点和数字经济、数字产业的基础。广义的数据，包括任何以电子或者非电子形式对信息的记录。数据流是对数据系统中的数据交互传输状态的形象阐释。从数据流的角度出发，本文中的“数据”仅指以电子形式对信息的记录。

当今世界，科技革命和产业革命日新月异，数字经济蓬勃发展，深刻改变着人类生产生活方式，对经济社会发展、全球治理体系、人类文明进步影响深远[3]。数字经济是以大数据、人工智能、云计算等数字技术的运用为支撑的智能经济，包括智慧医疗、智慧教育、智慧交通、无人驾驶、智慧城市、智能制造、智能家居等领域[4]。数字经济和传统经济的不同之处在于，数字经济将传统经济的实体部分数据化，从而实现用人工智能对数据化的经济形态以数据为基础进行分

1 彭巍，奉化法院刑庭法官助理；袁静，奉化法院政治处人事干部。

2 惠志斌;《数据经济时代互联网企业跨境数据流动风险管理研究》，2018 年南京大学博士研究生论文，第 21 页。

3 王早霞：《数字经济：高质量发展的新引擎》，载于山西日报，2020 年 12 月 30 日第 4 版。

4 李晓红：《“以疫为机”，数字经济迎来快速发展-访国务院发展研究中心产业经济部二级巡视员、研究员李燕》，载于中国经济时报，2020 年 2 月 27 日第 3 版。

析和运营。由于人工智能的赋能，使得数字经济较之于传统经济降成本、增效益。以数据的流转阶段为标准，数据流可分为数据采集、数据分析和数据应用三个阶段的形态。以是否经过数据分析为节点，我们可以将数据流分为数据原料和数据成果两种形态。我们可以将数字流的基本样态作如下归纳：通过传感器采集现实内容，转化为数据原料，再将数据原料通过网络汇聚至以人工智能应用为基础的计算资源池，经计算资源池的分析形成数据成果，并将该数据成果作为操作指令传输至终端设备，从而实现数据的应用。其中，大量的数据从传感器流经计算资源池，再从计算资源池溢出，流向终端设备，就像河流一样川流不息。笔者认为，正如河流滋养了草木，便利了交通，文明通常在河流的岸边产生一样，数据的河流，即数据流也流淌在数据产业的集聚之中，互联地交织在数字经济的各个领域，是数字经济、数字产业的基础性资源，是数字经济、数字产业的基石。

数字经济和群众的生产、生活息息相关，数据流的安全也和群众的人身权利、财产权利紧密相连。因此，数据流应当成为我国刑法保护的对象，数据流安全应当成为我国刑法保护的客体，我们可以对和数据流安全相关的刑法条文予以完善，以增强对数据流安全的刑法保护。

一、数据流安全应当成为刑法法益

法益，即法所保护的利益。我国刑法对数据流安全的保护，是建立在对计算机信息系统安全保护的范畴以内的。如我国刑法第二百八十五条规定，违反国家规定，侵入前款以外的计算机信息系统或者采用其他技术手段，获取该计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据，情节严重的，定为非法获取计算机信息系统数据罪。我国刑法第二百八十六条规定，违反国家规定，对计算机信息系统中存储，处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，后果严重的，定为破坏计算机信息系统罪。上述法条均将数据定义为“计算机信息系统内存储、处理或者传输的数据”，将数据流安全的法益统一在计算机信息系统安全的法益范畴之内。数据流和计算机信息系统，类似于电力和电力设施，水流和堤坝，分别具有不同的价值。因此，数据流安全的法益可以区别于计算机信息系统安全的法益。

1.作为数据载体的计算机信息系统和其中数据的价值区分

水流在河堤中流淌。没有河堤，水流无法流淌。河堤的价值毋庸置疑，而水资源本身和水的流动也具有相应的价值。水资源的价值一方面来自于水体本身，如作为饮用水；一方面来自于水的流动状态，如用于交通、用于发电等。计算机信息系统是数据的载体，具有相应的价值。但储存在计算机信息系统中数据本身的价值也不可忽视。作为数据载体的计算机信息系统，类似于河堤和湖堤。在计算机信息系统中存储、传输的数据，则类似于在湖堤中静止的湖水或河堤中流淌的水流。湖堤和河堤的作用在于对水体的存储和传输，而水体则是社会生产中的基础原料。同样的，作为数据载体的计算机信息系统，其功能在于存储和传输数据。但是，数据的价值通常并不完全由计算机信息系统的价值予以体现，数据本身属于数字经济发展的基础资源，服务于各种数据产业。因此，作为数据载体的计算机信息系统和其中存储、传输的数据应当分属于两种不同的法益。

2.静态数据安全和动态数据流安全法益的区别。

网络服务身份认证信息等静态数据无需经过数据分析阶段，或经过简单数据分析，即可成为数据成果。而数据流表现为动态的实时的数据，经过数据分析之前表现为数据原料，经过分析之后表现为数据成果。对静态数据的犯罪行为，其犯罪后果通常是间接的，如对静态数据的删除、修改、增加，其社会危害性的形成通常体现于间接地造成对财产权利的破坏，如窃取用户

的账户密码，再通过该账户密码将用户的钱款非法支取等。而对数据流的犯罪行为，其犯罪后果通常是直接的，如对智慧工厂中的操作数据进行删除、修改、增加，将直接造成该智慧工厂生产设备中产品规格、质量的显著变化。如果说数据是21世纪的石油。我们可以将静态的数据和动态的数据流作一个较为明显的区分。静态的数据对数字经济而言相当于存储于油罐中静态的石油。而动态的数据流，相当于在汽车动力系统中高速运转的油料，该动态的数据流以是否经过计算资源池的分析处理为界，被传感器采集的海量数据在未计算资源池的分析处理之前，相当于流向汽车发动机的油料，而该油料经过汽车发动机的处理，将转化为源源不断的动能，驱动该汽车前行。因此，静态数据的法益和动态数据流的法益并不完全相同，应当有所区分。

二、我国刑法对数据流安全的保护不够充分

1.我国刑法对数据流安全法益的保护仅限于对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据

我国刑法第二百八十五条非法获取计算机信息系统数据罪、第二百八十六条破坏计算机信息系统罪中对数据的保护均限定为“计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据”。根据最高人民法院、最高人民检察院《关于办理危害计算机信息系统安全刑事案件应用法律若干问题的解释》的规定，我国刑法对计算机信息系统的定义为，具备自动处理数据功能的系统，包括计算机、网络设备、通信设备、自动化控制设备等。虽然数据流通常在计算机信息系统中传输，但并非所有的数据传输都在计算机信息系统内进行。以无人机为例，无人机在高空中拍摄视频，以及该无人机所属的地面指令系统对该无人机发出的操作指令等产生的数据流，并非完全在计算机信息系统的设备内传输，该数据流同样也在高空和地面之间的空间内传输。对于无人机在高空和地面构成空间内传输的数据流，能否仍然解释为“在计算机信息系统中存储、处理或者传输”的数据，有待法律进一步明确的规定。当前我国刑法对数据流安全法益的保护，统一于对计算机信息系统安全法益的保护之中。随着数字经济、数字产业的繁荣，以及数字技术的持续发展，为了实现对数据流更为充分的保护，我国刑法对计算机信息系统这一概念的解释将随之持续外延。

2.我国刑法对数据流安全法益的保护未能充分体现数据流本身的价值

在该司法解释中，非法获取计算机信息系统数据，情节严重的定义为：“（一）获取支付结算、证券交易、期货交易等网络金融服务的身份认证信息10组以上的；（二）获取第（一）项以外的身份认证信息500组以上的。”在该司法解释对违反国家规定，对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，后果严重的定义为：“对20台以上计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据进行删除、修改、增加操作的。”

从当前司法解释的规定来看，我国刑法对侵犯数据犯罪社会危害性的衡量，是从该犯罪行为涉及的数据的数量而非质量来认定的。但是，犯罪行为侵犯数据的数量多少与该犯罪的社会危害性并非完全正相关。一个侵犯数据的数量大，但质量低的犯罪行为，不一定比一个侵犯数据的数量低，但质量高的犯罪行为的社会危害性要高。如果仅根据犯罪行为侵犯数据的数量作为该犯罪社会危害性衡量的依据，有可能导致我国刑法对侵犯数据类犯罪规制中的罪责刑不相适应，从而未能实现对数据流安全法益的充分保护。因此，对侵犯数据类犯罪的规制，在立法时需要考虑数据本身的价值，并根据犯罪行为侵犯数据的价值，作为区分犯罪行为情节严重，后果严重的参考因素。

3.我国刑法对数据流安全法益的保护力度不足

我国刑法在破坏计算机信息系统罪的规定

中明确，违反国家规定，对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，后果严重的，依照前款的规定处罚。在该罪名的犯罪构成中，将犯罪的客观方面限定为“违反国家规定，对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，后果严重的”。对于侵犯数据流的犯罪而言，数据流在传感器、计算资源池、终端设备之中交互流转，对数据流的不法侵害，将导致以其为基础的数字产业形态直接处于不安定的状态之中。这种数字产业形态的不安定状态将对国民经济造成较为严重影响，具有较大的社会危害性。但是，该“不安定状态”对国民经济的严重影响不易量化，从而导致刑事司法中对该类犯罪行为“后果严重”的认定存在疑难，继而影响到我国刑法规制此类犯罪行为的实施效果。因此，如果以“后果严重”作为侵犯数据流犯罪的既遂状态，将导致我国刑法对数据流安全法益的保护力度不足。

三、对加强数据流安全法益刑法保护的建议

1.探索设置侵犯数据流安全法益的犯罪罪名

数据流安全刑事法益和计算机信息系统安全、静态数据安全刑事法益的价值各有侧重，并不完全相同。因此，可以结合我国现行刑法对计算机信息系统安全、数据安全保护的规定，探索设置侵犯数据流安全法益的犯罪类型。该类犯罪的犯罪主体可以是单位和个人；犯罪的主观方面可以是故意和过失；犯罪的客体是数据流，侵犯的法益是数据流安全；犯罪的客观方面是非法侵入数据系统，以及非法获取、删除、修改、增加、干扰等侵犯数据流安全法益的行为。根据犯罪客观方面的不同，对于非法侵入数据系统的犯罪行为，可以设置非法侵入数据系统罪；对于非法获取、删除、修改、增加、干扰等侵犯数据流安全法益的犯罪行为，可以设置侵犯数据流安全罪；对于具有数据流安全管理义务的经营主体未依法履行数据流安全管理义务导致数据流安全法益受到犯罪侵犯、情节严重的，可以设置拒不履行数据流安全管理义务罪等，从而为数据流安全法益的保护构建更为完善的刑法体系。

2.细化数据流价值的确认方式

对于侵犯数据流安全的犯罪行为，在衡量该犯罪造成的社会危害性时，受该犯罪行为侵犯的数据流的价值是重要的参考因素。在衡量数据流价值时，可以考虑两方面的因素。首先可以从质上对数据流的价值进行划分。参考我国刑法第二百八十五条关于非法侵入计算机信息系统罪的规定，该罪名将计算机信息系统分为国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的计算机信息系统以及非上述重要领域的计算机信息系统，并对这两类计算机信息系统分别给予相应的刑法保护。在对数据流价值的判断上，可以先考虑数据流所属的领域是否属于国家事务、国防建设、尖端科学技术等重要领域。如属于上述重要领域的，则数据流的价值相对较高；如不属于上述重要领域的，则数据流的价值相对较低。在确定侵犯数据流安全类犯罪行为的情节严重或者情节特别严重时，可以根据该犯罪行为是否侵犯国家事务、国防建设、尖端科学技术等重要领域为标准作为确定该类犯罪情节严重或者情节特别严重的依据。

然后，在上述对数据流价值“质”的划分的基础上，可以参考其他法律的规定，对犯罪行为侵犯数据流的价值进行“量”的认定。第十三届全国人大常委会第二十次会议已对《中华人民共和国数据安全法（草案）》予以审议，并于2020年7月向社会公布。数据安全法是保护数据安全的专门法，该法律草案的相关规定对如何依法确定数据流的价值具有较为重要的参考意义。《中华人民共和国数据安全法（草案）》第十九条规定，国家根据数据在经济社会发展中的重要程度，以及一旦遭到篡改、破坏、泄露或者非法获取、非法利用，对国家安全、公共利益或者公民、

组织合法权益造成的危害程度，对数据实行分级分类保护。各地区、各部门应当按照国家有关规定，确定本地区、本部门、本行业重要数据保护目录，对列入目录的数据进行重点保护。待数据安全法颁布实施以后，将会出台与之配套的法律法规、部门规章等。国家会根据数据流的价值对其进行分级分类保护，各地区，部门、行业也会制定相应的重要数据保护目录。因此，在刑事司法工作中可以根据国家对数据流价值的分级分类以及各地区、部门、行业制定的重要数据保护目录对数据流的价值进行尽可能的量化，并参考受侵害数据流的价值确定该犯罪行为具体的社会危害性，从而更好地实现对侵犯数据流犯罪行为在量刑时的罪责刑相适应。

3. 将侵犯数据流安全法益犯罪设置为情节犯

侵犯数据流的犯罪，应当设置为情节犯还是结果犯？如果将该罪设置为结果犯，是以侵犯数据流犯罪造成现实的人身权、财产权等实体权益的损失作为该罪犯罪既遂的标准。而如果将该罪设置为情节犯，则以是否完成该罪的客观方面为犯罪既遂的标准。笔者认为，可以将侵犯数据流安全罪设置为情节犯。因为数据流安全属于数据经济、数字产业的基础性法益，只要行为人完成侵犯数据流安全罪规定的客观方面，则以其作为基础的数字产业形态必然处于某种不安定的状态。这种因数据流安全受到侵犯导致数字产业形态的不安定状态，本身就是对社会的危害，故该类犯罪行为的社会危害性在对数据流安全法益造成侵害时即已形成，应当属于刑法规制的对象。因此，侵犯数据流安全犯罪，可以设置为情节犯，以完成该罪的客观方面作为该类犯罪既遂的标准。

四、结语

数据流是数字经济、数字产业的基础资源。数据流安全法益和传统的计算机信息系统安全、静态数据安全等法益具有不同的价值，我国刑法应当给予更为充分的保护。可以探索设置侵犯数据流安全法益的犯罪罪名，在该类罪名中可根据数据流的价值，将数据流分为国家事务、国防建设、尖端科学技术等重要领域的数据流以及非重要领域的数据流，并将该类罪名设置为情节犯。在具体的刑事司法工作中，可以结合数据安全法的相关规定，对数据流的价值予以细化，将受侵犯具体数据流的价值作为该犯罪行为造成具体社会危害的参考因素。

舟山市金海远洋渔业有限公司与刘军、刘权海事海商纠纷案

□ 宁波海事法院　张华刚

【基本案情】

舟山市金海远洋渔业有限公司（以下简称“金海公司”）系涉案“金海 823”船、“金海 825”船建造项目申报实施责任单位，刘军、刘权系涉案两船的所有权人。刘军、刘权获得农业部批准的渔业船网工具指标后，委托舟山市海天船舶工程有限公司建造两艘秋刀鱼兼鱿钓渔船即“金海 823”船、“金海 825”船，船舶建造造价共计 5950 万元。2012 年 12 月 24 日，浙江省发改委批复，涉案“金海 823”、“金海 825”船可享受国家财政补助资金 2400 万元，金海公司为项目申报实施责任单位，出具承诺书，载明：若遇项目无法如期完成，退回国家补助资金。国家财政分别拨付给金海公司涉案两艘渔船建造补助资金 960 万元、1200 万元，共计 2160 万元。金海公司陆续按刘军、刘权要求将财政补助资金中的 1960 万元支付给船舶设备商，用于涉案船舶建造设备的采购，尚余财政补助资金 200 万元仍在金海公司处。2013 年底，刘军、刘权后续建造资金出现困难，两艘渔船终止建造。2016 年 6 月 8 日，涉案“金海 823”船、“金海 825”船因拖欠设备款被公开拍卖，金海公司分别以 576 万元、787 万元竞得。2016 年 11 月 25 日，舟山市海洋与渔业局、舟山市普陀区海洋与渔业局致函本院，称涉案“金海 823”船、“金海 825”船无法如期完成的情况下，金海公司有义务退回收取的国家投资补助资金，并有权代表国家向刘军、刘权追索已领取的国家投资补助资金，追索所得款项及后期补助资金由后期项目实际承接者享有。金海公司遂以刘军、刘权无法如期完成船舶建造为由，诉请刘军、刘权返还已投入的国家补助资金 1960 万元。

【裁判结果】

宁波海事法院一审认为，金海公司系涉案“金海 823”船、“金海 825”船建造项目申报实施责任单位，被告刘军、刘权系涉案两船的所有权人，刘军、刘权通过挂靠在金海公司名下进行项目申报并申请涉案两船建造补助资金，双方存在挂靠造船法律关系。金海公司将收到的财政补助资金先行支付给刘军、刘权用以船舶建造，船舶如期完成建造，则补助款归刘军、刘权享有。若无法完成建造，则金海公司作为项目责任单位，需追回项目补助资金以供后续船舶建造人享有。现刘军、刘权未能完成船舶建造，且因拖欠设备款导致该两艘在建渔船被司法拍卖，挂靠造船法律关系实际上已解除。刘军、刘权理应返还国家投资补助款项，金海公司有权要求刘军、刘权返还其已支付的 1960 万元船舶建造款。且金海公司作为涉案两艘渔船的项目责任单位，直接从国家财政获得款项，并对项目实施及款项返还作了承诺。涉案国家投资补助资金系对远洋渔业捕捞的专项补助，为保障远洋渔船建造的顺利完成，该补助资金应由船舶的继续建造者即金海公司享有。遂判决刘军、刘权返还金海公司国家投

资补助资金 1960 万元。一审判决后，原、被告未上诉，一审生效。

【典型意义】

根据我国行政部门规章规定，远洋渔船建造需由远洋渔业公司进行项目申报。实践中，个人无法直接作为项目责任单位，通过挂靠在远洋渔业公司名下进行项目申报并申请船舶建造补助资金、船舶柴油补助资金的情况较为普遍。本案具有以下典型意义：一是明确被挂靠远洋渔业公司作为建造项目申报实施责任单位的法律义务。本案明确远洋渔业公司与行政机关存在行政法律关系，行政机关依据行政法律规定及国家行业政策将财政补贴资金发放给远洋渔业公司。若船舶无法完成建造，远洋渔业公司有责任追回并返还已收到的国家财政补助资金，返还的补助资金由后续船舶继续建造者享有。二是明确了远洋渔业公司与个人船东之间存在挂靠造船法律关系，并清晰界定双方权利义务。远洋渔业公司将收到的财政补助资金先行支付给个人船东用以船舶建造，船舶如期完成建造，则补助款归个人船东享有。若无法完成建造，则远洋渔业公司作为项目责任单位，需追回项目补助资金以供后续船舶建造人享有，以确保国家远洋渔业补助资金不流失。

李召能和平太荣远洋渔业集团有限公司人身损害赔偿案

——远洋渔业船员海外作业突发疾病相关责任比例确定

□ 宁波海事法院　王凌云　张　媛

【基本案情】

2017 年 3 月 5 日，原告李某某与被告宁太某远洋渔业有限公司签订远洋捕捞劳动合同，原告随船赴南太平洋作业。2018 年 11 月 20 日，原告突发脑梗死右侧肢体偏瘫，事发时船舶距夏威夷约 700 海里。被告当日开始联系各方申请泊船进美国夏威夷港。5 天后原告被安排至夏威夷港当地皇后区医疗中心救治，后继由美国临床医疗人员护送入境回国，原告先后到杭州省中医院、浙江省人民医院接受治疗。被告为原告垫付医疗等各项费用合计 72 万余元，包括其中的海外治疗等费用 58 万余元。经鉴定，原告构成七级伤残。原告认为，其出国前经过检查，各项生理、心理指标正常，因持续 21 个月的南太平洋海上工作，导致身心受损并致残，且原告偏瘫后 5 日才得到救治，被告作为雇主应对原告致残所产生的损失承担全部赔偿责任。2020 年 2 月 13 日，原告向宁波海事法院提起诉讼，主张其因致残造成损失 170 余万元，扣除被告之前已支付款项，要求被告承担赔偿责任 104 万余元。

【裁判结果】

宁波海事法院经审理认定：1. 原告人身损害损失金额 155 余万元。2. 原告在船上工作期间突出脑梗死，被告对其尽到了及时救治的义务，该疾病的突发及其不良后果系其自身疾病及外部因素共同所致，自身疾病包括高血压、吸烟史、动脉粥样硬化等，系主要原因，其中高血压与被告的远洋渔业工作性质存在一定关系；外部因素包括远洋作业工作周期长、过度劳累、气温变化等，为轻微诱因，其中船上工作过度劳累与被告对远洋船员的工作安排不周也存在一定关系，故酌情认定可归责于被告的致病因素为 30%，应由被告承担的金额为 46 万余元。鉴于被告已垫付 72 余万，经抵扣，被告无须再向原告支付赔偿金。

2020 年 9 月 25 日宁波海事法院作出一审判决，驳回原告的诉讼请求。之后，双方均未上诉，该判决生效。

【典型意义】

1. 本案裁决确立了船员因自身疾病致残，自身应承担主要责任的基本归责原则，对类似案件具有指导性意义；2. 本案裁判中也充分考虑到涉外渔业的作业模式、周期、环境与近海作业、陆地作业明显不同的特殊之处，对船员身心健康所造成的影响也明显有异于其他作业方式，司法对此作出积极回应，对船东实施管理中应当更有力保障远洋船舶船员身心健康方面明确了责任和要求，体现了对涉外船员的正当权益保护，可以对今后此类案件起到示范和指导作用；3. 本案裁判中还涉及对海外救治费用的合理性审查。船员

海外救治通常会发生交通费(有时甚至动用直升机)、代理费、港口费、翻译费、治疗费，疫情期间不排除因防疫产生的其他必要费用等，其中治疗费尤其昂贵。境外救治过程中，雇主和船员皆无太大的自主性，基本由靠泊港口船代理（ship agent)及救治医院根据病情需要作出安排，应作为法院审查费用合理性所需考虑的重要因素，并尽量予以保护；4.针对本案判决结果，存在船东已支付的款项超出法律判定应由其承担的金额的特殊情况，法院在对判后答疑和心理疏导工作进行了周全部署，并付出极大努力。最终，船东不仅承诺不再就超额垫付费用向船员另行主张返还，还同意再给付原告人道主义补偿性质的1万元，原告也同时表示服判息诉，并感动于被告对员工的关怀与体恤。本案较为完美地体现了法院在判后答疑和心理疏导工作的成功性，达到法律效果和社会效果的高度统一。

秦某某申请扣押“大洲1007”轮案

□ 宁波海事法院　张东峰

【基本案情】

2016年6月18日，秦某某与虞某某等两人签订两份《渔业船舶建造合同》，由虞某某等两人委托秦某某建造远洋拖网渔业船舶两艘，船名为“大洲1005”和“大洲1007”，每艘船舶的造价为1080万元。2018年4月25日，秦某某又与大洲公司签订《补充协议》两份，约定分别将“大洲1005”和“大洲1007”两轮的造价由每船1080万元变更为1286万元，共计2572万元，其中795万元已支付。《补充协议》签订后，大洲公司向秦某某支付第一期款项160万元，但双方对后续造船产生争议。2018年6月13日，未经秦某某同意，大洲公司将未完工的两渔船拖走。2020年3月18日，秦某某以大洲公司拖欠造船款及案涉两渔船将于3月23日远赴非洲作业为由，向宁波海事法院提出诉前海事请求保全申请，要求扣押大洲公司所有的“大洲 1007”轮，责令大洲公司提供1000万元的担保。

【裁判结果】

2020年3月19日，宁波海事法院作出裁定，准许秦某某的诉前海事请求保全，并于3月20日在温州洞头大王殿村码头扣押了“大洲1007”轮。经查，大洲公司名下共有六艘远洋渔轮，计划于3月23日中午出境赴非洲塞纳加尔、几内亚比绍进行远洋作业，六轮编队出行，在新加坡统一加油，过亚丁湾由海军护航，而且该计划已报相关农业主管部门备案。若“大洲1007”轮不能按原计划于23日随编队出发，则无法单船远赴非洲作业。大洲公司提出向法院提供500万元的现金及预期可得的油补款 500 万元作为担保，将“大洲 1007”轮由“死扣”变为“活扣”的方案，让船舶先行出航。宁波海事法院考虑双方当事人的权益，并对风险进行评估后，同意该解扣方案。宁波海事法院在将方案通报秦某某后，立即将“大洲 1007”轮解除死扣，大洲公司所有的六艘远洋渔轮按原计划准时离境赴非洲。同年3月27日，大洲公司向法院提供了由温州某农村商业银行出具的1000万元保函担保，法院也依法解除了其他保全措施。诉前保全事宜圆满解决。

【典型意义】

疫情期间宁波海事法院充分发挥海事审判职能，主动靠前，担当作为。紧紧围绕“六稳”“六保”和两个效果有机统一目标，秉持谦抑、审慎、善意的司法理念。在保障诉前海事请求保全申请人1000万元债权的同时，充分考虑到企业在疫情期间复工复产的需求，按照有利生产经营的原则，合理选择保全措施，减少远洋渔轮因被扣押而遭受的重大经济损失，既符合法治原则，又实现特殊时期下的特事特办，避免就案论案、机械执法，取得了良好的法律效果和社会效果。

宁波甬发远洋渔业股份有限公司与赵忠义船员劳务合同纠纷案

——兼论远洋渔船船员海员证办理与注销程序的合理性

□ 宁波海事法院　夏淇波　马钦媛

【基本案情】

2017 年 12 月 19 日，原告宁波甬发远洋渔业股份有限公司（以下简称甬发公司）与被告赵忠义签订渔船船主与船员劳务契约，约定原告自 2017 年 12 月 22 日起至 2018 年 12 月 31 日止雇佣被告在“甬发 1”船任船长。2018 年 12 月 12 日，被告提前离职，双方劳动关系解除。后因双方就注销海员证以及返还续航保证金发生争议，故向舟山市劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁，2019 年 3 月 28 日，该委作出仲裁裁决：一、被申请人甬发公司、瑞发公司应自本裁决书生效之日起五日内为申请人赵忠义办理海员证注销手续；二、驳回被申请人甬发公司的仲裁请求。甬发公司于 2019 年 3 月 30 日收到仲裁裁决后不服仲裁裁决，并于同年 4 月 10 日向本院提起诉讼，请求判令被告立即退还原告续航鼓励金及备用金共计 62080 元。

【裁判结果】

宁波海事法院认为涉案劳务契约明确甬发公司雇佣赵忠义在其所有的渔船上服务，故甬发公司为合同相对方。关于海员证注销的裁决内容，原告在仲裁过程中并未提出异议，亦未在诉讼中请求不予注销，故其应当按照仲裁裁决履行该项义务。关于续航鼓励金，系原告公司内部规定，原告未举证证明其在签订劳动合同前已向被告告知该项制度并且亦未劳动合同中对此予以载明，故被告不受该项制度的约束。关于备用金，被告占用备用金的事实存在，其亦同意返还，对该部分诉请予以支持，故最终判决被告赵忠义返还原告宁波甬发远洋渔业股份有限公司备用金 688 元；原告宁波甬发远洋渔业股份有限公司于判决生效后十日内协助被告赵忠义办理海员证注销手续；并驳回原告宁波甬发远洋渔业股份有限公司的其余诉讼请求。本案判决后，原告一度拒绝协助被告办理海员证注销手续，后被告申请强制执行。在执行中，经法院调解，原告最终同意协助办理撤销手续，被告自动履行支付义务，并撤销执行申请。

【典型意义】

本案涉及远洋渔船的海员证办理和注销问题。根据《中华人民共和国海员证管理办法》（以下简称《海员证管理办法》）第三条规定，以海员身份出境入境和在国外船舶上从事工作的中国公民，应当按照本办法规定申请办理和使用海员证。不同于近海捕鱼的渔船，远洋渔船由于涉及出入境，船员必须办理海员证。而根据《海员证管理办法》第五条规定，办理渔业船员海员证应当通过具有相应资质的远洋渔业公司或者具有对外劳务合作经营资质的公司提出申请。故远洋渔船船员的海员证一般都由船东公司统一申请办理，且实践中，相应的注销程序也同样要求由船东公司办理。根据海事局要求，船东公司与

船员结束合同关系后，船东公司须在一个月内到海事局备案，但如果船东公司未及时前往备案，没有相应的惩戒制约措施，船员除了寻求司法救济，缺乏其他救济手段。本案的纠纷即是在此基础上产生，是船东与船员之间利益博弈和权利制衡的典型案例。

远洋渔船出海作业，作业时长短则一年半载长则数年，船东对远至海外的远洋渔船的掌控能力较弱，且船况和海况因时因地变化大，特别需要船员保持岗位稳定，服从管理，才能维持船舶长时间的远洋作业。期间，若船员违反合同约定，提前下船回国，坐地起价，甚至跳槽换岗，尤其是如船长、大副、轮机等一些关键岗位的船员变动，将直接造成船舶无法正常作业，造成损失，且渔业捕捞有很强的季节性，因船员变动错过时节造成的损失作为预期利益损失，难以证明。此时，船东处于相对弱势地位，往往被迫接受船员的条件，或者通过高溢价寻找替代船员，以尽量减少损失。因此，船东需要通过各种手段加强船员管理，维持船员稳定性，如支付更高的报酬，赋予船长绝对的权威和权利，设置更严格的合同违约条款和付款条件，事后起诉追偿等等。但是近年来，船员不服从管理，提前离职或者违规操作，造成船东损失的纠纷屡有发生。

本案中，船长提前离职，船东以此为由要扣减船长的报酬，并以不协助办理船长赵忠义的海员证注销手续，限制其去其他远洋渔船作业作为事后惩戒手段。这种方法并不可取，却缺乏司法程序外的其他手段有效制约。甚至本案在当事人申请执行后一段时间里，船东仍拒绝配合办理注销手续。可见船舶回国后，船东又回到过于强势地位。本案带给我们的思考在于：一方面要掌握保护船员工资和维护船东对船舶的掌控，保证远洋渔船作业秩序之间的平衡；一方面要减少船东与船员在不同时期强弱地位的差距，重新审视和探讨《海员证管理办法》第五条对于远洋渔船船员海员证办理规定以及实践中要求船东公司配合注销手续的合理性和规范性，限制船东钻规章制度之漏洞，滥用权利，以诸如不配合办理船员海员证注销手续等不当手段来维护其权益，加强对船东配合申请办理或者注销海员证手续，以及远洋渔船船员人证相符的管理，对于未按规定办理手续的予以惩戒措施，或者赋予船员一定的自力救济渠道，通过行政制度设计将海员证办理和注销手续可能引发的矛盾平息在诉讼之前。

五年纠纷难破冰，承办人巧妙促和解

□ 宁波海事法院　吴　静

案情扑朔迷离

2017年，A某通过B公司代理出运一批100余万元的货物自宁波运至甲国，其后双方因为该批货物发生争议。2019年，B公司以A某拖欠其海运费、仓储费等30余万元为由，将A某诉至本院。该案经审理认定，B公司所提交的证据不足以证明其已履行了货代合同的相关义务，最终判决驳回B公司的诉讼请求。

2020年，A某以其在2017年委托B公司代理出口的货物至今未被送至目的港指定地点并送往A某甲国仓库、给其造成巨额损失为由，将相关被告诉至本院。

当事人各有主张

A某主张，涉案货物系其2017年在国内义乌小商品市场采购，当时由于资金周转问题，货款并未支付。经其屡次催促，B公司仅交付部分货物，剩余货物至今未交付。因B公司的上述非法行为，导致其对甲国的买家违约，其在该国的生意也大受影响、几近破产。而在国内，义乌小商品市场的供货商也向其起诉催讨货款，A某无奈出卖房产归还货款，生活一度陷入困顿。

B公司则认为，其在2017年之前就与A某存在业务关系，但在合作中A某存在未及时支付代理费的情形。涉案业务发生后，因A某已累计拖欠代理费用高达30余万元，B公司多次向其催要拖欠费用，并通知其只有付清拖欠费用才能提取涉案货物，但A某仅支付小部分费用。另外，经协商，双方曾在2018年签订协议一份，在协议中A某承诺于2018年11月初提走全部货物并付清全部拖欠代理费用，否则B公司有权将留在仓库中的货物自行处理且若发生费用由A某负担。基于A某拖欠其高额费用的事实及前述协议约定，B公司认为其有权留置、拍卖涉案货物并无须承担任何法律责任。

法官说法释理

A某与B公司在各自起诉前经过多次协商未果，双方矛盾激化并达到拒绝对话、拒绝见面的地步。我在仔细梳理案情后，分别向双方进行说法释理：对于A某而言，其起诉的货值未扣除已经提取的部分货物，而且涉案货物系自义乌小商品市场采购、没有正规票据且缺少付款凭证，A某想要证明涉案货值及其未提取货物的具体数量，还需要进一步补充证据。对于B公司而言，其未提供A某拖欠费用的构成、依据以及履行涉案货物货运代理义务的相关凭据，且根据法律规定，除非存在双方明确的书面约定，货代公司无权随意留置、处分委托人的货权凭证，更不用说B公司已经自行拍卖了涉案的部分货物；另外，B公司所提及的2018年的协议，亦在前案中被认定为因违反公平和等价有偿原则而显失公平。基于上述理由，A某和B公司在本案中均存在一定的诉讼风险。承办法官通过庭前会议、电话沟通等方

式多次做双方当事人的工作，双方最终同意和解。

方案几经调整

对于采取何种和解方式，双方各执一词：A某希望B公司能支付其起诉金额的七成以上货款，B公司则主张其近年诉讼缠身、无力支付高额和解款，希望采取少量和解款及A某提取甲国剩余货物的方式，且和解方案中应扣除A某的拖欠费用。因双方差距较大且受疫情影响甲国仓库的货物现状无法核实，和解一度陷入僵局。

我仔细评估双方的和解方案，经向B公司了解其在甲国仓库的现状和运转模式后，提出B公司提高和解金额（和解金额中包含A某拖欠的费用）、A某放弃在甲国剩余货物货权的一揽子解决纠纷的方案。通过该方案，A某无需担心滞留甲国的货物没办法处理，B公司可以通过其在甲国代理变卖仓库货物的方式弥补损失，且后续亦无需再向A某追偿代理费用、增加诉累。双方最终欣然接受和解方案。五年纠纷经过我三个多月的努力，终于一朝得到化解。

法官有感

在自愿合法基础上通过认真、耐心、客观、中立的调解，融合国法、社情、民意，实现各方当事人利益的最优配置，是实现审判效果和社会效果有机统一的有效方法。在调解案件纠纷时，向当事方充分说法释理与细致耐心的工作态度缺一不可。本案中双方当事人发生争议的周期相对较长，根据我的经验，涉案争议除了案件本身案情复杂外，当事人对涉案风险的预判不够和双方利益未得到有效平衡是两个重要的影响因素。调解这类案件时，随着案件进展密切关注并准确把握当事人心态变化尤为重要，这就需要调解人员具备耐心周到的工作态度和及时根据当事人的心态变化调整调解方案的敏感性。在调解本案时，我根据立案后、开庭前、开庭后等各阶段跟双方当事人的沟通情况，敏感把握双方和解预期的变化并随时调整符合当事人心态的方案，以纠纷的一揽子解决、减少诉累、弥补损失为着眼点，最终提出了各方均能接受的和解方案。目前，相关调解方案业已履行完毕，该案也真正实现了案结、事了、人和的良好效果。

刑罚过后再起诉　送法上门终调解

——公益诉讼案件调解工作小记

□ 宁波海事法院　夏　蕾　夏淇波

2020 年 10 月 26 日，温州市人民检察院向宁波海事法院温州法庭提起了温州地区首批海事海商纠纷公益诉讼案件共三件。作为该批案件的办案人员之一，这批案件的处理过程让我印象深刻，也受益匪浅。

信心满满却面临困难重重

被告章某等四人、被告郭某等四人、被告林某等四人均因在禁渔期内使用禁用渔具非法捕捞海产品，造成海洋渔业资源和生态损失被起诉要求赔偿。三起案件被告应承担的刑事责任均已由所在地基层人民法院宣告判决，且被告人在刑事案件审理中均认罪认罚，最终均获判缓刑。在得知该情况后，法庭对三起公益诉讼案件的调解工作信心满满，谁知案件受理后的第一关——送达，就遇到了问题。

邮寄送达给三起案件共十二名被告的应诉通知书等相关诉讼材料，绝大部分因无人签收被退回，部分被告电话无法联系。承办人进一步了解得知，三起案件被告缓刑执行期已满，作为渔民均已投入渔业生产，有的在外出海，有的外出务工，一时间送达成了摆在调解工作推进路上的第一个难关。

承办法官与几名送达成功的被告通过电话取得联系，希望能同步推进案件调解工作，但电话中得到的反馈态度，让承办法官的眉头锁得更紧了。

被告林某：“上次检察院法院都说案子已经结束了，让我在家里待几个月，到时间就可以出去捕渔了，现在又有什么案件？”“当初抓人的时候我就说了，其他还有人跟我一样在捕渔怎么就没有事，偏偏把我抓起来？”……

能联系的被告郭某、章某等人态度也都差不多，不理解、不配合，甚至抵触情绪十分强烈。

原以为被告均接受过刑事处罚已经充分认识到自己的错误行为，对于民事公益诉讼赔偿一定是积极自愿的，没想到一开始就困难重重。

从对立抵触到低头反思

考虑到案件被告大多是苍南、龙港、平阳一带人，承办法官决定把被告通知到就近的龙港市人民检察院，一边想法办继续完成送达，一边做调解工作，同时联系了当初办理刑事案件的平阳县人民检察院干警以及被告所在当地的渔政执法干部共同参与。

2020 年 11 月 13 日一早，法庭一行四人驱车近两小时到达龙港检察院，此时来参与调解的只有被告林某一人。承办法官在讲明来意后，公益诉讼起诉人温州市人民检察院的检察官也进一步向林某解释了民事公益诉讼与之前刑事诉讼的区别，同时提出调解方案。

林某一直表情凝重，言语不多，只是反复地说：“你们说的这些我也听不懂，我只知道当时检察院法院都说案子已经结束了，现在又来了什

么案件？”“我捕的鱼都是不值钱的白梅子鱼，就是拿来做饲料的，根本就没有人吃，卖也没有多少钱，现在为什么要我赔这么多钱？”“我们老百姓没文化，你们骗我们在什么文书上签字，签了字又要判刑又要赔钱……”

面对当事人的质疑和抵触，承办法官反而更加坚定了推进案件调解的决心。以法律手段惩处违法犯罪行为的最终目的是教育和预防。刑事处罚似乎并没有让林某从心底里认识到自己在禁渔期使用禁用网具捕渔的行为给国家海洋资源造成的损失，如果公益诉讼案件法院再简单粗暴地一判了之，那么不仅起不到宣传和教育的作用，相反会造成当地渔民的不理解，加剧对司法机关的对立情绪，而且后续的执行可能需要耗费大量司法资源。

这是温州地区涉及非法捕捞的首批民事公益诉讼，涉案当事人对案件程序不理解是人之常情。承办法官以通俗易懂的话语，耐心地向林某讲解了我国民事公益诉讼程序的法律规定和司法解释相关内容。关于其对公益诉讼赔偿金额的不理解，承办法官就非法所得利益与造成生态资源损失之间的区别进行了耐心细致的解释。

时间很快到了中午十二点，林某对于是否同意赔偿仍然不置可否，只是不再理直气壮地反驳和指责，默默地低头想着些什么，说要回家与家人商量。

最终签字道歉并握手言谢

午饭刚过，承办法官未休息，直接趁热打铁，电话联系林某。再次来到调解室的林某脸上的表情似乎放松了些，接下来的协商过程没有再纠结于为什么要赔偿，而是提出付款期限是否可延长，渔船油补款的发放是否能够不受影响等问题。

由于同案的其他三名被告系受林某雇佣的船员，林某自愿承担全部公益诉讼赔偿责任，并承诺可以取得另外三名被告的委托授权进行调解。最终，温州市人民检察院的检察官根据鉴定报告中载明的损失修复方案，与林某达成一致调解方案，由林某分期支付增殖放流所需款项交由法院，并在 2021 年 5 月配合法院及相关主管部门在相应的海域放养鱼苗以修复海洋生态环境。

调解成功的林某此时脸上也露出了地笑容，真诚地与检察官、承办法官握手，说道：“你们专程从温州过来，我是很感动的，中午我回去跟我老婆说，今天温州来的领导都很好，说话也有道理。”

下午三点多，林某签署了公开道歉声明，并在调解笔录、调解协议上签字捺印。四点多，得知林某已调解成功后，被告郭某、章某也急匆匆地赶来，最终郭某案件也顺利调解。虽然章某案件因渔船多名股东意见不统一，当天未调解成功，但通过承办法官后续契而不舍地努力，最终几名股东均同意赔偿，并于 12 月 4 日达成一致意见。

梳理思路促案件快调快结

在首批三起公益诉讼案件的推进过程中，该批案件的办案人员边学习边总结了一些经验和想法：一是民事公益诉讼案件的启动应尽早开展，避免在被告刑期已执行完毕再行提起公益诉讼，减少送达不到的风险，降低被告对于已经服刑又要被起诉赔偿的心理抵触情绪；二是涉及非法捕捞的民事公益诉讼案件中情节较轻的船员是否有必要作为被告起诉值得探讨，虽然其他船员参与了违法行为，但船员根据船老大的授意开展工作，最终受益人还是船老大，从实践中来看，真正参与调解并赔偿的也只有船老大，将船员列为被告反而增大司法成本；三是刑事诉讼过程中需注意加强对被告人的法制教育，让被告人从内心认识到其行为的违法性，并能以身释法起到良性的普法宣传效果。

评《海上交通事故刑法规定研究》

□ 吴胜顺

党的十九大报告提出“坚持陆海统筹，加快建设海洋强国”。为提升海洋治理能力，最高人民法院提出建设“国际海事司法中心”、建构海事审判“三合一”制度新理念。我国沿海船舶交通事故多发，而国内研究海事犯罪的学者和著作相对较少，难以为海事犯罪的立法与司法提供理论滋养。法律出版社 2020 年出版的《海上交通事故刑法规制研究》较为全面地梳理了我国海上交通事故涉罪问题的立法与司法现状，是国内系统融合海事技术与刑法理论的第一部学术专著。该书是在宁波大学法学院教授赵微主持的国家社科基金项目成果的基础上修改而成，可作为海事行政执法与刑事司法的重要参考文献。由于文献资料严重不足，刑法学界对海事犯罪的研究几乎没有涉足。为突破学科壁垒，使海事技术问题与刑法理论有机地相结合，自 2006 年起，本书作者带领学生有计划地开展了海上交通犯罪司法状况的实地调研工作。十几年间走访调研足迹遍及海事局、海警局、海洋与渔业局、法院、检察院以及目前已经被转到地方公安机关的港口公安局、航运公安局和海事公安局等二十多家海事执法机构与司法机关。主持完成了《海上交通事故刑法规制研究》《海上国际犯罪研究》《海上交通事故典型案例研究》《海上交通事故刑事立案标准与案件移送机制研究》等国家社科基金项目和省部级项目。经过十几年的积累，《海上交通事故刑法规制研究》一书方与读者见面。

本书明确提出了我国刑法治理交通犯罪“重陆地”而“轻海洋”的立法与司法缺陷。针对交通事故，我国刑法设有“重大飞行事故罪”（刑法第 131 条）、“铁路运营安全事故罪”（刑法第 132 条）和“交通肇事罪”（刑法第 133 条），海上交通事故没有独立的罪名，而只能与陆路车辆肇事共用刑法第 133 条。交通肇事罪司法解释对入罪和入刑条件的设定基本上都是针对车辆肇事而言的，船舶肇事被司法机关所忽略，理论研究成果更是寥寥无几。我国刑法第 133 条之一设置的“危险驾驶罪”明文限定了适用对象是车辆，而船舶追逐竞驶、醉酒驾驶、超载驾驶等情形难以入罪。由于船舶与车辆在自身结构、动力性能及航行规则上相去甚远，船舶肇事与车辆肇事共用一个罪名，是刑法立法上的一个漏洞。作者建议在我国刑法中增设“重大航行事故罪”专门用以规制船舶海上航行事故，同时建议提高该罪的入罪标准、免除无力赔偿财产损失的船员的刑事责任，并借鉴我国台湾地区、日本和俄罗斯的相关立法与司法经验，对我国刑法的立法完善提出若干意见。

本书破解了海事犯罪的诸多理论误区，大量引入海上船舶碰撞事故实际案例，从技术层面和司法层面分析了船舶碰撞事故不同阶段的实行行为表现、因果关系的特殊性，肇事逃逸的认定

1 吴胜顺，宁波海事法院海事庭庭长，三级高级法官。

以及船舶碰撞事故的主观过失心理，为缩小船员犯罪圈提供了理论支持。鉴于船舶舵效的延迟性和惯性冲程较大，作者借用“船舶领域”与“紧迫局面”等船舶避碰理论，主张把制造碰撞危险的行为作为犯罪行为来认定，而对于避碰不成功的行为，只要前期尽职尽责便不应认定为犯罪行为。作者把过失犯罪的构造分为具有递进关系的五个环节心理与行为过程：“有无注意义务——有无预见能力——风险认知不作为——结果避免不作为——结果控制不作为”，并在每个过程核心问题的评判中融入过失学说理论的分析与评价，希望能够借助心理学理论透视海上交通事故过失责任的本质特征。

在司法上，本书认为“疏于瞭望”不是未实施一个或几个观察行为，而是未能履行危害结果的预见义务；建议通过《民法典》宣告落水“失踪人”死亡；把明知肇事而“不报告”事故的不作为，认定为船舶肇事逃逸的成立条件等。

本书对一些技术问题的法律研究还有提升的空间，例如，对于共犯主体责任界分的原则和标准尚未总结出具有可操作性的规则，对域外相关理论以及立法和司法状况的研究尚不够深入，阐述“重大航行事故罪”入罪门槛的理由还不够深入，有待进一步探讨。

宁波海事法院
民事判决书

（2019）浙72民初7号

原告：宁波市诚运物流有限公司，住所地浙江省宁波市大榭开发区海韵园11#503室。

法定代表人：冯丽珠，该公司执行董事。

委托诉讼代理人：胡倩玺，国浩律师（宁波）事务所律师。

委托诉讼代理人：周亚，国浩律师（宁波）事务所律师助理。

被告：安徽进出口股份有限公司，住所地安徽省合肥市科学大道107号天贸大厦。

法定代表人：宋恩君，该公司董事长。

委托诉讼代理人：李思亮，男，该公司风控部副经理。

委托诉讼代理人：李荣，安徽安泰达律师事务所律师。

原告宁波市诚运物流有限公司（以下简称诚运公司）与被告安徽进出口股份有限公司（以下简称进出口公司）海上货运代理合同纠纷一案，本院于2019年1月3日立案受理后，依法适用简易程序于同月24日公开开庭进行审理。因案情复杂，本案转为普通程序，本院依法组成合议庭，并于4月3日公开开庭对本案进行了审理。原告诚运公司委托诉讼代理人胡倩玺，被告进出口公司委托诉讼代理人李思亮、李荣，两次到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告诚运公司向本院提出诉讼请求：判令被告进出口公司支付诚运公司运费及货运代理费美金5000元（按美元兑人民币1:6.6066计算，折合人民币33033元）、人民币546600元及上述款项自2017年12月20日起至实际支付之日止按中国人民银行同期贷款基准利率计算的相应利息。事实和理由：2017年1月至7月，进出口公司委托诚运公司代理出运10票货物，诚运公司代为办理了拖卡、报关、订舱等出运手续，并向进出口公司交付了提单。根据进出口公司指示，1月份委托出运的5票货物的代理费发票，发票抬头为案外人舟山市海宇水产食品有限公司（以下简称海宇公司），相应发票也交给了进出口公司。2017年12月20日，经双方确认，进出口公司尚欠诚运公司运费及代理费美金5000元、人民币546600元。进出口公司经多次催讨不予支付，故诉至法院。

被告进出口公司未提交书面答辩状，在庭审中辩称，诚运公司诉称事实不成立，进出口公司并未委托诚运公司出运涉案10票货物，诚运公司所提供的相关证据中涉及进出口公司的印鉴虚假，诚运公司的诉讼请求不能得到保护。

当事人围绕诉讼请求和答辩意见依法提交了证据，本院组织当事人进行了质证。经审查，本院认证如下：诚运公司所交证据中，进出口公司对证据2、证据4中以进出口公司为抬头的发票、证据5中提单、证据6、证据7真实性没有异议，对真实性予以认定；证据1和证据3有原件，形式真实性予以认定；证据4虽系复印件，但均系海运过程产生的单据，可相互印证，进出口公司在微信聊天时确认其为货物所有人，对形式真实性予以认定；证据5电放保函，进出口公司虽对真实性提出异议，但是未提供证据证明诚运公司伪造印章或擅自电放，经法庭询问后未告

知电放核实情况，据此，对电放保函形式真实性予以确认；证据 8 中发票、付款凭证有原件，与提单记载内容可相吻合，故予以认定；证据 9 系诚运公司与海宇公司的委托出运对应的提单，与进出口公司提交的证据四证明方向一致，虽与本案无直接关联，但是表明双方均确认诚运公司与海宇公司代理出运过货物、双方有款项往来的事实，对证据 9 与证据四形式真实性予以认定。进出口公司所交证据中，诚运公司对证据一、二内容无异议，确认向海宇公司破产管理人申报过债权，故对两份证据真实性予以确认；证据三系进出口公司陈述，对形式真实性予以确认。

根据双方当事人的陈述以及本院确认的有效证据，认定下列事实：

2017 年 1 月 3 日至 15 日，诚运公司代理 5 票涉案货物装船出运，提单记载的托运人为进出口公司，装箱单加盖有进出口公司中英文名称的长方形印章和进出口公司法定代表人宋恩君字样的签章。2017 年 1 月 16 日，海宇公司向诚运公司出具开票确认书，记载货物出运日期、提单编号和运费金额，要求发票开给海宇公司，若海宇公司未付，诚运公司有权向进出口公司追偿此运费，落款处加盖进出口公司中英文名称的圆形印章。随后诚运公司按照开票确认书开具了 5 张抬头为海宇公司的发票，发票备注提单编号和目的港。2017 年 6-7 月，诚运公司又代理出运涉案 5 票货物，提单记载托运人为进出口公司，装箱单加盖有进出口公司中英文名称的长方形印章和进出口公司法定代表人宋恩君字样的签章。随后，诚运公司开具以进出口公司为抬头的代理运费发票，并寄给进出口公司。进出口公司表示要与海宇公司核实是否系进出口公司的货物，但未支付发票所载运费。2017 年 6 月 15 日，诚运公司员工向进出口公司员工何向能电子邮箱发送邮件，何向能邮件回复告知诚运公司以后同时抄送进出口公司员工“小李”的邮箱。2017 年 7 月 25 日，诚运公司员工再次向进出口公司员工何向能电子邮箱发送邮件。2017 年 10 月 18 日，进出口公司员工“小李”与诚运公司员工通过微信联系，在微信中上传船公司名称信息表格，告知诚运公司表格中的信息为进出口公司出货的船公司名称及出货日期。2017 年 12 月 20 日，海宇公司向诚运公司出具运费确认书，确认进出口公司 2017 年 1-7 月未付运费的明细及总额，落款处加盖进出口公司中英文名称的圆形印章。2018 年 1 月 10 日，因未收到代理运费，诚运公司与海宇公司共同出具“舟山市海宇水产食品有限公司未付运费确认书”，记载海宇公司未付诚运公司 2016 年 3 月至 2017 年 2 月运费合计 868475 元，其中涉及本案的系 2017 年 1 月发票抬头为海宇公司的 5 票货物。2018 年 12 月 17 日，诚运公司就涉案 10 票货物的代理运费诉至本院。

另查明，2016 年 12 月，诚运公司代理 2 票货物经海路运至泰国，提单记载进出口公司为托运人，2 票货物交付采取电放方式，电放保函上加盖进出口公司中英文名称的圆形印章。诚运公司开具发票后，进出口公司通过银行转账支付了诚运公司代理运费。2017 年 1-2 月，诚运公司代理出运 3 票货物，提单记载的托运人为海宇公司，诚运公司与海宇公司对未付运费进行了确认。2017 年 5-6 月，诚运公司代理出运四批货物，进出口公司为提单记载的托运人，并支付了诚运公司代理运费。

还查明，2018 年 6 月 26 日，舟山市普陀区人民法院裁定受理海宇公司破产清算一案。诚运公司就 2017 年 1 月代理出运的涉案 5 票货物的运费向破产管理人申报债权。

本院认为，根据双方诉辩意见，本案双方当事人主要争议在于：一是诚运公司与进出口公司是否成立海上货运代理合同关系；二是进出口公司的违约责任。本院分别评析如下：

一、关于诚运公司与进出口公司是否成立海上货运代理合同关系的问题。本院认为，根据《最

高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九十一条，诚运公司主张与进出口公司存在海上货运代理合同关系，应当对产生该法律关系的基本事实承担举证证明责任。具体而言，在双方未签订书面代理合同的情况下，诚运公司所举证据应当符合《最高人民法院关于审理海上货运代理纠纷案件若干问题的规定》第三条规定，从取酬名义方式、发票种类和项目、交易习惯以及合同履行其他情况，来证明其与进出口公司的合同关系成立。综观本案证据和事实，诚运公司与进出口公司的海上货运代理合同关系成立。

首先，关于合同订立的方式。从合同形式上看，当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式，既可由本人直接订立合同，也可依法由委托代理人订立合同。本案中诚运公司所举证据表明，在涉案货运代理前的 2016 年 12 月，以及涉案货运代理业务期间的 2017 年 5-6 月，诚运公司代理出运进出口公司所属货物后，均收到了进出口公司的代理运费汇款，双方并无书面合同。进出口公司在庭审中辩称其与诚运公司之间有签订书面合同，但经当庭释明后未提交法庭，故对该辩称不予采信。进出口公司虽在庭审中提出其与海宇公司存在出口代理关系、货运代理由海宇公司自行联系的主张，但未提供出口代理合同等相关证据，亦不能排除海宇公司以进出口公司名义委托诚运公司代理出运货物的可能性。从海宇公司、诚运公司的货运代理业务往来看，海宇公司与诚运公司在 2016 年合作及欠款较多，最后一笔未付欠款业务发生在 2017 年 2 月 1 日。从代理运费及货运订舱信息的事先确认来看，并无证据证明进出口公司在代理过程中确认过运费及订舱信息，海宇公司代为确认的可能性较大，这与诚运公司事后与海宇公司联系确认未付运费、海宇公司交给其加盖有进出口公司印章的运费确认书相互印证。综上，虽然没有直接证据证明涉案货物出运代理业务的订约过程，但是从双方订立合同习惯、履行过程以及费用确认偿付等环节可见，海宇公司以进出口公司名义口头委托诚运公司办理涉案货物出运存在高度可能性，进出口公司虽提出反驳但未提供证据证明，故本院认定诚运公司主张的海宇公司以进出口公司名义口头委托其办理涉案货物出运的事实存在。

其次，关于取酬名义方式、发票种类和项目。诚运公司根据加盖有进出口公司印章的开票确认书，将 2017 年 1 月的 5 票货物的发票开给海宇公司，另将 2017 年 6-7 月的抬头为进出口公司的发票寄给了进出口公司，上述发票均明确记载代理运费和提单编号等信息，诚运公司亦提供证据表明已向其委托的订舱代理企业支付了海运费等费用，足以表明诚运公司以货运代理人名义履行了受托事项，并向其委托方进出口公司及其部分委托事项的指定付款人海宇公司主张货运代理事项报酬的事实。

再次，在认定诚运公司系涉案海上货运代理合同代理人的基础上，需要判断海宇公司以进出口公司名义委托诚运公司办理货物出运对进出口公司有无法律上的约束力。鉴于进出口公司否认其委托海宇公司办理涉案货运事宜，诚运公司亦未提交证据证明进出口公司有过该项委托，故根据现有证据判定海宇公司系在未取得进出口公司授权情况下以进出口公司名义委托诚运公司代理货物出运。根据《中华人民共和国合同法》第四十九条和《最高人民法院关于审理海上货运代理纠纷案件若干问题的规定》第六条的规定，如诚运公司有理由相信海宇公司有代理权，则该代理行为有效，反之则无效，进出口公司不受涉案海上货运代理合同的约束。从本案证据和事实来看，诚运公司主张海宇公司有代理权更为可信。第一，海宇公司具有有权代理的外观。海宇公司在 2017 年 1 月 16 日出具的开票确认书、2017 年 12 月 20 日出具的运费确认书均加盖有进出口公司中英文印章，该印章在 2016 年的电放保函中使用过，电放保函作为货主、货运委托

方对承运人无需凭单放货的保证，在国际货物运输实践中普遍采用，进出口公司作为大型进出口企业不可能对货物电放所需材料不知情。即便进出口公司确未授权海宇公司刻制和使用该印章，也难以得出其不知悉海宇公司以其名义办理货物电放的结论。涉案货物的装箱单加盖有进出口公司及其法人印章，亦可能导致诚运公司确信海宇公司有权代理进出口公司办理货运委托。第二，诚运公司依据海宇公司指示履行了代理行为。具体表现在：提单发货人、装箱单抬头等均记载为进出口公司；开具以海宇公司为抬头的代理运费发票；根据开票确认书要求海宇公司支付运费并办理破产债权登记；寄给进出口公司2017年6-7月的5票货物的代理运费发票。在海宇公司拖欠诚运公司2016年运费30多万元未付的情况下，诚运公司继续将2017年1月的5票货物共计333600元代理运费发票开给海宇公司，诚运公司信赖海宇公司有权代理进出口公司并作出开票指示，合乎常理之解释。第三，海宇公司系为进出口公司利益行事。进出口公司经海宇公司介绍联系上诚运公司，在2017年10月18日与诚运公司员工的微信聊天记录中确认涉案货物系进出口公司出运。从海宇公司与诚运公司共同出具的运费确认书来看，该确认书最后提出“以上运费拖欠时间早已超过约定的三个月付款期，时间太久且金额巨大，恳请尽快付清”。这些事实均指向海宇公司为进出口公司利益联系诚运公司办理涉案货物出运、进出口公司为涉案货运代理业务的直接受益方和债务承担者。第四，进出口公司不能证明诚运公司知悉海宇公司无代理权。至本案审理期间，进出口公司均未披露其与海宇公司之间的出口代理合同及双方就货运事项如何约定。在其通过微信联系诚运公司确认货物出运相关的船公司、船期后，未告知诚运公司货运代理的有关费用应该由海宇公司或是进出口公司负担，这些因素给海宇公司以进出口公司名义办理货运委托、确认代理运费及未付金额提供了便利。

结合上述分析，本院认定诚运公司与进出口公司之间成立海上货运代理合同关系，并应确认有效。

二、关于进出口公司的违约责任问题。诚运公司已提供代理运费发票及其支付给订舱代理的有关证明，海宇公司以进出口公司名义出具运费确认书予以认可，进出口公司对金额未提出异议，故本院对诚运公司主张的代理运费金额予以确认。其中以海宇公司为抬头的5张发票所载金额，虽然诚运公司已向海宇公司及其破产管理人进行过主张，但并无证据表明已得到受偿。在此情形下，诚运公司主张依据《中华人民共和国合同法》第六十五条，追究债务人进出口公司的违约责任，要求其偿付代理运费，符合法律规定和开票确认书约定，予以支持。进出口公司在支付代理运费后，与海宇公司之间有纠纷的，可另行解决，不影响本案的审理。关于诚运公司要求进出口公司支付自运费确认书出具之日即2017年12月20日起至实际支付之日止按中国人民银行同期贷款基准利率计算的利息主张，鉴于双方未在运费确认书约定履行期，诚运公司也未提供证据证明此前已向进出口公司催讨逾期付款损失，利息可自诚运公司提起本案诉讼之日起算。综上，诚运公司的诉讼请求有理部分予以支持；超过部分，不予保护。依照《中华人民共和国合同法》第四十九条、第三百九十八条、第四百零五条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款，《最高人民法院关于审理海上货运代理纠纷案件若干问题的规定》第六条的规定，判决如下：

一、被告安徽进出口股份有限公司应于本判决生效之日起十日内支付原告宁波市诚运物流有限公司代理运费579633元以及该款自2018年12月9日起至实际支付之日止按中国人民银行同期贷款基准利率计算的利息。

二、驳回原告宁波市诚运物流有限公司的其

他诉讼请求。

如果未按本判决指定的期限履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条和《最高人民法院关于执行程序中计算迟延履行期间的债务利息适用法律若干问题的解释》第一条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

本案案件受理费 9596 元，由原告宁波市诚运物流有限公司负担 422 元，由被告安徽进出口股份有限公司负担 9174 元。

如不服本判决，可在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提供副本，上诉于浙江省高级人民法院。

审　判　长　吴胜顺
审　判　员　罗孝炳
审　判　员　肖　琳
二〇一九年五月七日
书　记　员　陈　怡

【附录一】证据目录

原告诚运公司：

证据 1.进出口公司出具的运费确认书；

证据 2.海宇公司与诚运公司共同出具的未付运费确认书；

证据 1 和证据 2 共同用以证明：进出口公司确认拖欠诚运公司运费及代理费美金 5000 元、人民币 546600 元的事实。

证据 3.开票确认书，用以证明进出口公司指示诚运公司把 2017 年 1 月份代理费用发票开给海宇公司的事实；

证据 4. 10 票货物出运的发票、提单、出境货物报检单、报关单、装箱单，用以证明诚运公司受进出口公司委托代为办理了拖卡、报关、订舱等出运手续的事实。

证据 5.XBLG005007 提单及电放保函、SITNBBKR065782 提单及电放保函，进出口公司付款凭证，用以证明进出口公司委托诚运公司出运货物，电放保函中的章即涉案的印章的事实；

证据 6. 微信聊天记录、电子邮件及进出口公司员工何向能名片，用以证明进出口公司员工“小李”在微信中确认涉案货物委托诚运公司出运，诚运公司于 2017 年 6 月 15 日发电子邮件给何向能、何向能回复电子邮件告知诚运公司“小李”邮箱的事实；

证据 7. 运费已付款确认书，用以证明诚运公司委托第三方出运涉案货物所产生的货运代理费用的事实。

证据 8. 提单 4 份、发票 4 张、付款凭证 2 张，用以证明进出口公司曾于 2017 年 5、6 月委托诚运公司出运货物并支付相应货运代理费用的事实；

证据 9. 海宇公司于 2017 年 1、2 月委托诚运公司出运货物的提单，用以证明诚运公司就海宇公司委托出运货物向海宇公司主张货运代理费用的事实。

被告进出口公司：

证据一，舟山海宇公司的破产公告、普陀区人民法院通知书各 1 份；

证据二，舟山海宇公司破产管理人出具情况说明 1 份；

证据一、二共同用以证明诚运公司已在诉前就本案部分讼争款项向舟山海宇公司主张债权；

证据三，关于我公司印鉴的说明，用以证明诚运公司提交证据中的安徽进出口股份有限公司中英文印鉴是虚构的；

证据四，海宇公司与诚运公司的款项往来凭据，用以证明双方存在直接业务及费用往来的事实。

【附录二】法律依据

《中华人民共和国合同法》

第四十九条 行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立合同，相对人有理由相信行为人有代理权的，该代理行为有效。

第三百九十八条 委托人应当预付处理委托事务的费用。受托人为处理委托事务垫付的必要费用，委托人应当偿还该费用及其利息。

第四百零五条 受托人完成委托事务的，委托人应当向其支付报酬。因不可归责于受托人的事由，委托合同解除或者委托事务不能完成的，委托人应当向受托人支付相应的报酬。当事人另有约定的，按照其约定。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第六十四条 当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。

当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，或者人民法院认为审理案件需要的证据，人民法院应当调查收集。

人民法院应当按照法定程序，全面地、客观地审查核实证据。

《最高人民法院关于审理海上货运代理纠纷案件若干问题的规定》

第六条 一方当事人根据双方的交易习惯，有理由相信行为人有权代表对方当事人订立海上货运代理合同，该方当事人依据合同法第四十九条的规定主张合同成立的，人民法院应予支持。

宁波海事法院
民事判决书

（2018）浙72民初720号

原告：内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司，住所地内蒙古自治区包头市东河区东二里半。

负责人：王艺生，该分公司总经理。

委托诉讼代理人：沈建斌，上海市凯荣律师事务所律师。

委托诉讼代理人：饶毅，上海市凯荣律师事务所律师。

被告：宁波鸿勋海运有限公司，住所地浙江省宁波保税区兴业二路8号3幢2608室。

法定代表人：李宣明，该公司执行董事。

被告：上海勋源海运有限公司，住所地中国(上海)自由贸易试验区叶盛路188号A-1452室。

法定代表人：李宣明，该公司执行董事。

以上两被告委托诉讼代理人：汪淮江，上海四维乐马律师事务所律师。

以上两被告委托诉讼代理人：吴蕾，上海四维乐马律师事务所律师。

被告：洋浦中良海运有限公司，住所地洋浦经济开发区金洋路浦馨苑18号十二层1204房。

法定代表人：朱建强，该公司董事长。

被告：浙江满洋船务工程有限公司，住所地浙江省宁波市镇海胜利路91号。

法定代表人：王新满，该公司总经理。

委托诉讼代理人：张宏凯，辽宁斐然律师事务所律师。

委托诉讼代理人：谢静，辽宁斐然律师事务所律师。

原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司（以下简称德美包头公司）与被告宁波鸿勋海运有限公司（以下简称鸿勋公司）、上海勋源海运有限公司（以下简称勋源公司）、洋浦中良海运有限公司（以下简称中良公司）、浙江满洋船务工程有限公司(以下简称满洋公司）海事海商纠纷一案，本院于2018年5月7日立案后，依法适用普通程序，于2018年6月20日公开开庭进行了审理。原告德美包头公司的委托诉讼代理人沈建斌和饶毅、被告鸿勋公司及勋源公司的委托诉讼代理人吴蕾、被告满洋公司的委托诉讼代理人张宏凯到庭参加诉讼，被告中良公司经本院传票传唤，无正当理由拒不到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

德美包头公司向本院提出诉讼请求：1、撤销其与满洋公司于2017年8月28日签订的货物救助报酬协议，判令满洋公司返还货物救助费用400万元及利息（按中国人民银行同期同类贷款基准利率，自2017年9月15日起计至生效判决确定的履行之日止)；2、判令鸿勋公司、勋源公司、中良公司对第一项诉请承担连带责任；3、判令鸿勋公司、勋源公司、中良公司连带赔偿集装箱货物处理费用71590元及利息（按中国人民银行同期同类贷款基准利率，自2017年12月13日起计至生效判决确定的履行之日止)；4、确认鸿勋公司、勋源公司、中良公司对上述救助费用400万元、集装箱货物处理费用71590元及相应利息无权享受海事赔偿责任限制。

事实和理由：2016年12月15日，“鸿源

02”轮在舟山嵊泗水域触礁，造成德美包头公司装载其上的37个集装箱铝锭落海受损。鸿勋公司系该轮所有人，勋源公司系该轮光船承租人，洋浦中良公司系该轮期租人。事故发生后，上述37个集装箱被满洋公司打捞上岸，但该公司坚持要求德美包头公司支付完毕所有救助费用才允许提起货物。为尽早提取货物，尽力减少损失，经长时间沟通，德美包头公司不得不与满洋公司签订货物救助报酬协议，确定涉案货物救助费用为400万元，并于2017年9月14日依约支付上述救助费用。为提取、运输货物，德美包头公司与第三方签订相关服务合同，并于2017年12月12日依约支付相关费用71590元，该项费用亦应为涉案货物救助费用。

鸿勋公司、勋源公司共同答辩称：1、其已设立海事赔偿责任限制基金，德美包头公司的诉请为追偿性质，属限制性债权，应自基金中受偿；2、就救助事宜，宁波海事法院作出的（2017）浙72民初686号民事判决（以下简称686号判决书）已发生法律效力，认定其与满洋公司间属雇佣救助，货物价值不参与救助费用分摊，故满洋公司应返还救助报酬；3、其对货物处理费用并不知情，无从确认该费用的合理性。

满洋公司答辩称：1、德美包头公司的诉请系基于不同的法律关系，不应在一个案件中审理；2、德美包头公司诉请其返还救助报酬无法律依据，涉案货物救助报酬协议系双方平等自愿、充分协商的结果，德美包头公司无权撤销；3、其完成了对“鸿源 02”轮及相关货物的救助，依法有权对德美包头公司货物行使留置权，其虽收取该公司400万元救助报酬，却是以放弃留置权为对价的，该公司若不支付救助报酬，其有权将货物拍卖，相应救助报酬同样可获清偿；4、宁波海事法院虽另案判决鸿源公司、勋源公司支付其救助报酬，但鸿源公司、勋源公司经济状况不佳，短期内难以支付救助报酬。

洋浦中良公司未答辩。

当事人围绕诉讼请求依法提交了证据，本院组织当事人进行了质证。对当事人无异议的德美包头公司提供的证据1沿海内贸货物托运委托书、集装箱货物运单，证据2情况说明，证据3铝锭运输合同，本院予以确认并在卷佐证。

对德美包头公司提交的其余证据，鸿勋公司、勋源公司、满洋公司质证如下：证据4货物处理协议书、作价表、付款凭证、发票的真实性无异议，关联性及证明目的有异议，不能证明货物实际价值。证据5货物救助报酬协议、支付账户说明、付款凭证的真实性无异议，鸿勋公司、勋源公司对金额的合理性有异议；满洋公司对证明目的有异议。证据6货物装卸运输服务合同、发票、支付凭证，鸿勋公司、勋源公司对真实性无异议，金额的合理性有异议；满洋公司对真实性、合法性、关联性均有异议，认为其无从确认。证据7（2017）浙72民初1468号民事判决书（以下简称1468号判决书），鸿勋公司、勋源公司对真实性、合法性无异议，关联性有异议，认为该判决未对债权性质及合理性作出认定；满洋公司对真实性、合法性、关联性均无异议，但认为德美包头公司的诉请属限制性债权。证据8本院686号民事判决，鸿勋公司、勋源公司无异议；满洋公司对真实性、合法性、关联性无异议，证明目的有异议，认为其有权向德美包头公司收取救助报酬。

本院经审理认为：证据4货物处理协议书、作价表、付款凭证、发票，本院1468号判决书已予认定，本案中亦予以认定；证据5货物救助报酬协议、支付账户说明、付款凭证，鸿勋公司、勋源公司、满洋公司对真实性均无异议，予以认定，证明目的另行评析；6货物装卸运输服务合同、发票、支付凭证，均系原件，予以认定，证明目的另行评析；证据7、证据8，均系本院依法作出，予以认定，证明目的亦另行评析。

根据双方当事人的陈述以及本院确认的有

效证据，认定下列事实：

鸿源02”轮系鸿勋公司所有、勋源公司光租经营。勋源公司与洋浦中良公司签订期租合同，将该轮期租给洋浦中良公司运输货物，后双方于2015年3月25日签订补充协议，同意在2017年6月1日合同履行完毕后，再续签三年。

2016年11月，东方希望包头稀土铝业有限责任公司与德美包头公司签订铝锭运输合同，约定由德美包头公司运输该公司的铝锭，合同期限为2016年11月17日至2016年12月31日等。同年12月，德美包头公司委托沧州渤海新区第一港埠经营有限公司（以下简称沧州港埠公司）订舱；后沧州港埠公司向中良公司订舱，中良公司于2016年12月9日向沧州港埠公司签发集装箱货物运单，运单显示货物装载于37个20GP集装箱内，并记载承运人与托运人、收货人之间的权利、义务和责任界限均按照《水路集装箱货物运输规则》、《水路货物运输规则》以及运价规定的有关规定办理。

2016年12月15日，“鸿源02”轮在执行京唐-虎门HG1626S航次航行途中，于23时左右触碰舟山嵊山岛以南约5海里的东半洋礁，船体破损进水遇险。经救助，涉案37个集装箱货物均被满洋公司打捞上岸。2017年，东方希望包头稀土铝业有限责任公司、德美包头公司、安徽陆港物流有限公司、东方希望集团有限公司共同签订货物处理协议书，约定德美包头公司以14497000元价格买断涉案货物，由德美包头公司行使索赔或追偿权；后德美包头公司支付了该14497000元。

2017年8月28日，德美包头公司与满洋公司签订货物救助报酬协议，约定：根据集装箱及铝锭海损情况，经双方同意满洋公司施救的集装箱及铝锭按当时的获救价值为1000万元，在本协议签署后二十天内由德美包头公司一次性支付400万元，作为满洋公司对集装箱及铝锭救助应收取的救助报酬，该数额不含税；德美包头公司按期支付的，满洋公司同意不收取上述集装箱货物产生的堆存费、吊装费、理箱费等25万元等。同年9月14日，德美包头公司支付满洋公司400万元。

2017年11月28日，德美包头公司与宁波港通顺达公司签订货物装卸运输服务合同，约定由该公司负责涉案集装箱货物运输、掏箱事宜，后该公司履行了运输、掏箱等合同义务，产生费用71590元，德美包头公司于同年12月12日予以支付。

2017年1月20日，勋源公司、鸿勋公司和中良公司就“鸿源02”轮本次事故申请设立总额为2023539特别提款权及其利息的海事赔偿责任限制基金。2017年2月8日，本院在《人民日报》上发出公告，通知债权人就可以限制赔偿责任的海事请求，在60日内向本院申请债权登记。2017年3月31日，德美包头公司就“鸿源02”轮触礁事故造成其货物损失16157981.62元向本院申请债权登记，本院于2017年7月18日作出（2017）浙72民特513号民事裁定，准许其债权登记申请。期间，本院于2017年5月12日作出（2017）浙72民特110号民事裁定，准许上述设立海事赔偿责任基金申请；

中国船东互保协会于2017年6月1日向本院提供担保函，为“鸿源02”轮2016年12月15日在舟山嵊泗水域触礁事故所造成的非人身伤亡损失设立海事赔偿责任限制基金数额2023539特别提款权及其利息（自2016年12月15日起至基金设立之日和基金设立期间按中国人民银行确定的金融机构同期一年期贷款基准利率计算）提供担保。因中良公司未在该裁定生效之日起三日内以人民币或本院认可的担保方式在本院设立海事赔偿责任限制基金，本院于同2017年6月6日作出（2017）浙72民特110号之一民事裁定，按中良公司自动撤回申请处理。

满洋公司诉鸿勋公司、勋源公司海难救助合同纠纷一案，本院于2017年4月7日立案受理，于2018年2月11日作出686号民事判决，认定满洋公司与鸿勋公司、勋源公司间成立雇佣救助合同，

未审理鸿勋公司、勋源公司是否有权主张分摊及如何分摊，判决鸿勋公司、勋源公司共同支付满洋公司救助报酬33782231元及利息。满洋公司及鸿勋公司、勋源公司均未上诉，该判决已生效，并已进入执行程序。鸿勋公司、勋源公司至今尚未支付满洋公司上述救助报酬。

本院认为，本案系海事海商纠纷。根据各方诉辩意见，本院归纳并评析本案争议焦点如下：

一、关于一并审理德美包头公司诉请问题

就德美公司诉请的救助费用及集装箱货物处理费用，满洋公司认为该两项诉请系基于不同的法律关系，不应一并审理。本院经审理认为，该两项诉请确系基于不同法律关系，但该两项诉请的诉讼主体基本重合，为减少当事人诉累、节约司法资源，可在本案中一并审理。故对满洋公司该抗辩意见，不予采纳。

二、关于涉案救助报酬

德美包头公司认为其为减少货物损失而急于提货，中良公司、鸿勋公司、勋源公司怠于支付救助报酬，致其不得不与满洋公司协商，协商过程满洋公司以不支付救助报酬便不得提货相胁迫；且协商时 686 号判决书尚未作出，现根据该判决，救助报酬支付主体已明确为鸿勋公司、勋源公司，满洋公司向其收取救助报酬构成不当得利，故其有权撤销该协议。鸿勋公司、勋源公司认为，法院现已确定其应支付满洋公司救助报酬，且货物所有人不参与救助报酬分摊，故满洋公司收取德美包头公司救助报酬缺乏依据，应予返还。满洋公司则认为其就救助报酬对德美包头公司货物享有海商法规定的留置权，其在与德美包头公司充分协商后，以放弃留置权为对价收取该公司 400 万元救助报酬，德美包头公司无权撤销涉案救助报酬协议。

本院经审理认为，“鸿源 02”轮发生触礁事故后，满洋公司积极对该轮及其上货物进行救助，德美包头公司涉案货物均被打捞上岸并堆放于满洋公司内，满洋公司就其救助行为有权取得相应报酬。鸿勋公司、勋源公司虽设立了海事赔偿责任限制基金，但未支付满洋公司救助报酬。根据《中华人民共和国海商法》第一百八十八条的规定，满洋公司就涉案货物未获满意担保前，未经其同意，德美包头公司不得将涉案货物自满洋公司移走。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》第 69 条规定：以给公民及其亲友的生命健康、荣誉、名誉、财产等造成损害，或者以给法人的荣誉、名誉、财产等造成损害为要挟，迫使对方作出违背真实的意思表示的，可以认定为胁迫行为。满洋公司虽不能合理解释 400 万元救助报酬系按何标准计算得出，但其拒绝德美包头公司提取涉案货物符合法律规定，德美包头公司为提取涉案货物与满洋公司协商并签订涉案救助报酬协议，且未举证证明满洋公司以给其荣誉、名誉、财产等造成损害为要挟，故满洋公司未获满洋担保前拒绝德美包头公司提货的行为尚难构成胁迫，德美包头公司不得据此撤销涉案救助报酬协议。

涉案救助报酬协议签订时，本院 686 号判决书尚未作出，救助报酬支付主体未确定，满洋公司与鸿勋公司、勋源公司就货物所有人是否应分摊救助报酬及如何分摊亦有争议，德美包头公司是否负有救助报酬支付义务难以确定。现救助报酬支付主体已确定为鸿勋公司、勋源公司，德美包头公司向满洋公司支付的救助报酬，可视为其按《中华人民共和国海商法》第一百八十八条规定向满洋公司提供的担保。鸿勋公司、勋源公司至今未履行救助报酬支付义务，满洋公司可取得的救助报酬金额远超德美包头公司支付的 400 万元，故满洋公司收取德美包头公司该 400 万元，不符合《中华人民共和国民法通则》第九十二条规定的不当得利

构成要件，德美包头公司无权要求满洋公司返还。但德美包头公司作为货物所有人，对“鸿源 02”轮触礁事故无任何过错，无支付救助报酬的义务。其既代鸿勋公司、勋源公司向满洋公司支付了 400 万元救助报酬，鸿勋公司、勋源公司则负有偿还德美包头公司该 400 万元的义务，并应支付相应利息。

德美包头公司与沧州港埠公司签订沿海内贸货物托运委托书，沧州港埠公司作为德美包头公司的代理人向中良公司订舱，中良公司向沧州港埠公司签发运单，德美包头公司基与其沧州港埠公司间的委托关系，可主张其与中良公司成立水路运输合同关系。根据《中华人民共和国合同法》第二百九十条，中良公司作为承运人，负有将涉案货物按期运至约定地点的义务，且对此应负严格责任；中良公司未能履行该义务，并造成德美包头公司货物落水被满洋公司打捞，致德美包头公司向满洋公司支付救助报酬 400 万元，中良公司行为已构成违约，应按《中华人民共和国合同法》第一百零七条的规定，赔偿德美包头公司 400 万元及相应利息。

鸿勋公司、勋源公司及中良公司虽均应赔偿德美包头公司 400 万元及相应利息，但各自法律关系不同，构成不真正连带债务，德美包头公司自一方受偿后，即不得再向另一方主张。但中良公司与勋源公司间存在定期租船合同关系，“鸿源 02”轮发生触礁事故系由勋源公司引起，中良公司对此并无过错，中良公司向德美包头公司承担赔偿责任后，可向勋源公司追偿。

三、关于集装箱货物处理费用

集装箱货物处理费用 71590 元，系德美包头公司提取涉案货物必然产生的费用，鸿勋公司、勋源公司虽对合理性有异议，但未举证推翻，故对该费用合理性予以确认。

本院已认定德美包头公司与中良公司成立运输合同、中良公司勋源公司成立定期租船合同，中良公司作为承运人、勋源公司作为实际承运人，应对该费用承担连带责任。鸿勋公司系“鸿源 02”轮所有人，与勋源公司成立光船租赁合同，就该费用与德美包头公司并无联系，无须承担赔偿责任。

四、关于债权性质

根据《中华人民共和国海商法》第二百零八条第一项的规定，救助款项不适用于海事赔偿责任限制。德美包头公司向满洋公司支付的 400 万元，属提供担保，性质仍应按其所担保债务的性质确定，为救助款项。鸿勋公司、勋源公司依法不得行使海事赔偿责任限制的权利。

根据《中华人民共和国海商法》第二百零七条，就“鸿源 02”轮触礁事故，鸿勋公司、勋源公司可享有海事赔偿责任限制的范围应限于货物本身损失。涉案集装箱货物处理费用，系德美包头公司自满洋公司提取货物产生，属为减少货物损失采取积极措施而产生的合理费用，并非货物本身的损失，故勋源公司亦不得行使海事赔偿责任限制的权利。

综上，德美包头公司要求中良公司、勋源公司、鸿勋公司承担 400 万元救助费用及相应利息，及中良公司、勋源公司承担 71590 元集装箱货物处理费用的诉请，于法有据，予以支持。满洋公司作出一次救助，仅可取得一份报酬，其自德美包头公司取得的 400 万元救助报酬，以及该 400 万元对应的利息，须自可要求鸿勋公司、勋源公司支付的救助报酬及利息中扣除。依照《中华人民共和国民法通则》第六十三条第一款、第二款，《中华人民共和国合同法》第六十条第一款、第一百零七条、第二百九十条、第三百一十一条，《中华人民共和国海商法》第一百八十八条、第二百零四条、第二百零七条、第二百零八条第一项及《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条规定，判

决如下：

一、被告宁波鸿勋海运有限公司、上海勋源海运有限公司于本判决生效之日起十日内共同偿付原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司400万元及相应利息（按中国人民银行同期同类贷款基准利率，自2017年9月15日起计至生效判决确定的履行之日止）；

二、被告洋浦中良海运有限公司于本判决生效之日起十日内偿付原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司400万元及相应利息（按中国人民银行同期同类贷款基准利率，自2017年9月15日起计至生效判决确定的履行之日止）；

原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司自被告宁波鸿勋海运有限公司、上海勋源海运有限公司或者被告洋浦中良海运有限公司中任何一方受偿上述400万元款项及相应利息后，不得向另一方再行主张；

三、被告洋浦中良海运有限公司、上海勋源海运有限公司于本判决生效之日起十日内连带赔偿原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司集装箱货物处理费71590元及相应利息（按中国人民银行同期同类贷款基准利率，自2017年12月13日起计至生效判决确定的履行之日止）；

四、原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司关于400万元款项、71590元集装箱处理费用及各自相应利息的诉请，有权在被告宁波鸿勋海运有限公司、上海勋源海运有限公司设立的海事赔偿责任限制基金外受偿；

五、驳回原告内蒙古德美多式联运有限责任公司包头分公司的其余诉讼请求。

本案案件受理费39373元，由洋浦中良海运有限公司、宁波鸿勋海运有限公司、上海勋源海运有限公司共同负担。

如果未按本判决指定的期限履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条和《最高人民法院关于执行程序中计算迟延履行期间的债务利息适用法律若干问题的解释》第一条的规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

如不服本判决，可以在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于浙江省高级人民法院。

审　判　长　　吴胜顺
审　判　员　　肖　琳
审　判　员　　杨世民
二〇一八年十月三十日
代 书 记 员　　叶奉瑛

【附录一】证据目录

德美包头公司：

证据1、沿海内贸货物托运委托书、集装箱货物运单，用以证明其通过沧州港埠公司委托中良公司运输涉案货物的事实。

证据2、情况说明，用以证明“鸿源02”轮发生触礁事故，其装载于该轮的37个集装箱被打捞过驳及因此遭受损失的事实。

证据3、铝锭运输合同，用以证明其须对涉案货物全程运输负责并承担赔偿责任。

证据4、货物处理协议书、作价表、付款凭证、发票，用以证明其已依约赔偿托运人，已取得涉案货物所有权，有权提起索赔并获赔偿。

证据5、货物救助报酬协议、支付账户说明、付款凭证，用以证明其与满洋公司签订协议确定涉案货物救助费用为400万元，已依约支付并已提取涉案集装箱及货物。

证据6、货物装卸运输服务合同、发票、支付凭证，用以证明其涉案集装箱及货物处理费用为71590元。

证据7、(2017)浙72民初1468号民事判决书，

用以证明其诉请均为非限制性债权。

证据8、(2017)浙72民初686号民事判决书，用以证明鸿源公司、勋源公司与满洋公司间成立海难救助合同关系并应向满洋公司支付救助报酬，满洋公司向其收取的救助费用应予返还。

鸿勋公司、勋源公司、中良公司、满洋公司均未提交证据。

【附录二】法律依据

《中华人民共和国民法通则》

第六十三条　公民、法人可以通过代理人实施民事法律行为。

代理人在代理权限内，以被代理人的名义实施的民事法律行为。被代理人对代理人的代理行为，承担民事责任。

……

《中华人民共和国合同法》

第六十条　当事人应当按照约定全面履行自己的义务。

……

第一百零七条　当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。

第二百九十条　承运人应当在约定期间或者合理期间内将旅客、货物安全运输到约定地点。

第三百一十一条　承运人对运输过程中货物的毁损、灭失承担损害赔偿责任，但承运人证明货物的毁损、灭失是因不可抗力、货物本身的自然性质或者合理损耗以及托运人、收货人的过错造成的，不承担损害赔偿责任。

《中华人民共和国海商法》

第一百八十八条　被救助方在救助作业结束后，应当根据救助方的要求，对救助款项提供满意的担保。

在不影响前款规定的情况下，获救船舶的船舶所有人应当在获救的货物交还前，尽力使货物的所有人对其应当承担的救助款项提供满意的担保。

在未根据救助人的要求对获救的船舶或者其他财产提供满意的担保以前，未经救助方同意，不得将获救的船舶和其他财产从救助作业完成后最初到达的港口或者地点移走。

第二百零四条　船舶所有人、救助人，对本法第二百零七条所列海事赔偿请求，可以依照本章规定限制赔偿责任。

前款所称的船舶所有人，包括船舶承租人和船舶经营人。

第二百零七条　下列海事赔偿请求，除本法第二百零八条和第二百零九条另有规定外，无论赔偿责任的基础有何不同，责任人均可以依照本章规定限制赔偿责任：

（一）在船上发生的或者与船舶营运、救助作业直接相关的人身伤亡或者财产的灭失、损坏，包括对港口工程、港池、航道和助航设施造成的损坏，以及由此引起的相应损失的赔偿请求；

……

第二百零八条　本章规定不适用于下列各项：

（一）对救助款项或者共同海损分摊的请求；

……

《中华人民共和国民事诉讼法》

第一百四十四条　被告经传票传唤，无正当理由拒不到庭的，或者未经法庭许可中途退庭的，可以缺席判决。

《海事司法论坛》（季刊）2021年征稿启事

《海事司法论坛》是最高人民法院国际海事司法浙江基地与宁波海事法院联合编办的专业性刊物，创刊于1998年，已连续刊发至94期，在我国海事司法和理论研究领域积累了较高的知名度，为繁荣海商法理论和海事应用法学研究、促进裁判理念和学术理论交流、规范指引企业合法经营，引导行业发展方向做出了持续不懈的努力。刊物从黑白到彩色，从中文到中英文，专题研究、裁判综述、图片新闻等新栏目在探索中日趋成熟。2021年，我院将继续高度重视刊物的组稿和推广工作。结合当前海事审判形势，希望广大读者就如下专题予以格外关注，不吝赐稿。来稿在一个月内予以答复，对优秀稿件予以稿酬支付。

重点专题：民法典修改背景下海事司法相关问题研究；海商法、海事诉讼特别程序法的修改；海事司法服务保障“一带一路”倡议、长江经济带建设、自由贸易试验区赋权扩区等国家战略；中美贸易摩擦、优化法治营商环境、长三角一体化建设、一件事”机制建设、智慧法院建设、矛盾纠纷多元化解机制建设、国际海事司法浙江基地建设、涉侨纠纷等国内外热点问题；海事民事、海事行政、海事刑事和船舶企业破产案件审理等海事法院“三合一”改革问题；船员维权有关问题；涉外海事商事审判和仲裁问题；司法改革相关案例；有关国际公约和国内法规的解读与建议；翻译经典国外海事案例和域外海商法律及司法新动态；海事法官、律师及仲裁员办案心得感悟，法律书籍推荐等等。

摄影欣赏

◇老渔船　王舜毕

◇温州

◇湖光映新城　吴胜顺

◇净　胡建新

海事司法論壇

FORUM ON MARITIME JURISDICTION

扫码关注