

吴煦,孔德兵. 邮轮公司对旅客人身伤亡的赔偿责任限制——基于类型结合合同的视角[J]. 中国海商法研究, 2021, 32(3): 53-60

邮轮公司对旅客人身伤亡的赔偿责任限制

——基于类型结合合同的视角

吴 煦, 孔德兵

(大连海事大学 法学院, 辽宁 大连 116026)

摘要:近年来,国内邮轮旅游发展快速,邮轮旅游事故引发的民事纠纷也相应增多,然而,对于邮轮公司对旅客人身伤亡及其赔偿责任限制的问题,理论上存在较大分歧,司法适用中仍存在不确定性。针对中国邮轮旅游的包销模式现状,以类型结合合同为视角,将邮轮合同定性为混合合同进而适用法律,并参考关系契约理论和现行法律规定,对邮轮公司作为事实承运人享有《中华人民共和国海商法》下承运人单位赔偿责任限制的权利进行全面详细的论述。同时从保护处于弱势地位的旅客角度出发,建议进一步明确邮轮公司丧失赔偿责任限制权利的情形,提高承运人赔偿责任限额。

关键词:邮轮合同;关系契约理论;旅客人身伤亡;赔偿责任限制

中图分类号:D996.19 **文献标志码:**A **文章编号:**2096-028X(2021)03-0053-08

Limitation of the cruise line's liability for loss of life or personal injury to passengers

—from the perspective of type combined contract

WU Xu, KONG De-bing

(Law School, Dalian Maritime University, Dalian 116026, China)

Abstract: In recent years, the domestic cruise tourism has developed rapidly, and civil disputes caused by cruise tourism accidents have increased correspondingly. However, there are still great differences in theory and uncertainty in judicial application on the issue of the cruise line's limitation of liability for passenger casualties. In view of the current situation of the underwriting mode of cruise tourism in China, from the perspective of the type-combined contract, the cruise contract is defined as a mixed contract before the law is applied. Referring to the theory of relational contract and current legal provisions, a comprehensive and detailed discussion that the cruise line, as a *de facto* carrier, has the right to limit the liability under the *Chinese Maritime Code* is made. At the same time, from the perspective of protecting passengers in a disadvantaged position, it is recommended to further clarify the circumstances under which the cruise line loses its right to limit liability and increase the carrier's liability limit.

Key words: cruise contract; relational contract theory; passenger casualties; limitation of liability

近年来,随着中国邮轮旅游产业快速发展,邮轮旅游事故引发的民事纠纷也相应增多,其中邮轮旅客人身损害纠纷因关涉旅客生命安全引起广泛关注。在羊某某诉英国嘉年华邮轮有限公司人身损害

责任纠纷案(简称羊某某案)、蒋某某诉皇家加勒比RCL邮轮有限公司人身损害责任纠纷案等典型案例中均涉及邮轮公司的赔偿责任限制。因此,如何理解邮轮合同的性质、如何确定邮轮公司的法律地位、

收稿日期:2021-01-09

基金项目:2018年度司法部国家法治与法学理论研究项目“智能合约研究”(18SFB2041)

作者简介:吴煦(1974-),男,江西上饶人,大连海事大学法学院副教授、硕士生导师,国际海事法律研究中心成员, E-mail: scott_wuxu@dlmu.edu.cn; 孔德兵(1997-),女,黑龙江伊春人,大连海事大学法学院海商法专业硕士研究生, E-mail: kdboner1941@163.com。

邮轮公司在承担邮轮旅客人身伤亡责任时能否享有法律规定的赔偿责任限制等问题都需要加以明确,这对公平妥善处理邮轮旅客人身损害责任纠纷案件具有重要意义。

一、邮轮合同的性质

当前中国邮轮旅游主要是出境旅游,邮轮公司也以外商投资为主。受中国政策限制的影响^①,外商投资旅行社不得经营中国内地居民出国旅游业务,邮轮公司大多需要通过有资质的国内旅行社进行邮轮船票的销售,由此形成了中国邮轮旅游的包销模式。在该模式下,旅行社直接与旅客签订邮轮合同,但中国现行法律中并不存在邮轮合同这一典型合同。基于邮轮旅游的特性,邮轮合同兼具旅游合同和海上旅客运输合同的内容,因此目前对于邮轮合同的性质尚存在争议。

(一) 区分合同说

对于邮轮合同如何定性,有观点认为,在当前中国邮轮旅游船票包销模式下,中国邮轮旅游实践中不存在一体性的邮轮合同,邮轮旅游的基础合同不符合混合合同的特征,因此应当区分不同的合同关系,分别加以认定。^{[1]49}

所谓旅行社包销,即是指在邮轮船票开始销售之前,旅行社会与邮轮公司提前议定邮轮舱位的价格,通过预付一定价款的方式获得邮轮公司提供的全部或者部分舱位。根据市场需求,旅行社在订购到邮轮舱位以后将设计出相应的邮轮旅游产品,然后再将邮轮船票与其提供的定价旅游产品,如岸上观光、签证、领队等旅游服务项目一同捆绑销售给旅客。这种包销模式在目前中国邮轮旅游市场中占有98%以上的份额。^[2]旅行社取代邮轮公司成为旅客直接面对的邮轮旅游经营者,由此形成了邮轮旅游旅行社、邮轮公司和旅客之间的三方法律关系,分别对应三个基础合同,即邮轮旅行社与邮轮公司之间的邮轮船票包销合同、旅行社与旅客之间的邮轮旅游服务合同和邮轮公司与旅客之间的由船票证明的海上旅客运输合同。

据此,支持此种观点的学者认为邮轮合同在性质上并非属于一个合同。邮轮旅游服务合同、邮轮船票证明的海上旅客运输合同分别规定邮轮旅游涉及的旅游、运输两个方面的事项,两个合同总体上泾渭分明,内容不存在交叉。^{[1]50}旅行社和邮轮公司分

别在旅游服务合同和海上旅客运输合同中居于邮轮旅游经营者的民事法律地位。认为实践中存在一体化邮轮合同的观点是目前理论研究对于邮轮旅游法律关系最为突出的误区,认为邮轮合同属于混合合同本质上是对当前中国邮轮旅游经营模式及其基础法律关系的重大误解。^{[1]50}

笔者认为,在邮轮合同定性上主张区分邮轮旅游下涵盖的各基础合同,首先值得肯定的是该种观点对中国邮轮旅游包销模式现状下邮轮法律关系的准确定位。在两组法律关系下承认同时成立邮轮旅游服务合同和海上旅客运输合同进而分别适用法律,分别认定邮轮公司的法律地位,解决邮轮旅游下的各种纠纷就似乎是法律关系更为清晰、法律适用更为便利的一种方式,也是该说定性邮轮合同的价值所在。但在邮轮旅游中,笔者无法完全认同此种在邮轮合同定性上将旅游服务与运输服务绝对割裂划分的做法。且该种区分实际上否定的是中国邮轮旅游包销模式现状下邮轮合同在形式上的混合性和一体性,而并未否认伴随新兴邮轮旅游产业而生的邮轮合同在本质上的混合性。此外,中国邮轮旅游包销模式的垄断现状亦有被打破的可能。从长远来看,邮轮公司直接面对旅客销售船票,与旅客形成邮轮法律关系,与国际邮轮旅游的成熟做法接轨才是中国邮轮旅游的发展追求。如果未来中国法律或对外开放政策有所改变,邮轮合同的双方当事人将是邮轮公司与旅客,此时邮轮合同势必同时涵盖旅游和运输的内容,合同的混合性亦不能因为不存在一体化邮轮合同而遭到否定。

(二) 混合合同说

区别于上述区分合同说的观点,对于邮轮合同的性质,还有学者认为邮轮合同属于混合合同的一种,具有一元性和混合性,形成了混合合同说。该说认为邮轮旅游下仅成立一个以旅客运输为主体的邮轮旅游合同。^[3]该说主要否认的是在邮轮公司与旅客之间除邮轮合同外还另行存在一个海上旅客运输合同。

根据《中华人民共和国海商法》(简称《海商法》)第107条的规定,海上旅客运输合同是指“承运人以适合运送旅客的船舶经海路将旅客及其行李从一港运送至另一港,由旅客支付票款的合同”;其中承运人是指“本人或者委托他人以本人名义与旅

^① 《旅行社条例》第23条规定:“外商投资旅行社不得经营中国内地居民出国旅游业务以及赴香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区旅游的业务,但是国务院决定或者我国签署的自由贸易协定和内地与香港、澳门关于建立更紧密经贸关系的安排另有规定的除外。”

客签订海上旅客运输合同的人”。据此,邮轮合同具有以下不同于海上旅客运输合同的特点。

第一,海上旅客运输合同应当是由承运人本人或者接受承运人委托的他人以承运人本人名义直接与旅客签订的。^[4]在邮轮旅游包销模式下,邮轮公司作为实际履行旅客运输义务的承运人并未与旅客直接签订海上旅客运输合同,旅行社也是以其自身名义与旅客签订合同,而非以船方代理人的身份。因此,有学者认为,船票包销模式下无法认定游客与邮轮公司之间存在海上旅客运输的直接合同关系。^[5]

第二,“从一港运送至另一港”的表述表明《海商法》第五章规定的“海上旅客运输”应是指异港运输的情况,即始发地与目的地不能为同一地点。邮轮旅游中,旅客乘坐邮轮到达目的港实现旅游目的后,往往需乘坐同一邮轮返回始发港,也即邮轮运输旅客是一种“同港往返”的运输行为,邮轮往返所形成的“闭环路线”视为一个航程,因此难以被海上旅客运输合同的定义所涵盖。^[6]

第三,对于传统海上旅客运输,旅客客票可以作为合同成立的凭证。邮轮旅游运输下,邮轮公司所提供的服务已不能再被视为简单的海上位移,而是以海上位移服务为基础的旅游一体化服务,许多与旅游服务相关的权利义务无法在制式简单的邮轮船票上得到完整体现。因此,邮轮船票能否成为适格的海上旅客运输合同的证明仍有待进一步论证,仅就目前制式的邮轮船票而言,其合同证明功能无法得到完备的实现。

需要说明的是,随着邮轮合同理论研究的进一步发展,混合合同说学者亦认同目前中国邮轮旅游包销模式下存在的三方主体关系,分歧在于对邮轮合同标的的认定。区分合同说认为旅游与运输二者界限清晰,而混合合同说认为邮轮旅游下两种标的合二为一趋于同质化,故旅客不能与旅行社和邮轮公司就同一合同标的分别订立两个不同的合同。笔者较为赞同混合合同说,但混合合同说未能回应目前实践中不存在一体化邮轮合同的问题,嗣后在邮轮合同的法律适用上也未能给予清楚的解释。

(三) 笔者的观点

基于对邮轮合同标的的唯一的认同,笔者倾向于将邮轮合同定性为一种混合合同,具体而言属于混合合同中的类型结合合同。据此考察混合合同的定义,其是指由数个典型或非典型合同的部分而构成的合同,在性质上属于一个合同。^[7]其中,类型结合

合同作为混合合同的一种,是指合同当事人一方负有多项给付义务,这些义务分属于不同的合同类型,但各项义务之间不分先后、轻重而处于同等重要的地位,而另一方当事人仅负有一项单一的对待给付义务或者不负有任何对待给付义务。在中国邮轮旅游包销模式下,旅行社与旅客签订邮轮旅游服务合同,履行该旅游服务合同义务需要依托邮轮进行海上运输。邮轮运输作为邮轮旅游服务的载体,贯穿合同义务履行的全过程,而不再处于一种辅助性地位,由此区别于其他普通旅游合同项下的单一运输服务。旅行社负有安排陆上观光和海上邮轮旅游行程的义务,旅客仅向旅行社一次性交付旅游费用,而无需二次购买邮轮船票。

至于认为目前中国实践中不存在一体化邮轮合同,旅行社与旅客之间签订的邮轮旅游服务合同不涵盖旅客运输内容的观点,笔者认为完全可以从混合合同的合同形式角度对此现状加以解释。合同有典型合同与非典型合同之分,不同类型合同的内容可混合于同一合同之中成为一项混合合同,但除了合同的内容可以混合,实际上合同的形式也同样可以混合。合同自由不仅包含内容自由,还代表着形式自由,因此合同的形式可部分表现为书面形式,其余部分则可以口头等形式加以体现。在中国,合同原则上要求采取书面形式,自旅游视角看,《中华人民共和国旅游法》(简称《旅游法》)第58条规定了包价旅游合同应当采取书面形式,并且列举了该合同所应包括的内容;第59条规定了旅行社在旅游行程开始前的义务,即应当向旅游者提供旅游行程单。旅游行程单是包价旅游合同的组成部分。这些规定的目的就是为了让旅游者在签订旅游合同并受其约束之前(或者在旅游行为开始前),便可获得充分的与旅游相关的信息。在邮轮旅游的场所下,目前还未有将邮轮运输条款详尽载入邮轮旅游服务合同中的规范做法。旅客与旅行社签订合同,从旅行社处获得邮轮船票以及邮轮旅游相关信息,或者尽管是由邮轮公司向旅客发放邮轮船票,无论采取纸质船票还是“电子房卡”、手机二维码等形式,其上都无法载有全部的运输条款。因此在旅游行为开始前,旅客获取邮轮旅游信息的首选对象仍然是旅行社,旅客在邮轮上发生财产、人身损害纠纷后起诉对象的第一选择也是旅行社,那么仅根据邮轮旅游书面合同未覆盖运输事项条款而将旅行社从邮轮运输关系中完全涤除显然是不恰当的。

因此,对于邮轮合同的性质问题,基于对合同标

的不可分割性的认同以及对实践中不存在一体化“邮轮合同”的回应,笔者倾向于将其定性成一种混合合同。而在混合合同的法律适用问题上,笔者认为,混合合同法律适用的“结合说”理论可为该问题的解决提供有益思考。根据“结合说”,混合合同适用法律时,需要发现各种典型合同的法律要件的不同法律效果,对这些效果寻求结合,最终确定混合合同的法律适用。^[8]具体而言,首先应解构该混合合同的各个组成部分,以邮轮合同为例,其合同内容可分解成两部分,分别是与一般旅游服务合同无异的陆上旅游服务的部分以及邮轮在海上提供旅游服务的部分。其后,在法律适用上,前者应当寻找其所能依据的典型合同规范,即目前《旅游法》中旅游服务合同的相关规定,并在旅游服务合同的规定不能解释或者规定空白的情况下进一步适用其上位法、一般法的规定,如《中华人民共和国民法典》总则编、合同编的相关规定。而对于后者,又可以进一步解构为两部分,其一是因不具有海上特殊风险而与陆上旅游活动无异的海上邮轮旅游服务,其二则是具有海上特殊风险的海上邮轮旅游服务。对于第一部分,其法律适用同上文提及的陆上旅游服务部分的法律适用相同。唯需讨论的是第二部分,针对第二部分,其所能依据的典型合同规范,中国现行法下关系最为契合的即是《海商法》中对海上旅客运输合同的规定。但由于《海商法》在最初制定之时并未能预见到邮轮旅游的发展及其特殊性,因此海上旅客运输合同一章自然无法包含针对邮轮旅游旅客运输及相关服务的专门性条款,加之中国邮轮旅游包销模式的三方主体现状使得邮轮纠纷中各利益主体对邮轮合同关系的法律适用存在巨大分歧,该部分内容直接依据相应典型合同规范进行法律适用就存在着理论和实践上的障碍。但笔者认为,在现有法律制度安排下,该障碍并非不能通过法律适用及解释技巧加以解决,选择适用《海商法》仍不失为是一种循次而进的较优方式。

二、邮轮合同下邮轮公司的法律地位

(一) 关系契约理论对邮轮合同关系的解释

邮轮合同可被定性为混合合同,针对上文述及的法律适用问题,可用关系契约理论作进一步阐释。

第一,从关系契约理论的核心范畴来看,麦克尼尔认为,契约来源于社会,契约的一切要素都与社会相关,排除社会关系所进行的纯粹的理论抽象是不切合实际的。如果当事人订立合同时与其所处的社会语境相分离,忽视了当事人之间的身份和关系,那

么合意就可能产生严重的缺陷,即它会忽视乃至于否认实际上能够产生契约权利和义务的非基于合意的渊源。^{[9]75}在邮轮合同关系下,旅客仅与旅行社签订书面合同,旅客支付对价,由旅行社向旅客提供邮轮旅游服务,并以邮轮公司实际提供邮轮海上旅客运输服务活动为载体。在笔者看来,旅行社与邮轮公司对旅客义务的承担是同源性的,都来自于旅客购买邮轮旅游服务的行为。签订合同之时,旅客与旅行社形成合同关系,但并非与邮轮公司不产生任何关系,就邮轮合同整体而言,邮轮公司与旅行社应被视作是一体的另一方当事人,对旅客履行提供邮轮旅游服务的义务,这符合作为正常理性社会人的缔约期待。关系契约理论强调缔约双方主体的关联,它在肯定当事人之间明确合意的作用和地位的基础上,又进一步指出合意范畴在契约理论中不能比较全面、深刻地揭示已经发生、正在发生和未来将要发生的契约现象。契约作为特定结合关系,超越了合同确定的权利义务约定,是一个动态发展的关系共同体。^[10]尽管未在旅行社与旅客之间的书面合同之内明确约定,但邮轮公司对旅客承担的邮轮旅游运输的义务,以及旅客登轮出海所涉及的与海上旅客运输相关的一系列大大小小的事项,无论是航行安全、航程变更,亦或是人身、财产损坏,都应自书面签订旅游服务合同之时被当然纳入至邮轮合同之中。嗣后在邮轮合同的法律适用上,排除依照旅游服务合同应适用《旅游法》规定的内容,从邮轮合同中解构出的与海上旅客运输相关的内容,则均应直接适用海上旅客运输合同的规定。

第二,从关系契约理论的实质主义方法论来看,法律适用的正当性标准不仅是形式的,还是实质的。关系契约理论具体的制度主张是,契约法应回应具体的缔约实践,使契约实践尽可能地获得法律上的认可和意义。^{[9]92}由于人的有限理性,当事人不可能在合同订立时就预见到所有的未来事件,否则在具体的缔约关系中当事人完全可以对所有条款作出妥当安排,也就是说合同必然是不完备的。这种不完备会带来订立契约的不确定性,所以需要法律制度为这种不确定性提供一个合理预期,使契约当事人的目的和意图能够实现。随着邮轮旅游业的发展,邮轮旅游各方主体经过演化都需要不同的权利,法律本应通过相应立法将这些权利赋予不同主体以保障邮轮旅游业的持续发展。但在立法资源有限的情况下,法律发展往往滞后于实践,很可能在未来一段时间内无法出台完备的邮轮旅游法律,或者无法将

邮轮旅游完整地纳入至某一现行法律体系之下。那么针对邮轮旅游,现有的《海商法》和《旅游法》中界限清晰的规则完全可以得到适用,最大程度地保障各方当事人的权益。

第三,从关系契约理论的价值追求层面来看,其多元的价值导向,不论是促进合作还是追求公平,亦是邮轮合同下各方关系所追求的,这种契合尤其体现在邮轮合同的纠纷解决上。关系契约论指出,一些内在于当事人之间的关系而未于契约协议中明确显现的内部规范有可能成为相互之间责任的一部分。为了较为清晰地理解中国的纠纷解决方式,麦克尼尔在其《中国的契约——法律、实践以及纠纷解决》一文中还提出了“关系性纠纷解决方式”这一概念。在这种方式下,尽管纠纷解决者所借用的规范出自不同的地方,但是来自于关系本身的规范却被给予了最多的尊重。^[11]

以关系契约理论来解释邮轮合同关系,笔者认为,当发生邮轮合同纠纷时,无论旅客是去诉邮轮公司还是旅行社,其依据都应当是邮轮合同关系。而邮轮公司与旅客之间形成的事实上的海上旅客运输关系属于邮轮合同关系中的一部分,是邮轮合同法律适用将《海商法》海上旅客运输一章作为典型合同规范的依据。

(二) 邮轮公司的法律地位

1. 邮轮公司在旅游服务合同下的法律地位

依据混合合同的法律适用,邮轮合同下的部分内容适用《旅游法》的规定,此时旅行社是与旅客产生旅游服务合同关系的相对人,而邮轮公司仅居于履行辅助人的法律地位。考察履行辅助人的内涵,《旅游法》第111条规定“履行辅助人是指,与旅行社存在合同关系,协助其履行包价旅游合同义务,实际提供相关服务的法人或自然人”;《最高人民法院关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》(简称《旅游纠纷司法解释》)第1条规定“旅游辅助服务者,是指与旅游经营者存在合同关系,协助旅游经营者履行旅游合同义务,实际提供交通、游览、住宿、餐饮、娱乐等旅游服务的人”。根据以上法律规定,认定某一民事主体是否构成“履行辅助人”需要考察两项基本条件,一是该主体应当与旅行社或旅游经营者之间存在合同关系,二是该主体应当协助旅行社或者旅游经营者实际履行提供旅游服务的义务。邮轮旅游包销模式下,邮轮公司与旅行社之间存在船票包销合同,邮轮公司亦是协助旅行社实际提供邮轮旅客运送服务的行为主体,符合“履行辅

助人”的内涵,因此可被认定为是履行辅助人。

2. 邮轮公司在海上旅客运输合同下的法律地位

依据关系契约理论对邮轮合同关系的解释以及混合合同的法律适用,对于与海上旅客运输相关的邮轮旅游服务的部分,邮轮公司作为与旅客产生海上旅客运输合同关系的相对人,其具有《海商法》下承运人的法律地位。

在中国邮轮旅游的三方主体中,旅行社和(或)邮轮公司作为旅客起诉要求承担赔偿责任的对象,若仅邮轮公司可援引《海商法》下承运人的赔偿责任限制,就会造成实践中旅客大量起诉旅行社的情况。邮轮公司与旅行社之间的责任分配及承担是否公平,也会影响对邮轮公司承运人地位的承认。因此,还需要回应的关键问题是旅行社在这部分的法律适用以及其与邮轮公司之间的责任承担。笔者认为,在邮轮合同关系中,旅行社不能从邮轮运输关系中被完全涤除,不论是对旅客义务的履行还是责任的承担,旅行社与邮轮公司都应被视为是一体的另一方。在《海商法》没有明确规定,立法资源又有限的情况下,处理邮轮合同下与海上旅客运输部分相关的纠纷时,旅行社可准用《海商法》海上旅客运输一章的规定。法律准用制度是基于类似问题类似处理的法律规则要求,对具备法律制度或规范形式外观的事项,在法律未作详尽规定时,适用既有的规范处理。让旅行社准用海上旅客运输的规定,通过此种立法技术将旅行社对旅客的赔偿责任以及旅行社可享有的限制赔偿责任等权利都纳入法律的调整框架之内,不至使其无法可依,无从处理。而在邮轮公司与旅行社之间的责任承担上,笔者倾向于由法律规定二者的连带责任关系,视二者为一个整体对旅客承担终局性责任。类似于产品生产者、销售者对消费者的责任承担,二者之间本属于不真正连带责任关系,但法律出于对消费者权利的保护,准用了连带责任规范处理生产者和销售者之间的责任承担,赋予了消费者选择的权利。因此,笔者认为,在邮轮合同关系中也可以赋予旅客这样的权利,并在《旅游法》和《海商法》中明确邮轮公司与旅行社之间的追偿规则,进一步明晰各方责任。

通过法律准用制度使旅行社可以适用《海商法》的规定,在责任限制的享有问题上同邮轮公司保持一致。同时规定邮轮公司与旅行社对邮轮旅客人身伤亡的连带赔偿责任,由此平衡邮轮旅游三方主体在旅客人身伤亡赔偿纠纷中的利益关系,破除承认邮轮公司在海上旅客运输合同下承运人法律地

位的实践障碍。

三、邮轮公司在不同法律关系下的赔偿责任限制

(一) 邮轮公司在海上旅客运输合同关系下的赔偿责任限制

1. 邮轮公司的责任期间

邮轮公司提供的旅客运输等邮轮旅游服务适用《海商法》第五章海上旅客运输合同的规定。根据《海商法》第111条的规定,海上旅客运输的运送期间是自旅客登船时起至旅客离船时止,也就是说,邮轮公司责任期间应当为从旅客开始登船至旅客完全离船的整个区间。但邮轮旅游不同于一般海上旅客运输的特殊之处就在于,邮轮公司在运送过程中通常还要经停多个地点以满足旅客下船到岸上观光旅游的要求,这就使邮轮公司原本要负担责任的连续期间出现了断点。在中国邮轮旅游的包销模式下,邮轮公司实际上并不负责旅客陆上观光的环节,那么邮轮公司的责任期间就理应排除旅客下船到岸上观光游览的期间。

对于责任期间,2018年11月交通运输部公布的《中华人民共和国海商法(修订征求意见稿)》(简称《2018征求意见稿》)增加了如下规定:“但旅客在中途挂靠港离船至同一挂靠港再次登船期间不包括在承运人责任期间,除非合同另有约定。”2019年9月的修改意见对该条的部分表述又进行了调整,表述为:“海上旅客运输的载运期间,自旅客登船时起至旅客离船时止;客票票价含接送费用的,载运期间包括承运人经水路将旅客从岸上接到船上和从船上送到岸上的时间。”笔者较为赞同第一种修改方案,考察《1974年海上旅客及其行李运输雅典公约》第1条第8款第a项的规定,运输期间是指“旅客和(或)其自带行李在船舶上的期间,或登、离船舶期间”,此种表述能够解决邮轮旅游中邮轮公司责任期间不连续的问题,应对邮轮旅游的特殊性。

2. 邮轮旅客人身伤亡的界定

邮轮公司对在其责任期间内发生的旅客人身伤亡的赔偿责任适用《海商法》的规定。但诸如旅客在楼梯上滑倒、食物中毒、泳池溺水等人身伤亡事故,尽管是在邮轮上发生的,却因为缺少了海上风险因素而不能当然适用《海商法》的规定。

海商法作为一个独立的法律部门,其各项制度的产生和发展都无法背离海商法自诞生以来的精神内核,即以制度设计平衡海上风险带来的利益失衡。这种海上风险包括船舶在海上进行运输或者从事其

他活动时遇到的各种风险,例如由自然原因造成的台风、海啸、恶劣天气等,由人为原因造成的碰撞、战争、海盗等。海上运输活动的高风险性和特殊性决定了在多数关涉海上运输的活动中不能也无法直接适用陆上的法律制度。海洋环境较之陆地环境的显著差异仍使得任何与海上运输领域相关的法律制度设计都必须考虑到海上要素的差异性和区别性。^[12]海上风险是确定《海商法》适用的极为重要的衡量因素之一,海商法以及海事请求、海事纠纷的特殊性均与海上特殊风险存在密切联系,^[13]因此,海上人身损害不应简单理解为发生在海上的人身损害,而应理解为由海上特殊风险造成的人身损害。邮轮旅游中,现代邮轮被看作是“海上移动式五星酒店”,旅客在邮轮上进行的休闲娱乐行为大多无异于陆上的普通民事活动。旅客滑倒、摔伤等所造成的人身伤亡大多不具有海上风险因素,不属于船舶航行、运营、作业等活动直接造成的人身损害,仅是损害发生于正在航行、运营的船舶之上。因此邮轮旅游下,发生在邮轮公司责任期间内但又不具有海上特殊风险因素的旅客人身伤亡,不属于《海商法》的调整范围,应当排除《海商法》的适用。

3. 邮轮公司对旅客人身伤亡的赔偿责任限制

对于旅客在邮轮上发生的人身伤亡,邮轮公司应依照《海商法》第五章海上旅客运输合同的规定承担赔偿责任。根据《海商法》第114条和第117条的规定,邮轮公司作为承运人在其责任范围内因过失造成邮轮旅客人身伤亡的,邮轮公司应当负赔偿责任并可享受单位赔偿责任限制。邮轮公司援引承运人单位赔偿责任限制的基础是与旅客之间的海上运输合同关系,但鉴于邮轮旅游人身伤亡纠纷的实际处理中,邮轮旅客还会基于侵权关系请求损害赔偿,因此笔者建议采纳《2018征求意见稿》对第五章海上旅客运输合同损害赔偿请求权基础的规定,即规定了违约与侵权竞合的情形,不论请求人是根据合同还是根据侵权行为提起损害赔偿,承运人均有权援用该章规定的抗辩理由和赔偿责任限制。

(二) 邮轮公司在旅游服务合同关系下的赔偿责任限制

1. 邮轮公司对旅客人身伤亡的赔偿责任

现代邮轮旅游中,旅客在邮轮上进行的普通休闲娱乐活动与邮轮运送服务二者是可比量齐观的要素,尤其在一些无目的航线的邮轮旅游里,邮轮本身就是旅客旅行的目的地,带有“景区”性质。对于在邮轮上发生的无关运输及海上特殊风险的旅客人身

伤亡事故,应依照在《旅游法》下确定的邮轮公司的法律地位来承担赔偿责任。因此,根据《旅游法》第70条和第71条的规定,若是由于履行辅助人即邮轮公司的原因造成旅客人身损害的,旅客可以要求邮轮公司承担赔偿责任。旅行社先行承担责任的,有权向邮轮公司进行追偿。

2. 邮轮公司对旅客人身伤亡的赔偿责任限制

对于确由邮轮公司原因造成的旅客人身伤亡,邮轮公司作为邮轮旅游服务合同下的履行辅助人要依法承担赔偿责任,但不应享有赔偿责任限制。笔者认为,就邮轮公司享有赔偿责任限制的正当性来说,海事法律制度的正当性主要来源于海上特殊风险的存在。海上运输活动较一般的民事活动而言,作为承运人的船公司要承担比陆上运输更重的责任风险。海上运输的特殊性需要特殊的法律制度对其进行调整,这是责任限制制度的价值追求。但是对于旅客滑到、摔伤、泳池溺水等人身伤亡事故,虽然是在邮轮上发生,但因不与海上风险相关而与一般陆上旅游活动造成的人身损害事故无异,那么对于此种旅客人身伤亡,如果让邮轮公司享有赔偿责任限制似乎有违公平,亦不利于对旅客利益的保护。

四、责任限制的确定

(一) 责任限制主体

邮轮合同下的责任限制主体,是指依据《海商法》要对旅客承担因海事特殊风险因素造成的人身、财产损失责任的赔偿义务人。根据《海商法》第109条^①、第114条第1款^②以及第121条^③的规定,邮轮合同下能够援引责任限制的主体有:第一,承运人,即履行邮轮海上旅客运输义务的邮轮公司,以及在海上旅客运输部分中得以准用《海商法》具体规定的旅行社;第二,实际承运人,即接受邮轮公司委托从事邮轮海上旅客运送或部分运送的人;第三,承运人的受雇人、代理人。邮轮不同于普通客、货船舶,其上配备了大量具有服务性质的海乘,比如前台接待员、演员、主持、厨师、仓管员等,这些人员作为邮轮公司的受雇人,也有权享有责任限制;第四,实际承运人的受雇人、代理人。

(二) 责任限制事由

邮轮合同下邮轮公司得以享有责任限制的事

由,根据《海商法》第114条的规定包括因邮轮公司自身过失导致的旅客人身伤亡或财产损失,也包括因邮轮公司的受雇人或代理人在受雇或受委托范围内过失造成的损害。对此需要注意的是,第一,能够享有责任限制的邮轮公司过失必须是由海上特殊风险导致的。第二,在过失的认定上,对于旅客人身伤亡和财产损失,不论是因何种事故造成的,只要邮轮公司或其受雇人和代理人不能提出反证,即视其为有过失。

(三) 责任限制金额

承运人对国际海上旅客人身伤亡损害赔偿的责任限制,适用《海商法》第117条的规定,也即在每次海上旅客运输中,每名旅客不超过46 666特别提款权。国内港口间海上旅客人身伤亡损害赔偿的责任限制,适用《中华人民共和国港口间海上旅客运输赔偿责任限额规定》,即每名旅客每次4万元人民币。《2018征求意见稿》对承运人在每次海上旅客运输中的赔偿责任限额予以提高,将对旅客人身伤亡的赔偿责任限制与《1974年海上运输旅客及其行李雅典公约的2002年议定书》规定的最低限额25万特别提款权相挂钩,即旅客人身伤亡的,每名旅客不超过25万特别提款权。在《1999年统一国际航空运输某些规则的公约》中,承运人对旅客的责任及责任限额分为两个层次,以10万特别提款权为界限。

对此,出于人命本位的理念以及对旅客人身权利的保护,笔者认为应当提高责任限额。经过二十年的经济发展,当初制定的责任限额显然已经过低,不能对旅客进行充分的赔偿。但《1974年海上运输旅客及其行李雅典公约的2002年议定书》所规定的25万特别提款权的限制过高,与当前国内的赔偿水平不相适应。因此建议可折中《1999年统一国际航空运输某些规则的公约》规定的10万特别提款权与《1974年海上运输旅客及其行李雅典公约的2002年议定书》规定的25万特别提款权,以17万特别提款权作为提高限额的基线,在此基础上再予以适当增加或者减少。

(四) 责任限制的丧失

邮轮公司承担旅客人身损害赔偿赔偿责任可依据

^① 《海商法》第109条规定:“本章关于承运人责任的规定,适用于实际承运人。本章关于承运人的受雇人、代理人责任的规定,适用于实际承运人的受雇人、代理人。”

^② 《海商法》第114条第1款规定:“在本法第一百一十一条规定的旅客及其行李的运送期间,因承运人或者承运人的受雇人、代理人在受雇或者受委托的范围内的过失引起事故,造成旅客人身伤亡或者行李灭失、损坏的,承运人应当负赔偿责任。”

^③ 《海商法》第121条规定:“承运人将旅客运送或者部分运送委托给实际承运人履行的,仍应当依照本章规定,对全程运送负责。实际承运人履行运送的,承运人应当对实际承运人的行为或者实际承运人的受雇人、代理人在受雇或者受委托的范围内的行为负责。”

《海商法》的规定享有承运人的单位赔偿责任限制,但这种享有并非是无限度的,法律也同时规定了承运人丧失责任限制权利的情形。《海商法》第118条第1款规定了对于旅客的人身伤亡,如果是由于承运人的故意或者明知可能造成伤害却轻率地作为或不作为造成的,承运人不能援引赔偿责任限制。对此实践中亦能找到法院判决的支持。在羊某某案^①中,双方争议的焦点之一便是被告是否可以享受承运人赔偿责任限制。被告主张其作为承运人,依据《海商法》或者中国加入的《1974年海上旅客及行李运输雅典公约》,有权享有承运人的赔偿责任限额46 666特别提款权,约折合人民币433 700元。法院审理最终肯定了英国嘉年华邮轮有限公司作为承运人的法律地位,可以享有承运人的赔偿责任限额,但认为该被告作为涉案邮轮经营者,未尽到对旅客的安全保障义务,构成赔偿责任限制的丧失,其无权再享有责任限制的利益。

《海商法》对赔偿责任限制丧失的规定反映了法律保护旅客生命安全的价值取向。在羊某某案中,被告现场工作人员针对未穿戴任何救生设备且无大人看管的儿童进入泳池,无任何询问或者劝阻等有效的防范和管理,采取了放任态度,且涉案邮轮在一年前已经发生过成年旅客溺亡的情况,而被告亦不能证明事后其采取过任何改进或补救措施。对

于邮轮旅游来说,邮轮公司要负有比一般旅客运输承运人更重的安全保障义务,如果邮轮公司没有尽到合理范围内的安全保障义务,甚至对旅客人身安全漠不关心,则应当丧失限制赔偿责任的权利。

五、结语

通过前文可得到以下结论:第一,在中国邮轮旅游包销模式下,邮轮合同可被定性为混合合同。在发生邮轮旅客人身损害纠纷时,可依据混合合同的法律适用,解构邮轮合同的内容进而分别适用其典型合同规范的规定。第二,以关系契约理论解释邮轮合同关系,邮轮公司作为事实的承运人,其与旅客之间形成的海上旅客运输关系被包含在邮轮合同之中。邮轮合同下,海上旅客运输服务等内容适用《海商法》海上旅客运输合同一章的规定,邮轮公司具有承运人的法律地位,旅行社可通过法律准用制度适用该章规定。第三,邮轮公司作为承运人,对于在其责任期间内发生且具有海上特殊风险因素的旅客人身伤亡,享有《海商法》规定的承运人单位赔偿责任限制。邮轮公司作为履行辅助人对邮轮上普通休闲娱乐活动造成的旅客人身伤亡不享有赔偿责任限制。第四,从保护处于弱势地位的旅客角度出发,建议由法律规定邮轮公司与旅行社之间的连带责任关系并适当提高承运人赔偿责任限额。

参考文献:

- [1] 孙思琪,金怡雯. 邮轮旅游邮轮公司法律地位之认定[J]. 世界海运,2018,41(4).
- [2] 孙思琪.《海商法》修改视角下邮轮旅游法律制度构建[J]. 大连海事大学学报(社会科学版),2017,16(6):10.
- [3] 陈琦. 邮轮旅游法律规制的理论困境与制度因应[J]. 大连海事大学学报(社会科学版),2018,17(6):12.
- [4] 司玉琢. 海商法专论[M]. 4版. 北京:中国人民大学出版社,2018:210.
- [5] 陈易,何丽新. 论邮轮船票包销模式下旅行社的法律地位[J]. 中国海商法研究,2019,30(4):25.
- [6] 郭萍. 邮轮合同法律适用研究——兼谈对我国《海商法》海上旅客运输合同的修改[J]. 法学杂志,2018,39(6):78.
- [7] 韩世远. 合同法总论[M]. 4版. 北京:法律出版社,2018:73.
- [8] 廖盛林. 混合合同法律适用问题的类型化研究[J]. 福建法学,2012(1):46.
- [9] 孙良国. 关系契约理论导论[M]. 北京:科学出版社,2008.
- [10] 张艳. 关系契约理论对意思自治的价值超越[J]. 现代法学,2014,36(2):77.
- [11] 郑辉. 关系契约:理论构建与现实考量[D]. 重庆:西南政法大学,2011:40.
- [12] 曹兴国. 海商法自体性研究[D]. 大连:大连海事大学,2017:67.
- [13] 孙思琪. 邮轮旅客人身损害纠纷的司法实践——基于我国海事法院首例判决展开[J]. 青海师范大学学报(哲学社会科学版),2019,41(1):49.

^① 参见上海海事法院(2016)沪72民初2336号民事判决书。