

黄鹭鹭. 全程物流服务合同法律性质与法律适用研究[J]. 中国海商法研究, 2021, 32(1): 95-101

全程物流服务合同法律性质与法律适用研究

黄鹭鹭

(中国外运华东有限公司工程物流分公司, 上海 200001)

摘要:随着国家“一带一路”倡议的实施与物流行业的发展,物流企业为托运人提供的服务模式已经不仅局限于传统的货运代理模式,而是衍生出许多涉及全程运输的物流服务模式。在这种模式下,物流企业受托运人委托,向托运人提供包含货物运输、仓储、报关报检在内的综合物流服务,多扮演着“全程物流承运人”或者“全程物流经营人”的角色,承担全程运输责任,保证将货物完好及时地交付至托运人指定地点。全程物流服务合同并非法律明确规定的一类典型合同,司法实践中对其整体法律性质未形成共识,多仅针对其中涉案的物流服务区段的合同法律性质作出认定并相应地选择适用法律。在司法实践的基础之上,从学理层面剖析全程物流服务合同的归类及法律适用规则。

关键词:全程物流服务合同;混合合同;法律适用;类推说

中图分类号:D922.294 **文献标志码:**A **文章编号:**2096-028X(2021)01-0095-07

Study on the legal character and applicable law of the contract of whole-process logistics services

HUANG Lu-lu

(Sinotrans Eastern Company Limited Project Logistics Branch, Shanghai 200001, China)

Abstract: With the implementation of the “Belt and Road” initiative and the development of the logistics industry, the logistics companies provide shippers not only the traditional freight forwarding services, but also the whole-process logistics services. In such a whole-process logistics services model, the logistics companies provide the shipper with integrated logistics service including but not limited to cargo transportation, storage, customs clearance. The logistics companies play a role of the carrier and undertake the responsibility of whole-process transportation, and ensure that the cargo will be delivered to the shipper’s designated place in a good and prompt manner. The contract of whole-process logistics services is not a typical contract and there is no consensus on its legal character in judicial practice. It is mostly determined by the legal character of the logistics service involved in the case and the applicable law is chosen accordingly. This paper, based on this judicial practice, analyzes from the academic level the classification and rules of law application of the contract of whole-process logistics services.

Key words: contract of whole-process logistics services; mixed contract; applicable law; applicable by analogy

一、全程物流服务合同的背景

近年来,随着国家“一带一路”倡议的实施,以及全球经济一体化程度的提高,中国越来越多的工程建设企业走向全球。中国的工程项目热点国家集中于包括巴基斯坦、马来西亚、印度尼西亚在内的发

展中国家,涉及基础设施建设,如水泥厂、电厂项目。因这些国家自身条件相对落后,大多数国外业主采取 EPC 项目承包模式^①,将基础设施工程交由中国的工程总承包企业负责。同时,也因这些国家自身条件落后,工程项目涉及的大量的设备、材料以及专

收稿日期:2020-06-05

作者简介:黄鹭鹭(1990-),女,福建厦门人,中国外运华东有限公司工程物流分公司法务,E-mail:amoylulu@163.com。

^① EPC 模式是涉及采购施工总承包的组合,即 Engineering(设计)、Procurement(采购)、Construction(施工)的组合。其指工程总承包企业按照合同约定,承担工程项目的设计、采购、施工、服务(部分 EPC 项目还包括运行管理)等工作,并对承包工程的质量、安全、工期、造价全面负责,是中国目前推行的总承包模式中最主要的一种。

业施工工具,主要是由中国或第三国的供应商提供。因此,工程总承包企业需要负责将这些货物通过海、陆、空、铁等各种联运方式运至工程项目现场。海外工程承包项目物流存在着高风险性、高难度性、高时效性,需要多种运输方式、多种运输设备、装卸设备和多领域专家协作进行。因这些项目所在国家港口道路情况复杂,在项目物流进行之前,常需要道路勘察与排障,并根据需要建设临时码头、对堆场或道路的路面进行硬化处理。

工程总承包企业面对各种复杂的情况,需要将大量设备材料在安全的前提下按时、高效、经济地送达项目施工所在地。因此,国内的工程总承包企业会寻求专业的物流公司为其提供全程物流服务,即承担工程所需的机械设备与物资从启运工厂到项目现场的国际工程物流运输服务。除此之外,随着物流运输标准化、集约化,物流企业能够更好更快地为托运人实现包括国际工程物流运输、门到门运输在内的涉及全程运输的物流服务。

在此大背景下,全程物流服务合同诞生,即由物流企业统一组织安排综合物流服务,包括货物运输

(运输方式可包含公路运输,铁路运输,航空运输,海上货物运输,国内沿海、内河货物运输的一种或者多种),仓储服务,货运代理服务(诸如进出口国报关报检、单证制作、代为投保货物运输险等)。在这样的全程物流服务合同下,物流企业常收取运费,扮演“全程运输承运人”或者“全程运输经营人”的角色,承担全程运输责任,保证货物安全、及时地运至托运人指定地点。以下重点分析包含海上货物运输或国内沿海、内河货物运输的全程物流服务合同。

二、国内司法实践对全程物流服务合同的法律性质认定与法律适用

(一) 国内司法实践对全程物流服务合同的法律性质认定

为了研究国内司法实践对涉及全程运输服务合同的定性,笔者在中国裁判文书网查询了各法院的相关判例,纠纷涉及类似的全程物流服务合同,内容包含货物运输、仓储、报关报检等综合物流服务事项。在经过筛选之后,将具有代表性的案件列举出来,具体如表 1 所示。

表 1 涉及全程物流服务合同的代表性案例

案号	服务内容	合同定性
(2017)沪 72 民初 2330 号	海上货物运输、报关、报检	仅针对涉案区段认定为海上货物运输合同
(2019)京 02 民终 11128 号	仓储、陆路运输	仓储合同
(2018)鄂 72 民初 718 号	国内水路、陆路运输	多式联运合同
(2017)沪 72 民初 1812 号	陆路运输、海上货物运输、进出口报关报检	仅针对涉案区段认定为多式联运合同
(2018)鄂 72 民初 1540 号	内陆货物运输、保税仓储	货运代理合同
(2018)沪 72 民初 4165 号	海上货物运输、进口国驳船运输、单证制作、进出口清关	委托合同

按照表 1 中列举的案例,目前司法实践中对全程物流服务合同的法律性质的认定主要分为以下几种情形。

1. 仅对涉案区段合同性质定性,未对整体全程物流服务合同定性

大多数的司法判例中并未对整体全程物流服务合同作出定性,而仅针对涉案区段相应认定合同双方之间的法律关系,如根据具体涉案服务区段认定为海上货物运输合同、仓储合同、多式联运合同。在(2017)沪 72 民初 2330 号一案中,案件中的《散货国际运输合同》涉及海上货物运输与报关报检的货运代理的服务内容。法院认为被告实际向原告提供的是涉案货物从装货港到目的港的全程物流服务,但

法院未对整体的合同性质作出认定,而是因该案货损发生于海上货物运输区段,符合《中华人民共和国海商法》(简称《海商法》)第 41 条负责将托运人的货物经海路由一港运至另一港的法律要件,认定在合同双方之间成立海上货物运输合同,物流服务企业本案中的法律地位为海上货物运输承运人。(2017)沪 72 民初 1812 号一案中,涉案物流合同包含海陆多式联运、进出口报关报检等物流服务内容,涉案货损发生于陆运区段,本案就涉案区段将其认定为《海商法》下的多式联运合同。在(2019)京 02 民终 11128 号一案中,案件中的《物流服务合同》涉及仓储与配送运输服务,案件涉及的是物流服务费用纠纷,法院更是直接将案件定性为仓储合同纠纷,未

对整体物流服务项目定性作出相关论述。

2. 将全程物流服务项目认定为多式联运合同

因(2018)鄂72民初718号一案的物流服务项目仅涉及国内水路、陆路运输,未涉及诸如报关报检的货运代理服务,因此法院将其认定为多式联运合同,涉案物流企业法律地位为多式联运承运人。本案件的焦点是应将物流服务项目定性为运输合同还是货运代理合同,由于涉案的物流服务项目中未涉及报关报检此类典型的货运代理服务,法庭调查了物流企业收取费用的性质后将合同定性为多式联运合同。

3. 将全程物流服务项目认定为货运代理合同

在(2018)鄂72民初1540号一案中,涉案物流服务项目包含了内陆货物运输、保税仓储等物流服务。虽然其在货物运输方面包含有运输责任期间的类似于承运人责任期间的描述,但其整体合同条款的权利义务更偏向于货运代理合同,因此,法院将认为物流企业提供的是全程物流货运代理服务,涉案合同为货运代理合同。仅涉及货运代理内容的全程物流服务项目非笔者所侧重讨论的全程物流服务项目,因此下文涉及此分类的将进行简要分析。

4. 将全程物流服务项目认定为委托合同

在(2018)沪72民初4165号一案中,涉案的物流运输服务项目涉及了进出口清关、海上运输、进口国驳船运输,法院将全程物流运输项目的法律性质认定为委托合同,且就涉案货物运输区段认定为全程物流服务项目所构成的委托合同下,就货物运输一节形成相对独立的海上货物运输法律关系。本案中,法官就全程物流服务项目法律性质的认定与涉案运输服务区间有一段论述:“《物流运输服务项目》在类型上与《中华人民共和国合同法》(简称《合同法》)所规定的委托合同最为类似,即原告委托被告处理从装运港接货到目的地交货有关的全部物流事务,这些物流事务既包括了诸如集港、仓储、报关、报检、单证制作等货运代理事宜,还包括了货物运输事宜,具体是被告承担全程运输责任制。被告收取的合同价款也分为海运费、国内港务码头通关费用、进口国港务码头通关费用和进口国内陆(河)运输费用,且四部分费用单独结算。由此可见,原告与被告在《物流运输服务项目》中关于涉案货物运输事宜的约定,符合《海商法》规定的承运人收取运费,负责将托运人托运的货物经海路由一港运至另一港的要件特征,故可以认定双方在《物流运输服务项目》所构成的委托合同下,就货物运输一节形成相对

独立的海上货物运输法律关系。”

笔者认为法院作出此种认定的考量在于,为履行全程物流服务项目中托运人委托的包含仓储、运输、报关报检在内的综合物流服务,物流企业也需要寻找实际的仓储人、承运人、报关行等才得以完成。因此,全程物流服务项目在每个具体物流服务环节其实质也是一种典型的以受托人的社会技能完成一定任务的合同,因而其整体的全程物流服务项目也贴近于此种类型。所有的为他人处理事务的合同,都可视为委托合同。^{[1]632}

综上,在司法实践中:第一,如果全程物流服务项目中既涉及了货运代理内容又涉及货物运输内容(包含多式联运),则法院一般情况下不直接对该物流合同作出定性,而是针对涉案的物流服务环节或者根据涉案的纠纷性质认定涉案法律关系,具体认定为海上货物运输合同、多式联运合同等。第二,如果全程物流服务项目中仅包含了货运代理内容或仅包含了货物运输内容(包含多式联运),且合同权利义务明晰,则法院一般直接将整个合同定性为货运代理合同或者货物运输合同、多式联运合同。第三,如法院对既涉及货运代理内容又涉及货物运输内容(包含多式联运)的全程物流服务项目作定性,则该种合同在法律性质上更接近委托合同,但此种认定并非司法实践中的常态。而针对涉案不同服务环节,法院仍认定为全程物流服务项目所构成的委托合同下形成的海上货物运输等相对独立的法律关系。由此可见,司法实践中未对全程物流服务项目的法律性质形成统一共识,在案件处理、案由选定上也各不相同。

(二) 国内司法实践对全程物流服务项目的法律适用

按照中国现行法律制度与司法实践,物流企业在全程物流服务项目中的不同服务区段下扮演的角色可以分为:货物运输代理人、无船承运人、承运人与多式联运经营人、仓储保管人,涉及的法律法规囊括了《中华人民共和国民法总则》(简称《民法总则》)、《合同法》《海商法》《中华人民共和国民用航空法》(简称《民用航空法》)、《中华人民共和国国际海运条例》等。正如前文所述,一份全程物流服务项目的服务内容可包含有前文所述综合物流服务的一种或者多种。不同的法律适用将对物流服务企业的法律地位认定产生很大的影响,从而影响合同双方的责任承担、举证责任的分配、诉讼时效的适用等。

1. 明确承担货运代理责任的物流服务合同

此类物流服务合同实质上属于货物运输代理合同。司法实践中,对于货运代理合同的法律适用,依据《合同法》第124条的规定执行,参照《合同法》分则中与货运代理合同最相类似的“委托合同”。^[2]除此之外,《民法总则》第七章中关于代理的规定同样适用于货运代理合同。

2. 仅涉及多式联运,且合同中明确表明了物流企业承担承运人责任的多式联运合同

《合同法》第十七章第四节与《海商法》第四章第八节中均涉及对多式联运均的规定,具体的区别在于如多种联运方式的其中一种涉及了国际海上运输,则适用《海商法》中关于多式联运的规定,如不涉及则适用《合同法》中关于多式联运的规定。

上文提到的(2017)沪民初1812号与(2018)鄂72民初718号两个案子均涉及多式联运合同,但因为两个案子所涉及的多式联运的运输区段不同,所以两个案子所适用的法律也不尽相同。根据《合同法》《海商法》中关于多式联运合同的定义以及《合同法》第123条规定^①,《海商法》相对于《合同法》属于特别法,因此《海商法》若有规定的,应当优先于《合同法》适用。因此,(2017)沪民初1812号涉及海陆联运应受《海商法》下关于多式联运的规范来调整,而(2018)鄂72民初718号涉及国内水路与陆路联运,则适用《合同法》下关于多式联运的规范来调整。

无论是适用《合同法》亦或是《海商法》中的关于多式联运合同的规定,如货损区段能够明确,涉及具体的运输环节均适用调整该区段法律运输的法律^②。如涉及陆路运输的适用《合同法》,涉及国际海上货物运输的适用《海商法》,涉及航空运输的适用《民用航空法》等。如果货损区段不能明确的,按照《合同法》第321条与《海商法》第106条的规定,则两类多式联运合同分别按照《合同法》第十七章

及《海商法》第四章承担赔偿责任。

3. 既涉及货运代理内容又涉及货物运输内容且物流服务企业作为全程运输承运人的全程物流服务合同

现行法律下对此类全程物流服务合同无法律适用指引的相关规定,而根据司法实践中的实际情况,对于法律的适用规则可以分为以下三种类型。

类型一,直接根据涉案区段或者服务的法律选择法律适用。此种情况下,法官在判决书中并不对整体的全程物流服务合同的性质进行认定,而是针对具体涉案区段与服务选择法律适用,具体方式如前述两种情况,在此不进行赘述。

类型二,在《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》(法释[2012]3号)第2条中有类似的法律适用指引^③。按照该司法解释的精神,全程物流服务合同有可能构成“运输合同”(包含“多式联运合同”)、“货运代理合同”“仓储合同”的一种或者几种叠加的模式。此种情况之下,则相应地根据《民法总则》《合同法》《海商法》等法律寻求法律适用。但笔者认为,既然物流企业已经与委托人形成了运输、仓储等不同法律关系,其必然不属于“处理货运代理事务”的范畴。而且,此司法解释仅对涉及海上货运代理纠纷的案件有指导性,对涉及国内沿海、内河货物运输,航空运输等服务内容的全程物流服务合同则不具有指导性。因此,此司法解释并不全面与系统。

类型三,将全程物流服务合同认定为委托合同,依据具体区段与服务形成的法律关系选择法律适用。如笔者前文分析,有学者认为所有为他人处理事务的合同均可视为委托合同^④,司法实践中亦存在认为全程物流服务合同更贴近委托合同的想法。因此,结合两种观点来看,货运代理合同、货物运输合同、仓储合同属于特殊委托规范应优先适用。在穷尽所有特殊规范而无法找到适用规定的情况下,

^① 《合同法》第123条规定:“其他法律对合同另有规定的,依照其规定。”

^② 《合同法》第321条规定:“货物的毁损、灭失发生于多式联运的某一运输区段的,多式联运经营人的赔偿责任和责任限额,适用调整该区段运输方式的有关法律规定。货物毁损、灭失发生的运输区段不能确定的,依照本章规定承担损害赔偿责任。”《海商法》第105条规定:“货物的灭失或者损坏发生于多式联运的某一运输区段的,多式联运经营人的赔偿责任和责任限额,适用调整该区段运输方式的有关法律规定。”

^③ 《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2条规定:“人民法院审理海上货运代理纠纷案件,认定货运代理企业因处理海上货运代理事务与委托人之间形成代理、运输、仓储等不同法律关系的,应分别适用相关的法律规定。”

^④ 笔者引用崔建远教授的观点分析其法律适用逻辑:“民法及其他法律就特殊类型事务的处理,设有特别的规范,如《合同法》就行纪、居间、保管、仓储等合同专门设置规则,属于特殊委托规范,应当优先适用,《合同法》关于委托合同的规定不得越俎代庖。还有,《合同法》就委托仅规定为‘处理事务’,相对于其他类型的劳务合同,可谓是最一般、抽象和概括的规定,委托的概念因而具有相当的开放性和包容性,因此,无名的劳务合同,如旅游、雇用、培训、诉讼代理等合同可适用《合同法》关于委托合同的规定。不仅如此,《合同法》对行纪、居间、保管、仓储等合同的某些事项未设规定的,明确规定适用委托合同的相关规定,如第423条规定,行纪一章没有规定的,适用委托合同的有关规定。”参见崔建远:《合同法》,北京大学出版社2012年出版,第631-632页。

可适用委托合同的相关规定。

综上,司法实践中无论法官是否对全程物流服务项目进行定性,均不影响其根据涉案区段或者服务的法律性质选择具体法律的适用,即在全程物流服务项目项下就货运代理、货物运输、仓储各自形成相对独立的货运代理合同、运输合同或者海上货物运输合同、仓储合同,从而分别适用《民法总则》《合同法》《海商法》中相关的法律规定。

三、全程物流运输合同在学理上的归类与法律适用规则

(一) 合同的分类

根据法律是否设有规范并赋予一定名称,合同可分为典型合同与非典型合同(即有名合同与无名合同)。典型合同,诸如《合同法》分则的15种特定类型的合同,还有《海商法》等其他单行法律中规定的特定类型的合同。非典型合同,法律并未赋予一定名称与规则,学术界中对其有不同分类,存在不同观点。

第一种观点认为非典型合同分为以下三种类型:类型一,纯粹的无名合同,即狭义的非典型契约,指以法律完全无规定的事项为内容的合同。类型二,混合合同,学上说称之为“二重典型契约”,指双方当事人互负属于不同类型之主给付义务的合同的组合。类型三,准混合合同,指在一个有名合同中规定其他无名合同事项的合同。这种合同一部分属于有名合同,另一部分不属于任何有名合同。^[3-4]

第二种观点认为非典型合同分为以下三种类型:类型一,纯粹的非典型合同,即其内容不符合任何典型合同要件的合同。类型二,合同联立,合同联立又分为两种,一种是单纯外观的结合,数个独立合同仅因缔结合同行为而结合,相互之间不具有依存关系,另一种是依当事人的意思,一份合同的效力或存在依存于另一份合同的效力或存在。类型三,混合合同,即由数个典型合同或非典型合同的部分构成的合同。混合合同在性质上系属一个合同,与合同联立存在区别。^{[1]22-23,[5]86-90}

上述学术界对非典型合同分类的观点的根本区别在于对混合合同的认识上,具体而言即:混合合同

中仅可包含典型合同,亦或者是既可包含典型合同又可包含非典型合同。

如前所述,全程物流合同可根据托运人委托物流企业的服务内容以及合同条款的约定而分为多种类型。如全程物流服务项目项下仅包含多式联运的内容,其属于《合同法》或者《海商法》中的多式联运合同这一典型合同;而如果多式联运合同项下包含了沿海、内河货物运输合同等非典型合同的内容^①,则其可属于第一种观点所述的“准混合合同”这一分类,亦可属于第二种观点中的“混合合同”这一分类。如全程物流服务项目包含货物运输(运输方式可包含公路运输、铁路运输、航空运输、海上货物运输、国内沿海、内河货物运输的一种或者多种)、仓储服务、货运代理服务,此种情况之下,全程物流服务项目下可能包含了数个典型合同或非典型合同,典型合同诸如运输合同、海上货物运输合同、航空货物运输合同、仓储合同、委托合同,非典型合同诸如国内沿海、内河货物运输合同。此时,此种全程物流服务项目仅符合观点二中的“混合合同”这一分类。因此,笔者认为观点二中对于非典型合同的分类更为精准,而其中对于混合合同的概念概括得也更为全面,即混合合同是由数个典型合同或非典型合同的部分构成的合同,可囊括观点中的“准混合合同”与“混合合同”的分类。因此,以下分析以第二种观点为主。

(二) 混合合同的分类及法律适用规则

按照第二种观点,混合合同的分类主要有以下四类:类型一,典型合同附其他种类的从给付,是指双方当事人所提出的给付符合典型合同,但一方当事人尚附带有其他种类的从给付义务。类型二,类型结合合同,是指一方当事人所负的数个给付义务属于不同的合同类型,彼此之间居于同值的地位,而对方当事人仅负单一的对待给付或不负任何对待给付的合同。类型三,二重典型合同,也称双务混合合同,是指双方当事人互负的给付分属于不同的合同类型的合同。类型四是类型融合合同,是指一个合同中所含构成部分同时属于不同的合同类型的合同。^{[1]23}

^① 在2016年《国内水路运输规则》废止之后,现行的法律法规中,并无明确、具体的用来调整国内沿海、内河货物运输权利义务的规则。即使最高人民法院在国内沿海、内河货物运输合同的部分法律问题的适用上出台了众多司法解释,但这些司法解释几乎均是针对诉讼时效等程序性法律问题的调整,而不涉及国内沿海、内河货物运输合同项下具体权利义务内容的调整,仅是因为考虑到国内沿海、内河货物运输合同的特殊性所作出的临时救济。而根据《合同法》第124条,“本法分则或者其他法律没有明文规定的合同,适用本法总则的规定,并可以参照本法分则或者其他法律最相类似的规定”,故而在其他法律无其他明文规定时,国内沿海、内河货物运输合同则根据其性质适用最贴近的规则,即《合同法》第十七章的相关规定。因此,笔者认为国内沿海、内河货物运输合同在新的《海商法》实施之前,仍属于非典型合同。

作为实务中最为常见的非典型合同,混合合同有着诸多复杂的形式,仅通过个案分析的方法去研究法律适用规则,往往只见树木不见森林,难以从整体精准把握混合合同的法律适用规则。所以,大陆法系的学者在研究混合合同的法律适用之前先是把混合合同进行分类,然后针对不同的混合合同类型找到相应的法律适用规则。针对前文所述混合合同的四种分类法律适用规则主要有吸收说、结合说和类推适用说。^{[1]22}

1. 吸收说

吸收说源自罗马法。在罗马时期,国家只承认12种法定合同类型。在12种类型以外的合同必须被法定合同类型所吸收方可进行下一步法律适用。^[6]按照吸收说理论,先把混合合同分为主要部分和非主要部分,然后在法律适用上,适用主要部分典型合同的规定,而非主要部分被吸收。理论上认为典型合同附其他种类的从给付的混合合同法律适用采用吸收说。^{[5]88}

2. 结合说

结合说是在对吸收说的批判中建立起来的学说,是对吸收说的修正。结合说认为混合合同是不同合同有目的、有关联的有机结合,不能一律简单通过将其分解成主要部分和非主要部分而忽略了非主要部分所欲达成的特定目的,这种做法违背合同当事人真实意思表示。结合说的具体做法是把一个混合合同分解为若干个典型合同,然后分别就该典型合同适用相应的法律,如遇到异议和歧义则根据当事人可推知的意思加以调和,最后进行统一适用。理论上认为类型结合型和二重典型混合合同的法律适用采用结合说。^{[5]89}

3. 类推适用说

类推适用是指就法律未规定之事项适用类似事项之规定。它的基本含义是指司法机关处理案件时,对于法律上没有明文规定的,可以在一定条件下比照最相类似的法律条文处理。具体到混合合同的类推适用而言,关键是要通过类比确定待处理之混合合同中非典型合同之特征与《合同法》分则中已被类型化的典型合同之特征是否在实质上相类似。《合同法》第124条即体现了类推适用的原理。针对混合合同中所含的非典型合同,可采取类推适用的法律适用规则。

(三) 全程物流服务合同在混合合同中的归类与法律适用规则

按照前文所述,包含综合物流服务内容的全程

物流服务合同属于非典型合同中的混合合同,而根据混合合同的分类,此种全程物流服务合同符合部分类型结合型合同与类型融合型合同的特征,但是在某些情况下全程物流服务合同也可附随其他种类的从给付义务。例如,物流企业代托运人投保货物运输险时,保险费用由托运人自行承担,部分情况下如托运人未委托物流企业代为投保货运险时,物流企业也可能为了规避风险自行投保货运险(此种保单一般含有放弃追偿条款,即保险公司在向货物所有权人赔付后,放弃其对物流企业的代位追偿权),但货运险的成本基本也体现在运费的构成中。无论物流企业依何种方式购买了货物运输险,仅是为了规避货物灭失、损坏而给货物所有权人或物流企业带来的风险,不影响全程物流服务合同项下的权利义务承担,物流企业一般也不应对此项服务收取报酬或者赚取差价。因此,笔者认为很难将代为购买货运险这一项服务归类为某种典型合同中的权利与义务,而更属于依赖于全程物流服务合同而成立的一项从给付义务。

关于全程物流服务合同的法律适用规则,笔者认为应将结合说与类推说有机地结合起来。对于全程物流服务合同中的典型合同的部分应当适用典型合同的相关法律规定,对于非典型合同部分的内容,根据前文所述应当适用类推说,在一定条件下比照最相类似的法律条文处理,关于类推适用主要需把握以下几个原则。

1. 合同奉行意思自治原则,在不违反国家和社会利益以及法律强制性规范的前提下,允许当事人订立任何合同的内容

首先,合同奉行意思自治原则,如在《国内水路货物运输规则》废止后,当事人仍可以在合同中指明其合同未规定的权利义务适用《国内水路货物运输规则》的有关规定。其次,混合合同中无论典型合同的部分亦或是非典型合同部分均不得违反法律强制性规范,例如《海商法》第51条中对于火灾举证责任倒置的规定,当事人不得通过合同随意改变,如将火灾的原因与承运人过失的举证责任在合同中约定为承运人应负的义务。

2. 对于全程物流服务合同属于非典型合同的部分应比照最相类似的法律条文处理

虽然合同奉行意思自治的原则,但并不意味着典型合同的存在无价值,非典型合同的难点之一在于当事人订立合同时,如意思表示不完备时,首先强调的是《合同法》总则对于非典型合同均有适用余

地。其次应说明的是不同类型的非典型合同适用的规则不同,其中有的参照《合同法》分则或其他法律中最相似的规定,具体法律条文体现在《合同法》第124条。^{[1][24]}以国内沿海、内河货物运输为例,《最高人民法院关于国内水路货物运输纠纷案件法律问题的指导意见》(法发[2012]28号)中明确提到了类推适用的原则,即:人民法院审理国内水路货物运输合同纠纷案件,应当适用《中华人民共和国民事诉讼法》《合同法》等法律的有关规定,同时可以参照《国内水路货物运输规则》的有关规定。《海商法》第四章海上货物运输合同的规定,不适用于国内水路货物运输。人民法院参照《国内水路货物运输规则》确定当事人权利义务时,应当在判决书说理部分引用论述,但不应作为判决书引用的法律依据。

3. 实务界中,混合合同依然存在法律适用的空白与混乱

适用类推说时,在这两个合同是否类似的问题上又会因为个人的价值评价标准不同而产生不同看法。因此类推适用得到的结论有不同程度的或然性,而不具有不可辩驳的可接受性,这也是前文列举的案例中存在的现实问题。同时,依据现行法律规定,实务当中在处理部分问题时也可能存在法律适用的不便利性,如:第一,全程物流合同下,全程运输经营人主张运费是否也需要按不同典型合同的诉讼时效分段计算。如此一来,按照现行法律规定,全程物流服务项目中可能分别存在1年、2年、3年的诉讼时效而无法有效地保障全程物流经营人的权益;第二,全程物流服务项目下,全程运输经营人是否可依据类推适用的原则取得货物的法定留置权。实务中还存在着许多类似的问题亟待法律完善。

四、结语

传统的货运代理服务已经不能适应物流行业的

发展形势,而在涉及全程运输的物流服务项目中,物流企业作为“全程运输承运人”与托运人订立全程物流服务项目合同,承担全程运输责任制,需要负责将货物安全及时运抵托运人指定的地点交与收货人,承担着承运人的责任。这样的全程物流服务项目合同下是数个典型合同与非典型合同结合的混合合同。

按照文中对国内司法实践的研究以及法理层面的剖析,笔者认为全程物流服务项目合同属于类型结合型与类型融合型有机结合的混合合同,且在某些情况下也可附随其他种类的从给付义务。在法律适用规则上,笔者认为应将结合说与类推说有机地结合起来,即对于全程物流服务项目合同中的典型合同部分应当适用典型合同的相关法律规定,对于非典型合同部分,在一定条件下比照最相类似的法律条文处理。但是,由于司法个体对法律的理解以及立法技术的局限性,在实务中也无法解决所有的法律适用问题。

随着社会经济发展,非典型合同产生以后,经过一定阶段的发展,具有成熟性和典型性时,合同立法应适时设置规范,使之成为典型合同,这是非典型合同的逐渐典型化趋势。从这种意义上说,合同法的历史是非典型合同不断地成为典型合同的过程。例如,在《中华人民共和国民法典》中的合同编中,在原《合同法》的15种典型合同基础上,增加了4种新的典型合同,除了吸收原《中华人民共和国担保法》中的保证合同之外,还新增了保理合同、物业服务合同、合伙合同。而《海商法(修订征求意见稿)》中纳入了国内水路货物运输合同。即便如此,必须接受的现实是成文法总是滞后于现实世界的变化,立法者对不断出现的新型非典型合同难以预见或者完全概括。

参考文献:

- [1]崔建远. 合同法[M]. 北京:北京大学出版社,2012.
- [2]杨婵. 货运代理企业对间接占有债务人的动产行使留置权——上海通富国际物流有限责任公司与上海迅磊网络科技有限公司海上货运代理合同纠纷案[M]//叶柳东. 中国海事审判 2016. 大连:大连海事大学出版社,2019:188.
- [3]史尚宽. 债法总论[M]. 北京:中国政法大学出版社,2000:10.
- [4]王利明. 合同法研究(第一卷)[M]. 北京:中国人民大学出版社,2002:25-26.
- [5]王泽鉴. 债法原理[M]. 北京:北京大学出版社,2006.
- [6]朱广新. 合同法总则[M]. 北京:中国人民大学出版社,2012:20.