

物流考试综合辅导:提单电子化与电子提单概述 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/266/2021_2022__E7_89_A9_E6_B5_81_E8_80_83_E8_c31_266846.htm

一、电子提单研究的两个角度提单电子化与电子提单 在研究电子提单的时候，提单电子化是一个经常会碰到的与电子提单有着密切联系的术语。所谓提单的电子化，有时又称作“提单的非纸质化”、“提单的非物质化”或“提单的电子传输”等，其含义应该是指传统纸面提单上所载列的信息改由电子化的方法进行生成、发布、传送或记录。国内外学者均有从提单电子化的角度研究电子提单的。与此同时，随着纸面提单的电子化，一种被我们称作“电子提单”的电子文件也得以产生。笔者认为，电子提单是提单电子化的副产品应该是二者关系的出发点。之所以作如此判断，主要是基于人们最初将电子技术应用于海运单据处理的首要目的只是为加快这些单据的处理过程，这个时候人们考虑的尚不是创设这些纸面单据的电子替代物；也正是因为这个原因，在当时提单的电子化只是局部的电子化，只是提单的某些形式的电子化或者说是提单流通过程中某些环节的电子化。譬如，在SeaDocs电子提单项目中，纸面提单仍然是要签发的，只是其不再进入流通过程，而是被存入SeaDocs中心，此时进入流通过程的是纸面提单的电子文件形式，但在最终提取货物时，SeaDocs仍应将原始的书面正本提单交付给最后的收货人，并依纸面提单提货。由此可见，创设一种自治性的海运单据——电子提单，并不是SeaDocs项目的实质性目的，其真正目的在于以电子文件形式来达到纸面单据的快速传递。因此，SeaDocs项目最多可称

为“提单的电子化”，其发出的所谓“电子提单”并不是真正意义上的电子提单。真正的电子提单，是能够替代“纸面提单”的，从存在形式上看，它仅是一系列以电子化方式传输和储存的数据而已，但这些电文作为整体具备传统纸面提单的功能。根据传统提单的三大功能，我们可以为电子提单作如下定义：电子提单是由承运人或其代理人根据海上货物运输合同以电子化方式发出的一条或多条电文所组成的结构化信息，其具有以下功能，证明承运人已接收运输合同项下的货物，证明运输合同，能够根据当事人约定的或对其适用的法律所规定的机制转让对货物的推定占有。提单电子化与电子提单的差距恰可以用美国著名海商法专

家A.N.Yiannopoulos在评价电子提单时所说的一句话，“它（指电子提单）可能并不仅仅是指提单形式的演变；更意味着一种新的种类的提单的产生。”[]可见，提单电子化与电子提单所涉法律问题的侧重点是不同的。提单电子化是以传统纸面提单而非电子提单为本位的概念，因此其所涉法律问题主要是基于媒介的更替而带来的法律问题，其强调的是如何解决现有以纸张媒介为基础的立法对纸面提单的电子化所提出的法律挑战。而电子提单所涉法律问题主要是围绕电子提单法律制度应采用什么样的法律原理以在电子环境中实现纸面提单的各项功能。不过上述是从法学研究的角度来看的，正如本文开头所言，电子提单和提单电子化是两个联系密切的话题其实它们是同一个问题的两个方面，只是谈论问题的角度不同而已：对纸面提单实施电子化的过程，就是一种新的海运单据——电子提单——在酝酿和产生的过程；反过来，创设电子提单的过程，也就是对纸面提单实施电子化的

过程。二、提单电子化的现状与法律发展情况 目前提单电子化的典型做法主要有1983年的SeaDocs项目、1990年的CMI电子提单规则和1999年的Bolero电子提单机制。各类电子商务立法是提单电子化的一般法律基础，此外，一些专门针对提单电子化的立法更是为电子提单的实施与运用提供了法律保证。

1. SeaDocs项目 1986年SeaDocs登记有限公司在美国首先开发了一项名为SeaDocs的方案，该方案被认为是国际上为促进可转让提单的电子传输的首次努力。在SeaDocs系统中，承运人依然签发传统提单，但是提单一经签发立刻退出流通并被存放在SeaDocs公司手中。此后的货权转让都由SeaDocs公司以电子通讯手段完成。SeaDocs所扮演的角色就像原始提单的保管人和提单转让的登记人，它最终会将原始提单交付给最后的提单受让人。遗憾的是，由于SeaDocs方案在实践过程中存在高昂的保险成本以及对交易双方商业秘密的侵害等多种问题，只持续了不到一年就被迫停止。SeaDocs方案的意义在于它首次提出了由中立的第三方参与提单转让的方法，此第三方以登记人和保证人的身份出现。SeaDocs方案为我们解决可转让提单电子化的法律问题提供了一个突破口。

2. CMI1990年电子提单规则 CMI（Committee Maritime International 国际海事委员会）于1990年通过了电子提单规则。CMI规则的核心是由承运人发出电子单证并由承运人对提单的转让做非官方的登记，同时为电子提单提供了一套由承运人控制的秘密登记系统（private registry system）。CMI规则是非强制性的，只有在当事人双方于运输协议中达成合意的前提下才能适用；规则就书面和签字的法律要件提供了一种解决方法，即密码的持有人享有与提单持有人同等的权利。但规则在一些具体

的细节问题上仍不够完善，且使承运人的法律责任过重，因此在实践中运用不多。

3. 《1992年英国海上货物运输法》1992年英国对《海上货物运输法》进行了修订，并对电讯时代的到来作了预见性的规定。依据该法的一项开放条款，该法的适用范围扩大到案件中使用时EDI系统的情况。英国率先通过立法的形式将EDI纳入《海上货物运输法》的适用范围，为其他国家及国际社会提供了可参考的立法例。

4. 《1996年澳大利亚海运单据法案》《1996年澳大利亚海运单据法案》是将电子提单应用于实践的新尝试。为了适应EDI系统在国际贸易，特别是在海上运输中不断发展的新趋势，该法案提出了若干项“电子和电脑化海运单据”条款，这些条款对“数据电文”等进行了定义。具体地说，该法第6款规定：（1）伴随着必要的变化，本法在有关以数据电文形式的海运单据的适用上等同于有关书面海运单据的适用；（2）伴随着必要的变化，本法在适用于有关海运单据的以数据电文方式的交流时，等同于适用于海运单据的以其他方式的交流。

5. Bolero电子提单机制电子提单的最新尝试是名为Bolero的试用性方案。该方案试图在由船运公司、银行和电讯公司所组成的商业链条中采用联机电脑化的登记来代替纸运输单据。Bolero欲求解决当可转让的书面纸单据转化为电子形式时所面临的特殊的法律问题。为了彻底解决电子单证转让的难题，它建立了一个名为“登记处”的EDI服务中心，在中心登记处的“货运记录”中存有货运单据的详细内容。Bolero的服务正是基于EDI讯息在“登记处”和用户之间的交换来完成的。所谓用户通常是指承运人、托运人、货运转运商和银行，用户通过计算机工作站从中心登记处发出和接受讯息或用户间直接交换讯息

。以一宗涉及海上货物运输的国际贸易为例，Bolero承运人向Bolero托运人发出一项报文，内容为确定承运人收取货物以及提单通常所载内容。承运人同时将该报文指示给权利登记中心，在权利登记中心托运人被记录为“单据”持有人。如果托运人希望将报文所包含的货物所有权进行转让，他必须将同是Bolero用户的新所有人的身份用Bolero格式指示给权利登记中心。中心在接到此报文后发出以确认新所有人成为提单持有人并拥有货物权利为内容的报文。这样就完成了电子提单的签发和转让。在Bolero中有强大的安全控制系统和保证电子讯息真实性和有效性的电子签名技术，通过电子签名手段确定了讯息的发出者和防止了讯息在传输过程中被更改。但是享受Bolero服务的高额成本费用使得Bolero不得不面对如何去扩展业务、吸收会员的问题，这给Bolero电子提单机制的运用造成了难以克服的困难。

三、电子提单及其法律地位

由于电子提单是可以替代“纸面提单”的，它必须达到一定的条件，如杨良宜先生认为电子提单必须：一、能去转让货物/财产；二、能去转让运输和约；三、能起到文件证明的作用；四、能提供大家任意使用；五、防止或减少欺诈；六、加快处理单证。[]满足了这些条件，电子提单才具有生命力。就技术方面而言，随着电子签名等措施的产生，电子提单同纸面单据同样具有可转让性，但是电子提单的存在或实施还需要法律基础。目前电子提单的存在或实施主要有两个基础，其一是当事人之间的合同约定，其二是立法。电子提单的法律性质与这两个基础紧密相关。（一）电子提单是合同法意义上的具有传统提单功能的电子文件由于目前只有极少数国家通过立法承认电子提单的法律效力，因而实践中电

电子提单的实施主要是依靠当事人彼此之间的合同约定。这种合同约定通常情况下应该是电子数据交换协议。当事人在合同中约定以EDI代替传统纸面提单，并就EDI实现传统提单的功能货物收据、运输合同证明以及权利凭证，作出规定。同时EDI协议还将就EDI在满足相关法律要求方面的法律问题，如法律关于书面形式的要求、手书签名的要求、原件的要求以及EDI证据的可采性等等，作出规定，以为当事人之间使用电子提单铺平道路。目前以合同机制实施电子提单的主要有1983年的SeaDocs项目、1990年的CMI电子提单规则和1999年的Bolero电子提单机制。其中CMI电子提单规则本身就是一个EDI协议，只是其内容主要涉及EDI作为电子提单在转移货物控制权方面的法律问题，而并没有包含一个普通的EDI协议通常所处理的全部内容。Bolero电子提单机制使用的是一个被称作Bolero规则手册的多边协议。对于根据以上三个实施项目而创设的电子提单，目前除个别国家外，尚没有被承认为海商法意义上的海运单据，更不是海商法意义上的提单和代表货物的权利凭证，它们只具有合同法上的意义和效力。由于这种“电子提单”不是真正意义上的提单，因而其在实现传统提单的功能方面一般只能采用功能等同原则，试图以电子方式达到传统纸面提单的相应效果。

（二）电子提单是一般电子商务法意义上的具有传统提单功能的电子文件联合国国际贸易法委员会的《电子商务示范法》于1996年出台之后，其第二部分，即有关特殊领域（货物运输）的电子商务法规定，仅有加拿大采用。加拿大统一法委员会于1999年通过了一部示范法，即《统一电子商务法》，该法随后为加拿大绝大部分的省和地方采纳为法律。这意味

着电子提单在加拿大已获得法律上的承认。但是，笔者认为，加拿大仅是在电子商务法上承认电子提单，换句话说，加拿大法意义上的电子提单并不是海商法意义上的提单或其他海运单据。之所以这么说，是因为作为各省立法蓝本的《统一电子商务法》与UNCITRAL《电子商务示范法》一样，也是以功能等同原则为基础，就以电子方式实施与货物或货物运输合同有关的行为以及以电子文件实施书面文件的功能作了规定。各省电子商务立法的意义，不在于承认电子提单或电子文件是海商法意义上的提单或其他海运单据，而在于为欲以EDI代替书面提单的当事人提供一个保证电子数据交换协议效力的法律基础。

（三）电子提单是海商法意义上的提单

在澳大利亚，无论是联邦层面的海商立法，还是州层面的海商立法，均对电子通信技术的使用作了规定，尤其是州层面的立法，对电子海运单据的规定更为明确。其立法的特点，就是扩大现有立法的适用范围，使其涵盖电子形式的海运单据以及以电子形式实施的海运单据的传输，尤其是对现有适用于纸面单据的一些术语如“交付”、“背书”、“占有”和“签名”等的含义作扩大解释，以使其包含以电子形式实施的相关行为。根据这种扩大解释的做法，在澳大利亚法下，电子提单在法律性质上就是提单，其是一种特殊的提单，是电子形式的提单。

（四）电子提单是一种新型的海运单据和代表货物的权利凭证

说电子提单是一种新型的海运单据和代表货物的权利凭证，指的是联合国国际贸易法委员会正在进行的《海上货物运输文书草案初稿》。该草案在第8章将海运文件分为两大类，即传统的纸面运输单据和电子记录，在电子记录中，该草案还特意规定了“可流通电子记录”。如

果该草案被接纳为公约，那么这不仅意味着电子提单的法律效力将获得充分承认，同时其还将成为一种新型的海运单据，而且作为“可流通电子记录”，其还将是一种新的代表货物的权利凭证。字符串7 电子提单应是提单彻底电子化或无纸化的最终产物，由于所使用的媒介的不同，其基本法律原理与传统提单的法律原理已有不同，即使电子提单与传统提单一样，也被承认为代表货物的权利凭证，二者在对流通性的实现上也是不一样的。对传统提单，其所代表的权利与其媒介即纸张是合并在一起的，对于提单的新持有人而言，取得了纸张也就意味着取得了权利。电子提单则不同，由于其所使用的媒介不是有形的，因而其所代表的权利与其使用的媒介不可能合并在一起，换句话说，仅凭其使用的媒介并不能彰显其代表的权利，而必须有一个相对独立于其流通过程的第三者对该流通过程进行记录和证明。成为新型的海运单据和代表货物的权利凭证将是电子提单的发展方向。但就目前而言，电子提单的这种法律地位还远远没有得到确立。

四、结语

综上所述可以看出，电子提单的发展尚处于非常初级的阶段。目前仅有寥寥几个国家制定有关于电子提单的法律，这使得电子提单的实施缺乏充分的法律依据，而更多的是依靠当事人之间的协议，这种局面导致了电子提单法律性质多元性，它一方面说明，电子提单的法律效力在一定程度上获得了承认，另一方面又说明，电子提单的法律地位尚没有得到最终确立。字符串7 但笔者对电子提单的发展前景仍持乐观态度。虽然从各国现有关于提单的立法来考察，除了个别国家如澳大利亚外，作为提单或权利凭证的电子提单尚不存在，但作为一种具有一定商业用途的单据或文件，电子提单则是存

在的。国际商会在2002年4月正式实施了《跟单信用证统一惯例电子交单补充规则eUCP1.0》，该规则对于电子记录的相关问题进行了规定，它可以被当事人采用，从而成为电子单据的基础。[]从商人法的演变历史看来，商业票据或文件以及调整这些票据的商事惯例均经历了一个从不为法律承认到为法律所承认的过程。以流通票据为例。早在十三世纪，黄金和钱币的运输和安全问题就迫使商人们开始使用流通票据，但起初国王的法院并不承认这些票据的效力，这迫使商人们创设自己的法院。这些商人法院的判例也就是所谓的商人法（Lex Mercatoria）。随着时间的推移，这些有关流通票据的商人法开始成为普通法的一部分，并最终被编撰进相关立法中。因此，一种商业文件可否存在，以及其生命力如何，不在于法律是否承认，而在于其是否为商业实践所需要。现代海上货物运输技术的发展对传统提单法律制度提出了严峻的挑战，纸面提单的弊端越来越凸显，随着电子通信技术的进步，提单电子化日益发展，并使电子提单得以产生，它能够满足商人们的需要已是不争之事实。因此，尽管围绕电子提单的商业实践尚不够成熟，有关电子提单的法律机制也还处于探索的阶段，但由于电子提单具备能够实现传统提单的各项功能的基本素质，电子提单的法律地位最终被确立是极为可能的。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com