

论 IMO 强制审核机制—主要文件的法律解析与中国应对挑战

戴宗翰*

raydai0428@sdu.edu.cn

摘要:“IMO 强制审核机制”是为解决成员国履约能力不佳所引进的外部审核机制。《IMO 文件履行章程》及《IMO 成员国审核机制框架和程序》是强制审核机制框架下的 2 份主要文件, IMO 将《IMO 文件履行章程》以修正案模式并入原先已生效的“主要海事公约”, 藉此赋予 2 份主要文件法律拘束力及“主要海事公约”缔约国强制性被审核义务。我国作为 IMO 成员国在迎接强制审核及完善自我履约义务的同时, 也可关注《IMO 文件履行章程》此强制性适用规定内国法化问题; 国内海事立法与国际海事公约间的落差问题; “被认可组织”管理问题; 我国长期的海事履约战略欠缺问题。

关键词: 国际海事组织; 自愿性审核机制; 强制审核机制; IMO 成员国审核机制框架和程序; IMO 文件履行章程

一、引言

根据《国际海事组织公约》(International Maritime Organization Convention)第 1 条规定, 国际海事组织(International Maritime Organization, IMO)(以下简称 IMO)成立的主要宗旨限缩在船舶从事有关“海上贸易”、“海上安全”、“航行效率”和“防止及控制船只对海上污染”的四大领域上。在上述宗旨下促进各国政府合作、信息交换、消除歧视和不必要的法规限制, 并藉由 IMO 所出台的文件来建议(recommend)各国普遍采用最高可行的标准。¹IMO 成立 40 多年来, 积极投入船舶航运安全及海洋污染防治的规则制定, 也让其扮演角色从原先一个咨询及建议机关逐渐转变为规则制定机关。探究 IMO 角色转变的根本原因, 除 IMO 为了实践《国际海事组织公约》本身的宗旨目标(mandate)及职能(functions)外, IMO 作为与联合国发生关系的“专门机关”(specialized agency)系根据《联合国宪章》第 57 条的规定而来, 也因此 1982《联合国海洋法公约》在第 41、53、60 等超过 20 条涉及海事安全的条文中皆以“主管国际组织”(competent international organization)间接性的授权指派 IMO 承担更多国际责任, 而这些国际责任的行使所涉及的规则制定权限, 都是促成近年来 IMO 功能转变及扩大规则制定趋势的主要原因。²

IMO 在具有法律拘束力的规则制定上, 通过大会决议得以起草公约(Convention), 这些公约的通过、修改、退出程序皆依照国际公约缔结程序, 由各成员国径自签署及通过。因此 IMO 所

* 戴宗翰, 法学博士, 山东大学法学院教授, 山东大学海洋海事法研究所研究员。本论文系 2018 年度国家社科基金重大项目《全球海洋治理新常态下中国海洋安全法律保障问题研究》(项目批准号: 17ZDA146)的阶段性研究成果。

1 IMO Convention, Art. 1(a), (b) and Art. 15(j).

2 Allen, C. H., Revisiting the Thames Formula: The Evolving Role of the International Maritime Organization and Its Member States in Implementing the 1982 Law of the Sea Convention, San Diego International Law Journal, Vol. 10, p. 271-272, 284 (2009).

出台的这些公约,对缔约国来说具有法律拘束力效果。然而在公约执行过程中往往需要细节性的补充规范来落实公约,此时IMO会出台“指导方针”或“准则”等补充性文件。基于这些文件源自落实公约的补充性质而非独立存在,因此这些补充文件也应视同公约般具有法律拘束力效果。本文研究强制审核机制框架下的2份主要文件,就是具备这类补充性质的文件,其作为落实公约的一部分,对主要海事公约缔约国来说即有法律拘束力效果。

本文问题意识在于梳理“IMO强制审核机制”发展及内容外,更通过法律解释途径厘清强制审核机制主要文件的立法及效力,并提出我国应对审核挑战的相关建议,这对我国身为“IMO强制审核机制”被审国及海事大国而言,具有一定的现实意义。

二、IMO强制审核机制的发展

(一) IMO成员国履约能力不佳

自1959年IMO成立以来,截至2020年,IMO已是一个具有高达174个成员国及3个副成员的全球性国际组织。¹同时更通过了维护海上保安、安全、防治海上污染及管理等相关事项的53个公约和议定书,以及高达800多个规则和建议书,部分重要公约所涵盖全球商船吨位百分比更高达99%以上。²也由于条约较多,各成员国国情及海事发展程度不一,导致成员国履约情况不甚理想,进而影响IMO在维持海上航行、安全及环保工作推动之成效。诚如IMO前秘书长所言:“今日问题的存在不在于法规体系的不足,而在于各成员国履约能力上。”³有鉴于此,IMO曾采取一系列措施试图来加强监督成员国履约情形,如“港口国管制”(Port State Control, PSC)、《海员训练、发证及值班标准国际公约》(International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, STCW)、《国际安全管理规则》(International Safety Management Code, ISM)、“船籍国表现自评”(Self-Assessment of Flag State Performance)……等。

尽管IMO做了上述各种努力,但根据过去实践经验也发现如下缺失:如“港口国管制”措施中的“港口国管制执行官”(Port State Control Officer, PSCO)存在缺乏一定的训练、一致性的操作程序,导致港口国检查欠缺统一标准。《海员训练、发证及值班标准国际公约》的履约过程中也发现,IMO只针对成员国所递交航海人员的证书进行书面审核,未能进行实质审核的结果导致,伪造证书,以及由不适任训练机构所发出的证书等不适格情形。至于《国际安全管理规则》在执行过程中,主要是以文件纪录作为稽核方式,此文书作业除加重船员文书处理量外,航运公司也仅满足于证书的取得,因而造成普遍性的形式主义。“船籍国表现自评”希望藉由船籍国内部自我审核报告来强化履约能力。⁴但“船籍国表现自评”完全仰赖船籍国内部的自我审查,导致自评报告的成果缺乏可信度,而这类不具外控机制的缺点很快就被发现⁵。

(二) 自愿性审核机制

基于上述措施所存在的缺失,导致IMO成员国履约效率不高,进而衍生全球“不合格船舶”(sub-standard ships)长期存在的问题。因此2002年6月,IMO第88届理事会审议通过英、美、

1 Member States, IGOs and NGOs, IMO, <http://www.imo.org/en/About/Membership/Pages/Default.aspx>.

2 相关公约及议定书名称可参阅:IMO, Status of IMO Treaties (July 3, 2020), <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202020%20June.pdf>.

3 Mansell, J. N.K., Flag State Responsibility-Historical Development and Contemporary Issues, Germany: Springer-Verlag Berlin Heidelberg press, 2009, p. 143.

4 IMO Resolution A.912 (22), Self-Assessment of Flag State Performance, 29 November 2001.

5 何肇庭、张朝阳:《论国际海事组织自愿性审核机制》,载《船舶与海运通讯》2010年6月第78期,第21页。

挪威等19国所提交在自愿性基础上所建立的一套“IMO成员国示范审核机制”(IMO Model Audit Scheme),而这套机制即是参考“国际民航组织全球安全督查核计划”(ICAO Universal Safety Oversight Audit Programme, ICAO USOAP)而来。¹在IMO及成员国努力下,很快的2003年11月IMO第二十三届大会以决议A.23/Res. 946文件的形式,²通过将原提案名为“IMO成员国示范审核机制”改为“IMO成员国自愿审核机制”(Voluntary IMO Member State Audit Scheme, VMAS)。而A.23/Res. 946决议内容除确认自愿性审核机制外,也表明下述两项重点:第一,为保证IMO“主要海事公约”得到切实履约,文件内容刻意使用“成员国”(the States)而非船旗国(flag states),藉此希望审核机制的范围包括船旗国、沿岸国及港口国等相关层面;第二,同意将来不排除强制实施该审核机制的可能性,³此也替未来强制审核机制的设立先预设标竿。

IMO正式采用质量管理体系,并以稽核方式引进一套从外部对其成员国进行履约审核机制。⁴回顾这套审核机制的发展历史,2005年在IMO第24届大会上通过“IMO自愿审核机制”,⁵2006年至2013年为推行“IMO自愿审核机制”期。“IMO自愿审核机制”可视作“船籍国表现自评”的改良版本,但自2006年全面启动后,其“自愿性”的本质缺乏“强制力”造成自愿申请国的数量有限且以发达国家为多,复以缺乏惩罚效果终究沦为纸上审核作业,以及自愿审核机制由于其自愿的性质,不能对所有成员国产生平等的压力等缺失,导致“IMO自愿审核机制”的实施成效,最终仅能仰赖成员国自身道德层面的遵循。⁶

(三) 强制性审核机制

为解决“自愿性”所带来的缺失,2013年在IMO第28届大会上通过A.28/Res. 1068决议文——《IMO成员国从自愿性审核机制过渡至强制性审核机制》(Transition from the Voluntary IMO Member State Audit Scheme to the IMO Member State Audit Scheme)表明2013年至2015年间为朝向强制性“IMO审核机制”过渡期(IMSAS Transition),同时鼓励成员国在过渡期间,持续在自愿性基础上申请审核。⁷

2013年在IMO第28届大会上同时也通过建构强制审核机制框架的2份主要文件。分别为A.28/Res.1067决议文——《IMO成员国审核机制框架和程序》(Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme)与A.28/Res. 1070决议文——《IMO文件履行章程》(IMO Instruments Implementation Code)(以下简称III Code)作为审核规范及标准,并依据审核周期计

1 Lawrence D. Barchue, Sr., The Voluntary IMO Member State Audit Scheme: An Accountability Regime for States on Maritime Affairs, WMU Journal of Maritime Affairs, Vol. 8:1, p. 61, 64 (2009).

2 IMO Resolution A.946 (23), Voluntary IMO Member State Audit Scheme, [http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.946\(23\).pdf](http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.946(23).pdf).

3 原文为: The development of a Voluntary IMO Member State Audit Scheme in such a manner as not to exclude the possibility in the future of it becoming mandatory.

4 Molenaar, E. J., Options for Regional Regulation of Merchant Shipping Outside IMO, with Particular Reference to the Arctic Region, Ocean Development and International Law, Vol. 45, p. 282 (2014).

5 IMO Resolution A.974 (24), Framework and Procedure for the Voluntary IMO Member State Audit Scheme, [http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.974\(24\).pdf](http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.974(24).pdf).

6 Lawrence D. Barchue, Sr., Making a Case for the Voluntary IMO Member State Audit Scheme, p. 5, Paper delivered at a seminar on: Auditing Flag States: New Directions for Smaller Maritime States, Malmö, World Maritime University (October 17-19, 2005).

7 IMO Resolution A.1068 (28), Transition from the Voluntary IMO Member State Audit Scheme to the IMO Member State Audit Scheme, [http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.1068\(28\).pdf](http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.1068(28).pdf).

划 (audit cycle and schedule), 所有 IMO 成员国自 2016 年起, 将会在 7 年内完成强制性审核。¹

三、强制审核机制范畴及主要文件内容

(一) 强制审核机制审核范畴

“强制审核机制”的具体审核范围限定在六个“主要海事公约”及其修正案共计 10 个强制性文件 (以下统称“主要海事公约”)。对具体的被审国而言, 仅限于审核该国所加入的公约。下表 1 即《IMO 成员国强制审核机制公约范围一览表》。

表 1: IMO 成员国强制审核机制公约范围一览表

英文	中文	缔约方	全球商船吨位百分比
《1974 年海上人命安全国际公约》部分			
International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, as amended (SOLAS 1974)	经修正的《1974 年海上人命安全国际公约》	166	99.98%
Protocol of 1978 relating to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, as amended (SOLAS PROT 1978)	关于《1974 年海上人命安全国际公约》1978 年议定书修正案	121	97.85%
Protocol of 1988 relating to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, as amended (SOLAS PROT 1988)	关于《1974 年海上人命安全国际公约》1988 年议定书修正案	122	97.95%
《1973 年防止船舶污染国际公约》部分			
International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973, as modified by the Protocol of 1978 relating thereto, as amended (MARPOL 73/78)	关于《1973 年防止船舶污染国际公约》1978 年议定书修正案	159	99.95%

¹ IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 5 December 2013, p. 12, <http://www.imo.org/en/OurWork/TechnicalCooperation/Documents/A%2028-Res%201067.pdf>.

Protocol of 1997 to amend the International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, as modified by the Protocol of 1978 relating thereto (MARPOL PROT 1997)	关于《1973年防止船舶污染国际公约》1997年议定书修正案	96	96.72%
《1978年海员培训、发证及值班标准国际公约》部分			
International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, 1978, as amended (STCW 1978)	经修正的《1978年海员培训、发证及值班标准国际公约》	165	99.03%
《1966年船舶载重线国际公约》部分			
International Convention on Load Lines, 1966 (LL 66)	《1966年船舶载重线国际公约》	163	99.03%
Protocol of 1988 relating to the International Convention on Load Lines, 1966 (LL PROT 1988)	关于《1966年船舶载重线国际公约》1988年议定书	118	98.00%
《1969年船舶吨位丈量国际公约》部分			
International Convention on Tonnage Measurement of Ships, 1969 (Tonnage 1969)	《1969年船舶吨位丈量国际公约》	158	98.94%
《1972年海上避碰规则国际公约》部分			
Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972, as amended (COLREG 1972)	《1972年海上避碰规则国际公约》	160	99.03%

资料来源：作者整理自 IMO Resolution A.973(24), *Code for the Implementation of Mandatory IMO Instruments*, p. 4; IMO, *Status of IMO Treaties* (July 3, 2020), IMO website, <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202020%20June.pdf>.

(二) III Code 主要内容

根据 III Code 内容，其提供三种途径来让成员国完成履约目标。第一，成员国应制定“行动策略”来履行 IMO 所出台的所有文件；第二，成员国应有效的监控与评估 III Code 的内容有无被

落实；第三，持续性审查“行动策略”与IMO 出台文件的目标是否相符。¹除了成员国主动性达成履约目标外，III Code 依旧引入外部审核机制，通过审核官员就下列表 2 的 9 项标准进行 IMO 被审查国的审核评估。

对 IMO 成员国来说，由于 III Code 的内容是要帮助成员国有效达成 IMO 所有出台文件的履约目标，因此对于有签署“主要海事公约”的缔约国来说，III Code 有其法律拘束力和遵循义务。但对未签署“主要海事公约”的 IMO 成员国来说，III Code 内容中所规范的不论是履行文件的三种建议途径，或是 IMO 审核官员针对被审查国的审核标准也都只是一种建议性质。

表 2: IMO 成员国履约审核评估一览表

审核标准	审核重点
管辖权执行	成员国国内海事管辖权现况
主管机关	海事主管机关、部门设置情况
立法与规则制定	成员国国内有关 IMO 强制性文件内国法化，以及相关海事安全立法情况
IMO 文件广宣	是否有针对 IMO 大会决议的文件在国内进行海事安全宣传
协议事项的执行	成员国与 IMO 协议事项的落实情况
海事管理能力建设情况	成员国于海事管理、测量、检查、审核、认证、许可、检定功能的能力建设情况
被认可组织及海事调查员适格性	成员国对于其国内海事调查员的提名流程、征选、认可、授权、控管等过程的适当性
海事人员调查报告回报机制	是否要求海事人员调查结果必须有效回报主管机关（包括 IMO）
海事会报后续处置	相关海事情况于成员国主管机关、单位内的回报及后续处理情况

资料来源：作者整理自：IMO Resolution A. 1070 (28), *IMO Instruments Implementation Code (III Code)*, 4 December 2013, p. 5.

（三）《IMO 成员国审核机制框架和程序》主要内容

1、前置作业

《IMO 成员国审核机制框架和程序》规定了审核前置工作、审核实施流程、反馈机制等相关细节。²依据审核周期计划（audit cycle and schedule），所有 IMO 成员国自 2016 年起，将会在 7 年内完成强制性审核，并依照下列三原则完成审核工作：第一，由 IMO 采随机挑选尚未申请自愿性审核的成员国先进行审核，完成后再针对 2016 年以前已申请过自愿性审核的成员国进行审核；第二，IMO 秘书长将提前 18 个月前将审核计划与被审查国沟通；第三，被审查成员国如有

1 IMO Resolution A. 1070 (28), *IMO Instruments Implementation Code (III Code)*, 4 December 2013, p. 4. [http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.1070\(28\).pdf](http://www.imo.org/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/Assembly/Documents/A.1070(28).pdf)

2 IMO Resolution A. 1067 (28), *Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme*, 4 December 2013, p. 11.

暂缓审核需求, 至迟要在审核日6个月前以书面方式提出, 并由IMO理事会决定接受与否。¹根据目前174个成员国及3个副成员来计算, 7年的审核周期内, 每年至少需要审核25个成员国家方能完成。依据IMO理事会于2016年5月所召开第116届理事会的文件C.116/6显示, 2016年计有19个、2017年23个、2018年22个、2019年22个成员国安排接受IMO强制性审核期程, 中国及香港地区则安排在2021年进行审核。²此外, 被审查国在接受审核前都须与IMO秘书长签订合作备忘录以厘清双边责任以及受审核强制性公约的范围。³

2、审查官员遴选标准

根据《IMO成员国审核机制框架和程序》于审查官员遴选标准上, 与自愿性审核机制较大不同的是, 审核官员资格获得扩大。首先审核官员只要通过“管理系统审核员培训课程”(management system auditor training course)、“《国际安全管理规则》审核员培训课程”(ISM Code auditor training course)、“IMO成员国审核官员培训课程”(IMO Member State auditor training course)三个标准中的其中一项即可获IMO成员国推荐, 后再由IMO秘书长根据候选人本质能力, IMO官方语言及其他语言能力, 还有各地域代表性等考虑因素, 审批核定最终的IMO审核官员名单。⁴

3、审核实施标准及流程

在公约审核的“主要海事公约”范围上, IMO审核官员评断标准在于缔约国针对上述强制性公约, 在缔约国政府内的行政、立法及司法发展过程中是否达标。审核官员具体审核评量方式有三: 第一, 访谈被审查国相关海事人员; 第二, 审核被审查国提供的履约成果文件; 第三, 参与被审查国相关海事机关及活动。⁵

针对履约能力不佳的被审查国, 在“结束会议”(closing meeting)环节前, IMO会根据审核事实向被审查国进行先期通报。同时IMO审查官可以利用“结束会议”提出改善行动计划建议。⁶最终阶段则是IMO审查官会针对审核结果及被审查国反馈情况(包括改善行动计划)撰写审核报告。⁷

四、强制审核机制主要文件的立法及效力

(一) IMO强制审核机制立法模式

2013年至2015年间为IMO“自愿性审核机制”朝向“强制性审核机制”过渡期, 期间重要工作即在2016年1月1日强制审核机制全面启动前, 完备“强制审核机制”修正案(amendment)立法程序。

- 1 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, p. 12.
- 2 IMO C 116/6, IMO Member State Audit Scheme: Progress Report on the Implementation of the Audit Scheme, 9 May 2016, Annex, p. 4, 6.
- 3 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, part II, para. 4.2.1 & 4.2.2.
- 4 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, p. 12-13.
- 5 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, part II, para. 6.4.2.
- 6 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, part II, para. 6.5.3.
- 7 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, part II, para. 7&8.

在立法模式上IMO将大会或下属委员会有关III Code此一强制性适用规定的出台决议案以修正案模式呈现,分别并入原先已生效的“主要海事公约”。¹藉此让“强制审核机制”直接适用在所审查的“主要海事公约”的所有缔约国。例如IMO所制定“主要海事公约”之一的《1973年防止船舶污染国际公约》International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973, MARPOL 73),其作为一个已生效具法律拘束力的国际公约已涵盖159个缔约方及全球商船吨位99.95%以上。IMO将其辖下“海洋环境保护委员会”有关III Code强制性适用(III Code mandatory)规定的决议案作为修正案直接并入《1973年防止船舶污染国际公约》中,只要不超《1973年防止船舶污染国际公约》三分之一缔约国或全球商船吨位50%以上的反对,III Code适用的修正案即可直接拘束缔约国来接受强制审核的义务,同时也拘束了99.95%以上的全球商船吨位。²当然,《1973年防止船舶污染国际公约》个别缔约国当然有权针对修正案提出反对意见而不遵循。

事实上,在立法过程中IMO将III Code强制性适用规定作为修正案直接并入“主要海事公约”时,各缔约国有权针对直接损及成员国主权的强制性问题提出反对意见,期间仅有芬兰、美国以国内立法程序不及将损及该国主权而提出反对,但完成国内立法程序后即收回反对意见。³最终并无缔约国提出反对意见而让修正案于2016年生效。

(二) 强制审核机制主要文件的法律地位

IMO分别在“主要海事公约”中制定强制性适用III Code修正案模式来赋予成员国接受“强制审核机制”义务。由于修正案内容仅是大会或委员会采用“强制审核机制”的决议,因此在具体操作面上有赖III Code与《IMO成员国审核机制框架和程序》作为审核规范及标准方能予以操作。

III Code与《IMO成员国审核机制框架和程序》这两份主要文件的法律地位要从两方面分析。首先,对“主要海事公约”缔约国来说,这两份主要文件存在目的是为履约执行“主要海事公约”及其相关的修正案。因此缔约国在遵循“主要海事公约”及其相关修正案义务的同时,也必然要遵循这两份主要文件,这样的关联性也就赋予这两份主要文件对上述缔约国的法律拘束力。

其次,对仅为IMO成员国但非“主要海事公约”的缔约国来说。理论上III Code与《IMO成员国审核机制框架和程序》这两份主要文件本身对IMO成员国来说并非组织宪章,所以仅有建议性的软法性质而不具法律拘束力。例如甲国作为IMO成员国,但却不是《1974海上人命安全国际公约》的缔约国。此时《1974海上人命安全国际公约》及其相关修正案对甲国没有法律拘束力的同时,III Code与《IMO成员国审核机制框架和程序》这两份主要文件当然对甲国在落实《1974海上人命安全国际公约》一事上也不具法律拘束力。严格来说,甲国作为IMO成员国对于遵守来说仍具有一定的现实意义,遵循国际软法有助赢得国家声誉,该国家声誉有助甲国与其他国际主体发生正面法律及合作关系,这样的压力是促使甲国仅为IMO成员国但非“主要海事

1 有将III Code强制适用规则修正案并入的“主要海事公约”有:《1974年海上人命安全国际公约》、《1973年防止船舶污染国际公约》、关于《1973年防止船舶污染国际公约》1997年议定书修正案、《1972年海上避碰规则国际公约》、《1966年船舶载重线国际公约》、关于《1966年船舶载重线国际公约》1988年议定书、《1978年海员培训、发证及值班标准国际公约》。IMO, Status of IMO Treaties (July 3, 2020), p. 62, 106, 165, 179, 219, 226, 418, <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202020%20June.pdf>.

2 此修正案即是2014年III Code强制适用修正案MEPC.246(66),该修正案已于2016年1月1日生效。IMO, Status of IMO Treaties, 3 July 2020, p. 165, <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202020%20June.pdf>.

3 IMO, Status of IMO Treaties, 3 July 2020, p. 62, 106, 165, 179, 219, 226, 418, <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202020%20June.pdf>.

公约”的缔约国时，仍然推动甲国自愿性遵循软法的主要原因。¹

最后，整体观察 III Code 与《IMO 成员国审核机制框架和程序》这两份主要文件的目标都是为了强化全球海事安全以及海洋环境保护。²但两份主要文件的内容比较起来有类似普通法与特别法的区别。III Code 的内容类似普通法性质，内容是要帮助成员国有效达成 IMO 所有出台文件的履约目标，其内容非针对 IMO “强制审核机制”，而是更大范围的提供 IMO 成员国作为船旗国、港口国及沿岸国等不同角色，该如何正确且有效执行 IMO 出台所有文件的一般性履约原则（包含有法律拘束力及不具法律拘束力的文件）。³《IMO 成员国审核机制框架和程序》则类似特别法性质，其内容专门规范 IMO “强制审核机制”有关的审核前置工作、审核实施流程、反馈机制等相关细节。⁴

（三）强制审核机制未达标的可能影响

“强制审核机制”中被审核国的最终报告验证与纪录都会在 IMO 成员国间被公开。因此对成员国来说，是否通过审核除涉及有关国家履约信誉外，对于不符审核标准的国家，其作为船旗国极有可能因“强制审核机制”不达标，衍生遭受港口国管制措施制裁而蒙受经济损失的结果。

在未达标的制裁机制上，IMO 作为建议及协商机关的本质，无权干涉各国主权行使权力，更无从对于履约程度不佳的缔约国给予制裁。如此一来，对于“强制审核机制”被审核国的不达标制裁，在实践上仅能藉由沿岸港口国自发性的管制来实施。一般来说港口国可制定国内法拒绝不符 IMO “主要海事公约”标准的外国船舶进入其港口，⁵甚至联合其他沿岸国缔结备忘录以区域合作形式来禁止黑名单船舶进入其港口。⁶当遇有不合格船舶进入港口国后，港口国得以扣留该船并令其改善，待符合港口国国内海事机关及 IMO 标准后才准放行。这类禁止不合格船舶进入、调查、扣留、命其改善等作法对“主要海事公约”的缔约国来说也有法源依据，例如《1973 年防止船舶污染国际公约》第 4 条有关“违章”规定，明确赋予沿岸国海事主管机关对于不合格船舶的行政及司法管辖权。《1966 年船舶载重线国际公约》第 21 条关于港口国监督上，赋予港口国政府应保证此项监督的执行尽可能地合理和切实可行。且必须保证船舶出海而不危及旅客或船员安全以前不得出航。事实上，一些欧洲沿岸国已经采取 IMO 公约中的“无优惠待遇”（no more favourable treatment, NMFT）原则的单边行动，禁止黑名单船舶进入其港口，单方面排除履约水平差的船旗国船舶入港。⁷可以研判，发达国家这类自发性港口国管制措施，将有效迫使“强制审核机制”被审核国重视并提高履约水平，但万一审核不达标，也恐怕面临一系列单边或区域性联合港口国管制的制裁措施，造成主权国家利益损失。

五、中国履约审核的挑战

1 Guzman, A. T., A Compliance- Based Theory of International Law, California Law Review, Vol. 90, p. 1849 (2002).

2 IMO Resolution A. 1070 (28), IMO Instruments Implementation Code (III Code), 4 December 2013, p. 4.

3 IMO Resolution A. 1070 (28), IMO Instruments Implementation Code (III Code), 4 December 2013, p. 4-6.

4 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, p. 11.

5 Mansell, J. N.K., Flag State Responsibility-Historical Development and Contemporary Issues, Germany: Springer-Verlag Berlin Heidelberg press, 2009, p. 231.

6 Takei, Y., Institutional Reactions to the Flag State that Has Failed to Discharge Flag State Responsibilities, Netherlands International Law Review, Vol. 59, p. 84 (2012).

7 李桢、裘建伟：《IMO 成员国自愿审核机制的现况、趋势和挑战》，载《世界海运》2007 年 2 月第 30 卷 1 期，第 41 页。

（一）III Code 强制性适用规定内国法化问题

中国作为IMO 成员国暨A类理事国，¹又是“主要海事公约”缔约国。根据国际法“条约必须遵守”原则（*pacta sunt servanda*）以及《维也纳条约法公约》第26条：“凡有效之条约对其各当事国有拘束力，必须由各该国善意履行”的规定来看，条约的遵守义务完全是主权国家主权行使的范围。因此，强制审核机制中的III Code与《IMO 成员国审核机制框架和程序》这两份主要文件对我国来说理应具有拘束力。

但可能存在的问题是，当我国接受“强制审核机制”一事时，国内立法程序完备问题。对于“主要海事公约”并入III Code 强制性适用规定修正案，我国主管机关是否逐一完备内国法化程序？不论是采取海事主管机关出台有关通知或公告的直接适用模式，或是采取转化立法模式。须知，倘若国内立法程序不完备，等同IMO“强制审核机制”的强制性行为直接损害我国主权行为。这也是为何芬兰及美国当初坚持完备国内立法程序后，才收回“主要海事公约”关于III Code 强制性适用修正案反对意见的主要原因。

（二）系统化梳理海事法律文件

III Code 规范成员国对IMO“主要海事公约”履约适用及内国法化是强制性审核关注重点之一。²事实上，被审核国普遍性存在国内海事立法的落差问题，而中国因海事履约形式不一、立法主体多样，导致立法冲突与法律效力不一的情况严重，已明显造成海事立法混乱的困境。而这样的问题在2009年我国参加“自愿审核机制”时，也曾被IMO审核组的报告中被提出要求改进。可预见相关海事法律文件的系统化梳理，将是我国接受强制审核机制时，IMO 审查官的审核重点。

若依照海事履约立法态样区分，主要可分为法律（如《海上交通安全法》）、行政法规（如《防治船舶污染海洋环境管理条例》）、部门规章（如《船舶及其有关作业活动污染海洋环境防治管理规定》）、普遍适用的规范性文件、主管部门发布通知或者公告、技术标准和船检规范等六种立法态样。目前法律、行政法规、部门规章争议不大，主要问题在于作为海事立法补充的大量规范性文件、主管部门发布通知或者公告、技术标准和船检规范。其中单是交通运输部所制定的规范性文件就高达800余件。而这类部颁规范性文件的法律定位又相对模糊，既不是技术标准，也不是部令，其在法律中没有明确效力定位，但在相关部门、相关行业履行公约义务的实践中，却又具有强制约束力。此外在立法程序上，部颁规范性文件的制定程序并不受《中华人民共和国立法法》规范，因此在制定程序简便的情况下，已达到“量多不精”缺乏体系化统整的地步。也因量多，在立法过程或直接纳入适用时不够严谨而造成法律依据上的模糊，甚至于法无据的困境，因而增加上级行政机关或上位阶法律的限制干涉，进而影响地方海事主管机关履约执法的权威性。³

因此在海事法律文件梳理问题上，建议有关机关与部门透过梳理中国国内相关规范性法律文件，从全国人大及其常委会制定的法律，到国务院的行政法规和部门规章，包括交通运输部及其辖下海事局制定的规范性法律文件，在国际海事公约履约的基础上解决下列三项主要问题。第一，解决因国际海事公约直接适用所造成与国内法规竞合的问题；第二，透过规范性文件清理，逐步

1 IMO大会是该组织最高权力机构，每两年召开一次，其主要议题之一是选举理事会成员。理事会是大会的执行机构，在大会闭会期间行使大会各项职能，理事会成员分为A类、B类和C类，A类为10个在国际航运服务方面有最大利益的国家，B类为10个在国际海上贸易方面有最大利益的国家，C类是20个代表了世界主要地域并在海运方面有特殊利益的国家。

2 IMO Resolution A. 1070 (28), IMO Instruments Implementation Code (III Code), 4 December 2013, p. 4-5.

3 曲亚因：《IMO 审核机制下国际海事公约在中国立法转化研究》，大连海事大学2014年博士学位论文，第38-39页。

废止违反国际海事公约行为的强制性措施；第三，体系化统整部颁规范性文件，避免海事执法混乱，优化基层海事主管机关法律环境。

（三）加强对“被认可组织”的监督管理

被认可组织(recognized organization)的授权与监管属于强制审核范围之一。¹中国船级社(Chinese Classification Society, CCS)自1956年成立以来,²最重要的工作就是依据本身的经验及技术储备制定入级规范,为入级船舶提供维持安全所必须的最低标准。这些标准绝大多数是技术标准,然自20世纪90年代以来这些标准就由技术范畴逐步扩充到管理领域。³但是法律并没有赋予船级社立法的权力,作为专业机构,其仅仅是接受中国海事局委托起草《船舶检验规范》草案。至于其自定义的《材料与焊接规范》和《钢质海船入级规范》等规范指南都属不具法律拘束力的文件。⁴

在权责问题上,对于这类“被认可组织”的权责在中国国内常被混淆,因此建议中国海事局应建立一套完整的法定文件和指令,使“被认可组织”权责相符,建立责任制、督察制和配套的责任追究机制。

在授权行为上,中国海事局及相关主管机关应确认“被认可组织”的管理程序及相关授权行为。尤其针对悬挂我国国旗的船舶,建议可主动提供“主要海事公约”及国内法规针对入级船舶的不同标准比较表,在履行船旗国义务的同时也让各国入级船舶能依法有据来符合我国相关海事规范。⁵

在监督问题上,对质量不符的“被认可组织”人员(如验船师资历)或被认可证书、文件、项目工程等,主管海事机关应善尽职责,制定相应调查、监督以及教育训练计划,逐步规范好“被认可组织”行为。⁶

（四）履约战略

毋庸置疑的,根据III Code要求,以我国作为船旗国、港口国及沿岸国不同身份,建立一套履约战略来协助审核目标的达成是必须的,也是被审核重点。⁷所谓履约战略就是为了有效实施“主要海事公约”履约,各级海事管理机关必须为此进行目标达成的设计与规划,同时各级海事管理机关制定的海事履约管理战略也应系统体现全国性的履约战略及国家海洋政策。⁸目前中国还没有形成系统完整的一套长期的海事履约战略,因此笔者建议,由交通运输部层级领头制定一套完整的履约战略,其内容设计除包括该机关及各级海事单位所涉海事履约的目标、任务、愿景、规划、重大举措外,⁹更可反馈前述有关“系统化梳理海事法律文件”及对“被认可组织”监督管

1 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, p. 3, 6, 30.

2 中国船级社成立于1956年,总部设在北京,是国际船级社会的正式成员。经船旗国或地区政府主管机关授权,中国船级社开展法定检验和有关主管机关核准的其他业务,目前已接受了包括中国政府在内的40个国际上主要航运国家或地区的政府授权,为悬挂这些国家或地区旗帜的船舶及海上设施代行法定检验。

3 陈映秋:《中国船级社的规范体系与相关科研发展方向》,载《中国船检》2000年4月第2期,第5页。

4 曲亚因:《IMO审核机制下国际海事公约在中国立法转化研究》,大连海事大学2014年博士学位论文,第39-40页。

5 IMO Resolution A. 1070 (28), IMO Instruments Implementation Code (III Code), 4 December 2013, p. 8.

6 凌黎华:《我国应对IMO审核机制强制化转变的新策略》,载《中国海事》2016年2月第2期,第33页;IMO Resolution A. 1070 (28), IMO Instruments Implementation Code (III Code), 4 December 2013, p. 9.

7 IMO Resolution A. 1070 (28), IMO Instruments Implementation Code (III Code), 4 December 2013, p. 4.

8 IMO Resolution A. 1067 (28), Framework and Procedures for the IMO Member State Audit Scheme, 4 December 2013, p. 29.

9 周羽、沙正荣:《关于IMO审核与海事履约管理体系建设的思考》,载《中国水运》2011年7月第7期,第

理相关问题的一并解决计划。通过有系统的目标管理履约战略,来提高中国作为船旗国、港口国及沿岸国的国际义务与表现能力。

六、结论

IMO 出台的文件有三类。第一,涉内部事项的决议:IMO 通过大会决议(resolution)所出台涉及 IMO 内部组织事项活动的规范,仅对 IMO 内部及相关附属机构具法律拘束力效果。¹第二,涉成员国的决议:IMO 通过大会决议所出台涉及成员国事项的规范,普遍不具法律拘束力效果。这些规范有以“指南”(guideline)、“规则”(code)...等为名。原则上这些规范对成员国不具法律拘束力,但作为 IMO 重要文件其之所以出台,就是反映出各成员国间高度共识下所通过的规范,也因此这些文件也都被各成员国所高度重视与遵行。²第三,公约:即 IMO 通过大会决议得以起草,对缔约国来说具有法律拘束力效果的国际海事公约。

根据上述分类,本文所述“主要海事公约”即是上述 IMO 出台第三类具法律拘束力的公约。至于落实“强制审核机制”的2份主要文件:《IMO 成员国审核机制框架和程序》与 III Code,就是 IMO 出台第二类涉成员国决议的文件。理论上《IMO 成员国审核机制框架和程序》与 III Code 属于软法,对于 IMO 成员国来说不具拘束力效果。但 IMO 为解决成员国长期履约不利问题,将审核机制赋予强制性义务,因此在立法模式上,技术性的“绕道”将 III Code 以修正案模式并入原先已生效的“主要海事公约”,藉此赋予“主要海事公约”缔约国强制性被审核义务。换言之,IMO 就是把第二类涉成员国决议的文件,以“主要海事公约”修正案模式并入公约中。

我国身为 IMO 成员国及“主要海事公约”缔约国理应履行强制审核义务,在面对即将到来的审核挑战,本文建议:第一,在法律程序上梳理 III Code 强制性适用规定内国法化问题,避免当我国接受 IMO 审查官的外部审核时,国内缺乏法源或主管机关公告,造成我国海事机关及人员“依法无据”来接受审核,因而造成 IMO 审核机制的强制性义务直接侵害我国国家主权行为。第二,系统化梳理国内海事法律文件,解决我国普遍性存在的国内海事立法与国际海事公约间的落差问题,这是一项大工程,可视为我国长期履约目标。第三,解决对“被认可组织”在权责不清、授权模糊及监督管理质量不到位等长期性问题。第四,建议由交通运输部层级制定我国长期的海事履约战略,除提高我国作为船旗国、港口国及沿岸国的履约能力外,更可在海事履约战略中,同步规划前述“系统化梳理国内海事法律文件”及对“被认可组织”监督管理问题的解决方案。

责任编辑:罗月琪

15 页。

- 1 Anianova, E., *The International Maritime Organization-Tanker or Speedboat?* in Ehlers, P. & Lagoni, R. eds., *International Maritime Organizations and their Contribution toward a Sustainable Marine Development*, Germany: Lit Verlag Hamburg press, 2006, p. 83.
- 2 Kirgis, F. L., *Shipping*, in Schachter, O. & Joyner, C.O. eds., *United Nations Legal Order*, The American Society of International Law, University Press Cambridge, Vol. 2, p. 727 (1998).