

论海事安全调查国际立法发展趋势及启示^{*}

马金星

(中国社会科学院 法学研究所,北京 100720)

摘要:海事安全调查是改进海上航行安全的重要措施。在偏重属地管辖影响下,海事安全调查中的沿海国管辖与船旗国管辖存在失衡现象,IMO 海事安全调查国际规则及其修正案生效实施,加速了海事安全调查国际立法统一化进程,扩大了参与海事安全调查的国家范围,强化了海事安全调查中船旗国义务和对海员人权的保护。中国海事安全调查国内法机制与国际立法不相契合,是由行政组织模式国别差异及国际话语权旁落造成的,但基于条约必须信守原则,中国有义务依据 SOLAS 公约的规定修订国内立法,区分责任调查与安全调查,解决国内立法中的纵向冲突,调整调查内容和遵循的原则,组建半独立型海事安全调查机构,强化相关领域国际合作。

关键词:海事安全调查;条约必须信守;非谴责性原则;有限政府;国际合作

中图分类号:D996.9 文献标识码:A 文章编号:1672-335X(2016)05-0030-09

DOI:10.16497/j.cnki.1672-335x.2016.05.005

海事安全调查,是以安全预防为目的,对海上事故或海上事件进行的调查或质询,包括收集和分析证据、确定引发因素和提出必要的安全建议。^①为规范海事安全调查国际规则,鼓励成员国间合作调查,国际海事组织(International Maritime Organization,以下简称IMO)在《海难与事件调查规则》基础上通过2008年《海上事故或海上事件安全调查国际标准和推荐做法规则》(以下简称《调查规则》),该规则第1部分“总则”和第2部分“法定标准”作为强制性规定被并入1974年《国际海上人命安全公约》(以下简称“SOLAS公约”)第XI-1章第6条。^②之后,IMO又相继通过2013年《海事安全调查规则履行中支持调查的导则》、^③2014年《海事安全

调查规则中支持调查官的导则》^④和2015年《在职调查官职业援助》,^[1]对《调查规则》予以修正和完善。《调查规则》及其补充规定的生效实施,标志着海事安全调查规则国际统一化进程逐步加快。受到海事技术、行政管理等多方面因素掣肘,我国在海事安全调查国内立法方面,仍存有法制完善空间。履行国际公约义务、顺应海事安全调查国际立法趋势,有必要探索我国海事安全调查法制改革的趋向,为我国履行国际公约义务、维护国家航运利益提供法律对策。

一、海事安全调查国际立法发展趋势

(一)海事安全调查的国际公约

国际社会在《调查规则》通过前,已开始对相关公约中对

* 收稿日期:2012-02-12

基金项目:教育部重大攻关项目“中国与邻国海洋权益争端问题的国际法理研究”(12JZD048);国家社会科学基金“南海搜救合作的国际法问题研究”(15CFX073);中国博士后科学基金项目(2016M590174)

作者简介:马金星(1986-),男,天津人,中国社会科学院法学研究所博士后流动站研究人员,助理研究员,法学博士,主要从事国际法研究。

①参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和推荐做法规则》第2.11条。

②《海上事故或海上事件安全调查国际标准和推荐做法规则》并入1974年《国际海上人命安全公约》后,于2010年1月1日生效实施。See Code of the International Standards and Recommended Practices for a Safety Investigation into a Marine Casualty or Marine Incident, IMO Regulation MSC. 255 (84), adopted on 13 June 2008.

③See Guidelines to assist investigations in the implementation of the Casualty Investigation Code (Resolution MSC. 255 [84]), IMO Resolution A. 1075 (28), adopted on 4 December 2013.

④See Para. 10.10 Guidelines to assist investigators in the implementation of the Casualty Investigation Code, Amendments to the Code of the international standards and recommended practices for a safety investigation into a marine casualty or marine incident, IMO Resolution MSC. 390 (94), adopted on 18 November 2014.

海事安全调查做出安排,^⑤《调查规则》是在整合 IMO 既往相关决议^⑥和相关公约规定基础上出台的。《调查规则》旨在促进事故调查的国际合作及其调查方法在全球统一实施,^⑦使海事安全调查更具规范化。《调查规则》由前言、第 I 部分(总则)、第 II 部分(强制标准)和第 III 部分(推荐做法)四部分组成,其中,总则部分确立了海事安全调查的目的,界定了海上事故、海上事件等二十二个基本概念,规定了第 II 部分和第 III 部分章节的适用范围,明确海事安全调查以预防事故再次发生为目的,而非判明及追究事故各方责任,调查必须独立于任何其他类型或性质的调查。^[2]《调查规则》将被调查的内容分为海上事故和海上事件,海上事故调查是针对与船舶操作直接相关而发生的,导致船舶灭失损害、人员伤亡等的事件或事件后果的调查,海上事件调查指针对海上事故之外的,与船舶操作直接有关而发生的危及或如不改正将要危及船舶、其乘员或任何其他人员或环境的事件或事件后果的调查。^⑧第 II 部分规定了十一项三大类内容:一是关于海事调查机构及调查人员的规定,包括海事安全调查机构的确定及其义务、调查人员的权力、海事安全调查报告起草及提交。二是关于海事安全调查中的国家管辖权分配及国际合作,具体包括海上事故(事件)发生后,各有关国家相互通知的义务及通知的格式和内容,船旗国与其他“有重大利益的国家”(Substantially Interested State)合作调查、平行调查,以及有重大利益的国家间合作调查。三是关于被调查人员的人权保护,主要包括海员享有保持沉默和不自证其罪的权利。^⑨第 III 部分规定了调查程序及各方协调、证据收集及被调查人保护等,为缔约国实施海事安全调查提供指导意见。《调查规则》第 I 部分和第 II 部分在并入 SOLAS 公约后为强制性规定,第 III 部分为建议性规定,由缔约国自主选择或参考实施。^⑩

(二) 海事安全调查国际公约的特点

海事安全调查国际规则经历了由分散到集中的发展过程。

《调查规则》及其补充规定生效实施,加速了海事安全调查规则国际立法统一化和体系化进程,强化了船旗国的安全调查义务,并尝试将海事安全调查与海员人权保护结合在一起。

第一,海事安全调查国际立法趋于统一。在《调查规则》出台前,国际公约对海事安全调查采取分类规范的方式,即每一部公约规定的安全调查内容仅限于本公约适用范围内发生的事故或事件。^⑪《调查规则》不再根据引发船舶及设备、人员和海洋环境不安全因素的具体类型设置调查程序,而是将适用范围限定为海上事故与海上事件两类,在此范围内为缔约国提供一致的调查方法和途径。^⑫截止 2016 年 5 月 20 日,SOLAS 公约缔约国已达到 162 个,缔约国船舶总吨位占全球船舶总吨位的 98.53%,^⑬由于该公约未针对《调查规则》第 I 部分和第 II 部分做出保留许可的规定,故所有公约缔约国必须严格履行公约规定,使《调查规则》第 I 部分与第 II 部分得以充分和完全实施。

第二,借助规定有重大利益的国家扩大享有管辖权的国家范围。《调查规则》第 2.20 条列举了有重大利益的国家范围,这些国家可以概括为三类:一是海上事故或事件的直接当事国。包括涉事船旗国、事故地沿海国、事故中伤亡人员的国籍国,以及事故中受损人工岛屿、设施和结构的所有国或管辖国。二是海上事故或事件受影响国。《调查规则》将环境受到海上事故严重或重大损害的国家也纳入到有重大利益的国家中,基于海洋污染的规模性与扩散性特征,一次事故可能波及多个国家,故海上事故中环境受损国不仅限于事故发生地沿海国,还包括临近事故发生地周边其他沿海国家。如 2002 年“威望号”事故发生地点位于西班牙领海内,但油污实际已从西班牙北部海域扩散到法国和葡萄牙。^[3]三是具有海事安全调查国认为对调查有用的重要信息的国家,以及海事安全调查国认为因其它原因而涉及其利益的国家。

^⑤如 1966 年《国际载重线公约》第 23 条、1970 年《防止海员工伤事故公约》第 2 条、1976 年《商船航运(最低标准)公约》第 2 条(g)项等国际公约,均从本公约适用范围角度,要求缔约国主管机关承诺,对适用公约的任何船舶发生的事故做出调查,在调查国认为有关此种调查结果资料,有助于对公约做出进一步修订时,应将此种调查报告呈交相关国际组织。1982 年《联合国海洋法公约》第 94 条第 7 款也规定,悬挂一国旗帜的船舶在公海上因海难或航行事故造成他国国民死亡或严重伤害,或对他国船舶、设施或海洋环境造成严重损害的,都应由船旗国适当的合格人士或有此种人士在场的情况下进行调查。对于该另一国就任何这种海难或航行事故进行的任何调查,船旗国应与该另一国合作。

^⑥See IMO Regulation A. 849 (20), Regulation A. 884 (21).

^⑦IMO 将海上事故分成八种类别:沉没(Foundering)、失踪(Missing)、火灾和爆炸、碰撞(Collision)、触碰(Contact)、搁浅(Grounding)、恶劣天气和冰损(Heavy Weather and Ice Damage)以及船体和机器(Hull and Machinery)损坏(包括主机丧失机动性)。See IMO MSC. 1/Circ. 433.

^⑧参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 2.9 条、第 2.10 条。

^⑨《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 12.2 条:“所有被要求提供证据的海员均须被告知海上安全调查的性质和根据。另外,被要求提供证据的海员须被告知并获准得到有关下列各项的法律建议:海上安全调查之后的任何诉讼中令自己负罪的任何潜在风险;任何不使自己负罪的权利或保持沉默的权利;如向海上安全调查提供证据,为避免该证据被用于对抗自身而向该海员提供的任何保护。”

^⑩See IMO Regulation MSC. 255 (84).

^⑪如 1970 年《防止海员工伤事故公约》规定安全调查仅限于对海员人身生命造成严重伤亡的工伤事故;经 1978 年议定书修订的《1973 年国际防止船舶造成污染公约》规定,安全调查仅针对本公约项下各附件适用船舶发生的、对海洋环境造成重大有害影响的任何事故。参见 1970 年《防止海员工伤事故公约》第 2 条第 1 款、第 4 款、经 1978 年议定书修订的《1973 年国际防止船舶造成污染公约》第 12 条。

^⑫参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 1.1 条。

^⑬See Summary of Status of Conventions, IMO, <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Pages/Default.aspx>, 2016-05-21.

《调查规则》并没有对上述国家范围作进一步解释,而是将识别有重大利益的国家的权利交由海事安全调查国行使,参考加拿大运输安全委员会(Canada Transportation Safety Board)海上事故数据统计内容,对调查有用的重要信息包括船舶构造、船级认证、运载货物、海员劳务派遣等,^⑭相应地重要信息来源国或实际利益相关国包括船舶建造国、船级认证国、载运货物来源国或装港国、劳务派遣公司所在地国家等。

第三,强化船旗国实施海事安全调查的义务。有关船旗国的义务性规定占据了《调查规则》主要内容,该规则明确表示船旗国单独进行安全调查的权利不受妨碍,并在第 13.2 条有条件地赋予船旗国拒绝提供调查报告草案的权利,^⑮具体表现为:其一,要求船旗国履行通知义务。《调查规则》在规定船旗国通知义务时,依据海上事故或事件发生地不同作了区分式规定,^⑯但无论海上事故或事件发生于何地,船旗国均有义务不迟延地,就船舶名称及其船旗、IMO 船舶识别号等信息,向沿海国、其他有重大利益的国家履行通知义务。^⑰其二,履行协商合作义务。协商是确定调查国范围的前置程序,当海上事故或事件发生在他国领海、专属经济区或公海时,船旗国有义务与事故地沿海国或其他当事国进行协商,确定调查国的范围,^⑱船旗国与有重大利益的国家均须尽可能地合作,为有重大利益的国家参与海事安全调查做好安排。^⑲其三,履行调查义务。发生非常严重海上事故(Very Serious Casualty)船舶的船旗国,负责确保按照该规则进行并完成海事安全调查。待调查完成后,船旗国有义务向 IMO 提交调查报告的最终文本。如由其他国家或 IMO 公布调查报告,涉事船舶的船旗国有义务协助公众及航运界获取调查报告的细节。对于严重事故(Serious Casualty)和轻微事故(Less Serious Casualty),如果船旗国已对事故做出调查报告,且调查报告中含有的信息有助于防止海上事故发生或减少其危害性,船旗国就有义务将该报告上交 IMO。^⑳

第四,公平对待海员并保护其人权。海员是海上航运活动的实际参与者,位于航运人员构成最底层,保护海员合法权益一直是国际海事界关注的重点。在《调查规则》出台前,公平对待海员的内容被笼统规定在有关人权保护相关公约中,虽然 2005 年 IMO 出台《海上事故发生后公平对待海员的指南》,对海事安全调查中海员权益保护做出系统性规定,但是该指南并不具备强制效力,仅仅反映出国际海事界对公平对待海员的关切。^㉑《调查规则》在海员人权保护方面吸收了《海上事故发生后公平对待海员的指南》的规定,将其转换

为强行法,明确要求当事国在向海员调查取证时,必须明确告知被调查人该调查行为的性质及法律基础,所得证据是否用于追责,是否存在自证其罪的风险,及为海员提供何种法律保护。如存在自证其罪的风险,调查人必须告知海员享有保持沉默和不自证其罪的权利。《调查规则》将海员权益保护作为 SOLAS 公约缔约国义务加以规定,凸显出 IMO 对人权保护的重视,也必将促进公约缔约国在海员人权保护方面的立法进程。

(三)对海事安全调查国际立法的评析

条约是推动当代国际秩序法治化的主要方式。^㉒2010 年之前,IMO 有关决议虽然为各国实施海事安全调查,提供了较为完善的程序规则与调查标准,但由于决议为建议性规定,导致 IMO 成员国之间在实施海事安全调查内容、水平等方面参差不齐。国际社会在海事安全调查规则统一化方面,没有发生质的改变,也没有充分实现 IMO 所主张的从完全依赖技术标准和技术研究来促进海上航行安全,向通过减少人的因素影响来研究提高海上航行安全水平理念的过渡,^㉓其中很重的一个原因就在于 IMO 通过的上述决议、指南等对成员国不具有强制约束力。《调查规则》作为海事安全调查国际规则集大成者,对众多国际公约和 IMO 决议中有关安全调查的实体及程序性规则作了编纂,尝试协调船旗国和沿海国利益关系,解决国家间的司法管辖权和程序差异。海事安全调查规则国际统一化进程必将不断加快,各国相关国内法也势必进行相应地调整,调查理念及规则的趋同化将是未来海事安全调查立法发展的趋势。

《调查规则》是国际海事安全调查强行法规则的发端。《调查规则》及其补充决议的生效实施标志着海事安全调查“软法”时代的结束,在《调查规则》并入 SOLAS 公约之后,海事安全调查国际规则实现了由“软法”向“硬法”的转变。在权利主体方面,《调查规则》创制出有重大利益的国家的概念,并赋予其调查相应海上事故或事件的权利,冲击了传统海事安全调查中沿海国管辖“一家独大”的现象,在试图扭转沿海国管辖与船旗国管辖失衡局面的同时,进一步强化船旗国在海事安全调查中的管辖权,尤其是加强船旗国与船舶之间的“真正联系”,要求船旗国担负起管理船舶、维护海上航行安全的首要义务,从“第一道防线”着手提高海上航行安全系数,避免亡羊补牢式的安全补救,提高维护船舶海上安全的效能。

二、我国海事安全调查机制及立法现状的评估

(一)我国海事安全调查立法现状

^⑭ See Transportation Safety Board of Canada, Statistical Summary-Marine Occurrences 2014, <http://www.bst-tsb.gc.ca/eng/stats/marine/2014/ssm-ssmo-2014.asp>, 2016-05-15.

^⑮ 参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 5.1 条、第 5.2 条。

^⑯ 参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 5.4 条。

^⑰ 参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 7.1 条、第 7.2 条。

^⑱ 参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 10.1 条。

^⑲ 参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 14.2 条。

我国海事安全调查立法包括一般立法和专门立法。一般立法主要包括《安全生产法》和《生产安全事故报告和调查处理条例》，专门立法主要包括《海上交通安全法》和《海上交通事故调查处理条例》，以及《水上交通事故调查处理简易程序规定》、《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》等部门规章，上述一般立法与专门立法共同构成了我国海事安全调查立法体系。

《安全生产法》第五章将科学严谨、依法依规、实事求是、注重实效确立为事故调查的基本原则，明确事故调查的目的为及时、准确地查清事故原因，查明事故性质和责任，总结事故教训，提出整改措施。^①《生产安全事故报告和调查处理条例》在《安全生产法》基础上对事故等级标准、调查机构、参与人员、调查组职责、调查期限和调查报告涵盖的内容做了具体规定。《海上交通安全法》和《海上交通事故调查处理条例》适用于我国沿海港口、内水和领海以及国家管辖的一切其他海域发生的灾难事故，^②《海上交通安全法》规定船舶、设施发生交通事故后，应当向主管机关递交事故报告书和有关资料，接受调查处理；在事故调查过程中，被调查人须如实提供现场情况和与事故有关的情节，由调查机构查明原因，判明责任。^③《海上交通事故调查处理条例》从报告、调查和处理三个角度对安全调查做了规定，明确事故发生地主管机关的管辖权，^④要求主管机关及时、客观和全面调查事故，有权询问有关人员，被调查人有义务接受调查并如实陈述，并提供真实的文书资料。公安机关、国家安全机关、监察机关、检察机关、审判机关和海事仲裁委员会及法律规定的其他机关和人员因办案需要可以查阅、摘录或复制事故调查材料，审判机关确因开庭需要可以借用事故调查材料。^⑤《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》是直接依据《调查规则》制定的，^⑥适用于在我国沿海水域发生的任何涉外海上事故或事件，以及中国籍船舶与外籍船舶之间在我国沿海水域以外发生的事故，该规定要求对中国籍国际航行船舶在任何水域发生非常严重海上事故必须进行安全调查。对外籍船舶上

发生中国籍海员死亡、失踪或中国籍海员为当事人员的海上事故或事件、外籍船舶在中国领海或内水发生的海上事故或事件和外籍船舶与中国籍非国际航行船舶之间在中国领海和内水之外发生的海上事故或事件，可进行安全调查，并形成《涉外海上事故或事件安全调查报告》。^⑦

（二）海事安全调查国内立法与国际公约不契合的表现

我国海事安全调查国内法与国际公约之间在调查理念和调查内容方面存在显著差异，法律、行政法规与部门规章之间存在立法冲突，海事安全调查秉持的基本原则和组织模式也与公约规定不相契合。

第一，海事安全调查中未区分海上事故和海上事件。除《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》以外，《安全生产法》、《海上交通安全法》、《生产安全事故报告和调查处理条例》和《海上交通事故调查处理条例》均未对事故与事件做出区分，仅《海上交通事故调查处理条例》采取列举的方式，对“海上交通事故”进行了定义。^⑧且上述法律、行政法规所指的调查均为海上事故调查，即针对业已发生的、且造成危害后果的事故进行的调查或质询，未包括海上事故之外与船舶操作直接有关而发生的危及或如不改正将要危及船舶、其乘员或任何其他人员或环境的事件。然而，海上事故调查与海上事件调查存在显著区别，海上事故调查的对象或内容是业已出现且为人知悉的不利后果，而海上事件调查的对象或内容只是对船舶及其上人员、设施结构或环境具有威胁的因素。^⑨《海上交通安全法》等国内立法将海上事件排除于安全调查之外，显然与《调查规则》的规定存在差距，需要予以修订和完善。

第二，立法未确立“非谴责性”原则。“非谴责性”原则，是指以安全需要为目的，从纯技术出发，全面开展事故调查，调查行为不为划分过失或确定责任的原则。^⑩而我国《海上交通安全法》第43条、^⑪《海上交通事故调查处理条例》第15条无一例外地将“查明原因、判明责任”作为主管机关的职责，^⑫捆绑规定在一起，《安全生产法》第83条、^⑬《生产安全

^① 参见《安全生产法》第83条、第85条。

^② 参见《海上交通安全法》第2条、第50条，《海上交通事故调查处理条例》第3条第1款。

^③ 参见《海上交通安全法》第42条。

^④ 参见《海上交通事故调查处理条例》10条。

^⑤ 参见《海上交通事故调查处理条例》第11条、第12条、第13条、第14条。

^⑥ 参见《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》第1条。

^⑦ 参见《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》第10条、第18条。

^⑧ 参见《海上交通事故调查处理条例》第4条：“本条例所称海上交通事故是指船舶、设施发生的下列事故：船舶、设施发生的碰撞、触碰或浪损；触礁或搁浅；火灾或爆炸；沉没；在航行中发生影响适航性能的机件或重要属具的损坏或灭失；其他引起财产损失和人身伤亡的海上交通事故”。

^⑨ 《海上事故或海上事件安全调查国际标准和做法规则》第1.1条。

^⑩ 《海上交通安全法》第43条：“船舶、设施发生的交通事故，由主管机关查明原因，判明责任。”

^⑪ 《海上交通事故调查处理条例》第15条：“港务监督应当根据对海上交通事故的调查，作出《海上交通事故调查报告书》，查明事故发生的原因，判明当事人的责任；构成重大事故的，通报当地检察机关。”

^⑫ 《安全生产法》第83条：“事故调查处理应当按照科学严谨、依法依规、实事求是、注重实效的原则，及时、准确地查清事故原因，查明事故性质和责任，总结事故教训，提出整改措施，并对事故责任者提出处理意见。事故调查报告应当依法及时向社会公布。”

事故报告和调查处理条例》第4条第2款也做了相似规定。^②甚至在最高人民法院民事审判第四庭、中国海事局联合发布的《关于规范海上交通事故调查与海事案件审理工作的指导意见》(法民四[2006]第1号)中,也规定调查所得证据可以用于民事、行政和刑事诉讼。^③从当前司法实践看,几乎所有海事诉讼案件的证据列表中,都有来自于海事部门调查所得的材料。在缺失“非谴责性”原则引导下,相关国内立法非但没有规定被调查人享有“不自证其罪和沉默权”,而是一致要求被调查人必须如实回答询问,^④此类规定漠视了被调查人依据 SOLAS 公约第 XI-1 章第 6 条享有的权利,与我国负担的公约义务存在差距。

第三,海事安全调查模式与公约规定不相洽。《调查规则》第 1.2 条要求海事安全调查应分离于并独立于任何其它形式的调查,^⑤而我国当前海事安全调查仍属于一种行政行为,调查没有区分责任调查和安全调查。2010 年交通运输部海事局发布了《关于执行 IMO<事故调查规则>的通知》(海安全[2010]5 号),规定由中国海事局内设的专职安全调查部门,按照《调查规则》的要求调查海上事故和海上事件。该通知中规定的“水上交通事故调查”,是指依照相关海事法律、法规对水上交通事故开展的行政调查的统称;海事安全调查是指按照《调查规则》进行的调查,二者之间不排除、不干涉、不代替,两者属于平行调查,但海事安全调查可以调取水上交通事故调查所获得的证据。虽然有如上规定,但目前我国尚未真正实现责任调查与安全调查相分离,两种调查均由海事部门所属的执法单位实施,这与《调查规则》第 16.1.1 条的规定仍有一定差距。^⑥

(三) 海事安全调查国内立法与国际立法不契合的分析

行政组织模式不同是形成海事安全调查法律机制国别差异的原点。《调查规则》的内容安排与欧美国家海事安全调查法律机制如出一辙,事实上,早在《调查规则》起草及通过前,美国、^⑦加拿大、^⑧德国和日本等航运大国均已经通过国内法,^⑨在本国实行安全调查与责任调查相分离的海事安

全调查制度。这些国家在行政组织模式上均奉行“分权制”,在国家机构及机构职能配置中,同类型基本权力由不同的机关行使,^[10]在构建海事安全调查国内法机制时,同样遵循了西方自然正义中“任何人不能做自己案件的法官”,冲突的任何解决方案都不能包含有冲突解决者自己利益的权利制约原则,^{[11](P213)}将安全调查机构从海事行政组织中剥离出来,使安全调查机构处于中立地位。出现上述暗合并非偶然,从《调查规则》前期立法准备和起草过程可以发现,正是美国、加拿大等国家合力借助 IMO 组织框架,将海事安全调查国内法机制向国际社会推广,推动海事安全调查国际规则由软法向强行法过渡,最终在条约义务的框架下对其固化。^[5]可以说,《调查规则》建立的调查机制是欧美国家普遍奉行的分权理论,向国际海事立法渗透的结果。我国海事安全调查法律机制是在构建本国海事行政管理模式过程中,因应海事管理需要和履行国际公约义务基础上,通过立法及行政机构改革逐步建立起来的,其存在基础是我国行政组织模式,与美国等上述国家采用分权制完全不同。故海事安全调查国内法与《调查规则》不契合实属客观现象,而非我国行政组织制度上的缺陷,其本源在于中西方行政组织模式的差异,这种差异性经国际话语权的旁落,最终由政治层面上升至法律层面。

立法冲突和内容迟滞是国内立法与国际立法不契合的表征。我国海事安全调查法律、行政法规均以地理空间作为确立法适用范围依据,普遍只适用于我国管辖海域内发生的事故。^⑩《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》虽然将适用范围扩展至我国管辖海域以外、外籍船舶上发生中国籍海员死亡、失踪或中国籍海员为当事人员的海上事故或事件,但该规定显然与《安全生产法》等上位法规定相冲突,尤其是国内海事行政立法^⑪已普遍不再将涉外关系作为区分法律适用“内外有别”的情况下,类似《涉外海上事故或事件安全调查管理规定》等部门规章,显然是为了满足履约义务需要而仓促出台的,未能顾及到海事安全调查国内立法的位阶特征,此类部门规章在上位法未作规定的情况下,自行对

^②《生产安全事故报告和调查处理条例》第4条第2款:“事故调查处理应当坚持实事求是、尊重科学的原则,及时、准确地查清事故经过、事故原因和事故损失,查明事故性质,认定事故责任,总结事故教训,提出整改措施,并对事故责任者依法追究。”

^③参见《关于规范海上交通事故调查与海事案件审理工作的指导意见》(法民四[2006]第1号)第1部分第五项:“海事调查报告及其结论意见可以作为海事法院在案件审理中的诉讼证据,除非有充分事实和理由足以推翻海事调查报告及其结论意见。”

^④参见《海上交通安全法》第42条。

^⑤参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第1.2条。

^⑥《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第16.1.1条:“为取得第16.1条所述结果,进行海上安全调查的调查员应在职能上独立于:1、涉及海上事故或海上事件的有关方;2、可对涉及海上事故或海上事件的个人或组织做出采取行政或纪律措施决定的任何人;及3、司法诉讼。”

^⑦See § 4.3.1 Marine Casualty or Accident, Title 46 of the Code of Federal Regulations.

^⑧See Transportation Safety Board of Canada, Statistical Summary-Marine Occurrences 2014, <http://www.bst-tsb.gc.ca/eng/stats/marine/2014/ssm-ssmo-2014.asp>, 2016-05-10.

^⑨参见《安全生产法》第2条、《海上交通安全法》第2条、第50条、《生产安全事故报告和调查处理条例》第1条、《海上交通事故调查处理条例》第3条。

^⑩有关海事行政立法的概念,参见向明华,《海事法要论》[M].北京:法律出版社,2009:21;胡正良主编,《海事法》[M].北京:北京师范大学出版社,2009:4.

适用范围做了扩张式规定,其结果是符合我国缔结参加国际公约的规定,但却存在纵向立法冲突,且在适用关系上无法依据《立法法》第92条予以调和。^① 出现上述情况一方面说明,在中国籍国际航行船舶数量不断攀升、航行范围持续拓展背景下,既有国内立法适用范围滞后于国家海事安全利益的域外延伸,立法理念没有伴随IMO海事安全管理理念的革新而调整,立法内容未及时纳入或转化我国缔结、参加的相关海事公约,久而久之形成积弊。另一方面也证实,在实用主义立法倾向的干扰下,海事安全调查国内法体系的完整性受到冲击,造成不同渊源的法律规定之间出现冲突,影响了国内法与国际法的对接适用。

三、我国海事安全调查法制改革的具体策略

(一)我国海事安全调查法制改革的法理基础

我国是SOLAS公约的缔约国,在条约必须信守原则约束下,有义务依照公约及其修正案改革海事安全调查国内法机制,在程序公正原则的指导下区分安全调查与责任调查,依据有限政府理论调整海事行政机构的职能配置。

第一,条约必须信守原则。“条约必须信守原则”(pacta sunt servanda)是指,凡是有效的条约对其各当事国有拘束力,必须由各国善意履行。一般认为,条约必须信守原则存在两个基本前提条件,即必须是合法的条约,及必须是对当事国有效的条约。^[12] 我国是IMO成员国和SOLAS公约缔约国,由于公约未针对《调查规则》第I部分和第II部分做出保留许可的规定,在条约必须信守原则约束下,我国有义务颁布一切必要的法律、法令、命令和规则,并采取一切必要的其他措施,使《调查规则》中的强制性规定在国内得以充分和完全实施。^② 换言之,在条约必须信守原则约束下,行政组织模式的差异和国际话语权问题让位于履约义务,在SOLAS公约及其附则有效期内,我国必须善意地履行公约的规定,依约行使自己的权利、履行自己的义务,而不得违反。^③

第二,程序公正原则。程序公正原则,指制定和实施规范性文件法律文件及其他政策时,应遵循公正合理程序安排的原则。^[13] 公正合理的程序安排来自于程序的控权性和平等性,我国海事行政机构(海事局)负有履行水上交通安全监督、航海保障等行政管理和执法职责,^④ 在身份上完全具备成为海上事故和事件致害方或受益者的可能,在责任调查与安全调

查主体竞合模式下,海事行政机构的身份特征显然不足以使其规避滥权和擅断的嫌疑,此时,调查结论供给方恰恰是海上事故或事件的当事人,而中立的第三方。故《调查规则》中调查主体的制度设计虽然源于分权制理论,但其蕴含的程序公正原则,尤其是通过约束权力行为,防止权力失控导致实体不公正,维护法律权威的理念,却是大陆法系与英美法系国家普遍接受的。

第三,有限政府理论。有限政府理论是试图通过限制国家对社会生活的干预,来协调个人权利与政府权力的关系,在公民个人自由与政府权力间寻求平衡的政府理论。^[14] 有限政府理论最早由约翰·洛克(John Locke)在《政府论》中加以系统阐述,^[15] 该理论在二战后被学者们重新挖掘和整理,^⑤ 其中有关政府职能的分配理论对海事安全调查法制改革最具借鉴意义,^⑥ 即事故或事件原因调查是否属于政府不可分割的核心职能。寻找事故或事件原因是海事安全调查的目的本源,这与通过行政或司法方式判明责任不同,后者所具有的谴责性特征及功能是以独立的国家权力形态出现,寻找海上事故或事件原因更接近于客观陈述,其中不存在价值评判,进而也就不直接参与国家权力的分割。客观上,海事安全调查的运行目的具有单一性,即发现引发因素和其他安全风险,^⑦ 影响该目的实现的因素主要来自三方面:一是调查者的中立程度;二是调查者具有的专业技能;三是安全调查的实施方法。在我国现行海事安全调查模式下,只有第一个影响因素与政府职能存在关联,其他影响因素对于任何参加安全调查的主体都具有普适性。而调查者的中立程度直接取决于其与海上事故或事件当事各方的身份关系,也就是说,对现行安全调查模式中海事行政机构的权力分割,更多是实现其治理功能的回归,与国家权力形态重组没有必然的联系,只要调查者在身份上能够实现中立,调查者是国家机关还是其他性质的第三方调查机构,对于实现安全调查目的没有实质性影响。

(二)修订海事安全调查相关国内立法

《海上交通安全法》与《海上交通事故调查处理条例》自颁布实施以来,从未进行过修订,已经落后于相关国际公约的发展。我国有必要根据《调查规则》及SOLAS公约第XI-1章第6条,修正海事安全调查国内法机制,增进国内法之

^①《立法法》第92条:“同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章,特别规定与一般规定不一致的,适用特别规定;新的规定与旧的规定不一致的,适用新的规定。”

^②参见1974年《国际海上人命安全公约》第1条(b)项。

^③参见《维也纳条约法公约》第26条。

^④有关海事局职能参见,中华人民共和国海事局. MSA 职能. <http://www.msa.gov.cn/html/haishezhihuang/MSAZZ/20141211/86183E24-A5E6-4476-9DB6-B954A3E287DE.html>, 2016-05-22。

^⑤关于有限政府理论的发展史及代表理论,参见詹福满,苗静. 有限政府理论的现代解读[J]. 法律科学, 2005, (3): 9-10。

^⑥国内学者对有限政府理论是围绕自由主义的政府观进行论战的,本部分将有限政府理论作为我国海事安全调查法制改革的理论基础加以分析,无意于纠缠该理论引发的自由主义政府观争议。参见钱振明. 有限政府及其理论: 研究之现状与问题[J]. 苏州大学学报, 2002, (4): 21-22。

^⑦参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第1.1.1条。

间、国内法与国际公约之间的相洽性。

第一,在区分海上事故与海上事件基础上确立“非谴责性”原则。在海事安全调查中区分事故与事件不仅是《调查规则》的规定,也是主要航运国家国内法的普遍做法,^{[16](P23)}修订《海上交通安全法》和《海上交通事故调查处理条例》时,我国应当对海上事故与海上事件做出立法区分,将海上事件补充至海事安全调查范畴内,规定调查信息仅在为海上交通安全的需要,或《调查规则》允许的其他情况下,才能公开。调查得到的所有证据应避免用于刑事、民事、纪律或行政程序,以保护被调查人员,鼓励其还原事故发生的真实原因。本文建议,在修订上述法律、行政法规时,应根据主管机关职能的不同,将“查明原因”与“判明责任”分别规定在不同机关履职条款下,并比照《调查规则》第 1.1 条的规定增加一条,即“海上事故与海上事件调查不为划分过失或确定责任”,在立法上分离责任调查与安全调查,确保海事安全调查客观公正。

第二,在立法引入海员沉默权和不自证其罪的规定。沉默权和不自证其罪的规定可以制约安全调查中的滥用权力,减弱调查人员对陈述的依赖程度,有利于保护海员人身自由和人格尊严不受侵害。^[17]《调查规则》突出对海员权利的保护,并以公约义务的形式要求缔约国一体遵行,表明 IMO 海事公约已经不满足于单纯对技术性规则的调整,正在向国际人权法领域渗透和靠拢。根据以往 IMO 海事公约出台的规律。可以预计,未来《调查规则》第 III 部分有关海员人权保护的内容,^④可能会逐步由目前的“建议做法”向强制性规定转变。在修订《海上交通安全法》等法律法规时,我国应当引入《调查规则》第 12.2 条的规定,明确被调查人员享有沉默权和不自证其罪的权利,以及安全调查机关的告知义务。并且,规定安全调查机关在调查过程中,必须告知被调查人此类调查的性质,以及被调查人员享有保持沉默、不自证其罪的权利,允许其获得法律援助。

第三,在立法中规定公约适用条款。IMO 海事公约修订频繁,尤其是 SOLAS 公约几乎每年都会被修订,^[18]由于我国没有针对公约适用的专门立法,在海事立法领域通常以行政机关颁布的规范性文件的形式,声明适用对我国生效的国际公约,这种方法虽然可以达到及时实施有关公约内容的目的,但其自身法律效力值得商榷。如果针对每一公约修正案进行国内二次立法转化,国内立法部门又将会面临沉重的立法负担。在平衡公约修改频繁性与法律稳定性之间的关系时,可以考虑在《海上交通安全法》、《海上交通事故调查处理条例》中引入公约适用条款,做出类似“中华人民共和国缔结或者参加的国际条约与本规定有不同规定的,适用该国际条约的规定;但是,中华人民共和国声明保留的条款除外”的规

定。^⑤ 如此以来,既为行政部门以规范性文件引入生效公约提供上位法依据,同时也保障了国内法与 IMO 海事公约修订步伐相协调,节约了公约及其修正案在国内“转化”适用的时间。

(三) 组建半独立型海事安全调查组织模式

SOLAS 公约框架下海事安全调查组织模式主要有完全独立型与半独立型两种。^{[16](23)} 完全独立型组织模式中,负责海事安全调查的机构在国家机构组织中处于独立地位,机构直接向中央政府或国家议会负责,不隶属于任何政府部门,由该机构统一行使事故调查权。半独立型组织下,海事安全调查机构与履行海上安全监管职责的机构隶属于同一个政府部门(如交通部),机构内部实行垂直管理结构。^[8] 本文认为,半独立型组织模式更适宜我国海事安全调查组织模式改革,即在交通运输部之下设立交通运输安全调查委员会,由该委员会负责海事安全调查。

第一,半独立型组织模式对国家行政机构组织变动最小。如果依照完全独立型组织模式设置安全调查机构,则意味着该机构将隶属于全国人大常委会或国务院,而机构设置方案进而需要全国人大审议通过。如此以来将产生两方面的影响:一方面涉及到现行法律的修订。在完全独立型组织模式下,安全调查机构作为独立机构将取代原有由政府主导的、分散在各部门的安全调查模式,由此意味着《海上交通安全法》等众多法律法规均需要进行修订。另一方面独立设置安全调查机构不仅需要前期漫长的论证研究、讨论通过,一旦成型,还需要进行从中央到地方的机构改革。相比较而言,通过半独立型组织模式组建海事安全调查机构,程序上更为简化,只是在国务院组成机构内增设一个部门,不涉及对国务院组成机构的合并或分立,不需提交全国人大审议通过,仅需要修改海事安全调查涉及的相关行业立法。因此,半独立型组织模式更具有可行性与操作性。

第二,大部制改革后半独立型组织模式更适宜于海事安全调查。2013 年,国务院机构改革将原铁道部拟定铁路发展规划和政策的行政职责划入交通运输部后,标志着我国大交通的格局形成。^[19] 大交通格局使交通运输部将水、陆、空三种交通方式的管理职能集于一身,管理模式朝着统一化和一体化趋势发展,形成了综合交通运输管理体系。安全调查属于系统工程,并非一时一地之事,也非某一管理部门或管理方式单枪匹马可以完成的。海事安全调查属于安全调查的一部分,影响海事安全的因素不仅来源于海上或船舶实际操作,与发生在陆上的货物配载、劳务派遣等也具有牵连关系。大部制改革后,交通运输部管理内容涵盖了水、陆、空运输系统各个环节,在交通运输部之下设立运输安全调查委员会,负责包括海上交通安全在内的海权调查,能够借助于交通运

^④ 参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第 24.2 条。

^⑤ 参见《海洋环境保护法》第 97 条、《防治船舶污染海洋环境管理条例》第 52 条。

输部的行政职能,在调查过程中协调或指挥涉及海上交通安全监管的不同部门通力合作,共同完成海事安全调查,避免因行业管理分散而引发的部际协调问题,能够在最大限度内统合安全调查资源。此外,这种制度安排与《生产安全事故报告和调查处理条例》第19条规定的调查组织模式也不存在冲突,可以通过国务院授权的方式,组建交通运输安全调查委员会,以替代以往海上事故调查中临时组织的事故调查组,调查机构由临时性向常设性转变。

第三,半独立型组织模式有助于我国应对IMO成员国强制审核机制。IMO第26次大会A.1018(26)号决议将“IMO成员国自愿审核机制”转变为强制审核机制,并于2015年全面实施。^[20]强制审核被看作是IMO评估成员国在相关IMO海事公约下,作为船旗国、港口国和沿海国履行公约义务和责任的重要工具。由于《调查规则》与SOLAS公约第XI-1章第6条已经生效,依据《调查规则》的规定组建海事安全调查机构、履行SOLAS公约相关义务,将是我国接受IMO强制审核的内容之一。半独立型组织模式在调查机构设置程序具有便捷性、少耗时的特征,而且交通运输部海事局长期负责实施IMO海事公约,履行船旗国及港口国监督管理义务,故该模式会不仅有助于我国在短时间内应对IMO成员国强制审核机制,而且不会割裂交通运输部的履约职能,不会造成海事安全维护履约内容和履约方式的碎片化。

(四)强化海事安全调查国际合作

国际合作是实施海事安全调查的重要环节,是涉外海事安全调查不可缺少的部分。《调查规则》规定了重大利益的国家与事故调查国之间的合作框架式,要求当事国以“尽实际可能”的方式进行国际合作,对此,我国可考虑以《海事调查合作备忘录》的形式细化与其国在海事安全调查领域内的合作。

第一,与相关国家签订《海事调查合作备忘录》。我国可以考虑与一些海上交通安全维护实质利益国签订《海事调查合作备忘录》,为日后合作开展海事安全调查提供便利。在该备忘录中,我国可以依据《调查规则》与其他当事国约定,在我国管辖海域内发生的事故和事件由我国负责组织调查,允许海上交通工具的登记国、代理人所在国、^④设计国、建造国,各派出一名授权代表和若干名顾问参加调查。事故中有外国公民死亡或重伤,负责组织调查的部门应当根据死亡或重伤公民所在国的要求,允许其指派一名专家参加调查。如有关国家无意派遣国家授权代表,负责组织调查的部门可以允许海上交通工具经营者、设计、建造单位的专家或其推荐的专家参与调查。在我国登记、运营或由我国设计、建造的海上交通工具,在境外某一国家或地区发生事故的,我国可

以委派一名授权代表及其顾问参加他国或地区组织的调查工作。在我国登记的海上交通工具在境外发生事故的,但事发地点不在某一国家或地区管辖海域内的,由我国负责组织调查,也可以部分或者全部委托他国进行调查。海上交通工具经营者所在国为我国,或由我国设计、建造的海上交通工具在境外发生事故的,但事发地点不在某一国家或地区境内,如果登记国无意组织调查的,可以由我国负责组织海事安全调查。

第二,建立信息交换共享机制。涉外海事安全调查在调查内容和调查依据方面具有国际化特征,尤其是在领海以外我国管辖海域,以及我国与邻国存在争议的海域中,海事安全调查与外交事务牵连关系更为密切。为维护国家海洋权益、协调当事国之间的调查活动,我国应通过《海事调查合作备忘录》与相关当事国建立信息交换共享机制。当发生涉外海上事故或事件时,无论事故船舶是否属于中国籍船舶,我国海事安全调查主管机关都应及时将信息反馈至《调查规则》中列明的有重大利益的国家,协商进行调查。当我国或其他当事国为海事安全调查国时,在调查初步结束后,须向有重大利益的国家送交报告草案,供其对报告草案发表意见。在信息交换共享机制中,当我国作为海事安全调查国时,可以依据《调查规则》第13.2条,要求有重大利益的国家在获得我国明确许可前,或除非该报告或文件已由我国公布,不得散发或导致散发、公布,也不得允许其他国家获得报告草案或其中任何部分。

四、结语

综上,海事安全调查是查明海难事故发生原因,有效遏制海难事故再发生,增进海上交通安全的重要措施。《调查规则》的通过对于统一全球海事安全调查规则内容具有重大的意义。我国是SOLAS公约缔约国,在IMO强制履约审核机制约束下,我国需要根据《调查规则》及其修正案规定,顺应海事安全调查发展趋势,在相关国内法中确立“非谴责性”原则,适时引入海员沉默权和不自证其罪的规定,增加公约适用条款,组建半独立型海事安全调查组织模式,以修正我国海事安全调查法律路径,履行相应地公约义务。

参考文献:

- [1] IMO. In the field job aid for investigators approved. Sub-Committee on Implementation of IMO Instruments (III), 2nd session, 13-17 July 2015. International Maritime Organization, <http://www.imo.org/en/MediaCentre/MeetingSummaries/III/Pages/III-2nd-Session.aspx>.

^④参见《海上事故或海上事件安全调查国际标准和建议做法规则》第2.1条:“代理人系指代表船东,租船人,或船舶经营者,或货主从事提供航运服务,包括安排船舶接受海上安全调查的任何自然人或法人。”

- [2] 李敏. 中国海事调查应加强与国际接轨[J]. 中国水运, 2011, (8):20-21.
- [3] 万霞. “威望”号启示录[J]. 世界知识, 2003, (1):53-55.
- [4] Adam Weintrit. Marine Navigation and Safety of Sea Transportation [M]. Boca Raton: CRC Press, 2009:69.
- [5] Aldo Chircop, Norman Letalik, Ted L. McDorman, Susan Rolston. The Regulation of International Shipping: International and Comparative Perspectives[M]. Leiden: Martinus Nijhoff Pub., 2012:223.
- [6] 张乃根. 论国际法在国际秩序中的作用[J]. 北方法学, 2010, (3):112-113.
- [7] 傅毅能. 浅析在船舶安全检查中“人的因素”的影响[J]. 世界海运, 2011, (5):50-52.
- [8] Sarah Fiona Gahlen. Civil Liability for Accidents at Sea[M]. Berlin:Springer Pub., 2015:35.
- [9] Fiona de Londras, Siobhán Mullally. Marine Casualty Investigation Correspondent Reports [J]. the Irish Yearbook of International Law 2009—2010, Bloomsbury Pub., Vol. 4/5, 2010:261, 262.
- [10] 张杰. 分权与制衡:美国横向分权体制解析[J]. 内蒙古大学学报(哲学社会科学版), 2009, (2):62-66.
- [11] 管金伦. 法官的法解释[M]. 济南:山东人民出版社, 2003.
- [12] 李浩培. 论条约必须信守原则[J]. 法学杂志, 1985, (1):16-17.
- [13] 张明新. 通过程序正义实现公正——英美行政法中自然正义原则及其启示[A]. 何勤华. 混合的法律文化[C]. 北京:法律出版社, 2007. 550.
- [14] 莫于川. 有限政府·有效政府·亲民政府·透明政府——从行政法治视角看我国行政管理体制改革的基本目标[J]. 政治与法律, 2006, (3):3-5.
- [15] 负杰. 有限政府论:思想渊源与现实诉求[J]. 政治学研究, 2005, (1):12.
- [16] John Livermore. Transport Law in Australia [M]. Alphen:Kluwer Law International Pub, 2011.
- [17] 那吉超, 施飞峰. 对中国海事安全调查的几点思考[J]. 大连海事大学学报(社会科学版), 2010, (2):45.
- [18] 邱奇, 陈海清. 未来国际海事公约的发展趋势与影响[J]. 世界海运, 2010, (12):52.
- [19] 张彬. 大交通格局呼之欲出:“十二五”后三年交通投资或达 4 万亿 [EB/OL]. http://news.xinhuanet.com/fortune/c_124536095.htm, 2013-04/03/2016/02-05.
- [20] 胡坤. 面对 IMO 强制审核中国海事如何应对[J]. 珠江水运, 2015, (5):12-13.

On the International Legislation Development of Maritime Safety Investigation and Its Enlightenment

Ma Jinxing

(Institute of Law, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100720, China)

Abstract: Maritime safety investigation is an important measure to improve the safety of marine navigation. Under the influence of territorial jurisdiction, there exists an imbalance between coastal state and flag state jurisdiction in marine safety investigation. The implementation of IMO maritime safety investigation rule and its amendments accelerates the uniform trend of international maritime safety investigation legislation, expands the range of countries participating in the investigation, and strengthens the flag states' obligations and seafarers' human rights protection. As a result of national differences in administrative organization mode and international discourse power loss, China domestic maritime safety investigation legal systems were not compatible with the international legislation; however, based on *pacta sunt servanda*, China should amend domestic legislation in accordance with SOLAS Convention, discriminate between obligation and safety investigation, coordinate legal conflicts and adjust the content and principles of maritime safety investigation, set up semi-independent investigation mechanism, and intensify international cooperation in related fields.

Key words: maritime safety investigation; *pacta sunt servanda*; non-blame principle; limited government; international cooperation

责任编辑:周延云