

彭宇. 处置海员被遗弃事件的国际合作机制完善与中国因应[J]. 中国海商法研究, 2022, 33(3): 33-41

处置海员被遗弃事件的国际合作机制完善与中国因应

彭宇

(上海海事大学 法学院, 上海 201306)

摘要: 海员被遗弃事件的本质是跨国性非传统安全问题, 对其有效治理需要国际合作机制的充分实施。然而, 现行相关国际法治并未遏制该事件在全球范围的广泛发生。从现实需求和治理困境两方面研究海员被遗弃处置机制的完善动因, 现有处置机制中存在的成员国内法冲突、船旗国管辖缺位以及港口国缺乏统一、有效的处置程序等治理困境, 凸显了治理机制碎片化、国际规则存在模糊、单边主义造成国际合作机制失灵等系统性问题。鉴于此, 处置海员被遗弃事件的国际合作机制可向责任明确、程序清晰、共建共享的方向进行完善, 可从明确处置原则及具体责任、建立健全程序衔接条件与流程化的信息反馈机制、设立海员救助应急专项基金三方面进行探索。最后, 对中国因应提出统筹推进船员权益保障领域国内法治和涉外法治、积极参与海员被遗弃事件的国际治理两点建议。

关键词: 被遗弃海员; 《2006年海事劳工公约》; 国际合作机制; 全球海事治理

中图分类号: D922.5 **文献标志码:** A **文章编号:** 2096-028X(2022)03-0033-09

Improvement of the international cooperation mechanism to deal with the abandonment of seafarers and China's response

PENG Yu

(School of Law, Shanghai Maritime University, Shanghai 201306, China)

Abstract: The nature of abandonment of seafarers is a issue of transnational non-traditional security, and its effective governance requires the full implementation of international cooperation mechanism. However, current international rule of law has not prevented the occurrence of such incidents on a global scale. This article examines the reasons for the improvement of the seafarers' abandonment disposal mechanism from the perspectives of actual needs and governance dilemmas. The existing disposal mechanism includes governance dilemmas such as conflicts in the domestic laws of member states, absence of flag state jurisdiction, and lack of unified and effective disposal procedures for port states. These dilemmas highlight the systemic problems of fragmentation of governance mechanisms, ambiguity of international rules, and failure of international cooperation mechanism caused by unilateralism. In view of this, the international cooperation mechanism for handling the abandonment of seafarers can be improved in the direction of clear responsibilities, clear procedures, and co-construction and sharing, also shall be explored in three aspects from clarifying disposal principles and specific responsibilities, establishing and improving procedures for linking conditions and procedural information feedback mechanisms, and establishing the special fund for rescue and emergency. Finally, China has proposed two key points for coordinating and advancing the domestic rule of law and foreign-related rule of law in the field of the protection of crew's rights and interests, and actively participating in the international governance of the abandonment of seafarers.

Key words: abandoned seafarers; *Maritime Labour Convention*, 2006; international cooperation mechanism; global maritime governance

收稿日期: 2022-03-16

基金项目: 2018年度上海市哲学社会科学规划青年课题“新时代海洋强国视域下中国海员发展主要矛盾转化与解决路径研究”(2018EGL015), 上海高水平地方高校创新团队(海事安全与保障)项目

作者简介: 彭宇, 男, 工学博士, 上海海事大学法学院讲师、硕士生导师, 上海高水平地方高校创新团队(海事安全与保障)成员, 上海交通大学凯原法学院访问学者。

由于航运业的国际性与风险性,海员被遗弃事件的治理天然属于全球海事治理的重要组成部分。国际海事组织(简称IMO)充分认识到海员在支持航运可持续性发展、应对新型冠状病毒肺炎疫情(简称新冠疫情)和保障全球物流供应链中所作出的贡献,将2021年“世界海事日”的主题确定为“Seafarers: at the core of shipping's future”(海员:航运未来的核心)。然而,海员被遗弃事件在全球范围内广泛而持续地发生。2018年10月,荷兰籍“Miss Gaunt”轮及船上8名印度尼西亚籍海员被遗弃在印度。国际组织一直致力于为被遗弃海员获得有效帮助提供立法支持,《2006年海事劳工公约》(简称MLC 2006)的第一部修正案(简称《2014年修正案》)专门围绕“海员遣返和相关船东责任的财政担保体系”进行了规定。^[1]在全球新冠疫情蔓延的情况下,海员职业面临的形势更加复杂多变,被遗弃的海员数量在2020年达到了历史新高^①。据波罗的海国际航运公会(简称BIMCO)估计,截至2020年9月,约有40万名需要遣返的海员因新冠疫情大流行而滞留在海上,一些被遗弃的海员长达18个月无法回家^②。IMO将2020年与2021年“世界海员日”的主题分别确定为“Seafarers are key workers”(海员是关键工人)与“Fair future for seafarers”(为海员创造公平的未来)的举措充分表明,《2014年修正案》未能有效减少海员被遗弃事件的发生频率或提升解决效率,海员基本权益仍得不到充分保障。笔者以全球被遗弃海员数据库为基础,分析《2014年修正案》及相关机制的实施效果,重点研究完善处置海员被遗弃事件的国际合作机制的动因与路径,并对中国因应提出要点建议。

一、处置海员被遗弃事件适用国际合作机制的必要性

(一)海员被遗弃事件的跨国性之诉求

全球化是当今最鲜明的时代特征。全球化既是世界问题的解决手段,又同时产生着新的世界问题。^[2]世界比以往任何时候都更加相互关联、相互依存和更加容易受到相互伤害,人类所面临的问题的全球规模与解决这些问题的方法、手段、方法的局限性之间也表现出更加不相适应的危险,人类对全球治理的需求应运而生。^[3]冷战后,非传统安全问题逐渐成为

为全球安全治理的主要对象。相比传统安全问题,非传统安全问题具有更强的社会性、跨国性和全球性,其治理难度大、过程长、综合性强。^[4]

海员被遗弃事件在全球范围内的广泛发生威胁着非传统安全中的人权安全和贸易运输安全。该事件大量发生且长期得不到解决,不仅对被遗弃海员及其家庭成员的身心健康造成危害,还会对各国港口通航安全与营运效率、航运业可持续性发展以及国际贸易畅通产生严重负面影响。海员被遗弃事件是典型的跨国性和全球性非传统安全问题。

应对非传统安全因素离不开有效的国际合作。^[5]处置海员被遗弃事件是一个十分复杂的过程,需要各方合作与协调,以迅速解决问题。海员被遗弃事件发生后,一方面,船旗国应在第一时间采取必要措施督促船东继续履行相应责任,或由船旗国驻当地使领馆组织进行处置;另一方面,全球各港口国对被遗弃海员及船舶采取紧急措施是保障海员生命安全、船舶安全及港口附近水域通航安全的重要环节。从处置的参与主体上分析,涉及船东、船旗国主管机关、港口国主管机关、保险公司、船舶代理、以及以IMO和国际劳工组织(简称ILO)为代表的国际组织以及非政府组织;从涉及领域上分析,涉及国际人权保障、海事安全、贸易运输、航运可持续发展,甚至还可能涉及港口附近海洋环境保护等方面。处置海员被遗弃事件中治理主体的多元性、涉及领域的多面性、治理区域的国际性都超越了一国或某一组织的治理能力,必须依赖国际合作进行共同治理。

(二)国际公约结构特点与执行特点之要求

全球化需要全球治理,而全球治理的最佳路径是法治化。^[6]作为国际海商法体系的四大支柱之一,MLC 2006对船东遗弃海员的行为进行了规定。IMO采纳了关于预防海员被遗弃财务担保的A.930(22)决议,与ILO联合组成关于海员死亡、受伤和被遗弃的责任和赔偿问题的特别专家小组,为《2014年修正案》中制定被遗弃海员的财务担保的强制规定奠定基础。《2014年修正案》修改了MLC 2006中规则2.5遣返和规则4.2船东责任相关部分,明确成员国须确保悬挂其旗帜的船舶配备符合要求的海员被遗弃的财务担保系统。

^① 参见IMO: *World maritime theme 2021—“Seafarers: at the Core of Shipping's Future”—Message by IMO Secretary-General Kitack Lim*, 访问网址: <https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/MediaCentre/Documents/World%20Maritime%20Message%202021%20-%20IMO%20Secretary-General.pdf>。

^② 参见BIMCO: *New Film from BIMCO Calls on Decisionmakers to Support Seafarers*, 访问网址: <https://www.bimco.org/news/priority-news/20210527-new-film>。

海员被遗弃事件中国际法治的核心是规则的效力及执行问题。MLC 2006 及其《2014 年修正案》的结构特点与执行特点决定了该公约的有效实施须通过充分适用国际合作机制来实现。

1. 公约结构特点:软法与硬法兼顾

软法起源于国际法领域并广泛存在。^[7]随着国际秩序变革、治理目标多元化、公私法的融合、全球治理理论的兴起,单纯通过硬法的控权机制出现了一些缺陷和不足,在国际劳工权益保障、全球海洋治理、环境保护等方面尤为凸显。软法凭借柔性机制与灵活性的特点在国际海事条约中大量出现,通过硬法与软法的互动协调可推动全球海事治理的完善与变革。

MLC 2006 将强制性规范与任意性规范编排在统一的规范性文件中。^[8]⁴⁷ 公约总体框架设计上除序言和附录外,正文分为条款、规则和守则三部分,其中守则由 A 部分强制性标准和属于软法的 B 部分建议性导则组成。原则性的要求主要在条款和规则中提出,具体的细节性和技术性要求主要在守则中体现,这种多层次、立体型的公约立法结构和编排技巧具有独特性。^[9] MLC 2006 及其《2014 年修正案》一方面通过“标准 A2. 5. 1-遣返”“标准 A2. 5. 2-财政担保”“标准 A4. 2. 1-船东的责任”和“标准 A4. 2. 2-合同索赔的处理”就海员被遗弃事件中所涉及到的基础性、重要性、底线性的事项作出了强制性规定,另一方面通过“导则 B2. 5. 1-应享权利”“导则 B2. 5. 2-成员国实施”“导则 B4. 2. 1-船东的责任”和“导则 4. 2. 2-合同索赔的处理”就海员被遗弃事件中所涉及到的其他事项作出了建议性、指引性规定。软硬兼顾的立法结构安排一方面允许成员国通过灵活的手段保障公约规定的原则和权利得以实施,有助于 MLC 2006 及其修正案尽快获得广泛接受。但另一方面,大量建议性、指引性规定的充分实施需要各成员国的自觉履行及相互协调。正如著名国际法学家王铁崖教授所言,国际法在制定与运行的过程中,极大地依赖主权国家的自我约束,以条约为主要组成部分的现代国际法本质上是协调意志的产物。^[10]

2. 公约执行特点:船旗国与港口国共治

较国内法而言,因缺少主权国家之上的权力机构,国际法呈现出一种以主权国家为主体的平行规制模式。^[11] MLC 2006 通过船旗国检查、发证制度和

港口国监督制度保证公约的有效实施。船旗国向符合公约及国内法要求的船舶签发海事劳工证书和劳工符合声明,以此执行船旗国检查、发证制度。与船旗国相比,港口国承担补充责任,以对到港船舶进行检查的方式,确保船东遵守公约项下各项责任。港口国的管辖权实现了扩张并通过公约的形式确立了其海事管辖权的国际法基础,港口国监督制度因此成为了船旗国履约的重要补充,其与船旗国履约共同筑起了保障海上安全的防线。^[12] 时至今日,港口国监督区域合作组织所监督的范围已基本覆盖全球。从国际法层面考察,港口国监督制度的权利基础来源于国际公约的授权和国家主权。首先,港口国监督是各国政府在国际公约^①框架内实施的行为,以便确保海上人命、海上财产和海洋环境的安全。其次,在国家主权原则下,国家可以行使属地管辖,对发生于本国境内的事务予以相应的处置。不同于 ILO 以往所制定的国际公约,MLC 2006 通过“非更优惠待遇原则”将本公约对成员国的责任扩大至非成员国。有学者指出,此制度符合国际习惯形成的情形,具备国际法理基础。^[8]⁶⁰

具体到治理海员被遗弃事件中,MLC 2006 及其修正案构建了以船东为第一责任主体、船旗国为保障主体、港口国和海员国籍国提供辅助义务的被遗弃海员权利保障机制,更需广泛地开展国际合作。船旗国履行检查义务,要求船东在船上携带一份由财政担保提供者签发的财政担保证书或其他财政担保证明文件。通过港口国监督制度,MLC 2006 的“非更优惠待遇原则”使得非成员国在特定情况下也需遵守该公约,即港口国监督机制将提供财务担保制度在内的公约强制标准扩展适用于前往成员国港口停靠的非成员国船舶。非 MLC 2006 及其修正案的成员国的船舶或未携带有效证明文件的船舶,将面临更为详细的港口国检查,此举较有力地保障了公约项下船东、船旗国、港口国对于处置船员被遗弃事件中责任的承担。

二、处置海员被遗弃事件的国际合作机制的完善动因

(一) 现实需求:海员被遗弃事件数量不减反增

2004 年 1 月,IMO 总部举行的第 5 次联合工作组会决定建立海员被遗弃事件数据库,以透明化和信息化的方式监测海员被遗弃事件。该数据库由

^① 如《国际船舶载重线公约》及其议定书、《国际防止船舶造成污染公约》及其议定书、《国际海上人命安全公约》及其议定书、《1978 年船员培训、发证和值班标准国际公约》和 MLC 2006 等。

ILO 和 IMO 共同管理^①,列出了 ILO 收到的全球各港口的海员被遗弃事件及海员当前的生活状态。

截至 2021 年,IMO/ILO 被遗弃海员数据库共列出了 583 起遗弃事件,约 7 600 名海员受影响。其中,315 个案件得到解决,124 个案件有争议,82 个案件处于不活跃状态,仍有 62 个案件未解决。

2012 年至 2016 年,每年海员被遗弃事件数集中在 11 至 21 件不等。然而,《2014 年修正案》生效的 2017 年登记的遗弃事件数量突增到了 54 件。2018 年至 2019 年情况虽稍有好转,但是随着 2020 年初新冠疫情在全球范围内的爆发,仅在这一年里登记的全球海员被遗弃事件数量显著增长,达到 85 件。而 2021 年情况愈发严重,登记的全球海员被遗弃事件数量达到了惊人的 95 件。

《2014 年修正案》的实施不仅没有减少海员被遗弃事件的发生,而且也未有助于被遗弃事件发生后的解决。前述 62 个未解决的案件多数集中发生在 2017 年至 2021 年,共计 58 件,占总体未解决案件的 93.5%。

从船旗国角度分析,2017 年至 2021 年,被遗弃船舶数量前三位的船旗国是巴拿马(142 艘)、利比里亚(37 艘)和多哥(26 艘),均为方便旗国家船籍。从港口国角度观察,2017 年至 2021 年,发生遗弃船舶事件数量前三位的港口国是阿联酋(48 件)、中国(28 件)和土耳其(28 件)。从海员提供国角度统计,2017 年至 2021 年,被遗弃海员的国籍集中于印度(796 名)、乌克兰(457 名)、菲律宾(417 名)、缅甸(305 名)和中国(297 名)。

从上述统计分析可得知,自《2014 年修正案》实施以来,被遗弃海员数据库所统计的海员被遗弃事件数量不减反增,事件发生后的解决效果也未得到改善。其中,被遗弃船舶数量最多的船旗国为巴拿马,占比为 24.3%;遗弃事件发生最多的港口国为阿联酋,占比为 12.1%;遗弃海员中印度国籍最多,占比为 30%左右。值得注意的是,巴拿马、印度与菲律宾等均为《2014 年修正案》的缔约国。《2014 年修正案》及相应处置机制对于减少海员被遗弃事件的发生、保障海员权利并没有起到国际组织和各成员国所设想的作用。

(二) 治理困境:存在全球范围内的系统性不足

目前国际社会对于全球海员治理空前关注,但是在新冠疫情面前,全球海员治理体系的“赤字”与

“短板”暴露无遗,成千上万的海员无法下船回家或上船工作,被遗弃海员数量屡创新高,这场人道主义危机威胁着全球贸易和航行安全。《IMO 法律委员会第 108 届会议工作报告》中指出,海员被遗弃事件数量在 2020 年较上一年增加超过一倍,但这只能部分归因于新冠疫情的影响,此外还有船旗国和港口国在履行其为海员遣返提供便利的义务方面存在全球范围内的系统性不足的因素。

1. 各成员国国内法存在冲突

海员被遗弃事件处置机制的实施仰赖于各成员国国内法的具体规定。然而,各成员国对此立法并不统一,从而产生了法律冲突,具体包含三个方面。

第一,法律调整范围的规定不同。如西班牙法律认为:派遣到船上工作的海员应当由船旗国法予以调整。而法国海洋法现行规则则规定:一艘悬挂法国国旗的船舶不能被视作法国领土的一部分,因此,那些登记在法国的船上的非法国籍海员不适用法国法律。^[13]

第二,对于船东遣返义务能否终止或免除的规定不同。新加坡是亚洲最早加入 MLC 2006 的国家。除借鉴公约内容外,《新加坡 2014 年商船(海事劳工公约)(遣返)条例》在对船东遣返义务的终止和免除方面对公约作出了补充,除船东已将海员送返到海员指定目的地的情形外,海员在船东遣返义务履行过程中自身行为失当也构成对船东遣返义务的免除。而作为海员输出大国的菲律宾没有专门保障外派海员权益的法律,而是将其纳入劳务输出立法中作统一规定。《海外劳工与海外菲律宾人法》规定海员在境外发生合同到期等适用遣返的情形时,船东或其雇主应当负责海员遣返并支付相应期间的工资,即使海员是由于违纪等原因在港口国被解雇,船东或雇主仍应向其提供住宿,并负责将海员由空路或海路遣返回菲律宾,但该费用可在海员完成遣返后,根据劳工仲裁委员会的裁决,向海员追索。^[14]

第三,对于船东以外的主体是否有遣返义务的规定不同。《英国商船法》在第三部分“船长和船员”中规定了救济及遣返费用等内容:对于受雇工作在悬挂英国国旗船舶上的海员,如若被遗弃在英国以外的国家,最后雇佣该海员的雇主或机构应当负责海员的生活维持和遣返费用。《美国商船船员保护和救济法》规定领事馆应当以最为适当的方式向

^① 参见 ILO: *Database on Reported Incidents of Abandonment of Seafarers*, 访问网址: https://www.ilo.org/dyn/seafarers/seafarersbrowse.list?p_lang=en&p_sortby=ABANDONMENT。

美国籍贫困海员提供帮助,以使其能回到美国港口,该笔费用由美国政府承担。同时,该法为被遗弃在海外的本国籍海员的遣返提供了切实可行的途径:悬挂美国国旗的船舶应将本国被遗弃海员带回。这既提高了海员遣返效率,又有效降低了遣返成本。

2. 船旗国管辖出现缺位

“在国际海事法中船旗国对其所属船舶的管辖权一直占据着中心地位,国家不仅可以自由地授予船舶国籍、对其所属的船舶进行登记管理、决定船舶的安全航行标准,而且船旗国在其所属船舶公海上或其他国家航行时,能在许多问题上对其所属船舶进行‘长臂管辖’。”^[15]然而,管辖权既是权利也是责任。近年来,海事公约监督执行的重点从船旗国慢慢向港口国转移。这种转移在很大程度上归因于“方便旗”船舶的泛滥、新兴环保主义的崛起以及海事活动的日趋复杂化。

MLC 2006 及其《2014 年修正案》所构建的被遗弃海员权利保障制度突出强调了船旗国的主体责任。然而,在船舶开放登记制度被广泛采纳的情况下,“方便旗”国家客观上不能、主观上不愿良好履行船旗国的管辖责任。即便是非方便旗国家,对远在千里或万里之外的海员被遗弃事件进行快速、有效的处置也困难重重,无法有效控制,突出表现在信息沟通不畅与事件处置不彻底。IMO/ILO 被遗弃海员数据库显示,一方面,部分案例中出现救助被遗弃海员的非政府组织(简称 NGOs)、ILO 无法与船旗国、船东顺畅获取信息,影响救助效果的情形;另一方面,部分案例虽然在船东互保协会和船旗国等利益方推动下出现向好迹象,但受船舶安全配员要求、船东偿付能力限制,会造成海员遣返时间滞后、海员工资支付不足或不及时等情况。

同应对海上突发公共卫生事件一样,有效、及时的干预是处置被抛弃海员事件的关键,以此避免事件朝难以控制的方向恶化。2020 年 1 月 23 日,英国籍豪华邮轮“钻石公主”号发生新冠疫情。此时,船旗国并未对“钻石公主”号进行有效、及时的管辖和控制。2 月 3 日,邮轮靠岸横滨港,日本厚生劳动省人员上船检查,此时船上已有 120 名旅客发热或咳嗽,最终感染者超过 700 人,演化成影响日本至今的疫情灾难。在以 MLC 2006 为代表的国际海事公约的制度设计下,船旗国居主导地位,港口国与船员提供国仅起到辅助作用。但是,从履约现状出发,海员被遗弃事件的有效治理,需进一步发挥港口国监督制度的积极作用。

3. 港口国缺乏统一、有效的处置程序

国际上将港口国监督制度誉为“安全网”和“最后一道防线”。然而,现行港口国监督制度已不适应全球海事治理环境的变化。一方面,对于船舶及船上海员的被遗弃处置、疫情船舶防治和海员换班等全球性挑战,客观上国际公约没有统一的港口国处置程序进行有效应对,主观上部分港口国仅从本国利益出发也不愿积极履行处置义务。另一方面,现有港口国监督制度无法有效协调各方力量以解决所面对的跨国性问题与全球性挑战。上述两方面突出表现在港口国处置海员被遗弃事件的介入处置阶段责任不明确,船旗国、海员提供国与港口国共同处置海员被遗弃事件的国际合作机制尚未有效建立。

此外,MLC 2006 和《2014 年修正案》对船旗国、港口国和海员国籍国的生效阶段也可能存在不同,即便是 MLC 2006 的成员国也未必天然适用《2014 年修正案》。如中国于 2015 年 11 月 12 日正式批准加入 MLC 2006,但未批准加入《2014 年修正案》,至今仍在等待批准声明。因此,中国无法依据《2014 年修正案》对停靠在中国港口的外国籍船舶进行港口国检查,同时,悬挂五星红旗的船舶在非《2014 年修正案》成员国或地区港口停靠时,可不适用《2014 年修正案》。公约生效阶段的多样性,更增加了处置海员被遗弃事件的复杂性。

三、处置海员被遗弃事件的国际合作机制的完善路径

处置海员被遗弃事件暴露出的成员国国内法存在冲突,船旗国管辖出现缺位以及港口国缺乏统一、有效的处置程序等方面的治理困境,一方面体现了海员被遗弃事件治理机制碎片化、国际规则存在模糊的问题,另一方面更体现了海员被遗弃事件中存在单边主义、仅从本国利益出发而造成国际合作机制失灵的问题。

在无政府国际社会的有序状态下,国家之间的合作才是国际关系的实质。^[16-17]国际社会逐渐认识到现有的处置海员被遗弃事件的国际合作机制的不足。2020 年,IMO 法律委员会第 107 次会议在深入讨论的基础上同意于 2020—2021 和 2022—2023 双年会议议程中新增一个关于港口国和船旗国当局如何处理船员被遗弃案件的导则的产出,计划将在 2022 年完成。2021 年 7 月,IMO 法律委员会第 108 次会议专题讨论了如何处理海员被遗弃案件的港口国和船旗国当局指南,涵盖港口国和船旗国当局的法律框架、处置原则与责任以及处置程序,并提出建

立海员紧急互助基金^①。鉴于此,处置海员被遗弃事件的国际合作机制可向责任明确、程序清晰、共建共享的方向进行完善。

(一) 责任明确: 处置原则及具体责任

分析海员被遗弃事件成因与治理可行性,各有关成员在处置海员被遗弃事件时,应当按照如下四方面原则进行具体责任承担。

一是船东是第一责任主体的原则。船东在处理海员被遗弃事件时承担首要及主要责任,范围如下:承担公约下规定的财务担保费用(用于支付遣返费用、支付根据雇用合同应支付给海员的未付工资和应享权利以及提供医疗在内的基本需要);如未能对海员履行合同责任,有义务通知保险公司并协助遣返等事宜;支付海员遣返费用,支付未保险的工资和相关费用,并与当地海员招募和安置机构协调替换船员事宜(如为满足船舶最低配员要求)。

二是船旗国海事主管机关承担监督与首要补充责任原则。当船东不承担处理被遗弃海员案件的责任时,由船旗国海事主管机关承担首要补充责任,范围如下:通过其检查机制,确保公约基本需求得到满足,必要时提供满足船舶最低配员要求的船员;在船东没有能力时,由海事主管当局安排遣返;必要时,请求并配合海员提供国共同解决。

三是海员提供国或海员国籍国海事主管机关承担监督与协助责任原则。海员提供国或海员国籍国海事主管机关需要对派出的或本国被遗弃海员的求救或船旗国海事主管机关发来的协助请求积极响应,提供必要的协助,范围如下:与船旗国、港口国的海事主管机关交换信息并保持沟通;督促船东或船员外派机构采取行动;在船东或船员外派机构无能力或怠于承担责任时,由海员提供国或海员国籍国海事主管机关会同该国外交部门、驻外使领馆安排遣返;必要时,请求并配合船旗国、港口国共同解决。

四是港口国海事主管机关承担事件通知与协助责任原则。港口国海事主管机关负责通知有关成员国,并提供必要的协助,责任范围如下:促进实现海员的财产安全保障,满足基本需求,提供医疗服务;监督港口船舶的安全,必要时,协助更换船员,并对船舶进行必要的维护;促进海员遣返;必要时,通过适当渠道向船旗国和海员提供国发出正式通知。

国际制度促成合作的主要手段是通过制裁惩罚主动的不合作违规行为和通过服务纠正违心的不合

作行为。由于在长期反复的国际交往中,国际制度趋于奖励采取合作行为的国家、惩罚采取不合作行为的国家,所以,国家会逐渐学会在制度框架中定义或重新定义自己的国家利益,放弃短期的、较小的国家利益,获取长期的、较大的国家利益。^[18]因此,IMO与ILO可联合建立“船东黑白名单”制度以及“成员国处置被遗弃海员实施情况通报”制度,用以惩罚不负责任的船东及成员国,表彰积极主动负责的船东及成员国。

(二) 程序清晰: 程序衔接条件与流程化的信息反馈机制

实践表明,仅对各方责任进行明确仍不足以充分完善处置海员被遗弃事件的国际合作机制。清晰的处置程序就像路标,指引责任方落实自身义务,充分衔接各方力量。根据处置海员被遗弃事件中所反映的问题,在程序方面主要的完善方向包括界定责任主体之间的衔接条件以及完善流程化的信息反馈机制两方面。

一要明确界定责任主体之间的衔接条件。处置被遗弃海员的国际合作机制主要涉及船东、船旗国、港口国、国际NGOs以及财务担保提供方(如有)等责任主体。当上一责任主体责任执行不到位,需要下一责任主体,尤其是港口国介入处置时,相关介入条件应得到明确,以促进其更好地开展处置工作,减少介入后可能出现的推诿反复等问题。介入条件的考量因素建议包括:船东是否明确表示放弃船舶所有权、上一责任主体处置时长、未取得有效联系的函件次数或时长、是否获得IMO/ILO许可等。

当船东与船旗国均不承担相应责任时,港口国可主导被遗弃海员的救助处置工作。港口国应委托第三方船舶管理机构临时管理该船舶,安排在船被遗弃海员与第三方安全管理公司交接,并安排被遗弃海员工资评估与支付、遣返回国等具体事宜;第三方船舶管理机构因看管船舶所支出的费用由船东承担。港口国有权拍卖船舶,以支付临时管理船舶和安排海员遣返的费用,且处置船舶和救助海员的必要开销可以在船舶拍卖款中优先支付。

二要完善“流程式”信息通报反馈机制。向IMO/ILO海员被遗弃数据库提供准确信息不仅是船旗国的责任,也是港口国和有关各方的责任。为有效解决遗弃问题,多方需要以更有效的方式获取准

^① 参见IMO: *Legal Committee, 108th Session (LEG 108)*, 26-30 July 2021, 访问网址: <https://www.imo.org/en/MediaCentre/MeetingSummaries/Pages/LEG-108th-.aspx>。

确的资料以及案件进展情况。因而,保持数据库更新至关重要。建议基于联合数据库,由 IMO/ILO 成立联合工作组负责审核各方信息,及时汇总转发案件信息,督促各方推进案件处理进程并通报案件停滞的环节。在完成事件处置后,还应总结相关方的积极做法和有益经验,以供各方借鉴。

(三) 共建共享:设立海员救助应急专项基金

2017 年共商共建共享原则被写入联合国第 71 届大会“联合国与全球经济治理”决议,成为全球经济治理理念的重要组成部分。^[19] 共建共享原则同样可以适用于处置被遗弃海员领域的全球治理。共建就是各成员国及各利益相关方共同参与、协力合作,共享就是全球海事治理的成果要为各成员国及各利益相关方公平享有。

IMO 法律委员会第 108 次会议讨论了海员救助应急基金的设立问题。当船旗国主管机关、船东和保险公司不提供或不完全提供快速有效的财务帮助时,仅凭港口国海事主管机关无法在短期内解决海员被遗弃事件。建议通过 IMO 倡导成员国共同建立海员救助应急专项基金,及时垫付以解决发生在各成员国港口的涉海紧急事件,重点解决诸如海员被遗弃、疫情船防治和海员换班等全球性挑战所需的应急费用。同时规定,船东和经营人有义务向基金偿还基金支出的垫付资金。如果船东或经营人未履行相应偿还义务,则在通知船东 72 小时后通过港口国监督机制扣留或撤销该船的通关手续,并向法院提起诉讼。

四、中国因应

中国是海洋大国、航运大国,也是船员大国。截至 2020 年,全世界十大港口中的 7 个在中国^①。同年,中国共有注册海员 808 183 人^②,占世界海员总数的 40% 左右。充分把握全球航运大国和船员大国身份,统筹推进海员被遗弃处置领域的国内法治和涉外法治,积极参与海员被遗弃事件的国际治理,承担国际公约所要求的船旗国、港口国和船员提供国义务,行使国际公约赋予的权利与国家主权权力,是中国“加快建设海洋强国”的较好切入点。

(一) 统筹推进海员被遗弃处置领域的国内法治和涉外法治

中国船员立法存在国内法治与涉外法治双重视

域,但受主客观因素影响,船员立法对相关国际公约和国际船员立法趋势的借鉴较为缓慢。涉外法治是国内法治对外的延伸和拓展,属于国内法治的一部分。^[20] 有学者指出,中国现行船员法律对船员社会保障的规定未达到 MLC 2006 规定的程度,在符合中国国情的前提下,船员立法的完善应借鉴和吸收外国先进的船员立法。借鉴国际船员领域法治成果,关注海员被遗弃处置领域的国内法治和涉外法治之间的协同表达,是中国有效处置海员被遗弃事件的重要方面。^[21]

海员被遗弃处置领域的涉外法治建设,主要涵盖批准加入相关公约与建立健全处置机制两类事项。一方面,2021 年修订的《中华人民共和国海上交通安全法》(简称《海上交通安全法》)第 14 条规定,中国籍船舶的所有人、经营人或者管理人应当为其国际航行船舶向海事管理机构申请取得海事劳工证书,并在其第 4 款要求“就船员遣返费用以及在船员就业期间发生伤害、疾病或者死亡依法应当支付的费用提供相应的财务担保或者投保相应的保险”。该条对《2014 年修正案》的核心内容进行了国内立法转化,这为进一步维护中国被遗弃海员的权益提供了法治保障。但是,中国尚未批准加入《2014 年修正案》,仍无法依据该修正案对其他国籍船舶行使港口国监督权。作为负责任的海事大国,中国更应积极加入现有处置海员被遗弃事件的国际法治体系,继而参与国际法治秩序构建。另一方面,《海上交通安全法》明确要求“国务院交通运输主管部门和其他有关部门、有关县级以上地方人民政府应当建立健全船员境外突发事件预警和应急处置机制,制定船员境外突发事件应急预案”,为船员在境外遭遇包括被遗弃在内的突发事件的预警和应急处置提供了根本遵循。中国应着重借鉴《2014 年修正案》及国际先进做法,对包括被遗弃在内的船员境外突发事件的预警和应急处置机制进行完善。

海员被遗弃处置领域的国内法治建设,主要涵盖船员人身与劳动权益保障。《海上交通安全法》首次在法律层面明确国家对船员合法权益进行维护,保障船员的劳动安全和职业健康,这是以人民为中心的发展思想在船员劳动保障领域的直接体现。针对船员人身与劳动权益保障不够充分的问题,可

^① 参见 Lloyd's List: *One Hundred Ports 2020*, 访问网址: <https://lloydslist.maritimeintelligence.informa.com/one-hundred-container-ports-2020>。

^② 参见中华人民共和国交通运输部:《2020 年中国船员发展报告》,访问网址: https://xxgk.mot.gov.cn/2020/jigou/haishi/202106/t20210625_3610590.html。

从以下两方面着手完善:一是系统构建船员权益保障法律体系,推动《中华人民共和国船员条例》修订并研究将其适时上升为法律,并以其为统领推动船员权益维护的统一规范立法,明晰船员及相关利益方的权利和义务,规范相关行政管理部门的职责分工和法律责任;二是建立高效便捷的船员维权与投诉处理机制,打造及运转流程化、高效、分工协作的劳动监察、投诉处理、民事裁决和三方协调机制,彻底解决各部门间职责交叉、错位及冲突等问题。

(二) 积极参与海员被遗弃事件的国际治理

在国际海事法治发展进程中,主要航运大国的国家实践与政策主张对国际海事规则的形成起先导作用。诸多国际法规定孕育于国家理论之争与国家实践的通常做法。^[22]在全球治理过程中,国内法治与国际法治相互依存,互为支撑,借由一定方式进行衔接,表现出相互贯通、相互渗透、相互影响的互动状态。^[23]具体到海事领域,国际海事条约是国际海事秩序的载体,成员国一方面有义务通过履行国际海事条约从而遵守既有国际海事秩序,另一方面也应该通过递交提案的方式对国际海事条约进行修正从而推动全球海事治理的完善。

作为港口大国及船员大国,中国应积极向国际社会分享中国的良好做法,同时主动吸收国际先进做法。多层次、多元主体协作机制是中国有效开展外国籍被遗弃海员事件处置或中国籍被遗弃海员境外救助的基础。

当中国港口国监督检查官发现海员被遗弃事件后,应立即上报给事件发生地海事分支机构,该海事分支机构一方面开展调查与协调工作,另一方面应尽快将事件上报至上级海事主管机关。中国海事主管机关在行使监督权利的同时,也应履行国际公约规定的通知义务及采取适当措施的义务,将被遗弃事件通知船旗国海事主管机关。鉴于船东是海员被遗弃事件的第一责任主体,应首先由船旗国主管机关监督船东履行主体责任,及时妥善解决海员被遗弃事件。当船东不承担主体责任时,船旗国海事主管机关应承担首要补充责任,联系港口国代理、协调各相关方解决海员被遗弃事件,中国海事主管机关予以配合。当船东不承担主体责任,并且船旗国海事主管机关不履行管辖责任时,事件发生地海事分支机构应承担必要的责任,并督促船舶代理和各相关方解决遗弃事件。同时,对于悬挂已加入《2014年修正案》的国家船旗的船舶,船旗国海事主管机关和中国海事分支机构可督促船舶代理同步联系保险

公司,提供快速有效的财务帮助。当保险公司提供快速有效的财务帮助后,海员被遗弃事件已基本解决。然而,当保险公司未提供或不完全提供快速有效的财务帮助时,只能仰赖船旗国海事主管机关和中国海事主管机关发挥与地方协调联动的效力,牵头法院、公共安全维护部门、工会、社会保障部门以及其他船公司共同解决遗弃事件。此外,海员工会、慈善组织和其他有关组织和部门也可以作出努力,提供必要的支持,例如满足船员的基本需要、提供紧急医疗服务、对船舶作必要维护,以安抚海员。

对于发生在境外的包括被遗弃在内的突发事件,《交通运输部海事局船员境外突发事件处置程序》规定了“谁派出、谁负责”和“属地管理”的处置原则。处置流程上包含前期处置、事件研判、会商机制、后期处理以及结果评估。在海事主管机关收到相关信息的汇报或海员及其家属的求助时,应立即启动预案并督促船东与船员外派机构采取行动,同时与船旗国海事主管机关就此事取得联系。当船东、船员外派机构或船旗国主管机关拒绝承担或无力承担遣返责任时,应动用船员外派备用金进行遣返活动的组织。对此,中国可借鉴日本相关法律或《美国商船船员保护和救济法》中对遣返境外被遗弃的本国海员的具体规定,即如果在事件发生地附近有悬挂中国国旗的船舶,且其目的地港在中国境内,负责处置被遗弃海员的政府部门或海事主管机关可函告该船将中国海员带回并对该船船东进行合理的补偿或奖励。此外,如果中国与海员被遗弃的港口国通航,在不违背安全载员要求的情况下,领事机构可协调相关航班将海员带回国内。上述借鉴不仅提高了海员遣返效率,还有效降低了遣返成本。被遗弃海员顺利遣返并非意味着事件处置全部结束,海事主管机关、其他政府部门还应依法对有违法、违规行为的企业或个人进行处理,建立健全船东信用管理机制,将构成犯罪的依法移交司法机关。最后,还需认真分析、总结、评估该事件,尽力避免类似事件再发生。递交相关提案与设置相关议题是中国参与海员被遗弃事件的国际治理的另一个不可或缺的途径。一方面可通过多边或区域合作机制,联合菲律宾、印度尼西亚等船员大国共同向IMO法律委员会递交提案,把单方利益诉求转化为国际社会的共同诉求,梳理现有处置机制的不足之处与完善路径,推进相关国际公约的制定与修改;另一方面,中国应更充分地利用国际组织的平台作用,研究事态趋势及对中国的影响,积极设置相关国际海事议

题,改变多年来中国参与国际条约制定过程中所采取的“事后博弈”的方式。^[24]例如预先研究海员救助应急专项基金设立的可行性,预判国际社会的态度与应对方式,分析该基金对中国等相关参与方的影响,探索基金可行的运作方式。采取这些措施,既有利于实现对全球海员被遗弃事件的治理并对国际规则的修改起到先导作用,又有利于推动中国由全球海事治理的被动应对者向主动参与者转变。

五、结语

海员被遗弃事件的本质是典型的跨国性非传统安全问题,其有效治理需要国际合作机制的充分实施。实践表明,专门规定海员遣返和相关船东责任的 MLC 2006 及其《2014 年修正案》并未取得国际组织和成员国所预期的效果,一方面新冠疫情加剧了海员被遗弃事件的发生,另一方面现有处置机制存在全球范围内的系统性不足。笔者提出处置海员被遗弃事件的国际合作机制可向责任明确、程序清晰、

共建共享的方向进行完善,进而明确处置原则及具体责任,建立健全程序衔接条件与流程化的信息反馈机制,设立海员救助应急专项基金。经济强国必定是海洋强国、航运强国。统筹推进在海事治理领域的国内法治和涉外法治,主动参与全球海事治理是海洋强国、航运强国的重要标志。中国已成为“海洋事务新的活跃玩家”,^[25]完善海员被遗弃事件的治理既是国际态势需要,又是国内战略重点,在进一步完善港口国海员被遗弃事件处置程序的同时,应尽快按照《海上交通安全法》的要求,建立健全船员境外突发事件预警和应急处置机制并对经验、规律进行总结,适时向 IMO 提交相关提案,形成船员领域国内法治与国际法治的良好互动。未来,海员救助应急专项基金的设立与运行方式将是全球海事治理领域讨论的重点与热点,中国应主动参与相关规则制定过程中的“事前博弈”,发挥与国力相匹配的作用,进一步增强全球海事治理话语权。

参考文献:

- [1] 邱思珣.《2006 年海事劳工公约》修正案的国内适用[J]. 中国海商法研究,2016,27(3):50.
- [2] 庞中英. 时代呼唤全球治理[J]. 现代国际关系,2002(7):27.
- [3] 蔡拓,杨雪冬,吴志成. 全球治理概论[M]. 北京:北京大学出版社,2016:1.
- [4] 徐坚. 非传统安全问题与国际安全合作[J]. 当代亚太,2003(3):4.
- [5] 龚向前. 传染病全球化与全球卫生治理[J]. 国际观察,2006(3):26.
- [6] 姚金菊. 全球行政法的兴起:背景、成因与现状[J]. 环球法律评论,2015,37(4):110.
- [7] 罗豪才. 软法的理论与实践[M]. 北京:北京大学出版社,2010:65.
- [8] 王秀芬,尹伟民. 国际劳工组织的船员立法趋势及我国的对策研究——以《2006 年海事劳工公约》为视角[M]. 北京:法律出版社,2009.
- [9] 郭萍. 国际海事劳工公约带来的影响与应对[J]. 世界海运,2014,37(3):21-22.
- [10] 王铁崖. 国际法[M]. 北京:法律出版社,1995:9.
- [11] 刘晓红. 国际公共卫生安全全球治理的国际法之维[J]. 法学,2020(4):21.
- [12] 焦晓娇. 海上安全与贸易自由:港口国监控制度与海运服务贸易的冲突与协调[J]. 法学杂志,2013,34(6):133-134.
- [13] PINEIRO L C. International maritime labour law[M]. Hamburg:Springer,2015:33.
- [14] 王丹华. 被遗弃海员遣返保障法律机制研究[D]. 大连:大连海事大学,2015:18.
- [15] 张湘兰,郑雷. 论“船旗国中心主义”在国际海事管辖权中的偏移[J]. 法学评论,2010,28(6):69.
- [16] KEOHANE R O. The demand for international regimes[J]. International Organization,1982,36(2):325-355.
- [17] OYE K A. Explaining cooperation under anarchy: hypotheses and strategies[J]. World politics,1985,38(1):1-24.
- [18] 秦亚青. 国际制度与国际合作——反思新自由制度主义[J]. 外交学院学报,1998(1):44.
- [19] 花勇. 论习近平全球治理观的时代背景、核心主张和治理方略[J]. 河海大学学报(哲学社会科学版),2020,22(2):4.
- [20] 黄进,鲁洋. 习近平法治思想的国际法治意涵[J]. 政法论坛,2021,39(3):8.
- [21] 胡正良,等.《海商法》修改基本理论与主要制度研究[M]. 北京:法律出版社,2021:136-140.
- [22] 白佳玉,隋佳欣. 人类命运共同体理念视域中的国际海洋法治演进与发展[J]. 广西大学学报(哲学社会科学版),2019,41(4):92.
- [23] 赵骏. 全球治理视野下的国际法治与国内法治[J]. 中国社会科学,2014(10):83.
- [24] 江亿恩,肖欢容. 美国学者关于中国与国际组织关系研究概述[J]. 世界经济与政治,2001(8):48.
- [25] NORCHI C H. China and the public order of the oceans[J]. Ocean and Coastal Law Journal,2011,17(2):197-200.