

Study on the Flag of Convenience in the Perspective of Maritime Security

Zhifan Zhang

International Law School, Southwest of University of Political Science and Law, Chongqing
Email: 1064249912@qq.com

Received: Apr. 13th, 2018; accepted: Apr. 21st, 2018; published: Apr. 28th, 2018

Abstract

In the perspective of maritime security, the existence of flag of convenience would leads to disorder of legal regulation. Thus, in the legal system, we should strengthen the cooperation between the countries of flag of convenience, port states and littoral states. Meanwhile, the institution of ship register also should be improved.

Keywords

Flag of Convenience, Maritime Security, Genuine Link

国际海运安全下方便旗法律制度的完善

张芷凡

西南政法大学国际法学院, 重庆
Email: 1064249912@qq.com

收稿日期: 2018年4月13日; 录用日期: 2018年4月21日; 发布日期: 2018年4月28日

摘要

在现代国际海运安全语境下, 方便旗制度的存在会导致对方便旗船的法律监督失序, 进而引发各种海上事故。为此, 在现有国际法律规范体系下, 要加强方便旗船旗国、港口国和沿海国的国际合作, 充分共享信息, 保证对方便旗船的监管, 同时要从国际和国内两个层面上完善船舶登记制度, 实现对于方便旗制度的完善。

关键词

方便旗, 海运安全, 真实联系

Copyright © 2018 by author and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

据相关资料显示,目前全球三分之二以上的总运量和我国九成进出口总量都是通过国际海洋运输完成的[1],国际海洋运输对全球经贸的重要性可见一斑,维护国际海运安全已成为国际社会的共同利益诉求。

国际海运安全是指有关海上运输的各种海事关系和航运秩序的安全,其涉及多方面的内容,如船舶国籍管理,海运保险和船舶安保制度等。而从近年来发生的一系列影响国际海运安全的事件中我们发现,这些威胁安全的因素主要来自于海上恐怖行为¹、海盗抢掠及船舶自身技术安全²。因此,为了有效维护国际海上运输安全,我们有必要加强对海上恐怖行为和海盗行为的打击。当然对这些行为的打击除了事后惩治外,更关键的是对恐怖行为的事先预防,这种预防就包括了建立健全影响海运安全的相关制度。

从目前的海运安全实践来看,海上恐怖主义的发生与“方便旗船”有着密切的关系。国际运输工会(ITF)海员部门副主席 David Heindel 就认为由于缺乏对船舶的经济所有权的控制,方便旗船舶往往与被劫持船舶的注册、虚假海员证件、非法捕鱼、走私和国际恐怖主义联系在一起。因此,一个有效完善的方便旗法律制度是维护国际海运安全的重要法律保障。

2. 方便旗制度概述

(一) 方便旗概念

在国际海洋航运中“方便旗”制度由来已久。现代方便旗船始于一战时期,为了避免战争对船舶营运的影响,船舶所有人将船舶入方便旗。到二战时期,方便旗制度得到广泛应用,一些国家的商船将船舶转移到别国登记,以逃脱国家重税和军事征用[2]。二战后方便旗船迅速发展,据统计,目前方便旗船的吨位约占世界商船总吨位的二分之一[3]。根据《联合国海洋法公约》和《日内瓦公海公约》的规定,在公海上航行的船舶都应该具有国籍,并悬挂其国籍国的国旗,国家和船舶之间必须有真正联系³,这就是船舶国籍制度。一般地,我们认为根据船舶国籍制度,船舶登记既是确定船舶所有权、抵押权等船舶物权的依据,也是一国对船舶确立管辖权之所在,它是航政管理法律的核心,有助于国家对船运行业进行宏观管控。船旗国对经登记悬挂其国旗的船舶有行使保护和法律管辖的权利,而国籍也使船舶享有国际法上的权利并负相应义务。

在实践中,国家通过船舶登记和批准船舶悬挂其国旗而使船舶具有国籍,但对于给予船舶国籍的具体条件由各国自行决定。根据船舶登记的条件不同,目前船舶国籍登记制度分为严格登记制度、半开放登记制度和开放登记制度([4], p. 173)。“方便旗国”实行的就是开放登记制度,所以开放登记又称“方便登记”,它是指船旗国放松船舶登记条件,将其作为一种服务出售给与本国没有联系的外国船东,使

¹ 恐怖分子利用海洋难以监控的特点,以劫持人质、爆炸等恐怖方式实施多起恐怖事件,如1961年的“Santa Maria”事件;1985年10月,巴勒斯坦“Achille Lauro”号事件;2000年10月12日,美国海军“科尔”号事件;2003年,中国渔船“福远渔225”号事件;2004年,穆斯林组织阿布萨耶夫与伊斯兰祈祷团“Supper Ferry 14”号事件。

² 2002年11月, Prestige号油轮事件,导致2000万加仑原油泄漏入海。

³ 《联合国海洋法公约》第91条第1款规定:“每个国家应确定对船舶给予国籍。船舶在其领土内登记及船舶悬挂该国旗帜的权利的条件。船舶具有其有权悬挂的旗帜所属国家的国籍。国家和船舶之间必须有真正联系”。

《公海公约》第5条第1款规定:“每个国家应确定对船舶给予其国籍、船舶在其领土内登记以及船舶悬挂本国旗帜的权利的条件。船舶具有被授权悬挂其旗帜的国家的国籍。国家和船舶之间必须具有真正的联系,特别是,一国必须对悬挂其国旗的船舶有效地行使行政、技术和社会问题上的管辖和控制。”

其取得本国国籍，悬挂本国旗帜航行，以达到其逃避税收和安全管制的目的。船舶悬挂的这种旗帜称为“方便旗”，悬挂这种旗帜的船舶称为“方便旗船”。对于方便旗制度的此种目的，B.N. Metaxas 就这样说过：“方便旗是指船公司选择船旗后，通过规避经济和其它管制，以及在本国注册所须遵守的生产要素使用条件，来达到最大化私人收益和最小化私人成本的目的。”[5]

此外，在公海航行中还存在一种“方便旗船”，即在公海航行中不固定悬挂某一国家的旗帜，而是视方便换用不同国家的旗帜，以达到逃避其各国检查或其他目的([4], p. 171)。可以说这种方便旗船对海洋航运秩序和航运安全有着更大的危害性。对于此种情况，《联合国海洋法公约》92条明确规定，“1、船舶航行应仅悬挂一国的旗帜，而且除国际条约或本公约明文规定的例外情形外，在公海上应受该国的专属管辖。除所有权确实转移或变更登记的情形外，船舶在航程中或在停泊港内不得更换其旗帜。2、悬挂两国或两国以上旗帜航行并视方便而换用旗帜的船舶，对任何其他国家不得主张其中的任一国籍，并可视同无国籍的船舶。”因此，此种方便旗船不受国际法的保护。

(二) 方便旗制度对国际海运安全的负面影响

不可否认，方便旗船的存在具有一定的积极作用，一方面它在一定程度上为方便旗授籍国及船公司带来了可观的经济利益；另一方面在战时方便旗船能避免敌国冲突，便利正常商贸。但从整体上看，由于船旗国有效管辖的先天缺位，方便旗船的存在对国际海运产生了诸多负面影响，比如扰乱国际航运市场秩序，导致海事欺诈频发，本国税源流失等。而从国际海运安全角度出发，方便旗制度的弊端更为突出地表现在以下方面。

第一，方便旗船利用船舶登记改变船籍，逃脱船东本国的海上登临检查等有效管控措施，令对方便旗船的法律监督处以真空缺位状态，使方便旗船成为滋生海上犯罪的温床。在现实中，实施海上不法行为的人员往往利用方便旗船的这一特点进行危险品走私、转移非法劫掠物资甚至实施海上恐怖行为等一系列违法活动，严重地威胁了海上航运秩序和航运安全。

第二，缺乏降低船舶技术标准，事故多发，危及海上安全。据劳氏船级社统计，方便旗船事故发生率高于其他正常登记船舶，占到了事故率的50%。这是由两方面原因造成的，一方面由于方便船籍国多为发展中国家，这些国家在客观上缺乏相对完善的船舶安全法律体系对方便旗船进行有效的安全检验监督，而在主观上方便船籍国的开放登记多是出于经济利益考量，其自身也无愿望对船舶进行检查，严格执行有关规范。而另一方面方便旗船东、船公司在实践中为了降低成本，把船舶设备维修维持在最低标准，也不为船员提供必要的技术培训，导致了方便旗船适航性差，在海上运行中频发事故，影响海运安全。发生于2002年的Prestige号事件便是一例，2002年一家由在巴哈马注册的方便旗船由于船舶不适航，导致2000万加仑原油泄漏，其根本原因就在于巴哈马作为船旗国对注册船舶管理不善，船只的适航状况得不到有效监管。

3. 现行方便旗制度的国际立法现状

(一) 立法现状概述

正是由于方便旗国对于船舶登记条件宽松，有的甚至不加限制，并且对入籍船舶在安全、技术、行政等方面不予必要的管理，使船东借以逃避国际义务和相关机构的安全监管。加之方便旗国与方便旗船之间没有必然的“真正联系”，方便旗船的国籍不具有“法律纽带”的本质，这使如此众多的方便旗船威胁着国际航运的正常秩序，成为国际航运管理的难点。针对此种情况，相关国际组织纷纷立法对方便旗进行规制。有关的国际条约有：

第一，《日内瓦公海公约》(Convention on the high sea)的规定。

1958年在日内瓦举行的联合国第二次海洋法会议签署了《公海公约》，以规范各国船只在公海上的

行为, 确保公海为各国合法公平利用。该公约的一大核心即规定了船舶的国籍与管辖, 这一规定的提出与日益猖獗的海盗活动有关。公约第 5 条和第 6 条规定了“真正联系”与船舶国籍承认的关系, 在公海上航行的船舶应悬挂其国籍国国旗, 国家与船舶之间须有“真正联系”(genuine link), 国际尤其须对悬挂其国旗的船舶在行政、技术以及社会事宜上行使管辖和管制。

第二, 《联合国海洋法公约》(UNCLOS)的规定。

在对船舶国籍与管辖这一问题上, 《联合国海洋法公约》是对《公海公约》的继承和发展。《海洋法公约》第 91 条基本保留了《公海公约》对船舶国籍的规定, 其 94 条则更为具体地规定了船旗国的管理义务, 要求各国应依本国法对其悬挂该国国旗的船舶在行政、技术、安全和国际责任方面进行全面管辖。同时, 《海洋法公约》要求各国应确定船舶登记的条件并颁发相应的权利文件, 并规定船旗国与船舶间必须有“真正联系”。我们可以这样理解, 船旗国与船舶间存在“真正联系”是船旗国授予船舶国籍的必要条件, 而船旗国对船舶的管理是授籍后船旗国所承担的义务。

可以说从《公海公约》开始, 国际组织已经认识到并重视方便旗船对海运安全的负面作用, 对此进行着力调整。《公海公约》与《海洋法公约》均确立了船旗国与船舶间“真实联系”原则, 意在敦促各国提高对船舶登记具体条件的设置, 建立两者间的真正联系, 限制方便旗船的增加, 加强对方便旗船这一影响航运安全因素的管制。

第三, 《联合国船舶登记条件公约》(United nations convention on conditions for registration of ships)的规定。

1986 年在日内瓦召开的联合国船舶登记条件会议通过了《联合国船舶登记条件公约》⁴, 该公约旨在加强一国与悬挂其国旗的船舶之间的真正关系, 明确船舶所有人和经营人身份的识别和承担责任达到在行政、技术、经济和社会事务方面对这些船舶有效地行使管辖和控制的目的。有学者认为该宗旨的出发点是针对方便旗问题的[6]。由于方便旗登记制度的盛行而导致海上污染、海事事故并使海运安全受到威胁, 国际社会以《联合国海洋法公约》提出的“真正联系”原则和“有效管制”为指导而订立了该条约。

《船舶登记条件公约》第一次对“真正联系”作出了具体要求。这种具体要求体现在船旗国与船舶间须得存在一定的经济联系。首先, 在船舶所有权上船旗国国民或法人对登记船舶应有资金参与; 其次, 应配备相应比例的本国船员, 即船旗国与船员在管理上有联系; 再次, 在管理船舶所属公司和船舶方面, 船舶所属公司应依照船旗国法律或规章在其境内设立营业所或管理人, 并且这种真实联系在申请登记前须得存在。同时, 该公约要求缔约国对其船旗国采取完全有效的管制以达到其符合国内和国际的安全航行标准。

(二) 立法特点评析

上述涉及及规制方便旗的国际立法集中体现了以下特点: 第一, 相关国际立法在对方便旗问题的防范方式上具有统一性和连贯性。从上文所述可以看出在处理方便旗这一问题上, 各公约都坚持“真正联系”为原则。第二, 各公约的规定上呈现出了规定趋于具体化, 可操作性加强。第三, 相关公约调控方式手段单一, 难以从根本上有效规范方便旗船。

4. 方便旗制度完善之反思

(一) 真正联系原则的完善

由于《公海公约》和《海洋法公约》对“真正联系”原则仅作了原则上的规定, 加之《联合国船舶登记条件公约》尚未生效, 目前国际上暂无对“方便旗船”的具体规制措施, 因此, 要维护国际航运秩序, 对利用方便旗船进行威胁海运安全的行为进行有效规制, 须从几方面入手, 调整改进目前的方便旗

⁴《船舶登记条件公约》的生效条件为, 合计吨位至少达世界总吨位百分之二十五的不少于 40 个国家的加入。现加入的国家大多为海运不发达国家, 其商船的总吨位未超过世界总吨位百分之二十五, 因此尚未生效。

制度。

第一，对“真正联系”原则现有标准的完善

如上文提到的，方便旗船的弊端使加强对其监管成为必要。在船旗国和船舶间建立“真正联系”已成为为各国所公认的管制方便旗船的原则。对于“真正联系”原则，《联合国船舶登记条件公约》中提出的经济联系三要素：一、船旗国应配备一定比例的本国船员在船上工作；二、在所有权上船旗国应有资金参与；三、申请登记的船舶公司在船旗国至少应设立代表处或管理人。本文认为，该提法在船员配置问题上规定不明，有待完善。目前各国对船员国籍的规定各有不同。有些国家在船员配备上要求较小，未作特别的国籍要求，如日本、希腊、巴拿马等。有些国家在船员配备上要求严格，要求本国船员得达到相当比例才予以授籍，如中国还有老牌的航运大国葡萄牙、西班牙等。而有些国家在船员雇佣配备上就采取了更为灵活的方式，他们要求主要船员由本国担任，而其他比例较严格登记国家宽松。比如，英国的船舶登记规则规定，船长、大副和轮机长只能由下列四种人担任：英联邦公民、爱尔兰共和国公民、获1962年前签发的资格证书的南非人和获1973年9月1日前签发的资格证书的巴基斯坦人，其余船员则没有国籍限制。美国《统一商法典》46卷221条也作了类似规定，它要求船上所有高级船员，包括轮机长、轮机驾驶员等须由本国担任^[7]。希腊在这一点上，本文认为，由于海员流动性大，加之各国情况不同，同一的船员配备比例难以得到国际社会的普遍接受。因此，本文认为可以灵活借鉴上文中英国和美国的折中方法，对高级船员的本国国籍比例和普通船员的国籍比例予以分别规定，适当提高高级船员国籍比例，放宽普通船员国籍比例要求。这样既能使船旗国与船舶保持实质联系，又不影响船员的国际间正常流动。

第二，责任承担方式的完善

由于方便旗船存在的弊端，国际海事组织及其他相关国际组织多次对方便旗问题提出批评，同时出台针对“方便旗船”的各项管理规定。方便旗国家也在此压力下，调整相关政策，加强对船舶的管理以改善其负面影响。但从目前的国际法律文件来看，还没有针对方便旗国家对方便旗船的危害行为而承担责任的。

在非传统安全威胁不断增多的背景下，方便旗船的不安全因素往往会引发大规模安全事件，对国际海洋利益造成难以估量的损害。在此情况下有必要进行责任承担的划分。在责任主体方面我们认为一般情况下，肇事方便旗船所有权人是责任承担的主体。这一主体资格的条件应该是只要通过船舶登记机关的登记簿可以准确地查询被诉主体的真实身份即可，而不必要求在船旗国存在固定的被诉主体。在很多情况下，由于造成损害的严重性，肇事船舶往往不具备承担赔偿责任全部损失的能力，不能对受损方的损失予以及时足额补偿。本文认为，由于方便旗国在授籍时具有对船舶基本情况的确认证务和授籍后对方便旗船的“有效管辖”义务。因此，当方便旗船因不具备安全航行的基本条件而造成影响海上航行安全的海事事故，而船旗国对此未尽到“真实联系”的审慎义务时，船旗国应承担相应的国家责任。

第三，加强政策引导，改进船舶登记制度，实现方便旗船回归

本文认为，在国际社会高度关注海运安全的今天，要从根本上解决对方便旗船的监控难问题，一方面需要从加强方便旗船登记控制，增加对船籍国的责任入手对方便旗船进行有效管理，另一方面也要吸引已有的方便旗船回归船东国登记，从而实现本国对方便旗船的监管。目前各主要的航运国提出了相关政策，有针对性地吸引本国方便旗船回归，例如设立第二船籍登记制度、放宽船员雇佣政策等。

针对我国现有情况，本文认为我国可从以下方面制定政策加以引导

1) 政府应尽快制定有关我国航运企业申请船舶境外注册登记的条件、审批程序和监管程序等方面的专门法规，以防止方便旗船的盲目发展和无人管理。

2) 制定有关反避税方面的专门法规并加强国际间的反避税合作。

3) 政府应实施更为有效的航运保护政策,在政策上对我国的造船业和航运业给予相应的扶持和优惠,如航运企业的造船贷款优惠利率、延长还贷期限、进口船舶关税降低或关税减免、造船业建造国轮的造船补贴和进口设备减免税等。

4) 政府应实行国货国运及对航运企业经营给予税收优惠和营运补贴等政策以加大对国轮的保护力度和增强国轮的竞争能力。

5) 多措并举,推行实施第二船籍登记制度。第二船籍登记制度是指在不改变原有船籍登记制度的前提下,面向本国船东,新设与方便旗船制度类似的船籍登记制度。这种登记在保证本国登记的基本条件基础上提供了诸多的优惠政策,如允许船公司雇用外籍船员或是在税收方面可享受类似方便旗船的优惠等,并与传统船舶登记制度并行。本文认为,在适当时机我国可考虑针对某些特定船舶实行第二船籍登记,从而实现全面吸引本国方便旗船回归,提高我国船运业总体实力,实现我国从航运大国向航运强国的转变。

5. 结语

正如上文所述,随着全球化的深入推进,海运安全已经超越了国家的界限,成为危机国际社会和人类安全的共同挑战。加之各国对海洋利益的重视和国际反恐要求,方便旗制度作为海上安全的一个漏洞亟待解决。本文认为,从具体措施上而言就是要加强船旗国、港口国和沿海国的国际合作,充分共享信息,保证对方方便旗船的监管。从制度上而言,要从国际和国内两个层面上完善船舶登记制度。公约中的真正联系原则的合理性受到质疑,因此,真正联系原则如果想在国际范围内真正得以执行就必须补充新鲜内容,使其与有效管理原则进一步融合。国内的方便旗船回归制度,应是一整套相互配合的体系,多管齐下,多措并举,才能够突破单一政策优惠实现方便旗船的回归。在维护国际海运安全这一宏大议题下,各国要通过国际间的协调合作,加强船舶登记制度的建构,加强对方便旗制度的调控,才能真正促进国际海运安全的实现,达到各国海洋利益的共赢。

基金项目

重庆市社会科学规划培育项目(2015PY41)。

参考文献

- [1] 王立东. 国家海上利益论[M]. 北京: 国防大学出版社, 2007: 2.
- [2] 卢建禄. 论船舶登记中方便旗船的弊端与对策[J]. 航海技术, 2007(5): 72.
- [3] Institute of Shipping Economics and Logistics (ISL) (2009) Shipping Statistics Yearbook 2008. ISL, Bremen, 27.
- [4] 曲广清. 海洋法[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2005.
- [5] Metaxas, B.N. (1985) Flags of Convenience. Gower Publishing Company, Hants.
- [6] 杨荣波. 船舶登记制度的国际统一性问题研究[J]. 中国海商法研究, 2007, 18: 346-358.
- [7] 张忠晔, 主编. 各国和地区海商法比较[M]. 北京: 人民交通出版社, 1994: 46.

知网检索的两种方式：

1. 打开知网页面 <http://kns.cnki.net/kns/brief/result.aspx?dbPrefix=WWJD>
下拉列表框选择：[ISSN]，输入期刊 ISSN：2329-7360，即可查询
2. 打开知网首页 <http://cnki.net/>
左侧“国际文献总库”进入，输入文章标题，即可查询

投稿请点击：<http://www.hanspub.org/Submission.aspx>

期刊邮箱：ojls@hanspub.org