

国际法的遵守与实施：航空安全迈向全球统一

保罗·斯蒂芬·邓普西著；王雷垠译*

摘要：无人遵守且无法实施的法律与诗歌无异——虽悦耳动听，但对我们生活的现实世界鲜有影响。现有的研究并未完全把国际规范和遵守国际法律义务统一起来；甚至需要达成广泛共识来实现国际协作的领域，也没有完全达成一致。受各国固有主权、参差不齐的经济发展水平、以及种类繁多的政治优先事项影响，遵守国际义务并不是一件容易的事。本文将考察有关国际航空安全的法律法规，同时也会论及在遵守国际义务中单边及多边所做出的努力。国际商业航空提供了有价值的研究案例，让国际社会在守法的前提下，得以共同探寻互利的可能性。国际习惯法、国际组织颁布的类法律准则，以及国内法规与程序法，增进了我们对复杂国际企业的理解，比如，商业航空公司是如何在国际舞台发挥其影响力的。1944年，国际社会急待通过统一的立法来保障航空安全。这需要一个管理国际航空的组织，其不仅享有制定国际航空安全规则的准立法权，同时也有权强制让成员国通过国内法来执行这些规则。然而，除了主要成员国和国际组织所做的努力，这一目标推进得十分缓慢。因此，把航空安全作为一个典型课题，不仅可以研究国家遵守国际义务的意愿和能力，还可探索激励或强制履行国际义务的方式。这一研究之所以重要，还有一个更加现实的原因，即安全（safety）和保安（security）密切相关。对二者进行规定，除了可以避免人身损害和财产损失，最重要的是可以防止人们失去生命。不过，二者也存在区别。安全的规定用来预防意外伤害，而保安的规定则用来预防故意伤害。正如普通法中过错责任（fault-based negligence）和故意侵权（intentional torts）的区别：后者比前者的过错更大，且会面临更加严格的惩罚。2001年9月11日的悲剧后，保安成为国际航空界最为关心的目标。可实际上，乘客死于航空安全的概率比死于空中恐怖袭击的概率高出10倍。因此，研究航空安全在实践中的重要性，其意义远大于充满感情色彩的航空保安研究。在商业航空中，安全的优先级一定是最高的。统计数据表明，国际航空的安全性近年来显著提升。究其原因，一方面归功于日益进步的技术，另一方面也得益于不断完善的法律。本文关注的是后一个问题。

关键词：航空业 国际民用航空 航空安全 国际法 航空安全法 民用航空组织（ICAO） 芝加哥公约 商业航空 标准和建议实践（SARPs） 美国民用航空安全法案（CASA） 美国国内法 国家法 国内法规 程序法

* 保罗·斯蒂芬·邓普西（Paul Stephen Dempsey），麦吉尔大学航空与空间法全球治理汤姆林森教授、航空与空间法研究所所长；王雷垠，维也纳大学。

目录

| | |
|-----------------------------------|-----|
| 引言 | 102 |
| 一、国际航空安全法的沿革 | 104 |
| (一) 国际民用航空习惯法 | 104 |
| (二) 国际准则是“软法”还是“硬法”? | 107 |
| (三) 双边需求 | 111 |
| 二、国内遵守国际航空安全的要求 | 112 |
| (一) 遵守还是违背: 这是个问题 | 112 |
| (二) 对国家遵守国际义务的单方面监督 | 113 |
| 1. 法庭折断美国之翼: 英国金狮航空 vs. 邦德案 | 113 |
| 2. 美国机场保安审查 | 114 |
| 3. 美国安全审查 | 115 |
| (三) 对国家履行国际义务的多边监督 | 120 |
| 三、国际法和国内法规定的实质性航空安全义务 | 123 |
| (一) 民用航空机构: 建立及管理 | 124 |
| (二) 机构的程序 | 127 |
| (三) 人员执照的颁发 | 129 |
| (四) 航空器适航证明 | 130 |
| (五) 国籍、所有权及登记要求 | 132 |
| (六) 航空承运人资格 | 133 |
| (七) 航空公司的经济监管 | 133 |
| (八) 航空学校和获得批准的维修机构 | 134 |
| (九) 飞行导航设施 | 135 |
| (十) 危险品的运输 | 135 |
| (十一) 违规处罚 | 135 |
| 四、遵守和执行国际法的理论范式 | 136 |

| | |
|----------------|-----|
| 总结 | 142 |
| 译附录：专有名词 | 144 |

“在纯技术领域有这样一个普遍共识，即广泛的权力必须交由一个国际机构来行使。”^[1]

引言

无人遵守且无法实施的法律与诗歌无异——虽悦耳动听，但对我们生活的现实世界鲜有影响。^[2]现有的研究，并未完全把国际规范和遵守国际法律义务统一起来；甚至需要达成广泛共识来实现国际协作的领域，也没有完全达成一致。受各国固有主权、参差不齐的经济发展水平、以及种类繁多的政治优先事项影响，遵守国际义务并不是一件容易的事。^[3]本文将考察有关国际航空安全的法律法规，同时也会论及在遵守国际义务中单边及多边所做出的努力。

国际商业航空提供了有价值的研究案例，让国际社会在守法的前提下，得以共同探寻互利的可能性。国际习惯法、国际组织颁布的类法律准则，以及国内法规与程序法，增进了我们对复杂国际企业的理解，比如，商业航空公司是如何在国际舞台发挥其影响力的。

1944年，国际社会亟待通过统一的立法^[4]来保障航空安全。这需要一个管理国际航空的组织，其不仅享有制定国际航空安全规则的准立法权，同时也有权强制让成员国通过国内法来执行这些规则。^[5]然而，除了主要成员国和国际组织所做的努力，这一目标推进得十分缓慢。因此，把航空安全作为一个典型课题，不仅可以研究国家遵守国际义务的意愿和能力，还可探索激励或强制履行国际义务的方式。

这一研究之所以重要，还有一个更加现实的原因，即安全(safety)和保安(security)密切相关。对二者进行规定，除了可以避免人身损害和财产损失，最重要的是可以防止人们失去生命。不过，二者也存在区别。安全的规定用来预防意外伤害，而保安的规定则用来预防故意伤害。正如普通法中过错责任(fault-based negligence)和故意侵权(intentional torts)的区别：

[1] Proceedings of the International Civil Aviation Conference (Nov. 1 - Dec. 7, 1944); 见 R.I.R. Abeyratne, *Some Recommendations for a New Legal and Regulatory Structure for the Management of the Offense of Unlawful Interference with Civil Aviation*, 25 TRANSP. L.J. 115, 141 (1998).

[2] John Norton Moore 表达得更加直白：

法治不仅仅是规范体系及对这些法律权威的普遍认可。相反，它是这些法律体系与社区合规模式相结合的产物。但可悲的是，尽管许多现代规范体系建立了高度的社区合规模式，但其他规范体系还是有很多瑕疵，给人类的尊严和进步带来了灾难性的后果。当然，当代国际体系最大的弱点不是缺少权威规范，也不是缺少对实行这些规则必要性的理解，而是人们总是忽视遵守国际法。

John Norton Moore, *Enhancing Compliance With International Law: A Neglected Remedy*, 39 VA. J. INT'L L. 881, 884 (1999)。Michael Milde 教授也说得好，认为“法律没有强制性，往往就会失去其约束力，然后脱离现实，沦为某种虔诚原则的表述。” Michael Milde, *Enforcement of Aviation Safety Standards - Problems of Safety Oversight*, 45 GER. J. AR& SPACE L. 3, 15 (1996)。

[3] 见 Paul Stephen Dempsey, *Compliance and Enforcement in International Law Oil Pollution of the Marine Environment by Ocean Vessels*, 6 Nw. J. INT'L L. & Bus. 459, 485 (1984) [下文简称为 Dempsey, *Compliance and Enforcement in International Law*]。

[4] 如 Michael Milde 教授所言，“如果全世界没有在与空中航行有关的规定、标准及程序上达成一致，那么（民用）航空将不会进步。” Milde, 同注释 2，第 4 页。

[5] Paul Stephen Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization on Deregulation, Discrimination & Dispute Resolution*, 52 J. AIR L. & COM. 529, 533 (1987) [下文简称为 Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization*]。

后者比前者的过错更大，且会面临更加严格的惩罚。2001年9月11日的悲剧后，保安成为国际航空界最为关心的目标。^[6]可实际上，乘客死于航空安全的概率比死于空中恐怖袭击的概率高出10倍。^[7]因此，研究航空安全在实践中的重要性，其意义远高于充满感情色彩的航空保安研究。在商业航空中，安全的优先级一定是最高的。^[8]

统计数据表明，国际航空的安全性近年来显著提升。^[9]究其原因，一方面归功于日益进步的技术，另一方面也得益于不断完善法律。本文关注的是后一个问题。

这篇文章将试着回答如下问题：

- 1) 在航空安全领域里，法律义务是如何对国家产生约束力的？
- 2) 影响国际航空安全的实体国际习惯法和标准是什么？
- 3) 国家对这些法律和规范的遵守和执行程度是怎样的？
- 4) 有哪些单边或多边的手段，用以监督、激励遵守规则的行为，或是对不遵守的行为实施制裁？

任何对国际航空法的线性梳理研究，一定要从国际航空的“宪法”，即《1944年芝加哥公约》（《芝加哥公约》）开始。^[10]这一多边条约创建了国际民用航空组织（ICAO）^[11]，同时还授予该组织准立法权，制订“标准和建议实践”（SARPs）作为芝加哥公约的附件。^[12]即使成员国未通知该组织其国内法的差异，这些标准仍具有约束力。^[13]

接下来，本文将考察航空安全领域内促进国际法律义务统一的单边与多边的努力。然后，我们的目光将转向国际和国内对航空安全的实质性审查，重点落脚在芝加哥公约及其附件、

[6] 参见 Paul Stephen Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization on Deregulation, Discrimination & Dispute Resolution*, 52 J. AIR L. & COM. 529, 533 (1987) [下文简称为 Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization*].

[7] John Saba, *Worldwide Safe Flight: Will the International Financial Facility for Aviation Safety Help It Happen?* 68 J. AIR L. & COM. 537, 538 (2003).

[8] 尊敬的 L. Welch Pogue 先生曾任美国民用航空委员会的主席，在 1944 年代表美国出席了芝加哥会议。他认为，“对参与航空运营的每个人来说，安全是首要任务，他们（包括）为生产航空公司替换零件及补给品的人，以及……参与监督或管理航空公司的所有政府雇员。”L. Welch Pogue, *Personal Recollections from the Chicago Conference: ICAO, Then, Now, and in the Future*, 20 ANNALS OF AIR & SPACE L. 35, 42 (1995).

[9] Saba, 同注释 7, 第 665 页。

[10] *Convention of International Civil Aviation*, art. 1, 61 stat. 1180 15 U.N.T.S. 185 (1944), *reprinted in* 18 ANNALS OF AIR AND SPACE L. 5 (1993) [下文简称为 *Chicago Convention*].

[11] ICAO 由 188 个缔约国组成，几乎涵盖了整个民用航空领域。ICAO 的基本宗旨和目标是确保国际民用航空在全世界安全、有序发展，促进国际航空的飞行安全。见 Assad Kotaite, *Security of International Civil Aviation-Role of ICAO*, 7 ANNALS OF AIR & SPACE L. 95 (1982) (讨论 ICAO 在国际航空领域所扮演的角色)。

[12] Abeyratne, 同注释 1, 第 146-147 页。

[13] “标准”是强制性的，通常包括动词“应当”或者“必须”。在第一届 ICAO 大会上，标准被定义为“其统一应用被视为国际空中航行安全或正常运营所必需的，以及缔约各国都必须遵守的……任何规范。依据《公约》第 38 条的规定，在无法遵守规定的情况下，必须向理事会汇报。”见 *ICAO Ass. Res. A1-31*。与之相反，“建议实践”仅具有咨询或建议的含义，包括动词“可以”。Abeyratne, 同注释 1, 第 144 页。ICAO 还发布了《航空航行服务程序》（PANS）以及《地区补充程序》（SUPPS）。同上。这也包括那些尚未满足纳入 SARPs 要求的程序，还包含那些即将被采纳为附件的、更加长期有效的材料。同上。理事会采用的另一种制定规则的形式是技术指导，即详细说明实施附件的方法。同上。ICAO 还被赋予了准司法权，可以裁决各成员国有关《芝加哥公约》的争端。见 Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization*, 同注释 5, 第 561 页。

美国民航安全法案（CASA）以及美国国内法。最后，本文将根据国际关系的一般理论和国际法原则，对这些活动的适当性和效力进行考察。

一、国际航空安全法的沿革

（一）国际民用航空习惯法

二战后期，国际社会的几个主要成员国开始关注战后国际民用航空的走向。^[14]他们发现，这个美丽新世界需要建立一个多边协商机制，来应对日益增多的政治、经济和技术的难题。^[15]为了回应这种关切，美国召开了国际会议，希望能为行业的未来发展打好基础。^[16]

1944年11月，一共有52个国家出席了芝加哥国际民用航空大会。^[17]起初，大会洋溢着乐观的情绪，人们期待达成涵盖航空、经济和技术等各方面的全面协议。然而，这种乐观情绪很快就消散了，因为与会的几个重要成员，特别是英国和美国之间，在经济和政治的层面产生了分歧。^[18]

虽然芝加哥大会未能制订出一个针对国际民用航空的全面经济政策，也未能实现交通运输权的互换，^[19]但它为国际民用航空组织（ICAO，总部设于蒙特利尔）^[20]的创立奠定了基础^[21]，并赋予该组织许多在国际民用航空技术方面的管辖权。^[22]尽管ICAO作为管理机构，

^[14] ANTHONY SAMPSON, *EMPIRES OF THE SKY: THE POLITICS, CONTESTS AND CARTELS OF WORLD AIRLINES*, 65-66 (1984).

^[15] 同上。

^[16] 同上。

^[17] 同上。战前几乎所有民用航空的强国都派出代表出席了会议。苏联受到大会邀请，但拒绝了，其原因大体是西班牙和葡萄牙的法西斯政府出席了会议。由于第二次世界大战尚未结束，轴心国（即德国、意大利和日本）没收到邀请。同上。

^[18] 同上，第62-69页。同时参见 MCGILL CENTER FOR RESEARCH OF AIR & SPACE LAW, *LEGAL, ECONOMIC AND SOCIO-POLITICAL IMPLICATIONS OF CANADIAN AIR TRANSPORT* 521-22 (1980) [此处略去引用]。

第二次世界大战不仅改变了航空公司的业务范围，还促成了两种针对航空的矛盾的政治态度。空中武器的可怖，在广岛原子弹爆开的时候达到了顶峰，这催生了一种新的观点，即无论是军用航空还是民用航空，都必须与国家意志相分离，接受国际社会的监管。然而，各国政府却认为，保护和发展本国航空公司才是重中之重，因为本国的航空公司是贸易和安全的生命线。见 Sampson, 同注14，第57页。1944年芝加哥会议的失败，以及随后ICAO和PICAO未能就定期国际航空服务的多边航行交换权达成一致，使得世界国际定期航空服务体系得以建立，这一体系以双边交换协议为基础。1944年，由于美国和英国这两个当时的主要航空强国在国际航空的经济问题上存在着巨大的分歧，想要达成多边航权的交换协议是不可能的。英国当时主张对国际航空运输实行严格的、政府间的监管制度，而美国则主张国际航空公司之间的自由竞争制度。

MCGILL CENTER FOR RESEARCH OF AIR AND SPACE LAW, 见本注，第521-522页。

^[19] Andras Vamos-Goldman, *The Stagnation of Economic Regulation Under Public International Air Law: Examining Its Contribution to the Woeful State of the Airline Industry*, 23 *TRANSP. L.J.* 425, 431 (1996).

^[20] 见 ANDREAS LOWENFIED, *AVIATION LAW* § 11-5 (1972)。芝加哥会议的参与者希望就以下两方面达成协议：(a) 安全、通信和技术；(b) 对准入、费率、频次和生产量等问题进行经济管制。《公约》成立了ICAO，赋予其管理上述问题的职责，而它也完成得不错。然而，在更具争议的经济问题上，ICAO只能提供有限的一般性政策指导。直到最近，该机构还是对这些问题避而不谈。

^[21] 同上。今天，ICAO是联合国国际组织大家庭中的一员。

^[22] 1947年4月4日，《芝加哥公约》生效，ICAO也于同日成立。在联合国的保护下，ICAO于同年开始运作。GERALD F. FITZGERALD, *ICAO Now and in the Coming Decades*, in *INTERNATIONAL AIR TRANSPORT: LAW ORGANIZATION AND POLICIES FOR THE FUTURE* 47, 52 (N. Matte ed., 1976)。另见 Michael Milde, *The Chicago Convention-After Forty Years*, 9 *ANNALS OF AIR & SPACE L.* 119, 121 (1984)。

可以提供民用航空责任和其他私法制度资讯，但大部分工作还是集中在航空安全、导航和安保^[23]上。^[24]实际上，国际民航组织最重要的职能，是“保障世界范围内的国际民用航空安全……”^[25]

《芝加哥公约》的一些重要条款，无需经过立法即可对成员国施加直接义务。^[26]根据美国哥伦比亚地区上诉法院，这些条款包括：

- 第五条 – 在特定条件下，不从事定期国际航班飞行的航空器飞越另一缔约国上空，或为非交通目的在另一缔约国领土着陆的权利；
- 第八条 – 无人驾驶的航空器，未经允许不得飞入他国领土；
- 第十五条 – 机场应向缔约国的航空器，提供统一和非歧视的条件、费用和收费标准；
- 第十六条 - 缔约国有权对其他的缔约国的航空器在降停或飞离时进行检并查验本公约规定的证件和其他文件；
- 第二十条 - 每一航空器应载有适当的国籍标志和登记标志；

^[23] 《芝加哥公约》，同注释 10，附件 17。附件 17 由 ICAO 的《保护民用航空免受非法干扰行为的安全手册》(ICAO 第 8973 号文件，2002 年，第六版) 以及其战略行动计划作为补充。Abeyrante, 同注释 1, 第 121-130 页。另外，在 ICAO 的主持下，一些多边条约相继起草，包括：

· 1963 年《东京公约》要求将被劫持的飞机归还给机长，并允许乘客继续旅程。Convention on Offenses and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft, Sept. 14, 1963, 20 U.S.T. 2941, T.I.A.S. No. 6768, 704 U.N.T.S. 219, reprinted in 58 AM. J. INT'L L. 566 (1959), 以及 18 ANNALS OF AIR & SPACE L. 169 (1993), 还有 PAUL STEPHEN DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION 433 (1987) [后文简称为 DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION]。

· 1970 年《海牙公约》宣布，劫机是一项国际“犯罪”，要求被劫机的国家引渡罪犯，或对劫机者行使管辖权并将其起诉。如果罪名成立，则应对其处以“严厉的刑罚”。Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, Dec. 16, 1970, 22 U.S.T. 1641, T.I.A.S. No. 7192, reprinted in 10 I.L.M. 133 (1971), 18 ANNALS OF AIR & SPACE L. 201 (1993), 以及 DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 见本条注释，第 441 页。

· 1971 年《蒙特利尔公约》不仅扩大了“犯罪”的定义，将传播虚假信息 and 针对航空器或空中航行设施的非法行为包含在内，而且还要求起诉这些行为。Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, Sept. 23, 1971, 24 U.S.T. 567, 974 U.N.T.S. 177 (entered into force on Jan. 26, 1973, with 150 ratifications), reprinted in 18 ANNALS OF AIR & SPACE L. 225 (1993), 以及 DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 见本条注释，第 445 页。见 PAUL STEPHEN DEMPSEY ET AL. AVIATION LAW & REGULATION § 9.13 (1992) [后文简称为 DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION]。

· 1988 年《蒙特利尔议定书》。Protocol for the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving International Civil Aviation, Supplementary to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation (added airport security to the international regime). ICAO Doc. 9518, reprinted in 18 ANNALS OF AIR & SPACE LAW 253 (1993)。

· 1991 年《蒙特利尔公约》禁止制造、持有和运输未加识别的爆炸物。Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, Sept. 23, 1971, 24 U.S.T. 564, T.I.A.S. No. 7570, reprinted in 10 I.L.M. 115, 18 ANNALS OF AIR & SPACE L. 269 (1993)。

对 ICAO 在安全领域所做工作的回顾，见 Dempsey, Aviation Security, 同注释 6, 第 688 页，以及 Paul Stephen Dempsey, Aerial Terrorism: Unilateral and Multilateral Responses to Aircraft Hijacking, 2 CONN. J. INT'L L. 427 (1987)。

^[24] 参见 Paul Stephen Dempsey, Pennies From Heaven: Breaking Through the Liability Limitations of Warsaw, 22 ANNALS OF AIR & SPACE L. 267, 271 (1997)。

^[25] ICAO Assemb. Res. 32-11。

^[26] 见 Jordan J. Paust, Self-Executing Treaties, 82 AM. J. INT'L L. 760, 776 (1988)。

• 第二十四条 - 燃料、润滑油、零备件、正常设备及机上供应品，在航空器离开该国领土时，免缴关税；

• 第二十九条 - 从事国际航空的航空器，应当携带特定文件；

• 第三十二条 - 航空驾驶员及飞行组其他成员，应有驾照；

• 第三十三条 - 由登记国签发的、符合《芝加哥公约》要求的适航证书，其他缔约国应承认其有效。^[27]

然而，其他一些条款就需要通过立法和制订条例来实现，包括：

• 第十二条 - 缔约国应当制定关于航空器飞行和运转的规则和规章，并在最大限度内，与根据《芝加哥公约》制订的规章相一致；

• 第十四条 - 缔约国必须采取有效措施，防止传染病的传播；

• 第二十二条 - 缔约国必须采取措施，以便利和加速航空器的航行，特别是在执行关于移民、检疫、海关、放行等法律时，防止不必要的延误；

• 第二十三条 - 缔约国应当依照《芝加哥公约》制定或建议的措施，制订有关国际航行的海关和移民程序。

• 第二十八条 - 缔约国应当提供航行设施、指定操作规程和规则，以及提供航空地图和图表。^[28]

因此，想要切实履行《芝加哥公约》的承诺，各国还有很多工作要做。

《芝加哥公约》第 12 条要求缔约国在最大限度内保证其规定与公约设立的规则相一致。

^[29]公约第 37 条则通过要求缔约国通力协作，实现“在关于航空器、人员、航路及各种辅助服务的规章、标准、程序及工作组织方面进行合作，凡采用统一办法而能便利、改进空中航行的事项，尽力求得可行的最高程度的一致。”^[30]紧接着条约规定，“国际民用航空组织应根据需要……随时制定并修改国际标准及建议措施和程序”，并罗列了有关航空安全的各个事项。^[31]因此，国际民航公约的 188 个缔约国确有义务，保证其国内法律法规与 ICAO 确立的国际规则相一致。^[32]

1948 年，ICAO 理事会通过了一项决议，该决议旨在鼓励缔约国“在切实可行的范围内”，采用“以 ICAO 规定为标准的精确语言……”^[33]ICAO 起草了附件，要求各国在“不对文本

^[27] British Caledonian Airways v. Bond, 665 F.2d 1153, 1161 (D.C. Cir. 1981). 本案将在下文详细讨论。

^[28] 同上。

^[29] “通过在国内实施附件中规定的 SARPs，来减少众多相互冲突的国家航空法规，这将是促进国际民用航空向前迈出的一大步。”THOMAS BUERGENTHAL, LAW MAKING IN THE INTERNATIONAL CIVIL AVIATION ORGANIZATION 102 (1969)。

^[30] 《芝加哥公约》，同注释 10，第 37 条。

^[31] 同上。

^[32] 同上。

^[33] 国际标准和建议措施：个人执照的颁发，国际民航组织，国际民用航空公约，附件 1（1982 年，第七版）[下文简称 芝加哥公约附件 1]。

做出重大修改的情况下，将其纳入国家立法”。^[34]附件 1（颁发人员执照）、^[35]附件 6（航空器的运行），^[36]以及附件 8（航空器适航性），^[37]要求 ICAO 的 188 个成员国颁布国内法律法规，对飞行员、航空器以及航空器的操作人员进行适航认证，保证其有能力执行国际航空所需的安全操作。^[38]考虑到通知存在差异，这一法律制度实际上假定各国都遵守了这些安全规定。^[39]因此，尽管成员国保留了限制特定航空器进入其领空的权利，^[40]但同时也失去了无视国际管理组织，即 ICAO 安全规定的权利。^[41]这种统一遵守规定的推定，更加符合《芝加哥公约》的要求，即一个缔约国颁发的飞行员、操作员证书或适航证书，其他所有缔约国都应承认其有效。^[42]

第 33 条规定，缔约国有义务承认航空器登记国颁发的适航资质与人员执照，只要颁发资质和执照严格遵照《芝加哥公约》确立的标准。^[43]然而，只有全部缔约国都以同等程度执行 SARPs 的规定时，这一互认规则才会生效（可大多数情况下都很难实现，甚至根本不可能实现）。^[44]第 33 条的负面影响表现在，若成员国未能遵守“依据本公约随时可能指定的最低标准”，^[45]则其他成员国就没有义务承认该国颁发适航证明的有效性，也因此可以禁止这些航空器飞入其领空。从遵守 ICAO 所规定的国际义务层面来说，这种激励措施极有意义。

（二）国际准则是“软法”还是“硬法”？

^[34] 同上。

^[35] 同上。

^[36] 国际标准和措施：航空器的运行，国际民航组织，国际民用航空公约，附件 6（1983 年，第四版）[下文简称 芝加哥公约附件 6]。

^[37] 国际标准和措施：航空器适航性，国际民航组织，国际民用航空公约，附件 8（1983 年，第七版）[下文简称 芝加哥公约附件 8]。

^[38] 同上。

^[39] 然而，BURGENTHAL 教授坚称这种假设是没有依据的。BURGENTHAL, 同注释 29, 第 67 页。

^[40] BIN CHENG, THE LAW OF INTERNATIONAL AIR TRANSPORT 3 (1962); 见 SAMPSON, s 同注释 14, 第 69-70 页。迈克尔·米尔德总结了《芝加哥公约》所包含的主权原则：

《国际民用航空公约》建立在各国对其领空拥有完全和排他主权的原则之上（除非获得特别许可或授权），是过去四十年来国际民用航空法律规则的基石。因此，授予运输的经济权利仍然是每个缔约国的主权特权。同时，在航空服务双边协议中，这种授权还用来考量有关国家间的共同经济利益以及适当平衡这些国家之间的利益。

Milde, 同注释 22, 第 121-122 页。

^[41] 见 SAMPSON, 同注释 14, 第 69-70 页。

^[42] 《芝加哥公约》，同注释 10, 第 33 条。

^[43] 1919 年《巴黎公约》（《芝加哥公约》的前身）第 13 条也有类似的规定。美国法院已确认联邦航空局有义务遵守《芝加哥条约》第 33 条的义务，承认其他缔约国颁发的有效执照，前提是颁发此类执照的标准要等于或高于附件的要求。Professional Pilots v. FAA, 118 F.3d 758, 768 (D.C. Cir. 1997); British Caledonian Airways v. Bond, 665 F.2d 1153, 1162 (D.C. Cir. 1981). 另见 *In the Matter of Evergreen Helicopters*, 2000 FAA Lexis 247 (2000)。

^[44] 如一名学者在 1995 年所说的，“各国对附件修正案的反响极差；在面对与标准有差异的通知时，应对措施十分不足，甚至可能出现歪曲国家监管规定和责任的情况。这些都证明 ICAO 目前的安全监管框架存在缺陷。”Roderick D. van Dam, Recent Developments in Aviation Safety Oversight, 20 ANNALS OF AIR & SPACE L. 307, 317 (1995)。约翰·萨巴博士认为，“许多国家之所以仍未能对航空安全缺陷采取补救措施，往往是因为缺乏意愿、手段和/或能力。”Saba, 同注释 7, 第 544 页。

^[45] 芝加哥公约，同注释 10, 第 33 条。

ICAO 理事会^[46]有权批准国际准则、对涉及航空安全和效率的案件提供指导性意见 (SARPs),^[47]以及为方便起见,将它们整理成《芝加哥公约》的附件的权力。^[48]虽然 SARPs 被整理成附件是出于方便的考虑,但它实际上并不是公约的组成部分。^[49]那么问题来了, SARPs 到底是“软法”还是“硬法”呢?^[50]

虽然芝加哥公约第 37 条规定了实现法律统一的义务,但第 38 条又认为,如果任何一个缔约国无法和 SARPs 保持一致,或要执行与之相异的规定,则“应当马上汇报”ICAO。^[51]理事会则应当把不遵守规定的情况通知各成员国。^[52]因此,如果一国及时以无法遵守为由提出反对意见,那么,该国可以拒绝接受附件的部分乃至全部的内容。^[53]可以说,这一“选择性退出”(“opt out”)的条款只会把 SARPs 变成“软法”。原因在于,如果成员国可以以

^[46] ICAO 的理事会而非大会,是该机构的最高权力机构,因为它有权行使该机构的准立法权和准司法权。见 Peter Ateh-Afac Fossungu, *The ICAO Assembly: The Most Unsupreme of Supreme Organs in the United Nations System: A Critical Analysis of Assembly Sessions*, 26 *TRANSP. L.J.* 1, 2 (1998)。

^[47] 为方便起见,将 SARPs 变成《公约》的附件,应当在获得理事会三分之二赞成票后至少三个月才能生效,除非大多数国家在这三个月内表示反对。《芝加哥公约》,同注释 10,第 37 条,第 54 条,第 90 条。

^[48] 同上,第 54 条。ICAO 已采用以下附件:

- 附件 1: 人员执照的颁发
- 附件 2: 空中规则
- 附件 3: 国际空中航行气象服务
- 附件 4: 航图
- 附件 5: 空中和地面运行中所使用的计量单位
- 附件 6: 航空器的运行
- 附件 7: 航空器国籍和登记标志
- 附件 8: 航空器适航性
- 附件 9: 简化手续
- 附件 10: 航空电信
- 附件 11: 空中交通服务
- 附件 12: 搜寻与援救
- 附件 13: 航空器事故和事故征候调查
- 附件 14: 机场
- 附件 15: 航空情报服务
- 附件 16: 环境保护
- 附件 17: 保安: 国际民用航空免遭非法干扰行为
- 附件 18: 危险品的安全航空运输

DEMPSEY, *LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION*, 同注释 23, 第 275 页。

^[49] 《芝加哥公约》的修正案,需要得到 ICAO 大会三分之二赞成票以及不少于三分之二缔约国的批准。《芝加哥公约》,同注释 10,第 94 条。相反,前一部公约,即 1919 年《巴黎公约》设立了国际航空委员会,并授权该机构颁布附件来作为公约有约束力的修正案。美国不愿将立法权赋予一个国际组织,是其未批准加入《巴黎公约》的原因之一。

^[50] 克里斯蒂娜·钦金写道:

国际法律事物的复杂性已经远超传统的立法方法,因此必须通过国际组织、专门机构、计划和私人机构进行管理,而这并不符合《国际法院规约》第 38 (1) 条的范式。因此,“软法”的概念在立法形式和国际生活的需求之间搭建起了桥梁,通过立法及创造稳定的方式来促进国际合作。

CHRISTINE CHINKIN, *COMMITMENT AND COMPLIANCE: THE ROLE OF NON-BINDING NORMS IN THE INTERNATIONAL LEGAL SYSTEM* 32 (Dinah Shelton ed., 2000)。

^[51] 《芝加哥公约》第 38 条规定,在 SARPs 修订后,不愿修改国内法来适用新规则的国家,必须在 60 天内通知 ICAO; ICAO 则应当将这种差异通知各成员国。《芝加哥公约》,同注释 10,第 38 条。

^[52] 同上。

^[53] BUERGENTHAL, 同注释 29, 第 67 页。“除了某些例外情况……缔约国没有法律义务去实施或遵守这些正式颁布的附件或其修正案的规定,除非他们认为这样做‘切实可行’”。同上,第 76 页。布尔根塔还辩称,“缔约国保留随时脱离现有标准的规定的权利,只要他们按规定通知组织。”同上,第 78 页。这种解释和第 38 条的字面意思不一致。第 38 条要求“立即通知”国内法与 SARPs 之间的差异,并“在 60 日内”通知国内法与 ICAO 对 SARPs 修订之间的差异。《芝加哥公约》,同注释 10,第 38 条。

“遵守不切实际”这一主观理由来随意拒绝 SARPs 的规定，那 SARPs 就很难具有约束力。

[54]

在理事会以三分之二多数票通过至少三个月后，SARPs 才可作为公约的附件生效，除非在此期间被 ICAO 大会的多数成员否决。^[55]通常，只有与成员国广泛磋商并达成共识后才会发布，而这一过程有时持续数年之久。事实上，《芝加哥公约》第 37 条也有规定，要求成员国通力协作，在执行 SARPs 时实现“可行的最高程度的一致”。

当 SARPs 生效或一国收到 SARPs 获得通过的消息时，若该国未及时（事实上是“立即”）通知 ICAO 自己无法履约的情况，^[56]那么，该国将受到约束。若该国发现自己无法遵守 SARPs，那么上述的这种通知可以随时发出——但实际情况是，通知是在 SARPs 生效后的几年甚至几十年才发出的。实践中，各国可自由决定在何时联系民航组织，告知其无法遵守 SARPs，但实际上他们并没有那么做。^[57]

此外，公约第 38 条的措辞很奇怪，因为它还规定，如果一国的国内法与 SARP 的修正案之间有出入，则必须在修正案通过后的六十天内通知理事会。因此，如未能在 60 天的规定时间内发出通知，将会被推定为履约，即修正案对他们具有可适用的约束力。可是，为何一个国家可以有一个开放窗口，让其可以无限期退出新颁布的 SARP，而退出 SARP 修正案的期限却仅有 60 天？要是公约规定 SARP 颁布后需要立即发出通知，且未发出通知的国家将被视为遵守公约并受其制约，那么，公约的起草工作就会更加简洁，有关通知的要求也会更有意义。

综合第 37 条和第 38 条的要求，一国有义务使其国内法与 SARPs 相一致。^[58]如果一个国家认为无法遵守规定，那它可以选择退出，但这么做会削弱这一义务。^[59]要是认为无法遵守规定，该国有义务立即通知 ICAO（虽然还不清楚，到底是必须在 SARPs 颁布后马上发出通知，还是在发现无法履行后立即发出）；如果是 SARPs 的修正案，则必须在 60 天内通知 ICAO。^[60]实践中，这些有关通知的规定流于形式，常常被多数国家无视。

事实上，这一特别的程序在国际法中造成了某种悖论。《芝加哥公约》第一条承认，所有缔约国保留对其领土上的领空完全和专属的主权。^[61]第 37 条赋予 ICAO 颁布《芝加哥公约》附件的权力，成员国必须遵守附件中的程序^[62]与规定，除非他们根据第 38 条的规定立

[54] 《芝加哥公约》，同注释 10，第 38 条。Milde，同注释 2，第 5 页。然而迄今为止，ICAO 大会尚未拒绝过任何 SARPs。同上。

[55] 《芝加哥公约》，同注释 10，第 90（a）条。

[56] 同上，第 90（b）条。

[57] 同上。

[58] 同上。

[59] 同上，第 37、38 条。

[60] 同上。

[61] 在 1944 年《芝加哥公约》中，国际社会重申了一项基本原则，该原则是其前身《1919 年巴黎公约》的基石：“缔约国承认每个国家对其领土上方的空域享有完全的、排他的主权。”《芝加哥公约》，同注释 10。DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 同注释 23, 第 387 页。见 Abeyratne, 同注释 1, 第 136 页。

[62] 见 DEMPSEY, LAW AND FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 同注释 23, 第 387 页；

即提出反对。大多数国家不行使 38 条赋予的反对权，或是因为赞成已实行的规定，或是因为它们的交通部或外交部对其所承担的义务，以及向 ICAO 发出通知的责任缺乏深入的了解。虽然成员国有向 ICAO 发出通知的义务，告知附件的规定及程序与本国立法有出入，ICAO 也鼓励成员国即使没有差异也发出通知，^[63]可实际上绝大多数国家并没有这么做。^[64]在后文我们将看到，ICAO 的审查计划 (audit programs)，已显著地阐明了各国遵守某些附件的要求。然而，由于各成员国没有向 ICAO 通报监管实践、SARPs、以及国内法之间存在的差异，在达成一致的问题上产生了巨大的不确定因素，给诸如航空安全等领域带来了潜在的危险。^[65]针对未发出通知的行为，《公约》也没有明确的制裁措施。^[66]

不过，要是有一个国家不遵守 SARPs，就会自食其果。因为如上所述，隐性的制裁会很严厉。若不遵守规则，该国的飞行员、飞机、航空承运人和 / 或机场的资格证和执照将不被外国政府认可，从而无法进入外国、从外国出发或通过外国的领土，最终被孤立于全球经济之外，^[67]同时可能无法获得涵盖航空公司和机场的私营保险。^[68]此外，如果发生飞机相撞或者其他航空悲剧，若其直接原因是政府没有遵守相关的 SARPs，那么失职的政府将负有责任，而且是赔偿责任。^[69]因此，无论 SARPs 从法律上看有多么像“软法”，可它事实上也同时兼具着“硬法”的属性。^[70]

Abeyratne, 同注释 1, 第 136 页。

^[63] 国际标准和措施：航空情报服务。国际民用航空组织，《国际民用航空公约》，附件 15（1987 年，第七版）[后简称为《芝加哥公约》附件 15]。

^[64] 就绝大多数附件而言，1984 年到 1994 年间，只有不到一半的国家向 ICAO 通报了与附件修正案的差异。Abeyratne, 同注释 1, 第 131 页。Abeyratne 博士总结道，“目前不可能准确地说明附件监管材料的实施状况。”同上，第 132 页。ICAO 则认为，不发通知的原因有以下四个：

1. ICAO 与接收的国家沟通不足；接收国丢失文件，以及向责任方交付文件的时间超过了规定的答复期限；民航局的组织结构给识别责任方和联系责任方造成困难；
2. 各国国内资源不足，无法迅速审议和处理 ICAO 的文件并将相关标准纳入国家立法；
3. 理解和解释附件的主题和内容存在困难，超出接收国主管部门的专业能力；
4. 可能对各国在制定 ICAO 标准的磋商阶段的作用缺乏了解。
5. 同上，第 132-133 页。Abeyratne 博士补充道，“从根本上说，各国很可能始终没有充足的资源来执行标准，也很因资源匮乏而不向 ICAO 违反标准的行为。”

同上，第 133 页。在 R.I.R. Abeyratne, *Prevention of Controlled Flight into Terrain: Regulatory and Legal Aspects*, 27 *TRANSP. L.J.* 159, 167-68 (2000) 中，他得出了类似的观点。

^[65] 比如说，截止 2000 年，已有 55 个国家向 ICAO 通报其国内法与附件 1 之间的差异；21 个国家通知 ICAO 没有差异；还有 109 个国家没有发出任何通知。见《芝加哥公约》，同注 10，附件 1 的补充（人员执照的颁发）。关于早期针对成员国遵守《芝加哥公约》附件的要求响应率低的问题，参阅 Michael B. Jennison, *The Chicago Convention and Safety After 50 Years*, 20 *ANNALS OF AIR & SPACE L.* 283, 291 (1995)。我们不应认为一个国家没有报告其差异就意味着没有差异。BUERGENTHAL, 同注释 29, 第 99 页。

^[66] 《芝加哥公约》附件 15, 见注释 63。

^[67] 同上。

^[68] 同上。

^[69] 有人可能会说，不向 ICAO 汇报差异，就会让该组织进行有关国家完全遵守规定的推定，而这些国家应当承担不遵守规定而造成有害后果的责任。见 Michael Milde, *The Chicago Convention - Are Major Amendments Necessary Or Desirable 50 Years Later?*, 19 *ANNALS OF AIR & SPACE L.* 401, 426 (1994)。

^[70] Herbert V. Morais, *The Quest for International Standards: Global Governance vs. Sovereignty*, 50 *KAN. L. REV.* 779, 780-81 (2002)。大多数情况下，国际标准是作为准则或规则制定和传播的，让国家和其他个人自愿接受。从这个意义上说，国际标准不是具有法律约束力的准则，一般被视为“软法”。不过，同时也要认识到，有几项标准采取了由国际条约或国家立法所制定的、具有约束力的法律规则的形式。在这种情况下，这些标准就构成了“硬法”。同上。不过，附件 2 中关于公海的 SARPs 全部适用，没有例外。见《国际标准和措施》：空中规则，国际民航组织，《国际民用航空公约》，附件 2（1986 年，第 8 版）[下文简称 芝加

最后，在一个重要的领域，SARPs 很明显是“硬法”。特别是《芝加哥公约》第 12 条规定，“在公海上空，有效的规则应为根据本公约制定的规则”。^[71]由此，ICAO 对地球表面 72% 的区域具有立法权。^[72]这种范围管辖权是其他任何国际组织都无法比拟的，ICAO 也因此实际上成为了全球治理的典范。^[73]

（三）双边需求

鉴于《芝加哥公约》未能解决经济监管问题，各国之间展开了一系列双边谈判。1946 年，美国和英国之间缔结了双边航空运输协议，俗称《百慕大 1》（Bermuda I），该协定让两国交换航权，同时提供了一套评级监管机制。^[74]四十年来，《百慕大 1》一直是美国及其他很多国家有关双边协议谈判的模板。^[75]

《百慕大 1》还解决了各种“软权利”的问题，^[76]其中之一就是安全问题。《百慕大 1》规定，一个缔约国颁发的适航证书、适飞资格以及执照，应被另一缔约国视为有效。^[77]随后的协议重申并详细阐释了这一简略的条款。^[78]

美国和新加坡的双边航空运输协定，就是典型的现代“开放天空”双边协定。^[79]它不仅重申《百慕大 1》互相承认的条款，还对其进行了补充，认为这种承认是否有效，取决于颁发资格证和执照的需求是否至少和《芝加哥公约》及其附件的规定保持严格一致，以及是否与《公约》第 33 条相呼应。^[80]该协议还规定，就一国适用的航空安全标准，其他任何一国都可以要求对其进行磋商。^[81]如果协商后，一国认定另一国没有至少与《芝加哥公约》及其附件的规定保持严格一致，则该国应将这一瑕疵以及补救所需的方案通知对方。^[82]收到通知的国家必须采取适当的补救措施。^[83]如果造成瑕疵的国家未能在合理的时间内采取此类行动，则发现并告知瑕疵的国家可以“扣留、撤销、暂停或限制”对方航空公司的“运营授权或技术许可”。^[84]

哥公约附件 2]。

^[71] 《芝加哥公约》，同注释 10，第 12 条。

^[72] 同上。

^[73] 同上。

^[74] 同上。

^[75] 见 Paul Stephen Dempsey, *Turbulence in the ‘Open Skies’: The Deregulation of International Air Transport*, 15 *TRANSP. L.J.* 305, 314-18 (1987). [后面简称为 Dempsey, *Turbulence in ‘Open Skies’*]. 其他国家与百慕大 I 模式的主要分歧，在于该文件没有预先确定资格和集合条款。同上。

^[76] *Air Services Agreement*, Feb. 11, 1946, U.S.-U.K., 60 Stat. 1499, T.I.A.S. No. 1507, reprinted in DEMPSEY, *LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION*, 同注释 23, 第 419 页。[后简称为 *Air Services Agreement*]; 另见 Dempsey, *Turbulence in ‘Open Skies,’* 同注释 75, 第 314-318 页。

^[77] *Air Services Agreement*, 同注释 75, 第 4 条。“软权利”包括非歧视对待的义务等，与“硬权利”不同。“硬权利”主要包括授权飞行某些航线等。同上。

^[78] 同上。

^[79] *Air Transport Agreement*, Apr. 8, 1997, U.S.-Singapore, 3 CCH *Avi.* 26,495a.

^[80] 同上。arts. 1(d), 6(1)。

^[81] 同上。

^[82] 同上。

^[83] 同上。

^[84] 同上。at art. 6(2)。

二、国内遵守国际航空安全的要求

（一）遵守还是违背：这是个问题

米歇尔·米尔德教授认为：

理事会在起草 SARPs 时所做的大量立法工作是 ICAO 存续期间取得的最显著、也是最伟大的成就，极大地促进了安全而有序的空中航行。不过，在全球范围内，缔约国严格有效地执行 SARPs 的问题，一直很严峻。[85]

多国不严格遵守 SARPs 的这一事实，严重地损害了建立在《芝加哥公约》之上的普遍信任与相互承认的制度。一些国家受制于贫困，无法建立全面的空中航行和安全机构；有的即使设立了也没有足够的资金支持，以便它们能够妥善地履行职责。[86]而另一些国家根本就没有颁布法律法规来履行 SARPs 规定的义务。[87]还有一些国家，民用航空没有得到政府领导和其他“更为重要”的部委和机构的青睐。[88]ICAO 和联合国的许多机构类似，没有制裁违规者的执法权。[89]

1992 年，ICAO 大会明确呼吁各国履行其安全义务，特别是《芝加哥公约》附件 1 和附件 6 中的安全义务。大会同时还敦促这些国家“审查其履行这些义务的国家立法，并审查其安全监督的程序，以确保有效执行……”[90]为了实施 SARPs，ICAO 鼓励成员国“推动国家规则的全球统一”，且鼓励其“在使用 ICAO 的标准时，在可行的范围内，于本国的规章中使用 ICAO 监管标准的精确语言，并在已实施或者打算实施的更高标准方面，寻求与其他国家统一的国家规则”。[91]三年后，ICAO 秘书处失望地发现，“制定一个准确的、强制的标准来让成员国遵守，期望他们真正履行附件里所规定的要求，根本不可能。因为大量的缔约国绝大多数时间里根本不向 ICAO 发出通知、汇报其遵守附件的情况或与附件标准的差异”。[92]尽

[85] Milde, 同注释 69, 第 425-426 页。

[86] 1992 年，ICAO 大会承认，很多国家“可能不具备执行《芝加哥公约》及其附件最低要求所需的监管框架或者财政和技术资源”。ICAO Assemb. Res. 29-13.

[87] 同上。

[88] John Saba 列举了四条各国不遵守《芝加哥公约》附件义务的原因：

- (1) 主要航空立法和法规可能不存在或不充分（例如，未能提供足够的执法权）；
- (2) 监督和管理航空安全的机构，通常没有权力和/或自治权来有效履行其监督义务；
- (3) 许多国家的人力资源可能会因缺乏适当的专业知识而受到困扰，很大程度上是因为缺乏资金和培训导致的（而训练有素的员工很可能会离开政府的工作岗位，去航空业从事收入更高的工作）；
- (4) 对发展中国家来说，分配给民用航空安全的财政资源不足，无法和诸如医保、教育、灌溉和贫困等方面所得到的支持相提并论。

Saba, 同注释 7, 第 545 页。

[89] Mark Lee Morrison, Navigating the Tumultuous Skies of International Aviation: The Federal Aviation Administration's Response to Non-Compliance With International Safety Standards, 2 SW. J.L. & TRADE AM. 621, 642 (1995). ICAO 唯一的执法权，规定在《芝加哥公约》第八章理事会解决冲突的权力。如果有航空公司不遵守理事会的决议，那么缔约国应当暂停与该国的合作，其政府在 ICAO 大会上失去投票权。见《芝加哥公约》，同注释 10, 第 87-88 页。由于理事会从没就案情作出国实质的决定，因此这些规定从来未被援引过。

[90] ICAO Assemb. Res. 29-13.

[91] ICAO Assemb. Res. 29-3.

[92] C-WP/10218, 4.9, 转引至 Milde, 同注释 2, 第 8-9 页。

管 ICAO 出版大量手册以指导成员国遵守规定，^[93]但许多国家依旧无法履行或不愿履行其国际航空安全的法律义务。

（二）对国家遵守国际义务的单方面监督

1. 法庭折断美国之翼：英国金狮航空 vs. 邦德案

单方面履行国际义务，必须遵循这些义务所体现的程序要求。^[94]这是英国金狮航空 vs. 邦德案^[95]的教训，也是美国因违反《芝加哥公约》而被诉诸法庭的唯一案例。

1979年5月25日，美国航空公司的191号航班（一架DC-10型客机）从芝加哥奥黑尔机场起飞后不久，^[96]机翼撕裂，机上271人全部遇难。^[97]三天后，美国联邦航空局（FAA）发布了一项紧急适航指令（EAD），要求所有DC-10飞机的美国运营商检查发动机吊架。随后几天，美国联邦航空局又发布了另一项紧急适航指令，禁飞国内所有的DC-10飞机。^[98]1979年6月5日，航空局局长发布了一项紧急停飞命令（SFAR40），吊销了国内所有DC-10飞机的适航资格证，并禁止所有在国外注册的DC-10飞机在美国领空飞行。^[99]虽然我们只能去推测这么做的动机，但是暂缓悬挂外国国旗飞行的飞行，可以说增强了可能登机的美国居民的安全，还减少了对美国承运人所造成的相关的影响。

一些外国承运人表示反对。^[100]在英国金狮航空一案中，华盛顿特区巡回上诉法院认定，ICAO正确颁布了相关适航标准，并载于附件8之中。^[101]同时，法院认为《芝加哥公约》第33条要求“必须尊重登记国关于飞机适航的判断，除非登记国不遵守‘（附件8的）最低标准’”^[102]。第33条的要求是自动生效的，无需经过美国国会立法来实施。然而，美国国会根据1958年《联邦航空法》原第1102条规定，联邦航空局局长在行使权力和履行职责

^[93] 参见 ICAO Doc. 8335 - Manual of Procedures for Operations Inspection, Certification and Continued Surveillance; ICAO Doc. 8984 Aviation Medicine; ICAO Doc. 9376 Doc. 9379 Manual of Civil Preparation of an Operations Manual; ICAO Manual of Procedures for Establishment and Management of a State's Personnel Licensing System; ICAO Doc. 9388 - Manual of Model Regulations for National Control of Flight Operations and Continuing Airworthiness of Aircraft; ICAO Doc. 9389 Manual of Procedures for an Airworthiness Organization; ICAO Doc. 9642 - Continuing Airworthiness Manual; ICAO Doc. 9734 - Safety Oversight Audit Manual, Part A - The Establishment and Management of a State's Safety Oversight System; 以及 ICAO Doc. 9735 - Safety Oversight Audit Manual.

^[94] 有时，国家法院必须进行干预，以迫使政府单位遵守国家的国际义务。Kumm 教授认为，“不管国家遵守国际法的动机是什么，不遵守国际法规定的问题仍然十分普遍，国家司法机关在执行国际法的方面仍有巨大的潜力亟待挖掘。”Mattias Kumm, *International Law in National Courts: The International Rule of Law and the Limits of the Internationalist Model*, 44 VA. J. INT'L L. 19, 23 (2003)。美国法院吸取了各种理论来执行条约义务，包括荣誉、自然法、合同和国家利益。Detlev F. Vagts, *The United States and Its Treaties: Observance and Breach*, 95 AM. J. INT. L. 313, 324-29 (2001)。

^[95] *British Caledonian Airways v. Bond*, 665 F.2d 1153 (D.C. Cir. 1981)。该案件的讨论，见 Troy A. Rolf, *International Aircraft Noise Certification*, 65 J. AIR L. & COM. 383,400-02 (2000)。

^[96] *British Caledonian*, 665 F.2d at 1155.

^[97] 同上。

^[98] 同上。

^[99] 同上。

^[100] 同上，第 1156 页。

^[101] 同上，第 1160 页。

^[102] 同上。

时，必须“遵守美国与外国所签署的、可能产生效力的一切条约、公约、或协定中的义务”。^[103]

最后，法院总结道：

由于局长从未质疑外国政府是否达到ICAO规定的最低安全标准，因此，他所签发的紧急停飞令（SFAR 40），以及他在外国政府重新确认悬挂本国国旗的飞机的适航资格后依旧拒绝撤销命令的行为，已经违反了《芝加哥公约》的第33条的规定，因此也同时违反了《联邦航空法》第1102条的规定。^[104]

对美国联邦航空局来说，依据飞机的适航性来限制悬挂外国国旗的承运人，只有一种适当的方法：“若对适航性存疑，一国可以拒绝承认另一国的适航资格证，但前提是发证国没有遵守附件8依据《芝加哥公约》第33条和第27条规定的最低适航标准。”^[105]然而，联邦航空局局长并未这么做。十年后，美国启动了一项计划，以此来找出那些不遵守附件8的国家。^[106]

2. 美国机场保安审查

在审查外国是否遵守附件17，即“保安”条款的同时，美国也开始审查外国场所是否遵守ICAO SARPs。^[107]1985年，国会要求联邦航空局评估那些为美国提供服务的外国机场和外国航空公司的安全程序。^[108]该法案要求联邦航空局严格审查外国机场，若发现有机场不符合附件17的要求，则将情况汇报有关当局，并就遵守规定提出建议。^[109]若该机场未进行整改，联邦航空局将在《联邦公报》上刊载该机场未通过安全审查的通知，将其公布在美国主要机场的显著位置，同时还告知新闻媒体进行报道。^[110]联邦航空局也可以“扣留、撤销或限制飞往该机场航班的运营权”，总统也可以禁止航空公司从美国境内的某地往返于该机场。^[111]

^[103] 同上，第1162页，引用§ 1102 of the Federal Aviation Act of 1958, 49 U.S.C. § 1502-1102, 49 U.S.C. § 40105(b) (2004)。

^[104] 同上，第1162-1163页。美国联邦航空局还认为，《芝加哥公约》第9条授权其限制外国航班飞往美国的权力。第9(b)条授权“在非常情况下，或在紧急时期内，或为了公共安全，缔约各国也保留暂时限制或禁止航空器在其全部或部分领土上空飞行的权利并立即生效，但此种限制或禁止应不分国籍适用于所有其他国家的航空器……”《芝加哥公约》，同注释10，第9(b)条。而英国卡里多尼亚法院则认为：

第9条旨在限制所有航空器进入领土，而不是限制航空器的某些特定的行为……出于地面条件的考虑，要是航空器进入该国领土是危险的或是具有侵略性的，那么第9条允许一个国家保卫其空域。第9条不允许一国因怀疑特定外国航空器的适航性而禁止其起降。这样会损害第33条的规定。

British Caledonian Airways v. Bond, 665 F.2d 1153, 1164 (D.C. Cir. 1981).

^[105] British Caledonian, 665 F.2d at 1164.

^[106] 49 U.S.C. § 44907(e) (2004).

^[107] 国际标准和措施：保安：保护国际民用航空免遭非法干扰行为。国际民用航空组织，《国际民用航空公约》，附件17（1986年，第3版）。

^[108] Foreign Airport Security Act of 1985, Pub. L. No. 99-83. 见49 U.S.C. § 44906 (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释23, § 9.25。为获准在美国提供服务，外国航空公司必须采用美国政府所建立的安全标准。同时，外国航空公司还需维护有效的安全计划。49 U.S.C. § 44906 (2004)。

^[109] 49 U.S.C. § 44907 (2004)。

^[110] 同上。

^[111] 同上。

若交通部长认定，“往返该机场时，存在威胁乘客、飞机或机组人员安全与保障的情况；并且出于公共利益的考量，需要立即中止美国与该机场之间的运输”，^[112]那么他可以宣布中止美国和外国航空公司往返于该机场^[113]的美国航班服务，并对违反禁令的航空公司处以罚款。^[114]由于安全审查和其他安保措施不尽如人意，美国联邦航空局的上级部门美国交通部（DOT），分别暂停了1985年和贝鲁特^[115]、1992年和拉各斯、^[116]1995年和马尼拉与波哥大、^[117]1996和雅典，^[118]以及1998年和太子港^[119]之间的航空服务。若目的地位于国务院“支持恐怖主义的国家”清单中，^[120]则交通部将拒绝批准与其代码共享。^[121]鉴于拒绝服务美国市场带来的巨大经济损失，这些禁令很大程度上会鼓励政府和机场严格遵守安保措施，效果十分显著。^[122]2001年9月11日的悲剧发生后，美国国会将“外国评估计划”移交给了新成立的运输安全管理局（TSA），随后又将该机构从交通部划归给新生的美国国土安全部管辖。^[123]

3. 美国安全审查

一些发展中国家的航司，事故发生率比发达国家要高。^[124]国际航空统一规则的缺失，让美国充满了担忧，于是美国在1991年制订了国际航空安全评估计划（IASA）。^[125]

^[112] 同上。

^[113] DOT Order 94-12-22 (1994) (拒绝尼日利亚航空公司恢复美国航班的豁免申请)；DOT Order 85-7-45 (1985) (即日起，在航空局下达下一步命令之前，航空公司所有人及其代理人不得在美国销售任何在黎巴嫩停留的航空运输)；DOT Order 85-7-14 (1985) (“最近，以黎巴嫩为基地的恐怖活动，使得飞经该国航空器的安全受到质疑。鉴于黎巴嫩局势不稳定，以及美国的机在该国地面极有可能受到干扰，我们认为，出于公共利益的考虑，我们必须立即中止 MEA 目前所拥有的、以自身名义执行往返美国的定期业务的授权。”)。

^[114] 见 DOT Order 93-10-26 (1993) (Middle East Airlines), DOT Order 85-745 (1985) (Lebanon); DOT Order 92-10-17 (1992) (Murtala Mohammed International Airport, Lagos, Nigeria); DOT Order 95-8-12 (1995) (Ninoy Aquino International Airport, Manila, Philippines); DOT Order 95-9-15 (1995) (Eldorado International Airport, Bogotó, Colombia); DOT Order 96-3-50 (1996) (Hellenikon International Airport, Athens, Greece); DOT Order 95-8-12 (1995); DOT Order 98-1-24 (1998) (Port-au-Prince International Airport, Haiti).

^[115] 见注释 114。

^[116] 同上。

^[117] 同上。

^[118] 同上。

^[119] 同上。除了贝鲁特，其他城市后来都获得批准了。参见 2000 DOT Av. Lexis 128, DOT Order 2000-2-6 (2000) (Ponce, Puerto Rico); DOT Order 99-12-19 (1999) (Murtala Mohammed International Airport, Lagos, Nigeria); DOT Order 96-12-44 (1996) (Eldorado International Airport, Bogotó, Colombia); DOT Order 96-5-18 (1996) (Hellenikon International Airport, Athens, Greece); DOT 96-3-2 (1996) (Ninoy Aquino International Airport, Manila, Philippines)。

^[120] 参见 DOT Order 94-4-43 (1994) (Damascus, Syria)。

^[121] 代码共享，是一家航空公司使用另一家航空公司的双字母航空代码和航班号，为其售卖机票。这么做容易蒙蔽消费者，让他们相信所提供的是在线服务，而不是联程服务。Paul Stephen Dempsey, *Carving the World into Fiefdoms: The Anticompetitive Future of Commercial Aviation*, 27 ANNALS OF AIR & SPACE L. 247, 253 (2002)。

^[122] 见 Dempsey, *Aviation Security*, 同注释 6, 第 705-707 页。

^[123] 同上。

^[124] Carole Shifrin, *Unanimous Aviation Commission Lays Out Blueprint for Change*, AVIATION WEEK & SPACE TECH. 42, (1998)。

^[125] 参见 Shadrach Stanleigh, "Excess Baggage" at the F.A.A.: Analyzing the Tension Between "Open Skies" and Safety Policing in U.S. International Civil Aviation Policy, 23 BROOK. J. INT'L L. 965 (1998)。

交通部部长费德里克·佩纳（Federico Pena）宣布，“在美国发生一系列涉及外国商用飞机的事故和事件后”，^[126]IASA 计划启动。表面上，启动 IASA 的目的，是为了回应 1990 年 2 月 25 日发生在纽约长岛 Cove Neck 的空难——该空难的执飞飞机是哥伦比亚航空公司 052 号班机，因燃料耗尽而坠毁，乘客及机组人员中有 73 人遇难。^[127]然而，航司的辩护律师乔治·汤普金斯（George Tompkins）表示，仔细研究该事故就会发现，航空局空中交通管制中心（ATC）或许至少和执飞的飞行员一样，对导致坠机的沟通失误负有责任。在得出这一结论时，汤普金斯强调，这架飞机原定降落在纽约肯尼迪国际机场，但降落时间被延后了两小时，这才导致燃油耗尽。^[128]因此，尽管这架飞机可能比较老旧，且没有按照 SARPs 的规定进行维护，但这些瑕疵并不是坠机的直接原因。^[129]

因此，在佩纳部长把“美国发生的一系列涉及外国商用飞机的事故和事件”，当成了出台国际航空安全评估规则的前提时，美国政府完全可以投入同样多的精力，去关注航空局交管中心的失误。^[130]还有资料表明，在 IASA 出台前，某些美国旗航空器就向交通部投诉过，认为“由于外国安全法规不完善，非美国旗的外国航司得以大幅降低运营成本，从而对美国航司带来损害”。^[131]这说明，决定政策动向的，不是航空安全，而是航空经济。

不过，抛开这个羸弱的前提不谈，航空局已经派出工作组会见外国民用航空机构（CAAs）和航空公司的官员，以审查相关记录。^[132]他们搜集证据，来证明外国民航机构和航空公司遵守或违背 SARPs。^[133]IASA 特别关注以下几个方面：

- （1）是否制定或执行了符合 ICAO 标准的法律或规章；
- （2）所颁发的民用航空执照，是否经过技术专家的监督和审查；
- （3）是否具有飞行运营资质，来认证、监督和执行航司的运营要求；
- （4）是否满足维护飞行的需求；以及
- （5）是否具备按照 ICAO 标准培训出来的检查人员。^[134]

^[126] George N. Tompkins, Jr., Enforcement of Aviation Safety Standards, 20 ANNALS OF AIR & SPACE L. 319, 324 (1995)。

^[127] Anthony Broderick & James Loos, Government Aviation Safety Oversight Trust, But Verify, 67 J. AIR L. & CoM. 1035, 1039 (2002)。

^[128] 乔治·汤普金斯声称，“如果哥伦比亚航空遵守与美国国内航空公司相同的运营标准，那么事故很可能就可以避免。”Morrison, 同注释 89, 第 642 页。但是汤普金斯从未指出，哥伦比亚政府究竟是违反了附件还是 SARPs, 从而得以避免坠机。Tompkins, 同注释 126, 第 324-325 页。在此前的五年里，唯一一次外国航班在美国坠毁的事故发生在 1986 年 8 月 31 日，一架墨西哥航空公司的 DC-9 型飞机在飞往洛杉矶的途中与一架小型私人飞机相撞。同上。这起案件似乎也是因为航空管制错误导致的。同上。

^[129] 同上。在 ValuJet 飞机在大沼泽地坠毁后，情况也是如此。美国联邦航空局停飞了所有 53 架飞机，但原因并不是 ValuJet 飞机货舱内包装不当所引起的氧气罐爆炸。那么人们不禁要问了，如果 ValuJet 的机队那么不安全，以至于必须停飞，那么为什么要发生了事故，美国联邦航空局才下令停飞呢？

^[130] Tompkins, 同注释 126, 第 324 页。

^[131] Broderick & Loos, 同注释 127, 第 1039 页。

^[132] Jennison, 同注释 65, 第 292-297 页。

^[133] 57 Fed. Reg. 38,342 (Aug. 24, 1992)。

^[134] Morrison, 同注释 89, 第 626 页。另一文献作了不同的总结：

1. 国家是否已经制定过法律，授权相关政府部门来制定必要的法规，以满足附件中规定的最低标准；
2. 现行法规是否满足 ICAO 的标准；

1994年，航空局修改了IASA。^[135]IASA宣布将向公众披露审查的结果，并将其他国家分为三个等级，以此来限制注册地在不合规国家的航司的运营：

- 一级（允许）— 这些国家完全遵守SARPs；
- 二级（附条件）— 这些国家没有遵守SARPs。在符合规定前，它们现有的飞往美国的载旗航空业务不得扩大；
- 三级（禁止）— 这些国家也没遵守SARPs，而且也没有提供飞往美国的载旗航空公司的服务。在符合标准前，它们无法开展此项服务。^[136]

在首批接受审查的三十个国家中，航空局认为有九个国家的监管不力（主要是拉美国家）。^[137]美国交通部鼓励美国人在飞往这些国家时，或是乘坐美国载旗飞机，或是乘坐那些提供充分安全审查的国家的载旗飞机。^[138]换言之，无论是美国载旗航司，还是他国通过IASA审查的载旗航司，抑或是未通过IASA审查、但从美国载旗航司得到“短租”（wet-leasing）飞机及机组人员的外国载旗航司，人们都可得到飞行安全保障。^[139]公开宣布有安全监管瑕疵的国家，会对其境内的航司和旅游业造成严重的经济打击，从而鼓励他们（尽管不情愿）努力遵守SARPs的法定义务。^[140]随后，航空局将标准从三级减为两级：

- 第一级—遵守SARPs，
- 第二级—不遵守SARPs，因为：
 - 民航机构缺乏技术、资源和组织，无法对航司的运营颁发适当的许可并进行监督；
 - 民航机构没有足够经过培训与认证的技术人员；
 - 民航机构没有制定足够的检查指南，以确保SARPs生效；以及
 - 对于航司的运营，民航机构既没有足够的材料和记录，也没有采取严格的监管措施。^[141]

3. 是否有执行相应法规的程序法；

4. 对航空承运人的资格、检查和监督的规定是否满足这些要求；以及

5. 国家是否能够组织和调用足够的人力资源来履行这些职能。

Olga Barreto, Safety Oversight: Federal Aviation Administration, International Civil Aviation Organization, and Central American Aviation Safety Agency, 67 J. AIR L. & CoM. 651, 656 (2002).

^[135] 59 Fed. Reg. 46, 332 (Sept. 8, 1994) (to be codified at 14 C.F.R. pt. 129).

^[136] 同上。

^[137] Shirleyce Manning, The United States' Response to International Air Safety, 61 J. AIR L. & COM. 505, 534 (1996).

这九个国家是伯利兹、多米尼加共和国、洪都拉斯、尼加拉瓜、巴拉圭、乌拉圭、加纳、冈比亚和扎伊尔。Morrison, 同注释 89, 第 642 页。

^[138] Tompkins, 同注释 126, 第 326 页。

^[139] Morrison, 同注释 89, 第 642 页。

^[140] 同上。

^[141] FEDERAL AVIATION ADMINISTRATION: INTERNATIONAL AVIATION SAFETY ASSESSMENT (PHASE 2 ASSESSMENT RESULTS DEFINITIONS), at <http://www.faa.gov/avr/asa/iasadef5.htm> (last visited April 26, 2004). 第一类国家被视为符合SARPs，第二类则不符合。同上。如果一个国家是第二类，那么只有其达到一类的标准，才可以为美国提供服务。无法为美国提供服务的二类国家，只有“短租”一类国家的飞机，才能开始提供服务。同上。公开披露对外国民航的评价结果，见 59 Fed. Reg. 46,332 (Sept. 8, 1994) (to be codified at 14 C.F.R. pt. 129) .

如表 1 所示，截至 2004 年，在联邦航空局的名单中，有超过 25 个国家为不守约国家（包括几个经济相对发达的国家，如阿根廷、乌拉圭和委内瑞拉）。

| 国家 | 类别 | 国家 | 类别 Y |
|---------|----|---|---------|
| 阿根廷 | 2 | 约旦 | 1 |
| 阿鲁巴岛 | 1 | 基里巴斯 | 2* |
| 澳大利亚 | 1 | 科威特 | 1 |
| 奥地利 | 1 | 卢森堡 | 1 |
| 巴哈马 | 1 | 马绍尔群岛 | 1 |
| 孟加拉国 | 2 | 马耳他 | 1 |
| 比利时 | 1 | 马来西亚 | 1 |
| 伯利兹 | 2* | 墨西哥 | 1 |
| 百慕大 | 1 | 摩洛哥 | 1 |
| 玻利维亚 | 1 | 瑙鲁 | 2 |
| 巴西 | 1 | 荷兰 | 1 |
| 文莱达鲁萨兰国 | 1 | 荷属安的列斯群 岛:库拉索、圣马丁、 博内尔、萨巴、圣尤斯 特歇斯 | 1 |
| 保加利亚 | 2 | 新西兰 | 1 |
| 加拿大 | 1 | 尼加拉瓜 | 2* |
| 佛得角 | 1 | 挪威 | 1 |
| 开曼群岛 | 1 | 阿曼 | 1 |
| 智利 | 1 | 东加勒比国家组 织 (OECS) 涵盖: 安 圭拉、安提瓜和巴布 达、多米尼克、格林纳 达、蒙特塞拉特、圣卢 西亚、圣文森特和格 林纳丁斯、圣基茨和 尼维斯 | 2 |
| 中国 | 1 | 巴基斯坦 | 1 |
| 哥伦比亚 | 1 | 巴拿马 | 2 |

| | | | |
|-------------------|----|-----------------------|----|
| 哥斯达黎加 | 1 | 巴拉圭 | 2* |
| 科特迪瓦 | 2 | 秘鲁 | 1 |
| 捷克共和国 | 1 | 菲律宾 | 1 |
| 刚果民主共和国 (前扎伊尔) | 2* | 波兰 | 1 |
| 丹麦 | 1 | 葡萄牙 | 1 |
| 多米尼加共和国 | 2* | 罗马尼亚 | 1 |
| 厄瓜多尔 | 2 | 俄罗斯 | 1 |
| 埃及 | 1 | 沙特阿拉伯 | 1 |
| 萨尔瓦多 | 1 | 塞尔维亚和黑山 (前南斯拉夫共和国) | 2 |
| 埃塞俄比亚 | 1 | 新加坡 | 1 |
| 芬兰 | 1 | 南非 | 1 |
| 法国 | 1 | 大韩民国 | 1 |
| 斐济 | 1 | 西班牙 | 1 |
| 冈比亚 | 2* | 苏里南 | 1 |
| 德国 | 1 | 斯威士兰 | 2* |
| 加纳 | 1 | 瑞典 | 1 |
| 希腊 | 2 | 瑞士 | 1 |
| 危地马拉 | 2 | 台湾 | 1 |
| 圭亚那 | 2 | 泰国 | 1 |
| 海地 | 2* | 特立尼达和多巴 哥 | 2 |
| 洪都拉斯 | 2* | 汤加 | 1 |
| 香港 | 1 | 土耳其 | 1 |
| 匈牙利 | 1 | 特克斯和凯科斯 群岛 | 2 |
| 冰岛 | 1 | 乌克兰 | 1 |
| 爱尔兰 | 1 | 阿联酋 | 1 |
| 印度 | 1 | 英国 | 1 |
| 印度尼西亚 | 1 | 乌拉圭 | 2* |
| 以色列 | 1 | 乌兹别克斯坦 | 1 |
| 意大利 | 1 | 委内瑞拉 | 2 |
| 牙买加 | 1 | 西萨摩亚 | 1 |

| | | | |
|---|---|-------------|----|
| 日本 | 1 | 津巴布韦 | 2* |
| 第一类 | | 符合 ICAO 标准 | |
| 第二类 | | 不符合 ICAO 标准 | |
| 数据来源： http://www.faa.gov/avr/iasa/iasa56ws.xls (last visited 3 Nov. 2004). | | | |
| *符号表示评估时还没有为美国提供服务的国家。 | | | |

IASA 计划让越来越多的国家要求 ICAO 介入并承担这些职责。^[142]

(三) 对国家履行国际义务的多边监督

美国的单边主义再次引起国际社会的不满。^[143]实际上,某些国家回以敌意,声称美国推行不公平贸易的做法,^[144]是因为美国渴望获得经济上的主导地位。^[145]一些国家批评美国,在“不公正地诬蔑拉美航空”的同时,却对俄罗斯和中国这样有巨大政治影响力的国家三缄其口。^[146]另一些国家抱怨道,“政策的适用不一致、不透明,缺乏和 ICAO 的配合,缺乏针对检查员及接受评估者的书面操作指南”。^[147]虽然尊重 SARPs 是大家的共识,但大家的警察不应是某个单独的国家,因为多边合作比单边的执拗更可取。^[148]第 55 条授权理事会调查“对国际空中航行的发展可能出现本可避免的障碍的任何情况”。^[149]

作为回应,^[150]ICAO 大会于 1994 年通过了 A32-11 号决议,建立了 ICAO 的安全监督计划(SOP),用以评估成员国遵守 SARPs 的情况,以及协助那些尚未符合规定要求的国家。^[151]在 SOP 的规范下,ICAO 得以开始审查成员国的航空规则以及监督制度。^[152]到 1997 年,SOP 评估显示,虽然 75%的成员国设立法律组建了航空局,但只有 51%的国家赋予其相应的法律地位,29%的成员国拥有充足的资金支持,22%有足够的工作人员及专业的检查员,13%的成员国有能力组织检查培训。^[153]

^[142] 见 Broderick & Loos, 同注释 127, 第 1043 页。

^[143] Jennison, 同注释 65, 第 291-297 页。

^[144] 同上, 第 297 页。

^[145] Morrison, 同注释 89, 第 638 页。

^[146] Manning, 同注释 137, 第 537 页。“一些美洲国家严正抗议,认为他们是受害者。”Doug Cameron, Safer Than Ever, AIRLINE Bus. 62 (Oct. 1997).许多拉美国家“认为美国联邦航空局将他们挑出来去审查是不公平的。他们认为,诸如中国和俄罗斯这样的国家,也被爆出在遵守 ICAO 的国际安全规则方面也存在严重的问题。然而,美国却给与他们更好的待遇,因为他们是美国更加重要的贸易伙伴。”Barreto, 同注释 134, 第 659 页。

^[147] Broderick & Loos, 同注释 127, 第 1042 页。然而,其他人认为,将这一问题交给 ICAO 来处理,只会得到“充分的否决票,或是停滞不前,或是仅仅因为惰怠,便让这一倡议石沉大海。”Comment, Safety in Isolation, 146 FLIGHT INT'L 3, (Sept. 14, 1994)。

^[148] Safety in Isolation, 同注释 147, 第 3 页。

^[149] 《芝加哥公约》,同注释 10, 第 55 (e) 条。条款生效的条件是缔约国向理事会提出请求。

^[150] “很显然,美国单方面的行动成为了有力的催化剂,让 ICAO 了解到,ICAO 的大部分成员无法容忍 ICAO 对航空安全所采取的漠不关心的态度;并使 ICAO 将注意力放在真正的优先事项上。”Milde, 同注释 2, 第 12 页。

^[151] Jacques Ducrest, Legislative and Quasi-Legislative Functions of ICAO: Towards Improved Efficiency, 20 ANNALS OF AIR & SPACE L. 343, 357-58 (1995)。

^[152] 同年,欧盟开始实行《对外国航空公司的安全评估法案》(SAFA)。Cameron, 同注释 146。两年后,ICAO 拒绝了美国提出的要求,即对那些为美国提供旗船运输服务的公司进行安全审查。同上。

^[153] Broderick & Loos, 同注释 127, 第 1049 页。

与此同时，SOP 却因其自发性、资金不足及保密的性质而受到指责。^[154]ICAO 担心成员国抵制自愿的审查计划，因此不愿公布那些不遵守规定的行为。然而，这种秘而不宣的做法，违反了《芝加哥公约》的规定。^[155]《公约》第 38 条规定，通知必须是双向的，成员国要把不遵守的情况向理事会汇报，理事会也必须把汇报通知到所有成员国。^[156]另外，第 54 条要求理事会通知缔约国“违反本公约及不执行理事会建议或决定的任何情况”。^[157]因此，这种对违反 SARP 的情况进行保密的做法，明显违反了这些明确的要求。^[158]IASA 的报告显示，直至 1999 年，被评估的国家里仍有 40% 缺少安全监管的机制。^[159]

为了回应这种关切，ICAO 于 1999 年出台了一个更有意义的强制性条款，即“普遍安全监督审查计划”（U.S.OAP），取代了之前的 SOP。U.S.OAP 安全审查首先评估成员国遵守附件 1、6 和 8 的情况。^[160]比如，ICAO 对美国政府的安全审查，主要关注以下问题，找出美国程序和法律在履行 SARP 义务时的实质性瑕疵：

- 是否有明确的政策来涵盖适航性、运营和发放人员执照的规则；
- 是否建立了明确的制度，向商用航空器承运人发放资格证书以及向维修机构颁发许可证；
- 是否定期向检查人员和持有执照的人员组织培训，以及培训记录是否能得到妥善保存；
- 是否有包括 ICAO 文件在内的相应的参考资料可供使用；
- 在发现不安全的情况时，是否有吊销执照和资格证的规定；以及
- 是否有足够的预算安排，使民航机构能以最快速有效的方式承担责任并履行义务。

[161]

次年，美国联邦航空局对 IASA 进行了修订，以“利用关于航空局遵守最低国际安全监督标准的其他消息来源”。^[162]这些“其他来源”，包括 ICAO 和欧洲联合航空管理局（JAA）等。^[163]因此，只要 ICAO 最终开始推行强制且透明的安全审查，美国就愿意服从其安排。

[154] 同上。Saba, 同注释 7, 第 544 页。

[155] 《芝加哥公约》，同注释 10, 第 38 条。

[156] 同上。

[157] 同上，第 54 (j)、54 (k) 条。

[158] 同上，第 38、54 (j)、54 (k) 条。

[159] Saba, 同注释 7, 第 542 页。

[160] 见 Safety Oversight Audit Manual, ICAO Doc. 9735 (2000)。

[161] ICAO UNIVERSAL SAFETY OVERSIGHT AUDIT PROGRAMME: Confidential Final Audit Report of the Federal Aviation Administration of the United States, at <http://www.faa.gov/avr/iasa/finrep.doc> (last visited April 26, 2004)。实际上，这些都是评估美国航空安全计划的标准。同上。ICAO 审查应遵守的程序，规定在 Safety Oversight Audit Manual 里，同注释 160，以此来确定附件 1、6、8 中的 SARP 其他附件中的相关规定以及相关指导材料和做法是否得到实施。同上。审查小组通常会审查附件 1、6、8 所设计的国家立法。同上。特别是，他们会审查国家是否拥有适当的民用航空安全组织，对飞机运营、航空器适航性、地勤与飞行人员的认证、训练计划进行有效的认证和监督，以及维持全面的安全意识体系和事故预防程序。同上。

[162] Changes to the International Aviation Safety Assessment (IASA) Program, 65 Fed. Reg. 33,752 (May 25, 2000) (to be codified at 14 C.F.R. pt. 129)。

[163] 欧洲民航会议还在其 41 个成员国的机场实施了机场检查计划。

截至 2004 年, ICAO 已经对 181 个国家的安全合规情况进行了审查, 并执行了 120 次审查的后续任务。U.S.OAP 对申报差异的问题产生了深远的影响。经理事会批准, 在受审查国和 ICAO 的双边谅解备忘录中, 所有受审查的差异“应当视为已经通知过 ICAO”。ICAO 将这些差异纳入附件的补充材料中, 以此通知所有成员国。如今, 在遵守附件 1 (人员执照)、附件 6 (航空器运行) 以及附件 8 (航空器适航性) 合规性的问题上, ICAO 建立了一个庞大的数据库, 囊括了几乎所有的缔约国。随着 U.S.OAP 于 2005 年扩展到其他与安全的附件, 这一数字还会继续增长。具体来说, 第二轮 U.S.OAP 的审查主要关注的是与安全相关的条款, 它们是附件 1 (人员执照)、附件 6 (航空器运行)、附件 8 (航空器适航性)、附件 11 (空中交通服务)、^[164]附件 13 (航空器事故和事故征候调查)^[165]以及附件 14 (机场)。^[166]另外, 2004 年第 35 届 ICAO 大会通过了一项决议, 要求秘书长向所有成员国提供审查结果, 并将其发布在 ICAO 网站的安全模块。^[167]

最先由联邦航空局和 ICAO 安全审查计划发现的重大瑕疵如下: (1) 缺乏航空法律; (2) 航空局没有实施安全法律和规章; (3) 国家法不符合《芝加哥公约》附件设立的标准。^[168]有关 SARP 的瑕疵, 包括:

国家给航司、维修机构以及航空配准学习发放资格证时, 未进行充分有效的审查; 未经正当程序, 不合理颁发、认证及更新执照和资格证; 审批程序及文件不当; 未能识别安全问题; 未对已发现的安全问题采取后续措施及补救措施。^[169]

可以预见的是, 悲剧事件的发生, 往往会导致现行法律的快速通过及实施。“2001 年 9 月 11 日的悲剧发生后, ICAO 第 33 届大会通过了几项决议, 强烈谴责用飞机作为大规模杀伤性武器的行径。”^[170]其中一项决议号召 ICAO 建立起类似 U.S.OAP 的安全审查制度。

^[164] 国际标准和措施: 空中交通服务。国际民用航空组织, 《国际民用航空公约》, 附件 11 (1987 年, 第 8 版) [下文简称为《芝加哥公约》附件 11]。

^[165] 国际标准和措施: 航空器事故和事故征候调查。国际民用航空组织, 《国际民用航空公约》, 附件 13 (1981 年, 第 6 版)。参见 Samantha Sharif, *The Failure of Aviation Safety in New Zealand: An Examination of New Zealand's Implementation of Its International Obligations Under Annex 13 of the Chicago Convention on International Civil Aviation*, 68 J. AIR L. & CoM. 339 (2003); Evan P. Singer, *Recent Developments In Aviation Safety: Proposals to Reduce the Fatal Accident Rate and the Debate Over Data Protection*, 67 J. AIR L. & CoM. 499, 506 (2002); 以及 Col. Luis E. Ortiz & Dr. Griselda Capaldo, *Can Justice Use Technical And Personal Information Obtained Through Aircraft Accident Investigations?*, 65 J. AIR L. & CoM. 263, 272-77 (2000) (recommending certain amendments to Annex 13)。

^[166] 国际标准和措施: 机场。国际民用航空组织, 《国际民用航空公约》, 附件 14 (1983 年, 第 8 版)。

^[167] ICAO Assemb. Res. 16.2/1 (2004) (superseding Assemb. Res. 33-8)。

^[168] Cameron, 同注释 146, 第 62 页。

^[169] Saba, 同注释 7, 第 544 页。

^[170] ICAO Assemb. Res. A33-1, A33-2, A33-3 and A33-4, ICAO, 33rd Sess., at 1-13。还建议将附件 17 适用于国内航空运输, 这是 ICAO 首次涉足国内航空领域。见 Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization*, 同注释 5, 第 689-690 页。

[171]“9·11”的悲剧让保安工作变得刻不容缓，ICAO 很快就出台了“普遍保安审查程序”（U.S.AP），[172]以此来评估是否符合附件 17（保安）的规定。[173]

ICAO 意识到，如果不提供大量的技术和经济援助以改善导航设施和设备、[174]提升培训质量、提高工作人员的能力以及改善法律法规，那么很多国家将出于经济原因而完全无法遵守这些规定。[175]ICAO 还建立了国际航空安全融资机制（IFFAS），以此来促进航空安全的改善。IFFAS 为发展中国家（特别是被 U.S.OAP 点名存在安全瑕疵的国家）提供经济援助，使其有能力在航空安全领域履行自己的国际责任。[176]然而，最重要的，还是要为 IFFAS 提供充足的资金。[177]一些国家也开始集中资源，建立区域组织，以此来监督安全，比如中美洲航空服务公司（COCESNA）。[178]

三、国际法和国内法规定的实质性航空安全义务

如上所述，在美国和 ICAO 开始审查成员国的合规性后，一些国家或是没有民用航空安全法规，或是没有监管机构；即使颁布了法律法规，也和 SARPs 的要求相去甚远。[179]ICAO 强调，成员国应当建立完善的立法和法规来实施 SARPs，或“选择另一缔约国指定的全面而详细的准则”。[180]

美国交通部有权协助外国改善她们的航空安全。[181]为了做好协助他国守约的工作，联邦航空局起草了一份民用航空安全法案（CASA）范本以及一份航空条例范本，[182]部分内容

[171] 见 Michael Milde, *Aviation Safety Oversight: Audits and the Law*, 26 ANNALS OF AIR & SPACE L. 165, 175 (2001)。

[172] Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization*, 同注释 5, 第 649 页。

[173] 《芝加哥公约》，同注释 10, 附件 17；见 Milde, 同注释 171, 第 177 页。

[174] BUERGENTHAL, 同注释 29, 第 112 页。

[175] Saba, 同注释 7, 第 549-551 页。

[176] ICAO, *Assemb. Res. A33-10*, ICAO, 33da Sess., at 35-37. 见 Saba, 同注释 7, 第 572 页。R.I.R. Abeyratne, *Funding an International Financial Facility for International Safety*, 28 ANNALS OF AIR & SPACE L. 1, 5 (2002)。

[177] Saba, 同注释 7, 第 573 页。

[178] 关于制定解决航空问题的地区性倡议，见 Saba, 同注释 7, 第 548 页；Barreto, 同注释 134, 第 672-675 页；Abeyratne, 同注释 1, 第 133 页。

[179] 《芝加哥公约》，同注释 10, 附件 8。

[180] 同上。

[181] 49 U.S.C. § 40113(e) (2004)。

[182] Barreto, 同注释 134, 第 662-664 页。

以美国航空法律^[183]与规章^[184]为基础。这两个范本都发布在了航空局的网站上。^[185]

法案的范本通常是实现统一的手段。几乎没有哪个领域像国际民用航空领域那样亟待实现统一。试想两架飞机航行在同一片空域，它们遵循各自的标准、程序、规则以及规定，这样很可能会相撞，造成机组人员与乘客的伤亡。以下描述性的总结，涉及到《芝加哥公约》及其附件、CASA 范本对国内立法的建议，以及美国国内法的要求。

（一）民用航空机构：建立及管理

CASA 建立了一个自治的民用航空机构（CAA）。民用航空机构履行职责时，应当遵守“公共利益”，即“促进、鼓励、发展和监管民用航空，以最大限度地提升安全”。^[186]

^[183] 美国主要的航空法律法规主要载于《美国法典》第 49 卷，即 1958 年的《联邦航空法》。有关民用航空的相关法律规定载于 49 U.S.C. §§101-727 (1994); 49 U.S.C. §§ 1101-1155 (2004) (Subtitle II - Other Government Agencies, Chapter 11 National Transportation Safety Board [NTSB]); 49 U.S.C. §§5101-5127 (Subtitle III General and Intermodal Programs, Chapter 51 - Transportation of Hazardous Material); 49 U.S.C. §§40101-46507 (2004) (Subtitle VII - Aviation Programs (Part A - Air Commerce and Safety))。

^[184] 从某种程度上说，这些示范法规遵循美国联邦航空局在综合安全法规中提出的要求：

- 4 C.F.R. Part 1 (2004) (*Definitions and Abbreviations*)
- 14 C.F.R. Part 21 (2004) (*Certification Procedures for Products and Parts*)
- 14 C.F.R. Part 23 (2004) (*Airworthiness Standards: Normal, Utility, Acrobatic, and Commuter Category Airplanes*)
- 14 C.F.R. Part 25 (2004) (*Airworthiness Standards: Transport Category Airplanes*)
- 14 C.F.R. Part 27 (2004) (*Airworthiness Standards: Normal Category Rotorcraft*)
- 14 C.F.R. Part 29 (2004) (*Airworthiness Standards: Transport Category Rotorcraft*)
- 14 C.F.R. Part 31 (2004) (*Airworthiness Standards: Manned Free Balloons*)
- 14 C.F.R. Part 33 (2004) (*Airworthiness Standards: Aircraft Engines*)
- 14 C.F.R. Part 35 (2004) (*Airworthiness Standards: Propellers*)
- 14 C.F.R. Part 43 (2004) (*Maintenance, Preventive Maintenance, Rebuilding, and Alteration*)
- 14 C.F.R. Part 45 (2004) (*Identification and Registration Marking*)
- 14 C.F.R. Part 47 (2004) (*Aircraft Registration*)
- 14 C.F.R. Part 61 (2004) (*Certification: Pilots, Flight Instructors, and Ground Instructors*)
- 14 C.F.R. Part 63 (2004) (*Certification: Flight Crewmembers Other Than Pilots*)
- 14 C.F.R. Part 65 (2004) (*Certification: Airmen other than Flight Crewmembers*)
- 14 C.F.R. Part 67 (2004) (*Medical Standards and Certification*)
- 14 C.F.R. Part 91 (2004) (*General Operating and Flight Rules*)
- 14 C.F.R. Part 97 (2004) (*Standard Instrument Approach Procedures*)
- 14 C.F.R. Part 119 (2004) (*Certification: Air Carriers and Commercial Operators*)
- 14 C.F.R. Part 121 (2004) (*Operating Requirements: Domestic, Flag, and Supplemental Operations*)
- 14 C.F.R. Part 125 (2004) (*Certification and Operations: Airplanes Having a Seating Capacity of 20 or more Passengers or a Maximum Payload Capacity of 6,000 Pounds or more; and Rules Governing Persons On Board Such Aircraft*)
- 14 C.F.R. Part 129 (2004) (*Operations: Foreign Air Carriers and Foreign Operators of U.S.-Registered Aircraft Engaged in Common Carriage*)
- 14 C.F.R. Part 133 (2004) (*Rotorcraft External-Load Operations*)
- 14 C.F.R. Part 135 (2004) (*Operating Requirements: Commuter and On Demand Operations and Rules Governing Persons On Board Such Aircraft*)
- 14 C.F.R. Part 137 (2004) (*Agricultural Aircraft Operations*)
- 14 C.F.R. Part 141 (2004) (*Pilot Schools*)
- 14 C.F.R. Part 142 (2004) (*Training Centers*)
- 14 C.F.R. Part 145 (2004) (*Repair Stations*)
- 14 C.F.R. Part 147 (2004) (*Aviation Maintenance Technician Schools*)
- 14 C.F.R. Part 183 (2004) (*Representatives of the Administrator*)

^[185] Civil Aviation Safety Act of 2002, version 2.3 (Oct. 2002), <http://www.faa.gov/avr/iasa/CAL.doc> (last visited April 26, 2004) [hereinafter CASA]; Model Aviation Regulatory Document, version 2.3, <http://www.faa.gov/avr/iasa/calr.htm> (last visited April 26, 2004).

^[186] CASA, 同注释 185, 第 202 条。

民用航空机构由一名负责人领导，该负责人由国家首脑机构（the Head of State）向立法机构建议并获准后任命，任职指定的年限，只得因特定事由才能离任。^[187]成为负责人应具备的资格：(1) 适合履行该机构的职责；(2) 具有与航空直接相关领域的重要管理或技术经验；(3) 在任何航空企业没有任何经济利益，也没有其他的任职情况。^[188]民用航空机构雇员不得参与任何与负责人利益挂钩的活动。^[189]

负责人首要的职责，是“支持和促进民用航空安全……”^[190]因此，负责人拥有以下权力：

- 制定、规划和开发有关使用通航空域的政策；^[191]
- 获取、建立、运作及改进空中导航设施；^[192]
- 制定空中交通规则和规章；^[193]
- 监管航空保安；^[194]
- 建立培训学校；^[195]
- 调查事故并采取必要的纠正措施，防止今后再发生类似事故；^[196]
- 对航空器、飞行员和航空操作员进行认证和检查；^[197]
- 对另一个国家的资格和检查行动进行验证；^[198]
- 阻止不适航的航空器或不合格的飞行员进行飞行；^[199]
- 监管危险品的运输；^[200]以及
- 维护民用航空器的国家登记制度。^[201]

负责人被授予一定的行政权力，代表民用航空机构获取财产、^[202]签订服务合同、^[203]与外国政府交换信息，^[204]以及给下属机构授权。^[205]

[187] 同上，第 201 (a) 条。应当保证民航局长在任期结束前不被免职，以确保他能在不受政治报复的情况下自由地做出决定。

[188] 同上，第 203 条。这些规定，旨在确保所选任职的人是合格的，在任职期间不太可能出现道德问题。

[189] 同上，第 801 (b) 条。这些道德要求，旨在保证客观的决策，不受决策者经济利益的影响。

[190] 同上，第 406 条。

[191] 同上，第 407 (a) 条。

[192] 同上，第 408 条。

[193] 同上，第 409 条。

[194] 同上，第 410 条。

[195] 同上，第 411 条。

[196] 同上，第 412 条。

[197] 同上，第 413 条。

[198] 同上，第 414 条。

[199] 同上，第 416 条。

[200] 同上，第 417 条。

[201] 同上，第 501 (a) 条。

[202] 同上，第 302 条。

[203] 同上，第 303 条。

[204] 同上，第 304 条。

[205] 同上，第 305 条。

美国的航空市场非常大，需要四个机构来管理航空的几个方面。国家交通安全委员会（NTSB）^[206]处理附件 6 规定的飞机事故调查^[207]，并对联邦航空局的决定提出上诉。^[208]虽然 NTSB 没有权力制定规章，但该机构有权向联邦航空局提出制定规章的建议，以避免未来的事故。^[209]美国国土安全部的运输安全管理局负责监管航空安全。^[210]交通部部长办公室对诸如航司财务状况、竞争政策以及消费者保护等经济监管问题拥有管辖权。^[211]依照法律规定，交通部部长必须将安全作为“航空业务的重中之重”。^[212]

美国联邦航空局（FAA）是根据 1958 年《联邦航空法》成立的，随后在 1967 年成为美国交通部的一部分。^[213]航空局局长由总统根据参议院的建议和同意任命，任期为五年。^[214]航空局局长必须将维护和加强安全与安保视为保障公共利益的最高优先事项。^[215]航空局负责促进航空安全，确保安全、有效地使用国家空域，^[216]并对美国机场系统进行监督。^[217]虽然航空局并不持有和运营机场（机场由地方机构持有并运营），^[218]但它颁发机场运营资格

^[206] Federal Aviation Act 49 U.S.C. § 1101, Annex VI. 49 C.F.R Parts 800-831 (2004).

^[207] 49 U.S.C. §§ 1131-32 (2004). NTSB 有下列职责：

NTSB 是负责履行《芝加哥国际民用航空公约》（1994 年 7 月第八版）附件 13 所规定的美国的义务的机构，并按照国务院的要求与国务院协调履行义务。附件 13 包括通知、检查和报告有关国际民用航空的某些事件和事故的具体规定。在国外发生涉及美国登记或制造的民用航空器时，如果外国是《芝加哥国际民用航空公约》附件 13 的签署国，则事故由事故发生地的国家负责调查。如果事故发生在不受《芝加哥公约》附件 13 约束的外国，或者事故涉及公共航空器（附件 13 仅适用于民用航空器），则调查的进行应当符合美国与外国所达成的所有协议。

Accident/Incident Investigation Procedures, 62 Fed. Reg. 3806 (Jan. 27, 1997) (to be codified at 49 C.F.R. pt. 831).
^[208] 49 U.S.C. § 1133 (2004).

^[209] DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, 第 67 页 12 条。

^[210] Dempsey, Aviation Security, 同注释 6, 第 717-719 页。

^[211] 美国通过的航空安全立法回顾，见 Dempsey, Aviation Security, 同注释 6, 第 691-719 页，以及 DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 同注释 23, 第 287 页。

^[212] 49 U.S.C. § 40101(a)(1) (2004).

^[213] 49 U.S.C. subtitle I (2004)。20 世纪 50 年代中期，一系列事故让人们意识到大力加强航空安全的必要性。1956 年，一架环球航空公司的“星座号”飞机与美联合航空公司的 DC-7 飞机在大峡谷上空相撞。1957 年初，一架道格拉斯航空公司的 DC-7 飞机与一架空军 F-89 飞机在加利福尼亚的桑兰上空相撞。这家 DC-7 飞机撞向了一所中学，造成三人死亡，七十多人受伤。1958 年，在内华达州拉斯维加斯附近发生了第三起重大交通事故，美国联合航空公司的一架 DC-7 飞机与空军的一架 F-100 相撞。作为回应，国会于 1958 年颁布《联邦航空法》，Pub. L. 85-726; 49 U.S.C. § 1300 et seq.，以及成立联邦航空机构（后根据 1966 年《交通部法案》成为联邦航空局）。1938 年成立的美国民用航空委员会，最初将其调查事故和提出建议的职责移交给了联邦航空局，后来又在 1974 年移交给了独立的国家运输安全委员会。

PAUL STEPHEN DEMPSEY & LAURENCE GESELL, AIR TRANSPORTATION: FOUNDATIONS FOR THE 21st CENTURY 229-31 (1997); ROBERT HARDAWAY, AIRPORT REGULATION, LAW AND PUBLIC POLICY 19, 21 (1991).

^[214] 1996 年，联邦航空局拨款法案增加了五年任期的规定，以赋予该机构一定的稳定性。在此之前，该机构由多位行政长官领导，领导权缺乏可持续性。

^[215] 49 U.S.C. VII, 49 U.S.C. § 40101 (2004).

^[216] 外国航空公司在美国空域的航行，受到 40 U.S. § 41703 (2004) 的管辖。

^[217] 联邦航空局局长负责以下事项：

- 促进航空安全；
- 促进航空保安；
- 保障空域充分、安全的使用；
- 监督美国机场系统；以及
- 协助国防要求。

^[218] 参见 Paul Stephen Dempsey, Local Airport Regulation: The Constitutional Tension Between Police Power, Preemption & Takings, 11 PENN. ST. ENVTL L. REV. 1 (2002)（探讨地方和联邦对航空和机场监管之间的紧张关系）。

证书，对机场进行监管，并为机场提供财政支持。^[219]航空局负责处理所有涉及飞行员、飞机、机场及航司安全的事项，并提供空中交通管制和导航服务。^[220]根据美国法律，交通部长和航空局局长的行动，必须遵守《芝加哥公约》中规定的国际义务。^[221]

航空局拥有开展调查的广泛权力。^[222]局长可以授权发布相关命令、指令和指示。^[223]鉴于美国商用航空和通用航空的规模，在必要时，一些调查和监管的职能被下放给了下属机构^[224]和私人^[225]。航空局局长还拥有广泛的规则制定权。^[226]

（二）机构的程序

根据 CASA，民航机构负责人拥有广泛的权力。^[227]根据国家行政程序法^[228]的要求，负责人有权开展调查、^[229]获取证言及其他证据^[230]，以及签发传票^[231]。只要遵守《芝加哥公约》及其附件的最低要求，负责人还可以在发布命令、规则和条例，^[232]让其在一定时间内生效。^[233]在负责人修订、变更、暂停或吊销资格证前，应当将有关决定通知持证人，并给予持证人提出异议的机会。^[234]律师也有权对案件进行代理。^[235]持证人可就于自己不利的决定提出上诉。^[236]

^[219] 49 U.S.C. § 44706 (2004); 14 C.F.R Parts 71-109.

^[220] DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, §§ 12.48-12.54.

^[221] 49 U.S.C. § 40105(b) (2004).

^[222] DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 24, § 12.04.

^[223] 9 U.S.C. § 106(f)(2)(c) (2004); 14 C.F.R Part 11-B Procedural Rules.

^[224] 在联邦航空局内部，安全监督活动授权给了监管和认证副局长（AVR）。其主要的组成部门有：

- 飞行标准服务（AFS）—人员执照的颁发、认证和监督，以及与航空公司运营、航空器的维修相关的适航性；

- 飞机认证服务（AIR）—与设计 and 制造有关的适航活动；

- 航空医学办公室（AAM）—有关航空人员、研究、职业健康以及减少药物滥用的医学认证。

AFS 监督地区的航空公司，制定指导程序和航空检查所需的规定，并与位于华盛顿的联邦航空局总部协调这些规定。AFS 确保遵守联邦航空局检查、认证和监督民用和商用航空的规定、程序和标准。它还对飞行人员和地勤人员、检察员及航空机构进行检查、认证和监督。在每个地区，现场活动由飞行标准地区办公室（FSDO）执行，该办公室负责颁发执照程序的日常管理。

参见 DEMPSEY ET AL., *Aviation Law and Regulation*, 同注释 23, § 12.04.

^[225] 美国联邦航空局将某些颁发资格和监督的职责委托给私人，规定在 14 C.F.R. Part 183。美国联邦航空局局长拥有极大的权力来签订合同以履行其责任。49 U.S.C. § 106(l)(6) (2004).

^[226] 美国联邦航空局局长可以酌情发布其认为适当的法规、标准和程序。49 U.S.C. § 40113(a) (2004)。局长有权发布、废除和修订联邦航空局执行任务所需的条例。49 U.S.C. § 40106(0)(3) (2004).

^[227] CASA, 同注释 185.

^[228] 同上, § 403.

^[229] 同上, § 804 (b).

^[230] 同上, § 803 (d).

^[231] 同上, §§ 401 (c), 803 (d).

^[232] 《芝加哥公约》，同注释 10.

^[233] CASA, 同注释 185, § 402(a)。在程序上，联邦航空局通常会准备一份《规则制定提案通知》，列出拟议的规则及其理由。然后，将《规则制定提案通知》公布在联邦登记册上，以便公众能在 60-120 天之内提出意见。此后，最终规则在生效前至少 30 天内，发布在联邦登记册上。紧急情况下，这一程序可有例外规定。49 C.F.R Part 11.

^[234] CASA, 同注释 185, § 610(c).

^[235] 同上, § 801(c).

^[236] 同上, §§ 601(d), 806。除非局长告知法院存在紧急情况，要求安全要求得到立即执行，否则应当暂缓裁判。CASA § 601(d)。经审查，如果有实质性证据支持，那么这些将是具有决定性的事实。同上, § 806(d)。

在面对紧急情况时，出于安全方面的考虑，民航机构负责人拥有广泛的权力暂时免受正当程序规定的约束。^[237]负责人还有权授予针对民航局规定和条例的豁免，如果该豁免符合“公共利益”的话。^[238]负责人也可以免除外国飞机和飞行员的认证要求或运营限制。^[239]

负责人有信息公开的义务，包括根据 CASA 所发布的“所有报告、命令、决定、规则和条例”。^[240]除了负责人认为公开后会损害国家利益的情况，每一部官方的法案必须记录在案，其程序也必须向公众公开。^[241]

在美国，联邦机构在剥夺自由和财产权时，必须遵循宪法规定的正当法律程序。^[242]行政程序法^[243]规定，在大多数情况下，剥夺一个人的政府授权（如经营许可证）之前，必须发出通知，并给予其表达异议的机会。^[244]除个别情况外，联邦航空局这样的联邦机构也受到某些信息公开法的约束。其中就包括《阳光政府法案》^[245]（the Government in the Sunshine Act）以及《信息自由法案》（the Freedom of Information Act），^[246]前者通常要求各机构的会议向公众开放，后者通常要求各机构按要求向公众提供其内部文件。^[247]若是出于包括国家安全在内的多种原因，则存在例外情况。^[248]

联邦航空局还有广泛的紧急权力，用以暂停或吊销各种适航和运营的许可证和资格。^[249]航空局曾多次利用此类权力来暂停某种机型、^[250]某个航司^[251]乃至整个航空业的运营。^[252]针对航空局局长在美国作出的某些决定或实施的制裁，人们可以向 NTSB 提出上诉。^[253]例如，对航空局局长作出的拒绝颁发飞行员资格证的决定，就可以上诉到 NTAB。^[254]反过来，

^[237] 同上，§ 402(b)。

^[238] 同上，§ 405(a)。

^[239] 同上，§ 611(b)。

^[240] 同上，§ 401(b)。

^[241] 同上，§ 801(d)。

^[242] U.S. CONST. AMEND. V.

^[243] 5 U.S.C. §§ 551-59, 701-06 (2004).

^[244] 同上。

^[245] 5 U.S.C. § 552(b) (2004).

^[246] 同上。

^[247] 同上。

^[248] 同上。

^[249] 49 U.S.C. § 40106 (2004) (Emergency Powers)。

^[250] 同上，比如说，1979年，在芝加哥空难后，联邦航空局停飞了所有 DC-10 型飞机，直到能确定事故原因并采取相应的补救措施才恢复航行。

^[251] ValuJet 公司于 1993 年 10 月开始运营，当时只有三架飞机。到 1996 年，该公司已经拥有了 53 架飞机。1996 年 5 月 11 日，ValuJet 公司的 592 号航班货舱内的一个氧气罐爆炸，导致飞机在大沼泽地坠毁，机上 110 人全部遇难。美国联邦航空局随后加快并加强对该航空公司运营的“特别重点审查”，该审查始于前一年的二月份。1996 年 6 月，ValuJet 公司加入了联邦航空局的一项同意令，根据该同意令，ValuJet 公司同意暂停运营，并提供资料，证明其有资格持有联邦航空局的运营授权。1996 年 8 月 29 日，联邦航空局归还了该公司的运营资质证书。见 Application of ValuJet Airlines, DOT Order 96-9-36 (1996); Paul Stephen Dempsey, Predation, Competition & Antitrust Law: Turbulence in the Airline Industry, 67 J. AIR L. & COM. 685, 688 (2002).

^[252] 2001 年 9 月 11 日上午，基地组织的特工劫持了四架商用飞机（两架飞向纽约世贸中心，一架飞向弗吉尼亚州阿灵顿五角大楼）。随后，美国联邦航空局发布紧急命令，要求所有商用飞机停飞三天。Dempsey, Aviation Security, 同注释 6，第 712 页。

^[253] 49 U.S.C. § 1133 (2004).

^[254] 49 U.S.C. § 44703 (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, §§ 12.02, 12.08。

NTSB 的决定也可以向美国上诉法院 (U.A. Court of Appeals) 提出上诉。^[255]航空局局长可以颁布法规, 并批准对法规的豁免。^[256]

(三) 人员执照的颁发

《芝加哥公约》第 32 条要求成员国向在该国注册并在国际航空中飞行的每架飞机的飞行员和机组人员颁发适任证书和执照。^[257]对于在其领空飞行的航班, 每个国家都可以拒绝承认这种他国颁发给其本国国民的证书和执照。^[258]

第 33 条规定, 只要发放的标准满足或高于 ICAO 规定的最低要求, 那么缔约国就应当承认这些适任证书和执照的有效性。^[259]

1948 年, 《芝加哥公约》的附件首次通过, 用以解决人员执照的颁发问题。^[260]根据规定, 如果没有获得该遵照附件颁发的执照, 任何人都不得成为机组人员。^[261]要想获得执照或者特定机型的飞行资格, ^[262]申请人必须满足年龄^[263]、知识^[264]、经验^[265]、飞行训练^[266]、以及技能^[267]等方面的要求。^[268]发放执照的程序中还必须包含健康体检。^[269]对飞行导航员、飞行工程师^[270]和飞机维修人员^[271]也有类似的要求。

根据 CASA, “飞行人员”包括机组人员 (机长、飞行员和导航员), 机械师 (负责检查、维护、彻底检修或修复航空器或航空器发动机、螺旋桨及各种设备), 以及航空操作官。^[272]若未取得飞行人员资质证书, 任何人不得以任何身份担任飞行人员。获得证书颁发后, 持有人不得违反有关证书的规定。^[273]“如果负责人在调查后发现, 该人员具备合适的资格, 并且身体健康, 能够履行所申请资质要求的职责”, ^[274]则可以向该飞行人员颁发资质证书。^[275]

^[255] 49 U.S.C. § 1153 (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, § 12.09.

^[256] 49 U.S.C. § 44701(a)(2) (2004).

^[257] 第 29 条要求机组人员在所驾驶的飞机上随身携带执照。《芝加哥公约》, 同注释 10, 第 29 条。

^[258] 同上, 第 32 条。

^[259] 同上, 第 33 条。

^[260] 《芝加哥公约》附件 1, 同注释 33。

^[261] 同上, § 1.2.1。

^[262] 类型评级, 针对的是在仪表飞行规则 (IFR) 的约束下的航空器以及航空器运行。需要多名飞行员的航空器, 其副机长也必须持有该航空器的类型评级证明。同上, § 2.1.7。

^[263] 最低年龄是 17 岁。同上, § 2.3.1.1。商用航空飞行员, 最低年龄为 18 岁。同上, § 2.4.1.1。申请航空运输飞行员执照的最低年龄为 21 岁。同上, § 2.5.1.1。

^[264] 同上, §§ 2.3.1.2, 2.4.1.2, 2.5.1.2。

^[265] 申请人的飞行时长不得少于 40 小时。同上, § 2.3.1.3。商业飞行员执照的申请人, 必须有 200 小时的飞行时间。如果是在经批准的培训课程里申请的, 则必须有 150 小时。同上, § 2.4.1.3.1。申请航空运输飞行员执照的人, 必须有 1500 小时的飞行时间。

^[266] 同上, §§ 2.3.1.4, 2.4.1.4, 2.5.1.4。

^[267] 同上, §§ 2.3.1.5, 2.4.1.5, 2.5.1.5。

^[268] 同上, §§ 2.1.1.3, 2.4.1.6, 2.5.1.6。

^[269] 同上, § 1.2.4。

^[270] 同上, 第 17-21 条。

^[271] 同上, 第 22-28 条。

^[272] CASA, 同注释 185, § 102(b)(6)。

^[273] 同上, § 611(a)(2)。

^[274] 同上, § 601(b)。

^[275] 同上, § 602(c)。

资格证明无需向外国发放。^[276]飞行人员应当遵守 CASA，同时有积极遵守据此颁布的规则和条例要求的义务。^[277]

美国联邦航空局负责颁发附件 1 中指定的所有执照，并对外国执照进行认证。^[278]若调查后发现，申请人的身体状况能够胜任^[279]飞行人员资格证所规定的职责，那么局长将会颁发证书，指定申请人有权从事的业务资格，以及有效证书的级别、限制和对应飞机类型。^[280]该证书规定了条款、条件、期限、体能测试以及出于安全考虑而必须具备的其他资格。^[281]联邦航空局可以禁止外国人获得飞行人员资质证书，也可以禁止其获得互惠国待遇的证明。^[282]

（四）航空器适航证明

《芝加哥公约》第 31 条要求所有国际航班提供其登记国颁发的适航证明。^[283]第 33 条规定，如果所颁发的适航资格符合或高于 ICAO 的 SARPs 制定的标准，那么其他国家应当承认其效力。^[284]第 12 条规定，缔约各国承允采取措施以保证在其领土上空飞行或在其领土内运转的每一航空器及每一具有其国籍标志的航空器，不论在何地，应遵守当地关于航空器飞行和运转的现行规则和规章。^[285]

1997 年 6 月 20 日，《公约》新增第 83 条分条。该条规定，当在一缔约国登记的航空器由在另一缔约国有主营业所或永久居所的经营人根据租用、包用或互换航空器的协议或者任何其他类似协议经营时，若能达成一致，则该登记国可以授权运营人所在国适当履行其在登记国的职能。^[286]

^[276] 同上，§ 602(d)。

^[277] 同上，§ 608(c)。

^[278] 在美国，有关发放航空人员资格，规定在 14 C.F.R Part 61. (Certification: Pilots, Flight Instructors, and Ground Instructors), Part 63 (Certification: Flight Crew members other than Pilots), Part 65 (Certification: Airmen Other Than Flight Crew members), Part 67 (Medical Standards and Certification), and 14 C.F.R. 141 (Pilot Schools)。下面是联邦航空局手册对其进行的补充，比如 FAA Order 8710.3C - Pilot Examiner's Handbook, FAA Order 1380.53.D - Staffing Guide: Certification Engineers & Flight Test Pilot; FAA Order 3000.22 - Air Traffic Services Training; FAA Order 3120.4J - Air Traffic Technical Training; FAA Order 3140.1 Flight Standards Service National Training Program; FAA Order 3930.3 - Air Traffic Control Specialist Health Program FAA Order 7220.1A - Certification and Rating procedures (ATC) FAA Order 8080.6B - Conduct of Airmen Knowledge Tests。联邦航空局指定的航空医学检查员 (AME) 资格，规定在 14 C.F.R. § 97, 以及 the FAA Aeromedical Certification Manual。^[279] 申请人必须持有美国联邦航空局颁发的飞行员体检证书。DEMPSEY ET AL., *Aviation Law & Regulation* 同注释 23, § 12.11-12.13。

^[280] 49 U.S.C. § 44703 (2004)。例如，机械师和修理工与飞行员持有不同的证书。DEMPSEY ET AL., *AVIATION LAW & REGULATION*, 同注释 23, § 12.32-12.34。

^[281] 49 U.S.C. § 44703 (2004)。DEMPSEY ET AL., *AVIATION LAW & REGULATION*, 同注释 23, § 12.02。

^[282] 49 U.S.C. § 44711。

^[283] 《芝加哥公约》，同注释 10，第 31 条。

^[284] 同上，第 33 条。

^[285] 《芝加哥公约》第 30 条规定，在国际航空中运营的飞机，只有在具备该航空器登记国主管当局发给的设置及使用无线电发射设备的许可证时，才可以携带此项设备，且无线设备只能由机组人员使用。此类设备的使用应由飞机飞越的国家管辖。同上，第 30 条。

^[286] Protocol Relating to an Amendment to the Convention on International Civil Aviation [Art. 83bis] (Oct. 6, 1980), ICAO Doc. 1318, reprinted in 18 ANNALS OF AIR & SPACE L. 149 (1993)。参见 R.I.R ABEYRATNE, *AVIATION IN CRISIS* 109-12 (2004); Benoit Verhaegen, *The Entry Into Force of Article 83bis: Legal Perspectives in Terms of Safety Oversight*, 22 ANNALS OF AIR & SPACE L. 269, 271-73 (1997)。

附件 6 和附件 8 解决了航空器运行和适航的问题。^[287]附件 6 于 1948 年首次通过，解决“航空器的运行”的问题。^[288]不过，该条款的规定超出了航空器运行的范围，^[289]同时还涵盖了飞行仪器、设备^[290]、维护^[291]及保安^[292]的规定。

附件 8 则详细规定了“航空器适航性”，^[293]并承认其要求：

不会取代国家法规。同时，若个别国家将其当作详细、全面、必要的国家适航规范，那么，此规范将是个别飞机资格认证的基础。每个国家将会建立起自己详细而全面的适航规范，或者借鉴其他缔约国已经建成的相关规范。^[294]

CASA 范本就是这样的一部规范。

附件 8 的规定涉及飞行性能、^[295]航空器结构^[296]、设计和制造、^[297]发动机、^[298]螺旋桨、^[299]动力装置、^[300]仪器和设备、^[301]运行限制^[302]以及持续适航的要求。^[303]它规定，适航资格证明由国家发放，发放的条件是需要提供满足条件的证据，证明飞机遵守有关适航性的相关规定。^[304]要证明航空器适航，必须提供“经过批准的设计”，包括图纸、规格、报告、检查和飞行测试。^[305]当适航资格证基于满足条件的证据发放后，后来的国家就可以沿用先前国家的认证。某一特定类型的航空器首次登记时，发证的国家必须通知航空器的设计国，而设计国应当将所有其认为必要的信息提交给登记国，以确保该类型航空器获得持续的适航认证和安全保障。^[306]受损的航空器、年久失修的航空器，以及因为其他原因无法适航的航空器，在恢复其适航性之前，不得起飞。^[307]

CASA 规定，任何人不得运营不具备适航性的航空器，也不得违反其条款和规定运营有证的航空器。^[308]若航空器遵守相应型号认证要求，且在检查后被确认具备安全条件，那

^[287] 《芝加哥公约》附件 6，同注释 36；《芝加哥公约》附件 8，同注释 37。

^[288] 附件 6 分为三个部分：第一部分：国际商业航空运输—飞机；第二部分：国际通用航空—飞机；第三部分：国际运行—直升机。在美国，规定在 14 C.F.R Part 121- Operating Requirements: Domestic, Flag, and Supplemental Operations implements the requirements of Annex 6, Parts I and III。《芝加哥公约》附件 6，同注释 36。

^[289] 同上。

^[290] 同上。

^[291] 同上。

^[292] 同上。

^[293] 附件 8 分成了四个部分：定义、管理、大型飞机和直升机。《芝加哥公约》附件 8，同注释 37。

^[294] 同上。

^[295] 同上，第 2 章。

^[296] 同上，第 3 章。

^[297] 同上，第 4 章。

^[298] 同上，第 5 章。

^[299] 同上，第 6 章。

^[300] 同上，第 7 章。

^[301] 同上，第 8 章。

^[302] 同上，第 9 章。

^[303] 同上，第 10 章。同样的规定也适用于直升飞机。同上，附件 8。

^[304] 同上，§ 3.1。

^[305] 同上，§§ 3.1-3.3。

^[306] 同上，§§ 4.2.1, 4.2.2。

^[307] 同上，§ 6.2。

^[308] CASA，同注释 185，§ 611(a)(1)。

么适航证明就可以发放。^[309]民航机构负责人有义务对航空器、发动机、螺旋桨和设备进行检查，若发现航空器不适航，则禁止将其用于民用航空。^[310]

美国联邦航空局有权就设计、材料、制造、组装质量以及航空器飞行表现、发动机和螺旋桨等事项制定最低标准；同时，它还可以颁发型号、生产和适航的证书。^[311]航空局还认证航空器的适航性，^[312]规定对航空器和航空承运人的全面审查。^[313]

（五）国籍、所有权及登记要求

《芝加哥公约》第 17—21 条是对航空器国籍的规定。^[314]航空器具有其登记国的国籍^[315]，且不得在多个国家登记。^[316]航空器必须标有适当的登记和国籍标志。^[317]

航空器的国籍和登记标志由附件 7 规定，于 1949 年首次纳入 ICAO。它要求在飞机机身粘贴国籍标志、共用标志和登记标志，并始终保持可见。^[318]国籍和共用标志必须在登记标志的前面。^[319]字母必须为大写罗马字体，数字必须为阿拉伯数字，二者必须一样高，不得有装饰。^[320]

CASA 要求负责人建立并维护一套航空器登记的制度。^[321]如果航空器为申请登记国家的公民或政府所有，且未在其他国家登记过，那么该航空器可以进行登记。^[322]负责人还必须建立一个记录航空器及其配件所有权的全国系统。^[323]

在美国，只有在俄克拉荷马市联邦航空局的航空登记中心登记过，航空器才可以运营。^[324]登记的资格，仅限于未在其他国家登记的航空器，^[325]以及美国公民、永居居民和美国公司所拥有的航空器。^[326]

^[309] 同上，§ 603(b)。

^[310] 同上，§ 608。

^[311] 49 U.S.C. §§ 44702 & 44704 (2004). DEMPSEY ET AL., *Aviation Law & Regulation*, 同注释 23, §§ 12.22-12.23。

^[312] 联邦航空局里的两个部门审查适航性。航空器认证处 (AIS) 发放：(a) 初始适航证书；(b) 新航空器设计型号证书；(c) 现有航空器修改设计的补充型号证书 (STCs)；(d) 给制造商发放证书，生产符合批准的设计航空器。航空器标准处 (AFS)：(a) 为航空公司和运营商提建立认证标准 (b) 进行资格检查和监督，以确保航空器得到妥善的维护；(c) 管理民用航空器登记系统。DEMPSEY ET AL., *AVIATION LAW & REGULATION*, 同注释 23, §§ 12.18-12.21。

^[313] 联邦航空局发行了两本综合手册——FAA Order 8400.10, *Air Transportation Operations Inspector's Handbook*, 以及 FAA Order 8700.1, *General Aviation Operations Inspector's Handbook*—来指导航空安全检查员 (业务)。

^[314] 《芝加哥公约》同注释 10, 第 17-21 条。

^[315] 同上，第 17 条。

^[316] 同上，第 18 条。

^[317] 同上，第 20 条。

^[318] 国际标准和措施：航空器国籍和登记标志。国际民用航空组织，《国际民用航空公约》，附件 7, § 3.1 (1981 年，第 4 版)。

^[319] 同上，§ 2.2。

^[320] 同上，§§ 4, 5.1。

^[321] CASA, 同注释 185, § 501(a)。

^[322] 同上，§ 501(c)。

^[323] 同上，§ 502。

^[324] 49 U.S.C. § 44101 (2004)。

^[325] 见 *IAL Aircraft Holding v. Federal Aviation Administration*, 206 F.3d 1042, 1043 (2000)。

^[326] 49 U.S.C. § 44102 (2004). DEMPSEY ET AL., *AVIATION LAW & REGULATION*, 同注释 23, § 12.30。

（六）航空承运人资格

CASA 规定，在颁布标准、规则和条例，以及给航空承运人发放资质许可时，民航机构负责人必须充分考量承运人的资质，保证其在“符合公众利益的最高安全标准”下进行航空运输。^[327]没有空中承运人资格，就不得运营航空公司。^[328]如果申请人“拥有足够满足条件的设备，并证明自己有能力进行安全运输”，符合民航机构制定的程序、规则以及条例的话，就可以发放此类资格证。^[329]

航空器承运人有义务遵守 CASA 以及由此颁布的规定，履行自己的义务，做好维护、检修和修复其设备的工作。^[330]他们也有义务在遵守管理规定和“公共利益”的前提下开展运营。^[331]他们不得雇佣没有相应航空人员资质的航空操作员，^[332]也不得违反任何规则、条例或认证资格去运行航空器。^[333]

美国联邦航空局可以颁发航空承运人的运营资格。^[334]航空局成立了一个认证、标准化和评估小组（CSET），负责商业航空公司的认证工作。^[335]航空承运人对“检查、维护、检修和修复其麾下所有的航空器”负有重大责任。^[336]

（七）航空公司的经济监管

在 1944 年的芝加哥会议上，美国强烈反对将经济监管的权力交给一个国际机构。不过，《芝加哥公约》第 44 条规定，ICAO 的“宗旨和目标”之一，是“防止不合理竞争造成的经济浪费”。总的来说，这项任务已经被搁置，ICAO 转而将工作的重心放在了导航、安全和保安等技术问题上。

SARPs 并不涉及经济管理的问题，^[337]而 CASA 则表现出一种矛盾的态度。CASA 的规定中，既有要求审查航空公司资质作为准入的条款，也有鼓励各国将这一职责授予一个独立于民航机构之外的组织的条款。^[338]

1978 年美国《放宽航空管制法案》（ADA）尽管取消了国内运营权申请人需证明其计划的运营符合“公共便利和必要性”的要求^[339]，但它丝毫没有减轻申请人的负担，因为他们还需证明自己“适合、愿意并有能力采用适当的方式从事此类运输，并且符合本章的规定以

^[327] CASA。同注释 185，§ 601(b)。

^[328] 同上，§ 611(a)(4)。

^[329] 同上，§ 604(b)。

^[330] 同上，§ 608(a)。

^[331] 同上，§ 608(b)。

^[332] 同上，§ 611 (a)(3)。

^[333] 同上，§ 611 (a)(5)。航空运营商必须指定一名代理人提供服务。同上，§ 804。

^[334] 49 U.S.C. § 44705 (2004); 14 C.F.R. pt. 121。

^[335] 对航空公司的监督，由专门的证书管理办公室（CMO）来进行。CMO 负责监督颁发航空运输驾驶员的执照（ATPL）以及类型评级，依据是 14 C.F.R. pt. 121。DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23，§ 12.40。

^[336] 同上，§ 12.27。

^[337] 参见 CHiNKiN, 同注释 50，第 33 页。

^[338] CASA，同注释 185。

^[339] Paul Stephen Dempsey, The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board Opening Wide the Floodgates of Entry, 11 TRANSP. L.J. 91, 137 (1979)。

及交通部（DOT）的规则、规章和要求……”^[340]要确定一个新的申请人是否符合规定，交通部会进行一下评估：(1)有管理和运营的能力来实现拟定的运作；(2)有充分可用的财务资源，可以在没有不当风险的情况下开始运营；以及(3)遵守法律规定的义务及监管义务（或者用监管语言常用的表述来说，已经证明了令人满意的“合规处置”）。^[341]最初在授予航司资格证时，交通部部长办公室会对申请者的财务、管理以及运营能力进行评估，以决定是否向其颁发公共便利和必要性证书。^[342]外国航司获得在美国提供服务的许可之前，须接受对其资质所进行的评估。^[343]

人们常提及的《联邦航空法》“第 402 条”规定，外国航空公司必须获得许可才能为美国提供服务。^[344]要想获得许可，申请人必须证明自己“适合、愿意并有能力”提供拟定的服务；需证明登记国政府依照适用于双边航空运输协定，指定自己在相关航线提供服务（在缺乏双边权利时，则基于礼让与互惠的原则）；还需证明发放的许可证符合“公共利益”。^[345]发放这样的许可后，交通部可以强行加入任何合理的条件，对其修正或修改，亦或是直接将其暂停或吊销。^[346]授予认证后，联邦航空局局长便有权评估商业航空公司现有的技术和财务能力。^[347]

（八）航空学校和获得批准的维修机构

现有的 ICAO 附件中没有提及航空培训机构。^[348]对于民用飞行、维修和保养的学校，以及获得批准的维修组织，由 CASA 授权进行检查和评级。^[349]

^[340] 《联邦航空法》要求交通部在向承运人颁发运营资格证之前，必须审查其是否符合条件、有意愿且有成为承运人。49 U.S.C. §§ 41101-41112 (2004)。见 14 C.F.R. § 204 (2004)。初审通过后，对资格匹配度的审查仍需继续进行。49 U.S.C. § 41110(e). (2004)。

^[341] 见 Application of Air Illinois, Inc., DOT Order 86-2-25 (1986)。

^[342] DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, §§ 12.41-12.44。

^[343] 同上, § 12.45。

^[344] 49 U.S.C. §§ 41301-07 (2004)。联邦航空局明确规定遵守《芝加哥条约》附件 6。14 C.F.R. §§ 211.20, 211.21, 294.83 (2004)。联邦航空局这样描述这一过程：

有关航空安全的国际规定，载于《国际民用航空公约》61 Stat. 1180（《芝加哥公约》）以及其相关附件，主要是附件 6 和附件 8。国际方案的一个基本原则，是接受《公约》的主权国家应当遵守这些义务。

如果一个外国主权国家的航空公司希望在美国开展涉外航空运输业务，它必须根据 1958 年修订的《联邦航空法》第 402 条向交通部长办公室（OST）申请外国航空公司许可证，或者根据 416 (b) 条的规定申请豁免。OST《经济条例》的第 211 和 302 条（14 C.F.R. parts 211 and 302）规定了颁发这些许可证的要求。根据国际法，美国联邦航空局第 129 条（14 C.F.R. part 129）规定了进入美国运营的一些安全要求。在签发外国航空公司许可证或豁免资格之前，OST 会把申请汇报给联邦航空局，请求联邦航空局对申请人的安全运营能力进行评估。这一程序和实践已经实施多年。除非联邦航空局确认外国航空公司有能力在美国境内进行安全运营，否则 OST 不会给外国航空公司签发运营许可或豁免资格，联邦航空局也不会签署第 129 部分的运营规范。

有关联邦航空局审查和监督外国航空公司的程序的内容，见 57 Fed. Reg. 38342 (Aug. 24, 1992) (编入 14 C.F.R. pt. 119)。在依据 49 U.S.C. § 41301 (2004) 签发 § 402 的许可或提供服务的豁免时，交通部会签发一个模板命令，要求所有为美国提供服务的飞机需要满足附件 6 的要求。参见 Saudi Arabian Airlines, 2004 DOT Aviation Lexis 270 (2004); Air Jamaica Ltd., 2004 DOT Aviation Lexis 189 (Mar. 8, 2004)。

^[345] 49 U.S.C. § 41302 (2004)。

^[346] 49 U.S.C. § 41304 (2004)。

^[347] 14 C.F.R., pt. 119. (2001)。

^[348] CASA, 同注释 185。

^[349] 同上, § 605。

（九）飞行导航设施

附件 11（空中交通服务）规定了航空交通管制以及航空信息服务。^[350]根据 CASA，民航机构负责人可以规定“运行空中导航设施的最低安全标准”。^[351]负责人有权向机场颁发资格证书，并为其运作建立最低安全标准。^[352]机场资格证明，在调查后，确定申请人“具有适当且充分的设备，并且能按照（CASA）及其颁布的规则、条例以及标准从事安全运营”，^[353]即可颁发机场资格证明。在美国，空中导航和空中交通管制服务由联邦航空局提供。^[354]

（十）危险品的运输

附件第 18 条详细规定了“危险品的安全航空运输”。^[355]CASA 规定，危险品的运输必须明确遵照附件 18 的要求。^[356]这是 CASA 唯一一次明确提及附件。^[357]如有违反，将受到民事和刑事的处罚。^[358]

在美国，危险品的运输受到全面监管。^[359]美国危险材料安全管理司副司长（隶属于交通部下面的研究与特别计划局），负责管辖危险品的空中运输。^[360]这些规定通过引用的方式将 ICAO 的《技术指南》纳入条款中。^[361]

（十一）违规处罚

国内法院可以执行 CASA 的规定，以及由 CASA 发布的命令、制定的规则和条例。^[362]民航机构负责人可以制定并实施民事处罚，来规范违反民航机构制定的规则、条例或发布的命令的行为。^[363]所施加的处罚，任何时候都应当考量“违法行为的性质、情节、范围和严重程度……以及罪责程度、前科记录、支付能力、对继续经营能力的影响，以及司法可能要求的其他事项”。^[364]航空器可能会被留置，以支付罚款，^[365]必要时还会被扣押。^[366]

CASA 规定，任何在知情的情况下伪造、假冒或篡改资格证书，或者在知情的情况下使用欺诈性证书的人，都会受到包括监禁在内的刑事处罚。^[367]任何人，若损毁、更改或未保存、维护报告、记录及账户，或者未按照规定的方式保存和维护报告、记录和账户，将会被

^[350] 《芝加哥公约》附件 11，同注释 164。

^[351] CASA，同注释 185，§ 607(a)。

^[352] 同上，§ 607(b)(1)。

^[353] 同上，§ 607(b)(2)。

^[354] DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION，同注释 23，§§ 12.48-12.50。

^[355] 国际标准和措施：危险品的安全航空运输。国际民用航空组织，《国际民用航空公约》，附件 18，§ 3.1（1983 年，第 1 版）。

^[356] CASA，同注释 185，§ 608(e)；同上。

^[357] CASA，同注释 185，§ 608。

^[358] 同上，§§ 701(f), 702(1)。

^[359] 49 U.S.C. §§ 5101-27 (2003)。

^[360] 49 C.F.R. pts. 171-80 (2001)。DEMPSEY ET AL., Aviation Law & Regulation，同注释 23，§§ 12.53-12.57。

^[361] 49C.F.R. pt. 171.11 (2001)。

^[362] CASA，同注释 185，§ 807。

^[363] 同上，§ 701(a)。罚金应随着通货膨胀定期调整。同上，§ 701(d)。

^[364] 同上，§ 701(c)。

^[365] 同上，§ 701(e)。

^[366] 同上，§ 808(b)。

^[367] 同上，§ 702(a)。

处以罚金。提交虚假报告或记录也包括在内。^[368]若拒绝负责人发出的传票出庭作证或提供记录，^[369]或者拆除涉事故民用航空器的任何部分，或挪用该航空器上任何财产的，可以处以罚金和监禁。^[370]

故意使用虚假灯光和信号，干扰空中导航信号的，可处以罚金和监禁。^[371]传播虚假信息，可处以罚金和监禁。^[372]干扰航空器机组人员履行职责、^[373]干扰航空器正常运营的，^[374]可处罚金。“攻击、恐吓、威胁”包括空乘人员在内的机组人员的，可处罚金和监禁。使用致命、危险的武器及类似的行为，将被施以更严厉的刑罚。^[375]持有隐藏的致命、危险的武器，或放置炸弹及其他爆炸、燃烧装置，或者企图实施这些行为的，应处以罚金和监禁。^[376]若该行为造成他人死亡，可对实施或企图实施空中海盗行为的人处以终身监禁。^[377]

在美国，联邦航空局局长拥有全面颁发许可^[378]和执法的职责。^[379]出于安全方面的考虑，可以修改、修订、暂停或吊销资格证书。^[380]联邦航空局局长可在行政裁决中施以民事^[381]和刑事^[382]的处罚。^[383]联邦航空局局长可以向联邦法院提起诉讼，通过司法手段来执行某项规定或资格证书的条款。^[384]

四、遵守和执行国际法的理论范式

在商业领域中，各国一般都遵守绝大部分的国际义务。^[385]一些国家那么做，是为了享受互惠利益。^[386]由于国际条约建立在共识的基础上，遵守条约的同时就是符合国家自己的

^[368] 同上，§ 702(c)。

^[369] 同上，§ 702(d)。

^[370] 同上，§ 702(k)。

^[371] 同上，§ 702(b)。

^[372] 同上，§ 7020)。

^[373] 同上，§ 702(f)(1)。

^[374] 同上，§ 702(i)。

^[375] 同上，§ 702(f)(2)。

^[376] 同上，§ 702(h)(1)。在某些情况下，对执法人员有明显的例外情况。同上，§ 702(h)(3)。

^[377] 同上，§ 702(e)(1)。即使实施海盗行为的航空器不在飞行中，只要航空器在海盗行为完成时仍然在寻求行使管辖权的国家管辖范围内，那么管辖权就依然存在。同上。

^[378] 49 U.S.C. § 44702 (2004)。

^[379] 49 U.S.C. § 106 (2004)。

^[380] 49 U.S.C. §§ 44709, 44710 (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, § 12.06。

^[381] 49 U.S.C. § 1155(a) (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, § 12.62。

^[382] 49 U.S.C. § 1155(b) (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, § 12.65。

^[383] 49 U.S.C. § 46301 et seq. (2004); 14 C.F.R. § 13.11 (2004); DEMPSEY ET AL., AVIATION LAW & REGULATION, 同注释 23, § 12.05。

^[384] 49 U.S.C. § 46106 (2004)。

^[385] Abram 和 Antonia Chayes 认为，在“管理模式”下，合作解决问题机制比强制遵守的模式更可取。他们认为，国家遵守国际法原则的意愿可归结于三个因素：（1）可以避免重复计算决策的成本和收益，从而降低交易成本；（2）条约是以同意为基础的文书，符合参与国的利益；（3）遵守的一般规范可促进国家在任何特定的条件下遵守规则。ABRAM CHAYES & ANTONIA HANDLER CHAYES, THE NEW SOVEREIGNTY: COMPLIANCE WITH INTERNATIONAL REGULATORY AGREEMENTS 3 (1995)。

^[386] HANS MORGENTHAU, POLITICS AMONG NATIONS 283 (3d ed. 1960)。

利益。^[387]要是在立法过程中发挥了作用，并且认为这一过程是公平的，那么各国将更有可能遵守这些条约中的义务。^[388]自愿遵守国际法的义务，有时只能通过规则的道德力来实现。^[389]要是人们认为一部实体法公平公正且体现了广为接受的行为规范，那么该法将会得到更加普遍的认可。^[390]另一些国家则出于对自身利益的全面考量，争取在日益相互依存的全球经济中保持稳定、秩序以及对未来的可预见性。^[391]还有一些国家会权衡遵守条约带来的利益和违规带来的代价，包括来自他国的报复性措施。

《芝加哥公约》规定，SARPs 可由 ICAO 理事会中三分之二的国家制定，而该理事会本身仅有三十六个成员国。^[392]换言之，只有 24 个成员国（不足 ICAO 大会 188 个成员国的 13%）有权颁布 SARP。^[393]其他国家也有权参与理事会的审议，^[394]但实际参与的国家非常少。^[395]ICAO 的程序，包括向所有成员国提供 SARPs 的草案、邀请他们提出建议与反对意见，以及努力达成共识。^[396]在实践中，SARPs 是由理事会一致通过的。^[397]

^[387] John K. Setear, An Iterative Perspective on Treaties: A Synthesis of International Relations Theory and International Law, 37 HARV. INT'L L.J. 139, 147 (1996); John K. Setear, Responses to Breach of a Treaty and Rationalist International Relations Theory: The Rules of Release and Remediation in the Law of Treaties and the Law of State Responsibility, 83 VA. L. REV. 1, 123 (1997).

^[388] Thomas Frank 提出“合法性理论”，以此来解释遵守国际法的情况——即各国必须遵守他们认为“按照正确程序产生”的规则。Thomas M. Franck, Legitimacy in the International System, 82 AM. J. INT'L L. 705, 706 (1988)。

^[389] Frank 坚持认为，各国遵守国际法的主要原因是规则的公平性。同上。

^[390] 一些学者认为，国家是否遵守国际法，取决于规则是否具有合法性，而规则的合法性又取决于其创制的程序、与公认原则的一致性，以及其是否公开、透明。Phillip R. Trimble, International Law, World Order, and Critical Legal Studies, 42 STAN. L. REV. 811, 833 (1990)。Hathaway 教授这样说，

因此，公平模式和管理模式一样，并不把国家对自身利益的考量看作是采取遵守国际法义务的决定根源，而是考量国际法律义务的公平性。这种观点认为，遵守国际法源于对国际规则的广泛的规范性接受，这反过来又反映了规则与广为接受的价值具有一致性，还反映了规则制定过程中的合法性。

Oona A. Hathaway, Do Human Rights Treaties Make a Difference?, 111 YALE L. J. 1935, 1958 (2002).

^[391] 参见 See generally ROGER FISHER, IMPROVING COMPLIANCE WITH INTERNATIONAL LAW 127-140 (1982)（讨论遵守国际法律、条约和协定的理由）。

^[392] 《芝加哥公约》，同注释 10，第 50 (a) 条。ICAO 理事会最初有 21 个成员。同上。随着 ICAO 成员不断增多，再加上理事会事实上是该机构内的主导机构，《公约》已多次修订，以此来扩大理事会的规模。同上。

^[393] 同上，第 54(l)条，90(a)条，以及 94 条。每个国家在 ICAO 大会都各持一票的表决权。同上，第 48 (b) 条。不过，25 个欧盟成员国倾向于作为一个集团进行投票，这样，欧洲实际上就拥有了 25 票。同上。

^[394] 同上，第 53 条。

^[395] ICAO 前法律顾问 Michael Milde 指出：

发达国家的领导层在制定国际标准时往往令人信服地表明着自己的立场，而许多其他的国家就只能沦为旁观者，难以公开反对旨在加强航空安全的“母”议题，也很难准备好实施这些倡议。其结果，是 ICAO 法律制定过程长时间迟滞不前。虽然从表面上看《标准》一直在变好，然而，参加有关会议的国家（按成员总数的百分比来算）却越来越少，对附件拟议的修正案及时提出实质性意见的国家也越来越少。最糟糕的是，只有极少数国家向 ICAO 通报自己是否遵守新的《标准》……。

Milde, 同注释 2，第 7 页。

^[396] 同上。

^[397] 同上。

有人指责精英控制了立法程序。^[398]但需要承认的是,《芝加哥公约》规定了一个“选择退出”程序(“opt-out” process),各国可以根据该程序拒绝采用其认为不可行的附件。^[399]从理论上说,大多数的国家都可以有效地投 SARP 的反对票,但这从来都没发生过。^[400]大会还有权修订《芝加哥公约》^[401]以及选举理事会的成员国。^[402]代议制民主就这样运作了起来。此外,拟议的 SARPs 不仅向成员国,还向区域和行业组织广泛征求意见,以期在理事会正式投票前达成共识。这个过程不仅耗时,有时还会降低义务的约束力,无法达到理事会尚未达成共识就单方面颁布的 SARPs 的标准。

ICAO 这样的机构不仅出台规则来规范国家的行为,还为成员国提供了一个讨论当代相关议题的平台。^[403]ICAO 经常鼓励并引导其成员国遵守规定。^[404]因此,制度化,即成立一个具有明确使命和重点议题的组织,可以敦促人们遵守国际法律义务。^[405]理想的情况是,一个国际组织可以疏导冲突,让人们得以在受到最少干扰的前提下解决争议。^[406]国际组织的领导人必须发挥领导作用,以实现组织的基本宗旨、完成使命。^[407]

美国的 CASA 范本以及航空规定草案与 SARPs 的立场不同。^[408]然而,CASA 实际上遵守了绝大多数 SARPs 的规定,除了美国,再没有其他国家参与法规范本的起草工作。^[409]不过,一些国家采用 CASA,纯粹是出于行政效率的考量。将法规范本作为发展中国家航空法律法规的模板,比从头起草一部类似的法律要更加方便快捷。经济学家将其视为降低交易成本的手段。^[410]另一些国家会在政治上做出回应,因为 CASA 的作者的身份而断然拒绝 CASA 范本。^[411]CASA 大体上沿用了 1958 年的《联邦航空法》。^[412]表面上看,部分国家更愿意采用美国起草的法律范本,而不是美国法。

^[398] 见 Peter Ateh-Afac Fossungu, *The ICAO Assembly: The Most Unsupreme of Supreme Organs in the United Nations System: A Critical Analysis of Assembly Sessions*, 26 *TRANSP. L.J.* 1 (1998).

^[399] 同上。

^[400] 同上。

^[401] 《芝加哥公约》,同注释 10,第 94 条。然而,公约修订的情况非常少。

^[402] 《芝加哥公约》,同注释 10,第 49(b)条。

^[403] 制度主义理论是最著名的国际关系理论之一。它首先承认了国际体系的无政府性质,认为制度可以提高合作的可能性。制度主义者坚信,在没有共同政府或其他正式治理结构的情况下,制度也能促进合作,因为制度“在指导和约束行为的同时,为互利决策提供了一个稳定的环境”。William J. Aceves, *Institutionalist Theory and International Legal Scholarship*, 12 *AM. U.J. INT'L L. & POL'Y* 227, 235-245 (1997) (quoting Duncan Snidal, *Political Economy and International Institutions*, 16 *INT'L REV. L. & ECON.* 121, 127 (1996)) [后文简写为 Aceves, *Institutionalist Theory*].

^[404] 同上。

^[405] 同上。

^[406] Dempsey, *The Role of the International Civil Aviation Organization*, 同注释 5,第 561 页。

^[407] 同上。

^[408] 同上。

^[409] 同上。

^[410] 见 Paul Stephen Dempsey, *Market Failure and Regulatory Failure As Catalysts for Political Change: The Choice Between Imperfect Regulation and Imperfect Competition*, 46 *WASH. & LEE L. REV.* 1 (1988). Aceves 认为,“交易成本影响所有关于合同的安排,包括国际机构的发展和运作”。William J. Aceves, *The Economic Analysis of International Law: Transaction Cost Economics and The Concept of State Practice*, 17 *U. PA. J. INT'L ECON. L.* 995, 1003 (1996) [后文简写为 Aceves, *The Economic Analysis of International Law*].

^[411] Aceves, *The Economic Analysis of International Law*, 同注释 410,第 1004 页。

^[412] CASA, 同注释 185。

然而，除立法程序外，在审查实体法的时候，附件要以相对客观、中立的方式来处理航空导航和安全的技术问题。^[413]这些问题本身往往不会引起政治上的争议。^[414]因此，它们对于实现公平具有重大意义。^[415]实现航空安全，很明显能满足各成员国自己的利益。附件起草的方式，也是为了鼓励缔约各国将其纳入国内法。^[416]基于这些理由，我们可以期待一个遵守条约的高标准。^[417]

还有一些避免违约成本而严格履约的例子，比如说，如果不合作的国家被视为违法，那么他们可能会受到不利的宣传及来自世界的负面舆论影响。^[418]理性、自利的国家^[419]之所以遵守国际义务，是因为它们担心违法行为可能带来负面评价及直接制裁。^[420]即使没有明确制裁的威胁，潜在的互不遵守以及报复手段就可以有效预防和阻止不守约定的行为。^[421]曝光违约国后，其他国家可以对其采取孤立或制裁的手段，直到违约国采取有效的补救措施。^[422]

先是美国，然后是 ICAO 监督着成员国遵守 SARP 的情况。^[423]美国公布 ICAO 发布的情况报告。不遵守规则的国家，其航空公司和旅游业很快就会感受到对经济的影响。^[424]如果飞往的某地不安全，或者航司的安全条件欠缺，乘客当然会用脚投票，飞往其他地方。因此，美国以及最近 ICAO 的努力，对揭露违约行为从而鼓励各国守约，很有意义。

^[413] 《芝加哥公约》同注释 10。

^[414] 航空导航和安全的法律问题可能会引起争议，例如在冷战到达顶峰的时期，一架苏联 Sukhov 军用飞机击落了大韩航空 007 号航班。

^[415] 《芝加哥公约》同注释 10。

^[416] 同上。

^[417] 制定规则，应当着眼于确保规则得到遵守，从而不产生执行上的问题。ROGER FISHER, IMPROVING COMPLIANCE WITH INTERNATIONAL LAW (1981). 参见 David S. Ardia, Does The Emperor Have No Clothes? Enforcement of International Laws Protecting the Marine Environment, 19 MICH. J. INT'L L. 497 (1998).

^[418] Milde 博士认为，“执法不一定就是要实施‘维持治安’或惩罚性的措施；公开相关事实、保持信息透明可以带来公共舆论的压力，从而迫使有关政府在 ICAO 的协助下采取纠错的行动”。Milde, 同注释 2, 第 15 页。

^[419] 理性选择理论认为，“个人为了实现自己的目标，会有意进行一种‘手段-目标’的算计。也就是说，他们选择行动，是为了使自己的效用实现最大化。”Alexander Thompson, Applying Rational Choice Theory to International Law: The Promise and Pitfalls, 31 J. LEGAL STUD. 285, 287 (2002)。一些学者将博弈论应用在遵守国际法义务的问题上。参见 Brett Frischmann, A Dynamic Institutional Theory of International Law, 51 BUFF. L. REV. 679, 705 (2003)。

^[420] Andrew T. Guzman, A Compliance-Based Theory of International Law, 90 CAL. L. REV. 1823 (2002)。新现实主义认为，国际法对国家行为几乎没有影响，遵守国际法可以解释为国际法（其内容由强国来定义）与国家利益之间的巧合。Francis A. Boyle, The Irrelevance of International Law: The Schism Between International Law and International Politics, 10 CAL. W. INT'L L.J. 193 (1980)。

^[421] DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 同注释 23, 第 312 页。国家因违反法律义务而丧失其声誉所造成的影响，或许足以阻止违法行为。Aceves, Institutional Theory, 同注释 403, 第 254 页。

^[422] Aceves, Institutional Theory, 同注释 403, 第 251-252 页。

如果无法有效识别违规行为，那违规行为就会激增。像欧洲中世纪的“法律商人”那样，必须在违反规则的人身上涂上不遵守规则的猩红标记……。如果各方都能充分获得违反规则的信息，也许就不需要正式的制裁机制来保障合作了。规则的遵守可以通过知情各方分担惩罚来实现。

同上。

^[423] 《芝加哥公约》，同注释 10。

^[424] Aceves, The Economic Analysis of International Law, 同注释 410, 第 1034 页。

那要是各国还是不遵守国际义务呢？其实，履行国际义务的关键问题在于，在国际层面没有国内法院及警察执法制度那样行之有效的制度。^[425]在国内，国家通常扮演家长的角色，执行法律、维护秩序以及保障国内的安宁；但在国际上，国家的行为会被贴上诸如“原始人、好战（部落）、前现代、或是其他未开化族群”的标签。^[426]在国内，法院和治安官能确定法律权利与义务，执行判决，但他们并不适合国际社会，因为国际社会的权力分散在众多参与者手中，导致这种法律体系保持一种原始的样态。^[427]在国际舞台上，我们无法依靠一个高于国家的权力机关来保障我们实现合法权利。^[428]

不过，这并不是说国际法无法执行。^[429]若想让一个国家遵守国际义务，我们可以借助多种“自助”补救机制，包括强制手段。^[430]从格老秀斯和其他法学家论述的早期“经典国际法”，到当代国际法体系，强制手段和报复手段在民族国家纠纷的解决机制中一直占据重要的地位。^[431]

^[425] William Reisman, *The Role of Economic Agencies in the Enforcement of International Judgments and Awards: A Functional Approach*, 19 INT'L ORG. 921, 932 (1965). 尽管如此，在国际上没有正式的治安官或类似的职位并不意味着没有维持公共秩序的法律体系。同上。实际上，虽然很难将遵守和实施规定的机制和经统一认可的强制手段放到一个概念框架中，但“国际公共秩序体系是存在的，它由一个复杂的、具有不同强度的制裁方式的网络来维持。”同上。

^[426] Lauri McGinley, *Ordering a Savage Society: A Study of International Disputes and a Proposal for Achieving Their Peaceful Resolution*, 25 HARV. INT'L L. J. 43, 47 (1984). Hans Morgenthau 在谈到国际法时写道，“没有比这更原始、更薄弱的执法体系了，因为它将法律的执行权陆续交给了违法者和违法行为受害者之间的权力。”HANS MORGENTHAU, *POLITICS AMONG NATIONS* 312 (6th ed. 1985). Morgenthau 认为，“国际社会是由主权国家组成的，而主权国家顾名思义就是在各自领土内最高的法律权威。而国际社会的一个基本特征，就是不可能存在这样一个由中央制定法律并执行法律的权威机构。”同上，第 296 页。

^[427] McGinley, 同注释 426, 第 46 页; Reisman, 同注释 425, 第 932 页; WILLIAM REISMAN, *SANCTIONS AND ENFORCEMENT*, in 3 *THE FUTURE OF THE INTERNATIONAL LEGAL ORDER* 282 (C. Black & R. Falk eds. 1971)。

^[428] DEMPSEY ET AL., *AVIATION LAW & REGULATION*, 同注释 23, 第 312 页。

^[429] 正如 Zoller 教授所言：

国内社会和国际社会的主要区别在于，后者没有实行人身强制措施，也从未转移到国家体系之中。换言之，法律不是由官方执行的。但这并不是说它得法律完全没有得到执行。因此，如果因为没有一个国家之上的权威来执行国际法，就认为国际法是“没有保障的法律”，这种观点是有问题的。事实上，国际法主要是由自身利益而不是专门的执行机构来保障的。

ELISABETH ZOLLER, *PEACETIME UNILATERAL REMEDIES: AN ANALYSIS OF COUNTERMEASURES* xii-xiii (1984)。

^[430] 历史上，使用报复手段的理由是迫使另一个国家同意一个争端的解决方案，以此解决其不遵守国际义务所造成的后果。Oscar Schachter, *The Enforcement of International Judicial and Arbitral Decision*, 54 AM. J. INT'L L. 1, 6 (1960). 报复之所以得到允许，不止因为像某些人所说的，可以防止判决被拒绝或拖延，或是防止用国际法禁止的方式虐待外国公民，更重要的，是保障因国际不法行为受损的国家可以通过协商及其他合理方式得到补偿，不论这种不法行为是因为不遵守条约义务，还是其他国际违法行为。同上。Schachter 教授指出，“由于缺乏共同执行的制度，国际法传统上将胜诉方采取的强制措施视为‘自助’行为，以此来迫使违规方执行判决或仲裁裁决对其施加的义务。”同上，参见 JULIUS STONE, *LEGAL CONTROLS OF INTERNATIONAL CONFLICT* 90 (1954). 虽然现在普遍认为一国使用武力来强制另一国履行义务是非法的，但这似乎并不妨碍债权国采取外交措施或经济制裁来获得清偿。J.L. SIMPSON & HAZEL FOX, *INTERNATIONAL ARBITRATION* 264, 268 (1959). 另见 BURLEIGH CUSHING RODICK, *THE DOCTRINE OF NECESSITY IN INTERNATIONAL LAW* 55-57 (1928).

^[431] 见 ERSCH LAUTERPACHT, 2 *OPPENHEIM'S INTERNATIONAL LAW* 136 (7th ed. 1952). 另见 L. PFANKUCHEN, *A DOCUMENTARY TEXTBOOK IN INTERNATIONAL LAW* 637 (1940); and JOHN BRIERLY, *THE LAW OF NATIONS* (6th ed. 1963). 然而，与第一次世界大战前的时代相比，今天人们看待和执行国际法的方式明显不同：

在现代国际法发展前，完全的国家国家主权原则在国际关系中占主导地位，各国可以自主、自由且独立于其他国家来行动，有判断本国行为是否合法的专属权利。为了做好分析，本文将“现代国际法”一词用于指代第一次世界大战之后的年代，这样可以明确表达对使用武力的谴责。《国际

一些评论家提出了这样的问题：为了实现政治目的而对一个国家使用经济强制手段，这种行为是否违法。^[432]国家的基本权利基于自然平等的理念之上，这是人类群体在进入集体政治体之前残存的自然状态。^[433]然而，如果缺乏有效的制裁手段来执行国际法的要求，国际法本身的有效性就会受到损害。^[434]因此，应当建立一个标准来评估强制的合法性。在评价经济报复的合法性时，^[435]有人提出三项简洁的要求：

- (1) 曾对他国采取过国际不法行为；
- (2) 已用尽或无法采用其他补救措施；以及
- (3) 经济措施必须限于案件的需要，并与错误相称。^[436]

联盟盟约》明确禁止各国使用武力，随后的国际公约和条约也明确限制国家主权的性质以及国家对国际社会和其他国家的责任。经济和政治目标的冲突，不可避免地带来了冲突和对抗。然而，除了接受武力侵略、暴力胁迫和报复作为解决争端的合法手段外，人们别无选择。在《联合国宪章》第2(4)条以强硬的措辞禁止暴力胁迫前，使用武力是国际法律秩序中获得补救和确保执行的强制手段。

DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 同注释 23, 第 319 页。

^[432] J. Depray Muir, *The Boycott in International Law*, 9 J. INT'L L. & ECON. 187, 192 (1974)。另见 Derek Bowett, *Economic Coercion and Reprisals by States*, 13 VA. J. INT'L L. 1, 5 (1972)。正如笔者在其他地方所指出的：“在一个有效的世界公共秩序体系中，这样的胁迫行为可能对其他无辜国家的核心价值造成不必要和不合理的破坏，或者可能会严重危害到国际和平与安全。如果其受到管制甚至被禁止，那这样似乎是值得期待的……”Paul Stephen Dempsey, *Economic Coercion and Self-Defense in International Law: The Arab Oil Weapon and Alternative American Responses Thereto*, 9 CASE W. RES. J. INT'L L. 253, 261 (1977) [后文简称为 Dempsey, *Economic Coercion and Self-Defense in International Law*]。参见 James Boorman, *Economic Coercion in International Law: The Arab Oil Weapon and the Ensuing Judicial Issues*, 9 J. INT'L & ECON. 205 (1974) (分析通过对石油的需求，来胁迫他国遵守规定)。

^[433] 见 BRIERLY, 同注释 431。同时参见 CHARLES DE VISSCHER, *THEORY AND REALITY IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW* 18 (P. Corbett trans., 1957)。

^[434] Dempsey, *Compliance and Enforcement in International Law*, 同注释 3, 第 560 页。

^[435] 强制执行机制，传统国际法称之为“报复”，源于扣留、夺取或毁坏外国或其国民任何形式财产的行为。Zoller, 同注释 429, 第 37 页。实施报复的原因有很多：在外交中“秀肌肉”；惩罚另一个国家任何被视为应受谴责的行为；在战争中迫使敌人遵守某些基本规则，并惩罚这些不守规则的敌人。同上。早期公开报复行为背后的理论和前提，是国际体系必须建立在公正平等的社会秩序之上。同上。正义建立在各国平等的基础之上。同上。如果这种平等因为违法行为而受到破坏，那么正义就要求重建这种平等。同上。因此，受害国自然就有权利进行报复，以恢复平等，或进行惩罚以“恢复原状”。同上。早期的国际法学家和哲学家认为暴力报复是允许的，也是必要的执法手段。同上。

格老秀斯认为，万国公法具有两个组成部分：自然法，又称为万国自然法，这是世俗化的自然法；以及万国公法，也称为万国志愿法。万国自然法以理性为基础；而万国志愿法则以意志，即国家的同意作为基础。见 R. BRYANT, *A WORLD RULE OF LAW, A WAY TO PEACE* 38 (1977)。在谈到民族国家冲突时，格老秀斯认为，和平是发动战争的唯一目的。他在结论中说，人类绝不能诉诸野蛮行为，而只能依赖于人类理性的正义原则，并为此而战。格老秀斯提出了“正义战争”的理念，即由国际法来决定诉诸战争的主要情形，比如惩罚违反了国际法基本原则的国家。见 JULIUS STONE, *LEGAL CONTROLS OF INTERNATIONAL CONFLICT* 14 (2d ed. 1959)。DEMPSEY, LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION, 同注释 23, 第 319 页。此外，格老秀斯还认为，可以合法地发动战争和扣押任职，以此作为履行条约的担保。HUGO GROTIUS, *DE JURE BELLIC AC PACIS* Ch. XX § LIII。格老秀斯认为，没有制裁的法律是失败的。因此，格老秀斯承认用于履行国际义务的报复和制裁的合法性。同上。

格老秀斯之后的一名批评家塞缪尔·冯·普芬道夫 (1632-1694) 强调，强大的强制力是鼓励国家合法行为最有效的手段。比如，普芬道夫认为，“对于那些无法通过理性活得更好生活的人，只能通过恐惧来统治他们”。SAMUEL VON PUFENDORF, *VII THE LAW OF NATIONS BOOK* § 11 (1672)。

埃默里希·德·瓦泰尔 (1714-1767) 在他的《万民法》中比格老秀斯和普芬道夫更加强烈地支持报复权。因此，从 16 世纪到 18 世纪中叶，人们一直在努力构建一个围绕着使用武装力量的概念性法律框架，将其作为执行国际法律行为标准的合法手段。见 B. FERENZ, *ENFORCING INTERNATIONAL LAW* (1983)

^[436] Derek Bowett, *Economic Coercion and Reprisals by States*, 13 VA. J. INT'L L. 1, 9-10 (1972) (此处省略引用)。该作者采取了类似的立场：“如果能够确定行为国的主要目的是非法剥夺或者破坏目标国家的价值，而不是良性地实现目的（即最大限度地实现合法价值），那么这种行为就可以被视为其违法的初步证

在英国金狮案航空案中，法院认为，美国不能单方面暂停悬挂外国国旗的航班，除非它们的登记国没有遵守《芝加哥公约》及其附件规定的义务。^[437]否则，美国就应当接受该国的适航资格证书。^[438]

至于用尽替代补救措施，“开放天空”双边航空运输协定规定了暂停前的通知和磋商程序。^[439]如果未能通过谈判解决，美国可以向 ICAO 理事会正式提出申诉，要求其根据《芝加哥公约》84 条进行裁决。^[440]成立六十年来，ICAO 理事会并未对解决争端表示出任何热情。尽管它成功地通过“斡旋”解决了一些争端，但它事实上从未在任何裁决中取得成果。^[441]

最后，出于对比例原则的考虑，禁止不安全的航空器飞越领空，或者暂停往返于不安全机场的服务，这些规定设计的初衷是为了确保精确、相称的补救措施，来弥补错误造成的损失。^[442]实施制裁的目的，是对违法国家的航司和经济施加足够的压力，以便这些国家看到遵守 SARPs 的好处。^[443]当然，最终的补救措施是遵守规则，无论这种遵守来自于真心认可国际规则的原则和规定，还是迫于潜在的强制措施而极不情愿的认可。^[444]

有一些国家仍然不遵守国际义务，究其原因，是他们不具备遵守的能力。^[445]这些国家因为贫困，没有足够的资金来建立航空局、雇佣有资质的检查和监管人员、或是投资机场和空中导航设施。^[446]一些国家单纯是因为财政和人力资源的匮乏，使他们无法遵守。^[447]鉴于此，发达国家需要帮助发展中国家，提供财政资助、贷款和技术援助，以帮助其遵守规则。^[448]对于没有能力履约的国家，不得采取强制措施来迫使其履约。^[449]IFFAS 项目朝正确的方向迈出了一步。^[450]区域航空运输组织的发展也是如此，这些组织汇集资源并共享专业知识，以促进区域遵守规定。^[451]

总结

据。”Dempsey, *Economic Coercion and Self Defense in International Law*, 同注释 432, 第 261-262 页; 另见 DEMPSEY, *LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION*, 同注释 23, 第 330 页。

^[437] *British Caledonian Airways v. Bond*, 665 F.2d 1153 (D.C. Cir. 1981).

^[438] 同上。

^[439] DEMPSEY, *LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION*, 同注释 23, 第 330 页。

^[440] 《芝加哥公约》，同注释 10, 第 84 条。

^[441] DEMPSEY, *LAW & FOREIGN POLICY IN INTERNATIONAL AVIATION*, 同注释 23, 第 330 页。

^[442] 同上。

^[443] 同上。

^[444] 同上。

^[445] 同上。

^[446] 同上。

^[447] 同上。

^[448] 同上。

^[449] 同上。

^[450] 见 Saba, 同注释 7, 第 537 页; Ruwantissa Abeyratne, *Funding an International Financial Facility for International Safety*, 28 *ANNALS OF AIR & SPACE L.* 1 (2002)。

^[451] 见 Abeyratne, 同注释 1, 第 133 页; Barreto, 同注释 134, 第 672-675 页。

《芝加哥公约》如宪法一般，创立了一个准立法机构：ICAO。《公约》授权 ICAO 通过发布规则来完善细节，同时要求缔约国履行这些规则的义务。^[452]几十年来，ICAO 成功地颁布了各项标准，完成了命令第一部分的要求。^[453]但许多缔约国忽视了履行该命令第二部分的责任，代之以颁布国内法来履行其国际义务。^[454]多年来，ICAO 却乐观地对此类违法行为视而不见。^[455]统一国际航空安全和导航方式的基本目标（显然是需要统一的领域）多年来一直受到阻碍。

统一的国际航空安全规则由相关的国际组织制定，从最初被人们忽视，到后来慢慢被各国重视，这一过程，完全可以成为一个有用的研究案例，来帮助我们探索如何在实践中保证各国遵守国际法：通过鼓励、劝导、互助、调查、宣传，以及前述一切方式失败后可采取的报复。决定按规定进行调查、揭露和制裁违规行为的国家以及提出反对的国家之间的冲突，是强国强行把自己的意志施加在弱国头上的典型冲突。在这里，这种动态的交互关系促使强国诉诸相关国际机构（ICAO），请求其行使权力，敦促对方遵守规则——实际上就是请求其履行《芝加哥公约》的宪法授权，通过制定普遍统一的标准来保障国际航空安全。各国一致认为，ICAO 的监督是必要的，这样也比美国那种单边实施的监督和制裁更可取。当命令是由国际机构而非个别国家（尽管它很强大）发出，那么遵守国际规定在全球范围内会更得到更普遍的认同。

因此，今天的 ICAO 是一个比几十年前更加有作用的机构，而《芝加哥公约》实现国际航空导航和安全统一的目标，也日益在更广泛的范围内实现。这个过程中，公共利益得到了最有效的传播。本文揭示了单边与多边执行角色之间的互动，总结了有益的经验教训，以期促进全球治理在其他语境下获得成功。

^[452] 《芝加哥公约》，同注释 10。

^[453] Abeyratne，同注释 450，第 5 页。

^[454] 同上。

^[455] Milde，同注释 2，第 16 页。

译附录：专有名词

Airline Deregulation Act of 1978 (ADA) 1978 年美国《放宽航空管制法案》
 Avianca Airlines 哥伦比亚航空公司
 British Caledonian airline 英国金狮航空
 Central American Corporation for Air Navigation Services (COCESNA) 中美洲航空服务公司
 Civil Aviation Authority (CAA) 民用航空机构
 Civil Aviation Safety Act (CASA) 美国民用航空安全法案
 code-sharing 代码共享
 Commission Internationale de la Navigation Aerienne 国际航空委员会
 Consent order 同意令
 D.C. Circuit Court of Appeals 华盛顿特区上诉巡回法院
 Emergency Airworthiness Directive (EAD) 紧急适航指令
 Emergency Order of Suspension 紧急停飞令
 European Joint Aviation Authorities (JAA) 欧洲联合航空管理局
 Fault-based negligence 过错责任
 Federal Aviation Administration (FAA) 美国联邦航空局
 Federal Register 联邦公报
 Flag carrier 载旗航空公司
 General aviation 通用航空
 Hazardous Material Safety 美国危险材料安全管理司
 ICAO 国际民用航空组织
 Intentional torts 故意侵权
 International Aviation Safety Assessment Program (LASA) 国际航空安全评估计划
 International Financial Facility for Aviation Safety (IFFAS) 国际航空安全融资机制
 Model statute 法律范本
 Opt-out process “选择退出”程序
 Procedures for Air Navigation Services (PANS) 空中航行服务程序
 Regional Supplementary Procedures (SUPPS) 地区补充程序
 Research and Special Programs Administration 研究与特别计划局
 Safety Oversight Programme (SOP) 安全监督计划
 Standards and Recommended Practices (SARPs) 标准和实践建议
 The Covenant of the League of Nations 《国际联盟盟约》
 the Freedom of Information Act 《信息自由法案》
 the Government in the Sunshine Act 《阳光政府法案》
 the U.S. Court of Appeals for the District of Columbia 美国哥伦比亚地区上诉法院
 the U.S. Department of Transportation (DOT) 美国交通部
 Transportation Security Administration [TSA] 运输安全管理局
 U.S. Department of Homeland Security 美国国土安全部
 U.S. Secretary of Transportation 美国交通部部长
 Universal Safety Oversight Audit Programme (U.S.OAP) 普遍安全监督审查计划
 Universal Security Audit Programme (U.S.AP) 普遍保安审查程序
 Wet-leasing (飞机的) 短期租赁