



法律委员会 — 第 34 届会议

(2009 年 9 月 9 日至 17 日，蒙特利尔)

议程项目 2: 审议为处理新的和正在出现的威胁而制定
一项或多项文书的特别小组委员会的报告

《蒙特利尔公约议定书》草案——共谋罪或“参与犯罪”

(由澳大利亚提交)

1. 引言

1.1 2009 年国际民航组织法律委员会审议的对《制止危害民用航空安全的非法行为的公约》(《蒙特利尔公约》) 的拟议修订, 将为各国提供一个机会, 加强关于民用航空中新的和正在出现的威胁的国际法律框架。将新的未完成罪和协助罪纳入进去, 将确保不构成主要犯罪但包括计划、便利或促成主要犯罪的行为被认作是国际罪行, 并可以适用《公约》中关于相互协助和国际合作的规定。¹特别是, 拟议的新的共谋罪将对实施《蒙特利尔公约》中任何主要犯罪之前从事的某些活动定罪, 包括拟议的新的运输罪。

1.2 将共谋罪纳入《蒙特利尔公约》议定书中将是朝前迈进的一大步, 以确保计划主要犯罪的人能被拘留和起诉。将国际法律合作条款适用于《蒙特利尔公约》修订草案中的拟议共谋罪, 将增加国际社会在早期采取行动对犯罪阴谋进行干预的机会。

1.3 共谋罪不需要主要犯罪已经开始或完成。为处理新的和正在出现的威胁而制定一项或多项文书的特别小组委员会(小组委员会)已指出, 协助罪和未完成罪构成了拟议的议定书的关键要素, 因为这将扩展《蒙特利尔公约》, 不仅涵盖实际实施主要犯罪的罪犯, 而且将为各国提供国际法律工具, 对参与谋划此种犯罪的罪犯予以定罪和惩罚。此类罪犯将为他们参与主要犯罪而承担同样的责任。

2. 共谋罪的现行草案

2.1. 《蒙特利尔公约》议定书草案第一条之三:

“三、每一缔约国应当将下述两者之一或两者确定为犯罪, 而不论是否实际实施或企图实施本条第 1 款、第 1 款之二或第 1 款之三所确定的任何犯罪:

¹ 未完成罪是可受惩罚的初步犯罪, 即使主要犯罪尚未实施。协助罪是促成他人实施的主要行为的犯罪。

- (a) 与一个或多个其他人商定实施本条第 1 款、第 1 款之二、第 1 款之三或第 2 款(a)项所述的某一犯罪；如国内法有此规定，则须涉及参与者之一为促进该项协定而采取的行为；或
- (b) 以任何其他方式协助以共同目的行事的团伙实施本条第 1 款、第 1 款之二、第 1 款之三或第 2 款(a)项所述的一种或多种犯罪，而且是故意的并：
 - (i) 旨在促进团伙的总的犯罪活动或目的，而此种活动或目的涉及实施本条第 1 款、第 1 款之二、第 1 款之三或第 2 款(a)项所述的某一犯罪的；或
 - (ii) 明知该团伙实施本条第 1 款、第 1 款之二、第 1 款之三或第 2 款(a)项所述某一犯罪的意图的。”

2.2 第一条之三第三款的拟议案文是根据联合国《跨国有组织犯罪公约》第五条。拟议的案文纳入了两个选择性条款，一个是处理普通法法系中的共谋罪（三（a）项），一个是吸纳民法法系中“参与犯罪”的概念（三（b）项）。普通法体系倾向于把共谋视作参与犯罪的一种具体形式，本身是可受惩罚的，虽然一些法律制度要求有为促进协定的行为发生。“参与犯罪”的模式要求为实施团伙的目的而采取准备行为（促成），这样才能导致刑事责任。

2.3 现有的案文草案是在 2007 年小组委员会的第一次会议上商定的，试图考虑到不同法律制度的要求，以及这种犯罪在国内法中如何予以规定。

2.4 三（a）项

2.4.1 这一犯罪是基于具有普通法传统的国家存在的共谋罪。该犯罪可以定义为两个或两个以上的人同意使非法行为的实施得以发生。实施非法行为的共同意图不足以导致共谋的刑事责任。两个或两个以上的人必须同意将意图付诸实施。

2.4.2 该项规定了额外的要素，即如果国内法要求有进一步的行为作为犯罪的一部分，则须有为促进协定的行为的发生。这反映了这一事实，即在一些普通法国家，共谋罪要求共谋者既要有实施犯罪的协定，而且有为促进协定的“公然行为”。促进的行为本身不需要是犯罪行为，但其意图必须是为了促进犯罪计划。实际上，即使在不要求有公然行为共谋罪也成立的情况下，也可能有这样一些情况，公然行为可能已经在协定之后但在指控共谋罪之前发生。这是因为，实际上检方常常难以证明共谋者之间的私下会议发生了什么。

2.5 三（b）项

2.5.1 该项与协定无关，而是关于个人对以共同目的行事的团伙实施犯罪的促成。该相关之人必须有促成行为。然而，仅仅对团伙的共同目的的消极知情不构成促成。例如，这一犯罪适用于那些接受任务为实施犯罪做准备而不同意直接参与图谋的犯罪的人。

2.5.2 该项规定了两个替代性知情要求：对团伙的总体犯罪活动或目的的知情，或对团伙实施第一条第 1 款、第 1 款之二、第 1 款之三或第 2 款(a)项规定的具体犯罪的意图的知情。这反映了某些法律制度的不同要求。

2.6 “共犯”

2.6.1 目前，“共犯”一词在若干国际公约中使用。对于“共犯”一词所涵盖的行为存在一些疑问。在一些情况下，取决于犯罪在国内法中规定的复杂程度，“共犯”一词可能涵盖也可能不涵盖拟议的共谋罪所涵盖的所有或一些行为。纳入拟议的共谋罪意味着所有缔约国都全面涵盖了未完成行为。

3. 将共谋罪适用于拟议的运输罪

3.1 建议把共谋罪适用于关于以民用航空器非法运输大规模杀伤性武器和非法运输逃犯的拟议的主要犯罪中。

3.2 拟议的运输罪（《蒙特利尔公约》议定书草案第一条（1）（i）项和（j）项）将有助于回应安全理事会关于协调行动的呼吁，要求各缔约国对以下故意和非法行为定罪：

- a) 在民用航空器上运输生物、化学和核（BCN）武器及相关材料；和
- b) 在民用航空器上运输逃犯，而该人的意图是，这将协助逃犯逃避根据所列公约之一提起的严重犯罪起诉。

3.3 共谋罪将确保计划用民用航空器非法运输生物、化学和核材料的人将是有罪的，而无论主要犯罪是否实际发生。同样，共谋罪也将确保当有计划协助犯有所列公约规定的罪行的嫌疑人逃避司法审判时，即使计划未实现，仍犯有罪行。

3.4 联合国安全理事会第 1373 号决议注意到国际恐怖主义与生物、化学和核材料及其他潜在致命性材料的非法转运之间的密切联系。拟议的共谋罪支持安理会的决定，即所有国家必须采取必要步骤，确保将参与资助、计划、准备或实施恐怖主义行为或支持恐怖主义行为的人绳之以法。安理会第 1456 号决议和第 1540 号决议重申，恐怖分子取得生物、化学和核材料及其他潜在致命材料的危险日增，需要加强对这些材料的管制。将协助罪和未完成罪一并纳入国际合作和互相协助条款，提供了国际法律框架，使安理会决议在国际民用航空环境下得到更有效的适用。

4. 共谋罪和运输的定义

4.1 “运输”一词在议定书草案中未作定义。而是将这种行为描述为在航空器上运输、导致运输或便利运输。这种做法被认为比严格的定义更可取，因为这确保犯罪涵盖了可能涉及的全系列的行动。

4.2 一些国家可能把导致或便利运输罪看作是运输罪的未完成形式。然而，这些不是未完成罪。导致或便利运输的行动已足够严重，把它们包括在议定书草案的“运输”的定义中并因此作为主要犯罪是恰当的。正如资助恐怖主义在《制止资助恐怖主义国际公约》中被给与主要犯罪的地位，这些是安理会已承认的威胁到国际和平和安全的严重行为。因此，共谋罪同样适用于导致或便利运输罪，就跟这适用于《蒙特利尔公约》所有其他主要犯罪一样。

4.3 拟议的共谋罪将对同意运输生物、化学和核材料或犯有所列公约中的罪行的通缉逃犯的个人的

行为定罪。对同意实施以下犯罪的个人，即导致或便利运输生物、化学和核材料或犯有所列公约中的罪行的通缉逃犯，其行为也将定罪。例如，对于同意或计划实施以下类型的行为，共谋罪将适用：

- a) 为运输生物、化学和核材料或逃犯提供资金，例如，购买机票、往机场运送物资、包租飞机；
- b) 协助个人逃避移民当局，例如，伪造旅行或身份证件、或向移民官员行贿；
- c) 确保生物、化学和核材料不能被机场检测装置检测到；或
- d) 为运输生物、化学和核材料或逃犯提供便利，例如，安置配合的行李处理人员或机场其他人员。

4.4 按照新的议定书适用法律合作机制将有助于提供协助，在令人关切的物品或逃犯转移之前尽早干预。这在运输罪试图监管的领域是关键。在对付非法转运生物、化学和核材料时，执法官员需要有尽早干预的备选手段。

4.5 根据拟议的共谋罪将被定罪的行为可能已经涵盖在一些国家的现行刑事犯罪中。在议定书中纳入共谋罪，将确保对于这一行为可以适用公约中关于互相协助和国际合作条款。拟议的共谋罪连同运输罪将使各国充分实现其意图，对非法运输生物、化学和核材料和犯有所列公约中的罪行的通缉逃犯进行预防和惩罚。

5. 结论

5.1 长期以来，各国在起草为某些行为定罪的国际公约时，已认识到共谋罪是可取的。然而，因为不同的法律制度和在国内法中对此种犯罪作出有效规定的不同能力，这一直难以实现。现有的拟议案文力求尽可能照顾到这些差异，如果国家的国内法律制度要求要么有促进协定的行为，要么个人促成了以共同目的行事的团伙实施的犯罪，案文为各国提供了一个内部选择。将共谋罪适用于公约的主要犯罪，将确保那些计划或促成犯罪的实施的人能被拘留和起诉，并且可以适用公约中关于国际合作和互相援助的条款。澳大利亚建议委员会考虑共谋罪案文并将其适用于主要犯罪。