



国际航空法会议

(2014年3月26日至4月4日，蒙特利尔)

管辖权问题工作组的报告

3月30日的草案

管辖权问题工作组由联合王国主持，由来自玻利维亚、中国、法国、德国、牙买加、科威特、墨西哥、纳米比亚、尼日利亚、俄罗斯联邦、新加坡、西班牙、美国和国际航空运输协会的代表组成。

该工作组的职权范围如下：

目的

解决对强制着陆国管辖权有保留的缔约国的关切，特别是因改航而实施着陆的情况，以期就可能的解决办法提出建议，供全体委员会审议。

将要解决的关切

法律确定性。

相称性。

一罪不二审。

适当程序。

在解决上述关切时，工作组必须牢记，全体委员会曾以压倒性多数就强制着陆国管辖权作出过决定，任何解决这些关切的提案均应避免开启有关强制着陆国管辖权的新的争议领域。

工作组认为，以下提案值得全体委员会加以审议。

法律确定性

法律确定性的问题被认定为：旅客可能无法合理预见到他们将适用哪一套刑法，特别是在如果发生因改航而实施着陆的无法预见的情况下。

工作组考虑了两种解决这一问题的途径。第一种途径是处理因改航而实施着陆的具体问题；第二种途径是缩小可能被视为需要着陆国的强制管辖权¹的罪行的范围。

¹ 本解释性文件中所使用的“强制管辖权”，是正确的“强制地确立管辖权”的更简略的表达方式。

改航

考虑改航的原因是避免出现由于改航，旅客遇到他/她未能预料到的管辖权，因此无法期望他/她要服从该管辖权的法律的情况。

工作组拟定的提案/多项提案的要旨是，在着陆国的着陆为非计划着陆时，强制管辖权不适用于该着陆国。工作组还拟定了对于上述普遍性提议的一种例外情况，在这一例外情况下，如果*由于强制管辖权通常适用于发生事故征候的航空器*，改航的决定是该机长作出，则强制管辖权依然适用。这将避免出现由于飞行员为确保航空器的安全而使之改航所采取的行动，处理罪犯的法律办法有限的情况。

简言之，其结果将是，如果是因正常的改航（因技术原因、恶劣天气等）而实施着陆，着陆点不被视作着陆国。

由此产生的议定书修正案²将是：

[此处插入最后案文]

缩小相称性的范围

对法律确定性采取的第二种办法是缩小强制管辖权所适用罪行的范围，因而，该办法将只处理与《公约》的目的相关的罪行。工作组拟定了提案，将第三条第二款之二改为：

各缔约国还应采取必要措施，对以下情况下在航空器上犯下的罪行[和行为]³ 确立其作为着陆国的管辖权：

- i. 某项罪行[或行为]是在该国领土内降落的航空器上所犯，且嫌犯在机上；
- ii. 某项罪行[或行为]危及该国领土内的航空器或人员或财产的安全或危及机上的良好秩序和纪律；[.....]

其结果将是，只有在事故征候属于《公约》所主要涉及的那类事故征候，即影响航空器的安全和良好秩序以及机上人员的事项时，着陆国才有义务确立管辖权。改写后的该条排除了与飞行无关的罪行（但如果法律允许，着陆国可利用其酌处权处理这种情况）。

相称性

涉及着陆国的相称性的问题涉及很多层面，包括以下诸项问题：

- 某项行为或罪行是否应当让嫌犯、旅客和机组人员卷入可能在远离其家庭进行的刑事或行政诉讼的可能不便？

² “议定书”是指本外交会议正在讨论的议定书草案。“公约”是指本会议所涉及的公约。

³ 之所以列入方括号中的案文“和行为”，是在编制本文时，全体委员会尚未决定是否应该列入该案文。

- 给予罪犯国际法所要求的公平待遇权利（翻译等）带来的开支和困难，是否与据称所犯不法行为的规模相称？
- 背离只有在例外情况下才应当行使刑事犯罪的域外管辖权这一一般公认的原则，这样的管辖权道理何在？

工作组首先考虑了制定强制管辖权应该适用的罪行（和行为）严重性的标准问题。这涉及不少问题，原因是，当各国制定罪行严重性的标准时，它们往往是根据本国的刑法尺度制定，而各国之间的这种尺度差别很大。

工作组还考虑了、但拒绝接受基于有关罪行是否可以引渡的测试或共认罪行的办法，共认罪行办法要求某一行为必须在两个或更多所涉管辖权内构成罪行。工作组认为，尽管一些国家在本国法律中采纳了这些办法，但这些办法不太适用于多边条约，因为多边条约要求所有国家必须了解所有其他国家的法律和引渡安排，因而，所制定的解决办法可能难以具体实施。

相反，工作组根据《公约》本身的措辞拟定了一种测试。其结果将是，只有在机长根据《公约》第九条第一款⁴已确立的程序将旅客送抵目的地的情况下，才要求着陆国确立管辖权。它是严重性测试的一种代表，因为它涉及到机长是否认为情势已严重到应该采取行动的问题。⁵

因此产生了拟议的第二条之二的以下进一步的提案（增加案文为黑体字）：

各缔约国还应采取必要措施，对以下情况下在航空器上犯下的罪行[和行为]⁶ 确立其作为着陆国的管辖权：

- i. 某项罪行[或行为]是在该国领土内降落的航空器上所犯，且嫌犯在机上；
- ii. 某项罪行[或行为]危及该国领土内的航空器或人员或财产的安全或危及机上的良好秩序和纪律；和
- iii. 机长已根据《公约》**第九条第一款**移交了嫌犯。

“三方测试”

在与缩小范围的提案一道实行时，本项提案可以作为确定某一事项是否属于强制管辖权范畴的一部分予以考虑。浅显地说，这意味着，如果事故征候发生在在其领土内着陆的航空器上，只要该事故征候影响航空器的安全和良好秩序以及机上的人员，而机长已采取措施将旅客移交给当局，缔约国就须确立管辖权。如果机长认为发生了严重的罪行，只有《公约》才能让他或她采取上述行动。根据符合这种三重测试的说法，航空器已经着陆，旅客已被送抵目的地的事实便让着陆国有义务自身进行调查。

⁴ 第九条第一款的案文是：“如机长有理由认为，任何人在航空器内犯了他认为按照航空器登记国刑法是严重的罪行时，他可将该人移交给航空器在其领土内降落的任何缔约国的主管当局。”。

⁵ 必须指出的是，这并不意味着一定期望飞行员要确定是否出现了犯罪。为此目的测试只是飞行员是否将旅客送抵了当局。

⁶ 之所以列入方括号中的案文“和行为”，是在编制本文时，全体委员会尚未决定是否应该列入该案文。

这一测试看来符合工作组的权限，因为该测试确立了更大的确定性和保护，而且并没有影响确保着陆国可以有效处理其行为危及航空公司的运营或伤害旅客的人的主要用意。原因有两个。

- 首先，该测试体现了《公约》意在处理的事故征候的类型，与此同时，将其他事项（个别国家可能较特有的罪行；可能与飞行无关的罪行，或对飞行员来说非常微不足道的事项）交由着陆国在毋需确立管辖权的情况下自行处理。换言之，这意味着，着陆国处理业已让我们担心的事情，但着陆国并不需要仅仅因为飞行抵达该国的领土而就飞行期间发生的所有事情承担管辖责任。
- 其次，从旅客的角度而言，该测试说明，如果旅客从事了损害安全或伤害其他旅客的行为，但此种情况并不一定属于与飞行无关的其他事项时，《议定书》所希望的执行无疑适用。

一罪不二审和适当程序

考虑这一事项的原因是，由于《议定书》具有增加与具体事故征候有关的管辖权数量的效果，这有可能带来违反一人不应因同一罪行而被审判两次的原则的很大风险。

在编写本文时，全体委员会看来认为应该将下文增列为《公约》的第三条之二：

如果某一缔约国在根据第三条行使管辖权时被告知或了解到，一个或一个以上其他缔约国在就相同的罪行或行为进行调查、起诉或司法诉讼，该缔约国应酌情与其他缔约国进行磋商，以期协调行动。

工作组认为，这有助于处理一罪不二审问题的一个具体方面。此外，为了处理一罪不二审问题的普遍适用，请全体委员会考虑在《公约》中增列以下新一款（第十五条第二款之二）：

各缔约国在根据本公约履行义务或在允许的情况下行使自由裁量权时，应根据各国根据国际法担负的义务和责任行事。在这方面，各缔约国应特别注意公平待遇权利以及一人具有不应因他/她业已根据另一国的法律和刑事诉讼被最终判刑或宣告无罪的罪行而再次受到审判或惩罚的权利。

最后，作为一般性的保障，工作组邀请全体委员会考虑更新《公约》第二条，使该条案文如下：

在不妨害第四条规定的条件下，以及除非出于航空器及其所载人员或财产的安全需要外，本公约的任何规定均不得被解释为准许或要求对以基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出身或其他地位的任何理由进行歧视为基础的法律，采取某种措施。

这一改动使现有第二条的基本含义不变，但提供了一些帮助，将不歧视的规定改写成更加接近最近各项公约中相同规定的条文。

其他事项

指导

尽管大多数上述提案都具有法律性质，其中并不产生需要每日加以处理的实务事项，但工作组注意到，当通过为第3.2条之二提出的三方测试时，应考虑到需要为在实地适用其中规定的人（主要是着陆国的执法人员以及当航空器机长运用其权力移交旅客时）提供指导。

一罪不二审和第十三条

工作组注意到，有些代表团在全体委员会中建议，应该提及议定书拟议的第三条之二的义务与第十三条的义务之间的联系；并且提出这项建议的目的不是要制定新政策，而只是使必须落实各自义务的人易于在《公约》和《议定书》之间找到依据。尽管此事涉及上文一罪不二审的问题，但工作组并不认为在严格意义上它属于工作组的职务范围。不过，工作组注意到，在处理这项问题时，起草委员会不妨考虑在第三条之二增加以下一段：

前款规定的义务不损及缔约国根据第十三条承担的义务。

引渡和援助

工作组也审议了捷克共和国代表提出的提案，目的在于没有引渡条约的情况下，便利进行引渡程序和建立与法律援助有关的义务。尽管这些问题之间相互有所关联以及工作组审议的问题都涉及公平和有效运用司法的问题，但工作组认为这些提案并不属于它的职务范围。当然，捷克共和国代表能以他们希望的方式提出这些事务。

缺乏起诉酌处权

工作组注意到在较早关于强制管辖权的讨论中，许多代表指出与这些义务有关的各种困难能通过使用起诉酌处权得到减轻：换言之，当一个国家需要面对一个无法诉讼的案件时，它可作出不将这个案件送交法院审理的决定来履行其义务。在工作组的讨论中，发现有一些国家没有这种酌处权（或只有非常有限的酌处权），这可产生本文件中的提案无法解决的问题。为了不重新审议强制管辖权问题，工作组仅提请注意此事，因为需要审慎了解缺乏酌处权是否会以及在何种程度上可对履行《议定书》造成实际问题。