



法律委员会 — 第 35 届会议

(2013 年 5 月 6 日至 15 日，蒙特利尔)

议程项目 7：关于本届会议所做工作的报告

法律委员会第 35 届会议期间工作报告草案

1. 所附法律委员会报告草案的第 2.23 至 2.71 段与议程项目 2 有关。

2.23 主席对讨论作了总结，注意到在着陆国管辖权问题上的压倒性共识。少数反对修改《东京公约》第三条的代表团指出，它们可以接受备选案文2中的任择性着陆国管辖权。主席指出，一些国家支持、一个国家反对第2:15段所提在国籍国要求引渡其被指称犯有不循规行为的国民的情况下，给予着陆国管辖权例外的提案，需要对这一提案作进一步的研究。因此，着陆国管辖权将作为没有方括号的规定性管辖权包括在提案草案中。主席指出，对《议定书》草案第三条下的两项任择性起草做法提出的意见很少。但有一种意见认为，任何一种做法都应该尊重第三条的结构并与之保持一致，因此，他将指示起草小组在进一步研究此问题时考虑这一点。

2.24 委员会随后审议了**运营人所在国管辖权**。很多代表团支持在目前世界上租赁航空器数量日增的情况下将运营人所在国作为规定性管辖权，而上述情况1963年时并不存在，LC/35-WP/2-2号文件中提供的数字突出说明了这一点。一代表团提及出于法律和经济原因在欧盟国家对航空器进行登记的实例，而运营人所在国对于特别是旅客来说几乎闻所未闻，这种情况可能影响运营人所在国管辖权的法律确定性和反映当代现实。一代表团强调，如果运营人所在国管辖权获得接受，那么，要么《东京公约》第十六条需要于嗣后进行调整，要么增加一项条款，根据该项条款，登记国将依照《芝加哥公约》第八十三条之二将一部分权力转让给运营人所在国。一观察员代表团支持规定性运营人所在国管辖权，并重申LC/35-WP/2-2号文件第2.7至2.11段中所引述的几点。

2.25 几个代表团可以同意规定性或者任择性运营人所在国管辖权。在提醒不要采取运营人所在国管辖权的代表团中，一代表团推迟对着陆国管辖权提出意见，提到的问题涉及：运营人所在国要列入国际法律文书、其对民法所确定的关系的影响以及拥有大量租赁公司的民法国家可能产生的后续问题。另一代表团指出，让各国实施运营人所在国管辖权的规定性义务是一种侵扰性措施，只有在其他渠道用尽之后才应该采用。尽管如此，该代表团可以接受备选案文2中的任择性运营人所在国管辖权，或者，也可以接受《东京公约》反映通过所有权或通过租赁来经营航空器的可能性，而这并不一定需要扩大管辖权。

2.26 在进一步讨论了运营人所在国管辖权后，很多代表团认为，法律框架应该反映业界做法的发展情况。因此，《东京公约》应该作出修正，以规定性的方式确立这一管辖权。其他代表团认为，应该在任择基础上确立这种管辖权。一些代表团认为，运营人所在国管辖权问题没有着陆国那样明显。讨论中没有任何情况能表明，确立此种管辖权是解决不循规旅客问题所需要的。它们认为，为处理未被证明是由于没有管辖权而造成的事项而对法律体系作出更改，是不相称的。此外，扩大管辖权不一定会导致起诉不循规旅客数量的增加。一代表团告诫说，第三条第三款并不禁止根据本国法确立其他管辖权。确立任择基础上的任何新条款有可能被错误地解释为缩小该款的效果。

2.27 主席总结了讨论情况，指出，各代表团总体上支持在议定书草案中纳入关于运营人所在国管辖权的条款。多数代表团认为应该在任择基础上确立这一管辖权。因此，应该在不使用方括号的情况下提出有关这一管辖权的条款。与此同时，委员会的报告将提及一些代表团对这一问题提出了保留意见。

2.28 委员会随后审议了**关于管辖权的其他理由**，包括领土管辖权、受害人或被指称犯罪者国籍国的管辖权，以及被指称犯罪者的惯常居住地国。

2.29 关于领土管辖权，一代表团指出，议定书草案中应明确提及领土管辖权。其他代表团认为，就不循规旅客而言，应该强调的是登记国、着陆国和运营人所在国。关于一般性的领土管辖权，没有迹象说明具体实践中存在任何问题。

2.30 一些代表团支持受害人或被指称犯罪者国籍国的任择性管辖权。一代表团重申，第三条第三款涵盖了所有任择性管辖权。因此，不需要进一步提及任择性管辖权。

2.31 少数就这些问题发言的代表团认为，主席提议而委员会同意将关于国籍国管辖权的条款放在方括号中，并提交起草委员会作进一步的拟订。关于领土管辖权和惯常居住地国管辖权，各代表团同意由于没有人表示支持，因此毋庸提及。

2.32 在这方面，主席宣布，起草委员会由以下国家组成：澳大利亚、巴西、加拿大、刚果、法国、牙买加、日本、黎巴嫩、尼日利亚、大韩民国、新加坡、阿拉伯联合酋长国和美国。国际航空运输协会和国际航空航天承保人联合会国际航空航天承保人联合会（IUAI）受邀请作为观察员。澳大利亚一名代表担任委员会主席。

2.33 一代表团提及，《东京公约》第四条仅提及刑事管辖权，而议定书草案提及刑事处罚。

2.34 就多重可能管辖权而言，并确保不同法律系统之间的适当协调，该代表团建议在议定书草案中增列下列第三条之二：

“如果根据第三条行使管辖权的缔约国被告知或获悉一个或更多其他成员国正在对相同的行为进行调查、起诉或司法程序，这些缔约国之间应该酌情进行协商，以期协调行动。”

2.35 几个代表团支持增加上述条款，指出，这样做有可能减轻有关重叠管辖权的某些关切。一代表团提议用“鼓励”取代“酌情”，以便给各国提供某种灵活性。这些代表团指出，所涵盖的大多数犯罪的性质不那么严重，而且不会涉及繁琐的引渡程序。

2.36 由于对这一条款草案没有反对意见，主席决定将其提交起草委员会，以期必要时编制更精炼的案文。

2.37 委员会随后讨论了议定书草案有可能涵盖的犯罪。小组委员会主席解释说，小组委员会最初审议犯罪清单的目的，是为扩大着陆国和运营人所在国的管辖权提供共同点。经进一步审议后，小组委员会发现很难议定这一清单的内容。最后，小组委员会决定不列入犯罪清单，但经大多数同意提议增加以下《东京公约》第十五条之二：

“一. 各缔约国应确保旅客在飞行中的航空器上犯有以下行为时，应受到适当的刑事或行政惩罚：

（一）对机组成员实施人身攻击或威胁实施此种攻击；

（二）拒绝遵守机长或以机长名义为第六条第一款(一)项或(二)项所规定之目的发出的合法指令。

二. 本公约的任何条款均不影响缔约国根据本国法律为惩处旅客在机上所犯其他不循规或扰乱性行为而实行适当惩罚的权利。”

小组委员会多数成员认为，上文第(一)和(二)项是对行为而不是犯罪清单的说明。

2.38 一代表团支持小组委员会主席的上述发言；该代表团指出，第十五条之二的目的是作为希望和不喜欢有犯罪清单的人之间的一种折衷。该代表团指出，由于文化含义的不同，各国之间的行为标准各异。第十五条之二可用以表明，对机组成员实施的某些不敬行为在国际上是不能容忍的。起草第十五条之二的方式是为了避免与其他公约的条款相重叠。这一看法得到了一些代表团的认可，它们指出，对于航空器或机上人员的安全具有不良影响的行为应该受到惩罚。

2.39 另一代表团反对任何将《东京公约》变成另一项刑事化文书的努力；该代表团指出，第十五条之二实际上是一项犯罪清单。《东京公约》经受了五十年的考验，并已纳入许多国家的法律。不应该因为关切不循规行为问题而轻率地更改《东京公约》。可以通过指导材料，例如国际民航组织第288号通告，提供对于在航空器上所犯不可接受行为的说明。该代表团进一步指出，第十五条之二的內容至少部分地与国际民用航空主持通过的现有公约的条款重叠。例如，第(一)项中的人身攻击可能与《一九七一年蒙特利尔公约》第一条第一款第一项以及《北京公约》第一条第一款第一项重叠。如果通过将犯罪清单纳入议定书类修订《东京公约》，那么，还需要纳入若干保障条款，例如排除将《公约》适用于军事活动的条款。该代表团得到了一些代表团的支持。

2.40 一代表团对于拟议的《东京公约》议定书草案第十五条之二的必要性提出保留意见。该代表团指出，该代表团赞同先前提出的同样的关切；也就是说，第十五条之二所述犯罪与《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》（《1971年蒙特利尔公约》）、《制止与国际民用航空有关的非法行为的公约》（《2010年北京公约》）和《关于制止非法劫持航空器的公约的补充议定书》（《2010年北京议定书》）所适用的犯罪相互重叠。该代表团注意到，先前发言的很多代表团指出，第十五条之二所述行为已在其国家立法中被定为犯罪，同时并认为，第十五条之二显然要解决的不循规旅客问题，是国家在犯罪发生时国家未能行使管辖权的问题，而不是国家没有将特定的犯罪刑事化的问题。

2.41 另一代表团指出了拟议的第十五条之二的三个缺点。第一，该代表团指出，《东京公约》是文书体系的一部分，这一体系包括《1971年蒙特利尔公约》、《2010年北京公约》和《2010年北京议定书》，这些公约均涉及第十五条之二所述行为。第二，该代表团指出，由于根据国家法刑事犯罪的内容各异，第十五条之二将无法实现国际统一性。第三，该代表团指出，由于没有包罗无遗的清单，有犯罪被漏掉是不可避免的；因此，最好是不要包括这种清单。

2.42 一代表团指出，由于拟议修订的《东京公约》将对犯罪和在航空器上所犯某些其他行为的管辖权扩大到着陆国和运营人所在国，扩大这种管辖权是否适用于第一条所述犯罪或者第十五条之二或这两者的所述犯罪，需要加以解决。第二，该代表团强调，尽管第十五条之二要求对某些行为处以适当的刑事或行政处罚，但并非所有国家在此事项上都采取所谓的“行政处罚”；因此，需要对预期的行政处罚的类型作出澄清。第三，该代表团指出，“对机组成员实施人身攻击或威胁实施此种攻击”已被包括在《2010年北京公约》所适用的犯罪中，因此，第十五条之二的通过，会造成在修订后的《东京公约》与《北京公约》在这些犯罪上的重叠。最后，该代表团提及第十五条之二第一款第二项的制定问题，并认为，为了给纳入这一案文提出理由，应该说明危及航空器安全的要求。该代表团提议以下修订案文：

- a) 拒绝遵循第六条第一款(a)或(b)项规定的机长或代表机长发出的合法指示，并有可能危及航空器安全的。（强调部分是后加的）

2.43 主席强调了美利坚合众国所制定的民事（行政）处罚机制。他还指出他所认为的国际民航组织指导材料中行政处罚的“未充分使用”问题，但同时又对修订后的《东京公约》是否是促进民事处罚的使用的适当途径提出了质疑。

2.44 一代表团指出，尽管支持文书应列入犯罪清单的国家一般都试图在这些犯罪方面做到统一和对等待遇，但所提意见却显示，由于各国国家法律中承认这些犯罪，拟议的第十五条之二所列行为的刑罪化在很大程度上已经得到了统一。该代表团表示理解那些不想将修订后的《东京公约》变成一项“刑罪化公约”的立场。因此，该代表团提出了具有下列内容的折衷提案：

a) 改写第十五条之二，措辞大致是：

“鼓励各缔约国确保犯有第一条[第一款]/[第一款(b)项]所述罪行或行为的人，特别是危及航空器或航空器上个人或财产的安全的人受到适当的刑事或行政惩罚。”

b) 法律委员会建议外交会议召开时，通过一项决议呼吁国际民航组织更新第288号通报，必要时，由例如参加外交会议的各国所成立的特设小组给予支助，以便纳入航空器上通常发生、且各缔约国应该考虑根据本国法律定为犯罪的不循规行为清单。

2.45 在答复时，一代表团对于在全体会议上讨论具体的案文草案表示疑虑，并提议成立一“主席之友”小组讨论此事。该代表团还认为，拟议的第十五条之二中提及行政处罚涉及到各国的法律制度的多元化。该代表团还认为，拟议的议定书的目的是处理不循规旅客，并不是所有的不循规旅客行为都达到了威胁航空器安全的程度，因此，以前提出的修订案文无法实现《议定书》的目的。

2.46 主席认为，要推动进一步的讨论，就应该集中关注是否应该改变文书草案的特点，以解决某些行动或行为的刑罪化的问题。

2.47 其他代表团提出不同的意见，一些代表团大体上赞成纳入第十五条之二（或类似的内容），少数代表团反对纳入，还有其他代表团赞成将案文改写为上文第2.44段建议的措辞，甚至从议定书草案中删除，然后纳入对国际民航组织第288号通报的修订。尤其是，不只一个代表团发言提出，第十五条之二的案文应予改变，使之适用于航空器上的“人”，而不仅仅是“旅客”。

2.48 主席在总结时认为，关于是否改变文书草案的特点以解决某些行动或行为（例如，通过纳入第十五条之二或类似内容）刑罪化的根本问题，各代表团对于如何选择没有达成共识。他认为，这或许是最适当的结果，因为文书的根本特点的问题本身并非法律问题，而是政治问题；他还建议，为此，应将第十五条之二的案文提交最终的外交会议作出决定。

2.49 委员会同意成立一个小组来审议如何改进第十五条之二，但不审议第十五条之二是否应该列入议定书草案案文的根本问题，该小组由以下代表团组成：阿根廷、中国、哥伦比亚、厄瓜多尔、法国、牙买加、日本、新加坡和国际航空运输协会，牙买加担任主席。

2.50 结束了关于公约第十五条之二的讨论后，主席接着要求就机上保安员问题进行一轮一般性发言。几个代表团对此问题的发言各不相同。一个代表团建议，要列入机上保安员问题，需要另外一个新

的文书。另外三个代表团提出，机上保安员是现代出现的问题，如果委员会拟订的修订后的《东京公约》没有提到机上保安员问题，就不能合理地认为该文书已经“现代化”。

2.52 几个代表团趁机提出有关机上保安员的具体问题的看法：例如，两个代表团表示，机上保安员只能根据机长（PIC）的要求和授权才能采取行动。另一个代表团的看法完全相反，认为机上保安员的权限是辅助、而不是服从机长的权限，或与机长的权限冲突。有鉴于此，该代表团断言，机上保安员由政府指派负责就航空器上的事件采取执法行动，需要一定程度的自主，必要时应对只是干扰良好秩序和纪律但有可能逐步升级到非法干扰行为的情况，因此需要具有单独采取行动的权限（就是说不需要机长的要求或授权）。

2.52 一些代表团认为没有必要在《东京公约》纳入关于机上保安员的条款，其理由是，他们的活动、包括他们的个人和权限以及豁免，均在各国间的双边或多边安排中作了规定。一代表团提议由一项单独的国际文书而不是《东京公约》来规范有关机上保安员的事项。在一其他代表团的支持下，另一代表团提议将机上保安员问题纳入法律委员会工作方案，以便以有区别的方式独立于《东京公约》之外审议这一问题。

2.53 几个代表团指出，它们与其他国家建立了双边安排，或者制定了有关机上保安员的国内法律。一些代表团指出，它们在实施机上保安员方案时，并没有遇到任何可能需要在诸如《东京公约》等国际文书制定进一步条款的困难。

2.54 几个代表团可以支持在议定书草案中纳入关于机上保安员的条款，但条件是这些条款符合附件十七，并仅限于适用非法干扰行为，而不包括维持航空器上良好秩序和纪律的义务。一些代表团认为有必要进一步审议机上保安员的作用，而一些代表团指出，这种作用在其国家内是有限的，只适用于在劫持和恐怖主义等最严重情况中进行干预。有代表团对扩大机上保安员的作用以处理轻微案件有可能使存在机上保安员的情况被暴露，从而影响其部署的秘密或不公开性表示关切。几个代表团在多数代表团愿意接受纳入关于机上保安员的条款，或者它们必须作出抉择的情况下，可以接受纳入有关机上保安员的条款，这些代表团赞成 LC/35-WP/2-1号文件附录中所提第四条的备选案文2所载案文。尽管一些代表团认为有必要界定非法干扰行为，但其他代表团认为非法干扰行为已在附件十七中作了充分的界定。

2.55 支持在《东京公约》中纳入机上保安员条款的代表团认为，机上保安员不能适当归类为旅客或机组人员。这些代表团指出，由于其培训和接战规则，由于他们是毋需接受适用于机组人员的指挥链的政府雇员，机上保安员具有不同于旅客或机组人员的特殊身份。另一代表团澄清说，在《东京公约》中纳入机上保安员并不意味着他们拥有绝对的豁免，因为要求他们必须合理行事。

2.56 主席提议，一般性发言结束后，本项目的讨论将继续进行，各代表团陈述的顺序是：**机上保安员的地位和职责范围、机上保安员的豁免和定义**。主席指出，在《东京公约》是否应该承认机上保安员的问题上，尚未形成共识，主席同时表示，几个代表团反对这样做，而其他代表团可以接受，这取决于该条款如何制定。与此同时，相当多的代表团可以支持纳入机上保安员条款，理由是这将是对于现状的一种承认，这是更新《东京公约》的一部分，十分重要。此外，明显多数的代表团表示希望审议备选案文2中的案文。主席又指出，在几个代表团向委员会提交的信息中，很多国家具体列出了机上保安员的责任及其根据双边及有时候根据多边安排采取的行动。因此，他提议，讨论职责范围问题的方式可以是确定是否经修订的公约不应当让机上保安员协助维持航空器上的良好秩序和纪律。

2.57 一代表团题提到，该代表团很难同意主席所说的在《东京公约》中承认机上保安员问题上存在意见优势，提议要求进行表决，以便最终确定在是否纳入机上保安员问题上的多数意见。

2.58 主席回顾说，委员会通常以协商一致方式行事，同时又指出，根据委员会议事规则第三十一条，以多数票决定行事的动议必须由一代表团提出，由另一代表团附议。主席认为，由于还没有出现这种情况，以及很多代表团表示支持进一步审议这一事项，确定意见的现状的适当的办法是继续讨论这些问题。

2.59 一代表团再次要求澄清将要赋予机上保安员的职责和责任，以及他们履行职责和责任的框架。在回答这一问题时，一代表团解释说，各国均可自行决定其所希望的职责和责任的范围，不论这是要求对于在航空器上所犯任何罪行作出反应的宽广的范围，或是仅有限地适用于某些行为或犯罪的狭窄的范围。该代表团还解释说，实施这些责任的框架可以设定在三个不同层面上，即：在国内法中，双边或多边安排中，以及《东京公约》等国际文书中。该代表团表示它倾向于在国际文书中规定最宽广的责任范围，以便让不同国家拥有灵活性，选择能够适用于进入该国的机上保安员的最理想范围。

2.60 应一代表团的请求，小组委员会主席通知委员会，小组委员会在其最后一次会议上指出，近年来使用机上保安员的情况有所增加，小组委员会同时认为，应该考虑将机上保安员纳入《东京公约》。但是，由于小组委员会在将机上保安员归类为旅客是否说明可以享受豁免权的问题上意见分歧，小组委员会的共识是，应将这一问题以会议报告第8.5.6段中所述方括号中的两种备选案文的形式，提交法律委员会。

2.61 一个代表团指出，在通过东京公约时未曾预见到机上保安员问题。因此，机上保安员被视为乘客，他未经机长授权的行动没有得到充分的保护。所以，该代表团表示，它赞成给予机上保安员必要的承认和保护。主席指出，每个国家必须自己决定是否需要机上保安员方案以及机上保安员的职责范围；委员会的第一个问题是：是否和、或到什么程度让修订的东京公约来处理机上保安员的职责和责任。

2.62 在随后的讨论中，大多数发言的代表团支持在议定书草案中处理机上保安员的职责和责任；可是，对于机上保安员的作用有不同意见。例如，一个代表团提议，机上保安员的职责和责任应该包括维持航空器上的良好秩序和纪律；第二个代表团建议，应该缩小机上保安员的职责和责任，使机上保安员的干预行动只限于阻止将会危及飞行安全的行为；第三个代表团要进一步缩小机上保安员的作用，认为机上保安员的目的是防止芝加哥公约第十七条定义的“非法干扰行为”。鉴于不再有人发言，主席提出讨论的**初步摘要**，其中他建议，主要的意见是，如果要使东京公约现代化，必须承认机上保安员是航空器上特别一类行动方，而且大多数国家赞成按照第十七号附件限制机上保安员的使用。

2.63 关于机上保安员的“豁免”，一个代表团促请委员会不要只注意“豁免”本身，而要注意“保护”。该代表团认为，机上保安员的行为只要在其职责范围内，就应该受到与驾驶员、机组人员和旅客一样的保护；就是说，应付对航空器安全的严重威胁。该代表团还强调，修订的东京公约必须承认机上保安员是航空器上单独一类行动方。这个立场普遍获得随后发言的一小批代表团的赞同。

2.64 委员会注意到一个建议，即“保护”一词可能优于“豁免”，因为后者可能给人错误的印象。

2.65 关于以下的问题有各种不同意见：机上保安员的主要作用是对东京公约第一条第一款(备选方案1)所述行为采取合理的措施，或是按照LC/35-WP/2-1第四条草案的规定保护航空器免于非法干扰民

用航空行为（备选方案2），就是说可能要修订东京公约第六条，增加新的第3款规定。一些代表团赞成备选方案2，即承认机上保安员在遇到非法干扰行为时可以采取合理措施。它们还认为，这个备选方案也应该适用于公约第十条，而且第六和第十条应该平行解读，一起修订。一个代表团建议，机上保安员的职责应该扩大范围，在泛指意义上包含受到有意非法行为危害的航空器安全。别的代表团认为机上保安员的的责任应该限于回应非法干扰行为。

2.66 有人指出，机上保安员和非法干扰行为的定义已经载于芝加哥公约第十七号附件，把机上保安员的的责任与非法干扰行为联系起来。委员会还注意到，其他国际民航组织文件（Doc 9713和8973号文件）也提到非法干扰行为。不过，一些代表团认为，“非法干扰行为”一词必须加以定义，因为第十七号附件的定义不符合飞行中航空器上的机上保安员的概念。

2.67 关于给予机上保安员的保护，各方意见分歧，一些代表团赞成保护，另一些代表团认为机上保安员的待遇应该与任何人一样对其行为承担责任，并应该坚持法治。有人指出，如果采取前一种观点，可能需要面对这样的问题：如果机上保安员没有责任，相关航空公司可能要承担责任。一个代表团认为，由于航空跨越许多文化和国界，可能需要从这个角度看待机上保安员的行为。

2.68 在讨论过程中，一个代表团提出飞行中“复飞”的问题，请委员会加以解决，同时解决关于机上保安员的法律地位及其职责和责任的可能定义。在这方面，要求主席设立一个特别工作组，澄清这些未曾界定的领域。另一个代表团提议，委员会审议将第六和第十条一起解读的方式，而且由于北京公约按照海牙公约原来的定义重新界定了“机上”一词，现在可能必须在委员会工作中引进“机上”的概念。该代表团还指出，东京公约第六条第二款规定，任何机组成员或旅客在他有理由认为必须立即采取此项行动以保证航空器或所载人员或财产的安全时，未经机长授权，同样可以采取合理的预防措施；他因此提议，可能必须澄清“合理”一词在根据公约适用时的民法和刑法含义。

2.69 主席指出，机上保安员和“机上”这一术语之间的相互关联，可在委员会讨论所有定义时进行审议。关于成立特别工作组就定义和“机上”作出澄清的要求，主席担心这一小组可能没有足够时间完成这项工作和向委员会提出供审议的报告。

2.70 应几个代表团的请求，即成立一特别工作组努力澄清定义不明的方面，会议决定将成立这一小组。

2.71 主席在**总结**时指出，由于在所讨论的问题上没有共识，他在以下问题上不得不依赖多数意见：

- a) 将机上保安员列入单独而特殊的一组，这反映了现状；
- b) 机上保安员的定义应该尽可能接近附件十七中的定义；
- c) 机上保安员在非法干扰行为方面的职能范围应该缩小；
- d) 机上保安员应该参与航空器和机上旅客的安全；
- e) 各国应该能够授权其机上保安员应付对机上良好秩序和纪律的威胁；和
- f) 机上保安员至少应该享有给予机上旅客的同样保护。