



航空法国际会议

(2009 年 4 月 20 日至 5 月 2 日，蒙特利尔)

两个公约草案的建议

(由中国代表团提交)

1. 引言

1.1 此份工作文件目的在于提供中国对两个公约草案的意见。

1.2 对于《关于因涉及航空器的非法干扰行为而导致对第三方造成损害的赔偿的公约草案》(以下简称非法干扰公约草案)，我们有如下主要关切：

- 补充赔偿机制 (SCM) 及其主任的权力；
- ICAO 与 SCM 的关系；
- 与通用航空有关的原则；
- 运营人或 SCM 行使追索权的期限以及 SCM 的追索权；
- 在最后条款中加入关于“有多种法律制度的国家”条款。

1.3 对于《关于航空器对第三方造成损害的赔偿的公约草案》(以下简称普通风险公约草案)，我们有如下主要关切：

- 当损害是武装冲突或民事骚乱的直接后果时，运营人的责任问题；
- 在最后条款中加入关于“有多种法律制度的国家”条款。

1.4 我们提出了某些问题希望大会予以澄清，并对两个公约草案的条文提出了修改建议。

2. 非法干扰公约草案

2.1 主要关切

2.1.1 非法干扰公约中 SCM 及其主任的权力

2.1.1.1 我们认为，非法干扰公约授予补充赔偿机制主任过于宽泛的权力，而让其承担很少的义务，因此，应对其权力进行一定程度的限制。相关条款的修改建议如下：

- a) 非法干扰公约第八条第5款规定“补充赔偿机制可以缔结契约、取得和处置动产和不动产”，而非法干扰公约第八条第7款规定“补充赔偿机制应当免于法律和行政诉讼，但涉及根据第十七条获得的贷款或根据第十八条应付赔偿的诉讼除外”。在这种情况下，补充赔偿机制免于法律和行政诉讼应明确界定为不包括类似于缔结契约、取得和处置动产和不动产的活动。建议第八条第7款第一行修改为：“补充赔偿机制应当免于法律和行政诉讼，但涉及根据本条第5款的活动、根据第十七条获得的贷款……”；
- b) 公约第十五条第2款规定了主任对不履行供资义务的运营人采取措施的权力，但未明确有关措施的具体内容，建议明确“适当的措施”是否指“在当事国提起诉讼”而非其它方式。若有其它方式，应增加“依照该国的法律进行”的规定。
- c) 主任根据第十一条1d)和e)临时采取“下调”和“先行付款”的行动应当按照赔偿指南进行。因此，我们建议在第十一条1d)“根据第十九条”后面以及e)“根据第十八条第3款”后面分别增加“按照赔偿指南进行”。

2.1.2 国际民航组织与补充赔偿机制的关系

2.1.2.1 公约规定了 SCM 是独立于国际民航组织之外的独立的国际实体，具备独立的国际法律人格。然而，SCM 的组织结构是二级体制，仅有缔约方大会和秘书处，秘书处将一般国际组织三级体制中执行机构和行政管理机构的职责集于一身，从而使秘书处主任的权力不仅包括处理国际组织的一般行政事务，还包括了某些实体性权力，包括对 SCM 资金的投资管理、SCM 赔偿有关事项等。而公约规定的对 SCM 日常工作的监管仅仅体现在秘书处主任向缔约方大会报告工作，缺少对其进行日常监管的手段和机构。作为最高权力机关的缔约方大会受会期等局限，其监管能力极为有限。

2.1.2.2 同时，根据非法干扰公约的二级立法（投资指南）的规定，对 SCM 投资行为的监管集于主任一身，而缺乏上级机构的日常监督。SCM 最高可掌握 90 亿特别提款权的资金，如果缺乏外部的日常监管，将可能危及资金的安全。

2.1.2.3 考虑到 SCM 处理的事项极为单一，如果设立一个类似于理事会的机构，将会扩大行政支出，导致行政效率降低。因此，可以规定国际民航组织理事会或者秘书处有对 SCM 进行日常监管的权力。国际民航组织长期从事于民航相关方面的工作，在这一领域具备丰富的工作经验，完全可以履行这一职责。此外，明确这一监管关系，并未增设新的机构，因而不会扩大行政支出，导致行政效率降低。

2.1.2.4 综上，建议增加以下规定：

- a) 明确国际民航组织理事会或秘书处对 SCM 秘书处有进行监管的权力；
- b) SCM 秘书处定期（如：每月）向国际民航组织理事会或秘书处汇报工作，包括行政开支情况和基金投资方面的工作；理事会或秘书处也可以要求 SCM 秘书处就特定事项向其汇报工作；

- c) 国际民航组织理事会或秘书处根据其监管职责,有权建议缔约方大会更换主任人选等,以保证补充赔偿机制安全稳健地运行。

2.1.3 通用航空

2.1.3.1 我们认为作为一个一般原则,享受 SCM 保护的各方应向 SCM 供资。因此, COP 应当尽一切可能向通用航空收费。例如,以航空器重量为基础确定收费标准。如果 COP 最终发现向通用航空收费的成本相对于收取的费用而言过高,可不向其收费,但应将其从 SCM 的保护中排除。该原则应被写入第十三条第 1 款。

2.1.4 第二十四条和第二十五条 — 追索权期限

2.1.4.1 该两条规定运营人或SCM不能行使其追索权直至因一次事件而受损害的人的所有索赔得到最后解决及履行为止。应考虑删除该两条的第1款和第2款的最后一句,即“这种索赔不能执行直至因一次事件而受损害的人的所有索赔得到最后解决及履行为止”和“但此种索赔不能执行直至第三条第1款和第二十三条第1款项下的所有索赔得到最后解决及履行为止”。因为运营人及其保险人或SCM可能很多年都无法解决所有的索赔,而有责任的人也许已经消失了。

2.1.5 第二十五条 — SCM 的追索权

2.1.5.1 非法干扰公约第二十五条第 2 款将 SCM 的追索权范围仅限于运营人。然而,还有其他实体由于自身的过错而导致损害(例如,机场、地面服务、机场安检、空管,等等)从而应当承担责任。为了与第二十四条第 2 款保持协调,我们建议将“本公约中任何内容不妨碍补充赔偿机制是否对任何其它人有追偿权的问题”作为第一句增加在本公约第二十五条第 2 款之中。

2.1.6 有多种法律制度的国家

2.1.6.1 们建议非法干扰公约最后条款草案中“有多种法律制度的国家”的规定按以下的建议修改。

2.1.6.2 以下修改建议考虑到了在一个主权国家的不同领土单位内存在着不同法律制度的情况。因此,此种规定有助于公约在一国不同领土单位的适用。修改建议同时有助于澄清公约中某些术语的含义,从而使公约更适合在相应领土单位施行。

2.1.6.3 由于香港特别行政区和澳门特别行政区在法律和司法体系等很多方面保留了自己的系统,因而这一条款对中国非常有意义。以下条款有利于公约在中国和其他存在不同法系国家的适用。

2.1.6.4 建议在最后条款中增加的条款如下:

“第[xx]条 — 有多种法律制度的国家

1. 一国有两个或者多个领土单位,在各领土单位内对于本公约处理的事项适用不同的法律制度的,该国可以在签署、批准、接受、核准或者加入时,声明本公约适用于该国所有领土单位或者只适用于其中一个或者多个领土单位,该国也可随时提交另一份声明以修改此项声明。

2. 根据本条第 1 款作出的声明应当通知保存人，声明中应当明确指明适用本公约的领土单位。
3. 适用不同法律制度的两个或多个领土单位的当事国在就第二条第 2 款作出声明时，可以声明本公约适用于发生在该国全部领土单位或其中一个或多个领土单位内对第三方造成的损害，并可以随时提交另一份声明以修改此项声明。
4. 就已按照本条第 1 款或第 3 款作出声明的当事国而言，
 - (a) 为第二十三条第 4 款的目的，该国可以就在其一个或多个领土单位内造成损害的事件作出声明，并可以随时提交另一份声明以修改此项声明；并且
 - (b) 第二十九条所述的国家货币应被解释为该国有关领土单位的货币。”

2.1.7 中文本

2.1.7.1 考虑到中文是联合国和 ICAO 的工作语言之一，建议非法干扰公约中文本作为公约的作准文本之一。

2.2 需要澄清的问题

2.2.1 第三条

2.2.1.1 精神损害 — 应当澄清“直接面临”是否能排除所有不在现场的精神损害。

2.2.2 第四条

2.2.2.1 “每一航空器和事件” — 在同一事件中，来自同一运营人的多架航空器发生相撞事件时，本条如何适用？限额指的是每一架航空器吗？若是，为何本条还要使用“事件”一词？

2.2.3 第五条

2.2.3.1 请大会澄清，在空中相撞事件中，当一架航空器发生非法干扰行为（如被当做武器袭击另一架航空器）而另一架没有发生非法干扰行为时，本条如何适用？1999年《蒙特利尔公约》可以适用于未发生非法干扰行为的航空器吗？未发生非法干扰行为的航空器内的旅客可以适用非法干扰公约吗？还是应适用普通风险公约？

2.2.3.2 空中相撞情形下，涉及两架或以上航空器致损的，对外赔偿额是否为各自责任限额的相加为上限？如果一方承担连带责任，在自身责任限额用尽的情况下是否还要继续承担连带责任？如果承担连带责任的一方没有过错呢？

2.2.4 第十二条

2.2.4.1 本条并未明确运营人收取的供款是否可以免税，应考虑明确供款是免税的。

2.2.5 第二十四条和第二十五条

2.2.5.1 建议大会澄清第二十四条和第二十五条第 1 款与第 2 款后半部分为何采用了不同的措辞？

2.2.6 第二十五条第 3 款

2.2.6.1 第二十五条第 3 款第一行中的“第 2 款”似应为“第 1 款和第 2 款”。建议澄清。

2.2.7 第二十六条第 2 款

2.2.7.1 大会应澄清对第二十六条第 2 款中“合理”的理解和标准。建议第二十六条第 2 款最后部分修改为“不能被市场上可以获得的保险所覆盖的”。

2.2.8 第三十五条第 1 款

2.2.8.1 需要进一步澄清是否需要在本公约第三十五条第 1 款中提及第二十三条。

2.3 文字修改建议

2.3.1 第一条(a)

2.3.1.1 第一条(a)款“非法干扰行为”定义中提及了“事件”，而在第一条(b)款“事件”定义中又提及“非法干扰行为”，存在循环定义问题。可考虑将第一条(a)最后的“以及在事件发生时任何有效的修正中被界定为罪行的行为”替换为“以及当此种行为导致飞行中的航空器造成损害时任何有效的修正中被界定为罪行的行为”。

2.3.2 第一条(j)

2.3.2.1 建议本款中“第三方”英文Party改为小写。

2.3.3 第二条第 3 款

2.3.3.1 建议英文的“包括”改为“和”，以区分专属经济区和公海，毕竟专属经济区和公海具有不同的法律地位。

2.3.4 第十二条(a) 和第十六条第 2 款(a)

2.3.4.1 公约中使用的术语应保持一致。由于第一条(d)款中已经有了“国际飞行”的定义，建议将第十二条(a)和第十六条第2款(a)中的“国际商业飞行”修改为“为商业服务的国际飞行”。

2.3.5 第二十三条第 4 款

2.3.5.1 建议在“但如该运营人在该事件之前被当事国有关当局发出未能满足该当事国制定的所有适用的保安规定的结论”之后增加“结论是有效的且未被撤回”。

2.3.6 第二十三条第 5 款

2.3.6.1 应考虑明确何种保安水平可以被认为是满足了要求并且该种要求在实践中应是可行的。

2.3.6.2 本款中“而该制度[在保安方面][要求/能]针对受雇人和代理人的保安信息做出迅速反映,且该制度已应用于[实施前述行为的]该受雇人或代理人,则该运营人不需负赔偿责任”的含义不明确,尤其是无法确定何为“做出迅速反映”。建议予以澄清。

2.3.7 第二十四条第1款 和 第二十五条第1款

2.3.7.1 该两条第1款规定:“这种索赔不能执行直至因一次事件而受损害的人的所有索赔得到最后解决及履行为止”。用“同一次事件”代替“一次事件”似乎更为合适。

2.3.8 第二十六条

2.3.8.1 建议在“航空器的所有人、航空器的出租人或保留了航空器所有权或享有航空器担保权的融资人”之前增加“不是运营人的”(与普通风险公约第十三条相一致),以避免“融资人”同时又是“运营人”的情况出现。

2.3.9 第二十八条第2款

2.3.9.1 本款规定:“第1款不适用于对故意实施了非法干扰行为的个人提起的诉讼。”本款规定的个人是否包括“法人”?如果包括“法人”,则建议将此处的“个人”修改为本公约第1条中定义的“人”。

3. 普通风险公约

3.1 主要关切

3.1.1 武装冲突和民事骚乱 — 第三条

3.1.1.1 应该考虑对普通风险公约增加一款规定,如果损害是武装冲突或民事骚乱的直接后果,运营人应当免责。因为由于上述情况不一定能够被涵盖在非法干扰公约内,它就将纳入普通风险公约。让运营人为此类事件承担责任显然是不公平的。

3.1.2 有多种法律制度的国家

3.1.2.1 我们建议普通风险公约最后条款草案中“有多种法律制度的国家”的条款应由以下建议的条款来取代。

3.1.2.2 以下修改建议考虑到了在一个主权国家的不同领土单位内存在着不同法律制度的情况。因此,此种规定有助于公约在一国不同领土单位的适用。修改建议同时有助于澄清公约中某些术语的含义,从而使公约更适合在相应领土单位施行。

3.1.2.3 由于香港特别行政区和澳门特别行政区在法律和司法体系等很多方面保留了自己的系统,因而这一条款对中国非常有意义。以下条款有利于公约在中国和其他存在不同法系国家的适用。

3.1.2.4 建议在最后条款中增加的条款如下：

“第[xx]条 — 有多种法律制度的国家

1. 一国有两个或者多个领土单位，在各领土单位内对于本公约处理的事项适用不同的法律制度的，该国可以在签署、批准、接受、核准或者加入时，声明本公约适用于该国所有领土单位或者只适用于其中一个或者多个领土单位，该国也可随时提交另一份声明以修改此项声明。
2. 根据本条第 1 款作出的声明应当通知保存人，声明中应当明确指明适用本公约的领土单位。
3. 适用不同法律制度的两个或多个领土单位的当事国在就第二条第 2 款作出声明时，可以声明本公约适用于发生在该国全部领土单位或其中一个或多个领土单位内对第三方造成的损害，并可以随时提交另一份声明以修改此项声明。
4. 就已按照本条第 1 款或第 3 款作出声明的当事国而言，第十四条所述的国家货币应被解释为该国有关领土单位的货币。”

3.1.3 中文本

3.1.3.1 考虑到中文是联合国和 ICAO 的工作语言之一，建议普通风险公约中文本作为公约的作准文本之一。

3.2 需要澄清的问题

3.2.1 第十六条第 1 款

3.2.1.1 如果方括号中的内容被采纳，依照本公约规定的损害赔偿诉讼也可以在一个非缔约国的法院提起。这与第十六条第 1 款前半部分不一致。还有，如果有一个以上的管辖法院，应就某些情况予以澄清。例如，考虑到 1999 年的蒙特利尔公约中原告即受害人有权选择法院，此处是受害人还是运营人有权选择法院？

3.2.1.2 说到此处，中国赞成采用单一管辖法院，以将所有索赔集中于一个管辖法院。

3.3 文字修改建议

3.3.1 第一条(a)

3.3.1.1 “非法干扰行为”的定义末尾目前提及了“在事件发生时”的措词。不象非法干扰公约，这里却没有“事件”的定义。我们建议增加该定义。如果在本公约中增加“事件”的定义（如非法干扰公约的一样），出于上述非法干扰公约的第一条（a）款同样的理由，建议考虑将第一条（a）款末的“以及在事件发生时任何有效的修正”替换为“以及当此种行为导致飞行中的航空器造成损害时任何有效的修正”。

3.3.2 第一条(h)

3.3.2.1 建议本款中“第三方”英文 Party 改为小写。

3.3.3 第二条第2款

3.3.3.1 为了使公约适用范围更加清晰并与非法干扰公约保持一致，我们建议在第二行“损害”后增加“对第三方发生在”。

—完—