

论国际航空保安公约在中国的适用

刁伟民

(中国民航管理干部学院, 北京 100102)

摘 要: 为预防与惩治危害民用航空安全的非法行为, 国际社会一直致力于航空保安的法制建设, 国际航空保安公约已得到各国的普遍遵守。中国国内法对国际航空保安公约的适用缺乏明确的规定, 理论与实践上也存在不少问题。中国要重视国内法和国际法的衔接, 明确国际航空保安公约在国内适用的效力, 完善国内立法, 以更好地履行国际义务, 惩治国际航空犯罪, 维护国际社会秩序。

关键词: 航空保安; 国际航空保安公约; 国际公约; 国内法

中图分类号: DF939

文献标识码: B

文章编号: 1008-2204(2012)02-0037-07

The Application of *International Aviation Security Conventions* in China

Diao Weimin

(Civil Aviation Management Institute of China, Beijing 100102, China)

Abstract: In order to prevent and punish the illegal acts threatening the safety of international civil aviation, the international community has always been committed to the legislation development of aviation security, which culminates in the widespread adoption of *International Aviation Security Conventions* by various nations. The Chinese domestic laws do not have clear rules regarding the application and transposition of *International Aviation Security Conventions*, which cause many problems in both theory and practice. By highlighting the interface and interconnection between the domestic law and international law, we should clarify the legal force of applying *International Aviation Security Conventions* in China, and perfect the domestic legislation so as to better fulfill our international obligation, crack down on international civil aviation crimes and safeguard the order of international community.

Key words: aviation security; *International Aviation Security Conventions*; international conventions; domestic law

一、航空保安与国际航空保安公约体系概况

近年来,“航空保安”(aviation security),作为一个专业名词被引入中国民用航空领域。航空保安是航空运输产业发展的产物,航空保安活动伴随着非法干扰行为对民用航空安全造成的危害而产生。保安一词最早出现于《汉书·九九上王莽传》:“辅翼汉室,保安孝平皇帝之幼嗣”。^[1]意思是保护受保护的對象使之安全。“航空保安”一词最早出现于 1945 年 6 月 6 日成立的国际民航组织(ICAO)的前身——临时国际民航组织(PICAO)的临时决议当中^[2],根据《国际民用航空公约》附件 17 第一章的定义,

航空保安是指为保护民用航空免受非法干扰行为而采取的措施和使用的人力、物力资源的总和。其英文表述是“Safeguarding civil aviation against acts of unlawful interference. This objective is achieved by a combination of measures and human and material resources”^①。在航空运输业的发展过程中,运用法律规范调整人们在航空运输中的行为成为各国的共同选择。民用航空以其易受攻击、后果严重、国际影响力大等特点历来成为犯罪分子尤其是恐怖主义分子首选的袭击目标之一。为预防与惩治危害民用航空安全的非法行为,世界各国十分重视航空保安的法制建设。有关航空保安的法律规范对于规定制止危害航空安全的违法犯罪行为,维护航空运输秩序和社会稳定,保障世界各国公民的生

命财产安全具有重要意义。航空保安法律规范的外部形式可能显得比较零乱,但这些规范之间仍然存在内在的协调和统一性。这种统一性和协调性,根本上取决于法律调整的共同目标 and 价值,如安全、正常与效益,正是全球航空运输的共同目标和价值的重要体现。^[3]

伴随国际民用航空运输业的发展,各种危害民用航空安全的非法行为也如影相随、层出不穷。其中尤以空中劫持对国际航空运输业和旅客安全的影响最严重。为阻止威胁、破坏国际民用航空安全与运行、非法劫持航空器行为的发生,在联合国、国际民航组织和世界各国的共同努力下,先后制定了3个有关航空保安的国际公约。第一个是1963年9月在东京举行的国际航空法会议上签订的《关于在航空器内的犯罪和其他某些行为的公约》,简称为《东京公约》,该公约第一次提出了非法劫持航空器的概念,并确认了航空器内犯罪行为的刑事管辖权。第二个是1970年12月在海牙举行的外交会议上通过的《关于制止劫持航空器的公约》,简称为《海牙公约》。该公约专门针对劫机犯罪作了具体规定,确立了普遍管辖原则,并对劫机犯罪的追究实行“或引渡或起诉”的刑事追究原则。第三个是1971年9月在蒙特利尔举行的外交会议上通过的《关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约》,简称为《蒙特利尔公约》。该公约将危害国际航空安全的非法行为的范围由“空中劫持”扩大到危害国际航空安全犯罪,既包括“飞行中”,又包括“使用中”的航空器;既包括针对航空器的非法行为,又包括针对航空设备的非法行为。这3个公约在形式上相互独立,在内容上相互补充。为弥补《蒙特利尔公约》的某些不足,1988年2月,国际民航组织在蒙特利尔召开的航空法会议上通过《补充1971年9月23日在蒙特利尔制订的关于制止危害民用航空安全的非法行为的公约的制止在为国际民用航空服务的机场上的非法暴力行为的议定书》(以下简称《蒙特利尔公约补充议定书》),重点打击针对国际机场的非法暴力行为。1991年3月,在蒙特利尔召开的国际航空法会议上通过《注标塑性炸药以便探测的公约》,目的在于通过责任方采取适当的方法确保这类塑性炸药的注标使其能被探测,有助于防止与塑性炸药的使用有关的非法行为。责任方被强制采取必要和有效的措施,禁止和防止在其领土上制造未注标的塑性炸药;同样禁止和防止未注标的塑性炸药流入或流出其领土。这5部国际航空保安公约已全部被纳入13部国际反恐怖公约体系中,中

国已经加入或签署了除《注标塑性炸药以便探测的公约》之外的其他12部反恐怖国际公约。^②

20世纪60年代末期,非法干扰行为急剧增加,严重影响了国际民用航空安全。1970年6月,国际民航组织大会召开特别会议,会议决议之一是要求在《国际民用航空公约》现有或新的附件中,特别为处理非法干扰行为制定标准。理事会于1974年3月22日通过了有关保安的标准和建议措施,即附件17——《保安——保护国际民用航空免遭非法干扰行为》。该附件提出了诸多具体的民用航空安全保卫的国际标准和建议措施,要求《国际民用航空公约》各缔约国严格执行附件中的国际标准,参照执行建议措施。国际民航组织在世界范围为防止和打击对民用航空的非法干扰行为所采取的措施,对保障民用航空安全以及国际社会的和谐稳定都是至关重要的。

以上几个国际航空保安公约从规定劫持飞机这一种犯罪行为发展到规定危害航空器飞行安全罪和危害民用航空机场安全罪;法律保护的对象从飞行中的航空器扩大到使用中的航空器、机场内未使用中的航空器、航行设施、机场、机场设备、机场服务和航空设施场所,航空犯罪刑事管辖制度从单一管辖原则发展到确立普遍管辖原则,总体上呈现出规定逐步详细、内容不断完善的特点。这些国际航空保安公约已被各国普遍接受和遵守,成为维护航空运输正常秩序,切实保障民用航空安全的有力法律武器。

1963年的《东京公约》虽然将航空器内的犯罪和其它危害民用航空安全的行为纳入公约的适用范围^③,但缺乏制裁措施。对于该现象,国际民航组织法律局一位官员给出了一个形象的比喻:“《东京公约》张开了一张大大的嘴巴,努力将各种危害民用航空安全的犯罪和行为都吃下,但却没有长出锋利的牙齿”^[4]。1970年《海牙公约》第2条规定各缔约国承允对第1条所述罪行给予严厉惩罚,1971年《蒙特利尔公约》第3条也有类似的规定,但由于同样缺乏制裁措施,没有规定罪名和具体适用的刑种和量刑幅度,需要各缔约国通过国内立法对罪名和刑罚加以详细规定,有效惩治航空犯罪行为,切实履行本国所承担的国际义务。

二、国际法与国内法的关系和国际航空保安公约在国内的适用模式

国际法与国内法关系的理论主要涉及两个问

题:一是国际法与国内法是一个法律体系还是两个不同的法律体系;二是国际法优于国内法或是国内法优于国际法,还是国际法与国内法是互相独立而不存在一个优于另一个的关系。在理论上,关于国际法与国内法的关系,主要有两派:一派认为国际法与国内法属于一个法律体系,即所谓一元论;另一派则认为国际法与国内法是两个不同的法律体系,即所谓二元论。另外在前一派的理论中又有两种不同的观点:一种是国际法优于国内法,另一种是国内法优于国际法。这就是三派两论。中国法学界比较一致的看法是:“国际法与国内法是两个不同的法律体系,但由于国内法的制定者和国际法的制定者都是国家,两个体系之间有着密切的联系,彼此不是互相独立而是互相渗透和互相补充”。^[5]

国际法与国内法的关系是法学界探讨已久的一个理论问题,而与之相关的国际条约在国内法中的适用更是实践中一个比较复杂的问题。关于国际条约在国内的适用,主要涉及两个问题:一是条约的转化和并入问题;二是当条约规定与国内立法相冲突时如何处理的问题。缔约国通常需要将条约并入或转化为国内法。所谓并入(adoption)是指无须另行制定国内法,而是将整个条约纳入国内法体系并加以适用;所谓转化(transformation)是指制定与条约内容相一致的国内法,从而使条约规定可在国内适用。通过并入而适用条约可称之为直接适用;通过转化而适用条约可称之为间接适用。^[6]

关于国际航空保安公约在国内的适用,中国国内法缺乏明确的规定,理论与实践上也存在许多问题。从国际社会的实践看,有的国家规定国际航空保安公约可直接在国内适用,即直接适用模式;有的国家规定需要经过国内立法程序加以转化才能在国内实施,即间接适用模式。大多数国家对危害航空安全非法行为的追究主要采取间接适用模式,即由缔约国通过其国内法的方式把国际公约的内容渗透到国内法中,对危害国际航空的非法行为加以明确、具体的规定,以期达到实施国际航空保安公约的目的。目前国际社会大致存在以下几种立法形式:(1)包含式,即在刑法典中统一规定危害航空犯罪。制定成文法是大陆法系的立法特征之一,因此,采用刑法典的形式规定危害航空罪的国家,主要是大陆法系国家,如法国、德国和日本以及中国的澳门地区。(2)单行式,即通过单行立法规定危害航空罪。采取此种立法形式的国家以英美法系国家居多,如英国 1971 年的《反劫机法》和 1973 年的《保护飞机法》,美国 1973 年的《反劫机法》和 1978 年修订的

《联邦航空法》,都有关于危害航空罪的规定。(3)复合式,即在刑法典中做出规定,又以附属刑法或单行刑法的形式进行补充。这种情况多存在于已有刑法典的国家,常表现为刑法典尚未进行全面修改前,为适应不断发展变化的犯罪形式的需要所采取的变通措施,其典型代表是中国台湾地区的立法。台湾现行刑法在第 183 条和第 184 条分别规定了“倾覆航空器罪”和“损坏航空设备罪”,后来随着犯罪种类的多样化、手段的复杂化,在《民用航空法》中又增加规定了劫机罪和危害飞行安全罪。^[7]

三、国际航空保安公约在中国的适用

“约定必须遵守”(pacta sunt servanda)是国际法上的一项重要原则,也是 1969 年《维也纳条约法公约》为缔约国所设定的一项义务。根据这一国际法原则,每一个缔约国应承担在国内执行国际条约的国际义务。对于已签署的国际公约,各缔约国应当及时、全面、准确地履行。

安全是民航的生命线,保护民用航空器及其所载人员和财产的安全一直是中国非常重视的问题。中国先后签署了 1963 年《东京公约》、1970 年《海牙公约》和 1971 年《蒙特利尔公约》及其 1988 年《蒙特利尔公约补充议定书》。^④中国自觉遵守缔约国的义务,实施有关航空保安的标准和建议措施,同时积极将公约的相关内容转化为国内法,制定颁布了一系列有关航空保安的法律、法规和规章,构建了国内法与国际公约初步接轨的航空保安法律体系。总的来看,中国在适用国际航空保安公约方面主要采取了直接并入适用与转化适用相结合的方式。

(一) 将国际航空保安公约自动纳入国内法

国际航空保安条约一经中国政府批准或加入并对中国生效后,中国政府就承担了相应的义务,不再另行制定国内法进行转换。1980 年,国务院曾经发出《关于中国加入海牙公约和蒙特利尔公约的通知》,“希望各地区、各有关部门认真执行上述国际公约的有关条款”,表明中国政府认为对于国际航空保安条约,应予直接执行。1987 年 6 月 23 日,全国人大常委会通过了《关于对中华人民共和国缔结或参加的国际条约所规定的罪行行使管辖权的决定》,其中规定:“对于中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行,中华人民共和国在所承担条约义务的范围内,行使刑事管辖权”。1997 年《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)吸收了

上述规定,第9条规定:“对于中华人民共和国缔结或参加的国际条约所规定的罪行,中华人民共和国在所承担的条约义务的范围内行使刑事管辖权的,适用本法”。依据该项决定,中国根据缔结和参加的国际公约的规定,直接就某些罪行行使管辖权,而无须另行立法。这一规定表明,中国在国内法中可以直接适用国际航空保安公约。

在1963年《东京公约》签订以前,关于危害国际航空安全犯罪的刑事管辖,一直没有统一的国际规则,因管辖权出现漏洞而无法将犯罪分子绳之以法的现象时有发生。为解决这一问题,1963年《东京公约》、1970年《海牙公约》和1971年《蒙特利尔公约》对航空犯罪的管辖权进行了不懈的探索,逐步形成了一个较为严密的刑事管辖体系。1963年《东京公约》确立了空中刑事管辖权的航空器登记国管辖原则,同时公约并不排除非登记国的缔约国根据法定情形行使刑事管辖权,从而形成了多个国家对同一案件都有管辖权的并行管辖制度。^⑤1970年《海牙公约》规定了航空器降落地国管辖原则和承租人主要营业地或永久居所地国管辖原则以及“或引渡或起诉”原则^⑥,这些新型的管辖权原则是中国《刑法》所没有规定的,为中国在管辖权方面提供了更多的选择。由于危害国际民用航空的机场安全的罪行多发生在地面,因此1971年《蒙特利尔公约》增加了罪行发生地国的管辖权,对航空犯罪的刑事管辖权作了更明确具体的规定^⑦,这些规定体现了普遍管辖原则,为中国对危害民用航空安全的非法行为进行刑事管辖提供了国际法上的依据。

(二) 将国际航空保安公约转化为国内法

中国签署的上述4个国际航空保安公约只是规定了某些危害国际航空安全的行为为犯罪行为,并没有对这些犯罪行为确定罪名,须由缔约国将这些犯罪行为规定为国内法上的犯罪并予以处罚。中国自觉将公约规定的犯罪行为进行了具体的分类定罪,并转化为国内法的规定。1979年《刑法》没有规定劫机犯罪,为有效打击劫机犯罪,1992年12月,七届全国人大通过了《关于惩治劫持航空器犯罪分子的决定》,增补了劫持航空器罪,对其构成及其刑罚作了专门规定。1997年修订《刑法》时,将《关于惩治劫持民用航空器犯罪分子的决定》的规定直接纳入新法案中,在分则“危害公共安全罪”中对劫持航空器罪作了明文规定,同时废除了该规定。《刑法》是1997年3月14日通过,10月1日开始施行,而1995年《中华人民共和国民用航空法》(以下简称《民用航空法》)则是1995年10月30日通过,

1996年3月1日开始施行。在1997年《刑法》中明确列出劫持航空器罪,使《民用航空法》第191条的规定直接升格为刑法典的规定,表明了中国反对劫机、打击航空犯罪的鲜明态度和一贯立场,也表明中国对国际航空保安公约的适用采取了复合式间接适用模式,即在对刑法典全面修改前,为履行国际公约义务的需要而采取了单行刑事特别法或民航部门法的形式进行针对性的补充,既保证了法律的相对稳定性,也逐步实现了国内法与国际公约的接轨。

国际航空保安条约没有对危害国际航空安全的犯罪罪名和刑罚作出规定,缔约国应当通过转化为国内法的方式来实施公约。各国在国内立法时,对于危害国际航空安全犯罪的定罪和分类各不相同,中国学术界也莫衷一是。比较统一的观点是根据国际航空保安公约的规定,危害航空安全的犯罪一般包括非法劫持航空器罪、危害航空器飞行安全罪以及危害民用航空机场安全罪3种。^[8]1997年3月14日,第八届全国人民代表大会第五次会次修订的《刑法》分则第二章危害公共安全罪和第八章妨害社会管理秩序罪具体规定了危害航空安全犯罪的罪名及其刑事责任,与国际公约的规定并不完全一致。这些规定主要有:(1)劫持航空器罪 中国《刑法》第121条规定,以暴力、胁迫或者其他方法劫持航空器的,处10年以上有期徒刑或者无期徒刑;致人重伤、死亡或者使航空器遭受严重破坏的,处死刑。(2)暴力危及飞行安全罪 《刑法》第123条规定,对飞行中的航空器上的人员使用暴力,危及飞行安全,尚未造成严重后果的,处5年以下有期徒刑或者拘役;造成严重后果的,处5年以上有期徒刑。(3)破坏航空器罪 中国《刑法》第116条规定,破坏火车、汽车、电车、船只、航空器,足以使火车、汽车、电车、船只、航空器发生倾覆、毁坏危险,尚未造成严重后果的,处3年以上10年以下有期徒刑。(4)破坏航空设施罪 《刑法》第117条规定,破坏机场、航道、灯塔、标志或者进行其他破坏活动,足以使航空器发生倾覆、毁坏危险,尚未造成严重后果的,处3年以上10年以下有期徒刑。(5)非法携带危险物品危及公共安全罪 《刑法》第130条规定非法携带枪支、弹药、管制刀具或者爆炸性、易燃性、放射性、毒害性、腐蚀性物品,进入公共场所或者公共交通工具,危及公共安全,情节严重的,处三年以下有期徒刑、拘役或者管制。(6)聚众扰乱机场秩序罪 《刑法》第291条规定聚众扰乱车站、码头、民用航空站、商场、公园、影剧院、展览会、运动场或者其他公共场所秩序,聚众堵塞交通或者破坏交通秩序,

抗拒、阻碍国家治安管理工作人员依法执行职务,情节严重的,对首要分子,处五年以下有期徒刑、拘役或者管制。

另外,2001 年 12 月 29 日,第九届全国人民代表大会常务委员会第二十五次会议通过《刑法》修正案(三),其中第八条编造传播虚假恐怖信息罪和航空安全有关,即投放虚假的爆炸性、毒害性、放射性、传染病病原体等物质,或者编造爆炸威胁、生化威胁、放射威胁等恐怖信息,或者明知是编造的恐怖信息而故意传播,严重扰乱社会秩序的,处五年以下有期徒刑、拘役或者管制;造成严重后果的,处五年以上有期徒刑。

四、中国国内法与国际航空保安公约的衔接与完善

中国的立法机关和行政机关积极履行国际义务,在各自的立法权限范围内制定了一系列有关航空保安的法律文件,初步构建了由法律、行政法规、部门规章组成的航空保安法律体系,基本涵盖了航空保安工作的各个方面。在打击危害民用航空安全的违法犯罪行为,保证民航运输安全方面已经起到了很好的作用。目前中国国内法在与有关国际航空保安公约的协调与衔接方面还存在一些亟待解决的问题,这些问题使中国承担的惩治危害国际航空安全非法行为的义务无法得到有效的贯彻落实。那么中国国内法如何与国际航空保安公约接轨并完善中国的航空保安立法?

首先,国际航空保安公约在中国刑法体系中的地位和适用效力不明确,因此须在中国刑法体系中以立法完善,以解决公约与刑法产生冲突时何者优先的问题。

航空运输天生具有很强的国际性,国际条约一直是调整民用航空活动主要的法律规范。中国宪法对国际条约的适用方式和法律地位没有作出明确规定,司法实践中国际条约在国内的适用效力处于模糊不清的状况。《民用航空法》第 184 条对国际法与国内法的关系作了规定:“中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同本法有不同规定的,适用国际条约的规定;但是,中华人民共和国声明保留的条款除外。中华人民共和国法律和中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。”这一规定表明国际条约可以直接在中国民用航空领域适用,效力优先于民用航空法。在惩治航空犯罪方面,中国《民用航空法》对国际航空保安

公约规定的犯罪行为加以具体规定,为打击此类犯罪提供了有力武器。然而对任何犯罪的惩治,最终要落在刑事法律规范上,因而国际航空保安公约在中国刑法体系中的地位必须明确。在此,建议在《刑法》总则中明确国际航空保安公约在中国刑法体系中的地位,解决其在中国适用的效力问题,理顺中国刑法和国际航空保安公约之间的关系。

对于国内法同国际公约发生冲突时,是优先适用国际公约还是国内法,中国宪法没有明文规定,只是在《中华人民共和国民事诉讼法》、《中华人民共和国民法通则》、《中华人民共和国行政诉讼法》、《中华人民共和国邮政法》、《中华人民共和国野生动物保护》等一大批部门法中^⑧,在涉及国际法在国内的适用时,规定了国际条约优先适用的原则。1987 年 8 月 27 日,外交部、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、安全部、司法部等多个部门共同作出的《关于处理涉外案件若干问题的规定》中明确规定:“处理涉外案件时,应依照中国法律规定办理,以维护中国主权。同时应恪守中国参加和签订的多边或双边条约的有关规定。当国内法以及某些内部规定同中国所承担的条约义务发生冲突时,应适用国际条约的有关规定。根据国际法的一般原则,中国不应以国内法规定为由拒绝履行所承担的国际条约规定的义务。”司法实践中中国各级法院也一贯坚持条约优先原则处理各类涉外案件。所以从国内外的立法司法实践来看,应当在刑法中作出国际航空保安公约优先的规定。

其次,中国法律体系中对危害国际航空安全犯罪的规定与国际航空保安公约中相关罪名的规定不是一一对应的关系,为此应制定刑事特别法,以弥补普通刑法典规定的不足,逐步建立起与国际公约接轨的、有效惩治和预防此类犯罪行为的体系。

一是中国《刑法》缺乏对危害民用机场安全罪的规定,有待立法完善。1988 年《蒙特利尔公约补充议定书》所列的危害国际机场安全的犯罪行为的侵害对象是:为国际航空服务的机场上的人员;为国际航空服务的机场上的设施;为国际航空服务降停在机场上的航空器。^⑨而中国《刑法》将其作为普通的侵害人身或财产的犯罪对待,只能从《刑法》中有关故意杀人(伤害)罪、破坏交通工具罪、破坏交通设施罪等罪的规定中分别找到与危害国际民用航空机场安全罪相近的规定。危害国际民用航空机场安全罪侵害的客体是国际民用航空机场的安全秩序,是一种特殊的犯罪客体,从立法的角度来讲,应该单独规定为一罪,而不应该分解到其他各罪中来调整。

在当今国际社会面临严峻的恐怖威胁,而民用航空器、机场又往往是恐怖袭击重点目标的情况下,中国有必要加强刑法条文的立法针对性,在今后的刑法修正案中对“机场内对人实施暴力、破坏机场的设备或未在使用中的航空器、中断机场服务等危及或足以危及机场安全”的犯罪行为,作为危害公共安全罪的一个具体犯罪即危害国际民用航空机场安全罪来专门规定,突出对民用机场安全的保护,也有利于司法部门更好地定罪量刑。

二是与国际航空保安公约相比,中国《刑法》关于暴力危及飞行安全罪的范围小于危害航空器飞行安全罪,有待扩大完善。其一,中国《刑法》中暴力危及飞行安全罪的适用时限是“飞行中”的航空器,这里的“飞行中”与《海牙公约》和《蒙特利尔公约》的规定是一致的,即“是指从航空器装载完毕、机舱外部各门均已关闭时起,到打开任何一扇机舱门以卸载时止;航空器被迫降落时,在主管当局接管该航空器及机上人员与财产的责任以前,均被视为仍在飞行中。”但《蒙特利尔公约》的适用时限不仅包括“飞行中”的航空器,还包括“使用中”的航空器。所谓正在“使用中”的航空器,根据《蒙特利尔公约》第2条的规定,是指航空器从地面人员或机组人员为某一次飞行而进行航空器飞行前准备时起,到任何降落后24小时止;该使用期在任何情况下都应延长到航空器飞行中的整个期间。可见,《蒙特利尔公约》不仅规定了危害飞行中的航空器的犯罪,而且还规定了危害在机场地面上使用中的航空器的犯罪。因此,《刑法》中关于暴力危及飞行安全罪的规定适用范围远远小于《蒙特利尔公约》中关于危害航空器飞行安全罪的规定,应将《刑法》中暴力危及飞行安全罪所适用的时空范围由“飞行中”扩展至“使用中”。其二,中国《刑法》第123条对暴力危及飞行安全罪的规定,将罪状表述为“对飞行中的航空器上的人员使用暴力,危及飞行安全,尚未造成严重后果的,处五年以下有期徒刑或者拘役;造成严重后果的,处五年以上有期徒刑”。这实际上是缩小了《蒙特利尔公约》对危害航空器飞行安全罪的界定范围^①,仅将其第一项行为吸纳进来,而没能包括其他4项行为。由于中国1997年《刑法》已明文规定了罪刑法定原则,禁止类推适用,这样就容易出现一方面国际公约要求中国作为缔约国对某种犯罪行为予以制裁,另一方面在国内刑法中又无法找到相应规定的尴尬局面。因此,对于这些新刑法所不能包含的国际法内容,建议用单行刑法的方式予以补充规定,对暴力危及飞行安全罪作出修正,将危

害航空器飞行安全罪的5种行为方式全部纳入,这样可以使国际公约的规范在国内法中得到确认和体现,为定罪量刑提供明确而具体的法律根据。

三是虽然2001年《中华人民共和国刑法修正案(三)》规定了编造、传播虚假恐怖信息罪,但同《蒙特利尔公约》规定的“传达他明知是虚假的情报,从而危及飞行中的航空器的安全”相比较,存在不足,有待立法弥补。中国刑法修正案(三)规定的是编造、传播爆炸威胁、生化威胁、放射威胁等虚假恐怖信息,范围小于《蒙特利尔公约》规定的“虚假情报”,如果行为人传递的信息不属爆炸威胁、生化威胁、放射威胁等恐怖信息,却危及了航空器飞行安全,如行为人谎称飞机发生严重技术故障等,则不能根据此规定予以制裁。中国《刑法》不以“危害公共安全”而是以“严重扰乱社会秩序”为犯罪构成要件列入妨害社会管理秩序罪中的扰乱公共秩序罪,反映出立法者对这一行为性质和危害性的认识与国际公约不同;“恐怖信息”这一限定也增加了司法实践中认定此罪的难度。航空运输对安全有着特殊的要求,对于无法准确判断真假的虚假信息,只能按照真实的威胁信息来处理,紧急启动危机处理预案。因此编造、传播虚假信息的行为不仅扰乱了正常的航空运输秩序,也破坏了人们对于航空运输安全的信心,其损失不可估量。所以中国刑法应当针对“编造、传播虚假信息危害航空安全”的犯罪行为作出明确规定,在行为性质上应定性为“危害公共安全罪”。

再次,加快对《民用航空法》涉及航空保安的法律规范和《中华人民共和国民用航空安全保卫条例》(以下简称《民航安保条例》)等航空保安法规的修订,进一步健全完善航空保安法律体系。《民用航空法》第15章法律责任各条款涉及到依照刑法有关条款的规定追究刑事责任。而这些刑法条款都是依据1979年7月1日通过的旧刑法制定的,1997年10月1日新刑法生效后,有关民用航空活动方面犯罪的定罪量刑必须依据修订后的《刑法》,因此《民用航空法》的这些条款无法执行。另外,1963年《东京公约》明确了机长的法律地位,赋予了机长在防范和打击航空犯罪方面很大的权力,即准司法治安权力。中国早在1978年就加入1963年《东京公约》,但1995年《民用航空法》关于机长准司法治安权的规定存在较为模糊的条款和文字,为此须进行修改明确,与《东京公约》保持一致。因此针对这些问题,对《民用航空法》进行修订成为一项刻不容缓的工作。1997年《民航安保条例》的出台,结束了国

内航空保安无法可依的状况,首次明确了民航公安机关的地位、作用以及权力、权限,是目前中国仅有的一部专门规定航空保安的行政法规。《民航安保条例》融杂了其他法律规范的内容,其适用只能援用《刑法》、《中华人民共和国治安管理处罚条例》^①的规定,极不适应航空保安特殊性的需要。如在航空器内非法使用电子设备是非法干扰行为,虽受禁止但却没有规定对此类行为的制裁措施。建议在《民航安保条例》里明确规定授权机组人员有限的处理此类非法干扰行为的权力,如机组人员在制止旅客在机上违规使用手机等电子设备无效的情况下,有权扣留其手机及其他电子设备,待航空器降落后将旅客及扣留物品交当地公安机关处理等,这样可以降低航空保安的运行成本,有效地防范和制止非法干扰行为对航空安全的危害。

总之,鉴于危害民用航空安全的非法行为的特殊性与复杂性,为适应新形势下航空保安的需要,需根据国内的现实情况修订完善国内立法,实现国内法与国际航空保安公约的科学衔接与协调,才能准确、及时、有力地预防、惩治、震慑各类危害民用航空安全的非法行为,切实履行本国所承担的国际义务,保护世界各国公民的人身、财产安全,维护国际社会的正常秩序。

注释：

- ① 参见：《国际民用航空公约》附件 17——《保安——保护国际民用航空免遭非法干扰行为》，2006 年 7 月第 8 版。
- ② 截止到 2006 年,已经有 130 个国家和地区成为《标注塑性炸药以便探测的公约》的缔约国。中国为塑性炸药主要生产国,由于该公约涉及科学技术、军事、国防等问题,目前中国尚未加入该公约。
- ③ 《东京公约》第 1 条,本公约适用于:(一)违反刑法的罪行;(二)危害或能危害航空器或其所载人员或财产的安全、或危害航空器上的良好秩序和纪律的行为,无论是否构成犯罪行为。(三)除第三章规定者外,本公约适用于在缔约一国登记的航空器内的犯

- 罪或犯有行为的人,无论该航空器是在飞行中、在公海上、或在不属于任何国家领土的其他地区上。
- ④ 对此,《维也纳条约法公约》第 26 条规定:“凡有效之条约对当事国有拘束力,必须由该国善意履行”;第 27 条规定:“一当事国不得援引其国内法规定为理由而不履行条约”。
- ⑤ 参见:1963 年《东京公约》第 3 条。
- ⑥ 参见:1970 年《海牙公约》第 4 条第 1 款、第 2 款和第 7 条。
- ⑦ 参见:1971 年《蒙特利尔公约》第 5 条第 1 款。
- ⑧ 《中华人民共和国民法通则》第 142 条规定:“中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同中华人民共和国的民事法律有不同规定的,适用国际条约的规定,但中华人民共和国声明保留的条款除外”。《中华人民共和国民事诉讼法》第 238 条规定:“中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同本法有不同规定的,适用国际条约,但是,我国声明保留的条款除外。中华人民共和国法律和中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。”《中华人民共和国行政诉讼法》第 72 条、《中华人民共和国野生动物保护法》第 40 条、《中华人民共和国邮政法》第 42 条也有类似的规定。
- ⑨ 参见:1988 年《蒙特利尔公约补充议定书》第 2 条。
- ⑩ 参见:1971 年《蒙特利尔公约》第 1 条第 1 款。
- ⑪ 2005 年 8 月 28 日全国人大通过《治安管理处罚法》,自 2006 年 3 月 1 日起施行。1986 年 9 月 5 日公布、1994 年 5 月 12 日修订公布的《中华人民共和国治安管理处罚条例》同时废止。

参考文献：

[1] 广东、广西、湖南、河南辞源修订组,商务印书馆. 辞源(修订本);第一册[M]. 北京:商务印书馆,1986:217.

[2] Abeyrante R I R. Aviation security: legal and regulatory aspects [M]. London: Ashgate Publishing Limited,1998:48.

[3] 贺元骅. 航空保安原理[M]. 北京:中国民航出版社,2009:168.

[4] 王怀玉,薛煜,薛荣国. 航空保安法导论[M]. 北京:中国民航出版社,2008:25.

[5] 王铁崖. 国际法引论[M]. 北京:北京大学出版社,1998:180,192.

[6] 车丕照. 论条约在我国的适用[J]. 法学杂志,2005(3):97.

[7] 张旭,刘芳. 立法现状与展望——危害国际航空犯罪研究[J]. 中国民航学院学报,2000(2):45-46.

[8] 林欣. 国际刑法问题研究[M]. 北京:中国人民大学出版社,2000:107.