

# 代码共享航空运输 法律研究

DAIMA GONGXIANG HANGKONG YUNSHU FALÜ YANJIU

刘胜军 / 著



中国政法大学出版社

# 代码共享航空运输 法律研究

DAIMA GONGXIANG HANGKONG YUNSHU FALÜ YANJIU

刘胜军 / 著



中国政法大学出版社

2016 · 北京

- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
  2. 如有缺页、倒装问题, 由出版社负责退换。

### 图书在版编目(CIP)数据

代码共享航空运输法律研究/刘胜军著. —北京: 中国政法大学出版社,  
2016. 8

ISBN 978-7-5620-7022-1

I. ①代… II. ①刘… III. ①航空法—研究 IV. ①D993. 4

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第213580号

---

- |       |                                                                                   |
|-------|-----------------------------------------------------------------------------------|
| 出 版 者 | 中国政法大学出版社                                                                         |
| 地 址   | 北京市海淀区西土城路25号                                                                     |
| 邮寄地址  | 北京100088信箱8034分箱 邮编100088                                                         |
| 网 址   | <a href="http://www.cuplpress.com">http://www.cuplpress.com</a> (网络实名: 中国政法大学出版社) |
| 电 话   | 010-58908285(总编室) 58908433(编辑部) 58908334(邮购部)                                     |
| 承 印   | 固安华明印业有限公司                                                                        |
| 开 本   | 880mm×1230mm 1/32                                                                 |
| 印 张   | 7.625                                                                             |
| 字 数   | 170千字                                                                             |
| 版 次   | 2016年8月第1版                                                                        |
| 印 次   | 2016年8月第1次印刷                                                                      |
| 定 价   | 25.00元                                                                            |

## 摘要

| ABSTRACT |

代码共享（协议）起源于美国国内航空运输，如今广泛应用于国际航线和各国国内航线，其是指某一航空公司指定航班代码被应用于另一航空公司运营航班上的做法。代码共享的法律性质是航空承运人之间签署的合作协议，经济属性是航空公司之间协同营销的一种手段。航空承运人引入代码共享的目的是为了消除双重边际化以降低票价；合作互补，维护难以经营的市场；共同开辟新航线，培育新市场；提高载运率，降低成本；增加航班频次，提高市场份额；绕过双边航权协定，进入他国空运市场；国际战略联盟等。代码共享对航空运输业的影响是其降低了票价，刺激了运量的增长，改善了代码共享伙伴承运人的经营效益。

代码共享国际航空运输中，代码共享缔约承运人对旅客伤亡承担责任的原因为事故，损害类型不包括旅客纯粹精神损害赔偿。代码共享缔约承运人对旅客责任的归责原则根据 1929 年《华沙公约》和 1999 年《蒙特利尔公约》有所不同，前者采过错责任原则，后者采取双梯度归责原则。1961 年《瓜达拉哈拉公约》和 1999 年《蒙特利尔公约》以及我国《民用航空法》均规定缔约承运人责任适用于实际承运人，因此代码共享实际



承运人对旅客也承担责任,这一责任的性质为合同责任,其内容包括法定的合同责任和约定的合同责任。如果代码共享实际承运人的行为满足侵权责任要件,不妨碍合同责任和侵权责任的竞合。根据上述公约和我国《民用航空法》的规定,在代码共享实际承运人负责运输的区段内,代码共享实际承运人和代码共享缔约承运人相互承担连带责任。至于管辖法院,代码共享国际航空运输,旅客起诉代码共享实际承运人的,向实际承运人住所地或者其主要营业地有管辖权的法院提起;代码共享国内运输,则根据民事诉讼法所规定的运输合同纠纷管辖法院或侵权纠纷管辖法院来确定。

实际承运人虽未同旅客签订合同,但《蒙特利尔公约》和我国《民用航空法》却要突破合同相对性原则,将缔约承运人的运输合同规则扩张适用于实际承运人。我国正开展多式联运示范工程,推动“一带一路”战略下物流大通道的建设,而承运人责任是多式联运的基础和核心,因此实际承运人制度的研究非常必要。鉴于代码共享已成为航空承运人之间最重要的联合方式,也将成为架构“空中丝路”的重要手段,文中以代码共享为例,通过解释论分析航空运输实际承运人法律地位和合同责任。利他合同中的债务人是实际承运人法律地位的合理解释,司法适用中应以此来分析实际承运人的合同义务和责任。实际承运人制度也被引入了《汉堡规则》和我国《海商法》中,文章的研究结论也可以为海上运输实际承运人制度所借鉴。

代码共享航空运输中,实际承运人不是运输合同当事人,但国际航空运输公约和我国《民用航空法》却规定代码共享实际承运人向第三人——旅客承担合同责任,这突破了合同相对性原则,如何解释代码共享实际承运人法律地位和代码共享航空运输缔约承运人、实际承运人和旅客的三方法律关系?笔者

认为,代码共享实际承运人不是代码共享缔约承运人的履行辅助人,利他合同债务人应是代码共享实际承运人法律地位的合理解释,这一利他合同即是缔约承运人与实际承运人之间的事实委托合同,这一事实委托合同中法律直接赋予第三人——旅客对代码共享实际承运人的直接履行请求权,这是代码共享实际承运人与旅客之间的法律关系。代码共享缔约承运人与旅客之间的运输合同,是这一利他合同的对价关系。代码共享缔约承运人与代码共享实际承运人之间的代码共享协议,是这一利他合同的补偿关系。确立利他合同作为代码共享航空运输三方法律关系分析框架,可以明晰代码共享缔约承运人、代码共享实际承运人和旅客之间复杂的三方法律关系的效力,确定三方当事人各自的权利义务和抗辩。

代码共享航空运输的实施,将对航空运输业竞争带来深远的影响,代码共享既有促进竞争的效应,也有限制竞争的效应。代码共享协议的法律性质属于我国《反垄断法》上的垄断协议,应当归《反垄断法》调整。不过,由于代码共享促进航空运输业经济效率的提升,为消费者带来福利,因而从比较法来看,欧盟和美国都对符合条件的代码共享协议给予了反垄断豁免。在航空联盟在世界航空运输市场大行其道的形势下,代码共享已经成为其主要的联盟形式,如果我国不给予符合条件的代码共享反垄断豁免,那就等于将本国航空承运人自绝于主流世界航空运输市场之外。本书比较考察了美国和欧盟对代码共享反垄断豁免的条件和补救措施,建议我国应借鉴美国航空运输领域反垄断豁免制度,在现有《反垄断法》下构建单独的航空运输反垄断豁免法律制度,确立代码共享等航空承运人合作协议的反垄断豁免条件和补救措施。航空运输承运人不仅仅是市场主体,由于其承担社会公共运输也具有公益服务提供者的角色,



并且我国航空运输市场发展迅速,受国家政策发展影响很大,因此对航空承运人达成的商业合作协议的反垄断审查应当加以区别对待。

代码共享航班对旅客而言,具有一定的迷惑性和误导性,也有学者称之为具有欺骗性。因此,代码共享航空运输实践中为保护旅客的知情权和选择权,代码共享承运人应当向旅客尽到充分的缔约说明义务,说明的内容为代码共享的航班信息和负责具体运输区段的实际承运人信息;说明的环节不仅仅是在机票购买环节,也包括消费者事前咨询阶段。我国《民用航空法》中未对承运人缔约说明义务进行具体规定,相关民航局颁布的规章更是尚付阙如,而《合同法》中也未对一般性的缔约告知义务进行规定。笔者建议采用缔约说明义务动态体系论对个案中代码共享承运人是否尽到充分的缔约说明义务进行判断,具体的判断根据要素包括信息重要性、披露可能性、期待合理性以及信赖紧密度。此外,代码共享和特许经营制度具有一定的类似性,为保护消费者的利益,被特许人使用特许人的商号和商标这一关系应当向消费者进行信息披露,这也是《合同法》上缔约说明义务的必然要求。而代码具有类似于商号和商标的性质,故基于类推,被许可使用航空承运人使用其他航空承运人的代码这一关系应当向消费者进行信息披露。

代码共享与计算机订座系统(CRS)这一“必要设施”结合产生的显示歧视会限制竞争和误导消费者。无论对于航空公司的产品销售来讲,还是对旅客了解计划乘坐航班的信息来讲,计算机订座系统(CRS)的法律性质都是一种“必要设施”。美国和欧盟,为适应各自的市场结构,各自制定了计算机订座系统(CRS)的规章,要求计算机订座系统(CRS)进行公平显示,不得根据承运人身份进行歧视性显示。我国由中航信统一

提供计算机订座系统（CRS）服务，而且三大航空公司都有较高的持股比例，是中航信的母航空公司。为确保中航信的计算机订座系统（CRS）作为“必要设施”提供公平、无歧视和无误导消费者的显示服务，建议我国应制定计算机订座系统（CRS）规章。这一计算机订座系统（CRS）规章不仅适用于中国国内运营的计算机订座系统（CRS），也适用于在中国境内提供服务的外国计算机订座系统（CRS）；规定计算机订座系统（CRS）应提供公平无歧视显示服务；对直达航班按照离港时间显示，对中转航班按照航程时间显示，并不得将同航转机默认优先于异航转机进行显示，这有助于避免代码共享航班被视为同航转机从而优先于异航转机显示。



# 目 录

| CONTENTS |

|                                       |    |
|---------------------------------------|----|
| 摘 要 .....                             | 1  |
| 第一章 代码共享航空运输概述 .....                  | 1  |
| 第一节 代码共享的起源与演变 .....                  | 2  |
| 第二节 代码共享的界定 .....                     | 9  |
| 第三节 代码共享的目的 .....                     | 17 |
| 第四节 代码共享对航空公司的影响 .....                | 25 |
| 第五节 代码共享引起的相关法律问题 .....               | 28 |
| 第二章 代码共享航空运输承运人责任 .....               | 30 |
| 第一节 代码共享航空运输缔约承运人责任 .....             | 31 |
| 第二节 代码共享航空运输实际承运人责任 .....             | 43 |
| 第三节 代码共享航空运输缔约承运人与实际承运人相互<br>责任 ..... | 52 |
| 第四节 代码共享航空运输承运人责任管辖法院 .....           | 59 |



|                                                      |     |
|------------------------------------------------------|-----|
| 第三章 代码共享航空运输三方法律关系 .....                             | 64  |
| 第一节 代码共享航空运输实际承运人法律地位 .....                          | 64  |
| 第二节 代码共享航空运输三方法律关系分析 .....                           | 84  |
| 第四章 代码共享协议反垄断法规制——以航空联盟协议<br>为背景 .....               | 93  |
| 第一节 代码共享协议对运输市场竞争的影响——以航空<br>联盟协议为背景 .....           | 93  |
| 第二节 美国对代码共享协议的反垄断法规制——以航空<br>联盟协议为背景 .....           | 102 |
| 第三节 构建我国对代码共享协议的反垄断法规制 .....                         | 126 |
| 第五章 代码共享航空运输中缔约承运人的缔约说明<br>义务 .....                  | 137 |
| 第一节 代码共享航空运输的“欺骗性” .....                             | 138 |
| 第二节 美国代码共享航空运输缔约承运人的缔约说明<br>义务 .....                 | 141 |
| 第三节 我国代码共享航空运输缔约承运人的缔约说明<br>义务 .....                 | 149 |
| 第六章 计算机订座系统（CRS）代码共享航班显示规<br>则——公平竞争的非歧视显示和消费者保护 ... | 159 |
| 第一节 计算机订座系统（CRS）概述 .....                             | 160 |

|                              |     |
|------------------------------|-----|
| 第二节 计算机订座系统 (CRS) 代码共享航班显示   |     |
| 规则的域外考察 .....                | 169 |
| 第三节 我国计算机订座系统 (CRS) 代码共享航班显示 |     |
| 规则 .....                     | 173 |
| 主要参考文献 .....                 | 179 |
| 附 件 .....                    | 186 |
| 后 记 .....                    | 229 |

# 代码共享航空运输概述

1978年美国《航空公司放松管制法》的颁布是一件具有里程碑意义的事件，美国开始部分解除对航空市场的政府管制，这种管制放松也导致了20世纪90年代采取商业合作的航空公司数量激增，航空联盟就是其中最具广泛影响的合作方式。所谓航空联盟是指航空公司之间的战略联盟，又称战略经营同盟，即两个或者两个以上的企业为了实现优势互补、提高竞争力及扩大国际市场的共同目标而制定的双边或多边的长期或短期的合作协议。<sup>〔1〕</sup>联盟的形式包括代码共享、特许经营、联营、计算机订座系统合作、常旅客计划的相互承认等。1990年以后，航空联盟以10倍的速度增长，而代码共享则成为联盟最重要的形式，联盟约70%都是代码共享方式，代码共享成为航空联盟的标志。<sup>〔2〕</sup>代码共享和航空联盟都是航空公司之间的合作协议，其法律性质是合同，代码共享协议通常被简称为代码共享，本文以下为叙述方便，将代码共享协议简称为代码共享。

〔1〕 郑少霖：“航空联盟反垄断豁免法律问题研究”，武汉大学2010年博士学位论文，第4页。

〔2〕 王新安、杨秀云：“航空公司之间的代码共享及其对民航业的影响”，载《兰州大学学报》2005年第1期。



2014年3月8日发生的航空事故——马航MH370失联航班是代码共享运输，马来西亚航空公司作为实际承运人与中国南方航空股份有限公司（缔约承运人）对MH370航班进行了完全代码共享，失联航班上7位中国乘客持有中国南方航空股份有限公司销售的航班号为CZ748的客票，但是由马来西亚航空公司MH370航班实际承运。2015年4月15日最高人民法院发布了“指导案例51号”——阿卜杜勒·瓦希德诉中国东方航空股份有限公司航空旅客运输合同纠纷案，<sup>〔1〕</sup>此案涉及代码共享运输，案件关键之处是代码共享运输中实际承运人责任。

随着国际航空运输自由化和各国航空运输业放松管制的发展，通过代码共享<sup>〔2〕</sup>实际承运人进行旅客的联运已经成为各国国内航空公司和国际航空公司之间的最重要的联合形式，<sup>〔3〕</sup>而且，在我国“一带一路”伟大战略下，代码共享将成为铺设“空中丝路”的重要手段。因此，对代码共享的研究在当下具有重要的现实意义，而且对航空联盟的研究极具借鉴意义。

## 第一节 代码共享的起源与演变

### 一、国外代码共享的起源和演变

20世纪60年代后期，美国航空运输业形成在远程航空干线

---

〔1〕 本案2006年由上海市第一中级法院作出终审判决，近十年后最高法院将其作为指导案例，由此可见该案的典型性。

〔2〕 代码共享含义见本章第二节。

〔3〕 2014年马来西亚航空失联客机MH370即是国际航空运输代码共享的案例，马来西亚航空公司作为实际承运人与中国南方航空股份有限公司（缔约承运人）对MH370航班进行了完全代码共享，失联航班上7位中国乘客持有中国南方航空股份有限公司销售的航班号为CZ748的客票，但是由马来西亚航空公司MH370航班实际承运。

上经营大中型喷气式客机的干线航空公司 (major airlines) 和在短途支线上经营螺旋桨客机的支线航空公司 (commuter airlines) 并立的格局。前者鉴于成本高昂、飞机调配困难放弃了支线运输, 后者则利用小型螺旋桨飞机从事分散的较小居民点与大中型空港之间较为频繁的旅客集中和疏散。〔1〕

20 世纪 70 年代随着航空运输竞争的加剧, 干线航空公司越来越需要支线航空在枢纽机场为其提供客源, 于是它们一般通过投资参股或联营合同来与支线航空加深结盟。其中, Allegheny 干线航空公司的做法比较特殊, 并最终导致了代码共享模式的产生。该公司在其联系的支线航空的航班上, 直接安排持 Allegheny 联程客票的旅客乘机, 这些客票上使用了 Allegheny 的航班代码, 这样做的结果相当于其使用了非本公司的小型客机来代替本公司的大型喷气客机来运营支线航线。这一模式的优势是: 一方面在支线上维护了自己的客源, 另一方面也在支线上维护了 Allegheny 公司的名称和市场形象。结果就产生了在同一航班上使用了两个航空公司航班代码的现象, 一部分旅客持有实际运营该航班的航空公司的客票, 另一部分旅客持有 Allegheny 公司的客票。美国航空运输业 1978 年放松管制 (deregulation) 后, 这一灵活的合作模式由于无须投入大量的资本和运力, 又使合作各方获益明显, 于是在美国国内迅速得到了广泛应用。这一时期, 可以说是代码共享的萌芽时期。〔2〕

20 世纪 80 年代, 代码共享进入国际性应用期。80 年代美国泛美航空在美国和加勒比海地区之间的航空运输业务异常繁

---

〔1〕 参见王献平、史博利: “代号共享的历史和现状”, 载《民航经济与技术》1994 年第 10 期。

〔2〕 参见王献平、史博利: “代号共享的历史和现状”, 载《民航经济与技术》1994 年第 10 期。



忙,不过在加勒比海地区的各个主要中枢空港、支线市场则都是由美国以外的航空公司运营。这种局面对泛美航空不利,体现在几个方面:①因为没有和支线航空协作,无法保证旅客客源,而且航班和航线也无法实现统一的规划;②泛美航空没有该地区中枢机场的以远权,从美国本土乘坐泛美航空的旅客不能通过同航转机(on-line connection)方式持有泛美航空的通票到达目的地。由此导致泛美在美国本土和加勒比海地区中枢机场之间的航线质量不高。因此,泛美航空自1984年开始在这一市场上适用代码共享。这一做法尽管同美国国内的代码共享实践没有太大区别,然而,从法律效果上来讲,它使泛美航空能够“绕过”国际航空双边协定对航权的约束,在终点机场以外的航线上实际使用本公司的航班代码客票,从而“有限经营”它本来无权经营的国际运输和他国的国内运输。国际航线上代码共享的应用,使泛美航空获得了国际航空运输协定以外的权利,这一时期其他国家航空运输还不发达,未认识到代码共享在国际运输市场的作用,再加上代码共享也给其参与方带来了利益,因此如何规范代码共享并没有引起各个国际航空运输协定当事国的重视。在这个阶段,美国各主要航空公司纷纷在国内通过代码共享拓展和完善其国内航线网络,同时也在国际上通过代码共享绕过国际航空运输协定,实质上获得了协定未赋予的以远权,从而拓展和完善其国际航线网络。〔1〕

泛美航空公司将其应用于美国本土和加勒比海地区的航线上。代码共享具有了绕过双边航空协定限制的功能,从而使代码共享伙伴航空公司可以在其国际航线国外终点以外的航线上

---

〔1〕 参见王献平、史博利:“代号共享的历史和现状”,载《民航经济与技术》1994年第10期。

使用本公司航班代码的机票，实际获得了以远权〔1〕和他国国内载运权。〔2〕

1987年以后，代码共享的使用进入了成长期，各国航空公司开始认识到代码共享的价值——绕过国际航空双边协定实质上获得以远权，纷纷开始效仿美国的航空公司适用代码共享来进入竞争对手的国内市场。例如荷兰航空，开始使用代码共享来进入美国国内航空运输市场以对抗美国航空公司的市场争夺。这一时期，代码共享绕过双边航空协定进入他国市场的功能被普遍认识，通过代码共享，一国航空公司无须实际获得双边航空协定中指定航空公司的法律地位，就可以通过将自己的航班代码使用在另一国伙伴航空公司的航线和飞机上来承运持有自己航班代码客票的旅客。〔3〕除了突破准入限制，代码共享的市场开拓功能也被逐步获得更深刻的认识，航空公司利用代码共享来开辟新的航线，提高现有的航线质量，进行航空公司之间的跨国合作等。大型航空公司之外的中小型航空公司（支线航空公司）也认识到了代码共享对于自己和大型航空公司（干线航空公司）的功能，发现自己可以将代码共享作为筹码与大型航空公司谈判。这一阶段，越来越多国家的航空公司开始研究和代码共享来进入美国国内运输市场，对抗美国航空公司的扩展。基于此，美国的交通运输部（DOT）开始对代码共享

---

〔1〕 以远权是承运人将自己国家始发的客货运到目的地国家，同时又被允许从目的地国家上客货，并被允许运到另一国家。参见中国民用航空局官网 [http://www.caac.gov.cn/L1/L7/200706/t20070605\\_3531.html](http://www.caac.gov.cn/L1/L7/200706/t20070605_3531.html)，最后访问日期：2015年11月4日。

〔2〕 参见王献平、史博利：“代号共享的历史和现状”，载《民航经济与技术》1994年第10期。

〔3〕 参见王献平、史博利：“代号共享的历史和现状”，载《民航经济与技术》1994年第10期。





实行管制。

从国际航空双边协定来看,各个国家都是不开放自己的国内运输市场的,不会在国际航空双边协定中将第九航权(完全国内载运权)<sup>[1]</sup>授予他国航空公司,除非当事国特别批准。美国国内运输市场是当时世界上最庞大的国内运输市场,国际航空运输发达国家都希望能够获得美国的国内载运权。1987年,荷兰航空通过与美国一家地方航空公司达成代码共享,从而使荷兰航空可以营运以奥兰多机场为起点的到美国几个国内机场的航线,这段国内航线上旅客可以持有荷兰航空代码的机票,荷兰航空相当于获得了美国国内载运权。这使人们开始认识到,计划周全的代码共享协议将是一国航空公司绕开双边协定的限制,在无须实际获得“指定航空公司”法律地位的状况下,使用另一国的合作伙伴的航线、飞机,和自己的机票及航班代码“承运”旅客的重要手段。

1993年9月24日,美国和德国之间开展了引人瞩目和持久的双边航空协定谈判,双方将代码共享视为与航线制定同等重要的内容,这标志着代码共享进入了成熟期。作为现代航空政策和经营管理新涌现的主要概念,代码共享(code-sharing)同计算机订票系统(computer reservation system,简称CRS)一起作为“两个C”,取代了50年代起沿袭至今的“两个R”(“Route”和“Rate”——航线和票价),成为国际双边航空协定谈判中与航线指定同等重要的争议要素。这一时期的标志是代码共享迅速席卷全世界航空运输业,并且航空发达国家开始制定代码共享相关法规。

---

[1] 第九航权是指完全在授权国领土内进行航空运输的权利。(The right or privilege of transporting cabotage traffic of the granting country on a service performed entirely within the territory of the granting state. Also known as “stand alone cabotage”.)