

论航空承运人的强制缔约义务

徐孟

(华中师范大学 法学院,湖北 武汉 430079)

摘要:从法律规定、提供服务的方式和所使用资源的性质这三方面来看,航空公司是从事公共运输的承运人,依据《合同法》的规定负有强制缔约义务。但与此同时,航空公司还有保障飞行安全的义务。所以,只有当旅客、托运人的要求是“通常、合理”时,航空公司才不得拒绝运输。如果航空公司违反了强制缔约义务,所应承担的责任既不是违约责任,也不是侵权责任,而应该是缔约过失责任。

关键词:强制缔约义务;公共运输承运人;合同法

分类号:D920.5;D923.6 **文献标识码:**A **文章编号:**1673-1395(2017)02-0066-05

随着我国经济的发展和国民生活水平的提高,乘坐飞机这一出行方式逐渐在大众中普及,航空运输以其高效快捷和良好的服务而受到广大旅客的青睐。当越来越多的人选择乘坐飞机出行时,航空承运人和旅客之间的各种矛盾也逐渐凸显,其中最受关注的问题之一就是航空承运人为了保障飞行安全或者其他原因而拒绝承运某些旅客,使其无法按照预定的计划出行。春秋航空“黑名单”事件、“航空黑名单第一案”(范后军诉厦门航空案)等案件都被媒体广泛报道,引起了社会各界的关注和讨论。这些案件的一个共同点是航空承运人拒绝出售机票给特定旅客,即拒绝与旅客订立客运合同,或者在旅客购买机票之后拒绝向其提供运输服务。那么,航空承运人的这种做法是否合法?如果合法,依据何在?如果不合法,航空承运人应该承担怎样的责任?本文试对这一问题进行论述。

一、典型案例

(一)春秋航空“黑名单”事件

2012年4月中旬,哈尔滨市的刘女士购买了当月30日春秋航空公司上海至哈尔滨的机票,航班号为9C8511,预计17时05分起飞,19时45分到达。30日15时许,她到浦东机场办理相关手续并等待

登机。这时,广播通知9C8511航班晚点,春秋航空公司当时给每位乘客发了蛋糕和瓶装水。期间,机场广播通知9C8511航班登机口改了。乘客以为飞机到了,拿着大包小裹到新登机口时,在登机口却未见飞机的影子。现场工作人员无法确定飞机到达时间,加上飞机延误时间过长,刘女士等人的不满情绪越来越大,纷纷要求春秋航空公司给予合理解释。21时许,飞机终于到达登机口,部分乘客对于春秋航空公司飞机延误未作合理解释要求经济赔偿,否则拒绝登机。经协商,春秋航空公司赔偿部分乘客每人200元现金,并签名确认。乘客于5月2日零时登机,4时到达哈尔滨。6月末,刘女士再到春秋航空公司网站订票,网站显示她的资料被锁定。刘女士拨打了客服电话,对方解释说,春秋航空公司是廉价航空,因任何原因延误都不赔偿,如果收到赔偿,就会被列入“黑名单”,拒绝为其提供服务。^[1]

(二)范后军诉厦门航空案

范后军原是厦门航空福州分公司的安全员,2003年,由于没能通过航空安全员转空中警察的考试,厦门航空停止其工作,双方为此产生争议,随后范后军将厦门航空福州分公司书记和保卫处副处长打伤。2005年3月6日,厦门航空向福州各售票处发出商请函,要求各机票售票单位不要售予范后军

任何航空公司的航班机票。同年 3 月 20 日,范后军与厦门航空达成一份调解意见书,称“今后自愿在没有生育子女前放弃乘坐厦门航空公司航班权利”,并得到了一笔 19 万元补偿金。范后军的女儿出生后,范后军仍多次被厦门航空拒绝登机,于是,他以人格尊严被侵犯为由,将厦门航空告上法院,同时索赔各项损失 5 万余元。

2009 年 11 月,北京市朝阳区法院一审驳回范后军的全部诉讼请求。范后军表示不服判决,提出上诉。2011 年 6 月 24 日上午,北京市第二中级人民法院对此案作出驳回原告上诉,维持一审判决的裁定。同时,法院指出厦门航空在“黑名单”事件中“欠缺及时、主动、有效的沟通及应对”。^[2]

二、航空承运人的性质

对于上述航空承运人拒绝与旅客订立合同的行为,舆论普遍持支持旅客的态度,认为航空公司的这一做法侵犯了旅客的出行权、人格权、消费者选择权等权利。航空公司作为公共运输承运人,应该依据《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第 289 条的规定,履行强制缔约义务,没有选择合同相对人的自由。^[3]而支持航空公司的一方则认为,航空公司的首要任务是保障飞行安全,在个别旅客的出行自由和广大旅客的人身安全之间,应该首先保障后者。

《合同法》第 289 条规定:“从事公共运输的承运人不得拒绝旅客、托运人通常、合理的运输要求。”在这里,我们首先面临一个问题:航空承运人是否属于该法条所要规范的“从事公共运输的承运人”?

笔者认为,从事旅客及货物运输的航空承运人是公共承运人,理由如下:

首先,《中华人民共和国民用航空法》(以下简称《民用航空法》)第 8 章对“公共航空运输企业”的概念做了规定。该法第 91 条规定:“公共航空运输企业,是指以营利为目的,使用民用航空器运送旅客、行李、邮件或者货物的企业法人。”我国的航空公司均符合这一法条的规定,在“以营利为目的”方面,虽然目前占航空市场份额最大的公司均为国有,但这并不妨碍这些公司营利的目的,所以航空公司是“从事公共运输的承运人”。

其次,航空公司与旅客订立客运合同的方式是航空公司在网站上公布航班号、出发地和目的地、机票价格等信息,旅客在知晓这些信息之后依据自己的意愿进行选择。航空公司这种信息的公布是面向

不特定多数人的,即任何人都可以看到这些信息,并有机会与航空公司订立客运合同。这种面向不特定多数人提供运输服务的承运人就是公共承运人。当然,在现实生活中,法律可能会对公民这种自由选择的权利进行限制,比如政府公布的“失信名单”中的人很可能就无法购买机票,但这是政府行为,与本文讨论的主题无关。

最后,航空公司从事航空运输服务,使用的是“空域”或者说“航线”这一稀缺的国有资源。航空公司想要开展航空运输业务,必须先向民航局申请航线,民航局批准之后,航空公司才可以在指定的航线,也就是出发地与目的地之间的特定路线上,开展业务。既然航线这一资源是稀缺的国有资源,那么,航空公司在使用这一资源之后也就不能独享所获得的利益,航空公司所提供的运输服务也就体现了公共服务的性质。

综上所述,从法律规定、航空运输合同的订立过程以及航空公司所使用资源的性质这几方面来看,航空公司是公共运输承运人。

三、强制缔约义务分析

如前所述,航空承运人是公共运输承运人,应受到《合同法》第 289 条的约束,“不得拒绝旅客、托运人通常、合理的运输要求”,履行强制缔约义务。

(一)强制缔约义务的概念

首先,对于强制缔约义务这一概念是否能够成立,有学者提出了异议。因为合同成立的基础是双方意思自治,脱离了意思自治的合同,是不能称其为合同的。如果实际上必须承担履行的义务,则可以直接由法律做出规定。^[4]

王泽鉴先生认为:“所谓强制缔约,指个人或企业负有应对人的请求,与其订立契约的义务。易言之,即对相对人的要约,非有正当理由,不得拒绝承诺。”^[5]台湾大学法学院陈自强教授认为:“所谓强制缔约,指依法律的规定,他方请求订立契约时,一方负有缔结契约的义务。”^[6]

(二)强制缔约义务的分类

直接强制缔约与间接强制缔约。依据强制缔约义务的来源,可以将其分为直接强制缔约义务与间接强制缔约义务。这种划分方式主要体现在德国民法中^[4]。直接强制缔约义务表现为该义务直接由法律明文规定,主要体现在一些有关保障民生的公共产品领域;间接强制缔约义务虽然没有法律的明确规定,但是,如果对于相对方所发出的要约,商品或

者服务的提供者没有充分拒绝的理由,则必须与其订立合同。

绝对强制缔约与相对强制缔约。根据负有承诺义务一方经营者的不同,又可将强制缔约义务分为绝对强制缔约和相对强制缔约。绝对强制缔约制度适用于具有市场垄断地位、提供公共产品的经营者;相对强制缔约制度适用于市场中具有较强经济地位的经营者在交易中违反人格平等和善良风俗原则,不当歧视交易相对人的情形。在适用绝对强制缔约制度的情形时,被强制人不享有任何抗辩事由,必须承担强制缔约的义务,而且救济方式原则上限于实际履行。而在适用相对强制缔约制度的情形时,被强制人被推定为承担强制缔约的义务,可以通过举证存在合法的正当理由,免于订立合同的义务,在救济方式上不限于实际履行。

(三)强制缔约义务在航空运输业的表现

《合同法》对公共运输承运人强制缔约义务的规定是私法公法化的体现之一。契约自由是现代私法的基石,随着近现代社会发展,绝对的契约自由产生了包括垄断在内的一系列问题,严重影响了社会经济的发展。为了保障社会的稳定和经济的顺利运行,国家、政府对契约自由做了种种限制。在我国,大部分航空公司是国有企业,传统国有三大航空公司(中国国际航空公司、中国南方航空公司、中国东方航空公司)占据了市场的绝大部分份额。如果允许航空公司有绝对的契约自由,能够自由决定合同内容和合同相对人,那么很可能会损害广大社会公众的利益。所以,《合同法》以强制缔约义务的方式对航空公司选择合同相对人的自由进行了约束,即一般情况下,航空公司不得拒绝旅客的要约。

但航空运输业与其他公共运输相比有它的特殊性,和其他公共运输方式相比,航空运输发生安全事故的概率较小,但是一旦发生事故,后果将不堪设想。所以,保障飞行安全是航空公司的首要任务。《合同法》中对航空承运人强制缔约义务的规定,限制了航空公司的缔约自由,保障了一般民众自由出行的权利。当强制缔约义务与航空公司的安全保障义务产生矛盾时,航空公司理应选择保障安全。^[7]

航空公司的强制缔约义务并不是一种绝对的无条件的义务。《合同法》第289条对该义务也进行了限制,即对于旅客、托运人“通常、合理”的运输要求,不得拒绝。换句话说,如果旅客、托运人的运输要求非“通常、合理”,对航空安全造成了威胁,航空公司有权拒绝承运。到底什么是“通常、合理”的要求,我

国的法律、法规都没有再做规定。笔者认为,“通常、合理”是指既符合法律、法规等规范性文件的规定,也符合承运人履行契约的能力。^[8]

首先,旅客、托运人的要求必须符合法律、法规等规范性文件的规定。如《合同法》第297条规定了旅客不得携带可能危及运输工具上人身和财产安全的物品,如果旅客坚持携带,承运人应当拒绝运输;民航总局(现民航局)颁布的《中国民用航空旅客、行李国际运输规则》第29条也规定了承运人可以出于安全原因拒绝运输旅客的9种情形。如果旅客违反了这些规定,承运人可以拒绝运输,且这种拒绝并不违反其强制缔约义务。

其次,旅客、托运人的要求必须符合承运人履行契约的能力。航空公司作为提供公共服务的主体,应该尽可能满足旅客“通常、合理”的要求。当旅客有特殊要求时,在做好相应的准备之后,航空公司也可以予以满足。《中国民用航空旅客、行李国内运输规则》第34条规定,对于包括无人陪伴的儿童在内的几种特殊旅客,“只有在符合承运人规定的条件下,经承运人预先同意,并在必要时做出安排后,方予载运”。比如,需要担架的病残旅客在乘坐飞机时,航空公司需要提前拆除一些座位来为担架的放置提供足够的空间,这就要求旅客提前与航空公司联系,以便航空公司进行各项准备工作。如果一个需要担架的旅客在购票时未向航空公司说明情况,临到登机了才说需要在飞机上放置担架,不仅航空公司来不及操作,而且还会损害已经购买了需要被拆除座位的旅客的合法权益,给大家带来不便。在此种情况下,承运人可以拒绝运输,且这种拒绝并不违反其强制缔约义务。

(四)“黑名单”的合理性分析

既然航空公司的强制缔约义务并非无条件的绝对的义务,那么,为了保障飞行安全和广大旅客的人身、财产安全,航空公司拒绝承运部分不适合搭乘飞机出行的旅客,是有其合理性的。其实,所谓“黑名单”制度并非我国航空公司首创。“黑名单”一词,来源于英国著名的牛津大学和剑桥大学。在中世纪,这些学校规定对于犯有不端行为的学生,将其姓名、行为列案记录在黑皮书上,一旦名字上了黑皮书,即使不会臭名昭著,也会使人在相当长一段时间内名誉扫地。继而,各行各业都兴起了黑皮书,不少工厂老板把参加工会的人的名字列在“不予雇佣”栏下,“黑名单”在工厂主和商店老板之间传来传去。^[3]在航空领域,设立“黑名单”也是欧美一些知名航空公

司的普遍做法。例如,德国汉莎航空公司在其官方网站上公布的“一般承运条件(旅客与行李)”中的第一部分第7条规定:“根据我方的合理判断,如果我方在您预订之前已以书面形式通知您我方自通知日起不会运载您,那么我方可拒绝在您的旅途中或去程航班中向您提供运载服务。这种情况可能出现在您在之前搭乘的航班中违反了第7条和第11条中的行为规则时,因此运载您变得不合理。另外,如果出现以下情况,我方有权拒绝在您的旅途中或去程航班中向您提供运载服务,或者取消您预订的座位……”该条继续列举了11项拒绝承运的具体情形,如出于维护公共秩序、避免危及旅客安全等原因。^①英国航空也在其官方网站上公布的“一般承运条件”中做了规定,在旅客或其行李可能会给飞行安全造成危险,或旅客的行为会影响飞机上任何人的舒适度等一系列情况下,航空公司有权拒绝为旅客提供服务或禁止旅客“旅行的权利”。^②

由于“黑名单”的设立会在很大程度上影响旅客的出行便利,甚至会影响其社会声誉,因此,航空公司在设立“黑名单”时应该保持谨慎的态度。如上所述,“黑名单”制度在许多国家都存在,但是这些国家也对设立“黑名单”做出了许多限制条件,以避免对旅客权益造成不必要的侵害。例如,美国的航空公司在设立“黑名单”时首先告知旅客,或者通过信息平台进行公开发布后,方可生效,而且拒载的前提是乘客有可能危及航空安全,这里面重点考量的是“安全”二字,而不是基于航空企业的经济利益。最重要的是,列入“黑名单”有一套严格的标准与程序,需要职能部门去核准,而不是由航空公司单方面做“功课”。^③

相比之下,在本文开头的两个案例中,厦门航空与春秋航空在将旅客纳入其“黑名单”时并未告知旅客,而且“黑名单”的设立也仅仅是航空公司单方面的行为,主管民用航空的政府部门并未制定相应的法律法规来规范、约束航空公司的此种行为。

因此,为了保护航空安全与旅客的人身、财产安全,维持良好的民航市场秩序,维护消费者的合法权益,我国立法、行政及司法部门应探索建立适合我国

民航运营实际情况的“黑名单”规则。首先,以保障飞行安全为目标,应规定具体在何种条件下航空承运人可以甚至应当拒绝运输旅客或货物;其次,航空公司设立的“黑名单”应报省级航空行政主管部门批准或备案,以防止航空公司滥用权利损害旅客合法权益;最后,应赋予旅客申诉的权利,当旅客认为自己的行为合法合理,并未给航空安全造成威胁或给其他人造成不适时,旅客可以向航空公司、行政主管部门申诉,如果问题无法得到解决,则可以向司法机关寻求帮助。

四、违反强制缔约义务的责任性质

关于航空承运人违反强制缔约义务应该承担什么样的责任,笔者认为,承运人向不同的对象承担不同的责任:如果承运人因违反强制缔约义务而受到行政机关的处罚,则其承担的是行政责任;如果旅客向法院起诉航空公司,则其应该承担的是民事责任。关于其中的民事责任,学界有“违约责任说”、“缔约过失责任说”和“侵权责任说”三种。

“违约责任说”认为承运人一般是通过继续履行合同、提供运输服务的方式来承担不履行强制缔约义务的责任,而继续履行是承担违约责任的主要方式,所以从承担责任的方式来看,承运人违反强制缔约义务应该承担违约责任。

“缔约过失责任说”认为当旅客因被加入到航空公司的“黑名单”而无法购买机票时,航空公司违反了强制缔约义务。此时,航空公司与旅客还处于订立合同的阶段,即客运合同还未成立,所以从订立合同的时间点来看,航空公司承担的责任应该是缔约过失责任。

“侵权责任说”主要体现在我国台湾地区的民法中^[9]。台湾地区民法第184条规定,“因故意或过失,不法侵害他人之权利者,负损害赔偿责任。故意以背于善良风俗之方法,加损害于他人者亦同。违反保护他人之法律者,推定其有过失。”根据该条之规定,可以推知,在法律有明文规定强制缔约的情形时,该法律属于保护他人之法律,在缔约义务人违背义务致相对人受损时,相对人可以据此请求赔偿。

① 汉莎航空网站:<http://www.lufthansa.com/online/portal/lh/cmn/generalinfo?nodeid=1872700&l=mi&cid=999997#7>,访问日期2017年2月。

② 英国航空网站:<https://www.britishairways.com/zh-cn/information/legal/british-airways/general-conditions-of-carriage>,访问日期2017年2月。

③ 新华每日电讯:《航空“黑名单”应由第三方认定》,访问日期2017年2月。

可见,在台湾地区,航空承运人不履行强制缔约义务损害旅客利益的,应该承担侵权责任。

笔者认为,航空公司因拒绝旅客合理的运输要求而导致的民事责任,因其行为发生的不同时间点而有所不同。航空公司拒载旅客可以发生在旅客购买机票前,也可发生在旅客购买机票后实际出行前。前者如本文一开始提到的航空公司设立“黑名单”拒绝向特定旅客提供服务,后者如旅客购买机票后被告知航班取消而无法出行。对于后者,航空公司与旅客的合同已经成立并生效,此时航空公司有履行合同的义务,如不履行,应承担违约责任。但此种情况下航空公司并没有违反强制缔约义务,因为强制缔约义务只存在于合同的订立阶段,合同成立后,此种义务便被履行合同的义务所取代。所以,本文所讨论的因违反强制缔约义务而承担的责任,指的是航空公司因拒绝与旅客订立合同而产生的责任,合同成立并生效后当事人的义务及责任,不在本文讨论范围内。

如果航空公司因拒载旅客需承担的责任是侵权责任,那么航空公司的行为究竟侵犯了旅客的何种权利?我们最容易想到的一点就是所谓的“出行权”,但是我国法律并没有明确规定我国公民有“出行权”,只是《宪法》中规定了公民的人身自由不受侵犯,从这个角度看,似乎航空公司的拒载行为侵犯了旅客广义上的出行自由。但是旅客的出行自由是指其出行不受约束,并不是指选择最便捷交通方式的自由。只要旅客可以不受约束地按照其意愿从一个地方旅行至另一个地方,其人身自由或者说出行自由就没有受到侵犯。至于是否选择了最便捷的交通工具,不是出行自由的应有之义。在交通高度发达的现代社会,航空公司拒绝承运旅客会导致旅客无法乘坐预定的航班出行,但这并不妨碍旅客选择别的航空公司或者别的交通方式旅行。所以,将航空公司的责任归为侵权责任是不妥当的。

在航空公司拒绝与旅客订立合同的情形中,旅客与航空公司之间的客运合同尚未成立。此时,旅客为订立客运合同可能会付出时间、金钱、精力等各种成本。依据《合同法》的规定,航空公司作为公共

承运人负有强制缔约义务,如果航空公司拒绝履行义务,则应该赔偿旅客为合同成立所付出的前述各项成本,即承担缔约过失责任。

五、结论

契约自由是现代民法的基石,但是,随着经济的发展,绝对的契约自由会带来垄断等问题,为了维护市场秩序和在契约中处于弱势地位的当事人的合法权益,法律应该对强势一方的契约自由予以限制,这便是《合同法》第289条为公共运输承运人规定强制缔约义务的法理基础。航空承运人作为公共运输承运人理应受到强制缔约义务的约束。但另一方面,由于航空运输业对于安全事故有极高的敏感性,如果对旅客不加任何限制,可能会给航空安全留下隐患。在维护旅客出行自由与保障航空安全之间,航空公司理应选择后者,所以航空公司应该承担的并非绝对的强制缔约义务。只有旅客的要求既符合法律、法规等规范性文件的规定,又不超过航空公司的能力范围,即“通常、合理”时,航空公司才不得拒绝旅客向其发出的要约。航空公司如果违反强制缔约义务,应该承担缔约过失责任。

参考文献:

- [1]廖丰.民航局回应春秋航空“黑名单”:不干涉乘客恰当维权[N].京华时报,2012-07-21(3).
- [2]颜斐.航空黑名单第一案原告:将穷尽法律手段维权到底[N].北京晨报,2012-06-25(2).
- [3]刁伟民.航空旅客“黑名单”的法律分析[J].法学杂志,2012(7).
- [4]朱岩.强制缔约制度研究[J].清华法学,2012(5).
- [5]王泽鉴.债法原理[M].北京:中国政法大学出版社,2001.
- [6]陈自强.民法讲义 I——契约之成立与生效[M].北京:法律出版社,2002.
- [7]蔡峰.民航承运人可以基于安全事由拒载乘客[J].人民司法,2012(18).
- [8]虞露洁.航空旅客“黑名单”法律问题探析[D].华东政法大学,2015.
- [9]蒋飞.公共运输承运人强制缔约义务研究[D].西南政法大学,2013.

责任编辑 叶利荣 E-mail:yelirong@126.com