

全球航空运输会议：自由化的挑战和机遇

2003年3月24日至29日，蒙特利尔

议题 2： 审议自由化的关键管理问题

2.6： 解决争端

在自由化环境下改善争端的解决

(由秘书处提交)

摘要

本份文件介绍在自由化环境下改善解决争端的必要性，并建议将调解机制作为传统的磋商和仲裁程序之外的可供选择的方案，以便以更有效和更快捷的方式解决争端。

建议会议采取的行动载于第6.1段。

参考文件

《国际航空运输经济管理政策和指导材料》 Doc 9587

《关于国际航空运输管理的国际航空运输会议的全球航空运输会议的报告 — 现状和未来》 Doc 9644

1. 前言

1.1 航空运输领域的自由化、全球化和私有化使竞争加剧和带来了新的市场活力，因而也可能产生新的和不同类型的争端。另外，日益增加的双边，特别是“天空开放”协议，以及地区性协议的数量都需要采取新的措施处理这些安排所产生的争端。除此之外，争端极有可能变成多方参与的性质，经常涉及到受争端事项直接或间接影响的第三方。

1.2 航空运输协定中已经包含有主要基于磋商和仲裁的解决争端机制，但它们并不总是公平和有效的，因此为自由化环境建立信任的解决争端的安排对接受和维护这一环境是极为重要的。本文件讨论磋商和仲裁之间的一种中间安排，它能适应基于公平竞争和需要保护的自由化环境。所讨论的机制目的在

于公平、透明、有效和快捷，并能够将其范围扩大用于在双边和地区/多边层次上出现的不同类型的争端。其目的是为了逐步灌输对自由化的信任，尤其是发展中国家。

2. 国际民航组织以往的工作

2.1 国际民航组织在1994年世界航空运输会议（ATConf/4）上就讨论了解决争端的问题，并对一项新的解决争端机制的建议，即两个当事方之间存在歧见时确保健康竞争的建议进行了审议并提交给理事会以便使其进一步完善。理事会意识到，既然其他商业领域存在许多解决争端的机制，那么航空界制定其自己的对应自由化环境的机制也是恰当的，同时也清楚地认识到，没有任何一种单一的全球机制能够满足全部的需要和应付所有的情况。理事会随后批准了由航空运输管理专家组制定的解决争端机制（ATRP/9-2建议），并将其发给各国征求其指导性意见（参阅Doc 9587）。该机制附带有防范非公平竞争作法的机制（ATRP/9-1建议）并以使用至部长级或调解人或调解小组的“高级别”会议为基础。为这一机制之目的，国际民航组织保存有一份各国或国际组织提名的愿意作为调解人或解决争端小组成员的航空运输专家的名单（参阅1998年8月14日SP 38/4.1-98/67号国家级信件）。

2.2 在2000年机场和空中航行服务经济会议上，解决争端问题在有关机场（和/或空中航行服务提供者）收费争端的讨论之中再次被提了出来。会议强调需要地方当局一级制定中立机构的职能规定以便在争端提交到国际场合之前预先采取行动和加以解决。会议建议将通过使用调停或调解解决此类争端的“首先诉诸”机制的概念纳入《国际民航组织关于机场和空中航行服务收费政策》（Doc 9082/6）当中。现在已经将其纳入。

2.3 国际民航组织第33届大会表示支持召开第五次全球航空运输会议（ATConf/5）以解决众多与自由化相关和现实的议题。在这方面，大会注意到航空运输会议的议程以及审议解决争端的必要性，以便制订一个更加有效和激发更大信任的机制。

3. 问题和讨论

3.1 航空运输领域的争端主要由国家之间双边航空运输协定的解决争端机制加以规范。通常来讲，解决一个协定缔约方之间争端的程序可以分为两个阶段进行：a) 缔约方之间的磋商和谈判；和/或 b) 应缔约任何一方要求将争端提交给仲裁法庭作出决定。机制在后一阶段作出的决定通常具有约束力，如同双边协定的其他各条款一样，缔约双方均有义务执行这一决定。

3.2 鉴于双边航空运输协定解决争端的大多数条款都包括正式仲裁程序，因此，大多数双边分歧都是通过争端当事方非正式磋商加以解决，尽管常常耗时甚久。仲裁几乎很少使用，主要是由于费用高和程序上所耗时间长。此外，对解决需要采取快速改正行动的争端，比如对申诉的非公平竞争的作法，如涉及运力和运价，仲裁被认为并不适当。除此之外，日益自由化的环境也产生出一些新型的相关商业活动，由于反竞争作法，很可能产生更多的争端。在这方面应该注意到目前的争端机制通常并不适用于非公平作法产生的争端，因为这些争端可以通过一般的国家竞争法律（如建立有这些法律）加以解决。这引起了一系列有关国内法律适用于国际航空运输、竞争法的差异以及在适用中可能发生冲突的问题。

3.3 新出现的众多地区和多边安排也要求用新的方法解决争端。比如亚太经合组织（APEC）6国的多边“天空开放”协议就是对解决争端条款作了重大结构变动的第一份协议，它规定当协议的任何成员的利益受到威胁时都可以有第三方参与解决争端。

3.4 值得注意的是，航空运输服务业仅有数量有限的争端是通过其他争端机制解决的，比如欧洲法院（ECJ）和联合国国际贸易法委员会（UNCITRAL）。至于世界贸易组织（WTO-OMC），仅三个与附属于航空运输服务有关的争端包含在服务贸易总协定（GATS）之内，可提交WTO-OMC机制加以仲裁。这种机制是一种正式程序，它可能要耗时一年或更长的时间来解决一个贸易争端，并且在任何情况下，只有在双边协定机制不能解决问题之后才能提交仲裁。迄今为止，只有三个与GATS航空运输范畴无关的服务争端被提交给WTO-OMC解决争端机构，它表明到目前为止，这种机制对服务业的适用性非常有限。

3.5 目前与解决争端管理体系相关的缺陷仍然是，以磋商为基础的机制不能为解决争端规定一个最终期限，因此当事方就能拖延解决，即便最终期限是重要的。在这方面机制并未对快速解决争端作出有效的规定。除此之外，如果一当事方（或事实上由一方指定的承运人）遭受某些损失，上述机制并未能使受争端影响的该当事方得到临时救济。这尤其对发展中国家更为不利，即他们的承运人遇到了非公平作法引起的争端，而这些争端又不能及时得到解决。此外，鉴于双边、地区和多边协定已变化成多方参与的性质，有必要使争端机制尽可能具有透明度，这样所有受争端直接影响的利害各方就可以了解到信息，从而使他们及时介入。发布信息缺乏透明度可能对参与解决争端的第三方产生不利的影

4. 结论

4.1 请会议做出如下结论：

- a) 在自由化的环境中，由于竞争加剧和新市场力的增加会引起不同类型的争端，因此各国有必要以更为有效和快捷的方式解决这类争端；和
- b) 国家和航空运输界需要一种争端机制以便：
 - 1) 灌输信任、支持受保护的自由化以及发展中国家的参与；
 - 2) 适应国际航空运输运营和竞争活动的特定情况；
 - 3) 确保对直接受争端影响的第三方利益能给予考虑；和
 - 4) 对直接受争端影响的利害各方而言，此种机制须是透明的并能以及时和有效的方式了解相关的信息。

5. 建议的管理方面的安排

5.1 在国际民航组织的前期工作、逐步演进的争端机制和目前体系的缺陷的基础上，建议的以下机制应该为磋商和仲裁两阶段之间提供一个中间层。与“首先诉诸”机制概念相一致，这种中间层要求选

用调解人或解决争端小组查清事实真相，包括确定争端的实质问题，或为解决争端提供建议。它应该基于明确的时间框架、实施的安排、临时措施和第三方参与的规定。所建议的机制以国际民航组织目前在ATRP/9-2建议的安排为基础，它已扩展至可涵盖非公平作法以外的争端，比如在管理和控制不严的环境中与市场准入问题有关的争端。

5.2 这种机制并不影响当事方寻找其他解决争端机制的权力，其中包括一般竞争法律之下的机制。同时它也不排除实施一个协议的正式仲裁程序。如果争端当事方已经选择使用这种安排作为解决时间敏感问题的有效选择方案，同时调解人努力得到成功，那么就on应该认为没有必要使用正式仲裁。它同时还与国际民航组织以前指导材料当中使用直至部长级的“高级别”会议的建议相一致（ATRP/9-2建议）。

5.3 可用通过国际民航组织网址提供下列资料的方式增加透明度：a) 由国际民航组织保存和定期更新的可作为调解人或解决争端小组成员的航空运输专家的名单；和b) 根据有关当事方对保密性的要求，通知争端以及根据建议的机制对解决争端所作出的决定。

5.4 建议会议对以范本条款草案的形式纳入解决争端条款的下列管理安排进行审议，以供各缔约国根据其自己的意愿用于双边、地区或多边航空运输协定。这个条款已纳入到航空运输协定模本之中（参阅ATConf/5-WP/17）。

“解决争端”

...

- x. 不能通过磋商解决的任何争端，可应协定任一（任何）缔约方的要求提交给调解人或解决争端小组。该调解人或小组可被用来进行调解、决定争端的实质或对消除和解决争端提出建议。
- x. 缔约各方须事先商定调解人或小组的职责权限、指导原则或准则以及与调解人或小组进行接触的条件。如有必要，他们还须考虑规定临时的救济以及受争端直接影响各当事方参与的可能性，同时须铭记简便、有针对性和快捷过程的目标和必要性。
- x. 调解人或小组成员可以从国际民航组织保存的具备良好资格的航空专家的名单中任命。挑选专家须在收到要求十五（15）天内完成，以便提交给调解人或小组。如果各当事方未能就挑选专家协商一致，挑选事项可提交给国际民航组织理事会主席。这一机制选用的任何专家须充分具备处理一般争端事项资格。
- x. 调解应该在调解人和小组参与调解的六十（60）天内结束。任何裁定，适用时包括任何建议应该在专家参与调解的六十（60）天内作出。各当事方可以事先商定由调解人或小组给予原告临时的救济（如有此要求），对此可作出初步裁定。
- x. 各当事方须真诚合作促进调解和实施调解人或小组的决定或裁定，除非他们事先商定不受决定或裁定的约束。如果各当事方事先商定仅要求确定事实，则他们须用这些事实来解决争端。
- x. 这一机制的费用须在开始之际进行估算和平均分摊，但可根据最终决定重新分摊。

- x. 本机制并不影响继续使用磋商程序，及以后使用仲裁或根据__条予以终止。

6. 会议的行动

6.1 请会议：

- a) 审议并通过4.1段的结论；和
- b) 建议通过5.4段关于解决争端的范文条款。

—完—