

游行程安排:(一)不可抗力;(二)政府因公共利益需要采取措施;(三)旅行社或者履行辅助人已尽合理注意义务仍不能预见的事件。同时,第六十条规定了第五十九条事由导致后果的处理:(一)合同不能继续履行的,旅行社和旅游者均可解除合同;不能完全履行的,旅行社可以在合理范围变更合同,但应当向旅游者说明,因此增加的费用由旅游者承担,减少的费用退还旅游者。旅游者不同意变更的,可以解除合同。(二)危及旅游者人身、财产安全的,旅行社应当采取相应的安全措施。因此支出的费用,由组团社和地接社合理分担。(三)造成旅游者滞留的,旅行社应当采取相应安置措施。因此增加的食宿费用,由旅游者承担;增加的返程费用,由双方合理分担。

《旅游法(草案)》系统地对行程变更的限制以及变更后的后果处理做了明确的规定,这是一大可喜的突破。建议增加行程变更应以书面为准,便于旅游者和旅游经营者发生纠纷时的举证。

综上,《旅游法(草案)》对强制购物、“卖团”、旅游合同以及变更行程这几个焦点、热点问题均有涉及,但是,都还可以从更加细节的角度进行完善、补充。《旅游法(草案)》的出台,无论对旅游者还是对旅游经营者,都将是最大的福音。

(熊文钊系该院教授、博士生导师,法治政府与地方制度研究中心主任;吴旻系该院2010级博士研究生;收稿日期:2012-10-08)

对《旅游法(草案)》的评价与建议

渠涛

(中国社会科学院法学研究所,北京100720)

《旅游法(草案)》于2012年3月14日在全国人大财经经济委员会第64次全体会议上审议并通过。看到这条消息,对于我这个既在旅行社做过随团领队,又在饭店做过经营管理等实际工作,而今又专门从事法律研究工作的人来说,其兴奋和喜悦溢于言表。

自改革开放以来,旅游业的发展在繁荣昌盛成绩辉煌的光影下,旅游市场秩序、服务质量、旅游安全等问题开始见诸媒体。问题出现的原因是多方面的,而旅游相关立法滞后与旅游业大发展之间的矛盾凸显则是不容否认的事实。

旅游相关法律主要涉及两大部门法,即行政法和民法。是否以概括的形式单独立法,抑或将其分置于各部门法中,一直有争论。本人基于旅游法律

关系的特殊性、法律适用及其对相关人所具有的行为规范作用等角度,一直主张旅游法单独立法。

此次《旅游法(草案)》的公布,不仅对于“旅游者”对老百姓更是一个喜讯。对“旅游行政人”而言,既有了依法进行行政监督的依据,同时又有了对其行政行为进行监督的规则;对“旅游经营者”而言,既有了依法经营的规则,同时又有了依法保证经营权利的依据。

在此,笔者从法学研究工作者的角度对这部草案做一评价,同时,为了能有一部更加科学、更加完善、旅游法律关系更加顺畅的旅游法出台提出一些建议。

一、对《旅游法(草案)》的评价

第一,旅游作为国民经济中重要部分有其特殊性,因此就该领域单独立法尤其必要。随着旅游市场的扩大,旅游相关法律关系日渐复杂,各种矛盾凸显,作为社会稳定重要环节之一,亟待专门法律予以调整。因此,《旅游法(草案)》的出台有利于旅游市场秩序的净化和稳定,有助于各方行为人的自律,进而减少因此而发生的纠纷。

第二,《旅游法(草案)》所涵盖的内容比较全面,集行政监督、旅游行业管理、民事合同等各种规范于一体,作为一部专门针对特别领域的单行法,较全面地反映了需要调整的法律关系。

第三,《旅游法(草案)》在整体的体例安排、条文的逻辑排列、法律概念和具体内容的表述等立法技术方面虽然达到了一定的高度,但为立法应有的作用计,还有进一步改进的必要。

二、对《旅游法(草案)》修改的建议

(一) 体系体例问题

一部法律的体系体现于其体例设置上的逻辑性。所谓逻辑性,所要体现的是合并同类项,章与章和节与节之间的紧凑、递进关系。例如,应该将“旅游者”和“旅游经营者”作相邻章排列;对有些“章”(第二章旅游者和第四章旅游经营者以及第五章旅游合同)进行分节处理,以体现递进的逻辑关系。

(二) 概念和一般用词的统一

《旅游法(草案)》在同一概念用词和一般文字用词上有待作统一处理。例如,“旅游经营者”与“旅行社”以及“旅行社”与“组团社”;“因”与“由于”的使用;条目名上是否加入“权利”、“义务”等。此类修改可以体现法律概念的同性和法律本身的严肃性。

(三) 概念定义的规定

概念定义规定是否设置需要统一。例如,草案中有对“旅游”的概念规定,但关于“旅游者”、“旅游经营者”、“旅游服务合同”等概念却没有设置规定。

(四) 商法规则的增补

在旅游法律关系中,除行政法关系外,主要有两种关系:一是旅游者与旅游经营者之间的服务关系,二是旅游经营者之间的业务协作关系。后者应该适用商法上的原则,即以行业习惯优先于任意法规定的原则。因此,《旅游法(草案)》中应该增加一些特别针对这方面法律关系的规定,如旅游经营者与旅游辅助人之间法律关系的规定。

(五) 权利义务对等原则的体现

中国旅游市场作为中国整体市场的一部分,其正常秩序的培育、建立、维护,首先需要的是兼顾各方利益,在法律上的体现就是权利义务对等。消费者与经营者之间的权利必须兼顾,偏重经营者的利益会造就奸商;而过于偏重消费者利益则会制造刁民。因此,立法需要平衡两者的利益。具体说,应该在旅游者章和旅游经营者章中加大权利义务的界定力度。

(六) 违反常识性的问题

《旅游法(草案)》中有一些违反常识性的规定需要修改,诸如,“遵守法律”(第四十七条第一款第五项,第五十七条第一款第三项)的条文就让人感到突兀,因为,“中国法律”和“公序良俗”无法适用于国外旅游者;在第六十五条第二款住宿经营者责任中完全没有考虑免责事由,这种规定严重违反常识。

(七) 设置简便纠纷机制的必要

旅游与一般消费相比有很多特殊性,因此,应该针对其特殊性设置一个公正、简便、且具有高信誉度的机构来践行这个机制。

总之,一部立法草案公布于众征求意见,目的是要使这部法律在成立后能切实解决现实问题,且经得起历史考验。衷心期待一部有助于旅游市场秩序井然,且得到百姓认可的旅游法早日面世!

(作者系该所研究员;收稿日期:2012-10-22)

关注公民福祉、促进旅游业健康发展的重要保障

韩玉灵

(北京第二外国语学院,北京 100024)

从理论上分析,世界各国旅游立法有不同的模式,关注点不尽相同。与其他各国旅游立法相比,我国旅游立法的最大亮点,体现在以人为本,将公民的

福祉放在首位,具有鲜明的时代特征和中国特色。

第一,《旅游法(草案)》的立法宗旨,宣示了对旅游者权益的保护;在章节构架、内容布局等方面,充分体现了旅游法坚持以人为本,将保障公民合法权益作为贯穿始终的主线;对旅游者权利的规定无论在内容和保护力度上与其他国家明显不同,体现了国家对富裕起来的人民渴望过上美好生活愿望的充分关注。

第二,从本质而言,旅游者是具有特殊性的消费者。旅游活动具有空间移动性、时间性和对外界的依赖性,旅游消费的非即时性、复杂性和专业性等特征;旅游目的最终实现,不仅需要旅游经营者的诚实信用,也需要旅游者的积极合作和文明程度的不断提高。忽略了对满足旅游者需求的旅游经营者的保护,旅游者的权利很难落到实处。为了更好地保护旅游者的合法权益,《旅游法(草案)》规范了旅游经营者的权利义务,平衡了旅游者和经营者之间的利益,体现了权利义务的一致性。

第三,问题导向,保护旅游者“无形之手”和“有形之手”协调并用。“零负团费”现象在旅游业发展过程中似乎无法避免,是旅游经营者采取价格竞争手段后的产物。从市场经济的本质角度而言,经营者如果一味地采用没有任何利益的价格竞争,按照优胜劣汰的法则,通过市场机制的自行调节和消费者的觉醒,不遵守市场规则的不良经营者会被淘汰出局。问题在于,“零负团费”现象的负面效应太大,这种现象严重侵犯了旅游者的合法利益,而现象的成因又异常复杂,不仅有经营者的原因,也有旅游者的问题。在旅游经营者诚信经营还存在问题、旅游者旅游消费知识还比较欠缺、价格趋低心理的影响还严重存在的背景下,仅仅靠市场机制不能有效地解决问题。《旅游法(草案)》通过对该不良经营行为的干预,显示了国家为保护旅游者合法权益对其的否定态度。

实践中,经营者采取的低价促销的营销方式,与《旅游法(草案)》规定的“低于成本的价格”招徕、组织、接待旅游者并不相同。产品的价格应当是在扣除成本、保证一定利润的基础上制定的。由此,低价促销,应当是企业一定程度上降低利润空间的让利行为。在经营过程中,为了取得竞争优势地位,经营者采用有奖销售、微利(低价)促销,都是不违反市场规则或者竞争规则的。从产业经济学的角度而言,甚至在一定阶段内为了获得竞争对手的市场份额,实施“驱逐对手”定价战略,即我们通常说的