

高等职业院校旅游管理专业教材

旅游法学 教程

Science Of
Tourism Law

● 杨富斌 主编

中国旅游出版社

中国旅游协会旅游法律与法规委员会

旅游法学 教程

Sciences Of
Tourism Law

中国旅游协会旅游法律与法规委员会

中国旅游出版社

► 高等职业院校旅游管理专业教材

旅游法学教程

Science Of
Tourism Law

● 杨富斌 主编

旅游法学系列 主编 杨富斌

中国旅游出版社

责任编辑：付 蓉

装帧设计：赵 芳

责任印制：李崇宝

图书在版编目 (CIP) 数据

旅游法学教程/杨富斌主编. - 北京: 中国旅游出版社,
2006. 9

ISBN 7 - 5032 - 2973 - X

I. 旅… II. 杨… III. 旅游业 - 法规 - 中国 - 高等学校 - 教材 IV. 0922. 296

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 114358 号

书 名: 旅游法学教程

主 编: 杨富斌

出版发行: 中国旅游出版社

(北京建国门内大街甲 9 号 邮编: 100005)

http: //www. cttp. net. cn E-mail: cttp@ cnta. gov. cn

发行部电话: 010 - 85166507 85166517

排 版: 北京中文天地文化艺术有限公司

经 销: 全国各地新华书店

印 刷: 北京新魏印刷厂

版 次: 2006 年 9 月第 1 版 2006 年 9 月第 1 次印刷

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

印 张: 9. 375

印 数: 1 - 5000 册

字 数: 267 千

定 价: 18. 00 元

I S B N 7 - 5032 - 2973 - X/D · 36

版权所有 翻印必究

如发现质量问题, 请直接与发行部联系调换

目 录

第一章 旅游法学总论	(1)
第一节 旅游法与旅游法学的概念	(1)
第二节 旅游法律关系	(10)
第三节 我国旅游法制的建设和发展	(22)
第四节 国外旅游法制概况	(30)
 第二章 旅行社管理法律制度	(37)
第一节 旅行社的性质和种类	(38)
第二节 旅行社的设立制度	(46)
第三节 旅行社质量保证金制度	(56)
第四节 旅行社责任保险制度	(63)
第五节 旅行社监督检查制度	(68)
 第三章 导游与领队人员管理法律制度	(73)
第一节 导游人员类别与资格	(73)
第二节 导游人员的管理	(79)
第三节 导游人员的权利和义务	(88)
第四节 领队人员的管理制度	(97)

第四章 旅游饭店法律制度	(104)
第一节 旅游饭店星级评定制度	(104)
第二节 旅游饭店监管制度	(114)
第三节 旅游饭店与旅客之间的权利义务关系	(123)
 第五章 旅游景区(点)法律制度	(139)
第一节 旅游景区(点)概述与种类	(139)
第二节 旅游景区(点)质量等级划分与评定	(147)
第三节 旅游景区(点)经营管理中的人身侵权和财产 侵权问题	(164)
 第六章 旅游市场监管制度	(181)
第一节 旅游安全监管	(181)
第二节 食品卫生法律制度	(194)
 第七章 旅游出入境监管制度	(199)
第一节 旅游出入境管理制度	(199)
第二节 海关管理制度	(204)
第三节 国境卫生检疫制度	(209)
第四节 边防检查制度	(219)
 第八章 外国旅游者在华旅游管理制度	(228)
第一节 外国旅游者在华法律地位	(228)
第二节 外国旅游者在华居留制度	(235)
第三节 外国旅游者在华旅行制度	(243)

第九章 旅游合同制度	(248)
第一节 旅游合同概述	(248)
第二节 旅游合同的订立与履行	(255)
第三节 合同的变更和转让	(263)
第四节 违反合同的责任	(265)
 第十章 旅游者权益保护制度	(269)
第一节 旅游者的基本权利义务	(269)
第二节 旅游消费者的权益保护	(278)
 参考文献	(290)
 后记	(291)

第一章 旅游法学总论

作为法学的分支之一，旅游法学是说明和解释有关旅游的各种法律规范，探讨和揭示旅游法律法规的本质和规律，并以此指导旅游管理、旅游立法工作和相关司法实践的科学。为了全面了解和深刻把握旅游法学的基本概念、理论内容和体系及其社会功能，首先需要弄清旅游法、旅游法学、旅游法律关系等基本概念以及相关的法律问题。

第一节 旅游法与旅游法学的概念

一、旅游法的概念

要了解什么是旅游法，首先必须了解什么是旅游。世界旅游组织认为：“旅游是指人们出于非移民及和平的目的或者出于导致实现经济、社会、文化和精神等方面的个人发展及促进人与人之间的了解与合作等目的而作的旅行。”^①我国有关专家认为：“旅游是在工业化环境下，非定居者出于消遣、休闲的目的，前往旅游目的地的旅行以及停留。”^②

不论对“旅游”概念如何界定，通过旅游发展史的研究，可以

① 谢彦君. 基础旅游学. 中国旅游出版社, 1999年(第1版), 第43页

② 张辉. 旅游经济学. 旅游教育出版社, 2002年(第1版), 第41页

对旅游的本质及其特点作出如下概括：首先，现代意义上的旅游是工业化发展的产物，同时也是对工业化的反动。因为现代工业化发展的重要结果之一，便是导致了劳动时间与自由时间、工作时间与生活空间的分离。正是这种分离，导致旅游活动现象得以产生。同时，工业化本身及其必然引起的自动化等所造成的劳动过程的枯燥乏味，以及由此而带来的城市化和其他社会问题，使人们的生活和工作缺乏一定的成就感和幸福感，人与自然、人与人和人与社会之间产生了一定的分离感和异化感，因此在工作之余体验生活、亲近自然、加强人与人和人与社会之间的交往沟通，便成为人们在工业化时代所追求的一种生活方式。其次，通过旅游，人们借助于从居住地向旅游目的地的流动来实现体验新事物、亲近大自然、放松身心、修身养性、增长知识等愿望。换言之，体验不同生活方式、不同生活群体、不同自然环境、不同文化和社会环境是旅游活动的实质，同时也是旅游者的核心需要。同其他生活体验不同，旅游体验是通过人与异地环境的自然接触来完成的。再次，旅游活动是一种人们离开居住地或工作地前往旅游目的地的消费方式，其性质与人们的其他消费方式相同，只不过是一种在异地的消费方式。其不同之处在于，旅游消费是在工作或生活空间以外的地方消费，旅游者所需的各种消费内容，依赖于旅游目的地企业提供的旅游服务，旅游移动消费水平往往高于旅游者在其居住地的日常消费。最后，旅游者向旅游目的地的流动是暂时的和短期的，不具有在旅游目的地永久定居或就业的目的。因此，旅游者在旅游目的地停留的暂时性，是旅游活动的重要特点之一，也是我们认识旅游属性的关键。^①同时，这也是导致调整经常性的社会关系的法律与调整旅游活动这种暂时性的社会关系的法律有所不同的根本原因所在。

从广义上说，旅游活动古已有之。但古代的旅游只是社会中极少数王公贵族、文人墨客和其他富有人物的一种休闲和娱乐方式。受古代农业社会基本结构和生活方式的制约，特别是受当时极为低下的社

^① 张辉：《旅游经济学》，旅游教育出版社，2002年（第1版），第41页

会生产力发展水平的制约，以及由此决定的交通工具、住宿游览等条件的制约，古人的旅游活动通常内容单调、范围狭小、不具规模，与现代社会的旅游活动不可同日而语。

作为一种综合性、娱乐性的社会活动，现代旅游是随着工业社会 and 市场经济的发展而首先在欧洲出现并逐步形成规模的。这主要是因为，工业革命首先发生在欧洲，它极大地提高了欧洲社会生产力的水平，促进了交通运输业和国际贸易业等相关产业的迅速发展，从而快速地增加了社会财富，形成了一大批人数众多的中产阶级。与此同时，由工业化而促进的城市化快速发展，改变了以往农业社会的生活方式，这为现代旅游和旅游业的出现与发展奠定了坚实的社会基础。

19 世纪 40 年代，在欧洲和北美洲出现了专门从事旅游活动的组织和机构——旅行社，这标志着人类社会的旅游活动进入一个崭新阶段，现代旅游业由此产生。通常认为，英国人托玛斯·库克是近代旅游业的创始人，是第一个真正意义上的旅行代理商，因为他曾成功地多次组织了集体旅游，开设了专门的旅游营业所等。

第二次世界大战结束以来，随着世界经济黄金时代的到来，特别是以电子信息技术为主体的第三次科技革命，推动着世界经济向自动化、信息化和网络化方向发展，现代交通工具成为推动现代交通运输业的主要动力，再加上社会财富的增加、劳动时间的缩短，使得旅游人员从中产阶级和富有阶层迅速扩大到普通劳动者，旅游由此成为世界性潮流和发展最快的支柱型产业，在世界经济生活中占有越来越重要的位置。

我国自改革开放以来，旅游业也得到迅速发展。正如美国夏威夷大学酒店管理学院前院长朱卓仁（Chuck Y. Gee）教授所说：“随着 1978 年中国的改革开放，在 20 世纪的最后 20 年里，又诞生了一个重要的、新兴的旅游胜地。中国一直被认为是一个充满神秘、魅力、激情的独特的异域国度，世界上很多国家无不崇敬中国的人民、艺术、文化、历史和地理景观。中国经济的飞速发展是吸引大规模商业旅游团体和闲散旅游者的另一个重要因素。在新的投资理念和技术涌入中

国市场的同时,中国又成功地加入了世界贸易组织并赢得了2008年奥运会的主办权,这些都给中国旅游业的增长和发展提供了更加光明的前景。”^①目前我国旅游业逐渐实现了成为亚洲旅游大国的战略目标。至2003年年末,全国共有各类旅游企事业单位30.44万个;全国旅游业共有固定资产原值8439.22亿元;全国旅游业直接从业人员648.74万人,成为具有相当产业规模的经济产业。^②国家旅游局提供的数字显示,2004年我国旅游业全面恢复振兴并有突破性发展,各项统计指标均创历史新高。这一年,我国入境过夜旅游人数超过意大利,跃居世界第4位,旅游外汇收入超过德国和英国,跃居世界第5位;旅游总收入达到6840亿元,相当于全国GDP的5.01%。入境旅游接待人数首次突破1亿人次,达到1.09亿人次;旅游外汇收入达257亿美元,比上年增长近48%。国内旅游人数突破10亿人次大关,达到11.02亿人次,国内旅游收入4711亿元,分别比上年增长26%和36%;公民出境人数为2885.29万人次,比上年增长42%。我国已成为亚洲地区快速增长的新兴客源输出国,可以组团前往外国旅游的我国公民出境旅游目的地国家和地区已达64个。^③

作为一种社会现象,旅游的出现和旅游业的发展产生了复杂的社会关系,与此相应也带来一些相关的社会矛盾和纠纷。譬如,关于旅游业的法律地位问题,关于旅游业的产业地位问题,关于旅游市场的规制问题,关于旅游者的人身和财产安全保障问题,关于旅游资源的开发、利用与保护问题,关于旅游设施的规划、利用与保护问题,关于旅游者与旅游企业之间的纠纷问题等,均需要有相应的法律法规和政策来调整 and 解决。这便对旅游立法提出了要求。

事实上,正是旅游事业的不断发展以及旅游与社会生活各方面的相互影响不断扩大,使一些国家感到旅游立法的必要性和迫切性。因此,在20世纪50年代末至60年代初,“旅游法”这一概念被正式提

① (美)杰弗里斯,布朗(Jack P. Jefferies, Banks Brown)著. 刘敢生主译. 饭店法通论. 中国旅游出版社,2003年(第1版),第3页

② 中国旅游年鉴·2004. 中华人民共和国国家旅游局编

③ 参见新华网相关内容。

出，旅游立法活动开始出现于国家和社会生活之中。我国自改革开放以来，随着社会主义法制建设的发展，旅游立法活动也开始出现。

所谓旅游法，根据国内外学者的一般看法，通常是指调整旅游活动中各种社会关系的法律规范的总称。这是广义的旅游法概念。有时人们也在狭义上使用“旅游法”概念，即指各国的旅游基本法。

对旅游法的概念，应当从以下几方面来理解：其一，旅游法调整的对象，主要是指在旅游活动中形成的带有旅游特点或体现旅游活动特点的社会关系。譬如，旅游者与旅行社之间存在着旅游需求与满足这种需求的关系。而这种关系是通过一定的买卖形式来实现的，即旅游者支付一定的费用，旅行社收取一定费用后为旅游者提供相应的旅游服务，因此，旅游者与旅行社之间又形成一定的合同关系。这些关系都需要由旅游法律法规以及国家的相关法律法规（譬如合同法等）来调整。旅游法律法规就是以这些旅游活动过程中所发生的法律关系为调整对象的法律规范。其二，旅游法律规范构成一定的法律体系，即旅游法律规范体系。它既包括狭义的旅游基本法，以及其他调整旅游活动中各种法律关系的有关法律、法规（譬如，旅游过程中发生的偷盗、抢劫、诈骗乃至强奸、杀人等刑事犯罪行为，由刑事法律来调整；而旅游过程中所发生的财产损失、借贷纠纷、服务纠纷、合同纠纷等，则由相应的民事法律来调整。一旦发生诉讼，则由相关的诉讼法律来调整），也包括有关的国际条约、国际协定等。

就我国而言，旅游法应当包括中华人民共和国旅游法（迄今为止这部法律尚未正式出台）以及其他相关法律法规，也包括国务院和旅游主管部门制订颁布的单项旅游行政法规和部门规章，还包括一些有关旅游的地方性行政法规和其他规范性文件。此外，还包括与旅游有关的一切国际条约和国际协定等。这些法律规范中，既有实体性的法律规范，也有程序性的法律规范；既有公法性的法律规范，也有私法性的法律规范。

旅游法的建立和健全对促进各国、各地区和国际旅游活动以及旅游业的健康发展有着重要作用。这些作用主要表现在如下方面：

一是通过旅游立法可以对旅游业的发展进行宏观调控，促进社会的

和谐发展。任何国家均可以通过制定和实施旅游法律法规和其他规范性文件,确定旅游业发展的基本原则、基本方针和产业政策,对旅游业进行有效的宏观调控,把旅游业纳入整个社会 and 经济发展之中,使旅游业的发展能够起到促进社会和经济发展的作用。对我国而言,通过旅游立法和执法活动,可极大地促进我国和谐社会的建立与发展。

二是通过旅游立法和执法可明确地确定旅游法各主体的权利、义务和责任,推动旅游业的健康发展。旅游法律关系的主体是指在旅游法律关系中享有权利并承担义务的人或组织,即旅游法律关系的实际参加者。旅游法对这些旅游法律关系主体的权利、义务和责任的規定,主要有两个作用:第一是划定它们的应为、可为和勿为,为其提供一个法律允许的活动范围;第二是将这些规定作为一种衡量标准,以判断各主体的行为是否合法、有效。在旅游活动领域中,凡属合法有效的行为,其主体都会在法律的保护下顺利实现其利益和目标。反之,凡属违法无效的行为,法律将不予保护,而且如果这种行为侵犯了其他主体的合法权益,法律将会给予必要的制裁,以保护相关主体的权益。^①

三是可为旅游的发展创设良好的法律环境,使旅游业纳入法治轨道。由于旅游法律法规明确规定了各主体的权利、义务和责任,使各主体在法律允许的范围内从事自己的活动,自享其权,各尽其责,各得其利,因而从根本上保证了旅游活动的正常秩序,为旅游业的发展创设了一个良好的法律制度环境。

四是可丰富和健全一国的部门法体系。就我国而言,可促进我国社会主义法治体系的健全和完善。部门法也叫法的部门,是调整因其本身性质而要求有同类调整方法的社会关系的法律规范的总和。在现实社会关系中,虽然旅游法律关系有许多可以分别纳入民事法律关系、经济法律关系和行政法律关系乃至刑事法律关系等范畴之中,但由于旅游活动的特殊性,又使得它同一般的民事、经济和行政法律关系等有所区别。因此,通过旅游立法确立起来的法律规范,在事实上

^① 姚晓玲编著. 旅游法规与实务. 旅游教育出版社, 2002年(第1版), 第3~4页

已形成一个相对独立的法律部门，从而在一定程度上丰富和完善了各国的法律体系。我国应当借鉴旅游业发达国家和地区的立法经验，尽早建立我国的旅游基本法，从而缩小我国与发达国家在旅游立法方面的差距，以推动我国旅游业的健康发展。

二、旅游法学的概念

顾名思义，旅游法学是以旅游法律法规为研究对象的学问。作为整个法学体系中的一门独立科学，“旅游法学”与法律体系中的“旅游法”显然是不同的。旅游法学的主要任务是说明和解释有关旅游的各种法律规范，探讨和揭示旅游法律法规的本质和规律，并以此来指导旅游立法和相关的司法实践等。从理论上说，旅游法学具有自己独特的研究领域和研究对象，从而自成体系，自成一说。那种认为旅游法学是一门可有可无、无足轻重的学科的认识，从理论上说是极其片面的，在实践中则是极其有害的。

旅游法学的研究对象大体上可以概括为三个方面：

一是旅游法律规范和相关法规。那些已经制定了旅游基本法的国家，其旅游法学以该国的旅游基本法以及其他相关法律法规为研究对象，自不待言。就我国旅游法学而言，由于目前我国还没有这样的旅游基本法，因而在我国研究旅游法学，还只是针对一个可能性法学理论领域所开展的研究工作。换言之，在我国，旅游法学研究就狭义的旅游基本法而言还没有现实的研究对象。但是，一方面，建国以来尤其是改革开放以来我国所制定的各种基本法律，如《民法通则》、《合同法》、《反不正当竞争法》、《消费者权益保护法》、《森林法》、《环境保护法》、《文物保护法》等基本法中所包含的与旅游业有关的内容，应是旅游法学所研究的对象和基本内容；另一方面，我国国务院和旅游主管部门以及各级地方政府已经出台了不少的旅游法规和条例等，这些也是我国旅游法学应当研究的主要对象和内容。譬如，从旅游业发展初期到现在，我国由国务院发布、批准或国家旅游局发布的专门调整旅游业发展的法规、条例、规定等已有 200 多个，如《旅行社管理条例》、《风景名胜区管理条例》、《旅行社质量保证金暂行规

定》、《旅游安全管理暂行办法》、《旅游安全管理办法实施细则》、《国内航空运输旅客身体损害赔偿暂行规定》、《定点餐馆质量初步标准》、《饭馆（餐厅）卫生标准》、《旅店业卫生标准》、《文化娱乐场所卫生标准》、《导游人员管理实施办法》、《导游人员管理暂行规定》、《中外合资旅行社试点暂行办法》、《旅行社办理旅游意外保险暂行规定》、《旅游统计管理办法》、《旅行社国内旅游服务质量要求》、《导游服务质量要求》、《旅游发展规划管理暂行办法》、《海关对海外来华旅客的规定》、《旅游涉外饭店星级的划分及评定》、《旅游行业对客人服务的基本标准》等。^① 这些都是我国旅游法学应当研究的主要对象。从这个意义上说，我国旅游法学的研究对象主要是国务院制定的旅游行政法规；国家旅游行政主管部门制定的部门规章；地方旅游法规以及我国政府缔结、承认的国际旅游公约和规章等。同时，西方发达国家和其他一些旅游法制建设搞得比较好的国家和地区已经出台的大量旅游法律法规和条例等，也应是我国旅游法学所要研究的基本对象和内容。譬如，《饭店法》在美国等国已经很成熟，与饭店经营相关的法律法规有《消费者权益保护法》、《美国残障人法》、《全国劳动关系法》、《建筑法》、《给排水及污水处理法》、《职业安全与卫生法》、《版权法》、《防火安全法》、《税法和小费申报条例》、《产品责任法》、《反垄断条例》、《特许协议条例》、《住房登记册的保存查阅规定》等。^② 而我国在饭店立法方面几近空白。他山之石，可以攻玉。借鉴旅游立法比较先进的国家和地区的立法内容和相关法律法规，对于建立健全我国旅游立法、执法和监管体系等，无疑具有重要的理论价值和现实意义。

二是旅游法律法规的相关理论。旅游法学作为一门相对独立的学科虽然历史不长，但也已有若干年的发展历史，并形成了一定的理论体系。在我国，旅游法学的教学和研究也已有十多年的历史，并出版

① 国家旅游局政策法规司编. 中国旅游法规全书. 中国旅游出版社, 2003年9月

② (美) 杰弗里斯, 布朗 (Jack P. Jefferies, Banks Brown) 著. 刘敢生主译. 饭店法通论. 中国旅游出版社, 2003年(第1版), 第3页

了多种旅游法律法规的教材、论著和相关学术论文,甚至已出版了《旅游法论丛》^①这样的旅游法专题论著。这些都是进一步深入开展旅游法学研究所要分析和研究的基本材料。同时,从哲学、社会学、经济学、地理学、环境资源学、人类学、交际学、跨文化学和旅游管理学等多学科角度研究旅游法学,也是旅游法学研究的应有之义。总之,在深入研究旅游法律法规的基础上,加强旅游法学相关理论的研究,从多学科角度研究旅游法学,探讨旅游法学和相关理论对旅游立法和司法的积极影响和指导作用,对于我国整个法学理论的繁荣发展是不可缺少的,更重要的是对我国旅游事业的健康发展,促进我国综合国力的提高,推进我国和谐社会的发展,也具有极其重要的意义。因此,在旅游法学研究中,要注意及时充分地研究和借鉴旅游法学领域前人的和国外的优秀研究成果,只有这样,才能更好地发展我国的旅游法学,使这门学科在我国更加健康地发展和不断地完善。

三是旅游诉讼实务。随着旅游业的不断发展,旅游纠纷也越来越多,从而给我国司法部门提出了新的课题。如何公平合理和有效地解决日益增多的旅游纠纷和诉讼,是我国旅游发达地区司法部门面临的重要课题,也是我国旅游法学界面临的现实课题。因此,旅游法学如何通过研究这方面的问题,为旅游司法实践提供理论支持,是旅游法学研究的重要内容之一。诚然,就旅游基本法本身而言,它主要属于实体法的范畴,不属于程序法的范畴。但是,旅游纠纷引起的诉讼毕竟有其特殊性,在实践中如何高效合理地解决旅游纠纷,以维护双方当事人的合法权益,正是我们在旅游管理和旅游司法实践方面的薄弱环节。因此,加强旅游诉讼的研究也应当成为旅游法学研究对象和范围的应有之义。从这个意义上说,旅游法中既应当有实体性规范,也应当有程序性规范。在这方面,旅游法学研究要着眼于旅游诉讼的实际情况,研究旅游诉讼的特点和规律,关注旅游诉讼活动中出现的新情况、新问题,不断总结经验,把旅游诉讼实务中成功的经验和做法上升到理论上,并注意科学地总结实践经验,及时发现问题,提出立法建议。

① 杨富斌,韩玉灵,王天星.旅游法论丛(第一辑).中国旅游出版社,2005年

第二节 旅游法律关系

一、旅游法律关系的概念

从法理上说，法律关系是根据法律规范而产生，以主体之间的权利与义务关系形式表现出来的特殊的社会关系。作为当今社会的法律关系之一，旅游法律关系是指由旅游法律规范和旅游法律事实而产生，确认和调整人们在旅游活动过程中形成的权利和义务关系的特殊的社会关系。

换言之，旅游法律关系是一种社会关系，然而并非所有社会关系都是旅游法律关系。只有那些受旅游法律法规或旅游政策所调整，并形成一定的旅游法律事实的社会关系才是现实的旅游法律关系。旅游法律关系是一般的社会关系在旅游法律法规的调整下所形成的法律化形态。在现实社会关系中，旅游法律关系一旦形成，便与其他一般的社会关系区别开来。正确认识这些区别，对于深刻理解和把握旅游法律关系，解决现实生活中出现的复杂的旅游纠纷至关重要。旅游法律关系与其他一般的社会关系的区别主要表现在：

第一，旅游法律关系必须以现存的旅游法律法规为前提。从现实社会中看，如果没有旅游法律法规的预先存在，便不会形成现实的旅游法律关系。所谓旅游法律关系实际上就是业已存在的一般社会关系在旅游法律法规作用下而实现的法律化形态。譬如，当事人之间、当事人与旅行社之间，如果没有发生由旅游法律法规所调整的社会联系，他（它）们之间可能只是普通的社会关系，如朋友关系、同事关系、个人与组织的关系、组织与组织的关系等，而不是旅游法律法规意义上的权利与义务关系，即旅游法律关系。只有在旅游法律法规调整下，他们之间才形成现实的旅游法律关系。

第二，旅游法律关系是基于一定的法律事实而形成的现实的社会