



教育部职业教育与成人教育司推荐教材

旅游法规 与实务

LÜYOU FAGUIYU SHIWU

主 编 魏震铭



中国财政经济出版社

教育部职业教育与成人教育司推荐教材

旅游法规与实务

主编 魏震铭

中国财政经济出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

旅游法规与实务/魏震铭主编. —北京: 中国财政经济出版社, 2007.10

教育部职业教育与成人教育司推荐教材

ISBN 978 - 7 - 5005 - 9856 - 5

I. 旅… II. 魏… III. 旅游业 - 法规 - 中国 - 高等学校: 技术学校 - 教材
IV. D922.296

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 054269 号

中国财政经济出版社出版

URL: <http://www.cfeph.cn>

E-mail: jiaoyu@cfeph.cn

(版权所有 翻印必究)

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮政编码: 100036

发行处电话: 88190406 财经书店电话: 64033436

北京金华印刷有限公司印刷 各地新华书店经销

787 × 1092 毫米 16 开 12.5 印张 294 000 字

2007 年 10 月第 1 版 2007 年 10 月北京第 1 次印刷

定价: 16.00 元

ISBN 978 - 7 - 5005 - 9856 - 5/F · 8557

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

前言

为适应职业教育旅游管理与服务专业的教学需要,我们编写了《旅游法规与实务》一书。在编写过程中,我们以职业教育旅游管理与服务专业教学指导方案为依据,以培养学生依法服务、依法管理、依法维权的能力为本位,按照“以权利、义务、责任为主线,案例为载体,理论联系实际,重在理论理解和运用”的思路而编写。

本书的特色:(1)内容充实、系统。本书充分吸取了《娱乐场所管理条例》、《风景名胜区条例》等旅游法的新规定,既论述了法律对旅游业的行、游、住、食、购、娱等方面的系统规范,又阐述了旅游活动主体的权利义务、法律责任、合同保护、旅游争议解决等方面的系统规范。(2)理论知识表述简明,案例切合旅游工作和生活,分析有法有据,可起到触类旁通的作用。(3)体例新颖。本书设开篇导引案例、节中案例分析、重要提示、知识结构框图,能引发学生的学习兴趣,易于学生掌握旅游法理论知识,形成依法解决问题的能力。

本书由魏震铭主编。具体编写分工如下:第一章、第二章、第六章、第八章、第九章、第十章由魏震铭教授编写,第三章、第四章、第五章、第七章由王斌博士编写,韩桂玲副教授为第三章、第五章提供了资料。

本书在编写过程中参考了近年来出版的法律和旅游法规专著、教材、论文等,吸取了一些研究成果,得到很多启发与帮助,在此致谢。

由于编者水平和经验有限,本书的不足和疏漏在所难免,恳请专家和读者指正批评。

编者

2007年1月

目 录

第一章 旅游法概述	(1)
第一节 旅游法的含义与法律地位	(2)
第二节 旅游法律关系	(6)
第三节 旅游法律责任	(9)
第二章 旅行社管理法规	(16)
第一节 旅行社的设立与分类	(17)
第二节 旅行社经营的法律与规则	(23)
第三节 旅行社质量保证金	(27)
第四节 旅行社的权利与义务	(31)
第五节 旅行社的法律责任	(33)
第三章 导游人员管理法规	(39)
第一节 导游人员及其分类	(40)
第二节 导游人员管理制度	(41)
第三节 导游人员的权利与义务	(47)
第四节 导游人员的法律责任	(54)
第四章 饭店管理法规	(59)
第一节 饭店的星级评定	(60)
第二节 饭店的治安管理	(62)
第三节 饭店食品卫生法律	(64)
第四节 娱乐场所管理法规	(66)
第五节 饭店的权利与义务	(70)
第六节 饭店的法律责任	(74)

第五章 消费者权益保护法	(79)
第一节 《消费者权益保护法》	(80)
第二节 旅游者的权利	(85)
第三节 损害消费者权益的法律责任	(88)
第六章 旅游交通出入境法律	(95)
第一节 航空运输法律	(96)
第二节 铁路运输法律	(100)
第三节 公路运输法律	(103)
第四节 旅游出入境法律	(106)
第七章 旅游资源法律	(113)
第一节 旅游资源与旅游资源法律	(114)
第二节 风景名胜区法规	(114)
第三节 文物资源法律	(118)
第四节 旅游区(点)的质量等级评定	(127)
第五节 自然保护区的保护与管理	(129)
第八章 旅游安全与旅行社责任保险	(136)
第一节 旅游安全管理	(137)
第二节 旅游安全事故	(141)
第三节 旅行社责任保险	(145)
第九章 《合同法》与旅游合同	(151)
第一节 合同与合同法	(152)
第二节 合同的订立与履行	(154)
第三节 合同变更、转让、解除、终止	(159)
第四节 违约责任	(163)
第五节 旅游合同	(166)
第十章 旅游争议的诉讼与非诉讼解决	(175)
第一节 旅游争议	(176)
第二节 旅游投诉	(177)
第三节 仲裁	(181)
第四节 诉讼	(183)
主要参考文献	(190)

第一章

旅游法概述

学习目标

- 掌握旅游法的含义、旅游法律关系要素
- 理解法的含义与形式
- 理解旅游法律责任种类与承担方式
- 了解法律事实、法的效力位阶

[导引案例]

2006年10月,中央文明办、国家旅游局制定《中国公民国内旅游文明行为公约》,要求中国公民在旅游中不随地吐痰,不乱扔废弃物,不喧哗吵闹,不在文物古迹上涂刻。中央文明办、国家旅游局认为上述行为是要禁止的不文明行为,普通民众和我们学生也认为这是不文明、不道德行为。

那么这些行为是否是违法行为?如果是违法行为,违反了什么法?是违反旅游法吗?谁能够制裁违法者?旅游局能够制裁违法者吗?违法者会受到什么制裁?是警告、罚款、拘留还是赔偿损失?

解答此问题,需要明确法和旅游法的含义与形式、法律责任与旅游法律责任。

第一节

旅游法的含义与法律地位

一、法与旅游法

旅游法是法的一种。明确旅游法的含义需先明确法的含义。

(一) 法的含义

法是由国家制定或认可,以权利义务为内容,由国家强制力保证实施的行为规范体系。行为规范是人们行为的标准,是人们行为的规则。它有约束力,要求人们遵从于它。国家强制力是指有组织的国家暴力,即警察、军队、监狱、法庭等。法由特定物质生活条件所决定,反映统治阶级(或人民)的意志,是以确认、保护、发展统治阶级(或人民)所期望的社会关系和社会秩序为目的。

重要提示

法是调整人的社会行为的规范,不是调整人的思想的规范。如投毒药毒死人的是杀人犯,而天天想象杀人而未杀人的人不是杀人犯,想欺诈游客而实际没有欺诈游客的导游不是诈骗犯。

(二) 旅游法是调整旅游行为的法的总称

旅游法是调整旅游活动中各种旅游行为的法,是国家制定的调整各种旅游行为的法的总称。

旅游行为是指人们在旅游活动中的行为。具体的旅游行为有:旅游活动中的行、游、住、食、购、娱,行、游、住、食、购、娱的单项提供与全项提供,行、游、住、食、购、娱的单项享用与全部享用,旅游资源的提供与享用,旅行社与旅游者之间全部旅游服务的提供与享用,饭店与旅游者之间的餐饮、住宿服务的提供与享用,运输公司与旅游者之间交通服务的提供与享用,景区与旅游者之间的游览、娱乐服务的提供与享用,旅行社与旅行社之间的协作服务,旅行社与饭店、景区、运输公司之间的协作服务,旅游行政管理部门对旅行社、饭店、景区、运输公司的管理行为,旅游行政管理部门对旅游者的管理行为,中国旅行社与外国旅行社之间的业务合作行为。

这些多方面、多领域的旅游活动,这些旅游活动的提供者、享用者、管理者的行为都需要相应的法律来规范,由此产生全面调整旅游活动的法律规范,产生调整旅游提供者的法律规范(如饭店法),产生调整旅游享用者的法律规范(如旅游者法),产生调整旅游行政管理部门与旅游服务提供者、享用者之间行为的法律规范。这些不同内容的法律规范构成旅游

法体系。此外,一些非专门调整旅游行为的法律中对有关旅游行为的规范也属于旅游法体系的内容。

二、法的形式与旅游法的形式

(一) 法的形式

法是由国家制定或认可的行为规范。中国以制定法为主要形式。

制定法是国家机关依据法定职权和程序制定的各种规范性文件。中国有权制定法的机关有人民代表大会、人民代表大会常务委员会、国务院等。

1. 中国的立法机关。

社会中的任何一个人或组织都可能或想要制定行为规范,以维护自身最大利益。制定规范的人或组织可能有国家、党委、学校、公司、个人,但这些人或组织制定的行为规范不一定是法。只有具有立法权的组织制定的行为规范才是法。中国有立法权的组织是国家机关。有立法权的国家机关具体有全国人民代表大会,全国人民代表大会常务委员会,国务院,省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会,省级人民政府所在地的市人民代表大会及其常务委员会,经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会。

(1) 全国人民代表大会。全国人民代表大会是中国的最高国家权力机关,是最高立法机关,有最高立法权。

(2) 全国人民代表大会常务委员会。全国人民代表大会常务委员会是全国人民代表大会的常设机构。它在全国人民代表大会闭会期间行使全国人民代表大会的权力,有仅次于全国人民代表大会的立法权。

(3) 国务院。国务院是中国的中央人民政府,是最高国家权力机关的执行机关,是最高国家行政机关,有行政立法权。

(4) 省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会,省级人民政府所在地的市人民代表大会及其常务委员会,经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会。这些市人民代表大会及其常务委员会是地方国家权力机关,有制定在本地区域范围内有效力的法的权力。

重要提示

国家机关有立法权,有立法权的国家机关制定的行为规范是法,没有立法权的党委、学校、公司、个人制定的行为规范不是法。

2. 法的形式。

制定法是国家机关依据法定职权和程序制定的各种规范性文件。有立法权的国家机关的立法权不同,制定法的程序不同,制定的内容不同,由此导致法的表现形式不同。法的形式有宪法、法律、行政法规、地方性法规、自治条例、单行条例、国际条约等。

(1) 宪法。宪法是由全国人民代表大会制定的,规定国家根本制度、根本任务、公民的基本权利与义务的规范性文件,是国家根本大法。

(2) 法律。法律是由全国人民代表大会及其常委会制定的,规定国家和社会生活中某一方面的规范性文件,如《中华人民共和国刑法》(简称《刑法》)、《中华人民共和国民事诉讼法》(简称《民法通则》)、《中华人民共和国消费者权益保护法》(简称《消费者权益保护法》)、《中华人民共和国食品卫生法》(简称《食品卫生法》)等。

(3) 行政法规。行政法规是由国务院根据宪法和法律,在其职权范围内制定的规范性文件,如《旅行社管理条例》等。

(4) 地方性法规。地方性法规由省、自治区、直辖市以及省级人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常委会制定的,规定其管辖范围内某方面的重要问题的规范性文件。

(5) 民族自治地方的自治条例和单行条例。自治条例和单行条例是民族自治地方的人民代表大会依照当地民族的政治、经济、文化特点制定的,规定其自治区域内某方面的重要问题的规范性文件。

(6) 国际条约。国际条约是指中国和外国缔结的双边或多边条约、协定和其他具有条约、协定性质的文件。它不属于国内法,但与国内法有同样的法律效力。

此外,国务院各部办局、省、市、县政府依据行政权力,制定的在其行政管辖范围内有效力的规范性文件被称为“行政规章”。行政规章的效力低于宪法、法律、行政法规、地方性法规、自治条例、单行条例、国际条约等。行政规章也可以作为解决法律问题的依据。行政规章往往是在上述形式的法对现实生活中的问题没有规定,或者规定的不全面具体、行政规章的内容不违反上述形式的法的规定时,作为解决法律问题的依据。

(二) 旅游法的形式

由于旅游业是新兴产业,发展时间短,许多问题尚未充分暴露,许多旅游社会关系尚未成熟,加之旅游立法研究薄弱,使我国没有旅游法律。现有旅游法的形式是旅游行政法规、旅游地方性法规、少量的旅游国际条约。此外,还有国家旅游局制定的调整旅游行为的部门规章。

我国已制定且仍生效的行政法规有国务院修订颁布的《导游人员管理条例》(自1999年10月1日起实施)、《旅行社管理条例》(自2002年1月1日起实施)、《中国公民出国旅游管理办法》(自2002年7月1日起实施)、《风景名胜区条例》(2006年9月19日起实施)。

国家旅游局制定且仍生效的规章、办法等规范性文件有:《导游人员管理实施办法》《旅行社管理条例实施细则》《旅行社投保旅行社责任保险规定》《旅游投诉暂行规定》《旅行社质量保证金暂行规定》《旅行社质量保证金赔偿试行标准》《旅游区(点)质量等级评定办法》《中华人民共和国评定旅游(涉外)饭店星级的规定》《旅游安全管理暂行办法及实施细则》《漂流旅游安全管理暂行办法》等。

各省、自治区、直辖市已制定且仍生效的地方性旅游法规有31部,即全国31个省、自治区、直辖市都制定了规范本地区旅游业的旅游管理条例,如:《海南省旅游条例》《广西壮族自治区旅游管理条例》《北京市旅游管理条例》《上海市旅游条例》《河北省旅游业管理条例》《辽宁省旅游条例》等。

此外,与旅游业发展相关、与旅游经营者利益相关、与旅游者利益相关的法律也可以作为旅游法的形式,如《民法通则》、《中华人民共和国合同法》(简称《合同法》)、《消费者权益保护法》、《中华人民共和国反不正当竞争法》(简称《反不正当竞争法》)、《中华人民

共和国文物保护法》(简称《文物保护法》)等。

三、旅游法的法律地位

(一) 法的效力位阶

法的效力位阶是指一个国家法律体系中的各种形式的法,由于制定法的机关、程序、时间、适用范围不同导致各种法的效力不同,形成高低等级的法的效力位阶。我国的法律效力位阶是:宪法具有最高法律效力,其他各种法的规定与宪法相冲突都无效;全国人民代表大会制定的法律低于宪法,全国人民代表大会制定的法律高于全国人民代表大会常务委员会制定的法律及其他法;全国人民代表大会常务委员会制定的法律高于行政法规及其他法;行政法规高于地方性法规、自治条例、单行条例、部门规章。这些不同效力的法的效力构成金字塔形结构(见图1-1)。

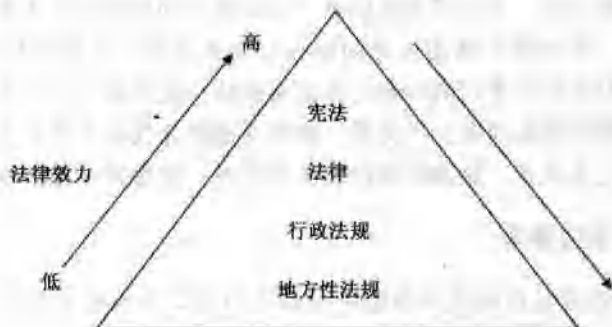


图1-1 金字塔型法律效力位阶

重要提示

凡是与宪法相抵触的法都是无效的,上一级法的效力高于下级任何一种法的效力。法律的效力高于行政法规,行政法规的效力高于地方性法规、部门规章等。

(二) 旅游法的法律地位

根据法的效力位阶图,我们能够明确旅游法的法律地位。与旅游业发展相关、与旅游经营者利益相关、与旅游者利益相关的法律的地位高于旅游法规,即《民法通则》《合同法》《消费者权益保护法》《反不正当竞争法》等法律的地位高于《导游人员管理条例》,高于《旅行社管理条例》,高于《中国公民出国旅游管理办法》。旅游行政法规的法律地位高于地方性法规和部门规章,即《导游人员管理条例》《旅行社管理条例》《中国公民出国旅游管理办法》等法规高于《海南省旅游条例》《广西壮族自治区旅游管理条例》《北京市旅游管理条例》等地方性法规;《导游人员管理条例》《旅行社管理条例》《中国公民出国旅游管理办法》等法规高于《导游人员管理实施办法》《旅行社管理条例实施细则》《旅行社投保旅行社责任保险规定》《旅行社质量保证金暂行规定》《旅游区(点)质量等级评定办法》《中华人民共和国评定旅游(涉外)饭店星级的规定》等行政规章。

第二节

旅游法律关系

一、旅游法律关系的含义与种类

旅游法律关系的含义是指旅游法律法规确认和调整的旅游活动参加者之间的权利义务关系。

旅游法律关系的种类有：旅游活动提供者与享用者之间的权利义务关系、提供者与管理者之间的权利义务关系、管理者与享用者之间的权利义务关系、不同提供者之间的权利义务关系。旅游活动提供者与享用者之间的权利义务关系包括：提供者与享用者之间的旅游住宿服务权利义务关系、旅游餐饮服务权利义务关系、旅游交通服务权利义务关系、导游服务权利义务关系、旅游购物权利义务关系、旅游娱乐权利义务关系、旅游安全保护权利义务关系。

二、旅游法律关系的要素

旅游法律关系的要素是指构成旅游法律关系所不可缺少的必要部分，它包括旅游法律关系主体、内容、客体。

（一）旅游法律关系的主体

1. 旅游法律关系主体的含义。主体是指旅游法律关系的参加者，是在旅游法律关系中依法享有旅游权利和承担旅游义务的人和组织。享有旅游权利和承担旅游义务的人是自然人，享有旅游权利和承担旅游义务的组织是法人、法人之外的其他组织。自然人、法人、其他组织要成为旅游法律关系主体须由法律确定，且须具备成为旅游法律关系主体的条件。

2. 旅游法律关系主体的条件。旅游法律关系主体的条件是旅游法律关系主体要具有权利能力和行为能力。

（1）旅游法律关系主体的权利能力。主体的权利能力是指法赋予旅游法律关系主体享有权利、承担义务的一种资格、一种可能性，是主体实际取得权利、承担义务的条件。如果主体没有权利能力而实施某种行为，此实施行为是无效的。例如，没有旅游业务经营权的运输公司组织旅游团，就是无效行为。

（2）旅游法律关系主体的行为能力。主体的行为能力是指法律规定或承认的、法律关系主体通过自身行为实际取得权利和承担义务的资格。有权利能力的主体能否自己行使权利和承担义务是确定主体是否有行为能力的关键，而能否行使权利和义务取决于自己是否具有辨别和控制自己行为的能力。自然人因受年龄、智力、精神等因素制约而形成的辨别和控制自己行为的能力是不同的。如3岁孩童、60岁的精神分裂者不能辨别控制自己行为，不能独立行使权利和承担义务。

公民的行为能力由法律规定。法律以行为人是否达到一定年龄、精神是否正常、能否认识自己行为的性质和后果为标准，将行为人分为完全行为能力人、部分行为能力人、无行为

能力人。

完全行为能力人是指通过自己的行为享有和承担全部法定权利与义务的人。如《民法通则》规定的18周岁以上的精神正常的人是完全民事行为能力人,《刑法》规定的16周岁以上的精神正常的人为完全刑事行为能力人。

部分行为能力人,又称“限制行为能力人”,是指通过自己的一些行为享有和承担一些法定权利与义务的人。如《民法通则》规定的10周岁~18周岁的未成年人,不能完全辨认、控制自己行为的精神病人是限制民事行为能力人。

无行为能力人是指完全不能以自己的行为享有和承担全部法定权利和义务的人。如《民法通则》规定的10周岁以下的未成年人,完全不能辨认和控制自己行为的精神病人是无民事行为能力人;《刑法》规定的14周岁以下的未成年人,完全不能辨认、控制自己行为的精神病人为无刑事行为能力人。

法人、其他组织的行为能力与其权利能力同时产生,同时消灭。法人或其他组织一经依法成立,就同时具有权利能力和行为能力。例如旅行社依法成立后,就可立即组团,不必成立1年后才组团。法人或其他组织一经依法撤销,其权利能力和行为能力就同时消灭。

明确法律关系主体的必备条件有助于我们判明人或组织的行为是否合法有效。有权利能力而无行为能力的自然人的行为是无效行为,有行为能力无权利能力的自然人的行为是无效行为,没有权利能力的法人或其他组织的行为是无效行为。

3. 旅游法律关系的主体。旅游法律关系的主体由旅游法律确认,主要包括旅游者、旅行社、旅游行政管理机关、旅游相关部门、旅游景区、境外旅游组织。

(1) 旅行社。旅行社是依法成立的经营旅游业务的法人企业。

(2) 旅游者。旅游者是离开常住地到异地,时间不超过1年,进行游览、度假、探亲、访友或其他形式旅游活动的人,是旅游服务享用者。

(3) 旅游行政管理机关。它包括国家旅游局、省、市、县旅游局。

(4) 旅游相关部门。它包括饭店、运输公司、旅游购物商店等提供旅游产品和服务的部门。

(二) 旅游法律关系的内容

旅游法律关系的内容是旅游法律关系主体之间的权利和义务。

1. 权利的含义与种类。权利是指主体所享有和做出某种行为的可能性,可能是主体能够自己实施某种行为,也可能是主体要求他人实施某种行为,还可能是主体请求法律保护。如游客买旅游纪念品的行为是自己实施行为,银行要求旅行社偿还到期贷款的行为是要求他人的行为,买假冒伪劣商品的游客要求法院判决商店赔偿损失是请求法律保护的行为。这些行为都是主体行使权利。

按照权利的内容,可以把权利分为经济权利、政治权利、文化教育权利、社会救助权利、人身权利。经济权利包括劳动权、休息权、财产所有权、继承权。人身权包括生命健康权、姓名权、名称权、名誉权。

2. 义务的含义与种类。义务是指法律所规定的,法律关系主体所承担的某种行为的必要性。它可以是义务人按照权利人要求做出某种行为,也可以是义务人抑制自己某种行为,还可以是义务人因侵犯权利人利益而接受法律制裁。如买卖合同中的卖方必须按照买方要求供货,是义务人做出行为(即作为);导游不得向旅游者兜售物品或者购买旅游者的物品,

是义务人抑制行为（不作为）；有欺诈行为的经营者，应当按照消费者的要求加倍赔偿其受到的损失，赔偿金额通常为消费者购买商品价款的1倍，是义务人接受法律制裁。

重要提示

行为包括作为与不作为。主体应当作为而没有作为是违反义务的行为，主体应当不作为而作为是违反义务的行为。如《导游人员管理条例》规定，导游在导游时应当佩戴导游证，导游没有佩戴导游证是违反义务的行为；导游不应当购买游客的物品，导游如购买则是违反义务的行为。

按照义务的内容，可以把义务分为经济义务、政治义务、文化义务、社会义务。

3. 旅游权利与义务。旅游权利与义务由旅游法律法规规定，或者在不违法的前提下，由平等旅游主体协商约定。

旅游法律法规规定的旅游权利有：旅游者的生命健康权、名誉权、财产安全权，旅游局的名称权、名誉权，旅游局监督检查旅行社的权利，旅行社及其他经营者的财产权、商标权、名称权、名誉权，旅行社向旅游者收取旅游费的权利，旅游主体请求司法机关法律保护的诉讼权等权利。

旅游法律法规规定的旅游义务主要有：旅游主体必须遵守法律、政策、社会公德，尊重宗教信仰、民族风俗，不得损害国家利益、集体利益和他人合法权益；旅行社必须向旅游者提供不低于国家标准或行业标准服务，必须接受监督检查等义务。

平等旅游主体协商约定的旅游权利与义务有：旅行社和旅游者约定旅游线路、餐饮标准、住宿标准、旅游交通方式、交通工具的档次、游览的景点、购物次数、旅游费用等权利与义务。

（三）旅游法律关系客体

旅游法律关系客体是旅游法律关系主体之间权利义务指向的对象，包括物、行为、精神产品。

物是指人们能够控制的有价值的物质财富，它可以是天然物也可以是生产物，可以是活动物也可以是死动物。作为旅游法律关系客体的物包括自然风光、野生动植物、名胜古迹等旅游吸引物，包括旅游交通工具、餐饮住宿设施、娱乐设备等旅游设施，包括旅游商品、旅游纪念品等。

行为是旅游主体行使权利或履行义务的活动，是旅游法律关系的主要客体。行为包括旅游服务和旅游管理。旅游服务是旅游经营者为旅游者提供旅游线路，提供旅游景点，提供导游讲解，代办手续，安排旅游者吃饭、住宿、交通、游览、购物、娱乐，满足旅游者游览娱乐的需求，实现旅游者的旅游目的。旅游管理是旅游局及相关行政机关对旅游活动、旅游经营者的管理。它包括旅游局对旅游经营者的监督检查、税务局对旅游经营者的税务管理、物价局对旅游经营者的物价管理、工商局禁止旅游经营者的不正当竞争等管理。

精神产品是人通过某种物体（如石头、书本、磁盘等），或者通过大脑记载下来并加以流传的思维成果，其价值在于物品所承载的信息、知识、技术、标识。精神产品是非物质财

富,包括科学发明、技术成果、商标、学术著作、文学艺术,是知识产权的客体。作为旅游法律关系客体的精神产品是指旅游企业的名称、标识、旅游服务注册商标等非物质财富。如假冒“十强旅行社”标识的行为是侵犯精神产品的违法行为。

三、旅游法律关系产生、变更、消灭的条件

旅游法律关系产生、变更、消灭的条件有旅游法律规范和旅游法律事实。这两个条件须同时具备,缺一不可。

旅游法律规范直接规定了在特定情形下,旅游主体的权利与义务内容,为形成特定旅游法律关系提供了可能性,是旅游法律关系形成、变更、消灭的依据,是旅游法律关系形成、变更、消灭的前提条件。

旅游法律事实是法律规定或承认的,能够引起旅游法律关系产生、变更、消灭的客观情况或现象,是使旅游法律关系产生、变更、消灭的直接条件,是促使旅游法律关系由可能变为现实的条件。

旅游法律事实以其是否以人的意志为转移,分为旅游法律事件和旅游法律行为。

旅游法律事件是不以当事人的意志为转移的客观事实,如战争、自然灾害、人的生老病死等客观事实。它使相关的旅游法律关系产生、变更、消灭。如因暴雨改变旅游线路使旅游法律关系变更,旅游者在旅游中死亡使旅游法律关系消灭。

旅游法律行为是当事人有意识的作为或不作为的情况,是引起以自然人为主体的旅游法律关系产生、变更、消灭的主要原因。旅游法律行为包括合法行为和违法行为。旅游合法行为和违法行为都能够引起旅游法律关系的产生、变更、消灭。如甲旅行社因组团人数少,将旅游者转给乙旅行社,这样甲旅行社与旅游者的旅游法律关系消灭,乙旅行社与甲旅行社的旅游法律关系产生。

第三节

旅游法律责任

一、旅游法律责任的含义与种类

(一) 旅游法律责任的含义

旅游法律责任是指行为人对其实施违反旅游法律法规行为,或违反旅游合同约定行为造成的损害所必须承担的赔偿、补偿、接受惩罚的不利后果。违反旅游法律法规的行为有:行为人违反法定义务的行为、行为人违法行使法定权利的行为、行为人违反约定义务的行为、行为人滥用约定权利的行为。

旅游法律责任由旅游法律法规规定,或者由与旅游相关的法律法规规定。

(二) 旅游法律责任的种类

根据违法违约的性质将旅游法律责任分为民事责任、行政责任、刑事责任。

民事责任是由于违反民事法律,违约,或者《民法通则》规定所应承担的法律责任,它包括违约责任、侵权责任。民事责任主要表现为财产责任,是以财产赔偿损害或者补偿损害的责任。

行政责任是由于违反行政法规所应承担的法律责任,表现为财产责任和人身责任,是国家行政机关对违法人财产和人身自由的惩罚。

刑事责任是由于违反《刑法》规定,有犯罪行为所应承担的法律责任,是法律责任中最严重的法律责任。刑事责任主要表现为人身责任,是国家司法机关对犯罪行为人的生命、自由的惩罚。

二、旅游法律责任的构成要件

旅游法律责任的构成要件是构成旅游法律责任所必须的、不可缺少的条件。构成要件有行为的社会危害性、行为的违法性、违法违约行为与损害后果之间有因果关系、行为人主观上有过错。

(一) 行为的社会危害性

社会危害性是指行为人的行为侵害我国法律所保护的社会关系,造成了损害。损害既包括造成结果的损害,也包括未造成结果的危险性损害。造成结果的损害和危险性损害包括人身损害与财产损害。财产损害包括实际损害,丧失所得利益或预期可得利益。人身损害包括身体损害、精神损害。

(二) 行为的违法性

行为的违法性是指有社会危害性的行为违反法律规定,是既有害又违法的行为。社会危害行为在大多数情况下是违法行为。

(三) 违法违约行为与损害结果之间有因果关系

因果关系是指违法违约行为与损害结果之间有内在的、必然的、直接的联系,损害结果是由违法违约行为造成的。如果一种损害结果不是行为人的违法行为造成的,则行为人不承担法律责任。如某国内旅行社组团出国旅游过程中,一名游客突发心脏病死亡,尽管此旅行社有超范围经营的违法行为,但此违法行为与游客死亡没有因果关系,游客死亡与其自身患心脏病有因果关系,游客自己承担责任,此旅行社对游客死亡不承担法律责任。

重要提示

此旅行社对游客因病死亡不承担法律责任,但是需要对超范围经营的违法行为、破坏旅游经营秩序的损害结果承担法律责任。

(四) 行为人主观上有过错

过错是一种心态,是指行为人的故意和过失。故意是行为人明知自己的行为会产生危害社会的结果或者产生危害他人的结果,并且希望或者放任这种结果产生的心理态度。过失是行为人应当预见自己的行为可能产生危害社会的结果或者危害他人的结果,因为疏忽大意而没有预见或者已经预见而轻信能够避免,以致产生这种结果的心理态度。

上述四个条件是行为人承担法律责任的一般构成要件。行为人的行为符合此四个条件,就应当承担法律责任。

与此同时,我们还应当明确上述四个条件是行为人承担法律责任的一般构成要件。在行为人不同时具备这四个条件,即不同时具备行为的社会危害性、行为的违法性、违法违约行为与损害后果之间有因果关系、行为人主观上没有过错的特殊情况下,法律规定主观上没有过错的行为人应当承担法律责任的,行为人应当承担法律责任。

重要提示

承担法律责任的行为人主要是指完全行为能力人,无行为能力人不承担法律责任。例如,30岁的精神病人打残他人,不承担故意伤害的刑事责任,不自己承担赔偿他人损害的民事责任。

三、旅游法律责任的承担方式

旅游法律责任的承担方式是指违法行为人承担旅游法律责任的具体方式,包括法律补偿和法律制裁。法律制裁是指专门的国家机关对违法行为人依其法律责任而实施的惩罚措施。法律制裁有民事制裁、行政制裁、刑事制裁。

(一) 民事制裁

民事制裁是由法院所确定,并由法院对民事违法者依据其所承担的民事责任而实施的法律制裁。制裁的方式有停止侵害、排除妨碍、消除危险、退还财产、恢复原状、修理、重作、更换、赔偿损失、支付违约金、消除影响、恢复名誉、赔礼道歉。这些方式可以分别适用,也可以合并适用。旅游违法行为的大多数属于民事行为,旅游违约行为也属于民事行为,旅游违法行为人承担法律责任的方式为民事制裁。

(二) 行政制裁

行政制裁是国家行政机关对行政违法者依据其所承担的行政责任而实施的法律制裁。行政制裁分为行政处罚和行政处分。行政处罚是由特定的国家机关给予有轻微违法行为尚不构成刑事处罚的公民或法人的行政制裁。行政处罚的方式有警告、责令停业整顿、没收违法所得、没收财产、罚款、吊销许可证、吊销营业执照、行政拘留。由于我国旅游法以行政法规为主,旅游违法行为常常是行政违法行为,旅游违法行为人承担的法律責任也常是行政责任。

(三) 刑事制裁

刑事制裁是指司法机关对犯罪者依据其所承担的刑事责任而实施的法律制裁。刑事制裁即刑罚,刑罚包括主刑和附加刑。主刑包括管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑。附加刑包括罚金、没收财产、剥夺政治权利。刑事制裁是最严厉的法律制裁,旅游违法行为达到严重的犯罪程度时,犯罪行为人会受到刑事制裁。