



旅游理论与实践前沿丛书



旅游法立法研究

LEGISLATION RESEARCH OF TOURISM LAW

王天星 著

中国旅游出版社



旅游理论与实践前沿丛书



旅游法立法研究

LEGISLATION RESEARCH OF TOURISM LAW

王天星 著

中国旅游出版社

责任编辑：李冉冉 付 蓉

装帧设计：中文天地

责任印制：冯冬青

图书在版编目（CIP）数据

旅游法立法研究 / 王天星著. — 北京：中国旅游出版社, 2013.1

ISBN 978-7-5032-4572-5

I. ①旅… II. ①王… III. ①旅游业 - 立法 - 研究 - 中国 IV. ①D922.296

中国版本图书馆CIP数据核字（2012）第268359号

书 名：旅游法立法研究

编 著：王天星

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：010-85166503

排 版：北京中文天地文化艺术有限公司

印 刷：河北省三河市灵山红旗印刷厂

版 次：2013年1月第1版 2013年1月第1次印刷

开 本：720毫米×970毫米 1/16

印 张：15

字 数：178千

定 价：36.00元

I S B N 978-7-5032-4572-5

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

序

市场经济本质上是法治经济，旅游市场的持续健康发展，离不开旅游法律制度的保障。我国要建设旅游大国，就必须以旅游法治大国的同步建设为前提，否则，旅游大国的建设就难以真正实现。因此，加强旅游法制和依法治旅的理论研究，在我国目前的旅游法学研究和旅游法制建设中具有特别重要的意义。

从这一视角看，王天星博士近年来致力于我国旅游业发展的法制保障研究，尤其是本书致力于旅游权、旅游促进、旅游规划和旅游法律责任等理论问题的研究，对于推进我国旅游法学研究，促进我国旅游业法制保障机制建设，在某种程度上，一定会起到重要作用。不管读者是否完全赞同作者的观点，这种理论探讨一定会对相关的理论研究和实践工作具有重要的参考价值。

自北京第二外国语学院法政学院于 2003 年成立以来，法学专业和学科在原校长杜江教授的指导下，确立了以旅游法学为主要研究方向之一的专业建设和学科建设方向，并在之后成立了“旅游法律与产业规制研究中心”，结合北京市旅游法制建设和我国旅游法制建设的实际，发挥各个二级法学学科譬如法理学、宪法学、行政法学、民商法学、诉讼法学和国际法学等学科的优势，在国内外进行广泛深入的旅游法制建设调研的基础

上,我们集中了一批法学博士,在旅游法学各个方面开展了深入系统的理论研究,出版了《旅游法论丛》和其他学术专著,承担了若干项省部级旅游法方向的研究课题,召开了几次国内和国际旅游法学术研讨会,并编写了旅游法系列教材,发表一系列与旅游法研究相关的学术论文。这些成果得到了最高人民法院、国家旅游局和全国人大有关领导和部门的关注;因此,我们旅游法研究中心的有关研究人员陆续受邀参加了关于《最高人民法院关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》、《中华人民共和国旅游法(草案)》的起草和研讨工作。本书作者与另外一名同志被借调到国家旅游局政策法规司挂职两年(本书作者王天星博士挂职法规处副处长),专事配合全国人大财经委起草《旅游法》的相关研究工作。正是在这一过程中,作者注重多方收集资料,将起草和研讨过程中涉及的问题随时记录和整理,并经过自己的深入思考,形成了现在这些成果。对此,我倍感欣喜,诚望此书中涉及的有关问题和思考,对有志于研究旅游法制建设相关问题的读者有所启迪,对我国旅游法制建设有所贡献。



北京第二外国语学院法政学院院长
旅游法律与产业规制研究中心主任

二〇一二年十月十五日

前 言

写作此书的缘起是《中华人民共和国旅游法》起草工作的再次启动。之所以说是再次启动，是因为在 20 世纪 80 年代、90 年代曾两度启动过，但是最后均没有成为国家法律。

自 2009 年 8 月起至今，本人有幸以多种方式参与了本次旅游立法起草工作。在立法起草过程中，对相关制度、论点、主张，本人也有一些思考与感想，希望能够借此机会整理成书。

本书动笔之时，本人的决心很大！但随着立法起草工作的进行，本人深感旅游法知识体系之庞大，本人知识、实践之不足！

在国家机关工作期间，经常能够听到一个词——“阶段性成果”。既然我们习惯于说阶段性成果这个术语，那么本书就权当旅游法研究的一个阶段性成果吧！

王天星

2012 年 7 月

CONTENTS

目录

1	第一章 旅游权
2	第一节 旅游权概述
4	第二节 旅游权的内容
7	第三节 旅游权的实施
11	第四节 《旅游法》确立旅游权的相关问题
20	第二章 旅游促进
20	第一节 旅游促进概述
22	第二节 现行促进旅游业发展的措施及其不足
27	第三节 国外促进旅游业发展的制度及其借鉴
34	第四节 我国台湾地区促进旅游业发展的措施
37	第五节 完善中国促进旅游业发展的立法对策
39	第三章 旅游公共服务
39	第一节 旅游公共服务概述
41	第二节 旅游公共服务立法的现状及评析
55	第三节 完善旅游公共服务立法的对策
59	第四章 旅游规划
59	第一节 旅游规划概述
62	第二节 旅游行政规划的立法现状及评述
73	第三节 完善旅游行政规划的对策

79	第五章 旅行社制度
80	第一节 香港旅行代理商市场监管制度
90	第二节 我国台湾地区旅行社的监管制度
95	第三节 国外旅行社立法的特点及其借鉴
100	第四节 现行旅行社立法存在的问题及立法完善对策
107	第六章 导游制度
107	第一节 国外导游制度的特点及其借鉴
119	第二节 我国台湾地区导游制度
121	第三节 现行导游制度存在的问题及完善对策
128	第七章 旅游景区
128	第一节 现行旅游景区立法
142	第二节 现行旅游景区立法存在的问题
147	第三节 旅游景区立法的完善
150	第八章 旅游住宿业
151	第一节 旅游住宿业规范的现状及问题
158	第二节 现行旅馆业立法不足
163	第三节 完善旅游住宿业的立法对策
171	第九章 旅游法律责任
171	第一节 政府在旅游业发展中的法律责任
175	第二节 旅游经营者在旅游业发展中的法律责任
182	第三节 旅游者在旅游业发展中的法律责任
183	第四节 旅游法律责任的实现机制
193	附 录
222	后 记

Part 1

第一章 旅游权

旅游权是一个新问题。

在中国大陆，无论在法学界还是旅游学界，对旅游权的研究成果都不多见，系统性的研究成果就更为少见。

在境外能够查询到一些关于“旅游权”的资料，更多的是关于“旅行权”的学术论文，主要是论述公民出入境方面的权利与自由。

在一些国际性组织的文件中，有些文件提及了旅游权，但是并没有系统阐述旅游权的含义、历史渊源、权利主体、义务主体、权利内容、实现方式、救济机制等内容。

当前，我国正在积极推进《旅游法》立法工作。《旅游法》的理论基础是什么？旅游权能否成为《旅游法》的基础性概念，即《旅游法》的根本任务是否可以确定为是为了充分实现、满足公民的旅游权利？确立旅游权的时机是否成熟？旅游权是否超越了中国的国情？旅游权的义务

主体是谁？旅游权如何实现？要完成《旅游法》立法工作，需要回答上述问题。

第一节 旅游权概述

一、旅游权的含义及特征

（一）旅游权的含义

旅游权是指公民依法享有要求国家及旅游经营者等积极提供旅游条件和机会，以确保其在国家、旅游经营者及其他社会成员的协助下出行、游览以发展自我身心、提升自身生活质量的基本权利。

（二）旅游权的特征

旅游权的主体是公民。旅游权的主体既是旅游权利存在的依靠，又是旅游权利的归宿。根据旅游权本身的属性及本书的语境，作者认为：在中国境内，旅游权的主体是中国公民，即一切具有中国国籍的自然人。对于中国境内的外国公民，其在享有旅游权方面应遵守对等原则。

旅游权的相应义务承担者包括国家、旅游经营者等多方主体。旅游包括旅行和游览两个方面，旅游权对应的义务主体自然也就应从旅行和游览两个方面理解。对于旅行自由，其义务主体主要是指政府。在公民的旅行自由方面，从消极的义务来说，政府不能任意限制公民的旅行自由，如在颁发护照、出入境等方面对公民进行任意限制。从积极的义务来说，政府应积极地与相关国家、地区的政府进行协调，放宽中国公民出境的签证政策，使中国公民可以自由地出境旅行；政府还应积极推进包括交通在内的公共基础设施与公共服务建设，方便实现公民旅行自由。旅游经营者应根据合同约定履行职责，安全、准时、便捷地运送旅客到达目的地。在公民

的游览权利方面,政府应积极地保护、开发旅游资源,使公民能够有景可赏;同时应根据旅游资源的产权性质,积极推进旅游资源游览的免费或低费用制度,建设残疾人游览设施,保障残疾公民的游览权利。旅游经营者也应在公民旅行、游览时给予便利和照顾,方便公民行使旅游权;旅游经营者不得强迫或诱导旅游者按照自己“设计”的线路游览,以增加旅游者的逗留时间或进行优劣景点的搭售。

旅游权的本质是社会权。旅游权是公民通过离开常住地到异地进行旅行、游览,以达到放松身心、满足个人精神需求、提高生活质量的基本权利。旅游权的利益最终归结于个人的发展,使公民更好地融入社会、参与社会活动^①。

二、确立旅游权的意义

旅游权的意义主要是指旅游对公民生存和发展的意义。对公民的生存和发展没有意义的主张,是不可能被立法者确认为公民的权利的。旅游对公民的意义包括多个方面:

第一,旅游活动可以开阔人的视野,增长人的见识,从而提升公民的整体素质。从古至今,旅游都是人类求知的一条重要途径,是人们洞察世界、探索奥秘的重要实践。古语中的“读万卷书,行万里路,方知天下事”、“读天地之大书”等都说明了旅游在增进学识方面的地位和作用。在旅游中,旅游者接触的自然环境、古代建筑、历史文物、革命圣地、风土人情等都具有广泛的知识性。只要旅游者稍加留意,都能在旅游活动过程中汲取无穷无尽的营养,提高自己的文化素质。

第二,旅游可以提高公民对国家的热爱与认同度。旅游从本质上是一

^① 莫继宏教授认为,公民旅游权属于社会权。对此,许崇德教授也表示认同。

种精神文化活动。通过观光游览或访古问今,可以激发人们的集体主义、爱国主义和革命英雄主义精神,增强热爱祖国、热爱人民的道德情感,对树立献身祖国建设的荣誉感、责任感,都是十分有益的。通过国内旅游,旅游者不但能获得积极休息,还能开阔视野、陶冶性情、增长知识,更好地了解自己祖国的大好河山,了解社会经济建设的风貌,增强民族自豪感,唤起旅游者深远的历史感、家国意识和乡土意识,进而升华为爱国主义和民族自强精神。

第三,旅游可以作为中国传统文化的载体、物证、符号和象征,参与当代中国的伟大文化整合,创建与当代中国国际地位和使命相称的、极富引领能力的中华文化,从而构成对旅游者的强大感召力,激发他们对中国和中华民族的认同感、自豪感。

第四,旅游还可以丰富人们的精神文化生活,提高生活质量。当今世界,人们发现科技工业的迅猛发展在提升人们物质享受水平的同时,也带来了许多影响人们精神世界的问题。在此种生存环境下,人们需要以某种方式解决对自身精神世界的困惑,而旅游则恰逢其时地出现并以其独特方式完成了这项使命。人们通过游览观光、跋山涉水,在强身健体的同时更能得到精神上的放松和慰藉。因此,旅游能够满足人们对精神的需求,并能舒缓压力、放松身心、提高生命质量,从而提升生活品质,促进旅游主体自身的和谐。

第二节 旅游权的内容

关于旅游权的内容,根据旅游的时间顺序可分为旅游开始阶段的节假日旅游权,确立旅游基本条件的旅游自由权,旅游进行中的旅游信息权,旅游资源享用权,旅游保障的旅游救助请求权等。

一、节假日旅游权

旅游者依法享有利用法定节假日从事旅游活动的权利。国家为法定节假日旅游提供便利,企、事业单位和各类社会组织应当为本单位职工的假日旅游提供条件。尽管我国还属于发展中国家,但民众对提升个人生活品质的追求使国家必须做出回应,带薪年假制度、小长假制度、黄金周制度的出台即是明证。国家通过建立、推行带薪年假制度、小长假制度、黄金周制度,发展旅游基础设施建设,提供旅游公共服务,便利公民出游。多地政府通过协调相关旅游企业,不断出台旅游优惠措施,如杭州西湖实行免门票制度,吸引、鼓励公民利用节假日出游,提升公民的生活质量,提升个人幸福指数。

二、旅游自由权

旅游自由权是指境内居民有在中国境内旅行、游览的自由,也有出境旅行、游览的自由。应该说,我国公民在境内旅行、游览的自由权是得到充分保障的,至今没有事例证明哪个旅游者在境内旅行、游览受到了不合理限制。法律、法规规定的一些军事禁区、非开放地区不允许旅游者进入也是有着充足的法律依据的。对于出境旅行、游览,我国目前基本是没有什么限制的。从近年来中国公民出境旅游的数据(2011年中国公民出境旅游人数达7025万人次,比2010年增长22.42%)来看,除少数因不符合国家法律、法规规定的出境条件外,我国公民的出境旅行、游览自由是能够得到保障的。

三、旅游信息权

旅游信息权是指旅游者为了安全、顺利地旅行和游览,有从旅游目的

地政府及时、便捷地获得旅游公共信息的权利。当前，自助旅游、散客出游已经成为最主要的旅游方式。自助游的游客，能否及时、准确、便捷地获取旅游目的地的公共信息，将直接影响其是否、如何进行旅游。由于旅游业是一个综合的、系统的、依赖性很强的行业，要想完善其信息提供服务系统，改善旅游市场信息不对称的状况，需依靠政府才能实现；旅游企业及其他社会组织没有资源，也没有权威。目前，我国很多旅游目的地都在进行旅游行业信息化的建设：以政府为建设主体的有城市建设旅游目的地营销系统，以企业为建设主体的有旅游企业网站，这些营销系统和网站对旅游者来说都是旅游目的地旅游公共信息发布的平台，这些信息平台搜集旅游目的地的各方面信息，然后进行加工整理，通过一定方式提供给旅游者。

四、旅游资源享用权

旅游资源享用权是指旅游者有平等享用旅游资源的权利。老年人、残疾人、未成年人等特殊旅游者群体有从旅游资源经营者处得到优惠与便利的权利。确立旅游者的旅游资源享用权是为了使旅游者在外出旅行、游览时能够与当地居民一样，方便地享用旅游目的地的旅游资源，而不受其他歧视。之所以如此，是因为旅游者出行本身不是目的，游览旅游资源才是目的；但有些地方的旅游资源只向社会上部分人员开放，不向旅游者开放。旅游资源除应向旅游者平等开放外，还应依照法律、法规对老年人、残疾人、未成年人、现役军人等特殊旅游者群体（经济收入、身体条件方面）优惠开放，提供必要的便利。

五、旅游救助请求权

旅游救助请求权是指旅游者在其人身、财产遇到危险时，有请求旅游

经营者、旅游目的地政府和其他相关社会机构及时救助的权利。当旅游者在境外陷入困境时,有请求国家驻外机构提供协助或给予保护和救助的权利。确立旅游者的旅游救助请求权是因为旅游活动本身是一项“不安全”的活动,旅游救助是旅游活动的现实需要与内在要求。政府是公共利益代表者、公共事务管理者、公共权力行使者、公共秩序维持者、公共产品提供者;因此,政府无疑扮演着切实维护旅游者旅游安全的“守夜人”角色,是旅游救援管理的当然主体和法定责任者。从2010年1月以来多次发生的政府出面援救陷入困境的驴友及境外(埃及、日本等国)游客的行动来看,现阶段我国政府的旅游救援工作正在有序推进。以旅游目的地人民政府为主导,公安、消防、武警、医疗、交通、保险、通信、旅游等部门已经基本组成了指挥统一、反应灵敏、运转高效的旅游救援系统,并初步实现了旅游救援系统的有序化、规范化和可操作化。

第三节 旅游权的实施

旅游权利仅仅是一种资格,其具体实现还需要具体的实施办法。旅游权的实施一方面需要公民个人旅行、游览;另一方面还需要政府采取措施,保障公民有旅游的时间和经济保证,即带薪休假制度。同时对于那些还没有金钱、时间等条件进行旅游活动的公民,通过国家资助、企业支持等措施保障这些群体实行旅游自由,则更是国家与政府的义务与责任。

一、旅游权的实施现状

实践中,中国公民的旅游权得到了较好的实现。从历年来的国内公民出游数据可以看出,国内游、出境游的数字在年年攀升,说明我国公民的旅游权是

有保障的,否则也不会有如此多的人出游。但不可否认的是,公民旅游权的保障还存在着一些问题,主要表现在旅游公共服务不够完善,尤其是旅游目的地的旅游公共服务信息提供不够及时、不够全面;旅游救援系统运转不够灵活、有力、规范;旅游市场秩序不够规范,侵害旅游者权利的现象过多、过频;旅游出境不够灵活、自由等。造成上述现象的原因在于政府、社会对旅游能够提升公民素质、提高公民生活质量与品位的认识不到位,对经济增长、发展及其发展目的的认识不够全面。

二、中国公民旅游权利的实现

权利是相对于义务而言的,作为一种具有社会权属性的旅游权利的实现,需要国家和社会做出多方面的努力。具体而言,公民旅游权利的实现需要国家和社会履行下列义务:

(一) 国家应采取措施保护旅游资源,保护历史、文化和宗教胜迹

旅游资源是旅游业的基础,没有高品位的旅游资源以及良好的保护措施,旅游者将无景可赏、无处游览,旅游业也将没有存在理由。目前,由于自然、人为等诸多原因,旅游资源的保护工作还存在许多问题。可以说,只要哪个地方的旅游资源出名,哪个地方的旅游资源就必然将被破坏,这几乎已经成为一个众所周知的定律了。其终极原因还是当地政府及旅游资源的开发者对短期利益的追逐超越了保护全体公民观赏游览的长期利益。对此,国家作为公众利益的最高代表,有义务也有能力通过立法、执法等方式加强旅游资源的保护,保证当代及未来旅游者的利益。

(二) 国家应建设旅游基础设施,提供旅游公共服务,增进旅游便利

旅游权利的行使既包括旅行,也包括游览,通常还包括与之相关的住宿、娱乐、购物等活动。上述活动的正常进行,需要借助于发达、畅通、

便捷的交通网络；借助于及时、准确、全面、真实的旅游公共信息服务；借助于快速、有效的旅游救援体系；借助于明确、清晰、准确的道路指引标识系统；借助于反应灵敏、准确的旅游预警体系等公共服务与公共设施。如果国家不提供上述公共服务、建设上述公共设施，旅游经营者是无力也无法提供的，那么旅游活动将无法正常运行，旅游权利将无法顺利实现。为此，国家有义务将旅游基础设施建设及旅游公共服务纳入国民经济与社会发展规划，列入政府议事日程，保障其持续运行。

（三）国家应完善、实施带薪休假制度，创造条件，鼓励公民旅游

公民旅游权的实现首先需要时间，其次需要金钱。没有时间，公民无法出游；没有金钱，公民无力出游。因此，时间和金钱对于公民的旅游权利犹如鸟之双翼，车之两轮，缺一不可。从发达国家的经验来看，带薪休假制度就是旅游权利实现的重要保障措施。然而，对于企业，尤其是民营企业来说，带薪休假将会增加企业的成本、减少企业的利润。在是否落实职工的带薪休假权利方面，企业从自身利益考虑确实存在一定的障碍。为此，国家应借鉴法国《旅游法》的好经验，对实施带薪休假的企业实行税收减免政策，鼓励企业落实职工带薪休假权利。同时，对非个人原因导致经济收入低下无法出游者，国家应通过发放旅游券的方式，或者通过立法要求民航、铁路等运输企业给予上述群体优惠政策，发展社会旅游，从而推动全民旅游权利的实现。

（四）国家应采取措施维护旅游市场秩序，监管旅游经营行为，保障旅游者的合法权益

公民的旅行、游览需求是通过旅游经营者的经营行为得到满足的。在市场中，旅游经营者出于对高额利润的追逐，常常会出现违法、违反职业道德，侵害旅游者权益的情形。为保护旅游者的合法权益，规范旅游经营行为，维护旅游市场秩序，国家需要通过立法、设置执法机构、支持旅游