

LÜYOU JIUFEN JIEJUE JIZHI

# 旅游纠纷解决机制

王琦等著



海南大学诉讼法学文丛

卷之六



海南大学诉讼法学文丛

# 旅游纠纷解决机制

黄永锋 王琦 邓和军 著  
唐茂林 齐虎

海南省哲学社会科学2011年规划课题（HNSK11-25）  
海南省中西部高校提升综合实力工作资金项目

  
法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

旅游纠纷解决机制/王琦等著. —北京:法律出版社,  
2015. 11

ISBN 978 - 7 - 5118 - 8699 - 6

I. ①旅… II. ①王… III. ①旅游业—经济纠纷—处  
理—研究—中国 IV. ①D922. 296. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 269254 号

©法律出版社·中国

责任编辑/陈 慧

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京京华虎彩印刷有限公司

责任印制/沙 磊

开本/A5

印张/8.75 字数/215 千

版本/2015 年 12 月第 1 版

印次/2015 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 8699 - 6

定价:26.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



## 王琦

海南大学法学院教授、博士生导师、海南大学图书馆馆长，西南政法大学法学博士后。兼任中国民事诉讼法学研究会常务理事、中国仲裁法学研究会常务理事，日本名古屋大学访问学者，海南省“515人才工程”第二层次人选，海南省优秀中青年骨干教师。

主要从事民事诉讼法学、仲裁法学和司法制度等方面的教学与研究。在《中国法学》等刊物上发表学术论文五十余篇；独著学术专著两部、主编四部、合著五部，主编 21 世纪法学规划教材两部，参编教材两部；主持国家社科基金课题、司法部课题、中国法学会课题和海南省哲学社会科学规划课题等省部级研究项目共十项、中国博士后科学资金一等资助项目一项。获“海南省普通高校教学名师奖”、“宝钢优秀教师奖”，另有三项教学成果获省级优秀教学成果一等奖、两项科研成果获海南省社科优秀成果二等奖和三等奖。所负责的海南大学“民事诉讼法学”课程获教育部“国家级精品资源共享课立项项目”。

## 编 委 会

主 任	黄胜春		
副主任	王 琦	汪祖兴	肖建华
	胡亚球	贺国斌	
编 委	崔 伟	陈 彬	李祖军
	杨春平	张 勇	许明月
	廖红兵	邱代伦	吴家峰
	秦 拓	李 龙	李 静
	王琳(女)	董文彬	何士锋
	李春光	陈 华	钟垂林
	马维秋	郭璐璐	

## 作者简介与写作分工

(以撰写章节先后为序)

- 黄永锋** 法学博士,海南大学法学院副教授。  
撰写第一、五章。
- 王琦** 法学博士,海南大学法学院教授、博士生导师,海南大学图书馆馆长,中国民事诉讼法学研究会常务理事,中国仲裁法学研究会常务理事。  
撰写第二、八章。
- 邓和军** 法学博士,海南大学法学院副教授、硕士生导师,中国民事诉讼法学研究会理事。  
撰写第三、四章。
- 唐茂林** 法学博士,海南大学法学院副教授、硕士生导师。  
撰写第六章。
- 齐虎** 法学硕士,海南仲裁委员会秘书组组长。  
撰写第七章。

# 目 录

第一章 旅游纠纷的概念阐释 .....	( 1 )
一、旅游纠纷的界定 .....	( 1 )
二、旅游纠纷的成因 .....	( 5 )
三、旅游纠纷的合同基础 .....	( 11 )
四、旅游纠纷的侵权责任 .....	( 19 )
第二章 旅游纠纷解决的主要方式及其合理选择 .....	( 28 )
第一节 旅游纠纷解决的诉讼方式 .....	( 28 )
一、诉讼及其功能 .....	( 28 )
二、诉讼的特点 .....	( 30 )
三、旅游诉讼及其基本特征 .....	( 31 )
第二节 旅游纠纷解决的非诉讼方式 .....	( 33 )
一、协商方式 .....	( 33 )
二、投诉方式 .....	( 39 )
三、调解方式 .....	( 46 )
四、仲裁方式 .....	( 56 )
第三节 旅游纠纷解决方式的合理选择 .....	( 62 )
一、纠纷解决方式的评价标准 .....	( 62 )
二、旅游纠纷的主要解决方式之评价 .....	( 66 )
三、旅游纠纷解决的多元化路径 .....	( 81 )

## 2 目 录

<b>第三章 我国现行旅游纠纷解决机制评析</b> .....	( 87 )
一、我国现行旅游纠纷解决机制的现状 .....	( 87 )
二、我国现行旅游纠纷解决机制存在的问题 .....	( 106 )
三、我国现行旅游纠纷解决机制存在问题的原因 .....	( 114 )
<b>第四章 我国旅游纠纷解决机制的完善之一:投诉</b> .....	( 119 )
一、完善旅游投诉机制的意义 .....	( 119 )
二、完善旅游投诉机制的原则 .....	( 124 )
三、完善旅游投诉机制的对策 .....	( 129 )
<b>第五章 我国旅游纠纷解决机制的完善之二:谈判</b> .....	( 135 )
一、纠纷谈判的概念 .....	( 135 )
二、成功谈判的理念、原则和标准 .....	( 137 )
三、谈判的思维 .....	( 141 )
四、谈判的策略 .....	( 144 )
五、谈判的过程 .....	( 151 )
六、谈判中的僵局 .....	( 157 )
七、谈判的语言 .....	( 162 )
八、谈判能力及其培养 .....	( 165 )
<b>第六章 我国旅游纠纷解决机制的完善之三:调解</b> .....	( 171 )
<b>第一节 旅游纠纷的行政调解机制</b> .....	( 171 )
一、行政调解的定义和性质 .....	( 171 )
二、行政调解解决旅游纠纷的优势 .....	( 174 )
三、我国行政调解解决旅游纠纷的困境 .....	( 178 )
四、促进行政调解解决旅游纠纷的对策 .....	( 184 )
<b>第二节 旅游纠纷的人民调解解决机制</b> .....	( 194 )
一、人民调解在解决旅游纠纷中的作用 .....	( 194 )

二、人民调解在解决旅游纠纷中的优势 .....	(198)
三、构建人民调解旅游纠纷解决机制的建议 .....	(201)
<b>第七章 我国旅游纠纷解决机制的完善之四:仲裁 .....</b>	<b>(206)</b>
一、仲裁制度概述 .....	(207)
二、仲裁解决旅游纠纷的优势与局限 .....	(216)
三、仲裁解决旅游纠纷的制度设计 .....	(224)
<b>第八章 我国旅游纠纷解决机制的完善之五:诉讼 .....</b>	<b>(233)</b>
一、诉讼的概念与特点 .....	(233)
二、诉讼的社会功能与现实困境 .....	(234)
三、我国旅游纠纷发生的现状 .....	(239)
四、我国旅游纠纷解决机制之诉讼的完善 .....	(246)
<b>主要参考文献 .....</b>	<b>(267)</b>

# 第一章

## 旅游纠纷的概念阐释

### 一、旅游纠纷的界定

#### (一) 旅游纠纷的定义

旅游纠纷存在于旅游业。而旅游业则是指凭借旅游资源和设施,专门或者主要从事招徕、接待游客,并为游客提供交通、游览、住宿、餐饮、购物、文娱六个环节的综合性行业。旅游业能够满足人们日益增长的物质和文化的需要。通过旅游,人们能够在体力上和精神上得到休息,改善健康情况,开阔眼界,增长知识,推动社会生产的发展。旅游业的发展以整个国民经济发展水平为基础并受其制约,同时又直接或间接地促进国民经济有关部门的发展,如推动商业、饮食服务业、旅馆业、民航业、铁路业、公路业、邮电业、日用轻工业、工艺美术业、园林业等的发展,并促使这些部门不断改进和完善各种设施,增加服务项目,提高服务质量。因此,随着社会的发展,旅游业日益显示出它在国民经济中的重要地位。

改革开放以来,我国旅游业快速发展,产业规模不断扩大,产业体系日趋完善。当前我国正处于工业化、城镇化快速发展时期,日益增长的大众化、多样化消费需求为旅游业发展提供了新的机遇。为充分发挥旅游业在保增长、扩内需、调结构等方面的积极作用,国务院于2009年12月1日颁布了《国务院关于加快发展旅游业的意见》,指出要把旅游业培育成国民经济的战略性支柱产业和人

民群众更加满意的现代服务业,并提出了具体的发展目标<sup>[1]</sup>。第十二届全国人民代表大会常务委员会第二次会议于2013年4月25日通过的《旅游法》,自2013年10月1日起施行。为保障我国旅游业发展目标的顺利实现,深入研究旅游纠纷及其解决机制就具有重大的现实意义。

概括而言,旅游纠纷,是指旅游者与旅游经营者、旅游辅助服务者之间因旅游事宜而发生的合同纠纷或者侵权纠纷。其中,旅游者是指参与旅游活动,接受旅游服务的人,即“游客”;旅游经营者是指以自己的名义经营旅游业务,向公众提供旅游服务的人,即“旅行社”;旅游辅助服务者是指与旅游经营者存在合同关系,协助旅游经营者履行旅游服务合同义务,实际提供交通、游览、住宿、餐饮、娱乐等旅游服务的人,包括运输公司、景点单位、酒店、餐馆、购物点、歌舞娱乐场所等。

### (二) 旅游纠纷的特征

旅游纠纷存在于旅游业,产生于旅游活动过程中,因此,与其他纠纷相比,旅游纠纷具有自身的特殊性。具体如下:

首先,旅游纠纷的主体特定。旅游纠纷的一方必定是旅游者,另一方则是旅游经营者或旅游辅助服务者。换言之,旅游纠纷是旅游者与旅游经营者之间、旅游者与旅游辅助服务者之间发生的

---

[1] 即到2015年,旅游市场规模进一步扩大,国内旅游人数达33亿人次,年均增长10%;入境过夜游客人数达9000万人次,年均增长8%;出境旅游人数达8300万人次,年均增长9%。旅游消费稳步增长,城乡居民年均出游超过2次,旅游消费相当于居民消费总量的10%。经济社会效益更加明显,旅游业总收入年均增长12%以上,旅游业增加值占全国GDP的比重提高到4.5%,占服务业增加值的比重达到12%。每年新增旅游就业50万人。旅游服务质量明显提高,市场秩序明显好转,可持续发展能力明显增强,力争到2020年我国旅游产业规模、质量、效益基本达到世界旅游强国水平。

纠纷。除此之外,其他主体之间发生的纠纷则不属于旅游纠纷的范畴。

其次,旅游纠纷的内容特定。旅游纠纷因旅游活动事宜而起,因此,旅游纠纷的内容指向特定的旅游服务。一般而言,旅游服务的范围主要包括交通、游览、住宿、餐饮、娱乐、购物等方面。

再次,旅游纠纷的时间特定。绝大多数的旅游纠纷都发生在旅游的过程中。这是因为旅游服务的质量是需要旅游者亲身体会才能作出评判的,而且也只有参与了旅游活动,旅游者才可能有证据证明自己所享受的旅游服务质量与合同约定不符,从而能够行使法定的实体性权利和程序性权利。

最后,旅游纠纷的类型特定。从实体部门法的角度来看,旅游纠纷属于民事纠纷的范畴,具体包括合同纠纷和侵权纠纷两类。合同纠纷是因旅游服务合同当事人一方的违约行为导致相对方的人身或财产遭受损害而引起的;侵权纠纷则是因旅游者、旅游经营者或旅游辅助服务者的主观过错导致相对方的人身或财产遭受损害而引起的。因此,在实体法方面,旅游纠纷主要适用的是《民法通则》、《合同法》、《侵权责任法》以及《消费者权益保护法》。

### (三) 旅游纠纷的常见表现

现实中,旅游纠纷五花八门、多种多样,涉及违约、侵权、欺诈、胁迫等方面,具体表现可归结为如下几种形式:

一是景点缩水。对于许多景区,多数游客都是第一次去,对旅游区路线并不熟悉,只能听从导游引导,但有的旅行社为减少开支而将部分旅游内容省去,消费者却浑然不知;还有的旅行社以非常模糊的方式来报将要游览的景点,消费者听上去感觉景点不少,价格也增加了,但实际行程中游客在很多景点只是坐车匆匆路过而已,旅行社根本就没有安排让游客仔细游览的时间。

二是低价引诱。有些国内游、出国游的团费往往打出令人难

以置信的低廉价格,使得许多游客怦然心动,殊不知这非常有可能掉入低价的陷阱。事实上,“零团费”、“负团费”的价格明显低于成本价,其结果必然是以降低旅游质量和吃住标准,缩短旅游行程,增加购物时间和次数,增加自费项目等方式来弥补,从而使得游客在旅游结束后觉得低价团费根本就名不符实。

三是强迫消费。由于“零团费”风行,组团社不给地接社地接费用,地接社能否赚钱,就看导游能让游客买多少东西和参加多少自费项目。因此,在旅游途中,导游经常将游客带到“有合作”的旅游购物点,诱导游客在里面购买土特产、珠宝、手表、化妆品等等。这种购物场所的商品大多以次充好、以假乱真,游客购物后导游则收取回扣。此外,在游程上缩水的现象时有发生。原本应游览一个小时的景点可能只让你玩半个小时就要集合。有的景区门票在游客报名时只含大门票,而里面的一个个小景点则要另外花费不少的钱。进了大景区,小景点就一个套一个,你不得不花钱进去。有时候导游还会安排游客到一些自费景点游玩,而这些自费景点的收费通常都很高。

四是导游误导误购。近年来,消费者在旅游中因购物而上当受骗的投诉越来越多。旅行社安排的旅游景点少,购物点多,导游、司机为拿回扣而引导购物的时间太长,影响消费者行程。而且带消费者去购物的地方多为虚高定价的商品,消费者购物上当的情况屡屡发生,有的购物点甚至还出售假冒伪劣商品。有迹象显示,旅游购物投诉越来越主要集中在高档商品上,尤其是集中在珠宝、首饰、电脑、照相和摄像器材等产品上。

五是餐饮标准降低。旅游餐饮质量差是很多游客的普遍感受。通常在旅游服务合同中,消费者与旅行社签订的餐费内容主要是就餐的次数和每人每餐的费用标准,合计费用打入旅游总费用中。但在实际旅游中,消费者的就餐费用根本就没有按照此标准执行,部分费用被旅行社或是导游“截流”了。而对于游客的异

议,导游和旅行社通常会以“这里的餐饮水平就是这个样子”为由推卸责任。

六是住宿宾馆降级。有的旅行社虽填写了住宿酒店的等级和价格,但实际上相同星级的酒店因其地理位置不同,价格差异也会很大。不在景区内或市区内的酒店,价钱虽然低,却让游客费时费力。有时游客明明进的是五星级酒店,住的房间却只有三星级标准,因为有不少宾馆由主楼和辅楼组成,两处的房价各不相同,而有的甚至连同一星级的房间也是有区别的,住宿条件大大缩水。

七是拼团或转团。一些旅行社因报名旅游的消费者太少,组不成一个团,为不影响业务开展,于是在消费者不知情的情况下,把这些已经报了名的消费者拼团到别的旅游团或者转团给其他旅行社,由别的旅行社负责带团。游客遭遇这种情况时,俗称“被卖猪崽”,从而引发纷争。

八是服务质量差。有的旅行社口头承诺消费者可以享受非常优质的服务,但实际上,在旅行过程中,往往是承诺的服务未能兑现。例如,每到旅游旺季,不少景区人满为患,各家旅行社原来预订的客房、车辆等得不到落实,一些素质不高的导游就会趁机躲起来,让游客遭受折腾;还有的导游会以游客不遵守集合时间、自行掉队等借口把游客甩掉,导致游客无法尽兴游玩。

九是人身财产损害。在旅游过程中,尽管旅行社对游客的人身和财产安全负有保障责任,但游客的人身和财产遭受损害的情况也时有发生。例如,有的游客在旅游过程中因种种原因而致使人身受到伤害;有的旅行社安排的旅馆没有安全保障,致使游客财物被窃;而有的旅行社在游客赴景点游览时未尽保管责任,致使游客物品损坏、丢失、被窃等等。

## 二、旅游纠纷的成因

随着我国国民收入的增长,人民生活水平的提高,越来越多的

人将外出旅游作为休闲方式,旅游市场越来越红火,从而促使我国的旅游业得到了长足的发展和壮大。但与此同时,旅游业中的各种潜规则也得以滋生和蔓延,有的甚至处于失控状态,导致旅游纠纷频频发生。归结起来,旅游纠纷发生的原因主要有以下几个方面:

### (一)霸王合同

一方面,我国直到2013年4月25日才制定通过了第一部《旅游法》,对旅游服务合同作出了专章规定。而在这之前,我国一直都缺乏对旅游业的专项立法,甚至在《合同法》的15类有名合同中,也找不到旅游服务合同的身影。相关法律、法规的缺失,导致对旅游服务合同当事人尤其是旅行社一方缺少应有的约束,这就为旅行社侵害游客的利益埋下了隐患。另一方面,在旅游业中,旅行社普遍使用格式合同与游客签订旅游服务合同,因此旅游服务合同多为旅游业者事先拟定、提供的格式合同。有的旅行社则利用自身的信息优势和专业优势,在合同中规定一些不合理的“霸王条款”扩大自身的权利或者免责条款,而限制旅游者作为消费者的权利,造成双方利益的失衡。而对于旅行社事先拟定好的格式合同,游客只能选择接受或不接受,无权就合同中的某一条款与旅行社进行磋商。

实践中旅行社在格式合同中订立的免责条款可分为直接免责和居间免责两类。在直接免责的情形中,旅行社在合同条款中直接写明其对旅游辅助服务者因故意或过失侵害旅游者权益的行为不负责任,例如约定旅行社有对行程进行调整、取消团队计划而无须承担违约责任的权利;在居间免责的情形中,旅行社则在合同条款中写明其对某些旅游服务(例如餐饮)只是居间代办,对服务或产品的质量不承担责任。由于这些条款往往使用一些较为隐晦或模棱两可的词句,而旅行社又往往不对游客进行明确的告知,从而

导致双方在合同履行过程中对某一条款产生争议,引发旅游纠纷。

## (二) 监管不力

“低团费”甚至“零团费”是目前许多旅行社招徕游客的一种方式,而相关主管部门对此也少有监管或监管不力。实际上,这是旅游业中一种恶性竞争的体现。一方面,组团社以低廉的价格吸引游客,利润来源并不是团费,而是之后卖团给地接社的“人头费”,所以即使团费再低,组团社也可赚取可观的利润。另一方面,有80%左右的导游都是“零底薪”、“零小费”,有的导游甚至还要自己“贴钱”带团,即要向旅行社支付一定数量的“买团费”才能带团。在这种情况下,导游就只能靠游客的购物回佣赚取收益,一旦游客没有购物或者购物不够“大方”,出现导游用难听的话指骂旅客、强迫购物等现象就不足为奇了。〔2〕

香港旅游发展局指出,目前只有15%的内地访港旅行团参加团费较贵的优质“诚信游”,其余85%都是低团费或超低团费的旅

---

〔2〕 据媒体报道,2010年3月,安徽省宣城51人旅游团赴香港旅游。在港期间,香港接待社所派导游李巧珍多次胁迫游客购物,并进行人身侮辱。该团游客将导游李巧珍在旅游大巴上谩骂游客的言行暗录下来,回内地后将录像传至互联网上,引起社会强烈反响。该女导游被媒体称为“恶女珍”,其谩骂游客说,“现在是你们欠着我,这辈子不还,下辈子也要还回来!”“你不要害我,我是没脸走出珠宝店!”“我会把酒店房门全部给锁上!”参见陈爱云、姚一鸣:“购物不够多?骂死你!”,载《江淮晨报》2010年7月19日,A03版。无独有偶,就在“恶女珍”事件后不久的7月,南京杨某等12名游客报名参团港澳五日游,在港澳游玩结束返回珠海逗留期间,珠海地接导游擅自将游览百货公司行程变更为珠宝店,并极力向游客推销香烟和珠宝,双方发生激烈争吵,导游威胁并将所有游客赶下大巴车,双方对峙1小时之后,司机自愿将游客送到广州白云机场,导游一度阻拦。该名吴姓女导游骂人的言辞粗俗,不仅威胁游客要把他们丢在偏僻的地点,还大骂游客是“骗吃骗喝的穷光蛋、骗子”。参见杨娟:“南京游客‘港澳游’不愿买烟被珠海女导游大骂‘穷光蛋’”,载《扬子晚报》2010年7月26日,A8版。

行团。<sup>〔3〕</sup>不少低价团的团费连支付机票、酒店的费用都不够,但香港旅行社却乐此不疲地接待,甚至愿意支付“人头费”承接,原因就是可以将旅客带到指定购物点购物,赚回相当数量的佣金。按照行规,不同货品分佣比例各有不同,如衣服的佣金是消费金额的1%至3%、电子用品及手表为3%至5%,珠宝首饰则最高,占5%至7%。而部分旅行社为避免因旅客购物消费不足而亏本,更将风险转嫁至导游身上,要求导游垫付多方面的费用,或令导游以旅客购物来回扣支薪等。导游则往往因议价能力低,不得不接受这些不合理条件。但此举却使导游有很大的诱因要求旅客增加购物,成为不断发生冲突的导火线。

总之,“零团费”这种以“回扣”为主的经营模式,形成了旅行社、导游向旅客施压购物的恶性循环。导游和旅行社失去了为旅客提供旅游服务的角色,沦为替店铺提供客源的代理,并成为纷争的根源。2009年5月1日起施行的《旅行社条例》针对“零团费”、“负团费”操作模式出台了相关处罚措施,但是却收效甚微,这说明相关条例还没有从源头上击中要害,这是旅游主管部门亟待解决的问题。

### (三) 游客问题

首先,事实表明,部分游客在签订旅游服务合同时较为草率,通过电话咨询行程、报价即草率地签订了旅游服务合同,甚至尚未签订旅游服务合同就交纳旅游费并外出旅游。当参团旅游后才发现自己的意愿不符,结果与旅行社发生纠纷。其次,游客自身疏忽大意和行为不当也是引发旅游纠纷案件的主要原因。例如,有的游客在旅游过程中不配合导游,不听从导游或相关人员的指导,按照自己的意愿行事,从而发生意外,引发纠纷;有的游客即使身

〔3〕 邱敏:“香港骂人女导游被开除 被强迫购物保存证据并投诉”,载《广州日报》2010年7月19日,A114版。