

第一章 旅游发展战略与旅游法

◎ 知识目标

1. 了解我国旅游业发展目标;
2. 熟悉旅游法的产生、旅游法律关系及调整对象,认识和分析不同的旅游法律关系;
3. 掌握一定的旅游法律常识。

◎ 技能目标

1. 深化对旅游法规的理解,增强法律意识;
2. 通过实训,掌握旅游法规的学习方法,逐渐养成懂法、守法的习惯,并将所掌握的知识运用于旅游工作实践。

案例导读

.....

全球旅游业复苏的新契机^①

在经历了连续 14 个月的下降后,全球旅游业终于迎来了复苏的曙光。世界旅游组织一项行业评估显示,2010 年前两个月,世界旅游业总体增长了 7%,预计全年旅游业增长将达到 3%~4%。中国旅游业的表现尤为突出,2010 年一季度,国内旅游人数达 6.1 亿人次,同比增长 8%;国内旅游收入达 3 430 亿元,增长 20%。截至 4 月底,中国公民出境旅游人数达 1 811 万人次,增长 14.09%。世界旅游业理事会主席杰弗瑞·肯特在接受采访时表示,中国旅游经济的绝对量已居世界第 3 位,相对量居世界第 76 位,预期增长率居世界第 1 位。第十届世界旅游旅行大会选择在中国召开,不仅提振了全球旅游业的信心,也给旅游业的未来发展带来了新机遇。据介绍,中国目前已经成为入境旅游、出境旅游、国内旅游三大市场中保持稳定增长的最为强劲的主体。世界旅游组织预测,到 2020 年,中国有可能成为世界上最受欢迎的旅游目的地之一。

② 分析与提示

本案例说明,中国旅游市场吸引了全世界的目光。拥有 13 亿人口及无穷旅游资源的中国,将为世界旅游市场的稳定增长发挥至关重要的作用。旅游业是一个行业关联度极高的产业,需要社会各界的广泛参与和行动。旅游业发展目前正在逐步融入国家战略体系,我国将采取切实有效的措施,推动旅游经济更好、更快地发展。

^① 顾阳,陈莹莹.全球旅游业复苏的新契机[N].经济日报,2010-05-28,(6).

第二次世界大战以后,随着国际形势的相对稳定,世界经济得以恢复和发展,旅游业也随之蓬勃发展起来。一些国家逐渐认识到旅游立法的必要性和重要性,相继颁布了一些旅游法律法规,从而产生了一个新兴的行业法律——“旅游法”。它体现了国家意志,对构成旅游法律关系的当事人具有法律约束力,对保护和促进旅游业的发展起到了积极的推动作用。

第一节 国家旅游业发展战略

我国幅员辽阔,旅游资源丰富,人民群众日益增长的多样化消费需求,为旅游业发展提供了新的机遇。2009年,国务院常务会议讨论并原则上通过了《国务院关于加快发展旅游业的意见》(以下简称为《意见》)。《意见》不仅提出了今后一定时期内我国旅游业发展的具体指标,还提出了力争到2020年使我国旅游产业规模、质量、效益基本达到世界旅游强国水平的宏伟目标。而要实现这些目标,就要求我们必须创造性地将《意见》的要求贯穿于工作实践当中,在思路创新、政策创新、模式创新、产品创新、管理创新、服务创新等各个方面加大工作力度,努力开创旅游业发展的新局面。

一、中国旅游业发展的宣传主题与宣传口号

国家旅游局2001年出台的国家“十五”旅游规划中,曾提出了“旅游产品体系建设”的理念。这标志着我国更加重视对旅游产品的开发建设,开始进入产品导向型的旅游规划时代。此导向型通过策划旅游地形象、口号,采取相应的营销战略,在产品、技术、观念方面创新,加大宣传力度,引进国际上先进的管理模式,运用于旅游区建设,从而收到良好的效果,同时达到规划地个性的展现,以此创造自己的品牌。

具体做法是由国家旅游局每年年初颁布本年度的旅游宣传主题,宣传口号,各地市围绕该主题开展丰富多彩的活动。现将近几年的旅游宣传主题与宣传口号摘录如下:

2006年,全国旅游宣传主题为“2006中国乡村游”,宣传口号为“新农村、新旅游、新体验、新风尚”。2007年,全国旅游宣传主题为“2007中国和谐城乡游”,宣传口号为“魅力乡村、活力城市、和谐中国”。2008年,全国旅游宣传主题为“2008中国奥运旅游年”,宣传口号为“北京奥运、相约中国”。2009年,全国旅游宣传主题为“中国生态旅游年”,宣传口号为“走进绿色旅游、感受生态文明”。2010年,全国旅游宣传主题为“全国旅游服务质量提升年”,宣传口号为“品质旅游、伴你远行”。2011年,全国旅游宣传主题为“中华文化游”,宣传口号为“游中华、品文化”和“中华文化、魅力之旅”。2012年,全国旅游宣传主题为“2012中国欢乐健康游”,宣传口号为“旅游、欢乐、健康”“欢乐旅游、尽享健康”“欢乐中国游、健康伴你行”。

知识链接 1-1

中国部分省(自治区、直辖市)、市旅游宣传口号

北京市:东方古都,长城故乡

银川市:塞上明珠,中国银川

上海市:上海,精彩每一天

大连市:浪漫之都,中国大连

重庆市:世界的重庆,永远的三峡
 海南省:寻梦海南岛,作客诗画中
 湖南省:人文湘楚,山水湖南
 河南省:拥抱青山绿水,走进健康天地
 福建省:福天福地福建游
 山西省:华夏古文明,山西好风光
 贵州省:中国旅游宝库,世界天然公园
 台湾省:台湾能触动你的心
 西藏自治区:千山之宗,万水之源
 云南省:彩云之南,万绿之宗

青岛市:海上都市,欧亚风情
 曲阜市:孔子故里,东方圣城
 威海市:拥抱碧海蓝天,体验渔家风情
 武汉市:高山流水,白云黄鹤
 洛阳市:国花牡丹城
 南京市:博爱之都
 苏州市:人间天堂,苏州之旅
 广州市:一日读懂两千年
 深圳市:深圳,每天带给你新的希望
 昆明市:昆明天天是春天

二、我国旅游业“十二五”发展主要目标

1. “十二五”发展目标

到“十二五”期末,旅游业初步建设成为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,在扩内需、调结构、保增长、惠民生的战略中发挥更大功能;我国旅游业在世界旅游业格局中占据更重要的地位,在国际旅游事务中的影响力进一步提高,在建设世界旅游强国的道路上迈出坚实步伐。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。

产业规模进一步扩大,以国内市场为主体的三大市场协调发展;旅游市场主体培育初见成效,发展一批具有国际竞争力的大型旅游企业集团;旅游产品体系更加丰富,形成一批具有国际竞争力的精品旅游线路和精品旅游景区;旅游体制机制创新取得明显进展,运行机制更加健全;区域旅游业发展各具特色,城乡双向交流加快,旅游业发展区域布局更加均衡;旅游服务质量进一步提高,旅游消费环境进一步改善,游客满意度稳步提高,人民群众对旅游业发展的满意度明显提升;旅游业产业素质得到较大提升,发展成为以信息技术等现代科技手段为支撑,与金融、保险、文化创意等现代产业体系广泛融合,充分满足现代需求的质量高、效益好的现代服务业;旅游消费成为国民消费的热点和重要增长点,旅游业占国民经济的比重进一步上升;旅游业成为推动现代服务业创新发展、调整优化国民经济结构、促进发展方式转变的重要力量;旅游业在扩大社会就业、改善人民生活、促进社会全面发展,以及弘扬中华文明、发扬民族精神和促进对外开放、加强交流合作中发挥重要作用。

2. “十二五”规划指标

(1) 国内旅游人数:2010 年为 21.5 亿人次,2015 年达到 33.1 亿人次,年均增长率为 9%;

(2) 国内旅游收入:2010 年为 1.15 万亿元,2015 年达到 1.9 万亿元,年均增长率为 11%;

(3) 入境旅游人数:2010 年为 1.32 亿人次,2015 年达到 1.53 亿人次,年均增长率为 3%;

(4) 入境过夜旅游者人数:2010 年为 5450 万人次,2015 年达到 6630 万人次,年均增长率为 4%;

(5) 外国人入境旅游者人数:2010 年为 2 500 万人次,2015 年达到 3 115 万人次,年均增长率为 4.5%;

(6) 旅游外汇收入:2010 年为 430 亿美元,2015 年达到 549 亿美元,年均增长率为 5%;

(7) 出境旅游人数:2010 年为 5 200 万人次,2015 年达到 8 375 万人次,年均增长率为 10%;

(8) 旅游业总收入:2010 年为 1.44 万亿元,2015 年达到 2.3 万亿元,年均增长率为 10%;

(9) 居民出游率:2010 年为 1.4,2015 年达到 2.25;

(10) 旅游业新增就业人数:2010 年旅游业直接就业人数为 1 150 万人,2015 年达到 1 525 万人,每年新增旅游就业 70 万人;

(11) 旅游业在国民经济中的比重:2015 年,旅游业增加值占国内生产总值(gross domestic product,GDP)的比重提高到 4.5%,占服务业增加值的比重达到 12%,旅游消费相当于居民消费总量的比例达到 10%。(见表 1-1 和表 1-2)

表 1-1 旅游规划指标增长率测算表(2011—2015 年)

项 目	“十五”期间 年均增长/%	“十一五”期间 年均增长/%	2000—2010 年 年均增长/%	“十二五”期间 年均增长/%
国内旅游人数	10.25	12.2	11.20	9
国内旅游收入	10.73	16.9	13.73	11
入境旅游人数	7.59	1.93	4.69	3
入境过夜旅游者人数	8.43	3.24	5.73	4
外国人	14.80	5.97	9.97	4.5
旅游外汇收入	12.55	9.47	9.36	5
出境旅游人数	24.26	12.16	17.83	10
旅游业总收入	11.13	13.52	11.18	10

表 1-2 旅游规划指标体系总表(2011—2015 年)

项 目	单位	2010 年基期	“十二五”时期				
			2011 年	2012 年	2013 年	2014 年	2015 年
国内旅游人数	亿人次	21.5	23.4	25.5	27.8	30.3	33.0
国内旅游收入	亿元	1.15	1.28	1.42	1.57	1.75	1.94
入境旅游人数	亿人次	1.32	1.36	1.40	1.44	1.49	1.53
入境过夜旅游者人数	万人次	5 450	5 668	5 895	6 131	6 376	6 630
外国人	万人次	2 500	2 613	2 730	2 853	2 981	3 115
旅游外汇收入	亿美元	430	452	474	498	523	549
出境旅游人数	万人次	5 200	5 720	6 292	6 921	7 613	8 300
旅游业总收入	万亿元	1.44	1.58	1.74	1.92	2.11	2.32
出游率	%	1.4	1.54	1.69	1.86	2.05	2.25
旅游业直接就业人数	万人	1 150	1 225	1 300	1 375	1 450	1 525

知识链接 1-2

中国旅游业竞争力名列全球第 39 位^①

总部设在瑞士日内瓦的世界经济论坛于 2011 年 3 月 7 日发布的《2011 年全球旅游业竞争力报告》称,中国旅游业竞争力名列全球第 39 位。

2010 年,中国出境旅游人数居世界第三位,已成为拉动全球旅游业发展的重要因素。得益于对基础设施建设和旅游业的大力投入,中国旅游业竞争力从 4 年前的全球第 62 位上升到第 39 位。报告还建议,中国在发展旅游业的同时应继续加强保护环境,注重旅游业可持续发展。

根据这份报告,瑞士、德国和法国分列第一、第二和第三位。进入前十名的国家还有奥地利、瑞典、英国、美国、加拿大、西班牙和新加坡。

第二节 法律基础知识

一、法的本质与特征

(一) 法的本质

1. 法是国家意志的体现

法是意志活动的结果,这种意志只能是国家意志。所谓“国家意志”,就是作为“整个社会正式代表”的国家向全体社会成员所宣布的形式上代表整个社会共同意志的规则。统治阶级意志只有上升为国家意志,才能具有法律效力,才能取得全社会必须普遍遵行的效果。

2. 法体现的是统治阶级的整体意志

法体现的是统治阶级的整体意志,而不是个人意志或者少数人的意志,只有统治阶级的整体意志才能够上升为国家意志,最终以法的形式确定下来。

3. 法的性质和内容最终是由统治阶级的物质生活条件决定的

物质生活条件一般是指与人类生存相关的地理环境、人口和物质生活资料的生产方式。其中,物质生活资料的生产方式是法的本质的决定因素。

(二) 法的特征

法的基本特征是由法的本质决定的。法自其产生开始,无论是哪一种社会形态,都具有以下四个方面的特征:

1. 法是一种特殊的社会规范

规范即规则、范例,它提供一定的价值标准或行为模式,并以一定手段保障其实现。规

^① 2011 年全球旅游业竞争力报告中国旅游业第 39 位[EB/OL]. 2011-03-09[2011-08-03]. <http://www.nnba.com/Article/201103091122.html>.

范具有普遍性、概括性和可预测性。规范分为两种：一是社会规范，二是技术规范。

2. 法是由国家制定或认可的，具有国家意志性

法是一种特殊的社会规范，这种社会规范是由国家制定或认可的，具有国家意志性。法是实现国家意志的重要手段。国家通过两种方式来创制法律：一是法的制定，二是法的认可。法的认可有明示认可和默示认可两种形式。

3. 法是由国家强制力保证的，具有国家强制性

所谓强制性，是指一切社会规范具有的、借助一定的社会力量强迫人们遵守的性质。法不同于其他社会规范，它具有特殊的强制性，即国家强制性。法之所以要由国家强制力保证实施，一是因为法不能始终为人们自愿地遵守，需要通过国家强制力强迫人们遵守；二是法不能自行实施，需要国家专门机关予以实施用。

4. 法以权利义务为内容

法律对人们行为的调整主要是通过权利义务的设定来实现的，因而法律的内容主要表现为权利和义务。法律上的权利义务具有平等性、确定性和可预测性。它明确地告诉人们可以怎样行为，不该怎样行为以及必须怎样行为。

通过对法的特征的分析，我们看到：法是以权利义务为内容，具有国家意志性、国家强制性的特殊社会规范。

知识链接 1-3

法的起源

法不是人类社会所固有的，而是伴随着私有制和阶级的产生而产生的。最初是不成文的习惯法，后来出现了成文法，最后才有了完整的成文法典。原始社会没有法，人们的行为准则是在长期的社会生活中自发产生的，反映全体氏族成员的意志和利益的习惯。随着社会生产力的发展，出现了生产资料私有制，原始社会解体，奴隶社会形成，产生了奴隶和奴隶主两大对抗阶级。在政治上和经济上占统治地位的奴隶主阶级，为了维护自己的根本利益，需要一种特殊的行为规则来约束和镇压处于被统治地位的奴隶，这种特殊的行为规则就是法。法代表统治阶级意志和利益，是统治阶级奴役被统治阶级的工具。

二、当代中国法的主要形式

当代中国有各种效力层次或范畴的制定法，它们是当代中国法的主要形式，包括宪法、法律、行政法规和规章、地方性法规、民族自治地方的自制条例和单行条例、特别行政区的规范性文件以及有关国际条约和惯例等。

在当代中国的全部法律中，宪法的法律地位和效力是最高的，是根本法。它规定了根本的社会、经济和政治制度，公民的基本权利和义务，各主要国家机关的组成和职权、职责等，涉及社会生活各个领域的最根本、最重要的方面。

法律的地位和效力仅次于宪法。法律由于制定机关的不同可以分为两类：一类是基本法律，即只能由全国人大制定和修改的法律；另一类是除基本法以外的其他法律，即全国人民代表大会常务委员会制定和修改的规范性文件。

行政法规的效力和地位仅次于宪法和法律。旅游行业现有三部行政法规:《旅行社条例》、《导游人员管理条例》、《中国公民出国旅游管理办法》。此外,国务院发布的决定和命令,凡属于规范性文件的,也属于法的渊源之列。

地方性法规的效力低于宪法、法律和行政法规,不得与宪法、法律和行政法规相抵触,否则无效。除此之外,地方政府还能制定政府规章,其效力低于地方人民代表大会制定的法规,也低于行政法规。

国际条约是国际法的主要渊源,不属于我国国内法的范畴。但是,我国同外国缔结的双边条约和多边条约、协定和其他具有条约、协定性质的文件,由于其法律效力得到我国法律的认可,也属于我国国内法的渊源之一。

三、法律责任

法律责任是指因违反了法定义务或契约义务,或不当行使法律权利/权力所产生的,由行为人承担的不利后果。法律责任方式一般情况下可以分为补偿性方式和制裁性方式。

(一) 法律责任的特点

法律责任具有以下特点:第一,法律责任表示一种因违反法律上的义务(包括违约等)关系而形成的责任关系,它是以法律义务的存在为前提的;第二,法律责任表示为一种责任方式,即承担不利后果;第三,法律责任具有内在逻辑性,即存在前因与后果的逻辑关系;第四,法律责任的追究是由国家强制力实施或者潜在保证的。

(二) 法律责任的形式

法律责任的形式一般有以下几种:

1. 民事责任

民事责任是指由于违反民事法律、违反合同约定或由于民法规定所应承担的法律责任。

承担民事责任的方式主要有:停止侵害,排除妨碍,消除危险,返还财产,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。以上承担民事责任的方式,可以单独适用,也可以合并适用。

2. 行政责任

行政责任是指因违反行政法规或因行政法规规定而应承担的法律责任。承担行政责任的方式主要有:

(1) 行政处分,包括警告、记过、降级、撤职、开除;

(2) 行政处罚,包括警告、罚款、拘留、没收财物和违法所得、吊销营业执照、吊销许可证、责令限期改正、通报等;

(3) 劳动教养,这是行政制裁中最严厉的一种。

3. 刑事责任

刑事责任是指行为人因触犯了刑法所必须承受的,由司法机关代表国家所确定的否定性法律后果。

承担刑事责任的方式是刑罚。我国刑罚分为主刑和附加刑两大类。主刑,是指对犯罪分子使用的主要刑罚方法,包括五种:管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑。附加刑,是指

既能附加于主刑适用也能独立适用的刑罚方法,在附加适用时,可以同时判处和执行不只一种的附加刑。附加刑包括三种:罚金、剥夺政治权利、没收财产。

典型案例 1-1

一杯热茶引发案件

2009年9月24日,马莉和她的丈夫驾车在某旅游景区的汽车餐厅里购买了一些食品,其中包括马莉自己需要的热茶。马莉坐在车的前排座位上搅动自己的茶,当她把盖子盖回到茶杯上时,茶水泼洒出来,烫伤了她的大腿。马莉认为汽车餐厅没有警告消费者茶水的温度……根据无可辩驳的事实,茶杯上以全大写字母印有以下字样:“当心——里面的饮料可能是烫的”,杯子上用大写字母警告杯子里面是热饮。消费者买的是热茶,根据《牛津英语词典》,“茶”的定义是“一种用开水沏泡茶叶而成的饮品”。法庭认为从法律角度讲,消费者自己购买的产品和杯子上的警告已足以提醒马莉茶可能是烫的,热茶可能造成身体某些部位受伤,而且消费者应该知道热饮泼洒出来可能会造成烫伤……根据法律规定,被告无过失。

❶ 分析与提示

重要的事实是马莉从汽车餐厅购买了热茶,她把热饮泼洒到了腿上而致伤,杯子印有警告说明。争议焦点是关于茶的温度,餐厅是否给了消费者足够的警告。裁决是肯定的,即认为餐厅给出了足够的警告。得出这个结论的最主要的理由是:杯子上清楚地印有警告语来提醒人们饮料要用开水或接近开水的温度沏泡。这个裁决的意义在于,如果餐厅要出售热饮,应在杯子上印有警告,并应以顾客意料中的温度供应,这样,餐厅对由此造成的伤害就没有责任了。

第三节 旅游法与旅游立法

一、旅游法的产生

狭义上的旅游活动产生于原始社会末期。由于时代的局限,奴隶社会和封建社会的旅游活动,一直停留在分散的和个别的旅游活动上,没有形成规模和产业门类。到了近代,随着资本主义生产关系的确立和工业革命的兴起,提高了社会生产力,改变了社会结构。社会财富的增加、交通的日益发达、人民生活水平的提高等都为旅游活动的发展奠定了基础,旅游活动开始由个人的活动成为社会大多数人的生活需要,逐渐形成规模。

真正意义上的旅游业,开始于19世纪40年代的西欧和北美。随着经济的发展、科技的进步和人们生活水平的逐步提高,20世纪中叶开始,跨地区、跨国界的大范围的旅游活动逐渐形成。目前,在诸多产业中,旅游业是发展最快的产业之一,被誉为“朝阳产业”、“无烟工业”。旅游业具有创汇率高、投资回报高、提供就业机会多、带动相关产业发展、促进文化交流、增进各国人民的相互了解和友谊等特点,世界各国都在积极采取措施,大力开拓旅游市

场,发展本国的旅游事业。据统计,1992年,旅游业的发展速度已高居各产业排行之首,成为世界上第一大产业。1992年,国际旅游和各国国内旅游总收入接近35 000亿美元,这一年,国际旅游业提供了1.27亿个工作日,占世界总数的1/5。目前,旅游业是世界上发展最快的产业之一,据世界知名的IPK国际旅游咨询公司初步统计,2010年国际旅游消费总额达7 810亿欧元(约合1.086万亿美元)。

旅游业的蓬勃发展给人类社会带来了巨大的利益,同时也给社会造成一些消极、负面的影响,如一些国家由于在旅游资源开发利用过程中的失误,造成了对资源、环境和生态的破坏;国际、国内旅游企业间的无序竞争和利益冲突;等等。随着旅游业的发展,旅游活动中的这些矛盾、冲突和纠纷日趋增多和复杂化。如何处理和解决旅游者和旅游经营者之间的关系,旅游经营者之间的关系,旅游活动与生态平衡和环境保护之间的关系,国际旅游业之间的关系,旅游业的发展与社会政治、经济、文化生活之间的关系等一系列问题,提到了一些国家和政府的议事日程上来,使他们认识到通过法律手段来规范和调整上述各种社会关系的重要性和迫切性。因此,旅游法就应运而生。

20世纪50年代末60年代初,“旅游法”的概念开始出现。此后,日本、韩国、巴西、墨西哥、英国、美国等国,根据本国的具体情况,相继制定了专门用于调整旅游活动领域中各种社会关系的法律法规。与此同时,世界一些国家和旅游组织还签订了一批国际旅游公约、条约和协定,使旅游立法工作日趋完善。

二、旅游法的概念和作用

1. 旅游法的概念

旅游法的概念有广义和狭义之分。广义的旅游法是指调整旅游活动领域中各种社会关系的各种法律规范的总称。如旅游基本法、旅行社法、饭店法、旅游资源法等,都可以称为旅游法。狭义的旅游法是指旅游基本法,它规定一个国家发展旅游事业的根本宗旨、原则、作用以及旅游活动中各主体权利义务关系的法律。

在本书中,我们所指的法律概念是广义的,既包括国家的法律法规,也包括地方的法规;既包括本国制定的法律法规,也包括经我国政府签署、全国人民代表大会批准的国际条约、国际协定等。

旅游法的调整对象,主要是旅游活动领域内各种社会关系,主要有以下四种:

(1) 旅游主管机构与旅游企业之间、旅游主管部门上下级之间的领导和被领导的关系。在这种纵向关系中,双方的地位是不平等的,如旅游企业有向税务主管部门纳税的义务,却无要求回报的权利。

(2) 旅游企业之间、旅游企业与其他企业之间、旅游企业与旅游者之间的关系。在这种横向关系中,主体之间是平等的关系,当事人的法律地位是平等的,权利和义务也是对等的。

(3) 旅游企业内部的关系。旅游企业内部的关系是指各行政部门之间领导与被领导关系、企业与职工的关系等。

(4) 旅游活动领域中的涉外关系。旅游活动领域中的涉外关系包括中外合资经营企业、中外合作经营企业、外商独资企业中的合作经营关系和政府认许关系,对外国旅游者法律地位的确定、企业聘请外国专家等产生的涉外关系等。

2. 旅游法的作用

(1) 旅游法有利于增强旅游者和旅游企业的法律意识。旅游法明确规定了各主体的权利、义务和责任,使得各主体学会如何利用旅游法维护自身权利和权益,能够各享其权,各尽其责,各得其利。

(2) 旅游法规范了旅游活动领域中各方行为。旅游法为旅游活动领域中各法律关系主体规定了行为准则与法律允许的活动范围,并提供了衡量和判断各主体行为合法与违法、有效与无效的标准,从而保证了旅游业的正常有序发展,为旅游业的发展创造了良好的法律环境。

(3) 旅游法丰富和发展了国家法律体系。旅游社会关系虽然有许多可以分别纳入不同的法律关系的范畴,例如民事、经济或行政法律关系。但由于旅游活动的特殊性,又使它与一般的民事、经济和行政法律关系有所不同。因此,无论各国采取何种立法形式,客观上都形成了较为独立的旅游法体系,对已有的法律体系是一个补充、完善和发展。

三、世界旅游立法概况

世界旅游立法,分为国际旅游立法和各国国内旅游立法。国际上没有统一的旅游立法机构,所谓国际旅游立法,是各主权国家在不违背国际法的原则下,就其适用的旅游法律规范,按照其意志共同协商的结果。国际旅游法律规范一般以公约、条约和协定等形式表现出来,根据缔约国家的多少,又分为双边或多边公约、条约和协定等。其适用的范围一般只限于缔约国和承认参加国,不涉及其他国家,也不能侵害其他国家的利益。所谓国内旅游立法,是一个主权国家的统治阶级为维护其利益制定的旅游法律规范,其法律效力仅限于本国国家主权范围内;其中的涉外内容,外国人也必须遵守。

(一) 主要国际旅游公约、条约和协定简介

下面将分别介绍在国际旅馆业、国际交通和国际旅游合同三个方面的比较有影响的国际旅游公约、条约和协定。

1. 国际旅馆业方面

《国际旅馆业新规程》,该章程于1981年在尼泊尔加德满都召开的国际旅馆协会理事会上正式通过。

2. 国际旅游交通方面

《统一国际航空运输某些规则的公约》,该公约于1929年在华沙签订,故称《华沙公约》。该公约对国际航空客货运输、客票、行李票、运单、承运人责任等作了比较全面的规定。

《国际航空运输协定》,1944年在芝加哥签订。该协定要求参加国的民航组织按其协定飞行、着陆和办理客货运输任务。

《关于铁路旅客及行李运输的国际公约》,1970年在伯尔尼签订。该公约就国际间的铁路客货运输的一些问题,作了比较详细的规定。

3. 国际旅游合同方面

《关于旅行契约的国际公约》,1970年在布鲁塞尔签订。该公约是国际旅行合同的范本,规定了国际旅行合同的主要内容,明确了旅游经营者、中间人和旅游者之间彼此的权利

和义务关系。

（二）国外主要国家的旅游立法

旅游业发达的西方国家,其旅游立法活动日趋系统化和专门化。但由于各国国情不同,文化背景(特别是法律文化传统)不同,所以,旅游立法在指导思想、立法程序、法律法规的形式上千差万别。综观各国的旅游立法活动及其制定的法律法规,主要有两种情况。一种情况是调整旅游活动的规定,表现在通用性的法律、法规之中。这些国家的立法者认为用通用性法律的一般规定就可以调整旅游活动,无须对旅游进行专门立法,如德国的民法典。另一种情况是专门为旅游业制定法律和法规。这些国家的立法者认为旅游活动有它的特殊性,仅靠借用其他法律中的原则性规定,不能有效地调整旅游活动中的各种错综复杂的社会关系。

1. 美国的旅游立法

美国的旅游基本法《全国旅游政策法》于1979年颁布,该法对国家发展旅游业的作用、政府对旅游业的领导作用、旅游资源保护、旅游企业政策、旅游者的政策五个方面都作了规定。该法的宗旨是:在联邦政府、州、地方政府、有关公众和私人组织之间建立一种合作关系,并采取切实可行的方法和措施贯彻执行全国旅游政策。

美国还制定了一系列关于旅游的单行法规和法案,以保证旅游业的健康发展。如保护公园和旅游目的地的法律,对旅游资源的开发、利用和游览地的保护都作了具体规定;关于旅行社的法律,对旅行社的开办和经营等作了具体的规定。此外,还制定了一些旅游业相关行业的单行法规,如运输法、商业法等,从不同层面保证了旅游业的健康发展。

2. 日本的旅游立法

日本政府于1963年制定了《日本旅游基本法》。该法规定了日本发展旅游业的基本方针,旅游基础设施的配套和必须采取的措施,还规定了旅游资源的开发、利用和保护政策。这个法律的制定,促进了日本旅游业的发展。

日本的旅游单项法规主要有:1952年颁布的《旅行联络法》(1971年由《旅行业法》取而代之,分别于1982年和1995年进行了修改)、《旅馆业法》、《翻译导游法》、《国际观光振兴法》等。

日本还制定了一些旅游业相关行业的法律,如1919年制定的《古迹名胜天然纪念物保护法》、1929年制定的《国宝保护法》、1931年制定的《国立公园保护法》、1933年制定的《重要美术品保护法》等。这些法律对保护日本旅游资源起了重要作用。

3. 其他国家的旅游立法

世界上很多国家都根据本国旅游业发展的需要,制定了本国的旅游法律。例如,1966年,巴西颁布了《巴西联邦共和国旅游组织法》;1967年,韩国制定了《韩国旅游振兴法》;1969年,英国出台了《英国旅游发展法》;此外,西班牙、菲律宾、法国、埃及、瑞士等也都制定了专门的旅游法。

四、我国旅游法制建设

（一）我国旅游法制建设概况

与国民经济其他产业相比,我国旅游业是一个新兴的产业,行业法制建设起步较晚,但

国务院旅游行政管理部门十分重视法制建设。1985 国务院旅游行政管理部门设立了旅游法制工作机构,负责旅游法规的制定、贯彻和监督检查工作。1988 年国家旅游局政策法规司正式成立。一些省、市也相继建立了政策法规处等旅游法制工作行政机构。1995 年成立了国家旅游局旅游质量监督管理所,为行业执法提供了保障。

1985 年国务院颁布的《旅行社管理暂行条例》(1996 年改为《旅行社管理条例》,2009 年改为《旅行社条例》)是我国第一部旅游行政法规。此后,我国又相继颁布了《中国国际旅游价格管理暂行规定》、《导游人员管理暂行规定》和《关于严格禁止在旅游业务中私自收受回扣和收取小费的规定》三个行政法规;2002 年《中国公民出国旅游管理办法》发布;2007 年新版的《中国公民出境旅游合同》也在全国出境组团社中正式实行。为了保障法规体系的完整性和可操作性,国家旅游局还陆续发布或会同有关部门联合发布了一批部门规章。地方旅游立法工作的步伐也相应加快,1996 年海南省颁布的《海南省旅游管理条例》,成为我国第一部地方旅游法规。

为使制定和发布旅游法规、规章的工作科学、规范、公开,并提高工作效率,根据国家有关规定,国家旅游局制定了《国家旅游局规章和规范性文件制定程序规定》。

(二) 我国旅游法的立法情况

国家旅游局从 1981 年着手组织专家起草《中华人民共和国旅游法》(以下简称《旅游法》)。1985 年年底第一批送审稿提交国务院,国务院常务会议讨论认为:中国旅游业面临大发展的局面,目前主要是加强旅游基础设施建设,改善服务条件,提高服务质量,发展中有什么问题可以有针对性地制定一些管理办法,旅游法制定的条件尚不成熟。

1989 年针对旅游业发展中的问题,《旅游法》起草工作再次提上议程。1989 年国家旅游局在调查、论证的基础上,于 1990 年 3 月再次成立起草小组,赴各地调研、听取相关部门的意见,并参阅了大量外国旅游法规形成《旅游法》草稿,其间经十几次易稿,形成送审稿。1992 年 9 月 29 日,《旅游法》被国务院列入立法计划。党的十四大决定建立社会主义市场经济体制,《旅游法》草稿内容须作相应调整,起草工作延后。1995 年底,《旅游法》起草工作正式启动。2009 年 12 月,《旅游法》起草工作全面启动。2010 年底形成了第一稿草案,该法已列入 2011 年全国人民代表大会常务委员会立法工作计划,大纲已经确定,主要章节已形成初稿,并已经进入调研阶段。

总之,伴随旅游业的发展,我国旅游法制建设从无到有,取得了长足的发展。这些法律法规在调整旅游业结构、规范旅游市场、解决旅游纠纷等方面起到了一定的作用。但其间存在的问题也不容忽视:部分法规严重滞后;内容规定得不够具体、详细;现有法规均属我国法律体系中的第三个层次,不仅在法律效力上大打折扣,也阻碍着其他法规的颁布;法律法规之间不相协调、缺乏统一性等。加快立法,完善旅游法制建设,以适应市场经济体制的客观要求,是我们发展旅游业的重要手段。随着我国法制建设进程的加快,以《旅游法》为中心,旅游行政法规、部门规章和地方性法规相配套的旅游法律体系终将形成。

第四节 旅游法律关系

一、旅游法律关系的含义与特征

旅游法律关系是指被旅游法律规范所调整的、在旅游活动中形成于当事人之间的、以旅游权利义务关系为内容的社会关系。

旅游法律关系是旅游活动领域中形成的各种社会关系的一种,与其他旅游关系相比具有以下特征:

(1) 旅游法律关系是受旅游法律规范调整的具体的社会关系,以现行的旅游法律规范为前提;

(2) 旅游法律关系权利义务的主体为旅游活动的参加者,主要包括国家旅游行政主管部门、旅游企业、旅游者、旅游组织以及其他相关部门或企业。

旅游法律关系同其他法律关系一样,也是由主体、客体和内容三个基本要素构成的,所不同的是这三大要素必须与旅游活动密切相关。

二、旅游法律关系的主体

旅游法律关系的主体,是指参与旅游法律关系,享有旅游权利和承担旅游义务的公民或法人。我国旅游法律关系的主体主要包括以下几个:

1. 旅游行政管理机关

旅游行政管理机关是国家各级政府设立的专门管理旅游行业的行政机关,分为中央和地方两类,即国家旅游行政管理部门和地方各级旅游行政管理部门。

国家旅游行政管理部门即国家旅游局,国家旅游局是国务院主管旅游业的直属机构。

地方各级旅游行政管理部门包括:各省、自治区、直辖市旅游局,地市级旅游行政管理部门和县级旅游行政管理部门。这些部门是本地区旅游工作的行政管理机构。省级旅游行政管理部门向同级人民政府负责,接受国家旅游局的领导和业务指导,二者主要是在业务上的指导与被指导关系。地、县级旅游行政管理部门与省级旅游行政管理部门的关系亦如此。

2. 旅游企业

旅游企业是指依法成立的,以营利为目的,利用各种生产要素提供旅游服务的自主经营、自负盈亏的经济实体。旅游企业的经营范围十分广泛,按照旅游企业所提供服务内容不同,可以把旅游企业分为旅行社、饭店、商店、交通运输企业、文化娱乐企业、景区景点经营企业等。

作为旅游法律关系的主体,旅游企事业单位同样要具有享有权利和履行义务的行为能力。现代旅游企业大多具备法人资格,以其全部财产对其行为承担民事责任。

3. 旅游者

旅游活动的进行离不开旅游者,它是旅游活动和旅游法律关系的重要主体。我国国家旅游局的相关旅游统计指标对旅游者进行了划分并分别作了定义,分为游客、国内旅游者、

国内一日游游客、海外旅游者、海外一日游游客五类。

4. 旅游组织

旅游组织是旅游法律关系的主体之一,其具备以下特征:由相对稳定的成员组成;有自己的章程、组织机构、行为目标和活动经费;按照有关国家的法律登记、注册或批准而设立;以自己的名义从事各种与旅游有关的活动,而且大多数不具有营利性质。

对旅游组织可以根据不同标准进行分类:按照成员构成的不同,可分为民间旅游组织、政府间旅游组织和混合性旅游组织;按照组织的国籍不同,可分为本国旅游组织和外国旅游组织;按照成员的来源范围不同,可分为全球性旅游组织和区域性旅游组织。各种旅游组织按照与其相应的国内法或国际法取得法律上之人格,其中有相当一部分具备法人资格,依法拥有处置其独立财产的权利,依法可与其他有关组织建立业务联系,依各自章程处理内部或外部关系。

三、旅游法律关系的客体

旅游法律关系的客体,是指旅游法律关系主体间的权利和义务所指向的对象。旅游法律关系的客体与主体互为条件,缺一不可。失去客体,旅游法律关系主体的权利义务将无法实现。根据我国旅游法律法规的规定,旅游法律关系的客体主要有以下几个:

1. 物

物是指由旅游法律关系主体支配和控制并能满足其参与旅游活动需要的各种物质资料。旅游法律关系主体要进行管理、经营、服务和旅游等活动,都必须围绕物来进行。各种旅游资源如名山大川、江河湖泊、火山湿地等,旅游设施如宾馆、饭店、商店、交通运输工具、车站、机场等,旅游商品如金银首饰、石器玉器等,都是典型的旅游法律关系中的物。

货币作为衡量商品价值的尺度,是物的价值表现形式,加之其具备一般等价物的特征,因此也是一种物,可以成为旅游法律关系的客体。如旅游消费者支付旅游费用以及旅游企业上缴税收和利润等,都必须以货币作为支付手段。

2. 行为

行为作为旅游法律关系的客体,是指旅游法律关系中权利人行使权利以及义务人履行义务的活动。作为旅游法律关系客体的行为主要是旅游管理行为和旅游服务行为。旅游管理行为是国家和地方旅游行政主管部门及与旅游事业密切相关的行政管理部门为实现其旅游工作职能而进行的组织和管理活动。旅游服务行为是旅游从业人员及相关部门为旅游者提供并供其实现旅游目的的分工协作活动。

行为在形式上包括作为和不作为。作为是指具有积极动作的行为,不作为是指具有消极动作的行为。例如,在旅游劳务合同中,如果有保守商业秘密的条款,则“保守商业秘密”这一行为就成为旅游劳务法律关系的客体之一。

3. 非物质财富

非物质财富,又称智力成果,是指旅游法律关系主体经过脑力劳动所创造的精神财富。这种精神财富可以通过一定的客观形式表现出来,可以转化为物质财富,而且具有专有性和排他性。例如,某旅游企业法人的注册商标、服务标记、名称、专利等。

旅游法律关系的客体既可以是单一客体,也可以是复合客体。

四、旅游法律关系的内容

任何法律关系都是在法律关系主体间形成的一种权利和义务关系。旅游法律关系的内容就是旅游法律关系主体享有的权利和承担的义务。

1. 旅游法律关系主体的权利

旅游法律关系主体的权利即旅游权利,是指旅游法律法规对旅游法律关系主体能够做出或不做出一定行为以及要求他人做出或不做出一定行为的许可与保障。主要体现为:在法律规定和合同约定范围内,旅游法律关系主体能够做出或不做出一定行为,以实现自身利益。如旅行社在经营范围内自主开展经营活动;旅游者自主决定是否购买航空保险等。同时,享有权利的一方为实现自身权益,有权要求负有义务的一方做出或不做出一定行为。如旅游者与旅行社订立了旅游合同,缴纳了旅行费用,其有权要求旅行社按照合同约定组织旅行,不得擅自违约。

旅游法律关系主体在旅游活动中行使旅游权利时,必须遵循平等、自愿、诚信和权利不得滥用的原则,使权利人与义务人双方的利益获得平衡,使双方当事人的利益与社会利益获得平衡。当旅游法律关系主体的合法权利受到侵害而无法实现自身利益时,有权请求国家予以保护。

2. 旅游法律关系主体的义务

旅游法律关系主体的义务即旅游义务,是指旅游法律法规规定的对旅游法律关系主体某些行为的一种约束,具体表现为要求人们必须做出一定行为或不做出一定行为。旅游义务是旅游权利的对称,旅游权利的实现需要借助于他人义务的履行,没有义务支持的权利是不可想象的。旅游义务具体表现为以下两个方面:

(1) 积极义务:在法律规定和合同约定范围内,负有义务的一方按照享有权利的一方的要求做出一定行为,以保证后者利益的实现。

(2) 消极义务:与积极义务正好相反,负有消极义务的一方不做出一定行为。当负有义务的一方不履行义务或履行义务不适当时,会对享有权利一方的利益造成损害,因而要承担相应的法律责任。

旅游权利和旅游义务作为构成旅游法律关系的内容因素,紧密联系、不可分割,共存于旅游法律关系的统一体中。在旅游法律关系中,它们是互相依存的。任何一方要实现权利都依赖于另一方履行义务;任何一方在享受权利(履行义务)的同时,也必须承担相应的义务(享有相应的权利),没有无限度的权利,也没有无限度的义务。

五、旅游法律关系的产生、变更和消灭

旅游法律关系的产生,是指旅游法律关系各主体之间权利义务的形成。例如,旅游者黄先生与某旅行社签订了“华东五市十一日游”的旅游合同,拿到合同,他与该旅行社的权利义务关系形成,双方的旅游法律关系随即产生。

旅游法律关系的变更,是指原有的旅游法律关系其主体、客体和内容的一方或几方变更。旅游法律关系三要素中任意一个要素的变化都可能引起其他要素的变化,例如,当主体发生变更将导致客体和内容的变化。

旅游法律关系的消灭,是指旅游法律关系主体之间权利义务的结束。在旅游活动中,旅游法律关系的消灭通常有以下几种情况:一是各主体权利义务的实现;二是主体一方或双方未能履行义务,导致双方权利义务终结;三是主体消亡、结业或破产等原因,导致双方权利义务的结束。

典型案例 1-2

减订 10 张机票合法吗

某旅行社接受一项特殊的接待任务,与某航空公司签订了一份购票合同,预订 50 张从沈阳至上海的飞机票。后来,由于该旅行团有 10 位客人因故需要在沈阳延长逗留的时间,减订 10 张机票,为此,某旅行社与航空公司又另签订了一份购买 40 张飞机票的合同。

⑨ 分析与提示

这是一起旅游法律关系客体变更的案例。法律关系,包括旅游法律关系,都是不能随意变更的,这种变更是受法律严格限制的。

本案中,因旅游团的旅客有特殊情况,不能按约成行,某旅行社与某航空公司经协商决定,改签了一份预订 40 张飞机票的合同。这是一起由于法律关系中的客体数量发生变化引起的法律关系变化的案例。经双方协商,同意改签,这符合法律关系变更的有关规定,所以是合法的。

◎ 复习思考题

1. 简述我国旅游法立法的情况。
2. 旅游法律关系有哪些特征?
3. 旅游法律关系的主体和客体分别包括哪些方面?
4. 什么是旅游法?它是怎样产生的?
5. 旅游法的作用有哪些?

案例分析

旅游活动中的行政处罚

2011 年 10 月,某市旅游质量监督管理所接到一封投诉信,信中提到:王某等人参加甲旅行社组织的武夷山四日游,此行留给他们的是不愉快的回忆。导游员小李服务不到位,整个带团中沿途没有讲解,只起到了带路的作用;在行程方面,武夷山景区内只安排半天游览时间,购物却占据大量时间,导游员小李只有在游客购物时才表现出少有的热情。经调查,行程安排有一次购物计划,导游员小李又增加一次,且私自接受店主回扣 500 元,另外,小李沿途基本没有讲解属实。旅游行政管理部门据此对小李作出暂扣导游证 3 个月,并处罚金 1 500 元的处罚。在下达行政处罚书时,旅游行政管理部门依法告知小李有陈述、申辩和要求听证的权利。在小李的要求下,11 月 29 日,某市旅游局举行

听证会并向社会公开。当事人、调查人就双方关注的问题进行了陈述与辩论。小李认为,旅游局处罚过重,应当暂扣导游证而免于罚款。理由是,带团增加购物,是在游览武夷山的下山途中,客人在听其介绍后,一致表示要求去购买武夷山土特产品,不存在欺骗、胁迫客人消费;进店收到的500元是佣金而不是回扣;在当地,导游员带团去两个店购物是普遍现象,法不责众,因此,不能单独从严处罚一个人。旅游局反驳道,增加旅游项目必须征求全体游客书面同意,发生费用在返回后向游客出具正式发票,但李某均未做到;收受购物店的现金是“佣金”而不是“回扣”的说法与事实和国家规定不符,收取佣金的是中介机构,而小李不具备取得佣金的合法身份;导游带团频繁进店不是武夷山旅游行业普遍现象,即便是,旅游行政管理部门也应当发现一例,处理一例。

讨论:

1. 什么是行政处罚? 行政处罚的执法主体和类别是什么?
2. 请对导游员要求举行听证会一事作出评价。

实训拓展

实训目的及要求:使学生掌握有关旅游业法制建设的概况和相关知识,也为对旅游法理论研究感兴趣的同学提供一定的理论基础和相关资料,初步培养学生的法律意识。

实训内容:

1. 联系实际情况思考并讨论旅游法规在旅游活动中的意义和作用。
2. 以某一部旅游法规为例,说明其立法宗旨、调整对象、主体的权利与义务及法律责任。

第二章 旅行社管理法规制度

◎ 知识目标

1. 了解旅行社经营中的有关法律、法规和一系列相关的管理制度;
2. 掌握旅行社的定义、经营范围;
3. 掌握旅行社的经营规范以及旅行社质量保证金制度。

◎ 技能目标

1. 加强对旅行社基本知识的理解,了解旅行社的设立与审批程序;
2. 通过学习,使旅行社从业人员更加注重自身业务素质的提高,在经营活动中遵循自愿、平等、公平、诚信的原则,规范化经营,从而更好地提高服务质量。

案例导读

.....

女律师蜜月踏上死亡之旅,旅行社赔偿 14 万^①

律师吴女士通过海洋旅行社到马尔代夫蜜月旅游,潜水时不幸溺水身亡。其家属认为旅行社未尽到安全责任,将旅行社告至北京市海淀区人民法院,索赔近 120 万元。随后,法院作出一审判决,认为“自由行”旅游者应自己为游玩负责任,但旅行社未尽告知安全的义务,被判赔偿吴女士家属 14 万余元。吴女士的家人说,2009 年 3 月 6 日,吴女士和海洋旅行社签订旅游合同,约定参加由该旅行社负责组团的马尔代夫豪华游。合同规定,旅行社负有对旅游情况如实陈述,并召开行前说明会的义务,还须提供谨慎服务,保障旅游者安全。但在吴女士支付了全部费用后,旅行社并未召开行前说明会,也没有针对游客在马尔代夫潜水、游泳的安全避险事项进行告知说明,导致吴女士在潜水时溺水身亡。旅行社的代理人则辩解,吴女士参加的属于“自由行”项目,旅行社除了提供机票和预订酒店服务外,再没有其他的义务,而且旅行社也进行了安全告知,完全履行了自己的责任。为吴女士办理旅游手续的员工葛小姐表示,在与吴女士签合同前向其推荐了旅游人身意外伤害保险,但吴女士拒绝购买此保险。

🔍 分析与提示

结合本案的具体情况,可以确定该“自由行”的含义是吴女士在海洋旅行社安排好住宿、机票、餐饮的条件下,自主选择旅游项目的一种方式,因双方并未约定领队及导

^① 女律师蜜月踏上死亡之旅,旅行社赔偿 14 万[EB/OL]. 2009-11-22[2011-08-05]. <http://china.findlaw.cn/xfwq/lvyouxiao/cjlyht/20091122/3660.html>.

游服务,所以旅行社无从知晓吴女士每日的具体旅游项目、无法预知或控制任何事件的发生,所以旅行社无须为吴女士自行安排的旅游活动而产生的后果负责,且吴女士作为成年人应该意识到潜水的危险,她自己应对事故承担主要责任。同时,马尔代夫作为印度洋上的岛国,到该国游览大部分项目都是与海上项目有关,包括潜水。海洋作为自然景观,是危险性与观赏性共存的。对于旅行社来讲,在宣传其游览价值同时,应理智地告知旅游者相应的风险性,提醒旅游者注意人身安全,这也是合同的一种附随义务,因为海洋旅行社没有尽到这一义务,所以也要为事故承担相应责任。

随着越来越多的人对旅游需求的不断扩大,旅行社为了实现其利润最大化,在从事经营活动时难免会与旅游者及其他部门产生各种矛盾,从而产生旅游纠纷。这时就必须依据有关法律法规来解决。

制定旅行社管理法规是为了加强对我国境内旅行社的管理,保障旅游者和旅行社的合法权益,维护旅游市场秩序,最终促进旅游业的健康发展。旅行社行业组织应当按《旅行社条例》为旅行社提供服务,发挥协调和自律作用,引导旅行社公平竞争和诚信经营。

第一节 旅行社概述

一、旅行社的定义

根据2009年5月1日起施行的《旅行社条例》,旅行社是指从事招徕、组织、接待旅游者等活动,为旅游者提供相关旅游服务,开展国内旅游业务、入境旅游业务或者出境旅游业务的企业法人。

这里所提到的为旅游者提供的相关旅游服务,主要包括安排交通服务,安排住宿服务,安排餐饮服务,安排观光游览、休闲度假等服务,导游、领队服务,旅游咨询、旅游活动设计服务。

除此之外,旅行社还可以接受个人或企事业单位的委托,提供下列旅游服务:接受旅游者的委托,为其代订交通客票,代订住宿和代办出境、入境、签证手续等;接受机关、事业单位和社会团体的委托,为其差旅、考察、会议、展览等公务活动代办交通、住宿、餐饮、会务等事务;接受企业委托,为其各类商务活动、奖励旅游等代办交通、住宿、餐饮、会务、观光游览、休闲度假等事务;其他旅游服务。

所列出境、签证手续等服务,应当由具备出境旅游业务经营权的旅行社代办。

二、旅行社的经营范围

根据最新颁布的《旅行社条例》,我国旅行社已不再分为国际社和国内社,且旅行社的经营范围也发生了改变。我国目前将旅行社分为:经营国内旅游业务和入境旅游业务的旅行社;经营国内旅游业务、入境旅游业务、出境旅游业务的旅行社;外商投资旅行社。

旅行社的业务经营范围包括国内旅游业务、入境旅游业务和出境旅游业务。

1. 国内旅游业务

国内旅游业务是指旅行社招徕、组织和接待中国内地居民在境内旅游的业务。

2. 入境旅游业务

入境旅游业务是指旅行社招徕、组织、接待外国旅游者来我国旅游,香港特别行政区、澳门特别行政区旅游者来内地旅游,台湾地区居民来大陆旅游,以及招徕、组织、接待在中国内地的外国人,在内地的香港特别行政区、澳门特别行政区居民和在大陆的台湾地区居民在境内旅游的业务。

3. 出境旅游业务

出境旅游业务是指旅行社招徕、组织、接待中国内地居民出国旅游,赴香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区旅游,以及招徕、组织、接待在中国内地的外国人、在内地的香港特别行政区、澳门特别行政区居民和在大陆的台湾地区居民出境旅游的业务。

典型案例 2-1

旅行社超范围经营

九江青旅是经营国内旅游业务、入境旅游业务的旅行社,根据规定此旅行社不得经营出境旅游业务,但该社近年来一直超范围进行广告宣传且经营出境旅游业务。2008年4月,九江市旅游局曾对九江青旅进行查处,查处后该社仍不悔改,2009年11月29日又被发现组织九江市18名老干部赴港澳泰旅游。随后,江西省旅游局正式吊销了九江青旅的“旅行社经营许可证”。

① 分析与提示

选择出境社并非没有意义,因为出境社在旅游局交纳的质量保证金是140万元,而该旅行社的质量保证金仅为20万元,一旦发生纠纷需要动用“保证金”来赔偿消费者,20万元和140万元间的差距就明显了。

第二节 旅行社的设立与变更

一、旅行社的设立

(一) 设立旅行社的条件

1. 有固定的经营场所

申请者拥有产权的营业用房,或者申请者租用的、租期不少于1年的营业用房,且营业用房应当满足申请者业务经营的需要。

2. 有必要的营业设施

两部以上的直线固定电话;传真机、复印机;具备与旅游行政管理部门及其他旅游经营

者联网条件的计算机。

3. 有不少于 30 万元的注册资本

注册资本是旅游企业在登记机关登记注册的资本额,也叫法定资本,是出资人实缴的出资额的总和。依照我国《公司法》规定,公司的注册资本必须经法定的验资机构(会计师事务所和审计事务所)出具验资证明。

(二) 旅行社的申报

1. 申报文件

申请设立旅行社,应当向省、自治区、直辖市旅游行政管理部门(简称省级旅游行政管理部门,下同)提交下列文件:

- (1) 设立申请书,内容包括申请设立的旅行社的中英文名称及英文缩写、设立地址、企业形式、出资人、出资额和出资方式、申请人、受理申请部门的全称、申请书名称和申请时间;
- (2) 法定代表人履历表及身份证明;
- (3) 企业章程;
- (4) 依法设立的验资机构出具的验资证明;
- (5) 经营场所的证明;
- (6) 营业设施、设备的证明或者说明;
- (7) 工商行政管理部门出具的《企业名称预先核准通知书》。

省级旅游行政管理部门可以委托设区的市(含州、盟,下同)级旅游行政管理部门,受理当事人的申请并作出许可或者不予许可的决定。

受理申请的旅游行政管理部门可以对申请人的经营场所、营业设施、设备进行现场检查,或者委托下级旅游行政管理部门检查。

2. 申报程序

(1) 经营国内旅游业务和入境旅游业务的申报程序。旅行社申请经营国内旅游业务和入境旅游业务的,应当向所在地省、自治区、直辖市旅游行政管理部门或者其委托的设区的市级旅游行政管理部门提出申请,并提交设立旅行社条件的相关证明文件。

(2) 经营出境旅游业务的申报程序。旅行社申请出境旅游业务的,除符合经营国内旅游业务和入境旅游业务的条件外,还应当向国务院旅游行政主管部门提交原许可的旅游行政管理部门出具的证明其经营旅行社业务满两年且连续两年未因侵害旅游者合法权益受到行政机关罚款以上处罚的文件。

旅行社取得出境旅游经营业务许可的,由国务院旅游行政主管部门换发旅行社业务经营许可证。旅行社持旅行社业务经营许可证向工商行政管理部门办理经营范围变更登记。

国务院旅游行政主管部门可以委托省级旅游行政管理部门受理旅行社经营出境旅游业务的申请,并作出许可或者不予许可的决定。

旅行社申请经营边境旅游业务的,适用《边境旅游暂行管理办法》的有关规定。

旅行社申请经营赴台湾地区旅游业务的,适用《大陆居民赴台湾地区旅游管理办法》的有关规定。

(三) 旅行社的审批

1. 申请设立经营国内旅游业务和入境旅游业务的旅行社的审批

受理申请的旅游行政管理部门应当自受理申请之日起 20 个工作日内作出许可或者不予许可的决定。予以许可的,向申请人颁发旅行社业务经营许可证,申请人持旅行社业务经营许可证向工商行政管理部门办理设立登记;不予许可的,书面通知申请人并说明理由。

2. 申请设立经营出境旅游业务的旅行社的审批

受理申请的旅游行政管理部门应当自受理申请之日起 20 个工作日内作出许可或者不予许可的决定。予以许可的,向申请人换发旅行社业务经营许可证,旅行社应当持换发的旅行社业务经营许可证到工商行政管理部门办理变更登记;不予许可的,书面通知申请人并说明理由。国务院旅游行政主管部门可以委托省级旅游行政管理部门受理旅行社经营出境旅游业务的申请,并作出许可或者不予许可的决定。

3. 申请设立外商投资旅行社的特别规定

外商投资旅行社,包括中外合资经营旅行社、中外合作经营旅行社和外资旅行社。

设立外商投资旅行社,由投资者向国务院旅游行政主管部门提出申请,并提交符合《旅行社条例》规定条件的相关证明文件。国务院旅游行政主管部门应当自受理申请之日起 30 个工作日内审查完毕。同意设立的,出具外商投资旅行社业务许可审定意见书;不同意设立的,书面通知申请人并说明理由。

申请人持外商投资旅行社业务许可审定意见书、章程,合资/合作双方签订的合同向国务院商务主管部门提出设立外商投资企业的申请。国务院商务主管部门应当依照有关法律、法规的规定,作出批准或者不予批准的决定。予以批准的,颁发外商投资企业批准证书,并通知申请人向国务院旅游行政主管部门领取旅行社业务经营许可证,申请人持旅行社业务经营许可证和外商投资企业批准证书向工商行政管理部门办理设立登记;不予批准的,书面通知申请人并说明理由。

外商投资旅行社不得经营中国内地居民出国旅游业务以及赴香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区旅游的业务,但是国务院决定或者我国签署的自由贸易协定和内地与香港、澳门关于建立更紧密经贸关系的安排另有规定的除外。

知识链接 2-1

合资旅行社获准经营出境游 狼真的来了吗?^①

2010 年 8 月 29 日,国家旅游局和商务部正式通过并公布《中外合资经营旅行社试点经营出境旅游业务监管暂行办法》(以下简称《办法》),并自 9 月 7 日起至 9 月 30 日,开始受理中外合资经营旅行社试点经营出境旅游业务的申请。根据《办法》规定,本次取得试点资格的中外合资经营旅行社,将可以从事招徕、组织、接待中国内地居民出国旅游和赴香港、澳门特别行政区旅游的经营活动。据悉,此前国家曾在广东试点港澳资本旅行社在广东境内从

^① 合资旅行社获准经营出境游 狼真的来了吗? [EB/OL]. 2010-09-18[2011-08-01]. <http://travel.sohu.com/20100918/n275040117.shtml>.

事港澳游的业务,此次试点不仅资本种类扩大,尤其重要的是出境游首次允许外资参与。

二、旅行社分支机构

(一) 旅行社分社

1. 旅行社分社的概念

旅行社分社(简称分社)是指旅行社设立不具备独立法人资格、以设立社名义从事《旅行社条例》规定的经营活动的分支机构,其经营活动的责任和后果,由设立社承担。

2. 设立旅行社分社的条件

旅行社设立分社的,设立社应当持旅行社业务经营许可证副本向分社所在地的工商行政管理部门办理设立登记,并自设立登记之日起3个工作日内应当持下列文件向分社所在地的同级旅游行政管理部门备案:

- (1) 设立社的旅行社业务经营许可证副本和企业法人营业执照副本;
- (2) 分社的营业执照;
- (3) 分社经理的履历表和身份证明;
- (4) 增存质量保证金的证明文件。

没有同级的旅游行政管理部门的,向上一级旅游行政管理部门备案。

分社的经营场所、营业设施、设备,应当符合《旅行社条例》规定的要求。分社的名称中应当包含设立社名称、分社所在地地名和“分社”或者“分公司”字样。

知识链接 2-2

关于旅行社设立分社有关事宜的通知^①

旅办发[2010]56号

各省、自治区、直辖市旅游局(委):

《旅行社条例》颁布实施以来,大多数地方旅游行政管理部门认真按照《旅行社条例》的有关规定受理旅行社设立分社事务,但也有少数地方制定或实际执行了与《旅行社条例》规定不符的程序、条件和要求。为规范旅行社设立分社的管理工作,现就有关事宜通知如下:

(1) 分社的设立范围。根据《旅行社条例》第十条,旅行社分社的设立不受地域限制,即分社可以在设立社所在行政区域内设立,也可以在全国范围内设立。

(2) 旅行社设立分社的数量。《旅行社条例》和《旅行社条例实施细则》均没有对旅行社设立分社数量做限制,旅行社设立分社的数量,包括在同一区域、同一城市设立分社的数量,由旅行社根据经营服务的需要决定,旅游行政管理部门应该会同工商行政管理部门加强指导、规范。

(3) 出境游旅行社设立分社的类型。根据《旅行社条例》第十条,分社的经营范围不得超出设立分社的旅行社的经营范围。按此,经营出境旅游业务的旅行社可以根据市场发展

^① 关于旅行社设立分社有关事宜的通知[EB/OL]. 2010-04-27[2011-05-16]. <http://www.cnta.gov.cn/html/2010-4/2010-4-27-15-59-21763.html>.

需要来设立分社,即既可设立只经营国内旅游业务和入境旅游业务的分社,也可以设立只经营出境旅游业务的分社,还可以设立经营国内、入境和出境旅游业务的分社,增存的质量保证金分别为5万元、30万元、35万元。

(4) 目前,赴台游旅行社跨省级行政区域设立的分社,一律不得经营赴台游业务,在本省级行政区域内设立的分社只能从事赴台游客招徕业务。

(5) 分社增存质量保证金的管辖地。根据《旅行社条例》第十四条,旅行社设立分社,应当向本社质量保证金账户增存相应数量的质量保证金,而非在分社设立地开设质保金账户增存质量保证金。

特此通知。

国家旅游局

二〇一〇年四月

(二) 旅行社服务网点

1. 旅行社服务网点的概念

旅行社服务网点是指旅行社设立的,为旅行社招徕旅游者,并以旅行社的名义与旅游者签订旅游合同的门市部等机构。

设立社设立服务网点的区域范围,应当在设立社所在地的设区的、市的行政区划内。设立社不得在规定的区域范围外设立服务网点。

服务网点应当设在方便旅游者认识和出入的公众场所。服务网点的名称、标牌应当包括设立社名称、服务网点所在地地名等,不得含有使消费者误解为是旅行社或者分社的内容,也不得作易使消费者误解的简称。服务网点应当在设立社的经营范围内,招徕旅游者、提供旅游咨询服务。

2. 设立旅行社服务网点的条件

设立社向服务网点所在地工商行政管理部门办理服务网点设立登记后,应当在3个工作日内,持下列文件向服务网点所在地与工商登记同级的旅游行政管理部门备案:

- (1) 设立社的旅行社业务经营许可证副本和企业法人营业执照副本;
- (2) 服务网点的营业执照;
- (3) 服务网点经理的履历表和身份证明。

没有同级的旅游行政管理部门的,向上一级旅游行政管理部门备案。

此外,分社、服务网点备案后,受理备案的旅游行政管理部门应当向旅行社颁发《旅行社分社备案登记证明》或者《旅行社服务网点备案登记证明》。设立社应当与分社、服务网点的员工订立劳动合同。设立社应当加强对分社和服务网点的管理,对分社实行统一的人事、财务、招徕、接待制度规范,对服务网点实行统一管理、统一财务、统一招徕和统一咨询服务规范。

典型案例 2-2

旅行社服务网点组团可罚 50 万

2011 年 8 月,游客××投诉南京某旅行社服务质量差。该市旅游局调查取证时发现,这家旅行社不但没有按规定写明住宿标准,而且它下面的服务网点还涉嫌从事招徕、咨询以外的活动。据南京市旅游局相关负责人介绍:“这些服务网点以前叫营业部,没有组团权限,但这家服务网点就像个小旅行社一样,大肆组团。根据新条例,仅此一项违规行为,就将处以 10 万元以上 50 万元以下的罚款。”

⑨ 分析与提示

旅行社下属的各服务网点私自组团,这种情况以前屡见不鲜。不过,新的《旅行社条例》出台后,已经对这种行为明令禁止。《旅行社条例》第四十六条规定:违反本条例的规定,有下列情形之一的,由旅游行政管理部门或者工商行政管理部门责令改正,没收违法所得,违法所得 10 万元以上的,并处违法所得 1 倍以上 5 倍以下的罚款;违法所得不足 10 万元或者没有违法所得的,并处 10 万元以上 50 万元以下的罚款:

(1) 未取得相应的旅行社业务经营许可,经营国内旅游业务、入境旅游业务、出境旅游业务的;

(2) 分社的经营范围超出设立分社的旅行社的经营范围的;

(3) 旅行社服务网点从事招徕、咨询以外的活动的。

本案例中,该旅行社将面临最高 50 万元的罚款。

三、旅行社的变更及公告

1. 旅行社的变更

旅行社名称、经营场所、法定代表人等登记事项变更的,应当在办理变更登记后,持已变更的企业法人营业执照向原许可的旅游行政管理部门备案。旅行社终止经营的,应当在办理注销手续后,并在注销登记办理完毕之日起 10 个工作日内持工商行政管理部门出具的注销文件,向原许可的旅游行政管理部门备案。外商投资旅行社的,适用《旅行社条例》的规定。未经批准,旅行社不得引进外商投资。

2. 旅行社公告

旅游行政管理部门对旅行社实行公告制度。公告包括开业公告、变更公告(包括变更名称公告与变更经营范围公告)、停业公告、吊销许可证公告。

质量保证金存缴数额降低、旅行社业务经营许可证的颁发、变更和注销,国务院旅游行政主管部门或者省级旅游行政管理部门应当在作出许可决定或者备案后 20 个工作日内向社会公告。旅行社违法经营或者被吊销旅行社业务经营许可证的,由作出行政处罚决定的旅游行政管理部门在处罚生效后 10 个工作日内向社会公告。

典型案例 2-3

旅行社地址变更受到行政处罚

2011年浙江省某旅行社因业务需要,于3月份搬迁了经营场所。义乌市旅游质监所工作人员了解到此情况后,向该旅行社负责人提出尽快办妥相关手续的要求。不久,在例行检查时,发现该旅行社已到工商行政管理部门办理了变更登记手续,再次要求他们尽快办理好备案手续,换领旅行社业务经营许可证。当事人口头保证了会按照条例法规的要求去办的。但直到10月份,旅游质监所在执法检查时,发现该旅行社一直拖延着未办理变更手续,于是当场责令改正。由于该旅行社一些内部问题没解决好,加上疏于管理,造成了该社的违规行一直没能得到改正。

 分析与提示

该旅行社的上述行为违反了《旅行社条例》第十二条关于“旅行社变更名称、经营场所、法定代表人等登记事项或者终止经营的,应当到工商行政管理部门办理相应的变更登记或者注销登记,并在登记办理完毕之日起10个工作日内,向原许可的旅游行政管理部门备案,换领或者交回旅行社业务经营许可证”的规定,已构成违法。具体有义乌市旅游企业质监工作日常检查表、调查(询问)笔录等证据为凭。依据《旅行社条例》第五十条关于“违反本条例的规定,旅行社有下列情形之一的,由旅游行政管理部门责令改正;拒不改正的,处1万元以下的罚款:(1)变更名称、经营场所、法定代表人等登记事项或者终止经营,未在规定期限内向原许可的旅游行政管理部门备案,换领或者交回旅行社业务经营许可证……”的规定,决定对该单位作出如下行政处罚:罚款3000元整。

该旅行社在规定期限内交完了罚款,旅游行政管理部门就此案件下达了内部通告,以此警示旅游企业必须守法经营,违法必究。

第三节 旅行社的经营与管理

一、旅行社的经营原则

旅行社在经营活动中应当遵循自愿、平等、公平、诚信的原则,提高服务质量,维护旅游者的合法权益。

1. 平等原则

旅行社与旅游者在法律关系中相互之间的法律地位是平等的、独立的。当事人都必须尊重对方的意志,平等原则是自愿原则的前提条件。

2. 自愿原则

旅行社在经营活动中,不得通过欺诈、胁迫等手段强迫旅游者和其他企业在非自愿的情况下与其发生旅游法律关系。

3. 公平原则

公平原则是指在设立权利义务、承担民事责任等方面应当公正、平等,合情合理。

4. 诚实信用原则

诚实信用原则是指旅行社在旅游经营活动中应以诚实守信、善意的方式履行其义务,不得滥用权利及规避法律和合同规定的义务。

典型案例 2-4

旅行社有告知义务

张女士到某旅行社报名参加出国旅游,工作人员向她推荐旅游线路、服务标准,张女士接受了。张女士交付旅游团款,旅行社出具旅游发票后,旅行社工作人员告知张女士,每一位旅游者在境外必须参加自费项目,做护照的费用也由旅游者直接交给公安部门。张女士认为旅行社工作人员有意隐瞒事实真相,存在欺诈行为。

⑨ 分析与提示

经旅游管理部门协调,旅行社退还旅游者全额旅游团款,旅游行程被取消。旅行社作为旅游服务的经营者,必须事先向旅游者履行告知、答复和解释义务,告知旅游者各种费用的支出。

二、旅行社及其导游在经营服务中享有的权利

- (1) 要求旅游者如实提供旅游所必需的个人信息,按时提交相关证明文件。
- (2) 要求旅游者遵守旅游合同约定的旅游行程安排,妥善保管随身物品。
- (3) 出现突发公共事件或者其他危急情形以及旅行社因违反旅游合同约定采取补救措施时,要求旅游者配合处理,以防止损失扩大。
- (4) 拒绝旅游者提出的超出旅游合同约定的不合理要求。
- (5) 制止旅游者违背旅游目的地的法律、风俗习惯的言行。

此外,在旅游行程中,当发生不可抗力危及旅游者人身、财产安全,或者非旅行社责任造成的意外情形,旅行社不得不调整或者变更旅游合同约定的行程安排时,应当在事前向旅游者作出说明;确因客观情况无法在事前说明的,应当在事后作出说明。

三、旅行社业务的年检管理

为了规范旅行社经营管理,根据《旅行社条例》规定:旅游行政管理部门对旅行社每年进行一次年度检查。年检的内容是旅行社本年检年度的旅行社的基本情况,旅行社的经营情况,旅行社组织接待情况,旅行社安全、质量、信誉情况。

旅行社应当按年度将下列经营和财务信息等统计资料,在次年3月底前,报送原许可的旅游行政管理部门:

- (1) 旅行社的基本情况,包括企业形式、出资人、员工人数、部门设置、分支机构、网络体系等;

- (2) 旅行社的经营情况,包括营业收入、利税等;
- (3) 旅行社组织接待情况,包括国内旅游、入境旅游、出境旅游的组织、接待人数等;
- (4) 旅行社安全、质量、信誉情况,包括投保旅行社责任保险、认证认可和奖惩等。

在每年度年检完成前,年检主管部门将以公告的形式对通过和暂缓通过、不予通过的旅行社进行公告。

第四节 旅行社质量保证金制度

一、旅行社质量保证金概述

旅行社质量保证金(以下简称保证金),是指由旅行社缴纳、旅游行政管理部门管理,用于保障旅游者权益的专用款项。保证金的所有权及其在旅游行政管理部门管理期间产生的利息,属于缴纳的旅行社,为现金形式;其他有价证券、实物、工业产权、非专利技术等不能作为保证金的缴付和抵押形式。

旅行社应当在国务院旅游行政主管部门指定银行的范围内,选择存入质量保证金的银行。

旅行社在银行存入质量保证金的,应当设立独立账户,存期由旅行社确定,但不得少于一年。账户存期届满,旅行社应当及时办理续存手续。旅行社存入、续存、增存质量保证金后7个工作日内,应当向作出许可的旅游行政管理部门提交存入、续存、增存质量保证金的证明文件以及旅行社与银行达成的使用质量保证金的协议。

质量保证金的利息属于旅行社所有。保证金作为旅行社企业财产的一部分,按有关法律规定处置;旅行社终止经营的,退还保证金。

旅行社自交纳或者补足质量保证金之日起三年内未因侵害旅游者合法权益受到行政机关罚款以上处罚的,旅游行政管理部门应当将旅行社质量保证金的交存数额降低50%,并向社会公告。旅行社可凭省、自治区、直辖市旅游行政管理部门出具的凭证来减少其质量保证金。

旅行社在旅游行政管理部门使用质量保证金赔偿旅游者的损失,或者依法减少质量保证金后,因侵害旅游者合法权益受到行政机关罚款以上处罚的,应当在收到旅游行政管理部门补交质量保证金的通知之日起5个工作日内补足质量保证金。

知识链接 2-3

旅行社质量保证金赔偿范围

保证金赔偿的范围包括:旅行社因故意或过失,未达到合同约定的服务质量标准而造成旅游者的经济权益损失;旅行社的服务未达到国家或行业规定的标准而造成旅游者的经济权益损失;因旅行社歇业、解散、破产或合并而造成预收旅行费损失;国家旅游局认定的其他应该用保证金赔偿的情形。

二、旅行社缴纳质量保证金的具体内容

旅行社应当自取得旅行社业务经营许可证之日起3个工作日内,在国务院旅游行政主管部门指定的银行开设专门的质量保证金账户,存入质量保证金,或者向作出许可的旅游行政管理部门提交依法取得的担保额度不低于相应质量保证金数额的银行担保。

经营国内旅游业务和入境旅游业务的旅行社,应当存入质量保证金20万元;经营出境旅游业务的旅行社,应当增存质量保证金120万元。

旅行社每设立一个经营国内旅游业务和入境旅游业务的分社,应当向其质量保证金账户增存5万元;每设立一个经营出境旅游业务的分社,应当向其质量保证金账户增存30万元;每设立一个经营国内、入境和出境旅游业务的分社,应当向其质量保证金账户增存35万元。

此外,旅行社符合《旅行社条例》第十七条降低质量保证金数额规定条件的,原许可的旅游行政管理部门应当根据旅行社的要求,在10个工作日内向其出具降低质量保证金数额的文件。旅行社按照《旅行社条例》第十八条规定补足质量保证金后7个工作日内,应当向原许可的旅游行政管理部门提交补足的证明文件。

典型案例 2-5

人身意外是否适用“保证金”

旅行社暑假组织前往山东刚开发的海岛旅游。在组织中,该社为保证一定利润,便与当地其他旅行社商议统一价格,此价远高于成本价。之后便组织30余人前往。此景点的确风光秀丽,令人流连忘返,许多游客拍照兴致很浓,其中有两名客人爬上了一块形状奇特险峻的石头上,结果站立不稳,摔落后造成骨折。二人回家后便至旅行社索赔,旅行社辩解:这是导游人员未作提醒的原因,与我社无关。经查,该导游的确未作提醒,便要此二人向导游索赔。二人便前往质监局投诉。

❶ 分析与提示

根据《旅行社条例》规定,旅行社不得与其他旅行社串通起来制定垄断价格,损害旅游者和其他旅行社的利益,而该社与当地旅行社制定统一价格即违反了该条款。《旅行社条例》及其《实施细则》明确规定旅行社的基本职责之一就是组织旅游应当保障所提供的服务必须符合人身及财产安全的要求,对有可能危及旅游者人身及财产安全的项目应当向旅游者作出真实的说明和明确的警示,并采取防止危害发生的措施,而该社未能做到这一点。

第五节 对旅行社的监督检查制度

国务院旅游行政主管部门负责全国旅行社的监督管理工作。县级以上地方人民政府管理旅游工作的部门按照职责负责本行政区域内旅行社的监督管理工作。县级以上各级人民

政府工商、价格、商务、外汇等有关部门,应当按照职责分工,依法对旅行社进行监督管理。

改革开放以来,我国旅游业持续快速发展,旅游市场秩序总体规范有序,但也出现了“零负团费”、“挂靠承包”、强迫消费等影响旅游市场秩序和旅游业健康发展的问题。为加强监督管理,进一步规范旅游市场秩序,不断提升旅游服务质量,2010年国家旅游局制定了《关于加强监督管理规范旅游市场秩序的工作意见》。其主要任务为:第一,遏制、扭转“零负团费”低价操作模式;第二,加强合同监管,制止欺诈消费和强迫消费;第三,全面治理旅行社部门承包、挂靠经营;第四,加强对“一日游”等城市周边游市场的治理整顿;第五,依法查处无许可、无资质经营行为。

典型案例 2-6

泰国游节外生枝,改行程多收一千^①

15名北京游客“十一”期间参加了某旅行社组织的“泰国曼谷芭提雅”旅游线路,每人交纳了3980元团费。在泰国的第三天行程中,导游突然宣布:后三天的行程将增加自费旅游景点,安排“A、B套餐”,A套餐每人1800元、B套餐每人1500元。游客马上质疑:旅行社在北京的出团行程中已经安排了后三天的参观活动,缘何还要增加自费项目并捆绑销售?最后经交涉,导游同意将B套餐中减去两项,每人交1280元。由于旅行社只安排一辆车,15名游客只好被迫统一参加B套餐的行程,有些游客回国时身上的钱已所剩无几。

❶ 分析与提示

由于东南亚游开展较早,利润已很低,因此某些旅行社受利益驱使经常会安排“境外加价”的行程,有的旅行社甚至给游客在国内一分钱不用掏的“零团费”,而到了境外却是名副其实的“购物团”。此类现象属旅游行政管理部门整治的重点,提醒消费者出游前细算账,对于价格特别低的线路一定要考虑其原因。

旅游、工商、价格、商务、外汇等有关部门应当依法加强对旅行社的监督管理,发现违法行为,应当及时予以处理。

(1) 根据《旅行社条例》规定,受理旅行社申请或者备案的旅游行政管理部门,可以要求申请人或者旅行社,对申请设立旅行社、办理《旅行社条例》规定的备案时提交的证明文件、材料的原件,提供复印件并盖章确认,交由旅游行政管理部门留存。

(2) 旅行社及其分社应当接受旅游行政管理部门对其旅游合同、服务质量、旅游安全、财务账簿等情况的监督检查,并按照国家有关规定向旅游行政管理部门报送经营和财务信息等统计资料。

县级以上旅游行政管理部门对旅行社及其分支机构实施监督检查时,可以进入其经营场所,查阅招徕、组织、接待旅游者的各类合同、相关文件、资料以及财务账簿、交易记录和业务单据等材料,旅行社及其分支机构应当给予配合。

^① 十大旅游案例警示消费者——去旅游你是否明明白白[EB/OL]. 2010-10-29[2011-01-17]. <http://www.cctv.com/geography/news/20021029/17.html>.

县级以上旅游行政管理部门对旅行社及其分支机构监督检查时,应当由两名以上持有旅游行政执法证件的执法人员进行。不符合规定要求的,旅行社及其分支机构有权拒绝检查。

(3) 旅行社应当按年度将下列经营和财务信息等统计资料,在次年3月底前,报送原许可的旅游行政管理部门:

① 旅行社的基本情况,包括企业形式、出资人、员工人数、部门设置、分支机构、网络体系等;

② 旅行社的经营情况,包括营业收入、利税等;

③ 旅行社组织接待情况,包括国内旅游、入境旅游、出境旅游的组织、接待人数等;

④ 旅行社安全、质量、信誉情况,包括投保旅行社责任保险、认证认可和奖惩等。

上述涉及旅行社商业秘密的内容,旅游行政管理部门应当予以保密。

(4) 旅游、工商、价格等行政管理部门应当及时向社会公告监督检查的情况。公告的内容包括旅行社业务经营许可证的颁发、变更、吊销、注销情况,旅行社的违法经营行为以及旅行社的诚信记录、旅游者投诉信息等。

《旅行社条例》规定的各项公告,县级以上旅游行政管理部门应当通过本部门或者上级旅游行政管理部门的政府网站向社会发布。

质量保证金存缴数额降低,旅行社业务经营许可证予以颁发、变更和注销的,国务院旅游行政主管部门或者省级旅游行政管理部门应当在作出许可决定或者备案后20个工作日内向社会公告。

旅行社违法经营或者被吊销旅行社业务经营许可证的,由作出行政处罚决定的旅游行政管理部门,在处罚生效后10个工作日内向社会公告。旅游者对旅行社的投诉信息,由处理投诉的旅游行政管理部门每季度向社会公告。

(5) 旅行社损害旅游者合法权益的,旅游者可以向旅游行政管理部门、工商行政管理部门、价格主管部门、商务主管部门或者外汇管理部门投诉,接到投诉的部门应当按照其职责权限及时调查处理,并将调查处理的有关情况告知旅游者。

因下列情形之一,给旅游者的合法权益造成损害的,旅游者有权向县级以上旅游行政管理部门投诉:

① 旅行社违反《旅行社条例》和本实施细则规定的;

② 旅行社提供的服务,未达到旅游合同约定的服务标准或者档次的;

③ 旅行社破产或者其他原因造成旅游者预交旅游费用损失的。

划拨旅行社质量保证金的决定,应当由旅行社或者其分社所在地处理旅游者投诉的县级以上旅游行政管理部门作出。

县级以上旅游行政管理部门,可以在其法定权限内,委托符合法定条件的同级旅游质监执法机构实施监督检查。

(6) 旅游、工商、价格、商务、外汇等有关部门工作人员不得接受旅行社的任何馈赠,不得参加由旅行社支付费用的购物活动或者游览项目,不得通过旅行社为自己、亲友或者其他个人、组织牟取私利。

第六节 旅行社的经营规范与法律责任

一、旅行社业务经营许可证不得转让、出租或出借

(一) 经营规范

《旅行社条例实施细则》第二十七条规定:旅行社业务经营许可证不得转让、出租或者出借。

旅行社的下列行为属于转让、出租或出借旅行社业务经营许可证的行为:

(1) 除招徕旅游者和符合本实施细则第三十四条第一款规定的接待旅游者的情形外,准许或者默许其他企业、团体或者个人,以自己的名义从事旅行社业务经营活动的;

(2) 准许其他企业、团体或者个人,以部门或者个人承包、挂靠的形式经营旅行社业务的。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第四十七条规定:旅行社转让、出租、出借旅行社业务经营许可证的,由旅游行政管理部门责令停业整顿1个月至3个月,并没收违法所得;情节严重的,吊销旅行社业务经营许可证。受让或者租借旅行社业务经营许可证的,由旅游行政管理部门或者工商行政管理部门责令停止非法经营,没收违法所得,并处10万元以上50万元以下的罚款。

二、旅行社业务经营许可证或营业执照悬挂位置的规定

(一) 经营规范

根据《旅行社条例实施细则》第二十六条规定,旅行社及其分社、服务网点,应当将《旅行社业务经营许可证》、《旅行社分社备案登记证明》或者《旅行社服务网点备案登记证明》,与营业执照一起,悬挂在经营场所的显要位置。

(二) 法律责任

《旅行社条例实施细则》第五十一条规定:旅行社及其分社、服务网点未悬挂《旅行社业务经营许可证》、《旅行社分社备案登记证明》的,由县级以上旅游行政管理部门责令改正,可以处1万元以下的罚款。

三、旅行社提供的旅游服务信息必须真实可靠

(一) 经营规范

《旅行社条例》第二十四条规定:旅行社向旅游者提供的旅游服务信息必须真实可靠,不得作虚假宣传。

“真实可靠”是指信息来源可以信赖,信息内容完整、准确、符合信息提供当时的客观事实,可以作为据以作出判断和决定的依据。

“虚假宣传”是指旅游经营者在旅游活动中为了获取竞争优势和不正当利益,利用广告

或者其他方法对商品的质量、性能、用途等作出与实际不符的宣传和说明,致使消费者产生误认误购的行为。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第五十三条第一款规定:违反本条例的规定,旅行社向旅游者提供的旅游服务信息含有虚假内容或者作虚假宣传的,由工商行政管理部门依法给予处罚。

典型案例 2-7

游北京遭遇虚假广告^①

游客楼先生等人兴冲冲地参加某旅行社组织的北京五日游,想一睹首都的风采。行程中却发现旅行社提供的服务存在许多问题,如擅自增加景点、自费项目及购物点,降低住宿及用餐标准,导游服务差、讲解不到位等。回程后,楼先生向市旅游质监所投诉,要求旅行社道歉及赔偿损失。

❶ 分析与提示

市旅游质监所受理此投诉后,随即进行了调查核实,证实游客投诉内容属实。旅行社与游客签订了旅游合同,就应当按照合同约定提供旅游服务,除因不可抗力因素外,发生与合同约定不符的情况的,旅行社都应当承担违约责任。此案例中地接旅行社擅自增加景点及将用餐标准降低,违反了合同约定。根据先行赔偿原则,组团旅行社应当先行承担违约责任,赔偿游客损失。同时,地接旅行社提供的导游服务态度差,讲解时敷衍了事,应当向游客表示道歉并退还导游服务费。

此案例发生的服务质量问题虽是由于地接旅行社造成的,但组团旅行社却难辞其咎。要避免此类投诉的发生,首先,组团旅行社应当选择信誉佳、服务好的地接旅行社。其次,组团旅行社要对整个旅游行程实行全程跟踪服务,全陪导游更应担当起监督服务质量的重任。在地接旅行社未按合同约定提供服务时,充分与地接旅行社沟通协调,确保游客的正当权益。只有这样,旅行社才能建立口碑,树立品牌,才能在激烈的市场竞争中脱颖而出。

四、严格按经营范围经营旅游业务

(一) 外商投资旅行社和经营出境旅游业务的旅行社超范围经营

1. 经营规范

《旅行社条例》第二十三条规定:外商投资旅行社不得经营中国内地居民出国旅游业务以及赴香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区旅游的业务,但是国务院决定或者我国签署的自由贸易协定和内地与香港、澳门关于建立更紧密经贸关系的安排另有规定的除外。

《旅行社条例》第二十五条规定:经营出境旅游业务的旅行社不得组织旅游者到国务院

^① 游北京遭遇虚假广告[EB/OL]. 2011-04-28[2011-07-21]. <http://heimu.wanjingchina.com/a/201104/28/27-6477.htm>.

旅游行政主管部门公布的中国公民出境旅游目的地之外的国家和地区旅游。

2. 法律责任

《旅行社条例》第五十一条规定:违反本条例的规定,外商投资旅行社经营中国内地居民出国旅游业务以及赴香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区旅游业务,或者经营出境旅游业务的旅行社组织旅游者到国务院旅游行政主管部门公布的中国公民出境旅游目的地之外的国家和地区旅游的,由旅游行政管理部门责令改正,没收违法所得,违法所得 10 万元以上的,并处违法所得 1 倍以上 5 倍以下的罚款;违法所得不足 10 万元或者没有违法所得的,并处 10 万元以上 50 万元以下的罚款;情节严重的,吊销旅行社业务经营许可证。

(二) 其他超经营范围的情况

1. 经营规范

(1) 未取得相应的旅行社业务经营许可,经营国内旅游业务、入境旅游业务、出境旅游业务的;

(2) 分社的经营范围超出设立分社的旅行社的经营范围的;

(3) 旅行社服务网点从事招徕、咨询以外的活动的。

2. 法律责任

以上旅行社的超范围经营由旅游行政管理部门或者工商行政管理部门责令改正,没收违法所得,违法所得 10 万元以上的,并处违法所得 1 倍以上 5 倍以下的罚款;违法所得不足 10 万元或者没有违法所得的,并处 10 万元以上 50 万元以下的罚款。

五、不得安排含有违反有关法律、法规的内容

(一) 经营规范

《旅行社条例》第二十六条规定:旅行社为旅游者安排或者介绍的旅游活动不得含有违反有关法律、法规规定的内容。

根据《旅行社条例实施细则》第三十条规定,旅行社在旅游活动中不得安排以下活动:

(1) 含有损害国家利益和民族尊严内容的;

(2) 含有民族、种族、宗教歧视内容的;

(3) 含有淫秽、赌博、涉毒内容的;

(4) 其他含有违反法律、法规规定内容的。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第五十二条规定,旅行社为旅游者安排或者介绍的旅游活动含有违反有关法律、法规规定的内容的,由旅游行政管理部门责令改正,没收违法所得,并处 2 万元以上 10 万元以下的罚款;情节严重的,吊销旅行社业务经营许可证。

知识链接 2-4

如何选择旅行社

(1) 注意旅行社资质。旅行社分为不同类型,同时也标明了经营的范围。如果是出境

旅游,一定要注意旅行社是否有出境游经营权。对旅行社资质等问题不甚明了时,可以拨打当地旅游局的电话号码进行电话咨询。

(2) 注意旅行社背景是否专业。弄清楚旅行社所属公司是以经营旅游业务为主,还是主营其他项目。主营旅游业务,则一般投入精力较多,实力较强,较专业。

(3) 注意看旅行社是否提供行程表及行程表内容是否详尽。行程表即旅行的日程安排,应包括住宿、用餐及景点几个方面,越详尽越好。一份出色的行程表甚至包括下榻酒店及用餐餐馆的电话。另外,提供的日程表越详尽,旅行社中途随意改动安排的可能性就越小。

(4) 注意行程安排是否合理。有些旅行社的行程看似诱人:国家多、城市多、安排紧凑。可实际上在途中浪费很多时间,甚至走回头路。旅行下来,不仅是浮光掠影,而且人困马乏,更谈不上旅行观光的乐趣。

(5) 必须深入了解景点细节。看行程表时不仅要注意节目和景点是否符合自己兴趣,而且要看标注是否详细。弄清哪些项目已在团费之内,哪些需要自理;弄清用餐标准,门票如何支付;明确酒店的名称、地点及星级;明确交通工具,包括汽车是什么车型,国产的还是进口的;看是否有全程陪同导游等。行前一定要问清,以免日后产生纠纷。

六、旅行社提供旅游服务时必须与旅游者签订旅游合同

(一) 应该签订合同的情况

《旅行社条例》第二十八条规定:旅行社为旅游者提供服务,应当与旅游者签订旅游合同并载明下列事项:

- (1) 旅行社的名称及其经营范围、地址、联系电话和旅行社业务经营许可证编号;
- (2) 旅行社经办人的姓名、联系电话;
- (3) 签约地点和日期;
- (4) 旅游行程的出发地、途经地和目的地;
- (5) 旅游行程中交通、住宿、餐饮服务安排及其标准;
- (6) 旅行社统一安排的游览项目的具体内容及时间;
- (7) 旅游者自由活动的时间和次数;
- (8) 旅游者应当交纳的旅游费用及交纳方式;
- (9) 旅行社安排的购物次数、停留时间及购物场所的名称;
- (10) 需要旅游者另行付费的游览项目及价格;
- (11) 解除或者变更合同的条件和提前通知的期限;
- (12) 违反合同的纠纷解决机制及应当承担的责任;
- (13) 旅游服务监督、投诉电话;
- (14) 双方协商一致的其他内容。

《旅行社条例》第二十九条规定:旅行社在与旅游者签订旅游合同时,应当对旅游合同的具体内容作出真实、准确、完整的说明。旅行社和旅游者签订的旅游合同约定不明确或者对格式条款的理解发生争议的,应当按照通常理解予以解释;对格式条款有两种以上解释的,应当作出有利于旅游者的解释;格式条款和非格式条款不一致的,应当采用非格式条款。

《旅行社条例》第三十六条规定:旅行社需要对旅游业务作出委托的,应当委托给具有相应资质的旅行社,征得旅游者的同意,并与接受委托的旅行社就接待旅游者的事宜签订委托合同,确定接待旅游者的各项服务安排及其标准,约定双方的权利、义务。

(二) 不签合同的法律责任

根据《旅行社条例》第五十五条规定,旅行社有下列情形之一的,由旅游行政管理部门责令改正,处2万元以上10万元以下的罚款;情节严重的,责令停业整顿1个月至3个月:

- (1) 未与旅游者签订旅游合同;
- (2) 与旅游者签订的旅游合同未载明本条例第二十八条规定的事项;
- (3) 未取得旅游者同意,将旅游业务委托给其他旅行社;
- (4) 将旅游业务委托给不具有相应资质的旅行社;
- (5) 未与接受委托的旅行社就接待旅游者的事宜签订委托合同。

典型案例 2-8

出去玩一趟,回来一身伤

2011年8月25日,李梦等人和假日旅行社签了合同,约定旅游线路为泸沽湖双卧五日游,费用630元。当晚,李梦乘火车从成都出发。8月26日,李梦一行人抵达西昌,被假日旅行社转给西昌阳光旅行社接待。随后,西昌阳光旅行社又将他们转给西昌航天旅行社。李梦等人虽然心中非常气愤,但也毫无办法。哪知道更倒霉的事还在后面。返程那天,旅游大巴车掉入河中,车上两名游客失踪,李梦受伤,落下10级伤残。事后,当地交警部门认定出事车驾驶员负事故全责。李梦认为,假日旅行社没有提供符合保障旅游者人身、财物安全需要等各项服务,遂将其告上法庭,索赔5万余元。庭上,假日旅行社认为,按照旅游行业操作惯例,跨地区旅游必须将团队交当地旅行社,组团社与地接社之间就形成联营关系。所以,李梦不仅与假日旅行社有合同关系,也与西昌航天旅行社构成事实上的旅游服务合同关系。因此,李梦遭遇车祸事故造成的损失,应由西昌航天旅行社承担赔偿责任。

① 分析与提示

法院审理后认为,擅自转交游客给西昌阳光旅行社,假日旅行社负有主要责任。李梦按照合同约定向假日旅行社支付了费用,假日旅行社应当按约定为李梦提供符合保障其人身、财物安全需要的各项服务。假日旅行社违反《旅行社条例实施细则》的规定,未经李梦书面同意,擅自将李梦转给西昌阳光旅行社,而西昌阳光旅行社也同样擅自将李梦转给西昌航天旅行社,西昌航天旅行社提供无旅游营运资质的车辆在旅游途中发生交通事故,导致李梦受伤。故假日旅行社应当予以赔偿,西昌阳光旅行社、西昌航天旅行社应负连带责任。鉴于李梦表示只要求假日旅行社承担违约责任,故假日旅行社承担赔偿责任后可依法另行向西昌阳光旅行社、西昌航天旅行社追偿。遂判决假日旅行社赔偿李梦4万余元。

七、不得低于旅游成本报价,不得提供旅游合同外的有偿服务

(一) 经营规范

《旅行社条例》第二十七条规定:旅行社不得以低于旅游成本的报价招徕旅游者。未经旅游者同意,旅行社不得在旅游合同约定之外提供其他有偿服务。

《旅行社条例实施细则》第三十三条规定:在签订旅游合同时,旅行社不得要求旅游者必须参加旅行社安排的购物活动或者需要旅游者另行付费的旅游项目。同一旅游团队中,旅行社不得由于下列因素,提出与其他旅游者不同的合同事项:

- (1) 旅游者拒绝参加旅行社安排的购物活动或者需要旅游者另行付费的旅游项目的;
- (2) 旅游者存在的年龄或者职业上的差异。但旅行社提供了与其他旅游者相比更多的服务,或者旅游者主动要求的除外。

在旅游行程中,旅游者有权拒绝参加旅行社在旅游合同之外安排的购物活动或者需要旅游者另行付费的旅游项目。

旅行社及其委派的导游人员和领队人员不得因旅游者拒绝参加旅行社安排的购物活动或者需要旅游者另行付费的旅游项目等情形,以任何借口、理由拒绝继续履行合同、提供服务,或者以拒绝继续履行合同、提供服务相威胁。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第五十三条第二款规定:旅行社以低于旅游成本的报价招徕旅游者的,由价格主管部门依法给予处罚。

《旅行社条例》第五十四条规定:旅行社未经旅游者同意在旅游合同约定之外提供其他有偿服务的,由旅游行政管理部门责令改正,处1万元以上5万元以下的罚款。

本条规定的违法行为主体是旅行社。

本条规定的违法行为有三种情况:

- (1) 旅行社向旅游者提供的有偿服务。
- (2) 旅游合同未对该有偿服务作出约定。
- (3) 旅行社提供该有偿服务未经旅游者同意。

《旅行社条例实施细则》第五十四条规定:要求旅游者必须参加旅行社安排的购物活动、需要旅游者另行付费的旅游项目,或者对同一旅游团队的旅游者提出与其他旅游者不同合同事项的,由县级以上旅游行政管理部门责令改正,处1万元以下的罚款。

八、旅行社聘用的导游应持有国家规定的导游证或领队证

(一) 经营规范

《旅行社条例》第三十、三十一、三十二条规定:旅行社组织中国内地居民出境旅游的,应当为旅游团队安排领队全程陪同。旅行社为接待旅游者委派的导游人员或者为组织旅游者出境旅游委派的领队人员,应当持有国家规定的导游证、领队证。旅行社聘用导游人员、领队人员应当依法签订劳动合同,并向其支付不低于当地最低工资标准的报酬。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第五十六、五十七、五十八条规定:旅行社组织中国内地居民出境旅游,不

为旅游团队安排领队全程陪同的,由旅游行政管理部门责令改正,处1万元以上5万元以下的罚款;拒不改正的,责令停业整顿1个月至3个月。旅行社委派的导游人员和领队人员未持有国家规定的导游证或者领队证的,由旅游行政管理部门责令改正,对旅行社处2万元以上10万元以下的罚款。旅行社不向其聘用的导游人员、领队人员支付报酬,或者所支付的报酬低于当地最低工资标准的,按照《中华人民共和国劳动合同法》的有关规定处理。

九、旅行社及其委派的导游和领队行为规范的禁止性规定

(一) 经营规范

《旅行社条例》第三十三条规定:旅行社及其委派的导游人员和领队人员不得有下列行为:

- (1) 拒绝履行旅游合同约定的义务;
- (2) 非因不可抗力改变旅游合同安排的行程;
- (3) 欺骗、胁迫旅游者购物或者参加需要另行付费的游览项目。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第五十九条规定:有下列情形之一的,对旅行社,由旅游行政管理部门或者工商行政管理部门责令改正,处10万元以上50万元以下的罚款;对导游人员、领队人员,由旅游行政管理部门责令改正,处1万元以上5万元以下的罚款;情节严重的,吊销旅行社业务经营许可证、导游证或者领队证:

- (1) 拒不履行旅游合同约定的义务的;
- (2) 非因不可抗力改变旅游合同安排的行程的;
- (3) 欺骗、胁迫旅游者购物或者参加需要另行付费的游览项目的。

典型案例 2-9

沙尘暴吹掉成都游,如何赔偿

A社将境外旅游团转让给B社,组织西安—敦煌—成都—桂林—广州旅游,该团游览了西安、敦煌后,发生了沙尘暴,飞机无法起飞,只好在敦煌停留两天。为不影响下面的行程和境外游客的返程时间,在征得旅游团的同意后,B社取消了成都旅游,直接飞桂林及广州旅游,而且各项行程安排得很好,游客很满意。

但A社认为B社自行取消成都旅游,违反了合同约定,要求B社退赔A社成都旅游的团费,B社不同意退赔,A社提出投诉。

① 分析与提示

本案例中B社因不可抗力原因,在征得旅游团同意的情况下,合理调整旅游线路,取消成都旅游,是合情合理的。不仅没有违背《旅行社条例》,而且主动承担了旅游团在敦煌多停留两天的食宿费用,更没有违反合同约定,不应退赔。

十、禁止旅行社非法转移接待和服务成本费用的规定

(一) 经营规范

《旅行社条例》第三十四条规定:旅行社不得要求导游人员和领队人员接待不支付接待和服务费用或者支付的费用低于接待和服务成本的旅游团队,不得要求导游人员和领队人员承担接待旅游团队的相关费用。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第六十条规定:旅行社要求导游人员和领队人员接待不支付接待和服务费用、支付的费用低于接待和服务成本的旅游团队,或者要求导游人员和领队人员承担接待旅游团队的相关费用的,由旅游行政管理部门责令改正,处2万元以上10万元以下的罚款。

十一、旅行社造成旅游者权益损害的应当及补救

(一) 经营规范

《旅行社条例》第三十五条规定:旅行社违反旅游合同约定,造成旅游者合法权益受到损害的,应当采取必要的补救措施,并及时报告旅游行政管理部门。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第六十一条规定:旅行社违反旅游合同约定,造成旅游者合法权益受到损害,不采取必要的补救措施的,由旅游行政管理部门或者工商行政管理部门责令改正,处1万元以上5万元以下的罚款;情节严重的,由旅游行政管理部门吊销旅行社业务经营许可证。

十二、旅行社之间业务委托责任的划定

(一) 经营规范

《旅行社条例》第三十七条规定:旅行社将旅游业务委托给其他旅行社的,应当向接受委托的旅行社支付不低于接待和服务成本的费用;接受委托的旅行社不得接待不支付或者不足额支付接待和服务费用的旅游团队。

接受委托的旅行社违约,造成旅游者合法权益受到损害的,作出委托的旅行社应当承担相应的赔偿责任。作出委托的旅行社赔偿后,可以向接受委托的旅行社追偿。

接受委托的旅行社故意或者重大过失造成旅游者合法权益损害的,应当承担连带责任。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第六十二条规定:有下列情形之一的,由旅游行政管理部门责令改正,停业整顿1个月至3个月;情节严重的,吊销旅行社业务经营许可证:

- (1) 旅行社不向接受委托的旅行社支付接待和服务费用的;
- (2) 旅行社向接受委托的旅行社支付的费用低于接待和服务成本的;
- (3) 接受委托的旅行社接待不支付或者不足额支付接待和服务费用的旅游团队的。

十三、旅行社保护旅游者人身、财产安全的规定

(一) 经营规范

《旅行社条例》第三十九条规定:旅行社对可能危及旅游者人身、财产安全的事项,应当向旅游者作出真实的说明和明确的警示,并采取防止危害发生的必要措施。

发生危及旅游者人身安全的情形的,旅行社及其委派的导游人员、领队人员应当采取必要的处置措施并及时报告旅游行政管理部门;在境外发生的,还应当及时报告中华人民共和国驻该国使领馆、相关驻外机构、当地警方。

《旅行社条例》第四十条规定:旅游者在境外滞留不归的,旅行社委派的领队人员应当及时向旅行社和中华人民共和国驻该国使领馆、相关驻外机构报告。旅行社接到报告后应当及时向旅游行政管理部门和公安机关报告,并协助提供非法滞留者的信息。

旅行社接待入境旅游发生旅游者非法滞留我国境内的,应当及时向旅游行政管理部门、公安机关和外事部门报告,并协助提供非法滞留者的信息。

(二) 法律责任

《旅行社条例》第六十三条规定:旅行社及其委派的导游人员、领队人员有下列情形之一的,由旅游行政管理部门责令改正,对旅行社处2万元以上10万元以下的罚款;对导游人员、领队人员处4000元以上2万元以下的罚款;情节严重的,责令旅行社停业整顿1个月至3个月,或者吊销旅行社业务经营许可证、导游证、领队证:

(1) 发生危及旅游者人身安全的情形,未采取必要的处置措施并及时报告的;

(2) 旅行社组织出境旅游的旅游者非法滞留境外,旅行社未及时报告并协助提供非法滞留者信息的;

(3) 旅行社接待入境旅游的旅游者非法滞留境内,旅行社未及时报告并协助提供非法滞留者信息的。

十四、旅行社选择接待单位的规定

(一) 经营规范

《旅行社条例实施细则》第三十二条规定:旅行社招徕、组织、接待旅游者,其选择的交通、住宿、餐饮、景区等企业,应当符合具有合法经营资格和接待服务能力的要求。

(二) 法律责任

《旅行社条例实施细则》第五十三条规定:旅行社为接待旅游者选择的交通、住宿、餐饮、景区等企业,不具有合法经营资格或者接待服务能力的,由县级以上旅游行政管理部门责令改正,没收违法所得,处违法所得3倍以下但最高不超过3万元的罚款,没有违法所得的,处1万元以下的罚款。

十五、旅行社应妥善保管各类合同和文件资料

(一) 经营规范

《旅行社条例实施细则》第四十四条规定:旅行社应当妥善保管《旅行社条例》规定的招

徠、组织、接待旅游者的各类合同及相关文件、资料,以备县级以上旅游行政管理部门核查(这里所称的合同及文件、资料的保存期,应当不少于两年)。旅行社不得向其他经营者或个人,泄露旅游者因签订旅游合同提供的个人信息;超过保存期限的旅游者个人信息资料,应当妥善销毁。

(二) 法律责任

《旅行社条例实施细则》第五十八条规定:未妥善保存各类旅游合同及相关文件、资料,保存期不够两年,或者泄露旅游者个人信息的,由县级以上旅游行政管理部门责令改正,没收违法所得,处违法所得3倍以下但最高不超过3万元的罚款;没有违法所得的,处1万元以下的罚款。

◎ 复习思考题

1. 解释概念:旅行社和旅行社质量保证金。
2. 设立旅行社的条件是什么?
3. 旅行社的经营范围包括哪些?
4. 旅行社分社与旅行社服务网点的区别有哪些?
5. 旅行社的经营原则有哪些?
6. 简述旅行社缴纳质量保证金的具体内容。
7. 怎样才能开办一家旅行社?

案例分析

旅游者这样维权,对吗?^①

2008年10月,东北某市51名游客来烟台、威海两地旅游。在威海市内,旅游车因手续问题被当地交通稽查部门暂扣,旅行社又临时借调一辆旅游车来继续保障游客的行程。旅游观光结束准备返回烟台时,游客派出代表以旅游车辆被扣耽误行程为由,要求旅行社给予最低500元的经济赔偿,否则拒不上车返程。经组团社、地接社、游客三方多次协商后,先后有39名游客接受了100元补偿,并顺利返回烟台乘船去了大连。剩余12名游客因对答复不满,坚持索要500元的赔偿,当晚在旅游车上滞留一夜,导游一直陪伴在左右。第二天,12名游客自行乘车到烟台投诉。

讨论:

1. 旅行社是否应当给予旅游者赔偿?
2. 如果你是其中的一名旅游者,你该怎么办?

^① “2008烟台旅游投诉六大案例”出炉[EB/OL]. 2009-01-24[2011-08-04]. <http://www.jiaodong.net/news/system/2009/01/24/010444622.shtml>.

实训拓展

实训目的及要求:使学生熟悉开办一家旅行社需要具备的条件以及如何在依法经营旅行社,通过坚实的理论基础及案例分析,培养学生走向社会所需的实践能力、应变能力,从而激发学生自主创业的信心。

实训内容:

1. 分组讨论如果自己开办一家旅行社应如何办理各项手续。
2. 以实例为主,分析旅行社在经营管理中会遇到哪些问题及如何应对。

第三章 导游人员管理法规制度

◎ 知识目标

1. 了解导游业务中的有关法律、法规和相关的管理制度;
2. 掌握导游人员的概念、分类以及报考导游资格考试的法定条件和导游人员职业等级制度;
3. 掌握导游人员应承担的义务和享有的权利以及应尽的职责。

◎ 技能目标

1. 加强对导游人员等级考试制度及标准的理解,严肃导游员从业纪律;
2. 通过学习,使学生将来能成为一名既有丰富的业务知识,又懂旅游法律、法规的优秀导游人员。

案例导读

谢某的报酬应不应该拿

谢某参加导游资格考试,并办理了登记注册手续,被某旅行社聘用。在一次带团导游中,他按照旅行社的接待计划,安排和组织该团旅游者游览。该团旅游者对其在旅游途中的导游讲解服务质量不满,旅游结束后,向质监所投诉,要求退还导游服务费用。该旅行社遂以旅游者投诉为由,不支付谢某带团报酬,并辞退了谢某。对旅行社的这一做法,谢某十分不满,提出此次带团是受旅行社委派,旅行社应按约定支付其带团报酬并对投诉承担责任。而旅行社则以与谢某没有订立合同为由拒绝这一要求。据查,谢某在带团导游讲解过程中,确实存在着讲解服务质量问题。

⑨ 分析与提示

谢某认为旅游者对其投诉应由旅行社承担责任的说法成立。依照《导游人员管理条例》的规定,导游人员是受旅行社的委派,为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务的人员,导游人员的行为应视为旅行社的行为。因此,旅游者对谢某的投诉,应由旅行社承担责任。依据《旅行社质量保证金赔偿试行标准》,导游未按照国家或者旅游行业对客人服务标准的要求提供导游服务的,旅行社应赔偿旅游者所付导游费用的两倍。

本案中,旅行社的说法是不成立的。依据《旅行社条例》,旅行社与其聘用的经营人员,应当签订书面合同,约定双方的权利、义务。因此,该旅行社不得以与谢某没有订立合同为由拒绝支付报酬。

在法制社会里,我们要认真地学习法律知识,当自己的合法权益受到侵害时,要用法律来维护自己的合法权益。导游人员在学会用法律手段维护自身合法权益的同时,也要注意不得侵犯旅游者的合法权益。导游工作是旅游业中的代表性业务,是旅游活动的灵魂,是旅行社的窗口。导游人员常常被人们称为“民间的外交大使”,其服务质量的好坏,往往直接影响到一家旅行社、一个地区甚至是一个国家旅游业的形象与声誉。因此,为了促进我国旅游业的健康发展,维护旅游市场秩序,提高旅游服务质量,必须加强对导游人员的管理。提高导游人员的法律意识,是我国旅游法制建设的重要环节。

第一节 导游人员概述

一、导游人员的概念及其分类

(一) 导游人员的概念

为了规范导游活动,保障旅游者和导游人员的合法权益,促进旅游业的健康发展,国务院于1999年5月14日修订发布了《导游人员管理条例》,自1999年10月1日起开始实施。

《导游人员管理条例》第二条规定:本条例所称导游人员,是指依照本条例的规定取得导游证,接受旅行社委派,为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务的人员。这一概念包含三层含义:

1. 导游人员是指依照条例规定取得导游证的人员

依照《导游人员管理条例》规定,取得导游证是从事导游业务的资格要件。例如,某单位组织员工外出旅游,由其单位熟悉旅游目的地情况的员工充任导游。这位员工虽然也为他人导游,但其并不是《导游人员管理条例》中所称的导游人员,因为他并没有通过参加导游资格考试依法取得导游证。

2. 导游人员是指接受旅行社委派的人员

接受旅行社委派是导游人员从事业务活动的方式要件。这一规定把导游人员与旅行社的关系以法律的形式规定了下来,即导游人员必须经旅行社委派,私自承揽导游业务进行导游活动是不允许的。在日常生活中,也有为他人提供向导、讲解的人,但是,只要其没有与旅行社之间形成代理关系,不是旅行社委派的,就不是《导游人员管理条例》中所称的导游人员,而是我们常说的“黑导”。

3. 导游人员是指为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务的人员

为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务,是导游业务活动的主要内容。所谓“向导”,一般是指为他人引路、带路,而“讲解”是指为旅游者解说、指点风景名胜,至于“相关旅游服务”一般是指为旅游者代办各种旅行证件、代购交通票据、安排旅游食宿、旅程等与旅行游览有关的各种服务。

(二) 导游人员的分类

根据导游人员使用的语言、接待的对象的不同,工作的方式和性质的不同,工作的范围

的不同以及任职资格条件的不同,可将其分为不同的类型。

1. 按语种、接待对象分类

按服务时使用的语言和接待对象,导游人员可分为中文导游员和外语导游员。中文导游员一般是为国内旅游者,回内地探亲、执行公务的香港、澳门、台湾同胞及华侨旅游者提供导游服务的人员。中文导游员又可以分为普通话导游员、方言导游员和民族语言导游员。外语导游员主要是为外国旅游者提供导游服务的人员。目前,我国已拥有英、日、法、德、西、俄、泰、越、阿拉伯、韩国等语种的导游人员。

2. 按工作方式和性质分类

按工作的方式和性质,导游人员可分为专职导游员、业余导游员和自由职业导游员。专职导游员,是指长期被某个旅行社雇用,并成为该旅行社的正式员工的人员;业余导游员,是指利用业余时间从事导游工作的人员;自由职业导游员,是指那些通过合同形式与旅行社建立权利义务关系,但又不是旅行社的正式员工,以导游工作为主业的导游员。

3. 按工作范围分类

按工作范围,导游人员可分为全程陪同导游人员(简称全陪)、地方陪同导游人员(简称地陪)、景区景点导游人员(又称定点导游人员)、国际导游员(又称出境领队)。全程陪同导游人员,是指受组团社委派或聘用,作为组团社的代表,自始至终参与旅游团(者)全旅程的活动,负责旅游团(者)旅游活动中各环节的衔接,监督接待计划的实施,完善领队、地陪导游员、司机等旅游服务人员的协作关系。地方陪同导游人员,是指受地接社委派或聘用,作为地接社的代表,按照接待计划,做好旅游团(者)在本地的接待工作,为旅游团(者)的旅游活动,做好讲解、交通、食宿、购物、文娱等活动的安排工作,处理好旅游中出现的问题和各方面的关系。景区景点导游人员,是指在景区景点为旅游者进行导游和讲解的人员。国际导游员一般指带领出境团的导游人员,也就是海外领队。他们是由组团社派出的陪同旅游者前往国外的全程陪同人员。对领队的要求要比普通导游高一些,领队常常由经验丰富的导游所担任,而且必须考取领队资格证书。

4. 按任职资格条件分类

按任职资格,导游人员可分为初级导游员、中级导游员、高级导游员和特级导游员。其中初级导游员和中级导游员的资格,是通过考试取得的,他们在导游队伍中占较大的比例,是导游队伍的主要力量。高级导游员和特级导游员的资格,是通过考核和同行专家评议,并被旅行社聘用后才能取得。在导游队伍中,高级导游员和特级导游员所占比例很小,但他们对保证导游服务质量、提高旅行社的形象、扩大旅行社的影响,起着重要的作用,是旅行社中宝贵的财富。

二、导游人员应具备的基本条件

导游人员是旅游接待工作的排头兵,是旅行社的一支最基本、最庞大的队伍,在旅游活动中的地位十分重要。往大了说,他们是国家文明的表现,往小了说,他们是旅行社的形象。导游工作的特殊性,决定了导游人员工作流动性大,又往往是单人行动,独当一面,这就对导游人员的能力与水平提出了许多要求。根据我国《导游人员管理条例》规定,导游人员必须具备以下四个条件:

1. 国籍要求

导游人员必须是中华人民共和国公民,热爱祖国,遵纪守法,热心为旅游者服务。

通常所指公民,是具有或取得某国国籍,并根据该国法律规定享有权利和承担义务的人。在我国,凡是按照《中华人民共和国国籍法》的规定取得中国国籍的人,都是中华人民共和国公民。对导游人员做国籍限制,要求申请人必须是中国公民并不是我国特有的,世界上其他国家也有类似规定。将某些行业的从业权,规定只授予本国公民,也是国际上普遍采用的一个习惯做法。导游在外国游客面前是本国形象的代表,必须时时维护国家的尊严,有强烈的民族自尊心。因此,许多国家都规定,导游人员必须是本国公民,外籍人员不得从事导游职业。根据《导游人员管理条例》规定,必须是中华人民共和国公民,才可以参加导游资格考试。

导游的讲解带有强烈的感情色彩,导游要以自己的这种真情实感去感染旅游者,把旅游者带入一个美好的境界,使他们在旅游过程中获得美的感受。而这些来源于导游人员对祖国的热爱、对旅游服务工作的热忱。只有自己感受到了美,才能向旅游者传递出美的信息。

2. 学历要求

导游人员必须具有高级中学、中等专业学校或者以上学历。

由于其职业的特点,要求从事导游职业的人必须具有较好的文化素养。一般认为,导游人员应当是一个“杂家”,即要求其具有广博的知识,对祖国的历史文化、名山大川、风土人情、民族习俗以及政治、经济、文学、艺术等有较广泛的了解。而要了解上述知识,没有一定程度的文化素养,是很难满足这些要求的。因此,我国的《导游人员管理条例》根据目前国内的具体情况,要求文化程度为高中、中专以上学历,这是一个起码的条件。

3. 身体素质要求

导游人员必须身体健康。

导游工作既是一项脑力劳动,又是一项繁忙艰苦的体力劳动。此外,由于各地气候条件、生活习俗等不同,给导游人员的生活和工作带来许多的麻烦与不便,所以身体健康是导游人员的必备条件之一。例如,黑龙江省的导游人员,在夏季带团去五大连池的冰洞时,洞外热得浑身是汗,洞内冷得直打战。同时他们还要时时注意旅游者的安全,心理压力很大,身体不够健康的人是无法坚持工作的。

4. 知识和语言表达能力要求

导游人员必须具有适应导游需要的基本知识和语言表达能力。

旅游业务范围非常广泛,涉及食、住、行、游、购、娱六大要素,每一项都需要导游人员细心地去安排、落实。因此,导游人员应当熟悉旅游业务,并能够独立处理各种突发事件。语言表达能力是导游人员必不可少的基本条件,因为导游人员主要是通过语言来为旅游者提供服务的。导游人员不仅要有丰富的知识、娴熟的业务,而且要有较规范的、艺术化的语言,这样才能更好地与旅游者进行交流、沟通。不论是中文导游还是外语导游,都应做到语言准确流畅、鲜明生动、活泼风趣、合乎礼仪。

凡具备上述条件者,还必须经过专门培训,经国家旅游局考试合格,在国家旅游局或省、自治区、直辖市旅游行政管理部门办理登记注册手续,取得导游资格证,才能担任导游工作。

三、导游人员的职责

(一) 导游人员的基本职责

根据当前我国旅游业的发展状况和导游服务对象,导游人员的基本职责可概括为下述五点:

- (1) 根据旅行社与游客签订的合同或约定,按照接待计划安排和组织游客参观、游览。
- (2) 负责为游客导游、讲解,介绍中国(地方)文化和旅游资源。
- (3) 配合和督促有关单位安排游客的交通、食宿等,保护游客的人身和财物安全。
- (4) 耐心解答游客的问询,协助处理旅途中遇到的问题。
- (5) 反映游客的意见和要求,协助游客安排会见、会谈活动。

(二) 全程陪同导游人员的职责

全陪是组团旅行社的代表,对所带领的旅游团(者)的旅游活动负有全责,在全程旅游活动中起着主导作用。全陪的职责主要有:

- (1) 实施旅游接待计划:按旅游合同或约定,实施组团社的接待计划,监督各地方接待旅行社执行计划的情况和接待服务质量。
- (2) 组织协调工作:协调导游服务集体各成员之间的合作关系,督促、协助各地方接待旅行社安排、落实各项旅游活动,服务好游客的旅行生活。
- (3) 联络工作:负责旅游过程中组团社和各地方接待社之间的联络,做好旅行各站之间的衔接工作。
- (4) 维护安全、处理问题:在旅游过程中维护游客的人身、财物安全;处理突发事件。
- (5) 宣传、调研:宣传中国(地方),解答游客的问询;了解外国(外地),转达游客的意见、建议和要求。

(三) 地方陪同导游人员的职责

地陪是地方接待旅行社的代表,是旅游接待计划在当地的具体执行者,是当地旅游活动的组织者。地陪的主要职责有:

- (1) 安排落实旅游活动:根据旅游接待计划,科学、合理地安排旅游团(者)在当地的旅游活动。
- (2) 做好接待工作:认真落实旅游团(者)在当地的迎送工作和食、住、行、游、购、娱等各项服务;在地陪、领队的配合下,做好当地旅游接待工作。
- (3) 导游讲解:做好旅游团(者)在当地参观游览中的导游讲解和翻译工作,耐心解答游客的问题。
- (4) 维护安全:维护游客的安全,做好事故防范和安全提示工作。
- (5) 处理问题:妥善处理当地各相关服务单位之间的协作关系以及旅游团(者)在本站旅游过程中可能出现的各类问题。

四、从事导游职业应遵循的原则

从事导游职业应遵循的原则,是导游人员进行导游活动的基本原则,是规范导游人员职业的标准和必须遵循的行为准则,也是从事导游职业的保障。

1. 导游人员依法进行导游活动受法律保护原则

导游人员在工作中的作用不容忽视,其人身权和其他权利应受国家保护。导游人员的合法权益受到法律的全面保护,这是充分发挥导游人员作用的关键。没有取得导游证的人员,为牟取经济利益从事导游活动,由旅游行政管理部门予以处罚。

2. 导游人员应依法进行导游活动,自觉维护国家和民族的尊严,遵循职业道德原则

导游人员进行导游活动应具有较强的法律意识。其行为应当符合国家法律、法规要求,珍惜国家荣誉,维护国家尊严,树立崇高的爱国主义思想,既热情友好、谦虚谨慎、宾客至上,又保持中华民族的气节,做到自尊、自爱、端庄、稳重、不卑不亢、一视同仁。

3. 导游人员从事导游职业不受地域限制原则

每一位符合从事导游职业资格导游人员都是中国的导游人员,其活动范围限定在中国境内。在境内不受身份、户籍、省份的限制,只要在旅行社签订了劳动合同或在导游服务公司登记,就可以在当地从事导游职业。

第二节 导游人员资格考试制度和职业等级制度

一、导游人员资格考试制度

《导游人员管理条例》规定,我国实行统一的导游人员资格考试制度,这是该条例最基本的管理制度。这一规定意味着,要想从事导游业务必须经过导游人员资格考试,成绩合格者,可取得导游资格证书。只有取得导游资格证书的人,才能申请导游证,正式从事导游工作。可见,参加导游人员资格考试,并取得导游资格证书,这是从事导游工作的第一步。

1. 导游人员资格考试的管理机构

我国实行全国统一的导游人员资格考试制度。国家旅游局负责制定全国导游人员资格考试的政策、标准及对各地考试工作的监督管理。各省、自治区、直辖市旅游行政管理部门负责组织和实施本行政区内的导游人员资格考试工作。这里需要明确的是,导游人员资格证书是由国家旅游局统一印制的,导游人员资格证书的颁发机关只能是国家旅游局或者国家旅游局委托的省、自治区、直辖市旅游局,除这两级旅游局之外,其他地方各级人民政府旅游行政管理部门都不能印制或颁发导游人员资格证书。

2. 参加导游人员资格考试的条件

根据《导游人员管理条例》的规定,参加导游人员资格考试的人,必须具备四个条件。这四个条件与前面所述的导游人员应具备的基本条件一致,在此不再赘述。

二、导游证书的取得与管理

《导游人员管理条例》第四条第一款规定:“在中华人民共和国境内从事导游活动,必须取得导游证。”

导游证是国家准许从事导游工作的证件。导游证的设立,是为了维护旅游声誉,保证导

游服务质量,便于旅游行政管理人员监督检查。

(一) 申请领取导游证的条件

《导游人员管理条例》第四条第二款规定:“取得导游人员资格证书的,经与旅行社订立劳动合同或者在导游服务公司登记,方可持所订立的劳动合同或者登记证明材料,向省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门申请领取导游证。”

由以上规定可见,申请领取导游证的前提必须是参加导游人员资格考试并合格,从而取得导游人员资格证书。在满足这一前提条件下,可以申请领取导游证的人员又可分为以下两类:

(1)取得导游人员资格证书,与旅行社订立劳动合同的人员。这类人员是指专职导游人员,是旅行社的雇员,亦即旅行社的正式员工。这类人员与旅行社的关系是通过劳动合同来确定的。

(2)取得导游人员资格证书,在导游服务公司登记的人员。这类人员可以是专职导游人员,也可以是非专职导游人员,但他们都不是某一旅行社的正式员工,而是在导游服务公司登记后,如果某旅行社需要导游人员时,可以通过导游服务公司聘用他们。所谓“导游服务公司”是指从事对导游人员业务管理、培训,并为旅行社和导游人员提供供需信息等服务的企业。

知识链接 3-1

新版导游证^①

导游证实行统一版式。新版导游证(2002年4月1日启用)为IC卡式,卡长8.6厘米、宽5.4厘米,正面印有中英文对照的“导游证(CHINA TOUR GUIDE)”,列有导游等级、编号、姓名、语种等项目,中间为持证人近期免冠2寸正面照片。导游证的等级以四种不同的颜色加以区分:初级为灰色,中级为粉米色,高级为淡黄色,特级为金黄色。卡的背面置有黄色金属芯片,并印有卡号和注意事项。芯片内存储了导游员的姓名、性别、民族、学历、语种、出生年月、家庭住址、身份证号码、导游证编号、导游资格证号等基本情况和违规计分情况,可凭借手持读卡机等电子设备阅读其内容。

新版导游证的编号规则为“D-××××-××××××”:英文字母D为“导”字汉语拼音字母缩写,代表导游;前4位数为省、城市、地区的标准国际代码;后6位数为计数编码。不同等级的导游证卡号,按各自的顺序编号。

(二) 导游人员资格证书与导游证

根据《导游人员管理条例》规定,在我国,从事导游职业的公民必须具备相应条件才能进行导游活动,经过考试取得全国导游人员资格证书,是从事导游职业的前提条件;依法取得导游证是进行导游活动的必备条件。未取得导游证,不得为牟取经济利益而从事导游活动。

导游人员资格证书与导游证相分离,是经过我国管理导游队伍实践证明行之有效的制

^① 关于试行新版导游证的通知[EB/OL]. 2011-01-20[2011-05-24]. <http://www.cnta.gov.cn/html/2011-1/2011-1-20-10-10-58264.html>.

度,也是颁布导游法的国家一般采用的做法。其意义表现为:

(1) 实行导游人员资格证书与导游证相分离的制度,可以为导游人员队伍的发展储备一大批具有导游人员资格但未具体从事导游业务的人才,有利于鼓励导游人才脱颖而出,形成良性竞争的局面,也有利于我国旅游业的发展。

(2) 导游人员资格证书与导游证是可以分离的,导游资格证书是每一个有志于成为导游员的公民从事导游职业的前提条件,是衡量一个公民是否具备导游业务所应当具备的政治思想、道德品质、遵纪守法观念等基本素质,是否具备必备的专业知识和技能的资格证明。导游人员除需具备上述资格条件外,还须具备一定的导游实践经验和技巧,独立工作的能力,热心为旅游者服务的态度以及法律、法规规定的其他条件。

(3) 导游人员资格与导游证相分离制度,是世界上最先颁布导游法国家的成功经验。

根据《导游人员管理条例》的规定,导游人员资格证书与导游证是两种既有联系又有区别的证书。两者的联系是导游人员资格证书是取得导游证的必要前提,也就是说,要取得导游证,必须首先取得导游人员资格证书。但是,应当指出的是,取得导游人员资格证书,并不意味着必然取得导游证。

导游人员资格证书与导游证的区别在于:

(1) 性质不同。导游人员资格证书是标志某人具备从事导游职业资格资格;而导游证则是标志国家准许某人从事导游职业。前者是表明某人具备从业的资格,后者是其从业的许可。

(2) 颁证机构不同。导游人员资格证书是由国务院旅游行政部门或国务院旅游行政部门委托的省、自治区、直辖市人民政府旅游部门颁发;而导游证则是由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门颁发。

(3) 领取程序不同。导游人员资格证书是参加导游人员资格考试并合格后,向旅游行政部门领取;而导游证则必须是取得导游人员资格证书,并与旅行社订立劳动合同或者在导游服务公司登记后,方可向旅游行政部门领取。

(4) 期限不同。导游人员资格证书没有期限规定;而导游证是有期限规定的,即《导游人员管理条例》第八条第二款规定:“导游证的有效期限为3年。导游证持有人需要在有效期满后继续从事导游活动的,应当在有效期限届满3个月前,向省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门申请办理换发导游证手续。”第三款规定:“临时导游证有效期限最长不超过3个月,并不得展期。”

典型案例 3-1

想带团必须要有导游证

张某报名参加导游资格考试,在只取得导游人员资格证书后,他就与某旅行社联系,希望参加该旅行社的导游实习。2011年的“十一”黄金周,正值旅游旺季,该旅行社导游人员不够,就聘用张某充任导游人员,结果被旅游行政管理部门查获,以其没有导游证,擅自进行导游活动为由,给予其罚款处罚。

⑨ 分析与提示

在本案中,处罚的原因是张某没有取得导游证,不是导游员。《导游人员管理条例》第四条规定:在中华人民共和国境内从事导游活动,必须取得导游证。第八条规定:导游人员进行导游活动时,应当佩戴导游证。第十八条规定:无导游证进行导游活动的,由旅游行政部门责令改正并予以公告,处1 000元以上3万元以下的罚款;有违法所得的,并处没收违法所得。由此可知,旅游质监部门的处罚是合法的。

这个案例说明,只取得导游资格证书,还没获得导游证者,不是真正意义上的导游员,不具有从业的许可,是不能从事导游活动的。

(三) 申领导游证的程序

根据《导游人员管理条例》及实践,取得导游人员资格后申领导游证的程序大体是:须在一个旅行社实习期满至少三个月以上;与旅行社订立劳动合同或在导游公司登记;由旅行社或导游公司对申请人的品行和业务能力进行考评并作出结论,申请人向主管旅行社及管理部门申报;由本人提出书面申请,并提交导游人员资格证书原件与复印件。

(四) 颁发导游证的期限

《导游人员管理条例》第六条规定:省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门应当自收到申请领取导游证之日起15日内,颁发导游证;发现有本条例第五条规定情形,不予颁发导游证的,应当书面通知申请人。

这一规定表达了三层含义:一是旅游行政部门对符合条件的申领人,必须在收到申请人领取导游证的书面申请之日起15日内颁发导游证,这是一条强制性规定,这表明旅游行政部门对符合发证条件的申请人必须颁发导游证,而不存在“可以不予颁发”的情形。二是对符合申领条件逾期不予颁发或答复,使申领人处于一种不确定的状态,这是旅游行政部门的一种不作为表现,申领人可依照《中华人民共和国行政复议法》向上一级旅游行政部门申请复议,或者依据《中华人民共和国行政诉讼法》向人民法院提起诉讼。三是不符合颁证条件的情形,仅限于《导游人员管理条例》第五条规定的四种情形,旅游行政部门只有在上述四种情形之一出现时,才可以决定不予颁发导游证;同时,对不颁发导游证的,旅游行政部门应当以书面形式通知申领人。

(五) 不得颁发导游证的情况

根据《导游人员管理条例》第五条规定,有下列情形之一者,虽经考试合格,也不得颁发导游证,因而不能担任导游工作:

1. 无民事行为能力或者限制民事行为能力的

所谓民事行为能力是指公民能够通过自己的行为取得民事权利和承担民事义务的资格。简单地说,民事行为能力就是公民可以独立进行民事活动的资格。民事行为能力不是公民一出生就有的,也不是一切公民都有的。法律要求公民在达到一定年龄以及能够对自己的行为及可能产生的法律效果具有认识能力和判断能力后,才具有行为能力。

根据《导游人员管理条例》规定,对无民事行为能力或者限制民事行为能力的人,不得颁发导游证,也就是说,无民事行为能力的人和限制民事行为能力的人,不得充任导游员。只有具有完全民事行为能力的公民,才能申请领取导游证,从事导游员职业。

2. 患有传染性疾病的

导游人员是为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务的人员,在旅途中,导游是与旅游者生活在一起的,如果导游患有传染性疾病,就有可能将其疾病传染给旅游者,造成交叉传染。所谓传染性疾病是指由病原体侵入生物体,使生物体产生病理反应而引起的疾病。如肺结核、麻风、天花、伤寒、病毒性肝炎等。需要指出的是,一个人是否患有传染性疾病,应当由医疗机构出具诊断证明。

3. 受过刑事处罚的,过失犯罪的除外

所谓受过刑事处罚的人员,是指因其行为触犯了国家刑法而受到刑罚制裁的人。对受过刑事处罚的人,不得颁发导游证。但是,《导游人员管理条例》在此规定上有一个例外,即“过失犯罪的除外”。根据《中华人民共和国刑法》规定,犯罪分为故意犯罪和过失犯罪。故意犯罪是一种有意识的犯罪,而过失犯罪不是有意识的犯罪,过失犯罪之所以构成犯罪,是由于其缺乏必要的谨慎,所以同故意犯罪那种希望或放任危害结果的发生,无论在主观恶性、还是社会危害性上,都是有着原则区别的。正因为如此,《导游人员管理条例》规定,对于过失犯罪的人,尽管其也受过刑事处罚,但是仍然可以申请领取导游证,旅游行政部门也可以颁发给其导游证。

4. 被吊销导游证的

旅游行政部门对曾被吊销过导游证的人员,不得颁发导游证。这一规定是指有些曾经取得导游证的导游人员,因违反导游管理法规,被旅游行政管理部门处以吊销导游证的处罚。其又参加导游人员资格考试并合格、取得导游人员资格证书后,向旅游行政部门申请领取导游证。对这类人员,由于其在导游职业执业中有过不良记录、受过被吊销导游证的处罚,也就是说,其已经不适合继续从事导游职业。

典型案例 3-2

苏某投诉市旅游局案

2009年,某国际旅行社导游人员苏某因犯过失伤害罪被人民法院审理,因其行为情节轻微,被判处免于刑事处罚。2010年,苏某在带团过程中胁迫旅游者消费,情节严重,被旅游行政管理部门依法吊销导游证。2012年,苏某又参加导游人员资格考试并合格,取得导游资格证书。但当其向本市旅游局申请领取导游证时,被市旅游局拒绝。苏某对旅游行政管理部门的这一具体行为不服,依法向上一级旅游行政机关申请复议。上级旅游局接到苏某的投诉信后,经调查核实,认为旅游行政机关拒绝对苏某颁发导游证的行为是正确的,维持原来市旅游局的决定。

⑨ 分析与提示

本案例可以这样来看,一方面,根据《导游人员管理条例》规定导游人员对旅游行政处罚行为不服时,依法享有申请复议权和提起行政诉讼权。另外,根据《中华人民共和国行政复议法》的规定,导游人员认为符合法定条件申请行政机关颁发导游人员资格证书和导游证,对旅游行政部门拒绝颁发或者不予答复的行为不服时,可以申请复议。向上一级旅游管理部门进行投诉的条件必须是,符合法定的条件。另一方面,根据《导游人员管理条例》规定,旅游行政部门对曾被吊销导游证的人员,不得重新颁发导游证。因此,旅游行政机关拒绝对苏某颁发导游证的行为是正确的。

三、导游人员等级考核制度

国家旅游局于1994年发布了《关于对全国导游员实行等级评定的意见》和《导游员职业等级标准》,开始了导游人员等级考核评定工作。1999年发布的《导游人员管理条例》进一步强调说:“国家对导游人员实行等级考核制度。导游人员等级考核标准和考核办法,由国务院旅游行政部门制定。”从而,这一制度便成了法定制度。《导游人员等级考核评定管理办法(试行)》于2005年7月3日起施行。

(一) 导游人员等级考核评定的组织管理

导游人员等级考核评定的工作,采取由国家旅游局统一政策、统一领导,国家旅游局与地方旅游局分工负责组织实施的办法。

各省、自治区、直辖市旅游局要完善导游人员等级考核评定的组织机构,加强对这项工作的组织领导和监督、检查,以保证导游人员等级评定工作的质量。国家旅游局和省、自治区、直辖市旅游局要建立导游员等级注册登记制度。各等级资格的有效期一般为五年。有效期满后,持证者要按有关规定主动到发证机构办理注册登记手续,并进行相应的培训和考核。逾期不办者,其证件自行作废。

导游员等级证书由国家旅游局统一制作核发。每次等级考评后,国家旅游局通过新闻媒体向国内外公布特级、高级和中级导游员名单,同时公布旅行社、导游公司导游员的等级构成情况。导游员的等级应作为评定岗位技能工资依据。

(二) 导游人员等级考核的划分

导游员等级分为两个系列、四个级别。

两个系列为:外语导游员系列和中文导游员系列。

四个级别为:特级导游员、高级导游员、中级导游员和初级导游员。

(三) 导游人员等级考核评定办法

两个导游员系列采用相同的评定办法。

1. 初级导游员的考核评定

初级导游员评定采取考核方式。凡取得导游资格证书后,工作满一年,经考核合格者,即可成为初级导游员。

2. 中级导游员的考核评定

中级导游员评定采取考试和考核相结合的方式。考试科目为导游专业知识(含政策与法规、导游基础知识、汉语言文学知识三部分)、现场导游两科。“导游专业知识”考试采用笔试,“现场导游”采用模拟导游形式。考试以国家旅游局为主组织实施,考核以省、自治区、直辖市为主组织实施。中级导游员的评定每两年组织一次。

3. 高级导游员的考核评定

高级导游员评定采取考试、考核和评审相结合的方式。考试科目为导游词创作和口译(中文导游员不考)两种。“导游词创作”采用现场撰写考试形式,“口译”采用模拟即席口译(人机对话)方式考核。考核、评审方式和工作步骤,与特级导游员相同。对高级导游员的评定每三年进行一次。

4. 特级导游员的考核评定

特级导游员评定采取以评审考核为主,以考试为辅的方式。评审采用论文答辩、跟团实查和专家审议三种方式,考核工作表现、导游技能、遵纪守法和游客反映;考试科目为第二外语或一种方言。评定工作不定期进行。工作步骤为省、自治区、直辖市旅游局初评,国家旅游局评定。

四、导游人员职业等级标准

导游人员职业等级标准是考核评定导游员等级的依据,由国家旅游局制定。各个等级导游员,在身体、政治思想和职业道德方面的要求是一致的:身体健康,拥护中国共产党的领导,热爱祖国,遵纪守法、忠于职守,钻研业务,宾客至上,优质服务,遵守职业道德。

(一) 初级导游员等级标准

1. 知识要求

- (1) 了解我国的大政方针、旅游及其相关的政策法规。
- (2) 掌握当地主要游览点的导游知识,了解我国主要旅游景点和线路的基本知识。
- (3) 了解与业务有关的我国政治、经济、历史、地理、宗教和民俗等方面的基本知识。
- (4) 了解有关主要客源市场的概况和习俗。
- (5) 掌握旅游工作规范。
- (6) 外语导游员基本掌握一门外语,达到外语专业大学三年级水平;中文导游员掌握汉语言文学基础知识,达到高中毕业水平。

2. 技能要求

- (1) 能独立完成导游接待工作。
- (2) 能与旅游者建立良好的人际关系。
- (3) 能独立处理旅行中发生的一般问题。
- (4) 能与有关业务单位和人员合作共事。
- (5) 导游语言正确、通顺。
- (6) 外语导游员的外语表达基本正确,语音、语调较好。中文导游员的普通话表达清楚、流畅,语音、语调正确、亲切。导游体态大方得体。

(7) 能准确填写业务所需的各种票据;能起草情况反映、接待简报等有关应用文。

3. 业绩要求

完成企业要求的工作;无服务质量方面的重大投诉,游客反映良好率不低于 85%。

4. 学历要求

外语导游员具有外语专业大专或非外语专业本科及其以上学历;中文导游员须具有高中及其以上学历。

5. 资历要求

取得导游员资格证书后,工作满一年。

(二) 中级导游员等级标准

1. 知识要求

(1) 熟悉我国的大政方针,掌握旅游及其有关的政策法规。

(2) 全面掌握当地主要游览点的导游知识;了解我国主要旅游景点、线路的有关知识。

(3) 掌握与业务有关的我国政治、经济、历史、地理、社会、宗教、艺术和民俗等方面的基本知识。

(4) 熟悉有关主要客源市场的概况和特点。

(5) 熟练掌握导游工作规范。

(6) 外语导游员掌握一门外语,达到外语专业本科毕业水平;中文导游员掌握汉语言文学的有关知识,达到大专毕业水平。

2. 技能要求

(1) 能接待不同性质、类型和规模的旅行团,有比较娴熟的导游技能。

(2) 能独立处理旅行中发生的疑难问题。

(3) 能正确理解旅游者的要求,有针对性地进行导游服务。

(4) 能与旅游者、有关业务单位和人员密切合作,有较强的公关能力。

(5) 导游语言流畅、生动,语音语调比较优美,讲究修辞。

(6) 外语导游员的外语表达正确;中文导游员能使用标准的普通话,并能基本听懂一种常用方言(粤语、闽南语或客家话)。

(7) 能培训和指导初级导游员。

3. 业绩要求

工作成绩明显,成为企业的业务骨干;无服务质量方面的重大投诉,游客反映良好率不低于 90%。

4. 学历要求

外语导游员具有外语专业大专或非外语专业本科及其以上学历;中文导游员具有大专及其以上学历。

5. 资历要求

取得初级导游员资格两年以上。

(三) 高级导游员等级标准

1. 知识要求

- (1) 全面掌握我国的大政方针、旅游及其有关的政策法规。
- (2) 全面、深入地掌握当地游览内容;熟悉我国有关的旅游线路和景点知识。
- (3) 有比较宽广的知识面。
- (4) 掌握有关客源市场的重要知识及其接待服务规律。
- (5) 熟练掌握导游工作规范。
- (6) 外语导游员熟练掌握一门外语,初步掌握一门第二外语;中文导游员熟练掌握汉语言文学的有关知识,初步掌握一种常用方言(粤语、闽南语或客家话)。

2. 技能要求

- (1) 有娴熟的导游技能,并有所创新。
- (2) 能预见并妥善处理旅行中发生的特殊疑难问题。
- (3) 有一定的业务研究能力。
- (4) 能创作内容健康、语言优美的导游词。
- (5) 外语导游员能用一门外语,自如、准确、生动、优美地表达思想内容,并能胜任一般场合的口译工作,中文导游员能用标准的普通话和一种常用方言(粤语、闽南语或客家话)工作,语言准确、生动、形象。
- (6) 能培训和指导中级导游员。

3. 业绩要求

- (1) 工作成绩突出。
- (2) 无服务质量方面的重大投诉,游客反映良好率不低于95%。
- (3) 在国内外同行和旅行社中有一定影响,通过优质服务为所在企业吸引一定数量的客源。
- (4) 有较高水平的导游工作研究成果(论文、研究报告等)。

4. 学历要求

外语导游员具有外语专业大专或非外语专业本科及其以上学历;中文导游员具有大专及其以上学历。

5. 资历要求

取得中级导游员资格四年以上。

(四) 特级导游员等级标准

1. 知识要求

- (1) 对有关的方针、政策和法规,有全面、深入和准确的理解。
- (2) 对当地游览内容有精到的认识,全面掌握我国有关旅游线路和景点的知识。
- (3) 有宽广的知识面,在与业务有关的某一知识领域有较深的造诣。
- (4) 掌握有关客源市场的知识,全面、准确、具体地了解其特点和接待服务规律。
- (5) 熟练掌握导游工作规范。

(6) 外语导游员精通一门外语,基本掌握一门第二外语;中文导游员掌握汉语言文学知识,基本掌握一种常用方言(粤语、闽南语或客家话)。

2. 技能要求

- (1) 导游技能高超,导游艺术精湛,形成个人风格。
- (2) 能预见和妥善解决工作中的突发事件。
- (3) 通过优质服务吸引客源。
- (4) 有较强的业务研究能力。
- (5) 有很高的语言表达能力。外语导游员能胜任旅游专业会议及其他重要场合的口译工作,中文导游员能胜任某一有关专业(如重点寺庙、古建筑或博物馆)的解说。
- (6) 能创作富有思想性、艺术性和立论确凿的导游词。
- (7) 能培训和指导高级导游员。

3. 业绩要求

- (1) 职业道德高尚,工作成绩优异,有突出贡献,在国内外同行和旅行商中有较大的影响。
- (2) 无服务质量方面的重大投诉,游客反映良好率不低于 98%。
- (3) 有一定数量高水平并正式发表的导游工作研究成果。

4. 学历要求

外语导游员具有外语专业大专或非外语专业本科及其以上学历;中文导游员具有大专及其以上学历。

5. 资历要求

取得高级导游员资格五年以上。

知识链接 3-2

导游人员的基本素质

为保证导游服务质量,导游人员应具备以下基本素质:

- (1) 爱国主义意识。
- (2) 法律意识和职业道德:包括遵纪守法、遵守公德、尽职尽责、维护旅游者的合法权益。
- (3) 业务水平:包括组织、协调、应变等办事能力,广泛的知识。
- (4) 仪容仪表:导游人员应着装整洁、得体,应举止大方、端庄、稳重,表情自然、诚恳、和蔼,努力克服不合礼仪的生活习惯。

第三节 导游人员的权利和义务

一、导游人员的权利

导游人员的权利主要是指导游人员的法律权利。它表现为权利享有者可以自己作出一

定的行为,也可以要求他人作出或不作出一定的行为。例如,导游人员在旅游活动中享有调整或变更接待计划的权利;导游人员进行导游活动时,有权拒绝旅游者提出的侮辱其人格尊严的要求。

具体来说,导游人员主要有以下四种权利:

(一) 导游人员享有人格尊严不受侵犯权

《导游人员管理条例》第十条规定:“导游人员进行导游活动时,其人格尊严应当受到尊重,其人身安全不受侵犯。导游人员有权拒绝旅游者提出的侮辱其人格尊严或者违反其职业道德的不合理要求。”

人格权是每一个公民和法人都毫无例外终身享有的基本的民事权利,无论公民或者法人,如不享有人格权,他的人身权就没有实际意义。导游人员代表以旅行社为主的聘用单位履行职责,直接与旅游者接触,而旅游活动是一项综合性很强的活动,它涉及方方面面,形成的社会关系错综复杂。在活动过程中,即使由于其他相关企业的原因而影响到旅游行程,旅游者也往往会迁怒于导游,对其指责、嘲讽、谩骂侮辱,甚至动手殴打。此外,在旅游时,个别旅游者会对导游提出一些有辱人格尊严或者违反其职业道德的不合理要求,例如增加合同中所没有的景点,或增加其他不健康的游览项目。这些行为都严重影响了导游人员正常的业务活动,对于这些无理要求,《导游人员管理条例》规定,导游人员有权拒绝。例如,2006年3月,王某受旅行社委派带团赴新马泰旅游,当行至泰国时,游客李某提出请王某带其到色情场所“见见世面”,王某对此要求当即予以拒绝。为此,游客李某觉得很没面子,心怀不满,在团里散布有辱王某人格的闲话。在此案例中,因为李某提出的要求是违反导游职业道德的不合理要求,对此,《导游人员管理条例》规定,导游人员有权拒绝。导游人员王某对侮辱其人格的行为有权向有关部门控告反映,依法维护人格尊严。

(二) 导游人员在旅游活动中享有调整或者变更接待计划权

《导游人员管理条例》第十三条第二款规定:“导游人员在引导旅游者旅行、游览过程中,遇有可能危及旅游者人身安全的紧急情形时,经征得多数旅游者的同意,可以调整或者变更接待计划,但是应当立即报告旅行社。”导游人员行使这一权利时,必须符合以下条件:

(1) 必须是在引导旅游者旅行、游览过程中,即必须是在旅游活动开始后。在旅行游览活动开始之前,导游人员不得行使这一权利。在旅游合同订立之后,旅游活动开始之前,如果出现不利于旅游活动的情形,应当由旅行社与旅游者进行协商,达成一致意见后,由旅行社调整或者变更旅游接待计划。

② 小思考

在旅游合同订立之后,旅游活动开始之前,如果出现不利于旅游活动的情形,应当由旅行社还是导游人员与旅游者进行协商,达成一致意见后,调整或者变更旅游接待计划?

③ 分析与提示

在这种情形下,应当由旅行社与旅游者进行协商,达成一致意见之后,由旅行社调整或者变更旅游接待计划。

(2) 必须是遇有可能危及旅游者人身安全的紧急情形时,导游人员才可以行使这一权利。在紧急情况下,由于导游人员只身执行带团任务,为了避免可能危及旅游者人身安全的

情况发生,导游人员就需要当机立断地调整或变更旅游行程计划。例如,导游小王带团旅游中,得到前方某旅游目的地因大雨造成山体坍塌的消息,如果团队继续前往,就有可能危及旅游者的人身安全。在此紧急情况下,小王与旅游者协商后改变了行程。

(3) 必须是征得多数旅游者的同意。这是一个非常重要的条件。即在旅行、游览中,遇有可能危及旅游者人身安全的紧急情形时,导游人员如果要调整或变更接待计划,必须要征得旅游团中多数旅游者的同意。这是因为,旅游合同一经双方确认订立后,就应当严格按照合同约定履行。如果需要调整或变更旅游计划,应当通过双方协商一致。但是,由于临时发生了可能危及旅游者人身、财产安全的紧急情形,导游人员只要征得多数旅游者的同意,就可以调整或变更旅游接待计划,而不必得到全体旅游者的同意。

(4) 必须立即报告旅行社。导游人员在导游活动中要调整或变更接待计划,必须立即报告旅行社,这是因为旅游接待计划是由旅行社确定的,是得到旅游者认可的,而导游人员是受旅行社的委派带团执行旅游接待计划的。因此,导游人员在调整或变更旅游接待计划后,必须立即报告旅行社,得到旅行社的认可。

(三) 导游人员享有获得救济的权利

1. 投诉权

导游人员在导游活动中,如其合法权益受到损害,有权向有关部门投诉,请求其予以处理。

2. 申请复议权

导游人员对旅游行政行为不服时,依法享有申请复议权。根据《中华人民共和国行政复议法》规定,结合旅游管理实际,导游人员对旅游行政部门的行政行为不服时,有权向旅游行政管理部门申请复议。如:

- (1) 对罚款、吊销导游证、责令改正、暂扣导游证等行政处罚不服的;
- (2) 认为符合法定条件申请行政机关颁发导游人员资格证书和导游证,旅游行政部门拒绝颁发或者不予答复的;
- (3) 认为旅游行政部门违法要求导游人员履行义务的;
- (4) 认为旅游行政部门侵犯导游人员人身权、财产权的;
- (5) 法律、法规规定可以提起行政诉讼或者可以申请复议的其他具体行政行为。

遇到上述情况之一时,导游人员可向上级旅游行政主管部门提出申请复议,要求纠正或依法复议。

3. 行政诉讼权

导游人员对旅游行政部门的下列具体行政行为不服时,有权向人民法院提起诉讼:

- (1) 对行政处罚不服的;
- (2) 对符合法定条件向旅游行政部门申请颁发导游人员资格证书和导游证,旅游行政部门拒绝颁发或者不予答复的;
- (3) 旅游行政机关违法要求导游人员履行义务的;
- (4) 旅游行政机关有侵犯导游人员人身权、财产权的具体行政行为的。

二、导游人员的义务

导游人员的义务是指导游人员依法承担的、必须依法履行的责任,包括必须作出的行为和不得作出的行为。例如,导游人员进行导游活动时,应当佩带导游证,这是导游人员必须作出的行为;导游人员不得私自承揽导游业务,这是导游人员不得作出的行为。

导游人员的义务同其权利一样,都是国家以法律、法规的形式加以确认的。所不同的是,导游人员的义务是导游人员进行导游活动时所必须行为的范围;而导游人员的权利则是导游人员可以行为的范围,这是导游人员的义务区别于其权利的最主要的特征。因为旅游业是凭借旅游资源,依靠从业人员提供服务来满足旅游者旅游需求的,导游人员必须为或不为一定行为,换言之,导游人员只有严格按照法律、法规的规定履行义务,才能使旅游者的旅游愿望得以实现,所以不履行义务应受到国家强制力的制裁。当然,导游人员的必要行为也是在一定范围内的,超过这一范围,则属于义务人的自由,导游人员有权拒绝旅游者在这一范围之外的利益要求。

根据《导游人员管理条例》第七、八、九、十一、十二、十三、十四、十五、十六条的规定,导游人员的义务可以概括为以下九个方面:

1. 导游人员应当不断提高自身业务素质和职业技能

导游人员带团时,通常都是单独作业的。因此,导游人员自身业务素质的高低和技能的优劣程度直接影响到导游服务质量,决定着旅游者能否在旅游过程中得到优良的服务,留下美好的经历。可以说,导游人员的业务素质及其导游职业技能紧紧维系着旅游业的发展,所以《导游人员管理条例》将此作为导游人员的一项义务加以明确规定。

2. 导游人员进行导游活动时,应当佩戴导游证

《导游人员管理条例》规定导游人员佩戴导游证是导游人员执行导游任务时的一项法定义务。导游人员在工作中佩戴导游证的作用主要有三点:一是便于旅游行政管理部门进行监督检查;二是便于旅游者识别导游人员,及时得到导游人员的帮助和服务;三是增加导游人员的责任感和义务感。

3. 导游人员进行导游活动,必须经旅行社委派

为规范旅游市场秩序,切实维护旅游者的合法权益,《导游人员管理条例》规定,导游人员是指依照本条例的规定取得导游证,接受旅行社委派,为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务的人员。在中华人民共和国境内从事导游活动,必须取得导游证,且在进行导游活动时,必须经旅行社委派,导游人员不得私自承揽或者以其他任何方式直接承揽导游业务,进行导游活动。导游人员与所聘用的旅行社之间存在代理关系,因此在接受任务后,要认真负责地完成。由于自身工作失误对旅行社造成损失,导游人员有义务承担责任,接受相应处罚。例如,扬州某旅行社导游小徐,为了顾全朋友的面子,在“五一”黄金周时,就应朋友之邀请帮忙去带个团,为其所在单位提供导游服务。结果当他在浙江充任导游时,被当地执法人员查获并被处罚。

4. 导游人员进行导游活动时,应当自觉维护国家利益和民族尊严

导游人员进行导游活动时,应当自觉维护国家利益和民族尊严,不得有损害国家利益和民族尊严的言行。《导游人员管理条例》之所以作此规定,是因为热爱祖国、拥护社会主义制

度、以自己的一言一行来维护国家利益和民族尊严,是导游人员必须具备的政治条件和业务要求。特别是在接待海外旅游者时,导游人员就是国家对外形象的“窗口”,如果其在进行导游活动时有害国家利益和民族尊严的言行,所产生的影响是极其恶劣的。

5. 导游人员进行导游活动时,应当遵守职业道德

导游人员进行导游活动时,应当遵守职业道德,着装整洁,礼貌待人,尊重旅游者的宗教信仰、民族风俗和生活习惯;还应当向旅游者讲解旅游地点的人文和自然情况,介绍风土人情和习俗;但是,不得为了迎合个别旅游者的低级趣味,在讲解、介绍中掺杂庸俗下流的内容。这是导游人员在讲解过程中应当遵循的要求。例如,某导游带了一个回族旅游团,在旅游过程中,该导游对旅游者提出的做礼拜等民俗表示不理解,并经常说一些不尊重回族民俗的语言。该团成员准备向旅游局投诉,该导游得知后竟然谩骂旅游者,侮辱了对方的人格尊严。结果该导游因为其违规行为,受到了旅游行政管理部门的严厉处罚。

知识链接 3-3

接待宗教旅游团的注意事项

(1) 弄清团员信仰哪种宗教,如果是神职人员,应了解其在教会中的职位,以免在接待中发生差错。

(2) 接待中要尊重他们的宗教信仰、习惯和戒律。

(3) 对他们的参观、社交、生活方面的活动应早作准备,认真落实。

(4) 不要向他们宣传无神论,避免涉及有关宗教问题的争论,更不要把宗教与政治、国家之间的问题混在一起,随意评论。

(5) 如果他们在群众中散发宗教宣传品,导游员应加以劝阻。

6. 导游人员应当严格执行接待计划

一般情况下,导游人员接受旅行社的委派带团旅游时,应当严格按照旅行社确定、经旅游者认可的旅游接待计划,安排旅游者的旅行、游览活动,不得擅自增加、减少旅游项目或中止导游活动。但是,导游人员在引导旅游者旅行、游览过程中,遇有可能危及旅游者人身安全的紧急情形时,经征得多数旅游者的同意,可以调整或者变更接待计划,并立即报告旅行社。

所谓中止导游活动,是指在导游过程中,擅自中止导游活动的行为。导游人员进行导游活动时,无论遇到何种情形,均不得擅自中止导游活动。一般来说,构成中止导游活动必须具备以下条件:

(1) 必须在导游活动结束之前。也就是说,导游活动的中止不是导游活动的终止,它必须是在旅游接待计划执行完毕之前结束,否则谈不到中止的问题。

(2) 必须是擅自中止。旅行社的决定或其他外部作用影响致使导游人员中止导游活动,均不属于擅自中止。

(3) 必须是彻底中止。如导游人员小李因为家中有急事,暂时放弃了正在进行的导游活动,待事情处理完之后又重新回到团上继续接下来的工作,这是导游活动的中断进行,而不是导游活动的中止。中止是导游人员彻底放弃了原来的导游活动。

以上三个条件必须同时具备,缺少其中任何一个,都不能认为是导游活动的中止。

典型案例 3-3

自行中止导游活动的导游员

上海某旅行社导游员王某带团前往昆明旅游,一行 26 人。在上海站上车时,王某突然发现团中有增加的小孩随行。根据规定,王某立刻汇报旅行社。旅行社回答“不可以,若随团走,小孩产生的费用,则由家长另付。费用标准按原来的约定:成人 3 200 元/人,小孩则为 2 000 元/人。”当到昆明世博园时,王某提出因世博园票价未列入 2 000 元内,四个小孩每人付票价的一半——50 元,家长不同意,认为该导游有私揣嫌疑。其中一位家长还打电话至 110 报警。于是,便由地陪先行带其他人游览,王某则被带至派出所做笔录。王某越想越生气,便打电话至旅行社要求返回。该社同意。而四位家长则认为王某中止了导游服务,回上海后便向质监局投诉,要求对其进行处罚。

⑨ 分析与提示

本案中,根据《导游人员管理条例》规定,一般来说,构成中止导游活动必须具备以下条件:一是必须在导游活动结束之前,也就是说,必须是在旅游接待计划执行完毕之前;二是必须是擅自中止,这是中止导游活动的最主要的特征;三是必须是彻底中止。这三个条件必须同时具备,缺少其中任何一个,都不能认为是导游活动的中止。而在此案例中,导游王某返回上海是经过旅行社同意的,并非擅自做主,这就与第二点不相符,因此王某的行为并不属于中止导游合同的行为。

7. 导游人员应该采取措施防止旅游者人身、财产受到损失

导游人员在引导旅游者旅行、游览过程中,应当就可能发生危及旅游者人身、财物安全的情况,向旅游者作出真实说明和明确警示,并按照旅行社的要求采取防止危害发生的措施。

实践中,这项义务被导游人员概括为“告知”业务。旅游活动是一种体验或经历。在旅游过程中,有赏心悦目的体验,也可能会遇到危险的经历。导游人员遇到可能发生危及旅游者人身、财产安全的情况时,应向旅游者作出真实的说明和明确的警示。说明和警示要求真实、准确、通俗易懂,不致发生歧义。不能因为不希望旅游者去做某项活动而无限夸大,吓唬旅游者;更不能隐瞒不报,人为地去粉饰太平。同时,导游人员要按照旅行社的要求采取防止危害发生的措施,否则导游人员和旅行社就要承担相应的法律责任。

典型案例 3-4

导游未警示,发生冻伤事故

某国际旅行社组织了一个赴长白山旅游团,委派导游黄某作为全程导游随团服务。当该旅游团将要攀登天池的前一天晚上,旅游者问黄某是否需要多穿衣物,黄某回答不必,可轻装上阵。翌日,该团游客在黄某及地陪的引导下上了天池。不料,天气突然变化,天降大雪,气温骤然下降,黄某急忙引导该团下山,但由于该团有些客人未带衣帽围

巾等御寒之物,致使不少游客耳、鼻及手脚严重冻伤。其中4人经医院诊断为重度冻伤。为此,该团旅游者投诉导游黄某,要求黄承担医治冻伤等费用,并赔偿因此造成的损失。黄某所属的国际旅行社接到此投诉后,认为此次冻伤事故是由于黄某工作失误所致,责令其自行处理游客投诉,旅行社不承担任何责任;黄某则认为此次冻伤事故是由于天气突然变化所致,是出乎意料的事情,而且他们自己也保暖不当,与其无关,不应由其承担法律责任。

9 分析与提示

首先,旅行社的说法不正确。依据《导游人员管理条例》,导游人员是受旅行社委派,为旅游者提供向导、讲解及相关旅游服务的人员。黄某既然是受旅行社的委派,那么旅行社就要对其工作人员承担责任,因此旅行社不能让黄某自行处理此项投诉,旅行社应承担相应的法律责任。其次,导游黄某的说法不正确。依据《导游人员管理条例》的规定,导游人员在引导旅游者旅行、游览过程中,应当就可能发生危及旅游者人身、财产安全的情况,向旅游者作出真实说明和明确警示,并按照旅行社的要求采取防止危害发生的措施。黄某作为此条线路多次带团的导游,应当预见到长白山气候多变,他应当提醒游客多添衣服,但黄某却没有让旅客多添衣服,以致造成冻伤事故,所以,黄某认为冻伤事故与其工作无关的说法不正确。依照《旅行社条例》及《导游人员管理条例》的规定,导游员和旅行社都要承担相应的法律责任。

这件案例提示导游员:在执行任务的过程中,既要对自己的行为负责,也要对派遣自己的旅行社负责。

8. 导游人员不得向旅游者兜售物品,购买旅游者的物品,不得索要小费

导游人员进行导游活动,不得向旅游者兜售物品或者购买旅游者的物品,不得以明示或者暗示的方式向旅游者索要小费。该项义务的履行是以“不作为”的形式表现的。

导游人员在导游活动中的基本职责只是为旅游者提供向导、讲解及相关的旅游服务,而向旅游者兜售物品或者购买旅游者的物品,不属于其职责范围,也是与其导游身份所不相称的。尤其是导游人员以导游这一特定身份向旅游者兜售物品,极易造成交易上的不公平和不公正,从而侵害旅游者的合法权益,损害导游人员的职业形象,并因此产生纠纷。

以明示或暗示的方式索要小费,历来为我国旅游法规所禁止。明示的方式,是指导游人用语言、文字或其他直接表达意思的方法明确地向旅游者索要小费;暗示的方式,是指导游人员不明确表示意思,而是以含蓄的言语、文字或者示意的举动等间接表达意思的方法,向旅游者索要小费的形式。

小费,是指在旅游活动中旅游者额外给予导游人员等旅游服务人员的金钱,也叫小账。对于小费问题应合理疏导:其一,导游人员收取合理的小费是国际上通行的做法,国外绝大多数国家都允许导游人员收取合理的小费;其二,小费是旅游者自愿在服务费以外支付给导游人员的费用,导游人员收取小费与否,不影响旅行社的收入;其三,服务良好的导游人员得到小费,是旅游者对其工作的肯定和奖励。旅游实践中,有些导游人员不择手段地采取明示或暗示的方法,向旅游者索要小费,给旅游业的声誉造成极其恶劣的影响,理应禁止。

知识链接 3-4

国内导游小费“合法化” 天津市民：“小费制”前提应自愿^①

2011年6月,国家旅游局局长邵琪伟在武汉调研时透露,在自愿的前提下,支付国内导游小费的问题正提上议事日程。此消息一出,国内导游小费“合法化”再次成为人们热议的焦点。

早在2009年,深圳市就对“给导游小费”进行了“阳光化”尝试。该市出台的《深圳导游薪酬制度改革试行方案》中,就允许导游合理加收服务费,将专职导游收入构成设计成“基本工资+导游服务费+出团补贴”。

据调查,旅行社和导游都表示赞成引入“小费制”。理由是导游的工作很辛苦,但导游的基本工资并不高,使得导游人才流失严重。小费制度化不仅能留住人才,还能激励导游提高服务水平,使强制游客购物等激化游客和导游之间矛盾的问题得到缓解。

市民则分为两部分,一部分市民在参与出境游时给过导游或司机小费,他们大多不反对给小费,但要求是在自愿的情况下,作为给导游突出服务的一种奖励。如果要给导游小费,那么旅行社就要在行程表上详细列明,提前告知,这样才能保证小费的公开化、透明化。另一部分市民则表示坚决反对。反对者认为,导游的工资应该计入团费的成本之中,既然游客已经付了团费,也就是从旅行社手中购买了产品,游客得到导游的服务也是应该的。

业内人士分析说,每天20元左右的小费比较符合中国国情,如果是行程在10日左右的国内长线游,总共付200元小费,游客大多能接受。不过小费制度化何时能实现、最终效果如何,还要看旅游部门的相关政策和细则的实施效果。

9. 导游人员不得欺骗、胁迫旅游者消费

导游人员进行导游活动,不得欺骗、胁迫旅游者消费或者与经营者串通欺骗、胁迫旅游者消费。

所谓“欺骗”,是指导游人员或者导游人员与经营者串通起来,故意告知旅游者虚假情况,或者故意隐瞒真实情况,诱使旅游者做出错误消费的意思表示的行为。无论是导游人员故意欺骗旅游者消费,还是导游人员与经营者串通起来欺骗旅游者消费,都属于欺骗旅游者消费的行为。

所谓“胁迫”,是指以给旅游者及其亲友的生命健康、名誉、荣誉、财产等造成损害为要挟,迫使旅游者做出违背真实的消费意愿表示的行为。

欺骗、胁迫旅游者消费或者与经营者串通欺骗、胁迫旅游者消费的行为,是严重侵害旅游者合法权益的行为,应承担一定的法律责任。

^① 张晨. 国内导游小费“合法化” 天津市民：“小费制”前提应自愿[EB/OL]. 2011-06-21[2011-07-19]. <http://www.022net.com/2011/6-21/432418312797274.html>.

典型案例 3-5

导游员欺骗游客购物造成的损失,旅行社要负责任

王小姐一行 25 人,参加某旅行社组织的“港澳十日游”活动。一路上大家玩得很开心,美中不足的是没有买到向往已久的当地的珠宝首饰。旅游快要结束时,王小姐她们要求地接社导游员带其去买珠宝。导游员愉快地答应了,他领着大家转了半条街,进了一家规模不大的珠宝店,售货小姐满面春风,热情接待旅游团。在营业员推荐和帮助下,大家有的买珠宝,有的买玉镯,共花了人民币 8 万多元。返程后,有人发现自己买的珠宝有问题,便到珠宝检测机构去检验。检验结果使她们大吃一惊:8 万多元的珠宝玉镯,最多值 1 万元。王小姐她们集体来到旅行社,要求旅行社赔偿。旅行社回答说:“这是你们自己的行为,与旅行社无关,我们不负责。”双方僵持不下,大家一气之下,王小姐她们写信向旅游质监所投诉。

旅游质监所经调查,投诉事实确凿,根据有关法律法规作出如下决定:①旅行社赔偿王小姐她们全部损失。②对导游员罚款 1 000 元,并扣其 10 分。

9 分析与提示

从案情介绍可以看出,尽管王小姐她们提出要购买珠宝,但是,导游员选择的是一家价高质次的商店,其用心是不言而喻的。根据《导游人员管理条例》有关规定,导游人员进行导游活动时,欺骗、胁迫旅游者消费或者与经营者串通欺骗、胁迫旅游者消费的,由旅游行政部门责令改正,处 1 000 元以上 3 万元以下的罚款。旅游质监所的处理是合理合法的。

三、违反导游人员管理法规的法律责任

(一) 处罚部门和处罚种类

导游人员违反《导游人员管理条例》的,由旅游行政管理部门予以处罚。处罚的种类包括:依导游人员违法程度轻重,分别给予导游人员和导游人员所在旅行社以警告、罚款、责令改正;有违法所得的,没收违法所得;责令改正,暂扣导游证;吊销导游证并予以公告和责令停业整顿。

(二) 导游人员应承担的法律责任

根据《导游人员管理条例》规定,导游人员不履行职责,违反《导游人员管理条例》规定的,应承担下列相应法律责任:

1. 无导游证进行导游活动的处罚

无导游证进行导游活动的,由旅游行政部门责令予以改正,并处 1 000 元以上 3 万元以下的罚款;有违法所得的,并处没收违法所得。

2. 私自承揽或以其他方式直接承揽导游业务的处罚

导游人员未经旅行社委派,私自承揽或以其他方式直接承揽导游业务,进行导游活动的,由旅游行政部门责令改正,处 1 000 元以上 3 万元以下的罚款;有违法所得的,并处没收违

法所得;情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告。

3. 对损害国家利益和民族尊严行为的处罚

导游人员进行导游活动时,有损害国家利益和民族尊严的言行的,由旅游行政部门责令改正;情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告;对该导游人员所在的旅行社给予警告直至责令停业整顿。

4. 未佩戴导游证的处罚

导游人员进行导游活动时未佩戴导游证的,由旅游行政部门责令改正;拒不改正的,处500元以下的罚款。

5. 违反旅游规定的处罚

导游人员有下列情形之一的,由旅游行政部门责令改正,暂扣导游证3至6个月;情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告:

- (1) 擅自增加或减少旅游项目的;
- (2) 擅自变更接待计划的;
- (3) 擅自中止导游活动的。

6. 向旅游者兜售物品或者购买旅游者的物品和索要小费的处罚

导游人员进行导游活动时,向旅游者兜售物品或者购买旅游者的物品的,或者以明示或者暗示的方式向旅游者索要小费的,由旅游行政部门责令改正,处1000元以上3万元以下的罚款;有违法所得的,并处没收违法所得;情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告;对委派该导游人员的旅行社给予警告直至责令停业整顿的处罚。

7. 欺骗、胁迫旅游者消费的处罚

导游人员进行导游活动时,欺骗、胁迫旅游者消费或者与经营者串通欺骗、胁迫旅游者消费的,由旅游行政部门责令改正,处1000元以上3万元以下的罚款;有违法所得的,并处没收违法所得;情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告;对委派该导游人员的旅行社给予警告直至责令停业整顿;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

典型案例 3-6

导游员私自调整接待计划与向客人兜售商品应受处罚

2010年7月,北京某国内旅行社组织接待了从外地某市来北京旅游的一行28人的团队。在参观游览过程中,地陪高某为了节省时间并增加计划以外的游览项目,私自减少了两个计划景点;并一再对客人说,大家来北京一次不容易,既然来了就应多看点景点,在征得大多数客人同意并对每位客人加收了50元的基础上,增加了四个景点(包括高某私自从计划中减去的两个景点)。在团队活动中,高某还向客人兜售了自己所写的导游服务类图书8套。由于夏天天气炎热,加上团队老人较多,故此,许多客人感到在计划景点的参观时间太少,太仓促,并对高某额外增加景点及在团中推销其图书的行为表示不满。旅游结束后,该团客人集体签名向旅游行政管理部门投诉,并要求对导游员高某进行处罚。

⑨ 分析与提示

根据《导游人员管理条例》规定,导游员高某违反了以下规定:

此次旅游活动中并未遇到可能危及旅游者人身安全的紧急情形,故不具备行使调整或变更接待计划权的前提。因此,导游人员应当严格按照旅行社确定的接待计划安排旅游者的旅行、游览活动,不得擅自增加、减少旅游项目或者中止导游活动,若违反了,则由旅游行政部门责令改正,暂扣导游证 3 至 6 个月,同时扣 8 分,情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告。

导游人员进行导游活动,不得向旅游者兜售物品或购买旅游者的物品,不得以明示或者暗示的方式向旅游者索要小费。若违反了,则由旅游行政部门责令改正,处 1 000 元以上 3 万元以下的罚款;有违法所得的,并处没收违法所得,同时扣 6 分;情节严重的,由省、自治区、直辖市人民政府旅游行政部门吊销导游证并予以公告,对委派该导游人员的旅行社给予警告直至责令停业整顿。

因此,导游员高某与其所在的旅行社都要接受旅游行政管理部门的处罚。

第四节 导游人员的计分管理和年审管理

一、导游人员的计分管理制度

为规范导游人员的从业行为,实行导游人员的科学化管理,国家旅游局决定,从 2002 年 4 月 10 日起要求在全国范围内对导游人员实行计分管理制度。实行新版导游证(IC 卡)的地区,通过 IC 卡进行计分管理,从而确立了对导游人员的 IC 卡管理制度。该管理制度采取年度 10 分制。IC 卡为智能信息卡,存储导游人员的姓名、导游证号码、身份证号及所属旅行社等基础信息和违规记录、分值、年度检查等业务信息。IC 卡管理是通过对导游人员的非规范服务行为进行分解,将所扣分值信息记入卡内,实行科学、公正管理的办法。

1. 导游人员计分管理的实施

根据国家旅游局 2001 年 12 月 26 日公布的《导游人员管理实施办法》规定,导游人员计分办法实行 10 分制,按照其违规行为的性质、情节轻重分别予以不同扣分。

导游人员在导游活动中犯有下列情形之一的,扣除 2 分:

- (1) 未按规定时间到岗的;
- (2) 10 人以上团队,未打接待社社旗的;
- (3) 未携带正规接待计划的;
- (4) 接站未出示旅行社标志的;
- (5) 仪表、着装不整洁的;
- (6) 讲解中吸烟、吃东西的。

导游人员在导游活动中犯有下列情形之一的,扣除 4 分:

- (1) 私自带人随团游览的;
- (2) 无故不随团活动的;
- (3) 在导游活动中未佩带导游证或未携带计分卡的;
- (4) 不尊重旅游者宗教信仰和民族风俗的。

导游人员在导游活动中犯有下列情形之一的,扣除 6 分:

- (1) 向旅游者兜售物品或购买旅游者物品的;
- (2) 以明示或暗示的方式,向旅游者索要小费的;
- (3) 因自身原因漏接、漏送或误接误送旅游团的;
- (4) 讲解质量差或不讲解的;
- (5) 私自转借导游证供他人使用的;
- (6) 发生重大安全事故不积极配合有关部门求助的。

导游人员在导游活动中犯有下列情形之一的,扣除 8 分:

- (1) 拒绝、逃避检查,或者欺骗检查人员的;
- (2) 擅自增加或者减少旅游项目的;
- (3) 擅自终止导游活动的;
- (4) 讲解中掺杂庸俗、下流、迷信内容的;
- (5) 未经旅行社委派,私自承揽或者以其他任何方式直接承揽导游业务的。

导游人员在导游活动中犯有下列情形之一的,扣除 10 分:

- (1) 有损害国家利益和民族尊严的言行的;
- (2) 诱导或安排旅游者参加黄、赌、毒活动项目的;
- (3) 有殴打或谩骂旅游者行为的;
- (4) 欺骗、胁迫旅游者消费的;
- (5) 未通过年审继续从事导游业务的;
- (6) 因自身原因造成旅游团重大危害和损失的。

2. 导游人员计分管理的其他规定

根据《导游人员管理实施办法》规定,导游人员的 10 分分值被扣完后,导游人员的导游证由最后扣分的旅游行政执法单位暂时保存,并出具保存证明,要在 10 日内通报导游人员所在旅游行政管理部门和登记注册单位。若导游人员正在带团过程中,可持旅游执法单位出具的导游证保存证明,完成团队的剩余导游任务。

对导游人员的违法、违规行为,除了扣减相应分值外,依法应予以处罚的,依据有关法律予以处罚。例如某导游在导游活动中未佩戴导游证而被扣除 4 分,依据《导游人员管理条例》第二十一条的规定,由旅游行政管理部门责令改正;拒不改正的,处 500 元以下的罚款。

另外,《导游人员管理实施办法》第二十一条规定,旅游行政执法人员玩忽职守、不按照规定随意进行扣分或处罚的,由上级旅游行政管理部门提出批评和通报,本级旅游行政管理部门给予行政处分。

典型案例 3-7

导游漏接旅游团 计分制度管理严

上海某旅行社的导游郭某去火车站接来自福建的旅游团。郭某因自身的原因,事先未联系好接站时间,致使旅游团队到达后,在火车站等了近两个小时。郭某到达后,对漏接事故未向旅游者表示丝毫歉意,好像漏接一事没有发生过。在送团时,郭某又迟到了 40 分钟,且由于不会办理登机手续,差点造成该旅游团队的误机事故。全团旅游者对该导游不负责任的行为进行联名投诉,认为该导游的业务素质、服务质量和服务意识太差,连最起码的工作都作不好,要求旅行社给予赔偿。

⑨ 分析与提示

《导游人员管理实施办法》规定,导游人员“因自身原因漏接或误接误送旅游团的,应由旅游行政执法人员扣除 6 分”;“未按规定时间到岗的,由旅游行政执法人员扣除 2 分。”因此,旅游投诉管理机关应对郭某作出扣除 8 分的处罚。该导游和旅行社应向旅游者道歉,并退还部分导游服务费。

二、导游人员的年审管理制度

我国对导游人员实行年度审核制度。导游人员必须参加年审。由国家旅游局负责制定全国导游人员年审工作政策,组织实施并监督检查。省、自治区、直辖市政府旅游行政管理部门,负责组织、指导本行政区域内的导游人员年审工作并监督检查。导游人员所在地旅游行政管理部门,具体负责组织实施对导游人员的年审工作。

1. 年审的方式和内容

年审的方式以考评为主。

年审的内容为:当年从事导游业务情况;扣分情况;行政处罚情况;游客反映情况等。考评等级分三种:通过年审;暂缓通过年审;不予通过年审。

导游人员通过年审后,年审单位核销其遗留分值,重新输入初始分值。

2. 年审处罚及其标准

一次被扣 6 分的,警告批评。一次被扣 8 分的,全行业通报批评。

被扣分数累计不超过 6 分的,通过年审;累计达到 10 分的,暂缓通过年审,经过培训和整改后,才能重新上岗;一次被扣除 10 分的,不予通过年审。

3. 年审培训

为了提高导游人员的素质,加强导游人员的法制观念和责任心,我国规定对导游人员实行年审培训制度。导游人员必须参加所在地旅游行政部门举办的年审培训,全年累计培训时间不得少于 56 小时。

旅行社或导游管理服务机构应为注册的导游人员建立档案,对导游人员进行工作培训和指导,建立对导游人员工作情况的检查、考核和奖惩的内部管理机制,接受并处理对导游人员的投诉,负责对导游人员年审的初评。

◎ 复习思考题

1. 解释相关的概念:导游人员;景区景点导游人员。
2. 初级、中级导游员应具备的条件有哪些?
3. 怎样才能成为一名合格的导游人员?
4. 导游人员在旅游活动中,可以享有的权利有哪些?
5. 导游人员在旅游活动中,必须承担的义务有哪些?
6. 简述导游员计分管理办法的内容。
7. 导游人员不履行职责,违反《导游人员管理条例》规定的,应承担哪些法律责任?
8. 导游人员小李偷盗旅游者的财物,对旅游者承担法律责任的应是谁?

案例分析

合同与实际不符,旅游者索赔

北京某旅行社组织兴城二日游,报价 198 元/人。李某三人报名参加。合同写得不错,但上车后,他们发现合同列明的“豪华空调旅游车”变成了京巴(普客);到了当地后,又发现住宿条件由标明的“三星级酒店双标间”变成“二星级酒店四人间”,并且是公用卫生间。旅游时,导游马某说,旅行社安排的 ABC 三个景点不好玩,兴城刚开发了一个 D 景点不错,建议前往。旅游者颇为心动,大家就都去了。此时导游又说,为纪念 D 景点开发,当地推出一套邮票,价格 60 元,若找她购买,只需 45 元。旅游者颇为恼火,此次出行住、玩等都不佳,回北京后,便要求旅行社赔偿旅游费用的一半金额(99 元)。旅行社解释:“兴城为刚开发城市,许多配套设施不健全,又因为现在是旺季,订不到三星级酒店的房间,只能订到二星级的。而豪华空调车改普客,则是交通公司的原因,应向交通公司索赔。房间 80 元,我社可退还房间差价 40 元。”

讨论:

1. 该社辩解是否正确?为什么?应该赔偿哪些费用?是否适用质量保证金?
2. 马某有何违规行为?该如何处理?
3. 倘若导游不服审议,是否有权提出复议和诉讼?
4. 当该导游提起复议时,马某称导游在旅游活动中享有调整或变更接待计划的权利,行政部门无权处罚。至于私自兜售商品,她认罚。请问,马某的辩解是否正确?

实训拓展

实训目的及要求:使学生认识到依法维护自身的权利、履行自己应尽的义务在导游服务工作的重要性,初步培养其良好的职业意识和行为规范,激发学生对职业的热爱。

实训内容:

1. 分组讨论:导游员在带团中遇到各种情况时应如何维权。
2. 以实例为主,分析导游员在工作时应履行哪些义务。

第四章 旅游合同法规制度

◎ 知识目标

1. 了解旅游合同的概念、作用及原则;
2. 熟悉旅游合同的内容;
3. 掌握旅游合同订立的程序,旅游合同的法律效力,旅游合同的履行,旅游合同的担保,旅游合同的变更、转让和终止及违约责任。

◎ 技能目标

1. 使学生掌握旅游合同的相关内容和法律效力;
2. 提高学生运用旅游合同解决实际问题的能力,自觉维护旅游者的权益。

案例导读

.....

合同主体不合法,履行欠妥应受罚

2009年7月,某市旅游质监所接到张某等19位游客的投诉,称他们与某旅行社签订了一份旅游合同,参加该旅行社组织的是华东五市观光六日游。但在旅游过程中,该旅行社安排的服务项目中,有的标准与合同的约定明显不相符,如原定的三星级宾馆改为二星级,在游览时原定的豪华空调中巴变成了普通中巴,餐饮标准也低于原定的标准。经旅游质监所核查,不仅游客们反映的情况属实,而且还发现该旅行社并未获得当地旅游主管部门的批准,也未在当地工商管理部门注册登记,而是由某公司的几名业务员合伙开办的无证照非法经营旅行社。据此,当地旅游行政管理部门依法责令该旅行社停止非法经营,没收了该旅行社的全部非法所得,并处1万元罚款。

⑨ 分析与提示

.....

《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第九条第一款规定:“当事人订立合同,应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。”本案例中,该旅行社没有获得主管部门批准,并且未在工商行政管理部门登记,不具有法人资格,因而不具备相应的民事权利能力。根据该条规定,本案例中订立合同的主体不合法,因此该旅行社与张某等19名游客所签订的旅游合同无效。

《合同法》第六十条第一款规定:“当事人应当按照约定全面履行自己的义务。”该条规定在《合同法》中称为全面履行的原则。本案例中,如果该旅行社是合法旅行社,按照全面履行原则,旅行社就应当按照旅游合同约定的标准完全履行自己的义务,包括住宿标准、餐饮标准、运输工具标准等。实际上,该旅行社在履行合同过程中,有的

服务项目低于约定的服务标准,违反了《合同法》的全面履行原则,是典型的违约行为,应承担相应的违约责任。

旅游是一种大众化的经济、社会、文化活动,在旅游活动过程中会形成大量错综复杂的社会关系,旅游合同关系则是旅游法律关系中最重要的表现形式之一。按照旅游活动的实践要求、国际惯例以及相关旅游法律法规的规定,旅游企事业单位之间、旅游者与旅游企事业单位之间等的业务往来,应当签订旅游合同,约定各自的权利与义务。

第一节 旅游合同概述

一、旅游合同的概念

改革开放以来,随着我国宏观经济市场取向的改革,合同的立法也日臻完善。中共十一届三中全会以后,我国曾先后制定了《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国涉外经济合同法》和《中华人民共和国技术合同法》三部合同法。但是随着市场经济进一步的发展,三部合同法的三足鼎立所造成的法律调整范围模糊不清,既有法律空白,又有法律规范的重复等诸多问题。

1999年3月15日,第九届全国人民代表大会第二次会议审议通过了完全取代原有三部合同法的统一的、新的《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》),并于1999年10月1日起施行。新的《合同法》以平等主体之间的合意为出发点,调整一切平等民事主体之间的合同关系,充分体现了市场经济关系是一个统一完整的有机体的立法理念。

合同,又称契约,它是平等主体的自然人、法人、其他经济组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。合同是商品社会的产物,我国古代奴隶制社会的市场交易中就早已存在“契卷”的形式,它是买卖成交的凭证。在现代社会中,合同的内容由商品交换发展到组织公司、加工承揽、提供服务、科技协作等方面。当事人为防止遗忘双方的约定而拟订合同条款,以便共同遵守,发生纠纷时作为处理的依据,这就是合同。

在旅游活动中,旅游者与旅行社之间的旅游合同,旅游者或旅行社同饭店之间的客房租赁合同,旅游者或旅行社与民航、交通部门之间的运输合同,这些合同与旅游者和旅游企业都有非常密切的关系。

旅游合同是平等主体的旅游者、旅游企业法人、其他旅游组织之间设立、变更、终止旅游民事关系的协议。

旅游合同是无名合同,即在《合同法》中未列名,但从旅游活动的本质与实践来看,其属于民事合同的范畴,受《中华人民共和国合同法》的调整。

二、旅游合同的作用

旅游合同在保护旅游合同当事人的合法利益,规范旅游经营服务行为,促进旅游业健康发展等方面发挥着重要的作用,其作用具体表现在以下方面:

1. 保护旅游合同当事人的合法权益

依法成立的旅游合同具有法律约束力,订立旅游合同的当事人的合法权益受到法律保护。任何一方当事人违约时,必须承担相应的违约责任。旅游合同发生纠纷和争议时,当事人有权依法申请仲裁或请求司法机关处理,保障当事人合法权益的实现。

2. 规范旅游经营服务行为

旅游业是一个涉及国民经济中众多部门和行业的综合性产业。旅游合同使具体的旅游业务,如旅游交通、住宿、餐饮、游览、娱乐、购物等各个环节有机结合起来,按照合同的约定正常运作。虽然我国在加强旅游行业服务质量的监督和管理、保护旅游者的合法权益等方面作出了许多积极的努力,取得了一定的成效,但旅游投诉案件仍有增无减。旅游投诉往往是由于旅游合同的违约引起的,因此依法订立、履行、转让、解除、终止旅游合同,对规范旅游经营服务行为,保护旅游者的合法权益,维护旅游企业的企业形象都会起到非常重要的作用。

3. 促进旅游业健康发展

旅游经济是国民经济中重要的组成部分之一,社会主义市场经济是法制经济,因此依法治旅是旅游业可持续发展的必然要求。我国旅游业经过多年的建设和发展,旅游基础设施投入大大增加,旅游经济作用明显增强,各级各类旅游企业日渐增多。随着各级各类旅游企业投资主体的多元化、利益目标的分散化,旅游企业间的业务合作关系都应通过旅游合同的形式加以规范。采用旅游合同的形式,有助于维护旅游业务交易的安全和旅游经济秩序的稳定,有助于鼓励旅游交易与旅游经济效益的核算与预测。同时,随着假日经济的到来,国内旅游与国际旅游面临新的发展机遇,如何有效把握假日经济的旅游商机,规范旅游市场,保护旅游者的合法权益,塑造旅游形象,保持旅游业的可持续发展,旅游合同的作用越来越重要。

三、旅游合同的基本原则

旅游合同的基本原则是旅游合同当事人在旅游合同的订立、履行、变更、转让、解除、终止,旅游合同的违约责任承担主体的判定与旅游合同纠纷、争议处理等方面应当遵循的原则。

(一) 平等原则

平等原则是指当事人的民事法律地位平等,一方不得将自己的意志强加给另一方。我国民法的基本法律——《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)第三条规定:“当事人在民事活动中的地位平等。”《合同法》第三条也强调“一方不得将自己的意志强加给另一方”。平等原则是我国民法的核心原则,反映了民事法律关系的本质特征,因此也是民事法律区别于其他部门法律的主要标志。其包括三层含义:

1. 旅游合同当事人的身份平等

身份平等是指法律资格平等或称民事权利能力平等,即旅游合同的双方当事人之间没有高低、贵贱、从属之分,都必须遵守法律规定,尊重对方及其他当事人的意志。

2. 平等原则是自愿原则的前提条件

如果旅游合同的当事人的法律地位不平等,就不可能做到协商一致和合同自愿。因此

法律地位的平等要求旅游合同的一方当事人不得将自己的意志强加于另一方。

3. 平等原则是“机会”平等而不是“结果”的平等

例如,旅游者张某欲到某风景名胜区旅游,其既可以与甲旅行社签订旅游合同,也可以与乙旅行社签订合同,张某与甲、乙旅行社之间签订旅游合同的机会是平等的,事实上,由于甲、乙旅行社的服务质量、旅行社自身的资质等的差异,其具体签订的旅游合同的内容可能有所差异,同样的旅游活动安排,可能所需的旅游费用不同,从而形成结果上的不同。这体现了旅游合同当事人自主参与和自负责任的合同精神。

(二) 自愿原则

参加民事活动的当事人在法律允许的范围内享有完全的自由,按照自己的自由意志决定缔结合同关系,为自己设定权利或对他人的承担义务,任何机关、组织和个人不得非法干预。《民法通则》第四条强调,民事活动应当遵循自愿原则。《合同法》第四条规定:“当事人依法享有自愿订立合同的权利,任何单位和个人不得非法干预。”所以合同自由原则要求一切权利义务关系必须基于双方当事人的合意,具体来讲包括以下内容:

1. 缔约自由

缔约当事人有权决定是否与他人缔结合同,不受任何单位和个人的非法干预。

2. 缔约当事人自由

当事人依照自己的意志和愿望,有权决定与何人订立合同。

3. 缔约内容自由

这是合同自由的核心。指当事人在法律规定的范围内,可以自由选择合同内容,订立合同条款。

4. 变更和解除合同的自由

当事人有权通过协商,在合同成立后变更合同的内容甚至解除合同。

5. 缔约方式自由

《合同法》第十条规定:“当事人订立合同,有书面形式、口头形式和其他形式。法律、行政法规规定采用书面形式的,应当采用书面形式。当事人约定采用书面形式的,应当采用书面形式。”这充分体现了当事人有权在不违反法律法规的情况下,享有选择合同方式的自由。

6. 选择裁判方式的自由

发生争议或纠纷后,当事人可以通过协商或调解解决,不愿协商、调解或协商、调解不成的,任何一方可以根据合同规定或协商申请仲裁或者向人民法院提起诉讼。

(三) 公平原则

公平原则是指当事人应该根据社会公认的公平观念进行民事活动,设定民事权利和义务。《民法通则》第四条强调,民事活动应当遵循公平原则。《合同法》第五条规定:“当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。”公平原则运用在《合同法》中可以防止当事人滥用合同权利,维护及平衡当事人之间的利益。具体体现在:

(1) 明确规定合同当事人的法律地位平等;

(2) 强调一方当事人的给付与另一方当事人给付之间的等值性,对于“在订立合同时显

失公平的合同”以及“一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意思的情况下订立的合同”予以否定;

(3) 对免责条款进行限制,区分当事人的主观心理状态和造成损害的类型,规定凡因故意或重大过失造成对方财产损失以及造成对方人身伤害的免责条款无效;

(4) 规定了风险的合理分配,主要体现在具体合同之中;

(5) 对格式合同加以规制,《合同法》对格式条款的订立规则、生效要件、解释方法都进行了规定,意在限制格式条款的提供者利用自身的优势给对方造成不公平的局面。

(四) 诚实信用原则

在合同法领域,诚实信用原则的具体要求是,在订立合同时,不得有任何欺诈行为。在履行合同的过程中,应持诚实善意的态度,不得故意曲解条款,损害对方利益。在遭遇不可抗力或其他意外情况不能履行合同的时候,应及时向对方通报情况并避免损失进一步扩大。一方期望变更或解除合同时,必须与对方协商并取得其同意,不得擅自违背原来的合同规定。在解决和调解纠纷的时候,法院或仲裁机关在法律没有规定的情况下,可以依据诚实信用原则,参照当地的交易习惯,对合同条款作出解释。

诚实信用原则要求维持当事人之间的利益以及当事人利益与社会利益之间的平衡。在旅游合同的订立、履行、变更、解除,甚至在合同终止以后,当事人都应当严格根据诚实信用原则行使权力和履行义务。例如,在合同的订立阶段,尽管合同尚未成立,但有缔约联系,负有“附随义务”,如果造成一方当事人的“信赖利益”的损失,应当承担“缔约过失”责任。

典型案例 4-1

违背诚实信用原则应负缔约过失责任

甲旅游饭店了解到乙旅游饭店有转让该饭店的意图。甲旅游饭店根本没有购买餐馆的意思,但他为了阻止乙将餐馆卖给竞争对手丙旅游饭店,却与乙进行长时间的谈判。当丙购买了另一家餐馆时,甲终止了与乙的谈判,乙后来不得不以比丙出价更低的价格将餐馆转让了,乙旅游饭店遭受了差价损失。

❶ 分析与提示

该案例中,甲旅游饭店假借订立合同,恶意进行磋商,违背了合同的诚实信用原则,应负缔约过失责任,赔偿受害的乙旅游饭店的损失。赔偿应当以给乙旅游饭店所造成的损失为限。损失既包括直利益的减少(如谈判中发生的费用损失),也包括受害的当事人因此失去与第三者订立合同的机会所产生的损失。

四、旅游合同的内容

旅游合同的内容是明确当事人之间权利与义务关系的意思表示一致的表现形式,是当事人权利与义务关系的具体化,是当事人履行旅游合同、承担旅游合同责任的法律依据。

旅游合同的内容由一系列应具备的条款组成。旅游合同的条款主要有三种:一是主要条款;二是性质条款(合同性质所决定的条款);三是约定条款。旅游合同的条款的表述必须明确、具体,其主要条款应包括以下内容: