

民法典对旅游合同及纠纷处理的影响



图虫创意 供图

□ 王春霞

《中华人民共和国民法典》(以下简称“民法典”)自1月1日起施行。依据民法典,最高人民法院于去年12月23日对《关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》(以下简称“司法解释”)进行修改,以确保在旅游纠纷案件审理过程中做到法律适用标准统一。基于以上两部法律法规,本文从四个方面阐述司法解释修订后,对旅游合同及其纠纷处理的影响。

立法依据调整影响合同效力裁判规则

司法解释的立法依据包括民法通则、合同法、消费者权益保护法、侵权责任法和民事诉讼法等5部法律法规。民法典实施后,民法通则、合同法、侵权责任法被废止,不再作为司法解释的立法依据,与之相关的一些条款和原则,也不再作为法院审理和纠纷处理的依据。

立法依据的调整会给合同履行带来一系列变化。按照情势变更原理,因情势变更致使合同不能履行或者显失公平时,双方可以协商变更合同的内容,达成新的合意,不能协商一致的,双方可解除合同。按照这个规则,如果订立旅游合同所依据的法律法规和司法解释已经修改或者废止,那么,一些合同就可能出现与法律法规和司法解释不相符,甚至是违反法律法规和司法解释的情况。比如,民法典第四百六十九条规定,以电子数据交换、电子邮件等方式能够有形地表现所载内容,并可以随时调取查用的数据电文,视为书面形式。该条款

明确了电子数据交换、电子邮件也可视为书面形式。由此,对于旅游法第五十八条规定的“包价旅游合同应当采用书面形式”,就可以认定电子数据交换、电子邮件也属于包价旅游合同的一种书面形式。可见,根据法律法规和司法解释的变化适时变更旅游合同的相关内容,在旅游实践中是十分必要的。

“格式合同”调整为“格式条款”

简单地讲,格式条款是订立合同时未与对方协商的条款,格式合同则是含有格式条款的合同。全国人大常委会2013年修订消费者权益保护法时,将旧法第二十四条第一款中的“格式合同”修改为“经营者不得以格式条款、通知、声明、店堂告示等方式,作出排除或者限制消费者权利、减轻或者免除经营者责任、加重消费者责任等对消费者不公平、不合理的规定,不得利用格式条款并借助技术手段强制交易。”

民法典第四百九十七条规定,有下列情形之一的,该格式条款无效:(一)具有本法第一编第六章第三节和本法第五百零六条规定的无效情形;(二)提供格式条款一方不合理地免除或者减轻其责任、加重对方责任、限制对方主要权利;(三)提供格式条款一方排除对方主要权利。这意味着民法典以“格式条款”的形式确认了消费者权益保护法的修订成果。这种细微的调整,其目的在于通过“格式条款”来解决以往合同中格式条款识别困难的问题,扩大消费者受保护的范围,也体现了民事合同立法技术的愈加成熟。

基于上述原因,此次修改将司法

解释第六条修改为“旅游经营者以格式条款、通知、声明、店堂告示等方式作出排除或者限制旅游者权利、减轻或者免除旅游经营者责任、加重旅游者责任等对旅游者不公平、不合理的规定,旅游者依据消费者权益保护法第二十六条的规定请求认定该内容无效的,人民法院应予支持”,体现了法律适用标准统一。

挂靠经营是共同侵权

我国旅游法明确规定,设立旅行社应当取得旅游主管部门的许可,经营出境和边境旅游业务应当取得相应的业务经营许可,禁止出租、出借旅行社业务经营许可证,或者以其他形式非法转让旅行社业务经营许可。虽然旅游法从经营主体资格、业务范围、禁止性事项和法律责任等方面都对旅游活动予以严格规定,但实践中以“包桌”“加盟”“营业点”等名义进行挂靠经营的现象仍然屡禁不止。

为了解决旅行社业务许可“挂而不管”的问题,修改后的司法解释重申了“挂靠经营是共同侵权”,明确提出被挂靠人要承担较重的责任,以此督促其对挂靠的旅行社进行有效管理。民法典第一千一百六十八条规定,二人以上共同实施侵权行为,造成他人损害的,应当承担连带责任。根据该条款,司法解释第十六条修改为“旅游经营者准许他人挂靠其名下从事旅游业务,造成旅游者人身损害、财产损失,旅游者依据民法典第一千一百六十八条的规定请求旅游经营者与挂靠人承担连带责任的,人民法院应予支持。”

这样修改的理由在于:一是旅游

经营者与挂靠人是共同故意或者共同过失造成他人损害的,应当承担共同侵权责任;二是即使旅游经营者与挂靠人没有共同故意也没有共同过失,但行为结合造成侵权结果的,也属于共同侵权;三是只有明确挂靠人负有相应的管理责任,让旅游经营者与挂靠人都承担相应的连带责任,才能引导旅行社行业杜绝挂靠经营现象,逐渐向着专业化品牌化方向发展。那种认为旅游经营者只是收取了少许管理费,并不参与挂靠人的实际经营,让旅游经营者承担连带责任不符合权利义务一致原则、不利于行业发展的观点,是不符合法律精神的。当然,在内部责任分担上,旅游经营者承担连带责任,其可以根据挂靠协议向挂靠人行使追偿权。

意外事件不是行李物品损害赔偿的免责事由

关于行李物品损毁,司法解释第二十二条第二项修改为“旅游经营者或者旅游辅助服务者为旅游者代管的行李物品损毁、灭失,旅游者请求赔偿损失的,人民法院应予支持,但下列情形除外:(二)损失是由于不可抗力造成的”,删除了原文中有关“意外事件”的表述。

这样修改的原因在于:一是不可抗力 and 意外事件的法律性质不同。不可抗力在国际惯例和各国合同法中都是明确的法定免责事由,而意外事故并不一定都是免责事由,不适宜将两者并列作为免责事由。二是民法典没有将意外事件作为法定免责事由。按照民法典第一百八十条规定,不可抗力是不能预见、不能避免且不能克服的客观情况。旅游法第六十七条将其表述为“不可抗力或者旅行社、履行辅助人已尽合理注意义务仍不能避免的事件”,司法解释第十三条将其表述为“因不可抗力等不可归责于旅游经营者、旅游辅助服务者的客观原因”,其实质都将“意外事件”排除在外。三是因不可归责于保管人的事由造成保管物毁损、灭失的,旅游经营者、旅游辅助服务者不负赔偿责任。民法典第八百九十七条规定,无偿保管人证明自己没有故意或者重大过失的,不承担赔偿责任。实践中,旅游经营者或者旅游辅助服务者为旅游者代管行李物品通常都是无偿的,因此,只要证明自己没有故意或者重大过失是可以主张免责的。

综上所述,为保障旅游民事主体的合法权益,司法解释根据民法典的最新规定,从完善概念界定、法律事实、归责原则和法律责任的角度出发,对立法依据、挂靠经营、免责事由、安全保障义务等进行修订,构建了一套较为严密的旅游案件审理和纠纷处理的民事法律体系。

(作者单位:北京市房山人民法院)

旅游人的2020

全国旅游系统劳动模范、全国模范导游员李滨:

角色多变 不忘初心



□ 郇子君

2020年12月31日晚,根据服务疫情防控工作的需要,南京多家景区的跨年活动相继取消,但是,南京市新街口的跨年活动依然如期举行。从当天晚上6点到第二天凌晨1点,2016年全国旅游系统劳动模范、2012年全国模范导游员、中国国旅(江苏)国际旅行社高级导游员李滨作为志愿者一直在新街口服务,陪伴“游客”跨年。

2020年,以志愿者的身份出现,对李滨来说,已经是一种常态,防疫志愿者、防汛志愿者、扫雪队志愿者、地铁站志愿者……他说,2020年他过得尤为充实。

2020年初新冠肺炎疫情暴发前,李滨接待的最后一个团队是“辉煌号”邮轮团。行程结束后,李滨主动隔离了10多天,随后报名参加了社区志愿防疫工作。“我记得当时领导说有一个老旧小区防疫压力比较大,需要有人主动请缨,于是我第一个站了出来。”在那个被风刮倒过数次的帐篷里、在那些风雨交加的日子里,李滨寸步不离地值守在那个小区,他说那是“风雨中的守护”。

社区防疫志愿工作结束后,2月17日,李滨马不停蹄地加入南京南站的防疫志愿队伍。起初,南京市团委

第四届全国导游大赛银奖获得者敖燕军:

磨刀不误砍柴工



□ 林雯晶

“2020年是不平凡的一年,新冠肺炎疫情突如其来,正值旺季的海南旅游被‘速冻’。”回忆起那段艰难的时光,第四届全国导游大赛银奖获得者、海南导游敖燕军感慨万千。他说,疫情暴发后,海南各级政府部门采取了多种措施推动旅游业复苏,广大业者也主动学习、迎难而上,他的2020年就是在不断学习中度过的。

“疫情防控常态化是去年旅游市场最大的变化。作为导游,我们要做好每个旅游团的防疫工作。而在此前的培训中,并没有与防疫相关的内容。为了帮助导游做好防疫工作,上到海南各级主管部门,下到旅行社,培训的重点都是防疫。”他说,学习防疫知识是贯彻全年的一项任务。

为了应对疫情防控常态化阶段可能迎来的海南旅游“报复性复苏”,跨省团队旅游恢复之前,敖燕军参加了海南旅游主管部门和行业协会组织的对于导游人员的各项培训。他还作为海口导游协会的培训老师,围绕旅游安全知识和突发事件的处理进

考虑到他已52岁,有所顾虑。但他说,南京南站对于导游而言,有着特别的意义,“以往,我们在这里迎来送走一批又一批到南京旅游的客人,疫情防控阶段,我也想站在这里,用微笑和服务给每一位旅客送去属于这座城市的温暖。”

在南京南站服务的那段时间,每天李滨要工作16个小时、走上5万步,但他觉得“一切都是值得的”。

6月,李滨接待了疫情暴发之后的第一批团队游客。对于游客那种仍然有些担心的心理状态,他十分理解,“我能做的就是尽量让游客安心。”他一边宣传防疫知识,一边用更加诙谐的讲解服务让游客感受到温暖。让他高兴的是,“自己的讲解服务不但没有生疏,反而精进了一些”。

李滨觉得这离不开疫情防控阶段的苦练内功。“我一直相信旅游业的春天随时会到,我要提前做好准备,避免因业务生疏而措手不及。”他看书学习、考察景区、总结工作经验,不断地自我提升。

他还走上“云端”,成为一名网络创作者。在5个月的时间里,李滨在马蜂窝发表了10多万字、1000多张图片,80多组130多分钟的短视频,超过了马蜂窝96.6%的创作者;在新浪微博上,他7次登上旅游视频排行日榜,还入围了“云导游大赛”周榜前十。在马蜂窝、新浪微博、抖音三个平台上,他的作品阅读量超过500万次。

重新开始接待团队至今,李滨接触了1000多名游客。他发现游客的需求变了,他接待过的一个5日游团队,线路是游客自己设计的,他只负责讲解。看来,“疫情防控常态化下,一些小众的、个性化的产品会更受青睐。”

总结2020年,李滨说,他有大概120天在带团,有近130天在志愿服务一线,剩下的时间或是创作旅游视频、写文章,或是学习总结,或是陪伴家人……

对于新的一年,李斌说:“旅游业一定会恢复,作为导游,我不会忘了为游客、为大众服务的初心,我会在新的一年带好每一个旅游团队,积极参加公益活动,为旅游业复苏、为社会发展贡献自己的一份力量。”(被访者供图)

行授课。

磨刀不误砍柴工。很快,敖燕军就发现,在疫情防控阶段积累的知识、锻炼的技能都派上了用场。比如,在海南旅游复苏的起步阶段,本地旅游团队占了较大比例。此前学习过的海南人文历史、民俗风情等知识,敖燕军顺手拈来,把海南故事讲得更好。

近年来,适宜的气候、丰富的资源,为海南带来了大量研学旅行团。“去年上半年,我对海南有代表性的景区景点进行了深入学习,正是有了这样的学习,我才能带好这些研学团队,才能让学生们有所收获。”敖燕军说,眼下,研学旅行非常火爆,但是也存在一些值得业者深思的问题。比如,把学生们带到景区,游览一遍或是搞一次户外拓展活动再回到学校,就是研学吗?团队出发前,带队教师有没有进行说明或是布置任务?同一个景区,针对不同年级的学生,是否有不同的研学旅行线路和讲解内容?对于研学旅行的目标或者效果,学校或景区是否有评价机制?带着这些疑问,眼下,他正在学习大量有关研学旅行的知识,同时积极向相关方面反馈,希望共同推动海南研学旅游健康快速发展。

针对部分游客出行前会在网上先体验一把“云游”,去年,敖燕军还学习了有关新媒体营销的知识,试着在抖音、头条等平台发布短视频或文章。“希望让游客‘身未动,心已远’,提前了解海南、了解他们的导游、了解他们的旅行行程。”他说,导游做短视频或者直播不是为了成为网红,而是要宣传旅游目的地,讲好家乡的一山一水。

随着疫情防控形势向好,去年下半年,海南旅游开始恢复活力,旅游接待人数和旅游总收入增速由负转正,日益成为全国最受欢迎的旅游目的地。对于海南的未来,敖燕军充满信心。他觉得,海南旅游这把火,还会继续旺下去。(被访者供图)

在线旅游企业数字化进程明显加快

□ 本报实习记者 崔晶

“数字化是面对所有不确定性中唯一的确定性。”去年,飞猪旅行总裁庄卓然曾多次表达这一观点。2020年,虽然遭遇新冠肺炎疫情冲击,多家在线旅游企业的数字化发展进程却明显加快。在“互联网+旅游”深度融合发展之路上,高质量发展是OTA们不懈的追求和努力的方向。

加速数字化

去年11月18日召开的国务院常务会议明确,支持建设智慧旅游景区,普及电子地图、语音导览等服务,打造特色景区数字展览馆等,推动道路、旅游厕所等数字化建设。随后,文化和旅游部、国家发展改革委等十部门联合印发了《关于深化“互联网+旅游”推动旅游业高质量发展的意见》(以下简称《意见》),提出到2022年,建成一批智慧旅游景区、度假区、村镇和城市。

在推动智慧目的地建设的进程中,在线旅游企业早已开始了各自的尝试。

“除驴妈妈旅游网外,我们专门成立了TTAP旅游科技应用平台,推出了景区行中服务平台、智慧景区解决方案等,致力于打造智慧文旅新生态;成立了景域智能科技有限公司,参与多个省市的一机游平台开发、运营等。”景域驴妈妈集团副总裁黄俊说,新冠肺炎疫情暴发以来,针对景区智慧化刚需,驴妈妈推出了景区智能化服务解决方案,可提供包括无接触售票、分时

人流管控、疫情实时监控、网络分时预约售票等多项服务,实现全轨迹动态监测游客信息,有效提升了景区的智慧化水平。

同程艺龙推出了“同程全域通”创新项目,通过运用3D、VR、AI等科技手段,为目的地、景区以及各类公共场所提供包括自动导览、智慧地图、VR预订在内的多项服务。据了解,自去年三季度以来,“同程全域通”在三四线城市乃至县城的布局大幅提速,去年年底有多个地区签约新项目或是项目完工交付使用。

同程艺龙副总裁、同程文旅CEO王凯表示,随着新一代移动通信技术的全面商用,我国文化和旅游的数字化发展将迎来一次“大提速”,文旅基础设施的数字化将为文旅服务线上化发展创造新的增长空间。在这个过程中,市场机遇主要集中在三至六线城市,这些地区拥有丰富的文化和旅游资源,文化和旅游基础设施建设又处于数字化、信息化的初级阶段,市场空间巨大。“我们会把最新的技术、最好的产品投入到下沉市场的文化和旅游数字化发展当中。”王凯说。

深耕线上内容

“深耕线上旅游内容是旅游业复苏的驱动力。”马蜂窝旅游联合创始人、CEO陈罡说。

庄卓然在飞猪发布商家运营体系时也表示,从需求侧来看,一方面,旅游消费群体呈现更加年轻化的趋势,去年国庆假期,90后出游比例占游客总量的63%,整体客单价同比提升了

25%;另一方面,下沉市场消费能力蓄势待发,三线以下城市的游客占比达到了55%。从供给侧来看,受疫情影响,周边游复苏明显,但是,旅游经营者面临的困难也愈加凸显。随着互联网红利日渐消退,行业同质化竞争更加激烈,商家为了实现更高的业绩,只能付出更多的获客成本。“去年,互联网发展还有一个很显著的特征,就是从文本、图文时代向视频、直播时代转变。而无论处在哪个时代,内容互动性更强的趋势一直没有改变,并且伴随着疫情的暴发而加速。”

“来自旅行者真实体验的优质内容,已经成为游客旅行种草旅游目的地的重要方式。”马蜂窝旅游研究中心负责人冯饶说,旅游线上内容生态的发展和成熟,是年轻人共同挖掘“旅游新秘境”的现实基础,也让更多年轻人关注到新型旅游资源 and 特色体验。

去年2月,马蜂窝推出旅游直播频道,截至去年6月,有超过70%的核心商家在平台上开展了直播业务。马蜂窝还面向商家和合作伙伴开放内容空间,让他们可以通过直播、短视频、游记、攻略等多种形式,构建自己的线上旅游资产,积累社群和私域流量,为旅游业的全面复苏做好准备。

庄卓然表示,未来3年,飞猪将进一步强化商家品牌旗舰店、飞猪官方直播间、达人生态等三大内容化产品,综合输出文字、图文、短视频、直播等内容,提升商家的成交水平。

提升运营能力

去年3月,面向全球合作伙伴,马

蜂窝“北极星旅游大数据服务系统”率先推出TPI(在线旅游资产指数)的产业化应用。该系统通过消费者在行前、行中和行后的行为数据,对旅游目的地、景区景点等旅游经营主体进行综合评价,对其内容的资产规模、传播强度、互动活跃度、口碑舆论态度、实时交易热度等进行综合评分。通过分析TPI综合值,帮助合作伙伴提升线上运营能力,实现其线上资产的可积累、可衡量和可增值。

去年,在2019年“新店铺运营体系”的基础上,飞猪旅行推出商家运营体系升级版,帮助旅游经营者提升运营能力。首先,通过飞猪MCI(商家竞争力指数)在服务、货品、营销等方面的综合诊断,为经营者提出数字化提升方面的建议;其次,基于飞猪店铺运营体系,实现“一键配置、多端投放”,帮助经营者实现在飞猪、淘宝、支付宝端旅游产品的同步展示,以及高德、口碑、饿了么、钉钉等场景的产品对接;最后,通过用户运营工具,对营销、内容、直播等渠道触达的所有用户,进行综合分析管理等。同时发布的还有飞猪付费运营体系和飞猪大学。其中,飞猪付费运营体系即通过关键词智能算法,匹配精准目标人群促进交易,以及通过付费流量运营产品“飞猪全景通”,帮助各个品牌做种草类营销等。

采访中,多位业者表示,数字化的大方向不会错,但在实践中,如何覆盖较多的旅游场景,做好线上营销,真正提升消费者的服务体验,仍是数字化进程的重中之重。