

旅遊契約之整體性

曹庭毓

一、問題之起源

關於旅遊契約之糾紛，解決依據多依賴當事人間契約之約定、定型化契約應記載及不得記載事項、民法第五百十四條之一至第五百十四條之十二、發展觀光條例及旅行業管理規則等規定，惟該等規範卻忽略旅遊契約的一大特性「整體性」，使得部分問題的解決發生困難。所幸，經過部分學者比較法的研究後，我國實務見解也逐漸有此問題意識。現本文即針對該問題作一整理，希冀對於學術或實務的研究上，能有些許貢獻。

二、整體性之內涵

民法第五百十四條之一規定：「稱旅遊營業人者，謂以提供旅客旅遊服務為營業而收取旅遊費用之人(第一項)。前項旅遊服務，係指安排旅程及提供交通、膳宿、導遊或其他有關之服務(第二項)。」準此規定，旅遊營業人之主給付義務有兩個以上，除了安排旅程外，其他如交通、膳宿、導遊、代辦護照、出入國境及簽證手續等，相對於其它典型契約，較為少見。再者，關於該等兩項以上之服務，旅遊營業人應在一定之時間內，按時序提出，使之成為一系列之「整體給付」，以完成預定之行程及計劃，例如班機與火車之時刻，應有適當之銜接等。反之，當事人雖若有多數服務之約定，然該等服務間係南轅北轍，毫不相干，亦不能認係屬旅遊契約。由此可知，「整體性」係旅遊契約之一大特色。

關於「整體性」，本文以為，我國民法雖無明白規定，然應肯定之，理由如下：

- 1.就文義解釋而言，民法第五百十四條之一第一項先規定旅遊營業人應提供旅遊服務，第二項再規定旅遊服務所包含之內容，由此種立法方式可知，旅遊營業人提供之旅遊服務係屬一整體，僅是該整體服務中包含有二種以上之服務。

2.就目的解釋言，旅客之所以訂立旅遊契約，無非冀求獲得一「包辦旅遊」（組合旅遊），如此始可安心享受休閒，簡言之，旅遊營業人零零散散無法互相配合之給付，絕非旅客訂立旅遊契約之目的。

3.就比較法而言，德國民法第 651 條 a 第 1 項規定：「依旅遊契約，旅遊營業人對於旅客負有提供整體旅遊服務之義務，旅客則負有支付約定旅遊費用之義務。」又 1970 年布魯塞爾旅遊契約國際公約第 1 條第 2 項規定：「稱旅遊包辦契約（Organized Travel Contract）者，謂當事人之一方收受他方一次計酬之總費用，而以自己名義負責提供整體性之給付，包括運送、運送時間以外之住宿或其他有關服務之契約」。由此可知，德國民法及 1970 年布魯塞爾旅遊契約國際公約均明白規定旅遊契約須有「整體性」該特色，而我國民法有關旅遊契約之規定既係繼受德國民法之規定，亦受 1970 年布魯塞爾旅遊契約國際公約之影響，從而應參考之。職故，「整體性」應為旅遊契約之一大特色，亦即契約之「要素」。

三、整體性之實益

旅遊營業人提供之旅遊給付應具整體性，已如前述，惟其有何實益，現分述如下：

1.未包括「安排旅程」之整體旅遊給付

民法第五百十四條之一第二項規定，「安排旅程」亦為旅遊契約之要素，換言之，旅遊營業人所提供之整體旅遊服務若未包括「安排旅程」時，則非屬民法上的旅遊契約。

對此，本文以為，實有檢討之餘地，理由如下：第一，旅客之所以訂立旅遊契約，無非冀求獲得一「包辦旅遊」（組合旅遊），如此始可以安心享受休閒，至於「安排旅程」應非旅客非冀求不可之給付，例如在學生所舉辦之畢業旅行中，旅程幾乎係學生自行安排，而旅遊營業人應負責給付的是包含運送、膳宿、代辦護照、出入國境及簽證手續等整體服務，惟依民法第五

百十四條之一規定，該類契約並非旅遊契約，此種區分方式頗令人質疑；第二，當初民法第五百十四條之一立法時，何以規定「安排旅程」係契約要素，立法理由亦全無說明，其正當性更令人質疑；第三，德國民法第 651 條 a 第 1 項及 1970 年布魯塞爾旅遊契約國際公約第 1 條第 2 項關於旅遊契約定義之規定，亦無要求「安排旅程」為要素，我國民法第五百十四條之一何以作不同之規定，亦令人難以索解。職是，本文以為，若旅遊營業人提供整體旅遊服務，而旅客支付旅遊費用時，即應屬旅遊契約，從而有關不具備「安排旅程」該服務之契約，基於「等者等之，不等者不等之」之平等原則，應可類推適用民法第五百十四條之一以下有關旅遊契約之規定。

2. 旅遊營業人負有組織之義務

基於旅遊給付之整體性，旅遊營業人應負有組織義務，亦即旅遊營業人應妥善安排旅遊服務，使各項服務銜接順利，並具有其所應有之舒適性，換言之，旅遊營業人提供之多項服務若不能配合，此時，其給付之履行即不能謂無瑕疵。例如北海道雪祭之旅，旅客到達時節慶已過；非洲狩獵之旅，到達時已禁止狩獵；長江三峽之旅，到達時長江河道已因水壩施工而不能行船等，此時純粹之住宿觀景，對於旅客言，並無任何意義，徒然浪費時間而已。又如火車到達時刻與飛機起飛時刻過於接近，致旅客無從趕上飛機；旅程中旅客僅是搭車趕路，無真正之遊覽；未計算妥行程，致旅客於夜間抵達，致難通關過境；夜間於危險之山路行車等。

3. 整體旅遊給付之瑕疵

因為旅遊給付具有整體性，所以其中一項服務有瑕疵時，可能會導致其他服務亦發生瑕疵，此時，應認整體旅遊給付均有瑕疵。抑有進者，因為整體旅遊給付均有瑕疵，則關於旅客得主張之費用減少權及損害賠償請求權，計算數額時，即應考慮之，換言之，旅客可能得主張減少全部之旅遊費用，抑或請求全部旅遊給付有瑕疵時之損害賠償。

然而，自另一方面言之，如某項旅遊服務之瑕疵，於其他服務並無重大之影響，而具有獨立之意義時，在減少費用或損害賠償時，即不應斟酌整體性之特色，例如西歐之旅，旅客已遊覽其中之英、法、德、奧等國，義大利之部分則因種種原因而不具備通常之價值或約定之品質時，即不能謂已進行之旅程亦有瑕疵，換言之，旅客僅得主張減少有關義大利部分之旅遊費用，亦僅得請求該部分之損害賠償。

台灣台北地方法院八十八年訴字第二九四三號判決謂：「…債務人不為給付或不為完全之給付者，債權人得請求損害賠償，民法第二百二十七條定有明文。又兩造間系爭旅遊契約第二十條約定：「旅程中之餐宿、交通、旅程、觀光點及遊覽項目等，應依本契約所定等級與內容辦理，．．．除非有本契約第二十四條（指因不可抗力或不可歸責於當事人之事由，致本契約之全部或一部無法履行而解除契約之情形）或第二十八條（指旅遊中因不可抗力或不可歸責於被告之事由，致無法依預定旅程、食宿或遊覽項目等履行時，而於徵得原告過半數同意後變更旅程、遊覽項目或更換食宿、旅程之情形）之情事，乙方（即被告）不得以任何名義或理由變更旅遊內容，乙方未依本契約所定與等級辦理餐宿、交通旅程或遊覽項目等事宜時，甲方得請求乙方賠償差額二倍之違約金。」第二十九條約定：「為顧及旅客之購物方便，乙方如安排甲方購買禮品時，應於行程中預先列明，．．．」，此有原告提出國外旅遊契約書一份在卷足稽。原告主張被告若干不依旅遊契約履行之行爲，構成不為給付或不完全給付，並違反旅遊契約之約定，應負損害賠償及給付違約金責任，尚無不合，惟就原告各項請求是否合理，分述如左：…因司機迷路致未依原訂計劃參觀景點之損害部分：行程第二天舊金山市區觀光，因司機迷路，未及參觀卡斯楚街、金門公園、中國城等景點，已如前述，而上開景點占預定參觀景點之七分之三，此觀原告提出行前說明會資料即明，則原告本於民法第二百二十七條規定及旅遊契約第二十條約定，自得請求被告賠償損害。又團費固包含來回機票在內，而非全數支付於當地之旅遊費用，然就

旅遊團而言，來回機票之價值實乃附麗於旅遊當地之行程，故就原告所受損害，殊不宜扣除來回飛機票價而為計算，是則，原告主張按每日團費四千九百元，計算本項損害為每人二千八百元(4,900元×4/7=2,800元)，即無不合。…」

關於本案中台灣台北地方法院對於損害賠償額度之計算，本文有兩點意見：第一，因為旅遊給付具有整體性，所以機票之價值與旅遊費用間其實密不可分，換言之，單樣之運送服務對於旅客並無利益可言，該服務之所以有利益係因為與其他旅遊服務結合之故，是以計算損害賠償額度時，不應將該機票價值予以扣除，否則即明顯忽視旅遊給付「整體性」之特色。對此，台灣台北地方法院之見解應予贊同；第二，關於旅程安排之部分，台灣台北地方法院逕行以未進行之行程與當日全部行程之比例，作為計算損害賠償額度之標準，顯然未考量旅遊給付「整體性」之特色，蓋已進行之行程對於旅客而言，可能毫無利益可言，例如旅客在舊金山僅到過 Shopping Mall，卻未參觀卡斯楚街，換言之，法院除了斟酌旅遊給付「量」的因素外，更應考慮「質」的因素，亦即旅遊給付對旅客的重要性。對此，台灣台北地方法院應有重新考量之必要。

4.給付不能、遲延或瑕疵

由於旅遊服務之特色，在於其係由一系列服務按時序組合而成之整體給付，因而其中有部分服務發生給付不能或遲延時，究係瑕疵抑或給付不能、遲延，其區別甚為困難，蓋於此情形就該個別給付部分而言，雖屬不能、遲延，但就整體旅遊給付觀之，應屬瑕疵。關於此項問題應如何處理，學者見解不一：

甲說：在部分給付不能之情形，得同時發生瑕疵擔保責任與給付不能責任之法律效果，旅客得選擇一部分給付不能或瑕疵擔保責任行使權利¹。

¹ 曾隆興，現代損害賠償法論，民國七十七年一月修訂三版，自版，第六二八頁至第六三〇頁；劉春堂，論旅遊契約，輔仁法學第十九期，第一四七頁。

乙說：關於給付嗣後全部不能，例如某一環湖旅遊契約成立後，旅遊開始前，遊艇機械故障無法即時修復，造成整個旅遊給付不能，則依民法第二百五條、第二百二十六條規定，視旅遊業者有無可歸責事由而定其責任。若僅是給付嗣後一部不能，則其與旅遊瑕疵之規定有重疊難以區分之處，如前例中遊艇之故障發生於半途中，致後來之行程無法繼續者，此時除了適用第二百五條及第二百二十六條第二項之規定外，關於旅遊瑕疵而終止契約之部分規定應可類推適用，即旅遊業者有義務將旅客送回原出發地並負擔因此增加之費用，即使就旅遊無法繼續進行無可歸責於業者亦然。須注意者，上述情況係指旅遊整個停頓或提前中斷，若僅個別的給付在整個行程中或僅暫時的無法提出，例如遊樂設施因修繕無法利用，則其應屬整體給付之旅遊瑕疵，旅遊瑕疵擔保責任之規定或約定應優先於給付一部不能之規定適用²。

丙說：按旅遊契約，當事人依其意思將各種給付結合之用意，乃因其為旅程所必須，故各有關給付結合之目的，乃在旅遊之順利遂行，而有其整體性，旅遊營業人應將各給付安排組合，使各給付按時序提出，故某部分給付之障礙，不論其為某行程之一段，或某單樣給付之一部或全部，對其他行程或給付往往有影響，斯時就損害及其效果之考量，即不能僅以該給付為限，蓋旅遊雖係由運送及食宿等組合而成，然係一整體，故旅遊給付是否符合約定者，亦應就整體來觀察，其部分給付之質之不良，或量之不足，如影響到全體旅程，就全體旅程而言，應屬瑕疵，因此給付一部之障礙，不問其為不能、遲延或不完全給付所致者，對全體行程如有影響，即屬整個旅程之瑕疵³。

德國之通說認應優先適用有關瑕疵擔保責任之規定，因契約中有關瑕疵擔保責任之規定對當事人之權益有較周詳之考慮，故然⁴。惟於何等之限度內排除債總之規定，學者看法並不一致，有認無法歸於瑕疵之不能，如旅遊之提早中斷，仍可適用債總給付不能之規定；有認以時間為區分，認啓程後即

² 郭麗珍，非典型契約之現況與發展—旅遊契約，月旦法學雜誌第二十七期，第四三頁。

³ 許惠祐，王澤鑑教授指導，旅行契約之研究，國立政治大學法律學研究所博士論文，民國七十七年元月，第一之八頁。

⁴ Klaus Tonner, Der Reisevertrag, Kommentar zu den §§ 651a-651l BGB, 4. Aufl., Luchterhand 2000, S8.

應一概適用瑕疵擔保責任之規定；有認旅客有選擇權；亦有認應排除債總全部之規定，包括給付不能、給付遲延及不完全給付⁵。

對此，本文以為，如果旅遊給付發生全部給付不能或全部給付遲延時，則應適用債務不履行之規定（民法第二百五條、第二十六條、第二百三十條、第二百三十一條、第二百三十二條、第二百五十四條、第二百五十五條及第二百五十六條等），蓋此時旅遊營業人未為旅遊給付，則難謂給付有瑕疵也，合先敘明。而旅遊給付如果發生部分給付不能、部分給付遲延或不完全給付時，則應優先適用民法第五百十四條之六及第五百十四條之七等規定，理由如下：第一，旅遊給付具有整體性，已如前述，是以旅遊給付發生部分給付不能或部分給付遲延時，應由整體旅遊給付觀察，而不應再分解為個別之旅遊服務，從而既以整體旅遊給付著眼，則該情形應屬旅遊給付瑕疵之問題，適用民法第五百十四條之六及第五百十四條之七；第二，民法第五百十四條之六及第五百十四條之七係債編各論針對旅遊契約所為之特別規定，如仍可適用債編總論有關債務不履行之規定，則可能會架空旅遊契約瑕疵擔保責任之體系，例如瑕疵擔保責任為無過失責任、旅客負有請求改善之間接義務、旅遊契約之終止應符合「有難於達預期目的之情形」該要件、旅遊營業人有送旅客回原出發地之義務等等，均為債務不履行責任體系所無之規定。

四、結論

旅遊契約的整體性絕非一難解之學術名詞，只要曾有與旅遊營業人交易之經驗者，相信絕對會有相當高之認同感。其實，旅客的要求並不多，只是要一趟完整而舒適的旅遊，也就是「整體性」而已。職故，在解決旅遊契約的糾紛時，如何能忽略身為旅遊契約本質的「整體性」，冠冕堂皇地討論旅遊契約呢？法律是由邏輯和經驗所結合，然而它的生命力永遠是來自經驗，共勉之。

⁵ Hans Brox / Wolf-Dietrich Walker, Besonderes Schuldrecht, 27. Aufl., Beck, 2002, S.305.