

# EU と日本における主催旅行契約 (募集型企画旅行契約) の近況

高 橋 弘

## 目次

- 1 はじめに
- 2 EU におけるパック旅行指令の国内法化の状況  
私の本報告関係論稿リスト
  - 1 パック旅行契約の定義
  - 2 旅行主催者の責任
    - 一 英仏独の状況
      - (1) イギリスの場合
      - (2) フランスの場合
      - (3) ドイツの場合
    - 二 その他の欧州諸国
      - (4) スペインの場合
      - (5) スイスの場合
  - 3 旅行情報の提供
  - 4 苦情処理
  - 5 旅行主催者の倒産の場合の旅行者の保護措置
  - 6 旅行契約条件の内容とその変更
- 3 わが国における主催旅行契約の推移
  - 1 1995 年改正主催旅行契約約款についての覚書
  - 2 2005 年改正主催旅行 (募集型企画旅行) 契約約款についての覚書
  - 3 1993 年以降のわが国の旅行関係判例
- 4 おわりに

## 1 はじめに

次頁の表のとおり、2001 年の主要国の国際旅行支出額は、1 位アメリカ 601 億 1700 万ドル、2 位ドイツ 462 億 2200 万ドル、3 位イギリス 364 億 8300 万ドル、4 位日本 265 億 3000 万ドル、5 位フランス 177 億 1800 万ドル、6 位イタリア 142 億 1500 万ドル (7 位は中国 139 億 900 万ドル) であった。また、統計が把握できた 1962 年以降、アメリカは、1962 年～1972 年 (1 位)、

表 主要国の国際旅行支出額（百万ドル）

		米国	ドイツ	英国	日本	フランス	イタリア
2001		60,117	46,222	36,483	26,530	17,718	14,215
2000		65,044	47,785	36,267	31,886	17,166	15,693
1999		59,351	48,495	35,631	32,808	18,631	16,913
1998	H 10	56,105	46,939	32,267	28,815	17,791	17,653
1997		51,220	46,200	27,710	33,041	16,576	16,631
1996		48,739	50,815	25,445	37,040	17,746	15,516
1995		45,855	50,675	24,737	36,792	16,328	12,419
1994		43,562	41,419	22,185	30,715	10,905	12,181
1993	H 5	41,260.	37,514	17,431	26,860	12,805	13,053
1992		39,872.0	36,782.2	19,467.2	26,809.7	13,914.6	16,532.3
1991		36,957.8	30,779.0	17,348.5	23,951.3	12,327.3	11,648.3
1990		38,376.0	29,836.2	17,451.9	24,877.6	12,415.4	13,826.2
1989	H 1	34,977.0	24,129.3	15,195.3	21,129.9	10,291.8	6,773.4
1988		23,092.0	24,923.2	14,635.6	18,702.8	9,713.4	6,052.7
1987		20,496.0	23,567.6	11,869.7	10,699.0	8,611.8	4,530.2
1986		17,627.0	20,663.5	8,685.8	7,138.3	6,383.4	2,758.0
1985	S 60	17,043.0	14,601.4	6,256.9	4,770.9	4,551.3	2,283.6
1984		15,805.0	13,910.2	6,142.4	4,639.2	4,270.8	2,098.2
1983		13,944	15,034	6,145	4,413	4,276	1,822
1982		12,347	16,278	6,364	4,113	5,157	1,737
1981		11,460	17,849	6,478	4,616	5,752	1,664
1980	S 55	10,385	20,827	6,454	4,593	6,027	1,907
1979		9,413	17,952	4,497	4,810	5,193	1,507
1978		8,364	14,397	2,813	3,717	4,272	1,206
1977		7,455	10,805	1,921	2,152	3,920	894
1976		6,856	8,954	1,799	1,664	3,434	707
1975	S 50	6,417	8,502	1,921	1,367	3,062	1,051
1974		5,973	7,041	1,601	1,358	2,380	1,228
1973		5,371	6,504	1,665	1,251	2,155	1,459
1972		4,740	4,513	1,317	774	1,344	1,049
1971		4,201	3,554	1,064	509	1,191	837
1970	S 45	3,916	2,492	924	315	1,057	727
1969		3,372	1,900	778	241	1,039	493
1968		3,022	1,580	649	167	1,099	363
1967		3,195	1,532	763	146	1,097	298
1966		2,657	1,573	832	118	994	261
1965	S 40	2,400	1,543	812	88	939	227
1964		2,201	1,282	731	78	785	209
1963		2,090	1,197	675	65	591	183
1962		1,905	1,121	672	47	441	124
1961					52		
1960	S 35				40		

出典：総理府、国土交通省編『観光白書』昭和40年版～平成16年版の主要国の国際旅行収支額から筆者が<sup>s</sup>作成

1973 年～1983 年 (2 位)、1984 年～2001 年 (1 位) であり、ドイツは、1962 年～1972 年 (2 位)、1973 年～1983 年 (1 位)、1984 年～1994 年 (2 位)、1995 年・1996 年 (1 位)、1997 年～2001 年 (2 位) であり、イギリスは、1980 年～1987 年 (3 位)、1988 年～1997 年 (4 位) 1998 年～2001 年 (3 位) であり、日本は、1983 年～1987 年 (4 位)、1988 年～1997 年 (3 位)、1998 年～2001 年 (4 位) であり、フランスは 1964 年～1979 年 (3 位)、1980 年～1982 年 (4 位)、1983 年～2001 年 (5 位) であり、イタリアは、1990 年、92 年～94 年、97 年に 5 位、これらの年を除く 1974 年～2001 年に 6 位であった。

もちろん国際旅行支出額がパック旅行支出額を示すものではないが、主要国における海外パック旅行の盛況を知る目安にはなる。各国における海外パック旅行の盛況は旅行者の法的保護の必要性を促してきた。アメリカでは、旅行主催者と一般航空チャーター旅行主催者とが区別され、前者は各州のコモンロー及び制定法 (許認可法、消費者保護法等) により規律され、後者は連邦法 (連邦一般チャーター法) により規律されており、アメリカの判例及び学説の状況については、既に論述したことがあるのでそれを参照してほしい (後掲拙稿論文リスト② 190～202 頁)。本稿では、EU の主要国 (イギリス、フランス、ドイツ) の主催旅行契約に関する状況にふれると同時に、我が国における最近の旅行業法及び主催旅行契約約款の改正の状況について言及したい。

1990 年 6 月 13 日の「EC パック旅行指令」は、EC (現在では EU) における法の同一化と消費者保護を目指して、パック旅行契約の法的最低基準 (ミニマム・ロー) の施行と旅行主催者の倒産の場合における旅行者の保護措置 (旅行代金の返済と帰路旅行の保証) の実施とを加盟国に求めた。同指令は、加盟各国に対し 1992 年末までの国内法化を命じていた。しかし、この期限を守ったのは、イギリス、フランス、オランダの 3 国のみであった。その後、1993 年にポルトガルとデンマークが、1994 年にドイツ、ベルギー、

ルクセンブルク、フィンランド、スウェーデンとオーストリアが、1995年にアイルランド、イタリア、スペイン及びギリシャがEC指令の国内法化を行った。ドイツのように指令の国内法化が遅れた（立法不作為の）国では、旅行主催者の倒産により損害を被った旅行者に対する国の賠償責任が発生した。

2004年5月1日にポーランド、ハンガリー、チェコ、スロバキア、スロベニア、ラトビア、リトアニア、エストニア、マルタ及びキプロスの10カ国が新たにEU加盟国となったが、これらの国々もEC指令を国内法化する義務を負っている。

この指令では、旅行契約の定義、旅行主催者の責任、旅行情報の提供、苦情処理、旅行主催者の倒産の場合の旅行者の保護措置、旅行契約条件の内容とその変更などを国内法化する事が要求されたが、消費者保護のために、加盟国は指令に定められたものより厳格な規定を採用又は選択できるとされている（指令第8条）。

今回の指令の国内法化で特に注目されたのは、旅行主催者の責任に関するもので、ドイツと並んで、イギリス及びフランスでも、サービス提供者の過失についての旅行主催者の責任が肯定されたことである。以下ではこのことを中心に状況を概観したい。

なお、スイスは、EC（EU）加盟国ではないが、指令を参照しながら連邦法を1993年に制定し、1994年から施行している。

## 2 EUにおけるパック旅行指令の国内法化の状況

私を知り得た各国の国内法化の状況は、次の通りである。各国の記載の後の丸数字は、当該事項に関する次頁に挙げる私の論稿の丸数字を示している。

1990年6月13日の「ECパック旅行指令」は1992年末までの国内法化を

命じた。

①

なお、旅行主催者の倒産と EC 閣僚理事会指令の国内法化の遅延に基づく加盟国の国家賠償責任を肯定する欧州裁判所判決が 1996 年に出された。

④

オランダ：1992 年 1 月 1 日施行の民法典中の第 7 編契約各論中の第 7 A 章

「(バック) 旅行契約」500 条～513 条

⑥

イギリス：1992 年 12 月 22 日に『1992 年パッケージ旅行に関する規則』が制定され、翌日施行された。

イギリス旅行業協会の「旅行主催者行為規約」「追加料金基準」

「パンフレット基準」の改正

⑫⑬

フランス：「旅行又は滞在の主催及び売買に関する活動の遂行条件」を定めた 1992 年 7 月 13 日法律第 645 号が制定され、同法第 31 条の適用に基づいて 1994 年 6 月 15 日デクレ第 490 号が定められた。

スイス：1993 年 6 月 18 日に「パック旅行に関するスイス連邦法」を制定し、1994 年 7 月 1 日から施行

⑭

スイス旅行業協会の「1994 年 8 月版普通契約・旅行約款」

⑮

オーストリア：1993 年に旅行契約は「消費者保護法」の第 31 b 条～第 31 f 条に、情報提供義務は「旅行代理店業のための営業規定」に、倒産保護規定は「旅行代理店担保法」にそれぞれ規定された。

⑯

ドイツ：1994 年 6 月 24 日に「パック旅行 EC 指令施行法」(旅行規定の第一改正法) が公布され、民法中の旅行契約の部分及び営業法を改正し、同年 7 月 1 日から施行され、同年 11 月 1 日以後に出発するパック旅行の契約に適用された。

⑦⑨⑩

なお、EC 指令 4 条 (旅行情報の提供) は、民法 651 a 条 5 項の委任規定により「1994 年 11 月 14 日の旅行主催者の情報提供義務に関する命令」により国内法化され、同命令は、1994 年 11 月 23 日から施行された。

⑧

⑩の立法理由中の添付書類 3 の第 1 条第 4 b についてで倒産担保の効

果について参議院に連邦政府が約束した報告を1996年2月8日に公表した。⑤

2001年7月23日に「旅行規定の第二改正法」が公布され、民法、民法施行法、旅行主催者の情報提供義務に関する命令及び営業法の関連規定が改正された。

ドイツ旅行業協会の改正「主催旅行約款1994」⑩

スペイン：1995年7月6日に「パック旅行の規制に関する法律」を制定し、同年10月7日から施行⑪

### 私の関係論稿リスト

- i 「西ドイツ旅行契約法の成立過程—パック旅行契約の私法的規制」広島法学5巻1号（1981年）58～頁
- ii 「旅行業約款」法律時報54巻6号（1982・6）24～頁
- iii 「旅行の法律問題」『現代企業法講座 第4巻 企業取引』（東大出版会、1985・5）245～292頁
- ① 「主催旅行契約に関する資料（1）：1990年6月13日の「ECパック旅行指令」」広島法学15巻3号（1992年）107～229頁
- ② 「旅行標準約款は現状のままでよいのか」『講座・現代契約と現代債権の展望 第四巻 代理・約款・契約の基礎的課題』（日本評論社、1994・9）161～234頁
- ③ 「ドイツにおける主催旅行契約法および主催旅行契約約款」広島法学21巻1号（1997年）217～230頁
- ④ 「旅行主催者の倒産と欧州閣僚理事会指令の国内法化の遅延に基づく加盟国の国家賠償責任」『椿先生古稀記念論文集』（有斐閣、1998年）683～705頁
- ⑤ 「旅行主催者の倒産の場合における旅行者の保護措置に関するドイツ政府の報告」広島法学22巻4号（1999年）237～243頁
- ⑥ 「オランダ民法典中の（主催）旅行契約」広島法学24巻2号（2000年）

213 ~ 217 頁

- ⑦「パック旅行に関する 1990 年 6 月 13 日の EC 閣僚理事会指令の施行のための (ドイツの) 法律の立法理由と対案理由 (1)」広島法学 24 卷 2 号 (2000 年) 219 ~ 229 頁
- ⑧「ドイツの 1994 年 11 月 14 日の旅行主催者の情報提供義務に関する命令とその発布理由」広島法学 24 卷 2 号 (2000 年) 231 ~ 242 頁
- ⑨「パック旅行に関する 1990 年 6 月 13 日の EC 閣僚理事会指令の施行のための (ドイツの) 法律の立法理由と対案理由 (2)」広島法学 24 卷 3 号 (2001 年) 113 ~ 122 頁
- ⑩「パック旅行に関する 1990 年 6 月 13 日の EC 閣僚理事会指令の施行のための (ドイツの) 法律の立法理由と対案理由 (3 完)」広島法学 24 卷 4 号 (2001 年) 167 ~ 173 頁
- ⑪「スペインの『パック旅行の規制に関する法律』」広島法学 24 卷 3 号 (2001 年) 103 ~ 112 頁
- ⑫「英国旅行業協会の旅行主催者行為規約 (1)」広島法学 25 卷 1 号 (2001 年) 111 ~ 123 頁
- ⑬「英国旅行業協会の旅行主催者行為規約 (2 完)」広島法学 25 卷 2 号 (2001 年) 245 ~ 255 頁
- ⑭「1993 年 6 月 18 日のパック旅行に関するスイス連邦法」広島法学 25 卷 1 号 (2001 年) 91 ~ 96 頁
- ⑮「スイス旅行業協会の 1994 年 8 月版普通契約・旅行約款」広島法学 25 卷 1 号 (2001 年) 97 ~ 110 頁
- ⑯「オーストリアの消費者保護法中の『主催旅行契約』」広島法学 25 卷 2 号 (2001 年) 241 ~ 243 頁
- ⑰「ドイツにおける旅行規定第二改正法と旅行契約法の改正規定」広島法学 26 卷 1 号 (2002 年) 183 ~ 201 頁
- ⑱「ホームステイと主催旅行」広島法学 27 卷 2 号 (2003 年) 95 ~ 110 頁

- ①⑨ 「EC加盟国の国内法におけるパック旅行に関する指令 90 / 314 / EEC の施行に関する報告（1）」広島法学 27 巻 2 号（2003 年）361～375 頁
- ②⑩ 「EC加盟国の国内法におけるパック旅行に関する指令 90 / 314 / EEC の施行に関する報告（2）」広島法学 27 巻 4 号（2004 年）225～237 頁

### 1 パック旅行契約の定義

EC 指令第 2 条は、用語の定義を置いているが、これらもそのまま各国に国内法化されている。そのさい注意すべきことは、フランスを除く全加盟国では、パック旅行のオルガナイザーとしての旅行主催者とこの旅行商品を販売するリテーラー（旅行仲介者）とを区別しているが、フランスは「旅行代理店 *agence de voyage*」の概念を念頭に置いており、両者の区別を知らないことである。また、ドイツでだけ、パック旅行業者は非営利の事業者でもよいと拡張されている。

なお、パック旅行の定義が「二つ以上の給付が包括代金で『販売』され又は『販売』のために申し込まれ、サービスが 24 時間を超える期間にわたり又は 1 泊の宿泊を含むときに、予め確定された二つ以上の給付の組み合わせをいう」とされ、「売買」と言う言葉が用いられていることにも注意すべきである（拙稿、① 110 頁以下）。これは、以下に見るように、パック旅行契約を売買契約的に構成する根拠ともなっている。また、後述のように、パック旅行の定義が日本と EU とは異なる。さらに、休暇住宅旅行 *Ferienhausreisen* といった旅行の個別の給付はパック旅行だと統一的に性格付けられているわけではない。ドイツ及びオーストリアではパック旅行と類推することが行われているが、他の国々では、顧客と提供者との間の用益賃貸借契約だとされている。

### 2 旅行主催者の責任

無過失責任たる瑕疵担保責任は、EC 指令以前には、ドイツとデンマークでしか見られなかったが、指令の国内法化後は、すべての加盟国が、瑕疵担保責任と旅行者の損害の場合の無過失責任とを採り入れた。



無駄に費消した休暇期間を理由とする損害賠償は、精神的損害として、ドイツだけでなくベルギー、フランス及びイギリスで認められている。なお、オーストリアの 10 才の子がクラブ休暇においてサルモネラ菌中毒にかかったため失われた休暇の喜びを理由とする損害賠償を請求したが、EC 指令を国内法化したオーストリア消費者保護法中の主催旅行契約規定には非財産的な損害の賠償は定められていなかった(拙稿<sup>⑩</sup>参照)。本件訴訟を受理したリンツ地裁が欧州裁判所に求めた EC 指令第 5 条の解釈につき、欧州裁判所は 2002 年 3 月 12 日の先決的判決において、指令第 5 条は非財産的損害の賠償請求権を消費者に与えていると解釈されるべきであると判示した(EuGH,12.3.2002, Rs.C-168/00-Simone Leitner/TUI Deutschland, EuZW 2002,339, NJW 2002,1255)。

#### 一 英・仏・独の状況

特に、注目すべきことは、ドイツと並んで、以下のようにイギリスおよびフランスでも、サービス提供者の過失につき旅行主催者が、旅行者に対して直接的な責任を負うことになったことである。これは、以下のような EC 指令第 5 条(旅行主催者等の責任)の規定を国内法化した結果である。

#### 「EC 指令第 5 条(旅行主催者等の責任)」

1 契約から生ずる債務が、契約当事者である旅行主催者及び／又は旅行仲介者自身によって履行されるべきか、他のサービス提供者によって履行されるべきかを問わずに、加盟国は、旅行主催者及び／又はリテーラー(旅行仲介者)が、契約から生ずる債務の適切な履行につき消費者に対して責任を負うこと、その際、他のサービス提供者に償還請求する旅行主催者／旅行仲介者の権利は損なわれないことを、保証する必要な措置をとらなければならない。

2 契約の不履行又は不適切な履行により消費者に生じた損害につき、加盟国は、以下のような理由により、そのような契約の不履行又は不適切な履行が旅行主催者及び／又はリテーラーの過失によるものではなく、他のサービ

ス提供者の過失によるものでもないときは別として、旅行主催者及び／又はリテーラーが責任を負うことを保証する必要な措置をとらなければならない。

— 契約の履行において生じた不履行が、消費者の責めに帰せられるとの理由

— 当該不履行が、約定サービスの提供に関係のない第三者の責めに帰せられ、かつ予見不可能又は回避不可能であるとの理由

— 当該不履行が、第4条第6項第b号第ii所定の不可抗力による、又は旅行主催者及び／又はリテーラー又はサービス提供者が、あらゆる適切な注意を尽くしたとしても予見又は回避できない出来事によるとの理由

第2及び第3の理由のときは、旅行主催者及び／又はリテーラーは、困難に遭遇している消費者に迅速な援助をなすよう要求される。

バック旅行に含まれているサービスの不履行又は不適切な履行により生じた損害賠償については、加盟国は、当該サービスを規制する国際協定に従って、金銭賠償の制限を許容して良い。

バック旅行に含まれているサービスの不履行又は不適切な履行により生じた身体侵害以外の賠償については、加盟国は、契約による金銭賠償の制限を許容して良い。この制限は合理的でなければならない。

3 前項第4段の規定を損なうことなく、契約条項による第1項及び前項の規定からの責任の排除は許されない。

4 消費者は、彼が認識した契約の不履行を、現地で当該サービスの提供者に、並びに旅行主催者及び／又はリテーラーには可及的速やかに書面又は適切な方式で、通知しなければならない。

この義務は、契約中に明記されなければならない。』と。

#### (1) イギリスの場合

イギリスでは、EC指令の国内法化の期限（1992年末まで）を遵守するため、『1992年パッケージ旅行に関する規則（以下、バック旅行規則という）』

が1992年12月22日に制定され、翌日施行された。

従来、イギリスの判例では、旅行主催者の責任については、「旅行主催者は、サービス提供者の活動をコントロールしていないので、主催旅行の手配において合理的な技能と注意 (skill and care) を用いれば足り (動産・役務供給法第13条)、この点での過失がない限り、責任を負わない」としてきた。また、旅行主催者の義務を「委託できない義務 (undelegable duty)」と構成した上で、独立契約者 (請負人) たるサービス提供者の過失についても旅行主催者に責任を負わせようとする見解に対して、判例は否定的であった。しかし、旅行者の慰謝料請求を認容したり、旅行主催者の厳格責任を肯定する判決が出るなど新しい動きも見られた (拙稿、②179～190頁以下参照)。

これに対して、パック旅行規則第15条は、旅行主催者 (又はリテラー) の厳格責任を規定する。すなわち、旅行主催者は契約に基づく義務の適切な履行につき、自ら履行するか他のサービス提供者が履行するかを問わず、旅行者に対して責任を負う。ただし、旅行主催者が他のサービス提供者に対して有する損害賠償請求権又は訴権に影響はない (第1項)。旅行主催者は、不可抗力等特定の例外を除き、契約の不履行又は不適切な履行により旅行者に与えた損害について責任を負う (第2項)。このような責任は、免責条項で排除できない (第5項)。国際協定による限度額 (第3項)、非人身損害の適切な限度額 (第4項) は認める。

これにより、パック旅行での運送、宿泊等のサービス提供者の過失につき旅行主催者が原則として責任を負うことになった。

パック旅行規則第15条は次のように定める。なお、「他の契約当事者」とは、旅行者以外の契約当事者、すなわち、オルガナイザー (旅行主催者) 若しくはリテラー (旅行仲介者)、又はその双方をいう (第2条)。

「第15条 (他の契約当事者の契約に基づく義務の適切な履行に対する責任)

(1) 他の契約当事者は、当該義務が同人によって履行されるべきものであるか、又は他のサービス提供者によって履行されるべきものであるかにかか

ならず、旅行者に対して、契約に基づく義務を適切に履行する責任を負う。ただし、これは、当該他の契約当事者が当該他のサービス提供者に対して有する損害賠償請求権又は訴訟する権利に影響を及ぼすものではない。

(2) 他の契約当事者は、契約の不履行又は不適切な履行により旅行者に与えた損害につき、旅行者に対して責任を負う。ただし、次の各号に掲げる理由により、契約の不履行又は不適切な履行が当該他の契約当事者又は他のサービス提供者のいずれの責任にも帰することができない場合は、この限りではない。

- (a) 契約の履行上生じた不履行が旅行者の責任に帰せられるとき
- (b) 当該不履行が、契約されたサービスの提供と関係のない第三者の責任に帰せられる場合で、かつ予測できない、又は不可避であるとき
- (c) 当該不履行が、次の事由によるとき
  - ①当事者の管理外の、異常な、予測できない事由で、かつ、その結果があらゆる相当な注意を払っても避けることできなかったとき
  - ②他の契約当事者又は他のサービス提供者が相当な注意を払っても、予測したり、事前に対処したりできなかったとき

(3) 損害がパック旅行に関するサービスの不履行又は不適切な履行により生じたときは、当該サービスに適用される国際協定の定めるところにより、補償の限度を定めることができる。

(4) 身体傷害以外の損害が、パック旅行に関するサービスの不履行又は不適切な履行により生じたときは、旅行者に支払われる補償額を制限する条件を契約に含めることができる。ただし、制限は、不当なものであってはならない。

(5) 本条第3項及び第4項を損なうことなく、第1項及び第2項に基づく責任は、いかなる契約条件もこれを排除できない。

(6) 本条第7項及び第8項に定める条件は、すべての契約に含まれる。

(7) 本条第2項第b号及び第c号に掲げる事由においては、他の契約当事

者は、困難な立場にある旅行者に対して速やかに援助する。

(8) 旅行者が契約の履行の不完全について苦情を申し立てた場合は、他の契約当事者は、又は、現地責任者がいるときは当該者が、速やかに適当な解決策を提示するよう努力する。

(9) 旅行者が関係するサービスが提供された場所で契約の不履行に気付いたときは、できるだけ早い機会に書面又は他の適当な方法で、関係するサービスの提供者及び他の契約当事者に対して通知することを、旅行者に対して、明瞭にかつ明示的に契約で義務づけなければならない。」と。

なお、イギリス旅行業協会は、その自主行動基準として業界内の個々の業者の約款作成上直接に内容的に拘束力を有する「1993年4月発行の旅行主催者行為規約」の第2・8条において、次のような「旅行主催者の責任」の規定を置いている（拙稿、⑫117頁以下参照）。

#### 「2・8 旅行主催者の責任

(i) 旅行主催者は、そのパック旅行の販売条件として、その被用者、代理人、下請負人及びサービス提供者の行為及び／又は懈怠についての責任を引き受ける旨の条項を採り入れなければならない。これに加えて、旅行主催者は、以下の本条第2項に規定されている場合以外は、契約署名者及び／又はその他予約書面に氏名の記載された者に生じた死亡、身体傷害又は病気に関して旅行主催者が責任を負わず責任を引き受けないことは別として、契約上提供義務を負うべきサービスが不十分であるとき又は合理的な水準に達していないときには、責任を引き受ける旨を表示すべきである。問題となっているサービスが航空運送、海上運送若しくは鉄道運送又は宿泊の提供であるときは、旅行主催者は、関連する国際協定に規定されているように、その義務及び責任を制限することができる。旅行主催者は、本項における自己の責任をその条件内で明示した合理的なレベルに制限することができる。

(ii) 旅行主催者は、そのパック旅行の販売条件として、契約署名者及び／又はその他予約書面に氏名の記載された者に生じた死亡、身体傷害又は病気

の結果として生ずる損害賠償請求に関して、以下の者のネグリジェンス（過失）による行為及び／又は懈怠についての責任を引き受ける条項を採り入れなければならない。

(a) その被用者又は代理人

(b) そのサービス提供者及び下請負人、そのサービス提供者及び下請負人の被用者及び／又はその雇用の範囲内で又はその雇用の間に行為する同人の代理人

国際協定によってカバーされる航空運送、海上運送若しくは鉄道運送又はその他の領域については、旅行主催者は、関連する国際協定に規定されるように、その義務及び責任を制限することができる。

(iii) 旅行主催者は、そのパック旅行の販売条件として、旅行主催者の合理的な判断に従って、以下のことを言明する条項を採り入れなければならない。

(a) 偶発事故により、パック旅行の一部でもなく旅行主催者によって提供される遠足の一部でもない行動から休暇期間中に生じた病気、身体傷害又は死亡の被害を受けた顧客に、一般的な援助が与えられるべきである。

(b) 旅行主催者の事前の同意を得て、顧客が訴訟を提起する場合には、偶発事故の日から90日以内に顧客が一般的な援助を請求するときには常に、旅行主催者は、これに関する最初の訴訟費用を支払わなければならない。

(c) 本項a号及びb号の規定に関する旅行主催者の費用総額は、1予約書面につき5000ポンドまでとする。さらに、第三者に対する費用請求訴訟に勝訴し、又は適切な保険が有効に付保されているときには、旅行主催者が現実には負担した費用は、顧客から取り戻すことができる

(iv) 旅行主催者は、本条第2項の規定のもとに顧客によってなされる損害賠償請求の額をカバーするのに十分な責任保険を入手することを保証すべき

である。

(v) 旅行主催者は、旅行手配の販売に関する契約条件として、以下のことを主張する条項を採り入れてはならない。

- (a) 旅行主催者、その被用者又は代理人がなした（旅行者の）誤解を招く陳述についての責任を排除する。及び、
- (b) 1992 年のパック旅行規則の規定とは異なり、パック旅行の手配をなすにあたり 注意と技能を用いる旅行主催者の契約上の義務についての責任を排除する。及び、
- (c) 旅行終了から 28 日未満の一定期間内に不満原因を旅行主催者に通知しなければならない旨を明記することにより、申し立てられた不満原因についての責任を排除する。

(vi) 旅行主催者は、本条の規定のもとでの損害賠償請求訴訟は、責任及びその範囲に関し、契約締結がなされた国の裁判所の専属管轄に属する旨を表示しなければならない。」<sup>(1)</sup>。

## (2) フランスの場合

従来、フランスでは、1942 年の旅行業法を廃止し、新たに旅行業者の営業活動の行政的規制を目的とする「旅行又は滞在の主権に関する活動の遂行条件を定める 1975 年 7 月 11 日法律第 627 号（以下では、75 年法という）」が制定され、旅行業者への許可の付与条件として旅行者・サービス提供者保護のための金銭的保証と職業賠償責任保険への加入を定めた（第 3 条、第 5 条）。しかし、75 年法第 14 条により同法の施行細則を定めた 1977 年 3 月 28 日のデクレ第 363 号（政令。以下では、77 年デクレという）第 32 条では「旅行業者と顧客との関係を規律する販売に関わる一般的条件は経済及び観光大臣の発するアレテ（省令）によって定める」とされ、このアレテは 1982 年 6

---

(1) なお、池上俊雄「EC 指令に基づくイギリス旅行業者の規制—契約締結後の責任について」帝京法学 19 卷 2 号 (1996 年) 61 頁以下も参照。

月14日に出された（以下では、82年アレテという）。その第1条は以下の通りである。

「①旅行者とは、行政により付与された許可を有するものであり、この許可には一定の義務が伴う。

②75年法第1条に規定された給付につき申し込みをなし、旅行者の予約申込を受ける旅行者は、とくに旅行者の安全に配慮して、慎重に履行する義務を負うその諸債務のいずれかについてのあらゆる不履行につき責任を負う。

③旅行者は、不可抗力、偶発事故又は旅行契約に約定された諸給付の提供の外にある第三者の行為による場合を除いて、旅行又は滞在の主催について保障し、かつ適切な履行につき責任を負う。

④その行為又は第2条に定める契約文書に約定された諸役務の提供者の行為により生じた旅行者の不履行は、77年デクレ第22条以下に定められたリスクについては職業的民事責任の保険によってカバーされ、同デクレ第10条以下に定められたリスクについては金銭的保証によってカバーされる。」と。

さらに、1990年6月13日のECパック旅行指令の国内法化のためにより、旅行又は滞在の主催及び売買に関する活動の遂行条件を定めた1992年7月13日法律第645号（以下、92年法という）が制定され、同法第31条の適用に基づいて1994年6月15日デクレ第490号（以下、94年デクレという）が定められた。

この92年法第23条は、旅行主催者（又は販売者）の責任について次のように定める。

「92年法第23条（旅行主催者又は販売者の責任）」

①第1条に定められた諸活動を行うすべての自然人又は法人は、契約により生じた諸債務の適切な履行につき、これらの諸債務がこの者自身によって履行されるか、他のサービス提供者によって履行されるかを問わず、買主に対



して当然に責任を負う。ただし、これにより、この者が他のサービス提供者に対して求償する権利を妨げられない。

②この者は、契約の不履行又は不適切な履行が、買主、契約に定められた諸給付の提供の外にある・予見不可能かつ克服不可能な第三者の行為又不可抗力の事由に帰せられることを証明して、その責任の全部又は一部を免れることができる。」と。

フランスの判例法は、従来、伝統的に主催旅行契約を委任契約と捉えてきたが、1970 年 10 月 27 日の破棄院判決がこれを請負契約として以降、これに従う下級審判決も少なくなかった。しかし、75 年法第 1 条は旅行又は滞在に加えて「この活動という製品の売買」といい、77 年デクレ第 33 条及び 82 年アレテは「旅行業者とその旅行者との関係を規律する売買の一般的条件」とし、また、92 年法は「旅行又は滞在の主催及び売買」という用語を使用し、同法第 23 条は買主に対する旅行主催者の責任を定めるなど、フランスの法規制の動向は主催旅行契約を「(一種の無体物の) 売買契約」と捉えているようである。判例は、82 年アレテ第 1 条第 3 項の「旅行業者は、旅行又は滞在の主催について保障し、かつその適切な履行につき責任を負う」との規定から、旅行主催者の安全配慮義務、情報提供義務・助言義務、旅行者への入院・帰国等援助義務、サービス提供者を慎重選択する義務、サービス提供者に対する監督義務などを認めて、旅行主催者自身の個人的なフォートを見いだすことによってその責任を厳格化する方向を採ってきた。しかし、近年、1989 年 5 月 10 日及び 1991 年 1 月 15 日の破棄院判決は、82 年アレテ第 1 条第 3 項の規定から、サービス提供者たる運送人やホテル経営者のフォートが認定されれば、旅行主催者がサービス提供者と同一の責任を負うとの理論を引き出している。この理論を履行補助者論から説明すべきか、下請利用による契約内容の強制から説明すべきか、使用者責任と類似した、他人の責任に対する一種の「代位責任」から説明すべきかは学説が分かれているという<sup>②</sup>。

いずれにせよ、フランスにおいては、判例により、消費者保護のために、

より厳格な旅行主催者の責任が導入され、92年法第23条に制度化されたといえる。

### （3）ドイツの場合

ドイツでは、1979年5月4日に旅行契約法が制定され、民法典中に請負類似の契約として挿入され、同年10月1日から施行された。

その後、1994年6月24日に「パック旅行EC指令施行法」（旅行規定の第一改正法）が公布され、民法中の旅行契約の部分及び営業法を改正し、同年7月1日から施行され、同年11月1日以後に出発するパック旅行の契約に適用された（なお、EC指令4条（旅行情報の提供）は、民法第651a条第5項の委任規定により「1994年11月14日の旅行主催者の情報提供義務に関する命令」として国内法化され、同命令は、1994年11月23日から施行された）。

さらに、2001年7月23日には「旅行規定の第二改正法」が公布され、民法、民法施行法、旅行主催者の情報提供義務に関する命令及び営業法の関連規定を改正して、同年9月1日から施行された。民法では、ホームステイに関する外国学校滞在に関する規定が651l条として挿入されたほか、旅行主催者の倒産担保に関する651k条の第2項～第6項の規定が、金額のユーロ表記や顧客の金銭防御者（Kundengeldabsicherer）概念の導入を含めて、改正された。また、旅行主催者の情報提供義務についての651a条第5項の規定は削られ、同条第1項の規定により情報提供命令は法規命令によって改正できることが確認された。なお、1999年2月11日の欧州裁判所の先決的判決は、高校生の交換留学の際に無償で家族構成員のように取り扱われるホストファミリーのもとでの生徒の滞在はEC指令の意味する宿泊とはみなされな

---

（2） 以上は、森田宏樹「『他人の行為による契約責任』の二元性—主催旅行契約における旅行業者の責任を素材として—いわゆる履行補助者責任の検討 その二」太田・中村編『民事法秩序も生成と展開（広中先生古稀祝賀論集）』（創文社、1996年）686頁以下による。

いとして、ホームステイのバック旅行性を否定した。しかし、ドイツの判例は欧州裁判所判決の前も後もバック旅行契約の民法規定をホームステイに適用して生徒の保護を図ってきたし、EC 指令第8条は指令はミニマムローであり、消費者保護のために加盟国は指令よりも厳格な規定を採用又は選択できると定めていることから、ドイツではホームステイに関する外国学校滞在に関する規定が民法の中に取り込まれたのである(拙稿<sup>⑩</sup>参照)。

2002年1月1日から施行された「債務法現代化法」により、民法中の旅行契約の部分では、瑕疵による損害賠償請求権の消滅時効期間を2年とし(651 g 条2項)、651 a 条3項に旅行確認書の提供義務と情報提供義務の規定が挿入された。旅行主催者の情報提供義務に関する命令は、2002年1月2日の「民法による情報提供義務に関する命令」の第4条～9条に移された。

ドイツ民法の(主催)旅行契約規定は、主催旅行契約を「請負類似の契約」とし、旅行契約により、旅行主催者は、旅行給付の全体(旅行)を履行する義務を負い、旅行主催者を仲立人だとする仲立人条項は無効と定め(第651 a 条第1項、第2項)、また、旅行契約の規定は片面的強行規定とされている(第651 m 条)。航空会社・ホテル等のサービス提供者は旅行主催者の履行補助者とされ、それらの責めに帰すべき契約違反につき、旅行主催者が責任を負う。旅行者の非人身損害が、「(旅行主催者)の又は「サービス提供者以外の履行補助者」の) 軽過失により生じたとき(第651 h 条第1項第1号)、又はサービス提供者の過責のみによって生じたときは(第651 h 条第1項第2号)、旅行主催者は「旅行者との合意により」、旅行代金の三倍額に責任制限することができる。サービス提供者の履行するサービスにつき責任制限に関する国際協定又は法律規定が適用されるときは、旅行主催者も旅行者に対してこの法律に依ることができる(第651 h 条第2項)。旅行主催者が倒産した場合の旅行者の旅行代金又は帰路運送費用の担保として、保険又は金融機関による保証を必要とし、旅行主催者は旅行者に保険会社又は金融機関(顧客の金銭防護者)に対する直接請求権を与え、これを担保証書の引渡に

より証明する義務を負う（第 651 k 条）。

## 二 その他の欧州諸国

1999 年 11 月 5 日付の「EC 加盟国の国内法におけるパック旅行に関する指令九〇／三一四／EEC の施行に関する欧州委員会報告（Report on the Implementation of Directive 90/314/EEC on Package Travel and Holiday Tours in the Domestic Legislation of EC Member States, SEC (1999) 1800 final）」では、次のように言っている。

「ほとんどの EC 加盟国では、旅行主催者又は旅行仲介者の独自の異なる責任が規定され、そのさい、両者の各々が自己固有の領域の問題につき責任を負うとしている。パック旅行に含まれておりかつ第三者によって履行される給付の不履行については、ほとんどの加盟国では、旅行主催者が直接責任を負い、仲介者は直接責任を負わない。

しかし、このことは、外国の旅行主催者が（又は特に欧州経済共同体外に住所を有する旅行主催者が）組織するパック旅行を消費者が国内の仲介者から購入する場合には、不十分であろう。この場合には、消費者はその苦情を自国外の有責な旅行主催者に持ち込まなければならず、国境を越える争訟が生じうるあらゆる困難を伴う。このことは、（旅行目的地の国に居住する様々なサービス提供者に苦情が持ち込まれた昔の状況とは異なって）契約の履行に責任を負っておりかつ容易にアクセスできる唯一の契約相手方に、消費者は対決させられるという指令の設定目的に反するであろう。

この点は、明確にされなければならない。必要な場合には、欧州経済共同体外に裁判籍を有する旅行主催者によって組織されたパック旅行を旅行仲介者が提供するときには、仲介者が適切な履行につき責任を負わされるというように、指令は変更されうる。」と（拙稿、①9 367 頁）。

（4）EC 加盟国のスペインでは、パック旅行規制法第 11 条の規定が EC 指令第 5 条を国内法化しているが、第 2 追加規定において「旅行主催者及びリテラーの法的性質」として「本法の規定に関し、旅行主催者及びリテラー

は、そのときどきに有効な行政法規に従って、旅行代理人 (Reiseagentur) と構成されなければならない」と定めている。この規定と旅行主催者の責任とはどういう関係に立つのか分明でない (拙稿、⑪ 111 頁)。

(5) なお、EC 加盟国でないスイスでも、連邦法第 14 条～第 16 条の規定が旅行主催者等の責任に関する EC 指令第 5 条を国内法化しているが、軽過失による非人身損害の責任につき「旅行代金の 2 倍額」に制限できるとしている (第 16 条第 2 項、約款第 11・2・4 条。拙稿、⑭ 95 頁、⑮ 108 頁)

### 3 旅行情報の提供

EC 指令第 4 条に詳細な規定が置かれているが (拙稿、① 112 頁以下参照)、この点は、強行規定として、加盟各国が導入しており、問題はない。

ドイツでは、上述のように、2002 年 1 月 2 日の「民法による情報提供義務に関する命令」の第 4 条～第 9 条に、パック旅行情報の規定が移された (拙稿、⑰ 199 頁以下参照)。

なお、イギリス旅行業協会は、旅行主催者行為規約の一部を成す 1993 年パンフレット基準も発行している (拙稿、⑲ 251 頁以下参照)。

### 4 苦情処理

EC 指令第 6 条は、「苦情については、旅行主催者及び／又はリテーラーは、若しくは、一人でもいるときは、その現地の代理人は、適切な解決を図るべく迅速に努力しなければならない」と定めるだけである。

イギリスでは、前出のパック旅行規則第 15 条第 8 項及び第 9 項に規定を置いている。なお、イギリス旅行業協会の旅行主催者行為規約第 2・11 条及びその一部を成すパンフレット基準第 15 条は、1 人あたり 1500 ポンド以下の、又は 1 予約書面あたり 7500 ポンド以下の、非人身損害に関する紛争につき、「勅許仲裁人協会により全く独立して運営されている特別組織による仲裁」という簡便安価な仲裁方法を提供している (拙稿、⑫ 118 頁、⑬ 254 頁)。

スイス旅行業協会の 1994 年約款第 16 条は、旅行業界の独立の「オンブズ

マン」が、裁判前の紛争処理にあたることができると規定している（拙稿、⑮ 109 頁）。

### 5 旅行主催者の倒産の場合の旅行者の保護措置

EC 指令第 7 条は、「契約当事者たる旅行主催者及び／又はリテーラーは、支払不能の場合における納付された金銭の返済及び（旅行中の）消費者の帰還のための保証の十分な証拠を提出しなければならない」と定め、旅行主催者等の倒産の場合の旅行者への代金返済と帰路運送のための保護措置を要求している。

従来から倒産保護措置がなかったのは、ドイツ、オーストリア及びスイスのみであった。

1996 年 10 月 8 日に欧州裁判所の先決的判決は、EC パック旅行指令の国内法化がなされておらず（立法不作為）、この旅行主催者の倒産の場合の旅行者の保護措置が取られていなかったため 1993 年 1 月から 1994 年 11 月までの間に損害を被ったドイツ人パック旅行者がドイツ政府に対して提起した国家賠償請求を認容した（拙稿、④ 683 頁以下参照）。

ドイツ民法第 651 k 条第 1 項第 2 文は、この点につき「保険又は金融機関による支払約束」による保証を旅行主催者等に求めているが（拙稿、③ 220 頁、⑰ 197 頁。上述のように、この場合の保険者又は金融機関を、2001 年 7 月 23 日の旅行規定第 2 改正法により「顧客の金銭防護者（Kundengeldabsicherer）」と言うことになった。）、1996 年 2 月 8 日にドイツ政府が連邦参議院に提出した情報提供報告によれば、「実務では、いわゆる保険による解決が最も広く行われている」という（拙稿、⑩ 172 頁（第 4 b について）、⑤ 239 頁参照）。

これに対して、ロマンス語圏の加盟諸国は、営業法上の認可と義務保険との組合せで対処している。その他のデンマーク、スウェーデン、イギリス、オランダ、ギリシャ、イタリア及びスイスは、任意又は強制の保証基金（Garantiefonds）を有している。

イギリスのパック旅行規則では、旅行主催者等の倒産の場合の旅行者への

代金返済と帰路運送のための保護措置として、旅行主催者が会員となっている旅行業団体（認可団体）による弁済準備金（reserve fund）若しくは保険契約（第 18 条）、又は旅行主催者自身による保険契約（第 19 条）若しくは金融機関（指定機関）との保証契約（Bonding）（第 17 条）を定めている。

オランダ民法第 512 条は、このために「必要な措置をとるものとする」とし（第 1 項）、この措置を「入手可能なパンフレット等の中に又はその他の相当かつ可能な方法で公表するものとする」（第 2 項）とするだけで、具体的な制度的措置を明示していない（拙稿、⑥ 217 頁）。

オーストリアは、この点につき「旅行代理店担保法（Ausübungsvorschriften fuer das Reisebuerogewerbe）」に規定を置いているという（拙稿、⑩ 241 頁）

スペインのパック旅行規制法第 12 条は、この点につき「保証契約」で保護すべきだとしている（拙稿、⑪ 111 頁）。

EC 指令施行状況報告によれば、指令第 7 条（倒産保証措置）の国内法化は憂慮すべき状況である。保証の検証、加盟国における国内法化規定の実効性、第 7 条に関する個別違反手続きの欧州裁判所判決の考慮及びベルギー、ギリシャ及びルクセンブルクを除く加盟諸国における限度額への責任制限は、改善を要するようと思われる。要するに、第 7 条の規定は簡潔に過ぎ、問題解決のためのより詳細な指示といった防護策が講じられなければならない。欧州裁判所の判決が比較的多い理由も、この規制内容の欠乏を埋め合わせるため消費者が訴訟を提起せざるを得ないからである。EC 加盟各国の詳しい状況については、1999 年 11 月 5 日付の「EC 加盟国の国内法におけるパック旅行に関する指令 90/314/EEC の施行に関する欧州委員会報告(1、2 完)」拙稿、⑬ 369 頁、⑭ 225 ~ 237 頁参照。

## 6 旅行契約条件の内容とその変更

EC 指令第 4 条は、旅行契約条件とその内容を詳細に定めるが（拙稿、① 111 頁以下参照）、この点も、強行規定として、加盟各国が導入しており、問題はない。

なお、上述のように、ドイツでは、2001年7月23日の旅行規定第2改正法により、ドイツ民法第651条に外国での学校研修とホームステイとが結合した3ヶ月以上の外国学校滞在（Gastschulaufenthalte）についての規定が挿入され、ホームステイ生徒の保護が図られた（拙稿、⑬）。

すべての加盟国において、要求された最少参加者数の不達成及び不可抗力の場合には締結された契約の変更が可能である。ただし、不可抗力の概念の定義は様々であり、ストライキの場合には区別の困難が伴う。多くの国では、干渉可能性の欠如が念頭に置かれているが、フランスでは一般にストライキは旅行主催者／仲介者の責任を除外する。したがって、旅行主催者とその責任を負うべきサービス提供者のホテルにおけるストライキは干渉可能であり、多くの国々では不可抗力ではないが、フランスにおいてのみ旅行主催者は事前に契約を解除できる。

ドイツ以外の加盟国では取消料 Stornogegebühren が原則的にドイツより高い。

旅行代金の変更の場合に、ドイツ以外の国ではドイツ民法第309条第1号（契約締結後4ヶ月以内に提供すべき給付につき価格引き上げを予定する約款規定は無効とする）の4ヶ月基準は見られない。また、ドイツでは、5%以上の旅行代金の引き上げの場合に旅行者に契約解除権を与えるが（民法第651a条第5項第2文）、他の加盟国では固定的な%基準は定められていない。加盟国でないスイスは、10%以上の代金引き上げを本質的な契約変更とみなし、旅行者に契約解除権を与える（パック旅行連邦法第8条第2項、第10条、拙稿⑭参照）。

### 3 日本における主催旅行契約の状況

#### 1 1995年年改正主催旅行契約約款についての覚書

##### (1) はじめに



1995 (平成 7) 年の日本人の海外渡航者数は 1529 万人を超え、このうち約 60 % の 780 万人が旅行会社の実施する主催旅行を利用したといわれている<sup>(3)</sup>。

しかし、トラベルはトラブルとも言われるように、1983 (昭和 58) 年の旅行業法改正にともない同年 7 月 1 日から実施された標準主催旅行約款に関しても、各種のトラブル報告がなされ、また、若干の判例も出ており、1991 (平成 3) 年 3 月には (社) 全国消費生活相談員協会による『パックツアー——〇番報告書』(その第三部が「標準旅行業約款の検討」) 及び神戸弁護士会による『旅行業約款改正に関する意見書』も提出された。

ヨーロッパでは、1990 年 6 月に『パック旅行に関する EC 閣僚理事会の指令』が発せられ、EC 加盟諸国に対し 1992 年末までに消費者保護の立場からする法的整備が具体的に要請された。

わが国でも、日本旅行業協会 (JATA) は、1992 年 12 月から弁済業務保証金の還付について消費者優先の取扱いを開始し、1994 年 10 月から弁済限度額を引き上げる措置を講じただけでなく、1993 年 8 月 1 日には『九〇年代の旅行業法制を考える会の研究検討結果』を提示した。

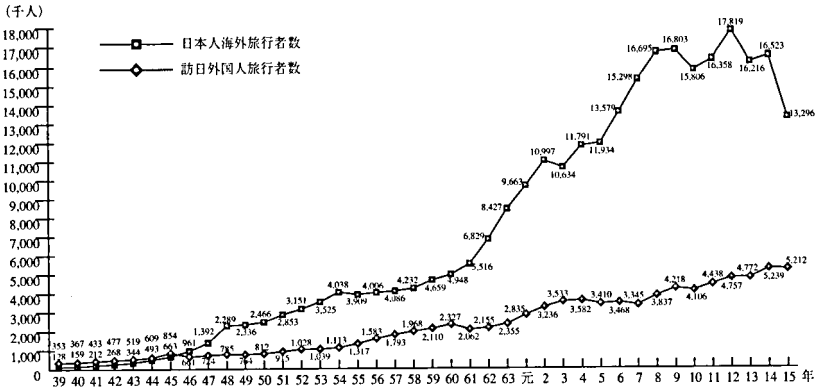
また、1994 年 6 月 6 日には運輸省の旅行業問題研究会の『今後の旅行業のあり方について (中間報告)』が出され、この中間報告に対して、同年 7 月 25 日に日本旅行業協会経営特別委員会小委員会 (小竹直隆委員長) の『JATA 見解素案』が<sup>(4)</sup>、同年 10 月 7 日に同小委員会の『JATA 見解案』が提示された。

とりわけ、『JATA 見解素案』では、「最近の『PL 法』等の動きに見られるように、消費者運動の大きなうねりは、主催旅行業者が『代理、媒介、取次』の委任的体質に止まることを許さない状況になりつつある。と同時に、主催

(3) 日本旅行業協会『旅程保証制度を中心とした標準旅行業約款 (主催旅行の部) のポイント解説』(同協会、平成 8 年) 78 頁

(4) JATA News Letter 1994 年 8 月 1・15 合併号 1～6 頁

図 日本人海外旅行者数、訪日外国人旅行者数の推移



(注) 1 法務省資料に基づき国土交通省総合政策局観光部作成。

2 「訪日外国人旅行者数」とは、国籍に基づく法務省集計による外国人正規入国者数から日本に居住する外国人を除き、これに外国人一時上陸客等を加えたものである。

出典：国土交通省編『観光白書（平成16年版）』7頁

旅行業者が現在の低収益構造から脱却し、主体性の確立、地位向上を図るためには、負うべき責任は自ら進んで負う反面、消費者に負担して貰うべきものについては、きちんと対価をとって要求することが、今こそ求められている。もとより旅行業者が第一次的に負うべき責任は、業の性格・実態からみて、いわゆる『無過失責任』ではなく、基本的には『旅程保証責任』（仮称）即ち、『予め定めた旅行日程を“予定通りに実施する”ことを保証する責任』に限定されるべきである。また、『旅程保証』に関わる責任を担保するためには、サービス提供機関との契約内容の見直し、新しい保険制度の開発など、現行制度の再検討を含めて幅広い多方面からの検討が必要になるとと思われる」との見解が示された。

こうした動きを背景に、1995（平成7）年4月27日に旅行業法の改正が行われ<sup>(5)</sup>、1996（平成8）年4月1日から施行されることとなった。このため、運輸省観光部は、1995年7月10日に『新・旅行業法の施行に向けて

(中間作業報告)』を<sup>(6)</sup>、同年 10 月 11 日には『同 (最終作業報告)』を発表し、中間作業報告後に議論の整理等を行った主な事項として「新しい標準旅行業約款」「広告表示及び旅行書面」及び「旅行業者代理業適正化対策」について言及し、これらに関する各界の意見を求めて、1995 年中に政省令、標準旅行業約款及び通達などの内容を決定することとした<sup>(7)</sup>。運輸省は、1995 年 12 月 19 日の運輸省告示第 790 号で従来の標準旅行業約款を全面改正し、新約款を同日の官報 (号外 240 号) に公示した。この改正「標準旅行業約款 (主催旅行契約の部)」は 1996 (平成 8) 年 4 月 1 日以降の契約に適用されたが、旅程保証のみは 5 月 10 日以降出発の主催旅行に適用された。

## (2) 1995 年改正約款の基本的な考え方

約款改正を担当した運輸省・旅行業約款改正委員会 (杉江徹委員長) の中間・最終作業報告においては、「①主催旅行のトラブルが少なくなき、主催旅行業者の責任の範囲を明確にすることが重要である。②主催旅行業者の業務は請負ではないものの、その責任の範囲・内容を旅行実務も踏まえた社会常識に合致した妥当なものに改める必要がある」との基本的な考え方から出発している。

主催旅行の法的性質については、従来、手配旅行と同様に考える準委任説と請負ないしそれに近いとする説などが対立してきた。前回 (1983 年) の約款改正では旅行業界関係者からは、「請負説は業界における実態の検討を怠った乱暴な議論である」と言われてきたが<sup>(8)</sup>、最近では、旅行業界内部からも「旅行主催者の請負責任・第一次的責任」の導入が主張され<sup>(9)</sup>、さらには、低

- (5) 5 月 8 日に公布。官報号外第 84 号。4 月 25 日の衆議院運輸委員会の議事録は、トラベルニュース 1995 年 7 月 25 日号 8 頁以下に転載。
- (6) その要約については、JATA News Letter 1995 年 8 月 7 日号 4～7 頁、加賀至「新旅行業法中間報告について」JATA News Letter 1995 年 8 月 21 日号 4～5 頁参照
- (7) 最終作業報告の全文は、ウィークリー・トラベル・ジャーナル (WTJ) 1995 年 11 月 6 日号及び 20 日号にも掲載。
- (8) 旅行業法制研究会『旅行業法解説』(森谷エンタープライズ、1983 年) 46 頁

収益から脱却し、主催旅行業者の主体性の確立と地位向上のプロセスにおいて、必然的に出てくる結果が「第一次責任」の引き受けであり、そのことが結果的に消費者保護につながるとの見解が、約款改正にあたり主張された<sup>(10)</sup>。また、消費税の処理上、国税庁が海外パック旅行を全体として請負と考え、国外取引として不課税で処理する取扱にしており<sup>(11)</sup>、学界でも請負説を支持する動きが出ていた<sup>(12)</sup>。

しかし、前回の旅行約款改正においては、主催旅行を請負と構成することに対して「それなら請負の中身、完成すべき仕事の中身は何かということ分からない。法律的な論議では、恐らくスッキリしたものは出てこないだろう。だからといって曖昧にすることはできないわけで、実際の効果面でしめていくことを考えた。そうすれば、それ自体が完結したひとつの特殊な契約となる」（谷川久教授発言）との考え方が示され<sup>(13)</sup>、結局、全体として準委任的構成を採りながらも特別補償責任を導入して、主催旅行を「独自の契約」とする立場が採られた。そして、1995年の約款改正も、この従来の延長線上で、「旅程保証債務（旅程変更補償金の支払債務）」の導入を中心に、以下のような修正を加えている。

### （3）「旅程保証責任（旅程変更補償金の支払債務。約款第25条）」の導入

1995年の約款改正では、従来の主催旅行業者の手配債務（代理・媒介・取次。約款第3条）、旅程管理債務（代替手配等債務。約款第3条、第20条）、特別補償（事故時の補償債務。約款第24条）に加えて、主催旅行業者が手配の完了および旅程管理を確実に実行したにもかかわらず、契約書面に記載

---

（9） 吉有三「業界再編成論」WTJ1991年4月22日号48頁

（10） 佐々木正人「旅行業経営を変える責任の取り方」WTJ1994年9月5日号36頁。なお、佐々木氏が当時JTB法務室長であったことは注目に値する。

（11） 和気光「旅行業における消費税」JATA News Letter 1995年8月7日号9頁。

（12） 北川善太郎【債権各論〔第2版〕】（有斐閣、1995年）130頁。

（13） WTJ1983年3月14日号47頁。さらに、拙稿 ii 法律時報54巻6号（1982年）28頁。

した契約内容のうち、重要な契約内容（旅程）の変更が生じたときは、主催旅行業者は「不可抗力の場合を除き、重要な契約内容（旅程）の変更に対して主催旅行業者の故意、過失の有無をとわず一定の補償を行う」との「旅程保証責任（旅程変更補償金の支払債務）」を導入した。この場合、

- ①不可抗力の範囲は、天災地変、戦乱、暴動、日本又は外国の官公署の命令、運送・宿泊機関等の不通・欠航・休業、運送機関の遅延、その他これらに準ずる事由を含む。
- ②オーバーセール、オーバーブッキングについては、運送・宿泊機関等の側に原因がある場合には旅行業者に責任はないものの、原因の所在の判別が実際には容易でないこと等を考慮して、旅程保証責任（旅程変更補償金の支払債務）上は旅行業者を免責とはしない。
- ③旅程変更補償金は、旅行代金をベースにした 1 件あたりの定率（％）方式とし、旅程変更補償金の支払が必要な項目毎に一定率を定め、約款別表に記載する。

一件とは、運送機関の場合は一フライト・一乗車・一乗船につき、宿泊機関の場合は一泊につき、その他のサービス機関の場合は、各変更項目一変更につき数える。したがって、同一項目で複数の補償があり得る。

重要な契約内容の変更が取消料收受可能期間進行後から旅行開始前の間に生じ、かつ、当該変更につき旅行者に旅行開始前までに通知したときは、支払対象事項毎に、1％、1.5％、2.5％の率とする。

重要な契約内容の変更の発生時期の如何にかかわらず、当該変更につき、旅行者に旅行開始後に通知したときは、支払対象事項毎に、2％、3％、5％の率とする。

当該変更が主催旅行中、複数発生したときには、旅程変更補償金の支払総額に上限を設け、旅行代金の 15％までとする（約款上は「15％以上の当社が定める率を乗じて得た額を上限」としているが、これは条件

カルテルの取締を回避するための方便であり、実際上は15%に落ち着いているようである。この15%は、多くの主催旅行における旅行者の粗利益が旅行代金の15%にとどまることを考慮したものである<sup>(14)</sup>。また、旅程変更補償金の支払総額が千円未満のときは、支払を行わない。

④「重要な旅程の変更」とは、

1) 契約書面に記載した、

①「旅行出発日」又は「旅行帰着日」の変更（1.5：3）、

\*（ ）内の前者の数字は旅行開始前の通知の場合の、後者の数字は旅行開始後の通知の場合の1件あたりの率を示している。以下同じ。

②「行き先地」「観光場所のうちで入場する観光地・観光施設（レストランを含む）」の変更（1：2）、

③宿泊施設の変更（1：2）、

④運送機関の変更（1：2）、及び、

2) 契約書面に記載した場合の、

①「運送機関の等級」のより低い等級への変更（1：2）、

②「運送機関の会社名等」の変更（1：2）、

③「宿泊施設の客室の種類・設備・景観等」の変更（1：2）をいうが、さらに、

3) 以上の変更について契約書面のツアー・タイトル中に記載があったものに係る変更については、以上の料率を適用せず、特別の料率（2.5：5）を適用する。

⑤「旅行者の故意、過失の有無をとわず」とは、不可抗力の場合を除き、旅程変更を生じた原因が、旅行者にある場合、運輸・宿泊機関等にある場合、どちらにあるか不明である場合のいずれの場合でも、旅行者

---

(14) 三浦雅生「新約款・ここがポイント～主催旅行編」WTJ1995年11月20日号11頁。

が責任を負うことをいう。

- ⑥旅程変更補償金は、見舞金の性格を持ち、旅行者の請求の有無にかかわらず支払われる。同等価値以上の物品・役務で代替するときは、旅行者の同意が必要。

旅程変更補償金は、主催旅行業者の債務不履行責任による損害賠償金の一部又は全部に充当する。

サービス提供機関が自らの名で行った旅行者に対する補償は、主催旅行業者が支払うべき旅程変更補償金とは別個のものであり、当該補償については、「サービス提供機関が、主催旅行業者からの指示に従い、主催旅行業者の名で、主催旅行業者の代わりに補償し、かつ、このことを旅行者が明確に認識できたとき」を除き、旅程変更補償金には充当しない。

旅行者が現地で旅程変更補償金の支払を受けたときは、その旨の書面を提出し、旅行中現地で補償金の支払を受けなかったときは、旅行終了後、所定の日までに、クレームレポートを提出して一定の補償を受けることができる、と。

主催旅行業者が、無過責であるオーバーブッキング（以下では OB という）についても、旅程保証責任（旅程変更補償金の支払債務）を負うという。ドイツでは、OB をする運送機関・宿泊機関も主催旅行業者の履行補助者として位置づけ、履行補助者の故意・過失については主催旅行業者の責任を肯定している。イギリスでも、「(本件) 主催旅行契約は、航空便とホテル宿泊を提供することであって、最善の努力をすることでは十分ではない」とする下級審判決が出るなど、新しい動きがあった（拙稿、② 190、217 頁以下）。このため、EC 閣僚理事会指令第 4 条第 6 項 b 号 ii は、OB についての主催旅行業者の責任については各国の判断に委ねている。

1995 年の約款改正の目玉とも言うべきこの旅程保証に対しては、旅行業界の中からも、①その広範な免責範囲の設定、②補償の対象となっている項目

が断片的で系統立った整理がなされていないこと、③不可解な1～5%という補償金の率、④旅行代金の15%という上限額の設定などに対して、「いずれもが現実の感覚を忘れた『利益優先』『サジ加減優先』の理屈にすぎない。そこには、新たな『業界の仕組み』を作ろうという意気込みも気概も感じられない」との強い批判がなされていた<sup>(15)</sup>。

また、前回の約款改正作業に業界側として参加した岡田信二氏も、「最終作業報告による新主催旅行業約款の方向性を見る限り、免責事項の広さといい、変更違約金の率の低さといい、『旅程保証』などと大風呂敷を広げるような内容ではない。JATA（日本旅行業協会）経営特別委員会小委員会の小竹直隆委員長に代表されるように、『従来の代理・媒介・取次という受け身の姿勢を続ける限り、旅行業者の主体性の確立、地位の向上はなく、負うべき責任は積極的に負う』と大変な意気込みで幕を開けた業法改正論議も、最終的には航空機の遅延、スケジュール変更、運行中止などによる変更はすべて免責という格好で落ち着いた。…今回の議論は、旅程全体に対して保証することからスタートしているために、結果として変更補償金額が旅行代金の1～5%などと、中途半端なものにし、実際には2000円、3000円の金額で済まそうというのでは、かえって旅行者の不満を助長する。…『責任』『責任』などと声高らかにうたいながら、保険でカバーする方法を模索するなど、旅程保証に対する考え方は、甘いと言わざるを得ない。むしろ特別補償金額を現行の2000万円から2500万円に引き上げるくらいの覚悟が欲しかった。責任はないが、特別補償規程でこれだけカバーする、と明確にうたう方が格好が良い。」との意見を表明しておられる<sup>(16)</sup>。

これに対して、JATAによる本約款の解説では、「旅程保証（旅程変更補償金の支払債務）」における7つの免責事項を減らしたり変更補償金の率を変

---

(15) 旅行業の将来を憂うグループ「羊頭狗肉に終わった旅程保証—理念のない制度は単なる問題の先送り」WTJ1995年11月20日13～14頁。

(16) 岡田信二『「旅程保証」で消費者は納得するか』WTJ1995年11月27日号20～21頁。



更すること等について、「免責事項の適用や解釈を巡り心配されるのであれば、又その数が多すぎると考えるのであれば、免責事項を減らし、変更という結果のみに着眼して旅程保証を適用することは旅行者に不利に働くことはないのですから、(但し、別表第二左欄の対照項目を減らすこと、又は、同右欄に掲げた料率を引き下げることとはできません。)各主催旅行業者が自社の営業政策に基づいてその対応を決め、これを自社の取引条件説明書や契約書面に記載して運用することで問題はない」し、また、「変更補償金の率、複数変更が発生したときの上限についても、約款の規定より上回る内容を取引条件説明書に記載して運用するのも可能です。旅行者に不利にならず書面で取り決めれば特約として有効です」とされ、約款内容を旅行者に有利に変更することは可能との立場が示され、主催旅行業者間での契約条件競争を肯定していた<sup>(17)</sup>。

しかし、旅程保証による変更補償金に関しては「保険付保による」対応を図ることとされており、旅行者に有利に変更された旅程保証条件での付保が損保協会で受け入れられるかは疑問であったが、やはり主催旅行業界で旅程保証をめぐる契約条件競争が実際に行われたとは聞いていない。

なお、1996年5月10日出発から6月9日までの期間にパック旅行を実施した390社に対し、運輸省がパック旅行の「旅程保証」に伴う「変更補償金」の支払状況を調査した結果は、次の通りであった。390社の内、変更補償金を支払った業者は58社(全体の件数にすると650件、金額で2150万円)で、海外旅行が560件であった<sup>(18)</sup>。

(17) 日本旅行業協会『旅程保証を中心とした標準旅行業約款(主催旅行契約の部)のポイント解説』(同協会、平成8年)79頁A67・68。

(18) トラベル・ニュース1996年7月25日号第1面。旅程保証(旅程変更補償金の支払義務)の導入とその定率については、「フランクフルト地裁の瑕疵損害表」(拙稿、①116頁以下)をも参照。

変更補償金の支払理由

（単位：件）

旅程変更の内容	国内	海外	計
宿泊機関の種類／名称の変更	52	311	363
運送機関の種類／名称の変更	23	58	81
ツアータイトル中に記載のあった事項の変更	6	55	61
旅行開始日／終了日の変更	2	54	56
入場する観光地／			
観光施設その他の旅行の目的地の変更	6	46	52
宿泊機関の客室の種類／設備／景観の変更	1	29	30
運送機関の等級／			
設備のより低い料金のものへの変更	0	7	7
合 計	90	560	650

#### （４）主催旅行契約に関する改正点

- ①確定書面（最終日程表）を旅行出発の一定期日（例えば7日前）までに交付することを義務づける（ただし、ピーク時を除く。約款第10条）。
- ②旅行契約解除時の旅行者に対する払い戻しを一定期日（出発前のときは解除後7日、出発後は旅行終了日から30日）以内に行うことを、約款上明定する（約款第18条）。
- ③旅行代金増減額規定を見直し、（著しい経済変動による大幅な運賃・料金の増減額があった場合を除き）基本的に旅行代金の増減額を認めないこととする（約款第13条）。
- ④本人又は配偶者、一親等の親族が死亡した場合の取消料なしの契約解除の規定を廃止し、取消料の収受は旅行業者の判断に委ねることとする（約款第15条）。

「旅行契約は、一身専属的な契約であり、（本人死亡の場合）相続の対象とはならないと解される」（7頁）とされているが、果たしてそうであろう

か。相続の対象とならない一身専属的な権利義務という概念（民法第 896 条）は、主体である人と高度に結びついて、主体の消滅によってそれ自体も消滅する権利義務、すなわち、他人に移転しえない権利義務の意（非譲渡性・非相続性）であって、帰属上の一身専属権などといわれている。

1983（昭和 58）年改正約款第 13 条（旅行者の交替）では、旅行者は旅行契約上の地位を、主催旅行業者の承諾を得れば、第三者に譲渡できる（したがって、旅行者は旅行契約上の債務も免れる）とされている。

これに対し、ドイツでは、従来、旅行者が旅行に参加できないときには、旅行契約を解除し損害賠償をしなければならなかったが、ドイツ民法第 651 b 条（旅行者の交替権）の規定の導入により、旅行者は、特別な場合（第三者が特別な旅行要件を充たさないとき、又は第三者の旅行参加が法律の規定もしくは行政命令に反するとき）を除き、第三者と交替できる（ただし、旅行者は交替により旅行契約上の債務を免れない）こととなった。

このように規定の仕方が異なり、わが国で実務的に主催旅行業者の承諾が得られない場合とは、ドイツ民法上の「特別な場合」と第三者の債務弁済能力に不安がある場合などが該当するであろう。いずれにせよ、一身専属的な契約という位置づけは、一般的には必要ないのではなからうか。

⑤旅行出発前の旅程変更に伴う取消料不要の解除および旅程保証責任発生の根拠となる「重要な変更」は、原則として範囲を同一にする（約款第 15 条 2 項 1 号）。

⑥最少催行人員に達しなかった場合の旅行の中止期日は、旅行者が取消料なしに解除できる期日に可能な限り近づけることとする（約款第 16 条 3 項）。

⑦特定の商品の取消料については、その收受できる時期や上限等を弾力的に設定できるよう検討する。

#### (5) 主催旅行における特別補償について（約款第 24 条）

①特別補償額は引き上げない。

②自由行動中の事故は、特別補償の対象としない。

（6）企画手配旅行と普通手配旅行（標準旅行業約款・手配旅行契約の部）

企画という行為に対し旅行業者が実質的に対価を收受している（通常複数の旅行サービスの手配を行う）旅行（企画手配旅行。第22条～第26条）にも、特別補償を義務づける（第28条）。このため、従来の主催旅行保険の引受対象となる旅行範囲が、主催旅行の他に、企画手配旅行にも拡大されることになり、保険の名称も「旅行特別補償保険」と改められる。なお、主催旅行部分の料率は平均15.6%引き下げられ、これは企画手配旅行にも適用される。

普通手配旅行契約については、約款上の整理のみで、実質的な改正は行わない。

（7）相談業務については、約款で規定し、必要な書面、取扱手数料、旅行業者の責任範囲等の規定の整備を行った（標準旅行業約款・旅行相談契約の部）。

（8）渡航手続代行業務については、約款で規定し、必要な書面、取扱手数料、旅行業者の責任範囲等の規定の整備を行い、明確な位置づけを行った（標準旅行業約款・渡航手続代行契約の部）。

## 2 2005年改正主催旅行（募集型企画旅行）契約約款についての覚書

### （1）静かな大改正－改正の経緯

新しい旅行業約款は平成17（2005）年4月1日より施行された。旅行業界側の三浦弁護士は、「今回の約款改正は初めて業界側から仕掛けた…旅行業界にとって極めて使い勝手の良い約款が誕生した。」といわれるが<sup>(19)</sup>、今回の旅行業法・約款改正の端緒は、平成12（2000）年6月に、全国消費生活相談員協会からの要望書で、EUの動きを参考に責任関係の見直し、さらに観光労連からの要望書でも、EU指令の内容をベースに改正し、消費者保護

---

(19) 三浦雅生「約款改正で旅行ビジネスはこう変わる」トラベル・ジャーナル（TJ）2005年3月10日号34頁。

の拡充と旅行業者の適正な業務運営の促進を図ること、とりわけ、主催旅行及び企画手配旅行包括料金特約については、売買契約とし旅行会社が第一次的に責任を負うことが、求められたことによるという。

今回の旅行業法・約款改正作業の初期（平成 14（2002）年 8 月～10 月頃）においては、国土交通省も日本旅行業協会もパック旅行に対する旅行業者の第一次的責任を肯定し、「旅行業者は『手仕舞型』から『買取型』の仕入れに移行することで『自由な値付け』を実現し、適正利潤の確保と販売代理店からの脱却を図るほか、自ら値付けした商品について『窓口責任』（筆者：責任の窓口になるとの意味か）を負い旅行者のリスクを肩代わりするという新たな付加価値を提供していく必要がある」とし、「その上で、旅行商品の区分と責任範囲を見直し、自ら値付けしサービス提供機関に旅行サービスを提供させて実施する『包括旅行』（仮称）については、（1）身体損害、（2）日程変更に係る損失を窓口責任として補填することで、現行の特別補償・旅程保証は廃止を含めて見直すことが妥当」とし、より具体的には、日本旅行業協会法制委員会約款等見直し検討部会で検討された E 方式（平成 14 年 9 月 10 日付けの『約款等見直し検討部会報告書』43 頁）をベースに、「（1）死亡・後遺障害等の補償金：①旅行業者の手配した運送・宿泊機関等を利用している間の事故について国内 1000 万円、海外 2000 万円の補償金を支払う、②旅行者の損害が上記①の金額を超えたときは、簡易な損害額表で算定した実損見合額と上記①との差額の補償金を追加して支払う。（2）治療費について：実費を支払う。（3）旅行業者に賠償責任があるときには、上記の支払いは賠償金に充当する。（4）旅行業者は支払った補償金の額について、旅行者が運送・宿泊機関に対して有している損害賠償請求権を代位する。」案が提示された。しかし、その後、平成 15（2003）年 3 月の時点では、理由は不明だが、今回の改正のように、特別補償の死亡・後遺障害保証金を現行より 500 万円増額するほか、治療費支払いに代えて通院見舞金を新設することに止まった。

ただし、今回の旅行業法・約款の改正で最も重要かつ強調されるべき点は、以下の点であると思われる。すなわち、今回の旅行業法の改正により、改正業法第2条第4項の「企画旅行契約」の定義から旧旅行業法第2条第5項の「代理、媒介、取次」がはずされ、旅行業者は「自己の計算において」運輸等サービス・運輸等関連サービスの提供者と契約を締結する自由（＝旅行業者の値付けの自由）を得たが、特にこの「代理、媒介、取次」がはずされたこと、および今回改正の企画旅行契約と区別された「手配旅行契約」のみが改正旅行業法第2条第5項により「代理、媒介、取次」であるとされたことは、「募集型企画（主催）旅行契約」の旅行者にとっては、「募集型企画（主催）旅行契約」を売買契約又は請負（類似の）契約として、旅行業者に対していわゆる第一次的責任を追求しうる余地が与えられたことになるのではないと思われる。道端忠孝教授もこのことを肯定しておられる<sup>(20)</sup>。旅行業法中の主催旅行契約から代理、媒介、取次が外れれば、裁判所は自らの判断で旅行業者の法的責任を組み立てなければならず、そうなれば、第一次的責任を負わせる余地がある。なお、今回の募集型企画旅行約款第3条も、「旅行サービスの提供を受けることができるように、手配し、旅程を管理することを引き受けます」と1995年の主催旅行契約約款第3条と同一の文言を使用しているが、このことは旅行業者の第一次的責任を肯定するのに支障とはならない。手配（arrangements, preparations）・旅程管理の引受と旅行サービスの瑕疵・債務不履行に対する責任の取り方とは別だからである。既に見たよう

(20) 道端忠孝「企画旅行契約の法的性質」秋田経済法科大学法学部『秋田法学』44号（2005年3月）128～131頁参照。

道端教授は、「自己計算による手配行為」を行う旅行業者は自己商（普通の売買商＝独立の自営商人。代理商に対する概念）であり、自己計算取引を行っている。一般の卸売商や小売商にあつては、売却した商品の引渡義務を負う。自己商としての旅行業者は、旅行サービスの売主として、旅行者が旅行サービスを楽しむようにしなければならない。改正後の企画旅行契約は、学説の説く請負（類似の）契約又は売買契約の性格を呈することになる、という。

に、パック旅行 EC 指令第 5 条の国内法化により、英独仏においても、サービス提供者の過失について旅行主催者が旅行者に対して直接的な責任を負うことになったことから、遅ればせながら、我が国の国土交通省がパック旅行に対する旅行業者の第一次的責任を肯定する態度に出たことは喜ばしいことであった。ただし、旅行業者が第一次的責任を負うのであれば、特別補償額の増額と入院見舞金の新設だけでは不十分であり、旅行業者はリスク転嫁のために十分な旅行業者賠償責任保険等をかける必要がある。

国交省の平成 17 年 2 月 28 日発行の『旅行業法施行要領』5 頁によれば、「(企画旅行契約 (法第 2 条第 4 項) の)『自己の計算において』とは、旅行業者が運送事業者、宿泊事業者等の旅行サービス提供機関との間で、数量・価格その他の取引条件について自由に交渉を行い、合意の内容に沿って旅行サービスを仕入れ、その結果として、当該旅行サービスで構成される旅行商品の販売価格についても自己のリスクにおいて任意に設定できることをいう。したがって、その取引から生じた経済的損益は旅行業者に帰属し、また、旅行業者は仕入取引の条件について、旅行者に対して開示することを要しない。…手配旅行契約 (法第 2 条第 5 項) は、旅行業者が旅行者からの依頼により『自己の計算において』ではなく『他人の計算において』旅行サービスを手配する契約であるため、旅行者に対しては、運賃・料金、宿泊料その他の運送事業者、宿泊事業者等の旅行サービス提供機関が旅行者に対して支払いを求めているサービスの対価及び旅行業者が手配の対価として収受することができる旅行業務取扱料金の合計額のみを旅行代金として請求することができる。」という。

## (2) 「企画旅行」概念の設定

修学旅行や招待旅行等の旅行者からの依頼による従来のオーダーメイド型旅行契約 (包括料金特約付企画手配旅行契約) を「受注型企画旅行契約 (Custom-Ordered Tour Contract)」とし、その企画性、包括料金性、旅行業者の責任 (旅程管理責任、旅程保証責任、特別補償責任) 等の点で、主催旅行

契約（「募集型企画旅行契約 Agent-Organized Tour Contract」）と共に「企画旅行契約」という統一概念で括り、旅行業者が旅程管理業務を講じるべき旅行の範囲を企画旅行全体に拡大し、当然に企画料金をもらえることにした。このため、従来の内訳明示型の企画手配旅行契約については、旅行業者に特別補償責任はなくなった。新約款での企画旅行の定義（募集型及び受注型、各約款第2条第1項）は、旅行者に対する関係での定義で、仕入れの関係で言えば旅行業法第2条第1項第1号が（「自己の計算において」と）定義したように、新旅行業法が新たに導入した値付け商品の一類型ということになるという<sup>(21)</sup>。

受注型企画旅行契約の場合、新約款第5条では、企画書面は従来のように旅行契約締結後ではなく、締結前に客に示し、了解を得られた客との間で旅行契約を締結する方式に改められた。このため、「企画の食い逃げ」ということも可能になったから、競争入札方式で落札した業者が、提出した自社の企画ではなく、他社の企画で旅行を実施したときには、損害賠償請求の問題も出てくる。

なお、韓国の観光振興法第12条では、主催旅行の意味で「企画旅行」という用語が使用されている。この点で、企画旅行の意味が日韓で異なる。また、韓国でも民法中に「(パック)旅行契約」の規定を請負契約の後に第674条の2～第674条の9として挿入する改正案が検討されている<sup>(22)</sup>。

### （3）約款の改正点

#### 1) 単品素材と企画旅行と代理

95年約款と同じく、今回も「主催旅行の概念」につき、EC指令と日本と

---

(21) 三浦、前掲 TJ2005年3月10日号35頁

(22) 韓国法務部編『民法（財産編）改正公聴会－債権法改正案に対する討論資料』（2001年）、金祥珠「韓国法律事情46 民法改正案について（上）」国際商事法務32巻9号1277頁、金相容（上本政夫訳）「旅行契約－韓国における理解」広島法学29巻3号（2006年1月）66頁



では相違が見られる。日本では1つの給付だけでもよく、また、募集が要件となっているが、EUでは2つ以上の給付から成ることが必要であり、募集は要件ではない。そこで日本の旅行会社は、宿泊等の単品の旅行素材につき「自宅出発→ホテル宿泊→自宅着」の日程を付加することにより、企画旅行として特別補償と旅程保証付きで販売できる。

新約款（特別補償規程2条2項）では、いわゆる中抜きツアーの中抜き部分につき、旅行会社の宿泊・運送等のサービス提供の手配を一切受けない日であることと特別補償のないことを明示した期間については、特別補償の対象外とすることが認められたが、この方式は旅行素材単品を企画旅行として販売する場合にも使える。

また、三浦弁護士は「旅行業者が、個々の素材の安さのみを強調して、旅行素材を『旅行サービス提供者の代理人』として販売していくことも可能である。本来は『旅行サービス提供者の代理』という構成をとる以上は、販売価格は旅行サービス提供者の指示する価格という制約があったが、新旅行業法・新約款が旅行会社の値付けを通常のものとして認知したことにより、代理という構成をとりながらも、販売価格は旅行会社の任意として、卸価格との差額を販売手数料とするという合意をする等の、これまでの制約を超える交渉もより容易になる」と言われる<sup>(23)</sup>。しかし、この点については、疑問を留保したい。

上記の旅行素材の各販売方法は、特別補償と旅程保証の有無と、その違いが従来より大きなものになったことから、企画旅行として販売するのではないときには、トラブル防止の観点から、「本商品は旅行素材のみを販売するもので、企画旅行ではありませんので特別補償も旅程保証も付きません」との注意書きが必須となる。

## 2) 障害者・高齢者等の特別配慮費用の負担と旅行開始前の旅行会社の解除権

---

(23) 三浦、前掲 TJ35 頁

新約款では、日常的な起居動作に第三者の介助や車椅子等の特別な器具といった「特別な配慮」を要する旨を旅行契約申込時に申し出たときに、旅行会社が講じた特別な措置に要する費用は旅行者の負担とし（募集型第5条第5項、受注型第6条第5項）、旅行者が、病気や「必要な介助者の不在」その他の事由により当該旅行に耐えられないと認められるときは、旅行前の旅行会社の解除権を認める（募集型第17条第1項第2号、受注型第17条第1項第1号）。

### 3) 不可抗力等発生時の旅行会社・旅行者の解除権

（募集型第16条第2項第3号、第17条第1項第7号、受注型第16条第2項第3号、第17条第1項第5号）

旧約款では解除事由を「旅行の安全かつ円滑な実施が不可能となり、または不可能となるおそれが極めて大きいとき」と規定したため、米国でテロがあると欧州もテロの危険があると拡大解釈して欧州ツアーもこの規定で解除しようと主張することがあったので、新約款では「天災地変、戦乱…その他の事由が生じた場合において、旅行の円滑な…」と改正して「生じたこと」を解除事由とした。

### 4) 旅行業者のその他の解除権

新約款では、解除事由として以下の新事由が認められた。

#### ①合理的な範囲を超える負担を求める旅行者

（旅行開始前、募集型第17条第1項第4号、受注型第17条第1項第3号）

自分だけ特別扱いにするように求める旅行者に、いったん明確に断ったにもかかわらず再度要求したときは、この規定で旅行開始前に契約解除が可能となった。

#### ②特別な配慮を要するにもかかわらず、その対応措置がとれていない旅行者

（旅行開始後、募集型・受注型第18条第1項第1号）

③添乗員等の指示への違背、添乗員等・他の旅行者への暴行・脅迫を行う旅行者

(旅行開始後、募集型・受注型第 18 条第 1 項第 2 号)

#### 5) 旅行契約の変更・解除の際に必要な費用負担の明確化

(募集型・受注型第 14 条第 4 項、第 16 条第 4 項、第 18 条第 3 項)

旧約款では、旅行日程の変更により旅行代金を増額する場合や旅行開始後に契約が一部解除された場合、「旅行者が提供を受けなかった旅行サービスに対する取消料、違約料その他、すでに支払い、またはこれから支払わなければならない費用」がある場合に、これらの費用の負担者が不明であったが、新約款ではすべて旅行者の負担と明記された。

なお、ドイツ民法第 651 j 条第 2 項第 2 文は、不可抗力による解約の場合における帰路運送のための増加費用は、当事者双方の折半の負担としている。

#### 6) 旅行業者の免責例示 (募集型第 27 条第 2 項、受注型第 28 条第 2 項)

新約款では新たに、「旅行者が天災地変、戦乱、暴動、運送・宿泊機関等のサービス提供中止、官公署の命令その他の当社または当社の手配代行者の関与し得ない事由により損害を被ったとき」は、旅行会社に故意または過失のない限り損害賠償責任を負わない旨の規定が設けられた。

#### 7) 旅行者の責任の明確化

旅行者の責任として、新たに以下の義務が課された。

①契約内容についての適切な理解をする努力義務

(募集型第 30 条第 2 項、受注型第 31 条第 2 項)

②旅行サービスが適切に提供されない場合の旅行業者等への迅速な通知義務

(募集型第 30 条第 3 項、受注型第 31 条第 3 項。EC 指令第 5 条第 4 項も参照)

①は、消費者契約法第 3 条第 2 項にも同様の規定がある。②は、オーシャ

ンビュ－指定なのにマウンテンビュ－の部屋に手配間違いした場合のように、「旅行地での速やかな」異議申立を求めるものであり、EC指令第5条第4項にも同様の規定がある。

#### 8) 特別補償制度の拡充

##### ①死亡・後遺障害補償金の額の引き上げ（特別補償規程第6条、第7条）

国内旅行 1000万円→1500万円

海外旅行 2000万円→2500万円

##### ②通院見舞金の新設と入院見舞金の改定（特別補償規程第9条、第8条）

期間・日数	通院見舞金（新設）		入院見舞金（改定）	
	国内	海外	国内	海外
7日未満	1万円	2万円	2万円	4万円
7日以上90日未満	2.5万円	5万円	5万円	10万円
90日以上180日未満	5万円	10万円	10万円	20万円
180日	5万円	10万円	20万円	40万円

#### 通院見舞金の主な支払い条件（特別補償規程第9条）

- a 3日以上の医師治療のための通院で、事故日からその日も含めて180日以内の通院に限る（第1項、第4項）。
- b 通院しなくても、医師の指示によりギプス等を常時装着し、平常の業務や生活に著しい支障があるものと認められる場合は、その日数を通院日数に含める（第2項）。
- c 平常の業務や生活に支障がない程度に傷害が治った以降の通院には、通院見舞金は支払わない（第3項）。
- d 旅行者1人につき通院見舞金と死亡補償金又は通院見舞金と後遺障害補償金を重ねて支払う場合には、その合計額を支払う（第5項）。

入院見舞金、通院見舞金の支払事由が重なった場合の取扱い（特別補償規

程第 10 条)

旅行者 1 名につき入院日数及び通院日数がそれぞれ 1 日以上となったときは、①入院見舞金、又は②通院日数（入院期間中のものを除く）に入院日数を加えた合計日数に対する通院見舞金、のいずれか金額の大きいもの（同額の場合には、①入院見舞金）を支払う。

③免責の見直し

身体損害にかかる免責：故意に法令に違反する行為を行い、又は法令に違反するサービスの提供を受けている間に生じた事故については、免責とする（特別補償規程第 3 条第 1 項第 5 号）。

携行品にかかる免責項目：記録媒体に記録された稿本等は免責とする（特別補償規程第 18 条第 2 項第 3 号）。記録媒体自体は補償対象。

④いわゆる「企画旅行参加中」の定義の見直し（特別補償規程第 2 条第 2 項）

旅行日程中、旅行業者の手配に係る運送・宿泊機関等のサービスの提供を一切受けない日が定められている場合に、その旨及び当該日に生じた事故によって旅行者が被った損害に対し特別補償規程による補償金及び見舞金の支払いが行われない旨を契約書面に明らかにしたときは、当該日（いわゆる「中抜き」部分）は、「企画旅行参加中」とはされないこととする。

9) 旅程保証制度の拡充

①変更の基準となる日程を記載した書面（募集型第 29 条（受注型第 30 条）第 1 項関係別表第二の注二）

従来は「契約書面の記載内容」からの変更が要件となっていたが、これを「契約書面の記載内容→確定書面の記載内容」、「確定書面の記載内容→実際に提供されたサービス」の双方を支払い対象とする。

②「保証対象」の拡充（募集型第 29 条（受注型第 30 条）第 1 項関係別表第二）

a 旅行開始地空港・旅行終了地空港の異なる便への変更（第5号）

本邦内の旅行開始地空港・旅行終了地空港の異なる便への変更を支払い対象として追加する。

b 国際航空路線における直行便から乗継便又は経由便への変更（第6号）

本邦内と本邦外との間における直行便から乗継便又は経由便への変更を支払い対象として追加する。

c 宿泊機関の条件の変更（第8号）

契約書面に記載した宿泊施設の条件のうち、禁煙、レディースフロア等、種類・設備・景観以外の条件の変更も支払対象とするため「その他客室の条件」を追加する。

d 運送機関の等級又は設備等の変更（注三）

契約書面に記載した運送機関の等級又は設備の低いものへの変更及び運送機関の種類又は会社名の変更について、運送機関が宿泊設備の利用を伴うものである場合は、1泊につき1件として取り扱う旨を明記する。

e 運送機関会社名の変更（注四）

等級又は設備がより高いものへの変更を伴う場合には支払対象としない旨を明記する。

### 3 1993年以降のわが国の旅行関係判例

1993年以降のわが国の旅行関係判例で私が知り得たものは、時系列的に以下の通りである（これ以前のわが国の判例については、拙稿②169～176頁参照）。その多くは旅行主催者の債務不履行を問責するものであり、これを肯定する判例として①⑦⑨⑬⑭があり、否定する判例として②③⑤⑧⑪がある。なお、④は外国航空会社の乗継便の出発時刻変更の通知義務、⑥はホームステイ先との折り合い、⑩は語学研修中の寮のベッドからの落下事故、⑫主催旅行のパンフレットの記載に関するものである。

- ①神戸地判平5 (1993) ・ 1 ・ 22 判タ 839 ・ 236 ; 判時 1473 ・ 125 (確定) : 海外のバック旅行 (新婚旅行。旅行代金 1 人あたり 36 万 5000 円) において、旅行業者が旅行者に無断で宿泊施設をホテルからコンドミニウムに変更したことについて、旅行契約上の債務不履行が認められ、1 人につき慰謝料 5 万円と宿泊費用差額分 1 万 2000 円の支払いが命じられた事例
- ②東京高判平5 (1993) ・ 3 ・ 30 判タ 863 ・ 216 (確定) : 海外主催旅行がバンコクにおけるアテネ空港一部スト通報により結局アテネ観光の目的を達することができなかった場合において、主催旅行社・添乗員等の採った措置に債務不履行の責任が認められなかった事例
- ③大阪地判平6 (1994) ・ 5 ・ 30 判タ 898 ・ 239 (控訴) : 国内バック旅行における記念撮影の際、撮影台から参加者が転落した事故につき、旅行会社の債務不履行責任が否定された事例
- ④東京地判平6 (1994) ・ 7 ・ 7 判タ 880 ・ 239 ; 判時 1534 ・ 56 ・ 外国航空会社 (中国の東方航空) の航空機の北京・上海間の出発時刻が繰り上げられたため乗り継ぎができなくなったことについて、IATA (国際航空運送協会) では運行予定を変更しようとする航空会社が、当該便について予約を取得したすべての航空会社にその変更を通知する義務を負う旨定めており、これに加盟していない航空会社においても、同じ方法を取ることが慣習となっていることから、乗り継ぎ航空券を発行した我が国の航空会社には債務不履行も不法行為上の過失もないとして損害賠償責任を否定した事例
- ⑤東京地判平7 (1995) ・ 10 ・ 27 判タ 915 ・ 148 : 中国旅行「河西回廊・天山北路とカシュガルの旅」のツアーにおいて、旅行日程の「ガイズ村への小旅行」が中止になった場合、添乗員・主催旅行会社に過失がないとして、主催旅行会社の債務不履行責任が認められなかった事例 (控訴)
- ⑥大阪地判平8 (1996) ・ 1 ・ 31 判タ 919 ・ 203 : ホームステイ先との折

り合いが悪く、米国 留学を断念した者から留学手続きを行った会社に対する損害賠償が否定された事例

- ⑦東京地判平 9（1997）・ 4・ 8 判タ 967・ 173（確定）：旅行社の主催するオーストラリア新婚旅行（各自代金 45 万円余）の一部（ハミルトン島からハイマン島への往復）において船を利用すべきところ小型水上飛行機の利用を余儀なくされたことが債務不履行にあたるとして 1 人につき慰謝料 15 万円の支払いが命じられた事例
- ⑧京都地判平 11（1999）・ 6・ 10 判タ 1006・ 298、金判 1073・ 37（上告）：ワールドカップフランス大会観戦ツアーにつき、主催旅行業者の試合観戦についての手配債務の内容は観戦チケット購入契約を締結し代金を支払うことで足り、右ツアーにつき主催旅行業者がツアー参加人員分の観戦チケットを入手できず観戦者を抽選で決めたこと等が主催旅行契約の手配債務及び旅程管理債務等の不履行にはあたらないとされた事例
- ⑨名古屋地判平 11（1999）・ 9・ 22 判タ 1079・ 240（確定）：旅行会社が募集したワールドカップサッカーフランス大会「日本対アルゼンチン」の観戦ツアー（イタリア周遊の旅 9 日間、旅行代金 41 万 8000 円）につき、入場券が手配できずに旅行契約が解除された場合において、旅行業者として顧客に対する債務不履行責任があるが、代替する割安の旅行「エア・ヨーロッパチャーター機で行くニース&ミラノフリー 9 日」が旅行者の合意の下に提供され、差額 9 万 6000 円が返還されたことの他になお慰謝料を認める余地はないとされた事例
- ⑩東京地判平 12（2000）・ 1・ 28 判タ 1034・ 160：アメリカでの語学研修中、寮のベッドから落下した（ベッドの高さが 1・7 m あるにもかかわらず、上り下りの梯子もなく、また落下防止のてすりもなかったため、下顎骨骨折等の負傷をした）事故につき、研修を企画した業者らに安全配慮義務違反が肯定され（過失相殺 25 %）、総額 940 万円の支払いが命じられた事例



- ⑪福岡高判平 13 (2001) ・ 1 ・ 30 判タ 1121 ・ 197 (上告不受理) : サウジアラビアへのパック旅行契約において、旅行サービスの内容に不備があったが、旅行先の政府機関が企画・管理して誘致したツアーであり、この企画を採用して提供した旅行者には落ち度はなかったとして、債務不履行等の責任が認められなかった事例
- ⑫大阪高判平 13 (2001) ・ 2 ・ 7 判タ 1069 ・ 237 (上告審。破棄差戻) : 旅行者の主催外国旅行「グアテマラとホンジュラスの旅 11 日間」のパンフレットに、東京発着、大阪名古屋発着同一料金と記載され、大阪・東京間の旅程も記載されている場合に、大阪発着で申し込んだ旅行者については東京・大阪間も主催旅行の範囲であるとされた事例
- ⑬東京地判平 16 (2004) ・ 1 ・ 28 判タ 1172 ・ 207 : トルクメニスタン共和国を旅行先とする主催外国旅行 (旅行代金 57 万 3000 円) につき、米国同時多発テロに伴う旅行先の隣接地域の情勢悪化を理由に、旅行約款に基づく取消料の負担なしの解除ができる状況にあったにもかかわらず、旅行会社が旅行者に対しその旨の説明義務を尽くさなかったとして 1 人あたり 5 万円の慰謝料請求が認められた事例 (原告控訴後、控訴棄却。確定)
- ⑭東京地判平 16 (2004) ・ 7 ・ 30 判タ 1198 ・ 193 : スキューバダイビングツアー参加者 (事故時 31 才の女性) が潜水中に溺死した事故につき、ツアーガイド、及びその雇用者に不法行為責任が、ツアー主催者には、ファンダイビングと併せて自己主催の講習が同一のツアーとして企画されていてその社員がその講習のインストラクターを務めていたことなどの事情から、旅行業約款に定める主催旅行の主催者としての限定された義務ではなく、ファンダイビングサービスを主体となって提供する契約上の義務があり、その履行にあたっては、参加者の生命身体の安全を確保すべき義務があるところ、その履行補助者がこれを怠ったとして債務不履行責任がそれぞれあると認められ、スキューバダイビングツアー参加者の過失相殺 (危険への接近という考え方) が排斥されて、逸失利益・慰謝料・葬儀費用・

弁護士費用等総額 7208 万余円の損害賠償の支払いが認められた事例（河村浩「スクーバダイビング事故をめぐる法的諸問題」判タ 1074・57も参照）

#### 4 おわりに

EU加盟国においては、EC指令第5条（旅行主催者等の責任）の規定を国内法化した結果、サービス提供者（運輸・宿泊機関等）の過失につき旅行主催者が旅行者に対して直接的な責任を負うことになったことをはじめ、英独仏においてはミニマムローたる指令の内容を超えたパック旅行者の保護が図られていること、我が国においても、今回の旅行業法の改正により、改正業法第2条第4項の「企画（＝主催）旅行契約」の定義から旧旅行業法第2条第5項の「代理、媒介、取次」がはずされ、旅行業者は「自己の計算において」運輸等サービス・運輸等関連サービスの提供者と契約を締結する自由（＝旅行業者の値付けの自由）を得たが、特にこの「代理、媒介、取次」がはずされたこと、および今回改正の企画（主催）旅行契約と区別された「手配旅行契約」のみが改正旅行業法第2条第5項により「代理、媒介、取次」であるとされたことは、「募集型企画（＝主催）旅行契約」の旅行者にとっては、「募集型企画（＝主催）旅行契約」を売買契約又は請負（類似の）契約として、旅行業者に対しいわゆる第一次的責任を追求しうる余地が与えられたことになることが判明した。日本の旅行業者も第一次的責任を負うのであれば、特別補償額の増額と入院見舞金の新設だけでは不十分であり、旅行業者はリスク転嫁のために十分な旅行業者賠償責任保険等をかける必要がある。

また、主催旅行の概念（日本では1つの給付だけでもよく、また、募集が要件となっているが、EUでは2つ以上の給付から成ることが必要であり、募集は要件ではない）及び名称（主催旅行と企画旅行）についてEUと日本

と韓国とではそれぞれ相違があるが、定義・名称を同じにする必要はないの  
 だろうか。

イギリス及びドイツでは、「旅行法学会」が設立・毎年開催され、旅行法  
 関係の雑誌も発行されている。主催旅行契約における旅行者の保護は、最終  
 段階を迎えている。

最後に、主要国の年間休日数とわが国の平成 16 (2004) 年の産業・企業規  
 模、労働者 1 人平均年次有給休暇の付与日数と実際の取得日数の表を挙げて  
 おこう。

なお、本稿は、平成 13 年～ 14 年文部科学省科学研究費補助金基礎研究  
 (C) (2 「EU 統合と私法の統一 (パック旅行指令の国内法化の場合)」 (課  
 題番号 13620055) の研究成果の一部である。

表 1 年間休日数 (日 / number of days)

国 Country	週休日 holidays	週休日以外の休日 legal holidays	年次有給休暇 paid holidays	年間休日数 (計) total
日 本 JPN	104	15	(2004 年) 8.5	127.5
アメリカ USA	104	10	(1997) 13.1	127.1
イギリス GBR	104	8	(2001) 25.0	137.0
ドイツ DEU	104	8	(1996) 31.2	143.2
フランス FRA	104	11	(1992) 25.0	140.0

資料出所 厚生労働省「平成 16 年就労条件総合調査」(2004)、EU 及び各国資料よ  
 り厚生労働省労働基準局監督課推計

- (注) 1) 週休日とは「日曜日」、「土曜日」などの「会社指定休日」をいい、こ  
 こでは完全週休 2 日制と仮定した。  
 2) 年次有給休暇は付与日数 (一部各国資料から厚生労働省労働基準局監  
 督課推計)。日本は取得日数。

表2 平成16年、産業・企業規模、労働者1人平均年次有給休暇の付与日数・取得日数（単位：日）

産業・企業規模	年	付与日数	取得日数
T 調査産業計		18.0	8.5
1,000人以上		19.2	10.4
100～999人		17.6	7.5
300～999人		17.9	7.6
100～299人		17.3	7.5
30～99人		16.6	7.2
D 鉱業		18.1	10.3
E 建設業		17.8	6.4
F 製造業		18.8	10.1
G 電気・ガス・熱供給・水道業		19.8	15.4
H 情報通信業		18.2	9.9
I 運輸業		17.2	8.9
J 卸売・小売業		17.6	5.9
K 金融・保険業		19.0	8.0
L 不動産業		17.5	7.4
M 飲食店、宿泊業		15.5	4.7
N 医療、福祉		14.7	5.7
O 教育、学習支援業		16.2	7.2
Q サービス業 （他に分類されないもの）		16.8	8.4

(注) 「付与日数」には繰越日数を含まない。