

主催旅行契約における旅行者の債務と責任（二）

——ヨーロッパ諸国の法理等を参考に——

森嶋 秀紀

目次

第一章 序論

第一節 問題の所在

第二節 本稿の目的と構成

一 本稿の目的

二 本稿の構成

第二章 わが国における主催旅行契約に関する問題状況

第一節 旅行業法および旅行業約款の沿革

一 緒論

二 旅行あつ旋業法および旅行あつ旋約款

三 旅行あつ旋業法の改正（旅行業法の成立）とモデル旅行業約款（以上、一九八号）

四 旅行業法改正と標準旅行業約款

五 平成七年における旅行業法および標準旅行業約款の改正

六 小括（以上、本号）

第二節 主催旅行契約に関する諸学説の展開およびその到達点

第三章 E Cおよび欧州諸国等における主催旅行契約法

第四章 「実態」からみた主催旅行契約法——サービス提供機関との関係をも視野に入れて

第五章 わが国における主催旅行契約のあるべき姿——私見の提示

第六章 結語

第二章 わが国における主催旅行契約に関する問題状況

第一節 旅行業法および旅行業約款の沿革（承前）

四 旅行業法改正と標準旅行業約款¹⁾

一九七一年（昭和四六年）に行われた旅行あつ旋業法の改正（旅行業法の成立）時には、「代理」、「媒介」、「取次」という従来の民商法概念を用いて旅行業の定義づけが行われた。さらに同法における旅行業の定義づけを基礎に、旅行取引における取引ルールとしてモデル旅行業約款が策定され、そのなかで初めて主催旅行契約が定義づけられるに至った。しかしこれらは、運輸・宿泊機関と旅行者との取引に関する（旧）運輸省による実態分析のみ

を根拠とし、消費者と旅行業者との取引実態を視野の外においたものである。したがって、主催旅行契約における旅行者の期待を保護するための取引ルールとしては非常に不十分なものであり、契約締結時から旅行終了時まで旅行者が負うべき義務内容および責任の範囲、旅行者の権利等についてはほとんど明らかではなかった。このため旅行業法の改正と共に標準旅行業約款が策定され、不完全ながら旅行者の保護が図られることとなった。では主催旅行契約における旅行業者の義務内容および責任範囲は、いかなる経緯でどのように定められることとなったのであろうか。以下では主催旅行契約における旅行業者の債務と責任、旅行者の契約上の権利に着目しつつ旅行業法および標準旅行業約款を概観し、その問題点の抽出を試みることにする。

可処分所得や余暇の増加等を背景とした主催旅行の普及は、旅行に関する苦情の増加をもたらした。このため、一九七九年(昭和五四年)、国際観光振興法の一部を改正する法律案の付帯決議で、いわゆる不健全旅行の取締り強化等と共に旅行業法の見直し³⁾が提起され、これを契機に旅行業約款も含めて業法の改正作業が進められることとなった。⁵⁾⁶⁾

旅行業法の改正については一九八〇年(昭和五五年)一〇月、(旧)運輸省観光部に設けられた「旅行制度検討委員会」で審議され、同委員会の下に設けられた「約款小委員会」では約款について検討され、翌昭和五六年(一九八一年)一月に「旅行業約款改正の方向」が公表された。⁷⁾ここでは、「旅行業者は、主たる旅行サービス契約について、旅行者の代理者等の地位にあるとしながら、報酬を含めて旅行価額は旅行者が一方的に定め、その旅行に要した経費を旅行者に明示せず、さらに旅行サービスについて、契約者本人がサービスの提供を受けるまで、契約条件さえ知らない場合がある」という主催旅行契約における取引実態上の問題点が指摘されていたが、「今後とも旅行業者は、自ら旅行サービスを提供せず、旅行サービスの提供について手配を行う地位にある旅行契約として実

施させてゆく」ことを前提としている。主催旅行者が契約上負担する債務を旅行サービスの手配のみに限定することにより、旅行サービスの提供に関して生じた旅行者の損害について旅行者に責任を負担させまいとする同委員会の基本的な姿勢がここにかがわれよう。このため、主催旅行契約における旅行者の責任の問題に関しては、次のようなかたちで対処することが図られた。すなわち、「旅行サービスの提供について旅行者の指示を受けず、旅行価額、旅行内容を一方的に定めるのに対応して、少なくとも旅行サービスの内容についての保証をする」とともに、「旅行経費の予測せざる変動の危険を旅行者が負う」こととされたのである。もつとも、ここでいう旅行サービスの内容についての保証とは、旅行者の責任において旅行サービスを提供することを意味するのではなく、「旅行サービスの瑕疵(不可抗力によって生じたものを除く)による旅行者の損害に対し、通常、旅行者が期待するのが相当であるとされるような額を勘案して、一定限度まで補償する」ことであり、かつ「この場合の補償の対象となる損害は、その判定が明確にできる旅行者の生命、身体、荷物に生じたものに限」られるとされたのである。しかし、損害の有無の判断が明確であることを理由に旅行者が責任を負うべき損害項目が限定され、かつ損害額を一定額に制限して旅行者の責任範囲が絞り込まれたことにより、旅行者が責任主体として旅行者に対して有する期待と現実の救済範囲は大きく乖離したのである。

しかし以上のような立場を前提としつつ、約款改正の作業はおおむね次のような方向で進められた。⁽⁸⁾①旅行サービスが提供されなかったときは、それが客観的に不可能かつ予測できなかった場合を除き、旅行者はその手配債務を履行しなかったものとし、旅程どおりの旅行を実施できなくなった場合には代替手配を行う等の旅程管理責任を負うことを旅行者が明確にする、②旅行開始後に旅行が一定の事由に基づき継続不能となった場合には旅行者および旅行者が旅行契約を解約できることとし、解約された場合には、旅行の終了のために必要な手配を行う義

務を旅行業者が負う、③旅行者に生じた損害が旅行業者または手配代行者の故意・過失によって生じた場合には旅行業者がその損害を賠償する旨を明確にする、④不可抗力を除く旅行サービスの瑕疵によって旅行者に生じた損害（旅行者の生命、身体、手荷物に生じたものが対象）を旅行業者が補償し、そのための保険が開発される必要がある。

このような約款改正の方向付けに対しては次のような問題点ないし検討課題がなお考えられるであろう。①に関しては、契約上予定されているサービスの提供が不可能な場合にも主催旅行契約における債権関係を直ちに解消させることなく、代替給付によりできるだけ契約を満足させようとすることは、「旅行」には常に不確実性が伴うことからすれば一定の合理性があるろう。もっとも、契約当初予定されていた旅行サービスに対して新たに手配された旅行サービスの代替性がいかなる場合にどの程度まで認められるかは検討の余地がある。他方、旅行サービスの内容に一定の変更が生じた場合に旅行業者によって手配された代替給付の受領拒絶権が旅行者に認められるか、認められるとすればどのような場合かも問題となるろう。さらに、たとえばホテルや航空便のオーバーブッキングで宿泊や旅行を開始することができない場合のような緊急時に、旅行者が自ら代替給付を手配せざるを得ずかつそれが可能な場合に、これが当該主催旅行契約の枠内で認められるか等は、主催旅行が時間的な連続性をもって組み立てられ一個の総体的な給付として提供されることから問題となるであろう。また、①とも関連するが、②について、旅行が継続不能となった場合の解約権を両当事者に認め、その際旅行者を出発地に帰すためになお旅行業者に必要なる手配を行う義務を負担させる必要があるが、一方当事者による安易な解約を認めることを回避するため、具体的にいかなる場合に旅行が「継続不能」といえるかが明らかにされなければならない。③のように、旅行業者が手配代行者の行為についても責任を負うことは、契約締結から生ずる旅行者の正当な期待に沿うものである。しかし、旅

行サービス提供機関の故意・過失に基づく損害について賠償責任を負うことまでは認めておらず、この点は主催旅行契約においてもっとも重大な問題である。^④では、補償の対象となる旅行者の損害発生原因が不可抗力以外の原因に基づくものに拡張されてはいるものの、保護される損害項目が生命、身体、手荷物のみ限定されている点でその実効性を大きく損なっている。

ところでこの改正の方向は、契約類型論的には、主催旅行契約の請負的構成を否定し、委任的構成または売買的構成の「どちらでもなく、足して二で割ったような保証責任論」であると評される。^⑤旅行者が自己の故意・過失に基づかない旅行者の損害について一定範囲で補償することとしつつ、なお旅行者が契約上負うべき債務は旅行サービスの「提供」ではなく「手配」にすぎないという立場を堅持して、旅行者の責任範囲を限定しようとする態度がここにもうかがえよう。この約款改正時点において補償されるべき対象として念頭に置かれていたのは、あくまで旅行中に旅行者の生命、身体、手荷物などに対する物理的な損害である。もともと、旅行サービスに関する契約において生じうる旅行者の損害は、生命、身体、携行品などに対する物理的な損害のみならず、約定された旅行サービスと不完全なたちで提供された旅行サービスとの価値の差額や、休暇の価値、旅行に対する期待権等、種々存在しうる。しかし、たとえば旅行サービスの内容が一部変更されるような場合、旅行サービスの内容に瑕疵があったような場合、あるいは旅行サービスの全部または一部の提供を受けることができなかった場合に旅行者に生じうるような、当該主催旅行に対する旅行者の期待に基づく精神的損害は保護の対象外であり、またこのような場合における本来提供されるべき旅行サービスの価値と、実際に提供された旅行サービスの価値との間の差額ないし瑕疵による価値の減少分についても、この保証責任論によっては保護されないことに注意を要する。^⑥

このような(旧)運輸省による「旅行業約款改正の方向」が示された一方で、主催旅行に対する紛争の増加に対

応するため、(旧) 経済企画庁の国民生活審議会消費者政策部会で消費者取引に用いられる約款の適正化について調査・審議され、その一環として、旅行業約款の検討も行われており、旅行者の保護のあり方を考えるうえで参考となるであろう。一九八一年(昭和五六年)に公表された第八次国民生活審議会消費者政策部会報告では、旅行業者の責任について次のように述べられている。¹²⁾

同報告によれば、主催旅行は「旅行業者が旅行を構成する各種要素を自己の判断に基づいて組み立てて売り出すものであり」、「また、現行約款で……代理、媒介、取次の対象となつて各旅行サービスの費用及びこれらの手数料が消費者に明示されることはなく、旅行費用全体が一括して示されていることから、その計算は旅行業者によるもの」であると評価されている。また、「主催旅行は、旅行業者が旅行についての企画、手配、実施といった一連のサービスを自己の責任のもとでないしは各種旅行サービス機関と共同して消費者に提供する」のであるから、「主催旅行契約は請負契約的性格の強い契約であると考えることができ、旅行業者が、旅行目的を達成することに、責任を負う」べきであるが、「不確実性の高いものであるという商品特性や旅行業者と各種サービス提供機関との関係等を勘案し、適切な免責要件を具体的に定めることが必要である」と報告されている。

この消費者政策部会報告は、免責要件など旅行業者の責任軽減のあり方については具体的な提案がなされておらず、その意味ではやや曖昧さを残すものではあるが、主催旅行の企画・作成の実態および取引形態をふまえて、主催旅行契約を請負契約的なものと捉え、基本的には旅行目的の達成、すなわち旅行サービスが計画された旅程どおり「提供」されることについて旅行業者が責任を負い、旅行業者が免責されるのは例外的な場合であるとしており、旅行業者に対する消費者の期待にはより適格的である。このような立場は、主催旅行契約において旅行業者が各種旅行サービスを「提供」する債務を負わないことを原則とし、特別な「補償」というかたちで一定範囲内に限

定して無過失責任を負うこととした「旅行業約款改正の方向」の立場とは対照的である。¹³⁾

その後、昭和五七年（一九八二年）一月二六日開催の運輸省観光部旅行制度検討委員会でもとめられた旅行業法改正の最終案は国会へ提出され、昭和五七年四月二三日法律三三三号として成立・公布、翌年四月一日施行されるに至った。¹⁴⁾

この改正旅行業法において直接私法上の効力を有する規定は存在しないが、主催旅行および主催旅行契約の定義づけがなされ（第二条三項および四項）、旅行業約款について標準約款制度が採用されたこと（第一二条の三）は、主催旅行契約における取引ルールとの関連でとりわけ重要であろう。

同法では主催旅行を「旅行業を営む者が、あらかじめ、運送または宿泊の内容並びに旅行者が旅行業を営む者に支払うべき対価に関する事項を定めた旅行に関する計画を作成し、これに参加する旅行者を広告その他の方法により募集して実施する旅行」（第二条三項）であると定義し、主催旅行契約を「主催旅行に係る第一項第一号から第六号までに掲げる旅行業務の取扱いに関し、旅行業を営む者が旅行者と締結する契約」（第二条四項）であると定めている。このため、旅行業法での主催旅行契約における旅行者の債務の内容は、従来のモデル約款と同様、「代理」、「媒介」、「取次」等を行うこととされ、¹⁵⁾その後に表示された標準旅行業約款も、実際の取引においては右のような旅行業法における主催旅行契約の定義規定を意識した文言が付加されたかたちで利用されることとなった。¹⁷⁾

ところで、標準旅行業約款が告示された後の裁判例では、旅行業法と標準旅行業約款の関係について、旅行業法は、「主催旅行契約の法的性質又は旅行サービスの瑕疵に基づいて旅行者に生じた損害に関する旅行業者の契約責任については、直接規定を設けることなく、旅行業約款に委ねるとの立場を採っている」と解されている。¹⁸⁾また、さきにもた「旅行業約款改正の方向」において主催旅行契約の法的性質が方向付けられるまでの経緯、および旅行

業者が旅行サービスを提供する運送機関、宿泊機関を直接支配することの困難性などに言及しつつ、主催旅行契約の目的は旅行者において「旅行者が旅行サービスの提供を受けることができるように手配することを引き受けることにあるとし、主催旅行契約をもって準委任契約類似の無名契約として（標準旅行業約款三条が——筆者注）規定していることには合理性がある」とされ、「旅行者は、旅行者と主催旅行契約を締結したことのみによって、旅行者に対し、主催旅行の運送サービスにつき、旅客運送人たる契約上の地位に立たない」と判示されている。旅行業法において標準約款制度が採用され取引条件の均一化が図られたことにより、旅行者がこの標準旅行業約款を利用する場合には、同約款で旅行者保護のための規定が盛り込まれた限りにおいては一律の保護が与えられることとなった。しかしさきにもみたように、標準旅行業約款は主催旅行者の契約責任を一定範囲に限定している。また、主催旅行および主催旅行契約の内容を明確にするためにその定義規定が旅行業法で設けられたが、具体的な取引ルールは約款に委ねられることとなった。旅行業法における旅行業の定義は「代理」、「媒介」、「取次」を基調として行われ、これが取引上利用される旅行業約款の文言にも影響を与えることとなり、結果として主催旅行契約は（準）委任的に解釈される傾向が強まったのである。したがって、標準旅行業約款で旅行者が責任を負う定めのない限りにおいては、旅行業法による主催旅行契約の定義づけおよび標準約款制度の採用は、結果的に旅行者にとって不利に働いたといえるであろう。この点は、主として取締法規的な規制によるのではなく、判例によって主催旅行契約が請負契約と性質決定され、また旅行者の種々の拡張的な義務が認められることによって旅行者の責任が加重されてきたドイツやフランスとの大きな相違点である。

旅行業約款に関しては、さきの約款小委員会の中間報告に沿って改正作業が勧められ、昭和五八年（一九八三年）一月一八日開催の旅行業制度委員会に「標準旅行業約款（案）」が報告、承認され、運輸省はこれを受けて「標

準旅行業約款」(昭和五八年二月一四日運輸省告示五九号)を公示、同年七月一日以降の主催旅行について運用されることとなった。²²⁴

標準旅行業約款は「主催旅行契約の部」と「手配旅行契約の部」に分けて作成されており、主催旅行契約に関する改正点の概要は次の通りである。²²⁴

さきに述べたような「旅行業約款改正の方向」に従い、旅行者は個々の旅行サービスないし旅行そのものを自ら提供しないという前提のもと、主催旅行契約の内容に関して、「旅行者が当社の定める旅行日程に従って運送・宿泊機関等の提供する運送、宿泊その他の旅行に関するサービス……の提供を受けることができるように、手配をすることを引き受け」るものとし、さらにこれに加えて「自ら旅行サービスを提供することを引き受けるものではありません」(第三条)と定め、その基本的な債務の内容が各種旅行サービスの「手配」という事務処理に限定されることを明確にした。

もつとも、旅行中にトラブルが発生した場合、旅行者に手配債務のみを履行させることによっては十分に旅行者が保護されない。このため、「旅行業約款改正の方向」に基づく約款の改正作業、および改正旅行業法(第一二条の一〇)を受け、旅行者が旅行者に対して「旅程管理義務」を負うことが明文化された。すなわち、「旅行者が旅行中旅行サービスを受けることができないおそれがあると認められるときは、主催旅行契約に従った旅行サービスの提供を確実に受けられるために必要な措置を講じ(第一八条一号)、この措置を講じたにもかかわらず、または旅行者が管理できない事由により「主催旅行契約の内容を変更せざるを得ない場合において、旅行日程を変更するとき、変更後の旅行日程が当初の旅行日程の趣旨にかなうものとなるように努め」、また、「旅行サービスの内容を変更するとき、変更後の旅行サービスが当初の旅行サービスと同様のものとなるよう努める」など、「主催旅

行契約の内容の変更を最小限にとどめるよう努力」(第一八条二号)する義務を負うことが約款上でも明記されたのである。これにより、旅行者は旅行サービスを自己の責任において「提供」する債務を負わないまでもそれに近付けることが図られた。もっとも、この約款一八条はあくまで努力規定にすぎず、旅程管理債務を果たすことによつて、旅行サービスの内容および質が保証されるものではない。また、旅行開始後に旅行者が旅行サービスの提供を受けられなかった場合に関して、提供が受けられなかった旅行サービスについての部分的な解除権がこの約款上にも規定されていた(第一四条三項)。しかし、このような部分的な解除権が約款上認められたとしても、たとえばサッカーワールドカップ観戦海外ツアーにおいてサッカー観戦ができなかった場合のように、提供を受けられなかった旅行サービスが当該旅行者の主催旅行へ参加する主たる目的となつている場合もあろう。このような場合に、旅行者が代替的な旅行サービスを用意し、その提供を受けた場合には——旅行者にとつて主たる目的となつて——提供を受けたサービスについての代金取得を旅行者に許してしまう根拠になりかねない。また、旅行開始後に旅行サービスの内容が契約成立当初予定されていた旅行サービスとは著しく異なる価値の低いサービスに変更され、その提供を旅行者が受けてしまったような場合における価値の差額の返還に関しても、約款上なら規定されていないかつた。

旅行者の損害賠償責任については、「直接当社の故意又は過失により旅行者に損害を与えた場合は、その旅行者が直接受けた損害を賠償する責めに任じます」という従来のモデル約款で不明確であった「直接」という文言が削除され、旅行者の選任した地上手配代行者(ランド・オペレーター)の故意・過失に基づく損害も旅行者によつて賠償されることとなつた(第二一条一項²⁷⁾。さらに、「旅行業約款改正の方向」で論じられた「保証責任論」

を基礎として、旅行者の責任の有無を問わず、旅行者が主催旅行参加中に生命、身体、手荷物の上に被った損害について、あらかじめ定められた金額の補償金および見舞金を支払うという「特別補償制度」が設けられた（第二条）。これに基づく特別補償責任は、旅行者の債務不履行責任の有無にかかわらず、主催旅行中に発生した生命、身体、手荷物に関する損害について旅行者が一定額の補償金ないし見舞金を支払うという一種の損害担保契約に基づく責任であるとされる。しかし、このような旅行者の保護のあり方に対しては、約款上、一方で旅行者は自ら旅行サービスを引き受けるものではないと明確に規定しつつ、他方でなにゆえあえて本来の主催旅行サービスの提供に関する契約とは別個に損害担保契約を観念しなければならないのかという疑問が生じる。通常、消費者は前者の契約を締結する意思しか有していない以上、標準旅行業約款で定められているような主催旅行契約と損害担保契約という複数の契約が締結されているとするよりは（旅行者により、「自己の責任において」旅行ないし旅行サービスが提供されるという意味での）一個の主催旅行契約が締結されていると考えるのが理論上簡明であり、かつ妥当であろう。³⁰⁾このように解しても、旅行者はそれによって生じるコストを旅行代金に反映させることが可能である。また一定のリスクに関しては保険によってこれを分散させることも可能であろう。³¹⁾またそう解することによって、旅行者は、十分な旅行サービスを提供する能力があるか疑わしいあるいは賠償能力のない経済的基盤の不安定な旅行サービス提供機関の提供するサービスを主催旅行企画のための素材として利用することを避けるなど、損害発生のリスクを回避するためにより注意深く旅行企画および旅程管理業務に取り組むのではなからうか。³²⁾そもそも事故等によって旅行者に損害が発生した場合に責任追及をしえないような運送、宿泊等のサービス提供機関から調達した各種サービスを素材として旅行者が主催旅行を企画しているのであれば、それ自体消費者保護という政策的観点からはいうまでもなく、主催旅行契約を（準）委任類似の契約とし、旅行者を旅行者に対して善

管注意義務を負う受任者と構成した場合には解釈論上も問題となりうるであろう。かりにサービス提供機関の過失等によって旅行者に発生した損害につき主催旅行者が賠償責任を負うとしたとしても、これを本来的にはサービス提供機関が負うべきとするならば、これらの者と関係がより密接である旅行者がこれらサービス提供機関に対して求償を行うことにより事後的に問題を解決すべきである。個々のサービス提供機関の第三者性を強調するのであれば、サービス提供機関の故意・過失に基づいて旅行者に生じた損害を旅行者が賠償したとしても、最終的に旅行者がその負担を負う必要はなく、本来の加害者であるサービス提供機関の責任を追及すべきであろう。なお、この特別補償制度は、(旧)運輸省約款小委員会において、主催旅行契約の法的性質について委任的構成と売買的構成の是非が議論され、委任的構成では旅行費用の内訳をはじめサービス提供機関の名称と万一の場合の責任などを明記しなければならない点に、売買的構成では運輸・宿泊機関等のサービスを旅行者が自己の名で旅行者に提供する結果、それらのサービス期間の故意・過失についても旅行者の責に帰すべき事由として民法四一五条の債務不履行責任を負う(第一次的責任を負う)という点に旅行者が難色を示したため、(旧)運輸省側によって提案された³³⁾というが、「主催」旅行という名称を用いて包括的な旅行サービスを自ら組織し、その自主性をうたっている以上、責任負担に関しても同様の態度であるべきである。

旅行という不確実さの伴う給付の性質上、その内容には一定の変更が生じうる。このため、旅行者には契約内容変更権を認めなければならない場合がある、従来のモデル約款においては旅行者の承諾がなければ変更を行うことができなかった。しかし、「安全かつ円滑な旅行の実施をはかる必要がある場合、旅行者に承諾してもらわねば困る」、「旅行者の意見で、旅程が左右されるのではなく、旅行者に事情を説明したうえで添乗員が最善と考えるように変更できるようにすべき」³⁴⁾であるという旅行業界からの要望から、天災地変・戦乱等その他旅行者の管理でき

ない事由が生じ、旅行の安全かつ円滑な実施を図るためやむを得ないときは旅行者に事前に（緊急の場合は事後に）理由を説明して契約内容を変更することが認められた（第一条）。また、旅行代金の決定権は旅行者にあることから旅行代金を固定することが望ましいこと、変更できる期限については従来約款に定めがなく、モデル約款における「相当の変更」という文言が不明確であったことから、運賃・料金の増減、契約内容の変更があった場合に限り、旅行代金の変更が認められる旨規定された（第二二条）⁶⁵⁾。この旅行者の契約内容変更権に関しては、文言上は制限的にみえるが、「その他の当社の管理できない事由」に含まれる事柄が不可抗力のみをさすのか、あるいはそれより広い範囲のものをも含むのかは明確ではない。「天災地変、戦乱、運送機関等における争議行為、外国の官公署の命令」などはあくまで例示的列挙にすぎず、仮にこれらの事情が旅行中に発生したとしても、主催旅行を企画する時点でこれらの事情を知りまたは知りえたのであれば、後に変更のおそれのある旅行を安易に企画、集客すること自体に問題がある。また旅行開始前に旅程の変更を余儀なくされる事情を旅行者が知ったときにおいても、変更された内容の旅行に参加するか否かの選択権を旅行者に与えるべく、その旨を直ちに旅行者に伝えることが必要である。かりに主催旅行契約を「（準）委任類似」の無名契約と解するのであれば旅行者の受任者としての善管注意義務（民法六四四条、六五六条）の一環としてこれを果たすべきであろう。旅行者が変更について旅行者に伝えなかつた場合には、旅行後に契約内容変更権の行使しようとしてもこれを安易に認めるべきではない。また旅行代金の変更権についても、この標準旅行業約款で認められたのは契約内容の変更が認められる場合および運送機関の運賃・料金に増減があった場合であったが（第二二条）、増額の限度については定めがなく、このような料金変更がなされた場合に取消料を支払うことを必要としない旅行者の解除権は約款上認められていない。旅行者が一度経費および利潤がどの程度になるかを考慮して料金設定を行った以上、たとえ運賃の増額があったとしても、

無制限にその増額が認められるとすれば問題であり、この点にも依然として約款規定の不十分さがみられた。

さらに、契約の解除に関しては、従来のモデル約款によれば、旅行者は、旅行費用の増加が一〇%を越えるとき以外は取消料を支払わなければ契約を解除することができなかったが、この標準旅行業約款により、一定額の取消料を支払うことによる任意解除権(第一四条一項)のみならず、天災地変その他旅行者が管理しえない事由による契約内容の変更がなされた場合等においては、旅行者には取消料の支払いが不要な旅行開始前の解除(第一四条二項)が認められ、さらに旅行者の責によらないで旅行サービスの提供を受けられなくなった場合には、旅行開始後においても提供を受けられなくなった部分については取消料を支払わずに契約を解除することができ(第一四条三項)、旅行開始後の解除の場合に、旅行者は、旅行者が出発地に戻るための帰路手配をしなければならぬこととなった(第一七条)。

以上のように、標準旅行業約款制度が採用される前のモデル約款と比べると、旅行業法および旅行業約款の内容は相当改められ、あるべき主催旅行契約規範像に近づいたといえるであろう。

しかし、依然として主催旅行契約における旅行者の期待に対して十分な保護が図られたとまではいえなかった。「旅行業約款改正の方向」では、旅行者の責任の問題について、主催旅行契約の法的性質について委任と売買の中間的な立場を採用するという保証責任論が展開された。しかし、特定の典型契約に位置づけずこのような曖昧な立場がとられることによって、旅行者は、主催旅行契約を(準)委任として把握した際に生じる不利益、すなわち各種サービスを確保するための費用および報酬額の明示(民法第六四五条)、事前に報酬を請求する権利の喪失(同第六四八条二項)等の不利益を回避し、他方で売買契約(あるいは請負契約)的に解釈した場合に生じうる不利益、すなわち「旅行」を自ら「提供」する義務を負うことから導かれるいわゆる第一次責任をも回避するに至っ

ている。また旅行者自身の故意・過失に基づかない旅行内容の変更や不完全な内容の旅行サービスが提供された場合のように、標準旅行業約款のもとでは旅行者によって賠償、または補償されない損害については、旅行者は損害発生のリスクを回避する手段がなく、結果として契約上なお不利な立場に置かれることになった。これは、たとえ特別補償制度という現実的な旅行者保護を図るための制度が採用され、これをセットとして主催旅行契約における旅行者の保護のあり方を考えたとしても、補償金の額および保護を受ける損害項目が限定されている点で不意打ち的であり、保護のあり方として十分とはいえない。主催旅行に参加した旅行者が通常有する期待は、主催者である旅行者の責任において、安全かつ確実に、参加した主催旅行サービスの提供を受けることにあるであろう。旅行者はこのような期待に基づき旅行者者と契約を締結し、対価を支払うのである。しかし、旅行者との契約締結時に、旅行代金における費用および報酬の内訳、サービス提供機関および提供された旅行サービスによって損害が発生した場合の責任主体が明示されない。このため、消費者は、サービス提供機関の過失等による事故が原因で発生しうる旅行者の損害について旅行者が責任を負わないというリスクを通常は認識することなく、旅行者と契約を締結することになる。他方、旅行者は、主催旅行を自ら企画、販売するために、個々の旅行サービスを大量に「仕入れ」ることによってコストや手間を大幅に削減すると共に定型的な旅行商品を大量に作成、販売し、集客に応じたキックバックやショッピングコミッションなどの割戻金をサービス提供機関等から得ることが可能となる。また、個々のサービスを確保するための費用が明示されないことは、旅行サービスの「仕入れ」先や「仕入れ」値および割戻金の額等の情報を競争相手となる他の旅行者に知られないメリットがあると共に、包括代金や「主催」という、旅行者があたかも自らの責任によって旅行を提供するかのような外観を信頼した消費者との大量取引により効率的に経済的利益を得ることができる。しかし、こうしたメリットないし利益に相応する経済的リスク

を負担しないというアンバランスな状態は、旅行業法の改正および標準旅行業約款制度の採用後も依然として残されたのである。⁴⁴⁰

五 平成七年における旅行業法および標準旅行業約款の改正

標準旅行業約款制度採用後、特別補償制度をはじめとする、主権旅行契約における旅行者の保護を図る内容が約款内容に盛り込まれることにより、一定の損害項目については旅行業者の故意・過失に基づかなくても旅行者は損害が填補されることとなった。しかし、保護される旅行者の損害額は一定に制限され、また旅行サービスの内容が不十分であったような場合における精神的損害など、旅行に対する期待権の保護までは図られなかった。以下では、平成七年における旅行業法および標準旅行業約款の改正に至るまでを概観することにより、それ以前における主権旅行契約に関する問題点がいかに解決され、あるいは解決されず問題として残されたかを明らかにする。

東西冷戦構造の崩壊による世界情勢の安定化、円高・ドル安の影響等を背景に、旅行者数はさらに大幅に増加し、旅行産業も大きな発展を遂げた。しかし他方、海外での航空機やバスの事故、旅行業者の大規模な倒産もあり、旅行に関するトラブル、とりわけ主権旅行利用者の苦情・相談申立件数の増加をもたらしに至った。このような状況において、消費者側の立場から、社団法人全国消費生活相談員協会と国民生活センターの共催で実施された『バックツアー一〇番』⁴⁴³や、神戸弁護士会の『旅行業約款改正に関する意見書』によって、標準旅行業約款の種々の問題点が指摘され、約款の改正試案が提示される等、旅行業者の責任のあり方に対する議論が社会的にも高まってきた。

全国消費生活相談員協会によって公表された『バックツアー一〇番報告書』では、寄せられた苦情等を基礎に

標準旅行業約款（主催旅行契約の部）について検討が行われ、次のような改正試案が示された。¹⁴ まず旅行者の債務の内容につき、「主催旅行はあくまで旅行者が旅行を主催するもの」であり、「消費者は旅行者が旅行すべてを請負類似契約として引き受けられると理解している」という実態から、旅行者が旅行に関するサービスの「手配」を引き受ける旨規定されている約款第三条の文言を、旅行サービスを「提供することを引き受けます」と改めている。旅程管理義務については、「安全かつ円滑な旅行の実施を確保することに努力する」等の規定の「努力」する旨の文言を削除してその努力規定性を排している。また、旅行者の責任について規定する約款二一条の試案では、主催旅行契約を開始し終了するまでの間に旅行者に損害を与えたときは旅行者が原則として損害賠償責任を負うことを第一項で定め、第二項で天災地変等の免責事由を置き、第三項では、旅行者に「安易な企画と直前の中止とを行わせないようにする」ため、手配ミスによる旅行内容の全部または一部の変更があった場合に休暇等を含めた旅行者の経済的、精神的損害を填補するための旅行者の違約料支払義務を規定している。旅行者が旅行サービスを提供する立場であることを前提とし、旅行内容を変更した場合には一定の金銭を支払う点という点では——支払う金銭が見舞金か違約金かという点で異なり、それゆえ旅行者の保護の程度も異なりうるであろうが——後にも「旅程保証制度」と類似する。¹⁵ しかし、それまで考慮されていなかった休暇等をも含めた旅行者の経済的、精神的損害の賠償をも視野に入れているところに大きな差異がある。

神戸弁護士会の『旅行業約款改正に関する意見書』も、費用の支払方法、広告・宣伝、販売の実態等から、「主催旅行契約は請負性格の強い契約であると考えることが実情にあつており……手配責任を原則としながらも請負性格の強いものであることを加味して補正する方向に現行約款を改正す」べきであるという基本的な考え方を示している。¹⁶ また同意見書では、契約上の重要事項について記載された書面が一括して交付されず契約内容の変更に

よって旅行者が不利益を受けていることから、契約事項を示した「旅行書面」の交付時期について検討がなされると共に、「オーバーブックイングによる契約内容変更の場合の規定を新たに設け旅行者において解除権を行使せずに旅行に参加した場合、旅行業者に相当な賠償を義務づけるべき」であるとする。しかし、変更後のホテルが変更前と同程度度であるか否か、航空便の変更による日程の変更が重要であるか否か等の判断が困難なため、「航空便・ホテルの変更は原則として業者に賠償義務があることを明示したうえで、旅行者において個別具体的に変更前と変更後が同等であり、旅行者に不利益を与えていないことを立証しえた場合に限り賠償義務を免除する内容にすべき」であるという提案がなされている。¹⁴⁾

このような消費者側の立場からの提案に対し、日本旅行業協会 (JATA) は、旅行業法・約款の問題を検討するため、一九九二年 (平成四年) 一月、学識経験者・業界関係者等で構成される「九〇年代の旅行業法制を考える会」を発足した。この研究会による検討の後、旅行業法制に次のような問題点および課題があるとして、その検討結果が発表された。¹⁵⁾

標準旅行業約款は主催旅行契約の部と手配旅行契約の部に分けて作成されており、これにより各旅行の取引条件および旅行業者の責任範囲は異なることになるが、旅行形態の多様化が進み、そもそもどのような旅行が主催旅行にあたり、主催旅行契約における取引条件に則して規律されるべきかが不明確となった。このため、現行の主催旅行と手配旅行の区分の見直しを検討し、このためには「企画性、旅程等における旅行業者の関与の程度、旅行者の主体性 (旅行者の意思) の反映度、旅行代金の決定システムなど、旅行業者の旅行商品、業務への関与の形態や度合いを考慮して行うこと」が必要であるとされた。

旅行者の苦情・相談件数の中で例年特に多い旅行契約の解除と取消料に関しては、契約解除の場合の取消料適用

開始時期、旅行者による契約解除期限、利用運送機関の多様化に合わせた取消料区分の設定等、取消料の收受の根拠に立ち戻って公平かつ実態にあった取消料のあり方について検討することとされた。

主催旅行契約との関連で特に問題とされた旅行者の責任のあり方については、旅行サービスの提供にかかる旅行者の責任に関し、サービス提供機関に関する旅行条件の相違及びそれに起因する旅行内容の変更にかかる旅行者の責任のあり方と共に、旅程管理の意義、旅程管理業務の範囲及びそれに伴う責任等について検討することとされたが、「旅行サービスの提供に起因する旅行者の損害に関する旅行者の責任については委任類似の法的構成、請負類似の法的構成の二つの考え方がありますが、より現実的な対応として、現行法制の基本を踏襲した上で賠償責任の範囲及び特別補償制度の対象の見直しを検討すること（傍線筆者）」とし、主催旅行に関する取引ルールについて大幅な変更を避けており、主催旅行契約の法解釈的な位置づけに関する議論は回避されたのである。

これに対し、(旧)運輸省は、一九九三年(平成五年)六月に、「旅行業問題研究会」(委員長・谷川久教授)を設置した。この研究会における審議においては、旅行者の責任に関して、旅行サービスの提供が計画どおり行われなかった場合における旅行者の責任のとり方が必ずしも十分でないという指摘や、今後の旅行業の地位の向上、製造物責任に対する世論の動向を踏まえ、旅行者の責任を拡大すべきであるという意見が出されるなか、①オーバープッキング等における契約内容の変更に関する責任、②一般的な旅行債務不履行に関する責任、③特別補償責任のあり方について検討すべきであるとされた。⁵² 同研究会は、翌一九九四年(平成六年)六月に、「今後の旅行業のあり方について」という中間報告を発表した。この報告の中では、旅行者の責任については次のように述べられている。⁵³

「主催旅行者は自ら作成した旅行に関する計画に基づき、自らの計算で旅行契約を締結するのであるから、請負

的責任を負うべきであるとの見解があるが、責任のあり方を検討するに当たっては、旅行契約の法律的存在は学問的性格の分析を行い、旅行業者の負うべき責任を決めるよりも、むしろ、旅行業者の現実的な事業内容及び実際の苦情・相談におけるトラブルを出発点として、社会通念上、旅行業者が負うべき責任の範囲を整理することが現実的であり、適当である(傍線筆者)」。主催旅行契約における旅行業者の責任の問題を検討するにあたって、旅行業者の事業内容や実際の苦情・相談におけるトラブルを出発点とすることは適当であろう。しかし、そもそも旅行業法制定時において、旅行者との取引実態を考慮せずにもっぱら旅行業者と個々のサービス提供機関との取引実態の分析結果を参考に旅行業の定義づけを行った結果、主催旅行契約に関しても「代理」、「媒介」、「取次」論を展開して旅行業者の責任軽減が図られてきたという問題にさかのぼってみても、主催旅行契約における契約当事者の関係についての法的分析を度外視して、旅行業者の妥当な責任範囲を確定していくことが適当といえるかは、はなはだ疑問である。

この中間報告に対して、日本旅行業協会は、同年一月に、「今後の旅行業のあり方について(旅行業問題研究会中間報告)』に対するJATA意見」という意見書を運輸省に提出した。ここでは主催旅行業者の責任に関して次のように述べられている。⁵⁴すなわち、「旅行者は、契約を交わした当事者が旅行業者であつて、個々の旅行サービス提供機関でないと認識し、提供すべき旅行サービス内容に瑕疵が生じた場合には、旅行業者が、当事者としての責任”を果たすよう期待されている”ことを認めつつ、しかし他方で、「旅行業者は旅行素材のアクセンプラーであり、必ずしもサービス提供機関に対する完全な支配・管理権を持ちえないこと、また、そもそも旅行には往々にして予期せざる変更が避けられないことから、旅行業者の当事者としての責任には一定の限界がある」ことをも強調した結果、旅行者と旅行業者の認識の差異、旅行商品の特性を指摘し、主催旅行業者が負うべき責任のあり方とし

て「旅程保証」という概念の導入が図られたのである。⁵⁵⁾

この「旅程保証」の基本概念は次のように整理されている。すなわち、「主催旅行業者は、旅程が、旅行書面に記載されたとおり、実行されるように手配し、旅程管理する義務を負う。旅程に重要な変更が生じた場合には、旅行者が無過失であっても、一定の範囲で補償を行う」こととされた。その具体的内容は旅行者による代替手配の費用の負担と変更補償金の支払いであり、旅程変更の場合における補償の対象は、出発日、帰着日の変更、旅行日数の変更、訪問都市の変更、滞在日数の変更等の「旅程の重要な変更」に限定され、①天災地変、戦乱、ストライキ、旅行者の責に帰すべき事由等、不可抗力またはこれに準ずる旅行業者（およびサービス提供機関）が管理しえない事由がある場合、および②同等クラス以上の代替サービスを提供した場合は「旅程保証」の適用を受けないものとされた。しかし、たとえばストライキが突発的なものではなく事前に予定されており、それを旅行業者が旅行企面前に知りうるような場合もあるであろうし、代替サービスが当初のサービスより高額であったとしても当該旅行の目的から著しく逸脱した内容のサービスが提供された場合は旅行者の不満は解消されないであろうから、このような免責事由もさらに細分化して検討する必要がある。

この意見書に先立ち同年7月に発表された『今後の旅行業のあり方について』のJATA見解素案（第一次見解）⁵⁶⁾では、主催旅行業者の責任について、「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』予定どおり実施する”ことを保証する責任”に限定されるべき”である」とされ、サービス提供機関の過失等に基づく旅行業者の無過失責任を回避しようとしている点で、その基本的方向性は大きく異なっていない。

このJATAの見解素案当初における旅程保証責任の具体的な内容は次のようなものであった。⁵⁸⁾ すなわち、パン

フレット等の旅行書面に記載された旅行サービスが記載内容どおり提供されなかった場合には、①日程変更、代替手配を遅滞なく行うと共に、その原因が旅行サービス提供機関にある場合の必要費用は（旅行サービス提供機関への求償の有無を問わず）一定の基準により旅行業者が負担するものとし、②旅行延長によって生じた休業損害など財産的損害については、旅行業者が自己に故意・過失がなかったことを証明できない限り、一定の基準を定めて旅行業者が賠償責任を負うとされていた。また、運送機関等の事故により旅行者の生命、身体、携帯品に生じた損害については現行の主催旅行特別補償規程に定める補償を行うとしたが、旅行者から旅行サービス提供機関を特定する際に選定上のミスがあったと指摘された場合、旅行業者は自己に故意または過失がなかったことを証明できない限り、その損害については、一定の基準を定めて旅行業者が賠償責任を負うこととされた。

この第一次見解が変更されたのは、「時期尚早」、「どうして旅行業者に責任がないものまで責任をとるのか」、「過大な責任である」、「旅行サービス提供機関への求償制度の確立・保険制度の確立が前提である」等、旅行業者側の種々の反対意見があったからであるという。

その後、この日本旅行業協会の意見書の見解を大幅に取り入れるかたちで、一九九五年（平成七年）二月七日、運輸省の旅行業問題研究会は「最終報告」を発表した。このうち、主催旅行契約における旅行業者の責任の明確化については次のように述べられている。⁶¹⁾すなわち、「旅行に伴うトラブルは、旅行業者の旅行条件等の旅行者への説明の不十分なこと、旅行業者、旅行者、サービス提供機関の取引があいまいに行われていること、三者の責任関係が不明確であること等に起因する」ものであるとし、「主催旅行は、旅行業者が旅行目的を設定し、旅行計画を作成し、サービス提供機関の選定を行い、自社の名で商品化したうえ、不特定多数の者を募集するという特性を有している」ことから、その「責任については、旅行中の身体・財産的損害について一定の補償を行うほか、重要な旅程

変更が発生した場合、旅行業者が一定の責任を負うのが妥当である」という基本的な考え方に基づき、「旅行業者がこうした責任を負い、補償することを明確にすべく法令・約款において所要の措置が必要である」とされた。

この「最終報告」の趣旨を取り入れたとされる旅行業法改正案は、一九九五年二月二七日に閣議了解を経て同年四月、国会に上程され、衆参両議院で可決された(平成七年法律第八四号)⁶³。主な改正点としては、一般消費者がその業務内容が理解しやすいように、旅行業と旅行業者代理業とに業種を区分する等、登録制度を改めた点(二条二項、三条、四条、六条の四)、旅行商品がメディア等を通じて販売されることが多くなったため、営業保証金を営業店舗数に応じてではなく取引額に応じた算定基準にする等の旅行業者の倒産対策を充実した点(八条、一七条、二条の九、二二条の一〇)、旅行業務取扱主任者の業務内容の改正を説明義務の強化、主催旅行の広告表示の規制強化をはじめとする主催旅行などに対する規制の強化(二一条の二、二二条の二、二二条の四、二二条の五、二二条の五の二、二二条の七、二二条の三)があげられる。

一方、約款改正については、旅行業法の改正後、(旧)運輸省が設置した「旅行業約款改正委員会」(座長・杉江徹教授)で検討が進められ、同委員会は一九九五年一〇月、「新旅行業法の施行に向けて」という最終報告を発表した。⁶³

この中の「新しい標準旅行業約款について」という項目では、旅行業者の責任を明確化すること、および主催旅行業者が負担する責任の範囲および内容を旅行実務も踏まえ社会常識に合致したものとすることを基本的な考え方としている。

主催旅行契約における責任に関しては、従来の主催旅行契約について約款上負う債務、すなわち手配債務、旅程管理債務、特別補償に加え、新たに旅程保証の新設が提案された。この旅程保証が導入される理由としては次の点

が挙げられている。⁶⁴⁾すなわち、①オーバーブッキングによる旅行内容の変更の原因が旅行サービス提供機関にあるのか否かが判然としないケースが増加している、②トラブルに対しクレームをつける旅行者には過分ともいえる見舞金を支払い、クレームがあっても黙して語らぬ旅行者には一切見舞金を支払わないというような旅行業者の対応がみられた、③主催旅行は旅行業者が旅行サービス提供機関を自ら選択しているため、旅行サービス提供機関に問題があり、旅行計画の内容に沿った旅行サービスが提供されないとときであっても、そのために一定のリスクを負うことはやむを得ないと考えられる、④平成七年七月から施行されている製造物責任法等、無過失責任の風潮が強まってきている、⑤規制緩和によって企業が負う責任の一層の充実が社会的に要請されている、などである。

また、契約に関する諸問題として、最終的な旅行サービスに関する確定書面の交付時期を、原則として遅くとも旅行出発前日までの契約書面で定める日までとした。また、運送機関の運賃・料金が変更された場合には旅行代金を変更することができる⁶⁵⁾とされていたが、「内訳を明示することなくあらかじめ定額料金を表示して募集を行う主催旅行に、このような規定が存在するのは不合理」であるとして、オイルショック等の著しい経済情勢の変動により通常想定される程度を大幅に超えて運賃・料金の増減額があつた場合を除き、旅行代金の増減額は認められない⁶⁶⁾とされた。さらに、特別補償に関しては、補償額を引き上げる必要はないとされたが、自由行動中の事故については、特別補償の対象から除外する意見も一部ではあつたが、引き続き補償の対象とされた。

以上のような最終報告に基づき、標準旅行業約款が改正、一九九五年(平成七年)一月二十九日に告示、翌年八月一日以降に締結される旅行契約に適用されることとなった(運輸省告示第七九〇号)。

この標準旅行業約款の主要な改正点の概要を示すと、次のとおりである。

最も重要であるのはやはり主催旅行契約に「旅程保証」の概念が導入されたことである。これによって、実施さ

れる主催旅行に、別表第2にあらかじめ定められた七つの旅程変更のケースに該当するような「重要な変更」があった場合には、変更の理由が一定の免責事由（天災地変、戦乱、暴動、官公署の命令、運送・宿泊機関等の旅行サービス提供の中止、当初の運行計画によらない運送サービスの提供、旅行参加者の生命または身体の安全確保のため必要な措置）に該当しない限り、主催旅行業者の責任を問わず、主催旅行業者が旅行代金に対する定率の変更補償金を旅行終了日の翌日から起算して30日以内に支払うことにより補償することになった（第二五条）⁶⁷⁾。

個々の旅行サービスの内容を契約書面で記載できないときに後で交付される確定書面に關しては、旅行開始日の前日までの契約書面で定める日までに交付する事を明確化し（第一〇条一項）、これが交付されない場合には旅行者は取消料を支払わなくとも解除することが認められた（第一五条二項四号）⁶⁸⁾。また、主催旅行契約の解除がなされた場合に旅行代金を精算したうえで旅行者に払い戻す時期を明確にし（第一八条）、運送機関の運賃・料金の増減額があった場合の旅行代金の増減額は、著しい経済情勢の変動により通常想定される程度を大幅に超える場合を除き、認められないこととした（第一三条）。契約の解除に關しては、旅行開始前に、契約時に示された旅程の変更が必要とされることが明らかとなった場合、それが「重要な変更」であるときは契約を解除することができる旨定められていたが、この「重要な変更」がどのような場合か不明確であったため、これを別表第2欄にある旅程保証の対象となっている「重要な変更」とすることにより明確化した（第一五条二項一号）。また、最少催行人員に満たない場合に旅行業者が旅行を中止できる期日と取消料を支払うことなく旅行者が契約を解除することができる期日との調整が図られた（第一六条三項）。

六 小括

以上、旅行業法と旅行業約款の成立過程を概観してきた。当初は航空券や宿泊施設の手配などのあつ旋業を中心に行ってきた旅行業者は、主催旅行という非常に簡便かつ安価な旅行を消費者に提供するようになり、発展の一途をたどってきた。しかし、直接の契約相手方であると共に当該旅行の主催者である旅行業者の責任において主催旅行は提供されるものであるという消費者の一般的な期待と、旅行業法をきっかけとして、それによって策定された標準旅行業約款からかたちづけられてきた主催旅行契約に関する取引ルールから導かれる法的効果の差異は、主催旅行取引における旅行業者の責任のあり方の問題を中心に顕在化するに至った。主催旅行契約に関する問題に関しては、一方において、主催旅行取引における苦情・相談などを取り扱う(旧)経済企画庁の国民生活審議会、消費者政策部会、全国消費生活相談員協会や神戸弁護士会が消費者側の立場から、他方において、旅行業者団体である日本旅行業協会や主催旅行サービスを提供する旅行業者を主管する(旧)運輸省が事業者側の立場から検討がなされてきたことにより、一定程度までは主催旅行契約における消費者の期待を保護するために法的整備が図られてきたといえよう。これは主催旅行契約の法的性質論(主催旅行契約を請負ないし売買契約的に解釈するか、(準)委任契約的に把握するか)を出発点としつつ、取引実態や多くの紛争・苦情例の分析が進められ、両者の歩み寄りないし妥協的な解決が図られてきた結果といつてよいであろう。

しかし、現行の標準旅行業約款でさえ、主催旅行に対する消費者の期待を保護するためには、依然として不十分である。これまで行われてきた約款改正で中心的に検討が進められてきたのは、旅行業法およびその影響を受けて作成された主催旅行業約款、またそれを基礎として下された裁判例によって、主催旅行契約の法的性質が、準委任契約的構成と決定、維持されたことによる法解釈と取引実態との不整合をいかにして解消していくかという問題で

あり、この方向で制度化されたのが、特別補償制度および旅程保証制度であった。

主催旅行は、あらかじめ旅行者によって企画構成され、旅行者自身が提供するという外観を呈しており、旅行者は、旅行者が自己の責任で旅行サービスを提供するものであると信頼して契約を締結する。

しかし、これまでにみてきたように、旅行業法における旅行業の定義づけは、従来行われていた個々の旅行サービスのあつ旋業という実態を基礎としてなされ、いずれも「代理」、「媒介」、「取次」という法概念を中心に行われた。その結果、従来のあつ旋業という取引実態では把握しきれない主催旅行についても、旅行者は個々の旅行サービスを手配する受任者に過ぎないという法的地位に立つことを出発点としなければならなくなった。このため、個々のサービス提供機関のミスで旅行者に損害が発生したとしても、旅行者は賠償責任を負わないものとした。このため、主催旅行契約においては、旅行者はあくまで受任者であるに過ぎないという法律論と一般消費者の意識との乖離をいかに近づけるかということが問題となり、その解決が図られてきたのである。

しかし、特別補償制度および旅程保証制度の導入によって、旅行者の無過失責任が認められたことにより、迅速に旅行者保護が図られるようになったものの、損害を被った旅行者に支払われる補償金の額は制限され、通常消費者が期待する補償額には満たないものであるといえる。結局のところ、補償額が十分でない以上、万が一損害を被った場合にはその補填が不十分であるというリスクを認識しなのまま消費者が主催旅行契約を締結する結果になるという点は依然として変わっていないのである。⁷¹⁾

また、これまでの約款の改正過程では、主催旅行契約において補償されるべき損害の対象が生命・身体・携帯品等についての物理的な損害に限定され、これとは別に変更補償金の支払いが認められるに至っている。しかし、変更補償金は、契約内容の「重大な変更」にさえあたれば形式的に支払われるものであり、必ずしも旅行者が現実

被った経済的ないし精神的な損害を賠償するという趣旨のものではない。旅行というものは、通常、自己の休暇を利用して参加するものである。しかし、なんらかの理由によって旅行の目的（レジャー、保養など種々の目的がある）が全く達成できなかった場合、精神的（場合によっては肉体的）疲労を伴いながら限りある休暇を無駄に費やしてしまい、精神的損害を被ることになる。しかし、このように無駄に費やされた休暇の価値の補填と契約内容の変更との関連については、なんら約款の内容に反映されてはいない。

さらに、これまでの約款改正の中心は、損害発生後の旅行者の責任の問題、および、主催旅行取引における旅行者と旅行者の利益の調整の問題にあつたといえるが、旅行実行中における契約の解除権については依然として不均衡な状態が生じうる。なぜなら、現行約款は、取消料を支払う必要のない旅行開始後の解除権は、契約内容の一部についての解除権のみを規定しているからである（現行約款第一五条三項）。企画されるパケットツアーは多様であり、例えば語学研修旅行や特別な催物についての観覧ツアーのように、ある特定の目的のためだけに主催されるものもある。しかし、その主たる目的が達成されなかつた場合、当該主目的の達成のためにツアーに参加した旅行者にとっては、まったく意味がないものとなるのである⁷²。このような場合、旅行者は可能な限り早期に旅行を終了し、引き返す利益を当然に有しているものといえよう。しかし他方、旅行者は、代替サービスを旅行者に提供して旅行を継続し、可能な限り旅行サービスを利用させることによつて、旅行者から報酬を得、また、個々のサービス提供機関から集客の対価を得ることができるのである。例えば、旅行者が自己の過失によりその主たる目的を果たすことができないような旅行を主催したにもかかわらず旅行者から報酬を得、他方でキックバック等の割戻金やショッピングコミッションなどをサービス提供機関の側から受け取る場合には、主催旅行契約当事者間のバランスが著しく害されているといえるであろう。また旅行者の負うべき責任という観点からのみならず、契約

の満足ないし解消という観点から、旅行という不確実なサービスを取り扱う契約の性質上、一定の変更を余儀なくされるような場合、変更された代替給付によって再構成された旅行に旅行者はどのような場合においても継続して参加しなければならないのか、また旅行業者が当初企画した主催旅行のサービスの一部が提供されない場合に、そもそも旅行者自身が代替サービスの手配することなどにより、柔軟な解決を図る余地がないかという点は、これまでの議論において検討されてこなかったといえよう。

以上の点から、消費者には主催旅行契約を締結することによって予測せざる損害を被りうる危険は依然として存在し、消費者の期待の保護も現行標準旅行業約款では十分に図ることができないことが明らかである。

なお、本年三月二日、「公益法人改革実施計画（平成一四年三月閣議決定）」に基づく公益法人に係る改革の一環として、近年の旅行形態の変化や旅行者ニーズの多様化等を踏まえ、新たな旅行契約の態様を設定する等、旅行者の利便の増進を図るための所要の措置を講ずることを目的として、旅行業法の一部を改正する法律案について閣議決定がなされた。この法律案では、旅行者のニーズの多様化に対応して、旅行業法の一部を改正する法律案について閣議決定がなされた。この法律案では、旅行者のニーズの多様化に対応して、あらかじめまたは旅行者からの依頼により、旅行に関する計画を作成するとともに、運送又は宿泊のサービスの提供に係る契約を「自己の計算において」締結する「企画旅行契約」が設定された（従来の標準旅行業約款におけるオーダーメイド型の企画手配旅行契約とレディメイド型の主催旅行契約が統合された規定となった）。この閣議決定がなされた法律案を前提に、現在、標準旅行業約款の改正についても議論が進められている。今次の改正がなされることにより旅行者の保護がいつそう図られることになることが予想されるが、問題解決の方向性としては、この法律案に即しつつ、主催旅行契約における契約当事者、とりわけ消費者の期待保護を念頭に置き契約当事者の法律関係を解釈し、契約締結時、旅行開始前、旅行中における当事者の権利義務関係を分析し、旅行業者の責任範囲が具体的にどのような場面で制限され

うるかを明らかにしていく方向が志向されるべきであろう。そのためには、主催旅行取引における当事者の利益の調整を図るため、どのような規律がなされるべきか、わが国の議論のみならず、欧州諸国等の法状況も踏まえたうえで検討していく必要があるであろう。

注

- (1) 昭和五七年の旅行業法の改正および標準旅行業約款については、既に高橋弘「旅行業法の一部改正について」広島法学六卷三号(一九八三年)六三頁以下、同「旅行の法律問題」竹内昭夫・龍田節編『現代企業法講座』(4) 企業取引(東京大学出版会、一九八五年)二四七頁以下、島十四郎「旅行あつ旋契約(手配旅行契約)・主催旅行契約」遠藤浩・林良平・水本浩監修『現代契約法大系第七巻 サービス・労務提供契約』(有斐閣、一九八四年)九三頁以下、佐々木正人「旅行の法律学(新版)」(日本評論社、二〇〇〇年)一三一頁以下等によって紹介されており、本稿における紹介も多くはこれらに依拠するものである。
- (2) 旅行業者が計画した視察等を目的とする旅行契約の一部を旅行者に無断で変更したことについて旅行業者の債務不履行責任が認められた判決(東京高判昭和五五年三月二七日判時九六二号一一五頁)、フィリピンでの主催旅行に参加中、バス事故により負傷した旅行者が旅行業者に求めた損害賠償請求が否定された判決(昭和五五年五月二一日判タ四一九号一二三頁)等、主催旅行契約に関する裁判例もみられるようになった。なお、旅行業法改正前における苦情件数については、本稿末尾の表を参照されたい。
- (3) 昭和五七年の旅行業法改正以前においても、旅行業者が不健全旅行に関与しないように旧運輸省によって指導が行われ、日本旅行業協会が旅行業綱領を定めて不健全旅行を排除するように努めていたが、当時の旅行業法ではこうした不健全旅行を直接規制することができなかったという。第八七回国会衆議院運輸委員会議録第四号二四頁参照。

- (4) 第八七回国会参議院運輸委員会會議録第五号(昭和五四年四月二十六日)一頁。
- (5) また対外的には、一九七九年(昭和五四年)一月一日の「航空主催旅行に関する情報および旅行者の保護に関するOECD理事会の勧告」に加盟国として対応する必要もあつたとされる(高橋・前掲注(1)「旅行の法律問題」二四八頁)。もっとも、この勧告において、旅行主催者の責任に関しては、「航空主催旅行の組織者としての旅行主催者が契約の完全履行につき責を負うべき旨の特別な規定が設けられるべきかどうかを、考慮すべきである」とするにとどまっている(高橋弘「航空主催旅行に関する情報及び旅行者の保護に関するOECD理事会の勧告(一九七九年一月一日)」広島法学五卷一号(一九八一年)二二二頁)。
- (6) 高橋・前掲注(1)「旅行業法の一部改正について」六四頁、島・前掲注(1)九五頁。
- (7) 島・前掲注(1)九七頁、一〇〇頁以下、高橋弘「旅行業約款——主催旅行契約を中心として」法律時報五四卷六号(一九八二年)二九頁。
- (8) 高橋・前掲注(7)二九頁以下参照。
- (9) 岡田信二「旅行業約款改正(方向)審議を終えし」Weekly Travel Journal, Jan. 11, 1982, p. 61. 高橋・前掲注(7)三〇頁。
- (10) 高橋・前掲注(7)三〇頁。
- (11) 全国消費生活相談協議会が平成三年に行つた「バックツアー一一〇番」に寄せられた苦情三九一件のうち、主催旅行に関する苦情が三六七件であり、その中の二九四件が契約内容の変更に関するものであることからすると、このような苦情に対処する手立てのないことは致命的であろう。「主催旅行の苦情が93・9%——『バックツアー一一〇番』から——」月刊国民生活二二卷七号(一九九二年)三六頁以下参照。
- (12) 第八次国民生活審議会消費者政策部報告「個別約款の適性化について」NBL二三七号(一九八一年)五二頁、経済企画庁国民生活局消費者行政第一課編「サービス取引と約款」(一九八八年)一五九頁以下。

(13) この他にも、旅行費用および契約内容の変更、取消料および旅行代金の払戻し、旅行契約の申込および成立等について、約款規定の内容の明確化および当事者間の利益調整という観点から検討が加えられた。詳細は、前掲注⑫五二頁以下参照。

(14) 島・前掲注(1)九六頁。

(15) この標準約款制度によって、運輸大臣の告示した標準旅行業約款と同一の約款を定めた旅行者は個別に認可を受ける義務を免除されることとなり、行政手続の簡素化が図られるとともに、個別に独自の約款を立案、認可を受けるといふ旅行者の負担も軽減されたこととなったが、他方で標準旅行業約款が普及することにより取引条件が均一化し、価格競争の激化を間接的に促すことになったのではなからうか。

(16) もっとも、旅行業法二条一項三号は、「他人の経営する運送機関又は宿泊施設を利用して、旅行者に対して運送又は宿泊のサービスを提供する行為」と規定し、主権旅行契約におけるサービス提供方法として「利用運送」、「利用宿泊」の形態もあらうることが一応念頭に置かれている。しかし、「利用」という形態の法的性質については民商法上は規定されておらず、旅客の利用運送に関しては従来、「わが国にはその実態がなく、また、近い将来にも、その種の業態は出現しえない」（土橋正義『旅行業法解説』（森谷トラベルエンタープライズ、第四版、一九七七年）二三頁以下）、「貨物の分野では存在するが、旅客の分野では免許等の関係上認められていない」（佐々木正人『改正旅行業法・約款の解説』（中央書院、一九九六年）一五頁）とされている。「利用宿泊」に関しては、ホテル営業、旅館営業のいずれにおいても、自ら一定の「施設を設けて」宿泊させる営業を規制の対象としてのものであり（二条）、営業許可を受けた他人のホテル及び旅館を利用する限りにおいては行政法上の問題はないとされる（三浦雅生『新・旅行業法解説』（トラベルジャーナル、一九九六年）四七頁）。しかし、利用宿泊の形態をとることは旅行者が宿泊業者としてのリスクをも負担しなければならないことになるため、現実的にはこのような形態を用いる旅行者のケースはみられないであろう。これに対し、道端忠孝「旅行業法上の『利用』の法的考察」秋田法学三二号（一九九八年）一頁以下は、主権旅行契約においては一定の旅行参加者を見越して事前に各種サービスの手配が行われており、各種旅行サービ

ス提供機関からの割戻金ないしキックバックを勘案して旅行代金が決められているような実態などから、主催旅行者による手配は、自己の名で他人のために（他人の計算で）法律行為をなす取次ではなく、自己の名で、かつ自己の計算で行う「利用」であると評価する。なお、平成七年における旅行業法の改正に伴う標準旅行業約款の改正時に、旅行業界の一部から、「主催旅行契約において、旅行者が利用運送、利用宿泊により自ら旅行者に対して運送又は宿泊のサービスを提供し、何か事故の起きたときには旅行者がまず一次責任を負う」べきであるという積極的な主張があったことは特筆に価するであろう（三浦・前掲『新・旅行業法解説』四七頁）。

(17) 標準旅行業約款（主催旅行契約の部）第三条は、「当社は、主催旅行契約において、（旅行者のために代理して契約を締結し、契約の成立について媒介をし又は取次をするなどにより、）旅行者が当社の定める旅行日程に従って運送・宿泊機関等の提供する運送、宿泊その他の旅行に関するサービス（以下「旅行サービス」といいます。）の提供ができるように、手配をすることを引き受け」る旨、規定された。なお、括弧内の部分は、告示された約款の当初の原文にはなかったが、日本旅行業協会（JATA）において、それまで一般的に使用されていたJATAのモデル約款中の文言である「代理」、「媒介」、「取次」という用語を使用することについて、旅行業界からの希望が強くあったことに対し、標準旅行業約款との同一性を害するものではないという判断から、JATAが会員向けに個々の会社名を記入すれば使用できるように印刷した約款に書き加えられたもので、ほとんどの旅行者が揭示し、または備え置いていた旅行業約款に記載されていた文言であるという（三浦雅生『新・標準旅行業約款解説』（トラベルジャーナル、一九九六年）三七頁）。しかし、この括弧内の文言は、旅行業法で旅行者の契約形態が定められているため改めてそのような文言を入れる必要のないこと、および旅行者があらかじめ旅行の計画や代金を定めて参加者を募集するという主催旅行の性格にそぐわない等の理由から、現在では削除されている（佐々木・前掲注①七二頁）。

(18) 東京地判平成元年六月二〇日判時一三四一号三三頁。

(19) 東京地判昭和六三年二月二七日判時一三四一号三七頁。

- (20) 東京地判平成元年六月二〇日判時一三四一号二〇頁。
- (21) もっとも、旅行業法による主権旅行契約の定義規定それ自体は、「契約の内容については何も述べていないに等しい。あくまでも、旅行業者と旅行者とが合意したところに従って、権利義務関係は定まる」(旅行業法制研究会『旅行業法解説(第三版)』(トラベルジャーナル、一九九四年)五六頁)との見解もある。しかし、約款による定型的な取引においては契約内容について交渉する機会も与えられず、一方的に提示された契約条件をのむか契約自体を諦めざるを得ないのが現実であろう。川上正二「約款の適正化と消費者保護」『岩波講座現代の法13消費生活と法』(岩波書店、一九九七年)一〇一頁以下参照。
- (22) 無登録業者の取締り、営業保証金ないし弁済業務保証金からの弁済における旅行者の優先弁済権の承認および補償金額の引き上げ等は課題として残された。高橋・前掲注(1)「旅行業法の一部改正について」三九一頁以下。
- (23) 昭和五七年改正旅行業法が施行される前後において、「募集」性は当該旅行が主催旅行であるかどうかを判断するための要素かどうか、オーガナイズド・ツアー(旅行業者以外の者が旅行を企画、参加者を募集し、実際の旅行サービスの手配を旅行業者に委託して行われる旅行)などについて、主催旅行と手配旅行の区別をめぐって業界に混乱が生じたことについては、高橋・前掲注(1)「旅行の法律問題」二五九頁以下参照。なお、オーガナイズド・ツアーに関しては、佐々木・前掲注(1)一四七頁も参照。
- (24) 佐々木・前掲注(1)一四六頁以下参照。
- (25) 旅行業法制研究会『標準旅行業約款解説』(トラベルジャーナル、一九八六年)八九頁および九〇頁。
- (26) 佐々木・前掲注(1)一四九頁。
- (27) 高橋・前掲注(1)「旅行の法律問題」二二六一頁。
- (28) 死亡補償金として、海外旅行の場合一五〇〇万円、国内旅行の場合一〇〇〇万円、後遺障害についてはその程度に応じて死亡補償金の一〇〇%〜三%、主催旅行中の事故によって傷害を被り、生活機能または業務能力の減失をきたし、医師の治療を受けた場合には二〇万円〜二万円の入院見舞金、旅行中に手荷物に損害を被った場合には旅行者一人あたり一五万円までの携帯品

損害補償金が支払われる（旅行業法制研究会・前掲注²⁵一〇二頁参照）。なお、海外旅行の場合の死亡補償金は、平成元年七月より二〇〇〇万円に増額されている（佐々木・前掲注¹一五〇頁参照）。

(29) なお、旅行者が特別補償責任を負担することにより、その負担能力を超えることのないように、特別補償制度が創設される際に、その支払責任を担保するための「主催旅行保険」が開発された。主催旅行を実施する旅行者はこれに加入しなければならぬ（加入しない場合、旅行業法一八条の三第五号に定める業務改善命令の対象となる）。以上については、旅行業法制研究会・前掲注²⁵一〇一頁以下、三浦・前掲注¹⁷一四六頁以下参照。

(30) 山本豊「旅行契約——バック旅行の法律問題」法学教室二〇四号（一九九七年）八九頁以下は、「理論的には、本来義務のないところに補償をしたり、見舞金を支払うという考え方よりは、後者（＝旅行者は旅行サービスの提供債務を負うとしつつ、責任制限条項を認める方法——筆者注）の方がよりスッキリしているといえよう」と述べる。

(31) 森田宏樹「『他人の行為』の二元性——主催旅行契約における旅行者の責任を素材として」『契約責任の帰責構造』（有斐閣、二〇〇二年）一三六頁参照。

(32) フランスで保険に加入していない無資力のサービス提供機関を利用しないし選任したことにつきフォートを認定した裁判例が存在することについては、森田・前掲注³¹一一九頁、一二五頁参照。

(33) 高橋・前掲注¹「旅行の法律問題」二六三頁。

(34) 佐々木・前掲注¹一四八頁。

(35) 佐々木・前掲注¹一四八頁以下。

(36) 高橋・前掲注⁷三三頁以下。

(37) なお、特別補償制度に関しては、「昨今の主催旅行形態の多様化に伴い、旅行者が、事実上、企画及び手配も行わず且つ旅程を管理できないような場合についても、特別補償責任を負っており、その合理性に疑問が唱えられ」ており、「旅行者が全

く関与しない部分については旅行者が危険を負担すべき」であり、「旅行業者が企画、手配を行い且つ旅程管理義務を負っているサービス機関、旅程についてのみ、特別補償をなすことが合理的であり且つ妥当性がある」との指摘もある(杉江徹「主催旅行業者の責任について」成蹊法学四七号(一九九八年)一九七頁以下)。

(38) 税務上の取扱いが私法上の取扱いに直接的な影響を及ぼすわけではないが、税務上は主催旅行契約を旅行業者と旅行者の包括的な業務の提供契約、すなわち請負ないし請負類似の契約として考え、その取引に関する一切の費用および収益を契約当事者である旅行業者に属するものとして扱い、キックバックやショッピングコミッションも収益として計上することとしている点には注目すべきである。芳賀忠夫「旅行業における税務上の問題点」JATA NEWS LETTER No. 569 p. 8

(39) タイトルで「主催」旅行契約と銘打っておきながら、約款上の定義規定(三条)を見ると「手配し、旅程を管理」するとなっているが、一般的な消費者がこの文言の法的意味を理解することは困難であろうし、また「手配」旅行契約との異同を正確に理解することも困難であろう。

(40) また、主催旅行業約款におけるその他の規定についても、旅行書面の記載内容および交付時期(九条)、必要に応じて生じる旅行代金の払戻しの時期(一四条三項、一六条三項)および旅行業者からの旅行中止の通知時期(二五条一項および三項)が具体的に定められていない点、サービス提供機関のオーバーブッキング(過剰予約)による旅行内容の変更についてもいっさい旅行業者の「管理できない事由」として免責される点(第一条)等、依然として不明確または問題のある内容が残されており、旅行者の期待保護に欠ける部分が少なくなかったといえる。これらの点を指摘するものとして、神戸弁護士会『旅行業約款改正に関する意見書』(一九九一年)を参照。また、この意見書に対して検討を加えるものとして、高橋弘「旅行標準約款は現状のまままでよいか」椿寿夫編『講座・現代契約と現代債権の展望 第四卷 代理・約款・契約の基礎的課題』(一九九四年)一六一頁以下がある。

(41) 一九八三年(昭和五八年)のサハリン大韓航空機事故、一九八四年(昭和五九年)の日通アフガニスタンバス事故、一九八六

年（昭和六一年）の説売旅行台湾バス事故、一九九四年（平成六年）の中華航空事故等が挙げられる。佐々木・前掲注(1)一八九頁以下参照。

(42) たとえば、一九九〇年（平成二年）の「ミヤビ・ワールド・ツアーズ」社（被害者約八〇〇〇人、被害総額約八億円）、「エスプリ・ツアー」社（被害者約三〇〇〇人、被害総額約二億六〇〇〇万円）の倒産が挙げられる。佐々木・前掲注(1)一六七頁参照。

(43) 平成二年五月一五日から一七日の三日間に電話相談が行われ、全国で四七四件の受付件数のうち、三九一件（全体の77・8%）が苦情であった。全国消費生活相談員協会『バックツアー一一〇番報告書』（一九九一年）三頁以下参照。

(44) 全国消費生活相談員協会・前掲注(43)六四頁以下。

(45) 道端教授は、この違約金について、「旅程保証という用語はないが、実質的にはその内容が提示され、しかもその対象も現行の旅程保証よりも広いといえる」と述べる。道端忠孝「標準旅行業約款上の『旅程保証』の法的考察」秋田経済法科大学法学部法律政治研究所紀要二三卷（一九九七年）一九六頁。

(46) 神戸弁護士会『旅行業約款改正に関する意見書』（一九九一年）五頁。なお同報告書は、ドイツ旅行契約法をも比較参照してこのような立場をとっている。

(47) 神戸弁護士会・前掲注(41)五頁以下。

(48) 神戸弁護士会・前掲注(41)一一頁以下。

(49) JATA NEWS LETTER No. 534 p. 2.

(50) 近年の旅行に関する苦情・相談件数に関しては、本稿末尾の表を参照されたい。

(51) 旅程管理に関して、東京地判昭和六三年一月二七日判時一三四一号二〇頁、東京地判平成元年六月二〇日は、旅程管理義務について規定した標準旅行業「約款」八条は、主催旅行の主催者として旅行業者が負うべき付随義務の一つとしての旅程管理

上の義務を例示したものにすぎないとしており、東京高判平成五年三月三〇日判タ八六三号二二六頁は、当該旅行契約および約款の趣旨から、「ツアー参加者……をして旅行内容に沿う安全かつ円滑なる旅行サービスを受けられるよう万全の措置を講ずるといった善良なる管理者の旅配配慮義務」、「運送機関の支障等により旅程その他旅行内容の変更をする場合があっても、その変更は必要最小限度のものに止め、もって、できるだけ旅客に旅行の目的を達成させるように配慮するべき義務」、旅行内容を変更せざるを得ない場合でも、原則として事前に、例外として緊急の場合には事後に、旅客の了承を得る必要がある、旅客の了承の前提として事情説明を尽くすべき義務」等、旅行者の義務が約款上の旅配管理義務にとどまらないことを示している。

(52) JATA NEWS LETTER No. 548 p. 2

(53) JATA NEWS LETTER No. 551 p. 3.

(54) 佐々木・前掲注(1)一五七頁以下参照。

(55) この日本旅行業協会の意見書は、他にも①旅行商品の区分に関して、旅行者への情報提供、企画提案、相談等の業務について「企画相談料（コンサルティングフィー）」を收受するよう必要な措置をとること、こうした業務を伴う完成度の高いオーダーメイド型の旅行を「企画手配旅行」として、それまでの「主催旅行」、「手配旅行」と別個の商品区分とし、これに対応して「企画手配旅行契約約款」を設定し、原則として主催旅行に準じた「旅程管理」、および「補償」を行うこと、宿泊単品でも場合によっては主催旅行として認められたことから主催旅行の定義づけを見直すこと、②業種の区分に関して、それまでの一般旅行業、国内旅行業、旅行業代理店業という区分を、主催旅行の実施の有無に基づいて「主催旅行業」、「旅行販売業」の二区分として、旅行販売業者の責任の明確化をはかること、③営業保証金制度・弁済保証金制度について、保証金の還付対象者を消費者のみとすること等が提言されている。佐々木・前掲注(1)一六〇頁以下参照。

(56) 佐々木・前掲注(1)一五八頁。

(57) JATA NEWS LETTER No. 553 p. 2.

(58) JATA NEWS LETTER No. 553 p. 2.

(59) また、責任負担増によって生じる旅行者の損害を担保するため、現行の主催旅行保険の見直しをも含めた新たな損害保険の開発を保険業界に働きかけること、いわゆるランドオペレーター等を含め、サービス提供機関の責に帰すべき事由によって旅行者に生じた損害を旅行者が負担した場合にサービス提供機関へ求償ができるような契約関係を整備することが提案されたといい。

(60) 佐々木・前掲注(1)一六〇頁参照。

(61) 佐々木・前掲注(1)一六二頁以下。

(62) 三浦・前掲注(6)二二頁以下参照。

(63) 佐々木・前掲注(1)一七四頁参照。

(64) 佐々木・前掲注(1)一七五頁参照。

(65) 三浦・前掲注(7)八六頁以下参照。

(66) 別表第二欄に掲げられている変更補償金の支払いの対象となる変更は、次のとおりである。なお、()内の数字は、それぞれ旅行開始前、旅行開始後の変更に対して支払われる変更補償金算定の基礎となる割合(単位は%)で、各変更一件ごとにこの割合を合算し、これに旅行代金を乗じることによって変更補償金の額が確定する。

① 契約書面に記載した旅行開始日または旅行終了日の変更 (1.5/3.0)

② 契約書面に記載した入場する観光地または観光施設(レストランを含む) (1.0/2.0)

③ その他の旅行目的地の変更、④ 契約書面に記載した運送機関の等級または設備のより低い料金のものへの変更(変更後の等級および設備の料金の合計額が契約書面に記載した等級および設備のそれを下回った場合に限る) (1.0/2.0)

- ④ 契約書面に記載した運送機関の種類または会社名の変更 (1.02.0)
 - ⑤ 契約書面に記載した宿泊機関の種類または名称 (1.02.0)
 - ⑥ 契約書面に記載した宿泊機関の客室の種類、設備または景観の変更 (1.02.0)
 - ⑦ 前各号に掲げる変更のうち契約書面のツアー・タイトル中に記載があった事項の変更 (2.5.0)
- (67) 支払われるべき変更補償金の額は、旅行者一名に対して一主催旅行につき、旅行代金に一五%以上の旅行会社が定める率を乗じた額をもって限度とする(二五.二項)。これは、旅行者ごとに、手配能力および支払能力も異なるため、約款で一律に定めることなく、最低の上限額として一五%という率を示すことにとどめ、あとは旅行者の自由競争に委ねたものであるという(三浦・前掲注(17)一六三頁)が、現実的にはどの旅行者も最低限度の15%を規定しており、変更補償金の割合での競争は行われていないといつてよいであろう。
- (68) 通常、主催旅行契約において、旅行者は、説明書面、契約書面、確定書面の三種類の書面を交付される。説明書面は、契約締結前に交付される、旅行者が提供を受けることができる旅行に関するサービスの内容、旅行者が旅行者に支払うべき対価に関する事項、旅行業取扱主任者の氏名その他の運輸省令で定める事項を記載した書面である(旅行業法二二条の四第二項)。契約書面は契約締結後遅滞なく旅行者に交付される書面である(同一二条の五)。
- (69) 特別補償制度における死亡補償金の上限は、海外旅行二〇〇万円、国内旅行一〇〇万円(標準旅行業約款特別補償規定第六条)、携帯品損害補償金は一五万円であり、三〇〇円未満は支払い義務がない(同一七条三項)。旅程補償制度における変更補償金支払いの上限は旅行費用の15パーセント以上とされ、また変更補償金が一〇〇円未満の場合には支払義務がない(現行約款二五.二項)。
- (70) なお、日刊旅行通信のホームページによれば、二〇〇二年八月七日、国土交通省において、「旅行業法等検討懇談会」(座長・山下友信教授)が開催され、旅行業法および約款の改正のための議論がなされ、このなかで、パック旅行の造成会社に対して

は、その提供する商品についての一次責任を負わせることで、商品の質的向上を図るべきではないかとの考え方が提示され (<http://www.jwing.com/daily/bn2002/0808.htm>)、また同年九月二四日に公表された日本旅行業協会の「約款等見直し検討部会」の報告書においても、「旅行者は『手仕舞型』から『買取型』の主人に移行することで『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は『窓口責任』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」との指摘がなされ、「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」との方向性も示された (<http://www.jwing.com/daily/bn2002/0925.htm>)。しかし、その後、議論の方向性が変わり、結局のところ、二〇〇三年三月一四日における日本旅行業協会の常任役員会では、特別補償金額の引き上げや旅程保証項目の追加について、具体的な改正案（「特別補償」について、死亡・後遺障害保証金を国内旅行で現行の一〇〇万円から一五〇〇万円に、海外旅行で二〇〇〇万円から二五〇〇万円にそれぞれ引き上げるほか、入院に加えて通院補償金（仮称）を示されるに至った (<http://www.jwing.com/daily/bn2003/0317.htm>)）とす。

(71) かりにある種の旅行サービスに「重大な変更」があったとしても、旅行全体としては一定の満足が得られたとして、旅行者自身が精神的損害を被ったと感じないことも場合によってはありうるであろう。なお、道端教授は、「この旅程保証責任は、慰謝料的性格を加味したお詫び金とはいえないものの、契約不履行による損害賠償ではなく、主催旅行者に故意、過失のない場合の責任であり、重要な旅程変更による減価の補償金であることからすれば、実質的には主催旅行サービスの瑕疵に対する責任、すなわち瑕疵担保責任と解されるのではないか」と述べる（道端・前掲注⁽⁴⁵⁾二一四頁）。

(72) ワールドカップ観戦ツアーなどはその最も典型的なものであるといえるであろう。旅行の主目的である試合観戦のためのチケット不足が旅行開始後に発覚した場合、参加した旅行者にとってはもはや契約の目的が達成できない以上、このような契約

に拘束される実益は乏しい。旅行中に主目的のサービス確保の可能性がある場合には旅行業者は旅行者に参加継続を強く求めるであろうが、その場合、最終的に主目的のサービスが確保できなかったときには、かかるリスクは旅行業者が負担し、旅行代金相当額の返還義務を負うべきではなからうか。なお、フランスワールドカップ観戦ツアーにおいてJTBがこのような対応をとったことについては、Weekly Travel Journal August 17, 1998 p.13 参照。

【別表】旅行取引における苦情例

本別表は、日本旅行業協会（JATA）に寄せられた苦情例をもとに作成したものである。平成一二年から平成一四年までのデータについては、JATAより頂いた。この場を借りて謝意を表したい。なお、JATAによる苦情の収集項目の細分化が進んだ都合上、表を三つに分けている。

苦情申出件数（昭和55年～平成2年）

| | 昭和55年 | 昭和56年 | 昭和57年 | 昭和58年 | 昭和59年 | 昭和60年 | 昭和61年 | 昭和62年 | 昭和63年 | 平成元年 | 平成2年 |
|-----------------------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|
| 旅行中の条件相違 | 47 | 52 | 45 | 77 | 94 | 106 | 126 | 245 | 287 | 326 | 186 |
| 取消料 | 27 | 40 | 45 | 42 | 36 | 43 | 70 | 86 | 164 | 172 | 475 |
| 費用の精算 | 29 | 43 | 21 | 21 | 31 | 19 | 15 | 32 | 25 | 36 | 70 |
| 契約違反(旅行前の条件相違) | 15 | 29 | 15 | 22 | 53 | 58 | 70 | 172 | 286 | 291 | 216 |
| 手荷物の紛失 | 10 | 12 | 4 | 6 | 4 | 7 | 12 | 8 | 18 | 14 | 13 |
| 取扱料金 | 2 | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — |
| 運賃値上げ | 2 | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — |
| 盗難事故 | 4 | 3 | — | 3 | 2 | 1 | — | — | — | — | — |
| 交通事故 | — | 4 | 1 | — | — | — | — | — | — | — | — |
| 案内不足 | 2 | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — |
| 旅券事故 | — | 5 | 4 | 5 | 3 | 2 | 8 | 9 | 10 | 6 | 11 |
| その他 | 2 | 33 | 18 | 22 | 14 | 22 | 19 | 45 | 73 | 100 | 327 |
| 小計 | 140 | 221 | 152 | 198 | 237 | 258 | 320 | 597 | 863 | 945 | 1298 |
| 無登録業者扱い | 22 | 41 | 46 | 56 | 37 | 40 | 44 | 46 | 45 | 47 | 7 |
| 合計 | 162 | 262 | 198 | 254 | 274 | 298 | 364 | 643 | 908 | 992 | 1305 |
| 出典 (JATA NEWS LETTER) | No.219 | No.248 | No.273 | No.295 | No.317 | No.342 | No.365 | No.386 | No.410 | No.445 | No.476 |

苦情申出件数（平成3年～平成8年）

| | 平成3年 | 平成4年 | 平成5年 | 平成6年 | 平成7年 | 平成8年 |
|-----------------------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|
| 旅行開始後の条件変更(地上手配) | 82 | 41 | 63 | 68 | 127 | 86 |
| 旅行開始後の条件変更(航空機) | 201 | 95 | 78 | 109 | 102 | 92 |
| 取消料 | 224 | 183 | 165 | 203 | 243 | 300 |
| 旅券・査証 | 34 | 32 | 27 | 31 | 49 | 48 |
| 旅行開始前の条件変更(地上手配) | 159 | 124 | 129 | 145 | 194 | 218 |
| 旅行開始前の条件変更(航空機) | 51 | 27 | 23 | 35 | 39 | 57 |
| 荷物 | 27 | 15 | 17 | 9 | 21 | 36 |
| 費用の精算 | 88 | 106 | 105 | 117 | 100 | 148 |
| ツアーコンダクター・ガイド | 26 | 21 | 33 | 43 | 38 | 58 |
| 航空券 | 86 | 70 | 70 | 50 | 71 | 114 |
| 旅客対応 | 120 | 139 | 121 | 146 | 140 | 148 |
| その他 | 63 | 205 | 243 | 264 | 410 | 917 |
| 計 | 1161 | 1058 | 1074 | 1220 | 1534 | 2222 |
| 出典 (JATA NEWS LETTER) | No.511 | No.538 | No.555 | No.574 | No.598 | No.620 |

主催旅行契約における旅行業者の債務と責任（二）（森嶋）

苦情申出件数（平成9年～平成14年）

| | 平成9年 | 平成10年 | 平成11年 | 平成12年 | 平成13年 | 平成14年 |
|----------------------|--------|--------|--------|-------|-------|-------|
| 旅程保証 | 229 | 138 | 134 | 85 | 59 | 28 |
| 地上手配に係る条件変更 | 340 | 435 | 306 | 299 | 230 | 216 |
| 航空機に係る条件変更 | 202 | 255 | 215 | 205 | 162 | 178 |
| 取消料 | 401 | 340 | 432 | 301 | 743 | 442 |
| 旅券・査証 | 81 | 69 | 77 | 62 | 59 | 63 |
| 格安航空券 | 224 | 186 | 182 | 160 | 158 | 129 |
| 荷物 | 29 | 37 | 51 | 20 | 27 | 32 |
| 費用の精算 | 185 | 171 | 143 | 129 | 164 | 139 |
| 添乗員 | 37 | 24 | 23 | 36 | 32 | 40 |
| 現地ガイド | 32 | 29 | 24 | 29 | 24 | 40 |
| 旅客対応 | 144 | 197 | 222 | 266 | 262 | 473 |
| 事故・盗難 | 55 | 58 | 61 | 52 | 44 | 64 |
| ショッピング | 42 | 23 | 22 | 27 | 15 | 16 |
| 消費者の思い違い | 156 | 168 | 119 | 70 | 48 | 51 |
| ミスインフォメーションに起因するトラブル | 100 | 97 | 101 | 113 | 65 | 41 |
| パンフレット表示違反 | 46 | 57 | 44 | 45 | 35 | 39 |
| 航空会社とのトラブル | 40 | 36 | 29 | 29 | 22 | 34 |
| ホテルとのトラブル | 39 | 44 | 32 | 52 | 34 | 51 |
| 業者の信用調査 | 127 | 162 | 185 | 78 | 91 | 117 |
| 無登録業者とのトラブル | 58 | 41 | 44 | 20 | 25 | 24 |
| 倒産と弁済業務 | 118 | 812 | 43 | 38 | 93 | 198 |
| その他 | 247 | 143 | 220 | 118 | 144 | 154 |
| 計 | 2932 | 3522 | 2709 | 2234 | 2597 | 2660 |
| 出典(JATA NEWS LETTER) | No.644 | No.667 | No.687 | — | — | — |