

引用格式：牟琳,孟凡哲.我国旅游标准法律属性分析[J].标准科学,2025(1):49-53.

MOU Lin, MENG Fan-zhe. Analysis of the Legal Attributes of Tourism Standards in China[J].  
Standard Science,2025(1):49-53.

## 我国旅游标准法律属性分析

牟琳<sup>1</sup> 孟凡哲<sup>2</sup>

(1.文化和旅游部旅游质量监督管理所; 2.北京第二外国语学院)

**摘要：**【目的】《文化和旅游标准化工作细则》发布后，旅游标准被法律引用而具有了强制属性这一点引人关注，由于旅游标准被广泛用于行政管理和司法诉讼，有必要进一步厘清旅游标准的法律属性及其效力，以便明确两者定位，发挥两者最佳的效果。【方法】本文从旅游市场特点角度进行分析，提出了旅游标准编制与运用的成因，并从法律视角出发，分别从旅游标准制定主体、制定程序、内容功能等方面剖释旅游标准的法律属性。【结果】在倡导多元治理的当下，旅游标准作为旅游市场治理的工具，发挥着软法的作用。旅游标准化反映了法律的精神和原则，但其法规范属性通过法律的确认而获得。【结论】应进一步明确法律引用标准的原则、规则 and 方式，实现旅游标准与法律之间的相互补充，发挥协同共治方面的叠加效应。

**关键词：**旅游；标准；法律属性

DOI编码：10.3969/j.issn.1674-5698.2025.01.008

## Analysis of the Legal Attributes of Tourism Standards in China

MOU Lin<sup>1</sup> MENG Fan-zhe<sup>2</sup>

(1. Tourism Quality Supervision and Administration Office of the Ministry of Culture and Tourism;  
2. Beijing International Studies University)

**Abstract:** [Objective] After the release of the Detailed Rules for the Standardization of Culture and Tourism, it has attracted attention that tourism standards have been legally referenced and have mandatory attributes. As tourism standards are widely used in administrative management and judicial litigation, it is necessary to further clarify the legal attributes and effectiveness of tourism standards in order to clarify their positioning and achieve the best results for both. [Method] This paper analyzes the characteristics of the tourism market, proposes the causes of the development and application of tourism standards, and from a legal perspective, explains the legal attributes of tourism standards from the aspects of the subject of tourism standard development, development procedures, content functions, etc. [Result] In the current era of advocating diversified governance, tourism standards serve as a tool for tourism market governance, and play a role. Tourism standardization reflects the spirit and principles of law, but its legal normative attributes are obtained through legal confirmation. [Conclusion] It is necessary to further clarify the principles, rules, and methods of legal reference standards, in order to make laws and tourism standards complement each other, and to exert the synergistic effect of collaborative governance.

**Keywords:** tourism, standards, legal attributes

**基金项目：**本文是国家社会科学基金重大项目“基于法治、国家治理和全球治理的技术法规研究”（项目编号：21&ZD192）阶段性研究成果。

**作者简介：**牟琳，副处长，副高级工程师，研究方向为旅游标准化。  
孟凡哲，教授，法学博士，研究方向为旅游法。

## 0 引言

2024年《文化和旅游标准化工作细则》发布,提出“提倡法规引用标准、政策实施配套标准。当推荐性标准被相关法律、法规、规章引用,则该推荐性标准具有相应的强制约束力,应当按法律、法规、规章的相关规定予以实施。”文件正式明确了旅游标准基于被法律引用而产生的强制约束力,使得推荐性标准也间接具有了与法律类似的规范功能。实践中,旅游标准长期以来被业内视为“软法”,我国各级旅游行政主管部门常常借助旅游标准进行市场管理,并将其作为对企业行为评价的重要依据之一。我国《民法典》第511条规定,“当事人就合同标的的质量要求不明确的,按照强制性国家标准履行;没有强制性国家标准的,按照推荐性国家标准履行;没有推荐性国家标准的,按照行业标准履行;没有国家标准、行业标准的,按照通常标准或者符合合同目的的特定标准履行。”《民法典》以立法形式确认了标准在确定合同内容问题上的重要功能。近年来,随着旅游行业的迅猛发展,越来越多的旅游标准制定出台,行政管理和司法诉讼中,旅游标准被大量采用,对旅游标准的法律属性及其效力也存在不同的认识,这需要我们对此做进一步的研究。

## 1 旅游标准编制与运用成因

GB/T 20000.1-2014《标准化工作指南 第1部分:标准化和相关活动的通用术语》条目5.3中对标准描述为:“通过标准化活动,按照规定的程序经协商一致制定,为各种活动或其结果提供规则、指南或特性,供共同使用和重复使用的一种文件。”可见,标准是一种确定事务状态应该遵循的路径或具有的状态的特殊规范。作为旅游行业的专门性规范,旅游标准是为旅游活动、旅游管理提供规则,优化旅游业制度体系、促进旅游区域化合作与发展、提高产品服务质量、促进资源优化组合、保护旅游消费者和旅游企业合法权益的规范性文件。

旅游标准的产生源于行业发展的需要。随着

旅游产业不断壮大,旅游业辐射的领域越来越广泛,需要调整的关系越来越复杂,现有的以法律为主导的规范体系对旅游关系调整的供给不充分就显现出来,这主要表现在以下几个方面。

### 1.1 主体多元导致监管乏力

我国旅游产业异常庞大,对于其涉及的“食、住、行、游、购、娱”六要素,在既有的行政管理体系中,旅游行政主管部门在市场监管上存在较大的限度,一般认为有明确法律依据监管对象仅包括旅行社和导游、领队,在其他领域则显得力不从心。以旅游资源管理为例,我国各级文化和旅游、园林及宗教等部门均有管理权限,如:风景名胜区由建设部门管理,森林公园由林业部门管理,地质公园由自然资源部门管理,水利风景区由水利部门管理。对于很多涉旅问题,旅游行政主管部门没有自主管理的权限,加上各个部门在管理的过程中也有各自的出发点的情况,使得旅游行政管理存在监管多头复杂、治理效率受限、治理职能错位和缺位等现象。此外,旅游市场主体还存在区别于其他市场主体的特殊情况,有的旅游市场主体属于政府直管形式,甚至存在政府和企业合股、政府职能和企业经营事项混同等问题,在这种体制下,需要进一步厘清各种关系。

### 1.2 客体属性提升监管难度

旅游市场行为的客体是旅游的交易标的,也就是我们通常所说的旅游服务,服务是非物质性的、无形的、个性化的且难以固定的。现实中,行政管理一般依据法律法规对行为进行评判,并依据造成的法律后果做出处理,从而发挥对社会关系的调整作用。旅游服务的特性决定了立法和旅游合同对很多模糊地带的权利义务难以预先清晰设定,市场监管过程中有时会缺乏具体的着力点,从而不得不额外开展大量的工作,以便获得对事情真相的真实认知,其监管难度远远大于对具体产品的监管。

### 1.3 规则模糊引发权利救济问题

就当下的旅游法律体系而言,在进行全面的市场规制问题上,难以达到预期的目标。一方面旅游市场监管规则过于原则,以《旅游法》为核心的旅

游法律体系所规定内容不可能做得到事无巨细。其他可用来调整旅游法律关系的立法,如《民法典》《消费者权益保护法》《电子商务法》等亦为综合性立法,并非仅仅针对旅游行为,在法律调整的适应性上存在不足,在解决旅游业发展的实际问题上的功能有限;另一方面,由于旅游服务具有阶段性,尤其旅游侵权有时在极短的时间内发生,导致证据难以有效保存,加之对相关行为调整缺乏明确的规则,造成事后救济的方式难度大、成本高。

#### 1.4 “硬法”治理存在天然缺陷

为了保障政府监管的权威性,作为“硬法”的旅游立法的强行法属性明显,主要通过行政强制措施进行治理,治理手段较为单一,造成在市场治理过程中,监管主体和监管对象往往处在相对对立的位置,使得政府监管部门与旅游企业或旅游者难以进行顺畅的沟通,有时甚至激化矛盾,从而难以取得良好的实施效果。此外,旅游立法的确定性和相对封闭性决定了其难以做到与时俱进,回应旅游经营者和旅游者的新诉求。

由于上述原因,旅游标准的产生就显得顺理成章。目前,我国已经建立了较为完整的旅游标准体系,旅游推荐性国家标准已有35项,强制性标准1项,行业标准81项。在我国,旅游标准与政府运作的体制机制息息相关。政府不仅是旅游标准化工作的管理者,也是旅游标准的制定者和实施监督者。可以说,旅游行政管理部门几乎包揽了标准化的全部工作,标准化工作与政府行政管理工作紧密交织<sup>[1]</sup>。大量旅游标准在政府监管中发挥了积极的作用,这主要体现在:标准界定了行政机关及其工作人员不作为与作为的界限,便于社会公众对政府行为进行监督,为控制和规范行政裁量权提供了有效依据;旅游标准的科学技术指标,为引导和规范旅游企业优化发展,提供了行为指南和衡量评价的尺度,提高了行政决定结果的准确性和过程的公开性。

## 2 法律视角下的旅游标准

### 2.1 制定管理主体

全球标准化的实践表明,标准主要是由非政府机构的标准化组织制定,属于私产品,而不属于公产品,标准的制定权属于私权,而不属于公权<sup>[2]</sup>。但我国的旅游标准比较特殊,在我国旅游业国家标准和行业标准的编制主体主要有旅游政府主管部门、高等院校和科研机构、旅游企业和旅游行业协会等。目前有效的100余项旅游标准中,由文化和旅游部(原国家旅游局)牵头制定的有63项,省市旅游行政主管部门牵头制定的有20项,占到旅游标准总体量的80%。此外绝大部分标准的发布主体或管理主体为文化和旅游部(原国家旅游局)。这充分体现了文化和旅游部对标准本身和标准化对象的充分、有力的管理权。

### 2.2 制定程序和要求

在我国,旅游标准的制定程序和要求与旅游规章的基本相同,体现在:从主体上,旅游标准的立项主体与规章立项主体“国务院部门”一致。旅游国家标准的立项主体是国家标准化管理委员会、国家市场监督管理总局,旅游行业标准的立项主体是文化和旅游部;从程序上,我国《标准化法》第15条规定:“在标准制定过程中,应当按照便捷有效的原则采取多种方式征求意见……标准征求意见的范围一般包括行政主管部门、旅游企业、教育科研机构、个人等。”这些要求类似于旅游规章,旅游规章在制定时,要求征求意见需采用多种形式,征求意见需广泛,征求意见对象应丰富等。旅游标准制定中的审查主要内容分技术审查和行政审查。技术审查方面,主要关注标准编写的规范性、与其他标准的协调性、标准内容的科学性和市场适用性以及征求意见的采纳情况;行政审查方面,主要关注标准的程序合法性和标准材料的齐全性。在合法性、协调性、征求意见的吸收程度和技术要求方面的规定也类似规章制定。

### 2.3 内容和功能

现有旅游标准大体分为规范评价类与指南基础类。从标准内容看,规范评价类旅游标准主要就旅游行为方式提供明确的规定,针对经营模式,规定市场准入的规则、交易规则、竞争规则以及市场管理规则等;针对服务质量,规定对旅游经营者

提供旅游服务的水平进行评价的要求和尺度,通过评价的内容衡量旅游行为是否有序以及旅游服务质量的好坏。在约束力上,规范评价类标准为了确保执行力度和灵活性,针对不同情况规定了强制性内容和推荐性内容,在规范的表述上也有很大不同。强制性内容直接设定义务,如GB/T 41648-2022《旅游民宿基本要求与等级划分》规定,“申报的旅游民宿应正常开业一年以上,未发生相关违法违规事件……旅游民宿在经营过程中出现违法违规事件的,应取消等级”。又如GB/T 15971-2023《导游服务规范》提出“导游不应向旅游者兜售物品或诱导、欺骗、强迫、变相强迫旅游者购物”。推荐性内容赋予旅游经营者自由选择的可能性,如GB/T 41011-2021《旅游景区可持续发展指南》规定,“有条件的景区宜开展合同能源管理”。这类标准为自愿采用的推荐性标准,无法强制旅游经营者对标采用或参与评定,当旅游经营者不对标采用或不参与评定时,旅游标准的指导性建议就无法落实。但无论是强制性还是推荐性,都在一定程度上表现出类似法的指引功能、评价功能和强制功能。

指南基础类旅游标准是经过提炼总结形成的,为旅游活动提供普遍性、原则性、方向性的指导以及建议和意见,并不规定具体的程序、方法、特性指标或要求。它们主要通过引导旅游服务的提供、过程的履行来推动旅游秩序的建立。在规范表述上体现了说明性,一般不采用法律规范的表述形式,也不具有类似法律规范的管理属性。

### 3 旅游标准化的法律属性

法律调整行为的基本模式是通过设定权利、义务和责任,明确了什么行为是合法的,什么行为是违法的以及违法行为的法律后果<sup>[3]</sup>,在对行为合法、违法的判定问题上,法律有时需要借助标准的力量。在(2020)浙01民终1239号浙江畅游国际旅行社有限公司,陈亚凤生命权、健康权、身体权纠纷案中,二审裁判认为,旅游服务提供者除依据法律规定外,还需参照案涉旅游合同和行业标准即

LB/T 052-2016《旅行社老年旅游服务规范》的相关规定。鉴于被告提供旅游服务不符合行业标准的要求,未尽充分的安全保障义务,因此应承担相应的法律责任。在本案中,法院将行业标准作为裁判依据,依此影响到旅行社法律后果的承担,从某程度上来说,作为裁判依据的标准已经体现了法律的属性。符合标准是证成行为合法性的重要依据,即标准尽管不具有私法的形式,但可以产生私法上的效力。

旅游标准化反映了法律的精神和原则,其本质是为了控制<sup>[4]</sup>,特定类型的旅游标准发挥了法的规范作用,且和旅游立法的目标相同,但这并不意味着旅游标准与法律只是形式有别,实为同性质的规范。总的来说,单独的旅游标准原则上没有法律约束力,尽管强制性标准必须实施,但旅游领域唯一的强制性标准GB 26529-2011《宗教活动场所和旅游场所燃香安全规范》的内容也并不都具有强制力,该标准明确“焚香炉、亭等燃香点宜设置在殿堂外较为空旷的地带”“宜在宗教活动场所和旅游场所的燃香点设置文明进香和环境保护等引导标识,每次进香数量不宜超过3支”“宗教活动场所和旅游场所宜采取广播、海报、宣传标识、发放材料等形式,向信教群众、游客、导游等相关人员宣传安全燃香、文明进香和环境保护等方面的知识”的内容为推荐性规范,其余内容为强制性。其他的推荐性旅游标准则通过被法律直接引用或者间接引用的方式,获得实际约束效力,如:

《娱乐场所管理条例》第7条规定:“娱乐场所的边界噪声,应当符合国家规定的环境噪声标准”。在行政管理中或民事纠纷中,环境噪声标准即GB 22337-2008《社会生活环境噪声排放标准》作为是否存在噪声污染的事实的评价依据。

需要指出的是,旅游标准实施并发挥效力,有时要依托于政府的行政权力,而非通过市场机制。如:《国家级旅游度假区管理办法》规定“在本办法所称国家级旅游度假区,是指符合国家标准GB/T 26358《旅游度假区等级划分》相关要求,经文化和旅游部认定的旅游度假区……国家级旅游度假区的认定和管理由文化和旅游部按照本办法和

国家标准GB/T 26358《旅游度假区等级划分》及相关细则组织实施……”这类行政规章的制定目的就是推动标准的实施,将标准作为基础,使标准的全部或大部分内容上升为法律条文。虽然标准具有法律的表达逻辑和特征,但仍然是通过法律的确认使其具有法规范属性,而旅游标准单独不具有法律属性,应该将标准与相对应的规章文件视为一个整体作为法律渊源。

在全面依法治国的时代背景下,标准化是推动社会主义治理法治化的重要依托。可以说,标准是一种调节现代国家的硬件运行的重要“系统软件”<sup>[5]</sup>。在旅游市场上,旅游标准发挥着法律所不能代替的作用。标准化旅游产品实质是“政府信用背书”,旅游标准化工作效能的发挥成为了政府信用的担保,弥补了旅游市场信用经济不适配的情况<sup>[6]</sup>。在公共权力存在限度的条件下,旅游市场新常态的法治治理模式需要标准积极作用以抵抗常态执法失效的情况<sup>[7]</sup>。为深入贯彻习近平法治思想,实现简政放权、科学执法、治理体系和治理能力现代化,我们在旅游市场治理问题上,探索形成“法律+标准”的治理模式。实践证明,标准与法律协同治理有助于处理好政府与市场的关系,强化旅游市场对资源配置的基础性作用,推行“放管服”改革,着力解决市场体系不完善、政府干预

过多等问题,减轻市场主体负担,增强旅游经济的活力、创新力和竞争力,加强和优化公共服务,保障公平竞争,促进旅游业高质量发展,从而增强旅游业合作治理能力,实行由部门治理向社会公共治理方式的转变<sup>[8]</sup>。采取标准化这种柔和、开放的手段,将自上而下的单一命令和服从转变为政府和公民双向互动的协商方式,平衡多元利益,协调旅游管理部门与旅游企业、旅游消费者之间的关系,弥补硬法的天然不足,达到柔性治理的目的,实现治理提效。

## 4 结语

《文化和旅游标准化工作细则》的出台,也加速了旅游标准制定和实施的法治化进程,即标准的编制更加严格,实施更加严谨。越接近于法的标准更易被法律引用,越能发挥其预期的调整作用。下一步,我们需要进一步明确法律引用标准的原则、规则和方式,使标准的引导、规范、评价功能更加凸显。同时,要积极开展旅游标准与法律融合研究,使已经具备了法律属性的旅游标准有选择地充实到旅游法律体系中去,为旅游法治体系的建立和完善发挥积极作用。

## 参考文献

- [1] 柳经纬.标准与法律释论[M].厦门:厦门大学出版社,2022: 110-114.
- [2] 柳经纬.评标准法律属性论——兼谈区分标准与法律的意义[J].现代法学,2018,40(05):105-116.
- [3] 李佳,车迪,陈俊华.法律法规与标准的关系及引用模式研究[J].标准科学,2023(06):21-31.
- [4] 王季云.旅游标准化管理精要[M].北京:中国标准出版社,2014: 41-57.
- [5] 毕雁英.社会治理中的标准规制[J].法学杂志,2011,32(12): 25-28.
- [6] 黄瑞鹏,王忠杰.文化旅游法务研究札记[M].济南:山东大学出版社,2018: 267.
- [7] 孟凡哲.旅游市场失范行为的法律调控机制研究[M].北京:中国法制出版社,2020.199-231.
- [8] 张辉,范梦余,王佳莹.中国旅游40年治理体系的演变与再认识[J].旅游学刊,2019,34(02):7-8.