

旅行契約에 관한 小考

韓三寅* · 姜洪均**

目次

- I. 序論
- II. 旅行契約의 基礎理論
- III. 旅行者 交替權
- IV. 旅行瑕疵에 따른 擔保責任
- V. 結論

I. 序論

2005년 7월부터 주5일근무제가 확대 시행되면서 여행에 대한 관심이 부쩍 늘었다. 당연히 여행수요의 급증도 현실화되고 있다. 일간신문 광고면의 상당부분을 여행광고가 차지하는 사실이 입증하는 것처럼 여행은 이제 대중화·보편화의 시대를 맞았으며 패키지여행의 증가는 다양한 법률문제의 발생을 예고하고 있다.

동남아 지진해일 이후나 영국의 테러사건 이후에 대한주부클럽 소비자고발센터나 한국소비자연맹 등에 해외여행계약의 해지 및 변경에 따른 위약금 문제를 놓고 여행사와 여행자간의 마찰에 대한 문의가 잇따랐다는 언론보도는 여행계약에 관련된 문제를 규율하는 실정법의 시급함을 반증하고 있다. 우리나라에는 여행계약에 관하여 직접 규율하는 입법이 없으며, 여행에 관련되는 법으로는 관광진흥법, 소비자보호법, 약관규제법, 민법 등이 있다. 그동안 여행계약을 둘러싼 법률문제는 이들 법률 및 계약법의 일반원칙과 이론에 의해 해결되었으나, 여행계약이 갖는 특수성으로 인해 여행자 보호에 대한 법적 공백이 심각하였다.

법무부는 이에 따라 여행계약과 관련된 법률적 문제의 해결을 포함하는 민법개정 특별분과위원회를 1999년 설치, 3년에 걸친 연석회의와 학회의 논의과정을 거쳐 2001년

* 제주대학교 법학부 교수(민법/환경법)

** 제주대학교 대학원 법학과 박사학위과정

11월 민법 재산편 개정시안을 공표했다. 민법이 1958년 제정된 이래 46년만에 재산편에 대한 전면개정을 단행한 이 시안은 국무회의를 통과, 2005년 9월 정기국회에서 심의를 거쳐 확정될 예정이다. 민법개정위원회는 여행이 현대인의 생활에 대중화·보편화된 실정을 반영하여, 구체적인 법률관계에서 발생하는 특수하고 세부적인 문제의 해결은 채권법 내지 계약법이론에 유보하면서 여행계약에 대한 최소한의 기본적·일반적 규율을 민법전 안에 마련할 목적으로 [제 10절 여행]을 신설했다.¹⁾ 민법 채권편의 典型契約의 장에 新種契約인 여행계약과 고전적 유형에 속하는 증개계약 만을 수용한 것은 개정의 전체적 짜임새에 비추어 의외의 현상²⁾이라는 견해도 있지만, 우리 민법상 규정되어 있는 전형계약을 중심으로 신종 특수계약들을 흡수·정리하는 것이 민법전의 통일과 체계적 유지에 합당하며 규율의 개관을 쉽게 하기 위해서도 민법에 규정하는 것이 바람직하다고 본다.

민법개정안을 보면 제9절 都給 다음에 제10절 여행을 신설하였고 제10절에 있던 懸賞廣告는 제11절로 편제하고 있다. 신설된 여행계약은 총 8개 조문으로 구성되고 있는데 제674조의 2에서는 여행계약의 의의를 규정하였고, 제674조의 3에서는 여행개시전 해제권을, 제674조의 4에서는 부득이한 사유로 인한 解止를, 제674조의 5에서는 여행대금의 지급시기를, 제674조의 6에서는 여행주최자의 담보책임, 제674조의 7에서는 여행자의 해지권을, 제674조의 8에서는 담보책임의 존속기간을, 제674조의 9에서는 담보책임면책특약을 규정하고 있다.

여행계약을 특별법으로 만들지 않고, 민법전 속에 규정하는 방식을 택한 것은 독일법과 같은 방식이다. 독일은 민법 제651조의 a에서 k까지 여행계약법 규정을 편입, 1979년 10월 1일부터 시행하였다. 여행계약에 관하여 실정법으로 직접 규율한 입법례는 독일민법이 세계 최초이다. 독일은 유럽의회의 '패키지여행에 관한 EC지침(The EC Directive on package travel, Package holidays and tours)'³⁾에 따라 1994년 기존의 법을 상당히 수정하였다. 일본은 여행업법과 정부고시의 표준약관을 1995년에 개정하여 1996년부터 시행하고 있다. 영국이나 미국도 여행계약에 관한 법률을 입법화하고 있을 뿐만 아니라, 판례도 상당히 축적되어 있는 상태이다.⁴⁾ 이러한 여러 국가에서의

1) 남효순, "채권법 개정안에 대한 주제발표", 「민법(재산편) 개정 공청회 자료집」, 법무부, 2001, 186면.
 2) 이진기, "민법 채권편의 개정안에 대한 비판적 고찰-법무부 공고 제25호 민법개정법률(안) 입법예고를 중심으로-", 「재산법연구」 제21권 제2호, 한국재산법학회, 2005, 81면.
 3) 패키지여행에 관한 EC지침이 채택된 것은 1990년 6월 13일이었고, 각 회원국은 1992년 12월 31일까지 이지침의 시행에 필요한 법적 조치를 강구하여야 했다. 이 지침은 유럽공동체 지역에서 판매되거나 판매 제의되는 패키지여행에 관한 회원국들의 법, 규칙 및 행정규정을 서로 접근시킴을 목적으로 한다 (동지침 제1조).

여행법의 제정 및 시행과정에서 나타난 문제점은 우리나라에서의 여행법 제정 및 해석에도 많은 시사를 줄 것으로 보인다.

민법개정안을 간략히 검토해 보면, 여행계약의 개념규정과 여행당사자의 권리의무, 그리고 담보책임에 대한 규정을 두고 있다. 그러나 독일민법이 규정하고 있는 여행자의 교체권, 교체당사자의 법적지위, 여행자의 자력구제권과 이에 대한 비용부담문제에 대해서는 외면하고 있다. 여행계약의 체결은 여행출발 오래전에 이루어지는 것이 보통이므로 계약체결후 출발 전에 여행자에게 여행참가에 장애가 되는 사유가 발생할 경우가 적지 않다. 실제로 교체참가자는 오늘날 여행실무에서 가장 빈번한 문제가 되고 있다. 계약서에 나온대로 여행급부를 제대로 받지 못하는 여행계약의 하자도 많다. 지정된 호텔에 예약이 안 되어 있는 경우, 관광코스 중 일부가 생략되는 경우, 제공된 음식물이 저질인 경우 등 여행하자는 극히 다양하다 할 수 있다. 특히 절대적 정기행위인 여행계약의 속성상 여행지에서 곧바로 하자를 보완해야 할 경우가 많다. 여행급부의 하자시에 여행자가 자력으로 하자를 제거하고 그 비용을 청구하는 자력에 의한 추완에 대한 규정이 필요하다는 논의도 나오고 있다.

여행계약을 민법에 새롭게 도입하는 목적은 여행자 보호 확대에 있다. 따라서 본 연구는 여행자 교체권 등 민법개정안이 외면하고 있는 부분들이 여행자의 충실한 법적보호에 어떤 영향을 끼치게 되는지를 독일법 등과의 비교를 통해 중점적으로 검토하고자 한다.

II. 旅行契約의 基礎理論

1. 旅行契約의 意義

1) 旅行의 意義와 種類

일반적으로 여행은 인간이 일상생활을 하는 정주지에서 떠나 다시 돌아올 예정으로 이동하는 행위⁴⁾라 할 수 있다. 여행이 생활 속에 보편화·대중화됨에 따라 여행도 하나의 상품으로서 개발되어 대량생산·대량판매가 가능해지게 되었다. 여행이라는 상품은 제조업상 상품과는 다른 특성이 있다. 여행은 시간적 경과를 수반해서享受하는 서비스로서 신청에서부터 그 종료에 이르기까지 상당한 시간적 간격을 포함하고 있다. 따라서 그 사이에 不可抗力 또는 질병 등 예상할 수 없는 사고로 계약내용을 변경할 수밖에 없

4) 정인경, "여행계약의 법구조적 연구", 동아대학교 대학원 법학과 박사학위논문, 1999, 45면.

5) 노영화·이득연·최선경, "여행에 관한 소비자보호방안 연구", 한국소비자보호원, 1988, 13면.

는 상황이 발생할 가능성이 있다. 해외여행의 경우는 민속, 관습 등의 차이로 분쟁이 발생할 수 있으며, 현물제시 및 재고불능의 불확실성이 높은 無形의 상품이기 때문에 여행자의 입장에서는 제공될 여행서비스의 내용을 명확하게 파악하기가 쉽지 않다.

여행은 목적, 체재기간, 조직형태, 여행기획자, 여행상품의 판매형태, 여행방향 등에 따라 여러 가지로 분류될 수 있다. 우리나라 국내(외)표준여행약관에서는 여행의 종류를 희망여행, 일반모집여행 및 위탁모집여행의 세 가지로 분류하고 있다.⁶⁾ 최근에 많이 이용되는 패키지여행(package tour)은 여행주최자가 독자적인 기획에 의하여 여정·여행조건·여행비를 정하고 참가자를 일반으로부터 모집하는 단체여행으로써 주최여행의 전형적인 형태이며, 단기간에 저렴한 경비로 명승지·고적 또는 주요 관광지를 방문하는 여행이다.⁷⁾ 패키지여행은 총괄여행, 기획여행이라고도 할 수 있다.⁸⁾

여행계약의 대상이 되는 여행은 일반적인 여행보다 좁은 개념으로 보아야 한다. 법적으로 중요한 의미를 가지는 일반모집여행 또는 패키지여행이 여행계약의 대상이 된다고 볼 수 있다. 개별여행, 즉 개개의 여행자가 스스로 계획하고 여행사를 통하여 운송기관 또는 숙박업소 등과 계약을 체결하여 여행을 하는 경우는 여행계약의 범주에 속하는 여행이 아니며, 개별적인 운송계약 및 숙박계약 등의 결합이라 할 수 있다.

2) 旅行契約의 概念

넓은 의미에서 보면 각종의 여행을 실행할 의무를 발생시키는 계약을 여행계약이라고 할 수도 있으나, 일반적 의미의 여행계약은 이보다 좁은 개념이다. 여행계약의 개념은 여러 가지로 정의될 수 있다. 여행계약은 여행업자가 여행이라는 급부를 제공하기에 대해 여행자가 그 대금을 지급할 것을 약정함으로써 성립하는 계약이다.⁹⁾ 여행계약에 대해 규정하고 있는 독일민법은 여행계약에 의하여 여행주최자는 여행자에 대하여 이행상의 급부의 총체를 제공할 의무를 지며, 여행자는 그에 대하여 약정된 여행

6) 여행기획자 및 실시기관에 따른 분류방법이다. 일반모집여행이란 여행업자가 독자의 기획에 의하여 여정, 여행조건, 여행비를 정하고 참가자를 일반으로부터 모집하여 실시하는 여행을 말한다. 희망여행이란 여행업자가 특정객 또는 여행조건 및 여행비를 제시하여 전체 일파라는 형식으로 여정을 의뢰받아 실시하는 여행을 말한다. 위탁모집여행이란 여행업자가 모집여행상품을 기획하고 타지역의 여행단체에게 여행자의 모집을 위탁하여 행사를 집행하는 여행을 말한다.

7) 서민, 「민법주해 XVI」, 박영사, 1997, 272면.

8) 관광진흥법은 제2조 제3호에서 “기획여행”이라 함은 여행업을 경영하는 자가 외국여행을 하고자 하는 여행자를 위하여 여행의 목적지·일정·여행자가 제공받을 운송 또는 숙박 등의 서비스 내용과 그 요금 등에 관한 사항을 미리 정하고 이에 참가하는 여행자를 모집하여 실시하는 여행을 말한다,고 규정하고 있다. 즉 우리나라 법률상의 여행개념은 기획여행 뿐이다. 그러나 관광진흥법상의 기획여행이라는 용어는 내국인의 해외여행에만 한정되어 사용하고 있다.

9) 김준호, 「민법강의-이론과 사례」, 법문사, 2002, 1429면.

대금을 지급할 의무를 부담한다고 규정한다.¹⁰⁾ 이러한 규정에 의거하여 일반적으로 여행계약(Reisevertrag)이란 당사자의 일방(여행업자 또는 여행주최자)이 여행금부의 총체(여행)를 실행하고, 상대방(여행자)은 이에 대하여 약정된 대가(여행대금)를 지급할 의무를 지는 계약이라고 한다. 즉, 여행업자가 일정기간 동안의 여행을 포괄적으로 조직·운영하여 그 여행의 총체를 제공하고, 여행자는 이에 대하여 여행요금을 지급하는 총괄여행을 의미하며, 여행자가 스스로 여행기간 동안의 교통, 숙박, 식사, 휴식, 관광 등을 계획하고 서비스제공업자(시설업자)와 직접 계약을 체결하는 개별여행과 구별된다. 여행금부의 중요한 내용은 운송, 숙박 및 식사제공으로 이중 두 가지 이상을 급부하면 여행계약으로 평가받기에 충분하다.¹¹⁾ 여행업자가 주선하는 여행금부는 운송, 숙박, 음식제공, 명승지나 유적지 등의 탐방, 관광안내, 출입국절차 등을 포함한 여행금부의 총체를 가리킨다.¹²⁾

민법개정안 제674조의 2는 여행계약의 의의와 관련하여 “여행계약이란 당사자 일방이 상대방을 다른 곳으로 운송하여 숙박 또는 관광을 하게 할 것을 약정하고 상대방이 이에 대하여 대금을 지급할 것을 약정함으로써 성립”하는 계약이라고 규정하고 있다.

2. 旅行契約의 法的 性質

여행계약은 여행주최자가 여행금부의 총체를 이행하고, 여행자는 약정된 여행대금을 지급할 의무를 부담하는 有償, 雙務, 諾成, 不要式的 契約이다. 이러한 여행계약의 법적 성질을 규명하는 것은 여행계약에 어떤 법규정을 적용할 것인가 하는 문제와 관련되어 있기 때문에 대단히 중요한 의미를 갖는다. 또한 여행계약이 민법전에 전형계약으로 규율되어 있는 경우에도 법규정의 불완전성을 보충하기 위한 해석을 올바르게 하기 위해서는 그 성질 규명이 필요하다.

독일에서는 여행계약이 민법에 규정되기 전에는 통설과 판례가 여행계약을 도급계약으로 보았으며, 민법개정 후에는 도급계약으로 보는 견해와 독자적인 계약유형이라고 보는 견해가 나뉘어 있다. 독일민법은 여행계약을 도급계약의 바로 다음에 규정하고 있다.¹³⁾ 또한 일본의 경우에는 여행계약을 主催旅行契約과 手配旅行契約으로 나누고, 주최여행계약의 성질에 관하여는 위임(준위임)으로 보는 견해¹⁴⁾와 도급 및 유사

10) 독일민법 제651a조 제1항: 여행계약에 의하여 여행주최자는 여행자에게 여행금부의 총체를 실행할 의무가 있다. 여행자는 여행주최자에게 여행대금을 지급할 의무가 있다.

11) 서민, “여행계약의 법리 및 입법방향”, 『민사법학』 제15호, 한국민사법학회, 1997, 116면.

12) 김형배, 『채권각론(계약법)』, 박영사, 2001, 854면.

13) 김상용, 『채권각론』, 법문사, 2003, 486면.

계약으로 보는 견해¹⁵⁾ 등이 있다. 우리나라의 경우 민법개정시안이 작성되기 전까지 도급계약의 일종으로 보는 견해¹⁶⁾와 독립된 계약유형이라고 보는 견해¹⁷⁾, 위임계약으로 보는 견해가 있었다.

1) 獨逸에서의 法的 性質論

(1) 民法에 規定되기 前

독일민법(BGB)의 개정에 의해 민법에서 여행계약을 규정하기 전에는 통설과 판례가 여행계약을 도급계약으로 보았다.¹⁸⁾ 여행계약의 법적 성질과 관련하여 판례는 최초의 판결인 1968년 베를린 지방법원의 판결에서 「여행자의 대금지급과 상환으로 여행주최자가 일정한 기일에 특정한 호텔숙박을 제공한다는 계약은 도급계약으로 볼 수 있다」고 하면서 「여행주최자의 약관 중에 그가 이용하는 호텔 등의 중개인에 지나지 않으며, 위반·손해 등이 있어도 책임을 지지 않는다고 언급하고 있더라도 도급계약이라는 점에는 변함이 없다」고 하였다. 이와 같은 판결 후에 여행계약을 도급계약이라고 보는 판결이 계속 나왔다. 도급계약이라고 판결한 실질적인 이유는 여행자가 외국에서 섭외소송하는 것이 타당치 않다는 고려에 근거한 것으로 보인다고 한다.¹⁹⁾ 판례의 입장을 긍정하는 다수의 견해는 여행계약을 독일 민법 제657조의 “사무처리를 목적으로 하는 도급계약”으로 파악하고 있었다.

(2) 民法에 規定된 後

1979년 민법개정을 통하여 도급계약과 유사한 계약으로 독일민법 제651a~k를 삽입하게 되었다. 민법개정 후에도 여행계약의 법적 성질에 관하여 다툼이 있다.

도급계약으로 보는 견해는, 여행계약의 경우 여행업자는 여행자에게 여행금부의 전체를 대금을 받고 제공하므로 여행자는 여행업자와 포괄적 계약을 체결하게 되고, 그 결과 여행자는 여행계약에 의하여 약속한 모든 금부를 여행업자에게 요구할 수 있으

- 14) 島十四郎, 「現代契約法大系」, 第7卷, 有斐閣, 1985, 100面; 石田喜久夫, “委任-旅行契約”, 「法學セミナー」, 303號, 1980, 5, 100面.
- 15) 高橋 弘, “西ドイツ旅行契約法の成立過程 - バック旅行契約の 司法的 統制”, 廣島法學, 第5卷 第1號, 1981, 58面; 中田邦博·石外克喜編, 「契約法」, 1991, 355面.
- 16) 김윤구, “여행계약의 법적 문제”, 「비교사법」, 제9권 제1호 통권 제16호, 2002, 9면.
- 17) 서민, “여행계약”, 「민사판례연구 XI」, 박영사, 1989, 504면.
- 18) 임정엽, “여행계약에 관한 연구”, 전남대학교 대학원 법학과 박사학위 논문, 2003, 15면.
- 19) 박영복, “독일에서의 여행계약법의 발전”, 「민사재판의 재문제(상)」, 송천이시윤박사화갑기념논문집, 1995, 415면.

므로 도급계약의 성질을 가진다고 한다. 이러한 도급계약설에 대해서 다수의 견해는, 여행계약의 법적성질을 도급계약과 유사한 독자계약이라고 주장한다. 이 견해는 여행계약이 여러 가지 상이한 개별급부의 총체로 구성되어 있고, 그러한 個別給付의 실현들이 전체급부에 대하여 시간적·장소적·기능적으로 결부되어지며, 적시에 이행되지 않은 급부는 추완할 수 없고, 수선도 불가능하기 때문에 여행계약의 계속적 채권관계를 증시해야 한다고 주장하였다.

이 견해가 주장하는 여행계약과 도급계약의 차이점을 보면, 첫째, 도급계약이 일의 완성 후에 그 보수를 지급하는 것과 달리 여행계약은 적시에 이행하여야 하는 시간적으로 약속된 일 즉, 여행주최자에 의하여 이행될 여행급부의 총체에 대하여 보수를 지급하는 것이 다르며, 둘째, 보수는 여행의 종료 후에 비로소 지급할 수 있다고 하는 것은 여행계약의 본질적 요소는 아니며, 법조문에 변제기를 정하지 않고 이를 당사자에게 맡기고 있으며, 셋째, 여행의 완전한 증지의 경우에 독일 민법 제651조와 별도로 이행불능에 관한 일반규정이 적용된다는 것이다. 이처럼 여행계약이 규정된 이후의 통설은 독자적인 계약유형으로 보고 있다.²⁰⁾

2) 우리나라에서의 法的 性質論

(1) 都給契約說

여행계약의 급부내용을 여행이라는 “무형적 일의 완성=여행급부의 총체제공”이라는 개념으로 파악하는 입장이다. 비록 여행계약이 계속적 채권관계와 유사한 요소들을 지니고 있다고 하더라도, 그로 인하여 일의 완성과 보수가 대가관계에 있다는 것, 즉 都給人은 완성된 결과에 대하여만 보수를 지급한다는 도급계약으로서의 성질이 여행계약에서도 배제되는 것이라고 해석할 필요는 없다고 하며, 그것은 여행계약의 경우, 여행의 완성이 본질이지 그 완성을 위한 과정 내지 사무의 처리가 그 목적이라 할 수 없기 때문이라고 한다.²¹⁾ 그리고 여행계약의 법적 성질을 이와 같이 파악할 때 비로소 여행업자가 일방적으로 작성한 여행약관을 이용, 스스로의 지위를 제3자를 위한 계약, 대리인 내지 중개인으로 설정해 여행에서 발생하는 여러 책임으로부터 면책하려는 폐단을 막을 수 있다고 보고 있다. 즉, 여행업자는 채무자로서 계약에서 정해진 급부를 이행하여야 할 의무를 지며, 그 급부의 이행에 있어서 개개의 서비스에 관해 적당한 운

20) 임정엽, 전계논문, 17면.

21) 김윤구, “여행계약의 연구-단체 해외여행을 중심으로-”, 「법학연구」 제4권, 충북대학교 법과대학 법학연구소, 1992, 111면.

송업자·공중접객업자 등에게 하도급을 주어야 하며, 이들 서비스 제공자와 계약을 맺는 당사자는 여행업자이지 여행자가 아니라고 한다. 따라서 여행업자는 자기가 계약한 서비스 제공자에 대해서도 계약당사자로서 채무와 책임을 진다고 한다.²²⁾

(2) 獨自的 契約說

여행계약을 독자적 성질을 가진 독립된 계약유형이라고 보는 견해이다. 여행계약이 여행이라는 無形的 결과의 실현을 그 내용으로 하므로 일의 완성을 목적으로 하는 도급계약의 일종이라고 생각될 수 있지만, 그것은 도급계약과 다른 특징을 갖고 있다고 한다. 여행계약의 급부내용은 다수의 서로 다른 급부로 이루어져 있고, 일의 결과인 이들 상이한 부분급부의 실현이 시간적, 장소적, 기능적으로 전체급부(여행)와 결부되어 이루어지며, 일의 결과가 개개의 급부 및 그 시간적 연속과 불가분의 관계에 있어서 일정한 서점에 집중되지 아니하는 점에 비추어 보면, 도급계약 자체는 아닌 독립된 모습의 계약이라고 봄이 옳다고 한다.²³⁾ 그리고 여행업자는 여행계약에 따라서 채무자로서 자신이 직접 여행자에게 일정한 기간에 걸쳐서 여행계약상의 여행급부들을 제공해야 할 채무를 부담하게 된다고 한다. 그러나 여행계약에 관한 법률이 신설될 때까지는 여행계약에 관한 법률문제는 그 성질에 어긋나지 않는한, 이 계약내용과 가장 가까운 계약모습인 도급계약에 관한 규정을 어느 정도 유추적용하는 것도 하나의 방법이라고 한다.²⁴⁾ 이 견해에 의하면 새로운 계약유형인 여행계약의 법률관계는 그 특성과 거래 관행(민법 제106조)을 고려하여 신의칙(민법 제2조 제1항)에 입각하여 계약의 해석을 통해 적절히 규율되어야 한다.

(3) 判例의 態度

여행계약과 관련된 판례의 집적이 현재까지 거의 없기 때문에 판례의 태도가 도급계약설을 취했는지, 독자적인 계약이라는 입장인지는 불분명하다. 1998년 11월 24일에 여행계약에 대한 대법원의 판결이 나왔다. 이 판결²⁵⁾을 살펴보면 “여행업자가 내국인의 국외여행시에 그 인솔을 위하여 두는 관광진흥법 제16조의3 소정의 국외여행인솔자는 여행업자의 여행자에 대한 안전배려의무의 이행보조자로서 당해 여행의 구체적인 상황에 따라 여행자의 안전을 확보하기 위하여 적절한 조치를 강구할 주의의무를 진다”

22) 이은영, 「채권각론」, 박영사, 2004, 542면.

23) 서민, 전계서, 274면.

24) 강신웅, “여행계약-불가항력으로 인한 해지를 중심으로-”, 「사법행정」, 1995, 21면.

25) 대판 1998. 11. 24. 98 다 25061.

고 한다.

이 판례는 여행업자의 주의의무의 내용 및 그 근거를 밝히면서 참조조문에서 민법 제390조, 제391조, 제393조와 함께 민법 제680조(위임의 의의)를 제시하고 있다. 따라서 이 판례가 여행계약의 법적성질을 여행사무처리를 위한 위임계약으로 보고 있다는 견해도 있다. 그러나 여행계약은 하는 급부와 주는 급부가 혼재해 있는 계약유형이고 이 판결은 그 중의 하나인 수입인의 주의의무에 대해서만 언급하고 있는 것으로 해석해야 한다. 이 판결은 오히려 여행계약의 법적성질을 명시적으로 밝히고 있지는 않지만, 여행계약상의 주된 채무의 내용에 합치하기 위한 여행업자의 신의칙상의 주의의무를 인정하면서 여행계약은 다른 민법의 전형계약과는 다른 특수성이 있음을 전제로 하고 있는 것으로 보인다.

(4) 檢討

민법개정안중 여행계약 부분의 토대가 된 법무부 자문위원회 민법개정특별분과위원회 제1소위원회의 여행계약의 의의, 법적성격 및 성립에 관한 조문가안은 “도급계약설과 독립계약설 중 어느 학설이든 여행계약에서 도급계약의 성질을 인정하고 있다. 즉, 적어도 여행계약이 도급계약에 준하여 규율되어야 한다는 점에는 의견의 일치가 있다고 볼 수 있다. 다만 민법상의 도급은 유형적인 일의 완성인 「물건의 완성」을 그 대상으로 하여 규율하고 있으므로, 무형적인 일의 완성으로서의 여행에 대하여는 도급과는 다른 규율이 필요하다고 볼 수 있다. 즉, 여행은 완성된 물건을 일회적으로 수령하는 민법상의 도급의 경우와 달리, 서로 다른 다수의 부분적인 급부로 구성되어 있고, 각 부분적 급부가 시간적, 장소적, 기능적으로 연결되어 있어 어느 한 시점에 집중되어 실현되는 것이 아니라는 특징을 고려하여, 도급과는 다른 특별한 규율을 둘 필요가 있다”²⁶⁾고 적고 있다. 또 민법개정안은 여행계약의 민법상 위치를 민법 제3편 제2장 제9절의 도급 안의 별도의 관에 부여하지 않고서, 도급과는 별도의 독립한 절에 부여한 것을 보면 도급계약과 유사하지만 도급계약 그 자체는 아닌 독립된 계약으로 본다고 할 수 있다.²⁷⁾

실천적인 측면에서 살펴보면 여행급부에 하자가 있을 때 도급계약설에 의하면 도급인의 담보책임이 적용되고, 독자적인 계약이라면 유상계약에 관한 일반조항인 매매의 담보책임에 관한 규정이 적용될 것이다. 도급에서의 담보책임의 특징인 하자의 보수라

26) 남효순, “여행계약”, 『민사법학』 제20호, 한국민사법학회, 2001, 167면.

27) 독일민법은 여행계약과 도급을 같은 절(개별적 채권관계 제7절 「도급 및 유사계약」)에서 함께 규율하되, 여행계약과 도급은 각각 별개의 관을 할애하고 있다.

든지 도급인이 제공한 재료나 지시에 기인한 경우 면책을 인정하는 조항 등은 여행급부의 하자문제를 처리하는데 별로 도움이 된다고 볼 수 없다. 또 여행계약을 도급계약으로 본다면, 여행의 완성 전에 양 당사자의 귀책사유 없이 여행이 중단된 경우에는 일의 완성 즉, 전체여행에 대한 완전한 급부가 없기 때문에 여행업자에 대한 보수지급의무가 여행자에게 발생하지 않게 된다. 왜냐하면 목적물의 완성 전에는 수급인이 위험부담을 지기 때문이다.²⁸⁾ 그러나 이러한 결과는 형평에 맞지 않다. 이미 이행된 급부에 대해서는 그에 상응하는 보수가 지급되어야 하는 것이 여행계약의 성질에 적합하다고 보기 때문이다. 여행계약은 도급계약과 유사하지만, 다양한 급부로 이루어져 있으면서, 그것들이 시간적, 장소적, 기능적으로 전체급부와 결부되어 이루어지며, 일의 결과가 무형적이고 개개의 급부 및 그 시간적 연속과 불가분의 관계에 있어서 일정한 시점에 집중되지는 않는다는 점에서, 도급계약의 일종이라기보다는 독립된 계약유형이라고 할 수 있다.

III. 旅行者 交替權

1. 意義

여행계약이 성립하면 당사자에게는 계약내용에 따라 여러 가지 권리·의무가 발생한다. 여행계약은 쌍무계약이므로 당사자는 서로 이에 대응하는 권리·의무를 가진다. 당사자의 주된 권리·의무는 여행자의 여행이행청구권과 여행대금지급의무, 이에 대응하여 여행업자의 대금지급청구권과 여행실행의무 등이다. 그밖에 여행계약에 특유한 여러 가지 부수적인 권리·의무가 인정된다.

여행계약의 체결은 여행출발 오래전에 이루어지는 것이 보통이다. 여행계약을 체결한 때부터 여행개시를 할 때까지 시간적 간격이 크기 때문에 그 사이에 여행자에게 여행참가에 장애가 되는 사유가 발생할 경우가 적지 않다. 이러한 경우 여행자는 약관에 따라 계약해제를 함으로써 문제를 해결하게 될 것이지만, 대개의 경우 계약해제에 따른 손해배상의무가 부담으로 남게 된다.²⁹⁾ 따라서 여행 출발 전에 여행자를 타인으로 교체하는 방법을 강구하게 되는데 이것은 여행업자에게도 바람직한 해결책이 될 것이다. 여행계약에 있어서 여행급부의 내용은 다른 계약과 달리 비교적 정형화되어 있으

28) 김형배, 전계서, 646면.

29) 정인경, 전계논문, 118면.

며, 여행자의 인적 요소가 중시되지 않는 경우가 대부분이므로, 여행자를 교체하더라도 당사자 쌍방에 불이익하지는 않기 때문이다.

여행자를 교체하는 방법으로는 여행계약의 당사자와 제3자가 계약을 체결하여 契約引受하는 방법을 생각할 수 있으나, 이와 같은 방법은 세 당사자의 합의를 이끌어내는 데 있어 번잡한 절차와 시간의 지연 및 의사표시의 흠이 개입할 위험이 있기 때문에 원칙적인 방법으로 고려하기에는 부적당하다.³⁰⁾ 그러므로 여행자에게 직접 여행자를 제3자로 교체할 수 있는 권리를 인정하는 것이 바람직한데 이를 여행자 교체권이라고 한다. 교체권(Ersetzungsbefugnis)은 여행자가 여행개시전에 계약된 여행에 자신 대신으로 제3자로 하여금 참여하게 할 수 있는 여행자의 권리를 말한다.

2. 交替權의 認定 與否

독일민법은 제651 b조에서 여행자의 교체권을 인정하고 있다. 이밖에도 EC지침(EC지침 제4조 제3항)을 비롯해서 각국의 여행계약관련법이나 표준여행약관에서는 여행자의 교체권을 명문으로 규정하여 인정하고 있다.³¹⁾

그러나 우리나라에서는 최근에 발표된 민법개정안에서도 여행자에게 여행개시시까지 급부수령자를 자기이외의 제3자로 교체할 수 있는 교체권에 대해서는 언급이 없고, 국내외표준여행약관에서도 이에 대해 규정을 두지 않고 있다. 다만 법무부자문위원회 민법개정특별분과위원회 제1소위원회에서 제출된 조문가안³²⁾에서는 독일민법을 수용한 안과 여행수령자의 변경만을 인정하는 안, 일반의 계약법리에 맡기는 안이 동시에 검토됐던 점에 비추어 볼 때 조문작성 과정에서 상당한 논란이 있었다는 추론이 가능하다.

교체권을 인정하는 것이 타당치 않다는 견해도 있다. 여행급부가 정형화되어 있고 또 여행업자는 여행급부의 수령자가 누구이냐가 중요하지 않다는 사정만으로 여행자

30) 서민, 전계논문, 280면.

31) 일본표준여행업약관 주최여행계약부 제14조 제1항 : 미국 14C.F.R. 380. 15 : 영국 패키지여행규칙 제 10조 제1항.

32) 제1안: 독일민법을 수용한 가안: 제0조 (제3자의 계약가입) ① 여행자는 여행의 개시전까지 자기에 갈음하여 제3자가 여행계약상의 권리·의무를 승계할 것을 여행주최자에게 청구할 수 있다. 여행주최자는 제3자가 여행에 부적격인 때에는 제3자의 여행참가에 대하여 이의를 제기할 수 있다. ② 제3자가 계약에 가입한 때에는 제3자와 여행자는 여행대금과 제3자의 여행참가에 의하여 발생하는 추가비용에 관하여 여행주최자에게 연대하여 채무를 부담한다.

제2안: 여행자에게 여행수령자의 변경만을 인정하는 가안: 제0조 (여행자의 변경권) 여행자는 여행의 개시전까지 여행주최자로 하여금 제3자에게 여행을 실현하여 줄 것을 청구할 수 있다. 여행주최자는 제3자가 여행을 수령하기에 부적합하다고 인정한 때에는 이를 거절할 수 있다.

에게 교체권을 줄 수 있을 지는 의문이라는 반론이 그것이다. 이 견해는 여행자에게 교체권을 부여하는 것은 한편으로 여행업자의 급부실현에 장애를 초래하거나 여행업자가 정당하게 누릴 수 있는 이익을 침해할 염려가 있다고 볼 수 있다고 한다. 또 교체권의 필요성은 여행계약에 한하지 않고 다른 유형의 계약에서도 정도의 차이는 있을지언정 예견될 수 있는 문제라고 볼 수 있다고 한다. 여행자는 자신에게 여행할 수 없는 부득이한 사정이 발생한 경우에는 사전해제권에 의하여 여행을 해제하는 것으로 자신의 이익을 보호할 수 있으므로, 굳이 교체권까지 부여하여 보호할 필요는 없다고 한다. 즉, 여행급부수령자의 교체의 문제는 계약의 일반법리(계약인수, 제3자를 위한 계약)에 따라 여행자와 여행업자 사이의 합의에 의하여 해결하도록 하는 것이 합리적이라고 볼 수 있다고 한다.³³⁾

그러나 여행급부의 내용은 정형화되어 있어서 여행업자에게는 여행자가 누구인가 하는 것은 원칙적으로 중요하지 않고, 여행자로서도 어떤 사유로 자기 자신이 여행을 할 수 없는 경우에 이미 체결된 여행계약을 폐기하는 것보다는 계약을 존속시키면서 다른 사람이 계약의 이행을 받게 하는 것이 취소료를 부담하지 않게 되어 유리하다. 결국 현실적으로 교체권을 인정할 만한 실익이 있다는 것이다. 그러므로 계약인수에 따른 위험성을 피하면서도 기동성있게 현실에 대처할 수 있도록 하기 위하여 여행자에게 교체권을 인정하는 것이 합리적인 해결책이 될 것이다.³⁴⁾

교체권을 인정하는 경우에는 여행자의 교체를 위하여 특별한 이유를 요하게 한다든지 또는 여행업자의 동의를 필요로 한다든지 하는 것은 타당하지 않다. 다만 여행업자의 입장도 고려하여야 하므로 정당한 이유가 있는 경우에는 교체에 대한 이의권을 주어야 하고, 또한 교체로 말미암아 추가비용이 들어가게 되는 경우에는 여행업자에게 추가비용청구권을 인정하여야 할 것이다.³⁵⁾ 우리나라의 학설은 대체로 교체권의 허용성에 긍정적인 입장을 보이고 있다.³⁶⁾

3. 交替參加者의 法的地位

1) 意義

여행자에게 여행자교체권을 인정하는 경우 교체참가자의 법적지위를 어떻게 이룬구

33) 남효순, 전계논문, 189면.

34) 김윤구, 전계논문, 124면.

35) 김윤구, 상계논문, 124면.

36) 김윤구, 전계 "여행계약의 법적문제", 16면.

성할 것인가가 문제된다. 이는 여행계약의 해제 및 해지, 하자담보, 손해배상청구 등의 경우에 특수한 문제를 발생시키게 된다. 일반적으로 여행자와 교체참가자 그리고 여행업자의 3자간에 자율적인 합의가 있는 경우에는 그 의사에 따라 정해지겠지만, 그러한 합의가 없는 경우에는 교체참가자를 단순히 여행계약에 의한 급부의 수령권을 취득하는 것으로 보느냐, 또는 교체참가자가 여행자의 지위를 승계함으로써 계약의 당사자가 되는 것으로 볼 것인가가 의문시된다.

법이론적으로 불매 전자의 경우에는 제3자를 위한 계약이나 債權讓渡가 이루어지는 것이 되고 후자의 경우에는 契約引受가 되는 것으로 볼 수 있다. 제3자를 위한 계약이라 함은 계약상 발생하는 급부청구권을 계약당사자가 아닌 제3자에게 직접 취득하게 하는 계약을 말하고, 계약인수라 함은 계약당사자중 일방이 제3자에게 당사자의 지위를 포괄적으로 이전함으로써 본인은 계약관계로부터 탈퇴하고 그 제3자가 지위를 승계하는 것을 말한다.³⁷⁾

2) 獨逸民法의 解釋論

독일 민법의 경우 1994년의 개정 전에는 교체참가자의 법적지위에 대해 해석상 문제점이 많았다. 여행자가 교체권을 행사한 경우 교체참가자의 법적지위에 대해 학설은 4가지로 나누어 있었다. 통설은 제3자를 위한 계약이 된다고 보았는데 반하여, 소수설은 교체권의 행사에 의하여 계약인수가 일어난다고 보기도 했으며, 다른 설은 채권양도라고 보기도 했다. 또 절충적인 입장에서 교체참가자의 여행참가 전에는 제3자를 위한 계약이지만 여행참가후에는 계약인수라고 보기도 했다.³⁸⁾ 독일에서의 이러한 학설의 대립은 결국 여행계약에 있어서 하자가 발생한 경우에 교체참가자가 하자담보청구권을 직접 가지느냐 아니냐의 문제로 귀결된다. 그래서 제3자를 위한 계약으로 이해되는 통설에서도 교체참가자가 하자담보청구권을 행사할 수 있는가에 대해서 다양한 견해가 나왔으며, 일반적으로는 가능한한 교체참가자에게 권리의 행사를 인정해 주려고 하였다.

1994년에 포괄여행에 관한 EC지침에 따라 여행자 교체권을 규정한 독일 민법 제651조b가 개정되면서, 교체참가를 계약인수로 규정하여 교체참가자가 여행계약의 당사자가 됨을 입법적으로 해결하였다. 또 교체참가자가 여행자와 여행요금 및 초과비용에

37) 정인경, 전계논문, 120면.

38) 이 견해는 교체참가자는 여행개시전에는 독일 민법 제328조의 제3자의 지위에 오르고 그로 인하여 하자담보청구권을 독자적으로 행사할 권능을 갖게 되지만, 여행이 개시됨으로 인하여 교체참가자는 여행참가로 부여되는 부수적의무를 인수하는 것에 동의한 것이 되기 때문에 여행개시 후에는 권리 뿐만 아니라 의무도 부담하는 계약당사자의 지위에 오른다고 한다.

대하여 연대책임을 지도록 했다. 독일 민법 제651조b의 개정으로 교체참가자가 여행계약의 당사자임을 명시하였고, 또 교체참가자가 여행자와 여행요금 및 초과비용에 대하여 연대책임을 진다고 규정함으로써 교체참가를 계약인수로 규정해 교체참가자의 법적지위에 대한 논란을 입법으로 해결했다.³⁹⁾

3) 우리 민법의 解釋論

우리나라에서는 여행자교체권에 대해 민법개정안에서도 언급이 없을 뿐만 아니라 국내의 여행표준약관에도 규정이 없다. 그러나 학설은 대체로 교체권을 인정하는데 대해 긍정적이다. 우리나라 여행거래의 실제에 있어서도 여행금부의 내용의 정형성, 여행자를 특정할 필요가 없다는 점 등을 고려할 때, 여행자는 여행개시까지는 원칙적으로 여행자를 교체할 수 있으며, 여행업자는 여행자의 교체청구권의 행사에 대하여 응할 의무가 있다고 봄이 타당하다.⁴⁰⁾ 여행자가 교체될 수 있는 경우는 다음의 두 가지를 들 수 있다. 하나는 여행자에게 교체권을 인정하고 이 권리의 행사에 의하여 여행자가 교체되는 경우이고, 다른 하나는 원계약당사자와 교체참가자 세 사람이 계약을 체결하여 여행자가 교체되는 경우이다. 후자의 경우에는 일종의 계약인수로서 법적 구성에 아무런 의문점이 없으나, 전자의 경우에는 그 법적 구성과 관련하여 견해가 대립된다.

(1) 契約引受로 보는 見解

여행금부를 실행하다 보면 여러 가지 하자가 있을 수 있다. 이 중에는 여행실행 과정에서 즉각 해결해야 할 문제도 있다. 예를 들면 담보책임의 추궁, 긴급대책의 청구, 채무불이행책임의 추궁, 계약해지 등을 꼽을 수 있다. 이러한 문제의 해결을 위해서는 교체참가자가 계약당사자의 지위를 승계하는 것으로 보아야 한다는 것이다.

즉 여행자의 교체에도 불구하고 당사자지위의 변동이 없는 것으로 새기면, 특히 해외여행의 경우에 당초의 계약자와 교체참가자 사이의 합의가 필요하다고 강요하는 것이 되어 교체참가자의 권리를 현저히 축소하는 결과가 될 뿐만 아니라, 하자담보권의 행사 및 계약해지의 경우에도 교체참가자는 당초의 계약자의 형성권의 행사를 기다리지 않으면 안되게 되어 매우 불합리하다는 것이다. 따라서 이 경우에는 교체참가자에게 법적지위를 이전함과 동시에 여행업자와의 계약관계에서 발생한 모든 권리도 교체참가자에게 이전된다고 하는 이론구성이 오히려 당사자간의 의사에 가장 잘 합치된

39) 독일민법 제651조b는 개정전에는 “제3자가 여행에 참가한다”라고 하였으나 개정 후에는 “여행자는 ... 제3자가 여행계약상의 권리의무에 관하여 자신에 갈음할 것을 청구할 수 있다”고 규정하고 있다.

40) 김윤구, 전제 “여행계약의 법적문제”, 17면.

다⁴¹⁾고 볼 수 있고, 당초의 계약관계인 여행자와 교체참가자 간에 명시적인 특약이 없는 한, 양 당사자간의 법률행위인 계약 내지 의사해석은 계약인수가 된다고 새겨야 한다고 본다.

(2) 第三者를 위한 契約이라고 보는 見解

여행자의 교체가 일어나더라도 원래의 계약당사자의 지위에는 변동이 없고 급부수령권만이 제3자에게 이전된다고 한다. 즉 교체권의 행사에 의하여 여행자가 교체되는 경우에 원칙적으로 여행대금지급의무는 여전히 원래의 계약당사자가 부담하며, 여행자의 교체는 원래의 계약당사자인 여행자의 일방적 의사표시에 의해서 이루어지는데, 이것을 계약관계에 교체참가자의 의사가 관여하는 三面契約의 모습인 계약인수라고 보기는 어렵다는 것이다. 여행실행중에 긴급히 행사하여야 할 권리에 관하여는 계약당사자가 교체참가자에게 이들 권리의 행사를 위임하면 되므로, 그의 지위를 보호하기 위하여 여행자의 교체를 굳이 계약인수로 구성할 필요가 없다고 한다. 보완청구권, 담보책임, 채무불이행책임의 문제는 급부의무에 부수되거나 급부의무로부터 파생되는 권리이므로 급부수령권 즉 급부청구권을 가지는 교체참가자에게 귀속하는 것이라고 한다. 다만 대금감액청구권, 계약해지권 및 계약해제권은 계약당사자의 지위에 부착된 것이므로 이들 권리는 계약당사자인 원래의 여행자만 가지고, 교체참가자가 이 권리를 행사하려면 계약당사자의 授權이 있어야만 한다⁴²⁾고 한다.

4) 旅行業者의 異議申請權

여행계약이 일반적으로 여행자의 개성을 중요하게 여기지 않는 것은 사실이지만 때에 따라서는 교체참가자에 대한 여행급부를 여행업자에게 기대할 수 없는 사정도 있을 수 있다.⁴³⁾ 따라서 여행자의 교체청구에 대하여 여행업자는 일정한 경우에는 이를 제기하고 여행자의 교체를 거부할 수 있어야 한다.

독일민법은 이와 관련하여 여행업자에게 여행자의 교체로 인한 제3자의 참가에 대하여 이의신청권을 인정하고 있다(독일민법 제651조b). 이의신청권을 행사하기 위한 요건으로서 여행자가 특별한 여행참가 요건을 충족하지 못하는 경우⁴⁴⁾⁴⁵⁾와 법률의 규

41) 김윤구, 전계 "여행계약의 연구", 128면.

42) 서민, 전계논문, 506면.

43) 김윤구, 상계논문, 111면.

44) 이에 대한 예로서 독일의 여행계약법 정부초안은 "체질이 열대에 적합하지 못한 경우"나 "스키여행이나 골프여행같은 스포츠여행에서 당해 스포츠에 대한 지식이나 기술이 결여된 경우"를 들고 있다.

45) 독일 판례는 교체참가자가 적시에 예방접종을 받을 수 없는 경우를 이의신청을 할 수 있는 경우로 들

정 또는 행정명령(법규명령)이 제3자의 참가를 허용하지 않는 경우⁴⁶⁾ 두 가지를 들고 있다. 이밖에는 여행업자는 여행자의 교체요구를 거절할 수 없다. 여행업자는 여행자의 교체요구에 대하여 보통거래약관 또는 개별급부자와의 계약에 의해서 여행업자와 급부무자의 약정에 의해서도 제3자의 참가를 반대할 수 없다. 만약 이를 허용하게 된다면 그것은信義則에도 반할 뿐만 아니라 교체청구권을 인정해야 할 의미가 없기 때문이다. 이의신청권을 행사하기 위한 입증책임은 여행업자가 진다.⁴⁷⁾

5) 旅行者 交替로 인한 超過費用의 負擔

여행자를 교체할 경우 원래의 당사자보다 초과비용이 발생할 가능성이 높다. 이때 여행업자는 초과비용을 누구에게 청구해야 하는지 문제가 된다. 이에 대해 개정된 독일민법 제651조b는 제2항에서 여행대금과 제3자의 참가를 통해서 발생한 초과비용에 대해서는 여행자와 교체참가자가 연대책임을 진다고 규정하고 있다. 이때의 초과비용에는 예약변경비용, 새로운 여행서류작성비용, 급부담당자에 대한 통지비용 등이 해당된다.⁴⁸⁾ 독일 민법이 교체참가자에게 연대책임을 새로이 인정한 것은 여행업자의 이익을 보호하기 위한 것으로 평가된다. 따라서 이러한 해석론은 여행자교체권에 대한 규정이 없는 우리나라에서도 받아들여져야 한다고 생각된다.

4. 檢討

여행중의 긴급한 사태에 신속히 대처하기 위해서는 교체참가자에게 계약당사자의 지위를 부여하는 것이 효과적이다. 대신에 여행업자 보호측면에서 독일민법처럼 여행대금채무나 교체로 발생한 초과비용에 대해서 원래의 여행자와 교체참가자가 연대책임을 부담하도록 한다면 여행업자의 이익도 해하지 않을 것이다. 민법개정안에 여행자 교체권에 대한 규정이 빠진 것은 입법의 미비라고 할 수 있다. 여행자교체권을 인정하면서 교체참가자에게는 계약당사자의 지위를 부여하고(계약인수설), 여행대금 및 여행자 교체로 인한 초과비용에 대해서는 여행자와 교체참가자가 여행업자에 대해서 연대책임을 지도록 하는 것이 결국 여행자 교체에 따른 여행자와 여행업자 그리고 교체참가자의 이익균형을 도모할 수 있는 방법이 될 것이다.

고 있다 : OLG Frankfurt, 21. 9. 1983, 17U 155/81.

46) 예를 들어 일단 신고되면 사람을 교체할 수 없는 一括査證(Sammelvisa)의 경우를 들 수 있다.

47) 김윤구, 전제논문, 124면.

48) 권순희, "여행계약당사자의 법적지위에 관한 연구-독일법을 중심으로-", 연세대 박사학위논문, 1998, 56면.

Ⅳ. 旅行瑕疵에 따른 擔保責任

1. 旅行瑕疵의 意義

여행하자는 여행자에게 실제로 이행된 여행급부가 여행계약상 마땅히 이행되어야 할 여행급부로서의 성질을 갖추지 못한 것이다.⁴⁹⁾ 이행되어야 할 여행급부의 내용은 여행의 종류, 등급, 목적 등에 따라 극히 다양할 수 있지만, 여행급부의 하자 여부는 여행 전체를 통해 살펴보아야 한다. 여행급부는 무형적 결과로 나타난다는 특성이 있기 때문에 급부의 흠결이 하자가 되기도 하고 동시에 채무불이행이 되기도 한다. 여행계약의 내용은 약관, 안내서, 광고, 계약서, 협상과정, 거래관행(민법 제106조) 등을 고려하여 계약의 해석에 의해 밝혀진다. 결국 여행계약에서의 하자란 여행의 질적·양적 불완전성을 말한다.⁵⁰⁾ 독일의 통설에 의하면 여행계약에서의 하자는 주관적 구체적인 하자개념으로 이해된다.⁵¹⁾ 우리나라에서는 여행의 하자에 대해 계약상 합의된 성질과의 상위를 하자로 파악하는 주관적 견해⁵²⁾와 주관적 뿐만 아니라 객관적으로 이해하는 견해⁵³⁾로 나눌 수 있다.

여행하자의 유무와 그 정도를 판단하는 기준은 첫째, 여행대금의 많고 적음을 들 수 있다. 둘째, 여행설명서나 카탈로그를 통해 여행자를 모집한 경우 광고내용을 기준으로 할 수 있다. 셋째, 거래관념이나 사회통념을 들 수 있을 것이다. 우리나라에서 제기되고 있는 여행피해사례는 대부분 계약 자체를 불이행하였거나 약관을 위반한 경우다. 한국관광공사의 「관광불편신고종합분석서」 중 여행사 관련 신고사항을 보면 계약내용불이행, 안내서비스 불량, 팁 강요, 환불지연 등이 대부분을 차지하고 있다. 개별적 사례를 보면, 계약상의 여행일정을 일방적으로 취소하거나 변경 및 누락 또는 연장, 과도한 취소료 요구, 일방적 요금 인상, 사전안내가 없었던 입장료나 선택관광, 안내원 식비나 팁 명목으로 비용추가징수, 강매나 불량품 매수유인, 위탁수하물의 분실 및 도난·운송지연 등으로 인한 여행침해, 비자업무 등의 지연으로 인한 피해 등을 들 수 있다.⁵⁴⁾

49) 박영규, "여행계약에 관한 연구", 『법률행정논집』 제7권, 서울시립대학교 법률행정연구소, 1999, 141면.

50) 독일 민법은 여행하자의 개념에 대해 제651조c 제1항은 「여행주최자는 여행이 약속된 성질을 지니도록, 그리고 여행의 가치나 통상의 또는 계약상 예정된 효용에의 유용성을 소멸 또는 감소시키는 하자가 없도록 이행하여야 한다」, 제651조d 제1항은 「여행에 제651조c 제1항의 하자가 있는 경우…」라고 규정함으로써 여행하자의 개념을 간접적으로 정의하고 있다.

51) 강신웅, 전계논문, 407면.

52) 김윤구, 전계논문, 135면.

53) 이승길, "여행계약에 관한 연구", 중앙대학교 대학원 박사학위논문, 1992, 92면.

54) 임정엽, 전계논문, 136면.

독일 판례는 여행급부에 하자가 있더라도 여행의 효용에 영향을 미치지 않는 사소한 하자나 단순한 불편의 경우에는 담보책임이 발생하지 않는다고 한다. 따라서 여행자에게는 어떠한 청구권도 인정되지 않는다. 어떤 하자가 사소한 것인지 아닌지를 명확히 구별하는 기준이 있는 것은 아니며, 당해 여행의 제반 사정을 고려하여 결정하게 된다.

2. 擔保責任의 內容

여행급부에 하자가 발생한 경우 여행급부의 하자에 대한 실정법적 규정을 두지 않고 있는 우리민법의 해석은 일반이론에 따를 수밖에 없다. 일단은 민법 제567조의 규정에 따라 여행계약은 유상계약이므로 매매에 있어서의 담보책임에 관한 규정을 준용해야 할 것이다. 매매 또는 도급의 하자담보책임규정은 물건의 급부를 전제로 한 것이어서 하는 급부를 내용으로 하는 여행급부의 담보책임을 규정하기에는 한계가 있었음에도 불구하고, 종래에는 여행주최자의 책임으로서 追完請求, 減額, 계약의 해제, 손해배상을 고려할 수밖에 없었다.

그러나 2001년 법무부 민법개정특별분과위원회에 의해 작성된 민법개정안은 여행주최자의 무과실책임인 하자담보책임을 신설하여, 실행된 여행에 하자가 있는 경우 여행자의 여행주최자에 대한 대금감액청구권, 추완청구권, 계약해지권, 그리고 귀환운송의무를 규정하고 있다. 따라서 여행계약에 대해서는 매매계약 뿐만 아니라 도급계약의 담보책임규정의 남용이 배제됨을 분명히 하고 있다. 즉, 매매와 도급의 경우와 마찬가지로 여행계약의 경우에도 여행의 하자에 대하여 여행주최자의 무과실책임인 담보책임을 규정하되, 다만 여행이라는 급부가 갖는 특성을 고려하여 특칙을 두는 것을 검토했다.⁵⁵⁾

여행계약은 유상계약이므로 여행업자는 담보책임뿐만 아니라 이행지체, 이행불능, 불완전이행 등 채무불이행책임도 당연히 부담한다. 담보책임은 무과실책임이므로 여행업자의 담보책임이 발생하기 위해서는 그의 고의·과실을 요하지 않음에 반하여, 채무불이행책임이 성립하기 위하여는 그의 귀책사유를 필요로 한다는 점에서 양자는 구별된다. 여행급부의 흠결에 의하여 발생하는 법률효과는 어느 정도 정형화되어 있으므로 이 점에 관한 한 담보책임과 채무불이행책임을 특히 구별할 실익은 그리 많지 않다. 따라서 여행계약과 같은 특수한 계약영역에 있어서는 급부흠결이 있는 경우에 무과실책임인 하자담보에 관한 규정을 주로 적용하고, 이와 병행하여 채무불이행책임의 일반규정을 적용하되, 어느 규정에 의한 권리를 행사할 것인가에 대하여는 여행자에게 선

55) 남효순, 전제논문, 180면.

택권을 주는 것이 바람직하다.⁵⁶⁾

독일 민법은 여행주최자의 담보책임의 내용으로 여행자의 追完請求權(제651조c 제2항), 自助權(제651조c 제3항), 報酬減額請求權(제651조d), 解止權(제651조e), 損害賠償請求權(제651조f)을 규정하고 있다. 우선 손해배상의 경우는 매매의 경우와 마찬가지로 여행주최자에게 책임있는 사유가 있는 경우에만 손해배상을 인정하고 있고(제651조f 제1항) 또 여행이 좌절되거나 현저히 저해된 경우에 휴가기간이 무익하게 소모된 것에 대한 금전배상을 인정하고 있다(제651조f 제2항). 제651조f 제2항의 손해배상이 정신적 손해배상을 포함하는지에 대하여는 학설이 대립하고 있다. 한편 독일민법은 解止의 경우 여행주최자의 보수청구권의 상실(제651조e 제3항)과 여행주최자의 귀환운송의무(제651조e 제4항)를 규정하고 있는데, 이는 일종의 해지의 소급효 내지는 원상회복의무를 규정하는 것으로서 해지의 효과와 다른 면이 있다.⁵⁷⁾

담보책임의 내용은 여행급부의 하자의 모습에 따라 다양하지만 대체로 완전이행청구권, 대금감액청구권, 계약해지권, 손해배상청구권의 네 가지 유형으로 나누어 볼 수 있다.

1) 完全給付履行請求權

여행자는 여행급부의 구체적 내용에 대하여 하자가 있는 경우 불완전한 급부 내지 하자있는 급부의 수령을 거절하고 그 하자를 제거하거나 보완하여 완전한 이행을 해 줄 것을 청구할 수 있다. 이 경우 급부흡결의 결정 기준은 여행급부의 총체에 걸쳐서 보아야 할 것이나, 개개의 여행급부의 하자도 원칙적으로 전체 여행의 하자로 될 수 있다. 완전이행청구권을 행사하는 경우 여행자는 여행급부에 하자 있음을 여행업자에게 통지하고, 일정한 기간을 정하여 완전이행을 청구하여야 하며, 이 경우 여행업자는 하자의 제거 및 보완, 구제를 하여 동가치적인 대체급부를 하여야 한다.⁵⁸⁾ 독일 민법에서는 제651조c 제2항에서 「여행이 제1항의 성질을 갖추지 못한 경우에는 여행자는 추완(완전이행)을 청구할 수 있다. 추완에 과도한 비용을 요할 때에는 여행업자는 추완을 거절할 수 있다」고 규정하고 있다. 이 규정은 도급계약에서의 하자보수청구권(독일 민법 제633조 제2항)에 대응하는 것이다. 우리 민법은 이에 상응하는 규정이 없지만, 민법개정안은 추완청구권을 인정하고 있다.⁵⁹⁾

56) 김윤구, 전계논문, 24면.

57) 남효순, 전계논문, 179면.

58) 김윤구, 전계 「여행계약의 법적문제」, 26면.

59) 개정안 제674조의 6에서 여행주최자의 담보책임이라는 제목하에 1항에서는 「실행된 여행에 하자가 있는 때에는 여행자는 여행주최자에 대하여 대금의 감액을 청구하거나 상당한 기간을 정하여 그 추완을 청구할 수 있다. 그러나 그 하자가 중요하지 아니한 경우에 그 추완에 과도한 비용을 요할 때에는 추

여행자의 추완청구에 의해 여행업자가 대체급부를 제공할 경우 이 추완으로 인하여 발생한 추가요금은 누가 부담하여야 하는가도 문제된다. 여행업자는 동가치적인 대체급부의 의무를 부담하므로 이는 여행업자가 부담하여야 한다. 그러나 이에 대하여 여행자는 반드시 대체급부를 수령할 의무를 부담하는 것은 아니다.⁶⁰⁾ 다만 추완에 필요한 비용과 추완의 결과가 경제적으로 납득할 수 있는 관계에 있는지 여부를 판단하여야 한다. 그 결과 추완비용을 부담하는 것이 부당한 결과가 된다면 여행업자에게 추완을 거절할 수 있게 하는 것이 타당하다. 추완을 거절하려면 추완비용이 부당한 요구이고, 추완결과와 균형이 맞지 않다고 판단되어야 한다.⁶¹⁾

여행자가 추완을 청구하였음에도 불구하고 여행업자로부터 추완을 받지 못한 경우 여행자는 어떠한 조치를 취할 수 있는지 문제된다. 숙소에 난방이 되지 않거나, 신선한 식사가 제공되지 않는 등 하자가 있을 경우 제공된 급부를 일단 이용해야만 하는지 여부다. 이 경우 여행자는 스스로 다른 숙소에 가서 투숙한다든가 또는 다른 식당에 가서 신선한 식사를 하는 등의 대체수단을 강구하고, 그로 인한 비용을 여행업자에게 청구할 수 있는가 하는 것이다. 이는 여행자의 自助權 또는 자력구제권(自救權)을 인정할 것인지의 문제이다.

이에 대해 독일민법은 명문의 규정을 두어, 여행자는 여행업자가 특정기간내에 추완을 하지 않으면 여행자 스스로 추완을 할 수 있고, 이때 여행자는 여행업자에 대하여 소요된 비용을 청구할 수 있다고 밝히고 있다(독일민법 제651조c 제3항). 이러한 명문의 규정이 없는 우리나라에서는 이를 인정할 수 있는지, 또 인정한다면 어디에서 그 근거를 찾을 수 있는지 문제된다. 이에 대해 조리(민법 제1조) 또는 신의칙(민법 제2조)을 근거로 하여 인정하는 견해가 있다. 이 견해에 의하면 여행자가 신의칙상 제공된 급부의 수령을 기대할 수 없고, 여행업자가 여행자의 시정요구에 불응하는 등 여행업자에 의한 시정을 기대할 수 없는 경우에 자구권을 행사할 수 있다고 한다.⁶²⁾

대체청구권, 즉 자구권은 필연적으로 비용청구권과 관련된다. 대체수단은 현지에서 다른 합리적인 대안이 없었다는 등 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 원래의 급부와 동가적인 것이라야 하므로 비용도 이 정도를 청구할 수 있는 것이 원칙이다. 문제는 만약 여행자가 원래의 급부보다 고가의 급부를 자력으로 조달하고 그 비용을 여행업자에게 청구한 경우, 여행업자는 얼마를 상환해야 하는가 이다. 이 때는 원칙적으로 여행업자가

완청구를 할 수 없다」고 규정하고, 제2항에서는 「여행자는 감액청구, 추완청구 외에 손해배상을 청구할 수 있다」고 규정하고 있다.

60) 독일 보통여행약관(1980) 10·A 2항 참조.

61) 권순희, 전계논문, 64면.

62) 임정엽, 전계논문, 144면.

그 비용을 전부 부담할 것이 아니라 합리적인 범위내에서 결정하여야 할 것이다.⁶³⁾

2) 旅行代金減額請求權

여행에 하자가 있는 경우에는 하자의 정도나 기간에 따라 여행업자에게 하자를 통지하고 여행대금의 감액을 청구할 수 있는데, 이를 여행대금감액청구권이라 한다. 여행자의 이 청구권은 여행급부의 하자있는 기간의 손해에 대하여 인정되는 것이다. 따라서 후일 여행업자가 하자를 제거·보완하여도 이미 발생한 하자에 대한 청구권을 소급적으로 소멸시키는 것은 아니다. 이와 같이 이 권리는 보통의 청구권이 아니라 일종의 형성권이라고 새겨야 한다.⁶⁴⁾ 그러나 여행급부는 특정한 재산권 또는 물건이 목적인 매매계약법과는 다르므로 오히려 불특정물 매매에 따른 하자담보책임에 관한 민법 제 581조의 규정을 준용하여 완전이행청구권이나 손해배상청구권으로 해결하여야 한다는 견해도 있다.⁶⁵⁾

여행대금의 감액방법에 대해 독일민법은 제651d조에서 독일민법 제472조의 기준에 의해서 여행대금을 감액한다고 정하고 있다. 이에 의하면 감액 후의 대금=당사자가 합의한 대금×(하자가 있는 급부의 객관적 가치÷하자가 없는 급부의 객관적 가치)가 된다. 독일의 재판실무에서는 독일 민사소송법 제287조 제2항에 근거하여 당해 급부의 여행대금에 대한 백분율을 평가하여 감액할 대금을 산정한다고 한다.⁶⁶⁾ 실제 독일판례를 보면 스키휴가에서 약속했던 것보다 더 많은 가족의 집단이 약 1,400m 거리내에서 하나의 집 대신에 더 많은 집에서 숙박하고 있는 경우에 여행대금을 반으로 감액하였고⁶⁷⁾, 약속한 방갈로 대신에 아파트를 제공한 경우에는 25%의 감액을 인정하였고⁶⁸⁾, 수영장을 갖춘 독채의 방갈로 대신 두 가족용 가옥에서 숙박한 경우 여행대금의 20% 감액을 인정하였다.⁶⁹⁾

3) 契約解止權

여행급부의 하자로 여행을 계속하기가 현저하게 곤란해진 경우 여행자가 상당한 기간을 정하여 하자의 보완을 요청했음에도 불구하고 상당한 기간내에 하자에 대한 보

63) 김윤구, 전계논문, 141면.

64) 서민, 전계논문, 514면.

65) 박영규, 전계논문, 156면.

66) 住田英徳, "主權旅行契約の違反における損害賠償", 「ジュリスト」, 第1151號, 1999, 124面.

67) LG Essen VersR 1971, 947.

68) LG Frankfurt FVE 9(1976), Nr. 932.

69) LG Frankfurt NJW 1983, 233, 235.

완이 없는 경우 여행자는 여행계약을 해지할 수 있다. 하자로 인해 계약이 해지된 경우에는 여행업자는 여행대금청구권을 상실하며, 다만 이미 이행된 부분의 여행 및 앞으로 이행되어야 할 여행의 결제에 필요한 보상을 받을 수 있을 뿐이다. 여행계약을 하자를 이유로 해지하려면 그 중대한 하자있는 여행급부로 인하여 여행계약의 목적을 달성할 수 없을 정도로 여행이 현저하게 곤란해져야 한다. 이는 여행의 종류, 기간, 등급, 하자의 영향 등 제반사정을 고려하여 결정할 수 밖에 없을 것이다. 하자로 인해 추완청구를 받는다는가, 대금을 감액받는 정도로는 여행의 목적을 달성할 수 없을 상태가 되어야 할 것이다.⁷⁰⁾ 가령 스키강습여행에서 강습의 내용이 매우 부실하여 계약의 목적을 달성할 수 없었다면, 여행자는 전혀 무익하게 된 운송, 숙박, 식사 비용 상당액을 상환할 필요없이 여행대금 전액을 돌려 받을 수 있게 되는 것이다.

해지권을 행사하기 위해서는 완전한 이행을 위한 구제의 청구 및 하자의 통지가 전제로 될 뿐만 아니라 다시 일정한 구제기간이 지정되어야 한다. 여행자가 여행계약을 여행도중 해지한 경우에도 여행업자는 계약관계가 있었던 것에서 발생한 법률상의 의무를 부담한다. 그중 가장 중요한 것은 여행자를 계약상 예정된 종착지나 출발지 또는 여행자의 목적지에 보내는 것으로 이를 귀로마련의무라 한다. 국내여행약관 제14조와 국외여행약관 제16조는 여행출발후 부득이한 사유로 계약을 해지한 경우 여행업자가 귀가 또는 귀국에 필요한 사항에 협조하고, 그 비용은 여행업자에게 귀책사유가 없는 한 여행자가 부담하도록 규정하고 있다. 여행업자에게 책임없는 부득이한 사유로 여행자가 여행계약을 해지한 경우에는 몰라도, 여행하자로 인하여 여행계약을 해지한 경우에는 여행업자에게 귀책사유가 없더라도 귀가 또는 귀국에 필요한 비용을 여행업자가 부담하여야 한다.⁷¹⁾

4) 損害賠償請求權

여행의 급부장애가 여행업자의 귀책사유에 의하여 발생한 경우에는 여행자는 여행대금의 감액청구 또는 계약해지와 함께 채무불이행으로 인한 손해배상을 청구할 수 있다. 가령 여행업자가 정한 여행계획서 또는 여행일정표 등의 기재가 진실에 반하는 경우에는 여행업자는 손해배상책임을 부담한다고 하는 것이 타당하다.⁷²⁾ 손해배상의 기준은 하자 없는 급부와 하자 있는 실제의 급부의 객관적 가액과의 차이가 될 것이다.

중대한 여행하자로 휴가기간을 무익하게 낭비한 경우 여행자가 해지권을 행사하거

70) 임정엽, 전계논문, 153면.

71) 권순희, 전계논문, 109면; 이승길, "여행계약에 관한 연구", 중앙대학교 대학원 박사학위논문, 1992, 99면.

72) 김윤구, 전계 "여행계약의 법적문제", 27면.

나 손해배상청구권을 행사하는 것과는 별도로 무익한 낭비에 따른 손해배상을 청구할 수 있는지가 문제된다. 독일민법은 이를 긍정하는 명문규정을 두고 있다.⁷³⁾ 우리나라 학설은 여행업자의 채무불이행으로 휴가기간이 무익하게 허비된 경우에는 그 본질은 정신적 손해이지만 이는 일반적으로 예견되는 손해이므로 통상의 손해라고 하면서, 그에 대한 여행업자의 배상의무를 인정하거나 여행이 좌절된 경우 근로자, 학생, 가정주부 등은 쉽게 여행기회를 갖지 못하고, 신혼부부 등의 경우에는 여행이 중대사라는 이유를 들어 그 배상을 거절해서는 안된다는 이유로 역시 배상의무를 인정한다.⁷⁴⁾

일본 판례⁷⁵⁾는 「신혼부부의 경우 여행업자의 채무불이행에서 발생한 여행일정의 변경 때문에 당연히 가지고 있었을 기대감이 상실되고 가까운 장래에는 이와 같은 즐거움을 실현하는 것이 거의 불가능하다는 실망을 갖게 되는 상당히 큰 정신적 고통을 입었다고 보아야 한다」고 판단하였다. 여행기간의 무익한 허비의 경우 배상액의 결정은 침해의 정도, 여행대금과의 관계, 여행목적의 不到達의 정도, 여행자의 남은 휴가기간의 활용가능성 여부 등을 참작하여 정하여야 한다.⁷⁶⁾

5) 權利行使期間

여행자는 여행하자로 인해 발생한 권리를 언제까지 행사할 수 있는지 문제된다. 독일민법에서는 권리행사기간을 2원적으로 규정하여, 여행종료시부터 1월의 除斥期間(제651조g 제1항)과 계약상의 여행종료예정일로부터 6월의 時效期間(제651조g 제2항)을 정하고 있다. 민법개정안은 제674조의 8을 신설하여 여행자의 해지권 등 권리는 계약으로 정한 여행종료일로부터 3월내에 행사하여야 한다고 못박고 있다.

여행은 증거의 보전이 쉽지 않고 다른 전형계약상의 존속기간과 같이 6월로 하면 이러한 기간은 여행계약의 특성상 너무 장기간이기 때문에 여행업자가 예측하기 어려운 점 등을 고려해서 3월의 제척기간으로 정한 것으로 보인다. 그러나 민법상 매도인의 담보책임(민법 제582조)의 제척기간이 6월인 점으로 미루어 볼때 민법의 체계상이나 여행자 보호라는 측면에서 6월로 늘리는 것이 타당할 것이다.

73) 독일 민법 제651f조 제2항 「여행기간이 무익하게 허비되었거나 현저히 침해되면 여행자는 무익하게 허비된 휴가기간에 대한 금전배상을 청구할 수 있다.

74) 박영규, 전계논문, 164면.

75) 日本 東京地方法院 平成 9年(1997) 4月 8日, 平成 8年(1996) 第15979號.

76) 서민, 전계논문, 511면.

V. 結 論

이상에서 여행계약의 법적성질과 계약당사자의 권리와 의무 및 책임의 내용에 대하여 살펴보았다. 또 여행계약과 관련된 민법개정안의 내용도 분석해 보았다.

민법 개정안은 신종계약으로서 여행계약이 주5일 근무제 시행에 따른 여행의 급증과 이에 관련된 분쟁의 증가에 직접적인 법적규율이 필요하다는 점 때문에 여행계약을 전형계약으로 추가하였다. 그러나 여행자 보호라는 측면에서 보면 다음과 같은 부분은 입법적 미비로 보여진다.

첫째, 여행자의 교체권에 관한 규정이 없다. 독일의 경우 1994년에 여행자의 교체권을 규정한 독일 민법 제651조b를 개정하여 교체참여자가 여행계약의 당사자임을 분명히 하였고, 교체참여자가 여행자와 여행요금 및 초과비용에 대하여 연대책임을 진다는 점을 강조해 교체참가를 계약인수로 규정함으로써 입법적으로 해결하였다. 여행자의 교체는 실무에서 가장 빈번하게 일어나는 사안인만큼 법적규율이 요구된다.

둘째, 하자있는 여행금부에 대한 여행자의 자력에 의한 추완규정도 필요하다. 유추적용의 여지가 있는 민법의 도급계약에 관한 규정에도 여행자 자조권에 대한 내용이 없다. 외국 여행에서 여행자 스스로 추완하는 사례가 많은 현실을 감안, 소비자인 여행자를 보호할 수 있도록 자력에 의한 추완권과 비용상환청구권의 입법화가 필요하다.

셋째, 휴가여행이나 방학중 여행, 신혼여행 등의 경우와 같이 여행자에게 다시 여행의 기회가 주어지지 않는 경우에 이를 무익하게 허비한다면 엄청난 정신적 고통을 겪게 된다. 이에 대처할 수 있도록 무익한 기간의 허비에 따른 손해배상의 특칙이 마련되어야 한다.

넷째, 담보책임의 존속기간과 관련 민법개정안은 3개월내에 행사하도록 하고 있다. 매매에서의 담보책임이 6개월의 제척기간에 걸리도록 하고 있는 민법의 체계에 부합하도록 여행계약의 하자에 따른 담보책임도 6개월로 늘리는 것이 바람직하다고 할 것이다.

이상의 제문제가 앞으로 전개되는 입법과정에서 보완되어야 할 것으로 생각된다. 그래야만 '여행자 보호'라는 여행계약의 신설취지에 보다 더 부합될 수 있다고 보여지기 때문이다.

參 考 文 獻

- 김준호, 「민법강의-이론과 사례」, 법문사, 2002.
김상용, 「채권각론」, 법문사, 2003.

- 김형배, 「채권각론 (계약법)」, 박영사, 2001.
- 서민, 「민법주해 XVI」, 박영사, 1997.
- 이은영, 「채권각론」, 박영사, 2004.
- 강신용, “여행계약-불가항력으로 인한 해지를 중심으로-”, 「사법행정」, 1995.
- 권순희, “여행계약당사자의 법적지위에 관한 연구-독일법을 중심으로-”, 연세대 박사학위논문, 1998.
- 김윤구, “여행계약의 법적문제”, 「비교사법」 제9권 제1호 통권 제16호, 2002.
- _____, “여행계약의 연구-단체해의여행을 중심으로-”, 「법학연구」 제4권, 충북대학교 법과대학 법학연구소, 1992.
- 남효순, “채권법 개정안에 대한 주제발표”, 「민법(재산편) 개정 공청회 자료집」, 법무부, 2001.
- _____, “여행계약”, 「민사법학」 제20호, 한국민사법학회, 2001.
- 노영화 · 이득연 · 최선경, “여행에 관한 소비자보호방안 연구”, 한국소비자보호원, 1988.
- 박영규, “여행계약에 관한 연구”, 「법률행정논집」 제7권, 서울시립대학교 법률행정연구소, 1999.
- 박영복, “독일에서의 여행계약법의 발전”, 「민사재판의 제문제(상)」, 송천 이시윤박사 화갑논문집, 1995.
- 서민, “여행계약”, 「민사판례연구XI」, 박영사, 1989.
- _____, “여행계약의 법리 및 입법방향”, 「민사법학」 제15호, 한국민사법학회, 1997.
- 이승길, “여행계약에 관한 연구”, 중앙대학교 대학원 박사학위논문, 1992.
- 이진기, “민법 채권편의 개정안에 대한 비판적 고찰-법무부 공고 제25호 민법중개정법률(안) 입법예고를 중심으로-”, 「재산법연구」 제21권 제2호, 한국재산법학회, 2005.
- 임정엽, “여행계약에 관한 연구”, 전남대학교 대학원 법학과 박사학위논문, 2003.
- 정인경, “여행계약의 법구조적 연구”, 동아대학교 대학원 법학과 박사학위논문, 1999.
- 島十四朗, 「現代契約法大系」, 第7卷, 有斐閣, 1985.
- 中田邦博 · 石外克喜編, 「契約法」, 1991.
- 石田喜久夫, “委任-旅行契約”, 「法學 세미나」 303號, 1980.
- 住田英穂, “主催旅行契約の違反における損害賠償”, 「ジュリスト」, 第1151號, 1999.
- 高橋 弘, “西ドイツ旅行契約法の成立過程-バック旅行契約の司法的統制”, 「廣島法學」 第5卷 第1號, 1981.