

Отраслевое законодательство, регулирующее защиту прав и законных интересов туристов, хозяйственные, потребительские и иные отношения, возникающие в туристском бизнесе, выработано и развивается в стране с 1996 г. — с момента принятия Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ. С тех пор было принято несколько редакций указанного закона. При этом наиболее существенные изменения закон претерпел 5 февраля 2007 г. Однако туристская практика за прошедшие пять лет показала, что отраслевой закон нуждается в серьезных корректировках.

Во-первых, все годы существования этого Закона, на всех этапах его развития путем внесения изменений, практически всегда во главу угла ставилась лишь одна стратегическая цель — усилить степень защиты прав потребителей. В настоящее время, на наш взгляд, можно констатировать тот факт, что потребитель у нас защищен уже более чем достаточно. ФЗ об основах тур-деятельности, Закон о защите прав потребителей, Гражданский кодекс РФ, Правила оказания услуг по реализации турпродукта, ГОСТы — все эти документы фактически со всех сторон защищают потребителя, причем защищают так хорошо, что даже появилось и успешно развивается явление потребительского рэкета. А если есть рэкет со стороны туристов, то это говорит о весьма удачных и выгодных для них лазейках в законодательстве, о совершенстве наших законов для туриста и защиты его прав. Другое дело, когда потребитель, имея очевидные права на свою защиту и руководствуясь перечисленными выше законами, фактически не может добиться правды, банальным языком выражаясь, не может найти крайнего в системе отношений «страховая компания — туроператор — турагент — турист». Еще более запутывают его в этом деле существующие коллизии между общим (ГК РФ, Закон о защите...) и отраслевым (Закон об основах...) законодательством. Так, нормы ГК РФ предписывают в случае конфликтов между турфирмой и туристом обращаться с требованием о возврате денег за путевку и возмещении убытков именно к турагенту, т.к. у потребителя именно с ним возникли гражданско-правовые отношения, что вытекает из сущности договора и диспозиций договорного права. Отраслевое же законодательство делегирует всю меру ответственности за проблемы туроператору, отвечающему своими гарантиями, или страховой компании.

Во-вторых, из всего вышесказанного вытекает еще одна проблема — наше законодательство не успевает в своем развитии за современными тенденциями и реалиями туристского бизнеса. Возникающие и диверсифицирующиеся формы хозяйственных отношений, совершенствование договорной практики и документооборота, усложнение каналов сбыта услуг, развитие информационных технологий, постоянная оптимизация взаиморасчетов — не могут не сказаться и на потребительских интересах, хотя прямо их и не касаются. Также существует весьма широкая прослойка различных новаций турбизнеса, которые вообще никак не регулируются ни общим, ни отраслевым законодательством. К примеру, совершенно не урегулированы интернет-продажи в туристском бизнесе (когда турист выступает в роли турорганизатора, закупая отдельные услуги по интернету или у туроператоров и самостоятельно составляя из них турпакет), не регулируется хозяйственная деятельность по системе турброкерства (когда турагент дополняет продукт туроператора собственными услугами), не работает Закон об основах... и в случаях туристского консалтинга, географического коучинга и прочих новаций современного турбизнеса.

В-третьих, на деле у нас складывается парадокс, суть которого в том, что наш потребитель одновременно и защищен, и не защищен. Стратегически законотворцы всегда стремятся сделать закон лучше для потребителя, и это понятно. Но вот до каких пределов? Думая о потребителе, они зачастую сбрасывают со счетов производителей, а если еще глобальнее, то забывают о бизнесе в широком смысле этого слова. А в агентско-операторских отношениях царит полная неразбериха. И пока она существует, наш потребитель с трудом добьется правды,

даже несмотря на то, что прав у него очень много. И все по причине того, что судебная защита прав туристов будет долго искать виноватого, т.к. возникает «эффект стрелочничества»...

В-четвертых, изменения в законодательстве от 2007 года можно оценивать и позитивно, и негативно. С одной стороны, введение финансовых гарантий и страхования ответственности — благо. Появился гарант ответственности. Но если вспомнить ситуацию с «Капитал-туром», а также многие другие проблемы, то можно увидеть, что такой механизм не всегда работает, по двум причинам — либо суммы гарантий банально не хватает, либо сложно доказать существенность оснований для осуществления таких выплат. Достаточно будет также, цитируя статистику Ростуризма, сказать, что только 1% туроператоров работает с банковскими депозитами, а остальные 99% просто застраховали свою ответственность. Появление в рыночных отношениях еще одного субъекта — страховой компании — еще более запутывает отношения, возникающие в результате разбора конфликтных ситуаций.

В-пятых, введение Единого федерального реестра туроператоров, несомненно, благо. Но благо для кого? Если мы говорим о защите прав потребителей, то как же ЕФРТ этому способствует? Проведенные исследования (анкетирование, экспертный опрос) показали, что только 3-4% потенциальных потребителей знают о существовании такого реестра, а заглядывают туда 1-2% потенциальных клиентов турфирмы. Есть это умножить еще на то, что турагенты в своем договоре не всегда показывают туроператоров, т.е. работают по системе неназванного принципала, то вывод напрашивается сам собой: инструмент есть, но работает он с очень низким КПД.

В-шестых, весьма обоснованное внимание к туроператору как основному субъекту рынка, к производителю, отвечающему за качество своей продукции, сочетается с попустительским отношением к турагентам и их правовому статусу. Отмена лицензирования и внесение в Закон об основах... поправок в 2007 г. фактически выбросили турагентов из правового поля в бурную пучину туристского рынка. Ответственность турагентам делегирована вообще ничтожная — отвечать перед клиентами за непредоставление информации или недоинформирование. Если учесть, что это на деле фактически сложно доказать, то турагентинг превращается в выгодный бизнес, практически не связанный с несением каких-либо рисков и могущий развиваться где угодно — от частных квартир до пивных ларьков.

Судебная защита прав туристов

Что же в этой ситуации можно предложить и как вернуть деньги за турпутевку? Из всего вышесказанного следует один глобальный вывод: отраслевой закон нуждается в серьезных изменениях с целью устранения ряда проблем, а также имеющихся коллизий с общим законодательством.

Во-первых, выразим свое мнение по поводу многочисленных предложений, касающихся введения финансовых гарантий для турагентов. Что же даст введение таких финансовых гарантий? С одной стороны, плюсы есть, т.к. влечет за собой ответственность — в виде возмещения убытков и компенсации морального вреда. Однако, с другой стороны, вызывает сомнение то, что для этого так необходимо введение финансовых гарантий. Ведь введение финансовых гарантий для турагентов потянет за собой необходимость решения сразу четырех проблем: 1. Проблема «возвращения» турагентов в правовое пространство путем либо их упоминания в действующей редакции статей закона или путем введения новой статьи, касающейся их деятельности, границ их прав, обязанностей и ответственности (к примеру, статьи 4.2). 2. Проблема солидаризации и индивидуализации ответственности туроператоров и турагентов — то есть турагентов либо нужно наделять дополнительными видами

ответственности, что на деле сделать весьма сложно, либо четко разграничить виды и меры ответственности туроператоров и турагентов. Для этого необходимо в статьях 4.1 и 4.2 сделать соответствующие дополнения. 3. Проблема формирования финансовых гарантий или страховой суммы, т.к. не совсем ясно, как и за счет чего турагент будет формировать свои финансовые гарантии. Ведь он получает всего лишь комиссию от туроператоров в размере 8-12%, которой едва хватает на то, чтобы покрыть самые основные текущие расходы фирмы. 4. Проблема организации выплат возмещений ущерба по банковской гарантии турагентов. Если оставлять за турагентами ответственность за информирование клиентов, то возникает еще одна проблема — проблема доказывания допущенных нарушений, что на деле можно сделать только при наличии пакета грамотно оформленных и выданных туристу на руки документов. Здесь целесообразно было бы говорить не о введении финансовых гарантий для турагентов, т.к., на наш взгляд, это ни к чему серьезному, кроме банкротства большинства турагентств, а также усиления шантажа по отношению к ним со стороны туристов, не приведет. Целесообразно говорить о придании правового статуса турагентствам (об этом сказано далее) и о возможном возвращении лицензирования деятельности турагентов с четким определением критериев, необходимых для получения подобных разрешительных документов.

Во-вторых, самая главная проблема нашего законодательства — это отсутствие порядка в несении ответственности перед клиентом со стороны туроператоров и турагентов. Турист, имея согласно отраслевому законодательству множество свобод, в то же время имеет на деле ничтожный выбор надежных вариантов их реализации на практике. И связано это, как мы уже писали, с тем, что туроператор и турагент не имеют четко определенных границ ответственности. Не решен и вопрос, к кому же должен обращаться турист со своей претензией. В связи с этим предлагаем в соответствующих статьях Закона прописать, что туристу следует обращаться именно к турагенту, т.к. именно с ним был заключен договор, т.е. возникли гражданско — правовые отношения. За турагентом следует оставить обязанность информирования клиентов. Если рассмотреть всю основную массу жалоб, представленных туристами, то можно увидеть, что 70-80% их связано именно с недоинформированием или предоставлением недостоверной информации, за что и несет ответственность турагент. Да и самому туристу явно выгодно обращаться к турагенту, т.к. зачастую туроператор и его гаранты находятся в других городах — за сотни и тысячи километров от его дома и места приобретения турпродукта у агента. Финансовые гарантии, по мнению законодателей, должны позволить урегулировать основную массу таких жалоб, возникших в связи с недоработками турагентов. Однако это еще надо доказать, а бремя доказывания лежит как раз таки на клиенте. Но, как верно говорят, болезнь лучше предупредить, чем лечить. Посему можно предложить обратить внимание не на вопрос введения финансовых гарантий для турагентов (если их и ввести, то сугубо номинально по размеру — к примеру, не более 500 тыс. или 1 млн руб.), а на вопрос приведения в порядок (типизации) существующего документооборота. Очень целесообразным видится введение новой статьи, где бы четко прописывалось, какие документы турагентам следует в обязательном порядке выдавать туристу. Также обязательным считаем указание основного содержания таких документов хотя бы на уровне разделов. К таким документам, как мы считаем, следует относить: 1) договор о реализации турпродукта, который следует сделать трехсторонним, то есть указывать не только реквизиты туристов и турагентов, но и реквизиты туроператоров, включая данные из ЕФРТ — номер, банковские или страховые гарантии. Также следует внимательно отнестись к пункту о форс-мажорной оговорке, куда турагенты и туроператоры стараются «затолкнуть» все, что только можно, тем самым нарушая права туристов; 2) туристскую путевку по установленной Минфином форме от 2007 года с указанием всех основных туристских услуг согласно программе обслуживания и договору; 3) программу туристского обслуживания, в которой должны быть расписаны все предоставляемые услуги в рамках тура по дням и даже часам их предоставления и потребления. В программу обслуживания также подлежат обязательному внесению услуги, предоставляемые по

инициативе тур- агента; 4) памятку для клиента, содержащую информацию о стране (месте временного пребывания), ее географических особенностях, традициях и обычаях населения, особенностях коммуникации, языка, религии, культуры и т.д. То есть необходимо прописывать те особенности страны, которые могут стать для туристов непонятными и неприемлемыми, да-бы предупредить нарушения этих традиций; 5) информационный листок, содержащий адреса и телефоны различных структур в стране временного пребывания — консульств, крупных магазинов, больниц, страховых компаний, а также расписание движения транспорта, работы основных служб, картосхему и адрес места расположения отеля и т.д.

В-третьих, положения статей 17.1, 17.4 и 17.6 также нуждаются в определенных изменениях, по поводу чего можно дать следующие комментарии. При применении банковской гарантии по ст. 17.1 возникает два основных препятствия: 1) если обычная банковская гарантия выдается в обеспечение конкретной сделки и в пользу конкретного юридического лица, то в данном случае банк должен гарантировать всю текущую деятельность туроператора, регулируемую различными договорами — т.е. речь идет о предоставлении банковской гарантии неопределенному кругу лиц; 2) отсутствие в статьях о банковской гарантии правил (подобно положениям о поручительстве, ст. 361 ГК РФ) о возможности выдачи на обеспечение еще не существующего, а могущего возникнуть в будущем обязательства. Согласно ст. 17.4 Закона основанием для выплаты как банковской гарантии, так и страхового возмещения является факт установления обязанности туроператора возместить туристу реальный ущерб, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения туроператором обязательств по договору о реализации турпродукта, если это является существенным нарушением условий такого договора. Здесь появляется еще одна коллизия, связанная со сложностью определения «существенности» возникшего ущерба для туриста по причине снижения качества услуг или нарушения требований по обеспечению их безопасности. Основаниями для определения существенности ущерба служат: а) договор о реализации туристского продукта; б) договор страхования. Именно от правильности составления этих документов будет зависеть успех отстаивания туристом своих прав в различных инстанциях. Турфирмы и страховые организации зачастую составляют свои договоры с многочисленными нарушениями и по принципу «меньше обязанностей для нас — больше обязанностей для туристов». Это возвращает нас к предыдущему пункту о необходимости приведения в порядок туристского документационного обеспечения. В таких случаях основанием для выплаты страхового возмещения или банковской гарантии является не «факт установления обязанности туроператора возместить реальный ущерб», а факт наступления гражданско-правовой ответственности по договору в виде реального ущерба. Такая формулировка могла бы иметь место, если бы речь шла о внедоговорной ответственности по обязательствам при причинении вреда. Обязанность возместить вред в данном случае действительно возникает из самого факта правонарушения. Но договорная ответственность имеет вторичный характер: она как бы сопровождает договорное обязательство и вступает в действие в случаях его нарушения. Соответственно страховой случай согласно ст. 17.6 также трактуется как «факт установления обязанности туроператора возместить реальный ущерб». В связи с вышеизложенным предлагаем сформулировать понятие страхового случая следующим образом: страховым случаем по договору страхования ответственности туроператора является факт наступления гражданско-правовой ответственности туроператора по возмещению реального ущерба, причиненного туристу (или иному заказчику туристского продукта) и возникшего в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения условий договора о реализации туристского продукта. Вызывает сомнения правомерность той нормы ст. 17.6, в соответствии с которой страховщик не освобождается от выплаты страхового возмещения туристу по договору страхования ответственности туроператора, если страховой случай наступил вследствие умысла туроператора. Действующий ГК РФ в ст. 963 не признает страховым случаем обстоятельства, возникшие вследствие умысленных действий одной из трех сторон —

страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица. Исключением в имущественном страховании является страхование гражданской ответственности за причинение вреда жизни или здоровью (п. 2 ст. 963 ГК РФ). Следует отметить и еще один недостаток финансового обеспечения как гаранта качества и безопасности туристских продуктов и услуг операторов. Закон «Об основах туристской деятельности в РФ» не содержит перечня оснований освобождения страховщика от осуществления страховой выплаты. Единственным основанием освобождения называются требования туриста о возмещении морального вреда или упущенной выгоды, возникших в результате неисполнения договора. Однако эти требования и не являются страховым случаем, что указано в ст. 17.4 этого Закона. Следовательно, двукратное упоминание этого обстоятельства считаем излишним. Необходимо отметить, что банковская гарантия, выдаваемая туроператору в качестве финансового обеспечения, не зависит от основного обязательства, в частности от того, будет ли иметься умысел в действиях туроператора при исполнении обязательств перед туристом или нет. Следовательно, турист, заключивший договор с туроператором, страхующим свою договорную ответственность, может оказаться в худшем положении по сравнению с тем туристом, неисполнение обязательств перед которым гарантировано банковской гарантией. То есть налицо неравнозначность двух гарантов ответственности в части полноты обеспечения исполнения обязательств перед туристами.

В-четвертых, целесообразно в текст Закона внести ст. 4.2 под названием «Условия осуществления турагентской деятельности», дабы придать правовой статус турагентам. В тексте статьи целесообразно дать следующие информационные блоки: 1) правовой статус турагентов; 2) процедуры создания, функционирования, реорганизации и ликвидации турагентов; 3) права, обязанности и ответственность туроператоров; 4) особенности договорных и иных отношений с туроператорами; 5) формы работы турагентов в зависимости от степени показа туроператора в договорах; 6) возможности и правовые нормы турорганизационной и турброкерской работы; 7) специфика информационной работы турагентства.

В-пятых, следовало бы внести и определенные изменения в текст ст. 10. Так, предпоследним абзацем данной статьи предписывается возможность отказа туристов от тура в случае наступления существенных изменений обязательств. Следует конкретизировать указанные обстоятельства. Так, в случае непредвиденного роста транспортных тарифов следует указать процент их роста от декларированной цены; в случае изменения сроков совершения путешествия — указать диапазон таких изменений; в случае ухудшения условий путешествия вообще непонятно, как поступать, т.к. ухудшением условий путешествия можно считать и грозу на улице в день отъезда. Также не совсем понятно из условий статей 10 и 10.1 о степени ответственности турагента за свои действия при реализации тур — продукта от своего имени.

В-шестых, в ст. 14 следовало бы уточнить не только обязанность турагента довести информацию до туристов о конкретных условиях реализации тура, но и прописать формы доведения такой информации до потребителя, о чем мы уже говорили, возвращаясь к проблемам совершенствования туристского документооборота. Итак, можно сделать вывод о том, что наше отраслевое туристское законодательство нуждается в серьезных изменениях — по сути, в новой редакции.

Если отбросить из поля зрения отдельные детали, то мы приходим к осознанию пяти наиболее важных проблем, которые нуждаются в совершенствовании законодательного регулирования: 1) проблема определения правового статуса турагентов; 2) проблема индивидуализации и солидаризации ответственности туроператоров и турагентов; 3) проблема совершенствования гарантий ответственности с возможным возвращением лицензирования (в частности, для турагентской деятельности); 4) проблема совершенствования документационного обеспечения

отношений в системе «турист — турагент — туроператор»; 5) проблема правового регулирования новых форм туристского обслуживания.