

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДОГОВОРА ОКАЗАНИЯ ТУРИСТСКИХ УСЛУГ: ОСОБЕННОСТИ И СПЕЦИФИКА ДОГОВОРНОЙ КОНСТРУКЦИИ В СФЕРЕ ТУРИЗМАDOI: [10.31618/ESU.2413-9335.2020.5.72.649](https://doi.org/10.31618/ESU.2413-9335.2020.5.72.649)**Рагимов Тельман Сабирович***Канд. юрид. наук, доцент,**старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин
Московской академии Следственного комитета Российской Федерации
г. Москва.***АННОТАЦИЯ**

Проведенный в данной статье анализ развития правовой конструкции договора по оказанию туристских услуг, позволило сделать вывод о необходимости устранения коллизии в действующем законодательстве относительно некоторых дефиниций. Вместо того чтобы усовершенствовать нормативно-правовую базу в сфере туризма, законодатель дает повод для научных дискуссий в отечественной правовой доктрине.

В связи с этим в научной и юридической литературе формируется условия для неверного определения правовой природы договора о реализации туристского продукта не как договора возмездного оказания услуг, а как договора купли-продажи, смешанного договора.

ABSTRACT

The analysis of the development of the legal structure of the agreement on the provision of tourist services carried out in this article allowed us to conclude that it is necessary to eliminate conflicts in the current legislation regarding certain definitions. Instead of improving the regulatory framework in the field of tourism, the legislator gives rise to scientific discussions in the domestic legal doctrine.

In this regard, in the scientific and legal literature, conditions are formed for the incorrect determination of the legal nature of the agreement on the sale of a tourist product, not as a contract for the provision of services, but as a contract of sale, a mixed contract.

Ключевые слова: право, турист, услуга, туристский продукт, договор купли-продажи, правовая природа, туристская деятельность

Keywords: law, tourist, service, tourist product, contract of sale, legal nature, tourist activity

Правовая природа договора оказания туристских услуг: особенности и специфика договорной конструкции в сфере туризма

Туризм в начале XX в. стал одним из ведущих направлений социально-экономической деятельности большинства государств, в том числе Российской Федерации. Постепенная интеграция России в мировую экономику и быстрорастущая туристская индустрия, привели к пониманию необходимости государственного регулирования в сфере туризма.

Туризм, являясь одним из немногих активно развивающихся видов отечественного бизнеса, характеризуется значительным количеством субъектов, осуществляющих туристскую деятельность, тем самым удовлетворяющих разнообразные и всевозрастающие потребности туристов в путешествиях и отдыхе. Речь идет о комплексном аспекте туристской деятельности, что в свою очередь определяет его специфический характер, а также неодинаковый подход разных специалистов и исследователей в данном сегменте экономики к правовой природе договора в сфере туризма.

В связи с этим, договор оказания туристских услуг занимает одно из центральных мест в туризме, и в российском законодательстве, в частности.

Следует отметить, что договорные отношения, возникающие между туристом и туристской фирмой, складываются как отношения заказчика и исполнителя.

В соответствии с гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору о возмездном оказании услуг исполнитель (турфирма) обязуется по заданию заказчика (туриста) оказать (совершить) определенные действия или осуществить определенную деятельность, а заказчик обязуется оплатить эти услуги (ст. 779 ГК РФ).

Однако в отличие от многих других видов оказания возмездных услуг в сфере предпринимательства, туристские услуги, как было отмечено, имеют особую специфику и особенности.

Дело в том, что помимо гражданского законодательства (ГК РФ), туристская деятельность регулируется Федеральным Законом РФ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о туристской деятельности), Законом РФ «О защите прав потребителей» и многими другими нормативными актами.

В соответствии с Законом о туристской деятельности, особенности реализации туристского продукта (оказание туристских услуг), заключаются в том, что эта услуга осуществляется на основании договора, который может быть заключен либо между туроператором и туристом и (или) иным заказчиком, либо в случаях, предусмотренных законом между турагентом и туристом и (или) иным заказчиком. Кроме того, начиная с января 2017 года, договор о реализации туристского продукта, может быть заключен как в письменной форме, так и в форме электронного

документа (статья 10 Закона о туристской деятельности).

Указанный договор должен соответствовать действующему законодательству Российской Федерации, в том числе законодательству о защите прав потребителей.

Отметим, что в законодательстве России используются разные наименования договора, заключаемого между туристской фирмой и туристом. Так, в ст. 779 ГК РФ упоминается договор оказания услуг по туристскому обслуживанию, в ст. 1212 ГК РФ речь идет также о договоре в сфере туристского обслуживания.

В Законе о туризме (в редакции от 22.08.2004 не действующей на данный момент) использовался термин договор розничной купли-продажи, прямо противоречило ст. 799 ГК РФ.

Как видим, на лицо существенное различие между нормами ГК РФ и Законом о туризме. Различия между нормами этих федеральных законов явились основанием для дискуссии о приоритете между указанными правовыми актами, и, как следствие, о правовой природе данного договора.

Определенная ясность в данном разночтении была внесена Постановлением арбитражного апелляционного суда от 21 августа 2018 г. № 15 АП-11667/18.

Рассматривая в порядке надзора конкретное дело, арбитражный суд постановил, что договор о реализации туристского продукта по своей правовой природе является договором возмездного оказания услуг, в связи с чем, к спорным отношениям применимы нормы главы 39 ГК РФ.

Иными словами, отношения между покупателем (туристом или иным заказчиком) и туристской фирмой регулируются не правилами договора купли-продажи, а по правилам договора возмездного оказания услуг.

Тем не менее, в юридической литературе нет единообразного понятия и определения договора по туристскому обслуживанию как разновидности договора возмездного оказания услуг.

Так, отдельные авторы считают, что по договору оказания туристских услуг у исполнителя (туроператора, турагента) только одно обязательство – предоставить туристу весь комплекс услуг по перевозке, размещению, питанию. Что касается термина «обслуживание», по их мнению, обслуживание является более широким понятием, чем понятие «услуга», которая является составной частью «обслуживания». Осуществляя же деятельность в сфере туризма, организации не только оказывают услуги, но и опосредованно выполняют те или иные работы, продают в розницу товары, сувениры и т.п. Поэтому, они считают, что целесообразным является использование термина «туристские услуги», а не услуги по туристскому обслуживанию. А договор между турфирмой и туристом, следует называть договором оказания туристских услуг [1].

Другие авторы в своих работах придерживаются иных правил, считая, что правильным будет применение наименования «договор о туристском обслуживании». В обоснование своих позиции, они отмечают, что многие аспекты из туристских услуг регулируются иными нормами, нежели главой 39 ГК РФ о возмездном оказании услуг. И в качестве примера, приводится такая услуга, как перевозка, подлежащая регулированию главой 40 ГК РФ [2, с. 6].

С принятием Закона о туристской деятельности, в юридическом научном сообществе возникли три основные концепции в отношении туристского продукта и правовой природы договора, заключаемого между турфирмой и туристом:

1) туристский договор относится к договорам купли-продажи;

2) туристский договор является смешанным договором, так как содержит в себе элементы нескольких договоров;

3) туристский договор как разновидность договора оказания услуг;

Сторонники первой концепции рассматривают туристский продукт как товар, считая, что использование данной конструкции позволяет более эффективно защищать интересы потребителей услуг, поэтому, договор между турфирмой и туристом, по их мнению, является договором розничной купли-продажи [3, с.30].

Аналогичной точки зрения придерживаются и другие авторы, по мнению которых, «договор розничной купли-продажи туристского продукта – это основной договор, который туроператор (продавец) заключает с туристом (покупателем) о предстоящем туре как о товаре определенной комплектности, который будет создан продавцом и передан туристу за определенную цену в конкретные сроки» [4, с. 256].

При этом стоит отметить, что сторонники данной концепции рассматривают туристский продукт как право (гарантии) на услуги, реально осуществляемые другими организациями, учреждениями, не имеющими прямых договорных отношений с туристом [5, с. 3], или же считают, что «формирование турпродукта – это первый этап по заключению договора розничной купли-продажи» [6, с. 31].

Представляется, что применение данной концепции, то есть конструкции туристского договора как разновидности договора купли-продажи, было выгодно лишь недобросовестным турфирмам, позволяющей им уйти от ответственности, когда услуги заказчику были не оказаны или оказаны не надлежащим образом.

В соответствии с действующим гражданским законодательством по договору купли-продажи продавец не отвечает перед покупателем за недостатки товара, которые возникли в результате действий третьих лиц.

В сфере туризма исполнитель (туроператор) обязан предоставить обусловленные в договоре

услуги в полном объеме, а если часть из них в силу договора оказывает третье лицо, которое связано договорными отношениями только с исполнителем, он все равно обязан обеспечить их качество [7].

Другой точкой зрения относительно правовой природы договора, заключаемого между турфирмой и туристом, является отнесение данного договора к смешанным договорам.

В соответствии с гражданским законодательством, стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и непредусмотренный законом или иными правовыми актами. Стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующей части правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора (ст. 421 ГК РФ).

Некоторые авторы считают, что договор, заключаемый между турфирмой и туристом, по своей правовой природе является смешанным и содержит элементы как договора купли-продажи, так и договора возмездного оказания услуг [8, с. 55-59].

Так, в процессе осуществления туристского обслуживания, элементы договора купли-продажи имеют место, например, при включении в туристский продукт стоимости сувениров и иных сопутствующих товаров, передаваемых туристу в собственность. При этом необходимо подчеркнуть, что товары иногда, могут быть важной составляющей туристского продукта, однако передача товаров является не основной, а дополнительной обязанностью исполнителя (туроператора). Основной же целью договора является удовлетворение потребностей туриста в услугах, связанных с организацией туризма

Считать туристский договор смешанным не представляется возможным, поскольку разная правовая природа отношений в области купли-продажи и оказания услуг. С точки зрения гражданского права, суть правоотношений в области купли-продажи – переход прав собственности на объект купли-продажи от продавца к покупателю на возмездной основе.

Договор же возмездного оказания услуг не предполагает перехода прав собственности на предмет договора, который является в данном случае услуги. При оказании услуг результат, независимо от формы его существования, не приобретает форму товара, так как продается не сам результат, а действие к нему [9, с.110].

Однако при всем разнообразии подхода к дефиниции туристского договора, большинство ученых-исследователей считают данный договор по своей природе разновидностью договора возмездного оказания услуг.

В подтверждение своих позиций они акцентируют внимание на то, что в соответствии со статьей 454 ГК РФ по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязан передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную в договоре денежную сумму.

Что же касается туристской путевки, следует заметить, что она не является «товаром», а представляет собой особый документ, содержащий условия путешествия и подтверждающий факт оплаты туристского продукта. При этом является еще и документом-бланком строгой отчетности.

Из этого следует вывод, что туристская путевка не может являться конечным продуктом деятельности и предметом реализации турфирмы.

Следует также отметить, что в соответствии со статьей 455 ГК РФ существенным условием договора купли-продажи является предмет договора (наименование) и количество товаров. Поэтому представляется ошибочным позиции тех авторов, которые рассматривают туристские услуги в качестве вещи (товара) и отнесение ее к предмету договора купли-продажи.

По мнению ряда ученых, хотя купля-продажа и допускает продажу не только вещи, но и права, в подобных случаях четко различаются два самостоятельных правоотношения. Одна из них составляет куплю-продажу и порождает цессию, при которой продавцом является цедент, а покупателем – цессионарий. Другое правоотношение – то, в которое в результате купли-продажи вступает покупатель, заменяя в нем собой продавца-кредитора [10, с. 225-226].

Сущность же договора оказания туристских услуг состоит в том, что турист имеет право по отношению к контрагенту требовать оказания ему определенных услуг, а не замена сторон как в правоотношениях по договору купли-продажи.

На самом деле, в путешествиях, туристские услуги оказываются туристу другими предприятиями, учреждениями (третьими лицами), не имеющих прямых договорных отношений с туристом. В данных правоотношениях между туристом и турфирмой имеет место возложение должником исполнения обязательства на третье лицо.

Несмотря на подобную триаду (турист – турфирма – третьи лица), в соответствии со статьей 9 Закона о туристской деятельности, туроператор отвечает перед туристом или иным заказчиком за действия (бездействия) третьих лиц, оказывающих услуги, входящие в туристский продукт. Правда есть исключение из этого правила: кроме случаев, когда федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации установлено, что ответственность перед туристом или иным заказчиком несет третье лицо.

С учетом вышеизложенного, представляется оправданным отнесение договора, заключаемого между турфирмой и туристом, к договорам возмездного оказания услуг.

Вместе с тем, следует отметить, что действующее законодательство в сфере туризма прямо не относит туристский договор к договорам возмездного оказания услуг, называя его «договором о реализации туристского продукта».

Несмотря на это, можно констатировать, что в новой редакции Закона о туристской деятельности (с изменениями и дополнениями от 02.12.2019 г) законодатель признал, что по своей природе договор о реализации туристского продукта (хоть и завуалировано) относится к договорам возмездного оказания услуг.

Так, согласно статье 1 новой редакции Закона о туристской деятельности, реализация туристского продукта понимается как деятельность туроператора или турагента по заключению договора о реализации туристского продукта с туристом или иным заказчиком туристского продукта, а также деятельность туроператора и (или) третьих лиц по оказанию туристу услуг в соответствии с данным договором.

При буквальном толковании данного положения закона можно сделать вывод, что договор о реализации турпродукта представляет собой договор, в соответствии с которым туристу будут оказаны определенные услуги, оговоренные в туристской путевке.

По своей гражданско-правовой характеристике, договор возмездного оказания услуг является:

- во-первых, консенсуальным, то есть считается заключенным с момента достижения сторонами всех существенных условий договора;

- во-вторых, двусторонним, то есть порождает права и обязанности для каждой из сторон, при этом права и обязанности сторон являются взаимообусловленными – праву туроператора соответствуют обязанности туриста, и наоборот, праву туриста корреспондируются соответствующие обязанности туроператора.

По сути своей, договор возмездного оказания услуг, безусловно, является возмездным.

Характеристика договора как возмездного вытекает из легального определения, закрепленного в статье 779 ГК РФ, в котором имеется специальное указание на обязанность заказчика (туриста) оплатить оказанные ему услуги.

Кроме того, с точки зрения гражданского права, договор оказания туристских услуг является публичным договором. Это означает, что если туроператор самостоятельно формирует турпродукт и в письменном виде предлагает его неопределенному кругу лиц, то такое приложение, если оно содержит все существенные условия договора о реализации турпродукта, признается публичной офертой.

Уклонение турфирмы от заключения такого договора является не допустимым, в противном случае турист имеет право обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор и потребовать возмещения убытков, причиненных

необоснованным уклонением от заключения договора.

В большинстве случаев туристский договор относится к договору присоединения. В соответствии со статьей 428 ГК РФ договором присоединения признается договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе, как путем присоединения к предложенному договору. Иными словами, турист, решив воспользоваться услугами турфирмы и заключить с ним договор, должен полностью принять все ее условия и тем самым присоединиться к уже готовой форме договора о реализации турпродукта.

Следовательно, содержание договора полностью является продуктом творческого труда туроператора.

Таким образом, предметом туристского договора является комплекс туристских услуг (туристский продукт). В договоре следует указывать, какие именно услуги входят в туристский продукт, а также самостоятельно или с привлечением третьих лиц исполнитель будет оказывать услуги заказчику.

В заключении хотелось бы отметить, что в силу отсутствия прямого отнесения в Законе о туристской деятельности туристского договора к договорам возмездного оказания услуг, исследователи до сих пор спорят о правовой природе данного договора.

Несмотря на то, что указанное мнение поддерживает подавляющее большинство российских правоведов, единообразного понятия, и определения договора по туристскому обслуживанию как разновидности договора возмездного оказания услуг отечественной доктриной не выработано.

Анализ данной статьи позволяет сделать вывод, о том, что договор оказания туристских услуг следует относить к договорам о возмездном оказании услуг в соответствии с гражданским законодательством, с той лишь вышеупомянутой спецификой, характерной для договоров данного вида.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Сирик Н.В. Договор на оказание туристских услуг в гражданском праве России: Автореф. дис ... канд. юрид. наук. М, 2001. 22 с. [Sirik N. V. Contract for the provision of tourist services in the civil law of Russia: autoref. dis ... cand. the faculty of law sciences. M, 2001. 22 p. (in Russ).]

2. Писаревский Е.Л. Еще раз о правовой природе договора на туристское обслуживание // Юрист. 2000. № 8. С.25. [Pisarevsky E.L. Once again about the legal nature of the contract for tourist services // Lawyer. 2000. No. 8. P.25. (in Russ).]

3. Терещенко Л. О некоторых недостатках в договорных отношениях туристских фирм с туристами // Туристский бизнес. 1999. № 1. С.30. [Tereshchenko L. About some shortcomings in the

contractual relations of tourist companies with tourists // *Tourist business*. 1999. No. 1. P.30. (in Russ).]

4. Зорин И.В., Квартальнов В.А. Энциклопедия туризма: Справочник. Финансы и статистика. М.: Финансы и статистика, 2000. [Zorin I.V., Kvartalnov V.A. *Encyclopedia of Tourism: Directory. Finance and statistics*. М.: Finance and statistics, 2000. (in Russ).]

5. Сергеев В.И. Договор об оказании международных туристских услуг // *Право и экономика*. 1998. № 4. С.3. [Sergeev V.I. *Agreement on the provision of international tourism services* // *Law and Economics*. 1998. No. 4. С.3. (in Russ).]

6. Комкова Е. Заключение договора о туристическом обслуживании // *Российская юстиция*. 1998. № 1. С.31. [Komkova E. *Conclusion of an agreement on tourist services* // *Russian Justice*. 1998. No. 1. P.31. (in Russ).]

7. Долматов Г.М. Международный туристский бизнес: история, реальность и перспективы. Ростов

н/Д.: Феникс, 2001. [Dolmatov G.M. *International tourism business: history, reality and prospects*. Rostov n / D: Phoenix, 2001. (in Russ).]

8. Волошин Н.И. Туристская деятельность как предмет правового регулирования // *Экономика и право*. 1999. № 11. С. 55-59. [Voloshin N.I. *Tourist activity as a subject of legal regulation* // *Economics and Law*. 1999. No. 11. S. 55-59. (in Russ).]

9. Романец Ю.В. Договор возмездного оказания услуг // *Закон*. 1999. № 10. С.110. [Romanets Y.V. *Contract for the provision of services* // *Law*. 1999. No 10. P.110. (in Russ).]

10. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: «Статут». 2002. [Braginsky M.I., Vitryansky V.V. *Contract law. Book Three: Work and Service Contracts*. М.: "Statut". 2002. (in Russ).]