

Суб'єкти туристичних

правовідносин:
загальна характеристика
та правовий статус



Б. І. Вихристенко

кандидат юридичних наук, президент Туристичної асоціації України, заслужений юрист України



Н. А. Опанасюк

кандидат юридичних наук, доцент кафедри Київського національного торговельно-економічного університету

Н айефективніше для нашої держави логічно було б запровадити т. зв. змішану модель управління, створивши в складі Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, наприклад, департамент по туризму, який виконував би лише повноваження координатора й представництва держави в міжнародних зносинах з питань туризму. А також залучити фахові галузеві громадські об'єднання, делегувавши одному з них (найвпливовішому та, з точки зору кадрового потенціалу, найпрофесійнішому) частину функцій державного органу, зокрема: участь у розробці законодавчих й інших нормативно-правових актів з питань туризму, здійснення громадської експертизи проектів законів і регуляторних актів у сфері туризму, контроль за діяльністю суб'єктів туристичного підприємництва та за якістю наданих ними послуг, а також все, що необхідно для створення туристичного іміджу нашої держави за кордоном (маркетинг і реклама, організація участі вітчизняних виробників турпослуг у міжнародних виставкових заходах) тощо. Крім того, до їх функцій слід також віднести:

- розробку, затвердження та контроль за дотриманням стандартів діяльності у сфері туризму, узгоджених з відповідними міжнародними стандартами та соціально-економічними умовами України;
- сертифікацію та/або атестацію фахівців, підприємств сфери туризму на відповідність стандартам діяльності;
- розробку та затвердження кваліфікаційних вимог до фахівців відповідної професії в сфері туризму;
- проведення кваліфікаційних іспитів для фахівців сфери туризму;
- участь у роботі комісії з акредитації навчальних закладів на право підготовки фахівців для сфери туризму;
- акредитацію тренінгових компаній на право підготовки фахівців для сфери туризму до складання кваліфікаційних іспитів;

- підготовку освітніх кваліфікаційних програм та проведення кваліфікаційних іспитів для фахівців відповідної професії;
- взаємодію з органами державної влади та органами місцевого самоврядування шляхом делегування повноважних представників у профільні громадські ради, консультативні та дорадчі органи;
- реалізацію та/або співучасть у реалізації регуляторних процедур у сфері туризму в порядку, що визначається відповідним законодавством України;
- розробку, затвердження та контроль за дотриманням Етичного кодексу для фахівців сфери туризму;
- взаємодію з організаціями захисту прав споживачів та іншими громадськими і фаховими об'єднаннями;
- взаємодію з профспілковими організаціями, організаціями роботодавців відповідної професії, туристичної сфери;
- організацію відповідно до чинного законодавства України третейського суду у сфері туризму.

І, насамкінець, як зазначалося вище, державні турадміністрації в розвинених європейських країнах тісно взаємодіють як з приватним бізнесом, так із місцевими органами. Отже, це підтверджує нашу тезу щодо необхідності запровадження в Україні саме змішаної моделі державного управління галуззю на основі широкого залучення громадських об'єднань суб'єктів підприємництва з частковим покладенням на них державних функцій з розбудови туристичної галузі. Це дасть змогу не тільки поступово скорочувати видатки з державного бюджету на фінансування галузі й використання інвестицій приватного капіталу, а й їх практичного досвіду щодо врегулювання проблем здійснення туристичної діяльності, створення чіткого балансу між запровадженням заходів адміністративно-го впливу за допомогою регуляторних актів та ринкових механізмів саморегулювання й самоорганізації.

Характеристика державних органів, під юрисдикцією яких знаходиться управління туризмом, та забезпечення гарантій реалізації особою своїх прав і свобод під час здійснення туристичних подорожей були б неповними, якби ми не зупинилися на судовому захисті прав і свобод людини і громадянина в сфері туризму, що здійснюється відповідно до ст. 55 Конституції України. Кожній людині в разі порушення її прав і свобод гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб.

Відповідно до статті 8 Конституції України, кожній людині гарантується можливість звернення до суду для захисту своїх конституційних прав, у тому числі й у сфері туризму, на підставі Конституції України, норми якої є нормами прямої дії.

Важливе значення для захисту конституційних прав і свобод людини й громадянина мають постанови Пленуму Верховного Суду України, що містять роз'яснення для судів з питань, які викликають труднощі на практиці.

Слід виокремити постанову Пленуму Верховного Суду України «Про стан здійснення правосуддя в 2000 році та заходи щодо його вдосконалення з метою реалізації положень Конституції України» від 19.01.2001 р. № 1 [16]. У ній звертається увага судів на недоліки у здійсненні судочинства і необхідність вжиття заходів до їх усунення, на недопустимість необгрунтованої відмови у прийнятті до судового розгляду заяв та скарг фізичних і юридичних осіб про порушення конституційних прав і свобод громадян.

Як передбачено у постанові Верховного Суду України «Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина» від 30.05.1997 р. № 7 [17], вся діяльність судів повинна бути підпорядкована захисту зазначених прав і свобод. Не менш важливим є те, що судові органи мають право ви-

рішувати справи в сфері туризму як на підставі Конституції та інших актів законодавства України, так і міжнародних договорів. При цьому в разі відсутності закону, що регулює спірні відносини, суд має право застосувати закон, який регулює подібні відносини, а за відсутності останнього — виходячи із загальних засад і змісту законодавства України.

Враховуючи те, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, насамперед ті, що визначають права і свободи людини й громадянина, в тому числі й у сфері туризму, суд може керуватися і їх змістом та загальними принципами.

Міжнародний захист прав людини у сфері туризму гарантується як Конституцією України, так і міжнародними актами з прав людини. Зокрема, частиною 3 статті 55 Конституції України передбачено, що кожна людина має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Можливість ширшого використання міжнародних гарантій захисту своїх суб'єктивних прав і свобод, у тому числі і в сфері туризму, з'явилась у громадян нашої держави після вступу України до Ради Європи і прийняття Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР [18]. Відповідно до статті 9 Конституції України з моменту ратифікації та набрання чинності зазначені Конвенція та Протоколи до неї стали для України частиною національного законодавства.

Для гарантування реалізації закріплених Конвенцією та Протоколами прав і сво-

бод людини запроваджено особливий механізм міжнародного захисту — постійно діючий Європейський суд з прав людини, юрисдикція якого поширюється і на Україну. Рішення цього Суду становлять систему прецедентного права Європейського суду з прав людини.

Згідно з вимогами Конвенції Європейський суд має такі повноваження: може прийняти справу для розгляду в разі використання всіх національних засобів захисту, включаючи звернення до Верховного Суду України, та не пізніше шести місяців від дати прийняття остаточного рішення відповідною національною установою; не розглядає заяви, що надійшли до того, як Україна стала членом Ради Європи; не розглядає індивідуальні заяви, якщо вони анонімні, та ряд інших.

Загальною вимогою також є й те, що до розгляду Європейського суду приймаються лише скарги, пов'язані з порушенням тільки тих прав, що передбачені Європейською Конвенцією про захист прав людини та основних свобод. Протоколом № 4 до Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1963 р., який гарантує деякі права і свободи, що не включені до Конвенції та Першого протоколу до неї, передбачено положення про права людини на свободу пересування (ст. 2), що свідчить про можливість кожної людини звертатися за захистом своїх прав до Європейського суду.

Звернутися за міжнародним захистом своїх прав можна на підставі й інших міжнародних актів, що передбачають таке право людини. Це Міжнародний пакт про громадянські й політичні права 1966 р., а також Факультативний протокол до нього [19].

Наступною групою суб'єктів туристичних правовідносин є зобов'язані суб'єкти. Слід зазначити, що у статті 5 Закону України «Про туризм» надано класифікацію учасників відносин, що виникають при здійсненні туристичної діяльності, та виокремлено їх, у свою чергу, в дві великі групи:

1) юридичні та фізичні особи, які створюють туристичний продукт, надають туристичні послуги (перевезення, тимчасового розміщення, харчування, екскурсійного, курортного, спортивного, розважального та іншого обслуговування) чи здійснюють посередницьку діяльність із надання характерних та супутніх послуг;

2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства (туристи, екскурсанти, відвідувачі та ін.), в інтересах яких здійснюється туристична діяльність, тобто споживачі туристичних послуг (туристичного продукту).

З набуттям чинності новою редакцією Закону України «Про туризм» від 18 листопада 2003 р. суттєво змінився правовий статус суб'єктів туристичного підприємництва, порядок їх створення та реєстрації, встановлено нові умови й більш детальне законодавче регулювання щодо здійснення ними діяльності в галузі туризму, а також запроваджено спеціальний правовий режим для окремих видів туристичної діяльності.

Отже, відповідно до статті 5 згаданого Закону в сфері туризму функціонують такі суб'єкти туристичної діяльності:

1) туристичні оператори;

2) туристичні агенти;

3) інші суб'єкти підприємницької діяльності, що надають послуги з тимчасового розміщення (проживання), харчування, екскурсійних, розважальних та інших туристичних послуг;

4) гіді-перекладачі, екскурсводи, спортивні інструктори, провідники та інші фахівці туристичного супроводу;

5) фізичні особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності та надають послуги з тимчасового розміщення (проживання), харчування тощо.

Кожному із зазначених видів учасників притаманні власні функції на ринку туристичних послуг та особливості правового становища, що обумовлюється своєрідністю туристичної діяльності.

Розглянемо більш детально правовий статус таких суб'єктів, як туроператори та турагенти, що є головними спеціальними учасниками туристичної діяльності. Оскільки саме вони мають основним своїм призначенням надання туристичних послуг (перевезення, тимчасового розміщення, харчування, екскурсійного, курортного, спортивного, розважального та іншого обслуговування), укладають договори на туристичне обслуговування, зобов'язуючись забезпечити надання на замовлення туриста у визначені строки, за встановлену договором плату комплексу туристичних послуг (турпродукт), а також характерні та супутні туризму послуги.

Основна відмінність у діяльності туроператорів і турагентів згідно з положенням ст. 5 полягає у тому, що туроператор формує турпродукт, а турагент може здійснювати лише його реалізацію [20]. Тобто туроператор здійснює повний цикл робіт з організації подорожі, забезпечення створення туристичного продукту, починаючи з добору й комбінування туристичних послуг, що надаються третіми особами, залежно від мети поїздки, термінів та маршруту подорожі (формування турпродукту), реклами туристичного продукту на спеціалізованих туристично-виставкових заходах (просування турпродукту), реалізації та надання туристичних послуг.

Організуючий характер діяльності туроператорів полягає, перш за все, в укладанні ними договорів з третіми особами, згідно з якими останні зобов'язуються виконати повністю або частково зобов'язання туроператора перед туристом. Саме в прийнятті туроператором обов'язку здійснити увесь процес підготовки й проведення туристичної подорожі (формування турпродукту) складає сутність договору на туристичне обслуговування. В результаті його укладення турист звільняється від необхідності вступати в договірні відносини з великою кількістю суб'єктів господарю-

вання. Причому туроператор добирає послуги таким чином, щоб туристична подорож була єдиним цілим, а розрізнені послуги органічно поєднувалися між собою. Також, за логікою, туроператор як організатор подорожі постійно контролює належне виконання третіми особами своїх зобов'язань за договорами, укладеними з ним. Цей контроль повинен здійснюватися через керівників груп, які призначаються для кожної поїздки туристів.

Турагент, на відміну від туроператора, самостійно не формує турпродукт, а лише рекламує сформований туроператором та реалізує його безпосередньо туристам.

Специфіка туристичного бізнесу, особливо в нашій державі, полягає також у тому, що на практиці дуже важко віднести ту чи іншу діяльність суто до туроператорської або до турагентської. Будь-яке турагентство займається комплектуванням послуг: сприяння в страхуванні туристів, реалізація авіаквитків, бронювання місць в готелях тощо. Водночас в їх діяльності превалює, насамперед, продаж уже сформованого туроператором туристичного продукту.

Терміни «туроператор» і «турагент» в українському законодавстві використовуються в трьох змістових значеннях:

- як сторона за договором на туристичне обслуговування або агентським договором (ст. 20 Закону України «Про туризм»);

- як види комерційного господарського підприємства, що діють на ринку з надання турпослуг (ст. ст. 5 і 17 Закону України «Про туризм»);

- як види господарської діяльності в сфері туризму (ст. ст. 5 і 17 Закону України «Про туризм»), а туроператорська ще й підлягає ліцензуванню (ст. 17 Закону України «Про туризм» та ст. 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»).

У світовій практиці подібні підприємства мають різні назви в залежності від їх правового регулювання та національ-

них особливостей провадження туристичної діяльності. Більш детально зарубіжну практику з цих питань розглянуто нами в окремій науковій статті [21].

Український законодавець в Законі «Про туризм» (в редакції від 18.11.2003 р.) не використовує термін «суб'єкт туристичної діяльності» як узагальнюючий для позначення туристичних підприємств, установ і організацій у сфері туризму та не надає йому визначення.

Враховуючи викладене вище, існує необхідність визначення й законодавчого закріплення поняття «суб'єкт туристичної діяльності».

Статтею 5 Закону України «Про туризм» туроператорами визнаються лише юридичні особи, створені відповідно до законодавства України. Тобто суб'єкти підприємницької діяльності — фізичні особи не можуть виступати в якості туроператорів і отримати відповідну ліцензію на організацію міжнародного туризму (насамперед, зарубіжного), а отже, обмежується їх право на укладення договорів з іноземними туроператорами, та виступати посередником з реалізації їх послуг (турпродукту) на території України, а також, що є суттєвим, можливість виступати від свого імені.

Законодавець Російської Федерації підходить до питання про предмет безпосередньої діяльності туроператора, його статусу та правоздатності з інших позицій. Він не обмежує коло суб'єктів підприємництва, які можуть здійснювати туроператорську діяльність, та не встановлює заборону для турпідприємств на здійснення ними інших видів діяльності. Це передбачено ст. 1 Федерального Закону «Про основи туристичної діяльності в Російській Федерації» від 24.11.1996 р. № 132-ФЗ із змінами, внесеними Федеральним Законом від 05.02.2007 р. № 12-ФЗ [22].

Отже, враховуючи викладене, туроператором може бути лише суб'єкт туристичної діяльності України зі статусом

юридичної особи, виключним видом діяльності якого є туроператорська діяльність, що одержав відповідну ліцензію. Турагентом — суб'єкт туристичної діяльності (юридична особа або фізична особа — підприємець), наділений спеціальною правоздатністю: здійснення лише посередницької діяльності з надання турпослуг, а також супутніх і характерних видів послуг; заборона проводити такі види послуг, як послуги з міжнародного туризму (в'їзного і зарубіжного), а отже, укладати договори з іноземними туристичними компаніями та виступати від свого імені тощо.

Деяко іншою правосуб'єктністю наділив законодавець зарубіжні туристичні компанії, що працюють на території України. Тобто обмеживши її порівняно з вітчизняними туристичними підприємствами.

Так, стаття 37 Закону України «Про туризм» містить заборону для іноземних юридичних і фізичних осіб на здійснення туроператорської та турагентської діяльності через свої філії й представництва в Україні, зареєстровані в установленому законодавством порядку. Також посередницька діяльність на території України з укладення договорів на туристичне обслуговування з іноземними суб'єктами туристичної діяльності може здійснюватися виключно через туроператорів, створених відповідно до законодавства України.

Таким чином, якщо іноземний суб'єкт господарювання бажає пропонувати свої послуги на українському ринку, йому необхідно відкрити й відповідним чином зареєструвати в Україні підприємство як самостійний господарюючий суб'єкт зі статусом юридичної особи та отримати ліцензію, що й буде мати право займатися наданням туристичних послуг українським туристам безпосередньо або через мережу турагентств.

До того ж прямо заборонено укладення договорів на туристичне обслуговуван-

ня з представництвами та філіями іноземних туристичних фірм, які не мають статусу юридичної особи й не ліцензовані як туроператори. Відповідно до пункту 14 Інструкції про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні, затвердженої Наказом МЗЕЗторгу України від 18.01.1996 р. № 30 та зареєстрованої в Міністерстві юстиції України за №34/1059 від 24.01.1996 р. (із змінами, внесеними згідно з наказом Мінекономіки № 179 від 15.06.2007 р.) [23], представництво іноземного суб'єкта господарської діяльності, в тому числі туристичного, не є юридичною особою та не здійснює самостійно комерційну діяльність. У всіх випадках представництво діє від імені й за дорученням іноземної компанії та виконує свої функції відповідно до законодавства України. Більшість іноземних туроператорів мають в Україні свої представництва та розподіляються на дві категорії: ті, що зареєстровані без права господарської діяльності та здійснюють лише дослідження ринку, рекламні кампанії, налагодження контактів тощо, й ті, що зареєстровані згідно із законодавством України та отримали відповідну ліцензію на право провадження туроператорської діяльності.

Слід наголосити, що іноземним туроператорам Законом України «Про туризм» (ст. 17) також заборонено надання послуг з оформлення документів для виїзду осіб за межі України з метою туризму.

Таке обмеження діяльності іноземних туристичних компаній за задумами законодавців мало на меті захист національного туристичного ринку та вітчизняних виробників турпослуг від експансії іноземного капіталу. Але хочемо акцентувати увагу, що всі ці запобіжні заходи законодавця не захистили вітчизняний ринок туристичних послуг від іноземних потужних туристичних компаній, які на сьогодні контролюють майже 90% виїзного туризму в на-

шій державі. Лише в 2010 р. три таких туроператори «вивезли» з України 10 млн доларів США.

Наступним суб'єктом туристичних правовідносин є туристи. Правовий статус туристів як одного з основних суб'єктів туристичних правовідносин — це сукупність належних їм основних прав, свобод і обов'язків щодо здійснення туристичних подорожей, закріплених у законодавстві України.

Правовий статус туриста можна також класифікувати залежно від суб'єктів: правовий статус громадянина України, правовий статус іноземця, правовий статус особи без громадянства, правовий статус неповнолітніх тощо.

Більш детально розглянемо правовий статус туристів у наступній статті.

Підсумовуючи викладене, можна зробити такі висновки:

1. Туристичні правовідносини — суспільні відносини, що виникають в процесі провадження туристичної діяльності (діяльності у сфері туризму з організації (формування), просування, продажу (реалізації) туристичного продукту та надання окремих або комплексних туристичних послуг; реалізації конституційних прав і свобод людини і громадянина в туристичних подорожах; здійснення дозвільно-контрольних функцій органами державної влади, захисту прав споживачів туристичних послуг тощо).

2. Туристична правосуб'єктність — законодавче визнання можливостей суб'єктів права брати участь у суспільних відносинах, що виникають в процесі провадження туристичної діяльності.

3. Пропонуємо наступну класифікацію видів суб'єктів туристичних правовідносин відповідно до чинного законодавства:

1) за колом учасників:

а) держава в особі органів державної влади, що здійснюють регулювання в галузі туризму;

б) суб'єкти туристичної діяльності відповідно до ст. 5 Закону України «Про туризм»;

в) громадські туристичні організації;

г) фізичні особи: споживачі туристичних послуг — туристи;

г) іноземні держави та міжнародні організації.

2) за змістом прав та обов'язків:

а) уповноважені;

б) зобов'язані.

4. Класифікація органів державної влади, що здійснюють регулювання у галузі туризму:

за суб'єктом влади:

- парламентські,

- президентські,

- судові,

- правоохоронні,

- центральні та місцеві.

2) за статусом та засобом створення: державні (відносяться органи загальної та спеціальної компетенції),

- недержавні.

5. Класифікація правового статусу туриста:

1) залежно від виду суб'єкта:

- правовий статус громадянина України;

- правовий статус іноземця;

- правовий статус особи без громадянства;

- правовий статус неповнолітніх.

2) за обсягом прав та обов'язків:

- загальні;

- споживчі, що визначають права та обов'язки туристів як споживачів туристичних послуг;

- спеціальні, що визначають статус туристів як учасників туристичної діяльності.

Список використаної літератури

16. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про стан здійснення правосуддя в 2000 році та заходи щодо його вдосконалення з метою реалізації положень Конституції України» від 19.01.2001 р. № 1 [Електр. ресурс] / Верховна Рада України. – [К., 2012]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. – <http://zakon.rada.gov.ua>
17. Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина: Постанова Верховного Суду України від 30 травня 1997 р. № 7 [Електр. ресурс] / Верховна Рада України. – [К., 2010]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. – <http://zakon.rada.gov.ua>
18. Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів №2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997р. № 475/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 40. – Ст. 263.
19. Міжнародний пакт про громадянські й політичні права від 16 грудня 1966р. [Електр. ресурс] / Верховна Рада України. – [К., 2012]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. – <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>.
20. Про туризм: Закон України від 15.09.1995 № 324/95-ВР (із змінами та доповненнями) [Електр. ресурс] / Верховна Рада України. – [К., 2012]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>
21. Цивільно-правові проблеми у діяльності туристичних підприємств: порівняльно-правовий аналіз // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2007. – № 8. – С. 76-94.
22. Федеральний Закон «Про основи туристичної діяльності в Російській Федерації» від 24.11.1996 р. № 132-ФЗ зі змінами, внесеними 5 лютого 2007 року № 12-ФЗ [Електр. ресурс] / Російський союз туріндустрії. – [2009]. – Режим доступу: <http://www.rata.ru>
23. Про затвердження Інструкції про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні: Наказ МЗЕЗторгу України від 18.01.1996 № 30 [Електр. ресурс] / Верховна Рада України. – [К., 2012]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>