

ПОРЯДОК УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ НАДАННЯ ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНИХ ПОСЛУГ

Розглядаються окремі питання правової природи договору у сфері надання телекомунікаційних послуг, зокрема питання щодо порядку його укладення, оформлення відносин між абонентом і оператором телекомунікаційних послуг шляхом укладення публічного договору та договору про приєднання.

Ключові слова: телекомунікації, договір, абонент, споживач, порядок укладення договору.

Постановка проблеми. Сучасний стан розвитку суспільства цілком можна назвати епохою проникнення в цивільний оборот телекомунікаційних систем. Лібералізація сфери телекомунікації, підвищення рівня конкуренції та вибір комунікаційних послуг іде пліч-о-пліч із паралельними діями, спрямованими на створення узгодженої регулюючої структури, яка гарантуватиме надання якісної послуги. Україна, як член світового товариства, не може знаходитися осторонь від процесу розвитку телекомунікацій та побудови Глобального інформаційного суспільства. Підтвердженням цього стало приєднання в 2000 році до Хартії Глобального інформаційного суспільства в Окінаві. Цей документ був імпульсом для розвитку національної програми дій у сфері телекомунікацій. Одним із завдань такої програми є формування та підтримка ринку інформаційних продуктів і послуг [1]. Більше того, такі дії повинні мати на меті створення конкурентоспроможного ринку телекомунікаційних послуг шляхом приведення національного законодавства у відповідність до вимог законодавства Європейського союзу у сфері телекомунікацій та затвердженої наказом Кабінету Міністрів України від 17.08.2011 р. № 790-р. Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу. Телекомунікаційний ринок традиційно піддається регулюванню нормами корпоративного, договірної, трудового права. При цьому зобов'язання, які виникають на даному ринку, можна умовно поділити на три напрямки: 1) створення й експлуатація інфраструктури та мереж; 2) надання телекомунікаційних послуг; 3) державне регулювання (ліцензування та контроль). Саме перших два напрямки більше піддаються правовому регулюванню нормами цивільного законодавства. Адже зобов'язання, які виникають між абонентом і оператором, носять цивільно-правовий характер, оскільки засновані на юридичній рівності, майновій самостійності та вільному волевиявленні, що підкреслює їх приватно-правовий характер.

Зазначені засади є складовими концептуального підходу, закріпленого у ч.1 ст.1 ЦКУ, що дозволяє виділити цивільно-правові відносини з приватноправовою основою, незалежно від сфери їх функціонування, і забезпечити їм єдині принципи регулювання.

Серед проблем, пов'язаних із діяльністю у сфері телекомунікацій, можна виділити проблему забезпечення прав та інтересів оператора та споживача шляхом укладення договору щодо надання телекомунікаційних послуг та його правового регулювання. Аналіз сучасного стану регулювання цивільно-правових зобов'язань у галузі телекомунікацій дає змогу сказати, що таке регулювання здійснюється на основі великої кількості підзаконних нормативно-правових актів, відсутність єдиного підходу на рівні законів (наприклад, є необхідність передбачити в Цивільному кодексі України договір про надання телекомунікаційних послуг як окремий вид договору про надання послуг). Діяльність телекомунікаційних компаній формується під впливом великого масиву нормативних актів із різних сфер регулювання. Зауважимо, що на міжнародному рівні зобов'язання у сфері телекомунікацій розглядаються як окремий вид цивільно-правових відносин. Зокрема, до основних міжнародних актів, які містять правила надання телекомунікаційних послуг, можна віднести: Директива Європейського Парламенту та Ради від 7 березня 2002 р. про доступ та з'єднання електронних комунікаційних мереж і пов'язаного оснащення (Директива про доступ; 2002/19/ЄС), яка визначає права і обов'язки суб'єктів господарювання та держав – членів ЄС щодо взаємопід'єднання послуг з метою надання загальнодоступних послуг електронного зв'язку; Директива Європейського Парламенту та Ради від 7 березня 2002 р. про дозвіл електронних комунікаційних мереж та послуг (Рамкова Директива; 2002/20/ЄС), що стосується свободи надання послуг електронного зв'язку і спрямована на усунення бар'єрів (зокрема, при наданні радіочастот), що їх держави – члени ЄС

можуть створювати для суб'єктів господарювання, які мають намір вийти на ринок; Директива Європейського Парламенту та Ради від 7 березня 2002 р. про спільні правові рамки для електронних комунікаційних мереж і послуг (Рамкова Директива; 2002/21/ЄС). Стосується національних регуляторних органів у сфері телекомунікацій, принципів їх взаємодії та завдань, що постають перед ними; Директива Європейського Парламенту та Ради від 7 березня 2002 р. про універсальні послуги та права користувачів стосовно електронних мереж зв'язку і послуг (Директива про універсальні послуги; 2002/22/ЄС).

Кількість послуг у сфері телекомунікацій з кожним роком зростає. Масштаби сучасних телекомунікацій можна оцінити з використанням окремих статистичних показників. Так, станом на кінець вересня 2013 року кількості абонентів Інтернет склала 5759,9 тис. осіб, що на 855,9 тис. осіб більше порівняно з аналогічним періодом 2012 року і це лише в одному сегменті телекомунікаційних послуг [2]. Відносини з такими абонентами повинні існувати в рамках чинного законодавства та піддаватись правовому оформленню шляхом укладення договору про надання послуг у сфері телекомунікацій. Договір про надання послуг є найпоширенішою підставою виникнення цивільних відносин з оплатного надання телекомунікаційних послуг.

Ступінь наукової розробки проблеми. Формування, регулювання та розвиток відносин у сфері телекомунікацій як комплексна проблема не була предметом спеціальних досліджень. Однак окремі аспекти дослідження можна знайти у працях Скорікової Т.М., Шеремета О.Н., Трофімової О.І. Питанням побудови інформаційного суспільства шляхом дослідження окремих складових телекомунікаційної системи присвячені праці Волкова Ю.В., Горіянова О.К., Бачила І.А. та ін.

Мета. У межах даної статті автор ставить за мету дослідити проблему порядку укладення договору у сфері телекомунікацій, не торкаючись змістового наповнення правочину, й узгалянити існуючу практику на основі чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. Під час викладу матеріалу автор оперуватиме спеціальними термінами з даної проблематики, тож доцільно подати їх нормативне визначення відповідного до чинного законодавства, щоб забезпечити єдиний підхід.

Абонент – споживач телекомунікаційних послуг, який отримує телекомунікаційні послуги на умовах договору, котрий передбачає підк-

лючення кінцевого обладнання, що перебуває в його власності або користуванні, до телекомунікаційної мережі.

Оператор телекомунікацій – суб'єкт господарювання, який має право на здійснення діяльності у сфері телекомунікацій із правом на технічне обслуговування й експлуатацію телекомунікаційних мереж.

Ринок телекомунікаційних послуг – сфера обігу визначених телекомунікаційних послуг, на які протягом певного часу і в межах певної території є попит і пропозиція.

Провайдер телекомунікацій – суб'єкт господарювання, який має право на здійснення діяльності у сфері телекомунікацій без права на технічне обслуговування й експлуатацію телекомунікаційних мереж і надання в користування каналів електрозв'язку.

Кінцеве обладнання – обладнання, призначене для з'єднання з пунктом закінчення телекомунікаційної мережі з метою забезпечення доступу до телекомунікаційних послуг.

Закон визначає телекомунікаційну послугу як продукт діяльності оператора та/або провайдера телекомунікацій, спрямований на задоволення потреб споживачів у сфері телекомунікацій [3], а вже на рівні окремо взятого договору вона потребує чіткого опису та деталізації. Договір у цьому випадку виступає засобом забезпечення прав споживачів, оскільки в умовах диференціації правового регулювання договір має більшу свободу у визначенні предмета договору та інших істотних умов. Для оператора ж договір є ефективним засобом саморегулювання своєї діяльності. Цей правочин виконує роль основного правового механізму реалізації прав та законних інтересів його учасників.

Значимо, що вітчизняне цивільне законодавство не містить норм, які визначають правову модель регулювання відносин щодо надання телекомунікаційних послуг. До джерел договірного регулювання праввідносин щодо надання телекомунікаційних послуг належить ЦК України, Правила про надання телекомунікаційних послуг, ЗУ «Про захист прав споживачів», оскільки предметом його регулювання є відносини між послугодавцем та їх споживачами. Споживачами послуг виступають абоненти, а послугодавцем – оператор.

На сьогодні практикуючі суб'єкти (оператори, провайдери) самостійно, на основі підзаконних нормативно-правових актів (умов, правил), що приймаються спеціалізованим органом (Національна комісія, що здійснює державне ре-

гулювання у сфері зв'язку та інформатизації) та враховуючи загальні положення щодо порядку укладення договорів про надання послуг, розроблюють свої договори, певні правила на основі яких і надають телекомунікаційні послуги. При цьому одні з них указують на можливість укладення з кінцевим споживачем публічного договору шляхом розміщення його на своєму веб-сайті, інші взагалі обмежуються написанням загальних правил, з якими абонент погоджується шляхом мовчазної згоди чи вчинення конклюдентних дій (допуск працівників оператора до кінцевого обладнання споживача для завершення робіт по підключенню до мережі). У зв'язку з цим постає питання, як повинен бути укладений договір про надання телекомунікаційних послуг, які умови повинен містити, щоб ураховувати та захищати інтереси обох контрагентів.

Порядок укладення договору про надання телекомунікаційних послуг визначається тим, що дані договори є обов'язковими, як правило, публічними, а також за своєю природою договорами про приєднання. Правило про обов'язковість визначається нормами Закону України «Про телекомунікації» та Правилами надання та отримання телекомунікаційних послуг[4], відповідно до яких укладення договору є обов'язковим з усіма категоріями абонентів, без винятку. Так, п.16 Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг зазначає, що надання послуг здійснюється на замовлення споживача на підставі укладеного договору; п.14 вказаних Правил зазначає, що надання послуги здійснюється лише у разі укладення договору відповідно до основних вимог, встановлених Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації та їх оплати споживачами. Установлений єдиний виняток із правил про обов'язковість договору, стосується випадків, коли в оператора відсутня технічна можливість забезпечення доступу до мережу, ненадання необхідних для укладення договору документів. Доказування відсутності технічної можливості надання послуги лежить на операторові зв'язку. Установлене правило про обов'язковість укладення договору свідчить про досягнення телекомунікаційними мережами такого рівня розвитку, коли практично будь-яка особа при наявності в її місці знаходження мережі, може стати її абонентом. Дане право надається незалежно від реєстрації, місця проживання. А наслідки відмови чи ухилення оператора від укладення договору абонент може оскаржити в судовому порядку згідно з нормами законодавства про захист прав споживачів.

Щодо публічності договору, то зауважимо, як справедливо відзначив у свій час І. А. Покровський, ведучи мову про те правове явище, що надалі одержало назву “публічний договір”, що всякий вправі розраховувати, що ті послуги, які пропонуються публіці взагалі, будуть надані і йому[3, с.280]. Підприємець, який надає свої послуги, виконує роботи або продає товари по відношенню до кожного споживача (публіці взагалі) зобов'язаний здійснювати таку діяльність по відношенню до будь-кого, хто до нього звернувся. Крім того, такий обов'язок виникає і в тому випадку, коли споживач суб'єктивно сприйняв поведінку підприємця як таку, що свідчить про надання послуг, робіт або продажу товарів відносно невизначеного кола осіб[4, с.114-116]. Ознаки публічного договору та договору про приєднання проявляються також і в тому, що законодавець надав оператору чи провайдеру можливість оприлюднити умови договору на веб-сайті чи в місцях продажу послуг. У разі відмови в укладенні договору оператор, провайдер повідомляє про це споживача із зазначенням причин відмови, зокрема в усній формі під час замовлення послуги, в письмовій формі на письмове звернення споживача протягом не більше як 20 календарних днів. Віднесення даних договорів до публічних дозволяє зацікавленій стороні вимагати встановлення однакових цін за надані послуги та пропуск трафіка для всіх споживачів. Характерно те, що умови такого договору викладаються у формулярах, які містять лише істотні умови договору, а всі решта визначаються шляхом відсилання до Правил надання й отримання телекомунікаційних послуг, які не завжди додаються до розроблених формулярів для ознайомлення. Укладення договору з абонентом відбувається шляхом приєднання споживача до запропонованих у формулярі умов. Споживач позбавлений можливості здійснювати вплив на формування умов договору. У таких випадках цілком правильне застосування норми ст. 634 ЦКУ, яка визначає умови захисту прав споживачів у разі порушення їх прав та інтересів при укладенні договору про приєднання.

Використання формулярів для укладення договору дозволило операторам у багатьох випадках укладати такі договори з використанням третіх осіб – комерційних організацій, які здійснюють укладення договору щодо надання телекомунікаційних послуг від імені діючих у даній місцевості операторів зв'язку.

Особливості укладення договору про надання телекомунікаційних послуг визначає та-

кож певні особливості форми вказаного договору. Визначаючи форму договору про надання телекомунікаційних послуг, у першу чергу треба виходити із загальних положень цивільного законодавства. Це загальні правила щодо письмової форми договору між конкретними суб'єктами. Що ж до норм спеціального законодавства, то форма такого договору законом не визначена, а Національна комісія, яка здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, надає змогу оператору самостійно її затверджувати, оприлюднивши на своєму веб-сайті в місцях продажу послуг. Більше того, п.30 Правил надає можливість абоненту отримувати послуги і без укладення договору в письмовій формі, шляхом реєстрації в оператора, провайдера, надавши персональні дані згідно із законом. Абонент, який отримує телекомунікаційні послуги без укладення договору в письмовій формі, в тому числі знеособлено, має право зареєструватися в оператора, провайдера телекомунікацій. Для реєстрації споживач особисто подає оператору, провайдеру телекомунікацій письмову заяву про реєстрацію[5]. На практиці укладення договору в такій формі називається «Реєстраційна форма абонента». Така форма містить інформацію, яка індивідуалізує абонента в мережі визначеного оператора й тариф, який обраний абонентом. Порядок реєстрації абонентів, які отримують телекомунікаційні послуги без укладення договору в письмовій формі, що затверджений Рішенням НКРЗ 11.08.2011 N393 в п.2.2. зазначає перелік інформації, яку повинен надати абонент для реєстрації. Для фізичних осіб – прізвище, ім'я, по батькові, місце проживання абонента, серію та номер паспорта, а також абонентський номер чи інший мережевий ідентифікатор кінцевого обладнання, за яким отримуються послуги; для юридичних осіб – найменування, місцезнаходження, код згідно з ЄДРПОУ, абонентський номер чи мережевий ідентифікатор кінцевого обладнання, за яким отримуються послуги. Оператор, провайдер телекомунікацій протягом одного робочого дня після отримання заяви від абонента про реєстрацію вносить його дані до бази даних і повідомляє про це абонента шляхом надсилання текстових чи електронних повідомлень. Щож до всіх інших умов договору, то форма містить пункт, який має бланкетний характер при визначенні змісту договору з посиланням на Правила. Оскільки посилання на Правила про надання та отримання телекомунікаційних послуг внесено

до реєстраційної форми, то ці Правила набувають значення невід'ємної частини договору і повинні бути в обов'язковому порядку приєднані до кожного формуляра чи реєстраційної форми або хоча б надана можливість кожному абоненту ознайомитися з ними, перш ніж укласти договір. Адже в кожному формулярі чи в кожній реєстраційній картці передбачений пункт про те, що абонент ознайомився із Правилами, про що робить особисту позначку.

Висновки. Усе вище викладене означає необхідність подальшого дослідження даної проблеми та чіткого визначення основних засад здійснення такої діяльності. Разом з тим, можна сформулювати такі особливості укладення договору у сфері надання телекомунікаційних послуг: договір укладається з використанням розробленого оператором формуляра до якого друга сторона може лише приєднатися, а відповідно, він є договором про приєднання; договір може укладатися третіми особами, а не оператором, але від його імені і за його рахунок; у більшості випадків (і це знайшло відображення на рівні чинного законодавства) відносини у сфері надання телекомунікаційних послуг виникають на підставі договору, який належить до публічних договорів, що підтверджується наявністю всіх ознак публічності.

Список літератури

1. Про національну програму інформатизації : Закон України [від 04.02.1998 № 74/98-ВР] // Відомості Верховної Ради України - 1998. - N 27-28. - Ст.181.
2. Держкомстат України. Статистична інформація. – Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua/>
3. Про телекомунікації : Закону України [від 18.11.2003 № 1280-IV] // Відомості Верховної Ради України – 2004. - N 12. - Ст.155.
4. Правила надання та отримання телекомунікаційних послуг: Постанова Кабінету Міністрів України [від 11 квітня 2012 р. № 295]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/295-2012-%D0%BF>
5. Основні вимоги до договору про надання телекомунікаційних послуг : Рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації [від 29.11.2012 № 624]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z2150-12>

Стаття надійшла до редколегії 06 березня 2014 року.

Рекомендована до опублікування у "Віснику" членом редколегії О.В. Гетманцевим.

Т.М. Volochenko

The procedure for contracting in the provision of telecommunications services

Summary

In article norms about the contract in the sphere of telecommunications, an order of its conclusion are considered, the question of registration of the relations between the subscriber and the operator of telecommunication services is investigated.

Keywords: telecommunications, contract, subscriber, consumer, order of the conclusion of the contract.

Т.М. Волощенко

Порядок заключения договоров в сфере предоставления телекоммуникационных услуг

Аннотация

Рассматриваются нормы о договоре в сфере телекоммуникаций, порядка его заключения, исследуется вопрос оформления отношений между абонентом и оператором телекоммуникационных услуг.

Ключевые слова: телекоммуникации, договор, абонент, потребитель, порядок заключения договора.