

**КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ПРАВ, СВОБОД  
ТА ІНТЕРЕСІВ УЧАСНИКІВ ДОГОВОРУ  
ПРО НАДАННЯ ПОСЛУГ РУХОМОГО  
(МОБІЛЬНОГО) ЗВ'ЯЗКУ**

**М.А. Самбор**

*кандидат юридичних наук,  
лауреат Всеукраїнського фонду  
юридичної науки ім. академіка права В.В.Сташиса,  
лауреат Міжнародної премії  
ім. академіка П.П.Михайленка  
Міжнародної академії фундаментальних  
основ буття, лауреат відзнаки НАН України  
«Талант, натхнення, праця», заступник начальника  
штабу Прилуцького МВ (з обслуговування  
міста Прилук та Прилуцького району)  
УМВС України в Чернігівській області*

**Постановка проблеми.** Нині існуюча система нормативно-правових актів, формування та існування правової системи України передбачає наявність певної ієрархії нормативних приписів, юридичних норм, які покликані регулювати суспільні відносини. Такий підхід обумовлюється значимістю відносин для соціуму, повторюваності використання цих відносин, а також значимості змісту цих відносин для існування та розвитку людини.

Конституційне регулювання відрізняється всеохоплюючим характером, чого не має жоден інший нормативно-правовий акт. Конституція зачіпає всі сфери життя суспільства – політичну, економічну, соціальну, духовну та інші, або регулюючи в цих сферах у відповідності з предметом конституційного права, базові, фундаментальні суспільні відносини, або надаючи їх своєму впливу в повній мірі. Вища юридична сила Конституції означає не тільки те, що закони та інші нормативно-правові акти, прийняті в країні, не повинні суперечити Конституції, але і те, що органи державної влади, органи місцевого самоврядування, посадові особи, громадяни та їх об'єднання зобов'язані дотримуватися Конституції. Таким чином, найвища юридична сила Конституції характеризує її місце в ієрархії нормативно-правових актів, що діють у державі. Конституція є ядром правової системи країни. Принципи та положення Конституції грають спрямовуючу роль для всієї системи права і системи законодавства [1]. Отже, Конституція окреслює важливі суспільні питання, що потребують правового урегулю-

вання, а також визначає способи та механізми такого регулювання для найважливіших відносин.

Повертаючись до Української держави, парламентарі, під час ухвалення чинної Конституції України, у ст. 3 записали, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Виходячи з такого, на нашу думку, фундаментального положення, що вказує на спрямованість та зміст і кінцевий результат діяльності держави, як специфічного суспільного об'єднання громадян, держава свою діяльність має підкорити реалізації та фактичному втіленню юридичних ідеалів у правову дійсність. Разом з тим, власне Конституція, її норми, не у змозі охопити всі правовідносини, та, мабуть, це не лише можливо, а й не раціонально, у результаті чого розбудовується система законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів країни, які й визначають, деталізують правові розпорядження щодо врегулювання суспільних відносин.

Динамічність суспільного життя потребує своєчасного реагування на сфери регулювання. Право має бути чутливим до соціальних змін, що має проявлятися у прийнятті відповідних законодавчих актів, що регулюватимуть ту чи іншу галузь суспільного буття, разом з тим Конституція гарантує сталість загальної спрямованості, як цілісного ідеалу відносин та побудови суспільства.

Конституція виконує правоутворюючу роль, вона є своєрідним центром правової системи, вона більше ніж просто закон. [3, с. 9]. Регулятивна дія переважної більшості конституційних положень проявляється повною мірою тільки в єдиному комплексі з іншими нормами, закріпленими в поточному законодавстві. Конституційні норми зазвичай реалізуються не ізольовано, а в поєднанні, багатоступенєво, тому виникає складне переплетення конституційних та інших правовідносин [3, с. 11]. Така багатоступенєвість і проявляється в ієрархічній побудові законодавчих актів (законів та підзаконних нормативно-правових актів), які регулюють різні суспільні відносини, залежно від їх значимості для індивіда, сталості та прогресу розвитку суспільства тощо. Юридична властивість Конституції України як бази поточного законодавства України полягає у впливі Основного Закону на поточне законодавство, який здійснюється в таких основних напрямках: а) визначає зміст нормативно-правових актів – поточне законодавство розвивається в рамках, визначених Конституцією; б) визначає види нормативно-правових актів; в) визначає ієрархію нормативно-правових актів [3, с. 15]. Отже, Конституція має визначити пріоритети, розставити, так би мовити акценти, та вказати шляхи розвитку законодавства. Конкретизація нормативно-правового регулювання окремих видів суспільних відносин має стати прерогативою галузевого законодавства. Виходячи з цього, Конституція, як і для будь-якого роду суспільних правовідносин, має стати дороговказом у розбудові нормативно-правового регулювання, що, у тому числі визначить і особливості правового забезпечення відносин у сфері надання та отримання послуг рухомого (мобільного) зв'язку.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питанню впливу Конституції на регулювання суспільних відносин досліджувалися науковцями різних галузей права, серед яких і представники конституційного права, а саме: С. С. Алексєєв, І. Є. Фарбер, А. З. Георгіца, В. В. Кравченко, М. І. Козюбра, В. Ф. Мелещенко, М. П. Орзіх, В. Ф. Погорілко, В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Ф. Фрицький, В. М. Шаповал та багато інших. Однак, питанню конституційно-правового урегулювання відносин, пов'язаних із наданням послуг рухомого (мобільного) зв'язку належної уваги не приділялося. Разом з тим, на наш погляд, сфера відносин, яка охоплює майже кожного громадянина України не може бути незначною, або такою, що не заслуговує на ретельне дослідження питання правового регулювання, у тому числі й за допомогою норм Конституції України – норм прямої дії.

Виходячи з вищесказаного, **метою статті** є дослідження впливу конституційних норм на цивільно-правові відносини, пов'язані із наданням та, відповідно, отриманням послуг рухомого (мобільного) зв'язку в Україні.

**Основні результати дослідження.** Конституція закріпила правові ідеї, ідеали існування та розвитку суспільних відносин, що урегульовуються за допомогою норм позитивного права країни. Визначення таких відносин, є результатом клопіткої законотворчої та передзаконотворчої роботи, пов'язаної із дослідженням питань суспільного буття, виділенням найбільш значущих аспектів і з'ясуванням потреб та інтересів суб'єктів суспільних відносин, які потребують належного, однакового за своєю суттю розв'язання. Отже, насамперед постає проблема виокремлення суспільних відносин, що потребують саме конституційно-правового урегулювання, тобто виділення питань, що мають беззаперечний пріоритет. Процес такого виділення більшість дослідників пов'язують із визначенням вихідних, базових начал. До таких начал, наприклад, академік Рабінович П.М. відносить потреби.

Потребовий дослідницький підхід був інтерпретований як виявлення історично зумовлених певних потреб суб'єктів суспільного життя і встановлення ролі, функції (як потенційної, так і реальної) тих або інших предметів, явищ у задоволенні таких потреб [2, с. 28]. Рабінович П.М. стверджує, що застосування погребового підходу істотно полегшується, якщо в самому позитивному (юридичному) праві – насамперед у законодавстві – текстуально декларується, заради задоволення яких потреб встановлено певні юридичні норми, юридичні інститути [2, с. 29]. Таким чином, на думку П.М. Рабіновича, концептуальний потребовий підхід був і залишається неперевершеним, незмінним, можна сказати, єдино можливим дослідницьким інструментом виявлення сутності будь-яких соціальних явищ, зокрема основоположних («природних») прав і обов'язків людини, держави та кожного з елементів її правової системи й її механізму юридичного регулювання (законодавства, законності, офіційної правової ідеології, юридичних відносин тощо) [2, с. 30].

На наш погляд, таких підхід є значущим, однак, вважаємо, що звернення до потреби людини чи її об'єднань, занадто персоніфікує та пригнічує, з огляду на динамічність, можливості перспективного урахування можливих шляхів

розвитку як соціуму, так і правової системи, як одного зі складових суспільного буття.

На нашу думку, доцільно було б за основу взяти інтерес суб'єкта, який охоплює біологічне, підкреслює соціальне та визначає можливі подальші шляхи розвитку людини, її об'єднань. Розуміючи інтерес, як усвідомлену спрямованість суб'єкта, обумовлену його внутрішнім переконанням в оволодінні певним благом матеріального чи нематеріального характеру, що являє задоволення потреби, здійснення та реалізація якого відбувається в межах загальноприйнятих правил поведінки, визначених у нормах права, що відповідає відсутності прямої заборони у досягненні такого блага, так і бажаним для нього способом, а також спираючись на забезпечення компетентними органами у разі наявності перешкоди на шляху можливості його задоволення [4, с. 136], саме він відіграє провідну роль у реалізації тих чи інших потреб, саме інтерес виступає як певний об'єднуючий фактор між біологічним та соціальним у людській сутності.

Одним із таких інтересів є спрямованість людини до спілкування, обміну інформацією, яка можлива за наявності відповідних засобів, у тому числі технічних та правових, які гарантуватимуть потенційну можливість на забезпечення реалізації таких інтересів. Значний сегмент технічних засобів, які забезпечують можливість громадян у спілкуванні, становить рухомий (мобільний) зв'язок. Саме він останнім часом монополізує ринок зв'язку не лише в Україні, а й у світі, оскільки дозволяє особистості постійно, незалежно від часу, місцезнаходження та інших територіальних перешкод у реалізації комунікативної функції.

Спілкування завжди передбачає існування та обмін думками, які матеріалізуються у слова, які утворюючи певну послідовність, забезпечують вербальну функцію мови.

Таким чином, одним із фундаментальних начал, закріплених у Конституції України, яке й визначає базові принципи зв'язку, у тому числі й мобільного, є можливість вільного обміну думками, що, власне, й забезпечує зв'язок. Відтак, ст. 34 Конституції України [5], що гарантує кожному право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, виступає метою, засобом реалізації якої й виступає рухомий (мобільний) зв'язок.

Стаття 42 Конституції України фактично відтворює загальнодозволений тип правового регулювання у сфері підприємницької діяльності, що виявляється у принципі «дозволено все, що прямо не заборонено законом». Норма даної статті твердить те, що кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Вказаний конституційний припис у більшій мірі стосується суб'єкта господарювання у сфері надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку. Разом з тим це стосується й громадян, які прийняли рішення про здійснення господарської діяльності у сфері надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку. Ст. 42 Конституції України крім загальнодозволеного типу правового регулювання підприємницької діяльності у сфері надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку вказує на те, що суб'єкт господарської діяльності, вийшовши на ринок послуг рухомого (мобільного) зв'язку, має дотримуватися

певних правил, серед яких є недопущення зловживання монополієм становити, у разі, коли на ринку перебуває 1-2 суб'єкти господарювання, що надають відповідні послуги чи виготовляють, реалізують відповідну продукцію, аби не допустити порушень прав, свобод та інтересів громадян – споживачів послуг рухомого (мобільного) зв'язку.

Ч. 3 ст. 42 Конституції України проголошує, що держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монополієм становити на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Таким чином юридично закріплено можливе адміністративне втручання органів влади у господарсько-правову та цивільно-правову сферу діяльності суб'єктів підприємницької діяльності. Наскільки це виправдано. Очевидно, що можливість такого втручання виправдана. На користь цього, на нашу думку, слід навести такий аргумент: по-перше, держава в особі своїх органів як законодавчого, так і виконавчих, покликана захищати права, свободи та інтереси всіх своїх громадян, а не окремого їх кола, приналежність до якого обумовлюється сферою їх діяльності, а саме підприємницькою діяльністю у сфері надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку; по-друге, повинно мати місце й відстоювання інтересів суб'єктів підприємницької діяльності аби не допускати монополізації сфери надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку, а з іншого гарантування альтернативи у виборі особою суб'єкта підприємницької діяльності, чиїми послугами рухомого (мобільного) зв'язку, їй користуватися. Усвідомлюючи те, що охорона прав та інтересів суб'єктів підприємницької діяльності неможлива без належного забезпечення прав, свобод та інтересів споживачів послуг, які надаються вказаними суб'єктами, у ч. 4 ст. 42 Конституції України декларується, що держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та всіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів. Системно досліджуючи норми Конституції України, проектуючи їх вплив на сферу договірних відносин, пов'язаних із наданням та отриманням послуг рухомого (мобільного) зв'язку в Україні, не можна оминати увагою ту обставину, що виключно законами України визначаються права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина, зазначаються у п. 1 ч. 1 ст. 92 Конституції України. Виходячи з цього, можна підсумувати, що права людини, як споживача послуг рухомого (мобільного) зв'язку мають бути закріплені у законах, а їх деталізація у змісті договорів має відбуватися у спосіб, що не допускає їх звуження. Крім того, система гарантій цих прав, свобод та інтересів громадян, як споживачів послуг рухомого (мобільного) зв'язку має бути такою, що окремий індивідуум, як споживач послуг рухомого (мобільного) зв'язку, повинен мати рівні із оператором (провайдером) телекомунікаційних послуг (послуг рухомого (мобільного) зв'язку) права щодо доступу до інформації, документів та інших даних, що стосуються конкретного споживача та може сприяти захисту прав, свобод та інтересів споживачів послуг рухомого (мобільного) зв'язку. На жаль, як свідчить правозастосовна практика, а також аналіз нормативно-правових актів, споживач послуг рухомого (мобільного) зв'язку у порівнянні з оператором мобільного зв'язку

менш захищений, оскільки останньому значно складніше відстоювати свої права та інтереси, адже більшість інформації про дзвінки, оплату послуг за послуги мобільного зв'язку, зрештою і доступ до рахунку, з якого списуються грошові кошти за послуги зв'язку має виключно оператор таких послуг. Адже, споживач не отримує, скажімо, щомісячних звітів про стан свого рахунку, роздруківок телефонних дзвінків, що підлягають тарифікації тощо, тоді як оператор має необмежений доступ до цих даних. Крім того, наміри споживача отримати таку інформацію (оскільки назвати це послугою складно, більше це схоже саме на обов'язок оператора) натикається на необхідність оплати цих послуг (фактично це не послуга, а звіт однієї сторони – оператора про спожиті послуги споживачем і має бути невід'ємною складовою договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку і не винен підлягати додатковій оплаті).

Безумовно, всі вищезазначені факти не можуть, та, на нашу думку, й не повинні бути предметом конституційно-правового урегулювання (саме у змісті конституційних норм), але сам факт того, що права, свободи та інтереси людини і громадянина мають бути закріплені виключно законами України є конституційною нормою, яка має знаходити свій розвиток у законах України, зокрема тих, що урегульовують відносини суб'єктів підприємницької діяльності та споживачів послуг рухомого (мобільного) зв'язку.

Ще одним аспектом, який не можна оминати увагою, є положення ст. 22 Конституції України, які вказують на те, що права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними. Саме дана конституційна норма дозволяє і прямо вказує на те, що права, свободи та інтереси людини і громадянина, як споживача послуг рухомого (мобільного) зв'язку, мають бути визначені у законах України, а відтак і розширені. Тому не може бути виключенням із цього правила телекомунікаційна сфера, яка у сучасному суспільстві є однією з найбільш представлених сфер, яка найбільш наповнена інформацією, учасниками тощо.

Усвідомлюючи те, що права, свободи та інтереси споживача послуг рухомого (мобільного) зв'язку є витоком конституційних прав і свобод людини у цілому, що мають знайти своє закріплення у законодавчих нормах, слід звернутися до ст. 64 Конституції України, яка проголошує, що конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Отже, можна розуміти це й так, що права та інтереси споживачів послуг рухомого (мобільного) зв'язку не можуть і не повинні бути обмежені за винятком випадків, передбачених ст. 64 Конституції України. Разом з тим, ч. 2 ст. 64 Конституції України вказує на те, що свобода думки і слова не може бути обмеженою. Отже, умови, які забезпечують реалізацію цього права, а саме можливість використання з метою обміну думками та їх матеріальним втіленням – словами, не можуть бути обмежені. Таким чином, права людини, як споживача послуг рухомого (мобільного) зв'язку, на спілкування не можуть і не повинні бути обмежені. Насамперед це стосується захисту конфіденційності інформації про абонентів (їх абонентських номерів) і, беззаперечно, це положення має стосуватися змісту таких телефонних розмов.

**Висновки.** Підсумовуючи сказане, слід зазначити, що права, свободи та інтереси сторін договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку є продовженням конституційних прав людини і громадянина, які до речі, не є вичерпними. Звернення до конституційних положень під час дослідження особливостей договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку дозволить критично проаналізувати здобутки та недоліки чинного законодавства, визначити особливості прав, свобод учасників даних договірних відносин, а також визначити перспективні шляхи розвитку чинного законодавства України, спрямованого на створення дієвих механізмів реалізації та захисту прав, свобод та інтересів учасників таких договірних відносин у рівній мірі, не віддаючи переваги жодному з них.

Теоретичні дослідження нормативно-правового регулювання прав, свобод та інтересів учасників договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку, які здійснюються у сходженні від Конституції до підзаконних нормативно-правових актів, забезпечать послідовність у розвитку прав, свобод та інтересів людини і громадянина, які супроводжуватимуться створенням ефективних механізмів їх реалізації, охорони та захисту, а також дозволить віднайти та запровадити у правозастосовну практику концептуальну модель договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку, яка відповідатиме конституційним ідеалам розвитку демократичної держави та громадянського суспільства, формування правової держави та правових механізмів реалізації прав, свобод та інтересів сторін договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Козлова Е.И., Кутафин О.Е.* Конституционное право России: — изд. 3-е, перераб. и доп. — Москва : Юристъ, 2004. <http://lawtoday.ru/razdel/biblio/konstrav/014.php> 16 жовтня 2012 року.
2. *Рабінович П.* Пріоритетна функція загальнотеоретичного право державознавства / П. Рабінович // Право України. — 2010. — № 1. — С. 25-31.
3. *Оніщенко О.В.* Конституція України як основне джерело конституційного права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. по спец. 12.00.02 — конституційне право / Ольга Вікторівна Оніщенко. — К., 2005. — 19 с.
4. *Самбор М.А.* Інтерес в праві: загальнотеоретичні аспекти розуміння та реалізації: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Самбор Микола Анатолійович. — К., 2010. — 260 с.
5. Конституція України від 28 червня 1996 року — [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> — Дата доступу 30.03.2012 року.

**Самбор М.А. Конституційні засади прав, свобод та інтересів учасників договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку**

*У статті автором досліджуються конституційно-правові норми, що встановлюють права, свободи та інтереси людини і громадянина. Особливістю проведеного аналізу є інтерпретація конституційних прав і свобод та їх трансляція на відносини, пов'язані із наданням послуг рухомого (мобільного) зв'язку. У висновках зазначається,*

що необхідність врахування конституційних положень під час законодавчого закріплення типового договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку має відтворювати конституційні принципи невичерпності конституційних прав людини і громадянина, а також створювати ефективні механізми реалізації, охорони та захисту прав, свобод та інтересів учасників договору про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку.

**Ключові слова:** Конституція, права, свободи, інтереси людини і громадянина, договір про надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку, права та інтереси сторін договору.

**Самбор Н.А. Конституционные основы прав, свобод и интересов участников договора о предоставлении услуг подвижной (мобильной) связи**

*В статье автором исследуются конституционно-правовые нормы, устанавливающие права, свободы и интересы человека и гражданина. Особенностью проведенного анализа является интерпретация конституционных прав и свобод и их трансляция на отношения, связанные с предоставлением услуг подвижной (мобильной) связи. В выводах отмечается, что необходимость учета конституционных положений во время законодательного закрепления типового договора о предоставлении услуг подвижной (мобильной) связи, должна воспроизводить конституционные принципы неисчерпаемости конституционных прав человека и гражданина, а также создавать эффективные механизмы реализации, охраны и защиты прав, свобод и интересов участников договора о предоставлении услуг подвижной (мобильной) связи.*

**Ключевые слова:** Конституция, права, свободы, интересы человека и гражданина, договор о предоставлении услуг подвижной (мобильной) связи, права и интересы сторон договора.

**Sambor M.A. The constitutional norms ensuring the rights, freedoms and interests of the participants of the movable (mobile) communication services contract**

*The article analyses the constitutional norms that establish the rights, freedoms and interests of a person and a citizen. The key characteristics of the given analysis is the interpretation of the constitutional rights and freedoms and their transmission to relations related to the provision of movable (mobile) communication services. The conclusions indicate that the need to consider the constitutional provisions under the legislative formulation of the standard movable (mobile) communication services contract has to reflect the constitutional principles of the immensity of constitutional human and civil rights, as well as create effective mechanisms of implementation, security and protection of rights, freedoms and interests of the participants of the movable (mobile) communication services contract.*

**Keywords:** constitution, human and civil rights, freedoms and interests, movable (mobile) communication services contract, rights and interests of the parties.

Стаття надійшла до редакції 08.11.2012.