

УДК 347.44:004.738.5

С.О. Ємельянич,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри цивільного права №2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОЗНАКИ ПОСЛУГИ ДОСТУПУ В ІНТЕРНЕТ

Анотація. У статті розглянуто питання щодо правових ознак послуги доступу в Інтернет. Встановлено, що серед цивільно-правових послуг і, зокрема, послуг телекомунікаційних, послуга доступу в Інтернет займає власне місце. Проаналізовано перелік ознак притаманних послугі доступу в Інтернет. На основі зроблених висновків даються пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства в сфері телекомунікацій.

Ключові слова: Інтернет, провайдер, договір Інтернет-провайдингу, послуга, доступ в Інтернет, телекомунікації.

Постановка проблеми. Баланс між промисловим виробництвом і сферою послуг у сучасній економіці усе більше трансформується на користь останніх. Це відображають загальні тенденції сучасного постіндустріального світу. Багатоманітність, розширення обсягів споживання, поява нових видів послуг є одним з найвизначніших явищ, за останній період як в іноземних державах, так і в Україні.

За останні роки серед розмаїття цивільно-правових послуг сформувалася та виокремилася їх самостійна група, а саме телекомунікаційні послуги. Ця обставина визначається стрімким розвитком нових телекомунікацій, збільшенням значення інформації у сучасному етапі. Поява Інтернету як особливого способу передавання інформації та спілкування користувачів між собою привела до виникнення нового виду телекомунікаційних послуг, а саме послуги доступу в Інтернет. Надзвичайна швидкість розповсюдження Інтернету спричи-

нила значне зростання попиту на цю послугу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Договір надання послуг доступу в Інтернет (договір Інтернет-провайдингу), поки що мало досліджений з точки зору наукового визначення специфіки відносин, що виникають у зв'язку з його існуванням і практичним застосуванням. Окремі питання відносин у цій галузі розглядалися І.В. Жилінковою, В.О. Калятиним, О.А. Богуцьким, А.С. Пешковою та іншими фахівцями.

Поняття телекомунікаційних послуг і, зокрема, послуги доступу в Інтернет, потребує більш ретельного дослідження в цивільно-правовій науці. Виникає цілий ряд теоретичних та практичних питань: що таке послуга доступу в Інтернет; у чому полягають її сутність, економічний і правовий зміст; якою є специфіка правового регулювання відносин з надання послуг доступу в Інтернет; яке місце серед телекомунікаційних послуг займає

послуга доступу в Інтернет; наскільки ефективним та виправданим є існуючий правовий режим послуги доступу в Інтернет?

Відповідно, намагання знайти відповідь на зазначені вище питання, вказати можливі напрямки вирішення згаданої проблеми, є визначальним при постановці **завдань і формулюванні цілей цієї статті.**

Викладення основного матеріалу. Згідно із Законом України «Про телекомунікації» телекомунікаційною послугою є продукт діяльності оператора та/або провайдера, спрямований на задоволення потреб споживачів у сфері телекомунікацій. Відповідно до Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг затверджених Постановою КМУ від 11 квітня 2012 р. № 295, послугою з доступу до Інтернету є «забезпечення можливості з'єднання кінцевого обладнання споживача з Інтернетом».

Аналізуючи правову природу телекомунікаційних послуг, О.А. Богуцький робить висновок, що доступ до телекомунікаційної мережі, як певна дія оператора, не має матеріального результату, тобто споживається разом із вчиненням цієї дії оператором, а отже, підпадає під законодавче тлумачення послуги як цивільно-правового поняття. Таким чином, послуга доступу і є телекомунікаційною послугою, чи, принаймні, однією з телекомунікаційних послуг, оскільки підключення абонента до телекомунікаційної мережі є, по суті, забезпеченням його доступу до неї [1, с. 113].

Однак існують інші точки зору стосовно доступу. Так, А.С. Пешкова вважає, що доступ є лише однією з умов надання телекомунікаційних послуг і не обов'язково повинен збігатися з останніми, оскільки може мати іншу правову природу. Отже, варто відме-

жувати телекомунікаційну послугу, яка подібна технологічно до дій з надання доступу споживачам до телекомунікаційної мережі, від послуги з надання доступу споживачам до телекомунікаційної мережі [2, с. 308-309]. Схожий висновок міститься в роботі Д.І. Степанова: «Так, при наданні послуг міжміського телефонного зв'язку власне послугою буде розмова абонента, а дії з встановлення та підтримки зв'язку — підготовчою діяльністю...» [3, с. 180].

Однак І.В. Арістова послугу з доступу до мережі, поряд із послугою щодо використання мережі, відносить до загального поняття Інтернет-послуг у цілому. Безпосередній доступ в Інтернет забезпечується різноманітними телекомунікаційними технологіями, тому це приклад саме телекомунікаційних послуг. Однак найбільш важливим, з точки зору залучення до використання мережі нових користувачів, стає перший вид послуги [4, с. 124].

Проте варто приєднатися до думки О.А. Богуцького, що доступ до мережі не можна ототожнювати з фізичним підключенням до неї. Доступ до телекомунікаційної мережі тільки починається з підключення до неї й може тривати певний, достатньо довгий час. Отже, однією із послуг, що надається за договором про надання телекомунікаційних послуг, має бути забезпечення доступу особи до телекомунікаційної мережі. Але, оскільки телекомунікаційні мережі призначені для передавання, випромінювання та/або приймання знаків, сигналів, то відповідно договір про надання телекомунікаційних послуг має передбачати доступ абонента до телекомунікаційної мережі з метою доступу до функцій відповідної телекомунікаційної мережі [1, с. 113-115]. Тож основною

послугою, що надається за договором з надання телекомунікаційних послуг має бути забезпечення доступу особи до телекомунікаційної мережі.

Таким чином, законодавець, розуміючи під послугою доступу в Інтернет — «забезпечення можливості» з'єднання кінцевого обладнання споживача з Інтернетом, визначає її саме як телекомунікаційну послугу, оскільки вона може надаватися лише на підставі загального поняття договору про надання телекомунікаційних послуг.

Серед цивільно-правових послуг і, зокрема, послуг телекомунікаційних, послуга доступу в Інтернет займає власне місце.

Узагальнюючи, можна зазначити що доступу в Інтернет характерні наступні риси:

— **корисний ефект (результат) послуги з доступу в Інтернет полягає в задоволенні потреб конкретного суб'єкта щодо забезпечення можливості використовувати властивості Всесвітньої мережі.**

Корисний ефект будь-якої послуги становить особливу споживчу вартість, тобто здатність задовольняти потреби людей. Споживачу гарантується лише здійснення певного виду діяльності, спрямованого на досягнення якого-небудь корисного ефекту. У цьому випадку, слід погодитися з Є.Г. Шабловою, яка зазначає, що «діяльність і результат на перший погляд виступають як рівнозначні категорії, якщо вважати, що задоволення потреб можливе лише шляхом діяльності. Якщо ж виходити з того, що діяльність як така не є самоціллю, а становить засіб досягнення мети, то акцент при визначенні послуги зміщується в бік саме результату. При цьому важливо з'ясувати саме мету діяльності. Це не просто певний корисний ефект, за

якого можна досягти (або не досягти) бажаного результату, а саме задоволення потреб конкретного суб'єкта» [5, с. 56].

— **послуга доступу в Інтернет нематеріальна, тому є невіддільною від діяльності щодо її надання.**

Більша частина послуг невідчутна, або як називають ще цю рису — непомітна. Послугу не можна спробувати на смак, відчутти, приміряти і т.д. Особливої значущості ця ознака набуває тоді, коли послуга розглядається саме як дія (діяльність). Важливим наслідком невідчутності послуги є те, що споживання послуги не передбачає права власності на неї, на відміну від товару (речей). Вона має так би мовити цільове призначення.

Ознака невідчутності (непомітності) тісно пов'язана з іншою характерною її рисою — послуга нематеріальна. Саме нематеріальний характер послуги визнає більшість науковців. Але і тут існує ряд невіршених, спірних питань. Зазначена ознака легше сприймається, якщо під послугою розуміти певну дію або діяльність, але якщо робити акцент на результаті останніх, то ситуація видається непростою. Іноді просто неможливо провести лінію поділу між результатом матеріальним і тим, що лише має «вкраплення» у матеріальній формі. З точки зору філософського розуміння, послуга завжди має той чи інший матеріальний носій, наприклад суб'єкта, що її надає. Якби виконавець не здійснював тієї чи іншої діяльності у формі, яка матеріально сприймається, то утримувач послуги не зміг би її спожити.

Нематеріальний об'єкт, якщо він і існує, то, як уже зазначалося, є невіддільним. Однак це зовсім не применшує його значущості. Згідно з цією ознакою послуга має споживатися у процесі її надання, тобто при

здійсненні певних дій або діяльності. На відміну від послуги для більшості товарів, процеси вироблення і споживання зазвичай незалежні. Інколи цю властивість послуги називають ще синхронністю надання й отримання останньої.

— надається та споживається одночасно.

Прийняття послуги замовником і процес її надання виконавцем відбуваються одночасно. Отримати послугу до моменту, з якого почався процес її надання, неможливо. Також не є можливим прийняти послугу після того, як вона була надана. Лише в окремих випадках ефект від послуги може настати після проходження певного періоду з моменту її надання.

— послуга доступу в Інтернет надається за певних технічних передумов, тобто необхідною є наявність у споживача послуг (абонента) кінцевого обладнання.

Слід мати на увазі, що згідно зі ст. 1 Закону України «Про телекомунікації», абонент отримує телекомунікаційні послуги на умовах договору, котрий передбачає підключення в телекомунікаційну мережу кінцевого обладнання, що перебуває в його власності або користуванні. Тобто обладнання, призначеного для з'єднання з телекомунікаційною мережею з метою отримання телекомунікаційних послуг.

До обов'язків оператора не входить перевірка наявності кінцевого обладнання або його технічної справності. Надання послуг полягає в забезпеченні оператором підключення абонента до своєї мережі за умови наявності в абонента певного обладнання, технічні характеристики якого відповідають замовленим послугам. Але навряд чи у випадку, коли оператор не підключить абонента до телекомунікаційної мережі чи не здійснить передачу чи

прийняття певних сигналів, у абонента чи користувача виникне обов'язок здійснити платіж на користь оператора [6, с. 46].

— обов'язкова наявність телекомунікаційної мережі є найбільш наочною рисою усіх телекомунікаційних послуг, включаючи й послугу доступу в Інтернет.

Надається така послуга з використанням телекомунікаційних мереж. Тобто, комплексу (певної сукупності) речей, до яких належать технічні засоби та споруди. До технічних засобів телекомунікацій ст. 1 Закону України «Про телекомунікації» відносить обладнання, станційні та лінійні споруди, призначені для утворення телекомунікаційних мереж. Спорудами електрозв'язку, згідно зі ст. 1 Закону, є будівлі, вежі, антени, що використовуються для організації електрозв'язку. Отже, можна зробити висновок про те, що до телекомунікаційної мережі Закон України «Про телекомунікації» відносить: телекомунікаційне обладнання; станційні та лінійні споруди; будівлі; вежі та антени. Цей перелік є досить приблизним, але конкретизувати його навряд чи взагалі можливо. Слід зазначити загальні ознаки певної групи речей, які становлять телекомунікаційну мережу.

При створенні телекомунікаційної мережі для встановлення технологічного обладнання, прокладення кабелів використовуються трубопроводи, кабельні канали, колектори, приміщення житлових будинків та ін. Ці речі можуть належати як власникові телекомунікаційної мережі, так і іншим особам [7, с. 312]. Необхідно зазначити, що однією з рис сучасного світу є можливість надання однієї й тієї ж телекомунікаційної послуги через різні види телекомунікаційних мереж.

— послуга доступу в Інтернет не має тісного зв'язку з особою, яка їх надає, на відміну від інших послуг.

За загальним правилом послуги мають чіткого адресата і надаються певній, відомій виконавцеві особі, — замовнику. Але особливістю телекомунікаційних послуг також є те, що вони можуть надаватися й особі, яка невідома оператору, тобто знеособлено. Як правило, це відбувається при наданні послуг мобільного телефонного зв'язку, при наданні доступу до мережі Інтернет за допомогою карток та в інших випадках. Закон та Правила надання й отримання телекомунікаційних послуг у редакції, затвердженій Постановою Кабінету Міністрів України № 295 від 11 квітня 2012 р. не містять норм, які б врегулювали особливості відносин сторін у таких випадках. Звичайно, можлива знеособленість замовника телекомунікаційної послуги є особливістю телекомунікаційної послуги як такої. Слід зазначити, що передавання інформації при наданні телекомунікаційної послуги завжди відбувається між відправником та одержувачем інформації. Із цього випливає адресність інформації.

— потреба замовника послуги доступу в Інтернет полягає в передачі та отриманні повідомлень незмінного змісту зі збереженням їх у таємниці.

Необхідно зауважити, що інформація володіє рядом властивостей, серед яких: системність, масовість, здатність до обмеження, фізична невідчужуваність тощо [8, с. 116-118]. Крім зазначених вище, їй притаманна така властивість, як уразливість [9, с. 81]. У зв'язку з цим потреба замовника телекомунікаційної послуги пов'язана з передачею інформації в незмінному стані. Критерії незмінності змісту

інформації необхідно використовувати для визначення телекомунікаційної послуги. Варто зазначити, що цій особливості не приділено належної уваги з боку науковців.

Отже, оператори, провайдери телекомунікацій не мають права змінювати інформацію, що передається споживачам. Для послуги доступу в Інтернет цю ознаку можна назвати **збереженням контенту**. І при цьому не має значення вид цієї інформації, конфіденційна вона або звичайна. Зазначений висновок впливає із суті зобов'язання, хоча ця норма не знайшла закріплення на законодавчому рівні.

Однак потреба замовника телекомунікаційних послуг полягає не тільки в передачі та/або отриманні інформації незмінного змісту, але й у більшості випадків у збереженні її в таємниці. Для визначення таємниці телекомунікаційних повідомлень у законодавстві використовуються загальний термін «таємниця кореспонденції», який включає **таємницю листування, телеграм, телефонних розмов, телеграфних повідомлень та інших видів кореспонденції**.

— послуга доступу в Інтернет в більшості випадків надається впродовж певного періоду. Строковість надання телекомунікаційних послуг полягає як в наданні їх впродовж певного періоду часу, протягом якого користувач послуг має можливість скористатись цими послугами. Однак вона може надаватись і одноразово, наприклад, при замовленні на колективному пункті загального користування;

— послуга доступу в Інтернет дає можливість доступу до інших телекомунікаційних послуг, є первинною.

Хоча забезпечення доступу в Інтернет є лише одним із видів теле-

комунікаційних послуг, проте цей вид послуг є найбільш поширеним і переважним серед інших у кількісних характеристиках. Відтак і основною послугою, що надається за договором з надання телекомунікаційних послуг має бути забезпечення доступу особи до телекомунікаційної мережі. І тільки отримавши доступ у Всесвітню мережу перед споживачем відкривається можливість інших телекомунікаційних послуг.

Висновки. Таким чином, підводячи підсумок, слід зазначити певні моменти, щодо розгляду послуги доступу в Інтернет. По-перше, оскільки послуга доступу в Інтернет є різновидом цивільно-правової послуги, вона має відповідні загальні ознаки, що притаманні послугам у цілому (загальні риси). По-друге, оскільки ця послуга є окремим видом телекомунікаційних послуг, вона має ознаки, що споріднюють її з цим видом цивільно-правових послуг (видові риси). По-третє, оскільки послуга доступу в Інтернет є

самостійним видом телекомунікаційних послуг, вона має ознаки, що властиві лише їй (індивідуальні риси).

Не дивлячись на суттєві зрушення в законодавчій діяльності щодо правового регулювання сфери телекомунікацій в Україні, сьогодні багато питань залишились не вирішеними.

Останнє в певній мірі стосується і послуги доступу в Інтернет. Доцільно розширити позицію законодавця, який під «послугою з доступу до Інтернету» розуміє «забезпечення можливості з'єднання кінцевого обладнання споживача з Інтернетом», і навести доктринальне визначення послуги доступу в Інтернет як телекомунікаційної послуги. *Послуга доступу в Інтернет є «дією (діяльністю) оператора, провайдера телекомунікацій, спрямованою на задоволення потреб споживачів щодо забезпечення можливості з'єднання кінцевого обладнання споживача з мережею Інтернет з метою отримання інформації».*

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Богуцький, О.А. Поняття телекомунікаційних послуг [Текст] / О.А. Богуцький // Часоп. Київ. ун-ту права. — 2006. — № 1. — С. 110-116.
2. Пешкова, А.С. Відмежування телекомунікаційної послуги від суміжних послуг [Текст] / А.С. Пешкова // Юридична осінь 2010 року : зб. тез доп. та наук. повідомл. учасн. всеукр. наук.-проект. конф. молодих учених та здобувачів, 23-24 листоп. 2010 р. / Нац. юрид. акад. України. — Х. : Нац. юрид. акад. України, 2010. — С. 306-309.
3. Степанов, Д.И. Услуги в гражданском праве России [Текст] / Д.И. Степанов. — М. : Статут, 2005. — 349 с.
4. Арістова, І.В. Державне регулювання телекомунікаційного розвитку в Україні: організаційно-правові аспекти [Текст] / І.В. Арістова // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності / Ін-т внутр. справ при Донец. держ. ун-ті. — Донецьк, 2001. — С. 117-125.
5. Шаблова, Е.Г. Услуга как объект гражданских прав [Текст] / Е.Г. Шаблова // Рос. юрид. журн. — 2001. — № 3. — С. 48-56.
6. Пешкова, А. Цивільно-правове регулювання відносин з надання телекомунікаційних послуг [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. Пешкова ; наук. кер. В. Янишен. — Х. : [б. в.], 2011. — 206 с.
7. Богуцький, О.А. Телекомунікаційні мережі як об'єкт цивільних прав [Текст] / О.А. Богуцький // Держава і право. Юридичні і політичні науки : зб. наук. пр. — К., 2006. — Вип. 32. — С. 307-314.

8. Кохановська, О. Теоретичні підходи до визначення основних ознак та юридичних властивостей інформації [Текст] / О. Кохановська // Підприємництво, госп-во і право. — 2005. — № 5. — С. 116-118.

9. Бачило, И.Л. Информационное право [Текст] : учебник / И. Л. Бачило ; под ред. Б.Н. Топорнина. — 2-е изд., изм. и доп. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005. — 725 с.

Емельянич С.А.

Признаки услуги доступа в Интернет.

Аннотация. В статье рассмотрен вопрос о правовых признаках услуги доступа в Интернет. Установлено, что среди гражданско-правовых услуг и, в частности, услуг телекоммуникационных, услуга доступа в Интернет занимает свое место. Проанализирован перечень признаков присущих услуге доступа в Интернет. На основе сделанных выводов даются предложения по совершенствованию действующего законодательства в сфере телекоммуникаций.

Ключевые слова: Интернет, провайдер, договор Интернет-провайдера, услуга, доступ в Интернет, телекоммуникации.

S. Emelyanchik

Signs services Internet access.

Summary. In the article the legal characteristics of service access to the Internet. It was established that in civil legal services and, in particular, telecommunication services, service of access to Internet takes its place. Analyzes the list of attributes inherent to the service of access to the Internet. On the basis of the findings, proposals on improving current legislation in the sphere of telecommunications.

Keywords: Internet, provider, contract Internet providers, service, access to the Internet, telecommunications.

