

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЫНКА ТЕЛЕКОММУНИКАЦИЙ

1. Общие положения о правовом регулировании.

Глобализация жизни и стремительное развитие технологических инноваций серьезно повысили роль телекоммуникационной отрасли как системообразующей части общества. Постоянное изменение технологий, высокий уровень конкуренции на данном рынке, сложный структура телекоммуникационных отношений, обуславливают комплексное регулирование данной отрасли.

Помимо традиционного регулирования нормами корпоративного, договорного и трудового права, деятельность телекоммуникационных компаний оказывается под влиянием огромного массива нормативных актов из совершенно различных сфер регулирования. Так, отношения, складывающиеся на данном рынке, можно условно разделить на три направления: 1) создание и эксплуатация инфраструктуры и сетей, 2) оказание телекоммуникационных услуг, 3) государственное регулирование (лицензирование и контроль).

Создание и эксплуатация телекоммуникационной инфраструктуры регулируется градостроительным и гражданским кодексами и принятыми в соответствии с ними иными федеральными законами и подзаконными актами, частично нормами земельного и жилищного законодательства, а также федеральным законом о связи.

При оказании телекоммуникационных услуг операторы должны руководствоваться нормами уже упомянутым Федеральным законом

от 07.07.2003 "О связи", а также Федеральный закон от 27.07.2006 "Об информации, информационных технологиях и о защите информации", Федеральный закон от 27.07.2006 "О персональных данных", Закона РФ от 27.12.1991 "О средствах массовой информации", при этом должны соблюдаться нормы законодательства, обеспечивающие государственную безопасность, противодействие терроризму, конституционные права и свободы граждан, принципы свободы поиска, использования и распространения информации.

Телекоммуникационный рынок, безусловно, является ареной, на которой пересекаются интересы свободного предпринимательства и интересы общества и государства. Это объективно обуславливает необходимость государственного регулирования, где можно увидеть все основные формы его проявления, которые регулируются подзаконными актами: лицензирование, сертификация, ограниченный и контролируемый доступ к радиочастотам и номерной емкости, определение правил построения сетей и оказания услуг, регулирование тарифов. Государственным органом, уполномоченным осуществлять контроль и надзор в этой сфере, является Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор). Необходимость соблюдения установленных требований налагает большую ответственность на органы управления компаний - участников телекоммуникационного рынка, так как следствием их нарушения могут быть как меры административной ответственности в виде приостановления действия или отзыва лицензии у компании, внушительного административного

штрафа или привлечение к уголовной ответственности - для руководителя.

Немаловажную роль играет антимонопольное законодательство, которое также призвано решать вопросы государственного регулирования и обеспечения конкуренции на рынке телекоммуникационных услуг. Однако, ряд нерешенных вопросов, таких, например, как порядок определения товарных рынков данной отрасли, отсутствие единого подхода в их регулировании и порядке анализа конкуренции на этом поле, и ряд других порождают дополнительные проблемы у операторов рынка.

Такое обилие нормативного регулирования, содержащего в основном императивные нормы, приводит к возникновению большого количества противоречий и коллизий на практике, которые выливаются в административные и судебные споры, а порой приводят к возбуждению уголовных дел. К сожалению такая ситуация будет существовать до тех пор пока не появится единый структурированный законодательный акт, закрепляющий тщательно проработанные модели регулирования отношений на рынках связи, которые будут отражать актуальное состояние данной отрасли, а также предусматривать их универсальность в перспективе развития.

Важным шагом в формировании механизма правового регулирования рынка телекоммуникаций станет вступление России в ВТО, в рамках которого действует Генеральное соглашение о торговле услугами (ГАТС). Четвертый протокол к ГАТС, иначе именуемый Соглашение ВТО по основным телекоммуникациям (WTO Basic Telecom Agreement), содержит регулирующие принципы,

обеспечивающие конкуренцию на рынке телекоммуникационных услуг и правила доступа на внутренний рынок поставщикам услуг из других государств. Присоединение России к ГАТС повлечет усиление ответственности за нарушение авторских прав, повышение роли саморегулирования и применение элементов прецедентного права при возникновении споров.

2. Проблема легализации контента в информационно-телекоммуникационных сетях.

В качестве иллюстрации существенного отставания правового регулирования от темпов развития телекоммуникационной отрасли можно привести многочисленные споры, которые возникают вокруг интернета, а именно - так называемого «контента». Правового определения данного термина нет, однако судебная практика выработала свое определение. Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 апреля 2008 г. № 255/08), рассматривая вопрос о нарушении авторских прав на содержимое (контент) сайта, отметил, что контент сайта как комбинация специально подобранных и расположенных определенным образом материалов (текстов, рисунков, фотографий, чертежей, аудиовизуальных произведений и т.д.), которые могут быть использованы с помощью компьютерной программы (компьютерного кода), являющейся элементом сайта, составляет содержание сайта и является составным произведением, относящимся к объектам авторского права. При этом следует отметить,

что отдельные материалы, за счет которых происходит наполнение сайта также выступают объектом авторских прав.

По разным оценкам от 80 до 99 % цифрового контента в сети Интернет размещается и используется с нарушением авторских прав. Данное обстоятельство создает дополнительные риски, как для предприятий отрасли, так и для потребителей их услуг. Правообладатели и представляющие их организации находятся в постоянном поиске средств и эффективных методов борьбы с интернет-пиратством, которые выливаются в многолетние судебные споры.

Однако складывающаяся судебная практика определяет положительную для компаний-операторов тенденцию при решении вопросов о привлечении к гражданско-правовой ответственности.

Так, в конце октября 2010 г. Федеральный арбитражный суд Северо-западного округа вынес Постановление по Делу №А56-44999/2008 отказал в привлечении к ответственности за нарушение авторских прав ООО «В контакте». Спор возник в связи с размещением одним из пользователей социальной сети «ВКонтакте» художественного фильма «Охота на пиранию», обладателем исключительных прав на которой является медиахолдинг «ВГТРК». Мотивом отказа в привлечении к ответственности стало недоказанности вины компании- оператора: фактически оператор ООО «В контакте» предоставляет услуги по передачи информации пользователям сайта, которые самостоятельно ее размещают. Обосновывая свою позицию ООО «В контакте» указал, что существует возможность установления конкретного пользователя,

разместившего на сайте информацию, нарушающую чьи-либо права, поэтому привлекать к ответственности необходимо именно этого пользователя. Судебные акты по этому делу были предметом рассмотрения Высшего Арбитражного Суда РФ, который полностью поддержал выводы кассационной инстанции.

Однако необходимо учитывать, что обстоятельства данного дела, хотя и задают определенное направление для рассмотрения аналогичных дел, но все же не является прецедентным. В иной ситуации при более качественной проработке доказательственной базы компания - оператор может быть признан виновным в нарушении авторских прав и будет привлечен к ответственности.

В настоящее время обсуждается проект изменений в Часть 4 Гражданского кодекса РФ: дополнение статьей 1253 прим.1 «Особенности ответственности лица, осуществляющего действия по передаче материала в сети интернет или по размещению материала в этой сети». Согласно проекту закона ответственность у провайдера не наступает, если он докажет, что он не знал или не должен был знать о неправомерности использования материала, который был размещен в сети. Данная норма может существенно скорректировать судебную практику по привлечению к ответственности за незаконный контент не в пользу провайдеров.

3. Юридические аспекты прав на объекты телекоммуникационной инфраструктуры.

Немало сложностей у участников данной отрасли возникает в процессе оформления телекоммуникационной инфраструктуры. При

этом, как показывает практика, необходимость решения вопросов надлежащего юридического оформления возникает не только у местных провайдеров, но и крупных операторов связи. Так, например, ряд операторов мобильной связи имеют значительное количество башен связи, которые не зарегистрированы в установленном порядке и функционируют в так называемом «тестовом» режиме.

В основе правового регулирования телекоммуникационной инфраструктуры лежит уже сложившееся определение линейных кабельных систем как недвижимого имущества, которое требует специального порядка оформления и регистрации в уполномоченных органах. Несвоевременное решение данного вопроса (сначала возведение инфраструктуры, а потом оформление) влечет серьезные проблемы и многочисленные судебные тяжбы.

Актуальной остается проблема установления правообладателей оборудования и сетей в жилых домах. Так, ограничение доступа операторов телекоммуникаций к объектам градостроительства приводит к ограничению прав абонентов по выбору провайдера в своем доме, к незаконному прокладыванию и использованию информационно-телекоммуникационных сетей.

Например, в случае если устройство инфраструктуры, необходимой для обеспечения жильцов телекоммуникационными услугами, предусмотрено проектом строительства жилого дома и финансируется участниками долевого строительства, то данное имущество будет являться общей долевой собственностью жильцов. Другая возможная ситуация – когда компания-оператор приняла решение о размещении своего оборудования в уже построенном доме.

В этом случае необходимо заключить договор с управляющей компанией или ТСЖ. Достаточно часто возникают ситуации, когда соответствующие согласования признаются нелегитимным или вовсе не имеют документального оформления, что порождает проблему «ножницы»: порча или обрезание кабелей неустановленными лицами.

Указанные обстоятельства существенным образом отражаются на инвестиционной привлекательности телекоммуникационных компаний, а также увеличивают правовые и финансовые риски, что может стать серьезным препятствием на пути развития.

4. Заключение

Сложность правового регулирования бизнеса, осуществляемого на рынке телекоммуникационных услуг, и, соответственно, риски неблагоприятных последствий несоблюдения законодательства требуют от руководителей серьезного внимания к указанной проблеме. Актуальным представляется особый методологический подход к правовому обеспечению бизнеса, суть которого заключается в эффективном взаимодействии внутренних правовых служб компании и внешних привлеченных ресурсов, ориентированных на комплексный подход и реализацию масштабных проектов. Проведение юридического аудита деятельности компании с описанием проблем и соответствующих им рисков, формирование прочной юридической платформы для ведения бизнеса уже в ближайшее время может стать жизненно необходимым.
