

4. Самойленко В., Квят О. Здійснення угод М&А у сучасній Україні / В. Самойленко, О. Квят // Юридична газета. – 2013. – №25. – С. 26-27.
5. Яненко І. Г. Особливості злиттів і поглинань в Україні та Європі / І. Г. Яненко, В. В. Зельдіс // Наукові праці Чорноморського державного університету імені Петра Могили комплексу "Києво-Могилянська академія". Серія : Економіка. - 2016. - Т. 275, Вип. 263. - С. 70-76.

Гладь Ю. О.
к.ю.н., ПрАТ «Київстар»

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДШКОДУВАННЯ ОПЕРАТОРАМ МОБІЛЬНОГО ЗВ'ЯЗКУ ШКОДИ ЗАВДАНОЇ РЕФАЙЛІНГОМ

Оператори мобільного зв'язку все більше стикаються з проблемою рефайлінгу та несанкціонованим втручанням в роботу мереж зв'язку. Рефайл або маршрутизація трафіку — це схема з отримання грошей за послуги мобільного зв'язку в обхід офіційних каналів. Це приклад міжнародного шахрайства з метою заробити на продажі міжнародного трафіку, знаходячи незаконні маршрути його пересування від ініціатора дзвінка до одержувача. При цьому залежно від того, де саме в ланцюжку відбувається шахрайство, може відбуватися підміна номера, з якого зроблено вихідний дзвінок.[1]

За таке правопорушення передбачена відповідальність згідно ст. 361 Кримінального кодексу України (надалі - КК України), де зазначається, що несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку, що призвело до витоку, втрати, підробки, блокування інформації, спотворення процесу обробки інформації або до порушення встановленого порядку її маршрутизації, - карається штрафом від шестисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк від двох до п'яти років, або позбавленням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до двох років або без такого. У свою чергу, ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони заподіяли значну шкоду¹, - караються позбавленням волі на строк від трьох до шести років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.[2]

Відповідно до п. п. 3.10, 3.11 Порядку маршрутизації трафіка в телекомунікаційній мережі загального користування України, затвердженого рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 05.07.2012 № 324, маршрутизація міжнародного трафіка голосової телефонії повинна здійснюватися лише через МЦК².

Як МЦК може використовуватися обладнання, яке відповідає таким вимогам:

¹ Значною шкодою у статтях 361 - 363 1, якщо вона полягає у заподіянні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

² міжнародний центр комутації

- має міжнародний код пункту сигналізації СКС-7 для міжнародного інтерфейсу та національний код пункту сигналізації для національного інтерфейсу (крім мереж, взаємоз'єднаних за технологією комутації пакетів);
- має сертифікат відповідності або погодження центрального органу виконавчої влади в галузі зв'язку для застосування як МЦК;
- має проектну документацію щодо підключення до ТМЗК України як МЦК.

Маршрутизація міжнародного трафіка з використанням технології комутації пакетів повинна здійснюватися до мереж з комутацією каналів через МЦК з функціями медіашлюзу. Маршрутизація вхідного міжнародного трафіка голосової телефонії здійснюється операторами від станцій комутації вищого ієрархічного рівня до станцій того самого або нижчого ієрархічного рівня без переходів трафіка голосової телефонії з нижчих ієрархічних рівнів на вищі у кожному з маршрутів.[3]

п. 4 ч. 1 ст. 33 Закону України «Про телекомунікації» встановлює, що споживачі телекомунікаційних послуг зобов'язані дотримуватися Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг, що затверджує Кабінет Міністрів України, зокрема: 1) використовувати кінцеве обладнання, що має документ про підтвердження відповідності; 2) не допускати використання кінцевого обладнання споживача для вчинення протиправних дій або дій, що суперечать інтересам національної безпеки, оборони та охорони правопорядку; 3) не допускати дій, що можуть створювати загрозу для безпеки експлуатації мереж телекомунікацій, підтримки цілісності та взаємодії мереж телекомунікацій, захисту інформаційної безпеки мереж телекомунікацій, електромагнітної сумісності радіоелектронних засобів, ускладнювати чи унеможлиблювати надання послуг іншим споживачам; 4) не допускати використання на комерційній основі кінцевого обладнання та абонентських ліній для надання телекомунікаційних послуг третім особам.

Згідно із ч. 1 ст. 42 Закону України «Про телекомунікації», діяльність у сфері телекомунікацій здійснюється за умови включення до реєстру операторів, провайдерів телекомунікацій, а у визначених законом випадках також за наявності відповідних ліцензій та/або дозволів.[4]

Враховуючи наведене, жодна третя особа не вправі втручатися в мережі оператора зв'язку, змінювати маршрутизацію дзвінків та їх тарифікацію, а також надавати послуги зв'язку на платній основі не отримавши відповідної ліцензії.

Попри ці законодавчі вимоги, злочинці з метою одержання неправомірної вигоди втручаються в роботу мереж операторів, чим завдають значної шкоди. Фактично це відбувається так, що внаслідок порушення маршрутизації зв'язку, з телекомунікаційного обладнання абонентів мережі рухомого (мобільного) зв'язку оператора, яким надані номери, на телекомунікаційну мережу загального користування надходить вхідний міжнародний трафік голосової телефонії під виглядом викликів з мережі рухомого (мобільного) зв'язку. Телефонні номери абонентів мережі рухомого (мобільного) зв'язку оператора використовуються для підміни оригінального номеру абонента «А» при завершенні вхідного міжнародного трафіку голосової телефонії на телекомунікаційну мережу загального користування. Направлення міжнародного трафіку голосової телефонії від телекомунікаційного обладнання абонентів мережі рухомого (мобільного)

зв'язку оператора, яким надані телефонні номери на телекомунікаційну мережу загального користування здійснюються минаючи МЦК. Унаслідок чого, оператори втрачають кошти, адже тарифікація за надані послуги здійснюється не як за надані послуги міжнародного зв'язку, а як дзвінки в межах абонентів оператора. Відтак, постає питання, яким чином визначити операторові завдану шкоду?

Проблема полягає в тому, що за такі дії чітко не визначена відповідальність. Очевидно, що слід звернутися до ст. 1166 Цивільного кодексу України, яка передбачає, що майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. [5] Водночас, дослівне трактування положень даної статті свідчить про те, що шкода, яка підлягає відшкодуванню має бути завдана саме майну юридичної особи, однак, фактично, вчиняючи злочин, передбачений ст. 361 КК України, шкода завдана операторові може трактуватися як упущена вигода (доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК України). Тобто у цій ситуації поняття «майно» трактується не тільки як речі, а й як майнові права та обов'язки (ч. 1 ст. 190 ЦК України).

Як зазначається у п. 3 Оглядового листа Вищого господарського суду України від 14.01.2014 року № 01-06/20/2014, пред'явлення вимоги про відшкодування неодержаних доходів (упущеної вигоди) покладає на кредитора обов'язок довести, що ці доходи (вигода) не є абстрактними, а дійсно були б ним отримані в разі здійснення певної діяльності. Позивач повинен довести також, що він міг і повинен був отримати визначені доходи, і тільки неправомірні дії відповідача стали єдиною і достатньою причиною, яка позбавила його можливості отримати прибуток.[6, с. 14] Відтак, саме на оператора покладається обов'язок доказати розмір та реальність можливості отримати доходи.

З цих підстав вважаємо, що розмір шкоди повинен розраховуватися як вартість вхідного міжнародного трафіку, який тарифікувався як внутрішній трафік та фактично недоотриманий внаслідок злочинних дій. Важливе значення для визначення розміру шкоди матимуть результати експертизи, вилучених доказів – сім-карт та комп'ютерне обладнання за допомогою якого здійснювалася підміна трафіку. Саме в експертному висновку мають зазначатися номер сім-карти та чи використовувалася вона комп'ютерним обладнанням правопорушника, чи здійснювалися виклики з порушенням маршрутизації минаючи МЦК.

За таких обставин, відшкодування шкоди операторам внаслідок рефайлінгу потребує доведення, в першу чергу, складу цивільного правопорушення, крім цього, для вирішення питання про розмір завданої шкоди, вирішальне значення відіграватимуть результати експертизи, яка покаже кількість здійснених дзвінків з порушенням вимог до маршрутизації міжнародного трафіку.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Мобільні шахраї: як обкрадають стільникових операторів // [Електронний ресурс].- Режим доступу: <http://forbes.net.ua/ua/business/1427285-mobilni-shahrayi-yak-obkradayut-stilnikovih-operatoriv>

2. Кримінальний кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001.- № 25-26 (29.06.2001).- ст. 131
3. Порядок маршрутизації трафіка в телекомунікаційній мережі загального користування України: рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 05.07.2012 № 324 // Офіційний вісник України.- 2012.- № 60 (17.08.2012). - ст. 2452
4. Про телекомунікації: Закон України від 18.11.2003 року // Офіційний вісник України. – 2003.- № 51 (02.01.2004)(частина 1). - ст. 2644
5. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16.01.2003 року // Офіційний вісник України. – 2003.- № 11 (28.03.2003). - ст. 461
6. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства у справах, в яких заявлено вимоги про відшкодування збитків: Оглядовий лист Вищого господарського суду України від 14.01.2014 року № 01-06/20/2014 // Вісник господарського судочинства. – 2014.- № 2.- С.14

Коруц У. З.

к.ю.н., ст.викладач кафедри
міжнародного права
та європейської інтеграції ЮФ ТНЕУ

ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ АУТСОРСИНГУ ІТ- ПОСЛУГ

Україна вже давно стала відомою на карті світу завдяки своєму потенціалу у галузі інформаційних технологій та надання інформаційних послуг. Тому останні десять років компанії із США та Західної Європи активно налагоджують взаємодію із цим ринком в Україні. Можна спостерігати, що чимала кількість іноземних компаній мають своє представництво у містах України.

Активність та ентузіазм українських представників ІТ-сфери робить Україну перспективним партнером по аутсорсингу у цій сфері. Серед найбільш відомих гравців ринку Інформаційні Технології, Інком, GlobalLogic Україна, Luxoft, АМІ, Сітронікс VERNA, Арт-Мастер, SoftServe тощо. При цьому, на жаль, як зазначають експерти, «Недостатня інтеграція з Європейським Союзом стримує зростання цін і виїзд ІТ-професіоналів із країни. Відомо, що Польща й інші нові держави-члени ЄС шукають кваліфіковані ІТ-ресурси в Україні. Німеччина також визнає можливості аутсорсингу в Україні - німецькі замовники використовують 6% всіх офшорних аутсорсингових ресурсів України» [4].

На практиці під аутсорсингом (англ. outsourcing) мають на увазі передачу компанією частини її завдань або процесів стороннім виконавцям на умовах субпідряду. ІТ-аутсорсинг або аутсорсинг інформаційних технологій полягає в передачі підприємством частини функцій з управління та підтримки власних інформаційних ресурсів зовнішньої ІТ-компанії. Існує кілька видів послуг ІТ-аутсорсингу.

У ЦКУ договори аутсорсингу окремо не визначені. Загалом такі договори відносяться до договорів на надання послуг та укладаються відповідно до глави 63 ЦКУ. Так, згідно з ч. 1 ст. 901 ЦКУ за договором про