

论电信服务合同存在的问题及法律规制

石东洋,王之伦,崔纪贤

(山东省阳谷县人民法院,山东 阳谷 252300)

摘要:日益发展的时代催生了新兴的产业,电信产业的出现为我们的生活带来了无尽的便捷、多彩的生活,与此同时围绕着电信服务合同产生了不少的纠纷。在理论上无论关于电信服务合同的定义、性质、特征都有不同的看法,加之我国关于电信服务业的法律法规不够健全,因此出现了诸如垃圾短信、滥用格式条款等问题。只有在全面把握电信服务合同的基础上方能找到解决电信服务合同法律关系中所存在问题的办法,从而更好的保护利益相关人的合法权益。

关键词:合同;争议;规制

中图分类号:DF418 **文献标识码:**A **文章编号:**94007-(2015)04-0020-04

电信产业的出现给人们带来方便的同时也给人们带来了烦恼,就像哲学中所说的一样,一个事物的出现时具有两面性的,有利亦有弊。现实生活中关于电信服务合同的纠纷随时出现,理论界也在对电信服务合同的定义、性质等进行了探讨。立法上也在谨慎地起草相关法律法规。所有的行动目的只有一个,就是规范电信市场,维护社会主义市场经济,保护用户的合法权利。

1 电信服务合同的法律特性

1.1 定义

近年来围绕电信业务频频发生法律纠纷问题,信息产业部于2004年10月发布了《关于规范电信服务协议有关问题的通知》(下文简称《通知》)。《通知》将电信服务合同定义为:电信服务协议,是指电信业务经营者为了重复使用而预先拟定的,规范与电信用户之间的权利义务关系的合同。可以看出这就将电信服务合同定义为格式合同。笔者认为应该一开始就从定义的角度上赋予其更多的权利达到双方地位的平衡,定为电信服务合同对相关服务内容

用户有和运营商协商订立的权利的合同。在像电信服务业这样的垄断行业完全将其定义为非格式合同是不可能的,至少现在是不可能的,所以应该将格式合同和非格式合同两者平衡一下。虽然这会让电信服务合同看上去不伦不类,但是鉴于当前频发的相关纠纷,在进一步规范电信市场保护弱势权利人的角度看是可取的。

1.2 特征

电信服务合同首先是合同所以它有一般合同的特征,但是它毕竟不同于一般的合同,具有自己独特的特征。主要包括以下几点:

1.2.1 主体的特殊性

电信服务合同一方主体是电信企业,根据《中华人民共和国电信条例》(以下简称《电信条例》)规定,要获得电信企业主体资格、经营电信业务需取得国务院信息产业主管部门或者省、自治区、直辖市电信管理机构颁发的电信业务经营许可证,另一方主体为不特定的一般主体。

1.2.2 客体的特殊性。

《电信条例》第二条的规定,“本条例所称电信,

收稿日期:2015-11-26

作者简介:石东洋(1983-),男,山东临清人,法学硕士、法官,主要从事裁判方法与审判理论研究;王之伦(1986-),男,山东阳谷人,法学学士、书记员,研究方向:诉讼法学;崔纪贤(1980-),男,山东临清人,法学学士、科员,研究方向:诉讼法学。

是指利用有线、无线的电磁系统或者光电系统,传送、发射或者接受语音、文字、数据、图像以及其他任何形式信息的活动”。我国《电信条例》中电信的内涵比较宽泛,涵盖了电信网、广播电视网和计算机网三大信息基础设施。客体包括产品和服务,其中产品可表现为动产,亦可表现为不动产,某些电信服务合同的标的物具有不动产的特性,如海底光缆网络系统或陆地光纤传输网络系统等;电信服务合同另一标的物服务则为无形的

1.2.3 内容的特殊性

电信服务合同的用户享有一定期限内电信资源的使用权,而且电信资源的生产与消费是同一个过程;

1.2.4 争议解决的手段、途径的特殊性。

1.2.5 合同订立方式上的特殊性

电信服务业是面向公众提供公共服务的行业,电信用户有权自主选择电信业务经营者。《中华人民共和国电信服务规范》(以下简称该《规范》)第十五条的规定:“电信业务经营者提供电话卡类业务时,应当向用户提供相应的服务保证,不得发行超过服务能力的电信卡。电信业务经营者应当采取相应的方式明确电信业务经营者与持卡用户双方的权利、义务和违约责任,告知用户使用方法、资费标准、计费方式、有效期限以及其他应当告知用户的事项。”

1.3 性质

电信服务合同性质,第一种观点对电信服务合同的认识侧重于认为是服务合同;第二种观点对电信服务合同的认识侧重于认为是特殊的租赁合同。电信服务合同应当归属于通信服务类合同。

2 电信服务合同存在的问题梳理

2.1 格式条款滥用

当今电信服务合同几乎全是格式合同,其优点是:订立合同便捷快速,节约了大量的订约时间;事先分配风险,责任条款明确细致,有利于确定双方当事人的责任和后果;降低交易成本,提高交易效率,进而提高经济效益。但是缺点也是显而易见的:合同一方的电信服务商往往利用自己所具有的优势地位(多处于垄断或者强势地位),较多地考虑自己的利益,制定出利己而损害用户的不公平条款。其客观效果不仅损害了用户的利益,也是对合同法所弘扬的平等、公平、诚实信用、禁止权利滥用等理念的破坏。具体表现如下:

2.1.1 提供者免除自己责任、加重相对人责任。例如运营商对 SIM 卡被盗免除协助义务等。现实中运营商往往会把 SIM 卡丢失的过失和责任归于用户。

2.1.2 限制用户主要权利。限制价格商讨,没有商讨的余地可言,从而剥夺电信用户因电信企业网络问题引发的索赔权。

2.1.3 增值电信服务合同中的格式条款。在电信增值服务市场中主要有三方主体即电信用户、SP(服务提供商)、电信运营商。运营商不对第三方内容的真实性、准确性、完整性与适用性做出任何担保。用户应当自行负责对第三方内容进行评估”第三方即是 SP。因此,在纠纷出现时由于用户和电信运营商之间有上述条款的存在,电信运营商往往以此条款来免除责任。

2.2 不合理的计费方式

现实中因为计费问题引发的纠纷屡见不鲜,大多有这样一些问题:电信服务商将用户账户话费余额设定一个最低标准线,当用户的话费余额低于此标准线(此线往往在五元到十元不等)时就会给予停机处理,由于这种情况触犯众怒,后来电信服务商将此标准删除而给予用户低于某话费余额标准的短信提醒方式让用户及时充值;另外,还有其他不合理之处,如电信服务商对于向国家有关部门承诺的收费标准不能提供给用户,一方面损害了用户的知情权,用户不能对此有一个心理预期,另外有些业务中的优惠实际是形同虚设大多是服务商为自己利益考虑的没有考虑到用户的实际利益,比如其规定在哪个时间段的服务是对用户实行优惠服务,但是我们知道这个时间多在夜间,而在此时间段使用服务的用户是很少的。还有一种情况是用户已经提前预存了话费,但是话费余额足够却给予了停机处理,可以看出其扣费系统和管理上是存在问题的,并且此问题不能在网上营业厅解决也没有比去营业厅解决更好的办法。

2.3 手机短信问题

短信业务的出现给我们的生活带来了别样的色彩,然而短信业务却在近些年来呈现出“井喷式”发展态势。“SP 的违规操作已是公开的秘密。”问题表现:

2.3.1 短信发送的即时性保障问题。短信收发不畅的情况时有发生。问题主要出在电信基础设施的建设上,在城镇基础设施建设较完善信号稳定,而在山区由于电信基础设施建设没有跟上或者维护不利

信号不够稳定。

2.3.2 短信欺诈问题。SP和运营商结为利益共同体,而用户则处于弱势地位,因此,SP极易利用其与运营商之间的联合优势,设计对用户不利的服务规则以获取不当利益。

2.3.3 广告短信问题。短信广告应以建立在合法的基础上的,比如之前在与用户达成的协议中加入有关广告的规定或者在没有达成协议的情况下给予用户可以用短信回复取消的方式拒绝。但是现在的问题是电信服务商没有在售前与用户达成协议或者有类似的短信回复取消而是随意向用户发送广告类短信。

2.4 隐私保护

在互联网高速发展的今天,网络的发达已经超出了人们当初的想象,可以说在每个人看来没有什么网络办不到的。在这样的一个信息快速传输的社会个人隐私的泄露更是令人惊秫不已。电信服务商那里掌握着极其庞大的用户资料,而网络更是个隐藏个人隐私泄露的黑洞。如果电信服务商那里掌握的用户资料一旦落入不法者的手里其后果非常严重,如现实中层出不穷的垃圾短信已经给用户的生活造成诸多不便。对于电信服务商而言,要遵循诚信原则,以便保护用户的合法权益

2.5 增值服务

科技的发展推动电信企业推出五彩缤纷的业务内容供用户选择,而增值服务时其中最重要的一笔。增值电信业务,是指利用公共网络基础设施提供的电信与信息服务的业务。而现实生活中增值服务的问题也是相当严重的。比如,中国移动与腾讯合作的移动QQ手机终端,在用户点击QQ上网聊天软件时没有收费提示(如果用户没有办理GPRS包月上网服务则会收取上网通信费),百宝箱等上网软件也有同样的问题;其次是如上文讲到的垃圾短信、彩信,手机色情网站及其信息等问题。

3 电信服务合同问题的法律规制

3.1 强化监管建议制定《电信法》

3.1.1 打破电信行业垄断,建立完善的行业竞争机制

要打破电信行业的垄断,就要把市场的自我调节和政府的监管结合起来。电信企业之间要实现网络的互联互通。大力推进电信产业的市场化进程,在这一进程中另一方面要有一个切实有效的服务型政府来保证充分公平的竞争格局的出现。因

此,在法律层面上一方面期待《电信法》的出台,另一方面寄予我国相关经济法规的配合,如规制电信市场的相关法律规范。

3.1.2 建立公开、公平、公正的企业运行监管机制

在《电信法》的起草过程中应当将独立的监管机构纳入其中,监管机构的监督必须能够面向公众,并向公众负责。

3.1.3 电信法出台之前以司法解释补缺

现在电信服务领域存在着越来越多的问题并引发了众多纠纷,而立法领域却存在严重的缺失和滞后。加快建立《电信法》势在必行。在当前没有《电信法》的情况下,如前所述应该适当的在电信服务合同对格式合同有所突破,打破单纯的格式合同的垄断时代,保护用户的合法权益。

3.2 完善电信合同规制机制

3.2.1 通过完善《消费者权益保护法》保护用户的权益

多方调研细化用户权益保护的范畴,比如通过规定行业实施规范详细规定用户权益;明确在运营企业的服务规则中规定用户权益,以及实现的过程和方式;完善消费者协会的权力,进一步加强和充分发挥消费者协会在处理相关纠纷的作用;并保持用户多种维权渠道的畅通。

3.2.2 通过经济法中的相关法律法规进一步规范电信市场

比如《产品质量法》规制电信运营商和服务提供商的服务和相关产品的质量,结合世界标准制定国家标准;《反垄断法》加强对大型电信企业的监管,完善市场准入制度制造良性的竞争秩序;以司法解释的形式与诸法协调配合。

3.2.3 在建立监管机构“电监会”的基础上以立法的形式出台专门的电信监管机构的法律法规,明确监管机构的职能和权力,主要是电信企业违反相关法律条文的处罚措施,保护用户的方式、方法等。

3.2.4 诉讼法扩大、完善用户的诉讼权利

比如由于电信领域有其专业性,所以可以成立专门的法庭处理相关电信纠纷;另外因为用户常常处于弱势一方,所以在举证责任上适当给予用户一定的特殊权利。

4 结语

单纯依靠法律规制不可能达到最大保护消费者权益,作为用户还要通过提高法律意识进行自我保护,尽量了解、学习电信业的服务标准和电信方面的

法律法规;知晓消费者与电信经营者的权利和义务;求助于消费者协会,还可以选择诉讼或者采用仲裁解决纠纷。总之,电信服务市场是一个新兴的市场,在理论上实践中难免都会有不同的见解,而因立法上的缺失导致电信市场的不规范并引发运营商和电信用户之间的纠纷是正常的。重要的是怎样才能

这样的背景之下从立法和司法实践中解决这些纠纷,从而真正的营造和谐的社会环境、保护当事人的合法权益、维护法律的权威。所以我们在电信领域的路还很长,未来需要我们的法律工作不断地上下求索。

The Existing Problems in Telecommunication Service Contract and Legal Regulation

SHI Dong-yang, WANG Zhi-lun, CUI Ji-xian

(People's Court of Yanggu County, Yanggu, Shandong 252300)

Abstract: The ever-developing era has stimulated the new industries, the industries of telecommunication has brought the boundless convenience to our life, and colorful life to us, so meanwhile, a lot of dispute related to telecommunication service contract come into being. In theory, people have different ideas about the definition, nature, and features of the telecommunication contract, and also because the regulations and laws about telecommunication service is not very complete, the problems such as spam message, abused format terms have appeared. Only by finding out the way to work out the problems in the legal relationship in the telecommunication service contract on the base of fully understanding of the telecommunication service contract, can we protect the legal right of the interest-related person better.

Key Words: Contract; Controversy; Rules

参 考 文 献

- [1] 信息产业部:《关于规范电信服务协议有关问题的通知》, [信部电(2004)381号], 2004年10月.
- [2] 国务院:《中华人民共和国电信条例》, 中华人民共和国国务院令(第291号), 2000年9月20日.
- [3] 国务院:《中华人民共和国电信条例》, 中华人民共和国国务院令(第291号), 2000年9月20日.
- [4] 林少莹:《无名合同的法律适用——兼论电信服务合同的性质》, 《太原师范学院学报》2008年第5期.
- [5] 根据《电信条例》第27条第2款的规定, 是指无线电频率、卫星轨道位置、电信网码号等用于实现电信功能且有限的资源。电信服务业的产品是利用电子信号为公众提供传递信息的服务, 其生产过程就是消费过程, 两个过程不可分开.
- [6] 中华人民共和国信息产业部:《中华人民共和国电信服务规范》, 第十一条, 中华人民共和国信息产业部令.
- [7] 中华人民共和国信息产业部:《中华人民共和国电信服务规范》, 第十条、第十五条, 中华人民共和国信息产业部令.
- [8] 吴仙桂:《论电信服务合同的法律特征及性质——从一起电信服务纠纷谈起》, 《湖南科技学院学报》2006年第6期.
- [9] 蒋晓梅:《电信服务合同及其常见纠纷的法律评析》, 华东政法学院 2005年11月.
- [10] 熊君玉:《电信服务合同格式条款的法律分析》, 《法制与社会》2010年10月(下).
- [11] 罗茜文:《中国移动通信业重大事件回顾》, 《移动通信》2005年第1期.
- [12] 刘经靖:《移动通信服务合同中的弱势群体保护》, 《河北法学》, 第25卷 2007年第2期.
- [13] 国务院:《中华人民共和国电信条例》, 第八条第二款, 中华人民共和国国务院令(第291号).
- [14] 刘经靖:《移动通信服务合同中的弱势群体保护》, 《河北法学》, 第25卷 2007年第2期.