



НАЦІОНАЛЬНЕ АГЕНТСТВО З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

ВИСНОВОК антикорупційної експертизи проєкту Закону України «Про електронні комунікації»

Картка проєкту

Проект Закону України «Про електронні комунікації», реєстраційний номер 3014 від 05.02.2020	Федієнко О.П., Крячко М.В., Соха Р.В. та інші	Мета Закону – визначення повноважень держави щодо управління та регулювання діяльності у сферах електронних комунікацій та радіочастотного спектра, а також прав, обов'язків та засад відповідальності фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у цій діяльності або користуються електронними комунікаційними послугами
---	---	--

Резюме антикорупційної експертизи

1. Створення Регуляторного органу із невизначеним статусом та покладення на нього, зокрема, контролюючих функцій.
2. Дискреційні повноваження Регулятора дублюють повноваження Антимонопольного комітету.
3. Використання у проєкті Закону оціночних понять, які допускають їх довільне тлумачення.
4. Порушення вимог Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» в частині запровадження лише позапланових перевірок суб'єктів господарювання та розширення підстав для їх проведення.
5. Невизначеність в частині отримання достатньої інформації, що підтверджує виконання постачальником електронних комунікаційних мереж та/або послуг вимог законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр, та подання документів суб'єктом господарювання «в обсязі, який він вважає необхідним» надають можливість діяти уповноваженій посадовій особі та суб'єктам господарювання на власний розсуд, порушують законодавство та створюють корупційні ризики при проведенні заходів державного нагляду (контролю).
6. Порушення Земельного кодексу України в частині визначення прав операторів вимагати від власників земельних ділянок встановлення сервітутів.
7. Визначення обов'язків для суб'єктів господарювання щодо обладнання нових об'єктів житлово-побутового та іншого призначення пристроями для організації надання електронних комунікаційних послуг без визначення санкцій,

які застосовуються в разі невиконання зазначених обов'язків, а також нерегульованість процедури вирішення конфлікту інтересів під час прийняття нових об'єктів будівництва.

Крім того, відповідно до ч. 5 ст. 83 Конституції України порядок роботи Верховної Ради України встановлюється Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України, а згідно з ч. 6 ст. 83 Конституції України – за результатами виборів і на основі узгодження політичних позицій формується коаліція депутатських фракцій, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України. Відповідно до ч. 10 ст. 83 Конституції України депутатська фракція у Верховній Раді України, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України, має права коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України.

Таким чином, політична позиція коаліції (депутатської фракції, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України) визначає порядок роботи Верховної Ради України.

За таких обставин, на сьогодні, програма політичної партії «Слуга народу» відповідно до ч.ч. 5, 6 та 10 ст. 83 Конституції України є визначальною для роботи Верховної Ради України.

Вказана програма передбачає проведення аудиту державних функцій і, відповідно, скорочення державних органів. У той же час всупереч вказаним положенням ст. 83 Конституції України у проекті Закону запропоновано збільшити обсяг державного регулювання та *створити додаткові суб'єкти такого регулювання*, що також прямо суперечить основним принципам державної регуляторної політики, встановленим ст. 4 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», а саме: адекватності, ефективності та збалансованості державного регулювання.

Таблиця виявлених корупціогенних факторів

№ п/п	Корупціогенні фактори
1	Правові колізії та прогалини в законодавстві
1.1	Суперечність між різними положеннями одного і того ж нормативно-правового акта або різних нормативно-правових актів у вирішенні одного й того ж питання
1.2	Використання категорій оціночного характеру, що допускають різні трактування, позначення одних і тих же явищ різними термінами
2	Неправильне визначення компетенції органів державної влади та органів місцевого самоврядування
2.1	Необґрунтоване встановлення або розширення дискреційних повноважень за відсутності визначення вичерпних випадків, підстав, форми, строків, порядку їх здійснення, контролю за їх здійсненням та відповідальності за можливі зловживання під час їх здійснення
2.2	Нерегульованість процедури вирішення конфлікту інтересів та відповідальності сторін
3	Неправильне визначення змісту й обсягу прав чи обов'язків фізичних (юридичних осіб)

3.1	Нечітка, з порушенням принципу юридичної визначеності, регламентація прав, обов'язків чи відповідальності фізичних (юридичних) осіб
-----	---

Опис виявлених корупціогенних факторів

1. Неправильне визначення компетенції органів державної влади та органів місцевого самоврядування

Створення Регуляторного органу, правовий статус та організаційно-правові засади діяльності якого пропонується у подальшому визначити окремим законом. При цьому у проекті Закону передбачено повноваження Регулятора, заходи реагування, порядок здійснення державного нагляду і контролю, права, обов'язки та відповідальність посадових осіб. Створення органу, який за своїми функціональними призначеннями має ознаки центрального органу виконавчої влади, але ним не є, суперечить положенням Конституції України, Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» та може призвести до порушень прав суб'єктів господарювання, виникнення корупційних схем та корупційних правопорушень.

Рекомендації НАЗК:

Положення проекту Закону щодо статусу та повноважень органу у сферах електронних комунікацій та радіочастотного спектра привести у відповідність до Конституції України шляхом чіткого визначення його правового статусу.

2. Необґрунтоване встановлення або розширення дискреційних повноважень за відсутності визначення вичерпних випадків, підстав, форми, строків, порядку їх здійснення, контролю за їх здійсненням та відповідальності за можливі зловживання під час їх здійснення

1) Розширення дискреційних повноважень Регулятора в частині надання йому права визначати за власним порядком ринки електронних комунікацій, постачальників мереж із значним ринковим впливом та покладати на них регуляторні зобов'язання, оцінювати стан формування ринку «у разі необхідності» та стан конкуренції на ньому у вигляді «проведення консультацій» тощо дублює повноваження Антимонопольного комітету України та суперечить Закону України «Про захист економічної конкуренції».

2) Положення проекту Закону щодо утворення державного підприємства у сфері управління Регуляторного органу та покладення на нього, зокрема, можливості здійснювати «інші види діяльності, не заборонені чинним законодавством» створює корупційні ризики під час його роботи, оскільки не визначає чіткого змісту діяльності зазначеної установи (п. 10 ч. 1 ст. 48).

Рекомендації НАЗК:

1. Виключити із тексту ст. 85 проекту Закону положення, які дублюють повноваження Антимонопольного комітету України, та привести проект Закону у відповідність до Закону України «Про захист економічної конкуренції».

2. Виключити п. 10 ч. 1 ст. 48.

3. Використання категорій оціночного характеру, що допускають різні трактування, позначення одних і тих же явищ різними термінами

Використання у проекті Закону оціночних понять, які допускають їх довільне тлумачення (наприклад, *високий рівень* захисту прав та законних інтересів споживачів шляхом *необхідного* нормативно-правового регулювання; *певні* оптові та роздрібні ринки, *певні* смуги загального користування, *ефективного вжиття* передбачених законодавством заходів захисту прав, *відповідні* позовні заяви, *відповідні* ринки, *достатня* інформація, *серйозні* економічні або операційні проблеми, *суттєвий* вплив, *певні* смуги радіочастот, електронна послуга включає, *зокрема*, такі типи послуг), за певних обставин нададуть можливість приймати те чи інше управлінське рішення залежно від суб'єктивної оцінки окремих ознак певних видів діяльності.

Рекомендації НАЗК:

Виключити із тексту проекту Закону оціночні поняття, які допускають їх довільне тлумачення.

4. Суперечність між різними положеннями одного і того ж нормативно-правового акта або різних нормативно-правових актів у вирішенні одного й того ж питання

У проекті Закону пропонується здійснювати державний нагляд (контроль) за додержанням законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр виключно шляхом проведення позапланових перевірок та аналізу поданої постачальниками та користувачами радіочастотного спектра регуляторної звітності. Крім того, пропонується розширити підстави для проведення позапланових перевірок. Зазначене регулювання грубо порушує вимоги Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» та створює корупційні ризики під час проведення зазначених заходів контролю.

Рекомендації НАЗК:

Положення розділу III проекту Закону щодо здійснення державного нагляду (контролю) привести у відповідність до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», зокрема передбачити запровадження всіх заходів державного нагляду (контролю) та виключити не передбачені цим Законом підстави для проведення позапланових перевірок.

5. Нечітка, з порушенням принципу юридичної визначеності, регламентація прав, обов'язків чи відповідальності фізичних (юридичних) осіб

В абз. 3 ч. 6 ст. 13 проекту Закону пропонується встановити, що у разі отримання достатньої інформації, що підтверджує виконання постачальником електронних комунікаційних мереж та/або послуг вимог законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр, уповноважена посадова особа регуляторного органу повідомляє про це відповідного постачальника електронних комунікаційних мереж та/або послуг протягом десяти днів. Із вказаної норми неможливо визначити, хто саме приймає рішення про достатню

кількість інформації і які критерії такої «достатності», що, у свою чергу, створює корупційні ризики під час проведення заходів державного нагляду (контролю).

Встановлення невизначеності під час здійснення заходів державного нагляду (контролю) в частині подання документів суб'єктом господарювання «в обсязі, який він вважає необхідним» (п. 3 ст. 15) порушує вимоги Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» та надає можливість діяти суб'єктам господарювання на власний розсуд.

Рекомендації НАЗК:

Абз. 3 ч. 6 ст. 13, а також слова «в обсязі, який він вважає необхідним» із п. 3 ч. 2 ст. 15 проєкту Закону виключити.

6. Суперечність між різними положеннями одного і того ж нормативно-правового акта або різних нормативно-правових актів у вирішенні одного й того ж питання

Визначення у проєкті Закону права операторів вимагати від власників земельних ділянок або землекористувачів установа сервітутів до категорії земель, визначених Земельним кодексом України, для розгортання та експлуатації електронних комунікаційних мереж загального користування та/або інфраструктури порушує норми Земельного кодексу України, згідно з яким право земельного сервітуту – це право власника або землекористувача земельної ділянки чи іншої заінтересованої особи на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками). Встановлення сервітутів «до категорій земель» не передбачене зазначеним Кодексом. Запропоноване регулювання порушує права землевласників та може призвести до корупційних правопорушень під час його реалізації.

Рекомендації НАЗК:

Положення ч. 3 ст. 28 проєкту Закону привести у відповідність до Земельного кодексу України шляхом виключення права операторів вимагати від власників земельних ділянок або землекористувачів установа сервітутів до категорії земель.

7. Неврегульованість процедури вирішення конфлікту інтересів та відповідальності сторін

Встановлення у проєкті Закону обов'язку для забудовників щодо обладнання нових об'єктів житлово-побутового, культурного, лікувального та іншого призначення всіх форм власності мережами і пристроями для організації надання електронних комунікаційних послуг (ч. 11 ст. 28) одночасно не передбачає застосування санкцій за невиконання зазначеного обов'язку, що, у свою чергу, створить корупційний ризик при вирішенні питання про прийняття готового об'єкта будівництва, а також і невррегульованість процедури вирішення конфлікту інтересів та відповідальності сторін.

Рекомендації НАЗК:

У разі необхідності встановлення у проєкті Закону обов'язків до суб'єктів господарювання чітко визначити санкції, які застосовуватимуться у разі невиконання зазначених обов'язків.

Висновок:

проєкт Закону містить корупціогенні фактори та потребує доопрацювання з урахуванням наданих рекомендацій.

**Голова Національного агентства
з питань запобігання корупції**

Олександр НОВІКОВ