



ДЕРЖАВНА РЕГУЛЯТОРНА СЛУЖБА УКРАЇНИ

вул. Арсенальна, 9/11 м. Київ 01011

тел. (044) 254-56-73, факс 254-43-93

e-mail: inform@dkrp.gov.ua

Від _____ № _____
на № _____ від _____

**Національна комісія, що здійснює
державне регулювання у сфері
зв'язку та інформатизації**

*Про розгляд проекту
рішення Комісії*

Державна регуляторна служба України відповідно до Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» розглянула проект рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації «Про внесення змін до Порядку здійснення державного нагляду за ринком телекомунікацій» (далі – проект рішення Комісії) та документи, що надані до нього листом НКРЗІ від 20.04.2018 № 01-2857/131, та повідомляє.

Проектом Рішення пропонується унести зміни до Порядку здійснення державного нагляду за ринком телекомунікацій, затвердженого рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 13.12.2012 № 649, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 10.01.2013 за № 92/22624, виклавши його у новій редакції (далі – проект Порядку).

Пунктом 1 проекту Порядку визначається, що цей Порядок розроблено відповідно до Законів України «Про телекомунікації», «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» і визначає процедуру здійснення державного нагляду (контролю) за ринком телекомунікацій.

Пунктом 3 проекту Порядку визначається, що цей Порядок встановлює повноваження та обов'язки Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (далі – НКРЗІ), відповідальність уповноважених НКРЗІ посадових осіб, а також права, обов'язки та відповідальність суб'єктів ринку телекомунікацій під час здійснення державного нагляду (контролю) визначені Законами України «Про телекомунікації», «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності».

Частиною другою статті 19 Конституції України встановлено, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи



зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» є законом прямої дії, процедурним та визначає правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю) (далі – Закон про нагляд (контроль)).

За визначенням, наведеним у статті 1 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», **державний нагляд (контроль)** – діяльність уповноважених законом центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, державних колегіальних органів, органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування в межах повноважень, передбачених законом, щодо виявлення та запобігання порушенням вимог законодавства суб'єктами господарювання та забезпечення інтересів суспільства, зокрема належної якості продукції, робіт та послуг, допустимого рівня небезпеки для населення, навколишнього природного середовища.

Відповідно до положень статті 1 Закону про нагляд (контроль) **способом здійснення державного нагляду (контролю)** є процедура здійснення державного нагляду (контролю), визначена законом, а **формою** - перевірка, ревізія, огляд, обстеження та в інші форми, визначених законом.

Відповідно до частини четвертої статті 4 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» виключно законами встановлюються, зокрема, **спосіб та форми здійснення заходів здійснення державного нагляду (контролю)**.

Будь-який захід державного нагляду (контролю) може бути плановим або позаплановим, а основні вимоги до процедури їх здійснення (способу) встановлені статтями 5, 6, 7 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності».

Права та обов'язки органу державного нагляду (контролю) під час здійснення ним державного нагляду (контролю) визначаються статтею 8 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності».

Також зазначаємо, що **права та обов'язки суб'єкта господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю)** визначаються статтями 10, 11 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності».

Враховуючи зазначене, вважаємо, що затвердження Порядку здійснення нагляду за ринком телекомунікацій, є неможливим, оскільки існування такого порядку суперечитиме нормам статті 19 Конституції України, а також грубо порушуватиме один з основних принципів

державного нагляду (контролю), встановленим статтею 3 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» - здійснення державного нагляду (контролю) лише за наявності підстав та в порядку, визначених законом.

Проектом рішення пропонується затвердити, зокрема, Акт, складений за результатами проведення планової (позапланової) перевірки щодо додержання суб'єктом ринку телекомунікацій вимог законодавства у сфері телекомунікацій (далі – Акт).

З метою забезпечення єдиного підходу органами державного нагляду (контролю) до розроблення уніфікованих форм актів, що складаються за результатами проведення планових (позапланових) заходів державного нагляду (контролю), удосконалення системи державного нагляду (контролю), спрощення процедури проведення таких заходів постановою Кабінету Міністрів України від 28.08.2013 № 752 затверджено Методику розроблення уніфікованих форм актів, що складаються за результатами проведення планових (позапланових) заходів державного нагляду (контролю) (далі – Методика).

Відповідно до пункту 10 Методики перелік питань щодо проведення заходу повинен визначатися виключно на підставі нормативно-правових актів та нормативних документів, дотримання вимог яких є обов'язковим відповідно до законодавства.

Проте, в нормативну обґрунтуванні питання 1.8 проекту Акта надано посилання на частину четверту стаття 19¹ Закону України «Про телекомунікації», яка визначає повноваження та обов'язки органу державного нагляду (контролю).

Отже, норма частини четвертої статті 19¹ Закону України «Про телекомунікації» не містять безпосередніх вимог до суб'єктів господарювання щодо дотримання законодавства під час здійснення господарської діяльності, а встановлюють повноваження та обов'язки органу державного нагляду (контролю).

Аналогічне зауваження стосується питання 2.2 в якому надано посилання на частину четверту стаття 70 Закону України «Про телекомунікації», яка встановлює, що Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, має право прийняти рішення щодо вилучення (повністю або частково) в оператора телекомунікацій номерного ресурсу.

Відповідно до пункту 13 Методики питання щодо проведення заходу повинні:

- передбачати однозначні відповіді, які не мають подвійного трактування;
- містити чітко сформульовані вимоги законодавства із зазначенням статті (частини, пункту, абзацу тощо) відповідного нормативно-правового акта або нормативного документа;
- виключати невизначеність вимог законодавства, щодо дотримання яких проводиться захід.

Проте, в питаннях 2.3, 2.4, 3.6, 3.7, 3.8, 3.9, 3.10, 4.5, 4.6, 5.3, 5.4, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.6, 6.7, 6.8, 6.9, 6.10, 6.11, 7.2, 7.4, 7.5, 8.2, 8.4, 9.2, 10.1, 10.4, 10.5, 10.6, 11.1, 11.2, 11.3, 11.4, 11.5, 11.8, 11.11, 11.12, 11.13, 11.14, 11.15, 11.16, 11.17, 11.20, 11.21, 11.22, 11.23, 11.24, 12.1, 12.3, 12.4, 12.5, 13.1, 13.2, 13.3, 13.4, 13.5 проекту Акта містяться не чітко сформульовані вимоги законодавства.

Звертаємо увагу, що питання 1.7 дублює питання 2.1.

Додатково зазначаємо, що постановою Кабінету Міністрів України від 10.05.2018 № 342 затверджено Методику розроблення критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) та Методику розроблення уніфікованих форм актів, що складаються за результатами проведення планових (позапланових) заходів державного нагляду (контролю) (далі – постанова Кабінету Міністрів України № 342).

Постанова Кабінету Міністрів України № 342 набирає чинності через місяць з дня її опублікування.

Відповідно до вимог постанови Кабінету Міністрів України № 342 органи державного нагляду (контролю) мають розробити критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) та уніфіковані форми актів, що складаються за результатами проведення планових (позапланових) заходів державного нагляду (контролю).

Згідно з абзацами другим - четвертим пункту 2 розділу II «Організація державного нагляду (контролю) за ринком телекомунікацій» проекту Порядку державний нагляд (контроль) за ринком телекомунікацій включає: контроль за наявністю передбачених законом ліцензій, інших дозвільних документів у сфері телекомунікацій; перевірку додержання ліцензійних умов операторами, провайдерами телекомунікацій.

Проте, слід зазначити, що Закон України від 02.03.2015 № 222-VIII «Про ліцензування видів господарської діяльності» (далі – Закон № 222), серед іншого, визначає виключний перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, встановлює уніфікований порядок їх ліцензування.

Так, у пункті 2 статті 21 Закону № 222 встановлено, що ліцензування діяльності у сфері телекомунікацій, передбаченої пунктом 8 частини першої статті 7 цього Закону, втрачає чинність з 1 січня 2018 року.

Разом з цим, пунктом 8 статті 21 Закону № 222 визначено Кабінету Міністрів України:

- привести свої нормативно-правові акти у відповідність із цим Законом;
- забезпечити приведення міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади своїх нормативно-правових актів у відповідність із цим Законом.

Проте, Законом № 222 не були внесені зміни до Закону України від 18.11.2003 № 1280-IV «Про телекомунікації» (далі – Закон № 1280) в частині виключення норм щодо ліцензування у сфері телекомунікацій з 01.01.2018.

Зазначаємо, що відповідно до пункту 3 частини першої статті 3 Закону № 222 державна політика у сфері ліцензування ґрунтується на принципі дотримання законності шляхом того, що, зокрема, види господарської діяльності, не зазначені у статті 7 цього Закону, ліцензуванню не підлягають.

Отже, ліцензування діяльності у сфері телекомунікацій, передбаченої пунктом 8 частини першої статті 7 Закону № 222, втратило чинність з 01.01.2018.

Частиною другою статті 8 Закону № 222 встановлено, що у разі скасування ліцензування виду господарської діяльності орган ліцензування втрачає повноваження органу ліцензування, а ліцензії, видані на здійснення цього виду діяльності, вважаються недійсними.

На сьогоднішній день, норми Закону № 1280 не узгоджуються з нормами Закону № 222.

Поряд з цим, у листі Міністерства юстиції України від 26.12.2008 № 758-0-2-08-19 «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії», серед іншого, зазначається, що у разі існування неузгодженості між нормами, виданими одним і тим самим нормотворчим органом, застосовується акт, виданий пізніше, навіть якщо прийнятий раніше акт не втратив своєї чинності. Така неузгодженість може виникнути внаслідок того, що прийняття нової норми не завжди супроводжується скасуванням «застарілих» норм з одного й того ж питання.

З огляду на зазначене, на сьогодні відсутні правові підстави здійснення НКРЗІ ліцензування провадження господарської діяльності у сфері телекомунікацій, а отже, відсутні і повноваження щодо контролю за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов у сфері телекомунікацій, а також контролю за наявністю ліцензій у сфері телекомунікацій.

Таким чином, з абзаців третього та четвертого пункту 2 розділу II «Організація державного нагляду (контролю) за ринком телекомунікацій» проекту Порядку необхідно виключити норми щодо контролю за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов операторами, провайдерами телекомунікацій, а також контролю за наявністю ліцензій у сфері телекомунікацій.

Крім цього, із тексту проекту Порядку та відповідних додатків (додатки 3 - 5) до проекту Порядку необхідно виключити норми, що стосуються додержання ліцензійних умов у сфері телекомунікацій та наявності ліцензій у сфері телекомунікацій.

Відповідно до пункту 2 розділу IV «Позапланові перевірки» проекту Порядку за розпорядженням Голови НКРЗІ, уповноважені НКРЗІ посадові особи проводять перевірку достовірності відомостей у документах, поданих заявником для отримання ліцензії, дозволів та відповідності заявника і поданих документів ліцензійним умовам.

Проте, з пункту 2 розділу IV «Позапланові перевірки» проекту Порядку потребує виключення положення щодо перевірки достовірності відомостей у документах, поданих заявником для отримання ліцензії та відповідності заявника і поданих документів ліцензійним умовам, з тих же зауважень та на

тих самих підставах, що висловлені до абзаців третього та четвертого пункту 2 розділу II «Організація державного нагляду (контролю) за ринком телекомунікацій» проекту Порядку.

В той же час, статтею 70 Закону № 1280 передбачено, що номерний ресурс надається оператору телекомунікацій національній комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, на підставі дозволу на термін дії відповідної ліцензії, а якщо вид діяльності не ліцензується - на строк не менше п'яти років для використання без права передачі іншим особам, крім випадків, визначених цим Законом, та випадків вторинного розподілу, відповідно до законодавства.

Поряд з цим, Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності (далі – Перелік) затверджено Законом України від 19.05.2011 № 3392 «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності».

Так, згідно з Переліком до документів дозвільного характеру віднесено дозвіл на використання номерного ресурсу.

Враховуючи зазначене, пропонуємо доопрацювати пункт 2 розділу II «Організація державного нагляду (контролю) за ринком телекомунікацій» та пункт 2 розділу IV «Позапланові перевірки» проекту Порядку щодо уточнення назви документа дозвільного характеру.

Згідно з пунктом 9 розділу VII «Порядок оформлення результатів перевірок» проекту Порядку у разі виявлення за результатами перевірки фактів вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого статтями 144, 145, 147 - 148⁵, 164 (у частині, що стосується порушення порядку провадження господарської діяльності в галузі зв'язку) Кодексу України про адміністративні правопорушення, уповноважені НКРЗІ посадові особи складають протокол про адміністративне правопорушення.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 255 Кодексу України про адміністративні правопорушення у справах про адміністративні правопорушення, що розглядаються органами, зазначеними в статтях 218 - 221 цього Кодексу, протоколи про правопорушення мають право складати уповноважені на те посадові особи, зокрема, Національній комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (статті 144 - 148⁵, 164 (у частині, що стосується порушення порядку провадження господарської діяльності в галузі зв'язку), 188⁷).

Отже, вважаємо за доцільне запропонувати розробнику узгодити пункт 9 розділу VII «Порядок оформлення результатів перевірок» проекту Порядку із зазначеною вище нормою пункту 1 частини першої статті 255 Кодексу України про адміністративні правопорушення, або надати обґрунтування щодо недоцільності включення до проекту Порядку статті 188⁷ Кодексу України про адміністративні правопорушення.

У додатку 4 до проекту Порядку встановлюється форма акта складеного за результатами проведення планової (позапланової) перевірки щодо

додержання суб'єктом ринку телекомунікацій вимог законодавства у сфері телекомунікацій.

Проте, з розділу V «Вичерпний перелік питань щодо проведення перевірки» додатку 4 до проекту Порядку із тих же з тих же зауважень та на тих самих підставах, що висловлені до абзаців третього та четвертого пункту 2 розділу II «Організація державного нагляду (контролю) за ринком телекомунікацій» проекту Порядку, потребують виключення положення щодо наявності ліцензій на здійснення діяльності у сфері телекомунікацій, а також положення щодо наявності копій та дублікатів ліцензій, оскільки, це суперечить вимогам Закону № 222.

Крім цього, з розділу IX «Перелік нормативно-правових актів та нормативних документів, відповідно до яких складено перелік питань щодо проведення заходу державного нагляду (контролю)» додатку 4 до проекту Порядку необхідно виключити посилання на:

- рішення НКРЗІ від 26.01.2006 № 179 «Про затвердження Ліцензійних умов здійснення діяльності у сфері телекомунікацій з надання послуг рухомого (мобільного) телефонного зв'язку з правом технічного обслуговування та експлуатації телекомунікаційних мереж і надання в користування каналів електрозв'язку», яке зареєстровано в Міністерстві юстиції України 17.02.2006 за № 145/12019 (пункт 3.2 розділу IX додатку 4);

- рішення НКРЗІ від 10.12.2009 № 1789 «Про затвердження Ліцензійних умов здійснення діяльності у сфері телекомунікацій з надання послуг фіксованого телефонного зв'язку з правом технічного обслуговування та експлуатації телекомунікаційних мереж і надання в користування каналів електрозв'язку: місцевого, міжміського, міжнародного», яке зареєстровано в Міністерстві юстиції України 13.01.2010 за № 19/17314 (пункт 3.5 розділу IX додатку 4);

- рішення НКРЗІ від 11.11.2010 № 513 «Про затвердження Ліцензійних умов здійснення діяльності у сфері телекомунікацій з надання послуг з технічного обслуговування і експлуатації телекомунікаційних мереж, мереж ефірного теле- та радіомовлення, проводового радіомовлення та телемереж», яке зареєстровано в Міністерстві юстиції України 30.11.2010 за № 1200/18495 (пункт 3.8 розділу IX додатку 4);

- рішення НКРЗІ від 29.11.2010 № 348 «Про затвердження Ліцензійних умов здійснення діяльності у сфері телекомунікацій з надання послуг фіксованого телефонного зв'язку з використанням безпроводового доступу до телекомунікаційної мережі з правом технічного обслуговування і надання в користування каналів електрозв'язку: місцевого, міжміського, міжнародного», яке зареєстровано в Міністерстві юстиції України 16.08.2010 за № 688/17983 (пункт 3.7 розділу IX додатку 4).

Поряд з цим зазначаємо, що за результатами розгляду проекту постанови Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до переліку органів ліцензування та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України» (далі – проект Постанови), що була надіслана листом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 27.04.2018

№ 3623-01/18530-03, в ДРС були відсутні зауваження до зазначеного проекту Постанови.

Слід зазначити, що проектом Постанови передбачається виключення з Переліку органів ліцензування, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 05.08.2015 № 609 «Про затвердження переліку органів ліцензування та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України», пункту 7, відповідно до якого НКРЗІ є органом ліцензування – діяльності у сфері телекомунікацій.

З огляду на викладене, проект Порядку потребує доопрацювання з урахуванням зазначених зауважень та пропозицій.

Таким чином, розробку проекту постанови здійснено з неповним урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», з огляду на недотримання принципів державної регуляторної політики, визначених статтею 4 цього Закону, зокрема принципів ефективності, збалансованості, вимог статті 5 в частинні недопущення прийняття регуляторних актів, які є непослідовними або не узгоджуються з діючими регуляторними актами.

З огляду на викладене, керуючись абзацом шостим частини другої статті 30 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», повідомляється *про невідповідність принципам державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності проекту рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації «Про внесення змін до Порядку здійснення державного нагляду за ринком телекомунікацій».*

Голова Державної
регуляторної служби України



К. М. Ляпіна