# ВИСНОВОК

на Пропозиції Президента України

до Закону України «Про електронні комунікації»

Президент України вважає, що прийнятий Верховною Радою України 30.09.2020 Закон України «Про електронні комунікації» (далі - Закон) не може бути підписаний, оскільки низка положень Закону не узгоджуються з Конституцією та законами України, а наявні технічні недоліки його редакції ускладнюватимуть застосування його положень на практиці, а в окремих випадках положення Закону взагалі не можна буде реалізувати.

Розглянувши Пропозиції Президента України у стислий термін, Головне управління підтримує викладені в них аргументи та вважає за необхідне зазначити наступне.

**1.** Президент України звертає увагу на необхідність узгодження положень Закону з нормами Конституції України та законів України.

1.1. Президент України, посилаючись на приписи ст. 32 Конституції України, наголошує на тому, що обсяги та порядок доступу до інформації, розміщеної на електронній регуляторній платформі, мають визначатись виключно на рівні закону, а не у порядку, передбаченому законодавством, як зазначено в п. 13 ч. 3 ст. 8 Закону.

Головне управління поділяє таке зауваження. В п. 3 ч. 3 ст. 8 Закону передбачено забезпечення електронною регуляторною платформою функціонування персональних кабінетів постачальників електронних комунікаційних мереж та послуг, загальних користувачів радіочастотного спектра, постачальників радіообладнання. Вочевидь, серед інформації та документів, поданих постачальником електронних комунікаційних мереж та/або послуг, користувачами радіочастотного спектра, постачальниками радіообладнання до регуляторного органу через електронну регуляторну платформу буде знаходитися, в тому числі, інформація з обмеженим доступом (конфіденційна). Отже, обсяг і порядок доступу до такої інформації (правовий режим) має визначатися виключно законами, а не законодавством (ч. 2 ст. 21 Закону України «Про інформацію», ч. 2 ст. 10 Закону України   
«Про доступ до публічної інформації», ч. 1 ст. 10 Закону України «Про захист персональних даних»).

1.2. Президент України, посилаючись на приписи ч. 2 ст. 14, ч. 4 ст. 41 та п. 7 ч. 1 ст. 92 Основного Закону України наголошує, що отримання постачальниками електронних комунікаційних мереж та/або послуг доступу до земельних ділянок та інфраструктури, про яке йдеться у п. 2 ч. 1 ст. 19 Закону, має врегульовуватись на рівні закону, а не в порядку, встановленому законодавством.

Головне управління погоджується із зазначеною пропозицією. Адже означені конституційні приписи заклали основу одного з принципів земельного законодавства щодо втручання держави у здійснення громадянами, юридичними особами та територіальними громадами своїх прав щодо володіння, користування і розпорядження землею лише у випадках, передбачених законом (п. «в» ч. 1 ст. 5 Земельного кодексу України).

1.3. Президент України наголошує на незавершеності механізмів застосування регуляторним органом санкцій, передбачених у ст.ст. 126, 127 Закону. При цьому, Президент України наголошує на невідповідності Конституції України приписів ч. 7 ст. 127 Закону, щодо відшкодування збитків, завданих суб’єкту господарювання у зв’язку з неправомірним застосуванням до нього адміністративно-господарських санкцій, *в порядку, встановленому законодавством*.

Головне управління погоджується із зауваженнями Президента України, адже згідно із пп. 1.1. резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 30.05.2001 № 7-рп/2001 засади цивільно-правової відповідальності не можуть бути предметом регулювання підзаконних нормативно-правових актів.

**2.** Президент України наголошує на необхідності збереження чинного правового регулювання щодо визначення структури власності юридичних осіб – операторів телекомунікацій, які здійснюють діяльність з надання послуг з технічного обслуговування і експлуатації багатоканальних цифрових мереж ефірного теле- та радіомовлення із загальнонаціональним покриттям, закріпленого в чинній редакції ч. 3 ст. 28 Закону України  
«Про телекомунікації».

Зазначене зауваження збігається з позицією Головного управління щодо необхідності визначення в Законі переліку суб’єктів господарювання, які не можуть надавати послуги у сфері електронних комунікацій, таких як юридичні особи, зареєстровані в офшорних зонах (згідно з переліком, визначеним Кабінетом Міністрів України) з непрозорою структурою власності (бенефіціарні власники яких не розкриті на 100 відсотків); юридичні особи, в яких є частка держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, а також і особи, які перебувають під контролем таких юридичних осіб; юридичні особи, зареєстровані згідно із законодавством держав, включених FAТF до списку держав, що не співпрацюють у сфері протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, а також юридичні особи, 50 і більше відсотків статутного капіталу яких належать прямо або опосередковано таким особам; юридичні особи, інформація про бенефіціарних власників яких не розкрита в порушення вимог Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань»; фізичні та юридичні особи, стосовно яких застосовано спеціальні економічні та інші обмежувальні заходи (санкції) відповідно до Закону України «Про санкції», а також пов’язані з ними особи тощо.

**3.** Головне управління підтримує зауваження Президента України, висловлені до порядку зняття інформації з електронних комунікаційних мереж постачальників електронних комунікаційних послуг, який унормовується в ст. ст. 120, 121 Закону. Як і зазначає Президент України, зазначений порядок не враховує ситуацій, що вимагають проведення негласних (розшукових) дій до постановлення ухвали слідчого судді, за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора, передбачених у ст. 250 Кримінального процесуального кодексу України.

**4.** Президент України висловлює зауваження до ч. 7 ст. 24 Закону, згідно з якою «рішення, прийняті регуляторним органом у ході розгляду спору, за наслідками розгляду спору, а також про застосування тимчасових заходів захисту прав заявника *є виконавчими документами*, обов’язковими до виконання сторонами спору» та пропозицій п. 61 розділу ХІХ «Прикінцеві та перехідні положення» Закону, *щодо віднесення* рішень, прийнятих регуляторним органом у сферах електронних комунікацій та радіочастотного спектра за наслідками позасудового врегулювання спору, а також рішень про застосування тимчасових заходів захисту прав заявника та рішень про накладення адміністративно-господарських санкцій *до виконавчих документів, що підлягають примусовому виконанню*. Президент України наголошує на невідповідності означених приписів принципу юридичної визначеності, адже в Законі відсутні, зокрема, вимоги щодо змісту та оформлення відповідних виконавчих документів.

Головне управління підтримує вищезгадані зауваження. Так, у  
ст. 4 Закону України «Про виконавче провадження» встановлені вимоги до виконавчого документа. Отже, в Законі мали б бути передбачені або положення, якими б унормовувались питання оформлення виконавчого документа, або припис щодо відповідності таких виконавчих документів вимогам ст. 4 Закону України «Про виконавче провадження».

**5.** У п. 5 Пропозицій Президента України зазначено, що формулювання Закону, викладене у п. 4 розділу ХІX «Прикінцеві та перехідні положення», яким встановлено, що до приведення нормативно-правових актів у відповідність із цим Законом чинні нормативно-правові акти застосовуються в частині, що не суперечить цьому Закону «фактично створює пріоритет Закону, що розглядається, над іншими законами України, у тому числі й Конституцією України».

З наведеним зауваженням можна погодитись частково. Дійсно Конституція України не диференціює закони за юридичною силою, а тому вони мають однакову юридичну силу і закріплення пріоритету одних законів над іншими не випливає із Конституції України. Разом з тим, не має підстав для твердження, що наведений припис Закону встановлює його пріоритет над Конституцією України, оскільки вона також є законом. Адже, як відзначив у своєму Рішенні від 03.10.1997 № 4-зп Конституційний Суд України «Конституція України як Основний Закон держави за своєю юридичною природою є актом установчої влади, що належить народу» (п. 2 мотивувальної частини рішення).

Конституція України як Основний Закон України має установчий характер та особливі юридичні властивості, тому немає підстав ототожнювати її із звичайним законом, та відповідно поширювати тлумачення терміну «закон» на Конституцію України.

На думку Головного управління, п. 4 розділу ХІX «Прикінцеві та перехідні положення» потребує приведення у відповідність з вимогами ч. 8   
ст. 90 Регламенту Верховної Ради України, відповідно до якої, «якщо для реалізації положень поданого законопроекту після його прийняття необхідні зміни до інших законів, такі зміни мають викладатися в розділі «Перехідні положення» цього законопроекту або в одночасно внесеному його ініціатором окремому законопроекті. До законопроекту додається перелік законів та інших нормативних актів, прийняття або перегляд яких необхідно здійснити для реалізації положень законопроекту в разі його прийняття».

**6.** Президент України звертає увагу на те, що в пп.пп. 42, 48 п. 3 розділу ХІX «Прикінцеві та перехідні положення» Закону передбачені зміни до відповідних загальнодержавних цільових програм, період дії яких закінчився. Зазначене зауваження є конструктивним, про що Головне управління висловлювало позицію у своєму висновку від 02.04.2020.

**7.** Головне управління підтримує зауваження Президента України й щодо технічних недоліків редакції Закону, висловлених в п. 7.

**8.** Президент України пропонує Закон України «Про електронні комунікації» «доопрацювати з метою приведення його положень у відповідність з Основним Законом держави, усунення існуючих прогалин та недоліків».

У зв’язку з наведеним слід відзначити, що відповідно до ст. 94 Конституції України «Президент України протягом п'ятнадцяти днів після отримання закону підписує його, беручи до виконання, та офіційно оприлюднює його або повертає закон зі своїми вмотивованими і *сформульованими* пропозиціями до Верховної Ради України для *повторного розгляду».*

Зі змісту п. 2 ч. 4 ст. 133 Регламенту Верховної Ради України випливає, що закон з пропозиціями Президента України подається головним комітетом у вигляді порівняльної таблиці, яка містить, в тому числі, текст змін, запропонованих Президентом України. Разом з тим, у Пропозиціях Президента України аналізуються недоліки закону, проте відсутні сформульовані зміни.

Керівник Головного управління С. Тихонюк

Вик: О. Макаренко, О. Мельник