



ukrainian internet association

ІНТЕРНЕТ АСОЦІАЦІЯ УКРАЇНИ

04053, м. Київ, вул. О.Гончара, 15/3, офіс 22

[info@inau.ua](mailto:info@inau.ua); [www.inau.ua](http://www.inau.ua)

Голові Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку  
**ЖИВОТОВСЬКОМУ О.М.**

Вих. № 54

від 24.06.2022 року

**Щодо пропозицій до проекту постанови НКЕК  
«Про затвердження Методики розрахунку розміру  
штрафу за порушення законодавства про  
електронні комунікації та радіочастотний спектр»**

**Шановний Олександрє Миколайовичу!**

Інтернет Асоціація України, яка об'єднує понад 230 підприємств галузі інформаційно-комунікаційних технологій, висловлюємо Вам свою повагу та звертаємось з наступним.

Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку (далі – НКЕК) 16.06.2022 на офіційній сторінці НКЕК в мережі Інтернет за адресою: <http://www.nkrzi.gov.ua> у рубриці «Регуляторна діяльність НКЕК», «Регуляторні акти» опубліковано проект постанови НКЕК «Про затвердження Методики розрахунку розміру штрафу за порушення законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр» (далі – проект постанови) та зазначено, що пропозиції та зауваження до проекту постанови можна подати до НКЕК до 05 липня 2022 року.

Враховуючи зазначене, надаємо пропозиції до проекту постанови, які просимо врахувати.

1. У абзаці 2 пункту 4 розділу I. Загальні положення проекту Методики розрахунку розміру штрафу за порушення законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр (далі – проект Методики) запропоновано, що визначення розміру штрафів за порушення здійснюється за принципами пропорційності, передбачає співмірність розміру санкцій, які мають на меті не лише покарання за вчинене правопорушення, *але й стримування від вчинення чи продовження таких порушень*, з масштабом та характером порушення.

Проте, далі у проекті Методики при визначенні розмірів штрафів такий критерій, як «стримування від вчинення чи продовження порушень», не застосовується. І тому, складно оцінити, як саме такий критерій принципу пропорційності буде застосовуватись на практиці.

Як ми бачимо, при розробленні проекту Методики частково враховано рекомендаційні роз'яснення Антимонопольного комітету України «Щодо застосування положень частин другої, п'ятої та шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», частин першої та другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». Проте, у цьому документі Антимонопольного комітету України саме під час визначення розрахункового базового розміру штрафу беруться до уваги необхідність забезпечення стримуючого ефекту. У проекті Методики регуляторним органом не визначено як саме буде застосовуватись критерій «стримування від вчинення чи продовження таких порушень». Відтак, таке положення є декларативним, без будь-якого правого навантаження, проте, може створювати підґрунтя для маніпуляцій з боку посадових осіб регуляторного органу саме при визначенні розміру штрафу, який буде визначатись для того чи іншого суб'єкта господарювання.

Тому, **пропонуємо із абзацу 2 пункту 4 розділу I. Загальні положення проекту Методики виключити слова «але й стримування від вчинення чи продовження таких порушень».**

2. У пункті 1 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики зазначається таке: «Базовий штраф за порушення вимог Закону щодо надання електронних комунікаційних послуг кінцевим користувачам послуг збільшується до 2 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у разі, якщо постачальником електронних комунікаційних мереж та/або послуг *порушення вчинено неодноразово протягом останніх шести місяців, або яке триває понад шість місяців, що підтверджується відповідними документами.* Неодноразовим вважається порушення одних і тих же вимог законодавства, які стосуються прав та законних інтересів того самого або інших кінцевих користувачів.»

По-перше, що таке «відповідні документи»? Тому, зазначена норма у проекті Методики є нечіткою та невизначеною.

По-друге, частиною третьою статті 127 Закону України «Про електронні комунікації» визначено, що адміністративно-господарські санкції можуть бути застосовані до суб'єкта господарювання протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше як через один рік з дня порушення цим суб'єктом законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр. Проте, ця вимога Закону не врахована у пункті 1 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики.

З огляду на вказане, **пропонується така редакція пункту 1 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики:**

«Базовий штраф за порушення вимог Закону щодо надання електронних комунікаційних послуг кінцевим користувачам послуг збільшується до 2 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у разі, якщо постачальником електронних комунікаційних мереж та/або послуг **порушення вчинено повторно протягом останніх шести місяців, або яке триває понад шість місяців з дня порушення законодавства про електронні комунікації та радіочастотний спектр, що підтверджується відповідними документами регуляторного органу.** Таке порушення повинно стосуватись одних і тих же вимог законодавства щодо прав та законних інтересів того самого або інших кінцевих користувачів.»

3. **У останньому абзаці пункту 3 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики слова «(впливають на права та законні інтереси більше ніж одного кінцевого користувача, що підтверджується відповідними матеріалами)» пропонуємо замінити словами:**

**«(впливають на права та законні інтереси двох і більше кінцевих користувачів, що підтверджується відповідними матеріалами, наявними у регуляторного органу)».**

Запропоновано редакційну зміну, а також уточнення, що порушення підтверджується не якимись абстрактними матеріалами, а саме, матеріалами, наявними у регуляторного органу та, відповідно, передбачатиме, що такі матеріали будуть саме на дату винесення рішення про накладення штрафу на порушника.

4. У пунктах 2 та 3 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики передбачено збільшення розміру базового штрафу за порушення вимог Закону щодо надання електронних комунікаційних послуг кінцевим користувачам послуг якщо: порушено права

кінцевих користувачів, які стосуються отримання універсальних електронних комунікаційних послуг.

Разом з цим, вважаємо, що це положення сформоване не чітко. Так, у частині другій статті 100 Закону України «Про електронні комунікації» йдеться про те, що постачальник електронних комунікаційних послуг повинен надавати універсальні електронні комунікаційні послуги.

Тому, **пропонується така редакція абзацу й у пунктах 2 та 3 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики:**

**«порушено права кінцевих користувачів при наданні універсальних електронних комунікаційних послуг;».**

5. У пункті 4 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики пропонується встановити, що базовий штраф за порушення вимог Закону щодо надання електронних комунікаційних послуг кінцевим користувачам послуг збільшується до 5 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у разі, якщо: постачальником електронних комунікаційних мереж та/або послуг *не забезпечено безпеку електронних комунікаційних мереж та послуг*, що призвело до втрати цілісності чи конфіденційності таких мереж і послуг, а також даних, що зберігаються, передаються чи обробляються, та пов'язаних із ними послуг, що надаються або доступ до яких здійснюється через електронні комунікаційні мережі чи послуги, а також *не забезпечено стале функціонування мереж електронних комунікацій*, що використовуються для надання електронних комунікаційних послуг в умовах надзвичайних ситуацій, надзвичайного та воєнного стану (за виключенням, коли мережу було повністю або частково виведено з-під його контролю чи управління).

Звертаємо увагу на таке. Питання забезпечення безпеки електронних комунікаційних мереж врегульовані у статті 31 Закону України «Про електронні комунікації».

У частині першій статті 4 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку» встановлено, що регуляторний орган здійснює державне регулювання, державний нагляд (контроль) з метою досягнення балансу інтересів користувачів, держави, суб'єктів господарювання, що провадять діяльність у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку, *забезпечення безпеки електронних комунікацій*, розвитку конкуренції, інтеграції ринків України у зазначених сферах до ринків Європейського Союзу. Відповідно до підпункту м) пункту 1 частини четвертої статті 4 цього Закону встановлено, що до повноважень регуляторного органу належить розроблення та затвердження нормативно-правових актів, в т.ч. порядку надання інформації, *здійснення контролю за виконанням вимог для належного управління ризиками з метою забезпечення інформаційної безпеки*, забезпечення кіберзахисту об'єктів сфер електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку.

Тобто, як слідує з законів, регуляторний орган не наділений повноваженнями встановлювати факти щодо *«забезпечення безпеки електронних комунікаційних мереж та послуг»* та надавати оцінку наслідків, зокрема, щодо *«втрати цілісності чи конфіденційності таких мереж і послуг, а також даних, що зберігаються, передаються чи обробляються, та пов'язаних із ними послуг, що надаються або доступ до яких здійснюється через електронні комунікаційні мережі чи послуги»*.

Законодавство у сфері електронних комунікацій не покладає на регуляторний орган і обов'язку відстеження функціонування мереж електронних комунікацій, що

використовуються для надання електронних комунікаційних послуг в умовах надзвичайних ситуацій, надзвичайного та воєнного стану.

Тому, **пункт 4 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики пропонується доповнити словами: «що підтверджено рішеннями компетентних органів» або виключити.**

6. У абзаці 2 пункту 5 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики при визначенні умов для збільшення базового штрафу за невиконання розпорядження регуляторного органу щодо усунення порушень вимог законодавства про електронні комунікації чи радіочастотний спектр, невмотивованої відмови посадовим особам регуляторного органу у проведенні перевірки, ненадання документів та інформації, необхідних для здійснення державного нагляду пропонується визнати, що *неодноразовим* невиконанням вимог розпорядження вважається не усунення принаймні одного з виявлених порушень законодавства про електронні комунікації та/або радіочастотний спектр, які зазначені у повторно виданому розпорядженні на підставі акта перевірки, в якому зафіксовано факт невиконання вимог розпорядження. Проте, розробником не враховано, що суб'єкт господарювання має право оскаржити до суду розпорядження регуляторного органу.

Тому, **пропонується абзац 2 пункту 5 розділу III. Зміна базового розміру штрафу проекту Методики доповнити таким реченням:**

**«При застосуванні цього положення не враховуються розпорядження, які суб'єктом оскаржено до суду».**

Значена зміна узгоджуватиметься з частиною третьою статті 15 Закону України «Про електронні комунікації», де визначено, що у разі оскарження в судовому порядку припису уповноваженої посадової особи регуляторного органу чи розпорядження регуляторного органу перевірка виконання вимог такого припису або розпорядження не може проводитися до дати набрання законної сили судовим рішенням з цього питання.

Про результати розгляду цього листа просимо повідомити письмово.

У разі проведення НКЕК наради з питання обговорення проекту постанови просимо запросити до участі представників Інтернет Асоціації України.

**З повагою**

**Голова Правління  
Інтернет Асоціації України**



**Олександр Савчук**