

ГЕНЕРАЛЬНИЙ СЕКРЕТАРІАТ

**ГЕНЕРАЛЬНИЙ ДИРЕКТОРАТ
З ПРАВ ЛЮДИНИ І ВЕРХОВЕНСТВА
ПРАВА**

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

SASG/2016/07
26 вересня 2016 року

Звіт DGI

**(Директорату інформаційного суспільства та
протидії злочинності Департаменту інформаційного суспільства,
медіа та інтернету)**

**Підготовлений на базі експертного висновку Ів Саломон, Тані Кершеван
Смоквіної та Наташі Пірч Мусар**

ЩОДО

**/Аналізу розподілу повноважень державних установ у
сфері інформаційної політики та медіа в Україні**

DGI (2016) SASG/2016/07, 26 вересня 2016 року/

ЗМІСТ

СТОРІНКА

- | | | |
|-----------|---|-----------|
| 1. | Звіт «Аналіз розподілу повноважень державних установ у сфері інформаційної політики та медіа в Україні» підготовлений експертками Ради Європи Ів Саломон та Танею Кершеван Смоквіною | 3 |
| 2. | Звіт «Повноваження Уповноваженого Верховної Ради з прав людини та законодавство у сфері доступу до публічної інформації. Аналіз законодавства та рекомендації», підготовлений експерткою Ради Європи Наташею Пірч Мусар | 97 |

Неофіційний переклад з англійської мови на українську мову

Аналіз розподілу повноважень державних установ у сфері інформаційної політики та медіа в Україні

Звіт

підготували:

**Ів Саломон
та
Таня Кершеван Смоквіна**

20 вересня 2016 року

**Змісту звіту «Аналіз розподілу повноважень державних
установ у сфері інформаційної політики та медіа в Україні»**

A. ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ	5
B. ПРО АВТОРІВ.....	8
C. ПЕРЕЛІК СКОРОЧЕНЬ	10
D. ВСТУП.....	11
1. МЕТА ТА СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ	11
2. МЕТОДОЛОГІЯ.....	12
E. ОСНОВНІ ЗАКОНОДАВЧІ АКТИ	15
1. ЗАКОНОДАВЧИЙ ПІДХІД ДО МОВЛЕННЯ.....	15
2. ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ».....	15
2.1. ЗАГАЛЬНА ОЦІНКА.....	17
2.2. ДЕТАЛЬНІ КОМЕНТАРІ ЩОДО ЗАКОНУ.....	24
3. ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО СУСПІЛЬНЕ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ УКРАЇНИ».....	32
3.1. ТЕМАТИЧНІ ПРІОРИТЕТИ ДЛЯ ЗМІНИ ЗАКОНУ	34
3.2. ДЕТАЛЬНІ КОМЕНТАРІ ЩОДО ЗАКОНУ.....	38
F. ОСНОВНІ УСТАНОВИ	45
1. ІНСТИТУЦІЙНА ЕКОСИСТЕМА У СФЕРІ ТЕЛЕРАДІОМОВЛЕННЯ.....	45
2. НАЦІОНАЛЬНА РАДА З ПИТАНЬ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ	50
2.1. СТВОРЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОГО РЕГУЛЯТОРА.....	50
2.2. ЗАГАЛЬНА ОЦІНКА.....	55
2.3. ДЕТАЛЬНІ КОМЕНТАРІ ЩОДО ЗАКОНУ.....	64
3. ДЕРЖАВНИЙ КОМІТЕТ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ	72
3.1. АУДІОВІЗУАЛЬНА МЕДІА ПОЛІТИКА ТА ЗАКОНОДАВСТВО	72
3.2. ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА.....	72
3.3. НЕЗАЛЕЖНІСТЬ АУДІОВІЗУАЛЬНИХ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ.....	73
3.4. РЕГУЛЮВАННЯ АУДІОВІЗУАЛЬНИХ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ	74
3.5. НАВЧАННЯ.....	74
3.6. ТЕХНІЧНІ СТАНДАРТИ	74
4. МІНІСТЕРСТВО ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ	75
G. ВИСНОВКИ.....	78
1. ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ».....	78
2. ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО СУСПІЛЬНЕ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ УКРАЇНИ».....	79
3. ІНСТИТУЦІЙНА ЕКОСИСТЕМА	80
3.1. НАЦІОНАЛЬНА РАДА З ПИТАНЬ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ.....	81
3.2. ДЕРЖАВНИЙ КОМІТЕТ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ	83
3.3. МІНІСТЕРСТВО ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ	84
ДОДАТОК. ПЕРЕЛІК ОРГАНІВ ТА ЇХ ПОВНОВАЖЕНЬ	85

А. Основні положення

Цей звіт було замовлено Радою Європи на запит Комітету Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики для проведення аналізу розподілу повноважень державних установ у сфері медіа та засобів масової інформації в Україні. Використовувані методи включають в себе юридичний аналіз, експертні інтерв'ю та вивчення документів.

Дослідження виявило незвично складну інституційну екосистему разом з законодавством у сфері телерадіомовлення, що розділене на значну кількість законів, які часто є занадто директивними і деталізованими. Результатом цього є непослідовна і неповна нормативно-правова і регуляторна база, що складається з багатьох невідповідних частин і повноважень, що вказує на надмірне регулювання і бюрократизацію. Такий механізм не приводить до ефективно регульованого середовища. Суперечливі правила, юридичні лазівки і прогалини перешкоджають реалізації, знижують прозорість і правову визначеність, а також збільшують ризик корупції.

Даний звіт включає в себе наступне:

Розділ D Вступ

Вступ визначає мету, предмет і методологію аналізу в контексті засобів масової інформації в Україні, з нефункціонуючим ринком, де домінують олігархи, що перевантажений у зв'язку з триваючим конфліктом.

Розділ E Основні законодавчі акти

У даному розділі обговорюється галузеве законодавство. По-перше, ми надаємо загальну оцінку законодавчого підходу до регулювання телерадіомовлення та аудіовізуальної сфери, і по-друге, ми докладно зупинимося на двох основних на сьогодні законах галузі: законі про телебачення і радіомовлення та законі про Суспільне мовлення, надаючи низку рекомендацій щодо змін з метою забезпечення більш повної відповідності європейським стандартам.

При розробці нового закону про телерадіомовлення, пріоритет повинен бути наданий створенню всеохоплюючого та сучасного закону, де всі питання вирішуються узгодженим чином. Наприклад, новий закон повинен включати все коло обов'язків, компетенцію і повноваження національного регуляторного органу – Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення. Санкції і порядок їх застосування щодо конкретних випадків телерадіомовлення повинні бути чітко визначені, а регулятору мають бути надані інструменти для ефективного, неупередженого і пропорційного забезпечення дотримання встановлених правил. Ці правила також повинні бути чітко

викладені в тому ж законі відповідно до європейських стандартів. Законодавці повинні скористатися можливістю, аби переглянути та консолідувати існуючі закони і утримуватися від створення законодавчих списків побажань, якщо немає ніякого реального способу (або реального бажання) для їх виконання.

Якщо цього не буде зроблено, як і раніше будуть вноситися зміни до різних законів, в різний час, з різними планами і завданнями, а також різні установи будуть продовжувати співіснувати без чіткого поділу влади як по горизонталі, так і по вертикалі. З однієї сторони, повноваження залишатимуться за деякими з них, але без достатнього ступеню відповідальності, а з іншого боку, відповідальними будуть інші, але без будь-яких відповідних повноважень. Відсутність послідовної структури залишатиметься, створюючи труднощі як для державних органів, глядачів і слухачів, так і для самих мовників.

Даний звіт вбачає можливість у розробці нового аудіовізуального закону, що імплементуватиме Директиву ЄС про аудіовізуальні медіа послуги у національне законодавство України. Немає сенсу чекати формальної ратифікації Угоди про асоціацію або нової директиви, оскільки на сьогодні є занадто багато невизначеності.

Розділ F Основні установи

У даному розділі надається загальний огляд інституційного ландшафту телерадіомовлення і більш детальне ознайомлення і рекомендації щодо установ, визнаних ключовими інституційними гравцями у цій сфері.

Ми рекомендуємо, щоб деякі дублювання відповідальності були усунуті з метою забезпечення чіткої нормативно-правової підзвітності, а також для найскорішого створення нового суспільного мовника, *de facto* та *de jure* незалежного.

Зокрема, ми пропонуємо повне уповноваження Національної ради і зняття відповідальності за телерадіомовлення з Державного комітету. Для того, щоб зменшити ризик «регуляторного захоплення» (*regulatory capture*), ми виступаємо за реформування існуючого способу призначення та дострокового звільнення членів Ради, а також, для запобігання захоплення (*capture*) на місцевому рівні – реформування інституту національних представників Національної ради. У сфері управління та нагляду за радіочастотним ресурсом, всі установи зі схожою або комплементарною сферою компетенції повинні бути об'єднані або злиті з незалежним регулятором телекомунікацій, що створюється. І останнє, але не менш важливе, обов'язки і повноваження Міністерства інформаційної політики повинні бути сконцентровані виключно на тих, що відповідають сфері компетенції.

Розділ G Висновки

Головний висновок полягає в тому, що інституційний ландшафт, що охоплює медіа та інформаційну політику в Україні, містить численні органи з компетенціями, що дублюються, але без чітко розмежованих сфер відповідальності. Так само, правова база, що регулює телерадіомовлення, складається з численних невідповідностей, часто змінюваних нормативних актів, передбачає високий рівень надмірного регулювання.

Це знижує правову визначеність для регульованих суб'єктів і створює ризик корупції, а також знижує застосовність наявних інструментів регулювання і ставить під загрозу цілі громадських інтересів.

Даний розділ містить найбільш важливі рекомендації щодо кожного аналізованого предмета, тобто Закону України «Про телебачення і радіомовлення», Закону України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України», Національної ради з питань телебачення і радіомовлення, Положення про Державний комітет для телебачення і радіомовлення, затвердженого КМУ, а також питання що належать до повноважень Міністерства інформаційної політики України.

Додаток

Додаток містить вичерпну таблицю з переліком органів, що діють у медіа сфері, та їх повноважень, що дублюють одне одного, і рекомендації високого рівня щодо змін.

В. Про авторів

Ів Саломон – юрист і міжнародний медіа-консультант із досвідом у сфері регулювання роботи ЗМІ. Вона є експертом Ради Європи, для якої вона проаналізувала низку законів держав-членів, а також провела консультації щодо питань управління Інтернету. Інша міжнародна робота завела її навіть у Бразилію та Монголію. Вона є авторкою Правил ЮНЕСКО щодо регулювання сфери телерадіомовлення та співавторкою буклету про свободу вираження поглядів та регулювання мовлення.

Пані Ів є довіреною особою організації Privacy International і головою правління музею Horniman у Лондоні. Раніше вона була членом британської комісії з питань покращення регулювання (Better Regulation Commission), незалежної консультативної ради уряду, що рекомендувала способи вдосконалити регулювання та зменшення навантаження на всі підконтрольні сектори. Вона також була членом Комісії з питань азартних ігор (Gambling Commission), яка є офіційним регуляторним органом гральної індустрії, членом британської Ради з питань преси та Комісії з питань розгляду скарг на пресу (Press Complaints Commission). Ів очолювала Internet Watch Foundation, британську саморегуляторну гарячу лінію, яка займається видаленням з Інтернету контенту, що стосується сексуального насильства над дітьми. Також вона була головою Контрольної ради Королівського товариства сертифікованих фахівців у сфері нерухомості (RICS), міжнародного професійного членського органу, що працює в галузі будівництва.

Вона розпочала свою кар'єру з приватної практики, що передувало її роботі в Незалежній комісії з питань телебачення (Independent Television Commission), де вона працювала заступником секретаря комісії. Потім вона стала директором відділу юридичних послуг британського Управління радіомовлення (UK Radio Authority), а ще пізніше - секретарем Управління з питань радіо, телебачення і підприємств зв'язку (Ofcom). Усі ці офіційні організації відповідають за контроль сектору засобів зв'язку. Вона також працювала у відділах корпоративного та нормативно-правового регулювання низки телекомпаній.

Таня Кершеван Смоквіна є міжнародною експерткою у сфері регулювання медіа. Вона була Головним радником Генерального директора Агентства з питань електронних мереж та послуг Республіки Словенія до створення MeGI, Інституту медіа управління, де вона продовжує свою кар'єру консультанта, а також викладає в Маріборзькому університеті. Вона консультувала міжнародні організації, платформи та органи, такі як Рада Європи, Європейська аудіовізуальна обсерваторія, Європейська платформа регуляторних органів, Організація з безпеки і співробітництва в Європі, Фондації «Відкрите суспільство» та Європейська Комісія (TAIEX/Інструмент технічної допомоги та обміну інформацією). Вона має значний досвід реалізації проектів, спрямованих на розвиток спроможності національних регуляторних органів у країнах, що планують стати членами ЄС.

У 2011 - 2013 рр. вона керувала проектом транснаціонального співробітництва SEE Digi.TV, що співфінансувався ЄС, спрямованим на гармонізацію переходу на цифрове мовлення в Адріатичному регіоні. Проект об'єднав 15 регуляторних органів та інших інституцій з 10 країн. У 2015 році вона була однією з двох експертів, що провели зовнішній аудит регуляторного органу України у сфері телебачення і радіомовлення. У 2016 році вона очолила Підгрупу №3 Європейської регуляторної групи з аудіовізуальних медіа послуг (ERGA) щодо створення Європейського цифрового інструментарію (DET) – цифрової платформи для обміну інструментами та досвідом для ефективного і гнучкого регулювання.

На 2016-2017 рр. Таня Кершеван Смоквіна була призначена членом Експертного комітету щодо Інтернет посередників (MSI-NET), що є підкомітетом Керівного комітету Ради Європи з питань засобів масової інформації та інформаційного суспільства (CDMSI). Вона отримала ступінь доктора філософії (PhD) у сфері комунікацій у Люблянському університеті.

С. Перелік скорочень

АВМП(Д): Аудіовізуальні медіа послуги (Директива)
КРРТ: Концерн радіомовлення, радіозв'язку та телебачення
РЄС: Рада Європейського Союзу
КМУ: Кабінет Міністрів України
РЄ: Рада Європи
ПЦМ: перехід на цифрове мовлення
ЦНТ: цифрове наземне телебачення
ЄМС: Європейський мовленнєвий союз
ЕК: Європейська Комісія
ЄКТТ: Європейська конвенція про транскордонне телебачення
ЄПРО: Європейська платформа регуляторних органів
ЄГРА: Європейська група регуляторів аудіовізуальних медіа послуг
ЄС: Європейський Союз
МСЕ: Міжнародний союз електрозв'язку
МІП: Міністерство інформаційної політики
НДУ: народний депутат (народні депутати) України
ДЧ: держава-член (держави-члени)
Національна рада: Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення
НКРЗІ: Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації
НРО: національний регуляторний орган (національні регуляторні органи)
НТКУ: Національна телекомпанія України
ФВС: Фондація «Відкрите суспільство»
ОБСЕ: Організація з безпеки і співробітництва в Європі
ТЧІ: телебачення через інтернет
ПАРЕ: Парламентська асамблея Ради Європи
ПМ: Прем'єр-міністр
ППРС: Європейська програма політики радіочастотного спектру
ДКТРУ/Державний комітет: Державний комітет телебачення і радіомовлення України
грн.: грошова одиниця України – гривня
ДССЗЗІ: Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України
УДЦР: Український державний центр радіочастот
ВРУ: Верховна Рада України (Парламент)

D. Вступ

Під час обговорення питання щодо приведення українського регулювання у відповідність до європейських стандартів, не можна уникнути дилеми про те, як правильно застосовувати нормативну базу Європейського Союзу («ЄС»), яка є результатом, в першу чергу, загальних економічних цілей ЄС і служить ідеї єдиного ринку, в обставинах українського медіа ринку. Дані показують, що на даний час фінансування від реклами недостатньо для створення функціонуючого конкурентного медіа ринку. В результаті цього, право медіа власності часто розглядається в якості додаткової діяльності для посилення політичного впливу і бізнес-інтересів олігархів країни, які є власниками засобів масової інформації.

Іншим важливим фактором є те, що європейське регулювання, в тому числі в рамках Конвенції Ради Європи (РЄ) про транскордонне телебачення разом з деклараціями і рекомендаціями Комітету міністрів, засноване на принципах вільного руху телевізійних послуг та свободу вираження поглядів. Наші дослідження підтвердили, що це ті цінності, які особливо вразливі в умовах війни і конфліктів, як це на даний час має місце в Україні. Отже, для України важливо не випустити з уваги основні цілі і принципи регулювання засобів масової інформації і створити умови для їх практичної реалізації, а не просто додати кілька правил до вже надмірно директивного режиму з достатньо обмеженою можливістю виконання.

1. Мета та сфера застосування

Метою даного звіту, замовленого Радою Європи на запит Комітету Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики, є здійснення аналізу розподілу повноважень державних установ у сфері інформаційної політики та медіа в Україні, включаючи експертне дослідження законодавства, для того, щоб виявити застарілі, нефункціональні або конфліктуючі повноваження, та подати пропозиції щодо їх можливої реформи відповідно до стандартів Ради Європи.

Обсяг аналізу навмисно обмежується телерадіомовленням і аудіовізуальною сферою і здійснюється в рамках основних законодавчих актів та основних установ:

а) Основні законодавчі акти:

- Закон України «Про телебачення і радіомовлення»
- Закон України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України»
- Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення»

б) Основні установи:

- Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення

- Державний комітет телебачення і радіомовлення України
- Міністерство інформаційної політики

Висновки даного звіту покликані проінформувати українських посадовців і законотворців, оскільки вони готують законопроект про аудіовізуальні медіа послуги, що впроваджуватиме гармонізоване законодавство ЄС, а також інші зусилля, пов'язані з регулюванням електронних засобів масової інформації.

2. Методологія

Для цілей даного звіту був використаний комбінований метод правового аналізу нормативних актів та інтерпретаційного аналізу інформації, зібраної за допомогою експертних інтерв'ю та вивчення документів. Автори провели серію якісних, неструктурованих інтерв'ю з представниками різних зацікавлених сторін з української медіа сфери. Закони, що регулюють сферу, і практика їх реалізації, були атестовані за стандартами Ради Європи та передового досвіду в Європейському Союзі.

а) Досліджені документи

Наступні законодавчі акти та програмні документи були визнані актуальними для даного звіту, і авторами було отримано їхній переклад англійською мовою:

- Конституція України,
- Закон України «Про телебачення і радіомовлення» (неофіційний переклад),
- Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» (неофіційний переклад),
- Закон України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України» (неофіційний переклад),
- Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Державний комітет телебачення і радіомовлення України» № 341 від 13 серпня 2014 року (неофіційний переклад),
- Положення про Міністерство інформаційної політики України від 14 січня 2015 року №2 (неофіційний переклад),
- Предмет відання Комітету Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики (Додаток до Постанови Верховної Ради України від 4 грудня 2014 року № 22 - VIII),
- Стратегія розвитку українського законодавства про свободу слова та засобів масової інформації відповідно до європейських стандартів.

Додатково, автори дослідили довідкову інформацію щодо наступного:

- Відключення російських телеканалів,
- Проект Статуту та ключових положень майбутнього Суспільного мовника,
- Вплив Закону України «Про державну службу», Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності»,

- Скарги, отримані Національною Радою протягом січня-березня 2016 року,
- Співпраця Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення з Радою Європи,
- Стан цифрового телевізійного мовлення в Україні,
- Медіа споживання та переваги (витяги з дослідження),
- Проект «Зміцнення свободи медіа та створення системи Суспільного мовлення в Україні», що впроваджується в рамках Плану дій Ради Європи для України на 2015-2017 роки,
- Рекомендації щодо засобів масової інформації та виборів,
- Історія та компетенція державних органів у сфері інформаційної політики.

б) Опитані особи

У наведеному нижче переліку зазначені представники заінтересованих осіб, з якими автори провели інтерв'ю у м. Києві протягом тижня з 19 до 23 липня 2016 року:

1. Уляна Фещук, заступниця голови Національної ради
2. Ганна Чумаченко, начальниця юридичного управління Національної ради
3. Тетяна Фармагей, начальниця відділу міжнародного співробітництва і євроінтеграції Національної ради
4. Наталія Степанова, начальниця управління внутрішнього аудиту Державного комітету
5. Олександр Макобрій, завідувач сектору міжнародних зв'язків Державного комітету
6. Таїсія Мировець, начальниця юридичного відділу Державного комітету
7. Богдан Червак, Перший заступник Голови Держкомтелерадіо
8. Анна Камуз, радниця Голови Комітету ВРУ з питань свободи слова та інформаційної політики
9. Тетяна Попова, заступниця міністра інформаційної політики
10. Дарія Юровська, заступниця Генерального директора НТКУ з питань контенту
11. Світлана Остапа, заступниця шеф-редактора зі зв'язків із громадськістю ГО «Детектор Медіа» (раніше – «Телекритика»), членкиня Наглядової Ради НСТУ
12. Роман Головенко, юрист ГО «Інститут масової інформації»
13. Максим Ратушний, юрист ГО «Інститут масової інформації»
14. Олена Іллюшина, юристка Індустріального телевізійного комітету
15. Анатолій Максимчук, заступник генерального директора, Starlight media
16. Сергій Дзюба, член Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (НКРЗІ)
17. Лілія Мальон, начальниця відділу з міжнародних питань та європейської інтеграції (НКРЗІ)

Ігор Розкладай, юрист Інституту медіа права Центру демократії та верховенства права, брав участь у місії у якості національного експерта.

Під егідою місії автори також взяли участь у зустрічі з донорами, зацікавленими в підтримці проектів, спрямованих на підсилення потенціалу в галузі регулювання НРО, де вони мали можливість заслухати презентацію Ольги Герасим'юк – першого заступника голови Національної ради.

Е. Основні законодавчі акти

У даному розділі обговорюється галузеве законодавство. По-перше, ми надаємо загальну оцінку законодавчого підходу до регулювання телерадіомовлення та аудіовізуальної сфери, і по-друге, ми докладно зупинимося на двох основних на сьогодні законах сектору: законі про телебачення і радіомовлення та законі про суспільне мовлення.

1. Законодавчий підхід до мовлення

В Україні склалася практика поділу законодавства про телерадіомовлення на значну кількість законів, що часто занадто директивні і деталізовані. Результатом є непослідовна і неповна нормативно-правова база багатьох невідповідних частин, що вказує на надмірне регулювання і бюрократизацію. Такий механізм не приводить до ефективно регульованого середовища, оскільки суперечливі правила, юридичні лазівки і прогалини перешкоджають реалізації, знижують прозорість і правову визначеність, а також збільшують ризик корупції.

Якщо буде розроблятися новий закон про мовлення, необхідно приділити увагу створенню всеохоплюючого та сучасного закону, де всі питання вирішуються узгодженим чином. Наприклад, Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» має бути повністю включений до нового закону про телерадіомовлення. Необхідно скористатися шансом, аби чітко визначити санкції та порядок їх застосування, які застосовуються до конкретних ситуацій телерадіомовлення. Більше того, встановлені правила мають бути чітко викладені в єдиному законі відповідно до європейських стандартів.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Необхідно скористатися можливістю перегляду закону про надання аудіовізуальних медіа послуг з метою об'єднання в єдиний закон усього законодавства щодо телебачення та радіомовлення, включаючи Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення».

2. Закон України «Про телебачення і радіомовлення»

Даний аналіз заснований на редакції Закону України «Про телебачення і радіомовлення» («Закон»), чинній станом на 26 червня 2016 року, та впливає з останнього експертного аналізу, проведеного в рамках Ради Європи («РЄ») в грудні 2011 року. В червні 2014 року Україна підписала Угоду про асоціацію з Європейським Союзом, на підставі якої вона зобов'язана привести свій аудіовізуальний закон у відповідність до стандартів ЄС протягом двох років після остаточної ратифікації всіма

державами-членами ЄС¹. Кабінет Міністрів України («КМУ») встановив 2016 рік як крайній строк для розробки нового закону про телерадіомовлення відповідно до європейських стандартів, тобто, Європейської конвенції про права людини («ЄКПЛ»), Директиви про аудіовізуальні медіа послуги («АВМПД»), Європейської конвенції про транскордонне телебачення («ЄКТТ»), Рамкової Директиви про електронні комунікаційні мережі, документів Ради міністрів РЄ і ПАРЕ, а також рекомендацій експертів РЄ.

У 2012 році була створена робоча група з широкого кола зацікавлених осіб з метою підготувати проект закону, який був в кінцевому підсумку зареєстрований у парламенті, але був знятий після Революції гідності. З того часу різні варіанти проекту були розроблені за участю Національної ради з питань телебачення і радіомовлення («Національна рада»), Комітету Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики («Парламентський комітет»), неурядових організацій та приватних мовників. Крім того, зрозуміло, що Державний комітет телебачення і радіомовлення («Державний комітет») також працює над проектом. Проте, не дивлячись на безсумнівну наполегливу роботу і реальні зусилля, витрачені для підготовки проекту закону, чинний Закон України, який був прийнятий в 1993 році (хоча з того часу внесено багато змін) залишається в силі.

Даний аналіз проводиться з урахуванням наступних нормативно-правових стандартів:

Стаття 10 ЄКПЛ є наріжним каменем свободи засобів масової інформації в Європі. Протягом багатьох років Комітет міністрів і Парламентська асамблея Ради Європи розробили (і все ще розробляють) численні рекомендації і декларації, які сприяють її практичному впровадженню і сформувавши стандарти для європейських засобів масової інформації, а також мають вплив, хоча і не є юридично обов'язковий, на розробку проекту ЄКТТ і АВМПД, а також національних медійних законів.

Даний набір рекомендацій і декларацій включає, зокрема, наступні:

- Рекомендація № R (91) 5 Комітету міністрів державам-членам щодо права на короткі репортажі про головні події, якщо ексклюзивні права на телевізійне мовлення вони отримали у транскордонному контексті;
- Рекомендація № R (96) 10 Комітету міністрів щодо гарантії незалежності суспільного мовлення;
- Рекомендація Rec (2000) 23 Комітету міністрів щодо незалежності та функцій регуляторних органів у секторі мовлення;
- Рекомендація № R (2000) 7 Комітету міністрів Ради Європи щодо права журналістів не розкривати свої джерела інформації;
- Рекомендація Rec (2003) 9 Комітету міністрів державам-членам щодо заходів сприяння демократичного та соціального внеску цифрового мовлення;

¹ Див. <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/847-2014-%D1%80>

- Рекомендація Rec (2004) 16 Комітету міністрів щодо права на відповідь у новому медійному середовищі;
- Декларація Decl-27.09.2006 Комітету міністрів щодо гарантії незалежності суспільного мовлення у державах-членах;
- Рекомендація CM/Rec (2007)2 Комітету міністрів державам-членам щодо плюралізму та різноманітності медіа контенту;
- Рекомендація CM/Rec (2007)3 Комітету міністрів державам-членам щодо кола обов'язків суспільного мовлення в інформаційному суспільстві;
- Декларація Decl-31.01.2007 Комітету міністрів про захист ролі ЗМІ в демократії у контексті медіа концентрації;
- Рекомендація CM/Rec (2007)15 Комітету міністрів державам-членам щодо заходів стосовно висвітлення виборчих кампаній у ЗМІ;
- Рекомендація CM/Rec (2007)16 Комітету міністрів державам-членам стосовно заходів забезпечення розвитку Інтернету в інтересах суспільства;
- Декларація Decl-26.03.2008 Комітету міністрів про незалежність та функції регуляторних органів у секторі мовлення;
- Декларація Decl-11.02.2009 Комітету міністрів щодо ролі суспільних медіа у сприянні соціального єднання та міжкультурного діалогу;
- Рекомендація CM/Rec (2009)5 Комітету міністрів державам-членам стосовно захисту дітей від згубного контенту та сприяння їх активній участі в інформаційно-комунікаційному просторі,
- Рекомендація CM/Rec(2011)7 Комітету міністрів державам-членам про нове визначення медіа, визнаючи зміни в екосистемі ЗМІ, але підкреслюючи, що роль засобів масової інформації в демократичному суспільстві, хоча і з додатковими інструментами (взаємодії і залучення), не змінилася, і підкреслюючи, що тому політика в галузі ЗМІ повинна в повній мірі враховувати поточні і майбутні події, охоплюючи поняття ЗМІ, яке є доцільним для такої плінної і багатовимірної реальності.

2.1. Загальна оцінка

Законодавство про телерадіомовлення розбито на значну кількість невідповідних законів, деякі з яких перераховані у ст. 3 Закону. Якщо розробляється новий закон про мовлення, увагу необхідно приділити створенню всеохоплюючого та сучасного закону, де всі питання вирішуються узгодженим чином. Окрім того, і даному закону, і Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» не вистачає положень про відповідальність, пристосованих до конкретних обставин телерадіомовлення. Це робить Національну раду з питань телебачення і радіомовлення («Національна рада») безсилою в боротьбі з порушеннями закону, а також дозволяє іншим органам ігнорувати або порушувати обидва закони безкарно.

Якщо один комплексний закон не буде прийнято, тоді, як це мало місце до сих пір, у різні закони, у різний час будуть внесені зміни, відповідно до різних планів і цілей, а також триватиме відсутність послідовності, створюючи труднощі для всіх зацікавлених осіб. Наприклад, Закон стосується державних теле- і радіопослуг, незважаючи на те, що

Закон України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення» був прийнятий в 2014 році, і нова Суспільна телерадіокомпанія повинна бути офіційно створена до кінця 2016 року, у зв'язку з чим єдиною державною службою мовлення буде іномовлення, яке було створено лише в 2015 році (і що офіційно є відповідальністю Міністерства інформаційної політики).

В цілому, структура різних правових інструментів та компетентних органів, які контролюють нормативно-правовий медіа ландшафт, забезпечують такий складний набір «стримувань і противаг» («checks and balances») щодо нормативного механізму, але не в змозі забезпечити ефективне регулювання самих засобів масової інформації.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Підготувати та прийняти єдиний всеосяжний закон про аудіовізуальні медіа послуги, який об'єднає в собі даний Закон і Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення», відповідні розділи Закону України «Про рекламу», частини законів про вибори, пов'язані з засобами масової інформації, а також всі інші закони, які мають правове значення щодо регулювання і надання аудіовізуальних медіа послуг.

2.1.1. Сфера застосування і цифрове мовлення

Сфера охоплення закону має включати аудіовізуальні медіа послуги, включаючи нелінійні послуги. Закон обмежується традиційними формами електронних засобів масової комунікації. Він не відображає зміни в цій сфері, викликані сучасними технологіями і, як наслідок, зростання конвергенції засобів масової інформації. АВМПД охоплює принаймні деякі з нових вдосконалень, включивши у сферу свого застосування нелінійні аудіовізуальні медіа послуги.

Закон застосовується до традиційного аналогового мовлення, і поширюється лише на деякі елементи цифрового мовлення. Ці елементи створюють дуже прості, але далеко не достатні, рамки для переходу на цифрове мовлення, який Україна повинна була завершити в 2015 році, але на сьогодні ще не зробила. З того часу, частоти аналогової передачі більше не будуть захищені Міжнародним союзом електрозв'язку, що означає, що сигнали, особливо в прикордонних районах, не будуть захищатися.

У законі відсутнє будь-яке чітке визначення державної політики щодо переходу на цифрове мовлення. Необхідно розробити належне планування для того, щоб всі існуючі аналогові телевізійні мовні компанії мали можливість перейти на цифрове мовлення, і щоб додаткові частоти були надані на справедливій і конкурентній основі. Також необхідно подумати про те, щоб проінформувати громадськість, що їх існуючі аналогові телевізори не працюватимуть в майбутньому без додаткової телеприставки. Особливу увагу необхідно приділити тому, аби створити положення для найбільш незахищених членів суспільства, таких глядачів як літні люди та особи з обмеженими можливостями.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Закон повинен бути переглянутий з урахуванням відкладеного переходу на цифрове мовлення, з чітким планом міграції всіх існуючих телевізійних послуг. Особлива увага повинна бути приділена збереженню потужності для пропонованого нового суспільного мовлення.

2.1.2. Система телерадіомовлення

Закон містить посилання на суспільні медіа та медіа громад, але основна увага приділяється приватному та державному телерадіомовленню. Після офіційного створення Публічного акціонерного товариства, що володіє ліцензією на Національну суспільну телерадіокомпанію («НСТУ»), єдиним державним мовником буде служба іномовлення (UA:TV), яка підпадає під егіду Міністерства інформаційної політики.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Всі відсилання до державного мовлення мають бути видалені з даного Закону. Повинні бути додані усі положення про ліцензування та підтримку мовлення громад (community media).

2.1.3. Ліцензування

Існуюча система ліцензування, в якій кожна платформа розподілу контенту підпадає під різний режим, навіть якщо вона не спирається на радіочастоти (тобто, кабельна або IPTV), не відповідає європейським стандартам. В країнах ЄС, на основі транспонованого режиму авторизації, оператори телевізійних платформ, які не використовують радіочастотний ресурс, не підлягають ліцензуванню. Простого повідомлення достатньо. Україна повинна розглянути можливість впровадження технологічно нейтральної загальної ліцензії на послуги з великим культурним і соціальним значенням, і зняття зобов'язання мовників мати окремі ліцензії для кожної платформи. Конкретний конкурентний режим ліцензування має бути збережено тільки для наземного мовлення з причин, пов'язаних з нестачею радіочастотного спектру. Через низку неправильних рішень, пов'язаних з переходом на цифрове мовлення, високий пріоритет повинен бути відданий тому, щоб вивести цей процес з глухого кута. Рішення повинні бути переглянуті, і новий план з переходу на цифру повинен здійснюватися без будь-яких подальших затримок.

Процедури ліцензування є занадто директивними з точки зору умов, які застосовуються до ліцензії (наприклад, розклади програм і імена осіб, які є членами керівного органу), зокрема, щодо ліцензій, які не видаються на конкурсній основі. Розклади програм постійно змінюються, для того, щоб відображати зміни смаків

аудиторії, і в силу того, що куплені програми є об'єктом обмежених за часом контрактів. У будь-якому випадку, ліцензії, що не видаються на конкурсній основі, повинні бути предметом набагато легшого регулювання; вони не займають цінний простір радіочастотного ресурсу і повинні мати гнучкість, щоб змінити їх програмування з меншою кількістю застосовуваних обмежень.

Ми розуміємо, що новий Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» може мати негативний вплив на ліцензування телерадіомовлення, оскільки він передбачає застосування стандартних умов для всіх видів ліцензованої діяльності. Більше того, ми розуміємо від Національної ради, що вони не були належним чином проконсультовані, перш ніж цей Закон був прийнятий. Стандартне ліцензування є недоречним для застосування до ліцензування на конкурсній основі обмежених ресурсів, таких, як радіочастотний ресурс, що використовуються для аудіовізуальних послуг та мають зобов'язання щодо контенту. Цей Закон про ліцензування не розглядається як частина даного експертного висновку, але в будь-якому випадку, він повинен виключити ліцензування аудіовізуальних медіа послуг зі своєї сфери.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

Внести зміни до умов ліцензування для забезпечення пропорційності.

Запровадити простіший механізм реєстрації/повідомлення для ліцензій, які не видаються на конкурсній основі.

Внести зміни до нового Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності», щоб видалити телебачення і радіомовлення з його діапазону. Якщо аспекти цього закону слід застосовуватися до аудіовізуальних медіа послуг (після проведення відповідних консультацій), то вони повинні бути включені до нового Закону про аудіовізуальні медіа послуги.

2.1.4. Відповідальність

Закон має на меті покласти відповідальність за його дотримання на широке коло осіб і організацій, і що найбільше турбує, на усіх співробітників телерадіоорганізацій. Це неправильно: саме *телерадіоорганізація* є ліцензіатом і тим, хто має прямий зв'язок з регулятором. Тому саме *телерадіоорганізація* повинна нести відповідальність за дотримання закону і повинна забезпечити, щоб усі матеріали мовлення відповідали зобов'язанням її ліцензії і закону.

У випадку, якщо існує трудовий договір між телерадіоорганізацією та її співробітниками про дотримання ними всіх юридичних зобов'язань, це не має бути предметом загального закону або закону про телерадіомовлення. *Єдина* юридична особа, від якої Національна рада має вимагати відшкодування, – це ліцензіат, тобто телерадіоорганізація.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Закон повинен бути змінений для того, щоб було чітко зрозуміло, що відповідальність за дотримання закону лежить на ліцензіаті, а не на його працівниках.

2.1.5. Відповідність законодавству ЄС

Стаття 397, разом з додатком XXXVII, Угоди про асоціацію між Європейським Союзом та Україною, підписаної у червні 2014 року, передбачає, що Україна має здійснювати «поступове наближення до права та нормативно-правової бази ЄС, а також міжнародних правових документів у сфері політики з питань аудіовізуальної галузі», таким чином, що положення АВМПД будуть імплементовані протягом двох років з моменту набрання чинності Угодою. Угода офіційно набере чинності після її ратифікації усіма чинними членами ЄС, що було відтерміновано у зв'язку з референдумом в Нідерландах, проведеному у квітні 2016 року, який поставив ратифікацію під сумнів. Проте, Україна вживає заходів для приведення свого законодавства до *acquis*, включаючи аудіовізуальну сферу.

АВМПД на даний час переглядається, але деякі загальні положення, ймовірно, будуть продовжувати застосовуватися навіть після того, як будь-які зміни будуть узгоджені. У зв'язку з цим, існує цілий ряд положень, який український аудіовізуальний закон має включити в себе, які відсутні в чинному Законі України «Про телебачення і радіомовлення».

Вимагаючи від держав-членів співпрацювати один з одним і з Європейською Комісією, зокрема, через свої незалежні регуляторні органи, АВМПД визнала існування і роль національних незалежних регуляторних органів. Розглянута директива сприятиме подальшому закріпленню незалежності регуляторних органів у законодавстві ЄС шляхом забезпечення того, що вони є окремими юридичними особами і функціонально незалежні і від галузі, і від держави, працюють в умовах прозорості та підзвітності, встановлених законом, і що також дуже актуально у випадку України - мають достатні повноваження.

Додатково до нормативних стандартів, АВМПД заохочує підвищення медіаграмотності і підтримує само- і спільне регулювання, і очікується, що це буде надалі підкреслено в розглянутій директиві. У Рекомендації 2009/625/ЄС від 20 серпня 2009 року про медіаграмотність в цифровому середовищі для підвищення конкурентоздатності в галузі аудіовізуальної індустрії та контенту, а також відкритого для всіх інформаційного суспільства Комісія ЄС запросила держави-члени до розробки і впровадження співрегуляторних ініціатив, що приведе до прийняття кодексів поведінки європейських засобів масової інформації; заохочувати і фінансувати дослідження, вивчення і проекти з різних аспектів медіаграмотності в цифровому середовищі; а також сприяти включенню медіаграмотності в навчальні програми і в якості однієї з ключових навиків для навчання протягом усього життя.

Радіочастотний ресурс в Європейському Союзі управляється державними адміністраціями держав-членів відповідно до міжнародних стандартів і угод МСЕ, але держави-члени повинні дотримуватися також цілей відповідної політики ЄС. А саме, розглянута нормативно-правова база ЄС у сфері електронних комунікацій представила документ про політику радіочастотного ресурсу ЄС, відповідно до якого Європейська Комісія може представити законодавчі пропозиції до Європейського Парламенту та Ради ЄС щодо створення довгострокової політики радіочастотного ресурсу. 14 березня 2012 року Європейський парламент і Рада затвердили першу Програму політики у сфері управління радіочастотним ресурсом (ППРР), що охоплює всі види використання радіочастотного ресурсу, які впливають на внутрішній ринок, і встановлює загальні принципи регулювання, спрямовані на ефективність і гнучкість використання ресурсу.

В Україні кожна платформа розподілу контенту підпадає під різний ліцензійний режим, навіть якщо вона не спирається на радіочастоти (тобто, кабельна або телебачення по протоколу інтернету IPTV). У країнах ЄС, на основі транспонованого режиму авторизації, оператори телевізійних платформ, які не використовують радіочастотний ресурс, не підлягають ліцензуванню. Простого повідомлення зазвичай достатньо. Так само, немає окремого ліцензування для кожної платформи розподілу. Єдиним винятком є лише наземне мовлення з причин, пов'язаних з нестачею радіочастотного ресурсу, коли держави-члени можуть встановлювати спеціальні критерії та процедури для отримання права на використання радіочастотного ресурсу провайдерами телевізійних та радіопрограм з метою задоволення цілей загальних інтересів.

У більшості країн ЄС ліцензії на програмні послуги обмежуються радіо- і телевізійними послугами. Технологія нейтрального підходу до регулювання контенту, введена АВМПД, розширила характеристику регулювання телевізійних послуг до онлайн послуг і послуг за запитом, але ввела більш легке регулювання нелінійних аудіовізуальних медіа послуг. Оскільки в директиві підкреслюється, що жодне з положень не вимагає введення режиму ліцензування для нелінійних послуг, більшість країн вибрали режим, заснований на повідомленні про «відео за запитом» (VOD) і телевізійні послуги «слідом за ефіром» (catch-up TV services). У зв'язку з цим, режим, що застосовується, залежить від лінійності або нелінійності послуг, тобто чи надається послуга для одночасного перегляду або для індивідуального вибору програм протягом часу, обраного глядачем. Замість того, щоб додавати ще одну форму ліцензування до і так вже складного режиму ліцензування, Україна повинна ввести технологічно нейтральні загальні ліцензії на послуги з великим культурним і соціальним значенням для кожної платформи окремо.

За відсутності належної системи відповідальності за порушення законодавства в галузі телерадіомовлення, Національна рада використовує можливість не продовжити ліцензію після її припинення як механізм примусу, в той час як анулювання ліцензії є практично неможливим, навіть у тих випадках, коли мовник серйозно порушує закон. Умови для анулювання виконуються тільки після того, як регулятор накладає менш жорсткі санкції, що, однак, є неможливим, через відсутність урядового затвердження

методики штрафування, запропонованої Радою. Правові підстави для анулювання ліцензії охоплюють тільки ситуації, в яких власники ліцензій не почнуть мовлення протягом одного року після видачі ліцензії, ситуації, підкріплені рішенням суду, а також випадки, коли ліцензіати просять про анулювання самостійно, що відбувається дуже рідко.

З метою приведення законодавства до стандартів ЄС, українські законодавці повинні переглянути умови дострокового припинення і продовження ліцензії і зробити режим ліцензування ефективним і досить гнучким для того, щоб Україна мала можливість ефективно керувати радіочастотним ресурсом, щоб переконатися, що критерії для надання індивідуальних прав користування дотримуються протягом всього строку дії ліцензії, а також адекватно реагувати на ініціативи ЄС щодо політики радіочастотного ресурсу (наприклад, на використання ресурсу в діапазоні УВЧ 470-790 МГц).

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Аудіовізуальний закон має включати:
 - Більш повні положення про юрисдикцію України щодо аудіовізуальних медіа послуг, як це передбачено у статті 2 АВМПД
 - Розширення дії Закону на аудіовізуальні медіа послуги, що надаються за запитом (і відповідні положення, передбачені статтями 12 та 13 АВМПД)
 - Чіткі положення, що забороняють будь-які підбурювання до ненависті за ознакою раси, статі, релігійної приналежності або національності (стаття 6 АВМПД)
 - Положення про доступність аудіовізуальних послуг для людей з вадами зору чи слуху (стаття 7 АВМПД)
 - Положення про product placement і надмірне привернення уваги до продукту (undue prominence) (стаття 11 АВМПД)
 - Положення про телевізійну трансляцію основних подій і коротких новинних репортажів (статті 14 і 15)
 - Положення про квоти на європейський продукт та продукт незалежного виробника (статті 16 та 17)
 - Встановлення права на відповідь відповідно до статті 28 АВМПД
 - Положення, що гарантують незалежність регуляторного органу (стаття 30).
2. Більше того, Закон України «Про рекламу» має відповідати положенням, встановленим у статтях 9, 10 і 19-26 АВМПД.
3. Режим ліцензування має бути спрощено, аби відмовитися від різної політики для різних платформ мовлення, окрім наземного, де спеціальні вимоги є виправданими. Він також має стати більш ефективним за допомогою уповноваження регулятора активно забезпечувати дотримання ліцензійних умов.

2.2. Детальні коментарі щодо Закону

Стаття 1. Визначення термінів

Мають бути переглянуті з метою забезпечення узгодженості з визначеннями в АВМПД.

Стаття 2. Сфера дії Закону

Ч. 2 ст. 2 має відображати юрисдикційні положення, встановлені у ст. 2 АВМПД.

Стаття 3. Законодавство про телебачення і радіомовлення

Дана стаття не зазначає деякі закони, які застосовуються до телерадіомовлення, включаючи Закон України «Про рекламу», а також Закон України «Про захист економічної конкуренції», який надалі зазначається у тексті Закону (див. ст. 8) і Закон України «Про основні засади державної мовної політики» (зазначений у ст. 10). Для запобігання таких неузгодженостей, законодавець має вживати загальні фрази, і не обов'язково має звертатися до конкретних законодавчих актів (тобто, закон, що регулює аудіовізуальні послуги, закон, що регулює створення і функціонування регулятора тощо).

Стаття 4. Основні принципи державної політики

Зобов'язання та напрямки політики приймаються Парламентом, і застосовуються незалежно від того, хто формує уряд.

Ч. 1 ст. 4 має бути перефразована як принцип просування української культури і аудіовізуальної продукції. Україна ратифікувала Європейську конвенцію про транскордонне телебачення разом із зобов'язанням щодо вільного і безперешкодного транскордонного переміщення послуг телевізійних програм. «Протекціонізм» по відношенню до інших держав-членів Конвенції є несумісним з цим правилом.

Стаття 6. Неприпустимість зловживання свободою діяльності телеорганізацій

Ч. 1 ст. 6. Дане положення суперечить ч. 2 ст. 5, а саме, що мовники будуть незалежні в прийнятті рішення про зміст своїх програм. Воно зобов'язує кожного мовника повідомляти про будь-які офіційні заяви будь-якої коаліційної партії, навіть неважливі, і навіть не пов'язані з інтересами аудиторії (наприклад, мовник в одному регіоні буде повідомляти заяви щодо абсолютно інших регіонів). Це дає політичним партіям при владі, і тільки їм, автоматичний ефірний час на всіх теле- і радіостанціях, а також можливість вимагати, щоб всі вони охоплювали всі їхні зустрічі, прес-конференцій та інші заходи. Таким чином, всі радіо- і телевізійні станції стануть рупорами партій при владі.

Це положення слід переглянути, зазначивши, що мовники повинні надавати достовірну інформацію про події в суспільному житті, що охоплюють як правлячі, так і опозиційні партії, а також неурядові організації та організації громадянського суспільства.

Ч. 2 ст. 6 забороняє, зокрема, трансляції будь-якого фільму або телевізійної програми (крім інформаційних та аналітичних телепередач), одним із учасників яких є особа, внесена до Переліку осіб, які створюють загрозу національній безпеці. Це на додаток до заборони програм, які закликають до агресії проти держави. Вельми сумнівно, що ця заборона щодо виконавців, авторів, продюсерів, режисерів є співрозмірною зі ст. 10 ЄКПЛ, оскільки це обмежує свободу вираження без будь-якого зв'язку з вмістом матеріалу, який забороняється. Хоча і може бути якийсь виправдання для обмеження присутності на екрані популярних акторів, які є відомі тим, що вважається підтримкою агресії проти української держави, але важко зрозуміти обґрунтування для поширення заборони на осіб, чиї внески залишаються поза екраном (і де зміст програми відповідає в усіх інших відношеннях).

Стаття 7. Державне управління та регулювання

Ця стаття встановлює, що Парламент визначає державну політику у сфері телебачення і радіомовлення та її нормативно-правову базу; Кабінет Міністрів забезпечує реалізацію державної політики шляхом спрямування і координації діяльності міністерств та інших органів виконавчої влади в цій сфері; що «центральный орган виконавчої влади» (імовірно, Державний комітет телебачення і радіомовлення) є відповідальним за забезпечення, створення і реалізацію державної політики в галузі телебачення і радіомовлення, і Національна рада є єдиним регулятором в цій сфері. Це приховує повну картину того, що, насправді, всі ці органи є в певній мірі відповідальними за розробку політики, але тільки Національна рада має повноваження і ресурси для реалізації будь-якого з них.

На додаток, **стаття 8** стосується антимонопольних положень у сфері телебачення і радіомовлення, де Антимонопольний комітет є компетентним.

Стаття 9. Захист інтересів держави та національного телерадіовиробництва

Ч. 1 ст. 9 передбачає, що не менше 50% мовлення телерадіоорганізації має становити національний (вітчизняний) аудіовізуальний продукт (або українська музика у випадку радіо). Новий закон, що набере чинності у листопаді 2016 року, передбачає, що радіостанції мають забезпечити 30% українських пісень.

Якщо Україна вже зараз хоче привести своє законодавство у сфері мовлення у відповідність до законодавства ЄС, слід зазначити, що 50% квота для вітчизняної аудіовізуальної продукції несе значний ризик порушення законодавства ЄС. Жодна держава-член ЄС не має такої високої квоти для вітчизняної аудіовізуальної продукції. Квоти для вітчизняних програм можуть бути виправдані, якщо вони служать культурним цілям. Ці цілі повинні бути чітко виражені в законі і повинні бути відображені в ліцензійних умовах мовників. Але квоти не повинні використовуватися для запобігання продажу на внутрішньому ринку своєї продукції не вітчизняними виробниками. Досить висока квота для вітчизняних програм може бути ознакою такого наміру. Європейський Суд ще не вирішив, який саме відсоток є прийнятним. Проте, у зв'язку з цим є цікавим той факт, що Франція знизила свою квоту з 50% до 40% після переговорів з Комісією ЄС.

Ч. 2 ст. 9 забороняє будь-яке заперечення або виправдання широкого кола історичних періодів та подій, включаючи комуністичний режим 1917-1991 років, та осіб і органів, що керували у той період. Сумнівно, що є це співмірним в розумінні ст. 10 ЄКПЛ; можливо, у період активної агресії, але не більш загально. Історичне заперечення – це одне, але приймати точку зору («виправдання») і висловлення думки є реалізацією права на свободу висловлювання.

Ч. 3 ст. 9 зобов'язує від Національну раду при проведенні конкурсів на видачу ліцензії «захищати інтереси держави і національних мовників». Не зрозуміло, що це означає на практиці, але видається дуже протекціоністським і, можливо, проти прагнень Європейського Союзу до єдиного ринку.

Статті 11-13 щодо структури, заснування і державних телерадіоорганізацій

Ст. 11 відноситься як до НТКУ, так і регіональних телерадіоорганізацій. Вони припинять своє існування зі створенням публічного акціонерного товариства. Плутанина залишається з приводу можливості державного мовлення, як це передбачено в ч. 2 ст. 12, що є можливим за певних обставин. Також, ст. 13 має бути видалена.

Стаття 12. Заснування телерадіоорганізацій

Ч. 2 ст. 12 забороняє засновувати або брати участь у власності телерадіоорганізацій релігійним організаціям. Дуже ймовірно, що ЄСПЛ вважатиме це неспіврозмірним у випадку багатоканальних послуг. У той час як заборона релігійної власності аналогових послуг може бути виправданою, повна заборона для супутникового, кабельного та цифрового програмних послуг має бути переглянута.

Стаття 16. Комунальні телерадіоорганізації

Ст. 16 стосується комунальних телерадіоорганізацій (міське врядування) і має бути видалена. Мовлення громади має бути описане дещо більше, аніж зазначено у ст. 18 (що перекладається як суспільне мовлення).

Стаття 21. План розвитку національного телерадіоінформаційного простору

Ч. 2 ст. 12. План розвитку має складатися з трьох частин, третя має визначати деталізовані умови переходу від аналогового до цифрового мовлення. Насправді, це зазначено у ч. 7 ст. 22.

Стаття 22. Створення і розвиток каналів мовлення, мереж мовлення та телемереж

Ч. 7 ст. 22 зазначає, що перехід до цифрового мовлення здійснюється відповідно до Плану розвитку, який щорічно складається Національною радою. Проте, використання радіочастотного ресурсу здійснюється відповідно до Закону України «Про радіочастотний ресурс України».

Стаття 23. Ліцензування мовлення

Ч. 2 ст. 23 забороняє ліцензування іноземних теле- і радіоорганізацій, що суперечить законодавству ЄС. Це також суперечить ч. 3 ст. 12, яка передбачає, що іноземна

власність є допустимою (за винятком випадків, передбачених у ч. 2 ст. 12) і регулюється Господарським кодексом України. Якщо це положення має застосуватися лише до наземних ліцензій, це має бути прямо зазначено, але тим не менше, таке положення, скоріше за все, суперечитиме законодавству ЄС.

Ч. 3 ст. 23 передбачає ліцензії для супутникового, кабельного та провідного послуг. У більшості європейських країн такі послуги не вимагають наявності ліцензії; достатньо простої реєстрації.

Стаття 24. Заява про видачу (продовження) ліцензії на мовлення

Важливим елементом заяви для видачі ліцензії або її продовження є надання відомостей про власників. У порядку ліцензування поза конкурсом, Національна рада все одно має право «вирішувати», чи видавати ліцензію (протягом місяця), проте немає жодних підстав для рішення не роботи цього. Це відрізняється від положень про прозорість медіа власності. Тут Національна рада має бути або задоволена, або ні. Це відрізняється від вирішення про видачу ліцензії або ні. Якщо критерії прозорості виконані, не повинно бути дискреції щодо не видачі ліцензії.

Насправді, підстави для відмови у видачі ліцензії на поза конкурсній основі містяться у ч. 2 ст. 30: порушення правил власності, неправдива інформація про структуру власності, занадто рано повторно подано заяву після того, як ліцензія була анульована, або (п. «г» ч. 2 ст. 30) у заявника відсутні можливості (економічні, фінансові, технічні) здійснювати мовлення. Насправді, п. «г» ч. 2 ст. 30 повинен бути скасований, оскільки такі міркування не повинні бути щодо ліцензій на позаконкурсній основі. Ці ліцензії не містять *обов'язку* вимогу здійснювати трансляцію і є лише дозвільними, на відміну від ліцензійних умов на конкурсній основі.

Стаття 28. Програмна концепція мовлення телерадіоорганізації

Ч. 2 ст. 28. «іноземна» аудіовізуальна продукція має бути замінена на «європейська» і «неєвропейська» відповідно до Конвенції про транскордонне телебачення. Див. також наші коментарі щодо ч. 1 ст. 9.

Як зазначено вище, розклади програм не повинні бути частиною ліцензійних умов, оскільки вони змінюватимуться від сезону до сезону відповідно до перемовин за контрактами. Хоча може бути раціонально вимагати орієнтовний розклад як частину заявки на отримання ліцензії, ліцензіати не мають здійснювати мовлення саме відповідно до такого попереднього розкладу. Скоріше, це жанри і якість програм, які можуть бути оцінювані для цілей регулювання.

Ч. 3 ст. 28. Нераціонально очікувати від мовників, які подаються на ліцензію що не вимагає конкурсу (напр. для ретрансляції) надавати змішану програму, включаючи новини, поточні справи, культуру, мистецтво, науку, освіту та розваги. Хоча може бути раціонально очікувати, що мовники, які використовують аналоговий наземний спектр для трансляції, матимуть такий широкий спектр програм, це менш ймовірно при ліцензуванні кабельних, супутникових і цифрових послуг. Ми б також поставили під

сумнів життєздатність очікування такого широкого спектру програм щодо всіх служб радіозв'язку.

Ч. 4 ст. 28. Ми б поставили під сумнів очікування такого високого коефіцієнту європейського та українського програмного продукту і української музики. Ці показники вищі, ніж очікувані відповідно європейського права і, мабуть, нереальні в країні, яка не має сильно розвинену і зрілу виробничу базу мовлення. Більше того, 50% квота на музику українських композиторів і виконавців у **всіх** радіо програмах матиме згубні наслідки для документальних фільмів, доповідей, фільмів і т.д. з політичних, культурних та соціальних питань.

Ч. 5 ст. 28. Див. попередні коментарі щодо формулювання стандартів змісту програми. Заборона на «сцени, які звернені до сексуальних інстинктів» йде набагато далі, ніж Європейська конвенція, яка, забороняючи порнографію, дозволяє матеріал для дорослих, що має достатні запобіжні механізми щодо неповнолітніх.

Ч. 6 ст. 28. «Брутальні слова» мають бути деталізовані, аби забезпечити обізнаність і мовників, і глядачів щодо сфери застосування правила, аби запобігти довільним рішенням Національної ради.

Стаття 31. Плата за видачу, продовження, переоформлення ліцензій і за видачу дублікату ліцензій на мовлення та ліцензій провайдера програмної послуги

п. 2 ст. 31. (друге речення) Національна рада, а не Кабінет Міністрів, має бути відповідальною за розробку розмірів зборів за ліцензування, а роль Кабінету Міністрів має бути лише у затвердженні розміру як частини процесу затвердження щорічного бюджету. Саме так передбачено майже всіма європейськими законами. Покладаючи таку відповідальність на Кабінет Міністрів, підривається незалежність системи ліцензування і Національної ради. Слід розглянути варіант, аби плати за ліцензування, продовження тощо перераховувалися напряму до Національної ради для її фінансування. Важливість розробки ступеню незалежного фінансування Ради розглядається в аналізі щодо Закону про Національну раду. Це було б засобом розробки фінансування Ради на основі відшкодування витрат.

Стаття 38. Державна реєстрація та ведення Державного реєстру суб'єктів інформаційної діяльності у сфері телебачення і радіомовлення

Не зрозуміло, якою є мета або цінність реєстрації організацій, що не мають ліцензії на мовлення.

Стаття 48. Облік аудіовізуальних творів та порядок зберігання їх копій (записів)

Ч. 4 ст. 48. Зберігання записів програм протягом лише 14 днів (якщо ніяких скарг не подано) не достатньо. За допомогою цифрового запису, не є обтяжливим або дорогим зберігати записи набагато довше, принаймні 3 місяці. Істотний розмір штрафу має сплачуватися за не зберігання або ненадання записів на вимогу.

Стаття 49. Розповсюдження офіційних повідомлень

Ч. 1 , 4-6 ст. 49. Ці пункти мають бути скасовані, оскільки суспільна телерадіокомпанія не зобов'язана транслювати так багато офіційних повідомлень. Її обов'язки передбачені у законі про суспільне мовлення.

Стаття 51. Мовлення в особливих обставинах

Ці положення мають встановлюватися даним законом. Необхідно зазначити, що особливо важливо під час надзвичайних ситуацій, в тому числі оголошення воєнного стану, щоб мовники мали змогу надавати достовірні новини та інформацію.

Стаття 53. Реклама

Всі обов'язки Національної ради щодо реклами (наприклад, моніторинг кількості та розподілу реклами) повинні бути викладені в цьому законі, і регулятор повинен мати повноваження для ефективного забезпечення дотримання відповідності рекламних квот і інших стандартів (повноваження з накладення санкцій).

Стаття 54. Спонсорство

Те саме стосується спонсорства. Усі положення щодо відповідальності Національної ради мають бути встановлені тут.

Стаття 55. Анонси передач

Ч. 2 ст. 55. Зобов'язання щодо анонсів передач мають бути включені до даного закону, а не Закону України «Про рекламу».

Стаття 56. Права телерадіоорганізацій

Право на доступ до інформації має бути встановлено в законі про доступ до інформації. Право повинно також мати розумні обмеження, наприклад, не повинно бути ніякого абсолютного права на отримання комерційно чутливої інформації від комерційних структур.

Стаття 57. Редакційний статут телерадіоорганізації

Ця стаття встановлює, що в дійсності є саморегульований механізм. Ми сумніваємося, чи працює це на практиці. Ми бачимо потенційні проблеми: відсутність узгодженості між мовниками, недотримання, а також відсутність примусу, якщо редакційні статuti порушено. У міжнародній практиці, питання контенту є предметом *зовнішнього* регулювання (наприклад, Національною радою), хоча мовники можуть додати до основних правил контенту за допомогою їхніх власних додаткових редакційних статутів. Це, однак, відмінна можливість для спільного регулювання.

Стаття 58. Права творчого колективу та телерадіожурналістів

Незважаючи на те, що ця стаття встановлює ряд прав творчих працівників та журналістів, не зрозуміло, хто несе відповідальність за виконання і, отже, як ці співробітники та журналісти можуть визначати, що телерадіоорганізації їх виконують.

Стаття 59. Обов'язки телерадіоорганізацій

П. «в» ч. 1 ст. 59. Він встановлює вимогу поширювати об'єктивну інформацію, але на практиці це неможливо реалізувати. Це має бути або через механізм спільного регулювання, або, за відсутності такого засобу, – безпосередньо Національною радою.

П. «і» ч. 1 ст. 59. Телерадіоорганізації зобов'язані спростувати будь-яку недостовірну або наклепницьку інформацію. Не зрозуміло, чи це регулюється положеннями про право на відповідь (ст. 64), чи може бути застосовано лише за рішенням суду. Це має бути уточнено.

Стаття 60. Обов'язки творчих працівників телерадіоорганізацій

Це все питання трудового права, не закону про телерадіомовлення. Найголовніше – це відповідальність мовника, як одержувача ліцензії, за дотримання цих положень, а не окремих працівників. **Таким чином, Національна рада має нести відповідальність за розгляд скарг, забезпечення дотримання та застосування штрафних санкцій за порушення ч. 1 ст. 60.**

Стаття 62. Захист суспільної моралі та забезпечення прав неповнолітніх і юнацтва

Ч. 1 ст. 62. Законодавство про захист суспільної моралі, що відноситься до мовлення, має бути включено до цього Закону.

Стаття 63. Неприпустимість перекручування інформації

Ч. 1 ст. 63. Незважаючи на те, що попередній перегляд/прослуховування може бути хорошою практикою, це може обмежувати редакційну свободу. Крім того, це абсолютно непрактично, коли мова йде про прямий ефір (що відноситься і до більшості радіопередач).

Ч. 2 ст. 63. Вирішення справ у судовому порядку дорого коштує і наче налаштовує окрему особу проти мовника. Необхідно розглянути можливість надання обов'язку Національній раді.

Стаття 64. Право на спростування і право на відповідь

Деякі положення ст. 64 не відповідають європейським стандартам щодо права на відповідь, або є дещо незвичними:

Ч. 1 ст. 64 має бути переформульована, оскільки право на спростування *не має надаватися у зв'язку з поширенням інформації, що принижує честь або гідність особи, якщо не мало місце перекручування фактів*. Немає бути права на спростування щодо цінних суджень та думок, що ґрунтуються на фактах.

Ч. 3 ст. 64. Строк протягом 14 днів для подання скарги видається занадто коротким, особливо для осіб, що проживають за кордоном. Ч. 3 ст. 28 АВМПД зобов'язує держави-члени забезпечити, що «надано достатній проміжок часу, а також, що процедури є такими, що дозволяють належним чином реалізувати право або еквівалентний засіб фізичними або юридичними особами, що знаходяться або створені у інших державах-членах». Наприклад, Державна угода Німеччини з ZDF

(Друге німецьке телебачення) визначає, що скарга подається «без невиправданої затримки, протягом не більше, ніж двох місяців».

Ч. 5 ст. 64. Мовники не повинні бути зобов'язані надавати фінальний продукт для перегляду (див. вище ч. 1 ст. 63).

Ч. 10 ст. 64. Ми не знаємо жодну іншу європейську країну, яка надає право на відповідь заявника особисто у програмі. Це має бути видалено.

Статті 64 і 65. Право на спростування і право на відповідь

Не зрозуміло, якою є роль Національної ради, якщо така є. Рада повідомила нам, що вона може виступати лише в якості медіатора між скаржником і мовником, і заохочувати незадоволених заявників іти до суду. Оскільки мовники не зобов'язані зберігати записи довше, ніж 14 днів, це очевидно незадовільно. Національна рада повинна мати визначну роль у питанні права на відповідь як частину їхнього зобов'язання забезпечити дотримання вимог ч. 1 ст. 60.

Стаття 70. Контроль та нагляд за дотриманням законодавства телерадіоорганізаціями і провайдерами програмної послуги

Ч. 1 ст. 70. Національна рада здійснює контроль за дотриманням правил про спонсорство і розповсюдження реклами, але не зазначено щодо кількості реклами та її змісту. Національна рада також відповідальна за законодавство про захист суспільної моралі і законодавства про вибори. Однак, немає чітких положень про те, як Національна рада має забезпечити таке дотримання. Національна рада повідомила нам, що Державна служба з питань безпечності харчових продуктів та Державна інспекція з питань захисту прав споживачів можуть накладати санкції за приховану рекламу («джинса») або за неправильно розміщену рекламу (особливо рекламу алкоголю), отже, Рада звертається до них, якщо знаходить порушення цих норм.

Ч. 7 ст. 70. На противагу цього, якщо Національна рада виявляє порушення законодавства про кінематографію або квот демонстрування вітчизняних фільмів, вона звертається до іншого центрального органу виконавчої влади. Це накладає значний моніторинговий тягар на Національну раду; вона не повинна бути відповідальною за моніторинг демонстрованих програм, якщо вона не має механізму примусу і повноважень накладення санкцій.

Стаття 71. Відповідальність за порушення законодавства про телебачення і радіомовлення

Ч. 1 ст. 71. Лише ліцензіати (тобто, мовники і провайдери програмної послуги) мають бути відповідальні за порушення законодавства про телерадіомовлення, і ніхто інший (жодні особи, якщо вони не є ліцензіатами).

Стаття 75. Виконання рішення про застосування санкцій

Ч. 1 ст. 75. Рішення про застосування санкцій має бути вручено або надіслано керівникові ліцензіата. Це надає занадто багато можливостей ліцензіату, який може

бути недоступним або може стверджувати, що не отримував його. Підтвердження відправлення має бути достатньо.

3. Закон України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України»

Закон України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України» був прийнятий Верховною Радою України у 2014 році («Закон»). З того часу було внесено багато змін. Даний аналіз розглядає Закон з точки зору оцінки його відповідності до європейських стандартів, зокрема, Європейській конвенції про транскордонне телебачення та Європейській конвенції з прав людини, у якій Україна є підписантом. Крім того, Закон було проаналізовано з точки зору міжнародної практики, зокрема наступних рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи: R(96) щодо гарантії незалежності суспільного мовлення, CM/Rec (2007)3 щодо кола обов'язків суспільного мовлення в інформаційному суспільстві, CM/Rec(2012)1 щодо управління суспільними медіа, що впливає з Декларації Комітету міністрів про управління суспільними медіа від 15 лютого 2012 року.

Після 1990 року, посткомуністичні уряди в країнах Центральної та Східної Європи почали реформу телерадіомовлення шляхом введення приватних комерційних мовників і шляхом перетворення державних організацій мовлення в Суспільних мовників. Україна є однією з останніх країн в Європі, що прийняла закон про Суспільне мовлення (Білорусь ще не прийняла) і залишається з Росією, однією з двох країн, що прийняли закон, який досі не імплементовано в повному обсязі. Це було головним предметом стурбованості міжнародної спільноти більше десяти років, також Україна взяла на себе міжнародні зобов'язання щодо реалізації:

Ще у 2003 році Парламентська асамблея Ради Європи (ПАРЄ) зазначила: «дуже важливо створити об'єктивну та дієву систему Суспільного мовлення в Україні»:²

- Запровадження Суспільного мовлення стало зобов'язанням України перед Радою Європи відповідно до Резолюції ПАРЄ № 1466 (2005) «Про виконання обов'язків та зобов'язань Україною»³, де Асамблея закликала Україну перетворити державних мовників в канали Суспільного мовлення згідно з відповідними стандартами РЄ.
- Рекомендація ПАРЄ № 1722 (2005) посилається на Резолюцію № 1466 і закликає повноважні органи України «подати до експертів Ради Європи: проект законодавства щодо: створення системи Суспільного мовлення /.../».

² §14, Резолюції 1346 (2003) доступно за посиланням:
<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17147&lang=en>

³ §12.4 доступно <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=17377&lang=en>

- У відповідь на вищезазначені Резолюцію та Рекомендацію, Комітет міністрів Ради Європи ухвалив рішення, що підтримує «зауваження Асамблеї стосовно України, висловлені у її Резолюції № 1466 (2005), до якої Рекомендація № 1722 (2005) відсилає».⁴
- Президент України видав Указ, яким затвердив План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що впливають з її членства в Раді Європи від 20 січня 2006 року⁵, що містить обіцянку «створити умови для забезпечення плюралізму у висвітленні засобами масової інформації процесів та подій, що відбуваються в Україні та поза її межами, для чого: забезпечити супроводження у Верховній Раді України проекту Закону про внесення змін до Закону України «Про систему Суспільного телебачення і радіомовлення» (підпункт 12.4 Резолюції ПАРЄ №1466)».
- Відповідно до Порядку денного асоціації Україна-ЄС 2013 року, узгодженим пріоритетом стало: «співробітництво щодо розвитку системи суспільного мовлення, включаючи обмін найкращими практиками, прийняття законодавства та його імплементацію відповідно до європейських та міжнародних стандартів».⁶
- План дій Ради Європи для України на 2015-2017 роки встановлює суспільне мовлення як один з ключових пріоритетів у сфері медіа: «Спільна діяльність у сфері засобів масової інформації в Україні до теперішнього часу була спрямована на вдосконалення нормативно-правової і інституційної бази, що регулює діяльність ЗМІ, створення справжнього суспільного мовлення та сприяння підвищенню професійних стандартів у журналістиці».⁷

⁴(CM/Del/Dec(2006)952 13 січня 2006 року) див.

https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=955579&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383#P13_452; і

[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Del/Dec\(2006\)952&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Del/Dec(2006)952&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383)

⁵ <http://old.minjust.gov.ua/6985>

⁶ http://eeas.europa.eu/ukraine/docs/eu_ukr_ass_agenda_24jun2013.pdf

⁷ [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=GR-](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=GR-DEM(2015)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true)

[DEM\(2015\)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=GR-DEM(2015)2&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true)

3.1. Тематичні пріоритети для зміни Закону

Є ряд питань, які потребують додаткових змін, аби забезпечити відповідність Закону європейським стандартам та практиці.

3.1.1. Місія суспільних засобів масової інформації

Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи Rec(2007)3 щодо місії суспільних засобів масової інформації в інформаційному суспільстві встановлює різні елементи місії суспільних ЗМІ:

- а. Орієнтир для всіх членів суспільства, з наданням універсального доступу
 - а. Новини, інформаційні, освітні, культурні, спортивні та розважальні програми, які націлені на все суспільство, і які становлять більшу суспільну цінність у порівнянні з тими, що пропонують інші провайдери контенту.
 - б. Суспільні мовники мають бути присутні на всіх важливих платформах мовлення і мати необхідні для цього ресурси.
 - в. Як загальні, так і спеціалізовані програми мають бути запропоновані, для всіх поколінь
- б. Чинник соціального єднання та інтеграції всіх людей, груп і спільнот
 - а. Суспільні ЗМІ мають бути адаптовані до цифрового середовища і сприяти соціальній єдності на місцевому, регіональному, національному та міжнародному рівнях
 - б. Контент має створюватися усіма соціальними групами та поколіннями та для них, включаючи меншини, незабезпечені групи, люди з особливими потребами, а також увага має бути надана питанням гендерної рівності. Спеціальна увага має бути надана заповненню прогалін у положеннях для цих груп.
 - в. Суспільні ЗМІ мають сприяти і робити свій внесок у міжкультурний та міжрелігійний діалог.
 - г. Доступність цифрових технологій має бути підтримана.
- в. Джерело об'єктивної та незалежної інформації і коментарів, а також інноваційного й різноманітного контенту, що відповідає високим етичним стандартам і стандартам якості
 - а. Суспільні медіа мають надавати об'єктивні та незалежні новини та контент щодо поточних подій як у традиційних програмах, так і за допомогою нових медіа послуг.
- г. Форум для плюралістичних публічних дискусій і засіб сприяння ширшій демократичній участі людей

- а. Мають пропагуватися відкриті дискусії з платформою для публічних дискусій. Суспільні ЗМІ мають бути платформою для поширення демократичних цінностей.
 - б. Суспільні ЗМІ мають посилювати інтерес громадян до суспільних справ і заохочувати їх брати більш активну участь у виборах та суспільному житті.
 - в. Суспільні ЗМІ мають відігравати провідну роль у суспільному контролі за національними і міжнародними урядовими організаціями.
- г. Активний учасник розроблення та виробництва аудіовізуального продукту і більшого визнання та ширшого поширення різноманітної національної та європейської культурної спадщини.
- а. Вони мають інвестувати у створення нового, оригінального контенту та виробництво вітчизняних аудіовізуальних програм, що відображають як місцеві, так і регіональні риси.
 - б. Вони мають підтримувати музику, мистецтво і театр, а також відігравати важливу роль в освіті, медіа освіченості і навчанню впродовж усього життя.
 - в. Вони повинні бути активні у збереженні культурної спадщини і формувати оцифровані архіви.
 - г. Суспільні ЗМІ мають пропагувати повагу до культурного різномайття і захищати культурну спадщину меншин і спільнот.

У більшій частині, цих елементів місії суспільних ЗМІ не вистачає в Законі. Особливо важливо, що в епоху цифрових технологій НСТУ відіграє основну роль у наданні інформаційних послуг, а не лише традиційного телебачення і радіо (див. більше нижче у «Сфера застосування»).

Як правило, зобов'язання щодо змісту програми нових суспільних послуг не дуже добре конкретизовані. Один національний телеканал повинен зосередитися на соціальних і політичних питаннях, а інший – на культурно-освітніх програмах. Не зрозуміло, куди вписуються спорт або розваги. Немає опису програмування інших, регіональних телевізійних послуг, які, як можна очікувати, мають зосередитися на місцевих питаннях. Як приклад того, де це зроблено, див. польський PSB PTV, де існує вимога про місцеві програми протягом 4 годин на день (новини та інформація). Немає жодної згадки про розширення додаткових цифрових або онлайн сервісів.

3.1.2. Юридична особа

Закон відповідно до пропозиції про внесення змін, створить НСТУ як публічне акціонерне товариство, де державі належить 100% акцій. Українське господарське законодавство встановлює ряд параметрів для публічних акціонерних товариств, деякі з яких, в контексті суспільних засобів масової інформації, недоречні. Зокрема, інші

закони надають акціонерам публічного акціонерного товариства повноваження затверджувати:

- принципи (код) корпоративного управління;
- рішення (висновки) Ревізійної комісії;
- Положення про Наглядову раду та Правління та вносити зміни до них;
- фінансовий план та звіт про фінансово-господарську діяльність;

Такі повноваження держави/державного органу є порушенням принципу незалежності суспільних ЗМІ. **Таким чином, інші різні закони, що встановлюють такі повноваження, мають бути змінені, аби зробити виняток для публічного акціонерного товариства НСТУ.**

«Акціонер» повинен бути призначений діяти від імені громадськості. Для того, щоб найкращим чином уникнути будь-якої можливості індивідуального втручання на рівні міністрів або виконавчої агенції в суспільних засобах масової інформації, **рекомендується, щоб акціонером акціонерного товариства НСТУ був Кабінет Міністрів.** Це відбувається тому, що Кабінет Міністрів найкращим чином представляє «громадськість» України в найзагальнішому і найширшому сенсі.

3.1.3. Сфера застосування

Немає посилань на універсальну програмну послугу (must carry) в Законі. Проте, як суспільного телерадіомовника, послуги НСТУ повинні мати доступ до кожного домогосподарства в Україні за рахунок ефективного застосування правил універсальної програмної послуги на кожній наявній платформі.

Інтернет. Однією з найбільш стратегічних змін Закону є необхідність законодавчого закріплення існування (і в майбутньому) інформаційної ери. З 66%⁸ використання Інтернету українцями, Закон має передбачати суспільні ЗМІ, а не просто «мовлення».

3.1.4. Наглядова рада

Склад Наглядової ради є дуже великим за європейськими стандартами,⁹ і відповідно до чинного Закону може зростати відповідно до змін парламентських фракцій та груп. Можливість нових груп та фракцій призначати нових членів Наглядової ради має бути видалене, оскільки це лише політизує членство у Наглядовій раді. Замість цього, кількісний склад членів Ради має бути затверджений (у кількості 17), і кожен член Наглядової ради має здійснювати свої повноваження протягом всього чотирирічного строку, незалежно від будь-яких змін у складі Верховної Ради.

⁸ Див. слайд 8 <http://www.inau.org.ua/download.php?c7f2e63cb07488f5da3ad93defcb4f5d>

⁹ Відповідно до ЄМС, більшість наглядових рад суспільних мовників мають від 8 до 12 членів.

Для того, щоб уникнути зміни повного складу Наглядової ради кожні чотири роки, перші члени Ради мають бути призначені на певні ступінчасті строки (тобто, деякі – на 2 роки, деякі – на 3, а деякі – на 4).

Критерії прийнятності для членів Наглядової ради повинні бути викладені більш детально, щоб гарантувати, що її члени – компетентні виконувати важливу роботу Ради. Має бути належне представництво чоловіків і жінок і значущих груп меншин у контролюючому органі. Конфлікти інтересів повинні поширюватися на близьких членів сім'ї. Детальні рекомендації викладені в розділі нижче.

3.1.5. Фінансування

«Охорона та гарантії незалежності є першочерговим елементом управління організаціями суспільного мовлення, і саме тому незалежність є ключовою вимогою всіх стандартів Ради Європи у цій галузі»¹⁰. Рекомендація йде далі і визначає, що метод фінансування «не може бути використаний для здійснення редакційного контролю або створенню загрози інституційній автономії, кожен з яких може підірвати незалежність діяльності суспільних засобів масової інформації».

Для приведення у відповідність із цим стандартом, два положення Закону мають бути змінені. По-перше, не має бути доступу до «місцевого» фінансування, тільки державне (або комерційне) фінансування. Це відповідає організаційній структурі, в якій НСТУ відповідає за національне і місцеве/регіональне мовлення. Держава повинна фінансувати це, а не місцеві органи влади або державні установи, оскільки вони будуть перебувати в такому положенні, що матимуть вплив на редакційний зміст. Крім того, Державний комітет не повинен мати ніякої ролі в розподілі коштів або підтримці бюджетів місцевих/регіональних мовників; його участь як державного органу, в будь-якому аспекті суспільного мовлення є явним порушенням стандартів Ради Європи.

Крім того, положення, що дають Кабінету Міністрів контроль за використанням та збереженням активів НСТУ, слід виключити, оскільки це підірвало б незалежність діяльності НСТУ і може привести до позиції, де Кабінету Міністрів надавався б політичний вплив на контент (наприклад, відмовляючись утримувати активи доки зміни не будуть внесені у контент).

3.1.6. Підзвітність

«Суспільні ЗМІ повинні бути предметом постійного контролю з боку громадськості і бути підзвітними і прозорими при виконанні ними своїх функцій, оскільки вони зобов'язані служити суспільству у всьому його різноманітті»¹¹. За Статутом, НСТУ

¹⁰ §22 Рекомендації CM/Rec(2012)1 Комітету-міністрів державам-членам щодо управління суспільними засобами масової інформації

¹¹ Стаття 1.4 Декларації Комітету міністрів про управління суспільними засобами масової інформації від 15 лютого 2012 року.

повинна мати чіткі зобов'язання з публікації щорічного огляду і річного плану, а також його фінансових показників. Слід обов'язково проводити публічні консультації за всіма основними пропозиціями.

3.1.7. Правління

Правління має щоденну відповідальність за управління діяльністю НСТУ. Проте, критерії вибору правління аналогічні тим, як і для Наглядової ради, без будь-яких вимог щодо фактичного відповідного досвіду керування медіа. **Формулювання в даний час виключає право існуючим співробітникам вищої ланки брати участь в конкурсі на посади в новому суспільному мовнику. Це повинно бути виправлено, можливо – простою поправкою.**

3.1.8. Ревізійна комісія

Мають бути визначені кількісний склад Ревізійної комісії і критерії відбору.

3.2. Детальні коментарі щодо Закону

Стаття 1. Правові основи діяльності Суспільного телебачення і радіомовлення України

НСТУ створюється у формі публічного акціонерного товариства і включатиме в себе усіх існуючих державних (в тому числі місцевих) мовників: телебачення (національне і регіональне) і радіо. Вона включає Укртелефільм, який, як розуміє аналітик, був виключений з НСТУ до його реформування. **У зв'язку з цим, підпункт про Укртелефільм має пояснювати це.**

Закон має чітко визначати, що не може бути ніякого розподілу прибутку акціонеру; будь-який прибуток має бути інвестований в НСТУ, щоб поліпшити або розширити його послуги.

Стаття 2. Законодавство у сфері діяльності НСТУ

Немає коментарів

Стаття 3. Принципи діяльності НСТУ

П. 3 передбачає, що НСТУ провадить діяльність, аби «поширювати сімейні цінності» і «зміцнити роль традиційної сім'ї у розбудові українського суспільства». Необхідно докласти зусиль, аби забезпечити, що це не підриває права домогосподарств, що не поділяють норми «традиційної сім'ї». Це особливо важливо в країні з одним з найвищих рівнів розлучень в Європі і приблизно більше, ніж 20% неповних сімей.

Стаття 4. Основні завдання НСТУ

Перший пункт ст. 4 має бути розширено з метою забезпечення відповідності з Європейською конвенцією про транскордонне телебачення. Ч. 3 ст. 7 Конвенції передбачає, що «мовник забезпечує об'єктивне висвітлення фактів і подій та сприяє вільному формуванню думок». Така вимога має бути включена до закону з подальшим обговоренням, як НСТУ робитиме це як у Статуті, так і у Редакційному статуті.

Слід зазначити, що релігійні програми, поточні справи і документальні фільми відсутні в списку в пункті 4, які все ж повинні бути включені. Вони повинні бути додані до Закону і можуть бути розглянуті більш детально в Редакційному статуті.

П. 7 визначає «сприяння зміцненню міжнародного авторитету України». Нова роль новоствореного державного мовника – це український міжнародний телевізійний канал. **У зв'язку із цим, даний пункт має бути видалено.**

Стаття 5. Мовлення НСТУ

НСТУ також повинно бути зобов'язане надавати основні послуги онлайн. Див. Рекомендацію Ради Європи CoERec(2007)3 щодо обов'язків суспільних ЗМІ в інформаційному суспільстві.

Стаття 6. НСТУ

Статут повинен також включати в себе додаткові відомості про програмну місію НСТУ і кожної зі своїх послуг, а також положення, що більш детально встановлюють підзвітність НСТУ. Вони повинні включати в себе вимоги про те, що:

- щорічний звіт має бути опубліковано і повинен містити повний звіт про те, як НСТУ здійснює свої повноваження, включаючи те, як вона виконує програмний план відповідно до Редакційного статуту;
- НСТУ має консультуватися з громадськістю щодо будь-яких значних пропозицій для змін;
- програмна політика має бути щорічно переглянута. НСТУ має щороку публікувати, як збирається реалізувати політику, і звітуватиме щодо того, як виконувалися наміри кожного щорічного звіту;
- Редакційний статут гарантуватиме, що звітність буде справедливою і неупередженою. З усіх питань політичного, соціального чи іншого спору, коли одна точка зору надається, протилежні думки також виходитимуть в ефір, або відповідними представниками, або виступаючими і самими журналістами. Річний звіт включатиме в себе оцінку того, як це було реалізовано; і
- будь-які запропоновані зміни до Статуту будуть піддані громадському обговоренню.

Стаття 7. Наглядова рада

2.(3) Голова повинен бути обраний з тих членів Наглядової ради, які були висунуті неурядовими громадськими організаціями, а не парламентськими фракціями. Це важливо для того, запобігти недоречному політичному втручання в роботу Наглядової ради.

2.(5) Щорічний звіт повинен містити докладні звіти про те, як НСТУ реалізувала річний план, і як це відповідає Редакційному статуту.

2.(8-1) Не зрозуміло з цієї статті ступінь, до якої Наглядова рада має владу над питаннями оплати заробітної плати і умовами праці. Крім загальних показників бюджету, Наглядова рада не повинна нести відповідальність за встановлення заробітної плати і умов роботи персоналу; це питання управління, за яке має відповідати Правління. Наглядова рада погоджує загальний бюджет, але саме менеджмент має визначати оплати в межах бюджету.

3. До Закону має бути додано, аби чітко дати зрозуміти, що Наглядова рада не може втручатися в редакційні рішення. Див. Рекомендацію РЄ № R(96)10, Част. III.

Стаття 8. Склад та порядок формування Наглядової ради

8.1. Не зрозуміло, чому НУО включені в діяльність «місцевого самоврядування». Необхідно дотримуватися обережності, щоб гарантувати, що жодна група, яка пов'язана з місцевою політикою або місцевою державною адміністрацією, не бере участі у відборі членів до складу Наглядової ради.

8.5. В цілому, заходи щодо забезпечення того, що завжди на одного члена Наглядової ради, призначеного через НУО, більше, ніж є членів, призначених парламентськими фракціями, заслуговує на високу оцінку. Проте, процес, як це записано в законі, означає, що кількість буде постійно змінюватися, як парламентські фракції/групи змінюються. Це неприйнятно. Даний процес є підтвердженням того, що парламент України, як і раніше, не влаштовує ідея *незалежних* суспільних засобів масової інформації, оскільки він хоче гарантувати, що до Наглядової ради входять *представники* всіх політичних груп.

Особи, які призначаються до Наглядової ради, повинні призначатися на основі їх заслуг, а не на основі політичної лояльності. **Кожна особа повинна володіти необхідною кваліфікацією і досвідом, щоб підвищити цінність Наглядової ради, і вони повинні призначатися на фіксований строк, незалежно від будь-яких змін у Верховній Раді або уряді.** Вони не повинні йти у відставку, якщо «їхня» фракція припиняє своє існування, і нові фракції не повинні мати право призначати нових членів

Ради. Постійні зміни у членстві в Наглядовій раді політизують Раду, всупереч стандартам Ради Європи.

Кількість членів Наглядової ради має бути зафіксована. Закон передбачає 17 членів, що є дуже великим в порівнянні з іншими європейськими країнами. Проте, якщо в даний час налічується 17 членів Ради, то Закон повинен бути змінений, аби встановити цю цифру.

8.6. Строк повноважень має бути ступінчастим, щоб гарантувати, що весь склад Наглядової ради не заміниться. Інституційна пам'ять має важливе значення і є найкращою міжнародною практикою для забезпечення призначення складу таким чином, щоб тільки певна кількість учасників одночасно йшла у відставку у певний час. Пропонується, що з вихідного набору призначенців, 6 членів призначаються на 4 роки, 6 – на 3 роки, і 5 – на 2 роки (за умови одного повторного призначення строком на 4 роки). Відбір для встановлення початкового строку може бути здійснений шляхом лотереї.

8.7. Серйозну увагу слід приділяти оплаті членам Наглядової ради за їхню участь. Якщо їм не платять, вони будуть менш схильні сприймати роботу серйозно і робити необхідну роботу. Крім того, вони будуть більш відкриті для корупції. Як приклад, члени Наглядової ради Польського телебачення отримують середню державну заробітну плату відповідно до кількості відпрацьованих днів.

Як загальна рекомендація, призначення чоловіків та жінок має бути збалансованим (див. CM/Rec (2012)1 ст.27)

Стаття 9. Вимоги до члена Наглядової ради

9.1. Див. РЄ CM/Rec (2012)1, стаття 27, що визначає, що мають бути «чіткі та обмежені критерії призначення, що безпосередньо пов'язані з функцією та сферою організації суспільного мовлення». Ці критерії не є «чіткі та обмежені критерії призначення, що безпосередньо пов'язані з функцією та сферою організації суспільного мовлення». Бажано, аби усі пропоновані кандидати мали не менше 5 років професійного досвіду у будь-якій з наступних сфер: телерадіомовлення, виробництво програм чи фільмів, журналістика, право, економіка, фінанси, бухгалтерський облік, освіта, менеджмент, психологія, релігія або мистецтво, або в будь-якій іншій сфері, що безпосередньо пов'язана з наглядом у сфері суспільних засобів масової інформації.

Стаття 10. Припинення повноважень члена Наглядової ради

Немає коментарів.

Стаття 11. Засідання Наглядової ради

Немає коментарів.

Стаття 12. Правління

12.3(другий абзац) Щорічний загальний звіт повинен також включати в себе докладні звіти про те, як НСТУ реалізувала річний план, і як це задовольняє Редакційний статут.

12.3(1) Закон повинен чітко визначати, що саме Правління (а не Наглядова рада) здійснює редакційний контроль.

12.5 До закону має бути додано, що Голова Правління є шеф-редактором НСТУ.

12.3(6) **Цей пункт має бути змінено, аби люди з досвідом роботи у сфері телерадіомовлення могли бути призначені до Правління.** Пункт має бути сформульовано наступним чином: «На Голову Правління та членів Правління поширюються обмеження, передбачені в пунктах (1) (2) і (4) частини другої статті 9 цього Закону». Іншими словами, п. 3 ч. 2 ст. 9 має бути виключено.

Для того, щоб відповідати §3 частини II Рекомендації КМ РЄ № R(96)10, припинення повноважень Голови або будь-якого члена Правління має бути належним чином аргументоване і може бути оскаржене до суду.

Стаття 13. Ревізійна комісія

Дана стаття має бути змінена, аби додати наступне:

1. Кваліфікаційні критерії для членів Ревізійної комісії. Вони повинні мати професійну кваліфікацію в галузі фінансів або бухгалтерського обліку і бути в змозі виконувати свої обов'язки, викладені в ч. 2 ст. 13;
2. Кількість членів Ревізійної комісії;
3. Чи може хтось обіймати посади і у Ревізійній комісії, і у Наглядовій раді. Якщо хтось у Наглядовій раді належним чином кваліфікований, може бути доцільно мати подвійне членство;
4. Розмір оплати.

Стаття 14. Джерела фінансування НСТУ

14.2 Фінансування з державного бюджету, як це передбачено в ч. 3 ст. 14, є прийнятним за умови, що комерційне фінансування також доступне для НСТУ. Проте, посилання на фінансування з *місцевих* бюджетів мають бути видалені. Оскільки місцеве/регіональне мовлення підпадатиме під загальну відповідальність НСТУ, не повинно бути ніякого окремого доступу до фінансування місцевими органами влади, оскільки це може призвести до політичного втручання в місцеві програми. Таким був

досвід польського суспільного мовника РТВ, де Польський національний регулятор на даний час розслідує випадки місцевого втручання як безпосередній результат фінансування з місцевих урядових джерел.

14.3 Фінансування з боку держави становитиме не менше 0,2% від загальної суми видатків державного бюджету за попередній рік. Це буде на додаток до доходів від реклами і плати за ліцензію. Проте, протягом перших кількох років діяльності, дуже рекомендується, щоб більше, ніж на 0,2% державного бюджету виділялося на НСТУ. Окрім того, витрати державного бюджету можуть розраховуватися різними способами, а, отже, метод розрахунку має бути визначений. За даними Європейської мовної спілки, в Європі, в середньому 0,39% державного бюджету повинно бути виділено на суспільні засоби масової інформації¹². Ситуація в Україні робить це особливо актуальним: НСТУ необхідно кілька років, аби розробити життєздатний потік доходів від реклами, і кілька років, аби ліцензійний збір ефективно збирався в Україні. У той же час, Україна переживає кризу з Росією, яка посилюється інтенсивною інформаційною війною. Найбільш ефективним способом боротьби з цією інформаційною війною буде належним чином фінансувати НСТУ, щоб вона могла швидко встановити себе як справжній голос усього українського народу.

Стаття 15. Майно НСТУ

Ст. 15.2 Кабінет Міністрів не повинен мати право «контролювати використання та утримання майна, переданого НСТУ», оскільки це дає Кабінету Міністрів можливість здійснювати значний контроль над діяльністю НСТУ. Важливим моментом є те, що НСТУ не може відчужувати майно; те, як вона використовує своє майно і організовує його утримання має бути повністю її прерогативою. Цей пункт накладає значні обмеження на відповідні повноваження незалежності НСТУ, і з метою дотримання стандартів Ради Європи з питання про незалежність суспільних засобів масової інформації, **повинні бути видалені.**

Стаття 16. Аудит

2. У Положенні про Ревізійну комісію НСТУ слід вказати, що аудит НСТУ не може проводитися членом Ревізійної комісії (або його/її фірмою), якщо це становить конфлікт інтересів.

Стаття 17. Ліцензія на мовлення

Немає коментарів.

¹² Порівняння ЄМС з іншими країнами в Європі показує, що національні телерадіомовники покладаються на більше ніж 70% на фінансування з державного бюджету, отримують в середньому 0,39% національних державних витрат. Розглянутими країнами були: Грузія, Угорщина, Андорра, Кіпр, Естонія, Іспанія та Бельгія (Валлонія)

Стаття 18. Програмна політика

Програмна політика повинна щорічно переглядатися. НСТУ має публікувати щороку, як вона має намір здійснювати політику, і повідомити про те, яких результатів досягнуто в порівнянні з планами у кожному щорічному звіті.

Стаття 19. Редакційний статут та редакційна рада

Редакційний Статут повинен включати в себе положення, що гарантують, що звітність буде справедливою і неупередженою. З усіх питань політичного, соціального чи іншого спору, коли одна точка зору надається, протилежні думки також виходитимуть в ефір, або будуть висловлені відповідними представниками, або виступаючими і самими журналістами. Річний звіт буде включати в себе оцінку того, як це було реалізовано.

Стаття 20. Трансляція офіційних повідомлень

Надання безкоштовного ефірного часу має бути обмежено часом надзвичайного стану або національної загрози. Крім того, безкоштовний ефірний час має бути надано основним політичним партіям і кандидатам в період виборів, згідно з відповідним законом про вибори.

Розділ IV. Прикінцеві та перехідні положення

Пропозиція про впровадження мовлення громад (community broadcasting) відповідно до принципів суспільного мовлення вітається і відповідає стандартам Ради Європи.

Ф. Основні установи

У цьому розділі надається загальний огляд інституційного ландшафту мовлення і більш детальний огляд і рекомендації щодо установ, визнаних в якості ключових інституційних гравців в цій сфері.

1. Інституційна екосистема у сфері телерадіомовлення

У випадку України, немає жодної комплексної частини уряду, що відповідає за державну політику в сфері мовлення; ця роль розподіляється між Кабінетом Міністрів, Міністерством інформаційної політики, Комітетом Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики, а також Державним комітетом телебачення і радіомовлення України. Жоден орган не координує зусилля, що впливають з цих різних суб'єктів. Одне міністерство або міністерський комітет повинно мати всеосяжну відповідальність за пропонувану політику.

Склад Міжвідомчої координаційної групи по впровадженню цифрового телебачення і радіомовлення вказує на те, що є, принаймні, 8 державних установ з певними обов'язками в сфері мовлення, а також ще 3 зі сфери збройних сил і Служб Безпеки, які були, ймовірно, набрані у групу через проблеми, пов'язані переходом на цифру території навколо окупованих районів:

1. Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення,
2. Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України,
3. Міністерство інформаційної політики України,
4. Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації,
5. Державний комітет телебачення і радіомовлення України,
6. Генеральний штаб Збройних сил України,
7. Служба безпеки України,
8. Рада національної безпеки і оборони України,
9. Державне підприємство «Український державний центр радіочастот»,
10. Концерн радіомовлення, радіозв'язку та телебачення,
11. Державне підприємство «Український науково-дослідний інститут радіо і телебачення».

Цей досить нетиповий склад міжвідомчої координаційної платформи цифрового переходу відображає як складність української інституціональної структури, так і особливе становище країни в конфлікті.

Група була створена за дорученням Віце-прем'єр-міністра України (і колишнього міністра культури) пана В'ячеслава Кириленка. Слід зазначити, що Міністерство

культури відсутнє в цьому списку. В ЄС міністерства культури держав-членів, як правило, відповідають за медіа політику на рівні міністерств, в той час як в Україні зацікавлені сторони, здається, визнають роль Міністерства культури тільки стосовно розроблення політики, що переслідує культурні цілі в засобах масової інформації. На питання, яке міністерство відповідає за ЗМІ, респонденти в основному вказували на Міністерство інформаційної політики, але підкреслювали також його обмежений мандат, як з точки зору тривалості, так і обсягу.

Ще однією характерною рисою української інституційної екосистеми є її роздробленість і розпорошеність обов'язків з великою кількістю дублювань, з однієї сторони, і відсутністю повноважень для ефективного здійснення, з іншої сторони. У кожній сфері є цілий ряд органів іноді з аналогічними, навіть ідентичними повноваженнями, які, як очікується, мають їх поділити між собою і спільно регулювати сферу або певні аспекти. Це виглядає так, ніби політика повинна дати всім однакові обов'язки, в надії, що один з них візьме їх. Справді, досить часто трапляється, що ніхто цього не робить, але навіть якщо хтось робить, він рідко буває в стані довести процес до кінця самостійно і ефективно, оскільки часто інша(і) установа(и) має(ють) право приймати рішення або схвалювати його.

Для ілюстрації вищесказаного, Національна рада співпрацює з наступними урядовими та парламентськими органами:

- Кабінет Міністрів України (КМУ): відповідно до ч. 10 ст. 72 Закону України «Про телебачення і радіомовлення», розмір штрафів встановлюється регулятором за погодженням з КМУ;
- Міністерство юстиції України: погодження та реєстрація регуляторних актів Національної ради;
- Міністерство фінансів України: консультування з питань бюджету;
- Державна регуляторна служба України: може скасовувати акти, які не відповідають законодавству України;
- Міністерство інформаційної політики України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України: розробка інформаційної стратегічної політики, визначення концепції інформаційної безпеки, точне регулювання повідомлень державних органів, а також протидія пропаганді з боку Російської Федерації;
- Міністерство економічного розвитку і торгівлі України – Державна інспекція України з питань захисту прав споживачів, уповноважена розглядати порушення законодавства про рекламу; Національна рада надає їм результати свого моніторингу порушень законодавства про рекламу;
- Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (НКРЗІ): веде Реєстр операторів, провайдерів

- телекомунікацій і Реєстр виданих ліцензій на користування радіочастотним ресурсом України, і має близько 8000 штату;¹³
- Український державний центр радіочастот (УДЦР), Укрчастотнагляд, український частотний наглядовий центр: тісне співробітництво з Національною радою щодо ліцензування;
 - Державна служба спеціального зв'язку, що володіє мережею передачі телебачення;
 - Міністерство культури (Державне агентство з питань кіно): Національна рада подає їм результати моніторингу фільмів з виявленими порушеннями умов прокатних ліцензій;
 - Державний комітет телебачення і радіомовлення: тісна співпраця у реформуванні Національної телерадіокомпанії України у суспільного мовника;
 - Центральна виборча комісія: Національна комісія надає їм результати моніторингу діяльності засобів масової інформації у передвиборчий період;
 - Комітет Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики: співпраця щодо адаптації законодавства про телерадіомовлення до стандартів ЄС; Комітет проводить консультації з аналогічних питань, якщо Раді потрібен певний юридичний документ, вони просять Комітет вжити необхідних заходів;
 - Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (Омбудсман), який консультує Національну раду щодо своїх регуляторних актів. Більше того, Омбудсман надсилає Раді деталі порушень права на захист персональних даних мовниками для накладення санкцій (але Рада наразі не має можливості накладати санкції, оскільки необхідне законодавство ще не прийнято);
 - Комітет Верховної Ради України з питань інформатизації та зв'язку;
 - Комітет Верховної Ради України з питань культури і духовності;
 - Державна фіскальна служба;
 - Державна казначейська служба;
 - Рахункова палата України;
 - Пенсійний фонд, Відділ статистики: бухгалтерська звітність.

Короткий тематичний огляд тих сфер, де обов'язки або дублюються, або поділяються між зазначеними різними гравцями:

- **Законодавча ініціатива:** НДУ, Комітет ВРУ, Державний комітет через Кабінет Міністрів (проекти, підготовлені Державним комітетом), Президент;
- **Розробка політики:** Комітет ВРУ, Державний комітет, Національна рада, Міністерство інформаційної політики;

¹³ Члени Комісії призначаються Президентом України. Закон України «Про телекомунікації» 2003 року не гарантує незалежність Комісії. Це повинно бути переглянуто, якщо орган влади повинен стати незалежним регуляторним органом в сфері електронних комунікацій, як це передбачено законодавством ЄС.

- **Ліцензування:** Національна рада, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, Український державний центр радіочастот;
- **Регулювання контенту:** Національна рада, Міністерство культури: Державне агентство з питань кіно, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України: Державна інспекція України з питань захисту прав споживачів, Центральна виборча комісія, саморегулювання (багато ініціатив, більшість від НУО, наприклад, щодо зображення жертв жорстокого поводження з дітьми, професійної етики журналістів СТЕЕ);
- **Суспільні ЗМІ:** Державний комітет, Міністерство інформаційної політики, Національна рада;
- **Управління частотами та технічні стандарти:** Національна рада, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, Державне підприємство «Український державний центр радіочастот», Концерн радіомовлення, радіозв'язку та телебачення, Державне підприємство «Український науково-дослідний інститут радіо і телебачення», Державний комітет;
- **Інформаційна безпеки:** Міністерство інформаційної політики, Державний комітет;
- **Перехід на цифрове мовлення:** Державний комітет, Національна рада, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Міністерство інформаційної політики України, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, Державний комітет телебачення і радіомовлення України, Генеральний штаб Збройних сил України, Служба безпеки України, Рада національної безпеки і оборони України, Державне підприємство «Український державний центр радіочастот», Концерн радіомовлення, радіозв'язку та телебачення, Державне підприємство «Український науково-дослідний інститут радіо і телебачення», КМУ, Міністерство культури;

В експертних інтерв'ю, ми виявили ще одну сферу, де відсутність чітко визначеної відповідальності призвела до зловживань: «піратського» (неліцензійного, нелегального) радіо. НКРЗІ сказала нам, що це має бути відповідальністю Національної ради, а вони повинні були б підтримувати зв'язок з УДЦР, щоб визначити, чи була частота, використовувана для незаконної трансляції тією, яка була виділена для ефірного мовлення. Якщо він використовував частоту, виділену для супутникового мовлення, то НКРЗІ може безпосередньо втрутитися. Після того, як первісна відповідальність була встановлена, наступною проблемою буде виконання: наказ припинити мовлення і вилучити обладнання має бути виданий судом і виконаний

поліцією. Жоден орган, здається, не має повноваження піднімати це питання в суді, хоча його було обговорено з міністром внутрішніх справ. Навіть якщо нелегальні пристрої ідентифікуються на щомісячній основі, відсутність співпраці і політичної волі (як між УДЦР відповідного органу державного нагляду і Міністерства внутрішніх справ) означає, що нічого не було зроблено – навіть тоді, коли послуги законно ліцензованих мовників було перервано «піратами». Щоб ще більше ускладнити картину, великий мовник сказав нам, що вони очікують, що НКРЗІ вживатиме заходів, щоб зупинити втручання «піратів».

Розосередження влади, що характерне для української системи управління ЗМІ, було б бажаним, якби воно перешкоджало концентрації влади, але її основний результат – це розмиті обов'язки і неефективність залучених органів. Велика кількість органів, що беруть участь в регулюванні ЗМІ, не вказує на чітко і ефективно регульоване середовище, а скоріше – зарегульоване, де відповідальність може бути легко переміщена від одного органу до іншого, і навіть щирі регуляторні зусилля рідко досягають мети у зв'язку з юридичними суперечностями, неоднозначностями і прогалинами. Крім того, це створює меншу прозорість і правову визначеність для суб'єктів регулювання, учасників ринку мовлення, а також більше можливостей для свавілля і корупції з боку державних органів, які беруть участь в регулюванні.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Єдиному міністерству або міністерському комітету має бути надана загальна відповідальність за вироблення політики у сфері аудіовізуальних засобів масової інформації.
2. Має бути встановлений чіткий поділ обов'язків і повноважень між різними установами, аби уникнути дублювання і спільної відповідальності.
3. Там, де це можливо і раціонально, органи, що відносяться до одного і того ж сектору на одному і тому ж рівні, слід об'єднати в єдиний орган, щоб запобігти дублюванню, підвищити ефективність і знизити адміністративне навантаження.
4. Необхідно відмовитися від застарілих, нефункціональних і таких, що суперечать один одному правових інститутів, аби звільнити місце для менш директивних, більш гнучких і цілеспрямованих інститутів, з урахуванням ризику і регулювання на основі фактичних даних.
5. Переглянути законодавство, з тим щоб Національна рада виконувала свої повноваження щодо регулювання в повному обсязі, ефективно і незалежно, в тому числі мала чіткий мандат видавати попередження і фінансові санкції у відповідних випадках.
6. Розробити національну політику заохочення медіаграмотності у всіх

сегментах суспільства з метою створення потенціалу для активного, критичного і творчого використання засобів масової інформації та підвищення обізнаності глядачів і слухачів з приводу їх медіа прав та безпечного використання медіа послуг.

7. Підтримувати саморегуляторні ініціативи або як доповнення до законодавчого регулювання, або його заміни в сферах, де це виправдано і узгоджуються з цілями державної політики, однак, за умови, що регулятор зберігає повні повноваження блокування саморегулювання у випадках, коли саморегулювання зазнає невдачі.

2. Національна рада з питань телебачення і радіомовлення

Даний аналіз ґрунтується на редакції Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 1997, № 48, стор. 296 з наступними змінами), також на незалежному аудиті Національної ради, проведеному одним із авторів за сприяння Фондації "Відкрите суспільство" (ФВС) у жовтні 2015 року.¹⁴

У даному розділі надається аналіз нормативно-правової бази та коментарі щодо Закону. Розділ складається з трьох частин:

1. Принципи і кращі міжнародні практики, які слід враховувати і застосовувати для створення та функціонування регуляторного органу сфери мовлення;
2. Загальна оцінка, що містить загальні рекомендації щодо даного Закону;
3. Детальні коментарі щодо конкретних статей Закону.

2.1. Створення незалежного регулятора

У світі загальноприйнятою є практика, коли по мірі розвитку незалежної індустрії мовлення, має обов'язково розвиватися система незалежного регулювання для ліцензування та нагляду за цією індустрією. Розвиток демократії вимагає наявності безлічі джерел інформації і думок, для того, щоб населення могло приймати обґрунтовані рішення під час виборів. У всьому світі телебачення і радіо на даний час є основними джерелами новин та інформації. Для того, щоб забезпечити належне обговорення – і тим самим - належне функціонування демократії, має бути безліч постачальників послуг, щоб забезпечити глядачам і слухачам доступ до великої кількості джерел новин та інформації.

Якщо рішення про те, хто повинен мати ліцензію на мовлення, залишаться прерогативою уряду, то спектр послуг, що надається, навряд чи буде (або принаймні

¹⁴Кершеван Смоквіна Т. та А. Краєвський. 2015 рік. Аудит Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення. Неопублікований документ.

буде здаватися) справедливим і неупередженим. Насправді, у багатьох країнах, де уряд (або регулятор, що контролюється урядом) приймає рішення щодо видачі нових ліцензій, ці мовники, як правило, цілком очікувано відкрито підтримують уряд. Хоча це явище може мати досить поверхову природу тяжіння до урядів, воно підриває демократичний процес і, при зміні уряду, може призвести до неспокою і хвилювань.

Належне делегування повноважень незалежному регуляторному органу, створеному згідно із законом, не тільки дає віру у справедливість процесу ліцензування, а й відсторонює уряд від потенційної політичної нестабільності, яка може бути пов'язана з наданням ліцензій. Є очевидні вигоди звільнення телерадіомовлення від контролю з боку виконавчої влади, але все ж для телерадіомовлення мають існувати чіткі і співмірні законодавчі обмеження.

Ці принципи були прийняті Комітетом міністрів в Рекомендації № 23 (2000), в якій державам-членам Ради Європи було запропоновано забезпечити справжню незалежність своїх регуляторних органів у сфері мовлення.

2.1.1. Створення та компетенція

Першими питаннями, які необхідно вирішити, є ступінь регулювання мовлення та ті питання, які залишаться прерогативою уряду, а також ті, які стануть відповідальністю незалежного регулятора.

Для урядів є типовою практика зберігати на рівні міністерств відповідальність за планування та розподіл частот мовлення, в рамках МСЕ та регіональних угод, часто - в межах одного урядового департаменту, який керує всім радіочастотним ресурсом. Проте, все частіше і частіше створюються «конвергентні» регулятори, які, хоча зазвичай і поєднують мовлення з телекомунікаціями, але також включають в себе управління частотним ресурсом.

Тим не менш, реальність є такою, що часто уряди не хочуть повністю делегувати відповідальність за управління радіочастотним ресурсом незалежному органу. Зрештою, частотний ресурс є цінним суспільним ресурсом, і ним потрібно обережно управляти. Конфлікти також можуть виникнути між потребами уряду, скажімо, зарезервувати радіочастотний спектр мовлення для використання військовими, або аварійно-рятувальними службами, а також бажаннями зростаючої комерційної радіо індустрії. І тоді треба буде вдаватися до інших балансувальних дій: може виникнути необхідність оцінити і співставити «цінність» частотного ресурсу, використовуваного для цілей суспільного мовлення, і грошову вигоду казначейства від продажу частотного ресурсу для комерційних цілей. Отже, зрозуміло, чому держави хочуть зберегти контроль за управлінням радіочастотним ресурсом.

Однак у результаті жорсткого державного утримання контролю може виникнути конфлікт між регулятором у сфері мовлення і керуючим частотним ресурсом. Якщо кожен раз, коли регулятор мовлення має бажання надати ліцензію на мовлення, він

або потенційні ліцензіати, повинні отримати згоду від керуючого ресурсом, це може фактично надати (державному) відділу з управління радіочастотним ресурсом повний контроль щодо того, хто може мати ліцензію на телерадіомовлення. Існують різні способи уникнення цього. По-перше, якщо ліцензію на мовлення було надано, надання будь-якої окремої ліцензії на частотний ресурс має бути *автоматичним*, відповідно лише до чисто технічних вимог. Керуючому ресурсом не повинно бути надано жодної можливості діяти на свій розсуд, бо це може підірвати процедуру ліцензування мовлення. По-друге, рішення про те, *де* будуть надані ліцензії, повинні бути залишені регуляторів мовлення. Це не обов'язково означає, що регулятор мовлення повинен мати власних фахівців для проведення частотного планування; це може бути зроблено за допомогою керуючого радіочастотним ресурсом. Однак саме регулятор мовлення найкраще може вирішити, які частини країни повинні обслуговуватися радіо- або телевізійними службами, відповідно до тільки технічних обмежень частоти. І це призводить до третього механізму для забезпечення належного поділу обов'язків між регуляторним органом сфери мовлення і керуючим ресурсу: два органи мають розвивати хороші робочі відносини. Це може здатися надто очевидним, але дуже часто йде політична боротьба і конкуренція між цими двома органами. Доцільним кроком може бути розробка і затвердження на рівні відповідних міністерств Меморандуму про взаєморозуміння або іншого документу для забезпечення робочих відносин, .

Крім планування і управління частотним ресурсом, також для держав є характерним залишати за собою певні повноваження щодо питань конкуренції, або, принаймні, робити їх прерогативою спеціального регулятора у сфері конкуренції, а не спеціалізованого регулятора мовлення. За наявності двох регулюючих органів з паралельними обов'язками стосовно питань конкуренції, має бути чітко визначено, де обов'язки кожного починаються і закінчуються. У випадках, коли питання конкуренції виникають у зв'язку зі сферою мовлення, має сенс для відповідного регулятора конкуренції звернутися за порадою або, принаймні, довідковою інформацією та коментарем, до регулятора сфери мовлення. Галузевий регулятор, скоріше за все, матиме більше фахового розуміння індустрії мовлення, ніж більш загально орієнтований орган з питань конкуренції.

Питання інтелектуальної власності, пов'язані з мовленням, іноді є прерогативою регулятора мовлення, хоча країни частіше залишають спори про наклеп, авторське право, товарні знаки і т.д. для врегулювання загальним застосуванням закону. Питання інтелектуальної власності можуть бути дуже складними з юридичної точки зору, і навряд чи буде економічно ефективним для регулятора мовлення розробити і зберегти необхідну внутрішню практику для вирішення спорів. Проте для регулятора мовлення розумним підходом є брати до уваги судові рішення щодо ліцензіата, чи то щодо спорів інтелектуальної власності, чи то щодо серйозних договірних питань – при вирішенні питання продовження або відновлення його ліцензії.

Крім цих питань, регулятор мовлення, як правило, має задачу вибору того, хто матиме право отримати ліцензії на мовлення, застосування режиму ліцензування, а також

забезпечення того, щоб ліцензіати дотримувалися вимог стосовно змісту. Кращою практикою вважається визначення цих питань, принаймні, на найвищому рівні, у законі, хоча більше детальні стандарти часто залишають для підзаконних актів або кодексів і керівних принципів, які будуть прийняті регулятором.

Очевидною перевагою визначення цих питань у законі є забезпечення ясності, не тільки для представників індустрії, але і для широкої публіки, яка буде знати, що очікувати, з певним ступенем упевненості.

2.1.2. Призначення і припинення повноважень

Порядок, відповідно до якого повинні призначатися члени регуляторного органу (а також умови їх призначення), який би гарантував їхню незалежність, зокрема, від політичних сил і економічних інтересів – це ще одне ключове питання, яке, для того, щоб відповідати кращим практикам, повинно бути визначено в законодавстві.

Немає єдиного «правильного» шляху, який слід обрати для призначення членів до регуляторного органу. Проте, чого слід уникати – це процесу призначення, який заснований на політичній користі, або залишений виключно на розсуд президента, міністерств або уряду розсуд. Є багато різних моделей на вибір, і всі вони призначені для того, аби забезпечити створення політично збалансованого, незалежного органу управління.

У кожній країні, спосіб і порядок призначення мають бути ретельно розглянуті – за допомогою якого процесу буде обрана найкраща група членів цього органу, які би мали можливість діяти незалежно один від одного, мали довіру і повагу серед індустрії, широкого загалу і політиків?

Що допомагає у цьому процесі – це створення чіткого технічного завдання роботи: який набір навичок і досвіду необхідні для уповноваженого органу? Вибір правильних людей забезпечує не тільки те, що орган укомплектовано для виконання своєї роботи, а також виключає звинувачення щодо «працевлаштування по знайомству». Крім того, склад членів регуляторного органу має в цілому відображати - або репрезентувати, - націю з точки зору статі, етнічного складу, релігійної приналежності тощо.

Проте, слід зауважити: у той час як члени органу повинні представляти широку громадськість, вони не повинні призначатися, аби *представляти* конкретні сектори або групи. Кожен учасник повинен бути здатним брати до уваги баланс суспільних інтересів при прийнятті рішень, а не діяти відповідно до партійних або інших галузевих стратегій. Наприклад, жінка, яка є членом регуляторного органу, розглядаючи те, якою може бути позиція жінок щодо конкретного питання, не повинна призначатися для того, щоб відстоювати позицію «за жінок» проти чоловіків.

Процес призначення повинен бути максимально прозорим, наскільки це тільки можливо, щоб уникнути звинувачень в упередженості або політичному фаворитизмі.

Регулювання мовлення має розглядатися як будь-яка інша робота: надзвичайно важливо, щоб із самого початку було ясно, яким критеріям повинен відповідати обраний кандидат, перш ніж робити будь-які призначення. Наявність «посадових інструкцій» не тільки зробить процес призначення простішим і більш прозорим, а і буде сприяти тому, щоб люди, яких призначають, підходили для виконання конкретної роботи.

Також повинні бути визначені правила для того, щоб захистити членів органу від втручання з боку політичних або економічних сил. Очевидно, що члени органу (і їхні близькі родичі) не повинні обіймати політичні посади, або мати якісь фінансові інтереси в будь-якій частині сектора, який вони регулюватимуть. Деякі країни вважають, що членам не може бути дозволено займатися будь-якою іншою роботою або мати будь-який інший дохід під час їх перебування на посаді в органі, щоб захистити їх від можливого фінансового впливу. Це, безумовно, залежить, від обсягу роботи, який має виконуватися; якщо робота члена – не повний робочий день, то слід вжити інших гарантій, щоб забезпечити відсутність конфлікту інтересів.

Як і умови призначення, умови звільнення також повинні бути законодавчо визначені, для уникнення ситуації, коли розгніваний уряд використовує загрозу звільнення як політичний важіль. Звільнення повинно бути можливим тільки за певних обставин, а саме - фізичної або розумової недієздатності, регулярної відсутності, неплатоспроможності або банкрутства, засудження за вчинення серйозного кримінального злочину, або явного порушення правил призначення (наприклад, неповідомлення про конфлікт інтересів).

2.1.3. Фінансування

Іншим важливим елементом забезпечення незалежності є наявність засобів фінансування регуляторного органу. Для того, щоб уникнути політичного тиску урядових органів на регулятора через механізми фінансування, останні повинні бути передбачені в законі відповідно до чітко визначеного плану, а також з посиланням на прозорий процес складання бюджету.

На міжнародному рівні, кращим визнаним способом для організації фінансування регулятора мовлення є покриття витрат регуляторного органу індустрією, яку він регулює, через ліцензії та інші збори. Проте, це працюватиме тільки в тих країнах, де індустрія у сфері телерадіомовлення є досить великою і прибутковою, щоб мати можливість дозволити собі платити за свого регулятора. У країнах з невеликим або незрілим ринком телерадіомовлення, як мінімум частина витрат регулятора повинна покриватися з державного бюджету.

Необхідно подбати про те, щоб забезпечити захист фінансування від фактичного або потенційного політичного тиску - особливо коли фінансування, принаймні частково, здійснюється безпосередньо з центральних державних бюджетів,. Дуже

рекомендується прописати в установчому акті регуляторного органу те, яким чином повинен бути оцінений і схвалений річний бюджет регулятора.

2.1.4. Підзвітність

Але незалежність від держави вимагає чітких механізмів, за яких регулятор може продемонструвати відповідальність за свої дії, і виправдати отримання ним державних коштів. Це може включати в себе законодавчо закріплену вимогу для регуляторного органу опубліковувати свій річний звіт і бухгалтерські відомості, а також те, яким чином цей орган повинен відзвітувати про свою діяльність парламенту – часто це або Голова, або весь склад Ради, які мають бути присутні на спеціальному засіданні комітету ВРУ для того, щоб відповідати на запитання. Це слід розглядати не як можливість для політичного тиску, а як можливість для забезпечення того, що орган керує собою належним чином з належною ефективністю і співвідношенням ціни і якості.

Ще одним способом демонстрації підзвітності суспільству може бути: проведення відкритих засідань регулятора, та/або оприлюднення протоколів його засідань. Ще один варіант - щоб окремі важливі питання, наприклад, ліцензійні рішення, розглядалися на відкритих зборах. Ясно, що будь-яке публічне повідомлення про справи регулятора повинно робитися з належним урахуванням питань комерційної таємниці - наприклад, винесення на публічний розгляд повної фінансової інформації компанії-заявника на отримання ліцензії може бути неприйнятним.

Таким чином, обов'язки та повноваження регуляторного органу телерадіомовлення, а також способи контролю за його підзвітністю, порядок призначення членів, критерії припинення їх повноважень, а також способи фінансування регулятора – все повинно бути чітко визначено в законодавстві.

2.2. Загальна оцінка

2.2.1. Створення незалежного регулятора: його компетенція та повноваження

Національна рада (далі також – «Рада») була створена спеціальним законом як державний орган, склад якої призначається Верховною Радою і Президентом України (по 4 особи). У Конституції України¹⁵ Рада згадується двічі, але тільки у відношенні до повноважень Парламенту України і Президента України по призначенню членів Ради.

Незалежність Національної ради визнається законом, тобто входить в число принципів, якими Ради слід керуватися у своїй роботі, але здатність ефективно виконувати свою регуляторну функцію (один із основних показників незалежності НРО) навряд чи існує. Відповідальність Ради часто обмежується контролем без можливості застосування сили примусу - або через відсутність ефективних санкцій, або через те, що процедури

¹⁵Прийнята на П'ятій сесії Верховної ради України 28 червня 1996 року, з внесеними змінами Законом № 2952-VI від 01.02.2011 і Законом № 586-VII від 19.09.2013; <http://www.legislationline.org/documents/section/constitutions/country/52>, станом на 8 серпня 2016 року.

потребують рішення інших органів. Реальності відповідає як те, що каральні механізми не знаходяться у пріоритетних способах сучасного регулювання, і регулятори все частіше роблять акцент на забезпеченні дотримання вимог шляхом примирення, так і те, що регуляторні органи в основному підтримують можливість використовувати каральні заходи в разі необхідності.¹⁶ У випадку Національної ради, їх нездатність накладати штрафи серйозно впливає на повноваження регулятора ефективно забезпечувати дотримання вимог галузевої політики і законодавства.

Серед областей, що традиційно знаходяться у сфері регулювання, три з них виділяються з-поміж інших з точки зору їх соціальної і політичної значущості у поєднанні з відсутністю ефективних механізмів контролю: телерадіомовлення під час виборчих кампаній, захист неповнолітніх та стандарти реклами. У всіх цих областях Національна рада виконує тільки моніторингову функцію без можливості застосування санкцій до виявлених порушень або забезпечення виконання правил. Рада надає свої висновки іншим, в основному урядовим органам, і залишає на їхній розгляд, чи слід вживати яких-небудь заходів, чи ні.

Виконання рішень Ради щодо ліцензіатів і розробка політики часто залежить від інших установ. Анулювання ліцензії на мовлення має бути затверджене судом, і регуляторні акти Ради мають бути схвалені до п'яти органами на рівні міністерств. Оскільки Національна рада не є органом виконавчої влади, але має особливий статус, вимога обов'язкової реєстрації актів Національної ради Міністерством юстиції надмірно подовжує процес і створює можливість для перешкод. Оскільки законодавча база уповноважила Раду розробити механізми для реалізації своїх повноважень, вона повинна також передбачити розумну тривалість процедур і запобігти можливості державного втручання. За таких умов, зазвичай більше 3-х місяців потрібно, щоб положення Ради були прийняті, а в деяких випадках навіть набагато більше, особливо в разі, коли положення стикаються з опозицією з боку індустрії, як це було з методологією накладення штрафів, яка була на затвердженні Кабінету Міністрів з 2006 року до середини 2015 року, потім була прийнята в зміненій редакції, і скасована всього після кількох місяців перебування в силі.

З точки зору санкцій, Рада може застосувати попередження, штрафи, і звертатися до суду для анулювання ліцензій на мовлення. Останнє неможливе без попереднього застосування менш серйозних санкцій, передбачених законом, і, отже, відповідно до рішення суду, не може бути реалізоване, поки режим накладення штрафів не буде схвалено. Сама по собі Рада не має повноважень призупиняти дію ліцензій. Призупинення дії є серйозною санкцією, і повинна використовуватися тільки у тих випадках, коли є тривале порушення, яке не може бути усунене швидко (але може бути усунене у принципі, якщо на це є час). Це є потужний інструмент для регулятора,

¹⁶ Див. Mchet, 2016: Compliance and Enforcement Policies, Strategies and Methods of NRAs put to test Background Comparative Document, Plenary 2, 43rd EPRA Meeting, 25-27 May 2016, http://epa3-production.s3.amazonaws.com/attachments/files/2858/original/BCN_Compliance_enforcement_final.pdf?1463756793, посилання станом на 08.08.2016.

хоча він і рідко використовується, але тим не менш, він повинен бути в арсеналі засобів Національної ради. Протягом усіх останніх років регулятор міг застосовувати тільки попередження, і рідко - можливість не продовження дії ліцензії в разі постійних порушень. Серйозний недолік цього підходу полягає в тому, що немає ніякої різниці в застосовуваних заходах по відношенню до тяжкості порушень.

Це може бути частково змінено, якщо парламент ухвалить зміни до закону про телерадіомовлення щодо санкцій Національної ради, які були схвалені у першому читанні 8 вересня 2016 року. У проекті закону пропонується включити положення про штрафи і порушення в Закон України «Про телебачення і радіомовлення», що є кращим рішенням, аніж постанова Кабінету Міністрів. Передбачається, що штрафи будуть встановлюватися у розмірі 5%, 10% і 25% від ліцензійного збору. Найбільший штраф (25%) може бути встановлено за найтяжчі порушення, незалежно від того, чи були попередньо застосовані «попереджувальні» санкції. Менші штрафи (10% і 5%) накладаються за менш тяжкі порушення, якщо порушення триває після застосування попередження. Схема штрафів пропонує встановити найвище покарання за висловлювання (заклики до насильницької зміни конституційного ладу України або заклики до розв'язування війн і агресивних дій, підбурювання до ненависті і пропаганду), у той час як за порушення ліцензійних умов передбачаються найнижчі санкції. У переліку порушень, що охоплюються запропонованою системою визначення штрафів, немає порушень правил реклами і виборчих передач. Більше того, з огляду на ліцензійні збори, навіть 25% від їх вартості не є достатньо високою санкцією. Таким чином, у той час як введення розрахунку розмірів штрафів є довгоочікуваним покращенням, ані самих по собі цифр, ані визначених порушень недостатньо, аби утримати мовників від порушень, якщо вони вважають, що в результаті таких порушень можуть отримати більше, аніж втратити внаслідок штрафу за них.

За відсутності стандартів або положень, що регулюють порядок координації діяльності Ради з урядом, шанси Ради домогтися успіху зі своїми пропозиціями щодо заходів, які необхідні для реалізації їхніх повноважень, повністю залежать від волі виконавчої влади у державі. Судові органи є ще одним каналом потенційного контролю або перешкоджання здійсненню повноважень Ради, оскільки вони можуть скасувати рішення Ради. Цей інструмент, як правило, є гарантією верховенства права, однак, в умовах, коли державні інститути перебувають під впливом, і незалежність судової системи є сумнівною, він також може бути використаний проти регулятора, як засіб запобігання виконання його рішень.

Обов'язки з моніторингу, що виконуються Національною радою для інших урядових органів, таких як Міністерство економіки України – Державна інспекція з питань захисту прав споживачів, а також Міністерство культури – Державне агентство з питань кіно, накладає значний тягар на Національну раду, у той же час залишаючи її без засобів правового захисту щодо виявлених порушень. Вирішенням проблеми може бути або додати до їх моніторингової компетенції можливість застосування засобів примусу, або делегувати обидва виміри (моніторинг і примус) іншому органу. Наприклад, у той час як ми вважаємо за доцільне передати повноваження

застосування санкцій за порушення закону про рекламу безпосередньо до Національної ради, ми хотіли б запропонувати видалення з їхніх обов'язків контролю за прокатною ліцензією мовників, оскільки Рада не повинна бути агентом права власності власника фільму або дистриб'ютора. Проте, моніторинг застосування візуальних позначок, що зазначають рекомендований вік аудиторії фільму, повинен бути залишений у віданні Національної ради і у подальшому перетворений у комплексну систему захисту неповнолітніх, відповідно до уніфікованої європейської системи стандартів і передової практики.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Скористатися можливістю перегляду Закону, аби визначити, як зробити Національну раду незалежним регуляторним органом. Це потребуватиме пропозицій і узгодження нового способу призначення членів, який дозволяє уникнути будь-якої політичної участі у процесі призначення для того, щоб забезпечити, що члени Ради не представляють політичні інтереси.
2. Способи фінансування Національної ради повинні бути переглянуті, аби надати їй певний ступінь автономії від політичного тиску. Зокрема, ліцензійні збори з мовників повинні сплачуватися безпосередньо до Національної ради і йти на покриття прямих витрат регулювання. Це те, що пропонується для нового регуляторного органу у сфері телекомунікацій, і повинно бути створено також для Національної ради. Однак, буде обґрунтовано, якщо інші (нерегламентовані) витрати, такі як створення національного архіву, фінансуватимуться безпосередньо з державного бюджету. Однак, для того, щоб уникнути прямого політичного тиску, що може застосовуватися в рамках процесу формування річного бюджету, слід розглянути питання про формування бюджету, скажімо, один раз на три роки.
3. Усунути перешкоди на шляху до ефективного забезпечення дотримання вимог щодо регулювання мовлення та підтримати створення ефективної системи застосування санкцій, що дозволяє більш гнучко, поступово, і співрозмірно відповідати на порушення.
4. Переглянути законодавство з тим, щоб регуляторні рішення щодо регульованих суб'єктів вважалися доставленими, якщо вони знаходяться протягом певного періоду часу (наприклад, 2 тижні) у поштовому відділенні, і адресат був належним чином повідомлений про них.
5. Бюрократичні процедури, пов'язані з регуляторними актами Національної ради є набагато більш обтяжливими, ніж в інших країнах Європи. Зокрема, вимога про те, що Міністерство юстиції повинне реєструвати регуляторні акти Ради, явно надає можливість для державного/політичного втручання в діяльність і роль Національної ради. Ці положення повинні бути повністю перероблені, аби зменшити можливість затримки і втручання у здійснення Радою своїх обов'язків.

2.2.2. Члени Національної ради: призначення і припинення повноважень

Конституція України визначає прерогативи українського парламенту (Верховної Ради) у призначенні половини складу Ради, у той час як Президент України призначає іншу половину членів Ради. Відповідно, Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» визначає, що Національна рада складається з восьми членів і що вона є повноважною, коли призначено принаймні шість із них. Національна рада в даний час складається з семи членів. Четверте місце від частки Президента залишається незайнятим, і це не перший раз, коли Рада діє без повного складу. З однієї точки зору, це є хорошим рішенням, аби запобігти потраплянню в глухий кут у разі нездатності прийняття рішення у зв'язку з парним числом членів. З іншого боку, це впливає на шанси наявності кворуму під час сесій, і може бути механізмом тиску.

Право висувати кандидатів бути членами Ради належить депутатським/парламентським фракціям у Верховній Раді України та/або об'єднанням громадян в медіа індустрії. При оцінці презентацій кандидатів, Верховна Рада бере до уваги висновки та рекомендації, підготовлені компетентним парламентським комітетом. Для голосування, яке відбувається по кожному кандидату окремо, потрібна проста більшість Верховної Ради (226 депутатів).

Порядок призначення членів Ради Президентом України набагато менш ретельно визначений. Президент призначає свою частку членів указом, а також указом затверджує статут Ради.

Голова Національної ради, Перший заступник голови, заступник голови та відповідальний секретар обираються членами ради таємним голосуванням. Голова і Перший заступник не можуть бути висунуті одним і тим же органом.

У даний час порядок призначення членів Ради неминуче призводить до призначень на підставі політичної приналежності, з тією презумпцією, що члени Національної ради прийматимуть рішення, виходячи з політичних мотивів. Мало того, що це суперечить міжнародним стандартам передової практики, але це ще призведе до реальних труднощів на практиці: публічного обурення щодо політизації процесу ліцензування, відсутності неупередженості висвітлення новин і політичних подій, а також, у разі зміни уряду, – до непримиримих конфліктів всередині самої Національної ради. Справді, перегляд членства у Національній раді і заміна членів на нових за своїм вибором були практикою кожного нового уряду. Це повністю підриває будь-які зусилля, що вживаються Національною радою для якнайкращого встановлення своєї незалежності.

Відповідно до існуючих домовленостей, усі члени Національної ради призначаються одночасно, і строк їхніх повноважень закінчується одночасно. Це означає, що вони, якщо ніхто не буде звільнений раніше, залишать свої посади одночасно, а Рада залишиться без будь-кого з досвідом поточної практики.

Оновлення всього складу не є гарною практикою, оскільки буде втрачено досвід і експертизу, що призведе до непослідовного регулювання. Крім того, на даний час метод призначення членів є вкрай політизованим. Як тільки відбуваються зміни в уряді, стаються неминучі зіткнення між новим урядом і Національною радою з масовими звільненнями і новими призначеннями новим Парламентом і Президентом. Не повинно бути ніякої загальної можливості для членів Національної ради бути звільненими зі зміною або парламенту, або президента, або за результатами розгляду річного звіту Національної ради; строк призначення має бути недоторканим і члени можуть бути звільнені тільки тому, що вони більше не здатні виконувати обов'язки.¹⁷

Члени Національної ради не повинні бути послідовниками якихось політичних течій, а повинні бути призначені виключно за свої заслуги. Законодавство повинно чітко вказувати, що члени Ради не є представниками будь-яких конкретних інтересів, а призначаються провадити діяльність у такий спосіб, який вони особисто вважають найкращим.

З огляду на сказане, слід зазначити, що варто приділити увагу тому, щоб членство у Національній раді відображало (репрезентувало) загальне населення України. Це включає забезпечення того, щоб у Раду призначалися жінки і члени значущих груп меншин, виходячи з територіального поділу України.

Для того, щоб гарантувати, що члени вільні від економічного та політичного тиску, слід передбачити, що немає ніяких конфліктів інтересів у близьких членів сім'ї. Це означає, що вони теж повинні зняти з себе будь-яку фінансову зацікавленість в телерадіокомпанії.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Призначення і звільнення з посад членів Ради не повинні бути одночасними. Це передбачає ступінчасті строки призначення для першої групи членів Ради.
2. Члени Ради не можуть бути звільненими парламентом або президентом до закінчення строку їхніх повноважень, окрім випадків, якщо член Ради більше не може виконувати обов'язки в результаті втрати працездатності, арешту або несумісних конфліктів інтересів.
3. Закон повинен чітко вказати, що члени Національної ради не є представниками будь-яких політичних чи інших інтересів, а призначаються за власні заслуги і діють, як вони вважають за найкраще, відповідно до положень законодавства.
4. Членство у Раді має широко забезпечити дійсне представництво України, включаючи жінок, групи меншин і територіальний розподіл.

¹⁷ Див. подальшу дискусію щодо дострокового припинення повноважень членів Ради у § 3.2.4. Підзвітність.

5. Положення, що стосуються конфліктів інтересів членів, повинні бути розширені для включення близьких родичів.
6. Кворум повинен бути скорочений до п'яти (з шести), а рішення, можуть приймаються більшістю.

3.2.3. Фінансування, штатний розклад і організація

Національна рада фінансується повністю за рахунок коштів державного бюджету. Її фінансування, здавалося б, стабільне; за останні кілька років Рада щорічно отримує близько 20 мільйонів гривень (28,5 мільйонів гривень - на 2016/2017 роки), але через серйозну девальвацію національної валюти і зростання витрат, коштів вистачає тільки на заробітні плати працівників та на покриття основних експлуатаційних витрат. Наявні кошти не дозволяють робити будь-які інвестиції у дослідження регульованих ринків, навчання персоналу або оновлення технічного обладнання. Зі звичайних п'яти бюджетних програм, на даний час реалізується тільки програма «Здійснення контролю у сфері телебачення і радіомовлення». Зарплати членів Ради і співробітників є низькими. Середньомісячний дохід становить 150 доларів США, що у 5-15 разів нижче, ніж на аналогічних посадах в індустрії, що представляє собою ризик з точки зору професійної якості персоналу і з точки зору його уразливості до корупції.

Найкращим механізмом фінансування для забезпечення незалежності українського регуляторного органу буде збалансоване поєднання самофінансування за рахунок зборів індустрії та державних ресурсів. Додаткове фінансування за рахунок внесків галузі дозволить більшу незалежність у визначенні програми роботи і виділення більших ресурсів на необхідні дослідження та інші заходи на підтримку підходу, заснованого на фактичних даних, для застосування його в процесах розробки політики та прийняття рішень. Оскільки доходи галузі не достатньо стабільні, тому що вони залежать від стану невеликого медіа ринку (з точки зору рекламного бюджету), вони повинні не замінити державне фінансування, а доповнити його. Збори з індустрії повинні бути справедливими, розумними, прозорими, пропорційними і практичними для реалізації і не повинні бути надмірним тягарем для індустрії. Незалежний аудит і система регулярної звітності до відповідних органів повинні забезпечувати прозорість.

Національна рада досі була в змозі незалежно створити і реалізувати свою власну політику набору кадрів. Співробітники Ради є частиною державної служби різних рангів, що є досить поширеним явищем, хоча і не найкраща практика з точки зору гарантування незалежності регулятора і здатності запропонувати співробітникам співрозмірні умови праці, як в індустрії, яку вони регулюють. Чинний Закон України «Про державну службу» на даний час пропонується змінити таким чином, щоб забрати у Національної ради право призначати і звільняти з посади керівника апарату. Це було б неприйнятним посяганням на незалежність Національної ради, і однозначно не повинно бути допущено.

Кількість працівників (230) робить Національну раду одним із найбільш укомплектованих регуляторів мовлення в Європі. Порівнюючи сфери компетенції і повноважень регуляторних органів, наявні кадрові ресурси Ради, якщо оцінювати з точки зору чисельності персоналу, повинні бути достатніми для ефективного виконання делегованих завдань, проте, з точки зору організаційної структури та розподілу персоналу по підрозділах, непропорційно велике число людей виділяється на підтримку операцій, обробку документів та підготовку нарад і зборів. Інша велика група співробітників, що становить 30 відсотків людських ресурсів регулятора, є національними представниками та членами їхніх місцевих осередків по всій країні.

Перший дисбаланс може бути вирішений шляхом Інформатизації документообігу і оптимізації робочих процесів. Зменшення обсягу залучених людей на підтримку операційної діяльності надало б місце для іншої організаційної структури із залученням більшої кількості ресурсів до основної регуляторної діяльності. Це також привело б до скорочення адміністративних тягарів регульованих суб'єктів.

Велика частина моніторингу та забезпечення дотримання роботи Національної ради делегована представникам. Вельми незвично бачити цю ступінь делегування і децентралізації, і це навряд чи можна пояснити кількістю мовних компаній, присутніх у різних регіонах. Разом їх кількість перевищує 1500, але кількість діючих мовників є нижчою, і з адекватним технічним рішенням централізований доступ до трансляції для цілей нагляду є можливим. Делегування на місця збільшує ризик «захоплення регулятора» (неналежно близькі стосунки між регулятором та індустрією), а також корупції, і ускладнює, якщо не унеможлиблює, забезпечення послідовного і справедливого застосування правил.

Хоча підтримування (невеликої) кількості регіональних відділень, які здійснюють роль сполучної ланки і ведуть комунікацію з ліцензіатами, може бути і обґрунтованим, всі регуляторні функції повинні бути централізованими. З технічною модернізацією системи моніторингу та оптимізації процедур нагляду, Національна рада забезпечуватиме більш однакове застосування правил, зменшить потенційний ризик нерівного поводження з мовниками з огляду на область, в якій вони працюють, а також знизить витрати.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Скоротити число представників і обмежити їхню роль до функції зв'язку і комунікацій. Всі регуляторні функції (моніторинг і забезпечення відповідності вимогам) повинні бути централізовані з метою забезпечення узгодженості та справедливості.
2. Зараз є пропозиція змінити чинний Закон України «Про державну службу» таким чином, щоб забрати у Національної ради право призначати і звільняти з посади керівника апарату. Це було б неприйнятним посягання на незалежність Національної ради, і однозначно не повинно бути допущено.

3. Раді слід прагнути оптимізувати робочі процеси з метою скорочення людських ресурсів, залучених до підтримки операційної діяльності, і продумати іншу організаційну структуру із залученням більших ресурсів до основної регуляторної діяльності.
4. Переглянути законодавство, з тим щоб надати Раді адміністративну і фінансову автономію.
5. Розглянути введення змішаної моделі фінансування.

3.2.4. Підзвітність

Закон вимагає, щоб засідання Ради були відкриті для громадськості. Зацікавлені сторони можуть брати участь у обговоренні тем порядку денного засідань, який зазвичай доступний на веб-сайті Ради за тиждень до засідання. Проекти рішень та резюме документів, що відносяться до порядку денного, також доступні заздалегідь. Порядок денний, як правило, складається з 50-60 питань, розділених на три основні групи: ліцензування, моніторинг і внутрішні питання. Прийняті рішення повинні бути опубліковані на наступний день після засідання, а протоколи засідань – через п'ять днів. Періодичність засідань – один раз на тиждень.

Відповідно до законодавства, всі акти Національної ради, що не є регуляторними, повинні бути опубліковані на офіційному веб-сайті Національної ради не пізніше, ніж на наступний день після їх прийняття. Ще одним засобом, створеним для підвищення прозорості Ради, є Громадська рада Національної ради, що складається з медіа експертів, юристів, науковців та журналістів. Закон України «Про доступ до публічної інформації» пропонує інші інструменти, які підтримують прозорість діяльності Ради.

Закон також передбачає, що Національна рада публікує щорічний звіт про свою діяльність до 1 лютого і направляє його на розгляд Верховної Ради і Президента України. Закон конкретно визначає, що повинен охоплювати річний звіт: план розвитку національного телерадіоінформаційного простору, його виконання, зміни і завдання на наступне; підсумки про надані ліцензії і виконання їхніх умов; телевізійні передачі; питання реклами та спонсорства; іноземний капітал в телерадіоорганізаціях; засновників (власників) організацій телерадіоорганізацій, оцінку стану конкуренції та рівня монополізації телерадіоінформаційного ринку; і поведінку мовників під час виборів і референдумів.

Як ми вже бачили, строк членства у Національній раді встановлюється на п'ять років з можливістю одного повторного призначення. Є, однак, кілька шансів для дострокового звільнення, одним з яких є щорічний розгляд річного звіту про діяльність Національної ради Верховною Радою України і Президентом України.

Будь-хто з них може прийняти рішення про дострокове припинення повноважень члена, кількох членів або всієї Ради через невдоволення річним звітом. Інші варіанти дострокового припинення повноважень членів включають в себе більш об'єктивні підстави, такі як відставка члена Ради, досягнення пенсійного віку, припинення громадянства України або постійне проживання за кордоном, засудження судом, хвороба, підтверджена судом, відсутність на засіданнях Ради протягом більше, ніж двох місяців, і смерті. Додатковий пункт нагадує обіймання інших посад у державних і недержавних органах, організаціях, установах і підприємствах. Рішення про дострокове припинення членства в Раді за даних умов повинно бути прийнято Головою Ради або трьома членами, і може бути оскаржене в суді. Верховна Рада або Президент призначає нових членів Ради протягом двох місяців після припинення членства попередніх членів.

Стаття 16 Закону про Національну раду, що дозволяє Президенту і Верховній Раді в індивідуальному порядку звільняти з посади членів Національної ради, якщо в світлі щорічного звіту їхня робота видаватиметься незадовільною, значно знижує їх незалежність від органів, що висувають кандидатури, і тому повинна бути видалена або переглянута.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Переглянути законодавство з тим, щоб запобігти ризику політично мотивованого дострокового припинення повноважень членів Ради.

2.3. Детальні коментарі щодо Закону

Преамбула

Рада чітко визнається *державним* органом. Як зазначалося вище, регуляторні органи, відповідальні за мовлення, мають бути створені як *незалежні* від держави і від політичного впливу і втручання.

Розділ I

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. Статус Національної ради

Немає коментарів

Стаття 2. Законодавство України про Національну раду

Як вже зазначалося вище, той факт, що існує безліч законів, які застосовуються, призводить до плутанини і непослідовності. Зокрема, даний закон про Національну раду повинен бути об'єднаний із Законом про телебачення і радіомовлення.

Стаття 3. Принципи діяльності Національної ради

Принципи свободи слова і доступу до інформації повинні бути вказані як першочергові.

Національна рада повинна ґрунтуватися на принципі незалежності, але методи фінансування і призначення членів Ради роблять незалежність вкрай складною, якщо не неможливою.

Розділ II

СКЛАД НАЦІОНАЛЬНОЇ РАДИ ТА ПОРЯДОК ЇЇ ФОРМУВАННЯ

Стаття 4. Склад Національної ради

Для того, щоб Україна мала незалежний регуляторний орган відповідно до європейських стандартів, необхідно буде вирішити спосіб призначення, який виніс би цей процес з площини політичного контролю і гарантував би, що члени призначаються за свої заслуги, а не з огляду на їхні політичні уподобання.

Не ясно, яким чином буде вирішена ситуація, коли є рівна кількість голосів, при восьми членах (і при цьому голова не має вирішального голосу).

Якщо всі члени призначаються одночасно, на один і той самий проміжок часу, то всі члени будуть замінені разом. Було б краще мати ступінчасті строки повноважень, щоб забезпечити послідовність і наявність попереднього досвіду і експертизи у Раді.

Стаття 5. Призначення членів Національної ради Верховною Радою України

Верховна Рада не повинна мати право припинити повноваження «своїх» призначених членів, оскільки це серйозно підриває незалежність Національної ради.

Оскільки дата закінчення п'ятирічного строку добре відома заздалегідь, немає ніяких підстав для будь-якої перерви між моментом, коли один член залишає посаду, а новий – вступає на неї; оголошення про посади для нових членів можуть бути зроблені за кілька місяців до дати припинення членства відповідного члена Ради.

Існуюча система призначення парламентом дозволяє висувати кандидатури через національні НУО і парламентські фракції. Це розглядається Комітетом ВРУ з питань свободи слова та інформаційної політики, який надає свої рекомендації Парламенту. Не відомо, чи ці рекомендації дотримуватимуться.

Верховна Рада потім голосує, надаючи пріоритетні рейтинги кандидатів. Будь-яка людина, яка отримує більшість голосів, обирається. Теоретично, це може бути способом, який призводить до цілого ряду хороших призначень, вільних від політичної ангажованості, але система може розвалитися, якщо є явна більшість фракції у парламенті. Слід розглянути питання про проведення ретельного аналізу цього процесу і того, як результати працюють на практиці, з можливістю зміни процесу призначень, щоб уникнути будь-якої фактичної упередженості.

Стаття 6. Призначення членів Національної ради Президентом України

Відповідно до Конституції України, Президент має право призначати членів Національної ради, і це право буде існувати, поки Конституція не буде змінена. Проте, було б розумним, організувати процес таким чином, аби обрати кращих кандидатів, з яких вже обиратиме Президент. Процес відбору повинен здійснюватися на основі чітких, прозорих критеріїв і має уникати призначень осіб за політичними мотивами.

Оскільки дата закінчення п'ятирічного строку добре відома заздалегідь, немає ніяких підстав для будь-якої перерви у часі між тим, як один член залишає посаду, а новий – вступає на неї.

Стаття 7. Член Національної ради

Ч. 1

У той час як досвід і підготовка – це гарні критерії для відбору, слід розглянути можливість вимагати включення до членства у Раді жінок, осіб з основних груп меншин в Україні і осіб з усієї географічної маси України. Крім того, особи, які є політиками (на національному або місцевому рівнях) повинні бути чітко позбавлені можливості претендувати на членство в Раді.

Ч.3 Задумка була, аби члени Ради працювали повний робочий день, і не займалися іншою роботою. Таким чином, винятки для наукової, викладацької та творчої діяльності мають бути займати тільки дуже малу частину робочого часу.

Закон спеціально не робить винятків для членів Ради, які працюють в телерадіоорганізаціях, хоча, принаймні один з членів Національної ради регулярно з'являється на телебаченні, що є компанією-мовником. Будь-який індивідуально узгоджений виняток має бути офіційно оформлений протоколом Ради, з наданням повного обґрунтування, а також положеннями про виключення будь-якого такого активного члена від обговорень або прийняття рішень, які могли б вплинути на телекомпанію, в якій він працює.

Незважаючи на те, що фінансові інтереси членів Ради в організаціях мовлення беруться до уваги, не існує жодних положень для вирішення питань про інтереси близьких членів сім'ї. Було б надто легко для члена Ради переписати свої частки в телерадіокомпанії на ім'я дружини, наприклад. Це буде відповідати букві закону, але, звичайно, не відповідатиме його духу.

Стаття 8. Дострокове припинення повноважень члена Національної ради

Ані Верховна Рада, ані Президент не повинні мати право припинити призначення члена Ради, «за результатами розгляду звіту Національної ради», оскільки це дозволяє політичні маніпуляції Ради. Пункт 9 (частини першої) статті 8 слід виключити.

Банкрутство повинно бути додано до списку підстав для припинення, коли цей інститут буде фіналізовано,¹⁸ оскільки будь-який член Ради, який був оголошений банкрутом, продемонстрував нездатність мати справу з фінансовими справами і відкритий для корупції.

Стаття 9. Голова Національної ради

Слід зазначити, що, незвично, що голова не має вирішального голосу в разі голосування 4-4 («глухий кут»). Якщо це створювало проблеми на практиці, можна було б розглянути можливість надання цього додаткового повноваження голові.

Стаття 10. Перший заступник, заступник голови, відповідальний секретар Національної ради

Видається, що цілий ряд стримувань і противаг включено до системи призначень і роботи цих посад, що наводить на думку про те, що функціонування Національної ради може бути дуже політизованими.

Стаття 11. Представники Національної ради в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі

Значна частина роботи Національної ради щодо моніторингу та дотримання делегована представникам, і офіси представників залучають значну частину співробітників Ради. Дуже рекомендується, щоб ці завдання були централізовані з метою забезпечення узгодженості і справедливого застосування правил. Більше того, делегування «на місця» збільшує ризик «захоплення регулятора» (неналежно близькі стосунки між регулятором та індустрією) і корупції.

Вельми незвично бачити таку ступінь делегування і децентралізації. Хоча підтримання (невеликої) кількості регіональних відділень, які здійснюють роль сполучної ланки і підтримують зв'язок і комунікацію з ліцензіатами може бути обґрунтованим, усі регуляторні функції повинні бути централізованими.

Стаття 12. Апарат Національної ради

Чинний Закон України «Про державну службу» пропонується змінити таким чином, щоб забрати у Національної ради право призначати і звільняти з посади керівника апарату. Це було б неприйнятним посяганням на незалежність Національної ради, і однозначно не повинно бути допущено.

Крім того, видається, що формулювання не передбачає чіткого визначення статусу членів Національної ради. Для того, аби гарантувати свою незалежність, члени національного регуляторного органу не можуть бути державними службовцями. Є ряд законів України, які поширюються на всіх державних службовців (включаючи Закон України «Про державну службу») і які можуть підірвати незалежність Національної ради. Як і у ряді інших європейських країн, до членів Національної ради мають

¹⁸ Проект закону було зареєстровано у 2015 році - //w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56011

застосовуватися певні умови роботи так само, як вони застосовуються до державних службовців (наприклад, оплата чи пенсійні умови), але необхідно розмежувати їхні статуси, щоб забезпечити, що члени Національної ради не є держслужбовцями.

Розділ III

ПОВНОВАЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ РАДИ

Стаття 13. Наглядові повноваження Національної ради

Частина обов'язків Національної ради належить до нагляду за дотриманням відповідного законодавства з питань реклами та спонсорства. Було б корисно, якби усі положення були викладені в одному законі про мовлення. Крім того, Рада несе відповідальність за контроль за дотриманням законодавства у сфері захисту суспільної моралі. Стандарти високого рівня, які застосовуються до теле- і радіо контенту повинні міститися в законі про аудіовізуальні медіа, а не в окремому законодавчому акті. На додачу до спрощення повного усвідомлення мовниками своїх обов'язків, коли вони містяться в одному законі, це також полегшить вирішення питань, що стосуються власне мовлення,

Національна рада відповідальна за нагляд за дотриманням вимог у ряді сфер, але не має права застосовувати будь-які заходи відповідальності через відсутність відповідності вимогам цих сфер, а саме:

- Реклама і спонсорство (звіт про що міститься в щорічній доповіді Ради парламенту)
- Мовлення про вибори (звіт про що повинен бути опублікований Радою після виборів)
- Технічна якість
- Кінематограф
- Захист суспільної моралі.

У результаті, на даний час Національна рада не хоче мати справу з питаннями про рекламу, захист неповнолітніх, мовлення під час виборів або справедливості і балансу в новинах. Це все основні питання регулювання контенту, і недопустимо, що регулятору не надано достатніх повноважень і влади для ефективного вирішення питань, пов'язаних з контентом.

Незрозуміло, дотримання мовниками яких норм вимагається у сфері кінематографу. Знову ж таки, будь-які положення повинні бути викладені в законі про телерадіомовлення. Якщо вимоги відносяться до прав інтелектуальної власності, може бути доцільно розглянути, як це працює на практиці. Як правило, регулятори мовлення не мають ресурсів або досвіду для вирішення питань авторського права, і найкращим варіантом є залишення вирішення цих питань судами відповідно до законодавства.

Санкції, які може накладати Національна рада, мають бути чітко викладені в цьому законі.

Стаття 14. Регуляторні повноваження Національної ради

Завжди важливо для регуляторного органу у сфері мовлення мати хороші робочі відносини з розпорядником радіочастотного ресурсу, оскільки конфлікти між цими двома органами призведуть до суперечок щодо ліцензування та розподілу частот. Може бути варто розглянути, як відносини складаються на практиці, і подивитися, чи потребує поділ обов'язків додаткового уточнення в законі.

Аналогічні міркування можна застосувати й до регулювання конкуренції. Не ясно, як Національна рада і Антимонопольний комітет повинні виконувати обов'язки, що дублюються. Крім забезпечення того, що ліцензії видаються відповідно до обмежень на власність, не ясно, що ще Національна рада може зробити, щоб «забезпечити або сприяти» конкуренції або «створити умови для недопущення усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.»

Стаття 15. Повноваження Національної ради щодо організації та перспектив розвитку телерадіомовлення

Із закону не ясно, як Національна рада має брати участь в розробці державної політики в області мовлення. Як правило, найкращою практикою на міжнародному рівні для регулятора є *реалізація* політики, яка розробляється державою. Виокремлення створення політики від реалізації гарантує, що регулятор зберігає свою незалежність і виступає в якості неупередженого арбітра. Буде обґрунтовано, якщо регулятор, використовуючи свій досвід, буде інформувати уряд про стан індустрії мовлення (що насправді включено до даної статті), а також висловлювати свої зауваження щодо практичності та інших аспектів запропонованої політики.

У випадку України, немає жодної комплексної частини уряду, яка відповідає б за державну політику у сфері телерадіомовлення; ця роль розподіляється між Кабінетом Міністрів, Міністерством інформаційної політики, Комітетом Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики, а також Державним комітетом телебачення і радіомовлення України. Жоден орган не координує зусилля, що впливають з цих різних суб'єктів. Одне міністерство або комітет міністерства повинно мати всеосяжну відповідальність за пропонування політики у цій сфері.

П'ятий підпункт цієї статті відноситься до технічної розробки багатоканальних телемереж. Не ясно, як Національна рада може зробити це без співпраці з іншими державними органами, відповідальними за розподіл і управління радіочастотним ресурсом.

Передостанній підпункт відноситься до зберігання запису програм мовників. Видається, що є дві мети для цього: створити національний архів, а також для цілей регулювання. Детальні вимоги до створення архіву повинні бути визначені чітко і окремо від тих вимог, які стосуються регулювання.

Стаття 16. Звітність Національної ради

Ч. 5

Здатність держави форсувати відставку всього складу Національної ради є неприйнятним повноваженням політичного втручання. Єдині причини, за якими повноваження будь-якого члена Ради (не кажучи вже про весь склад Ради) повинні бути припинені достроково – ті, які викладені у статті 8. Цю частину статті слід виключити.

Стаття 17. Акти Національної ради

Бюрократичні процедури, пов'язані з регуляторними актами Національної ради, є набагато більш обтяжливими, ніж в інших країнах Європи. Зокрема, вимога Міністерства юстиції реєструвати регуляторні, у тому числі нормативно-правові Ради надає ясну можливість для державного/політичного втручання в діяльність і роль Національної ради. Ці положення повинні бути повністю перероблені, аби зменшити можливість затримки і втручання у здійснення Радою своїх обов'язків.

Стаття 18. Засади ліцензування телерадіомовлення

Немає коментарів.

Стаття 19. Державна реєстрація телерадіоорганізацій та провайдерів програмної послуги

Немає необхідності в реєстрації або ліцензуванні провайдерів програмних послуг. Будь-яка людина має мати право створювати програми відповідно до принципу свободи доступу. Відповідальність за дотримання всіх відповідних правил і законів лежить на мовнику, а не виробнику програми.

Стаття 20. Державний архів телебачення і радіомовлення України

Необхідно ретельно обдумати положення щодо державних архівів. Для мовників дуже дорого відправляти стрічки всіх своїх програм до архіву; чи дійсно є прагнення до того, щоб усі програми були збережені? Можливо, тільки деякі ключові програми (новини, поточні справи, документальні фільми, культурні програми) мають цінність для архіву.

Стаття 21. Санкції за порушення законодавства про телебачення і радіомовлення

Немає коментарів.

Стаття 22. Забезпечення прав телеглядачів і радіослухачів

Ч. 2

Не ясно, з якою метою Національна рада має організувати проведення досліджень. Також не зрозуміло, видатки яких бюджетних програм зі статті 25 покривають такі дослідження (і чи покривають узагалі). Як правило, популярність програм є питанням, що вирішується самими мовниками, особливо якщо вони фінансуються на комерційній основі і повинні продемонструвати рекламодавцям, що їхні послуги залучають аудиторію.

Розділ IV

ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ РАДИ

Стаття 23. Регламент Національної ради

Немає коментарів.

Стаття 24. Засідання Національної ради

Ч. 2

Як було рекомендовано вище, рішення про те, чи контент порушив відповідні стандарти, чи ні, повинні прийматися централізовано (а не на рівні представників). Це має бути додано до списку.

Ч. 4

Встановлено кворум у шість членів (з восьми), що є надзвичайно високим, особливо коли (як зараз) призначено лише сім членів. Він має бути скорочений до п'яти.

Ч. 6

Знову ж таки, на практиці це може виявитися важкодосяжним і призвести до відсутності прийняття рішень у зв'язку з рівною кількістю голосів («глухими кутами»). Альтернативою, що має бути розглянута, є прийняття рішень більшістю голосів присутніх, і наданням Голові права вирішального голосу.

Стаття 25. Фінансове забезпечення Національної ради

Україна повинна прагнути до повного відшкодування витрат регулювання. Таким чином, збір, заплачений мовниками за ліцензування, та щорічні ліцензійні платежі повинні точно відображати витрати Національної ради на виконання роботи з ліцензування та поточних зобов'язань. Якщо збори встановлюються Кабінетом Міністрів, це повинно бути зроблено за рекомендацією Національної ради.

П'ять перерахованих бюджетних програм не охоплюють всіх обов'язків Національної ради (наприклад, дослідження і нагляд за мовленням під час виборів). Через складну фінансову ситуацію в країні у даний час реалізується тільки одна бюджетна програма. Плата за ліцензії безпосередньо зараховується до державного бюджету та їх кількість істотно змінюється з плином часу. Незалежно від зібраних внесків, Національна рада отримує одну і ту ж суму (що покриває лише зарплати) з державного бюджету. Оскільки на практиці були виявлені труднощі, то це положення має бути переглянуто.

Затвердження бюджету на щорічній основі може призвести до потенційних проблем політичного тиску і контролю, особливо якщо до влади приходить новий уряд, який не обирає членів Національної ради. Слід розглянути питання про розподіл бюджету відповідно до майбутнього плану роботи, можливо, на три роки вперед.

Стаття 26. Місцезнаходження Національної ради

Немає коментарів.

Розділ V

ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ

Немає коментарів.

3. Державний комітет телебачення і радіомовлення

У Постанові Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2014 року «Про затвердження Положення про Державний комітет України телебачення і радіомовлення України» Державний комітет телебачення і радіомовлення («Державний комітет») зазначено як центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері телебачення і радіомовлення, інформаційній та видавничій сфері. Цей аналіз концентруватиметься на Положенні про Державний комітет лише у тій мірі, у якій Положення стосується мовлення, відповідно до опублікованих стандартів Ради Європи.

3.1. Аудіовізуальна медіа політика та законодавство

Слід ще раз відзначити, для європейського контексту є звичним явищем, коли медіа політика є відповідальністю, закріпленою на рівні міністерств, тоді як в Україні відповідальність більш розосереджена. Звертаємо увагу, що, наприклад, Рада Європи регулярно проводить конференцію міністрів, відповідальних за засоби масової інформації та інформаційне суспільство. Так само, вони представляють свою країну в органах і процесах прийняття рішень в Раді Європейського Союзу, а їх міністерства комунікують з Європейською комісією і беруть участь у Контактному комітеті, що створений для спостереження за виконанням Директиви про послуги аудіовізуальних засобів масової інформації і розробками у цій сфері. Україна не має міністра з такою відповідальністю. Замість цього, і Державний комітет, і Національна рада з питань телебачення і радіомовлення («Рада») мають повноваження брати участь у розробці та реалізації державної політики у сфері телебачення і радіомовлення.¹⁹ Більше того, пропозиції щодо політики у сфері засобів масової інформації можуть бути запропоновані через Кабінет Міністрів, або ж законодавство може запроваджуватися безпосередньо Комітетом Верховної Ради України з питань свободи слова та інформаційної політики («Парламентський комітет»), окремими парламентаріями або Президентом.

3.2. Інформаційна безпека

Певне дублювання повноважень існує також безпосередньо між Державним комітетом і Міністерством інформаційної політики. Це новостворене Міністерство несе відповідальність за «забезпечення інформаційного суверенітету України, зокрема, з питань поширення суспільно важливої інформації в Україні та за її межами, а також забезпечення функціонування державних інформаційних ресурсів».²⁰ П. 4 (абз. 3) Положення покладає відповідальність на Державний комітет з розробки «заходів щодо запобігання внутрішньому і зовнішньому інформаційному впливу, який загрожує інформаційній безпеці держави, суспільства, особи». Щоб ще більше ускладнити

¹⁹ Див. стаття 15 Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення»

²⁰ Див. <http://mip.gov.ua/en/content/pro-ministerstvo.html>

картину, предмет відання парламентського комітету також включає в себе «державну політику у сфері інформації та інформаційної безпеки». П. 4 (абз. 5) також покладає на Державний комітет, разом з іншими державними органами, завдання забезпечення інформаційної безпеки. Поки не ясно, як Державний комітет бере на себе це завдання, оскільки штатний розклад департаментів Комітету, як видається, не включає в себе технічний оперативний персонал.²¹

3.3. Незалежність аудіовізуальних засобів масової інформації

Різні обов'язки Державного комітету безпосередньо суперечать принципам Ради Європи, які вимагають незалежності аудіовізуальних засобів масової інформації. Це пояснюється тим, що Державний комітет створюється як центральний орган виконавчої влади; Голова Державного комітету та його/її два заступники призначаються Верховною Радою за поданням Прем'єр-міністра.

Наступні статті є прикладами обов'язків Державного комітету, які надають йому право втручатися в діяльність суспільних засобів масової інформації таким чином, що позбавляє ЗМІ незалежності. Це все – залишки старого радянського стилю державної системи телебачення і радіомовлення України, що більше не застосовується після створення Національної суспільної телерадіокомпанії України («НСТУ»):

Пункт 4 (абз. 6): готує пропозиції щодо вдосконалення системи державного управління у сфері телебачення і радіомовлення;

Пункт 4 (абз. 11): сприяє розвитку вітчизняних засобів масової інформації;

Пункт 4 (абз. 17): сприяє створенню та діяльності Суспільного телебачення і радіомовлення, впровадженню ефірного наземного цифрового телерадіомовлення;

Пункт 4 (абз. 24): здійснює методологічне забезпечення та координує діяльність державних телерадіоорганізацій;

Пункт 4 (абз. 25): забезпечує впровадження сучасних цифрових технологій у державних телерадіоорганізаціях;

Пункт 4 (абз. 26): проводить моніторинг змістовного наповнення теле- та радіопрограм, вироблених державними телерадіоорганізаціями;

Пункт 4 (абз. 27): вносить пропозиції щодо створення за кордоном мережі кореспондентських пунктів державних телерадіоорганізацій та інформаційних агентств;

²¹ Див. http://comin.kmu.gov.ua/control/publish/article/main?art_id=98493&cat_id=98492

Пункт 4 (абз. 33): вживає заходів до надання державної фінансової підтримки засобам масової інформації;

Пункт 4 (абз. 37): утворює підприємства (включаючи державні телерадіокомпанії), затверджує їхні статuti, призначає на посади та звільняє з посад їх керівників;

Пункт 4 (абз. 38): здійснює управління об'єктами державної власності, що належать до сфери його управління (включаючи державні телерадіоорганізації);

Пункт 5 (абз. 4) і (абз. 5): організовує планово-фінансову роботу, здійснює контроль за використанням фінансових і матеріальних ресурсів, забезпечує ефективне і цільове використання бюджетних коштів (включаючи державних телерадіоорганізацій).

З огляду на майбутнє, може бути доцільно розглянути питання про перехід деяких співробітників з Державного комітету до НСТУ для того, щоб об'єднати їх фінансовий та бюджетний досвід.

3.4. Регулювання аудіовізуальних засобів масової інформації

Нижче наведені нормативні ролі, які повинні належати виключно Національній раді, яка була створена в якості незалежного регуляторного органу у сфері аудіовізуальних медіа послуг:

Пункт 4 (абз. 10): зобов'язує Державний комітет аналізувати розвиток ринку у сфері телебачення і радіомовлення. Немає доказів того, що це робиться, а також, якщо це так, то що це робиться спільно з Національною радою.

Пункт 4 (абз. 14): забезпечує дотримання державної мовної політики у сфері телебачення і радіомовлення.

Пункт 4 (абз. 15): (разом з іншими органами державної влади) вживає заходів з підвищення художньої якості вітчизняних телерадіопрограм і захисту суспільства від аудіовізуального контенту, що становить загрозу суспільній моралі.

3.5. Навчання

Пункт 4 (16) вимагає Державний комітет забезпечувати професійне підвищення кваліфікації працівників засобів масової інформації. Це має бути відповідальністю самих телерадіокомпаній (включаючи суспільні).

3.6. Технічні стандарти

Також є дублювання щодо технічної сторони у відношенні до стандартів передачі та впровадження цифрового телебачення:

Пункт 4 (абз. 18): забезпечує єдність вимірів, здійснює методологічний контроль та нагляд.

Пункт 4 (абз. 19): готує та подає пропозиції щодо розподілу радіочастотного ресурсу для мовлення.

Пункт 4 (абз. 20): бере участь у розробленні державних стандартів для потреб цифрового телерадіомовлення.

РЕКОМЕНДАЦІЇ

1. Інформаційна безпека має бути виключною відповідальністю новоствореного Міністерства інформаційної політики, яке було створено з цією метою. **Абз. 3 і 5 пункту 4 Положення мають бути видалені.**
2. Зі створенням акціонерного товариства НСТУ, всі обов'язки в аудіовізуальній медіа сфері мають бути вилучені з відання Державного комітету. Як безпосередній орган державної виконавчої влади, Державний комітет не повинен бути призначений акціонером НСТУ, оскільки ризики занадто великі, що він буде продовжувати здійснювати свою історичну роль по відношенню до державного телебачення і радіо, з його спадщиною від радянської епохи. Акціонери акціонерного товариства повинні краще представляти громадськість, як це діє в інших європейських країнах, а також вони повинні створити Раду міністрів. **Всі пункти, перераховані в § 3.3 вище, слід виключити з Положення.**
3. У рамках зняття відповідальності стосовно аудіовізуальних медіа послуг, дублювання повноважень з Національною радою має бути усунено. **Усі пункти, перераховані у § 3.4 вище, слід виключити з Положення та будь-яке фінансування, виділене Державному комітету на аналіз ринку повинно бути передано до бюджету Національної ради.**
4. Навчання має бути прямою відповідальністю мовників, в тому числі НСТУ. **Усі пункти, перераховані в § 3.6 вище, слід виключити з Положення.**
5. Технічні стандарти не повинні залишатися компетенцією Державного комітету, а мають бути відповідальністю регулятора у сфері електронних комунікацій. **Усі пункти, перераховані в § 3.6 вище, слід виключити з Положення.**
6. **Єдиний комплексний орган, створений для контролю своєчасного та ефективного переходу на цифрове телебачення, повинен включати в себе Національну раду, органи, відповідальні за управління радіочастотним ресурсом і функціонування наземної мережі, Міністерство культури і Міністерство фінансів, серед інших, але не повинен включати в себе Державний комітет.**

4. Міністерство інформаційної політики України

Міністерство інформаційної політики України («МІП») є новим міністерством, створеним в 2015 році, з відносно скромним бюджетом в 3,8 млн. грн., плюс додатково 108 млн у 2016 на UA:TV і невеликим штатом співробітників – близько 20 осіб. Заступник міністра Тетяна Попова, з якою ми провели експертне інтерв'ю 20 липня 2016, подала у відставку 3 серпня 2016, посилаючись на свій гнів на політиків, що стоять за веб-сайтом Myrotvorets²² і бездіяльність у розслідуванні нападів на журналістів.

Аналіз буде фокусувати увагу на Положенні про Міністерство інформаційної політики України (версія №2 від 14 січня 2015 року) у тій частині, у якій воно стосується телерадіомовлення, відповідно до опублікованих стандартів Ради Європи.

Положення визначає, що МІП є центральним органом виконавчої влади, що відповідає за ряд сфер, пов'язаних із інформаційною політикою. За словами Президента України Петра Порошенка, основна функція Міністерства полягає у боротьбі з необ'єктивною інформацією проти України.²³ Веб-сайт МІП зазначає, що «МІП є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади у сфері забезпечення інформаційного суверенітету України, зокрема з питань поширення суспільно важливої інформації в Україні та за її межами, а також забезпечення функціонування державних інформаційних ресурсів».²⁴ Інфографіка на веб-сайті МІП зазначає «розвиток державних комунікацій, включно з державними ЗМІ» серед чотирьох основних напрямів діяльності міністерства.²⁵ Окрім того, відповідно до Положення, роль МІП поширюється за межі сфери першочергової компетенції – зокрема, «забезпечення здійснення реформ ЗМІ щодо поширення суспільно важливої інформації» (підп. 2 п. 3), що дублюється з роллю незалежного регуляторного органу. Існують додаткові повноваження МІП, які дублюються з ролями інших органів виконавчої влади у сфері інформаційної безпеки.

Певне дублювання існує безпосередньо між МІП і Державним комітетом з телебачення і радіомовлення ("Державний комітет"). Абз.3 пункту 4 Положення про Державний комітет наділяє його відповідальністю розробляти «заходи щодо запобігання внутрішньому і зовнішньому інформаційному впливу, який загрожує інформаційній безпеці держави, суспільства, особи». Абз.5 пункту 4 також покладає на Державний комітет відповідальність виконувати «разом із іншими державними органами завдання щодо забезпечення інформаційної безпеки». Щоб ще більше

²² Раніше в цьому році сайт Myrotvorets опублікував список з іменами і контактними даними декількох тисяч українських, російських і західних журналістів, які були акредитовані для роботи в якості журналістів протягом певного періоду в самопроголошених республіках на Східній Україні, і звинуватив всіх їх у співпраці з терористичними організаціями. В результаті, правозахисники і міжнародні спостерігачі були стурбовані щодо помсти, в той час як міністр внутрішніх справ України, Арсен Аваков, підтримав Myrotvorets, і назвав журналістів «ліберал-сепаратистами» (Наталія Лігачова та Галина Петренко. 2016 рік. Чи є погіршення свободи преси в Україні?, у Детектор.медіа, 16 серпня 2016 року <http://detector.media/community/article/117851/2016-08-16-is-there-a-deterioration-of-press-freedom-in-ukraine/>).

²³ <http://en.interfax.com.ua/news/economic/238615.html>

²⁴ <http://mip.gov.ua/en/content/pro-ministerstvo.html>

²⁵ http://mip.gov.ua/files/isu_01_en.pdf

ускладнити картину, предмет відання Парламентського комітету також включає в себе «державну політику у сфері інформації та інформаційної безпеки».

Одна з основних функцій МІП полягає в нагляді за UA:TV, що недавно було відновлене (створене ще в 2003 році) – державної телевізійної служби закордонного мовлення. Після трансформації колишньої державної Національного телерадіокомпанії (і її регіональних відділень) у нову суспільну медіа компанію НСТУ, а також після приватизації всієї державної преси, UA:TV залишиться єдиним державним телебаченням в Україні. Проте, цій основній функції надається низький пріоритет у Положенні – вона згадується лише у підп. 23 п. 4.

РЕКОМЕНДАЦІЯ

Положення про МІП має бути змінено, аби сконцентрувати його повноваження і функції у сфері медіа саме на державних засобах масової інформації, що є його прямою відповідальністю (напр., UA TV), і не надавати МІП ширші повноваження щодо засобів масової інформації.

Г. Висновки

Даний розділ містить основні рекомендації щодо кожного питання детального аналізу. Подальші пропозиції щодо інституційної структури доступні в додатку.

1. Закон України «Про телебачення і радіомовлення»

Законодавство про мовлення складається із значної кількості неузгоджених законів. При розробці нового закону про аудіовізуальні медіа необхідно приділити увагу створенню всеохоплюючого та сучасного закону, де всі питання вирішуються послідовно і узгоджено. Окрім того, і даному закону, і Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» не вистачає положень про відповідальність, пристосованих до конкретних умов мовлення. Це робить Національну раду телебачення і радіомовлення безсильною в боротьбі з порушеннями закону, а також дозволяє іншим органам безкарно ігнорувати або порушувати обидва закони.

Якщо один комплексний закон не буде прийнято, тоді, як це мало місце до сих пір, у різні закони у різний час будуть внесені зміни, відповідно до різних планів і цілей, тож відсутність узгодженості і послідовності триватиме, створюючи труднощі для всіх зацікавлених осіб.

Основні рекомендації:

- Підготувати та прийняти єдиний всеохоплюючий закон про аудіовізуальні медіа послуги, який об'єднає в собі даний Закон, Закон України «Про Національну раду телебачення і радіомовлення України», відповідні розділи Закону України «Про рекламу», закони про вибори, а також всі інші закони, які мають значення для регулювання і надання аудіовізуальних медіа послуг.
- Закон повинен бути переглянутий з урахуванням очікуваного переходу на цифрове мовлення, з чітким планом міграції всіх існуючих телевізійних послуг. Особлива увага повинна бути приділена забезпеченню дієздатності для нового суспільного мовника.
- Всі відсилання до державного мовлення має бути видалене з даного Закону. Повинні бути додані у повному обсязі положення про ліцензування та підтримку мовлення громад (community media).
- Внести зміни до умов ліцензування для забезпечення пропорційності.
- Запровадити простіший механізм реєстрації/повідомлення - для ліцензій, які не видаються на конкурсній основі.
- Внести зміни до нового Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності», щоб видалити радіо- і телевізійне мовлення з його діапазону. Якщо, після проведення відповідних консультацій, буде встановлено, що окремі положення цього закону мають застосовуватися до аудіовізуальних медіа послуг,

тоді ці положення повинні бути включені до нового Закону про аудіовізуальні медіа послуги.

- Закон повинен бути змінений для того, щоб було чітко зрозуміло, що відповідальність за дотримання закону лежить на ліцензіаті, а не на його працівниках. У зв'язку із цим, Національна рада повинна мати зобов'язання щодо розгляду скарг, забезпечення дотримання і застосування санкцій за порушення ч. 1 ст. 60.
- Аби відповідати стандартам ЄС, новий Закон про аудіовізуальні послуги повинен включати:
 - Більш повні положення про юрисдикцію України щодо аудіовізуальних медіа послуг, як це передбачено у ст. 2 АВМПД,
 - Розширення дії Закону на аудіовізуальні медіа послуги, що надаються на вимогу (on-demand audiovisual media services) (і відповідні положення, передбачені ст.ст. 12 та 13 АВМПД),
 - Чіткі положення, що забороняють будь-які підбурювання до ненависті за ознакою раси, статі, релігійної приналежності або національності (стаття 6 АВМПД),
 - Положення про доступність аудіовізуальних послуг для людей з вадами зору чи слуху (стаття 7 АВМПД),
 - Положення про розміщення інформації про продукт (product placement) і надмірне позиціювання продукту (undue prominence) (стаття 11 АВМПД),
 - Положення про телевізійну трансляцію основних подій і коротких оглядів новин (статті 14 і 15),
 - Положення про європейські квоти та квоти незалежного виробника (статті 16 та 17),
 - Встановлення права на відповідь відповідно до статті 28 АВМПД,
 - Положення, що гарантують незалежність регуляторного органу (стаття 30),
 - Закон України «Про рекламу» має відповідати положенням, встановленим у статтях 9, 10 і 19-26 АВМПД,
 - Режим ліцензування має бути спрощено, аби відмовитися від різної політики для різних платформ мовлення, окрім наземного, де спеціальні вимоги є виправданими. Він також має стати більш ефективним за допомогою надання регулятору повноважень активно забезпечувати дотримання ліцензійних умов.

2. Закон України «Про Суспільне телебачення і радіомовлення України»

Основні рекомендації:

- Зобов'язання щодо програмного змісту нових суспільних послуг мають бути розширені, зокрема, додані спорт та розваги. Регіональні послуги потребують опису програмування і вимоги до місцевого контенту.

- Положення українського господарського законодавства щодо публічних акціонерних товариств мають бути змінені, аби видалити повноваження акціонерів НСТУ на затвердження наступного:
 - принципи (код) корпоративного управління; рішення (висновки) ревізійної комісії;
 - Положення про Наглядову раду та Правління та вносити зміни до них;
 - фінансовий план та звіт про фінансово-господарську діяльність.
- «Акціонер» повинен бути призначений виступати від імені громадськості. Для того, щоб уникнути будь-якої можливості індивідуального втручання на рівні міністрів або виконавчої агенції в суспільні засоби масової інформації, рекомендується, щоб акціонером акціонерного товариства НСТУ був Кабінет Міністрів. Бо саме Кабінет Міністрів найкращим чином представляє «громадськість» України в найзагальнішому і найширшому сенсі.
- Можливість нових груп та фракцій призначати нових членів Наглядової ради має бути видалене, оскільки це лише політизує членство у Наглядовій раді. Замість цього, кількісний склад членів має бути затверджений (у кількості 17 осіб), і кожен член Наглядової ради має здійснювати свої повноваження протягом усього чотирирічного строку, незалежно від будь-яких змін у складі Верховної Ради
- Для того, щоб уникнути зміни повного складу Наглядової ради кожні чотири роки, перші члени мають бути призначені на певні ступінчасті строки (тобто, деякі – на 2 роки, деякі – на 3, а деякі – на 4).
- Кваліфікаційні критерії для членів Наглядової ради повинні бути викладені більш детально. Має бути належне представництво чоловіків і жінок і значущих груп меншин у контролюючому органі. Застереження щодо конфлікту інтересів повинні поширюватися на близьких членів сім'ї.
- Не має бути доступу до «місцевого» фінансування, можуть бути тільки центральне державне або комерційне фінансування.
- Державний комітет телебачення і радіомовлення не повинен мати ніякої ролі по відношенню до НСТУ.
- НСТУ має публікувати щорічний огляд діяльності і свій річний план.
- Закон має бути доповнено вимогою про те, що провідні спеціалісти (керівний персонал) повинні мати відповідний досвід у медіа секторі.
- Мають бути визначені кількісний склад Ревізійної комісії і кваліфікаційні критерії відбору.

3. Інституційна екосистема

Інституційний ландшафт, що охоплює медіа та інформаційну політику в Україні, завалений численними органами з повноваженнями, що дублюються, але без чітко окреслених сфер відповідальності. Так само, правова база, що регулює сферу мовлення, складається з численних нормативних актів, що не узгоджуються між собою і часто змінюються, а тому передбачає високий рівень надмірного регулювання, що, з однієї сторони, знижує правову визначеність для регульованих суб'єктів і створює

корупційні ризики, а з іншої – знижує застосовність наявних регуляторних документів, і ставить під загрозу цілі громадських інтересів. У результаті, ефективність залежить від доброї волі і співпраці між установами. На щастя, співпраця знаходиться на хорошому рівні, але без чіткого розподілу повноважень, і тому деякі питання потрапляють у так звані «нормативні прогалини».

Наприклад, перехід на цифрове мовлення не відбувся (вже понад року пройшло після узгодженого через МСЕ строку для відключення аналогового), тому що не було ніякого загального координаційного органу, який відповідав би за цей процес когось. Судячи з усього, створена нова група, за ініціативи Віце-прем'єр-міністра (колишній Міністр культури), для усунення цієї прогалини. Інша (пов'язана) сфера, де відсутність чітко визначених обов'язків і велика кількість задіяних установ призводить до неефективності – це нагляд за радіочастотним ресурсом мовлення. Відсутність ясності перешкоджає ефективному забезпеченню дотримання вимог у сфері використання радіочастот і обмеженню шкідливого втручання піратських станцій. Для кращого впровадження, більшою правовою визначеності і зниження витрат на управління, органи, відповідальні за керування частотами і нагляд, повинні об'єднатися в єдиний орган.

3.1. Національна рада з питань телебачення і радіомовлення

Національна рада визначається законом як незалежний «державний» регуляторний орган, що працює в надзвичайно складних умовах при наявності складної інституційної екосистеми. Виконання Радою її регуляторних функцій у значній мірі залежить від інших установ, оскільки вони повинні бути затверджені або власне виконані державними органами (наприклад, застосування санкцій за порушення правил реклами або порушення правил, що регулюють виборчі кампанії), або судом (анулювання ліцензії на мовлення), а в окремих ситуаціях – більш як одним органом (їх число може сягати п'яти, наприклад, при затвердженні підзаконного акту, підготовленого Радою).

Стосовно певних питань, які традиційно знаходяться у віданні регуляторів засобів масової інформації - таких, як захист неповнолітніх, моніторинг висвітлення засобами масової інформації виборів і стандартів реклами, Національна рада виконує лише функцію моніторингу без можливості застосування санкцій щодо виявлених порушень або забезпечення виконання правил. Крім того, регуляторні, у тому числі нормативно-правові акти Ради повинні пройти державну реєстрацію, яка може тривати невинуватно довго. Це є непродуктивним, громіздким і перешкоджає ефективному регулюванню. Установа, що є регулятором, зіткнулася як зі значним обсягом роботи від інших установ, так і з відсутністю будь-яких засобів правового захисту стосовно виявлених порушень і забезпечення дотримання вимог законодавства.

Ризики зовнішнього впливу, як з боку політиків, так і індустрії, на український національний регуляторний орган продовжують залишатися високими. Одне з джерел неправомірного впливу пов'язане з процедурою призначення членів, яка повинна бути переглянута, щоб підхід до цього питання став менш політичним, а базувався на основі

компетенції, навичок і чесності кандидатів. Іншою проблемною сферою є можливість дострокового припинення повноважень, де за Президентом і парламентом зберігається нездорово високий рівень розсуду (дискреційних повноважень). Їх право в індивідуальному порядку звільняти з посади членів Національної ради після перегляду щорічного звіту Ради у випадку, якщо робота Ради буде оцінена незадовільно,, значно впливає на незалежність членів від органів, що висувують кандидатури.

У аспектах, пов'язаних з фінансуванням, Рада стикається з двома основними проблемами. Модель фінансування Ради залежить виключно від державного бюджету, і регулятор не має вирішального голосу щодо його розміру. Протягом багатьох років, бюджету вистачало лише для того, щоб покрити витрати на оплату праці, і його маленький розмір не дозволяв Раді виконувати визначені законом обов'язки. Наприклад, проведення досліджень для підтримки процесів прийняття рішень не було можливим. Крім того, середня заробітна плата і членів Ради, і співробітників, у кілька разів нижча, ніж те, що передбачено для аналогічних посад у галузі; це створює ризик з точки зору професійної якості персоналу та його вразливості до корупції і регуляторного захоплення.

Основні рекомендації:

- Переглянути спосіб призначення членів Національної ради, що дозволить уникнути політизованості процесу призначення.
- Способи фінансування Національної ради повинні бути переглянуті, аби надати їй певний ступінь автономії від політичного тиску. Зокрема, ліцензійні збори від мовників повинні сплачуватися безпосередньо до Національної ради і йти на покриття прямих витрат регулювання. Слід розглянути питання про формування бюджету, скажімо, один раз на три роки.
- Усунути перешкоди на шляху до ефективного забезпечення дотримання регулювання мовлення та підтримати створення ефективної системи застосування санкцій, що дозволяє більш гнучко, поступово, і співрозмірно реагувати на порушення.
- Переглянути закон, аби дозволити, щоб регуляторні рішення щодо регульованих суб'єктів вважалися доставленими, якщо вони протягом певного періоду часу (наприклад, 2 тижні) знаходяться в поштовому відділенні, і адресат був належним чином повідомлений про них.
- Бюрократичні процедури, пов'язані з регуляторними актами Національної ради є набагато більш обтяжливими, ніж в інших країнах Європи. Зокрема, вимога Міністерства юстиції реєструвати нормативні акти Ради надає ясну можливість для державного/політичного втручання в діяльність і роль Національної ради. Ці положення повинні бути повністю перероблені, аби зменшити можливість затримки і втручання в здійснення Радою своїх обов'язків.
- Призначення і відставки членів не повинні бути одночасними. Це передбачає ступінчасті строки призначення для першої групи членів.

- Парламент або Президент не повинні мати змоги звільняти членів до закінчення строку їхніх повноважень, окрім випадків, якщо член більше не може виконувати обов'язки в результаті втрати працездатності, арешту або несумісних конфліктів інтересів.
- Закон повинен чітко вказати, що члени Національної ради не є представниками будь-яких політичних чи інших інтересів, а призначаються за їх власні заслуги і діють у спосіб, який вони вважають за найкращий, відповідно до положень законодавства.
- Вибір членів має здійснюватися з максимально широкого числа кандидатів, щоб належним чином забезпечити представництво (репрезентацію) України, включаючи жінок, групи меншин і територіальний розподіл.
- Положення, що стосуються конфліктів інтересів членів, повинні бути розширені і мають включати близьких родичів.
- Кворум повинен бути скорочений до п'яти (з шести), з рішеннями, що приймаються більшістю.
- Скоротити число представників і обмежити їхню роль до функції зв'язку і комунікацій. Усі регуляторні функції (моніторинг і забезпечення дотримання вимог законодавства) повинні бути централізовані в цілях забезпечення узгодженості та справедливості.
- Зараз пропонується змінити чинний Закон України «Про державну службу» таким чином, щоб забрати право Національної ради призначати і звільняти з посади керівника апарату. Це було б неприйнятним посяганням на незалежність Національної ради, і однозначно не може бути допущено.
- Раді слід прагнути оптимізувати робочі процеси з метою скорочення людських ресурсів, що залучені до підтримки операційної діяльності, і звільнити місце для іншої організації діяльності, яка би залучала більше ресурсів до основних регуляторних функцій.
- Переглянути закон, з тим щоб надати Раді адміністративну і фінансову автономію. Розглянути можливість введення змішаної моделі фінансування.
- Переглянути закон з тим, щоб запобігти ризику політично мотивованого дострокового припинення повноважень членів Ради.

3.2. Державний комітет телебачення і радіомовлення

Основні рекомендації:

- Інформаційна безпека має бути виключною відповідальністю новоствореного Міністерства інформаційної політики, що було створено з цією метою. Абз. 3 і 5 п. 4 Положення мають бути видалені.
- Зі створенням акціонерного товариства НСТУ, всі обов'язки в аудіовізуальній медіа сфері мають бути вилучені з відання Державного комітету. Як безпосередній орган державної виконавчої влади, Державний комітет не повинен бути призначений акціонером НСТУ, оскільки ризики занадто великі, що він буде продовжувати виконувати свою історичну роль по відношенню до державного телебачення і радіо, з його спадщиною від радянської епохи. Акціонер акціонерного товариства повинен краще представляти громадськість, як це буває в інших європейських

країнах, і це має бути Кабінет міністрів. Усі відповідні пункти слід виключити з Положення.

- У рамках зняття відповідальності щодо аудіовізуальних медіа послуг, дублювання повноважень з повноваженнями Національної ради мають бути усунуті. Усі відповідні пункти слід виключити з Положення та будь-яке фінансування, надане Державному комітету на аналіз ринку повинно бути передано до бюджету Національної ради.
- Навчання має бути прямою відповідальністю мовників, у тому числі НСТУ. Усі відповідні пункти слід виключити з Положення.
- Технічні стандарти не повинні залишатися у сфері компетенції Державного комітету, а мають бути відповідальністю регулятора у сфері електронних комунікацій. Усі відповідні пункти слід виключити з Положення.
- Єдиний комплексний орган, створений для контролю за своєчасним та ефективним переходом на цифрове телебачення, повинен включати в себе, серед інших, Національну раду, органи, відповідальні за управління радіочастотним ресурсом і функціонування наземної мережі, Міністерство культури і Міністерство фінансів, в числі інші, але не повинен включати в себе Державний комітет.

3.3. Міністерство інформаційної політики України

Основна рекомендація:

- Положення про МІП має бути змінено, аби сконцентрувати його повноваження і функції саме на державних засобах масової інформації, що є його прямою відповідальністю (напр., UA TV), і не надавати МІП ширші повноваження щодо засобів масової інформації.

Додаток. Перелік органів та їх повноважень

	Орган	Т: Тип П: Підзвітність З: Залежність	Призначення	Закон або інше положення і обов'язки	Д: Дублювання Р: Рекомендації ²⁶
1	Верховна Рада України (Парламент)	Т: політичний орган П: Ні	Парламентська вибори	Конституція України, укр, англ. (не остаточна редакція) «Про регламент Верховної Ради України» (textua, abstract, en): - приймає закони та постанови, - парламентський контроль, в т.ч. за допомогою депутатських запитів - призначає чотирьох членів Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення (ст. 85 Конституції) - призначає Омбудсмана - призначає Голову Державного комітету телебачення і радіомовлення (за поданням Президента України) Кількість НДУ: 450 (de-jure). Звичайне голосування: 226 голосів. Конституційна більшість (внесення змін до Конституції, подолання вето): 300 голосів. Усі проекти мають підписуватися Головою ВРУ, інакше можуть бути заморожені на багато років.	
2	Комітет з питань інформатизації та зв'язку	П: Парламент З: незалежні у прийнятті рішень. Але можуть бути обмежені своїми фракціями.	Рада коаліції (неформальне рішення) + Постанова ВРУ	Закон України «Про комітети Верховної Ради України» (укр) 3 загальні функції: - законопроектна - організаційна (в т.ч. попереднє обговорення кандидатур, яких призначає ВРУ) - контрольна (в т.ч. взаємодія з Омбудсманом і іншими державними органами)	

²⁶ Де вони можуть бути надані

3	Комітет з питань свободи слова та інформаційної політики	П: Парламент З: незалежні у прийнятті рішень. Але можуть бути обмежені своїми фракціями.	Рада коаліції (неформальне рішення) + Постанова ВРУ	Аналогічно наведеним вище функціям	
4	Комітет з питань запобігання і протидії корупції	П: Парламент З: незалежні у прийнятті рішень. Але можуть бути обмежені своїми фракціями.	Рада коаліції (неформальне рішення) + Постанова ВРУ	Аналогічно наведеним вище функціям + Додатково надає висновок щодо корупційних ризиків проектів законів	
5	Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (Омбудсман)			Закон України «Про уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»: Консультує Національну раду з питань телебачення і радіомовлення щодо своїх регуляторних актів. Більше того, Омбудсман надсилає Раді деталі порушень конфіденційності мовниками для накладення санкцій. Відповідно до Кодексу про адміністративні правопорушення, Омбудсман має право застосовувати санкції за порушення у сфері захисту персональних даних. Рада наразі не має можливості накладати санкції, оскільки необхідне законодавство ще не прийнято)	Р: Регулювання конфіденційності є ще однією сферою роботи Національної ради, що і так має дуже широку компетенцію. В ЄС це не є типовою сферою відповідальності регуляторів телерадіомовлення. Якщо немає іншого вибору, Національна рада з питань телебачення і радіомовлення має бути наділена достатніми ресурсами і повноваженнями, інакше – ця сфера має бути виключена зі сфери компетенції Національної ради.
6	Президент України	Т: політичний орган П: ні	Президентські вибори	Стаття 106 Конституції: - Призначає 4 членів Національної ради з питань телебачення і радіомовлення - Підписує закони або накладає на них вето протягом 15 днів після їх отримання. Має право законодавчої ініціативи	
7	Кабінет Міністрів України (КМУ)	Т: виконавча влада	Верховна Рада за поданням	Стаття 116 Конституції: - вживає заходів щодо забезпечення прав і свобод	Д: погоджує розміри штрафів для Національної ради з питань телебачення і

		П: Парламент	Президента	<p>людини і громадянина;</p> <ul style="list-style-type: none"> - розробляє проект закону про Державний бюджет України і забезпечує виконання затвердженого Верховною Радою України Державного бюджету України, подає Верховній Раді України звіт про його виконання; - спрямовує і координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади; - утворює та ліквідує міністерства, - є відповідальним за 1ий етап приватизації державних та комунальних друкованих засобів масової інформації - акціонер суспільного телебачення і радіомовлення²⁷ - Видає постанови і розпорядження. <p>23 міністри (Прем'єр-міністр, Перший віце-прем'єр-міністр, 4 віце-прем'єр-міністри, міністри)</p> <p>http://www.kmu.gov.ua/control/en/publish/officialcategory?cat_id=247605901</p>	<p>радіомовлення</p> <p>Р: Кабінет Міністрів може бути підходящим органом для того, щоб виступати утримувачем акцій нового суспільного мовлення. Має бути орган на рівні міністерств з повною відповідальністю за аудіовізуальну медіа політику, можливо, Міністерство культури, а також міністерська відповідальності за технічні аспекти мовлення у іншому відповідному міністерстві; Іншим варіантом є такий: що єдине міністерство, відповідальне за медіа і електронні комунікації, є відповідальним за обидві сфери. Що стосується штрафів, закон повинен визначити їх діапазон для різних порушень..</p>
8	Міністерство інформаційної політики України (МІП)	Т: виконавча влада П: КМУ	Верховна Рада за поданням Президента	<p>Створено 2 грудня 2014 року. Положення від 14 січня 2015 року:</p> <ul style="list-style-type: none"> - є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади у сфері забезпечення інформаційного суверенітету України, зокрема з питань поширення суспільно важливої інформації в Україні та за її межами, а також забезпечення функціонування державних інформаційних ресурсів. <p>Завдання:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Забезпечення інформаційного суверенітету України - Здійснення реформ засобів масової інформації для поширення суспільно важливої інформації. <p>Діяльність²⁸:</p>	<p>О: Національна рада, Державний комітет</p> <p>Р: Положення про МІП має бути змінено, аби сконцентрувати його повноваження і функції саме на державних засобах масової інформації, що є його прямою відповідальністю (напр., UA TV), і не надавати МІП ширші повноваження щодо засобів масової інформації</p>

27 Або він виступить у цій якості сам, або визначить державний орган, який буде акціонером.

				<ul style="list-style-type: none"> - розробка проектів законів - нормативно-правове регулювання у сфері забезпечення інформаційного суверенітету України, зокрема з питань поширення суспільно важливої інформації в Україні та за її межами, а також забезпечення функціонування державних інформаційних ресурсів; - проекти технічної допомоги державним та комунальним друкованим ЗМІ в процесі їх приватизації (de-jure); - створює іномовлення, призначає його директора, затверджує його статут (Закон України «Про систему іномовлення в Україні», 2015 укр) <p>інфографіка: http://mip.gov.ua/files/isu_01_en.pdf</p>	
9	<p>Державний комітет телебачення і радіомовлення України (ДКТРУ)</p>	<p>Т: виконавча</p> <p>П: КМУ</p> <p>З: не незалежний</p>	<p>Парламентом</p>	<p>Положення від 13.08.2014 (ua)</p> <p>Головний орган у системі органі виконавчої влади, що формує та реалізує державну політику у сфері телебачення і радіомовлення, інформаційній та видавничій сфері.</p> <p>Діяльність:</p> <ul style="list-style-type: none"> - визначає порядок функціонування веб-сайтів органів виконавчої влади, в т.ч. проводить моніторинг інформаційного наповнення веб-сайтів органів виконавчої влади - розробляє заходи з популяризації вітчизняної книговидавничої продукції; - сприяє створенню Суспільного телебачення і радіомовлення, впровадженню ефірного наземного цифрового телерадіомовлення - є замовником на виробництво і розповсюдження теле- та 	<p>Д: Національна рада, МІП, ДССЗЗІ</p> <p>Р: До внесення змін у Конституцію, сфера компетенції Державного комітету має бути значно скорочена, видаливши усі зобов'язання щодо мовлення; за ним можуть залишитися консультативні функції; він не має бути акціонером суспільного мовника.</p>

				<p>радіопрограм, випуск видавничої продукції (так зване «державне замолення» – основне джерело грошей для державного телебачення)</p> <p>- є відповідальним за процес приватизації державних та комунальних друкованих засобів масової інформації відповідно до Закону України «Про реформування державних і комунальних друкованих засобів масової інформації» укр</p>	
10	<p>Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення</p>	<p>Т: регулятор</p> <p>П: Парламент та Президент</p> <p>З: Незалежний відповідно до закону, але не de facto, у зв'язку з непрозорою процедурою призначення та недостатнім фінансуванням</p>	<p>4 члени – Президентом без прозорої процедури.</p> <p>4 члени – Парламенто м; попередній відбір <i>Комітету з питань свободи соа та інформаційн ої політики</i></p> <p>Голова обирається членами Ради п'ятьма або більше голосами.</p>	<p>Закон «Про Національну раду» укр</p> <p>Регулятор у сфері телерадіомовлення:</p> <ul style="list-style-type: none"> - видає ліцензії усім типам мовників - контролює власність на засоби масової інформації; - накладає санкції за порушення ЗУ «Про телебачення і радіомовлення» (за винятком тих, що стосуються реклами²⁹) - бере участь у розробці Плану використання радіочастотного ресурсу України; - веде Державний реєстр суб'єктів інформаційної діяльності у сфері телебачення і радіомовлення; - проводить конференції щодо обрання 9 членів Наглядової ради Національної суспільної телерадіокомпанії України - бере участь у розробці і реалізації державної політики у сфері телерадіомовлення - розробляє і затверджує План розвитку національного телерадіоінформаційного простору; - приймає рішення щодо наземних каналів мовлення, і мультимплексів. 	<p>Д: ДКТРУ, Інспекція з питань захисту прав споживачів, Державне агентство з питань кіно, Центральна виборча комісія</p> <p>Р: Регулятор повинен мати повноваження для виконання обов'язків своєї сфери компетенції незалежно та ефективно. Для цього:</p> <ul style="list-style-type: none"> - процедура призначення має бути переглянута, - має бути гарантоване незалежне і достатнє фінансування (є можливим за змішаною системою, включаючи збори індустрії, - мають бути забезпечені незалежний підбір кандидатів та політика щодо заробітної плати, - регулятор повинен отримати адекватні правозастосовні повноваження, в тому числі в галузі реклами та спостереження за виборами, - обов'язки регулятора у сфері прокату державних фільмів мають бути видалені.
11	<p>Рада</p>	<p>Т:</p>	<p>Формується</p>	<p>Приймає рішення через укази</p>	

	національної безпеки оборони України	президентський орган П: Президент	та очолюється Президентом	Президента, які є обов'язковими для органів виконавчої влади. У 2009 році прийняла рішення про створення Суспільного телебачення і радіомовлення України і запровадження цифрового телерадіомовлення укр	
12	Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України (ДССЗІ)	Т: регулятор П: КМУ З: формально незалежний, але у зв'язку з відсутністю контролю, видається державою у державі.	Голова призначається КМУ за поданням Прем'єр-міністра	Положення (укр) Адміністрація Держспецзв'язку представляє Україну в МСЕ Основні завдання: -забезпечення формування та реалізація державної політики у сферах криптографічного і технічного захисту інформації, телекомунікацій, користування радіочастотним ресурсом України, поштового зв'язку спеціального призначення, урядового фельд'єгерського зв'язку, захисту державних інформаційних ресурсів та інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, в інформаційних, телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних системах і на об'єктах інформаційної діяльності, а також у сферах використання державних інформаційних ресурсів в частині захисту інформації, протидії технічним розвідкам, функціонування, безпеки та розвитку державної системи урядового зв'язку, Національної системи конфіденційного зв'язку Основна діяльність: - розроблення проектів законів та інших нормативно-правових актів з питань, що належать до її компетенції; - ведення та управління реєстром інформаційно-телекомунікаційних систем державних органів, а також підприємств, установ і організацій, що належать до сфери їх управління, ведення	Д: НКРЗІ, УДЦР Р (стосуються всіх органів, чий повноваження дублюються або є додатковими у цьому сегменті): всі завдання, пов'язані з радіочастотним ресурсом для громадського і приватного використання (тобто, за винятком частотного ресурсу, зарезервованого для військових, поліцейських та інших спеціальних цілей) повинні бути об'єднані, і підпадати під загальну відповідальність нового незалежного регуляторного органу в області електронних комунікацій, який ще у процесі створення

				<p>Національного реєстру електронних інформаційних ресурсів органів державної влади;</p> <ul style="list-style-type: none"> - участь у формуванні та реалізації державної тарифної політики у сферах телекомунікацій і користування радіочастотним ресурсом України; - розробляє у порядку, встановленому законодавством, Національну таблицю розподілу смуг радіочастот України і План використання радіочастотного ресурсу України та подає їх Кабінетові Міністрів України для затвердження; - уся діяльність відносно криптографії: розроблення стандартів, ліцензування, сертифікація тощо. 	
13	<p><u>Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації</u> (НКРЗІ)</p>	<p>Т: регулятор П: Президент Парламент З: не незалежний</p>	<p>Голова + 6 членів указом Президента</p>	<p>Встановлено ст. 17 Закону України «Про телекомунікації» і <u>Указом Президента №. 1067/2011.</u> Основна діяльність:</p> <ul style="list-style-type: none"> - ліцензування і реєстрація надання телекомунікаційних послуг; - присвоює, обліковує та вилучає номерний ресурс, видає та скасовує дозволи, контролює використання номерного ресурсу - встановлює процедури для визначення ринку конкретних телекомунікаційних послуг, проводить аналіз та визначає операторів з істотною ринковою перевагою на ринку цих послуг; - накладає адміністративні стягнення на гравців телекомунікаційного ринку (ст. 243 Кодексу); - звертається до суду в разі порушення суб'єктами господарювання, що провадять діяльність на ринку телекомунікаційних послуг, законодавства про 	Д/Р: див. вище

				<p>телекомунікації;</p> <ul style="list-style-type: none"> - встановлює граничні або фіксовані тарифи на загальнодоступні телекомунікаційні послуги, тарифи на надання в користування каналів електрозв'язку операторів телекомунікацій, які займають монопольне (домінуюче) становище на ринку цих послуг - здійснює альтернативне вирішення спорів між суб'єктами ринку телекомунікацій - веде реєстр операторів і провайдерів телекомунікацій - забезпечує державний нагляд (контроль) за: <ul style="list-style-type: none"> (a) додержанням законодавства про радіочастотний ресурс України та запобігання правопорушенням при користуванні радіочастотним ресурсом України у смугах радіочастот загального користування; (b) додержання ліцензійних умов, особливих умов, визначених у ліцензіях, та Правил здійснення діяльності операторами, провайдерами телекомунікаційних послуг, користувачів радіочастотного ресурсі; (c) додержання операторами, провайдерами телекомунікацій умов експлуатації технічних засобів телекомунікацій в телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних мережах загального користування; додержання користувачами радіочастотного ресурсу умов експлуатації радіоелектронних засобів та випромінювальних пристроїв; (d) бере участь у розробленні та погоджує проект змін до Національної таблиці розподілу смуг радіочастот України та Плану використання 	
--	--	--	--	---	--

			радіочастотного ресурсу України	
Український державний центр радіочастот (УДЦР)	<p>Т: державне підприємство</p> <p>П: Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації</p> <p>З: не незалежний</p>		<p>Створений відповідно до ст. 16 (укр.) Закону України «Про радіочастотний ресурс України»</p> <p>Діяльність:</p> <ul style="list-style-type: none"> - присвоєння радіочастот; - призначення позивних сигналів радіоелектронним засобам, видача дозволів на експлуатацію; - ведення реєстру присвоєння радіочастот; - радіочастотний моніторинг; - забезпечення електромагнітної сумісності радіоелектронних засобів, випромінювальних пристроїв; - здійснення заходів щодо виявлення та усунення дії джерел радіозавад; - підготовка висновків для прийняття національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, відповідних рішень щодо видачі ліцензій на користування радіочастотним ресурсом України; - підготовка висновків на безпосереднє замовлення для Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення щодо можливості та умов користування радіочастотним ресурсом України для телерадіомовлення; - інші види діяльності, пов'язаної з використанням радіочастотного ресурсу України. <p>УДЦР фінансується за рахунок внесків користувачів</p>	Д/Р: див. вище

				<p>радіочастотного ресурсу (за надання послуг), а також за рахунок Державного бюджету України (за роботи, пов'язані зі створенням мереж цифрового наземного мовлення і ідентифікації джерел перешкод в смугах частот загального користування).</p> <p>Наказом Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації УДЦР здійснює міжнародний захист та координацію радіочастот, бере участь у діяльності Міжнародного союзу електрозв'язку. Окрім того, на вимогу Комісії, УДЦР бере участь у здійсненні державного контролю за дотриманням законодавства про використання радіочастотного ресурсу.</p>	
14	Концерн радіомовлення, радіозв'язку та телебачення (КРРТ)	<p>Т: оператор</p> <p>П: ДССЗЗІ</p> <p>З: не незалежний</p>	<p>Голова КРРТ призначається Кабінетом Міністрів (чинний голова був призначений у 2015)</p> <p>КМУ, самостійно вирішив, що він призначає голову КРРТ в 2011 році УКР</p>	<p>Концерн включає та управляє 25 підприємствами та філіалами по Україні.</p> <p>Підприємства ліцензовані на надання наступних послуг:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Технічне обслуговування і експлуатація мереж ефірного телемовлення; - Технічне обслуговування і експлуатація ефірного радіомовлення; - Надання в користування каналів електрозв'язку. 	
15	Державна інспекція з питань захисту прав споживачів	<p>Т: виконавча</p> <p>П: Міністерство економічного розвитку і торгівлі</p> <p>З: не незалежний</p>	<p>Голова призначається Кабінетом Міністрів за поданням Прем'єр-міністра</p>	<p>Здійснення державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів і рекламу – у частині, що мають відношення до цього звіту.</p> <p>Державний контроль за додержанням законодавства про рекламу з метою захисту прав споживачів. Якщо</p>	<p>Д: Національна рада з питань телебачення і радіомовлення</p> <p>Р: Правозастосовні повноваження у сфері регулювання реклами мають бути передані Національній раді</p>

				<p>Державна інспекція визнає рекламу недобросовісною, прихованою, або такою, що суперечить вимогам законодавства, вона може заборонити її розповсюдження.</p> <p>http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248464285</p>	
16	Державне агентство питань кіно	<p>Т: виконавча</p> <p>П: Міністерство культури</p> <p>З: незалежний</p>	<p>Голова призначається Кабінетом Міністрів за поданням Прем'єр-міністра</p>	<p>Основні завдання:</p> <ul style="list-style-type: none"> - веде Державний реєстр фільмів; - видає державні посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів; <p>http://dergkino.gov.ua/ua/text/egal-basis.html</p>	<p>Д: Національна рада з питань телебачення і радіомовлення</p> <p>Р: Національна рада повинна бути звільнена від обов'язку моніторингу державних прокатних ліцензій</p>
17	Центральна виборча комісія	<p>Т: Конституц. орган</p> <p>П: Незалежний</p>	<p>15 членів, що призначаються Парламентом за поданням Президента. Звільняються Парламентом.</p>	<p>Контролює за дотримання вимог законодавства про референдум і вибори політичними партіями та іншими суб'єктами виборчого процесу</p>	<p>Д: Національна рада з питань телебачення і радіомовлення</p> <p>Р: Правозастосовні повноваження щодо дотримання правил висвітлення виборів у засобах масової інформації мають бути передані Національній раді.</p>
18	Міністерство юстиції України	<p>Т: виконавча</p> <p>П: КМУ</p>	<p>Парламентом за поданням Президента</p>	<p>Основна діяльність (відносно цього звіту)- Погодження та реєстрація документів Національної ради</p>	<p>Д: Національна рада</p> <p>Р: Забезпечити розумний строк реєстраційних процедур або взагалі виключити це зобов'язання стосовно актів Національної ради.</p>
19	Державна регуляторна служба України	<p>Т: виконавча</p> <p>П: КМУ</p>	<p>Голова призначається Кабінетом Міністрів за поданням Прем'єр-міністра</p>	<p>Основна діяльність (відносно цього звіту)- Може скасовувати акти, які не відповідають законодавству України. Погоджує проекти положень про нагляд (контроль) за господарською діяльністю та ліцензуванням, що були розроблені виконавчими</p>	<p>Д: Національна рада</p> <p>Р: Повноваження Служби мають реалізовуватися у такий спосіб, щоб це не впливало на незалежне функціонування Національної ради</p>

				органами	
20	Міністерство фінансів	Т: виконавча П: КМУ	Парламент	Готує проект Державного бюджету, консультує Національну раду щодо її бюджету.	R: Міністерство має схвалити належне фінансування національного регуляторного органу

Неофіційний переклад з англійської мови на українську мову

Повноваження Уповноваженого Верховної Ради з прав людини та законодавство у сфері доступу до публічної інформації

Аналіз законодавства та рекомендації

Підготовлено Наташею Пірч Мусар (Nataša Pirc Musar) для Ради Європи

15 серпня 2016 р.

Зміст звіту «Повноваження Уповноваженого Верховної Ради з прав людини та законодавство у сфері доступу до публічної інформації. Аналіз законодавства та рекомендації»

ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ.....	99
1 МЕТА АНАЛІЗУ	99
2 МЕТОДОЛОГІЯ.....	100
3 СЛАБКІ СТОРОНИ	102
3.1 ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ.....	102
3.2 ПОТОЧНА СИТУАЦІЯ В УКРАЇНІ.....	105
4 РЕКОМЕНДАЦІЇ.....	110
4.1 СТАТУС ТА СТРУКТУРА КОМПЕТЕНТНОЇ УСТАНОВИ	110
4.2 ПОВНОВАЖЕННЯ КОМПЕТЕНТНОЇ УСТАНОВИ	113
4.3 НАЯВНІСТЬ ДОСТАТНІХ РЕСУРСІВ	114
4.4 МОЖЛИВІ ШЛЯХИ ЗМІЦНЕННЯ СПІВПРАЦІ З ГРОМАДСЬКИМИ ОРГАНІЗАЦІЯМИ	115

Основні положення

На наш погляд, чинне законодавство України не забезпечує достатнього рівня захисту права на інформацію. Основними проблемами є:

- 1) Відсутність чіткого визначення органу, уповноваженого на розгляд звернень щодо порушень права на доступ до публічної інформації;
- 2) Недостатній рівень формальної незалежності Уповноваженого Верховної Ради з прав людини;
- 3) Орган, що має розглядати звернення, не має повноважень виносити обов'язкові до виконання рішення.

Основні сильні сторони системи забезпечення права на доступ до публічної інформації в Україні:

- 1) Забезпечено захищений статус Уповноваженого;
- 2) Широкі можливості Уповноваженого щодо проведення розслідувань;
- 3) Усвідомлення необхідності змін.

На нашу думку, якщо би було ухвалено законопроект № 2913 про внесення змін до деяких законів України у сфері доступу до публічної інформації щодо вдосконалення їх окремих положень, це дозволило б забезпечити достатній рівень захисту права осіб на доступ до публічної інформації. Водночас, у цьому аналітичному документі ми також пропонуємо декілька рекомендацій для поліпшення законодавства:

- 1) Створення незалежного Інформаційного комісара (бажано – спільного органу з питань захисту персональних даних та доступу до публічної інформації);
- 2) Поліпшення окремих аспектів законопроекту;
- 3) Забезпечення Інформаційного комісара достатніми фінансовими та кадровими ресурсами.

1 Мета аналізу

Завдання цього аналітичного документу – виявити слабкі сторони чинного національного законодавства України у сфері доступу до публічної інформації, зокрема у контексті повноважень та ефективності установ, які розглядають відповідні звернення. Ми визначимо правові обставини, що здійснюють негативний вплив на реалізацію права на інформацію на всіх рівнях у зв'язку із загальним статусом, ресурсним забезпеченням і процесуальними положеннями, які регулюють діяльність уповноваженої установи у галузі доступу до публічної інформації. Цей документ не

містить аналізу чинного законодавства або законопроектів щодо права на інформацію, у т.ч. визначення поняття «публічна інформація», установ, на які поширюється дія законодавства про доступ до публічної інформації, обмеження на вільний доступ до інформації тощо.

На основі результатів аналізу відповідного законодавства у галузі доступу до публічної інформації ми пропонуємо рекомендації щодо зміни:

1. статусу та структури уповноваженої установи;
2. повноважень цієї установи;
3. належних кадрових та фінансових ресурсів для ефективної реалізації повноважень;
4. можливих шляхів зміцнення співпраці з громадськими організаціями.

Для цілей цього аналізу ми використовували переклад на англійську таких законодавчих актів, наданих Радою Європи:

- Конституції України;
- Закону України «Про доступ до публічної інформації»;
- Законопроекту 2913 «Про внесення змін до деяких законів України у сфері доступу до публічної інформації щодо вдосконалення їх окремих положень»;
- Закону «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини»;
- Закону «Про інформацію»;
- Закону «Про відкритість використання публічних коштів»;
- Кодексу України про адміністративні правопорушення;
- Закону «Про місцеве самоврядування в Україні».

2 Методологія

Ми провели оцінку чинного механізму подання звернень про порушення права на інформацію на основі таких ключових аспектів:

1. **Своєчасність** є одним з основоположних елементів права на інформацію, оскільки конкретна інформація може бути потрібною для вжиття певного кроку (наприклад, для написання журналістом статті за матеріалами розслідування; для громадського обговорення актуального питання; для отримання документу, за допомогою якого заявник може довести свою правоту; або документу, на основі якого приймається рішення про початок судового або іншого провадження; у випадку, коли необхідно довести, що певна посадова

- особа є корумпованою або неналежним чином виконує свої посадові обов'язки тощо).
2. Велике значення для забезпечення своєчасності має те, наскільки **ефективним** є порядок подачі звернень у випадках, коли орган влади відмовляє у доступі до інформації або ніяк не реагує на запит. Відтак, важливо, наскільки швидко установа, уповноважена на розгляд звернень, реагує на них, оскільки повільність механізму подачі і розгляду звернень по суті «допомагає» органу владу, що створив проблеми із доступом до інформації, отримати більше часу перед оприлюдненням інформації та призводить до зниження важливості потенційного громадського обговорення або навіть до того, що ця інформація втрачає актуальність.
 3. Для вимірювання цієї ефективності необхідно провести аналіз **повноважень та значимості рішень** установи, уповноваженої на розгляд звернень. Важливо з'ясувати, установа якого типу зможе найбільш ефективно забезпечити розкриття інформації: та, яка може виносити обов'язкові до виконання рішення, або та, що може лише надавати рекомендації? При проведенні цього аналізу потрібно також брати до уваги загальний рівень правової культури у країні.
 4. Важливим елементом ефективного захисту права на інформацію також є **розмір витрат**, які має зробити заявник для отримання необхідної йому інформації: чим більше потрібно витратити на оскарження рішення про відмову в доступі до інформації, тим менш вірогідно, що заявник буде це робити.
 5. Завжди є вірогідність, що при прийнятті рішень щодо доступу до інформації органи влади будуть намагатися приховати свої помилки, які можна побачити за допомогою цієї інформації. Тому в таких випадках важливо, чи має установа з розгляду звернень **широкі повноваження стосовно розслідувань** та чи є вона загалом **незалежною** від органів, нагляд за роботою яких вона здійснює (це може бути у т.ч. і парламент).

Беручи до уваги всі ці фактори, ми знайшли відповіді на такі запитання щодо сильних та слабких сторін чинного законодавства і законопроектів щодо доступу до інформації:

- Наскільки незалежною є установа з розгляду звернень?
- Чи має ця установа широкі повноваження щодо розслідувань (чи є звернення по інформацію неефективним через пасивність органу влади, що є розпорядником інформації)?
- Чи може установа з розгляду звернень виносити обов'язкові до виконання рішення?

- Наскільки вірогідною є можливість скасування установою рішень органів влади?
- Наскільки високим є ризик затримок?
- Чи можна оскаржити рішення установи з розгляду звернень у суді?
- Чи потрібно наймати юриста, щоб подати звернення?
- Наскільки високими є витрати на подання звернення?

3 Слабкі сторони

3.1 Порівняльний аналіз

Перед оцінкою ефективності системи забезпечення права на інформацію в Україні ми представимо результати міжнародного порівняння сильних і слабких сторін ідеї про те, щоб уповноважений з прав людини виконував функцію установи з розгляду звернень щодо доступу до інформації та мав повноваження вносити обов'язкові до виконання рішення (тобто, був проміжною ланкою між органами влади, які надають/відмовляють у доступі до інформації, та судами).

У деяких країнах³⁰ усі спори між органами, які зобов'язані надавати доступ до інформації, та заявниками вирішуються у суді (так само, як в Україні). У Болгарії рішення про надання або відмову в наданні доступу до публічної інформації може бути оскаржене до регіональних судів або Вищого адміністративного суду (в залежності від того, який орган прийняв це рішення відповідно до адміністративно-процесуального законодавства та акту про Вищий адміністративний суд³¹). У Швеції у більшості випадків оскарження теж відбувається до суду. Згідно зі статтею 15 акту про свободу ЗМІ, якщо орган влади (крім парламенту чи уряду) відмовив у наданні доступу до офіційного документу, або якщо такий документ був наданий із застереженнями, які обмежують право заявника на розкриття його змісту або використання його в інший спосіб, заявник може оскаржити таке рішення органу влади. Скарга на рішення міністра подається до уряду, а на рішення іншої посадової особи/органу влади – до суду. Відтак, у Швеції діє змішана система – у більшості справ установою з розгляду звернень є суди, а якщо рішення приймав міністр, такою установою є уряд.

У Фінляндії загальний порядок подання та розгляду звернень встановлено в акті про адміністративне судове провадження (586/1996)³². В акті про відкритість діяльності

³⁰ Наприклад, Болгарія, Швеція, Ізраїль, Фінляндія.

³¹ Стаття 40 акту Болгарії про доступ до публічної інформації, див.

<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/6299>.

³² Розділ 2 акту, див.: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1996/en19960586.pdf>.

органів влади більш докладно встановлено право на оскарження рішень органів влади. Усі рішення органів влади (крім тих, що перераховані у розділі 7³³ акту про адміністративне судове провадження), можуть оскаржуватися до Вищого адміністративного суду. Рішення місцевих або регіональних органів влади та установ, компаній, організацій та приватних осіб, що виконують функції урядування, можуть оскаржуватися до адміністративного суду³⁴.

В Ізраїлі заявник, якому було відмовлено в доступі до публічної інформації, також може оскаржити це рішення в адміністративному суді³⁵.

Такий механізм виявився вкрай неефективним у юрисдикціях, де судове провадження відбувається повільно, оскільки він не дозволяє реалізувати один з основних принципів – своєчасність (наприклад, окремі країни ЄС, у т.ч. Болгарія). Крім того, процедура оскарження рішень у суді є доволі витратною. Наприклад, в Ізраїлі для оскарження рішення необхідно залучити адвоката та сплатити судовий збір у розмірі, еквівалентному приблизно 420 дол. США. Відповідно до Руху за свободу інформації, розгляд звернень у справах про порушення доступу до інформації може тривати роками. До того ж, відповідний орган влади може уникнути оприлюднення інформації, просто не виконуючи рішення суду. Для таких випадків реальних санкцій немає.

Очевидно, що оскарження рішень безпосередньо до суду є найбільш часоємним та витратним варіантом. Розуміючи, що на розгляд скаргу у суді доведеться витратити роки та тисячі доларів або євро, заявники з меншою вірогідністю будуть їх подавати.

У деяких юрисдикціях заявник крім можливості подати скаргу до суду також може звернутися по допомогу до уповноваженого з прав людини (Омбудсмана) (Фінляндія, Данія, Болгарія, Україна), але при цьому потрібно вирішити, чи звертатися до Омбудсмана з ризиком пропустити строки для подачі скарги до суду, або використати одночасно обидві можливості. Зокрема, якщо заявник звертається до Омбудсмана, але незадоволений його рекомендацією, чи орган влади (що відмовив заявнику у наданні інформації) не виконує рекомендацію Омбудсмана, заявник може втратити час, і суд вже не прийме до розгляду його скаргу. Відтак, заявник втратить

³³ Розділ 7: Оскарження рішень державного адміністративного органу:

«(1) Рішення Державної ради або міністерств можуть бути оскаржені до Вищого адміністративного суду. Приводом для оскарження може бути виключно неправомірність рішення.

(2) Рішення органів, що підпорядковуються Державній раді, можуть бути оскаржені до адміністративного суду», (433/1999).

³⁴ Розділ 8.

³⁵ Стаття 17 акту Ізраїлю про доступ до публічної інформації.

можливість отримати рішення, обов'язкове до виконання органом влади, що відповідає за надання інформації.

У багатьох країнах³⁶ функція Омбудсмана щодо розгляду таких звернень та його відповідні повноваження визначені не лише в законі про Омбудсмана, а й в законі про доступ до публічної інформації (як й в Україні). У більшості таких країн Омбудсман не має статусу «установи другої інстанції», до якої заявник зобов'язаний звернутися перед подачею справи до суду – навпаки, заявник сам вирішує, чи буде він подавати звернення до Омбудсмана (така ситуація і в Україні). Відтак, у проаналізованому законодавстві Омбудсман скоріше відіграє роль посередника. Особа, незадоволена рішенням органу-розпорядника інформації, може звернутися до Омбудсмана або одразу до суду. Незважаючи на те, що уповноважений може лише видавати рекомендації, що не мають обов'язкової сили, здається, що заявники часто використовують цю можливість для отримання доступу до публічної інформації (у країнах ЄС, у т.ч. Швеції та Фінляндії). Основні причини цього – ефективність (така процедура є більш швидкою, ніж судовий розгляд) та безкоштовність. Ще однією причиною може бути те, що для подачі звернення до Омбудсмана заявнику не обов'язково наймати юриста.

Таблиця 1 – Таблиця переваг та недоліків (сильних і слабких сторін)

Установа з розгляду звернень Переваги/недоліки	Оскарження до самого органу, що прийняв рішення	Оскарження до вищого адміністративного органу	Оскарження одразу до суду	Омбудсман	Інформаційний Комісар
Оскарження є неефективним через пасивність органу-розпорядника інформації	так	так	ні	ні	ні
Затримки стаються частіше	так	так	так	ні	ні
Обов'язкові до виконання рішення	так	так	так	ні	так
Великі витрати	ні	ні	так	ні	ні
Більш висока вірогідність скасування установою рішень органів влади	ні	ні	так	так	так

³⁶ Наприклад, Австралія, Боснія і Герцеговина, Нова Зеландія, країни ЄС, Молдова. У цих країнах є спеціалізований уповноважений з питань доступу до публічної інформації та захисту даних.

Своєчасність	ні	ні	ні	так	так
Чи можна оскаржити рішення установи з розгляду звернень у суді?	ні	ні	ні	ні	так
Потрібно наймати юриста	ні	ні	так	ні	ні
Широкі повноваження з розслідувань	ні	ні	так	ні/так	так
Незалежність	ні	ні	так	так	так

*Переваги та недоліки є загальними властивостями систем подання та розгляду звернень. Вони не обов'язково характерні для такої системи у кожній конкретній країні.

3.2 Поточна ситуація в Україні

Наступний крок – експертна оцінка ефективності чинної системи забезпечення права на доступ до інформації в Україні (у контексті правових положень, що визначають порядок подання та розгляду звернень). По-перше, слід з'ясувати, який орган уповноважений на розгляд звернень заявників.

Чинне законодавство встановлює обмежені та відносно нечіткі можливості подачі звернень. Відтак, воно не створює достатнього правового захисту для заявників. Відповідно до частини 1 статті 23 Закону «Про доступ до публічної інформації», рішення, дії чи бездіяльність розпорядників інформації можуть бути оскаржені до керівника розпорядника, вищого органу або суду. Конкретних положень щодо порядку подання і розгляду звернень та можливих заходів, повноважень та функцій відповідних органів немає. Незрозуміло, як заявник має подавати скаргу до керівника розпорядника або вищого органу та в яких умовах він може (або має) подавати скаргу до суду. Ще менш зрозуміло, яким саме має бути «вищий орган» у кожному конкретному випадку. Маловірогідно, що більшість заявників будуть обізнані із структурою органів влади, особливо у контексті того, які саме органи розпоряджаються тією чи іншою інформацією³⁷.

Враховуючи, що Ірина Кушнір та Дмитро Котляр, які надавали коментарі до проекту документу зазначали, що немає суперечки в практиці щодо того, який саме орган відповідальний, ми підкреслюємо, що це не означає, що законодавство як таке створює достатню юридичну визначеність і передбачуваність. Також, обоє зазначали, що згідно до Конституції і Закону про Омбудсмана, Омбудсман може

³⁷ Відповідно до статті 13 Закону, це є органи державної влади, юридичні особи, що фінансуються з державного і місцевих бюджетів, особи, якщо вони виконують делеговані повноваження суб'єктів владних повноважень, а також суб'єкти господарювання, які займають домінуюче становище на ринку або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями.

отримувати скарги щодо порушення будь-якого права людини в той час як права на інформацію є правом людини гарантованим Конституцією України. Ми не можемо з цим сперечатися, втім ми стверджуємо, що загальні повноваження Омбудсмана, разом з іншими повноважними органами (безпосереднім керівником адміністратора, вища інстанція чи суд), надають набагато менш чіткі можливості порівняно зі спеціалізованим незалежним апеляційним органом, таким як Інформаційний Комісар (або Комісія).

Необхідно також зазначити, що відповідно до чинного законодавства (зокрема, статті 212³ Кодексу України про адміністративні правопорушення), Уповноважений може скласти протокол про адміністративне правопорушення, якщо розпорядник інформації порушує право людини на інформацію та право на оскарження рішення. Уповноважений може направити цей протокол до суду, і далі суд має прийняти рішення про те, чи мало місце порушення такого права. У такому випадку Уповноважений має статус третьої сторони. На нашу думку, це повноваження стосується накладення покарань, зокрема на посадових осіб, які порушують законодавство про доступ до інформації.

Крім того, якщо розпорядник інформації не виконує рекомендації («подання»³⁸ або «законні вимоги»³⁹) Уповноваженого, Уповноважений може видати протокол відповідно до статті 188⁴⁰ Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУАП) та направити його до адміністративного суду. У такому випадку Уповноважений є безпосередньою стороною процесу – а саме, виступає у ролі державного обвинувача. Основна складність для Уповноваженого при реалізації його повноважень полягає в тому, що особа, яка не дотримується його законних вимог, має особисто зустрітися з Уповноваженим та повідомити свій номер паспорта та інші персональні дані. Якщо вона відмовляється це робити, Уповноважений не може скласти протокол ні на основі статті 212³, ні на основі статті 188⁴⁰ КУАП. Складається враження, що це повноваження дуже близьке за своєю природою до забезпечення виконання законних вимог Уповноваженого судом, оскільки рішення суду, що виноситься на основі такої законної вимоги, є обов'язковим. Відповідно до коментаря Дмитра Котляра, це положення лише забезпечує індивідуальну відповідальність за невиконання вимог законодавства, у той час як вимоги чи рекомендації є обов'язковими до виконання відповідно до законодавства, під загрозою адміністративних санкцій за їх порушення.

³⁸ Переклад на англійську термінології Закону «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини»;

³⁹ Переклад на англійську термінології Кодексу України про адміністративні правопорушення

Такий порядок є вкрай складним і неефективним, і заявник абсолютно не може його контролювати. Очевидно, що складовою права на інформацію має бути право заявника забезпечувати реалізацію цього права через судову систему. Якщо рішення щодо того, чи потрібно забезпечувати реалізацію рекомендації/законної вимоги через суд, прийматиме лише Уповноважений, і якщо у певному випадку таке рішення буде негативним (зокрема, коли Уповноважений вирішує не подавати справу до суду), заявник не зможе жодним чином вплинути на це.

Покарання за адміністративні правопорушення – ефективний інструмент забезпечення права на доступ до публічної інформації, але, більш належним порядком буде такий, за якого право на передачу справи до суду буде належати саме заявнику. У такому випадку заявник також зможе оспорювати рішення Уповноваженого (якщо таке рішення призводить до заборони доступу до публічної інформації) та самостійно вирішувати, чи слід продовжувати правову боротьбу через судову систему, виходячи зі своїх власних міркувань та аргументів.

Крім того, залишається абсолютно незрозумілим, як повноваження Уповноваженого з прав людини щодо здійснення парламентського контролю у сфері доступу до публічної інформації⁴⁰ стосуються процедури подачі й розгляду звернень – тобто, які повноваження цей орган має щодо конкретного звернення заявника. Це непорозуміння ще більше загострюється у зв'язку з тим, що відповідно до положень частини 1 статті 17 Закону про доступ до публічної інформації, парламентський контроль за дотриманням права людини на доступ до інформації здійснюється Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини⁴¹, тимчасовими слідчими комісіями Верховної Ради України, народними депутатами України. Також існує процедура громадського і державного контролю. Враховуючи наявність такої великої кількості механізмів контролю та розгляду звернень, незрозуміло, що має робити заявник у випадку, якщо він не отримав необхідної йому інформації (своєчасно), якими є можливі результати звернень, скільки часу займає їх розгляд та якою є вартість їх подання.

Таку процесуальну невизначеність можна усунути шляхом створення нового незалежного органу з розгляду звернень, що і пропонується у цьому документі. Такий орган повинен мати чіткі повноваження з цього питання, а також добре прописані процесуальні аспекти. Також потрібно передбачити можливість оскарження рішень цього органу в суді.

⁴⁰ Відповідно до ч. 5 статті 14, Уповноважений має здійснювати парламентський контроль за дотриманням права на доступ до інформації.

⁴¹ Це посилання стосується виключно варіантів перекладу терміну «Уповноважений Верховної Ради з прав людини» англійською, в українській версії воно не актуальне.

Зважаючи на те, що саме Уповноважений на практиці є основним органом, який розглядає звернення заявників щодо порушення права на доступ до публічної інформації, він є досить незалежним і автономним. Необхідно забезпечити незалежність цієї установи, як формально, так і в контексті способу призначення її керівника і/або правління⁴². Кандидатуру Уповноваженого пропонує, призначає та звільняє Верховна Рада. Хоча формально Уповноваженому дещо не вистачає незалежності (номінується і призначається одним і тим же органом), з іншого боку, нині він має відносно широкі повноваження з розслідування⁴³, а окремі положення, що мають на меті забезпечити незалежність цієї установи, також є достатньо сильними⁴⁴. Водночас, під час аналізу надісланих нам законів на предмет формальної незалежності ми не змогли визначити, наскільки високим є рівень так званої адміністративної незалежності (тобто, чи може Уповноважений самостійно призначати співробітників свого Секретаріату, чи все ж їх призначає парламент, чи повністю Уповноважений контролює свій бюджет (не просто загальну цифру, а саме витрачання бюджету, або ж він має звітувати щодо бюджету та отримувати схвалення з боку парламенту тощо). Д. Котляр та І. Кушнір надали коментарі, що на практиці Уповноважений є достатньо незалежним (тобто, може призначати своїх співробітників тощо).

Крім того, у випадку виявлення порушень прав людини Уповноважений може:

- 1.) направляти конституційне подання до Конституційного суду України щодо вирішення питання про відповідність законодавчих актів Конституції України⁴⁵;
- 2.) направляти подання органам влади для вжиття відповідних заходів щодо усунення виявлених порушень прав і свобод людини і громадянина⁴⁶.

Ці подання мають рекомендаційний (а не обов'язковий) характер, і механізмів забезпечення їх виконання немає (відтак, Уповноважений по суті є так званим «беззубим тигром», особливо це стосується країн, у правовій культурі яких цей інститут з'явився відносно нещодавно). Можна стверджувати, що це основний

⁴² Article 19, *Право громадськості знати: Принципи законодавства про право на інформацію*. Лондон, 1999, див. <http://www.article19.org/pdfs/standards/righttoknow.pdf>, перевірено 26 серпня 2008 р.

⁴³ Серед іншого, Уповноважений має право запрошувати посадових осіб та інших громадян для отримання їхніх пояснень щодо справ, які він розглядає, отримувати та ознайомлюватися з документами, у т.ч. документами з обмеженим доступом), безперешкодно відвідувати органи влади, бути присутнім на їхніх засіданнях, а також звертатися до суду (стаття 13 Закону про Уповноваженого).

⁴⁴ Заборона на втручання у діяльність Уповноваженого, відсутність зобов'язань давати пояснення по суті справ, які він розглядає, право недоторканості, право на роботу, на якій Уповноважений працював до призначення, та обов'язкове державне страхування (стаття 20 Закону про Уповноваженого).

⁴⁵ Стаття 15 Закону про Уповноваженого, частина 2.

⁴⁶ Стаття 15 Закону про Уповноваженого, частина 3.

недолік системи забезпечення права на доступ до публічної інформації в Україні.

Водночас, позитивним аспектом є те, що Уповноважений може здійснювати нагляд за діяльністю усіх органів, які зобов'язані забезпечувати реалізацію права на доступ до інформації у відповідності із Законом «Про доступ до публічної інформації».

Як свідчить досвід, у країнах, де Омбудсман діє як вища інстанція, вірогідність скасування ним рішень органів влади (розпорядників інформації) та швидкість проваджень є достатньо високими. Крім того, у таких країнах менш часто стаються затримки із виконанням рішень Омбудсмана (у порівнянні із країнами, де функції «вищої інстанції» належать вищим за ієрархією адміністративним органам або судам. Якщо це характерно і для України, потрібно провести більш поглиблений аналіз. Ми рекомендуємо проаналізувати, якою є частка ситуацій, коли Уповноважений намагається змусити розпорядника інформації змінити своє рішення щодо ненадання доступу до неї, а також середній час, протягом якого Уповноважений опрацьовує звернення. Це дозволить оцінити, наскільки ефективною є система розгляду звернень про порушення права на доступ до інформації.

Враховуючи, що Уповноважений не може розглядати звернення, які розглядаються судом⁴⁷, а строк, протягом якого Уповноваженому мають подаватися звернення, становить один рік після виявлення порушення права⁴⁸, є висока вірогідність, що після розгляду Уповноваженим звернень про порушення права на доступ до публічної інформації заявники не матимуть часу на судовий розгляд своїх звернень. Це серйозний недолік системи захисту права на інформацію.

У законодавстві не встановлено чіткої вимоги щодо необхідності залучення юриста для подачі звернення. Це означає, що витрати можуть бути невисокими. Водночас, з огляду на складність положень щодо розподілу повноважень і порядку дій, автори допускають, що громадяни потребуватимуть юридичної допомоги, хоча це і не обов'язково вимагається законом. Під час аналізу законів, наданих Радою Європи, ми не знайшли положень про наявність та розмір збору для подачі звернення.

Після надання цього аналізу Раді Європи ми дізналися, що вищезазначені неточності у законодавстві не викликають жодних проблем в існуючій практиці і ефективно вирішуються. Проте, чинне законодавство залишається неясним, що викликає правову невизначеність. Добре, що система оскарження порушень права на доступ до

⁴⁷ Стаття 17 Закону про Уповноваженого, частина 4.

⁴⁸ Стаття 17 Закону про Уповноваженого, частина 2. У виключних випадках цей строк може бути продовжено до двох років.

публічної інформації в Україні добре працює на практиці у даний момент, але, тим не менше, внаслідок неточного, а тому невизначеного до кінця, законодавства, цього могло і не бути (або може не бути у майбутньому). Метою даного аналізу було не коментувати існуючу практику в Україні, а проаналізувати існуючі і пропонувані тексти законодавства і надати щодо них рекомендації. Як описано у цьому аналізі, ми виявили **недоліки у законодавстві** (зокрема, Законі України «Про доступ до публічної інформації»), які залишають багато місця для різних інтерпретацій і це може призвести до іншої практики, ніж та, що існує на даний момент – і не виключено, що ця практика може виявитися неефективною і вельми довільною. Як зазначено у цьому аналітичному документі, ми виявили, що рівень правової визначеності при розгляді справ щодо доступу до публічної інформації є низьким.

4 Рекомендації

4.1 Статус та структура компетентної установи

Першою і найважливішою рекомендацією для України є створення незалежного (спеціального) інституту Інформаційного комісара або комісії⁴⁹, який має бути єдиним органом другої інстанції з розгляду звернень/скарг щодо порушення права на доступ до інформації. Відповідно до позиції Article 19⁵⁰, система з таким Інформаційним комісаром має найменше недоліків, і відтак заявники мають можливість максимально швидко отримати потрібну їм інформацію⁵¹.

Незалежність у першу чергу потрібно забезпечити шляхом запровадження дворівневого процесу висування кандидатури, призначення та звільнення ІК. Ці три повноваження мають бути розділені, наприклад, між Президентом (який може

⁴⁹ У цьому документі ми детально не аналізуємо, чи має це бути одноосібний Уповноважений, чи колективний орган (комісія). Основний акцент ми робимо на незалежності такого Уповноваженого або керівництва такої комісії.

⁵⁰ Одна з провідних неурядових організацій у світі, що працюють у сфері захисту права на самовираження та доступ до публічної інформації.

⁵¹ Article 19, *Модельний акт про право на інформацію*, див. <http://www.article19.org/pdfs/standards/modelfoiaw.pdf>.

висувати кандидатуру) та законодавчим органом, який буде призначати та звільняти ІК за поданням Президента⁵². Водночас, самої лише формальної та структурної незалежності недостатньо для забезпечення дієвого захисту прав людини – також потрібні чіткі процесуальні норми, достатні повноваження та ресурси, якими б наділявся компетентний орган.

Як обґрунтовано зазначив Д.Котляр, було би ідеальним рішенням закріпити Інформаційного комісара на конституційному рівні (тобто внести зміни до Конституції України, щоб включити Інформаційного комісара в якості незалежного органу оскарження щодо порушень права на доступ до публічної інформації та захисту персональних даних). Це зробило би неможливим ліквідацію Інформаційного комісара без змін до конституції, таким чином зводячи до мінімуму політичний тиск на Інформаційного комісара. Проте, ми не можемо погодитися з Д. Котляром щодо необхідності додати положення про Інформаційного комісара у Конституцію. Вичерпний перелік принципів державних повноважень не поширюється на створення незалежних інститутів, призначених для захисту прав людини, а тому немає необхідності включати Інформаційного комісара до Конституції. Інформаційного комісара можна створити, просто закріпивши це у законі, однак це також означає, що цей орган можна ліквідувати також законом.

Враховуючи, що одним з найпоширеніших винятків з права на вільний доступ до інформації є захист персональних даних, а також зважаючи на те, що стандарти ЄС вимагають від кожної держави-члена створити незалежну установу із захисту даних, ми наполегливо рекомендуємо створити єдину незалежну установу, що матиме подвійні повноваження: забезпечувати реалізацію права на доступ до публічної інформації та захист персональних даних. Як свідчить досвід багатьох сучасних демократичних держав, така модель є найбільш ефективною. Об'єднання цих повноважень у рамках одного органу вже має місце в Україні, оскільки питання захисту персональних даних також належать до компетенції Уповноваженого з прав людини. Такий єдиний орган є дуже ефективним для запобігання та розв'язання можливих конфліктів між двома правами людини (на приватність та на доступ до інформації) та для оптимізації ресурсів (оскільки потрібні лише один апарат та структура цього органу).

Необхідно звернути увагу, що у країнах Європи є помітна тенденція до об'єднання функцій щодо захисту даних та забезпечення доступу до публічної інформації у

⁵² Бажано, щоб інституція, яка має право висувати кандидатуру, також мала право пропонувати звільнення ІК у визначених обставинах.

рамках одного органу. Зокрема, такі органи створені у Німеччині, Угорщині, Ірландії, Великій Британії, Сербії, Чорногорії, Естонії, Словенії та Швейцарії.

Враховуючи, що створення нового державного органу завжди потребує часу для узгодження всіх правових нюансів та відповідної законодавчої процедури (для ухвалення закону про цей орган в парламенті), ми рекомендуємо, що поки такий орган не буде створено, необхідно посилити існуючу установу у сфері забезпечення права на доступ до інформації – тобто, Уповноваженого з прав людини. Зокрема, йому потрібно надати більш фінансових, кадрових ресурсів тощо. Лише у такому випадку в Україні буде забезпечено ефективну реалізацію права на доступ до інформації, а органи влади будуть зобов'язані дотримуватися вимог щодо прозорості.

Ми рекомендуємо створення інституту Інформаційного комісара (або Уповноваженого з права на інформацію), що матиме таку структуру⁵³:



⁵³ Як визначено вище (стор. 14), ми не визначаємо, чи має це бути одноосібний чи колективний орган (комісія).

Крім того, ми рекомендуємо, щоб у різних частинах України (відповідно до кількості населення та географічних факторів) були створені представництва ІК (Уповноваженого з права на інформацію), щоб запобігати можливим затримкам. Ці представництва не мають бути незалежними установами, і до їх складу мають входити лише юридичні департаменти для розгляду звернень щодо права на доступ до інформації та інспектори із захисту персональних даних.

Стаття 20 Закону про Уповноваженого з прав людини має на меті встановити належні гарантії незалежності Уповноваженого, що є сильною стороною законодавства. Ми рекомендуємо забезпечити аналогічні гарантії незалежності і для Уповноваженого з права на інформацію.

4.2 Повноваження компетентної установи

Беручи до уваги проаналізовані вище слабкі сторони, ми вважаємо, що законодавство не створює достатнього захисту права на доступ до публічної інформації. Водночас, вивчивши Закон про Уповноваженого⁵⁴ та законопроект про вдосконалення окремих положень законодавства України про доступ до публічної інформації (2913)⁵⁵, ми можемо сказати, що установа з розгляду звернень про порушення права на інформацію матиме достатні повноваження. Але це законодавство можна ще поліпшити.

Зокрема, ми рекомендуємо включити до переліку повноважень право Уповноваженого за необхідності отримувати допомогу правоохоронних органів та право видавати «обов'язкові для виконання вимоги (приписи)»⁵⁶ і забезпечувати їх виконання.

У тексті законопроекту 2913, який нам надали, є **суперечності** між змінами, що пропонуються до пунктів 6 і 7 частини 2 статті 17 Закону «Про доступ до публічної інформації». Так, у пункті 6 передбачено право Уповноваженого видавати обов'язкові для виконання вимоги (приписи), у т.ч. щодо внесення змін чи скасування правових актів розпорядника, за невиконання яких передбачені санкції. Водночас, у пункті 7 зазначено, що Уповноважений має право звертатися до суду із позовами (заявами) щодо визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності розпорядника, що

⁵⁴ Стаття 13 Закону про Уповноваженого.

⁵⁵ Законопроект 2913 «Про внесення змін до деяких законів України у сфері доступу до публічної інформації щодо вдосконалення їх окремих положень» у частині, що стосується внесення змін до статті 17 Закону України «Про доступ до публічної інформації».

⁵⁶ Параграф 9 пункту 11 законопроекту 2913 «Про внесення змін до деяких законів України у сфері доступу до публічної інформації щодо вдосконалення їх окремих положень», що стосується внесення змін до пункту 6 статті 17 Закону України «Про доступ до публічної інформації».

суперечать закону. Залишається незрозумілим, в яких випадках рішення органів першої інстанції можуть бути скасовані безпосередньо Уповноваженим, і в яких Уповноважений має звертатися для цього до суду.

Відтак, ми радимо прибрати пункт 7 та включити до законопроекту додаткові положення щодо забезпечення виконання рішень Інформаційного комісара (Уповноваженого з права на інформацію) і щодо того, що заявники та розпорядники інформації (тобто, органи першої інстанції) можуть оскаржувати рішення Уповноваженого у суді (бажано – в адміністративному суді). Наскільки ми розуміємо, це включено у законопроект 2913.

4.3 Наявність достатніх ресурсів

Ще одним важливим аспектом незалежності Інформаційного комісара (Уповноваженого з права на інформацію) є забезпечення його достатніми фінансовими і кадровими ресурсами для здійснення своїх повноважень.

Фінансові ресурси мають бути достатніми, щоб мати належну кількість співробітників для своєчасного та професійного виконання всіх завдань. Так, у Словенії кількість співробітників, що опрацьовують звернення щодо порушення права на доступ до інформації⁵⁷, становить приблизно шість осіб на 1 млн. жителів, і ще приблизно шість співробітників на 1 млн. жителів розглядають справи про захист персональних даних. Усі вони працюють на повну ставку. Крім того, в апараті є три адміністративних співробітника, два ІТ-фахівця та керівники кожного підрозділу⁵⁸. Словенська модель (7 фахівців на 1 мільйон жителів) на практиці виглядає успішною, оскільки у жодній зі сфер не спостерігається затримок із розглядом справ. Водночас, важливо звернути увагу, що у сфері права на доступ до публічної інформації ІК (Уповноважений з права на інформацію) Словенії не має повноважень щодо підготовки законопроектів (у т.ч. щодо співпраці з ЄС), інформаційної роботи, загального нагляду за законодавством у цій сфері та забезпечення прозорості⁵⁹ – тобто, до його мандату входить лише розгляд звернень громадян, здійснення конституційних подань⁶⁰ та надання коментарів до процесу розробки законодавства. Враховуючи, що у Міністерстві

⁵⁷ Всі вони – юристи.

⁵⁸ Генеральний секретар, заступник з питань права на доступ до інформації, заступник з питань захисту персональних даних, керівник ІТ_відділу та керівників відділу інспекторів.

⁵⁹ Ці повноваження належать Міністерству адміністративних справ. Розподіл повноважень у сфері доступу до інформації між Уповноваженим (розгляд індивідуальних звернень) та органом виконавчої влади має свої переваги, а також і серйозні недоліки. Водночас, це питання виходить за межі нашого аналізу.

⁶⁰ Через індивідуальні звернення. У сфері доступу до інформації не було подань про аналіз конституційності законодавства.

адміністративних справ є сім співробітників на 1 млн. населення, які саме й займаються інформаційною роботою, загальним наглядом, розробкою законодавства, навчанням посадових осіб розпорядників інформації та утвердженням прозорості, ми рекомендуємо, щоб у штаті ІК (Уповноваженого з права на інформацію) в Україні було додатково чотири співробітники на 1 млн. жителів, які б відповідали за ці завдання.

Інформаційний комісар (Уповноважений з права на інформацію) **повинен мати право самостійно призначати своїх заступників та інших співробітників** – як це і відбувається зараз в Україні. Інформаційний комісар (або члени відповідної комісії) та його співробітники мають отримувати достатньо високу заробітну плату, щоб не допускати корупції та залучати дійсно кваліфікованих та освічених фахівців. Заробітна плата Уповноваженого має бути на рівні заробітної плати суддів Конституційного суду.

При складанні бюджету також потрібно враховувати такі фактори:

- 1.) адміністрація⁶¹ має бути достатньо великою, щоб здійснювати керівництво роботою всього персоналу;
- 2.) необхідно проводити роботу з виїздами у регіони (отже, потрібні транспортні засоби, портативні комп'ютери та принтери);
- 3.) необхідно використовувати сучасні технології, оскільки обсяг інформації у цій сфері постійно зростає (зокрема, потрібно забезпечити достатньо ресурсів для створення і підтримання веб-сайту Уповноваженого і його присутності у соціальних мережах);
- 4.) потрібно забезпечити належні робочі умови, у т.ч. достатній рівень зарплатні для залучення найкращих експертів та створення для них можливостей постійного професійного розвитку;
- 5.) ми також рекомендуємо Уповноваженому створити зручну гарячу лінію, що потребуватиме додаткових фінансових та кадрових ресурсів.

4.4 Можливі шляхи зміцнення співпраці з громадськими організаціями

Розширення можливостей громадських організацій (далі – ГО) є суттєвим фактором створення культури прозорості, захисту та утвердження права людини на інформацію. ГО можуть виступати важливими партнерами Уповноваженого з права на інформацію.

⁶¹ При визначенні рівня зарплатні адміністративним співробітникам також потрібно враховувати, що вони працюють з конфіденційними та персональними даними.

Ми рекомендуємо, щоб Уповноважений створив спеціальний підрозділ з інформаційно-просвітницької роботи з громадськістю, одне з основних завдань якого полягатиме у підтриманні співпраці з ГО. Уповноважений також може започаткувати спеціальну безкоштовну навчальну програму для представників ГО.

Ще одним варіантом співпраці є виділення ІК (Уповноваженим) коштів на проекти обміну досвідом та взаємного навчання ГО, а також цільові програми підвищення обізнаності (наприклад, для журналістів, молоді, загальної громадськості тощо), розпорядників публічної інформації (за категоріями) або осіб, які приймають рішення. Уповноважений може залучати, заохочувати та навіть надавати фінансування ГО для проведення аналізу й досліджень у сфері права на інформацію.

Наташа Пірч Мусар (Nataša Pirč Musar), доктор наук, експерт Ради Європи