Минкомсвязь России

|  |
| --- |
| Об оценке регулирующего воздействия проекта акта |
| от 23 марта 2017 г. № ДА-П12-102-6470 |

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

об оценке регулирующего воздействия на проект постановления Правительства Российской Федерации «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»

Минэкономразвития России в соответствии с пунктом 26 Правил проведения федеральными органами исполнительной власти оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов, проектов поправок к проектам федеральных законов и проектов решений Евразийской экономической комиссии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17 декабря 2012 г. № 1318 (далее – Правила), рассмотрело проект постановления Правительства Российской Федерации   
«О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» (далее – проект акта), подготовленный и направленный для подготовки настоящего заключения Минкомсвязью России (далее – разработчик), и сообщает следующее.

Проект акта разработан в целях реализации Федерального закона   
от 6 июля 2016 г. № 374-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон   
«О противодействии терроризму» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности»   
(далее – Закон № 374-ФЗ).

По результатам рассмотрения проекта акта и сводного отчета о проведении оценки регулирующего воздействия (далее – сводный отчет) установлено, что при подготовке проекта акта процедуры, предусмотренные пунктами 9 – 23 Правил, разработчиком не соблюдены в полном объеме.

Так, замечания, изложенные в пунктах 2 и 3 проекта акта не отражают сути внесенных разработчиком изменений.

При этом в части сводного отчета пункт 4 «Анализ международного опыта в соответствующих сферах деятельности» содержит только декларацию о намерении изучить международный опыт, а не непосредственные примеры реализации аналогичного регулирования в иностранных государствах.   
Разделы 8, 10, 11 и 13 не содержат соответствующей информации, включая оценку возможных доходов (расходов) субъектов предпринимательской и иной деятельности, доходов (расходов) бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, анализ возникновения новых обязанностей или полномочий субъектов правоотношений.

Проект акта направлен разработчиком для подготовки настоящего заключения впервые.

Разработчиком проведены публичные обсуждения проекта акта и сводного отчета в срок с 23 декабря 2016 г. по 26 января 2017 г.

Информация об оценке регулирующего воздействия проекта акта размещена разработчиком на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: <http://regulation.gov.ru>,   
ID проекта – 02/07/11-16/00059623.

Пунктом 7 сводного отчета указано, что действие проекта акта будет распространяться на около 10 тысяч операторов связи.

В целях подготовки настоящего заключения в соответствии с пунктом 28 Правил Минэкономразвития России проведены дополнительные публичные консультации по проекту акта с 27 марта по 5 апреля 2017 г. По итогам проведения публичных консультаций поступили предложения Российского союза промышленников и предпринимателей, ПАО «Ростелеком», ПАО «МегаФон», ПАО «МобильныеТелеСистемы», ПАО «ВымпелКом», ПАО «МГТС» и АО «Компания ТрансТелеКом», учтенные при подготовке настоящего заключения.

По результатам рассмотрения проекта акта Минэкономразвития России отмечает следующие замечания. При этом обращаем внимание разработчика на то, что указанные замечания также в большей части применимы и для предлагаемых проектом акта аналогичных изменений в Правила оказания телематических услуг связи, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 10 сентября 2007 г. № 575, и Правила оказания услуг связи по передаче данных, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 23 января 2006 г. № 32.

1. В соответствии с предлагаемой подпунктом «а» пункта 1 проекта акта редакцией пункта 112 Правил оказания услуг телефонной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 9 декабря 2014 г.   
№ 1342 (далее – Правила оказания услуг телефонной связи), в договоре об оказании услуг подвижной радиотелефонной связи должны будут содержаться сведения о лице, которое может по согласованию с абонентом использовать его абонентское устройство (абонентскую станцию с установленным в ней идентификационным модулем) или идентификационный модуль абонента (фактический пользователь) − фамилия, имя, отчество (при наличии), адрес места жительства, реквизиты документа, удостоверяющего личность.

Абзац первый подпункта «б» пункта 1 проекта акта устанавливает положение, согласно которому в течение 3 рабочих дней со дня получения запроса от органа, осуществляющего оперативно-разыскную деятельность, о необходимости подтверждения сведений об абоненте и фактических пользователях, заявленных в договоре, оператор связи обязан запросить у абонента ряд данных.

Таким образом, проектом акта предусмотрен следующий механизм сбора информации о лицах, пользующихся устройствами абонента. На первом этапе оператор связи должен предписать абоненту или лицу, заключающему новый договор об оказании услуг связи, внести данные о лицах, которые по его согласованию могут использовать абонентское устройство.

На втором этапе по запросу органа, осуществляющего оперативно-разыскную деятельность, абоненту будет предписано оператором связи уточнить перечень лиц, пользующихся абонентским устройством, мотивируя абонента возможным прекращением оказания услуг связи в случае отсутствия или неудовлетворительного ответа.

Вместе с тем проект акта не регламентирует действия оператора связи в отношении уже заключенных договоров. Таким образом, можно предположить, что в их отношении может быть применен подход представленного выше второго этапа, а именно одномоментный запрос уполномоченных органов государственной власти, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность, по уточнению всех заключенных договоров.

Следует учесть, что количество активных SIM-карт в Российской Федерации оценивается в 251,6 млн. штук[[1]](#footnote-1), соответственно, количество заключенных договоров сопоставимо с указанным показателем. При этом какие-либо ограничения по запросам на единицу времени, как это предусмотрено проектом постановления Правительства Российской Федерации «О внесении изменений в Правила взаимодействия операторов связи с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 27 августа 2005 г. № 538», в проекте акта отсутствуют.

Также отмечаем, что в целях предотвращения возможных злоупотреблений считаем необходимым предоставить право направления запроса только в рамках проведения оперативно-разыскных мероприятий, основания для проведения которых установлены статьей 7 Федерального закона от 12 августа 1995 г.   
№ 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

2. Предлагаемая подпунктом «а» пункта 1 проекта акта редакция пункта 112 Правил оказания услуг телефонной связи противоречит пункту 1 части первой статьи 6 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее – Закон о персональных данных), поскольку у оператора связи отсутствуют основания для обработки персональных данных третьих лиц, которые не являются стороной договора, без их согласия и волеизъявления.   
В соответствии с частью 1 статьи 9 Закона о персональных данных субъект персональных данных принимает решение об их предоставлении и дает согласие на их обработку свободно, своей волей и в своем интересе. Согласие на обработку персональных данных должно быть конкретным, информативным  
и сознательным.

При этом в настоящее время отсутствует правовой механизм получения согласия третьего лица, использующего абонентское устройство или SIM-карту, на обработку его персональных данных оператором связи.

Таким образом, устанавливаемое регулирование порождает следующие противоречия с действующим законодательством:

- оператор связи не вправе обрабатывать персональные данные фактических пользователей без их согласия в соответствии с Законом о персональных данных;

- не ясно, на каком основании оператор связи будет блокировать оказание услуг связи абоненту[[2]](#footnote-2), если не совпадают данные о фактическом пользователе, которые абонент не вправе предоставлять без согласия последнего. Изложенное являлось бы формальным нарушением договора с абонентом.

Кроме того, частью второй статьи 23 Конституции Российской Федерации установлено, что каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения.

При этом нормами гражданского законодательства установлена возможность безвозмездной передачи в пользование вещи, пользования за плату, дарения и других действий, которые не могут быть однозначно предусмотрены самим абонентом при приобретении абонентского устройства. Схожее замечание справедливо и для идентификационного модуля (сим-карты), который может быть передан при необходимости, например, несовершеннолетнему лицу или лицу с ограниченными возможностями, не имеющим возможность заключить абонентский договор или посетить офис продаж.

Также в проекте акта отсутствуют положения о том, каким образом персональные данные пользователей или самого абонента должны (и должны ли) проверяться оператором.

Учитывая вышеизложенное, а также то, что проект акта предусматривает прекращение (приостановление) оказания услуг связи в случае непредставления данных о фактических пользователях, предлагаемое регулирование на практике может привести к фактическому запрету оказания услуг связи в случае передачи идентификационных модулей родственникам и иных подобных случаях.

Остается неясным, каким образом указанные данные будут изменяться в случае изменения фактических пользователей абонентским устройством или SIM-картой (потребуется ли заключение дополнительного соглашения между абонентом и оператором в таком случае).

В соответствии с предлагаемой проектом акта редакцией подпункта «д» пункта 113 Правил оказания услуг телефонной связи оператор связи обязан вносить в договор данные о фактических пользователях (при наличии), что фактически также противоречит Закону о персональных данных, поскольку у оператора связи отсутствуют основания обрабатывать персональные данные третьего лица – пользователя оборудования.

Помимо вышеизложенного, необходимо отметить следующие риски предлагаемого регулирования.

2.1. Проектом акта не определено, на основании каких документов должна вноситься в договор и в базу данных об абонентах информация о фактическом пользователе, а именно должны ли быть представлены оригиналы документов или их копии, требуется ли личное присутствие пользователя. Если изменения вносятся в договор со слов абонента без предъявления подтверждающих документов, то представляется целесообразным уточнить, что оператор связи не несет ответственность за корректность предоставляемой информации.

Особого уточнения требует то, каким образом должна вноситься информация о несовершеннолетних пользователях.

Более того, представленные нормы не отвечают интересам абонентов, так как сбор информации, с одной стороны, ведет к дополнительным административным и временным издержкам, с другой стороны, ввиду обозначенных ранее особенностей предлагаемого регулирования сопряжен с риском разрыва или приостановления договорных отношений.

2.2. Проектом акта не устанавливается форма запроса персональных данных и порядок информирования абонента о сроках прекращения (приостановления) оказания услуг связи (телефонный звонок, короткое текстовое сообщение, письмо).

2.3. Проектом акта не определен порядок расторжения абонентского договора (возобновления оказания услуг связи) при прекращении (приостановлении) оказания услуг связи – в случае неполучения информации от абонента в установленный срок, в том числе в ситуации наличия положительного баланса платежей абонента – порядок возврата внесенных абонентом средств.

2.4. Проектом акта не определено, должны ли сведения о фактическом пользователе вноситься только в новые договоры, или же изменений требуют все заключенные ранее договоры. Оператор связи не вправе в одностороннем порядке изменить договор, потребуется личный визит в офис продаж всех абонентов, чьими устройствами пользуются фактические пользователи.

2.5. Проектом акта не урегулирован вопрос внесения данных о пользователях абонентов-юридических лиц. При этом необходимо учитывать, что у таких абонентов уже есть обязанность ежеквартально представлять оператору связи заверенный надлежащим образом список лиц, использующих оборудование абонента - юридического лица, содержащий фамилии, имена, отчества, места жительства, реквизиты документов, удостоверяющих личность этих лиц,   
а в случае изменения фактических пользователей оборудования юридического лица – представлять сведения о новых пользователях не позднее 15 дней со дня, когда об этом стало известно (подпункт «г» пункта 25 Правил оказания услуг телефонной связи).

3. В соответствии с проектируемым проектом акта подпунктом «ж» пункта 113 Правил оказания услуг телефонной связи оператор связи обязан прекратить (приостановить) оказание услуг связи в случае неполучения в течение пятнадцати дней со дня направления запроса оператором связи абоненту запрошенной информации.

Вместе с тем в проекте акта не регламентирован порядок того, в каких случаях следует прекратить оказание услуг связи, а в каких случаях – приостановить оказание услуг связи. Следовательно, необходимо внести основания приостановления, прекращения договора в пункты 44 – 49 Правил оказания услуг телефонной связи, учитывая различия в правовых последствиях приостановления и прекращения абонентского договора.

4. В соответствии с информацией, представленной разработчиком в пункте 11 сводного отчета, расходы операторов связи при реализации обязанностей предположительно будут осуществляться в прежних объемах, предусмотренных для обеспечения выполнения уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность.

Однако в настоящее время договор об оказании услуг связи, заключаемый с абонентом – физическим лицом, не предусматривает указания в нем персональных данных фактических пользователей, а значит, в случае реализации положений проекта акта может возрасти объем данных, подлежащих хранению и обработке. Численность граждан Российской Федерации в возрасте до 18 лет составляет около 27 млн. человек[[3]](#footnote-3), с учетом доли пользователей мобильных телефонов в России в 96%[[4]](#footnote-4) от населения страны персональные данные подавляющего большинства несовершеннолетних пользователей будут подлежать обработке. Также в договоре об оказании услуг связи отсутствует обязанность операторов по обработке запросов в объеме до 5% общего количества выделенных абонентских номеров в течение календарного года[[5]](#footnote-5). В связи с чем у операторов связи возникает необходимость создания схемы взаимодействия с абонентом после получения указанных запросов.

Следовательно, реализация предложенных проектом акта норм так или иначе повлечет за собой необходимость проведения операторами связи целого комплекса организационных, технических и иных мероприятий, включая доработку существующего программного обеспечения или разработку и внедрение новых технических решений, закупку и внедрение оборудования, наем новых сотрудников или привлечение персонала со стороны (в том числе в силу необходимости обеспечения возросших трудозатрат для внесения изменений в абонентские договора).

Учитывая изложенное, Минэкономразвития России отмечает, что вывод разработчика об отсутствии возможных расходов субъектов предпринимательской деятельности не может быть признан достоверным, а оценка потенциальных расходов на реализацию предлагаемого регулирования операторами связи, а также органами исполнительной власти Российской Федерации (в том числе за счет средств бюджетной системы Российской Федерации) разработчиком проведена не была.

5. В случае применения устанавливаемых проектом акта норм в отношении срочных договоров об оказании услуг связи в пунктах коллективного доступа (общественный Wi-Fi) предлагаемое регулирование может оказаться принципиально нереализуемым в связи с тем, что у оператора связи, предоставляющего такие услуги, при идентификации в сети связи общего пользования путем установления абонентского номера на этот момент отсутствуют сведения, необходимые для формирования запроса о соответствии персональных данных (ФИО, адрес абонента).

Считаем целесообразным исключить указанные отношения из сферы предлагаемого регулирования.

6. Регулирование, предлагаемое абзацем четвертым подпункта «в» пункта 1 «б» проекта акта, представляется нецелесообразным в связи с тем, что механизм реализации предложения пополнить лицевой счет абонента на произвольную сумму путем осуществления безналичного платежа имеет ряд недостатков.

Обязанность по предоставлению персональных данных оператору связи не связана с внесением платежа за услуги связи и может быть исполнена без указанного действия. Необходимо учитывать, что оплата по договору абонентского обслуживания может производиться любыми удобными для абонента способами, в том числе непосредственно наличным платежом в офисах продаж оператора связи, через платежный терминал, посредством платежных агентов.

При поступлении платежа с банковского счета (посредством официального сайта оператора связи или интернет-банкинга) оператор связи не сможет установить реквизиты банковской карты или счета, с которых был совершен платеж, а также персональные данные плательщика. Информация о плательщике и реквизиты банковской карты или счета отнесены к банковской тайне, для которой законодательством о банках и банковской деятельности установлен специальный режим защиты и получения к ней доступа.

7. В подпункте «в» пункта 1 проекта акта считаем целесообразным указать способы представления абонентом информации в ответ на запрос оператора (личный визит в офис, по факсу, по электронной почте, по почте) либо предоставить право оператору указать в запросе абоненту предпочтительный способ обратной связи.

8. В связи с тем, что проектом акта в гражданский оборот вводится новый субъект правоотношений, так называемый «фактический пользователь», сведения о котором должны быть указаны в договоре, обращаем внимание разработчика на противоречие данного положения с нормами Федерального закона  
от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» (далее – Закон о связи). Так, в качестве субъекта правоотношений Законом о связи определен абонент, которым является пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Далее соответствующие правоотношения в рамках договора абонентских услуг Законом о связи устанавливаются только между двумя сторонам договора: оператором связи и абонентом.

Таким образом, введение в субъектный состав третьего лица (лиц) – фактического пользователя, требует соответствующего урегулирования в Законе о связи его прав, обязанностей, а также прав и обязанностей абонента в связи с возникновением третьей стороны договорных отношений.

9. Учитывая, что проект акта является составной частью регулирования, направленного на исполнение Закона № 374-ФЗ, Минэкономразвития России считает целесообразным увязать предполагаемый срок вступления с прочими проектами соответствующих нормативных правовых актов, а также установить указанный срок не ранее чем на 1 января 2019 г., за исключением положений проекта акта, в отношении которых Законом № 374-ФЗ установлен иной срок вступления в силу.

На основе проведенной оценки регулирующего воздействия проекта акта Минэкономразвития России сделан вывод об отсутствии достаточного обоснования решения проблемы предложенным способом регулирования.

По результатам оценки регулирующего воздействия проекта акта может быть сделан вывод о наличии в проекте акта положений, которые вводят избыточные административные и иные ограничения и обязанности для субъектов предпринимательской и иной деятельности или способствуют их введению, а также способствуют возникновению необоснованных расходов субъектов предпринимательской и иной деятельности или способствуют возникновению необоснованных расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации.

|  |  |
| --- | --- |
|  | С.В. Шипов |

Исп.: С.К. Шубин

Тел. 8 (495) 650 87 00, доб. 2655

Департамент оценки регулирующего воздействия

1. <http://www.kommersant.ru/doc/3142123> [↑](#footnote-ref-1)
2. Подпункт «ж» проектируемой редакции пункта 113 Правил оказания услуг телефонной связи [↑](#footnote-ref-2)
3. <https://rg.ru/2014/12/19/kids-site.html> [↑](#footnote-ref-3)
4. <https://rg.ru/2015/03/19/smartphone-site-anons.html> [↑](#footnote-ref-4)
5. Пункт 7 проекта акта. [↑](#footnote-ref-5)