

УДК 342.721:681.3.02

Ігор Петрович Касперський

ПРАВОВІ РЕЖИМИ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В УКРАЇНІ

Важливим компонентом захисту конституційного права громадян на недоторканість їх особистого життя є забезпечення конфіденційності персональних даних. На жаль, на сьогодні в Україні цей вид інформації з обмеженим доступом залишається чи не найменш захищеним, яскравою ілюстрацією чого є виявлення правоохоронними органами неодноразових фактів збуту баз адміністративних даних, що містять інформацію про фізичних осіб. Ще одним із яскравих прикладів незахищеності персональних даних є журналістський експеримент із отримання в лікувальних закладах одного з обласних центрів України несанкціонованого доступу до лікарської таємниці в результаті якого журналістам вдалося отримати три чужих медичних амбулаторних картки в трьох різних поліклініках [1]. Ці та подібні їм проблеми виникають внаслідок невизначеності заходів та процедур захисту цієї інформації у випадку її правомірною надання іншим суб'єктам: органам державної влади, лікарям, адвокатам, банкам, страхувальникам та іншим суб'єктам підприємницької діяльності.

Метою цієї статті є визначення шляхів формування єдиного загальнодержавного режиму охорони персональних даних усіма суб'єктами, що на законних підставах отримують, обробляють та використовують таку інформацію.

Для досягнення названої мети необхідно виконати наступні завдання:

- з'ясувати зміст правових прогалин, які зумовлюють недостатність рівня захисту конституційного права громадян на недоторканість їх приватного життя в Україні;
- визначити взаємозв'язки між існуючими на сьогодні та запропонованими законодавцем перспективними режимами захисту персональних даних;
- запропонувати на підставі викладеного власне бачення шляхів подолання проблем правового забезпечення захисту персональних даних.

Законом України "Про захист персональних даних" закріплено визначення персональних даних як "відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована" [2] та одночасно надано всім персональ-

ним даним, крім знеособлених, статусу інформації з обмеженим доступом. Аналогічне визначення персональних даних як "будь-якої інформації, яка стосується конкретної визначеної особи або особи, що може бути конкретно визначеною" закріплено у ст. 2 ратифікованої Україною Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних [3]. Виходячи із наведених положень робимо висновок, що чинним законодавством фізичним особам надано право на обмеження доступу до всієї інформації, яка їх стосується.

Разом з тим, зі змісту нової редакції Закону України "Про інформацію", який стане чинним із травня цього року, не зовсім зрозуміло які саме дані про фізичну особу можливо вважати конфіденційною інформацією і за якими критеріями ці дані вважаються конфіденційними, бо положення названого закону дублюючи визначення персональних даних із Закону "Про захист персональних даних", встановлює заборону лише на "збирання, зберігання, використання та поширення *конфіденційної інформації про особу без її згоди*", закріпивши наступний відкритий перелік інформації про особу, яка вважається конфіденційною: дані про "національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження" [4].

У випадку законного отримання інформації про фізичних осіб іншими суб'єктами, які у визначеному Законом України "Про захист персональних даних" порядку створюють та використовують бази персональних даних, вони набувають статусу володільців чи розпорядників відповідних баз. Обов'язком володільців та розпорядників відповідно до названого закону є створення ними умов для захисту цих даних, із встановленням для їх працівників заборони на розголошення у будь-який спосіб персональних даних, які їм було довірено або які стали відомі у зв'язку з виконанням професійних чи службових або трудових обов'язків. Такі ж вимоги поширюються Законом України "Про доступ до публічної інформації" і на суб'єктів владних повноважень, яких одночасно із позбавленням з травня цього року повного права власності на конфіденційну інформацію, зобов'язано за-

хищати "чужу" конфіденційну інформацію в режимі розпорядників, використовувати її лише з метою та у спосіб, визначений законом та вживати заходів щодо унеможливлення несанкціонованого доступу до неї інших осіб [5]. Виходячи з названих положень та із закріпленої Законом України "Про захист персональних даних" невід'ємності і непорушності особистих немайнових прав фізичної особи на свої персональні дані можливо зробити висновок, що персональні дані, надходячи у розпорядження інших суб'єктів інформаційної діяльності, не змінюють свого статусу, а захищаються останніми в режимі володільців чи розпорядників.

Проте на протилежну думку настановує наступне положення ст. 6 Закону України "Про захист персональних даних": "порядок обробки персональних даних, які належать до банківської таємниці, затверджується Національним банком України". Як бачимо, все-таки можлива зміна статусу персональних даних на інформацію, що становить банківську таємницю. Тобто законодавець зробив спробу усунути проблему подвійного статусу переданих іншим суб'єктам персональних даних шляхом відходу від необхідності трансформації статусу цієї інформації внаслідок її переходу у володіння інших суб'єктів інформаційних відносин, проте до збереження таких видів інформації як банківська, адвокатська, лікарська таємниця цю спробу не можна вважати повністю реалізованою.

Дійсно захисту персональних даних слугують закріплені законодавством правові інститути банківської [6], лікарської [7], адвокатської таємниці [8], таємниці страхування [9], вчинення нотаріальних дій [10], проте відповідні суб'єкти наділені лише обов'язком не розголошувати цю інформацію без встановлення вимог щодо засобів та заходів захисту. Більше того, у встановленні відповідальності за розголошення цих видів інформації законодавцем не сформовано рівного ставлення усіх уповноважених суб'єктів до "чужої інформації" включно із встановленням однакової відповідальності за її протиправне розголошення, бо на сьогодні одні і ті ж дані щодо матеріального стану громадянина в режимі адвокатської таємниці охороняються максимальною санкцією у вигляді позбавлення адвокатського свідчення [8], а банківський службовець за їх розголошення може бути покараний позбавленням волі на строк до двох років [11].

Для участі у багатьох видах правовідносин фізична особа зобов'язана надати паспортні дані (здійснення правочинів, що підлягають нотаріальному посвідченню [12]), дані про стан здоров'я (донорство [13]) або дані щодо майнового стану (отримання субсидій при оплаті комунальних послуг) чи освітнього рівня (вступ до вищих навчальних закладів). Основою переходу персональних даних у розпорядження службових осіб є обов'язок фізичної особи надати певні дані про себе та

право інших суб'єктів вимагати їх надання або отримувати ці дані з відома чи без відома їх власників. При цьому одна і та ж інформація персонального характеру в залежності від суб'єктного складу правовідносин, в яких вона перебуває, може належати до різних видів таємниць. Якщо персональні дані здобуте оперативним шляхом — це державна таємниця, якщо ці ж дані отримав адвокат — це адвокатська таємниця, якщо таку інформацію отримав лікар — то це лікарська таємниця. А з самої своєї появи ці персональні дані одночасно могли отримати статус таємниці усиновлення. Питання в тому, щоб отримуючи, використовуючи чи зберігаючи дані про фізичних осіб усі уповноважені суб'єкти усвідомлювали обов'язок і мали можливість належним чином захищати цю інформацію від несанкціонованого доступу.

На нашу думку процес переходу персональних даних та іншої конфіденційної інформації у володіння службових осіб потребує належної правової регламентації та документального закріплення із врахуванням виключного права фізичної особи розпоряджатися своїми персональними даними.

На сьогодні окремі персональні дані можуть переходити у володіння та під захист держави набуваючи або статусу конфіденційної інформації, що є власністю держави (книги реєстрації актів цивільного стану і метрич-

ні книги органів реєстрації актів цивільного стану [14]), або службової таємниці (відомості, які містяться у зверненнях громадян щодо їхнього чи інших громадян особистого життя, та інша інформація, що зачіпає (порушує) їхні права та законні інтереси [15]). Тобто держава, визнаючи однією із підстав віднесення інформації до конфіденційної, що є власністю держави, можливість порушення конституційних прав і свобод людини та громадянина [16] в окремих випадках брала їх під охорону нарівні із власною інформацією. Звичайно такий порядок був скоріше винятком, ніж правилом, проте ця тенденція мала право на розвиток і підкреслювала якщо не пріоритет інтересів громадян, то хоча б рівне ставлення держави до власних та їхніх інтересів.

Як бачимо, на сьогодні встановлено одночасно декілька режимів захисту персональних даних, які реалізовані наступними суб'єктами:

- розпорядниками і володільцями баз персональних даних, що захищають їх без зміни статусу цієї інформації;
- органами державної влади, що захищають персональні дані в режимі конфіденційної інформації, що є власністю держави (службової інформації) або службової таємниці;
- лікарями, адвокатами, нотаріусами, банками в режимах відповідних таємниць.

Така інваріантність режимів захисту доповнена невизначеністю змісту більшості із них і є причиною низького рівня забезпечення конфіденційності обігу персональних даних в Україні.

Одним із можливих шляхів вирішення проблеми оформлення статусу переданих іншим суб'єктам персональних даних є здійснена науковцями НДЦ "ТЕЗІС" НТУУ "КПІ" у проекті Закону України "Про інформацію з обмеженим доступом, що не становить державної таємниці" пропозиція щодо організації доступу до конфіденційної інформації на підставі письмового рішення власника такої інформації чи уповноваженої ним особи або на підставі договору про передачу конфіденційної інформації. До змісту такого договору автори законопроекту пропонують зокрема включити визначення виключного або спільного характеру володіння або використання конфіденційної інформації та її матеріальних носіїв, вартість використання конфіденційної інформації і мету задля якої вона надається [17].

Такий порядок дозволить чітко ідентифікувати суб'єкта, який бере на себе обов'язки щодо збереження отриманої ним конфіденційної інформації і нести відповідальність за її розголошення чи неналежне використання, та встановити терміни і умови виникнення та припинення названих зобов'язань.

Проте правовідносини, пов'язані із переходом персональних даних у володіння інших суб'єктів, не завжди можуть носити договірний характер. Це підтверджено і законом "Про захист персональних даних", статтею 14 якого дозволено поширення персональних даних без згоди суб'єкта персональних даних або уповноваженої ним особи у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

На нашу думку можливим виходом із ситуації недостатнього і неоднакового забезпечення рівня захисту персональних даних у випадку їх переходу у володіння інших суб'єктів є закріплення обов'язкової трансформації статусу персональних даних у випадку надання їх іншим суб'єктам із конфіденційної інформації про особу, необхідність захисту якої визначається самим власником, до єдиного виду таємної інформації, щодо якої уповноважені суб'єкти наділені обов'язком зберігати ці дані в таємниці. Цей єдиний вид таємної інформації необхідно чітко визначити за ознаками та встановити щодо нього єдиний режим доступу і охорони. У чинному законодавстві є певне підґрунтя для формування цього виду інформації з обмеженим доступом.

Виразні ознаки "перехідного" статусу персональних даних містить такий вид інформації з обмеженим доступом як професійна таємниця. Підґрунтям функціонування цього виду інформації з обмеженим доступом можливо вважати Кримінально-процесуальний кодекс України, статтею 69 якого встановлено заборону допиту у якості свідків адвокатів та інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, а також нотаріусів, лікарів, психологів, священнослужителів — з приводу того,

що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, що довірила їм ці відомості [18]. У свою чергу Цивільним процесуальним кодексом не конкретизовано перелік названих професій, натомість до переліку осіб, які не можуть бути допитані як свідки, внесено "особи, які за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з їхнім службовим чи професійним становищем" [19].

На нашу думку більш вдалою категорією для визначення змісту єдиного виду інформації з обмеженим доступом, в статус якої переходять персональні дані може стати все ж не професійна, а службова таємниця. Вибір такої назви зумовлено тим, що з одного боку сприйняття терміну "професійна" нашою думкою на можливість розуміння об'єкта прав промислової власності (на винаходи, корисні моделі, промислові зразки тощо), а лікарська, банківська, адвокатська таємниця стає відомою саме певним посадовим особам у зв'язку із виконанням ними *службових* обов'язків.

Закони України не містять дефініції службової таємниці, ними лише закріплено обов'язок керівників вищих навчальних закладів [20] службових осіб Національного банку [21], міліції [22], Державної податкової служби [23], Служби безпеки України [24], Державної контрольно-ревізійної служби [25] "суворо зберігати", "дотримуватися", "не розголошувати" службову таємницю. У відомчих нормативних актах Державної судової адміністрації [15] Міністерства транспорту та зв'язку України [26], Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань [27], Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності [28] містяться абсолютно однакові за змістом визначення службової таємниці як склад і обсяг відомостей, що є в розпорядженні відповідного органу чи його посадової особи стосовно об'єктів контролю, контрольних, правоохоронних та інших державних органів, їх працівників, способів досягнення визначених законодавством завдань, що необхідні для якісного проведення контрольно-ревізійних дій, забезпечення відповідної їх раптовості та ефективності і які з цієї причини на певний період не підлягають зовнішньому чи внутрішньому розголошенню.

Згадані підзаконні нормативні акти містять переліки інформації, яка вважається службовою таємницею, до якої як вже зазначалось, в окремих випадках входять і персональні дані [15].

У зв'язку із викладеним варто визнати, що виконання доручення законодавця Кабінету Міністрів України щодо внесення на розгляд Верховної Ради України законопроектів щодо приведення законів України у відповідність із Законом України "Про доступ до публічної інформації" та приведення нормативно-правові актів уряду у відповідність

із цим законом та новою редакцією Закону України "Про інформацію" є складним комплексним завданням в основі якого лежить не лише необхідність гармонізації законодавства, що виникла у зв'язку із прийняттям цих двох законів, а і потреба створення цілісної системи заходів захисту інформації з обмеженим доступом, що надійшла у розпорядження тих суб'єктів, що не зазнають прямої шкоди внаслідок її розголошення. Рівень функціонування захисних механізмів такої системи стане індикатором розвитку інформаційної сфери в Україні. І одним із необхідних компонентів цієї роботи повинно стати прийняття окремого Закону України "Про службу таємниці", яким можливо вищити наступні завдання:

- створення єдиного статусу службової таємниці для всієї інформації, переданої власниками іншим уповноваженим суб'єктам, незалежно від форми власності;
- запровадження єдиних вимог до організації захисту та доступу до службової таємниці;
- заснування заходів державного контролю за дотриманням усіма належними суб'єктами режиму службової таємниці;
- встановлення відповідальності за порушення режиму обігу службової таємниці.

Література

1. Шкула А. "Медичну таємницю" в поліклініках Тернополя видають без проблем // 20 хвилин від 12.02.2010 Internet <http://te.20minut.ua/print/168321>. 2. Закон України "Про захист персональних даних" // Офіційний вісник України від 09.07.2010. — 2010 р., № 49, стор. 199, стаття 1604, код акту 51762/2010. 3. Закон України "Про ратифікацію Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних та Додаткового протоколу до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних стосовно органів нагляду та транскордонних потоків даних" // Офіційний вісник України від 09.08.2010 — 2010 р., № 58, стор. 46, стаття 1994, код акту 52188/2010. 4. Закон України "Про внесення змін до Закону України "Про інформацію" від 13.01.2011. // Офіційний вісник України від 18.02.2011 — 2011 р., № 10, стор. 21, стаття 445, код акту 54789/2011. 5. Закон України "Про доступ до публічної інформації" // Голос України від 09.02.2011 — № 24. 6. Закон України "Про банки і банківську діяльність" від 07.12.2000 р. // Офіційний Вісник України 2001, 1—2 (частина 1) від 26.01.2001 р. 7. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.92 р. // Відомості Верховної Ради України 1993, № 4 від 26.01.1993 р. 8. Закон України "Про адвокатуру" // Відомості Верховної Ради України 1993, № 9 від 02.03.1993 р. 9. Закон України "Про страхування" // Відомості Верховної Ради України, 1996 р., № 18, ст. 78. 10. Закон України "Про нотаріат" від 2.09.1993 р. // Відомості Верховної Ради України 1993, № 39 від 28.09.1993 р. 11. Кримінальний кодекс України

від 05.04.2001 // Офіційний Вісник України 2001, 21 від 08.06.2001, ст. 920. 12. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: затв. Наказом Міністерства Юстиції України від 03.03.2004 р. № 20/5 // Офіційний Вісник України, № 10, ст. 639. 13. Закон України "Про донорство крові та її компонентів" від 23.06.95 р. // Відомості Верховної Ради України, 1995 р., № 23, ст. 183. 14. Перелік конфіденційної інформації, що є власністю держави в Міністерстві юстиції України: затв. Наказом Міністерства Юстиції України № 451/5 від 21.03.2008. 15. Інструкція про порядок проведення контрольних заходів контрольно-ревізійним сектором Державної судової адміністрації України, затв. Наказом Державної судової адміністрації України № 11 від 4.02.2005 р. // Офіційний Вісник України 2005, № 28, ст. 1674. 16. Додаток 13 до Інструкції про порядок обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави, затв. Постановою Кабінету Міністрів України № 1893 від 27.11.98 р. // Офіційний Вісник України, 1998, 48 від 17.12.98 р. 17. Проект Закону України "Про інформацію з обмеженим доступом, що не становить державної таємниці" // Матеріали до круглого столу за темою: "Обговорення проекту закону України "Про інформацію з обмеженим доступом, що не становить державної таємниці"; Третя науково-технічна конференція "Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні" 9 жовтня 2001 року. — К., 2001. — С. 4—25. 18. Кримінально-процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961. — 1961 р., № 2, стор. 15. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Офіційний Вісник України 2004, 16 від 07.05.2004, ст. 1088. 20. Закон України "Про вищу освіту" від 25.03.92 // Відомості Верховної Ради України 1992, № 27 від 07.07.1992 р. 21. Закон України "Про Національний Банк України" від 20.05.99 р. // Офіційний Вісник України 1999, 24 від 02.07.99 р. 22. Закон України "Про міліцію" від 20.12.90 р. // Відомості Верховної Ради України, 1991 р., № 4, ст. 20. 23. Закон України "Про державну податкову службу в Україні" від 04.12.90 р. // Відомості Верховної Ради України, 1991 р., № 6, ст. 37. 24. Закон України "Про Службу безпеки України" від 25.03.92 р. // Відомості Верховної Ради України 1992, № 27 від 07.07.1992. 25. Закон України "Про державну контрольно-ревізійну службу в Україні" від 26.01.93 р. // Відомості Верховної Ради України 1993, № 13 від 30.03.1993. 26. Інструкція про проведення контрольних заходів фінансово-господарської діяльності підгалузеві, об'єднань, підприємств, установ та організацій системи Міністерства транспорту та зв'язку України, затв. Наказом Міністерства транспорту та зв'язку України. — № 275 від 28.03.2006 р. 27. Порядок здійснення контролю за правильністю страхування, своєчасністю і повнотою сплати страховальниками страхових внесків на загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, інших платєжів до Фонду та цільовим використанням коштів, затв. Наказом Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань № 68 від 17.10.2003 р. 28. Інструкція про порядок проведення ревізій та перевірок по коштах Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності, затв. Наказом Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності № 38 від 19.09.2001 р. // Бізнес. — 2001. — № 41/1 від 08.10.2001 р.

В статті розглянуті правові механізми захисту персональних даних в Україні, вивчені проблеми правового регулювання і організації цих процесів. На основі аналізу названих проблем пропонується своєрідне бачення розвитку захисту персональних даних шляхом створення єдиної общенациональної системи вимог і заходів, направлених на забезпечення конституційного права громадян на неприкосновенність їхньої особистості.

Ключеві слова: персональні дані, суб'єкт персональних даних, конфіденційна інформація, розпорядитель даних, службена тайна.

The article concerns the legal mechanisms of personal data protection in Ukraine, problems of legal regulation and organization of these processes are defined. Based on the author's analysis of the stated problems the vision of development of personal data protection by creating a single national system of requirements and measures aimed at securing the constitutional right on privacy is proposed. As a way out proposed the creation of the single national system of personal data protection.

Key words: personal information, subject of the personal information, confidential information, manager of information, official secret.