

ВОЛОДІЛЕЦЬ (РОЗПОРЯДНИК) БАЗИ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ**Різак М.В.,***аспірант кафедри конституційного права**та порівняльного правознавства**юридичного факультету**ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,**помічник-консультант**народного депутата України*

Персональні дані як найбільш вразлива та важлива для людини інформація займають специфічне місце в системі суспільних відносин, як в Україні так і за кордоном. Стрімка розбудова інформаційного суспільства спонукає дедалі більше вчених-юристів вивчати юридичну природу та закономірності такого досить давнього міжнародно-правового засобу боротьби з порушенням прав людини як захист її персональних даних. Саме концепція безпеки обігу персональних даних пропонується деякими правниками як найоптимальніше вирішення гуманітарних криз сьогодення.

Поширення та активне використання сучасних інформаційно-телекомунікаційних технологій, методів автоматичної обробки даних, формування глобальних інформаційно-телекомунікаційних систем, доступ до яких може здійснюватися практично будь-якою особою з будь-якої точки земної кулі – це реальні характеристики сучасної цифрової ери. З одного боку, всі переваги вільного доступу до інформації безпосередньо забезпечують громадянам реалізацію одного з головних демократичних прав на свободу інформації, а ведення масштабних автоматизованих баз даних не тільки істотно оптимізує різноманітні процеси підготовки та прийняття рішень, але й полегшує громадянам доступ до послуг цифрового ринку – від використання кредитних карт до формування біометричного портрета та прогнозування можливих захворювань. З іншого боку, широке використання персональних даних органами державної влади, комерційними та громадськими організаціями суттєво посилює ризик несанкціонованого вторгнення сторонніх осіб в особисту сферу людини, створює загрозу порушення одного з його основоположних природних прав – права на недоторканність приватного життя.

У контексті концепції захисту прав і свобод людини в останні роки з'явилися праці вітчизняних науковців, в

яких досліджуються окремі аспекти проблем реалізації прав людини у сфері інформаційних відносин (В. Гавловський, Р. Калюжний, Б. Кормич, В. Цимбалюк, М. Швець, Г. Чанишева); захисту персональних даних фізичної особи (А. Баранов, В. Брижко, Ю. Базанов, В. Галаган, А. Марущак, О. Жуковська, А. Пазюк, Р. Чанишев, А. Чернобай та ін.).

Метою статті є удосконалення правового регулювання статусу такого суб'єкта правовідносин обігу персональних даних, як володільець (розпорядник бази) персональних даних на підставі аналізу міжнародних актів та законодавства України.

Одним з учасників правовідносин у сфері обігу персональних даних є володільець (розпорядник бази) персональних даних. Згідно абзацу третього статті 2 Закону «Про захист персональних даних» володільцем бази персональних даних, є фізична або юридична особа, якій законом або за згодою суб'єкта персональних даних надано право на обробку цих даних, яка затверджує мету обробки персональних даних та процедуру їх обробки, якщо інше не визначене законом, а її розпорядником, згідно абзацу дев'ятого статті 2 вищезазначеного Закону – фізична чи юридична особа, якій володільцем бази персональних даних або законом надано право обробляти ці дані. При цьому обробка персональних даних – будь-яка дія або сукупність дій, здійснених повністю або частково в інформаційній (автоматизованій) системі та/або в картотеках персональних даних, які пов'язані зі збиранням, реєстрацією, накопиченням, зберіганням, адаптуванням, зміною, поновленням, використанням і поширенням (розповсюдженням, реалізацією, передачею), знеособленням, знищенням відомостей про фізичну особу [1].

Згідно зі статтею 4 Закону «Про захист персональних даних» володільцем чи розпорядником бази персональних даних можуть бути підприємства, установи і

організації усіх форм власності, органи держави влади чи органи місцевого самоврядування, які обробляють персональні дані відповідно до закону. Але, якщо володільцем бази персональних даних є орган державної влади чи орган місцевого самоврядування, то розпорядником бази персональних даних, крім цих органів, може бути лише підприємство державної або комунальної форми власності, що належить до сфери управління цього органу.

Як бачимо з вищевикладеного, працівники володільця бази персональних даних (юридичної особи чи фізичної особи – підприємця), наприклад працівники відділу кадрів, бухгалтерії і т.д. з точки зору Закону розпорядниками не вважаються.

Ще один термін, яким оперує Закон «Про захист персональних даних», це третя особа – будь-яка особа, за винятком суб'єкта персональних даних, володільця та розпорядника бази персональних даних, і уповноваженого державного органу з питань захисту персональних даних, якій володільцем або розпорядником бази персональних даних здійснюється передача персональних даних відповідно до закону відповідно до закону або за згодою суб'єкта персональних даних. Третіми особами у контексті Закону можна вважати, наприклад, органи Пенсійного Фонду, податкової інспекції, військкомати, центри зайнятості тощо зайнятості – передача персональних даних яким здійснюється відповідно до закону. Страхова компанія, банк – також можуть бути третіми особами, але їм персональні дані передаються за згодою суб'єкта персональних даних.

Різниця між розпорядником і третьою особою стає більш наочною, якщо пам'ятати, що розпорядник бази обробляє персональні дані в інтересах володільця, а третій особі дані (або частина даних) надаються для цілей третьої особи, визначених законом або для цілей статутної діяльності третьої особи за згодою суб'єкта персональних даних [2, с. 63].

Аналіз термінології Закону «Про захист персональних даних» дає нам всі підстави також виділити три юридичні зауваження з приводу визначення володільця, розпорядника, суб'єкта даних і третіх осіб:

1) акцент на «праві власності» на базу даних при наданні повноважень володільцю при визначенні розпорядника та третіх сторін (і в інших положеннях Закону та пов'язаних з ним текстах) є недоречним, оскільки персональні дані, будучи предметом особистого права людини, навряд чи можуть підлягати праву власності в руках інших осіб;

2) володільць, суб'єкт даних і третя особа визначаються з урахуванням вірного застосування закону. А як щодо володільців або третіх осіб, які не мають повноважень відповідно до закону бути такими суб'єктами? Необхідно, щоб закон охоплював і їх, в іншому випадку до них неможливо буде застосувати санкції, і суб'єкт даних не матиме прав;

3) стосовно визначення розпорядника, звертаємо увагу на те, що розпорядник має право обробляти дані (проблема перекладу)? Було б більш доречно кваліфікувати розпорядника як такого, що «діє від імені володільця», як прописано в директиві ЄС і як це передбачається відобразити в оновленому варіанті Конвенції №108 [3, с. 10].

Не можемо залишити також поза увагою того, що У Конвенції: термін «контролер файлу» означає фізичну або юридичну особу, державний орган, установу чи будь-який інший орган, що уповноважений відповідно до національного законодавства вирішувати, яким повинно бути призначення файлу даних для автоматизованої обробки, які категорії персональних даних повинні зберігатися та які операції повинні здійснюватися з ними [4]. На нашу думку, враховуючи, що питання

права власності на інформацію зараз фактично опинилися за межами правового поля, термін «контролер» є точнішим, ніж просто «володільць бази персональних даних».

Також звернемо увагу, що мовна конструкція «законом або за згодою суб'єкта персональних даних надано право» є не зовсім вдалою. На наш погляд, краще – «відповідно до закону або за згодою суб'єкта персональних даних надано право». Окрім того, виходячи з нашої правової реальності, у цьому випадку краще посилатися на законодавство, а не закон (закони).

Наукова література з питань інформаційних правовідносин встановлює шість основних взаємообумовлених принципів обробки персональних даних, зокрема:

1) законність і сумлінність цілей та способів обробки персональних даних;

2) відповідність цілей обробки персональних даних цілям, заздалегідь визначеним і заявленим при їх зборі, а також повноважень оператора;

3) відповідність обсягу та характеру оброблюваних персональних даних, способів обробки цілям обробки;

4) достовірність персональних даних, їх достатність для цілей обробки, неприпустимість обробки даних, надлишкових щодо цілей, заявлених під час їх збирання;

5) неприпустимість об'єднання створених для несумісних між собою цілей баз даних інформаційних систем персональних даних;

6) зберігання персональних даних має здійснюватися у формі, що дозволяє визначити їх суб'єкта, не довше, ніж цього вимагають цілі їх обробки, і вони підлягають знищенню по досягненні цілей обробки або в разі втрати необхідності в їх досягненні [5, с. 59].

Зазначені принципи повинні застосовуватися при обробці всіх видів персональних даних, незалежно від правовідношення, в рамках якого проводиться їх обробка – трудового, цивільного, процесуального та т.д., і, відповідно, незалежно від виду оператора.

Виходячи з визначення, встановленого Законом «Про захист персональних даних», розпорядником персональних даних вважається будь-яка особа, як юридична, так і фізична, що отримала доступ до чужих персональних даних, яка може навіть не здійснювати їх обробку, а лише організувати цей процес. Однак саме розпорядник несе відповідальність за законність і якість обробки персональних даних третіх осіб.

Між тим, кожна організація в своїй діяльності стикається з обробкою інформації персонального характеру: юридичні особи – про співробітників, клієнтів, контрагентів, потенційних партнерів і т.д.; органи влади, – окрім іншого, про заявників, осіб, які виступають учасниками регульованих відносин і т.д. Відповідно, всі юридичні особи, а також органи влади є суб'єктами, що несуть відповідальність за дотримання режиму персональних даних.

Не менш, а скоріше, більш різноманітними є види персональної інформації, що обробляється будь-якою фізичною особою. Кожен громадянин протягом життя неминує накопичує значний обсяг персональних даних інших осіб. Безумовно, це не завжди входить в сферу дії Закону «Про захист персональних даних», наприклад, якщо особа здійснює обробку персональних даних виключно для особистих чи сімейних потреб. Проте категорії «особисті та сімейні потреби» законодавством не розкриті. Очевидно, слід мати на увазі використання чужих персональних даних без мети одержання прибутку, що, втім, не виключає можливість отримання інших вигод від такого використання (наприклад, зміцнення авторитету, поліпшення ділової репутації, намір отримати винагороду у вигляді підвищення на посаді і т.д.) [6, с. 122].

Звертаючись до зарубіжного досвіду визначення володільця (розпорядника) персональних даних, можна в якості прикладу навести Закон Японії «Про захист персональної інформації» (2003 р.), який розглядає в якості такого тільки організацію, в розпорядженні якої знаходяться персональні дані 5 тис. і більше співробітників, які використовуються для ведення підприємницької діяльності. Якщо ж число співробітників не досягає зазначеної межі, така організація не має права створювати бази персональних даних. Таким чином, японське законодавство про персональні дані не поширюється на урядові установи, місцеві органи управління, незалежні місцеві та адміністративні корпорації [7, с. 45].

Цікаво зазначити, що Директива 95/46/ЄС Європейського парламенту і Ради Європейського Союзу від 24 жовтня 1995 «Про захист прав приватних осіб щодо обробки персональних даних та про вільний рух таких даних» іменує суб'єкта, що визначає цілі та засоби обробки персональних даних, «контролер», вводячи поряд з ним ще одного суб'єкта розглянутих відносин – «обробника», тобто фізичну або юридичну особу, офіційний орган, агентство чи інший орган, який обробляє персональні дані від імені контролера. Введення такого додаткового суб'єкта правовідносин видається цілком виправданим і обґрунтованим з огляду на те, що сам оператор не завжди володіє адміністративними, технічними та / або матеріальними ресурсами, достатніми для самостійного здійснення або організації обробки персональних даних.

Цілі здійснення і (або) організації оператором обробки персональних даних Законом «Про захист персональних даних» чітко не визначаються, вони встановлюються володільцем (розпорядником) самостійно або можуть мати конкретизацію на рівні профільних підзаконних нормативних актів. При цьому завчасне визначення мети збору персональних даних і відповідних заборон на використання такої інформації в цілях, що не співпадають із заявленими спочатку, є обов'язковою умовою легального розвитку розглянутих правовідносин [8, с. 124].

Так, наприклад, обробка персональних даних державних службовців здійснюється, як правило, з метою забезпечення додержання Конституції України, законів та інших нормативних правових актів, сприяння такому службовцю у проходженні державної служби, в навчанні та посадовому зростанні, забезпечення особистої безпеки службовця та членів його сім'ї, а також з метою забезпечення схоронності належного йому майна та майна відповідного відомства, обліку результатів виконання ним посадових обов'язків.

До числа інших цілей обробки персональних даних слід віднести: виконання договору, однією із сторін якого є суб'єкт персональних даних; статистичні чи інші наукові цілі (за умови обов'язкового знеособлення персональних даних), захист життя, здоров'я або інших життєво важливих інтересів суб'єкта персональних даних; доставку поштових відправлень організаціями поштового зв'язку, здійснення операторами електрозв'язку розрахунків з користувачами послуг зв'язку за надані послуги, розгляд претензій користувачів послугами зв'язку; професійну діяльність журналіста, наукову, літературну або іншу творчу діяльність і ін.

Говорячи про статус володільця (розпорядника) персональних даних, слід підкреслити, що єдиним критерієм, що дозволяє віднести ту чи іншу особу до їх числа, є факт організації і (або) здійснення ним обробки персональних даних. Однак, крім об'єктивних критеріїв (таких, наприклад, як обсяг правоздатності та дієздатності), необхідно брати до уваги наявність легальних критеріїв, що дозволяють говорити про збільшення можливостей того чи іншого оператора брати участь в

обігу персональної інформації.

Так, наприклад, статус адвоката дає право на отримання (а, отже, обробку), в тому числі, персональних даних, окремі з яких можуть відноситися до числа «чутливих». Збереження, охорона адвокатської таємниці забезпечує конфіденційність у стосунках адвоката з клієнтом. «Між захисником і тим, хто в тривозі і тузі від обвинувачення, яке грізно насунулося, звертається до нього з надією на допомогу, встановлюється тісний зв'язок довіри і щирості, – зазначав А. Коні. – Захисникові відкриваються тайники душі, йому намагаються роз'яснити свою винність чи пояснити своє падіння і свою ганьбу, яка приховується від інших. такими подробицями особистого життя і сімейного побуту, щодо яких сліпа Феміда повинна бути і глуха» [9, с. 45].

Поняття адвокатської таємниці надано в ст. 9 Закону України «Про адвокатуру» і включає питання, з яких громадянин або юридична особа зверталася до адвоката, суть консультацій, порад, роз'яснень та інших відомостей, одержаних адвокатом при здійсненні своїх професійних обов'язків [11].

Основним принципом адвокатської етики є саме конфіденційність. Згідно Правил адвокатської етики [12] дотримання принципу конфіденційності є необхідною і щонайважливішою передумовою довірчих відносин між адвокатом і клієнтом, без яких є неможливим належне надання правової допомоги. Тому збереження конфіденційності будь-якої інформації, отриманої адвокатом від клієнта, а також про клієнта (зокрема щодо його особи) або інших осіб у процесі здійснення адвокатської діяльності, є правом адвоката у відносинах з усіма суб'єктами права, які можуть вимагати розголошення такої інформації, та обов'язком щодо клієнта і тих осіб, кого ця інформація стосується. При цьому, дія принципу конфіденційності не обмежена в часі.

Конфіденційність певної інформації може бути відмінена тільки особою, зацікавленою в її дотриманні (або спадкоємцями такої фізичної особи чи правонаступниками юридичної особи), в письмовій або іншій зафіксованій формі. В той же час, адвокат не відповідає за порушення цього принципу у випадках допиту його у встановленому законом порядку як свідка стосовно обставин, які виходять за межі предмета адвокатської таємниці, визначеного чинним законодавством, хоча й охоплюється предметом конфіденційності інформації. За всіх інших обставин при визначенні обсягу відомостей, на котрі поширюється обов'язок збереження конфіденційності, адвокат повинен виходити з норм цих Правил адвокатської етики.

Розголошення відомостей, що складають адвокатську таємницю, заборонено за будь-яких обставин, включаючи незаконні спроби органів дізнання, попереднього слідства і суду допитати адвоката про обставини, що складають адвокатську таємницю. Адвокат (адвокатське об'єднання) зобов'язаний забезпечити такі умови зберігання документів, переданих йому клієнтом, адвокатських дос'є та інших матеріалів, що знаходяться в його розпорядженні і містять конфіденційну інформацію, котрі розумно виключають доступ до них сторонніх осіб.

На нашу думку, на статус володільця (розпорядника) персональних даних в певному сенсі впливає форма власності, на основі якої він існує. У загальних положеннях Закону «Про захист персональних даних» не міститься прямої вказівки на наявність особливостей правового регулювання діяльності володільця (розпорядника) в залежності від вказаного критерію, проте ми можемо назвати такі, виходячи з аналізу його норм. Зокрема, окремі категорії персональних даних можуть оброблятися виключно органами державної влади та місцевого самоврядування. Так, розпорядником бази

персональних даних, володільцем якої є орган державної влади чи орган місцевого самоврядування, крім цих органів, може бути лише підприємство державної або комунальної форми власності, що належить до сфери управління цього органу. До їх числа можна було б віднести, наприклад, дані про судимість фізичної особи, а також біометричні дані, оброблювані без згоди суб'єкта.

Виходячи зі сказаного, слід цілком закономірний висновок про те, що інші оператори – фізичні особи, юридичні особи, засновані на приватній формі власності, та індивідуальні підприємці – при визначенні правил обліку персональних даних у створених ними інформацій-

них системах вправі керуватися внутрішніми (локальними) актами. Безумовно, це виключає встановлення перерахованими видами розпорядника вимог до забезпечення безпеки персональних даних при їх обробці в інформаційних системах, вимог до матеріальних носіїв біометричних персональних даних і технологій збирання таких даних поза інформаційних систем [13, с. 126].

Таким чином, форма власності, поряд з особливостями статусу окремих видів володільців (розпорядників), встановленими законами, впливає на зміст їх правосуб'єктності в розглянутих правовідносинах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про захист персональних даних: Закон України від 01 черв. 2010 р. / Верховна Рада України. — Офіц. вид. — К.: Парлам. вид-во, 2010. — 34 с. — (Бібліотека офіційних видань).
2. База персональних даних, володільць бази, розпорядник бази, треті особи: визначимось з поняттям // Матеріали семінар «Організація роботи з виконання вимог Закону України «Про захист персональних даних». — Міжнародний центр фінансово-економічного розвитку. — К., 2012 р. — 97 с.
3. Жорж М., Саттон Г. Аналіз Закону України «Про захист персональних даних» / М.Жорж, Г.Саттон. — Страсбург. — 2012. — 70 с.
4. Пазюк А.В. Конвенція Ради Європи №108 «Про захист осіб стосовно автоматизованої обробки персональних даних» / А.В.Пазюк // Захист прав людини стосовно обробки персональних даних: міжнародні стандарти. — К.: МГО Прайвесі Юкрейн, 2000. — 88 с.
6. Кучеренко А.В. Понятие и признаки оператора, осуществляющего обработку персональных данных / А.В.Кучеренко // Альманах современной науки и образования. - Тамбов: Грамота, 2009. - №12 (31). - Ч.2. - С. 59-60.
7. Кучеренко, Анна Вячеславовна. Правовое регулирование персональных данных в Российской Федерации [Электронный ресурс]: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.14. / А.В.Кучеренко – Челябинск, 2010 - (Из фондов Российской Государственной Библиотеки). – 191 с.
8. Privacy and Human Rights 1998: An International Survey of Privacy Laws and Developments. - EPIC. - 1998. – 211 p.
9. Кучеренко, Анна Вячеславовна. Правовое регулирование персональных данных в Российской Федерации [Электронный ресурс]: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.14. / А.В.Кучеренко – Челябинск, 2010 - (Из фондов Российской Государственной Библиотеки). – 191 с.
10. Кони А. Ф. Судебные речи 1868 – 1888 / А.Ф.Кони — СПб., 1897. — 211 с.
11. Про адвокатуру: Закон України від 19.12.1992 № 2887-XII // Відомості Верховної Ради України від 02.03.1993 р., № 9, стаття 62.
12. Правила адвокатської етики від 01 листопада 1999 р. // Юридичний вісник України, № 46, 18 — 24 листопада 1999 р.
13. Кучеренко, Анна Вячеславовна. Правовое регулирование персональных данных в Российской Федерации [Электронный ресурс]: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.14. / А.В.Кучеренко – Челябинск, 2010 - (Из фондов Российской Государственной Библиотеки). – 191 с.