

О. ПІДОПРИГОРА, доктор юридичних наук, професор,
академік Академії правових наук України,
лауреат Премії імені Ярослава Мудрого,
кафедра цивільного права Київського національного
університету імені Тараса Шевченка

**Рецензія на дослідження щодо права власності людини на персональні дані по темі:
“ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ”**

Дослідження по темі “Організаційно-правові питання захисту персональних даних” * містить висунуті автором науково обґрунтовані теоретичні і практичні результати, що пов’язані із створенням в країні єдиної системи захисту персональних даних, за умов подальшого упорядкування суспільних інформаційних відносин.

Наукова новизна роботи полягає у комплексному дослідженні проблеми захисту персональних даних в країні з позицій сучасної теорії управління, адміністративного права і процесу, фінансового права та інформаційного права. Розроблено механізм правового регулювання суспільних інформаційних відносин щодо сфери захисту персональних даних. Пояснення та обґрунтованість щодо практичної реалізації механізму має детальний, системний зміст та єдиний методичний підхід до розгляду різноманітних питань, спрямованих на створення єдиної державної системи управління у сфері захисту персональних даних.

Результати дослідження апробовано широким колом фахівців (Постанова Верховної Ради України “Про прийняття за основу проекту Закону України про захист персональних даних” від 15.05.2003 р. № 784-IV; відомості стосовно доповідей автора дослідження на конференціях, семінарах, круглих столах). Конкретні пропозиції теоретичного та практичного значення щодо розв’язання важливої організаційно-правової та соціальної проблеми започаткування в державі єдиної системи захисту персональних даних, підтверджуються документами про їх практичне використання (довідка народного депутата України М.Родіонова від 02.02.2003 р. № 334; лист МЗС України від 01.07.2002 р. № 72/15-077-1412).

Важливою особливістю дослідження є пропозиція щодо введення у практику нової юридичної категорії – “виключне право власності людини на свої персональні дані”.

Поставимо запитання – *кому належить право на персональні дані людини ?* Де знайти юридичну формулу, яка визначає, що вона може володіти, користуватися і розпоряджатися (тріада повноважень права власності) даними про себе, як вважає за потрібне ? Наскільки відомо, такої формули в юриспруденції в жодній країні світу не існує.

Проте може виникнути інше питання: а навіщо взагалі потрібно людині право власності на персональні дані ? З цього приводу автор дослідження міркує так.

По–перше. Соціальна регуляція відносин у сфері персональних даних – особливе, життєво важливе для кожної людини питання. З цієї інформації починається людина. Ця інформація, як ніяка інша, близька кожному з нас. Вона вимагає дуже делікатного та особливого до себе відношення, створення умов гарантованого її захисту. Ця інформація повинна мати більш могутню охорону, чим існуюча охорона будь–якої іншої інформації.

А що маємо ? Електронно-інформаційне середовище спрощує можливості несанкціонованого збору, обробки і поширення персональних даних, чим різко знижує їхній захист у цьому новому для усіх, по суті, “анархічному середовищі”. Це середовище вимагає нових підходів для забезпечення прав і свобод людини за умов дотримання інтересів суспільства та держави. Тому

* Організаційно-правові питання захисту персональних даних: дисертація кандидата юридичних наук: 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Брижко В.М. – К.: Науково-дослідний центр правової інформатики АПРН України, 2004.

інститут “виключного права власності людини на свої персональні дані” має за мету підсилення захисту прав людини в умовах переходу сучасного суспільства до якісно нового стану – інформаційного, а далі до нона–суспільства, тобто інтелектуального суспільства.

По–друге. Однією з найважливіших умов свободи є власність. Ще Піфагор говорив: “Людина без власності не має батьківщини”. Автор роботи виходить з того, що введення інституту “виключного права власності людини на свої персональні дані” зможе сприяти позитивному впливу на суспільну свідомість з погляду формування нової ментальності людини, що передбачає розвиток усвідомлення того, що інформаційні ресурси можуть бути об’єктом права власності.

Наприкінці позаминулого століття Петро Флоренський зазначив: “Людина без імені – не людина. Їй не вистачає самого істотного”. Філософ жив у часи, коли поняття “інформаційні ресурси”, “персональні дані” були відсутні, їхній економічний аспект ще не проглядався. Зараз персональні дані людини мають не тільки соціальний, але здобувають і економічний аспект. Завдяки процесам інформатизації та розвитку товарності будь-якої інформації виникла потреба в захисті їх споживчої і мінової вартості.

Персональні дані – це інформація. Вона може використовуватися для задоволення економічних потреб різних суб’єктів ринку. А це значить, що персональні дані повинні мати конкретного власника, тим самим захищаючи свободу його економічної діяльності.

Більш того, надання людині права володіння, користування та розпорядження своїми персональними даними сприяє підсиленню її можливості щодо захисту прав, але вже за рахунок використання принципів правового регулювання відносин на майнові права. А девіз власності відомий – *Увага ! Приватна власність. Без дозволу – не входить!*

По–третє. Наявність у законодавстві категорії “виключне право власності людини на свої персональні дані” надає додаткову можливість оцінки рівня захисту прав та основних свобод.

Сьогодні ця категорія може сприйматися як така, що має декларативний чи декоративний характер, до неї не звикли, не відчувається її сила. Проте “власність на персональні дані” можна розглядати як “лакмусовий папірець”, що відображає рівень демократії і свободи. Якщо законодавчі обмеження (заборони) мають місце з погляду здорового глузду та економічної доцільності врахування інтересів особи, суспільства і держави, то державна політика має правильний напрям. Як тільки виникнуть процеси додаткового обмеження права власності людини на свої персональні дані, це буде свідчити про те, що в політиці беруть верх егоцентристські спрямування.

Четверте, щодо сутності виключного права власності людини на свої персональні дані.

Автор дослідження виходить з того, що кожна людина має право власності на свої персональні дані, тобто має право володіти, користуватися і розпоряджатися за своїм розсудом відомостями про себе. Ні суспільство, ні держава не можуть бути монополістом персональних даних на будь-яку людину. Це означає, що ніхто не може використовувати персональні дані людини без її дозволу, незалежно від того, на благо це чи на її шкоду. І хоча ця теза звучить у міжнародних стандартах, пропонується зміцнити захист людини за допомогою нового інституту права власності людини на свої персональні дані. З цього можна зробити висновок про те, що автор у своїх міркуваннях керується бажанням сприяти розвитку творчості людини через захист її прав у сфері персональних даних.

Яким чином вважається матеріалізувати зазначене право? Пропонується запровадити спільне використання принципів відомих інститутів привласнення. Мова йде про використання принципів інституту присвоєння матеріальних благ (що існує з часу Римського права) та принципів інституту присвоєння нематеріальних благ, тобто інституту інтелектуальної власності.

Механізм присвоєння матеріальних благ ґрунтується на можливості володіти річчю, тобто фактично тримати її в руках. Цей механізм у прямому застосуванні не придатний для регулювання відносин, пов’язаних з нематеріальними об’єктами, зокрема, з персональними даними.

Якщо інформація відповідає критеріям охороноздатності (для об’єктів інтелектуальної власності), то їхнє привласнення і захист здійснюється на базі надання власникові виключного

права використання. Зміст категорії “виключне право” характеризується негативно, як право не давати іншим суб'єктам можливість використання запатентованої інформації, без згадування того, що сам патентовласник має право її використання. Так сформульовані Мюнхенська Конвенція “Про видачу європейського патенту” 1973 р., Люксембурзька Конвенція “Про європейський патент держав-учасниць Європейської Співдружності” 1975 р., патентні закони США, Великобританії, Скандинавських країн.

Наявність природного права людини на життя, майно та власність створює передумови її повноважень у сфері захисту персональних даних, а саме – монополії, яка належить людині щодо володіння, користування і розпорядження своїми персональними даними.

Разом з цим персональні дані – це не майно і не річ. Це – інформація, до якої “право власності” на матеріальні об'єкти і “виключне право” на об'єкти інтелектуальної власності окремо не придатні. Персональні дані – це інформація, яка через свою унікальність і характерні риси розміщується ніби на “стику” двох юридичних інститутів привласнення.

Сполучення негативної і позитивної характеристик повноважень людини на свої персональні дані, наданих цими інститутами, дозволяє запровадити нову юридичну категорію і створити новий правовий механізм присвоєння і регулювання суспільних відносин саме для сфери захисту персональних даних. При цьому “виключне право” уособлює можливість законодавчого обмеження прав особи на персональні дані з погляду інтересів інших фізичних осіб, суспільства та держави, а “право власності” – додає людині монопольні права щодо володіння, користування і розпорядження своїми даними.

Таким чином, інститут виключного права власності людини на свої персональні дані має сенс не завдяки автоматичному перенесенню механізмів, що регулюють права власності на матеріальні об'єкти і виключні права на нематеріальні об'єкти в сферу інформаційних відносин, а внаслідок використання принципів (основних ідей, підходів), закладених у відомі механізми привласнення. Таке спільне використання надає персональним даним юридичну оболонку власності та нову якість щодо захисту прав людини в сфері персональних даних.

П'яте – наскільки пропозиція відповідає сучасним юридичним підходам ?

Вирішення питання зміцнення прав людини через інститут права власності має правомірний характер у зв'язку з тим, що персональні дані – це інформація, а інформація є об'єктом права власності.

Згідно статті 32 Конституції України: *“Не допускається збір, збереження, використання і поширення конфіденційної інформації про особу...”*, а згідно статті 30 Закону України “Про інформацію”: *“Конфіденційна інформація – це відомості, що знаходяться у володінні, користуванні і розпорядженні окремих фізичних або юридичних осіб...”*. Тобто, персональні дані у випадку їх конфіденційності знаходяться в правовому полі тріади повноважень права власності.

Далі. Можна стверджувати також, що відомості про особу мають економічний аспект.

Економічний аспект персональних даних виражається у тому, що зі становленням і функціонуванням внутрішнього ринку, який передбачає рух товарів, послуг і капіталів, виникає необхідність у трафіку персональних даних та забезпеченні захисту їх споживчої і мінової вартості і, тим самим, – захисту прав і свобод людини.

Інформація в світі визнається товаром. Ринкові відносини передбачають не безоплатну передачу інформації-товару, а взаємовигідний економічний її обмін в умовах вільної конкуренції.

Персональні дані – це інформація. Вона становить економічний інтерес і може бути товаром незалежно від того, хочемо ми цього чи ні. Це стосується, наприклад, інформації, в яку вкладена праця по акумулюванню відомостей у банках, базах даних або картотеках.

Але цей товар не має охороноздатного характеру і не підпадає під дію механізмів захисту інституту інтелектуальної власності повною мірою, тому що персональні дані не є результатом творчості. Зважаючи на те, що інтереси будь-яких суб'єктів і конкретної фізичної особи можуть не співпадати, а відомості про неї можуть використовуватися для задоволення потреб економічної діяльності, персональні дані повинні мати не тільки організаційні механізми, технічні і те-

хнологічні засоби захисту від несанкціонованого їхнього використання, але й одержати якісно новий статус – статус об'єкта права власності відповідної фізичної особи.

Такий підхід надає не тільки додатковий захист, але і сприяє введенню інформації про фізичну особу в товарно-грошовий обіг на визначених законом умовах.

За наведеним у роботі формулюються важливі висновки.

Перший: фізичні особи об'єктивно мають право власності на свої персональні дані, що, на відміну від права власності на матеріальні об'єкти, яке надається конституцією, носить природно-конституційний характер і має бути закріплено юридично.

Другий: в умовах розвитку процесів інформатизації захист персональних даних може і має бути забезпечений вже не тільки лише засобами організаційного та техніко-технологічного характеру, але і засобами, що засновані на принципах регулювання відносин на майно, річ шляхом створення особливого інституту права власності людини на свої персональні дані.

Шосте – є подібне в інших країнах ?

Уперше механізм захисту відомостей про фізичну особу одержав найбільш повне і розгорнуте відображення на початку 70-х років у законодавстві Німеччини. У § 3 першого цільового Закону Німеччини “Про захист даних” вказувалося, що *“інформація про фізичну особу – це конкретні дані про особу або майнові відносини встановленої або встановлюваної особи”*.

Звернемо увагу на досить цікавий і характерний момент для закону.

У ідеї німецького законодавця має місце думка про те, що чинність Закону поширюється не тільки на “особисту” інформацію, призначену лише для її ідентифікації. Чинність Закону поширюється і на майнові, комерційні відносини. Положення німецького Закону – *“інформація про фізичну особу – це конкретні дані про ...майнові відносини...”* важливе тим, що воно визначило тенденції і перспективи розвитку права в сфері захисту персональних даних. Це положення вказало на принципову можливість захисту даних не тільки за допомогою організаційних та техніко-технологічних засобів, але й засобів, що використовують принцип регулювання відносин на базі права власності. Тобто, персональні дані у зазначеному контексті – це дані про майнові відносини, дані, що відображають право власності кожної фізичної особи на відомості про себе.

Ця дуже важлива посилка, що передбачає події майбутнього, вже на самому початку ери комп'ютеризації, виникла з усвідомлення того, що людство, послідовно проходячи такі фази розвитку як аграрна та індустріальна, здійснює перехід до фази інформаційної і до так званого інформаційного суспільства, головним змістом праці якого стануть одержання знань та інформації. Це потребує нових, не традиційних мір захисту прав та свобод людини та, зокрема, захисту персональних даних в електронно-інформаційному середовищі.

Міжнародне визнання важливості проблеми захисту персональних даних уперше було закріплено в 1981 році прийняттям Конвенції РЄ № 108 “Про захист фізичних осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних”. Положення Конвенції РЄ № 108 одержали конкретизацію і розвиток у Директивах ЄС 1995 і 1997 року. Загальним для документів є те, що їхні положення визначають організаційні та технічні міри забезпечення прав людини. Захист персональних даних через інститут права власності прямо не обумовлюється.

Але ідейна сутність європейських стандартів, їхня спрямованість і принципи захисту не забороняють, а навпаки, передбачають можливість введення до національного законодавства додаткових заходів захисту персональних даних фізичних осіб. Стаття 11 Конвенції РЄ № 108 передбачає: *“Держави-учасниці мають можливість забезпечити додатковий захист суб'єктів інформаційних відносин до тих, які передбачені даною Конвенцією”*.

Щодо можливості використання визначеної категорії у законодавстві України у дослідженні справедливо визначається наступне:

1. Принципову правомірність запровадження на національному рівні додаткового захисту надає стаття 22 Конституції України: *“Права і свободи людини і громадянина, визначені цією Конституцією, не є вичерпними”*.

2. Правомірність відзначеного вище підтверджується також змістом правової формули статті 54 Закону України “Про інформацію”: *“Інформаційний суверенітет України забезпе-*

чується виключним правом власності України на інформаційні ресурси”. Це виключне право власності України здійснюється через права її окремих суб'єктів – громадян, організацій, підприємств та держави.

Таким чином, будь-які відомості про фізичну особу є особливим видом приватної власності, що юридично виступає у формі виключного права власності, монополія на яку обмежується Законом в інтересах дотримання прав і свобод інших осіб, а також в інтересах дотримання балансу прав особи, суспільства та держави.

І останнє. Основним мотивом у запровадженні та поширенні автоматизованої обробки даних є прагнення до підвищення ефективності та зменшення витрат управлінської діяльності. Держава має потребу у зборі та обробці персональних даних. Це канал зворотного зв'язку з населенням. Не маючи таких даних, держава не в змозі виконувати більшість управлінських задач, зокрема, стосовно соціальної допомоги, податків, підтримання правопорядку, безпеки та ін. Але при концентрації даних, зокрема, об'єднання різних баз даних, не виключені зловживання.

Одночасно захист персональних даних – це проблема захисту від зловживання ін формальною владою. Зазначене не реверанс убік особи, але дуже серйозна соціальна і політична проблема щодо прав та основних свобод людини.

Сьогодні одне з головних питань – це співвідношення свободи та захисту.

Аргументи на користь абсолютної свободи та демократії звичайно переконливі, але не самоочевидні.

Пріоритетами держави є порядок, стабільність, безпека. Необмежена свобода веде до розгнужданості, деградування людини, фальшивого морального стану суспільства, до правління “сильної” влади, яка, звичайно, спочиває на брехні та підлості.

З іншого боку, пріоритетами індивідуума є свобода, ініціатива і захищеність. Придушення або обмеження свободи веде суспільство до розширення адміністративної влади, розвитку корупції, застою, байдужості і до тоталітаризму, що може видаватися за благо.

Характер об'єктивної суперечливості зазначеного та необхідність вирішення як одного, так і іншого пріоритету, вимагає пошуку компромісу, пошуку балансу у правах та інтересах особи, суспільства та держави.

Саме до вирішення цієї дилеми прагнув наблизитися автор дисертаційного дослідження, вводячи в законопроект новий юридичний інструмент – інститут виключного права власності людини на свої персональні дані.

Загальний висновок

У дослідженні по темі “Організаційно-правові питання захисту персональних даних” вперше у вітчизняній науці здійснена спроба поставити, вирішити та аргументувати питання захисту даних про особу з точки зору її права власності на персональні дані про себе. Ця пропозиція заслуговує на увагу та підтримку тому, що вона може бути запроваджена не тільки у сфері захисту персональних даних. З метою підвищення рівня усвідомлення того, що інформація – це товар, який має свого власника, вона буде сприяти розвитку товарно-грошових відносин щодо будь-якої інформації.

Крім того, пропозиція надає можливість приступити до подальшого дослідження та формування нових юридичних інструментів управління для усій інформаційній сфері. Зазначене створює додаткові умови захисту прав людини та боротьби із злочинністю за умов поширення інформаційно-комп'ютерних технологій та телекомунікаційних мереж.

