Марусенко Роман Ігорович

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри земельного та аграрного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Режим персональних даних та деякі особливості навчального процесу у вищих навчальних закладах

З 2011 року набрав чинності Закон України „Про захист персональних даних" (надалі – Закон), присвячений режиму відомостей про фізичну особу (якщо остання може бути ідентифікована) – її персональним даним. Наведений Закон спричинив ситуацію, за якої на даний час отримання інформації від фізичних осіб в багатьох сферах суспільного життя обумовлюється необхідністю надання ними письмової згоди на обробку власних персональних даних.

Реалізація норм закону, на перший погляд, виглядає простою. Водночас кваліфікація окремих ситуацій навчального процесу у вишах в частині їх підпадання під дію Закону є неоднозначною. Крім того, буквальне слідування нормі закону нерідко є ускладненим та конфліктує із окремими формами організації навчання у таких закладах.

Метою даної публікації є аналіз можливості поширення режиму персональних даних на окремі відомості та інформацію, що створюється в процесі та за результатами навчання і характеризує успішність особи; аналіз норм Закону з огляду на їх вплив на відносини, пов'язані зі здійсненням права на освіту.

Фахівці, які стикнулись із вказаним питанням, вже висловлювались стосовно особливостей застосування норм Закону в контексті навчального процесу і реалізації права на освіту (Ю. Карлаш [1], О. Мервінський [2], М. Різак [3], О. Северин [4] та інші). Водночас, видається, що заявлена проблематика може бути розкрита й з іншого боку, зокрема, через призму аспектів навчального процесу, із ґрунтовним дослідженням яких у зв'язку з прийняттям Закону авторові стикатись не доводилось.

Основне питання, на яке видається необхідним відповісти: чи поширюється дія норм Закону на процес оцінювання у виші, а так само на операції з результатами оцінювання та якою мірою? Для цього спершу слід визначити, чи відносяться відповідні дані до персональних даних, як слід кваліфікувати дії зі створення та використання за призначенням такої інформації, чи покриває сфера дії Закону зазначені вище відносини, та які дії слід вчиняти учасникам освітянських відносин для того, аби їх поведінка відповідала вимогам Закону. Потреба у вирішенні цих питань і зумовила проведення даного дослідження.

У відповідності до ст. 2 Закону персональними даними, на які розповсюджується дія закону, вважаються будь-які відомості про особу, якщо її можна ідентифікувати

© Марусенко Р.І.

як таку, якої стосуються ці відомості. Власне під відомостями розуміються певні факти, дані про дійсні, невигадані події, явища; те, що об'єктивно існує [5].

Фахівці стверджують [6] про доцільність поділу персональних даних на різновиди з огляду на те, що одні дані хоча і є персональними, проте використовуються в багатьох сферах життя і фактично не становлять приватної інформації (дата народження, громадянство, місце проживання), тоді як інші, безумовно, пов'язані з правом на приватність (дані про стан здоров'я тощо). Варто зауважити, що ст. 11 ЗУ „Про інформацію" усі перелічені дані відносить до конфіденційної інформації про особу, збирання та поширення якої без згоди самої особи можливе лише у чітко визначеному переліку випадків. Крім того, особливі вимоги визначені по відношенню до т.зв. „чутливих" персональних даних (ст. 7 Закону).

Окрім фактів та даних, на які однозначно поширюється дія Закону (ст. 1 ЗУ „Про інформацію"), слід згадати про оціночні судження, які такими фактами не є. Ч. 2 ст. 30 ЗУ „Про інформацію" визначає, що *„[о]ціночними судженнями, за винятком наклепу, є висловлювання, які не містять фактичних даних, критика, оцінка дій, а також висловлювання, що не можуть бути витлумачені як такі, що містять фактичні дані, зокрема з огляду на характер використання мовно-стилістичних засобів (вживання гіпербол, алегорій, сатири)"*.

Звідси випливає, що оціночні судження про особу (в нашому випадку - учасника освітнього процесу) не повинні відноситись до відомостей, що можуть мати режим персональних даних, оскільки не становлять фактів дійсності. Наголосимо, що до оціночних суджень віднесено, зокрема, *оцінку дій*, а також *критику*. Це важливо в частині кваліфікації дій викладача по оцінці знань та навичок студентів, про що йтиметься нижче.

Також існує цікаве обґрунтування того, що даними про особу, на які поширюється дія Закону, є відомості, які в сукупності однозначно ідентифікують фізичну особу або які хоча не надають можливості ідентифікувати однозначно фізичну особу, проте маючи доступ до цих відомостей в сукупності, можна *без надмірних витрат* часу, фінансових ресурсів, фізичних зусиль однозначно ідентифікувати її за допомогою додаткових засобів [1]. При цьому окрім прізвища та ініціалів вказується на необхідність додаткової однозначної ідентифікації (зображення, ідентифікаційний номер тощо), адже саме лише прізвище не є унікальним ідентифікатором.

Дійсно, п. 1.2. та 1.3. Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R 89(2) [7], на яку посилаються прихильники такого тлумачення, вказує на отримання інформації про особу без надмірних зусиль як визначальну ознаку для кваліфікації даних як персональних. Таке тлумачення може бути побічним обґрунтуванням сутності таких даних і їх відмежуванням від інших відомостей. Воно узгоджено з

Конвенцією про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних від 28.01.1981, яка і зумовила ухвалення Україною досліджуваного нами Закону „Про захист персональних даних". Екстраполяція наведеного тлумачення на навчальний процес дозволяє зробити перший важливий висновок: список прізвищ із оцінками в навчальному процесі навряд чи підпадатиме під формальні ознаки інформації, що без зайвих зусиль та отримання додаткових даних дозволяє достеменно ідентифікувати саме певних осіб, а не, приміром, інших осіб з тотожними прізвищами. Звісно, наведений висновок ґрунтується на викладеному вище тлумаченні, яких насправді може бути чимало.

Наступне питання: чи відносяться результати оцінювання особи в навчальному процесі до оціночних даних чи належать все ж таки до фактів дійсності, що підпадають під дію Закону? Питання непросте, оскільки оцінка якості навчання може бути формалізована за результатами контролю знань (по дискретній шкалі в числовій формі – бали, у відмітках – „добре", „відмінно" тощо), а так само може не бути формалізованою: студентові на занятті вказується на недоліки та помилки; на необхідність доопрацювання чи виправлення представленого результату роботи, наголошується на зонах подальшого розвитку тощо. Цим самим відповідь оцінюється відносно певного еталону – очікуваної відповіді. До даних про рівень знань варто віднести і самі письмові роботи студентів (тестові, творчі завдання, контрольні, реферати, підписані студентом і містять результат оцінювання, а так само не оцінені, але ті, з яких можна зробити висновок про рівень знань конкретного студента, себто отримати цю інформацію).

Визначальним актом щодо розуміння змісту персональних даних є ЗУ „Про інформацію". Загалом забороняється збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її попередньої згоди, окрім винятків, про які йтиметься далі. До конфіденційної інформації ст. 11 даного закону серед іншої відносить інформацію про освіту. ЗУ „Про освіту" визначає освіту не лише як результат, але й як процес навчання, здобуття знань, вмінь, навичок. Тому, на наше переконання, інформація про освіту включає дані про оцінку рівня знань за результатами як поточного, так і підсумкового контролю.

Вважаємо, що оцінювання викладачем рівня знань особи саме по собі не становить фактичних, а тому й персональних даних до моменту фіксації (формалізації) у документах, у яких відповідно до порядку організації навчального процесу такий результат оцінювання повинен відмічатись. З моменту фіксації оцінка є фактом, зафіксованим навчальним закладом; фактом, який впливає на подальше навчання студента і сприймається як такий усіма третіми особами. Відтак усне оголошення результатів оцінювання, зафіксованих у таких документах буде використанням вже наявних фактів.

Результати оцінювання особи в навчальному процесі хоча і є даними про особу, про оцінку вишем її знань, навичок, вмінь у певній сфері, проте вони мають цікаву особливість – такі дані формуються, створюються працівниками навчального закладу, а не повідомляються особою, якої такі дані стосуються. Їх зміст невідомий до початку обробки, оскільки обробка суміщена в часі зі створенням таких даних викладачем, який проводить оцінювання.

За нормами Закону (ст.2) фіксація викладачем результатів оцінювання є обробкою даних, а саме – їх збиранням. Не має сумнівів у тому, що викладачеві для формування оцінки необхідна певна інформація (відповідь студента) чи її відсутність. Лише за допомогою отримання/неотримання такої інформації від самого студента відбувається створення одиниці даних про результат співставлення рівня знань студента із стандартизованою шкалою оцінювання - здійснюється формування оцінки (персональних даних про рівень знань, вмінь, навичок).

Таким чином, можна зробити висновок, що зафіксована у визначеному порядку оцінка є одиницею даних про особу, тоді як судження про знання студента є оціночними твердженнями.

Ще одне важливе питання, на яке слід відповісти: чи застосовується до даних, отримуваних в навчальному процесі, процедура поводження з даними, визначена Законом.

Відповідно до ст. 11 Закону підставою для обробки персональних даних про особу може бути, зокрема:

1) згода суб’єкта персональних даних на обробку його персональних даних;

2) укладення та виконання правочину, стороною якого є суб’єкт персональних даних або який укладено на користь суб’єкта персональних даних чи для здійснення заходів, що передують укладенню правочину на вимогу суб’єкта персональних даних.

Крім того, Закон містить низку винятків, коли обробка персональних даних може відбуватись за іншою процедурою (про що йтиметься далі).

Проаналізуємо викладені вище підстави.

Інформація, яка створюється в процесі навчання може тлумачитись в розрізі конфіденційної інформації про особу як складова інформації про освіту (ст. 11 ЗУ „Про інформацію”, Рішення Конституційного Суду України від 30.10.1997 № 5-зп). Звідси випливає, що інформація про відвідування студентом лекцій, практичних занять тощо також може бути, хоча й не так однозначно, кваліфікована як конфіденційна. Цікавим є той факт, що сама по собі ця інформація може сприйматись і фіксуватись без відома особи, оскільки даний факт очевидний та доступний для спостереження для великого кола суб’єктів (студентської групи). Таке спостереження не підпадатиме під обмеження, встановлені Законом. Разом із тим, зафіксована і систематизована така інформація буде підпадати під дію норм, наведених вище

(наприклад, фіксація старостою групи даних про відвідування студентами занять). Відповідно до ст. 13 Закону навіть дві відмітки про успішність одного студента чи відвідування ним занять вважаються базою персональних даних з усіма наслідками, визначеними законом.

По-іншому вирішується питання державної атестації. Чинне Положення про організацію навчального процесу у вищих навчальних закладах, затв. наказом Міносвіти від 2.06.1993 N 161, передбачає, що складання державних іспитів або захист дипломних проектів проводиться на відкритому засіданні державної комісії. Результати захисту дипломних проектів, а також складання державних іспитів, оголошуються у цей же день після оформлення протоколів засідання державної комісії (п. 3.12), тобто доступні для широкого кола зацікавлених осіб.

Відмітимо той факт, що розроблене міністерством Положення про порядок створення та організацію роботи державної екзаменаційної комісії (надалі - ДЕК) у вищих навчальних закладах України передбачає „оголошення секретарем державної комісії прізвища, імені та по батькові студента, теми його проекту (роботи)" та „оголошення здобутків студента (наукових, творчих, рекомендацій випускової кафедри)" [8].

В той же час проект даного Положення передбачав оголошення й загальних результатів навчання за програмою (кількість оцінок "відмінно", "добре", "задовільно") [9]. Можна констатувати, що міністерство не вбачає доцільним відкрите поширення інформації про результати навчання, хоча протилежна позиція була зафіксована у проекті Положення.

Думки фахівців Державної служби України з питань захисту персональних даних [10] та Міністерства освіти і науки України [11] щодо необхідності отримання згоди на обробку персональних даних в освітній сфері розійшлись, що також свідчить про неоднозначність наявних підходів.

В контексті розглядуваних питань важливо розкрити зміст двох понять: згоди на обробку персональних даних (ч.6 ст.6 Закону) та на поширення персональних даних (ст.14 Закону).

Обробка даних про результати навчання є складовою освітнього процесу, а тому без неї оцінювання результатів навчання неможливе. Рівень успішності покладається в основу здобуття освіти певного ОКР (ст. 13 та ін. ЗУ „Про вищу освіту"). Поширення таких даних може мати місце з метою реалізації права особи на освіту (поширення з метою заповнення облікових та звітних документів, відомостей про успішність тощо). Відзначимо, що поширення персональних даних є складовою їх обробки. Вищевказані випадки поширення даних охоплюються змістом навчального процесу, а тому отриманням вишем згоди на це може вважатись договір зі студентом про надання освітніх послуг.

Що стосується згоди на обробку тих даних, які визнаються законом персональними, то згода особи на їх обробку має бути висловлена у письмовій формі або у формі, що дає змогу зробити висновок про її надання, тобто не обов'язково у письмовій, документованій формі (ст. 2 Закону). Вважаємо, що саме по собі відвідування студентом занять і згода з процедурою оцінювання у відповідному виші може кваліфікуватись як конклюдентні дії, які є активними, а тому однозначно підтверджують, що особа не заперечує проти особливостей навчального процесу, зафіксованих в локальних актах навчального закладу, за якими проводяться заняття. Такі дії, на нашу думку, можуть вважатись згодою на обробку персональних даних, висловленою „*у формі, що дає змогу зробити висновок про її надання*".

Винятки можуть мати місце у разі, якщо особа прямо заявляє про бажання зберігати у таємниці результати свого навчання (якщо студент з особистих чи інших причин не бажає їх розголошувати), і якщо акти, що регламентують процес навчання, це дозволяють.

Розглядувані ситуації зумовлюють необхідність пошуку компромісу між правом на доступ до інформації та правом на приватність, на захист персональних даних. Як вказують фахівці [12], результат досягнення такого компромісу в різних країнах схиляється на користь або одного, або іншого права – одноманітна модель відсутня. Вважаємо, що Україна може й повинна орієнтуватись на власні правові реалії та визначати пріоритет між вказаними правами в контексті норм Конституції України та духу закону.

Висловлюються думки й про необхідність повної заборони публічного оприлюднення персональних даних про результати оцінювання знань [3]. Зокрема, вказується на те, що така інформація в певних випадках може стати приводом для насмішок, знущань тощо. З аргументами не можна не погодитись, однак позиція щодо необхідності повної заборони оприлюднення результатів оцінювання знань видається нам такою, що не враховує кілька важливих факторів.

По-перше, режим відповідної інформації, яка апріорі забезпечує реалізацію права на освіту (є підставою для державної атестації, фіксується в додатку до диплому тощо) обумовлює необхідність використання даних про оцінювання в контексті мети навчання.

По-друге, з педагогічної точки зору рівень знань студента формується не лише за допомогою вказівки викладача на їх якість (оцінку), а й шляхом оцінювання студентом відповідей інших осіб (одногрупників) та співставлення їх відповідей та оцінок з подальшим корегуванням власної позиції. Сутність групового навчання, особливо на гуманітарних факультетах, передбачає необхідність взаємодії, інтеракції у групі і відповідно вимагає зворотного зв'язку з боку викладача – оцінювання таких дій. Відповіді одногрупників в комплексі із озвученими оцінками та при необхідності

аналізом помилок та переваг також становлять елемент навчальної діяльності, чим не можна нехтувати.

По-третє, Болонський процес, відповідно до якого трансформується система оцінювання в Україні, передбачає градацію результатів оцінювання у відповідності до статистичної шкали з отриманням відповідної відмітки (A, B, C, D, E тощо), де розподіл відміток є статистичним – „кращі 10% отримують „A", наступні 25%" – „B" і т.д [13]. Відтак, маємо конкурентну систему, за якої студент мусить бути обізнаним про оцінки інших для того, аби знати власну позицію і мати можливість покращити власний бал. В протилежному разі він не матиме змоги співставляти власні успіхи з досягненнями одногрупників і не уявлятиме, до якої групи за шкалою ECTS має шанс потрапити.

Наведені аргументи свідчать на користь того, що принаймні у студентській групі дані про результати оцінювання не повинні мати режим конфіденційної інформації.

Попри викладене зауважимо, що на даний час в багатьох навчальних закладах України створюються електронні бази даних результатів успішності. За допомогою такої системи студент має доступ до даних про себе. Це усуває необхідність в оголошенні результатів оцінювання в аудиторії і дозволяє зняти деякі спірні питання (щодо режиму відповідних даних), хоча і ставить інші – фактори, вказані вище. Вважаємо, що використання таких баз даних не є панацеєю та не дозволяє задовільним чином розв'язати питання співвідношення права на освіту із правом на захист персональних даних.

Слід також проаналізувати таку підставу обробки персональних даних як укладення та виконання правочину, стороною якого є суб'єкт персональних даних або який укладено на користь суб'єкта персональних даних (ст. 11 Закону).

Зобов'язання у процесі навчання відповідати усно, готувати письмові відповіді та подавати результати своєї роботи для оцінювання викладачеві як сутність навчання та передумова для оцінювання у виші визначаються порядком організації навчального процесу. Це частина процесу навчання, суть якого погоджена сторонами при вступі абітурієнта до навчального закладу в розумінні п.1. ч.1 ст.11 Закону. Вважаємо, що це в свою чергу дозволяє оминути процедуру отримання окремої письмової згоди на обробку персональних даних, оскільки сторони домовились про надання освітніх послуг зі сторони вишу та додержання вимог організації навчального процесу зі сторони студента (п.3 ч.1 ст.11 Закону).

Окремі дослідники небезпідставно вважають, що поводження з персональними даними в навчальному процесі не підпадає під загальну процедуру Закону ще й зважаючи на інші його норми. Так, стверджується, що необхідність отримання згоди на обробку персональних даних не поширює свою дію на сферу освіти, оскільки Закон містить виняток щодо діяльності "творчим працівником". При цьому ст.1 ЗУ "Про професійних творчих працівників та творчі спілки" до професійних творчих

працівників відніс осіб, що провадять творчу діяльність на професійній основі, результатом якої є створення або інтерпретація творів у сфері, зокрема, **культури. Далі із посиланням на** ст.1 ЗУ "Про культуру" робиться висновок, що оскільки культура включає освіту, а ЗУ "Про культуру" у визначенні поняття "культура" є спеціальним, то Закон **не регламентує і не обмежує діяльність зі створення баз персональних даних працівниками сфери освіти для їх *професійної* *творчої діяльності* у галузі освіти як частини культури [14].**

Маємо зауважити, що хоча формально наведена позиція є логічною, проте положення закону можуть тлумачитись і у більш вузькому контексті, в якому до професійних творчих працівників викладачі не відносяться. Наведене обґрунтування може бути сприйняте з певними застереженнями ще з огляду на Директиву 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради "Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних" від 24.10.1995, яка серед інших актів зумовила прийняття Закону. В ній в контексті творчості йдеться про художню та літературну творчість, що підтверджує наше припущення про недоцільність розширеного тлумачення категорії (професійних) творчих працівників. Необхідність прийняття Закону свого часу в пояснювальній записці до законопроекту обумовлювалася тим, що відсутнє чітке та скорельоване з європейським законодавством визначення персональних даних та є необхідність приведення національного законодавства у відповідність до Конвенцій та Директив, що визначають європейське уявлення про права і свободи людини в сфері персональних даних [15].

Окрім наведених тлумачень сутності та режиму персональних даних слід звернути увагу й на інші норми Закону, цікаві в контексті навчального процесу. Так, Закон, формально закріплюючи *право* на визначення особою долі власних персональних даних, фактично передбачає *обов'язок* надання такої згоди задля можливості реалізації певних прав. Наприклад, при наданні інформації про себе навчальному закладові при вступі особа змушена подавати заяву про можливість використання персональних даних. Неподання такої заяви спричиняє неможливість реалізації інших прав, а звернення до суду, з усією очевидністю наштовхнеться на законну позицію вишу, який не матиме права без згоди особи на обробку її даних збирати останні, тобто прийняти документи від вступника. Таким чином, мусимо констатувати, що фактично Законом визначено саме *обов'язок* надання особою згоди на обробку власних персональних даних, якщо така особа бажає реалізувати свої права у випадках, які потребують використання зазначених даних.

Наш висновок можна проілюструвати і нормативно. В окремих випадках надання згоди на обробку персональних даних всупереч нормі Закону про добровільне надання такої згоди, а також положенням ст. 32 Конституції України перетворюється на обов'язок, умову, в залежність від виконання якої ставиться

реалізація права на освіту (випадки вимагання згоди на обробку персональних даних для оформлення документів про освіту [16], позиція щодо необхідності надання такої згоди [17] та ін).

Так, у Положенні про єдину державну електронну базу з питань освіти, затв. ПКМУ від 13.07.2011 № 752 вказується: „[у] разі збирання персональних даних про фізичних осіб - учасників освітнього процесу *забезпечується* (курсив наш – М.Р.) отримання їх згоди на обробку відповідних даних в Єдиній базі". *Забезпечення отримання* згоди, на наш погляд, не тотожне її *наданню на розсуд* особи.

Отже, буквальне тлумачення положень останнього документа вказує на те, що надання згоди в ньому має режим обов'язку, а не права особи, яка здобуває освіту і має намір отримати документ державного зразка про це. Фактично реалізація права на освіту (отримання документа про здобуту освіту) ставиться в пряму залежність від надання згоди на оброку персональних даних. З іншого боку, права „вимагати погодитись" (обов'язку надати згоду), що би, звісно, порушувало низку вже процитованих норм законодавства, Закон не містить.

Наведений вище висновок щодо непідпадання даних про успішність, створюваних в процесі навчання, під загальну процедуру обробки персональних даних не є єдино можливою позицією. Питання спірне, тому воно і стало предметом аналізу в даній публікації. Обстоюючи викладену вище позицію про відсутність потреби в отриманні згоди на використання даних про успішність особи в навчальному процесі та для мети останнього, автор вважає за необхідне також зупинитись на окремих негативних наслідках протилежного підходу, якщо взяти його за основу.

До освітнього процесу неможливо прямо застосувати ст. 8 Закону про право особи заперечувати проти збору даних (такими даними можуть бути відомості про відвідування занять), вимагати знищення чи корегування даних про результати оцінювання без шкоди праву на освіту тощо (на противагу праву на зміну та знищення інформації про особу, передбаченому ст. 8 Закону).

Закон не деталізує процедури та особливостей знищення персональних даних. Це особливо актуально для персональних даних за умови широкого тлумачення (тестові, контрольні та самостійні роботи, підписані студентами та оцінені викладачем). Оперування такими роботами виявиться неможливим.

Не останнім за важливістю є положення ст. 8 Закону про право вносити застереження стосовно обмеження права на обробку своїх персональних даних під час надання згоди на їх обробку. Таке застереження також може нівелювати саму згоду, тоді як відмовити у використанні особою такого права буде порушенням норм закону. Які особливості використання таких персональних даних в навчальному процесі – законодавець не роз'яснює.

У зв'язку з вищевикладеним звертає на себе увагу обставина, яку вже помітили фахівці [18]: режим (випадки) поширення персональних даних з прийняттям Закону не змінився – ст. 32 Конституції України вже тривалий час констатує, що *„[н]е допускається збір, зберігання, використання та розповсюдження конфіденційної інформації про особистість без її згоди,* ***крім випадків, визначених Законом лише в інтересах національної безпеки, економічних благ та прав людини*****”.** Маємо два варіанта тлумачення: 1) до набуття чинності Законом дане положення просто ігнорувалось, і ми маємо численні триваючі порушення, за які слід притягувати порушників до відповідальності, чи 2) інформація в сфері освіти є *випадком****, визначеним Законом в інтересах прав людини*****, що є винятком із загального правила і не передбачає необхідності отримання згоди на обробку відповідної інформації.**

За другим з наведених варіантів тлумачення при незмінності норми Конституції, яка до того ж продублюована як у ч. 2 ст. 11 ЗУ „Про інформацію", так і у ч.6 ст.6 Закону, вимога надання згоди на обробку персональних даних , є неправомірною взагалі.

На наше переконання, зміст норм наведених нормативних актів вказує саме на другий варіант тлумачення як єдино доцільний та такий, що відповідає духу положень Конституції України в розрізі їх телеологічного тлумачення, включаючи Рішення КСУ [19] та практику застосування з 1996 року.

Як бачимо, недосконаліть норм Закону може призвести до абсолютно невиправданого звуження можливостей реалізації права на інформацію, адже за буквальним тлумаченням його норм до баз персональних даних відноситься навіть список групи студентів, який дозволяє отримати дані про освітній рівень особи, її спеціальність тощо, з усіма наслідками створення бази персональних даних.

Невирішеним у Законі лишається питання про надання згоди на обробку персональних даних особами, дані яких сформовані до набрання ним чинності. За принципом дії нормативних актів у часі очевидно, що така згода потрібна лише для майбутніх дій, а вони можуть мати місце. Наприклад, отримання довідок і копій документів з архіву, обробка державою статистичної інформації про освіту. Чи зумовлюватиме це необхідність відібрання згоди на обробку персональних даних в індивідуальному порядку чи системну роботу – питання відкрите. Питання стає більш цікавим, якщо згадати, що до обліковуваних відомостей відносяться й дані, сформовані за часів СРСР. Маємо ситуацію: правовий режим даних, визначений Конституцією України, не змінився, проте поводження з ними стало обтяженим додатковими діями.

Незрозумілою лишається ситуація з відкликанням раніше наданої згоди на оброку даних, на що, безумовно (ст. 8 Закону), має право особа. Як бути із раніше зібраними даними, наявними в архівах, електронних базах на кшталт ІВС „Освіта"

тощо за умови відкликання раніше наданої згоди на їх обробку – невідомо. Це може призвести до краху ідеї суцільного і системного переведення інформації певних видів в електронну форму з метою централізованої оброки і забезпечення повноти такої інформації, оскільки після відкликання згоди персональні дані будуть підлягати знищенню. Перешкоджання ж законодавчо закріпленому праву заборонити обробку власних даних вважатиметься його порушенням.

Впровадження Закону фактично призвело до ускладнення реалізації прав, режим яких був вичерпно визначений Конституцією, декількома законами та рядом міжнародних актів, ратифікованих Україною. Реалізацію права на освіту „в обмін" на згоду обробляти персональні дані, конфіденційну інформацію (а фактично вимагання такої згоди) можна тлумачити як звуження існуючого права особи на визначення долі конфіденційної інформації про себе, що порушувало б ст. 22 Конституції України.

Наразі спостерігаємо ситуацію, при якій законодавцеві простіше ухвалити новий закон, яким передбачити винятки, визнавши фактично помилковою практику, яка склалася (включаючи числення роз'яснення державних органів та ряд підзаконних актів), ніж прямо вказати на помилку в концепції самого Закону. Наприклад, законопроектом "Про внесення змін до статті 27 Закону України "Про освіту" (реєстр. №2821 від 16.04.2013) пропонується закріпити можливість використання персональних даних без згоди осіб для друку освітніх документів. На нашу думку, потреба у прийнятті такого проекту зумовлена дещо звуженим та, на нашу думку, хибним тлумаченням норм Закону. Як показується в даній статті, випадок виготовлення документів про освіту без надання згоди на обробку персональних даних може бути обґрунтований принаймні винятками, встановленими ст. 32 Конституції, ст. 11 ЗУ „Про інформацію", ст. 6 Закону – як випадок, визначений законом в інтересах реалізації прав людини (права на освіту). Щоправда існує тенденція і до вужчого розуміння наведеного положення. Зокрема, Міністерство Юстиції України роз'яснює, що „під Законами розуміються всі інші Закони, які надають право на обробку персональних даних із зазначенням чіткого переліку таких даних" [20].

Насамкінець слід зауважити, що недоліків законодавства в частині режиму персональних даних набагато більше. Наприклад, якщо уважно поглянути на ч. 2 ст. 11 ЗУ „Про інформацію", то вона дозволяє дії з конфіденційною інформацію про особу без її згоди у випадках захисту прав людини, тоді як у ст. 32 Конституції *захистом* прав винятки не обмежені. Відтак навіть ця норма закону звужує зміст конституційного припису, що є неприпустимим.

Узагальнити викладені висновки автора можна наступними тезами.

1. ЗУ „Про захист персональних даних" містить ряд недоліків. Крім того, його норми корегують режим даних, визначених Конституцією України, без врахування розробниками закону наслідків такого корегування, а також без врахування

особливостей реалізації права на освіту. У зв'язку із цим норми закону підлягають уточненню.

2. Нерозв'язаними лишаються питання відкликання згоди на обробку персональних даних, визначення винятків щодо такої обробки, знищення персональних даних в системі освіти, добровільності надання згоди у випадках, коли реалізація освітніх прав обумовлена необхідністю обробки персональних даних.

3. Отримувані у навчальному процесі та для реалізації права на освіту дані здебільшого мають режим персональних. В той же час їх обробка повинна здійснюватись з урахуванням винятків, визначених ст. 32 Конституції, ст. 11 ЗУ „Про інформацію", ст. 6 ЗУ „Про захист персональних даних" без отримання окремої згоди всупереч практиці, яка почала з'являтись з набуттям чинності останнім законом.

Використані джерела:

1. Карлаш Ю. Обхід Закону України "Про захист персональних даних" шляхом його належного виконання? Чом би ні?! // [Електронний ресурс] // Режим доступу http://ykarlash.blogspot.com/

2. Мервинский А. Обработка персональных данных в сфере общего среднего и высшего образования // [Електронний ресурс] // Режим доступу jurliga.ligazakon.ua/news/2012/6/15/66257.htm

3. Різак М. Правові аспекти захисту персональних даних, які підлягають обробці в навчальному процесі // Віче. – 2012. - №8 [Електронний ресурс] // Режим доступу - http://www.viche.info/journal/3079/

4. Северин О. Коментар до Закону України Про захист персональних данних [Електронний ресурс] // Режим доступу - http://www.ztoopro.org.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=611:2011-12-17-09-28-06&catid=17:news&Itemid=35

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ „Перун". – С. 135

6. Кравченко С. Протиріччя законів про захист персональних даних [Електронний ресурс] // Режим доступу http://audit.lviv.ua/ua/print/content/89

7. Recommendation of the Committee of Ministers to member states on the protection of personal data used for employment purposes. Recommendation N.R (89)2 [Електронний ресурс] // Режим доступу - http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec%2889%292E.pdf

8. Наказ Міністерства освіти і науки України від 24.05.2013 № 584 // Офіційний вісник від 05.07.2013. - № 48.

9. Проект Положення про порядок створення та організацію роботи державної екзаменаційної комісії у вищих навчальних закладах України[Електронний ресурс] // Режим доступу http://www.mon.gov.ua/img/zstored/files/4623(1).doc

10. Згоди на обробку даних особи в базі навчального закладу не потрібно – експерт [Електронний ресурс] // Режим доступу http://www.nagolos.com.ua/ua/news/3650-zgodi-na-obrobku-danih-osobi-v-bazi-navchalnogo-zakladu-ne-potribno--ekspert

11. Щодо згоди на обробку персональних даних. Лист МОНмолодьспорт № 1/9-302 від 19.04.12 року [Електронний ресурс] // Режим доступу http://mon.gov.ua/ru//about-ministry/normative/1280-

12. Дуцик Д. Приватність vs Свобода слова [Електронний ресурс] // Режим доступу http://osvita.mediasapiens.ua/material/4588

13. ECTS Users' Guide. Brussels, 6 February 2009. - Brusels, 2009 – P. 41.

14. Северин О. Правові (де)конструкції: Закон "Про захист персональних даних" [Електронний ресурс] // Режим доступу http://stop-x-files-ua.org/?p=4372

15. Пояснювальна записка до проекту закону України про захист персональних даних [Електронний ресурс] // Режим доступу http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=32124

16. Згода на обробку персональних даних. Управління освіти Миколаївської міської ради [Електронний ресурс] // Режим доступу http://osvita-mk.org.ua/publ/zgoda_na_obrobku_personalnikh_danikh/1-1-0-436

17. Чи може навчальний заклад виготовити документи про освіту без надання батьками згоди на обробку персональних даних? Освітній портал [Електронний ресурс] // Режим доступу http://www.osvita.org.ua/articles/1467.html

18. Звернення в МОН щодо надання згоди на обробку персональних даних у навчальних закладах [Електронний ресурс] // Режим доступу http://rodkom.org/2012/1459.html

19. Рішення Конституційного Суду України від 30.10.1997 № 5-зп та від 20.01.2012 № 2-рп/2012.

20. Роз'яснення Мін'юсту України „Деякі питання практичного застосування Закону України "Про захист персональних даних від 21.12.2011 [Електронний ресурс] // Режим доступу http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0076323-11

Аналізується правовий режим персональних даних відповідно до Закону України „Про захист персональних даних", особливості режиму даних, отримуваних в навчальному процесі; розглядаються наявні варіанти тлумачень конституційних та законодавчих положень щодо режиму персональних даних в контексті реалізації права на освіту.

Ключові слова: *персональні дані, право на освіту, згода на обробку персональних даних.*

Анализируется правовой режим персональных данных в соответствии с Законом Украины "О защите персональных данных", особенности режима данных,

получаемых в учебном процессе; рассматриваются имеющиеся варианты толкований конституционных и законодательных положений о режиме персональных данных в контексте реализации права на образование.

***Ключевые слова**: персональные данные, право на образование, согласие на обработку персональных данных.*

Legal regime of personal data according to Law of Ukraine "On protection of personal data" is analyzed. Peculiarities of regime of data, collected in educational process, options of interpretation of legal and constitutional provisions in context of right on education are analyzed as well.

Keywords: *personal data, right on education, consent on personal data processing.*

© Марусенко Р.І.