

УДК 342.9: 351.77 (477)

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2020-3.8>

Г. В. Муляр, кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Академії праці, соціальних відносин і туризму

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Статтю присвячено дослідженню вітчизняного і зарубіжного законодавства щодо захисту персональних даних у сфері охорони здоров'я. Зауважено, що процес отримання персональних даних сьогодні перетворюється на окремий вид діяльності (бізнес), метою якого є збір, обробка та поширення персональних даних на комерційних засадах, що є порушенням права на приватність.

Виокремлено адміністративні правопорушення в галузі охорони здоров'я, до них віднесено і правопорушення у сфері захисту персональних даних (ст. 188-39 КУпАП). Проаналізовано вітчизняне законодавство щодо захисту персональних даних у сфері охорони здоров'я. Вказано, що з метою захисту персональних даних особи Україною ратифіковано Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних і Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних, а також прийнято Закон України «Про захист персональних даних».

Доведено, що Закон України «Про захист персональних даних» містить низку суттєвих недоліків і неточностей, а також невизначеність щодо організаційно-правових засад захисту персональних даних, зокрема, її у сфері охорони здоров'я. Встановлено, що медичний працівник, відповідно до чинного законодавства, може нести відповідальність за розкриття відомостей про персональні дані через розголошення лікарської таємниці.

Проаналізовано зарубіжне законодавство щодо захисту персональних даних. З'ясовано, що в європейських державах неналежне поводження з персональними даними віднесено до адміністративних правопорушень і карається значними штрафами. Доведено доцільність приділення уваги просвітницьким заходам щодо адміністративної відповідальності за порушення законодавства в частині розголошення персональних даних у сфері охорони здоров'я та заходів протидії такому розголошенню. Виокремлено перспективний напрям дослідження – захист персональних даних, які становлять лікарську таємницю публічних осіб.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, захист персональних даних, лікарська таємниця, адміністративні правопорушення у сфері охорони здоров'я.

H. V. Muliar. Administrative liability in the health care sector for violation of legislation on personal data protection

The article is focused on studying national and foreign legislation in the field of personal data protection in the health care sector. It has been noted that the process of obtaining personal data is currently becoming a separate kind of activity (business), the purpose of which is the collection, processing and dissemination of personal data on commercial principles, which is the violation of the right to privacy.

Administrative offenses in the health care sector have been singled out, including offenses in the field of personal data protection (the Art. 188-39 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses). National legislation on personal data protection in the health care sector has been analyzed. It has been stated that Ukraine ratified the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data and the Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data in order to protect personal data, related to supervisory agencies and cross-border data flows, as well as related to the adopted Law of Ukraine "On Personal Data Protection".

It has been proved that the Law of Ukraine "On Personal Data Protection" contains a number of significant shortcomings and inaccuracies, as well as uncertainty about the organizational and legal principles for personal data protection, in particular in the health care sector. It has been established that a medical employee, in accordance with the current legislation, may be liable for revealing personal data through the divulgation of medical secrecy.

Foreign legislation on personal data protection has been analyzed. It has been found out that improper handling of personal data in European countries is classified as an administrative offense and is punishable by significant fines. The author has proved the expediency of paying attention to educational measures on administrative liability for violations of legislation regarding the divulgation of personal data in the health care sector and measures to counteract to such divulgation. Perspective area of the research has been distinguished – it is the protection of personal data that contain medical secrecy of public figures.

Key words: administrative liability, protection of personal data, medical secrecy, administrative offenses in the health care sector.

Постановка проблеми. З розвитком інформаційних технологій у медичній сфері, а саме – запровадженням інформаційно-телекомунікаційних технологій у поєднанні із збільшенням об'ємів і напрямів використання інформації, її передавання новітніми засобами комунікації значно розширилися можливості зі зби-

рання, зберігання й обробки інформації щодо окремих громадян у закладах охорони здоров'я. Активність у формуванні автоматизованих баз даних, обробка та поширення відомостей про осіб без їхнього відома (особливо це почалося із реформуванням медичної галузі) призвели до виникнення проблеми інформаційної безпеки як медичних працівників, пацієнтів, так і третіх осіб щодо захисту персональних даних. Тобто проблема захисту інтересів особи в медичній сфері – це і проблема захисту персональних даних, що стосується діяльності особи в закладах охорони здоров'я.

Як свідчить вітчизняна і зарубіжна практика, процес отримання персональних даних сьогодні перетворюється на окремий вид діяльності (бізнес), метою якого є збір, обробка та поширення персональних даних на комерційних засадах. Наприклад, за оцінками експертів, світовий ринок персональних даних досягає 3 млрд доларів [1, с. 16]. Відомості про людину, її матеріальний стан, особисте життя та інша приватна інформація реалізуються на дисках, розміщуються у мережі Інтернет тощо і майже без обмежень доступні для кожного. При цьому державний бюджет від такої «комерційної» діяльності нічого не отримує.

За відсутності чіткого механізму детального регулювання питань збирання, використання і знищення персоналізованої інформації у сфері медицини існує, як указують науковці, ризик порушення права на приватність такої інформації [2, с. 48].

На шляху наближення до стандартів Європейського Союзу з приводу захисту персональних даних особи Україна здійснила важливий крок, ратифікувавши Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних і Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних [3], а також прийнявши Закон України «Про захист персональних даних» [4]. Зазначимо, що Закон України «Про захист персональних даних» докладно не регулює питання відповідальності за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних, а містить лише бланкетну норму, яка відсилає до іншого (спеціального) законодавства, вказуючи, що «порушення законодавства про захист персональних даних тягне за собою відповідальність, встановлену законом» (ст. 28 Закону) [4]. Отже, за порушення законодавства про захист персональних даних застосовуються цивільно-правова, дисциплінарна, кримінальна й адміністративна відповідальність у порядку, передбаченому чинним законодавством.

З огляду на швидке реформування сфери охорони здоров'я ретельного дослідження потребує адміністративна відповідальність за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних. Цей вид відповідальності є відносно новим, а отже і малодослідженим, явищем у науці адміністративного права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання захисту персональних даних узагалі та у сфері охорони здоров'я зокрема розглядали у своїх працях М.В. Бем, І.М. Городинський, І.Ф. Літвінов, Д.В. Карпенко, А.В. Пазюк, А.В. Устинов, Д. В. Цвірюк, Т.М. Ямненко та інші вчені. Наприклад, В.І. Теремецький розглянув актуальні проблеми визначення правової охорони бази даних у межах європейського та вітчизняного законодавства [5]. В іншій науковій праці В.І. Теремецький та Д.В. Цвірюк розглянули позитивний досвід окремих зарубіжних країн, які мають багаторічну практику і розвинене законодавство з питань захисту персональних даних, та висловлені пропозиції про можливості його використання в Україні [6]. А.В. Пазюк розглянув питання приведення чинного законодавства України в цій галузі у відповідність до загальновищезначаних норм і стандартів із метою забезпечення ефективної реалізації громадянами свого конституційного права недоторканності приватного життя, а також сприяння участі нашої держави у співробітництві з європейськими країнами у справі боротьби зі злочинністю [7]. Проте, незважаючи на потужний доробок вітчизняних учених у цій сфері, питанням адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних не приділено належної уваги.

Мета статті полягає в тому, щоб на підставі аналізу законодавства, наявних адміністративних правопорушень та адміністративної відповідальності щодо захисту персональних даних визначити напрями вдосконалення вітчизняного законодавства щодо захисту цих даних у сфері охорони здоров'я.

Виклад основного матеріалу. Під адміністративною відповідальністю розуміють вид юридичної відповідальності, яка застосовується за правопорушення, передбачені Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

Зокрема, згідно зі ст. 9 КУпАП під адміністративним правопорушенням (проступком) визначають протиправну, винну (умисну або необережну) дію чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на визначений порядок управління і за яку згідно із законом настає адміністративна відповідальність. Цей вид відповідальності застосовується тільки тоді, якщо такі порушення за своїм змістом не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності [8; 9].

До адміністративних правопорушень у сфері охорони здоров'я населення належать: порушення санітарно-гігієнічних і санітарно-протиепідемічних правил і норм (ст. 42; 44-3 КпАП). КпАП було доповнено ст. 44-3 «Порушення правил щодо карантину людей» відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)»; продаж лікарських засобів без рецепта в заборонених законодавством випадках (ст. 42-4); незаконне виробництво, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах (ст. 44 КпАП); ухилення від медичного

огляду чи медичного обстеження, обстеження і профілактичного лікування осіб, хворих на венеричну хворобу (ст. 44-1; 45 КпАП); порушення встановленого порядку взяття, переробки, зберігання, реалізації і застосування донорської крові та (або) її компонентів і препаратів (ст. 45-1 КпАП); порушення встановлених законодавством вимог щодо заняття народною медициною (цілительством) (ст. 46-2 КпАП).

Дотримуючись позиції, що під юридичною відповідальністю розуміють застосування заходів державного примусу до особи, яка вчинила правопорушення, варто зазначити, що вона може застосовуватися і до цього дослідження.

Зокрема, ст. 188-39 КУпАП визначає відповідальність за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних. Згідно зі ст. 23 Закону України «Про захист персональних даних» повноваження за додержанням законодавства про захист персональних даних, зокрема медичних, покладено на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та суди [10; 4]. Адже Постановою Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442 Державну службу України з питань захисту персональних даних було ліквідовано [11].

З моменту покладення на Омбудсмена повноважень у сфері захисту персональних даних, після повного відкритого обговорення та внесених пропозицій наказом Уповноваженого з прав людини, затверджено документи, які регулюють таку діяльність. Ідеться про Типовий порядок обробки персональних даних; Порядок здійснення Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини контролю за додержанням законодавства про захист персональних даних та додатки до нього; Порядок повідомлення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про обробку персональних даних, яка становить особливий ризик для прав і свобод суб'єктів персональних даних, про структурний підрозділ або відповідальну особу, що організовує роботу, пов'язану із захистом персональних даних під час їх обробки, а також оприлюднення вказаної інформації та додатки до нього [12–14].

Щодо порядку проведення перевірок, то він визначений у Порядку здійснення Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини контролю за додержанням законодавства про захист персональних даних, затвердженому Наказом Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини № 1/02-14 від 8 січня 2014 р. [13].

У результаті проведення перевірки складається акт перевірки додержання вимог законодавства про захист персональних даних, на підставі яких у разі виявлення порушень складається припис про їх усунення, або протокол про адміністративне правопорушення.

Неповідомлення або несвочасне повідомлення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про обробку персональних даних або зміну відомостей, які підлягають повідомленню згідно із законом, повідомлення неповних чи недостовірних відомостей тягнуть за собою накладення штрафу на фізичних осіб – від 100 до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб та фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності – від 200 до 400 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Невиконання законних вимог (приписів) Уповноваженого або визначених ним посадових осіб його секретаріату у цій сфері тягнуть за собою накладення штрафу на фізичних осіб – від 200 до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності – від 300 до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [8].

Те саме діяння, вчинене протягом року повторно, серед передбачених ч. 1 або ч. 2 цієї статті, за яке особа вже притягалась до адміністративного стягнення, тягне за собою накладення штрафу на громадян – від 300 до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності – від 500 до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [8].

Недотримання норм закону та порядку захисту персональних даних, що призвело до незаконного доступу до них або порушення прав суб'єкта персональних даних, тягне за собою накладення штрафу на громадян – від 100 до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності – від 300 до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Повторне протягом року вчинення порушення, передбаченого ч. 4 цієї статті, за яке особу вже було піддано адміністративному стягненню, тягне за собою накладення штрафу – від 1000 до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [8].

Отже, згідно з чинним законодавством медичний працівник може нести відповідальність за розкриття відомостей про персональні дані через розголошення лікарської таємниці. Сьогодні лікар проводить занесення відомостей до медичної інформаційної системи під час вибору пацієнтами його своїм лікарем, але поки не може вносити зміни про стан хвороби та інші відомості. Інша медична інформація доти зберігається переважно на паперових носіях [14].

Перспективним напрямом для вітчизняних дослідників є питання про встановлення адміністративної відповідальності за розголошення даних, які становлять лікарську таємницю, публічних осіб. Особливої актуальності згадана проблематика набуває у зв'язку з поширенням пандемії COVID-19. Варто зазначити, що вітчизняне законодавство не приділяє уваги цьому питанню. Натомість є практика Європейського суду з прав людини [16], яка відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» [17] є джерелом права для України.

Цікавим є зарубіжний досвід юридичної відповідальності за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних. Наприклад, законодавство США є досить жорстким і надалі лише посилює відповідальність за втрату або незаконний доступ до баз персональних даних. Наразі до Конгресу США внесено черговий законопроект, згідно з яким посилюється захист суб'єктів, персональні дані яких обробляються, від незаконних втручань і втрати їхніх даних у мережі Інтернет. Якщо такий закон буде прийнято, то за порушення у сфері захисту індивідуальної інформації злочинцям загрожує штраф до 1 млн доларів США або ув'язнення до 5 років. За новим законодавством США заборонено інсталяцію програмного забезпечення для збору індивідуальної інформації, ідентифікації користувача, без його відома та згоди. Передбачено також відповідальність за підтасування результатів пошукової видачі з метою заманювання на комерційні сайти, підробні сторінки та рекламу, і при цьому «чорні оптимізатори», які займаються подібною діяльністю, отримують винагороду в грошових та інших еквівалентах. Організації, клієнтська база яких перевищує 10 тис. записів, зобов'язані дотримуватися загальних правил, визначених американським законодавством. Це робиться з метою захисту інформації від витоку й безпідставного знищення. Ухилення від виконання вимог загрожує суворими санкціями та штрафами. Загалом за підрахунками незалежних статистичних компаній та авторів законопроекту, загальний збиток, завданий громадянам США та самій державі внаслідок таких дій, майже досяг відмітки у 10 млн доларів.

Діяльність в інтернет-просторі США регламентується набагато жорсткіше, ніж у Європі. До того ж у США визначено кримінальну відповідальність за неналежне зберігання та обробку персональної інформації та її знищення не за законом, на відміну від ЄС, де кримінальні справи можуть заводитися лише у разі завдання шкоди державній безпеці та основним правам громадян. В європейських державах неналежне поводження з персональними даними віднесено до адміністративних правопорушень. В Україні це також карається значними штрафами (про що йшлося вище).

Досвід європейських країн і США у сфері захисту персональних даних став підґрунтям для дослідження цієї проблеми Організацією економічної співпраці та розвитку (далі – ОЕСР), яка розпочала активну діяльність у цьому напрямі у 1969 році. Саме тоді виникли спроби вивчення комп'ютеризації та автоматизації обробки даних. У 1978 році ОЕСР створила групу експертів, основною спеціалізацією якої стали випадки транскордонної передачі інформації та захист відповідних даних. Керівником цієї групи було призначено представника Австралійського комітету з правової реформи [18].

Отже, можна визначити основні орієнтири у сфері національної регуляції захисту персональних даних і міжнародний досвід у розв'язанні цієї проблеми. Зусилля держав-членів Конвенції № 108 [3, с. 106] та ОЕСР сприяли приведенню законодавств багатьох країн до стандартизації захисту прав споживачів щодо захисту та обробки персональних даних не лише в мережі Інтернет, а й взагалі у всіх мережевих системах. Виконання вимог Директиви 97/66/ЄС значно підвищило рівень безпеки під час транскордонних потоків передачі персональних даних та їхнього надійного збереження в країнах, що взяли на себе відповідальність за виконання вказівок Директиви. При цьому різниця в підходах національних законодавств нівелюється досягненням основної мети – забезпечення основних прав людини у сфері охорони здоров'я.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. На підставі проведеного дослідження можна сформулювати такі висновки:

1. Згідно зі ст. 23 Закону України «Про захист персональних даних» повноваження за додержанням законодавства про захист персональних даних (зокрема, медичних) покладено на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та суди.

2. Відповідно до чинного законодавства медичний працівник може нести відповідальність за розкриття відомостей про персональні дані через розголошення лікарської таємниці.

3. До осіб, які вчинили адміністративні правопорушення у сфері охорони здоров'я, застосовуються адміністративні стягнення, передбачені санкціями статей, що встановлюють відповідальність за такі правопорушення. Як правило, це штрафи у розмірі, що визначається від неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

4. Особливу увагу слід приділити просвітницьким заходам щодо норм чинного законодавства та особливостей адміністративної відповідальності за порушення законодавства в частині розголошення персональних даних у сфері охорони здоров'я і заходам протидії такому розголошенню.

5. Вважаємо, що перспективним напрямом для вітчизняних дослідників є питання встановлення адміністративної відповідальності за розголошення даних, які становлять лікарську таємницю, публічних осіб.

Список використаних джерел:

1. Брижко В. До питання торгівлі та захисту персональних даних. *Правова інформатика*. 2007. № 1(13). С. 14–28.

2. Коталейчук С. Реалізація та захист персоналіфікованої інформації у законодавстві України: правове забезпечення. *Право України*. 2006. № 1. С. 46–50.

3. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних (Страсбург, 28 січня 1981 року) від 28 січня 1981 р. Рада Європи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326#Text.

4. Про захист персональних даних : Закон України від 1 червня 2010 № 2297-VI (у редакції від 20 березня 2020 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>.
5. Теремецький В.І. Загальна характеристика охорони бази персональних даних за законодавством України. *Підприємництво, господарство і право*. 2015. № 11. С. 3–5.
6. Теремецький В.І., Цвірюк Д. В. Застосування зарубіжного досвіду правового захисту персональних даних в Україні. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. Т. 7. № 2. С. 73–82. URL: file:///C:/Users/%D0%92%D0%BB%D0%B0%D0%B4%D0%B8%D1%81%D0%BB%D0%B0%D0%B2/Downloads/Chaau_2014_7_2_11.pdf.
7. Пазюк А.В. Міжнародно-правовий захист права людини на приватність персоніфікованої інформації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2004 р. 205 с.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X (у редакції від 1 липня 2020 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.
9. Телічак І.Я. Відповідальність медичних працівників. *Міністерство юстиції України* : вебсайт. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_35697.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи захисту персональних даних : Закон України від 17 квітня 2013 р. № 2836. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/383-18#Text>.
11. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-%D0%BF#Text>.
12. Типовий порядок обробки персональних даних : Наказ Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини від 8 січня 2014 р. № 1/02-14. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1_02715-14.
13. Порядок здійснення Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини контролю за додержанням законодавства про захист персональних даних та додатки до нього : Наказ Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини від 8 січня 2014 р. № 1/02-14. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1_02715-14.
14. Порядок повідомлення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про обробку персональних даних : Наказ Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини від 8 січня 2014 р. № 1/02-14. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1_02715-14.
15. Устинов А.В., Вахненко С.В. Персональні дані в системі охорони здоров'я: аналіз законодавства. *Український медичний часопис*. URL: <https://www.umj.com.ua/article/135215/personalni-dani-v-sistemi-ohoroni-zdorov-ya-analiz-zakonodavstva>.
16. Сенюта І.Я. Лікарська таємниця в умовах COVID-19. *Unba.org.ua*. URL: <https://medcom.unba.org.ua/publications/publications/print/5362-likars-ka-taemnicya-v-umovah-covid-19.html>.
17. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>.
18. Пазюк А.В. Захист прав людини стосовно обробки персональних даних: міжнародні стандарти. МГО Прайвесі Юкрейн. Київ : Інтертехнодрук, 2000. URL: <https://docs.google.com/document/d/1hvVJPeoCVqBAauBZWjopyn58h1VbBehAucIDV0uYEQU/edit?hl=ru&pli=1>.