

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКУМЕНТОВ ДЛЯ ПОДТВЕРЖДЕНИЯ СОГЛАСИЯ НА ОБРАБОТКУ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В. Н. Шельменков

эксперт отдела научно-правового консалтинга, Научно-исследовательский институт Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина, г. Москва, Россия, shelmenkov@inbox.ru

В статье рассматриваются правовые аспекты использования электронных документов для подтверждения согласия на обработку персональных данных в Российской Федерации. Вопрос о возможности использования таких документов возникает в связи с отсутствием прямого законодательного регулирования вопроса. На основе анализа существующих нормативных актов и судебной практики, автор приходит к выводу, что использование электронных документов может быть допустимо при соблюдении определенных условий. В частности, необходимо наличие электронной подписи или других средств идентификации личности, а также соответствие процедуры обработки персональных данных требованиям Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных».

Ключевые слова: информация; персональные данные; оператор информационной системы; электронная подпись; субъект персональных данных; информационная система; система.

LEGAL ASPECTS OF USING SCANNED DOCUMENTS TO CONFIRM CONSENT TO THE PROCESSING OF PERSONAL DATA IN RUSSIAN FEDERATION

V. N. Shelmenkov

expert of the department of scientific and legal consulting, Research institute of the Kutafin Moscow State Law University, Moscow, Russia, shelmenkov@inbox.ru

Article discusses the legal aspects of using scanned documents to confirm consent to the processing of personal data in the Russian Federation. The question of the possibility of using such documents arises due to the lack of direct legislative regulation of this issue. Based on an analysis of existing regulations and judicial practice, the author comes to the conclusion that the use of scanned documents may be permissible subject to certain conditions. In particular, it is necessary to have an electronic signature or other means of personal identification, as well as compliance of the procedure for processing personal data with the requirements of Federal Law No. 152-FZ of July 27, 2006 "About personal data."

Keywords: information; Personal Information; information system operator; electronic signature; subject of personal data; Information system; system.

В соответствии с п. 11.1 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации"[1] под электронным документом понимается документированная информация, представленная в электронной форме, то есть в виде, пригодном для восприятия человеком с использованием электронных вычислительных машин, а также для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах.

Согласно п. 1.6.1 Регламента удостоверяющего центра Евразийской экономической комиссии (Приложение к Положению об удостоверяющем центре Евразийской экономической комиссии, утв. Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 09.07.2018 N 110) под электронным документом понимается документ в электронном виде, заверенный электронной цифровой подписью и отвечающий требованиям общей инфраструктуры документирования информации в электронном виде.

Следовательно, можно выделить следующие основные признаки электронного документа:

- электронная форма;
- соблюдение требований документирования информации;
- заверение информации электронной цифровой подписью [2].

Необходимо определить какими характеристиками должен обладать электронный документ.

Электронный документ считается отправленным с момента его передачи через сети телекоммуникаций. Входящий электронный документ считается поступившим после его фиксации в информационной системе адресата. Уведомление о получении должно содержать данные о факте и времени получения электронного документа и его отправителе. В случае не поступления считается, что документ не получен адресатом.

Также необходимо дать понятие что же такое «электронный обмен данными» – **EDI (англ. Electronic data interchange – электронный обмен данными)** – серия стандартов и конвенций по передаче структурированной цифровой информации между организациями, основанная на определенных регламентах и форматах передаваемых сообщений.

Как это происходит на практике? Данная форма согласия на обработку персональных данных направляется Оператором по электронной почте потенциальному контрагенту, который собирает подписанные согласия от субъектов персональные данные, сканирует согласия и направляет сканированные документы Оператору по электронной почте на указанный Оператором адрес. Таким образом, согласие субъекта персональных данных на обработку его персональных данных дается путем направления сканированной копии документа (согласия) простым электронным сообщением без использования электронной подписи.

Норма п. 1 ст. 9 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»[3] (далее – «ПДн») говорит о том, что согласие на обработку ПДн может быть дано субъектом ПДн (или его представителем) в любой позволяющей подтвердить факт его получения форме, распространяется на ситуации, когда отсутствуют специальные требования закона о необходимости соблюдения письменной формы. В последнем случае применяется правило п. 4 ст. 9 Закона о ПДн о том, что в случаях, предусмотренных федеральным законом, обработка ПДн осуществляется только с согласия субъекта ПДн, данного в письменной форме. К таким случаям, в частности, по Закону о ПДн относятся ситуации, когда субъект ПДн дает согласие на обработку ПДн специальной категории (подп. 1 п. 2 ст. 10), обработку биометрических ПДн (п. 1 ст. 11), либо на трансграничную передачу ПДн (подп. 1 п. 4 ст. 12). Учитывая, что ПДн, которые передаются Оператору, не относятся к ПДн специальной категории (подп. 1 п. 2 ст. 10), биометрическим данным (п. 1 ст. 11), и речь не идет об их трансграничной передаче (подп. 1 п. 4 ст. 12), согласие на обработку таких ПДн возможно получить в любой позволяющей подтвердить факт его получения форме.

Отношения между субъектом ПДн и Оператором могут быть квалифицированы как договорные.[4] Направление Оператором формы согласия своим потенциальным контрагентам является офертой. Подписание субъектом ПДн формы, размещенной на сайте Оператора в сети Интернет, сканирование подписанной формы и направление ее Оператору по электронной почте рассматриваются как действия по акцепту оферты. Иными словами, действия субъекта ПДн по заполнению формы согласия и направление сканированной копии документа (через контрагента) Оператору являются конклюдентными действиями субъекта ПДн по акцепту оферты (п. 4. ст. 434, п. 3 ст. 438 ГК РФ). При этом Оператор должен проверить полномочия представителя (то есть контрагента) на дачу согласия от имени субъекта ПДн. Направление субъектом ПДн (через его представителя – контрагента) на электронную почту Оператора сканированной формы согласия на обработку ПДн позволяет Оператору подтвердить факт его получения. Соответственно, требования п. 1 ст. 9 Закона о ПДн могут считаться выполненными.

Однако, в случае спора Оператору необходимо доказать, что оферта действительно была им получена и что она исходила именно от субъекта ПДн (его представителя), что может представлять известную сложность. Поэтому во избежание споров, а также требований к соблюдению письменной формы согласия со стороны регуляторов, Оператору рекомендуется разработать и внедрить порядок подписания и направления согласия на обработку ПДн с использованием простой электронной подписи.

Согласно Федеральному закону от 06.04.2011 № 63-ФЗ [5] простая электронная подпись – это электронная подпись, которая создается посредством использования кодов, паролей или иных средств и подтверждает факт формирования электронной подписи определенным лицом (п. 2 ст. 5). Такого рода согласие может быть выражено в виде ввода СМС-кода, отправленного на телефон субъекта ПДн при регистрации на соответствующем ресурсе. Возможно также перед оформлением согласия на обработку ПДн предусмотреть на интернет-сервисе Оператора вариант прохождения процедуры регистрации, предусматривающей формирование логина и пароля для входа в личный кабинет. При регистрации указываются ФИО и иные ПДн субъекта ПДн. Данные логин и пароль выступают в качестве ключа простой электронной подписи (уникальной последовательности символов, предназначенной для создания электронной подписи). При оформлении согласия, сделанного под логином и паролем, формируется электронный документ, в котором средствами информационной системы (веб-сайта интернет-сервиса) указывается субъект ПДн, создавший (отправивший) согласие. Данное указание и будет выступать в качестве простой электронной подписи, сгенерированной при помощи логина и пароля пользователя.[4] По мнению представителей Роскомнадзора, «регистрация пользователя Интернета на сайте, подтвержденная логином и паролем, означает согласие субъекта на обработку его персональных данных»².

Внедрение порядка подписания и направления согласия на обработку ПДн с использованием простой электронной подписи рекомендуется также вследствие того, что российские суды зачастую ориентируются лишь на прямое указание закона о письменной форме согласия, не исследуют порядок выражения согласия на обработку ПДн посредством конклюдентных действий. Вот примеры таких общих формулировок из судебной практики:

- «...при этом банком не были учтены установленные законом специальные требования к письменному согласию субъекта персональных данных. Следовательно, данные условия заявления [...] ущемляют права потребителя посредством предоставления третьему лицу необоснованного права на обработку персональных тайных потребителя без получения от такого потребителя соответствующего согласия в письменной форме, установленной законом» [6];

² Федеральный закон «О персональных данных»: Научно-практический комментарий (постатейный). Выпуск 11. под ред. А. А. Приезжевой. Редакция «Российской газеты», 2015. Цит. по: Савельев А. И. Указ. соч.

- «Подписав данное заявление-анкету, потребитель фактически согласился с возможностью обработки его персональных данных третьими лицами, при этом банком не были учтены установленные законом специальные требования к письменному согласию субъекта персональных данных. Следовательно, данные условия анкеты-заявления ущемляют права потребителя, посредством предоставления третьему лицу необоснованного права на обработку персональных данных потребителя без получения от такого потребителя соответствующего согласия в письменной форме, установленной законом» [7].

Учитывая данные примеры из судебной практики, Оператору настоятельно рекомендуется внедрить порядок подписания и направления согласия на обработку ПДн с использованием простой электронной подписи. Обычно решение данной задачи не представляет технических и организационных сложностей.

Оператору стоит также обратить внимание на требования п. 8 ст. 9 Закона о ПДн: «Персональные данные могут быть получены оператором от лица, не являющегося субъектом персональных данных, при условии предоставления оператору подтверждения наличия оснований, указанных в пунктах 2–11 части 1 статьи 6, части 2 статьи 10 и части 2 статьи 11 настоящего Федерального закона». Как отмечается юристами, «Это положение не распространяется на случаи получения персональных данных от представителя субъекта персональных данных, поскольку действия представителя, совершенные в пределах его полномочий, являются действиями самого субъекта персональных данных» [4].

Заключение. В тех случаях, когда Закон о ПДн не устанавливает обязанность получать согласие именно в письменной форме, получение оператором не оригинала, а отсканированного документа (согласия), подписанного субъектом персональных данных, и содержащего данные, позволяющие его идентифицировать, можно рассматривать в качестве получения согласия от субъекта персональных данных.

Во избежание споров Оператору рекомендуется разработать и внедрить порядок подписания и направления согласия на обработку ПДн с использованием простой электронной подписи, предполагающий регистрацию субъекта ПДн на сайте Оператора и направление согласия путем использования логина и пароля пользователя.

По поводу практики в судах, то электронные документы с электронной подписью, представляющиеся в качестве письменных доказательств в суд, имеют ряд своих отличительных особенностей:

Оригиналом такого документа является именно его электронный формат, тогда как распечатка электронного документа на бумаге в такой ситуации будет признаваться его копией, т.к. изначально документ

создавался и подписывался электронным способом. В Постановлении Президиума ВАС РФ от 20 сентября 2011 г. №5365/11 указано, что в соответствии с действующим законодательством и условиями договора между контрагентами не предусмотрено представление электронных документов на бумажном носителе с проставлением каких-либо штампов, поскольку сама сущность такого документа заключается в его электронной форме. Вопрос о том какая именно копия электронного документа (только первая, либо и все последующие) является его подлинником, на настоящий момент не урегулирован.

Логично предположить, что подлинниками электронного документа будут признаваться все его экземпляры при условии идентичности их содержания. Вопрос о подлинности копий электронного документа может стать действительно актуален в том случае, когда различные его копии будут содержать отличные друг от друга сведения. В таком случае отличные документы будут исследоваться с учетом времени их создания и внесения в них изменений.

В настоящее время законом не предусмотрено более надежного средства идентификации и аутентификации документа, как его составление в электронной форме с подписанием электронной подписью. И в тех многочисленных случаях, когда стороны надлежащим образом предусмотрели использование электронных документов в их взаимоотношениях, суды, в том числе и высшие судебные органы, признают доказательственное значение за электронными документами, подписанными в соответствии с требованиями Федерального закона от 06.04.2011 №63-ФЗ «Об электронной подписи».

Библиографические ссылки

1. Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" // "Собрание законодательства РФ", 31.07.2006, N 31 (1 ч.), ст. 3448.
2. *Долгополов П. С.* Электронный документ: понятие и особенности применения // СПС КонсультантПлюс. 2024.
3. Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ "О персональных данных" // "Российская газета", № 165, 29.07.2006.
4. *Савельев А. И.* Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О персональных данных». М. : Статут, 2017. С. 208.
5. Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ "Об электронной подписи" // "Собрание законодательства РФ", 11.04.2011, N 15, ст. 2036.
6. Федеральный закон "О персональных данных": Научно-практический комментарий (постатейный). Выпуск 11. под ред. А. А. Приезжевой. Редакция "Российской газеты", 2015.
7. Постановление 11-го ААС от 31.01.2019 г. по делу № А55-24101/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление 9-го ААС от 14.12.2018 г. № 09АП-64387/2018 по делу № А40-172341/18 // СПС «КонсультантПлюс».