

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

эксперта диссертационного совета Д 12.23.668 при Кыргызском национальном университете имени Ж. Баласагына, Джалал-Абадском государственном университете им. Б. Осмонова и Академии МВД Кыргызской Республики им. генерал-майора милиции Э.А. Алиева, кандидата юридических наук, доцента Камаловой Лейлы Наримановны (12.00.09), на диссертацию Асановой Умутай Алибаевны на тему «Проблемы обеспечения охраны тайны стороной защиты по уголовным делам», представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность.

1. Соответствие работы специальности, по которой дано право диссертационному совету принимать диссертации к защите.

Представленная кандидатская диссертация соответствует профилю диссертационного совета. В работе проводятся исследования проблем обеспечения охраны тайны стороной защиты по уголовным делам, что полностью отвечает пунктам 1.3, 1.9, 1.11, 1.39, 1.42 паспорта специальности 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность.

2. Цель и задачи исследования. *Цель исследования* состоит в разработке на основе комплексного подхода общетеоретических концептуальных положений по правовому регулированию режима адвокатской тайны охраняемую законом, а также в выработке и внесении научно-обоснованных рекомендаций по совершенствованию уголовно-процессуального механизма обеспечения соблюдения адвокатской тайны и укрепления гарантий конфиденциальности сведений при оказании квалифицированной юридической помощи доверителю.

Задачи диссертационного исследования:

- 1) рассмотреть сущность и понятие «тайны» с позиции социального и правового явления в современный период;
- 2) изучить и уяснить сущность института профессиональной тайны и определить его основные признаки;
- 3) определить основополагающие признаки адвокатской тайны и его отличительные признаки от иных правовых тайн;
- 4) рассмотреть особенности соблюдения адвокатской тайны в контексте действующего законодательства, регулирующих сферу оказания КЮП при осуществлении адвокатской деятельности;
- 5) выявить и изучить проблемы, связанные с обеспечением правового режима адвокатской тайны в процессе осуществления адвокатской деятельности и представить пути их разрешения;

б) разработать научно-обоснованные рекомендации по совершенствованию законодательного обеспечения правового режима адвокатской тайны.

Объектом исследования является совокупность общественных отношений урегулированные нормами права, возникающие и развивающиеся при осуществлении адвокатской деятельности, которая непосредственно связана с правовым режимом адвокатской тайны, а также перспективой совершенствования соответствующей совокупности уголовно-процессуальных и правовых норм, обеспечивающие развитие института тайны.

Методологическую основу исследования составляют общие и частные научные методы. Метод диалектического познания позволил определить основные сущностные особенности правовой природы тайны в целом, а также в рамках уголовно-процессуального законодательства в частности.

Соответствие методов исследования задачам диссертации

Задача – 1. Анализ и сравнительно-правовой метод способствовали рассмотрению сущности и понятия «тайны» с позиции социального и правового явления в современный период

Задача – 2. Посредством историко-правового и дедуктивный метода изучена сущность института профессиональной тайны и определены его основные признаки

Задача – 3. Определению основополагающих признаков адвокатской тайны и его отличительных признаков от иных правовых тайн способствовали классификация и систематизация и метод аналогий.

Задача – 4. Посредством правового анализа и эмпирического метода рассмотрены особенности соблюдения адвокатской тайны в контексте действующего законодательства.

Задача – 5. Проблемы, связанные с обеспечением правового режима адвокатской тайны выявлены и изучены посредством диалектического и социологического метода.

Задача – 6. Прогностический метод и моделирование соответствуют разработке научно-обоснованных рекомендаций по совершенствованию законодательства в сфере адвокатской тайны.

Актуальность темы диссертации обусловлена рядом ключевых факторов, которые приобрели особую значимость в современных условиях развития уголовного судопроизводства, информационных технологий и правового регулирования.

Основополагающий принцип уголовного судопроизводства — право обвиняемого на защиту — напрямую связан с необходимостью соблюдения конфиденциальности информации, которой обладает адвокат. Нарушение адвокатской тайны может привести к серьезным последствиям, начиная от

подрыва доверия между адвокатом и клиентом, заканчивая невозможностью полного и справедливого осуществления защиты. В условиях, когда защита конфиденциальных данных становится все более сложной задачей, рассмотрение и решение проблем охраны тайны стороной защиты приобретает особую значимость.

Отдельным аспектом проблемы является необходимость совершенствования правового режима адвокатской тайны. Существующие нормы регулируют вопросы защиты информации, однако они не всегда обеспечивают должный уровень правовой защиты. Например, не до конца урегулированы вопросы взаимодействия адвокатов с частными детективами, защиты информации в адвокатских досье, а также правила взаимодействия с органами расследования. Выработка комплексных правовых механизмов, которые будут эффективно защищать конфиденциальную информацию, является одной из актуальных задач для юриспруденции.

На практике адвокаты регулярно сталкиваются с необходимостью защиты информации своих клиентов от неправомерного вмешательства. Это касается как уголовных дел, так и гражданских, административных процессов. Повышение уровня правовой защищённости адвокатской тайны напрямую связано с усилением гарантий справедливого судопроизводства и прав человека. Разработка эффективных правовых норм, обеспечивающих защиту тайны стороны защиты, будет иметь непосредственное практическое значение для юридической деятельности в целом. Выше перечисленное еще раз подтверждает актуальность темы диссертации.

3. Научные результаты.

1. Автором разработаны и представлены следующие подходы к основным терминологическим понятиям: *тайна (в широком смысле)* - это достаточно специфическое сложное явление сопряжённое с целым рядом правовых и морально - нравственных условий по сохранению и использованию скрытой информации, а также представляет собой сочетание разноплановых характеристик объекта назначения выделяемые специальным субъектом тайны для защиты такой информации от несанкционированного доступа к ней с целью не допущения негативных последствий; *институт тайны* - представляет собой комплекс систематизированных правовых норм, регулирующие достаточно широкий круг разнородных отношений в различных сферах жизнедеятельности личности, общества и государства по вопросам защиты, получения и использования конфиденциальной информации, где также определены степень важности информации и целесообразность её рассекречивания, исходя из категорий таких сведений; *адвокатская тайна* - это специфическое правовое состояние иммунитета доверителя, связанное с неприкосновенностью его прав и интересов,

возникающим при обращении к профессиональной (услуге) деятельности адвоката, где запрет на несанкционированный доступ к содержанию полученной им информации (регулируется) обеспечивается особым порядком правового режима, действующего в соответствии с нормативными актами, при котором субъекту тайны гарантируется независимость при осуществлении защиты информации входящий в круг предмета тайны и охватывающий различный социально - правовой контекст объекта охраны; *правовой режим адвокатской тайны* - это обусловленный интересами государства и спецификой общественных отношений особый порядок правового регулирования установленный законодателем, которым определены своеобразные юридические инструментарии, формы и методы правового опосредования, а также специфическое сочетание правовых средств, которыми обеспечивается функционирование основных направлений деятельности связанных: с формированием и охраной иммунитета доверителя посредством установления абсолютных запретов, адресованные адвокату на разглашение, несанкционированный доступ или иное неправомерное использование полученной информации входящий в предмет адвокатской тайны: с обеспечением конфиденциальности при оказании юридической помощи и создания соответствующих условий для удовлетворения интересов доверителя субъектом тайны в данной сфере; *профессиональная тайна* - представляет собой подлежащую сохранению в тайне в соответствии с правовыми предписаниями регламентированные отраслевым законодательством конфиденциальная информация, доверенная или ставшая известная представителям определённых профессий (кроме деятельности связанной с государственной и муниципальной службой) на которых возложена функция по обеспечению защиты прав и интересов собственников информации или его правопреемников, а также предусмотрены меры юридической ответственности за нарушение установленного режима определенного вида профессиональных тайн.

2. Предпосылками методологического разграничения между режимом ограниченного распространения секретной информации и режимом ограниченного доступа является: *во-первых*, заключается в потенциальной ценности информации, а также в направленности её использования.; *во-вторых*, законодателем предусмотрена охрана тайны и принятия специальных мер по её защите, где может быть предусмотрен широкий круг общественных отношений (например: в УПК); *в-третьих*, содержание правовой категории тайны не совпадает с понятием «конфиденциальная информация», поскольку не всякая передаваемая в процессе непосредственного общения доверительная информация влечёт за собой юридическую ответственность; *в-четвёртых*, содержанием тайны всегда являются сведения особого характера, которым

присуще определённые специальные признаки на которые распространяются правовой режим ограниченного доступа, а также законодательное разграничение между открытой информацией и тайной; *в-пятых*, это наличие: а) определённого субъекта тайны в том числе, исходя из их сферы деятельности (круга лиц) лица само государство, учреждения (организация) которыми закрывается доступ к охраняемой законным значимую информацию; б) специфики объекта, представляющей собой совокупность интересов (благ), которым в результате разграничения предмета тайны наносятся ущерб (путём) посредством несанкционированного доступа к такой информации; в) предмет правовой тайны - это содержание информации охраняемая законодателем известная или доверенная определенному кругу лиц, в связи с чем её обладатель (владелец) принимает соответствующие меры к ограничению доступа к ней. *В-шестых*, информация с ограниченным доступом может быть доступной значительному числу субъектов, из-за многообразия существующих тайн, при которой часть конфиденциальная информация не может относиться к категории абсолютной тайны. Но при этом существующие ограничения доступа к ней законодательного характера являются основанием о существовании правового режима такой конфиденциальной информации. *В-седьмых*, информация, являющаяся содержанием тайны, представляет собой достаточно сложный по сути и многоаспектный объект правового регулирования, исходя из характерных для неё специфических свойств.

3. К признакам профессиональной тайны отнести: 1) объединяющее начало некоторых видов тайн, доверенных представителям определённых профессий позволяет выделить самостоятельное юридической понятие - профессиональная тайна, которая по сути требует принятия юридических мер по обеспечению её сохранности; 2) наличие института профессиональной тайны, является закономерным процессом; 3) информация становится известной субъекту профессиональной тайны в связи с исполнением им своих специфических профессиональных функций, либо добровольно сообщённые лицом (в такой ситуации распространение информации недопустимо без согласия лица); 4) исходя из сущности социально-правового института с которым связан институт профессиональной тайны, то установленный законодателем запрет на распространение субъектом профессиональной тайны информации является бессрочным, несмотря на прекращение правоотношений между субъектами, в том числе в результате смерти лица. 5) преимущественная часть профессиональных тайн не носит абсолютного характера, поскольку конфиденциальная информация полученная лицами в ходе исполнения ими своих профессиональных функций, может быть затребована соответствующими должностными лицами органами

прокуратуры, правоохранительными органами (и другими уполномоченных на то должностными лицами), исключением согласно УПК КР являются адвокаты и священнослужители; б) установлен на законодательном уровне запрет либо ограничения на совершение определённых деяний со стороны субъектов профессиональной тайны и установлена юридическая ответственность за невыполнение требований исходя из сферы профессиональной деятельности.

4. Для максимальной реализации уголовно-правового механизма обеспечения соблюдения профессиональной тайны требуется: прежде всего во-первых, устранение противоречий между законодательными актами, которые имеют непосредственное отношение к определённой категории тайн, на основе их дифференциации на законодательном уровне с установлением требуемого правового режима; во-вторых, отсутствие в законодательстве специальных уголовно-правовых норм об ответственности определённых категорий профессиональных тайн, не позволяет выработать действенный механизм охраны таких видов тайн, что не отвечает объективным потребностям по эффективной защите отдельной категории конфиденциальной информации (с ограниченным доступом), которые имеют непосредственное отношение к обеспечению прав и интересов собственников информации либо правопреемников; в-третьих, требуется в УК предусмотреть чёткое формулирование общей нормы, с указанием максимально полного описания основных признаков состава преступления составляющие основу профессиональной тайны, с установлением ответственности за его нарушение, которые может быть распространено на все виды профессиональных тайн. Такой подход обеспечит механизм соблюдения профессиональной тайны в целом через призму защиты конфиденциальной информации; в – четвёртых, необходимо учитывать, что существующие составы преступлений направленные на обеспечение охраны конфиденциальной информации, охватывают порой не весь спектр сведений подлежащий защите, которые становятся известными субъектам профессиональной тайны, что связано с содержанием информации имеющие двоякое значение (например: сведения о готовящемся либо совершённом преступлении). В такой ситуации, такие действия могут остаться без правовой оценки; в-пятых, имеющиеся в УК специальные нормы по сути являются односторонними, наблюдается различный подход к признакам составов преступлений при нарушении конфиденциальности, полученной субъектами профессиональной тайны информации, а также нет единообразной позиции при определении мер государственного принуждения за разглашение конфиденциальных сведений. Такой подход законодателя с учётом имеющихся тенденций потребует постоянно увеличивать количество специальных норм регулирующие

различные сферы профессиональной тайны, а также установления своеобразной «ценности» рассматриваемой информации относящейся к профессиональной тайне подлежащих защите; в – шестых, выбранный законодателем специализированный механизм защиты профессиональной тайны, лишь снизит уровень уголовно - правовой охраны прав и интересов обладателей конфиденциальной информации, которые не охватываются нормами законодательства другие виды тайн в должной мере, что лишь будет наносить значительный ущерб иным благам и интересам граждан, предусмотренные Конституцией страны.

5. Основными сущностными признаками адвокатской тайны являются: **1.** сохранение адвокатской тайны обладает исключительной значимостью при осуществлении адвокатской деятельности относительно неприкосновенности прав и интересов доверителя, который обеспечивается особым порядком его правового режима; **2.** адвокатской тайне присуще, с одной стороны, признаки производных профессионально - доверительных доверенных тайн, а с другой - отличается от них. **3.** адвокатская тайна должна распространяться на все излагаемые доверителем тайны, полученные в ходе осуществления своей профессиональной деятельности, что предполагает не только соблюдение публичного интереса справедливого, строго в соответствии с законом осуществления правосудия, но и подразумевается частный интерес доверителя в условиях жёсткого противостояния со стороны процессуальных оппонентов; **4.** адвокатская тайна может охватывать различный социально-правовой контекст, поскольку адвокат в соответствии с Законом об адвокатской деятельности представляет интересы доверителя в различных инстанциях, а также осуществляет и другую профессиональную помощь при обращении к нему доверителя; **5.** особенностью объекта адвокатской тайны является: 1) интересы доверителя в правовом контексте в судебном и международном процессе, а также интересы, которые являются значимыми для доверителя, при участии адвоката в иных других случаях; 2) охрана публичных интересов.

6. Учитывая потребности защиты адвокатской тайны на этапе досудебного производства в рамках предлагаемого института «адвокатское расследование» требуется: **1)** создать в адвокатских офисах базы данных, которые будут обслуживаться фирмами предоставляющие услуги по защите информации; **2)** разработать на законодательном уровне особой правила и требования хранения и передачи конфиденциальной информации между адвокатом и частным детективом с которым заключён соответствующий договор об оказании услуг (включая и других адвокатов если ими осуществляется защита одного либо группы подзащитных по одному уголовному делу или нескольких, но имеющих общие интересы); **3)** в законе об адвокатуре и об адвокатской деятельности, должна быть: а) классифицирована информация по

степени их конфиденциальности; б) установить права и процедуру для доступа к конфиденциальной информации либо определённым данным необходимым для деятельности адвокатуры; в) возложить обязанность на адвокатов по соблюдению требований по защите конфиденциальной информации имеющих общий доступ к базе данных, а также ответственность за несанкционированный доступ к сведениям конфиденциального характера других адвокатов; 4) требуется принятие организационных и технических мер обеспечивающих защиту конфиденциальной информации от несанкционированного доступа, утечки и возможности влияния в них изменений; 5) ввести книги учёта (журнал), где будет фиксироваться попытки возможного несанкционированного доступа со стороны третьих лиц (с указанием исходных данных), в случае установления таких фактов; 6) требуется создать организационный механизм и установить порядок введения переписки адвоката с доверителем, где обеспечивалась бы конфиденциальность телефонных переговоров, электронной переписки через адвокатскую организацию в случае возникших объективных для этого обстоятельств; 7) на законодательном уровне определить механизм и порядок передачи адвокатского досье и другие материалы (по оказанию судебного разбирательства) в архив адвокатуры, либо другим адвокатом, в случае отсутствия соответствующих для этого условий у самого адвоката; 8) предусмотреть условия порядок и механизм прекращения действия режима тайны с доверителем, которые могут носить ограничительный характер в отношении определённой части информации, а также бессрочный (абсолютный) характер, которые не подлежат оглашению, поскольку не получено разрешение на её использование со стороны доверителя; 9) необходимо разработать процессуальный порядок изъятия электронных носителей информации (при наличии к тому оснований) и процедуру процессуального оформления доказательств полученных при изъятии и исследовании конфиденциальной информации с жёстких дисков и в том числе других носителей с целью защиты значимых для общества **тайн**.

7. Применительно к адвокату при сборе необходимых материалов, сведений требуется соблюдение следующих условий: 1) представленные сведения должны быть собраны лишь частным детективом с которым заключён письменный договор, являющийся участником уголовного судопроизводства; 2) наличие письменного уведомления адвокатом частного детектива в течение трёх суток с момента заключения договора по оказанию услуг, по сбору сведений и проведения отдельных действий по уголовному делу; 3) установление объективности полученной защищаемой информации, а именно с указанием источника получения информации, а также предметов и документов; 4) в случае проведения частных детективных действий с

применением технических средств, то должны быть, согласно УПК, указаны технические характеристики этих средств; 5) документы, представляемые адвокату юридическим лицом (объединением детективов) должны содержать данные о детективах, которыми были получены результаты частной детективной деятельности, согласно заключённого договора, для последующей возможности допроса этих лиц в качестве свидетелей по делу в суде; 6) в договоре должны быть оговорены условия по неразглашению частным детективом полученной конфиденциальной информации в ходе проведения мероприятий указанных в законе; 7) по поручению адвоката виды и результаты проведённых детективных действий должны быть предусмотрены в разработанном и принятом законодателем Законом «О частной детективной деятельности КР». (Представленный перечень требований сформирован применительно к сведениям, полученным частным детективом в рамках оказания услуг по договору с адвокатом о собирании сведений по уголовному делу как иного участника уголовного процесса (при условии принятия нового закона «О частной детективной деятельности», а также предложенных законодательных инициатив по обеспечению адвокатской тайны, в том числе относительно правового регулирования проведения ряда процессуальных действий с участием иного участника субъекта тайны).

8. Обосновывается, с целью конституирования правового режима адвокатской тайны, следует структурно выделить в специальном разделе Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности, где будут освещены основополагающие положения адвокатской тайны, а также они должны получить своё отражение в УПК и УК. В этой связи требуется разработка нормативного комплекса положений, который должен регламентировать: 1) право на конфиденциальность при получении КЮП; 2) бессрочность сохранения тайны и право доверителя прекращать действие адвокатской тайны и его процессуальный механизм; 3) полномочия и обязанности адвоката по обеспечению защиты адвокатской тайны, в том числе при привлечении частного детектива на договорной основе; а также иных лиц привлечённых к оказанию помощи по собиранию доказательств по уголовному делу; должны быть разграничены предмет и объект адвокатской тайны; 4) предусмотреть механизм обеспечения правового режима и неприкосновенность информации относящиеся к адвокатской тайне при осуществлении ОРД, а также специальных следственных действий санкционированные следственным судьёй; 5) предусмотреть ответственность адвоката за нарушение правового режима адвокатской тайны, исходя из наступивших последствий для доверителя; 6) предусмотреть механизм обжалования санкционированное следственным судьёй проведения ОРМ и специальных следственных действий

в отношении адвоката органами досудебного производства, что станет реальными гарантиями по недопущению использования проведения таких мероприятий для доступа к адвокатской тайне; 7) включить в оборот законодательства такие процессуально значимые понятия как: «адвокатское производство», «адвокатское досье» содержащие в себе материалы адвокатской деятельности, которые должны стать недоступными для должностных лиц, осуществляющих ОРД; 8) внести изменения касающиеся полномочий адвоката, касающиеся, п.7,ст.53 УПК КР, а именно, изложить в следующей редакции: «иметь с подзащитным, обвиняемым свидание наедине без ограничений их количества, продолжительности и в условиях, исключающих возможность прослушивания, при этом вправе давать им консультации по делу, передавать и получать от них процессуальные и иные документы и записи за исключением материалов содержащих сведения составляющие государственную и иную охраняемую тайну, а также тех, которые могут быть использованы указанными лицами в противоправных целях; 9) предусмотреть новую статью 53¹ УПК КР – «Адвокатская тайна», где необходимо представить: а) его терминологическое понятие; б) комплекс требований запрещающих вмешательство в деятельность адвокатов (преимущественная часть из которых нашла своё отражение в Законе «Об адвокатуре Кыргызской Республики и адвокатской деятельности»; в) указать, что «соблюдение конфиденциальности адвокатом осуществляется путём использования правовых, организационных, технических мер предусмотренных законом, которые направлены на обеспечение защиты информации доверителя от неправомерного доступа, уничтожения, распространения, копирования и иных неправомерных действий со стороны третьих лиц в отношении сведений доступ к которым ограничен законодательством»; г) предусмотреть в УПК: а) особый порядок производства следственных действий в отношении адвоката, который санкционировано судом где при дачи такого разрешения, в постановлении должна быть представлена достаточно обоснованная мотивированная часть со стороны уполномоченных должностных лиц; б) должны быть предусмотрены реальные гарантии, с помощью которых будет исключено использование производства традиционных и специальных следственных действий в отношении адвоката, с целью получения информации составляющей адвокатскую тайну; в) установлен особый процессуальный порядок, где будут удостоверены факты невозможности проведения допроса адвоката при наличии обстоятельств исключающих возможность свидетельствования в отношении своего доверителя. Но при этом, в Законе об адвокатской деятельности необходимо указать на недопустимость злоупотреблений (адвокатским) свидетельским иммунитетом и отказа от свидетельства по уголовным делам, которые не

связаны с оказанием помощи доверителям; **10)** необходимо в УПК КР предусмотреть законодательное регулирование порядка и условий получения такой информации носящий конфиденциальный характер. Учитывая отличительные особенности ст. 198 УПК КР («общие правила проведения допроса»), а также различие проведения их, как по участникам уголовного процесса, наименования и сути таких процессуальных действий так, и по субъекту тайны, требуется: 1) ввести в УПК КР новые статьи: а) «Общие правила проведения адвокатского опроса»; б) «Протокол адвокатского опроса»; в) «Применение звуко и видеозаписи при адвокатском опросе». 2) внести изменения и дополнения: а) в 53 УПК КР («Полномочия адвоката») дополнить ч.2, ст. новым пунктом 2¹ – «опрашивать с использованием научно-технических средств лиц, которым известны какие-либо обстоятельства дела и в случае наличия сведений имеющих существенное значение, ходатайствовать о приобщении таких фактических данных к материалам уголовного дела; б) ст. 80 УПК КР дополнить новой частью 5¹ (Протоколы адвокатского опроса).

9. Основными условиями проведения адвокатского опроса должны стать: 1) опрос лиц должен производиться только адвокатом либо частным детективом, с которым должен быть заключён соответствующий договор об оказании услуг (в перспективе наделения такого лица процессуальными полномочиями); 2) проводится адвокатский опрос должен лишь с письменного согласия лица, который изъявил желание сообщить конфиденциальные сведения об известных ему обстоятельствах, связанных с расследуемым уголовным делом; 3) в исключительных случаях, по требованию опрашиваемого лица, адвокат вправе раскрыть конфиденциальный источник информации, но при этом он должен получить на это согласие самого доверителя; 4) требуется разработать на законодательном уровне требования и соблюдать установленные правила проведения адвокатского опроса; 5) для признания опроса круга лиц по обстоятельствам дела источником доказательств необходимо его нормативное закрепление, которые не будут вызывать сомнений со стороны обвинения и суда об их достоверности; 6) исходя из того, что результаты адвокатского опроса, могут стать источником для формирования всех других видов доказательств, в том числе создавать предпосылки и определённые условия для установления искомых доказательств, то следует в такой ситуации учитывать не противоречат ли они интересам самого доверителя, поскольку при данных обстоятельствах, согласно возложенных на него функциональных обязанностей адвокат, с одной стороны, не должен сообщать о проведённом адвокатском опросе и его результатах, а с другой стороны, он не вправе передавать любые другие сведения носящие конфиденциальный характер

должностным лицам органов прокуратуры, досудебного производства, а также суду; 7) предлагаемая форма получения сведений, в результате опроса предполагает следующие особенности: а) адвокат не должен навязывать свою позицию лицу подлежащему опросу, а лишь формулирует чёткие вопросы (не должны носить наводящий характер) по которым он стремится получить ответы; б) в ходе проведения опроса не подлежат обсуждению и общему анализу обстоятельства подлежащие доказыванию; в) соблюдение цели адвокатского опроса лица, а именно получение от него новой достоверной информации, а не представлять конфиденциальную информацию ранее неизвестную опрашиваемому и выразить по ней собственное видение; 8) на опрашиваемое лицо не должно оказываться какое-либо воздействие (психологическое давление) и проводиться с соблюдением адвокатской этики.

10. Для реализации возможности опроса лиц адвокатом и признание при этом полученных результатов источником доказательств требуется: 1) определиться на законодательном уровне по правовому понятию «опроса»; 2) предлагается предусмотреть в УПК КР такую процессуальную форму фиксации опроса лиц как: «Протокол адвокатского опроса», в котором предусмотреть общие атрибуты содержания предъявляемых к протоколу допроса, но с учётом специфики его проведения другим субъектом, а именно адвокатом. 3) в «протоколе адвокатского опроса» предусмотреть содержательные составляющие и его процессуальное оформление. Считаем необоснованным, что такой протокол не должен передаваться органам досудебного производства, должностному лицу органов прокуратуры под контролем (надзором) которого находится дело.

11. В целях защиты адвокатской тайны требуется разработать комплекс специальных правовых мер по обеспечению сохранности профессиональной тайны, а именно: а) разработать меры с привлечением специалистов в сфере информационных технологий для работы адвокатов с электронными носителями при получении, отправке конфиденциальной информации через Интернет, а также их хранение, которые будут недоступны третьим лицам; б) правовые меры по защите от прослушивания разговоров с доверителем либо частным детективом; в) разработать правила и порядок документооборота, который будет способствовать предотвращению попыток незаконного проникновения для получения информации содержащейся на компьютере, так и на обычных (бумажных) материалах; г) разработать правила и условия при которых могут уничтожаться документы и конфиденциальная информация принадлежащая адвокату, а также изложить требования при которых часть информации может быть им использована; д) разработать правила хранения «адвокатского производства», где содержатся сведения составляющие адвокатскую тайну; е) разработать правовой механизм направленный на

принятие мер в случаях нарушений адвокатской тайны со стороны органов досудебного производства, прокуратуры, в том числе других должностных лиц органов государственной власти.

12. Следует принимать во внимание проблемные обстоятельства, препятствующие соблюдению режима адвокатской тайны: 1) Поскольку правоохранительные органы, осуществляющие ОРД, обладают широкими возможностями по оказанию давления на целый ряд лиц, нивелируется гарантия независимости адвоката, которые согласно законодательства, имеют особый правовой статус в структуре правового режима адвокатской тайны, что влечёт за собой нередко получения конфиденциальной информации по делу. 2) Доверитель, не может быть твёрдо уверенным, что озвученная им адвокату конфиденциальная информация, будет использована в рамках ОРД, что влечёт за собой нарушение конфиденциальности, которую бывает сложно выявить, поскольку негласное сотрудничество является государственной тайной. Такой ситуации способствует отсутствие должного правового механизма, гарантирующего действенность установленного запрета. 3) До настоящего времени в Законе об адвокатуре нет чёткой трактовки понятия конфиденциальности и определения её пределов, а также правомерность проведения ряда ОРМ. Так помимо специальных следственных действий, которые проводятся с санкции следственного судьи ряд ОРМ согласно ОРД допускается без судебного решения. 4) В законодательстве нет чётко обозначенных норм, где предусматривалась бы ответственность адвоката за попустительское отношение к защите полученной от доверителя значимой конфиденциальной информации, от несанкционированного доступа к ней третьих лиц которую он обязан был сохранять в рамках профессиональной тайны. 5) Требуется определение объёма и направленность принятия необходимых правовых мер защиты со стороны адвоката, когда в его адвокатском производстве находятся материалы, составляющие тайну от доступа к ним других процессуальных оппонентов, которые могут повлечь серьёзные последствия для его доверителя в уголовном процессе из-за нейтрализации собранных в ходе адвокатского расследования источников доказательств в результате их утечки к заинтересованным лицам. 6) Недопустимо проведение электронной переписки и телефонных переговоров адвоката о факте проведения в отношении доверителя специальных следственных действий либо ОРМ, которые могут проводиться на этапе досудебного производства, поскольку сохранить конфиденциальность в таких случаях не представляется возможным из-за отсутствия на сегодняшний день (зашифрованных) закрытых каналов их общения. 7) Для разрешения вопросов, связанных с защитой конфиденциальной информацией, требуется, чтобы адвокатские офисы имели соответствующие условия, по обеспечению защиты

информации. Но при этом на сегодняшний день соответствующие органы могут в определённых случаях иметь допуск для осуществления негласного контроля за коммуникацией, а также иметь возможность изъятия информации.

8) Отсутствие действенного организационного механизма, который на законодательном уровне обеспечивал бы сохранность адвокатской тайны, включая использование защищённых каналов электронной связи с доверителем, частным детективом, а также иных лиц, вовлечённых в уголовный процесс с которыми планируется проведение отдельных процессуальных действий не предусмотрено, что осложняет деятельность адвокатов в данной сфере. 9) Принятие в странах СНГ новых техрегламентов связанных с телекоммуникационным оборудованием по обеспечению проведения ОРМ, сбора и хранения служебной информации об оппонентах, где к личным данным имеют полный доступ комитеты национальной безопасности, что на сегодняшний день позволяет перехватывать информацию, производить запись на внешние носители произведённых аудио, и видеопереговоров, просмотр, хранение, прослушивание текстовых сообщений. В том числе, это касается информации передаваемых через сеть интернет. С одной стороны, такая государственная политика направлена на усиление мер по обеспечению национальной безопасности государства, но с другой, это приводит к расширению полномочий специальных служб, деятельность которой становится не подконтрольной и расширяющей возможности по наблюдению и сбору информации и становится потенциальной угрозой, связанной с неприкосновенностью частной жизни граждан, включая и участников уголовного процесса. Нельзя отрицать наличие на сегодняшний день порочной практики в данной сфере на фоне несовершенства законодательной конструкции относительно незаконного прослушивания телефонных переговоров, аудио и видеонаблюдения за жилищем, а также других норм, связанных с рассматриваемым институтом.

13. На проблемы соотношение норм права регулирующих адвокатскую тайну и проведение оперативно - розыскной деятельности, влияют следующие обстоятельства: *1)* следует учитывать, что нарушение иммунитета доверителя происходит на фоне проводимых оперативными работниками ОРМ, а потому мы наблюдаем достаточно жёсткое противостояние между органами досудебного производства и адвокатуры, на которого возложена обязанность соблюдения правового режима адвокатской тайны. В такой ситуации требуется выявление норм (либо их отсутствие), которые препятствуют регулированию правоотношений в данной сфере и затрудняют правоприменительный процесс; *2)* правовая регламентация действий оперативных работников представляющая собой возникшую задачу оперативно-розыскной деятельности носит специфический характер,

вызывающий немало жёсткой критики среди юридического сообщества и порождает целый круг вопросов при толковании и применении норм УПК КР, где введён институт специальных следственных действий, а также сам Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» на фоне неопределённости и неразрешённости по ряду (институтов) категории тайн, связанных с деятельностью адвоката; 3) следует иметь в виду, что вносимые законодательные изменения должны находиться в прямой зависимости от замысла законодателя и круга проблем, которые требуются разрешить для обеспечения правового режима адвокатской тайны, а не исходя из потребности приоритетно-правовой политики, а также интересов стороны обвинения; 4) основной акцент должен быть сделан на определение норм, которые будут способствовать разрешению поставленных задач по обеспечению адвокатской тайны и выявлению нормативных положений, которые препятствуют либо вступают в противоречие с другими законодательными актами, регулирующие институт адвокатской тайны, в том числе следует исходить из потребностей правоприменительной практике в рассматриваемой сфере; 5) в отличие от стороны обвинения в целом и оперативных подразделений в частности, адвокаты не обеспечены должным правовым механизмом защиты конфиденциальной информации, которая может быть получена в ходе адвокатского расследования, что требует разработать и принять для этого соответствующие меры; 6) наблюдается всё большее вмешательство должностных лиц в адвокатскую деятельность с целью получения необходимой конфиденциальной информации, что прежде всего связано с наблюдаемыми тенденциями в преступной среде, где используются модернизированные, многогранные, технологические способы совершения, что усложняет деятельность правоохранительных органов, которые стремятся любым путём раскрыть преступление, в том числе посредством противоправного вмешательства в адвокатскую деятельность; 7) основными способами посягательства на конфиденциальность адвокатской деятельности являются: попытки привлечения адвоката к сотрудничеству с сотрудниками органов правопорядка; неправомерные обыски в помещении адвоката; прослушивание и запись переговоров адвоката с доверителем, либо с третьими лицами имеющими отношение к делу; досмотры материалов и вещей адвоката в следственных изоляторах; неофициальные беседы с доверителями; проведение отдельных ОРМ в отношении адвокатов; 8) поскольку законодательством: а) не исключается прослушивание бесед адвоката с доверителем субъектами ОРД, что ограничивает права доверителя и нарушает режим адвокатской тайны; б) их право на конфиденциальность коммуникации в нормах законодательства не раскрыта; а потому влечёт за собой произвольное толкование его смысла и предела их соблюдения; в)

проведение прослушивания субъектами ОРМ бесед адвоката с доверителями: во-первых, нарушают свидетельский иммунитет таких лиц; во-вторых, полученная конфиденциальная информация может использоваться для оказания давления определённый круг лиц, являющиеся участниками уголовного процесса, что создаёт условия для латентной фабрикация доказательств; 9) на сохранение адвокатской тайны в ходе осуществления ими деятельности препятствует появление и распространение новых технологий, которые расширяют возможности деятельности правоохранительных органов по сбору и извлечению конфиденциальной информации, проведению наблюдения, слежке за лицами представляющих для них интерес (в том числе при проведении опроса лиц с участием частного детектива).

3.1. Полученные результаты характеризуются научной новизной в рамках современной юридической науки, которая заключается в следующем: Результат 1. Новый, поскольку автором предложен инновационный подход к определению терминов: *тайна (в широком смысле), институт тайны, адвокатская тайна, правовой режим адвокатской тайны, профессиональная тайна.*

Результат 2. Новый, так как данный подход создаёт основу для более эффективной правовой защиты различных категорий информации и формирует новые направления для разработки законодательных актов.

Результат 3. Частично новый, так как хотя подход к признакам профессиональных тайн и детализирован, отдельные аспекты уже частично рассматривались в научной литературе, но не были систематизированы таким образом.

Результат 4. Новый, поскольку эти изменения могут оказать значительное влияние на эффективность реализации уголовно-правового механизма обеспечения соблюдения профессиональной тайны и помогут устранить пробелы в законодательстве.

Результат 5. Новый, так как предложены конкретные сущностные признаки адвокатской тайны.

Результат 6. Новый, так как эти предложения формируют основу для реформирования законодательства, а также для внедрения новых технологических подходов в юридическую практику.

Результат 7. Новый, так как ранее такая практика не была четко отражена в законодательстве и не исследована в научной литературе.

Результат 8. Новый, поскольку предлагаемое расширение правовых норм значительно углубляет существующую правовую базу адвокатской тайны.

Результат 9. Новый, так как предложение включает новые формы доказательственной деятельности, которые ранее не были формализованы в уголовно-процессуальном законодательстве.

Результат 10. Новый, так как это способствует созданию более гибкой системы доказательств, основанной на участии адвокатов и частных детективов.

Результат 11. Новый, поскольку автором впервые предлагается разработать комплекс специальных правовых мер по обеспечению сохранности профессиональной тайны.

Результат 12. Новый, поскольку автором выделены проблемные обстоятельства, препятствующие соблюдению режима адвокатской тайны.

Результат 13. Новый, так как выявляются проблемы соотношении норм права, регулирующих адвокатскую тайну и проведение оперативно - розыскной деятельности.

3.2. Обоснование достоверности научных результатов. Каждое положение в диссертации подкреплено нормативными ссылками, фактами, которые соответствуют установленной законодательной практике, что делает их достоверными и обоснованными в рамках юридической логики и фактического материала и подтверждается это, следующим:

Результат – 1. Обоснован и достоверен, сформулирован на основе анализа фундаментальных положений юридической науки, а также научных разработках ведущих ученых в области уголовно-процессуального права.

Результат – 2. Обоснован и достоверен, поскольку, данном положении впервые предложен методологический подход к четкому разграничению правовых категорий, связанных с секретной и конфиденциальной информацией. Ранее существующие исследования не учитывали столь детализированные характеристики правового режима информации и их влияние на общественные отношения.

Результат – 3. Представлено объединяющее юридическое понятие профессиональной тайны с детальным описанием ее признаков и правовых механизмов защиты. Подчеркнуто различие между конфиденциальной информацией и профессиональной тайной, что ранее недостаточно исследовалось в правовой литературе.

Результат – 4. Обоснованность и достоверность результата подтверждается исследованием и всесторонним анализом классических и современных научных подходов к юриспруденции.

Результат – 5. Обоснованность и достоверность подтверждается исследованием адвокатской тайны как самостоятельного института, отличающийся от других видов профессиональных тайн. Впервые вводится понятие иммунитета адвокатской тайны от процессуальных действий, что усиливает правовую защиту доверителей.

Результат – 6. Обоснован и достоверен, поскольку разработана комплексная система защиты информации, основанная на технических и организационных

мерах, включая создание баз данных в адвокатских офисах, правила взаимодействия адвокатов с частными детективами и новые методы защиты конфиденциальной информации.

Результат – 7. Обоснованность и достоверность подтверждается предложением комплексной правовой регламентации привлечения частных детективов для сбора доказательств в уголовных делах. Это включает требования по заключению договоров с детективами, установление их ответственности и механизмов защиты конфиденциальной информации.

Результат – 8. Обоснован и достоверен, так как предлагается выделение адвокатской тайны в отдельный правовой режим с его регулированием на законодательном уровне. Это предполагает введение новых терминов и процессуальных норм, таких как “адвокатское досье” и “адвокатское производство”.

Результат – 9. Обоснован и достоверен, так как получен в результате исследования многочисленных теоретических разработок в рассматриваемой сфере. На основе проведенного исследования разработан механизм проведения адвокатского опроса как процессуального действия с четким регламентом его выполнения, фиксации и использования результатов в уголовном процессе.

Результат – 10. Обоснованность и достоверность результата подтверждается данными исследования о реализации возможности опроса лиц адвокатом и признании при этом полученных результатов источником доказательств.

Результат – 11. Обоснован и достоверен, поскольку подтверждается предложением разработки комплекс специальных правовых мер по обеспечению сохранности профессиональной тайны.

Результат – 12. Обоснован и достоверен, поскольку подтверждается объективными проанализированными данными о новых механизмах защиты адвокатской тайны в рамках оперативно-розыскных мероприятий (ОРД), который препятствует получению конфиденциальной информации без санкции суда.

Результат – 13. Обоснован и достоверен, поскольку подтверждается выявленными диссертантом проблемы соотношении норм права, регулирующих адвокатскую тайну и проведение оперативно - розыскной деятельности.

3.3. Теоретическое значение работы заключается в её вкладе в развитие научных знаний в области уголовно-процессуального права, а также в обосновании необходимости совершенствования правовых механизмов для защиты конфиденциальной информации, принадлежащей стороне защиты.

Диссертация способствует углублению понимания сущности адвокатской тайны как самостоятельного института уголовно-процессуального права.

Работа исследует теоретические подходы к понятию адвокатской тайны, её границам, правовым механизмам защиты, что позволяет выработать новые теоретические положения, уточняющие и дополняющие существующие доктрины. Также анализируется место и роль адвокатской тайны в структуре профессиональных тайн и её взаимодействие с другими правовыми институтами.

Таким образом, теоретическая значимость диссертации заключается в расширении и углублении научных знаний в области защиты тайны стороны защиты по уголовным делам, развитии концепций уголовно-процессуального права, а также в создании предпосылок для совершенствования законодательства и правоприменительной практики.

3.4. Соответствие квалификационному признаку. Диссертация соответствует требованиям пункта 11 Положения о порядке присуждения ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность. Данное диссертационное исследование является индивидуально-научной работой, содержание которой соответствует такому квалификационному признаку, как разработка нового направления и достижения принципиально новых результатов, являющихся крупным достижением в исследовании юридической науки.

4. Практическая значимость полученных результатов: 1) обусловлена разработкой и внесением автором комплекса новых знаний в институт адвокатской тайны применительно к уголовному судопроизводству и адвокатской деятельности в данной сфере, что позволяет обеспечить функционирование правового режима адвокатской тайны в современных условиях; 2) совокупность представленных предложений по формированию нового конституционного режима адвокатской тайны позволит повысить эффективность функционирования данного института и устранить проблемы препятствующие деятельности адвокатов с учетом новых тенденций, в том числе для расширения потенциальных возможностей внедрения нового института «адвокатского расследования»; 3) сформулированные предложения и рекомендации законодательного характера по совершенствованию уголовно-процессуального закона и Закона об адвокатской деятельности могут быть использованы в правотворческой деятельности, а также дальнейших научных изысканиях, связанных с обеспечением адвокатской тайны при оказании КЮП доверителю; 4) полученные автором новые научные знания: а) позволять создать условия для развития науки уголовного процесса и науки об адвокатуре, б) использовать для подготовки учебной и учебно-методической работы при изучении тайны в системе высшего

профессионального образования курсах повышения квалификации для практических работников.

5. Соответствие автореферата содержанию диссертации. Автореферат соответствует тексту диссертации, отражает основные достижения соискателя. В автореферате изложены основные выводы и предложения соискателя, отражен личный вклад автора в тему исследования, обозначена степень актуальности, новизны, практической значимости полученных результатов, их достоверность.

6. Замечания. Диссертант в положении, выносимом на защиту предполагает введение новых терминов, таких как “адвокатское досье” и “адвокатское производство”. На наш взгляд, предложение авторского определения данным терминам, было бы отличным дополнением к существующей научной новизне диссертационного исследования.

7. Предложения: Предлагается по кандидатской диссертации Асановой У.А. назначить: **в качестве ведущей организации** кафедру права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования “Челябинский государственный университет” Костанайский филиал (адрес: 110006, Республика Казахстан, область Костанайская, город Костанай, улица А. Бородина, зд. 168А)

Официальные оппоненты: **Кокоева Алмагүл Мухтарбековна** – доктор юридических наук, доцент. Имеются следующие научные труды: 1. Кокоева А.М., Джоробекова А.М., Нуриев Д.Ш. Криминалистические особенности первичной информации на начальном этапе расследования экономических преступлений/ Кокоева А.М., Джоробекова А.М., Нуриев Д.Ш. // Theoretical & Applied Science. 2018. № 11 (67). С. 266-270.

2. Кокоева А.М., Джоробекова А.М., Нуриев Д.Ш. Взаимодействие следователя и оперативного работника при расследовании преступлений, совершаемых в сфере экономической деятельности / Кокоева А.М., Джоробекова А.М., Нуриев Д.Ш. // Theoretical & Applied Science. 2018. № 11 (67). С. 271-275.

3. Кокоева А.М., Джоробекова А.М. Особенности предмета преступного посягательства и следов преступления при расследовании преступлений в сфере экономики / Кокоева А.М., Джоробекова А.М. // Тенденции развития науки и образования. 2018. № 44-3. С. 28-31.

4. Кокоева А.М., Джоробекова А.М. Особенности возбуждения уголовного дела по делам об экономических преступлениях / Кокоева А.М., Джоробекова А.М. // Тенденции развития науки и образования. 2018. № 44-3. С. 31-34.

5. Кокоева А.М. Тактические аспекты расследования экономических преступлений, совершенных организованной преступной группой / Кокоева

А.М. // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. 2018. № 11. С. 80-84.

Шимеева Жибек Шеровна – кандидат юридических наук. Имеет следующие научные труды: 1. Шимеева Ж.Ш. Основные факторы, обуславливающие необходимость международного сотрудничества по противодействию криминальным явлениям в странах СНГ / Исаева К.А., Сейлханова С.А., Шимеева Ж.Ш., Оскенбай Г // В сборнике: Humanities and Social Sciences in Europe: Achievements and Perspectives. 8th International symposium. 2015. С. 126-135.

2. Шимеева Ж.Ш. Проблемные аспекты технико-криминалистического обеспечения расследования организованного вымогательства / Смоилов С.Ж., Шимеева Ж.Ш. // Таврический научный обозреватель. 2016. № 9 (14). С. 18-123

3. Shimeeva Zh.Sh. Use of non-traditional methods of research in criminalistics during the investigation of crimes at modern stage / Kamalova L.N., Shimeeva Zh.Sh., Zholdoshaliev M.T., Niyazbaev S.N. // European science review. 2016. № 9-10. С. 277-280.

4. Шимеева Ж.Ш. Некоторые аспекты комплексной характеристики криминальной деятельности организованной преступности в сфере экономики стран СНГ на современном этапе // Исаева К.А., Камалова Л.Н., Шимеева Ж.Ш. // Lex Russica. 2017. № 11 (132). С. 123-132.

8. Рекомендации: Рекомендуем к представлению на защиту в диссертационный совет.

9. Заключение. Диссертация Асановой У.А. представляет собой законченное самостоятельное научное исследование, в котором содержится совокупность положений, имеющих значение для науки уголовного процесса, внедрение которых в практику может способствовать совершенствованию уголовного судопроизводства.

Структура и оформление текста диссертации и автореферата соответствуют предъявляемым требованиям. Диссертация и опубликованные по ее теме научные статьи соответствуют научной специальности 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность.

Проведенное научное исследование отличается высокой общетеоретической культурой, надлежащим методологическим уровнем, выводы направлены на определение новых авторских путей совершенствования обеспечения охраны тайны стороной защиты.

Научные положения, выводы и рекомендации, сформулированные в диссертации, имеют высокую степень обоснованности. Теоретической основой исследования послужили достижения отечественной и зарубежной науки уголовно-процессуального права и других отраслей права, отражающие различные стороны объекта и предмета исследования.

10. Эксперт диссертационного совета кандидат юридических наук, доцент Камалова Лейла Наримановна, рассмотрев представленные документы, рекомендует диссертационному совету Д 12.23.668 при Кыргызском национальном университете имени Ж. Баласагына, Джалал – Абадском государственном университете им. Б. Осмонова и Академии МВД Кыргызской Республики им. генерал-майора милиции Э.А. Алиева, принять диссертацию Асановой Умутай Алибаевны на тему **«Проблемы обеспечения охраны тайны стороной защиты по уголовным делам»** к публичной защите на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности **12.00.09** – уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность.

**Эксперт диссертационного совета:
кандидат юридических наук, доцент**



Камалова Л.Н.

Дата: *23.09.2024г.*

*Подпись члена экспертной комиссии к.ю.н., доцента Л.Н. Камаловой
заверяю*

**Ученый секретарь диссертационного совета
д.ю.н., доцент**



Абдукаримова Н.Э.

Подпись д.ю.н., доцента Н.Э. Абдукаримовой

Начальник УК КНУ им. Ж. Баласагына



Жайнакова А.А.