

**КЫРГЫЗСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени ЖУСУПА БАЛАСАГЫНА**

**ЖАЛАЛ-АБАДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
им. Б. ОСМОНОВА**

**АКАДЕМИЯ МИНИСТЕРСТВА ВНУТРЕННИХ ДЕЛ
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
им. ГЕНЕРАЛ-МАЙОРА МИЛИЦИИ Э. А. АЛИЕВА**

Диссертационный совет Д 12.23.668

**На правах рукописи
УДК: 343:944.7 (575.2) (043.3)**

АСАНОВА УМУТАЙ АЛИБАЕВНА

**Проблемы обеспечения охраны тайны стороной защиты по уголовным
делам**

12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная
деятельность

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Бишкек – 2024

Диссертация выполнена на кафедре уголовного права и процесса Ошского государственного университета

Научный руководитель: **Токторов Эгемберди Самидинович**
доктор юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой уголовного права и
процесса Ошского государственного
университета

Официальные оппоненты: **Көкөева Алмагул Мухтарбековна**
доктор юридических наук, доцент,
декан юридико-таможенного факультета
Кыргызско-Узбекского международного
университета им. Б. Сыдыкова

Шимеева Жибек Шеровна
кандидат юридических наук
руководитель программы Юриспруденции
Чуйского Университета им. С. Мамбеткалиева

Ведущая организация: кафедра уголовного права, уголовного
процесса и криминалистики Алматинской
академии МВД Республики Казахстан им. М.
Есбулатова (050059, Республика Казакстан, г.
Алматы, ул. Утепов, 29)

Защита диссертации состоится «31» - октября 2024 года в 10 часов 00 минут на заседании диссертационного совета Д 12.23.668 по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата юридических наук при Кыргызском национальном университете им. Ж. Баласагына, Жалал-Абадском государственном университете им. Б. Осмонова и Академии МВД Кыргызской Республики им. генерал-майора милиции Э. А. Алиева по адресу: 720033, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Киевская, 132; конференц-зал (ауд. 209). Ссылка видеоконференции: <https://vc.vak.kg/b/122-sts-08l-13b>

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеках им. А. Табалдиева Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына (г. Бишкек, ул. Жибек Жолу, 394), Жалал-Абадского государственного университета им. Б. Осмонова (г. Жалал-Абад, ул. Ленина 47) и Академии МВД Кыргызской Республики им. генерал-майора милиции Э. А. Алиева (г. Бишкек, ул. Ч. Валиханова, 1 «А»), а также на сайте НАК при Президенте Кыргызской Республики: <https://vak.kg>

Автореферат разослан «30» сентября 2024 года.

Ученый секретарь диссертационного совета
доктор юридических наук, доцент

Абдукаримова Н.Э.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы диссертации. В современный период, когда информация является важным социальным ресурсом, значимость тайны для целого ряда категорий лиц усилилась на фоне расширения разнообразия тайн и меняющихся общественных отношений. Тайна, будучи социальным явлением не может не затрагивать каждого человека, поскольку информация, охраняемая в качестве тайны с учётом новых тенденций, в частности, информационных технологий предполагает потенциальную возможность широкого несанкционированного распространения. В этой связи указывается Э.С. Токторовым, что «... обеспечение интересов человека и гражданина связано прежде всего с его правовой и политической защищённостью, которая достигается укреплением государственности, конституционных и правовых основ государственной власти и правоохранительной системы. Кроме того в этой связи обосновано, что и сама Концепция реформирования уголовно-процессуального законодательства в стране на сегодняшний день потребовала переориентировать саму систему защиты личности, общества и государства, путем использования института охраняемой законом тайны» [Токторов Э.С. *Институт тайны: проблемы теории и практики: автореф. д.ю.н.: 12.00.09: Бишкек, 2022. – с. 3*].

Сложно отрицать, что адвокатская тайна является важнейшим условием гарантии справедливого правосудия и права на квалифицированную юридическую помощь (далее КЮП) при осуществлении адвокатами своей профессиональной деятельности при которой должны соблюдаться конституционные права человека, что требует пристального внимания, включая со стороны научного юридического сообщества для преодоления существующих на сегодняшний день проблем в данной сфере.

Актуальность и необходимость проведения исследования, на взгляд автора, определяются следующими обстоятельствами:

1) в ряде стран СНГ ни в законодательстве об адвокатуре и адвокатской деятельности, ни в уголовно-процессуальном законодательстве не закреплено право адвоката на тайну в качестве специальной привилегии, которая в должной степени обеспечивало бы защиту профессиональной тайны адвоката. Именно такой подход законодателей влечет за собой наблюдаемый на сегодняшний день значимые проблемы законодательного регулирования в рассматриваемой сфере, что является важной составляющей правового режима адвокатской тайны, обеспечивающий его функционирование;

2) исходя из содержания уголовно-процессуального законодательства следует, что: *во-первых*, адвокату представлены широкие полномочия по осуществлению защиты прав и интересов подзащитного, но вместе с тем, анализ положений УПК и их практическая реализация вызывает со стороны юридического сообщества немало вопросов из-за ограничений, связанных с необходимостью ознакомления и сохранения различных видов тайны на этапах

уголовного судопроизводства; *во-вторых*, допускается со стороны законодателей принятие норм, которые ухудшают ситуацию с соблюдением правового режима адвокатской тайны, поскольку не создаются четкие правовые механизмы для должной его реализации;

3) при разработке и принятии ныне действующих УПК в странах СНГ, законодателем закреплены целый комплекс средств собирания доказательств адвокатами для осуществления защиты прав и интересов подзащитного, но при этом не установлен процессуальный порядок производства изложенных в уголовно-процессуальном законодательстве действий, включая и при наличии конфиденциальной и иной охраняемой законом тайн. Это не может не вызывать споры среди юридического сообщества, которые влекут за собой вынесение необоснованных решений со стороны должностных лиц органов досудебного производства, прокуратуры и суда об отказе в ознакомлении и в приобщении к материалам уголовного дела собранных адвокатом доказательств, а также в признании их источниками доказательств по уголовному делу в совокупности с другими собранными стороной обвинения доказательствами. Безусловно возникающие при этом тайны требуют особого правового регулирования, в том числе при разработке комплекса мер, обеспечивающие юридическую и профессиональную защиту информации различными субъектами тайны;

4) на сегодняшний день в контексте новых вызовов и задач стоящих перед странами СНГ особое значение приобретают гарантии защиты секретных сведений информации ограниченного доступа, при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий. Безусловно, проведение ОРД наиболее часто приводит к нарушению прав и свобод подзащитного, что проявляется и при оказании адвокатом КЮП. ОРД является одной из наиболее уязвимых сфер, где соотношение норм Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» и нормативные положения, регулирующие адвокатскую тайну являются достаточно сложными выходящие за пределы традиционного изучения, а потому требуют комплексного подхода к законодательному регулированию в такой специфической деятельности. С одной стороны, на сегодняшний день, произошёл всплеск роста организованной преступности в самых различных сферах жизни общества и государства, а также расширился репертуар применяемых ими акций психического и физического насилия в отношении определённой категории лиц, и арсенал используемых ими при этом средств. С другой стороны, несмотря на это государство возлагает на правоохранительные органы и адвокатуру исполнение уголовно - процессуальных обязанностей, но при этом должны соблюдаться концептуальные положения связанные с соблюдением прав и свобод подзащитных. Без сомнений, что научные изыскания проблем законодательства, регулирующего правоотношения адвокатов, доверителей и субъектов осуществляющих ОРД, не могут ограничиваться только выявлением недействующих либо неэффективных норм, а также норм, отсутствие которых в Законе об адвокатуре и адвокатской

деятельности нарушает логику правового регулирования, существенно затрудняет правоприменительный процесс;

5) актуальной на сегодняшний день проблемой остается допускаемое со стороны должностных лиц вмешательство в адвокатскую деятельность с целью получения доступа к информации, имеющей непосредственное отношение к адвокатской тайне. Такая злободневная проблема, должна оставаться объектом исследовательского интереса по выработке механизма связанного с недопущением наблюдаемой противоправной практикой; 6) всеобъемлющая информатизация всех сторон жизни общества, когда не исключением является и возрастающее значение информационной сферы в адвокатской деятельности, требует рассмотрения вопросов связанной с правовой защиты информации полученной от доверителя и частного детектива по созданию действенного правового механизма по обеспечению адвокатской тайны.

Таким образом, правовые аспекты адвокатской тайны следует отнести к наиболее дискуссионным вопросам, поскольку до настоящего времени они не получили должного ответа на указанные выше проблемы в рассматриваемой сфере. И это объясняется в том числе тем, что на сегодняшний день научные изыскания носят фрагментарный характер, не охватывают весь спектр спорных направлений института тайн имеющие важное значение в условиях широкого круга разнородных общественных отношений, которые отражали бы сущностные характеристики исследуемого явления и нюансы многообразия складывающиеся между субъектами адвокатской тайны непростых отношений. Поэтому, исходя из заявленной темы и задач исследования и степени разработанности ряда аспектов является логичным остановиться на актуальных проблемных вопросах адвокатской тайны связанных с обеспечением прав и интересов доверителя в контексте действующего УПК, а также тех значимых изменениях, которые были внесены в последующие годы законодателями отдельных стран СНГ.

Связь темы диссертации с крупными научными программами (проектами) и основными научно-исследовательскими работами. Исследуемая проблема диссертации является инициативной работой автора и непосредственно коррелирует с Концепцией национальной безопасности Кыргызской Республики (от 20 декабря 2021 года №570), с Национальной программой развития Кыргызской Республики до 2026 года (от 12 октября 2021г. №435), а также Законом Кыргызской Республики «О защите государственных секретов Кыргызской Республики» (от 15 декабря 2017 года № 210 (15)).

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

Научная новизна работы. Представленная диссертационная работа является одной из первых научных изысканий в Кыргызской Республике, где предпринята попытка проведения комплексного системного концептуального исследования адвокатской тайны, которое основано на обобщении существующего научно-практического опыта отдельных стран СНГ и авторского осмысления ранее слабо изученных либо не рассмотренных актуальных проблем, не связанных с правовым режимом адвокатской тайны. Диссертационная работа основывается на новом системном подходе при исследовании актуальных проблемных аспектов адвокатской тайны по всем его приоритетным направлениям касающихся правовой защиты конфиденциальной информации полученной от доверителя и подлежащей охране со стороны законодателей. В работе предпринята попытка представить новый правовой режим адвокатской тайны, что является принципиально новым для науки об адвокатуре. На основе выявленных проблем недостатков уголовно-процессуального закона и действующего законодательства в области адвокатской деятельности представлен авторский подход к уголовно-процессуальному механизму обеспечения охраны адвокатской тайны, в рамках которого внесены предложения в ряд норм УПК КР. В работе изложены рекомендации по совершенствованию законодательства об адвокатуре адвокатской деятельности, которые внесут существенный вклад в дальнейшее формирование института адвокатской тайны, что является принципиально новым как для отечественного законодателя, так и для ряда других стран СНГ.

В юридической науке впервые с учетом новых тенденций автором предложен механизм защиты адвокатской тайны на этапе досудебного производства в контексте предлагаемых отдельными учеными института института

«адвокатское расследование», а также разработаны условия подлежащих соблюдению адвокатом при сборе материалов и сведений с участием частного детектива. Кроме того, особо значимым результатом полученные автором являются:

1) автором разработаны и представлено собственное видение на следующие терминологические понятия: «тайна» (в широком его значении), «институт тайны», «адвокатская тайна», «правовой режим адвокатской тайны», «профессиональная тайна»;

2) автором выделены методологические предпосылки для разграничения между режимом ограниченного распространения секретной информации и режимом ограниченного доступа;

3) изложены основные особенности тайны с позиции комплексного социально-правового явления, что облегчает проведение исследования на более высоком уровне научной абстракции;

4) изложено авторское видение на признаки профессиональной тайны, а также требования к уголовно-процессуальному механизму, в результате которого будут созданы условия для обеспечения соблюдения профессиональной тайны;

5) представлен авторский подход: а) к важнейшим (смыслообразующим) признакам тайны в целом, которые являются базисной основой правового регулирования общественных отношений в рассматриваемой сфере, б) к особенностям характера и структуры предмета адвокатской тайны, в) к сущностным признакам адвокатской тайны и его содержательной составляющей;

6) выделены законодательные особенности правового режима адвокатской тайны и внесены предложения в нормы УПК с целью регулирования порядка и условий получения конфиденциальной информации адвокатом;

7) представлено авторское видение на контитунрование правового режима адвокатской тайны и основные направления необходимости разработки нормативного комплекса положений для его эффективного функционирования рамках адвокатской деятельности на различных этапах уголовного судопроизводства;

8) автором изложены основные условия проведения адвокатского опроса, а также требования, при которых такой опрос лиц адвокатом может быть признан источником доказательств;

9) автором разработан и представлен комплекс специальных правовых мер по обеспечению сохранности адвокатской тайны, а также выделены основные проблемные обстоятельства, препятствующие соблюдению режима адвокатской тайны;

10) представлено авторское видение на основные обстоятельства создающие проблемы соотношения норм права, регулирующих адвокатскую тайну и проведение оперативно-розыскных мероприятий.

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.

Основные положения диссертации, выносимые на защиту:

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 инструментари, 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, где важным является: а) качество содержательной составляющей, распространение которой повлечёт деструктивные последствия; б) исходя из формы извлечения пользы от такой информации и сферу охвата важной общественной жизни; *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 информации влечёт за собой юридическую ответственность; *в-четвёртых*, содержанием тайны всегда являются сведения особого характера, которым присущи 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. Тайна может быть наделена правовой защитой лишь в случаях, когда законодателем установлен правовой режим. *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, а именно: а) является результатом систематизации анализа отображения материального мира («отпечатка»), на основе чего получают новые данные воспринимаемая и фиксируемая их человеком; б) отображение может содержать в себе информацию о специфике отображаемого объекта, а также их механизма взаимодействия, где не допустимо распространение информации на институты вещного права; в) потенциальная возможность отнесения некоторой информации к различным её видам, а также фиксируемые в материальной и идеальной форме процессы и явления окружающего мира человека в том числе происходящие события.

3. К признакам профессиональной тайны отнести: 1) объединяющее начало некоторых видов тайн, доверенных представителям определённых профессий позволяет выделить самостоятельное юридическое понятие - профессиональная тайна, которая по сути требует принятия юридических мер по обеспечению её сохранности; 2) наличие института профессиональной тайны, является закономерным процессом, в основе которого должны быть определены: а) чёткий единый перечень конфиденциальной информации относящаяся к той или иной сфере профессиональной деятельности, которые защищены законодателем от их разглашения путем предусмотренных правовых запретов, адресованные к субъектам профессиональной тайны; б) на законодательном уровне должна быть упорядочена работа с конфиденциальной информацией, исходя из специфики сферы действия субъектов профессиональной тайны; в) установлен механизм реализации и механизм изменения режимов ограниченного доступа к информации, исходя из широкой вариативности

способов классификации профессиональных тайн (что препятствует формированию целостного представления о данном институте); 3) информация становится известной: а) 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); б) это касается определённой категории лиц, которые имеют согласно законодательства ознакомиться с конфиденциальными сведениями; в) лица, которые получили доступ к конфиденциальной информации в соответствии со своим профессиональным статусом, но при этом не состоящий на государственной или муниципальной службе (в данной ситуации - это относится к служебной тайне); 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. Следует учитывать, что любое неправомерное разглашение конфиденциальных сведений субъектом профессиональной тайны может причинить вред охраняемым законом правам и интересам лица и его правопреемников в результате наступления для него (для них) неблагоприятных последствий; 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; 6) 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

правоприемников; 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 двойное 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 по следующим составляющим: а) установлена усиленная, предусмотренная целым рядом нормативных актов правовая защита конфиденциальной информации (например: соответствующими нормами УПК, Законом об информации, Законом об адвокатской деятельности, Правила адвокатской этики) которую получает адвокат от доверителя; б) установлена защита государственной тайны, имеющее большое значение для государства, с

которыми в ходе рассмотрения отдельной категории дел допускается адвокат, где предусмотрены иные особенности правового регулирования в данной сфере; в) отличается по предмету рассмотрения и наличию особых требований к субъектам тайны; г) согласно содержания определения «адвокатская тайна», то им устанавливается иммунитет данного субъекта тайны от процессуальных действий, включая и отдельные ОРМ, которые могут привести к её нарушению; д) субъектом адвокатской деятельности является адвокат, который имеет согласно Закона об адвокатской деятельности соответствующий статус и оказывающий на профессиональной основе КЮП, которому гарантируется независимость при осуществлении правовой защиты доверителя, а также наделяется соответствующим иммунитетом и правами предусмотренными как УПК, так и другими законодательными актами; **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, которые непосредственно связаны: а) с защитой доверительных отношений в обществе; б) с обеспечением справедливости правосудия и обязанностью государства по соблюдению прав и интересов граждан, провозглашённых Конституцией; в) с профессиональной деятельностью адвоката и корпоративными интересами института адвокатуры в целом в соответствии с Законом об адвокатской деятельности.

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, а именно: а) обеспечить защиту хранилищ конфиденциальной информации; б) проводить обновление программного обеспечения и системы безопасности; в) использование появляющихся новых технологий для обеспечения надёжной защиты конфиденциальной информации, в том числе при передаче другим лицам; г) использование новых методов информирования конфиденциальных данных; 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: а) 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; б) выработать соответствующие меры защиты, по недопущению к архивным материалам адвокатского досье третьих лиц, где может содержаться конфиденциальная информация, которая может быть использована в противоправных целях против доверителя; в) должны быть на законодательном уровне определены: правила обращения с конфиденциальной документацией после выполненного поручения; порядок передачи утративших силу материалов доверителю; правила уничтожения доказательств и информации имеющих конфиденциальный характер, но по окончании дела не имеющих юридическую силу; 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) особой 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); 3) на законодательном уровне предусмотреть: а) обязанность суда о приобщении «Протокола адвокатского опроса лица», к другим материалам уголовного дела в качестве источника доказательств; б) правовой механизм возможность проведения адвокатского опроса лица частным детективом, протокол которого будет представляться им адвокату согласно заключенного договора.

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) проводиться 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 выражать 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: а) по правовому понятию «опроса»; б) по процессуальному порядку его (получения) проведения, а также фиксации его результатов; по кругу вопросов, согласно которого может быть опрошено лицо, адвокатом владеющего информацией относящегося к расследуемому делу; г) установлена форма процессуального документа, которым будет удостовериться механизм проведения адвокатского опроса и его результаты. 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 следующие содержательные составляющие и его процессуальное оформление: 1) указание места и даты его проведения; 2) временные параметры начала и его окончания, а также указание при наличии перерыва; 3) реквизиты уголовного дела; 4) наличие письменного согласия на проведение данного процессуального действия, а также анкетные данные опрашиваемого лица; место проживания и трудовой деятельности и его паспортные данные. В случае, если опрашиваемое лицо перед началом опроса выражает обоснованные доводы по факту своей безопасности, то адвокат не приводит его деяние, и оно подпадает под нормы закона по обеспечению безопасности других участников процесса; 5) полные реквизитные данные адвоката проводящего опрос, включая его принадлежность к адвокатскому образованию; 6) предупреждение о том, что допрос будет фиксироваться с использованием научно-технических средств; 7) предупреждение

опрашиваемого лица, что сообщённые в ходе опроса сведения, отражённые в протоколе адвокатского опроса: а) могут быть использованы в качестве доказательств по делу; б) лицо может быть вызвано в суд в качестве свидетеля для проведения допроса либо выполнения других следственных действий (например: предъявления для опознания); 8) перед осуществлением опроса дать разъяснение опрашиваемому лицу: а) о его праве не свидетельствовать против своих близких лиц и самого себя; б) о законности проведения адвокатского опроса лица (с указанием норм закона); в) о необходимости соблюдения адвокатской тайны; г) причины и значимость получаемых от него сведений; 9) представляемые опрашиваемым лицом рисунки, схемы, чертежи, фотоснимки должны приобщаться к протоколу адвокатского осмотра; 10) опрос, целесообразно проводить с учётом разработанных стадий допроса, а именно: свободного рассказа опрашиваемого и вопросно - ответной стадии опроса; 11) протокол адвокатского опроса помимо технической фиксации может сопровождаться письменной записью самого адвоката, либо записаны опрашиваемым лицом собственноручно; 12) по окончании опроса лица адвокатом, каждая страница протокола подписывается опрашиваемым после его ознакомления с содержанием такого адвокатского опроса (с которым он может ознакомиться после его самостоятельного прочтения либо его оглашения самим адвокатом). 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 бывают 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 таин связанных с деятельностью адвоката; 3) следует иметь ввиду, 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 практики 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).

Личный вклад соискателя состоит в том, что основные научные результаты диссертационного исследования получены лично автором. Положения, выносимые на защиту, разработаны диссертантом единолично.

Апробация результатов исследований. Результаты исследования использованы в учебном процессе при преподавании курсов уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность, в разделах, рассмотренных в рамках диссертационного исследования для студентов Ошского государственного юридического института, что подтверждается наличием актов внедрения. Основные теоретические разработки и положения, выносимые на защиту, нашли отражение в докладах, представленных автором на научных мероприятиях.

Полнота отражения результатов диссертации в публикациях. Основные результаты, полученные в ходе диссертационного исследования, нашли отражение в -----х научных статьях, опубликованных в журналах, вошедших в перечень рецензируемых изданий НАК КР, РИНЦ.

Структура и объем диссертации. Структура работы обусловлена целями и задачами исследования, включает в себя введение, трех глав, --- разделов, заключения, приложения и списка использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИИ

Во введении раскрываются актуальность темы диссертации; связь темы диссертации с крупными научными программами (проектами) и основными научно-исследовательскими работами; цель и задачи исследования; научная новизна работы; практическая значимость полученных результатов; основные положения диссертации, выносимые на защиту; личный вклад соискателя; апробации результатов исследований; полнота отражения результатов диссертации в публикациях; структура и объем диссертации.

Первая глава «Общетеоретическая характеристика института профессиональной тайны» включает в себя три раздела: *первый раздел «Тайна - как комплексное социально-правовое явление и её особенности», второй раздел «Институт профессиональной тайны: сущность и признаки и основы классификации», третий раздел «Адвокатская тайна как один из основных институтов адвокатуры».*

По вопросу тождественности тайны и конфиденциальности информации, то автор считает, что понятие «конфиденциальная информация» не совпадает по своему содержанию с правовой категорией «тайна», поскольку не всякая доверительная информация является тайной, охраняемой правом. (например сведения, переданные в процессе неофициальной беседы без возникновения юридических обязательств неразглашение таковых, а также необходимо учитывать что далеко не всякую тайну можно отнести к доверительной информации. Автор считает верным, что тайна должна рассматриваться как

совокупность субъективных и объективных свойств. Содержанием тайны является информация особого рода, которая обладает рядом специфических признаков, обуславливающих объективную возможность распространения на неё правового режима ограничения доступа. Но при этом лишь законодательное регулирование и желание обладателя этой информации проводит разграничение между тайной и открытыми сведениями, поскольку одна и та же информация может быть как общедоступный, так и скрываемой от окружающих на законных основаниях, т.е. есть тайна будет наделена правовой защитой только тогда, когда её режим предусмотрен законом. Следует учитывать, в зависимости от специфики того или иного вида тайны, проявление воли обладателя информации не всегда является обязательным, к примеру, адвокатская тайна.

По мнению диссертанта, понятия «информация» и «сведения» соотносимые категории, а не тождественные, поскольку информация может быть объективно существующей и представлять собой лишь потенциальные сведения, которые ещё не познаны человеком. Вместе с тем, субъективная информация, будучи пропущенной через призму отражения и анализ человеческого мышления являет собой реально сформировавшиеся знания.

Тайна является важнейшим институтом определяющих соотношение интересов личности, общества и государства, а также основание и пределы вмешательства государства в негосударственную сферу, в том числе степень информационной защищенности в странах СНГ. Институт тайны, исходя из правовых позиций, не может включать информацию, охрана которой не предусмотрена на законодательном уровне, несмотря на то, что собственник (обладатель) принял необходимые меры против утечки определённой информации.

Подчеркивается, достаточно значимым является ценность информации с позиции значимости (отрицательной либо положительной) объектов и явлений окружающего нас мира, которая определяется от сферы и глубины вовлеченности в человеческую жизнедеятельность. При этом критерии и способы оценки такой значимости находят своё выражение именно в целях, идеалах, установках, а также нормативных представлениях.

Акцентируется внимание, что важнейшим фактором является критерий ценности информации для личности, общества и государства, но при этом её значимость определяется исходя из непосредственного субъекта тайны. Поэтому: а) в современном законодательстве из всех видов тайн именно государственная тайна обеспечивается особым правовым режимом охраны для чего созданы и принимаются специальные условия и меры по её правовой защите, включая и уголовную ответственность; б) из всего спектра тайн лишь наиболее значимые для государства в реальности получили законодательное обеспечение механизма защиты от распространения и неправомерного использования информации со стороны должностных лиц; в) охрана отдельных

видов тайн носит декларативный характер, а потому нарушение правового режима не влечёт юридической ответственности, поскольку законодателем в должной мере они не обеспечены совокупностью необходимых для этого правовой базой.

Без сомнений, что удовлетворение возникающих у граждан ряда жизненных потребностей, в условиях современной цивилизации, невозможно без обращения к лицам обладающих профессиональными знаниями, умениями и навыками, которые на законном основании могут обратиться за требуемой им помощью. При этом особую группу лиц, из всего многообразия профессий, составляют именно субъекты у которых трудовая деятельность связана с получением доступа к конфиденциальной информации о различных аспектах жизнедеятельности их клиентов, а также иных лиц, на которых акцентируется внимание автором, включая проблемные аспекты в данной сфере и пути их разрешения.

Автор считает, что для разработки наиболее структурированной типизации (классификации) различных видов профессиональных тайн требуется учитывать следующие подходы: 1) классификация, исходя из сфер их распространения, где существуют своя специфика общественных отношений и охраняемых законодателем интересов; 2) связаны с характером отношений субъектов тайны к её предмету: а) профессиональные тайны: • профессионально - доверенные тайны; • иные профессиональные тайны; б) иные производственные тайны; 3) по степени запрета доступа к конфиденциальной информации и юридической ответственности предусмотренного законодателем за их разглашение, предусмотрена: а) уголовная ответственность; б) административная ответственность; в) дисциплинарная ответственность; г) носит формальный (декларирующий характер); 4) исходя из специфики правовой регламентации той или иной профессиональной тайны; 5) исходя из категории правовых режимов профессиональных тайн: а) тайны – обязанности; б) тайны – объекты; в) весь круг профессиональных правовых тайн следует дифференцировать по критерию преемственности: а) первоначальные; б) производные, что позволяет определить количественный состав и особенности отношения субъекта к самой профессиональной тайне, а также специфику охраняемого интереса обусловленную определённой целью; 7) по источнику формирования, получения и использования информации: а) от самого доверителя; б) в результате профессиональной деятельности (например: частного детектива), профессиональной деятельности самого адвоката; в) от институциональных образований (например: организации); 8) по направленности сокрытия профессиональной тайны: а) на защиту прав, свобод и интересов доверителя; б) на защиту профессиональной репутации производных субъектов профессиональной тайны; в) обеспечение защиты различных публичных интересов; г) связаны с защитой репутации общественных и государственных

институтов; 9) по критерию доступа к профессиональным тайнам: а) абсолютные; б) относительные; в) смешанные.

Автор выделяет основные факторы (предпосылки) имеющие ключевую значимость при реализации принципов конфиденциальности в ходе осуществления профессиональной деятельности субъектами тайны, а именно:

1. существующая государственная политика, направлена на создание соответствующих условий для действенного правового регулирования информации по обеспечению надежной защиты прав и интересов физических и юридических лиц с использованием имеющихся средств в арсенале законодателя;
2. обеспечение соблюдения профессиональной тайны является надёжной гарантией для стимулирования должного поведения согласно установленным законодательством общеобязательным эталонам между участниками складывающейся в этой связи общественных отношений;
3. наличие механизма властного управленческого воздействия, в том числе путём законодательного регулирования информационных отношений, способствует реализации права личности затрагивающие его интересы на эффективный контроль от действий внешних сил, что становится определённым законом его личной свободы;
4. обеспечение конфиденциальности между участниками в том числе сохранение в тайне полученной информации субъектом профессиональной тайны, является важным средством защиты фундаментальных ценностей человека, касающиеся его частной жизни, которым были доверены сведения подлежащие защите;
5. в условиях цифровизации, влекущее за собой межличностное общение с помощью технических каналов связи, требует разработки и реализации целого ряда мер по обеспечению конфиденциальности между участниками общественных отношений.

Вторая глава «Методология и методы исследования» состоит из раздела: *первый раздел «Определение объекта и предмета исследования. Методология исследования».*

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.

Предметом исследования являются: 1) теоретические представления об адвокатской тайне и его сущностные характеристики; 2) нормы законодательства об адвокатуре и адвокатской тайне регулирующие сферу оказания квалифицированной юридической помощи адвокатами, а также совокупность правовых норм обеспечивающие сохранность адвокатской тайны; 3) современное содержание уголовно-процессуального законодательства, регулирующие правоотношения связанные с получением, использованием и защитой адвокатом сведений составляющих охраняемую законом тайну; 4)

научные публикации (диссертационные исследования, научные статьи, юридическая литература) в которых рассматриваются вопросы правового обеспечения адвокатской 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. С помощью аналитического метода выявлены и исследованы позиции ученых по определению изучаемого понятия, что в последующем посредством применения метода синтеза позволило сформулировать авторские определения понятий, применяемые в ходе диссертационного исследования. Применение формально-юридического метода помогло выявить смысл и содержание терминологических понятий предлагаемых автором, причем использование наряду с ним метод сравнительно-правового анализа позволило автору выработать основные терминологические понятия предлагаемые в диссертационной работе, конкретно такие понятия как: тайна (в широком смысле), институт тайны, адвокатская тайна, правовой режим адвокатской тайны, профессиональная тайна

На теоретическом уровне применялись абстрагирование и обобщение, позволившие систематизировать выделенные факты и дать им единое истолкование. Практически на всех этапах исследования для обеспечения достоверности выводов и предложений использовались общелогические методы (анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия). В своей совокупности обозначенные методологические установки позволили получить целостное восприятие изучаемой предметной области.

Третья глава «Институт адвокатской тайны в обеспечении процессуальных прав и интересов потерпевшего и (подозреваемого) обвиняемого в уголовном судопроизводстве» состоит из трех разделов: первый раздел «Особенности соблюдения адвокатской тайны и использования адвокатом информации в досудебном производстве составляющих профессиональную тайну», второй раздел «Актуальные проблемы обеспечения правового режима адвокатской тайны в процессе осуществления адвокатской деятельности», третий раздел «Основные аспекты совершенствования правового режима адвокатской тайны».

С точки зрения автора, требуется уделить внимание конкретному законодательному воплощению норм, непосредственно конституирующих правовой режим адвокатской тайны, которые в силу своей высокой значимости, специфики и отчётливой обособленности регулируемых отношений, должны быть структурно выделены в отдельном специальном разделе Закона об адвокатуре и адвокатской деятельности, но при этом их следует отделить от норм, гарантирующих независимость адвоката.

Автор считает, что наиболее верно это на законодательном уровне: разграничить предмет и объект адвокатской тайны; закрепить приоритет

соблюдения профессиональной тайны в деятельности адвоката; указать на основополагающие гарантии адвокатской тайны. Кроме того, обязанность адвоката хранить тайну и его право на тайну должны конституироваться отдельной нормой, раскрывающей эти взаимосвязанные понятия. Конституирующих правовой режим адвокатской тайны, следует отнести и запреты адвокату, связанные с его обязанностью хранить тайну. Предложенные меры позволят существенно повысить качество правового регулирования соответствующих общественных отношений.

Поскольку результаты адвокатского опроса могут служить основой для формирования всех других видов доказательств, необходимо создавать условия и предпосылки для их установления, но при этом если факт проведения опроса и его результаты будут не соответствовать интересам доверителя, то не должно возлагаться на адвоката обязанность представления соответствующего протокола органу досудебного производства, прокурору или в суд и сообщать данные органам о проведении опроса и его результатах. Адвокат не в праве сообщать опрашиваемому лицу какую-либо конфиденциальную информацию, ранее этому лицу неизвестную (т.е. никаких новых для него фактических сведений). Данное общепрофессиональное полномочие адвоката направлено на получение новой достоверной информации, а не на убеждение или переубеждение опрашиваемых им лиц.

Наиболее верным является присутствие при опросе лица кого-то пользующегося доверием (к примеру частного детектива) и выступающего впоследствии гарантом фиксации хода опроса, что разрешит отдельные проблемы и послужит гарантией обеспечения прав защитника на собирание доказательств. В качестве такого гаранта отдельными учеными предлагается нотариус как должностное лицо, действующее от имени государства. Так, В. Руднев пишет, что по окончании опроса нотариус, при нём присутствующий, при условии соблюдения требований закона и уплаты государственной пошлины прошивает и заверяет протокол опроса, о котором говорилось выше, и делает запись в регистрационной книге.¹ Вместе с тем, нотариус не обеспечивает доказательств по делу, которое в момент обращения заинтересованных лиц к нотариусу находится в производстве суда. Поэтому, с помощью нотариуса адвокат может обеспечивать доказательства лишь на этапе досудебного производства то есть до начала судопроизводства по делу. Причём, когда их представление впоследствии станет в силу каких-либо причин (объективных или субъективных) затруднительным или вообще невозможным. Поэтому, на взгляд автора, использование услуг нотариуса адвокатом в ходе опроса, является нецелесообразным. Наиболее верной будет, предлагаемый диссертантом подход, а именно присутствие при опросе частного детектива с которым заключён договор по оказанию услуг и берётся подписка о

1

неразглашении конфиденциальной информации и иных сведений охраняемых законом полученными в ходе осуществления частной детективной деятельности.

Автор считает наиболее верным подходом по аналогии с законодателем Казахстана, предусмотреть такую важнейшую новеллу как опрос лиц адвокатом по известным им обстоятельствам дела, в качестве источника доказательств исходя из следующих позиций: во-первых, адвокат должен получать реальную возможность опрашивать лиц, которые обладают информацией, относящиеся по всем известным им обстоятельствам дела, а не только ограничиваться получением объяснения свидетелей: а) по установленным органами досудебного производства фактическим данным, что следует из сути наименования материала; б) в п.6, ч.4, ст.54 вариант предложенный законодателем Российской Федерации, по сути является не процессуальной информацией, не имеющей законодательной силы для дела; во-вторых, по итогам опроса по известным лицу обстоятельствам дела, что должно фиксироваться с применением научно-технических средств, является обоснованным признание их фактическими данными (т.е. источниками доказательств) которые по ходатайству адвоката должны приобщаться к материалам дела; в-третьих, такой подход усилит состязательность процесса, поскольку будет сформировано «адвокатская досье», где с одной стороны в правовом арсенале адвоката, появятся средства (инструментарий) пополняющий круг доказательств, который может быть представлен лишь только в суде, с другой стороны, именно конфиденциальность полученной информации важным профессиональным субъектом может повлиять на ход рассмотрения дела, поскольку полученные данные могут полностью либо частично опровергнуть предъявляемые обвинения, а также пересмотреть полученные стороной обвинения доказательства.

Отмечается, что в соответствии с п. 1, ч 2, ст 53 УПК КР, адвокату представлено право «собирать и представлять материалы по уголовному делу свидетельствующие в пользу подозреваемого, обвиняемого, осужденного, оправданного, потерпевшего лично или с использованием частного детектива в соответствии с законом в досудебном производстве и в суде.»² Вместе с тем данная норма остаётся лишь формальностью, поскольку в УПК частные детективы не причислены к иным лицам, участвующим в уголовном процессе, а потому собираемые им материалы, в том числе их участие при производстве в других мероприятиях являются неправомерными. Безусловно представление результатов частной детективной деятельности адвокату, ещё не решает вопроса их приобщения к уголовному делу и преобразования в доказательства, поскольку для этого полученные при этом результаты должны быть оценены

² УПК КР

субъектом доказывания на предмет возможностей их преобразования в доказательства.

Автор считает что при всей публично-правовой значимости института адвокатуры он должен охранять только те публичные интересы, для защиты которых он существует, а именно речь идёт об интересах правовой защиты лиц, которые в силу отсутствия у них должного профессионального опыта и по комплексу других причин не имеют полноценной возможности самостоятельно отстаивать свои права, особенно перед лицом государства. Так называемые «интересы общества», могут быть истолкованы весьма расширительно и не всегда объективно, а потому не должны служить основанием для изъятий из адвокатской тайны. Обоснованность обсуждаемого исключения может быть воспринята лишь исходя из нравственных императивов, которые могут не всегда прямо сопряжены с общественным интересом. Изучению подлежат вопросы о критериях этичного и правомерного поведения адвоката в ситуациях, когда он вынужден оперативно «по усмотрению» принимать решение об использовании тех или иных сведений. В такой ситуации по мнению автора, при решении данного вопроса рекомендуется адвокатам исходить из интересов доверителя, руководствуясь нормами права и морали, что не позволяет предавать гласности сведения, неблагоприятные для подзащитного, а также сведения, составляющие личную и семейную тайну.

Запрет нецелевого использования информации адвокатом должен распространяться на все случаи такого использования, а не только на разглашение, поэтому требуется разрешить уголовно-правовые вопросы связанные: а) с рассмотрением ситуации о разглашении информации о частной жизни, поскольку перед правоприменителями возникают проблемы при дифференциации ответственности, а именно при определении наступления уголовно-правового наказания, либо за административное правонарушение, либо рассматриваемая ситуация должна характеризоваться как гражданско-правовой деликт за которыми должен последовать соответствующий вид наказания. При этом необходимо адекватное уголовно-правового воздействия со стороны законодателей при неправомерном (преступном) распространении личной тайны через информационно-телекоммуникационные сети, в том числе сеть «Интернет». Также требуется привлечение адвоката к ответственности: а) за нецелевое использование им конфиденциальной информации имеющее для доверителя значимость, в результате чего ему нанесён существенный вред; б) относительно использования сведений полученных адвокатом в ходе адвокатского расследования (адвокатского производства) по делу, при ознакомлении с материалами уголовного дела в отношении других участников процесса за пределами конкретного дела (поручения).

Заключение. На основании проведенного исследования сделаны следующие выводы по исследованию:

1. Основными особенностями тайны с позиции комплексного социально-правового явления являются: 1. информация приобретает характер тайны в сфере социальных отношений, вне их она носит лишь субъективный характер, где важной особенностью является их доверительность (т.е. полученная информация не станет достоянием третьих лиц); 2. не разглашённость информации является потенциально значимо и имеет ценность для субъекта тайны, в случае же отсутствия такого субъекта то тайна теряет своё значение; 3. тайна, с одной стороны, должна обладать оборотоспособностью, закрытостью информации и её самостоятельная ценность состоит в социальной значимости лишь в определённой сфере, с другой содержание отдельной категории сведений может быть выражена в денежной либо иной материальной стоимости; 4. ценность информации может заключаться не в самой по себе как таковой, а именно в неприкосновенности определённых интересов и благ исходящих из состояния общественных отношений; 5. субъект тайны стремится не допустить к раскрытию информации, поскольку её содержательная составляющая может оказать влияние на мотивацию и криминальную деятельность отдельной категории лиц, что может нанести ущерб значимым интересам, благам в охраняемой законодателем сфере; 6. общественная значимость информации заключается в составляющей тайны, которое является общепризнанным социальным благом для общества, личности и государства.

2. Важнейшими (смыслообразующим) признаками тайны, которые являются базисной основой правового регулирования общественных отношений в данной сфере являются: 1) наличие признака конфиденциальности, что влечёт за собой различные правоотношения, исходя из субъектов, которым доверена определённая тайна, что приводит к (созданию) объединению в межотраслевой и правовой институт; 2) данный правовой институт содержит комплекс юридических норм, которыми регулируются различный спектр и виды конфиденциальной информации, где их общностью является само содержание (например: сведения о лицах, событиях, явлениях, процессах, предметах) цели, принципы; 3) исходя из институциональной сути тайна может представлять и социальный институт, поскольку его можно отнести к нормативно к нормативно - ценностным системам, которыми регулируется охраняемая законом деятельность субъектов, которым доверена конфиденциальная информация не предназначенная для широкого круга лиц; 4) институт тайны обусловлен частным началом (личная, семейная профессиональная, коммерческая) в существующей правовой системе, где пределы вмешательства органов суда, прокуратуры, органов досудебного производства определены и охраняются законом тайн.

3. К особенностям характера и структуры предмета адвокатской тайны, следует отнести: а) это информация, которая поверенна адвокату со стороны доверителя в результате обращения к нему, имеющую особую значимость для такого лица; б) документы, видеоматериалы, информация полученная

адвокатом от доверителя в ходе подготовки к судебному процессу, имеющих значимость для представления и защите его интересов а также полученную в ходе опроса от других лиц указанных доверителем; в) документы и информация электронных носителях и доказательства полученные от частного детектива с которым заключён договор по оказанию помощи в интересах доверителя (при введении института «адвокатское расследование»); г) информация полученная о доверителе и других связанных с ним лицами, которые стали известны адвокату в ходе подготовки к судебному процессу либо оказания юридической помощи; д) информация полученная в ходе ознакомления с материалами уголовного дела, видеоматериалы при работе с другими документами и дополнительными источниками связанные с делом, которые носят закрытый в соответствии с законодательством характер; е) содержание и условия соглашения заключённого между адвокатом и доверителем в рамках оказания КЮП, представленных непосредственно доверителю правовых рекомендаций; ж) «адвокатское досье» - собранное по делу; з) иная информация, которая связана с оказанием юридической помощи по делу, а также затрагивающие интересы доверителя относительно сведений касающиеся семейной, личной, служебной, общественной и других сфер связанных с его деятельностью, включая его принадлежность к формальным и неформальным объединениям запрещённых законодательством; и) информация, которая получена адвокатом в ходе его участия на закрытых судебных заседаниях, а также по результатам проведения специальных следственных действий, по которым получен соответствующий допуск к ознакомлению с материалами дела.

4. Автор считает обоснованным утверждать, что содержательным напоминанием тайны является информация, которая по своим существенным признакам отличается от материального отображения окружающего мира где: а) её ценность обусловлена сутью информации характеризующаяся многовариантностью форм её представления; б) допускается, что в качестве объекта права её могут использовать (владеть) неограниченный круг субъектов права; в) может быть предусмотрен особый порядок охраны такой информацией доверенной лишь узкому кругу лиц, определённых законодателем; г) такая информация является результатом анализа и переработки нематериального отображения окружающего мира в ходе интеллектуальной деятельности определённого лица (лиц) в конкретной сфере; д) разглашение такой информации может повлечь материальный или моральный ущерб как собственнику, так и иным лицам которым доверена такая информация либо интересы которых она затрагивает; е) подлежащая государственной защите информация, облечена в форму определенного документа с соответствующими реквизитами, что позволяет их идентифицировать от других видов информации подлежащие охране со стороны государства.

5. По мнению автора, проблемами связанные с обеспечением института тайны являются: 1) признаваемые законодателем целый спектр тайн то настоящего времени не обеспечены должным правовым (реальным) механизмами их со стороны законодательной защиты, это приводит к несанкционированному использованию должностными лицами включая и лиц осуществляющих ОРД информации; 2) исходя из анализа законодательства в данной сфере следует, наступление юридической ответственности связанные с нарушением действующего правового режима тайны, может не иметь никаких последствий для лица допустивших разглашение конфиденциальной информации, поскольку не во всех случаях законодателем предусматривается ответственность за такие действия; 3) имеются факты неправомерного использования конфиденциальной информации в корыстных целях должностным лицом, получивших её в рамках своей профессиональной деятельности.

6. Законодательными особенностями правового режима адвокатской тайны являются: I) основополагающие его положения, это: а) структурированная совокупность норм исходящая из различных законодательных актов отражающие его специфику цели и задач, которые направлены на обеспечение режима адвокатской тайны; б) общепризнанные принципы и информативные положения международного права, основополагающие принципы и требования Конституции; в) нормы законодательства, которые регулируют правоотношения в ходе осуществления адвокатской деятельности с различными субъектами, а также корпоративные акты, которые связаны только лишь с адвокатским сообществом и регулируют этические правила и устанавливают дисциплинарную ответственность за их нарушения; г) нормы процессуальных кодексов, являются основополагающими для обеспечения функционирования правового режима адвокатской тайны; д) имеющие отношение к рассматриваемому институту иные подзаконные акты, обеспечивают развитие положений адвокатской тайны относительно определённых сфер его правового регулирования. II) приоритетными направлениями совершенствования нормативных положений являются: а) способствование повышению уровня институциональной обстановки, во всех правовых актах, определяющие его функционирование, где реализуется режим адвокатской тайны; б) устранение коллизий, несовершенства норм законодательства относительно: 1) правового регулирования адвокатской тайны, влекущие за собой нарушение системной субординации юридических норм и их функциональной направленности на фоне отсутствия структурной стройности действующего законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности применительно к правовому регулированию уголовно-процессуальных отношений; 2) необходимость устранения терминологической неопределённости относительно предмета регулирования адвокатской деятельности в целом и адвокатской тайны в частности, а именно требуется

конкретизация к упорядочению терминологических определений на фоне расширения понятийного аппарата. В ином случае это отражается на качестве регулирования конфиденциальной информации, поскольку неразрешённость данного вопроса на должном уровне препятствует эффективной реализации в сфере правоприменительной деятельности; 3) принятие мер, направленных на преодоление пробелов в законодательных актах, а также содержательное обновление норм регулирующих правовой режим адвокатской тайны с привлечением широкого круга специалистов из числа юридической общественности.

ПРАКТИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ.

1. Методологическими разграничениями 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; *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.

2. Основными условиями проведения адвокатского опроса должны быть: 1) опрос лиц должен производиться только адвокатом либо частным детективом, с которым должен быть заключён соответствующий договор об оказании услуг; 2) проводиться 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.

3. 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

Список опубликованных работ по теме диссертации:

1. Асанова, У. А. Купуя социалдык-укуктук институт катары / У. А. Асанова // Известия Исык-Кульского форума бухгалтеров и аудиторов стран Центральной Азии. – 2022. – No. 3-1(38). – P. 433-439. // <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=50385433>

2. Асанова, У. А. Особенности обеспечения сторонами обвинения и защиты тайны следствия в уголовном судопроизводстве / У. А. Асанова // Аграрное и земельное право. – 2022. – № 12(216). – С. 208-210. – DOI 10.47643/1815-1329_2022_12_208. // <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=50107766>

3. Асанова, У. А. Электронные доказательства - как обеспечение прав участников уголовного процесса / Э. С. Токторов, У. А. Асанова // Аграрное и земельное право. – 2022. – № 11(215). – С. 220-222. – DOI 10.47643/1815-1329_2022_11_220. // <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=49871811>

4. Асанова, У. А. Особенности сохранения тайны следствия и ее значение в расследовании преступлений / У. А. Асанова // Новые вызовы новой науки: опыт теоретического и эмпирического анализа : Сборник статей IX Всероссийской научно-практической конференции, Петрозаводск, 28 ноября 2023 года. – Петрозаводск: Международный центр научного партнерства «Новая Наука» (ИП Ивановская И.И.), 2023. – С. 68-76. // <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=54917380>

5. Асанова, У. А. Адвокатская тайна как процессуальная гарантия прав подзащитного / У. А. Асанова // Евразийского адвокатура. 2024 №4 (69). С. 58-61. <https://elibrary.ru/item.asp?id=69190271>

6. Асанова, У. А. Некоторые проблемы обеспечения охраны тайны стороной защиты по уголовным делам и пути их решения / Э. С. Токторов, У. А. Асанова // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. 2024. №1. С. 172-175. <https://elibrary.ru/item.asp?id=68640129>

**Асанова Умутай Алибаевнанын 12.00.09 – жазык процесси,
криминалистика; ыкчам-териштирүү ишмердиги адистиги боюнча
юридика илимдеринин кандидаты окумуштуулук даражасын изденип алуу
үчүн «Кылмыш иштери боюнча коргоо тарабынан купуя сырды сактоону
камсыз кылуу көйгөйлөрү» деген темада жазылган диссертациясынын
РЕЗЮМЕСИ**

Негизги сөздөр: купуя сыр, көйгөй, сотко чейинки өндүрүш, коргоо, адвокат, ишеним берүүчү, кылмыш-жаза сот өндүрүшү, камсыз кылуу, маалымдуулук.

Изилдөөнүн объектиси болуп адвокаттык ишмердүүлүктү жүзөгө ашырууда пайда болгон жана өнүгүп жаткан укук ченемдери менен жөнгө салынган коомдук мамилелердин жыйындысы саналат, ал адвокаттык купуя сырдын укуктук режими менен түздөн-түз байланышкан, ошондой эле жашыруун сыр институтун өнүктүрүүнү камсыз кылуучу кылмыш – жаза процессуалдык жана укуктук ченемдердин тиешелүү жыйындысын өркүндөтүүнүн келечеги.

Изилдөөнүн предмети болуп төмөнкүлөр саналат: 1) адвокаттык купуя сыр жана анын негизги мүнөздөмөлөрү жөнүндө теориялык түшүнүктөр; 2) адвокаттар тарабынан квалификациялуу юридикалык жардам көрсөтүү чөйрөсүн жөнгө салуучу адвокатура жана адвокаттык купуя сыр жөнүндө мыйзамдардын ченемдери, ошондой эле адвокаттык купуя сырдын сакталышын камсыз кылуучу укуктук ченемдердин жыйындысы; 3) мыйзам менен корголгон сырды түзгөн маалыматтарды адвокат тарабынан алууга, пайдаланууга жана коргоого байланыштуу укуктук мамилелерди жөнгө салуучу Жазык-процесстик мыйзамдардын азыркы мазмуну; 4) адвокаттык купуя сырды укуктук жактан камсыз кылуу маселелери каралган илимий басылмалар (диссертациялык изилдөөлөр, илимий макалалар, юридикалык адабияттар).

Изилдөөнүн максаты мыйзам менен корголуучу адвокаттык купуя сырдын режимин укуктук жөнгө салуу боюнча жалпы теориялык концептуалдык жоболорду комплекстүү ыкманын негизинде иштеп чыгууда, ошондой эле адвокаттык купуя сырды сактоону камсыз кылуунун кылмыш – жаза процессуалдык механизмин өркүндөтүү жана ишеним артуучуга квалификациялуу юридикалык жардам көрсөтүүдө маалыматтардын купуялуулугунун кепилдиктерин бекемдөө боюнча илимий негизделген сунуштарды иштеп чыгууда жана киргизүүдө турат.

Изилдөөнүн методологиялык негизин жалпы жана өзгөчө илимий методдор түзөт. Изилдөөнүн жүрүшүндө диалектикалык таанып-билүү ыкмасы, аналитикалык изилдөө ыкмасы, билим расмий жана юридикалык ыкмасы, ошондой эле салыштырмалуу-укуктук талдоо ыкмасы колдонулган. Теориялык деңгээлде абстракция жана жалпылоо ыкмалары колдонулган, изилдөөнүн бардык этаптарында тыянактардын жана сунуштардын аныктыгын камсыз кылуу үчүн жалпы логикалык методдор (анализ, синтез, индукция, дедукция,

аналогия) колдонулган. Өз жыйындысында белгиленген методологиялык орнотмолор изилденип жаткан предметтик аймактын бүтүн кабылдоосун алууга мүмкүндүк берди.

Жыйынтыктар жана алардын жаңылыгы. Сунуш кылынган диссертациялык иш Кыргыз Республикасындагы алгачкы илимий изилдөөлөрдүн бири болуп саналат, анда КМШнын айрым өлкөлөрүнүн илимий-практикалык тажрыйбасын жалпылоого жана адвокаттык купуя сырдын укуктук режими менен байланышпаган мурда начар изилденген же каралбаган актуалдуу көйгөйлөрдү автордук түшүнүүгө негизделген адвокаттык купуя сырды комплекстүү тутумдуу концептуалдуу изилдөөгө аракет жасалган. Диссертациялык иш ишеним берүүчүдөн алынган жана мыйзам чыгаруучулар тарабынан корголууга тийиш болгон жашыруун маалыматты укуктук коргоого тиешелүү бардык артыкчылыктуу багыттары боюнча адвокаттык купуя сырдын актуалдуу көйгөйлүү аспектилерин изилдөөдө жаңы тутумдук мамилеге негизделет. Иште адвокаттык купуя сырдын жаңы укуктук режимин киргизүү аракети жасалган, бул адвокатура жөнүндө илим үчүн принципалдуу жаңы болуп саналат.

Колдонуу деңгээли же колдонуу боюнча сунуштар. Автор тарабынан алынган жаңы илимий билимдер: а) кылмыш-жаза процесси илимин жана адвокатура илимин өнүктүрүү үчүн шарттарды түзүүгө мүмкүндүк берет, б) жогорку кесиптик билим берүү тутумунда практикалык кызматкерлер үчүн квалификацияны жогорулатуу курстарында купуя сырды үйрөнүүдө окуу жана окуу-методикалык иштерди даярдоо үчүн пайдалануу.

Колдонуу чөйрөсү: кылмыш – жаза процесси, криминалистика, ыкчам-издөө иши.

РЕЗЮМЕ

диссертации Асановой Умутай Алибаевной на тему: «Проблемы обеспечения охраны тайны стороной защитой по уголовным делам» на соискание ученой степени кандидат юридических наук по специальности 12.00.09- уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность

Ключевые слова: тайна, проблема, досудебное производство, защита, адвокат, доверитель, уголовное судопроизводство, обеспечение, гласность,

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.

Предметом исследования являются: 1) теоретические представления об адвокатской тайне и его сущностные характеристики; 2) нормы законодательства об адвокатуре и адвокатской тайне регулирующие сферу оказания квалифицированной юридической помощи адвокатами, а также совокупность правовых норм обеспечивающие сохранность адвокатской тайны; 3) современное содержание уголовно-процессуального законодательства, регулирующие правоотношения связанные с получением, использованием и защитой адвокатом сведений составляющих охраняемую законом тайну; 4) научные публикации (диссертационные исследования, научные статьи, юридическая литература) в которых рассматриваются вопросы правового обеспечения адвокатской тайны.

Цель 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.

Методологическую основу исследования составляют общие и частные научные методы. В ходе исследования были использованы: метод диалектического познания, аналитический метод исследования, формально-юридический метод познания, а также метод сравнительно-правового анализа. На теоретическом уровне применялись методы абстрагирования и обобщение, при этом на всех этапах исследования для обеспечения достоверности выводов и предложений использовались общелогические методы (анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия). В своей совокупности обозначенные методологические установки позволили получить целостное восприятие изучаемой предметной области.

Полученные результаты и их новизна Представленная диссертационная работа является одной из первых научных изысканий в Кыргызской Республике, где предпринята попытка проведения комплексного системного концептуального исследования адвокатской тайны, которое основано на обобщении существующего научно-практического опыта отдельных стран СНГ и авторского осмысления ранее слабо изученных либо не рассмотренных актуальных проблем, не связанных с правовым режимом адвокатской тайны. Диссертационная работа основывается на новом системном подходе при исследовании актуальных проблемных аспектов адвокатской тайны по всем его приоритетным направлениям касающихся правовой защиты конфиденциальной информации полученной от доверителя и подлежащей охране со стороны законодателей. В работе предпринята попытка представить новый правовой режим адвокатской тайны, что является принципиально новым для науки об адвокатуре.

Степень использования или рекомендации по использованию 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.

Область применения: уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность.

SUMMARY

of the dissertation by Umutay Alibaevna Asanova on the topic: "Problems of Ensuring the Protection of Secrets by the Defense in Criminal Cases" for obtaining the academic degree of Candidate of Legal Sciences in the specialty 12.00.09 - Criminal Procedure, Criminalistics; Operational-Investigative Activity.

Keywords: secret, problem, pre-trial proceedings, defense, lawyer, client, criminal proceedings, security, publicity.

The object of the research is a set of public relations regulated by legal norms, arising and developing during the conduct of legal practice, which is directly related to the legal regime of attorney-client privilege, as well as the prospect of improving the corresponding set of criminal procedural and legal norms that ensure the development of the confidentiality institution.

The subject of the research includes: 1) Theoretical concepts of attorney-client privilege and its essential characteristics; 2) Legal norms on advocacy and attorney-client privilege regulating the provision of qualified legal assistance by lawyers, as well as a set of legal norms ensuring the protection of attorney-client privilege; 3) The modern content of criminal procedural law, regulating legal relations related to obtaining, using, and protecting information by lawyers that constitutes legally protected secrets; 4) Scientific publications (dissertation research, scientific articles, legal literature) that address the issues of legal support for attorney-client privilege.

Research Objective: The objective of the research is to develop, based on a comprehensive approach, general theoretical conceptual positions on the legal regulation of the legal regime of attorney-client privilege protected by law, as well as to develop and introduce scientifically-based recommendations for improving the criminal procedural mechanism for ensuring compliance with attorney-client privilege and strengthening confidentiality guarantees in the provision of qualified legal assistance to clients.

Research Methodology: The methodological basis of the research consists of general and specific scientific methods. The study employed the dialectical method of cognition, the analytical research method, the formal-legal method of cognition, as well as the method of comparative legal analysis. At the theoretical level, abstraction

and generalization methods were applied, while at all stages of the study, general logical methods (analysis, synthesis, induction, deduction, analogy) were used to ensure the reliability of conclusions and proposals. Together, these methodological approaches allowed for a holistic understanding of the subject area under study.

Results and Originality: The presented dissertation is one of the first scientific studies in the Kyrgyz Republic that attempts a comprehensive systemic conceptual investigation of attorney-client privilege, based on the synthesis of existing scientific and practical experience from certain CIS countries and the author's reflection on previously under-researched or unexplored pressing issues unrelated to the legal regime of attorney-client privilege. The dissertation is based on a new systemic approach to the study of the pressing problem aspects of attorney-client privilege in all its priority areas concerning the legal protection of confidential information received from the client and subject to protection by legislators. The work attempts to present a new legal regime for attorney-client privilege, which is fundamentally new to the science of advocacy.

Degree of Utilization and Recommendations for Use: The new scientific knowledge obtained by the author: a) allows for the creation of conditions for the development of criminal procedure science and the science of advocacy; b) can be used in the preparation of educational and methodological work when studying the concept of confidentiality in the higher professional education system, as well as in advanced training courses for practitioners.

Application Area: Criminal procedure, criminalistics, operational-investigative activity.