

**УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ТАЙН В УСЛОВИЯХ
СОВРЕМЕННОСТИ**
**PENAL PROTECTION OF UNDISCLOSED INFORMATION IN
MODERN CONDITIONS**

Лилия ГЫРЛА,
доктор права, доцент,
Молдавский государственный университет

Abstract

This scientific research is dedicated to reconceptualization of the secret penal protection in accordance with the Criminal code of Republic of Moldova. During the general research of secrets there is shown that in Moldavian legislation doesn't exist any penal norm which would be able to incriminate and punish the violation of professional secret regime, being provided by law only violation of personal inviolability by means of disclosure of personal secret. In such a situation the law is deficient and needs updates. In order to improve it, the author demonstrated the stringent necessity to introduce a legal definition of the professional secret in the content of the General part of the Criminal code. At the same time, in order to ensure the reasonableness of research the author has performed an analysis of modern doctrine in the sphere of Substantive Criminal Law. As a result, several conclusions have been formulated being designed to clarify the legal nature professional secrets and to ensure the standardized application of the penal norms.

Key-words: *undisclosed information; secret; professional secret; confidential information; personal secret; penal protection.*

Объект преступлений, посягающих на сохранность тайн, определяется нами как специализированный вид информационной безопасности в зависимости от специфики правоохраняемой тайны. **Понятие «безопасность» может определяться** как «отсутствие опасности», «состояние, при котором не угрожает опасность, есть защита от опасности». В свою очередь, понятие «опасность» означает «возможность, угрозу чего-нибудь опасного, т.е. способного причинить какой-нибудь вред», а понятие «угроза» – «возможную опасность, запугивание, обещание причинить кому-нибудь неприятность, зло». Таким образом, понятие «безопасность» трактуется как отсутствие угрозы кому-либо, чему-либо. Аналогичным образом данное понятие раскрывается в справочной литературе – «ситуация, при которой кому- или чему-нибудь не существует угрозы со стороны кого- или чего-либо, при этом не исключается наличие одновременно нескольких источников опасности». Исходя из этого, авторы А.В. Овчинников и В.Г. Семин полагают, что *безопасность есть невозможность нанесения вреда кому-нибудь или чему-нибудь вследствие проявления угроз, то есть их защищенность от угроз* (Овчинников А.В., Семин В.Г., 2008, с.239-240).

Информационная безопасность как разновидность родового понятия безопасности – это защита информации с точки зрения 1) конфиденциальности (обеспечение доступа к информации только авторизованным пользователям), 2)

целостности (обеспечение достоверности и полноты информации и методов ее обработки) и 3) *доступности* (обеспечение доступа к информации и связанным с ней активам авторизованных пользователей по мере необходимости). По определению, предложенному В.Д. Фомичевым, *информационная безопасность* – состояние защищенности ее национальных интересов в информационной сфере от внутренних и внешних угроз (Фомичев В.Д., 2008, с.34-47).

Предметом преступлений, посягающих на сохранность тайн, является *конфиденциальная информация*. Термин «*сведения*», используемый при конструировании ряда составов преступлений, рассматривается в качестве существенного признака информации, что, в свою очередь, позволяет рассматривать их в рамках уголовного законодательства как тождественные. Понятие «*сообщения*» употребляется в качестве синонимичного понятия информации (Меркулова С.Н., 2007, с.4-5). Разберем все по порядку. Итак, *информация* представляет собой сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления. Термин «*конфиденциальный*» (от лат. *confidentia* – доверие) означает – доверительный, не подлежащий огласке. Общим для всех видов информации ограниченного доступа является тот факт, что свободный доступ к ней ограничен в силу предписаний действующего законодательства (Топоркова С.А., 2014, с.7). Таким образом, как справедливо указывается в литературе *конфиденциальность информации* есть обязательное для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя (Куняев Н.Н., Дёмушкин А.С., Фабричнов А.Г., 2011, с.5-8). Иными словами, *конфиденциальной информацией* (англ. – *Sensitive information*) является информация, требующая защиты. Технологии конфиденциального (защищенного) электронного документооборота являются информационными.

В данном контексте автор Шавенько Н.К. выделяет следующие свойства информации:

- 1) Информация приносит знания об окружающем мире, которых в рассматриваемой точке пространства не было до ее получения.
- 2) Информация не материя, а свойство организованной материи. Информация такое же неотъемлемое свойство материи как масса и энергия, однако, в отличие от них она не подчиняется законам сохранения, подобным законам сохранения массы и энергии.
- 3) Информация не материальна, но она проявляется в виде материальных носителей – символов и сигналов. Причем символы – это реальные различимые получателем материальные объекты (буквы, цифры, изображения), а сигналы – это динамические процессы, т.е. изменяющиеся во времени или пространстве значения любой физической величины.
- 4) Информация может быть заключена как в самих символах, так и в их взаимном расположении (например, символы Т, Р, С, О могут принести информацию: торс, сорт, трос, рост и т.д.).
- 5) Информация на носителях отображается не только символами, то есть буквами, цифрами, знаками, но и образами в виде рисунков, чертежей, схем, других знаковых моделей, сигналами в физических полях, техническими решениями в изделиях, техническими процессами в технологии изготовления продукции (Шавенько Н.К., 2012, с.4).

Символы и сигналы несут информацию только для получателя, способного их распознать, то есть поставить в соответствие принятым символам и сигналам объекты реального мира и их отношения. *Информация* содержится в *сообщениях*, которые генерируются *источниками сообщений*. *Источник сообщений* — любой процесс, объект или явление, который обладают способностью изменять свое состояние во времени или в пространстве (Шавенько Н.К., 2012, с.4).

В качестве *предмета уголовно-правой охраны* конфиденциальная информация охватывает различные категории сведений (сообщений, данных) с ограниченным доступом, независимо от формы их представления, в отношении которых установлены особые правовые режимы использования и защиты, в целях не допущения их передачи третьим лицам без согласия обладателя. Защищаемая информация имеет следующие отличительные признаки: 1) засекреченная информация, то есть с ограниченным доступом к ней, правом которого обладает, как правило, только ее собственник (владелец) или уполномоченные им на то лица; 2) чем важнее для собственника информация, тем тщательнее он ее защищает в соответствии с присвоенной ей степенью секретности; 3) защищаемая информация должна иметь определенную ценность (причем как в действительную, так и в потенциальной форме) и приносить пользу ее собственнику, оправдывая затрачиваемые на ее защиту силы и средства (Семенов А.Г., Журавленко Н.И., 2012, с.113).

Когда информация становится *тайной*? На этот счет в специальной литературе мы встречаем ответ. Так, автор С.Н. Меркулова определяет тайну, как информацию о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах, отраженную в материализованной или нематериализованной формах, доверенную узкому кругу лиц и разглашение которой влечет за собой юридическую ответственность (Меркулова С.Н., 2007, с.4-5).

В философском смысле тайна определяет два вида глобальной информации:

- 1) скрытую от нашего понимания или восприятия, в настоящее время не осознанную человеческим интеллектом, – *объективные тайны* (Вселенной, земли, океана, природы, человека, его рождения, смерти и т.д.), исследованием (или, применяя терминологию в области защиты информации, открытием доступа к информации) которых занимаются ученые и исследовательские центры;
- 2) известную, но с определенной целью скрытую от других людей, – *субъективные тайны* (личности, государства, общества, конкретной организации), то есть защищаемую и охраняемую информацию, несанкционированный доступ к которой, а также санкционированный доступ, влекущий за собой несанкционированное разглашение или распространение информации, может нанести различного рода ущерб субъекту – обладателю информации, влекущий за собой экономические, финансовые, политические, моральные и другие потери (Бакланов В.В., 2015, с.114-116).

Как указывается в специальной литературе, понятие «*тайна*» имеет два смысловых значения: нечто абсолютно неизвестное всем и нечто относительно неизвестное для каких-либо лиц. Иными словами, информация должна быть

известна или доверена узкому кругу лиц. При этом основанием известности информации тому или иному лицу могут быть профессиональная или служебная деятельность, семейно-брачные отношения и т.д. (Бушков Д.В., 2003, с.14-40).

Правовое понятие тайны выделяет следующие ее признаки: 1) тайна есть, прежде всего, информация; 2) информация должна быть известна или доверена узкому кругу лиц; 3) информация может быть известна или доверена конкретным субъектам в силу их профессиональной или служебной деятельности, осуществления определенных поручений; 4) информация не подлежит разглашению (огласке); 5) разглашение информации может повлечь наступление негативных последствий (материальный и моральный ущерб ее обладателю, пользователю или иному лицу); 6) на лицах, которым доверена информация, не подлежащая оглашению и распространению, лежит правовая обязанность и ответственность ее хранения и защиты; 7) за разглашение этой информации законом устанавливается юридическая ответственность.

Таким образом, термином *«тайна»* может охватываться не только документированная информация, то есть та, которая отражена в материальной форме, но и в идеальной форме (существующая в сознании индивида в виде образов, а также передаваемая устно), что справедливо для характеристики некоторых видов тайны, таких как личная, семейная тайна, тайна исповеди и т.п. (Бундин М.В., 2015, с.120).

Держать в тайне, в секрете – значит защищать информацию от чего-либо, определять степень секретности и конфиденциальности информации (Куняев Н.Н., Дёмушкин А.С., Фабричнов А.Г., 2011, с.5-8). Понятие *«тайна»* отождествляется с термином *«секретность»* и *«конфиденциальность информации»*, – это состояние информации в определенный период времени, которое характеризуется ограничением на ее распространение и доступ к ней в связи с ее защитой и охраной государством или иным обладателем документированной информации. Иными словами, *конфиденциальность информации* – обязательное для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя.

Применительно к вышеизложенному, полагаем недопустимым отождествление информации с ее материальным носителем. Основным аргументом в пользу такого умозаключения является то, что Особенная часть Уголовного кодекса Республики Молдова в целом ряде норм придает уголовно-правовое значение информации как таковой безотносительно к ее материальному носителю. Какие виды тайн обеспечены уголовно-правовой охраной? В Общей и Особенной части Уголовного кодекса Республики Молдова, законодатель прямо говорит о следующих видах тайн:

Служебные тайны	Государственная	<p><u>Государственная тайна:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> – ст.121 УК РМ (Государственная тайна); – ст.337 УК РМ (Измена Родине); – ст.338 УК РМ (Шпионаж); – ст.344 УК РМ (Разглашение государственной тайны); ст.345 УК РМ (Утрата документов, содержащих государственную тайну)
	Иная служебная	<p><u>Процессуальная тайна:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> – (ст.315 УК РМ (Разглашение данных уголовного преследования); – ст.316 УК РМ (Разглашение сведений о мерах безопасности, принятых в отношении судьи, судебного исполнителя, участника уголовного процесса или сотрудника уполномоченного органа по защите свидетелей); <p><u>Конфиденциальная информация о задекларированном имуществе:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> – ст. 330¹ УК РМ (Нарушение режима конфиденциальности сведений, содержащихся в декларациях об имуществе и личных интересах)
Профессиональные тайны	<p><u>Коммерческая тайна:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> – ст.185² УК РМ (Нарушение прав на объекты промышленной собственности) – <i>know-how</i> – <i>промышленный шпионаж</i>; – ч.(2) ст.245¹⁰ УК РМ (Незаконное получение и/или разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну) – разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну - <i>незаконное разглашение или использование информации, составляющей коммерческую тайну, лицом, которому эта информация была доверена или стала известна в связи с его служебными обязанностями, без согласия владельца информации;</i> – п.ф) ч.(1) ст.245¹¹ УК РМ (Нарушение законодательства о деятельности факультативных пенсионных фондов) – <i>разглашение ответственным должностным лицом фонда информации о состоянии пенсионных счетов и выплатах дополнительной пенсии;</i> – ч.(1) ст.245¹² УК РМ (Нарушение законодательства о деятельности бюро кредитных историй) – <i>разглашение в любой форме бюро кредитных историй, пользователями кредитных историй, источниками формирования кредитных историй, а также их должностными лицами сведений, составляющих коммерческую тайну бюро кредитных историй, субъекта кредитной истории, источника формирования кредитной истории или пользователя кредитной истории;</i> 	
	<p><u>Банковская тайна:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> – ст.245¹⁰ УК РМ (Незаконное получение и/или разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну) - <i>незаконное разглашение или использование информации, составляющей банковскую тайну, лицом, которому эта информация была доверена или стала известна в связи с его служебными обязанностями, без согласия владельца информации;</i> 	
	<p><u>Тайна частной жизни другого лица</u> (<i>личная тайна</i> или <i>семейная тайна</i> (ст.177 УК РМ (Нарушение неприкосновенности частной жизни); <i>тайна переписки</i> (ст.178 УК РМ (Нарушение тайны переписки); <i>тайна усыновления</i> (ст.204 УК РМ (Разглашение тайны усыновления) в виде: врачебной; адвокатской; нотариальной; журналистской; редакционной; тайны совещательной комнаты; тайны страхования; секреты мастерства; налоговой тайны.</p>	

Как мы можем заметить из содержания ст.177 УК РМ (Нарушение неприкосновенности частной жизни), тайна частной жизни является самостоятельным видом конфиденциальной информации, однако, в случае, когда эти сведения передаются иным субъектам для хранения и использования, они приобретают иной статус (статус банковской, налоговой, врачебной, нотариальной тайны, тайной связи и др.), не теряя при этом первоначального своего статуса.

Профессиональная тайна – информация, полученная гражданами (физическими лицами) при исполнении ими профессиональных обязанностей или организациями при осуществлении ими определенных видов деятельности (*профессиональная тайна*), подлежит защите в случаях, если на эти лица законами возложены обязанности по соблюдению конфиденциальности такой информации.

В соответствии с признаком профессиональной принадлежности из действующего законодательства можно выделить такие виды профессиональных тайн, как: врачебная, адвокатская, аудиторская, нотариальная, тайна переписки, телефонных и иных переговоров, тайна страхования и ряд других. Прослеживаются ее непосредственная взаимосвязь с профессиональной деятельностью и проекция методов регулирования профессиональной деятельности на особенности использования получаемых и создаваемых сведений. Думается, что это собирательное или обобщающее понятие для ряда других тайн, и оно включает в себя даже служебную тайну как разновидность профессиональной тайны в той части, в которой служебная деятельность сотрудников государственных и муниципальных органов одновременно является деятельностью, реализуемой ими в качестве определенной профессии.

Основными признаками профессиональной тайны являются:

- 1) *Характерной чертой профессиональной тайны выступает ее направленность на охрану частного интереса, что для режима профессиональной тайны является приоритетной*. Правоотношения в сфере получения и использования сведений, составляющих профессиональную тайну, носят частноправовой характер, что традиционно отмечается специалистами. В режиме профессиональной тайны охраняется, прежде всего, *частный субъективный интерес лица, прибегающего к профессиональной помощи*. Наряду с этим нельзя отбрасывать охрану профессиональных интересов субъекта-держателя профессиональной тайны и разнообразных публичных интересов (Пилипенко Ю.С., 2009, с.6-7).
- 2) Охраняемые сведения собраны в связи с осуществлением профессиональной деятельности в интересах клиентов самим

- субъектом профессиональной деятельности либо *добровольно* предоставлены ему доверителем (Пилипенко Ю.С., 2009, с.6-7).
- 3) Первичным обладателем защищаемых в данном режиме сведений всегда является иной субъект, то есть не лицо, обязанное хранить тайну (Меркулова С.Н., 2007, с.8-12).
 - 4) Сведения были доверены или стали известны представителю определенной профессии *в связи с исполнением им своих профессиональных обязанностей* – при этом особо следует подчеркнуть, что в данном случае речь идет не о занимаемом должностном положении, а именно о профессии как о роде деятельности (Гырла Л., 2012, с.92-94).
 - 5) Лицо, которому были доверены конфиденциальные сведения в силу осуществляемых им профессиональных обязанностей, *принимает меры по охране их секретности* (Ариков Г., 2013, с. 62-69).
 - 6) Запрет на распространение конфиденциальной информации установлен законом или иным нормативным правовым актом (Бурдов С.Н., 2015, с.43-44).
 - 7) неправомерное разглашение конфиденциальных сведений может повлечь неблагоприятные последствия для обладателя информации или его правопреемников (Меркулова С.Н., 2007, с.8-12).
 - 8) эта информация не подпадает под перечень сведений, составляющих общедоступную информацию или государственную тайну (Меркулова С.Н., 2007, с.8-12).

Подобная систематизация уголовно-охраняемых тайн в действующем механизме уголовно-правовой защиты профессиональной тайны в Уголовном кодексе Республики Молдова позволяет нам прийти к выводу об отсутствии единообразного подхода к закреплению в нормах уголовного закона признаков конкретных составов нарушения конфиденциальности соответствующих сведений и определению мер государственного принуждения в отношении лиц, разгласивших профессиональную тайну, поэтому разглашение одних видов конфиденциальных сведений признается более опасными по сравнению с разглашением других.

Ценность информации как тайны кроется или достигается в силу ее неизвестности третьим лицам, а фактически в возможности контроля ее оборота самим субъектом тайны (ее обладателем), который по своему усмотрению вправе ограничивать доступ к ней или предоставлять его по своему усмотрению, а также, зачастую, предопределять правила использования такой информации в случае передачи ее на условиях соблюдения конфиденциальности. В этом смысле, *обладателем информации* признается лицо, самостоятельно создавшее информацию либо получившее на основании закона или договора право разрешать или

ограничивать доступ к информации, определяемой по каким-либо признакам.

Типы материальных объектов как носителей информации различны. Ими могут быть бумажные носители, магнитные ленты, магнитные и лазерные диски, фото-, кино-, видео- и аудиопленки, различные виды промышленной продукции, технологические процессы, автоматизированные информационные системы и др. Таким образом, понятие «*конфиденциальная документированная информация*», составляющая какую-либо тайну является своего рода собирательным понятием, включающим различные носители с соответствующей информацией ограниченного доступа (Куняев Н.Н., Дёмушкин А.С., Фабричнов А.Г., 2011, с.5-8).

Заметим, что уголовное законодательство ряда зарубежных стран имеет определенную специфику регулирования института профессиональной тайны, состоящую в выделении специальных правовых норм, предусматривающих ответственность за незаконное ее получение и разглашение. Следовательно, представляется целесообразным выделение в рамках уголовного законодательства общей нормы, предусматривающей основание ответственности за нарушение профессиональной тайны. Так, предлагается дополнить действующий УК РМ новой нормой следующего содержания:

«Статья 177¹ Нарушение профессиональной тайны.

(1) Незаконное собирание, использование и распространение сведений, составляющих профессиональную тайну, причинившее значительный ущерб правам и интересам физического лица, наказывается.

(2) Те же деяния, совершенные лицом, которому сведения, составляющие профессиональную тайну, были доверены или стали известны в связи с его служебной деятельностью, наказываются.

(3) Деяния, предусмотренные частью (1) или (2) настоящей статьи, совершенные в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или в средствах массовой информации, наказываются».

С учетом специфики потерпевшего (обладателя конфиденциальной информации) незаконное нарушение врачебной, адвокатской или иных видов профессиональных тайн (за исключением тайн, о которых идет речь в различных статьях УК РМ), объектом которых выступают конфиденциальные сведения личного или семейного характера, необходимо квалифицировать как посягательство на неприкосновенность частной жизни (ст.177 УК РМ). Следует иметь ввиду, что для потерпевшего, чьи данные о частной жизни разглашаются, подобные сведения личного или семейного характера охраняются в режиме личной или семейной тайны. Вместе с тем, та же информация может охраняться и в режиме профессиональной тайны адвоката, врача,

нотариуса, журналиста и иного лица, который в силу профессии стал обладателем доверительной информации о частной жизни этого лица. Соответственно, в целях единообразного применения уголовного закона, предлагается ввести в УК РФ законодательную дефиницию профессиональной тайны следующего содержания:

«Ст.121¹. Профессиональная тайна

Под профессиональной тайной понимается совокупность конфиденциальной информации о частной жизни лица, известной или доверенной другому лицу в силу исполнения им своих профессиональных обязанностей, неправомерное разглашение которой причиняет вред правам и интересам собственника информации либо содержит реальную угрозу причинения такого вреда»

Список использованной литературы:

1. Ариков Г. Уголовно-правовой анализ тайны частной жизни, обеспечиваемой профессиональными тайнами. В: Revista Națională de Drept, 2013, nr.11, p.62-69.
2. Бакланов В. В. Введение в информационную безопасность. Направления информационной защиты: Учеб. Пособие. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2007. 236 с.
3. Бурдов С.Н. Административно-правовые режимы конфиденциальной информации Специальность 12.00.14 – Административное право; административный процесс Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Санкт-Петербург: Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2015, 196 с., с.43-44.
4. Бундин М.В. Система информации ограниченного доступа и конфиденциальность. В: Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского /Право/, 2015, № 1, с.120-130.
5. Бушков Д.В. Тайна личной корреспонденции в уголовном праве: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Ставрополь: Ставропольский государственный университет, 2003, 160 с.
6. Гырла Л. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны: некоторые вопросы и предложения. В: Studia Universitatis Moldaviae, 2012, nr.8(58), с.92-94. Конфиденциальное делопроизводство и защищенный электронный документооборот: учебник / Н.Н. Куняев, А.С. Дёмушкин, А.Г. Фабрично; под общ. ред. Н.Н. Куняева. – М.: Логос, 2011. – 452 с. (Новая университетская библиотека), с.5-8.
7. Мнацакян А.В. Информационная безопасность в Российской Федерации: уголовно-правовые аспекты: Диссертация на

- соискание учёной степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.08. – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Москва: Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, 2015, 216 с.
8. Меркулова С.Н. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность – 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право, 2007, 205 с.
 9. Овчинников А.В., Семин В.Г. Обеспечение информационной безопасности автоматизированных систем транснациональных корпораций (АСТК): Учеб. пособие. – М.: РУДН, 2008. – 290 с.
 10. Основы теории защиты информации. В.Д. Фомичев (НТЦ ЯРБ). В: Ядерная и радиационная безопасность, 2008, №4. с.34-47.
 11. Пилипенко Ю.С. Адвокатская тайна: теория и практика реализации. Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. Специальность: 12.00.11- судебная власть, прокурорский надзор, организация правоохранительной деятельности, адвокатура. – Москва: Московская государственная юридическая академия имени О.Е. Кутафина, 2009.
 12. Семенов А.Г., Журавленко Н.И. Понятие защищаемой информации и ее классификация. В: Информационные технологии, связь и защита информации МВД России, 2012, № 2, с.113.
 13. Топоркова С.А. Разглашение охраняемой законом тайны как основание расторжения трудового договора с работником по инициативе работодателя: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность - 12.00.05 – трудовое право; право социального обеспечения. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский гуманитарный университет профсоюзов, 2014, 227 с.
 14. Уголовный Кодекс Республики Молдова 18 апреля 2002 года, Официальный Монитор Республики Молдова № 128 от 13 сентября 2002 года.
 15. Шавенько Н.К. Основы теории информации и кодирования. Учебное пособие. – М.: Изд-во МИИГАиК, 2012. – 125 с.