

Министерство внутренних дел Российской Федерации
Нижегородская академия МВД России

На правах рукописи



04201100752

ЕРШОВ МАКСИМ АЛЕКСАНДРОВИЧ

**ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА
КОНФИДЕНЦИАЛЬНУЮ ИНФОРМАЦИЮ ПО
РОССИЙСКОМУ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ (ПРОБЛЕМЫ
ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА)**

ДИССЕРТАЦИЯ
на соискание ученой степени кандидата
юридических наук

Специальность – 12.00.08 (уголовное право
и криминология; уголовно-исполнительное
право)

Научный руководитель:
кандидат юридических наук, доцент
Чупрова А.Ю.

Нижний Новгород - 2010

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	с.3
ГЛАВА 1. Основные этапы становления и развития института регулирования и охраны конфиденциальной информации в России и за рубежом	с.16
1.1. Конфиденциальная информация как правовая категория: понятие, признаки и юридическая характеристика.....	с.16
1.2. Эволюция российского законодательства, регламентирующего отношения по обеспечению защиты конфиденциальной информации.....	с.37
1.3. Правовое регулирование отношений в сфере обращения конфиденциальной информации в зарубежном законодательстве.....	с.52
ГЛАВА 2. Юридический анализ и проблемы применения законодательства об ответственности за преступления, посягающие на конфиденциальную информацию.....	с.91
2.1. Конфиденциальная информация как объект уголовно-правовой охраны.....	с.92
2.2. Объективные признаки и вопросы квалификации преступных посягательств на конфиденциальную информацию.....	с.133
2.3. Субъективные признаки преступных посягательств на конфиденциальную информацию.....	с.155
ГЛАВА 3. Основные направления совершенствования уголовно-правового законодательства об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию.....	с.171
3.1. Наказание за нарушения законодательства, регулирующего отношения в сфере обращения конфиденциальной информации: вопросы назначения и эффективности.....	с.171
3.2. Перспективы совершенствования уголовного законодательства, обеспечивающего защиту конфиденциальной информации.....	с.180
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	с.210
БИБЛИОГРАФИЯ.....	с.216
Приложение № 1.....	с.233
Приложение № 2.....	с.234

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования. В настоящее время постиндустриальное общество трансформируется в общество информационное. Очевидно, что национальная безопасность существенным образом зависит от обеспечения информационной безопасности, и в ходе технического прогресса эта зависимость только возрастает. Информация, выступая в качестве экономической и социальной гарантии стабильности существования и развития общества и государства, является объектом пристального внимания и воздействия со стороны активно проявившей себя в последние годы преступности. Анализ сложившейся в стране ситуации показывает, что этот вид криминальной экспансии становится одной из наиболее острых проблем в жизни современной России, что требует адекватного правового обеспечения, позволяющего выстроить эффективную защиту всех видов информации от преступных посягательств.

Как одну из мер правового регулирования отношений в информационной сфере, направленную на ее защиту, можно назвать установление уголовной ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию в рамках ст. 137, 138, 141, 147, 155, 183, 185⁶ *, 310, 311, 320 УК РФ. Недостаточная эффективность указанных уголовно-правовых норм, а также неудовлетворительная работа органов уголовной юстиции в значительной мере предопределили рост преступлений, совершаемых в информационной сфере. Безусловно, указанные обстоятельства негативно отражаются на превентивной роли уголовного законодательства. Оно перестает выполнять задачу предупреждения новых преступлений. Положительная динамика этого вида криминальной активности и то, что факт совершения преступления не получает негативной оценки как со стороны государства, так и общества, влечет деформацию правосознания зна-

* О вступлении в законную силу указанной нормы см.: Федеральный закон «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 27 июля 2010 года № 224-ФЗ // Российская газета – 2010. – 30 июля.

чительного числа граждан и подталкивает к совершению новых преступлений и тех, кто уже преступал закон, и тех, кто его не нарушал.

Уголовно-правовые нормы не являются панацеей в борьбе с преступностью, однако правильное применение уголовного законодательства – одно из наиболее эффективных средств борьбы с криминальными посягательствами на сферу обращения информации. При этом в доктрине и на практике отсутствует единство взглядов на многие проблемы, связанные с реализацией положений вышеуказанных норм, тем более что правоприменители и теоретики выявили серьезные недостатки закрепленных в них законотворческих решений.

Указанные обстоятельства определяют необходимость и актуальность проведения научных исследований уголовно-правовых аспектов посягательств на информационную сферу, имеющих важное теоретическое и прикладное значение и направленных на повышение эффективности мер противодействия этим преступлениям.

Степень научной разработанности проблемы. Проблемы защиты информации затрагивались в работах таких авторов, как И.И. Анищенко, С.К. Багаудинова, О.В. Бараева, В.В. Белов, И.В. Бондарь, В.И. Борисов, Л.А. Букалерева, И.М. Гостев, Н.С. Гуляева, Ю.В. Дубровский, Г.М. Денисов, В.И. Еременко, Л.Г. Ефимова, А.Ф. Жигалов, Б.Д. Завидов, И.А. Зенин, Р.Б. Иванченко, А.Г. Кибальник, Р.Л. Клебанов, И.П. Кононова, В.В. Крылов, А.П. Кузнецов, С.В. Кузьмин, Г.В. Лещенко, В.Н. Лопатин, К.А. Маркелова, А.В. Масленников, С.Н. Меркулова, К.О. Папеева, С.М. Паршин, И.Л. Петрухин, Н.И. Плотников, В.В. Погуляев, И.А. Попов, М.В. Пресняков, К.В. Пронин, А.В. Семашко, В.И. Сергеев, Л.Б. Ситдикова, П.А. Скобликов, И.В. Смолькова, А.А. Снытников, Э.Я. Соловьев, И.Г. Соломоненко, Л.В. Туманова, С.Е. Чанов, Е.В. Чупрова, И.А. Юрченко и др.

Многие из предложений, высказанных названными криминологами в рамках проводимых ими исследований, внесли определенный вклад в разработку проблемы противодействия преступным посягательствам на конфиденциальную информацию и нашли практическое применение. Однако в силу много-

аспектности проблемы и ее сложности осталось большое количество вопросов теоретического и практического характера, требующих ответа и не разрешенных в трудах указанных теоретиков.

Объектом исследования является комплекс общественных отношений, связанных с уголовно-правовыми аспектами противодействия преступлениям в сфере обращения конфиденциальной информации в современных условиях.

Предмет исследования составляют нормы действующего, дореволюционного и советского уголовного законодательства, регулирующего отношения по обеспечению защиты конфиденциальной информации; доктринальные правовые источники по исследуемой проблеме, а также по смежным вопросам уголовно-правового, гражданско-правового, административного и социологического характера; современное и ранее действующее зарубежное законодательство в рассматриваемой области, судебно-следственная практика по делам о преступлениях, нарушающих порядок оборота конфиденциальной информации; результаты проведенных диссертантом опросов по проблемам правовой оценки и опасности исследуемых деяний; нормы, предусматривающие ответственность за преступления и правонарушения, посягающие на конфиденциальную информацию, практика их применения за рубежом

Целями диссертационного исследования являются: а) комплексный и всесторонний анализ проблем, связанных с обусловленностью криминализации и дифференциации уголовной ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию; б) разработка научно обоснованных рекомендаций по повышению эффективности применения уголовно-правовых мер противодействия рассматриваемым деяниям, в) формулирование предложений по совершенствованию норм уголовного законодательства об ответственности за преступления, совершаемые в сфере обращения конфиденциальной информации.

Для достижения поставленных целей выделены следующие **основные задачи**

– исследовать отечественный и зарубежный опыт регулирования уголовно-правовых отношений, возникающих в сфере защиты конфиденциальных сведений;

– провести юридический анализ преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию, с разработкой основных теоретических положений квалификации таких преступлений и их отграничения от смежных деяний и иных правонарушений;

– провести ретроспективный анализ развития законодательства России об ответственности за правонарушения, посягающие на конфиденциальную информацию;

– выработать определение понятий «конфиденциальная информация» и «тайна» в общеправовом смысле, а также применительно к уголовному закону России;

– проанализировать виды и размеры наказания, установленные в уголовном законе за преступные посягательства на конфиденциальную информацию;

– разработать предложения по совершенствованию законодательства, регламентирующего ответственность за правонарушения в области охраны конфиденциальной информации.

Методологическую основу исследования составили материалистическая диалектика как общенаучный метод познания и совокупность частных методов: формально-логического, системно-структурного, сравнительно-правового, конкретно-социологического и метода правового моделирования. В работе использованы методы контент-анализа, статистического анализа, наблюдения, интервьюирования и социально-правового анализа.

Теоретическую базу исследования составляют научные труды в области философии, социологии, истории, международного права, общей теории права, уголовного, гражданского, административного и других отраслей права, в частности таких ученых, как: В.К. Бабаев, В.М. Баранов, А.Г. Безверхов, Л.А. Букалерева, В.В. Векленко, В.А. Владимиров, М.Ф. Владимирский-Буданов, Б.В. Волженкин, А.В. Галахова, Л.Д. Гаухман, А.С. Горелик,

Г.Н. Горшенков, А.И. Долгова, О.Л. Дубовик, В.В. Есипов, С.А. Елисеев, А.Э. Жалинский, Н.И. Загородников, И.Э. Звечаровский, Н.Г. Иванов, С.В. Иосимов, Н.В. Иванцова, П.Д. Калмыков, А.Г. Кибальник, М.А. Кириллов, И.А. Клепицкий, Н.А. Коломытцев, В.С. Комиссаров, Л.Л. Кругликов, В.Н. Кудрявцев, А.П. Кузнецов, Н.Ф. Кузнецова, В.Д. Ларичев, Н.А. Лопашенко, А.А. Магомедов, С.В. Максимов, А.В. Наумов, Д.Л. Никишин, С.И. Никулин, В.И. Омигов, Н.И. Панов, П.Н. Панченко, Н.В. Перч, Н.И. Пикуров, Т.В. Пинкевич, В.И. Плохова, А.И. Рарог, В.А. Романцов, И.И. Степанов, Е.А. Суханов, Н.В. Сычев, Н.С. Таганцев, В.Я. Таций, В.И. Тюнин, И.М. Тяжкова, И.Х. Халиков, Г.Н. Хлупина, А.Ю. Чупрова, Г.Ф. Шершеневич, И.В. Шишко, О.Ф. Шишов, Н.А. Шулепов, И.Я. Фойницкий, П.С. Яни, Б.В. Яцеленко и др.

Нормативно-правовая база исследования включает: Конституцию России, отдельные памятники русского права (дореволюционного и послереволюционного периодов), действующее российское уголовное, административное, гражданское законодательство, законы и подзаконные акты, другие нормативные источники, регулирующие отношения в сфере обращения информации, международно-правовые акты, как ратифицированные, так и не ратифицированные Российской Федерацией, постановления пленумов Верховных судов СССР, РСФСР, России, различные законопроектные разработки. В целях решения исследовательских задач изучалось уголовное законодательство стран СНГ, романо-германской семьи и стран общего права.

Эмпирической основой исследования послужили: данные статистической отчетности Судебного департамента при Верховном Суде РФ, Главного информационно-аналитического центра МВД России, ГУВД по Нижегородской области, характеризующие динамику и структуру преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию; материалы опубликованной судебной практики Верховного Суда РФ (РСФСР, СССР), судебнo-следственная практика по делам о посягательстве на конфиденциальную информацию (изучено 117 уголовных дел и отказных материалов); результаты интервьюирования 100 со-

трудников правоохранительных органов; материалы периодической печати и Интернета.

Научная новизна исследования. Впервые на монографическом уровне проведено комплексное уголовно-правовое исследование норм об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию. Новизной характеризуются предложенные автором решения законотворческих и правоприменительных проблем, рассматриваемых в рамках проведенного исследования. На основе проведенного анализа изложена авторская концепция развития норм уголовного законодательства об ответственности за преступные деяния в сфере оборота информации. Подвергнуты анализу новеллы уголовного законодательства, а именно нормы, предусматривающие ответственность за инсайдерскую деятельность.

Новизна исследования нашла свое отражение в **основных положениях, выносимых на защиту:**

1. Авторское определение конфиденциальной информации: *конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов.*

2. Признаки, позволяющие признать информацию конфиденциальной: *основные признаки – это сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления; ценность указанных сведений (сообщений, данных) для субъектов правоотношений; ограничение доступа к сведениям устанавливается в соответствии с положениями федеральных законов; сведения доверены (известны) ограниченному (определенному, узкому) кругу лиц; лица, которым доверены такие сведения, должны исполнять определенные обязанности в определенной сфере деятельности, в том числе связанные с недопущением распространения указанных сведений;*

факультативные признаки – обладатель сведений конфиденциального характера имеет право предъявлять требование без его согласия не передавать

такие сведения третьим лицам; несанкционированное разглашение конфиденциальной информации влечет за собой наступление ответственности (уголовной, административной, гражданско-правовой, дисциплинарной); посягательства на конфиденциальную информацию влекут нарушение прав и законных интересов собственника, владельца такой информации.

3. Необходимо принять Федеральный закон «О конфиденциальной информации» с одновременным внесением соответствующих изменений и дополнений в нормативно-правовые акты, регулирующие отношения по защите конфиденциальной информации и тайны.

4. Все нормы об уголовной ответственности за посягательства на различные виды конфиденциальной информации (ст. 137, 138, 147, 155, 183, 185⁶, 310, 311, 320 УК РФ) направлены на обеспечение информационной безопасности, поэтому объектом всех преступных посягательств, ответственность за которые наступает по вышеуказанным нормам, являются *общественные отношения, возникающие в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации, составляющей соответствующий вид тайны.*

5. На основе общности объекта предлагается объединить все уголовно-правовые нормы об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию в отдельную главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации», которую целесообразно поместить в раздел IX УК РФ «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка». В указанную главу включить следующие нормы: незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица; нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; нарушение тайны голосования; нарушение конфиденциальности информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них; разглашение тайны усыновления (удочерения); экономический шпионаж, экономическая разведывательная деятельность; неправомерное использование инсайдерской информации; разглашение данных предварительного расследования; разглашение сведений о мерах безо-

пасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса; разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа; нарушение профессиональной тайны; нарушение служебной тайны.

6. Предлагается дополнить УК РФ новыми нормами в следующей редакции.

«– Нарушение конфиденциальности информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них:

1. Собрание конфиденциальной информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них без согласия автора или заявителя с целью ее разглашения или незаконного использования –

наказывается лишением свободы на срок до двух лет и штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до шести месяцев.

2. Незаконное разглашение или использование конфиденциальной информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них без согласия автора или заявителя наказывается лишением свободы на срок до трех лет и штрафом в размере до ста двадцати тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года.

3. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи: а) совершенные лицом с использованием своего служебного положения; б) причинившие крупный ущерб; в) совершенные из корыстной заинтересованности; г) совершенные группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, –

наказываются лишением свободы на срок до пяти лет и штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев с лишением права зани-

мать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

4. Деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, –

наказываются лишением свободы на срок до десяти лет и штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

Примечание. В статьях настоящей главы крупным ущербом признается ущерб в сумме, превышающей двести пятьдесят тысяч рублей.

– Нарушение профессиональной тайны:

1. Нарушение профессиональной тайны –

наказывается штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок от одного года до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

2. То же деяние, причинившее крупный ущерб или совершенное из корыстной заинтересованности, –

наказывается штрафом в размере до четырехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до семи лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, –

наказываются штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев либо лишением свободы на срок до восьми лет с лишением права

занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет.

– Нарушение служебной тайны:

1. Нарушение служебной тайны лицом, которому она была доверена или стала известна в связи с его служебной деятельностью, –

наказывается штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок от одного года до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

2. То же деяние, причинившее крупный ущерб или совершенное из корыстной заинтересованности, –

наказывается штрафом в размере до четырехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет либо лишением свободы на срок до шести лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до семи лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, –

наказываются штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев либо лишением свободы на срок до десяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет».

7. Статью 183 УК РФ изложить в следующей редакции:

«Экономический шпионаж

1. Собрание экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца с целью ее разглашения или незаконного использования –

наказывается лишением свободы на срок до двух лет и штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до шести месяцев.

2. Незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца –

наказывается лишением свободы на срок до трех лет и штрафом в размере до ста двадцати тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года.

3. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи: а) совершенные лицом с использованием своего служебного положения; б) причинившие крупный ущерб; в) совершенные из корыстной заинтересованности; г) совершенные группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, –

наказываются лишением свободы на срок до пяти лет и штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

4. Деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, –

наказываются лишением свободы на срок до десяти лет и штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

Примечание. Если деяние, предусмотренное настоящей статьей либо иными статьями настоящей главы, причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия».

8. Предлагается криминализировать нарушение обязательств ответственных лиц банковских структур по предоставлению сведений, составляющих банковскую тайну, в соответствующие инстанции в случаях, прямо предусмотренных законом, с одновременной декриминализацией раскрытия банковской тайны.

9. Разработан авторский проект постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях, связанных с посягательствами на экономическую конфиденциальную информацию».

10. Авторское определение коммерческой тайны:

коммерческая тайна – это информация, которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны.

11. Наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью должно быть постоянным спутником преступлений, совершаемых специальными субъектами, целесообразно ввести этот вид наказания в санкцию ст. 310, 311, 320 УК РФ, тем более что указанные преступления совершаются с использованием служебного положения.

Теоретическая значимость исследования определяется тем, что в его рамках подвергнут анализу российский и зарубежный опыт регулирования отношений, возникающих при отдельных посягательствах на отношения в сфере обращения конфиденциальной информации; осуществлена разработка понятийного инструментария. Основные положения работы позволят по-новому подойти к определению ряда уголовно-правовых понятий, уяснить их роль и место в уголовно-правовой защите конфиденциальной информации. Изложенные в работе научные положения и обобщения уточняют и дополняют положения курса «Уголовное право», развивают и углубляют учения о природе информационных деликтов и их уголовно-правовой оценке.

Практическая значимость работы определяется комплексной разработкой уголовно-правовых проблем ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию. Содержащиеся в диссертационном исследовании выводы и предложения могут быть полезны в процессе совершенствования российского законодательства, использованы в следственной и судебной практике при решении вопросов, связанных с квалификацией указанных посягательств, и разграничением между собой смежных составов преступлений. Материалы диссертации могут быть использованы в учебном процессе в преподавании указанных дисциплин, а также в системе повышения квалификации работников правоохранительных органов.

Апробация результатов диссертационного исследования. Сделанные автором выводы нашли отражение в пяти научных публикациях и освещались на научных конференциях и семинарах, в частности: 13-й Нижегородской сессии молодых ученых (гуманитарные науки) – 2008 год; Международной научно-практической конференции «Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия» – 2009 год; Всероссийской научно-практической конференции «Стратегия модернизации России: экономика, политика, право» – 2010 год.

Основные положения диссертации используются в учебном процессе кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России, а также в практической деятельности УБЭП ГУВД по Нижегородской области.

Структура диссертации. Работа выполнена в соответствии с требованиями, предъявляемыми Государственной высшей аттестационной комиссией, и состоит из введения, трех глав, включающих в себя 8 параграфов, заключения, библиографии и приложений.

ГЛАВА 1

Основные этапы становления и развития института регулирования и охраны конфиденциальной информации в России и за рубежом

1.1. Конфиденциальная информация как правовая категория: понятие, признаки и юридическая характеристика

В условиях развития современного общества, которое уже нельзя представить без информационных и телекоммуникационных технологий, на первый план выходит необходимость обеспечения информационной безопасности.

Согласно Доктрине информационной безопасности Российской Федерации² под информационной безопасностью понимается состояние защищенности ее национальных интересов в информационной сфере, определяющихся совокупностью сбалансированных интересов личности, общества и государства.

Как известно, существует множество способов защиты информации, в том числе можно выделить основные: защита информации с помощью технических, программных, лингвистических, организационных средств (средства вычислительной техники и связи; программы для электронных вычислительных машин; словари, тезаурусы и классификаторы; схемы и их описания, другая эксплуатационная и сопроводительная документация); защита информации путем правового регулирования отношений в сфере информационной безопасности (законы и подзаконные акты; инструкции и методики; положения, уставы, должностные инструкции).

При этом высокая степень эффективности правового регулирования зависит от многих обстоятельств, основными из которых являются соответствие права, всей правовой системы идеям справедливости и свободы, уровню и потребностям экономического развития страны, а также наличие совершенного законодательства, высокий уровень правовой культуры населения³.

Создание и обеспечение информационной безопасности обязательно должно сопровождаться защитой конфиденциальной информации. В нашей стране актуальность защиты конфиденциальной информации обусловлена рос-

² Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (утв. Президентом РФ 09.09.2000 № Пр-1895) // Российская газета. – 28.09.2000. – № 187.

³ См.: Бабасв В.К. Понятие права. Общая теория права. Курс лекций. – Н.Новгород. – 1993. – С.137.

том экономического потенциала государства, выходом России на мировой рынок, вступлением России во всемирное торговое сообщество, тем, что российские компании обладают все большей привлекательностью для иностранных инвестиций. Для защиты конфиденциальной информации особую важность приобретают правовые аспекты регулирования отношений в сфере информационной безопасности. И конечно же, как правильно подчеркивают некоторые юристы, значительная часть гражданско-правовых институтов практически не может нормально функционировать без уголовно-правового обеспечения⁴. Это касается и конфиденциальной информации.

В законодательных актах, касающихся обеспечения информационной безопасности, используются такие дефиниции, как конфиденциальная информация и тайна. Разные ли это понятия, синонимы, или они соотносятся как целое и часть?

Термин «конфиденциальная информация» состоит из сочетания двух слов. В первую очередь, это – информация, понятие которой до настоящего времени не имеет однозначной трактовки ни в философской, ни в юридической литературе⁵.

По мнению С.Г. Чубуковой и В.Д. Элькина современный уровень развития научного знания еще не позволяет дать точного и законченного определения этого основополагающего понятия. С развитием нашего представления о мире, в котором мы живем, с развитием науки расширяется и углубляется содержание информации⁶.

И хотя нас будет интересовать понятие информации как правовой категории, все же не следует забывать о том, что «...изначальное значение слов явля-

⁴ См., например, Романцов В.А. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотреблением доверием (Уголовно-правовые вопросы). Дис. ... канд. юрид. наук – СПб. – 1997 – С.3

⁵ См., например, Шевсрдяев С.Н. Проблемы конституционно-правового регулирования информационных отношений в Российской Федерации. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2002 – С.9, Страунинг Э.Л. Некоторые проблемы общей теории рекламных правоотношений. – М. – 2004. – С. 57-59

⁶ Чубукова С.Г., Элькин В.Д. Основы правовой информатики (юридические и математические вопросы информатики): Учебное пособие. Изд. второе, испр. и доп. / Под ред. М.М. Рассолова, В.Д. Элькина – Контракт, 2007 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

ется ориентиром для определения сущности и значения производных от них юридических терминов⁷».

Так, словарь русского языка трактует информацию как сведения об окружающем мире и протекающих в нем процессах, воспринимаемые человеком или специальным устройством, а также через сообщения, осведомляющие о положении дел, о состоянии чего-нибудь⁸.

Большая Советская Энциклопедия определяет «информацию» (от латинского «informatio» - разъяснение, изложение), как «осведомление, сообщение о каком-либо событии, о чьей-либо деятельности и т.д.»⁹.

В третьем же издании Большой Советской Энциклопедии информация толкуется как совокупность сообщений об актуальных новостях внутренней и международной жизни, ориентирующих аудиторию о фактах, явлениях, процессах политической, экономической, научной, культурной и прочей жизни общества¹⁰.

Мы видим, что справочная и энциклопедическая литература определяет информацию как сведения, сообщения о чем либо. И действительно, с позиции права, обращение информации предполагает движение ее от одного субъекта правоотношений к другому, при этом передаются какие-либо сведения, облеченные в определенную форму.

С точки зрения философов информация – это разнообразие, которое отражающий объект содержит об отражаемом, возникающие между объектами материального и идеального мира как живой, так и неживой природы (как внутри объектов, так и между ними), основой которого служат различия, присущие отражающим и отраженным объектам¹¹.

⁷ Иванцова Н.В. Отражение и оценка общественно опасного насилия в уголовном праве (Вопросы теории и практики) Дисс. ... д-ра юрид. наук. – Казань. – 2005. – С.25.

⁸ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. Изд. 22-е, стерсотиное. – М – 1990. – С.253.

⁹ Большая Советская Энциклопедия. В 50 т. / Гл. ред. Б.А. Введенский. – М.: Гос. научное изд-во, 1953. – Т.18 – С.331.

¹⁰ Большая Советская Энциклопедия. В 30 т. Издание 3-е. / Гл. ред. А.М. Прохоров – М.: Изд.: Советская Энциклопедия, 1972. – Т.10. – С.249.

¹¹ См.: Кротов А.В. Философско-юридическое понятие информации человека // Юрист. – 2005 – № 10. – С.60-62.

Кроме того, философской науке известны две основные концепции, объясняющие феномен информации: это атрибутивная теория и функциональная теория информации. Согласно первой, информация представляет собой один из главных, универсальных свойств материи, - атрибут материи. Сторонники второй теории связывают информацию только с функционированием саморегулирующихся систем, поскольку иначе трудно провести четкую методологическую грань, отделяющую собственно информационные процессы от всех других.¹²

Так как наше исследование имеет правовую направленность, соответственно нельзя обойти стороной и определение информации, которое содержится в Федеральном законе от 27.07.2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹³ (далее Закон об информации), где под ней понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления.

И.В. Бондарь предлагает несколько иное определение информации, в отличие от законодательного: «нематериальный результат восприятия действительности человеком или результат его аналитической деятельности, характеризующий события, факты, явления, процессы окружающего мира, который фиксируется как в материальной, так и в идеальной форме¹⁴».

С.М. Паршин критикует законодательную дефиницию, отмечая, что в Законе происходит фактическое отождествление информации и сведений, которые по смыслу отнюдь не являются равнозначными. Так, автор в качестве определения «сведений» приводит цитату из исследования И.А. Юрченко: «сведения представляют собой некое отношение между информацией и отображаемым ею объектом. Это отношение включает в себя факт, информацию о нем и

¹² См., например: Урсул А.Д. Информация. Методологические аспекты. – М. – 1971; Дубровский Д.И., Вержбицкий В.В. Категория информации. Философский обзор // Философские науки. – 1976. – № 17; Готт В.С., Семенюк Э.П., Урсул А.Д. Категории современной науки (становление и развитие). – М. – 1984. – С.105-115, Афанасьев В.Г. Социальная защита информации и управление обществом. – М. – 1975; Зверева Е.А. Правовой режим информации в отношениях с участием субъектов предпринимательской деятельности. – М.: Юстицинформ, 2008 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

¹³ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. – 31.07.2006. – № 31. – Ч.1. – Ст.3448.

¹⁴ Бондарь И.В. Тайна по российскому законодательству (проблемы теории и практики): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н Новгород. – 2002. – С.35.

субъекта, получающего эту информацию¹⁵». На основе приведенного различия терминов и основываясь на положениях Закона об информации С.М. Паршин предлагает понимать под информацией зафиксированный в материальной или идеальной форме и характеризующий факты окружающей действительности результат ее восприятия человеком.¹⁶

Однако, на наш взгляд, восприятие человеком окружающей действительности всегда субъективно, и те сведения (сообщения, данные), которые проходят через индивидуальное восприятие (движение информации от факта к субъекту восприятия), могут быть искажены. В данном случае информация приобретает признак недостоверности, но все же является информацией, содержащей в себе определенные сведения (сообщения, данные).

Исходя из вышеизложенного, информацию можно отождествлять со сведениями, и мы считаем, что информация – это сведения (сообщения, данные) о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях, процессах независимо от формы их представления. Такое определение фактически совпадает с определением в Законе об информации и является наиболее логичным и точным. В то же время, по мнению Л.Б. Ситдиковой, для введения информации в контекст правовой категории необходимы следующие условия:

- соблюдение принципа регулирования информационных правоотношений (статья 3 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее Закон об информации) – конституционный принцип свободы поиска, получения, передачи, производства и распространения информации любым законным способом;
- допустимость ограничения доступа к информации только федеральными законами (статья 3 Закона об информации), то есть информация может свободно использоваться любым лицом и передаваться одним лицом другому лицу, если федеральными законами не установлены ограничения доступа к

¹⁵ Юрченко И.А. Информация конфиденциального характера как предмет уголовно-правовой охраны: Дисс. ... канд. юрид. наук. – М. – 2000. – С.28; Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2006. – С.28.

¹⁶ Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2006. – С.27-28.

федеральными законами не установлены ограничения доступа к информации либо иные требования к порядку ее предоставления или распространения;

– сделки, предметом которых является информация, не должны противоречить действующему законодательству (статьи 5, 6 Закона об информации). Информация довольно часто выступает как компонент правовых отношений, возникающих, например, при купле-продаже товаров, их рекламировании, защите прав потребителей и т.д.;

– информация должна быть полезна для субъекта. Любые сведения должны быть каким-то образом зафиксированы в их совокупность – документ (статья 11 Закона об информации), который является результатом документирования и определяется как зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать.носителем при этом может выступать любой материальный объект, используемый для закрепления и хранения на нем речевой, звуковой или изобразительной информации, в том числе в преобразованном виде;

– документированная информация, будучи классифицированной по какому-либо критерию, образует информационную систему (статья 2 Закона об информации), из которой, в свою очередь, может быть выделен информационный продукт или услуга. Это полностью согласуется с мнением о том, что информация является объективным свойством материального мира и существует независимо от сознания и воли людей, а социальный характер приобретает в процессе реализации тех или иных отношений, с той лишь оговоркой, что информация в этом случае должна пониматься как данные¹⁷.

Кроме этого, по мнению ученых, наиболее важным для философского понимания существа информации является раскрытие трех основных ее аспектов: синтаксического, семантического и прагматического.

¹⁷ См.: Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой режим информации // Юридический мир. – 2007. – № 5. – С 66-71

Синтаксические свойства информации выражают лишь внутренние отношения между элементами, их связями и отношениями элементов множества самого по себе либо по отношению к таким же множествам¹⁸.

Семантический аспект определяет отношение между информацией, как компонентом отражения, и отражаемым объектом, и может выражаться через понятия, в которых находят наиболее общие и существенные признаки предметов.

Прагматический аспект информации проявляет отношение между информацией, ее получателем и целью. Прагматическими свойствами информации являются ее полезность, ценность, выступающая в качестве единства объективного и субъективного. Ценность нельзя представить без субъекта, т.е. получателя информации (субъективный фактор), и самой информации, выступающей в роли объективного фактора ценности¹⁹.

На основании вышеизложенного, и учитывая, что информации присуще свойство полезности, ценности, предлагаем понимать под информацией в общеправовом смысле – *ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные) о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях, процессах независимо от формы их представления.*

Информация может быть общедоступной (массовой, для неограниченного круга лиц), конфиденциальной (доступ к ней ограничен на основании закона), и составляющей государственную тайну.

Закон об информации подразделяет информацию в зависимости от категории доступа к ней на общедоступную информацию, а также на информацию, доступ к которой ограничен федеральными законами (информация ограниченного доступа). Информация в зависимости от порядка ее предоставления или распространения подразделяется на: информацию, свободно распространяемую; информацию, предоставляемую по соглашению лиц, участвующих в со-

¹⁸ См.: Ващекин Н. И. Информация. Деятельность. Мироззрение. – Тула. – 1983. – С.45.

¹⁹ См.: Украинцев Б.С. Самоуправляемые системы и причинность. – М. – 1972. – С.72; Зверева Е.А. Правовой режим информации в отношениях с участием субъектов предпринимательской деятельности. – М.: Юстицинформ, 2008 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

ответствующих отношениях; информацию, подлежащую в соответствии с федеральными законами предоставлению или распространению; информацию, распространение которой в Российской Федерации ограничивается или запрещается (статья 5).

Термин «конфиденциальность» (от латинского *confidensio* – доверие) в современном словаре иностранных слов толкуется следующим образом: доверительный, не подлежащий огласке, секретный²⁰.

Какая же информация является конфиденциальной? В Федеральном законе от 20.02.1995 года № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» (утратил силу) конфиденциальная информация определялась как документированная информация, доступ к которой ограничивается в соответствии с законодательством Российской Федерации²¹. В ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» понятие «конфиденциальная информация» заменено на понятие «конфиденциальность информации» – обязательное для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя.

Из указанных определений видно, что конфиденциальная информация – это сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления; конфиденциальность же информации – это лишь средство обеспечения сохранности сведений, путем предъявления обязательного для выполнения лицом, получившим доступ к указанным сведениям, требования не передавать такие сведения третьим лицам без согласия их обладателя. В данном случае мы видим, что законодательная подмена понятия конфиденциальной информации на понятие конфиденциальности информации является не бесспорной. Наиболее логичным выглядело бы раскрытие в Законе двух указанных терминов.

Указом Президента РФ от 6 марта 1997 года № 188 утвержден Перечень сведений конфиденциального характера Согласно названному документу к

²⁰ Современный словарь иностранных слов – СПб., Дуэт, 1994. – С.144

²¹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации – 20.02.1995 – № 8. – Ст. 609.

разряду конфиденциальной информации отнесены следующие виды сведений:

- 1) сведения о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность (персональные данные), за исключением сведений, подлежащих распространению в средствах массовой информации в установленных федеральными законами случаях;
- 2) сведения, составляющие тайну следствия и судопроизводства а также сведения о защищаемых лицах и мерах государственной защиты, осуществляемой в соответствии с Федеральным законом от 20 августа 2004 года № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» и другими нормативными правовыми актами Российской Федерации;
- 3) сведения, доступ к которым ограничен органами государственной власти в соответствии с ГК РФ и федеральными законами (служебная тайна);
- 4) сведения, связанные с профессиональной деятельностью, доступ к которым ограничен в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами (врачебная, нотариальная, адвокатская тайна, тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных или иных сообщений и т.д.);
- 5) сведения, связанные с коммерческой деятельностью, доступ к которым ограничен в соответствии с ГК РФ и федеральными законами (коммерческая тайна);
- 6) сведения о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации информации о них²².

Указанный перечень сведений конфиденциального характера не называет в качестве разновидности конфиденциальной информации «государственную тайну». Из анализа действующего законодательства²³ следует, что государственная тайна – это отдельное, самостоятельное понятие, определяемое Законом Российской Федерации от 21 июня 1993 года № 5485-1 «О государственной тайне». Государственная тайна – это защищаемые государством сведения в об-

²² См.: Указ Президента РФ от 06 марта 1997 года № 188 «Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 10.03.1997. – № 10 – Ст.1127.

²³ См.: Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (ст.9), Указ Президента РФ от 06 марта 1997 года № 188 «Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера».

ласти его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности Российской Федерации²⁴. Однако, сказанное не позволяет сделать однозначный вывод о невозможности отнесения государственной тайны к одному из видов конфиденциальной информации.

Раскрыть термин «конфиденциальная информация», а также определить категорию сведений, относимых к ней, позволят четко сформулированные признаки. При анализе признаков конфиденциальной информации, необходимо выделить среди них основные, которые будут служить основой для определения конфиденциальной информации, и факультативные – они должны учитываться при отнесении информации к разряду конфиденциальной.

Так как информацию мы определили через сведения (сообщения, данные), то первый признак конфиденциальной информации будет звучать следующим образом: *«конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления»*. Здесь мы делаем особый акцент на ценности конфиденциальной информации для субъектов правоотношений. Информация, не обладающая признаком ценности, не может претендовать на звание конфиденциальной, так как в рамках посягательства на такую информацию не страдают общественные отношения, не причиняется вред интересам и благам, и в таком случае правовая защита подобного рода информации просто теряет свой смысл.

В этой связи интересной представляется позиция Л.А. Букалеровой, которая считает, что информация может обладать стоимостью, как законной, так и в большинстве случаев – незаконной, но при этом УК РФ не учитывает данное обстоятельство²⁵. И действительно ценность информации предполагает ее

²⁴ См. Закон Российской Федерации от 21 июля 1993 года № 5485-1 «О государственной тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 13.10.1997 – № 41. – Ст. 8220-8235.

²⁵ См. Букалерова Л.А. Информационные преступления в сфере государственного и муниципального управления: законодательские и правоприменительные проблемы. Автореферат дисс. ... доктора юрид. наук. – М. – 2007 – С. 23.

стоимостное выражение, и не всегда эта стоимость определена законным способом (при продаже на «черных» рынках всевозможных баз данных стоимость конфиденциальной информации, содержащейся в них, определяется незаконно, исходя из спроса и возможности приобретения такой информации).

Кроме этого, возможность получения конфиденциальной информации и ее использования регламентированы Законом об информации; а также несколькими отдельными федеральными нормативно-правовыми актами²⁶. Согласно ст. 5 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» информация в зависимости от категории доступа к ней подразделяется на общедоступную информацию, а также на информацию, доступ к которой ограничен федеральными законами (информация ограниченного доступа). При этом, анализируемый Закон к принципам правового регулирования отношений в сфере информации, информационных технологий и защиты информации относит принцип установления ограничений доступа к информации только федеральными законами. Соответственно одним из признаков конфиденциальной информации является *ограничение доступа к ней в соответствии с положениями федеральных законов*.

Согласно точке зрения И.А. Юрченко, конфиденциальная информация – это обобщающее понятие для сведений, имеющих различное содержание, которые защищаются нормами УК РФ, находящимися в разных разделах и главах.²⁷

Анализ данного определения позволяет сделать вывод о том, что, иные сведения, не подпадающие под охрану УК РФ, не могут называться конфиденциальными. Такая позиция автора на наш взгляд небесспорна, так как она

²⁶ См., например: Федеральный закон от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 09.08.2004 – № 32. – Ст.3283; Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 31.07.2006. – № 31. – Ч. I. – Ст.3451; Федеральный закон от 02 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 05.02.1996 – № 6. – Ст.492; Налоговый кодекс РФ (часть первая) от 31 июля 1998 года № 146-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 03.08.1998. – № 31. – Ст.3824.

²⁷ Юрченко И.А. Информация конфиденциального характера как предмет уголовно-правовой охраны: Дисс. ... канд. юрид. наук. – М. – 2000. – С.44; Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород – 2006. – С.28-29.

предполагает ведущую (главенствующую) роль УК РФ, в сравнении с другими федеральными законами, в установлении конфиденциальности сведений.

Некоторые ученые расширяют перечень сведений, относящихся к конфиденциальным, не ограничивая его законодательными нормами. Согласно данной точке зрения конфиденциальная информация – это информация, доступ к которой ограничен²⁸.

Судебная практика идет по другому пути. Так, в Решении Верховного Суда РФ от 22.12.2005 г. № ГКПИ05-1426²⁹, основанном на положениях утратившего силу ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации», приводятся доводы о том, что информация может быть отнесена к конфиденциальной нормативными актами Президента РФ и Правительства РФ³⁰. В последующем, после принятия и вступления в законную силу ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», Верховный Суд РФ не изменил свою позицию по данному вопросу³¹. Однако анализ норм ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» показал, что условия отнесения информации к сведениям, составляющим коммерческую тайну, служебную тайну и иную тайну, обязательность соблюдения конфиденциальности такой информации, а также ответственность за ее разглашение устанавливаются только федеральными законами (ч. 4 ст. 9 Закона об информации).

²⁸ См., например: Кузнецов А.П. Ответственность за преступления в сфере компьютерной информации. учебно-практическое пособие. – Нижний Новгород: Нижегородская правовая академия, 2007. – С.15; Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование): Дис. . . канд. юрид. наук. – Н.Новгород – 2006. – С.30, 43; Скопец П.С. Государственно-правовое регулирование конституционного права граждан России на информацию и его ограничений. Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Санкт-Петербург. – 2006 – С 7.

²⁹ См.: Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

³⁰ Определением Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 7 марта 2006 года № КАС06-45 настоящее решение оставлено без изменения // См.. <http://infopravo.by.ru/fed2006/ch06/akt20673.shtml> (дата обращения 23.03.2010).

³¹ См.. Решение Верховного Суда РФ от 12 февраля 2007 года по делу № ГКПИ06-1417 // http://www.svobodainfo.org/info/page/_toc118000570?tid=633200066&nd=458204475 (дата обращения 23.03.2010); Определение Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 17 мая 2007 года по делу № КАС07-164 // http://www.svobodainfo.org/info/page/_toc118000570?tid=633200066&nd=458205577 (дата обращения 23.03.2010).

А.А. Дворников в своей работе, раскрывая понятие конфиденциальности, указывает, на то что под ней следует понимать ограниченность оборота информации и установленный обладателем информации режим ее хранения и обращения, при котором обеспечивается ее доступность только определенному кругу субъектов и исключается возможность ее разглашения, блокирования либо утраты³². Из определения мы видим, что если доступ к сведениям ограничен, соответственно эти сведения доверены определенному (узкому) кругу лиц, которым, и только которым, они известны.

Кроме того, если такие сведения доверены узкому кругу лиц, то указанные лица должны исполнять определенные обязанности в определенной сфере деятельности, в том числе связанные с недопущением распространения указанных сведений.

Четыре вышеназванных признака дают нам точное представление о понятии конфиденциальной информации и именно их мы будем использовать как основные признаки, раскрывающие термин «конфиденциальная информация».

Таким образом, *конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов.*

С.Н. Меркулова дает несколько иное определение конфиденциальной информации: «...это 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 недопущения их передачи третьим лицам без согласия обладателя³³». При этом, раскрывая данный термин, автор указывает на такой признак конфиден-

³² См. Дворников А.А. Уголовно-правовая охрана государственной и служебной тайны в органах внутренних дел. Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень. – 2007 // <http://www.petaref.com/?page=viewref&id=5581> (дата обращения 26.03.2010)

³³ См. Меркулова С.Н. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны. Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2007 // <http://www.namvd.ru/science/dis/Autoref/468.html> (дата обращения 25.03.2010).

циальной информации, как недопущение ее передачи третьим лицам без согласия обладателя. Придерживаясь правил терминологии, мы относим этот признак к разряду факультативных, чтобы не «загромождать» дефиницию излишними фразами. Вывод о том, что обладатель сведений, конфиденциального характера, предъявляет требование *без его согласия* не передавать такие сведения третьим лицам (признак конфиденциальности сведений), можно сделать уже из имеющейся в определении фразы «доверенные узкому кругу лиц», так как доверие (от латинского *confidensio*) предполагает недопустимость оглашения таких сведений без согласия их обладателя.

Выделенный нами факультативный признак конфиденциальной информации отграничивает последнюю от государственной тайны в связи с тем, что обладатель государственной тайны не может передать ее третьим лицам в интересах государственной безопасности, за исключением случаев прямо предусмотренных законом.

Так как существует ограничение доступа к сведениям конфиденциального характера, то в рамках правовой защиты информации законодателем должны быть предусмотрены соответствующие меры воздействия в отношении нарушителей. Соответственно *несанкционированное разглашение конфиденциальной информации предполагает наступление ответственности* (уголовной, административной, гражданско-правовой, дисциплинарной).

При этом, посягательства на конфиденциальную информацию влекут для собственника, владельца такой информации *нарушение прав и законных интересов*. Так с точки зрения А.В. Семашко конфиденциальная информация (информация с ограниченным доступом) – это объективно выраженные секретные сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления, неизвестные широкому кругу лиц, имеющие средства правовой охраны и защиты, доступ к которым ограничен законом на федеральном уровне в силу того, что

их использование или распространение нарушит права и законные интересы собственника информации и (или) иных лиц³⁴.

Определившись с термином конфиденциальная информация, раскроем еще одно схожее с ним понятие.

Тайна определяется у нас только в специальных нормативных актах, направленных на защиту отдельных ее видов. При этом общее понятие тайны в современном российском законодательстве отсутствует.

В толковом словаре В. Даля «тайна» раскрыта следующим образом: «Кто чего не знает, то для него тайна; все сокрытое, неизвестное, неведомое»³⁵.

В словаре русского языка Ожегова С.И. «тайна» – это нечто, скрываемое от других, известное не всем, секрет³⁶.

Н.И. Плотников понимает под тайной правила и условия распространения, доступа и допуска к объектам и информации³⁷.

Данные определения не могут в полной мере раскрыть сущность правового понятия тайны. В целях уяснения содержания рассматриваемой категории выделим признаки, характеризующие тайну. При этом для нас представляется важным соотношение признаков конфиденциальной информации с признаками тайны.

Во-первых, так как тайна – это нечто скрываемое от других, известное не всем, и учитывая, что большинство нормативно-правовых актов РФ о защите информации предполагает сокрытие от посторонних именно информации, то под тайной в первую очередь будем понимать *ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления*. По первому признаку понятия тайны и конфиденциальной информации совпадают.

³⁴ См.: Семашко А.В. Правовые основы оборота информации с ограниченным доступом (конфиденциальной информации) в Российской Федерации: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2008. – С. 9.

³⁵ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т.4. – М.: Русский язык, 1982 – С.386.

³⁶ Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык, 1984. – С.683.

³⁷ Плотников Н.И. Конфиденциальность: мифы и реальность о тайнах и секретах // Управление персоналом. – 2006. – Октябрь. – № 20.

Большинство ученых также определяют тайну через информацию, сведения, сообщения, данные³⁸.

При этом И.В. Бондарь, раскрывая понятие тайны через информацию, указывает на ее потенциальную ценность: «тайна – представленная в нематериальной форме или на физических носителях и имеющая потенциальную духовно-нравственную, этическую, коммерческую либо иную общественно значимую ценность информация, известная или доверенная ограниченному кругу лиц, доступ к которой ограничен действующим федеральным законодательством, в связи с чем ее владелец либо иной обладатель принимает необходимые меры к охране ее конфиденциальности, разглашение которой влечет за собой юридическую ответственность»³⁹.

Анализируя указанную дефиницию, следует согласиться с С.М. Паршиным, который, в целом позитивно оценив данное определение, критично высказался по поводу его многословности и громоздкости по содержанию и внутреннему наполнению.

Подобное по своему содержанию научное толкование термина «тайна» дает в своей работе А.Ф. Жигалов: тайна – это информация (сведения), известная или доверенная узкому кругу субъектов в силу исполнения ими служебных, профессиональных либо иных обязанностей, доступ к которой ограничен действующим федеральным законодательством, в связи с чем собственник либо иной владелец информации принимает необходимые меры к охране ее конфиденциальности, и разглашение которой влечет за собой юридическую ответственность⁴⁰.

³⁸ См., например: Кибальник А., Соломоненко И. Понятие и виды тайны в уголовном праве // Российская юстиция. – 2001. – Февраль. – № 2; Жигалов А.Ф. Коммерческая и банковская тайна в Российском уголовном законодательстве: Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород – 2000. – С.40; Папесва К.О. Институт медицинской тайны как объект уголовно-правовой охраны: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2006. – С.15.

³⁹ Бондарь И.В. Тайна по российскому законодательству (проблемы теории и практики): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2002. – С.74.

⁴⁰ Жигалов А.Ф. Коммерческая и банковская тайна в Российском уголовном законодательстве. Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2000. – С.40.

В данном случае мы видим, что автор определяет тайну через информацию, которую отождествляет со сведениями, и здесь мы должны согласиться с позицией автора о том, что такая информация доверена узкому кругу субъектов в силу исполнения ими служебных, профессиональных либо иных обязанностей. Так, к примеру, информация, составляющая личную тайну становится известной близкому другу не только в силу доверительных отношений, но и в силу исполнения определенных обязанностей (моральных; основанных на устном договоре, а также на положениях действующего федерального законодательства (Конституции РФ, ГК РФ, нескольких федеральных законов⁴¹ и УК РФ), ограничивающего доступ к сведениям, составляющим личную тайну) по неразглашению соответствующей информации.

Интересной представляется точка зрения, К.О. Папеевой, предлагающей понимать под тайной сведения, доступ к которым ограничен в соответствии с законом и несанкционированное нарушение конфиденциальности которых может причинить вред их собственнику, а также иным лицам и влечет юридическую ответственность⁴². Но в то же время, оценивая данное определение, нельзя согласиться с мнением автора о том, что доступ к сведениям, составляющим тайну, ограничивается любыми законодательными актами, а не только федеральными законами.

И все же, опираясь на основные положения российского законодательства, и учитывая теоретический и практический опыт защиты информации, большинство российских ученых, как мы видим, для раскрытия понятия тайны используют в своих дефинициях признаки конфиденциальной информации, приведенные в данной работе.

⁴¹ См., например Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 31.07.2006 – № 31. – Ч 1. – Ст.3448; Федеральный закон от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 14.08.1995. – № 33 – Ст.3349; Федеральный закон от 22 октября 2004 года № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 25.10.2004 – № 43. – Ст.4169; Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 31.07.2006. – № 31. – Ч 1. – Ст.3451.

⁴² Папеева К.О. Институт медицинской тайны как объект уголовно-правовой охраны: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород – 2006. – С.15.

В то же время, мы не можем согласиться с авторами, которые определяют тайну, через признак конфиденциальности информации. Так, Дворников А.А. понимает под тайной установленную федеральными законами и иными нормативными правовыми актами конфиденциальность информации, нарушение которой может повлечь причинение ущерба охраняемым законом интересам, и за нарушение которой предусмотрена юридическая ответственность⁴³. Такая интерпретация тайны сводит все ее содержание лишь к одному из признаков данного понятия и не раскрывает его сущности. В целом, исходя из подобного определения тайны, можно сказать, что тайна – это режим хранения и обращения информации. Однако, когда мы говорим: в отношении сведений установлен, к примеру, режим банковской тайны, то, согласно такого определения тайны, подразумевается, что в отношении информации введен «режим режима». Подобное положение противоречит правилам логики и юридической техники.

Анализируя понятие тайны и ее признаки, С.М. Паршин приводит свое научное понимание термина тайна – это конфиденциальные сведения (информация), отражающие особо важные интересы ограниченного круга субъектов (государство, организации, лица), защищаемые законом под угрозой наказания в целях предотвращения их разглашения⁴⁴. И позиция ученого заключается в том, что тайна представляет собой сведения, в отношении которых существует обязанность неразглашения, подкреплённая властным предписанием государства; подобная обязанность при сообщении конфиденциальной информации возникает не всегда, и конфиденциальной является информация, доверенная, не подлежащая огласке, или секретная – то есть такая, доступ к которой в силу тех или иных причин не предоставляется любому лицу. Таким образом, автор счи-

⁴³ См. Дворников А.А. Уголовно-правовая охрана государственной и служебной тайны в органах внутренних дел. Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень. – 2007 // <http://www.petaref.com/?page=viewref&id=5581> (дата обращения 26.03.2010).

⁴⁴ См.: Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование). Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород – 2006 – С.39–41.

тает, что тайна выступает разновидностью конфиденциальной информации, обладая таким признаком, как обеспеченность властной силой государства.⁴⁵

В данном случае С.М. Паршин делает акцент на том, что признаки тайны и конфиденциальной информации идентичны и при этом тайна – это и есть особо ценные конфиденциальные сведения. Некоторые авторы считают данные понятия вовсе равноценными (синонимами), указывая на то, что государственная тайна является разновидностью конфиденциальной информации⁴⁶.

Существует еще одна точка зрения, согласно которой тайна в уголовном праве определяется в широком и в узком смысле слова⁴⁷. Так, О.В. Бараева в широком смысле слова под тайной понимает как государственную тайну, так и конфиденциальную информацию. При этом автор считает, что в уголовном праве тайна (конфиденциальная информация) – это не являющиеся государственной тайной конфиденциальные документированные и не документированные сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах, доступ к которым ограничен законодательством РФ, обладатель которых принимает меры к их защите, и за незаконные получение, разглашение и использование которых виновное лицо несет уголовную ответственность.

Разбирая, признаки конфиденциальной информации и говоря о признаках такого правового института, как тайна, следует отметить, что рассматриваемые понятия не являются равноценными (синонимами) и для раскрытия содержания тайны не следует использовать признаки конфиденциальной информации. К сведениям, составляющим тайну, относятся еще и данные, составляющие государственную тайну, которую отличают от конфиденциальной информации по признаку уровня конфиденциальности и условиям передачи информации третьим лицам, в силу чего тайна представляет собой более широкое понятие,

⁴⁵ Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2006. – С.30-31.

⁴⁶ См., например: Жигалов А.Ф. Коммерческая и банковская тайна в Российском уголовном законодательстве: Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2000. – С.40.

⁴⁷ См. Мазуров В.А. Уголовно-правовая защита тайны: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Томск. – 2001. – С.13-14; Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С.88-90.

объединяющее в себе, кроме сведений конфиденциального характера, еще и дополнительную, особо строго охраняемую государством информацию.

Исходя из вышеизложенного, предлагаем следующее определение понятия *тайна* – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), в том числе в области военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной деятельности государства, доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства.

Остальные признаки, характеризующие тайну можно считать факультативными, так как они хотя и отражают содержательную сторону указанного понятия, но не играют определяющей роли в самой дефиниции:

И.В. Смолькова, к примеру, выделяет семь признаков, характеризующих понятие тайны: 1) тайна – это прежде всего информация, сведения; 2) сведения должны быть известны или доверены узкому кругу лиц; 3) сведения так же могут быть известны или доверены определенным лицам в связи с их профессиональной или служебной деятельностью, осуществлением определенных поручений; 4) сведения не подлежат разглашению; 5) разглашение указанных сведений может повлечь наступление негативных последствий – имущественного, иного материального или морального ущерба собственнику, владельцу, пользователю информации или иному лицу; 6) на лицах, которым не подлежащая оглашению информация доверена в связи с осуществлением ими служебных полномочий или выполнением профессиональных функций, лежит правовая обязанность сохранности таких сведений; 7) разглашение таких сведений влечет за собой юридическую ответственность, основания возникновения которой устанавливаются действующим законодательством⁴⁸.

И мы согласны, что указанные автором признаки объективны и имеют действительную научную значимость, однако, наличие одних признаков, выделенных И.В. Смольковой, предполагает обязательное следствие других, что, в

⁴⁸ Смолькова И.В. Проблемы охраняемой законом тайны в уголовном процессе. – М.: Луч, 1999. – С.14-16.

свою очередь, дает возможность указать в дефиниции тайны только основные, раскрывающие сущность анализируемого явления, а остальные лишь учитывать при отнесении информации к сведениям, составляющим тайну.

Таким образом в ходе анализа вопросов определения конфиденциальной информации и тайны мы пришли к следующим выводам:

1) конфиденциальная информация раскрывается через следующие признаки:

а) основные, которые определяют информацию, как конфиденциальную:

-конфиденциальная информация – это прежде всего сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления;

-конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные);

-ограничение доступа к конфиденциальной информации должно устанавливаться в соответствии с положениями федеральных законов;

-сведения (сообщения, данные) конфиденциального характера доверены (известны) ограниченному (определенному, узкому) кругу лиц;

-лица, которым доверены сведения (сообщения, данные) конфиденциального характера должны исполнять определенные обязанности в определенной сфере деятельности, в том числе связанные с недопущением распространения указанных сведений;

б) факультативные, которые должны учитываться при отнесении информации к разряду конфиденциальной:

-обладатель сведений, конфиденциального характера, предъявляет требование без его согласия не передавать такие сведения третьим лицам (признак конфиденциальности сведений);

-несанкционированное разглашение конфиденциальной информации влечет за собой наступление ответственности (уголовной, административной, гражданско-правовой, дисциплинарной);

-посягательства на конфиденциальную информацию влекут для собственника, владельца такой информации нарушение прав и законных интересов.

- 2) конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов;
- 3) тайна – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), в том числе в области военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной деятельности государства, доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;
- 4) конфиденциальная информация и тайна – понятия неравноценные. Тайна более широкое понятие, включающее в себя кроме сведений конфиденциального характера еще и сведения, составляющие государственную тайну.

1.2. Эволюция российского законодательства, регламентирующего отношения по обеспечению защиты конфиденциальной информации

Процесс становления и развития российского законодательства, направленного на защиту конфиденциальной информации, начался к середине XIX века. Однако, Иванченко Р.Б. отметил, что торговые, промышленные секреты, так или иначе урегулированные законодательно, существовали в России и до этого времени. В качестве примера Иванченко Р.Б. приводит выдачу англичанам еще во времена царствования Ивана IV разрешения беспошлинно торговать на территории Московского государства, что стало основанием возникновения «Московской компании», деятельность которой выходила далеко за рамки коммерции. Так, «Московская компания» требовала от своих агентов, среди прочего, посылки образцов руд и ископаемых, в изобилии встречающихся в

России, настаивала на необходимости раскрыть рецепты окраски тканей, кож и т.д.⁴⁹

Кроме того, до начала XVIII века в России существовало такое понятие, как тайна исповеди, которая была урегулирована «Духовным Регламентом о праве чина церковного и монашеского», составленного Феофаном Прокоповичем. В дополнение к указанному регламенту на основании указа царя Петра I (1722 год) был определен порядок и условия разглашения тайны исповеди, согласно которому под страхом наказания, от духовника требовалось доводить содержание исповеди до сведения церковного начальства в случаях, когда исповедуемый замыслил воровство, измену или же плохо отзывался о государе.

В Артикуле воинском 1715 года и Уставе морском 1720 года Петр I регламентирует не только понятия военной тайны, но и первые нормы по защите информации – запрет ее разглашения под страхом смерти. В то же время Петр I своим указом вводит обязанность и по сохранению государственной и служебной тайны⁵⁰.

Дореволюционный период.

В середине XIX века уголовная ответственность за разглашение различных видов тайны была установлена Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года⁵¹, которое впоследствии дополнялось и редактировалось (в 1866 и 1885 годах).

Предметом преступлений по уголовному законодательству того времени выступали следующие виды тайны: государственная, служебная, налоговая, личная, тайна переписки (почтовой и телеграфной корреспонденции), тайна кредитных установлений, торговая тайна, тайна особых приемов фабричного производства. В Уложении 1845 года, как и в современном российском уголов-

⁴⁹ См.: Иванченко Р.Б. Уголовно-правовые меры защиты коммерческой, налоговой и банковской тайн: история и зарубежный опыт. Учебное пособие. – Воронеж. – 2002. – С.39; Белая Книга российских спецслужб. – С.7.

⁵⁰ См.: Гостев И.М. Защита коммерческой тайны: история и современность // <http://www.it2b.ru/it2b3.view3.page77.html> (дата обращения 06.07.2009)

⁵¹ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.). Издание четырнадцатое. Издано Н С Таганцевым – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33. 1909.

ном законе, охрана сведений конфиденциального характера осуществлялась нормами, расположенными в разных главах и отделениях. Правильна ли такая позиция? Законодательство любого государства должно учитывать все стороны жизнедеятельности общества и «идти в ногу со временем». Развитие всевозможных коммуникаций, возрастающая роль информационной составляющей жизни общества и ее защиты, определяют необходимость корректировки некоторых нормативно-правовых актов, в том числе и УК РФ, где целесообразно выделить в отдельную главу все преступления, связанные с посягательствами на конфиденциальную информацию.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года содержало ряд норм, направленных на защиту различных видов тайны: Глава II. Отделение второе. О государственной измене и преступлениях против народного права – ст.253; Глава X. О медленности, нерадении и несоблюдении установленного порядка в отправлении должности - ст.ст.419-424, 453, 469; Глава XI. Нарушения Устава Почтового и Телеграфного. – ст.ст.1102, 1104; Глава XII. О нарушении постановлений о кредите – 1157; Глава XIII. О нарушении уставов торговых; Отделение III. О нарушении обязанностей купеческими приказчиками и лавочными сидельцами - ст.1187; Глава XIV. О нарушении уставов фабричной, заводской и ремесленной промышленности - ст.ст.1316, 1355.

Согласно главе X Уложения 1845 года ответственности подлежали лица за совершение должностных преступлений. В число названных преступлений законодатель того времени включил и посягательства на конфиденциальную информацию. Так, по ст. 419 Уложения наказуемым считалось разглашение дел, производимых в судебных и правительственных местах и сообщение без дозволения каких-либо актов или других, принадлежащих к делам бумаг лицам посторонним, вопреки порядку, для производства дел и хранения деловых бумаг установленному. Виновный в совершении такого деяния «...если притом не было никакого иного преступления или злоупотребления, подвергается: в первый раз замечанию или выговору; во второй, строгому выговору или вычету из времени службы от трех месяцев до одного года; а в третий раз отрешению от

должности...»⁵². В данном случае предусмотрена уголовно-правовая защита служебной тайны.

Ст.ст. 420-424 являлись специальными по отношению к ст.419 и содержали положения, согласно которым наказывались следующие посягательства на конфиденциальную информацию: разглашение молвы, для чьей-либо чести оскорбительной (ст.420); недозволенное сообщение мнения судей или судебных актов (ст.421); злонамеренное открытие обвиненному в преступлении судебных о нем актов или иных бумаг, а также сообщение ему сведений, могущих служить к сокрытию истины или к избежанию заслуженного им наказания (ст.422); разглашение дел, подлежащих тайне, и недозволенное сообщение кому-либо бумаг, отмеченных надписью секретно (ст.423)⁵³.

Среди перечисленных норм ст.420 уже нельзя в полной степени отнести к служебной тайне, так как в ней охраняется другой вид конфиденциальной информации (личная тайна), посягательство на которую совершается лицом с использованием своего служебного положения.

Ст. 424 содержала норму об ответственности «за открытие должностным лицом кому-либо постороннему принадлежащего правительству или частному человеку секрета, для производства каких-либо изделий, работ, машин, медицинских или иных составов и т.п...». Лицо, совершившее указанные деяния «...сверх вознаграждения за причиненные им убытки, подвергается отрешению от должности и заключению в тюрьме на время от четырех до восьми месяцев»⁵⁴. При этом, санкция ст. 424 Уложения за разглашение сведений, составляющих секрет производства, доверенный должностному лицу, предусматривала более тяжкое наказание, чем санкция ст. 419 Уложения.

⁵² Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.). Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909. – С.467.

⁵³ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. Издание восемнадцатое, пересмотренное и дополненное. Издано Н.С. Таганцевым. – Петроград: Государственная типография, 1915. – С.523-525.

⁵⁴ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.). Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909. – С.469.

Здесь как и в случае со ст.420 мы видим криминализацию посягательств не на служебную тайну, а на секреты производства, совершенные лицом с использованием своего служебного положения.

Таким образом, в рамках названных норм Уложение охраняло не только служебную тайну, но и иные виды конфиденциальной информации. При этом во всех указанных случаях субъект преступления специальный – чиновник, должностное лицо.

Кроме того, ст. 1157.2 обеспечивала защиту подлежащих тайне сведений, касающихся имущественного положения, долговых обязательств, оборотов и прибылей плательщиков. Субъектом преступления в данном случае выступали не состоящие на государственной или общественной службе члены присутствий по государственному промысловому налогу (лица из числа плательщиков дополнительного промыслового налога и раскладочного сбора), а также приглашенные в эти присутствия специалисты. Наказывались указанные деяния: по части первой статьи 1157.2 денежным взысканием (сумма взыскания не свыше трехсот рублей), по части второй – заключением в тюрьму на срок от четырех до восьми месяцев, а также лишением права быть членами указанных присутствий или приглашаться в качестве экспертов в течение трех лет. При этом законодатель в части второй определил в качестве квалифицирующего признака совершения преступления цель – причинить вред чести или кредиту лица к коему оглашаемое сведение относится.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. показывает нам пример защиты служебной тайны, которой в современном отечественном уголовном законе не уделяется должного внимания. Наличие в Уложении 1845 г. нескольких норм, обеспечивающих защиту указанного вида тайны, вооружает нас идеями и аргументами относительно необходимости и целесообразности криминализации посягательства на служебную тайну в УК РФ. Российский УК 1996 года напрямую не предусматривает ответственность за нарушение конфиденциальности служебной тайны, наказание может последовать только в том случае, если посягательство на конфиденциальную информацию является фор-

мой совершения другого преступления (к примеру, ст.285 УК РФ). Более того, нельзя не отметить отсутствие единообразного подхода к описанию в законе объективных и субъективных признаков, преступлений, посягающих на служебную тайну, а также санкций за совершение таких деяний (ст.ст.155, 183, 310, 311, 320). На практике работники правоохранительных органов постоянно сталкиваются с «утечкой» информации, что подтверждается результатами проведенного опроса 100 сотрудников: 53% респондентов сталкивались с «утечкой» конфиденциальной информации, составляющей служебную тайну. Граждане на «черных» рынках встречают базы данных налоговых органов, органов обеспечения безопасности дорожного движения. Решение проблем распространения информации, которую государственные органы охраняют от доступа к ней со стороны посторонних лиц, предполагает усиление уголовно-правовой защиты служебной тайны.

Положительный исторический опыт целесообразно использовать при конструировании статей УК РФ, связанных с защитой конфиденциальной информации. В связи с чем, предлагаем дополнить уголовный закон России специальной нормой «Нарушение служебной тайны», устранив данный пробел в российском законодательстве. При этом, на наш взгляд, уголовно-правовая охрана налоговой тайны по УК РФ должна осуществляться в рамках нормы об ответственности за нарушение служебной тайны, как это было в Уложении 1845 г. (ст.419), а не в рамках ст. 183 УК РФ. Все изложенное позволяет сделать вывод о необходимости дополнения действующий УК РФ нормой об уголовной ответственности за нарушение служебной тайны:

«– Нарушение служебной тайны:

1. Нарушение служебной тайны лицом, которому она была доверена или стала известна в связи с его служебной деятельностью... »

Уголовно-правовая защита личной тайны и тайны переписки содержалась в ст.ст. 1102, 1104 Уложения 1845 года, согласно которым привлекались к ответственности: почтовый чиновник или почтальон, или иной служитель почты не по неосторожности, а из каких-либо видов, согласившийся с кем-либо пере-

давать ему письма, адресованные на имя другого, без дозволения сего последнего (ст.1102); почтовый чиновник или служитель, распечатавший, хотя бы из одного только любопытства, отданное для отправления с почтою или полученное по почте письмо, адресованное на имя другого лица (ст.1104) почтовый чиновник или служитель, распечатавший отданное для отправления с почтою или полученное по почте письмо, адресованное на имя другого лица, для сообщения содержания письма кому-либо другому (ст.1104).⁵⁵

В каждом из названных случаев мы вновь видим специального субъекта преступления – почтовый чиновник, почтальон и служитель, однако, предмет преступных посягательств является личная тайна и тайна переписки, а не служебная тайна.

Следует обратить внимание на тот факт, что законодатель рассматриваемого периода времени не выделял такие понятия как: банковская и коммерческая тайна. Данные виды конфиденциальной информации имели свои наименования и, соответственно, свои особенности уголовно-правовой защиты.

Так, тайна кредитных установлений охранялась в рамках ст. 1157 Уложения. При этом, субъектом преступления по указанной норме выступали чиновники и должностные лица государственных кредитных установлений, общественных и частных банков. В ч. 1 и 2 ст. 1157 предусматривалась ответственность за нарушение тайны о тех действиях, которые на основании кредитных уставов, подлежат защите. Часть 2 помимо названных признаков содержала специальную цель «повредить чести или кредиту какого-либо частного лица»⁵⁶.

Вместо коммерческой тайны законодатель в положениях норм Уложения 1845 года включил в качестве предмета преступного посягательства торговую тайну, тайну особых приемов фабричного производства. Согласно ст. 1187 купеческий приказчик или лавочный сиделец «...который умышленно какими-либо действиями по торговле, или открытием какой-либо тайны, или же вред-

⁵⁵ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.). Издание четырнадцатое. Издано А.Н. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909. – С.666-667.

⁵⁶ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.). Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909. – С.711

ными на счет хозяина разглашениями, сделает явный его кредиту подрыв, подвергается за сие, по жалобе хозяина: или денежному взысканию не свыше двухсот рублей; или заключению в тюрьме на время от двух до четырех месяцев; либо лишению права на торговлю и тюремному заключению на срок от четырех до восьми месяцев, смотря по свойству его поступка, последствиям оного и другим обстоятельствам дела». Если же виновный совершил преступление из корыстных видов, то он приговаривался к «...наказаниям, определенным за мошенничество»⁵⁷.

Кроме того, торговая тайна охранялась и в рамках статьи 1316 Уложения 1845 года. Субъект преступления – биржевой маклер. В самой статье указано: «за преждевременную огласку торговой сделки против воли продавца или покупателя, биржевой маклер подвергается: в первый раз, лишению куртажа и денежному взысканию не свыше двойной суммы куртажа; а во второй, взысканию не свыше суммы куртажа вдесятеро; а в третий раз он отрешается от должности»⁵⁸.

Конфиденциальная информация, имеющая коммерческую ценность, охранялась и в рамках статьи 1355 – тайна особых приемов фабричного производства: «кто из людей, принадлежащих к фабрике, заводу или мануфактуре, огласит какое-либо содержимое в тайне и вверенное ему в виде тайны средство, употребляемое при изготовлении или отделке произведений тех фабрик, заводов или мануфактур, когда не было на сие положительного согласия тех, коим сия тайна принадлежит по праву и следственно к ущербу их, тот подвергается за сие: заключению в тюрьме на время от четырех до восьми месяцев». Преступное посягательство в данном случае направлено на тайну способов (технологии) производства. Субъектом преступления в рамках рассматриваемой нормы являются люди, принадлежащие фабрике, заводу или мануфактуре, которым по работе стали известны охраняемые от разглашения сведения. При этом, законодатель оговорил обязательное условие наступления ответственности по данной статье – причинение указанным деянием ущерба тем лицам, «коим сия

⁵⁷ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.) Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909. – С.715.

⁵⁸ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.) Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909. – С.742

тайна принадлежит по праву», и от которых не было получено положительного согласия на оглашение указанных сведений⁵⁹.

Как видно из анализа ст.ст. 1157, 1187, 1316, 1355 Уложения, деяния, предусмотренные названными нормами, считались преступными только при совершении их специальным субъектом. Ст. 183 УК РФ также указывает на обязательное наличие специального субъекта при квалификации деяния как преступного. Прослеживается некая преемственность в конструировании современной нормы об ответственности за посягательства на коммерческую и банковскую тайну. Такая позиция современного законодателя, на наш взгляд, не бесспорна и требует изменения положений статьи 183 УК РФ, установив уголовную ответственность за разглашение и использование такой конфиденциальной информации общим субъектом (физическим вменяемым лицом, достигшим возраста 16 лет).

Уголовное Уложение 1903 года также содержало нормы, охраняющие конфиденциальную информацию. При этом в указанном документе такие нормы находились в отдельной главе XXIX «Об оглашении тайн».

И.Я. Фойницкий писал: «...Уголовное уложение 1903 г. знает особую группу преступлений, называемых оглашением тайн, куда относятся: 1) оглашение тайн лицом, обязанным по званию своему хранить втайне доверенное ему сведение, если это сведение могло опозорить лицо, к которому относится, и виновный не подлежит за это наказанию, как за оскорбление; 2) умышленное вскрытие запечатанных бумаг; 3) разглашение тайн торговых и производства промышленного, заводского и фабричного, а также кредитных установлений или акционерных обществ (ст. 541 - 546); особо предусматривается разглашение тайн, узанных в силу должностного положения виновного (ст. 658 - 655)»⁶⁰.

В отличие от нынешнего, законодатель начала XX века разграничил понятия «коммерческая тайна торгового предприятия» и «особые употребляемые на заводе, фабрике или в заведении или предположенные к употреблению

⁵⁹ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.) Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д. 33, 1909. – С.753-754

⁶⁰ Фойницкий И.Я. Уголовное право. Посягательства личные и имущественные. Издание 5-е. – СПб, типография М.М. Стасюлевича, 1907.

приемы производства». Так, ст. 543 Уголовного Уложения 1903 года предусматривала ответственность за оглашение особых употребляемых на заводе, фабрике или в заведении или предположенных к употреблению приемов производства, кои вверены виновному, как подлежащие хранению в тайне⁶¹, а ст. 545 – за оглашение коммерческой тайны торгового предприятия, с целью повредить кредиту хозяина предприятия или получить имущественную выгоду для себя⁶². При этом, уже в начале XX века собирание экономической конфиденциальной информации рассматривалось как одна из форм недобросовестной конкуренции. Например, Г.Ф. Шершеневич в своем курсе торгового права отметил, что «проявлением недобросовестной конкуренции признается разузнавание чужих коммерческих тайн, подкупом ли служащих, подсылкою ли подставных рабочих»⁶³.

Кроме того, в рассматриваемом источнике имелась подобная ст.183 УК РФ унифицированная норма, согласно которой уголовно-правовой защите подлежала конфиденциальная информация, составляющая различные виды тайны (тайна кредитного установления, тайна акционерного общества, тайна банковского заведения). Статья 544 Уложения определяла: «состоящий на службе в кредитном установлении, акционерном обществе или банковском заведении, виновный в умышленном оглашении сведений, заведомо составлявших тайну сего установления, общества или заведения и не подлежащих огласке, наказывается: арестом или денежной пеней не свыше пятисот рублей. Если такое оглашение учинено с целью повредить кредиту означенных установления, общества или заведения или кредиту частных лиц, доверивших оным свое имущество или имущественный интерес, или получить имущественную себе выгоду, то виновный наказывается: заключением в тюрьму на срок не свыше шести месяцев»⁶⁴.

Смена общественно-политического строя после Октябрьской революции 1917 года, привела к изменениям, в том числе, и в уголовном законодательстве

⁶¹ См.: Уголовное уложение 1903 г. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб. – 1904. – С. 745.

⁶² Уголовное уложение 1903 г. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб. – 1904. – С.746.

⁶³ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т.2. – СПб.: Издание Бр. Башмаковых, 1908. – С.116; Иванченко Р.Б. Уголовно-правовая защита коммерческой, налоговой и банковской тайн: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2003. – С.93.

⁶⁴ См.: Уголовное уложение 1903 г. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб. – 1904. – С.745.

государства. Затронули они и положения, направленные на регулирование отношений, связанных с обращением и защитой конфиденциальной информации.

Так статья 7 «Положения о рабочем контроле» (принято ВЦИК 14(27).11.1917 года) гласила: «...органы рабочего контроля имеют право контроля всей деловой переписки предприятия, причем за сокрытие корреспонденции владельцы ответственны по суду. Коммерческая тайна отменяется. Владельцы обязаны предъявлять органам рабочего контроля все книги и отчеты, как за текущий год, так и за прошлые отчетные годы»⁶⁵.

Политические события 1917 года диктовали необходимость тотального государственного контроля за деятельностью коммерческих структур, что и послужило основанием для отмены коммерческой тайны. Советская власть не признавала такого термина как «коммерческая тайна», однако создание и развитие банковской системы потребовало использования основ банковской тайны⁶⁶.

В УК РСФСР 1922 года⁶⁷ содержалась всего одна норма, связанная с уголовно-правовой охраной конфиденциальной информации. При этом, такие понятия как личная, коммерческая, банковская тайна, тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, в названном нормативно-правовом акте напрямую не упоминаются, однако ст.117 предусматривала ответственность за разглашение должностными лицами не подлежащих оглашению сведений⁶⁸. Это могли быть сведения, касающиеся производственной, финансовой и иной хозяйственной деятельности государственного учреждения, предприятия, а также сведения, составляющие профессиональную тайну (например, нотариальная тайна). Статья 16 Положения «О государ-

⁶⁵ Декреты Советской власти. Т. I. – М., Гос. изд-во полит. литературы, 1957. – С.84.

⁶⁶ См.: Декрет Совета Народных Комиссаров РСФСР от 30 июня 1921 года «Об отмене ограничений денежного обращения и мерах к развитию вкладной и переводной операции» // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;div=LAW;base=ESU;n=10961> (дата обращения 08.02.2009), Положение Совета Народных Комиссаров РСФСР от 26 декабря 1922 года «О государственных сберегательных кассах» // *Собрание уголовного законодательства – 1923. - № 1. – Ст.13; Постановление СНК РСФСР от 25 февраля 1925 года «О дополнении декрета СНК РСФСР от 6 июня 1921 года» // Собрание Узаконений РСФСР – 1925. - № 18 – Ст.115.*

⁶⁷ См.: <http://www.library.ru/help/docs/n10349/yk1922.txt> (дата обращения 08.02.2009).

⁶⁸ См.: <http://www.library.ru/help/docs/n10349/yk1922.txt> (дата обращения 08.02.2009).

ственном нотариате» от 04.10.1926 года⁶⁹ гласила, что государственные нотариусы и сотрудники государственных нотариальных контор обязаны соблюдать тайну выполняемых ими нотариальных действий; несоблюдение тайны влечет последствия, предусмотренные ст. 117 Уголовного Кодекса РСФСР).

Помимо служебной тайны УК РСФСР 1922 года содержал нормы, направленные на защиту государственной тайны: ст. 66, 209, ст. 212, ст. 213⁷⁰.

Аналогичным образом (как и в УК 1922 года) была сконструирована статья 121 главы III «Должностные (служебные) преступления» УК РСФСР редакции 1926 года (разглашение, сообщение, передача или соби́рание в целях передачи должностным лицом сведений, не подлежащих оглашению...)⁷¹.

Анализ названных нормативных актов показывает, что субъектом преступлений, направленных на оглашение различных видов тайны, как по УК РСФСР 1922 года, так и по УК РСФСР 1926 года мог быть только специальный субъект – должностное лицо. При этом, в указанный период времени большое внимание уделялось преступным посягательствам на служебную тайну, совершаемым должностными лицами, а также – на государственную и военную тайну, что было предопределено общественно-политической обстановкой в стране.

В середине прошлого столетия, в том числе в связи с принятием УК РСФСР 1960 года⁷² ситуация в сфере защиты конфиденциальной информации фактически не изменилась. Несущественные изменения коснулись банковской тайны, основы которой содержались в уставах банков и сберегательных касс (например, Устав государственных трудовых сберегательных касс СССР от 1948 года; Устав Госбанка СССР от 1949 года⁷³). Вместе с тем, законодатель дополнительно предусмотрел уголовную ответственность за нарушение тайны переписки (ст.135 УК РСФСР 1960 года).

⁶⁹ Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 04 октября 1926 года «О введении в действие Положения о государственном нотариате РСФСР» // <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sssrf6712.htm> (дата обращения 08.02.2009)

⁷⁰ См.: <http://www.library.ru/help/docs/n10349/yk1922.txt> (дата обращения 08.02.2009).

⁷¹ См.: <http://www.modpa.ru/library/006/046.htm> (дата обращения 08.02.2009).

⁷² Уголовный кодекс РСФСР от 27.10.1960 // Ведомости Верховного Совета РСФСР. – 1960. – № 40. – Ст. 591.

⁷³ См.: Собрание законодательства СССР – 1949. – № 12. – Ст.82.

Позднее в УК РСФСР 1960 года появились нормы, обеспечивающие защиту сведений, составляющих тайну усыновления (ст.124¹), врачебную тайну (ст.128¹), сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи, должностного лица правоохранительного или контролирующего органа и их близких родственников (ст.184¹).

Интересным для современной науки и практики представляется факт криминализации советским законодателем посягательств на служебную тайну экономического, научно-технического и иного характера с целью передачи иностранным организациям или их представителям в ст.76¹ УК РСФСР 1960 года.

В век «новых технологий», когда развиваются внешнеэкономические связи России, и появляется больше возможностей для «утечки» конфиденциальной информации за рубеж, ст.76¹ УК РСФСР 1960 года должна обратить на себя особое внимание и определить одно из направлений совершенствования уголовного законодательства России. Представляется, что в нынешних условиях есть необходимость в дополнении УК РФ специальной нормой, обеспечивающей защиту конфиденциальной информации экономического характера от передачи ее *иностранному государству, иностранной организации или их представителям*.

Смена общественно-политического строя в 90-е годы привела к серьезным изменениям в законодательстве о защите конфиденциальной информации.

С переходом России к рыночным отношениям появилась необходимость становления института коммерческой тайны⁷⁴. Законодательное определение коммерческой тайны было дано в пункте 1 статьи 3 Федерального закона от 29.07.2004 года «О коммерческой тайне»⁷⁵, где данное понятие было раскрыто посредством использования такого термина как конфиденциальность информации, позволяющей «ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить по-

⁷⁴ Первые упоминания о коммерческой тайне в СССР, а так же о необходимости защиты указанного вида тайны нашли свое отражение в: Законе СССР от 04 июня 1990 года № 1529-1 «О предприятиях в СССР» // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1990. – 20 июня. – №25. – Ст.460, Законе РСФСР от 24 декабря 1990 года «О собственности в РСФСР» // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР. – 1990. – 27 декабря. – № 30. – Ст. 416; Законе РСФСР от 25 декабря 1990 года № 445-1 «О предприятиях и предпринимательской деятельности» // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР. – 1990. – 27 декабря. – №30. – Ст 418.

⁷⁵ См. Федеральный закон от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 09 08 2004 – № 32 – Ст.3283

ложение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду»⁷⁶. В связи с введением в действие части четвертой ГК РФ, основа определения коммерческой тайны – конфиденциальность информации – осталась фактически без изменений. Понятие конфиденциальной информации законодательно было определено 20.02.1995 года в связи с принятием Федерального закона № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» (утратил силу)⁷⁷. Однако, в Федеральном законе от 27.07.2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» данное понятие было заменено на термин «конфиденциальность информации»⁷⁸.

Понятие налоговой тайны в России появляется вместе с принятием части первой Налогового кодекса РФ⁷⁹, где в статье 102 раскрываются сведения, составляющие налоговую тайну.

Кроме рассмотренных видов конфиденциальной информации, современное законодательство выделяет нотариальную, врачебную, адвокатскую (т.е. профессиональные виды тайны, которые установлены и охраняются нормативными актами, носящими гражданско-правовой характер); личную, семейную тайны (ст. 137 УК РФ); тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений (ст. 138 УК РФ); тайну голосования (ст. 141 УК РФ); тайну усыновления (удочерения) (ст. 155 УК РФ).

Таким образом, ретроспективный анализ показал, что на протяжении длительного времени становления российского законодательства о защите различных видов тайны, не было выработано единого нормативного определения тайны, которое позволило бы устранить многие противоречия, касающиеся вопросов понимания и защиты отдельных ее видов.

⁷⁶ Данная редакция п. 1 ст. 3 ФЗ «О коммерческой тайне» действовала до 01 января 2008 года / См.: Федеральный закон от 18 декабря 2006 года № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 25.12.2006. – № 52 – Ч.1 – Ст.5497.

⁷⁷ См.: Федеральный закон от 20 февраля 1995 года № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 20.02.1995. – № 8. – Ст.609.

⁷⁸ См.: Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 31.07.2006. – № 31. – Ч.1. – Ст.3448.

⁷⁹ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 года № 146-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 03.08.1998. – № 31. – Ст.3824.

В то же время, проведенное исследование позволяет нам более точно определить и понять значение многих терминов, используемых в современном российском уголовном законодательстве, перенять положительный опыт прошлых лет, вооружает нас идеями и аргументами, которые нельзя получить при изучении только современного законодательства.

В ходе анализа уголовно-правового запрета разглашения служебной тайны как в дореволюционной, так и в советской России, мы пришли к выводу о необходимости дополнения УК РФ нормой об ответственности за посягательства на служебную тайну.

В период развития рыночной экономики в России возникла потребность в уголовно-правовой защите коммерческой тайны, которая в дореволюционный период охранялась в виде «торговой тайны», «тайны особых приемов фабричного производства», «промысловой тайны», а в советские времена вообще являла собой ненужный институт уголовно-правовой охраны. При этом уголовное законодательство в данной сфере должно соответствовать законодательным нормам, регулирующим современные экономические отношения, с учетом тех возможностей (технических, правовых), открывающихся перед субъектами экономической деятельности при получении конфиденциальной информации в рамках экономического шпионажа, и тех негативных последствий в виде вреда⁸⁰, наступающих для обладателя экономической конфиденциальной информации при посягательствах на подобного рода информацию.

Современное уголовное законодательство как и уголовное законодательство прошлых лет охраняет конфиденциальную информацию, но при этом не раскрывает таких понятий как «тайна», «конфиденциальная информация», и все нормы носят бланкетный характер, что также указывает на необходимость тщательной проработки данных вопросов на законодательном уровне с внесением серьезных изменений и дополнений в действующие нормативно-правовые акты, а также с принятием новых.

⁸⁰ О понятии преступного последствия см., к примеру: Перч Н.В. Неполучение должного как вид имущественного ущерба (На примере ст.165 УК РФ. Понятие, влияние на ответственность и квалификацию): Дис. ... канд. юрид. наук – М – 2003

1.3. Правовое регулирование отношений в сфере обращения конфиденциальной информации в зарубежном законодательстве

При изучении российского уголовного законодательства широко используется сравнительно-правовой метод. Сравнению поддаются нормы внутри одной или нескольких отраслей права, современные нормы и нормы, действовавшие в различные периоды исторического развития государства. Также немаловажное значение имеет сравнение российского уголовного законодательства с законодательством зарубежных стран.

При этом отечественный уголовный закон, как и все наше законодательство в целом, необходимо рассматривать, учитывая его взаимосвязь с международным правом, с правовыми системами зарубежных стран.

Основой связи российского законодательства с законодательством зарубежных стран служит все более укрепляющееся сотрудничество государств в экономической, социальной и иных сферах. Причем очевидна тенденция выделения сферы правового сотрудничества и взаимоотношений, в рамках которой наблюдается взаимопроникновение правовых теорий, учений и взглядов, интенсивный обмен правовой информацией, принятие согласованных или сходных актов и норм⁸¹.

В настоящее время российское общество стремится больше знать о других странах, обмениваться опытом, достижениями в разных сферах жизни, совместно решать общие проблемы. Наличие в современном мире политических, экономических и межгосударственных союзов предполагает изучение и проведение сравнительного анализа иностранного права, умелого его использования в различных сферах жизнедеятельности.

Сравнительно-правовой анализ зарубежного законодательства помогает современному юристу наиболее точно определить черты анализируемого уголовного законодательства, понять значение многих терминов, используемых в

⁸¹ См. Тимофеев Ю.А. Сравнительное правоведение: развитие концепций и общественной практики // Журнал российского права – 2006. – Июнь. – № 6 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 Турбо».

современном уголовном законодательстве своей страны, перенять положительный опыт уголовного законодательства зарубежных стран, привести нормы отечественного уголовного законодательства в соответствие с нормами международного права, а также в соответствие с реальной экономической, политической и социальной обстановкой.

По мнению М. Ансея, изучение зарубежного опыта открывает перед юристом новые горизонты, позволяет ему лучше узнать право своей страны, ибо специфические черты этого права особенно отчетливо выявляются в сравнении с другими системами; сравнение способно вооружить юриста идеями и аргументами, которые нельзя получить даже при очень хорошем знании только собственного права⁸²

Нормы об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию содержатся не только в российском, но и в зарубежном законодательстве. Однако, за рубежом правовая регламентация общественных отношений в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации имеет свои особенности.

В каждом случае иностранные источники уголовного права перечисляют нормы, в которых охраняется конфиденциальная информация. Это касается и стран СНГ, и стран Балтии и Западной Европы.

Уголовный кодекс Украины⁸³, применительно к преступлениям в сфере конфиденциальной информации, имеет следующую структуру: *Раздел II. Преступления против жизни и здоровья личности: ст. 132. Разглашение сведений о проведении медицинского освидетельствования на выявление заражения вирусом иммунодефицита человека или другой неизлечимой инфекционной болезни; ст. 145. Незаконное разглашение врачебной тайны; Раздел V. Преступления против избирательных, трудовых и иных личных прав и свобод человека и гражданина: ст. 159. Нарушение тайны голосования; ст. 163. Нарушение тайны пе-*

⁸² См. Волженкин Б.В. Экономические преступления – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 1999. – С 246

⁸³ Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие В.Я. Тация, В.В. Сташиса, перевод с украинского В.Ю. Гиленченко – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 393с

реписки, телефонных переговоров, телеграфной либо иной корреспонденции, передаваемой средствами связи или через компьютер; *ст.168*. Разглашение тайны усыновления (удочерения); *ст.182*. Нарушение неприкосновенности частной жизни; **Раздел VII**. Преступления в сфере хозяйственной деятельности: *ст.231*. Незаконный сбор с целью использования или использование сведений, составляющих коммерческую тайну; *ст.232*. Разглашение коммерческой тайны; **Раздел XVIII**. Преступления против правосудия: *ст.387*. Разглашение данных досудебного следствия или дознания.

Уголовный кодекс Республики Беларусь⁸⁴: **Раздел VII**. Преступления против человека: *Глава 21*. Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних: *ст.177*. Разглашение тайны усыновления; *ст.178*. Разглашение врачебной тайны; *ст.179*. Незаконные соби́рание либо распространение информации о частной жизни; *Глава 23*. Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина: *ст.203*. Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных или иных сообщений; **Раздел VIII**. Преступления против собственности и порядка осуществления экономической деятельности: *Глава 25*. Преступления против порядка осуществления экономической деятельности: *ст.254*. Коммерческий шпионаж; *ст.255*. Разглашение коммерческой тайны; **Раздел XIII**. Преступления против государства и порядка осуществления власти и управления: *Глава 33*. Преступления против порядка управления: *ст.375*. Умышленное разглашение сведений, составляющих служебную тайну, *Глава 34*. Преступления против правосудия: *ст.407*. Разглашение данных дознания, предварительного следствия или закрытого судебного заседания; *ст.408*. Умышленное разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении участников уголовного процесса;

Уголовный кодекс Республики Узбекистан⁸⁵: **Раздел первый**. Преступления против личности: *Глава V*. Преступления против семьи, молодежи и

⁸⁴ Уголовный кодекс Республики Беларусь / Предисловие Б В Волженкина, обзорная статья А В Баркова – СПб : Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 474с

⁸⁵ Уголовный кодекс Республики Узбекистан / Вступительная статья М.Х. Рустамбаева, А С. Якубова. З.Х Гулямова – СПб : Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 338с

нравственности: *ст.125*. Разглашение тайны усыновления; *Глава VII*. Преступления против конституционных прав и свобод граждан: *ст.143*. Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных или иных сообщений; *Раздел третий*. Преступления в сфере экономики: *Глава XII*. Преступления в сфере хозяйственной деятельности: *ст. 191*. Незаконное собирание, разглашение или использование информации; *Раздел пятый*. Преступления против порядка функционирования органов власти, управления и общественных объединений: *Глава XVI*. Преступления против правосудия: *ст.239*. Разглашение данных дознания или предварительного следствия.

Уголовный кодекс Республики Казахстан⁸⁶: *Глава 2*. Преступления против семьи и несовершеннолетних: *ст.135*. Разглашение тайны усыновления (удочерения); *Глава 3*. Преступления против конституционных и иных прав и свобод человека и гражданина: *ст.142*. Нарушение неприкосновенности частной жизни; *ст.143*. Незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; *ст.144*. Разглашение врачебной тайны; *Глава 7*. Преступления в сфере экономической деятельности: *ст.200*. Незаконные получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну; *Глава 14*. Преступления против порядка управления: *ст.322*. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица, занимающего ответственную государственную должность; *Глава 15*. Преступления против правосудия и порядка исполнения наказаний: *ст.355*. Разглашение данных дознания или предварительного следствия; *ст.356*. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса.

Уголовный кодекс Азербайджанской Республики⁸⁷: *Раздел VIII*. Преступления против личности: *Глава двадцать первая*. Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина: *ст.155*. Нарушение тайны

⁸⁶ Уголовный кодекс Республики Казахстан / Предисловие ИИ. Рогова. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 466с.

⁸⁷ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / Научн. ред., предисловие И.М. Рагимова Перевод с азербайджанского Б.Э. Аббасова. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 325с.

переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; *ст.156*. Нарушение неприкосновенности частной жизни; *ст.161*. Фальсификация избирательных документов или документов всенародного голосования (референдума), заведомо неправильный подсчет голосов; либо нарушение тайны голосования; *ст.166*. Нарушение изобретательских и патентных прав; *Глава двадцать вторая*. Преступления против несовершеннолетних и семейных отношений; *ст.175*. Разглашение тайны усыновления (удочерения); *Раздел IX*. Преступления в сфере экономики: *Глава двадцать четвертая*. Преступления в сфере экономической деятельности; *ст.202*. Незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну; *Раздел XI*. Преступления против государственной власти: *Глава тридцать вторая*. Преступления против правосудия; *ст.300*. Разглашение данных дознания или предварительного расследования; *ст.301*. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении работников суда и правоохранительных органов; *Глава тридцать четвертая*. Преступления против порядка управления; *ст.316*. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении лиц, участвовавших в уголовном процессе.

Уголовный кодекс Латвийской Республики⁸⁸: *Глава XIV*. Преступные деяния против основных прав и свобод лица; *ст.144*. Нарушение тайны корреспонденции, информации, передаваемой по телекоммуникационным сетям, и иной информации; *ст.145*. Разглашение чужой тайны; *ст.147*. Нарушение изобретательских прав; *Глава XVII*. Преступные деяния против семьи и несовершеннолетних; *ст.169*. Разглашение тайны усыновления; *Глава XIX*. Преступные деяния в народном хозяйстве; *ст.200*. Недozволенное получение и разглашение сведений, составляющих служебную и коммерческую тайну; *Глава XX*. Преступные деяния против общественной безопасности и общественного порядка; *ст.245*. Нарушение правил безопасности информационной системы; *Глава XXIII*. Преступные деяния против правосудия; *ст.304*. Разглашение данных до-

⁸⁸ Уголовный кодекс Латвийской Республики / Научн ред. и вступ статья А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой. Перевод с латышского А И. Лукашова. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 313с.

судебного расследования; *ст.305*. Нарушение правил специальной процессуальной защиты лица; *Глава XXIV*. Преступные деяния на службе в государственных учреждениях: *ст.329*. Разглашение сведений, не подлежащих оглашению; *ст.330*. Разглашение сведений, не подлежащих оглашению, после оставления должности.

Уголовный кодекс Литовской Республики⁸⁹: *Глава XXIV*. Преступления против неприкосновенности частной жизни лица: *ст.166*. Незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; *ст.167*. Незаконное собирание сведений о частной жизни лица; *ст.168*. Незаконное разглашение либо использование сведений о частной жизни лица; *Глава XXXI*. Преступления и уголовные проступки в сфере экономической деятельности и предпринимательства: *ст.210*. Коммерческий шпионаж; *ст.211*. Разглашение коммерческой тайны; *Глава XXXII*. Преступления и уголовные проступки против финансовой системы: *ст.217*. Торговля ценными бумагами путем использования неразглашенной информации; *Глава XXXIV*. Преступления и уголовные проступки против правосудия: *ст.247*. Разглашение без разрешения данных досудебного расследования; *Глава XLII*. Преступления и уголовные проступки против порядка управления: *ст.296*. Похищение либо иное незаконное добывание служебной тайны; *ст.297*. Разглашение служебной тайны.

Пенитенциарный кодекс Эстонии⁹⁰: *Глава 10*. Виновные деяния против политических и гражданских прав: *Раздел 2*. Нарушения основных свобод: *ст.156*. Нарушение тайны сообщений, *ст.157*. Нарушение обязанности хранить тайну, ставшую известной в связи с профессиональной или служебной деятельностью; *Раздел 3*. Виновные деяния против свободного осуществления избирательных прав: *ст.166*. Нарушение тайны голосования, *Глава 14*. Виновные деяния против интеллектуальной собственности: *ст.228*. Опубликование изобре-

⁸⁹ Уголовный кодекс Литовской Республики / Научн ред. В Павилониса. Предисловие Н.И. Манцева Вступит. статья В. Павилониса, А. Абрамовичюса, А. Дракшене Пер с лит В.П. Казанскене. – Спб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 470с

⁹⁰ См : http://www.pigikantselci.ee/arhiiv/rto/pae/2005/pae_nr17_06-12-2005.pdf (дата обращения 16 02 2009)

тений и промышленных образцов; *Глава 17*. Должностные виновные деяния: Раздел 1. Злоупотребление властью: Нарушение требований к ведению банков данных; *Глава 18*. Виновные деяния против правосудия: *Раздел 2*. Виновные деяния против прав личности в досудебном и судебном производстве: ст.323¹. Нарушение обязанности по соблюдению тайны; *Глава 21*. Виновные деяния в сфере экономики: *Раздел 2*. Виновные деяния, связанные с коммерческими товариществами: ст.377. Разглашение коммерческой тайны, ст.378. Несанкционированное использование коммерческой тайны; *Раздел 6*. Виновные деяния в сфере обращения ценных бумаг: ст.398. Сделки с ценными бумагами эмитента.

Уголовный кодекс Франции⁹¹: *Книга вторая*. О преступлениях и проступках против личности: *Раздел II*. О посягательствах на человеческую личность: *Глава VI*. О посягательствах на личность: *Отдел IV*. О посягательстве на тайну: § 1. О посягательстве на профессиональную тайну (ст. 226-13, 226-14); § 2. О посягательстве на тайну сообщений (ст.226-15); *Отдел V*. О посягательствах на права лица, возникающие в связи с ведением картотек и обработкой информации (ст. 226-16 – ст. 226-24); *Книга четвертая*. О преступлениях и проступках против нации, государства и общественного спокойствия: *Раздел III*. О посягательствах на государственную власть: *Глава II*. О посягательствах на государственное управление, совершенных лицами, осуществляющими публичные функции: *Отдел II*. О злоупотреблениях властью, совершенных против частных лиц: § 4. – О посягательствах на тайну сообщений (ст. 432-9).

Уголовный кодекс Швейцарии⁹²: *Вторая книга*. Особые определения: *Второй раздел*. Преступные деяния против имущества: ст.143. Неправомерное приобретение данных; ст.143bis. Неправомерное проникновение в систему переработки данных; ст.161. Использование знаний, происходящих из доверенных сведений; ст.162. Нарушение производственной и коммерческой тайны; *Третий раздел*. Преступные деяния против чести и в области тайной и частной

⁹¹ Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой, перевод с французского и предисловие Н.Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650с.

⁹² Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебрянниковой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 350с.

сферы: *ст.179*. Нарушение тайны переписки; *ст.179bis*. Подслушивание и запись чужих разговоров; *ст.179quater*. Нарушение тайной и частной сферы путем использования звукозаписывающей и съемочной аппаратуры; *ст.179novies*. Незаконное получение личных данных; **Тринадцатый раздел**. Преступления и проступки против государства и обороны страны: *ст.273*. Экономическая разведывательная деятельность; **Четырнадцатый раздел**. Проступки против воли народа: *ст.283*. Нарушение тайны голосования или выборов; **Пятнадцатый раздел**. Преступные деяния против государственной власти: *ст.293*. Опубликование сведений из должностных актов, которые необходимо содержать в тайне; **Восемнадцатый раздел**. Преступные деяния против служебных и профессиональных обязанностей: *ст.320*. Нарушение служебной тайны; *ст.321*. Нарушение служебной тайны; *ст.321bis*. Служебная тайна в медицинском исследовании; *ст.321ter*. Нарушение почтовой и телекоммуникационной тайны.

Уголовный кодекс ФРГ⁹³: Раздел четвертый. Преступные деяния против конституционных органов, а так же связанные с выборами и голосованием: § 107c. Нарушение тайны выборов; **Раздел пятнадцатый**. Нарушение неприкосновенности и тайны частной жизни: § 201. Нарушение конфиденциальности слова; § 202. Нарушение тайны переписки; § 202a. Действия, направленные на получение сведений; § 203. Нарушение тайны частной жизни; § 204. Использование сведений, составляющих чужую тайну; § 206. Нарушение тайны почтовой и телекоммуникационной связи; **Раздел тридцатый**. Должностные преступления: § 353b. Нарушение служебной тайны и особой обязанности сохранения тайны; § 353d. Незаконное разглашение сведений о судебных разбирательствах; § 355. Нарушение налоговой тайны.

Уголовный кодекс Австрии⁹⁴: Пятый раздел. Преступные деяния, посягающие на частную сферу и нарушающие служебную тайну: § 118. Нарушение тайны переписки и сокрытие корреспонденции; § 119. Нарушение тайны

⁹³ Уголовный кодекс ФРГ / Пер с нем и предисловие А В Серебрянниковой – М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. – 208с.

⁹⁴ Уголовный кодекс Австрии / Научн. ред Н Е Крыловой. Пер с нем. и предисловие А.В. Серебрянниковой. – М.: ИКД «Зерцало – М», 2001 – 144с.

телефонной и телеграфной связи; § 120. Злоупотребления со звукозаписывающими и прослушивающими устройствами; § 121. Нарушение служебной тайны; § 122. Нарушение коммерческой или производственной тайны; § 123. Выведывание коммерческой или производственной тайны; § 124. Выведывание коммерческой или производственной тайны в пользу иностранного государства; *Восемнадцатый раздел*. Преступные деяния, связанные с выборами и всенародным голосованием: § 268. Нарушение тайны выборов или всенародного голосования; *Двадцать первый раздел*. Преступные деяния против правосудия: § 301. Запрещенное опубликование; *Двадцать второй раздел*. Преступные нарушения должностных обязанностей и связанные с ними преступные деяния: § 310. Нарушение служебной тайны.

Уголовный кодекс Испании⁹⁵: *Раздел X*. Преступления против неприкосновенности частной жизни, права на собственное изображение и неприкосновенности жилища: *Глава I*. Раскрытие и распространение тайных сведений (ст. 197-201); *Раздел XIII*. Преступления против собственности и социально-экономического порядка: *Глава XI*. О преступлениях, связанных с интеллектуальной и промышленной собственностью, с рынком и потребителями: *Отдел 3*. О преступлениях, связанных с рынком и потребителями: ст. 278-280 (уголовно-правовая защита коммерческой тайны); *Раздел XIX*. Преступления против государственной власти: *Глава IV*. О вероломстве в хранении документов и нарушении секретов: ст. 413-418 (охраняется служебная тайна); *Глава IX*. О запрещенном заключении сделок и деятельности государственных служащих и о превышении власти в исполнении их функций: ст. 442 (профессиональная и служебная тайна); *Глава VII*. Об обструкции правосудию и нарушении профессионального долга: ст. 466 (тайна процессуальных действий); *Отдел 2*. О преступлениях, совершенных государственными служащими против неприкосновенности жилища и других гарантий личной жизни: ст. 535 и 536 (тайна почтовой и телеграфной корреспонденции, тайна телефонных переговоров).

⁹⁵ Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО. 1998. – 218с.

Как и в российском уголовном законе в перечисленных странах конфиденциальная информация охраняется в разных разделах, главах, отделах уголовных кодексов. Однако, общности в позициях законодателей не наблюдается.

Например, посягательства на врачебную тайну по УК Украины относятся к преступлениям против жизни и здоровья личности, по УК Республики Беларусь – к преступлениям против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних, по УК Республики Казахстан – к преступлениям против конституционных и иных прав и свобод человека и гражданина. В некоторых странах вовсе не предусмотрена защита врачебной тайны (УК Республики Узбекистан), в других – подобного рода конфиденциальная информация охраняется в рамках норм об ответственности за нарушения профессиональной тайны (к примеру, УК Франции).

Кроме того, для уголовного законодательства отдельных стран характерно наличие норм, обеспечивающих защиту таких видов конфиденциальной информации, как служебная (УК Республики Беларусь, УК Швейцарии, УК ФРГ, УК Испании) и профессиональная тайна (УК Франции, УК Испании), которые в российском УК напрямую не называются.

Основными способами совершения преступлений в сфере конфиденциальной информации по зарубежным УК выступают приобретение, получение, собирание, использование, разглашение, распространение и опубликование сведений, нарушение различных видов тайны, раскрытие информации, ознакомление со сведениями. В некоторых нормах указывается на незаконность совершаемых действий⁹⁶ (незаконное собирание, хранение, нарушение). В отдельных странах собирание, распространение конфиденциальной информации должно осуществляться без согласия лица-обладателя информации⁹⁷. При этом, в рамках УК рассматриваемых государств при посягательствах на конфиденциальную информацию используются схожие по смысловому значению термины: сведения, данные, тайна, конфиденциальная информация (ст.182 УК Украины,

⁹⁶ См., например ст.182 УК Украины, ст.167 УК Литовской Республики, ст.156 УК Республики Азербайджан

⁹⁷ См., например ст.182 УК Украины, ст.168 УК Литовской Республики, ст.179 УК Республики Беларусь

ст.191 УК Узбекистана, § 201 УК ФРГ), информация секретного характера, тайные сведения.

Во многих иностранных источниках уголовного права в отличие от российского УК раскрываются понятия различных видов конфиденциальной информации.

Так, § 206 УК ФРГ относит к почтовой тайне деталильные сведения о почтовом обороте определенного лица, а также содержание почтовых отправлений; к телекоммуникационной тайне – содержание телекоммуникаций и их деталильные обстоятельства, особенно факты участия или неучастия кого-либо в телекоммуникационном процессе, а также деталильные сведения о попытках установления связи, которые не достигли своего результата. Подобная позиция упрощает работу правоприменителя, связанную с определением предмета преступления и, в целом, квалификацией деяния как преступного.

При рассмотрении зарубежных уголовно-правовых норм, охраняющих конфиденциальную информацию, обращают на себя внимание различные подходы законодателей к конструкции составов преступлений.

К примеру: составы разглашения тайны усыновления по конструкции в ч.1 ст.168 УК Украины, ст.177 УК Республики Беларусь, ч.1 ст.125 УК Республики Узбекистан, ст.135 УК Республики Казахстан – формальные, в частях вторых ст.168 УК Украины и ст.125 УК Республики Узбекистан – формально-материальные. В большинстве же своем в анализируемых зарубежных нормативных актах составы преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию, по конструкции, являются формальными, однако встречаются и материальные составы, например: ст.232 УК Украины, ст.179 УК Республики Беларусь, ст.142 УК Республики Казахстан.

При таком подходе иностранного законодателя к построению норм об ответственности за преступления в сфере конфиденциальной информации, целесообразным и интересным в научном плане представляется рассмотрение объективных признаков составов указанных посягательств по описанию их в законе.

Посягательства на тайну частной жизни. При конструировании указанных составов преступлений где-то нормотворцы предусматривают в качестве обязательного признака объективной стороны наступление преступных последствий, где-то – нет. Указание на незаконность собирания, разглашения, распространения сведений так же встречается не во всех УК. Отдельные страны криминализировали деяния, совершенные с использованием специальных технических средств, в некоторых – такое деяние является квалифицирующим признаком.

Страна и ст. УК	Способы совершения преступления
Украина ст.182	Незаконное собирание, хранение, использование или распространение конфиденциальной информации
Республика Беларусь ст.179 ч.1, ч.2	Незаконные собирание либо распространение сведений о частной жизни, составляющих личную или семейную тайну другого лица, без его согласия. <i>Для квалификации деяния как преступного, обязательно наступление последствий:</i> причинение вреда правам, свободам и законным интересам потерпевшего.
Республика Казахстан ст.142 ч.1, ч. 2	Незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия. <i>Для квалификации деяния как преступного, обязательно наступление последствий:</i> причинение вреда правам и законным интересам потерпевшего.
Латвийская Республика ст.145	Разглашение чужой тайны.
Литовская Республика ст.167 ст.168	Незаконное собирание сведений о частной жизни лица. Разглашение без согласия лица, использование в пользу других лиц сведений о частной жизни другого человека, если он собрал их совершая деяние, предусмотренное ст.ст.165-167 (незаконное нарушение неприкосновенности жилища лица; незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; незаконное собирание сведений о частной жизни лица).
Республика Азербайджан	Незаконное собирание сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну.

156.1	
Швейцария ст.179quater абз.1	Наблюдение при помощи звукозаписывающей и съемочной аппаратуры или съемка при помощи съемочного аппарата
абз.2	Запись или извещение третьего лица по факту, о котором виновный знает или должен полагать, что он поступил в распоряжение лица в результате совершения преступного деяния, указанного в абз.1.
абз.3	Хранение или предоставление доступа третьему лицу к записи
Германия § 203 (1)	Незаконное разглашение чужой тайны, относящейся к личной жизни, доверенной или ставшей известной виновному лицу.
Испания ст.197 ч.1, ч. 2	Завладение либо перехватывание либо использование, или распространение или выдача третьему лицу преобразование

Посягательства на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений. Страны СНГ и Балтии идут по пути российского определения названного вида конфиденциальной информации, но в то же время имеют некоторые отличия. Не везде предусмотрены квалифицирующие признаки. В Республике Узбекистан деяние считается преступным после совершения административного правонарушения. Страны Западной Европы в отличии от СНГ и стран Балтии не говорят о нарушении тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных или иных сообщений, а перечисляют в диспозициях статей приемы нарушения подобного рода тайны.

Страна и ст. УК	Способы совершения преступления
Украина ст.163 ч.1, ч.2	Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфной или иной корреспонденции, передаваемых средствами связи или через компьютер.
Республика Беларусь ст.203 ч.1, ч.2	Незаконное нарушение тайны переписки, телефонных или иных переговоров, почтовых телеграфных или иных сообщений граждан.
Республика Узбекистан ст.143	Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных или иных сообщений, совершенное после применения административного взыскания за такие же действия.
Республика Казахстан	Незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан

ст.143 ч.1,ч.2	дан.
Республика Азербайджан ст.155	Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений.
Латвийская Республика ст.144 ч.1	Нарушение тайны корреспонденции лица или информации, передаваемой по телекоммуникационным сетям, а также и информации и программ, предусмотренных для использования в связи с электронной обработкой.
Литовская Республика ст.166	Незаконное нарушение тайны переписки или иных сообщений, посылаемых по почте либо при помощи технических средств, или прослушивание телефонных переговоров, либо использование иных способов их перехвата.
Эстония ст.156 ч.1	Нарушение тайны переписки и сообщений, передаваемых с помощью средств связи.
Франция ст.226-15	Вскрытие, уничтожение, задерживание или хищение корреспонденции прибывшей или еще не прибывшей по назначению и адресованной третьим лицам, или обманное ознакомление с ее содержанием.
Германия § 201(2)1.,2. § 202(1)1.,2.,(2) § 206(1),(2) 1.,3.	Незаконное подслушивание, Незаконное сообщение другому лицу подслушанной информации. Незаконное вскрытие запечатанного письма или иного закрытого документа, ознакомление с содержанием такого документа без его вскрытия, используя технические средства. Неправомерная передача другому лицу сведений о фактах, составляющих тайну почтовой и телекоммуникационной связи, неправомерное вскрытие послания, которое было доверено предприятию, профессионально осуществляющему почтовую или телекоммуникационную деятельность.
Австрия §118(1),(2)1.,2. (3) § 119(1),(2)	Вскрытие не предназначенного для сведения виновного лица запечатанного письма или другого подобного письменного документа. Вскрытие закрытого ящика, в котором находится такой письменный документ. Применение технического средства, чтобы достичь цели без вскрытия запечатанного письменного документа или ящика. Установка на пункте связи определенного приспособления или другим способом создание возможности приема сообщений.

Посягательства на тайну голосования. При формулировании признаков нарушения тайны голосования отмечается единство подходов зарубежного законодателя, однако ответственность за посягательства на указанный вид конфиденциальной информации в некоторых странах предусмотрена в отдельных нормах с соответствующим названием, а в некоторых – в общих нормах, охраняющих помимо тайны голосования отношения, связанные с выборами и всенародным голосованием.

Страна и ст. УК	Способы совершения преступления
Украина ст.159 (отдельная норма)	Нарушение тайны голосования при проведении предусмотренных законом Украины выборов.
Республика Беларусь ст.192	«Нарушение законодательства о выборах, референдуме или отзыве депутата» (здесь и далее в кавычках название нормы) Нарушение тайны голосования.
Республика Узбекистан ст.146	«Нарушение законодательства об организации, проведении выборов или референдума» Нарушение тайны голосования, совершенное при организации, проведении выборов или референдума
Республика Казахстан ст.147	«Фальсификация избирательных документов, документов референдума или неправильный подсчет голосов» Нарушение тайны голосования
Эстония ст.166	Нарушение порядка тайного голосования на выборах или референдуме
Республика Азербайджан ст.161 (161.1)	«Фальсификация избирательных документов или документов всенародного голосования (референдума), заведомо неправильный подсчет голосов, либо нарушение тайны голосования» Нарушение тайны голосования
Швейцария ст.283	Путем незаконных действий получение информации о том, как голосовали или избирали отдельные правомочные лица

Германия § 107с	Нарушение предписания, служащего охране тайны выборов
Австрия § 268	Нарушение предписания, служащего защите тайны выборов или всенародного голосования

Посягательства на тайну сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них.

Нормы об ответственности за указанные виды преступных посягательств в разных странах отличаются и по описанию предмета преступления в диспозиции, и по описанию объективных признаков, в том числе по наличию преступных последствий, а так же квалифицирующих признаков.

Страна и ст. УК	Способы совершения преступления
Республика Беларусь ст.201 ч.1	«Нарушение авторских, смежных, изобретательских и патентных прав» Разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели, промышленного образца или иного объекта права промышленной собственности, а также сорта растения или топологии интегральной микросхемы до официальной публикации сведений о них.
ч.3	Действия, предусмотренные частью первой, совершенные повторно, либо группой лиц по предварительному сговору, должностным лицом с использованием своих служебных полномочий, либо повлекшие причинение ущерба в крупном размере. <i>Для квалификации деяния как преступного, обязательно наступление последствий:</i> причинение ущерба в крупном размере (сумма в пятьсот и более раз превышающая размер минимальной заработной платы, установленный на день совершения преступления).
Республика Узбекистан ст.149	«Нарушение авторских или изобретательских прав» Разглашение без согласия автора сведений об объектах интеллектуальной собственности до их официальной регистрации или публикации.
Латвийская Республика ст.147 (1)	«Нарушение изобретательских прав» Разглашение изобретения до заявки без согласия собственника изобретательских прав.
Эстония	Опубликование изобретения или промышленного образца

ст.228	без разрешения лица, имеющего право на патент, полезную модель или промышленный образец, до опубликования или обнародования названным лицом изобретения или промышленного образца в предусмотренном законом порядке.
Республика Азербайджан ст.166 166.1 166.2 166.2.1 166.2.2	<p>«Нарушение изобретательских и патентных прав»</p> <p>Разглашение без согласия автора сущности изобретения и рационализаторского предложения до официальной публикации сведений о них.</p> <p><i>Для квалификации деяния как преступного, обязательно наступление последствий:</i> причинение значительного ущерба.</p> <p>То же деяние, совершенное неоднократно. <i>Последствия те же.</i></p> <p>То же деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору или организованной группой. <i>Последствия те же.</i></p>

Посягательства на тайну усыновления (удочерения). Охрана конфиденциальной информации, составляющей тайну усыновления (удочерения), в разных зарубежных государствах имеет свои особенности, связанные с наличием в статьях квалифицированных составов, с нарушением интересов не только усыновителей, но и усыновленных. Во многих странах, особенно это касается стран Западной Европы вообще отсутствуют специальные уголовно-правовые нормы об ответственности за нарушение тайны усыновления (удочерения). Способы совершения преступления, связаны прежде всего с разглашением тайны усыновления (удочерения) против воли усыновителя (удочерителя) или усыновленного. В квалифицированных составах предусмотрены тяжкие последствия.

Посягательства на тайну следствия. Зарубежный законодатель, уделяя внимание этому виду конфиденциальной информации, сконструировал нормы таким образом, что по УК стран СНГ и Балтии наказывается разглашение сведений без согласия (разрешения) лиц, осуществляющих функции правосудия,

по УК стран Западной Европы – в нарушение законодательного запрета или судебного установления. При этом, в отличие от российского УК, не всегда обязательно, чтобы лицо было предупреждено о недопустимости разглашения таких сведений:

При рассмотрении **субъективной** стороны преступлений в сфере конфиденциальной информации по законодательству зарубежных стран, и учитывая, что большинство таких преступлений сформулированы в законе с формальным составом, следует отметить умышленный характер вины совершаемых деяний. При этом в отдельных нормах напрямую указывается на умысел виновного лица, в других – умышленная форма вины следует из сформулированных в них признаков. К примеру в ст.159 УК Украины криминализировано *умышленное* нарушение тайны голосования. Таким же образом умышленный характер деяний подчеркивается в ст.ст. 177, 203, 407 УК Республики Беларусь, 143 УК Республики Узбекистан, 144, 145, 147 УК Латвийской Республики.

В ст.226-15 УК Франции указывается на злонамеренность совершаемого посягательства.

В то же время ст.226-16 УК Франции называет преступным небрежность, выразившуюся в осуществлении или организации осуществления автоматизированной обработки именной информации без соблюдения предварительных формальностей по ее применению, предусмотренных законом.

Зачастую в анализируемых иностранных нормативно-правовых актах обязательными признаками субъективной стороны выступают мотивы и цели. По ч.2 ст.144 УК Латвийской Республики корыстная цель предполагает при умышленном нарушении тайны корреспонденции, информации, передаваемой по телекоммуникационным сетям, и иной информации более строгое наказание, нежели по ч.1 этой же статьи. Абз.5 § 203 УК ФРГ криминализировано деяние, при совершении которого исполнитель действует за вознаграждение или с намерением личного обогащения или обогащения третьих лиц или с целью нанесения вреда другому лицу.

Большое количество положений УК зарубежных государств связано со специальным субъектом преступных посягательств. В основном это лица, использующие свои служебные или профессиональные полномочия. Однако, указываются и другие субъекты. В статье 416 УК Испании⁹⁸ законодатель выделил отдельно «частное лицо, случайно ответственное за исполнение или хранение документов по поручению Правительства или должностных лиц или государственных служащих, которым они были доверены в силу их поста».

Помимо этого для уголовного права иностранных государств характерно установление ответственности за посягательства на служебную и профессиональную тайну в специальных статьях УК.

Так, например, во Франции уголовно-правовая защита профессиональной тайны предусмотрена статьями 226-13, 226-14 УК⁹⁹. В статье 199 УК Испании¹⁰⁰, также как и во Франции предусмотрена защита профессиональной тайны. При этом, в части первой статьи 199 УК Испании говорится о раскрытии лицом чужих тайных сведений, известных ему в силу своего должностного положения или трудовых отношений. В части второй указанной статьи наказывается раскрытие секретов других лиц лицом, профессиональной обязанностью которого является охрана таких секретов. В данном случае законодатель Испании подразделяет конфиденциальную информацию на: чужие тайные сведения, известные лицу в силу его должностного положения; чужие тайные сведения, известные лицу в силу его трудовых отношений; секреты других лиц, охрана которых является профессиональной обязанностью лица.

По УК Республики Беларусь уголовно-правовая защита служебной тайны установлена статьей 375 «Умышленное разглашение сведений, составляющих

⁹⁸ См.: Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998 – С.130.

⁹⁹ Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие Н.Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002 – С.251-252

¹⁰⁰ См.: Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. – С.67.

служебную тайну»¹⁰¹. Статьями 415-418 УК Испании также предусмотрена охрана служебной тайны, в которую в том числе входит и тайна налоговая. Так статья 415 УК Испании¹⁰² предусматривает ответственность должностного лица или государственного служащего за умышленное и без необходимых полномочий согласие или разрешение доступа к секретной документации, хранение которой возложено на указанное лицо в силу его поста. Статья 417 УК Испании¹⁰³ предусматривает ответственность за раскрытие секретов или информации должностным лицом или государственным служащим, которая стала известна ему в силу своей должности или поста и которая не должна быть разглашена.

В условиях преодоления последствий мирового финансового кризиса, в рамках проникновения экономической составляющей во все сферы жизнедеятельности современного общества, отдельного анализа требуют нормы законодательства зарубежных стран об уголовной ответственности за посягательства на коммерческую и банковскую тайну.

Законодательство стран ближнего зарубежья, в отличие от российского, определяет коммерческую тайну через понятие информации конфиденциального характера.

Так, по Гражданскому кодексу Украины коммерческой тайной признается информация, являющаяся секретной в том понимании, что она в целом или в определенной форме и совокупности ее составных частей неизвестна и не является легкодоступной для лиц, которые обычно имеют дело с видом информации, к которому она относится, в связи с этим имеет коммерческую ценность и является предметом адекватных существующим обстоятельствам мер по сохранению ее секретности, употребленных лицом, которое законно контролирует эту информацию (ст. 505)¹⁰⁴.

¹⁰¹ Уголовный кодекс Республики Беларусь / Предисловие Б.В. Волженкина, обзорная статья А.В. Баркова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – С.406.

¹⁰² См.: Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. – С.130.

¹⁰³ См.: Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. – С.130-131.

¹⁰⁴ См.: <http://meget.kiev.ua/kodcks/grazdanskiy-kodcks/glava-46> (дата обращения 26.04.2010).

В Республике Беларусь в отличие от России отсутствует закон о коммерческой тайне, и понятие коммерческой тайны дается в Постановлении Совета Министров Республики Беларусь от 06.11.1992 года № 670 «Об утверждении Положения о коммерческой тайне»¹⁰⁵. В данном постановлении указано, что коммерческую тайну составляют преднамеренно скрываемые экономические интересы и информация о различных сторонах и сферах производственно-хозяйственной, управленческой, научно-технической, финансовой деятельности субъекта хозяйствования, охрана которых обусловлена интересами конкуренции и возможной угрозой экономической безопасности субъекта хозяйствования.

В Республике Казахстан в настоящий момент так же отсутствует законодательный акт о коммерческой тайне. Однако, определение коммерческой тайны можно найти в статье 21 Закона Республики Казахстан «О защите и поддержке частного предпринимательства»¹⁰⁶, в которой установлено, что коммерческой тайной признаются не являющиеся государственными секретами сведения, связанные с производством, технологической информацией, управлением, финансами и другой деятельностью хозяйственного субъекта, разглашение (передача, утечка) которых может нанести ущерб его интересам. Причем состав и объем сведений, составляющих коммерческую тайну, определяются хозяйствующими субъектами, о чем заинтересованные лица извещаются в письменной форме.

В УК Республики Узбекистан из самой уголовно-правовой нормы (статья 191) вытекает определение коммерческой тайны, которая Законом напрямую не называется: конфиденциальная научно-техническая, производственная, экономическая, торговая или другая подобная информация, соби́рание любым способом которой без согласия владельца с целью ее разглашения либо использова-

¹⁰⁵ См. <http://prav.levonevsky.org/bazaby/org507/sbor20/tehv9755.htm> (дата обращения: 06.07.2009).

¹⁰⁶ См. <http://www.scc4all.net/statca281.html> (дата обращения: 06.07.2009).

ния, а так же разглашение или использование которой запрещены под угрозой наказания¹⁰⁷.

Большой опыт борьбы с преступлениями, посягающими на различные виды конфиденциальной информации имеют Соединенные Штаты Америки. В отличие от российского законодательства понятие коммерческой тайны в США отсутствует. Сведения же, составляющие коммерческую тайну, законодательство США относит к деловым секретам (фирменным секретам, секретам производства).

В Своде законов деликтного права США (Restatement of the Law of Torts) в редакции 1979 года и §1(4) Единообразного закона о деловых секретах (Uniform Trade Secret Act) дается понятие делового секрета (trade secret) – информация (формула, модель, компиляция, программа, устройство, метод, техника или способ), которая может быть использована ее владельцем в своем бизнесе и создает ему определенные преимущества перед конкурентами, не знающими или не использующими эту информацию¹⁰⁸. В указанных документах даются рекомендации, соблюдая которые можно отнести определенную информацию к деловым секретам: необходимо указать ценность информации, а так же определить предпринимаемые меры защиты данного секрета. В США деловым секретом считается конфиденциальная информация, сохраняемая каким-либо лицом для собственного пользования; тогда как эта же конфиденциальная информация, предназначенная для передачи другому лицу, приобретает статус ноу-хау¹⁰⁹.

В Великобритании конфиденциальные сведения, составляющие коммерческую тайну, называются ноу-хау. Так в Законе о доходах и налогах корпораций от 1970 года (параграф 386) дано определение ноу-хау, под которым пони-

¹⁰⁷ См.: Уголовный кодекс Республики Узбекистан / Вступительная статья М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – С.217-218.

¹⁰⁸ См.: Мухамедшин И.С. Тенденции в правовой охране деловых секретов // Патентно-лицензионная работа. – М.: ВНИИПИ, 1989. – № 3. – С 60-61.

¹⁰⁹ См.: Ladas S.P. Licensing agreement on know-how in the United States // International Review of Industrial Property and Copyright Law. – 1972. – № 2. – P.184; Еременко В.И. Секрет производства (ноу-хау) как объект исключительных прав в соответствии с частью четвертой ГК РФ // Адвокат. – 2008. – № 5 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

маются любая производственная информация и технические приемы, непосредственно содействующие производству товаров и материалов, а также информация и технические приемы, применяемые при разработке рудников, нефтяных скважин или других источников минеральных залежей (включая изыскательские работы, открытие месторождений и их испытание) или при проведении сельскохозяйственных и лесотехнических работ, или на рыбных промыслах¹¹⁰.

Кроме того, определение ноу-хау дается и в английской судебной практике. Так в судебном решении по делу «Роллс Ройс против Джеффри» председатель суда лорд Редклифф определил, что ноу-хау – это неосязаемая сущность, которая может изменяться в зависимости от тех условий (*intangible entity*), которые ставит перед собой ее владелец и которые позволят организовать высокоспециализированное производство¹¹¹.

По мнению В.И. Еременко указанное в Законе понятие ноу-хау подразделяется на три блока секретной информации: техническое ноу-хау (знания и опыт в производстве, монтаже, ремонте, эксплуатации и т.п.); коммерческое ноу-хау (конъюнктурная информация о клиентах, поставщиках, об источниках финансирования, о методах рекламы и т.п.); организационное ноу-хау (знания и опыт в области налаживания производства, сбыта и распространения продукции и т.п.)¹¹².

Таким образом, мы видим, что в последнее время прослеживается тенденция к расширительному толкованию понятия ноу-хау, к которому сейчас можно отнести, в том числе, сведения экономического и организационного характера, составляющие коммерческую тайну, которые ранее к ноу-хау российский законодатель не относил.

В зарубежной практике применяются такие юридические способы защиты интересов обладателей коммерческой тайны, как соглашения о неконкурен-

¹¹⁰ Снытников А.А., Туманова Л.В. Обеспечение и защита права на информацию. – М. – 2001. – С 293.

¹¹¹ Melvill L. *Forms and Agreements on Intellectual Property and International Licensing*. – New York, Clark Boardman Company – 1979. – P.8-9.

¹¹² Еременко В.И. Секрет производства (ноу-хау) как объект исключительных прав в соответствии с частью четвертой ГК РФ // Адвокат. – 2008. – № 5 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ»

ции (Noncompete Agreements), среди которых можно выделить соглашение о неприкосновенности клиентской базы (Nonsolicitation Agreements, Nonsolicitation clauses)¹¹³, предназначенное предотвратить в случае увольнения работника использование конкурентами сведений о клиентах данной организации.

Так, в Германии возможность заключения соглашений о неконкуренции предусмотрена Германским торговым уложением (параграфы 60 и 74). Указанный акт запрещает торговому служащему (агенту) без согласия принципала совершать сделки в торговой отрасли принципала. Однако, такие соглашения считаются действительными, только если бывший служащий получает вознаграждение, которое составляет не менее половины последней зарплаты, и не распространяется на срок более 2 лет после окончания служебных отношений.

Заключение подобных соглашений практикуется также в США, хотя в некоторых штатах, например в Калифорнии, такая практика ничтожна. В других штатах приняты специальные законы, посвященные регулированию данной проблемы. Например, в штате Мичиган в период с 1905 по 1985 год соглашения о неконкуренции были недействительны и даже незаконны. Однако в 1985, в связи с принятием Мичиганского антимонопольного акта (MARA), MCL 445.771, Мичиганский верховный суд перевел соглашения о неконкуренции в поле общего права.¹¹⁴

В России применение подобных соглашений представляется затруднительным. Данная проблема, к примеру, очень хорошо освещена в Постановлении Арбитражного суда Свердловской области. Индивидуальный предприниматель Ваганов В.В. (далее истец) обратился в Арбитражный суд Свердловской области с иском о взыскании с ответчика Гусаровой М.А. 153400 рублей убытков в виде неполученных доходов, причиненных в результате расторжения и не продления третьими лицами с истцом договоров на программное обеспечение и

¹¹³ См.: Генне О.В. Соглашения о намерениях: Защита информации // Конфидент. – 2003. – № 2 // <http://daily.sec.ru/dailybblprnver.cfm?pid=7679> (дата обращения 14.04.2010).

¹¹⁴ См.: Генне О.В. Соглашения о намерениях: Защита информации // Конфидент. – 2003. – № 2 // <http://daily.sec.ru/dailybblprnver.cfm?pid=7679> (дата обращения 14.04.2010).

техническое обслуживание. Рассмотрев материалы дела, заслушав представителей сторон, арбитражный суд установил: Ваганов В.В. является индивидуальным предпринимателем, занимающимся разработкой и сопровождением программных продуктов собственного производства и по договорам франчайзинга с фирмами г.Москвы. Между истцом и Гусаровой М.А. в период с 01.01.2003 г. по 24.06.2005 г. был заключен трудовой договор, в соответствии с условиями которого Гусарова М.А. была принята на должность директора по программному обеспечению. Согласно п. 2 договора помимо прочих обязанностей Гусарова М.А. должна была во время действия трудового договора и в течение трех лет после прекращения его действия не заключать контрактов, договоров с клиентами работодателя, а также в течение срока действия трудового договора и одного года после окончания срока его действия хранить коммерческую и служебную тайну работодателя и тех юридических и физических лиц, взаимоотношения с которыми предусматривают сохранение коммерческой и служебной тайны, включая сведения: адреса, домашние телефоны, доход работодателя и других его работников. Как следует из материалов дела, Гусарова М.А. 07.06 2005 г. была зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя (выписка из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей) и 24 06 2005 г. расторгла трудовой договор с истцом по собственному желанию, организовав собственное предприятие по техническому обслуживанию и программному обеспечению. В ходе осуществления предпринимательской деятельности ответчиком клиенты истца расторгли заключенные с ним договоры на программное обеспечение и техническое обслуживание и заключили договоры с ответчиком, в связи с чем ИП Ваганов В.В. обратился в суд с иском о взыскании с ИП Гусаровой М.А. убытков в виде упущенной выгоды (неполучении доходов по расторгнутым договорам), причиненных несоблюдением ответчиком гражданско-правовых обязательств по неразглашению коммерческой тайны и использованием коммерческой тайны в личных целях. По мнению истца, обязанность ответчика не разглашать ком-

мерческую тайну и не заключать договоров с клиентами истца вытекает из трудового договора.

В результате рассмотрения материалов данного дела Арбитражный суд Свердловской области пришел к следующим выводам: Конституцией Российской Федерации провозглашен принцип свободы труда. Согласно ст. 37 Конституции Российской Федерации каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию.

Статьей 2 Трудового кодекса Российской Федерации установлены основные принципы правового регулирования трудовых отношений, одним из которых признается свобода труда, включая право на труд, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности.

Запрет в течение трех лет после прекращения трудового договора заключать контракты, договоры с клиентами работодателя не обусловлен необходимостью защиты прав и свобод, закрепленных статьями 30 (часть 1), 37 (часть 1) и 38 (части 1 и 2) Конституции Российской Федерации, нарушает свободу экономической (предпринимательской) деятельности, искажает существо принципа свободы труда и в силу этого противоречит предписаниям статей 8, 34 (часть 1), 35 (часть 2), 37 (часть 1) и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации. Данное положение противоречит и статье 19 Конституции Российской Федерации о равенстве всех перед законом и судом и о гарантиях равенства прав и свобод человека и гражданина.

В соответствии со ст. 9 Трудового кодекса Российской Федерации коллективные договоры, соглашения, а также трудовые договоры не могут содержать условий, снижающих уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством. Если такие условия включены в коллективный договор, соглашение или трудовой договор, то они не могут применяться.

Учитывая изложенное, положение трудового договора о запрете в течение трех лет после прекращения трудового договора заключать контракты, договоры с клиентами работодателя следует признать ничтожным, не подлежа-

щим применению и не влекущим возникновения обязательств у Гусаровой М.А. перед работодателем.¹¹⁵

Таким образом, мы видим, что судебная практика в России не признает юридической силы соглашений о неконкуренции, содержащихся в трудовых договорах и включающих в себя запреты заключать контракты с клиентами работодателя. Решение данной проблемы видится в принятии соответствующих нормативно-правовых актов, федеральных законов о внесении изменений и дополнений в действующее законодательство, регламентирующее порядок обращения и защиты конфиденциальной информации.

Законодательство некоторых стран ближнего зарубежья относит банковскую тайну к коммерческой тайне. Так в отличие от российского уголовного законодательства в УК Украины отсутствуют специальные нормы, направленные на защиту банковской и налоговой тайны. Указанные виды тайны охраняются в рамках коммерческой тайны сразу двумя нормами: статьи 231 и 232 УК Украины¹¹⁶. Уголовный кодекс Узбекистана осуществляет уголовно правовую защиту банковской и налоговой тайны в рамках статьи 191 «Незаконное соби- рание, разглашение или использование информации»¹¹⁷.

По УК Республики Беларусь¹¹⁸ банковская тайна также признается разновидностью коммерческой тайны и посягательство на указанный вид тайны признается «коммерческим шпионажем». Такой точки зрения в уголовно-правовой литературе Республики Беларусь придерживаются, например, А.И. Лукашов и Г.Н. Мухин, которые определяют, что «банковская» тайна есть разновидность коммерческой тайны, имеющей особенности, обусловленные спецификой субъ-

¹¹⁵ См. Постановление Арбитражного суда Свердловской области от 19 июля 2006 года № А60-5611/06-С1 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

¹¹⁶ Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие В.Я. Тацня, В.В. Сташиса, перевод с украинского В.Ю. Гиленченко. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – С.205-206

¹¹⁷ См.: Уголовный кодекс Республики Узбекистан / Вступительная статья М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – С.217-218.

¹¹⁸ См.: Уголовный кодекс Республики Беларусь / Предисловие Б.В. Волженкина, обзорная статья А.В. Баркова. – СПб. Издательство «Юридический центр Пресс», 2001 – С.300-302.

екта, которому она принадлежит, т.е. банку как кредитному и финансовому учреждению¹¹⁹.

В международно-правовых актах, как ратифицированных, так и не ратифицированных Российской Федерацией, предусматривается ограничение банковской тайны с целью борьбы с отмыванием денежных средств, добытых преступным путем: Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ¹²⁰, принятая 19.12.1988 года в Вене (СССР ратифицировал Конвенцию (Постановление ВС СССР от 09.10.1990 № 1711-I)); Конвенции Совета Европы об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов, полученных преступным путем (№ 141) от 08.11.1990 года (Страсбургская конвенция)¹²¹; Декларация о преступности и общественной безопасности, принятая ООН 12.12.1996 года¹²², не ратифицированная РФ; Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию 1998 года (ETS № 173), принятая Советом Европы в Страсбурге, и подписанная Россией 25.01.1999 года¹²³ (распоряжение Президента РФ от 25.01.1999 года № 18-рп «О подписании Российской Федерацией Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию»¹²⁴); Конвенция ООН от 15.11.2000 года «Против транснациональной организованной преступности»¹²⁵, подписанная Россией 12.12.2000 года (распоряжение Президента РФ от 09.12.2000 года № 556-рп «О подписании конвенции организации объединенных наций против транснациональной организованной преступности и дополняющих ее протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху и протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее»¹²⁶).

¹¹⁹ См.: Лукашов А.И., Мухин Г.Н. Конфиденциальная информация и коммерческая тайна: правовое регулирование и организация защиты / Под общ. ред. А.И. Лукашова. - Мн.: Тесей, 1998. - С.11.

¹²⁰ См.: <http://www.kodeks.ru/noframe/aids?d&nd=1900535&nh=0> (дата обращения 01.04.2010).

¹²¹ См.: <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=10569> (дата обращения 06.03.2009).

¹²² См.: <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=6568> (дата обращения 06.03.2009).

¹²³ См.: <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=5217> (дата обращения 06.03.2009).

¹²⁴ См.: <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=5223> (дата обращения 06.03.2009).

¹²⁵ См.: <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=4192> (дата обращения 06.03.2009).

¹²⁶ См.: <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=4096> (дата обращения 06.03.2009).

В указанных международно-правовых актах, оказывающих большое влияние на национальные законодательства, определено основное правило, касающееся банковской тайны и легализации доходов, приобретенных преступным путем. кредитные организации должны обращать особое внимание на все сложные и необычно крупные операции и информировать компетентные органы о подозрительных операциях, при этом они не должны информировать об этом своих клиентов.

Законодательства ряда зарубежных стран включают в себя положения международно-правовых актов. Однако, охрана банковской тайны в различных государствах осуществляется по разному, в связи с чем, законодательства зарубежных стран об охране банковской тайны можно условно разделить на три группы.

К первой группе относятся страны, в которых охрана банковской тайны является одним из приоритетов экономической политики. Ярким представителем этой группы выступает Швейцария, где банковская тайна, которая охраняется Законом о банковской деятельности от 1934 года, может быть раскрыта лишь в отношении лиц, совершивших преступления. Банковская тайна не ограничена во времени, она остается в силе даже после закрытия счета клиента. Исключения из банковской тайны строго предусмотрены в законе: это может быть лишь мотивированное обращение Интерпола, когда речь идет о доказанном правосудием отмытии денег¹²⁷.

Кроме того, стоит упомянуть разразившийся скандал между властями США и крупнейшим швейцарским банком UBS¹²⁸. В результате судебных разбирательств, а так же давления властей США, Германии, Франции на правительство Швейцарии, последняя «...смягчит закон о банковской тайне, приведа

¹²⁷ См. http://www.consulco.com/RU/offshore_tax_planning_library/offshore_articles/bank_secret_2.html (дата обращения 08.06.2009).

¹²⁸ UBS оказался в центре целой серии американских уголовных и гражданских преследований еще в 2007г. В итоге летом 2008г. бывший банкир UBS Брэдли Беркенфелд признался суду Флориды, что сотрудники банка помогали состоятельным клиентам из США скрывать свои активы от налоговиков путем регистрации фиктивных структур, которым приписывалось владение незадекларированными средствами. См. <http://bankir.ru/news/newsline/1692109> (дата обращения 08.06.2009)

его в соответствие со стандартами, установленными Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), пишет газета The Wall Street Journal...

Швейцария не намерена полностью отказываться от сохранения секретности банковских вкладов, которая является основой успеха этой страны в финансовом секторе.

Президент и министр финансов Швейцарии Ганс-Рудольф Мерц заявил, что страна будет предоставлять необходимую информацию по детализированным запросам представителей других стран в отдельных случаях.

Это сохранит трудности в работе сотрудников, занимающихся поиском лиц, уклоняющихся от уплаты налогов. «Автоматического обмена информацией не будет», – заявил Мерц.¹²⁹ Таким образом, Швейцария была и остается страной, где банковская тайна защищается на самом высоком уровне. Банковская тайна в Швейцарии не отменяется, режим ее не смягчается, однако, правительство Швейцарии начинает политику усиления международного сотрудничества в сфере борьбы с финансовыми нарушениями и злоупотреблениями.

В Швейцарии, где издавна работает институт охраны банковской тайны, в диспозиции норм уголовного кодекса отсутствует прямое указание на понятие «банковская тайна», однако уголовным законом предусмотрена ответственность за разглашение служебной тайны. Среди таких норм необходимо отметить статью 162 УК Швейцарии, предусматривающую ответственность лиц за разглашение коммерческой тайны и конфиденциальной информации, которую указанные лица обязаны сохранять вследствие законных или договорных обязанностей, а так же за использование такой информации в личных целях или в интересах других лиц¹³⁰; статью 273 «Экономическая разведывательная деятельность», которая предусматривает ответственность в том числе и за собиранье сведений о клиентах швейцарских банков¹³¹; статью 320 «Нарушение слу-

¹²⁹ <http://www.newsru.com/finance/13mar2009/swiss.html> (дата обращения 08.06 2009).

¹³⁰ Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебрянниковой. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002 – С.187.

¹³¹ Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебрянниковой – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002 – С 251.

жебной тайны», предусматривающую ответственность за разглашение тайны, доверенной лицу как члену выборного органа или чиновнику или которую лицо должно сохранять в связи со своим должностным или служебным положением, при этом ответственность за нарушение служебной тайны наступает и после прекращения должностных или служебных отношений, однако лицо освобождается от наказания, если оно разгласило тайну с письменного согласия вышестоящего органа¹³²; статью 321 «Нарушение служебной тайны», где определен широкий круг субъектов – лиц, которым сведения известны в связи с исполнением их профессиональных обязанностей и которые они обязаны хранить¹³³.

Ко второй группе относятся страны, в которых сочетаются законодательный уровень регламентации банковской тайны с широким доступом государственных и контролирующих организаций к сведениям, составляющим банковскую тайну. К этой группе можно отнести законодательство Германии и Франции¹³⁴.

Жалинский А.Э. считает, что как таковой банковской тайны в Германии уже не существует. В указанном государстве расширен доступ к информации о вкладах для фискальных, налоговых и правоохранительных органов. В законе об отмывании денег у немцев даже ставился вопрос о доступе к банковской тайне адвокатов, и они в принципе это разрешили. Однако, одновременно с расширением доступа к банковской тайне в Германии принимаются очень серьезные меры для ее охраны: устанавливается очень жесткая ответственность за разглашение банковской тайны теми лицами, которым она стала доступна; усиливаются мероприятия по обеспечению сохранности закрытой банковской информации, ставшей известной правоохранительным органам и налоговым службам. Это делается по-разному: во-первых, четко определяется круг лиц, имеющих доступ к банковской тайне. Во-вторых, строго определяются обязан-

¹³² Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебренниковой. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – с.276.

¹³³ Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебренниковой – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002 – С.276-277.

¹³⁴ Н.А. Шулепов в своей работе отмечает, что Законодательство постсоветской России развивается по пути сближения с правовыми системами именно стран романо-германской правовой семьи. См.: Шулепов Н.А. Военно-уголовное право Австрии: источники, система, сфера регулирования // Право в Вооруженных Силах. – 2003. – № 8.

ности лиц, владеющих банковской тайной, по предоставлению информации. Есть, например, случаи, когда банковская тайна не может быть выдана, – если на то нет оснований и если она затрагивает личную сферу владельца вклада. И в-третьих, существует уголовная ответственность за выдачу банковской тайны. Причем эта ответственность распространяется как на служащих, обязанных охранять банковскую тайну, так и на тех, кто получает к ней доступ¹³⁵. Хотя в уголовном кодексе ФРГ от 15.05.1871 года в редакции от 13.11.1998 года понятие банковской тайны как таковое вообще отсутствует, тем не менее, при определенных условиях разглашение банковской тайны подпадает под признаки преступлений, предусмотренных параграфами 202а «Действия, направленные на получение сведений», 203 «Нарушение тайны частной жизни», 204 УК ФРГ «Использование сведений, составляющих чужую тайну»¹³⁶, содержащихся в разделе пятнадцатом (Нарушение неприкосновенности и тайны частной жизни).

Согласно параграфу 202а УК ФРГ предусмотрена уголовная ответственность лиц за незаконное получение или передачу другим лицам сведений, которые ему не предназначаются и особо охраняются от незаконного к ним доступа. При этом предметом преступного посягательства данного параграфа являются лишь те сведения, которые хранятся или передаются электронным, магнитным или иным, непосредственно не воспринимаемым способом. Абзац второй указанного параграфа устанавливает ответственность за разглашение производственной или коммерческой тайны, доверенной виновному или ставшей ему известной иным образом при осуществлении деятельности: 1) должностного лица; 2) лица, специально уполномоченного на выполнение публичных обязанностей; 3) лица, которое выполняет задачи и полномочия по представительству рабочих и служащих в государственных учреждениях; 4) члена комитета по расследованию деятельности при законодательном органе Федерации или Зем-

¹³⁵ См.: Банковская тайна растаяла, как снежок на солнце / Интервью с А.Э. Жалпнским // Эксперт. – 21.03.2005. – № 11 // <http://www.hse.ru/pressa2002/?show=9703&selected=1279&PHPSESSID=0c98bce74b> (дата обращения 08.06 2009)

¹³⁶ Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. и предисловие А.В. Серебрянниковой. – М : ИКД «Зерцало-М», 2001. – С.123-125.

ли, иного комитета или совета, который сам не является членом законодательного органа, или обслуживающего персонала такого комитета, или совета или 5) назначенного публичного эксперта, который формально должен добросовестно исполнять свои обязанности на основе закона. В параграфе 204 «Использование сведений, составляющих чужую тайну» определен самостоятельный состав преступления, связанный с использованием сведений, составляющих чужую производственную или коммерческую тайну, которые виновный обязан сохранять на основании параграфа 203. При этом в указанных нормах прямо указывается, что предметом преступного посягательства является коммерческая и производственная тайна. Под коммерческой тайной в Германии понимаются, в том числе и сведения о банковских операциях¹³⁷. Таким образом, указанные нормы охраняют, в том числе и сведения, составляющие банковскую тайну, прямо не выделяя данный вид тайны.

Кроме того, законодатель Германии в отдельной норме предусмотрел наказание за неправомерное посягательство на сведения, составляющие налоговую тайну (параграф 355 – Нарушение налоговой тайны). В указанном параграфе предусмотрена уголовная ответственность за неправомерное разглашение или использование сведений о другом лице, ставшие известными виновному как должностному лицу: 1) в ходе процесса по делу, подлежащему ведению в административных учреждениях, или по налоговому делу; 2) в ходе уголовного производства по налоговому правонарушению или производства по назначению или взиманию штрафа за налоговое нарушение; 3) по другому поводу вследствие сообщения финансовому органу или законно предписанного представления платежного извещения в финансовый орган или представления об обложении налогами; а так же предусмотрена ответственность за неправомерное разглашение или использование чужой производственной или коммерческой тайны.

¹³⁷ Соловьев Э.Я. Коммерческая тайна и ее защита. – М: ЗАО Бизнес-школа Интел-Синтез, 1997. – С 9.

ской тайны, которая стала известна виновному как должностному лицу в ходе названного производства.¹³⁸

Таким образом, в уголовном законодательстве Германии существуют такие понятия как «коммерческая тайна», «производственная тайна», «налоговая тайна», однако отсутствует понятие «банковской тайны», которая тем не менее охраняется некоторыми вышеперечисленными нормами:

В законодательстве Франции банковская тайна, помимо УК, охраняется Законом о банках от 1984 года, причем законодатель определил ее как профессиональную тайну. Согласно статье 52 указанного закона профессиональную тайну обязаны хранить члены административного или наблюдательного совета кредитного учреждения, а так же любое лицо, участвующее под любым названием в руководстве или управлении кредитным учреждением, или нанятое им, так же профессиональную тайну обязаны хранить лица, осуществляющие наблюдение, порученное Банковской комиссией¹³⁹. Во Франции, как и в Германии, регламентирован порядок доступа к сведениям, составляющим банковскую тайну, со стороны государственных и контролирующих организаций. Так, например, банки Франции ежемесячно (на законодательном уровне) обязаны сообщать в налоговые органы о фактах открытия и закрытия счетов, о суммах полученных процентов и о доходах полученных от капитала. Любую другую информацию налоговые органы могут получать из банков без ограничений по запросу. При этом, налоговая служба ведет централизованную базу данных обо всех открытых счетах¹⁴⁰. Кроме того, указанные сведения, могут быть получены в случае возбуждения уголовного дела и при рассмотрении исковых заявлений в гражданско-правовом порядке¹⁴¹.

¹³⁸ Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. и предисловие А.В. Серебрянниковой – М. ИКД «Зерцало-М», 2001. – с.199.

¹³⁹ Гавальда К., Стуфле Ж. Банковское право. Учреждения – Счета – Операции – Услуги / Пер. с франц. М. П. Геннер. – М.: Финстатинформ, 1996. – С.102.

¹⁴⁰ См.: Банковская тайна и налоговое администрирование в странах Европы (часть 3), 07.09.2007 // <http://taurus-group.eu/ru/news/newsarchive/new/sid20/> (дата обращения 08.06.2009).

¹⁴¹ См.: Ефимова Л.Г. Банковское право. Учебное и практическое пособие. – М.: БЕК, 1994. – С.237. Прокофьев В. Банковская тайна сохраняется, но..., 09.09.2004 // http://www.trud.ru/article/2004/09/09/bankovskaja_tajna_soxranjaetsja_no.html (дата обращения 08.06.2009).

К третьей группе относятся страны, где охрана банковской тайны выработана на основе прецедента (США, Великобритания).

В США большое внимание уделяется защите банковской тайны, о чем говорит наличие нескольких нормативных актов, которые регулируют правоотношения в банковской сфере. Среди таких нормативных актов можно назвать Закон о банковской тайне 1970 года и Закон о праве на финансовую тайну 1978 года. В отличие от Российского законодательства, в США банки обязаны уведомлять клиентов о поступивших в банк запросах в отношении информации, касающейся клиента. Такое уведомление помогает лицам обжаловать запрос через суд до выдачи банком по запросу какой-либо информации. Для обеспечения интересов клиентов предусмотрена ответственность за незаконный запрос в учреждения финансово-кредитной сферы¹⁴². Положения вышеуказанных нормативных актов США так же дополняются более поздними законами, касающимися вопросов борьбы с незаконным оборотом наркотиков, легализации преступных доходов и т.п.: Закон о контроле за организованной преступностью, Закон о всеобщем контроле за распространением наркотиков, Акт о контроле «отмывания» денег, Акт о борьбе с употреблением наркотиков, Акт о борьбе с «отмыванием» денег, Акт о предотвращении «отмывания» денег, Акт о мерах, направленных на сдерживание подделки и «отмывания» денег¹⁴³.

Необходимо отметить, что уголовное законодательство США, в отличие от Российского (в статье 183 УК РФ), не проводит четкой границы между сведениями, составляющими тайну. Например, параграфы 793-795 восемнадцатого раздела Свода законов США регламентируют уголовно-правовую охрану государственной и военной тайны, глава 119 «Перехват телеграфных и подслушивание устных сообщений» предусматривает ответственность за нарушение тай-

¹⁴² Лордкипанидзе А.Г. Законодательство капиталистических государств о финансово-кредитных предприятиях (Франция, Англия, США): Обзорная информация. – М.: ВНИИСЗ, 1983. – С.18.

¹⁴³ Кузнецова Н.Ф. Багаудинова С.К. Контроль над легализацией преступных доходов в США // Вестник Московского университета. – Серия 11. – Право. – 1997. – № 6

ны корреспонденции¹⁴⁴. Все остальные виды тайн охраняются главой 93 «Публичные должностные лица и служащие».

Параграф 1906 Свода законов США предусматривает ответственность публичного или частного контролера за раскрытие имен заемщиков или вкладчиков банка Федеральной резервной страховой корпорации без надлежащего письменного прямого разрешения правления или директоров указанной системы или корпорации либо без судебного приказа, указания Конгресса США, его палат и комитетов¹⁴⁵. Анализ данного параграфа Свода законов США показывает, что имена вкладчиков банка Федеральной резервной страховой корпорации могут быть раскрыты публичным или частным контролером с надлежащего письменного прямого разрешения правления или директоров указанной системы или корпорации либо по судебному приказу, указанию Конгресса США, его палат и комитетов. Таким образом, указанные нормы охраняют в том числе и сведения, составляющие банковскую тайну, прямо не выделяя данный вид тайны.

В Великобритании охрана банковской тайны является обязанностью банка, а право на банковскую тайну – это право клиента. Поэтому в Англии между клиентом и банком заключается контракт, в котором в том числе оговариваются условия обеспечения конфиденциальности сведений, составляющих банковскую тайну.

Основой правового регулирования банковской тайны в Великобритании выступает дело Тюрнье¹⁴⁶. В решении по делу были определены основные обязанности банка относительно конфиденциальности информации, содержащей банковскую тайну. Так в определении судьи Аткина сказано: «Она (банковская конфиденциальность) явно выходит за пределы состояния счета, т.е. за пределы

¹⁴⁴ Кибальник А.Г., Масленников А.В., Соломоненко И.Г. Уголовная ответственность за незаконные получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну. – Ставрополь. – 2001. – С.29-30.

¹⁴⁵ Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах/Отв. ред. Ф.М. Решетников – М. Юридическая литература, 1994. – С.67.

¹⁴⁶ *Toumier v National Provincial and Union Bank of England*, [1924] 1 KB 461 // Чупрова Е.В. Ответственность за экономические преступления по уголовному праву Англии – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С.129-131.

того, является ли баланс дебетовым или кредитовым, и суммы баланса. Она должна распространяться, по крайней мере, на все операции по счету, на ценные бумаги, на ценные бумаги, если таковые имеются, на сведения, касающиеся счета. По отношению к этим обстоятельствам она должна, я думаю, распространяться и на тот период времени, когда счет закрыт или прекращены операции по счету... Я далее думаю, что эта обязанность распространяется и на информацию, полученную из других источников, нежели счет клиента, если сведения получены по обстоятельствам, вытекающим из специальных взаимоотношений банка и его клиентов, - например, в свете помощи банка в принятии решения по обращению клиентов...».

В 1989 году Палата Лордов, указала: «правильность принципов закона, установленная по большей части в деле Тюрнье, не подлежит сомнению с тех пор, как дело было решено»¹⁴⁷.

В решении по делу также были предусмотрены «исключения Тюрнье» – случаи, когда банк вправе или обязан раскрыть конфиденциальную информацию:

- при выраженном или подразумеваемом согласии клиента (*express or implied consent the customer*);
- когда это необходимо в интересах самого банка;
- ситуации, когда соответствующая обязанность банка предусмотрена законом;
- случаи, когда предусмотрена обязанность публичного раскрытия информации (*a duty to the public to disclose*).

В России целесообразно использовать опыт Великобритании относительно того, что охрана банковской тайны должна быть вменена в обязанность банков и иных кредитных организаций, а клиент на контрактной основе может определить режим ее сохранности. При этом, в законодательстве необходимо перечислить все случаи, когда банк или кредитная организация обязаны раскрыть

¹⁴⁷ *Lipkin Gorman v Karpaale Ltd* [1989] 1 WLR 1340 // Чупрова Е.В. Ответственность за экономические преступления по уголовному праву Англии. – М. Волтерс Клувер. 2007. – С.129-131.

банковскую тайну под угрозой уголовного наказания. В таком случае, представляется внести соответствующие изменения в УК РФ, связанные с установлением уголовной ответственности за нарушение обязанности ответственных лиц банковских структур по предоставлению сведений в соответствующие инстанции в случаях прямо предусмотренных законом, с одновременным упразднением уголовной ответственности за раскрытие банковской тайны. Такой точки зрения придерживаются и некоторые российские ученые¹⁴⁸. В пользу данной позиции говорит и развитие в России электронного банкинга¹⁴⁹, который не подконтролен российским проверяющим инстанциям, и с помощью которого могут совершаться финансовые операции с целью легализации преступных доходов, так как вышеуказанные законодательные меры по установлению ответственности будут служить своеобразным препятствием на пути сокрытия банковскими служащими подозрительных финансовых операций под угрозой уголовного наказания. Подобные меры особенно актуальны в период активной интеллектуализации преступности¹⁵⁰. А рост такой преступности «...естественно сопровождается потребностью в разработке и применении адекватных мер противодействия данному явлению¹⁵¹».

Таким образом, в ходе анализа мы пришли к следующим выводам:

¹⁴⁸ См., например: Чупрова Е.В. Ответственность за экономические преступления по уголовному праву Англии – М.: Волтерс Клувер, 2007 – С.184.

¹⁴⁹ Некоторые ученые также указывают на рост банковских операций через Интернет, который порождает новый вид возможностей для отмывания денег путем использования электронных банков, электронных денег, так называемая электронная коммерция. См., например, Кириллов М.А., Кожемяков А.В. Противодействие легализации преступных доходов, связанных с незаконным оборотом наркотиков // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия. Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С. 357; Магомедов А.А., Наумов Ю.Г. Стратегия противодействия коррупции и легализации денежных средств и иного имущества, приобретенных преступным путем // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия. Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С. 549-550; Чупрова А.Ю. Электронная коммерция как объект уголовно-правовой охраны // Экономическая безопасность России, политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2008. – № 1 (8) – С.98-100

¹⁵⁰ О понятии данного явления см.: Горшенков Г.Н. Криминологический словарь – 2-е изд, доп. – Н.Новгород: Нижегородский государственный университет им Н.И. Лобачевского, 2007. – С.153

¹⁵¹ Никишин Д.Л. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (уголовно-правовой и криминологический аспекты): Дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань. – 2001. – С.3.

1. Установление уголовной ответственности за посягательства на профессиональную или служебную тайну в специальных нормах УК иностранных государств, вооружает нас дополнительным аргументом в пользу позиции, согласно которой будет целесообразным криминализировать подобные деяния в УК РФ, дополнив его соответствующими специальными нормами.

2. Законодательство стран ближнего зарубежья, в отличие от российского, определяет коммерческую тайну через понятие информации конфиденциального характера.

3. Российский законодатель сводит коммерческую тайну к секретам производства (ноу-хау), и наоборот, любая коммерческая тайна приобретает статус ноу-хау.

4. В России в рамках современного законодательства и судебной практики отсутствует возможность использования соглашений о неконкуренции (широко применяемых в зарубежном праве), содержащихся в трудовых договорах и включающих в себя запреты заключать контракты с клиентами работодателя после прекращения трудового договора.

5. В России целесообразно использовать опыт Великобритании, связанный с особенностями защиты банковской тайны, когда в обязанность банков и иных кредитных организаций будет вменена охрана указанных сведений, а клиент на контрактной основе может определить режим сохранности этих сведений;

6. Предложено перечислить в законодательстве все случаи, когда банк или кредитная организация обязаны раскрыть банковскую тайну под угрозой уголовного наказания, а в УК РФ установить уголовную ответственность за нарушение обязанности ответственных лиц банковских структур по предоставлению сведений в соответствующие инстанции в случаях прямо предусмотренных законом, с одновременным упразднением уголовной ответственности за раскрытие банковской тайны.

ГЛАВА 2

Юридический анализ и проблемы применения законодательства об ответственности за преступления, посягающие на конфиденциальную информацию

Прежде чем приступить к анализу норм УК РФ о защите конфиденциальной информации, необходимо указать на наличие проблем, с которыми сталкивается правоприменитель при квалификации деяний, совершенных в рассматриваемой сфере. Основные трудности при этом связаны с несовершенством нормативно-правовой базы, регулирующей порядок обращения и защиты конфиденциальной информации, отсутствием единой выработанной практики применения имеющегося законодательства в указанной области.

Выводы о существовании проблем применения норм об уголовной ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию можно сделать и при анализе данных официальной статистики¹⁵².

Анализ статистических данных показывает, что как в Нижегородской области, так и по России в целом регистрируется сравнительно небольшое количество рассматриваемых видов преступлений. Некоторые из преступных посягательств на конфиденциальную информацию вовсе не попадают в сферу уголовной юстиции. Учитывая, что в реальной судебной практике уголовные дела о совершении подобных преступлений встречаются очень редко, и зная о том огромном количестве всевозможных баз данных с персональными сведениями граждан, со сведениями, составляющими различные виды тайны, распространяемых на «черных рынках»¹⁵³ по всей России, мы можем говорить о высокой

¹⁵² См.: Приложение № 1 к диссертации.

¹⁵³ Анализ уголовных дел, расследованных в г.Н.Новгороде и Нижегородской области, №№ 45191 от 18.01.2010 (по ч.1 ст.183 УК РФ), 405352 от 01.08.2010 (по ч.1 ст.137 УК РФ), 469680 от 03.03.2010 (по ч.1 ст.183 УК РФ), 479453 от 28.01.2010 (по ч.1 ст.138 УК РФ), 480211 от 22.03.2010 (по ч.3 ст.183 УК РФ), 190375 от 12.02.2009 (по ч.2 ст.183 УК РФ), 137134 от 22.12.2008 (по ч.3 ст.183 УК РФ), 45308 от 24.11.2008 (по ч.1 ст.137 УК РФ), 226996 от 04.05.2009 (по ч.2 ст.138 УК РФ), 227701 от 19.06.2009 (по ч.2 ст.138 УК РФ), 227702 от 19.06.2009 (по ч.2 ст.138 УК РФ), 227703 от 19.06.2009 (по ч.2 ст.138 УК РФ), 227704 от 19.06.2009 (по ч.2 ст.138 УК РФ), 54792 от 01.11.2008 (по ч.1 ст.137 УК РФ), 80972 от 26.05.2008 (по ч.3 ст.183 УК РФ), 266870 от 01.07.2009 (по ч.1 ст.183 УК РФ), показал, что ни одно из перечисленных дел не было возбуждено по фактам, связанным с распространением всевозможных баз данных через «черные рынки»

латентности таких преступлений, а также о трудностях при их выявлении и раскрытии.

При этом, многие авторы указывают на рост (высокий уровень¹⁵⁴) латентности преступности. Так, А.И. Долгова отмечает, что преступность все менее полно отражается в уголовной и судебной статистике¹⁵⁵. В.И. Омигов также утверждает, что российская уголовная статистика заражена вирусом лукавства и страдает значительными погрешностями¹⁵⁶.

Кроме того, как отмечают некоторые ученые и эксперты в области защиты конфиденциальной информации¹⁵⁷, представители потерпевшей стороны стараются не заявлять в правоохранительные органы о фактах посягательства на подобного рода информацию, опасаясь навредить своей репутации и лишиться шансов на реальное возмещение ущерба, ведь у находящегося под следствием лица гораздо меньше возможностей компенсировать убытки.

2.1. Конфиденциальная информация как объект уголовно-правовой охраны

Уголовный кодекс РФ содержит несколько статей, касающихся уголовно-правовой защиты тайны. Но в уголовном законе не раскрывается само понятие тайны, и все нормы носят бланкетный характер. Термин конфиденциальная информация в УК РФ вовсе не упоминается. Некоторые авторы, как уже ранее отмечалось смешивают два указанных понятия. Так, А. Кибальник и И. Соломоненко считают, что тайна применительно к уголовному праву – это сведения (информация), доступ к которым ограничен в соответствии с положениями фе-

¹⁵⁴ См., например: Коломытцев Н.А. Европейские правовые стандарты и проблемы обеспечения законных интересов субъектов особо опасного рецидива в учреждениях уголовно-исполнительной системы России // Вестник Владимирского юридического института. – 2007. – № 4. – С.65.

¹⁵⁵ Долгова А.И. Преступность в России и криминологические проблемы власти // Власть: криминологические и правовые проблемы. – М – 2000. – С.12.

¹⁵⁶ Омигов В.И. Закономерности развития преступности в Российской Федерации на рубеже веков // Государство и право. – 2000. – № 6 – С 52

¹⁵⁷ См., например <http://subscribe.ru/archive/insurance.it2bpro/200906/02022256.html> (дата обращения 15.05.2010). Бараева О В. Банковская тайна в уголовном праве. Дис. канд. юрид. наук – М – 2004 – С 34-35.

дерального законодательства и за несанкционированное нарушение конфиденциальности которых установлена уголовная ответственность¹⁵⁸.

Исходя, из общеправового определения конфиденциальной информации, раскроем содержание данного понятия применительно к уголовному закону России: *конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и за несанкционированное разглашение которых установлена уголовная ответственность.*

Соответственно тайной в уголовном праве можно считать *ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), в том числе в области военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной деятельности государства, за несанкционированное разглашение которых установлена уголовная ответственность.*

Мы полагаем, что к конфиденциальным сведениям по УК РФ можно отнести сведения, составляющие личную, семейную тайну; тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; тайну голосования; тайну усыновления (удочерения); тайну сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них; коммерческую, налоговую и банковскую тайну; инсайдерскую информацию; а так же некоторые другие виды тайны, которые напрямую не называются законодателем, однако подлежат уголовно-правовой защите (например, тайна следствия охраняется статьей 310 УК РФ «Разглашение данных предварительного расследования»; тайна мер безопасности, применяемых в отношении участников правосудия – статьей 311 УК РФ «Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса»; тайна мер безопасности, применяемых в отношении субъектов порядка управления – статьей 320 УК РФ «Разглашение сведений о мерах безо-

¹⁵⁸ Кибальник А., Соломоненко И. Понятие и виды тайны в уголовном праве // Российская юстиция. – 2001. – Февраль – № 2.

пасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа»).

Нормы об уголовной ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию находятся в разных разделах и главах уголовного закона. Исходя из этого, и учитывая, что наименования разделов и глав. Особенной части УК РФ определяют содержание родовых¹⁵⁹ и видовых объектов¹⁶⁰, можем назвать родовые и видовые объекты преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию.

Так, статьи 137, 138, 141 и 147 УК РФ содержатся в главе 19 «Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина» раздела VII «Преступления против личности», соответственно родовым объектом данных преступлений выступает личность, видовым – общественные отношения, складывающиеся по поводу реализации провозглашенных Конституцией РФ прав и свобод человека и гражданина. Ст. 155 УК РФ находится в главе 20 «Преступления против семьи и несовершеннолетних» того же раздела (VII «Преступления против личности»), соответственно родовым объектом данного преступления выступает личность, видовым – общественные отношения, складывающиеся по поводу реализации прав и законных интересов семьи и несовершеннолетних. Ст.ст. 183, 185⁶ УК РФ помещены в главу 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» раздела VIII «Преступления в сфере экономики», соответственно родовым объектом данных преступлений выступают общественные отношения в сфере экономики (совокупность социально-экономических отношений (отношений собственности) и организационно-экономических отношений, связанных с производством, распределением, обменом и потреблением произведенных продуктов и услуг¹⁶¹), видовым – общественные отношения в сфере экономической деятельности (общественные отношения,

¹⁵⁹ Еще такой объект преступного посягательства некоторые авторы называют интегрированным, типовым, сложным; см., например: Уголовное право: Часть Общая. Часть Особенная / Под ред. проф. Л.Д. Гаухмана, проф. Л.М. Колодкина и проф. С.В. Максимова. – М. – 1999. – С.93; Улезько С.И. Классификация объектов преступлений по вертикали // Пять лет действия УК РФ: Итоги и перспективы. – М. – 2003. – С.245; Тюнин В.И. Уголовно-правовая охрана отношений в сфере экономической деятельности Автореферат дисс. ... доктора юрид. наук. – СПб. – 2001. – С.21

¹⁶⁰ См.: Безверхов А.Г. Имущественные преступления. – Самара. – 2002. – С.105.

¹⁶¹ См.: Пинкевич Т.В. Преступления в сфере экономической деятельности: уголовно-правовая характеристика, система, особенности квалификации. – Ставрополь. – 2000. – С.13.

возникающие по поводу осуществления нормальной экономической деятельности по производству, распределению, обмену и потреблению материальных благ и услуг¹⁶²). Статьи 310, 311 и 320 УК РФ относятся к разделу X «Преступления против государственной власти», соответственно родовым объектом данных преступлений являются интересы государственной власти, видовой объект преступлений, предусмотренных статьями 310, 311 УК РФ – интересы правосудия (глава 31 «Преступления против правосудия»); видовой объект преступления, предусмотренного ст. 320 – общественные отношения, обеспечивающие порядок управления (глава 32 «Преступления против порядка управления»).

Однако, если рассматривать указанные преступления более подробно, мы можем увидеть некоторые закономерности:

- в ст.137 УК РФ под охрану взяты общественные отношения, складывающиеся по поводу реализации провозглашенного Конституцией РФ (ч.1 ст.23) права каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. При этом, согласно Определению Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 № 248-О право на неприкосновенность частной жизни «...означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера. В понятие «частная жизнь» включается та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если она носит непротивоправный характер...». Поэтому реализация права на личную и семейную тайну заключается в том, что человеку предоставлена гарантированная государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера, т.е. предоставлена возможность защищать личную и семейную тайну. Исходя из сказанного уточним объект преступного посягательства, предусмотренно-

¹⁶² Яценко Б В Преступления в сфере экономической деятельности // Уголовное право. Особенная часть / Под ред. А И Рагоза – М. – 1996. – С.143.

го ст.137 УК РФ: общественные отношения, складывающиеся в сфере обращения и защиты сведений, составляющих личную или семейную тайну;

-следуя вышеизложенной позиции: ст.138, 141, 147 УК РФ охраняются, в том числе, общественные отношения, возникающие по поводу обращения и защиты сведений, составляющих тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, тайну голосования, а также тайну сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них;

-в доктрине уголовного права есть точка зрения согласно которой объектом преступления, предусмотренного ст.155 УК РФ выступают общественные отношения, возникающие в связи с усыновлением (удочерением)¹⁶³, однако, на наш взгляд такое определение объекта слишком широкое и, учитывая название нормы «Разглашение тайны усыновления (удочерения)», требует уточнения: общественные отношения, возникающие в связи с обращением и защитой сведений, составляющих тайну усыновления (удочерения);

-объектом преступного посягательства по ст.183 УК РФ являются общественные отношения в сфере обращения и защиты коммерческой, налоговой и банковской тайны. Аналогичным образом определяются объекты остальных преступлений рассматриваемой группы.

Таким образом, объектом всех преступных посягательств, ответственность за которые наступает по вышеуказанным нормам, являются *общественные отношения, возникающие в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации, составляющей соответствующий вид тайны.*

Современное построение УК РФ позволяет сделать вывод о том, что родовые и видовые объекты преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию, т.е. для группы однородных преступлений различны. Как ранее отмечалось, большинство государств ближнего зарубежья в своей основе используют структуру уголовных кодексов, схожую со структурой УК РФ, не вы-

¹⁶³ См., например: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации, Издание шестое, переработанное и дополненное / Под ред. В.Т. Томина, В.В. Свечкова. – М.: Юрайт-Издат, 2010.

деляя в отдельную главу, раздел преступления, посягающие на конфиденциальную информацию. Но правильна ли такая позиция законодателя? На наш взгляд, с развитием информационной инфраструктуры, появлением нового научного направления – информационного права, все возрастающей роли информации в жизни и деятельности общества и государства, увеличением предпосылок для угрозы информационной безопасности личности, общества и государства, данная позиция законодателя небесспорна. В конечном итоге, все нормы об уголовной ответственности за посягательства на различные виды конфиденциальной информации направлены на обеспечение информационной безопасности. Принимая во внимание изложенное, и учитывая, что сфера общественных отношений, связанных с обращением информации, в последнее время приобретает все большую актуальность и значимость и требует все новых и эффективных мер ее защиты, в том числе уголовно-правовых, считаем целесообразным указанную группу однородных преступлений поместить в отдельную главу УК РФ *«Преступления в сфере конфиденциальной информации»*. Вместе с тем, в указанную главу должны входить, в том числе, и преступления, посягающие на профессиональную и служебную тайну. Такие изменения и дополнения в УК РФ требуют комплексного подхода законодателя к данной проблеме, так как возникает острая необходимость в принятии нормативно-правового акта о конфиденциальной информации, с внесением изменений и дополнений в ряд других законов и подзаконных актов.

Некоторые ученые разделяют точку зрения о том, что взятые под специальную охрану тайные сведения являются первопричиной возникающих на их основании отношений между субъектами по поводу несанкционированного нарушения неприкосновенности той или иной тайны, и именно поэтому сведения (информация), составляющие ту или иную тайну, должны расцениваться в уголовном праве как объект, т.е. как интерес (благо) уголовно-правовой охраны, реализующийся и существующий в форме

реализующийся и существующий в форме общественного отношения, по его защите¹⁶⁴.

Некоторые авторы, анализируя отдельные составы преступлений, посягающих на различные виды конфиденциальной информации, приходят к выводу о том, что родовым объектом вышеуказанных преступлений выступают процессы сбора, обработки, накопления, хранения, поиска и распространения сведений, составляющих тайну (конфиденциальную информацию)¹⁶⁵.

О.В. Бараева, к примеру, придерживается позиции выделения преступлений в сфере конфиденциальной информации в отдельный раздел с одновременным внесением дополнений в ч. 1 ст. 2 УК РФ «Задачи Уголовного кодекса Российской Федерации»¹⁶⁶. Однако, на наш взгляд, информационная безопасность относится к такому объекту уголовно-правовой охраны, как общественная безопасность (также как и безопасность компьютерной информации). Соответственно главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации» целесообразно поместить в раздел IX «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка».

Зарубежному уголовному праву известны примеры установления ответственности за совершение преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию, нормами, входящими в отдельную главу, раздел, отдел уголовного закона. Так, например, Уголовный кодекс Франции¹⁶⁷ включает в себя специальный отдел IV «О посягательстве на тайну». Указанную позицию зарубежного законодателя можно принять в качестве еще одного аргумента в пользу предложенной нами точки зрения о выделении в УК РФ самостоятельной главы, объединяющей преступления в сфере конфиденциальной информации.

Кроме того, следует отметить, что с нашими выводами солидаризировались сотрудники правоохранительных органов (100 респондентов). На вопрос:

¹⁶⁴ См.: Кибальник А., Соломоненко И. Понятие и виды тайн в уголовном праве // <http://www.jurqa.hut.ru/all.docs/u/a/1cbl88v8.html> (дата обращения 17.08.2009).

¹⁶⁵ Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С. 91-92.

¹⁶⁶ См.: Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С. 144.

¹⁶⁷ Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие Н.Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с.

«На какой объект посягают преступления, предусмотренные следующими статьями Уголовного кодекса РФ: 137, 138, 141, 147, 155, 183, 310, 311, 320?»¹⁶⁸» получены следующие ответы: «общественные отношения, возникающие в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации» – 54% опрошенных; «в ст.ст 137, 138, 141, 147 УК РФ – общественные отношения, складывающиеся по поводу реализации провозглашенных Конституцией РФ прав и свобод человека и гражданина; в ст.155 УК – общественные отношения, складывающиеся по поводу реализации прав и законных интересов семьи и несовершеннолетних; в ст.183 УК РФ – общественные отношения в сфере экономической деятельности; в ст.ст.310, 311 УК РФ – интересы правосудия; в ст.320 УК РФ – общественные отношения, обеспечивающие порядок управления» – 38% опрошенных; «затрудняюсь ответить» – 8% опрошенных.

В доктрине приведены результаты аналогичных исследований. Так, Р.Б. Иванченко приводит результаты проведенного им социологического опроса: на вопрос, адресованный сотрудникам правоохранительных органов: что относится к объектам преступления, предусмотренного ст.183 УК РФ, автор получил следующие ответы: установленный порядок осуществления предпринимательской деятельности – 16%; общественные отношения, строящиеся на принципе добросовестной конкуренции – 28%; информационная безопасность в экономической сфере – 36%; нормальная деятельность органов государственной власти и интересы государственной службы – 16%; затрудняюсь ответить – 4%. Таким образом, наибольшее количество респондентов считает, что в рассматриваемом случае посягательство осуществляется на информационную безопасность а не просто на отношения в сфере экономической (предпринимательской) деятельности.

В связи с тем, что нормы УК РФ об уголовной ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию носят бланкетный характер, полагаем целесообразным обратиться к законодательству в сфере обращения и за-

¹⁶⁸ Для удобства респондентов им предлагалось ознакомиться с указанными нормами по состоянию на 23 01 2010г.

щиты такой информации, ибо право есть то, что закреплено в источниках права¹⁶⁹.

Статья 23 Конституции РФ¹⁷⁰ закрепляет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Закрепляя указанные права, Конституция, являясь одним из источников уголовного права¹⁷¹, не раскрывает вышеназванные термины. Гражданский кодекс РФ называет указанные виды тайны нематериальными благами (статья 150)¹⁷², также не раскрывая данные понятия. Пункт 8 статьи 9 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹⁷³ запрещает требовать от гражданина (физического лица) предоставления информации о его частной жизни, в том числе информации, составляющей личную или семейную тайну, и получать такую информацию помимо воли гражданина (физического лица), если иное не предусмотрено федеральными законами.

Помимо перечисленных, еще в нескольких нормативных актах федерального уровня определен режим соблюдения и порядок получения конфиденциальных сведений, составляющих указанные виды тайны, однако четких дефиниций мы в них также не находим¹⁷⁴.

ФЗ «О персональных данных» дает определение указанного в названии закона понятия, – любая информация, относящаяся к определенному или опре-

¹⁶⁹ Кудрявцев В.Н. О правопонимании и законности // Государство и право. – 1994. – № 3.

¹⁷⁰ Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 года // Российская газета. – 25.12.1993. – № 237.

¹⁷¹ См.: Звечаровский И.Э. Современное уголовное право России: понятие, принципы, политика. – СПб. – 2001. – С.43.

¹⁷² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 05.12.1994. – № 32. – Ст.3301.

¹⁷³ Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 31.07.2006. – № 31. – Ч.1. – Ст.3448.

¹⁷⁴ См., например: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 года № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 24.12.2001. – № 52. – Ч.1. – Ст.4921; Федеральный закон от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 14.08.1995. – № 33. – Ст.3349; Федеральный закон от 22 октября 2004 года № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 25.10.2004. – № 43. – Ст.4169; Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 31.07.2006. – № 31. – Ч.1. – Ст.3451.

деляемому на основании такой информации физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения; адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, другая информация (пункт 1 статьи 3). В этом же законодательном акте говорится о конфиденциальности персональных данных – обязательное для соблюдения оператором или иным получившим доступ к персональным данным лицом требование не допускать их распространения без согласия субъекта персональных данных или наличия иного законного основания. Так, целью указанного нормативно-правового акта является обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина при обработке его персональных данных, в том числе защиты прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, в нем закреплен режим соблюдения и порядок получения конфиденциальных персональных данных, однако четкого определения понятий личной и семейной тайны в этом законе нет.

Российскими учеными были предприняты попытки раскрыть понятия личной и семейной тайны. Так, по мнению Г.В. Лещенко личная тайна – это право индивида определять свое поведение в обществе, самостоятельно регулировать режим информации и требовать от иных лиц соблюдения этих прав; он же считает, что семейной тайной является право не только нескольких лиц, а лиц, связанных родственными узами, на сокрытие фактов определяющих поведение членов семьи¹⁷⁵. Однако, как видно из определений автор понимает под личной и семейной тайной право, а не информацию (сведения, данные).

Некоторые авторы не разделяют понятий «личная тайна» и «семейная тайна», например, профессор И.Л. Петрухин: «Если представить право на частную жизнь граждан как совокупность гарантированных им тайн, то среди них можно различать тайны личные (никому не доверенные) и тайны профессиональные (доверенные представителям определенных профессий для защиты прав и законных интересов граждан). В этом смысле к личным тайнам следова-

¹⁷⁵ Лещенко Г.В. Право на личную и семейную тайны // Право граждан на информацию и защита неприкосновенности частной жизни: Сборник научных трудов. Часть II. – Н.Новгород. – 1999. – С.206.

ло бы отнести тайну творчества и общения, тайну семейных и интимных взаимоотношений, тайну жилища, дневников, личных бумаг, тайну почтово-телеграфной корреспонденции и телефонных переговоров...»¹⁷⁶.

Судебно-следственная практика относит к личной тайне сведения, составляющие профессиональную тайну. Так, приговором мирового судьи Октябрьского района города Красноярска журналист телерадиокомпании «Прима-ТВ» признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 137 УК РФ. 09.06.2005 года журналист, выполняя редакционное задание, приехал в специализированный дом ребенка, чтобы снять сюжет о ВИЧ-инфицированных детях. Главный врач дала разрешение на съемку двух мальчиков 2000 года рождения, но при условии, что при демонстрации передачи по телевидению лица детей будут заретушированы. Согласно статье 61 Федерального закона «Об основах законодательства об охране здоровья граждан» разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, в том числе о диагнозе заболевания, недопустимо. Тем не менее, в тот же день сюжет был выпущен в эфир с открытыми лицами детей, что повлекло за собой идентификацию их личностей и разглашение диагноза заболевания, составляющего врачебную тайну. Уголовное дело было рассмотрено в особом порядке, так как подсудимый признал себя виновным полностью. Ему назначено наказание в виде 6 месяцев исправительных работ с удержанием 5 процентов заработка.¹⁷⁷

А. Брединский считает, что личная тайна – это сведения конфиденциального характера, разглашение которых может нанести материальный ущерб отдельному (физическому) лицу. При этом он говорит, что охрана личной тайны осуществляется ее владельцем¹⁷⁸.

Однако, нельзя не учитывать, что отдельные сведения, которые могут нанести материальный ущерб отдельному физическому лицу, могут и не относиться к личной тайне. Так, согласно решению Верховного Суда РФ от 1 фев-

¹⁷⁶ Петрухин И.Л. Личные тайны (человек и власть). – М.: Издательство ИГиП РАН, 1998. – С.15

¹⁷⁷ См.: <http://genproc.gov.ru/news/news-5621/> (дата обращения 04.02.2010).

¹⁷⁸ См.: <http://www.sec4all.net/dipl-p2-it.html> (дата обращения 29.11.2009).

раля 2008 г. № ГКПИ07-1259 и определению Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 22 апреля 2008 г. № КАС08-135 сведения о судимости либо привлечении к уголовной ответственности не относятся к сфере частной жизни¹⁷⁹. Также не является сферой частной жизни лица (сведения о которой не допускается собирать, хранить, использовать и распространять без его согласия) преступное деяние¹⁸⁰.

Исходя из вышеназванных определений и учитывая положения федерального законодательства, судебной практики, можно дать более четкое определение личной и семейной тайне: личная тайна – это сведения (сообщения, данные) о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, в том числе, позволяющие идентифицировать его личность, имеющие ценность для отдельного физического лица и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства; семейная тайна – это сведения (сообщения, данные) о фактах, событиях и обстоятельствах жизни и деятельности отдельной семьи, имеющие ценность для членов отдельной семьи: супругов, родителей и детей (усыновителей и усыновленных), и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства.

Тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений можно отнести к личной тайне, как это сделали А. Кибальник, И. Соломоненко¹⁸¹. Однако, в ходе переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений передается информация, сведения, которые могут касаться не только частной жизни отдельного гражданина, но и сведения, составляющие, например, коммерческую, налоговую, банковскую тайну. Таким образом, целесообразно выделить тайну переписки, телефонных

¹⁷⁹ См.: Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

¹⁸⁰ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 года № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г.Черновой» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 24.08.1998. – № 34. – Ст.4368.

¹⁸¹ См.: Кибальник А., Соломоненко И. Понятие и виды тайны в уголовном праве // Российская юстиция. – 2001. – Февраль. – № 2 // http://www.juristlib.ru/book_2538.html (дата обращения 29.11.2009).

переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений как отдельный вид тайны. По такому пути идет и судебная практика. В своем определении Конституционный Суд РФ указал, что к информации, составляющей охраняемую Конституцией Российской Федерации и действующими на территории Российской Федерации законами тайну телефонных переговоров, относятся любые сведения, передаваемые, сохраняемые и устанавливаемые с помощью телефонной аппаратуры, включая данные о входящих и исходящих сигналах соединения телефонных аппаратов конкретных пользователей связи¹⁸².

Статья 139 Семейного кодекса РФ¹⁸³ закрепляет положение о том, что судьи, вынесшие решение об усыновлении ребенка, или должностные лица, осуществившие государственную регистрацию усыновления, а также лица, иным образом осведомленные об усыновлении, обязаны сохранять тайну усыновления ребенка, не раскрывая содержания понятия тайны усыновления. При этом ответственность за разглашение тайны усыновления (удочерения) предусмотрена только тогда, когда такое разглашение происходит против воли усыновителей.

Н.В. Летова считает, что определение понятия тайны усыновления должно включать в себя сведения о личности усыновителя, усыновленного ребенка, времени, месте и других существенных обстоятельствах усыновления. В своей работе автор отметил: «...исходя из смысла ст. 139 СК РФ, под тайной усыновления следует понимать лишь сведения о судебном решении.»¹⁸⁴. Однако, с таким утверждением мы не можем согласиться, так как тайну усыновления необходимо рассматривать в совокупности с понятием усыновления. С точки зрения уголовного права в данном случае нас, прежде всего, интересуют усыновители,

¹⁸² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 № 528-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Муллина Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 9 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и статьи 53 Федерального закона «О связи» // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати «Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии». – 2008. – № 23 (специальный выпуск).

¹⁸³ Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 года № 223-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 01.01.1996. – № 1. – Ст. 16.

¹⁸⁴ См.: Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации: правовые проблемы. – Волтерс Клувер, 2006 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

усыновленные и отношения между ними, а также третьими лицами (судьи, работники органов опеки и попечительства и иные лица, которым известно об усыновлении). Согласно этому, и исходя из анализа норм главы 19 СК РФ, усыновление – это установленная законом процедура, направленная на устройство детей, оставшихся без попечения родителей, когда усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам, а усыновители и их родственники по отношению к усыновленным детям и их потомству приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению. Указанная в определении процедура (порядок) усыновления включает в себя необходимость обращения будущих усыновителей в органы опеки и попечительства¹⁸⁵, в связи с этим сведения об усыновлении (удочерении) необходимо сохранять втайне уже до принятия судебного решения. Поэтому под тайной усыновления, на наш взгляд, необходимо понимать *сведения (сообщения, данные) о любых фактах усыновления (удочерения) детей, в том числе до принятия судебного решения, имеющие ценность для усыновителя, и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства.*

В то же время мы не можем не согласиться с мнением ученых, которые считают, что тайну усыновления в уголовном праве составляют сведения о состоявшемся усыновлении¹⁸⁶, так как согласно ст. 139 СК РФ усыновление производится судом по заявлению лиц (лица), желающих усыновить ребенка, т.е. юридически факт усыновления может быть установлен только судом путем принятия соответствующего решения.

¹⁸⁵ Постановление Правительства РФ от 29 марта 2000 года № 275 «Об утверждении Правил передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории Российской Федерации и Правил постановки на учет консульскими учреждениями Российской Федерации детей, являющихся гражданами Российской Федерации и усыновленных иностранными гражданами или лицами без гражданства» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 10.04.2000. – № 15. – Ст. 1590.

¹⁸⁶ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: 9-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Издательство Юрайт, 2010 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ»; Ахметьянова З.А., Ковалькова Е.Ю., Низамиева О.Н. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. Низамиева О.Н. – М.: Проспект, 2010 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

Авторы комментария к УК РФ справедливо отметили, что разглашение сведений о юридически не оформленном в надлежащем порядке усыновлении (фактическом усыновлении) состава преступления не содержит¹⁸⁷.

При этом, Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении указал, что в целях обеспечения охраняемой законом тайны усыновления (статья 139 СК РФ) суд в соответствии со статьей 273 ГПК РФ рассматривает все дела данной категории в закрытом судебном заседании, включая объявление решения. В этих же целях участвующие в рассмотрении дела лица должны быть предупреждены о необходимости сохранения в тайне ставших им известными сведений об усыновлении, а также о возможности привлечения к уголовной ответственности за разглашение тайны усыновления вопреки воле усыновителя, в случаях, предусмотренных в статье 155 УК РФ, что отражается в протоколе судебного заседания и подтверждается подписями указанных лиц. Учитывая, что рассмотрение дела об усыновлении в закрытом судебном заседании обязательно в силу закона (статья 273 ГПК РФ), судья принимает решение о его слушании в закрытом заседании уже на стадии подготовки дела к судебному разбирательству и указывает об этом в определении о назначении дела к судебному разбирательству (статья 153 ГПК РФ).¹⁸⁸ Таким образом, мы видим, что ограничительный режим в отношении сведений о факте усыновления вводится судом уже на стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

В отличие от вышеуказанных понятий, определение коммерческой тайны законодателем раскрывается. В ФЗ «О коммерческой тайне»¹⁸⁹ под коммерческой тайной понимается режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду (п.1 статьи

¹⁸⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. А. В. Бриллиантова. – М.: Проспект, 2010 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

¹⁸⁸ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.04.2006 № 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей» // Российская газета – 03.05.2006. – № 92.

¹⁸⁹ Федеральный закон от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 09.08.2004. – № 32. – Ст.3283.

3). В ГК РФ¹⁹⁰ понятие коммерческой тайны не раскрывается, однако в статье 1465 дается определение понятия секрета производства, который по ФЗ «О коммерческой тайне» признается информацией, составляющей коммерческую тайну. При этом, профессор Е.А. Суханов всю коммерческую информацию относит к объектам гражданских прав¹⁹¹.

В п.2 статьи 3 ФЗ «О коммерческой тайне» к указанной информации (составляющей коммерческую тайну (секретам производства)) законодатель относит сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

Таким образом, сведения, составляющие коммерческую тайну, должны удовлетворять вышеперечисленным трем основным признакам: действительная или потенциальная коммерческая ценность сведений; отсутствие у третьих лиц свободного доступа к указанным сведениям на законном основании; в отношении сведений их обладатель ввел режим коммерческой тайны.

При этом в судебной практике имеются разъяснения, согласно которым режим коммерческой тайны считается установленным после принятия обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, мер, установленных ч. 1 ст. 10 ФЗ «О коммерческой тайне», в том числе включающим в себя: 1) определение перечня информации, составляющей коммерческую тайну; 2) ограничение доступа к информации, составляющей коммерческую тайну, путем установления порядка обращения с этой информацией и контроля за соблюдением

¹⁹⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 05.12.1994. – № 32 – Ст.3301.

¹⁹¹ Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Волтерс Клувер, 2008.

такого порядка; 3) учет лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, и (или) лиц, которым такая информация была предоставлена или передана; 4) регулирование отношений по использованию информации, составляющей коммерческую тайну, работниками на основании трудовых договоров и контрагентами на основании гражданско-правовых договоров; 5) нанесение на материальные носители (документы), содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя этой информации (для юридических лиц – полное наименование и место нахождения, для индивидуальных предпринимателей – фамилия, имя, отчество гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, и место жительства).¹⁹²

Несмотря на имеющееся в ФЗ «О коммерческой тайне» определение коммерческой тайны, на наш взгляд, в нем имеются некоторые недостатки. Законодатель разграничил два понятия: «коммерческая тайна» и «информация, составляющая коммерческую тайну», хотя они, фактически, являются синонимами. Такой точки зрения придерживается и большинство российских ученых¹⁹³. По мнению В.И. Еременко, более удачным было определение, закрепленное в статье 2 проекта Закона о коммерческой тайне 1999 года, согласно которому «информация, составляющая коммерческую тайну» и «коммерческая тайна» считались синонимами и раскрывались как научно-техническая, технологическая, коммерческая, организационная или иная используемая в экономической деятельности информация, в том числе ноу-хау, которая обладает действительной или потенциальной коммерческой ценностью в силу ее неизвестности третьим лицам, которые могли бы получить выгоду от ее разглашения или использования, к которой нет свободного доступа на законном основании и

¹⁹² См.: Постановление Арбитражного суда Свердловской области от 19 июля 2006 года № А60-5611/06-С1 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

¹⁹³ См., например: Еременко В.И. Правовая охрана коммерческой тайны в Российской Федерации // Адвокат. – 2004. – № 10; Пресняков М.В., Чанов С.Е. Комментарий к Федеральному закону от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (постатейный) // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс», 2006; Пронин К.В. Защита коммерческой тайны. – ГроссМедиа, 2006. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

по отношению к которой принимаются адекватные ее ценности правовые, организационные, технические и иные меры охраны¹⁹⁴. Эти понятия используются как синонимы и в ФЗ «О коммерческой тайне», а определение коммерческой тайны через конфиденциальность – надуманная и излишняя правовая конструкция¹⁹⁵.

Исходя из этого, под коммерческой тайной предлагаем понимать *информацию, которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны.*

При этом в данном определении мы несколько отклоняемся от общего определения конфиденциальной информации, и на первый взгляд может показаться, что нами не используются все ее признаки. Однако, это не так.

Признаки конфиденциальной информации	Признаки коммерческой тайны
1) конфиденциальная информация – это сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления	1) коммерческая тайна – это информация, т.е. сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления
2) ценность указанных сведений (сообщений, данных) для субъектов правоотношений	2) информация имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность
3) ограничение доступа к сведениям устанавливается в соответствии с положениями федеральных законов	3) к информации нет свободного доступа <i>на законном</i> основании. При этом признак законности в данном случае означает: -соблюдение законодательства Российской Федерации о коммерческой тайне, которое состоит из Гражданского кодекса Российской Федерации, Федерального закона «О коммерческой тайне» и других федеральных законов (ст.2 ФЗ «О ком-

¹⁹⁴ См.: Проект федерального закона «О коммерческой тайне». Внесен депутатами ГД Финько О.А., Нестеровым Ю.М., Волковым Г.К., Габидулиным Р.Г., Цоем В.Е., Астафьевым Н.П. 20 июня 1996 года принят к рассмотрению протоколом заседания Совета ГД № 33-26

¹⁹⁵ В.И. Еременко. Правовая охрана коммерческой тайны в Российской Федерации // Адвокат. – 2004. – Октябрь. – № 10.

	<p>мерческой тайне»);</p> <p>-соблюдение локальных нормативно-правовых актов, трудовых и гражданско-правовых договоров, основанных на федеральном законодательстве о коммерческой тайне.</p> <p>Таким образом, ограничение доступа к сведениям, составляющим коммерческую тайну, устанавливается именно в соответствии с положениями федеральных законов.</p>
<p>4) сведения доверены (известны) ограниченному (определенному, узкому) кругу лиц,</p>	<p>4) к информации нет <i>свободного</i> доступа на законном основании. В данном случае отсутствие свободного доступа к информации предполагает, что к сведениям допущены (они доверены, известны) только ограниченный (определенный, узкий) круг лиц. Налицо полное соответствие, идентичность признаков по их содержанию</p>
<p>5) лица, которым доверены такие сведения, должны исполнять определенные обязанности в определенной сфере деятельности, в том числе связанные с недопущением распространения указанных сведений</p>	<p>5) в отношении информации ее обладателем введен режим коммерческой тайны. При этом режим коммерческой тайны предполагает: регулирование отношений по использованию информации, составляющей коммерческую тайну, работниками на основании трудовых договоров и контрагентами на основании гражданско-правовых договоров. Отсюда обязанность лиц, связанная в т.ч. с недопущением распространения указанных сведений</p>

Из сравнительной таблицы видно, что все признаки конфиденциальной информации в определении коммерческой тайны присутствуют, однако они проявляются через специфичные для данного понятия обороты.

В теории и на практике возникает вопрос, относить ли клиенту (сведения о клиентах организации – клиентская база) к коммерческой тайне в смысле статьи 183 УК РФ? Сведения, содержащиеся в клиентской базе (клиентела), это сведения, которые имеют действительную коммерческую ценность в силу не-

известности их третьим лицам, в отношении таких сведений, учитывая положения статьи 5 ФЗ «О коммерческой тайне», обладатель может ввести режим коммерческой тайны. Однако, встает вопрос, имеют ли третьи лица свободный доступ на законном основании к указанной информации? В данном случае, на наш взгляд, решение изложенной проблемы видится следующим образом: если информация о клиентах согласно ФЗ «О коммерческой тайне» в организации соответствующим образом охраняется в рамках режима коммерческой тайны, и у третьих лиц отсутствует свободный доступ ко всему списку клиентов организации, то лицо, совершившее действия по собиранию незаконным способом, а равно по незаконному разглашению или использованию сведений о клиентах организации, будет подлежать уголовной ответственности по статье 183 УК РФ. При этом, если в клиентской базе содержатся персональные данные клиентов, то действия виновного, при соблюдении некоторых условий¹⁹⁶, необходимо квалифицировать дополнительно по статье 137 УК РФ «Нарушение неприкосновенности частной жизни»

Как справедливо отметил в своей работе К.В. Пронин, клиентская база компании может быть признана коммерческой тайной только тогда, когда внесенные в нее клиенты не известны в соответствующей отрасли предпринимательства и могут быть установлены только с применением значительных организационных и финансовых ресурсов, кроме того, необходимым для признания условием являются большие затраты времени на создание базы. В этом случае возможно доказать коммерческую ценность клиентской базы на основании отсутствия аналогичной информации у конкурентов¹⁹⁷.

Следственно-судебной практике известны примеры, когда возбуждались уголовные дела по ст. 183 УК РФ в связи со сбором, использованием и разглашением клиентской базы.

¹⁹⁶ См. диспозицию статьи 137 УК РФ.

¹⁹⁷ Пронин К.В. Защита коммерческой тайны (инструкция по выживанию). – ГроссМедиа, 2006 // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

Так, например, в одном из мировых судов г. Каменск-Уральский было рассмотрено уголовное дело, возбужденное по ч. 2 ст. 183 УК РФ. Страховой агент В., покидая прежнее место работы – страховую компанию ООО «Р», забрала распечатку клиентской базы по договорам ОСАГО за последние два месяца. Списки содержали анкетные данные клиентов, их адреса и сроки окончания договоров и составляли коммерческую тайну страховой компании. Устроившись на работу в другую страховую компанию, подсудимая стала переманивать автовладельцев, пользовавшихся услугами ООО «Р», предлагая им более выгодные условия страхования. При этом В. разгласила данные клиентской базы ООО «Р» своей коллеге по новому месту работы Х. Рассмотрев представленные доказательства, мировой судья счел, что действия В. правильно квалифицированы как разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну. В. передала такие сведения Х. – постороннему лицу, не допущенному к коммерческой тайне ООО «Р». Однако незаконное использование подсудимой сведений, составляющих коммерческую тайну, было исключено из объема обвинения ввиду отсутствия достаточных доказательств (в судебное заседание не явились клиенты страховой компании «Р», переманенные В., и следствие не располагало договорами, заключенными на новых условиях). В результате В. было назначено наказание в виде шести месяцев лишения свободы условно с испытательным сроком той же продолжительности.¹⁹⁸

И еще один пример: Таганский районный суд г.Москвы вынес обвинительный приговор в отношении Ш., который совершил преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 183 УК РФ. Суд установил, что с октября 2006 года по июнь 2008 года Ш. работал в должности ведущего специалиста отдела телефонных продаж ООО «Росгосстрах-Столица» и имел доступ к клиентским базам, содержащим составляющие коммерческую тайну сведения о физических лицах-клиентах общества, в частности: полные анкетные данные, включающие фами-

¹⁹⁸ См.: Каменский рабочий. – 2008. – 3-4 января; Овчаренко П.А. Уголовная ответственность за незаконное использование коммерческих секретов // <http://www.lgl.ru/index.aspx?f=buchexpericnc7> (дата обращения 13.05.2010)

лии, имена, отчества, адреса мест регистрации (жительства), номера телефонов, объекты страхования (марки, модели автомобилей, идентификационные номера, регистрационные знаки, год выпуска), суммы страховых премий, сроки действия договоров, номера страховых полисов. В этот период преступник скопировал клиентскую базу на личный съемный накопитель (флэш-карту), а 6 февраля 2009 года нашел в сети Интернет покупателя, заинтересованного в этой информации, и договорился о встрече. В тот же день в дневное время он встретился в одном из кафе столицы с покупателем, в роли которого выступил сотрудник Департамента экономической и информационной безопасности ООО ХК «Росгосстрах», и продал последнему информацию о более чем 34 тыс. физических лицах за денежное вознаграждение в размере 50 тысяч рублей, после чего был задержан сотрудниками милиции. Суд согласился с позицией государственного обвинения, признал подсудимого виновным и назначил ему наказание в виде 1 года лишения свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении.¹⁹⁹

Из указанных примеров видно, что действия виновных правильно были квалифицированы по ст. 183 УК РФ, однако мы не видим дополнительной квалификации по ст. 137 УК РФ, хотя в данном случае распространяются сведения о частной жизни лиц, составляющих их личную тайну, а именно полные анкетные (персональные) данные с адресами, телефонами и наличием транспортных средств.

Так же к коммерческой тайне, как ее разновидности, можно отнести банковскую тайну, за некоторыми исключениями. Такой точки зрения придерживается и ряд российских ученых²⁰⁰.

¹⁹⁹ См.: <http://www.pravo.ru/news/view/11679/> (дата обращения 16.05.2010).

²⁰⁰ См., например: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный) – ВолтерсКлувер, 2006. – С.225. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Наумов А.В. Уголовная ответственность за экономические преступления в России, Украине, США // Экономическая преступность / Под ред. В.В. Лунева, В.И. Борисова. – М. – 2002. – С.200; Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Отв. ред. Радченко В.И. – М.: Вердикт, 1996. – С.299; Скоблицов П. Коммерческая и банковская тайна: проблемы правового регулирования // Российская юстиция. – 1997. – № 11. – С 47.

В обоснование указанной позиции, предлагается рассмотреть сведения, которые составляют банковскую тайну, а также коммерческую тайну.

Четкой дефиниции банковской тайны в российском законодательстве нет, однако определен режим банковской тайны, который установлен статьей 857 ГК РФ²⁰¹: «...банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте». Сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям, а также предоставлены в бюро кредитных историй на основаниях и в порядке, которые предусмотрены законом. Государственным органам и их должностным лицам такие сведения могут быть предоставлены исключительно в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом. В данной норме определяется объем информации, составляющей банковскую тайну. Такая информация относится только к договорам банковского счета и банковского вклада.

Более широкое понятие банковской тайны установлено в статье 26 ФЗ «О банках и банковской деятельности»²⁰². Исходя из ее буквального толкования можно сделать вывод, что банк обязывается хранить тайну не только по операциям по счету и вкладу, но и по другим операциям своих клиентов, осуществляемых на основе иных договоров: кредитного, лизинга, факторинга и других²⁰³. Согласно указанной норме, все служащие кредитной организации обязаны хранить тайну об операциях, счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, устанавливаемых кредитной организацией, если это не противоречит федеральному закону.

Что же такое банковская тайна, – это, на наш взгляд, конфиденциальные информация, сведения (сообщения, данные) об операциях, счетах и вкладах клиентов и корреспондентов кредитных организаций и банков, а также о самих клиентах указанных организаций, доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства.

²⁰¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 года № 14-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 29.01.1996. – № 5. – Ст.410.

²⁰² Федеральный закон от 02 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 05.02.1996. – № 6. – Ст.492.

²⁰³ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй / Под ред. Т.Е.Абовой и А.Ю.Кабалкина. – М.: Юрайт-Издат, 2004 (комментарий к статье 857).

Коммерческая тайна, как отмечалось ранее, имеет три основных признака: коммерческая ценность, недоступность на законном основании, в отношении нее предпринимаются меры по охране конфиденциальности.

Конфиденциальные сведения, составляющие банковскую тайну носят, в большинстве своем, экономический (финансово-экономический) характер (за исключением персональных данных клиентов, которые являются личной тайной клиента). Указанные сведения имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам (за исключением сведений, касающихся клиентов: физических лиц, не занимающихся предпринимательской деятельностью, а также некоммерческих организаций). При этом, Н.С. Гуляева определяет коммерческую ценность как экономическое преимущество, существующее (действительная коммерческая ценность) или возникающее через некоторый промежуток времени (потенциальная коммерческая ценность) у лица, обладающего сведениями, составляющими коммерческую тайну, по сравнению с третьими лицами, которым данные сведения неизвестны²⁰⁴. Сведения об операциях, счетах и вкладах клиентов – физических лиц, не занимающихся предпринимательской деятельностью, имеют ценность для отдельного физического лица, что относит эти сведения к личной тайне.

Свободный доступ на законном основании ко всем сведениям, составляющим банковскую тайну, у третьих лиц отсутствует.

В отношении всех сведений, составляющих банковскую тайну, на законодательном уровне предприняты меры по охране ее конфиденциальности, так же как и для коммерческой тайны введен соответствующий режим конфиденциальности информации.

Таким образом, мы видим, что банковская тайна является разновидностью коммерческой тайны (удовлетворяя всем признакам таковой), но так как она затрагивает еще и сведения, составляющие личную тайну, а также конфи-

²⁰⁴ Гуляева Н.С. Правовое регулирование защиты коммерческой тайны от разглашения работником // Предпринимательское право в рыночной экономике. – М.: Новая Правовая культура, 2004 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

денциальные сведения об операциях, счетах и вкладах некоммерческих организаций, то законодатель обособил ее в отдельный вид.

Проблема отграничения банковской тайны от коммерческой является не единственной. Один из наиболее важных вопросов, обсуждаемых в науке и на практике, – это вопрос ограничения режима банковской тайны в целях выявления и раскрытия преступлений. В абзаце 6 рассматриваемой нормы ФЗ «О банках и банковской деятельности» предусмотрено предоставление кредитными организациями в уполномоченный орган, осуществляющий меры по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, информации по операциям юридических лиц, граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и физических лиц, в случаях, порядке и объеме, которые предусмотрены Федеральным законом «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем» статьей 26 ФЗ «О банках и банковской деятельности».

Федеральным законом «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»²⁰⁵ предусмотрена обязанность банка изучать, анализировать и оценивать финансовую деятельность клиента в целях противодействия легализации доходов, полученных преступным путем, а так же передавать в уполномоченный орган информацию об операциях с денежными средствами, подлежащих обязательному контролю. В России обязательный контроль за такими операциями осуществляется Федеральной службой по финансовому мониторингу (финансовая разведка)²⁰⁶. Перечень операций с денежными средствами, подлежащих обязательному контролю, определен в статье 6 названного Закона. Данный перечень закрытый (строго определен Законом). При этом учитываются: сумма и характер совершаемой операции. А так как перечень таких операций закрытый, то

²⁰⁵ Федеральный закон от 07 августа 2001 года № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 33. – Ч. I. – Ст. 3418.

²⁰⁶ См.: Постановление Правительства РФ от 23 июня 2004 года № 307 «Об утверждении положения о Федеральной службе по финансовому мониторингу» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства РФ. – 28.06.2004. – № 26. – Ст. 2676.

возникает естественная преграда в виде режима банковской тайны на пути противодействия легализации денежных средств, приобретенных преступным путем.

Органы внутренних дел, которые непосредственно занимаются выявлением и раскрытием преступлений, связанных с легализацией доходов, приобретенных преступным путем (статьи 174, 174.1 УК РФ), могут получить доступ к банковской тайне так же в случаях предусмотренных статьей 26 ФЗ «О банках и банковской деятельности». Однако, возможности ОВД в соответствие с данной нормой сильно ограничены режимом банковской тайны, что осложняет деятельность органов внутренних дел по противодействию легализации (отмыванию) денежных средств, приобретенных преступным путем, например, в период доследственной проверки.

Таким образом, в ходе анализа норм российского законодательства, учитывая тенденции развития внешнеэкономических отношений, в том числе в банковском секторе, говоря об уровне национальной и международной преступности в области легализации (отмывания) доходов, приобретенных преступным путем, представляется целесообразным внести изменения и дополнения в российское законодательство, связанные с вменением в обязанность банков и иных кредитных организаций предоставлять в соответствующие государственные инстанции сведения, составляющие банковскую тайну, в случаях прямо предусмотренных законом, а также с расширением полномочий правоохранительных органов и ФСФМ в сфере получения сведений, составляющих банковскую тайну, в целях выявления, предупреждения и пресечения преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ.

В России необходима либерализация банковской тайны, необходимо ограничение ее режима, но только в целях наиболее эффективного противодействия легализации преступных доходов, а так же в целях выявления, предупреждения и пресечения преступлений.

Понятие налоговой тайны в российском законодательстве дается в статье 102 НК РФ²⁰⁷: «...налоговую тайну составляют любые полученные налоговым органом, органами внутренних дел, органом государственного внебюджетного фонда и таможенным органом сведения о налогоплательщике...».

При этом российский законодатель определил, что налоговую тайну не могут составлять сведения, разглашенные налогоплательщиком самостоятельно или с его согласия; об идентификационном номере налогоплательщика; о нарушениях законодательства о налогах и сборах и мерах ответственности за эти нарушения; предоставляемые налоговым (таможенным) или правоохранительным органам других государств в соответствии с международными договорами (соглашениями), одной из сторон которых является Российская Федерация, о взаимном сотрудничестве между налоговыми (таможенными) или правоохранительными органами (в части сведений, предоставленных этим органам); предоставляемые избирательным комиссиям в соответствии с законодательством о выборах по результатам проверок налоговым органом сведения о размере и об источниках доходов кандидата и его супруга, а также об имуществе, принадлежащем кандидату и его супругу на праве собственности.

При этом российские суды указывают на то, что специальный правовой статус сведений, составляющих налоговую тайну, закреплен ст. 102 НК РФ исходя из интересов налогоплательщиков и с учетом соблюдения принципа баланса публичных и частных интересов в указанной сфере, поскольку в процессе осуществления налоговыми органами Российской Федерации своих функций, установленных Налоговым кодексом Российской Федерации и иными федеральными законами, в их распоряжении оказывается значительный объем информации об имущественном состоянии каждого налогоплательщика, распространение которой может причинить ущерб как интересам отдельных граждан, частная жизнь которых является неприкосновенной и охраняется законом, так и юридических лиц, чьи коммерческие и иные интересы могут быть нарушены в

²⁰⁷ Налоговый кодекс РФ (часть первая) от 31 июля 1998 года № 146-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 03.08.1998 – № 31. – Ст.3824.

случае произвольного распространения в конкурентной или криминальной среде значимой для бизнеса конфиденциальной информации.²⁰⁸

Кроме того, принято считать, что положение ст. 102 НК РФ, относящей к налоговой тайне сведения о налогоплательщике, полученные налоговым органом, за исключением перечня сведений, установленных пунктом 1 данной статьи, адресовано налоговым органам, органам внутренних дел, органам государственных внебюджетных фондов и таможенным органам, их должностным лицам и привлекаемым специалистам, экспертам, а также другим лицам, которым в силу закона доступна информация, составляющая налоговую тайну.²⁰⁹

Таким образом, мы видим, что разглашение налоговой тайны можно отнести к разглашению служебной тайны, совершенное должностным лицом вышеуказанных государственных органов, а также привлеченным специалистом или экспертом при исполнении ими своих обязанностей.

Остановим свое внимание еще на одном виде конфиденциальной информации – это инсайдерская информация. Ее определение дается в ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»²¹⁰. Так, согласно ст. 2 названного Закона инсайдерская информация – это «...точная и конкретная информация, которая не была распространена или предоставлена (в том числе сведения, составляющие коммерческую, служебную, банковскую тайну, тайну связи (в части информации о почтовых переводах денежных средств) и иную охраняемую законом тайну), распространение или предоставление которой может оказать существ-

²⁰⁸ См., например: Определение Конституционного Суда РФ от 30 сентября 2004 года № 317-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ламбина Александра Ивановича на нарушение его конституционных прав статьей 102 Налогового кодекса Российской Федерации» // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

²⁰⁹ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 30 сентября 2004 года № 317-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ламбина Александра Ивановича на нарушение его конституционных прав статьей 102 Налогового кодекса Российской Федерации» // Справочно-правовая система «ГАРАНТ Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

²¹⁰ Федеральный закон «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 27 июля 2010 года № 224-ФЗ // Российская газета. – 30.07.2010. – № 168.

венное влияние на цены финансовых инструментов, иностранной валюты и (или) товаров (в том числе сведения, касающиеся одного или нескольких эмитентов эмиссионных ценных бумаг (далее - эмитент), одной или нескольких управляющих компаний, инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов (далее - управляющая компания), одного или нескольких хозяйствующих субъектов, указанных в пункте 2 статьи 4 настоящего Федерального закона, либо одного или нескольких финансовых инструментов, иностранной валюты и (или) товаров) и которая относится к информации, включенной в соответствующий перечень инсайдерской информации, указанный в статье 3 настоящего Федерального закона...».

Из определения видно, что инсайдерская информация – это информация ограниченного доступа, т.е. конфиденциальная информация, имеющая все признаки таковой: ценность сведений, составляющих инсайдерскую информацию, для субъектов правоотношений; указанная информация доверена узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей; доступ к ней ограничен в соответствии с положениями ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Однако, доступ к инсайдерской информации ограничен непродолжительное время. В определенные нормативными правовыми актами сроки она подлежит обязательному раскрытию либо предоставлению. Данное обстоятельство ограничивает инсайдерскую информацию от иных видов тайны и предполагает некоторое сходство с тайной сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них. В то же время ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» причисляет к инсайдерской информации и коммерческую, и банковскую, и иные виды тайны, с условием, что распространение или предоставление подобного рода информации может оказать существенное влияние на цены финансовых инструментов, иностранной

валюты и (или) товаров и включена в соответствующий перечень инсайдерской информации.

Говоря о конфиденциальной информации, составляющей различные виды тайны, охраняемые УК РФ, в целях наиболее полного и всестороннего исследования данного явления, необходимо классифицировать конфиденциальную информацию.

Российскими учеными были даны различные классификации конфиденциальной информации и все они имеют ряд сходств и отличий. Каждая из них основывается на положениях действующего законодательства, а также на научных разработках в сфере информационной безопасности.

Рассмотрим сначала Перечень сведений конфиденциального характера, утвержденный Указом Президента РФ от 06.03.1997 года № 188²¹¹, который подразделяет конфиденциальную информацию следующим образом: сведения о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность (персональные данные); тайна следствия и судопроизводства; служебная тайна; профессиональная тайна; коммерческая тайна, сведения о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации информации о них.

Данный перечень можно взять за основу классификации конфиденциальной информации, охраняемой УК РФ, однако с некоторыми оговорками. Так: во-первых, УК РФ не содержит таких понятий, как «служебная тайна», «профессиональная тайна»; во-вторых данный перечень необходимо расширить, дополнив отдельные пункты перечня подпунктами, уточнив содержание перечня; в-третьих, из данного перечня не ясно к какому виду конфиденциальной информации относить банковскую тайну, что также требует уточнения; в-четвертых, в России появилось новое на законодательном уровне понятие –

²¹¹ См.: Указ Президента РФ от 06 марта 1997 года № 188 «Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 10.03.1997 – № 10 – Ст.1127.

«инсайдерская информация», которая подпадает под признаки конфиденциальной.

Прежде чем предложить свою классификацию конфиденциальной информации, рассмотрим точки зрения российских правоведов.

Для уголовно-правовой науки интерес в первую очередь представляет разделение видов конфиденциальной информации по характеру общественных отношений, возникающих в сфере защиты того или иного вида тайны.

С.В. Кузьмин по такому критерию подразделяет конфиденциальную информацию на следующие виды тайны: а) тайна, связанная с обеспечением конституционных и иных прав личности (личная тайна); б) тайна, связанная с интересами семейной жизни (семейная тайна усыновления); в) тайна, связанная с интересами предпринимательской деятельности (коммерческая и банковская тайна); г) тайна, связанная с обеспечением безопасности государства (государственная тайна); д) тайна, связанная с интересами государственной службы и службы в органах местного самоуправления (должностная служебная тайна); е) тайна, связанная с интересами службы в коммерческих и иных организациях (иная служебная тайна); ж) тайна, связанная с интересами предварительного расследования (следственная тайна); з) тайна, связанная с нормальным отправлением правосудия и осуществлением предварительного следствия (свидетельская тайна); и) тайна, связанная с обеспечением безопасности субъектов порядка управления (тайна безопасности субъектов порядка управления)²¹².

Данная С.В. Кузьминым классификация имеет ряд дискуссионных моментов.

Во-первых, УК РФ содержит два разных понятия: «семейная тайна» и «тайна усыновления», а автором смешиваются и отождествляются два этих разных термина. Семейная тайна охраняется в рамках статьи 137 УК РФ «Нарушение неприкосновенности частной жизни», основным объектом преступного посягательства, при этом выступают общественные отношения, складываю-

²¹² См.: Кузьмин С.В. Тайна в уголовном праве: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – Ставрополь: Ставропольский государственный университет, 2000. – С.9-10.

щиеся в сфере обращения и защиты сведений, составляющих личную или семейную тайну; а уголовно-правовая защита тайны усыновления предусмотрена в статье 155 УК РФ «Разглашение тайны усыновления (удочерения)», где объектом преступного посягательства являются общественные отношения, возникающие в связи с обращением и защитой сведений, составляющих тайну усыновления (удочерения). Соответственно помимо сведений об усыновлении (удочерении) ребенка, семья может хранить и иные сведения, известные только членам семьи, в разглашении которых они не заинтересованы.

Во-вторых, автор называет термин «тайна, связанная с интересами предпринимательской деятельности», относя к указанному виду коммерческую и банковскую тайну, хотя, на наш взгляд, целесообразней говорить о коммерческой тайне, к которой, как ее разновидность (за некоторыми исключениями), относится банковская тайна, касающаяся клиентов кредитных организаций и банков, занимающихся коммерческой, предпринимательской деятельностью.

В-третьих, С.В. Кузьмин выделяет должностную служебную тайну и иную служебную тайну. На наш взгляд, необходимо придерживаться традиционных, общепринятых понятий – «служебная тайна» и «профессиональная тайна», которые наиболее точно определяют характеризующие ими явления и являются понятными при их восприятии.

Вместе с тем, служебная тайна включает в себя налоговую тайну (ст.183 УК РФ), а также иные сведения, доступ к которым ограничен органами государственной власти в соответствии с федеральными законами; в т.ч.: тайну следствия (ст.310 УК РФ), тайну мер безопасности, применяемых в отношении участников правосудия (ст.311 УК РФ), тайну мер безопасности, применяемых в отношении субъектов порядка управления (ст.320 УК РФ). При этом конфиденциальная информация, охраняемая в статьях 310 и 320 УК РФ, будет относиться к служебной тайне только в случае, если она будет доверена или станет известна лицу в связи с его служебной деятельностью.

Большинство специалистов в области права считают, что профессиональная тайна – это личная и семейная тайна, доверенная представителям некото-

рых профессий в силу исполнения последними своих профессиональных обязанностей и защищенная от разглашения законом. Однако, мы придерживаемся иной точки зрения, так как к профессиональной тайне относятся все сведения, доверенные представителям некоторых профессий в силу исполнения ими своих профессиональных обязанностей. Такой точки зрения придерживаются и некоторые ученые²¹³. И действительно: адвокату может быть доверена, к примеру, коммерческая тайна; аудитор зачастую сталкивается с налоговой и банковской тайной. В каждом случае специалисты должны обеспечить конфиденциальность доверенной им информации, т.е. сохранить сведения от третьих лиц в связи с исполнением своих профессиональных обязанностей. При этом к профессиональной тайне причисляют конфиденциальную информацию, которая напрямую не называется уголовным законом: нотариальная, адвокатская, врачебная, аудиторская тайна, тайна страхования, тайна исповеди, журналистская тайна. Сюда же можно отнести банковскую тайну, касающуюся таких клиентов кредитных организаций и банков, как некоммерческие организации и физические лица, не занимающиеся коммерческой, предпринимательской деятельностью, так как

В то же время, в классификации С.В. Кузьмина отсутствует инсайдерская информация, понятие которой закреплено на законодательном уровне сравнительно недавно.

А. Ефремов, учитывая классификацию подлежащей защите информации А.А. Фатьянова по трем признакам: по принадлежности, по степени конфиденциальности (степени ограничения доступа) и по содержанию²¹⁴, раскрывает следующие виды защищаемой информации по признаку принадлежности: 1) информация, принадлежащая органам государственной власти и образуемым ими структурам (государственная тайна, служебная тайна, в определенных слу-

²¹³ См., например: Анищенко И.И. Правовой режим профессиональной тайны // Труды юридического факультета СевКавГТУ: Сборник научных трудов. Выпуск 3. – Ставрополь: СевКавГТУ, 2004. – 220с. // <http://science.ncstu.ru/articles/law/f03/06.pdf/view> (дата обращения 06.07.2009).

²¹⁴ См.: Фатьянов А.А. Концептуальные основы обеспечения безопасности на современном этапе // Безопасность информационных технологий. – 1999. – № 1. – С.27.

чаях коммерческая и банковская тайна); 2) информация, принадлежащая юридическим лицам (коммерческая, банковская, служебная, адвокатская, врачебная, аудиторская тайны и т.п.); информация, принадлежащая гражданам (физическим лицам) (личная и семейная тайна, нотариальная, адвокатская, врачебная тайна)²¹⁵. Такая позиция при классификации конфиденциальной информации также представляет интерес для уголовно-правовой науки, так как любая конфиденциальная информация, подлежащая защите в рамках УК РФ, имеет своего владельца: это и органы государственной власти, и различные организации, и физические лица.

И.П. Кононова предлагает все охраняемые законом тайны разделять по своему содержанию на два вида: личные и профессиональные. Содержание первой группы составляет сведения о конкретном физическом лице (или о семье). Профессиональные тайны формируются на основах сведений, касающихся какой-либо деятельности физических лиц, не связанных с их личной жизнью. К числу профессиональных относятся тайны: врачебная, служебная, адвокатская и т.д. При этом, автор отмечает, что такую классификацию можно признать условной, так как одни и те же сведения могут составлять содержание личной тайны одного лица и профессиональной тайны другого²¹⁶.

Также интересной с точки зрения уголовного права, на наш взгляд, представляется позиция В.В. Крылова, который классифицирует конфиденциальную информацию по принадлежности, как и А.А. Фатьянов. По мнению В.В. Крылова, конфиденциальная информация подразделяется на: 1) принадлежащую гражданам (личная конфиденциальная информация): 1) коммуникационные тайны (тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых телеграфных или иных сообщений (ч. 2 статьи 23 Конституции РФ; статья 138 УК РФ); 2) тайна усыновления (статья 155 УК РФ; статья 39 Семейного кодекса РФ); 3) сведения о частной жизни лица (статья 137 УК РФ; статья 150 ГК РФ); 4) лич-

²¹⁵ См.: Ефремов А. Понятие и виды конфиденциальной информации // <http://www.russianlaw.net/law/doc/a90.htm> (дата обращения 02.12.2009).

²¹⁶ Кононова И.П. Тайны под охраной уголовного закона // <http://mc-ma.narod.ru/hgap2/tayna1.htm> (дата обращения 02.12.2009).

ная тайна (статья 137 УК РФ; статья 150 ГК РФ); 5) семейная тайна (статья 137 УК РФ; статья 150 ГК РФ); 6) тайна голосования (статья 141 УК РФ); 7) информация, являющаяся объектом авторских и смежных прав (Закон РФ от 09.07.1993 № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»²¹⁷ (утратил силу); статья 146 УК РФ; статья 150 ГК РФ); 8) информация, непосредственно затрагивающая права и свободы гражданина или персональные данные (ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»; статья 140 УК РФ); 9) профессиональная тайна (нотариальная тайна, адвокатская тайна, медицинская (врачебная) тайна); II) конфиденциальную информацию, принадлежащую юридическим лицам: 1) служебная тайна (статья 139 ГК РФ (утратила силу)); 2) коммерческая тайна (статья 139 ГК РФ (утратила силу); статья 183 УК РФ); 3) банковская тайна (статья 183 УК РФ; ФЗ «О банках и банковской деятельности»); 4) тайна связи; III) конфиденциальную информацию, принадлежащую непосредственно государству или его субъектам и образованиям: 1) служебная тайна (статья 139 ГК РФ (утратила силу)); 2) государственная тайна (Закон РФ «О государственной тайне»; статья 275, 276, 283, 284 УК РФ); 3) данные предварительного следствия (статья 310 УК РФ); 4) сведения о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса (статья 311 УК РФ); 5) сведения о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа (ст. 320 УК РФ). Кроме перечисленных видов конфиденциальной информации, В.В. Крылов отмечает, что существуют еще некоторые специальные разновидности конфиденциальной информации, например, законодателем ограничен порядок предоставления потребителю информации эротического содержания и запрещена к распространению порнография (статья 242 УК РФ)²¹⁸.

Классификация конфиденциальной информации, предложенная В.В. Крыловым, на наш взгляд, наиболее полная, так как включает в себя почти все

²¹⁷ См.: Российская газета – 03.08.1993. – № 147.

²¹⁸ Крылов В.В. Расследование преступлений в сфере информации. – М.: Издательство Городец, 1998. – С.65-67.

виды подобной информации, охраняемые УК РФ. Однако, следует сделать некоторые оговорки, так как позиция В.В. Крылова по некоторым ее аспектам имеет дискуссионные моменты.

Спорной является точка зрения В.В. Крылова об отнесении информации, являющейся объектом авторских и смежных прав, к конфиденциальной. Так, в рамках статьи 146 охраняются авторские и смежные права. При этом само право не может выступать в качестве конфиденциальной информации и относиться к информации также не может. Кроме того, авторские и смежные права не подпадают под признаки конфиденциальной информации, которые мы выделили ранее. Однако, если автор желает сведения, содержащиеся в его творческом труде (произведении, фото-, кино съемке и т.д.) сохранить в тайне, то он для защиты данного произведения будет использовать не только законодательство об авторских и смежных правах (часть IV ГК РФ), но и законодательство в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации, в том числе нормы об уголовной ответственности, непосредственно охраняющие те или иные виды конфиденциальных сведений (к примеру, личную, семейную тайну, тайну усыновления и т.д.).

Информацию, непосредственно затрагивающую права и свободы гражданина или персональные данные, также не следует выделять в отдельный вид, так как такая информация является конфиденциальной, выступая в качестве личной тайны. Банковскую тайну (касающуюся клиентов кредитных организаций и банков, занимающихся коммерческой, предпринимательской деятельностью), как было сказано выше, необходимо рассматривать в рамках коммерческой тайны. Кроме того, дискуссию вызывает мнение автора по поводу отнесения к конфиденциальной информации сведений, сообщений, данных, ограниченных и запрещенных законом к распространению (информация эротического характера, порнография). И в связи с последними изменениями в законодательстве, указанный перечень можно дополнить инсайдерской информацией.

Сведения, составляющие государственную тайну (уголовно-правовая защита предусмотрена ст.ст.275, 276, 283, 284 УК РФ) мы относим к тайне и ис-

ключаем их из видов конфиденциальной информации, что также было отмечено ранее в нашей работе.

Учитывая вышеизложенные точки зрения по классификации конфиденциальной информации, принимая во внимание уровень развития информационной инфраструктуры российского общества, и руководствуясь действующим законодательством РФ, представляется целесообразным классифицировать конфиденциальную информацию по характеру общественных отношений, возникающих в сфере защиты того или иного вида тайны, на:

1. тайну частной жизни, включающую в себя личную и семейную тайну (ст.137 УК РФ);
2. тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений (ст.138 УК РФ);
3. тайну голосования (ст.141 УК РФ);
4. тайну усыновления (удочерения) (ст.155 УК РФ);
5. коммерческую тайну (ст.183 УК РФ);
6. инсайдерскую информацию (ст.185⁶ УК РФ);
7. профессиональную тайну,
8. служебную тайну;
9. тайну сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них (ст.147 УК РФ);
10. тайну следствия (ст.310 УК РФ);
11. тайну мер безопасности, применяемых в отношении субъектов порядка управления (ст.320 УК РФ).

Такая классификация конфиденциальной информации позволяет построить четкую структурированную систему различных видов тайны, которые охраняются большим количеством уголовно-правовых норм, содержащихся в разных разделах и главах уголовного закона:

- 1) конфиденциальная информация, затрагивающая частую жизнь:
-тайна частной жизни (ст.137 УК РФ);

-тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений (ст.138 УК РФ);

-тайна усыновления (удочерения) (ст.155 УК РФ);

2) конфиденциальная информация, затрагивающая политические права и свободы граждан:

-тайна голосования (ст.141 УК РФ);

3) экономическая конфиденциальная информация:

-тайна сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них (ст.147 УК РФ);

-коммерческая тайна (ст.183 УК РФ);

-инсайдерская информация (ст.185^б УК РФ);

4) конфиденциальная информация, ставшая известной по службе или работе:

-тайна усыновления (удочерения) (ст.155 УК РФ);

-профессиональная тайна;

-служебная тайна (ст.ст.310, 311, 320 УК РФ);

5) конфиденциальная информация, затрагивающая интересы правосудия:

-тайна следствия (ст.310 УК РФ);

6) конфиденциальная информация, затрагивающая нормальное функционирование порядка управления:

-тайна мер безопасности, применяемых в отношении субъектов порядка управления (ст.320 УК РФ).

Построенная нами система конфиденциальной информации позволит (с учетом вынесенных предложений по совершенствованию УК РФ) устранить некоторые пробелы, и более точно квалифицировать деяния, посягающие на различные виды тайны.

При построении указанной системы мы не включили в нее компьютерную информацию (ст.272 УК РФ). Компьютерная информация сама по себе не относится к отдельному виду конфиденциальной информации при ее классификации по характеру общественных отношений, возникающих в сфере защиты

того или иного вида тайны, так как не подпадает под признаки таковой, однако она может содержать в себе сведения конфиденциального характера; и в таком случае преступные посягательства на компьютерную информацию будут квалифицироваться по ст. 272 и ст.ст. УК РФ, охраняющим конфиденциальные сведения; что подтверждается судебной-следственной практикой.

Так, в Санкт-Петербурге расследовалось уголовное дело по обвинению П., который совершил преступления, предусмотренные п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ, ч. 2 ст. 272 УК РФ и ч. 3 ст. 183 УК РФ²¹⁹. По данным следствия, в 2008 году П. совместно с другими соучастниками преступления произвел неправомерный доступ к компьютерной сети американской корпорации и скопировал из базы данных сведения о владельцах платежных карт клиентов и их пин-коды. Затем соучастники П. изготовили поддельные банковские карты клиентов указанной корпорации, которые впоследствии использовали для снятия денежных средств. Всего, по мнению следствия, было похищено более 276 млн. рублей.

Еще один пример: Приговором Первомайского районного суда г.Ростова-на-Дону Ч. назначено наказание по ч.3 ст.183 и ч.1 ст.272 УК РФ. Следствием установлено, что Ч. незаконно осуществил доступ к охраняемой законом компьютерной информации, хранящейся на сервере коммерческой организации в г. Москва. Затем, скопировав информацию, содержащую списки клиентуры указанной организации, а также их местоположение (юридические и фактические адреса) идентификационный номер клиентов, условия договоров с клиентами на жесткий диск своего компьютера, Ч. по электронной почте предложил конкурирующей фирме приобрести сведения, содержащие списки клиентуры, указав в электронном письме реквизиты микропроцессорной карты «Сберкарт» на которую следовало перечислить денежные средства в сумме 43000 рублей. Получив перечисленные деньги, Ч. на следующий день направил конкурирующей фирме все полученные сведения²²⁰.

²¹⁹ См.: <http://www.fontanka.ru/2010/08/02/103/> (дата обращения 15.09.2010).

²²⁰ См.: http://www.prokuror.rostov.ru/nc_3558737 (дата обращения 15.09.2010).

Анализ решений практических органов, показывает, что сама компьютерная информация конфиденциальной не признается, однако может содержать сведения, которые признаются тайными и в таких случаях деяния виновных лиц, посягающих на компьютерную информацию, квалифицируются по совокупности преступлений: по ст.272 и иным статьям УК РФ, охраняющим непосредственно конфиденциальную информацию.

Предметом рассматриваемой категории преступлений всегда выступают сведения конфиденциального характера.

Рассматривая предмет преступления, предусмотренного ст. 183 УК РФ, мы отмечаем несовершенство применяемой терминологии в указанной норме. Так, в данной статье законодатель перечисляет следующие виды тайны: коммерческая, банковская и налоговая, однако более общим понятием для названных сведений выступает термин *«экономическая конфиденциальная информация»*, который:

-во-первых, охватывает наиболее широкий спектр общественных отношений в области защиты информации;

-во-вторых, позволяет устранить противоречия при определении предмета преступления, предусмотренного ст.183 УК РФ, особенно в современных условиях развития российского законодательства, в которое часто вносятся изменения и дополнения;

-в-третьих, с позиции юридической техники такой универсальный термин соответствует объективным реалиям окружающей действительности и выглядит наиболее репрезентативно.

В связи с изложенным, представляется наиболее оптимальным заменить «коммерческую, налоговую и банковскую тайну» в ст. 183 УК РФ на «экономическую конфиденциальную информацию».

В Современном экономическом словаре под экономической информацией понимается информация о процессах производства, распределения, обмена и потребления материальных благ, происходящих на макроэкономическом и

микроэкономическом уровнях²²¹. Понятие конфиденциальной информации нами было дано ранее, поэтому под *экономической конфиденциальной информацией можно понимать ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные) о процессах производства, распределения, обмена и потребления материальных благ, происходящих на макроэкономическом и микроэкономическом уровнях, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов.*

Таким образом, подводя итоги анализа конфиденциальной информации как объекта уголовно-правовой охраны мы пришли к следующим выводам и предложениям.

1) Все нормы об уголовной ответственности за посягательства на различные виды конфиденциальной информации направлены на обеспечение информационной безопасности, и поэтому видовым объектом рассматриваемой группы преступлений выступают общественные отношения в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации, которые целесообразно охранять в рамках отдельной главы УК РФ «Преступления в сфере конфиденциальной информации» в разделе IX УК РФ «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка»;

2) Применительно к уголовному закону России *конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и за несанкционированное разглашение которых установлена уголовная ответственность. Тайна в уголовном праве – ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), в том числе в области военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной*

²²¹ См. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь – Инфра-М, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

деятельности государства, за несанкционированное разглашение которых установлена уголовная ответственность.

3) Следует заменить понятие «коммерческая, налоговая и банковская тайна» в ст. 183 УК РФ на «экономическую конфиденциальную информацию», под которой понимаются *ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные) о процессах производства, распределения, обмена и потребления материальных благ, происходящих на макроэкономическом и микроэкономическом уровнях, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов.*

4) На основе анализа предложены определения следующих понятий: личной, семейной тайны, тайны усыновления, экономической конфиденциальной информации.

5) К коммерческой тайне может быть отнесена клиентела (сведения о клиентах организации – клиентская база).

6) Необходима либерализация ответственности за нарушение банковской тайны с увеличением полномочий правоохранительных структур в рамках получения сведений, составляющих банковскую тайну, но только в целях выявления и раскрытия преступлений.

7) Инсайдерская информация и конфиденциальная информация – понятия неравноценные;

8) Предложена классификация конфиденциальной информации по характеру общественных отношений, возникающих в сфере защиты того или иного вида тайны.

2.2. Объективные признаки и вопросы квалификации преступных посягательств на конфиденциальную информацию

Анализ объективной стороны преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию показал, что законодатель, конструируя рассматриваемые

мые нормы, включил в большинство из них следующие понятийные категории: собирание, разглашение и использование конфиденциальных сведений.

Понятие «разглашение» используется в ст.ст. 147 (нарушение изобретательских и патентных прав), 155 (разглашение тайны усыновления (удочерения)), 310 (разглашение данных предварительного расследования), 311 (разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса), 320 (разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа) УК РФ.

При этом, в отношении разглашения сведений большинство авторов придерживается одинаковой позиции, понимая под ним передачу сведений хотя бы одному лицу, не допущенному к обладанию тайной, предание сведений огласке²²².

Однако, некоторые теоретики считают, что разглашение можно совершить только путем активных действий²²³, а другие – как путем действий²²⁴, так и путем бездействия²²⁵. Мы придерживаемся второй точки зрения, так как в случае умышленного непринятия мер к защите конфиденциальной информации, которое влечет за собой ознакомление с этой информацией посторонних лиц совершается путем бездействия и соответственно должно повлечь за собой наказание в соответствии с УК РФ.

К примеру, представим себе ситуацию: сотрудник коммерческой организации умышленно не убирает документы с коммерческой тайной в сейф, зная,

²²² См., например: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). – Волтерс Клувер, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование (постатейный). – Волтерс Клувер, 2005. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²²³ См., например: Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный), Издание третье, переработанное и дополненное / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – Юрайт-Издат, 2006. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²²⁴ О понятии действия и бездействия см., например: Уголовное право России. Общая часть. Учебник / Под ред. В.П. Ревина. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: ЗАО Юстицинформ. – 2009.

²²⁵ См., например: Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С.125-126; Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Н.А. Громова. – ГроссМедиа, 2007. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Уголовный закон в практике мирового судьи: Научно-практическое пособие / Под ред. А.В. Галаховой. – Норма, 2005.

что таким образом с ними смогут ознакомиться представители конкурирующей фирмы. В данном случае разглашение экономической конфиденциальной информации происходит путем бездействия. Подобные доводы можно встретить еще в нескольких работах ученых²²⁶.

Таким образом, разглашение сведений в смысле рассматриваемых норм УК РФ есть противозаконное деяние (действие или бездействие), направленное на ознакомление лиц (лица), не допущенных к конфиденциальной информации, а равно предание таких сведений огласке, совершенные без согласия их владельца.

По поводу понятия «использование сведений, составляющих различные виды тайны в доктрине уголовного права высказываются различные мнения. А.В. Наумов под использованием понимает распоряжение субъектом этими сведениями (продажа, обмен, применение их в других целях)²²⁷. Н.А. Лопашенко так же считает, что использование сведений, применительно к ст. 183 УК РФ, состоит в распоряжении ими любым способом: в их продаже, обмене на другую информацию или материальные ценности, применении по прямому назначению - для производства каких-либо товаров, корректировки своих действий при заключении договора с владельцем тайны и т.д.²²⁸

Иного мнения придерживается Р.Б. Иванченко, который раскрывает указанное понятие через получение выгод имущественного или иного характера в пользу исключительно виновного лица, что обусловлено предоставлением ему определенных полномочий в отношении чужой тайны на основании закона или договора, без согласия обладателя (обладателей) такой информации²²⁹.

Однако, вышеназванные точки зрения вызывают ряд вопросов. Например, каким образом правоприменителю разграничить понятия разглашение и

²²⁶ См., например: Клебанов Л.Р. Незаконные получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну. – Ставрополь: Ставропольсервисшкола. – 2002. – С.126.

²²⁷ См.: Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование (постатейный). – Волтерс Клувер, 2005. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²²⁸ См.: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). – Волтерс Клувер, 2006. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²²⁹ Иванченко Р.Б. Уголовно-правовая защита коммерческой, налоговой и банковской тайн: Дис. канд. юрид. наук – М. – 2003. – С.150-151.

использование, когда и разглашение, и использование путем продажи предполагают передачу сведений? Если, отвечая на поставленный вопрос, мы будем говорить о том, что в случае продажи имеет место возмездный характер передачи (извлечение имущественной выгоды), то в таком случае возникает справедливый вопрос: как разграничить деяние, предусмотренное, к примеру, ч. 2 ст. 183 УК РФ (незаконное использование экономической конфиденциальной информации, совершенное путем продажи) от деяния, предусмотренного ч. 3 той же статьи (незаконное использование экономической конфиденциальной информации, совершенное из корыстной заинтересованности), когда любая продажа предполагает корыстную заинтересованность (извлечение имущественной выгоды)?

На первый взгляд на поставленные вопросы можно найти ответ в комментарии к Уголовному кодексу РФ²³⁰, авторы которого говорят, что незаконное использование заключается в использовании соответствующих сведений в личных интересах или интересах тех или иных организаций, партий, движений, заинтересованных в обладании подобного рода информацией, например для выработки стратегии поведения и агитации в предвыборной борьбе, в политических технологиях и т.п. Если при этом виновный стремился взамен на добытые сведения получить вознаграждение, например от конкурента собственника информации, или конфиденциальная информация должна была быть использована для извлечения выгоды в предпринимательской деятельности, то налицо признаки преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 183 УК РФ, совершенного из корыстных побуждений. Однако, и здесь нет четкого определения понятия «использование сведений».

Посмотрим, как данная проблема решается на практике?

Тульским областным судом вынесен обвинительный приговор Р, который признан виновным в получении взятки в крупном размере, а также разглашении

²³⁰ См., например: Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный); Издание третье, переработанное и дополненное / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – Юрайт-Издат. 2006. // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

из корыстной заинтересованности сведений, составляющих налоговую тайну (п.«г» ч.4 ст.290, ч.3 ст.183 УК РФ). Следствием установлено, что Р. получил от представителей частных фирм города Москвы взятку в сумме 40 тыс. долл. США за разглашение ряда сведений, составляющих налоговую тайну²³¹.

Из казуса следует, что в случае передачи экономической конфиденциальной информации в целях получения незаконного денежного вознаграждения (кроме того, данный факт можно расценивать как продажу сведений), преступное деяние будет расцениваться как «разглашение».

Другой пример. Приговором Тугулымского районного суда Свердловской области осуждена Ж., обвиняемая в совершении преступлений, предусмотренных п.«а» и «б» ч. 2 ст 158, ч. 3 ст. 183 УК РФ (использование сведений, составляющих коммерческую тайну, без согласия их владельца лицом, которому она была доверена по работе, из корыстной заинтересованности). Помимо Ж. в совершении указанных преступлений осуждены Ч, А. и Н., действовавшие группой лиц по предварительному сговору.

В ходе судебного следствия, доказательствами, представленными государственным обвинителем установлено, что Ж., работавшая дежурной по железнодорожной станции Кармак Тугулымского района Свердловской области, в силу своих должностных обязанностей имеющая доступ к компьютерной базе, содержащей сведения о проходящих и находящихся на станции Кармак грузовых поездах, а также перевозимых ими грузов, времени стоянок и наличия охраны, решила использовать указанные сведения, составляющие коммерческую тайну, для совершения хищения грузов с указанных поездов. Для осуществления задуманного она обратилась к своему сожителю Ч, на что последний согласился и привлек к совершению преступлений А. и Н. Действуя совместно Ж., Ч., А. и Н. совершили хищение грузов на сумму свыше 45000 рублей. С учетом обстоятельств дела, а также данных о личности подсудимых суд признал указанных лиц виновными в инкриминируемых им деяниях, назначив А. и

²³¹ <http://www.finmarket.ru/z/nws/news.asp?id=376185&hot=419710> (дата обращения 01.09.2010)

Н. наказание в виде обязательных работ, Ж. и Ч. наказание в виде лишения свободы с применением условного осуждения.²³²

Из анализа данного дела следует, что суд рассматривает как использование распоряжение конфиденциальной информацией в своих целях.

В связи с изложенным предлагаем под использованием сведений понимать противозаконное распоряжение конфиденциальной информацией в пользу исключительно виновного лица без согласия ее владельца, совершенное любым способом, не связанным с извлечением имущественной выгоды для себя или других лиц.

Кроме вышеназванных терминов в нормах охраняющих различные виды тайны встречаются следующие понятия: распространение сведений (ст. 137 УК РФ), нарушение тайны (статьи 138, 141 УК РФ).

Такой выбор законодателя оправдан, так как в каждой из приведенных статей учтены особенности объекта и предмета преступного посягательства, а так же характер ограничения доступа к конфиденциальной информации.

Например, в ст. 137 УК РФ вместо разглашения криминализировано распространение сведений. На наш взгляд, и данной точки зрения придерживается большинство ученых²³³, указанные термины являются синонимами и не имеют принципиальных отличий. Так, ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» в ст. 2 под распространением информации понимает действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц. Разглашение же фактически – это и есть передача информации неопределенному кругу лиц.

²³² <http://www.suvdt.ru/index.php/article/archive/285/> (дата обращения 01.09.2010).

²³³ См., например: Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Н.А. Громова. – ГроссМедиа, 2007 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный), Издание третье, переработанное и дополненное / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – Юрайт-Издат, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (издание 5-е, дополненное и исправленное) / Отв. ред. В.М. Лебедев – Юрайт-Издат, 2005 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

В ст. 138 УК РФ законодатель вообще ограничился таким понятием, как «нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений», не перечисляя способов нарушения. Здесь необходимо исходить из того, каким образом может быть нарушена тайна? Так, нарушение тайны может произойти путем собирания сведений, составляющих тайну (например, при снятии информации с технических каналов связи), ознакомления с такими сведениями (к примеру при прослушивании телефонных переговоров), а так же путем их разглашения (в случаях предания сведений, составляющих указанный вид тайны, огласке) и использования (в случае распоряжения такими сведениями по своему усмотрению). В данном случае, как представляется, имеется возможность применения следующих терминов терминов: собирание, разглашение и использование. Однако, законодатель определил объективную сторону данного преступления таким образом, что объем собранных сведений и дальнейшее их разглашение и использование на квалификацию действий виновного не влияют.

В теории и на практике возникают споры по поводу определения момента окончания преступлений в сфере конфиденциальной информации. Особенно это касается использования в нормах такого выражения как «собирание сведений», которое встречается в ст.ст.137 и 183 УК РФ.

Некоторые авторы предлагают считать оконченным преступное собирание сведений с момента выполнения противоправных действий по собиранию информации²³⁴. При этом, большинство теоретиков сходится во мнении, что данные преступления окончены именно с момента совершения указанных в законе действий²³⁵.

²³⁴ См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (под ред. А.В. Бриллиантова). – М.: Проспект, 2010.

²³⁵ См., например: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.М. Лебедев. – 9-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2010; Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Чучасва. – М.: ИНФРА-М, 2009; Грачева Ю.В., Ермакова Л.Д. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Рарог. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009.

Однако, по данной проблеме имеются и другие точки зрения. Так, Н.А. Лопашенко под собиранием сведений, применительно к ст.183 УК РФ, понимает процесс их поиска, обнаружения или накапливания у лица, не допущенного к обладанию коммерческой, налоговой или банковской тайной, незаконными способами; указывая на то, что преступление будет окончено, когда виновный, применив незаконный способ, завладел сведениями, составляющими коммерческую, налоговую или банковскую тайну²³⁶.

Некоторые авторы считают, что указанное преступление окончено в момент начала собирания сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну²³⁷, в момент начала выполнения соответствующих действий²³⁸.

Существует еще один подход к решению этой проблемы. М.Х. Хакулов считает, что поскольку закон перечисляет способы собирания указанных сведений, то момент окончания преступления нужно связывать со способами, которыми совершается деяние, предусмотренное ч. 1 ст. 183 УК РФ. Собрание путем похищения документов, содержащих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, будет считаться оконченным с момента, когда лицо завладело таким документом и имеет возможность ознакомиться с его содержанием. Собрание путем подкупа считается оконченным с момента, когда подкупленное лицо передает виновному сведения, составляющие коммерческую, налоговую или банковскую тайну. Собрание путем угроз будет считаться оконченным, когда лицо, которому виновный угрожает, предоставляет ему указанную информацию. В то же время собирание подобных сведений путем, например, подслушивания телефонных переговоров следует считать оконченным с момента начала таких действий²³⁹.

²³⁶ См.: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный) – Волтерс Клувер, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²³⁷ См., например: Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный), Издание третье, переработанное и дополненное / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – Юрайт-Издат, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²³⁸ Дубровский Ю.В.: Коммерческая, налоговая и банковская тайна: уголовно-правовой и криминологический аспекты: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2005. – С.131.

²³⁹ См.: Хакулов М.Х. О составе преступления, предусмотренного ст.183 УК РФ // Российский следователь – 2006. – № 6 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

На наш взгляд вторая позиция представляется более оптимальной, так как под собиранием сведений в контексте ст.ст. 137, 183 УК РФ стоит понимать совершение действий, направленных на получение конфиденциальных сведений. Случаи, когда лицо для получения конфиденциальной информации использует посредника, который получил, но не успел, не смог по каким-либо причинам передать сведения заказчику; когда лицо с помощью компьютерных технологий добывает зашифрованную информацию, которую не может расшифровать (фактически не получив необходимых сведений), говорят о том, что виновный еще не завладел конфиденциальной информацией, но уже совершил действия, направленные на получение такой информации, в т.ч. поиск, обнаружение, накопление, т.е. собирание подобного рода сведений.

Следственно-судебная практика идет по иному пути. Так, 07.05.2009 года Тверской районный суд Москвы вынес приговор братьям И. и А. З. Подсудимым вменялась ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 183 УК РФ (покушение на незаконное получение сведений, составляющих коммерческую тайну). Суд признал И. и А. З. виновными в незаконном сборе закрытой коммерческой информации и приговорил каждого к году условного заключения с испытательным сроком два года.²⁴⁰

Уголовное дело И. и А. З. расследовалось следственным управлением ФСБ России более года и составило в общей сложности 13 томов. И. и А. З. получили по году условно, поскольку коммерческие сведения, как установило следствие, им так и не удалось получить – они лишь пытались это сделать. Во время судебного следствия было установлено, что собирать закрытую информацию о коммерческой деятельности ОАО «Газпром» И. и А. З. решили в начале прошлого года. Как сообщает прокуратура Москвы, представитель которой поддерживал обвинение в суде, 16 января 2008 года И. З. встретился в одном из московских ресторанов с инженером-программистом Центра математического моделирования и вычислительной техники ОАО ВНИИГАЗ, ведущего научные

²⁴⁰ См.: Снежжина А. Шпион шпиону – брат // <http://www.gazeta.ru/social/2009/05/07/2983789.shtml> (дата обращения 16.05.2010).

разработки для «Газпрома», и предложил ему продать за 500 долларов США некие сведения, составляющие коммерческую тайну газовой корпорации. И. З., как следует из материалов суда, несмотря на протесты своего соотрапезника, «проявлял настойчивость» и даже вручил инженеру пустую флеш-карту, на которой тот должен был записать данные. Инженер повел себя как-то странно: информацию он якобы записал, но прежде чем передать ее заказчику, защитил флешку паролем, рассчитывая, по его словам, «избежать таким образом дальнейшего общения с И. и А. З.». 7 февраля 2008 года И. З. получил флешку, отдав за нее 7 тысяч рублей и 150 евро. После нескольких безуспешных попыток И. и А. З. получить доступ к газпромовским тайнам цена на услуги инженера значительно возросла – за пароль к флешке И. и А. З. предложили ему уже 5 тысяч долларов США. Программист размышлял над предложением почти месяц, а 5 марта, взвесив все за и против, обратился все же в ФСБ России с заявлением о том, что у него пытаются выкупить коммерческую тайну. Оперативники, снабдив заявителя записывающими устройствами, посоветовали ему предложение принять и договориться с покупателями о встрече в том же ресторане. 12 марта 2008 года прямо за ресторанным столиком был задержан А. З. – он как раз просматривал приобретенные данные на ноутбуке. Через несколько часов взяли и И. З.²⁴¹

Из приведенного примера видно, что И. и А. З. получили сведения, составляющие коммерческую тайну в зашифрованном виде, однако воспользоваться ими не смогли, ввиду отсутствия «пароля». Суд квалифицировал указанные деяния по ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 183 УК РФ. По нашему мнению следует не согласиться с такой позицией правоприменителя, так как И. и А. З. уже совершили действия, направленные на получение экономической конфиденциальной информации, что можно считать собиранием такой информации в контексте статьи 183 УК РФ. Соответственно квалификация по описанной фабуле должна выглядеть следующим образом: ч. 1 ст. 183 УК РФ без ссылки на ст. 30 УК РФ.

²⁴¹ См.: Машкин С Тайна, покрытая сроком // Коммерсантъ – 08.05.2009. – № 82 (4137) // <http://www.kommersant.ru/doc.aspx?DocsID=1165775> (дата обращения 16.05.2010).

В диспозиции ряда норм (ч. 1 ст. 137 УК РФ, а также ч.2 ст. 183 УК РФ) указано на признак *незаконности* распространения (разглашения) сведений без согласия лица (чьи сведения подвергаются посягательству). Однако в остальных нормах, обеспечивающих уголовно-правовую защиту конфиденциальной информации, где упоминается «разглашение сведений», о *незаконности* речи не идет. Такая позиция законодателя не совсем понятна. Если речь ведется о конфиденциальной информации, то передача такой информации без согласия ее обладателя уже является незаконной, так как согласно ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» нарушается конфиденциальность информации, означающая обязательное для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя.

Кроме того, при конструировании нормы об ответственности за посягательства на личную и семейную тайну, на коммерческую, налоговую и банковскую тайну, в нынешнем виде обязательным признаком объективной стороны законодатель называет *незаконность* собирания подобных сведений. Однако, получение экономической конфиденциальной информации возможно и законным способом, но без согласия владельца такой информации, например, в случае утраты носителей информации. В приведенном примере конфиденциальная информация будет приобретена без нарушения законодательных норм, но в то же время без согласия владельца, что в равной степени может повлечь неблагоприятные последствия для субъектов экономической деятельности, которые могут выражаться в уменьшении доходов, появлении неоправданных расходов, утрате положения на рынке товаров, работ, услуг. В данном случае в диспозицию нормы обязательно включение специальной цели (разглашение или незаконное использование полученных сведений). Внесение таких изменений диктуется сложившейся ситуацией в информационном пространстве России и необходимостью уголовно-правовой защиты экономической конфиденциальной информации, которая все чаще распространяется без согласия ее владельцев.

Подобной позиции придерживается, к примеру, законодатель Республики Узбекистан, который в своем УК установил уголовную ответственность за собирание конфиденциальной информации «любым способом без согласия владельца информации», что, на наш взгляд является наиболее оптимальным решением рассматриваемой проблемы.

Таким образом, в УК РФ в ст.183 представляется необходимым предусмотреть любой способ собирания конфиденциальной информации без согласия владельца информации.

В ч.1 ст.137 УК РФ законодатель помимо незаконного посягательства на конфиденциальную информацию без согласия ее обладателя, указал на распространение сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации. Целесообразно ли выделение в норме способов публичного распространения сведений без увеличения за данное деяние размера наказания²⁴²? На наш взгляд, с позиции юридической техники, законодатель в данном случае опять использует лишние, ничем не обоснованные конструкции.

Кроме того, при анализе преступлений, посягающих на конфиденциальную информацию, обращает на себя внимание тот факт, что применительно к ст. 183 УК РФ понятие крупного ущерба раскрывается, а применительно к ст. 147 УК РФ – нет. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» указано, что суды применительно к ст. 147 УК РФ при установлении крупного ущерба должны исходить из обстоятельств каждого конкретного дела (например, из наличия и размера реального ущерба, размера упущенной выгоды, размера доходов, полученных лицом в результате нарушения им прав на результаты интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации). При этом следует учитывать положения статьи 15 Гражданского кодекса Российской Фе-

²⁴² К примеру, профессор Панченко П.Н. в своей статье предлагает указанный признак перенести из части первой статьи 137 УК РФ в часть вторую. См.: Панченко П.Н. Национальное богатство Российской Федерации и его уголовно-правовая охрана как важное условие обеспечения экономической безопасности страны // Экономическая безопасность России: политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2007. – № 7 – С.96.

дерации, в соответствии с которой, если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы²⁴³.

Однако, это не единственное различие между нормами об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию. Так, причинение крупного ущерба по ст. 183 УК РФ относится к квалифицирующему признаку, а по ст. 147 УК РФ – является конstitutивным основного состава преступления.

Таким образом, очевидна неопределенность используемых законодателем понятийных категорий в ст. 147 УК РФ, а также размытость оснований криминализации сходных деяний, посягающих на конфиденциальную информацию, ответственность за которые предусмотрена в разных нормах (в статьях 147 и 183 УК РФ).

В связи с изложенным, представляется целесообразным внести изменения в УК РФ, связанные с выделением в отдельную норму положений об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них. При этом, учитывая, что «ноу-хау», а также изобретения, полезные модели и промышленные образцы являются результатами интеллектуальной деятельности, принимая во внимание тот факт, что «ноу-хау» охраняется в рамках ст. 183 УК РФ, как вид коммерческой тайны, и руководствуясь ч. 1 ст. 6 УК РФ (Принцип справедливости), конфиденциальная информация о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них должна охраняться подобно коммерческой тайне. В таком случае в УК РФ будет соблюден принцип справедливости при применении наказания за равноценные по характеру и степени общественной опасности преступные деяния.

В июле 2010 года законодатель дополнил УК РФ статьей 185⁶ (вступает в законную силу по истечении трех лет после дня официального опубликования

²⁴³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 года № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» // Российская газета. – 05.05.2007. – № 95

ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»). Согласно указанной нормы уголовно наказуемым по части 1 является умышленное использование инсайдерской информации для осуществления операций с финансовыми инструментами, иностранной валютой и (или) товарами, к которым относится такая информация, за свой счет или за счет третьего лица, а равно умышленное использование инсайдерской информации путем дачи рекомендаций третьим лицам, обязывания или побуждения их иным образом к приобретению или продаже финансовых инструментов, иностранной валюты и (или) товаров, если такое использование причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода или избежанием убытков в крупном размере; по части 2 – умышленное использование инсайдерской информации путем ее неправомерной передачи другому лицу, если такое деяние повлекло возникновение последствий, предусмотренных частью первой рассматриваемой статьи. При этом, крупным ущербом, доходом, убытками в крупном размере, в данном случае, признаются ущерб, доход, убытки в сумме, превышающей два с половиной миллиона рублей.

Таким образом, мы сталкиваемся с различным подходом законодателя к уголовно-правовой защите коммерческой тайны и инсайдерской информации. Во-первых, чтобы деяние виновных подпадало под действие статьи 185⁶ УК РФ (а не под действие административного законодательства) необходимо чтобы оно причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо было сопряжено с извлечением дохода или избежанием убытков в крупном размере. По статье 183 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности за совершение деяния, независимо от причиненного ущерба, извлеченного дохода, избежания убытков, что является наиболее действенным в борьбе со злоупотреблениями в указанной сфере. Во-вторых, ст. 185⁶ УК РФ не знает такого способа совершения деяния, как собирание инсайдерской информации в целях дальнейшего использования. Уголовное наказание за сбор подобного рода ин-

формации в целях ее использования является не менее актуальным, так как данная деятельность способствует злоупотреблениям на организованных торгах, и в результате может причинить ущерб (в том числе, крупный) гражданам, организациям или государству либо может быть сопряжено с извлечением дохода или избежанием убытков (в том числе, в крупном размере).

С чем же связаны такие отличия между сходными нормами? На наш взгляд, все дело в специфичности инсайдерской информации, которая сохраняется в тайне непродолжительное время, а затем подлежит раскрытию.

Мы придерживаемся позиции законодателя относительно конструкции ст. 185⁶ УК РФ, однако предлагаем предусмотреть дополнительно в указанной норме ответственность за собирание инсайдерской информации в целях ее дальнейшего использования. Кроме того, считаем целесообразным либо снизить сумму крупного ущерба и крупного размера, либо предусмотреть указанные в законе их размеры в качестве квалифицирующего признака состава указанного преступления.

С нашей точки зрения особо следует остановиться на исследовании объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст.183 УК РФ, имеющего экономическую направленность, так как экономические отношения являются основополагающими для государства, общества и отдельного человека. Они определяют характер социальных, политических, культурных и нравственных компонентов отношений, складывающихся в обществе на всех его уровнях²⁴⁴.

Так, в доктрине уголовного права большое количество споров вызывает включение в ст.183 УК РФ такого способа собирания сведений как похищение документов²⁴⁵, так как кроме документов сведения могут содержаться на других носителях информации (жесткие диски, флэш-накопители, всевозможные карты памяти, фото, видеопленка и т.д.). Соответственно возникает вопрос о

²⁴⁴ Векленко В.В. Квалификация хищений чужого имущества: Дис. ... доктора юрид. наук. – Омск. – 2001. – С.3.

²⁴⁵ См., например, Иванченко Р.Б. Уголовно-правовая защита коммерческой, налоговой и банковской тайн: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2003 – С.135.

целесообразности выделения законодателем такого способа завладения информацией. И целесообразно ли вообще давать неполный перечень незаконных способов завладения информацией, когда в итоге законодатель указывает в целом на иные незаконные способы? С позиции юридической техники, скорее, нет, чем да, так как в норме используются ничем не обоснованные повторения с включением в конструкцию лишних слов и выражений.

Изменяя норму об ответственности за посягательства на экономическую конфиденциальную информацию, необходимо внесение изменений и дополнений в ряд нормативно-правовых актов. Как уже ранее отмечалось: существует необходимость установления уголовной ответственности за нарушение обязанности ответственных лиц банковских структур по предоставлению сведений в соответствующие инстанции в случаях прямо предусмотренных законом, с одновременным упразднением уголовной ответственности за раскрытие банковской тайны. В связи с этим, и учитывая предложенные название и построение ст. 183 УК РФ, представляется целесообразным внесение изменений в ч. 10 ст. 26 ФЗ «О банках и банковской деятельности», а именно часть десятую ст. 26 указанного закона изложить в следующей редакции: «За разглашение банковской тайны Банк России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов; кредитные, аудиторские и иные организации, уполномоченный орган, осуществляющий меры по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, а также их должностные лица и их работники несут *гражданско-правовую ответственность, включая возмещение нанесенного ущерба, в порядке установленном федеральным законом.*».

Для установления уголовной ответственности за нарушение обязанности служащих банковских структур по предоставлению сведений в соответствующие инстанции в случаях прямо предусмотренных законом необходимо определить норму, которая и будет предусматривать наказание за данный вид деяния. В УК РФ есть норма, предусматривающая ответственность за воспрепятствование осуществлению правосудия и производству предварительного рассле-

дования (ст. 294). Название данной нормы звучит именно так «Воспрепятствование осуществлению правосудия и производству предварительного расследования», однако содержание нормы не совпадает с названием. В названии указан термин «воспрепятствование», в диспозиции нормы законодатель почему-то указал вместо воспрепятствования понятие «вмешательство». Так, если воспрепятствование может быть совершено как в форме активного действия, так и в форме бездействия, то вмешательство может быть совершено только в форме активного действия. Соответственно, при не предоставлении ответственными лицами банковских структур сведений, составляющих банковскую тайну, в соответствующие инстанции в случаях прямо предусмотренных законом, применение нормы за воспрепятствование осуществлению правосудия и производству предварительного расследования невозможно.

Мы предлагаем дополнить УК РФ двумя отдельными нормами, в которых предусмотреть уголовную ответственность за воспрепятствование получению сведений, составляющих банковскую тайну, в зависимости от субъекта, которому не предоставляется такая информация (суд, орган предварительного расследования или дознания, прокурор, следователь, дознаватель, оперативный работник). Одну норму поместить в главу 31 УК РФ «Преступления против правосудия», а вторую – в главу 32 УК РФ «Преступления против порядка управления».

В ч. 3 и 4 ст. 183 УК РФ указаны квалифицирующие признаки. Так, к объективной стороне состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 183 УК РФ можно отнести признак причинения крупного ущерба, ч. 4 рассматриваемой нормы – наступление общественно-опасных последствий, а именно тяжких последствий.

Если понятие крупного ущерба раскрывается законодателем в примечании к ст. 169 УК РФ (ущерб, превышающий 1 500 тысяч рублей), то термин «тяжкие последствия» является оценочной категорией. Соответственно возникает вопрос: что же можно отнести к тяжким последствиям. Представляется, что тяжкими последствиями применительно к данной норме могут быть бан-

кротство организации или предпринимателя, тяжелое заболевание или смерть обладателя конфиденциальных сведений и др., учитывая причинно-следственную связь между совершенным деянием и последствиями. При этом, суд, признавая лицо виновным в преступлении по признакам, относящимся к оценочным категориям, не должен ограничиваться ссылкой на соответствующий признак, а обязан в описательной части приговора привести обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в деянии указанного признака²⁴⁶.

Дискуссионным остается вопрос применения ч. 3 ст. 183 УК РФ, которая гласит: «Те же деяния, причинившие...». О каких деяниях ведет речь законодатель: это те же деяния, предусмотренные частями первой и второй ст. 183 УК РФ, или те же деяния, предусмотренные только частью второй?

В уголовно-правовой доктрине одни авторы считают, что квалифицирующие признаки, указанные в ч. 3 ст. 183 УК РФ, применимы к частям первой и второй данной нормы²⁴⁷, другие – только к части второй²⁴⁸. Сторонники второй позиции заявляют: что если бы законодатель действительно хотел распространить квалифицирующие и особо квалифицирующие признаки на деяния, указанные и в части первой, то он бы прямо на это указал²⁴⁹. Однако, можно таким же образом доказывать правильность первой точки зрения: если бы законодатель хотел распространить квалифицирующие признаки, указанные в ч. 3 ст. 183 УК РФ, только на деяния, предусмотренные частью второй данной нормы, то он бы прямо на это указал.

²⁴⁶ См.: Определение ВК Верховного Суда РФ от 05 февраля 1998 года «Признавая лицо виновным в преступлении по признаку, относящемуся к оценочным категориям, суд обязан в описательной части приговора привести обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в деянии указанного признака» // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

²⁴⁷ Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. – Волтерс Клувер, 2005 // Справочно-правовая система «Гарант».

²⁴⁸ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Рарог. – М.: Издательство Проспект, 2004 // Справочно-правовая система «Гарант»; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный) / В.К. Дугонов и др., отв. ред. Л.Л. Кругликов. – Волтерс Клувер, 2005 // Справочно-правовая система «Гарант»; Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С.138-139.

²⁴⁹ См., например: Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С.138-139.

Представляется, что данную проблему необходимо решать в комплексе: во-первых: учитывать то, что в части четвертой указано, на какие деяния распространены особо квалифицирующие признаки (на деяния, предусмотренные частями второй и третьей ст. 183 УК РФ), а в части третьей не указано, что позволяет применить квалифицирующие признаки, в том числе и к деянию, предусмотренному частью первой; во-вторых: учитывать возможность совершения собирания конфиденциальной информации из корыстной заинтересованности и/или повлекшего причинение крупного ущерба. Например, в случае сбора информации по заказу, за вознаграждение (т.е. из корыстной заинтересованности), на наш взгляд, лицо должно нести повышенную уголовную ответственность, нежели за совершение деяния, подпадающего под признаки основного состава преступления (ч. 1 ст. 183 УК РФ). Все вышеизложенное диктует необходимость применения квалифицированного состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 183 УК РФ, как к незаконному разглашению и использованию сведений (часть вторая), так и к собиранию сведений (часть первая).

В современных условиях развития экономики субъектами экономической деятельности все большее внимание уделяется вопросам конкурентной борьбы в рамках правового поля. С древнейших времен одни субъекты экономической деятельности стремились получить преимущества перед своими конкурентами для извлечения максимальной экономической выгоды с наименьшими затратами. Одним из наиболее эффективных средств конкурентной борьбы всегда был и остается экономический шпионаж.

В некоторых зарубежных странах существует легальное понятие коммерческого, промышленного, экономического шпионажа.

Так, ст. 231 УК Украины²⁵⁰ раскрывает термин «коммерческий шпионаж», под которым понимаются умышленные действия, направленные на получение сведений, составляющих коммерческую тайну, с целью разглашения либо иного использования этих сведений. Как и в УК Украины, в ч. 1 ст. 254 УК

²⁵⁰ Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие В.Я. Тация, В.В. Сташиса, перевод с украинского В.Ю. Гиленченко. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс». 2001 – С.205-206

Республики Беларусь законодатель дает определение коммерческого шпионажа – похищение либо собирание незаконным способом сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, с целью их разглашения либо незаконного использования²⁵¹. В 1996 году Конгресс США принял Акт об экономическом шпионаже (Economic Espionage Act). В этом документе преступлениями признаются хищения и иное незаконное завладение деловыми секретами²⁵². Указанным Актом раздел 18 Свода законов США был дополнен главой 90, где даются основные понятия, а также устанавливается преступность и наказуемость деяний, связанных с экономическим шпионажем и незаконным завладением деловыми секретами

Параграф 1831 Акта об экономическом шпионаже предусматривает ответственность за экономический шпионаж, которым признаются действия иностранных граждан, представителей иностранных спецслужб или субъектов экономической деятельности, направленные против интересов правительства США, фирм, корпораций или физических лиц, осуществляющих деятельность на территории США, связанные с незаконным завладением деловыми секретами последних.

Параграф 1832 Акта об экономическом шпионаже определяет ответственность за кражу, а также незаконные: завладение, использование, копирование, изменение, уничтожение сведений, содержащих чужие деловые секреты. Кроме того, в указанном параграфе, устанавливается ответственность за покушение на указанное преступление, а так же за соучастие в нем.

Рассмотренные выше понятия раскрываются посредством применения таких терминов как собирание, разглашение и использование конфиденциальной информации экономического характера в целях получения выгод и преимуществ в конкурентной борьбе с другими субъектами экономической деятельности.

²⁵¹ Уголовный кодекс Республики Беларусь / Предисловие Б.В. Волженкина, обзорная статья А.В. Баркова – СПб., Издательство «Юридический центр Пресс», 2001 – С 300-301

²⁵² Federal Economic Espionage and Protection of Trade Secrets Law // Pub. L. No. 104-294, 110 Stat 3488, (1996)

Термин «экономический (коммерческий, промышленный) шпионаж» используется и в повседневной деятельности хозяйствующих субъектов, и в средствах массовой информации, и в различных научных трудах экономической направленности, и, как отмечено выше, в нормативно-правовых актах зарубежных государств. Российское законодательство, в том числе уголовное, не раскрывает определение рассматриваемого понятия, хотя очевидна целесообразность его использования, в первую очередь при конструировании ст. 183 УК РФ: «*Статья 183. Экономический шпионаж*».

Такое название более точно отражает преступное деяние, предусмотренное ст. 183 УК РФ, а так же позволяет быстро провести отождествление совершенного деяния с составом преступления, ответственность за которое предусмотрена нормой УК.

Уголовно-правовое определение шпионажа содержится в ст. 276 УК РФ (...Передача, а равно собирание, похищение или хранение в целях передачи... сведений, составляющих государственную тайну, а также передача или собирание... иных сведений для использования их в ущерб внешней безопасности Российской Федерации...); определение промышленного шпионажа дано в Современном экономическом словаре (...тайный сбор сведений, информации, хищение документов, материалов, образцов, составляющих коммерческую, промышленную, служебную тайну, с целью «свалить» конкурента, завоевать рынок, сэкономить на приобретении ноу-хау²⁵³).

Термин «экономический шпионаж» аналогично раскрывается в различных источниках: сбор сведений экономического характера с целью нанесения вреда или опережения в хозяйственной деятельности²⁵⁴; активные действия, направленные на сбор, хищение, накопление и обработку ценной информации, закрытой для доступа посторонних лиц²⁵⁵.

²⁵³ См.: Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. – Инфра-М, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»

²⁵⁴ См.: <http://slovari.yandex.ru/dict/bezopasnost/article/bez/bez-0578.htm> (дата обращения 15.07.2009).

²⁵⁵ См.: http://www.clitarium.ru/2003/12/15/page,1,istorii_jekonomicheskogo_shpionazha.html (дата обращения 15.07.2009)

Как представляется, в смысле ст. 183 УК РФ: «...*Экономический шпионаж - это, соби́рание экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца с целью ее разглашения или незаконного использования, а равно незаконные разглашение или использование такой информации без согласия ее владельца...*». Такое определение целесообразно поместить в отдельный раздел УК РФ «Правовое значение терминов». Таким образом, нами предлагается внести изменения в объективную сторону преступления, предусмотренного ст. 183 УК РФ: исключить признак незаконности совершаемых действий по сбору экономической конфиденциальной информации, заменить его термином «без согласия владельца информации». Кроме этого, был добавлен субъективный признак – специальная цель: разглашение или незаконное использование такой информации.

Итак, в ходе анализа мы пришли к следующим выводам и предложениям:

1) Предлагается новая редакция ст.183 УК РФ, которая предусматривает ответственность за экономический шпионаж.

2) *Под соби́ранием сведений следует понимать совершение действий, направленных на получение конфиденциальной информации.*

Разглашение конфиденциальной информации можно совершить как путем действий, так и путем бездействия.

Использование сведений – это противозаконное распоряжение конфиденциальной информацией без согласия ее владельца любым способом, не связанным с извлечением имущественной выгоды для себя или других лиц.

3) Следует дополнить УК РФ двумя отдельными нормами, в которых предусмотреть уголовную ответственность за воспрепятствование получению сведений, составляющих банковскую тайну, в зависимости от субъекта, которому не предоставляется такая информация (суд, орган предварительного расследования или дознания, прокурор, следователь, дознаватель, оперативный работник). Одну норму включить в главу 31 УК РФ «Преступления против правосудия», а вторую – в главу 32 УК РФ «Преступления против порядка управления».

4) Предлагается отнести признаки квалифицированного состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 183 УК РФ, как к незаконному разглашению и использованию сведений (часть вторая), так и к собиранию сведений (часть первая).

5) Следует внести изменения в УК РФ, связанные с выделением в отдельную норму положений об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них.

6) С учетом опасности использования инсайдерской информации предлагается изменить в сторону уменьшения такой конститутивный признак состава преступления, содержащегося в ст. 185⁶ УК РФ как сумма крупного ущерба и крупного размера применительно, либо предусмотреть причинение указанного в законе размера крупного ущерба гражданам, организациям или государству, а равно совершение деяния, сопряженного с извлечением дохода или избежанием убытков в крупном размере, в качестве квалифицирующего признака состава преступления.

2.3. Субъективные признаки преступных посягательств на конфиденциальную информацию

Субъективные признаки состава преступления характеризуют его внутреннюю сторону, служат основанием уголовной ответственности, существенно влияют на определение общественной опасности и правовой оценки содеянного, выступают фактором разграничения преступлений в процессе их квалификации, влияют на индивидуализацию ответственности и наказания. Применительно к посягательствам на конфиденциальную информацию к ним относятся признаки, характеризующие субъект (вменяемость (ст. 19 УК РФ), наличие определенного возраста (ст. 20 УК РФ)), и признаки, характеризующие субъективную сторону (прямой и косвенный умысел (ст. 25 УК РФ))²⁵⁶.

Для преступлений, содержащихся в ч.1 ст. 137, 138, 141, 147, 183, 320, а также в ст. 185⁶ УК РФ характерен общий субъект преступления, т.е. физиче-

²⁵⁶ Профессор П.С. Яни также, как и многие другие исследователи, под субъективными признаками преступления понимает признаки как субъективной стороны, так и субъекта преступления. См.: Мурадов Э.С., Яни П.С. Значение субъективных признаков для квалификации экономических преступлений // Законодательство. – 2009. – № 6.

ское вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности. Специальный субъект преступления предусмотрен в отдельных квалифицированных составах рассматриваемых деяний, а также в основных составах преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 183, ст. 310, ч. 1 ст. 311 УК РФ. В диспозиции ст. 155 УК РФ указано на совершение деяния как общим, так и специальным субъектом.

Специальные субъекты в рассматриваемых нормах – это либо лица, имеющие доступ к конфиденциальной информации по роду деятельности, в связи с занимаемой должностью, служебным положением или профессией, либо лица, предупрежденные в установленном законом порядке о недопустимости разглашения сведений конфиденциального характера.

Кроме того, в ч.2 ст.137, ч.2 ст.138, п. «б» ч.2 ст.141 преступными признаются деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения. Использование служебного положения предполагает наличие специального субъекта, однако, кто в рамках названных норм будет считаться таковым?

Теории уголовного права известно несколько точек зрения по поводу определения понятия «использование служебного положения».

Некоторые авторы понимают под ним совершение действий (бездействия), которые входят в круг служебных обязанностей должностного лица²⁵⁷; другие – использование лицом юридических прав и фактических возможностей, которыми он обладает в связи с занимаемой должностью²⁵⁸.

Также узко разъясняет данное явление Г.Н. Борзенков, который считает использующим для совершения преступления свое служебное положение –

²⁵⁷ См., например: Владимиров В.А., Кириченко В.Ф. Должностные преступления. Лекция: Учебное пособие – М. – 1965. – С.6.

²⁵⁸ См., например: Волженкин Б.В. Квалификация должностных преступлений (злоупотребление служебным положением, чалатность, взяточничество). – Л. – 1973. – С.38-39. Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация – М. – 1975. – С.15.

должностное лицо либо служащего государственного или муниципального учреждения²⁵⁹.

Т.Г. Понятовская говорит о том, что использование служебного положения следует толковать исходя из содержания примечаний к ст. 201 и 285 УК.²⁶⁰ Такой же точки зрения придерживается А.В. Наумов относящий к субъектам квалифицированных составов рассматриваемых преступлений как должностных лиц (см. примеч. 1 к ст. 285 УК), так и государственные служащих и служащих органов местного самоуправления, не относящихся к числу должностных лиц, а также лиц, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в коммерческой организации независимо от формы собственности, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением (см. комментарий к ст. 201).²⁶¹

Более широкое толкование использования своего служебного положения мы встречаем в работе А.В. Бриллиантова и Н.Р. Косевича, которые полагают, что лицо необязательно должно быть должностным, достаточно того, чтобы его служебное положение позволяло ему собирать сведения или воспользоваться ими по своему усмотрению. При этом место службы роли не играет. Это может быть государственный или муниципальный орган, государственная организация, частная организация и т.д.²⁶²

Подобной позиции придерживается и Л.Л. Кругликов, выделяющий в связи с этим следующих лиц, использующих свое служебное положение применительно к преступлениям в сфере конфиденциальной информации:

а) должностное лицо (ст. 285);

²⁵⁹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (отв. ред. В.М. Лебедев). – 9-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2010.

²⁶⁰ Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (под редакцией доктора юридических наук, профессора А.И. Чу чаева). – М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2009.

²⁶¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (под ред. В.И. Радченко, А.С. Михлина). – «Питер», 2007.

²⁶² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. А.В. Бриллиантова. – М.: Проспект, 2010

б) субъект, выполняющий управленческие функции в коммерческой или иной организации (ст. 201);

в) иной служащий - органа государственного, местного самоуправления, коммерческой или иной организации.

При этом автор отмечает, что квалифицирующим признаком признается способ – использование служебного положения. Поскольку в рассматриваемых статьях говорится об использовании положения, а не полномочий (см. ч. 1 ст. 201, 285), квалифицирующим обстоятельством должно признаваться использование лицом также своего служебного авторитета, возможностей, которыми виновный располагает в связи с занимаемым им служебным положением.²⁶³

А.В. Козлов признает таковым лицо, использующее для облегчения совершения преступления свое служебное положение, т.е. полномочия и привилегии, предоставленные по службе, в том числе на основе трудового договора (контракта). В.В. Сверчков вообще смешивает понятия использование своего служебного положения и использование своего профессионального статуса.²⁶⁴

Н.И. Пикуров полагает, что использование служебного положения включает в себя использование полномочий, предоставленных лицу в связи с выполнением должностных или иных служебных обязанностей, для незаконного собирания или распространения сведений о частной жизни лица. Вместе с тем Николай Иванович отмечает, что чаще всего этот квалифицирующий признак встречается при разглашении служебной (профессиональной) тайны.²⁶⁵

Судебная практика относит к лицам, использующим свое служебное положение:

- 1) должностных лиц;
- 2) государственных служащих или служащих органов местного самоуправления, не относящихся к числу должностных лиц;

²⁶³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный)/В.К. Дуонов и др., отв. ред. Л.Л. Кругликов. - Волтерс Клувер, 2005.

²⁶⁴ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (под ред. В.Т. Томина, В.В. Сверчкова). – 6-е изд., перераб. и доп. - М.: Юрайт-Издат, 2010.

²⁶⁵ Уголовный закон в практике мирового судьи: Научно-практическое пособие / Под ред. А.В. Галаховой. – Норма, 2005.

3) лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческой или иной организации.²⁶⁶

Исходя из анализа правоприменительной практики и теории уголовного права следует вывод о том, что к числу субъектов, наделенных правом использования своего служебного положения, относятся должностные лица, государственные служащие или служащие органов местного самоуправления, не относящиеся к числу должностных лиц, а также лица, выполняющие управленческие функции.

По данному проблемному вопросу нам представляется, что общественная опасность квалифицированных составов преступлений в сфере конфиденциальной информации существенным образом повышается не только при использовании перечисленными лицами своего служебного положения, но и в случаях, когда использование служебного положения: 1) облегчает доступ к сведениям, составляющим служебную тайну; 2) создает условия для сокрытия факта нарушения тайны; 3) причиняет вред не только потерпевшему, но и интересам службы.

В таком случае к специальным субъектам рассматриваемых норм можно отнести и служащих коммерческих или иных организаций, не наделенных управленческими функциями, и лиц, в силу выполняемой работы имеющих благоприятные условия для совершения преступления.

В данном случае субъектом названных преступлений могут выступать: 1) должностное лицо, понятие которого дано в примечании к ст. 285 УК РФ; 2) государственный служащий или служащий органа местного самоуправления, не являющийся должностным лицом; 3) лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации; 4) служащий коммерческой

²⁶⁶ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 года № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» // Российская газета. – 2004. – 7 декабря. – № 271; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 года № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушениях авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» // Российская газета. – 2007. – 5 мая. – № 95; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 года № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Российская газета. – 2008. – 12 января. – № 4.

или иной организации, не наделенный управленческими функциями; 5) лицо, в силу выполняемой работы имеющее благоприятные условия для совершения преступления.

Вместе с тем в современном уголовном законе России отсутствует норма об ответственности за незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной информации любым лицом, а не только лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе. Некоторые авторы также высказываются в своих работах о наличии такого законодательного пробела. Так, например, Н.А. Лопашенко отмечает, что действующая редакция ст. 183 УК РФ не дает возможности привлечь к уголовной ответственности лиц, которые не относятся к специальному субъекту, а являются, например, представителями конкурирующего хозяйствующего субъекта, за разглашение, использование или получение сведений, составляющих тайну, не путем их собирания²⁶⁷. Кроме того, в ст. 185⁶ УК РФ, законодатель, предусмотрев, в том числе, защиту коммерческой тайны от неправомерного использования, не указывает на специального субъекта состава преступления, что на наш взгляд является наиболее правильным применительно к рассматриваемым нормам.

Соответственно, исходя из анализа, квалифицирующие признаки, указанные в частях третьей и четвертой статьи 183 УК РФ, при незаконных разглашении и использовании конфиденциальной информации экономического характера не могут быть применены, если они совершены не специальным субъектом. Таким образом, причинение крупного ущерба, наступление тяжких последствий, не являются уголовно-наказуемыми, если они совершены лицом, не имеющим признаков специального субъекта, указанных в ч. 2 ст. 183 УК РФ. В связи с этим, предлагаем внести изменения в ст. 183 УК РФ, предусмотрев ответственность по части второй за незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной информации любым лицом. При этом незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной

²⁶⁷ См.: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный) – Волтерс Клувер, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

информации лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе, целесообразно включить в ч. 3 ст. 183 УК РФ в качестве дополнительного квалифицирующего признака.

В данном случае показательным является следующий пример. А., работая лаборантом информационно-вычислительного центра (далее ИВЦ), в марте 2000 г. умышленно, используя свое служебное положение, обладая достаточными знаниями в области пользования компьютерной техники и опытом работы в глобальной сети Интернет, а так же зная по роду своей работы логины и пароли ИВЦ для доступа в сеть Интернет и имея доступ к ЭВМ и глобальной сети Интернет через фирму-провайдера, не обеспечил конфиденциальную сохранность логинов и паролей, являющихся коммерческой тайной, и незаконно, из корыстных побуждений, с целью причинения крупного ущерба фирме-провайдеру, использовал логины и пароли как сам, так и разглашал их третьим лицам, без согласия на то законного владельца ИВЦ. Так, реализуя свой преступный умысел, А. из корыстных побуждений, в марте 2000 г., незаконно разгласил логины и пароли для доступа в сеть Интернет ИВЦ за определенное денежное вознаграждение следующим лицам: Г. в марте 2000 г., который заплатил А. 150 рублей, и проработал в глобальной сети Интернет под логинами и соответствующими к ним паролями в общей сложности на сумму 3 693 рублей 98 копеек; Н. в марте 2000 г., который заплатил А. 250 рублей, и проработал в глобальной сети Интернет в общей сложности на сумму 84 рублей 65 копеек; С. в марте 2000 г., который заплатил А. 70 рублей и проработал в глобальной сети Интернет под логином и соответствующим к нему паролем в общей сложности на сумму 81 рублей 86 копеек; К. в марте 2000 г., который проработал в глобальной сети Интернет в общей сложности на сумму 674 рублей 6 копеек; Н. в марте 2000 г., который заплатил А. 400 рублей и проработал в глобальной сети в общей сложности на сумму 2 729 рублей 80 копеек; К. в марте 2000 г., который проработал в глобальной сети Интернет в общей сложности на сумму 989 рублей 38 копеек.

Кроме того, А. сам лично в июне 2000 г. с компьютера N. проработал в глобальной сети Интернет, используя логин и соответствующий к нему пароль, на общую сумму 142 рублей 53 копеек.

В результате преступных деяний А. за период времени с марта по август 2000 г. фирме-провайдеру был причинен материальный ущерб на общую сумму 8 396 рублей 26 копеек.

Таким образом, А. совершил преступление, предусмотренное ч.3 ст. 183 УК РФ – незаконное разглашение и использование сведений, составляющих коммерческую тайну, без согласия их владельца, совершенное лицом, которому эти сведения стали известны по работе, из корыстной заинтересованности.²⁶⁸

В указанном примере мы видим использование экономической конфиденциальной информации без согласия владельца (ИВЦ) следующими гражданами Г., Н., С., К., которые не были привлечены к ответственности. Беснаказанность лиц, получивших доступ к подобной информации способом, не связанным с исполнением служебных обязанностей, предполагает наличие спроса на информацию конфиденциального характера. А спрос, как известно, порождает предложение, что в свою очередь способствует совершению все новых и новых преступлений в сфере оборота и защиты конфиденциальной информации. При этом такие лица, кроме всего прочего, причиняют ущерб собственнику или владельцу информации. Однако указанному общественно-опасному деянию современный российский законодатель не дает соответствующей уголовно-правовой оценки, и оно не может квалифицироваться как преступное.

Следует отметить, что зарубежной практике известны случаи установления уголовной ответственности за умышленное разглашение или использование конфиденциальной информации любым лицом, например по УК Украины и УК Республики Узбекистан.

Кроме того, в статье 183 УК РФ, в отличие от УК Испании, отсутствует норма, предусматривающая уголовную ответственность за незаконное распро-

²⁶⁸ См.: http://ndki.narod.ru/practice/raznoe/Ufa_0010133.html (дата обращения 16.05.2010)

странение сведений, составляющих коммерческую тайну, лицом, которое незаконно завладело указанными сведениями, что также требует соответствующей проработки.

Под субъективной стороной преступления традиционно понимается внутренняя, психическая деятельность лица, непосредственно связанная с совершением преступления. В теории существует множество точек зрения по различным аспектам внутренней стороны преступного поведения. Некоторые теоретики утверждают, что различные направления уголовного права возникали, развивались или утрачивали свое влияние в зависимости от отношения к признакам субъективной стороны как неким проявлениям интегрированного знания о поведении субъекта и их места в структуре вменяемого поведения²⁶⁹.

Содержание субъективной стороны преступления раскрывается с помощью таких юридических признаков, как вина, мотив, цель. Эти признаки органически связаны между собой и взаимозависимы; однако представляют психологические явления с самостоятельным содержанием, и ни одно из них не включает другого в качестве составной части²⁷⁰.

Все преступления, посягающие на конфиденциальную информацию, характеризуются умышленной формой вины. При этом, как представляется, преступления с материальным составом (части первая и вторая статьи 147, части третья (при причинении крупного ущерба) и четвертая статьи 183, части первая и вторая ст. 185⁶, часть вторая статьи 311, часть вторая статьи 320 УК РФ) могут быть совершены как с прямым, так и с косвенным умыслом, преступления с формальным составом (части первая и вторая статьи 137, части первая и вторая статьи 138, части первая и вторая статьи 141, статья 155, части первая, вторая и третья (при совершении деяния из корыстной заинтересованности) статьи 183, статья 310, часть первая статьи 311, часть первая статьи 320 УК РФ) – только с прямым умыслом.

²⁶⁹ Пепин И.А. К вопросу о методологии установления субъективной стороны преступления // *Мировой судья*. – 2006. – № 12. – С.5

²⁷⁰ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева, ИНФРА-М, КОНТРАКТ, 2006.

Однако, позиции ученых при определении субъективной стороны преступления, предусмотренного ст. 183 УК РФ, расходятся. Одни авторы считают, что деяния, указанные в части третьей (при причинении крупного ущерба) и части четвертой статьи 183 УК РФ, характеризуются только прямым умыслом²⁷¹, другие авторы считают, что указанные деяния характеризуются как прямым, так и косвенным умыслом²⁷². Существует точка зрения, согласно которой субъективная сторона преступлений, предусмотренных частями 1-3 ст. 183 УК РФ, выражается в умышленной форме вины; деяние, закрепленное в части 4 указанной статьи, совершается умышленно, а по отношению к тяжким последствиям, вина может быть выражена как в форме умысла, так и в форме неосторожности²⁷³.

Вместе с тем, следует отметить, что довольно часто возникают ситуации, когда при посягательстве на конфиденциальную информацию субъект не желает наступления последствий, но сознательно допускает эти последствия либо относится к ним безразлично. В таких случаях умысел лица направлен не на причинение ущерба, а на удовлетворение своих интересов, чаще всего материального или личного характера (например, при получении денежных средств за информацию, использование информации в целях продвижения по службе и т.д.).

Таким образом, при материальном составе преступлений в сфере конфиденциальной информации возможен как прямой, так и косвенный умысел.

Преступное посягательство на различные виды конфиденциальной информации при материальном составе преступления признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность собира-

²⁷¹ См., например: Завидов Б.Д., Попов И.А., Сергеев В.И. Уголовно-правовой анализ преступлений в сфере экономической деятельности (комментарий уголовного законодательства России) (постатейный) / Подготовлен для Системы КонсультантПлюс, 2004 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации, Издание шестое, переработанное и дополненное / Под ред. В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – М.: Юрайт-Издат, 2010 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

²⁷² См., например: Барасва О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – С.142-143.

²⁷³ См.: Иванченко Р.Б. Уголовно-правовая защита коммерческой, налоговой и банковской тайн: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2003. – С.159.

ния сведений без согласия их владельца с целью разглашения или незаконного использования; незаконных разглашения или использования сведений; разглашения сведений, предвидело возможность причинения крупного ущерба, наступления тяжких последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично.

Также на квалификацию отдельных преступлений в сфере конфиденциальной информации влияют мотивы и цели. Они указаны в диспозиции следующих норм: ст.155 УК РФ (мотивы – корыстные или иные низменные побуждения (например, желая разрушить семью, из зависти²⁷⁴)), ч.2 ст.183 УК РФ (мотив – корыстная заинтересованность); ч.1 ст.320 УК РФ (цель – воспрепятствование служебной деятельности должностного лица правоохранительного или контролирующего органа).

При этом мотив преступления – это побудительная причина преступления (корысть, месть, ревность и т.д.)²⁷⁵. А цель преступления – тот результат, к которому стремится преступник, совершая преступление²⁷⁶.

Но так как определения мотива и цели законодательно не закреплены, в теории и на практике возникают проблемы, связанные с отграничением этих понятий.

К примеру, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)»²⁷⁷ мотив – из корыстных побуждений, смешивается с целью – получение материальной выгоды для виновного или других лиц или избавление от материальных затрат.

Подобным образом смешаны оба рассматриваемых понятия в Приговоре Череповецкого городского суда Вологодской области от 26.10.2007г. по уголовному делу в отношении П, обвиняемого в совершении преступления, преду-

²⁷⁴ См. Никулин С.И. Комментарий к ст.155 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.И. Радченко, А.С. Михлина. – СПб. – 2007.

²⁷⁵ Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. – Волтерс Клувер, 2005.

²⁷⁶ Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. – Волтерс Клувер, 2005; Плохова В.И. Угон транспортных средств квалифицировать как хищение имущества // Российская юстиция. – 2003. – № 11.

²⁷⁷ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Российская газета. – 1999. – 9 февраля.

смотренного ч.3 ст.183 УК РФ: «...В августе 2006г. П, имея корыстную заинтересованность, с целью получения денежного вознаграждения, договорился с М, являющимся коммерческим директором ОАО «М» г. Москва, за плату направить в его адрес сведения о ценах на продукцию ОАО «С», не сообщая при этом М о том, что направляемые в его адрес сведения составляют коммерческую тайну ОАО «С»...»²⁷⁸. Мы видим, что в данном случае корыстная заинтересованность определяется через цель получения денежного вознаграждения, хотя в диспозиции ч.3 ст.183 УК РФ говорится именно о мотиве, а не о цели.

Как же данная проблем разрешается в доктрине уголовного права?

Известный российский ученый В.В. Есипов определял мотив как стимул, который побуждает к известной деятельности²⁷⁹. Профессор А.И. Рарог раскрывает данное явление через обусловленные определенными потребностями и интересами внутренние побуждения, которые вызывают у лица решимость совершить преступление и которыми оно руководствовалось при его совершении²⁸⁰. Н.И. Загородников отметил в своей работе, что мотив – это определенного рода психическое состояние человека, которое побудило его к совершению общественно опасного деяния²⁸¹.

Анализируя указанные определения, отмечается их схожесть: каждый из авторов указывает на то, что мотив побуждает человека к определенным действиям, соответственно, мотив – это в первую очередь – своеобразный «двигатель» достижения цели. Установление мотива преступления является необходимым условием правильной квалификации содеянного виновным. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебном приговоре»²⁸² указано, что в соответствии со ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу в суде подлежат доказыванию, в частности, событие преступления, виновность

²⁷⁸ См.: http://cherepovecky.gor.vld.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=63 (дата обращения 16.05.2010).

²⁷⁹ Есипов В.В. Новое учение о «мотиве преступной деятельности»: Критическая заметка // <http://mirror2.garant.ru/webclient/navigation.dsp?PHPSESSID=2f04741bfc11224da49375744afaa0c5&number=0&page=2> (дата обращения 16.05.2010).

²⁸⁰ См.: Рарог А.И. Проблемы субъективной стороны преступления. – М. – 1991. – С. 40.

²⁸¹ Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву. – М. – 1961. – С. 72.

²⁸² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 года № 1 «О судебном приговоре» // Российская газета. – 1996. – 22 мая.

подсудимого в совершении преступления, форма его вины и мотивы преступления. С учетом этих требований и в силу ст. 307 УПК РФ описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать описание преступного деяния, признанного доказанным судом, с указанием места, времени, способа его совершения, формы вины, мотивов, целей и последствий преступления.

При этом, цель преступления в связи с принятием решения о преступном поведении выступает в качестве концентрированного выражения потребностей человека, внутренней действующей информационной причины выбора преступного поведения, отражения необходимости и возможности совершить преступление²⁸³.

В этой связи нами поддерживается точка зрения А.Ф. Зелинского, который считает, что мотив означает «почему» и «ради чего» (личностный смысл) совершается деятельность и действие как ее часть, а цель отвечает на вопрос, «для чего» действие совершается²⁸⁴.

Таким образом, мотив и цель – понятия хоть и близкие, но не совсем совпадающие по содержанию, их нельзя отождествлять²⁸⁵.

Если законодатель в ст.ст.155 и 183 указывает на корыстный мотив, как обязательный признак субъективной стороны преступления, то в остальных нормах об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию, мотивы не являются обязательными признаками. Однако, учитывая судебно-следственную практику, мы можем с уверенностью сказать, что любое преступное деяние в сфере конфиденциальной информации имеет свою мотивацию. Так, большинство таких деяний (ст. 147, 185⁶, 310, 311, 320 УК РФ) со-

²⁸³ Дубовик О.Л. Принятие решения в механизме преступного поведения и индивидуальная профилактика преступлений: Учебное пособие. – М – 1977. – С 14.

²⁸⁴ Зелинский А.Ф. Криминальная мотивация хищений и иной корыстной преступной деятельности. – Киев. – 1990. – С.62.

²⁸⁵ См.: Флетчер Дж. Основные концепции современного уголовного права / Дж Флетчер, А.В. Наумов. – М. . – 1998. – С. 316. Чсрных Е.Е. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием вопросы применения и совершенствования законодательства: Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н Новгород. – 2009. – С 115; Долгова А.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество. – М.: Российская криминологическая ассоциация. – 2003 – С.146.

вершается из корыстных побуждений²⁸⁶ (имеют «корыстный оттенок»²⁸⁷) или стремления извлечь иные неимущественные выгоды либо причинить вред лицу или организации.

Понятие корыстной заинтересованности применительно к преступлениям в сфере конфиденциальной информации, учитывая определения, даваемые в Постановлении Пленума Верховного Суда²⁸⁸, в работах теоретиков уголовного права²⁸⁹, может выглядеть следующим образом – совершение деяний, посягающих на конфиденциальную информацию, из побуждений, связанных с получением выгоды имущественного характера для себя или других лиц.

В то же время при совершении посягательств на конфиденциальную информацию субъект может руководствоваться и альтруистическими мотивами, например, стремление избежать банкротства и сохранить рабочие места, модернизировать производство, оказать помощь социальным учреждениям или отдельным лицам, избежать бюджетных затрат, оказать помощь правосудию и т. п. В любом случае мотивы преступного поведения должны быть установлены, поскольку это позволит дать правильную оценку содеянному.

Если обратиться к норме об уголовной ответственности за разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, то мы увидим, что применение данной статьи возможно только в случае совершения деяния в целях воспрепятствования служебной деятельности должностного лица. По наличию та-

²⁸⁶ К примеру, И.Х. Халиков в своей работе отмечает, что в структуре российской преступности наиболее заметное место занимают преступления корыстной направленности. См.: Халиков И.Х. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при незаконном использовании электроэнергии: уголовно-правовые и криминологические аспекты: Дис. канд. юрид. наук. – Казань. – 2005. – С.4.

²⁸⁷ См.: Иванов Н.Г. Легализация и экономика // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия. Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России. 2010. – С.77–78.

²⁸⁸ См.: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 года № 4 (в ред. от 10.02.2000) «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²⁸⁹ См., например: Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (комментарий к статье 158 УК РФ), Издание третье, переработанное и дополненное / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – Юрайт-Издат, 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс»; Елисеев С.А. Вопросы теории и практики предупреждения корыстных преступлений. – Томск: Изд-во Том.ун-та, 1989. – С. 26.

кой цели ст.320 УК отличается от ст.311 УК²⁹⁰. Однако, совершение указанного деяния возможно и из корыстной заинтересованности, и из мести, и в целях извлечения выгод и преимуществ для себя и других лиц. При этом утечка конфиденциальной информации, также как и в целях воспрепятствования служебной деятельности должностного лица, ставит под угрозу жизнь, здоровье, сохранность имущества должностного лица и его близких. В этом случае, лицо, совершившее деяние, несущее повышенную общественную опасность, которое должно караться в рамках уголовного законодательства, не будет привлечено к уголовной ответственности по ст. 320 УК РФ. Возникает вопрос о справедливости уголовного законодательства.

Включение в рассматриваемую норму специальной цели было продиктовано видовым объектом (общественные отношения, обеспечивающие нормальное функционирование органов управления). Если же, уголовно-правовую защиту конфиденциальной информации предусмотреть в отдельной главе УК РФ (Преступления в сфере конфиденциальной информации), то такой несправедливости с ответственностью за разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, можно будет избежать, устранив пробел в уголовном законодательстве.

Итак, в ходе анализа мы пришли к следующим выводам:

1) в УК РФ отсутствует норма об ответственности за незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной информации любым лицом, а не только лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе;

2) в другой норме УК РФ (ст. 185⁶), где также предусмотрена уголовно-правовая защита экономической конфиденциальной информации, законодатель не выделяет в качестве обязательного признака состава преступления специального субъекта;

²⁹⁰ См.: Уголовный закон в практике мирового судьи. Научно-практическое пособие / Под ред. А.В. Галаховой. – Норма, 2005.

3) предлагается внести изменения в ст. 183 УК РФ, предусмотрев ответственность по части второй за незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной информации любым лицом;

4) незаконные разглашение или использование сведений лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе, целесообразно включить в ч. 3 ст. 183 УК РФ в качестве дополнительного квалифицирующего признака;

4) в ст.183 УК РФ отсутствует норма, предусматривающая уголовную ответственность за незаконное распространение сведений, составляющих коммерческую тайну, лицом, которое незаконно завладело указанными сведениями, что также требует соответствующей проработки;

5) все преступления, посягающие на конфиденциальную информацию, характеризуются умышленной формой вины. При этом, преступления с материальным составом могут быть совершены как с прямым, так и с косвенным умыслом, преступления с формальным составом – только с прямым умыслом;

6) в любом случае мотивы преступного поведения (независимо от того, являются ли они обязательными признаками состава преступления, или – нет) должны быть установлены, поскольку это позволит дать правильную оценку содеянному;

7) при включении ст.320 УК РФ в главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации» предлагается из указанной нормы исключить цель преступного посягательства «воспрепятствование служебной деятельности».

ГЛАВА 3

Основные направления совершенствования уголовно-правового законодательства об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию

3.1. Наказание за нарушения законодательства; регулирующего отношения в сфере обращения конфиденциальной информации: вопросы назначения и эффективности

В рамках своего исторического развития человечество применяло два основных способа противодействия преступным посягательствам: наказание за совершенные преступления; предупреждение преступлений²⁹¹.

В п.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г. № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» говорится о необходимости исполнения требований закона о строго индивидуальном подходе к назначению наказания, имея в виду, что справедливое наказание способствует решению задач и осуществлению целей, указанных в статьях 2 и 43 Уголовного кодекса Российской Федерации. Согласно статье 6 УК РФ справедливость назначенного подсудимому наказания заключается в его соответствии характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.²⁹²

Ст.137 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за посягательства на личную и семейную тайну. В ст.138 УК РФ под охрану взяты сведения, составляющие тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений. Однако, если подвергнуть анализу указанные виды конфиденциальной информации, обращает на себя внимание их схожесть, так как путем прослушивания телефонных переговоров, просмотра чужой корреспонденции зачастую нарушается личная или семейная тайна²⁹³. Приведем пример: гражданин А незаконно, без согласия обладателей, собрал сведения о личных взаимоотношениях Б и В, которые хранили их втайне от посторонних лиц. В первом случае сбор сведений происходил путем подслушивания разго-

²⁹¹ Ларичев В.Д. Криминогенные факторы, способствующие совершению преступлений в сфере страхования // Юридическая и правовая работа в страховании. – 2007. – № 2.

²⁹² Российская газета. – 2007 – 24 января. – № 13.

²⁹³ И.М. Тяжкова, к примеру, считает, что преступление, предусмотренное ст.138 УК РФ, является одним из видов нарушения неприкосновенности частной жизни. См.: Курс уголовного права. Особенная часть. Т.3 / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. – М. – 2002. – С.340

воров между Б и В, находящихся за тонкой перегородкой, во втором путем подслушивания их разговоров по параллельному телефону.

В пределах санкции ч.1 ст.137 гражданин А будет наказан штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до четырех месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет. В пределах санкции ч.1 ст.138 УК РФ за то же деяние, но совершенное иным способом (путем прослушивания телефонных переговоров), гражданин А будет наказан штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года.

Встает вопрос о справедливости и эффективности уголовного наказания в рамках равных по характеру и степени общественной опасности деяний. Мы видим в рассматриваемых нормах нарушение принципа справедливости, закрепленного в статье 6 УК РФ.

В связи с изложенным предлагаем изменить санкции частей первой и второй статьи 138 УК РФ (в сторону увеличения размера и вида уголовного наказания), таким образом, чтобы они соответствовали подобным санкциям частей первой и второй статьи 137 УК РФ. Но при этом нет необходимости включения в ч.1 ст.138 УК РФ слов «с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет», так как диспозиция нормы в ч.1 не предусматривает в отличие от ч.2 специального субъекта преступления.

С аналогичной несправедливостью мы сталкиваемся при анализе нормы об ответственности за нарушение тайны усыновления. Фактически тайна усыновления, это сведения о фактах, событиях и обстоятельствах жизни и деятельности отдельного физического лица или семьи, имеющие ценность для усыновителей. Т.е. тайну усыновления можно условно отнести к личной и семейной

тайне. А так как диспозиция ст. 155 УК РФ предусматривает ответственность за совершение деяния специальным субъектом (лицом, выполняющим профессиональные или служебные обязанности) либо лицом из корыстных или иных низменных побуждений, то характер и степень общественной опасности такого деяния соответствует характеру и степени общественной опасности нарушения неприкосновенности частной жизни, совершенного лицом с использованием своего служебного положения (ч. 2 ст. 137 УК РФ). Из сказанного напрашивается однозначный вывод о необходимости ужесточения санкции статьи 155 УК РФ до уровня санкции ч.2 ст.137 УК РФ. При этом есть смысл для ст.155 УК РФ исключить нижний предел лишения свободы, так как это позволит судам применять дифференцированный подход при назначении наказания. Таким образом, предлагаем для разглашение тайны усыновления (удочерения) предусмотреть следующее наказание: «...наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до пяти лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет».

В статье 183 УК РФ, относящейся к экономическим преступлениям, предусмотрена альтернатива при выборе наказания: либо штраф, либо лишение свободы. По такому же пути идет законодатель Швейцарии (ст.ст.161 и 162 УК²⁹⁴), аналогичным образом поступил законодатель Германии (параграф 202а УК ФРГ)²⁹⁵.

Данная позиция законодателя, на наш взгляд не бесспорна. Подтверждение этому мы находим и в зарубежном законодательстве. Так, по ст.226-13 УК

²⁹⁴ Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Сербренниковой. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С.185-187.

²⁹⁵ Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. и предисловие А.В. Сербренниковой. – М: ИКД «Зерцало-М», 2001. – 208с.

Франции²⁹⁶, по ст.278 УК Испании²⁹⁷ преступные деяния наказываются и лишением свободы, и одновременно штрафом. Такой же позиции придерживаются власти США. В Акте об экономическом шпионаже (The Economic Espionage Act) предусматривается наказание за посягательство на чужие деловые секреты в виде лишения свободы сроком до десяти лет и штрафа в размере до полумиллиона долларов США. При этом, если субъектом преступления является юридическое лицо, штраф может достигать до пяти миллионов долларов. Позитивно оценивая данное законодательное решение, считаем целесообразным внести соответствующие изменения в статью 183 российского УК, предусмотрев наказание в части первой указанной нормы в виде лишения свободы *и* штрафа в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до шести месяцев.

Отметим, что применение штрафа в качестве обязательного вида наказания по некоторым видам экономических преступлений также поддерживается большинством российских ученых²⁹⁸. Данная позиция находит свое отражение и в решениях, принимаемых российскими государственными органами. Так, 20 февраля 2009 года Государственная Дума Федерального Собрания России поддержала заявление «О действиях Правительства РФ, направленных на оздоровление ситуации в финансовом секторе и отдельных отраслях экономики», в котором депутаты предложили заменить наказания, связанные с лишением свободы, штрафом, «многократно превышающими нанесенный ущерб», по экономическим преступлениям небольшой и средней тяжести²⁹⁹.

Говоря о проблемах эффективности и назначения наказания в виде штрафа, следует отметить, что умелое применение рассматриваемого вида наказания

²⁹⁶ Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие Н.Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С.251.

²⁹⁷ См.: Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. – С.89-90.

²⁹⁸ См., например: Кузнецов А.П., Изосимов С.В., Бокова И.Н. Проблемы назначения и исполнения наказаний по преступлениям, совершаемым в сфере экономической деятельности // Юрист. – 2000 // http://www.juristlib.ru/book_2110.html (дата обращения 15.07.2009); Цокуева И.М. К вопросу о назначении штрафа как вида уголовного наказания // Законодательство. – 2006. – № 3. // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

²⁹⁹ См.: http://www.ecrime.ru/novosti//predprinimateley_budut_sudit_rezhe (дата обращения 15.07.2009).

способно оказывать достаточно серьезное психологическое воздействие на правонарушителей, а его материальные последствия делают невыгодным совершение многих видов имущественных, экономических и иных преступлений³⁰⁰. При этом применение его вместе с реальным лишением свободы окажется еще более действенным.

Однако в доктрине существует мнение, что штраф не способствует исправлению осужденного³⁰¹. Мы же не можем согласиться с такой точкой зрения, аргументируя свою позицию следующим: большинство преступлений, посягающих на экономическую конфиденциальную информацию имеют под собой корыстную мотивацию, и осознание виновным лицом того, что оно помимо лишения свободы и взыскания с него потерпевшим суммы причиненного ущерба будет наказано штрафными санкциями, окажет дополнительное психологическое воздействие на личность преступника. Кроме того, такие меры окажутся дополнительным толчком в достижении целей общей превенции преступлений.

Так, 79% респондентов из 100 опрошенных сотрудников правоохранительных органов сообщили, что наиболее действенной мерой в предупреждении преступлений в сфере экономической конфиденциальной информации можно назвать применение штрафа в качестве обязательного вида наказания применяемого за указанные преступные посягательства вместе с лишением свободы.

Кроме изложенных аргументов, еще М.Ф. Владимирский-Буданов писал: наказание есть восстановление нарушенных преступлением прав общества³⁰². Восстановление же прав, интересов личности, общества и государства по преступлениям в сфере экономической конфиденциальной информации, которая

³⁰⁰ См.: Уголовное право: Часть Общая. Часть Особенная: Учебник / Под ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина и С.В. Максимова. – М. – 1999. – С. 201; Черных Е.Е. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием: вопросы применения и совершенствования законодательства. Дисс. канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2009. – С.144.

³⁰¹ См., например: Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций (Аксиологические проблемы). – Л. – 1976. – С.92.

³⁰² Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. Издание четвертое с дополнениями – Киев – 1905. – С. 333

имеет определенную ценность для субъектов правоотношений, должно иметь под собой и материальную основу в виде взимаемого штрафа за такие виды преступлений.

Ст. 185^б УК РФ можно считать более прогрессивной, так как в санкции нормы указывается на возможность применения штрафа вместе с лишением свободы, однако и здесь мы видим альтернативу: деяния по части первой «...наказываются штрафом в размере от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до трех лет либо лишением свободы на срок от двух до четырех лет со штрафом в размере до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев либо без такового с лишением права занимать определенные должности либо заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового».

Таким образом, считаем целесообразным за посягательства на экономическую конфиденциальную информацию, как и за экономические преступления в целом, предусмотреть назначение штрафа, как обязательного вида наказания.

Однако, рассмотренные проблемные вопросы относительно штрафов – являются не единственными. Так, установленные в УК РФ размеры штрафа не препятствуют высокой доходности посягательств на экономические интересы. При извлечении имущественной выгоды от преступного посягательства на коммерческую и банковскую тайну (иногда размер доходов лиц ведущих конкурентную борьбу и осуществляющих экономический шпионаж, осуществляющих хищение денежных средств, используя банковскую тайну, выражается в миллионах и десятках миллионов рублей) нормой УК предусмотрен максимально возможный штраф в размере от 80 до 200 тысяч рублей. Исходя из этого, на наш взгляд, целесообразно вернуться к российскому опыту, в частности к УК РСФСР 1926 года, содержавшему величину штрафа, кратную нанесенному ущербу. И здесь нельзя не согласиться с высказыванием П.Д. Калмыкова, который считал, что наказание должно воздать преступнику мерой, которая имеет

сходство, внутреннюю аналогию с преступлением и равняется злу преступления по количеству и по качеству³⁰³.

Подобную точку зрения поддерживают и многие современные юристы. Так, В.С. Комиссаров, А.П. Кузнецов и С.В. Изосимов отмечают: «...Еще одним видом имущественного воздействия на экономические преступления в УК РФ является штраф. Однако размеры его таковы, что можно вести речь скорее не о превентивной, а о провоцирующей роли этого вида наказания»³⁰⁴.

Анализ судебной практики и по преступлениям в сфере конфиденциальной информации и по другим запрещенным УК РФ деяниям показал, что нередко для двух подсудимых, совершивших сходные преступления, при прочих равных условиях привлечения к ответственности суд назначает совершенно разные меры наказания. В значительной части дел наказание было условным, либо сводилось к небольшим суммам штрафа. Достаточно часто виновные при совершении информационных преступлений освобождаются от наказания в связи с истечением сроков давности, что связано с отнесением большинства информационных преступлений к деяниям небольшой или средней тяжести. Исходя из этого, предлагаем: в ч.1 ст. 183 УК РФ внести изменения, связанные с увеличением срока лишения свободы, – вместо срока лишения свободы до двух лет, предусмотреть лишение свободы до трех лет, изменив в данном случае категорию преступления (с преступления небольшой тяжести на преступление средней тяжести); в ч.2 ст. 183 УК РФ срок лишения следует увеличить до пяти лет, так как незаконные разглашение и использование конфиденциальных сведений причиняют значительно больший вред, нежели собирание указанных сведений. Соответственно ч.3 изменить в сторону увеличения срока лишения свободы до семи лет.

³⁰³ Калмыков П.Д. Учебник уголовного права: Части общая и особенная / Сост.: А. Любвский. – СПб – 1866 – С.148.

³⁰⁴ См.: Комиссаров В.С., Кузнецов А.П., Изосимов С.В. Глобализация преступности в современном обществе проблемы совершенствования предупредительной деятельности // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С.400-401.

В рамках исследования вопросов назначения и эффективности наказания, следует отметить, что в УК РФ отсутствует специальная норма, предусматривающая ответственность за деяние, являющееся более общественно опасным, которое может повлечь за собой еще большие финансовые и экономические потери для субъекта экономической деятельности; за деяние, посягающее, в том числе, на конкурентоспособность национальной экономики, за «экономическую разведывательную деятельность». Зарубежному законодательству известны случаи криминализации подобного рода деяний (законодательство США, Швейцарии). Так, в США, например, в Акте об экономическом шпионаже, предусмотрено более строгое наказание за посягательства на деловые секреты, если это деяние совершено в интересах иностранных граждан и организаций. Данная позиция законодателя США объясняется обеспечением конкурентоспособности национальной экономики.

Включение в УК РФ нормы об ответственности за экономическую разведывательную деятельность послужит дополнительной мерой в рамках усиления борьбы с преступлениями, направленными на завладение экономической конфиденциальной информацией со стороны иностранных лиц.

Статья 183 УК РФ фактически предусматривает наказание за нарушение частных интересов, и соответственно, аналогично статье 201 УК РФ, уголовное преследование в данном случае необходимо осуществлять по заявлению потерпевшего или с его согласия. В этом смысле справедливым выглядит высказывание А.С. Горелика, который считает, что государство не должно вмешиваться во внутренние дела коммерческой организации, и если, к примеру, руководитель причинил вред ее интересам, то она сама должна решать, как с ним поступить³⁰⁵.

Такое решение подсказывает и опыт зарубежных стран. Так, в статье 162 УК Швейцарии «Нарушение производственной и коммерческой тайны» разглашение производственной или коммерческой тайны, которую лицо вследст-

³⁰⁵ Горелик А.С. Преступления против интересов государственной службы и против интересов службы в коммерческих и иных организациях: Сравнительный анализ // Юридический мир – 1999. – № 4. – С.19

вие законных или договорных обязанностей обязано сохранять, а так же использование разглашения для себя или другого, наказывается по жалобе тюремным заключением или штрафом³⁰⁶.

Кроме того, законодатель Германии в абзаце 3 параграфа 355 УК ФРГ определил порядок уголовного преследования за неправомерное разглашение или использование сведений о другом лице, ставшие известными виновному как должностному лицу: «...Деяние преследуется только по заявлению начальника по службе виновного лица или потерпевшего. При деяниях, совершенных экспертом, выполняющим должностные функции, руководитель учреждения, касающегося данного производства, подает жалобу о возбуждении уголовного дела наряду с потерпевшим»³⁰⁷.

Как уже ранее отмечалось, в нескольких нормах УК РФ, охраняющих конфиденциальную информацию, специальным субъектом является лицо, использующее свое служебное положение. Для таких лиц в нормах УК РФ зачастую предусматривается следующий вид наказания: лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Однако, указанный вид уголовного наказания определен не во всех статьях. По нашему мнению, в целях более эффективного оказания предупредительного воздействия на субъектов преступной деятельности (предотвращения совершения ими вновь подобного рода преступлений на том же месте работы или в той же сфере деятельности), необходимо чтобы лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью было постоянным спутником преступлений, совершаемых специальными субъектами. Целесообразно ввести этот вид наказания в санкцию ст. 310, 311, 320 УК РФ, тем более что указанные преступления совершаются с использованием служебного положения.

³⁰⁶ Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебренниковой. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С.187.

³⁰⁷ Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. и предисловие А В Серебренниковой. – М: ИКД «Зерцало-М». 2001. – С.199

Итак, по результатам исследования санкций за преступления, посягающие на конфиденциальную информацию, мы предлагаем:

- 1) изменить санкции частей первой и второй статьи 138 УК РФ, таким образом, чтобы они соответствовали подобным санкциям частей первой и второй статьи 137 УК РФ;
- 2) ужесточение санкции статьи 155 УК РФ до уровня санкции ч.2 ст.137 УК РФ;
- 3) применение штрафа в качестве обязательного вида наказания за совершение преступлений, посягающих на экономическую конфиденциальную информацию;
- 4) в ч.1 ст.183 УК РФ внести изменения, связанные с увеличением срока лишения свободы: вместо срока лишения свободы до двух лет, предусмотреть лишение свободы до трех лет, изменив в данном случае категорию преступления (с преступления небольшой тяжести на преступление средней тяжести);
- 5) в ч.2 ст.183 УК РФ срок лишения свободы увеличить до пяти лет; в ч.3 – до семи лет.
- 6) уголовное преследование по ст.183 УК РФ осуществлять по заявлению потерпевшего или с его согласия с внесением соответствующих изменений и дополнений в действующее уголовное и уголовно-процессуальное законодательство.
- 7) наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью должно быть постоянным спутником преступлений, совершаемых специальными субъектами.

3.2. Перспективы совершенствования уголовного законодательства, обеспечивающего защиту конфиденциальной информации

В предыдущих главах нашего исследования были проанализированы положения российского законодательства, обеспечивающего защиту конфиденциальной информации. В ходе исследования сделаны выводы о необходимости совершенствования нормативно-правовой базы, регламентирующей порядок обращения и защиты сведений конфиденциального характера. Так, нами было

предложено принятие Федерального закона о конфиденциальной информации, внесение изменений и дополнений в действующие нормативно-правовые акты, в том числе совершенствование норм уголовного закона России.

В современных условиях развития информационной инфраструктуры интересы российского общества и государства должны быть направлены на обеспечение прав и свобод человека и гражданина (в том числе, связанных с получением, использованием и защитой информации), обеспечение безопасности личности, общества и государства (в том числе в информационной сфере), политической, экономической и социальной стабильности. Для достижения обозначенных целей, любое правовое государство должно стремиться, в том числе, к развитию средств защиты информации (технических, правовых). Правовые средства защиты информации предусматривают меры по совершенствованию законодательства в данной области.

Уголовное законодательство направлено на защиту общественных отношений и интересов от преступного посягательства. К объектам преступлений по УК РФ относится общественная безопасность. Из чего же состоит общественная безопасность по уголовному закону России?

А.В. Наумов под общественной безопасностью понимает совокупность защищенности жизненно важных интересов общества, т.е. совокупность потребностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможность прогрессивного развития общества³⁰⁸.

Уголовный закон в рамках вышеназванного родового объекта предусматривает защиту общества от преступных посягательств, предусмотренных главой 24 УК РФ (общественная безопасность по уголовному закону России в узком смысле³⁰⁹), а также защиту здоровья населения, общественной нравственности, экологическую безопасность, безопасность движения и эксплуатации

³⁰⁸ Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование / Под ред. Г.М. Резника – Волтерс Клувер, 2005 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

³⁰⁹ См., например: Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование / Под ред. Г.М. Резника. – Волтерс Клувер, 2005 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

транспорта, безопасность компьютерной информации. Возникает справедливый вопрос, по какой причине законодатель наряду с защитой компьютерной информации в разделе IX УК РФ в отдельной главе не предусмотрел защиту всей конфиденциальной информации?

Анализируя объективные признаки преступных посягательств на конфиденциальную информацию, мы пришли к выводу о необходимости объединения всех уголовно-правовых норм об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию в отдельную главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации», которую целесообразно поместить в раздел IX УК РФ «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка» после главы 27 «Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта», но до главы 28 «Преступления в сфере компьютерной информации», в которой, в том числе, установлен уголовно-правовой запрет доступа к конфиденциальной информации, расположенной на машинном носителе, в электронно-вычислительной машине (ЭВМ), системе ЭВМ или их сети. При этом нет необходимости менять порядок следования статей, установленный в настоящее время.

Так, в указанную главу 27¹ должны войти следующие нормы: ст.271¹ «Незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица»; ст.271² «Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений»; ст.271³ «Нарушение тайны голосования»; ст.271⁴ «Нарушение конфиденциальности информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них»; ст.271⁵ «Разглашение тайны усыновления (удочерения)»; ст.271⁶ «Экономический шпионаж»; ст.271⁷ «Экономическая разведывательная деятельность»; ст.271⁸ «Неправомерное использование инсайдерской информации»; ст.271⁹ «Нарушение профессиональной тайны»; ст.271¹⁰ «Нарушение служебной тайны»; ст.271¹¹ «Разглашение данных предварительного расследования»; ст.271¹² «Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса»; ст.271¹³ «Разглашение

сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа».

При таком построении системы норм об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию целесообразно рассмотреть некоторые из них в отдельности, с учетом предложений, высказанных ранее.

Вместо ст.137, предлагается включить в УК РФ ст.271¹ «Незаконное соби́рание или распространение сведений о частной жизни лица». Изменение названия нормы продиктовано следующими соображениями: во-первых, такое название нормы наиболее точно отражает ее сущность и содержание; во-вторых, оно больше соответствует названию предлагаемой главы.

Из ч.1 рассматриваемой нормы, с учетом высказанных в параграфе 2 главы 2 диссертации предложений, должен быть исключен признак распространения сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации. Часть вторую рассматриваемой нормы целесообразно оставить без изменений.

«Статья 271¹. Незаконное соби́рание или распространение сведений о частной жизни лица

1. Незаконное соби́рание сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия, - наказываются...».

Учитывая предложения по изменению санкций ч. 1 и 2 нормы, обеспечивающей охрану тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, новая редакция статьи должна выглядеть так:

«Статья 271². Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений

1. Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан -

наказываются штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного

года, либо арестом на срок до четырех месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет.

2. То же деяние, совершенное лицом с использованием своего служебного положения или специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, -

наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до пяти лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок от одного года до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет...».

В данной норме мы предложили сконструировать санкцию аналогично санкции ст. 137 УК РФ, так как и в ст. 137, и в ст. 138 УК РФ предусматривается ответственность за нарушение неприкосновенности частной жизни. При этом, ст. 138 УК РФ устанавливает наказание за нарушение, в том числе, личной и семейной тайны, совершенное особым способом, например: путем прослушивания телефонных переговоров. Ч.3 целесообразно оставить без изменений.

Таким же образом считаем необходимым поступить с санкцией ст. 155 УК РФ, так как сведения об усыновлении могут быть отнесены как к личной, так и к семейной тайне. Большинство ученых придерживаются подобной позиции и рассматривают сведения, составляющие тайну усыновления, в качестве личной и семейной тайны³¹⁰. А так как диспозиция ст. 155 УК РФ предусматривает ответственность за совершение деяния специальным субъектом (лицом,

³¹⁰ См., например: Ахметьянова З.А., Ковалькова Е.Ю., Низамиева О.Н. и др. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. Низамиева О.Н. – М.: Проспект, 2010. – Комментарий к ст. 139 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ»; Головистикова А.Н. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / ЛЮ. Грудцына, В.А. Мальцев, А.А. Спектор. – М.: Деловой двор, 2008. – Комментарий к ст. 139 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ»; Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу РФ – Норма, 2006. – Комментарий к ст. 139 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ».

выполняющим профессиональные или служебные обязанности) либо лицом из корыстных или иных низменных побуждений, т.е. мы видим квалифицирующие признаки по отношению к подобному деянию, наказание за которое установлено ч. 1 ст. 137 УК РФ, то предлагаемая нами норма может иметь следующую редакцию:

«Статья 271⁵. Разглашение тайны усыновления (удочерения)

Разглашение тайны усыновления (удочерения) вопреки воле усыновителя, совершенное лицом, обязанным хранить факт усыновления (удочерения) как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных низменных побуждений, -

наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до пяти лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.».

«Статья 271³. Нарушение тайны голосования

1. Нарушение тайны голосования, -

наказывается штрафом в размере до сорока тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года.

2. Те же деяния:

а) соединенные с подкупом, обманом, принуждением, применением насилия либо с угрозой его применения;

б) совершенные лицом с использованием своего служебного положения;

в) совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, -

наказываются штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок от ста восьмидесяти до двухсот сорока часов, либо исправительными работами на срок от одного года до двух лет, либо арестом на срок до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет.

3. Нарушение тайны голосования, соединенное с неправомерным вмешательством в процесс электронного голосования с помощью средств связи³¹¹, - наказывается штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок до четырех лет со штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев либо без такового.».

В данном случае мы разделили норму об ответственности за воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий на две нормы. Первая норма должна остаться в первоначальном виде в качестве статьи 141 УК РФ с исключением из части первой слов «нарушение тайны голосования», а вторую целесообразно включить в новую главу в предложенном нами виде.

Подобные изменения должны коснуться и статьи 147 УК РФ. Ранее мы отмечали, что и «ноу-хау», и изобретения, и полезные модели, и промышленные образцы являются результатами интеллектуальной деятельности. Было предложено построить норму об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них подобно норме об ответственности за посягательства на коммерческую тайну.

³¹¹ Криминализация деяния, предусмотренного частью третьей названной нормы целесообразна в случае внесения изменений и дополнений в российское законодательство о выборах, связанных с возможностями голосования посредством мобильной и иных видов связи.

«Статья 271⁴. Нарушение конфиденциальности информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них

1. Собираание конфиденциальной информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них без согласия автора или заявителя с целью ее разглашения или незаконного использования, -

наказывается лишением свободы на срок до двух лет и штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до шести месяцев.

2. Незаконные разглашение или использование конфиденциальной информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них без согласия автора или заявителя, -

наказывается лишением свободы на срок до трех лет и штрафом в размере до ста двадцати тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года.

3. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи:

а) совершенные лицом с использованием своего служебного положения;

б) причинившие крупный ущерб;

в) совершенные из корыстной заинтересованности;

г) совершенные группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, -

наказываются лишением свободы на срок до пяти лет и штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

4. Деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, -

наказываются лишением свободы на срок до десяти лет и штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

Примечание. В статьях настоящей главы крупным ущербом признается ущерб в сумме, превышающий один миллион пятьсот тысяч рублей. ».

Сведения о сущности изобретения, полезной модели, промышленного образца могут относиться и к коммерческой тайне, например, когда организация (индивидуальный предприниматель) не имеет возможности запатентовать результаты своей интеллектуальной деятельности в России и за рубежом. В таком случае виновное лицо в результате посягательства на конфиденциальную информацию о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца подлежит уголовной ответственности как за посягательство на коммерческую тайну, при соблюдении условий отнесения конфиденциальной информации к коммерческой тайне. Следует отметить, что юридическая сила вышеуказанной нормы распространяется только на ту конфиденциальную информацию, в отношении которой автор или заявитель совершил действия направленные на получение патента (подача первоначальной заявки на выдачу патента в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности).

«Статья 271⁶. Экономический шпионаж

1. Собираение экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца с целью ее разглашения или незаконного использования, -

наказывается лишением свободы на срок до двух лет и штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до шести месяцев.

2. Незаконные разглашение или использование экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца, -

наказывается лишением свободы на срок до трех лет и штрафом в размере до ста двадцати тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года.

3. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи:

а) совершенные лицом с использованием своего служебного положения;

б) причинившие крупный ущерб;

в) совершенные из корыстной заинтересованности;

г) совершенные группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, -

наказываются лишением свободы на срок до пяти лет и штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

4. Деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, -

наказываются лишением свободы на срок до десяти лет и штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

Примечание. Если деяние, предусмотренное настоящей статьей либо иными статьями настоящей главы, причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия. ».

В данной норме мы предложили новое для уголовного закона понятие экономического шпионажа, которое фигурирует в названии и раскрывается в самой норме. Экономический шпионаж – это одно из наименее затратных и наиболее быстрых способов достижения целей по устранению конкурентов и собственного экономического роста³¹². Экономический шпионаж – это явление, которое присуще не только экономическим системам зарубежных стран (в развитых странах коммерческие компании, по данным экспертов, выделяют на борьбу с экономическим шпионажем до 20 процентов получаемой чистой прибыли³¹³), но и экономике России.

По мнению специалистов, утрата 20% информации, составляющей коммерческую тайну, в 60 случаях из 100 приводит к банкротству фирмы, а потери в результате действий конкурентов, использующих шпионаж в кредитно-финансовой сфере, составляют 30% от ущерба в мировой банковской системе³¹⁴.

Наличие явления, которое несет в себе высокую по характеру и степени общественную опасность, может повлечь за собой банкротство субъектов экономической деятельности, влечет негативные последствия для экономической стабильности государства, должно найти свое отражение в нормативно-правовых актах. В связи с изложенным представляется целесообразным использование в УК РФ термина «экономический шпионаж», который как нельзя лучше характеризует те преступные посягательства, которые совершаются в сфере обращения и защиты экономической конфиденциальной информации.

Кроме того, вместо перечисления различных видов тайны в предложенной редакции статьи УК РФ мы объединили все сведения, охраняемые данной

³¹² Большинство ученых относят преступление, ответственность за которое предусмотрена ст.183 УК РФ, к посягательствам на добросовестную конкуренцию. См., например: Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания. – Саратов. – 1997. – С.42-43; Горелик А.С., Шишко И.В., Хлупина Г.Н. Преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих и иных организациях. – Красноярск. – 1998. – С.6-7; Клепицкий И.А. Система хозяйственных преступлений. – М. – 2005. – С.118.

³¹³ См.: Пронин К.В. Защита коммерческой тайны. – ГроссМедиа. 2006 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

³¹⁴ См.: Новиков Е.А. Образцы трудовых договоров: составление, заключение, прекращение по новым нормам ТК РФ. – Омега-Л, 2007 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

нормой, в один термин «экономическая конфиденциальная информация». Такой термин соответствует реалиям российской действительности, и отвечает современным тенденциям развития бизнеса, который подвержен всевозможным рискам, в том числе в информационной сфере. Одновременно указанное понятие работает на перспективу развития и совершенствования российского законодательства в области защиты информации, так как характеризует конфиденциальность экономической информации независимо от вносимых изменений в те или иные нормативно-правовые акты. При этом следует согласиться с мнением профессора В.М. Баранова, который назвал разработку стратегии, тактики и техники изменения действующего российского законодательства как на ближайшую, так и на отдаленную перспективу высокозначимой задачей юридической науки и практики³¹⁵.

Незаконность способов собирания экономической конфиденциальной информации по части первой статьи 183 УК РФ была заменена на деяние, совершаемое без согласия владельца информации. Наша позиция в этом вопросе объясняется тем, что конфиденциальность информации согласно статье 2 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» определяется через обязательное для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя. Помимо этого, необходимость и целесообразность внесения изложенных изменений диктуется характером и степенью общественной опасности собирания подобной информации законными способами, но без согласия обладателя сведений в целях их разглашения или незаконного использования.

В части второй нами предложено криминализировать незаконные разглашение и использование экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца, совершенные общим субъектом, устранив законодатель-

³¹⁵ См.: Баранов В.М. Политические ориентиры законодательного обеспечения экономической безопасности России // Экономическая безопасность России: политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения. Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2008. – № 1 (8). – С 8.

ный пробел. Одновременно, совершение вышеуказанного деяния специальным субъектом – лицом с использованием своего служебного положения предусматривается нами в части третьей в качестве квалифицированного состава преступления.

Также часть третью мы предлагаем дополнить квалифицирующим признаком совершения преступного деяния – группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой, так как в данном случае значительно повышается общественная опасность преступления. Существуют целые организации, которые целенаправленно занимаются экономическим шпионажем, и имеют хорошо организованную структуру, разветвленную сеть шпионов (агентов). Посягательство на экономическую конфиденциальную информацию в группе увеличивает риск утраты владельцем своих конфиденциальных сведений, способствует изъятию наиболее полной и ценной информации. В связи с этим напрашивается логичный вывод: необходимо установление повышенной уголовной ответственности за совершение указанного деяния в составе группы.

В настоящее время наиболее опасным для российских субъектов экономической деятельности представляют иностранные разведывательные организации и органы, которые проводят широкомасштабные операции по сбору и использованию экономической конфиденциальной информации.

Так, например, в США расходы на государственную экономическую разведку составляют почти 40% расходов всех спецслужб США. Еще в апреле 1993 года представитель штаб-квартиры ЦРУ Л. Кристчен в интервью журналу «Fortune» заметил, что американская разведка переносит основной акцент своей деятельности из сферы военно-политической в сферу глобального бизнеса. При этом американским спецслужбам вменяется в обязанность не только проникновение в макроэкономические секреты (передовые технологии, состояние энергетических и сырьевых ресурсов иностранных государств), но и сбор сведений в интересах американских корпораций, которые обеспечивают им преимущества в борьбе с иностранными конкурентами. Директор ЦРУ лично руководит работой по расширению нетрадиционной сети агентуры. В традиционном пони-

мании – это агенты, которые работают под официальным прикрытием, например, посольств или консульств. Выявить таких агентов, по мнению руководителей американских спецслужб, труда не составляет. Поэтому ЦРУ смещает акценты на вербовку бизнесменов и менеджеров среднего уровня, которые затем будут внедряться в многонациональные корпорации с тайного согласия руководителя этих корпораций³¹⁶.

Полноценная уголовно-правовая охрана экономической конфиденциальной информации от преступных посягательств со стороны иностранных лиц предполагает наличие специальной нормы, обеспечивающей такую защиту. Кроме того, необходимо отметить, что в УК РФ отсутствует специальная норма, предусматривающая ответственность за деяние, являющееся более общественно опасным, которое может повлечь за собой еще большие финансовые и экономические потери для субъекта экономической деятельности, а именно: устанавливающая ответственность за «экономическую разведывательную деятельность». Таким образом, представляется целесообразным использовать положительный опыт США (параграф 1831 Акта об экономическом шпионаже), Швейцарии (статья 273 УК Швейцарии), и дополнить УК РФ статьей 183.1 «Экономическая разведывательная деятельность», в которой предусмотреть более строгое наказание (чем в статье 183 УК РФ) за передачу, а равно собирание любым способом с целью передачи иностранному государству, иностранной организации или их представителям сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, совершенные как гражданином РФ, так и иностранными гражданами и лицами без гражданства.

«Статья 271⁷. Экономическая разведывательная деятельность

1. Собираение экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца с целью ее передачи иностранному государству, иностранной организации или их представителям, –

³¹⁶ См.: Истории экономического шпионажа // http://www.elitarium.ru/2003/12/15/page_2_istorii_ekonomicheskogo_shpionazha.html (дата обращения 18.07.2009)

наказывается лишением свободы на срок до трех лет и штрафом в размере до ста двадцати тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года;

2. Незаконная передача иностранному государству, иностранной организации или их представителям экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца, –

наказывается лишением свободы на срок до пяти лет и штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет;

3. Деяния, предусмотренные частями первой и второй настоящей статьи:

а) совершенные лицом с использованием своего служебного положения;

б) причинившие крупный ущерб;

в) совершенные из корыстной заинтересованности;

г) совершенные группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, –

наказываются лишением свободы на срок до десяти лет и штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет;

4. Деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, –

наказываются лишением свободы на срок от десяти до пятнадцати лет и штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до семи с половиной лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет. ».

Предложенная норма идентична статье об ответственности за экономический шпионаж, однако предусматривает более строгое наказание, так как указанное деяние отличается большей общественной опасностью, а также несет в себе угрозу не только экономической безопасности отдельных предприятий и организаций, но и экономической безопасности Российской Федерации в целом.

Традиционно в науке термины шпионаж и разведывательная деятельность понимаются как синонимы. Однако, на наш взгляд, применительно к экономической конфиденциальной информации существует необходимость применения универсальной терминологии, которая позволит объединить в себе большое количество преступных действий (бездействий). Так, шпионаж в большинстве российских нормативно-правовых актов характеризуется как *незаконная деятельность*³¹⁷, связанная с передачей сведений, составляющих тайну иностранным государствам, организациям или их представителям. Разведывательная деятельность согласно нормативно-правовым актам России – это *законная деятельность* российских спецслужб³¹⁸ по сбору интересующих сведений в отношении иностранных государств, организаций и лиц. При использовании термина «экономический шпионаж» подразумевается *незаконная деятельность*, направленная на сбор, разглашение и передачу экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца. При использовании термина «экономическая разведывательная деятельность» подразумевается, в основном, *законная деятельность* иностранных спецслужб (их представителей, агентов) в рамках их правового поля, направленная на сбор, разглашение и передачу экономической конфиденциальной информации российских субъектов экономической деятельности, без согласия владельцев такой информации.

«Статья 271⁹. Нарушение профессиональной тайны

³¹⁷ См., например: статья 276 УК РФ, статья 10 Федерального закона от 03 апреля 1995 года № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 10.04.1995. – № 15. – Ст.1269.

³¹⁸ См., например: Федеральный закон от 10 января 1996 года № 5-ФЗ «О внешней разведке» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 15.01.1996. – № 35. – Ст.143; статья 11 Федерального закона от 03 апреля 1995 года № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности».

1. Нарушение профессиональной тайны, -

наказывается штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо лишением свободы на срок от одного года до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

2. То же деяние, причинившее крупный ущерб или совершенное из корыстной заинтересованности, -

наказывается штрафом в размере до четырехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет, либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до семи лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, -

наказываются штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев, либо лишением свободы на срок до восьми лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет.»

Необходимость внесения изменений и дополнений в УК РФ, связанных с установлением уголовной ответственности за посягательства на профессиональную тайну, диктуется несколькими аспектами. Так, во-первых, большое количество нормативно-правовых актов вменяет в обязанность лица сохранение в тайне сведений, ставших ему известными в связи с исполнением профессиональных обязанностей, однако в УК РФ отсутствует специальная норма об ответственности за посягательства на указанный вид тайны. Во-вторых, в ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» дается определение профессиональной тайны, под которой понимается информация, полученная гражданами (физическими лицами) при исполнении ими про-

фессиональных обязанностей или организациями при осуществлении ими определенных видов деятельности, которая подлежит защите в случаях, если на эти лица федеральными законами возложены обязанности по соблюдению конфиденциальности такой информации (пункт 5 статьи 9), несмотря на это уголовный закон России не раскрывает понятия профессиональной тайны и не предусматривает в отдельной статье наказание за посягательство на данный вид тайны. В-третьих, УК РФ содержит ряд норм, в которых упоминается уголовно-правовая защита конфиденциальной информации в связи с исполнением профессиональных обязанностей, но в то же время не обеспечивает в полной мере защиты всех сведений, составляющих профессиональную тайну.

Некоторые авторы также в своих исследованиях указывают на необходимость дополнения УК РФ новой нормой об ответственности за посягательства на профессиональную тайну. Так, например, Меркулова С.Н. отмечает, что в действующем механизме уголовно-правовой защиты профессиональной тайны отсутствует единообразный подход к закреплению в нормах уголовного закона признаков конкретных составов нарушения конфиденциальности соответствующих сведений и определению мер государственного принуждения в отношении лиц, разгласивших профессиональную тайну, разглашение одних видов конфиденциальных сведений признается более опасным по сравнению с разглашением других. В связи с этим, автор предлагает выделение в рамках уголовного законодательства общей нормы, предусматривающей основание ответственности за нарушение профессиональной тайны³¹⁹.

Кроме введения в УК РФ нормы об ответственности за посягательства на профессиональную тайну, представляется целесообразным дополнить уголовный закон России статьей «Нарушение служебной тайны». В настоящее время УК РФ не предусматривает в специальной норме наказание за посягательства на сведения, составляющие служебную тайну, хотя отдельные виды служебной тайны охраняются уголовным законом России, например: налоговая тайна, тай-

³¹⁹ См.: Меркулова С.Н. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2007. – С.8-9.

на усыновления (удочерения), тайна следствия, тайна мер безопасности, применяемых в отношении участников правосудия, тайна мер безопасности, применяемых в отношении субъектов порядка управления. Таким образом, устранить данный пробел мы предлагаем следующей нормой.

«Статья 271¹⁰. Нарушение служебной тайны

1. Нарушение служебной тайны лицом, которому она была доверена или стала известна в связи с его служебной деятельностью, -

наказывается штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо лишением свободы на срок от одного года до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет.

2. То же деяние, причинившее крупный ущерб или совершенное из корыстной заинтересованности, -

наказывается штрафом в размере до четырехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет, либо лишением свободы на срок до шести лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до семи лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, -

наказываются штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев, либо лишением свободы на срок до десяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до десяти лет.»

При этом к служебной тайне будут относиться, в том числе, сведения, составляющие налоговую тайну. Соответственно, лицо, посягающее на налоговую тайну будет подлежать ответственности за нарушение служебной тайны, а не за экономический шпионаж.

УК РФ содержит нормы, обеспечивающие охрану тайны мер безопасности, применяемых в отношении различных категорий лиц (судьи, участники уголовного процесса, должностные лица правоохранительного или контролирующего органа). Однако, согласно статье 311 УК РФ субъект преступления специальный (лицо, которому сведения были доверены или стали известны в связи с его служебной деятельностью), согласно статье 320 УК РФ деяние будет считаться преступным при наличии специальной цели (воспрепятствование служебной деятельности должностного лица).

Включение в указанные нормы специальных субъекта и цели как обязательных субъективных признаков преступления существенно ограничивают область применения этих норм. В связи с изложенным, предлагаем внести соответствующие изменения в УК РФ.

«Статья 271¹². Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса

1. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, судебного пристава, судебного исполнителя, потерпевшего, свидетеля, других участников уголовного процесса, а равно в отношении их близких, -

наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок от ста восьмидесяти до двухсот сорока часов, либо лишением свободы на срок до двух лет.

2. То же деяние, если оно совершено лицом с использованием своего служебного положения, -

наказываются штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет либо лишением свободы на срок до трех лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, -

наказываются лишением свободы на срок до пяти лет.».

«Статья 271¹³. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа

1. Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа, а также его близких, -

наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок от ста восьмидесяти до двухсот сорока часов, либо лишением свободы на срок до двух лет.

2. То же деяние, если оно совершено лицом с использованием своего служебного положения, а равно в целях воспрепятствования служебной деятельности должностного лица правоохранительного или контролирующего органа,

-
наказываются штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до сорока пяти месяцев с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет либо лишением свободы на срок до трех лет.

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие тяжкие последствия, -

наказываются лишением свободы на срок до пяти лет.».

И в первой, и во второй предложенных статьях, охраняющих сведения о мерах безопасности, применяемых в отношении отдельных категорий лиц, мы предусмотрели общую норму, а так же по два квалифицированных состава преступления. Анализируя нормы об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию, мы пришли к выводу о целесообразности усиления

наказания в вышеназванных нормах, а именно установление такого вида наказания как лишение свободы вместо ограничения свободы и ареста.

Кроме внесения вышеуказанных изменений и дополнений, предлагаем дополнить УК РФ отдельным разделом «Уголовно-правовое значение терминов». Новый раздел позволит устранить расхождения в понимании тех или иных дефиниций, которые даются различными нормативно-правовыми актами, зачастую обладающими признаком противоречивости.

При квалификации деяния как преступного правоприменителю зачастую приходится сталкиваться с бланкетными нормами. И когда практик обращается к закону, к которому его отсылает УК, возникает проблема: чтобы получить наиболее полное представление о сущности и понятии рассматриваемого явления, необходимо обратиться еще к нескольким правовым актам, провести подробный анализ, в ходе которого прийти к выводам, иногда не совпадающим с выводами вышестоящей инстанции. Отсюда вынесение оправдательных приговоров судами. Все изложенное требует тщательной проработки вопросов модернизации уголовного законодательства России, особенно связанных с внедрением в УК РФ понятийного аппарата по основным бланкетным нормам.

А.Э. Жалинский считает, что особого внимания заслуживают следующие юридико-технические средства модернизации уголовного законодательства:

- повышение определенности описания объекта уголовно-правовой охраны и объективной стороны деяния;
- более информативная характеристика в тексте закона признаков общественной опасности деяния, позволяющих разделить достаточно четко уголовную, административную, гражданскую и иные виды ответственности; при этом следует с рациональных позиций оценить действительное значение таких (в сущности нейтральных к общественной опасности) квалифицирующих деяние признаков, как групповое совершение деяния, множественность и другие, заменяя их признаками, дифференцированно и реально отражающими общественную опасность отдельных групп преступлений;

-приведение в полное соответствие собственно уголовного законодательства с иными отраслями права, и прежде всего так называемых бланкетных норм с восполняющими их правовыми нормами, что повысило бы предсказуемость уголовно-правовых решений, а главное - четко ограничило бы сферу действия уголовного закона.³²⁰

Наряду с изложенными юридико-техническими средствами предлагаем поместить в современный УК РФ новый раздел «Правовое значение терминов», который позволит наиболее точно определить предмет преступного посягательства, а так же устранил противоречия между имеющимися понятиями в различных нормативно-правовых актах России. При этом, в названном разделе должно найти отражение определение следующих терминов: конфиденциальная информация, экономическая конфиденциальная информация, личная и семейная тайна и др.

Зарубежному праву известны примеры включения в уголовный закон терминологического раздела. Так, в Уголовном кодексе Республики Узбекистан имеется раздел восьмой «Правовое значение терминов»³²¹, где на законодательном уровне даются уголовно-правовые определения следующих понятий: военная тайна, государственные секреты, государственная тайна, служебная тайна.

Кроме этого, приведенные ниже результаты опроса служат аргументом в пользу нашей позиции.

На вопрос: «Необходимо ли в УК РФ поместить отдельный раздел «Правовое значение терминов», который будет содержать определение основных понятий, упоминаемых в бланкетных нормах?» 100 респондентов – сотрудников правоохранительных органов дали ответы:

- да, необходимо – 62%;
- нет, это нецелесообразно – 29%;
- затрудняюсь ответить – 9%.

³²⁰ Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. – 2е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009.

³²¹ Уголовный кодекс Республики Узбекистан / Вступительная статья М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – С.316-325.

Предложенный нами раздел должен включать в себя в т.ч. следующие понятия:

«... конфиденциальная информация – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов;

тайна – это ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные), в том числе в области военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной деятельности государства, доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

тайна частной жизни включает в себя личную и семейную тайну;

личная тайна – это сведения (сообщения, данные) о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, в том числе, позволяющие идентифицировать его личность, имеющие ценность для отдельного физического лица и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

семейная тайна – это сведения (сообщения, данные) о фактах, событиях и обстоятельствах жизни и деятельности отдельной семьи, имеющие ценность для членов отдельной семьи: супругов, родителей и детей (усыновителей и усыновленных), и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений - это информация, сведения (сообщения, данные) о фактах, событиях и обстоятельствах, которые передаются по любым каналам связи, имеющие ценность для узкого круга лиц, и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

тайна голосования – сведения о волеизъявлении гражданина на любых выборах и референдуме, имеющие ценность для отдельного гражданина, и

доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

тайна усыновления (удочерения) - это сведения (сообщения, данные) о любых фактах усыновления (удочерения) детей, имеющие ценность для усыновителя, и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

коммерческая тайна – информация, которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны;

банковская тайна, – это конфиденциальная информация, сведения (сообщения, данные) об операциях, счетах и вкладах клиентов и корреспондентов кредитных организаций и банков, а также о самих клиентах указанных организаций, доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства

профессиональная тайна – любые сведения (сообщения, данные), информация, доверенные лицу в связи с исполнением им своих профессиональных обязанностей, и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федерального законодательства;

служебная тайна - информация, сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления, доступ к которым ограничен органами государственной власти в соответствии с федеральными законами... ».

Также необходимо отметить тот факт, что до настоящего времени в России (при разделении информации на массовую (общедоступную), конфиденциальную и государственную тайну) отсутствует единый нормативно-правовой акт (позволяющий устранить противоречия и пробелы в законодательстве об информации), регулирующий отношения в сфере защиты конфиденциальной информации. В связи с этим, представляется целесообразным и необходимым принятие Федерального закона о конфиденциальной информации, который будет содержать понятие конфиденциальной информации, виды конфиденциаль-

ной информации, понятие различных видов тайны, в т.ч. тайны частной жизни, тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, тайны голосования, тайны усыновления (удочерения), коммерческой тайны (определяемой не через режим конфиденциальности информации, а через понятие информации конфиденциального характера), профессиональной тайны, служебной тайны.

Говоря о защите конфиденциальной информации, мы фактически говорим об информационной безопасности государства, информационной безопасности юридических лиц и граждан (физических лиц). Имеется ли в России федеральный закон об информационной безопасности? Нет. Имеется ли в России федеральный закон о конфиденциальной информации, который устранил бы все противоречия относительно данного понятия и относительно понятий различных видов тайны, содержащихся в многочисленных нормативно-правовых актах? Нет. Вывод: в России на данный момент не существует единого нормативно-правового акта федерального уровня, регламентирующего деятельность по защите конфиденциальной информации, т.е. правовая составляющая информационной безопасности оставляет желать лучшего. Кроме того, необходимо упомянуть, что большинство нормативно-правовых актов, направленных на защиту конфиденциальной информации не работают. Возьмем, например, ФЗ «О персональных данных». Большинству российских граждан в почтовый ящик приходит различная информация рекламного характера, в том числе персонализированная (на конкретное физическое лицо) от неизвестных данному гражданину (физическому лицу) организаций, у которых не должно быть его персональных данных. При наличии большого количества нормативно-правовых актов в области защиты информации, отсутствует ее реальная защита, отсутствует четкий и отлаженный механизм ее защиты.

В сентябре 2000 года была принята Доктрина информационной безопасности Российской Федерации, утвержденная Президентом РФ 09.09.2000 года

за № Пр-1895³²². В Доктрине очень хорошо описаны меры, необходимые для обеспечения информационной безопасности РФ, под которой понимается состояние защищенности ее национальных интересов в информационной сфере, определяющихся совокупностью сбалансированных интересов личности, общества и государства. При этом интересы личности в информационной сфере заключаются в реализации конституционных прав человека и гражданина на доступ к информации, на использование информации в интересах осуществления не запрещенной законом деятельности, физического, духовного и интеллектуального развития, а также в защите информации, обеспечивающей личную безопасность.

Основными мерами по достижению цели обеспечения информационной безопасности РФ, в том числе отдельного гражданина, в соответствии с Доктриной, на наш взгляд, выступают:

1. обеспечение конституционных прав и свобод человека и гражданина на личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, на защиту своей чести и своего доброго имени;
2. *укрепление механизмов правового регулирования отношений в области охраны интеллектуальной собственности, создание условий для соблюдения установленных федеральным законодательством ограничений на доступ к конфиденциальной информации;*
3. *обеспечение запрета на сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия и другой информации, доступ к которой ограничен федеральным законодательством.*
4. повышение безопасности информационных систем, включая сети связи, прежде всего безопасности первичных сетей связи и информационных систем федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, финансово-кредитной и банковской сфер,

³²² См.: Российская газета – 28.09.2000. – № 187.

сферы хозяйственной деятельности, а также систем и средств информатизации вооружения и военной техники, систем управления войсками и оружием, экологически опасными и экономически важными производствами;

5. интенсифицирование развития отечественного производства аппаратных и программных средств защиты информации и методов контроля за их эффективностью;

6. обеспечение защиты сведений, составляющих государственную тайну;

7. расширение международного сотрудничества Российской Федерации в области развития и безопасного использования информационных ресурсов, противодействия угрозе развязывания противоборства в информационной сфере.

Данный перечень мер предусмотрен доктриной, что не обязывает законодателя к принятию соответствующих решений в области информационной защиты. С.В. Бошно считает, что зависимость законодателя от доктрины будет способствовать повышению качества нормативных правовых актов. Попытка правотворческих органов принимать акты-доктрины свидетельствует о наличии определенных тенденций. Однако если документы-доктрины будут игнорироваться так же, как доктрины – научные труды, то будет достигнут обратный результат. Закрепление основополагающих идей законодателем в обобщающих актах должно определять последующую правотворческую и правоприменительную работу. Должно наконец-то начать функционировать давно известное правило о приоритете исходных норм над регулятивными. Отечественная традиция декларативных норм, которые никакого влияния на практику не оказывают, но прекрасно справляются с ролью декоративного фасада над реальным законодательством, требует преодоления³²³.

Таким образом, решение данной ситуации видится в принятии нормативно-правового акта в области защиты конфиденциальной информации, который кроме вышеназванного должен включать в себя условия, необходимые для соблюдения установленных федеральным законодательством ограничений на

³²³ Бошно С В Доктрина как форма и источник права // Журнал российского права. – 2003. – №12. – // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 Турбо».

доступ к конфиденциальной информации, требования к пользователям и держателям подобной информации по соблюдению режима ее конфиденциальности, ответственность вышеуказанных лиц за несоблюдение таких требований.

Кроме этого, необходимо принятие законов о внесении изменений и дополнений в действующие правовые акты для приведения их в соответствие с единым законодательным актом *о конфиденциальной информации*, в том числе о внесении изменений и дополнений в УК РФ в части уголовно-правовой охраны конфиденциальной информации.

Исходя из того, что высказанные нами предложения по поводу совершенствования уголовного законодательства об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию могут в ближайшее время и не найти своего отражения в качестве федеральных законов «О внесении изменений и дополнений...», и в связи с наличием сложных вопросов правоприменительного процесса относительно статьи 183 УК РФ, представляется целесообразным некоторые изложенные в нашем исследовании выводы использовать в проекте постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях, связанных с посягательствами на экономическую конфиденциальную информацию»³²⁴.

В заключение необходимо отметить, что предложенные варианты совершенствования российского законодательства об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию будут полезными при изучении преступлений данной категории, в законотворческой деятельности, а также для правоприменителей в процессе квалификации подобного рода деяний.

Выводы и предложения:

1) предложено объединить все уголовно-правовые нормы об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию в отдельную главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации», которую целесообразно поместить в раздел IX УК РФ «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка». В указанную главу

³²⁴ См. Приложение № 2 к диссертации

сти и общественного порядка». В указанную главу должны войти следующие нормы: незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица; нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; нарушение тайны голосования; нарушение конфиденциальности информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них; разглашение тайны усыновления (удочерения); экономический шпионаж; экономическая разведывательная деятельность; неправомерное использование инсайдерской информации; разглашение данных предварительного расследования; разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса; разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа; нарушение профессиональной тайны; нарушение служебной тайны;

2) при таком построении системы норм об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию предложены авторские редакции норм, которые должны войти в новую главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации»;

3) полноценная уголовно-правовая охрана экономической конфиденциальной информации от преступных посягательств со стороны иностранных лиц предполагает наличие специальной нормы, обеспечивающей такую защиту: *«Статья 271⁷. Экономическая разведывательная деятельность»*;

4) даются определения основных видов конфиденциальной информации, которые должны содержаться в предложенных Федеральном законе «О конфиденциальной информации» и разделе УК РФ «Правовое значение терминов»;

5) предлагается изложенные в нашем исследовании выводы использовать в проекте постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях, связанных с посягательствами на экономическую конфиденциальную информацию».

6) Предлагается принятие ФЗ «О конфиденциальной информации».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В ходе проведенного исследования автором были проанализированы вопросы уголовно-правовой и гражданско-правовой защиты различных видов конфиденциальной информации. Большое количество вопросов правовой охраны конфиденциальной информации осталось «за кадром». Хотя мы и не ставили перед собой цели «охватить необъятное», все же основные проблемы, с которыми сталкивается правоприменитель в сфере обращения и защиты конфиденциальной информации, в нашей работе были освещены. Кроме того, проведенное исследование позволило внести соответствующие предложения по совершенствованию законодательства в рассматриваемой сфере в целях укрепления законности и правопорядка.

1. Так, нами были предложены определения конфиденциальной информации и тайны и раскрыты признаки названных терминов, которые могут быть положены в основу норм российского законодательства. Необходимость законодательного закрепления таких понятий как конфиденциальная информация и тайна диктуется современным состоянием правовой защиты конфиденциальных сведений, отсутствием в нормативно-правовых актах указанных определений, а также законодательным разделением информации на три больших блока: общедоступная (массовая) информация (ее определение содержится в ст.2 Закона РФ «О средствах массовой информации»³²⁵), информация ограниченного доступа (конфиденциальная) и государственная тайна (ее определение можно найти в Законе РФ «О государственной тайне»³²⁶).

2. Рассматривая уголовно-правовой аспект защиты конфиденциальной информации и тайны и, учитывая направления развития российского общества и государства, особенно в информационной сфере, мы пришли к выводу о необходимости использования в УК РФ термина конфиденциальной информации.

³²⁵ Закон РФ от 27 декабря 1991 года № 2124-1 «О средствах массовой информации» (с изм. и доп.) // Российская газета. – 1992. – 8 февраля. – № 32.

³²⁶ Закон РФ от 21 июля 1993 года № 5485-1 «О государственной тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – 13 октября – № 41. – Ст 8220-8235.

Принципы нормотворчества требуют, чтобы используемое в правовом акте понятие было либо определено в самом акте, либо в нем имелась ссылка на конкретный нормативный документ, в котором было бы раскрыто содержание искомого понятия. При этом определение понятия в законе не должно противоречить иным законодательным определениям данного понятия.

А так как Уголовному кодексу РФ не должны быть чужды названные принципы, мы предложили авторское определение понятий конфиденциальной информации и тайны применительно к уголовному закону России.

3. В свою очередь, наличие общественных отношений, связанных с порядком обращения и защиты конфиденциальной информации, обуславливает необходимость их законодательного регулирования в рамках отдельного нормативно-правового акта. В связи с этим мы пришли к выводу о необходимости принятия Федерального закона «О конфиденциальной информации», который бы позволил устранить имеющиеся противоречия, спорные вопросы в рамках правоприменительного процесса в данной сфере.

Совместно с этим необходимо одновременно внести соответствующие изменения и дополнения в нормативные акты, регулирующие отношения по охране конфиденциальной информации и тайны.

4. Любой нормативно-правовой акт должен удовлетворять требованиям системности. В ФЗ «О конфиденциальной информации» должна быть построена четко структурированная система, отражающая все виды конфиденциальной информации.

Уголовный закон России предусматривает уголовную ответственность за посягательства на некоторые виды тайны, но в то же время Уголовным кодексом РФ конфиденциальная информация в полном объеме не защищается. При этом, нормы об ответственности за посягательства на подобного рода сведения расположены в разных разделах и главах УК РФ.

В связи с этим мы предложили выделить в УК РФ в отдельную главу все преступления, посягающие на конфиденциальную информацию, так как ука-

занные преступления направлены на однородную группу общественных отношений, связанных с обращением и защитой конфиденциальной информации.

В указанную главу «Преступления в сфере конфиденциальной информации» должны быть помещены следующие нормы. незаконное соби́рание или распространение сведений о частной жизни лица; нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; нарушение тайны голосования; нарушение конфиденциальности информации о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них; разглашение тайны усыновления (удочерения), экономический шпионаж, экономическая разведывательная деятельность, разглашение данных предварительного расследования; разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса; разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа; нарушение профессиональной тайны; нарушение служебной тайны

5. Вместе с тем, к выводу о необходимости защиты профессиональной и служебной тайны в отдельных нормах УК РФ мы пришли в ходе ретроспективного анализа законодательства России об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию, а также сравнительно-правового анализа российского и зарубежного законодательства в указанной сфере.

6. Кроме этого, проведенный анализ предоставил нам возможность оценить целесообразность унификации нормы об ответственности за посягательства на коммерческую, налоговую или банковскую тайну, путем использования вместо указанных видов тайны универсального термина «экономическая конфиденциальная информация». Такой термин позволит наиболее точно определить круг равноценной конфиденциальной информации для субъектов экономической деятельности, посягательство на которую может повлечь неблагоприятные последствия для экономической безопасности таких субъектов.

7. Изменяя терминологию в статье 183 УК РФ, мы пришли к выводу о целесообразности изменения и названия данной нормы: «Статья 183. Экономический шпионаж». При этом охрана банковской тайны должна быть вменена в обязанность банков и иных кредитных организаций, а клиент на контрактной основе может определить режим ее сохранности. Таким образом, целесообразно перевести отношения по защите банковской тайны в разряд гражданско-правовых. При этом в законодательстве необходимо перечислить все случаи, когда банк или кредитная организация обязаны раскрыть банковскую тайну под угрозой уголовного наказания. В таком случае, представляется внести соответствующие изменения в УК РФ, связанные с установлением уголовной ответственности за нарушение обязательств ответственных лиц банковских структур за нарушение обязанности по предоставлению сведений в соответствующие инстанции в случаях прямо предусмотренных законом, с одновременным упразднением уголовной ответственности за раскрытие банковской тайны.

8 При исследовании объективных и субъективных признаков преступных посягательств на конфиденциальную информацию на основе анализа норм действующего законодательства о защите информации и выработанных наукой и практикой положений о толковании указанных норм, мы выработали предложения по правильному с позиции автора их пониманию и применению.

А в целях устранения различных неточностей и закрепления порядка применения положений УК РФ, закрепляющих защиту экономической конфиденциальной информации, нами составлен авторский проект Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях, посягающих на конфиденциальную информацию экономического характера».

9. Укреплению законности и достижению правильного понимания и применения норм уголовного закона, в том числе, будет способствовать дополнение УК РФ новым разделом «Уголовно-правовое значение терминов», тем более, что формирование понятийного аппарата является важнейшей задачей и

собственным предназначением любой юридической науки³²⁷. При этом не должно быть разночтений в уголовном и других отраслях права.

10. В ходе анализа норм об ответственности за посягательства на конфиденциальную информацию нами было уделено внимание проблемам наказания за подобные деяния. Мы пришли к выводу о необходимости назначения штрафа как обязательного вида наказания за посягательство на экономическую конфиденциальную информацию.

11. В связи с законодательным разграничением понятий-синонимов «коммерческая тайна» и «информация, составляющая коммерческую тайну», нами предложено авторское определение коммерческой тайны через установление ее признаков: коммерческая тайна – это информация, 1) которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, 2) к которой нет свободного доступа на законном основании 3) и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны.

Таким образом, в результате проведенного исследования мы выработали, на наш взгляд, наиболее оптимальный вариант уголовно-правовой защиты конфиденциальной информации от преступных посягательств на нее.

А в заключение хотелось бы отметить, что хорошо известная истина «кто владеет информацией, тот владеет миром», высказанная сначала Натаном Ротшильдом, а затем процитированная Уинстоном Черчиллем, актуальна и в наше время. Однако, свою ценность информация утрачивает без соответствующей защиты. Поэтому проблемы защиты информации, которая в соответствии с законом может признаваться конфиденциальной, и нарушение конфиденциальности которой может повлечь неблагоприятные последствия для ее владельца и, в то же время, определенные выгоды и преимущества для нарушителя, «должны стоять во главе угла».

³²⁷ См., например: Панов Н.И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки // Правоведение. – 2006. – № 4.

Правильная политика российского государства в области обеспечения информационной безопасности Российской Федерации, российского общества и российского гражданина позволит достигнуть экономической, политической и социальной стабильности. При этом необходим комплексный подход с использованием правовых, методических, научно-технических и организационных средств обеспечения информационной безопасности. Правовой механизм защиты конфиденциальной информации имеет большое значение на пути к реализации Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации³²⁸.

Мы надеемся, что все предложения, сформулированные и обоснованные в работе, будут полезны при подготовке проектов Законов о внесении изменений и дополнений в действующее законодательство. Кроме того, материалы исследования могут быть использованы в учебном процессе по уголовному праву при чтении лекций, проведении семинарских и практических занятий по темам, связанным с защитой конфиденциальной информации, в том числе уголовно-правовой охраной правоотношений в сфере обеспечения информационной безопасности.

³²⁸ См.: Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 07.02.2008 № Пр-212) // Российская газета. – 16.02.2008. – № 34.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Официальные документы и нормативные акты

- 1) Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 года // Российская газета – 1993. – 25 декабря. – № 237.
- 2) Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ от 19 декабря 1988 года / Постановление ВС СССР от 09 октября 1990 года № 1711-1 // <http://www.kodeks.ru/noframe/aids?d&nd=1900535&nh=0> (дата обращения 01.04.2010).
- 3) Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию 1998 года (ETS № 173) // <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=5217> (дата обращения 06.03.2009).
- 4) Конвенция ООН от 15 ноября 2000 года «Против транснациональной организованной преступности» // <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=4192> (дата обращения 06.03.2009).
- 5) Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – 05 декабря – № 32. – Ст.3301.
- 6) Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 года № 223-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – 01 января. – № 1. – Ст.16.
- 7) Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 года № 14-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996 – 29 января. – № 5. – Ст.410.
- 8) Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 25. – Ст.2954.
- 9) Налоговый кодекс РФ (часть первая) от 31 июля 1998 года № 146-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – 03 августа. – № 31. – Ст.3824.
- 10) Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 года № 146-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – 03 декабря. – № 49. – Ст.4552.
- 11) Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 года № 174-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – 24 декабря. – № 52. – Ч.1. – Ст.4921.
- 12) Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 года № 230-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – 25 декабря. – № 52. – Ч.1. – Ст.5496.
- 13) Закон РСФСР от 02 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности в РСФСР» // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР. – 1990. – 06 декабря. – № 27. – Ст.357.
- 14) Федеральный закон от 02 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – 05 февраля. – № 6. – Ст.492.

- 15) Закон РФ от 21 марта 1991 года № 943-1 «О налоговых органах Российской Федерации» (с изм. и доп.) // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и ВС РФ. – 1991. – 11 апреля. – № 15. – Ст.492.
- 16) Закон РФ от 27 декабря 1991 года № 2124-1 «О средствах массовой информации» (с изм. и доп.) // Российская газета. – 1992. – 8 февраля. – № 32.
- 17) Закон РФ от 09 июля 1993 года № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» // Российская газета. – 1993. – 03 августа. – № 147.
- 18) Закон Российской Федерации от 21 июля 1993 года № 5485-1 «О государственной тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – 13 октября. – № 41. – Ст.8220-8235.
- 19) Федеральном законе от 20 февраля 1995 года № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» (утратил силу) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – 20 февраля. – № 8. – Ст.609.
- 20) Федеральный закон от 03 апреля 1995 года № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – 10 апреля. – № 15. – Ст.1269.
- 21) Федеральный закон от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – 14 августа. – № 33. – Ст.3349.
- 22) Федеральный закон от 10 января 1996 года № 5-ФЗ «О внешней разведке» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – 15 января. – № 35. – Ст.143.
- 23) Федеральный закон от 03 февраля 1996 года № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – 05 февраля. – № 6. – Ст.492.
- 24) Федеральный закон от 07 августа 2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 33. – Ч.1. – Ст.3418.
- 25) Федеральный закон от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2004. – 09 августа. – № 32. – Ст.3283.
- 26) Федеральный закон от 22 октября 2004 года № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2004. – 25 октября. – № 43. – Ст.4169.
- 27) Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – 31 июля. – № 31. – Ч.1. – Ст.3448.
- 28) Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – 31 июля. – № 31. – Ч.1. – Ст.3451.
- 29) Федеральный закон от 18 декабря 2006 года № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» //

- Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – 25 декабря. – № 52. – Ч.1. – Ст.5497.
- 30) Федеральный закон «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 27 июля 2010 № 224-ФЗ // Российская газета. – 2010. 30 июля. – № 168.
 - 31) Указ Президента РФ от 06 марта 1997 года № 188 «Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – 10 марта. – № 10. – Ст.1127.
 - 32) Распоряжение Президента РФ от 25 января 1999 года № 18-рп «О подписании Российской Федерацией Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию» // <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=5223> (дата обращения 06.03.2009).
 - 33) Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (утв. Президентом РФ от 09 сентября 2000 года № Пр-1895) // Российская газета. – 2000. – 28 сентября. – № 187.
 - 34) Распоряжение Президента РФ от 09 декабря 2000 года № 556-рп «О подписании конвенции организации объединенных наций против транснациональной организованной преступности и дополняющих ее протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху и протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее» // <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=4096> (дата обращения 06.03.2009).
 - 35) Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 07 февраля 2008 года № Пр-212) // Российская газета. – 2008. – 16 февраля. – № 34.
 - 36) Постановление Правительства РФ от 23 июня 2004 года № 307 «Об утверждении положения о Федеральной службе по финансовому мониторингу» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2004. – 28 июня. – № 26. – Ст.2676.
 - 37) Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 года № 4 (в ред. от 10 февраля 2000 года) «О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге».
 - 38) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 года № 1 «О судебном приговоре» // Российская газета. – 1996. – 22 мая.
 - 39) Определение ВК Верховного Суда РФ от 05 февраля 1998 года «Признавая лицо виновным в преступлении по признаку, относящемуся к оценочным категориям, суд обязан в описательной части приговора привести обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в деянии указанного признака».
 - 40) Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки

- И.Г.Черновой» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – 24 августа. – № 34. – Ст.4368.
- 41) Постановление Правительства РФ от 29 марта 2000 года № 275 «Об утверждении Правил передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории Российской Федерации и Правил постановки на учет консульскими учреждениями Российской Федерации детей, являющихся гражданами Российской Федерации и усыновленных иностранными гражданами или лицами без гражданства» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2000. – 10 апреля. – № 15. – Ст.1590.
- 42) Определение Конституционного Суда РФ от 30 сентября 2004 № 317-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ламбина Александра Ивановича на нарушение его конституционных прав статьей 102 Налогового кодекса Российской Федерации».
- 43) Решение Верховного Суда РФ от 22 декабря 2005 года № ГКПИ05-1426.
- 44) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 апреля 2006 года № 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей» // Российская газета. – 2006. – 03 мая. – № 92.
- 45) Определение Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 7 марта 2006 года № КА06-45 // <http://infopravo.by.ru/fed2006/ch06/akt20673.shtm> (дата обращения 23.03 2010).
- 46) Постановление Арбитражного суда Свердловской области от 19 июля 2006 года № А60-5611/06-С1.
- 47) Решение Верховного Суда РФ от 12 февраля 2007 года по делу № ГКПИ06-1417 // http://www.svobodainfo.org/info/page/_toc118000570?tid=633200066&nd=458204475 (дата обращения 23.03.2010).
- 48) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 года № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» // Российская газета. – 2007. – 05 мая. – № 95.
- 49) Определение Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 17 мая 2007 года по делу № КА07-164 // http://www.svobodainfo.org/info/page/_toc118000570?tid=633200066&nd=458205577 (дата обращения 23.03.2010).
- 50) Решение Верховного Суда РФ от 1 февраля 2008 года № ГКПИ07-1259.
- 51) Определение Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 22 апреля 2008 года № КА08-135.
- 52) Определение Конституционного Суда РФ от 21 октября 2008 года № 528-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Муллина Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 9 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и статьи 53 Федерального закона «О связи» // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической

- печати «Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии». – 2008. – № 23 (специальный выпуск).
- 53) Проект федерального закона «О коммерческой тайне». Внесен депутатами ГД Финько О.А., Нестеровым Ю.М., Волковым Г.К., Габидулиным Р.Г., Цоем В.Е., Астафьевым Н.П. 20 июня 1996 года принят к рассмотрению протоколом заседания Совета ГД № 33-26.
- 54) Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1866 и 1885 гг.). Издание четырнадцатое. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб.: Американская Скоропечатня, Литейный проезд, д.33, 1909.
- 55) Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. Издание восемнадцатое, пересмотренное и дополненное. Издано Н.С. Таганцевым. – Петроград: Государственная типография, 1915.
- 56) Уголовное уложение 1903 г. Издано Н.С. Таганцевым. – СПб. – 1904.
- 57) Положение о рабочем контроле (принято ВЦИК 14(27) ноября 1917 года) // Декреты Советской власти. Т.1. – М.: Гос. изд-во полит.литературы, 1957.
- 58) Декрет Совета Народных Комиссаров РСФСР от 30 июня 1921 года «Об отмене ограничений денежного обращения и мерах к развитию вкладной и переводной операции» // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;div=LAW;base=ESU;n=10961> (дата обращения 08.02.2009)
- 59) Положение Совета Народных Комиссаров РСФСР от 26 декабря 1922 года «О государственных сберегательных кассах» // Собрание уголовного законодательства. – 1923. – № 1 – Ст.13.
- 60) Уголовный кодекс РСФСР 1922 года // <http://www.library.ru/help/docs/n10349/yk1922.txt> (дата обращения 08.02.2009).
- 61) Постановление СНК РСФСР от 25 февраля 1925 года «О дополнении декрета СНК РСФСР от 6 июня 1921 года» // Собрание Узаконений РСФСР. – 1925. – № 18. – Ст.115.
- 62) Уголовный кодекс РСФСР 1926 года // <http://www.modnaya.ru/library/006/046.htm> (дата обращения 08.02.2009).
- 63) Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 04 октября 1926 года «О введении в действие Положения о государственном нотариате РСФСР» // <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sssrb712.htm> (дата обращения 08.02.2009).
- 64) Устав Госбанка СССР 1949 года // Собрание законодательства СССР. – 1949. – № 12. – Ст.82.
- 65) Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 года // Ведомости Верховного Совета РСФСР. – 1960. – № 40. – Ст 591.
- 66) Закон СССР от 04 июня 1990 года № 1529-1 «О предприятиях в СССР» // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1990. – 20 июня. – №25. – Ст.460.
- 67) Закон РСФСР от 24 декабря 1990 года «О собственности в РСФСР» // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР. – 1990. – 27 декабря. - № 30. – Ст.416.

68) Закон РСФСР от 25 декабря 1990 года № 445-1 «О предприятиях и предпринимательской деятельности» // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР. – 1990. – 27 декабря. – №30. – Ст.418.

2. Комментарии законодательства

69) Ахметьянова З.А., Ковалькова Е Ю., Низамиева О.Н. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. Низамиева О.Н. – М.: Проспект, 2010.

70) Головистикова А.Н. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Л.Ю. Грудцына, В.А. Малышев, А.А. Спектор. – М.: Деловой двор, 2008.

71) Грачева Ю.В., Ермакова Л.Д. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Рарог. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009.

72) Завидов Б.Д., Попов И.А., Сергеев В.И. Уголовно-правовой анализ преступлений в сфере экономической деятельности (комментарий уголовного законодательства России) (постатейный) / Подготовлен для Системы КонсультантПлюс, 2004.

73) Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй / Под ред. Т.Е.Абовой и А.Ю.Кабалкина. – М.: Юрайт-Издат, 2004.

74) Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Отв. ред. Радченко В.И. – М.: Вердикт, 1996. – 647с.

75) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.И. Рарог. – М.: Издательство Проспект, 2004. – 640с.

76) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.И. Радченко, А.С. Михлина. – Питер, 2007. – 784с.

77) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: (постатейный) / В.К. Дуюнов и др. / Отв. ред. Л.Л. Кругликов. – Волтерс Клувер, 2005.

78) Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный), Издание третье, переработанное и дополненное / Под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – Юрайт-Издат, 2006.

79) Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (издание 5-е, дополненное и исправленное) / Отв. ред. В.М. Лебедев. – Юрайт-Издат, 2005.

80) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации, Издание шестое, переработанное и дополненное / Под ред. В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. – М.: Юрайт-Издат, 2010.

81) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. А.В. Бриллиантова. – М.: Проспект, 2010.

82) Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: 9-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. В.М. Лебедев. – М.: Издательство Юрайт, 2010.

83) Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). – ВолтерсКлувер, 2006.

- 84) Наумов А.В. Практика применения Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий судебной практики и доктринальное толкование. / Под ред. Г.М. Резника. – Волтерс Клувер, 2005.
- 85) Никулин С.И. Комментарий к ст.155 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.И. Радченко, А.С. Михлина. – СПб. – 2007.
- 86) Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Чучаева. – М.: ИНФРА-М, 2009.
- 87) Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. Н.А. Громова. – ГроссМедиа, 2007.
- 88) Пресняков М.В., Чанов С.Е. Комментарий к Федеральному закону от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (постатейный). – 2006.
- 89) Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу РФ. – Норма, 2006.
- 3. Монографическая, учебная, методическая и справочная литература**
- 90) Афанасьев В.Г. Социальная защита информации и управление обществом. – М. – 1975.
- 91) Бабаев В.К. Понятие права. Общая теория права. Курс лекций. – Н.Новгород. – 1993. – 544с.
- 92) Безверхов А.Г. Имущественные преступления. – Самара. – 2002. – 359с.
- 93) Белая Книга российских спецслужб. – М.: Обозреватель, 1996. – 268с.
- 94) Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика его применения: Учебное пособие. – М.: Юристъ, 1999. – 288с.
- 95) Большая Советская Энциклопедия. В 50 т. / Гл. ред. Б.А. Введенский. – М.: Гос. научное изд-во, 1953. – Т.18. – 620с.
- 96) Большая Советская Энциклопедия. В 30 т. Издание 3-е. / Гл. ред. А.М. Прохоров. – М.: Изд.: Советская Энциклопедия, 1972. – Т.10. – 592с.
- 97) Ващекин Н.И. Информация. Деятельность. Мировоззрение. – Тула. – 1983. – 144с.
- 98) Владимиров В.А., Кириченко В.Ф. Должностные преступления. Лекция: Учебное пособие. – М. – 1965. – 42с.
- 99) Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. Издание четвертое с дополнениями. – Киев. – 1905. – 696с.
- 100) Волженкин Б.В. Квалификация должностных преступлений (злоупотребление служебным положением, халатность, взяточничество). – Л. – 1973. – 136с.
- 101) Волженкин Б.В. Экономические преступления. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 1999. – 312с.
- 102) Гавальда К., Стуфле Ж. Банковское право. Учреждения – Счета – Операции – Услуги / Пер. с франц. М.П. Геннер. – М.: Финстатинформ, 1996. – 566с.
- 103) Горелик А.С., Шишко И.В., Хлупина Г.Н. Преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих и иных организациях. – Красноярск. – 1998. – 259с.

- 104) Горшенков Г.Н. Криминологический словарь. – 2-е изд., доп. – Н.Новгород: Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, 2007. – 263с.
- 105) Готт В.С., Семенюк Э.П., Урсул А.Д. Категории современной науки (становление и развитие). – М. – 1984. – 268с.
- 106) Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Волтерс Клувер, 2008.
- 107) Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т.4. – М.: Русский язык, 1982. – 683с.
- 108) Долгова А.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество. – М.: Российская криминологическая ассоциация, 2003 – 572с.
- 109) Дубовик О.Л. Принятие решения в механизме преступного поведения и индивидуальная профилактика преступлений: Учебное пособие. – М. – 1977. – 76с.
- 110) Елисеев С.А. Вопросы теории и практики предупреждения корыстных преступлений. – Томск: Изд-во Том.ун-та, 1989. – 110с.
- 111) Ефимова Л.Г. Банковское право. Учебное и практическое пособие. – М.: БЕК, 1994. – 360с.
- 112) Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. – 2е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009.
- 113) Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву. – М – 1961. – 276с.
- 114) Зверева Е.А. Правовой режим информации в отношениях с участием субъектов предпринимательской деятельности. – М.: Юстицинформ, 2008.
- 115) Звечаровский И.Э. Современное уголовное право России: понятие, принципы, политика. – СПб. – 2001. – 100с.
- 116) Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. – М. – 1975. – 168с.
- 117) Зелинский А.Ф. Криминальная мотивация хищений и иной корыстной преступной деятельности. – Киев. – 1990. – 72с.
- 118) Иванченко Р.Б. Уголовно-правовые меры защиты коммерческой, налоговой и банковской тайн: история и зарубежный опыт. Учебное пособие. – Воронеж. – 2002. – 92с.
- 119) Калмыков П.Д. Учебник уголовного права: Части общая и особенная / Сост.: А. Любавский. – СПб. – 1866. – 551с.
- 120) Кибальник А.Г., Масленников А.В., Соломоненко И.Г. Уголовная ответственность за незаконные получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну. – Ставрополь. – 2001. – 80с.
- 121) Клебанов Л.Р. Незаконные получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну. – Ставрополь: Ставрополь-сервисшкола, 2002. – 160с.
- 122) Клепицкий И.А. Система хозяйственных преступлений. – М. – 2005. – 572с.
- 123) Крылов В.В. Расследование преступлений в сфере информации. – М.: Издательство Городец, 1998. – 264с.

- 124) Кузнецов А.П. Ответственность за преступления в сфере компьютерной информации: учебно-практическое пособие. – Нижний Новгород: Нижегородская правовая академия, 2007. – 128с.
- 125) Курс уголовного права. Особенная часть. Т.3 / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. – М. – 2002. – 470с.
- 126) Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации. правовые проблемы. – Волтерс Клувер, 2006.
- 127) Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания. – Саратов. – 1997. – 256с.
- 128) Лордкипанидзе А.Г. Законодательство капиталистических государств о финансово-кредитных предприятиях (Франция, Англия, США): Обзорная информация. – М.: ВНИИСЗ, 1983.
- 129) Лукашов А.И., Мухин Г.Н. Конфиденциальная информация и коммерческая тайна: правовое регулирование и организация защиты / Под общ. ред. А.И. Лукашова. - Мн.: Тесей, 1998. – 128с.
- 130) Новиков Е.А. Образцы трудовых договоров: составление, заключение, прекращение по новым нормам ТК РФ. – Омега-Л, 2007.
- 131) Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык, 1984. – 797с.
- 132) Ожегов С.И. Словарь русского языка. Изд. 22-е, стереотипное. – М. – 1990. – 756с.
- 133) Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций (Аксиологические проблемы). – Л. – 1976. – 135с.
- 134) Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах / Отв. ред. Ф.М. Решетников. – М.: Юридическая литература, 1994. – 79с.
- 135) Петрухин И.Л. Личные тайны (человек и власть). – М.: Издательство Институт государства и права РАН, 1998. – 232с.
- 136) Пинкевич Т.В. Преступления в сфере экономической деятельности: уголовно-правовая характеристика, система, особенности квалификации. – Ставрополь. – 2000. – 207с.
- 137) Пронин К.В. Защита коммерческой тайны (инструкция по выживанию). - ГроссМедиа, 2006.
- 138) Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. – Инфра-М, 2006.
- 139) Рарог А.И. Проблемы субъективной стороны преступления – М. – 1991. – 92с.
- 140) Смолькова И.В. Проблемы охраняемой законом тайны в уголовном процессе. – М.: Луч, 1999. – 335с.
- 141) Снытников А.А., Туманова Л.В. Обеспечение и защита права на информацию. – М. – 2001. – 344с.
- 142) Современный словарь иностранных слов. – СПб.: Дуэт, 1994. – 752с.
- 143) Соловьев Э.Я. Коммерческая тайна и ее защита. – М.: ЗАО Бизнес-школа Интел-Синтез, 1997. – 96с.
- 144) Страунинг Э.Л. Некоторые проблемы общей теории рекламных правоотношений. – М. – 2004. – 173с.

- 145) Уголовное право России. Общая часть. Учебник / Под ред. В.П. Ревина. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: ЗАО Юстицинформ. – 2009.
- 146) Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. – ИНФРА-М, КОНТРАКТ. – 2006.
- 147) Уголовное право: Часть Общая. Часть Особенная / Под ред. проф. Л.Д. Гаухмана, проф. Л.М. Колодкина и проф. С.В. Максимова. – М. – 1999. – 784с.
- 148) Уголовное право. Особенная часть / Под ред. А.И. Рарога. – М. – 1996. – 477с.
- 149) Уголовный закон в практике мирового судьи: Научно-практическое пособие / Под ред. к.ю.н., доц. А.В. Галаховой. – Норма, 2005.
- 150) Украинцев Б.С. Самоуправляемые системы и причинность. – М. – 1972. – 254с.
- 151) Урсул А.Д. Информация. Методологические аспекты. – М. – 1971. – 293с.
- 152) Флетчер Дж. Основные концепции современного уголовного права / Дж. Флетчер, А.В. Наумов. – М. – 1998. – 512с.
- 153) Фойницкий И.Я. Уголовное право Посягательства личные и имущественные. Издание 5-е. – С -Петербург, типография М.М. Стасюлевича, 1907.
- 154) Чубукова С.Г., Элькин В.Д. Основы правовой информатики (юридические и математические вопросы информатики): Учебное пособие. Изд. второе, исправленное, дополненное / Под ред. М.М. Рассолова, В.Д. Элькина. – Контракт, 2007.
- 155) Чупрова Е.В. Ответственность за экономические преступления по уголовному праву Англии. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 208с.
- 156) Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. 2. - СПб.: Издание Бр. Башмаковых, 1908. – 628с.
- 157) Melvill L. Forms and Agreements on Intellectual Property and International Licensing. – New York.: Clark Borden Company, 1979.

4. Статьи

- 158) Анищенко И.И. Правовой режим профессиональной тайны // Труды юридического факультета СевКавГТУ: Сборник научных трудов. Выпуск 3. – Ставрополь: СевКавГТУ, 2004 // <http://science.ncstu.ru/articles/law/f03/06.pdf/view> (дата обращения 06.07.2009).
- 159) Баранов В.М. Политические ориентиры законодательного обеспечения экономической безопасности России // Экономическая безопасность России: политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2008. – № 1 (8). – С.7-9.
- 160) Бошно С.В. Доктрина как форма и источник права // Журнал российского права. – 2003. – №12. – С.70-79.
- 161) Генне О.В. Соглашения о намерениях: Защита информации // Конфидент. – 2003. – № 2 // <http://daily.sec.ru/dailytblprnver.cfm?pid=7679> (дата обращения 14.04.2010).

- 162) Горелик А.С. Преступления против интересов государственной службы и против интересов службы в коммерческих и иных организациях: Сравнительный анализ // Юридический мир. – 1999. – № 4. – С.16-21.
- 158) Гуляева Н.С. Правовое регулирование защиты коммерческой тайны от разглашения работником. // Предпринимательское право в рыночной экономике. – М.: Новая Правовая культура, 2004. – С.249-262.
- 163) Долгова А.И. Преступность в России и криминологические проблемы власти // Власть: криминологические и правовые проблемы. – М. – 2000. – С.10-24.
- 164) Дубровский Д.И., Вержбицкий В.В. Категория информации. Философский обзор // Философские науки. – 1976. – № 17.
- 165) Еременко В.И. Правовая охрана коммерческой тайны в Российской Федерации // Адвокат. – 2004. – № 10.
- 166) Еременко В.И. Секрет производства (ноу-хау) как объект исключительных прав в соответствии с частью четвертой ГК РФ // Адвокат. – 2008. – № 5.
- 167) Иванов Н.Г. Легализация и экономика // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С.66–80.
- 168) Кибальник А.Г., Соломоненко И.Г. Понятие и виды тайны в уголовном праве // Российская юстиция. – 2001. – Февраль. – № 2. – С.53-55.
- 169) Кириллов М.А., Кожемяков А.В. Противодействие легализации преступных доходов, связанных с незаконным оборотом наркотиков // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С.351–358.
- 170) Коломытцев Н.А. Европейские правовые стандарты и проблемы обеспечения законных интересов субъектов особо опасного рецидива в учреждениях уголовно-исполнительной системы России // Вестник Владимирского юридического института. – 2007. – № 4. – С.65-66.
- 171) Комиссаров В.С., Кузнецов А.П., Изосимов С.В. Глобализация преступности в современном обществе: проблемы совершенствования предупредительной деятельности // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С.397–405.
- 172) Кротов А.В. Философско-юридическое понятие информации человека // Юрист. – 2005. – № 10. – С.60-62.
- 173) Кудрявцев В.Н. О правопонимании и законности // Государство и право. – 1994. – № 3. – С.3-8.
- 174) Кузнецов А.П., Изосимов С.В., Бокова И.Н. Проблемы назначения и исполнения наказаний по преступлениям, совершаемым в сфере экономиче-

- ской деятельности. // Юрист. – 2000 // http://www.juristlib.ru/book_2110.html (дата обращения 15.07.2009).
- 175) Кузнецова Н.Ф., Багаудинова С.К. Контроль над легализацией преступных доходов в США // Вестник Московского университета. – Серия 11. – Право. – 1997. – № 6. – С.39-51.
- 176) Лещенко Г.В. Право на личную и семейную тайны // Право граждан на информацию и защита неприкосновенности частной жизни: Сборник научных трудов. Часть II. – Н.Новгород. – 1999.
- 177) Лопатин В.Н. Ноу-хау вместо коммерческой тайны // Информационное право. – 2007. – № 1. – С.12-15.
- 178) Магомедов А.А., Наумов Ю.Г. Стратегия противодействия коррупции и легализации денежных средств и иного имущества, приобретенных преступным путем // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова, Л.Л. Фитуни. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2010. – С.544-555.
- 179) Мурадов Э.С., Яни П.С. Значение субъективных признаков для квалификации экономических преступлений // Законодательство. – 2009. – № 6.
- 180) Мухамедшин И.С. Тенденции в правовой охране деловых секретов // Патентно-лицензионная работа. – М.: ВНИИПИ, 1989. – № 3. – С.60-61.
- 159) Наумов А.В. Уголовная ответственность за экономические преступления в России, Украине, США // Экономическая преступность / под ред. В.В. Лунова, В.И. Борисова. – М. – 2002. – С.170-208.
- 181) Омигов В.И. Закономерности развития преступности в Российской Федерации на рубеже веков // Государство и право. – 2000. – № 6. – С.52-55.
- 182) Панов Н.И. Методологические аспекты формирования понятийного аппарата юридической науки // Правоведение. – 2006. – № 4.
- 183) Панченко П.Н. Национальное богатство Российской Федерации и его уголовно-правовая охрана как важное условие обеспечения экономической безопасности страны // Экономическая безопасность России: политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2007. – № 7. – С.91-97.
- 184) Петин И.А. К вопросу о методологии установления субъективной стороны преступления // Мировой судья, 2006. – № 12. – С.9-12
- 185) Плотников Н.И. Конфиденциальность: мифы и реальность о тайнах и секретах // Управление персоналом. – 2006. – октябрь. – № 20.
- 186) Скобликов П. Коммерческая и банковская тайна: проблемы правового регулирования // Российская юстиция. – 1997. – № 11.
- 187) Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой режим информации // Юридический мир. – 2007. – № 5. – С.66-71.
- 188) Тихомиров Ю.А. Сравнительное правоведение: развитие концепций и общественной практики // Журнал российского права. – 2006. – Июнь. – № 6. – С.3-15.
- 189) Улезько С.И. Классификация объектов преступлений по вертикали // Пять лет действия УК РФ: итоги и перспективы. – М. – 2003. – С.243-246.

- 190) Фатьянов А.А. Концептуальные основы обеспечения безопасности на современном этапе. // Безопасность информационных технологий. – 1999. – № 1. – С.26-40.
- 191) Хакулов М.Х. О составе преступления, предусмотренного ст.183 УК РФ // Российский следователь. – 2006. – № 6. – С.21-25.
- 192) Цокуева И.М. К вопросу о назначении штрафа как вида уголовного наказания // Законодательство. – 2006. – № 3.
- 193) Чупрова А.Ю. Электронная коммерция как объект уголовно-правовой охраны // Экономическая безопасность России: политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2008. - № 1 (8). – С.98-100.
- 194) Шулепов Н.А. Военно-уголовное право Австрии: источники, система, сфера регулирования // Право в Вооруженных Силах. – 2003. – № 8.
- 195) Ladas S.P. Licensing agreement on know-how in the United States // International Review of Industrial Property and Copyright Law. – 1972. – № 2. – P.184.

5. Диссертации и авторефераты диссертаций

- 196) Бараева О.В. Банковская тайна в уголовном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2004. – 182с.
- 197) Бондарь И.В. Тайна по российскому законодательству (проблемы теории и практики): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2002. – 203с.
- 198) Букалерева Л.А. Информационные преступления в сфере государственного и муниципального управления: законотворческие и правоприменительные проблемы: Автореферат дисс. ... доктора юрид. наук. – М. – 2007. – 65с.
- 199) Векленко В.В. Квалификация хищений чужого имущества: Дис. ... доктора юрид. наук. – Омск. – 2001. – 375с.
- 200) Дворников А.А. Уголовно-правовая охрана государственной и служебной тайны в органах внутренних дел: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень. – 2007. – 22с.
- 201) Дубровский Ю.В. Коммерческая, налоговая и банковская тайна: уголовно-правовой и криминологический аспекты: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2005. – 237с.
- 202) Жигалов А.Ф. Коммерческая и банковская тайна в Российском уголовном законодательстве: Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2000. – 257с.
- 203) Иванцова Н.В. Отражение и оценка общественно опасного насилия в уголовном праве (Вопросы теории и практики): Дисс. ... д-ра юрид. наук. – Казань. – 2005. – 388с.
- 204) Иванченко Р.Б. Уголовно-правовая защита коммерческой, налоговой и банковской тайн: Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2003. – 254с.
- 205) Кузьмин С.В. Тайна в уголовном праве: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – Ставрополь: Ставропольский государственный университет, 2000. – 23с.
- 206) Мазуров В.А. Уголовно-правовая защита тайны: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Томск. – 2001.
- 207) Меркулова С.Н. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2007 //

<http://www.namvd.ru/sciense/dis/Autoref/468.html> (дата обращения 25.03.2010).

- 208) Никишин Д.Л. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (уголовно-правовой и криминологический аспекты): Дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань. – 2001. – 208с.
- 209) Папеева К.О. Институт медицинской тайны как объект уголовно-правовой охраны: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород, 2006. – 32с.
- 210) Паршин С.М. Тайна в уголовном законодательстве (теоретико-прикладное исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2006. – 207с.
- 211) Перч Н.В. Неполучение должного как вид имущественного ущерба (На примере ст.165 УК РФ. Понятие, влияние на ответственность и квалификацию): Дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2003. – 216с.
- 212) Романцов В.А. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотреблением доверием (Уголовно-правовые вопросы): Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб. – 1997. – 187с.
- 213) Семашко А.В. Правовые основы оборота информации с ограниченным доступом (конфиденциальной информации) в Российской Федерации: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2008: – 23с.
- 214) Скопец П.С. Государственно-правовое регулирование конституционного права граждан России на информацию и его ограничений: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – СПб. – 2006. – 24с.
- 215) Тюнин В.И. Уголовно-правовая охрана отношений в сфере экономической деятельности: Автореферат дисс. ... доктора юрид. наук. – СПб. – 2001. – 46с.
- 216) Халиков И.Х. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при незаконном использовании электроэнергии: уголовно-правовые и криминологические аспекты: Дис. ... канд. юрид. наук. – Казань. – 2005. – 208с.
- 217) Черных Е.Е. Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием: вопросы применения и совершенствования законодательства. Дисс. ... канд. юрид. наук. – Н.Новгород. – 2009. – 200с.
- 218) Шевердяев С.Н. Проблемы конституционно-правового регулирования информационных отношений в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М. – 2002. – 23с.
- 219) Юрченко И.А. Информация конфиденциального характера как предмет уголовно-правовой охраны: Дисс. ... канд. юрид. наук. – М. – 2000. – 205с.
- 6. Нормативные акты и официальные документы зарубежных стран**
- 220) Конвенции Совета Европы об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов, полученных преступным путем от 08 ноября 1990 года № 141 (Страсбургская конвенция) // <http://www.lawmix.ru/abro.php?id=10569> (дата обращения 06.03.2009).
- 221) Гражданский кодекс Украины // <http://meget.kiev.ua/kodeks/grazdanskiy-kodeks/glava-46> (дата обращения 26.04.2010).

- 222) Закон Республики Казахстан «О защите и поддержке частного предпринимательства» // <http://www.sec4all.net/statea281.html> (дата обращения: 06.07.2009).
- 223) Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 06 ноября 1992 года № 670 «Об утверждении Положения о коммерческой тайне» <http://pravo.levonevsky.org/bazaby/org507/sbor20/texv9755.htm> (дата обращения: 06.07.2009).
- 224) Уголовный кодекс Австрии / Научн. ред. Н.Е. Крыловой. Пер. с нем. и предисловие А.В. Серебренниковой. – М.: ИКД «Зерцало – М», 2001. – 144с.
- 225) Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / Научн. ред., предисловие И.М. Рагимова. Перевод с азербайджанского Б.Э. Аббасова. – Спб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 325с.
- 226) Уголовный кодекс Испании / Под редакцией и с предисловием Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. – 227) Уголовный кодекс Латвийской Республики / Научн. ред. и вступ. статья А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой. Перевод с латышского А.И. Лукашова. – Спб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 313с.
- 228) Уголовный кодекс Литовской Республики / Научн. ред. В. Павилониса. Предисловие Н.И. Манцева. Вступит. статья В. Павилониса, А. Абрамавичюса, А. Дракшене. Пер. с лит. В.П. Казанскене. – Спб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 470с.
- 229) Уголовный кодекс Республики Беларусь / Предисловие Б.В. Волженкина, обзорная статья А.В. Баркова. – Спб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 474с.
- 230) Уголовный кодекс Республики Казахстан / Предисловие И.И. Рогова. – Спб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 466с.
- 231) Уголовный кодекс Республики Узбекистан / Вступительная статья М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. – Спб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 338с.
- 232) Уголовный кодекс Украины / Научное редактирование и предисловие В.Я. Тация, В.В. Сташиса, перевод с украинского В.Ю. Гиленченко. – Спб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 393с.
- 233) Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие Н.Е. Крыловой. – Спб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650с.
- 234) Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. и предисловие А.В. Серебренниковой. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. – 208с.
- 235) Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого А.В. Серебренниковой. – Спб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 350с.
- 236) Пенитенциарный кодекс Эстонии // http://www.riigikantselei.ee/arhiiv/rto/pae/2005/pae_nr17_06-12-2005.pdf. (дата обращения 16.02.2009)
- 237) Federal Economic Espionage and Protection of Trade Secrets Law // Pub. L. No. 104-294, 110 Stat. 3488, (1996).
- 238) Lipkin Gorman v Karpnale Ltd [1989] 1 WLR 1340.

- 239) *Tournier v National Provincial and Union Bank of England*, [1924] 1 KB 461.
- 7. Материалы интернет сайтов, официальных изданий, газет и журналов**
- 240) Банковская тайна и налоговое администрирование в странах Европы (часть 3), 07.09.2007. // <http://taurus-group.eu/ru/news/newsarchive/newsid20/> (дата обращения 08.06.2009).
- 241) Банковская тайна растаяла, как снежок на солнце / Интервью с Жалинским А.Э. // Эксперт. – № 11. – 2005. – 21 марта // <http://www.hse.ru/prensa2002/?show=9703&selected=1279&PHPSESSID=0e98bce74b> (дата обращения 08.06.2009).
- 242) Гостев И.М. Защита коммерческой тайны: история и современность. <http://www.it2b.ru/it2b3.view3.page77.html> (06.07.2009).
- 243) Есипов В.В. Новое учение о «мотиве преступной деятельности»: Критическая заметка // <http://mirror2.garant.ru/webclient/navigation.dsp?PHPSESSID=2f04741bfc11224da49375744afaa0c5&number=0&page=2> (дата обращения 16.05.2010).
- 244) Ефремов А. Понятие и виды конфиденциальной информации. // <http://www.russianlaw.net/law/doc/a90.htm> (дата обращения 02.12.2009).
- 245) Истории экономического шпионажа // http://www.elitarium.ru/2003/12/15/page,2,istorii_jekonomicheskogo_shpionazha.html (дата обращения 18.07.2009).
- 246) Каменский рабочий. – 2008. – 3-4 января.
- 247) Кибальник А., Соломоненко И. Понятие и виды тайн в уголовном праве // <http://www.jurqa.hut.ru/all.docs/u/a/liebl88v8.html> (дата обращения 17.08.2009).
- 248) Кононова И.П. Тайны под охраной уголовного закона. // <http://mcma.narod.ru/hgap2/tayna1.htm> (дата обращения 02.12.2009).
- 249) Лопатин В.Н. Ноу-хау вместо коммерческой тайны // <http://www.infolaw.ru/lib/2007-1-know-how-instead-of-commercial-secret> (дата обращения 14.04.2010).
- 250) Машкин С. Тайна, покрытая сроком // Коммерсантъ. – 08.05.2009. - № 82 (4137). // <http://www.kommersant.ru/doc.aspx?DocsID=1165775> (дата обращения 16.05.2010).
- 251) Овчаренко П.А. Уголовная ответственность за незаконное использование коммерческих секретов // <http://www.lgl.ru/index.aspx?f=buchexperience7> (дата обращения 13.05.2010).
- 252) Прокофьев В. Банковская тайна сохраняется, но..., 09.09.2004. // http://www.trud.ru/article/2004/09/09/bankovskaja_tajna_soxranjaetsja_no.html (дата обращения 08.06.2009).
- 253) Снежкина А. Шпион шпиону – брат // <http://www.gazeta.ru/social/2009/05/07/2983789.shtml> (дата обращения 16.05.2010).
- 254) <http://bankir.ru/news/newsline/1692109> (дата обращения 08.06.2009).
- 255) <http://genproc.gov.ru/news/news-5621/> (дата обращения 04.02.2010).
- 256) http://ndki.narod.ru/practice/raznoe/Ufa_0010133.html (дата обращения 16.05.2010).

- 257) <http://slovari.yandex.ru/dict/bezopasnost/article/bez/bez-0578.htm> (дата обращения 15.07.2009).
- 258) <http://subscribe.ru/archive/insurance.it2bpro/200906/02022256.html> (дата обращения 15.05.2010).
- 259) <http://www.suvdt.ru/index.php/article/archive/285/>.
- 260) http://www.consulco.com/RU/offshore_tax_planning_library/offshore_articles/bank_secret_2.html (дата обращения 08.06.2009).
- 261) http://www.ecrime.ru/novosti//predprinimateley_budut_sudit_rezhe (дата обращения 15.07.2009).
- 262) http://www.elitarium.ru/2003/12/15/page,1,istorii_jeconomicheskogo_shpiona_zha.html (дата обращения 15.07.2009).
- 263) <http://www.finmarket.ru/z/nws/news.asp?id=376185&hot=419710>.
- 264) <http://www.newsru.com/finance/13mar2009/swiss.html> (дата обращения 08.06.2009).
- 265) <http://www.petaref.com/?page=viewref&id=5581> (дата обращения 26.03.2010).
- 266) <http://www.pravo.ru/news/view/11679/> (дата обращения 16.05.2010).
- 267) <http://www.sec4all.net/dipl-p2-it.html> (дата обращения 29.11.2009).

Приложение № 1

Статистические данные по преступлениям, посягающим на конфиденциальную информацию³²⁹

Сведения: по России / по Нижегородской области:

Количество преступлений, уголовные дела и материалы о которых находились в производстве на начало года или зарегистрированы в отчетном периоде:									
Ст. УК РФ	137	138	141	147	155	183	310	311	320
2004г.	27/1	148/3	65/0	18/4	29/0	645/20	3/0	0/0	0/0
2005г.	40/2	204/10	68/0	29/4	24/1	678/6	3/0	0/0	1/0
2006г.	86/0	200/3	73/0	29/3	31/1	257/4	4/0	1/0	0/0
2007г.	69/1	215/1	46/0	27/0	23/0	529/152	3/0	0/0	0/0
2008г.	56/5	202/3	23/0	19/0	10/0	463/6	4/0	0/0	0/0
2009г.	51/5	243/9	29/0	16/0	20/0	350/4	3/0	0/0	0/0
в том числе:									
количество преступлений, зарегистрированных в отчетном периоде:									
Ст. УК РФ	137	138	141	147	155	183	310	311	320
2004г.	23/1	126/2	45/0	12/4	28/0	632/20	1/0	0/0	0/0
2005г.	32/1	183/9	61/0	24/2	19/1	645/6	3/0	0/0	1/0
2006г.	75/0	184/2	35/0	20/1	30/0	244/4	4/0	1/0	0/0
2007г.	34/1	166/1	36/0	13/0	17/0	514/151	2/0	0/0	0/0
2008г.	45/4	178/2	10/0	9/0	10/0	439/6	3/0	0/0	0/0
2009г.	38/3	213/9	21/0	7/0	20/0	335/2	3/0	0/0	0/0
Количество предварительно расследованных преступлений в отчетном периоде:									
Ст. УК РФ	137	138	141	147	155	183	310	311	320
2004г.	13/0	103/2	18/0	5/0	24/0	598/20	1/0	0/0	0/0
2005г.	21/1	167/8	12/0	5/0	20/0	626/4	2/0	0/0	0/0
2006г.	43/0	126/2	40/0	10/1	19/1	217/2	2/0	1/0	0/0
2007г.	42/0	158/0	15/0	7/0	20/0	485/151	1/0	0/0	0/0
2008г.	37/2	142/2	9/0	5/0	7/0	433/3	0/0	0/0	0/0
2009г.	34/5	188/9	7/0	5/0	17/0	311/4	0/0	0/0	0/0
Выявлено лиц, совершивших преступления:									
Ст. УК РФ	137	138	141	147	155	183	310	311	320
2004г.	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0
2005г.	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0	0/0
2006г.	28/0	73/3	61/0	15/3	20/1	67/3	2/0	0/0	3/2
2007г.	30/0	78/0	33/0	12/0	18/0	84/6	1/0	1/0	2/0
2008г.	33/1	84/1	15/0	5/0	8/0	86/2	0/0	0/0	1/0
2009г.	27/3	122/4	23/0	9/1	14/0	67/4	0/0	0/0	0/0
в том числе по наиболее тяжкому составу преступления:									
Ст. УК РФ	137	138	141	147	155	183	310	311	320
2004г.	11/0	76/2	11/0	5/0	23/0	45/4	1/0	0/0	0/0
2005г.	18/0	85/4	17/0	7/0	18/0	40/0	1/0	0/0	1/0
2006г.	24/0	66/3	58/0	15/3	19/1	28/1	1/0	0/0	1/0
2007г.	22/0	66/0	33/0	11/0	17/0	31/2	1/0	1/0	1/0
2008г.	24/1	74/1	14/0	4/0	8/0	54/0	0/0	0/0	0/0
2009г.	20/3	112/4	22/0	6/1	13/0	19/1	0/0	0/0	0/0

³²⁹ В приведенной таблице использованы статистические сведения, полученные диссертантом из Судебного департамента при Верховном Суде РФ, ГИАЦ МВД России, ИЦ ГУВД по Нижегородской области

Приложение № 2

Проект Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях, связанных с посягательствами на экономическую конфиденциальную информацию»

«В целях обеспечения правильного и единообразного применения законодательства об уголовной ответственности за посягательства на экономическую конфиденциальную информацию Пленум Верховного Суда Российской Федерации постановляет дать судам следующие разъяснения:

1. Экономической конфиденциальной информацией в соответствии с законом признаются ценные для субъектов правоотношений сведения (сообщения, данные) о процессах производства, распределения, обмена и потребления материальных благ, происходящих на макроэкономическом и микроэкономическом уровнях, доверенные узкому кругу лиц в связи с исполнением определенных обязанностей и доступ к которым ограничен в соответствии с положениями федеральных законов.

К подобного рода информации согласно статье 183 УК РФ относится коммерческая, налоговая и банковская тайна.

2. Под собиранием сведений в контексте статьи 183 УК РФ стоит понимать совершение действий, направленных на получение экономических конфиденциальных сведений. Соответственно преступление следует считать оконченным в момент начала собирания сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну.

3. Незаконным способом собирания сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, признается способ, при котором сбор конфиденциальной информации, охраняемой законом, происходит вопреки воле ее обладателя и в обход предпринятых мер по ее сохранности.

4. Совершение деяния, направленного на собирание экономической конфиденциальной информации путем похищения документов, полностью охватывается статьей 183 УК РФ и дополнительной квалификации по другим статьям УК РФ не требует.

5. Под документами в смысле статьи 183 УК РФ следует понимать материальные носители с зафиксированной на них в любой форме информацией в виде текста, звукозаписи, изображения и (или) их сочетания, которые имеют реквизиты, позволяющие их идентифицировать, и предназначены для передачи во времени и в пространстве в целях общественного использования и хранения.

6. Совершение деяния, направленного на собирание экономической конфиденциальной информации путем угрозы убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, необходимо квалифицировать не только по части 1 или 3 статьи 183, но и по статье 119 УК РФ.

Угроза насилием, не связанным с угрозой убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, а также угроза уничтожением или повреждением имущества, разглашением сведений, позорящих лицо, допущенное к тайне, или его близких, или сведений, которые эти лица хотят сохранить в тайне, угроза дисциплинарным взысканием, привлечением к ответственности и т.д., как спо-

соб совершения преступления, предусмотренного статьей 183 УК РФ, не требует дополнительной квалификации по другим статьям УК РФ.

7. Если способом собирания экономической конфиденциальной информации был подкуп лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческой или иной организации, или должностных лиц, ответственность наступает не только по части 1 или 3 статьи 183, но и по части 1 или 2 статьи 204 или статье 291 УК РФ.

8. Иными незаконными способами собирания сведений могут быть, например, использование прослушивающих средств (что требует дополнительной квалификации по части 2 статьи 138 УК РФ), похищение не документов, а самой информации путем неправомерного доступа к информации на машинном носителе, в электронно-вычислительной машине (ЭВМ), системе ЭВМ или их сети (действия дополнительно квалифицируются по статье 272 УК РФ) и т.д.

9. Разглашение сведений в смысле статьи 183 УК РФ есть противозаконное деяние (действие или бездействие), направленное на ознакомление лиц (лица), не допущенных к экономической конфиденциальной информации, а равно предание таких сведений огласке, совершенные без согласия их владельца.

Умышленное непринятие мер к защите экономической конфиденциальной информации лицом, в чьи обязанности входит ее сохранность, повлекшее ознакомление с этой информацией посторонних лиц вопреки воле ее обладателя, является незаконным разглашением в смысле статьи 183 УК РФ и влечет наказание в соответствии с указанной нормой.

10. Под использованием сведений в смысле статьи 183 УК РФ необходимо понимать противозаконное распоряжение экономической конфиденциальной информацией в пользу исключительно виновного лица без согласия ее владельца, совершенное любым способом, не связанным с извлечением имущественной выгоды для себя или других лиц.

11. Незаконные разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну, без согласия их владельца, совершенные должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, дополнительной квалификации по статьям 201 и 285 УК РФ не требует.

12. Собираание экономической конфиденциальной информации путем похищения документов, подкупа или угроз, а равно иным незаконным способом, причинившее крупный ущерб или совершенное из корыстной заинтересованности, наказывается по части третьей статьи 183 УК РФ.

Собиранием, разглашением, либо использованием экономической конфиденциальной информации из корыстной заинтересованности в смысле статьи 183 УК РФ следует считать такие неправомерные действия (бездействия) лица, которые совершены с целью получить имущественную выгоду для себя или других лиц.

13. При решении вопроса о наличии особо квалифицирующих признаков деяний, связанных с незаконным разглашением или использованием экономической конфиденциальной информации, предусмотренных частью 4 статьи 183 УК РФ, судам надлежит исходить из следующего:

тяжкие последствия являются оценочной категорией и суд при назначении наказания виновному по части 4 статьи 183 УК РФ должен учитывать все фактические обстоятельства дела, личность потерпевшего и лица совершившего преступление, а также характер и степень причиненного вреда;

под тяжкими последствиями понимается банкротство организации или предпринимателя, тяжелое заболевание или смерть обладателя конфиденциальных сведений, особо крупный материальный ущерб владельцу информации, длительное нарушение работы предприятия, учреждения и т.п.

При этом, суд, признавая лицо виновным в преступлении по признакам, относящимся к оценочным категориям, не должен ограничиваться ссылкой на соответствующий признак, а обязан в описательной части приговора привести обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в деянии указанного признака.

14. При решении вопроса о наличии квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков преступления, предусмотренного статьей 183 УК РФ, судам необходимо учитывать наличие причинно-следственной связи между преступным деянием и наступившими последствиями.

15. Преступления, посягающие на экономическую конфиденциальную информацию, характеризуются умышленной формой вины. При этом, преступления с материальным составом, части 3 (при причинении крупного ущерба) и 4 статьи 183 УК РФ, могут быть совершены как с прямым, так и с косвенным умыслом, преступления с формальным составом, части 1, 2 и 3 (при совершении деяния из корыстной заинтересованности) статьи 183 УК РФ, – только с прямым умыслом.

Преступления, предусмотренные частями 1, 2 и 3 (при совершении деяния из корыстной заинтересованности) статьи 183 УК РФ, признаются совершенными с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность собирания незаконным способом экономической конфиденциальной информации, а равно незаконных разглашения или использования экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца и желало совершения указанных действий (бездействий).

Преступление, предусмотренное частью 3 (при причинении крупного ущерба) статьи 183 УК РФ, признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность собирания незаконным способом экономической конфиденциальной информации, предвидело возможность или неизбежность причинения крупного ущерба и желало наступления указанных последствий.

Преступление, предусмотренное частью 3 (при причинении крупного ущерба) статьи 183 УК РФ, признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность собирания незаконным способом экономической конфиденциальной информации, предвидело возможность причинения крупного ущерба, не желало, но сознательно допускало наступление этих последствий либо относилось к ним безразлично.

Преступление, предусмотренное частью 4 статьи 183 УК РФ, признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опас-

ность незаконных разглашения или использования экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца, предвидело возможность или неизбежность наступления тяжких последствий и желало их наступления

Преступление, предусмотренное частью 4 статьи 183 УК РФ, признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность незаконных разглашения или использования экономической конфиденциальной информации без согласия ее владельца, предвидело возможность наступления тяжких последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично.

16. При назначении наказания лицам, виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьей 183 УК РФ, судам, исходя из требований статей 34, 60 и 67 УК РФ, следует учитывать данные о личности подсудимых, а также смягчающие и отягчающие обстоятельства для назначения справедливого наказания.

Рекомендовать судам в силу части 3 статьи 47 УК РФ обсуждать вопрос о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью лиц, совершивших преступление, предусмотренное частями 2,3 и 4 статьи 183 УК РФ, в связи с исполнением служебных или профессиональных обязанностей.

17. Судам следует учитывать, что при рассмотрении дел в отношении лиц, признанных виновными в совершении преступления, предусмотренного статьей 183 УК РФ, надлежит решать вопрос о конфискации имущества. В силу части 1 статьи 104.1 УК РФ принудительному безвозмездному обращению в собственность государства подлежат деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате совершения указанного преступления, и любые доходы от этого имущества (за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу). Конфискации подлежат также деньги, ценности и иное имущество, в которые имущество, полученное в результате совершения преступления, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы либо которые были использованы или предназначены для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации), а также орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, принадлежащие осужденным.

Если имущество, полученное в результате совершения преступления, и (или) доходы от него были приобщены к имуществу, приобретенному законным путем, конфискации подлежит та часть этого имущества, которая соответствует стоимости приобщенных имущества и доходов от него (части 2 и 3 статьи 104.1 УК РФ).

Судам необходимо в силу статей 104.2 и 104.3 УК РФ при наличии к тому оснований решать вопросы, связанные с конфискацией денежной суммы взамен имущества вследствие его использования, продажи или по иной причине, с учетом установленной законом первоочередности возмещения ущерба, причиненного законному владельцу.»