



**ГЕНЕРАЛЬНАЯ  
ПРОКУРАТУРА  
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**



**ПРОЕКТ ЕС  
«СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ  
УГОЛОВНОГО  
ПРАВОСУДИЯ»**



**АКАДЕМИЯ  
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ  
ПРИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ ПРОКУРАТУРЕ  
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

**«Жеке өмірге қол сұғылмаушылық: теория және практика мәселелері»  
тақырыбында дөнгелек үстел  
МАТЕРИАЛДАР ЖИНАҒЫ  
2018 жылдың 23 ақпаны**

**СБОРНИК МАТЕРИАЛОВ  
круглого стола на тему:  
«Неприкосновенность частной жизни: проблемы теории и практики»  
23 февраля 2018 года**



**Астана, 2018**

**УДК 347.1**  
**ББК 67.400.7**  
**Н 53**

**Составитель:** старший научный сотрудник Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан Аймухамбетова К.М.

**Неприкосновенность частной жизни:** Сборник материалов круглого стола. / под общ. ред. и.о. ректора Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан Шаяхметова Ш.Ш.. – Астана: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, 2018. – 49 с.

**ISBN 978-601-7969-04-2**

Сборник материалов круглого стола на тему: «Неприкосновенность частной жизни: проблемы теории и практики» включает тексты выступлений участников и рекомендации по выработке научно-обоснованных правовых подходов к определению понятия «неприкосновенность частной жизни» и совершенствованию законодательства.

Материалы сборника представляют интерес для научных и практических работников, магистрантов, докторантов и всех интересующихся исследованиями в области защиты частной жизни.

**УДК 347.1**  
**ББК 67.400.7**

*Рекомендовано к опубликованию решением  
Ученого совета Академии правоохранительных органов  
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан*

*Академия правоохранительных органов, 2018*

**ОРГАНИЗАТОРЫ:**

Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

Проект Европейского союза «Совершенствование уголовного правосудия в Казахстане»

**УЧАСТНИКИ:**

представители Парламента Республики Казахстан, судьи Верховного Суда Республики Казахстан, сотрудники Агентства Республики Казахстан по делам государственной службы и противодействию коррупции, Министерства внутренних дел Республики Казахстан, Комитета национальной безопасности Республики Казахстан, ведущие ученые, работники научно-образовательных учреждений.

## СОДЕРЖАНИЕ

### Приветственное слово

Ахметжанов М.М. .... 5

### Выступления

1. Когамов М.Ч. .... 6-9

2. Турецкий Н.Н. .... 10-12

3. Лакбаев К.С. .... 13-14

4. Рахметов С.М. .... 15-17

5. Абайдельдинов Е.М. .... 18-21

6. Тукиев А.С. .... 22-23

7. Пен С.Г. .... 24-26

8. Жанузакова Л.Т., Караев А.А. .... 27-32

9. Весельская Н.Р., Еремин Ю.Н. .... 33-36

9. Дертаев Т.Т. .... 37-38

10. Бабаджанян Е.Л., Даулетбаева-Мухтарова А.Е. .... 39-42

Рекомендации круглого стола .... 43-45

Приложение .... 46-49



**АХМЕТЖАНОВ  
МАРАТ МУРАТОВИЧ**

**Заместитель  
Генерального Прокурора  
Республики Казахстан**

**Добрый день, уважаемые участники круглого стола!**

От имени Генеральной прокуратуры и от себя лично выражаю благодарность всем гостям за то, что откликнулись на наше приглашение.

Темой круглого стола является право на неприкосновенность частной жизни в Республике Казахстан.

Данное право гарантировано Конституцией и международными актами, включая Всеобщую декларацию прав человека и Международный пакт о гражданских и политических правах.

Обеспечение данного права отмечено в Концепции правовой политики до 2020 года как один из приоритетов дальнейшего развития модели уголовного судопроизводства.

Наше законодательство установило правовые способы защиты частной жизни, формы и порядок привлечения к ответственности за их нарушение.

Вместе с тем в правоприменительной практике возникают сложности с определением содержания этого понятия.

Известны многочисленные случаи, когда государственные органы и частные лица осуществляют сбор и распространение информации, относящейся к частной жизни граждан, нарушают банковскую, врачебную и другие виды тайн.

Достаточный массив частной информации о жизни почти любого можно свободно найти в социальных сетях.

Большими возможностями по вмешательству в частную жизнь гражданина наделены органы уголовного преследования.

Обозначенные проблемы актуализируют необходимость выработки научно-обоснованных правовых подходов к определению понятия «неприкосновенность частной жизни».

Не случайно в Послании Конституционного Совета Республики Казахстан от 9 июня 2017 г. «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан» указывается на необходимость законодательного закрепления данного понятия.

В ходе обсуждений мы хотели бы услышать ваши мнения и рекомендации по имеющимся вопросам и возможностям повышения гарантий соблюдения права на неприкосновенность частной жизни.

Предлагается следующий регламент работы:

докладчикам — до 10 минут для выступления;

желающим выступить в ходе обсуждения — до 3 минут.

Если нет возражений, приступим к работе.



**КОГАМОВ  
МАРАТ ЧЕКИШЕВИЧ**

**Директор  
научно-исследовательских проектов  
по вопросам уголовного правосудия  
Казахского государственного юридического  
университета,  
доктор юридических наук, профессор**

**Уважаемые Марат Муратович, коллеги!**

Тема круглого стола актуальная. С точки зрения действующего права Казахстана, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайны очень жестко прописаны в нашем законодательстве: начиная со статьи 18 Конституции РК, закрепляющей это конституционное право человека и гражданина, находит продолжение на уровне принципов конкретных отраслей права и завершается в статусе соответствующих условий «полевых» законов, которых очень много и которые в той или иной форме затрагивают эту тему.

Я внимательно проанализировал основные законодательные акты по этому вопросу и сделал следующий вывод о том, что все позиции, провозглашающие защиту неприкосновенности частной жизни, определенно присутствуют в законодательстве.

Во всех законодательных актах, независимо от их уровня в иерархии НПА, прослеживается одна важная мысль: государственная деятельность, в том числе правоохранительная, специальная, которая может затронуть неприкосновенность частной жизни и, соответственно, любая информация, сведения, полученные в результате такой деятельности, не должны использоваться во вред человеку и гражданину, а также ограничивать его права и свободы, если это не связано с целями и задачами, предусмотренными законодательными актами.

Вместе с тем из анализа законодательства следует вывод и о том, что в законодательных актах наблюдаются различные подходы к пониманию права на неприкосновенность частной жизни.

К примеру, в отличие от ГК 1994 года в УПК 2014 года неприкосновенность частной жизни как принцип уголовного процесса подразумевает неприкосновенность, прежде всего, личной и семейной жизни.

В части 2 статьи 16 УПК прямо записано, что при осуществлении производства по уголовному делу каждому обеспечивается право на неприкосновенность частной (личной и семейной) жизни. Ограничение этого права допускается только в случаях и порядке, прямо установленных законом. Я думаю, это нормальный, правильный подход.

В Общей части Гражданского кодекса 1994 года, в отличие от УПК, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна разделены как самостоятельные объекты гражданского права (ч. 3 ст. 115). Более того, этот Кодекс выделяет специальную норму, но она подведена под защиту исключительно тайны личной жизни и приведены ее объекты: переписка, телефонные переговоры, дневники, заметки, записки, интимная жизнь, усыновление, рождение, врачебная, адвокатская тайны, тайна

банковских вкладов (ч. 1 ст. 144). Следует заметить, что в гражданском праве представлены не все объекты, потому что частная жизнь человека многогранна и скрывает вещи, которые не всегда можно оформить нормами права.

Каждый из Вас может примерить это правило на себе, то есть не все можно в этой области узаконить. Поэтому при разработке понятийного аппарата неприкосновенности частной жизни потребуется вторжение во многие отрасли права и, в первую очередь, надо будет сделать корректировку этого понятия в гражданском праве, на которое, в принципе, должны опираться все другие отрасли права, которые связаны с темой противодействия преступности.

В этой связи, если мы отталкиваемся от гражданского права, нужно в том же уголовном процессе соответствующим образом упорядочить эти понятия, возможно, путем включения в понятийный аппарат статьи 7 УПК, чтобы еще раз обозначить его и обеспечить повышенное к нему внимание правоприменителей.

Данный вопрос архиважно. Посудите сами, когда я просматривал Закон «Об оперативно-розыскной деятельности», то увидел много моментов, которые не помещаются ни в какие рамки. Например, если дело оперативного учета прекращается, то информация, которая не уходит в область уголовного процесса, то есть не доказывает виновность лица в совершении определенных преступлений, хранится один год, а затем подлежит уничтожению. Это очень большой срок. Целый год должен пройти, чтобы затем (неясно также, в какие сроки) уничтожить материалы, которые не имеют отношения к уголовному процессу, т.е. не использованы по результатам оперативно-розыскной деятельности. Когда речь касается материалов, полученных в результате прослушивания разговоров и переговоров и т.д., там устанавливается срок в полгода после прекращения дела оперативного учета для их уничтожения. За это время, если речь идет о нечистоплотном сотруднике правоохранительных органов, могут появиться факторы, чтобы манипулировать информацией о частной жизни лица.

В целом ОРД – это деятельность за «семью печатями», она очень секретная, скрытая и не всегда переходит в сферу уголовного процесса, не всегда связана с борьбой с преступностью, поэтому нужно внимательно посмотреть на отдельные стороны этой деятельности. Например, с точки зрения сроков хранения оперативно-розыскных материалов, процедуры их уничтожения. Думаю, нет необходимости устанавливать здесь такие большие сроки. Если не подтверждается информация, ее надо сразу уничтожать по ходу работы с делом оперативного учета, потому что соблазнов очень много, и информация может просто куда-то «уйти», например, быть проданной заинтересованным кругам или лицам. И, соответственно, высветить какие-то стороны частной жизни конкретного гражданина, который оказался вовлеченным в орбиту ОРД и в целом в сферу правосудия.

Если говорить об институте негласных следственных действий, то мы с его введением добились устранения исторической изоляции оперсостава от следствия.

Но и в этой сфере есть вопросы, которые так или иначе затрагивают право человека на неприкосновенность частной жизни. Например, они связаны с уведомлением и неуведомлением лица о проведенном в отношении него негласном следственном действии. Так, если приняты итоговые решения по уголовному делу, то в УПК существует много оговорок, позволяющих органу уголовного преследования не уведомлять лицо о проведенных в отношении него негласных следственных действиях. В этой части вижу существенные расхождения норм статьи 240 УПК с нормой пункта 3 статьи 18 Конституции, которая обязывает государственные органы, общественные объединения, должностных лиц и средства массовой информации обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации. Здесь нужно внимательно посмотреть. Возможно, это повод

Конституционному Совету дать официальное толкование нормы пункта 3 статьи 18 Конституции применительно к Закону «Об оперативно-розыскной деятельности» и УПК в рассматриваемой части.

Возможности для незаконного проникновения в частную жизнь человека заложены и в отдельных нормах УПК.

Так, следственный судья дает санкцию для производства негласного следственного действия и если затем у него возникнут сомнения в достоверности информации, представленной для получения санкции, он поручает процессуальному прокурору провести специальную проверку, которая проводится в течение 5 суток с последующим докладом следственному судье, например, сопровождаемым ходатайством отменить производство негласного следственного действия. Но сколько времени проходит, пока идет такая проверка, а производство негласного следственного действия продолжается с вторжением в личную жизнь человека. Это очень показательный пример, когда, перешагнув через прокурора, как это сегодня сделано в УПК, следственный судья вполне может допустить ошибку. И это будет обязательно, потому что процесс скроен так, что прокурор остался в стороне и все следователи идут напрямую к следственному судье. То есть если раньше в лице прокурора была хоть какая-то страховка, то сейчас ее нет. Есть очень много моментов здесь, но это вообще — тема для отдельного большого круглого стола на тему взаимоотношений следователя, следственного судьи и надзирающего прокурора, поскольку появились вопросы и их необходимо безотлагательно рассмотреть.

Складывается вообще невероятная ситуация, как можно давать санкцию, а потом появляются какие-то сомнения, а их ведь нужно сразу отсеивать еще на этапе перед дачей санкции, то есть внимательно изучить материалы такого ходатайства органа досудебного расследования, тем более что уголовный процесс дает сегодня возможность предварительно исследовать материалы уголовного дела.

В этом вопросе нельзя обойти стороной Закон «О контрразведывательной деятельности» — Закон, который покрывает Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» и уголовный процесс в части производства негласных следственных действий. Мне довелось комментировать этот Закон, в базе данных «Закон КЗ» имеется комментарий. Так вот, я обратил внимание на две вещи, они очень серьезные и могут существенно нарушать все, что связано с неприкосновенностью частной жизни.

Сейчас мы находимся в этом зале, а контрразведывательная деятельность идет за пределами этого здания. Я имею в виду один из ключевых принципов этой деятельности — ее непрерывный характер, чего нет ни в одном виде государственной деятельности, т.е. все 24 часа идет контрразведывательная деятельность, причем с оговоркой: независимо от других мер правового характера, которые принимаются по фактам разведывательно-подрывной деятельности противника и т.д.

И вот вторая вещь. Закон различает 17 видов контрразведывательных мероприятий, но в нем есть один очень интересный пункт. В пункте 6 статьи 11 данного Закона указано, что перечень и порядок проведения контрразведывательных мероприятий, не указанных в пункте 1 статьи 11, т.е. не относящихся к этим 17, связанных с использованием методов и средств, сведения о которых составляют государственные секреты, устанавливаются нормативными правовыми актами органа, осуществляющего контрразведывательную деятельность, то есть без согласования с Генеральным Прокурором. Это тоже очень серьезная тема и, я думаю, она имеет прямое отношение к вопросам защищенности неприкосновенности частной жизни. В этом Законе также есть много оговорок, большие сроки и т.д.

Таким образом, если говорить о законодательстве, формально-юридически все закреплено. На деле могут быть, и есть проблемы с защитой информации о частной жизни

лица, вовлеченного в сферу правосудия. Не спасает положение даже Закон 2013 года «О персональных данных и их защите», у которого свое узкое назначение.

Наблюдается терминологическая разноречивость в определении данного понятия, либо его нужно привести в соответствие с гражданским правом, либо трактовать его в соответствии с тем, как это записано в уголовном процессе, то есть рассматривать как неприкосновенность частной (личной и семейной) жизни.

В целом, нужно ли дать разъяснение этому праву, принципу, условию в законодательстве? Думаю, «кашу маслом не испортишь», если введем определение этого довольно широкого понятия в законодательство.

Наверное, это следует сделать в некоторых кодексах либо конкретно в Гражданском кодексе, поскольку речь идет о важнейших объектах гражданского права, при этом записать все возможные признаки, которые составляют содержание неприкосновенности частной жизни, личной и семейной тайн.

Думаю, наши цивилисты согласятся, если в этот консолидированный кодекс (законодательный акт) введем данное понятие, чтобы все правоприменители могли воспользоваться им.

И что касается трех законов. Это «острые» законы: «Об оперативно-розыскной деятельности», «О контрразведывательной деятельности», УПК в части возможности производства негласных следственных действий с использованием методов ОРД. Здесь необходим дополнительный анализ и коррекция этих законов исключительно с точки зрения усиления защиты тайны личной жизни человека. В этих законах имеется много положений, позволяющих неправомерно накапливать и использовать информацию о частной жизни человека, что недопустимо.





## **ТУРЕЦКИЙ НИКОЛАЙ НИКОЛАЕВИЧ**

**Заведующий отделом по взаимодействию  
с Комитетом по конституционному  
законодательству, судебной системе и  
правоохранительным органам Аппарата  
Сената Парламента Республики Казахстан,  
доктор юридических наук, профессор**

### **Особенности неприкосновенности частной жизни в национальном законодательстве**

Право неприкосновенность частной жизни гарантируется статьей 18 Конституции Республики Казахстан.

Помимо Основного закона к основным источникам права о неприкосновенности частной жизни относятся:

- 1) Гражданский кодекс Республики Казахстан (ст. 115);
- 2) Уголовный кодекс Республики Казахстан (ст. 147);
- 3) Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (ст.ст. 10, 19);
- 4) Кодекс «О браке (супружестве) и семье» (ст. 53);
- 5) Кодекс «О здоровье народа и системе здравоохранения» (ст. 87);
- 6) Кодекс «Об административных правонарушениях» (ст. 16);
- 7) Закон «О профилактике правонарушений» (ст. 4);
- 8) Закон «О кредитных бюро и формировании кредитных историй в Республике Казахстан» (ст. 3);
- 9) Закон «О государственных секретах» (ст. 32);
- 10) Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (ст.ст. 11, 15);
- 11) Закон «О контрразведывательной деятельности» (ст. 11);
- 12) Закон «О доступе к информации» (ст. 4);
- 13) Закон «О персональных данных и их защите» (ст. 21);
- 14) Закон «О ратификации Конвенции о правах инвалидов»;
- 15) Закон «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах»;
- 16) Закон «О ратификации Соглашения между правительствами государств-членов Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности»;
- 17) Закон «О ратификации Конвенции, пересматривающей Конвенцию 1958 года об удостоверениях личности моряков, (Конвенция № 185)»;
- 18) Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 ноября 2016 года № 8 «О некоторых вопросах применения судами экологического законодательства Республики Казахстан по гражданским делам»;
- 19) Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2006 года № 4 «О некоторых вопросах оценки доказательств по уголовным делам»;

20) Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 21 апреля 2004 года №4 «О проверке Закона Республики Казахстан "О средствах массовой информации" на соответствие Конституции Республики Казахстан»;

21) Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 июня 2010 года №4 «О судебной защите прав, свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве»;

22) Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 декабря 2002 года № 25 «О соблюдении принципа гласности судопроизводства по уголовным делам.

В данных нормативных правовых актах «неприкосновенность частной жизни» регламентируется не только в нормах, но и в принципах, а также используется в различных направлениях общественных отношений.

Хотелось бы отметить, что вопрос определения понятия «неприкосновенность частной жизни» возникал еще в 2012 и 2017 годах в послании Конституционного совета «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан», в последующем на это неоднократно обращали внимание правоохранительные и специальные государственные органы.

В современной юридической науке, юридической литературе, как и в действующем законодательстве, отсутствует единое понимание права на неприкосновенность частной жизни, нет и четкого перечня, что именно относится к частной жизни.

Одни специалисты в области прав человека исходят из того, что право на неприкосновенность частной жизни прямо связано со свободой мысли, совести и религии, свободой выражения своего мнения, свободой собраний и ассоциаций, правом на свободу, правом на справедливое разбирательство и правом создавать семью. При этом они объединяют при рассмотрении положений ст.ст. 8 и 12 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции и право на вступление в брак и создание семьи<sup>1</sup>.

Другие ученые включают вправо частной жизни право располагать собой, право на тайну частной жизни и тайну корреспонденции, право на защиту личности и право на уважение к личному статусу, рассматривая при этом право на семейную жизнь и право располагать своим достоянием как модификации права на неприкосновенность частной жизни<sup>2</sup>.

Общим во всех исследованиях является то, что право на неприкосновенность частной жизни, подобно праву собственности или праву интеллектуальной собственности, - это сложный по составу правовой институт, состоящий из отдельных правомочий индивида. Перечень этих правомочий, закрепленный в законах и международных нормативных правовых актах, не является исчерпывающим, прежде всего, в силу постоянного развития общественных отношений в этой сфере.

Неприкосновенность частной жизни и уважение к ней - это одно из проявлений личной свободы и ее ограничения.

В Международном пакте о гражданских и политических правах закреплена статья 17, предусматривающая, что никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию.

В Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (ст. 8) указывается, что каждый человек имеет право на уважение его личной и семейной жизни,

---

<sup>1</sup> Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская Конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия право и практика. М., 1998.

<sup>2</sup> Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. М., 1993.

неприкосновенности его жилища и тайны корреспонденции. Не допускается вмешательство государственных органов в осуществление этого права, за исключением случаев, установленных законом.

Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека признает в числе основных прав и свобод каждого право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 5), на уважение его личной и семейной жизни, на неприкосновенность жилища и тайну переписки (ст. 9), право на свободу мысли, совести и вероисповедания, включая свободу выбирать свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию и убеждения как индивидуально, так и совместно с другими, отправлять религиозный культ, следовать и выполнять религиозные и ритуальные обряды и действовать в соответствии с ними (ст. 10), право каждого на свободное выражение своего мнения, включая свободу придерживаться своих мнений, получать и распространять информацию и идеи любым законным способом без вмешательства со стороны государственных властей и независимо от государственных границ (ст. 11).

По мнению российских ученых И.Л.Бачило, В.Н.Лопатина, М.А.Федотова, объектом права здесь выступает неприкосновенность частной жизни каждого гражданина как составная часть реализации его личной свободы, которая включает:

- право на свободу располагать собой (в том числе находиться без контроля с чьей-либо стороны);
- право на тайну частной жизни (в том числе на личную тайну, семейную тайну);
- право на тайну корреспонденции (тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений);
- право на свободу мысли, совести и вероисповедания (в том числе на свободу выбирать свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию и убеждения как индивидуально, так и совместно с другими, отправлять религиозный культ, следовать и выполнять религиозные и ритуальные обряды и действовать в соответствии с ними);
- право на свободное выражение своего мнения (в том числе на свободу придерживаться своих мнений, получать и распространять информацию и идеи любым законным способом без вмешательства со стороны государственных властей и независимо от государственных границ, права на пользование родным языком и свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества);
- право на защиту личности (в том числе на защиту своего имени, своей чести, достоинства и деловой репутации; своей национальной принадлежности);
- право на защиту жилища (неприкосновенность жилища);
- право на тайну голосования<sup>3</sup>.

В заключение отметим, что разные нормы в законодательных актах указывают на невозможность дачи универсального законодательного определения «неприкосновенность частной жизни».

В связи с этим, учитывая, что каждый закон регулирует различные правоотношения полагаю необходимым прописывать понятие «неприкосновенность частной жизни» в каждом законе с учетом его регулирования, а также определить перечень прав человека, затрагивающих неприкосновенность частной жизни.



<sup>3</sup> Бачило И.Л., Лопатин В.Н., Федотов М.А.. Информационное право. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 789 с.



**ЛАКБАЕВ  
КАНАТ САМЕТОВИЧ**

**Профессор кафедры ОРД  
Карагандинской академии  
МВД РК им. Б.Бейсенова,  
доктор юридических наук, профессор**

**Добрый день, уважаемые коллеги!**

Я хотел бы затронуть ту часть обсуждаемой проблемы, которая редко выносится на рассмотрение. Речь идет о защите прав конфиденциальных помощников.

Теория ОРД говорит о том, что конфиденциальное (негласное) сотрудничество – это основа основ оперативной работы, ее сердцевина, за счет которой развиваются все остальные институты ОРД. Если снижается эффективность конфиденциального сотрудничества, то автоматически страдает вся оперативная работа. К сожалению, в настоящее время мы наблюдаем именно такую ситуацию.

Коротко обозначим три основные проблемы, имеющие непосредственное отношение к неприкосновенности частной жизни конфиденентов. Прежде всего, если проанализировать ст. 23 Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности», регулиющую их правовую защиту, можно прийти к выводу, что негласное сотрудничество не столько обязанность, сколько право конфиденента. В законе у них есть права, но нет обязанностей, которые закреплены лишь в ведомственных приказах; причем за их неисполнение самое страшное – прекращение сотрудничества. Причина такого положения заключается в том, что государство и общество больше заинтересованы в конфиденентах, чем конфидененты в них, в борьбе с преступностью. В то же время сейчас государство не может дать им должную гарантию неприкосновенности личности. В 2009 году из ст.23 Закона об ОРД была исключена норма о том, что сведения о личности конфиденциального помощника могут быть преданы гласности только с его письменного разрешения (за исключением случаев привлечения его к уголовной ответственности). Сейчас эти сведения просто составляют государственные секреты, т.е. доступны любому человеку с соответствующим допуском. Это привело к тому, что желание граждан к конфиденциальному сотрудничеству постепенно снижается, и это крайне негативно отражается на реальной борьбе с преступностью.

Поэтому вносится предложение вернуться обратно к прежней редакции ст.23, которая в большей степени обеспечивает права конфиденентов. Даже в банках при выдаче кредита запрашивают письменное согласие, а это несопоставимые вещи.

Вторая проблема не столь очевидна, но более значима. Не все знают, что ОРД всегда носила, носит и будет носить вероятностный характер. Это значит, что получаемая информация может быть недостоверной. До 1 января 2015 года особых проблем с этим не возникало, оперативная информация так и воспринималась. Но потом вступил в действие новый уголовно-процессуальный закон, в соответствии с которым из Закона ОРД была исключена задача раскрытия преступлений и отныне она сосредоточена только в УПК. К сожалению, правоприменительная практика пошла по пути оценки достоверности

оперативной информации аналогично процессуальной. Этот феномен можно назвать излишней процессуализацией оперативно-розыскной информации, особенно полученной от конфиденентов. В результате над многими оперативными работниками и конфиденентами возникла угроза привлечения к уголовной ответственности за ложный донос или укрытие преступлений. В первый год действия нового УПК прокурорами было возбуждено несколько подобных уголовных дел, которые впоследствии прекращались в связи с отсутствием события преступления. Но отрицательный эффект от таких прецедентов имел широкий резонанс среди оперативников, которые зачастую опасаются регистрировать любую информацию. Если ранее от нее был определен коэффициент полезного действия, сейчас он стремительно снижается. К счастью, сейчас подход со стороны надзорного органа меняется, конфиденциальная работа восстанавливается, но достичь прежних показателей не получается.

Чтобы решить эту проблему (в числе многих других), будет целесообразно переосмыслить уголовно-процессуальное и оперативно-розыскное законодательство и вернуть обратно в Закон об ОРД функцию раскрытия преступлений. Тем самым будет решена проблема излишней процессуализации оперативной информации и повышена эффективность ОРД.

Третье предложение. Как известно, в УПК изначально было 10 негласных следственных действий (НСД). В 2017 году из этого перечня исключена контролируемая поставка. Главной причиной этого стала угроза расшифровки участников операций (прежде всего конфиденентов), которые автоматически становились участниками уголовного процесса. Кроме того, из-за этого сопредельные страны стали отказываться от контролируемых поставок, которые у них являлись оперативно-розыскными мероприятиями. В результате мы «выпали» из этого очень важного международного процесса.

Исключение контролируемых поставок из перечня НСД поэтому правомерно. Однако аналогичное НСД – оперативное внедрение и имитация – почему-то осталось в перечне, хотя и здесь присутствует высокая вероятность расшифровки сведений о личности конфиденентов.

Поэтому необходимо довести до логического завершения этот процесс, исключить из перечня внедрение с имитацией и оставить за ним статус розыскного мероприятия.





**РАХМЕТОВ  
САТТАР МУКАНОВИЧ**

**Главный научный сотрудник  
Института законодательства  
Министерства юстиции  
Республики Казахстан,  
доктор юридических наук, профессор**

**Уголовно-правовые меры  
обеспечения неприкосновенности частной жизни**

В статье 18 Конституции Республики Казахстан провозглашено право каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства. Под правом на неприкосновенность частной жизни понимается право на тайну личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Основным нормативным правовым актом, обеспечивающим право каждого на неприкосновенность частной жизни, является Закон Республики Казахстан от 21 мая 2013 года «О персональных данных и их защите».

Неприкосновенность частной жизни защищается нормами **различных отраслей права**. Но наибольшее количество норм, регулирующих защиту неприкосновенности частной жизни содержится в УК. К ним относятся следующие **9 статей**: 130 «Клевета», 138 «Разглашение тайны усыновления (удочерения)», 147 «Нарушение неприкосновенности частной жизни и законодательства Республики Казахстан о персональных данных и их защите», 148 «Незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений», 205 «Неправомерный доступ к информации, в информационную систему или сеть телекоммуникаций», 208 «Неправомерное завладение информацией», 211 «Неправомерное распространение электронных информационных ресурсов ограниченного доступа», 223 «Незаконные получение, разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую либо банковскую тайну, тайну предоставления микрокредита, тайну коллекторской деятельности, а также информации, связанной с легализацией имущества», 321 «Разглашение врачебной тайны» Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Среди указанных статей следует **обратить внимание на ст. 147 УК**. Изучение содержания указанной статьи свидетельствует о том, что ее нормы по своему содержанию во многом **дублируют** некоторые другие из указанных выше восьми статей. Например, в ст. 138 УК предусмотрена ответственность за разглашение тайны усыновления (удочерения). В частях 4 и 5 ст. 147 УК предусмотрена ответственность за распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия. Тайна усыновления (удочерения) относится к сведениям о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну. В статье 130 УК «Клевета» предусмотрена ответственность за распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию. Распространяемые клеветником заведомо ложные

сведения часто касаются частной жизни потерпевшего лица и относятся к его личной или семейной тайне. Поэтому ст. 147 УК конкурирует со ст.ст. 130, 138 УК. Данная статья конкурирует и с другими статьями УК. В частности, ч.ч. 2 и 3 ст. 147 УК конкурируют со ст. 148 УК. Статья 147 УК – со ст.ст. 223 и 321 УК (основное различие в субъекте составов указанных уголовных правонарушений).

Причем за одно и то же деяние в санкциях указанных статей предусмотрены разные наказания: в ч. 1 **ст. 130 УК** предусмотрены штраф в размере до одной тысячи месячных расчетных показателей либо исправительные работы в том же размере, либо ограничение свободы на срок **до одного года**, либо **лишение свободы** на тот же срок; в **ст. 138 УК** предусмотрены штраф в размере до двухсот месячных расчетных показателей либо исправительные работы в том же размере, либо привлечение к общественным работам на срок до ста восьмидесяти часов, либо **арест на срок до шестидесяти суток**, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового, а в ч. 4 ст. 147 УК - **лишение свободы на срок до пяти лет**.

Кроме того, для правильного применения ст. 147 УК необходимо нормативно определить, что относится к сведениям о частной жизни лица составляющим личную или семейную тайны. В настоящее время такой перечень отсутствует, что позволяет правоохранительным органам и судам произвольно интерпретировать указанное понятие. А это отрицательно влияет на правоприменительную практику, способствует нарушению законности при применении норм уголовного законодательства.

В статьях 138, 148, 223 и 321 УК указаны конкретные сферы частной жизни, которые охраняются уголовным законодательством. В отличие от них, в ст. 147 УК использована общая формулировка: сведения о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну. К сведениям о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, можно отнести сведения о том, состоит ли лицо в браке, имеет ли детей, имеет ли судимость и другие сведения, за распространение которых лицо можно привлечь к ответственности по ст. 147 УК. Считаю, что соби́рание (даже незаконное), а также распространение указанных сведений не представляет общественную опасность, поэтому следует исключить за эти действия уголовную ответственность. Привлечение к уголовной ответственности человека за то, что он незаконно получил и распространил сведения, например о наличии судимости в отношении конкретного лица, например кандидата в депутаты, можно признать **общественно полезным** поведением человека, так как такое деяние способствует тому, чтобы лица с преступным прошлым не оказались у власти. Редакция ст. 147 УК позволяет применять эту статью за указанное выше деяние.

Еще одним недостатком ст. 147 УК является то, что в ее санкциях чрезмерно строгие меры наказания – по ч.4 предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок **до 5 лет**, а в ч.5 – **до 7 лет**, причем не предусмотрены другие виды наказания в качестве альтернативы к лишению свободы.

Следует отметить, что действия, за которые предусмотрена ответственность по ст. 147 УК (соби́рание, распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия) по характеру своей общественной опасности менее опасны, чем такие преступления, как изнасилование, за которое по ч. 1 ст. 120 УК предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок **от 3 до 5 лет** или вовлечение несовершеннолетнего в занятие проституцией, за которое по ч. 1 ст. 134 УК предусмотрено наказание в виде лишения свободы в тех же пределах. Приведенные санкции приводят к выводу о том, что в действующем УК имеет место нарушение принципа соразмерности наказания совершенному виновным деянию: за более опасные по своему характеру

преступления предусмотрено менее строгое наказание и, наоборот, за менее опасные – более строгое наказание.

В связи с вышеизложенным следует **исключить ст. 147 из УК**, так как защита неприкосновенности частной жизни обеспечивается перечисленными выше другими статьями УК.

В борьбе с любым видом преступления не следует ориентироваться на применение мер, предусмотренных уголовным законодательством. Более эффективными следует признать меры предупреждения посягательств на неприкосновенность частной жизни которые регулируются Законом Республики Казахстан от 21 мая 2013 года «О персональных данных и их защите».





**АБАЙДЕЛЬДИНОВ  
ЕРБОЛ МУСИНОВИЧ**

**Профессор кафедры Международного права  
ЕНУ им. Л.Н.Гумилева,  
доктор юридических наук**

**Международное право о балансе задач защиты прав и свобод человека и обеспечения общественной нравственности и безопасности**

Положение о необходимости защиты и уважения прав человека в современный период истории; после окончания Второй мировой войны было включено в Устав ООН (вступил в силу 24 октября 1945 года). 10 декабря 1948 года Генеральная Ассамблея ООН приняла Всеобщую декларацию прав человека (далее – ВДПЧ), которая стала основой для международных пактов о правах человека от 16 декабря 1966 года.

Масштабность и значимость ВДПЧ охарактеризовал видный специалист в сфере прав человека профессор В.А. Карташкин, который отметил, что Всеобщая декларация прав человека послужила моделью при разработке конституций более чем в 100 государствах. Ее нормы и положения воспроизводятся в Основных законах или разработаны под ее влиянием. К тому же государства, которые по тем или иным причинам еще не присоединились к пактам о правах человека, обязаны руководствоваться ее положениями, поскольку большая их часть стала *jus cogens*, т.е. обязательными для всех государств<sup>1</sup>.

Идея обеспечения и защиты прав человека со второй половины XX века получает стремительное развитие. В политике и общественных науках все больше утверждается положение о человеке как высшей ценности, о том, что мир является, в конечном счете, антропоцентричным. К примеру, видный правовед-международник профессор И.И. Лукашук одной из характерных черт современного права называет гомоцентризм, означающий выдвижение на первый план прав и интересов человека<sup>1</sup>.

В то же время обращение к Уставу Организации Объединенных Наций, являющемуся основополагающим международно-правовым документом, на принципах и нормах которого базируется и развивается все международное право, показывает (ст. 1 Устава ООН), что данная организация преследует следующие цели:

1. Поддерживать международный мир и безопасность;
2. Развивать дружественные отношения между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов;
3. Осуществлять международное сотрудничество в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии<sup>1</sup>.

Здесь видно, что обращенность к правам и свободам человека, по замыслу авторов Устава ООН, будет продуктивной лишь после достижения первых важнейших целей: обеспечение мира и безопасности на всей земле, гарантии равноправия и самоопределения государств, а в современных условиях – обеспечение их суверенитета.

Таким образом, задача уважения и защиты прав и основных свобод человека входит в приоритетный список целей самой авторитетной международной организации, и в то же время стоит как бы на третьем месте. На первое место поставлена основополагающая, и, как показывают события XX и XXI веков, всегда актуальная задача - поддерживать международный мир и безопасность.

Создатели Устава ООН были свидетелями или непосредственными участниками самой кровавой и разрушительной за всю историю человечества войны, поэтому они ясно понимали, что только в условиях мирного сосуществования можно говорить об индивидуальных (частных) правах и свободах человека, их неприкосновенности.

ВДПЧ содержит 30 статей, формирующих свод общепризнанных основных прав и свобод человека. В соответствии со ст. 12 «Никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств».

Статья 29 ВДПЧ как бы уравнивает ст. 12, устанавливая, что «каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности, а при осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе»<sup>1</sup>.

Как видим, и в этом основополагающем международно-правовом документе выдержан баланс между задачей защиты прав человека и их ограничением в пользу общего благосостояния, законных прав других людей, общественных интересов.

На рубеже XXI века ООН вновь подтвердила, что «достижение устойчивого мира и безопасности для всех стран и народов остается такой же важной целью Организации Объединенных Наций на пороге XXI века, как и на момент создания Организации более полувека назад»<sup>1</sup>.

И только спустя 30 лет после окончания Второй мировой войны в Хельсинском заключительном акте 1975 года защита прав человека стала самостоятельным международно-правовым принципом, который означает, что все государства:

а) должны уважать права и свободы всех лиц, находящихся на территории любого государства;

б) обязаны осуществлять на практике политические, гражданские, экономические, социальные права человека без какой бы то ни было дискриминации;

в) должны содействовать всеобщему уважению прав и свобод человека, выполнять все международные обязательства по правам человека<sup>1</sup>.

Значение этого принципа состоит в том, что в послевоенный период правам и свободам человека, в перечень которых входит и неприкосновенность частной жизни, уделяется значительное внимание в международном и национальном (внутригосударственном) праве, которое все более детально разрабатывает правовые нормы и механизмы защиты в сфере прав человека.

Конституция Республики Казахстан, основанная на общепризнанных принципах и нормах международного права, в первой статье определяет двуединство общественных и индивидуальных ценностей, устанавливает неразрывную связь между безусловным признанием высшей ценностью человека, его жизни, прав и свобод, и осуществлением таких основополагающих принципов деятельности Республики, как «общественное согласие и политическая стабильность, экономическое развитие на благо всего народа».

Статья 12 Основного закона РК устанавливает общие правила о том, что в Республике «признаются и гарантируются права и свободы человека в соответствии с Конституцией» и «права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов». Пункты 1-2 ст. 18 содержат конституционное право каждого «на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства. Каждый имеет право на тайну личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничения этого права допускаются только в случаях и в порядке, прямо установленных законом».

Нужно отметить, что нормы п.п. 1-2 ст. 18 не вошли в перечень прав и свобод, которые в соответствии с п. 3 ст. 39 Основного закона «ни в каких случаях не подлежат ограничению». В то же время п. 1 ст. 39 Конституции определяет, что «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения». Эта конституционная норма основана на положениях ВДПЧ и Международного пакта о гражданских и политических правах<sup>1</sup>.

Таким образом, Конституция страны, как и основные международно-правовые документы, устанавливает баланс между защитой прав человека (в том числе права на неприкосновенность частной жизни) и их ограничением законами, что детализируется в ряде нормативных правовых актов РК, принятых в развитие положений Конституции и общепризнанных принципов и норм международного права: КоАП, УК, УПК, ГК, Законе РК «О персональных данных и их защите», Кодексе РК «О здоровье народа и системе здравоохранения», Законе РК «О правах ребенка в Республике Казахстан» и др. В указанных НПА страны закреплены правовые нормы, обеспечивающие права и свободы человека, порядок предупреждения, не допуска их нарушений, как государственными органами, так и гражданами. Установлены судебные способы защиты чести и достоинства личности, формы и порядок привлечения к ответственности за нарушение законных прав человека, в том числе в форме возмещения материального и морального вреда, иной ответственности за причиненный ущерб.

Несмотря на достаточно солидное правовое обеспечение защиты прав человека, неприкосновенности его частной жизни в международном праве и национальном законодательстве суверенных стран, до сих пор не решенными на сегодня вопросами являются: полное, исчерпывающее определение термина «частная жизнь»; четко очерченные пределы ее неприкосновенности; определение уровня общественной опасности в случаях нарушения неприкосновенности частной жизни и др.

Что касается попытки определения понятия «частная жизнь», то в этом плане показателен опыт Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) как одного из наиболее авторитетных международных судебных органов, имеющих значительную практику в сфере защиты прав человека. Как отмечают специалисты, ЕСПЧ до сих пор не дал четкого и точного определения того, что означает частная жизнь: «по его мнению, это широкое понятие, которому невозможно дать исчерпывающее определение, понятие частной жизни куда шире, чем интимная жизнь, и включает сферу, внутри которой каждый человек может свободно развиваться и реализовывать свой потенциал, как в отношении других, так и в отношении внешнего мира. Вместо того чтобы предоставить однозначное определение частной жизни, Суд указал (на основании многих дел) ситуации, подпадающие под это понятие.

Результатом стала довольно неясная концепция, которую Суд старается широко толковать и интерпретировать: за долгие годы понятие частной жизни применялось к самым

разнообразным ситуациям, включая обладание конкретным именем, защиту права на изображение и репутацию, знание своих семейных корней, физическую и моральную неприкосновенность, половую и социальную идентичность, сексуальную жизнь и сексуальную ориентацию, благоприятную окружающую среду, самоопределение и самостоятельность личности, защиту от обысков и задержания, а также конфиденциальность телефонных переговоров».

Как видим, круг ситуаций, определенных ЕСПЧ как подпадающих под понятие «частная жизнь», достаточно объемный и свидетельствует о том, что он имеет тенденцию к расширению. Это связано и со спецификой работы ЕСПЧ, который создан для толкования и применения Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950), больше известной под неофициальным названием «Европейская конвенция по правам человека» (ЕКПЧ), и с объективными процессами развития общественных отношений за почти семидесятилетний период с момента принятия этого документа.

Таким образом, сфера частной, нередко глубоко личной и закрытой от внешнего мира жизни человека, на самом деле является органичной частью общественной жизни. Неприкосновенность частной жизни, установленная в международном и национальном праве, сопряжена с рядом ограничений, установленных законами – не противоречие частной жизни индивида правам и свободам других людей, удовлетворение справедливых требований морали, нравственности, законности, общественного порядка и благосостояния, безопасности государства и общества. Такой подход формирует баланс личного и публичного, частного и коллективного, гармонизирует сочетание прав и обязанностей человека как части общества и, в свою очередь, дает возможность государству обеспечивать безопасность социума при гарантировании индивидуального развития человека.





**ТУКИЕВ  
АСЛАН СУЛТАНОВИЧ**

**Директор  
Института законодательства  
Министерства юстиции  
Республики Казахстан,  
кандидат юридических наук, доцент**

Я рад вас, коллеги, приветствовать на этом значимом для правоведов мероприятии, потому что оно касается фундаментальной конституционной категории, которая позволяет каждому из нас, каждому казахстанцу чувствовать себя защищенным в нашем государстве, чувствовать себя спокойно и комфортно в нем. Все ли хорошо у нас касательно данного вопроса? Ответ на него предопределен позицией Конституционного Совета. Проблема есть, и она, строго говоря, носит более содержательный, чем дефинитивный характер. Это не сама задача выработать какие-то понятия – это категории. Мы, Институт законодательства со своей стороны направляли в адрес Генеральной прокуратуры более пяти видов редакций: 3 конституционные и 2 отраслевые. Но в целом, как нам видится, задача стоит немножко в ином аспекте. Дело в том, что можно говорить об использовании этой категории в отраслевом законодательстве, можно проводить все возможные компаративные исследования и находить закономерности, что в целом мы идем в унисон с основными международными документами как на уровне деклараций, так и на уровне руководящих документов по ОБЭСЕ и других специальных организаций. Мы, так или иначе, упираемся в нашу правоприменительную практику, которая упрямо свидетельствует о том, что проблема у нас по факту существует. Проблема, как нам видится, заключается в следующих основных направлениях, которые мы предлагаем расщепить и рассматривать на первом этапе раздельно и только потом, в конце обобщать и приходиться к какому-то выводу.

Во-первых, у нас есть определенные проблемы с законодательством. Необходимо разработать универсальные подходы, но, наверное, это невозможно, и в целом это такой утопический подход. У нас более 20 законодательных актов, которые регулируют эти вопросы, у нас десятки прав, которые, так или иначе, являются основными или производными от этой конституционной категории. Мы любыми путями и на уровне законодателей, и на уровне правоприменителя абстрагируемся от выполнения и соблюдения духа этого предписания. Например, у нас в 2014 году разрабатывался и был принят великолепный закон – о защите персональных данных. Вы знаете, что в международном контексте право на неприкосновенность частной жизни немного шире, чем та интерпретация, которую дает наш законодатель. Там есть такие категории, как, например, право на смену пола, право на защиту сексуальных жизненных позиций, право на изменение имени, у нас это все очень жестко урегулировано в отличие от европейских подходов. Также у них есть право на забвение. Мы в 2014 году на уровне законодателей в Парламенте попытались это право реализовать и такую декларативную норму включили. Вроде бы общее предписание о том, чтобы требование об удалении ваших данных присутствует, но фактически это право не реализовано через систему мер ни этим законодательным актом, ни другими законодательными актами. К примеру, многие из вас обращались за получением

кредита. В законе о банках и банковской деятельности сказано, что банки и их представители имеют право затребовать информацию об использовании ваших персональных данных, и не прописано, что, если вы не дадите эту информацию или дадите ее ограничено, то это, по сути, предоставляет им 100-процентную возможность отказать в даче кредита. Соответственно каждый гражданин подписывает безоговорочно типовые бланки договоров. Проблема заключается в том, что и редакция, и правоприменение четко не оговаривают что использование этих персональных данных возможно только для целей предоставления кредитов и ограничено во времени до срока исполнения кредитных обязательств. Эти нормы, не доведенные до своего логического завершения, позволяют на практике формировать базы данных этих лиц, потом использовать их у себя внутри банковской системы для всевозможных маркетинговых решений, продавать эти данные и т.д. Это следствие недоработанных норм в отраслевом законодательстве, как показывает практика, их больше всего там, где должно быть меньше всего, т.е. в сфере финансов, бюджета, бюджетирования.

Во-вторых, нам нужно совершенствовать правоприменительную практику. Она сейчас, к сожалению, по обоим направлениям, в которых она должна совершенствоваться, находится в уязвимом состоянии. Нужно констатировать в соответствии со статистикой, которой мы располагаем, слабость реализации норм защитных предписаний ст.ст. 138, 147, 148, 321 и ряда других Уголовного кодекса. К сожалению, статистика показывает какое-то выборочное правоприменение или, точнее, защиту этих отношений, и мы понимаем, почему. На местах правоприменители, следователи, дознаватели не знакомы с практикой применения данных норм, она не разработана достаточным образом, поэтому имеется очень ограниченное количество фактов защиты таких отношений. И, с другой стороны, мы сами как правоприменители в силу низкой правовой культуры и правового сознания, к сожалению, не можем объяснить населению на достаточно доступном уровне, где и в рамках чего они имеют право требовать соблюдения своих основных прав, в том числе в контексте неприкосновенности частной жизни.

В-третьих, нам нужно в целом рассмотреть возможность углубления имплементации международного опыта по расширению видов субправ в рамках этого основного права неприкосновенности частной жизни. У нас еще, к сожалению, в недостаточной мере обеспечена соотносимость нашего законодательства с международным законодательством.





**ПЕН  
СЕРГЕЙ ГЕННАДЬЕВИЧ**

**Директор  
Высшей школы права  
Казахского государственного  
юридического университета,  
кандидат юридических наук, доцент**

**Приветствую всех участников сегодняшнего мероприятия!**

В рамках сегодняшней темы о проблемах регулирования права на частную жизнь я буду говорить только применительно к правоохранительной практике, поскольку эта категория (частная жизнь) очень многообразна, но мне бы хотелось указать на некоторые аспекты ее проявления в правоохранительной деятельности.

**Первое.** Регулирование по отношению к институту охраны права на тайну частной жизни, на мой взгляд, если довольно упрощенно представить, можно разделить на два основных вида. Первый – это усиление ограничения полномочий правоохранительных органов, осуществляющих производство по делу, второй - усиление ответственности за нарушение, либо сочетание этих двух подходов в той или иной степени.

Мне кажется, что усиление ограничений полномочий правоохранительных органов – это очень привлекательный путь, но не стоит этим злоупотреблять. Потому что интерес публичный всегда будет преодолевать любую тайну, если доказана обоснованность вмешательства в эту охраняемую сферу. Проблема на самом деле, как мне представляется, заключается в недостаточно сильной связи между последствиями разглашения сведений и культурой органов, ведущих уголовный процесс, должностных лиц и лиц, которые вовлекаются с их стороны, с тем, как толковать фундаментальные принципы, к числу которых относится и принцип охраны частной жизни.

Например, ответственность за необоснованное вмешательство в частную жизнь может наступить в рамках надзора, обжалования, оценки доказательств путем лишения доказательственной силы сведений, полученных с нарушением. Однако, чтобы все это работало, нужно применить положение о нарушении принципов уголовного процесса, которое влечет недействительность процессуальных действий.

Такой подход, разумеется, возлагает ответственность на правоприменителя, то есть он рассчитан на высокую правовую культуру, когда правоприменитель в состоянии четко диагностировать нарушение принципа уголовного судопроизводства и принять все необходимые меры для реализации последствий, установленных законом. Правоприменители, а точнее их правовая ментальность, - это одна из серьезных проблем, которая является, на мой взгляд, даже первостепенной в вопросах реализации охраняемых положений, таких как принцип невмешательства в частную жизнь.

К сожалению, отсутствует практика непосредственного правоприменения принципов уголовного процесса судами, прокурорами, самими следователями, речь идет о боязни их толкования по существу и они упоминаются только для соблюдения формальности. Или

другой пример формальности - сейчас в судебных решениях начали поднимать вопрос о том, что они не основываются на международных стандартах. В международных стандартах, где, кстати, чуть более широко раскрыто право на частную жизнь, существующее положение о правах человека суды в своих решениях просто формально цитируют, к сожалению, во многих случаях бездумно.

Все это вызывает такое отношение к принципу охраны неприкосновенности частной жизни, которое порождает соблазн внедрить какие-то новые нормы и тексты новых норм, детализирующие и заставляющие правоприменителя следовать каким-то инструкциям. Мы должны серьезно работать над тем, чтобы избежать бесконечной детализации императивных требований, потому что это не приводит ни к чему хорошему. Во-первых, мы утяжеляем текст и без того не очень простого уголовно-процессуального закона. Во-вторых, в очередной раз избавляем правоприменителей от необходимости повышать свою культуру толкования норм права.

**Второе.** Довольно неоднозначная ситуация сложилась с вопросом соблюдения неприкосновенности частной жизни при производстве следственных действий. Так, недавно Конституционный Суд Российской Федерации постановил, что если в ходе обыска изымаются какие-то информационные носители - гаджеты, смартфоны, планшеты и т.д., в которых содержатся истории переписок в мессенджерах, социальных сетях, то санкция на обыск как бы охватывает эти вещи, но на самом деле это неправильно с точки зрения природы этой санкции.

Ведь если мы говорим о перехвате этих сообщений, то обязательно говорим о санкционировании, потому что четко отделяем, что здесь имеет место вмешательство в охраняемую сферу правоотношений, но когда вся эта техника и носители информации изымаются в ходе обыска - вся эта информация как бы получается добытой в ходе обыска и последующего осмотра предметов или в результате назначения судебной компьютерной экспертизы без всякого отдельного санкционирования и разрешения.

Конечно, сейчас достаточно значительной частью российских юристов инициируется вопрос об изменении действующего УПК, где бы был имплементирован запрет на получение подобных сведений из изъятых вещественных доказательств, которые сами по себе являются носителями информации. Разумеется, что это два разных конституционных положения о правах человека, поэтому они не должны подчиняться одному режиму и должны санкционироваться отдельно. Но, с другой стороны, у меня есть и личное опасение того, что это нашу практику может где-то, с точки зрения ее эффективности, отбросить назад, где-то ее сломать, пока у нас этот вопрос остро не стоит, но я говорю о том, что он возникнет скорее всего в ближайшее время.

**Третье.** Это технические возможности правоохранительной системы. Они растут, развиваются технологии, постоянно изменяются протоколы передачи данных, возможности технических устройств и прочие тренды. Вот, например, такое негласное следственное действие, как наблюдение за лицом или местом. Казалось бы, что может наружное наблюдение такого о приватности раскрыть, однако, эта проблема может возникнуть, если будут использованы так называемые устройства, усиливающие восприятие. К ним относятся, например, тепловизор, дроны с электронно-оптической видеосистемой, сканеры различного рода, цифровой зум оптических устройств слежения, т.е. когда человек думает, что за ним никто не наблюдает, но с расстояния полтора километра его можно очень хорошо рассмотреть.

В американской практике были несколько прецедентов, когда с вертолета агенты ФБР наблюдали за частными территориями граждан и выявляли незаконных драгдилеров. И второй случай - это использование тепловизора. Одно дело, когда тепловизор используется для того, чтобы выявить гараж, в котором повышенная теплоотдача, а значит выращивается

марихуана, другое дело – наблюдать за частным домом, когда видно, как перемещаются мужчина и женщина, т.е. их можно идентифицировать как отдельных личностей и детализировать их действия, и это уже переходит границы визуального наблюдения с точки зрения общедоступности визуальных событий.

Какой здесь есть выход, в продолжение той мысли, с которой я начал? Ни один исчерпывающий закрытый перечень конкретных мероприятий НСД и т.д. не спасет нас, т.е. недостаточно добавить через запятую в перечень случаев для санкционирования термины «с использованием дронов» или «с применением тепловизоров» или еще что-то в этом роде. Нам нужно имплементировать или попытаться создать универсальное основание, которое бы заставило орган взять на себя ответственность оценки степени вмешательства и нарушения неприкосновенности частной жизни, т.е. это есть и сейчас, но в прецедентных, к сожалению, системах права, а нам придется работать с текстом кодифицированного акта.

Следующая проблема – это так называемый служебный операционный документооборот, к которым относятся записи в ЕРДР, сводки, рапорты, спецсообщения, ориентировки, справки по преступлениям. Дело в том, что этот служебный операционный документооборот создается, передается информационно друг другу по цепочке людей, которые не имеют на самом деле никакого процессуального статуса лиц, ведущих уголовный процесс - оперативный дежурный, помощник оперативного дежурного, инспектор ЦОУ ДВД. Вовлекается большое количество лиц, которые исходя из своих служебных обязанностей получают доступ к различного рода информации.

Недавний случай прекрасно показал, что информация о самом событии уже может быть элементом privacy, я имею в виду фабулу о кастрации человека, когда понятно, что лицо желало бы оставить в тайне сведения о собственной личности. Возможно, для таких каналов передачи информации, о которых я говорю, об операционном документообороте, имеет смысл внедрить какие-то условные обозначения фигурантов или еще что-то в этом роде. Нужно задуматься об этом.

Это серьезный канал, через который информация частного характера потом попадает в разные мессенджеры и прочие сети обмена сообщениями. Хотя сам по себе запрет смартфонов, я считаю, абсолютно не выход.

В завершение я хотел бы сказать, что отсутствие принципиальных критериев определения пределов вмешательства и наработанной культуры правовой реализации принципов неприкосновенности частной жизни, к сожалению, тормозит институт частных детективов. Потому что самый частый контраргумент, который я слышал в ответ на эту законодательную инициативу – «как мы будем контролировать этот вопрос?», «они у нас сразу начнут все собирать и разглашать». Так вот, инициатива создания института частных детективов возникла по причине существования спроса на такие услуги.

Оперативные подразделения наделены возможностями сбора такой информации и не секрет, что они иногда собирают это на коррупционной основе по заказу конкретных групп или отдельных частных лиц. Почему они это делают? Потому что есть спрос, но для них это совершенно незаконная коррупционная деятельность и превышение должностных полномочий, злоупотребление, так что необходимо выводить эти отношения в легальную сферу.



**ЖАНУЗАКОВА  
ЛЕЙЛА ТЕЛЬМАНОВНА**

**Главный научный сотрудник  
Института законодательства  
Министерства юстиции  
Республики Казахстан,  
доктор юридических наук, профессор**

**КАРАЕВ  
АЛИПАША АГАХАНОВИЧ**

**Старший научный сотрудник  
Института законодательства  
Министерства юстиции  
Республики Казахстан,  
кандидат юридических наук, доцент**

**Предложения по выработке научно обоснованных  
правовых подходов к определению понятия  
«неприкосновенность частной жизни»**

***Конституционно-правовой аспект***

Принцип «неприкосновенность частной жизни» представляет собой важнейший элемент конституционно-правового статуса личности, сущность которого определяется неизбежным конфликтом частных и публичных интересов.

Нередко в юридической литературе при анализе данного понятия применяется термин «прайвеси», который рассматривается фундаментальным естественным правом человека, признанным Всеобщей декларацией прав человека. В современном понимании это право имеет несколько разновидностей: *информационное, физическое, прайвеси коммуникаций и территориальное прайвеси*.

Анализ правовой литературы показывает, что данный институт встречается в законодательстве большинства современных государств. Нормы о неприкосновенности частной жизни находят отражение не только в основных законах, но и в отраслевом законодательстве. Однако многие специфические вопросы, возникающие в повседневной жизни связанные с проблемой реализации данного права вызывают много споров и суждений. Особенно это касается права на защиту персональных данных, четкого определения понятий «незаконное вмешательство», «частная жизнь», «личная тайна», «семейная тайна» и др.

Примечательно, что принцип *неприкосновенности частной жизни* отражен в международных документах: «никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств» (ст.12 Всеобщей декларации прав человека). Схожие положения изложены в Международном пакте о гражданских и политических правах (ст. 17), а также иных документах.

Так, Декларацией ПАСЕ о средствах массовой информации и правах человека (1970) это право определяется как «**право вести свою жизнь по собственному усмотрению при минимальном постороннем вмешательстве в неё**».

Право на неприкосновенность частной жизни закреплено и в Конституции Республики Казахстан (ст. 18), и по своему содержанию охватывает широкий круг объектов личной жизни:

1. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства.

2. Каждый имеет право на тайну личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничения этого права допускаются только в случаях и в порядке, прямо установленных законом.

Давая официальное толкование данной нормы Конституции, Конституционный Совет РК отметил, что *«...под тайной личных вкладов и сбережений следует понимать охраняемые законом любые, не являющиеся общедоступными на равных условиях для неограниченного круга лиц, сведения о вкладчике, принадлежащих ему деньгах или ином имуществе, в том числе о банковских вкладах, иных счетах и сбережениях, о долях в уставных капиталах хозяйствующих субъектов и ином имуществе, а также об операциях с ними».*

Из анализа конституционных норм и постановления Конституционного Совета от 20 августа 2009 года № 5 «Об официальном толковании пункта 2 статьи 18 Конституции Республики Казахстан и проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных не законным путем, и финансированию терроризма» и Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» вытекает, что это право является определяющим фактором правового государства и защиты личных интересов человека от произвола со стороны государства и иных лиц.

Неприкосновенность частной жизни как комплексная конституционная категория охватывает целый ряд прав, закрепленных в Конституции и текущем законодательстве:

- *право на личную и семейную тайну;*
- *право на уважение и защиту своей чести и достоинства, доброго имени и деловой репутации;*
- *запрет на сбор, хранение, использование и распространение любой информации личного характера, без согласия лица (право контролировать информацию о себе);*
- *право на защиту персональных данных, в том числе биометрических;*
- *тайна личных вкладов и сбережений;*
- *тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (тайна коммуникаций);*
- *неприкосновенность жилища;*
- *врачебная тайна;*
- *тайна усыновления;*
- *тайна исповеди;*
- *налоговая тайна;*
- *коммерческая тайна;*
- *адвокатская тайна;*
- *иные охраняемые законом тайны, касающиеся лица.*

Согласно Конституции РК, государственные органы, общественные объединения, должностные лица и средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации.

Необходимо отметить, что Европейская практика понятие «неприкосновенность частной жизни» толкует расширительно, и наряду с вышеперечисленными объектами дополнительно к ним относит:

- *сексуальные отношения;*
- *свободу выбора имени и пола, а также право на изменение пола.*

В широком смысле частная жизнь – это сфера жизнедеятельности человека, в которой исключается внешний контроль за его поведением. Он вправе самостоятельно определять свою личную жизнь, имеет право на неразглашение различных сведений, в том числе интимного и иного характера.

Однако в силу динамичности института прав человека объектный состав принципа неприкосновенности частной жизни может расширяться. К примеру, сегодня на законодательном уровне многих европейских стран, в том числе и РФ, закреплено *право на забвение*, т.е. право лица, по его требованию на удаление нежелательной информации из поиска в интернете. В Казахстане ведутся дискуссии относительно данного права, однако его законодательного закрепления по-прежнему нет.

Важным моментом обеспечения *неприкосновенности частной жизни* является наличие эффективного правового механизма, гарантирующего защиту физических, духовных и информационных прав и свобод личности. Анализ правовой основы обеспечения права на *неприкосновенность частной жизни* показывает, что в Казахстане необходимые законы в этой сфере в основном приняты.

Так, помимо Конституции, правозащитные нормы предусмотрены в ряде законов, которые уточняют не только способы, но и пределы обеспечения неприкосновенности частной жизни, а также ее объекты. К ним относятся следующие нормативные правовые акты:

- Гражданский кодекс РК (Общая часть) от 27 декабря 1994 г.;*
- Гражданский процессуальный кодекс РК от 31 октября 2015 г.;*
- Кодекс РК от 5 июля 2014 г. «Об административных правонарушениях»;*
- Трудовой кодекс РК от 23 ноября 2015 г.;*
- Кодекс РК от 26 декабря 2011 г. «О браке (супружестве) и семье»;*
- Кодекс РК от 18 сентября 2009 г. «О здоровье народа и системе здравоохранения»;*
- Кодекс РК от 25 декабря 2017 г. «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс);*
- Закон РК от 6 января 2012 г. «О национальной безопасности Республики Казахстан»;*
- Закон РК от 16 ноября 2015 г. «О доступе к информации»;*
- Закон РК от 21 мая 2013 г. «О персональных данных и их защите»*
- Закон РК от 23 июля 1999 г. «О средствах массовой информации»;*
- Закон РК от 5 декабря 1997 г. «Об адвокатской деятельности»;*
- Закон РК от 31 августа 1995 г. «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан»;*
- Закон РК от 5 июля 2004 г. «О связи»;*
- Закон РК от 23 ноября 2015 г. «О государственной службе Республики Казахстан»;*
- Закон РК от 18 декабря 2000 г. «О страховой деятельности»;*
- Закон РК от 16 апреля 1997 г. «О жилищных отношениях»;*
- Закон РК от 14 мая 2003 г. «О государственной правовой статистике и специальных учетах»;*
- Закон РК от 24 ноября 2015 г. «Об информатизации»;*
- Закон РК от 7 января 2003 г. «Об электронном документе и электронной цифровой подписи»;*
- Закон РК от 9 апреля 2016 г. «О почте»;*
- Положение «Об Уполномоченном по правам человека», утвержденное Указом Президента РК от 19 сентября 2002 г. № 947 и др.*

**Конституция** и законы не только устанавливают права граждан на частную жизнь, но и предусматривают допустимость ограничения права на неприкосновенность частной жизни, если речь идет о защите национальных интересов.

#### ***Уголовно-правовой и уголовно-процессуальный аспекты***

*Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г.* устанавливает уголовную ответственность за ряд уголовных правонарушений, посягающих на неприкосновенность частной жизни и связанных с ней тайн.

В частности, согласно ст. 138, разглашение тайны усыновления (удочерения) вопреки воле усыновителя, совершенное лицом, обязанным хранить факт усыновления как служебную или профессиональную тайну, либо иным лицом из корыстных или иных низменных побуждений, – наказывается штрафом в размере до двухсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста восьмидесяти часов, либо арестом на срок до шестидесяти суток, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового.

Статья 147 УК предусматривает ответственность за нарушение неприкосновенности частной жизни и законодательства Республики Казахстан о персональных данных и их защите.

Часть 1 устанавливает меры наказания за несоблюдение мер по защите персональных данных лицом, на которое возложена обязанность принятия таких мер, если это деяние причинило существенный вред правам и законным интересам лиц. Санкции здесь альтернативные: штраф в размере до 3000 МРП либо исправительные работы в том же размере, либо ограничение свободы на срок до 2 лет, либо лишение свободы на тот же срок с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3 лет или без такового.

Часть 2 предусматривает уголовную ответственность за незаконное соби́рание сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо причинение существенного вреда правам и законным интересам лица в результате незаконных сбора и (или) обработки иных персональных данных, что наказывается штрафом в размере до 5000 МРП либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до 3 лет, либо лишением свободы на тот же срок.

Часть 3 устанавливает квалифицированный состав деяний, предусмотренных ч. 2: совершение их лицом с использованием своего служебного положения или специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, либо путем незаконного доступа к электронным информационным ресурсам, информационной системе или незаконного перехвата информации, передаваемой по сети телекоммуникаций, либо в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или для других лиц, или организаций. Наказание здесь уже безальтернативное – лишение свободы на срок до 5 лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от 2 до 5 лет или без такового.

Часть 4 предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до 5 лет за распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо причинение существенного вреда правам и законным интересам лица в результате незаконного сбора и (или) обработки иных персональных данных.

Часть 5 закрепляет квалифицирующие признаки состава преступления, предусмотренного частью 4. Это распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении, в средствах массовой информации или с использованием сетей телекоммуникаций, что влечет за собой лишение свободы на срок до 7 лет.

Статья 148 УК закрепляет меры уголовного наказания за незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений физических лиц: штраф в размере до 2000 МРП либо исправительные работы в том же размере, либо ограничение свободы на срок до 2 лет, либо лишение свободы на тот же срок.

Часть 2 этой же статьи предусматривает квалифицирующий состав данного преступления: совершение его лицом с использованием своего служебного положения или специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, либо путем незаконного доступа к электронным информационным ресурсам, информационной системе или незаконного перехвата информации, передаваемой по сетям телекоммуникаций, что соответственно, влечет за собой более суровые меры наказания – лишение свободы на срок до 5 лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от 2 до 5 лет.

Статья 321 УК устанавливает ответственность за разглашение врачебной тайны, а именно разглашение медицинским работником без профессиональной или служебной необходимости сведений о заболевании или результатах медицинского освидетельствования пациента, выразившееся в сообщении сведений о наличии у лица ВИЧ/СПИД. Это уголовное правонарушение наказывается штрафом в размере до 300 МРП либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до 240 часов, либо арестом на срок до 75 суток, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3 лет.

Квалифицированный состав преступления, предусмотренный ч. 2 данной статьи, выражается в разглашении медицинским работником без профессиональной или служебной необходимости сведений о заболевании или результатах медицинского освидетельствования пациента, если это деяние повлекло тяжкие последствия. Меры наказания в этом случае также более суровые - штраф в размере до 4000 МРП либо исправительные работы в том же размере, либо ограничение свободы на срок до 4 лет либо лишение свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3 лет или без такового.

Таким образом, **уголовно-правовой аспект** неприкосновенности частной жизни выражается в установлении мер уголовной ответственности за совершение общественно опасных, противоправных действий, посягающих на данное конституционное право.

Неприкосновенность частной жизни является одним из принципов уголовного процесса, согласно которому под охрану закона подпадают частная жизнь граждан, личная и семейная тайна, тайна личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 16 УПК РК).

**Уголовно-процессуальный аспект** данного права выражается в том, что, во-первых, оно должно обеспечиваться при осуществлении производства по уголовному делу каждому человеку; во-вторых, ограничение этого права допускается только в случаях и порядке, прямо установленных законом. В-третьих, никому не разрешается собирать, хранить, использовать и распространять информацию о частной жизни лица без его согласия, кроме случаев, предусмотренных законом. В-четвертых, та информация о частной жизни лица, которая была получена в порядке, предусмотренном УПК, не может быть использована иначе как для выполнения задач уголовного процесса.

УПК устанавливает, что те сведения, которые стали известны участникам уголовного процесса (свидетели, понятые, эксперты, потерпевшие, следователи, дознаватели и т.д.) в ходе досудебного расследования или при рассмотрении дела в суде, не должны ими разглашаться. В числе таких сведений может быть информация о частной жизни лица, его личной, семейной, врачебной и иной охраняемой законом тайны и др.

**Таким образом, изложенное позволяет предложить несколько определений данного понятия, учитывающих не только интересы личности, но и государства.**

*1. Неприкосновенность частной жизни представляет собой совокупность конституционно-правовых норм, закрепляющих состояние личной (индивидуальной) защищенности лица от незаконного вторжения в его жилище, а также запрет на сбор,*

*хранение, использование и распространение любой информации о лице со стороны государства или любого иного лица без его согласия.*

*Ограничение данного права допускается по решению суда, в целях защиты государственного, общественного или иного публичного интереса при строгом соблюдении принципа соразмерности целей и средств их достижения.*

*2. Неприкосновенность частной жизни представляет собой совокупность конституционно-правовых норм, направленных на защиту физических, духовных, информационных и иных жизненно важных интересов личного характера, состояние индивидуальной защищенности лица и его собственности от незаконного проникновения, а также запрет на сбор, хранение, использование и распространение любой информации персонального характера со стороны государства или любого иного лица без его согласия.*

*Ограничение данного права допускается по решению суда, в целях защиты государственного, общественного или иного публичного интереса при строгом соблюдении принципа соразмерности целей и средств их достижения.*

*3. Неприкосновенность частной жизни представляет собой охраняемые Конституцией и законами жизненно важные физические, духовные и информационные интересы личности, гарантирующие защищенность его собственности, а также предусматривающие запрет на незаконный сбор, хранение, использование и распространение любой информации о его частной жизни без его согласия.*

*Ограничение данного права допускается по решению суда, в целях защиты государственного, общественного или иного публичного интереса при строгом соблюдении принципа соразмерности целей и средств их достижения.*

*4. Неприкосновенность частной жизни в уголовном праве представляет собой совокупность уголовно-правовых норм, устанавливающих меры уголовной ответственности за совершение наиболее общественно опасных, противоправных действий, вторгающихся в частную жизнь человека, нарушающих его конституционные права, в том числе затрагивающих его личную, семейную и иную принадлежащую ему и охраняемую законом тайну, его персональные данные, сведения о его имуществе и т.д., и причинивших или могущих причинить ему существенный вред.*

*5. Неприкосновенность частной жизни в уголовном процессе представляет собой совокупность уголовно-процессуальных норм, направленных на защиту от незаконного сбора, разглашения и использования информации о частной жизни человека, его личной, семейной и иной охраняемой законом тайны государственными органами и участниками уголовного процесса в ходе досудебного производства по уголовному делу и при рассмотрении его в суде.*





**ВЕСЕЛЬСКАЯ  
НАТАЛЬЯ РОМАНОВНА**

**Заведующая кафедрой  
правового регулирования экономических  
отношений Карагандинского  
экономического университета  
Казпотребсоюза,  
кандидат юридических наук, доцент**



**ЕРЕМИН  
ЮРИЙ НИКОЛАЕВИЧ**

**Доцент кафедры  
правового регулирования экономических  
отношений Карагандинского  
экономического университета  
Казпотребсоюза**

Неприкосновенность частной жизни и защита ее от постороннего, в первую очередь государственного, вмешательства нашли свое отражение в правовых актах уже давно. Habeas corpus act 1679 г., Декларация прав человека и гражданина 1789 г. и многие другие источники уже содержали упоминания о предоставлении защиты частной жизни. В настоящее время эти позиции поддержаны и закреплены в основных законах цивилизованных стран. Конституция Республики Казахстан в ст. 18 также провозглашает, что «каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства».

Данные позиции не вызывают возражений и являются реализацией международных принципов. Тем не менее, само понятие «частная жизнь» в правовых источниках не конкретизировано. Получается, что каждый может трактовать данное понятие по-своему, исходя из собственного понимания и на основании правовых норм требовать защиты того, что не получило правовой дефиниции.

Официальная трактовка права на частную жизнь была дана [Декларацией](#) ПАСЕ о средствах массовой информации и правах человека 1970 года. Оно определено как «право вести свою жизнь по собственному усмотрению при минимальном постороннем вмешательстве в нее»<sup>1</sup>.

[Резолюция](#) ПАСЕ №1165 (1998) «О праве на неприкосновенность личной жизни» добавила к данному определению, с учетом новых коммуникационных технологий,

---

<sup>1</sup> Декларация о средствах массовой информации и правах человека, принята Резолюцией Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 428 (1970) [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31620421](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31620421)

позволяющих хранить и воспроизводить сведения персонального характера, «право на контроль за сведениями персонального характера»<sup>2</sup>.

Но и здесь говорится именно о возможностях поведения субъекта (его праве на «что-то»), а не о самом явлении.

Вывод о содержании понятия «частная жизнь» можно вывести только из правоприменительной практики по вопросам защиты сведений, касающихся частной жизни. Практика Европейского суда в настоящее время к кругу вопросов частной жизни относит:

- профессиональные отношения;
- сексуальные отношения;
- сбор, хранение и порядок доступа и раскрытия личных данных;
- свободу выбора имени;
- вопросы моральной и физической неприкосновенности;
- правовые аспекты изменения пола.

Во всем разнообразии данных критериев видна их абсолютная «разнонаправленность» в плане внешнего проявления, т.е. включение в перечень многообразных, несхожих и в некоторых случаях излишних деталей.

Действительно, понимать под «профессиональными» можно отношения с коллегами в коллективе, отношения «работник-работодатель», отношения «начальник-подчиненный». Здесь очень трудно выделить объективный критерий «частности». Практически все эти взаимоотношения регулируются трудовым законодательством и правилами деловой этики. Трудно представить вмешательство в подобные отношения с целью причинить ущерб отдельной личности, считающей подобный интерес нарушением личного пространства. Повышение по служебной лестнице, предоставление отпусков, направление в командировки, сверхурочная работа не могут рассматриваться как частная жизнь, даже если это связано с какими-либо личными предпочтениями или моббингом со стороны руководителя.

Сексуальные отношения традиционно относятся к частной жизни. Но и здесь в настоящее время наметилась тенденция к выводу в публичную сферу взглядов, предпочтений и привычек, ранее объявлявшимся табу. Если известные личности (политики, артисты, спортсмены) публично заявляют о своих нетрадиционных сексуальных предпочтениях и делают из этого практически шоу, то и рядовые граждане, не относящиеся к селебрити, тоже подхватывают подобную практику, что приводит к исключению в подобных ситуациях самого понятия тайны личной жизни.

Сбор, хранение и порядок доступа и раскрытия личных данных тоже не дает определения самой частной жизни как явления. Здесь уже можно рассматривать вопрос о вмешательстве в эту самую жизнь, что гораздо более подробно и широко рассмотрено и даже закреплено в законодательстве. Личные данные могут быть абсолютно различны и разнообразно доступны разным органам. Происходит ли вмешательство именно в частную жизнь при утечке данных о семейном положении индивида, его положении в различных структурах, тех же его предпочтениях в сексуальном плане и т.п. – можно увидеть только по последствиям. В цифровой цивилизации уже нельзя считать раскрытие базы данных о номерах телефонов, электронной почты, места жительства вмешательством, поскольку эти данные требуются везде и всюду – от устройства детей в дошкольные и иные образовательные учреждения до подачи заявлений в различные государственные и иные органы и организации (в тот же суд). Можно ли эти данные считать настолько конфиденциальными, чтобы требовать их защиты? Уже навряд ли.

---

<sup>2</sup> Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 1165 (1998) «О праве на неприкосновенность личной жизни» [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30515547](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30515547)

Остальные критерии из вышеприведенного перечня Европейского суда вообще не говорят о частной жизни, а просто определяют направления защиты.

Судебная практика показала, что в рассматриваемом понятии можно выделить ряд разнородных интересов, а определить их можно скорее не через правомочия, которыми располагает субъект этого права, а через те нарушения, от которых данное право его защищает.

Изучая различные правоприменительные документы, можно прийти к выводу, что так оно и есть, и на практике правовую защиту получают абсолютно различные стороны этого явления. Кто-то не желает публичной огласки своего безобидного хобби, а кто-то публично провозглашает о своей нетрадиционной сексуальной ориентации; для кого-то сведения о наличии или отсутствии детей являются секретными, кто-то проводит экскурсии в своем доме с демонстрацией достижений своих детей. То есть каждый сам решает вопрос о принадлежности проявлений своего поведения к частной жизни или публичной.

Наверное, единственным закрепленным нормативно определением одного из проявлений рассматриваемого понятия является установление тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Здесь четко названы объекты защиты, входящие в понятие частной жизни, но, опять же, приведен перечень, но не дано общее определение. Причем и здесь, в век глобальной цифровизации, наполнение этих понятий претерпевает серьезные изменения. Редко где сейчас можно воспользоваться услугами телеграфной связи, переписку чаще понимают как обмен электронными письмами или смс. Но сам принцип защиты данных, содержащихся в этих источниках, остался неизменен, т.е. отнесение их к частной сфере не вызывает сомнений. Но, повторимся, в нормативных источниках нет определения самой частной жизни.

Поэтому обратимся к неюридическим источникам.

В Психологической энциклопедии говорится о том, что «частная жизнь - состояние обособления от сообщества; уединенность, то есть противоположность общественному модусу бытия. Широкий термин, относящийся к праву «оставаться одному»; право личности на свободу от публичности, на отказ от контроля общества над своим достоинством».

Юридический словарь разъясняет: «Под частной жизнью можно понимать все, что связано с личными интересами и делами человека».

Толковый словарь русского языка С.И.Ожегова трактует понятие «частный» в искомом значении следующим образом: «3. Личный, не общественный, не государственный. 4. Принадлежащий отдельному лицу, не обществу, не государству»<sup>3</sup>.

Как видно из всех вышеприведенных толкований, данный термин объясняется на основе противопоставления, а именно: частный – это не общественный, не государственный, и главное - не общедоступный. Причем, как уже отмечалось, режим общедоступности определяется самим индивидом. К примеру, гражданин является крупным признанным авторитетом в области филателии, привлекается в качестве специалиста в уголовном или гражданском процессе, т.е. публично демонстрирует свои частные интересы, но в данном случае переводя их в ранг публичности. Другой подает иск о защите чести и достоинства, считая, что разглашение сведений о его религиозной принадлежности является вмешательством в его личную жизнь, при этом он отправляет религиозные обряды не индивидуально, а среди приверженцев таких же взглядов, хотя их круг ограничен, т.е. публично.

В понятии «частная жизнь» можно выделить два аспекта – внутренний и внешний.

С внутренней позиции личная жизнь, в отличие от публичной, общественной деятельности, не подлежит правовому регулированию. В этом и заключается юридический

---

<sup>3</sup> С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. Толковый словарь русского языка. – М., 2011.

запрет государству вмешиваться в частный интерес, поскольку государство устанавливает общеобязательные правила поведения, соблюдение которых гарантируется внешним принуждением.

Здесь нет возможности контролировать поведение индивида, поэтому он и не может выступать субъектом, лицом отношений, урегулированных нормами права, хотя желание это сделать проявляло себя на практике. Эта политика нам хорошо знакома. Все попытки привести поведение граждан к единому знаменателю, установить контроль за любым инакомыслием, а тем более поведением, не вписывающимся в «правильные» рамки, исходили из классической фразы «мы в области хозяйства ничего «частного» не признаем»<sup>4</sup>. Данный посыл В.И. Ленина был распространен на все сферы жизни и привел к вмешательству в любые ее аспекты. Тем не менее, со временем стало ясно, что такое широкомасштабное вмешательство в регулирование того, что регулировать априори невозможно, только настраивает граждан против «всенародного» государства. Но термин «частный» применяться не мог, поэтому был заменен на «личный». И защита личной жизни была провозглашена, и положения об этом включены в советские нормативные акты. Сейчас оба термина используются как синонимы.

Внешний аспект частной жизни проявляет себя именно тогда, когда появляется необходимость защитить сведения об интимных (в широком смысле) сторонах жизни гражданина, но, и это самое важное, когда гражданин сам, лично заявит о необходимости такой защиты. То есть вопрос о переводе внеправового явления в область правовой защиты решает сам субъект. И здесь поле его усмотрения довольно широко. Государство, предоставляя самому субъекту решать, что относится к его частной жизни, не устанавливает четких правовых дефиниций и рассматривает в каждом конкретном случае возможность включения или невключения в сферу защиты абсолютно различных моментов, исходя из ситуации. Считаем, что это оправданно с позиции правового регулирования, но, тем не менее, критерии, хотя бы в комментариях к нормативным актам, должны быть указаны – что относится к частной жизни, а что нет. Это позволит более, если можно так выразиться, нормативно подходить к решению вопроса, например, об отказе в приеме искового заявления по основаниям пп.1 ч.1 ст. 151 ГПК РК, когда заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства.

Подводя итог, сделаем попытку дать определение рассматриваемого явления. Исходя из вышесказанного, понятие «частная (личная) жизнь» можно толковать следующим образом: это состояние и поведение человека, не относящиеся к его публичной (общественной, трудовой и т.п.) деятельности, подлежащие правовой защите в случае несогласованного с самим индивидом вмешательства в любых формах и проявлениях в сферу данных интересов.



---

<sup>4</sup> Ленин В.И. Полн. собр. соч.: в 55 т. Т.44 – М., 1975.



**ДЕРТАЕВ  
ТУЛЕГЕН ТУРСЫНБЕКОВИЧ**

**Главный консультант Отдела  
по взаимодействию  
с Комитетом по конституционному  
законодательству, судебной системе и  
правоохранительным органам Аппарата  
Сената Республики Казахстан**

Статья 18 Основного Закона гласит: «Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства».

Неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, защита чести и достоинства человека являются определяющими факторами конституционно-правового статуса человека и гражданина в Республике Казахстан.

Конституционное закрепление права на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства вытекает из общепризнанных международных актов по правам человека, участниками которых является Республика Казахстан<sup>1</sup>.

Если внимательно рассмотреть п. 1 ст. 18 Конституции с филологической точки зрения, то в данной норме идет перечисление прав (через запятую).

**Следовательно, личная и семейная тайна, честь и достоинство не относятся к неприкосновенности частной жизни.**

В связи с этим полагаю, что на первом этапе необходимо определить понятие частной жизни, а в дальнейшем установить ее неприкосновенность.

**Первый этап**

По моему мнению, **частная жизнь – это область жизнедеятельности конкретного лица (человека), которая не регулирует важнейшие общественные отношения и не относится к противоправным деяниям.**

Вместе с тем, учитывая, что каждый закон регулирует важнейшие общественные отношения, устанавливает основополагающие принципы и нормы, предусмотренные Конституцией Республики, необходимо определить **понятие частной жизни в каждом законе с учетом сферы его регулирования.**

При этом в целях способствования единообразному подходу к его использованию в деятельности судов и правоохранительных органов, а также защищенности конституционных прав и свобод граждан полагаю необходимым **в каждом законе с учетом его сферы регулирования определить перечень жизнедеятельности частной жизни.**

*К примеру: гражданин является заядлым курильщиком, и курение вредит его здоровью. Курение гражданина является его частной жизнью, так как забота о сохранении своего здоровья является его личным делом. При этом Министерство здравоохранения не*

<sup>1</sup> Конституция Республики Казахстан. Научно-практический комментарий. - Алматы: Раритет, 2010.

может запретить ему курить, а только может предупредить о его последствиях. В случае, если Минздрав примет приказ «О запрете курения», то данный акт нарушит его право на неприкосновенность частной жизни.

**Значит, к частной жизни лица можно отнести его:**

- гражданскую позицию;
- волеизъявление;
- свободный выбор;
- привычки;
- обиход;
- образ жизни;
- образ мыслей;
- мировоззрение;
- увлечения;
- творчество.

*К примеру, частная жизнь лица в области здравоохранения – это его:*

- волеизъявление (по оказанию медицинской помощи и др.);
- свободный выбор (репродуктивный выбор, выбор методов контрацепции, медицинской организации и др.);
- привычки (курение и др.);
- обиход (способ ведения домашнего хозяйства);
- образ жизни (повседневный, привычный образ жизни).

Наряду с понятием «частная жизнь» необходимо определить понятие «информация о частной жизни», так как защита информации о частной жизни лица и является неприкосновенностью частной жизни.

### **Второй этап**

К праву на неприкосновенность частной жизни можно отнести предоставленную и гарантированную государством возможность человека контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера.

В связи с этим можно дать следующее определение: **«неприкосновенность частной жизни – недопустимость вмешательства в частную жизнь человека или гражданина, определенную законодательством Республики Казахстан, и разглашения информации (сведений) о ней».**





**БАБАДЖАНЯН  
ЕСТЕР ЛЕВОНОВНА**

**Старший преподаватель кафедры  
гражданского, предпринимательского и  
гражданско-процессуального права,  
руководитель Юридической клиники  
АО «Университет КАЗГЮУ»,  
магистр юриспруденции**



**ДАУЛЕТБАЕВА-МУХТАРОВА  
АЛИЯ ЕРҚАЙРАТҚЫЗЫ**

**Доцент кафедры  
гражданского, предпринимательского  
и гражданско-процессуального права  
АО «Университет КАЗГЮУ»,  
доктор права (PhD)**

### **Гарантии обеспечения банковской и врачебной тайны как категорий неприкосновенности частной жизни**

Вопросы неприкосновенности частной жизни многогранны. Являясь по правовой природе конституционно-правовой категорией, неприкосновенность частной жизни выступает принципом, из которого вытекает ряд прав частно-правового характера, включая права на разного рода охраняемые законом тайны (банковская, медицинская, личная, семейная и т.п.).

Конституция Республики Казахстан (далее – Конституция) гарантирует обеспечение тайны личных вкладов и сбережений и устанавливает возможность ограничения права на подобную тайну лишь в случаях, прямо предусмотренных законом. Указанная норма раскрывается в п. 1 ст. 144 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК), которая устанавливает право на охрану тайны банковских вкладов, значительно сужая категорию банковской тайны.

Банковская тайна является более широкой категорией и включает в себя, помимо тайны банковских вкладов, также сведения о клиентах банка, операциях клиентов, информацию о получении клиентами кредитов, переводах денег и другие сведения, указанные в п. 1 ст. 50 Закона Республики Казахстан от 31 августа 1995 года № 2444 «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан».

В соответствии с п. 4 ст. 50 указанного Закона банковская тайна может быть раскрыта «на основании согласия владельца счета (имущества), данного в письменной форме». Указанный пункт становится основой для злоупотребления банками второго уровня.

На практике проблемы обеспечения банковской тайны стали основными из наиболее часто встречающихся нарушений. Действующее банковское и гражданское законодательство

содержат «лазейки», позволяющие самим субъектам обеспечения банковской тайны - не только банкам, но и их сотрудникам, обойти закон и раскрывать сведения, составляющие банковскую тайну.

Так, анализ типовых договоров и проектов договоров банковского займа около двенадцати банков второго уровня, проводимый в рамках изучения студентами третьего курса Высшей школы права КАЗГЮУ дисциплины «Договорное право» и реализации деятельности Юридической клиники КАЗГЮУ, позволил установить, что банки включают в содержание договора условие о согласии клиента на раскрытие банком сведений, составляющих банковскую тайну, при просрочке платежа или ненадлежащем исполнении договора в иной форме.

Учитывая то обстоятельство, что банковские договоры являются договорами присоединения, полагаем включение в проект договора подобного условия является злоупотреблением правом со стороны банков в смысле ст. 8 ГК РК. В данном случае речь идет о сведениях, касающихся самого факта займа, размера долга, просрочки платежа и т.д. Насколько соответствует истинной воле стороны возможность распространения таких сведений по месту работы, родственникам, друзьям и другим лицам, которым банки такие сведения передают?

Полагаем, следует юридически различать «письменное согласие владельца», которое дается добровольно, обдуманно и у владельца есть возможность согласиться или не согласиться без неблагоприятных для себя и каких-либо еще иных последствий, от условия о согласии в договоре присоединения, при заключении которого у клиента банка (владельца счета, имущества) выбора нет, так как он не участвует в формировании условий такого договора.

В связи с этим полагаем целесообразным установить прямой законодательный запрет в Законе «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» на включение субъектами, осуществляющими банковскую деятельность, в договор банковского займа и другие банковские договоры, являющиеся договорами присоединения, условия, дающие право банку на раскрытие сведений, составляющих банковскую тайну.

Второй аспект рассматриваемой проблемы – это уступка банками прав и обязанностей по договору банковского займа коллекторским организациям. Да, в соответствии со сравнительно новым Законом Республики Казахстан от 6 мая 2017 года № 62-VI «О коллекторской деятельности» коллектор не имеет право раскрывать сведения о долге и т.п. по месту работы должника или другим лицам. Однако на практике эта норма повсеместно нарушается не в силу недобросовестности самой коллекторской организации, а ввиду применения механизма, позволяющего в рамках закона обойти эту норму. В частности, договором цессии передаются в том числе и право банка на раскрытие сведений, составляющих банковскую тайну, включенное в договор банковского займа.

Полагаем, применение подобных механизмов банками и коллекторскими организациями выступает не только злоупотреблением правом, но и одной из форм нарушения конституционного принципа неприкосновенности частной жизни.

В связи с этим полагаем необходимым статью 36 Закона о банках и банковской деятельности дополнить п. 2-1, устанавливающим прямой запрет банкам при заключении договора уступки права требования с коллекторскими и иными организациями передавать право на раскрытие сведений, составляющих банковскую тайну.

Врачебная тайна является одной из категорий неприкосновенности частной жизни, которая подвержена многочисленным нарушениям со стороны субъектов медицинской деятельности. Проблемы обеспечения врачебной тайны заключаются в отсутствии законодательного определения тайны как объекта охраны и защиты. В законодательстве содержится определение врачебной тайны, хотя во многих научных источниках происходит

отождествление врачебной тайны и медицинской тайны, в то время как лексическое значение словосочетания «врачебная тайна» дает основание предполагать более узкий круг ее субъектов, чем тот, который указан в п. 2 ст. 95 Кодекса Республики Казахстан от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения».

Тем самым полагаем, что в понятийный аппарат действующего законодательства должны быть внесены изменения с тем, чтобы привести его в соответствие с содержанием ст. 50 Кодекса, так как врачебная тайна в лексическом значении более уже, чем медицинская. Более того, понятие «медицинская тайна» позволит включить в круг субъектов врачей, но и всех тех, кому стали известны сведения, составляющие такую тайну, в результате обучения, исполнения служебных и иных обязанностей. Это позволит разграничить субъектов по степени и уровню ответственности за разглашение сведений, составляющих тайну в сфере медицинской деятельности.

Тем самым, предлагаем п. 1 ст. 144 ГК РК дополнить пунктом 1-1, разграничивающим понятия медицинской и врачебной тайны, и использовать собирательное понятие «медицинская тайна», которое позволит обеспечить полную, всестороннюю правовую охрану и защиту тайны, в том числе и врачебной как конституционного права на неприкосновенность частной жизни.

Разработать понятийный аппарат в Кодексе «О здоровье народа и системе здравоохранения» с определением понятия «медицинская тайна».



## **РЕКОМЕНДАЦИИ**

### **по итогам Круглого стола на тему «Неприкосновенность частной жизни: проблемы теории и практики»**

Участники круглого стола отметили, что «неприкосновенность частной жизни» представляет собой важнейший элемент конституционно-правового статуса личности, сущность которого определяется неизбежным конфликтом частных и публичных интересов.

Право неприкосновенности частной жизни гарантируется статьей 18 Конституции Республики Казахстан и международными актами, ратифицированными Казахстаном, включая [Всеобщую декларацию](#) прав человека и Международный пакт о гражданских и политических правах.

Неприкосновенность частной жизни - это та ценность, в обеспечении реальной защиты которой заинтересованы каждая личность и общество. Вопросы неприкосновенности частной жизни многогранны, так как современные технические возможности позволяют получать различные сведения о частной жизни каждого конкретного человека, вторгаясь в сферу его личной свободы.

Действующее казахстанское законодательство установило правовые способы защиты частной жизни, формы и порядок привлечения к ответственности за их нарушение.

Неприкосновенность частной жизни представляет собой совокупность конституционно-правовых норм, закрепляющих состояние личной (индивидуальной) защищенности лица от незаконного вторжения в его жилище, а также запрет на сбор, хранение, использование и распространение любой информации о лице со стороны государства или любого иного лица без его согласия. Ограничение данного права допускается по решению суда, в целях защиты государственного, общественного или иного публичного интереса при строгом соблюдении принципа соразмерности целей и средств их достижения.

Неприкосновенность частной жизни в уголовном праве представляет собой совокупность уголовно-правовых норм, устанавливающих меры уголовной ответственности за совершение наиболее общественно опасных, противоправных действий, вторгающихся в частную жизнь человека, нарушающих его конституционные права, в том числе затрагивающих его личную, семейную и иную принадлежащую ему и охраняемую законом тайну, его персональные данные, сведения о его имуществе и т.д., и причинивших или могущих причинить ему существенный вред.

Неприкосновенность частной жизни в уголовном процессе представляет собой совокупность уголовно-процессуальных норм, направленных на защиту от незаконного сбора, разглашения и использования информации о частной жизни человека, его личной, семейной и иной охраняемой законом тайны государственными органами и участниками уголовного процесса в ходе досудебного производства по уголовному делу и при рассмотрении его в суде. Этот же подход применяется в Законе Республики Казахстан от 21 мая 2013 года «О персональных данных и их защите».

Неприкосновенность частной жизни в сфере оперативно-розыскной и контрразведывательной деятельности представляет собой допустимость проведения любых оперативно-розыскных мероприятий и контрразведывательных мероприятий.

Вместе с тем, в силу постоянного развития общественных отношений в этой сфере перечень правомочий, закрепленный в законах и международных нормативных правовых актах, не является исчерпывающим.

В этой связи крайне важно провести научно-практический анализ понятия «неприкосновенность частной жизни». Это связано с необходимостью изучения правовой

природы права на неприкосновенность частной жизни, рассмотрения и законодательного закрепления его гарантий.

В своих выступлениях участники круглого стола дали анализ различных аспектов института «неприкосновенность частной жизни» и высказали предложения, которые при их реализации будут способствовать совершенствованию данного института.

Таким образом, **участниками круглого стола были сформулированы следующие выводы и рекомендации.**

1. Нормы действующих нормативных правовых актов доказывают невозможность дачи универсального определения понятия «неприкосновенность частной жизни». В связи с этим, учитывая, что каждый закон регулирует различные правоотношения, необходимо прописывать понятие «неприкосновенность частной жизни» в каждом законе с учетом сферы его регулирования.

2. Право на неприкосновенность частной жизни не может не подвергаться определенным ограничениям. Эти ограничения объективно необходимы, чтобы сбалансировать интересы отдельной личности с интересами других лиц, а также публичным интересом. В связи с тем, что это комплексный правовой институт, включающий нормы конституционного, гражданского, трудового, семейного, административного, уголовного права, регламентирующие различные аспекты каждого из них, его содержание должно быть столь же всеобъемлющим, отражающим все упомянутые стороны.

3. Определение понятия «неприкосновенность частной жизни» возможно через раскрытие понятия «частная жизнь». В рамках данного подхода необходимо уточнить, какие виды тайн (личная, семейная тайна, тайна жилища, переписки, переговоров и т.д.) должны охватываться понятием «частная жизнь».

4. Определить понятие «неприкосновенность частной жизни» возможно и посредством установления механизмов защиты информации. В основе данного подхода лежит тезис: если лицо считает, что информация составляет его личную тайну, то оно должно предпринимать меры по ее защите (*скрывать, прятать носители, устанавливать пароль и т.д.*). В ином случае информация признается общедоступной. На текущий момент какого-либо универсального механизма защиты информации для физических лиц не разработано. При этом следует учесть, что если лицо, находясь в общественном месте, демонстрирует или сообщает какую-либо информацию, то оно заведомо осознает, что такая информация может быть воспринята третьими лицами. В этом случае лицо теряет право на признание сообщенной информации относящейся к частной жизни.

5. Право на неприкосновенность частной жизни обладает рядом признаков. Во-первых, оно принадлежит конкретному гражданину в силу закона, является неотчуждаемым и непередаваемым другим лицам иным способом, кроме случаев, предусмотренных законом. Во-вторых, оно является абсолютным, то есть управомоченному лицу противостоит неопределенный круг лиц, обязанных воздерживаться от нарушения права. В-третьих, для данного права характерно наличие лишь двух правомочий: возможности управомоченного лица требовать от неопределенного круга обязанных лиц воздерживаться от нарушения его права; возможности прибегнуть в случае нарушения его права к установленным законом мерам защиты.

6. Необходимо развивать практику непосредственного применения положений принципа неприкосновенности частной жизни с тем, чтобы правоприменитель не уклонялся от оценки степени вмешательства в частную жизнь граждан и в каждом случае обосновывал необходимость, целесообразность и соразмерность такого вмешательства.

7. Следует внести дополнения в УПК РК с целью исключения возможности нарушения тайны переписки в случаях изъятия электронных телекоммуникационных устройств (смартфоны, телефоны, планшеты и т.д.) в ходе обыска и других следственных

действий, так как доступ к этой информации возможен только на основании отдельной санкции следственного судьи и не охватывается санкцией на обыск помещения либо проведение других следственных действий, которые имеют своей целью вторжение в частную жизнь и нарушение тайны переписки.

8. В силу постоянного развития технических возможностей правоохранительной системы, в том числе средств, усиливающих восприятие человека (цифровой зум камер наблюдения, тепловизоры, сканеры, дроны и т.д.), необходимо от закрытого и исчерпывающего перечня следственных действий (в том числе негласных) перейти к разработке универсальной правовой конструкции, правового основания, чтобы в каждом конкретном случае орган, ведущий уголовный процесс, брал на себя ответственность оценки степени вмешательства в частную жизнь граждан и при необходимости обращался к следственному судье за санкционированием.

9. Необходимо упорядочить служебный документооборот правоохранительных органов (ЕРДР, сводки, рапорты, спецсообщения, ориентировки, справки и т.д.), в который вовлекается масса лиц и сотрудников, не являющихся участниками уголовного судопроизводства, но которые получают доступ к сведениям, относимым к частной жизни потерпевших и подозреваемых, обстоятельствам их личной жизни и семейной тайне. Как вариант предусмотреть систему условных терминов и псевдонимов, скрывающих анкетные данные (по аналогии с кодировкой диагнозов в медицинских больничных листах).

10. Установить прямой законодательный запрет в Законе «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» на включение субъектами, осуществляющими банковскую деятельность, в договор банковского займа и другие банковские договоры, являющиеся договорами присоединения, условия, дающие право банку на раскрытие сведений, составляющих банковскую тайну.

11. Статью 36 Закона «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» дополнить п. 2-1, устанавливающим прямой запрет банкам при заключении договора уступки права требования с коллекторскими и иными организациями передавать право на раскрытие сведений, составляющих банковскую тайну.

12. В пункт 1 статьи 144 ГК РК внести изменения и дополнения в части разграничения медицинской и врачебной тайны.

13. В Кодексе «О здоровье населения и системе здравоохранения», в понятийном аппарате необходимо определить понятия «врачебная тайна», «медицинская тайна».

14. Нормы Технического регламента Республики Казахстан «Общие требования к телекоммуникационному оборудованию по обеспечению проведения оперативно-розыскных мероприятий, сбора и хранения служебной информации об абонентах», утвержденного Приказом Председателя Комитета национальной безопасности Республики Казахстан от 20 декабря 2016 года, позволяют осуществлять перехват, хранение, просмотр, прослушивание, запись всех телефонных переговоров и/или сообщений, сведений о предоставленных услугах, адресах обращения к Интернет-ресурсам и т.п. заданного абонента. Данный документ конкретно не определяет ситуации, когда правоохранительные органы имеют право использовать технические средства проведения оперативно-розыскных мероприятий, и в нем отсутствует информация о том, когда ОРМ должны быть прекращены, а собранные данные уничтожены. В этой связи необходимо внести соответствующие изменения в вышеуказанный регламент.

15. Техническое оборудование для обеспечения функций оперативно-розыскных мероприятий сбора и хранения СИА – аппаратные и/или программные средства, входящие в состав коммутационного оборудования и обеспечивающие функции сбора, хранения и предоставления сведений об абонентах сетей связи и предоставленных им услугах связи, предоставляет правоохранительным органам возможность получать при помощи

технических средств прямой доступ ко всем мобильным телефонным разговорам и без предъявления разрешения на прослушивание мобильным операторам. Принятый Технический регламент не отвечает критериям «качества закона» в связи этим возникает большая необходимость в эффективных процессуальных гарантиях против злоупотреблений.

16. Обращаясь к практике Европейского Суда по правам человека в Решении ЕСПЧ Барбулеску против Румынии (application no. 61496/08), суд признал право сотрудников на использование корпоративной почты в личных целях. Но также подчеркнул, что компаниям не запрещено увольнять сотрудников при использовании корпоративной почты в личных целях. Из этого следует, что в случае мониторинга личной переписки сотрудников со стороны работодателя должны быть объективные причины для применения данных мер, а также уведомление сотрудников о проверке работодателем корреспонденции или электронной переписки. Необходимо внести изменения и дополнения в Закон «О защите персональных данных», касающиеся конкретных мер необходимого вмешательства, условий и гарантий, защищающих частную жизнь, и создания эффективных средств правовой защиты.



## Фотографии участников Круглого стола







