

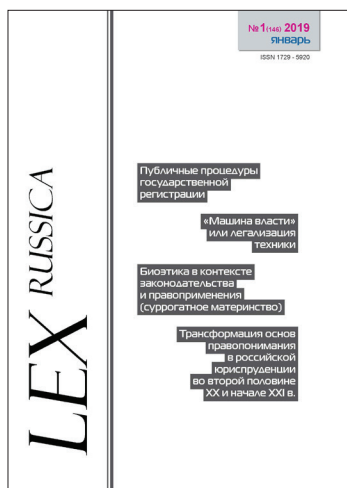
АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 15 № 6 (115) июнь 2020

ТЕМА НОМЕРА:

Право в условиях
цифровизации
(часть II)

LEX RUSSICA



- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-58927 от 5 августа 2014 г., ISSN 1729-5920;
- ✓ издается с 2004 г., с 2013 г. — ежемесячно;
- ✓ является преемником научных трудов ВЮЗИ-МЮИ-МГЮА, издаваемых с 1948 г.;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ) и Ulrich's Periodicals Directory;
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ отдельные материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ», электронной библиотеке «КиберЛенинка».

Lex Russica — научный юридический журнал, посвященный фундаментальным проблемам теории государства и права (в том числе этноправа), совершенствования законодательства и повышения эффективности правоприменения, правовой культуры, юридического

образования и методики преподавания правовых дисциплин, международного права, сравнительного правоведения и др.

Журнал знакомит с юридическими школами вузов России; публикует очерки об ученых, чьи имена золотыми буквами вписаны в историю юридической науки, обзоры конференций и круглых столов, проведенных в Университете имени О.Е. Кутафина (МГЮА) или с участием профессорско-преподавательского состава Университета в других российских и зарубежных научных центрах, рецензии на новые юридические издания; содействует сближению и гармонизации российского и зарубежного права.

Авторами журнала являются известные российские и зарубежные ученые-юристы (из Германии, Китая, Польши, Франции, Финляндии и др.).

ВЕСТНИК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)



- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-67361 от 5 октября 2016 г., ISSN 2311-5998;
- ✓ издается с 2014 г. — ежемесячно;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс цитирования (РИНЦ) и Ulrich's Periodicals Directory;
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ отдельные материалы размещаются в СПС «ГАРАНТ» и в электронной библиотеке «КиберЛенинка».

Отличие «Вестника» от журналов, уже издаваемых Университетом (Lex Russica, «Актуальные проблемы российского права»), и от других российских периодических изданий в том, что каждый его выпуск посвящен отдельной отрасли правовых знаний, например трудовому праву и праву социального обеспечения, международному, финансовому праву и т.д.

Журнал знакомит:

- ✓ с основными направлениями развития юридической науки;
- ✓ с актуальными проблемами теории и истории права и государства;
- ✓ конкретных отраслей права; сравнительного правоведения;
- ✓ методики преподавания правовых и общегуманитарных дисциплин, а также иностранных языков в юридическом вузе;
- ✓ с правоприменительной практикой;
- ✓ с путями совершенствования российского законодательства;
- ✓ с известными российскими и зарубежными учеными, их теоретическим наследием;
- ✓ с материалами конференций и круглых столов, проведенных в Университете или с участием профессорско-преподавательского состава Университета в других российских и зарубежных научных центрах;
- ✓ с новой юридической литературой.

«Актуальные проблемы российского права» — научно-практический юридический журнал, посвященный актуальным проблемам теории права, практике его применения, совершенствованию законодательства, а также проблемам юридического образования.

Рубрики журнала охватывают все основные отрасли права, учитывают весь спектр юридической проблематики, в том числе теории и истории государства и права, государственно-правовой, гражданско-правовой, уголовно-правовой, международно-правовой направленности. На страницах журнала размещаются также материалы конференций, рецензии на юридические новинки.

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

ГРАЧЕВА Елена Юрьевна — доктор юридических наук, профессор, первый проректор, заведующий кафедрой финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

ЕРШОВА Инна Владимировна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

СИТНИК Александр Александрович — кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ОТВЕТСТВЕННЫЙ СЕКРЕТАРЬ

СЕВРЮГИНА Ольга Александровна — эксперт отдела научно-издательской политики Научно-исследовательского института Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

БЕКЯШЕВ Дамир Камильевич — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры международного права Московского государственного института международных отношений МИД России.
Почтовый адрес: пр-т Вернадского, д. 76, г. Москва, Россия, 119454.

БЕЛОВА-ГАНЕВА Габриела — кандидат юридических наук, профессор, декан историко-правового факультета Юго-Западного университета имени Неофита Рильского (Болгария).
Почтовый адрес: ул. Ивана Михайлова, д. 66, г. Благоевград, Болгария, 2700.

БОЛТИНОВА Ольга Викторовна — доктор юридических наук, профессор, заместитель заведующего кафедрой финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

БРИНЧУК Михаил Михайлович — доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник сектора экологического, земельного и аграрного права Института государства и права Российской академии наук.
Почтовый адрес: ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019.

ВИНИЦКИЙ Данил Владимирович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Уральского государственного юридического университета, директор Института права БРИКС.
Почтовый адрес: Комсомольская ул., д. 21, г. Екатеринбург, Россия, 620137.

ВОСКОБИТОВА Лидия Алексеевна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ГАЗЬЕ Анн — доктор права, доцент Университета Paris Nanterre (Франция).
Почтовый адрес: авеню Републик, д. 200, г. Нантер, Франция, 92001.

ГОЛОВНЕНКОВ Павел Валерьевич — доктор права, ассессор права, адвокат, Берлин, Германия.

ДУБРОВИНА Елена Павловна — кандидат юридических наук, член Центральной избирательной комиссии РФ (2003—2016), руководитель Центра законодательных инициатив политической партии «Российская объединенная демократическая партия «Яблоко»».
Почтовый адрес: Пятницкая ул., д. 31, стр. 2, г. Москва, Россия, 119017.

ЗАНКОВСКИЙ Сергей Сергеевич — доктор юридических наук, профессор, и. о. заведующего сектором предпринимательского и корпоративного права, главный научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук.
Почтовый адрес: ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019.

ЗАХАРОВ Владимир Викторович — доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Курской области.
Почтовый адрес: ул. Радищева, д. 33, г. Курск, Россия, 305000.

КАЛИНИЧЕНКО Пауль Алексеевич — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
 Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

КОКОТОВ Александр Николаевич — доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда Российской Федерации.
 Почтовый адрес: Сенатская пл., д. 1, г. Санкт-Петербург, Россия, 190000.

КОРНЕВ Аркадий Владимирович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
 Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

КУРБАНОВ Рашад Афатович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова.
 Почтовый адрес: Стремянный пер., д. 36, г. Москва, Россия, 117997.

ЛИПСКИ Станислав Анджеевич — доктор экономических наук, доцент, заведующий кафедрой земельного права Государственного университета по землеустройству.
 Почтовый адрес: ул. Казакова, д. 15, г. Москва, Россия, 105064.

МАЦКЕВИЧ Игорь Михайлович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминологии и уголовно-исполнительного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
 Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

МОХОВ Александр Анатольевич — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой медицинского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
 Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ПАНАГИОТОПОЛОС Димитриос — профессор права Афинского национального университета имени И. Каподистрии (Афины), судебный поверенный, проректор Университета Центральной Греции, президент Международной ассоциации спортивного права (МАСП).
 Почтовый адрес: ул. Веранжероу, д. 4, г. Афины, Греция, 10677.

ПЕТРОВА Татьяна Владиславовна — доктор юридических наук, профессор кафедры экологического и земельного права юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.
 Почтовый адрес: Ленинские горы, д. 1, стр. 13, г. Москва, ГСП-1, Россия, 119991.

РЕШЕТНИКОВА Ирина Валентиновна — доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Уральского округа.
 Почтовый адрес: пр-т Ленина, д. 32/27, г. Екатеринбург, Россия, 620075.

РОССИНСКАЯ Елена Рафаиловна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
 Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993

СОКОЛОВ Александр Юрьевич — доктор юридических наук, профессор, директор Саратовского филиала Института государства и права Российской академии наук.
 Почтовый адрес: ул. Чернышевского, д. 135, г. Саратов, Россия, 410028.

ФОКИНА Марина Анатольевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия.
 Почтовый адрес: Новочеремушкинская ул., д. 69, г. Москва, Россия, 117418.

ХВАН Леонид Борисович — кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного права и управления Ташкентского государственного юридического университета.
 Почтовый адрес: Главпочтамт, а/я № 232, г. Ташкент, Республика Узбекистан, 100000.

ЧАННОВ Сергей Евгеньевич — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой служебного и трудового права Поволжского института управления имени П.А. Столыпина.
 Почтовый адрес: Соборная ул., д. 23/25, г. Саратов, Россия, 410031.

ЧЕРНЫШОВА Ольга Сергеевна — кандидат юридических наук, руководитель юридического отдела Секретариата Европейского Суда по правам человека.
 Почтовый адрес: ЕСПЧ, г. Страсбург, Cedex, Франция, 67075.

ШАЛУМОВ Михаил Славович — доктор юридических наук, профессор, заместитель начальника управления систематизации законодательства и анализа судебной практики Верховного Суда Российской Федерации — начальник отдела систематизации законодательства и анализа судебной практики в области уголовного судопроизводства, судья Верховного Суда Российской Федерации (в почетной отставке).
 Почтовый адрес: Поварская ул., д. 15, г. Москва, Россия, 121260.

ШИТКИНА Ирина Сергеевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры предпринимательского права, руководитель программы магистратуры по направлению «Корпоративное право» юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.
 Почтовый адрес: Ленинские горы, д. 1, стр. 13, г. Москва, ГСП-1, Россия, 119991.

ЯСКЕРНЯ Ежи — доктор юридических наук, профессор Университета имени Яна Кухановского в г. Кельц (Польша), декан кафедры права и социальных наук отделения конституционного, европейского и международного публичного права.
 Почтовый адрес: ул. Зеромского, д. 5, г. Кельц, Польша, 25369.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

КАШАНИНА Татьяна Васильевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

КЛЕПИЦКИЙ Иван Анатольевич — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

МИХАЙЛОВ Сергей Михайлович — кандидат юридических наук, доцент, и. о. заведующего кафедрой гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ОСАВЕЛЮК Алексей Михайлович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ПОДУЗОВА Екатерина Борисовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

СОКОЛОВА Наталья Александровна — доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

РЕГИСТРАЦИЯ СМИ	Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) ПИ № ФС77-25128 от 7 мая 2014 г.
ISSN	1994-1471
ПЕРИОДИЧНОСТЬ	12 раз в год
УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ	Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
АДРЕС РЕДАКЦИИ	Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993 Тел.: 8 (499) 244-88-88 (доб. 687). E-mail: aprp.msal@yandex.ru
САЙТ	https://aprp.msal.ru
ПОДПИСКА И РАСПРОСТРАНЕНИЕ	Свободная цена Журнал распространяется через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис» Подписной индекс 11178 Подписка на журнал возможна с любого месяца
ТИПОГРАФИЯ	Отпечатано в Издательском центре Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
ВЫПУСКНЫЕ ДАННЫЕ	Дата выхода в свет 08.07.2020 Объем 27,43 усл. печ. л., формат 60×84/8 Тираж 150 экз. Печать цифровая. Бумага офсетная
Переводчики	Н. М. Головина, А. Н. Митрущенкова
Редактор	М. В. Баукина
Корректор	А. Б. Рыбакова
Компьютерная верстка	Д. А. Беляков

При использовании опубликованных материалов журнала ссылка на «Актуальные проблемы российского права» обязательна. Полная или частичная перепечатка материалов допускается только по письменному разрешению авторов статей или редакции. Точка зрения редакции может не совпадать с точкой зрения авторов публикаций.

The Actual Problems of Russian Law Journal is an academic and practical law journal devoted to current issues of the theory of law, practice of its application, improvement of the legislation, and problems of legal education.

Sections of the Journal cover all major branches of law, take into account the full range of legal issues, including the theory and history of the State and law, constitutional law, civil law, criminal law, international law, etc. On the pages of the Journal, you can find conference proceedings, reviews of the most recent legal publications.

CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

Elena Yu. GRACHEVA — Dr. Sci. (Law), Professor, First Vice-Rector, Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

VICE-CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

Inna V. ERSHOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Business and Corporate Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

CHIEF EDITOR

Aleksandr A. SITNIK — Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

EXECUTIVE SECRETARY

Olga A. SEVRYUGINA — expert of the Research and Publishing Policy Department of the Research Institute of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

COUNCIL OF EDITORS

Damir K. BEKYASHEV — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of International Law of Moscow State Institute of International Relations under the Ministry of Foreign Affairs of Russia.

Mailing address: prosp. Vernadskogo, d. 76, Moscow, Russia, 119454.

Gabriela BELOVA-GANEVA — PhD in Law, Professor, Dean of the Faculty of Law and History of South-West University «Neofit Rilski» (Bulgaria).

Mailing address: 66 Ivan Mihailov Str., Blagoevgrad, Bulgaria, 2700.

Olga V. BOLTINOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Vice-Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Mikhail M. BRINCHUK — Dr. Sci. (Law), Professor, Senior Fellow, Sector of Environmental, Land and Agricultural Law of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences.
Mailing address: ul. Znamenka, d. 10, Moscow, Russia, 119019.

Danil V. VINNITSKIY — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Financial Law of the Ural State Law University, Director of the BRICS Law Institute.

Mailing address: Komsomolskaya ul., d. 21, Yekaterinburg, Russia, 620137.

Lidia A. VOSKOBITOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Procedure Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Anne GAZIER — Doctor of Law, Associate Professor of the University Paris Nanterre (France).

Mailing address: Universite Paris Nanterre, 200 avenue de la Republique, 92001 Nanterre Cedex (France).

Pavel V. GOLOVNENKOV — Doctor of Law, Law Assessor, Advocate, Berlin, Germany.

Elena P. DUBROVINA — Cand. Sci. (Law), Member of the Central Election Committee of the Russian Federation (2003—2016), Head of the Center for Legislative Initiatives of the Russian United Democratic Party "Yabloko".

Mailing address: Pyatnitskaya ul., d. 31, build. 2, Moscow, Russia, 119017.

Sergey S. ZANKOVSKIY — Dr. Sci. (Law), Professor, Acting Head of the Business and Corporate Law Sector, Chief Scientific Fellow of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences.

Mailing address: ul. Znamenka, d. 10, Moscow, Russia, 119019.

Vladimir V. ZAKHAROV — Dr. Sci. (Law), Professor, Chairman of the Court of Arbitration of Kursk Region.

Mailing address: ul. Radishcheva, d. 33, Kursk, Russia, 305000.

Paul A. KALINICHENKO — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Integration and European Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksandr N. KOKOTOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation.

Mailing address: Senatskaya pl., d. 1, St. Petersburg, Russia, 190000.

Arkadiy V. KORNEV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Theory of the State and Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Rashad A. KURBANOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Civil Law Disciplines of the Plekhanov Russian Economic University.
Mailing address: Stremyanny per., d. 36, Moscow, Russia, 117997.

Stanislav A. LIPSKI — Dr. Sci. (Econ.), Associate Professor, Head of the Department of Land Law of the State University for Land Use Planning.
Mailing address: ul. Kazakova, d. 15, Moscow, Russia, 105064.

Igor M. MATSKEVICH — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminology and Penal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksandr A. MOKHOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Medical Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Dimitrios PANAGIOTOPOULOS — Professor of Law at the National and Kapodistrian University of Athens, Attorney-at-Law, Vice-Rector (f) of the University of Central Greece, President of International Association of Sports Law (IASL).
Mailing address: 4, Veranzerou Str., 10677, Athens, Greece.

Tatiana V. PETROVA — Dr. Sci. (Law), Professor of the Department of Environmental and Land Law of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University.
Mailing address: Leninskie Gory, d. 1, str. 13, Moscow, GSP-1, Russia, 119991.

Irina V. RESHETNIKOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Chairperson of the Court of Arbitration of the Urals District, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Worker of the Judicial System.
Mailing address: prosp. Lenina, d. 32/27, Ekaterinburg, Russia, 620075.

Elena R. ROSSINSKAYA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Forensic Examination of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksandr Yu. SOKOLOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Director of Saratov Branch, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences.
Mailing address: ul. Chernyshevskogo, d. 135, Saratov, Russia, 410028.

Marina A. FOKINA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of the Russian State University of Justice.
Mailing address: Novocheremushkinskaya ul., d. 69, Moscow, Russia, 117418.

Leonid B. KHVAN — PhD in Law, Associate Professor of the Department of State Law and State Administration of Tashkent State Law University.
Mailing address: Glavpochtamt, a/ya 232, Tashkent, Republic of Uzbekistan, 100000.

Sergey E. CHANNOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Service and Labour Law of the Povolzhsky Institute of Government named after P.A. Stolypin.
Mailing address: Sobornaya ul., d. 23/25, Saratov, Russia, 410031.

Olga S. CHERNISHOVA — PhD in Law, Head of Legal Division at the Registry of the European Court of Human Rights.
Mailing address: European Court of Human Rights, 67075 Strasbourg Cedex, France.

Mikhail S. SHALUMOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Deputy Head of the Department for Systematization of Legislation and Analysis of Judicial Practice of the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of Systematization of Legislation and Analysis of Judicial Practice in the Field of Criminal Procedure, Justice of the Supreme Court of the Russian Federation (emeritus).
Mailing address: Povarskaya ul., d. 15, Moscow, Russia, 121260.

Irina S. SHITKINA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Business Law, Head of the «Corporate Law» Master's Program of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University.
Mailing address: Leninskie Gory, d. 1, str. 13, Moscow, GSP-1, Russia, 119991.

Jerzy JASKIERNIA — Prof. dr hab. Jan Kochanowski University, Kielce, Poland, dean, Department of Law and Social Sciences chair, Division on Constitutional, European and International Public Law.
Mailing address: PL 25-369 Kielce, ul. Żeromskiego 5.

EDITORIAL BOARD

Tatyana V. KASHANINA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Theory of the State and Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Ivan A. KLEPITSKIY — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Sergey M. MIKHAILOV — Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Acting Head of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksey M. OSAVELYUK — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Ekaterina B. PODUZOVA — Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Natalya A. SOKOLOVA — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of International Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.



**THE CERTIFICATE
OF MASS MEDIA REGISTRATION**

The journal was registered by the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media (Roskomnadzor) on 7 May 2014. The Certificate of Mass Media registration: PI No. FS77-25128

ISSN

1994-1471

PUBLICATION FREQUENCY

12 issues per year

FOUNDER AND PUBLISHER

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
"Kutafin Moscow State Law University (MSAL)"
9 Sadovaya-Kudrinskaya ul., Moscow, 125993, Russian Federation

EDITORIAL OFFICE. POSTAL ADDRESS

Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993
Tel.: +7 (499) 244-88-88 (ext. 687). E-mail: aprp.msal@yandex.ru

WEB-SITE

<https://aprp.msal.ru>

SUBSCRIPTION AND DISTRIBUTION

Free price
The journal is distributed through "Press of Russia" joint catalogue
and the Internet catalogue of "Kniga-Servis" Agency
Subscription index: 11178
Subscription to the journal is possible from any month

PRINTING HOUSE

Printed in Publishing Center of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993

SIGNED FOR PRINTING

08.07.2020
Volume: 27.43 conventional printer's sheets, format 60x84/8
An edition of 150 copies. Digital printing. Offset paper

Translators

N. M. Golovina, A. N. Mitrushchenkova

Editor

M. V. Baukina

Proof-reader

A. B. Rybakova

Computer layout

D. A. Belyakov

When using published materials of the journal, reference to "Actual Problems of Russian Law" is obligatory. Full or partial use of materials is allowed only with the written permission of the authors or editors. The point of view of the Editorial Board may not coincide with the point of view of the authors of publications.

Содержание

ТЕОРИЯ ПРАВА

- Корнев А. В. О некоторых тенденциях развития системы российского законодательства в условиях кризиса 11

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Зубарев С. М. Правовые риски цифровизации государственного управления 23
- Сарьян В. К., Левашов В. К. Основные тенденции развития информационно-коммуникационных систем принятия государственных управленческих решений 33

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

- Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г. Цифровые финансовые активы: проблемы и перспективы правового регулирования 43
- Егорова М. А., Белицкая А. В. Правовое регулирование выпуска и размещения криптовалюты: тенденции и перспективы 55

БАНКОВСКАЯ СИСТЕМА И БАНКОВСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

- Ефимова Л. Г. Применение технологии распределенного реестра для расчетов аккредитивами 64
- Тарасенко О. А. Предпринимательская активность Банка России 73

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

- Андриянов Д. В. Применение смарт-контрактов и блокчейн-платформ в трансграничных нефтегазовых сделках: обострение коллизионной проблемы 84

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

- Аюшеева И. З. Гражданско-правовые сообщества в условиях экономики совместного потребления 95

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

- Борисова Л. В. Электронное правосудие как форма судебной защиты в России 105

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Антонович Е. К. К вопросу о международной правосубъектности и уголовном судопроизводстве в условиях цифровизации 112
- Пржиленский В. И. Опыт математизации природы в цифровизации уголовного судопроизводства 125

ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Королева А. Г. Субъекты интеллектуальных прав в области технологий виртуальной и дополненной реальности 133
- Гринь Е. С. Виртуальный образ как объект правовой охраны 143

ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ И СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ

- Лютов Н. Л., Войтковская И. В.** Водители такси, выполняющие работу через онлайн-платформы: каковы правовые последствия «уберизации» труда? 149

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Чучаев А. И., Маликов С. В.** Механизм дорожно-транспортного происшествия с участием беспилотника: постановка проблемы 160
- Грачева Ю. В., Арямов А. А.** Роботизация и искусственный интеллект: уголовно-правовые риски в сфере общественной безопасности 169

КРИМИНАЛИСТИКА И КРИМИНОЛОГИЯ. СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

- Никишин В. Д., Галяшина Е. И.** Юрико-лингвистический подход к исследованию поликодовых текстов криминогенной коммуникации в цифровой среде в целях обеспечения информационной (мировоззренческой) безопасности 179

АДВОКАТУРА И НОТАРИАТ

- Короткова П. Е.** Личность адвоката: качества, способствующие успешной профессиональной деятельности в условиях цифровизации адвокатуры 194

ИНТЕГРАЦИОННОЕ ПРАВО

- Пономарева Д. В., Барабашев А. Г.** Правовой режим открытого доступа к результатам научных исследований, финансируемых государством, и научной информации в Европейском Союзе и Соединенных Штатах Америки 201

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

- Масленникова Л. Н., Сушина Т. Е.** Опыт цифровизации уголовного судопроизводства Федеративной Республики Германия и возможности его использования при цифровизации уголовного судопроизводства России 214

ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ И НАУКА

- Ершова И. В., Енькова Е. Е.** «Цифровые» компетенции юристов: понятие, практика, проблемы формирования 225

Contents

THEORY OF LAW

- Kornev A. V.** Some Trends in the Development
of the Russian Legislation System in the Conditions of Crisis 11

PUBLIC ADMINISTRATION AND ADMINISTRATIVE PROCESS

- Zubarev S. M.** Legal Risks of Digitalization of Public Administration. 23
- Sarian V. K., Levashov V. K.** Main Trends in the Development of Information
and Communication Systems of Public Administration Decision Making 33

FINANCIAL LAW

- Rozhdestvenskaya T. E., Guznov A. G.** Digital Financial Assets:
Problems and Prospects of Legal Regulation 43
- Egorova M. A., Belitskaya A. V.** Legal Regulation
of Cryptocurrency Emission and Allocation: Trends and Prospects 55

BANKING SYSTEM AND BANKING ACTIVITY

- Efimova L. G.** Application of Distributed Ledger
Technology for Settlements by Letters of Credit 64
- Tarasenko O. A.** Entrepreneurial Activity of the Bank of Russia 73

LEGAL REGULATION IN THE INFOSPHERE

- Andriyanov D. V.** Application of Smart Contracts and Blockchain Platforms
in Cross-Border Oil and Gas Transactions: Aggravation of Conflict-of-Laws Problem 84

CIVIL AND FAMILY LAW

- Ayusheeva I. Z.** Civil Legal Communities in the Context of Sharing Economy 95

CIVIL AND ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

- Borisova L. V.** E-Justice as a Form of Judicial Protection in Russia 105

CRIMINAL PROCEDURE

- Antonovich E. K.** International Legal Personality
and Criminal Proceedings in the Context of Digitalisation 112
- Przhilenskiy V. I.** The Experience of Nature Mathematization
in Criminal Proceedings Digitalization 125

LEGAL PROTECTION OF THE INTELLECTUAL ACTIVITY RESULTS

- Koroleva A. G.** Subjects of Intellectual Property Rights
in the Field of Virtual and Augmented Reality Technologies 133
- Grin E. S.** Virtual Image as an Object of Legal Protection 143

LABOR RELATIONS AND SOCIAL SECURITY

- Lyutov N. L., Voytkovskaya I. V.** Taxi Drivers Performing Work through Online Platforms: What Are the Legal Consequences of Labor “Uberization”? 149

CRIMINAL LAW

- Chuchaev A. I., Malikov S. V.** The Mechanism of a Traffic Accident Involving an Unmanned Vehicle: Statement of the Problem 160

- Gracheva Yu. V., Aryamov A. A.** Robotization and Artificial Intelligence: Criminal Law Risks in the Field of Public Security 169

CRIMINALISTICS AND CRIMINOLOGY FORENSIC EXAMINATION

- Nikishin V. D., Galyashina E. I.** Legal Linguistic Approach to the Study of Criminogenic Communication Polycode Texts in the Digital Environment in order to Ensure Information (Worldview) Security 179

ADVOCACY AND NOTARY

- Korotkova P. E.** Personality of a Lawyer: Qualities that Contribute to Successful Professional Activities in the Context of Advocacy Digitalization 194

INTEGRATION LAW

- Ponomareva D. V., Barabashev A. G.** Legal Regime for Open Access to Publicly Funded Research and Scientific Information in the European Union and the United States of America 201

FOREIGN EXPERIENCE

- Maslennikova L. N., Sushina T. E.** Experience of Criminal Proceedings Digitalization in the Federal Republic of Germany and Possibilities of its Use in the Criminal Proceedings Digitalization in Russia 214

LEGAL EDUCATION AND SCIENCE

- Ershova I. V., Enkova E. E.** “Digital” Competencies of Lawyers: Concept, Practice, Problems of Formation 225

О некоторых тенденциях развития системы российского законодательства в условиях кризиса¹

Аннотация. В статье содержится попытка выявления круга факторов и обстоятельств, которые в самое ближайшее время будут определять вектор развития системы права и системы законодательства Российской Федерации, да и правовой системы в целом. Показывается обусловленность права как универсального социального регулятора теми процессами, которые происходят в различных сегментах общества, и прежде всего в экономике. По этой причине в статье больше говорится о неправовых факторах. Прежде всего о пандемии, которая со всей очевидностью разрушает сложившиеся формы бытия как на национально-государственном уровне, так и на мировом. В этой связи ставятся под сомнение провозглашенные ранее ориентиры развития страны, которые нашли отражение в экономических, политических и юридических доктринах. В первую очередь это касается той экономической системы, которая сложилась в ходе реформ последних 20—30 лет, которые фактически привели к деиндустриализации страны и трудно преодолимой технологической отсталости. Высказывается предположение о постепенном сворачивании глобального экономического проекта и об ориентации государств на максимальное удовлетворение потребностей внутреннего рынка. В этой связи неизбежно возникнет вопрос трансформации правовой системы в условиях новой реальности.

Ключевые слова: глобализация; кризис; право; система; технологии; цифровизация; урбанизация; законодательство; тенденции; теория права.

Для цитирования: Корнев А. В. О некоторых тенденциях развития системы российского законодательства в условиях кризиса // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 11—22. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.011-022.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16114.

© Корнев А. В., 2020

* Корнев Аркадий Владимирович, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993

Kornev_av@rambler.ru

Some Trends in the Development of the Russian Legislation System in the Conditions of Crisis²

Arkady V. Kornev, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Theory of the State and Law,
Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
Kornev_av@rambler.ru

Abstract. The paper investigates the range of factors and circumstances that will determine the vector of development of the system of law and the system of legislation of the Russian Federation, and the legal system as a whole. The author demonstrates the conditionality of law as a universal social regulator of the processes that occur in various segments of the society, primarily in the economy. For this reason, the paper is devoted to factors that are not associated with law. First, the paper deals with the pandemic issues that have obviously destroyed conventional forms of existence both at national and international levels. In this regard, the country's earlier development guidelines, which are reflected in economic, political and legal doctrines, are called into question. First, this applies to the economic system that has developed in the course of the reforms of the last 20—30 years, which have effectively led to the deindustrialization of the country and technological retardation that is difficult to overcome. It is suggested that implementation of a global economic project should be curtailed and that States should primarily focus on meeting the needs of the domestic market. In this regard, the issue of transforming the legal system in the context of a new reality will inevitably arise.

Keywords: globalization; crisis; law; system; technologies; digitalization; urbanization; legislation; trends; theory of law.

Cite as: Kornev AV. O nekotorykh tendentsiyakh razvitiya sistemy rossiyskogo zakonodatelstva v usloviyakh krizisa [Some Trends in the Development of the Russian Legislation System in the Conditions of Crisis]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):11—22. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.011-022. (In Russ., abstract in Eng.).

Прежде чем освещать суть заявленного вопроса, хотелось бы отвлечься на некоторые темы, которые, казалось бы, несколько отдалены от законодательства, его системы и структуры. Однако всё в мире взаимосвязано. Этому нас учит диалектика, начало которой заложил еще Гераклит, уроженец города Эфеса, что в Малой Азии. «Все течет, все меняется, и дважды тебе не войти в одну и ту же реку». За глубокомыслие и некоторую загадочность при жизни получил прозвище Темный. Выдающийся отечественный философ А. Ф. Лосев полагал, что Гераклит всячески подчеркивает пребывание в смене, постоянство в изменении, тождество в перемене, меру в становлении, единство в раздвоении, вечность в преходящем. Наследие Античности получило отражение и развитие в интеллектуальных практиках европейской цивилизации начиная с Возрождения, что отчетливо проявилось в творчестве Данте и других титанов этой исторической эпохи³.

Правда, в последнее время к диалектическому восприятию действительности стали предъявлять определенные претензии. Так, авторы одного из учебных пособий в своей книге поместили параграф с говорящим названием «О так называемой “диалектике”». Они утверждают, что закон борьбы противоположностей, названный «ядром диалектики», явно неприложим к природе. Есть претензии к закону отрицания отрицания, закону перехода количественных изменений в качественные. Их вывод таков: «Указанная систематизация диалектики представляет собой, таким образом, причудливое сочетание положений, одни из которых неясны, другие не универсальны, третьи несовместимы».

Правда, в последнее время к диалектическому восприятию действительности стали предъявлять определенные претензии. Так, авторы одного из учебных пособий в своей книге поместили параграф с говорящим названием «О так называемой “диалектике”». Они утверждают, что закон борьбы противоположностей, названный «ядром диалектики», явно неприложим к природе. Есть претензии к закону отрицания отрицания, закону перехода количественных изменений в качественные. Их вывод таков: «Указанная систематизация диалектики представляет собой, таким образом, причудливое сочетание положений, одни из которых неясны, другие не универсальны, третьи несовместимы».

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16114.

³ Анатомия мудрости. 106 философов. Жизнь. Учение. Судьба : в 2 т. / сост. П. С. Таранов. Симферополь, 1995, Т. 1. С. 120 ; Лосев А. Ф. Эстетика Возрождения. М., 2017. С. 179.

с рациональным мышлением»⁴. Ими высказана версия, что Гераклит удостоился прозвища Темный как раз за свою «диалектичность». Кроме того, обозначена позиция, что диалектика была воспринята в философии, которая отстаивала идеалы закрытого (коллективистского) общества.

Не совсем понятно, зачем политические аргументы используются для дискредитации диалектического восприятия действительности. Впрочем, мы живем в эпоху постмодерна. А он, как известно, отменяет истину, подменяя ее равноправными мнениями. И совсем неважно, насколько эти мнения являются обоснованными. Категорично, но в целом верно мыслит С. Кара-Мурза: «Постмодернизм — это радикальный отказ от норм Просвещения, от классической логики, от рационализма и понятия рациональности вообще»⁵.

Есть всего лишь суждения, которые могут формировать любое множество реальности. Напрашивается параллель с тем, что описал И. А. Гончаров: «Освободясь от деловых забот, Обломов любил уходить в себя и жить в созданном им мире»⁶. Постмодерн, как мне кажется, формирует аутический тип сознания и адекватные ему формы восприятия действительности.

Кстати сказать, коллективистские общества, как учит нас история и уже теперь современность, более удачно справляются с форс-мажорными обстоятельствами. Еще недавно мы существовали в обстановке относительного социального комфорта. Не особенно заботили санкции, гибридные войны и прочие приметы времени.

Современный мир оказался несколько травмированным внезапно появившейся угрозой, имя которой COVID-19. Характер этой внезапности пока неизвестен. Может быть, в будущем мы узнаем истинное происхождение эпидемии, которую ВОЗ уже квалифицировала как пандемию. Бюджет этой организации составляет 4 млрд долл. Тем не менее вакцина пока не создана.

Многие государства пытаются решить эту проблему в одиночестве.

Право — порождение экономики. Впрочем, как и политики. У них одна основа — собственность и всё, что с ней связано. Не случайно сказано, что собственность и право рождены вместе. У них общая судьба (И. Бентам).

Право как универсальный регулятор общественных отношений и как один из инструментов формирования нужной социальной реальности — явление цивилизации и культуры. Оно, разумеется, оказывает огромное влияние на действительность, на те отношения, которые имеют место в обществе. В юридической науке сегодня бытует мнение, что право якобы живет само по себе и развивается по своим собственным законам. Рискую быть обвиненным в юридическом позитивизме, чего я несколько не опасаясь, еще раз обозначу свою позицию: право (закон) (позволю себе их отождествить в данном контексте) есть инструмент государства и в какой-то мере общества, который они используют для достижения своих целей. И эти институты активно пользуются правовым инструментарием. Право можно уподобить скальпелю в руках хирурга. Он подчиняется воле врача и никак не может ему что-либо диктовать. Точно так же, как и закон. Различение права и закона, широкое понимание права, приоритет естественного права по отношению к позитивному и прочие интеллектуальные игрушки юридического либерализма не способны отменить реальность. Все это напоминает времена так называемого юридического мировоззрения, которое начало формироваться как некий предвестник буржуазных революций в Европе. Тогда казалось, что общество можно заставить развиваться в том направлении, которое указано в законах.

Мы должны понимать, что право, а конкретно — правотворчество и правореализация, включая правоприменение, представляет собой основной канал воздействия государства на общество. Сегодня все институты государства держат очень серьезный экзамен на прочность. Ак-

⁴ Ивин А. А., Никитина И. П. Философия науки. М., 2017. С. 87.

⁵ Кара-Мурза С. Г. Кризисное обществоведение. М., 2011. С. 87.

⁶ Гончаров И. А. Обломов. М., 1985. С. 49.

тивизировались силы «внутренней эмиграции», которым уже нечего терять ввиду безрадостных политических перспектив. Они предельно политизируют сложившуюся эпидемиологическую ситуацию для того, чтобы максимально дискредитировать власть в глазах населения перед голосованием по внесению поправок в Конституцию Российской Федерации. В настоящее время правовая система России подвергается серьезной трансформации. И это, пожалуй, главная тенденция ее эволюции.

Представляется, что три главных фактора сегодня будут определять дальнейшее развитие нашего общества, которое уже мыслило себя в трендах движения современного мира и прежде всего развитых государств. Мы же понимаем, что одинакового уровня у всех быть не может в силу самых разных причин. Дж. Грей, например, полагает, что в матрицах рыночных институтов заключены особые для каждого общества культурные традиции, без поддержки со стороны которых система законов, очерчивающих границы этих институтов, была бы фикцией. Такие культурные традиции исторически чрезвычайно разнообразны: в англосаксонских культурах они преимущественно индивидуалистические, в Восточной Азии — коллективистские или ориентированные на нормы большой семьи и т.д. Идея какой-то особой или универсальной связи между успешно функционирующими рыночными институтами и индивидуалистической культурной традицией является историческим мифом, элементом фольклора. Рыночные институты вполне законно и неизбежно отличаются друг от друга в соответствии с различиями между национальными культурами тех народов, которые их практикуют. Единой или идеальной-типической модели рыночных институтов не существует. Рыночные институты, не отражающие национальную культуру или не соответствующие ей, не могут быть ни легитимными, ни стабильными: они либо видоизменяются, либо будут отвергнуты теми народами, которым они навязаны⁷.

Разнообразие культур либеральное сознание считает атавизмом. Должен существовать некий стандарт, неважно где — в экономике, политике, праве. И к этому стандарту все должны стремиться, чтобы претендовать на статус «современного» государства.

Фактор первый — глобализация. Есть все основания готовить политические поминки по раскрученной до немыслимых высот идеологии. Эпидемия (пандемия) со всей очевидностью показала мифологичность гениально сконструированного механизма управления миром. Глобализация есть пришедшая на смену колониализму форма относительно мягкого господства. Господ не может быть много. Макс Вебер, правовед и социолог, четвертый том лучшей социологической книги XX в. «Хозяйство и общество» назвал «Господство». Это касается, правда, национального государства. Тем не менее в ней хорошо описана социология господства. «Господство в самом общем смысле, — пишет М. Вебер, — не связанном с его конкретным содержанием, является одним из важнейших элементов действия общности»⁸.

Глобализация как раз и предполагает общность, только гораздо более обширную. Предчувствовал наступление новой эпохи и один из самых глубоких мыслителей XX в. Карл Шмитт. Его нередко квалифицируют в качестве выдающегося критика либерализма⁹. Либерализм как политическая идеология и породила глобализм. Свою политическую теорию он выстраивал в парадигме «друг — враг». Либерализм, как предполагал Шмитт, ослабит Европу и усилит США как будущего ведущего мирового игрока.

В современном мире происходит трансформация господства. По мнению В. С. Степина, характерный для техногенной цивилизации пафос покорения природы и преобразования мира породил особое отношение к идеям господства силы и власти. Отношения личной зависимости перестают здесь доминировать и подчиняются новым социальным связям. Их сущность определена всеобщим обменом результатами

⁷ Грей Дж. Поминки по просвещению. М., 2003. С. 113—114.

⁸ Вебер М. Хозяйство и общество : в 4 т. М., 2019. Т. 4. С. 17.

⁹ Алексеева Т. А. Современные политические теории. М., 2000. С. 237.

деятельности, приобретающими форму товара. В результате в культуре техногенной цивилизации происходит своеобразное смещение акцентов в понимании предметов господства силы и власти — от человека к произведенной им вещи¹⁰.

После СССР стал формироваться новый, как его назвали, однополярный мир с единым финансовым центром. Глобализация предполагает очень четкую экономическую схему, объективированную в Бреттон-Вудской системе. Федеральная резервная система печатает деньги. Денежные суммы легализуются через транснациональные банки. На эти деньги строятся предприятия в странах с дешевой рабочей силой. Продукты, которые они производят, возвращаются туда, откуда пришли доллары — фантики. Затем те же банки кредитуют приобретение этих товаров. Всё вроде бы хорошо. Но такая схема привела к деиндустриализации США и перестала устраивать Китай — мировую фабрику на сегодняшний день. Нравится это кому-нибудь или нет, но сегодня мировую повестку дня формируют две страны — США и Китай. ВВП Китая составляет чуть больше 16 трлн долл. Примерно столько же США, хотя официально они показывают больше, что, по всей видимости, не соответствует действительности. В этой стране рост ВВП примерно 6 %. Вместе с тем объем денежной массы, ничем и никак не обеспеченной, составляет примерно 25 %. По идее, реальный уровень инфляции составляет 19 %, который удается минимизировать исключительно за счет бухгалтерских уловок. США создают и контролируют сферу финансов, а Китай — торговлю. У Китая огромный внутренний рынок, и если он вознамерится ограничить поставку товаров, то все в этом мире реально пострадают.

США производят чуть больше 20 % мирового ВВП (как некогда сталинский СССР), а потребляют из него около 40 %. Насчитывая только около 5 % жителей Земли, они расходуют 23 % всей энергии, съедают 15 % мяса, на американских дорогах колесят 37 % всех машин мира. Сегодня американец потребляет энергии в четыре с

лишним раза больше, чем усредненный житель планеты, тратит в три раза больше воды, производит в два раза больше мусора и вырабатывает в пять раз больше углекислого газа.

И еще несколько цифр. Те, кого называют «золотым миллиардом», в 2001 г. распоряжались почти 85 % мирового продукта (в 1960 г. — 70 %), на них приходилось 84 % мировой торговли и 85 % финансовых накоплений. Если в 1960 г. различия в доходах между наиболее богатыми и беднейшими 20 % населения соотносились как 30 : 1, то к концу 2010 г. — как 100 : 1. На январь 2017 г. половина мирового богатства находилась в распоряжении *всего восьми (!)* человек — они владели таким же объемом средств, что и 3,6 млрд жителей планеты¹¹.

По состоянию на 1 декабря 2018 г. доля США в мировом ВВП составляла 23,5 %; Китая — 16,2; Российской Федерации — 1,9 %. Нужны оговорки. Первая: международным рейтинговым агентствам доверять в полной мере не стоит. Вторая: самый ликвидный товар, производимый США, — доллары, Российской Федерацией — нефть, которая сейчас мало востребована, да и в будущем ее потребление сократится. Мир переходит на ресурсосберегающие и возобновляемые технологии.

Законный вопрос: что дальше? Прав был Д. И. Менделеев: «Любая аргументация без цифры есть пустая болтовня и напрасная трата времени». Китай строит социализм под руководством коммунистической партии и свято чтит того же Маркса, которого у нас сначала обожествовали, а затем его учению попытались придать чуть ли не комический характер. Напрасно! «Капитал» К. Маркса, который завершал его друг, предприниматель Ф. Энгельс, по итогам первого кризисного 2008 г. стал едва ли не самой продаваемой книгой в Европе. Неомарксист Терри Иглтон, один из самых влиятельных литературных критиков и философов современности, свою очередную книгу назвал вызывающе просто — «Почему Маркс был прав». В ней он подчеркивает несостоятельность 10 самых главных упреков в адрес учения Маркса, активно исполь-

¹⁰ Степин В. С. История и философия науки. М., 2014. С. 141.

¹¹ Вдовин А. И. СССР. История великой державы, 1922—1991. М., 2019. С. 5.

зую цифровые показатели. Как приговор звучат его слова «...капитализм не способен создать будущее, которое не являлось бы ритуальным воспроизведением настоящего»¹².

Так вот, в условиях пандемии экономическая составляющая глобализации стала как-то сворачиваться сама по себе. Еще относительно недавно набирала силу экономическая доктрина, в основе которой лежала идея о максимальной включенности того или иного государства в международную систему разделения труда. Одним из представителей данного подхода является П. Ханна.

Он считает: «Страны, города с самоуправлением, общины без границ и компании могущественнее правительств — все это свидетельства перехода к новому типу плюралистической мировой системы. Границы полномочий глобальных органов власти на наших картах связанности быстро расширяются, напоминая о том, что ни одна карта не может оставаться неизменной в постоянно меняющемся мире»¹³. П. Ханна полагает, что децентрализация — это постоянное дробление территории на все более многочисленные (и мелкие) территориальные образования, от империй до наций, от стран до провинций, от провинций до городов. Децентрализация — крайнее выражение стремления племен, территориальных общин и приходов контролировать собственную территорию, поэтому она ведет нас в эру всеобщей связанности. Децентрализация — это геополитическое воплощение второго закона термодинамики, согласно которому все системы стремятся к состоянию максимальной энтропии¹⁴.

Либеральная экономическая доктрина, лежащая в основе глобализации, терпит фиаско. Говорят, что либерализм мертв (В. В. Путин). Конечно, это преувеличение. Тем не менее сбываются прогнозы тех экономистов и политиков, которые, как могли, все эти годы «реформ» сопротивлялись деиндустриализации России.

Наши псевдореформаторы следовали советам западных консультантов, которые не знали и в принципе не хотели знать, как устроена и работает советская система образования (школа и вузы), здравоохранение, советское промышленное предприятие, система энергоснабжения и пр. Их вообще не интересовали техно-социальные системы, которые являются основой существования любого общества.

Уже сейчас понятно, что пандемия повлечет за собой экономический кризис. Как утверждают некоторые эксперты, экономику ожидают два сценария: плохой и очень плохой. Возможен и третий — настолько плохой, что никто не ожидал. Высказываются предположения, что последствия могут быть сравнимы с Великой депрессией 1929 г. (24 октября 1929, в «черный четверг», произошел обвал курса акций на нью-йоркском рынке ценных бумаг). Таким образом, она началась в США и затронула практически все страны Европы. Особенно болезненная ситуация сложилась в Германии. Ее последствия где-то косвенно, а где-то и прямо повлияли на приход к власти национал-социалистов. Отголоски депрессии получили отражение даже в художественной литературе, например в романе «Три товарища» Э. М. Ремарка. Из этого произведения следует, что в Берлине семьи на ночь нередко включали газ и так уходили из жизни, поскольку нечем было кормить детей.

В это время в СССР всего за год с небольшим была ликвидирована безработица (1 365 тыс. чел). В 1931 г. закрыта биржа труда. С 1927 по 1930 г. в СССР сдано в эксплуатацию 323 новых предприятия. В одном только 1931 г. введено в строй 518 первенцев отечественной индустрии (по одному-два в день). С 1929 по 1932 г. в СССР введено в строй 1,5 тыс. новых предприятий, а с 1933 по 1937 г. уже 4,5 тыс.¹⁵

Великая депрессия никак не сказалась на экономике молодого советского государства. Скорее наоборот. В 1924 г. в СССР работало

¹² Иглтон Т. Почему Маркс был прав. М., 2017. С. 21.

¹³ Параг Х. Коннектография. Будущее глобальной цивилизации. М.: Манн, Иванов и Фербер, 2019. С. 76.

¹⁴ Параг Х. Указ. соч. С. 81.

¹⁵ Вдовин А. И. СССР. Указ. соч. С. 149—150; Симчера В. М. Развитие экономики России за 100 лет. 1900—2000. М., 2007. С. 215.

только 23 иностранных инженера и техника. В 1932 г. трудились уже 9 190 инженеров и техников, а также 10 655 квалифицированных рабочих. Всего же в программе индустриализации принимали участие около 30 тыс. иностранных инженеров, мастеров и рабочих. Иностранные специалисты приглашались в соответствии с постановлением СНК СССР «О привлечении специалистов из-за границы» (15.02.1927) и постановлением Политбюро ЦК ВКП(б) — «О привлечении иностранных специалистов» (02.08.1928). Главным консультантом советского правительства по промышленному строительству была фирма Альберта Кана из Детройта (США). Ее стараниями было спроектировано более 500 крупных промышленных объектов — тракторные заводы, автомобильные, станкостроительные. Крупнейший тракторный завод построили для СССР под Чикаго, потом его демонтировали, перевезли в Сталинград, где он был запущен всего через полгода. Советская автомобильная и тракторная промышленность многим обязана Генри Форду и специалистам основанной им компании «Форд мотор». С их помощью налаживалось производство первого серийного советского трактора «Фордзон-Путиловец» (1923).

Известный американский строитель Хью Купер был главным консультантом проекта с американской стороны при строительстве Днепрогэса, присутствовал на торжествах при его запуске (10.10.1932). Оказался среди первых иностранных граждан, награжденных орденом Трудового Красного Знамени¹⁶.

Какой из этого, собственно говоря, можно сделать вывод? Кризис никак не отразился на нашей стране в силу того, что она почти никак не была вписана в мировую экономическую систему. Молодому государству было необходимо в кратчайший срок провести такие преобразования по пути индустриализации, на которые другие страны потратили десятилетия. Оно сделало все, чтобы создать условия для удовлетворения своих внутренних потребностей и тем самым обеспечить независимость. *Пандемия показала со всей очевидностью, что в условиях*

форс-мажорных обстоятельств выйти без больших потерь для экономики могут только те страны, которые производят максимум продукции, необходимой для нормальной жизнедеятельности общества. Я хорошо помню высказывание одного члена команды Е. Т. Гайдара, который и сегодня в «обойме», поскольку возглавляет крупнейший банк. Буквально «Нам не нужны ни станки, ни самолеты. Мы всё это можем купить». Какое счастье для всех нас, что на самых ответственных направлениях развития науки, образования, промышленности работали выдающиеся организаторы, творцы, усилиями которых страна сделала такой рывок. Если же мы будем проводить ту же экономическую политику и руководствоваться обветшалой либеральной идеологией, то никакого нормального будущего у страны не будет.

Д. Трамп, при всей его экстравагантности, хочет вернуть США Генри Форда. До него несколько президентов вывозили Америку. Он желает запустить обратный процесс. Именно по этой причине ненавидим демократами, тесно связанными с финансовыми магнатами Уолл-стрита. Это очень влиятельная сила, ибо финансовый капитал в разы больше промышленного. Генри Форд полагал, что «...крупная промышленность, поскольку она стремится оказывать обществу действительные услуги, должна разбрасывать свои предприятия по всей стране, ибо благодаря этому не только достигается понижение издержек, но и вложенные в производство деньги тратятся среди того населения, которое покупает продукты. Всякий раз, когда мы строили новый завод, мы повышали покупательную силу населения и его уровень жизни и вместе с тем больше продавали ему»¹⁷.

Сегодня нужны люди с новым мышлением, ориентированным на воссоздание индустриального могущества страны. Вряд ли на это способны менеджеры, выпестованные Высшей школой экономики или РАНХиГС. Сносный разговорный английский и набор голых теоретических схем — это явно маловато для созидательной деятельности. Сколько было подготовлено вся-

¹⁶ Вдовин А. И. Указ. соч. С. 151—152.

¹⁷ Форд Г. Моя жизнь. М., 2014. С. 218.

ких стратегий, концепций, программ и прочего дорогостоящего интеллектуального хлама. Какая им цена теперь? Впрочем, на их подготовку выделялись серьезные бюджетные средства. Формально исполнители — российские, по факту — западные консалтинговые компании.

Второй тенденцией, как мне представляется, является постепенное разрушение постиндустриального урбанизма. Рост городского населения продолжался во всем мире в последние десятилетия. Во многих странах образовались огромные агломерации, в которых проживают миллионы людей. Сегодня в них образовалась явно избыточная рабочая сила, которую в ближайшее время будет очень трудно занять. Современные технологии делают ненужными многие профессии. Сейчас много работников находится на дистанционном режиме во всем мире, кроме тех служб, без которых обеспечить нормальное функционирование невозможно. Таким образом, после пандемии явно появится искушение избавиться от избыточной рабочей массы, что приведет к росту безработицы. В США, к примеру, до пандемии фрилансеров (считается, что Вальтер Скотт ввел в оборот это слово — «Айвенго»), то есть частично занятых, насчитывалось примерно 35 %. Это люди, как правило, никак не связаны трудовыми отношениями с конкретными предприятиями и фирмами. Они ждут приглашения от кадровых агентств для выполнения временных работ. Есть основания считать, что количество таких людей во всем мире только возрастет. Возникает много вопросов о юридической защищенности таких работников.

Большие города — большие проблемы. Москва тому наглядный пример. Создается такое впечатление, что население московской агломерации за последние пять лет выросло как минимум на треть. Метрополитен работает в часы пик на пределе возможностей. Сбой в его работе хотя бы на полчаса превращается в маленькую катастрофу. Все системы большого города испытывают серьезнейшие перегрузки. При этом в самой Москве любые площади власти отдают под застройку жилья. Это касается и Подмосковья. Путь на работу и домой превращается в подвиг. Строительный бизнес — один из самых

прибыльных. По оценкам экспертов, примерно 30—35 % стоимости квартиры составляют «откаты» чиновникам. Любая взятка оплачивается в конечном счете не предпринимателем, а теми, кто покупает у него товары, и закладывается в конечную цену. Азы экономики, увы — теневой.

Псевдорыночная экономика стала для России настоящим бедствием. В результате деиндустриализации и деколлективизации в структуре населения произошли колоссальные изменения. Исчез рабочий класс и крестьянство. А ведь это многомиллионная масса людей, в одночасье лишившаяся работы, привычного уклада жизни и жизненных ориентиров. В таком же положении оказались вооруженные силы, спецслужбы, которые бесконечно модернизировали с одной-единственной целью, чтобы они не мешали распределять заводы, фабрики, комбинаты и нефтяные вышки. Процесс в Лондонском суде, который затеял Б. А. Березовский против Р. А. Абрамовича, своего бывшего протеже, показал противоестественное появление на свет российской версии капитализма. Причем во всей его мерзости, аморальности и вопиющей несправедливости. Впрочем, имущественную реформу по-прежнему деликатно именуют приватизацией. Во всем мире в частные руки отдают убыточные предприятия. В России же всё наоборот. Полагаю, что приватизация может претендовать на статус самой грандиозной экономической аферы за всю историю человечества. Никакого экономического эффекта она не дала. Зато предельно поляризовала население. Коэффициент децильности в нашей стране, пожалуй, самый высокий в мире, во всяком случае, в странах, образующих двадцатку.

В конечном счете это привело к огромным демографическим потерям, соизмеримым с теми, которые имели место во время Великой Отечественной войны. Особенно в количественном отношении пострадал мужской славянский этнос из-за высокой смертности. Причины разные, если говорить объективно. Исчезли десятки тысяч деревень, а вместе с ними школы, больницы, библиотеки, фельдшерские пункты. Молодежь и люди среднего возраста массово стали переезжать туда, где есть хотя бы какая-то перспектива работы, то есть в большие города.

Канула в лету политика сближения города и деревни. Как тут не вспомнить С. Есенина, певца русской деревни: «Город, город, ты в схватке жестокой окрестил нас как падаль и мразь».

Современный город — деловой, политический, административный и финансовый центр. Технологизация современного мегаполиса вносит существенные коррективы. К примеру, если исчезнут банки и деньги в их привычном виде, то чем занять огромную массу специалистов по кредитованию, страховых агентов, курьеров, юристов и т. д. На смену банкам придет банкинг. Сбор налогов также будет компьютеризирован. Система здравоохранения уже сейчас роботизируется. Роботы ставят диагноз и проводят операции. Зачем тогда врачи в таком объеме? Но COVID-19 всем нам отчетливо показал, что система здравоохранения даже самых развитых стран оказалась не готова к этому вирусу. Без человека, оказывается, нельзя. Но что будет потом, когда мы его победим? Видимо, по какому-то недосмотру в нашей стране не до конца была демонтирована советская модель организации здравоохранения.

Одним словом, цифровизация многих видов профессиональной деятельности, роботизация и современные средства коммуникации внесут существенные коррективы в рынок труда. В группе риска многие профессии, и, следовательно, угроза массовой безработицы.

Отчетливо обозначилась еще одна тенденция — формирование бесконтактной социальной среды. Нормальные, привычные формы общения постепенно заменяются виртуальными. Наступит ли эра «постчеловека» и «безчеловека» — большой вопрос. Вольно или невольно мы приходим к солипсизму, крайней форме субъективного идеализма, в соответствии с которым для человека существует только он сам и его сознание. Другие люди, как и объективная реальность в целом, существуют лишь в восприятии, сознании человека. Если он не видит другого (других), значит, их просто нет.

Система дистанционного обучения наводит на разные мысли и вызывает ранее неизвестные ощущения. Ведь мы привыкли к осязаемым социальным контактам. «Человек монитора» — это совсем не то, что «человек текста». Традицион-

ный текст, как обоснованно считается, обладает определенной длиной, целостностью и линейной выстроенностью. Человек есть продукт своего чтения (И. Бродский). Текст приучил человека к систематической линейности. А это основа для всех видов деятельности, и прежде всего мыслительной. Он формирует рефлексивный тип сознания, то есть человек «думает о том, как он думает». Традиционный текст требует хорошей долговременной и оперативной памяти, сосредоточенного и системного мышления. Наконец, он должен выводить человека на причинно-следственные связи между явлениями.

На мониторе привлекают внимание наиболее броские слова и символы. Они словно мигающие лампочки. На них прежде всего обращается внимание. При этом восприятие информации, во всей ее целостности, остается как бы за рамками. Так возникает клиповое мышление и соответствующий тип сознания. Человек монитора принимает решения быстро и интуитивно. У него хорошо развита визуальная память, а другие виды памяти — нет. Понимание возникает у человека только тогда, когда он способен соотнести произносимое с воображаемым. Виртуальная среда явно не способствует этому. Человек монитора загружает свою жизнь клавиатурным общением.

Цифровизация всех видов юридической деятельности происходит и будет происходить. Этого нельзя остановить, да и незачем. Но здесь мы непременно столкнемся, кроме удобства, с существенными издержками. Например, передача в электронной форме юридически значимой информации гарантирует ее восприятие в наиболее полной, всеобъемлющей форме? Отнюдь. Об этом тоже нельзя забывать.

Когда мы говорим о «цифровизации права», а тем более экономики, боюсь, не до конца понимаем, что это такое. Скорее, мы имеем дело с воображаемым, нежели с действительным. Вот если сорвется посевная весной 2020 г., страну может накрыть голод. Никакие цифровые технологии не помогут. Информацию не употребляют в пищу, ее не носят как одежду и в ней не живут как в домах. Она помогает производить все это наиболее рациональным и технологическим способом.

Говоря о тенденциях, нельзя не коснуться темы национального государства. Все последние годы в западной литературе, да и у нас также, говорили о предстоящей гибели вестфальской системы, которая положила конец междоусобным войнам, утвердив представление о независимом национальном государстве, располагающем суверенитетом. Жан Боден, адвокат и профессор из Тулузы, сформировал представление о суверенитете тоже в условиях некоего форс-мажора. Теория суверенитета была удачной попыткой развести юрисдикции светского государства и католической церкви с нее притязаниями на вмешательство в дела государства. Ж. Боден считал суверенитет свойством власти, и только потом в науке и практике его стали квалифицировать в качестве признака государства. Постепенно сформировалась идея ограниченного суверенитета. Решения Ялтинской и Потсдамских конференций, которые закрепили итоги Второй мировой войны и послевоенное устройство Европы, также стали объявлять устаревшими. Строго говоря, «коллективный запад» интересуется в геополитическом плане две проблемы: как остановить экономический рост, а стало быть, предстоящую гегемонию Китая и Россия с ее почти 40 % мировых природных ресурсов. Желание сменить режим в России особенно и не камуфлируется.

Сегодня роль государства кардинально меняется. Оно выступает в роли кризисного менеджера. «Меньше государства» — этот лозунг раскручивали везде и всюду. Где его действительно было мало, там мы наблюдаем наибольшие экономические и людские потери. Система здравоохранения оказалась практически беззащитной перед коронавирусом. Модель социального страхования в западном мире, особенно в США, оставляет фактически без защиты большое количество людей, поскольку они не в состоянии оплачивать медицинскую страховку.

Полагаю, что и после пандемии государству придется более активно вмешиваться в различные сферы. Сейчас все озабочены перспективой так называемого «цифрового концлагеря, цифрового рабства» с тотальным контролем жизни индивида. Да, технически это возможно. Но не это главное. Государство должно вернуться в

экономику, да и не только. Сказки типа «рынок все сам урегулирует» должны остаться в прошлом. Разговоры о «сервисном» государстве лучше тоже забыть.

Стоит упомянуть и о союзах, сообществах, содружествах. Сегодня усилились разговоры о распаде ЕС. Надо ли сегодня еще раз говорить, что так называемая евробюрократия давно превратилась в «вещь в себе». Она живет своими интересами. Стоит прямо сказать, что ЕС оказался не готов к внезапно возникшей проблеме. Принципы, на которых он формировался, фактически отброшены. Сейчас каждый за себя. Вряд ли Германия, самая мощная экономика Европы, будет спонсировать в который уже раз весь союз. Ее экономика, по прогнозам специалистов, может «просесть» процентов на 10—12. Германии в данном случае самой до себя. Не думаю, что она будет решать проблемы других стран, ибо формулу «Европа на разных скоростях» никто не отменял. А тут еще стучащиеся в дверь на правах бедных родственников, типа Украины и Грузии. Они и раньше никому не были нужны, а теперь тем более. ЕС, как мне кажется, устоит, но его модернизация неминуема. Кризис только усиливает позиции евроскептиков, а их количество и степень влияния растут. Но ведь мы долгие годы адаптировали свою систему права, легкомысленно надеясь, что интеграция приведет нас если не к членству в ЕС, то к более тесному сотрудничеству. Однако этим надеждам не суждено было воплотиться в жизнь. Если с нами и делились технологиями, то устаревшими. В автомобилестроении, например.

Наконец, о демократии. Точнее, о ее неминуемой трансформации. Можно предположить усиление авторитарных и этатистских тенденций. Традиционные модели демократии или стереотипные представления о ней уходят в прошлое. Общества прежних исторических типов сталкивались в основном с угрозами природного характера. Сегодня человек живет в трех мирах — природном, техногенном и социальном. Угроза природных катаклизмов никуда не исчезла. Зато возросли риски, связанные с техногенными авариями. Чернобыльская катастрофа нанесла существенный ущерб

привлекательности советского проекта. Мир стал говорить о том, что эта страна не может обеспечить безопасность «мирного» атома, а что же говорить о немыслимом количестве ракет с ядерной начинкой?

К этим угрозам добавились и социальные проблемы. Сейчас вызовы для общества зачастую исходят от него самого. Продолжается процесс поляризации населения по самым разным основаниям: экономическим, религиозным, социокультурным, ментальным, национальным и пр. В Китае, например, уйгур (мусульманин), женившись на девушке традиционных китайских верований, получает безвозмездную помощь в размере 1 500 долл. Одним словом, в обществе нарастают противоречия, справиться с которыми государство с либерально-демократическим режимом не в силах. Кто в состоянии, к примеру, справиться с бунтом миллионов недовольных, если они будут громить все подряд и совершать акты насилия? Так называемое сервисное государство? Смешно. Появился термин «постконституционное государство». Усиливается тенденция к увеличению срока пребывания в должности главы государства. Си Цзиньпин вполне легально стал фактически пожизненным главой Китая. Он объяснил это тем, что ему нужно еще лет 15, чтобы вывести страну в безусловные мировые лидеры. Дело ведь не в том, сколько правит тот или иной человек, а в результатах правления. Почти 40 лет правления Мубарака в Египте и практически столько же Ли Кван Ю в Сингапуре привели к совершенно разным результатам. Полагаю, что усиление роли национального государства в мире будет только усиливаться, а открытые политические системы будут постепенно эволюционировать в сторону персоналистских режимов.

Нетрудно предвидеть в этой связи усиление публичных интересов и, как следствие, публичного права. Правда, и сегодня грань между частным и публичным правом весьма условная.

В конечном счете эти обстоятельства привели к девальвации идолов, в которые еще

совсем недавно безоговорочно верил человек постмодерна: *потребление, комфорт, технологии*.

Это в основном те факторы, которые будут определять вектор развития системы права и системы законодательства Российской Федерации. В самом общем виде можно сказать, что право будет приобретать все более технологичный характер. Если уж совсем упростить, то закон будет восприниматься не как основной источник (форма) права, а как некая инструкция, регламентирующая ту или иную деятельность.

Далее, будет возрастать роль национального права, и в конечном счете оно будет приоритетным. Национальное законодательство следует ориентировать на решение внутренних проблем, и в меньшей степени оно должно зависеть от норм, принятых в том или ином союзе или содружестве.

Ну и наконец, самое главное. После пандемии общество, скорее всего, будет предъявлять власти претензии. Характер и объем этих претензий будет зависеть от потерь. Подавляющее большинство нашего населения в той или иной степени пострадало и пострадает. Главное, чтобы этот процесс имел мирный, цивилизованный характер. Мы, наконец, имеем право спросить: «Ради чего страна испытала такие потрясения? Где та цель, которая может оправдать средства?» (Это о «реформах».) В роли средств, к сожалению, у нас традиционно выступают люди. Именно они были принесены в жертву фетишам типа рынка, свободы, демократии, индивидуализма и пр. Они очень плохо соотносятся с новой реальностью, формирующейся на наших глазах. Хочется услышать ответ. Модель «государство-фирма» потерпела полный крах. Думаю, что подобные вопросы будут возникать и в других странах.

«Мы вместе» — только лозунг момента. Мы перестали быть едиными. Хотелось бы напомнить: «...всякое царство, разделившееся само в себе, опустеет; и всякий город или дом, разделившийся сам в себе, не устоит»¹⁸.

¹⁸ Евангелие от Матфея 12:25. Книги священного писания Нового Завета. М., 1994.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Алексеева Т. А.* Современные политические теории. — М., 2000. — 344 с.
2. *Анатомия мудрости. 106 философов. Жизнь. Учение. Судьба* : в 2 т. / сост. П. С. Таранов. — Симферополь. 1995. — 463 с.
3. *Вдовин А. И.* СССР. История великой державы, 1922—1991. — М., 2019. — 768 с.
4. *Вебер М.* Хозяйство и общество : в 4 т. — М., 2019. — Т. 4. — 542 с.
5. *Гончаров И. А.* Обломов. — М., 1985. — 382 с.
6. *Грей Дж.* Поминки по Просвещению. — М., 2003. — 366 с.
7. *Ивин А. А., Никитина И. П.* Философия науки. — М., 2017. — 352 с.
8. *Иглтон Т.* Почему Маркс был прав. — М., 2017. — 288 с.
9. *Кара-Мурза С.* Кризисное обществоведение. — М., 2011. — 464 с.
10. *Лосев А. Ф.* Эстетика Возрождения. — М., 2017. — 646 с.
11. *Параг Х.* Коннектография. Будущее глобальной цивилизации. — М., 2019. — 432 с.
12. *Симчера В. М.* Экономика России за сто лет. 1900—2000. — М., 2007. — 683 с.
13. *Степин В. С.* История и философия науки. — М., 2014. — 424 с.
14. *Форд Г.* Моя жизнь. — М., 2014. — 352 с.

Материал поступил в редакцию 29 апреля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Alekseeva T. A.* Sovremennye politicheskie teorii. — M., 2000. — 344 s.
2. *Anatomiya mudrosti. 106 filosofov. Zhizn. Uchenie. Sudba* : v 2 t. / sost. P. S. Taranov. — Simferopol. 1995. — 463 s.
3. *Vdovin A. I.* SSSR. Istoriya velikoj derzhavy, 1922—1991. — M., 2019. — 768 s.
4. *Veber M.* Hozyajstvo i obshchestvo : v 4 t. — M., 2019. — T. 4. — 542 s.
5. *Goncharov I. A.* Oblomov. — M., 1985. — 382 s.
6. *Grej Dzh.* Pominki po Prosveshcheniyu. — M., 2003. — 366 s.
7. *Ivin A. A., Nikitina I. P.* Filosofiya nauki. — M., 2017. — 352 s.
8. *Iglton T.* Pochemu Marks byl prav. — M., 2017. — 288 s.
9. *Kara-Murza S.* Krizisnoe obshchestvovedenie. — M., 2011. — 464 s.
10. *Losev A. F.* Estetika Vozrozhdeniya. — M., 2017. — 646 s.
11. *Parag H.* Konnektografiya. Budushchee globalnoj civilizacii. — M., 2019. — 432 s.
12. *Simchera V. M.* Ekonomika Rossii za sto let. 1900—2000. — M., 2007. — 683 s.
13. *Stepin V. S.* Istoriya i filosofiya nauki. — M., 2014. — 424 s.
14. *Ford G.* Moya zhizn. — M., 2014. — 352 s.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.023-032

С. М. Зубарев*

Правовые риски цифровизации государственного управления¹

Аннотация. Исследованы понятия «цифровизация», «цифровая трансформация» и их соотношение с понятиями «информатизация» и «роботизация». Дано авторское толкование термина «цифровизация государственного управления» как процесса внедрения в деятельность государственных органов цифровых технологий, позволяющих осуществить качественные преобразования в реализации государственных функций и оказании государственных услуг, обеспечить эффективное взаимодействие граждан и государства. При этом цифровая трансформация предполагает наступление конкретных социально значимых результатов от применения цифровых технологий в государственном управлении. Обоснован подход к рассмотрению цифровизации в качестве государственного управленческого решения, выявлены правовые риски: большое количество одновременно действующих различных по статусу документов, регламентирующих цифровизацию государственного управления; отсутствие единства нормативно закрепленных целей, задач, а также мероприятий по их достижению в базовых документах — подпрограмме «Информационное государство» и федеральном проекте «Цифровое государственное управление»; серьезные недостатки структуры и содержания паспорта указанного федерального проекта.

Ключевые слова: цифровизация; государственное управление; государственное управленческое решение; правовые риски; подпрограмма «Информационное государство»; федеральный проект «Цифровое государственное управление»; административное право; государственные органы; государственные функции; роботизация.

Для цитирования: Зубарев С. М. Правовые риски цифровизации государственного управления // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 23—32. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.023-032.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00749.

© Зубарев С. М., 2020

* Зубарев Сергей Михайлович, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
smzubarev@msal.ru

Legal Risks of Digitalization of Public Administration²

Sergey M. Zubarev, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Administrative Law and Procedure, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
smzubarev@msal.ru

Abstract. The paper is devoted to the examination of the concepts of “digitalization,” “digital transformation” and interrelationship between the concepts at issue with the concepts of “informatization” and “robotization.” The author provides his own interpretation of the concept “digitalization of public administration” and defines it as the process of introduction of digital technologies to the work of state bodies, which allows them to carry out qualitative transformation in the implementation of public functions and provision of public services, and to ensure effective interaction between citizens and the State. At the same time, digital transformation implies specific socially significant results appearing due to the application of digital technologies in public administration. The author substantiates such an approach when digitalization is seen as a public administration solution and defines legal risks, namely: a large number of simultaneously acting documents that have different states and regulate digitalization of public administration; lack of uniformity of tasks, objectives and measures aimed at achieving them in the fundamental documents. Such fundamental documents include: “Digital State (IT State)” Subprogram and the federal project “Digital Public Administration.” The paper also describes serious deficiencies in the structure and contents of the passport of the federal project under consideration.

Keywords: digitalization; public administration; public administration solution; legal risks; “Digital State” Subprogram; “Digital Public Administration” Federal Project; administrative law; state bodies; state functions; robotization.

Cite as: Zubarev SM. Pravovye riski tsifrovizatsii gosudarstvennogo upravleniya [Legal Risks of Digitalization of Public Administration]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):23—32. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.023-032. (In Russ., abstract in Eng.).

В последнее время термин «цифровизация» все активнее используется в политико-правовых документах³, нормативном⁴ и научном обороте. К сожалению, в официальных источниках легальное толкование указанного термина не дается, да и в научной среде также нет его единого понимания. В большинстве случаев ученые просто используют этот термин, характеризуя современные условия общественного развития, не раскрывая его содержание⁵,

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 20-011-00749.

³ См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 01.03.2018 // СПС «КонсультантПлюс»; Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 20.02.2019 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См., например: приказ Минстроя России от 24.04.2019 № 235/пр «Об утверждении методических рекомендаций по цифровизации городского хозяйства» // СПС «КонсультантПлюс»; Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года, утв. Правительством РФ 29.09.2018. Разд. 2.2 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ См., например: *Арабян М. С., Гильманова К. М.* Цифровизация как приоритетный инструмент совершенствования таможенного администрирования на примере ЕАЭС // Таможенное дело. 2019. № 4. С. 17—21; *Ищенко П. П.* Современные подходы к цифровизации досудебного производства по уголовным делам // *Lex russica*. 2019. № 12. С. 68—79; *Ягофарова И. Д.* Теоретико-методологические подходы к правовому обеспечению трансформации агропромышленного комплекса в условиях цифровизации // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. № 11. С. 11—15.

⁶ См., например: *Липень С. В.* Законы о нормативных правовых актах стран СНГ — индикаторы процессов информатизации и цифровизации системы законодательства // *Актуальные проблемы российского права*. 2019. № 8. С. 22—33.

отдельные авторы в качестве синонимов употребляют слова «цифровизация» и «информатизация»⁶, другие, наоборот, отделяют «цифровизацию» от «информатизации» и «роботизации»⁷.

Отсутствие в нормативных актах официальной трактовки указанных понятий создает определенные риски для их реализации в правоприменительной практике.

На наш взгляд, исходными для понимания этих терминов являются сущность технических средств и содержание технологий, которые положены в основу этих процессов. Если вспомнить еще недавнюю историю, то были процессы механизации, когда повсеместно внедрялись механические устройства и агрегаты, автоматизации, когда появились электронно-вычислительные машины и внедрялись автоматизированные системы управления на предприятиях, в организациях и отдельных отраслях народного хозяйства⁸. Этот процесс во многом стал предтечей современных преобразований. Развитие компьютерной техники и создание Интернета обусловило возникновение информационно-коммуникативных технологий и, как следствие, запустило процесс информатизации. Полагаем, что этот процесс не только стал начальным этапом цифровизации, но и продолжает оставаться ее составной частью, поскольку информационная сфера и информационные технологии имманентно связаны с цифровой сферой и цифровыми технологиями. Увеличение видов роботов, функционирование которых связано с искусственным интеллектом и взаимодействием нейронных сетей, также следует рассматривать как цифровую технологию. По-

этому логично признать роботизацию одной из сторон цифровизации.

Цифровизация в техническом смысле представляет собой перевод информации из аналоговой в цифровую форму на основе двоичного кода. Это не только позволяет резко увеличить объем и скорость передаваемой информации, но и обеспечивает возможность передачи и воспроизведения сигнала с абсолютной точностью, без искажения при переносе с одного носителя на другой (например, 3D-печать). Главный редактор журнала «Цифровая экономика» А. Н. Козырев подчеркивает: «Двоичное представление позволяет использовать разнообразные физические принципы для представления, запоминания и передачи информации, многократно увеличивая плотность ее записи и скорость передачи. А это, в свою очередь, открывает новые перспективы для распространения цифровых технологий на все новые отрасли...»⁹. Отсюда можно сделать вывод, что информационные технологии, как правило, используются для решения отдельных, частных задач, тогда как цифровые технологии позволяют решать комплекс сверхсложных задач в экономической, социальной, государственно-правовой и иных сферах.

В этой связи следует согласиться с В. Г. Халиным и Г. В. Черновой в том, что «цифровизация представляет собою главный современный тренд развития экономики и общества, основанный на переходе к цифровому формату представления информации, который направлен на повышение эффективности экономики и улучшение качества жизни»¹⁰. Одной из первых воздействии цифровизации ощутила экономика.

⁷ См., например: Юридическая концепция роботизации : монография / Н. В. Антонова, С. Б. Бальхаева, Ж. А. Гаунова [и др.] ; отв. ред. Ю. А. Тихомиров, С. Б. Нанба. М. : Проспект, 2019. С. 10.

⁸ Проект А. И. Китова и академика В. М. Глушкова «Общегосударственная автоматизированная система управления (ОГАС)» (первоначально называлась Единая государственная сеть вычислительных центров (ЕГСВЦ)) был впервые обнародован в 1964 г. (см.: Организационно-правовые проблемы АСУ / отв. ред. И. Л. Бачило, Ю. А. Тихомиров. М., 1979. 311 с.).

⁹ Козырев А. Н. Цифровая экономика и цифровизация в исторической ретроспективе // Цифровая экономика. 2018. № 1. URL: <http://digital-economy.ru/arkhiv-zhurnal/pervyj-nomer-zhurnal-tsfrovaya-ekonomika> (дата обращения: 05.02.2020).

¹⁰ Халин В. Г., Чернова Г. В. Цифровизация и ее влияние на российскую экономику и общество: преимущества, вызовы, угрозы и риски // Управленческое консультирование. 2018. № 10. С. 46—63.

Электронная торговля, смарт-контракты, технологии распределенного реестра (блокчейн), криптовалюты, искусственный интеллект — это неполный перечень цифровых технологий, которые уже сегодня стали реальностью, «повлекли за собой радикальное снижение транзакционных издержек поиска информации и, как следствие, неизбежность исключения из экономических отношений посредников и формирование прямого взаимодействия потребителя и поставщика»¹¹. В настоящее время как в экономической, так и в иных сферах общественной и государственной жизни наряду с указанными технологиями получают развитие цифровые технологические (онлайн) платформы, большие данные, дополненная и виртуальная реальность, роботизация отдельных процессов и профессий и др.

В нормативных актах и научной литературе наряду с термином «цифровизация» активно применяется термин «цифровая трансформация»¹². При этом некоторые авторы используют термин «диджитализация»¹³. Цифровая трансформация предполагает не только перевод информации с аналоговых носителей (текст, звук, видео) в цифровой формат (оцифровка), но и изначальное создание нового продукта в цифровой форме¹⁴.

Таким образом, цифровизацию можно рассматривать как процесс применения цифровых технологий в различных сферах, тогда как цифровая трансформация предполагает наступление конкретных результатов от их применения. Именно в таком контексте дано определение

указанного понятия в решении Высшего Евразийского экономического совета от 11 октября 2017 г. № 12 «Об Основных направлениях реализации цифровой повестки Евразийского экономического союза до 2025 года»¹⁵: «Цифровая трансформация» — проявление качественных, революционных изменений, заключающихся не только в отдельных цифровых преобразованиях, но и в принципиальном изменении структуры экономики, в переносе центров создания добавленной стоимости в сферу выстраивания цифровых ресурсов и сквозных цифровых процессов».

Процесс цифровизации и цифровая трансформация не могут не затронуть и сферу государственного управления. По нашему мнению, цифровизация государственного управления — это процесс внедрения в деятельность государственных органов цифровых технологий, позволяющих осуществить качественные преобразования в реализации государственных функций и оказании государственных услуг, обеспечить эффективное взаимодействие граждан и государства. При этом цифровая трансформация предполагает наступление конкретных социально значимых результатов от применения цифровых технологий в государственном управлении.

Кроме того, цифровизацию можно рассматривать и как государственное управленческое решение, под которым обычно понимается осознанно сделанный субъектом государственного управления выбор целенаправленного воздействия на социальную действительность, выраженный в официальной форме¹⁶. По своему характеру данное решение следует отнести к

¹¹ *Тапскотт Д.* Электронно-цифровое общество: плюсы и минусы эпохи сетевого интеллекта / пер. с англ. И. Дубинского ; под ред. С. Писарева. Киев : INT Пресс; Москва : Релф-бук, 1999. 403 с.

¹² См., например: приказ Генпрокуратуры России от 14 сентября 2017 г. № 627 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» // СПС «КонсультантПлюс»; *Белых В. С., Егорова М. А., Решетникова С. Б.* Биткоин: понятие и тенденции правового регулирования // Юрист. 2019. № 3. С. 4—11; *Жаворонкова Н. Г., Шпаковский Ю. Г.* Цифровизация в сфере экологической безопасности: административно-правовые аспекты // Юрист. 2019. № 4. С. 14—19.

¹³ См., например: *Васяев А. А.* Диджитализация адвокатуры // Адвокатская практика. 2019. № 3. С. 49—53.

¹⁴ См.: *Масловская Т. С.* Цифровая сфера и конституционное право: грани взаимодействия // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 9. С. 18—22.

¹⁵ СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ См.: Государственное управление: основы теории и организации : учебник / под ред. В. А. Козбаненко. М. : Статус, 2000. С. 266.

политическим, об этом свидетельствует не только высший уровень его принятия — главой государства, но и его исключительная значимость для социально-экономического развития всей страны. В рамках реализации цифровизации как политического государственного управленческого решения принято множество различных правовых актов управления.

Начало цифровизации государственного управления в нашей стране было положено в 2008 г., когда была утверждена Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации¹⁷. В целях реализации Стратегии была разработана государственная программа «Информационное общество (2011—2020 годы)», первая редакция которой была одобрена распоряжением Правительства РФ от 20 октября 2010 г. № 1815-р. В дальнейшем, с 2014 по 2019 г., в эту государственную программу неоднократно вносились изменения в соответствии с приоритетами, определенными указами Президента РФ и иными стратегическими документами¹⁸.

В настоящее время вопросы цифровизации государственного управления нашли отражение в различных документах стратегического планирования, к основным из которых следует отнести:

- Стратегию развития информационного общества в Российской Федерации на 2017—2030 годы, утв. Указом Президента РФ от 09.05.2017 № 203;
- Доктрину информационной безопасности Российской Федерации, утв. Указом Президента РФ от 05.12.2016 № 646;
- Стратегию научно-технологического развития Российской Федерации, утв. Указом Президента Российской Федерации от 01.12.2016 № 642;

- Национальную стратегию развития искусственного интеллекта на период до 2030 года, утв. Указом Президента РФ от 10.10.2019 № 490;
- Стратегию развития отрасли информационных технологий в Российской Федерации на 2014—2020 годы и на перспективу до 2025 года, утв. распоряжением Правительства РФ от 01.11.2013 № 2036-р;
- паспорт национального проекта «Национальная программа “Цифровая экономика Российской Федерации”», утв. протоколом заседания президиума Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам от 04.06.2019 № 7.

Такое количество одновременно действующих различных по статусу документов, которые, по идее, должны способствовать цифровизации государственного управления, на самом деле содержат очень серьезные риски дестабилизации этого процесса ввиду отсутствия единства нормативно закрепленных целей, задач, а также мероприятий по их достижению. В подтверждение данной гипотезы проведем сравнительный анализ отдельных положений двух базовых документов — подпрограммы «Информационное государство» (далее — подпрограмма)¹⁹, которая является частью государственной программы Российской Федерации «Информационное общество», и федерального проекта «Цифровое государственное управление», являющегося компонентом национального проекта «Национальная программа “Цифровая экономика Российской Федерации”» (далее — федеральный проект)²⁰. Хотелось бы сразу отметить, что и подпрограмма, и федеральный проект рассчитаны на период до конца 2024 г., формально взаимосвязаны, на что прямо указано в паспорте федерального проекта, и, по сути, призваны

¹⁷ См.: Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации, утв. Президентом РФ 07.02.2008 № Пр-212 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ См.: государственная программа Российской Федерации «Информационное общество», утв. постановлением Правительства РФ от 15.04.2014 № 313 (ред. от 30.11.2019) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ См.: постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 313 (ред. от 30.11.2019) «Об утверждении государственной программы Российской Федерации “Информационное общество”» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ См.: паспорт федерального проекта «Цифровое государственное управление», утв. президиумом Правительственной комиссии по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улуч-

обеспечить цифровизацию государственного управления. Постановлением Правительства РФ от 8 июня 2019 г. № 746 «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» структурными элементами подпрограммы признаются федеральные проекты²¹, что существенно повышает их статус. Однако еще постановлением Правительства РФ от 29 марта 2019 г. № 356-24 в подпрограмму «Электронное государство» включено основное мероприятие 4.Д6 Федеральный проект «Цифровое государственное управление»²². Вместе с тем многие результаты, указанные в новой редакции подпрограммы, не отражены в тексте федерального проекта, который был утвержден позднее — 28 мая 2019 г. Таким образом, можно отметить, что формально заявленная в паспорте федерального проекта согласованность с подпрограммой на деле не обеспечена. Они, по сути, представляют собой разные документы.

Во-первых, имеет место различие в статусах анализируемых документов. Первый из них утвержден постановлением Правительства РФ, что придает документу силу нормативного правового акта управления, делает его обязательным для всех органов исполнительной власти, предполагая негативные юридические последствия за неисполнение предусмотренных подпрограммой мероприятий. Второй документ принят президиумом Правительственной комиссии по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности. В этой связи

имеет место риск неисполнения многих мероприятий федерального проекта, т.к. согласно п. 6 Положения решения президиума данной Комиссии являются обязательными только для органов исполнительной власти, представленных в составе Комиссии²³. В настоящее время в Комиссию входят представители всего лишь 6 федеральных органов исполнительной власти — Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций, Министерства промышленности и торговли, Министерства финансов, Министерства экономического развития, ФСО России, ФСБ России²⁴.

Во-вторых, у анализируемых документов отсутствует структурное единство. С одной стороны, следует отметить четкую структуру подпрограммы, в которой логично и последовательно размещены общие сведения (ответственный исполнитель (соисполнитель программы), участники), цели, задачи, целевые индикаторы и показатели, этапы и сроки реализации, объем бюджетных ассигнований, ожидаемые результаты реализации, мероприятия подпрограммы. С другой стороны, «размытость» структуры паспорта федерального проекта, которая хотя и содержит подобные разделы, но их расположение хаотично, например основные положения (куратор федерального проекта, руководитель федерального проекта, администратор федерального проекта, связь с государственными программами Российской Федерации) не содержат информации об участниках федерального проекта (она приведена в завершающей части паспорта). Кроме того, представляется искус-

шения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности, протокол от 28.05.2019 № 9 // СПС «КонсультантПлюс».

²¹ См.: постановление Правительства РФ от 08.06.2019 № 746 (ред. от 17.07.2019) «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

²² См.: постановление Правительства РФ от 29.03.2019 № 356-24 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2014 г. № 313» // СПС «КонсультантПлюс».

²³ См.: постановление Правительства РФ от 07.09.2018 № 1065 (ред. от 23.11.2019) «О Правительственной комиссии по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности» (вместе с Положением о Правительственной комиссии по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности) // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ См.: распоряжение Правительства РФ от 17.02.2020 № 313-р // URL: <https://digital.gov.ru/ru/activity/advisories/3/#section-composition> (дата обращения: 04.03.2020).

ственным отделением целей от задач, а показателей от результатов, размещенных в различных разделах паспорта федерального проекта.

В-третьих, не имея возможности соотнести содержание этих документов полностью, сравним их целевой блок. Сразу отметим, что цели подпрограммы имеют стратегически ориентированный характер — обеспечение исполнения полномочий органов государственной власти и органов местного самоуправления, осуществляемых в электронной форме, а также повышение эффективности государственного управления, взаимодействия органов государственной (муниципальной) власти, граждан и бизнеса на основе использования информационно-телекоммуникационных технологий. В отличие от них цели федерального проекта более частные, можно сказать технические: внедрение цифровых технологий и платформенных решений в сферах государственного управления и оказания государственных услуг, а также разработка и внедрение национального механизма осуществления согласованной политики государств — членов Евразийского экономического союза.

Традиционной для документов стратегического планирования является детализация целей в задачах, которые должны обеспечить достижение желаемого результата. В подпрограмме сформулировано 8 задач, среди которых немало таких, которые непосредственно способствуют цифровизации государственного управления: развитие государственных услуг (реализации функций) с использованием современных информационно-телекоммуникационных технологий; повышение электронного взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления, физических и юридических лиц; повышение надежности и защиты государственных информационных систем и сервисов, установление и развитие единых стандартов качества и приведение в соответствие этим стандартам межведомственного электронного взаимодействия органов власти федерального, регионального и муниципального уровня; создание национальной системы управления данными, обеспечение возможности использования данных в цифровых инфраструктурных платформах;

развитие и применение перспективных «сквозных» цифровых технологий в области цифровой экономики.

К сожалению, в федеральном проекте всего лишь две задачи, дословно повторяющие его цели. При этом первая задача охватывает 61 мини-задачу, а точнее — мероприятие, вторая — 3 мероприятия. Можно констатировать, что содержание целевого блока федерального проекта по качеству и четкости значительно уступает целям и задачам подпрограммы. Это создает дополнительные риски для цифровизации государственного управления.

В-четвертых, с точки зрения правового обеспечения цифровизации государственного управления следует поддержать такие мероприятия федерального проекта, как формирование законодательства, обеспечивающего преимущественное использование государственными органами единой инфраструктуры электронного правительства (п. 1.1), принятие федерального закона и иных нормативных правовых актов, закрепляющих целевое состояние предоставления государственных и муниципальных услуг, в том числе: реестровую модель их предоставления; многоканальность; машиночитаемое описание процесса оказания услуг; исключение участия человека в процессе принятия решения при предоставлении приоритетных государственных услуг; единую систему сбора обратной связи от получателей услуг (п. 1.2). К сожалению, в мероприятиях федерального проекта не нашла отражения необходимость придания правовой формы цифровым технологиям посредством их регламентации как в базовых (статутных) законах (ФКЗ о правительстве, ФЗ об общих принципах организации и функционирования органов законодательной (представительной) и исполнительной власти субъектов РФ, ФЗ о системе государственной службы, и др.), так и в отраслевых законах, регулирующих отдельные направления деятельности органов исполнительной власти (стратегическое планирование, техническое регулирование, регистрация, лицензирование, контроль и надзор и т.д.). Представляется обязательным зафиксировать принятие федерального закона «Об административных процедурах», потому что без этого законодательного

акта нельзя достичь цифровой трансформации государственного управления.

В этой связи нельзя не сказать о правовом регулировании предоставления электронных государственных услуг, которое и в подпрограмме, и в федеральном проекте признаны приоритетными. На сегодняшний день общие требования к предоставлению государственных и муниципальных услуг в электронной форме установлены постановлением Правительства РФ от 26.03.2016 № 236²⁵, а конкретизация применительно к отдельным услугам — в соответствующих административных регламентах. Согласно п. 3 и 4 указанных требований в административном регламенте должен быть определен состав действий, которые заявитель вправе совершить в электронной форме, а также состав, последовательность и сроки выполнения таких действий, требования к порядку их выполнения. Проведенный нами контент-анализ базы «Российское законодательство» СПС «КонсультантПлюс» по словосочетанию «утверждение административного регламента» выявил почти 18 тыс. документов. Повторный поиск по словосочетанию «выполнение административных процедур (действий) в электронной форме» дал всего 893 документа. Таким образом, этот упрощенный анализ показывает реальную ситуацию с правовой регламентацией предоставления электронных государственных услуг.

В-пятых, возникают вопросы к содержанию федерального проекта, который хотя и включает в себя большое количество мероприятий по цифровизации государственного управления, однако их расположение хаотично, без четкой градации по масштабности и приоритетности. Так, ключевые мероприятия проекта, такие как «функционирование и развитие инфраструктуры электронного правительства» (п. 1.19) и «цифровая платформа для взаимодействия в сфере стратегического управления» (п. 1.20), соседствуют с частным, условно относящимся к государственному управлению мероприятием «система управления жизненным циклом объектов капитального строительства на основе

технологий информационного моделирования («Цифровое строительство») (п. 1.21). Думается, что для повышения качества нормативного регулирования цифровизации государственного управления, достижения запланированных результатов целесообразна определенная систематизация мероприятий федерального проекта. За основу деления мероприятий на разделы (подразделы) в паспорте федерального проекта можно было бы взять принятую в подпрограмме «Информационное государство» градацию на основные мероприятия, уточнив немного терминологию. Предлагаются следующие разделы: создание и внедрение цифровых технологий в сфере государственного управления; создание экосистемы цифрового правительства; координация мероприятий по использованию цифровых технологий в деятельности государственных органов; цифровизация в сфере оказания государственных услуг и контроля качества их предоставления, осуществления государственных функций; развитие информационной открытости органов власти, улучшение взаимодействия органов государственной власти, граждан и бизнеса на основе использования цифровых технологий.

В федеральном проекте имеет место фактическое дублирование мероприятий, в частности позиции 1.39 «Обеспечены законодательные, правовые и методические основы управления жизненным циклом объектов капитального строительства с использованием технологий информационного моделирования и внедрения платформы “Цифровое строительство” (с учетом утвержденного плана мероприятий)» и 1.40 «Создана нормативно-техническая база управления жизненным циклом объектов капитального строительства с использованием технологий информационного моделирования и внедрения платформы “Цифровое строительство” (с учетом утвержденного плана мероприятий)» предполагают достижение одинакового результата — «Созданы организационные и нормативные основы управления жизненным циклом объектов капитального строительства

²⁵ Постановление Правительства РФ от 26.03.2016 № 236 (ред. от 02.02.2019) «О требованиях к предоставлению в электронной форме государственных и муниципальных услуг» // СПС «КонсультантПлюс».

на основе технологий информационного моделирования».

К недостаткам федерального проекта следует отнести и то, что отдельные предусмотренные им мероприятия к цифровому государственному управлению можно отнести весьма условно. Например, это уже перечисленные позиции, а также п. 1.24 «Разработана методология статистических наблюдений и измерения параметров развития цифровой экономики», п. 1.52 «Создана цифровая платформа “Образование в Российской Федерации для иностранцев”. Обеспечено функционирование указанной платформы». Кроме того, излишним представляется включение в федеральный проект отдельных мероприятий. Например, позиция 1.29 «Обеспечено официальное опубликование и размещение правовых актов на “Официальном интернет-портале правовой

информации (www.pravo.gov.ru)” государственных органов Российской Федерации и организаций международного сотрудничества». Статус указанного портала как источника официального опубликования правовых актов уже установлен различными законодательными и иными нормативными правовыми актами, в частности Указом Президента РФ от 14 октября 2014 г. № 668 «О совершенствовании порядка опубликования нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти»²⁶. Тем более что на реализацию данного мероприятия запланировано 755 млн руб. из федерального бюджета.

Можно привести и другие примеры недостаточной проработки структуры и содержания федерального проекта, которые создают правовые риски для цифровизации государственного управления.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Арабян М. С., Гильманова К. М. Цифровизация как приоритетный инструмент совершенствования таможенного администрирования на примере ЕАЭС // Таможенное дело. — 2019. — № 4. — С. 17—21.
2. Белых В. С., Егорова М. А., Решетникова С. Б. Биткоин: понятие и тенденции правового регулирования // Юрист. — 2019. — № 3. — С. 4—11.
3. Васяев А. А. Диджитализация адвокатуры // Адвокатская практика. — 2019. — № 3. — С. 49—53.
4. Государственное управление: основы теории и организации : учебник / под ред. В. А. Козбаненко. — М. : Статус, 2000. — 912 с.
5. Жаворонкова Н. Г., Шпаковский Ю. Г. Цифровизация в сфере экологической безопасности: административно-правовые аспекты // Юрист. — 2019. — № 4. — С. 14—19.
6. Ищенко П. П. Современные подходы к цифровизации досудебного производства по уголовным делам // Lex russica. — 2019. — № 12. — С. 68—79.
7. Козырев А. Н. Цифровая экономика и цифровизация в исторической ретроспективе // Цифровая экономика. — 2018. — № 1. — URL: <http://digital-economy.ru/arkhiv-zhurnala/pervyj-nomer-zhurnalatsifrovaaya-ekonomika> (дата обращения: 05.02.2020).
8. Липень С. В. Законы о нормативных правовых актах стран СНГ — индикаторы процессов информатизации и цифровизации системы законодательства // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 8. — С. 22—33.
9. Масловская Т. С. Цифровая сфера и конституционное право: грани взаимодействия // Конституционное и муниципальное право. — 2019. — № 9. — С. 18—22.
10. Организационно-правовые проблемы АСУ / отв. ред. И. Л. Бачило, Ю. А. Тихомиров. — М., 1979. — 311 с.

²⁶ См.: Указ Президента РФ от 14.10.2014 № 668 «О совершенствовании порядка опубликования нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» // СПС «КонсультантПлюс».

11. *Тапскотт Д.* Электронно-цифровое общество: плюсы и минусы эпохи сетевого интеллекта / пер. с англ. И. Дубинского ; под ред. С. Писарева. — Киев : INT Пресс ; М. : Релф-бук, 1999. — 403 с.
12. *Халин В. Г., Чернова Г. В.* Цифровизация и ее влияние на российскую экономику и общество: преимущества, вызовы, угрозы и риски // *Управленческое консультирование*. — 2018. — № 10. — С. 46—63.
13. Юридическая концепция роботизации : монография / Н. В. Антонова, С. Б. Бальхаева, Ж. А. Гаунова [и др.] ; отв. ред. Ю. А. Тихомиров, С. Б. Нанба. — М. : Проспект, 2019. — 240 с.
14. *Ягофарова И. Д.* Теоретико-методологические подходы к правовому обеспечению трансформации агропромышленного комплекса в условиях цифровизации // *Государственная власть и местное самоуправление*. — 2019. — № 11. — С. 11—15.

Материал поступил в редакцию 4 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Arabyan M. S., Gilmanova K. M. Cifrovizaciya kak prioritetnyj instrument sovershenstvovaniya tamozhennogo administrirovaniya na primere EAES // *Tamozhennoe delo*. — 2019. — № 4. — S. 17—21.
2. Belyh V. S., Egorova M. A., Reshetnikova S. B. Bitkoin: ponyatie i tendencii pravovogo regulirovaniya // *Yurist*. — 2019. — № 3. — S. 4—11.
3. Vasyaev A. A. Didzhitalizaciya advokatury // *Advokatskaya praktika*. — 2019. — № 3. — S. 49—53.
4. *Gosudarstvennoe upravlenie: osnovy teorii i organizacii* : uchebnik / pod red. V. A. Kozbanenko. — М. : Status, 2000. — 912 s.
5. Zhavoronkova N. G., Shpakovskij Yu. G. Cifrovizaciya v sfere ekologicheskoy bezopasnosti: administrativno-pravovye aspekty // *Yurist*. — 2019. — № 4. — S. 14—19.
6. Ishchenko P. P. Sovremennye podhody k cifrovizacii dosudebnogo proizvodstva po ugovolnym delam // *Lex russica*. — 2019. — № 12. — S. 68—79.
7. Kozыrev A. N. Cifrovaya ekonomika i cifrovizaciya v istoricheskoy retrospektive // *Cifrovaya ekonomika*. — 2018. — № 1. — URL: <http://digital-economy.ru/arkhiv-zhurnala/pervyj-nomer-zhurnala-tsifrovaya-ekonomika> (data obrashcheniya: 05.02.2020).
8. Lipen S. V. Zakony o normativnyh pravovyh aktah stran SNG — indikatory processov informatizacii i cifrovizacii sistemy zakonodatelstva // *Aktualnye problemy rossijskogo prava*. — 2019. — № 8. — S. 22—33.
9. Maslovskaya T. S. Cifrovaya sfera i konstitucionnoe pravo: grani vzaimodejstviya // *Konstitucionnoe i municipalnoe pravo*. — 2019. — № 9. — S. 18—22.
10. *Organizacionno-pravovye problemy ASU* / отв. ред. I. L. Bachilo, Yu. A. Tihomirov. — М., 1979. — 311 s.
11. *Tapskott D.* Elektronno-cifrovое obshchestvo: plyusy i minusy epohi setevogo intellekta / per. s angl. I. Dubinskogo ; pod red. S. Pisareva. — Kiev : INT Press ; М. : Relf-buk, 1999. — 403 s.
12. *Halin V. G., Chernova G. V.* Cifrovizaciya i ee vliyanie na rossijskuyu ekonomiku i obshchestvo: preimushchestva, vyzovy, ugrozy i riski // *Upravlencheskoe konsultirovanie*. — 2018. — № 10. — S. 46—63.
13. *Yuridicheskaya koncepciya robotizacii* : monografiya / N. V. Antonova, S. B. Balhaeva, Zh. A. Gaunova [i dr.] ; отв. ред. Yu. A. Tihomirov, S. B. Nanba. — М. : Prospekt, 2019. — 240 s.
14. *Yagofarova I. D.* Teoretiko-metodologicheskie podhody k pravovomu obespecheniyu transformacii agropromyshlennogo kompleksa v usloviyah cifrovizacii // *Gosudarstvennaya vlast i mestnoe samoupravlenie*. — 2019. — № 11. — S. 11—15.

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.033-042

В. К. Сарьян*,
В. К. Левашов**

Основные тенденции развития информационно-коммуникационных систем принятия государственных управленческих решений¹

Аннотация. В условиях возрастания правовых и социотехнологических проблем конвергентной информационно-коммуникационной среды информационная безопасность государства приобретает стратегическое значение. Недостоверная информация о процессах, происходящих в обществе, превращается в инструментарий информационной сферы социума и может влиять на принятие государственных управленческих решений. Нарастают дисфункции институтов и средств массовой информации и коммуникации, активно применяются приемы массового манипулирования информацией, что негативно сказывается как на принятии государственных управленческих решений, так и на реализации одной из главных функций взаимодействия общества и государства — получении и осуществлении гражданами государственных информационных услуг. Назрела острая необходимость формирования государственной системы администрирования безопасности и достоверности предоставления информационных услуг гражданам. Особенно это актуально для ситуаций чрезвычайного характера, когда под угрозой находится обеспечение жизни и здоровья граждан.

Ключевые слова: социотехнологический феномен; административное право; государство; государственное управленческое решение; цифровизация; информационно-коммуникационная система; администрирование государственных услуг; государственное управление; инфокоммуникационная среда; социотехнологические проблемы.

Для цитирования: Сарьян В. К., Левашов В. К. Основные тенденции развития информационно-коммуникационных систем принятия государственных управленческих решений // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 33—42. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.033-042.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научных проектов № 20-011-00013 и 20-011-00749.

© Сарьян В. К., Левашов В. К., 2020

* Сарьян Вильям Карпович, доктор технических наук, профессор, научный консультант Ордена Трудового Красного Знамени Российского научно-исследовательского института радио имени М. И. Кривошеева (ФГУП НИИР)

ул. Казакова, д. 16, г. Москва, Россия, 105064

sarian@niir.ru

** Левашов Виктор Константинович, доктор социологических наук, профессор, руководитель Центра стратегических социальных и социально-политических исследований Института социально-политических исследований Федерального научно-исследовательского социологического центра Российской академии наук

ул. Фотиевой, д. 6, стр. 1, г. Москва, Россия, 119333

levachov@mail.ru

Main Trends in the Development of Information and Communication Systems of Public Administration Decision Making²

William K. Sarian, Dr. Sci. (Technical Sciences), Professor, Scientific Consultant, Federal State Unitary Enterprise "Radio Research and Development Institute" (NIIR)
ul. Kazakova, d. 16, Moscow, Russia, 105064
sarian@niir.ru

Viktor K. Levashov, Dr. Sci. (Sociological Sciences), Professor, Head of the Centre for Strategic Social and Socio-Political Studies, Institute of Socio-Political Studies, Federal Research Sociological Centre of the Russian Academy of Sciences
ul. Fotievoy, d. 6, str. 1, Moscow, Russia, 119333
levachov@mail.ru

Abstract. In the conditions of increasing legal and sociotechnological problems of the convergent information and communication environment, IT security of the State acquires strategic importance. Inaccurate information about the processes taking place in the society constitutes the apparatus of the information sphere of the society and can influence adoption of decisions made in the field of public administration. Dysfunctions of the institutions and media of mass media and communication are increasing, methods of mass information manipulation are actively applied, which adversely affects both making decisions in the field of public administration and implementing one of the main functions of interaction between the society and the state, namely: receiving and providing public information services by citizens. There is an urgent need for the formation of the state system of administration of security and reliability of information services provided to citizens. This is particularly relevant for emergency situations where the life and health of citizens are at risk.

Keywords: sociotechnological phenomenon; administrative law; state; decision in the field of public administration; digitalization; information and communication system; administration of public services; public administration; information and communication environment; sociotechnological problems.

Cite as: Sarian VK, Levashov VK. Osnovnye tendentsii razvitiya informatsionno-kommunikatsionnykh sistem prinyatiya gosudarstvennykh upravlencheskikh resheniy [Main Trends in the Development of Information and Communication Systems of Public Administration Decision Making]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):33—42. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.033-042. (In Russ., abstract in Eng.).

Процессы цифровизации и распространения новых информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) всё в большей степени захватывают новые стороны и аспекты жизнедеятельности российского общества и государства. Сети электросвязи, передающие речевую, символьную, цифровую, иконографическую информацию с помощью электрических сигналов по проводам или радиосигналами, трансформируются в государственные управленческие решения, образуя единую глобаль-

ную конвергентную инфокоммуникационную среду (ИКС)³.

Конгломерат стремительно развивающихся цифровых технологий: Интернет, сети мобильной связи, облачные технологии, интернет вещей, технологии блокчейн, проекты систем околоземных спутников дешевого широкополосного Интернета типа Starlink, технологии искусственного интеллекта и ряд других авангардных ИКТ фундаментальным образом изменяют системы социальных, экономических и поли-

² The reported study was funded by RFBR according to the research projects № 20-011-00013, 20-011-00749.

³ Бутенко В. В., Назаренко А. П., Сарьян В. К. Проблемы современного этапа и пути дальнейшего развития информационного общества // 4-я отраслевая конференция-форум «Технологии информационного общества», 05—07.04.2010, МТУСИ : тезисы. М., 2010. С. 56.

тических коммуникаций. Во взаимодействии социума и техносферы возникает сложный социотехнологический феномен, позитивные и деструктивные эффекты которого завязываются в узел проблем устойчивого развития общества и государства.

Повышение актуальности правовых и социотехнологических проблем развития ИКС в глобальном и национальном масштабах для российского общества и государства обусловило необходимость принятия Доктрины информационной безопасности Российской Федерации⁴, в которой информационная сфера определяется как «совокупность информации, объектов информатизации, информационных систем, сайтов в информационно-телекоммуникационной сети “Интернет” (далее — сеть “Интернет”), сетей связи, информационных технологий, субъектов, деятельность которых связана с формированием и обработкой информации, развитием и использованием названных технологий, обеспечением информационной безопасности, а также совокупность механизмов регулирования соответствующих общественных отношений». Информационная сфера по своему содержанию и формам проявления во многом тождественна инфокоммуникационной среде.

Разновекторные национальные интересы и возникающие вследствие этого социально-политические противоречия и дисфункции предопределяют конфликтность единой глобальной информационной сферы. Ее основные инструменты: средства массовой информации, цифровые социальные и политические коммуникации — находятся под контролем конкурирующих сторон. По мнению Норберта Винера, информация стоит в ряду фундаментальных понятий мироздания: «Информация — это не материя и не энергия, информация — это информация»⁵. Информация выступает как свойство материальных объектов отражать свою количественную и качественную сущности через меру измере-

ния неопределенности (энтропии) в социуме и биосфере — меры самоорганизации устойчивой жизнедеятельности в настоящем и будущем.

Изучение качественных и количественных свойств и параметров сущности информации составляет задачу фундаментальной науки. Информация, как и энергия атома в материальной природе, обладает колоссальной креативной и разрушительной силой в социуме. Рост диспаритетов в материальной и духовной сферах в мировом масштабе обостряет информационный конфликт между бедным большинством и богатым меньшинством как на планете, так и в отдельных странах, создает критические степени социально-политических напряжений, которые в условиях кризиса могут привести к самоуничтожению не только государства, но и общества.

Сегодня мы наблюдаем и становимся невольными участниками глобальной информационно-технологической конкуренции, в которой сторонники консервации элитарных форм социального управления активно применяют приемы массового манипулирования информацией. Государственные деятели и проводники их интересов в СМИ стран — геополитических конкурентов России ведут информационную кампанию по демонизации Российской Федерации, ее государственного руководства и гражданского общества. Развивающаяся глобальная ИКС поставила и мультиплицировала проблему суверенитета национальных информационных сфер, их безопасного достоверного устойчивого функционирования. Информационная безопасность РФ приобрела стратегическое значение.

В условиях формирования массовых социальных коммуникаций и объективно востребованного развития институтов гражданских демократий сходящие со сцены спекулятивные информационные коммуникации и технологии тормозят формирование достоверных сегментов ИКС (протоноосферы по Э. Леруа и В. В. Вер-

⁴ Доктрина информационной безопасности Российской Федерации, утв. Президентом РФ 5 декабря 2016 г. № Пр-646.

⁵ Винер Н. Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине / пер. с англ. И. В. Соловьева и Г. Н. Поварова; под ред. Г. Н. Поварова. 2-е изд. М.: Наука; Главная редакция изданий для зарубежных стран, 1983. 344 с.

надскому)⁶. Ситуация развивается по сценарию французского философа и социолога Ги Дебора, согласно которому современное общество постепенно становится обществом спектакля и впереди нас ждет диктатура массового потребления и тотальных политических репрессий⁷. Сбудется ли это предсказание спекулятивного потребительского ада фальшивой информационной сферы? Какие уроки необходимо вынести российским ученым и политикам?

В условиях становления и развития глобального гражданского общества и перехода к цифровым формам электронным демократии ИКС переживает болезнь роста, запаздывания процессов социотехнологических, социополитических и социоправовых трансформаций, что выражается в нарастающих дисфункциях институтов и средств массовой информации и коммуникации. Американские исследователи F. Gilbert, Th. Peterson и W. Schramm в середине прошлого века отмечали как усиление экономической зависимости печатных и электронных СМИ, так и рост их социальной безответственности⁸. По их мнению, все более частое проявление в работе либеральных СМИ накопленных десятилетиями противоречий вело к деформации института свободной и независимой прессы и электронных СМИ как в развитых, так и в развивающихся странах.

Общество массового потребления, рыночные механизмы максимизации прибыли постепенно трансформировали СМИ в транснациональные картели и корпорации по производству и продаже информационных продуктов. Четвертая, после законодательной, исполнительной и судебной, ветвь власти — СМИ стала формировать общественное мнение и продавать свои услуги. Сущностная функция СМИ — информирование граждан в интересах безопасной жизнедеятельности — стала размываться целями максимизации прибыли.

Формирование единой конвергентной ИКС на цифровой технологической платформе привело к тому, что СМИ и государственные средства радио- и телевизионного вещания, которые долгие годы практически монопольно формировали мировоззрение подавляющего большинства граждан своего государства, утратили свое преимущество в территориальной изоляции, так как благодаря современным средствам сигналы любой радио- и телевизионной станции мира могут быть доступны любому пользователю ИКС⁹. Это дает широкую возможность для организации информационных войн, поскольку на любое событие как внутри страны, так и в мире любому абоненту ИКС могут предлагаться прямо противоположные аргументированные оценки. Эти войны могут инициироваться как отдельными борющимися за рынки группами из бизнес-класса или государствами, которые зачастую выполняют заказы того же бизнес-класса. Радикальный метод, который использует бизнес-класс, — это контроль подавляющего количества радио и телевизионных станций, для того чтобы они выступали согласованно по всем ключевым событиям.

Наряду с этими распространенными в глобальной инфосфере девиациями, стали проявляться новые. Власть неолиберальных элитарных демократий стремится формировать и контролировать информационную сферу, где господствует право сильного и богатого. Стремление уходящих элит сохранить свое господствующее положение в государстве максимально усиливает практики дезинформации. В результате происходит вырождение сущностного качества информации — достоверное отражение действительности, а СМИ становятся институтом социальной и политической манипуляции. Сегодня функция манипуляции вмонтирована и активно используется в политических технологиях, социальной и коммерческой рекламе с целью

⁶ Вернадский В. И. Избранные сочинения. М. : Изд-во АН СССР, 1954. Т. 1. 696 с.

⁷ Дебор Г. Общество спектакля. М. : Логос, 2000, 184 с.

⁸ Gilbert F. S., Peterson Th. B. and Schramm W. Four Theories of Press. Urbana : University of Illinois Press, 1956. Pp. 78—79.

⁹ Сарьян В. К. Определение эффективности телерадиовещания в современных условиях // Broadcasting. 2005. № 2. С. 42—45.

заставить граждан совершать политический выбор не в своих и общества целях, а вопреки им, в интересах корпораций или различных групп политических элит. Такая искаженная информационная сфера по сути своей не отвечает широким общественным потребностям, она социально дисфункциональна.

Масштабные кампании дезинформации проявились в феномене постправды, сконструированной недостоверной информации, состоящей из фрагментов реальных событий, перемежающихся с вымыслом, слухами, эмоциональными суждениями и мифами. Недостоверная информация перестает быть просто феноменом межличностного общения, вырастая в инструментарий информационной сферы социума. Рыночные отношения распространяются и на инфосферу: вымысел, скандалы, мифы и слухи становятся товаром, продаются и покупаются, а их потребительная стоимость зависит от сенсационности. В обществе спектакля, стимулирующем избыточное фейковое потребление, искусно смоделированные скандалы и

сенсации стали инструментами массовых манипуляций эмоциями и поведением не только в шоу-бизнесе и рекламе, но и в политике и экономике.

По результатам социологического мониторинга «Как живешь, Россия?», который ежегодно проводится Центром стратегических социальных и социально-политических исследований ИСПИ ФНИСЦ РАН с 1992 г.¹⁰ под научным руководством одного из авторов данной статьи, доктора социологических наук В. К. Левашова, граждане нашей страны достаточно критически оценивают достоверность передач российского радио и телевидения. Так, в декабре 2018 г. лишь 10 % респондентов заявляли, что передачи радио и телевидения о событиях и жизни в стране являются правдивыми. Граждане отмечали, что наиболее точно и достоверно отражающими информацию являются источники Интернета (41 %) и центральных СМИ: телевидение (32 %), местное телевидение (13 %), органы печати (10 %)¹¹. Более подробный анализ ответов респондентов приведен в таблице.

Оценка респондентами наибольшей достоверности отражения обстановки в нашей стране различными источниками массовой информации
(РФ, % от числа опрошенных)

СМИ	2004, XI	2013, VI	2018, XII
Центральное телевидение	42	40	32
Местное телевидение	20	23	13
Зарубежное телевидение	11	7	4
Центральное радио	16	12	9
Местное радио	10	7	5
Зарубежное радио	7	4	2
Центральная печать	19	13	10

¹⁰ При проведении социологического исследования использована квотно-пропорциональная всероссийская выборка с взаимозависимыми характеристиками генеральной совокупности: пола, возраста, образования, местожительства. В основу территориального размещения выборки легло экономико-географическое районирование страны при соблюдении пропорции численности населения и пропорций между городским и сельским населением. Объем выборочной совокупности составлял на различных этапах 1 312—1 866 респондентов. Эмпирическим объектом исследования выступает взрослое население России.

¹¹ Левашов В. К., Афанасьев В. А., Новоженина О. П., Шушпанова И. С. Экспресс-информация. Как живешь, Россия? XLVIII этап социологического мониторинга, ноябрь — декабрь 2018 года / под общ. ред. В. К. Левашова. М. : Перспектива, 2019. 59 с. URL: <https://goo.gl/2ZAze1> (дата обращения: 08.03.2020).

СМИ	2004, XI	2013, VI	2018, XII
Местная печать	13	10	5
Зарубежная печать	6	5	2
Интернет	24	45	41
Затруднились ответить	30	22	34

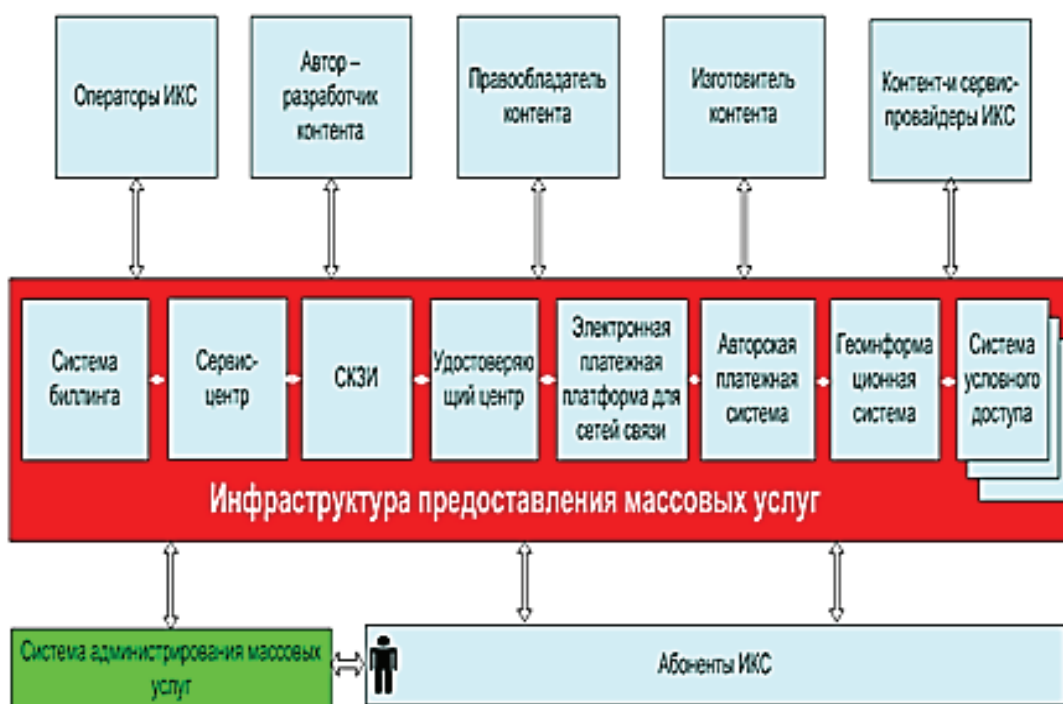
Источник: Центр стратегических социальных и социально-политических исследований ИСПИ ФНИСЦ РАН

В общественном мнении сформировался рейтинг причин распространения недостоверной информации через СМИ. На первое место вышла причина «замалчивание событий в средствах массовой информации» (39 %), далее — «преднамеренное искажение информации властью, негласная цензура» (38 %), «зависимость журналистов от “денежных мешков”» (34 %), «неискренность политиков» (31 %), искажение информации журналистами (29 %) ¹².

Подобные представления о достоверности информации негативно сказываются на информационной сфере и реализации в ней одной из главных функций взаимодействия общества

и государства — получении гражданами государственных информационных услуг. По мере формирования ИКС становится очевидным, что главные критерии ее функционирования — безопасность и достоверность — невозможно выдержать без эффективного администрирования со стороны государства. Структурно-функциональный анализ существующей и апробированной системы администрирования услуг (САУ) показывает, что она имеет комплексный многофункциональный и междисциплинарный характер. На рисунке далее приведена типовая инфраструктура предоставления информационно-коммуникационных услуг ¹³.

Система администрирования предоставления гражданам ИК-услуг (САУ)



¹² Левашов В. К., Афанасьев В. А., Новоженина О. П., Шушпанова И. С. Указ. соч.

¹³ Назаренко А. П., Сарьян В. К. О возрастании роли администрирования услуг КВНО на современном этапе // Труды ИПА РАН. 2017. Вып. 43. С. 3—13.

Очевидно, что САУ имеет сложную структуру, которая в своих элементах выполняет множество функций:

- система криптографической защиты информации (СКЗИ) — это программа или устройство, которые шифруют документы и генерируют электронную подпись (ЭП);
- биллинговая система — это программное обеспечение, разработанное специально для операторов (провайдеров). Она позволяет считать (учитывать) и тарифицировать оказанные услуги доступа;
- авторская платежная система защищает авторское право правообладателя контента;
- геоинформационные технологии — системы координатно-временного и навигационного обеспечения (например, ГЛОНАСС или GPS);
- сервис-центр — определяет порядок доступа к услуге и контролирует достоверность услуги, то есть правильную работу всех составляющих услуги;
- система условного доступа обеспечивает порядок взаимодействия разных поставщиков информации в случае конвергентных услуг, которые на рисунке для простоты не указаны.

Мониторинг и контроль системы администрирования услуг, соблюдения критериев государственной и общегражданской безопасности, достоверности информации, реализации функций взаимодействующих госучреждений, обязательств их выполнения, разрешения споров сторон в максимально короткие временные, вытекающие из смысла услуги отрезки и недопущение массового нарушения прав пользователей должны стать основной функцией государственных органов надзора и администрирования САУ. В основе функционирования этих органов должны лежать социотехнологические стандарты и регламенты, которые могут и должны быть выработаны в тесном взаимодействии

специалистов и экспертов, компетентных в различных аспектах научного знания цифровых технологий и информационных услуг.

Примером такой услуги, которая, по мнению авторов, требует государственного регулирования для широкомасштабного внедрения, является разработанная во ФГУП НИИР индивидуализированная услуга управления спасением абонентов ИКС при возникновении чрезвычайных ситуаций (далее — ЧС) природного и техногенного происхождения.

Несмотря на обширный план развернутых в РФ работ по построению цифровой экономики, правовое регулирование сферы обеспечения физической безопасности человека в современной окружающей среде, которая с каждым годом становится все более техногенной, пока остается недостаточным¹⁴. Отметим, что такое же положение характерно для всех без исключения стран. Исследования показывают, что в современном мире мегамасштабов и сверхскоростей сенсорные способности человека резко снижаются, а это значительно увеличивает риски людских и материальных потерь при возникновении ЧС. Единственной возможностью повысить сенсорные возможности человека является использование достижений информационно-коммуникационных технологий.

Работы, проведенные в течение 2010—2019 гг. в ФГУП НИИ радио¹⁵, показали, что сенсорные способности человека можно поднять до необходимого уровня с помощью современных ИКТ, в частности «интернета вещей» (Internet of Things, далее — IoT). ИК услуги на базе новой технологии IoT предполагают включенность в ИКС самостоятельно взаимодействующих между собой или с окружающей средой объектов материального мира: вещей, датчиков. Примерами развития услуг на базе IoT являются «умный дом», который сам включает и выключает свет,

¹⁴ Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции : материалы VI Московского юридического форума, XVI Международной научно-практической конференции : в 4 ч. М. : Проспект, 2019. Т. 1. 408 с.

¹⁵ Назаренко А. П., Сарьян В. К., Ермаков В. В. [и др.] Междисциплинарное сотрудничество в период с 2014 по 2019 г. по формированию массовой услуги по индивидуализированному спасению людей при возникновении ЧС природного и техногенного происхождения // Труды НИИР (Научно-исследовательского института радио) : сборник научных статей. М., 2019. С. 39—54.

отопление и выполняет иные функции, «умный транспорт» — автомобили без водителя. Предлагается новое направление развития услуг на базе IoT: предоставление массовому абоненту услуги по индивидуализированному управлению спасением при возникновении любого вида ЧС в зоне пребывания абонента.

Сегодня во всем мире уделяется огромное внимание разработке и эксплуатации систем мониторинга за глобальными процессами, систем прогнозирования ЧС, систем оповещения населения о ЧС. К сожалению, многие из них не могут решить главной проблемы — обеспечить адекватное поведение граждан при реальной угрозе и непосредственно во время ЧС. Поэтому основная идея повышения сенсорных способностей личности заключается в расширении области взаимодействия человека со smart-средой, которая в нужное время даст ему предупредительные сигналы о предстоящих ЧС. Указанные сигналы человек получает на любое персональное интеллектуальное абонентское устройство, которым может быть и сотовый телефон. На абонентском устройстве способны отображаться разработанные модели возможных аварийных ситуаций с привязкой к определенному месту, отображается цифровая карта местности, а также указатели индивидуального маршрута эвакуации в безопасное место — персональный навигатор в ЧС.

В случае возникновения ЧС специальные датчики IoT, размещенные повсеместно на определенной территории и объединенные в самоорганизующиеся сенсорные сети, подают соответствующий сигнал на принимающее устройство абонента. В зависимости от изменения внешней ситуации датчики корректируют сигнал, а система меняет алгоритм спасения. При этом могут учитываться различные обстоятельства, например появление искусственных препятствий (разрушений, завалов и т.п.) на путях эвакуации, возможные скопления граждан на маршрутах пешей эвакуации населения.

Система индивидуализированного спасения людей может быть исключительно полезна случайным посетителям объекта, незнакомым с его географическими параметрами. Сенсорная сеть связана с оперативно-диспетчерскими службами МЧС, что повышает эффективность работы по ликвидации последствий ЧС. Если ЧС возникает вне зоны нахождения абонента, сигнал о ЧС поступает по каналам связи на вход сенсорной сети объекта, где находится абонент, а затем с соответствующими распоряжениями — на принимающие устройства абонентов. Для достижения должной эффективности распространение системы должно быть массовым, повсеместным. Последнее же невозможно представить в отсутствие прямо выраженной воли государства в соответствующих императивных нормах права.

В доисторическую эпоху человек сам обеспечивал свою безопасность. В эпоху государственности в этом ему стали помогать государственные институты. Безопасность граждан — одна из ключевых целей государства. Государство можно представить в виде огромной корпорации, целью которой является не получение прибыли, а стремление к счастью, благополучию человека. И мы все акционеры. Риторический вопрос: нужна ли нам безопасность? Безопасность достигается функцией достоверного отражения вызовов и угроз природной и социальной среды и составления на этой основе оптимальной программы устойчивого развития. Можно рассматривать вопрос внедрения системы спасения в большей степени не в правовом, а в политико-правовом аспекте, но это никак не умаляет актуальности и значения проблемы. Мы считаем, что на примере индивидуализированной услуги управления спасением абонентов при возникновении ЧС природного и техногенного происхождения система администрирования услуг может выполнить функцию контроля за соблюдением прав потребителя услуг и за качеством услуг, поэтому эта система должна быть

¹⁶ Сарьян В. К., Фролов А. И., Назаренко А. П. Информационные системы индивидуализированного управления как средство реализации исполнительной власти // Административно-правовые формы реализации исполнительной власти в условиях цифровизации государственного управления : сб. трудов XIII Международной научно-практической конференции, посвящ. памяти Ю. М. Козлова. М. : МГЮА, 2020.

точкой приложения государственного регулирования.

Обязанность государства по обеспечению права на жизнь, провозглашенного в ст. 3 Всеобщей декларации прав человека ООН от 10.12.1948 и ст. 20 Конституции РФ, порождает необходимость учета современных технических возможностей по спасению жизни. Российская Федерация как социальное государство (ст. 7 Конституции РФ) обязана исполнять не только негативные обязательства по нелишению жизни, но и позитивные обязательства — обязательства обеспечить активными действиями государства уровень безопасности, требуемый в целях реализации права на жизнь.

Информационно-коммуникационная госуслуга по индивидуализированному спасению людей в ЧС природного и техногенного характера должна рассматриваться как средство реализации государственной власти по защите гражданского общества¹⁶.

Цифровые технологии позволяют наиболее оперативным образом донести до подвластных субъектов необходимые для спасения жизни и сохранения здоровья граждан распоряжения.

Распоряжения эти могут даваться ответственным должностным лицам. Наибольшую эффективность государственное управление приобретает в случае обеспечения возможности направления управляющих распоряжений непосредственно гражданам посредством имеющихся при них средств связи. Распоряжения гражданам могут даваться в целях управления их действиями по самостоятельному выходу из зоны действия поражающих факторов ЧС или в целях совершения гражданами посильных действий, направленных на спасение жизней иных граждан.

В заключение отметим, что отсутствие комплексного междисциплинарного подхода к исследованию проблем и разработке алгоритмов внедрения цифровых государственных услуг делает проблематичной заданную скорость освоения новых технологий. В настоящее время возникла острая необходимость системной социальной, политической, правовой и экономической оценки внедрения и оптимизации процессов формирования государственной системы администрирования безопасности и достоверности предоставления информационных услуг гражданам.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бутенко В. В., Назаренко А. П., Сарьян В. К. Проблемы современного этапа и пути дальнейшего развития информационного общества // 4-я отраслевая конференция-форум «Технологии информационного общества», 05—07.04.2010, МТУСИ : тезисы. — М., 2010.
2. Вернадский В. И. Избранные сочинения. — М. : Изд-во АН СССР, — 1954. — Т. 1. — 696 с.
3. Винер Н. Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине / пер. с англ. И. В. Соловьева и Г. Н. Поварова ; под ред. Г. Н. Поварова. — 2-е изд. — М. : Наука; Главная редакция изданий для зарубежных стран, 1983. — 344 с.
4. Дебор Г. Общество спектакля. — М. : Логос, 2000. — 184 с.
5. Левашов В. К., Афанасьев В. А., Новоженкина О. П., Шушпанова И. С. Экспресс-информация. Как живешь, Россия? XLVIII этап социологического мониторинга, ноябрь — декабрь 2018 года / под общ. ред. В. К. Левашова. — М. : Перспектива, 2019. — 59 с. — URL: <https://goo.gl/2ZAze1> (дата обращения: 08.03.2020).
6. Назаренко А. П., Сарьян В. К., Ермаков В. В. [и др.] Междисциплинарное сотрудничество в период с 2014 по 2019 г. по формированию массовой услуги по индивидуализированному спасению людей при возникновении ЧС природного и техногенного происхождения // Труды НИИР (Научно-исследовательского института радио) : сборник научных статей. — М., 2019. — С. 39—54.
7. Назаренко А. П., Сарьян В. К. О возрастании роли администрирования услуг КВНО на современном этапе // Труды ИПА РАН. — 2017. — Вып. 43. — С. 3—13.

8. Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции : материалы VI Московского юридического форума, XVI Международной научно-практической конференции : в 4 ч. — М. : Проспект, 2019. — Ч. 1. — 408 с.
9. Сарьян В. К. Определение эффективности телерадиовещания в современных условиях // Broadcasting. — 2005. — № 2. — С. 42—45.
10. Сарьян В. К., Фролов А. И., Назаренко А. П. Информационные системы индивидуализированного управления как средство реализации исполнительной власти // Административно-правовые формы реализации исполнительной власти в условиях цифровизации государственного управления : сб. трудов XIII Международной научно-практической конференции, посвящ. памяти Ю. М. Козлова. — М. : МГЮА, 2020.
11. Gilbert F. S., Peterson T. B. and Schramm W. Four Theories of Press. — Urbana : University of Illinois Press, 1956.

Материал поступил в редакцию 8 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Butenko V. V., Nazarenko A. P., Saryan V. K. Problemy sovremennogo etapa i puti dalnejshego razvitiya informacionnogo obshchestva // 4-ya otraslevaya konferenciya-forum «Tekhnologii informacionnogo obshchestva», 05—07.04.2010, MTUSI : tezisy. — M., 2010.
2. Vernadskij V. I. Izbrannye sochineniya. — M. : Izd-vo AN SSSR, — 1954. — T. 1. — 696 s.
3. Viner N. Kibernetika, ili Upravlenie i svyaz v zhivotnom i mashine / per. s angl. I. V. Soloveva i G. N. Povarova ; pod red. G. N. Povarova. — 2-e izd. — M. : Nauka; Glavnaya redakciya izdanij dlya zarubezhnyh stran, 1983. — 344 s.
4. Debora G. Obshchestvo spektaklya. — M. : Logos, 2000. — 184 s.
5. Levashov V. K., Afanasev V. A., Novozhenina O. P., Shushpanova I. S. Ekspress-informaciya. Kak zhivesh, Rossiya? XLVIII etap sociologicheskogo monitoringa, noyabr — dekabr 2018 goda / pod obshch. red. V. K. Levashova. — M. : Perspektiva, 2019. — 59 s. — URL: <https://goo.gl/2ZAze1> (data obrashcheniya: 08.03.2020).
6. Nazarenko A. P., Saryan V. K., Ermakov V. V. [i dr.] Mezhdisciplinarnoe sotrudnichestvo v period s 2014 po 2019 g. po formirovaniyu massovoj uslugi po individualizirovannomu spaseniyu lyudej pri vozniknovenii ChS prirodnoho i tekhnogennoho proiskhozhdeniya // Trudy NIIR (Nauchno-issledovatel'skogo instituta radio) : sbornik nauchnyh statej. — M., 2019. — S. 39—54.
7. Nazarenko A. P., Saryan V. K. O vozrastanii roli administrirovaniya uslug KVNO na sovremennom etape // Trudy IPA RAN. — 2017. — Vyp. 43. — S. 3—13.
8. Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii : materialy VI Moskovskogo yuridicheskogo foruma, XVI Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii : v 4 ch. — M. : Prospekt, 2019. — Ch. 1. — 408 s.
9. Saryan V. K. Opredelenie effektivnosti teleradioveshchaniya v sovremennyh usloviyah // Broadcasting. — 2005. — № 2. — S. 42—45.
10. Saryan V. K., Frolov A. I., Nazarenko A. P. Informacionnye sistemy individualizirovannogo upravleniya kak sredstvo realizacii ispolnitelnoj vlasti // Administrativno-pravovye formy realizacii ispolnitelnoj vlasti v usloviyah cifrovizacii gosudarstvennogo upravleniya : sb. trudov XIII Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, posvyashch. pamyati Yu. M. Kozlova. — M. : MGYuA, 2020.
11. Gilbert F. S., Peterson T. B. and Schramm W. Four Theories of Press. — Urbana : University of Illinois Press, 1956.

Цифровые финансовые активы: проблемы и перспективы правового регулирования

Аннотация. Появление и распространение цифровых ценностей, и прежде всего криптовалют, обусловили потребность в их правовом регулировании. В статье анализируются основные подходы к правовому регулированию, которое уже реализовано в Гражданском кодексе РФ и иных федеральных законах. Особое внимание уделено новеллам правового регулирования, которые нашли отражение в проекте федерального закона «О цифровых финансовых активах», в настоящее время обсуждаемого в Государственной Думе ФС РФ. В статье подробно анализируется понятие цифровых финансовых активов как специфического вида цифровых прав, в том числе сопоставляется с понятиями бездокументарных ценных бумаг и безналичных денежных средств. Анализируются вопросы выпуска в обращение цифровых финансовых активов, а также особенности их оборота. Обосновываются предлагаемые в проекте требования к информационным системам, в рамках которых осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, а также к операторам указанных информационных систем.

Ключевые слова: цифровые финансовые активы; криптовалюта; объект гражданских прав; оператор информационных систем; оператор информационного обмена; выпуск цифровых финансовых активов; обращение цифровых финансовых активов; обладатель цифровых финансовых активов; Банк России; не-кредитные финансовые организации.

Для цитирования: Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г. Цифровые финансовые активы: проблемы и перспективы правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 43—54. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.043-054.

© Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г., 2020

* Рождественская Татьяна Эдуардовна, доктор юридических наук, профессор кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
tatiana_rojd@mail.ru

** Гузнов Алексей Геннадьевич, доктор юридических наук, профессор кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный юрист РФ
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
aguznov@gmail.ru

Digital Financial Assets: Problems and Prospects of Legal Regulation

Tatyana E. Rozhdestvenskaya, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of Financial Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
tatiana_rojd@mail.ru

Aleksey G. Guznov, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of Financial Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Merited Lawyer of the Russian Federation
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
aguznov@gmail.ru

Abstract. The emergence and diffusion of digital assets, especially cryptocurrencies, necessitated their legal regulation. The paper investigates the main approaches to the legal regulation, which is already implemented in the Civil Code of the Russian Federation and other federal laws. Particular attention is paid to the novelties of the legal regulation that have been envisaged in the draft Federal Law “On Digital Financial Assets.” The draft Federal Law is being currently debated in the State Duma of the Russian Federation. The paper analyses in detail the concept of digital financial assets as a specific type of digital rights. The author also compares the concepts of uncertified securities and non-cash money. The author investigates the issues of digital financial assets issuance and peculiarities of their circulation. The paper substantiates the requirements applied to information systems and their operators included into the draft law in compliance with which the issue of digital financial assets is carried out.

Keywords: digital financial assets; cryptocurrency; object of civil rights; operator of information systems; operator of information exchange; issue of digital financial assets; circulation of digital financial assets; holder of digital financial assets; Bank of Russia; non-credit financial organizations.

Cite as: Rozhdestvenskaya TE, Guznov AG. Tsifrovye finansovye aktivy: problemy i perspektivy pravovogo regulirovaniya [Digital Financial Assets: Problems and Prospects of Legal Regulation]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):43—54. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.043-054. (In Russ., abstract in Eng.).

Появление и распространение цифровых ценностей, и прежде всего криптовалют, обусловили потребность в их правовом регулировании. Более двух лет назад были внесены изменения в Гражданский кодекс РФ, который был дополнен новой статьей — 141.1, которая в качестве объекта гражданского права закрепила категорию «цифровые права», под которыми стали признаваться обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам. Осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифрового права другими способами или ограничение распоряжения цифровым правом возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу.

Частью 2 указанной статьи ГК РФ было закреплено понятие обладателя цифрового пра-

ва (обратим внимание на терминологию — обладатель!), которым предложено признавать лицо, которое в соответствии с правилами информационной системы имеет возможность распоряжаться этим правом, а также иное лицо в случаях и по основаниям, которые предусмотрены законом.

Формулировка определения цифровых прав, содержащаяся в ГК РФ, предполагает, что категория цифровых прав должна быть уточнена в отдельных законах, которые, с одной стороны, должны определить особенности правового регулирования отдельных видов цифровых прав, а, с другой стороны, цифровую среду, в которой возможно существование таких цифровых прав. Следует отметить, что процитированное определение цифровых прав в ГК РФ никоим образом не ограничивает «среду существования цифровых прав», не определяет характер информационной системы, в которой могут существо-

вать цифровые права, что вполне соответствует принципу технологической нейтральности.

В развитие концепции цифровых прав был принят Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ (далее — Закон № 259-ФЗ). Это первый закон, определяющий конкретные виды цифровых прав в России. Он регулирует отношения, возникающие в связи с инвестированием и привлечением инвестиций с использованием инвестиционных платформ, определяет правовые основы деятельности операторов инвестиционных платформ, регулирует возникновение и обращение утилитарных цифровых прав, предусмотренных настоящим Федеральным законом, а также выдачу и обращение ценных бумаг, удостоверяющих утилитарные цифровые права.

Рассматриваемый Федеральный закон ввел понятие утилитарных цифровых прав, под которыми предложено понимать следующие цифровые права, которые могут приобретаться, отчуждаться и осуществляться в инвестиционной платформе:

- 1) право требовать передачи вещи (вещей);
- 2) право требовать передачи исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и (или) прав использования результатов интеллектуальной деятельности;
- 3) право требовать выполнения работ и (или) оказания услуг.

Утилитарными цифровыми правами не могут являться право требовать имущество, права на которое подлежат государственной регистрации, и (или) право требовать имущество, сделки с которым подлежат государственной регистрации или нотариальному удостоверению. Важным обстоятельством является то, что утилитарные цифровые права осуществляются в инвестиционных платформах, которые должны соответствовать определенным признакам, установленным частью 5 ст. 11 Закона № 259-ФЗ. Анализ указанных признаков позволяет говорить о том, что утилитарные цифровые

права реализуются в информационных системах распределенного реестра.

Вместе с тем Закон № 259-ФЗ не создал правовых основ для широкого осуществления операций с утилитарными цифровыми правами, поскольку для осуществления таких операций необходима определенная инфраструктура, которая, как предполагается, должна была быть создана на основании норм федерального закона «О цифровых финансовых активах» (цифровые финансовые активы — далее ЦФА). В силу разных причин проект федерального закона «О цифровых финансовых активах» (далее — Проект закона о ЦФА), принятый в первом чтении еще в декабре 2018 г., длительное время не был готов для обсуждения во втором чтении. Потребовалась длительная работа над согласованием основных положений проекта закона (проект № 419059-7 во втором чтении). К настоящему моменту определены основные подходы к правовому регулированию цифровых финансовых активов. Рассмотрим основные положения Проекта № 419059-7.

Под цифровыми финансовыми активами в Проекте закона о ЦФА понимаются цифровые права, включающие денежные требования, возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам, права участия в капитале непубличного акционерного общества, право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг, которые закреплены в решении о выпуске цифровых финансовых активов в порядке, установленном Проектом закона о ЦФА. При этом выпуск, учет и обращение указанного вида цифровых прав возможны только путем внесения или изменения записей в информационной системе на основе распределенного реестра, а также в иных информационных системах.

Проект закона о ЦФА имеет несколько базовых отличий от Закона № 259-ФЗ.

Во-первых, Проект регулирует обязательственные отношения, связанные с денежными требованиями, а также требованиями, возникающими при обращении ценных бумаг, в то время как утилитарные цифровые права, регулируемые Законом № 259-ФЗ, подразумевают

¹ СЗ РФ. 2019. № 31. Ст. 4418.

в основном требования, связанные с передачей реальных вещей, выполнение работ, оказание услуг, а также передачу исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Во-вторых, Проект закона о ЦФА указывает, что цифровые финансовые активы могут выпускаться и обращаться в информационных системах на основе распределенного реестра. При этом определено, что под распределенным реестром понимается совокупность баз данных, тождественность содержащейся информации в которых обеспечивается на основе заданных алгоритмов (ч. 7 ст. 1 Проекта закона о ЦФА). Данное определение близко к тому определению, которое содержится в Законе № 259-ФЗ, однако Проект закона о ЦФА указывает, что цифровые финансовые активы могут выпускаться и обращаться и в иных информационных системах. Данная оговорка вполне оправдана с учетом того, что архитектура информационных систем достаточно быстро меняется и замыкание только на информационных системах, основанных на распределенном реестре, создавало бы известные сложности в регулировании отношений, которые могли бы возникнуть в будущем. Вместе с тем при таком разнообразии информационных систем, в которых могут обращаться цифровые финансовые активы, теряется отличие ЦФА от бездокументарных ценных бумаг (прежде всего). Напомним, что в соответствии с Гражданским кодексом РФ² (ст. 142) бездокументарные ценные бумаги представляют собой обязательственные и иные права, которые закреплены в решении о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги в соответствии с требованиями закона, и осуществление и передача которых возможны только с соблюдением правил учета этих прав в соответствии со ст. 149 ГК РФ. Учет прав на бездокументарные ценные бумаги осуществляется путем внесения записей по счетам лицом, действующим по поручению лица, обязанного по ценной бумаге, либо лицом, действующим на основании дого-

вора с правообладателем или с иным лицом, которое в соответствии с законом осуществляет права по ценной бумаге. Ведение записей по учету таких прав осуществляется лицом, имеющим предусмотренную законом лицензию (ст. 39 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»³).

Поскольку и цифровые финансовые активы, и бездокументарные ценные бумаги существуют в информационной среде, именно конкретная информационная среда, в которой происходит обращение соответствующих ценностей, должна являться фактическим отличием бездокументарных ценных бумаг от ЦФА (и, добавим сразу, от безналичных денежных средств). Бездокументарные ценные бумаги обращаются в системе депозитарного учета, реализуются как записи на счетах депо и для поддержания их обращения в соответствии с Федеральным законом «О рынке ценных бумаг» создана соответствующая инфраструктура.

Безналичные денежные средства существуют как записи на банковских счетах кредитных организаций и в итоге на счетах кредитных организаций в центральном банке. Особой формой безналичных денежных средств являются электронные деньги, под которыми понимаются денежные средства, которые предварительно предоставлены одним лицом (лицом, предоставившим денежные средства) другому лицу, учитывающему информацию о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета (обязанному лицу), для исполнения денежных обязательств лица, предоставившего денежные средства, перед третьими лицами и в отношении которых лицо, предоставившее денежные средства, имеет право передавать распоряжения исключительно с использованием электронных средств платежа. В пункте 18 ст. 3 Федерального закона от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»⁴ подчеркивается, что не являются электронными денежными средства-

² Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 3. Ст. 3301.

³ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

⁴ СЗ РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

ми денежные средства, полученные организациями, осуществляющими профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг, клиринговую деятельность, деятельность по организации привлечения инвестиций и (или) деятельность по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами и осуществляющими учет информации о размере предоставленных денежных средств также без открытия банковского счета. Особенности обращения и использования электронных денежных средств определены в ст. 9, 9.1 и 10 указанного Федерального закона.

Таким образом, и бездокументарные ценные бумаги, и электронные деньги, и цифровые финансовые активы существуют и обращаются в определенных информационных системах.

Особенностью цифровых финансовых активов, как было уже отмечено, является то, что они обращаются в любых информационных системах (а не в какой-то определенной). Для того чтобы определить границы между различными правами и институтами, Проект закона о ЦФА прямо предусматривает, что его требования не распространяются на обращение безналичных денежных средств, электронных денежных средств, а также на выпуск и обращение бездокументарных ценных бумаг (ч. 1 ст. 1 Проекта закона о ЦФА). *Таким образом, если исходить из логики Проекта закона о ЦФА, любые денежные требования, если они не существуют в виде бездокументарных ценных бумаг или же безналичных денежных средств, должны выпускаться и обращаться по правилам Проекта закона о ЦФА.*

В Проекте закона о ЦФА делается попытка решить вопросы, связанные с особенностями существования ЦФА как объекта гражданских прав, и с особенностями той информационной инфраструктуры, которая поддерживает существование ЦФА.

С точки зрения гражданского права цифровые финансовые активы представляют собой классический пример (хотя и критикуемый в литературе) так называемого права на право. Они, с одной стороны, являются самостоятельным объектом гражданских прав (будучи разновидностью цифровых прав, в соответствии со

ст. 128 ГК РФ являются имущественным правом). С другой стороны, цифровые финансовые активы удостоверяют права обладателя, которые возникают с момента совершения соответствующей записи в информационной системе, в рамках которой совершается выпуск ЦФА; вид и объем прав, которые удостоверяют цифровые финансовые активы, закрепляются в решении о выпуске. При этом обратим внимание, что Проект закона о ЦФА не использует категории «владение», он говорит об обладании, чем подчеркивается отличие от конструкции собственности и то обстоятельство, что ЦФА не являются объектом прав собственности, а выступают только объектом имущественного права.

Проект закона о ЦФА определяет, что выпуск ЦФА может осуществлять достаточно широкий круг лиц, к которым отнесены как индивидуальные предприниматели, так и любые коммерческие и некоммерческие российские и зарубежные организации. Проект содержит требование, что при выпуске ЦФА должно быть опубликовано решение о выпуске цифровых финансовых активов, которое должно содержать ряд императивных условий выпуска (ч. 1 ст. 3 Проекта закона о ЦФА), а именно:

- сведения о лице, выпускающем цифровые финансовые активы, а также сведения о сайте лица, выпускающего цифровые финансовые активы, в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»;
- сведения об операторе информационной системы, в рамках которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов;
- вид и объем прав, которые удостоверяют выпускаемые цифровые финансовые активы, либо указание на то, что выпускаемые цифровые финансовые активы удостоверяют несколько видов прав и обладатель выпускаемых цифровых финансовых активов вправе при наступлении предусмотренных решением о выпуске цифровых финансовых активов условий по своему выбору определить одно из нескольких прав, которое будет им реализовано;
- количество выпускаемых цифровых финансовых активов, и (или) указание суммы денежных средств, которые необходимо передать

- в оплату выпускаемых цифровых финансовых активов, и (или) количество иных цифровых финансовых активов, которые необходимо передать в том числе с использованием цифровых операционных знаков в качестве встречного предоставления за выпускаемые цифровые финансовые активы, по достижении которых выпуск цифровых финансовых активов прекращается;
- условия, при наступлении которых выпуск цифровых финансовых активов признается состоявшимся;
 - цена приобретения цифровых финансовых активов при их выпуске или порядок ее определения и (или) количество иных цифровых финансовых активов, которые необходимо передать для приобретения цифровых финансовых активов при их выпуске, или порядок его определения;
 - дата начала размещения выпускаемых цифровых финансовых активов путем заключения договоров об их приобретении;
 - способ оплаты выпускаемых цифровых финансовых активов;
 - указание на использование для выпуска цифровых финансовых активов сделок, предусматривающих исполнение сторонами возникающих из них обязательств при наступлении определенных обстоятельств без направленного на исполнение обязательств отдельно выраженного дополнительного волеизъявления сторон путем применения информационных технологий (в случае использования таких сделок);
 - при использовании обеспечения выпуска цифровых финансовых активов — указание на то, что выпуск цифровых финансовых активов обеспечивается имуществом лица, выпускающего цифровые финансовые активы, или третьих лиц, описание предмета обеспечения, позволяющего его идентифицировать, и условия обеспечения;
 - при выпуске цифровых финансовых активов, удостоверяющих возможность осуществле-

- ния прав по эмиссионным ценным бумагам или право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг, — указание вида, категории эмиссионной ценной бумаги, возможность осуществления прав по которой (право требовать передачи которой) удостоверяют выпускаемые цифровые финансовые активы, а в случае, если выпускаемые цифровые финансовые активы удостоверяют право на передачу эмиссионной ценной бумаги, — срок, в течение которого может быть реализовано право требовать передачи эмиссионной ценной бумаги, или указание события, которое порождает право требовать передачи эмиссионной ценной бумаги;
- указание на ограничение оснований и (или) размера ответственности лица, выпускающего цифровые финансовые активы (при наличии такого ограничения).

Обратим внимание, что цифровые финансовые активы могут быть обеспечены имуществом лица, выпускающего цифровые финансовые активы, либо имуществом третьих лиц, что позволяет развивать «стейблкоин»⁵, однако в привязке не столько к фиатным валютам, сколько, возможно, к иным видам имущества, включая имущественные права, но при этом ЦФА в любом случае останутся обязательством лица, выпустившего ЦФА.

Так как ЦФА существуют в виде записей в информационной системе, в рамках которой осуществляется выпуск ЦФА, важным элементом регулирования является определение круга лиц, которые вправе вносить или изменять указанные записи. Как известно, одним из декларируемых приоритетов криптовалют является указание на то, что никто не может изменять записи без обладателя соответствующей криптовалюты, что, по мысли идеологов такого рода системы, гарантирует «незыблемость прав собственности». Вместе с тем стабильность гражданского оборота и, что, может быть, еще важнее с точки зрения публичного правопорядка, эффективность судебных реше-

⁵ Стейблкоин (от англ. stablecoin) — общее название криптовалют, которые привязаны к запасам обычных валют или физических товаров (золота, нефти) и курсы обмена которых подвержены меньшим колебаниям, чем курсы типичных криптовалют.

ний (ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁶), восходящая к праву каждого на справедливое судебное разбирательство, требуют, чтобы в некоторых случаях имущество гражданина могло быть отчуждено помимо его воли, например в случае неисполнения им обязательств перед третьими лицами. Традиционно указанный правовой механизм обеспечивается с помощью средств исполнительного производства. Однако в случае криптоактивов возможности исполнительного производства ограничены. В судебном акте, определяющем требования к должнику, обладающему криптоактивами, может быть определено, что должник обязан раскрыть информацию о криптовалюте, и даже под страхом наказания на это лицо возложена обязанность предоставить доступ к криптокошельку должника. Однако недобросовестный должник под различными предлогами может препятствовать предоставлению такого рода информации.

Такие проблемы уже встречались в судебной практике, в частности в деле о банкротстве гражданина Ц. (постановление № 09АП-16416/2018 Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-124668/2017)⁷. В указанном постановлении Суд обязал гражданина Ц. передать финансовому управляющему доступ к криптокошельку (передать пароль) для пополнения конкурсной массы. Однако в рамках этого судебного решения оказался нерешенным вопрос о том, что необходимо делать в том случае, если гражданин откажется передавать доступ к криптоактиву. Этот вопрос анализировался в научной литературе. Так, существует точка зрения, что должника можно принудить к исполнению требования суда с наложением

на него значительных штрафных санкций⁸. Следует отметить, что должник может утратить доступ к криптокошельку по объективным, то есть независящим от его воли, причинам (например: сломался компьютер (иной носитель), на который был записан пароль). В этом случае привлечь к ответственности придется лицо, которое виновно (максимум) только в том, что невнимательно относилось к своему имуществу. Поэтому вполне обоснованно ставится вопрос о том, чтобы не только урегулировать в действующем законодательстве включение криптовалюты в имущество, на которое можно возложить взыскание (в частности, включить в состав конкурсной массы при банкротстве лица), но и определить порядок обращения взыскания на такого рода имущественные объекты⁹.

С учетом данной проблематики Проект закона о ЦФА предусматривает, что к цифровым финансовым активам должны иметь доступ не только лицо, которое осуществляет выпуск ЦФА, или обладатель ЦФА, но и иные лица (в случаях, предусмотренных законом). Оператор информационной системы, в рамках которой осуществляется выпуск ЦФА, обязан обеспечить внесение (изменение) записей о цифровых финансовых активах на основании вступившего в законную силу судебного акта, исполнительного документа (в том числе постановления судебного пристава-исполнителя), актов других органов и должностных лиц при осуществлении ими своих функций, предусмотренных законодательством РФ, либо на основании выданного в порядке, предусмотренном законом, свидетельства о праве на наследство, предусматривающих переход ЦФА определенного вида в порядке универсального правопреемства, не

⁶ Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.). Конвенция ратифицирована Российской Федерацией Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ, с оговоркой и заявлениями. Текст Конвенции с изменениями, внесенными протоколами № 3, 5, 8, опубликован в Собрании законодательства Российской Федерации, 18 мая 1998 г., № 20, ст. 2143.

⁷ Справочная система «Гарант».

⁸ *Саженов А. В.* Криптовалюта: дематериализация категории вещей в гражданском праве // Закон. 2018. № 9. С. 106—121.

⁹ См., например: *Морхат П. М.* Криптовалюта в конкурсной массе должника-банкрота // Закон и право. 2019. № 4. С. 19—22.

позднее рабочего дня, следующего за днем получения соответствующего требования оператором информационной системы.

Кроме того, к обязанностям оператора информационной системы Проектом закона о ЦФА отнесено информирование оператора обмена цифровых финансовых активов о внесении или об изменении записей о ЦФА не позднее рабочего дня, следующего за днем внесения или изменения записи.

Следует также отметить, что внесение изменений в запись возможно без воли обладателя ЦФА в рамках исполнения так называемого смарт-контракта, то есть в силу действия, совершенного в рамках сделки, предусматривающей исполнение сторонами возникающих из нее обязательств при наступлении определенных обстоятельств без направленного на исполнение обязательств отдельного выраженного дополнительного волеизъявления сторон — путем применения информационных технологий в соответствии с правилами информационной системы, в которой учитываются цифровые финансовые активы.

Помимо определения особенностей выпуска ЦФА, важен вопрос об обороте ЦФА с учетом особенностей ЦФА как вида имущества. Как определено в ч. 1 ст. 8 Проекта закона о ЦФА, сделки купли-продажи цифровых финансовых активов, иные сделки, связанные с цифровыми финансовыми активами, включая обмен цифровых финансовых активов одного вида на цифровые финансовые активы другого вида (в том числе с использованием цифровых операционных знаков) либо на цифровые права, предусмотренные законом, в том числе сделки с цифровыми финансовыми активами, выпущенными в информационных системах, организованных на основании иностранного права, а также сделки с цифровыми правами, включающими одновременно цифровые финансовые активы и иные цифровые права, осуществляются через оператора обмена цифровых финансовых активов.

Выпуск и обращение цифровых финансовых активов зависят от деятельности соответствующих информационных систем, которые создаются и поддерживаются операторами информационной системы, в которых осуществляется

выпуск ЦФА, и операторами обмена ЦФА. Предполагается, что операторы информационных систем, в которых осуществляется выпуск ЦФА (далее — ОИС), будут самостоятельным видом некредитных финансовых организаций, то есть регулирование их деятельности и надзор за их деятельностью будет осуществлять Банк России. В качестве ОИС может выступать любое юридическое лицо, созданное в соответствии с российским правом и отвечающее установленным требованиям. Функции ОИС могут выполнять также кредитные организации, депозитарии и организаторы торговли. ОИС вправе осуществлять свою деятельность с момента включения в соответствующий реестр. Основанием для включения в реестр является согласование Банком России правил информационной системы, в рамках которой осуществляется выпуск ЦФА. Данные правила должны быть утверждены оператором информационной системы и должны содержать:

- правила внесения изменений в алгоритм программ информационной системы;
- требования к пользователям информационной системы;
- правила выпуска цифровых финансовых активов;
- правила привлечения операторов обмена цифровых финансовых активов, включая требования к указанным операторам;
- требования к защите информации и операционной надежности;
- способы учета цифровых финансовых активов, а также внесения (изменения) записей о цифровых финансовых активах в информационной системе;
- правила обеспечения доступа обладателей цифровых финансовых активов к информационной системе;
- порядок выпуска, учета и обращения в информационной системе цифровых операционных знаков;
- порядок ведения реестра пользователей информационной системы;
- порядок ведения реестра владельцев ценных бумаг в информационной системе, в том числе сроки осуществления операций в реестре владельцев ценных бумаг, в случае,

если оператор информационной системы осуществляет: а) учет прав на эмиссионные ценные бумаги, возможность осуществления прав по которым либо право требовать передачи которых удостоверяются цифровыми финансовыми активами, либо б) учет прав на акции непубличного акционерного общества, выпущенные в виде цифровых финансовых активов.

Банк России согласовывает указанные выше правила в течение 45 рабочих дней с момента их подачи в Банк России либо принимает решение об отказе в согласовании правил информационной системы, в рамках которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, в случае их несоответствия установленным требованиям.

Если информационная система, в рамках которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, не является информационной системой на основе распределенного реестра, Банк России принимает решение об отказе в согласовании ее правил также в случае их несоответствия описанию общих принципов построения и функционирования информационной системы, согласованных Банком России, либо в случае непредставления в Банк России указанного описания или принятия Банком России решения об отказе в его согласовании. Банк России в письменной форме уведомляет о принятом решении об отказе в согласовании правил информационной системы, в рамках которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, оператора этой информационной системы с указанием оснований отказа в срок не позднее пяти рабочих дней со дня принятия соответствующего решения.

Следует обратить внимание на то, что Проект закона о ЦФА предъявляет ряд требований к тому, как должна функционировать информационная система. Так, оператор информационной системы, в рамках которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, обязан обеспечить:

— возможность восстановления доступа обладателя цифровых финансовых активов к записям информационной системы по его требованию, если такой доступ был им утрачен;

- бесперебойность и непрерывность функционирования информационной системы, а также наличие и надлежащее функционирование дублирующих (резервных) технологических и операционных средств, обладающих полным функционалом информационной системы;
- целостность и достоверность информации о цифровых финансовых активах, содержащейся в записях информационной системы;
- для информационных систем на основе распределенного реестра — также корректность реализации в информационной системе установленных ОИС алгоритмов создания, хранения и обновления информации, содержащейся в распределенном реестре, и алгоритмов, обеспечивающих тождественность указанной информации во всех базах данных, составляющих распределенный реестр, а также невозможность внесения изменений в установленные ОИС алгоритмы иными лицами.

С учетом того, что ОИС является некредитной финансовой организацией, к нему также применяются требования, стандартные для других видов некредитных финансовых организаций, в том числе требования к деловой репутации и квалификации единоличного исполнительного органа и иных лиц, выполняющих руководящую функцию (п. 14 ст. 5 Проекта закона о ЦФА).

Так, Проектом закона о ЦФА предусматривается установление требований, которым следующие лица должны соответствовать при назначении (избрании) на должности и в течение всего периода осуществления функций по этим должностям, включая временное исполнение должностных обязанностей:

- 1) лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа, член коллегиального исполнительного органа оператора обмена цифровых финансовых активов — высшее образование и опыт руководства финансовой организацией либо структурным подразделением финансовой организации, осуществляющим деятельность на финансовом рынке, не менее двух лет или опыт работы на руководящих должностях в органах государственной власти Российской

- Федерации или государств — членов Евразийского экономического союза, органах государственной власти субъектов Российской Федерации, Банке России не менее двух лет;
- 2) член коллегиального органа управления (наблюдательного или иного совета) оператора обмена цифровых финансовых активов — высшее образование;
 - 3) главный бухгалтер оператора обмена цифровых финансовых активов — высшее образование и опыт работы, связанной с ведением бухгалтерского учета, составлением бухгалтерской (финансовой) отчетности либо с аудиторской деятельностью в финансовой организации, не менее одного года;
 - 4) руководитель службы внутреннего контроля, руководитель службы управления рисками оператора обмена цифровых финансовых активов — высшее образование и опыт руководства финансовой организацией либо структурным подразделением финансовой организации, связанным с вопросами методологии и оценки управления рисками, внутреннего контроля или внутреннего аудита, не менее одного года, или высшее образование и опыт работы на руководящих должностях в органах государственной власти Российской Федерации или государств — членов Евразийского экономического союза, органах государственной власти субъектов Российской Федерации, Банке России не менее одного года, или высшее образование и опыт работы в структурном подразделении финансовой организации, связанном с вопросами методологии и оценки управления рисками, внутреннего контроля или внутреннего аудита, не менее трех лет.
- Кроме того, следующими лицами:
- единоличный исполнительный орган, члены коллегиального исполнительного органа, члены коллегиального органа управления (наблюдательного или иного совета), главный бухгалтер, руководитель службы внутреннего контроля, руководитель службы управления рисками такого юридического лица; лицо, имеющее право прямо или косвенно (через подконтрольных ему лиц) самостоятельно или совместно с иными лицами, связанными с ним договорами доверительного управления имуществом, и (или) простого товарищества, и (или) поручения, и (или) акционерным соглашением, и (или) иным соглашением, предметом которого является осуществление прав, удостоверенных акциями (долями), распоряжаться 10 % и более голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал такого юридического лица,
 - при назначении (избрании) на должности и в течение всего периода осуществления функций по этим должностям, включая временное исполнение должностных обязанностей, не могут являться:
 - 1) лица, имеющие неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленного преступления;
 - 2) лица, в отношении которых не истек срок, в течение которого они считаются подвергнутыми административному наказанию в виде дисквалификации;
 - 3) лица, которые осуществляли функции (независимо от срока, в течение которого они их осуществляли) единоличного исполнительного органа, члена коллегиального исполнительного органа, члена коллегиального органа управления (наблюдательного или иного совета), главного бухгалтера финансовой организации в течение 12 месяцев, предшествовавших дню отъезда (аннулирования) за нарушение законодательства Российской Федерации у финансовой организации лицензии на осуществление операций, соответствующих виду деятельности финансовой организации, или дню исключения финансовой организации из соответствующего реестра за нарушение законодательства Российской Федерации, если на день, предшествующий дню назначения (избрания) лица на должность, не истек пятилетний срок со дня отъезда (аннулирования) лицензии на осуществление операций, соответствующих виду деятельности финансовой организации, или со дня исключения такой организации из соответствующего реестра (за исключением случая, если лицо предоставило в Банк России доказательства непричастности к при-

- нятию решения или совершению действий (бездействию), которые привели к отзыву (аннулированию) лицензии на осуществление операций, соответствующих виду деятельности финансовой организации, или к исключению финансовой организации из соответствующего реестра);
- 4) лица, которые два и более раз в течение последних трех лет в соответствии с вступившим в законную силу судебным актом привлекались к административной ответственности за неправомерные действия при банкротстве юридического лица, преднамеренное и (или) фиктивное банкротство юридического лица (за исключением случая, если такое административное правонарушение повлекло административное наказание в виде предупреждения);
 - 5) лица, которые в соответствии с вступившим в законную силу судебным актом привлекались к уголовной ответственности за неправомерные действия при банкротстве юридического лица, преднамеренное и (или) фиктивное банкротство юридического лица, если не истек пятилетний срок со дня вступления в силу указанного судебного акта.

Одной из важных функций оператора является ведение реестра пользователей информационной системы, в состав которых входят лица, выпускающие ЦФА, а также обладатели ЦФА.

С учетом особенностей информационных систем на основе распределенного реестра к составлению такого реестра могут быть привлечены лица, выполняющие функции так называемых узлов информационной системы, а также операторы иных информационных систем. Именно перед пользователями оператор несет ответственность за ненадлежащее исполнение своих обязанностей, а именно он обязан в соответствии с гражданским законодательством возместить убытки пользователям информационной системы, возникшие вследствие утраты информации, хранящейся в информационной системе, об объеме цифровых финансовых активов, принадлежащих их обладателям, и (или) о самих обладателях цифровых финансовых активов; сбой в работе информационных технологий и технических средств информационной систе-

мы; предоставления пользователям информационной системы недостоверной, неполной или вводящей в заблуждение информации об информационной системе, о правилах работы информационной системы и об операторе информационной системы; нарушения оператором информационной системы правил работы информационной системы, в том числе нарушение требований бесперебойности и непрерывности функционирования информационной системы; несоответствия информационной системы установленным требованиям.

Кроме того, в соответствии с ч. 7 ст. 4 Проекта закона о ЦФА сформулирована презумпция признания лица обладателем ЦФА. Так, обладателем цифровых финансовых активов признается лицо, *одновременно* соответствующее следующим критериям: лицо зарегистрировано в реестре пользователей информационной системы, в которой учитываются цифровые финансовые активы, в установленном порядке, а также имеет доступ к информационной системе, в которой учитываются ЦФА, посредством обладания уникальным кодом, необходимым для такого доступа, который позволяет ему получать информацию о количестве ЦФА, которыми он обладает, а также распоряжаться этими цифровыми финансовыми активами посредством использования информационной системы.

Оператор обмена ЦФА, как и оператор ОИС, будет являться отдельным видом некредитных финансовых организаций. Функции оператора обмена могут осуществлять кредитные организации, организации торговли, а также иные юридические лица, которые соответствуют требованиям, установленным частью 3 ст. 8 Проекта закона о ЦФА. Следует отметить, что такими лицами могут быть как коммерческие, так и некоммерческие организации.

Проект закона о ЦФА устанавливает требования к коммерческим и некоммерческим организациям. В частности, они должны быть юридическими лицами, созданными в соответствии с законодательством Российской Федерации. Размер уставного капитала коммерческих организаций на день подачи ходатайства о включении в реестр операторов обмена цифровых финансовых активов составляет не менее 50 млн руб.

(для хозяйственного общества — размер чистых активов, рассчитанный в соответствии с требованиями Банка России, составляет величину не менее 50 млн руб.). Для некоммерческих организаций совокупный ежегодный размер имущественных взносов учредителей (участников, членов) в имущество юридического лица должен составлять не менее 50 млн руб.

Учредителями (участниками, акционерами, членами) такого юридического лица не могут быть юридические лица, зарегистрированные в государствах или на территориях, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны), перечень которых утверждается Министерством финансов РФ. Кроме того, в юридическом лице должны быть созданы и должны функционировать коллегиальный орган управления (наблюдательный или иной совет), служба внутреннего контроля и служба управления рисками.

Оператор обмена ЦФА осуществляет свои действия на основании правил обмена, которые утверждаются оператором и подлежат согласованию с Банком России. Требования к содержанию правил обмена ЦФА устанавливаются Банком России.

Анализ Проекта закона о ЦФА позволяет сделать вывод о том, что в целом анализируемый проект носит компромиссный характер, обеспечивая баланс публичных и частных интересов. Его несомненным достоинством является подробное описание процедур выпуска ЦФА с предоставлением значительных возможностей поведения пользователей систем. Принятие и вступление в законную силу указанного закона позволит создать инфраструктуру, которая будет способствовать обращению цифровых финансовых активов. Вместе с тем следует отметить, что вопросы, касающиеся правового регулирования выпуска и обращения цифровых валют (криптовалют), не нашли отражения в указанном проекте и по-прежнему требуют разработки и принятия специального федерального закона.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Саженов А. В. Криптовалюта: дематериализация категории вещей в гражданском праве // Закон. — 2018. — № 9. — С. 106—121.
2. Морхат П. М. Криптовалюта в конкурсной массе должника-банкрота // Закон и право. — 2019. — № 4. — С. 19—22.

Материал поступил в редакцию 1 мая 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Sazhenov A. V. Kriptovalyuta: dematerializaciya kategorii veshchej v grazhdanskom prave // Zakon. — 2018. — № 9. — S. 106—121.
2. Morhat P. M. Kriptovalyuta v konkursnoj masse dolzhnika-bankrota // Zakon i pravo. — 2019. — № 4. — S. 19—22.

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.055-063

М. А. Егорова*,
А. В. Белицкая**

Правовое регулирование выпуска и размещения криптовалюты: тенденции и перспективы¹

Аннотация. В последнее время законодательство о криптовалютах стремительно развивается как в зарубежных странах, так и в Российской Федерации. В статье проводится анализ тенденций и перспектив правового регулирования выпуска и размещения криптовалюты, представлены различные подходы к данному вопросу на международной арене. Анализ последних тенденций развития законодательства о выпуске и размещении криптовалют в мире свидетельствует о том, что государства все больше и больше стремятся урегулировать цифровую сферу. Определив правовую природу криптовалют и отнеся их к тому или иному объекту правового регулирования, государство упорядочит и систематизирует правила, которые будут применяться в отношении майнинга и ICO. Заинтересован ли рынок в таком регулировании — вопрос философский, но государство как суверен не может позволить себе признать (отсутствие регулирования будет в данном случае молчаливым признанием) существование криптовалюты как альтернативы национальной платежной единице.

Ключевые слова: выпуск и размещение криптовалюты; государственное регулирование майнинга; ICO; криптовалюта; цифровая экономика; баланс частных и публичных интересов; лицензирование; государство; выпуск криптовалюты; фиатные деньги.

Для цитирования: Егорова М. А., Белицкая А. В. Правовое регулирование выпуска и размещения криптовалюты: тенденции и перспективы // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 55—63. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.055-063.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16056.

© Егорова М. А., Белицкая А. В., 2020

* Егорова Мария Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конкурентного права, начальник Управления международного сотрудничества Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
Lab.kkonkpr@msal.ru

** Белицкая Анна Викторовна, доктор юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова
Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учебный корпус), г. Москва, Россия, 119991
predprim@predprim.ru

Legal Regulation of Cryptocurrency Emission and Allocation: Trends and Prospects²

Maria A. Egorova, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Competition Law, Head of the Department of International Cooperation, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
Lab.kkonkpr@msal.ru

Anna V. Belitskaya, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Business Law, Lomonosov Moscow State University
Leninskie Gory, d. 1, str. 13(4-i uchebnyy korpus), Moscow, Russia, 119991
predprim@predprim.ru

Abstract. Recently, the legislation on cryptocurrencies has been rapidly developing both in foreign countries and in the Russian Federation. The paper analyses trends and prospects of legal regulation of cryptocurrency emission and allocation, represents various approaches to this issue in the international arena. The author provides us with a thorough analysis of recent trends in the development of legislation on the emission and allocation of cryptocurrencies in the world, substantiates the theses that states are constantly seeking to settle the digital realm. By defining the legal nature of cryptocurrencies and referring them to a particular object of legal regulation, the state streamlines and systematizes the rules that will be applied to mining and ICO. Whether the market is interested in such regulation is a philosophical question, but the state as a sovereign cannot afford to recognize (the lack of regulation should be treated as a tacit recognition in this case) the existence of cryptocurrency as an alternative to the national payment unit.

Keywords: emission and allocation of cryptocurrencies; state regulation of mining; ICO; cryptocurrency; digital economy; balance of private and public interests; licensing; state; emission of cryptocurrency; fiat money.

Cite as: Egorova MA, Belitskaya AV. Pravovoe regulirovanie vypuska i razmeshcheniya kriptovalyuty: tendentsii i perspektivy [Legal Regulation of Cryptocurrency Emission and Allocation: Trends and Prospects]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):55—63. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.055-063. (In Russ., abstract in Eng.).

Развитие современного общества неразрывно связано с внедрением цифровых технологий и созданием механизмов правового регулирования отношений в данной сфере. Как верно отмечает профессор В. В. Блажеев, «право значительно отстает от тех общественных потребностей, которые являются определяющими для его функционирования»³. Профессор В. Н. Синюков отмечает, что социальным фактором реструктуризации права является изменение технологических укладов⁴, такие изменения влияют на трансформацию обще-

ственных отношений, в том числе и на сферу правового регулирования, связанную с развитием цифровых технологий. Правовая природа криптовалюты, которая становится предметом активной дискуссии в научной литературе в настоящее время, волнует ученых с точки зрения оценки последствий вовлечения криптовалют в хозяйственный оборот. «Цифровые технологии способны менять образ права, влиять на его регулятивный потенциал и эффективность»⁵. В настоящее время криптовалюты используются и как средство платежа, и как объект инвестиро-

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16056.

³ См. подробнее: Блажеев В. В. Цифровое право : учебник / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М. : Проспект, 2020. С. 8.

⁴ См. подробнее: Синюков В. Н. Современные технологические вызовы и трансформация правового регулирования // Цифровое право. С. 16.

⁵ Белых В. С., Болобонова М. О. Понятие, значение и тенденции развития цифрового права // Юрист. 2020. № 1.

вания, в связи с чем актуальность приобретает вопрос правового регулирования выпуска и размещения криптовалют.

С технической точки зрения криптовалюта — это запись транзакций в виде реестра, распределенного между участниками сети без эмиссионного или расчетного центра. Криптовалюты создавались как антипод фиатных денег, соответственно, как несанкционированные и не требующие доверия ни к государству, ни к денежно-кредитной системе инструменты, претендующие на роль денег⁶. С точки зрения технической характеристики выпуск криптовалют начинается с поиска криптографического кода, так называемого майнинга. Возможные транзакции проверяются несколькими майнерами, которые пытаются решить сложную криптографическую задачу в отношении возможности владения криптовалютой и ее последующей передачи. Майнер, который первым решает такую задачу, при проверке транзакций получает криптовалюту в качестве вознаграждения.

Майнинг представляет собой создание криптомонет по специальному алгоритму, в рамках которого в компьютере генерируется уникальный набор данных (также называемый блоком), который подтверждает достоверность платежных транзакций. Блок состоит из хеша заголовка предыдущего блока, хеша транзакций и случайного числа⁷. При этом процесс майнинга — это программа с открытым исходным кодом, доступ к которой может получить любой человек. Как указывается в научной литературе,

каждый может выпустить свою криптовалюту, вопрос только в ее конкурентоспособности на рынке, способности обращения и доверии сообщества, вопрос договоренности, с одной стороны, но и, конечно, опасность, незащищенность — с другой. Выпуск и размещение криптовалют нуждаются в правовом регулировании, а отношения такого рода — в защите на законодательном уровне⁸. Отметим, что в научной литературе самостоятельный и рискованный характер деятельности по майнингу и размещению криптовалют, позволяющей систематически получать прибыль от использования вычислительной техники для обеспечения функционирования реестра блоков транзакций (блокчейна), дает основание прийти к выводу о том, что такая деятельность представляет собой новый вид предпринимательства, вызванный к жизни потребностями цифровой экономики⁹.

Криптовалюты — это цифровые продукты, полученные в результате эксплуатации созданных частными лицами электронных платежных систем, которые подчинены определенным протоколам передачи данных в сочетании с использованием криптографических методов шифрования¹⁰. **Выпуск криптовалют в обращение следует связывать исключительно с частной инициативой**, поскольку соответствующая технология при выпуске законных платежных средств пока не применялась¹¹. По замечанию специалистов, частный характер эмиссии — это то, что отличает криптовалюты от электронных денежных средств¹².

⁶ См.: Кудряшова Е. В. Правовое регулирование криптовалют: выбор вектора развития // Финансовое право. 2018. № 6. С. 7—11.

⁷ См.: Щедрина Е. И. Криптовалюта как новый специфический вид денег // Проблемы и перспективы развития России : Молодежный взгляд в будущее : сб. научных статей Всероссийской научной конференции. Курск, 2018. Т. 1. С. 327.

⁸ См.: Цинделиани И. А., Нигматулина Л. Б. Криптовалюта как объект гражданско-правового и финансово-правового регулирования // Финансовое право. 2018. № 7. С. 18—25.

⁹ См.: Ершова И. В., Трофимова Е. В. Майнинг и предпринимательская деятельность: в поисках соотношения // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 73—82.

¹⁰ См.: Кучеров И. И. Криптовалюта как правовая категория // Финансовое право. 2018. № 5. С. 3—8.

¹¹ См.: Кучеров И. И. Указ. соч.

¹² См.: Казаченок О. П. Несоответствие действующего законодательства потребностям информационного общества на примере займа электронных денежных средств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 10. С. 47—50.

Криптовалюты существенно различаются по правам, которые они предоставляют своим владельцам, а также их фактическому и потенциальному использованию. Учитывая разнообразие и сложность использования криптовалют, разработано их **деление на виды криптоактивов**. Так, криптоактивы могут быть использованы как средство обмена, обычно функционирующее как децентрализованный инструмент, позволяющий реализовать куплю-продажу товаров и услуг, облегчить функционирование платежных сервисов, как объект вложения инвестиций, когда организации и потребители получают прямой доступ к трейдингу криптовалютами, как средство поддержания привлечения капитала и (или) создания децентрализованных сетей через ICO или другие механизмы распространения¹³. В связи с интенсивным развитием блокчейн-технологий появляется новый класс активов — криптоактивов, а также финансовых инструментов — «криптовалютных деривативов», к которым можно отнести: фьючерсы, договоры на разницу (CFD), то есть расчетные срочные сделки, опционы¹⁴.

В рамках выпуска криптовалют значение имеет **ICO (initial coin offering) — первичное размещение монет**, представляющее собой процедуру выпуска криптовалюты, продавая которую лицо получает дополнительные средства. ICO — это метод краудфандинга для блокчейн-технологии, в рамках которой инвесторам предлагаются недавно выпущенные криптовалюты в обмен на бумажные валюты или другие криптовалюты. Монета или жетон ICO обычно дает держателю права на использование технологии после ее разработки, а в некоторых случаях право обменять ее на фиатную валюту, если

криптовалюта принимается к торгам биржей криптовалют.

ICO представляет собой первичное размещение цифровых финансовых активов (токенов), эмиссия которых преследует цель привлечения инвестиций¹⁵. Обмен токенов предполагается производить через специальных операторов (организаторы торговли, брокеры, дилеры, управляющие ценными бумагами), которые открывают цифровой кошелек пользователям только после прохождения процедур идентификации его владельца¹⁶.

В настоящее время в большинстве юрисдикций еще не введено специальное правовое регулирование, касающееся ICO, хотя финансовые регуляторы зачастую выпускают руководства по данным вопросам, имеющие необязательный характер. Например, Австралийская комиссия по ценным бумагам и инвестициям (ASIC) опубликовала руководство, определяющее ICO и их правовой статус, а также случаи, когда ICO будет считаться схемой управления инвестициями, а когда токен будет рассматриваться как публичное предложение акций или деривативов¹⁷.

В отдельных юрисдикциях выбран путь **полного законодательного запрета ICO**. Так, в Китае в 2017 г. созданный комитет ICO своим циркуляром запретил частным лицам и компаниям привлекать средства через ICO и предоставлять услуги по торговле криптовалютой. С даты вступления в силу циркуляра все ICO должны были немедленно прекратить работу, а деньги, уже собранные через ICO, должны были быть возвращены инвесторам. В циркуляре было объявлено, что ICO являются несанкционированным незаконным сбором средств, а также что криптовалюты, выпущенные в ICO, не выпуска-

¹³ Guidance on Cryptoassets. URL: <https://www.fca.org.uk/publication/consultation/cp19-03.pdf>.

¹⁴ *Белых В. С., Болобанова М. О.* Понятие, значение и тенденции развития цифрового права // Юрист. 2019. № 5. С. 35.

¹⁵ См.: *Писенко К. А., Гаспарян Э. Г.* Актуальные вопросы правового обеспечения антимонопольной политики на цифровых финансовых рынках // Финансовое право. 2018. № 8. С. 34—38.

¹⁶ См.: Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики : монография / А. В. Белицкая, В. С. Белых, О. А. Беяева [и др.] ; отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М. : Юстицинформ, 2019. 376 с.

¹⁷ *Arika A.* ICO Regulations by Country: A Global Coin Offering Regulatory Overview (May 2018) // URL: <https://cryptovest.com/features/ico-regulations-by-country-a-global-coin-offering-regulatory-overview-may-2018/>.

ются монетарными властями Китая, не имеют правового статуса, эквивалентного таковому для необязательных валют, и не должны использоваться и распространяться на рынке в качестве валют¹⁸. Комитет рекомендовал соответствующим органам изучить 60 конкретных торговых платформ, которые позволяют привлекать средства через ICO¹⁹. Китай также предпринял шаги, чтобы заблокировать онлайн-доступ к офшорным ICO и криптообменам.

В некоторых странах **правовое регулирование ICO подгоняется под уже существующее правовое регулирование** либо финансовых инструментов, либо платежных услуг²⁰.

Так, в США ввиду отсутствия специального регулирования к некоторым ICO применяются нормы, регулирующие IPO в соответствии с использованием теста *Howey* 1933 г. Соединенные Штаты имеют довольно жесткое законодательство в области инвестирования, в связи с чем ICO-проекты стремятся не подводить под действие инвестиционного законодательства и не допускают к участию в них граждан США²¹. Отметим, что в научной литературе также высказывается мнение, что проспекты при выпуске инвестиционных токенов должны содержать дополнительную информацию? помимо предусмотренной действующим законодательством о ценных бумагах, в том числе должна раскры-

ваться информация о коде, который лежит в основе ICO, и об учреждаемой организации в случае ее создания²².

Отметим, что в зарубежной литературе пишут о дифференцированном регулировании ICO²³. Авторы соглашаются, что выпуск криптовалюты в рамках ICO сходен с выпуском облигаций, но отмечают, что в отличие от облигаций криптовалюта никаких имущественных прав требования к выпустившему в настоящее время не предполагает²⁴. Токены выполняют функцию правовой легитимации, как и ценные бумаги²⁵, но их выпуск осуществляется через децентрализованную эмиссию, и для их передачи от одного субъекта другому не нужны посредники (какие-либо специальные субъекты, банки, клиринговые центры и т.д.)²⁶. Во многом результат применения того или иного правового регулирования зависит от вида токена: утилитарные токены могут быть признаны, а могут и не быть признаны, например ввиду отсутствия однородности, эмиссионными ценными бумагами. Инвестиционные токены, как правило, должны рассматриваться как ценные бумаги, а в отношении криптовалюты действует обратное правило²⁷.

В Японии планируется внести изменения в Закон о финансовых инструментах и обмене и Закон о платежных услугах — заменить термин

¹⁸ Regulation of Cryptocurrency and Initial Coin Offerings (ICOs) in People's Republic of China (PRC).

¹⁹ Arika A. Op. cit.

²⁰ De Vauplane H. Overview of ico regulations around the world presented // URL: <https://www.kramerlevin.com/images/content/4/6/v2/46184/181115-presentation-ICO.pdf>.

²¹ См.: Артемьева А. И. Правовое регулирование ICO // Предпринимательское право. Приложение «Право и бизнес». 2019. № 1. С. 44—47.

²² Hacker P., Thomale C. Crypto-Securities Regulation: ICOs, Token Sales and Cryptocurrencies under EU Financial Law. P. 41 // URL: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstractid=3075820>.

²³ Initial Coin Offerings aus kapitalmarktrechtlicher Sicht // ZTR. 2017. S. 105—106.

²⁴ См.: Егорова М. А. Биткоин как особый вид криптовалюты: понятие, значение и перспективы правового регулирования в предпринимательской деятельности // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 83—89; Ершова И. В., Трофимова Е. В. Указ. соч.; Кудряшова Е. В. Указ. соч.; Цинделиани И. А., Нигматулина Л. Б. Указ. соч.

²⁵ См.: Borkert K. Crowdfunding goes Blockchain. Teil 2 : Gesellschaftsrechtliche und regulatorische Aspekte bei der Unternehmensfinanzierung mittels Initial Coin Offerings // ITRB. 2018. S. 94.

²⁶ См.: Цинделиани И. А., Нигматулина Л. Б. Указ. соч.

²⁷ См.: Федоров Д. В. Токены, криптовалюта и смарт-контракты в отечественных законопроектах с позиции иностранного опыта // Вестник гражданского права. 2018. № 2. С. 30—74.

«виртуальная валюта» на «криптоактив». Хотя термин «виртуальная валюта» широко используется Целевой группой по финансовым действиям и встречается во многих международных законах и нормативных актах, Правительство Японии хочет ограничить использование слова «валюта» суверенными валютами, такими как иена и доллар²⁸. Лицензия бизнес-оператора финансовых инструментов будет необходима для обработки ICO (будь то частное размещение или публичное размещение) и для брокера, имеющего дела с рядом токенов. Эмитенты токенов ICO также должны быть зарегистрированы в качестве оператора финансовых инструментов, чтобы самостоятельно проводить маркетинговую деятельность в отношении ICO (поскольку токены попадают в категорию ценных бумаг). Кроме того, оператор ICO (который, вероятно, также будет эмитентом) должен быть зарегистрирован в качестве управляющего инвестициями для управления средствами, привлеченными посредством ICO²⁹. Другие предлагаемые изменения включают требование к лицам, которые занимаются обменом криптовалют, по наличию источника средств для погашения убытков перед клиентами в случае хакерской атаки.

В 2020 г. всё больше государств осознают необходимость **отдельного законодательного регулирования выпуска и оборота криптовалют**.

Так, Управление финансового рынка Франции (AMF) и Надзорный орган (ACPR) недавно выпустили совместное уведомление инвесторов — предупреждение о текущем нерегулируемом характере криптовалют. В документе отмечается, что криптовалюты не считаются финансовыми инструментами в соответствии с французским законодательством и, следова-

тельно, не подпадают под нормативную базу фактических валют или под наблюдение AMF. Кроме того, AMF и ACPR предупредили о том, что криптовалюты нерегулируемые, а инвестиции в них обладают повышенной волатильностью³⁰. AMF также рассмотрел статус деривативов криптовалюты и пришел к выводу, что «контракты на криптовалюту с расчетом наличными могут квалифицироваться как дериватив» и что в результате «онлайн-платформы, предлагающие дериваты криптовалюты, попадают в сферу действия Директивы Европейского Союза о рынках финансовых инструментов и, следовательно, должны соответствовать авторизации, правилам ведения бизнеса и обязательству по торговой отчетности Европейского регламента инфраструктуры рынка в отношении торгового репозитория»³¹. При этом Правительство Франции приняло законопроект о финансовом секторе, который устанавливает правовые рамки для поставщиков услуг криптовалюты и ICO. Законопроект включает как рекомендательные, так и обязательные требования по лицензированию, а также указывает типы средств, которые можно инвестировать в криптоактивы³². В соответствии с новыми правилами организации, связанные с криптографией, будут добровольно соблюдать стандарты требований к капиталу и защите прав потребителей и платить налог во Франции в обмен на одобрение со стороны регулятора³³. Регулятор уточнил, что регистрация обязательна для двух видов криптографической деятельности: хранение цифровых активов и (или) покупка или продажа цифровых активов в качестве законного платежного средства³⁴. Регистрация позволит осуществить широкий спектр действий: хранение цифровых активов для третьих лиц; покупка

²⁸ Japan's Crypto Association issues ICO regulation recommendations.

²⁹ New regulation of Initial Coin Offerings (ICOs) in Japan.

³⁰ Bitcoin Purchases: The AMF and ACPR Warn Savers, AMF & ACPR (Dec. 4, 2017) // URL: <https://acpr.banque-france.fr/sites/default/files/medias/documents/20171204-cp-bitcoin.pdf>.

³¹ Regulation of Cryptocurrency: France // URL: <https://www.loc.gov/law/help/cryptocurrency/france.php>.

³² France Adopts New Crypto Regulation // URL: <https://news.bitcoin.com/france-cryptocurrency-regulation/>.

³³ *Landauro I.* France to approve first crypto-issuers as new rules loom // URL: <https://www.reuters.com/article/us-crypto-currencies-regulation-france/france-to-approve-first-crypto-issuers-as-new-rules-loom-idUSKCN1UB18P>.

³⁴ Regs Roundup: China Blockchain ETF, New French Crypto Rules, Tokens Money in Russia // URL: <https://news.bitcoin.com/regulatory-roundup-china-blockchain-etf-france-new-crypto-rules-tokens-like-money-in-russia/>.

или продажа цифровых активов, эксплуатация торговой площадки цифровых активов (биржа), другие услуги. Лицензированные поставщики услуг будут подчиняться ряду основных правил, общих для всех услуг (страхование или акционерный капитал, процедуры внутреннего контроля, устойчивая ИТ-система, прозрачная ценовая политика и т.д.), а также специальных правилам, предусмотренным для предлагаемой услуги³⁵. Отметим, что AMF недавно одобрила первое публичное ICO во Франции³⁶.

Криптовалютный бизнес скоро будет напрямую регулироваться и в Южной Корее. Новый законопроект, принятый Комитетом по национальной политике Национального собрания Южной Кореи, обеспечит возможность прямого обмена криптовалютами под надзором Отдела финансовой разведки и Комиссии по финансовым услугам. Законопроект вносит поправки в Закон об отчетности и использовании указанной информации о финансовых операциях, чтобы создать правовую основу для криптовалют, классифицируя их как цифровые активы. Среди прочих обязательств законопроект требует криптообмена для регистрации в Отделе финансовой разведки и создания системы, которая соответствует стандартам, установленным Целевой группой по финансовым мероприятиям³⁷.

Создание криптовалюты — это явление, ориентированное на рынок. Так как майнинг криптовалют осуществляется свободно неограниченным кругом лиц, его стоимость определяется рынком и не обеспечивается никакой суверенной властью. Рыночная оценка криптовалюты характеризуется большой волатильностью в ценах. Неопределенность в отношении

стоимости криптовалюты в настоящее время предотвращает ее признание в качестве валюты, которая функционирует как денежная единица, криптовалюта в основном используется для проведения анонимных платежей или при необходимости устранения посреднических расходов. В связи с возможностью такого практического применения криптовалюта считается **угрозой для противодействия отмыванию денег и финансированию терроризма**. Использование криптовалют при совершении сделок может служить основанием для рассмотрения вопроса об отнесении таких сделок (операций) к сделкам (операциям), направленным на легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма³⁸. Вместе с тем сторонники открытых, децентрализованных, частных и анонимных криптовалютных сетей не заинтересованы в том, чтобы централизованные власти вмешивались в их по-настоящему свободный рынок³⁹.

Так, в июле 2019 г. федеральное правительство Германии опубликовало проект правительства по реализации директивы о внесении изменений в 4-ю Директиву ЕС по борьбе с отмыванием денег. В проекте криптоактивы, такие как токены безопасности и криптовалюты, включаются в немецкое законодательство, в частности в Немецкий банковский закон (BaFin), в качестве финансовых инструментов, а организации, которые управляют цифровыми ключами доступа (личными ключами) для инвесторов, такие как операторы криптокошельков, попадают под контроль финансового регулятора Германии BaFin. Интересно отметить, что по новым правилам организация, предлагающая услуги крипто-

³⁵ Towards a new regime for crypto-assets in France // URL: https://amf-france.org/technique/rendition-pdf?url=https%3A%2F%2Famf-france.org%2FmagnoliaPublic%2Famf%2Fen_US%2Freglementation%2FDossiers-thematiques%2FFintech%2Fvers-un-nouveau-regime-pour-les-crypto-actifs-en-France%3FlangSwitch%3Dtrue&fileName=Site+internet+de+l%27AMF.pdf&isVO=false.

³⁶ Regs Roundup: China Blockchain ETF, New French Crypto Rules, Tokens Money in Russia.

³⁷ South Korea Creating Legal Framework for Crypto // URL: <https://news.bitcoin.com/regulatory-roundup-germany-to-let-banks-sell-and-store-crypto-laws-changing-in-asia/>.

³⁸ См.: *Поветкина Н. А., Леднева Ю. В.* «Финтех» и «регтех»: границы правового регулирования // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2018. № 2. С. 46—67.

³⁹ См.: *Трунцевский Ю. В.* Цифровая (виртуальная) валюта и противодействие отмыванию денег: правовое регулирование // *Банковское право*. 2018. № 2. С. 18—28.

графического хранения, может осуществлять свою деятельность только в том случае, если она не предоставляет другие банковские или финансовые услуги, в результате чего традиционные поставщики финансовых услуг де-факто вынуждены предлагать оказание кастодиальных услуг для цифровых активов через дочерние компании⁴⁰. Банки и провайдеры криптовалют должны приобретать лицензии у BaFin, иначе немецким банкам запрещено владеть криптовалютой, что вытекает из Директивы Европейского Союза по борьбе с отмыванием денег⁴¹. После внесения в Директиву изменений банкам будет разрешено не только хранить криптовалюты, но и законно продавать их как розничным, так и институциональным инвесторам⁴². Лицензия BaFin необходима для коммерческих биткоин-транзакций, таких как майнинг-пулы⁴³.

Таким образом, анализ последних тенденций развития законодательства о выпуске и размещении криптовалют в мире свидетельствует о том, что государства всё больше и больше стремятся урегулировать цифровую сферу. Определив правовую природу криптовалют и отнеся их к тому или иному объекту правового регулирования, государство тем самым упорядочит и систематизирует правила, которые будут применяться в отношении майнинга и ICO. Заинтересован ли рынок в таком регулировании — вопрос философский, но государство как суверен не может позволить себе признать (отсутствие регулирования будет в данном случае молчаливым признанием) существование криптовалюты как альтернативы национальной платежной единице.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Белых В. С., Болобонова М. О.* Понятие, значение и тенденции развития цифрового права // Юрист. — 2020. — № 1. — С. 5—14.
2. *Егорова М. А.* Биткоин как особый вид криптовалюты: понятие, значение и перспективы правового регулирования в предпринимательской деятельности // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6. — С. 83—89.
3. *Ершова И. В., Трофимова Е. В.* Майнинг и предпринимательская деятельность: в поисках соотношения // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6. — С. 73—82.
4. *Кудряшова Е. В.* Правовое регулирование криптовалют: выбор вектора развития // Финансовое право. — 2018. — № 6. — С. 7—11.
5. *Поветкина Н. А., Леднева Ю. В.* «Финтех» и «регтех»: границы правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2018. — № 2. — С. 46—67.
6. *Трунцевский Ю. В.* Цифровая (виртуальная) валюта и противодействие отмыванию денег: правовое регулирование // Банковское право. — 2018. — № 2. — С. 18—28.
7. *Федоров Д. В.* Токены, криптовалюта и смарт-контракты в отечественных законопроектах с позиции иностранного опыта // Вестник гражданского права. — 2018. — № 2. — С. 30—74.

⁴⁰ Germany to regulate crypto assets as of 1 January 2020 // URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=183d1d18-8121-42a1-8f69-fc53fdea4b2a>.

⁴¹ *Sandner P.* Germany Harshly Regulates Crypto Assets as of January 1, 2020: What are the Best Strategies for Blockchain Startups, FinTechs, Banks, Exchanges and Industrial Companies? // URL: <https://medium.com/@philippsandner/germany-harshly-regulates-crypto-assets-as-of-january-1-2020-what-are-the-best-strategies-for-186e471421ec>.

⁴² Germany Passes Law Enabling Banks to Store Cryptocurrencies // URL: <https://thetokenist.io/germany-passes-law-enabling-banks-to-store-cryptocurrencies/>.

⁴³ Regulation of Bitcoins in Germany // URL: <https://www.winheller.com/en/banking-finance-and-insurance-law/bitcoin-trading/bitcoin-and-bafin.html>.

8. Цинделиани И. А., Нигматулина Л. Б. Криптовалюта как объект гражданско-правового и финансово-правового регулирования // Финансовое право. — 2018. — № 7. — С. 18—25.
9. Цифровое право : учебник / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. — М. : Проспект, 2020. — 640 с.

Материал поступил в редакцию 10 апреля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Belyh V. S., Bolobonova M. O. Ponyatie, znachenie i tendencii razvitiya cifrovogo prava // Yurist. — 2020. — № 1. — S. 5—14.
2. Egorova M. A. Bitcoin kak osobyj vid kriptovalyuty: ponyatie, znachenie i perspektivy pravovogo regulirovaniya v predprinimatelskoj deyatel'nosti // Aktualnye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 6. — S. 83—89.
3. Ershova I. V., Trofimova E. V. Majning i predprinimatelskaya deyatel'nost: v poiskah sootnosheniya // Aktualnye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 6. — S. 73—82.
4. Kudryashova E. V. Pravovoe regulirovanie kriptovalyut: vybor vektora razvitiya // Finansovoe pravo. — 2018. — № 6. — S. 7—11.
5. Povetkina N. A., Ledneva Yu. V. «Fintekh» i «regtek»: granicy pravovogo regulirovaniya // Pravo. Zhurnal Vyshej shkoly ekonomiki. — 2018. — № 2. — S. 46—67.
6. Truncevskij Yu. V. Cifrovaya (virtualnaya) valyuta i protivodejstvie otmyvaniyu deneg: pravovoe regulirovanie // Bankovskoe pravo. — 2018. — № 2. — S. 18—28.
7. Fedorov D. V. Tokeny, kriptovalyuta i smart-kontrakty v otechestvennyh zakonoproektah s pozicii inostrannogo opyta // Vestnik grazhdanskogo prava. — 2018. — № 2. — S. 30—74.
8. Cindeliiani I. A., Nigmatulina L. B. Kriptovalyuta kak obekt grazhdansko-pravovogo i finansovo-pravovogo regulirovaniya // Finansovoe pravo. — 2018. — № 7. — S. 18—25.
9. Cifrovoe pravo : ucheb'nik / pod obshch. red. V. V. Blazheeva, M. A. Egorovoj. — M. : Prospekt, 2020. — 640 s.

БАНКОВСКАЯ СИСТЕМА И БАНКОВСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.064-072

Л. Г. Ефимова*

Применение технологии распределенного реестра для расчетов аккредитивами¹

Аннотация. В статье содержится правовой анализ трех моделей расчетов аккредитивами с применением технологии распределенного реестра. Во-первых, речь идет о модели расчетов, в которой блокчейн используется как способ передачи документов по аккредитиву. Во-вторых, исследована модель расчетов, в которой используются два смарт-контракта. По мнению автора, эти смарт-контракты следует рассматривать как способ исполнения тех договоров, которые на практике оформляют процедуру расчетов аккредитивами. В-третьих, наибольший интерес представляет модель расчетов, при которой плательщик и получатель средств заключают один смарт-контракт, который обеспечивает безналичные расчеты между ними по принципу P2P. В данной модели расчетов отсутствует финансовый посредник, организующий безналичные расчеты. Это отличие позволяет сделать вывод, что аккредитивоподобные расчеты с использованием технологии блокчейн, которые осуществляются по принципу P2P, следует рассматривать как новую форму безналичных расчетов. Особенностью этой формы безналичных расчетов является предоставленная непосредственным участникам расчетов возможность исполнять свои денежные обязательства без использования наличных денег и без помощи финансовых посредников.

Ключевые слова: блокчейн; аккредитив; смарт-контракт; принцип P2P; механизм безналичных расчетов; форма безналичных расчетов; криптовалюта; фиатная валюта; система SWIFT; технология распределенного реестра.

Для цитирования: Ефимова Л. Г. Применение технологии распределенного реестра для расчетов аккредитивами // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 64—72. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.064-072.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16056.

© Ефимова Л. Г., 2020

* Ефимова Людмила Георгиевна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой банковского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
elg007@mail.ru

Application of Distributed Ledger Technology for Settlements by Letters of Credit²

Lyudmila G. Efimova, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Banking Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
elg007@mail.ru

Abstract. The paper carries out a legal analysis of three models of settlements by letters of credit with the use of distributed ledger technology. First, this refers to the model of settlements that uses blockchain as a way of transferring documents under the letter of credit. Second, the author investigates the model of settlements where two smart contracts are used. In the author's view, such smart contracts should be seen as a way of executing the contracts that, in practice, form the settlement procedure with the use of letters of credit. Third, the most interesting is the settlement model where the payer and the recipient of funds (payee) enter into one smart contract that provides non-cash settlements between them with the use of the P2P service. There is no financial intermediary that organizes non-cash settlements in this settlement model. This difference makes it possible to conclude that settlements similar to settlements with the use of letters by credit via blockchain technology and carried out on the principle of P2P, should be considered as a new form of non-cash settlements. The peculiarity of this form of non-cash settlements is the opportunity given to direct participants of the settlement to fulfil their monetary obligations without using cash and without any assistance of financial intermediaries.

Keywords: blockchain; letter of credit; smart contract; P2P principle; mechanism of cashless settlements; form of cashless settlements; cryptocurrency; fiat currency; SWIFT system; distributed registry technology.

Cite as: Efimova LG. *Primenenie tekhnologii raspredelennoogo reestra dlya raschetov akkreditivami* [Application of Distributed Ledger Technology for Settlements by Letters of Credit]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):64—72. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.064-072. (In Russ., abstract in Eng.).

Появление технологии блокчейн и стремительное внедрение ее в современную практику нашло немало сторонников и привело к повальной увлеченности новой технологией, что, разумеется, понятно. Однако у этого процесса обнаружились неожиданные негативные последствия, поскольку появились примеры не вполне взвешенного отрицания сложившихся правовых и экономических механизмов.

По мнению одних специалистов, к 2026 г. банки исчезнут совсем из-за развития технологии блокчейн³. Данное мнение является ошибочным.

На практике имеются примеры, подтверждающие, что современные банки постепенно осваивают технологию блокчейн и применяют ее для осуществления безналичных расчетов. В последнее время появилось немало актов, подтверждающих, что банки предпринимают

различные попытки применить технологию распределенного реестра для исполнения более сложных форм безналичных расчетов, в том числе для расчетов посредством аккредитива. Можно назвать три основных модели использования технологии распределенного реестра, которые могут быть использованы для расчетов с помощью аккредитива.

Модель № 1. Blockchain как способ передачи документов по аккредитиву. Один из первых примеров использования технологии распределенного реестра для расчетов аккредитивами появился в 2016 г., когда британский банк Barclays впервые в мире осуществил расчеты по аккредитиву с использованием технологии блокчейн на платформе Wave. Аккредитив был открыт для расчетов в рамках международной поставки товаров (сыра и сливочного масла). В состав документов, подтверждающих исполнение условий аккредитива, вошли электрон-

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16056.

³ URL: <https://lenta.ru/news/2016/04/05/bankblockchain/>.

ные документы: сертификат происхождения товара, страховой сертификат, счет, товарно-транспортная накладная. Транзакция была проведена с помощью фиатных денег⁴.

В рассматриваемом примере аккредитив открывался с использованием системы SWIFT и исполнялся в фиатной валюте вне блокчейна. Платформа Wave позволяла передавать электронные оригиналы документов, которые являлись условием исполнения открытого аккредитива. После открытия аккредитива по системе SWIFT поставщик отгружал товар перевозчику, который оформлял электронный коносамент и передавал его посредством блокчейна продавцу. Продавец, в свою очередь, передавал электронный коносамент исполняющему банку. Банк-эмитент пересылал электронный коносамент банку покупателя вместе с иными документами. Банк покупателя (банк-эмитент) передавал их своему клиенту — покупателю (приказодателю). Таким образом, основное назначение блокчейна в механизме расчетов посредством аккредитива состояло в использовании его возможностей для обеспечения безопасной и гарантированной передачи документов. Удалось также обойтись без передачи оригиналов документов с использованием курьерской доставки. Транзакция была осуществлена без сторонней проверки, так как функции блокчейн-системы позволили совершить сделку, включающую элемент доверия. Расчеты заняли 4 часа вместо обычных 7—10 дней⁵.

Представляется, что приведенный пример показывает две особенности расчетов по аккредитиву с использованием технологии блокчейн.

Во-первых, использование технологии блокчейн позволило банкам — участникам расчетов обойтись без привлечения авизирующих банков, главная задача которых всегда состояла в аутентификации участников расчетов и простой

передаче документов. В данном случае аутентификация участников расчетов была произведена техническими средствами.

Во-вторых, использование технологии блокчейн в случае, аналогичном рассмотренному примеру, дает возможность применить аккредитив с акцептом плательщика без выезда плательщика в расположение исполняющего банка.

Несмотря на указанные выше различия между расчетами традиционными документарными аккредитивами и аккредитивом, исполненным банком Barclays, эти аккредитивы имеют одинаковый механизм расчетов, так как аккредитив банка Barclays использует технологию блокчейн как простое средство связи между участниками расчетов и как способ передачи документов.

Модель № 2. Смарт-контракт как способ исполнения аккредитива. Аккредитив нередко определяют как условное обязательство банка-эмитента. Так, например, в п. 6.1 положения Банка России от 19 июня 2012 г. № 383-П «О правилах осуществления перевода денежных средств» содержится следующее описание аккредитива. При расчетах по аккредитиву банк, действующий по распоряжению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указаниями, обязуется осуществить перевод денежных средств получателю средств *при условии* представления документов, предусмотренных аккредитивом и подтверждающих выполнение его условий.

Указанная особенность аккредитива органично сочетается с такой же особенностью смарт-контракта, в соответствии с которой исполнение обязанности одной стороны договора поставлено в зависимость от наступления определенных обстоятельств. Эта условность смарт-контракта непосредственно отражена в его исходном коде, что выражается формулой «if... then...» («если... то...»)⁶.

⁴ Аналитический обзор Банка России по теме «Смарт-контракты». Октябрь 2018 г. С. 10. // URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/47862/SmartKontrakt_18-10.pdf.

⁵ Нурмухаметов Р. К., Степанов П. Д., Новикова Т. Р. Технология блокчейн и ее применение в торговом финансировании // Финансовая аналитика: проблемы и решения. 2018. Т. 11. Вып. 2. С. 185. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tehnologiya-blokcheyn-i-ee-primeneniye-v-torgovom-finansirovanii/viewer/>.

⁶ Савельев А. И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. 2016. № 3. С. 32—59.

Поэтому на практике для расчетов аккредитивами был избран смарт-контракт, который является инструментом, позволяющим адаптировать традиционную документарную форму безналичных расчетов для использования в цифровой среде.

Например, еще в конце 2016 г. «Альфа-банк» и компания S7 Airlines провели реальную сделку-аккредитив через блокчейн с использованием смарт-контрактов. «Альфа-банк» использовал смарт-контракты платформы Ethereum, которая сегодня является наиболее передовой в области использования «умных контрактов». В данном случае смарт-контракты содержали полное описание реквизитов аккредитива и условий его исполнения. Договорное обеспечение расчетов с помощью аккредитива осуществлялось посредством использования двух взаимодействующих смарт-контрактов. Один смарт-контракт применялся для открытия аккредитива, а второй — для его закрытия. Это позволило снизить вероятность возникновения ошибок в коде, сделав операцию максимально прозрачной⁷.

Из приведенного описания расчетов аккредитивами неясно, какие функции выполняет каждый из двух указанных смарт-контрактов, как идут денежные потоки, предполагаются или нет оракулы, сколько их должно быть и как осуществляется взаимодействие между ними.

Чтобы дополнить описанный механизм расчетов, следует вспомнить, что в рассматриваемом случае «Альфа-банк» выполнял одновременно функции банка-эмитента и исполняющего банка. И наконец, необходимо, чтобы все участники расчетов имели электронные кошельки на соответствующей платформе, работающей с использованием технологии блокчейн. Указанные кошельки должны быть доступны смарт-контрактам.

Представляется, что два смарт-контракта, использованные «Альфа-банком» для открытия и исполнения аккредитива, полностью соответствуют двум основным видам договоров,

которые заключаются участниками расчетов аккредитивами.

Во-первых, это договор между плательщиком (приказодателем) и банком-эмитентом об открытии и исполнении аккредитива, к которому привязан смарт-контракт (далее — смарт-контракт № 1).

Во-вторых, это договор между банком-эмитентом и получателем платежа (бенефициаром) о совершении платежа или акцепта переводного векселя против соответствующих финансовых/коммерческих документов, к которому привязан смарт-контракт (далее — смарт-контракт № 2)⁸.

Содержание указанных смарт-контрактов может выглядеть следующим образом. Главное условие смарт-контракта № 1 можно сформулировать следующим образом: «Если банк-эмитент произведет платеж против документов, принятых плательщиком (приказодателем) как соответствующих условиям аккредитива, то с электронного кошелька приказодателя на электронный кошелек банка-эмитента поступит перевод в сумме ____».

Главное условие смарт-контракта № 2 можно сформулировать следующим образом: «Если бенефициар представит в банк-эмитент документы, которые будут приняты приказодателем как соответствующие условиям аккредитива, то на электронный кошелек бенефициара с электронного кошелька банка-эмитента поступит перевод в сумме ____».

Из приведенных примеров становится очевидным, что условия смарт-контрактов не могут отразить в полной мере подробное содержание полноценных документарных аккредитивов, которое определено законодательством.

Например, в соответствии с п. 6.7 упомянутого ранее положения Банка России № 383-П в аккредитиве должна быть указана *следующая обязательная информация*: номер и дата аккредитива; сумма аккредитива; реквизиты плательщика; реквизиты банка-эмитента; реквизиты получателя средств; реквизиты исполняющего банка; вид аккредитива; срок действия

⁷ Нурмухаметов Р. К., Степанов П. Д., Новикова Т. Р. Указ. соч.

⁸ См.: Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г., Ефимова Л. Г. Частное банковское право : учебник. М., 2020. С. 563.

аккредитива; способ исполнения аккредитива; перечень документов, которые должны быть представлены по аккредитиву, и требования к ним и т.п.

Ни первый, ни второй смарт-контракты не в состоянии вобрать в себя всю эту информацию. Следовательно, при расчетах аккредитивами два смарт-контракта не могут полноценно заменить собой один традиционный документарный аккредитив вместе со всеми документами, которые должны быть оформлены. Однако рассматриваемые смарт-контракты могут выполнять функцию технически сложного способа исполнения тех гражданско-правовых договоров о расчетах аккредитивами, которые участники расчетов должны заключать при традиционном «бумажном» документообороте или, например, по системе SWIFT.

Для исполнения смарт-контрактов, используемых в рассматриваемом механизме расчетов аккредитивом, необходима дополнительная информация, то есть необходим оракул.

Смарт-контракт № 2, который является способом исполнения договора о совершении платежа между банком-эмитентом и бенефициаром, может самоисполниться только при получении информации о факте представления документов бенефициаром и о признании их соответствующими условиям аккредитива. Это может сделать либо банк (исполняющий банк, подтверждающий банк или банк-эмитент), либо непосредственно сам приказодатель — в случае открытия аккредитива с акцептом плательщика.

В последнем случае для исполнения такого аккредитива бенефициар должен представить документы для исполнения аккредитива в соответствующий банк, который обязан направить их приказодателю. Документы, соответствующие условиям аккредитива, могут быть представлены бенефициаром в любом виде (на бумажном носителе или электронно) в соответствии с условиями аккредитива. Если плательщик признает, что документы бенефициара соответствуют условиям аккредитива, то он предоставит эту информацию в смарт-контракт № 2.

Таким образом, для исполнения смарт-контракта № 2 плательщик будет являться оракулом.

Получив информацию от плательщика, смарт-контракт № 2 переведет соответствующую сумму криптовалюты в электронный кошелек бенефициара. Затем она может быть конвертирована в фиатные деньги.

В свою очередь, смарт-контракт № 2 должен быть технически связан со смарт-контрактом № 1. Поэтому после перевода криптовалюты в электронный кошелек бенефициара смарт-контракт № 2 должен передать эту информацию смарт-контракту № 1, который переведет сумму покрытия по аккредитиву, а также комиссию банка из электронного кошелька приказодателя в электронный кошелек банка-эмитента. Затем она может быть конвертирована в фиатные деньги.

Таким образом, рассматриваемая модель безналичных расчетов посредством документарных аккредитивов предполагает, что смарт-контракты должны использоваться только как способ исполнения гражданско-правовых договоров, заключаемых участниками безналичных расчетов.

Модель № 3. Смарт-контракт, обеспечивающий безналичные расчеты по принципу P2P.

Третий механизм расчетов, который может применяться при расчетах аккредитивами с использованием технологии распределенного реестра, был частично позаимствован из Аналитического обзора Банка России по теме «Смарт-контракты»⁹.

Термин «торговое финансирование» является собирательным. Он может включать различные виды финансовых инструментов, включая банковский кредит под расчетные документы в пути (факторинг) либо банковский аккредитив. Анализ механизма торгового финансирования позволяет сделать вывод, что, в отличие от ранее рассмотренных механизмов расчетов аккредитивами, место финансового посредника между поставщиком и покупателем занимает смарт-контракт. При расчетах классическими аккредитивами коммерческие риски покупателя и поставщика нивелируются за счет вмешательства банка, который от своего имени открыва-

⁹ Аналитический обзор Банка России по теме «Смарт-контракты». Октябрь 2018 г. С. 10.

ет аккредитив в пользу поставщика. Технические особенности смарт-контракта позволяют получить такой же эффект без вмешательства посредника.

Рассматриваемый механизм расчетов вместе с механизмом исполнения договора поставки может включать *пять стадий* (см. схему). При этом предполагается, что договор поставки уже заключен заранее, поэтому задача заключается в том, чтобы обеспечить его исполнение. Кроме того, предположим, что на соответствующей платформе, использующей технологию блокчейн, заранее открыты электронные кошельки покупателя и поставщика, а в электронном кошельке покупателя товара имеется необходимая сумма в криптовалюте.

Первая стадия включает заключение смарт-контракта покупателем товара (компания А) и поставщиком товара (компания Б) (см. на схеме две стрелки 1).

Главное условие заключенного сторонами смарт-контракта можно сформулировать следующим образом: «Если поставщик надлежащим образом поставит товар покупателю, то с электронного кошелька смарт-контракта на электронный кошелек поставщика поступит перевод в сумме _____».

Одновременно должен быть открыт еще один электронный кошелек, распоряжаться которым будет смарт-контракт в соответствии с ранее согласованным алгоритмом. Покупатель товара должен перевести в электронный кошелек



смарт-контракта необходимую сумму в криптовалюте, которая соответствует цене договора.

Таким образом, с момента перечисления криптовалюты в электронный кошелек смарт-контракта ни покупатель, ни поставщик не смогут распоряжаться этими средствами.

Вторая стадия включает исполнение договора поставки поставщиком, который должен отгрузить товар перевозчику или доставить его иным образом покупателю в соответствии с ра-

нее заключенным договором поставки (см. на схеме стрелку 2 «Доставка товаров и услуг»).

Третья стадия наступает, если поставка завершится надлежащим образом. В этом случае покупатель товара должен предоставить смарт-контракту информацию об этом (см. на схеме стрелку 3 «Подтверждение поставки»).

Таким образом, на этом этапе покупатель превратится для смарт-контракта в оракула № 1, информация которого послужит спуско-

вым механизмом для перевода криптовалюты в электронный кошелек поставщика.

Четвертая стадия наступает, если поставщик выполнил свои обязательства надлежащим образом, а покупатель направил информацию об этом в смарт-контракт.

Руководствуясь заложенным в него алгоритмом, смарт-контракт переведет криптовалюту в электронный кошелек поставщика (см. стрелку 4 «Оплата товаров и услуг»).

И наконец, возможна *пятая стадия*, которая должна наступать в том случае, когда поставщик нарушит свои обязательства по договору поставки. В этом случае смарт-контракт не должен исполняться, а покупатель должен получить возможность вернуть свои деньги, перечисленные в электронный кошелек смарт-контракта. Возможно следующее решение поставленной задачи.

Известно, что «многие умные контракты, размещенные в Ethereum и других публичных цепочках блоков, содержат в своем коде некий “переключатель уничтожения”, который может остановить “умный” контракт. Таким образом, в код “умного” контракта могут быть встроены и другие средства технической защиты, чтобы смягчить явно не изменяемый характер “умных” договоров»¹⁰. Соответственно, допустимо заложить в алгоритм смарт-контракта указанный «переключатель уничтожения», который удалит эту программу, однако до этого произведет перечисление криптовалюты из электронного кошелька смарт-контракта обратно в электронный кошелек покупателя.

Остается указать, какие лица в данном случае должны считаться оракулами, которые могут предоставить смарт-контракту информацию о невыполнении обязательств поставщиком и запустить механизм самоуничтожения смарт-контракта. Для того чтобы сохранить баланс интересов сторон договора поставки, необходимо, чтобы такую информацию могли предоставить:

- 1) покупатель и поставщик одновременно.

Здесь необходимо сделать вывод, что покупатель и поставщик решили добровольно

расторгнуть смарт-контракт. Следовательно, покупателя и поставщика необходимо считать оракулами № 2, которые вправе передавать в смарт-контракт совместную команду на уничтожение смарт-контракта;

- 2) команду на уничтожение смарт-контракта и на совершение обратного перевода криптовалюты может дать судебный пристав-исполнитель, действующий на основании исполнительного документа. Следовательно, в данном случае судебный пристав-исполнитель будет играть роль оракула № 3, который также вправе запустить механизм самоуничтожения смарт-контракта.

Такой же механизм самоуничтожения смарт-контракта возможен в случае признания смарт-контракта недействительным в судебном порядке.

Автор отдает себе отчет в том, что на сегодняшний день отсутствуют необходимые технические и правовые предпосылки для реализации указанного предложения. Однако они могут быть подготовлены законодателями и разработчиками программного обеспечения приложений, предназначенных для функционирования на платформах блокчейн.

Рассмотренная выше модель расчетов по договору поставки с использованием смарт-контракта основывается на схеме торгового финансирования, разработанной Банком России в Аналитическом обзоре по теме «Смарт-контракты». Особенностью рассмотренной модели расчетов является отсутствие банка как финансового посредника, организующего безналичные расчеты. Такая модель безналичных расчетов построена по принципу P2P, для ее функционирования не нужны банки.

Именно отсутствие банка как финансового посредника является наиболее серьезным отличием расчетов по принципу P2P от аккредитивной формы расчетов. Это отличие позволяет сделать вывод, что аккредитивоподобные расчеты с использованием технологии блокчейн, которые осуществляются по принципу P2P, следует рассматривать как новую форму безналич-

¹⁰ Eemmaa-Dimitrieva H., Schmidt-Kessen M. J. Creating markets in no-trust environments: The law and economics of smart contracts // Computer law & security review. 2019. № 35. P. 69—88.

ных расчетов. Особенностью этой формы безналичных расчетов является предоставленная участникам расчетов возможность исполнять свои денежные обязательства без использования наличных денег и без помощи финансовых посредников.

Проведенное исследование показало, что блокчейн является новым достижением технического характера, технологией, которая может быть использована любыми участниками оборота в соответствии со своими потребностями. Поэтому не только основные участники расчетов, к которым относятся плательщик и получатель средств, но и банки могут избрать для себя необходимую им модель расчетов аккредитивами, которая позволит им оптимизировать свою работу и снизить издержки.

На основании изложенного допустимо сделать следующие выводы:

1. На практике возможно использование трех моделей безналичных расчетов с использованием технологии блокчейн, которые так или иначе основываются на механизме расчетов аккредитивами:

- модель расчетов аккредитивами, в которой блокчейн используется как способ передачи документов по аккредитиву;
- модель расчетов аккредитивами, в которой используются два смарт-контракта, которые можно рассматривать как способ исполнения аккредитива;
- новая модель безналичных расчетов, основанная на базе смарт-контракта, обеспечивающего безналичные расчеты по принципу P2P.

2. Использование модели расчетов аккредитивами, в которой блокчейн используется как способ передачи документов по аккредитиву, позволяет участникам расчетов: во-первых, обойтись без привлечения авизирующих банков, главная задача которых всегда состояла в аутентификации участников расчетов и простой передаче документов (в данном случае аутентификация участников расчетов осуществляется техническими средствами); во-вторых, применить аккредитив с акцептом плательщика без выезда плательщика в расположение исполняющего банка.

Несмотря на указанные различия между расчетами традиционными документарными аккредитивами и моделью расчетов с использованием технологии блокчейн, эти аккредитивы имеют одинаковый механизм расчетов. Рассматриваемая модель расчетов использует технологию блокчейн как простое средство связи между участниками расчетов и как способ передачи документов. Поэтому нет оснований для вывода о появлении в этом случае новой формы безналичных расчетов, которая имела бы качественно новые особенности, принцип P2P здесь не используется.

3. Использование модели двух смарт-контрактов при расчетах аккредитивами соответствует двум типам договоров, которые обычно совершаются банками — участниками расчетов и их клиентами. Речь идет прежде всего о договоре между плательщиком (приказодателем) и банком-эмитентом об открытии и исполнении аккредитива, к которому привязан первый смарт-контракт. Кроме того, это договор между банком-эмитентом и получателем платежа (бенефициаром) о совершении платежа или акцепта переводного векселя против соответствующих финансовых и/коммерческих документов, к которому привязан второй смарт-контракт.

Указанные смарт-контракты представляют собой не самостоятельные гражданско-правовые договоры, а способ исполнения гражданско-правовых договоров, заключаемых участниками безналичных расчетов. По указанной причине также нет основания для вывода, что в рассмотренном примере речь идет о новой форме безналичных расчетов, принцип P2P в данном случае не используется.

4. Особенностью модели расчетов, при которой плательщик и получатель средств заключают один смарт-контракт, является роль этого смарт-контракта: он обеспечивает безналичные расчеты по принципу P2P. Следовательно, в данной модели расчетов отсутствует банк как финансовый посредник, организующий безналичные расчеты.

Это отличие позволяет сделать вывод, что аккредитивоподобные расчеты с использованием технологии блокчейн, которые осуществля-

ются по принципу P2P, следует рассматривать как новую форму безналичных расчетов. Особенностью этой формы безналичных расчетов является предоставленная непосредственным участникам расчетов возможность исполнять свои денежные обязательства без использования наличных денег и без помощи финансовых посредников.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Нурмухаметов Р. К., Степанов П. Д., Новикова Т. Р. Технология блокчейн и ее применение в торговом финансировании // Финансовая аналитика: проблемы и решения, 2018. — Т. 11. — Вып. 2. — URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tehnologiya-blokcheyn-i-ee-primeneniye-v-torgovom-finansirovanii/viewer>.
2. Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г., Ефимова Л. Г. Частное банковское право : учебник. — М. : Проспект, 2020. — 776 с.
3. Савельев А. И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. — 2016. — № 3. — С. 32—59.
4. Eenmaa-Dimitrieva H., Schmidt-Kessen M. J. Creating markets in no-trust environments: The law and economics of smart contracts // Computer law & security review. — 2019. — № 35. — P. 69—88.

Материал поступил в редакцию 2 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Nurmuhametov R. K., Stepanov P. D., Novikova T. R. Tekhnologiya blokcheyn i ee primeneniye v torgovom finansirovanii // Finansovaya analitika: problemy i resheniya, 2018. — T. 11. — Vyp. 2. — URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tehnologiya-blokcheyn-i-ee-primeneniye-v-torgovom-finansirovanii/viewer>.
2. Rozhdestvenskaya T. E., Guznov A. G., Efimova L. G. Chastnoe bankovskoe pravo : uchebnik. — M. : Prospekt, 2020. — 776 s.
3. Savelev A. I. Dogovornoe pravo 2.0: «umnye» kontrakty kak nachalo konca klassicheskogo dogovornogo prava // Vestnik grazhdanskogo prava. — 2016. — № 3. — S. 32—59.
4. Eenmaa-Dimitrieva H., Schmidt-Kessen M. J. Creating markets in no-trust environments: The law and economics of smart contracts // Computer law & security review. — 2019. — № 35. — P. 69—88.

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.073-083

О. А. Тарасенко*

Предпринимательская активность Банка России¹

Аннотация. В фокусе настоящей работы — возможности выхода Банка России на рынок банковских услуг, их легитимация и влияние на состояние конкуренции и надзора в банковской и национальной платежной системе Российской Федерации. Отмечается усиление предпринимательского компонента в деятельности Банка России, произошедшее в том числе при реализации задач по цифровизации банковской системы России. Делается вывод, что принятая модель допуска финтеха на рынок банковских услуг является в определенной степени ограниченной, что не позволит развиваться ей в условиях свободной конкуренции. Выявляются отрицательные аспекты присутствия Банка России на рынке банковских услуг, что влечет конфликт интересов Банка России, сопровождается принятием экстраординарных, а также ограничивающих конкуренцию актов, делает развитие рынка инертным и тормозит цифровую экономику. Предлагаются регуляторные новеллы, позволяющие выработать четкие ограничения осуществления Банком России предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: Банк России; кредитные организации; цифровизация; предпринимательская деятельность; правоспособность; конфликт интересов; банковская система; национальная платежная система; поставщики платежных приложений; платежные агрегаторы.

Для цитирования: Тарасенко О. А. Предпринимательская активность Банка России // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 73—83. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.073-083.

Entrepreneurial Activity of the Bank of Russia²

Olga A. Tarasenko, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of Business and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
olga201175@gmail.com

Abstract. The paper is focused on the possibility for the Bank of Russia to enter into the market of banking services, their legitimation and influence on the state of competition and supervision in the Russian banking and national payment systems. The author highlights that an entrepreneurial component in the activity of the Bank of Russia is strengthening, which has taken place due to implementation of tasks on digitalization of the Russian banking system. It is concluded that the accepted model of fintech admission to the market of banking services is, to a certain extent, limited, which will not allow it to develop in the conditions of free competition. The author

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-1607.

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-1607.

³ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

© Тарасенко О. А., 2020

* Тарасенко Ольга Александровна, доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
olga201175@gmail.com

also investigates the negative aspects of the presence of the Bank of Russia in the market of banking services. The presence of the Bank of Russia in the market entails a conflict of interests accompanied by the adoption of extraordinary acts and acts that restrict competition, which makes the development of the market inert and inhibits the digital economy. The paper provides for regulatory novelties stimulating clear restrictions on the implementation of business activity of the Bank of Russia.

Keywords: Bank of Russia; credit organizations; digitalization; entrepreneurial activity; legal capacity; conflict of interest; banking system; national payment system; payments application providers; payment aggregators.

Cite as: Tarasenko O.A. Predprinimatelskaya aktivnost Banka Rossii [Entrepreneurial Activity of the Bank of Russia]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):73—83. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.073-083. (In Russ., abstract in Eng.).

Предпринимательские аспекты деятельности Банка России, в том числе объем его правоспособности, не часто попадают в поле зрения ученых. Значительное число правоведов, апеллируя к ст. 3 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»³ (далее — Закон о Банке России), закрепляющей, что получение прибыли не является целью деятельности Банка России, заключают, что последний и не занимается таковой. Например, Я. А. Гейвандов доказывает, что установленные в ст. 2 ГК РФ признаки предпринимательской деятельности неприменимы к Банку России ни по целям, ни по характеру его деятельности⁴, а В. С. Белых пишет: «Трудно представить, что Центральный банк РФ является... организацией, осуществляющей предпринимательскую деятельность»⁵. В то же время в юридической литературе последних лет появились мнения, ставящие под сомнение бесспорность господствующей позиции. Так, известный ученый в области банковского права Л. Г. Ефимова считает, что редакция ст. 3 Закона о Банке России в лучшем случае является неточной и не стоит «стыдливо замалчивать коммерческий характер Банка России»⁶.

Развивая эту мысль, автор настоящей статьи обосновал необходимость всестороннего исследова-

ния деятельности Банка России, по результатам которого пришел к следующим *выводам*:

- Банк России имеет право для достижения установленных целей систематически осуществлять деятельность, направленную на получение прибыли;
- основными направлениями предпринимательской деятельности Банка России (с учетом установленных Законом о Банке России ограничений) являются участие в капиталах организаций и осуществление банковских операций и сделок, ограниченных по содержанию и кругу субъектов;
- Банк России осуществляет прямой выход на рынок банковских услуг посредством деятельности Российского объединения инкассации (Росинкас) и полевых учреждений Банка России;
- отдельные аспекты предпринимательской деятельности Банка России противоречат законодательству, а правовые ограничения постепенно размываются, что приводит к усилению его позиции и негативно отражается на конкуренции в банковском секторе⁷. Проиллюстрируем предпринимательскую направленность деятельности Банка России конкретными цифрами (см. таблицу).

В Годовом отчете Банка России графа «Прочие доходы» не имеет содержательного напол-

⁴ Гейвандов Я. А. Государственное регулирование банковской деятельности в Российской Федерации (теоретический и организационно-правовой аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 1997. С. 119.

⁵ Банковское право : учебник / отв. ред. В. С. Белых. М. : Проспект, 2011. С. 122.

⁶ Ефимова Л. Г. Банковское право. М. : Статут, 2010. Т. 1 : Банковская система Российской Федерации. С. 144.

⁷ См. подробнее об этом: Тарасенко О. А. Предпринимательская деятельность Банка России // Право и экономика. 2014. № 6 (315). С. 47—54.

Отдельные финансовые результаты деятельности Банка России за 2018 г.

Вид деятельности	Доход (млн руб.)
Доходы от участия в капиталах кредитных и иных организаций	137 522 (из них доходы от участия в капитале ПАО Сбербанк 135 522) ⁸
Процентные доходы	361 695
Доходы от операций с ценными бумагами	67 751
Плата за услуги, оказываемые Банком России клиентам	7 820
Доходы от реализации монет из драгоценных металлов	498
Прочие доходы	2 103 ⁹

нения, но можно предположить, что таковыми являются *доходы от распоряжения недвижимостью и продажи путевок в санатории и дома отдыха Банка России*. Информацию о таковых можно найти в Годовом плане закупок Банка России на 2020 г. и на странице Facebook. В частности, Банку России принадлежат: санаторий-профилакторий «Березовая роща», база отдыха «Красная горка», пансионаты «Пестово», «Кривск», «Светлячок», «Янтарь», «Кисловодск», оздоровительные объединения «Южный», «Солнечный городок», «Зеленый бор», оздоровительный центр «Бриз», оздоровительный комплекс «Золотые пески»¹⁰.

Представленное позволяет утверждать, что *Банк России систематически получает прибыль*, в связи с чем объему его правоспособности, а особенно его роли и месту на рынке банковских услуг, должно уделяться самое при-

стальное внимание. Отметим, что несмотря на то, что наши предложения, в частности о необходимости выделения Российского объединения инкассации (Росинкас), являющегося де-юре «юридическим лицом в юридическом лице», из структуры Банка России, приобрели форму законодательной инициативы¹¹, до настоящего времени они так и не воплотились в жизнь. Не реализовано и законодательное требование о выходе Банка России из капиталов ПАО «Московская биржа ММВБ-РТС» и ПАО «Санкт-Петербургская биржа», которое необходимо было выполнить до 1 января 2016 г. (в соответствии со ст. 49 Федерального закона от 23 июля 2013 г. № 251-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с передачей Центральному банку Российской Федерации полномочий по регулированию, контролю и надзору в сфере финансовых

⁸ Объем доходов Банка России от дивидендов ПАО Сбербанк по итогам 2019 г. составляет 217,1 млрд руб. (см.: заключение Комитета по бюджету и налогам «На проект федерального закона № 802514-7 “О перечислении в федеральный бюджет доходов, полученных Центральным банком Российской Федерации от участия в капитале публичного акционерного общества “Сбербанк России”» // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Годовой отчет Банка России за 2018 г. С. 293—295. URL: https://www.cbr.ru/Collection/Collection/File/19699/ar_2018.pdf (дата обращения: 25.02.2020).

¹⁰ См.: URL: https://www.cbr.ru/today/zakupki_32039_59423/gpz_zak_41991/ (дата обращения: 23.02.2020); <https://www.facebook.com/restcbr/> (дата обращения: 23.02.2020).

¹¹ См.: паспорт проекта федерального закона № 218310-7 «О внесении изменений в Федеральный закон “О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)” (в части устранения правовой неопределенности статуса Российского объединения инкассации (Росинкас) Центрального банка Российской Федерации (Банка России))» // СПС «КонсультантПлюс».

рынков»¹²). Банк России счел необходимым сохранить на *неопределенное время* всесторонний контроль за функционированием и развитием национальной биржевой инфраструктуры, в связи с чем его выход из их капиталов видится регулятору нецелесообразным¹³. Нормы, закрепляющие эти требования, были изъяты из действующего законодательства¹⁴.

В настоящее время Банк России информирует государство и общество о подготовке своего выхода из ПАО «Сбербанк». Соответствующий законопроект направлен в Правительство РФ. Отмечается, что при совмещении роли собственника, регулятора и надзорного органа существует конфликт интересов, которым тем сложнее управлять, чем более комплексным становится регулирование и экономические отношения в финансовой сфере. В связи с этим выход Банка России из уставного капитала ПАО «Сбербанк» позволит снять вопросы в отношении такого конфликта интересов и равноудаленности регулятора от участников финансового рынка¹⁵.

Остается надеяться, что данный законопроект не канет в Лету. Ведь совершенно очевидно, что лидер и монополист банковского рынка (с учетом доли Банка России в ПАО «Сбербанк»¹⁶ и монопольного положения Росинкаса и ПАО «Сбербанк» на рынке инкассаторских услуг) во все не стремится привести свою деятельность в соответствие с правовым статусом. Более того, с течением времени предпринимательский аппетит Банка России усилился.

Так, в 2017 г. в соответствии с изменениями, которые были внесены Федеральным законом

от 1 мая 2017 г. № 84-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в ст. 189.34 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», Банк России получил право санировать проблемные банки.

Меры по предупреждению банкротства банков с участием Банка России осуществляются в соответствии с решением Совета директоров Банка России. От имени Банка России их осуществляет ООО «Управляющая компания Фонда консолидации банковского сектора», учредителем и единственным участником которой является Банк России (далее — УК ФКБС). Нельзя не сказать о том, что правовой статус УК ФКБС характеризуют многочисленные изъятия из норм действующего законодательства, в частности не подлежат применению положения Федерального закона от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»¹⁷.

В ходе предупреждения банкротства Банк России приобретает имущество, акции или вносит вклад в уставный капитал банка. В рамках реализации указанного механизма предусматривается *приобретение Банком России не менее 75 % обыкновенных акций (долей) санлируемого банка*. В дальнейшем проводится аукцион, стартовые цены которого рассчитываются в соответствии с нормативным актом Банка России. Кроме этого, для Банка России было установлено новое исключение из общего запрета по совершению банковских операций с юридическими лицами, выразившееся в праве Банка России *кредитовать УК ФКБС для*

¹² СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. I). Ст. 4084.

¹³ Пресс-служба Банка России «Об участии Банка России в капитале ОАО «Московская биржа» и ЗАО СПБВ». 2 апр. 2015 г. // URL: http://www.cbr.ru/press/PR/?file=02042015_102812if2015-04-02T10_23_50.htm (дата обращения: 12 февраля 2020 г.).

¹⁴ См.: Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 210-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 4001.

¹⁵ Информация Банка России от 11 февраля 2020 г. «Разработан законопроект о выходе Банка России из капитала ПАО Сбербанк» // URL: <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/1327191/#ixzz6E1IsA0hM> (дата обращения: 15.02.2020).

¹⁶ Доля участия Банка России в уставном капитале ПАО «Сбербанк» за последние годы не изменилась и составляет 50 % плюс одна голосующая акция.

¹⁷ СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4562.

финансирования урегулирования обязательств санируемого банка (п. 6 ч. 5 ст. 75 Закона о Банке России).

По состоянию на февраль 2020 г. УК ФКБС исполняет функции временной администрации в АО «Вокбанк», ПАО «МИНБанк», ПАО «Азиатско-Тихоокеанский банк», АО «Банк АВБ», ПАО «Банк “Траст”», АО «Рост банк», АО «Банк “Советский”», ПАО «Бинбанк», ПАО «Промсвязьбанк», ПАО «Банк “ФК Открытие”» (всего 10 банков).

Положительным аспектом внедрения механизма санации с участием Банка России является рекапитализация проблемного банка, что позволяет ему не прерывать свою деятельность и выполнять регуляторные требования.

Что касается негативных аспектов, то их, несомненно, больше. Во-первых, рост доминирования банков, которыми владеет Банк России, усиливает огосударствление банковской системы. Во-вторых, вероятен риск обострения конфликта интересов Банка России, который является как регулятором, так и собственником кредитных организаций. В-третьих, усиливается отток клиентов из мелких и частных банков в крупные кредитные организации с участием государства. В-четвертых, увеличился рост бюджетных расходов на поддержку банковского сектора¹⁸. Так, по итогам 2018 г. Банк России получил убыток в размере 434,679 млрд руб., на образование которого повлияла в том числе санация банков за счет УК ФКБС¹⁹.

Разумеется, что подобный результат потребовал пересмотра аспектов санации с участием Банка России с целью повышения эффективности осуществляемых Банком России мер по предупреждению банкротства. Это воплотилось в наделении Банка России правом продавать

приобретенные акции (доли в уставном капитале) санируемых им кредитных организаций по цене *ниже цены их приобретения*²⁰. Представляется, что данное полномочие лишь подтолкнет Банк России к наращиванию объемов санации, ведь от неудачно приобретенного актива теперь можно избавиться с минимальными временными затратами. В связи с этим мы солидаризируемся с общей характеристикой механизма санации с участием Банка России, высказанной Е. Б. Лаутс, которая говорит о том, что он не в полной мере учитывает международные рекомендации Совета по финансовой стабильности в части смещения акцента с затрат государства и Банка России на санацию проблемных системно значимых банков. В частности, в нем отсутствуют правовые способы обеспечения возврата вложенных государственных средств и прозрачные критерии отбора банков для санации, что влечет риск направления государственных средств на восстановление платежеспособности банков, санация которых по тем или иным причинам не требуется, в частности особо значимых банков, фактически являющихся *too big to fail* (англ. — слишком крупный для того, чтобы обанкротиться). При этом Банк России и государство сами сделают себя заложниками обеспечения финансовой устойчивости кредитных организаций данной категории²¹.

Еще больше усилилось влияние Банка России на рынке банковских услуг во время охватившего его процесса *цифровизации*. Известно, что в рамках национальной платежной системы Банк России сочетает функции надзора и оператора платежной системы Банка России (ст. 15, 31 Федерального закона от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»²²), т.е., как справедливо отмечает А. А. Ситник, в НПС

¹⁸ Ручкин Р. О. Правовое обеспечение нового механизма финансового оздоровления кредитных организаций, проводимого Банком России с использованием денежных средств Фонда консолидации банковского сектора // Банковское право. 2018. № 4. С. 42—49.

¹⁹ Годовой отчет Банка России за 2018 г. С. 306.

²⁰ Федеральный закон от 27 декабря 2019 г. № 469-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 52 (ч. I). Ст. 7787.

²¹ Лаутс Е. Б. Особенности участия Банка России в предупреждении банкротства банков // Закон. 2017. № 12. С. 131.

²² СЗ РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

Банк России совмещает правовые статусы регулятора и хозяйствующего субъекта, что теоретически влечет за собой высокий риск возникновения конфликта интересов²³.

Отметим, что реализация задачи по внедрению цифровых платформ быстрых платежей и открытого банкинга с «бесшовным» взаимодействием²⁴ вызвала необходимость разработать регуляторное окно для доступа в НПС внешних провайдеров платежных услуг. Данный тезис, высказанный нами в начале 2019 г.²⁵, был в некоторой степени поддержан законодателем, что нашло свое отражение в Федеральном законе от 3 июля 2019 г. № 173-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О национальной платежной системе” и отдельные законодательные акты Российской Федерации»²⁶. Согласно новеллам, в НПС в качестве новых субъектов, получивших право участия в переводе денежных средств по операциям с использованием электронных средств платежа, включены *поставщики платежных приложений*, в том числе и иностранные (такие как ApplePay, SamsungPay, MirPay), и *платежные агрегаторы* (компании, которые предоставляют возможность юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям принимать к оплате электронные средства платежа).

Следует сказать, что осуществлять деятельность в сфере платежных услуг поставщики платежных приложений и платежные агрегаторы смогут только на основании договора с легальным оператором по переводу денежных средств. При этом за кредитными организациями закрепляется обязанность с 1 июля 2020 г. направлять в Банк России сведения:

- 1) о поставщиках платежных приложений для включения их в перечень поставщиков платежных приложений;
- 2) о банковских платежных агентах, осуществляющих деятельность платежных агрега-

торов, для включения их в перечень банковских платежных агентов, осуществляющих деятельность платежных агрегаторов.

Кроме этого, на налоговые органы возлагается обязанность контроля выполнения своих обязанностей платежными агрегаторами.

Представляется, что вводимая модель допуска финтеха на рынок банковских услуг является в определенной степени *ограниченной*, т.к. не являет собой полноценное привлечение внешних провайдеров платежных услуг, что не позволит развиваться ей в условиях свободной конкуренции. Во-первых, платежные агрегаторы и поставщики платежных приложений вынуждены заключать договор с кредитными организациями, а на последних ложится дополнительный пакет регуляторных норм. Об эффективности такого опосредованного контроля за деятельностью поставщиков платежных приложений и платежных агрегаторов возможно будет говорить лишь через определенное время. Но, принимая во внимание масштабы страны, сохраняющуюся в большинстве регионов недоступность финансовых услуг, можно говорить о том, что потенциальное количество платежных агрегаторов может составлять несколько тысяч юридических лиц. В связи с этим, а также учитывая зарубежный опыт допуска финтеха на банковский рынок, было бы целесообразнее распространить на поставщиков платежных приложений и платежных агрегаторов систему лицензирования в Банке России либо обязательного членства в саморегулируемых организациях и освободить кредитные организации как коммерческие юридические лица от выполнения несвойственных им функций надзора за иными коммерческими юридическими лицами.

Во-вторых (и это представляется более тревожным), произошла *экспансия* банковского рынка со стороны Банка России. Речь идет о том, что в отсутствие прямого допуска внешних провайде-

²³ Ситник А. А. Платежная система Банка России // Lex russica. 2018. № 2. С. 55.

²⁴ Основные направления развития финансовых технологий на период 2018—2020 гг. // URL: http://regulation.nprts.ru/ru/upload/on_2018_2020.pdf (дата обращения: 14.04.2020).

²⁵ Тарасенко О. А. Цифровое преобразование банковской и платежной систем России // Предпринимательское право. 2019. № 3. С. 10.

²⁶ СЗ РФ. 2019. № 27. Ст. 3538.

ров платежных услуг Банк России взял на себя роль учредителя и владельца системы быстрых платежей (далее — СБП). В инфраструктуру СБП входят непосредственно Банк России — как оператор денежных средств и расчетный центр и АО «Национальная система платежных карт» (АО НСПК), 100 % акций которого принадлежит Банку России, — как операционный платежный и клиринговый центр. В СБП реализована возможность совершать переводы между счетами граждан, а также платежи в пользу юридических лиц, например за товары и услуги, в том числе с использованием QR-кодов, на сумму менее 600 тыс. руб.

Согласно данным АО НСПК количество пользователей СБП к концу 2019 г. превысило отметку 1,3 млн. В общей сложности с момента запуска системы было совершено более 5,5 млн операций на сумму свыше 48 млрд руб. При этом в 2019 г. Банк России поддерживал льготный период и не взимал комиссии с клиентов. Но с 1 января 2020 г. СБП стала платной. Тарифы на услуги, уплачиваемые участниками СБП (кредитными организациями) при осуществлении перевода денежных средств между физическими лицами и физическими лицами в пользу юридических лиц в оплату товаров, работ, услуг, в 2020 г. варьируются в диапазоне от 0,05 до 3 руб.²⁷ Комиссия для конечных потребителей — клиентов физических лиц составляет 30—35 руб. за транзакцию²⁸. Сумма дивидендов, полученных Банком России от АО НСПК в 2018 г., составила 0,8 млрд руб., в 2017 г. — 0,65 млрд руб.²⁹

Полномочие по определению максимального значения размера платы, взимаемой кредитными организациями со своих клиентов за осуществление переводов денежных средств и предоставление иных услуг в рамках платежной системы Банка России, а также в рамках иных платежных систем, Банк России получил в связи

с принятием Федерального закона от 2 августа 2019 г. № 264-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О национальной платежной системе” и Федеральный закон “О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)”»³⁰.

Считаем, что деятельность АО НСПК должна ограничиваться основной целью компании — обеспечением безналичных переводов денежных средств с использованием банковских карт платежной системы «Мир». Предоставление же физическим лицам (пусть и опосредованно через кредитные организации) иных услуг по переводу денежных средств, на наш взгляд, противоречит правовой природе Банка России и ограничивает конкуренцию в банковской системе.

Символично при этом, что, увлекшись предпринимательским компонентом, Банк России одновременно перекладывает свою функцию надзора в НПС на кредитные организации, обязывая их выступать проводниками и контролерами бизнеса поставщиков платежных приложений и платежных агрегаторов.

Нельзя не упомянуть о том, что результаты опубликованного в 2018 г. *анализа конкуренции* на российском финансовом рынке свидетельствуют о том, что подавляющее большинство его сегментов характеризуется недостаточным уровнем развития конкуренции и представляет собой монополию или олигополию с конкурентным окружением, причем зачастую возможности этого окружения составить конкуренцию лидерам в значительной мере ограничены. По итогам проведенного анализа был предложен План мероприятий по развитию конкуренции в отраслях экономики Российской Федерации и переходу отдельных сфер естественных монополий из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка на 2018—2020 годы. Этот план носит кросс-секторальный

²⁷ См.: Тарифы на услуги Банка России в сервисе быстрых платежей платежной системы Банка России (СБП), действующие с 1 января 2020 г. // URL: <https://www.cbr.ru/Content/Document/Page/92816> (дата обращения: 14.01.2020).

²⁸ ЦБ начал брать с банков комиссию за переводы по номеру телефона // URL: <https://ria.ru/20200101/1563056534.html> (дата обращения: 13.01.2020).

²⁹ Годовой отчет Банка России за 2018 г. С. 227.

³⁰ СЗ РФ. 2019. № 31. Ст. 4423.

характер и в сфере финансового рынка сконцентрирован на трех основных направлениях:

- формирование равных условий ведения бизнеса для различных участников рынка, в том числе исключение необоснованных преимуществ для крупных финансовых организаций с государственным участием;
- снижение рыночных барьеров и формирование единой конкурентной среды в первую очередь за счет внедрения новых финансовых технологий;
- формирование системы стимулов для добросовестной конкуренции³¹.

К сожалению, Банк России, выполняя указанные мероприятия, выводит себя из круга субъектов, подпадающих под их действие. Но Банк России не является кредитной организацией в буквальном смысле этого слова и не должен прямо выходить на рынок банковских услуг. Напомним, что его компетенция существенно *ограничена по кругу субъектов*. Банк России проводит банковские операции в первую очередь с кредитными организациями и с отдельными ограничениями с государственными органами. *Обслуживание* Банком России некредитных организаций и *физических лиц* по общему правилу запрещено, что следует из п. 1 ст. 49 Закона о Банке России, запрещающей ЦБ РФ осуществлять банковские операции с юридическими лицами, не имеющими лицензии на осуществление банковских операций, и физическими лицами. Кроме этого, особенностью предпринимательской деятельности Банка России является наличие закрепленного в ст. 8 Закона о Банке России *ограничения на участие ЦБ РФ в капиталах* коммерческих организаций, за исключением случаев, установленных федеральными законами. Право Банка России на учреждение АО НСПК закреплено в Федеральном законе «О национальной платежной системе», согласно которому целью организации АО НСПК

является обеспечение бесперебойности, эффективности и доступности оказания услуг по переводу денежных средств (п. 1 ст. 30.1). Известно, что АО НСПК создавалось в качестве ответа на отказ международных платежных систем от обслуживания попавших под санкции российских банков — эмитентов платежных карт. Очевидно, что осуществление операций по банковским счетам без использования платежной карты, а по номеру телефона не несет в себе задачи обеспечения бесперебойного осуществления расчетов. Собственно, Банк России сам подтверждает наше мнение, указывая, что СБП — проект, направленный на повышение качества платежных услуг. При этом Банк России заявляет, что СБП имеет национальное значение, развивает конкуренцию и снижает стоимость платежей для населения. Полагаем, что в этой части анонс СБП Банка России противоречит действительному положению вещей. Так, иностранные платежные приложения (к примеру, Yolt и Revolut), а также внешние провайдеры платежных услуг (Sofort и Ideal) имеют гораздо больший функционал и бесплатны для клиентов³². Кроме того, они добросовестно развивают конкуренцию на рынке платежных услуг, в то время как Банк России в силу преференций обязывает системно значимые кредитные организации участвовать в собственной СБП. По состоянию на 14 января 2020 г. СБП насчитывает 36 участников³³. Примечательно при этом то, что ПАО «Сбербанк», мажоритарным акционером которого является Банк России, пренебрегает такой «привилегией», предпочитая уплачивать штрафы. Частично подключиться к системе ПАО «Сбербанк» планирует в марте 2020 г.³⁴

К сожалению, приходится констатировать тот факт, что подобная сецессия Банка России за рамки собственной правоспособности не единичный случай. Федеральным законом от 18 июля 2019 г. № 190-ФЗ «О внесении изме-

³¹ Годовой отчет Банка России за 2018 г. С. 71.

³² См. подробнее об этом: *Тарасенко О. А.* Цифровое преобразование зарубежных банковских систем // *Банковское право*. 2019. № 5. С. 38—39.

³³ URL: <https://sbp.nspk.ru/> (дата обращения: 14.01.2020).

³⁴ ЦБ начал брать с банков комиссию за переводы по номеру телефона.

нений в Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»³⁵ Банк России в очередной раз расширил свою клиентуру. Если до этого, оказывая возмездные услуги по передаче финансовых сообщений, Банк России вынужден был соблюдать установленное ограничение по кругу лиц и выходил на рынок опосредованно (через кредитные организации), то теперь он имеет право оказывать такие услуги российским и иностранным *юридическим лицам напрямую*. Примечательно, что в пояснительной записке к законопроекту для обоснования данного полномочия оказалось вполне достаточно фразы о том, что новелла принимается «в целях расширения возможности Банка России по предоставлению услуг по передаче финансовых сообщений»³⁶.

Интересен тот факт, что к *Банку России регулярно предъявляются иски, вытекающие из хозяйственной деятельности*. При этом, учитывая выгоду, Банк России в одних делах позиционирует себя органом государственной власти, а в других, напротив, юридическим лицом, имеющим право на осуществление предпринимательской деятельности. Например, в 2018 г. к Банку России был предъявлен 171 иск, вытекающий из хозяйственной и иной деятельности, в том числе иски имущественного характера на общую сумму 657 962,47 тыс. руб.³⁷ Подобные иски инициирует и сам Банк России.

Так, Росинкас обратился с исковым заявлением к ГУП РК «Крымэнерго» и с требованием об обязанности его заключить с Росинкасом соглашение о переводе долга по договору на перевозку ценностей в размере 331,4 тыс. руб. При этом Росинкас не уплатил государственную пошлину за подачу кассационной жалобы со ссылкой на наличие льготы, предусмотренной пп. 5 п. 1 ст. 333.35 НК РФ, поскольку Росинкас входит в систему Банка России и освобожден от ее уплаты. Однако суд счел, что этот довод основан на

ошибочном толковании норм материального права, отметив следующее. В соответствии с пп. 5 п. 1 ст. 333.35 НК РФ Банк России освобождается от уплаты государственной пошлины при обращении за совершением юридически значимых действий в связи с выполнением им функций, возложенных на него законодательством Российской Федерации. Согласно ст. 83 Закона о Банке России Росинкас создан в целях обеспечения деятельности Банка России по организации наличного денежного обращения. Вместе с тем согласно п. 2.1 Устава Росинкас имеет право осуществлять и иную деятельность, в том числе инкассацию денежной наличности и других ценностей, в качестве коммерческой. А поскольку спор по делу возник из гражданских правоотношений, которые непосредственно не связаны с деятельностью по обеспечению выполнения функций Банка России, государственная пошлина при обращении в арбитражный суд с кассационной жалобой должна быть Росинкасом уплачена³⁸.

Заключая вышеизложенное, представляется возможным сделать следующие выводы. Отрицательные аспекты присутствия Банка России на рынке банковских услуг делают его инертным и тормозят развитие цифровизации, которая должна повысить конкурентоспособность российской экономики. Они влекут конфликт интересов Банка России, сопровождаются принятием экстраординарных, а также ограничивающих конкуренцию актов. В связи с этим мы считаем необходимым (помимо реализации выхода Банка России из ПАО «Сбербанк», капиталов обеих бирж и приведения статуса Росинкаса в соответствие с требованиями законодательства) осуществить следующее:

- освободить системно значимые кредитные организации от обязательного участия в альтернативной карточной СБП Банка России;

³⁵ СЗ РФ. 2019. № 29 (ч. I). Ст. 3857.

³⁶ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменения в статью 46.1 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁷ См.: Годовой отчет Банка России за 2018 г. С. 235.

³⁸ Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 10.07.2018 № Ф10-2358/2017 по делу № А83-11117/2017 // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс».

- создать отдельную систему лицензирования (как вариант саморегулирования) поставщиков платежных приложений и платежных агрегаторов;
- изъять из действующего законодательства нормы, позволяющие Банку России оказывать возмездные услуги по передаче финансовых сообщений российским и иностранным юридическим лицам.

Кроме того, учитывая выявленный тренд активизации предпринимательской деятельности Банка России, полагаем целесообразным сформулировать общие правила его выхода на рынок и закрепить их в ст. 8 Закона о Банке России. Представляется, что за идею можно взять отдельные правила немецкого законодательства³⁹ и, дополнив их спецификой российского правового порядка, установить следующее.

Банк России осуществляет предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит выполнению его основной функции — защиты и обеспечения устойчивости рубля.

Банк России не вправе учреждать финансовые организации и становиться участником финансовых организаций. В случаях, когда допускается законодательное изъятие из этого пра-

вила, должны быть одновременно соблюдены следующие условия:

- это обосновано целью деятельности Банка России, которую нельзя достичь лучше и экономичнее с помощью другого способа;
- возможность Банка России по кредитованию организаций, в капиталах которых он участвует, количественно ограничена либо полностью запрещена;
- гарантируется, что деятельность такой организации соответствует всем нормам законодательства, за исключением тех случаев, когда к организации с участием Банка России не предъявляются более высокие требования;
- создание или приобретение Банком России акций (долей) хозяйствующих обществ (в том числе санируемых) подлежит обязательному согласованию с антимонопольным органом;
- принятие Банком России нормативных актов, затрагивающих сферу деятельности финансовых организаций, в капитале которых он участвует, подлежит обязательному согласованию с антимонопольным органом.

Таким образом, можно будет не только признать возможность участия Банка России в предпринимательской деятельности, но и выработать ее четкие ограничения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Банковское право : учебник / отв. ред. В. С. Белых. — М. : Проспект, 2011. — 696 с.
2. Гейвандов Я. А. Государственное регулирование банковской деятельности в Российской Федерации (теоретический и организационно-правовой аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук. — СПб., 1997. — 355 с.
3. Ефимова Л. Г. Банковское право. — М. : Статут, 2010. — Т. 1 : Банковская система Российской Федерации. — 410 с.
4. Лаутс Е. Б. Особенности участия Банка России в предупреждении банкротства банков // Закон. — 2017. — № 12. — С. 124—131.
5. Ручкин Р. О. Правовое обеспечение нового механизма финансового оздоровления кредитных организаций, проводимого Банком России с использованием денежных средств Фонда консолидации банковского сектора // Банковское право. — 2018. — № 4. — С. 42—49.
6. Ситник А. А. Платежная система Банка России // Lex russica. — 2018. — № 2. — С. 45—56.
7. Тарасенко О. А. Предпринимательская деятельность Банка России // Право и экономика. — 2014. — № 6 (315). — С. 47—54.

³⁹ Тарасенко О. А. Предпринимательская деятельность субъектов банковской системы (правовой аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2014. С. 95—96.

8. Тарасенко О. А. Предпринимательская деятельность субъектов банковской системы (правовой аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2014. — 419 с.
9. Тарасенко О. А. Цифровое преобразование банковской и платежной систем России // Предпринимательское право. — 2019. — № 3. — С. 3—10.
10. Тарасенко О. А. Цифровое преобразование зарубежных банковских систем // Банковское право. — 2019. — № 5. — С. 36—41.

Материал поступил в редакцию 26 февраля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bankovskoe pravo : uchebnik / otv. red. V. S. Belyh. — M. : Prospekt, 2011. — 696 s.
2. Gejvandov Ya. A. Gosudarstvennoe regulirovanie bankovskoj deyatel'nosti v Rossijskoj Federacii (teoreticheskij i organizacionno-pravovoj aspekt) : dis. ... d-ra jurid. nauk. — SPb., 1997. — 355 s.
3. Efimova L. G. Bankovskoe pravo. — M. : Statut, 2010. — T. 1 : Bankovskaya sistema Rossijskoj Federacii. — 410 s.
4. Lauts E. B. Osobennosti uchastiya Banka Rossii v preduprezhdenii bankrotstva bankov // Zakon. — 2017. — № 12. — S. 124— 131.
5. Ruchkin R. O. Pravovoe obespechenie novogo mekhanizma finansovogo ozdorovleniya kreditnyh organizacij, provodimogo Bankom Rossii s ispolzovaniem denezhnyh sredstv Fonda konsolidacii bankovskogo sektora // Bankovskoe pravo. — 2018. — № 4. — S. 42—49.
6. Sitnik A. A. Platezhnaya sistema Banka Rossii // Lex russica. — 2018. — № 2. — S. 45—56.
7. Tarasenko O. A. Predprinimatelskaya deyatel'nost Banka Rossii // Pravo i ekonomika. — 2014. — № 6 (315). — S. 47—54.
8. Tarasenko O. A. Predprinimatelskaya deyatel'nost subektov bankovskoj sistemy (pravovoj aspekt) : dis. ... d-ra jurid. nauk. — M., 2014. — 419 s.
9. Tarasenko O. A. Cifrovoe preobrazovanie bankovskoj i platezhnoj sistem Rossii // Predprinimatelskoe pravo. — 2019. — № 3. — S. 3—10.
10. Tarasenko O. A. Cifrovoe preobrazovanie zarubezhnyh bankovskih sistem // Bankovskoe pravo. — 2019. — № 5. — S. 36—41.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.084-094

Д. В. Андриянов*

Применение смарт-контрактов и блокчейн-платформ в трансграничных нефтегазовых сделках: обострение коллизионной проблемы¹

Аннотация. Современный международный оборот углеводородов становится все более автономным и децентрализованным. Этому способствует не только внедрение в договорную практику таких сетевых технологий, как смарт-контракты и блокчейн-платформы, но и широкое распространение источников негосударственного регулирования (*lex petrolea*). В условиях сетевой парадигмы международного частного права усугубляется классическая проблема конфликта законов. Автор рассматривает коллизионные аспекты применения смарт-контрактов на основе технологии блокчейн в трансграничных нефтегазовых сделках, принимая во внимание, что использование компьютерных алгоритмов не создает новый договор, а является лишь особой формой сделки. Такие «автоматизированные» сделки в нефтегазовом секторе, связанные с несколькими юрисдикциями, порождают неопределенность их правового режима. В отсутствие полноценного материально-правового регулирования, а также в связи с явлением *lex petrolea* коллизионный метод регулирования является фактически доминирующим. Автор делится своими рассуждениями о возможности распространения на смарт-контракты Регламента № 593/2008 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О праве, подлежащем применению к договорным обязательствам (Рим I)», из чего делает вывод о том, что существующее регулирование вполне применимо к смарт-контрактам, исполняющим трансграничные нефтегазовые сделки. Другой вопрос, предлагает ли закон, применимый в силу коллизионной нормы, подходящую материально-правовую основу. На сегодняшний день специальное законодательство о смарт-контрактах принято лишь в нескольких американских штатах. Прогнозируется, что в будущем международное частное право не только будет определять применимое к смарт-контрактам право, но и станет проводником, распространяющим положительный опыт правового регулирования смарт-контрактов в разных странах.

Ключевые слова: трансграничные нефтегазовые сделки; блокчейн; смарт-контракты; цифровизация; сетевое право; *lex petrolea*; международное частное право; нефтегазовая отрасль; негосударственное регулирование; *lex mercatoria*; применимое право.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16061.

© Андриянов Д. В., 2020

* Андриянов Дмитрий Вадимович, аспирант кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
andriyanov-msk@yandex.ru

Для цитирования: Андриянов Д. В. Применение смарт-контрактов и блокчейн-платформ в трансграничных нефтегазовых сделках: обострение коллизионной проблемы // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 84—94. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.084-094.

Application of Smart Contracts and Blockchain Platforms in Cross-Border Oil and Gas Transactions: Aggravation of Conflict-of-Laws Problem²

Dmitry V. Andriyanov, Postgraduate Student, Department of Private International Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
andriyanov-msk@yandex.ru

Abstract. Modern international hydrocarbons turnover is becoming more autonomous and decentralized. This process is facilitated not only by the introduction into contractual practice of such network technologies as smart contracts and blockchain platforms, but also by the wide dissemination of sources of non-governmental regulation (*lex petrolea*). In the context of the network paradigm of private international law, the classic problem of conflict of laws is exacerbated. The author considers the conflict-of-laws aspects of the use of smart contracts based on blockchain technology in cross-border oil and gas transactions, taking into account the fact that the use of computer algorithms does not create a new contract, but is only a special form of transaction. Such “automated” transactions in the oil and gas sector involving multiple jurisdictions create uncertainty in their legal regime. In the absence of a comprehensive substantive legal regulation, and in connection with the phenomenon of *lex petrolea*, the conflict-of-laws method of regulation predominates. The author shares his reasoning concerning the possibility of extending the application of Regulation No. 593/2008 of the European Parliament and the Council of the European Union “On the Law to be Applicable to contractual obligations (Rome I)” to smart contracts. The author concludes that existing regulation is quite applicable to smart contracts in cross-border oil and gas transactions. Another question is whether the law, which is applicable by virtue of a conflict-of-laws rule, provides for an appropriate substantive basis. To date, special legislation on smart contracts has been passed in only several American states. It is predicted that in the future, private international law will not only determine the law applicable to smart contracts, but will also be a guide to disseminating the positive experience of legal regulation of smart contracts in different countries.

Keywords: cross-border oil and gas transactions; blockchain; smart contracts; digitalization; network law; *lex petrolea*; international private law; oil and gas industry; non-government regulation; *lex mercatoria*; applicable law.

Cite as: Andriyanov DV. Primenenie smart-kontraktov i blokcheyn-platform v transgranichnykh neftegazovykh sdelkakh: obostrenie kollizionnoy problemy [Application of Smart Contracts and Blockchain Platforms in Cross-Border Oil and Gas Transactions: Aggravation of Conflict-of-Laws Problem]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):84—94. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.084-094. (In Russ., abstract in Eng.).

I. Блокчейн и смарт-контракты: как это работает в энергетике?

Каждый день миллионы баррелей нефти и кубометров газа покупаются и продаются на международных рынках. Этому предшествует сложная цепочка отношений, поэтому в структуре

углеводородного бизнеса принято выделять три цикла операций: разведка, разработка и добыча ресурсов (*upstream*); обработка, хранение, транспортировка по трубопроводам или на морских судах (*midstream*); химическая переработка, маркетинг, продажи (*downstream*). Все эти операции оформляются контрактами, которые

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16061.

предлагается именовать трансграничными нефтегазовыми сделками. Речь идет о наиболее распространенных в нефтегазовой отрасли договорах купли-продажи сырой нефти и газа, концессионных, лицензионных, нефтесервисных соглашениях, соглашениях о разделе продукции (PSAs), соглашениях о совместной деятельности (JOAs) и др.³ Как правило, в них присутствует иностранный элемент (чаще всего — транснациональные субъекты, нахождение за рубежом имущества, исполнение договора на территории разных государств), что делает их собственно трансграничными, открывая двери в международное частное право (МЧП).

Как отмечает К. О. Гарсия-Кастрильон, «на практике для разведки и разработки нефтяных или газовых месторождений могут одновременно использоваться различные виды контрактов, образуя *сеть* (выделено мной. — Д. А.), раскрывающую сложный характер взаимоотношений сторон»⁴. Для целей управления этой сетью и облегчения международного оборота нефти и газа стороны трансграничных нефтегазовых сделок стали активно внедрять блокчейн-платформы и смарт-контракты⁵. Как технология, которая хранит и передает данные, блокчейн сам по себе, конечно же, не может генерировать или транспортировать энергоресурсы, однако его выгодно отличает направленность и применимость к регулированию отношений.

Так, например, при международной морской перевозке нефти или сжиженного природного газа используется коносамент. Блокчейн призван заменить коносаменты, сделать торговлю и транспортировку углеводородов «безбумажными», а связанный с этим контроль — менее подверженным человеческому фактору.

Кроме того, добывающие компании часто зависят от нефтесервисных компаний и других подрядчиков, а каждый проект является связующим звеном многочисленных, перекрывающихся и децентрализованных цепочек поставок. В поставке товаров участвует множество субъектов: производители, импортеры, экспортеры, экспедиторы, курьеры, импортные и экспортные терминалы, перевозчики и банки. Эффективное управление цепочкой поставок имеет решающее значение для достижения успеха: существует множество взаимозависимостей, когда неспособность поставщика доставить в срок товар по цепной реакции ведет к срыву нескольких других сделок. Смарт-контракты на основе технологии блокчейн решают и эту проблему.

В соглашениях о совместной деятельности (JOAs) блокчейн способен уменьшить, если не устранить, необходимость в согласованиях между контрагентами, а также ускорить обработку данных, контролируемых третьими лицами. Смарт-контракты обеспечивают проведение голосования партнеров по новым проектам, выполняют биллинг совместных интересов и

³ Подробная классификация сделок: Choi Woosug. Oil and Gas Law: Types of Agreement in International Oil and Gas Operations // URL: <http://scholar.dkyobobook.co.kr/searchDetail.laf?barcode=4010025836410#> (дата обращения: 06.12.2019).

⁴ Garcia-Castrillon C. O. Reflections on the Law Applicable to International Oil Contracts // Journal of World Energy Law and Business. 2013. Vol. 6. № 2. P. 5.

⁵ В ноябре 2019 г. компании Chevron, ConocoPhillips, Equinor, ExxonMobil, Hess, Marathon, Noble Energy, Pioneer Natural Resources, Repsol и Shell учредили блокчейн-консорциум The OOC Oil & Gas Blockchain Consortium (см.: URL: <https://www.worldoil.com/news/2019/9/11/consortium-of-oil-gas-operators-awards-blockchain-pilot-contract> (дата обращения: 06.12.2019)). В 2018 г. в целях упрощения торговли сырой нефтью и другими сырьевыми товарами консорциум крупных нефтяных компаний, энергетических торговых фирм и банков Vakt запустил блокчейн-платформу, успешно реализовав проект по «безбумажной» торговле и отмене традиционных коносаментов (см.: URL: <https://forklog.com/neftyanye-giganty-bp-i-shell-zapustili-blokchejn-platformu-dlya-torgovli-syrevymi-produktami/> (дата обращения: 06.12.2019)). На газовом рынке платформа BTL Interbit использует блокчейн и смарт-контракты, чтобы ускорить обременительные процессы согласования условий договоров (см.: URL: http://btl.co/download/BTL_Powered_by_Blockchain.pdf (дата обращения: 06.12.2019)).

сообщают о доходах от совместного производства. Проще говоря, эта изменяющая правила игры технология обеспечивает понимание, кто во всей цепочке надлежало или ненадлежало исполнять свои обязательства⁶.

Осмысление происходящего удачно встраивается в контекст научных парадигм Т. Куна с присущим им методологическим плюрализмом и междисциплинарностью⁷. Парадигмальный подход позволяет исследовать и оценивать отягощенные глобализацией экономики и развитием техники новые правовые или квазиправовые реалии, которые до этого, казалось, было невозможно даже объяснить юридическим языком. Если все же говорить о новой парадигме права⁸, то наиболее подходящей теорией, по нашему мнению, выступает концепт « сетевого права », порожденный не менее загадочными « сетевым государством » и « сетевым обществом »⁹. Испанский социолог-урбанист Мануэль Кастель пишет о них как о динамичных открытых системах, в основе которых лежат сети производства, власти и опыта¹⁰. Энергетика, подобно современному миру в целом, также состоит из многочисленных производственных, экономических, политических, юридических, информационных сетей, укрепляющихся благодаря Интернету и внедряемым сетевым технологиям.

Играя на контрасте с позитивистской правовой парадигмой, МЧП в условиях сетевой экономики выполняет особую роль, что предопределено самим предметом регулирования — трансграничными частноправовыми отношениями, находящимися на передовой глобализационных процессов. Этому коррелирует уникальный инструментарий — коллизионный и материально-правовой методы регулирования, унификация и гармонизация, способы разрешения конфликта юрисдикций, возможность применения к трансграничным сделкам негосударственных источников и многое другое.

М. В. Мажорина впервые в отечественной доктрине поставила вопрос о сетевой парадигме МЧП¹¹. Называя коллизионные нормы своего рода маршрутизаторами сети, « связывающими общественные отношения с юрисдикциями и правопорядками разных государств », она верно отмечает, что « методология МЧП обладает значительным адаптивным потенциалом в выстраивании и перенастраивании регуляторных сетей, переопределении границ действия права, санкционировании применения тех или иных нормативных систем, поиске наиболее тесной связи общественных отношений с нормативными регуляторами, паттернизации частного права »¹².

⁶ Dentons. Global Energy Game Changers — Blockchain in the energy sector: evolving business models and law // URL: <https://www.dentons.com/en/insights/guides-reports-and-whitepapers/2018/october/1/global-energy-game-changers-block-chain-in-the-energy-sector> (дата обращения: 06.12.2019).

⁷ Кун Т. Структура научных революций. С вводной статьей и дополнениями 1969 г. М. : Прогресс, 1977. 300 с.

⁸ Domingo R. Gaius, Vattel, and the New Global Law Paradigm // European Journal of International Law. 2011. Vol. 22 (3). Pp. 627—647.

⁹ Кастельс М. Власть коммуникации : учебное пособие / пер. с англ. под науч. ред. А. И. Черных. М. : Изд. дом ВШЭ, 2017. 592 с.

¹⁰ Castells M. The Information Age. Economy, Society, and Culture. The Rise of the Network Society. N. Y., 2010. P. 501.

¹¹ Мажорина М. В. Сетевая парадигма международного частного права: контурирование концепции // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 4. С. 140—159 ; Она же. Международное частное право в условиях глобализации: от разгосударствления к фрагментации // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 1. С. 193—217 ; Она же. Цифровые платформы и международное частное право, или Есть ли будущее у киберправа? // Lex russica. 2019. № 2. С. 107—120.

¹² Мажорина М. В. Сетевая парадигма международного частного права: контурирование концепции. С. 145, 155.

II. Обострение коллизионной проблемы

Согласитесь, любопытно наблюдать, как право реагирует на меняющиеся условия. Распространение блокчейн-платформ и смарт-контрактов спровоцировало настоящий взрыв научных исследований¹³.

Блокчейн представляет собой децентрализованную цифровую базу данных, которая содержит информацию о всех совершенных транзакциях и функционирует на основе криптографических алгоритмов¹⁴. С технологией блокчейн тесно связан концепт смарт-контракта, который впервые был описан Ником Сабо как «компьютеризированный протокол транзакций, выполняющий условия контракта», направленный на «удовлетворение общих договорных условий... минимизацию их нарушений, как злонамеренных, так и случайных, сокращение посредников, а также снижение потерь от других транзакционных издержек»¹⁵. Принцип работы блокчейна и смарт-контрактов напоминает торговый автомат. Если правильные монеты или купюры вставлены в слот, бутылка воды опрокинется в контейнер; если бутылка не опрокидывается или отсутствует, деньги возвращаются покупателю.

М. Ланг и М. Мюллер применительно к энергетике задаются вопросом, являются ли смарт-контракты договорами в юридическом

смысле, или же они являются автоматизированными компьютерными протоколами, которые выполняют обязательства, содержащиеся в данном договоре, на основе условий, оговоренных в нем и согласованных вне компьютерного кода¹⁶. И хотя ответ на вопрос будет зависеть от соответствующей юрисдикции, даже если смарт-контракты сами по себе не квалифицируются как договоры, нет сомнений в том, что классическое договорное право применяется к основной сделке и что смарт-контракты, выраженные при помощи компьютерного кода, должны соответствовать определенному применимому праву.

Не вмешиваясь в дискуссию о правовой природе смарт-контрактов, для целей коллизионного права следует исходить из следующего. Использование компьютерных алгоритмов не создает новый договор. Это исключительно вопрос формы сделки. Стороны заключают трансграничную нефтегазовую сделку в традиционной форме, где часть обязательств, поддающихся автоматизации, записывается на языке программирования. Е. Е. Богданова считает, что речь идет об «элементе договора, который заключается в электронной форме с автоматизированным с помощью компьютерной программы исполнением возникшего обязательства»¹⁷. Аналогичной точки зрения

¹³ Например: *Лукоянов Н. В.* Правовые аспекты заключения, изменения и прекращения смарт-контрактов // *Юридические исследования*. 2018. № 11. С. 28—35; *Савельев А. И.* Некоторые правовые аспекты использования смарт-контрактов и блокчейн-технологий по российскому праву // *Закон*. 2017. № 5. С. 94—117; *Гринь О. С., Гринь Е. С., Соловьев А. В.* Правовая конструкция смарт-контракта: юридическая природа и сфера применения // *Lex russica*. 2019. № 8. С. 51—62; *Raskin M.* The Law and Legality of Smart Contracts // *Georgetown Law Technology Review*. 2017. Vol. 1. 37 p.; *Janssen A.* The Formation of Smart Contracts and Beyond: Shaking the Fundamentals of Contract Law? // URL: https://www.researchgate.net/publication/327732779_The_Formation_of_Smart_Contracts_and_Beyond_Shaking_the_Fundamentals_of_Contract_Law (дата обращения: 14.12.2019).

¹⁴ *Sulkowski A. J.* Blockchain, Business Supply Chains, Sustainability, and Law: The Future of Governance, Legal Frameworks, and Lawyers? // *Delaware Journal of Corporate Law*. 2019. № 43 (2). Pp. 303—345.

¹⁵ *Szabo N.* Smart Contracts: Building Blocks for Digital Markets // URL: http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart_contracts_2.html (дата обращения: 14.12.2019).

¹⁶ *Lang M., Müller M.* Blockchain and Smart Contracts in the Energy Industry: A European Perspective // URL: <https://www.twobirds.com/~media/pdfs/blockchain-and-smart-contracts-in-the-energy-industry--article.pdf> (дата обращения: 14.12.2019).

придерживается Г. К. Дмитриева, по мнению которой «существенные характеристики таких договоров сводятся к их электронной форме, а также к автоматизированному исполнению обязательств по ним путем совершения цифровых транзакций в определенной соответствующими договорами последовательности и при наступлении соответствующих обстоятельств (заранее заложенных параметров сделки)»¹⁸.

Таковую же логику использует и российский законодатель, конструируя новые нормы в рамках «цифровой реформы» ГК РФ¹⁹. Так, согласно пояснительной записке к законопроекту № 424632-7²⁰ «выражение лицом своей воли с помощью электронных или иных аналогичных технических средств (например, путем передачи сигнала, в том числе при заполнении формы в сети “Интернет”) будет приравнено к простой письменной форме сделки (уточнения вносятся в ст. 160, 432, 493, 494 ГК РФ). Это закладывает основу для заключения того, что в обиходе называют “смарт-контракт”».

Новую редакцию закона теперь можно использовать для целей квалификации понятия «смарт-контракт» в соответствии с российским правом при определении права, подлежащего применению (ст. 1192 ГК РФ). А говоря о форме сделки, надлежит исходить из того, что она под-

чиняется праву страны, подлежащему применению к самой сделке (ст. 1209 ГК РФ). Отсюда актуализируется проблема поиска применимого к договору права.

Определение подлежащего применению права в трансграничных нефтегазовых сделках представляет известную сложность. Использование при этом блокчейн-платформ и смарт-контрактов приводит к обострению коллизионной проблемы. Причины, как представляется, состоят в следующем.

Во-первых, отсутствие широкого круга унифицированных материально-правовых источников делает коллизионный метод регулирования трансграничных нефтегазовых сделок фактически доминирующим.

По-прежнему неоднозначно решается вопрос о применении Венской конвенции 1980 г.²¹ к договорам международной купли-продажи углеводородов. Если в силу п. 1 ст. 2 Энергоэнергия прямо изъята из сферы действия Конвенции, то в отношении нефти и газа существует неопределенность. По мнению А. В. Асоскова, Венская конвенция 1980 г. все же распространяется на торговлю энергоносителями²². С этим следует согласиться, принимая во внимание отсутствие в Конвенции прямого запрета. Иногда эту точку зрения разделяют и националь-

¹⁷ Богданова Е. Е. Проблемы применения смарт-контрактов в сделках с виртуальным имуществом // *Lex russica*. 2019. № 7. С. 109.

¹⁸ Дмитриева Г. К. Цифровые финансовые активы: проблемы коллизионного регулирования // *Актуальные проблемы российского права*. 2019. № 5. С. 121.

¹⁹ Федеральный закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей ГК РФ» // *Российская газета*. 2019. № 60.

²⁰ Пояснительная записка к законопроекту № 424632-7 «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей ГК РФ (о цифровых правах)» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/424632-7> (дата обращения: 14.12.2019).

²¹ Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. // *Вестник ВАС РФ*. 1994. № 1.

²² Асосков А. В. Венская конвенция ООН 1980 года о договорах международной купли-продажи товаров : постатейный комментарий к положениям, определяющим сферу ее применения. М. : Инфотропик Медиа, 2013. 300 с.

²³ Верховный суд Австрии решением по делу 10 Ob 518/95 (Propane case) от 6 февраля 1996 г. признал природный газ материальной вещью по смыслу Венской конвенции 1980 г. независимо от его состояния — жидкого или газообразного (см.: URL: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/960206a3.html> (дата обращения: 14.12.2019)).

ные суды²³. Договор к Энергетической хартии 1994 г.²⁴ и двусторонние международные договоры о поощрении и защите иностранных инвестиций, часто применяемые к трансграничным нефтегазовым сделкам, являются инвестиционными инструментами, что ограничивает сферу их действия отношениями «государство — иностранный инвестор».

Во-вторых, беспрецедентный рост источников негосударственного регулирования и широко толкуемый концепт «норм права» (rules of law) вынуждает нас по-новому смотреть на принцип *lex voluntatis* в МЧП²⁵. Получает распространение автономное «транснациональное нефтегазовое право» — *lex petrolea*, базирующееся на философии правового плюрализма, согласно которой квалификация в качестве «применимого права» зависит не от санкционирования его государством, а от того, было ли оно одобрено профессиональным сообществом в конкретной отрасли экономики²⁶. Возрастают риски коллизии права и «неправа».

В-третьих, само существование смарт-контрактов и технологии блокчейн застает юристов врасплох, порождая неопределенность в вопросах применимого права и коллизионного регулирования. Последнее нуждается в некоторых комментариях.

III. Размышления о праве, применимом к смарт-контрактам

На протяжении веков философы, экономисты и юристы искали ответ на вопрос, как люди могут торговать друг с другом независимо от национальных законов и контроля со стороны государства. В последние годы дискуссия подпитывается феноменом цифровизации, в частности появлением блокчейна и смарт-контрактов. Первоначальные надежды на то, что смарт-контракты освободят обмен товарами и услугами от национальных законов, похоже, не оправдались. Классическое договорное право не только не изжило себя, но и продолжает активное развитие в новых условиях. Как и все другие договоры, смарт-контракты требуют, чтобы закон на них реагировал. Таким образом, решающий вопрос заключается не в том, подпадают ли смарт-контракты под действие закона, а в том, какому закону они подчиняются.

На сегодняшний день специальное законодательство о признании правовых последствий смарт-контрактов приняли штаты Делавэр²⁷, Аризона²⁸, Небраска²⁹, Теннесси³⁰, Вайоминг³¹, Иллинойс³² и Калифорния³³. В указанных штатах признаются автоматизированные смарт-контракты, даже если им не корреспондирует тра-

²⁴ Договор к Энергетической хартии 1994 г. // URL: <https://energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECT-ru.pdf> (дата обращения: 14.12.2019).

²⁵ *Мажорина М. В.* О коллизии права и «неправа», реновации *lex mercatoria*, смарт-контрактах и блокчейн-арбитраже // *Lex russica*. 2019. № 7. С. 93—107.

²⁶ Подробнее: *Андрянов Д. В.* *Lex petrolea* и государственный суверенитет: проблема соотношения // Конституция РФ и современный правопорядок : материалы конференций : в 5 ч. М. : РФ-Пресс, 2019. Ч. 3. С. 123—128 ; *Он же.* Размышления о праве, применимом к международным нефтегазовым контрактам, в условиях сетевой парадигмы международного частного права // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. М. : РФ-Пресс, 2019. Ч. 4. С. 26—33.

²⁷ General Corporation Law // URL: <https://delcode.delaware.gov/title8/c001/sc07/index.shtml> (дата обращения: 16.12.2019).

²⁸ House Bill 2417 // URL: <https://www.azleg.gov/legtext/53leg/1r/bills/hb2417p.pdf> (дата обращения: 16.12.2019).

²⁹ Legislature Bill 695 // URL: <https://legiscan.com/NE/text/LB695/2017> (дата обращения: 16.12.2019).

³⁰ House Bill 1507 // URL: <https://legiscan.com/TN/bill/HB1507/2017> (дата обращения: 16.12.2019).

³¹ House Bill 70 // URL: <https://legiscan.com/WY/bill/HB0070/2018> (дата обращения: 16.12.2019).

³² House Bill 5553 // URL: <https://legiscan.com/IL/bill/HB5553/2017> (дата обращения: 16.12.2019).

³³ Assembly Bill 2658 // URL: <https://legiscan.com/CA/bill/AB2658/2017> (дата обращения: 16.12.2019).

диционный договор в письменной форме. Таким образом, стороны могут быть уверены, что их сделка будет действительной, если в качестве применимого права ими будет избрано право любой юрисдикции, признающей юридические последствия смарт-контрактов. Однако следует иметь в виду общее правило коллизионного права США, согласно которому автономия воли сторон ограничена правом штата, имеющего «существенную связь» с контрактом (§ 187 Restatement (Second) of Conflict of Laws)³⁴.

В Европейском Союзе право, подлежащее применению к договорным обязательствам, определяется, как известно, в соответствии с Регламентом «Рим I»³⁵. В силу ст. 1 данный Регламент применяется в ситуациях, содержащих конфликт законов, к договорным обязательствам в гражданской и торговой сфере. Как следствие, не может быть сомнений в том, что сфера его применения охватывает также и смарт-контракты. Однако с учетом одной важной оговорки: Регламент «Рим I» применяется к договорным обязательствам в юридическом смысле. Смарт-контракт, как отмечалось ранее, — это часть программного кода, сводимая к форме, которая автоматизирует исполнение обязательств. Отсюда можно заключить, что положения Регламент «Рим I» применяются не к смарт-контракту как таковому, а только к контракту, который он помогает исполнить (к основной сделке). Вместе с тем прямое применение Регламент «Рим I» к смарт-контракту будет возможно, если он является юридически действительным согласно применимому праву (например, праву штатов Делавэр или Небраски). Таким образом, смарт-контракт, действующий как бы в виртуальной и децентрализованной среде, «легализуется» благодаря автономии воли сторон (ст. 3 Регламент «Рим I»), что обеспечивает

столь необходимую правовую определенность. Окончательное мнение по этому вопросу мог бы сформулировать Суд Европейского Союза, но пока этого сделано не было.

Если стороны не выбрали применимое право, судьи или арбитры сделают это на основании ст. 4 Регламент «Рим I». В этом случае важнейшее значение приобретает ответ на вопрос, какая именно сделка оформляется с помощью смарт-контракта (п. «а» — «h» пар. 1 ст. 4 Регламент «Рим I»). Выбор права, регулирующего смарт-контракт, должен учитывать форму и существо основной сделки, его бизнес-кейс, техническую сложность, количество участников и юрисдикционный охват³⁶. Если договор не подпадает под действие § 1, то включается коллизионная привязка о праве стороны, осуществляющей исполнение, имеющее решающее значение для договора. Наконец, если применимое право не может быть определено с учетом приведенных правил, то договор регулируется правом, определяемым с помощью принципа наиболее тесной связи (§ 4 ст. 4 Регламент «Рим I»). Сходное регулирование предусмотрено в ст. 1211 ГК РФ.

Существуют некоторые общие факторы, которые судьи и арбитры учитывают при определении права, имеющего наиболее тесную связь с трансграничной нефтегазовой сделкой (чаще всего носит характер смешанного договора). К таковым относятся: место заключения договора; место переговоров; место нахождения природного ресурса или нефтегазоносного пласта, являющегося предметом договора; место жительства сторон; место нахождения страховщика; язык договора; право, регулирующее любые связанные с ним отношения; форма сделки и правовые понятия, из которых состоит контракт; валюта, используемая для обязательств по договору³⁷.

³⁴ URL: <https://pravo.hse.ru/data/2016/02/28/1125591280/Свод%20конфликт%20США%20пар%20187%20188.pdf> (дата обращения: 16.12.2019).

³⁵ Регламент № 593/2008 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О праве, подлежащем применению к договорным обязательствам (Рим I)» (принят в г. Страсбурге 17 июня 2008 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

³⁶ Smart Contracts: Is the Law Ready? // The Smart Contracts Alliance. An initiative of the Chamber of Digital Commerce. URL: <https://digitalchamber.org/smart-contracts-paper-press/> (дата обращения: 21.12.2019).

³⁷ Wright Ch. J., Gallun R. A. International Petroleum Accounting. PennWell Books. USA. 2005. P. 26.

Для решения коллизионной проблемы предлагается использовать теорию расщепления договорного статута (*Dépeçage*). По верному замечанию М. В. Мажориной, «не сто́ит исключать возможности использования юридической биотехнологии или расщепления договорного статута при применении смарт-контрактов»³⁸.

Применительно к трансграничным нефтегазовым сделкам, отличающимся сложностью структуры, когда один применимый закон не может охватывать все составные части одного договора, использование *Dépeçage* актуализируется. В рамках одной такой сделки можно выделить части по эксплуатации, проектированию, строительству, монтажу, международной перевозке, страхованию, разрешению споров, безопасности и экологическим аспектам. Несмотря на их логическую отделимость, они должны работать как единый организм, чтобы контракт был эффективным. Подчинение частей такой сделки разным правопорядкам (п. 4 ст. 1210 ГК РФ) упрощает его исполнение, что отвечает интересам сторон.

Кроме того, в трансграничных нефтегазовых сделках получают распространение оговорки, касающиеся внедрения «надлежащей практики разработки нефтегазовых месторождений», «лучшей практики», «передовой международной практики», «ведущей практики нефтяной промышленности» и т.п. Эти положения можно

рассматривать как практическое воплощение теории *Dépeçage*. Другими словами, принципы «надлежащей нефтепромысловой практики», которые широко используются транснациональными нефтегазовыми компаниями, будут применяться к соответствующим частям контракта, в то время как основное применимое право будет регулировать остальную часть контракта³⁹.

В заключение следует отметить, что существующее коллизионное регулирование вполне применимо к смарт-контрактам, исполняющим трансграничные нефтегазовые сделки. Вопрос в том, предлагает ли закон, применимый в силу коллизионной нормы, подходящую правовую основу для смарт-контрактов. В будущем стороны будут все чаще использовать автономию воли (*lex voluntatis*) для выбора юрисдикции с развитым законодательством. Как верно отмечает Г. Рюль, в долгосрочной перспективе МЧП будет не только определять право, применимое к смарт-контрактам, и тем самым способствовать правовой определенности, но также демонстрировать, какой закон лучше всего подходит для решения проблем цифровизации с точки зрения сторон⁴⁰. Это, в свою очередь, повлияет на процессы гармонизации и реформирования национального права, что приведет к улучшению законодательства для смарт-контрактов в разных странах.

³⁸ Мажорина М. В. О коллизии права и «неправа», реновации *lex mercatoria*, смарт-контрактах и блокчейн-арбитраже. С. 103.

³⁹ Подробнее: Андриянов Д. В. Мир *lex petrolea* в международном частном праве: поиск баланса между законодательством и интересами иностранных инвесторов // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 10. С. 164—172.

⁴⁰ Rühl G. The Law Applicable to Smart Contracts, or Much Ado About Nothing? // URL: <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2019/01/law-applicable-smart-contracts-or-much-ado-about-nothing> (дата обращения: 24.12.2019).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Андриянов Д. В. Lex petrolea и государственный суверенитет: проблема соотношения // Конституция РФ и современный правопорядок : материалы конференций : в 5 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 3. — С. 123—128.
2. Андриянов Д. В. Мир lex petrolea в международном частном праве: поиск баланса между законодательством и интересами иностранных инвесторов // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2019. — № 10. — С. 164—172.
3. Андриянов Д. В. Размышления о праве, применимом к международным нефтегазовым контрактам, в условиях сетевой парадигмы международного частного права // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 4. — С. 26—33.
4. Асосков А. В. Венская конвенция ООН 1980 года о договорах международной купли-продажи товаров: постатейный комментарий к положениям, определяющим сферу ее применения. — М. : Инфотропик Медиа, 2013. — 300 с.
5. Богданова Е. Е. Проблемы применения смарт-контрактов в сделках с виртуальным имуществом // Lex russica. — 2019. — № 7. — С. 108—118.
6. Дмитриева Г. К. Цифровые финансовые активы: проблемы коллизионного регулирования // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 5. — С. 120—128.
7. Кастельс М. Власть коммуникации : учебное пособие / пер. с англ. под науч. ред. А. И. Черных. — М. : Издательский дом Высшей школы экономики, 2017. — 592 с.
8. Кун Т. Структура научных революций. С вводной статьей и дополнениями 1969 г. — М. : Прогресс, 1977. — 300 с.
9. Мажорина М. В. О коллизии права и «неправа», реновации lex mercatoria, смарт-контрактах и блокчейн-арбитраже // Lex russica. — 2019. — № 7. — С. 93—107.
10. Мажорина М. В. Международное частное право в условиях глобализации: от разгосударствления к фрагментации // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2018. — № 1. — С. 193—217.
11. Мажорина М. В. Сетевая парадигма международного частного права: контурирование концепции // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 4. — С. 140—159.
12. Мажорина М. В. Цифровые платформы и международное частное право, или Есть ли будущее у киберправа? // Lex russica. — 2019. — № 2. — С. 107—120.

Материал поступил в редакцию 4 февраля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Andriyanov D. V. Lex petrolea i gosudarstvennyj suverenitet: problema sootnosheniya // Konstituciya RF i sovremennyy pravoporyadok : materialy konferencij : v 5 ch. — M. : RG-Press, 2019. — Ch. 3. — S. 123—128.
2. Andriyanov D. V. Mir lex petrolea v mezhdunarodnom chastnom prave: poisk balansa mezhdru zakonodatelstvom i interesami inostrannyh investorov // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutfafina (MGYuA). — 2019. — № 10. — S. 164—172.
3. Andriyanov D. V. Razmyshleniya o prave, primenimom k mezhdunarodnym neftegazovym kontraktam, v usloviyah setевой paradigmy mezhdunarodnogo chastnogo prava // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 4 ch. — M. : RG-Press, 2019. — Ch. 4. — S. 26—33.

4. Asoskov A. V. Venskaya konvenciya OON 1980 goda o dogovorah mezhdunarodnoj kupli-prodazhi tovarov: postatejnyj kommentarij k polozheniyam, opredelyayushchim sferu ee primeneniya. — M. : Infotropik Media, 2013. — 300 s.
5. Bogdanova E. E. Problemy primeneniya smart-kontraktov v sdelkah s virtualnym imushchestvom // Lex russica. — 2019. — № 7. — S. 108—118.
6. Dmitrieva G. K. Cifrovye finansovye aktivy: problemy kollizionnogo regulirovaniya // Aktualnye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 5. — S. 120—128.
7. Kastels M. Vlast kommunikacii : uchebnoe posobie / per. s angl. pod nauch. red. A. I. Chernyh. — M. : Izdatelskij dom Vysshej shkoly ekonomiki, 2017. — 592 s.
8. Kun T. Struktura nauchnyh revolyucij. S vvodnoj statej i dopolneniyami 1969 g. — M. : Progress, 1977. — 300 s.
9. Mazhorina M. V. O kollizii prava i «neprava», renovacii lex mercatoria, smart-kontraktah i blokchejn-arbitrazhe // Lex russica. — 2019. — № 7. — S. 93—107.
10. Mazhorina M. V. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo v usloviyah globalizacii: ot razgosudarstvleniya k fragmentacii // Pravo. Zhurnal Vysshej shkoly ekonomiki. — 2018. — № 1. — S. 193—217.
11. Mazhorina M. V. Setevaya paradigma mezhdunarodnogo chasnogo prava: konturirovaniye koncepcii // Aktualnye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 4. — S. 140—159.
12. Mazhorina M. V. Cifrovye platformy i mezhdunarodnoe chastnoe pravo, ili Est li budushchee u kiberprava? // Lex russica. — 2019. — № 2. — S. 107—120.

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.095-104

И. З. Аюшеева*

Гражданско-правовые сообщества в условиях экономики совместного потребления¹

Аннотация. Развитие экономики совместного потребления признано одним из маркеров цифровой экономики. Инновации и достижения в цифровых технологиях способствуют созданию большого количества информационных платформ, позволяющих объединять неограниченное количество участников, способных делиться ресурсами. В какой организационно-правовой форме допустима деятельность в рамках экономики совместного потребления? Сегодня в сфере экономики коллективного использования товаров и услуг работают коммерческие и некоммерческие организации. Участие коммерческих организаций отражает идеи экономики доступа, в рамках которой сохранены черты рыночной экономики. Объединения лиц, не преследующие цели извлечения прибыли, могут создаваться в форме некоммерческих организаций или действовать в качестве гражданско-правового сообщества, наделенного правом принимать решения собраний, влекущие юридические последствия, без статуса юридического лица. Роль гражданско-правовых сообществ для развития моделей экономики совместного потребления велика, в связи с чем нормы, регулирующие порядок их деятельности, нуждаются в дальнейшем совершенствовании.

Ключевые слова: гражданско-правовое сообщество; некоммерческая организация; коммерческая организация; организационно-правовая форма; инновация; цифровизация; цифровые технологии; технологическая платформа; цифровая экономика; экономика совместного потребления; экономика доступа; решения собраний; владелец агрегатора; доверие.

Для цитирования: Аюшеева И. З. Гражданско-правовые сообщества в условиях экономики совместного потребления // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 95—104. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.095-104.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16054.

© Аюшеева И. З., 2020

* Аюшеева Ирина Зориктуевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
aiusheeva@gmail.com

Civil Legal Communities in the Context of Sharing Economy²

Irina Z. Ayusheeva, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Civil Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
aiusheeva@gmail.com

Abstract. The development of the economy of shared consumption (sharing economy) is recognized as one of the markers of the digital economy. Innovations and advances in digital technologies contribute to the creation of a large number of IT platforms that bring together an unlimited number of participants able to share resources. In what organizational and legal form is the activity within the framework of sharing economy permitted? Today, business and non-profit entities work in the field of sharing economy. The participation of business entities reflects the ideas of access economy, within which the features of a market economy are preserved. Associations of persons that do not seek profit may be formed in the form of a non-profit organizations or act as a civil law community with the right to make decisions incurring legal consequences on behalf of the associations without the status of a legal entity. The role of civil law communities for the development of models of sharing economy is great, so the rules governing their activities need further improvement.

Keywords: civil law community; non-profit organization; commercial organization; organizational and legal form; innovation; digitalization; digital technologies; technology platform; digital economy; joint consumption economy; access economy; decisions of a meeting; aggregator owner; trust.

Cite as: Ayusheeva IZ. Grazhdansko-pravovye soobshchestva v usloviyakh ekonomiki sovmestnogo potrebleniya [Civil Legal Communities in the Context of Sharing Economy]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):95—104. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.095-104. (In Russ., abstract in Eng.).

Начало XXI в. ознаменовалось существенными изменениями в социально-экономической жизни общества, которые связываются с быстрым технологическим развитием и глобализацией. Четвертая промышленная революция, свидетелями которой мы являемся, означает переход к цифровой экономике.

Исследователи и предприниматели определяют целый ряд инноваций, наиболее значимые из которых называют «подрывными»³, способными «изменить целые сферы человеческой жизни: организацию труда, общение, освоение новых навыков, путешествия, заботу о планете, бизнес»⁴.

Основные задачи внедрения подрывных инноваций связаны с необходимостью улучшения жизни людей, всего общества, необходимостью

решения целого ряда экономических, социальных, экологических проблем, с которыми столкнулось человечество на современном этапе. Эта задача является общей для всех, глобальной. Поиском инноваций занимаются целые сообщества. Например, одной из самых больших в мире сетей по поиску новых идей является Springwise, эта сеть объединила «уникальное и надежное сообщество — 20 000 спрингспоттеров из почти 190 стран»⁵.

Одним из маркеров происходящей промышленной революции, подрывной инновацией обозначена экономика совместного потребления, переломный момент для которой установлен в виде «превышения количества поездок/путешествий на автомобилях совместного использования над поездками на частных авто-

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16054.

³ Англ. disruptive innovation. См. подробнее: Кристенсен К. Дилемма инноватора : Как из-за новых технологий погибают сильные компании. М. : Альпина Паблишер, 2013.

⁴ Бидуэлл Дж. Это прорыв! 100 уроков бизнес-инноваций. М. : Альпина Паблишер, 2019. С. 11.

⁵ Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 11.

мобилеях» (67,2 % респондентов прогнозируют достижение переломного момента к 2025 г.)⁶.

Как отмечается, сама идея экономики совместного потребления появилась в начале 2000-х гг. «в сообществе создателей открытого программного обеспечения — группы разработчиков, которые выкладывали программы в открытый доступ. Они сформулировали по крайней мере часть современной концепции: использовать интеллектуальные способности, усилия и активы отдельных людей для решения общих проблем»⁷. Дух опенсорс-подхода «описывают норвежским словом *dugnad*, которое используется для обозначения совместной деятельности или починки общественного имущества — всеми и для всех»⁸. «Это слово сложно перевести в точном его значении, оно означает “делать работу в сообществе”. Это вовсе не волонтерство и не членство в какой-либо организации. *Dugnad* — это простой совместный труд, который объединяет людей, делает их счастливее и добрее друг к другу»⁹. «Сегодня в Норвегии нередко организуются дни *dugnad*, когда люди собираются и вместе убирают, чинят или красят общественное имущество. В такой день можно делиться опытом, налаживать новые связи и работать вместе ради достижения общей цели. И что важно, здесь никоим образом не участвуют деньги»¹⁰.

В настоящее время инновации и достижения в цифровых технологиях способствуют созданию большого количества информационных платформ (агрегаторов, маркетплейсов), которые позволяют объединять неограниченное количество участников, способных делиться ресурсами: вещами, финансами, услугами, навыками и даже временем. Мобильные прило-

жения, разработанные программы позволяют быстро найти необходимый ресурс и взять его во временное пользование, вместо того чтобы приобретать его в собственность. Это стало возможным благодаря развитию современных цифровых технологий. В России концепция совместного потребления приобретает популярность, в последние годы активно используются такие ресурсы, как OtdamDarom.ru (*darom.org*), ДаруДар, YouDo, BeepCar, Делимобиль и многие другие¹¹. Во всем мире известны такие ресурсы, как Airbnb, TalkTalkbnb, Uber, BlaBlaCar и т.п.

При этом некоторые из перечисленных платформ в полной мере отражают идеи экономики совместного потребления, не основанной в чистом виде на рыночных отношениях, а именно: социальное взаимодействие, эффективное использование ресурсов, натуральный обмен и альтруизм. Другая часть в какой-то степени трансформирует экономику совместного потребления, превращая ее в экономику доступа, не отказываясь в полной мере от принципов рыночной экономики, взимания платы за предоставляемые товары, услуги¹². Однако следует согласиться с тем, что обе модели в той или иной степени на переходном этапе обеспечивают продвижение идей экономики совместного потребления, способствуют развитию платформенной, *peer-to-peer* экономики, основанной на создании децентрализованных структур.

Экономика совместного потребления (долевая экономика, экономика коллективного пользования товарами и услугами, пиринговая экономика) рассматривается не просто как новая экономика, но и как новая культура, которая должна прийти на смену потребительскому обществу, консьюмеризму: ограниченность ресурсов ме-

⁶ Шваб К. Четвертая промышленная революция. М. : Эксмо, 2016. С. 26.

⁷ Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 16.

⁸ Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 16.

⁹ Панин С. Как Норвегия изобрела рецепт счастья? // Главтема. URL: <https://www.glavtema.ru/articles/2018-02-25/1418/> (дата обращения: 27.02.2020).

¹⁰ Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 16.

¹¹ Головецкий Н. Я., Гребенюк В. В. Фундаментальные основы экономики совместного потребления // Вестник Московского университета имени С. Ю. Витте. Серия 1 : Экономика и управление. 2017. № 4. С. 21—22.

¹² См.: Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 17.

няет отношение к культуре их потребления и способствует переходу от потребительского общества к экономике коллективного пользования товарами и услугами (sharing economy). Эти тенденции проявляются в различных сферах: в сфере транспортной инфраструктуры (каршеринг, райдшеринг); в сфере пользования недвижимым имуществом, движимыми вещами и др. Таким образом, появление новой модели экономического поведения связано не только с развитием технологий, но и с тем, что достижения человечества не позволяют избежать кризисных явлений в экономике, социальной жизни, экологии.

Безусловно, сам по себе шеринг не является новым явлением. Нельзя говорить о том, что предоставление кому-то в пользование автомобиля, кровати, поручение совершения кому-то действия за тебя и т.п. является концептуально новой идеей. Новым является то, что шеринг больше не ограничивается возможностью предоставления имеющихся ресурсов только близким, друзьям, знакомым безвозмездно, можно делиться ресурсами с неограниченным количеством совершенно незнакомых людей за деньги¹³. Таким образом, известные ранее виды общественных отношений в связи с цифровизацией приобретают новые формы и масштабы, что, в свою очередь, приводит к их трансформации, постепенному изменению.

Появление и стремительное распространение новых форм экономических отношений породило целый ряд вопросов, связанных с необходимостью определения основ их правового регулирования. Возможно ли регулирование новых форм общественных отношений уже существующими нормами гражданского права? Либо нужно признать, что ранее существовавшее правовое регулирование изучаемых общественных отношений не удовлетворяет современным потребностям и требует определенной корректировки, но не кардинального реформирования? Возможен и третий вари-

ант: вероятно, отношения по совместному использованию товаров и услуг обладают такими специфическими особенностями, которые не позволяют применить к ним уже существующие нормы и требуют выработки совершенно нового подхода к их правовому регулированию.

Зарождение новой экономической модели делает актуальным исследование дальнейших путей развития гражданского законодательства в условиях цифровизации экономики. Можно ли говорить о том, что потенциал действующих норм гражданского законодательства достаточен для регулирования возникающих новых отношений цифровой экономики? Или, возможно, требуется переосмысление и обновление существующих институтов? При этом данные вопросы актуальны для всех подотраслей и институтов гражданского права: для института собственности; для обязательственного права. Не менее значимыми являются и возможные изменения в сфере регулирования отношений участников гражданско-правовых сообществ, юридических лиц (как коммерческих, так и некоммерческих организаций).

В настоящее время можно выделить различные модели экономики совместного потребления.

Существует модель, когда обладатель (собственник) какого-либо ресурса делится им с другими лицами. При этом для обладателя ресурса деятельность по его предоставлению в пользование неограниченному кругу лиц не является основной. Такая модель в полной мере отражает идею пиринговой (peer-to-peer) экономики. Например, идея ресурса каршеринга Darenta.ru, который позиционирует себя как прокат для частных лиц, сдающих авто с КАСКО¹⁴. Существует идея создания наклеек для почтовых ящиков, показывающих вашим соседям, какие вещи они могут у вас одолжить¹⁵.

В настоящее время распространена модель так называемой экономики доступа (через тех-

¹³ См.: Sundararajan A. The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based capitalism. Cambridge, MA : The MIT Press, 2016.

¹⁴ URL: <https://darenta.ru/> (дата обращения: 27.02.2020).

¹⁵ Pumpipumpe — a sharing community. URL: <https://www.pumpipumpe.ch/sticker/> (дата обращения: 27.02.2020).

нологические платформы, агрегаторы), когда обладатель ресурса на профессиональной основе предоставляет его в пользование неограниченному кругу лиц. По такой модели работают, например, большинство каршеринговых компаний в г. Москве («Яндекс.Драйв», «Делимобиль» и др.), эту модель называют также free-floating — краткосрочная аренда автомобиля с возможностью окончания поездки в удобных для водителей точках и местах, обозначенных знаком парковки¹⁶. Обладателями ресурса, как правило, являются коммерческие организации, которые извлекают прибыль от предоставления его в пользование.

Одной из моделей экономики совместного потребления называется также приобретение объектов в общую собственность или создание неких клубов, члены которого приобретают объекты для их коллективного использования¹⁷.

Следует признать, что в модели предоставления в пользование ресурса на профессиональной основе действительно очень много черт обычной рыночной экономики, когда шеринг превращается в предпринимательскую деятельность, направленную на извлечение прибыли, хотя и с социально значимыми целями.

Как показывает анализ действующего отечественного законодательства и нормативного регулирования экономики доступа в зарубежных странах, такие компании, как Uber, Airbnb, зачастую признаются профессиональными участниками рынка. Например, 20 декабря 2017 г. Европейский Суд признал сервис Uber

транспортной компанией (службой такси), оказывающей услуги по перевозке, а не цифровой информационной платформой, на чем настаивали представители компании¹⁸. В Великобритании было принято решение, в соответствии с которым водителей Uber отнесли к работникам компании, а не к самозанятым¹⁹.

В соответствии с разъяснениями Верховного Суда Российской Федерации «лицо, к которому обращается клиент для заключения договора перевозки пассажиров и багажа, отвечает перед пассажиром за причиненный в процессе перевозки вред, если оно заключило договор перевозки от своего имени либо из обстоятельств заключения договора (например, рекламные вывески, информация на сайте в сети «Интернет», переписка сторон при заключении договора и т.п.) у добросовестного гражданина-потребителя могло сложиться мнение, что договор перевозки заключается непосредственно с этим лицом, а фактический перевозчик является его работником либо третьим лицом, привлеченным к исполнению обязательств по перевозке (п. 3 ст. 307, ст. 403 Гражданского кодекса РФ²⁰, ст. 8, 9 Закона о защите прав потребителей)»²¹. Согласно положениям Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей»²² владелец агрегатора информации о товарах (услугах) — это организация независимо от организационно-правовой формы либо индивидуальный предприниматель, которые являются владельцами программы для электронных вычислительных машин и (или) владельцами сайта

¹⁶ Каршеринг // Википедия. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Каршеринг> (дата обращения: 27.02.2020).

¹⁷ См., например: *Lacinska M.* В наших планах сделать гараж на миллиард рублей // URL: <https://vc.ru/transport/25218-greedy-guys> (дата обращения: 11.10.2019).

¹⁸ Judgment in Case C-434/15 Asociación Profesional Elite Taxi v Uber Systems Spain SL // URL: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-12/cp170136en.pdf> (дата обращения: 05.03.2020).

¹⁹ См.: URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf (дата обращения: 27.02.2020).

²⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

²¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 № 26 «О некоторых вопросах применения законодательства о договоре перевозки автомобильным транспортом грузов, пассажиров и багажа и о договоре транспортной экспедиции» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 8.

²² Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 18.07.2019) «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

и (или) страницы сайта в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и которые предоставляют потребителю в отношении определенного товара (услуги) возможность одновременно ознакомиться с предложением продавца (исполнителя) о заключении договора купли-продажи товара (договора возмездного оказания услуг), заключить с продавцом (исполнителем) договор купли-продажи (договор возмездного оказания услуг), а также произвести предварительную оплату указанного товара (услуги) путем перевода денежных средств владельцу агрегатора в рамках применяемых форм безналичных расчетов.

Существенно ограничены возможности сдачи в аренду жилья через сайт Airbnb в Лондоне, Нью-Йорке, в других крупных городах, являющихся туристическими центрами. Например, в соответствии с британским законодательством срок сдачи недвижимости в Лондоне не должен превышать 90 дней, если на то нет специального разрешения²³. По закону штата Нью-Йорк о многоквартирном доме запрещена сдача в аренду помещений в многоквартирном доме класса А на срок менее 30 дней в отсутствие хозяина²⁴.

Таким образом, на уровне нормативного регулирования и сложившейся судебной практики деятельность, осуществляемая в рамках экономики доступа, признается по своей сути предпринимательской деятельностью, направленной на систематическое извлечение прибыли. Такую деятельность чаще осуществляют в

организационно-правовых формах коммерческих организаций²⁵.

В наибольшей степени, однако, основные принципы и классические идеи экономики совместного потребления отражены в моделях пиринговой экономики. Например, «цель P2P2P — продвигать разумный и перспективный подход к использованию потребительских товаров в сообществах соседей, а также помочь пользователям создавать локальные сети взаимодействия, узнавать тех, кто живет рядом, и сокращать потребление»²⁶. За рубежом созданы приложения, пользователи которого могут размещать любые запросы и организовать бартер в рамках местного сообщества²⁷. В России также в настоящее время создаются ресурсы, помогающие найти своих соседей, наладить общение с ними. Например, существует ресурс «Сосед Онлайн», который помогает найти соседей по жилому комплексу, по саду, по населенному пункту, по ТСЖ. Согласно информации, размещенной на сайте, в настоящее время соседей на «Сосед Онлайн» всего 62 155 человек²⁸. С развитием цифровых технологий, различных приложений идеи поиска и общения с соседями онлайн получили свое распространение, чаты для общения и обмена информацией между соседями, с управляющими компаниями и т.п. создаются, как правило, в таких наиболее распространенных приложениях-мессенджерах, как Viber, WhatsApp и др.²⁹

Как отмечалось выше, сама идея экономики совместного потребления основана на деятель-

²³ См. подробнее: URL: <https://luckey.fr/en/tips/the-90-day-annual-limit-in-london> (дата обращения: 27.02.2020).

²⁴ New York State Multiple Dwelling Law // URL: <https://www1.nyc.gov/assets/buildings/pdf/MultipleDwellingLaw.pdf> (дата обращения: 27.02.2020).

²⁵ Например, в сфере каршеринга известны такие компании, являющиеся коммерческими организациями, как АО «Каршеринг» (BelkaCar), ООО «Яндекс» («Яндекс.Драйв»), ООО «Каршеринг Россия» («Делимобиль») и многие другие.

²⁶ Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 19.

²⁷ Например, приложение Getmii (URL: <http://getmii.com/> (дата обращения: 05.03.2020)); приложение Peerby (URL: <https://www.peerby.com/one> (дата обращения: 05.03.2020)).

²⁸ URL: <https://sosedonline.ru/> (дата обращения: 05.03.2020).

²⁹ Например, создаются локальные сети в многоквартирном доме. См.: Прокопенко Т. Виртуальный кооператив // Dizzaster DZS Dizzied Music. URL: <http://www.dizzaster.ru/dizzaster.php?id=679> (дата обращения: 11.03.2020).

ности и взаимодействии внутри некоего децентрализованного сообщества, открытого для неопределенного круга лиц: когда люди объединяются для достижения общей цели и сообща решают стоящие перед человечеством задачи, делятся ресурсами — вещами, навыками, временем и т.п. Высказывается мнение, что «сети для совместного потребления можно создавать по всему миру, если местные сообщества разделяют идеи добрососедского взаимодействия и уважения к чужой собственности»³⁰, хотя также выделяется и ключевая проблема для модели экономики совместного потребления, связанная с доверием к соседям и более широкому окружению, которое играет критически важную роль в успехе создаваемых платформ. Ведь сами модели основаны на взаимодействии в сообществе и на помощи окружающим, что невозможно реализовать без доверия и взаимного уважения³¹.

В связи с указанным важно определить особенности правового положения возникающих объединений лиц: являются ли данные сообщества гражданско-правовыми, должны ли они создаваться в рамках предусмотренных законом организационно-правовых форм юридических лиц? Очевидно, что цели объединения указанных сообществ обычно не связаны с извлечением прибыли, в связи с чем напрашивается вывод о возможности создания определенной группой лиц, объединенной общностью целей, какой-либо некоммерческой организации. Как известно, в гражданском законодательстве названо большое количество организационно-правовых форм некоммерческих организаций. Существуют ли подходящие для осуществления деятельности в сфере экономики совместного потребления виды некоммерческих организаций? Какие из них в большей степени подходят для достижения целей экономики совместного потребления? Во всех ли случаях объединения лиц должны приобретать статус юридического лица?

Исходя из основной идеи экономики совместного потребления (социальное взаимо-

действие и эффективное использование ресурсов для удовлетворения индивидуальных потребностей с учетом интересов всего сообщества и достижения общих социально значимых целей) подходящие формы объединения лиц могут быть найдены среди существующих видов некоммерческих организаций. Например, потребительские кооперативы создаются в целях удовлетворения материальных и иных потребностей их членов. Для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей, для представления и защиты общих интересов и достижения иных не противоречащих закону целей создаются общественные организации. Общественно полезные цели преследует и общественное движение. Товарищества собственников недвижимости создаются для совместного владения, пользования и в установленных законом пределах распоряжения имуществом (вещами), в силу закона находящимся в их общей собственности или в общем пользовании, в этом смысле они в наибольшей степени отражают суть одной из моделей экономики совместного потребления, строящейся на основе приобретения имущества в общую собственность, однако нормы о товариществах собственников недвижимости не распространяются на объединение собственников движимого имущества, не наделяемое правосубъектностью.

Анализ положений о некоммерческих организациях в действующем законодательстве позволяет сделать вывод, что достижение общих социально значимых целей может являться целью создания и деятельности для различных юридических лиц, создаваемых в форме некоммерческой организации. При этом создание корпорации направлено прежде всего на удовлетворение потребностей ее членов, а создание унитарной организации, как правило, связано с необходимостью удовлетворения интересов более широкого круга лиц³².

Таким образом, первоначальная идея экономики совместного потребления, в чистом виде

³⁰ Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 19.

³¹ См.: Бидуэлл Дж. Указ. соч. С. 26—27.

³² См.: Братусь С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве: понятие, виды, государственные юридические лица. М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. С. 46; Сойфер Т. В. Благотворительные органи-

не связанная с коммерческими целями, может быть реализована и в рамках существующих организационно-правовых форм некоммерческих организаций. Однако следует согласиться с тем, что, несмотря на проведенную реформу гражданского законодательства, правовое регулирование отношений с участием некоммерческих организаций на сегодняшний день нельзя считать совершенным. Остается множество вопросов, связанных с основаниями их классификации, с источниками правового регулирования деятельности (они многочисленны и разнообразны, положения разных законов могут противоречить нормам ГК РФ), с порядком создания, управлением, имущественным положением и т.п.

Существующий порядок создания и регулирования деятельности некоммерческих организаций не всегда соответствует основным идеям современной цифровой экономики, ориентированной на мобильность и скорость, в связи с чем, очевидно, достижение общих целей разными лицами может базироваться на их объединении, не являющемся юридическим лицом.

В соответствии со ст. 30 Конституции РФ каждый имеет право на объединение. Под общественным объединением понимается добровольное, самоуправляемое, некоммерческое формирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе общественного объединения. Право граждан на создание общественных объединений реализуется как непосредственно путем объединения физических лиц, так и через юридические лица — общественные объединения³³. Например, в ст. 12 Федерального закона от 19.05.1995 № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» дается определение органа общественной самодеятельности — это не имеющее членства общественное объединение, целью которого является совместное решение различных социальных проблем, возникающих

у граждан по месту жительства, работы или учебы, направленное на удовлетворение потребностей неограниченного круга лиц, чьи интересы связаны с достижением уставных целей и реализацией программ органа общественной самодеятельности по месту его создания. Думается, что исходя из обозначенных целей создания указанная форма объединения граждан могла бы использоваться в рамках экономики совместного потребления. С учетом возможностей современных цифровых технологий такие объединения могли бы действовать в том числе через создание единых технологических платформ, способных упростить и ускорить взаимодействие между всеми участниками сообщества и иными лицами. Однако отсутствие адекватного регулирования отношений с участием такого объединения, неопределенность его гражданско-правового положения, в том числе в части отношений по поводу имущества, определения порядка пользования им, в настоящее время затрудняют возможность их развития и широкого распространения.

Следует отметить, что правовой статус общественных объединений, не являющихся юридическими лицами, не определен в отечественном законодательстве вполне конкретно. Очевидно, общественные объединения можно отнести к категории гражданско-правовых сообществ, не наделенных гражданской правосубъектностью, однако имеющих возможность по ряду вопросов принимать решения. Сами по себе гражданско-правовые сообщества не названы среди субъектов гражданского права, но в соответствии с п. 2 ст. 181.1 ГК РФ решение собрания, с которым закон связывает гражданско-правовые последствия, порождает правовые последствия, на которые решение собрания направлено, для всех лиц, имевших право участвовать в данном собрании (участников юридического лица, собственников, кредиторов при банкротстве и других — участников гражданско-правового сообщества), а также для иных лиц, если это

зации: проблемы гражданско-правового статуса в условиях развития отношений по коллективному использованию товаров и услуг // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 2. С. 70.

³³ Федеральный закон от 19.05.1995 № 82-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «Об общественных объединениях». Ст. 5 // СЗ РФ. 1995. № 21. Ст. 1930.

установлено законом или вытекает из существа отношений.

В соответствии с разъяснениями Верховного Суда РФ³⁴, по смыслу п. 1 ст. 2, п. 6 ст. 50 и п. 2 ст. 181.1 ГК РФ под решениями собраний понимаются решения гражданско-правового сообщества, т.е. определенной группы лиц, наделенной полномочиями принимать на собраниях решения, с которыми закон связывает гражданско-правовые последствия, обязательные для всех лиц, имевших право участвовать в таком собрании, а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений.

В частности, к решениям собраний относятся решения коллегиальных органов управления юридического лица (собраний участников, советов директоров и т.д.), решения собраний кредиторов, а также комитета кредиторов при банкротстве, решения долевых собственников, в том числе решения собственников помещений в многоквартирном доме или нежилом здании, решения участников общей долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения.

Таким образом, гражданско-правовое сообщество — это определенная группа лиц, наделенная полномочиями принимать на собраниях решения, с которыми закон связывает гражданско-правовые последствия, обязательные для всех лиц, имевших право участвовать в таком собрании, а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений.

По действующему российскому законодательству группа лиц для принятия ими юридически значимых решений должна быть наделена законом соответствующими полномочиями. В том случае, если такая группа лиц полномочиями законом не наделена, принятые ею решения не повлекут юридически значимых последствий.

Думается, в связи с развитием экономики совместного потребления должна быть переосмыслена роль гражданско-правовых сообществ, наделяемых возможностью принятия решений, влекущих гражданско-правовые последствия.

В частности, на сегодняшний день судебной практикой к гражданско-правовому сообществу отнесено объединение долевых собственников. Поскольку идея экономики коллективного использования товаров и услуг заключается в том, что нет нужды приобретать новые вещи в собственность, проще воспользоваться объектом, принадлежащим другому лицу, но не использующим его по какой-то причине в настоящее время, либо приобрести имущество в общую собственность и распределить расходы, ответственность и риски. Например, fractional-каршеринг — модель так называемой дробной собственности, совместной покупки. Люди объединяются по территориальному признаку или по другим признакам, приобретают в совместное пользование и эксплуатируют автомобиль либо парк разных по типу автомобилей³⁵. При этом в отношениях между собственниками предусмотрены специфические правила ст. 246, 247 ГК РФ, которые, по сути, затрудняют возможность реализации отношений экономики совместного потребления через институт общей собственности в связи с жесткостью норм, повышенными требованиями к порядку принятия решений о порядке владения, пользования, распоряжения имуществом (достижения соглашения между всеми собственниками). В рамках экономики совместного потребления важно использование более гибких форм, например возможность принятия решений большинством голосов (по аналогии с возможностью принятия решения собственниками общего имущества в многоквартирном доме).

Таким образом, роль гражданско-правовых сообществ, способных принимать реше-

³⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

³⁵ Каршеринг: что это такое // URL: https://avtonov.com/каршеринг-что-это-такое/#Fractional_carsharing (дата обращения: 14.10.2019).

ния, влекущие юридические последствия для всех участников сообщества и для других лиц, велика для развития моделей экономики совместного потребления, в связи с чем нормы, регулирующие порядок взаимодействия всех участников сообщества между собой и с другими лицами, нуждаются в дальнейшем совершенствовании.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Бидуэлл Дж.* Это прорыв! 100 уроков бизнес-инноваций. — М. : Альпина Паблишер, 2019. — 264 с.
2. *Братусь С. Н.* Юридические лица в советском гражданском праве: понятие, виды, государственные юридические лица. — М. : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. — 364 с.
3. *Головецкий Н. Я., Гребенюк В. В.* Фундаментальные основы экономики совместного потребления // Вестник Московского университета имени С. Ю. Витте. Серия 1 : Экономика и управление. — 2017. — № 4. — С. 21—26.
4. *Сойфер Т. В.* Благотворительные организации: проблемы гражданско-правового статуса в условиях развития отношений по коллективному использованию товаров и услуг // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2019. — № 2. — С. 64—74.
5. *Шваб К.* Четвертая промышленная революция. — М. : Эксмо, 2016. — 230 с.
6. *Sundararajan A.* The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based capitalism. — Cambridge, MA : The MIT Press, 2016. — 240 p.

Материал поступил в редакцию 11 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Biduell Dzh. Eto proryv! 100 urokov biznes-innovacij. — M. : Alpina Pablisher, 2019. — 264 s.
2. Bratus S. N. Yuridicheskie lica v sovetskom grazhdanskom prave: ponyatie, vidy, gosudarstvennye yuridicheskie lica. — M. : Yurid. izd-vo MYu SSSR, 1947. — 364 s.
3. Goloveckij N. Ya., Grebenyuk V. V. Fundamentalnye osnovy ekonomiki sovmestnogo potrebleniya // Vestnik Moskovskogo universiteta imeni S. Yu. Vitte. Seriya 1 : Ekonomika i upravlenie. — 2017. — № 4. — S. 21—26.
4. Sojfer T. V. Blagotvoritelnye organizacii: problemy grazhdansko-pravovogo statusa v usloviyah razvitiya otnoshenij po kollektivnomu ispolzovaniyu tovarov i uslug // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutaфafina (MGYuA). — 2019. — № 2. — S. 64—74.
5. Shvab K. Chetvertaya promyshlennaya revolyuciya. — M. : Eksmo, 2016. — 230 s.
6. Sundararajan A. The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based capitalism. — Cambridge, MA : The MIT Press, 2016. — 240 p.

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.105-111

Л. В. Борисова*

Электронное правосудие как форма судебной защиты в России

Аннотация. В статье обращено внимание на приоритет судебной формы защиты прав и охраняемых законом интересов граждан, организаций, государственных и общественных интересов, а также ее постепенное наполнение информационными технологиями, которые обеспечивают открытость судопроизводства, экономии времени и денежных средств участников процесса, сокращение времени на подачу процессуальных документов и пр. На основе анализа предлагаемых в правовой доктрине и законодательных актах подходов к определению значения электронного правосудия автором предложено его трехаспектное понимание, которое может иметь практический смысл в зависимости от того, на каком этапе развития электронного правосудия находится Россия. Особое внимание уделено анализу расширенного подхода к определению электронного правосудия, включающего использование систем искусственного интеллекта. Определены потенциальные преимущества и возможные риски, связанные с внедрением систем, обеспечивающих помощь судье в принятии итоговых судебных актов («компаньон судьи»), и систем, замещающих судью в принятии итоговых судебных актов («цифровой судья»). В результате сделан вывод, что наиболее приемлемой для российского правосудия является система искусственного интеллекта «компаньон судьи». Полная замена судей «цифровыми судьями» является, по мнению автора, неоднозначной с этической и юридической точек зрения, имеет много рисков и не обеспечит эффективной защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и интересов граждан, организаций, государственных и общественных интересов.

Ключевые слова: правосудие; электронное правосудие; форма судебной защиты; информационные технологии; информатизация; информация; процессуальные действия; система искусственного интеллекта; цифровой судья; компаньон судьи.

Для цитирования: Борисова Л. В. Электронное правосудие как форма судебной защиты в России // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 105—111. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.105-111.

© Борисова Л. В., 2020

* Борисова Лилия Владимировна, кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса Института государства и права Российской академии наук
ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019
igpran@igpran.ru

E-Justice as a Form of Judicial Protection in Russia

Lilia V. Borisova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Senior Researcher of the Sector of Civil Law, Civil and Arbitration Process of the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences
ul. Znamenka, d. 10, Moscow, Russia, 119019
igpran@igpran.ru

Abstract. The paper draws attention to the priority of the judicial form of protection of rights and interests of physical and legal entities, state and public interests, as well as gradual pervasion of the justice system with IT-technologies that ensure openness of the proceedings, save time and money of the participants, reduce time needed to file and process pleadings, etc. On the basis of the analysis of the proposed doctrinal approaches and legislative acts to the definition of the meaning of e-justice, the author presents her understanding of e-justice that covers three aspects. Such an approach may be of practical importance depending on how well e-justice has been developed in Russia. Particular attention is paid to the analysis of the extended approach to the definition of e-justice, including the use of AI systems. The paper investigates advantages and possible risks associated with the introduction of the systems applied to assist a judge in making final court decisions (“companion judge”) and systems that replace a judge in making the final court decisions (“digital judge”). As a result, it is concluded that the most acceptable system for the Russian system of justice is the “Companion Judge” AI system. In the author’s opinion, complete replacement of judges by “digital judges” is ethically and legally ambiguous, poses many risks and will not provide effective protection for the violated or contested rights, freedoms and interests of citizens, organizations, State and public interests.

Keywords: justice; electronic justice; form of judicial protection; IT-technologies; informatization; information; procedural actions; AI system; digital judge; companion judge.

Cite as: Borisova LV. Elektronnoe pravosudie kak forma sudebnoy zashchity v rossii [E-Justice as a Form of Judicial Protection in Russia]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):105—111. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.105-111. (In Russ., abstract in Eng.).

Защита нарушенных или оспариваемых субъективных прав является одной из функций государства. На сегодняшний день она может выполняться в различных правовых формах — административной, судебной, общественной и др. Согласно ст. 46 Конституции Российской Федерации форма судебной защиты прав и охраняемых законом интересов, определяемая в правовой доктрине как порядок применения судами Российской Федерации предусмотренных законодательством способов защиты¹, является основной и приоритетной. Она максимально приспособлена к разрешению юридических дел, происходит по особой процедуре, а в последние годы, следуя мировой тенденции, постепенно наполняется информа-

ционными технологиями, которые делают ее более открытой, позволяют экономить время и денежные средства участников процесса, минимизируя их транспортные и почтовые расходы, сократить время на подачу процессуальных документов и пр.

В современной юридической среде использование при осуществлении судебной защиты информационных технологий именуется электронным правосудием. Так, по мнению А. В. Аносова, электронное правосудие как результат информатизации судебной власти должно пониматься как способ и форма осуществления участниками судопроизводства процессуальных действий с использованием информационных технологий². Такого же мне-

¹ См.: Хохлова Е. М. Государственные формы защиты субъективных прав // Социально-политические науки. 2011. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/gosudarstvennye-formy-zaschity-subektivnyh-prav> (дата обращения: 07.03.2020).

² См.: Аносов А. В. Информационно-правовые вопросы формирования электронного правосудия в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 78.

ния придерживаются И. Н. Лукьянова³, Е. В. Булгакова⁴ и другие ученые.

Аналогичное понимание электронного правосудия предложено в Рекомендациях по электронной демократии Комитета министров Совета Европы⁵: электронное правосудие есть использование информационно-коммуникационных технологий всеми заинтересованными сторонами в юридической сфере.

С нашей точки зрения, предлагаемое определение электронного правосудия не отражает всех его признаков и является излишне обобщенным, поскольку позволяет включать в себя достаточно широкий спектр применения информационных технологий, например использование судьей в процессе рассмотрения дела калькулятора для арифметических вычислений или мобильного устройства для выхода в Интернет и поиска необходимой информации.

Еще одна группа ученых при определении содержания электронного правосудия, наряду с использованием информационных технологий, предлагает в его составе возможность применения системы видео-конференц-связи или безбумажный обмен информацией⁶. На наш взгляд, дополнение рассматриваемого понятия данными признаками также не в полной мере

раскрывает его сущность, поскольку не определяет его как целостную систему.

Как нам представляется, наиболее оправданным является следующий предлагаемый в доктрине подход к содержанию электронного правосудия в узком и широком смысле. В узком смысле — как возможность суда и иных участников процесса осуществлять в электронной форме предусмотренные нормативными правовыми актами действия, непосредственно влияющие на начало и ход судебного разбирательства⁷.

Аналогичный подход к определению электронного правосудия как способа и формы осуществления предусмотренных законом процессуальных действий, основанных на использовании информационных технологий в деятельности судов, включая взаимодействие судов, физических и юридических лиц в электронном (цифровом) виде, предложен в Концепции развития информатизации судов до 2020 года⁸.

В широком смысле электронное правосудие предлагается определять как совокупность различных автоматизированных информационных систем, предоставляющих возможность для совершения всех имеющих для этого необходимую правовую основу процессуальных действий в электронной форме⁹. При этом допускаем

³ См., например: Лукьянова И. Н. Доказательства в гражданских делах в эпоху электронного правосудия // Вестник ВГУ. Серия : Право. 2018. № 4. С. 130—136.

⁴ См., например: Булгакова Е. В. Электронное правосудие // Российский судья. 2013. № 7. С. 14—17.

⁵ URL: cikrf.ru/international/recommend.doc (дата обращения: 07.03.2020).

⁶ См., например: Мухаметханова Ф. Электронное правосудие: настоящее и будущее, pro et contra, идеи и перспективы дальнейшего развития // URL: https://zakon.ru/blog/2012/2/29/elektronnoe_pravosudie_nastoyashhee_i_budushhee_pro_et_contra_idei_i_perspektivy_dalnejshego_razviti (дата обращения: 07.03.2020).

⁷ См. об этом, например: Жданова Ю. А. Правовая природа электронного правосудия и его место в системе институтов информационного общества // Административное право и процесс. 2015. № 4. С. 80—83; Романенкова С. В. Понятие электронного правосудия, его генезис и внедрение в правоприменительную практику зарубежных стран // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 4. С. 26—31.

⁸ Концепция развития информатизации судов до 2020 года, утв. постановлением Президиума Совета судей РФ от 19 февраля 2015 г. № 439 // Текст официально опубликован не был. URL: www.base.garant.ru.

⁹ См.: Пономаренко В. А. Новое упрощенное производство: эра электронного правосудия наступила? // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 3. С. 25—30; Сидоров Ю. В. Отличия в понимании сущности электронного правосудия в России и за рубежом // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. 2015. № 5 (150). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/otlichiya-v-ponimanii-suschnosti-elektronno-go-pravosudiya-v-rossii-i-za-rubezhom> (дата обращения: 14.11.2019).

возможным определять данный широкий подход как еще более расширенный в том случае, когда единая система электронного судопроизводства будет не только восприниматься как совокупность различных автоматизированных информационных систем, но и включать систему искусственного интеллекта.

В настоящее время существует международный опыт использования искусственного интеллекта для вынесения решений в судопроизводстве при рассмотрении простых дел. Так, например, в американской судебной системе машины, работающие на искусственном интеллекте, принимают досудебные решения в отношении обвиняемых¹⁰, в Эстонии тестируют робота-судью для принятия решений по спорам, вытекающим из договорных отношений¹¹. Аналогичные программы используются или начинают использоваться в Китае, Сингапуре, Франции и других странах.

В России в последние годы юридическая общественность также весьма активно обсуждает вопрос об использовании в правосудии систем искусственного интеллекта (далее — ИИ), представляющих собой «комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека и получать результаты, сопоставимые как минимум с результатами его интеллектуальной деятельности»¹².

Среди потенциально применимых в электронном правосудии систем предлагается использование системы ИИ, обеспечивающей помощь судье в принятии итоговых судебных актов («компаньон судьи»), а также системы

ИИ, замещающей судью в принятии итоговых судебных актов («цифровой судья»)¹³.

Поскольку в России данные системы еще не созданы, попытаемся на основе анализа зарубежного опыта использования в правосудии систем ИИ, а также уровня развития современных технологий эмпирически предположить преимущества и возможные риски, связанные с их использованием, влияющие на достижение главной цели правосудия — эффективной защиты прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, государственных и общественных интересов.

В отношении применения первой системы ИИ, «компаньон судьи», нами установлены следующие основные преимущества:

- возможность быстрой переработки огромного массива информации;
- одновременный учет большего числа факторов, нежели судьей-человеком;
- выполнение рутинной работы (переводческое обеспечение, установление сфальсифицированных материалов и др.);
- подготовка проектов решений, тем самым повышение их качества и в целом повышение эффективности работы всей судебной системы.

В числе основных рисков использования рассматриваемой системы ИИ необходимо указать на проблему возможной избыточной уверенности судей в правильности их решений и невыполнение должной проверки, проблему некачественного ввода исходных данных для анализа и обработки. Не исключены и риски утраты или

¹⁰ Судьи теперь используют искусственный интеллект для управления заключенными // URL: <https://learningenglish.voanews.com/a/ai-used-by-judges-to-rule-on-prisoners/4236134.html> (дата обращения: 07.03.2020).

¹¹ См.: *Альшевская А. А.* Робот-судья поможет с рассмотрением мелких претензий // URL: <https://pravo.ru/news/210377> (дата обращения: 07.03.2020).

¹² См.: Указ Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации». Пп. «а» п. 5 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 11.10.2019.

¹³ См., например: *Заплатина Т. С.* Искусственный интеллект в вопросе вынесения судебных решений, или ИИ-судья // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 4 (56). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/iskusstvennyy-intellekt-v-voprose-vyneseniya-sudebnyh-resheniy-ili-ii-sudya> (дата обращения: 08.03.2020).

хищения находящейся в системе информации, а также, учитывая вспомогательную роль ИИ «компаньон судьи», — возможной предвзятости и коррупции при принятии решения.

Вторая система ИИ, «цифровой судья», отличается, на наш взгляд, тем, что итоговое решение суда по делу формируется цифровым судьей без фактического глубокого погружения в данный процесс реального судьи.

Основные преимущества использования данной системы заключаются в следующем:

- непредвзятость при принятии решения при условии корректности внесенных в систему данных;
- скорость обработки данных и возможность анализа большого объема информации;
- одновременный учет большого числа фактов, подлежащих оценке;
- отсутствие арифметических ошибок при подсчетах;
- снижение нагрузки на судей;
- исключение коррупции.

Основным недостатком, связанным с использованием таких систем, с нашей точки зрения, является невозможность определения правового статуса цифрового судьи. До настоящего времени в зарубежных странах решения цифрового судьи принимаются от лица судьи-человека.

Не исключен также риск увеличения количества жалоб на итоговые судебные акты цифровых судей по причине неполноты или неточности вводимых в систему данных. Для иллюстрации данного утверждения приведем следующий пример из судебной практики США по делу «Штат Висконсин против Эрика Лумиса (апеллянта)».

Приговор по данному делу был вынесен Э. Лумису системой ИИ COMPAS, которая показала риски рецидивизма, и обвиняемого приговорили к более строгому наказанию. Э. Лумис обжаловал данное решение как нарушающее его право быть осужденным на ос-

новании точной информации. Однако Верховный суд штата Висконсин пришел к выводу о правильном использовании системы COMPAS и об отсутствии в данном деле нарушения прав обвиняемого¹⁴.

Помимо названных недостатков, можно обратить внимание и на невозможность цифрового судьи руководствоваться внутренним убеждением, принципами права и применять его по аналогии. Понимание таких общих категорий формируется у судьи в процессе становления личности, а потому, как заметил судья В. В. Момотов, не может быть уместно в программном алгоритме¹⁵.

Учитывая перечисленные преимущества и риски использования ИИ в электронном правосудии, наиболее приемлемым все же представляется внедрение системы «компаньон судьи», которая осуществляет поддержку судей. Полная замена судей «цифровыми судьями» является, на наш взгляд, неоднозначной как с этической, так и юридической точек зрения, имеет много рисков, а потому на современном этапе развития не обеспечит эффективной защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и интересов граждан, организаций, государственных и общественных интересов.

Резюмируя вышеизложенное, в качестве общего вывода отметим, что предлагаемое нами трехаспектное понимание электронного правосудия как формы судебной защиты в России может иметь практический смысл для отражения поэтапного внедрения электронного правосудия, начиная от введения отдельных элементов информатизации до появления единой, предусмотренной законодательством системы, обеспечивающей осуществление полного и непрерывного судопроизводства в электронном виде на всех его стадиях.

В настоящее время в Концепции развития информатизации судов до 2020 года справедливо использован узкий подход, так как

¹⁴ IBM Watson на страже системы правосудия: расизм не пройдет // URL: <https://yandex.ru/turbo?text=https%3A%2F%2Fofficelife.media%2Farticle%2Ftechnologies%2Fibm-watson-on-guard-of-the-justice-system-racism-will-not-work%2F> (дата обращения: 09.03.2020).

¹⁵ В Верховном Суде считают, что роботы никогда не смогут заменить судью // URL: <https://tass.ru/obschestvo/6296926> (дата обращения: 09.03.2020).

в России внедрены и законодательно регламентированы лишь отдельные элементы электронного правосудия, такие как возможность обращения в суд в электронном виде, проведения заседаний с помощью систем видео-конференц-связи, получения дополнительных уведомлений через Интернет на электронный адрес или в виде СМС-сообщения, обес-

печения движения дела в электронной форме и др.

Несомненно, в будущем используемые электронные технологии будут развиваться, а предполагаемые нами недостатки нивелироваться, способствуя повышению эффективности, снижению временных и финансовых затрат, доступности правосудия для народа.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Альшевская А. А.* Робот-судья поможет с рассмотрением мелких претензий // URL: <https://pravo.ru/news/210377> (дата обращения: 07.03.2020).
2. *Аносов А. В.* Информационно-правовые вопросы формирования электронного правосудия в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2016. — 179 с.
3. *Булгакова Е. В.* Электронное правосудие // Российский судья. — 2013. — № 7. — С. 14—17.
4. В Верховном Суде считают, что роботы никогда не смогут заменить судью // URL: <https://tass.ru/obschestvo/6296926> (дата обращения: 07.03.2020).
5. *Жданова Ю. А.* Правовая природа электронного правосудия и его место в системе институтов информационного общества // Административное право и процесс. — 2015. — № 4. — С. 80—83.
6. *Заплатина Т. С.* Искусственный интеллект в вопросе вынесения судебных решений, или ИИ-судья // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2019. — № 4 (56).
7. *Лукьянова И. Н.* Доказательства в гражданских делах в эпоху электронного правосудия // Вестник ВГУ. — Серия : Право. — 2018. — № 4. — С. 130—136.
8. *Мухаметханова Ф.* Электронное правосудие: настоящее и будущее, pro et contra, идеи и перспективы дальнейшего развития // URL: https://zakon.ru/blog/2012/2/29/elektronnoe_pravosudie_nastoyashhee_i_budushhee_pro_et_contra_idei_i_perspektivy_dalnejshego_razviti (дата обращения: 07.03.2020).
9. *Пономаренко В. А.* Новое упрощенное производство: эра электронного правосудия наступила? // Арбитражный и гражданский процесс. — 2013. — № 3. — С. 25—30.
10. *Романенкова С. В.* Понятие электронного правосудия, его генезис и внедрение в правоприменительную практику зарубежных стран // Арбитражный и гражданский процесс. — 2013. — № 4. — С. 26—31.
11. *Сидоров Ю. В.* Отличия в понимании сущности электронного правосудия в России и за рубежом // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. — 2015. — № 5 (150).
12. Судьи теперь используют искусственный интеллект для управления заключенными // URL: <https://learningenglish.voanews.com/a/ai-used-by-judges-to-rule-on-prisoners/4236134.html> (дата обращения: 07.03.2020).
13. *Хохлова Е. М.* Государственные формы защиты субъективных прав // Социально-политические науки. — 2011. — № 1.
14. IBM Watson на страже системы правосудия: расизм не пройдет // URL: <https://yandex.ru/turbo?text=https%3A%2F%2Fofficelife.media%2Farticle%2Ftechnologies%2Fibm-watson-on-guard-of-the-justice-system-racism-will-not-work%2F> (дата обращения: 09.03.2020).

Материал поступил в редакцию 10 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Alshevskaya A. A. Robot-sudya pomozhet s rassmotreniem melkih pretenzij // URL: <https://pravo.ru/news/210377> (data obrashcheniya: 07.03.2020).
2. Anosov A. V. Informacionno-pravovye voprosy formirovaniya elektronnoogo pravosudiya v Rossijskoj Federacii : dis. ... kand. jurid. nauk. — M., 2016. — 179 s.
3. Bulgakova E. V. Elektronnoe pravosudie // Rossijskij sudya. — 2013. — № 7. — S. 14—17.
4. V Verhovnom Sude schitayut, chto roboty nikogda ne smogut zamenit sudyu // URL: <https://tass.ru/obschestvo/6296926> (data obrashcheniya: 07.03.2020).
5. Zhdanova Yu. A. Pravovaya priroda elektronnoogo pravosudiya i ego mesto v sisteme institutov informacionnogo obshchestva // Administrativnoe pravo i process. — 2015. — № 4. — S. 80—83.
6. Zaplatina T. S. Iskusstvennyj intellekt v voprose vyneseniya sudebnyh reshenij, ili II-sudya // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kyraфafina (MGYuA). — 2019. — № 4 (56).
7. Lukyanova I. N. Dokazatelstva v grazhdanskikh delah v epohu elektronnoogo pravosudiya // Vestnik VGU. — Seriya : Pravo. — 2018. — № 4. — S. 130—136.
8. Muhamethanova F. Elektronnoe pravosudie: nastoyashchee i budushchee, pro et contra, idei i perspektivy dalnejshego razvitiya // URL: https://zakon.ru/blog/2012/2/29/elektronnoe_pravosudie_nastoyashhee_i_budushhee_pro_et_contra_idei_i_perspektivy_dalnejshego_razviti (data obrashcheniya: 07.03.2020).
9. Ponomarenko V. A. Novoe uproshchennoe proizvodstvo: era elektronnoogo pravosudiya nastupila? // Arbitrazhnyj i grazhdanskij process. — 2013. — № 3. — S. 25—30.
10. Romanenkova S. V. Ponyatie elektronnoogo pravosudiya, ego genesis i vnedrenie v pravoprimeritelnyu praktiku zarubezhnyh stran // Arbitrazhnyj i grazhdanskij process. — 2013. — № 4. — S. 26—31.
11. Sidorov Yu. V. Otlichiya v ponimanii sushchnosti elektronnoogo pravosudiya v Rossii i za rubezhom // Uchenye zapiski Petrozavodskogo gosudarstvennogo universiteta. — 2015. — № 5 (150).
12. Sudi teper ispolzuyut iskusstvennyj intellekt dlya upravleniya zaklyuchennymi // URL: <https://learningenglish.voanews.com/a/ai-used-by-judges-to-rule-on-prisoners/4236134.html> (data obrashcheniya: 07.03.2020).
13. Hohlova E. M. Gosudarstvennye formy zashchity subektivnyh prav // Socialno-politicheskie nauki. — 2011. — № 1.
14. IBM Watson na strazhe sistemy pravosudiya: rasizm ne projdet // URL: <https://yandex.ru/turbo?text=https%3A%2F%2Fofficiallife.media%2Farticle%2Ftechnologies%2Fibm-watson-on-guard-of-the-justice-system-racism-will-not-work%2F> (data obrashcheniya: 09.03.2020).

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.112-124

Е. К. Антонович*

К вопросу о международной правосубъектности и уголовном судопроизводстве в условиях цифровизации¹

Аннотация. Цифровизация столь уверенно входит в повседневную жизнь, что уже уголовное судопроизводство исследуется с позиции возможности его перехода в электронный формат. Обсуждаются вопросы не только об использовании информационных технологий при производстве отдельных следственных действий и о месте электронных доказательств в перечне видов доказательств, но и об электронном уголовном деле. Как известно, без показаний свидетелей не обходится практически ни одно уголовное дело. Это обуславливает необходимость реформирования процедуры производства допроса участников уголовного процесса, а также фиксирования этих показаний. Такие новеллы важны как с точки зрения создания условий допустимости и, соответственно, достоверности доказательств, так и с точки зрения гарантии соблюдения прав и законных интересов лиц, которые вовлечены в уголовное судопроизводство. То же касается других следственных действий с использованием информационных технологий. Национальное законодательство современных государств создает свои стандарты производства следственных действий с использованием цифровых технологий. Однако все это представляет особый интерес, когда речь идет о международном сотрудничестве. В работе на основе анализа российского законодательства объясняется понятие правосубъектности и международной правосубъектности. Рассматривается и законодательство отдельных зарубежных стран, изучаются вопросы нормативного регулирования применения цифровых технологий при производстве некоторых следственных действий, в том числе дистанционный допрос и депонирование показаний свидетеля в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство; правосубъектность; показания свидетелей; допрос свидетелей; цифровые технологии; цифровизация; дистанционный допрос; депонирование показаний; доказательства.

Для цитирования: Антонович Е. К. К вопросу о международной правосубъектности и уголовном судопроизводстве в условиях цифровизации // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 112—124. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.112-124.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16041.

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16041.

© Антонович Е. К., 2020

* Антонович Елена Константиновна, кандидат юридических наук, полковник внутренней службы в отставке, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
e.ant@inbox.ru

International Legal Personality and Criminal Proceedings in the Context of Digitalisation²

Elena K. Antonovich, Cand. Sci. (Law), Retired Colonel of Internal Service, Associate Professor, Department of Criminal Procedure Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
e.ant@inbox.ru

Abstract. Digitalization is becoming commonplace so rapidly that currently even criminal proceedings are being investigated in the context of possibility of their transition to electronic format. The paper investigates the issues not only about the use of IT-technologies and their role in individual investigative actions and about the place of electronic evidence in the list of evidence, but also about an electronic criminal case. It is known that almost any criminal case cannot proceed without evidence provided by witnesses. This necessitates the reform of the procedure applied to interrogate participants in criminal proceedings, as well as the recording of these interrogations. Such novelties are important both in terms of creating conditions for admissibility and, accordingly, reliability of evidence and in terms of guaranteeing respect for the rights and legitimate interests of persons involved in criminal proceedings. The same applies to other investigative activities that resort to IT-technologies. The national legislations of modern states create their own standards for investigative actions using digital technologies. However, all of this is of particular interest when it comes to international cooperation. The paper on the basis of the analysis of the Russian legislation explains the concept of legal personality and international legal personality. The laws of some foreign countries are also investigated. The paper also examines the issues of normative regulation of the use of digital technologies in some investigative actions including remote examination and deposit of a witness's testimony in the framework of the provision of legal assistance in criminal matters.

Keywords: criminal proceedings; legal personality; testimony of witnesses; interrogation of witnesses; digital technologies; digitalization; remote interrogation; deposit of testimony ; evidence.

Cite as: Antonovich EK. K voprosu o mezhdunarodnoy pravosubektnosti i ugovnom sudoproizvodstve v usloviyakh tsifrovizatsii [International Legal Personality and Criminal Proceedings in the Context of Digitalisation]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):112—124. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.112-124. (In Russ., abstract in Eng.).

Стремительное развитие информационных технологий, их последовательное внедрение во все области жизни человека обуславливает появление новых форм деятельности и трансформацию существующих. Это привело к развитию такого мировоззрения, когда все сферы воспринимаются через призму информационных процессов, а весомая роль отводится искусственному интеллекту. Все это побудило как в юридической литературе, так

и в правоприменительной практике интерес к поиску направлений повышения эффективности уголовного судопроизводства за счет использования цифровых технологий. Обсуждаются не только проблемы использования информационных технологий при производстве отдельных следственных действий³ и места электронных доказательств в перечне видов доказательств⁴, но и перевода производства по уголовному делу в электронный формат⁵, исследуются от-

³ Антонович Е. К. Использование цифровых технологий при допросе свидетелей на досудебных стадиях уголовного судопроизводства (сравнительно-правовой анализ законодательства Российской Федерации и законодательства некоторых иностранных государств) // *Актуальные проблемы российского права*. 2019. № 6. С. 125—136.

⁴ Воронин М. И. Электронные доказательства в УПК: быть или не быть? // *Lex russica*. 2019. № 7 (152). С. 74—84.

⁵ Воскобитова Л. А. Основы уголовного судопроизводства и цифровизация // *Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции*. XVI Международная научно-практическая конференция

дельные достоинства и преимущества, которые может дать цифровизация уголовного судопроизводства⁶, проводится сравнительный анализ российского и зарубежного уголовно-процессуального законодательства в условиях развития цифровых технологий⁷.

Все это происходит на том этапе, когда объем уголовно-процессуального права расширяется, выходя за пределы национального законодательства.

Во-первых, как справедливо отмечалось в юридической литературе, признание на конституционном уровне права каждого обращаться за защитой нарушенного права не только в соответствующие органы национального государства, но и в специально для этого создаваемые судебные и квазисудебные международные органы по защите прав и свобод человека после исчерпания средств внутригосударственной защиты вывело уголовно-процессуальные отношения из исключительно внутригосударственного вопроса на уровень международно-правовых процедур, порождающих соответствующие правовые обязательства как для заявителя, так и для национального государства. Это создало ситуацию, когда внутреннего национального регулирования уголовно-процессуальных отношений оказывается явно недостаточно и в объем уголовно-процессуального права включаются соответствующие предписания международно-правовых актов⁸.

Во-вторых, при расследовании уголовного дела порой требуются доказательства, находящиеся за пределами территории Российской Федерации. В этом случае доказывание имеет свою специфику, обусловленную трансграничным характером этого процесса, а следовательно, значительным расширением как спектра его участников за счет привлечения иностранных компетентных органов и должностных лиц, так и регулирующего воздействия на них посредством применения не только международного, но и иностранного законодательства.

А поскольку цифровизация в уголовном судопроизводстве рассматривается как обусловленный стремлением повысить эффективность уголовного судопроизводства и гарантировать защиту прав и свобод лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство, способ использования на единой цифровой платформе информационных технологий в парадигме принятия решений и доказывания⁹, то вопрос о возможности участия в уголовном судопроизводстве находящихся за пределами Российской Федерации лиц приобретает особую актуальность. Исследуем эту проблему через призму «правосубъектности».

Понятие «правосубъектность» в юридической литературе обычно рассматривалось применительно к гражданскому судопроизводству. Причем большинством авторов исследовалось посредством соотношения правоспособности

(Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. М. : РГ-Пресс, 2019. Ч. 3. С. 75—86 ; *Вилкова Т. Ю., Масленникова Л. Н.* Законность и унификация в уголовном судопроизводстве: от бланков процессуальных документов — к электронному уголовному делу // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. Вып. 46. С. 728—751. DOI: 10.17072/1995-4190-2019-46-728-751.

⁶ *Воскобитова Л. А.* Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // *Lex russica*. 2019. № 5. С. 91—104 ; *Вилкова Т. Ю., Ничипоренко А. А.* Исправление приговоров, содержащих противоречивые выводы относительно одних и тех же фактов: практика Президиума Верховного Суда Российской Федерации // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2020. № 3. С. 13—16.

⁷ *Вилкова Т. Ю.* Досудебное производство в условиях развития цифровых технологий в России и за рубежом: сравнительный анализ // *Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции*. Ч. 3. С. 235—240.

⁸ *Воскобитова Л. А.* Объемное понимание уголовно-процессуального права // *Уголовное судопроизводство*. 2019. № 2. С. 10—16.

⁹ *Антонович Е. К.* К вопросу о законодательном регулировании дистанционного допроса и депонирования показаний свидетелей по уголовным делам в досудебном производстве // *Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции*. Ч. 3. С. 105—120.

и дееспособности лица и его правового статуса. Так, С. Н. Братусь¹⁰, Н. Г. Александров¹¹, Ю. К. Толстой¹², Д. М. Чечот¹³ отождествляли правосубъектность и правоспособность. Затем С. Н. Братусь термин «правосубъектность» рассматривал как тождественный термину «субъект права», только слагаемые этого термина, как он отмечал, поменялись местами. Понятие же правосубъектности вместе с тем определялось им «как признанная способность лица иметь права и нести обязанности»¹⁴. Н. В. Витрук рассматривал правосубъектность как «единство право- и дееспособности (а также деликтоспособности в тех случаях, когда она выделяется наряду с дееспособностью)»¹⁵. О. А. Красавчиков раскрывал ее как общую основу, определяющую характер и объем прав, которые могут находиться в обладании данного субъекта, юридическое понятие правосубъектности, по его мнению, складывается из двух основных элементов: правоспособности и дееспособности¹⁶. С. С. Алексеев рассматривал ее как юридическое свойство лица, его общественно юридическое состояние, «которое по своей природе неотъемлемо от лица»¹⁷.

Встречаются и другие мнения: Р. О. Халфина полагала, что понятие правосубъектности включает в себя нормы, образующие правовой статус и дающие возможность субъекту участвовать в правоотношениях¹⁸.

Отождествление правосубъектности и правового статуса вряд ли оправданно, ведь до определенного момента лицо может и не быть вовлечено в орбиту уголовного судопроизводства, а следовательно, не обладает правами и не несет обязанности соответствующего участника

уголовного судопроизводства. Можно выявить два таких основания участия лица в правоотношениях в рамках уголовного судопроизводства: фактическое и юридическое. Для свидетеля фактическим основанием будет наличие у лица сведений об обстоятельствах, имеющих значение для дела, юридическим — юридический факт, порождающий процессуальные правоотношения¹⁹. Лишь с наступлением юридически значимого факта, наиболее важный из которых — процессуальное решение, между государством в лице его компетентных органов и должностных лиц и личностью возникают правоотношения. Для свидетеля это решение следователя о его вызове, содержащееся в повестке.

Таким образом, в уголовном судопроизводстве правосубъектность — это предусмотренная уголовно-процессуальным правом способность лица быть участником уголовного судопроизводства, то есть способность обладать правами и исполнять обязанности и нести ответственность, реализуемая только в границах (пределах) правового статуса соответствующего участника уголовного судопроизводства при наличии соответствующего фактического и юридического оснований.

Но участники уголовного судопроизводства могут находиться на момент расследования уголовного дела за пределами территории государства, в котором осуществляется производство по делу. Их допрос возможен в рамках международного сотрудничества. Чем же обусловлена правосубъектность этих участников уголовного судопроизводства в данном случае? Применимо ли здесь понятие международной

¹⁰ Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. М. : Госюриздат, 1950. С. 6.

¹¹ Александров Н. Г. Законность и правоотношение в советском обществе. М., 1955. С. 134.

¹² Толстой Ю. К. К теории правоотношения. Ленинград : ЛГУ, 1959. С. 11.

¹³ Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. М. : МГУ, 1968. С. 11.

¹⁴ Братусь С. Н. Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. М. : Юрид. лит., 1984. С. 12.

¹⁵ Витрук Н. В. Основы теории правового положения личности: к методологии вопроса // Правоведение. 1979. № 3. С. 10—17.

¹⁶ Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 37—39.

¹⁷ Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. М., 1982. Т. 2. С. 139.

¹⁸ Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. М. : Юрид. лит., 1974. С. 119—120.

¹⁹ См. подробнее: Антонович Е. К. Правосубъектность свидетеля в уголовном судопроизводстве: миф или реальность? // Российский следователь. 2019. № 12. С. 24—27.

правосубъектности? Имеется ли отличие правосубъектности участника уголовного судопроизводства в рамках законодательства государства, в котором осуществляется производство по делу и в котором пребывает этот участник уголовного судопроизводства? Какое значение отводится в этом процессе цифровизации?

Вначале большинством ученых отрицалась возможность международной правосубъектности индивида, считалось, что отдельные лица не являются субъектами международного права²⁰. Но в последние годы идея о международной правосубъектности индивида находит всё большую поддержку. Небезынтересна имеющаяся в юридической литературе полемика о взаимосвязи международной и внутригосударственной правосубъектности в этой связи.

Так, М. А. Лихачев отмечает, что права индивида в международном праве, в частности право на обращение в ЕСПЧ, проистекающие из его международной правосубъектности, связаны с внутригосударственной регламентацией процедуры исчерпания внутренних средств правовой защиты, что обусловлено уже внутригосударственной правосубъектностью²¹.

По мнению же М. М. Бирюкова, сам по себе такой доступ не превращает их в субъектов международного права, а означает лишь то, что государства — участники соответствующего договора берут на себя взаимное обязательство обеспечить этот доступ имеющимися в их распоряжении правовыми и организационными мерами, а стороной правоотношения в данном случае является государство²².

Большая часть исследователей придерживается мнения о том, что основную роль в регулировании и защите прав человека играет государ-

ство, в то время как международное право носит субсидиарный, вспомогательный характер²³. Однако, как верно подмечает В. А. Карташкин, международное право играет вспомогательную роль в регулировании и защите прав человека только до тех пор, пока государство соблюдает взятые на себя обязательства. В случае нарушения тем или иным государством основных прав и свобод человека, продолжает он, международное право начинает играть основную роль в их защите²⁴.

Высказываются и другие мнения. Например, в юридической литературе некоторые исследователи отмечают, что индивид обладает ограниченной международной правосубъектностью, поскольку субъект международного права — это носитель международных прав и обязанностей, поэтому он участвует в международных правоотношениях в создании норм международного права и, соответственно, в контроле за их исполнением и несет ответственность за нарушение этих норм.

Большинство точек зрения относительно международной правосубъектности индивида рассматривались прежде всего с позиции возможности обращения в международные инстанции. Но, как справедливо отмечает Я. С. Кожеуров, право заключать международные договоры — лишь проявление, пусть во многих случаях очень важное, но всего лишь проявление международной правосубъектности, а не ее основание²⁵.

Если же при производстве по уголовному делу компетентному органу одного государства необходимы, например, показания потерпевшего или свидетеля, которые в данный момент находятся в другом государстве, то вызов этих лиц

²⁰ См.: Черниченко С. В. Допуск индивидов в международные суды и международная правосубъектность // Советский ежегодник международного права. 1968. М., 1969. С. 270.

²¹ Лихачев М. А. Правовой статус личности как воплощение взаимодействия внутригосударственного и международно-правового регулирования // Российский юридический журнал. 2010. № 2.

²² Бирюков М. М. Право Европейского Союза / Международное право : учебник / под ред. А. А. Ковалева, С. В. Черниченко. М., 2006. С. 705—708.

²³ См.: Лукашук И. И. Глобализация, государство, право, XXI век. М., 2000. С. 158—162.

²⁴ Карташкин В. А. Государство и личность в международных правоотношениях // Юрист-международник. 2004. № 4.

²⁵ Кожеуров Я. С. О международной правосубъектности индивида // Lex russica. 2004. Т. LXIII. № 2. С. 494.

может быть гарантирован в рамках правовой помощи по уголовным делам в соответствии с применимым международным договором или на основе принципа взаимности. По данным Минюста России, в настоящее время по вопросам международного сотрудничества по уголовным и иным делам действует более 15 многосторонних, более 80 двусторонних договоров²⁶. Применительно к рассматриваемому вопросу в рамках уголовного судопроизводства фактическим основанием международной правосубъектности будут сведения, которыми свидетель, потерпевший или обвиняемый располагают и которые могут сообщить в ходе допроса, а юридическим основанием — оформленное в форме запроса согласно международному договору или на основании принципа взаимности поручение в соответствующий компетентный орган иностранного государства. По данным Генеральной прокуратуры РФ, ежегодно рассматривается более 6 тыс. запросов о правовой помощи по уголовным делам, как российских, предназначенных для направления в иностранные государства, так и поступивших из-за рубежа²⁷.

И на внутригосударственном уровне уголовно-процессуальные правоотношения являются сложными и многосубъектными. При этом справедливо отмечается, что с учетом достижений и возможностей цифровых технологий они претерпевают определенную трансформацию: появляются новые возможности для реализации процессуальных прав и обязанностей; имеющиеся правовые инструменты наполняются новым содержанием²⁸. В данном случае конструкция таких правоотношений еще и осложнена соотношением регулирующего воздействия внутригосударственного и международного права.

Возникающие в результате правоотношения отличаются следующими особенностями: они

выходят за пределы территории одного государства; индивид вступает в правоотношения с национальными компетентными органами своего государства, поскольку вызван для допроса на основании поручения, содержащегося в запросе о правовой помощи через национальные компетентные органы; индивид вступает в правоотношения с иностранными компетентными органами, вызвавшими его на допрос, в стране его пребывания; индивид вовлечен в правоотношения, складывающиеся между осуществляющими сотрудничество национальными и иностранными компетентными органами.

Если полномочия должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, закреплены в национальном законодательстве, то права лиц, вызываемых на допрос, закреплены и в национальном законодательстве государства, осуществляющего расследование, и в национальном законодательстве государства пребывания лица, и в международных правовых актах. Способность лица иметь права свидетеля, потерпевшего или обвиняемого и нести обязанности соответствующего участника уголовного судопроизводства зависит от соблюдения процедуры его вызова, предусмотренной применяемым международным договором. То есть наличие правового статуса обусловлено международной правосубъектностью участника уголовного судопроизводства.

Анализ практики подготовки международных договоров позволяет выделить как минимум 7 условий, гарантирующих вызов участников уголовного судопроизводства, а значит, и способствующих наделению их правовым статусом по уголовному делу, и все они предусмотрены международными договорами²⁹:

— вызов в установленном порядке, т.е. на основании поручения, содержащегося в запросе

²⁶ URL: <https://minjust.ru/perechen-mezhdunarodnyh-dogovorov-rossiyskoy-federacii-po-voprosam-pravovoy-pomoshchi-i-pravovyh> (дата обращения: 12.03.2020).

²⁷ URL: <https://genproc.gov.ru/ms/> (дата обращения: 12.03.2020).

²⁸ Валеев Д. Х., Нуриев А. Г. Электронный документооборот в сфере правосудия в условиях цифровой экономики // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. Вып. 45. С. 467—489.

²⁹ См.: Антонович Е. К. Порядок вызова свидетелей и потерпевших, находящихся за пределами территории Российской Федерации, и последствия его нарушения. Труды Академии управления МВД России. 2015. № 3. С. 53—57.

- о правовой помощи, оформленного, как того требует международный договор³⁰ или на основе принципа взаимности;
- направление запроса компетентному должностному лицу или органу;
 - получение согласия вызываемых лиц на дачу показаний и добровольность их явки;
 - недопустимость допроса вызываемых лиц по другому уголовному делу и в статусе, отличном от указанного в запросе;
 - возмещение расходов, возникающих в связи с проездом и пребыванием за границей, а также возможной потерей заработка;
 - особый порядок вызова лиц, находящихся под стражей, независимо от их гражданства, включая возможность отказа в их передаче;
 - соблюдение иммунитета, то есть дополнительных гарантий неприкосновенности и неотвечественности вызываемых лиц, который распространяется на определенный круг лиц, имеет определенный объем, территориальные и временные рамки.

Несоблюдение этих требований обуславливает признание доказательств недопустимыми и исключает участие лица в уголовном судопроизводстве.

Если вызов находящихся за пределами Российской Федерации лиц невозможен, то в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам лицо может быть допрошено, находясь в иностранном государстве, в основном по правилам законодательства запрашиваемого государства. Но международным договором может быть предусмотрена возможность применения законодательства государства запрашивающей стороны или могут уточняться особенности, касающиеся процедур получения доказательств.

Как справедливо отмечалось, все источники процессуального права необходимо применять не альтернативно, а в их системном единстве, позволяющем выявить весь объем правового регулирования и объемное содержание правовой нормы³¹. Особую актуальность это приобретает при реализации права хранить молчание и права не свидетельствовать против себя, признанных в качестве международных стандартов и составляющих основу справедливой процедуры в соответствии со ст. 6 Европейской конвенции по правам человека³². Ведь не обладающее какими-либо привилегиями и иммунитетом лицо может обладать привилегиями в части отказа от дачи показаний по законодательству государства пребывания. В этом случае вопрос о применении национального законодательства определен в международном договоре.

В рамках международного сотрудничества в таких случаях норма международного права не трансформируется в норму внутригосударственного права, она, если так можно сказать, заставляет ее работать. Таким образом, индивид подвергается непосредственному регулируемому воздействию международного права. И в этом случае применение норм внутригосударственного права обусловлено применением норм международного права.

При таких обстоятельствах основания говорить о наличии международной правосубъектности участника уголовного процесса представляются весьма весомыми, причем международная правосубъектность обуславливает внутригосударственную правосубъектность, поскольку способность лица быть участником уголовного судопроизводства по уголовному делу, расследуемому в иностранном государ-

³⁰ См.: Антонович Е. К. Требования, предъявляемые к содержанию и форме запроса о производстве процессуальных действий, и последствия их несоблюдения // Международное публичное и частное право. 2016. № 5. С. 24—27.

³¹ См. подробнее: Воскобитова Л. А. Уголовно-процессуальное право и уголовно-процессуальный закон как основа правоприменения // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1—32.1 и главы 33—56 : постатейный научно-практический комментарий / отв. ред. Л. А. Воскобитова. М. : Редакция «Российской газеты», 2015. С. 3—14, 3—15 ; Она же. Доказывание и принятие решений в состязательном уголовном судопроизводстве / отв. ред. Л. Н. Масленникова. М. : Норма: Инфра-М, 2017. С. 88.

³² См.: постановления ЕСПЧ от 10.03.2009 по делу «Быков против Российской Федерации», от 18.02.2010 по делу «Александр Зайченко против Российской Федерации».

стве, и обладать правами и нести обязанности участника уголовного судопроизводства обусловлена соблюдением положений международного правового акта.

Наблюдаются различия не только в правовом статусе участника уголовного судопроизводства, но и в законодательно регламентируемой возможности быть участником уголовного судопроизводства. Так, ряд иностранных законодательств не допускает допрос в качестве свидетеля лиц из числа тех, кто в связи с физическими или психическими недостатками не способен правильно воспринимать, запоминать и воспроизводить обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать показания (ст. 118 УПК Болгарии³³), кто в связи со своим малолетним возрастом либо в связи с психическими или физическими недостатками не способен правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать показания о них (ст. 78 УПК Казахстана³⁴), либо не допускается присяга тех, кто не достиг 18-летнего возраста (ст. 60 УПК ФРГ³⁵), либо допускается возможность проверки физической или психической пригодности для дачи показаний (ст. 196 УПК Италии³⁶) и регламентируется особая процедура допроса глухих, немых и глухонемых свидетелей (ст. 119 УПК Италии)³⁷.

Рассуждая о значении международной правосубъектности, можно выделить как минимум два значения: для самого лица, которое допрашивается, и для уголовного судопроизводства в целом. С одной стороны, международная правосубъектность создает дополнительные гарантии для индивидуума, поскольку предус-

матривается повышенная защита его интересов; а с другой — создает гарантию для признания таких доказательств допустимыми, поскольку соблюдение не только законодательства, но и общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации при получении таких доказательств рассматривается как одно из условий признания рассматриваемых доказательств допустимыми³⁸.

Сказанное приобретает особое значение в условиях цифровизации. Ведь законодательство некоторых иностранных государств допускает возможность депонирования показаний и производство дистанционного допроса с использованием информационных технологий не только в рамках уголовного судопроизводства своего государства, но и в соответствии с запросом о правовой помощи. Причем эта процедура возможна в отношении не только свидетелей и потерпевших, но и обвиняемых. Соответствующие нормы закреплены, например, в ст. 468 УПК Эстонии³⁹, ст. 576 УПК Казахстана. В Российской Федерации подобные допросы законодательством не предусмотрены ни в рамках производства по делу в Российской Федерации, ни в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам. Вместе с тем в настоящее время на рассмотрении Государственной Думы Федерального Собрания РФ находится законопроект № 434998-7 о дистанционном допросе. Однако его содержание не касается допроса всех участников уголовного судопроизводства и не затрагивает проблем международного дистанционного допроса. Полагаем, при доработке законо-

³³ URL: https://e-justice.europa.eu/content_rights_of_defendants_in_criminal_proceedings_-169-hu-en.do?member=1 (дата обращения: 12.03.2020).

³⁴ URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852 (дата обращения: 12.03.2020).

³⁵ URL: https://e-justice.europa.eu/content_rights_of_defendants_in_criminal_proceedings_-169-hu-en.do?member=1 (дата обращения: 12.03.2020).

³⁶ URL: <https://lexscripta.it/codici/codice-procedura-penale/articolo-119> (дата обращения: 12.03.2020).

³⁷ URL: <https://lexscripta.it/codici/codice-procedura-penale/articolo-119> (дата обращения: 12.03.2020).

³⁸ См.: Антонович Е. К. К вопросу о допустимости доказательств, полученных за пределами территории Российской Федерации в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам // Труды Академии управления МВД России. 2014. № 4. С. 41—44.

³⁹ URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/33/Estonia/show> (дата обращения: 12.03.2020).

проекта стóбит учесть указанные обстоятельства и решить вопрос о возможности расширения сферы применения дистанционного допроса и по кругу лиц, и в отношении международного сотрудничества⁴⁰.

Вопросы международной правосубъектности приобретают особую актуальность, когда производство по делу обусловлено необходимостью осмотра информационных систем, сайта в сети Интернет, страницы сайта в сети Интернет, наложения ареста на имущество. Так, благодаря сотрудничеству с зарубежными коллегами только из Швейцарии за последние несколько лет российским компаниям были возвращены свыше 110 млн долл. США, арестованных по поручениям Генеральной прокуратуры России. На сегодняшний день по запросам Генпрокуратуры России арестованы и заблокированы за рубежом денежные средства злоумышленников на общую сумму порядка 250 млн евро и недвижимое имущество на сумму около 300 млн евро⁴¹.

Особый интерес представляет анализ законодательства некоторых иностранных государств в части, касающейся возможности обыска, выемки и осмотра, во время которых установление обстоятельств по делу возможно через соответствующие носители информации, например персональный компьютер, флеш-карту, телефон, съемный диск и др. Например, ст. 100b УПК ФРГ регламентирует процедуру скрытого удаленного поиска систем информационных технологий⁴², а уголовно-процессуальное законодательство Сингапура допускает возможность доступа лица, расследующего преступление, к компьютеру для получения информации на территории Сингапура или за его пределами⁴³.

Наличие таких следственных действий обуславливает поиск ответов на вопросы: каков порядок их производства, если компания-про-

вайдер зарегистрирована за пределами территории государства? Чьи электронные данные могут собираться в таких случаях?

Кроме того, законодательство некоторых иностранных государств допускает возможность признания вины в дистанционном формате посредством современных технологий. Так, согласно ст. 226 УПК Сингапура⁴⁴ лицо, обвиняемое в совершении предусмотренного законом преступления, может признать себя виновным в совершении этого преступления в электронной форме путем уплаты штрафа и пошлины⁴⁵. Такая законодательная новелла может стать еще одной отправной точкой для дискуссий о приемлемости этой процедуры в рамках международного сотрудничества.

Интересен и зарубежный опыт европейского ордера на производство следственных действий.

Следует учитывать, что «если при экспериментальном подходе к поэтапному внедрению цифровых технологий в уголовное судопроизводство на начальном этапе обязателен мониторинг достоинств и рисков электронной формы в целях постепенного освоения новой практики процессуальной деятельности, уточнения правового регулирования ее применения, устранения недочетов, учета большего количества факторов при уточнении цифрового программирования»⁴⁶, то международная правосубъектность участников уголовного судопроизводства в условиях цифровизации обуславливает дополнительные риски.

Рассмотрим некоторые из них.

Даже при поверхностном сравнении условий признания иностранных сертификатов и электронной цифровой подписи, определенных в национальных законодательствах, можно выявить очевидные различия.

⁴⁰ См.: Антонович Е. К. Использование цифровых технологий при допросе свидетелей ...

⁴¹ URL: <https://genproc.gov.ru/ms/> (дата обращения: 12.03.2020).

⁴² URL: https://e-justice.europa.eu/content_rights_of_defendants_in_criminal_proceedings_-169-hu-en.do?member=1 (дата обращения: 05.03.2020).

⁴³ URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/CPC2010#pr39-> (дата обращения: 05.03.2020).

⁴⁴ URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/CPC2010#pr39-> (дата обращения: 05.03.2020).

⁴⁵ URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/CPC2010#pr226-> (дата обращения: 05.03.2020).

⁴⁶ Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости.

Некоторые расхождения имеются и в подходах законодателя при формулировании норм о возможности дистанционного допроса при нахождении участника уголовного судопроизводства в ином законодательстве и об участниках этого следственного действия.

Еще одна проблема, которая становится актуальной при переходе производства по делу в электронный формат, — это проблема подачи заявления о преступлении и ознакомления с материалами уголовного дела соответствующих участников уголовного судопроизводства, находящихся за пределами территории государства, в котором осуществляется производство по делу.

Имеет место и технологическое различие, в том числе в части алгоритмов хеширования и криптографии.

Очевидно, что развитие в рамках одного государства определенной технологической проблемы, которая в дальнейшем может быть объектом или способом международного сотрудничества, ставит вопрос о целесообразности предварительной разработки единых международных стандартов, а затем выстраивания на их основе национальных технологических процессов. В частности, для производства дистанционного допроса или депонирования показаний в условиях цифровизации тема аутентичности в электронном взаимодействии в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам не исключает возникновения разногласий

и различий, которые можно свести к трем основным проблемам:

- проблемы в правовой сфере: различия в формулировках, понятиях и терминах в правовой сфере;
- разногласия в процедурах уголовного судопроизводства в условиях цифровизации, в том числе в части собирания доказательств, хранения доказательств, полученных с использованием информационных технологий, и условий их допустимости, а также разногласия в правовом статусе участников;
- использование различных технологий, в том числе хеширования и криптографии.

При таком правовом и технологическом разнообразии возможны два пути решения имеющихся проблем. Первый заключается в попытке унификации правовой базы и используемых технологий. А второй — в отказе от попытки изменять технологии и правовые основы других государств, создавая при этом то, что позволяет сотрудничать, несмотря на некоторые различия, то есть устройство или программный компонент, преобразующий, адаптирующий передаваемую информацию из одного государства в другое, подобно адаптеру электросети. Речь идет об «адаптере» не только технологическом, но и правовом — международном договоре по вопросам сотрудничества и закрепления в современном цифровом обществе правового статуса обладающего международной правосубъектностью лица.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Александров Н. Г. Законность и правоотношение в советском обществе. — М., 1955.
2. Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. — М., 1982. — Т. 2.
3. Антонович Е. К. Использование цифровых технологий при допросе свидетелей на досудебных стадиях уголовного судопроизводства (сравнительно-правовой анализ законодательства Российской Федерации и законодательства некоторых иностранных государств) // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6. — С. 125—136.
4. Антонович Е. К. К вопросу о допустимости доказательств, полученных за пределами территории Российской Федерации в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам // Труды Академии управления МВД России. — 2014. — № 4.
5. Антонович Е. К. К вопросу о законодательном регулировании дистанционного допроса и депонирования показаний свидетелей по уголовным делам в досудебном производстве // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая

- конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 3. — С. 105—120.
6. Антонович Е. К. Порядок вызова свидетелей и потерпевших, находящихся за пределами территории Российской Федерации, и последствия его нарушения // Труды Академии управления МВД России. — 2015. — № 3.
 7. Антонович Е. К. Правосубъектность свидетеля в уголовном судопроизводстве: миф или реальность? // Российский следователь. — 2019. — № 12. — С. 24—27.
 8. Антонович Е. К. Требования, предъявляемые к содержанию и форме запроса о производстве процессуальных действий, и последствия их несоблюдения // Международное публичное и частное право. — 2016. — № 5. — С. 24—27.
 9. Бирюков М. М. Право Европейского Союза / Международное право : учебник / под ред. А. А. Ковалева, С. В. Черниченко. — М., 2006.
 10. Братусь С. Н. Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. — М. : Юрид. лит., 1984.
 11. Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. — М. : Госюриздат, 1950.
 12. Валеев Д. Х., Нуриев А. Г. Электронный документооборот в сфере правосудия в условиях цифровой экономики // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. — Вып. 45. — С. 467—489.
 13. Вилкова Т. Ю. Досудебное производство в условиях развития цифровых технологий в России и за рубежом: сравнительный анализ // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 3. — С. 235—240.
 14. Вилкова Т. Ю., Масленникова Л. Н. Законность и унификация в уголовном судопроизводстве: от бланков процессуальных документов — к электронному уголовному делу // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. — Вып. 46. — С. 728—751. — DOI: 10.17072/1995-4190-2019-46-728—751.
 15. Вилкова Т. Ю., Ничипоренко А. А. Исправление приговоров, содержащих противоречивые выводы относительно одних и тех же фактов: практика Президиума Верховного Суда Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2020. — № 3. — С. 13—16.
 16. Витрук Н. В. Основы теории правового положения личности: к методологии вопроса // Правоведение. — 1979. — № 3. — С. 10—17.
 17. Воронин М. И. Электронные доказательства в УПК: быть или не быть? // Lex russica. — 2019. — № 7 (152). — С. 74—84.
 18. Воскобитова Л. А. Доказывание и принятие решений в состязательном уголовном судопроизводстве / отв. ред. Л. Н. Масленникова. — М. : Норма: Инфра-М, 2017.
 19. Воскобитова Л. А. Объемное понимание уголовно-процессуального права // Уголовное судопроизводство. — 2019. — № 2. — С. 10—16.
 20. Воскобитова Л. А. Основы уголовного судопроизводства и цифровизация // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 3. — С. 75—86.
 21. Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex russica. — 2019. — № 5. — С. 91—104.
 22. Воскобитова Л. А. Уголовно-процессуальное право и уголовно-процессуальный закон как основа правоприменения // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1—32.1 и главы 33—56 : постатейный научно-практический комментарий / отв. ред. Л. А. Воскобитова. — М. : Редакция «Российской газеты», 2015.
 23. Карташкин В. А. Государство и личность в международных правоотношениях // Юрист-международник. — 2004. — № 4.
 24. Кожеуров Я. С. О международной правосубъектности индивида // Lex russica. 2004. — Т. LXIII. — № 2.
 25. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. — М., 1958.

26. Лихачев М. А. Правовой статус личности как воплощение взаимодействия внутригосударственного и международно-правового регулирования // Российский юридический журнал. — 2010. — № 2.
27. Лукашук И. И. Глобализация, государство, право, XXI век. — М., 2000.
28. Толстой Ю. К. К теории правоотношения. — Ленинград : ЛГУ, 1959.
29. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. — М. : Юрид. лит., 1974.
30. Черниченко С. В. Допуск индивидов в международные суды и международная правосубъектность // Советский ежегодник международного права. 1968. — М., 1969.
31. Чечот Д. М. Субъективное право и формы его защиты. — М. : МГУ, 1968.

Материал поступил в редакцию 13 апреля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Aleksandrov N. G. Zakonnost i pravootnoshenie v sovetskom obshchestve. — М., 1955.
2. Alekseev S. S. Obshchaya teoriya prava : v 2 t. — М., 1982. — Т. 2.
3. Antonovich E. K. Ispolzovanie cifrovyyh tekhnologiy pri doprose svidetelej na dosudebnyh stadiyah ugovnogo sudoproizvodstva (sravnitelno-pravovoy analiz zakonodatelstva Rossijskoj Federacii i zakonodatelstva nekotoryh inostrannyh gosudarstv) // Aktualnye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 6. — S. 125—136.
4. Antonovich E. K. K voprosu o dopustimosti dokazatelstv, poluchennyh za predelami territorii Rossijskoj Federacii v ramkah okazaniya pravovoj pomoshchi po ugovnym delam // Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii. — 2014. — № 4.
5. Antonovich E. K. K voprosu o zakonodatelnom regulirovanii distancionnogo doprosa i deponirovaniya pokazaniy svidetelej po ugovnym delam v dosudebnom proizvodstve // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 4 ch. — М. : RG-Press, 2019. — Ch. 3. — S. 105—120.
6. Antonovich E. K. Poryadok vyzova svidetelej i poterpevshih, nahodyashchihsya za predelami territorii Rossijskoj Federacii, i posledstviya ego narusheniya // Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii. — 2015. — № 3.
7. Antonovich E. K. Pravosubektnost svidetelya v ugovnom sudoproizvodstve: mif ili realnost? // Rossijskij sledovatel. — 2019. — № 12. — S. 24—27.
8. Antonovich E. K. Trebovaniya, predyavlyaemye k sodержaniyu i forme zaprosa o proizvodstve processualnyh dejstvij, i posledstviya ih nesoblyudeniya // Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo. — 2016. — № 5. — S. 24—27.
9. Biryukov M. M. Pravo Evropejskogo Soyuza / Mezhdunarodnoe pravo : uchebnik / pod red. A. A. Kovaleva, S. V. Chernichenko. — М., 2006.
10. Bratus S. H. Sovetskoe grazhdanskoe pravo. Subekty grazhdanskogo prava. — М. : Yurid. lit., 1984.
11. Bratus S. N. Subekty grazhdanskogo prava. — М. : Gosyurizdat, 1950.
12. Valeev D. H., Nuriev A. G. Elektronnyj dokumentooborot v sfere pravosudiya v usloviyah cifrovoj ekonomiki // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. 2019. — Vyp. 45. — S. 467—489.
13. Vilkoval T. Yu. Dosudebnoe proizvodstvo v usloviyah razvitiya cifrovyyh tekhnologiy v Rossii i za rubezhom: sravnitelnyj analiz // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 4 ch. — М. : RG-Press, 2019. — Ch. 3. — S. 235—240.
14. Vilkoval T. Yu., Maslennikova L. N. Zakonnost i unifikaciya v ugovnom sudoproizvodstve: ot blankov processualnyh dokumentov — k elektronnomu ugovnomu delu // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. 2019. — Vyp. 46. — S. 728—751. — DOI: 10.17072/1995-4190-2019-46-728—751.

15. Vilkoва T. Yu., Nichiporenko A. A. Ispravlenie prigovorov, sodержashchih protivorechivye vyvody otnositelno odnih i tekh faktov: praktika Prezidiuma Verhovnogo Suda Rossijskoj Federacii // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2020. — № 3. — S. 13—16.
16. Vitruk N. V. Osnovy teorii pravovogo polozheniya lichnosti: k metodologii voprosa // Pravovedenie. — 1979. — № 3. — S. 10—17.
17. Voronin M. I. Elektronnye dokazatelstva v UPK: byt ili ne byt? // Lex russica. — 2019. — № 7 (152). — S. 74—84.
18. Voskobitova L. A. Dokazyvanie i prinyatie reshenij v sostyazatelnom ugovnom sudoproizvodstve / otv. red. L. N. Maslennikova. — M. : Norma: Infra-M, 2017.
19. Voskobitova L. A. Obemnoe ponimanie ugovno-processualnogo prava // Ugolovnoe sudoproizvodstvo. — 2019. — № 2. — S. 10—16.
20. Voskobitova L. A. Osnovy ugovnogo sudoproizvodstva i cifrovizaciya // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 4 ch. — M. : RG-Press, 2019. — Ch. 3. — S. 75—86.
21. Voskobitova L. A. Ugolovnoe sudoproizvodstvo i cifrovye tekhnologii: problemy sovmestimosti // Lex russica. — 2019. — № 5. — S. 91—104.
22. Voskobitova L. A. Ugolovno-processualnoe pravo i ugovno-processualnyj zakon kak osnova pravoprimeneniya // Ugolovno-processualnyj kodeks Rossijskoj Federacii. Glavy 1—32.1 i glavy 33—56 : postatejnyj nauchno-prakticheskij kommentarij / otv. red. L. A. Voskobitova. — M. : Redakciya «Rossijskoj gazety», 2015.
23. Kartashkin V. A. Gosudarstvo i lichnost v mezhdunarodnyh pravootnosheniyah // Yurist-mezhdunarodnik. — 2004. — № 4.
24. Kozheurov Ya. S. O mezhdunarodnoj pravosubektnosti individa // Lex russica. 2004. — T. LXIII. — № 2.
25. Krasavchikov O. A. Yuridicheskie fakty v sovetskom grazhdanskom prave. — M., 1958.
26. Lihachev M. A. Pravovoj status lichnosti kak voploshchenie vzaimodejstviya vnutrigosudarstvennogo i mezhdunarodno-pravovogo regulirovaniya // Rossijskij yuridicheskij zhurnal. — 2010. — № 2.
27. Lukashuk I. I. Globalizaciya, gosudarstvo, pravo, XXI vek. — M., 2000.
28. Tolstoj Yu. K. K teorii pravootnosheniya. — Leningrad : LGU, 1959.
29. Halfina R. O. Obshee uchenie o pravootnoshenii. — M. : Yuridicheskaya literatura, 1974.
30. Chernichenko S. V. Dopusk individov v mezhdunarodnye sudy i mezhdunarodnaya pravosubektnost // Sovetskij ezhegodnik mezhdunarodnogo prava. 1968. — M., 1969.
31. Chehot D. M. Subektivnoe pravo i formy ego zashchity. — M. : MGU, 1968.

Опыт математизации природы в цифровизации уголовного судопроизводства¹

Аннотация. В статье исследуется проблема трансформации теоретического знания, осуществление которой обусловлено процессом цифровизации судопроизводства. В контексте данной проблемы анализируется опыт математизации природы и общества, его сходство и различие с задачей цифровизации посредством внедрения компьютерных технологий в функционирование системы правосудия. Подробно разбираются онтологические допущения и методологические следствия подготовки теоретического знания к процессам математизации и цифровизации. Выявляется и описывается включение в задачу построения цифровой реальности опыта конструирования природной и социальной реальности. Сама цифровизация исследуется и как вид когнитивной, и как разновидность интеллектуальной, и как совершенствование социальной технологии. Данное действие рассматривается также с точки зрения соответствия опытно-экспериментального и теоретико-концептуального знания в области уголовного судопроизводства. Выявляются эвристические и когнитивные возможности компьютерного моделирования действий индивидов на основе телеологического и каузального типов объяснения. Рассматриваются отдельные случаи внедрения компьютерных технологий в расследование преступлений и иные виды правоприменительной практики.

Ключевые слова: социальные технологии; конструирование; реальность; интеллектуальные технологии; уголовный процесс; судопроизводство; цифровизация; математизация природы; математизация общества; каузальное; телеологическое.

Для цитирования: Пржиленский В. И. Опыт математизации природы в цифровизации уголовного судопроизводства // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 125—132. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.125-132.

The Experience of Nature Mathematization in Criminal Proceedings Digitalization²

Vladimir I. Przhilenskiy, Dr. Sci. (Philosophy), Professor, Professor of the Department of Philosophy and Sociology, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
vladprnow@mail.ru

Abstract. The paper explores the problem of theoretical knowledge transformation, the implementation of which is conditioned by the digitalization of legal proceedings. In the context of this problem, the experience of mathematizing nature and society, its similarity and difference with the task of digitalization through the

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16041.

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16041.

© Пржиленский В. И., 2020

* Пржиленский Владимир Игоревич, доктор философских наук, профессор, профессор кафедры философии и социологии Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
vladprnow@mail.ru

introduction of computer technology in the functioning of the justice system is analyzed. The ontological assumptions and methodological consequences of preparing theoretical knowledge for the processes of mathematization and digitalization are examined in detail. The inclusion and experience of constructing natural and social reality in the task of constructing digital reality is revealed and described. Digitalization itself is being studied both as a kind of cognitive and intellectual technology, and as the improvement of social technology. This action is also considered from the point of view of the correspondence of the experimental and theoretical and conceptual knowledge in the field of criminal proceedings. Heuristic and cognitive capabilities of computer modeling of actions of individuals are revealed on the basis of teleological and causal types of explanation. Cases of the introduction of computer technology in the investigation of crimes and other types of law enforcement practice are considered.

Keywords: social technologies; construction; reality; intellectual technologies; criminal process; legal proceedings; digitalization mathematization of nature; mathematization of society; causal; teleological.

Cite as: Przhilenskiy V.I. Opyt matematizatsii prirody v tsifrovizatsii ugovnogo sudoproizvodstva [The Experience of Nature Mathematization in Criminal Proceedings Digitalization]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):125-132. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.125-132. (In Russ., abstract in Eng.).

Сегодня, когда цифровизация судопроизводства стала одним из главных трендов в развитии российского права, необходимо ответить на ряд вопросов. Во-первых, это вопрос о том, насколько эффективно нынешняя система правосудия способна учесть изменения, произошедшие в жизни человека и общества и имеющие значение с точки зрения выполнения ею своих основных задач. Во-вторых, необходимо понять, какие трудности могут возникнуть и какие преимущества появиться в ходе внедрения цифровых технологий в работу судов и иных правоохранительных органов. И наконец, третий вопрос: способна ли цифровизация породить новое качество судопроизводства, радикально изменив его основы, преобразовав тем самым всю систему общественной жизни? Для ответа на последний вопрос необходимо обратиться к истории предыдущих цифровизаций, с тем чтобы оценить не только ближайшие, но и отдаленные их последствия.

Цифровизация мира движущихся и взаимодействующих вещей, которую впоследствии назовут научной и технической революцией Нового времени, была бы невозможна без создания идеальной модели этого мира. Данную идеальную модель позднее назвали «реальность» и отождествили с миром как таковым, а слова «реальность», «реальный» и «реально» стали общеупотребимыми в повседневной жизни людей, далеких от какого бы то ни было научного теоретизирования. Между тем история

термина, рожденного в недрах теологических и метафизических споров позднесредневековой схоластики, занята и поучительна. Возможность мыслить мир не как совокупность вещей или событий, а как единую физическую реальность, подчиненную законам и закономерностям, предшествовала галилеевской математизации физики.

Французский историк науки А. Койре в своих исследованиях об эпохе Галилея писал, что историками науки и техники до конца не осознается тот факт, что еще в XVI—XVII вв. корабли строились без того, что мы сегодня называем инженерным расчетом. Мир, в котором жили люди той эпохи, как и миры прежних эпох, названы им миром приблизительности, тогда как новый мир, созданный в результате произведенной три столетия назад цифровизации механики, французский философ именуется универсумом прецизионности. «Когда анализируешь реальные машины или их проекты, описания и рисунки которых содержатся в этих книгах, — отмечал А. Койре, — поражаешься приблизительности, неточности строения, функционирования и самого их замысла. Зачастую эти описания включают в себя их действительные, точно зафиксированные размеры. Но ни разу эти машины не были точно “рассчитаны”. Поэтому разница между машинами, оставшимися лишь в проекте, и построенными машинами вовсе не сводится к тому, что первые были “плохо рассчитаны”, а вторые — “хорошо”, ибо

ни в том ни в другом случае никакого “расчета” не было»³.

Как же возможно строить корабли, лить пушки или строить башни без точного математического расчета? Вопрос скорее риторический. Разумеется, расчеты были. Они были и математическими, и для того времени довольно точными. Задолго до Архимеда, не говоря уж об инженерах XVI—XVII вв., были произведены первые расчеты кораблей и зданий, ирригационных и подъемных механизмов. Постепенно совершенствовалась технология расчета, но научно-техническая революция Нового времени радикально изменила представления о том, что такое точный математический расчет. Первые машины и механизмы просто рассматривались как сложно сконструированные тела, состоящие из действующих друг на друга и подходящих друг к другу более простых тел. Расчет в этом случае сводился к тому, чтобы подобрать пропорции, воспроизводящие соотношение частей механизма, определить их размеры и узлы соединения.

Прорыв в области технологии расчета был связан с созданием теории, в которой идеальные объекты, помещенные в идеальное пространство, движутся или покоятся в соответствии с математическими формулами. Появляется возможность рассчитать траекторию движения и положить расчет динамических характеристик в основу модели технического устройства. Так в XVI—XVII вв. был создан целый мир, куда помещались проектируемые объекты, и так, благодаря математизации (цифровизации) движения, достигалась невиданная прежде точность и эффективность. Этот созданный теоретиками мир и был назван А. Койре универсумом прецизионности, в противоположность миру приблизительности, в котором жили и творили их предшественники.

Но если точный математический расчет в механике XVI—XVII вв. только разрабатывался, открывающиеся благодаря нему перспективы буквально овладели умами той эпохи. Многие пы-

тались подражать в самых разных областях человеческой активности. Так, один из создателей экспериментального метода Ф. Бэкон описывал свой проект «великого восстановления наук» в терминах механического проектирования. «Наука, — писал Ф. Бэкон, — помимо глубины обладает еще двумя другими измерениями, а именно шириной и длиной. Глубина характеризует истинность и реальность той или иной науки, а именно определяет ее основательность. Что же касается двух остальных измерений, то ширина может быть постигнута и измерена при сопоставлении одной науки с другой, длина же рассматривается как расстояние от самого высшего до самого низшего предложения одной и той же науки»⁴.

Восстановленная наука, по замыслу Ф. Бэкона, должна стать средством, при помощи которого можно будет открыть тайны природы. В процессе раскрытия замысла грандиозного проекта английский мыслитель сравнит научное познание с судебным дознанием, а природу — с преступником, скрывающим не принадлежащие ему богатства. «Мы собираемся, — пишет Ф. Бэкон, — в ходе этого великого разбирательства или процесса, порученного нам и назначенного божественной милостью и провидением (с чьей помощью род человеческий стремится осуществить свое право на природу), допросить по каждому из пунктов саму природу и искусства»⁵.

Результатом «допроса» природы явились математические уравнения, позволяющие вычислять и прогнозировать разнообразные параметры физических систем, а также создавать технические системы, являющиеся элементами физических систем. Союз математики, физики и механики оказался настолько продуктивным, что математические модели природы были отождествлены с ее сущностью. При этом проектирование участия человека в функционировании технических систем предполагало поочередное его рассмотрение то в качестве механической системы (человек-машина), то в качестве биологической системы (человек-животное), то

³ Койре А. Очерки истории философской мысли. О влиянии философских концепций на развитие научных теорий. М. : Прогресс, 1985. С. 109.

⁴ Бэкон Ф. Сочинения : в 2 т. М. : Мысль, 1971. Т. 1. С. 332.

в качестве собственно человека (разумного, испытывающего эмоции и совершающего ошибки существа).

Цифровизация создает уникальные возможности для моделирования интересующих следствия ситуаций, моделирования физической, психической и интеллектуальной активности подозреваемых, потерпевших и свидетелей. Возможности компьютерной технологии big data позволяют строить всё более сложные модели и рассчитывать всё большее количество возможных случаев. Но от внимания исследователей не должны ускользать интересные факты, касающиеся роли процедуры юридического дознания в рождении математического естествознания. «Фактически дознание было начальным, — писал М. Фуко, — но основополагающим элементом формирования эмпирических наук; оно было юридическо-политической матрицей экспериментального знания, которое, как известно, стало очень быстро развиваться к концу Средних веков. Пожалуй, правильно сказать, что математика родилась в Греции из техник измерения; естественные науки, до некоторой степени, возникли в конце Средних веков из практики дознания»⁶.

Мысль французского философа может быть дополнена и уточнена. Из техник измерения родилась также идея измерения и соизмерения человеческой свободы посредством закона, то есть идея права и справедливости. Да и сама античная философия классического периода, а затем и построенные на ее основе науки поздней Античности и Средневековья берут свое начало в публичных судебных заседаниях, в которых рождалась и крепла практика доказывания собственных утверждений в ходе разбирательств. «Великое эмпирическое знание, — утверждал М. Фуко, — которое объяло вещи мира и включило их в порядок бесконечного дискурса, констатирующего, описывающего и устанавливающего “факты” (в тот момент, когда Запад начал экономическое и политическое завоевание

того же мира), действовало, несомненно, по модели инквизиции — великого изобретения, которое новая мягкость задвинула в темные уголки нашей памяти. Но тем, чем это юридическо-политическое, административное и уголовное, религиозное и светское дознание было для естественных наук, для наук о человеке стал дисциплинарный анализ»⁷.

Уроки, которые могут быть извлечены из истории науки, таковы, что от выбора между описанными выше точками зрения напрямую зависит не только понимание каждой конкретной интеллектуальной инновации или рациональной инициативы, но и глобальные векторы взаимодействия теории и практики, а также их взаимной детерминации. Переход от первой точки зрения ко второй вносит существенные коррективы в способы объяснения действий ученых, их намерений, а также явно или неявно действующих внешних детерминант, таких как политика или экономика, культура или религия.

История науки как история идей, гениальных озарений и нетривиальных интуиций, господствовавшая еще в первой половине прошлого столетия, позволила сторонникам первой точки зрения увидеть открывшиеся перед инженерами возможности перехода «от мира приближенности к универсуму прецизионности». Как отмечал А. Койре, «господство теории над практикой характеризует технику периода второй промышленной революции, или, применяя выражение Фридмана, неотехническую индустрию века электричества и прикладной науки. Их слияние характерно для современной эпохи, для эпохи инструментов, обретающих размеры заводов, и заводов, обладающих точностью инструментов»⁸.

Мысль М. Фуко, сколь экстравагантной и даже провокационной она ни показалась бы на первый взгляд, при более взвешенном к ней отношении означает только одно: не гениальные озарения при решении научных проблем позволяют делать научные открытия. То, что в исто-

⁵ Бэкон Ф. Указ. соч. С. 229.

⁶ Фуко М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы. М. : Ad Marginem, 1999. С. 331.

⁷ Фуко М. Указ. соч. С. 331—332.

⁸ Койре А. Указ. соч. С. 125.

рической ретроспективе первого типа считается открытием, на самом деле есть применение технологии, созданной в одной области и перенесенной в другую. Так технологии, которые могли бы быть названы технологиями поиска истины при помощи допроса человека, переносятся в сферу исследования природы, и главная причина этого — решающая роль в этих двух типах действий процедуры корреляции, то есть «подстройки» и «подгонки» отдельных элементов двух систем знания друг к другу. Совсем как в процессе создания, ремонта и эксплуатации технических устройств, где одна деталь зависит от другой, а та, в свою очередь, должна зависеть от первой, для того чтобы вместе они могли выполнять свои индивидуальные функции и способствовать выполнению всем механизмом генеральных функций. То, что в процессе допроса при расследовании или разбирательстве ответ на предыдущий вопрос позволяет сформулировать следующий, было известно еще в древности, но только инквизиторы позднего Средневековья сделали процесс допроса настолько совершенным и технологичным, что появилась возможность его воспроизводства и тиражирования. В том числе и в далеких от юриспруденции областях, таких как естествознание, где все «подстройки» и «подгонки» позволяли выстроить целый мир из абстрактных понятий, каждое из которых поддавалось измерению и было напрямую связано с опытно-экспериментальной деятельностью. Задача в том, чтобы увидеть в истории социологии все тот же процесс, ориентированный на «подстройки» и «подгонки» теоретических понятий и конструкций под нужды социального взаимодействия, управления персоналом, то есть под нужды социальных технологий. Другими словами, цифровизация правосудия предполагает изменение социальной реальности. Как отмечают, задача общества состоит в том, чтобы «сделать цифровые данные ключевым фактором развития общественных отношений. Особенностью правового регулиро-

вания в условиях цифровой экономики является возникновение зависимости между цифровыми технологиями, открывающими новые коммуникационные возможности, и системой правовых регуляторов, обеспечивающих полноценное их использование»⁹.

Таким образом, различие двух точек зрения может быть обозначено как различие между каузальным и телеологическим подходами к объяснению человеческого действия. Историк науки может исходить из того, что ученые определяют цель исходя из проблемы и движутся к ней, достигая или не достигая ее, допуская ошибки при определении цели или выборе средств, а может быть, и на стадии формулирования самой проблемы. А может обращаться к внешним для науки причинам, сделавшим неизбежным или по крайней мере весьма вероятным данный образ мысли ученого и его выводы, которые при наличии других детерминант были бы совершенно иными¹⁰.

Исходя из опыта научной революции XVII в., в ходе которой возникла идея допроса природы, целесообразно представить создание и развитие теоретической социологии как распространение этой идеи на общество. Допросить общество можно лишь тогда, когда оно понимается и описывается как часть природы или природоподобный объект, то есть как еще одна реальность, подобная реальности механической или физической. Все усилия социологов за последние два столетия были направлены на создание описания, которое бы сделало возможным такой вот «допрос общества», то есть превратило бы его в наблюдаемый объект и в предмет, максимально приспособленный для применения опытно-экспериментального метода. Все основные методы социологии — анализ переменных, анкетирование, включенное наблюдение, социальный эксперимент, интервью, анализ документов или контент-анализ коммуникации — однозначно направлены на превращение общества из смутного синонима

⁹ Валеев Д. Х., Нуриев А. Г. Электронный документооборот в сфере правосудия в условиях цифровой экономики // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. Вып. 45. С. 486.

¹⁰ Пржиленский В. И., Пржиленская И. Б., Бондаренко Н. Г., Сергодеева Е. А. Лекции по философии науки. Ростов н/Д : МарТ, 2008. С. 104—105.

слов «народ» и «государство» в реальность, наилучшим образом подготовленную для научного изучения, будь то эмпирический сбор данных, теоретическое обобщение, создание моделей или социальных технологий.

Л. Г. Ионин отмечает наличие в жизни человека и общества двух пониманий технологий. По его мнению, технологию любого действия необходимо понимать «с одной стороны, как технологию воспроизводства групповой жизни, а с другой — как технологию производства вещей и услуг, ориентированного на внешнюю по отношению к группе среду». «Оба этих смысла, — пишет Л. Г. Ионин, — технологии можно различать только условно. Производство вещей и услуг вовне является элементом и необходимым условием воспроизводства внутригрупповой жизни, а внутригрупповое воспроизводство даже в самых эзотерически ориентированных группах предполагает и требует определенной реакции внешней среды. Так или иначе, благодаря технологическому характеру своей вещной среды группа (а на этом этапе — реализованная, развернутая культурная форма) включается в отношения функциональной и структурной зависимости с другими группами и институтами»¹¹.

Очевидной является истина, согласно которой судопроизводство должно быть и эффективным, и справедливым одновременно. Уголовное судопроизводство эффективно тогда, когда оно может установить личность преступника, его мотивы и обстоятельства. Может ли помочь правосудию помещение виртуального преступника (цифрового двойника подозреваемого) в виртуальную трехмерную реальность, содержащую физическое, психическое и интеллектуальное измерения? Возможно, следующее моделирование позволит создать детальное цифровое описание происшествия. Хорошо известно, что устное или письменное описание, сколь подробным и детальным бы оно ни представлялось, было и остается лишь одним из возможных описаний действитель-

ности. А компьютерная модель сближается по своей точности и достоверности с видеозаписью реального события, а может, в отдельных отношениях и превосходит его. Так, трехмерная модель, получаемая при помощи современных компьютеров, обладает рядом преимуществ перед тремя записями события, полученными при помощи трех камер, расположенных в разных местах и воспроизводящих все три измерения.

Компьютерное моделирование события преступления применяется в странах общего права вот уже три десятилетия, и за это время соответствующие технологии были существенно усовершенствованы. Пока речь идет лишь о моделировании процессов физической реальности, но принципиальных ограничений на выделение трех проекций нет. Однако в стремлении избавиться от «старого» субъективизма сторонники активного внедрения компьютерного моделирования рискуют столкнуться с «новым» субъективизмом. «У всех изученных нами компьютерных программ, — пишут Р. А. Коньгин, Л. А. Шестакова, — существует проблема субъективизма на уровне сбора данных. Дело в том, что не существует выработанных критериев достаточности сбора данных для различных криминальных ситуаций. В итоге по одному и тому же событию могут быть составлены разные анимационные модели, что связано с исходным набором первичных данных. Такое построение анимационных моделей также не исключает возможность фальсификации доказательств стороной обвинения и защиты»¹². Таким образом, принцип состязательности требует уравнивать шансы сторон и в вопросе доступа к компьютеру, обеспечить независимость и объективность программистов, а также независимость и объективность тех, кто собирает данные для ввода в компьютер. В противном случае эти модели могут быть пока лишь дополнением к доказательствам, но не самостоятельным доказательством.

Не менее перспективным представляется использование компьютерных технологий в

¹¹ Ионин Л. Г. Социология культуры. М. : Изд. дом ГУ ВШЭ, 2004. С. 286.

¹² Коньгин Р. А., Шестакова Л. А. Использование компьютерного трехмерного моделирования в уголовном судопроизводстве Российской Федерации // Юридический вестник Самарского университета. 2017. Т. 3. № 3. С. 104.

процессе допроса. Трехмерная модель может лежать в основе составления перечня исходных вопросов, на ее основе компьютер может быть «участником» беседы, помогать следователю в управлении разговором. Компьютер может осуществлять оперативный анализ ответов и корректировать мысль следователя. И если в свое время практики допросов легли в основу математизации природы, математизация человека могла бы вернуться в пространство допроса, преобразовав его. «При экспериментальном подходе к поэтапному внедрению цифровых технологий в уголовное судопроизводство на начальном этапе обязателен мониторинг достоинств и рисков электронной формы в целях постепенного освоения новой практики процессуальной деятельности, уточнения правового регулирования ее применения, устранения недочетов, учета большего количества факторов при уточнении цифрового программирования»¹³.

Между тем проблема выявления интересов и определения мотивации индивидов, нарушающих закон и совершающих преступления, формулируется сегодня совершенно по-новому, учитывая возможность передачи функции ее разрешения искусственному интеллекту. Прежде юристы полностью доверяли объяснительную работу представителям психологической науки, а уж те в рамках предметного пространства

психологии находили свой концептуальный консенсус между каузальным и телеологическим. А сегодня благодаря цифровизации появился выбор: моделировать психологическую модель преступника для определения его возможных мотивов или же закладывать одну из моделей объяснения сразу в модель реальности.

Подводя итог, необходимо отметить, что цифровизация знаний о природе и об обществе опирается на компьютерные технологии и на результаты развития теоретической мысли в области физики, химии, биологии, психологии и социологии. Но если прежде доминирующим в истории науки был процесс дифференциации предметных областей и соответствующих методологий, то сегодня перед исследователями, готовящими свои теоретические модели и эмпирические базы данных для их «превращения в цифру», встала задача интеграции достаточно разнородного знания. Для ее решения полезен, но недостаточен опыт междисциплинарных исследований, интерес к которым растет в последние десятилетия. Недостаточен и опыт технических наук, в которых «разнородные» знания сводились воедино в предметно-эмпирическом пространстве проекта. Необходима глубинная переработка самого знания, подобная той, которая была осуществлена в галилеевской математизации природы, но по своим масштабам и глубине значительно ее превосходящая.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бэкон Ф. Сочинения : в 2 т. — М. : Мысль, 1971. — Т. 1. — 568 с.
2. Валеев Д. Х., Нуриев А. Г. Электронный документооборот в сфере правосудия в условиях цифровой экономики // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2019. — Вып. 45. — С. 467—489.
3. Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex russica. — 2019. — № 5 (150). — С. 91—104.
4. Ионин Л. Г. Социология культуры. — М. : Изд. дом ГУ ВШЭ, 2004. — 427 с.
5. Койре А. Очерки истории философской мысли. О влиянии философских концепций на развитие научных теорий. — М. : Прогресс, 1985. — 270 с.
6. Кобылин Р. А., Шестакова Л. А. Использование компьютерного трехмерного моделирования в уголовном судопроизводстве Российской Федерации // Юридический вестник Самарского университета. — 2017. — Т. 3. — № 3. — С. 99—107.

¹³ Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex russica. 2019. № 5 (150). С. 96—97.

7. Пржиленский В. И., Пржиленская И. Б., Бондаренко Н. Г., Сергодеева Е. А. Лекции по философии науки. — Ростов н/Д : МарТ, 2008. — 544 с.
8. Фуко М. Надзирать и наказывать. Рождение тюрьмы. — М. : Ad Marginem, 1999. — 480 с.

Материал поступил в редакцию 9 февраля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bekon F. Sochineniya : v 2 t. — М. : Mysl', 1971. — Т. 1. — 568 s.
2. Valeev D. H., Nuriev A. G. Elektronnyj dokumentooborot v sfere pravosudiya v usloviyah cifrovoj ekonomiki // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. — 2019. — Vyp. 45. — S. 467—489.
3. Voskobitova L. A. Ugolovnoe sudoproizvodstvo i cifrovyte tekhnologii: problemy sovmestimosti // Lex russica. — 2019. — № 5 (150). — S. 91—104.
4. Ionin L. G. Sociologiya kul'tury. — М. : Izd. dom GU VShE, 2004. — 427 s.
5. Kojre A. Oчерки istorii filosofskoj mysli. O vliyanii filosofskih koncepcij na razvitie nauchnyh teorij. — М. : Progress, 1985. — 270 s.
6. Konygin R. A., Shestakova L. A. Ispol'zovanie komp'yuternogo trekhmernogo modelirovaniya v ugolovnom sudoproizvodstve Rossijskoj Federacii // Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta. — 2017. — Т. 3. — № 3. — S. 99—107.
7. Przhilenskij V. I., Przhilenskaya I. B., Bondarenko N. G., Sergodeeva E. A. Lekcii po filosofii nauki. — Rostov n/D : MarT, 2008. — 544 s.
8. Fuko M. Nadzirat' i nakazyvat'. Rozhdenie tyur'my. — М. : Ad Marginem, 1999. — 480 s.

ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.133-142

А. Г. Королева*

Субъекты интеллектуальных прав в области технологий виртуальной и дополненной реальности¹

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы определения правового статуса и круга субъектов, которые могут быть признаны обладателями интеллектуальных прав на технологии виртуальной и дополненной реальности и порождаемые ими объекты. Анализируя круг субъектов в указанной области, автор отмечает необходимость соотношения субъектов и объектов интеллектуальных прав. Особое внимание в статье уделяется проблеме определения прав пользователей платформ виртуальной или дополненной реальности на созданные ими виртуальные объекты. Делается вывод, что создание дополнительного контента для платформ виртуальной или дополненной реальности по общему правилу порождает возникновение авторских прав у их создателей. Рассматривая круг субъектов на сложные объекты в области технологий виртуальной и дополненной реальности, автор приходит к выводу, что субъектный состав правоотношений, возникающих в связи с созданием и использованием мультимедийного продукта, должен определяться исходя из разновидности данного объекта ввиду их многообразия.

Ключевые слова: виртуальная реальность; дополненная реальность; субъекты интеллектуальных прав; интеллектуальные права; авторское право; патентное право; товарные знаки; автор; правообладатель; пользователь.

Для цитирования: Королева А. Г. Субъекты интеллектуальных прав в области технологий виртуальной и дополненной реальности // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 133—142. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.133-142.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16199.

© Королева А. Г., 2020

* Королева Анастасия Георгиевна, аспирант кафедры интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
korolevanastasia95@gmail.com

Subjects of Intellectual Property Rights in the Field of Virtual and Augmented Reality Technologies²

Anastasia G. Koroleva, Postgraduate student of the Department of Intellectual Property Rights, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
korolevanastasia95@gmail.com

Abstract. The paper discusses the issues of determining the legal status and circle of subjects that can be recognized as owners of intellectual property rights to virtual and augmented reality technologies and the objects generated by them. Analyzing the circle of subjects in this area, the author notes the need for correlation of subjects and objects of intellectual property rights. Particular attention is given to determination of the rights of users of virtual or augmented reality platforms to virtual objects created by them. It is concluded that the creation of additional content for virtual or augmented reality platforms, as a general rule, gives rise to the creators' copyright. Considering the circle of subjects on complex objects in the field of virtual and augmented reality technologies, the author concludes that the subject composition of legal relations arising in connection with the creation and use of a multimedia product should be determined based on the variety of this object due to their diversity.

Keywords: virtual reality; Augmented Reality subjects of intellectual rights; intellectual rights; copyright; patent law; trademarks; author; copyright holder; user.

Cite as: Koroleva AG. Subekty intellektualnykh prav v oblasti tekhnologiy virtualnoy i dopolnennoy realnosti [Subjects of Intellectual Property Rights in the Field of Virtual and Augmented Reality Technologies]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):133-142. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.133-142. (In Russ., abstract in Eng.).

Технологии виртуальной и дополненной реальности прочно укоренились в нашей жизни. Спектр их использования поистине широк: от медицины и промышленности до игровой индустрии. При этом отмечается, что по-настоящему рассматриваемые технологии вошли в обиход лишь сейчас, с приходом «цифровой эры»³.

Широкое распространение технологий виртуальной и дополненной реальности оставляет за собой шлейф неразрешенных правовых вопросов в области интеллектуальной собственности. Ранее исследованию подвергались объекты интеллектуальных прав в области рассматриваемых технологий, а также правовые механизмы, обеспечивающие их охрану⁴. Вместе с тем особое значение в анализе правовой сущности ука-

занных категорий имеет определение правового статуса и круга субъектов, которые могут быть признаны обладателями интеллектуальных прав на технологии виртуальной и дополненной реальности и порождаемые ими объекты.

Традиционно в юридической науке в качестве основных субъектов интеллектуальных прав признаются автор и правообладатель. Разграничение названных субъектов обусловлено моментом возникновения прав на объект. С позиции классического понимания правовой природы субъектов интеллектуальных прав первоначальным признается автор, поскольку именно у него с момента создания объекта возникает весь присущий данному режиму спектр имущественных и неимущественных интеллектуальных прав. Выдающийся российский право-

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16199.

³ Афанасьева Е. А. Правовое регулирование виртуальной и дополненной реальности (обзор) // Право будущего : Интеллектуальная собственность, инновации, Интернет : ежегодник. Вып. 1. 2018. С. 166—172.

⁴ См.: Славин О. А., Гринь Е. С. Обзор технологий виртуальной и дополненной реальности // Труды Института системного анализа Российской академии наук. 2019. № 69—6. С. 42—54 ; Гринь Е. С., Королева А. Г. Формирование базовых моделей охраны технологий виртуальной и дополненной реальности в сфере права

вед Г. Ф. Шершеневич справедливо указывал, что «только в лице автора право является первоначальным, в лице других субъектов оно носит характер производный, стоит в зависимости от воли автора»⁵.

Определяя круг субъектов интеллектуальных прав в сфере технологий виртуальной и дополненной реальности, особенно важно отразить взаимосвязь субъекта и объекта интеллектуальных прав. Такое сопоставление естественно: понятия «субъект» и «объект» неотделимы друг от друга. Каждому объекту соответствует определенное правоотношение, участниками которых являются те или иные субъекты. В связи с этим рассмотрим основные объекты интеллектуальных прав в данной области.

Система объектов интеллектуальных прав в сфере технологий виртуальной и дополненной реальности является поистине сложной. Это обусловлено неоднородным характером результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, входящих в состав указанных технологий и порождаемых ими объектов. Однако условно эту систему можно представить в виде составных элементов: произведений, включая сложные объекты авторских прав — мультимедийные продукты; изобретений, полезных моделей и промышленных образцов; товарных знаков. Такое разнообразие объектов и, соответственно, режимов их правовой охраны делает определение круга субъектов правоотношений, возникающих в связи с их созданием и использованием, весьма затруднительным. В целях выполнения этой задачи предлагается разделить рассматриваемые объекты на простые и сложные.

Под простыми объектами интеллектуальных прав понимаются самостоятельные результаты интеллектуальной деятельности, совокупность которых не составляет какой-либо целостности. Как отмечал выдающийся российский цивилист В. А. Дозорцев, традиционные объекты авторского права достаточно просты, они представляют собой результат творческого труда одного лица или, гораздо реже, небольшой группы лиц-соавторов, во всяком случае осуществлявших однородную деятельность⁶.

Для наглядности в качестве примера можно привести очки виртуальной реальности⁷, в составе которых имеются различные объекты интеллектуальных прав. Подобное техническое устройство может включать в себя сразу несколько результатов интеллектуальной деятельности, права на которые будут принадлежать разным лицам, однако это не означает, что указанные объекты, хотя и воплощенные в едином материальном носителе, составляют одно целое. В отношении таких объектов интеллектуальных прав определение круга субъектов происходит традиционно.

Так, лицо, создавшее своим творческим трудом техническое решение, положенное в основу работы таких очков, и в дальнейшем запатентовавшее его в качестве изобретения, будет признаваться автором данного изобретения и, соответственно, обладать правом авторства, а также исключительным правом на изобретение (ст. 1345, 1347 ГК РФ). Аналогичные правила действуют в отношении полезных моделей и промышленных образцов. В качестве исключений из правила закон устанавливает случаи создания объекта патентных прав по заказу, в

интеллектуальной собственности // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 90—97 ;
Гринь Е. С. Понятие виртуальной и дополненной реальности в сфере интеллектуальной собственности // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 3 ч. М. : РГ-Пресс, 2019. Ч. 2. С. 243—246.

⁵ Шершеневич Г. Ф. Избранное. Т. 3, включая авторское право на литературные произведения / вступ. слово, сост.: П. В. Крашенинников. М. : Статут, 2017. С. 117.

⁶ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации : сборник статей / Исслед. центр частного права. М. : Статут, 2005. С. 146.

⁷ Конструкция, надеваемая на голову и позволяющая погрузиться в мир виртуальной реальности благодаря зрительным и акустическим эффектам присутствия.

связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, когда право на выдачу патента, а также исключительное право может принадлежать иному лицу (ст. 1357, 1370—1372 ГК РФ).

Приведенное в пример устройство, однако, не исчерпывается объектами патентных прав. Работа подобной конструкции не обходится без специализированного программного обеспечения (программы для ЭВМ). Автором программного обеспечения признается лицо, творческим трудом которого был написан соответствующий программный код, облеченный в объективную форму и предназначенный для функционирования компьютерных устройств (ст. 1257, 1261 ГК РФ). Подобных лиц называют программистами-разработчиками. По общему правилу с момента создания такого результата интеллектуальной деятельности автору принадлежит весь комплекс авторских прав, включая исключительное право (ст. 1255 ГК РФ). К особым случаям законодатель относит создание служебных произведений, а также произведений по заказу (ст. 1288, 1295—1298 ГК РФ)⁸.

Справедливости ради отметим, что одним программным обеспечением объекты авторских прав, используемые в технологиях виртуальной и дополненной реальности, а также порождаемых ими результатах интеллектуальной деятельности, не ограничиваются. В частности, к таким объектам можно отнести различные изображения, 3D-модели, музыкальные композиции, авторами которых будут выступать художники, дизайнеры, 3D-модельеры, композиторы. К любым неосложненным произведениям будут применяться те же правила определения правового статуса субъектов, что и для программного обеспечения.

К одной из наиболее актуальных проблем в рассматриваемой области можно отнести определение прав пользователей платформы виртуальной или дополненной реальности на созданные ими виртуальные объекты⁹.

Особенностью многих платформ, использующих технологии виртуальной или дополненной реальности, выступает возможность создания дополнительного контента ее пользователями. Такой контент может представлять собой одежду для персонажей игр, дополнительные объекты виртуальной среды, маски и фильтры для приложений. Еще в прошлом столетии А. П. Сергеев отмечал, что наряду с охраной программы для ЭВМ в последние годы приобрел актуальность вопрос об охране произведений, созданных при помощи ЭВМ¹⁰. В связи с этим возникает вопрос о том, может ли пользователь платформы считаться автором подобного рода виртуальных объектов.

Содержание презумпции творчества, а также принципа эстетической нейтральности как одних из основополагающих начал авторского права позволяет ответить на данный вопрос утвердительно. Презумпция творчества предполагает наличие творческого вклада автора в создание произведения, пока не доказано иное. Принцип эстетической нейтральности закреплен в п. 1 ст. 1259 ГК РФ: «Объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения». Из последнего закономерно вытекает принцип предоставления охраны форме произведения, а не его содержанию. Как справедливо отмечается в литературе, отражение духовного мира автора в созданном им эстетическом объекте влечет уникальную форму последнего¹¹. Указанные на-

⁸ В зависимости от вида и условий договора заказа исключительное право может принадлежать как заказчику, так и исполнителю.

⁹ Под платформой виртуальной или дополненной реальности автор статьи понимает мультимедийный продукт или программное обеспечение, инструментарий которых позволяет создать виртуальный контент.

¹⁰ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учебник. Изд. 2-е, перераб. и доп. М., 1999. С. 137—138.

¹¹ Михайлов С. В. Практическое содержание принципа презумпции авторства // Хозяйство и право. 2019. № 9. С. 57—67.

чала находят отражение как в системах континентального права, так и в системах общего права.

Рассмотренные принципы позволяют сделать вывод, что создание дополнительного контента для платформ виртуальной или дополненной реальности по общему правилу порождает возникновение авторских прав у их создателей. Вместе с тем сто́ит отметить некоторые исключения.

Платформы, с помощью которых создается виртуальный контент, можно сравнить с мольбертом и кистью. Однако такое сравнение является весьма абстрактным. Это связано с тем, что инструменты таких платформ ограничены кодом, сгенерированным разработчиком программного обеспечения¹². В отличие от кисти художника, позволяющей автору произведения воплотить любую идею в произведение искусства, инструментарий платформы может значительно ограничивать свободу творчества, что в конечном итоге сказывается на уникальности созданного объекта. Можно ли при этом говорить об отсутствии необходимых условий охраноспособности для возникновения прав на подобный результат интеллектуальной деятельности? Представляется, что нет. Однако презумпция творчества предполагает, что отсутствие творческого характера может быть доказано в суде. Таким образом, возникает опасность признания виртуального объекта неохраноспособным, вследствие чего правовой статус автора произведения нивелируется.

Особым исключением выступает использование чужих результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации в виртуальных объектах или их полное воплощение в виртуальной среде (копирование). Большинство пользовательских соглашений рассматриваемых платформ содержит прямой запрет на использование чужих объектов интеллектуальных прав

при создании пользовательского контента. Например, политика платформы Spark AR Studio, принадлежащей компании Facebook, запрещает нарушение интеллектуальных прав компании Facebook, ее филиалов или других третьих лиц при создании подобных объектов¹³.

Однако даже при отсутствии соответствующего запрета нарушение интеллектуальных прав может повлечь, во-первых, удаление самого контента, во-вторых, гражданско-правовую или иную ответственность, в-третьих, признание соответствующего объекта неохраноспособным ввиду отсутствия творческого начала, вызванного плагиатом. Между тем вопрос об отсутствии признаков творчества у таких объектов является неоднозначным. Степень разработанности указанной проблемы наиболее высока в американской доктрине и судебной практике.

Так, в деле *Meshwerks, Inc. v. Toyota Motor Sales* Апелляционный суд США постановил, что трехмерные модели автомобилей, скопированные с реальных автомобилей Toyota, не подлежат авторско-правовой охране ввиду отсутствия оригинальности (оригинальность является одним из критериев охраноспособности произведений в странах общего права)¹⁴.

Иная точка зрения исходит из аналогии виртуальных объектов и фотографических произведений, поскольку последним предоставляется охрана даже при минимальном уровне творчества. По мнению Джека Руссо и Майкла Риша, подобные объекты не просто воссоздание реальности, они являются ее выражением, переданным сквозь призму авторского видения того, что включает в себя реальная среда¹⁵.

Таким образом, несмотря на вышеуказанные исключения, пользователь платформы виртуальной или дополненной реальности признается автором созданного в ней контента. В этой

¹² *Afoaku M.* The Reality of Augmented Reality and Copyright Law // *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property*. 2017. Vol. 15. Pp. 111—128.

¹³ *Spark AR Review Policies* // URL: <https://sparkar.facebook.com/ar-studio/learn/documentation/before-you-start/policy/> (дата обращения: 20.03.2020).

¹⁴ *Meshwerks, Inc. v. Toyota Motor Sales USA, Inc.*, 528 F.3d 1258. 10th Cir. 2008 // URL: <https://www.courtlistener.com/opinion/170844/meshwerks-inc-v-toyota-motor-sales-usa-inc/> (дата обращения: 20.03.2020).

¹⁵ *Russo J., Risch M.* Virtual Copyright // *The Law of Virtual and Augmented Reality*, 2018. URL: <https://ssrn.com/abstract=3051871> (дата обращения: 20.03.2020).

связи возникает закономерный вопрос о принадлежности исключительных прав на рассматриваемые результаты интеллектуальной деятельности их автору.

В литературе отмечается, что владельцы большинства платформ, применяющих технологии виртуальной или дополненной реальности, могут использовать созданные пользователями объекты благодаря лицензионным соглашениям, ограничивая тем самым исключительное право пользователя¹⁶. Такой механизм по своему существу предполагает, что владелец платформы контролирует использование пользователями его творений.

Однако данный подход не является единственным. В качестве примера иного механизма может послужить игра *Second Life*, лицензионное соглашение которой предполагает возможность распоряжения исключительным правом автора и, таким образом, коммерциализации результата творческого труда¹⁷.

Вышеуказанное позволяет сделать вывод о существенном ограничении исключительных прав пользователей большинством владельцев платформ, использующих технологии виртуальной и дополненной реальности. Вместе с тем у некоторых платформ наблюдается тенденция снижения контроля использования виртуальных объектов, созданных пользователями.

Отдельного внимания заслуживает вопрос определения субъектов интеллектуальных прав на «виртуальные» товарные знаки, которые по своему существу результатами интеллектуальной деятельности не являются. Употребление термина «виртуальный» по отношению к товарному знаку условно, речь идет об использовании «реальных» товарных знаков в виртуальном мире или в качестве элемента дополненной реальности. Как правило, в данном случае используются словесные, изобразительные или

комбинированные обозначения. Например, АО «Концерн «Калашников»» зарегистрировало товарный знак АК-47 в отношении товаров 9-го класса Международной классификации товаров и услуг (МКТУ), в том числе в отношении компьютерных игр и программного обеспечения, содержащих изображение оружия¹⁸.

Как и любое средство индивидуализации, товарный знак не несет в себе творческих начал. Институциональное назначение товарного знака сводится к индивидуализации товара или услуги, что делает этот объект эксклюзивным и ценным для конкретного лица. В связи с этим важно отличать производство, которое может быть положено в основу рассматриваемого средства индивидуализации, от самого товарного знака.

Субъектом права на товарный знак может быть только правообладатель — коммерческое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель. Данная особенность вытекает из сущности и назначения товарных знаков: указанные объекты не являются результатом творческого труда, их использование допускается лишь в коммерческой деятельности.

В настоящее время законом не урегулирован вопрос, связанный с распределением прав автора произведения и потенциального правообладателя товарного знака, который содержит данное произведение. Возможность использования объекта авторского права в составе товарного знака является одной из проблем пересечения режимов охраны объектов интеллектуальных прав. Интересной в данном ключе представляется точка зрения С. О. Белова. По его мнению, подобный пробел должен быть восполнен путем закрепления в ГК РФ положения о субсидиарном применении норм авторского права к правоотношениям по использованию авторского произведения в составе товарного знака¹⁹. Иной позиции по отношению к пробле-

¹⁶ *Afoaku M.* Op. cit.

¹⁷ *Todd D. M.* *Fostering Creativity in Virtual Worlds: Easing the Restrictiveness of Copyright for User-Created Content* // *New York Law School Law Review*. 2008. Vol. 52. Pp. 67—92.

¹⁸ Заявка № 2014701118 // URL: <https://www.fips.ru/iiss/document.xhtml?faces-redirect=true&id=017ae6fb628b0bedee8c6d9985ba5899> (дата обращения: 20.03.2020).

¹⁹ *Белов С. О субсидиарном применении норм авторского права к отношениям по возникновению права на товарный знак* // *ИС. Авторское право и смежные права*. 2018. № 4. С. 47—56.

ме придерживается А. В. Деноткина. В качестве ее решения ученый рассматривает применение конструкции лицензионного договора между лицом, намеревающимся использовать объект авторского права в качестве товарного знака, и автором данного произведения²⁰. Между тем вопрос о распределении прав между этими субъектами остается открытым и видится особенно актуальным в свете использования произведений, созданных пользователями платформ виртуальной или дополненной реальности, в составе товарного знака.

В отношении всех рассмотренных неосложненных объектов допускается режим совместного обладания (п. 2, 3 ст. 1229 ГК РФ). Наиболее распространенным случаем образования такого режима является возникновение отношений соавторства (за исключением товарных знаков). Однако названные отношения следует отличать от отношений, возникающих в связи с созданием сложных объектов интеллектуальных прав.

По сравнению с традиционными объектами авторских прав, сложные произведения по своему существу составляют продукт разнородной деятельности. По мнению А. Г. Амбаряна, рассматриваемые объекты, несмотря на включение в их состав нескольких результатов интеллектуальной деятельности, мыслятся как новые, самостоятельные произведения, представляющие собой объединение форм других объектов интеллектуальных прав²¹.

В технологиях виртуальной и дополненной реальности использование сложных объектов интеллектуальных прав происходит гораздо чаще. Это обусловлено неоднородным характером как самих объектов, так и субъектов, творческим трудом которых они созданы.

Наиболее ярким примером сложного объекта авторских прав в области рассматриваемых технологий является компьютерная игра. Указанный объект можно охарактеризовать как мультимедийный продукт, выделенный в качестве отдельного вида сложного объекта авторских прав (п. 1 ст. 1240 ГК РФ). Вместе с тем до сегодняшнего момента термин «мультимедийный продукт» российским законодателем не раскрывается, что порождает некоторые сложности при определении круга субъектов интеллектуальных прав на данный объект. Ситуация осложняется и тем, что далеко не все правопорядки закрепляют мультимедийный продукт в качестве отдельного сложного объекта авторских прав. Например, в судебной практике США выработалась позиция, согласно которой мультимедийные продукты относятся к аудиовизуальным произведениям²².

В российской доктрине правовая природа мультимедийного продукта исследовалась небольшим кругом ученых. Вместе с тем науке известны комплексные исследования, связанные с определением правовой природы указанных объектов, а также круга субъектов интеллектуальных прав на них. Так, по мнению Е. С. Гринь (Котенко), мультимедийный продукт как целостное художественное произведение представляет собой выраженный в электронной (цифровой) форме объект авторских прав, который включает в себя несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и с помощью компьютерных устройств функционирует в процессе взаимодействия с пользователем²³.

На основе исследования особенностей процесса создания мультимедийного продукта, а также зарубежного опыта регулирования сложных объектов интеллектуальных прав автор де-

²⁰ Деноткина А. Договор об использовании объектов авторского права в качестве товарных знаков. Некоторые аспекты // ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 7. С. 45—50.

²¹ Амбарян А. Г. Субъекты интеллектуальных прав на сложные объекты // ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 9. С. 7—16.

²² Midway Mfg. Co. v. Dirkschneider, 543 F. Supp. 466 (D. Neb. 1981) // URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/543/466/1460981/> (дата обращения: 20.03.2020).

²³ Котенко Е. С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 9.

лает вывод о том, что указанное произведение создается сценаристом, художником, композитором и программистом²⁴. В качестве особого субъекта автор выделяет организатора создания мультимедийного продукта²⁵. Несколько иной позиции придерживается Т. Аплин, выделяя в качестве субъектов прав на мультимедийный продукт дизайнера, продюсера, менеджера проекта, создателя материала, программиста и технического специалиста²⁶.

Важно отметить, что выделение отдельных субъектов мультимедийного продукта не означает отсутствие иных его авторов, однако между ними будут складываться отношения традиционного соавторства²⁷.

Представляется, что субъектный состав правоотношений, возникающих в связи с созданием и использованием мультимедийного продукта, должен определяться исходя из раз-

новидности данного объекта ввиду их многообразия²⁸. Однако нельзя не отметить, что такие субъекты, как менеджер проекта или технический специалист, по характеру своего труда не создают результатов творческой деятельности, в связи с чем сложно согласиться с включением их в перечень авторов мультимедийного продукта. Выделение же наравне с продюсером иных организаторов, по нашему мнению, лишено смысла.

Рассмотренные аспекты позволяют пролить свет на проблему определения субъектов интеллектуальных прав в области технологий виртуальной и дополненной реальности. На сегодняшний день, казалось бы, все эти вопросы решаются традиционно. Однако представленный анализ показал, что многие из них открывают широкое поле для дальнейших дискуссий и рассуждений.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Амбарян А. Г. Субъекты интеллектуальных прав на сложные объекты // ИС. Авторское право и смежные права. — 2017. — № 9. — С. 7—16.
2. Афанасьева Е. А. Правовое регулирование виртуальной и дополненной реальности (обзор) // Право будущего : Интеллектуальная собственность, инновации, Интернет : ежегодник. — Вып. 1. — 2018. — С. 166—172.
3. Белов С. О субсидиарном применении норм авторского права к отношениям по возникновению права на товарный знак // ИС. Авторское право и смежные права. — 2018. — № 4. — С. 47—56.
4. Гринь Е. С. Понятие виртуальной и дополненной реальности в сфере интеллектуальной собственности // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 4 ч. — М: РГ-Пресс, 2019. — Ч. 2. — С. 243—246.
5. Гринь Е. С., Королева А. Г. Формирование базовых моделей охраны технологий виртуальной и дополненной реальности в сфере права интеллектуальной собственности // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6. — С. 90—97.
6. Деноткина А. Договор об использовании объектов авторского права в качестве товарных знаков. Некоторые аспекты // ИС. Авторское право и смежные права. — 2017. — № 7. — С. 45—50.

²⁴ Котенко Е. С. Авторские права на мультимедийный продукт : монография. М. : Проспект, 2014. С. 77.

²⁵ Котенко Е. С. Авторские права на мультимедийный продукт. С. 77.

²⁶ Aplin T. Copyright Law in the digital society: The Challenges of Multimedia. Oxford and Portland, Oregon : Hart Publishing, 2005. P. 85.

²⁷ Котенко Е. С. Авторские права на мультимедийный продукт. С. 77.

²⁸ К мультимедийным продуктам можно также отнести интернет-сайты, виртуальные музеи, библиотеки, экскурсии и т.п.

7. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации : сборник статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — 416 с.
8. Котенко Е. С. Авторские права на мультимедийный продукт : монография. — М: Проспект, 2014. — 128 с.
9. Котенко Е. С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2012. — 26 с.
10. Михайлов С. В. Практическое содержание принципа презумпции авторства // Хозяйство и право. — 2019. — № 9. — С. 57—67.
11. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учебник. — Изд. 2-е, перераб. и доп. — М., 1999. — 752 с.
12. Славин О. А., Гринь Е. С. Обзор технологий виртуальной и дополненной реальности // Труды Института системного анализа Российской академии наук. — 2019. — № 69—6. — С. 42—54.
13. Шершеневич Г. Ф. Избранное. Т. 3, включая авторское право на литературные произведения / вступ. слово, сост.: П. В. Крашенинников. — М. : Статут, 2017. — 496 с.
14. Afoaku M. The Reality of Augmented Reality and Copyright Law // Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property. — 2017. — Vol. 15. — Pp. 111—128.
15. Aplin T. Copyright Law in the digital society: The Challenges of Multimedia. — Oxford and Portland, Oregon : Hart Publishing, 2005. — 254 p.
16. Russo J., Risch M. Virtual Copyright // The Law of Virtual and Augmented Reality. — 2018. — URL: <https://ssrn.com/abstract=3051871> (дата обращения: 20.03.2020).
17. Todd D. M. Fostering Creativity in Virtual Worlds: Easing the Restrictiveness of Copyright for User-Created Content // New York Law School Law Abstract. — 2008. — Vol. 52. — Pp. 67—92.

Материал поступил в редакцию 30 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Ambaryan A. G. Sub"ekty intellektual'nyh prav na slozhnye ob"ekty // IS. Avtorskoe pravo i smezhnye prava. — 2017. — № 9. — S. 7—16.
2. Afanas'eva E. A. Pravovoe regulirovanie virtual'noj i dopolnennoj real'nosti (obzor) // Pravo budushchego : Intellektual'naya sobstvennost', innovacii, Internet : ezhegodnik. — Vyp. 1. — 2018. — S. 166—172.
3. Belov S. O. subsidiarnom primenenii norm avtorskogo prava k otnosheniyam po vzniknoveniyu prava na tovarnyj znak // IS. Avtorskoe pravo i smezhnye prava. — 2018. — № 4. — S. 47—56.
4. Grin' E. S. Ponyatie virtual'noj i dopolnennoj real'nosti v sfere intellektual'noj sobstvennosti // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 4 ch. — M: RG-Press, 2019. — Ch. 2. — S. 243—246.
5. Grin' E. S., Koroleva A. G. Formirovanie bazovyh modelej ohrany tekhnologij virtual'noj i dopolnennoj real'nosti v sfere prava intellektual'noj sobstvennosti // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 6. — S. 90—97.
6. Denotkina A. Dogovor ob ispol'zovanii ob"ektov avtorskogo prava v kachestve tovarnyh znakov. Nekotorye aspekty // IS. Avtorskoe pravo i smezhnye prava. — 2017. — № 7. — S. 45—50.
7. Dozorcev V. A. Intellektual'nye prava. Ponyatie. Sistema. Zadachi kodifikacii : sbornik statej / Issled. centr chastnogo prava. — M. : Statut, 2005. — 416 s.
8. Kotenko E. S. Avtorskie prava na mul'timedijnyj produkt : monografiya. — M: Prospekt, 2014. — 128 s.
9. Kotenko E. S. Mul'timedijnyj produkt kak ob"ekt avtorskih prav : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2012. — 26 s.

10. Mihajlov S. V. Prakticheskoe sodержanie principa prezumpcii avtorstva // Hozyajstvo i pravo. — 2019. — № 9. — S. 57—67.
11. Sergeev A. P. Pravo intellektual'noj sobstvennosti v Rossijskoj Federacii : uchebnik. — Izd. 2-e, pererab. i dop. — M., 1999. — 752 s.
12. Slavin O. A., Grin' E. S. Obzor tekhnologij virtual'noj i dopolnennoj real'nosti // Trudy Instituta sistemnogo analiza Rossijskoj akademii nauk. — 2019. — № 69—6. — S. 42—54.
13. Shershenevich G. F. Izbrannoe. T. 3, vklyuchaya avtorskoe pravo na literaturnye proizvedeniya / vstup. slovo, sost.: P. V. Krasheninnikov. — M. : Statut, 2017. — 496 s.
14. Afoaku M. The Reality of Augmented Reality and Copyright Law // Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property. — 2017. — Vol. 15. — Pp. 111—128.
15. Aplin T. Copyright Law in the digital society: The Challenges of Multimedia. — Oxford and Portland, Oregon : Hart Publishing, 2005. — 254 p.
16. Russo J., Risch M. Virtual Copyright // The Law of Virtual and Augmented Reality. — 2018. — URL: <https://ssrn.com/abstract=3051871> (data obrashcheniya: 20.03.2020).
17. Todd D. M. Fostering Creativity in Virtual Worlds: Easing the Restrictiveness of Copyright for User-Created Content // New York Law School Law Abstract. — 2008. — Vol. 52. — Pp. 67—92.

Виртуальный образ как объект правовой охраны¹

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы, возникающие при создании виртуального образа в мультимедийных продуктах, в том числе компьютерных играх, с использованием изображения гражданина. Как правило, такие изображения используются без согласия гражданина, поэтому и стали возникать споры относительно правомерности использования реальных образов артистов в компьютерных играх, социальных сетях. Автор проводит анализ правовой природы права на изображение гражданина и возможности использования такого изображения в виртуальной и дополненной реальности. В связи с развитием цифровых технологий образы граждан стали активно использовать для создания различных результатов творческой деятельности, таких как голограммы, использовать танцевальные движения при создании цифровых результатов творческого труда. Автор отмечает, что при создании результатов творческого труда в виртуальной реальности необходимо соблюдать права граждан, изображения которых используются при создании цифровых объектов. При рассмотрении данных вопросов приводится анализ зарубежного опыта, а также предлагаются механизмы правового регулирования отношений, возникающих в рассматриваемых случаях.

Ключевые слова: виртуальный образ; объекты авторских прав; виртуальная реальность; компьютерные игры; дополненная реальность; авторы; исполнители; авторские права; правовая охрана; виртуальность.

Для цитирования: Гринь Е. С. Виртуальный образ как объект правовой охраны // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 143—148. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.143-148.

Virtual Image as an Object of Legal Protection²

Elena S. Grin, Cand. Sci. (Law), Docent, Deputy Head of the Department of Intellectual Property Rights, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
esgrin@msal.ru

Abstract. The paper discusses the issues that arise when creating a virtual image in multimedia products, including computer games, using the image of a citizen. As a rule, such images are used without the consent of a citizen, and therefore disputes have begun to arise regarding the legitimacy of using real images of artists in computer games, social networks. The author analyzes the legal nature of the right to an image of a citizen and the possibility of using such an image in virtual and augmented reality. In connection with the development of digital technologies, the images of citizens are now actively being used in creation of various works, such as holograms. The dance moves are being used to create digital results of creative work. The author notes that when getting results of creative

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16199.

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16199.

© Гринь Е. С., 2020

* Гринь Елена Сергеевна, кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
esgrin@msal.ru

work in virtual reality, it is necessary to observe the rights of citizens, whose images are used to create digital objects. When considering these issues, an analysis of foreign experience is provided, as well as mechanisms for legal regulation of relations arising in the cases under consideration.

Keywords: virtual image; copyright objects; virtual reality; computer games; Augmented Reality authors; performers; copyrights; legal protection; virtuality.

Cite as: Grin ES. Virtualnyy obraz kak obekt pravovoy okhrany [Virtual Image as an Object of Legal Protection]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):143-148. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.143-148. (In Russ., abstract in Eng.).

Все больше произведений искусства создаются в цифровой среде. Особый интерес к мультимедийным продуктам, в том числе компьютерным играм, социальным сетям, проявляется в последнее время, так как в интернет-среде используется не только развлекательный контент, то также и рабочий. Данные направления популярны у пользователей и в индустрии развлечений, разработчики создают такие результаты творческого труда с привлечением медийных личностей, их образов, так как это привлекает большое количество пользователей и, как следствие, прибыль. Использование изображений знаменитых исполнителей в последнее время все более активно практикуется в компьютерных играх.

Так, компьютерные образы, воссоздаваемые в компьютерной игре (мобильном приложении) *Clothes Forever — Styling Game* (конструктор-стилист одежды), напоминают многих знаменитых артистов. Однако, как показала практика, согласия на использование права на изображения знаменитостей у создателей приложения не было. Например, певица Селена Гомес обратилась в суд с иском к разработчику данного мобильного приложения, поскольку, по мнению истицы, в нем было использовано ее изображение без ее согласия. В некоторых случаях персонаж данного приложения полностью копирует образ певицы (внешность, одежду), опубликованный в одном из журналов. Как отмечают представители исполнительницы, копирование образа артистки при создании персонажа компьютерной игры повлияло на продажи данного мобильного приложения. Помимо образа данной исполнительницы, разработчики приложения для создания персона-

жей игры использовали изображения и других артистов.

Использование изображений и образов артистов наблюдается и в других компьютерных играх. Так, например, суд указал, что в игре *Rockstar Games* был использован собирательный образ девушки со сходными чертами лица и поведением, а не образ певицы Линдси Лохан (которая пыталась запретить использовать аватар игры, сходный с ней), поэтому отказал исполнительнице в защите ее прав³.

В последнее время при создании компьютерных игр, обучающих танцам, также стали заимствовать танцевальные движения, которые приобрели популярность в интернет-среде. Так, в игре *Fortnite*, которая представляет собой симулятор, предусматривается большой выбор танцевальных движений. Одним из танцев является флосс, права на создание которого принадлежали Расселу Хорнингу, который впервые исполнил его на телевизионном шоу *Saturday Night Live*. Вместе с тем разработчики игры не спросили согласия у автора на использование танца в игре. Такие же примеры можно привести с использованием танцевальных движений российских исполнителей *Little Big* и других групп, которые создали в виртуальной среде результаты интеллектуальной деятельности и их использование возможно только с согласия авторов.

С точки зрения права при рассмотрении данных вопросов следует учитывать личные немущественные права гражданина (право на изображение, ст. 152.1 ГК РФ) и интеллектуальные права (например, права на персонаж произведения, права на хореографические произведения, используемые в виртуальной среде, и пр.).

³ См.: *Gravano v. Take-Two Interactive Software, Inc.* 2016 NY Slip Op 05942 [142 AD3d 776]. September 1, 2016.

Под изображением гражданина принято понимать его внешний облик — всё, что будет достаточным для идентификации личности. Виртуальный образ можно рассматривать как и изображение, но образ включает в себя не только внешний вид физического лица, но и отличительные черты в манерах поведения, голосе, стиле, жестах, даже татуировках, одежде и др. При таком подходе именно изображение гражданина будет занимать центральное положение в понятии виртуального образа.

К случаям использования (либо обнародования) изображения могут относиться такие действия, которые делают данное изображение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа (например, демонстрация в социальных сетях) либо любым другим способом, включая размещение его в сети «Интернет». Как отмечается в судебной практике, обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина (ст. 152.1 ГК РФ) не относятся к интеллектуальным правам в смысле положений ч. IV ГК РФ.

В данном случае при посягательствах на соответствующее нематериальное благо не подлежат применению способы защиты, предусмотренные частью IV ГК РФ (ст. 1251 и 1252). При этом произведения, содержащие изображения граждан, охраняются по правилам об объектах авторского права⁴.

Таким образом, при рассмотрении вопроса о правовой природе права на изображение гражданина, использование изображения при создании виртуального образа следует руководствоваться прежде всего положениями, которые предусмотрены в ст. 152.1 ГК РФ.

Следует также учитывать, что если сам гражданин (например, исполнитель, любой пользователь социальных сетей) разместил свое изображение в сети «Интернет» (например, на собственной странице в социальных сетях), то

общедоступность такого изображения сама по себе не дает иным лицам права на свободное использование такого изображения без получения согласия изображенного лица⁵. Однако, как уточняет Верховный Суд РФ, обстоятельства размещения гражданином своего изображения в сети «Интернет» могут свидетельствовать о выражении таким лицом согласия на дальнейшее использование данного изображения, например, если это предусмотрено условиями пользования сайтом, на котором гражданином размещено такое изображение.

Особая оговорка сделана в отношении публичных личностей. Поскольку в силу закона без согласия гражданина обнародование и использование его изображения допускается, в частности, если использование изображения осуществляется в публичных интересах (пп. 1 п. 1. ст. 152.1 ГК РФ), Верховный Суд в качестве общего правила распространил возможность использования изображения тех граждан, которые являются публичными фигурами. Однако согласие на обнародование и использование изображения всегда необходимо, если цель этих действий заключается в удовлетворении общественного интереса к частной жизни этой публичной фигуры либо в извлечении прибыли. Не потребуется согласия на обнародование и использование изображения гражданина, если оно необходимо в целях защиты правопорядка и государственной безопасности.

Для создания же виртуальных образов в целях использования в компьютерных играх, иных мультимедийных продуктах необходимо руководствоваться данными правилами. В каждом конкретном случае необходимо уточнять, было ли дано согласие в устной форме либо путем совершения конклюдентных действий, охватывается ли согласием использование изображения в том объеме и в тех целях, которые явствуют из обстановки, в которой оно совершалось⁶.

⁴ Пункт 34 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Пункт 43 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Пункт 47 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25.

Нормы о защите прав на изображение применяются в том случае, когда для создания персонажа используются фотографии граждан без их согласия или с согласия.

За рубежом подобные споры рассматриваются с иных позиций. Так, например, в США использование чужих фотографий возможно на коммерческих сайтах без особого разрешения автора/правообладателя. Речь идет о правиле *fair use*, то есть свободном использовании без извлечения прибыли⁷. Вместе с тем в одном из дел суд указал, что использование татуировок игроков НБА в компьютерной игре не является нарушением прав на создание виртуального образа, так как использовалось не часто и лишь для того, чтобы подчеркнуть личность каждого из игроков (по данному делу спор был между создателями игры и тату-салонном). Тату-салону *Solid Oak Sketches* было отказано в требованиях о нарушении интеллектуальных прав на татуировки к создателям компьютерной игры, так как обладатели татуировок — баскетболисты НБА (Леброн Джеймс, Кеньон Мартин и Эрик Бледсо) — сами дали согласие на использование их изображений в создании персонажей игры⁸. Важным аргументом послужил объем использования отличительных черт человека для создания виртуального образа. Так, татуировки не были основным объектом в компьютерной игре и их не было отчетливо видно, поэтому суд указал на незначительность их использования в создании данной игры.

Помимо использования изображений при разработке мультимедийных продуктов, в последнее время приобретает популярность создание таких объектов, как голограммы (не только с использованием изображения гражданина, но и с полным копированием образа человека). Например, компания *Eric Games* использует программное обеспечение, которое позволяет воссоздавать в компьютерном образе персонажи такого качества, которые сопоставимы с качеством съемки фильмов.

Так, фильм «Звездные Войны: Скайуокер. Восход» содержит технологии голограммы с использованием образов тех актеров, которых уже нет в живых (спустя несколько лет после смерти актрисы Кэрри Фишер на экранах появляется персонаж в ее исполнении). Такие технологии использовались в ранних эпизодах этого произведения и в других фильмах (например, в фильме «Назад в будущее. Часть II» также используется голограмма акулы из фильма «Челюсти»).

На концертах виртуальные голограммы используются как для воссоздания образов умерших артистов, таких как Уитни Хьюстон, Майкл Джексон, так и в выступлениях живых артистов (Анны Нетребко, Селин Дион, Мэрайи Керри и многих других). Помимо этого, в некоторых случаях с помощью технологий голограммы создаются виртуальные артисты. Например, китайская виртуальная певица, похожая на персонаж аниме, Ло Тянья является популярным исполнителем, но представляет собой исключительно голограмму.

Голограмма по словарю С. И. Ожегова определяется как объемное изображение, полученное голографическим методом⁹. Голография (от греч. *holos grapho* — полная запись) означает особый способ записи информации.

При создании таких объектов применяется технология компьютерной визуализации лица, в результате которой полученное изображение сложно отличить от изображения самого исполнителя. Так создаются 3D-модели человеческих лиц на основе одного-единственного качественного образца. Благодаря чатботам, смоделированным искусственным интеллектом, лазерные двойники артистов могут разговаривать во время своих выступлений. Для этого, в частности, собирается и обрабатывается материал с записями умерших знаменитостей.

Технологии голограммы используются в виртуальной реальности. В данном случае виртуальность следует понимать в узком смысле

⁷ См.: *Russell Brammer v. Violent Hues Productions, LLC* No. 1-17-cv-01009 (E. D. Va. June 11, 2018).

⁸ См.: *Solid Oak Sketches LLC v. 2K Games, INC. and Take-Two Interactive Software, INC.*, U. S. District Court, Southern District of New York, No. 16-CV-724-LTS-SDA. 2020.

⁹ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. URL: <http://ozhegov.info/slovar/> (дата обращения: 14.05.2020).

слова — в контексте информационных и компьютерных технологий¹⁰.

С точки зрения права в отношении голограммы интересны вопросы о ее правовой природе, о том, кто является автором, какие у кого возникают права на данный объект и многие другие.

Правовую природу голограммы можно определить, с одной стороны, как фотографическое произведение, созданное в электронной форме (если это статичное изображение). Если это голограмма исполнителя, то это возможно рассматривать как его виртуальный образ. Здесь возникают вопросы использования права на изображение (особенно с умершими артистами), когда необходимо спрашивать согласие на использование изображений у их наследников (соблюдение требований ст. 150, 152.1, 152.2 ГК РФ).

Если речь идет о голограмме действующих лиц (как, например, в киноиндустрии), то некоторые исследователи определяют такие объекты как аудиовизуальные произведения (ст. 1263 ГК РФ) и предлагают регистрировать их в качестве трехмерного знака, то есть как некий виртуальный промышленный образец¹¹. В работе Н. А. Шибановой отмечается, что «в составе технологий погружения используются технологии голограмм. Это устройства, генерирующие голограмму, и непосредственно сами голограммы. Что касается генерирующих устройств, то их защита так же, как и защита технических средств, обеспечивающих создание AR/VR/MR, осуществляется в соответствии с патентным законодательством»¹². Здесь приводятся интересные примеры судебной практики, когда есть намерение с помощью голограммы воссоздать умершую знаменитость (спор между Digicon Media и компанией Marilyn Monroe LLC о возможности использования образа известной актрисы в киберпространстве, когда не было по-

лучено согласие на использование изображения Мэрилин Монро).

Таким образом, можно отметить, что действующие правовые инструменты позволяют определять правовую природу результатов, создаваемых с помощью голограмм. Но являются ли такие объекты результатами, охраняемыми как объекты интеллектуальных прав, следует определять в каждом конкретном случае (необходимо определять, являются ли данные объекты результатом творческого труда или нет).

Помимо изображений гражданина, зачастую при создании образа используются танцевальные движения. Так, к создателям компьютерной игры Fortnite: Battle Royale не раз подавали иски авторы различных танцевальных движений. Как отмечают разработчики, при создании танцевальных эпизодов игры они вдохновлялись популярными роликами с YouTube, а также клипами артистов. Проблемы с копированием в виртуальном пространстве возникали также у популярного интернет-танца Gangnam Style.

С точки зрения авторско-правовой охраны к хореографическим произведениям (ст. 1259 ГК РФ) относятся все виды произведений танцевального искусства. В танцевальном искусстве средством создания художественного образа являются движения, жесты и положения тел танцующих. Существует множество разновидностей и стилей танца.

Само хореографическое произведение определяется как произведение, состоящее из ряда шагов и движений — в общем случае в форме танцев и балета, обычно, но не обязательно включающих в себя выражение драматических элементов и сопровождаемых музыкой (согласно Руководству к договорам ВОИС в области авторского права и смежных прав). Отмечается, что хореографические произведения и пантомимы отличает то, что они предназначены для представления на сцене¹³.

¹⁰ См. об этом: *Котенко Е. С.* Виртуальность как признак мультимедийного продукта: методологический анализ // Актуальные проблемы российского права. 2011. № 3 (20). С. 138—147.

¹¹ См.: *Шибанова Н. А.* Технологии погружения: вопросы своевременности правового регулирования // Журнал Суда по интеллектуальным правам. URL: <http://ipcmagazine.ru/legal-issues/immersion-technologies-timeliness-of-legal-regulation> (дата обращения: 14.05.2020).

¹² *Шибанова Н. А.* Указ. соч.

¹³ См. об этом: *Гринь Е. С.* Ты — автор! Что такое авторские и смежные права : научно-методическое пособие / под ред. Л. А. Новоселовой. М., 2019.

Законодательства некоторых зарубежных стран охраняют хореографические произведения, только если они были записаны в некоторой материальной форме посредством особой техники нотации или путем аудиовизуальной записи (условие охраны авторского права, применение которого разрешено статьей 2(2) Бернской конвенции), поэтому в данных примерах по использованию танцевальных движений в виртуальных образах прежде всего необходимо будет доказать именно создание самого объекта авторских прав.

Однако, как отмечается в этом же руководстве, впервые вопрос о фиксации как об условии предоставления авторско-правовой охраны возник в связи с хореографическими произведениями и пантомимами. Фиксацию определили в качестве необходимого условия для того, чтобы обеспечить возможность установления и доказательства факта существования этих произведений, и была сделана специальная оговорка, что представление («постановка») рассматри-

ваемых объектов должно быть зафиксировано «в письменной или иной форме». Вместе с тем под фиксацией можно рассматривать также размещение указанных танцевальных движений в социальных сетях, в видеороликах, которые берутся за основу при создании компьютерных игр. Поэтому танцевальные движения, указанные выше, можно рассматривать в качестве охраняемых результатов творческого труда.

Стремительное развитие цифровых технологий требует детального правового изучения указанных явлений. На наш взгляд, действующее правовое регулирование достаточно для защиты прав авторов, граждан, чьи изображения используются в компьютерных играх и иных мультимедийных продуктах, которые описаны выше. Поэтому при определении концепции защиты объектов интеллектуальной собственности, созданных с помощью компьютерных технологий, можно использовать действующие механизмы правовой охраны объектов интеллектуальных прав, а также зарубежный опыт в данной сфере.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Гринь Е. С.* Ты — автор! Что такое авторские и смежные права : научно-методическое пособие / под ред. Л. А. Новоселовой. — М., 2019. — 96 с.
2. *Котенко Е. С.* Виртуальность как признак мультимедийного продукта: методологический анализ // Актуальные проблемы российского права. — 2011. — № 3 (20). — С. 138—147.
3. *Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.* Толковый словарь русского языка. — М., 1997.
4. *Шебанова Н. А.* Технологии погружения: вопросы своевременности правового регулирования // Журнал Суда по интеллектуальным правам. URL: <http://ipcmagazine.ru/legal-issues/immersion-technologies-timeliness-of-legal-regulation>.

Материал поступил в редакцию 18 мая 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Grin' E. S.* Ty — avtor! Chto takoe avtorskie i smezhnye prava : nauchno-metodicheskoe posobie / pod red. L. A. Novoselovoj. — M., 2019. — 96 s.
2. *Kotenko E. S.* Virtual'nost' kak priznak mul'timedijnogo produkta: metodologicheskij analiz // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2011. — № 3 (20). — S. 138—147.
3. *Ozhegov S. I., Shvedova N. Yu.* Tolkovyy slovar' russkogo yazyka. — M., 1997.
4. *Shebanova N. A.* Tekhnologii pogruzheniya: voprosy svoevremennosti pravovogo regulirovaniya // Zhurnal Suda po intellektual'nym pravam. URL: <http://ipcmagazine.ru/legal-issues/immersion-technologies-timeliness-of-legal-regulation>.

ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ И СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.149-159

Н. Л. Лютов*,
И. В. Войтковская**

Водители такси, выполняющие работу через онлайн-платформы: каковы правовые последствия «уберизации» труда?¹

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы определения правового статуса водителей онлайн-платформы «Убер» в государствах Европейского Союза и Соединенных Штатах Америки, где деятельность «Убер» была воспринята лицензированными службами такси и профсоюзами как угроза честной конкуренции и социально-трудовым правам граждан. Анализируются аргументы судебных и административных органов государств Европейского Союза и Соединенных Штатов Америки, рассматривавших обращения и иски водителей, профсоюзов или транспортных компаний. Для сравнения анализируются аргументы российских судов по спорам об определении правового характера отношений между аналогичной «Убер» онлайн-платформой — «Яндекс.Такси» и ее водителями. На основании опросов водителей и анализа рекламной информации онлайн-платформы, направленной на привлечение водителей на работу в службе такси, авторы приходят к выводу о наличии признаков фактического использования труда водителей без оформления трудовых отношений и, соответственно, без предоставления им социально-трудовых гарантий.

Ключевые слова: нетипичная занятость; онлайн-платформы; информационные технологии; трансформация труда; «цифровые» работники; право и цифровые технологии; «Убер»; такси; трудовое право; агрегатор заказов.

Для цитирования: Лютов Н. Л., Войтковская И. В. Водители такси, выполняющие работу через онлайн-платформы: каковы правовые последствия «уберизации» труда? // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 149—159. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.149-159.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16126.

© Лютов Н. Л., Войтковская И. В., 2020

* *Лютов Никита Леонидович*, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), экстраординарный профессор Школы индустриальной психологии и управления человеческими ресурсами Северо-Западного университета (Почеструм, ЮАР)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
nlljutov@msal.ru

** *Войтковская Илона Владимировна*, судебный юрист по трудовым спорам
Мосфильмовская ул., д. 15, г. Москва, Россия, 119330
ilona.voitkovska@gmail.com

Taxi Drivers Performing Work through Online Platforms: What Are the Legal Consequences of Labor “Uberization”?²

Nikita L. Lyutov, Dr. of Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Labor Law and Social Security Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Extraordinary Professor at the School of Industrial Psychology and Human Resource Management, North-West University (Potchefstroom, South Africa)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
nlljutov@msal.ru

Ilona V. Voytkovskaya, Labor Litigation Lawyer
ul. Mosfilmovskaya, d. 15, Moscow, Russia, 119330
ilona.voytkovska@gmail.com

Abstract. The paper discusses the problems of determining the legal status of drivers of the Uber online platform in the European Union states and the United States of America, where the Uber activities have been perceived by licensed taxi services and trade unions as a threat to fair competition and the social and labor rights of citizens. The authors analyze the arguments of the judicial and administrative bodies of the European Union states and the United States of America, which examined the appeals and claims of drivers, trade unions or transport companies. For comparison, the arguments of Russian courts on disputes about determining the legal nature of the relationship between the similar Uber online platform — Yandex.Taxi and its drivers are analyzed. Based on surveys that questioned the drivers and the analysis of online platform advertisements aimed at attracting drivers to work in the taxi service, the authors conclude that there are signs of actual use of drivers labor without formalizing labor relations and, accordingly, without providing them with social and labor guarantees.

Keywords: atypical employment; online platforms; Information Technology; labor transformation; “Digital” workers; law and digital technology; Uber Taxi; labor law; aggregator of orders.

Cite as: Lyutov NL, Voytkovskaya IV. Voditeli taksi, vypolnyayushchie rabotu cherez onlayn-platformy: kakovy pravovye posledstviya «uberizatsii» truda? [Taxi Drivers Performing Work through Online Platforms: What Are the Legal Consequences of Labor “Uberization”?]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):149-159. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.149-159. (In Russ., abstract in Eng.).

Введение

За последние десятилетия работа в рамках классических трудовых отношений на условиях полного рабочего времени, с заключением трудового договора на неопределенный срок, с предоставлением всех социальных и трудовых гарантий, предусмотренных законодательством,

всё в меньшей степени может быть охарактеризована как типичное трудовое отношение. Эта тенденция характерна как для развитых, так и для развивающихся стран.

Всё большее количество видов трудовой деятельности выполняется в рамках так называемых нетипичных форм занятости³, существенная часть из которых относится к неустойчивой за-

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16126.

³ Международная организация труда под нетипичными формами занятости понимает работу по срочному трудовому договору, на условиях неполного рабочего времени, так называемое многостороннее трудовое правоотношение, в котором участвует агентство временной занятости, скрытые трудовые отношения и зависимую самозанятость (см.: International Labour Organisation. Non-standard employment around the world: Understanding challenges, shaping prospects. International Labour Office ILO. Geneva, 2016. Pp. 7—46). Эксперты Европейского фонда по улучшению условий труда и жизни (Еврофонд) выделяют десять «новых» форм

нятости⁴, то есть не подразумевает предоставления работающим традиционного объема трудовых прав и гарантий⁵.

Так, в Германии, по данным на 2013 г., доля нестандартно занятых (работающие по срочным трудовым договорам, на условиях неполного рабочего времени, самозанятые, занятые посредством агентств и занятые в период отпуска или обучения) составляла 39 %⁶, во Франции по состоянию на 2015 г. — 20—25 %, в Нидерландах — 40 %⁷, в Великобритании доля только самозанятых и занятых с «нулевым временем» к 2018 г. составила 15 %⁸.

Среди атипичных (нестандартных) форм занятости, пожалуй, самыми яркими и наиболее обсуждаемыми на национальном и международном уровне можно назвать отношения

в сфере труда, реализуемые с помощью онлайн-платформ⁹. При указанной форме занятости онлайн-платформа используется для того, чтобы предоставить юридическим или физическим лицам — клиентам (заказчикам) доступ к неограниченному и неизвестному им кругу других физических или юридических лиц — исполнителей для решения специфических проблем или оказания специализированных услуг на платной основе. Наибольшее воздействие онлайн-платформы оказали на труд, не требующий специальной подготовки и квалификации: работа курьеров, разовые услуги и т.д.¹⁰ Работа через онлайн-платформы, как правило, носит неустойчивый характер, что приводит к росту трудовых протестов прежде всего в связи с уровнем оплаты труда трудящихся в рамках этой формы занятости¹¹.

занятости, среди которых одна из важнейших — крауд-эмплоймент (crowd-employment), к которой относится и труд через онлайн-платформы (см.: Eurofound. New forms of employment. Publications Office of the European Union. Luxembourg, 2015. URL: https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef1461en.pdf). См. об этом также: Чесалина О. В. От нестандартных форм занятости до работы на основе интернет-платформ // Трудовое право в России и за рубежом. 2018. № 1. С. 22—25.

⁴ См. об этом: Стэндинг Г. Прекариат: новый опасный класс. М.: Ад Маргинем Пресс, 2014. 328 с.; Неустойчивая занятость в Российской Федерации: теория и методология выявления, оценивание и вектор сокращения: монография / под ред. В. Н. Бобкова. М.: Кнорус, 2018. 342 с.

⁵ О ситуации в отношении неустойчивого характера занятости через онлайн-платформы в Восточной Европе см.: Piasna A., Drahoukoupil J. Digital Labour in Central and Eastern Europe: evidence from the ETUI Internet and Platform Work Survey. European Trade Union Institute Working Paper 2019.12. Brussels: European Trade Union Institute, 2019. Pp. 43—45. URL: <https://www.etui.org/Publications2/Working-Papers/Digital-labour-in-central-and-eastern-Europe-evidence-from-the-ETUI-Internet-and-Platform-Work-Survey>; Aleksynska M. Digital Work in Eastern Europe: Overview of Trends, Outcomes, and Policy Responses. ILO Research Department Working Paper. 2020 (forthcoming).

⁶ Eichhorst W., Tobsch V. Has atypical work become typical in Germany? Employment Working Paper No. 145. International Labor Organization, Geneva, 2013. P. 10. URL: <https://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1281&context=intl>.

⁷ Hipp L., Bernhardt J., Allmendinger J., Institutions and the prevalence of nonstandard employment // Socio-Economic Review. 2015. Vol. 13. No. 2. Pp. 351—377.

⁸ D’Arcy C. & Rahman F. Atypical approaches: Options to support workers with insecure incomes, Resolution Foundation, January 2019. P. 9. URL: <https://www.resolutionfoundation.org/app/uploads/2019/01/Atypical-approaches-report.pdf>.

⁹ О глобальном масштабе этого явления и его последствиях для экономики и труда см.: Срничек Н. Капитализм платформ. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2019. 128 с.; Risak M. Fair working conditions for platform workers. Possible regulatory approaches at the EU level. Friedrich-Ebert-Stiftung: International Policy Analysis, 2018. URL: <https://library.fes.de/pdf-files/id/ipa/14055.pdf>.

¹⁰ См.: Aleksynska M. Digital Work in Eastern Europe: Overview of Trends, Outcomes, and Policy Responses. 2020.

¹¹ См.: Joyce S., Neumann D., Trappmann V., Umney Ch. A global struggle: worker protest in the platform economy // ETUI Policy Brief No. 2, 2020. Brussels: European Trade Union Institute, 2020.6 p. URL: <https://>

Широко обсуждаемой в разных странах, включая Россию, стала занятость водителей такси посредством агрегаторов заказов или онлайн-платформ. После того как на рынок такси в России в 2012 г. вышли интернет-агрегаторы, по данным исследователей НИУ ВШЭ¹², только в Москве число поездок и объем рынка перевозок такси к 2019 г. вырос приблизительно в восемь раз, поездки на такси стали значительно более доступными, а доходы водителей сократились в несколько раз. Падение доходов, а также тяжелые условия труда, связанные прежде всего с вынужденной чрезвычайно длительной продолжительностью работы, привели к тому, что протесты водителей такси, работающих через агрегаторы, резко изменили отраслевую структуру протестов трудящихся в России по итогам 2019 г.¹³ Проблемный характер данного вида услуг привел к тому, что в настоящее время на рассмотрении в Государственной Думе ФС РФ находится несколько законопроектов по этому вопросу¹⁴.

В связи с этим юридический анализ регламентации труда водителей такси через интернет-агрегаторы в зарубежных странах и оценка перспектив модификации соответствующих правовых моделей в России представляются весьма актуальными.

Зарубежные модели правового регулирования труда через онлайн-платформы

Самой распространенной и наиболее известной онлайн-платформой в мире, связанной с оказанием услуг такси, считается компания «Убер». Влияние формы занятости, реализуемой этой компанией в мире, на сферу труда оказалось столь велико, что в современный оборот на разных языках мира вошел термин «уберизация» применительно к переходу на труд через онлайн-платформы. Практически во всех государствах, где компания «Убер» начинала свою деятельность, рассматривались споры в отношении определения статуса водителей как независимых исполнителей либо как работников.

Так, во Франции статус водителей, занятых в рамках платформенной занятости, был предметом нескольких судебных разбирательств. Еще в 2000 г., до появления платформенной занятости, Кассационный суд Франции принял решение¹⁵, в котором определил наличие признаков субординации в договоре, заключенном между компанией такси и водителями, опираясь на многочисленные обязанности и инструкции, которые была вправе давать компания.

В январе 2019 г. Апелляционный суд Парижа признал трудовым договором контракт, заключенный между «Убер» и водителем, прорабо-

www.etui.org/content/download/38132/383523/file/Platform+work+Leeds+Index+Joyce+et+al+Policy+Brief+2020.02.pdf.

¹² Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». Презентация «Оценка эффектов от внедрения цифровых платформ на рынке такси (г. Москва)» // URL: [https://icf.hse.ru/data/2020/02/26/1562115109/%D0%A6%D0%9F%20%D1%82%D0%B0%D0%BA%D1%81%D0%B8%20%D0%9D%D0%98%D0%A3%20%D0%92%D0%A8%D0%AD%20\(1\).pdf](https://icf.hse.ru/data/2020/02/26/1562115109/%D0%A6%D0%9F%20%D1%82%D0%B0%D0%BA%D1%81%D0%B8%20%D0%9D%D0%98%D0%A3%20%D0%92%D0%A8%D0%AD%20(1).pdf).

¹³ См.: Бизюков П. В. Трудовые протесты в России в 2019 г. Часть 2 // Мониторинг трудовых протестов, 21.02.2020. URL: http://www.trudprotest.org/2020/02/20/трудоые-протесты-в-россии-в-2019-г-часть-2/?fbclid=IwAR1Mq2JhwZ5_hhOOx5jNols391GYWBAHyblkJlayfJbrhYvqCCScqGpdJec.

¹⁴ Государственная Дума ФС РФ. Система обеспечения законодательной деятельности. Законопроект № 219116-7 «О внесении изменений в Федеральный закон “Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта” и Федеральный закон “О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации” (о регулировании деятельности интернет-агрегаторов)» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/219116-7>; Государственная Дума ФС РФ. Система обеспечения законодательной деятельности. Законопроект № 213801-7 «О внесении изменений в Федеральный закон “Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта” (о регулировании деятельности агрегаторов)» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/213801-7>.

¹⁵ Решение Французского Кассационного Суда от 19 декабря 2000, 98-40572.

тавшим для компании 2 года и выполнившим 4 тыс. поездок, но впоследствии отключенным от платформы по решению «Убер». Суд мотивировал решение тем, что работник находился в экономической зависимости и подчинении в отношении компании, не мог самостоятельно выбирать клиентов и устанавливать собственный тариф¹⁶. «Убер» сообщил о намерении обжаловать указанное решение¹⁷.

В 2018 г. работа «Убер-Франс» была приостановлена в этой стране по решению правительства, принятому под давлением лицензированных таксистов, обвинивших компанию в недобросовестной конкуренции¹⁸.

Швейцарское Агентство обязательного трудового страхования в связи с запросом о наличии обязанности у «Убер-Швейцария» выплачивать взносы на обязательное страхование от несчастных случаев признало «Убер-Швейцария» работодателем в понимании публичного права¹⁹.

Аргументы Агентства также сводились к тому, что исходя из положений контракта с водителем «Убер» в процессе предоставления своих услуг осуществляет полный контроль над поездкой. Среди аргументов, свидетельствующих о наличии субординации, было указано, что именно «Убер» решал, какую информацию о поездке получают водитель и пассажир, устанавливал цену за каждую поездку, требования к техническому состоянию автомобиля, отслеживал передвижение водителей с помощью системы геолокации, запрещая им останавливаться или брать дополнительного пассажира,

действовал от своего имени, а не от имени водителя при заказе и оплате услуги и т.д.

В некоторых странах определение правового статуса водителя такси в качестве работника по трудовому договору либо независимого исполнителя зависело от того, признавалась ли компания «Убер» транспортной компанией, нанимающей водителя, либо телекоммуникационной компанией, функция которой сводится к информационному посредничеству между водителем и пассажиром.

Так, в *Бельгии*, несмотря на наличие позиции Государственной службы социального обеспечения о том, что водители «Убер» являются самозанятыми лицами, в 2016 г. Брюссельский коммерческий суд признал «Убер» транспортной компанией²⁰. В силу специфики законодательства Бельгии о транспортных услугах указанный статус обязывает именно водителей получать лицензию, в связи с чем водители с лицензией теряют социальные гарантии, предусмотренные законом для работников²¹.

В *Италии*, несмотря на то что вопрос о характере отношений между «Убер» и водителями не был предметом судебных разбирательств, 26 мая 2015 г. деятельность «Убер» была запрещена²² по итогам судебного разбирательства в Суде Милана, инициированного итальянскими водителями такси со ссылкой на то, что «Убер» нарушает правила добросовестной конкуренции, предоставляя услуги такси с участием водителей без лицензий по заниженной стоимости.

На уровне *Европейского Союза* в целом 20 декабря 2017 г. Европейский Суд справед-

¹⁶ French court reaches 'landmark decision' against Uber over drivers' rights, 2019 // URL: <https://www.thelocal.fr/20190111/french-court-reaches-landmark-decision-against-uber-over-drivers-rights>.

¹⁷ French court backs Uber driver in key gig-economy case (Update), 2019 // URL: <https://phys.org/news/2019-01-french-court-uber-employment-case.html>.

¹⁸ French court fines Uber, execs for illegal taxi service, 2016 // URL: <https://www.reuters.com/article/us-france-ubertech-court-idUSKCN0YV1DQ>.

¹⁹ The Employment Status of Uber Drivers. A Comparative Report Prepared for the Social Law Project, University of the Western Cape. October 2017. Oxford Pro Bono Publico, Pp. 25—27. URL: <http://www.law.ox.ac.uk/opbp>.

²⁰ Процессуальное постановление Голландской палаты Коммерческого суда Брюсселя от 9 июня 2016 г., A/15/03011 — A/15/03239.

²¹ The Employment Status of Uber Drivers. A Comparative Report Prepared for the Social Law Project, University of the Western Cape. October Oxford Pro Bono Publico. 2017. P. 41. URL: <http://www.law.ox.ac.uk/opbp>.

²² В Италии запретили сервис заказа такси Uber, 2015 // URL: <https://www.interfax.ru/world/443831>.

ливости признал «Убер» компанией, которая является провайдером услуг такси. Следовательно, при анализе правоотношений, возникающих между водителями и «Убер», компетентный орган должен руководствоваться 4 основными и 9 специфическими критериями для определения характера правоотношений²³. Водители «Убер» отвечают только 2 специфическим критериям: они не имеют влияния на политику закупок компании и работают преимущественно на одного заказчика. Более того, таксисты «Убер», владеющие своим автомобилем и имеющие лицензию такси, не считаются работниками для целей социального обеспечения.

В США ситуация в отношении правового статуса водителей, осуществляющих услуги перевозки в такси через онлайн-платформы, различается в разных штатах и также связана с существенным количеством судебных разбирательств. В штате Нью-Йорк в 2017 г. по итогам судебных разбирательств водители «Убер» были признаны работниками для целей социального обеспечения на случай безработицы, в результате чего на них распространялись соответствующие социальные гарантии²⁴. При рассмотрении жалобы «Убер» в Нью-Йоркской апелляционной комиссии по вопросам страхования безработицы статус работников «Убер» был подтвержден. Аргументация этого органа²⁵ была основана на том, что указание на статус подрядчика в договоре между водителем и «Убер» не соответствует действительности, а «Убер» фактически явля-

ется транспортной компанией, которая обладает существенным контролем над своими работниками, в отличие от влияния «на расстоянии вытянутой руки», характерного для отношений с подрядчиками. В частности, комиссия приняла во внимание те факты, что водитель не знал о пункте назначения пассажира до того момента, пока пассажир не сел в автомобиль; «Убер» предъявлял технические требования к автомобилям; водители были ключевой основой бизнес-модели «Убер», кроме того, «Убер» держал пул водителей на случай, если какой-то водитель отказывался от работы, чтобы такой отказ не отражался негативно на оказании услуг; «Убер» предпринимал шаги к наблюдению за поведением водителей, устанавливал правила поведения и применял санкции вплоть до отключения от платформы и т.д. Указанные обстоятельства привели комиссию к выводу, что водители «Убер» не являются независимыми подрядчиками по смыслу Закона штата Нью-Йорк о равной оплате в производственной промышленности 2010 г.²⁶

Подходы к регулированию труда через онлайн-платформы в России

Как показывают исследования МОТ, Россия занимает пятое место в мире (после США, Индии, Филиппин и Украины) по числу занятых посредством платформ²⁷. В то же время в России дис-

²³ Has the Self-Employed Status of Uber-Drivers in Belgium Been Prejudiced by the Recent European Court of Justice Ruling? 2017 // URL: <https://www.altius.com/newsroom/news/320/has-the-self-employed-status-of-uber-drivers-in-belgium-been-prejudiced-by-the-recent-european-court-of-justice-ruling>.

²⁴ Александян против в Куомо, (Aleksanian v Cuomo), запись No 16-CV-4183, Федеральный суд США Восточного округа Нью-Йорка от 6 июля 2017.

²⁵ Решение Апелляционной комиссии Службы страхования на случай безработицы Штата Нью-Йорк, ALJ. Дело No. 016-23858.

²⁶ Статья 25-B (861—861-G) Закона штата Нью-Йорк о добросовестном поведении в строительной отрасли (The New York State Construction Industry Fair Play Act), 2010 N.Y.

²⁷ *Graham M., Hjorth I., Lehdonvirta V.* Digital Labour and Development: Impacts of Global Digital Labour Platforms and the Gig Economy on Worker Livelihoods // *Transfer*. Vol. 23. No. 2. 2017. Pp. 135—162 ; *The Growing Freelance Market in Ukraine: A Global Tendency or a Local Phenomenon?* By Kateryna Bozhkova. 2015 // URL: <http://forbes.net.ua/opinions/1406741-rastushchij-rynok-frilansa-v-ukraine-globalnaya-tendenciya-ili-mestnyj-fenomen> ; *Kassi O., Lehdonvirta V.* Online Labour Index: Measuring the Online Gig Economy for Policy and Research. The Internet, Policy and Politics Conferences Proceedings. Oxford Internet Institute, University

куссии о правовом статусе занятых через онлайн-платформы не так заметны²⁸, как в странах ЕС или США.

В России большая часть дискуссий в отношении статуса водителей такси, выполняющих работу на основе цифровых платформ, связана с сервисом «Яндекс.Такси». Известно уже о двух исках к ООО «Яндекс.Такси» о признании отношений с водителями в качестве трудовых²⁹. В обоих случаях суды отказались признать наличие трудовых отношений, основываясь на том, как стороны задокументировали свои отношения.

Фактические обстоятельства практически не описаны в решениях. Для судов в обоих делах имели значение сведения, касающиеся налогового статуса водителя, указание на гражданско-правовой характер отношений в договоре между платформой и водителем, упоминание в договоре о том, что платформа была посредником между водителем и пассажиром, а также о том, что у водителя есть право отказаться принимать заказы, что свидетельствует, с точки зрения судов, о его свободе в принятии решений. Кроме того, суды аргументировали свой отказ признать наличие трудовых отношений между сторонами в качестве трудовых тем фактом, что

водитель арендовал автомобиль для оказания услуг у третьего лица, а не у платформы.

При этом суды в обоих решениях не описали практическую составляющую отношений между водителем и компанией, несмотря на то что Пленум Верховного Суда РФ в недавнем постановлении, касавшемся малого бизнеса и микропредприятий³⁰, разъяснял судам необходимость учета именно фактических обстоятельств, а не формального аспекта отношений, а в Рекомендации МОТ 2006 г. о трудовом правоотношении (№ 198)³¹ указывается на принцип приоритета фактов, который необходимо применять в ходе квалификации отношений, связанных с трудом (п. 9).

Суды не исследовали следующие вопросы:

- 1) не связано ли было решение водителя зарегистрироваться в качестве плательщика налога на профессиональный доход или индивидуального предпринимателя с требованиями самой платформы;
- 2) устанавливал ли водитель самостоятельно правила оказания услуг перевозки и тариф или платформа диктовала правила, а водитель обязан был их соблюдать;
- 3) имел ли водитель возможность договариваться с пассажиром о способе оплаты или

of Oxford. 2016. URL: <http://ipp.oii.ox.ac.uk/2016/programme-2016/track-c-markets-and-labour/online-gig-economy/otto-kassi-vili-lehdonvirta-online>.

²⁸ См., например: *Филипова И. А.* Трансформация правового регулирования труда в цифровом обществе. Искусственный интеллект и трудовое право. Н. Новгород : Нижегородский госуниверситет имени Н. И. Лобачевского, 2019. 89с. ; *Чесалина О. В.* От нестандартных форм занятости до работы на основе интернет-платформ ; *Она же.* Работа посредством интернет-платформ как вызов трудовому правоотношению // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 1. С. 12—15 ; *Шуралева С. В.* Работники в «облаках»: влияние интернет-платформ на развитие трудовых отношений // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 1. С. 15—18.

²⁹ Решение Тушинского районного суда г. Москвы от 26 июня 2019 г. по делу № 2-2238/19 по иску Я. И. Щербинина к ООО «Яндекс.Такси» (оставлено без изменения апелляционным определением Московского городского суда от 22 ноября 2019 г. по делу № 33-53437/2019) ; решение Замоскворецкого районного суда г. Москвы от 14 мая 2019 г. по делу № 2-2792/2019 по иску В. Ю. Голованова к ООО «Яндекс.Такси» // Суды общей юрисдикции города Москвы : сайт. URL: <https://www.mos-gorsud.ru>.

³⁰ Пункт 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2018 № 15 «О применении судами законодательства, регулирующего труд работников, работающих у работодателей — физических лиц и у работодателей — субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 7.

³¹ URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_r198_ru.htm.

- о форме оплаты, по сути, договаривались пассажир и платформа;
- 4) обязан ли был водитель лично выполнять заказ или мог без уведомления платформы передать заказ третьему лицу, как это характерно для договоров подряда;
 - 5) какие последствия ожидали водителя в случае отказов от принятия заказа в течение длительного времени;
 - 6) какие последствия для водителя были предусмотрены в случае отказа от исполнения заказа в процессе предоставления услуги;
 - 7) предъявляла ли платформа квалификационные требования к водителям или обязывала их получать определенные документы для оказания услуг такси (например, расширенный страховой полис);
 - 8) ограничивала ли платформа количество поездок в сутках или после определенного количества часов поездок;
 - 9) привлекался ли платформой водитель к какой-либо форме ответственности за ненадлежащее оказание услуг пассажиру;
 - 10) решала ли платформа, каким водителям предлагать поездки, или все водители видели предложение и вступали в конкуренцию за пассажира;
 - 11) осуществляла ли платформа контроль за процессом исполнения заказа: отслеживание передвижения автомобиля, отслеживание оценок пассажиров и понижение/повышение рейтинга водителя, применяла ли меры по отключению водителя от платформы, сообщала ли маршрут следования, устанавливала ли правила о запрете брать попутчиков при заказе;
 - 12) предоставляла ли платформа водителю оборудование для исполнения заказа?

Между тем из опросов водителей можно сделать вывод о положительных ответах на большинство из указанных вопросов, которые можно охарактеризовать как аргументы в пользу существования трудовых отношений. При личных опросах водители этой компании дают следующую информацию о своих отношениях с платформой:

- 1) предложение о поездке автоматически направляется онлайн-платформой всегда одно-

- му водителю (а не предлагается нескольким водителям), который соответствует критериям системы «Яндекс» (рейтинг водителя, класс автомобиля, территориальная близость к пассажиру);
- 2) о цене поездки водитель узнает из приложения, не имея информации о принципах формирования тарифа, а чек на оказанную услугу выписывает «Яндекс»;
 - 3) водитель имеет право отказаться от заказа, однако такие действия снижают его рейтинг, в результате чего платформа реже предлагает водителю заказы либо отключает его от заказов. Для того чтобы сохранять свой рейтинг, водитель должен принимать не менее 90 % заказов;
 - 4) платформа запрещает водителям подвозить пассажиров без фиксации поездки в приложении «Яндекс», передавать автомобиль или доступ к аккаунту третьим лицам (то есть водитель должен лично выполнять поездку);
 - 5) онлайн-платформа фиксирует максимальную продолжительность «смены» — 16 часов (!), после чего платформа «делает перерыв» и не предоставляет водителю заказы;
 - 6) чек за оказание услуг перевозки пассажиров и багажа выдает ООО «Яндекс.Такси», а не водитель;
 - 7) водитель обязан регистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя или самозанятого лица в ситуации, когда у него есть собственный автомобиль, либо брать автомобиль в аренду у таксопарка, который обладает лицензией на право осуществления услуг такси и перед каждой поездкой выдает водителю путевой лист с отметками о прохождении технического осмотра автомобиля и медицинского осмотра водителя. Немаловажно также, что таксопарки являются официальными партнерами компании.
- Интересным представляется вопрос о том, каким образом сам «Яндекс» позиционирует себя в тот момент, когда предлагает свои услуги потенциальным «заказчикам» — водителям.
- В приложении «Яндекс.Такси» есть раздел «Стать водителем», в котором указывается, что работа водителем такси удобна и выгодна, например по причине «удобного графика», ко-

торый предполагает «работу несколько часов в день или полную смену», а в разделе «Можно ли выбрать условия работы» платформа указывает, что «можно подрабатывать, выполняя заказы только в часы пик, или провести на линии целый рабочий день», т.е. указываются варианты работы с полным или неполным рабочим временем с согласованием определенного графика. В разделе «Как начать работу» платформа указывает, что водителю необходимо подать заявку, пройти опрос, «оформиться в таксопарке», после чего он может «выходить на линию», чтобы зарабатывать, т.е. речь идет о фактическом допущении к работе. В разделе «Что такое бонусы» говорится о том, что платформа дает бонусы «за отличную работу», но дает их не напрямую водителю, а через «Таксопарк», т.е. идет речь о стимулирующих выплатах. Там же платформа сообщает, что водитель может перейти в повышенный тариф после того, как пройдет «экзамен». В разделе «Я не профессиональный водитель — смогу ли я работать в такси?» платформа предъявляет квалификационные требования к водителям: возраст старше 21 года, стаж вождения от 3 лет, наличие водительского удостоверения, т.е. предполагается оценка квалификации «исполнителя» и качества выполняемой работы, выдвигаются квалификационные, стажевые и возрастные (дискриминационные по критерию возраста) требования к «исполнителям».

Кроме того, платформа до начала совместной работы с водителем проводит анкетирование и иногда «опрос», что оправданно ассоциируется у водителя с собеседованием (учитывая, что по результатам анкетирования и опроса платформа принимает решение о подключении/неподключении водителя к платформе³²).

Заключение

Рассмотренный в статье зарубежный опыт правового регулирования труда водителей такси,

работающих через онлайн-платформу «Убер» в экономически и социально развитых странах, показывает, что, во-первых, данные отношения в настоящее время составляют предмет острых дебатов между всеми вовлеченными сторонами. Во-вторых, изученные примеры демонстрируют, что отсутствие четких рамок для правового регулирования данной сферы позволяет онлайн-платформам осуществлять недобросовестную конкуренцию с другими транспортными компаниями и игнорировать фундаментальные трудовые права водителей. В-третьих, имеются серьезные аргументы для признания отношений между водителями такси и онлайн-платформами трудовыми, что уже и осуществлено в ряде национальных правовых систем.

Применительно к ситуации в России в отношении компании «Яндекс» согласиться с ее позицией, озвученной в судах, относительно того, что она лишь оказывает информационные услуги водителям и пассажирам³³, не представляется возможным. Как показывает наше исследование, такси-агрегаторы обеспечивают оказание пассажирам именно транспортных услуг, используя труд водителей.

Что особенно важно с точки зрения квалификации отношений между платформой и водителями, имеются многочисленные признаки того, что платформа осуществляет координацию процесса оказания транспортных услуг, предписывает водителям, как именно должна выполняться работа.

Современное российское трудовое законодательство в части понятия трудовых отношений фактически не адаптировано к регулированию труда через онлайн-платформы, и в существенном количестве ситуаций нет достаточных оснований для признания трудово-правового статуса лиц, оказывающих услуги посредством онлайн-платформ, особенно если идет речь о выполнении разовых работ, когда функция онлайн-платформы формально описывается как

³² Пункты 2.4, 2.5 Условий использования сервиса по формированию карточки водителя. 20.01.2020 // URL: https://yandex.ru/legal/drivers_termsfuse.

³³ Аналогичные условия работы можно найти и у других онлайн-платформ, организующих перевозки на такси в России, включая «Убер» и «Гетт-Тэкси».

информационное посредничество между заказчиком и исполнителем.

Однако в случае с агрегаторами заказов или онлайн-платформами, обеспечивающими предоставление услуг такси, представляется, что и действующее законодательство предоставляет достаточные основания для признания факта уклонения работодателя от оформления отношений в качестве трудовых. Тем не менее суды, к сожалению, игнорируют важнейший принцип квалификации отношений как трудовых — принцип приоритета фактов.

Для решения проблемы установления адекватного баланса прав и законных интересов исполнителей (либо работников), онлайн-платформ и пользователей их услуг представляется

необходимой разработка детальных критериев в отношении признаков наличия трудовых отношений в рамках «платформенного» труда. Ключевые параметры для разграничения трудового либо гражданско-правового статуса работников либо исполнителей, работающих через онлайн-платформы, должны быть связаны со степенью вовлечения платформы в ценообразование и процесс оказания услуг или выполнения трудовой функции. Такие критерии могут быть обобщены и опубликованы в рамках постановления Пленума Верховного Суда РФ, а вопрос о предоставлении водителям социально-трудовых прав и гарантий наравне с работниками должен быть закреплен на уровне трудового законодательства.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Бизюков П. В.* Трудовые протесты в России в 2019 г. Часть 2 // Мониторинг трудовых протестов, 21.02.2020. URL: http://www.trudprotest.org/2020/02/20/трудовые-протесты-в-россии-в-2019-г-часть-2/?fbclid=IwAR1Mq2JhwZ5_hhOOx5jNoIS391GYWBAHybIkJlayfJbrhYvqCCScqGpdJec.
2. Неустойчивая занятость в Российской Федерации: теория и методология выявления, оценивание и вектор сокращения : монография / под ред. В. Н. Бобкова. — М. : Кнорус, 2018. — 342 с.
3. *Срничек Н.* Капитализм платформ. — М. : Изд. дом Высшей школы экономики, 2019. — 128 с.
4. *Стэндинг Г.* Прекариат: новый опасный класс. — М. : Ад Маргинем Пресс, 2014. — 328 с.
5. *Филопова И. А.* Трансформация правового регулирования труда в цифровом обществе. Искусственный интеллект и трудовое право. — Н. Новгород : Нижегородский госуниверситет имени Н. И. Лобачевского, 2019. — 89 с.
6. *Чесалина О. В.* От нестандартных форм занятости до работы на основе интернет-платформ // Трудовое право в России и за рубежом. — 2018. — № 1. — С. 22—25.
7. *Чесалина О. В.* Работа посредством интернет-платформ как вызов трудовому правоотношению // Трудовое право в России и за рубежом. — 2019. — № 1. — С. 12—15.
8. *Шуралева С. В.* Работники в «облаках»: влияние интернет-платформ на развитие трудовых отношений // Трудовое право в России и за рубежом. — 2019. — № 1. — С. 15—18.
9. *Aleksynska M.* Digital Work in Eastern Europe: Overview of Trends, Outcomes, and Policy Responses. ILO Research Department Working Paper. — 2020.
10. *D'Arcy C., Rahman F.* Atypical approaches: Options to support workers with insecure incomes, Resolution Foundation, January 2019. — 38 p.
11. *Eichhorst W. & Tobsch V.* Has atypical work become typical in Germany? (Employment Working Paper No. 145). — Geneva : International Labor Organization, 2013. — 52 p.
12. *Graham M., Hjorth I., Lehdonvirta V.* Digital Labour and Development: Impacts of Global Digital Labour Platforms and the Gig Economy on Worker Livelihoods // Transfer. — 2017. — Vol. 23. — No. 2.
13. *Hipp L., Bernhardt J., Allmendinger J.* Institutions and the prevalence of nonstandard employment // Socio-Economic Review — 2015. — Vol. 13. — No. 2.
14. *Joyce S., Neumann D., Trappmann V., Umney Ch.* A global struggle: worker protest in the platform economy // ETUI Policy Brief No. 2, 2020. — Brussels : European Trade Union Institute, 2020. — 6 p. — URL: <https://>

www.etui.org/content/download/38132/383523/file/Platform+work+Leeds+Index+Joyce+et+al+Policy+Brief+2020.02.pdf.

15. Piasna A., Drahokoupil J. Digital Labour in Central and Eastern Europe: evidence from the ETUI Internet and Platform Work Survey. European Trade Union Institute Working Paper 2019.12. — Brussels : European Trade Union Institute, 2019. — URL: <https://www.etui.org/Publications2/Working-Papers/Digital-labour-in-central-and-eastern-Europe-evidence-from-the-ETUI-Internet-and-Platform-Work-Survey>.

Материал поступил в редакцию 10 мая 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bizyukov P. V. Trudovye protesty v Rossii v 2019 g. Chast' 2 // Monitoring trudovykh protestov, 21.02.2020. URL: http://www.trudprotest.org/2020/02/20/trudovye-protesty-v-rossii-v-2019-g-chast'-2/?fbclid=IwAR1Mq2JhwZ5_hhOOx5jNoIS391GYWBAHyBlkJlayfJbrhYvqCCScqGpdJec.
2. Neustojchivaya zanyatost' v Rossijskoj Federacii: teoriya i metodologiya vyyavleniya, ocenivanie i vektor sokrashcheniya : monografiya / pod red. V. N. Bobkova. — M. : Knorus, 2018. — 342 s.
3. Srnichek N. Kapitalizm platform. — M. : Izd. dom Vysshej shkoly ekonomiki, 2019. — 128 s.
4. Standing G. Prekariat: novyj opasnyj klass. — M. : Ad Marginem Press, 2014. — 328 s.
5. Filipova I. A. Transformaciya pravovogo regulirovaniya truda v cifrovom obshchestve. Iskusstvennyj intellekt i trudovoe pravo. — N. Novgorod : Nizhegorodskij gosuniversitet imeni N. I. Lobachevskogo, 2019. — 89 s.
6. Chesalina O. V. Ot nestandardnykh form zanyatosti do raboty na osnove internet-platform // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2018. — № 1. — S. 22—25.
7. Chesalina O. V. Rabota posredstvom internet-platform kak vyzov trudovomu pravootnosheniyu // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2019. — № 1. — S. 12—15.
8. Shuraleva S. V. Rabotniki v «oblakah»: vliyanie internet-platform na razvitie trudovykh otnoshenij // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2019. — № 1. — S. 15—18.
9. Aleksynska M. Digital Work in Eastern Europe: Overview of Trends, Outcomes, and Policy Responses. ILO Research Department Working Paper. — 2020.
10. D'Arcy C., Rahman F., Atypical approaches: Options to support workers with insecure incomes, Resolution Foundation, January 2019. — 38 p.
11. Eichhorst W. & Tobsch V. Has atypical work become typical in Germany? (Employment Working Paper No. 145). — Geneva : International Labor Organization, 2013. — 52 p.
12. Graham M., Hjorth I., Lehdonvirta V. Digital Labour and Development: Impacts of Global Digital Labour Platforms and the Gig Economy on Worker Livelihoods // Transfer. — 2017. — Vol. 23. — No. 2.
13. Hipp L., Bernhardt J., Allmendinger J., Institutions and the prevalence of nonstandard employment // Socio-Economic Review — 2015. — Vol. 13. — No. 2.
14. Joyce S., Neumann D., Trappmann V., Umney Ch. A global struggle: worker protest in the platform economy // ETUI Policy Brief No. 2, 2020. — Brussels : European Trade Union Institute, 2020. — 6 p. — URL: <https://www.etui.org/content/download/38132/383523/file/Platform+work+Leeds+Index+Joyce+et+al+Policy+Brief+2020.02.pdf>.
15. Piasna A., Drahokoupil J. Digital Labour in Central and Eastern Europe: evidence from the ETUI Internet and Platform Work Survey. European Trade Union Institute Working Paper 2019.12. — Brussels : European Trade Union Institute, 2019. — URL: <https://www.etui.org/Publications2/Working-Papers/Digital-labour-in-central-and-eastern-Europe-evidence-from-the-ETUI-Internet-and-Platform-Work-Survey>.

Механизм дорожно-транспортного происшествия с участием беспилотника: постановка проблемы¹

Аннотация. В статье предпринята попытка смоделировать механизм дорожно-транспортного происшествия с участием беспилотного транспортного средства (БТС) для решения ряда криминологических, уголовно-правовых и криминалистических проблем с использованием имеющихся в теории характеристик механизма транспортного преступления. Выделены его элементы (транспортное средство, информационная система и ситуация), раскрыто содержание, показана роль каждого из них в этиологии транспортного происшествия. Отмечено, что собственно в механизм транспортного происшествия личностный фактор не входит, это необходимо учитывать при криминализации соответствующего деяния, заключающегося не в нарушении правил дорожного движения, а в изготовлении недоброкачественного специального программного обеспечения. Констатируется, что в механизме транспортного происшествия принципиальное значение имеет информационная система, совмещающая в себе роль как водителя, так и собственно информационной системы, необходимой для обеспечения безопасности функционирования механического транспортного средства. В силу этого следует изучать не вопросы надежности информационной системы, а влияние информационного обеспечения на безопасность функционирования высокоавтоматизированного транспортного средства. Особое значение имеет проблема так называемой неопределенности, характеризующей состояние информационной системы. Определены пути дальнейшего исследования рассматриваемого механизма на основе так называемой карты угроз безопасности функционирования БТС, в том числе с учетом возможности вмешательства в их работу извне (в систему программного обеспечения, путем воздействия на дорожную инфраструктуру и т.д.).

Ключевые слова: автотранспорт; беспилотник; транспортное происшествие; механизм происшествия; элементы механизма; личность; транспортное средство; информационная система; ситуация; характеристика; уголовное законодательство; механизм и описание деяния.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-01-16162.

© Чучаев А. И., Маликов С. В., 2020

* Чучаев Александр Иванович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
moksha1@rambler.ru

** Маликов Сергей Владимирович, кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
s.v.malikov@yandex.ru

Для цитирования: Чучаев А. И., Маликов С. В. Механизм дорожно-транспортного происшествия с участием беспилотника: постановка проблемы // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 160—168. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.160-168.

The Mechanism of a Traffic Accident Involving an Unmanned Vehicle: Statement of the Problem²

Aleksandr I. Chuchaev, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
moksha1@rambler.ru

Sergey V. Malikov, Cand. Sci. (Law), Senior Lecturer of the Department of Criminal Law of Kutafin Moscow State University of Law (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
s.v.malikov@yandex.ru

Abstract. The paper attempts to make a model mechanism of a traffic accident involving an unmanned vehicle to solve a number of criminological, criminal-legal and criminalistic problems using the characteristics of the traffic crime mechanism available in theory. Its elements (vehicle, information system and situation) are highlighted, the contents are disclosed, the role of each of them in the etiology of a transport accident is shown. It is noted that the personal factor is not included in the mechanism of a traffic accident; this must be taken into account when criminalizing the corresponding act, which consists not in violating traffic rules, but in low-quality special software. It is stated that in the mechanism of a transport accident, the information system is of fundamental importance, combining the role of both the driver and the information system itself, which is necessary to ensure the safe functioning of a mechanical vehicle. Because of this, it is not necessary to study the reliability of the information system, but the impact of information support on the safety of a highly automated vehicle. Of particular importance is the problem of the so-called uncertainty characterizing the state of the information system. The authors determine the ways of further research of the mechanism under consideration based on the so-called security threat map for the operation of an unmanned vehicle in the context of possibility of interference in their work from the outside (In the software system, by affecting the road infrastructure, etc.).

Keywords: motor transport; unmanned vehicle; transport accident; incident mechanism; elements of the mechanism; personality; vehicle; information system; situation; characteristic; criminal law; mechanism and description of the act.

Cite as: Chuchaev AI, Malikov SV. Mekhanizm dorozhno-transportnogo proisshestviya s uchastiem bespilotnika: postanovka problemy [The Mechanism of a Traffic Accident Involving an Unmanned Vehicle: Statement of the Problem]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):160-168. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.160-168. (In Russ., abstract in Eng.).

В литературе механизм дорожно-транспортного происшествия с участием высокоавтоматизированного (беспилотного) транспортного средства (БТС) по известным причинам до сих пор не исследовался; в центре внимания специалистов находился лишь механизм преступления, совершаемого водителем транспортного средства³. Однако в настоящее

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-01-16162.

³ См., например: Расследование и предупреждение дорожно-транспортных происшествий, крушений железнодорожного транспорта и авиационных катастроф. М., 2014.

время активные разработка и внедрение БТС в повседневную жизнь, а главное — имеющиеся дорожно-транспортные происшествия (ДТП) с участием указанных автомобилей⁴ делают актуальным обращение к этой проблеме.

В частности, ее исследование имеет большое практическое значение, во-первых, для разработки криминологических мер предупреждения причинения вреда жизни, здоровью людей и собственности при эксплуатации высокоавтоматизированных транспортных средств. Как отмечается в литературе, изучение механизма преступления — «это не отвлеченная от жизни абстрактная цель, а практическая потребность... Она дает работникам системы уголовной юстиции в их профессиональной деятельности знания для того, чтобы “разрушать” механизм преступного поведения, разъединять его звенья, а тем самым и предупреждать совершение преступлений»⁵.

Во-вторых, механизм происшествия представляет собой его обобщенную картину, характеризует такие взаимосвязи и взаимодействия элементов соответствующей системы, которые приводят к полной или частичной утрате транспортным средством его особого свойства — безопасности функционирования. Следовательно, именно механизм должен лежать в основе конструирования соответствующих составов преступлений, вбирающих в себя в качестве криминообразующих признаков типовые юридически значимые обстоятельства, проявляющиеся в механизме дорожно-транспортного происшествия.

В-третьих, механизм преступления позволяет на научной основе решать криминалистические проблемы. Именно поэтому в криминалистике активно исследуются как общие вопросы механизма происшествия, так и механизма транспортного происшествия, под которым предлагается понимать «...уголовно-релевантное событие, связанное с рассогласованием целеобразного и безопасного порядка движения и эксплуатации транспортного средства, содержащее признаки преступления или выражающееся в факте обнаружения общественно опасного вреда и следов, которые воспринимаются как последствия транспортного преступления»⁶.

Общее понятие происшествия исследуется рядом отраслей наук. Например, в криминалистике оно изучается при анализе криминалистического механизма дорожно-транспортного происшествия или в рамках учения о техногенных источниках повышенной опасности⁷. Все авторы так или иначе признают его определенным событием. Например, А. П. Онучин считал происшествие событием, «с обнаружением которого возникают уголовно-процессуальные отношения, связанные с обязанностью государственных компетентных органов раскрыть и расследовать или исключить в нем преступление»⁸; Ф. Х. Кульшанев — событием, являющимся «предметом уголовно-правового реагирования и служащим объектом процессуального установления, исследования и оценки»⁹. В такой трактовке происшествие представлено, во-первых, в виде основания возникновения уголовно-процессуальных отношений. Но надо заметить, что при этом не

⁴ См. об этом подробно: Чучаев А. И., Маликов С. В. Ответственность за причинение ущерба высокоавтоматизированным транспортным средством: состояние и перспективы // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6 (103). С. 117—124; Чучаев А. И. Робомобили и безопасность личности: уголовно-правовые проблемы // Криминалист. 2019. № 1. С. 94—99.

⁵ Механизм преступного поведения. М., 1981. С. 246.

⁶ См., например: Расследование и предупреждение дорожно-транспортных происшествий, крушений железнодорожного транспорта и авиационных катастроф. С. 34—35.

⁷ См., например: Корма В. Д. Основы криминалистического учения о техногенных источниках повышенной опасности: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 114.

⁸ Онучин А. П. Проблемы расследования дорожно-транспортных происшествий с учетом ситуационных факторов. Свердловск, 1987. С. 22.

⁹ Кульшанев Ф. Х. Автотранспортное происшествие как объект криминалистического исследования. Пермь, 2006. С. 78.

раскрывается сущность определяемого явления. К тому же сам факт происшествия еще не означает возникновения указанных отношений; как известно, они возникают в связи с возбуждением уголовного дела. Именно последнее обстоятельство выступает юридическим фактом, обуславливающим уголовно-процессуальные отношения. Во-вторых, уголовное право не использует понятие «предмет уголовно-правового реагирования», а оперирует термином «деяние».

В уголовно-правовой литературе происшествие также признают событием, но трактуют его иначе. Так, В. В. Лукьянов понимал под ним «событие, нарушающее процесс дорожного движения, которое возникает в результате потери возможности управлять транспортным средством и сопровождается гибелью, ранением людей, нанесением материального ущерба»¹⁰. Не подвергая критическому анализу это высказывание (в частности, включение в определение потери возможности управлять автомобилем, т.е. так называемого периода неуправляемости, и др.), обратим внимание на то, что дорожно-транспортное происшествие, во-первых, представлено в виде нарушения дорожного движения, во-вторых, родовым понятием, по отношению к которому транспортное преступление выступает видовым понятием.

И. А. Гумеров предлагает определять механизм дорожно-транспортного происшествия как функциональную систему, определяющую порядок поэтапного изменения преступной неосторожности¹¹.

В уголовном праве происшествие как таковое, взятое само по себе, не имеет значения; с

преступлением оно соотносится как часть (преступление) и целое (происшествие). Другими словами, они отражают отношение между совокупностью обстоятельств (или элементов отдельного объекта) и связью, которая объединяет эти обстоятельства и приводит к появлению у совокупности новых (интегративных) свойств и закономерностей, не присущих обстоятельствам в их разнообразии¹². Исходя из этой особенности соотношения преступления и происшествия, допустимо рассматривать механизм происшествия как исходную базу для исследования в будущем механизма транспортного преступления с участием беспилотника (в настоящее время подобные деяния в уголовном законодательстве не выделены).

В криминологии механизм транспортного преступления понимается как взаимосвязь и взаимодействие управляющего субъекта с технической системой, ее информационным обеспечением и ситуацией (внешними факторами), детерминирующими его поведение и влекущими нарушение безопасности функционирования транспортного средства¹³.

В механизме транспортного преступления выделяются такие его элементы, как оператор (водитель, управляющее лицо, управляющий субъект, личность), транспортное средство, информационная система и ситуация¹⁴. Эти же элементы присущи и дорожно-транспортному происшествию¹⁵.

Н. В. Якубенко и А. Д. Коленко, признавая дорожное движение антропотехнической системой¹⁶ (т.е. системой «человек-машина»), также выделяют его четыре подсистемы, но несколько

¹⁰ Лукьянов В. В. Безопасность дорожного движения. М., 1983. С. 34.

¹¹ См.: Гумеров И. А. Механизм совершения дорожно-транспортных происшествий и основные компоненты дорожного движения, обеспечивающие его безопасность. Казань, 2004. С. 33.

¹² См.: Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. М., 1986. С. 537—538.

¹³ См. об этом подробно: Белокобыльский Н. Н., Чучаев А. И. Механизм транспортного преступления. Саратов, 1991.

¹⁴ См.: Лукьянов В. В. Проблемы квалификации дорожно-транспортных происшествий. М., 1979. С. 166 ; Гумеров И. А. Указ. соч. С. 33—34 ; Шемякин Л. Л. Криминологическая характеристика транспортной преступности. М., 2010. С. 51.

¹⁵ Характеристику данных элементов см.: Чучаев А. И. Механизм транспортного преступления (понятие и общая характеристика) // Lex russica. 2013. № 6. С. 641.

¹⁶ Транспорт в зависимости от уровней и количества операторов принято считать моно- или полиэргатической системой.

инные: человек (оператор); транспортное средство; дорога¹⁷; среда¹⁸.

Все авторы, которые касались проблем механизма преступления вообще и механизма транспортного преступления в частности, в качестве основного его элемента называют личность водителя (оператора, управляющего субъекта). Согласно Правилам дорожного движения, утвержденным постановлением Правительства РФ от 23 октября 1993 г. № 1090 (в ред. от 21 декабря 2019 г.)¹⁹, водителем признается «лицо, управляющее каким-либо транспортным средством, погонщик, ведущий по дороге вьючных, верховых животных или стадо. К воителю приравнивается обучающий вождению (п. 1.2). При этом лицо считается таковым вне зависимости от того, есть ли у него право на управление транспортными средствами вообще или конкретной категорией транспортных средств.

Однако надо иметь в виду, что беспилотным транспортным средством (робомобилем) признается транспортное средство, оборудованное системой автоматического управления, способное передвигаться без участия человека²⁰. Коль скоро человек не участвует в управлении транспортным средством, то естественно возникает вопрос: может ли личностный фактор рассматриваться в качестве элемента механизма преступления?

В целом «традиционный» автотранспорт является моноэнергетической системой, в которой встречаются все формы взаимодействия объектов друг с другом, но при этом именно человек влияет на складывающиеся в ней отношения. Исходя из этого личностный фактор, на первый взгляд, входит в этиологию транспортной преступности. Однако все дело в том, что беспилотные автомобили самостоятельно (в этом их и суть) производят выбор курса и оптимальной скорости движения, ориентируясь на информацию, поступающую через Интернет, с помощью специального программного обеспечения, в том числе сканируя знаки дорожного движения, сигналы светофоров и т.д. Человек участвует лишь в создании программы, обеспечивающей безаварийную эксплуатацию беспилотника. Следовательно, речь может идти о возможной угрозе безопасности функционирования транспортного средства на более раннем этапе — в результате ненадлежащей разработки автоматизированных систем, а не на этапе движения БТС по автомагистралям. Поэтому собственно в механизм транспортного происшествия личностный фактор не входит, что необходимо учитывать при криминализации соответствующего деяния, заключающегося не в нарушении правил дорожного движения, а в изготовлении недоброкачественного специального программного обеспечения.

Надо иметь в виду, что завод — изготовитель автомобиля или разработчик указанных программ в качестве необходимого условия эксплуатации робомобиля может предусмотреть необходимость своевременного полного или частичного обновления программного обеспечения. Игнорирование данного требования собственником (эксплуатантом) меняет структуру механизма транспортного происшествия, включая в него и человеческий фактор. Вероятно, в этом случае речь должна идти о нарушении пассивной безопасности транспортного средства, характеризующейся совокупностью конструктивных, технологических и эксплуатационных свойств, исключающих дорожно-транспорт-

Нужно иметь в виду, что завод — изготовитель автомобиля или разработчик указанных программ в качестве необходимого условия эксплуатации робомобиля может предусмотреть необходимость своевременного полного или частичного обновления программного обеспечения. Игнорирование данного требования собственником (эксплуатантом) меняет структуру механизма транспортного происшествия, включая в него и человеческий фактор. Вероятно, в этом случае речь должна идти о нарушении пассивной безопасности транспортного средства, характеризующейся совокупностью конструктивных, технологических и эксплуатационных свойств, исключающих дорожно-транспорт-

¹⁷ Выделение дороги (т.е. сложной инженерно-технической системы, охватывающей все элементы улично-дорожной сети, ее инфраструктуру и искусственные сооружения) в качестве самостоятельного элемента механизма транспортного преступления существенно сужает обстоятельства места совершения дорожно-транспортного преступления. Исходя из позиции авторов, дорожно-транспортное происшествие, а следовательно, и транспортное преступление невозможно, например, на проселочной дороге, в поле, лесу и т.д.

¹⁸ См.: Якубенко Н. В., Коленко А. Д. Дорожно-транспортные происшествия: понятие, квалификация, наказание. Владивосток, 2001. С. 13.

¹⁹ САППР. 1993. № 47. Ст. 4531.

²⁰ URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Беспилотный_автомобиль.

ные происшествия или снижающих их тяжесть. Данное обстоятельство, на наш взгляд, также должно найти отражение в уголовно-правовой норме как самостоятельный криминообразующий признак.

Родовое понятие транспортного средства дано в Правилах дорожного движения. Под ним понимается «устройство, предназначенное для перевозки по дорогам людей, грузов или оборудования, установленного на нем» (п. 1.2). Беспилотник — механическое транспортное средство. В Правилах дорожного движения последнее характеризуется как транспортное средство, приводимое в движение двигателем (этот термин распространяется на любые тракторы и самоходные машины) (п. 1.2).

В транспортном преступлении автомобиль выступает его предметом. В примечании 1 к ст. 264 УК РФ транспортное средство определяется иначе — как средство, на управление которым в соответствии с законодательством РФ о безопасности дорожного движения предоставляется специальное право.

Таким образом, как в уголовном, так и в административном законодательстве беспилотник в качестве предмета преступления не выделяется. Однако он таковым остается и, следовательно, входит в механизм транспортного происшествия. При этом, по нашему мнению, его роль в этиологии преступления идентична роли обычного механического транспортного средства.

В механизме транспортного происшествия принципиальное значение имеет информационная система. Пожалуй, в беспилотниках она совмещает в себе как роль водителя, так и собственно информационной системы, необходимой для обеспечения безопасности функционирования механического транспортного средства, основанного на двух самостоятельных массивах информации — внешнем, получаемом водителем во время эксплуатации автомобиля лично (наблюдение за информационной моделью транспортного средства, сигналами светофора и т.д.), и внутреннем, хранящемся в памяти. Наряду с так называемой аппаратурной беза-

варийностью транспортного средства (т.е. нормальным работоспособным состоянием узлов и агрегатов) информационная система участвует в обеспечении его нормальной работы. Именно поэтому в теории надежности выделяются две стороны безаварийности транспорта — аппаратурная и информационная. Последняя характеризуется состоянием «средств программного обеспечения и других массивов информации, создающим условия для требуемого функционирования технических средств по оговоренной в нормативно-технической документации совокупности решаемых задач и параметров информационных массивов»²¹.

Однако в отличие от теории надежности, на наш взгляд, следует изучать не вопросы надежности информационной системы (хотя это тоже важно) — они лежат в иной плоскости знаний, а влияние информационного обеспечения на безопасность функционирования высокоавтоматизированного транспортного средства.

Информационная система беспилотника может дать сбой в результате:

- 1) информационного отказа — события, состоящего в нарушении функционирования аппаратуры вследствие проявления в используемых информационных массивах ошибок, оставшихся при их создании или возникших при работе аппаратуры с их использованием;
- 2) информационного сбоя — повреждения информационных массивов из-за аппаратурного сбоя;
- 3) информационной ошибки — получения искаженной информации в результате неправильного определения, например, сигнала светофора (проведенные опыты подтверждают ошибки в сканировании дорожных знаков, а значит, и в принятии последующих решений).

Специалистами, занимающимися исследованием транспортной преступности, информационная система как элемент механизма преступления не выделяется, ее место в системе детерминант аварийности не определяется. Правда, она упоминается в некоторых работах по автотранспортным преступлениям. Так,

²¹ Фомин Ю. Г. Оператор — технические средства: обеспечение надежности. М., 1985. С. 62.

В. В. Лукьянов, рассматривая дорожное движение, говорит о трех видах информации:

- 1) информация, воспринимаемая от автомобиля как таковая и позволяющая оценить состояние (исправность) отдельных его систем (агрегатов) — тормозной, рулевой и т.д.;
- 2) информация о дорожных условиях — геометрические параметры дороги, состояние проезжей части и т.п.;
- 3) информация, отражающая взаимосвязь автомобиля и дороги, — расположение транспортного средства относительно проезжей части, других автомобилей и предметов, находящихся на дороге.

Выделив указанные виды информации, автор обоснованно замечает: «Необходимым условием... для процесса дорожного движения является информация не только о состоянии самого автомобиля, но и о дорожных условиях, о характере взаимосвязи автомашины и дороги»²². Но, несмотря на это, информационную систему он не включал в механизм транспортного преступления²³.

В этиологии автотранспортных преступлений большое значение имеет проблема так называемой неопределенности, характеризующей состояние информационной системы, обусловленное внешними обстоятельствами (изменением метеоусловий, нетранзитивным поведением оператора и т.д.). В литературе выделяются три ее вида: 1) неопределенность обстановки, в которой необходимо принять решение; 2) неопределенность требований, которые должны учитываться в принимаемом решении; 3) неопределенность или случайность самого решения²⁴.

Такая ситуация встречается и при эксплуатации беспилотников. При этом особое значение имеет первый вид неопределенности; она существует объективно, обусловлена рядом обстоятельств, в том числе неполными знаниями о внешних воздействиях, естественных ограничениях, свойствах систем и агрегатов транспортного средства и т.д. В механизме она характеризует ситуацию, в которой имело место дорожно-транспортное происшествие. Ситуация, являясь совокупностью объективных обстоятельств, создающих определенную обстановку, положение, «очерчивает сферу непосредственных коммуникаций субъекта с внешним миром и переводит его взгляды и потребности в плоскость конкретных объектов и целей»²⁵.

Проблема ситуации в науке относится к числу дискуссионных, причем споры идут не только о ее определении, но и о свойствах²⁶. По нашему мнению, под ситуацией дорожно-транспортного происшествия следует понимать совокупность объективных обстоятельств, характеризующих внешнюю обстановку, в которой функционируют беспилотные транспортные средства. Их различные сочетания образуют разные типы ситуаций.

Криминологи выделяют три свойства ситуации: криминогенность, кумулятивность и конфликтность²⁷. Строго говоря, указанные отличительные особенности неуниверсальны. В этом нетрудно убедиться, проанализировав характеристику нейтральных или, более того, препятствующих (затрудняющих) ситуаций. В других же случаях криминогенными могут быть лишь не-

²² Лукьянов В. В. Проблемы квалификации дорожно-транспортных происшествий. С. 9.

²³ Лукьянов В. В. Проблемы квалификации дорожно-транспортных происшествий. С. 166.

²⁴ См.: Психологические проблемы взаимной адаптации человека и машины в системах управления. М., 1980. С. 128.

²⁵ Алимов С. Б. Ситуация совершения преступления и ее криминологическое значение : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1971. С. 6.

²⁶ См.: Антонян Ю. М. Роль конкретной жизненной ситуации в совершении преступления. М., 1973. С. 24 ; Квашиш В. Е. Профилактика неосторожных преступлений. Киев, 1981. С. 21 ; Кудрявцев В. Н. Причинность в криминологии. М., 1968. С. 38 ; Панкратов В. В., Самольянова М. В. Ситуация неосторожного преступления. Структурный анализ // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 33. М., 1980. С. 55—63.

²⁷ См.: Дубовик О. Л. Принятие решения в механизме преступного поведения и индивидуальная профилактика преступлений. М., 1977. С. 29.

которые элементы ситуации. Кроме того, будучи динамическим процессом, ситуация может нивелировать («гасить») опасные моменты.

На наш взгляд, ситуация обладает такими свойствами, как:

- 1) конкретность; иначе говоря, ситуация существует не вообще, а в определенных пространственно-временных рамках;
- 2) систематичность и известная повторяемость, создающие необходимые гносеологические и логические предпосылки для ее определения в будущем²⁸. Однако при этом надо иметь в виду, что ситуация повторяется лишь в общих чертах, на изменившейся основе, с возможными изменениями ее содержания. Другими словами, появляются так называемые интервальные ситуации;
- 3) информативность, т.е. достаточность информации о фактическом состоянии окружающей среды;
- 4) отражение факторов, которые можно использовать для предотвращения неблагоприятного исхода.

Подытожим сказанное. Развитие беспилотных транспортных средств и их внедрение в повседневную жизнь, с одной стороны, требуют опережающей разработки проблем механизма дорожно-транспортного происшествия с их участием для решения ряда возможных проблем криминологического, уголовно-правового и криминалистического характера; с другой стороны, без составления так называемой карты угроз безопасности функционирования БТС, в том числе с учетом возможности вмешательства в их работу извне (в систему программного обеспечения, путем воздействия на дорожную инфраструктуру и т.д.), поставленная задача является достаточно сложной. На наш взгляд, на данном этапе целесообразно сосредоточить внимание на разработке общих вопросов механизма происшествия (преступления), а в дальнейшем, объединив усилия со специалистами в области конструирования высокоавтономных транспортных средств, попытаться выделить его элементы, раскрыть их содержание и определить роль в этиологии транспортного преступления.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Антонян Ю. М. Роль конкретной жизненной ситуации в совершении преступления. — М., 1973.
2. Белокобыльский Н. Н., Чучаев А. И. Механизм транспортного преступления. — Саратов, 1991.
3. Гумеров И. А. Механизм совершения дорожно-транспортных происшествий и основные компоненты дорожного движения, обеспечивающие его безопасность. — Казань, 2004.
4. Дубовик О. Л. Принятие решения в механизме преступного поведения и индивидуальная профилактика преступлений. — М., 1977.
5. Квашиш В. Е. Профилактика неосторожных преступлений. — Киев, 1981.
6. Кудрявцев В. Н. Причинность в криминологии. — М., 1968.
7. Кульмашев Ф. Х. Автотранспортное происшествие как объект криминалистического исследования. — Пермь, 2006.
8. Лукьянов В. В. Безопасность дорожного движения. — М., 1983.
9. Лукьянов В. В. Проблемы квалификации дорожно-транспортных происшествий. — М., 1979.
10. Механизм преступного поведения. — М., 1981.
11. Онучин А. П. Проблемы расследования дорожно-транспортных происшествий с учетом ситуационных факторов. — Свердловск, 1987.
12. Панкратов В. В., Самольянова М. В. Ситуация неосторожного преступления. Структурный анализ // Вопросы борьбы с преступностью. — Вып. 33. — М., 1980.
13. Психологические проблемы взаимной адаптации человека и машины в системах управления. — М., 1980.

²⁸ См.: Механизм преступного поведения. С. 79.

14. Расследование и предупреждение дорожно-транспортных происшествий, крушений железнодорожного транспорта и авиационных катастроф. — М., 2014.
15. Фомин Ю. Г. Оператор — технические средства: обеспечение надежности. — М., 1985.
16. Чучаев А. И. Механизм транспортного преступления (понятие и общая характеристика) // Lex russica. — 2013. — № 6.
17. Чучаев А. И. Робомобили и безопасность личности: уголовно-правовые проблемы // Криминалист. — 2019. — № 1.
18. Чучаев А. И., Маликов С. В. Ответственность за причинение ущерба высокоавтоматизированным транспортным средством: состояние и перспективы // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6 (103).
19. Шемякин Л. Л. Криминологическая характеристика транспортной преступности. — М., 2010.
20. Якубенко Н. В., Коленко А. Д. Дорожно-транспортные происшествия: понятие, квалификация, наказание. — Владивосток, 2001.

Материал поступил в редакцию 18 февраля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Antonyan Yu. M. Rol' konkretnoj zhiznenoj situacii v sovershenii prestupleniya. — M., 1973.
2. Belokobyl'skij N. N., Chuchaev A. I. Mekhanizm transportnogo prestupleniya. — Saratov, 1991.
3. Gumerov I. A. Mekhanizm soversheniya dorozhno-transportnyh proisshествij i osnovnye komponenty dorozhnogo dvizheniya, obespechivayushchie ego bezopasnost'. — Kazan', 2004.
4. Dubovik O. L. Prinyatie resheniya v mekhanizme prestupnogo povedeniya i individual'naya profilaktika prestuplenij. — M., 1977.
5. Kvashis V. E. Profilaktika neostorozhnyh prestuplenij. — Kiev, 1981.
6. Kudryavcev V. N. Prichinnost' v kriminologii. — M., 1968.
7. Kul'mashev F. H. Avtotransportnoe proisshествие kak ob'ekt kriminalisticheskogo issledovaniya. — Perm', 2006.
8. Luk'yanov V. V. Bezopasnost' dorozhnogo dvizheniya. — M., 1983.
9. Luk'yanov V. V. Problemy kvalifikacii dorozhno-transportnyh proisshествij. — M., 1979.
10. Mekhanizm prestupnogo povedeniya. — M., 1981.
11. Onuchin A. P. Problemy rassledovaniya dorozhno-transportnyh proisshествij s uchetom situacionnyh faktorov. — Sverdlovsk, 1987.
12. Pankratov V. V., Samol'yanova M. V. Situaciya neostorozhnogo prestupleniya. Strukturnyj analiz // Voprosy bor'by s prestupnost'yu. — Vyp. 33. — M., 1980.
13. Psihologicheskie problemy vzaimnoj adaptacii cheloveka i mashiny v sistemah upravleniya. — M., 1980.
14. Rassledovanie i preduprezhdenie dorozhno-transportnyh proisshествij, krushenij zheleznodorozhnogo transporta i aviacionnyh katastrof. — M., 2014.
15. Fomin Yu. G. Operator — tekhnicheskie sredstva: obespechenie nadezhnosti. — M., 1985.
16. Chuchaev A. I. Mekhanizm transportnogo prestupleniya (ponyatie i obshchaya harakteristika) // Lex russica. — 2013. — № 6.
17. Chuchaev A. I. Robomobili i bezopasnost' lichnosti: ugolovno-pravovye problemy // Kriminalist. — 2019. — № 1.
18. Chuchaev A. I., Malikov S. V. Otvetstvennost' za prichinenie ushcherba vysokoavtomatizirovannym transportnym sredstvom: sostoyanie i perspektivy // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2019. — № 6 (103).
19. Shemyakin L. L. Kriminologicheskaya harakteristika transportnoj prestupnosti. — M., 2010.
20. Yakubenko N. V., Kolenko A. D. Dorozhno-transportnye proisshestiya: ponyatie, kvalifikaciya, nakazanie. — Vladivostok, 2001.

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.169-178

Ю. В. Грачева*,
А. А. Арямов**

Роботизация и искусственный интеллект: уголовно-правовые риски в сфере общественной безопасности¹

Аннотация. Широкомасштабная роботизация становится одним из вызовов современного общества. Юридическая наука в целом и уголовное право в частности не могут оставаться в стороне от вызовов, связанных с внедрением искусственного интеллекта во всех сферах общественной жизни. Процесс формирования правового пространства начался, однако отсутствует комплексный подход к решению задачи, поскольку ученые рассматривают роботов в рамках только тех общественных отношений, которые входят в предмет соответствующей отрасли права. В этой связи возникает отставание в разработке, например, уголовно-правовых норм, так как не завершен процесс определения гражданско-правового статуса робота, а от него зависит построение концепции уголовно-правовых рисков в робототехнике и искусственном интеллекте. В статье предпринята попытка описать уголовно-правовые риски использования робототехники и искусственного интеллекта для общественной безопасности, оценить имеющиеся уголовно-правовые средства противодействия наступлению общественно опасных последствий в случае отсутствия адекватных мер, предложить направления совершенствования УК РФ.

Ключевые слова: роботизация; искусственный интеллект; уголовно-правовые риски; преступления; общественная безопасность; дроны; роботы; правовой статус; террористический акт; уголовная ответственность.

Для цитирования: Грачева Ю. В., Арямов А. А. Роботизация и искусственный интеллект: уголовно-правовые риски в сфере общественной безопасности // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 169—178. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.169-178.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16158.

© Грачева Ю. В., Арямов А. А., 2020

* Грачева Юлия Викторовна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
uvgracheva@mail.ru

** Арямов Андрей Анатольевич, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Российского государственного университета правосудия
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
aaryamov65@yandex.ru

Robotization and Artificial Intelligence: Criminal Law Risks in the Field of Public Security²

Yuliya V. Gracheva, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
uvgracheva@mail.ru

Andrey A. Aryamov, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law, Russian State University of Justice
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
aaryamov65@yandex.ru

Abstract. Large-scale robotization is becoming one of the challenges of modern society. Jurisprudence in general and criminal law in particular cannot remain aloof from the challenges associated with the introduction of artificial intelligence in all spheres of public life. The process of forming the legal space has begun, but there is no comprehensive approach to solving the problem, since scientists consider robots within the framework of only those social relations that are part of the subject of the relevant branch of law. In this regard, there is a lag in the development, for example, of criminal law norms, since the process of determining the civil law status of a robot is not completed, and the construction of the concept of criminal law risks in robotics and artificial intelligence depends on it. The paper attempts to describe the criminal legal risks of using robotics and artificial intelligence for public security, to assess the available criminal legal means of counteracting the onset of socially dangerous consequences in the absence of adequate measures, to propose directions for improving the Criminal Code of the Russian Federation.

Keywords: robotization; artificial Intelligence; criminal law risks; crimes; public safety; drones; robots; legal status; terrorist act; criminal liability.

Cite as: Gracheva YuV, Aryamov AA. Robotizatsiya i iskusstvennyy intellekt: ugovovno-pravovye riski v sfere obshchestvennoy bezopasnosti [Robotization and Artificial Intelligence: Criminal Law Risks in the Field of Public Security]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):169-178. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.169-178. (In Russ., abstract in Eng.).

Введение

В Российской Федерации отсутствует легальное определение искусственного интеллекта. Термин «искусственный интеллект» в 1956 г. предложил Д. Маккартни³. Искусственный интеллект (ИИ) — это область научных знаний и технологий создания интеллектуальных машин и интеллектуального программного обеспечения. Искусственным интеллектом называют свойство интеллектуальных систем выполнять творческие функции, которые традиционно считаются пре-

рогативой человека. Одной из ключевых особенностей интеллектуальных вычислительных систем является их способность приобретать знания посредством обучения (самоидентификации) и применять эти знания для решения определенной проблемы.

Робототехника и искусственный интеллект представляют собой наиболее перспективную комбинацию для автоматизации решения задач, не входящих в первичные заводские настройки. В последние годы искусственный интеллект все больше распространяется в роботизированных

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16158.

³ См.: *Нагродская Б. В.* Новые технологии (блокчейн / искусственный интеллект) на службе права : научно-методическое пособие / под ред. Л. А. Новоселовой. М., 2019. С. 99.

решениях, обеспечивая гибкость и возможность обучения там, где раньше использовались неизменные производственные настройки⁴.

Без искусственного интеллекта невозможно повышение конкурентоспособности в мире и национальной безопасности.

Искусственный интеллект и робототехника широко используются в сфере образования, медицинского обслуживания, пенсионного обеспечения, охраны окружающей среды, осуществления государственного управления, правоприменительной деятельности и цифровой экономики⁵.

Искусственный интеллект и робототехника как орудие или средство совершения преступления

Преступниками используются искусственный интеллект и робототехника для совершения преступлений.

Робот как орудие убийства. Первым человеком, погибшим от робота, стал американский рабочий, занятый на автоматизированном предприятии, выполнявшем покрасочные работы для автомобильной индустрии. В результате нарушения программы, отвечающей за координацию автоматических манипуляторов одного из роботов, последний вместо дверцы захватил шею рабочего и удушил его.

В 2016 г. произошло одно из первых убийств с использованием робототехники. В больнице пациент умер от «подачи в капельницу смертельного состава вместо предписанного лекарства. Полицейские не смогли бы обнаружить данное преступление, если бы не случайность. Программист, которого банда подрядила, чтобы взломать программу, управляющую автоматичес-

ческой раздачей лекарств, поделился информацией в одном из закрытых чатов. В нем присутствовал осведомитель городской полиции. Благодаря чему программист был задержан⁶, а позднее прояснилась вся картина преступления.

Правоохранители по всему миру всерьез готовятся к появлению преступных групп, совершающих убийства, замаскированные под технические инциденты различного рода. Объем рынка заказных убийств в Соединенных Штатах составляет около 2 млрд долл. в год, поэтому появление таких преступных групп — ближайшая перспектива⁷.

Главным инструментом подобных синдикатов могут стать не хакерские программы сами по себе, а искусственный интеллект. Специфика здесь заключается в следующем. Различного рода автоматизированные автономные системы в подавляющем большинстве управляются из единого вычислительного центра, функционирующего как искусственный интеллект. Это называется роевым обучением. Соответственно, подключиться и заместить команды одного искусственного интеллекта может только другой. Программисту это не под силу. Он будет распознан из-за большей медлительности и меньшей алгоритмичности действий и операций.

Кроме того, только искусственному интеллекту под силу замаскировать злонамеренное отключение или выполнение несанкционированных действий техническим отказом. Несмотря на некоторую экстравагантность, в ближайшее время данный преступный промысел может стать реальностью. Плохо то, что на первом этапе подавляющее большинство подобных убийств останутся нераскрытыми. В отделах по борьбе с убийствами просто нет специалистов, способных на уровне профессионала разби-

⁴ Подробное описание этих технологий, сфер их использования, преимуществ для экономики см.: Арямов А. А., Грачева Ю. В., Чучаев А. И., Маликов С. В., Иванов С. А. Девиации в цифровом мире: уголовно-правовое измерение / под ред. Ю. В. Грачевой. М., 2019. Ч. I. С. 9, 20.

⁵ См.: Цифровое право : учебник / под ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М., 2020. С. 183.

⁶ Овчинский В. Трамп, ФБР, искусственный интеллект: основные направления стратегии по обеспечению кибербезопасности // URL: http://zavtra.ru/blogs/tramp_fbr_iskusstvennij_intellekt (дата обращения: 03.03.2020).

⁷ Овчинский В. Трамп, ФБР, искусственный интеллект: основные направления стратегии по обеспечению кибербезопасности.

ратся в тонкостях нейронных сетей, глубокого обучения и активного тестирования.

Роботы-командос. Они «являются гибридом разведывательных и транспортных робототехнических систем, оснащенных средствами выполнения и других целевых функций. Например, такие роботы способны взбираться по вертикальным поверхностям, бесшумно проникать в закрытые помещения и т.п. До настоящего времени считалось, что такими роботами обладают специальные подразделения армий США, Великобритании и Израиля»⁸.

Боевые роботы. Одно из направлений разработок в рассматриваемой сфере — создание «суперсолдата», человека, получившего с помощью средств кибернетики повышенные физические и умственные способности. Эти «улучшения» включают использование имплантатов мозга, которые, как надеются в Управлении перспективных исследовательских проектов Министерства обороны США (DARPA), позволят «суперсолдатам» мысленно общаться друг с другом.

Сегодня достигнуты большие успехи в миниатюризации роботов. Не только государственные, но и коммерческие структуры уже могут приобрести робота размером с большого жука, оснащенного видеокамерой, способной снимать не только днем, но и ночью, микрофоном, устройством дистанционной передачи на расстояние до 5 км звука и изображения и, естественно, устройствами для передвижения. В американские спецподразделения уже поступили робошмели, способные действовать в наиболее агрессивных средах, быть незаметными, проникать в здания, оснащенные пуленепробиваемыми стеклами, внутри не только фотографировать, но и поражать террористов.

В 2013—2014 гг. произошел подлинный прорыв в робототехнике, когда стало возможным создание роев боевых и гражданских роботов. Этот рой в своей деятельности имитирует поведение пчел, муравьев, стаи птиц. Используя

передовые решения в области «облачной» коллективной памяти, распределенной вычислительной мощности и модульные конструкции, эти системы могут не только координировать деятельность и самообучаться друг у друга, но и собираться из маленьких устройств в крупные единые комплексы. Военный потенциал этих технологий на первом этапе заключается в сборе разведанных и массовых диверсиях на территории противника, а затем они будут представлять один из вариантов армии будущего: подобные силиконовые конструкции разных форм со смертоносным оборудованием будут способны на самостоятельное принятие тактических решений.

Л. Дель Монте, известный ученый-физик, бывший руководитель разработок микроэлектроники в IBM, автор книги «Нанооружие: растущая угроза человечеству», прогнозирует, что к концу 2020-х гг. террористы смогут получить доступ к нанооружию и будут способны использовать наноботов (нанороботов) для совершения террористических атак, например для заражения систем водоснабжения крупных городов или отравления людей инъекциями. Нанодроны, по мнению Дель Монте, также могут стать инструментами биологической войны⁹.

Еще в 2010 г. Пентагон высказывал опасения, что нанотехнологии приведут к созданию взрывоопасной искусственной микропыли, наноботы смогут доставлять биологическое оружие, выступать сами в роли оружия. Наноботы даже будут попадать при дыхании в легкие солдат и выводить их из строя.

Дель Монте прогнозирует, что автономные наноботы будут в состоянии собирать свои копии, т.е. воспроизводить сами себя. Управление миллионами наноботов может стать огромной проблемой, а сбои в программном обеспечении могут привести к непредсказуемым последствиям.

Беспилотные летательные аппараты (дроны) — активно развивающееся направление

⁸ Овчинский В., Ларина Е. Роботы-убийцы против человечества. Киберапокалипсис сегодня // URL: <https://e-libra.ru/read/491376-roboty-ubiycy-protiv-chelovechestva-kiberapokalipsis-segodnya.html> (дата обращения: 03.03.2020).

⁹ См.: URL: <https://fastsaltimes.com/sections/technology/1122.html> (дата обращения: 03.03.2020).

робототехники, некоторые из них обладают определенным автономным поведением, выражающимся, например, в способности самостоятельно и целенаправленно перемещаться в воздухе для выполнения различных функций в автономном режиме. Дроны могут быть оснащены оружием, собирать информацию путем видео- и фотосъемки, переносить запрещенные грузы и т.д.

Описанные роботы могут быть использованы не только для совершения таких преступлений против личности, как убийство, причинение вреда здоровью человека, нарушение неприкосновенности частной жизни и неприкосновенности жилища, но и для посягательств против общественной безопасности, совершения преступлений против мира и безопасности человечества.

В. С. Овчинский обращает внимание на недооцененную опасность при использовании робототехники террористами и экстремистами¹⁰.

С помощью этих новых цифровых технологий могут быть совершены такие преступления, как:

- террористический акт (ст. 205 УК РФ), который может выражаться как в совершении взрыва, поджога, отравлении источника водоснабжения, лишении жизни людей с использованием робототехники;
- вандализм (ст. 214 УК РФ): легко себе представить использование дрона, переносящего капсулу с краской и сбрасывающего ее на здание или сооружение для их осквернения;
- приведение в негодность объектов жизнеобеспечения (ст. 215.2 УК РФ) путем их разрушения, повреждения или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние с помощью роботов. Совершение этих действий из корыстных или хулиганских побуждений квалифицируется по ст. 215.2 УК РФ; при отсутствии названных мотивов, но при наличии цели подрыва экономической безопасности и обороноспособности РФ — по ст. 282 УК РФ;
- незаконное проникновение на подземный или подводный объект, охраняемый в соот-

- ветствии с законодательством Российской Федерации о ведомственной или государственной охране, с использованием робототехники, включая дроны (ст. 215.4 УК РФ);
- хищение ядерных материалов или радиоактивных веществ путем применения робототехники для незаконного проникновения в помещение или хранилища и завладения предметом преступления (ст. 221 УК РФ);
- незаконное приобретение, передача, сбыт, хищение оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств (ст. 222, 222.1, 226 УК РФ), а также его незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо государственную границу РФ государствами — членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС (ст. 226.1 УК РФ) с использованием робототехники, особенно дронов;
- нападение на морское или речное судно в целях завладения чужим имуществом, совершенное с применением насилия либо с угрозой его применения посредством использования робототехники, включая дроны (ст. 227 УК РФ).

Преимущества в использовании робототехники для совершения преступлений очевидны: во-первых, возможность их применения в опасных зонах, в том числе биологически опасных; во-вторых, физическая безопасность лица, использующего эти технологии для совершения преступления, поскольку оно находится, как правило, далеко от места его использования, у него нет страха быть обнаруженным, получить ранения или погибнуть, что психологически облегчает принятие решений, связанных с причинением вреда; в-третьих, по использованной робототехнике трудно идентифицировать нападавшего.

Согласно отчету компании Trend Micro (май 2017 г.)¹¹ «в мире насчитывается свыше 83 тыс. доступных через Сеть промышленных роботов, в 5 тыс. из них отсутствуют механизмы аутенти-

¹⁰ Овчинский В. Трамп, ФБР, искусственный интеллект: основные направления стратегии по обеспечению кибербезопасности.

¹¹ URL: https://www.trendmicro.com/ru_ru/about/awards.html (дата обращения: 03.03.2020).

фикации пользователей. Исследователи обнаружили в роботах 65 уязвимостей, в том числе позволяющих обойти механизмы аутентификации, модифицировать ключевые настройки и изменить режим работы устройства.

В подтверждение опасений исследователи осуществили показательную кибератаку на промышленного робота в лабораторных условиях. Эксперты продемонстрировали, как с помощью атаки можно незаметно изменить движение устройства. При этом программный код остается неизменным, а изменение движения невозможно уловить невооруженным взглядом. Тем не менее малейшее отклонение в производственном процессе может привести к серьезным последствиям¹². Следует отметить, что существует изначально робототехника с открытым исходным кодом и возможностями ИИ, позволяющая перепрограммировать и научить своих роботов выполнять пользовательские задачи в зависимости от конкретного их применения¹³, отключить или обойти механизмы аутентификации пользователей, что создает еще больше возможностей применения таких технологий для совершения преступлений.

Развитие робототехники и искусственного интеллекта, отдельные их направления порождают риски не только для общественной безопасности, но также для мира и безопасности человечества. В последнее время обсуждается вопрос о появлении такого вооружения, как смертоносные автономные системы. В апреле 2013 г. специальный докладчик ООН по вопросу о внесудебных казнях Кристофер Хейнс на заседании Совета по правам человека ООН обозначил угрозы применения смертоносных автономных систем для жизни и здоровья людей в условиях войны, международной безопасности, перспективы распространения международных норм на это оружие, определив его как «систе-

мы оружия, которые после приведения их в действие способны выбирать и поражать цели без последующего вмешательства оператора (человека)»¹⁴. Он отметил нереальность разработать сколько-нибудь адекватную систему правовой ответственности в связи с тем, что роботы вообще не должны иметь возможность решать вопросы жизни и смерти людей¹⁵.

Опасность использования таких роботов обусловлена, во-первых, их способностью самостоятельно выбирать и атаковать цели без вмешательства человека; во-вторых, несоблюдением норм международного гуманитарного права и игнорированием ответственности за незаконные деяния, совершаемые с использованием этого оружия; в-третьих, возможным сбоем в работе программного обеспечения или его взломом; в-четвертых, риском завладения технологиями (оружием) террористическими организациями.

Развитие робототехники и искусственного интеллекта уже сегодня требует адекватного правового регулирования, способного спрогнозировать риски их применения и предусмотреть ответственность в случае причинения вреда общественным отношениям. Процесс формирования правового пространства начался, однако отсутствует комплексный подход к решению этой задачи, поскольку ученые рассматривают роботов в рамках только тех общественных отношений, которые входят в предмет соответствующей отрасли права¹⁶. В связи с этим возникает отставание в разработке, например, уголовно-правовых норм, поскольку не завершен процесс определения гражданско-правового статуса робота, а от него зависит построение концепции уголовно-правовых рисков в робототехнике и искусственном интеллекте.

В соответствии со ст. 128 ГК РФ робот является объектом гражданского права, на роботов

¹² Промышленные роботы угрожают промышленной безопасности // URL: <https://www.securitylab.ru/news/486053.php> (дата обращения: 03.03.2020).

¹³ См.: Арямов А. А., Грачева Ю. В., Чучаев А.И., Маликов С. В., Иванов С. А. Указ. соч. С. 21.

¹⁴ Юридическая концепция роботизации / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, С. Б. Нанба. М., 2019. С. 204.

¹⁵ Юридическая концепция роботизации. С. 204.

¹⁶ Подробно об этом см.: Бузова А. Использование искусственного интеллекта: наука и регулирование // Право и экономика. 2018. № 9.

распространяются все те нормы гражданского права, что и на вещи, в отношении них могут совершаться любые сделки.

Обеспечить безопасность робота для человека особенно важно в связи с возрастающей автономностью первого в принятии решений. Еще в 1942 г. А. Азимов в рассказе «Хоровод» сформулировал три закона робототехники, которые сегодня рассматриваются как этические принципы роботостроения. Однако даже человеческая мораль допускает причинение вреда жизни или здоровью, например при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния. В этой связи нельзя исключать случаев, когда машинный алгоритм для исполнения поставленных задач также придет к выводу о необходимости или целесообразности причинения вреда человеку¹⁷.

На практике существуют случаи причинения вреда роботом человеку, не обладающим «разумом» и автономной волей¹⁸, что ставит вопрос об ответственности за возмещение вреда. Пока робот не признается субъектом права, теоретически обязанным возместить вред может быть производитель робота, производитель программного обеспечения, владелец робота или пользователь робота либо возможна коллективная ответственность.

Некоторые роботы могут быть отнесены к источникам повышенной опасности. В соответствии с п. 1 ст. 1079 ГК РФ владелец источни-

ка повышенной опасности обязан возместить причиненный ущерб, если не докажет, что вред причинен вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего.

В настоящее время, признавая роботов объектом права, всё больше ученых задумываются о признании роботов, обладающих искусственным интеллектом и способных к принятию автономных решений, субъектами правоотношений, особенно в ситуации, когда его действия будут влечь за собой возникновение прав и обязанностей для других лиц¹⁹.

Некоторые авторы предлагают рассматривать роботов как квазиагентов или квазисубъектов права²⁰, поскольку робот постепенно наделяется функциями, выполнявшимися ранее человеком.

В проекте Модельной конвенции о робототехнике и искусственном интеллекте роботы признаются самостоятельными лицами в гражданском обороте, способными выступать собственниками других роботов²¹.

В связи с тем что на сегодняшний день роботы все же остаются объектом гражданских прав и для иного утверждения нет соответствующей нормативной основы, то некоторые ученые полагают возможным распространять по аналогии на них правовые конструкции, созданные для других субъектов права²², например юридических лиц²³, животных²⁴, детей и др.

¹⁷ См.: Мамонтов Д. Этические проблемы роботов: как нарушить законы робототехники // Популярная механика. 2015. № 6. URL: <https://www.popmech.ru/science/167561-eticheskie-problemy-robotov-kak-narushit-zakony-robototekhniki/> (дата обращения: 09.03.2020).

¹⁸ См.: Вопреки Азимову: 3 случая, когда роботы причинили вред человеку // Газета.ru. 2017. 18 июля.

¹⁹ См.: Никифорова Т. С., Смирнова К. М. Оставят ли роботы юристов без работы? // Закон. 2017. № 11.

²⁰ См.: Архипов В. В., Наумов Б. В. О некоторых вопросах теоретических оснований развития законодательства о робототехнике: аспекты воли и правосубъектности // Закон. 2017. № 5. С. 162.

²¹ См.: URL: http://robotpravo.ru/modielnaia_konvientsiia (дата обращения: 08.03.2020).

²² См.: Юридическая концепция роботизации. С. 31.

²³ См., например: Гаджиев Г. А., Войниканис Е. А. Может ли робот быть субъектом права (поиск правовых форм для регулирования цифровой экономики)? // Право. Журнал Высшей Школы Экономики. 2018. № 4. С. 45; Серова О. А. Роботы как участники цифровой экономики: проблемы определения правовой природы // Гражданское право. 2018. № 3. С. 24.

²⁴ См., например: Дельфины достойны прав человека, считают ученые. Русская служба BBC. 22 февраля 2012 г. // URL: <https://weekend.rambler.ru/crazy-world/12900029-delfiny-dostoyny-prav-cheloveka-schitayut-uchenye/> (дата обращения: 09.03.2020).

Заключение

До тех пор пока у робота не появятся «сознание» и «собственная воля» как необходимые условия дееспособности, ни признать робота субъектом права, ни распространить на него по аналогии иные правовые конструкции будет невозможно.

В этой связи робототехника и искусственный интеллект в уголовном праве могут признаваться при совершении преступления предметом, способом или средством его совершения.

Использование роботов для совершения преступлений против общественной безопасности, как правило, не повышает степени опасности таких преступлений настолько, чтобы это требовало введения соответствующего квалифицирующего признака. В некоторых случаях ответственность за совершение особо тяжких преступлений против общественной безопасности и так максимальная. Например, за совершение особо квалифицированного террористического акта (ч. 3 ст. 205 УК РФ) предусмотрено пожизненное лишение свободы. В связи с этим дополнять перечисленные ранее составы квалифицирующим или особо квалифицирующим признаком «с использованием робототехники и (или) искусственного интеллекта» нецелесообразно еще и потому, что, во-первых, со временем может быть выявлен состав преступления, «оставшийся» без соответствующего квалифицирующего признака. Такой способ (средство) совершения преступления применим и для посягательств

на иные объекты уголовно-правовой охраны, поэтому нужно было бы всю Особенную часть УК РФ проанализировать с точки зрения необходимости дополнения составов преступлений квалифицирующим (особо квалифицирующим) признаком. Во-вторых, незаконное использование такой техники могло бы повышать общественную опасность только в случае незаконного его использования. Изложенное позволяет предложить другое направление построения системы уголовно-правовых мер по противодействию незаконного использования робототехники и искусственного интеллекта для совершения преступления. Так, требует проработки вопрос об уголовной ответственности за незаконный оборот робототехники с искусственным интеллектом; грубое нарушение правил эксплуатации роботов, повлекшее причинение вреда жизни, здоровью человека или крупного ущерба.

Подобные нормы будут априори содержать бланкетные диспозиции, их принятие потребует сначала разработки соответствующего отраслевого законодательства, определяющего правила оборота робототехники, способной причинить существенный вред общественным отношениям, установления запрета и (или) ограничения в обороте отдельных видов робототехники, например смертоносных автономных систем хотя бы частными лицами, и т.д. В качестве условий законного оборота такой техники производитель должен предусмотреть возможность аутоинтефикации робота, ведение реестра пользователей или владельцев роботов.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Архипов В. В., Наумов Б. В. О некоторых вопросах теоретических оснований развития законодательства о робототехнике: аспекты воли и правосубъектности // Закон. — 2017. — № 5. — С. 157—170.
2. Арямов А. А., Грачева Ю. В., Чучаев А. И., Маликов С. В., Иванов С. А. Девиации в цифровом мире: уголовно-правовое измерение : под ред. Ю. В. Грачевой. — М., 2019. — Ч. I. — 160 с.
3. Бурова А. Использование искусственного интеллекта: наука и регулирование // Право и экономика. — 2018. — № 9. — С. 5—8.
4. Вопреки Азимову: 3 случая, когда роботы причинили вред человеку // Газета.ру. — 2017. — 18 июля.
5. Гаджиев Г. А., Войниканис Е. А. Может ли робот быть субъектом права (поиск правовых форм для регулирования цифровой экономики)? // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2018. — № 4. — С. 24—48.

6. Дельфины достойны прав человека, считают ученые // Русская служба ВВС. 22 февраля 2012 г. URL: <https://weekend.rambler.ru/crazy-world/12900029-delfiny-dostoyny-prav-cheloveka-schitayut-uchenye/> (дата обращения: 09.03.2020).
7. Мамонтов Д. Этические проблемы роботов: как нарушить законы робототехники // Популярная механика. — 2015. — № 6. — URL: <https://www.popmech.ru/science/167561-eticheskie-problemy-robotov-kak-narushit-zakony-robototekhniki/> (дата обращения: 09.03.2020).
8. Нагородская Б. В. Новые технологии (блокчейн / искусственный интеллект) на службе права : научно-методическое пособие / под ред. Л. А. Новоселовой. — М., 2019. — 128 с.
9. Никифорова Т. С., Смирнова К. М. Оставят ли роботы юристов без работы? // Закон. — 2017. — № 11. — С. 110— 123.
10. Овчинский В. Трамп, ФБР, искусственный интеллект: основные направления стратегии по обеспечению кибербезопасности // URL: http://zavtra.ru/blogs/tramp_fbr_iskusstvennij_intellekt (дата обращения: 03.03.2020).
11. Овчинский В., Ларина Е. Роботы-убийцы против человечества. Киберапокалипсис сегодня // URL: <https://e-libra.ru/read/491376-roboty-ubiycy-protiv-chelovechestva-kiberapokalipsis-segodnya.html> (дата последнего посещения: 03.03.2020).
12. Промышленные роботы угрожают промышленной безопасности // URL: <https://www.securitylab.ru/news/486053.php> (дата обращения: 03.03.2020).
13. Серова О. А. Роботы как участники цифровой экономики: проблемы определения правовой природы // Гражданское право. — 2018. — № 3. — С. 22— 24.
14. Цифровое право : учебник / под ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. — М., 2020. — 640 с.
15. Юридическая концепция роботизации / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, С. Б. Нанба. — М., 2019. — 240 с.

Материал поступил в редакцию 11 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Arhipov V. V., Naumov B. V. O nekotoryh voprosah teoreticheskikh osnovanij razvitiya zakonodatel'stva o robototekhnike: aspekty voli i pravosub'ektnosti // *Zakon*. — 2017. — № 5. — С. 157—170.
2. Aryamov A. A., Gracheva Yu. V., Chuchaev A. I., Malikov S. V., Ivanov S. A. Deviacii v cifrovom mire: ugodovno-pravovoe izmerenie : pod red. Yu. V. Grachevoj. — М., 2019. — Ch. I. — 160 s.
3. Burova A. Ispol'zovanie iskusstvennogo intellekta: nauka i regulirovanie // *Pravo i ekonomika*. — 2018. — № 9. — С. 5—8.
4. Vopreki Azimovu: 3 sluchaya, kogda roboty prichinili vred cheloveku // *Gazeta.ru*. — 2017. — 18 iyulya.
5. Gadzhiev G. A., Vojnikanis E. A. Mozhet li robot byt' sub'ektom prava (poisk pravovykh form dlya regulirovaniya cifrovoj ekonomiki)? // *Pravo. Zhurnal Vysshej shkoly ekonomiki*. — 2018. — № 4. — С. 24—48.
6. Del'fyny dostojny prav cheloveka, schitayut uchenye // *Russkaya sluzhba VVS*. 22 fevralya 2012 g. URL: <https://weekend.rambler.ru/crazy-world/12900029-delfiny-dostoyny-prav-cheloveka-schitayut-uchenye/> (data obrashcheniya: 09.03.2020).
7. Mamontov D. Eticheskie problemy robotov: kak narushit' zakony robototekhniki // *Populyarnaya mekhanika*. — 2015. — № 6. — URL: <https://www.popmech.ru/science/167561-eticheskie-problemy-robotov-kak-narushit-zakony-robototekhniki/> (data obrashcheniya: 09.03.2020).
8. Nagrodskaya B. V. Novye tekhnologii (blokchejn / iskusstvennyj intellekt) na sluzhbe prava : nauchno-metodicheskoe posobie / pod red. L. A. Novoselovoj. — М., 2019. — 128 s.
9. Nikifirova T. S., Smirnova K. M. Ostavyat li roboty yuristov bez raboty? // *Zakon*. — 2017. — № 11. — С. 110— 123.

10. Ovchinskij V. Tramp, FBR, iskusstvennyj intellekt: osnovnye napravleniya strategii po obespecheniyu kiberbezopasnosti // URL: http://zavtra.ru/blogs/tramp_fbr_iskusstvennij_intellekt (data obrashcheniya: 03.03.2020).
11. Ovchinskij V., Larina E. Roboty-ubijcy protiv chelovechestva. Kiberapokalipsis segodnya // URL: <https://e-libra.ru/read/491376-roboty-ubijcy-protiv-chelovechestva-kiberapokalipsis-segodnya.html> (data poslednego poseshcheniya: 03.03.2020).
12. Promyshlennye roboty ugrozhayut promyshlennoj bezopasnosti // URL: <https://www.securitylab.ru/news/486053.php> (data obrashcheniya: 03.03.2020).
13. Serova O. A. Roboty kak uchastniki cifrovoj ekonomiki: problemy opredeleniya pravovoj prirody // *Grazhdanskoe pravo*. — 2018. — № 3. — S. 22— 24.
14. *Cifrovoe pravo : uchebnik / pod red. V. V. Blazheeva, M. A. Egorovoj*. — M., 2020. — 640 s.
15. *Yuridicheskaya koncepciya robotizacii / otv. red. Yu. A. Tihomirov, S. B. Nanba*. — M., 2019. — 240 s.

КРИМИНАЛИСТИКА И КРИМИНОЛОГИЯ. СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.179-193

В. Д. Никишин*,
Е. И. Галяшина**

Юридико-лингвистический подход к исследованию поликодовых текстов криминогенной коммуникации в цифровой среде в целях обеспечения информационной (мировоззренческой) безопасности¹

Аннотация. Для противодействия распространению агрессогенных поликодовых текстов в интернет-среде требуется юридико-лингвистический подход: правовая регламентация противодействия «речевым» правонарушениям должна базироваться на комплексном исследовании с использованием специальных знаний из области судебного речеведения, интегрирующего положения лингвистики, социальной психологии, психолингвистики, когнитивистики и других наук речеведческого цикла. Авторами рассмотрены (с точки зрения материального права и судебного речеведения) основные речевые действия, составляющие угрозу мировоззренческой безопасности коммуникации в цифровой среде и реализуемые посредством порождения поликодовых текстов. В статье доказано, что понятие «мультимодальный текст» неравнозначно понятию «поликодовый (креолизованный) текст», т.к. в основе выделения данных языковых сущностей лежат разные критерии: сенсорная модальность и коммуникационный канал. Предложенные авторами классификации коммуникационных каналов, видов отношений между вербальным и иконическим компонентами поликодовых текстов и другие тезисы статьи являются отправными точками для дальнейшего юридико-лингвистического исследования.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00190.

© Никишин В. Д., Галяшина Е. И., 2020

* *Никишин Владимир Дмитриевич*, кандидат юридических наук, директор Центра академического развития и образовательных инноваций, преподаватель кафедры судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
nikishin.v.d@mail.ru

** *Галяшина Елена Игоревна*, доктор юридических наук, доктор филологических наук, профессор, профессор кафедры судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), академик Российской академии естественных наук (РАЕН)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
eigaljashina@msal.ru

вистического исследования криминогенной интернет-коммуникации, угрожающей информационной (мировоззренческой) безопасности, в аспекте судебной лингвистической экспертизы.

Ключевые слова: информационная безопасность; мировоззренческая безопасность; интернет-коммуникация; цифровая среда; криминогенная агрессия; судебное речеведение; судебная лингвистика; лингвистическая экспертиза; судебная экспертиза; интернет-среда; криминогенная коммуникация.

Для цитирования: Никишин В. Д., Галяшина Е. И. Юридико-лингвистический подход к исследованию поликодовых текстов криминогенной коммуникации в цифровой среде в целях обеспечения информационной (мировоззренческой) безопасности // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 179—193. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.179-193.

Legal Linguistic Approach to the Study of Criminogenic Communication Polycode Texts in the Digital Environment in order to Ensure Information (Worldview) Security²

Vladimir D. Nikishin, Cand. Sci. (Law), Director of the Center for Academic Development and Educational Innovations, Lecturer, Department of Forensic Expertise, Kutafin Moscow State Law University
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
nikishin.vd@mail.ru

Elena I. Galyashina, Dr. Sci. (Law), Dr. Sci. (Philology), Professor, Professor of the Department of Forensic Expertise, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Member of the Russian Academy of Natural Sciences (RANS)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
eigalashina@msal.ru

Abstract. In order to counteract the spread of aggressive polycode texts in the Internet environment, a legal linguistic approach is required: the legal regulation of counteracting “speech” offenses should be based on a comprehensive study using special knowledge from the field of judicial speech, integrating the provisions of linguistics, social psychology, psycholinguistics, cognitive science and other sciences speech cycle. The authors examine (from the point of view of substantive law and judicial speech) the main speech actions that constitute a threat to the worldview security of communication in a digital environment and are implemented through the generation of polycode texts. The paper proves that the concept of a “multimodal text” is not equivalent to the concept of a “multicode (creolized) text”, because the selection of data from linguistic entities is based on different criteria: sensory modality and communication channel. The classification of communication channels proposed by the authors, the types of relations between the verbal and iconic components of multicode texts, and other abstracts of the paper are the starting points for further legal and linguistic research of criminogenic Internet communication that threatens information (worldview) security in the aspect of judicial linguistic examination.

Keywords: information security; worldview security; Internet communication digital environment; criminogenic aggression; judicial speech; judicial linguistics; linguistic expertise; forensic examination; Internet environment criminogenic communication.

Cite as: Nikishin VD, Galyashina EI. Yuridiko-lingvisticheskiy podkhod k issledovaniyu polikodovykh tekstov kriminogennoy kommunikatsii v tsifrovoy srede v tselyakh obespecheniya informatsionnoy (mirovozzrencheskoy) bezopasnosti [Legal Linguistic Approach to the Study of Criminogenic Communication Polycode Texts in the Digital Environment in order to Ensure Information (Worldview) Security]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):179-193. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.179-193. (In Russ., abstract in Eng.).

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 20-011-00190.

Введение

Современная онлайн-коммуникация как социальный процесс межличностного взаимодействия характеризуется медиальностью, символичностью, интерактивностью, гипертекстуальностью, мультимодальностью и мультисемиотичностью, т.е. охватывает практически все доступные человеческому восприятию семиотические коды.

Цифровая среда (прежде всего интернет-коммуникация) — благоприятная среда для реализации криминогенной речевой агрессии и массивного, вирусоподобного распространения радикально-пропагандистской, диффамационной, дискредитационной, фейковой и иной деструктивной информации.

Такие информационные атаки в цифровой среде (в блогосфере, социальных сетях, интернет-СМИ, мессенджерах, СМС-сервисах и т.д.) предполагают совершение вербальных (речевых) действий и реализацию речевых стратегий, которые включают в себя не только собственно вербальный (словесный) компонент, но и невербальные (несегментные) компоненты: иконический (изобразительный) компонент в статике (мемы, демотиваторы, фотографии, схемы, графики и т.п.) и динамике (анимации, видео и т.п.), акустический невербальный компонент (мелодии, звуки природы и пр.) и др.

Такая гетерогенность речевых следов правонарушений, посягающих на информационную (мировоззренческую) безопасность и совершаемых посредством вербальной коммуникации в цифровой среде, требует обратить особое внимание на феномены поликодности и мультимодальности в криминогенной интернет-коммуникации, разграничение которых важно для адекватной лингвистической и правовой квалификации продуктов речевой деятельности, основывающейся на установлении их содержательно-смысловой направленности.

Смысловое содержание неомогенного (гетерогенного) продукта речевой деятельности, с одной стороны, не равно семантике вербальной составляющей, а с другой стороны, не сводится к сумме означаемых вербального и невербальных компонентов следа компьютерно-опосредованной коммуникации; оно связано с возникновением целостного полисемиотического образа, порожденного взаимодействием семантики вербального и невербальных компонентов.

1. Криминогенные речевые действия в цифровой коммуникации

Для обозначения криминогенных речевых действий, которые образуют объективную сторону преступлений (правонарушений), в литературе используется термин «речевое правонарушение» — «представляющее собой юридический факт виновное противоправное речевое деяние (действие или бездействие) людей, достигших установленного законом возраста и обладающих относительной свободой воли (т.е. действие, возникшее в результате целенаправленной речемыслительной деятельности и выраженное вовне), причинившее вред другим субъектам права»³.

Соответственно, например, *экстремистские речевые действия*⁴ (*экстремистские речевые правонарушения*) — это представляющие собой юридические факты виновные противоправные действия, возникшие в результате целенаправленной речемыслительной деятельности и выраженные вовне в продуктах речевой деятельности, содержащих криминогенную агрессию, направленную на обоснование или оправдание социального насилия, призывы к нему, а также унижение человеческого достоинства лица (группы лиц) в связи с его (их) социальной идентичностью.

³ Макашова В. В. Речевое действие как правонарушение : монография. М., 2014. С. 197.

⁴ См. также: Никишин В. Д. Криминогенная речевая агрессия в аспекте судебной экспертизы материалов экстремистско-террористической направленности // Вестник Нижегородского университета имени Н. И. Лобачевского. 2019. № 3. С. 110.

Правовая квалификация речевых действий, совершенных в сети Интернет, требует привлечения комплекса специальных юридико-лингвистических знаний для исследования речевых следов криминогенной интернет-коммуникации в трех аспектах:

- 1) с точки зрения правовых категорий, в которые они вовлечены как *corpus delicti*;
- 2) с точки зрения знаковой природы (как результат языковой и коммуникативной деятельности);
- 3) как источник криминалистически значимой информации (обладающий диагностическими или идентификационно значимыми свойствами, сопряженными с противоправным деянием)⁵.

Третий аспект, предполагающий установление лингвистических фактов, имеющих юридическое значение, диктует специфические задачи, которые решаются путем комплексирования специальных межотраслевых правовых знаний со специальными лингвистическими в рамках формирования речеведческих компетенций.

Например, с точки зрения судебного речеведения в словесном (вербальном) экстремизме можно выделить следующие экстремистские речевые действия:

- побуждение к осуществлению экстремистской деятельности;
- обоснование необходимости осуществления экстремистской деятельности;

— оправдание необходимости осуществления экстремистской деятельности;

— унижение человеческого достоинства лица (группы лиц) в связи с его (их) идентичностью:

- а) «гиперидентичность»; б) «образ врага»;

— оскорбление чувств верующих⁶.

В то же время массивное распространение информации путем комбинирования первых трех перечисленных экстремистских речевых действий образует речевую стратегию «пропаганда экстремизма (включая терроризм)».

Стоит отметить, что в современном судебном речеведении теория конфликтогенных и криминогенных речевых действий (актов) наиболее глубоко разработана применительно именно к диффамационным и экстремистским речевым действиям (Е. И. Галяшина⁷, В. В. Макашова⁸, О. В. Кукушкина, Ю. А. Сафонова, Т. Н. Секераж⁹, Т. М. Изотова, В. О. Кузнецов, А. М. Плотникова¹⁰, В. Д. Никишин¹¹ и др.).

Под диффамационными речевыми действиями в судебном речеведении понимаются не только речевые действия, образующие объективную сторону гражданско-правового деликта, предусмотренного ст. 152 ГК РФ (распространение не соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство, деловую репутацию граждан и деловую репутацию юридических лиц), но и речевые действия, составляющие объективную сторону оскорбления как административного правонарушения (ст. 5.61 КоАП РФ), а

⁵ Галяшина Е. И., Никишин В. Д. Судебная лингвистическая экспертиза материалов экстремистско-террористической направленности: квалификация и компетенции судебного эксперта-речевода // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 4 (89). С. 134.

⁶ Никишин В. Д. Словесный религиозный экстремизм. Правовая квалификация. Экспертиза. Судебная практика : монография / под ред. Е. И. Галяшиной. М. : Проспект, 2019. С. 69.

⁷ Галяшина Е. И. Судебное речеведение : учебник. М. : Норма : Инфра-М, 2020. С. 99—123.

⁸ Макашова В. В. Речевое действие как правонарушение : монография. М. : РИЦ МГГУ имени М. А. Шолохова, 2014. 227 с.

⁹ Кукушкина О. В., Сафонова Ю. А., Секераж Т. Н. Теоретические и методические основы судебной психолого-лингвистической экспертизы текстов по делам, связанным с противодействием экстремизму. М. : РФЦСЭ при Минюсте России, 2011. 326 с.

¹⁰ Изотова Т. М., Кузнецов В. О., Плотникова А. М. Методика проведения судебной лингвистической экспертизы по делам об оскорблении // Теория и практика судебной экспертизы. 2016. № 1 (41). С. 92—98.

¹¹ Никишин В. Д. Словесный религиозный экстремизм. Правовая квалификация. Экспертиза. Судебная практика : монография / под ред. Е. И. Галяшиной. Москва : Проспект, 2019. 240 с.

также объективную сторону ряда преступлений: клевета (ст. 128.1 УК РФ); клевета в отношении судьи, присяжного заседателя, прокурора, следователя, лица, производящего дознание, судебного пристава (ст. 298.1 УК РФ); неуважение к суду (ст. 297 УК РФ); распространение выражающих явное неуважение к обществу сведений о днях воинской славы и памятных датах России, связанных с защитой Отечества, а равно осквернение символов воинской славы России, совершенные публично (ч. 3 ст. 354.1 УК РФ); оскорбление представителя власти (ст. 319 УК РФ); оскорбление военнослужащего (ст. 336 УК РФ).

Экстремистские речевые действия, совершаемые в цифровой среде, могут образовывать составы как административных правонарушений, так и преступлений: публичные призывы к осуществлению террористической деятельности, публичное оправдание терроризма или пропаганда терроризма (ст. 205.2 УК РФ); публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280 УК РФ); публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации (ст. 280.1 УК РФ); действия, выражающие явное неуважение к обществу и совершенные в целях оскорбления религиозных чувств верующих (ч. 1 ст. 148 УК РФ); возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства (ст. 20.3.1 КоАП РФ, ст. 282 УК РФ); пропаганда либо публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики, либо атрибутики или символики экстремистских организаций, либо иных атрибутики или символики, пропаганда либо публичное демонстрирование которых запрещены федеральными законами (ст. 20.3 КоАП РФ); склонение, вербовка или иное вовлечение лица в террористическую деятельность (ст. 205.1 УК РФ); склонение, вербовка или иное вовлечение лица в деятельность экстремистского сообщества, экстремистской организации (ст. 282.1, 282.2 УК РФ) и др.

Классификация речевых действий в рамках судебного речеведения необходима для разра-

ботки методического обеспечения конкретных видов судебной лингвистической экспертизы: например, экспертизы экстремистско-террористического дискурса, экспертизы диффамационного дискурса, экспертизы порнографического дискурса, экспертизы рекламного дискурса, экспертизы наркотического дискурса и пр. Особо отметим, что указанная классификация основывается на криминалистической сущности соответствующих речевых действий исходя из их коммуникативной природы, в связи с чем возможны различные юридиколо-лингвистические подходы к трактовке правонарушений, совершаемых посредством речевых актов.

Например, клевета в отношении судьи, присяжного заседателя, прокурора, следователя, лица, производящего дознание, судебного пристава (ст. 298.1 УК РФ) охватывается включенным в понятие экстремистской деятельности публичным заведомо ложным обвинением лица, замещающего государственную должность РФ или государственную должность субъекта РФ, в совершении им в период исполнения своих должностных обязанностей деяний, указанных в настоящей статье и являющихся преступлением¹²; однако в рамках судебного речеведения данные речевые действия рассматриваются как частный случай клеветы и исследуются в рамках подходов, релевантных судебной лингвистической экспертизе диффамационного, а не экстремистско-террористического дискурса.

Другой пример: оскорбление чувств верующих — публичные действия, выражающие явное неуважение к обществу и совершенные в целях оскорбления религиозных чувств верующих (ст. 148 УК РФ), — напротив, в судебном речеведении рассматривается не как частный случай оскорбления как акта диффамации, а как экстремистское речевое действие, поскольку криминалистический диагностический комплекс признаков, составляющий образец-эталон речевого следа «оскорбление чувств верующих», сопоставим с образцами-эталонами экстремистских речевых действий «гиперидентичность — унижение человеческого достоинства

¹² Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3031.

лица (группы лиц) в связи с его религиозной идентичностью» и «образ врага — унижение человеческого достоинства лица (группы лиц) в связи с его религиозной идентичностью».

Привлечение специальных юридико-лингвистических знаний зачастую требуется также при расследовании дел, связанных с реализацией речевого акта угрозы: угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119 УК РФ), угроза или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования (ст. 296 УК РФ).

Сохраняется востребованность юридико-лингвистического подхода в обеспечении противодействия популяризации суицидального поведения (в том числе так называемым группам смерти): склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства (ст. 110.1 УК РФ); организация деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства (ст. 110.2 УК РФ); а также противодействия пропаганде наркотических средств, психотропных веществ или их прекурсоров, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, и их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, новых потенциально опасных психоактивных веществ (ст. 6.13 КоАП РФ).

Тем не менее не разработана критериология использования специальных юридико-лингвистических знаний для противодействия таким информационным угрозам мировоззренческой безопасности в цифровой среде, как: пропаганда культуры андеграунда, культура насилия и жестокости (в том числе тюремной культуры); кибертроллинг; кибербуллинг; кибергруминг; секстинг; фейкинг; трансформация аккаунтов и сообществ, пропагандирующих суицидальные идеи, в группы, связанные с изучением механизмов кодирования информации, движения, популяризирующие идеи сатанизма и др., а так-

же сообщества, напрямую связанные с культом жестокости и насилия (публикации шок-контента и др.) и пр.

Рассмотренные речевые действия реализуются в цифровой среде, как было отмечено во введении, не в гомогенной (сугубо вербальной) форме, а в форме гетерогенного речевого продукта, к которому «прирастает» в качестве неотъемлемой части информация, закодированная несегментными (невербальными) кодами: фотоизображения, видео, мелодии, схемы, анимация, гиперссылки и т.д. Объективное исследование таких гетерогенных продуктов криминогенной интернет-коммуникации в целях установления фактов, имеющих значение для установления содержательно-смысловой направленности полисемиотичных речевых продуктов, должно основываться на учете феноменов поликодовости и мультимодальности криминогенной коммуникации в цифровой среде.

2. Мультимодальность криминогенной цифровой коммуникации

В процессе восприятия, обработки и хранения информации, транслируемой через телекоммуникационные сети, вербальная деятельность во многом следует законам перцепции¹³ (в первую очередь — зрительной). При этом характер перцепции — избирательный: коммуниканты сознательно направляют внимание на одни признаки или объекты больше, чем на другие. Внимание рассматривается в аспекте существования параллельно действующих систем обработки информации и с точки зрения вовлеченности в аттенциональные сдвиги механизмов как усиления (фокусирования), так и подавления (затемнения)¹⁴.

При изучении мультимодальности интернет-дискурса фокусировать внимание только на вербальной составляющей и игнорировать иные модусы означает упускать многое из по-

¹³ Перцепция — восприятие, непосредственное отражение действительности органами чувств.

¹⁴ Ирисханова О. К. Игры фокуса в языке : Семантика, синтаксис и прагматика дефокусирования. М. : Языки славян. культуры, 2014. С. 18.

тенциальных смыслов современных медийных текстов¹⁵.

Как показало наше исследование текстов, выступающих в качестве объектов судебной лингвистической экспертизы по разным категориям дел, информационные сообщения в интернет-медиа, целенаправленно распространяемые для воздействия на мировоззрение пользователей Интернета, в своем абсолютном большинстве имеют мультимодальный (вербально-паравербальный) характер. Они репрезентируются в виде нелинейно организованных поликодовых текстов, где письменный вербальный компонент сопровождается невербальным в виде изображений, звукового или видеоряда, которые участвуют в передаче смысла и отражают перлокутивный эффект сообщения. По нашему мнению, криминогенные речевые действия, совершаемые в интернет-среде, являются объектом комплексного юридикo-лингвистического исследования, где лингвистическое исследование (в том числе в целях последующей правовой квалификации речевого действия как правонарушения или преступления) направлено на установление семантики криминогенного речевого продукта (речевого следа) через его мультимодальную перцепцию.

Юридикo-лингвистическое исследование мультимодальной перцепции поликодовых текстов криминогенной интернет-коммуникации требует привлечения в качестве научного базиса не только собственно лингвистики (в том числе когнитивистики), но и судебного речеведения как междисциплинарной науки, возникшей на стыке филологии и права, являющейся обосновывающим знанием для всех речеведческих экспертиз¹⁶, интегрирующей на базе теории судебной экспертологии в том числе положения лингвистики, социальной психологии и психолингвистики как теории речевой деятельности, продукты которой и выступают объектами судебно-экспертного исследования.

Для определения методических подходов к решению диагностических задач семантического анализа в рамках судебной лингвистической экспертизы криминогенных информационных материалов крайне актуально разграничение гомогенных (монокодовых) и гетерогенных текстов. Последние получили в лингвистической литературе разные наименования: синкретические сообщения¹⁷; поликодовые¹⁸, полисемические¹⁹, креолизованные²⁰, контаминированные²¹, изовербальные²² тексты, лингво-визуальные комплексы²³, изовербы²⁴. Указанные

¹⁵ *McKay S.* Media and language: Overview // Encyclopedia of language and linguistics. 2nd ed. / Eds. Yu. I. Alexandrov et al. Oxford : Elsevier, 2006. V. 8. P. 599.

¹⁶ *Галяшина Е. И.* Судебное речеведение ; *Она же.* Основы судебного речеведения. М. : Стэнси, 2003. 236 с.

¹⁷ *Якобсон Р. О.* Избранные работы. М. : Наука, 1985. 460 с.

¹⁸ *Сонин А. Г.* Понимание поликодовых текстов: когнитивный аспект. М., 2005. 220 с. ; *Ейгер Г. В., Юхт В. Л.* К построению типологии текстов // Лингвистика текста : материалы научной конференции при МГПИИЯ им. М. Тореза. М., 1974. Ч. I. С. 103—109 ; *Большаинова Л. М.* Внешняя организация газетного текста поликодового характера // Типы коммуникации и содержательный аспект языка : сборник науч. трудов. М. : ИЯ, 1987. С. 167—172 ; *Бернацкая А. А.* К проблеме «креолизации» текста: история и современное состояние // Речевое общение : Специализированный вестник / Краснояр. гос. ун-т. Вып. 3 (11). Красноярск, 2000. С. 104—110.

¹⁹ *Бернацкая А. А.* Указ. соч.

²⁰ *Сорокин Ю. А., Тарасов Е. Ф.* Креолизованные тексты и их коммуникативная функция // Оптимизация речевого воздействия. М., 1990. С. 180—186 ; *Анисимова Е. Е.* Лингвистика текста и межкультурная коммуникация (на материале креолизованных текстов) : учеб. пособие для студ. фак. иностр. яз. вузов. М. : Academia, 2003. 128 с. ; *Ворошилова М. Б.* Креолизованный текст: аспекты изучения // Политическая лингвистика. Вып. 20. Екатеринбург, 2006. С. 180—189.

²¹ *Бельчиков Ю. А.* Взаимодействие функциональных разновидностей языка (контаминированные тексты) // Культура русской речи и эффективность общения / отв. ред. Л. К. Граудина и Е. Н. Ширяев. М. : Наука, 1996. С. 335—357.

термины соотносятся как синонимические или как гипонимы и гиперонимы, однако их подробный анализ и разграничение не являются темой данной статьи, требуя специального теоретического осмысления.

3. Креолизованные и поликодовые тексты: сущность и соотношение

Под креолизованным текстом нами понимается текст, фактура которого состоит из двух неомогенных частей: вербальной (языковой/речевой) и невербальной (принадлежащей к другим знаковым системам, нежели естественный язык)²⁵. Развитие лингвистической науки показало, что в качестве текста могут рассматриваться объекты, содержащие элементы не только двух различных кодов, но и более. В этой связи предпринимались попытки расширительного толкования понятия креолизованного текста «как семиотически гетерогенного текста, состоящего как минимум из двух неоднородных частей (вербальной и иконической), правильная интерпретация которого возможна лишь при учете значений образующих его компонентов»²⁶. Более целесообразным нам представляется использование термина «поликодовый текст» для семиотически осложненных текстов, реализованных посредством более двух кодов (например, видеовербальные тексты²⁷). Более того, в целях настоящего исследования мы будем использовать понятие «поликодовый текст» как обобщающее для всех семиотически неоднородных текстов.

Следует отметить, что взаимодействие вербального и невербального компонентов в поликодовых текстах может быть различно: креолизация может быть полной или частичной. Рассматривая проблемы судебной лингвистической экспертизы креолизованных текстов экстремистского дискурса, М. Л. Подкатилина указывает, что отношения между вербальным и невербальным (иконическим) компонентом могут быть автосемантическими или синсемантическими²⁸. С другой стороны, данную дихотомию указанный автор раскрывает через разграничение текстов и статических изображений, содержащих вербальный компонент, на основе характера распределения смысловой нагрузки: «Если бóльшую смысловую нагрузку несет невербальный компонент, то объект относится к группе статических изображений, если же более значима вербальная составляющая, то приходится иметь дело с текстовым объектом»²⁹. На наш взгляд, с последним тезисом вряд ли можно согласиться, т.к. описанные варианты распределения смысловой нагрузки априори предполагают наличие семантической связи между вербальным и невербальным компонентом, т.е. наличие синсемантических или автосемантических отношений. Таким образом, в обоих случаях мы имеем дело с креолизованным текстом (с полной или частичной креолизацией), но не со статическим изображением как таковым. Очевидно, что многообразие отношений между кодами креолизованного текста не исчерпываются описанными моделями, о чем свидетельствуют перечисленные самой же М. Л. Подка-

²² Бернацкая А. А. Указ. соч.

²³ Большаянова Л. М. Указ. соч.

²⁴ Михеев А. В. О некоторых типах взаимодействия изображения и текста // Типы коммуникации и содержательный аспект языка. С. 191—199.

²⁵ Сорокин Ю. А., Тарасов Е. Ф. Указ. соч. С. 180.

²⁶ Дубовицкая Л. В. Феномен креолизованного текста (на материале креолизованных текстов письменной коммуникации) : автореф. дис. ... канд. филол. наук. М., 2013. С. 8.

²⁷ Пойманова О. В. Семантическое пространство видеовербального текста : автореф. дис. ... канд. филол. наук. М., 1997. 24 с.

²⁸ Подкатилина М. Л. Судебная лингвистическая экспертиза экстремистских материалов : монография / под ред. Е. И. Галяшиной. М. : Юрлитинформ, 2013. С. 30.

²⁹ Подкатилина М. Л. Указ. соч. С. 30.

³⁰ Подкатилина М. Л. Указ. соч. С. 140—143.

тилиной виды отношений между вербальным и изобразительным компонентом³⁰.

С точки зрения методических основ судебной лингвистической экспертизы виды отношений между вербальным и иконическим компонентом предлагаем сгруппировать исходя из характера межсемиотических связей внутри поликодового текста следующим образом:

- а) в поликодовых текстах с полной креолизацией (синсемантические отношения):
 - доминирующая роль вербального компонента;
 - вербальный компонент как комментарий к авербальному компоненту (изображению, видеоряду, акустическому сигналу);
 - иконический компонент как иллюстрация к вербальному компоненту;
- б) в поликодовых текстах с частичной креолизацией (автосемантические отношения):
 - независимые номинативные отношения как результат комбинации разных семиотических систем (компоненты самостоятельно несут информацию: один и тот же виртуальный денотат, но сигнификат и прагматика различны);
 - независимые отношения как результат объединения разных семиотических систем (и вербальный, и иконический компоненты участвуют в создании контекста и образуют единый актуальный денотат (референт));
 - вербальный компонент как графически оформленная речь персонажа.

На наш взгляд, вне зависимости от характера межсемиотических связей любой поликодовый текст может выступать объектом судебно-лингвистического исследования. Р. Барт подчеркивает общепризнанную на сегодня уникальность знаковой системы естественного языка и вторичность всех остальных частных семиотик, отмечая, что «смысл есть только там, где предметы или действия названы: мир означаемых есть мир языка»³¹. Кроме того, как писал еще

в 1930-е гг. А. А. Реформатский, иллюстрация «как особый структурный момент высказывания подлежит ведению лингвиста»³².

4. Мультиmodalная перцепция и коммуникационные каналы восприятия криминогенного интернет-дискурса

Как мы отметили выше, поликодовым текстом является семиотически осложненный (гетерогенный) текст. Реализуемые в таком тексте информационные потоки могут декодироваться в одной или разных модальностях восприятия (перцепции) одновременно. Под модальностью нами понимается тип внешнего стимула, воспринимаемого одним из чувств человека, в первую очередь зрением и слухом, а также осязанием.

Например, вербальный и иконический компонент креолизованного текста декодируется в рамках одной модальности — зрительной. В случаях, когда к вербальному и визуальному (иконическому (=статическому) или динамическому) коммуникационным каналам добавляется акустический сигнал, речь идет уже о мультиmodalной перцепции, задействующей две сенсорные модальности: зрительный и слуховой. Тексты, воспринимаемые двумя или более сенсорными модальностями, некоторые ученые предлагают именовать мультиmodalными текстами³³. На наш взгляд, это не совсем корректно: мультиmodalной является перцепция, а текст остается поликодовым.

Иными словами, следует различать «невербальный» в тексте (только изображение (статическое или динамическое) и символы), т.е. когда речь идет о мономодальной зрительной перцепции, и «невербальный» в дискурсе (плюс разнообразные звуки, музыка, жесты, мимика и т.п.), т.е. когда речь идет о мультиmodalной перцепции.

³¹ Барт Р. Основы семиологии // Структурализм: «за» и «против». М.: Прогресс, 1975. С. 115.

³² Цит. по: Анисимова Е. Е. Лингвистика текста и межкультурная коммуникация. С. 3.

³³ Бутакова Л. О. Семантическое пространство мультиmodalного текста как эмотивно-ценностный феномен (на материале восприятия русских и американских мультфильмов) // Филология и человек. 2016. № 2. С. 63—73.

А. А. Кибрик выделяет три информационных (коммуникационных) канала: сегментный (вербальный), просодический и визуальный³⁴. Эксперимент, направленный на установление относительного вклада информационных каналов в усвоение реципиентами информации, продемонстрировал, что, во-первых, «иерархия каналов по информативности выглядит так: вербальный > визуальный > просодический»; во-вторых, «вербальный канал, по-видимому, является основным, а информация из двух других каналов интегрируется на основе вербально передаваемой информации»³⁵.

Нам представляется недопустимым смешивать каналы восприятия (модальности перцепции) и информационные (коммуникативные) каналы: вербальный (сегментный), визуальный и просодический. Зрительный канал восприятия может включать и сегментный, и визуальный коммуникационные каналы. Речь идет не только о включении в речевой продукт статического или динамического изображения, но также о графическом оформлении письменного речевого высказывания: цвет, размер, шрифт и т.п. Говоря об информационных каналах в звучащей речи, включающей помимо сегментного, вербального, компонента также несегментный, просодический, компонент, А. А. Кибрик использует удачную метафору: «вербальный и просодический каналы соотносятся как цифровой (дискретный) и аналоговый (недискретный) коды»³⁶.

На наш взгляд, более подробно классификацию коммуникационных каналов можно представить следующим образом:

1) зрительная модальность:

а) вербально-графемный коммуникационный канал;

б) визуально-образный коммуникационный канал;

— статический;

— динамический;

2) слуховая модальность:

а) вербально-акустический коммуникационный канал;

— акустико-дискретный;

— акустико-просодический;

б) невербально-акустический коммуникационный канал.

Более дробной единицей данной системы будет выступать семиотический код: например, в динамическом визуально-образном коммуникационном канале могут реализовываться жесты, мимика и просодические коды.

Так, информационные атаки в интернет-медиа охватывают речевые стратегии и тактики, использующие наряду с языковым кодом графические (как статические, так и динамические), а также звуковые средства. Таким образом, речь идет о поликодовых текстах, реализуемых через вербальный, визуальный и просодический коммуникационные каналы в совокупности как минимум через две модальности: зрение и слух. Кроме того, современная интернет-коммуникация, реализуемая в преобладающем объеме посредством использования мобильных устройств (смартфонов, планшетов и т.д.), позволяет и побуждает пользователя кинетически взаимодействовать с поликодовым текстом, пальцем(-ами) увеличивая/уменьшая/пролистывая веб-страницу или ее элементы, а также файлы, передаваемые посредством коммуникации в мессенджерах и социальных сетях. Указанное взаимодействие пользователя с электронным устройством напрямую определяет качество усвоения пользователем передаваемой информации, т.е. кинетический навык определяет перцепцию, и следует говорить о еще одной модальности восприятия — кинетической перцепции. К сожалению, вопросы кинетической перцепции поликодовых текстов до настоящего момента фактически не рассматривались в литературе, поэтому надеемся, что обозначенная проблема найдет свое решение в будущих научных изысканиях.

³⁴ Кибрик А. А. Мультимодальная лингвистика // Когнитивные исследования. IV. М. : ИП РАН, 2010. С. 135.

³⁵ Кибрик А. А. Указ. соч. С. 142—143.

³⁶ Кибрик А. А. Указ. соч. С. 135.

³⁷ Kress G., van Leeuwen T. Reading images: The grammar of visual design. London : Routledge, 1996.

³⁸ Barthes R. Rhetoric des Bildes // Alternative. 1964. № 54.

³⁹ Анисимова Е. Е. Лингвистика текста и межкультурная коммуникация. С. 11.

Г. Кресс и Т. Леувен совершенно верно утверждают, что комбинированное использование различных моделей для создания смысла дошло до того, что теперь, вполне возможно, при осмыслении текста, даже одной его языковой части, мы должны четко понимать, что некоторые другие особенности могут повлиять на его смысл³⁷.

В практике судебно-экспертного исследования полимодального текста криминогенной интернет-коммуникации возникает ряд вопросов, требующих теоретического изучения. Что первично: вербальный или невербальный компонент комбинированного текста? Значение какого компонента будет основным, а какой компонент привносит дополнительные коннотации? Как соотносятся значения (денотаты) вербального и невербального(-ых) компонента(-ов)?

При семантическом анализе поликодовых текстов эти и другие вопросы закономерно вытекают из тезиса о том, что невербальные коды (модусы) в рамках комбинированных текстов тоже являются носителями значений (смыслов). В семантике изображения Р. Барт (по аналогии со словом) выделяет денотативные и коннотативные значения. Невербальный знак, по мнению указанного ученого, содержит два рода означающих: 1) означающие, означаемыми которых являются реальные предметы (денотативная информация, основывается на антропологических знаниях), и 2) означающие, означаемыми которых являются идеи, образы, ценности (коннотативная информация основывается на ассоциативных связях в рамках культурного кода). Например, изображение белого голубя, с одной стороны, означает саму птицу, с другой — традиционный образ мира³⁸.

В то же время необходимо учитывать, что вербальный и невербальный(-ые) компонент(-ы) — не сумма семиотических знаков, а интегрированный комплекс, образующий

«сложно построенный смысл»³⁹. Как утверждает Е. Е. Анисимова, в поликодовом тексте семантика вербального компонента дополняется, усиливается и модифицируется с помощью паралингвистических средств, которые также обладают семиотической функцией наполнения плана содержания поликодового знака⁴⁰. Таким образом, мультимодальная перцепция позволяет говорить о семантике поликодового текста как о своеобразном гештальте — целостном образе, который является чем-то бóльшим, чем сумма его составляющих: как на уровне денотативного компонента, так и на уровнях сигнификативного, прагматического и синтаксического компонентов лексико-семантической информации.

В другой работе Е. Е. Анисимовой гетерогенность трактуется как языковой феномен (гибридность) и как семиотический феномен (креолизованность)⁴¹. Гибридность рассматривается как способность сочетать в религиозном дискурсе элементы разных стилей, языков, жанров. Креолизованность является результатом соединения элементов разных семиотических кодов. Гетерогенность понимается как имманентное свойство основных видов религиозного дискурса — сакрального и литургического.

Кроме того, дальнейшего научного изучения заслуживают проблемы исследования синтаксического значения высказывания. Как указывала И. М. Кобозева, «синтаксическое значение знака позволяет носителям языка при его употреблении формировать ожидания относительно обязательного или по меньшей мере высоковероятного появления при дальнейшем развертывании дискурса других знаков определенного типа»⁴². Подобное «ожидание» может основываться на приемах иронии и сатиры, свойственных таким постерам, как демотиваторы. В криминогенных речевых продуктах этого жанра оба композиционных элемента (содержание «в рамке» и комментариев «на рамке») могут включать вербальный компонент. Вербальный компонент

⁴⁰ Анисимова Е. Е. Паралингвистика и текст (к проблеме креолизованных и гибридных текстов) // Вопросы языкознания. 1992. № 1. С. 71—78.

⁴¹ Анисимова Е. Е. О гетерогенности религиозного дискурса // Вестник МГЛУ. Вып. 15 (675). Семиотическая гетерогенность языковой коммуникации. Теория и практика. М., 2013. Ч. II. С. 9—22.

⁴² Кобозева И. М. Лингвистическая семантика : учебное пособие. М. : Эдиториал УРСС, 2000. С. 62.

(высказывание) «внутри» не только описывает некоторую ситуацию действительности (денотат, референт), подавая ее в определенной интерпретации (сигнификат) и с определенной речевой целью (прагматика), но и предъявляет определенные требования к содержанию высказывания-комментария «на рамке». В то же время указанные синтаксические отношения не сводятся к отношениям иллокутивного вынуждения, описанным А. Н. Барановым, Г. Е. Крейдлиным применительно к гомогенным речевым продуктам⁴³.

Заключение

В аспекте юридико-лингвистического исследования криминогенной интернет-коммуникации, представляющей угрозу для информационной (мировоззренческой) безопасности, поликодовый текст — это текст, в котором сообщение закодировано семиотически разнородными средствами: вербальным и невербальным (паралингвистическим) компонентами, объединение которых представляет собой определенную нелинейную структуру, характеризующуюся проявлением взаимозависимости составляющих как в содержательном, так и в формальном аспектах. Иными словами, это семиотически осложненный (гетерогенный) текст, компоненты которого образуют одно смысловое, структурное и функциональное целое, установление свойств которого необходимо для правовой квалификации криминогенного речевого действия в цифровой среде. Мультиmodalная перцепция поликодового текста предполагает не линейный способ восприятия и осмысления знакового феномена, а так называемую гиперперцепцию — восприятие через образы, создаваемые кодами разных семиотических систем, что необходимо учитывать при производстве их юридико-лингвистического исследования.

В качестве невербальных знаков в речевом следе криминогенной интернет-коммуникации могут выступать несегментные акустические сиг-

налы, статические и динамические изображения реальных предметов окружающего мира, составляющие предмет сообщения, специфические для устного общения мимика, жесты, позы и т.п., запечатленные в виде рисунков, анимации, фотографий, видеоклипов, звукозаписей, схем и т.д.

Как было отмечено выше, дискретный коммуникативный канал является более информативным, чем визуальный и просодический, однако игнорирование семантики, закодированной в визуальном и (или) просодическом каналах, является грубой ошибкой производства судебной лингвистической экспертизы. Более того, и автосемантические, и синсемантические отношения между вербальным и паравербальным компонентом требуют установления актуального денотата поликодового текста (как функционально-смысловой единицы, характеризующейся единством, связностью и завершенностью) на основе не только закономерностей лексической семантики, но и вычленения ассоциативных связей в рамках мультиmodalной перцепции. Полисемиотичность речевого продукта также накладывает значительные ограничения на установление прагматического слоя семантического значения, т.к. информация, кодированная недискретными кодами, одновременно является элементом коммуникативной ситуации для дискретного кода. Кроме того, существующие методы лингвистического анализа поликодовых текстов исходят из подхода, согласно которому необходимо вербализовать несегментные (невербальные) компоненты речевого продукта, т.е. преобразовать объект исследования, в то время как необходимо соблюдать законодательно закрепленный принцип недопустимости видоизменения объекта судебной экспертизы. По той же причине недопустимо использование в судебной лингвистической экспертизе метода синонимических преобразований, распространенного и приемлемого в лингвистических аналитических исследованиях для установления сигнификативного слоя семантического значения. Однако данный метод влечет опасность подмены актуального

⁴³ Баранов А. Н., Крейдлин Г. Е. Иллокутивное вынуждение в структуре диалога // Вопросы языкознания. 1992. № 2. С. 241—252.

денотата речевого продукта и «сдвига» коннотаций, т.е. модификации прагматического семантического слоя.

Мультимодальный подход к перцепции свойств поликодового текста сегодня наименее изучен и нуждается в дальнейших научных изысканиях: теория судебно-лингвистического

исследования поликодовых текстов как результатов криминогенной интернет-коммуникации нуждается в расширении и внедрении качественно новых методов, отвечающих требованиям не только научной обоснованности, но и обеспечения сохранности, неизменности объекта исследования.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Анисимова Е. Е.* Лингвистика текста и межкультурная коммуникация (на материале креолизованных текстов) : учеб. пособие для студ. фак. иностр. яз. вузов. — М. : Academia, 2003. — 128 с.
2. *Анисимова Е. Е.* О гетерогенности религиозного дискурса // Вестник МГЛУ. Вып. 15 (675). Семиотическая гетерогенность языковой коммуникации. Теория и практика. М., 2013. — Ч. II. — С. 9—22.
3. *Анисимова Е. Е.* Паралингвистика и текст (к проблеме креолизованных и гибридных текстов) // Вопросы языкознания. — 1992. — № 1. — С. 71—78.
4. *Баранов А. Н., Крейдлин Г. Е.* Иллокутивное вынуждение в структуре диалога // Вопросы языкознания. — 1992. — № 2. — С. 241—252.
5. *Барт Р.* Основы семиологии // Структурализм: «за» и «против». — М. : Прогресс, 1975. — С. 114—163.
6. *Бельчиков Ю. А.* Взаимодействие функциональных разновидностей языка (контаминированные тексты) // Культура русской речи и эффективность общения / отв. ред. Л. К. Граудина и Е. Н. Ширяев. — М. : Наука, 1996. — С. 335—357.
7. *Бернацкая А. А.* К проблеме «креолизации» текста: история и современное состояние // Речевое общение: Специализированный вестник / Краснояр. гос. ун-т. — Вып. 3 (11). — Красноярск, 2000. — С. 104—110.
8. *Большаянова Л. М.* Внешняя организация газетного текста поликодового характера // Типы коммуникации и содержательный аспект языка : сборник науч. трудов. — М. : ИЯ. — 1987. — С. 167—172.
9. *Бутакова Л. О.* Семантическое пространство мультимодального текста как эмотивно-ценностный феномен (на материале восприятия русских и американских мультфильмов) // Филология и человек. — 2016. — № 2. — С. 63—73.
10. *Ворошилова М. Б.* Креолизованный текст: аспекты изучения // Политическая лингвистика. — Вып. 20. — Екатеринбург, 2006. — С. 180—189.
11. *Галяшина Е. И.* Основы судебного речеведения. — М. : Стэнси, 2003. — 236 с.
12. *Галяшина Е. И.* Судебное речеведение : учебник. — М. : Норма : Инфра-М, 2020. — 320 с.
13. *Галяшина Е. И., Никишин В. Д.* Судебная лингвистическая экспертиза материалов экстремистско-террористической направленности: квалификация и компетенции судебного эксперта-речевода // Актуальные проблемы российского права. — 2018. — № 4 (89). — С. 130—139.
14. *Дубовицкая Л. В.* Феномен креолизованного текста (на материале креолизованных текстов письменной коммуникации) : автореф. дис. ... канд. филол. наук. — М., 2013. — 21 с.
15. *Ейгер Г. В., Юхт В. Л.* К построению типологии текстов // Лингвистика текста : материалы научной конференции при МГПИИЯ имени М. Тореца. — М., 1974. — Ч. I. — С. 103—109.
16. *Изотова Т. М., Кузнецов В. О., Плотникова А. М.* Методика проведения судебной лингвистической экспертизы по делам об оскорблении // Теория и практика судебной экспертизы. — 2016. — № 1 (41). — С. 92—98.
17. *Ирисханова О. К.* Игры фокуса в языке : Семантика, синтаксис и прагматика дефокусирования. — М. : Языки славян. культуры, 2014.

18. Кибрик А. А. Мультиmodalная лингвистика // Когнитивные исследования. IV. — М. : ИП РАН, 2010. — С. 134—152.
19. Кобозева И. М. Лингвистическая семантика : учебное пособие. — М. : Эдиториал УРСС, 2000. — 352 с.
20. Кукушкина О. В., Сафонова Ю. А., Секераж Т. Н. Теоретические и методические основы судебной психолого-лингвистической экспертизы текстов по делам, связанным с противодействием экстремизму. — М. : РФЦСЭ при Минюсте России, 2011. — 326 с.
21. Макашова В. В. Речевое действие как правонарушение : монография. — М. : РИЦ МГГУ имени М. А. Шолохова, 2014. — 227 с.
22. Михеев А. В. О некоторых типах взаимодействия изображения и текста // Типы коммуникации и содержательный аспект языка : сборник науч. трудов. — М. : АН СССР, Институт языкознания, 1987. — С. 191—199.
23. Никишин В. Д. Криминогенная речевая агрессия в аспекте судебной экспертизы материалов экстремистско-террористической направленности // Вестник Нижегородского университета имени Н. И. Лобачевского. — 2019. — № 3. — С. 108—113.
24. Никишин В. Д. Словесный религиозный экстремизм. Правовая квалификация. Экспертиза. Судебная практика : монография / под ред. Е. И. Галяшиной. — М. : Проспект, 2019. — 240 с.
25. Подкатилина М. Л. Судебная лингвистическая экспертиза экстремистских материалов : монография / под ред. Е. И. Галяшиной. — М. : Юрлитинформ, 2013. — 184 с.
26. Пойманова О. В. Семантическое пространство видеовербального текста : автореф. дис. ... канд. филол. наук. — М., 1997. — 24 с.
27. Сонин А. Г. Понимание поликодовых текстов: когнитивный аспект. — М., 2005. — 220 с.
28. Сорокин Ю. А., Тарасов Е. Ф. Креолизованные тексты и их коммуникативная функция // Оптимизация речевого воздействия. — М., 1990. — С. 180—186.
29. Якобсон Р. О. Избранные работы. — М. : Наука, 1985. — 460 с.

Материал поступил в редакцию 23 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Anisimova E. E. Lingvistika teksta i mezhkul'turnaya kommunikaciya (na materiale kreolizovannyh tekstov) : ucheb. posobie dlya stud. fak. inostr. yaz. vuzov. — M. : Academia, 2003. — 128 s.
2. Anisimova E. E. O geterogennosti religioznogo diskursa // Vestnik MGLU. Vyp. 15 (675). Semioticheskaya geterogennost' yazykovoj kommunikacii. Teoriya i praktika. M., 2013. — Ch. II. — S. 9—22.
3. Anisimova E. E. Paralingvistika i tekst (k probleme kreolizovannyh i gibridnyh tekstov) // Voprosy yazykoznanija. — 1992. — № 1. — S. 71—78.
4. Baranov A. N., Krejdlin G. E. Illokutivnoe vyzhdenie v strukture dialoga // Voprosy yazykoznanija. — 1992. — № 2. — S. 241—252.
5. Bart R. Osnovy semiologii // Strukturalizm: «za» i «protiv». — M. : Progress, 1975. — S. 114—163.
6. Bel'chikov Yu. A. Vzaimodejstvie funkcional'nyh raznovidnostej yazyka (kontaminirovannye teksty) // Kul'tura russkoj rechi i effektivnost' obshcheniya / otv. red. L. K. Graudina i E. H. Shiryaev. — M. : Nauka, 1996. — S. 335—357.
7. Bernackaya A. A. K probleme «kreolizacii» teksta: istoriya i sovremennoe sostoyanie // Rechevoe obshchenie: Specializirovannyj vestnik / Krasnoyar. gos. un-t. — Vyp. 3 (11). — Krasnoyarsk, 2000. — S. 104—110.
8. Bol'shiyanova L. M. Vneshnyaya organizaciya gazetnogo teksta polikodovogo haraktera // Tipy kommunikacii i soderzhatel'nyj aspekt yazyka : sbornik nauch. trudov. — M. : IYa. — 1987. — S. 167—172.

9. Butakova L. O. Semanticheskoe prostranstvo mul'timodal'nogo teksta kak emotivno-cennostnyj fenomen (na materiale vospriyatiya russkih i amerikanskih mul'tfil'mov) // *Filologiya i chelovek*. — 2016. — № 2. — S. 63—73.
10. Voroshilova M. B. Kreolizovannyj tekst: aspekty izucheniya // *Politicheskaya lingvistika*. — Vyp. 20. — Ekaterinburg, 2006. — S. 180—189.
11. Galyashina E. I. Osnovy sudebnogo rechevedeniya. — M.: Stensi, 2003. — 236 s.
12. Galyashina E. I. Sudebnoe rechevedenie: uchebnyk. — M.: Norma: Infra-M, 2020. — 320 s.
13. Galyashina E. I., Nikishin V. D. Sudebnaya lingvisticheskaya ekspertiza materialov ekstremistsko-terroristicheskoy napravlenosti: kvalifikaciya i kompetencii sudebnogo eksperta-recheveda // *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. — 2018. — № 4 (89). — S. 130—139.
14. Dubovickaya L. V. Fenomen kreolizovannogo teksta (na materiale kreolizovannyh tekstov pis'mennoj kommunikacii): avtoref. dis. ... kand. filol. nauk. — M., 2013. — 21 s.
15. Ejger G. V., Yuht V. L. K postroeniyu tipologii tekstov // *Lingvistika teksta: materialy nauchnoj konferencii pri MGPIYa imeni M. Toreza*. — M., 1974. — Ch. I. — S. 103—109.
16. Izotova T. M., Kuznecov V. O., Plotnikova A. M. Metodika provedeniya sudebnoj lingvisticheskoy ekspertizy po delam ob oskorblenii // *Teoriya i praktika sudebnoj ekspertizy*. — 2016. — № 1 (41). — S. 92—98.
17. Iriskhanova O. K. Igry fokusa v yazyke: Semantika, sintaksis i pragmatika defokusirovaniya. — M.: Yazyki slavyan. kul'tury, 2014.
18. Kibrik A. A. Mul'timodal'naya lingvistika // *Kognitivnye issledovaniya*. IV. — M.: IP RAN, 2010. — S. 134—152.
19. Kobozeva I. M. Lingvisticheskaya semantika: uchebnoe posobie. — M.: Editorial URSS, 2000. — 352 s.
20. Kukushkina O. V., Safonova Yu. A., Sekerazh T. N. Teoreticheskie i metodicheskie osnovy sudebnoj psihologo-lingvisticheskoy ekspertizy tekstov po delam, svyazannym s protivodejstviem ekstremizmu. — M.: RFCSE pri Minyuste Rossii, 2011. — 326 s.
21. Makashova V. V. Rechevoe dejstvie kak pravonarushenie: monografiya. — M.: RIC MGGU imeni M. A. Sholohova, 2014. — 227 s.
22. Miheev A. V. O nekotoryh tipah vzaimodejstviya izobrazheniya i teksta // *Tipy kommunikacii i sodержatel'nyj aspekt yazyka: sbornik nauch. trudov*. — M.: AN SSSR, Institut yazykoznaniya, 1987. — S. 191—199.
23. Nikishin V. D. Kriminogennaya rechevaya agressiya v aspekte sudebnoj ekspertizy materialov ekstremistsko-terroristicheskoy napravlenosti // *Vestnik Nizhegorodskogo universiteta imeni N. I. Lobachevskogo*. — 2019. — № 3. — S. 108—113.
24. Nikishin V. D. Slovesnyj religioznyj ekstremizm. Pravovaya kvalifikaciya. Ekspertiza. Sudebnaya praktika: monografiya / pod red. E. I. Galyashinoj. — M.: Prospekt, 2019. — 240 s.
25. Podkatilina M. L. Sudebnaya lingvisticheskaya ekspertiza ekstremistskih materialov: monografiya / pod red. E. I. Galyashinoj. — M.: Yurlitinform, 2013. — 184 s.
26. Pojmanova O. V. Semanticheskoe prostranstvo videoverbal'nogo teksta: avtoref. dis. ... kand. filol. nauk. — M., 1997. — 24 s.
27. Sonin A. G. Ponimanie polikodovyh tekstov: kognitivnyj aspekt. — M., 2005. — 220 s.
28. Sorokin Yu. A., Tarasov E. F. Kreolizovannye teksty i ih kommunikativnaya funkciya // *Optimizaciya rechevogo vozdejstviya*. — M., 1990. — S. 180—186.
29. Jakobson R. O. Izbrannye raboty. — M.: Nauka, 1985. — 460 s.

АДВОКАТУРА И НОТАРИАТ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.194-200

П. Е. Короткова*

Личность адвоката: качества, способствующие успешной профессиональной деятельности в условиях цифровизации адвокатуры¹

Аннотация. В статье дан анализ ситуации в области информатизации российской адвокатуры, обоснована необходимость создания и развития корпоративной адвокатской рабочей среды как части общего цифрового пространства России. Обоснована потребность в унификации разрозненных процессов информатизации и информационного взаимодействия. В статье также рассматриваются три группы критериев, а именно профессиональные, процедурные и потребительские, которые предъявляются к квалифицированной юридической помощи, оказываемой адвокатами. Раскрываются качества личности современного адвоката, которые способствуют его успешной профессиональной деятельности в условиях информатизации российской адвокатуры. Это такие качества, как заинтересованность (в выбранной сфере деятельности), нравственность, коммуникативность, пунктуальность, стрессоустойчивость. В завершение статьи автором формулируется вывод о том, что перечень рассмотренных качеств личности адвоката не является исчерпывающим, но в период пандемии коронавируса COVID-19, в условиях самоизоляции, данные качества наиболее важны.

Ключевые слова: адвокатура; автоматизированная информационно-аналитическая система «Адвокатура» (АИАС «Адвокатура»); комплексная информационная система адвокатуры России (КИС АР); информатизация адвокатуры; цифровое пространство Российской Федерации; личность адвоката; качества личности; заинтересованность (в выбранной сфере деятельности); нравственность; коммуникативность; пунктуальность; стрессоустойчивость.

Для цитирования: Короткова П. Е. Личность адвоката: качества, способствующие успешной профессиональной деятельности в условиях цифровизации адвокатуры // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 194—200. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.194-200.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16170.

© Короткова П. Е., 2020

* Короткова Полина Евгеньевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
p.korotkova@mail.ru

Personality of a Lawyer: Qualities that Contribute to Successful Professional Activities in the Context of Advocacy Digitalization ²

Polina E. Korotkova, Cand. Sci. (Law), Docent, Associate Professor of the Advocacy Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
p.korotkova@mail.ru

Abstract. The paper analyzes the situation in the field of informatization of the Russian advocacy, substantiates the need to create and develop a corporate advocacy work environment as part of the overall digital space of Russia. The need for unification of disparate processes of informatization and information interaction is substantiated. The paper also considers three groups of criteria, namely professional, procedural and consumer, which are required to qualified legal assistance provided by lawyers. The personality qualities of a modern lawyer are revealed, which contribute to his successful professional activity in the conditions of informatization of the Russian legal profession. These are qualities such as interest (In the chosen field of activity), morality, communication skills, punctuality, and ability to work under pressure. At the end of the paper, the author formulates the conclusion that the list of personality qualities of a lawyer considered is not exhaustive, but during the period of the COVID-19 coronavirus pandemic, in conditions of self-isolation, these qualities are the most important ones.

Keywords: advocacy; automated information-analytical system "Advocacy" (AIAS "Advocacy"); Integrated Information System of the Advocacy of Russia (KIS AR); informatization of advocacy; digital space of the Russian Federation; identity of the lawyer; personality traits; interest (In the chosen field of activity); moral; communicativeness; punctuality; ability to work under pressure.

Cite as: Korotkova PE. Lichnost advokata: kachestva, sposobstvuyushchie uspeshnoy professionalnoy deyatelnosti v usloviyakh tsifrovizatsii advokatury [Personality of a Lawyer: Qualities that Contribute to Successful Professional Activities in the Context of Advocacy Digitalization]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):194-200. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.194-200. (In Russ., abstract in Eng.).

Статья 48 Конституции Российской Федерации в п. 1 устанавливает, что «каждому гражданину нашей страны гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи», однако ввиду того, что Закон «Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации» так и не был принят, вопрос о том, какая юридическая помощь является квалифицированной, остается открытым. Именно поэтому, как справедливо отмечает адвокат, к. ю. н., к. и. н., советник президента Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации С. Н. Гаврилов, «проблема качества (оказываемой адвокатами юридиче-

ской помощи) должна является предметом пристального внимания адвокатской корпорации»³.

Соглашусь с адвокатом, к. ю. н., доцентом кафедры уголовного права Оренбургского государственного университета, доцентом О. В. Журкиной в том, что оказание юридической помощи «носит ярко выраженный индивидуальный и субъективный характер»⁴. Доверитель, заключая соглашение об оказании юридической помощи с адвокатом, «рассчитывает на полный либо частичный выигрыш дела и, соответственно, дает оценку качества оказанных юридических услуг на основе своих ожиданий, а не в зависимости от того, оправданы они были или

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16170.

³ Гаврилов С. Н. О качестве юридической помощи в адвокатуре // Юрист-Правоведъ. 2007. № 6. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-kachestve-yuridicheskoy-pomoschi-v-advokature/viewer> (дата обращения: 03.04.2020).

⁴ Журкина О. В. Критерии оказания качества юридических услуг // Юрист. 2018. № 10.

нет»⁵. По мнению исследователей Л. В. Казанцевой, Н. В. Поляковой и В. В. Полякова, критерии оценки качества оказанной юридической помощи можно сгруппировать следующим образом:

- профессиональные;
- процедурные;
- потребительские⁶.

Профессиональные критерии напрямую связаны с профессиональными требованиями, которые предъявляются к адвокатам. Перечень профессиональных требований установлен на законодательном уровне. В качестве примера можно привести следующие требования: высшее юридическое образование, полученное по имеющей государственную аккредитацию образовательной программе, либо ученая степень по юридической специальности (п. 1 ст. 9 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее — Закон об адвокатуре)), наличие стажа работы по юридической специальности не менее двух лет либо прохождение стажировки в адвокатском образовании в сроки, установленные Законом об адвокатуре (п. 1. ст. 9 Закона об адвокатуре), отсутствие непогашенной или неснятой судимости за совершение умышленного преступления (пп. 2 п. 2 ст. 9 Закона об адвокатуре) и др.

В том случае, если оценивается соответствие юридической помощи, которую оказывает адвокат, процедурным критериям, необходимо проследить, соблюдает ли адвокат требования Закона и принципы адвокатской этики в процессе осуществления своих профессиональных обязанностей. Например, соблюдает ли адвокат адвокатскую тайну (ст. 8 Закона об адвокатуре, ст. 6 Кодекса профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 (далее — Кодекс этики)), ве-

дет ли он делопроизводство (п. 9 ст. 6 Кодекса этики) и др.

Потребительские критерии, предъявляемые к юридической помощи, оказываемой адвокатом, субъективны, так как отражают представление доверителя «о личности, ходе работы и результате работы адвоката»⁷.

Целью написания данной статьи является раскрытие именно личностных качеств адвоката, которые способствуют его успешной профессиональной деятельности в условиях цифровизации адвокатуры, поэтому попробуем ответить на следующий вопрос: какими личностными качествами должен обладать современный адвокат, чтобы соответствовать вызовам времени и оставаться востребованным?

В настоящее время, в период IV промышленной революции, ведется активная работа, направленная на создание корпоративной адвокатской рабочей среды. Работа в данном направлении началась достаточно давно. Изначально планировалось создать и принять в эксплуатацию автоматизированную информационно-аналитическую систему «Адвокатура» (АИАС «Адвокатура»), которую одобрил Совет Федеральной палаты адвокатов РФ еще в 2005 г.⁸ Однако, как точно отметили адвокат, к. ю. н., к. и. н., советник президента ФПА РФ С. Н. Гаврилов и адвокат, к. ю. н., вице-президент ФПА РФ С. И. Володина, ввиду отсутствия системности в работе произошла «лоскутная информатизация» с многообразием программных продуктов, при отсутствии системной интеграции объектов информационного взаимодействия посредством IT-ресурсов на общероссийском уровне⁹. Вместе с тем работа, направленная на унификацию разрозненных процессов цифровизации, продолжалась, и 18 апреля в ходе IX Всероссийского съезда адвокатов совет-

⁵ Журкина О. В. Указ. соч.

⁶ Полякова Н. В., Поляков В. В., Баранова Ю. О. Критерии качества юридических услуг, предоставляемых гражданам // Известия Байкальского государственного университета. 2017. Т. 27. № 4. С. 468—477.

⁷ Журкина О. В. Указ. соч.

⁸ План работы Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации на первое полугодие 2006 года // Вестник Федеральной палаты адвокатов. 2005. № 4. С. 7.

⁹ Гаврилов С. Н., Володина С. И. Информатизация российской адвокатуры: сложившаяся ситуация, задачи и барьеры // Адвокатская практика. 2019. № 1. С. 7.

ник ФПА РФ Е. Г. Авакян рассказала о разработке новой комплексной информационной системы адвокатуры России (КИС АР)¹⁰, которая должна быть введена в эксплуатацию в ближайшем будущем.

Реалии таковы, что успешной профессиональной деятельности адвоката будет способствовать такое качество его личности, как *заинтересованность*. Дело в том, что «помимо соответствия формальным профессиональным и личностным характеристикам, потенциальный или действующий юрист должен испытывать внутренний интерес к выбранной сфере деятельности»¹¹. В данном случае — к адвокатской деятельности. Сегодня, в период пандемии коронавируса COVID-19 адвокаты, как и многие граждане нашей страны, самоизолировались, поэтому осуществлять свою профессиональную функцию могут только посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». Те адвокаты, которые обладают таким качеством, как заинтересованность, и идут в ногу со временем, сумели быстро овладеть современными средствами видеосвязи, например Zoom или Skype, и начали предлагать доверителям онлайн-консультации по правовым вопросам.

К сожалению, онлайн-консультирование — это единственная помощь, которую могут предложить адвокаты в настоящее время, так как несмотря на то, что «цифровизация судебной власти пока опережает цифровизацию адвокатуры»¹², проведение судебного заседания в онлайн-режиме пока не представляется возможным. В этой связи соглашусь с адвокатом,

к. ю. н., доцентом кафедры адвокатуры Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) Е. Н. Калачевой, что необходимо продолжать работу, направленную на унификацию «процессов цифровизации информационного взаимодействия адвокатов, адвокатских палат и органов дознания, следствия, суда»¹³.

Следующая, не менее важная личностная характеристика, которой должен обладать современный адвокат, — это *нравственность*, потому что, как справедливо отмечает советник президента ФПА РФ С. Н. Гаврилов, «в числе множества вопросов, стоявших перед адвокатурой во все периоды ее существования, есть по крайней мере два, которые, будучи тесно взаимосвязаны между собой, волновали как самих представителей адвокатского сословия, так и общество, и государство. Вопросы эти об организации адвокатуры и ее нравственном состоянии. Именно эти две составляющие всегда определяли отношение к адвокатуре и во многом саму ее судьбу»¹⁴.

В условиях цифровизации, в переходное для адвокатуры время особенно важно обеспечить и сохранить ее нравственное состояние, именно поэтому к адвокатам необходимо предъявлять самые высокие нравственные требования. По мнению адвоката, заслуженного юриста Г. П. Падвы, с которым следует согласиться, адвокат должен обладать всеми качествами порядочного человека: честностью, скромностью, надежностью, принципиальностью в делах и поступках, а также ввиду того что адвокатская профессия является одной из немногих, этические и нравственные основы которых отражены

¹⁰ Представлена комплексная информационная система адвокатуры России // URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/predstavlena-kompleksnaya-informatsionnaya-sistema-advokatury-rossii/> (дата обращения: 03.04.2020).

¹¹ Качества юриста: личностные и профессиональные признаки хорошего юриста, нравственность и коммуникативность // URL: <https://fb.ru/article/441081/kachestva-yurista-lichnostnyie-i-professionalnyie-priznaki-horoshego-yurista-nravstvennost-i-kommunikativnost> (дата обращения: 03.04.2020).

¹² Представлена комплексная информационная система адвокатуры России.

¹³ Калачева Е. Н. К вопросу о формировании единой информационной (цифровой) среды адвокатуры // Адвокатская практика. 2019. № 3. С. 57.

¹⁴ Гаврилов С. Н. Развитие адвокатской этики в России // Мораль и догма юриста: профессиональная юридическая этика : сборник научных статей. М. : Эксмо, 2008. С. 198.

в Кодексе этики, хороший адвокат должен быть нравственным человеком¹⁵.

К. ю. н., заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин Московского института экономики, политики и права М. А. Кузьмин, анализируя нравственные основы адвокатской деятельности, справедливо отмечает, что «требования нравственности шире рамок закона»¹⁶, из чего следует, что, выбирая необходимые средства и способы защиты своего доверителя, адвокату следует руководствоваться в том числе требованиями нравственности, что соответствует и нормам Кодекса этики, который в п. 1 ст. 4 устанавливает одно из центральных правил, которым должен руководствоваться адвокат в процессе осуществления своей профессиональной деятельности: «Адвокат при всех обстоятельствах должен сохранять честь и достоинство, присущие его профессии», а в п. 1 ст. 10 закрепляет, что «закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие требования, просьбы или требования доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных Кодексом этики, не могут быть исполнены адвокатом».

Следующая личностная характеристика, которой должен обладать современный адвокат, — это *коммуникативность*. В профессии адвоката, как и любого юриста, по мнению д. ю. н., профессора, заведующего кафедрой истории права и государства Юридического института Российского университета дружбы народов М. В. Неметиной, слово — «это профессиональный инструмент, и владение им тем лучше, чем чаще инструмент настраивается, используется, тренируется в процессе публичных выступлений»¹⁷. Коммуникативность важна на любом этапе деятельности адвоката и в любых условиях: при интервьюировании и консультировании доверителя, при выработке и согласовании с до-

верителем позиции по делу, при представлении интересов или защите доверителя в суде. Адвокат, обладающий коммуникативными навыками, сможет легче установить доверительные отношения, в том числе и в онлайн-режиме, что в конечном итоге поможет ему быстрее решить правовую проблему доверителя.

Еще одна личностная характеристика, необходимая адвокату сегодня, — *пунктуальность*. Адвокату особенно важно быть пунктуальным в период пандемии коронавируса COVID-19. Как ранее было отмечено, технические возможности позволяют адвокатам консультировать доверителя, используя информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет» посредством таких сервисов, как Zoom или Skype. Вместе с тем, консультируя доверителя таким образом, адвокату следует соблюдать Правила поведения адвокатов в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», которые были утверждены решением Совета ФПА РФ от 28.09.2016 (протокол № 7), обращая при этом особое внимание на разд. 2 «Основные принципы деятельности адвоката в сети “Интернет”» и разд. 4 «Адвокатская тайна». Поэтому, если видео-конференц-связь у адвоката с доверителем запланирована на определенное время, адвокату к этому времени следует не только создать технические возможности для установления с доверителем видеодialogа, но и позаботиться об установлении с ним доверительных отношений. Опоздав на запланированный сеанс связи, адвокат может лишиться и доверия, и уважения своего доверителя, что в конечном итоге может привести к разрыву взаимоотношений.

Адвокату следует быть пунктуальным, так как ему ежедневно приходится оказывать квалифицированную юридическую помощь в определенных временных рамках. Например, адвокат не может опоздать на судебное заседание, начало которого запланировано на определенное

¹⁵ Падва Г. П. Юрист должен обладать всеми качествами порядочного человека // Адвокатская газета. 2010. № 1. С. 6.

¹⁶ Кузьмин М. Н. Нравственные основы адвокатской деятельности // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nravstvennyye-osnovy-advokatskoy-deyatelnosti/viewer> (дата обращения: 03.04.2020).

¹⁷ Профессиональные навыки юриста : учебник и практикум для прикладного бакалавриата / М. В. Неметина и [др.] ; под ред. М. В. Неметиной. М. : Юрайт, 2014. С. 106.

время, так как в противном случае его доверитель останется один на один со своим процессуальным противником. Время посещения следственных изоляторов (СИЗО) также строго определено.

Стрессоустойчивость — одна из личностных характеристик, которая также необходима современному адвокату. Осуществляя профессиональную деятельность в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», адвокату следует быть готовым к возможным непредвиденным накладкам и сбоям в ее работе, а технические проблемы не должны влиять на работу адвоката в целом, так как «хорошую карьеру в адвокатском деле выстраивают эмоционально устойчивые люди, умеющие взвешенно рассчитать все действия и их последствия»¹⁸.

Стрессоустойчивым адвокату следует быть и работая со сложными (которых еще называют неудобными) доверителями. К. ю. н., доцент Р. Г. Мельниченко, например, выделяет несколько видов неудобных доверителей: «мечущиеся» доверители — те, которые, получив консультацию у одного адвоката, перепроверяют ее у другого; «близкие» доверители — родственники и друзья; «сутяжники» — доверители, основной целью которых является не

столько результат по делу, сколько сам процесс; «трутни» — те, которые пытаются получить помощь адвоката безвозмездно. Работая именно с такими неудобными доверителями, адвокату необходимо оставаться спокойным, чтобы помощь, которую он предоставляет, была квалифицированной¹⁹.

Оказывая квалифицированную юридическую помощь в обычном режиме, адвокату также всегда необходимо сохранять спокойствие. Например, во время ожидания судебного заседания, которое может затянуться, или уже в ходе него, чтобы наилучшим образом представить позицию своего доверителя или защитить его.

Таким образом, в условиях цифровизации адвокатуры успешной профессиональной деятельности адвоката будут способствовать такие личностные качества, как заинтересованность, нравственность, коммуникативность, пунктуальность, стрессоустойчивость. Безусловно, это не полный перечень личностных качеств, способствующих успешной профессиональной деятельности адвоката, но в период пандемии коронавируса COVID-19, в условиях самоизоляции и цифровизации адвокатуры рассмотренные качества личности, по нашему мнению, наиболее важны.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Адвокат — кто он такой, и все ли могут им стать // URL: <https://helperlife.ru/80-advokat.html>.
2. Гаврилов С. Н. О качестве юридической помощи в адвокатуре // Юрист-Правоведь. 2007. № 6.
3. Гаврилов С. Н. Развитие адвокатской этики в России // Мораль и догма юриста: профессиональная юридическая этика : сборник научных статей. — М. : Эксмо, 2008.
4. Гаврилов С. Н., Володина С. И. Информатизация российской адвокатуры: сложившаяся ситуация, задачи и барьеры // Адвокатская практика. — 2019. — № 1.
5. Журкина О. В. Критерии оказания качества юридических услуг // Юрист. — 2018. — № 10.
6. Калачева Е. Н. К вопросу о формировании единой информационной (цифровой) среды адвокатуры // Адвокатская практика. — 2019. — № 3.
7. Короткова П. Е. Практические навыки адвоката. — М. : Норма, 2019.
8. Кузьмин М. Н. Нравственные основы адвокатской деятельности // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nravstvennyye-osnovy-advokatskoy-deyatelnosti/viewer>.

¹⁸ Адвокат — кто он такой, и все ли могут им стать // URL: <https://helperlife.ru/80-advokat.html> (дата обращения: 03.04.2020).

¹⁹ Более подробно см.: Короткова П. Е. Практические навыки адвоката. М. : Норма, 2019.

9. Падва Г. П. Юрист должен обладать всеми качествами порядочного человека // Адвокатская газета. — 2010. — № 1.
10. Полякова Н. В., Поляков В. В., Баранова Ю. О. Критерии качества юридических услуг, предоставляемых гражданам // Известия Байкальского государственного университета. — 2017. — Т. 27. — № 4.
11. Представлена комплексная информационная система адвокатуры России // URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/predstavlena-kompleksnaya-informatsionnaya-sistema-advokatury-rossii/>.
12. Профессиональные навыки юриста : учебник и практикум для прикладного бакалавриата / М. В. Немытина и [др.] : под ред. М. В. Немытиной. — М. : Юрайт, 2014.

Материал поступил в редакцию 6 апреля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Advokat — kto on takoj, i vse li mogut im stat' // URL: <https://helperlife.ru/80-advokat.html>.
2. Gavrilov S. N. O kachestve yuridicheskoj pomoshchi v advokature // Yurist-Pravoved". 2007. № 6.
3. Gavrilov S. N. Razvitie advokatskoj etiki v Rossii // Moral' i dogma yurista: professional'naya yuridicheskaya etika : sbornik nauchnyh statej. — М. : Eksmo, 2008.
4. Gavrilov S. N., Volodina S. I. Informatizaciya rossijskoj advokatury: slozhivshayasya situaciya, zadachi i bar'ery // Advokatskaya praktika. — 2019. — № 1.
5. Zhurkina O. V. Kriterii okazaniya kachestva yuridicheskikh uslug // Yurist. — 2018. — № 10.
6. Kalacheva E. N. K voprosu o formirovanii edinoj informacionnoj (cifrovoj) sredy advokatury // Advokatskaya praktika. — 2019. — № 3.
7. Korotkova P. E. Prakticheskie navyki advokata. — М. : Norma, 2019.
8. Kuz'min M. N. Nravstvennye osnovy advokatskoj deyatel'nosti // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nravstvennye-osnovy-advokatskoj-deyatelnosti/viewer>.
9. Padva G. P. Yurist dolzhen obladat' vseimi kachestvami poryadochnogo cheloveka // Advokatskaya gazeta. — 2010. — № 1.
10. Polyakova N. V., Polyakov V. V., Baranova Yu. O. Kriterii kachestva yuridicheskikh uslug, predostavlyaemykh grazhdanam // Izvestiya Bajkal'skogo gosudarstvennogo universiteta. — 2017. — Т. 27. — № 4.
11. Predstavlena kompleksnaya informacionnaya sistema advokatury Rossii // URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/predstavlena-kompleksnaya-informatsionnaya-sistema-advokatury-rossii/>.
12. Professional'nye navyki yurista : uchebnik i praktikum dlya prikladnogo bakalavriata / М. В. Nemytina i [dr.] : pod red. М. В. Nemytinoj. — М. : Yurajt, 2014.

Правовой режим открытого доступа к результатам научных исследований, финансируемых государством, и научной информации в Европейском Союзе и Соединенных Штатах Америки¹

Аннотация. В статье подробно рассмотрен передовой опыт Европейского Союза и его государств-членов, а также Соединенных Штатов Америки в части правовой регламентации взаимосвязи законодательства в сфере интеллектуальной собственности и нормативного регулирования, обеспечивающего открытый доступ к результатам научных исследований и научной информации. Авторы отмечают, что объем защиты, предоставляемой для результатов научных исследований в двух крупнейших юрисдикциях — Европейском Союзе и Соединенных Штатах Америки, неодинаков. Подчеркивается, что, хотя реализация принципов защиты результатов научных исследований, предусмотренных наднациональным и национальным законодательством, основана на договорных соглашениях между авторами, издателями и университетами, рамки, установленные режимом авторского права, являются определяющим фактором того, какую форму приобретают указанные договоренности. В заключении делается вывод о гармонизации анализируемых наднациональных и национальных правовых режимов. Авторы обращают внимание на то, что наднациональные и национальные режимы авторского права должны создавать благоприятные условия для распространения и повторного использования финансируемых государством научных публикаций.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-15022.

© Пономарева Д. В., Барабашев А. Г., 2020

* *Пономарева Дарья Владимировна*, кандидат юридических наук, заместитель заведующего кафедрой практической юриспруденции Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
ponomard@yandex.ru

** *Барабашев Александр Георгиевич*, кандидат юридических наук, доцент кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
alexander.barabashev@gmail.com

Ключевые слова: результаты научных исследований; авторское право; базы данных; научная информация; право интеллектуальной собственности; законодательство; правовое регулирование; наднациональное регулирование; судебная практика; гармонизация.

Для цитирования: Пономарева Д. В., Барабашев А. Г. Правовой режим открытого доступа к результатам научных исследований, финансируемых государством, и научной информации в Европейском Союзе и Соединенных Штатах Америки // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 201—213. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.201-213.

Legal Regime for Open Access to Publicly Funded Research and Scientific Information in the European Union and the United States of America²

Darya V. Ponomareva, Cand. Sci. (Law), Deputy Head of the Department of Practical Jurisprudence, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
ponomard@yandex.ru

Aleksandr G. Barabashev, Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Integration and European Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
alexander.barabashev@gmail.com

Abstract. The paper examines the best practices of the European Union and its member states, as well as the United States of America in terms of legal regulation of the relationship between intellectual property law and regulatory framework that provides open access to research results and scientific information. The authors note that the scope of protection provided for research results in the two largest jurisdictions — the European Union and the United States of America — varies. It is emphasized that, although the implementation of the principles of protecting the results of scientific research provided for by supranational and national legislation is based on contractual agreements between authors, publishers and universities, the framework established by the copyright regime is a determining factor in the form in which these agreements take on. At the end of the paper the authors conclude that there is harmonization of the analyzed supranational and national legal regimes. The authors point out that supranational and national copyright regimes should create favorable conditions for the dissemination and reuse of state-sponsored scientific publications.

Keywords: research results; copyright; database; scientific information; intellectual property law; legislation; legal regulation; supranational regulation; court practice; harmonization.

Cite as: Ponomareva DV, Barabashev AG. Pravovoy rezhim otkrytogo dostupa k rezul'tatam nauchnykh issledovaniy, finansiruemyykh gosudarstvom, i nauchnoy informatsii v Evropeyskom Soyuze i Soedinennykh Shtatakh Ameriki [Legal Regime for Open Access to Publicly Funded Research and Scientific Information in the European Union and the United States of America]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):201-213. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.201-213. (In Russ., abstract in Eng.).

Вводные замечания

Развитие Интернета, цифровых технологий и расширение возможностей использования больших данных, а также анализа научной ин-

формации значительно повлияли на способы доступа, распространения и использования результатов исследований, финансируемых через государственные структуры. Хотя технологические достижения, безусловно, облегчают обмен

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-15022.

информацией и ее обработку, это преуменьшает значение прав интеллектуальной собственности в деле защиты научной информации и результатов научных исследований. Поэтому стремление законодателей к обеспечению открытого доступа к результатам финансируемых государством исследований, зачастую доступным в цифровых форматах, поднимает ряд вопросов в части проведения соответствующей политики в сфере интеллектуальной собственности.

Для иллюстрации взаимосвязи законодательства в сфере интеллектуальной собственности и нормативного регулирования, обеспечивающего открытый доступ к результатам научных исследований и научной информации, в статье подробно рассмотрен передовой опыт Европейского Союза и Соединенных Штатов Америки в части правовой регламентации обозначенных сфер общественных отношений. В заключении делается вывод о необходимости гармонизации анализируемых наднациональных и национальных правовых режимов.

Европейский Союз и государства-члены

Сфера научных исследований относится к совместной компетенции Европейского Союза и государств-членов. Это означает, что и у Союза, и у отдельных национальных государств, входящих в его состав, есть право принимать соответствующие нормативные акты, касающиеся указанной сферы. Согласно п. 3 ст. 4 Договора о функционировании Европейского Союза «в сферах научных исследований, технологического развития и космоса Союз располагает компетенцией проводить мероприятия, в том

числе по разработке и реализации программ, при условии, что осуществление данной компетенции не будет препятствовать государствам-членам осуществлять свою собственную компетенцию»³.

Обращает на себя внимание тот факт, что при формулировании распределения компетенции в научной сфере наднациональным законодателем в полной мере проиллюстрирован принцип субсидиарности, в соответствии с которым Союз действует в сферах, не относящихся к его исключительной компетенции, если и поскольку соответствующие цели не могут быть в должной мере достигнуты государствами-членами на национальном, региональном или местном уровне и такие действия в силу их масштабов или последствий могут быть наилучшим образом осуществлены на уровне Союза (п. 3 ст. 5 Договора о Европейском Союзе). Руководствуясь принципом субсидиарности, Европейский Союз принял ряд актов, в которых закрепляются права субъектов как научной деятельности в целом, так и применительно к отдельным сферам применения научного знания:

- Регламент (ЕС) № 1287/2013/ЕС о запуске программы обеспечения конкурентоспособности предприятий, в том числе малых и средних предприятий (COSME) (2014—2020 гг.)⁴;
- Регламент (ЕС) № 282/2014/ЕС Европейского парламента и Совета о запуске третьей Программы действий Союза в области здравоохранения (2014—2020 гг.) и отменяющий решение № 1350/2007/ЕС⁵;
- Решение № 553/2014/ЕС об участии ЕС в программе исследований и разработок, направленной на поддержку исследований и

³ Договор о функционировании Европейского Союза (подписан в г. Риме 25.03.1957). Документ вступил в силу 1 января 1958 г. (Россия не участвует) (по состоянию на 19.12.2016) // Официальный сайт законодательства Европейского Союза. URL: <http://eur-lex.europa.eu/>.

⁴ Regulation (EU) No 1287/2013 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2013 establishing a Programme for the Competitiveness of Enterprises and small and medium-sized enterprises (COSME) (2014—2020) and repealing Decision No 1639/2006/EC // OJ L 347. 20.12.2013. Pp. 33—49.

⁵ Regulation (EU) No 282/2014 of the European Parliament and of the Council of 11 March 2014 on the establishment of a third Programme for the Union's action in the field of health (2014—2020) and repealing Decision No 1350/2007/EC // OJ L 86. 21.03.2014. Pp. 1—13.

- разработок, выполняемых малыми и средними предприятиями⁶;
- Директива (ЕС) 2016/801/ЕС об условиях въезда и проживания для граждан государств, не входящих в ЕС, для целей проведения исследований, прохождения учебы, профессиональной подготовки, работы волонтером, участия в программах обмена учащимися или образовательных проектах⁷.
- Наибольший интерес для наднационального регулирования правового статуса субъектов научной деятельности в части реализации права на результаты научных исследований представляет программа «Горизонт 2020»⁸. Для достижения целей и выполнения задач, обозначенных в указанной программе, была принята Рекомендация Европейской комиссии от 17.07.2012 об обеспечении доступа и сохранении научной информации⁹. Данным документом Еврокомиссия фактически призвала государства — члены ЕС размещать результаты национальных исследований в публичной сфере, чтобы ускорить развитие науки и укрепить цифровую экономику. В частности, в Рекомендации отмечено следующее:
- должен быть обеспечен открытый доступ к публикациям, включающим результаты научных исследований в максимально возможные короткие сроки, желательно немедленно, но в любом случае не позднее чем через 6 месяцев после даты публикации, и 12 месяцев — для социально-гуманитарных наук;
 - транспарентный (прозрачный) и открытый доступ к результатам научной деятельности в форме публикаций должен обеспечиваться

- системами лицензирования. Системы лицензирования сами по себе будут способствовать сбалансированной охране авторских прав исследователей (научных работников);
- система академической карьеры должна поддерживать и поощрять исследователей, которые участвуют в программах обмена результатами своих исследований, в частности путем обеспечения открытого доступа к их публикациям и путем разработки, поощрения и использования новых, альтернативных моделей оценки карьерных перспектив и иных показателей;
- государства — члены Европейского Союза при осуществлении своих национальных политик должны обеспечивать транспарентность (прозрачность) сферы научных исследований, в том числе с помощью доведения до сведения общественности информации о договорах между государственными учреждениями и издателями, которые гарантируют открытый доступ к научной информации;
- небольшим предприятиям и организациям, специализирующимся на проведении научных исследований, а также независимым исследователям должен быть гарантирован широкий и приемлемый по цене доступ к публикациям, отражаемым результаты исследований, получившим государственное финансирование;
- исследователи должны быть снабжены специальным руководством о соблюдении политики открытого доступа в отношении результатов научных исследований, в особенности в части управления правами в сфере интеллектуальной собственности;

⁶ Decision No 553/2014/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on the participation of the Union in a Research and Development Programme jointly undertaken by several Member States aimed at supporting research and development performing small and medium-sized enterprises // OJ L 169. 07.06.2014. Pp. 1—13.

⁷ Directive (EU) 2016/801 of the European Parliament and of the Council of 11 May 2016 on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of research, studies, training, voluntary service, pupil exchange schemes or educational projects and au pairing // OJ L 132. 21.05.2016. Pp. 21—57.

⁸ Horizon 2020. Work programme 2014—2015 // URL: https://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/wp/2014_2015/annexes/h2020-wp1415-annex-ga_en.pdf.

⁹ Commission Recommendation of 17.07.2012 on access to and preservation of scientific information // OJ L 194. 21.07.2012. P. 39.

- должно поощряться проведение совместных переговоров с издателями для получения наилучших возможных условий доступа к публикациям, включая первичное и повторное использование;
- результаты научных исследований, осуществляемых за счет государственных средств, должны определяться посредством использования соответствующих технических средств;
- учреждения, ответственные за управление государственным финансированием научных исследований, а также учреждения, финансируемые из государственного бюджета, должны оказывать содействие реализации национальной политики путем создания механизмов, позволяющих и поощряющих обмен результатами исследований;
- укрепление инфраструктуры для обеспечения доступа и сохранения результатов исследований на национальном уровне и выделение необходимых средств;
- обеспечение качества и надежности инфраструктуры, в том числе посредством использования механизмов сертификации для центров научной информации (специализированных архивов).

Итак, Рекомендация, с одной стороны, предлагает национальным европейским законодателям обеспечить максимально открытый доступ к результатам научных исследований, с другой — создать эффективный механизм защиты прав (в особенности авторских) отдельных исследователей и научных коллективов в отношении результатов научной деятельности. Вместе с тем стоит обратить внимание, что данные предло-

жения внесены документом, не обладающим юридической силой, а значит, не обязывающим государства-члены имплементировать его требования в национальное законодательство. Тем не менее полагаем возможным отметить, что в целях создания единого европейского пространства научных исследований¹⁰ государства-члены заинтересованы претворять в жизнь цели и задачи, изложенные в документах, носящих рекомендательный характер.

Нельзя не отметить также, что в части реализации прав на результаты научных исследований в Европейском Союзе существует и «жесткое», обязывающее регулирование. Здесь стоит вспомнить о праве интеллектуальной собственности, всегда возникающем в контексте защиты результатов научно-исследовательской деятельности. Так, посредством Директивы об информационном обществе¹¹ правообладателям (в нашем случае — субъектам научной деятельности) предоставлено исключительное право на воспроизведение, информирование о результатах исследований, а также распространение публикаций, отражающих такие результаты. В компетенцию государств — членов ЕС входит обязательство гарантировать, чтобы право на воспроизведение результатов научных исследований включало в себя различные его категории: прямое и косвенное воспроизведение, временное и постоянное воспроизведение, полное и частичное воспроизведение. Причем данное правомочие может относиться равно как к авторам научной работы, так и к владельцам смежных прав¹². Вместе с тем указанный документ перечисляет некоторые изъятия в отношении обозначенных исключительных прав.

¹⁰ Пунктом 1 ст. 179 Договора о функционировании Европейского Союза предусмотрено, что «Союз ставит целями укрепить свои научные и технологические основы путем формирования европейского пространства научных исследований со свободным перемещением исследователей, научных познаний и технологий, создать благоприятные условия для развития своей конкурентоспособности, в том числе конкурентоспособности своей промышленности, а также содействовать научно-исследовательским мероприятиям, которые признаны необходимыми согласно другим главам Договоров».

¹¹ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society // OJ L 167. 22.06.2001. Pp. 10—19.

¹² См.: *Guibault L., Westkamp G. et al. Study on the implementation and effect in member state's laws of directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society / Institute for Information law. University of Amsterdam, 2007. Pp. 35—36.*

Обращает на себя внимание статья 5(3)(а) Директивы, зарезервировавшая за государствами — членами ЕС возможность самостоятельно определять изъятия (исключения) в отношении применения наглядного материала в образовательных или исследовательских целях. При этом должны быть соблюдены следующие условия: источник научной информации, включая имя автора, должен быть обозначен (идентифицирован); использование материала должно коррелировать с определенной некоммерческой целью. Это лишь одно из многочисленных изъятий, обозначенных в Директиве. Вместе с тем у государств — членов ЕС остается возможность самостоятельно определять, имплементировать ли то или иное изъятие в национальное законодательство или нет¹³. Не стоит забывать, что каждое государство, входящее в ЕС, имеет собственную систему нормативных актов, регламентирующих вопросы обеспечения открытого доступа к результатам научных исследований. Ряд государств, в частности Испания и Нидерланды, отказались от имплементации обозначенных в Директиве исключений. Неудивительно, что исключения в отношении обеспечения открытого доступа к результатам исследований в рамках европейского пространства реализуются неравномерно, что, в свою очередь, может негативно сказаться на обеспечении прав субъектов научной деятельности (исследователей и научных коллективов), сделав практически невозможной гармонизацию нормативного регулирования в обозначенной сфере.

Правовая защита научной информации, отраженной в сборниках научных работ, доступных в печатном и электронном виде, может быть обеспечена посредством норм *sui generis*, включенных в Директиву Европейского Союза о базах данных¹⁴. Статья 7 указанного документа предусматривает, что разработчик базы данных, осуществляющий значительные количествен-

ные и качественные вложения (инвестиции) в обеспечение процессов получения, проверки или демонстрации содержания результатов научных исследований, имеет исключительное право предотвращать извлечение и (или) повторное использование всей информации или части информации, содержащейся в базе данных. Право на информацию, содержащуюся в базах данных, возникает автоматически, в процессе заполнения или публичного раскрытия ее содержания.

Механизм защиты *sui generis*, обозначенный в Директиве Европейского Союза о базах данных, предусматривает два вида прав в тех случаях, когда «получение, проверка или демонстрация» совокупности исследовательских данных требуют значительных вложений (инвестиций): право на извлечение и право на повторное использование существенной части базы данных. Директива содержит определение понятий «извлечение» и «повторное использование». Под «извлечением» понимают постоянную или временную передачу всей базы данных или части ее содержимого на другой носитель любым способом или в любой форме. Что же касается «повторного использования», то оно рассматривается в качестве публичного предоставления в любой форме всей базы данных или значительной части ее содержимого посредством распространения копий, аренды, передачи данных в режиме онлайн либо другим способом.

Данным правомочиям было дано расширенное толкование практикой Суда Европейского Союза. В данном случае примечательным примером является дело *Directmedia*¹⁵, в рамках которого Суд постановил, что об извлечении идет речь, когда вся база данных или существенная часть ее содержимого переносится на другой носитель, что предполагает возможность обнаружить искомую научную информацию на носи-

¹³ *Guibault L. Why Cherry Picking Never Leads to Harmonisation: The Case of the Limitations on Copyright under Directive 2001/29/EC // JIPITEC. 2010. № 2. Pp. 55—66.*

¹⁴ *Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases // OJ L 77. 27.3.1996. Pp. 20—28.*

¹⁵ *Directmedia Publishing GmbH v Albert-Ludwigs Universität Freiburg, C-304/07, Decision of the Court of Justice, 9 October 2008.*

теле, отличающемся от исходной базы данных. При этом для констатации извлечения не играет роли, базируется ли передача научной информации на сугубо техническом процессе копирования или она осуществляется «вручную». Не играет роли и то, что в процессе передачи содержимого базы данных может измениться расположение структурных элементов. По мнению Суда ЕС, процесс передачи информации из защищенной базы данных в другую базу данных по результатам проведения соответствующих консультационных процедур и индивидуальной оценки научной информации также может квалифицироваться как «извлечение».

Понятие «повторное использование» нашло свое отражение и интерпретацию в решении по делу *British Horseracing Board*¹⁶. Что же определил Суд ЕС? Под «повторным использованием» следует рассматривать общедоступное распространение всей научной информации, содержащейся в базе данных, или части ее содержимого, не санкционированное разработчиком базы данных. При этом такая научная информация подлежит защите правом *sui generis*. Суд ЕС в указанном деле особо подчеркнул, что форма и характер распространения информации не являются квалифицирующими признаками для констатации «повторного использования». Налицо расширенное толкование понятия «повторное использование», которое было сформулировано в рамках дела, предметом рассмотрения которого стало размещение информации, полученной в результате поиска в специализированной системе метапоиска¹⁷. Метапоисковая методика, хотя и не полностью, весьма напоминает методики и техники, которые чаще всего используются для работы с базами данных, в том числе копированием научной информации в научно-исследовательских целях. Все методики и техники предоставляют возможность подвергнуть анализу всего содержимого базы данных, несмотря на тот факт, что зачастую ви-

зуально отображается лишь определенная часть содержимого базы данных.

Безусловно, уязвимым моментом Директивы о базах данных является отсутствие в ее категориальном аппарате понятий «значительный»/«незначительный», а также «качественный»/«количественный». Исходя из телеологического толкования документа, можно сделать вывод, что существенность извлеченной или повторно использованной научной информации определяется через количественное сравнение извлеченных данных с общим объемом данных, содержащихся в базе. Исходя из обозначенного постулата Суд пришел к выводу, что количественно значимая часть базы данных соответствует объему извлеченных (повторно использованных) данных и должна оцениваться по отношению к объему содержимого всей этой базы данных. Суд также подчеркнул, что «если пользователь извлекает (повторно использует) количественно значимую часть содержимого базы данных, создание которой требовало привлечения значительных ресурсов, инвестиционные вложения в извлеченную или повторно используемую часть содержимого базы данных также должны приниматься во внимание»¹⁸.

Принято считать, что понятие «существенности» всецело коррелирует с понятием «экономической ценности» содержимого базы данных. Экономическая ценность — категория, которая относится к стоимости содержимого базы данных, которая растет пропорционально уровню вложений при получении, проверке и (или) демонстрации содержимого базы данных (либо его части). Вместе с тем обозначенное соотношение существенности и экономической ценности не всегда очевидно. Именно поэтому Директива о базах данных предусматривает использование механизма защиты *sui generis* в отношении инвестиций в разработку (создание) базы данных, а не в ее экономическую ценность.

¹⁶ *The British Horseracing Board Ltd and Others v. William Hill Organization Ltd.*, C-203/02, Decision of the Court of Justice, 9 November 2004.

¹⁷ *Innoweb B. V. v. Wegener ICT Media B. V. and Wegener Mediaventions B. V.*, C-202/12, Decision of the Court of Justice, 19 December 2013.

¹⁸ *The British Horseracing Board Ltd and Others v. William Hill Organization Ltd.*

На наднациональном уровне предусмотрен срок, на который предоставляется защита *sui generis*, — 15 лет с первого января года, следующего за датой, когда база данных была полностью укомплектована. Возобновление срока предоставления защиты возможно при двух условиях: а) значительное качественное либо количественное изменение содержимого базы данных, предполагающее дополнение, изъятие либо изменение (включая перестановку) содержимого базы данных; б) значительные количественные либо качественные вложения (инвестиции). Данное положение Директивы нередко подвергается критике, поскольку оно предоставляет возможность осуществлять перманентную правовую защиту в отношении научной информации, что может негативно сказаться на развитии исследовательской деятельности в целом¹⁹.

Директива о базах данных в ст. 11 содержит еще одно существенное положение, касаемое прав физических лиц в отношении содержимого баз данных. Субъектами, которые могут пользоваться полным объемом прав в отношении содержимого баз данных, являются физические лица, обладающие гражданством государства — члена ЕС или имеющие свое обычное место жительства на территории ЕС. Что же касается юридических лиц, то для того, чтобы пользоваться механизмом защиты *sui generis*, они должны быть учреждены в соответствии с законодательством государства — члена ЕС и должны иметь зарегистрированный офис, центральную администрацию или основное коммерческое предприятие на территории Европейского Союза. Любопытно, что Директива особо подчеркивает, что для использования механизма защиты *sui generis* юридические лица должны быть не только формально зарегистрированными на территории Союза, но и должны в действитель-

ности осуществлять деятельность на территории хотя бы одного государства-члена. Очевидно, что механизм защиты баз данных, предложенный Директивой, не просто уникален для европейского правового пространства — для неоригинальных баз данных за пределами ЕС не существует аналогичного механизма защиты²⁰.

В отношении авторских прав и прав на базы данных Директива содержит следующие изъятия. В частности, в ст. 6 (1) предусмотрено, что легальный пользователь базы данных может совершать без предварительного разрешения любое действие, перечисленное в ст. 5, необходимое для получения доступа к содержимому базы данных и использования контента. Директива также предоставила государствам — членам ЕС право ограничить исключительные права владельца авторских прав, в том числе право на воспроизводство базы данных (существующей в неэлектронном, т.е. обычном, формате) в личных целях и использование базы данных для научных исследований, в том случае если источник информации невозможно идентифицировать и если такое ограничение оправдано некоммерческой целью²¹. Разумеется, при возможности идентификации источника научной информации и отсутствии особых целей, не сопряженных с извлечением прибыли, такие ограничения снимаются. Данное положение тем не менее ввиду его факультативного характера практически не нашло отражения в национальном праве государств — членов ЕС²².

В отношении права на базу данных статья 8(1) Директивы предусматривает, что «работчик базы данных, общественно доступной любым способом, не может помешать законному пользователю базы данных извлечь и (или) повторно использовать несущественные данные, оцененные качественно и (или) количе-

¹⁹ Reichman J. H., Okediji R. L. When Copyright Law and Science Collide: Empowering Digitally Integrated Research Methods on a Global Scale // *Minn. L. Rev.* 2012. Vol. 96. Pp. 1362, 1451.

²⁰ Среди третьих стран, предоставляющих защиту неоригинальным базам данных, стоит назвать Мексику и Республику Корея.

²¹ Safe to be open — Study on the protection of research data and recommendations for access and usage / L. Guibault, A. Wiebe (eds.). Göttingen University Press, 2013. Pp. 33—34.

²² Dutilh N. The implementation and application of Directive 96/9/EC on the legal protection of databases. Brussels, 2001. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/protdatabases/index_en.htm.

ственно, для любых целей». Статья 9 Директивы содержит аналогичное положение, однако оно касается только реализации права на извлечение содержимого базы данных. Следовательно, извлечение содержимого базы данных, ответственное по качественным и (или) количественным показателям, возможно для целей осуществления исследовательской деятельности. Что же касается повторного использования, то применительно к ст. 9 Директивы оно не может быть осуществлено. Такое ограничение буквально исключает какую-либо практическую значимость изъятия в отношении научных исследований применительно к праву на базы данных²³.

Необходимо отметить, что применение ст. 6 и 9 Директивы предполагает отсылку к концепции «законного пользователя». Безусловно, лишь законный пользователь может ощутить на себе позитивный эффект действия ст. 6(1), 8(1) и 9 Директивы. Изъятия, предусмотренные статьей 6(2), имеют отношение к широкому кругу субъектов правоотношений. Вместе с тем Директива не содержит определения понятия «законный пользователь». Исходя из буквального толкования положений Директивы, можем заключить, что законный пользователь — такой пользователь, в отношении которого правообладатель делает базу данных доступной. Тем не менее не стоит забывать, что доступ к содержимому базы данных, как правило, опосредуется условиями использования или лицензионными соглашениями. Под понятие «законное использование» подпадает также работа с онлайн-базами данных, существующими в свободном доступе, которые не предполагают формально определенные условия использования. Если такая база данных становится публично доступной благодаря правообладателю (либо с его согласия), любой пользователь будет считаться действующим в рамках правового поля²⁴.

Соединенные Штаты Америки

Положения Конституции Соединенных Штатов Америки, посвященные вопросам интеллектуальной собственности, закрепляют полномочия Конгресса относительно принятия законодательства в области авторского права с целью развития науки и полезных искусств. При этом особо подчеркивается, что авторам предоставляются исключительные права на их произведения на определенный срок²⁵. Данная норма стала правовой основой для принятия базового Закона «Об авторском праве», значительно обновленном в 1976 г.²⁶ Так, статья 102 данного Закона направлена на обеспечение защиты авторских прав на оригинальные произведения, опубликованные на любом материальном носителе, уже известном на момент опубликования или разработанном позже, с которого они могут быть тем или иным образом воспроизведены и распространены либо непосредственно, либо с помощью технических устройств.

Американское законодательство исчерпывающим образом определяет перечень того, что может быть отнесено к оригинальным произведениям, подлежащим защите авторским правом. Согласно ст. 102 анализируемого Закона к ним относятся: литературные, музыкальные, драматические, хореографические, изобразительные, аудиовизуальные, архитектурные произведения, фонограммы и звукозаписи. Формулируется целая концепция «оригинальности», которая предполагает наличие определенного творческого подхода. Это значит, что технические затраты времени и усилий на создание произведений не охватываются авторско-правовой защитой²⁷. В сферу авторско-правовой защиты также не попадают идеи, процедуры, процессы, системы, методы, концепции, принципы или открытия, независимо от формы,

²³ См.: *Beunen A.* Protection for Databases — The European Database Directive and its effects in the Netherlands, France and the United Kingdom. Nijmegen. Wolf Legal Publishers, 2007. P. 219.

²⁴ *van Eechoud M. M. M. et al.* Harmonising European Copyright Law — The Challenges of Better Law Making. Alphen aan den Rijn. Kluwer Law International, 2009. P. 341.

²⁵ Art. 1, Sec. 8, Clause 8 of the United States Constitution .

²⁶ Copyright act 1976 Pub. L.94-553 (Oct. 19, 1976) .

²⁷ *Feist Publications Inc. v. Rural Telephone Service Co.*, 499 U.S. 340 (1991).

с помощью которой они были описаны, разъяснены, проиллюстрированы или воплощены, если это явилось результатом чисто технической работы. Авторское право не подлежит применению, если речь идет об открытиях, инновациях, о технологиях и результатах исследовательской деятельности, осуществляемой сотрудниками правительства США как государственными служащими в рамках выполнения своих должностных обязанностей (ст. 105 Закона «Об авторском праве»).

Итак, произведение, созданное должностным лицом или государственным служащим правительства США в рамках исполнения должностных обязанностей, не является объектом авторского права в контексте права США. Все, что вышло из-под пера государственного служащего США, включая и оригинальные базы данных, является общественным достоянием и может беспрепятственно использоваться любыми субъектами. Тем не менее обращают на себя внимание два изъятия: 1) вышеобозначенный тезис верен только в отношении федерального правительства — произведения, выполненные должностными лицами и государственными служащими органов власти штатов или муниципальными служащими в рамках своих должностных обязанностей, защищены авторским правом; б) тезис касается только произведений, созданных и используемых на территории США, в пределах границ штатов. Данные изъятия предоставляют Правительству США возможность обеспечивать соблюдение авторских прав на свои произведения за пределами государства²⁸.

Закон «Об авторском праве» в ст. 106 закрепляет за авторами ряд исключительных прав, в том числе: право на воспроизведение произведений в виде копий и фонограмм, право изменять, дополнять, дорабатывать и перерабатывать изобретения, инновации и произведе-

дения, право распространять их копии среди населения путем продажи, сдачи в аренду или предоставления в кредит, а также право на публичную демонстрацию произведений.

Закон «Об авторском праве» предложил американской системе права новеллу в виде доктрины «добросовестного использования»²⁹. Данная доктрина родилась в недрах американской судебной системы, получив свое отражение в прецедентном праве. Впоследствии она была закреплена в ст. 107 Закона «Об авторском праве».

Добросовестное использование (англ. fair use) — специфическая правовая доктрина, имеющая прямое отношение к авторским и смежным правам в США. Доктрина приводит ряд ограничений и исключений в законодательстве, относящихся к исключительному праву автора на созданное им произведение. Авторское право защищает определенные материалы, использование которых, впрочем, разрешается, но лишь при соблюдении ряда условий. Эти условия в совокупности являются основой добросовестного использования. У автора произведения не нужно брать разрешение на использование его произведения, если это делается с целью помощи развитию науки и содействия прогрессу. Определенные ограничения авторского права необходимы в связи с первой поправкой к Конституции США³⁰. Это связано также с защитой свободы слова. Так или иначе, доктрина fair use необходима для удержания баланса прав между автором или иным правообладателем произведения и общества в целом в его стремлении к технологическому, общественному и социальному прогрессу.

Указанная доктрина нашла свое отражение в известных судебных делах, связанных с проектом Google Books³¹. Одной из причин спора стал вопрос о добросовестном использовании.

²⁸ URL: <http://www.usa.gov/copyright.shtml>.

²⁹ Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности : Авторское право = Intellectual property law : Copyright / пер. с англ. В. Л. Вольфсона. СПб. : Юридический центр-Пресс, 2004. С. 338—360.

³⁰ URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnstUS.htm>.

³¹ Программа Google Books фактически состоит из двух компонентов: «Партнерская программа», включающая размещение и показ материалов, предоставленных издателями книг или другими правообладателями, и «Библиотечная программа», включающая цифровое сканирование книг в коллекциях

В настоящий момент дело находится в Апелляционном суде США по второму федеральному апелляционному округу. Сторонами в споре являются Гильдия авторов США и Google.

После отклонения предложенного мирного урегулирования спора между Гильдией авторов США и Google Гильдия авторов продолжила судебный процесс против Google и одновременно инициировала судебное разбирательство в отношении компании Hathitrust, которая представляет собой объединение крупных академических исследовательских библиотек, которое в своей деятельности использует поисковые возможности проекта Google Books в целях организации и продвижения цифрового архива библиотек (Hathitrust Digital Library, сокращенно HDL). Произведения в рамках HDL используются для трех целей: 1) полнотекстовый поиск; 2) архивирование и 3) облегчение доступа для людей с ограниченными возможностями воспринимать печатную информацию. Как в случае с Google, так и в случае с HDL суд должен был определить, является ли оцифровка книг добросовестным использованием материалов, защищенных авторским правом. Решения были вынесены двумя судьями (10 октября 2012 г.³² и 14 ноября 2013 г.)³³, оба судьи приняли решение против Гильдии авторов США и высказались в пользу применения доктрины добросовестного использования.

Массовая оцифровка как вариант добросовестного использования информации, содержащейся в базе данных, фигурирует в деле Authors Guild, Inc. and others. v. Hathitrust et al.³⁴ Массовая оцифровка в рамках данного дела касалась создания компанией Google цифровых копий работ, размещенных в университетских

библиотеках, в обмен на предоставление цифровых копий Hathitrust. Исследуя различные цели проекта массовой оцифровки как одного из вариантов добросовестного использования³⁵, суд пришел к выводу, что массовую оцифровку надлежит рассматривать как преобразующее использование, отмечая при этом новые области и методы исследования, такие как анализ текста и включение цифровых копий в файлы. В рамках данного дела американский суд особо подчеркнул, что использование компанией Google защищенных авторским правом произведений в части сканирования и индексации книг является в контексте американского авторского права «добросовестным использованием». Кроме того, отметил Суд, «оцифровка книг в Google является в значительной степени преобразующей», обеспечивает реализацию образовательных задач и будет способствовать росту продаж книжной продукции в интересах правообладателей.

Утверждение о том, что проект Google Books облегчил поиск, создав эффективный инструмент для идентификации и поиска книг и тем самым открыв новые сферы исследований, в частности с помощью анализа текстовой информации системами искусственного интеллекта, наглядным образом продемонстрировало нестандартный («преобразованный») вариант использования компанией Google защищенных авторским правом работ. Так, в деле Author Guild v. Hathitrust, обращая внимание на использование технологий искусственного интеллекта при анализе текста, суд отмечает, что «оцифровка текстовой информации позволяет открывать новые области вычислительных и статистических исследований». Данный тезис может иметь

нескольких публичных и университетских библиотек. Эти программы включают в себя несколько видов деятельности, в том числе предоставление текста с разрешения правообладателя, а также предоставление инструментов для онлайн-поиска контента книг и отображения их фрагментов. На этой почве возник судебный спор.

³² URL: <http://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2011cv06351/384619/156>.

³³ URL: <http://www.nysd.uscourts.gov/cases/show.php?db=special&id=115>.

³⁴ URL: http://scholar.google.com/scholar_case?case=7845449963545508939&hl=en&as_sdt=6&as_vis=1&oi=scholarr.

³⁵ Первый фактор добросовестного использования учитывает «цель и характер использования, включая вопрос о том, является ли такое использование коммерческим или некоммерческим».

отношение к копированию цифровых баз данных, которые уже «массово оцифрованы» и созданы для целей, включающих анализ текста системами искусственного интеллекта. Стоит обратить внимание, что американский суд не рассматривал промежуточные действия по копированию самими исследователями TDM³⁶. Учитывая выводы американской фемиды по делу *Author Guild v. HathiTrust* и решение по делу *Author Guild v. Google*, в рамках которых было подчеркнуто, что использование компаниями HathiTrust и Google защищенных авторским правом произведений квалифицируется как добросовестное использование, существует прецедент, указывающий на то, что копирование актов исследователями TDM с целью извлечения неэкспрессивных метаданных в рамках определенных параметров может считаться законным использованием в соответствии с законодательством США. Тем не менее не стоит забывать, что выводы суда всегда коррелируют с фактическими обстоятельствами каждого конкретного дела.

Заключение

В рамках данной статьи проанализировано законодательство Европейского Союза и Соединенных Штатов Америки, связанное с защитой результатов научной деятельности и научной информации, в том числе публикаций и исследовательских данных. В действительности же научные публикации, к которым стоит отнести статьи, монографии и отчеты, в подавляющем большинстве случаев (в том числе и в случае с ЕС и США) подпадают под действие нормативного регулирования об авторском праве. Проблема возникает, когда речь идет о необходимости защиты авторским правом исследовательских данных, в том числе результатов опросов, наборов исходных данных и т.д. Такой тип научной информации в большинстве случаев исключается из авторско-правовой защиты,

поскольку сборники, в которых она аккумулирована, не соответствуют требованию оригинальности. Тем не менее сборники научной информации или соответствующие базы данных могут быть защищены с помощью специальной конструкции права на базу данных *sui generis*, которая разработана как в ЕС, так и в США. Гармонизированный подход объясняется членством обеих юрисдикций в Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) — международной экономической организации развитых стран, признающих принципы представительной демократии и свободной рыночной экономики.

Краткий обзор законодательства об интеллектуальной собственности и о базах данных двух крупнейших юрисдикций — Европейского Союза и Соединенных Штатов Америки — вместе с тем наглядно демонстрирует, что объем защиты, предоставляемой для результатов научных исследований, неодинаков. Хотя реализация принципов защиты результатов научных исследований, предусмотренных наднациональным и национальным законодательством, во многом продиктована договорами, сторонами которых являются авторы (в нашем случае субъекты научной деятельности), издатели и университеты, правовые рамки, предопределяющие режим авторского права, становятся решающим фактором того, какую форму приобретают указанные договоренности. Ответ на вопрос, как нормативные акты об авторском праве определяют объем правомочий, ограничений и изъятий, является основой для подготовки проектов лицензионных соглашений. Безусловно, и наднациональные, и национальные режимы авторского права должны иметь своей целью создание привлекательной правовой среды для распространения и повторного использования финансируемых государством научных публикаций.

Однако следует иметь в виду значимость сохранения баланса между либерализацией распространения научных произведений и новых

³⁶ Анализ текста и данных (TDM) — это процесс получения информации из материала, считываемого машиной. Он работает путем копирования большого количества материала, извлечения данных и комбинации его для определения закономерностей.

способов нарушения авторских и смежных прав, инструментом которого являются стремительно развивающиеся новые технологии.

В этом отношении, например, достаточно показателен пример 3D-копирования, открывающий новые, доселе неизвестные способы нарушения законодательства об интеллектуальных правах. Для борьбы с такими нарушения-

ми требуется усовершенствование этой законодательной сферы, которая не должна быть статичной, застывшей раз и навсегда, подобно камню. Ведь для того, чтобы быть эффективным, законодательство в области интеллектуальной собственности должно постоянно адаптироваться к технологическим и социальным переменам, происходящим в современном мире.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Bentli L., Sherman B. Pravo intelektual'noj sobstvennosti : Avtorsкое pravo = Intellectual property law : Copyright / per. s angl. V. L. Vol'fsona. — SPb. : Yuridicheskij centr-Press, 2004.
2. Beunen A.. Protection for Databases — The European Database Directive and its effects in the Netherlands, France and the United Kingdom. — Nijmegen. Wolf Legal Publishers, 2007.
3. Guibault L. Why Cherry Picking Never Leads to Harmonisation: The Case of the Limitations on Copyright under Directive 2001/29/EC // JIPITEC. — 2010. — № 2. — Pp. 55—66.
4. Guibault L., Westkamp G. et al. Study on the implementation and effect in member state's laws of directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society. — Institute for Information law. University of Amsterdam, 2007.
5. Reichman J. H., Okediji R. L. When Copyright Law and Science Collide: Empowering Digitally Integrated Research Methods on a Global Scale // Minn. L. Rev. — 2012. — Vol. 96.
6. Safe to be open — Study on the protection of research data and recommendations for access and usage / L. Guibault, A. Wiebe (eds.). — Göttingen, 2013.

Материал поступил в редакцию 2 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Bentli L., Sherman B.* Pravo intelektual'noj sobstvennosti : Avtorsкое pravo = Intellectual property law : Copyright / per. s angl. V. L. Vol'fsona. — SPb. : Yuridicheskij centr-Press, 2004.
2. *Beunen A.* Protection for Databases — The European Database Directive and its effects in the Netherlands, France and the United Kingdom. — Nijmegen. Wolf Legal Publishers, 2007.
3. *Guibault L.* Why Cherry Picking Never Leads to Harmonisation: The Case of the Limitations on Copyright under Directive 2001/29/EC // JIPITEC. — 2010. — № 2. — Pp. 55—66.
4. *Guibault L., Westkamp G.* et al. Study on the implementation and effect in member state's laws of directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society. — Institute for Information law. University of Amsterdam, 2007.
5. *Reichman J. H., Okediji R. L.* When Copyright Law and Science Collide: Empowering Digitally Integrated Research Methods on a Global Scale // Minn. L. Rev. — 2012. — Vol. 96.
6. Safe to be open — Study on the protection of research data and recommendations for access and usage / L. Guibault, A. Wiebe (eds.). — Göttingen, 2013.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.214-224

Л. Н. Масленникова*,
Т. Е. Сушина**

Опыт цифровизации уголовного судопроизводства Федеративной Республики Германия и возможности его использования при цифровизации уголовного судопроизводства России¹

Аннотация. В статье проанализирован опыт цифровизации уголовного судопроизводства Федеративной Республики Германия как одного из ведущих государств Европейского Союза с высоким уровнем информатизации механизма государственного управления. Изучение немецкой теории и практики позволило сделать вывод о достаточно успешной адаптации уголовного судопроизводства ФРГ к новой цифровой реальности и о возможности использования положительного опыта при разработке российской концепции построения уголовного судопроизводства, обеспечивающего доступ к правосудию в условиях развития цифровых технологий. Предлагается рассматривать цифровизацию как необратимый и закономерный процесс развития уголовного судопроизводства, требующий внесения коррективов в организационные основы уголовно-процессуальной деятельности. Наряду с этим, сделан вывод о том, что цифровизация может стать предпосылкой для изменения архитектуры (построения) досудебных стадий уголовного судопроизводства с последующей их трансформацией в начальный этап уголовного судопроизводства, предшествующий правосудию.

Ключевые слова: доступ к правосудию; механизм правового регулирования; негативные факторы цифровизации; процессуальные гарантии; процессуальные риски; судебный контроль; уголовно-процессуальная форма; электронное взаимодействие (коммуникация); цифровое неравенство; цифровое право; цифровые технологии; цифровизация уголовного судопроизводства.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16018.

© Масленникова Л. Н., Сушина Т. Е. 2020

* *Масленникова Лариса Николаевна*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
mln1954@yandex.ru

** *Сушина Татьяна Евгеньевна*, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
suschin2011@yandex.ru

Для цитирования: Масленникова Л. Н., Сушина Т. Е. Опыт цифровизации уголовного судопроизводства Федеративной Республики Германия и возможности его использования при цифровизации уголовного судопроизводства России // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 214—224. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.214-224.

Experience of Criminal Proceedings Digitalization in the Federal Republic of Germany and Possibilities of its Use in the Criminal Proceedings Digitalization in Russia²

Larisa N. Maslennikova, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
mln1954@yandex.ru

Tatyana E. Sushina, Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Criminal Procedure Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
suschin2011@yandex.ru

Abstract. The paper analyzes the experience of digitalization of the criminal justice of the Federal Republic of Germany as one of the leading states of the European Union with a high level of informatization of the public administration mechanism. The study of German theory and practice allowed us to conclude that the criminal justice of Germany is quite successful in adapting to the new digital reality and that it is possible to use positive experience in developing the Russian concept of building criminal justice that provides access to justice in the development of digital technologies. It is proposed to consider digitalization as an irreversible and logical process of the development of criminal proceedings, requiring adjustments to the organizational basis of criminal procedure. Along with this, it is concluded that digitalization may become a prerequisite for changing the architecture (construction) of pre-trial stages of criminal proceedings with their subsequent transformation into the initial stage of criminal proceedings prior to justice.

Keywords: access to justice; legal regulation mechanism; negative factors of digitalization; procedural guarantees; procedural risks; judicial control; criminal procedure form; electronic interaction (communication); digital divide; digital law; digital technology; digitalization of criminal proceedings.

Cite as: Maslennikova LN, Sushina TE. Opyt tsifrovizatsii ugolovnogo sudoproizvodstva Federativnoy Respubliki Germaniya i vozmozhnosti ego ispolzovaniya pri tsifrovizatsii ugolovnogo sudoproizvodstva Rossii [Experience of Criminal Proceedings Digitalization in the Federal Republic of Germany and Possibilities of its Use in the Criminal Proceedings Digitalization in Russia]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):214-224. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.214-224. (In Russ., abstract in Eng.).

В последние годы Федеративная Республика Германия добилась значительных преимуществ перед другими европейскими странами в области развития и использования информационных технологий во всех сферах общественной жизни³.

Активное внедрение электронного документооборота и цифровизация многих видов юридической деятельности в ФРГ не могли оставить без внимания и уголовное судопроизводство, основанное, как казалось ранее, на незыблемых позициях Уголовно-процессуального кодекса,

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16018.

³ Информационные технологии в уголовном процессе зарубежных стран : монография / под ред. С. В. Зуева. М. : Юрлитинформ, 2020. С. 108—110.

вступившего в силу 1 октября 1879 г. и действующего по настоящее время⁴.

Несмотря на то что уголовный процесс ФРГ принципиально отличается от российского уголовного процесса, особенно на начальном этапе, предшествующем собственно правосудию, механизмы внедрения цифровых технологий и дискуссии относительно перспектив их дальнейшего использования имеют много общего. Поэтому опыт ФРГ в данном направлении может быть полезен для России, в том числе при разработке концепции построения уголовного судопроизводства, обеспечивающего доступ к правосудию в условиях развития цифровых технологий. Назначение концепции заключается в определении ключевых направлений деятельности государства по обеспечению доступа к правосудию в уголовном процессе в условиях развития цифровых технологий. Детали, особенности национального уголовно-процессуального законодательства и его уголовно-процессуальной формы не так важны на этом этапе. Значение имеют методологические подходы, закономерности и тенденции развития уголовного судопроизводства как социального института. Важно понять, изменится ли правовая природа уголовного судопроизводства, сохранит или утратит свои функции государство, какие возможности принесет цифровизация государственного управления в целом и уголовного процесса в частности и с какими рисками она будет сопряжена.

Изучение опыта ФРГ позволило выявить некоторые тенденции, связанные с осознанием потенциала цифровых технологий для построения уголовного судопроизводства.

Представители немецкого научного сообщества и практикующие юристы прежде всего предприняли попытки наполнить содержанием понятие «цифровизация». В качестве первоначального ориентира они предложили понимать цифровизацию как использование в уголовном процессе продуктов, созданных на основе информационных технологий, с целью оптимизации взаимодействия судов и иных государственных органов между собой и с населением, расширения возможностей дистанционного проведения следственных и судебных действий, аудиовидеопротоколирования их результатов, использования в доказывании электронных носителей информации⁵.

Стоит отметить, что в российской уголовно-процессуальной науке сложилось сходное понимание процесса цифровизации уголовного судопроизводства⁶.

В целом данное понимание цифровизации применительно к уголовному судопроизводству не вызывает принципиальных возражений, хотя и не соответствует в полной мере тем процессам в современном обществе, которые стремительно развиваются, и тем результатам, которые ожидаются в будущем. Полноценная последовательная цифровизация уголовного судопроизводства должна стать платформой для качественного изменения архитектуры (построения) уголовного судопроизводства и долгосрочных возможностей в интересах всего общества. В то же время стремление автоматизировать отношения государства с гражданами вызывает опасение, возникает сомнение, а не означает ли электронный формат взаимодействия с гражданами отказ от самого государства.

При всей сложности феномена цифровизации на сегодняшний день представители немецкой юридической науки придерживаются мнения о том, что она не потребует трансформации фундаментальных основ уголовно-процессуального права. Вместе с тем использование достижений цифровых технологий приведет к

При всей сложности феномена цифровизации на сегодняшний день представители немецкой юридической науки придерживаются мнения о том, что она не потребует трансформации фундаментальных основ уголовно-процессуального права. Вместе с тем использование достижений цифровых технологий приведет к

⁴ Schmitt B., Köhler M. Strafprozessordnung. München, 2019. 2603 S.

⁵ Boehme-Neßler V. Unscharfes Recht. Das Ende des Staates? Auswirkungen der Digitalisierung auf den Staat // Zeitschrift für Öffentliches Recht. 2009. S. 145 ff; Mertens P., Barbian D., Baer S. Begriffe von Digitalisierung und Industrie 4.0 // Digitalisierung und Industrie 4.0 — eine Relativierung. Wiesbaden, 2017. S. 35—61.

⁶ Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex russica. 2019. № 5. С. 91—104; Уголовно-юрисдикционная деятельность в условиях цифровизации: монография / Н. А. Голованова, А. А. Гравина, О. А. Зайцев и [др.]. М.: ИЗСП при Правительстве РФ; Контракт, 2019. С. 123—160.

расширению предмета правового регулирования и совершенствованию организационных основ уголовно-процессуальной деятельности⁷.

В Уголовно-процессуальном кодексе ФРГ на сегодняшний день закреплены важнейшие положения и правила об использовании цифровых технологий в уголовном судопроизводстве. Эти нормы получили свое развитие в законодательстве федеральных земель.

Так, в ФРГ с 1 января 2018 г. любое лицо может подать обращение в полицию, прокуратуру, суд в форме электронного документа⁸. При этом до 1 января 2026 г. сохранено требование об обязательном наличии в материалах уголовного дела всех документов на бумажных носителях⁹.

Однако именно такое дублирование может вызывать и вызывает негативное отношение к цифровизации, ибо не оптимизирует, а, напротив, усложняет ее, делая более затратной. Тем не менее на начальном этапе это неизбежно.

Вопросы, касающиеся разработки технических условий, стандартов и алгоритмов внедрения средств электронной коммуникации в уголовное судопроизводство, переданы в ФРГ на разрешение органов региональной власти. Каждая федеральная земля ФРГ в зависимости от своих финансовых и технических возможностей обязана самостоятельно нормативно урегулировать и наладить электронное взаимодействие (электронную коммуникацию) между судами, ор-

ганами прокуратуры и полиции в пределах земли, на государственном уровне (между землями) и между другими странами Европейского Союза.

Изучение правовых актов по данной тематике показало, что подходы к использованию цифровых технологий на уровне каждой из 16 земель ФРГ различаются и определяются преимущественно уровнем цифрового развития.

Например, в восточных землях Саар, Саксония-Анхальт, Мекленбург — Передняя Померания, где на протяжении последних 25 лет зафиксированы самые минимальные темпы экономического роста и которые отнесены к числу наиболее финансово слабых земель ФРГ¹⁰, электронный документооборот в уголовном процессе ограничен только областью входящих в суды и органы полиции сообщений. В то же время в Баварии, Гессене, Гамбурге — самых высокоразвитых федеральных землях — суды не только принимают, но и рассылают электронные документы по защищенным каналам связи. В Баварии в рамках пилотного проекта создан электронный интеграционный портал, упрощающий интерактивное электронное взаимодействие судов с правоохранительными органами за счет расширения возможностей обмена не только единичными электронными файлами, но и уголовными делами, за счет создания и ведения картотек, обработки объемных текстовых документов, фотографий и сканов¹¹.

⁷ *Brodowski D., Jahn M.* Digitale Beweismittel in Strafprozessualen Hauptverhandlung und Revision // Festschrift für Rudolf Rengier zum 70. Geburtstag. Hecker/Weißer/Brand. 2018. S. 409—422 ; *Adrian A.* Der Richterautomat — ist möglich — Semantik ist nur eine Illusion // *Rechtstheorie* Heft. 2017. № 1. S. 77—121.

⁸ Gesetz zur Einführung der elektronischen Akten in der Justiz und zur weiteren Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs vom 05. Juli 2017 // *BGBL.* 2017. I. № 45. S. 2208.

⁹ См., например: § 41a (распечатывание поступивших в суд обращений и материалов); § 58a, 168, 168a, 168b, 168c (приобщение к материалам уголовных дел протоколов следственных действий); § 271—274 (распечатывание на бумажных носителях хода судебных заседаний, записанных с помощью систем аудиовидеопотоколирования); § 275 (распечатывание судебного решения, изготовленного в форме электронного документа) и др.

¹⁰ *Хришкевич Т. Г.* Региональная диспропорция современной Германии: социальная сфера // *Вестник Псковского государственного университета. Серия : Социально-гуманитарные науки.* 2016. № 3. С. 50—59 ; *Синцов Г. В.* Принцип равноправия объединившихся в федерацию субъектов как основополагающий принцип немецкого федерализма // *Международное публичное и частное право.* 2017. № 4. С. 45—47 ; *Statista-Dossier zum Vergleich der Bundesländer.* 2018 // URL: <https://de.statista.com/statistik/studie/id/11844/dokument/vergleich-der-bundeslaender-statista-dossier/> (дата обращения: 04.12.2019).

¹¹ URL: https://justiz.de/elektronischer_rechtsverkehr/bayern/index.php (дата обращения: 23.12.2019).

В земле Гессен для исполнения судебных решений о взыскании судебных расходов применяется электронная платежная система (e-Payment), встроенная в портал Министерства юстиции данной земли в качестве опции. В 2018 г. посредством этой системы взыскано судебных расходов на сумму более 2,6 млн евро¹².

Этот опыт заслуживает внимания. Поскольку электронное взаимодействие в уголовном судопроизводстве Российской Федерации уже имеет место наряду с традиционными формами, то на данном этапе представляется возможным использовать цифровые технологии по мере готовности к ним субъекта Российской Федерации или судебного округа.

Интересным является и то, что, несмотря на принятые меры, в уголовном судопроизводстве ФРГ не отмечается беспрецедентной востребованности цифровых технологий, а точнее продуктов для коммуникации, подготовленных на их основе.

Об этом можно судить по следующим статистическим данным.

Судами ФРГ в 2018 г. по первой инстанции рассмотрено всего 673 637 уголовных дел. В официальной статистической отчетности не предусмотрено отражение сведений о результатах рассмотрения и разрешения судами уголовных дел с использованием цифровых технологий¹³. Вопросы о введении соответствующих статистических показателей только обсуждаются немецкими политиками и юристами¹⁴.

В России тоже следует обратить самое серьезное внимание на это, ибо для государственных органов формы статистических показателей всегда влияют на результаты деятельности, так как по этим результатам оценивается эффективность деятельности.

В отчете Европейской комиссии по эффективности правосудия (СЕРЕJ) за 2018 г. обращено внимание на недостаточное использование достижений цифровых технологий в уголовном процессе ФРГ. В частности, отмечено, что расходы на судебную систему в ФРГ превысили средний показатель по Европе. Однако основная часть выделенных денежных средств использована на развитие информационных систем, позволяющих проводить количественные и качественные исследования степени удовлетворенности населения деятельностью судебной системы, предоставлять доступную правовую информацию и обеспечивать функционирование устойчивой двусторонней связи с населением в режиме «вопрос-ответ»¹⁵.

С учетом сказанного можно сделать вывод о том, что уголовное судопроизводство ФРГ претерпевает переходный период. Его особенности заключаются в том, что активное внедрение достижений цифровых технологий привело к совершенствованию правотворческой и правоприменительной практики. Уголовный процесс ФРГ достаточно успешно адаптировался к новым цифровым реалиям. С другой стороны, возникла острая необходимость правильной оценки перспектив дальнейшей цифровизации

¹² URL: <https://justizministerium.hessen.de/service/epayment-hessen-0> (дата обращения: 23.12.2019).

¹³ Вывод сделан по результатам изучения официальных сайтов Федеральной статистической службы Германии (разделы «Юстиция и отправление правосудия», «Преступность»), а также Закона от 22 января 1987 г. «О федеральной статистике» (Gesetz über die Statistik für Bundeszwecke). См.: URL: https://www.destatis.de/DE/Home/_inhalt.html; URL: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/197/umfrage/straf-taten-in-deutschland-seit-1997/>; URL: http://www.gesetze-im-internet.de/bstatg_1987/ (дата обращения: 25.11.2019).

¹⁴ Законопроект Министерства юстиции и защиты прав потребителей о модернизации уголовного судопроизводства // URL: https://www.brak.de/w/files/newsletter_archiv/berlin/2019/2019_361anlage1.pdf; URL: <https://yandex.ru/video/preview?filmId=13402493199157764644&text=Modernisierung%2Bder%2BSt-rafverfahren%2Bauf%2Bdem%2BWeg%2Bgebracht> (дата обращения: 25.11.2019).

¹⁵ Доклад ЕКЭП «Европейские судебные системы — эффективность и качество правосудия» (2018 г.) // URL: <https://rm.coe.int/rapport-avec-couv-18-09-2018-en/16808def9c> (дата обращения: 05.02.2020).

с учетом того, что она влечет за собой и серьезные процессуальные риски.

В числе наиболее значимых проблем, требующих скорейшего разрешения, в немецкой правовой доктрине названа проблема разработки дополнительных государственных гарантий, нейтрализующих (устраняющих) негативные последствия применения цифровых технологий. Решение этой проблемы сопряжено с трудностями потому, что сейчас крайне сложно спрогнозировать риски, которые могут повлечь за собой цифровые технологии по мере их стремительного вторжения в уголовный процесс. Соответственно, довольно сложно определить тенденции и закономерности развития уголовно-процессуальных отношений и уголовно-процессуальной формы на долгосрочную перспективу. В этой связи немецкие авторы предлагают выявлять негативные факторы цифровизации, требующие уже сегодня принятия адекватных мер правового и организационного характера, а затем с учетом накопленного опыта разработать механизм правового регулирования процесса дальнейшего внедрения цифровых технологий в уголовное судопроизводство¹⁶.

К негативным факторам цифровизации уголовного процесса немецкие авторы относят: увеличение вероятности получения недостоверной и случайной информации, в том числе о лицах, оказывающих юридические услуги, переводчиках, медиаторах; отсутствие систем надежной защиты персональных данных, разглашение персональных данных из-за несанкционированного доступа к ним; нечеткость правового регулирования процедур изъятия и хранения

электронной информации; трудности выявления, пресечения и предупреждения новых преступных проявлений (хакинг, кибершпионаж, посягательства на авторские права, получение взятки криптовалютой Bitcoin)¹⁷. В этом вопросе российские ученые солидарны с немецкими теоретиками.

В интересах создания научной основы для построения уголовного судопроизводства в условиях продолжающегося развития и внедрения цифровых технологий в немецком уголовно-процессуальном праве, наряду с теоретическим осмыслением процесса цифровизации, его содержательной стороны и механизмов обеспечения, разработан ряд предложений правового и организационного характера.

В частности, в ФРГ запланированы мероприятия по развитию сервиса подачи заявлений о преступлениях в органы полиции через Интернет, расширению полномочий следственного судьи, совершенствованию систем аудиопотоколирования судебных заседаний. Обсуждаются также возможности формирования банка ДНК лиц, подвергавшихся уголовному преследованию, улучшения систем электронной коммуникации между судами, органами прокуратуры и полиции на национальном и межнациональном уровнях, совершенствования опций по электронному консультированию и судебному переводу.

Остановимся на некоторых аспектах более подробно.

Помимо устного и письменного обращения в органы полиции (§ 158 УПК ФРГ) в ФРГ предусмотрена возможность направления сообще-

¹⁶ *Hellmann U.* Straf-und-zivilprozessrechtliche Konsequenzen der elektronischen Aktenführung // Festschrift für Ingeborg Puppe. Berlin. 2011. S. 1579—1596 ; Koalitionsentwurf zur Modernisierung des Strafverfahrens angenommen // URL: <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2019/kw46-de-modernisierung-strafverfahren-freitag-667248>, <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btp/19/19128.pdf#P.16081> (дата обращения: 07.12.2019).

¹⁷ *Singelstein T.* Digitalisierung, Big Data und das Strafverfahren // Systematik in Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung. Festschrift für Klaus Rogall zum 70. Geburtstag / U. Stein u.a. (Hsгл). Berlin. 2018. S. 725—738 ; *Rückert C.* Die Herausforderungen der Digitalisierung für das Strafverfahren. Доклад на конференции 5 июля 2019 г. в Лейпцигском Университете (ФРГ) «Уголовное судопроизводство и цифровизация» // URL: https://medienstrafrecht.jura.uni-leipzig.de/download/0/0/1894901674/6e8eb8908414a7885a9a10959033a0be54a288bf/fileadmin/medienstrafrecht.jura.uni-leipzig.de/uploads/Veranstaltungen/Tagung_Strafverfahren_und_Digitalisierung/Tagung_Strafverfahren_und_Digitalisierung.pdf (дата обращения: 23.01.2020).

ния о преступлении посредством онлайн-сервиса (Onlinewache). Данный сервис предназначен для подачи обращений в полицию из дома, медицинского учреждения, офиса, в дороге, с любого мобильного устройства, подключенного к Интернету. Для этого лицо должно заполнить формуляр (бланк) заявления о преступлении, находящийся в отдельной опции на сайте органа полиции федеральной земли. Подписывать заявление не требуется. Для идентификации заявителя используется его IP-адрес или личный кабинет. Анонимно можно подать заявление только о преступлениях коррупционной направленности¹⁸.

В дальнейшем планируется расширить перечень преступных деяний, о которых можно будет сообщить через данный сервис. В первую очередь речь идет о предоставлении возможности подачи в электронном виде заявлений о мошенничестве в сети Интернет (при покупке товаров, оплате услуг, проведении интернет-аукционов и т.д.), распространении вредоносных программ, краже банковских реквизитов. Трудности проверки таких заявлений обусловлены отсутствием точных данных о предполагаемом месте совершения преступления и месте наступления преступных последствий, которое может отличаться от места нахождения компьютера. Решается вопрос о подаче заявлений о преступлениях в электронном виде через социальные сети Twitter и Facebook.

Как известно, в ФРГ функционирует институт следственных судей, осуществляющих на начальном этапе уголовного судопроизводства следственные действия и принимающих решения, связанные с ограничением прав лиц, в отношении которых осуществляется уголовное преследование. В настоящее время обсуждается возможность предоставления следственному судье права производить видеозапись показаний всех лиц, пострадавших от сексуальных преступлений, с последующим воспроизведением записи

в основном судебном заседании. Дети и подростки, ставшие жертвами преступлений, уже сейчас допрашиваются с использованием видеозаписи следственными судьями, после чего в основное судебное заседание не вызываются.

В соответствии с § 81a, 81b, 81c УПК ФРГ для целей освидетельствования или проведения судебной медицинской экспертизы у лиц, в отношении которых осуществляется уголовное преследование, разрешается брать кровь и иные биологические образцы. Эти образцы могут направляться на молекулярно-генетическую экспертизу, если она необходима для установления или определения принадлежности найденных на месте происшествия следов конкретному лицу. Предлагается на основании постановления следственного судьи использовать изъятые у установленных лиц биологические образцы для проведения любых генетических экспертиз с целью определения цвета волос, глаз, цвета кожи, возраста и пола лиц, оставивших следы на месте происшествия.

В уголовном судопроизводстве ФРГ на всех его стадиях суды, органы прокуратуры и полиции взаимодействуют между собой в формате так называемой электронной коммуникации. Весь документооборот по уголовным делам и материалам осуществляется по закрытым каналам электронной связи в зашифрованном виде. Кроме того, суды и органы прокуратуры могут направлять электронные обращения в суды и органы прокуратуры других государств Европейского Союза по вопросам оказания правовой помощи по уголовным делам, обмена информацией о судимости, ходе расследования и судебного рассмотрения уголовных дел, организации и проведения допросов с использованием видеоконференцсвязи. Планируется совершенствовать практику электронной коммуникации за счет использования элементов искусственного интеллекта при принятии некоторых процессуальных решений.

¹⁸ Gesetz vom 01. Juni 2017 über das Bundeskriminalamt und die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten ; официальный сайт полиции земли Нижняя Саксония // URL: <https://www.onlinewache.polizei.niedersachsen.de/> ; официальный сайт полиции свободного государства Баварии // URL: <https://formularserver.bayern.de/intelliform/assistants/intelliForm-Mandanten/rzsued/Assistants-Dialoge/polizei/Anzeigerstattung/dialog> (дата обращения: 08.12.2019).

В России пока нет единой платформы, объединяющей государственные органы, осуществляющие уголовное судопроизводство, как по вертикали, так и по горизонтали. Тем более в рамках такой платформы нет связи с населением. В основном цифровизация охватывает взаимодействие внутри системы (судебной, прокуратуры и т.д.).

Таким образом, уголовно-процессуальное право ФРГ рассматривает цифровые технологии лишь как средства, позволяющие надлежащим образом зафиксировать, сохранить и быстро передать информацию, имеющую юридическое значение. Иными словами, немецкие юристы придерживаются единодушного мнения о том, что внедрение цифровых технологий вносит элементы новизны в ряд процедур уголовно-процессуальной деятельности без изменения правовой природы последней¹⁹.

Осмысление опыта ФРГ позволило сделать вывод о том, что данное государство сосредоточило основные усилия на разработке механизма правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности и совершенствования ее организационных начал. В ближайшей перспективе останутся приоритетными вопросы анализа процессуальных рисков цифровизации и поиска оптимальных путей их предотвращения. Такой подход отражает общий европейский подход к цифровизации процедур отправления правосудия, согласно которому использование цифровых технологий не должно подрывать принципы верховенства права и нарушать право граждан на доступ к правосудию.

Стоит отметить, что в России процесс правового регулирования цифровизации уголовного судопроизводства значительно отстает. В то же время появились научные труды и учебники, в которых переосмысливается теория государства и права и выдвигаются весьма смелые и неод-

нозначные суждения о развитии государства и права (цифровое право), что неизбежно влечет переосмысление теоретических позиций применительно к отдельным отраслям права²⁰.

При разработке российской модели цифровизации уголовного судопроизводства представляется полезным использовать уже накопленный в данном направлении опыт ФРГ.

Во-первых, цифровизация уголовного судопроизводства требует стабильной и согласованной законодательной базы. Этот процесс нуждается в глубоком научном осмыслении. Чтобы сделать цифровизацию сознательной и планомерной, необходимо в переходный период сохранить традиционные средства, методы и формы уголовно-процессуальной деятельности и использовать, наряду с ними, цифровые технологии. Цифровизация должна стать не целью, а средством достижения цели. Архитектура досудебного производства (стадия возбуждения уголовного дела с предварительной проверкой, формы расследования, распределение полномочий между государственными органами и должностными лицами и др.) в настоящее время требует изменения и внесения коррективов в процессуальную форму деятельности.

Во-вторых, при установлении сроков цифровизации следует учитывать уровни цифрового развития субъектов Российской Федерации. Конечно, различия в уровнях развития земель ФРГ, о которых было сказано выше, несопоставимы с межрегиональными диспропорциями в Российской Федерации. Согласно исследованию о результатах замера индекса «Цифровая Россия» в 2018 г. процессы цифровизации в субъектах Российской Федерации идут крайне неравномерно. Лидерами являются город Москва и Республика Татарстан, где потенциал цифровых технологий реализован почти на 70 %. Замыкают список Чукотский автономный округ, Республика Тыва и

¹⁹ Esser R. Daten- und Informationsaustausch in Strafsachen in der Europäischen Union // Böse (Hrsg.). Enzyklopädie Europarecht. Band 9 (Europäisches Strafrecht), Kapitel 19. Baden-Baden, 2013. S. 697—748 ; Hestermann T., Hoven E. Kriminalität in Deutschland im Spiegel von Pressemitteilungen der Alternative für Deutschland // Kriminalpolitische Zeitschrift. 2019. № 3. URL: <https://kripoz.de/2019/05/29/kriminalitaet-in-deutschland-im-spiegel-von-pressemitteilungen-der-alternative-fuer-deutschland-afd/> (дата обращения: 07.12.2019).

²⁰ Цифровое право : учебник / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М. : Проспект, 2020. 640 с.

Еврейская Автономная область. Там цифровые технологии используются в среднем на 25 %²¹. Поэтому в российском уголовно-процессуальном законодательстве нужно сохранить такие формулировки, как «могут быть поданы», «могут быть выполнены», «может быть направлено» (ст. 474 и 474.1 УПК РФ), «в том числе с использованием автоматизированной информационной системы» (ч. 1 ст. 30 УПК РФ). Не нужно спешить и с выводами об окончательном отказе от бумажных уголовных дел и полной их замене на электронный формат.

В-третьих, для сглаживания цифрового неравенства субъектов Российской Федерации необходимо провести надлежащий социально-экономический мониторинг, позволяющий выделить отстающие регионы, после чего, используя положительный опыт ФРГ по стимулированию инвестиций в проблемные регионы, разработать собственный механизм государственной поддержки.

В-четвертых, исходя из опыта ФРГ, цифровые технологии следует вводить в повседневный оборот поэтапно, так как они не сразу воспринимаются правоприменителями. Как следует из отчета о работе судов общей юрисдикции о рассмотрении уголовных дел по первой инстанции за 12 месяцев 2018 г., всеми судами Российской Федерации рассмотрено 885 242 уголовных дела. Из них только по 6 421 уголовному делу (0,7 %) использовалась видео-конференц-связь и аудиовидеопроколирование судебных заседаний. Из рассмотренных судами 2 795 176 материалов в порядке судебного контроля видеоконференцсвязь, аудиовидеопроколирование судебных заседаний велись в 3 678 случаях, что составило всего 0,13 %²². Приведенные статистические данные свидетельствуют о том, что российская судебная система пока остро не нуждается в использовании цифровых технологий и требует длительной структурной

перестройки. Тем более представляется ошибочным обязывать правоприменителей проводить следственные и судебные действия исключительно в цифровом формате.

В-пятых, правоохранительные и судебные органы России нуждаются в единой платформе электронной коммуникации. Но в эту платформу должны быть включены в качестве пользователей и лица, чьи права и законные интересы затронуты в связи с осуществлением уголовно-процессуальной деятельности. Во избежание стереотипного поведения должностных лиц органов уголовного преследования и негативного проявления ими корпоративности стоит рассмотреть вопрос о расширении полномочий суда на досудебных стадиях уголовного процесса в отношении решений, затрудняющих доступ граждан к правосудию.

В-шестых, для минимизации перекосов целесообразно правильно оценить все риски, сопряженные с цифровизацией. Здесь очень важно чувство меры, поскольку цифровые технологии не должны отделить уголовное судопроизводство от населения и от таких этических начал, как нравственность, духовность, чувство долга, справедливость. ФРГ не намеревается полностью оцифровать уголовный процесс, а пытается лишь адаптировать его к изменившимся условиям. Ни в ФРГ, ни в Российской Федерации сегодня вообще не ставится вопрос о создании цифрового уголовно-процессуального права, которое может свести на нет все национальные ценности и разорвать их преемственность.

Стоит всегда помнить о том, что цифровизация уголовного судопроизводства — сравнительно устойчивое направление развития уголовного судопроизводства независимо от страны и правовой системы. Вопрос только, на какой ступени этого развития находится страна в целом и цифровая экономика в частности. Процессы эти необратимы, взаимообусловлены и взаимосвязаны.

²¹ URL: https://docviewer.yandex.ru/view/114269480/?page=157&*=DTF8LAgCM39kl0qp3%2BTwe70rbuB7InVybcI6InlhLW1haWw6Ly8xNzA4NTUzMTA4NjM0MDI2OTYvMS4yIiwidGl0bGUiOiJTS09MS09WT19EaWdpdGFsX1J1c3NpYV9SZXBvcnRfRnVsbF8yMDE5LTA0X3J1LnBkZiIsIm5vaWZyYW1lIjpmYWxzZSwidWlkjoiMTE0MjY5NDgwIiwidHMlOjE1NzQ2MTcyNDgxODMsInl1JoiNTcwOTc2NzcxMTUzOTYyNjUzNiJ9 (дата обращения: 23.01.2020).

²² URL: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2019/F1-svod_vse_sudy-2018.xls (дата обращения: 25.11.2019).

Неготовность, невосприятие, отрицание цифровизации в целом и уголовного судопроизводства наиболее консервативной частью населения — явления закономерные, относительно устойчивые, которые всегда обнаруживаются в процессах изменения и развития, тем более такого государственного института, как уголовное судопроизводство.

Научное предвидение, которое должно быть выражено в концепции построения уго-

ловного судопроизводства, обеспечивающего доступ к правосудию в условиях развития цифровых технологий, должно основываться на понимании цифровизации как тенденции объективного развития уголовного судопроизводства. Поэтому оно должно учитывать закономерности этого процесса, опираясь на систему высокой степени обобщения, и принимать во внимание позитивный и негативный опыт других стран.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Воскобитова Л. А.* Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // *Lex russica*. — 2019. — № 5. — С. 91—104.
2. Информационные технологии в уголовном процессе зарубежных стран : монография / под ред. С. В. Зуева. — М. : Юрлитинформ, 2020. — 260 с.
3. Уголовно-юрисдикционная деятельность в условиях цифровизации : монография / Н. А. Голованова, А. А. Гравина, О. А. Зайцев и [др.]. — М. : Контракт, 2019. — 212 с.
4. *Синцов Г. В.* Принцип равноправия объединившихся в федерацию субъектов как основополагающий принцип немецкого федерализма // *Международное публичное и частное право*. — 2017. — № 4. — С. 45—47.
5. *Хришкевич Т. Г.* Региональная диспропорция современной Германии: социальная сфера // *Вестник Псковского государственного университета. Серия : Социально-гуманитарные науки*. — 2016. — № 3. — С. 50—59.
6. Цифровое право : учебник / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. — М. : Проспект, 2020. — 640 с.
7. *Adrian A.* Der Richterautomat — ist möglich — Semantik ist nur eine Illusion // *Rechtstheorie Heft*. — 2017. — № 1. — S. 77—121.
8. *Boehme-Neßler V.* Unscharfes Recht. Das Ende des Staates? Auswirkungen der Digitalisierung auf den Staat // *Zeitschrift für Öffentliches Recht*. — 2009. — S. 145 ff.
9. *Brodowski D., Jahn M.* Digitale Beweismittel in Strafprozessualen Hauptverhandlung und Revision // *Festschrift für Rudolf Rengier zum 70. Geburtstag / Hecker/Weißer/Brand*. — 2018. — S. 409—422.
10. *Esser R.* Daten- und Informationsaustausch in Strafsachen in der Europäischen Union // Böse (Hrsg.). *Enzyklopädie Europarecht. Band 9 (Europäisches Strafrecht), Kapitel 19*. — Baden-Baden, 2013. — S. 697—748.
11. *Hellmann U.* Straf- und zivilprozessrechtliche Konsequenzen der elektronischen Aktenführung // *Festschrift für Ingeborg Puppe*. — Berlin, 2011. — S. 1579—1596.
12. *Mertens P., Barbian D., Baer S.* Begriffe von Digitalisierung und Industry 4.0 // *Digitalisierung und Industrie 4.0 — eine Relativierung*. — Wiesbaden, 2017. — S. 35—61.
13. *Singelstein T.* Digitalisierung, Big Data und das Strafverfahren // *Systematik in Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung. Festschrift für Klaus Rogall zum 70. Geburtstag / U. Stein u.a. (Hrsgl.)*. — Berlin, 2018. — S. 725—738.

Материал поступил в редакцию 13 февраля 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Voskobitova L. A. Uголовное sudoproizvodstvo i cifrovye tekhnologii: problemy sovmestimosti // *Lex russica*. — 2019. — № 5. — S. 91—104.
2. Informacionnye tekhnologii v uголовnom processe zarubezhnyh stran : monografiya / pod red. S. V. Zueva. — M. : Yurlitinform, 2020. — 260 s.
3. Uголовno-yurisdikcionnaya deyatel'nost' v usloviyah cifrovizacii : monografiya / N. A. Golovanova, A. A. Gravina, O. A. Zajcev i [dr.]. — M. : Kontrakt, 2019. — 212 s.
4. Sincov G. V. Princip ravnopraviya ob"edivshihся v federaciyu sub"ektov kak osnovopolagayushchij princip nemeckogo federalizma // *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo*. — 2017. — № 4. — S. 45—47.
5. Hrishkevich T. G. Regional'naya disproporcija sovremennoj Germanii: social'naya sfera // *Vestnik Pskovskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya : Social'no-gumanitarnye nauki*. — 2016. — № 3. — S. 50—59.
6. Cifrovoe pravo : uchebnyk / pod obshch. red. V. V. Blazheeva, M. A. Egorovoj. — M. : Prospekt, 2020. — 640 s.
7. Adrian A. Der Richterautomat — ist möglich — Semantik ist nur eine Illusion // *Rechtstheorie Heft*. — 2017. — № 1. — S. 77—121.
8. Boehme-Neßler V. Unschärfes Recht. Das Ende des Staates? Auswirkungen der Digitalisierung auf den Staat // *Zeitschrift für Öffentliches Recht*. — 2009. — S. 145 ff.
9. Brodowski D., Jahn M. Digitale Beweismittel in Strafprozessualen Hauptverhandlung und Revision // *Festschrift für Rudolf Rengier zum 70. Geburtstag / Hecker/Weißer/Brand*. — 2018. — S. 409—422.
10. Esser R. Daten- und Informationsaustausch in Strafsachen in der Europäischen Union // Böse (Hrsg.). *Enzyklopädie Europarecht. Band 9 (Europäisches Strafrecht), Kapitel 19*. — Baden-Baden, 2013. — S. 697—748.
11. Hellmann U. Straf-und-zivilprozessrechtliche Konsequenzen der elektronischen Aktenführung // *Festschrift für Ingeborg Puppe*. — Berlin, 2011. — S. 1579—1596.
12. Mertens P., Barbian D., Baer S. Begriffe von Digitalisierung und Industry 4.0 // *Digitalisierung und Industrie 4.0 — eine Relativierung*. — Wiesbaden, 2017. — S. 35—61.
13. Singelstein T. Digitalisierung, Big Data und das Strafverfahren // *Systematik in Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung. Festschrift für Klaus Rogall zum 70. Geburtstag / U. Stein u.a. (Hrsg.)*. — Berlin, 2018. — S. 725—738.

«Цифровые» компетенции юристов: понятие, практика, проблемы формирования¹

Аннотация. В статье предпринята попытка осмысления компетенций юристов для цифровой экономики. Приведены понятия компетенций, различное их понимание и толкование. Высказано аргументированное мнение о существенных преимуществах компетентного подхода в образовании перед традиционным. Сделан вывод, в том числе с опорой на результаты авторского социологического исследования, согласно которому компетентный подход является объективным трендом современного образования, в основном поддерживаемым учащимися, деловым и академическим сообществом. Осуществлен обзор основных подходов к классификации компетенций. Приведены результаты авторского анкетирования, свидетельствующие о плохой осведомленности обучающихся в бакалавриате и магистратуре в отношении базовых компетенций юристов для цифровой экономики, а также источников их регламентации. Выявлены факторы, препятствующие формированию у студентов названных компетенций. Дана характеристика основных положений образовательных стандартов бакалавриата и магистратуры, содержащих требования к формированию компетенций юристов цифровой экономики. Сформулированы предложения по модернизации названных стандартов с учетом необходимости формирования у юристов «цифровых» компетенций. Показана роль учебной литературы в процессе их формирования и оценки освоения.

Ключевые слова: компетенции; базовые компетенции; компетентный подход; цифровая экономика; юристы; образование; магистратура; бакалавриат; вуз; социологическое исследование; анкетирование.

Для цитирования: Ершова И. В., Енькова Е. Е. «Цифровые» компетенции юристов: понятие, практика, проблемы формирования // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 6. — С. 225—236. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.225-236.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16081.

© Ершова И. В., Енькова Е. Е., 2020

* Ершова Инна Владимировна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный юрист РФ
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
ivershova@msal.ru

** Енькова Екатерина Евгеньевна, кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
enkova.e.e@yandex.ru

“Digital” Competencies of Lawyers: Concept, Practice, Problems of Formation²

Inna V. Ershova, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Business and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Honored Lawyer of the Russian Federation
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
ivershova@msal.ru

Ekaterina E. Enkova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Deputy Head of the Department of Business and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
enkova.e.e@yandex.ru

Abstract. The paper attempts to comprehend the competencies of lawyers for the digital economy. The concepts of competencies, their various understandings and interpretations are given. The authors express their reasoned opinion about the significant advantages of the competency-based approach to education over the traditional one. The authors conclude that, among other things based on the results of the original sociological study, the competency-based approach is an objective trend in modern education, mainly supported by students, business and academic community. A review of the main approaches to the classification of competencies is carried out. The results of the authors’ questionnaire are given, indicating poor awareness among undergraduate and graduate students regarding the basic competencies of lawyers for the digital economy, as well as the sources of their regulation. The factors that impede the formation of these competencies among students are identified. The characteristic of the basic provisions of the educational standards of undergraduate and graduate studies is given, containing requirements for the formation of competencies of lawyers in the digital economy. The authors give suggestions on the modernization of these standards, taking into account the need for lawyers to create “digital” competencies. The role of educational literature in the process of their formation and assessment of development is shown.

Keywords: competencies; core competencies; competency-based approach; digital economy; lawyers; education; graduate studies; undergraduate studies; university; sociological research; questioning.

Cite as: Ershova IV, Enkova EE. «Tsifrovye» kompetentsii yuristov: ponyatie, praktika, problemy formirovaniya [“Digital” Competencies of Lawyers: Concept, Practice, Problems of Formation]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(6):225-236. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.115.6.225-236. (In Russ., abstract in Eng.).

Понятие компетенций. Компетентностный подход

В условиях построения цифровой экономики в России проблематика формирования и развития базовых компетенций юристов приобретает особое звучание. В этой связи представляется актуальным рассмотреть различные аспекты реализуемого на практике компетентностного подхода к образованию, чтобы определить место и значение базовых компетенций при подготовке квалифицированных юристов, востребованных на рынке труда.

Прежде всего необходимо обратиться к самому понятию компетенций. Слово «компетенция» ведет свое происхождение от латинского *competere* — соответствовать, подходить. Один из аспектов толкования рассматриваемого термина, предлагаемый словарями русского языка, — «круг вопросов, в которых кто-нибудь хорошо осведомлен»³. Словарь российских образовательных терминов трактует компетенцию как актуализированную в освоенных областях образования систему ценностей, знаний и умений (навыков), способную адекватно вопло-

² The reported study was funded by RFBR according to the research project No. 18-29-16081.

³ Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. 18-е изд., стереотип. М., 1986. С. 248.

щаться в деятельности человека при решении возникающих проблем⁴. Созвучен словарям и глоссариям ФГОС, предлагающий под компетенцией понимать совокупность определенных знаний, умений и навыков, в которых человек должен быть осведомлен и должен иметь практический опыт работы⁵.

Позволим себе сделать вывод о сходстве приведенных определений.

Богатая палитра толкований термина «компетенция» встречается в научной (в первую очередь педагогической) литературе. Здесь же мы можем увидеть весьма удачные попытки разграничения понятий «компетенция» и «компетентность». Большой вклад в теорию рассматриваемого вопроса внесли такие ученые, как И. А. Зимняя⁶, Д. И. Иванов⁷, Т. Б. Михеева⁸, А. В. Фирер⁹.

Так, академик РАО И. А. Зимняя, небезосновательно считая аспекты компетенции и компетентности фундаментом компетентного подхода в современном образовании, последовательно проводит мнение, согласно которому «компетенция» — задаваемое и подлежащее освоению содержание обучения, а «компетентность» — это то, что мы получаем в результате обучения¹⁰. Приведем и предлагаемую

И. А. Зимней дефиницию «компетенций» как некоторых внутренних потенциальных, сокрытых психологических новообразований (знаний, представлений, программ действий, системы ценностей и отношений), которые затем выявляются в компетентностях человека как актуальных, деятельностных проявлениях¹¹.

С прикладных позиций представляет интерес трактовка интересующего нас термина, приведенная в Глоссарии европейского проекта TUNING (Настройка образовательных структур в Европе. Вклад университетов в Болонский процесс)¹². Компетенции (Competences) определяются как динамичное сочетание когнитивных и метакогнитивных навыков, знания, понимания, межличностных, интеллектуальных и практических навыков, а также этических ценностей. Развитие компетенции является целью образовательных программ.

Позволим себе солидаризироваться с мнением В. И. Байденко¹³, полагающего возможным использование определения TUNING и понятия, предложенного И. А. Зимней, в качестве консенсуса.

В заключение рассмотрения понятия «компетенция» отметим, что в научной литературе приведены весомые аргументы в пользу преимуще-

⁴ URL: <http://www.standart.edu.ru/catalog.aspx?CatalogId=797> (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

⁵ URL: http://sch867u.mskobr.ru/files/slovar_terminov_fgos.pdf (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

⁶ *Зимняя И. А.* Компетенция и компетентность в контексте компетентного подхода в образовании // Ученые записки национального общества прикладной лингвистики. 2013 № 4. С. 16—31 ; *Она же.* Ключевые компетентности как результативно-целевая основа компетентного подхода в образовании. М., 2004. 40 с.

⁷ *Иванов Д. И.* Компетентности и компетентный подход в современном образовании. М., 2007. 32 с.

⁸ *Михеева Т. Б.* «Компетенция» и «компетентность»: к вопросу использования понятий в современном российском образовании // Ученые записки Забайкальского государственного гуманитарно-педагогического университета имени Н. Г. Чернышевского. 2011. № 5 (40). С. 110—114.

⁹ *Фирер А. В.* О соотношении понятий «компетентность» и «компетенция» // Омский научный вестник. 2012. № 1. С. 169—172.

¹⁰ *Зимняя И. А.* Компетенция и компетентность в контексте компетентного подхода в образовании. С. 16.

¹¹ *Зимняя И. А.* Ключевые компетентности как результативно-целевая основа компетентного подхода в образовании. С. 23.

¹² URL: <http://www.unideusto.org/tuningeu/> (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

¹³ *Байденко В. И.* Выявление состава компетенций выпускников вуза как необходимый этап проектирования ГОС ВПО нового поколения : методическое пособие. М., 2006. 55 с.

ства компетентностного подхода в образовании перед традиционным (знаниевым)¹⁴. Полагаем, что основное преимущество компетентностного подхода заключается в его комплексности, позволяющей объединять знания, умения, навыки для достижения определенного результата. Несмотря на встречающийся в литературе скептицизм¹⁵, компетентностный подход в высшей школе все больше находит поддержку и понимание. Уверены, что в условиях становления цифровой экономики это является не только программной целью, но и объективной необходимостью.

Обратим внимание и на то, что компетентностный подход к обучению характерен для постиндустриального этапа развития общества. На наших глазах происходит изменение системы оценки профессионализма работников — переход от определения квалификации (совокупности требований к системе владения конкретными навыками, зафиксированными в требованиях к профессии) к компетенции (диапазону знаний, способности к адаптации, обладанию деловыми и личными качествами, необходимыми для достижения целей организации)¹⁶.

Идея о том, что компетентность человека также важна, как и его квалификация, получила признание не только в академических кругах, но и в бизнес-сообществе. Коммерческие организации разработали сложные системы управления, основанные на компетентности сотрудников. Существуют инструменты оценки образования, которые помогают определить компетентность студентов. К их числу относятся, например, инструментарий *Make the Match*: базовые компетенции и наборы навыков¹⁷.

С целью выявления отношения студентов к компетентностному подходу и формированию компетенций нами было проведено социологическое исследование «Компетентностный подход к обучению». В качестве респондентов выступили: 31 студент очной и 34 студента очно-заочной форм обучения магистерской программы «Правовое сопровождение бизнеса (бизнес-юрист)» Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Положительную оценку компетентностный подход в образовании получил более чем у половины опрошенных (53,8 %). 18,4 % опрошенных заявили, что они не осведомлены о таковом, но хотят понять, что это. Примечательно, что более четверти респондентов (27,7 %) квалифицировали изучаемый подход лишь как формальное требование образовательных стандартов.

Полученные результаты, несомненно, обнажили некую проблему и обусловили необходимость выстраивания стройной системы аудиторной и внеаудиторной работы в организациях высшего образования.

Классификация компетенций

Многоаспектный характер компетенций предопределил наличие их различных классификаций.

Так, Д. Уинтертоном была разработана типология компетенций в теории менеджмента, включающая когнитивные, функциональные, социальные, метакомпетенции¹⁸. Позже исследователи расширили набор входящих в указан-

¹⁴ Образовательный стандарт высшей школы: сегодня и завтра : монография / под ред. В. И. Байденко, Н. А. Селезневой. 2-е изд. М., 2006. 206 с.

¹⁵ Ленская Е. Компетентностный подход в подготовке и переподготовке педагогов // URL: http://old.ippd.ru/bibl/pedagog_razvitie/p9_k003.doc.

¹⁶ Корпоративное обучение для цифрового мира / под ред. В. С. Катяло, Д. Л. Волкова. 2-е изд. М. : Корпоративный университет Сбербанка, 2018. С. 79.

¹⁷ Berman J. & Ritshie L. Competencies of Undergraduate Business Students // Journal of Education for Business. 2006. Iss. 81 (4). P. 205. URL: https://www.researchgate.net/publication/254342759_Competencies_of_Undergraduate_Business_Students (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

¹⁸ Winterton J., Delamer-Le Deist F., Stringfellow E. Typology of knowledge, skills and competences: clarification of the concept and prototype. Luxembourg : Office for Official Publications of the European Communities, 2006. URL: https://www.cedefop.europa.eu/files/3048_en.pdf (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

ные типы компетенций, дополнив, к примеру, социальный тип компетенций кросс-культурной¹⁹, эмоциональной («эмоциональный интеллект»)²⁰ и др.

Дж. Равен выделял 37 видов или компонентов компетенций, считая при этом, что основная цель конкретизации различных видов компетентности состоит в том, чтобы помочь людям развить их и пользоваться ими как средствами достижения лично значимых целей²¹.

Обобщение классификаций компетенций по зарубежным и российским образовательным моделям представлено в исследовании Д. И. Иванова²².

TUNING предложено деление компетенций:

а) на предметно-специализированные (предметно-специфические), относящиеся к предметной области, тесно связанные со специфическим знанием предмета; б) общие для всех академических квалификаций. Последние, в свою очередь, делятся еще на три категории: инструментальные, межличностные и системные.

По справедливому утверждению авторов проекта, «в условиях постоянно изменяющегося общества, где потребности непрерывно формулируются по-новому, общие компетенции приобретают очень большое значение, поскольку

именно они обеспечивают более широкие возможности для трудоустройства»²³. В этой связи примечательно, что по результатам предпринятого в рамках проекта TUNING социологического опроса (было проведено анкетирование 5 183 выпускников университетов, 944 работодателей и 998 представителей академического сообщества²⁴) все категории респондентов наиболее высоко оценили такие компетенции, как способность к анализу и синтезу, способность учиться, способность применять знания на практике.

Известно, что в настоящее время подготовка юристов осуществляется на основе федеральных государственных образовательных стандартов (далее — ФГОС) для разного уровня образования²⁵. В стандартах также можно обнаружить разноплановые классификации компетенций для целей обучения. К примеру, стандарт бакалавриата выделяет общекультурные (ОК), общепрофессиональные (ОПК), профессиональные (ПК) компетенции; стандарт магистратуры — общекультурные (ОК) и профессиональные (ПК) компетенции; стандарт аспирантуры — универсальные (УК) и общепрофессиональные (ОПК) компетенции.

Важно обратить внимание на то, что в ныне утратившей силу программе «Цифровая эко-

¹⁹ Leong F., Wong P. Optimal human functioning from cross-cultural perspectives: Cultural competence as an organizing framework // *Counseling Psychology and Optimal Human Functioning*. New York, 2014. 344 p. URL: <https://www.taylorfrancis.com/books/9781410609205> (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

²⁰ Baticca-Foguet J., Saris R., Boyatzis E., Guillen L., Serlavos R. Effect of Response Scale on Assessment of Emotional Intelligence Competencies // *Personality and Individual Difference*. 2009. Vol. 46. Iss. 5-6. Pp. 575—580. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0191886908004613?via%3Dihp> (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

²¹ Равен Дж. Компетентность в современном обществе. Выявление, развитие и реализация. М., 2002. С. 281—297.

²² Иванов Д. И. Компетентности и компетентностный подход в современном образовании. М., 2007. С. 9—18.

²³ URL: <http://www.unideusto.org/tuningeu/competences.html> (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

²⁴ URL: <http://www.unideusto.org/tuningeu/> (дата обращения: 28 марта 2020 г.).

²⁵ См.: Федеральный государственный образовательный стандарт высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция (уровень бакалавриата), утв. приказом Минобрнауки России от 1 декабря 2016 г. № 1511 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 29 декабря 2016 г. ; Федеральный государственный образовательный стандарт высшего образования «Уровень высшего образования. Подготовка кадров высшей квалификации», направление подготовки 40.06.01 Юриспруденция, утв. приказом Минобрнауки России от 5 декабря 2014 г. № 1538 // www.rg.ru/dok/1078951 ; Федеральный государственный образовательный стандарт высшего профес-

номика Российской Федерации»²⁶ в рамках одного из пяти базовых направлений развития цифровой экономики «Кадры и образование» большое внимание уделялось формированию и внедрению в систему всех уровней образования *базовых компетенций цифровой экономики*. К IV кварталу 2019 г. все ФГОС должны были быть актуализированы с учетом требований к формированию компетенций цифровой экономики, а к IV кварталу 2020 г. для реализации названных требований планировалось обновление образовательных программ.

Действующая национальная программа «Цифровая экономика Российской Федерации»²⁷ в рамках федерального проекта «Кадры для цифровой экономики» предусматривает обучение по развитию *компетенций цифровой экономики*. К моменту окончания реализации программы (31 декабря 2024 г.) обучение по компетенциям цифровой экономики должны пройти 270 тыс. работающих специалистов.

Паспорт федерального проекта «Кадры для цифровой экономики»²⁸ закрепляет несколько направлений реализации программы. Первое из них — обеспечение цифровой экономики компетентными кадрами — предусматривает, помимо прочего, разработку модели компетенций цифровой экономики, профиля компетенций и персональной траектории развития. В рамках направления «Содействие гражданам в освое-

нии цифровой грамотности и компетенций цифровой экономики» определено, что за период 2019—2024 гг. 1 млн человек должны пройти обучение по развитию компетенций цифровой экономики в рамках государственной системы персональных цифровых сертификатов²⁹; 10 млн человек — обучение по онлайн-программам развития цифровой грамотности.

Обсуждение набора «цифровых» компетенций активно проходило в бизнес-сообществе. Так, на состоявшемся в феврале 2019 г. в аналитическом центре при Правительстве РФ круглом столе, посвященном обсуждению подходов к формированию концепции и реализации базовой модели компетенций цифровой экономики³⁰, главный специалист управления подбора и развития персонала департамента по работе с персоналом и организационному развитию АО «Росэлектроника» Светлана Карнаух представила цифровой профиль компетенций своей компании, условно поделив компетенции на *soft skills* (креативность, т.е. умение решать нестандартные задачи, эмоциональный интеллект, умение работать в команде, способность постоянно учиться, эффективная коммуникация, управление изменениями) и *hard skills* (ИТ-грамотность, робототехника, фотоника, основные технические дисциплины, программирование и новые системы обработки данных). Генеральный директор компании «Мобильное электронное

сионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»), утв. приказом Минобрнауки России от 14 декабря 2010 г. № 1763 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти от 4 апреля 2011 г. № 14.

²⁶ Распоряжение Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р «Об утверждении программы “Цифровая экономика Российской Федерации”» // СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.

²⁷ Паспорт национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации», утв. Президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам (протокол от 24 декабря 2018 г. № 16) // URL: <http://www.static.government.ru/media/files/urKHm0gTPPnzJlaKw3M5cNLo6gczMkPF.pdf> (дата обращения: 30 марта 2020 г.).

²⁸ Паспорт федерального проекта «Кадры для цифровой экономики», утв. президиумом Правительственной комиссии по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности, протокол от 28 мая 2019 г. № 9 // URL: https://www.economy.gov.ru/material/file/5ea111d5f4cef9282f78e862c5cd297/Pass_EduHR.pdf.

²⁹ Подробнее о цифровых сертификатах см. сайт проекта: URL: <https://цифровойсертификат.рф> (дата обращения: 30 марта 2020 г.).

³⁰ URL: <https://www.comnews.ru/content/118097/2019-02-25/bazovaya-model-cifrovyyh-kompetency-popalav-plan>.

образование», руководитель направления «Модель компетенций цифровой экономики» в центре компетенций «Кадры для цифровой экономики» Александр Кондаков, проанализировав модели компетенций крупных компаний (ПАО «Сибур», ПАО «Сбербанк», ПАО «ВымпелКом», IBS, ОАО «Зарубежнефть», ПАО «Ростелеком», госкорпорация «Росатом», АО «Почта России» и ОАО РЖД), выяснил, что у всех названных корпораций общими качествами являются: лидерство, ориентация на результат, открытость к изменениям, системное мышление, ориентация на клиента и эффективная коммуникация.

Перечень *ключевых компетенций цифровой экономики* был утвержден приказом Минэкономразвития России в январе 2020 г.³¹ К названным компетенциям отнесены: коммуникация и кооперация в цифровой среде; саморазвитие в условиях неопределенности; креативное мышление; управление информацией и данными; критическое мышление в цифровой среде.

Злободневность исследуемой проблематики породила желание выяснить позицию студентов. Напомним, что согласно паспорту федерального проекта «Кадры для цифровой экономики» 65 % тех, кто сегодня учится в начальной школе, будут заниматься работой, которая сегодня еще не придумана. Очевидно, что доля тех, кто сегодня обучается в вузе, а завтра вольется в ряды кадров цифровой экономики, также весьма высока.

Нами было проведено социологическое исследование «Цифровизация образовательного процесса», в рамках которого на вопросы анкеты ответили 121 обучающийся в бакалавриате и 44 магистранта магистерской программы «Правовое сопровождение бизнеса (бизнес-юрист)» Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Большинство опрошенных полагают, что базовые компетенции юристов для цифровой экономики, которые должны быть сформированы по итогам обучения в юридическом вузе,

закреплены во ФГОС — так ответило 60 % респондентов. Вторую позицию (с результатом 30,9 %) среди «адресов» размещения базовых компетенций юристов для цифровой экономики заняли документы стратегического планирования о цифровизации (национальные, государственные программы и пр.). Наконец, 18 % студентов поместили указанные компетенции в локальные нормативные акты вузов.

На вопрос «Известны ли Вам базовые компетенции юристов для цифровой экономики, которые должны быть сформированы по итогам обучения в юридическом вузе» 75,15 % респондентов ответили отрицательно. Ответившие утвердительно называли такие компетенции, как: умение пользоваться СПС и иными электронными базами данных, офисными программами (MS Word, Excel и др.), онлайн-платформами, электронными ресурсами госорганов; ориентироваться в онлайн-законодательстве; владение навыками подготовки презентаций, аналитических справок и др. Важно, что лишь малая толика опрошенных к числу «цифровых» компетенций юристов отнесла стрессоустойчивость, коммуникабельность, способность к саморазвитию — то есть те компетенции *soft skills*, на которые обращают основное внимание профессионалы и которые нашли отражение в утвержденном Минэкономразвития России перечне ключевых компетенций цифровой экономики.

Более половины (60,6 %) принимавших участие в анкетировании студентов полагают, что современная система высшего образования позволяет обучающимся сформировать базовые компетенции юристов для цифровой экономики. При этом треть респондентов (33,3 %) на данный вопрос дали отрицательный ответ.

К числу факторов, препятствующих формированию у обучающихся базовых компетенций юристов для цифровой экономики, анкетированные отнесли: отсутствие в вузе надлежащей материально-технической базы (59,3 %), отсут-

³¹ Приложение № 2 к Методике расчета показателя «Количество специалистов, прошедших переобучение по компетенциям цифровой экономики в рамках дополнительного образования», утв. приказом Минэкономразвития России от 24 января 2020 г. № 41 «Об утверждении методик расчета показателей федерального проекта «Кадры для цифровой экономики» национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации» // Официально не опубликовано.

ствии у преподавателей необходимых знаний и навыков (35,15 %), индифферентное отношение обучающихся к нововведениям в образовательном процессе (29,1 %), недостаточный уровень нормативно-правового регулирования (25,45 %). Среди других причин студенты называли приверженность ряда преподавателей традиционным методам (даже при наличии необходимых знаний и навыков), наличие устаревших требований, отсутствие необходимости практиковать свои навыки в сфере цифровой экономики, а также нехватку времени для освоения цифровой грамотности.

Формирование «цифровых» компетенций

Профессия юриста начинается с получения качественного профильного высшего образования. Грамотный юрист — тот, кто смог в полной мере освоить закрепленные в федеральных государственных образовательных стандартах компетенции «знать, уметь, владеть». Предусматривают ли ФГОС «цифровые» компетенции? Как происходит формирование компетенций в юридических вузах в условиях глобальной цифровизации? Постараемся ответить на поставленные вопросы.

Начнем с ревизии образовательных стандартов. Во ФГОС ВО для бакалавриата «цифровой» след можно обнаружить в формулировках лишь двух общекультурных компетенций (п. 5.2): владение основными методами, способами и средствами получения, хранения, переработки информации, навыками работы с компьютером как средством управления информацией (ОК-3); способность работать с информацией в глобальных компьютерных сетях (ОК-4). Общепрофессиональные и профессиональные компетенции (п. 5.3 и 5.4 соответственно) лишены цифровой составляющей.

Что касается ФГОС ВПО для магистратуры, то он, очевидно, в силу своего «долголетия» вообще не содержит компетенций, отвечающих потребностям цифровой экономики.

Актуализация «нормативных» компетенций представляется возможной посредством закрепления в локальных актах образовательной

организации дополнительных компетенций, учитывающих необходимость применения юристами информационно-телекоммуникационных технологий. К слову, в п. 5.6 ФГОС ВО прямо указано, что при разработке программы бакалавриата организация вправе дополнить набор компетенций выпускников с учетом ориентации программы бакалавриата на конкретные области знания и (или) вид (виды) деятельности.

Так, формулировки некоторых профессиональных компетенций выпускников бакалавриата и магистратуры целесообразно дополнить по видам профессиональной деятельности следующим образом:

- правоприменительная деятельность — способность применять нормативные правовые акты, реализовывать нормы материального и процессуального права в профессиональной деятельности, в том числе с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (ПК-5 и ПК-2 соответственно); владение навыками подготовки юридических документов, в том числе электронных документов (ПК-7 — для бакалавров);
- экспертно-консультационная деятельность — способность давать квалифицированные юридические заключения и консультации в конкретных видах юридической деятельности, в том числе посредством применения информационно-телекоммуникационных технологий (ПК-16 и ПК-8 соответственно).

Поскольку ФГОС ВПО предусматривает большее число видов профессиональной деятельности, осуществляемых выпускниками магистратуры, расширяются и возможности цифровизации компетенций. К примеру, компетенцию «способность принимать оптимальные управленческие решения (ПК-9)» можно конкретизировать указанием на цифровую среду; упоминание об использовании информационно-телекоммуникационных технологий выглядит уместным в таких компетенциях, как: способность квалифицированно проводить научные исследования в области права (ПК-11); способность преподавать юридические дисциплины на высоком теоретическом и методическом уровне (ПК-12); способность управлять самостоятельной работой обучающихся (ПК-13).

На практике возникает вопрос о закреплении различных групп компетенций за базовой и вариативной частями образовательной программы. В связи с этим Минобрнауки России разъяснил следующее³². ФГОС высшего образования устанавливает, что в результате освоения образовательной программы у выпускника должны быть сформированы общекультурные, общепрофессиональные и профессиональные компетенции³³. Вместе с тем ФГОС не определяет, в рамках каких дисциплин (модулей) и какой части (базовой или вариативной) образовательной программы они должны быть сформированы. Таким образом, вузы вправе самостоятельно решать — за какими конкретно дисциплинами базовой либо вариативной части образовательной программы будут закреплены те или иные компетенции. Однако при этом важно избегать двух крайностей: 1) распределение компетенций исключительно администрацией вуза; 2) передача полномочия по отбору компетенций на откуп профессорско-преподавательскому составу. Оптимальным решением данного вопроса видится взаимодействие административных работников с представителями профильных кафедр, что позволит одновременно учесть специфику преподаваемых учебных дисциплин, равномерно распределить компетенции между кафедрами, обеспечить сформированность у выпускника всех компетенций, закрепленных во ФГОС и (или) предусмотренных локальными нормативными актами вуза.

Изучение ФГОС — обязанность преподавателей. А как донести информацию о компетенци-

ях, в том числе «цифровых», до обучающихся? Кафедра предпринимательского и корпоративного права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), помимо разработки и актуализации рабочих программ и оценочных материалов по каждой учебной дисциплине, использовала для достижения обозначенной цели учебную литературу. Так, в подготовленном коллективом кафедры учебника по банкротству³⁴, предпринимательскому праву³⁵ в начале каждой главы были указаны соответствующие компетенции, а после изложения материала сформулированы контрольные вопросы.

В учебнике, посвященном проблематике государственного регулирования предпринимательской деятельности³⁶, авторы уделили особое внимание методике подачи учебного материала исходя из потребностей поколения digital: структурировали правовые и библиотечные ресурсы, судебную практику, обозначили доктринальные подходы и дискуссионные точки зрения, для лучшей визуализации проиллюстрировали материал большим количеством схем, таблиц, рисунков, сделали акцент на дефинициях, выводах, интернет-ресурсах. Оценить сформированность соответствующих компетенций призвана размещенная в каждой главе рабочая тетрадь, которая предусматривает выполнение различных заданий. В планах — подготовка на основе данного издания инновационного web-учебника, который, в частности, будет содержать гиперссылки на нормативные правовые и судебные акты, интернет-источники, а также фрагменты видеолекций преподавателей и вебинаров с участием практикующих юристов.

³² Письмо Минобрнауки России от 14 февраля 2019 г. № МН-21/818 «О применении отдельных норм федеральных государственных образовательных стандартов высшего образования» // Официальные документы в образовании. 2019. № 10, апрель.

³³ Согласно преамбуле цитируемого письма разъяснения касаются применения отдельных норм ФГОС высшего образования, утвержденных Минобрнауки России до мая 2017 г., следовательно, они распространяются и на ФГОС ВПО для магистратуры.

³⁴ Банкротство хозяйствующих субъектов : учебник для бакалавров / отв. ред. И. В. Ершова, Е. Е. Енькова. М. : Проспект, 2016. 336 с.

³⁵ Предпринимательское право : Правовое сопровождение бизнеса : учебник для магистров / отв. ред. И. В. Ершова. М. : Проспект, 2017. 848 с.

³⁶ Государственное регулирование предпринимательской деятельности : учебник / отв. ред. И. В. Ершова. М. : Проспект, 2020. 224 с.

Вместе с тем переход на цифровые информационные ресурсы в учебном обеспечении должен проходить с пониманием отношения к данному процессу обучающихся. Примечательно, что по итогам проведенного авторами в 2016 г. социологического исследования среди студентов и аспирантов Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) 94,8 % респондентов предпочли иметь учебник по предпринимательскому праву на бумажном носителе с возможностью доступа к нему в электронной форме. И лишь 3 респондента (менее 1 % опрошенных) отметили, что готовы удовлетвориться исключительно электронной формой подачи учебного материала³⁷. В 2020 г. в ходе социологического исследования «Цифровизация образовательного процесса» авторы вновь задали обучающимся МГЮА вопрос об их предпочтениях в части формата учебной литературы. Никто из бакалавров не захотел

иметь учебник только на бумажном носителе. Только 1 магистрант проголосовал за традиционный формат. Учебником исключительно в электронной форме готовы довольствоваться 27 бакалавров и 5 магистрантов. Подавляющее большинство опрошенных (94 бакалавра и 37 магистрантов) выразили желание иметь учебник на бумажном носителе с возможностью доступа к нему в электронной форме. Таким образом, полученные в разные годы результаты не претерпели кардинальных изменений, однако отчетливо проявилась тенденция увеличения числа обучающихся, готовых потреблять сугубо электронную учебную литературу.

Полагаем, что перманентный заинтересованный диалог преподавателей с обучающимися способствует более эффективной реализации образовательного процесса в эпоху цифровых перемен.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Байденко В. И. Выявление состава компетенций выпускников вуза как необходимый этап проектирования ГОС ВПО нового поколения : методическое пособие. — М., 2006. — 55 с.
2. Ершова И. В., Енькова Е. Е. Современный учебник по предпринимательскому праву: каким ему быть? // Предпринимательское право. — 2017. — № 1. — С. 3—11.
3. Зимняя И. А. Компетентность и компетентность в контексте компетентностного подхода в образовании // Ученые записки национального общества прикладной лингвистики. — 2013. — № 4. — С. 16—31.
4. Зимняя И. А. Ключевые компетентности как результативно-целевая основа компетентностного подхода в образовании. — М., 2004. — 40 с.
5. Иванов Д. И. Компетентности и компетентностный подход в современном образовании. — М., 2007. — 32 с.
6. Корпоративное обучение для цифрового мира / под ред. В. С. Каткало, Д. Л. Волкова. — 2-е изд. — М. : Корпоративный университет Сбербанка, 2018. — 236 с.
7. Ленская Е. Компетентностный подход в подготовке и переподготовке педагогов // URL: http://old.ipppd.ru/bibl/pedagog_razvitie/p9_k003.doc.
8. Михеева Т. Б. «Компетентность» и «компетентность»: к вопросу использования понятий в современном российском образовании // Ученые записки забайкальского государственного гуманитарно-педагогического университета имени Н. Г. Чернышевского. — 2011. — № 5 (40). — С. 110—114.
9. Образовательный стандарт высшей школы: сегодня и завтра : монография / под ред. В. И. Байденко, Н. А. Селезневой. — 2-е изд. — М., 2006. — 206 с.
10. Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. — 18-е изд., стереотип. — М., 1986. — 797 с.

³⁷ Ершова И. В., Енькова Е. Е. Современный учебник по предпринимательскому праву: каким ему быть? // Предпринимательское право. 2017. № 1. С. 6, 7.

11. Равен Дж. Компетентность в современном обществе. Выявление, развитие и реализация. — М., 2002. — 396 с.
12. Фирер А. В. О соотношении понятий «компетентность» и «компетенция» // Омский научный вестник. — 2012. — № 1. — С. 169—172.
13. *Batista-Foguet J., Saris R., Boyatzis E., Guillen L., Serlavos R.* Effect of Response Scale on Assessment of Emotional Intelligence Competencies // *Personality and Individual Difference*. — 2009. — Vol. 46, Iss. 5—6. — Pp. 575—580.
14. *Berman J. Ritshie L.* Competencies of Undergraduate Business Students // *Journal of Education for Business*. — 2006. — Iss. 81 (4). — Pp. 205—209.
15. Definition and Selection of Key Competencies. Contributions to the Second DeSeCo Symposium Geneva, Switzerland, 11—13 February, 2002 / Ed. by: D. S. Rychen, L. H. Salganik, M. E. McLaughlin. — Swiss Federal Statistical Office Neuchâtel, 2003. — 210 p.
16. *Jackson D.* Undergraduate management education: Its place, purpose and efforts to bridge the skills gap // *Journal of Management & Organization*. — 2009. — Vol. 15, Iss. 2. — Pp. 206—223.
17. *Leong F., Wong P.* Optimal human functioning from cross-cultural perspectives: Cultural competence as an organizing framework // *Counseling Psychology and Optimal Human Functioning*. — New York, 2014. — 344 p.
18. *Winterton J., Delamer-Le Deist F., Stringfellow E.* Typology of knowledge, skills and competences. — Luxembourg : Office for Official Publications of the European Communities, 2006. — 131 p.

Материал поступил в редакцию 31 марта 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bajdenko V. I. Vyyavlenie sostava kompetencij vypusknikov vuza kak neobhodimyj etap proektirovaniya GOS VPO novogo pokoleniya : metodicheskoe posobie. — М., 2006. — 55 s.
2. Ershova I. V., En'kova E. E. Sovremennyy uchebnyy knizhnik po predprinimatel'skomu pravu: kakim emu byt'? // *Predprinimatel'skoe pravo*. — 2017. — № 1. — S. 3—11.
3. Zimnyaya I. A. Kompetenciya i kompetentnost' v kontekste kompetentnostnogo podhoda v obrazovanii // *Uchenye zapiski nacional'nogo obshchestva prikladnoj lingvistiki*. — 2013. — № 4. — S. 16—31.
4. Zimnyaya I. A. Klyuchevye kompetentnosti kak rezul'tativno-celevaya osnova kompetentnostnogo podhoda v obrazovanii. — М., 2004. — 40 s.
5. Ivanov D. I. Kompetentnosti i kompetentnostnyj podhod v sovremennom obrazovanii. — М., 2007. — 32 s.
6. *Korporativnoe obuchenie dlya cifrovogo mira / pod red. V. S. Kat'kalo, D. L. Volkova*. — 2-e izd. — М. : Korporativnyy universitet Sberbanka, 2018. — 236 s.
7. *Lenskaya E.* Kompetentnostnyj podhod v podgotovke i perepodgotovke pedagogov // URL: http://old.ippd.ru/bibl/pedagog_razvitie/p9_k003.doc.
8. *Miheeva T. B.* «Kompetenciya» i «kompetentnost'»: k voprosu ispol'zovaniya ponyatij v sovremennom rossijskom obrazovanii // *Uchenye zapiski zabajkal'skogo gosudarstvennogo gumanitarno-pedagogicheskogo universiteta imeni N. G. Chernyshevskogo*. — 2011. — № 5 (40). — S. 110—114.
9. *Obrazovatel'nyj standart vysshej shkoly: segodnya i zavtra : monografiya / pod red. V. I. Bajdenko, N. A. Seleznevoj*. — 2-e izd. — М., 2006. — 206 s.
10. *Ozhegov S. I.* Slovar' russkogo yazyka / pod red. N. Yu. Shvedovoj. — 18-e izd., stereotip. — М., 1986. — 797 s.
11. *Raven Dzh.* Kompetentnost' v sovremennom obshchestve. Vyyavlenie, razvitie i realizaciya. — М., 2002. — 396 s.
12. *Firer A. V.* O sootnoshenii ponyatij «kompetentnost'» i «kompetenciya» // *Omskiy nauchnyy vestnik*. — 2012. — № 1. — S. 169—172.

13. Baticta-Foguet J., Saris R., Boyatzis E., Guillen L., Serlavos R. Effect of Response Scale on Assessment of Emotional Intelligence Competencies // *Personality and Individual Difference*. — 2009. — Vol. 46, Iss. 5—6. — Pp. 575—580.
14. Berman J. Ritshie L. Competencies of Undergraduate Business Students // *Journal of Education for Business*. — 2006. — Iss. 81 (4). — Pp. 205—209.
15. Definition and Selection of Key Competencies. Contributions to the Second DeSeCo Symposium Geneva, Switzerland, 11—13 February, 2002 / Ed. by: D. S. Rychen, L. H. Salganik, M. E. McLaughlin. — Swiss Federal Statistical Office Neuchâtel, 2003. — 210 p.
16. Jackson D. Undergraduate management education: Its place, purpose and efforts to bridge the skills gap // *Journal of Management & Organization*. — 2009. — Vol. 15, Iss. 2. — Pp. 206—223.
17. Leong F., Wong P. Optimal human functioning from cross-cultural perspectives: Cultural competence as an organizing framework // *Counseling Psychology and Optimal Human Functioning*. — New York, 2014. — 344 p.
18. Winterton J., Delamer-Le Deist F., Stringfellow E. Typology of knowledge, skills and competences. — Luxembourg : Office for Official Publications of the European Communities, 2006. — 131 p.

ПРАВО И ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-72703 от 23 апреля 2018 г.;
- ✓ издается с 2018 г., выходит 4 раза в год;
- ✓ основные языки журнала: русский, английский;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ);
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ».

«Право и цифровая экономика» — международное научное и научно-практическое издание. Журнал посвящен рассмотрению проблем правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Круг читателей журнала: государственные служащие, практикующие юристы в сфере правового регулирования цифровой экономики, предпринимательского и конкурентного права, малого и среднего бизнеса, предприниматели, научные работники, преподаватели, аспиранты, магистранты и студенты юридических факультетов вузов, а также читатели, интересующиеся проблемами и актуальными вопросами развития правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Основные рубрики журнала:

- ✓ Государственное регулирование цифровой экономики.
- ✓ Правовое регулирование криптовалюты и майнинга.
- ✓ Краудфандинг (проблемы и перспективы).
- ✓ Правовое регулирование больших данных.
- ✓ Технология блокчейн и криптовалют (bitcoin, Copernicus, Ethereum и т.д.).
- ✓ Интересы и противоречия, связанные с применением блокчейна в финансовой сфере.
- ✓ Финансовые технологии в действующем российском и международном правовом поле.
- ✓ Цифровые технологии в сфере интеллектуальной собственности и инноваций.
- ✓ Правовой статус смарт-контрактов.
- ✓ Защита прав и законных интересов участников цифровых рынков.
- ✓ Информационная безопасность.
- ✓ Консорциумы промышленного Интернета: правовая природа и особенности регулирования.



KUTAFIN UNIVERSITY LAW REVIEW

Мультиотраслевой научный юридический журнал, который издается на английском языке с сентября 2014 г. и выходит два раза в год. Журнал нацелен на интеграцию российской правовой науки в мировое юридическое сообщество, организацию диалога правоведов по актуальным проблемам теоретической и практической юриспруденции, расширение кругозора и интеллектуальных горизонтов представителей российского правоведения, повышение узнаваемости и авторитета наших ученых-юристов.

Журнал публикует статьи известных и начинающих ученых, юристов-практиков, а также студентов и аспирантов. Главный критерий отбора публикаций — это качество содержания, которое отражает талант автора, его эрудицию и профессионализм в исследуемой сфере, добросовестность и глубину проведенного анализа, использование богатого арсенала научной методологии, актуальность проблематики и новизну результатов проведенного исследования.

Данное издание создает уникальную возможность писать и публиковать научные статьи на английском языке в целях существенного расширения профессиональной читательской аудитории, повышения индекса цитирования, выхода на международный научный уровень.

В качестве авторов, членов редакционного совета и редакционной коллегии с журналом Kutafin University Law Review сотрудничают выдающиеся российские и зарубежные специалисты в различных областях юриспруденции.

The best ideas are always welcomed!

Редакционная подписка на журналы Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

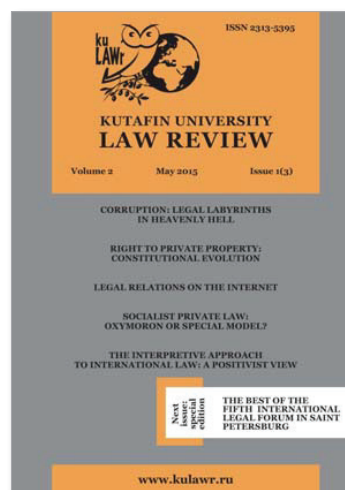
Журналы Университета распространяются через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

Подписаться на журнал можно с любого месяца. Подписные индексы журналов:

«Актуальные проблемы российского права» – 11178, Lex Russica – 11198,

«Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» – 40650, «Право и цифровая экономика» – 39492.

Будем рады видеть Вас в числе подписчиков!



АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 15 № 6 (115) июнь 2020

Журнал распространяется через
объединенный каталог «Пресса России»
и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

Подписной индекс: 11178.

Подписаться на журнал можно с любого месяца.

ISSN 1994-1471



9 771994 147002