

НОВАЦИИ ПРАВОТВОРЧЕСТВА В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВИЗАЦИИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ¹

© 2019 г. Д. А. Пашенцев^{1, 2}, Д. Р. Алимова¹

¹Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Москва

²Московский городской педагогический университет

E-mail: theory@izak.ru

Поступила в редакцию 15.01.2019 г.

В статье показаны возможные новации в сфере правотворчества, детерминированные внедрением в жизнь цифровых технологий. Под воздействием цифровизации могут измениться форма закона и порядок его принятия. Отношения в цифровом обществе определяют потребность в гибком регуляторе, который будет создаваться и постоянно изменяться широким кругом субъектов права. Изменение формы закона не повлияет при этом на его моральное содержание.

Ключевые слова: правотворчество, законотворчество, цифровые технологии, цифровой закон, субъект права, антропоцентризм.

DOI: 10.31857/S013207690005265-3

В современных условиях право столкнулось с мощным вызовом, равным которому в прошлые исторические периоды не наблюдалось. Речь идет о цифровизации общественных отношений как в экономике, так и в других сферах. Цифровизация, под которой понимается широкое внедрение новых цифровых технологий, по масштабам своего воздействия на общество сопоставима с промышленной революцией. Стремительное изменение общественных отношений неизбежно оказывает влияние на сферу правового регулирования, заставляет право приспосабливаться к новым условиям и новой модели общественных отношений.

Изменения, которые происходят в праве под влиянием цифровизации, не остались незамеченными российскими учеными. Исследователи, которые изучают эти процессы, полагают, что в результате их воздействия может поменяться сам образ права, его регулятивная роль, границы и пределы его действия². По нашему мнению, на современном этапе речь скорее идет об изменении ряда формальных аспектов, в том числе о расширении направлений регулирующего воздействия права и появлении новых форм такого воздействия. Право, как представляется, в ближайшее время не изменит своей сущности, но уже меняет свое содержание и частично — форму.

Воздействие цифровизации на право непосредственно проявляется в правотворчестве, которое под воздействием новой реальности вполне может поменять ряд своих ключевых параметров.

Чтобы проанализировать те изменения, которые происходят с правотворчеством в условиях цифровой реальности, следует отойти от некоторых старых методологических подходов, связанных прежде всего с жестким детерминизмом. Новая реальность меняющегося мира требует и новой методологии. В частности, представляются перспективными те идеи, которые высказываются сторонниками современной постклассической (постнеклассической) юриспруденции.

Одним из представителей современной постнеклассической науки является акад. РАН В.С. Степин. В своих работах он обосновывает переход к новым принципам научного познания, к новой, постнеклассической, научной рациональности, которая «поставила в центр исследований уникальные, исторически развивающиеся системы, в которые в качестве особого компонента включен сам человек»³.

И.Л. Честнов полагает, что в качестве принципов современной юридической картины мира выступают многомерность права, сконструированность правовой реальности, релятивизм и неопределенность⁴. Взамен привычным и устоявшимся принципам научного познания, таким как детерминизм, объективность, универсальность, истинность, приходят новые подходы, предполагающие плюрализм точек зрения, признание ненаучного компонента, антропоцентризм и контекстуальность⁵.

Включение человека в состав права как сложной системы привел к появлению юридического антропоцентризма как современного направления социологической юриспруденции. Антропоцентризм исходит из того, что правовая

¹ Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ, научный проект 18–29–16219 «Новации механизмов правотворчества и прореализации в условиях развития цифровых технологий».

² См.: Хабриева Т.Я. Право перед вызовами цифровой реальности // Журнал рос. права. 2018. № 9. С. 15.

³ Степин В.С. Теоретическое знание. М., 2003. С. 636.

⁴ См.: Честнов И.Л. Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 105.

⁵ См.: Дорская А.А., Честнов И.Л. Эволюция системы права России: теоретический и историко-правовой подходы. СПб., 2010. С. 8, 9.

реальность конструируется повседневными действиями субъекта права. При таком подходе право понимается не как система норм, но как постоянная деятельность субъектов права по реализации правовых предписаний, выраженных в знаковой форме и получивших определенное ментальное отражение. В итоге именно от субъекта права, от его правосознания зависит степень эффективности регуляторного воздействия права на общественные отношения, а также на характер и направления такого воздействия.

Данные методологические предпосылки позволяют понять, что воздействие процессов цифровизации на сферу права происходит в первую очередь за счет их влияния на психику и правосознание субъекта права.

Если мы рассматриваем субъект права как главное звено в механизме правотворчества и правоприменения, то решающее значение для развития правотворчества и его эффективности в условиях цифровизации приобретают те изменения, которые происходят с самим субъектом, его психической сферой, его правосознанием.

Цифровизация представляет собой настолько мощный по степени воздействия на человека фактор, что последний меняет саму модель человеческого мышления, влияя на ее некоторые ключевые параметры. Как отмечал на конференции, посвященной проблемам искусственного интеллекта, декан философского факультета МГУ им. М.В. Ломоносова В.В. Миронов, «электронная культура порождает целый ряд коммуникативно-психологических проблем»⁶. Она влияет на мышление человека, уже сегодня делая ряд мыслительных функций практически не нужными. Меняется характер принятия решений: теперь человек сначала совершает действие, а уже потом задумывается о его целесообразности и моральности. Формируется клиповое сознание, основанное «на поверхностном восприятии фрагментов реальности»⁷. В итоге утрачиваются навыки анализа текстов, выявления их сущности, навыки комплексного восприятия проблем. Пропадает потребность в выявлении истины, которая в итоге становится ситуативной. Таким образом, утрачиваются ключевые аналитические навыки и способности, необходимые для успешной законотворческой деятельности и толкования права. За частными вопросами законодатели уже не всегда увидят комплексную проблему.

Характер правотворческой деятельности меняется в условиях цифровизации еще и потому, что, как и любое правовое явление, правотворчество — это прежде всего коммуникация. Цифровые технологии меняют всю систему коммуникаций в современном обществе, и это непосредственно сказывается на правотворческой деятельности, ее формах и характере.

В первую очередь прогнозируемые изменения относятся к законотворчеству как важной части правотворческой деятельности. Это связано с традиционно высокой ролью законов в правовой системе России. Но в современных условиях, как отмечают исследователи, «подвижность границ законодательного регулирования вызывает изменение самой структуры законодательства, меняет его архитектуру»⁸.

⁶ *Миронов В.В.* Трансформация культур — от классической к электронной // *Философия искусственного интеллекта. Труды Всерос. междисциплинар. конф. М., 2017. С. 36.*

⁷ Там же. С. 34.

⁸ *Абрамова А.И.* Современные тенденции интеграции и дифференциации правового регулирования // *Журнал рос. права.* 2018. № 9. С. 35.

Академик Т.Я. Хабриева полагает, что в условиях цифровой реальности доминирование законов негативно скажется на эффективности правового регулирования в связи с имеющимися сложностями их оперативного изменения в случае трансформации предмета регулирования⁹.

Размышляя о возможной трансформации закона, Д. Хоус пишет, что выбор людей в пользу цифровых технологий определяется в первую очередь их удобством. Привыкая к удобству восприятия электронных текстов и документов с присущей им спецификой, пользователи уже готовы отказаться от жесткого, загадочного формата обычных юридических текстов как недоступных и неактуальных¹⁰. В этой связи цитируемый автор предлагает перестать рассматривать закон как ограниченный текст и представлять его как «систему доставки информации» или упражнения в «интерактивном искусственном моделировании». При такой модели закон будет состоять из ряда альтернативных сценариев, из которых пользователи-граждане могут выбирать и принимать для себя сценарии на полностью индивидуализированной основе. Речь идет скорее о законе как о руководстве к действию, чем как об акте, принятом уполномоченным органом¹¹.

Подобный подход, который предполагает изменение не только формы закона, но и его природы, а также назначения, сегодня еще представляется фантастическим. Но если вспомнить, какими стремительными темпами цифровые технологии меняют все сферы общественной жизни, включая сферу права, то такая фантастика начинает уже приобретать черты реальности. Представляется логичным мнение акад. Т.Я. Хабриевой о том, что в будущем наряду с правом может возникнуть еще какой-либо неизвестный сегодня социальный регулятор, более гибкий и способный успешнее адаптироваться к новым, постоянно меняющимся условиям, либо само право изменит ряд своих характеристик и в результате обретет необходимую гибкость¹².

Формой такого нового регулятора и может стать тот самый изменившийся закон, о котором пишет Д. Хоус, — закон, содержащий диспозитивные нормы, сочетающий общие правила поведения и возможность их индивидуальной «настройки», закон, приспосабливающийся под запросы конкретных субъектов правоотношений.

Для российской правовой системы этот аспект представляет особое значение. Отечественное право в силу исторических традиций правового регулирования имеет преимущественно императивный характер. Даже в гражданском праве число императивных норм значительно преобладает над количеством норм диспозитивных. Право публичное в России всегда безусловно доминировало над правом частным. Такая ситуация осложняет и замедляет динамику общественных отношений в условиях развития современных цифровых технологий. Жесткое, императивное, негибкое право не отвечает потребностям времени. Оно не подходит для современной цифровой экономики, которая порождает иные, ранее не известные формы общественных отношений.

Задачи развития цифровой экономики определяют необходимость перераспределения соотношения между публичным и частным правом, между императивными

⁹ См.: *Хабриева Т.Я.* Указ. соч. С. 8.

¹⁰ См.: *Howes D.* e-Legislation: Law-Making in the Digital Age // *McGill Law Journal.* Vol. 47. 2001. P. 49.

¹¹ См.: *ibid.* P. 49, 50.

¹² См.: *Хабриева Т.Я.* Указ. соч. С. 15.

и диспозитивными нормами. Цифровой экономике нужны новые, более гибкие правовые регуляторы, которые могут быть эффективно использованы всеми добросовестными участниками экономических отношений.

Отметим, что такие изменения в праве сотрут те характеристики, которые являются типичными для российской правовой традиции, повлияют на степень уникальности отечественной правовой системы, будут способствовать ее движению в сторону универсализации.

Что касается отношений в виртуальном пространстве, которые приобретают все большую значимость, то для регулирования этих отношений роль закона становится еще меньшей. С помощью одного только закона уже практически невозможно контролировать и направлять поведение людей в киберпространстве. Нужны иные, более эффективные в данных условиях механизмы, иначе принятие законов превратится в самообман законодателя и будет иметь мало общего с реальной жизнью субъектов виртуального пространства¹³.

Закон будущего – это закон, имеющий цифровую форму. Такой закон должен стать интерактивным. Только тогда он сможет успешно выполнять свои функции, включая регулирование отношений, складывающихся в виртуальном пространстве. Реализация цифрового закона потребует создания новых, гибких механизмов, связанных с саморегуляцией и выбором субъектами отношений независимых и авторитетных арбитров. Первый опыт развития таких механизмов уже есть. Он представлен технологией заключения смарт-контрактов, которая, в свою очередь, связана с использованием технологии «блокчейн». Пока в этом направлении делаются первые шаги, но не исключено, что в скором времени новый механизм разрешения споров и применения правовых норм может выйти на более важное место в системе применения права в экономической сфере.

Появление описанной выше формы закона невозможно без изменения всей модели законодательства. Контуры этой новой модели будут определяться процессом виртуализации общественных отношений и развитием цифровых технологий. Эти технологии меняют сам подход к информации, которая не просто становится более доступной, но приобретает самостоятельную ценность. Смысл общественного взаимодействия все больше сводится к возможности осуществления коммуникации с целью передачи информации. Само общество превращается в структурированную совокупность каналов передачи информации. Именно информация приобретает характер связующего звена между членами общества, именно информация становится не только средством, но и смыслом коммуникации. В таком мире изменения происходят стремительно, и любой текст закона устаревает, будучи едва опубликованным. Соответственно, центр тяжести в праве смещается с текста закона, который теряет свою самостоятельную ценность, на возможность динамичного разрешения возникающих конфликтов¹⁴. Доминирующей ценностью становится сам механизм разрешения споров, нормы процессуальные приобретают гораздо большую значимость, чем нормы материальные.

Создание новой формы законодательного акта представляется возможным благодаря расширению субъектов законодательного процесса с помощью использования

современных цифровых технологий. Если раньше процесс создания нового закона был делом рук узкого круга законодателей, которые лишь в редких случаях отражали в принимаемых решениях волю большинства членов общества и были подвержены как воздействию классовых интересов, так и прямому лоббизму, то в будущем практически любой член общества, имеющий смартфон или компьютер, может внести свой вклад в законодательный процесс. Уже сегодня благодаря информационным технологиям процесс общественного обсуждения законопроектов обрел новую форму, переместившись в виртуальное пространство. В будущем можно ожидать появления новой технологии создания текста закона, при которой с помощью искусственного интеллекта будут аккумулироваться поступающие мнения и предложения широкого круга заинтересованных членов общества. Результатом станет создание текста, в максимальной степени отвечающего интересам широких слоев общества. Такая модель правотворчества будет влиять и на правоприменение, так как нормы правовых актов, отвечающие запросам и интересам граждан, будут более охотно исполняться ими. Итогом станет преодоление правового нигилизма, который в современных условиях негативно влияет на правоприменительную практику и на количество совершаемых правонарушений.

Кроме того, новая, практически всенародная форма обсуждения и принятия цифрового закона может послужить основой для реализации новой модели общественного договора, который в цифровом обществе неизбежно изменит свое содержание. Новый общественный договор отразит происходящие в обществе изменения и станет основой полноценного диалога государства и народа¹⁵.

Новая цифровая форма закона существенно изменит те представления о нем, которые существуют сегодня. Во-первых, уйдет в прошлое незыблемое правило о необходимости публикации законов – законы, которые создаются и изменяются всеми членами общества, не нуждаются в публикации.

Во-вторых, закон, не имеющий текстового выражения, не нуждается в толковании и интерпретации.

В-третьих, изменятся представления о юридической технике, в частности может исчезнуть требование о ясности и внутренней непротиворечивости закона.

В-четвертых, исчезнет противопоставление права реального и права идеального, права естественного и права позитивного. Закон как идеал, направленный на регулирование отношений в противоречивом обществе, придет на смену закону, который выступает отражением существующих в обществе противоречий, отражая эти противоречия и меняясь вместе с обществом.

Характеризуя новую форму закона и ее природу, Д. Хоус пишет о грядущих масштабных изменениях в праве, когда принцип всеобщности может быть заменен на контекстуальность; обнародование может уступить место личной вовлеченности граждан в процесс законодательства; стремление к непротиворечивости и постоянству во времени приобретает меньшее значение, чем создание альтернативных норм и инновационных решений социальных проблем¹⁶.

¹⁵ См.: Грудцына Л. Ю., Лагуткин А. В. Идея общественного договора как основа диалога государства с гражданским обществом // Государство и право. 2016. № 2. С. 95.

¹⁶ См.: Howes D. Op. cit. P. 57.

¹³ См.: Reed Ch. Making Laws for Cyberspace. Oxford, 2012.

¹⁴ См.: Howes D. Op. cit. P. 50.

Цифровая форма закона не только заключает в себе удобства для участников общественных отношений, которые могут при определенных условиях менять и переписывать цифровой код закона, но и таит определенные риски. Во-первых, в сознании написанный текст до сих пор воспринимается как более авторитетный, поэтому описанная цифровизация закона может негативно сказаться на его легитимности. Можно предположить, что закон, выраженный в цифровой форме и имеющий изменяющееся содержание, не будет приниматься частью общества как общеобязательное правило поведения, что повлечет за собой рост правонарушений.

Во-вторых, текст цифрового закона в меньшей степени защищен от несанкционированных и противоправных посягательств. В этом случае может появиться новый вид преступности – несанкционированное изменение текста законодательного акта, которое может повлечь за собой негативные последствия для общества.

В-третьих, прогнозируемые интерактивные формы законодательства могут привести к слишком большой неопределенности в праве, тогда как традиционные законодательные тексты, привязанные к своей печатной форме, могут сохранять стабильность в течение длительного периода времени. Рост правовой неопределенности может, в свою очередь, негативно сказаться на эффективности регулирования общественных отношений с помощью права.

В-четвертых, может возникнуть противоречие между уже существующей тенденцией к автоматизации процесса принятия судебных решений вплоть до использования роботов в качестве судей и интерактивной формой законодательства, предполагающей отступление от формальных стандартов. Воля участников общественных отношений, направленная на взаимовыгодное использование норм гибкого законодательства, может не укладываться в строгие алгоритмы принятия судебных решений.

В-пятых, существует риск ущемления права на участие в новом правотворческом процессе тех граждан, которые лишены доступа к цифровым технологиям либо не умеют их использовать. Они теряют возможность участвовать в обсуждении законопроектов, влиять на принимаемое законодательство.

В любом случае описанные предполагаемые изменения в законодательстве представляются объективными. Они предопределены сущностью тех процессов, которые происходят в правовой сфере общества под воздействием цифровизации.

Внедрение современных цифровых технологий представляет собой серьезный вызов как праву в целом, так и законодательству, в частности. Масштабы этого вызова определяют необходимость не менее масштабного ответа. Таким ответом неминуемо станет изменение всего процесса законодательской деятельности, а также и самой формы, в которую облакаются результаты этой деятельности. Представляется, что законодательский процесс станет более демократичным, а его результаты будут в большей степени отражать интересы общества.

Само право в результате цифровизации существенно изменит свои формальные характеристики. В то же время, как представляется, сущность права как регулятора общественных отношений останется неизменной.

Важная задача правотворческой деятельности в новых условиях состоит в том, чтобы при изменении ее характера и направленности создаваемое таким образом право не потеряло связи со своими нравственными основами.

Многие российские и зарубежные ученые подчеркивают, что право как система норм, регулирующих общественные отношения, должно быть наполнено нравственным содержанием. Именно нравственные императивы лежат в основе правовых норм. По мнению члена-корр. РАН Г.В. Мальцева, смысл нормотворчества состоит в том, чтобы «создать ценные нормы для общества, вооружить морального субъекта нормативно-ценностными установками»¹⁷. Можно согласиться с позицией, которую высказывает Ю.В. Романец: «Право призвано быть одним из главных средств укрепления общественной и личной нравственности»¹⁸. Это возможно только при сохранении нравственных начал в правотворчестве, а эти начала, в свою очередь, определяются моральным уровнем субъектов правотворческой деятельности. Цифровизация меняет многие параметры общественной жизни, но ее основные моральные принципы, существующие тысячелетиями, остаются неизменными. Право и в новых условиях должно отражать высокие идеалы добра, справедливости, равенства, базироваться на основополагающих правах человека. Создание такого права без участия человека как носителя моральных ценностей невозможно. Поэтому даже в условиях правотворческих технологий будущего, связанных с автоматизированными формами принятия и изменения законов и участия в этом процессе искусственного интеллекта, роль человека в правотворчестве по-прежнему будет оставаться высокой.

В целом проведенное исследование позволяет сделать следующие выводы:

1. Влияние, которое оказывает цифровизация общественных отношений на право, непосредственно сказывается на правотворчестве, включая законодательство, и в будущем приведет к изменению всей парадигмы правотворческого процесса.
2. В цифровом обществе будет востребована новая форма закона, которой может стать цифровой закон с изменяющимся содержанием, выступающий гибким регулятором общественных отношений и приспособляющийся к меняющимся интересам участников этих отношений.
3. Изменение формы закона поменяет и весь правотворческий процесс, повысит степень участия широких слоев общества в правотворчестве с помощью цифровых технологий, а также потребует участия искусственного интеллекта; такая форма правотворчества будет в большей степени отвечать интересам участников развивающихся общественных отношений.
4. Несмотря на грядущие изменения в праве и правотворчестве, нравственные начала права должны сохраняться, и поэтому исключить человека как носителя нравственности из процесса правотворчества невозможно.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Абрамова А.И.* Современные тенденции интеграции и дифференциации правового регулирования // Журнал рос. права. 2018. № 9. С. 35.

¹⁷ *Мальцев Г.В.* Нравственные основания права. М., 2009. С. 15.

¹⁸ *Романец Ю.В.* Этические основы права и правоприменения. М., 2012. С. 10.

2. Грудцына Л.Ю., Лагуткин А.В. Идея общественного договора как основа диалога государства с гражданским обществом // Государство и право. 2016. № 2. С. 95.
3. Дорская А.А., Честнов И.Л. Эволюция системы права России: теоретический и историко-правовой подходы. СПб., 2010. С. 8, 9.
4. Мальцев Г.В. Нравственные основания права. М., 2009. С. 15.
5. Миронов В.В. Трансформация культур – от классической к электронной // Философия искусственного интеллекта. Труды Всеросс. междисциплинар. конф. М., 2017. С. 34, 36.
6. Романец Ю.В. Этические основы права и правоприменения. М., 2012. С. 10.
7. Степин В.С. Теоретическое знание. М., 2003. С. 636.
8. Хабриева Т.Я. Право перед вызовами цифровой реальности // Журнал рос. права. 2018. № 9. С. 8, 15.
9. Честнов И.Л. Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 105.
10. Howes D. e-Legislation: Law-Making in the Digital Age // McGill Law Journal. Vol. 47. 2001. P. 49, 50, 57.
11. Reed Ch. Making Laws for Cyberspace. Oxford, 2012.

REFERENCES

1. Abramova A.I. Sovremennye tendencii integracii i differenciacii pravovogo regulirovaniya // Zhurnal ross. prava. 2018. № 9. P. 35.
2. Grudcyna L. Yu., Lagutkin A. V. Ideya obshchestvennogo dogovora kak osnova dialoga gosudarstva s grazhdanskim obshchestvom // Gosudarstvo i pravo. 2016. № 2. P. 95.
3. Dorskaya A.A., Chestnov I.L. Evolyuciya sistemy prava Rossii: teoreticheskij i istoriko-pravovoj podhody. SPb., 2010. P. 8, 9.
4. Mal'cev G. V. Nravstvennye osnovaniya prava. M., 2009. P. 15.
5. Mironov V.V. Transformaciya kul'tur – ot klassicheskoj k elektronnoj // Filosofiya iskusstvennogo intellekta. Trudy Vseross. mezhdiscipl. konf. M., 2017. P. 34, 36.
6. Romanec Yu. V. Eticheskie osnovy prava i pravoprimeneniya. M., 2012. P. 10.
7. Stepin V.S. Teoreticheskoe znanie. M., 2003. P. 636.
8. Habrieva T. Ya. Pravo pered vyzovami cifrovoj real'nosti // Zhurnal ross. prava. 2018. № 9. P. 8, 15.
9. Chestnov I.L. Postklassicheskaya teoriya prava. SPb., 2012. P. 105.
10. Howes D. e-Legislation: Law-Making in the Digital Age // McGill Law Journal. Vol. 47. 2001. P. 49, 50, 57.
11. Reed Ch. Making Laws for Cyberspace. Oxford, 2012.

INNOVATIONS OF LAW-MAKING IN THE CONDITIONS OF DIGITALIZATION OF PUBLIC RELATIONS

© 2019 D. A. Pashentsev^{1, 2}, D. R. Alimova¹

¹*Institute of legislation and comparative law under the government of the Russian Federation, Moscow*

²*Moscow city pedagogical University*

E-mail: theory@izak.ru

Received 15.01.2019

The article shows the possible innovations in the field of law-making, determined by the introduction of digital technologies. Under the influence of digitalization can change the form of the law and the order of its adoption. Relations in the digital society determine the need for a flexible regulator, which will be created and constantly changed by a wide range of subjects of law. Changing the form of the law will not affect its moral content.

Key words: lawmaking; digital technologies; digital law; subject of law; anthropocentrism.

Сведения об авторе

ПАШЕНЦЕВ Дмитрий Алексеевич – доктор юридических наук, профессор, ведущий научный сотрудник Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, профессор Московского городского педагогического университета

АЛИМОВА Дина Рифатовна – младший научный сотрудник Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Москва

Authors' information

PASHENTSEV Dmitry A. – Doctor of Law, Professor, leading researcher of the Institute of legislation and comparative law under the government of the Russian Federation, Professor of the Moscow city pedagogical University

ALIMOVA Dina R. – junior researcher at the Institute of legislation and comparative law under the government of the Russian Federation, Moscow