

БАЙКАЛЬСКИЕ КОМПАРАТИВИСТСКИЕ ЧТЕНИЯ

Материалы международной
научно-практической конференции

Иркутск, 17–18 марта 2023 года

Министерство науки и высшего образования
Российской Федерации
Байкальский государственный университет
Институт правовых исследований

БАЙКАЛЬСКИЕ КОМПАРАТИВИСТСКИЕ ЧТЕНИЯ

Материалы международной
научно-практической конференции

Иркутск, 17–18 марта 2023 года

Текстовое электронное издание

БАЙКАЛЬСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ



Иркутск
Издательский дом БГУ
2023

© ФГБОУ ВО «БГУ», 2023
ISBN 978-5-7253-3136-3

УДК 342 (06)
ББК 67.400

Издается по решению редакционно-издательского совета
Байкальского государственного университета

Редакционная коллегия

д-р юрид. наук И.А. Минникес (отв. ред.),
д-р юрид. наук И.В. Минникес,
канд. юрид. наук В.Е. Подшивалов

Байкальские компаративистские чтения : материалы междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 17–18 марта 2023 г. / отв. ред. И.А. Минникес. – Иркутск : Изд. дом БГУ, 2023. – 297 с. – URL: <http://lib-catalog.bgu.ru>. – Текст: электрон.

ISBN 978-5-7253-3136-3.

Представлены материалы международной научно-практической конференции «Байкальские компаративистские чтения – 2023», организаторами которой выступили Институт правовых исследований Байкальского государственного университета и сектор философии права, истории и теории государства и права Института государства и права Российской академии наук. Статьи участников конференции посвящены исследованию сравнительно-правовых аспектов современного состояния и дальнейшего развития теории государства и права, а также национального законодательства.

Для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, работников органов публичной власти, а также для широкого круга читателей, проявляющих интерес к проблемам современного государства и права в сравнительно-правовом аспекте.

Научное электронное издание

Минимальные системные требования:

Веб-браузеры: Microsoft Edge версии 79, Google Chrome версии 51,
Mozilla Firefox версии 52, Safari версии 11 (или более новые);
средства просмотра файлов Portable Documents Format:
Adobe Acrobat версии 7.0, Adobe Reader версии 7.0, Sumatra PDF версии 1.1
(или более новые), Foxit Reader всех версий, PDF24 Creator всех версий.

Доступ к сети Интернет.

Минимальные требования к конфигурации и операционной системе компьютера определяются требованиями перечисленных выше программных продуктов.

Издается в авторской редакции

Подписано к использованию 27.05.2023. Объем 2,66 Мб.

Байкальский государственный университет.

664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11.

<http://bgu.ru>

© ФГБОУ ВО «БГУ», 2023

СОДЕРЖАНИЕ

<i>Минникес И.А.</i> Конституция, Конституция (Основной закон), Основной закон: соотношение понятий (сравнительно- правовой анализ)	6
<i>Балахонский В.В.</i> Проблема методологической дифференциации философии права и теории права.....	13
<i>Купцова О.Б.</i> Судебный прецедент толкования: сравнительно-правовой анализ	21
<i>Семитко А.П.</i> Теория права во Франции: сравнительно- правовой аспект	26
<i>Герасименко Ю.А.</i> Феномен норм-оговорок в российском законодательстве	35
<i>Маргарян А.В.</i> Законодательный эксперимент и экспериментальная правовая норма: доктрина и практика	42
<i>Шутова В.Н.</i> Качество закона и законодательства в России и зарубежных странах	49
<i>Зайцева Е.С.</i> Краудсорсинг как правотворческая технология: сравнительно-правовой опыт использования	55
<i>Тирских М.Г.</i> Процессы трансформации правовой системы и преобразование политического режима	61
<i>Зыков Д.В.</i> Эволюция понимания нормы права.....	68
<i>Грязнова Т.Е.</i> К вопросу о состоянии судебной системы Российской империи середины XIX века	72
<i>Васильева Е.В.</i> Применение сравнительно-правового метода в исследованиях российских ученых XVIII века	77
<i>Белозерцева В.В., Белозерцев С.М.</i> Международное сотрудничество в области охраны окружающей среды	83
<i>Гриценко Е.В.</i> Цифровые права как гарантии реализации основных прав: международное и национальное измерения ..	90
<i>Петров А.А.</i> Развитие компетенции конституционных судов в XXI веке: зарубежный опыт и идеи для России	97
<i>Подшивалов В.Е.</i> Стадийность избирательного процесса в российском и зарубежном законодательстве	103

<i>Минникес И.В.</i> Конституционное регулирование выборов в странах Азиатско-Тихоокеанского региона	110
<i>Юрковский А.В.</i> Измерение механизмов правового регулирования и государственной власти в странах Северо-Восточной Азии методами конституционно-правовой эстологии	117
<i>Самусевич А.Г.</i> Механизм конституционного правоприменения: поиск концепции.....	126
<i>Давыдова М.Л.</i> Поведенческая экономика и отечественная теория права: точки пересечения	133
<i>Перепелица Е.В.</i> Высокотехнологичный социальный контроль: выгоды и издержки	140
<i>Балдин А.К., Биюшкина Н.И.</i> Организационная структура и деятельность органов военного управления Российской Федерации и Китайской Народной Республики: современное состояние	147
<i>Дружинин Г.В.</i> Понимание устава как учредительного документа корпорации в Англии: общетеоретический анализ	152
<i>Усенков И.А.</i> Добросовестность в гражданском и налоговом праве как средство «умного регулирования».....	157
<i>Бова́ Д.А.</i> Злоупотребление правом в Древнем Риме и в современной России	163
<i>Репьев А.Г.</i> Обещание в праве как юридический факт	170
<i>Черных Е.Е.</i> Особенности правового регулирования инновационной медицины в зарубежном уголовном законодательстве	177
<i>Степанова Е.Е.</i> Противодействие коррупции: сравнительно-правовая характеристика законодательства России и Монголии.....	183
<i>Кешикова Н.В.</i> Противодействие коррупции в мире и в России: шаг вперед, два шага назад	191
<i>Иванова Е.Л.</i> Практика органов прокуратуры в обеспечении законности избирательных и референдумных процедур....	200
<i>Евдокимов К.Н.</i> Уголовное законодательство зарубежных стран, регламентирующее ответственность	

за высокотехнологичные преступления: компаративистские аспекты.....	207
<i>Бавсун М.В.</i> Четвертая промышленная революция как триумф доминирования технологических императивов в современном обществе	214
<i>Антонова Е.Ю.</i> Уголовно-правовой режим несовершеннолетних по законодательству зарубежных стран	220
<i>Пархоменко Д.А.</i> Совершение преступления впервые и его отражение в уголовном законодательстве Российской Федерации и Республики Беларусь	227
<i>Лобач Д.В.</i> Уголовная ответственность за преступления против мира в странах Латинской Америки (на примере Кубы и Мексики)	233
<i>Репецкая А.Л.</i> Сравнительная характеристика современного состояния криминальных рынков в России и Китае.....	240
<i>Реховский А.Ф.</i> Тенденции развития суда присяжных Японии и Южной Кореи	247
<i>Козлова М.Ю.</i> Возможности искусственного интеллекта в правосудии.....	254
<i>Каплунов А.И.</i> О соотношении понятий законности и правомерности применения мер государственного принуждения	261
<i>Качурова Е.С.</i> Особенности ресоциализации осужденных к лишению свободы: компаративный анализ.....	268
<i>Усань А.С.</i> Зарубежный опыт финансовой поддержки материнства и детства	272
<i>Калинина Е.В.</i> Этика войны в древнеиндийской и древнееврейской политико-правовой мысли (компаративный историко-правовой анализ)	280
<i>Насиров Э.З.</i> Национализм и его влияние на территорию государства	285
<i>Хаитов Г.А.</i> Правовое регулирование установления расходов бюджета в контексте принципа разделения властей	290

ЦИФРОВЫЕ ПРАВА КАК ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ ОСНОВНЫХ ПРАВ: МЕЖДУНАРОДНОЕ И НАЦИОНАЛЬНОЕ ИЗМЕРЕНИЯ

Цифровые права как особая разновидность информационных прав, предполагающих использование цифровых сервисов, цифровых технологий аналитики данных, искусственного интеллекта, в международном и национальном праве трактуются неоднозначно. Имеются примеры в национальных правовых системах, когда праву на доступ к информационно-коммуникационным системам и сопутствующим ему правам придается качество конституционных прав. Однако чаще эти права выступают как новые элементы нормативного содержания классических основных прав. Так происходит и в России. В условиях цифровизации особым содержанием наполняются все конституционные права. Это касается и права на обращение в органы публичной власти, на доступ к публичным услугам, на иные формы коммуникации с публичной администрацией. Для того чтобы цифровые элементы не превратились из гарантий в ограничения основных прав, необходимо решить целый ряд проблем, в том числе: гармонизировать действующее законодательство об административных процедурах с использованием цифровых технологий; урегулировать права и обязанности всех участников электронного и цифрового взаимодействия, включая операторов информационных систем; не допускать подмены законодательного регулирования прав внутренними правилами информационной системы, установленными алгоритмами, ограничивающими право; оставлять за гражданами право выбора способа коммуникации с публичной администрацией.

Ключевые слова: цифровые права, основные права, информационные системы, цифровизация, цифровая коммуникация с публичной администрацией, цифровые гарантии прав, цифровые ограничения прав.

**DIGITAL RIGHTS AS GUARANTEES
OF FUNDAMENTAL RIGHTS:
INTERNATIONAL AND NATIONAL DIMENSION**

Digital rights as a special kind of information rights, involving the use of digital services, digital data analysis technologies, and artificial intelligence, are interpreted ambiguously in international and national law. There are examples in national legal systems when the right to access to information systems and related rights acquire the quality of constitutional rights. However, these rights often act as new elements of the normative content of classical fundamental rights. This is what happens in Russia. In the context of digitalization, all constitutional rights are filled with special content. This also applies to the right to appeal to public authorities, to access to public services, and to other forms of communication with public administration. In order to prevent of turning from digital guarantees into digital restrictions on fundamental rights, a number of problems need to be solved. There are in particular the following problems: a harmonization of existing legislation on administrative procedures with the use of digital technologies; regulating the rights and obligations of all participants in electronic and digital interaction, including information system operators; preventing of the substitution of legislative regulation of rights by the internal rules of the information system, established by algorithms that restrict the right; preservation the citizens right to choose the method of communication with the public administration.

Key words: digital rights, fundamental rights, information systems, digitalization, digital communication with public administration, digital guarantees of rights, digital restrictions of rights.

Прочно вошедшее в последнее время в правовой оборот понятие цифровых прав в их субъективном смысле продолжает оставаться предметом жарких дискуссий – от объявления их новым поколением прав человека [1, с. 122–146] до отрицания их значения как основных конституционных прав с признанием их в качестве новых цифровых элементов (правомочий, гарантий), изменяющих и дополняющих нормативное содержание классических основных прав [2, с. 20–21].

При этом общим для характеристики цифровых прав является их связь с цифровизацией как современным этапом информатизации, основанном на использовании цифровых технологий аналитики данных, искусственного интеллекта [3, с. 18–21]. Таким образом, цифровые права в любом случае характеризуются как особая категория информационных прав, предполагающая использование информационных систем и цифровых технологий для их реализации.

Цифровые права в аспекте права каждого на пользование преимуществами глобального информационного общества, права на доступ к информационным и коммуникационным сетям, на доступ в Интернет получили отражение во многих международных документах «мягкого права»: Хартии глобального информационного общества (Окинава, G8, 22 июля 2000 г.) [4, п. 3, 6, 9]; Всемирной декларации принципов «Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии» от 12 декабря 2003 г. [5, п. 4, 19]; Резолюции Совета ООН по правам человека «Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете» 2016 г. [6, п. 1]. Эти права преимущественно в аспекте гарантий реализации основных прав уже не раз становились предметом деклараций и рекомендаций региональных международных организаций, в частности Совета Европы [7; 8; 9].

Национальное конституционное право ряда государств также все чаще возводит цифровые права в ранг конституционных прав. Так, в измененной в 2008 г. Конституции Греции зафиксировано право каждого на участие в информационном обществе и установлена корреспондирующая этому праву обязанность государства по обеспечению доступа к информации, передаваемой в электронном виде, равно как и ее производства, обмена и распространения [10, ст. 5А ч. 2]. А Федеральный конституционный суд Германии, развивая выведенное ранее из общего права на свободу личности (абзац 1 ст. 2 во взаимосвязи с абзацем 1 ст. 1 Основного закона ФРГ) право на информационное самоопределение, в Постановлении по делу об онлайн-обьсках 2008 г. сформулировал основное право на обеспечение целостности и конфиденциальности информационно-технологических систем (нем.: *Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme*) [11].

В российской правовой системе пока нет оснований говорить о цифровых правах как новой и самостоятельной категории основных конституционных прав. В то же время, с одной стороны, «цифровые права» как названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам, обозначены в Гражданском кодексе РФ в качестве объектов гражданских прав [12, ст. 141.1].

А с другой стороны, универсальные признаки таких прав, предполагающие их реализацию с использованием информационных систем и по правилам этих систем, переносятся на цифровые способы осуществления основных конституционных прав, которые допускаются и получают распространение в законодательстве и на практике. При этом под информационной системой понимается совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств [13, ст. 2]. Так, например, в нормативном содержании права на обращение в органы и к должностным лицам государственной власти и местного самоуправления появляются новые права, в том числе право на обращение в административный орган не просто в электронной форме, но и с использованием цифровых сервисов, на получение публичных услуг в электронном формате через государственные порталы, на создание своего цифрового профиля в государственных и муниципальных информационных системах, на защиту персональных данных в таких системах, на конфиденциальность персональных данных, их обезличивание и удаление.

Все эти цифровые права должны реализовываться по правилам, установленным в федеральных законах и принятых в соответствии с ними подзаконных актах. Однако не менее важную роль в регулировании цифровой коммуникации публичной администрации с гражданами играют правила использования цифрового сервиса, установленные самой информационной системой.

Так, право на электронную и цифровую коммуникацию фигурирует в первую очередь в специальных законах, регулирующих административные процедуры – Федеральном законе об организации предоставления государственных и муници-

пальных услуг [14, с. 130], Федеральном законе о государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле [15, п. 2 ч. 1 ст. 59 и др.]. Эти законы предполагают создание и использование инфраструктуры сервисного государства – Единой системы идентификации и аутентификации порталов государственных и муниципальных услуг и других информационных систем – для обеспечения электронного взаимодействия граждан и публичной администрации. В то же время универсальный Федеральный закон о порядке рассмотрения обращений граждан ориентирован преимущественно на коммуникацию административных органов с гражданами и организациями в аналоговом режиме. Электронное обращение рассматривается как разновидность письменного обращения без учета особенностей, связанных с использованием цифровых сервисов и информационных систем [16, п. 1 ст. 4 и др.]. Таким образом, можно констатировать рассогласованность в правовом регулировании цифровой коммуникации публичной администрации с гражданами в действующем законодательстве

Положение усугубляется еще и тем, что правила коммуникации, устанавливаемые операторами информационных систем, зачастую оказываются более жесткими, чем те, которые установлены в законодательстве, и по объему, и по формату обращения, и по требованиям к приложениям, а гарантии принятия обращения к рассмотрению и получения ответа по существу запроса не обеспечиваются [2, с. 30–32]. Противоречия между нормативными рамками общения граждан с административными органами, установленными в законодательстве и предлагаемыми правилами самой информационной системы, свидетельствуют о нарушении принципов верховенства закона и правовой определенности.

Очевидно, назрела необходимость синхронизации законодательного регулирования цифровой коммуникации граждан и организаций с публичной администрацией; правовой регламентации обязанностей всех участников цифрового взаимодействия, включая операторов информационных систем, иных посредников и привлекаемых субъектов, обеспечивающих обслуживание систем; содержательной дифференциации ошибок и нарушений, допускаемых в ходе электронной и цифровой подачи обращения. Кроме того, всегда должна сохраняться альтернатива перехода в аналоговый режим общения граждан с

административными органами с учетом сохраняющегося цифрового неравенства и необходимости преодоления цифровой монополии.

Цифровые права не должны превращаться в ограничения основных прав, а призваны выступать дополнительной гарантией их реализации, обеспечивая доступность публичных благ и услуг, а также оперативность административных действий.

Список использованной литературы

1. Талапина Э.В. Эволюция прав человека в цифровую эпоху / Э.В. Талапина // Труды Института государства и права РАН. – 2019. – Т. 14, № 3. – С. 122–146.

2. Гриценко Е.В. Право на хорошее управление в условиях цифровой трансформации / Е.В. Гриценко // Сравнительное конституционное обозрение. – 2022. – №4 (149). – С. 15–36.

3. Цифровое будущее государственного управления по результатам / Е.И. Добролюбова, В.Н. Южаков, А.А. Ефремов, Е.Н. Клочкова, Э.В. Талапина, Я.Ю. Старцев. – Москва : Изд. дом «Дело» РАНХиГС, 2019.

4. Хартия глобального информационного общества, Окинава, G8, 22 июля 2000 г. // Дипломатический вестник. – 2000. – № 8. – С. 51–56.

5. Всемирная декларация принципов «Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии» от 12 декабря 2003 г. Документ WSIS-03/GENEVA/DOC/4-R. – URL: https://www.un.org/ru/events/pastevents/pdf/dec_wsis.pdf.

6. Резолюция Совета ООН по правам человека «Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете», 18 июля 2016 г., A/HRC/RES/32/13. – URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/57e9166b4.html>.

7. Declaration CM (2005)56 of the Committee of Ministers on human rights and the rule of law in the Information Society. 13 May 2005. – URL: https://www.coe.int/t/dgap/goodgovernance/Activities/Public_participation_internet_governance/Declaration-Information-Society/011_DeclarationFinal%20text_en.asp.

8. Recommendation CM/Rec(2007)16 of the Committee of Ministers to member states on measures to promote the public service value of the Internet, adopted on 7 November 2007. – URL:

https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d4a39.

9. Recommendation CM/Rec(2008)6 of the Committee of Ministers to member states on measures to promote the respect for freedom of expression and information with regard to Internet filters, adopted on 26 March 2008. – URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d3bc4.

10. Greece's Constitution of 1975 with Amendments through 2008. – URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Greece_2008.pdf?lang=en.

11. BVerfG: Urteil “Online-Durchsuchungen” v. 27.02.2008 (BVefGE 120, 274 ff.)

12. ГК РФ в редакции Федерального закона от 18 марта 2019 г. №34-ФЗ.

13. Об информации, информационных технологиях и о защите информации : Федер. закон от 27 июля 2006 г. №149-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

14. Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг : Федер. закон от 27 июля 2010 г. №210-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

15. О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации : Федер. закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

16. О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации : Федер. закон от 2 мая 2006 г. №59-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

Информация об авторе

Елена Владимировна Гриценко – профессор кафедры конституционного права Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук, профессор. E-mail: e.gritsenko@spbu.ru.

Author

Elena Vladimirovna Gritsenko – Professor, Department of Constitutional Law, Saint Petersburg State University, Doctor of Law, Professor. E-mail: e.gritsenko@spbu.ru.