

Учреждение Российской академии наук
ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РАН

ИНФОРМАЦИОННОЕ ОБЩЕСТВО И СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО

Москва, 2011

УДК 340
ББК ?

Составитель и ответственный редактор:
Заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор,
заведующая сектором информационного права ИГП РАН
И.Л. Бачило

Редактор: кандидат юридических наук А.А. Антопольский

Информационное общество и социальное государство.
Сборн. научн. работ. – М.: ИГП РАН, ИПО «У Никитских
ворот», 2011. – 248 с.

В сборнике, подготовленном по итогам международного теоретического семинара по информационному праву, прошедшего 5 февраля 2010 г. в Институте государства и права РАН на базе сектора информационного права, представлены статьи юристов и специалистов широкого профиля России, Республики Беларусь и Казахстана. Тема и содержание сборника продолжает реализацию концепции понимания информационного общества как общества гражданского, социального, демократического и правового, представляя состояние информатизации отношений социального и сервисного характера.

Для юристов, научных работников, специалистов государственной и муниципальной службы, студентов и всех, интересующихся вопросами информационного права.

ISBN 978-5-91366-245-3

© Коллектив авторов, 2011

© Институт государства и права РАН, 2011

© ИПО «У Никитских ворот», 2011

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие	5
<i>Кузнецов П.У.</i>	
Социальная миссия электронного государства: ценности и терминологические проблемы	10
<i>Бачило И.Л.</i>	
Методологические проблемы идентификации и правовой поддержки развития социальных сетей	28
<i>Богдановская И.Ю.</i>	
Понятие «электронного государства»: правовые аспекты	45
<i>Полякова Т.А.</i>	
О правовом обеспечении юридической значимости результатов оказания услуг в электронном виде	56
<i>Талатина Э.В.</i>	
Государственные услуги в сфере экономики	69
<i>Соловьёва А.К.</i>	
Кодификация российского административного законодательства: проблемы, цели, направления	88
<i>Ковалева Н.Н.</i>	
Правовое регулирование государственных информационных услуг для сельских граждан	104
<i>Голобоков В.А.</i>	
Информационно-телекоммуникационная инфраструктура государственных услуг, предоставляемых в электронном виде, и правовое регулирование	112
<i>Котиков Д.А.</i>	
Функция публичного информирования федерального органа исполнительной власти: системные связи и правовые основания	117
<i>Монахов В.Н.</i>	
Как защитить защитника?	129

<i>Антопольский А.А.</i>	
Коррупция и антикоррупционная деятельность в зеркале Интернета	145
<i>Куликова С.А.</i>	
Практика реализации права граждан на доступ к информации о деятельности государственных органов: на примере Саратовской области	163
<i>Семилетов С.И.</i>	
Законодательная база строительства электронного государства в РФ	170
<i>Кужукеева Г.М.</i>	
Развитие «электронного правительства» в Казахстане. Проблема с доступом к информации решена?	189
<i>Силков С.В.</i>	
О новом Законе Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной цифровой подписи»	199
<i>Макаров О.С.</i>	
Правовое регулирование отношений в сфере государственных секретов Республики Беларусь	211
<i>Жарова А.К.</i>	
Проблемы заключения договоров на передачу или отчуждение исключительных прав в среде Интернет	220
<i>Минбалеев А.В.</i>	
Охрана баз данных в режиме «sui generis» и в режиме смежных с авторскими прав	228
<i>Вус М.А.</i>	
Судебный эксперимент... ..	235

Предисловие

Следуя концепции трактовки информационного общества как общества гражданского, социального, демократического и правового, теоретический семинар по проблемам информационного права, который проводится уже десять лет в Институте государства и права РАН, в феврале 2010 г. был посвящен проблеме развития социального государства в условиях информатизации. Сборник докладов на этом семинаре так и называется: «Информационное общество и социальное государство».

Участники этого семинара, представлявшие юристов Москвы, Санкт-Петербурга, Екатеринбурга, Самары, Белоруссии, Казахстана, сосредоточили внимание на обсуждении ситуации подготовки проекта Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг», принятого 27 июля 2010 г. Тема этого закона обсуждалась и на предыдущем семинаре, в материалах которого был опубликован альтернативный проект этого закона¹, подготовленный сектором информационного права ИПП РАН и представлен в Государственную Думу при содействии академика А.Д. Некипелова. Положения этого альтернативного проекта частично были восприняты Думой, в том числе было уточнено и название первоначального проекта, который назывался «Об основных принципах организации государственных (муниципальных) услуг и исполнения государственных (муниципальных) функций». Этот факт может рассматриваться как определенный шаг сближения науки и практики в законотворчестве. Идея проекта ФЗ о государственных и муниципальных услугах, подготовленного в недрах исследовательского института РАН, была подкреплена публикациями в ряде журналов статьи, посвященной соотношению функций государственных и муниципальных органов в формировании и развитии социальной инфраструктуры Российской

¹ См.: Условия реализации прав граждан и организаций на основе информационных технологий». – М.: ИПП РАН, 2010. – С. 224-244.

Федерации и услуг, оказываемых этими органами гражданам и организациям², а также участием в Конференции по информационной безопасности на основе представления доклада о социальных сетях Интернета.

Внимание к правовым проблемам в социальных процессах информатизации позволяет понять неразрывную связь содержательных, сущностных решений с возможностями использования информационных технологий в ходе решения реальных задач современного общества. Использование инфокоммуникационных технологий, и в первую очередь потенциала Интернет, обнаруживает немало проблем для юридических решений как для одной отдельно взятой страны (государства), так и для всего мирового содружества. Информация для всех – это основа в решении и экономических, и социальных, и политических, и всех иных проблем развития новой цивилизации.

В данном сборнике представлен ряд статей, непосредственно связанных с темой услуг, и не только в плане обеспечения механизмов предоставления информации и реализации информационных операций разнообразных отношений в обществе в электронной форме. Обнаружилась необходимость разобраться в ряде методологических проблем связи инфокоммуникационных структур с реальной функциональной деятельностью государственных, муниципальных и общественных организаций, а главное, с регулированием новых форм взаимодействия публично-властных структур с гражданами и организациями. Этим вопросам посвящен блок статей, представленных П.У. Кузнецовым, И.Л. Бачило, Т.А. Поляковой, Э.В. Талапиной, Н.Н. Ковалевой, В.А. Голобоковым.

Наряду с теоретическими проблемами, рассматривается и комплекс вопросов об «электронном правительстве» как институ-

² Бачило И.Л. Государство социальное или сервисное (информационно-правовой аспект) // Право. – 2010. – №1. – С. 3-11. Эта же статья печаталась в издании сборника научных трудов ИНИОН РАН «Современное государство. Политико-правовые и экономические исследования». – М., 2010. – С. 182-191. Эти же вопросы с практической точки зрения были поставлены в интервью журнала «Эксперт» с заведующей сектором информационного права ИГП РАН Бачило И.Л. См.: Кириченко И.В. Справка есть, садика нет // Эксперт. – 2010. – №19.

те, обеспечивающем процессы формирования информационного государства. Заметим, что все больше аргументов для постановки этого вопроса в масштабе общества, что не совсем совпадает с понятием «государство». Речь идет о включении информационных технологий в ткань реальной жизни общества, которое хотим видеть и ощущать как информационное. Здесь представлены статьи о понятии «электронное государство» (И.Ю. Богдановская), о законодательной базе строительства «электронного государства» в Российской Федерации (С.И. Семилетов), о развитии «электронного правительства» в Казахстане (Г.М. Кужукеева). К этому комплексу вопросов примыкают статьи белорусских специалистов о новом законе Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной подписи» (С.В. Силков) и о правовом регулировании отношений в сфере государственных секретов (О.С. Макаров), статья о реализации прав граждан на доступ к информации о деятельности государственных органов на примере Саратовской области (С.А. Куликова).

Вопросы, без которых невозможно решать проблемы информационного общества в любом его ракурсе, представлены статьями: А.А. Антопольского о коррупции в зеркале Интернет, В.Н. Монахова о защите журналистов в информационной сфере, А.К. Жаровой о заключении договоров в области передачи или отчуждения исключительных прав в среде Интернет, а также статьей А.В. Минбалеева об охране баз данных.

На фоне информационно-правовой тематики стоит обратить внимание на статью А.К. Соловьевой, которая посвящена кодификации российского административного законодательства. Она от имени административистов поднимает очень важный вопрос о готовности органов исполнительной власти к жизни в новых условиях информатизации и представляет свой подход к кодификации информационного и административного законодательства.

Представляя ход дискуссии о связи информационного общества и государственного подхода к инновациям в области социального строительства, настоящий сборник подтверждает концепцию, согласно которой информационное общество не

может не быть гражданским, социальным, демократическим и правовым. Результаты работы теоретического международного семинара по информационному праву подтверждают значимость социальных параметров в решении проблемы, которая сегодня звучит как глобальная. Россия должна учитывать зарубежный опыт использования информационных технологий в данной области, и не только в части позитивных достижений, но и в части проблем, которые сопровождают этот процесс и порой не дают ожидаемых результатов³. Отмечая факторы, оказывающие воздействие на процессы модернизации в социальной сфере, С.Н. Смирнов, кроме политических, экономических и собственно социальных факторов, говорит и о проблемах в информационной области. К таковым он относит: «обезличивание информационного поля, контролируемого государством; сведение независимых телеканалов, к которым имеет доступ население России, к минимуму, вынужденная оплата информационной независимости этих каналов эротическими и экстрасенсорными часами в сетке вещания (например, РЭН); развитие Интернета, способствующего формированию «человека аналитического».

Оценивая по достоинству продвижения в области использования инфокоммуникационного потенциала в других странах, полезно держать руку на пульсе плюсов и неудач в этой области, быть внимательными к правовым механизмам регулирования отношений в данной области. Прошедший год дает новые свидетельства о сложностях увязки желаемого, ожидаемого и действительного в модернизации социальной сферы. Напомним о критике реформы в области здравоохранения в США, отдельные положения которой, по мнению американских парламентариев, противоречат конституции США. Несмотря на высокие средние показатели состояния человеческого фактора в развитых странах, даже там наблюдается тенденция к повышению уровня бед-

³ С.Н. Смирнов. Социальные аспекты модернизации России. / В кн.: Модернизация России как условие ее успешного развития. Ответ. ред. А.Н. Аринин. – М.: Российская политическая энциклопедия. (РОССПЭН). – С. 243-249.; Каргалова М.В. Европейская социальная модель: опыт для России. / Там же. – С. 256-262.

ности⁴ и нарастанию протестного настроения. Снижение уровня социальности современного общества готовит почву для обсуждения связи социальных и демократических проблем в процессе инноваций, в том числе и на базе инфокоммуникационных технологий. Именно этим вопросам и посвящается следующий международный теоретический семинар по информационному праву, который намечен на февраль 2011 года.

⁴ Чуть-чуть другая Европа (редакт. статья) // Эксперт. – 2010. – №49. – С. 17; Кокшаров А., Сумленный С. Новая европейская бедность // Там же. – С. 18-48.

СОЦИАЛЬНАЯ МИССИЯ ЭЛЕКТРОННОГО ГОСУДАРСТВА: ЦЕННОСТИ И ТЕРМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ

Терминологическое отражение модернизации государственно-правовой жизни

Принятый десять лет назад в России стратегический курс на модернизацию всех сфер общественной жизни, несомненно, является важной инновационной ценностью государственной политики.

Хотелось бы отметить, что **модернизация** как *отвечающий современным требованиям процесс совершенствования жизни*² в официальных документах российской государственной политики в начале этапа реформ последнего десятилетия получала разные интерпретации: как процесс «проведения административных реформ», как «политические и административные перемены», как «совершенствование системы исполнительной власти в целом»³. Только в 2009 г. в тексте Послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию этот термин на официальном уровне получил смысловое значение и наиболее адекватное объяснение как отвечающий современности системный процесс обновления: «Сегодня мы говорим о модернизации – о нашем стремлении быть современными. При этом нужно помнить, что «современность», конечно, не является каким-то застывшим понятием, конечной остановкой прогресса, по прибытии на которую можно «расслабиться и отдохнуть». Как раз наоборот. По-настоящему современным может считаться только

¹ Заведующий кафедрой информационного права Уральской государственной юридической академии, доктор юридических наук, профессор.

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1994. – С. 351.

³ Послание Президента РФ Федеральному Собранию «Не будет ни революций, ни контрреволюций» // Российская газета. – 2001. – 4 апреля – №66; Послание Президента РФ Федеральному Собранию «России нужно быть сильной и конкурентоспособной» // Российская газета. – 2002. – 19 апреля. – №71.

общество, настроенное на непрерывное обновление, на постоянные эволюционные преобразования социальных практик, демократических институтов, представлений о будущем, оценок настоящего, на постепенные, но необратимые перемены в технологической, экономической, культурной областях, на неуклонное повышение качества жизни»⁴.

Концептуальное применение понятия «модернизация», видимо, еще требует всестороннего анализа, прежде всего, в рамках философского осмысления проблемы общественного развития⁵.

Инновационная деятельность, связанная с модернизацией государственно-правовой жизни как сущностный обновленческий момент бытия современной России, отражается в специальной терминологии, которая, к сожалению, пока еще недостаточно не разработана.

Терминологическое оформление предполагает двуединый синхронный интеллектуальный процесс, состоящий из общетеоретического осмысления современной государственно-правовой жизни и одновременного с ним доктринального исследования закономерностей формирования юридического текста, с помощью которого можно зафиксировать в официальных документах результаты анализа в области государственного управления.

Научные знания по общей и специальной терминологии⁶ как комплексные знания в области формирования терминов имеют строго методологическое значение, поскольку они формируют две стихии – мышление и язык. Это отмечают специалисты по терминологии как науке: «Методология терминологических исследований строится на основе ряда логических принципов, потому что термин – это имя понятия. Но поскольку имя – это слово, привлекаются и лингвистические приемы».⁷

⁴ Послание Президента РФ Дмитрия Медведева Федеральному Собранию от 12 ноября 2009 г. // Российская газета. – 2009. – 13 ноября. – №214.

⁵ Силичев Д.А. Постмодернистская философия. Введение в философию. / Авт. колл. Фролов И.Т. и др. – М., 2004. – С. 315-328.

⁶ О соотношении общей и специальной терминологии см.: Суперанская А.В., Подольская Н.В., Васильева Н.В. Общая терминология: Терминологическая деятельность. – М., 2005. – С. 161-179.

⁷ Суперанская А.В., Подольская Н.В., Васильева Н.В. Указ. соч. С. 161.

Классическая юридическая терминология за свою двухтысячелетнюю историю пережила, как минимум, несколько модернизаций (во времена Юстиниана, в эпоху позднего средневековья и после Великой Французской революции в течение XIX в.). В XX в. происходили уже трансформации классических терминологических систем и адаптирование их к современности. Во всех случаях реформирования юридических систем всегда сохранялись стержневые традиционные принципы и институты формирования права, ставшие классическими. Как отмечает Ж.-Л. Бертель, «каждые новые направления и юридические мутации расцветали под сенью великих правовых институтов классической эпохи. Способность устоявшихся понятий приспосабливаться к новым условиям всегда позволяла вместить в их рамки достаточное количество новых реалий».⁸

Справедливости ради отметим, что любые словообразовательные добавления к устоявшимся правовым понятиям и категориям, как правило, отражают ситуационную практику в самом начальном периоде ее развития. Нередко случайное словоупотребление является не больше чем произвольным использованием языковых средств без особого их осмысления, часто не имеющим смысловых оснований и не соответствующим правилам формирования терминологии. Такие словообразовательные модели обычно выбираются авторами концептуальных текстов с большой степенью условности, а нередко и с целью придания тексту яркого образного характера, от которого в последующем трудно освободиться, даже если позднее удастся подобрать более рациональные и научно обоснованные выражения сущности предмета.

Вероятно, со временем, когда процессы массового и организованного использования информационных коммуникационных технологий (ИКТ) станут абсолютно необратимыми, терминология их обозначения станет наиболее адекватной, и неологизмы информационной эпохи приобретут свое смысловое значение. Всё познается со временем и встает на свои места, но не само собой, а путем мучительных научных поисков, проб и ошибок.

⁸ Бертель Ж.-Л. Общая теория права. – М., 2000. – С. 278-279.

Какие-то новые, выбранные практикой и постепенно приобретающие семантические основания, терминопотребления прочно войдут в понятийный ряд, какие-то, возможно, приобретут форму юридических условностей, в т. ч. юридических фикций, какие-то останутся только теоретическими конструкциями и моделями как своеобразные образы информационной действительности. Исследования в области терминологии информационной сферы (специальной терминологии как науки), на наш взгляд, следует вести с двух однонаправленных позиций: с одной стороны, с анализа предметной сущности выбранных феноменов информационного общества, с другой стороны, с поиска **внутренней формы** исследуемого предмета.

Многие терминологические проблемы современной практики словообразовательного оформления концептуальных текстов официальных документов государственной политики могут быть решены с помощью внутренней формы языка, которая в результате анализа и синтеза может проявляться в терминах, имеющих наиболее глубокое смысловое значение. Такая форма отражает не только внешние очертания предмета, но и его содержательное значение.

Выдающийся российский философ Г.Г. Шпет, оказавший огромное влияние на развитие методологии и философии языка, подчеркивал значение *внутренней словесно-логической формы* явлений как «закона образования понятий, т. е. закона развития, последовательную диалектическую смену моментов которого отображает развитие самого смысла»⁹. Именно с поисков внутренней формы слова, отображающей типичные ситуации информационной действительности, основываясь в том числе и на учении Г.Г. Шпета, следует вести поиск и комбинирование словесно-логических единиц, понятий, со стороны их формальной повторяемости или словесно-логических алгоритмов. «Такого рода алгоритмы суть формы образования понятий, и, следовательно, диалектики самого смысла, динамические законы его развития, творческие внутренние формы, руководящие по-

⁹ Шпет Г.Г. Внутренняя форма слова: Этюды и вариации на темы Гумбольта. – М., 2003. – С. 117.

нимающим усмотрением смысла в планомерном отборе (*разрядка автора – Г.Г. Шпета*) элементов, но допускающие свободу в установлении той или иной планомерности, ничем, кроме правды сообщения и соответствия предмету его, не нуждаемой и побуждаемой»¹⁰.

В этой цитате сформулирована главная мысль автора о методологической ценности внутренней формы языка отображения феноменов и объектов информационной эпохи как терминологического способа и приема и как основания науки информационного права.

Инновационное прочтение природной сущности государства

Как представляется, новые информационно-технологические реалии создают во всех областях человеческой деятельности невиданные ранее по форме и содержанию жизненные ситуации, которые уже не всегда охватываются силой классических правовых средств. Технический прогресс, порожденный фундаментальными знаниями в области физики, математики, биологии и др. наук, создал предпосылки существования высокой «информационно-коммуникативной энергии»¹¹, на основе которой информационным обществом создаются новые предметные для государства и права пространства, новые объекты информационной природы, новые вызовы и угрозы. Нередко такие объекты и вызовы имеют высокотехнологическое содержание, они замешаны на применении нанотехнологий и высокого интеллекта при их создании. Поэтому одной из самых актуальных задач юридической науки в настоящее время является мобилизация теоретических и методологических исследований, направленных на осмысление новых информационных феноменов и на разработку соответствующих им правовых инструментов (по-

¹⁰ Шпет Г.Г. Указ. соч. – С. 119.

¹¹ Информационное право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. И.Л. Бачило. – М., 2009. – С. 21.

нятий, конструкций, институтов и т. д.), что в научном теоретическом анализе далеко не всегда находит адекватное отражение. Это объясняется, скорее, новизной и скоростью внедрения ИКТ, а также недостаточной рефлексией научных исследований в области общей юриспруденции и теории информационного права, потенциально сфокусированных на своевременное осмысление информационной парадигмы современности.

Вместе с этим, «индустриальные» способы производства все больше заменяются уникальными «легкими» и доступными технологиями создания и использования нетрадиционных объектов информационных отношений нематериального содержания, которые могут быстро менять свои характеристики и становиться средством приобретения традиционных материальных благ. Классические для юриспруденции и правотворческой практики декларации, принципы и заклипания, провозглашенные в текстах основополагающих международных и внутригосударственных документов (хартиях, декларациях, конвенциях, конституциях, стратегиях, концепциях и т. д.), многие классические юридические понятия и конструкции общего характера оказываются «ветхими» правовыми инструментами, поскольку они не во всех случаях осуществляются через реальные механизмы правового регулирования информационных отношений и обеспечения защиты интересов субъектов информационного общества.

Заметны инерционные процессы и на уровне формирования юридических знаний. Авторы учебных изданий по общей теории государства и права, за редким исключением¹², как бы не замечают не только новых информационных реалий, но и того факта, что в системе юридических наук еще в 2000 г. появилась новая научная дисциплина – информационное право, призванное интегрировать знания о правовой природе феноменов и объектов информационного общества и на основе общей юриспруденции применять правовой арсенал позитивного воздействия на информационную сферу.

¹² Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. ред. академика РАН В.С. Нерсесянца. – М., 2006. – С. 25-26.

В трудах по общей теории государства и права обозначенная тема, несмотря на ее большую актуальность, практически не разрабатывается¹³, в то время как классические теоретико-методологические моноподходы к осмыслению и правовому обустройству новых информационных феноменов не всегда позволяют сформировать стройные теоретические модели и концепции правового воздействия на информационную стихию. Как известно, при отсутствии общетеоретических оснований невозможно выстроить адекватную траекторию научных исследований в области информационного права и сконструировать широкий спектр средств, методов и механизмов правового регулирования отношений нового информационного типа. Науке информационного права по-прежнему недостает доктринальных исследований высокого уровня, имеющих целью построение базовых теорий основных структур этой молодой научной дисциплины. Она переживает период своего становления и перехода из состояния «преднауки» в науку в собственном смысле, в полноценную отрасль юриспруденции. С. Степин в связи с этим пишет: «Благодаря новому методу построения знаний наука получает возможность не только изучить те предметные связи, которые могут встретиться в сложившихся стереотипах практики, но и проанализировать изменения объектов, которые в принципе могла бы освоить развивающаяся цивилизация. С этого момента кончается этап преднауки и начинается наука в собственном смысле»¹⁴.

Без научного осмысления в обиход «вбрасываются» такие новые словосочетания, как «*электронное правительство*», «*электронное государство*», «*сервисное государство*», «*электронное правосудие*», «*электронный нотариат*», «*электронный сервис*» и др., которые затем вписываются в документы официальной государственной политики. Казалось бы, это нормальный процесс

¹³ Исключением являются труды Д.А. Керимова и С.С. Алексеева по теории и методологии права: *Методология права (предмет, функции, проблемы философии права)*. – М. – 2001; Алексеев С.С. *Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи*. М., 2000; Он же: *Восхождение к праву. Поиски и решения*. – М., – 2001 и др.

¹⁴ Степин В.С. *Философия науки. Общие проблемы: учебник для аспирантов и соискателей ученой степени кандидата наук*. – М., 2006. – С. 122-123.

создания терминологического поля, без которого невозможно выстраивать государственную политику в области формирования и развития информационного общества. Однако концептуальные рабочие термины должны оставаться рабочими до тех пор, пока они не переходят в разряд нормативно-правовых, где они должны наполняться праворегулирующим либо правообеспечивающим содержанием.

Как известно, доверие граждан к государству к концу 90-х гг. понизилось до предельной величины. Здесь просматриваются еще и упущения юриспруденции, прежде всего вызванные «нигилизмом» 90-х гг. по отношению к термину «государство» со стороны государствоведческой науки: в работах того времени было приглушено употребление термина «государственный порядок». В понятийном пространстве термин «государство» стал менее популярным, а вместе с ним непопулярным стало и понятие «государственное управление». В литературе справедливо отмечается, что самым слабым звеном в те годы была система управления обществом со стороны государства¹⁵.

Не случайно, анализируя в 2005 г. предпосылки начала административной реформы, Президент Российской Федерации отметил, что «в течение последних пяти лет мы были вынуждены решать трудные задачи по предотвращению деградации государственных и общественных институтов»¹⁶.

Холостые действия и процессы торможения начавшейся административной реформы во многом связаны с отсутствием прочных концептуальных позиций по вопросам определения природы и родовой сущности феномена «публичности» и соотношения со всеми видовыми пространствами его проявления.

Ставшие уже классическими научные определения содержания и значение «публичного подхода» сейчас, в период российских трансформаций, ожидает своего нового теоретического осмысления, поиска пропорций государственного и обществен-

¹⁵ Исполнительная власть в России. История и современность, проблемы и перспективы развития. – М., 2004. – С. 46.

¹⁶ Послание Президента РФ Федеральному Собранию // Российская газета. – 2005. – 26 апреля. №86.

ного начал в «публичном принципе» формирования правопорядка. Очевидно, *миссия государства XXI в. как ответственная роль в делах управления движением общества к благородным целям* (первозданная природа государственного управления) значительно меняется, она приобретает новые качественные параметры. Публичность государства в условиях политических, экономических, технологических, духовных и нравственных мутаций, вероятно, должна гармонично сочетаться с общественными и частными интересами, приобретая состояние гомогенности (однородности). Новаторское научное осмысление и новое категориальное «прочтение» терминов *«государство»*, *«государственная власть»*, *«государственные органы»*, *«государственное управление»*, вероятно, еще впереди и, возможно, в рамках этой проблемы следовало бы искать ключ к модернизации государственно-правового развития страны с целью повышения качества жизни. Несмотря на семантическое сходство и логическую связанность названных терминов, между ними все же есть существенные различия, и обозначают они разные элементы публичной системы организации общества.

Во всяком случае, основными ценностными ориентирами административной реформы являются повышение качества жизни граждан, устойчивое развитие общества и повышение эффективности деятельности государственных органов власти – «основного рабочего инструмента реализации политики государственной власти как целостной системы»¹⁷.

Ориентация на количественные параметры административной реформы как критерий результативности пока явно преобладает. Это проявляется в пересмотре количества государственных функций и сокращении численности государственного аппарата. Вместе с тем, статистический результат административной реформы, хоть и является привлекательным для отчета, все же не должен быть главным критерием модернизации системы государственного управления.

¹⁷ Исполнительная власть в России. История и современность, проблемы и перспективы развития. – М., 2004. – С. 59-96.

Не случайно Президент Российской Федерации заострил вопрос о необходимости дополнительного политического импульса¹⁸ и он был найден в модернизации системы информационного обеспечения органов государственной власти, в том числе организации предоставления государственных услуг в электронной форме, в использовании информационного ресурса обеспечения административной реформы. В результате была существенно пересмотрена Концепция административной реформы в Российской Федерации¹⁹, значительно переработана Концепция использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти²⁰, а в 2008 г. была принята Концепция формирования в Российской Федерации электронного правительства (далее по тексту – Концепция электронного правительства)²¹.

Сервисное электронное правительство

Наименование «электронное правительство» вначале использовалось специалистами в международной практике внедрения информационных технологий в деятельности государственных учреждений как словосочетание (*electronic government*), затем как сокращенный его вариант – *e-government*.

¹⁸ Послание Президента РФ Федеральному Собранию // Российская газета. – 2003. – 17 мая. – №93.

¹⁹ Концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах и план мероприятий по проведению административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах (в ред. распоряжения Правительства РФ от 09.02.2008 №157-р) // СЗ РФ, 2005, №46. Ст. 4720.

²⁰ Концепция использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти до 2010 года и план мероприятий по ее реализации (распоряжение Правительства РФ от 27.09.2004 №1244-р, в ред. Постановления Правительства РФ от 10.03.2009 №219) // Российская газета. 2004. 7 октября. №220.

²¹ Концепция формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года, одобренная распоряжением Правительства Российской Федерации №632-р от 06 мая 2008 г. // СЗ РФ, 2008, №20. Ст. 2372.

Следует отметить, что неологизм «электронное правительство» вошел в последнее время в обиход наряду с другими новыми терминами, обозначающими комплексное развитие процесса удовлетворения информационных потребностей с помощью применения и использования информационно-коммуникационных технологий (далее – ИКТ). Придание нового обозначения этому процессу также связано с внедрением автоматизированных информационных систем в какой-либо профессиональной деятельности (например, в судебной, нотариальной деятельности или бизнесе – «электронное правосудие», «электронный нотариат», «электронный бизнес»). Однако слово «электронное» стало распространяться и на крупные проекты реформирования человеческой деятельности при переходе на ИКТ. Например, программы информационного обеспечения социально-экономического развития страны, региона или города стали сокращенно обозначать наименованием «Электронная Россия», «электронный регион», «электронный город» и др.

Следуя названной тенденции, авторы разрабатываемого проекта организации деятельности органов исполнительной власти с целью предоставления услуг на основе применения ИКТ использовали термин «электронное правительство» для сокращенного обозначения названного проекта.

Случайное ли это привнесение в официальную лексику термина, не имеющего пока аналогов в концептуальной практике формирования и реализации государственной политики? Имеет ли содержательное значение понятие «электронное правительство» и возможно ли его использование в практике нормотворчества или это всего лишь официальная метафора, образное выражение нового явления, сущность которого еще не определена? На первый вопрос уже сегодня можно ответить утвердительно, поскольку использование рассматриваемого неологизма на концептуальном уровне становится уже тенденцией. Что касается ответа на второй вопрос, то вряд ли можно ответить на него однозначно без глубокого анализа.

В современных словарях по языкознанию определение термина «электронное правительство» отсутствует, да и чисто линг-

вистически его трудно определить, поскольку употребление слова «электронное» при сочетании со словом «правительство» никак синтаксически не связывается в силу их существенных семантических (смысловых) различий. Такие возможные сочетания слов, понятий и категорий в лингвистике носят название *метонимий* (от греч. букв. – переименование), которые могут возникать между гетерогенными категориями, в т. ч. принадлежащими принципиально разным пространствам. Применительно к понятию «электронное правительство» объединены два пространства: физико-техническое и социальное. В результате метонимических связей у слов и словосочетаний могут появляться новые лексические значения, при этом в семантике таких словообразований могут совмещаться принципиально разные типы значений: признаковые и предметные.²² Лингвисты отмечают, что типы метонимических связей и возникающих на их базе семантических явлений еще не изучены с достаточной полнотой. Тем не менее, языковедческое объяснение появления неологизмов в области ИКТ-пространства вполне допустимо.

Определяя в первом приближении сущность понятия «электронное правительство», необходимо отметить, что в тексте Концепции электронного правительства его авторы искусственно сузили значение главного термина, распространив его только на сферу предоставления государственных услуг и информации. Остальные направления деятельности государственных органов, которые также должны осуществляться на основе ИКТ, остались за его предметными границами, и они не охватываются термином «электронное правительство». Это касается и инфраструктуры электронного правительства. Вместе с тем, в состав целей формирования в Российской Федерации электронного правительства, кроме «сервисных», включены другие предметные направления:

- повышение качества административно-управленческих процессов;
- совершенствование системы информационно-аналитического обеспечения принимаемых решений на всех уровнях

²² Русский язык. Энциклопедия / Гл. ред. Ю.Н. Караулов. – М., 1998. – С. 236-237.

государственного управления, обеспечение оперативности и полноты контроля за результативностью деятельности органов государственной власти и обеспечение требуемого уровня информационной безопасности электронного правительства при его функционировании.

Однако в тексте Концепции электронного правительства не сформулированы средства, с помощью которых должны достигаться названные цели. Не обозначены они и в приоритетных направлениях формирования электронного правительства. Следовательно, из буквального прочтения текста Концепции электронного правительства, а также всех последующих документов по ее реализации, следует, что *новая (электронная) форма деятельности органов государственной власти, обеспечивающая за счет широкого применения ИКТ* другие функции государства, входящие в компетенцию правительства, пока концептуально не определена.

Даже беглый взгляд на текст Концепции использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти показывает, что *широкое применение информационно-коммуникационных технологий* в деятельности органов государственной власти обязательно. Значит, понятие «электронное правительство» надо было бы распространить и на все направления, обозначенные в тексте названной Концепции.

Допустимо рассматривать понятие «электронное правительство» в качестве исходного, а отдельные его видовые проявления обозначать терминами, отражающими приоритетные направления в области использовании информационных технологий в деятельности органов государственной власти. Например, деятельность органов исполнительной власти с целью предоставления услуг, включая предоставление официальной информации, на основе применения ИКТ использовать термин «сервисное электронное правительство» или «электронно-сервисное правительство».

Социальное государство или социальная миссия?

В связи с переходом государственной политики от декларативной формы в сторону реальных действий актуальной стала тема социальной роли государства. В последнее время заметно внимание к ней со стороны юристов как в научной²³, так и в учебной литературе²⁴.

Широкий спектр социального предназначения государства стал очевидным давно, еще в XIX в. В период социальных реформаций внимание общественности к социальному содержанию государственных институтов было отражено в трудах К. Маркса, Л. Дюги, С. Муромцева, П. Новгородцева, Г. Шершеневича и других мыслителей. Понимание социальной государственности с их точки зрения проявляется в гуманистических мерах прогресса: свобода, справедливость, солидарность, нравственность. Социальная сущность социального государства определяется ими по главной стратегической линии «государство и человек».

В XX в. к названной траектории взаимодействия государственного и социального был добавлен феномен «гражданского», который был разработан в теориях «гражданского общества».

Таким образом, социальное государство получило почти законченное цивилизационное начало, ограниченное в рамках трех сфер: государство – человек – гражданское общество. Поэтому приоритетными направлениями государственной социальной политики в современный период являются уже не только сфера деятельности работников «социальной сферы», а более объем-

²³ Кутафин О.Е. Российский конституционализм. – М., 2008; Глотов С.А. Социальная политика и социальная безопасность Российской Федерации: конституционно-правовые вопросы реализации. – М., 2007; Зорькин В.Д. Социальное государство в России: проблемы реализации // Сравнительное конституционное обозрение. – 2008. – №1; Чиркин В.Е. Конституция и социальное государство: юридические и фактические индикаторы // Журнал российского права. – 2008. – №8; Баев В.Г., Шуняева А.Е. Социальное государство: понятие, содержание, конституционное закрепление // Конституционное и муниципальное право, – 2008, – №17; Старшова У.А. Социальное государство: конституционно-правовой анализ // Вестник СГАП. – 2004. – №1 и др.

²⁴ Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. ред. академика РАН В.С. Нерсесянца. – М., 2006. – С. 697-713; Теория государства и права: учебник под ред. А.С. Пиголкина. – М., 2007. – С. 117-125 и др.

ные и комплексные области обеспечения среды обитания человека: сфера информации и знаний, культурно-духовная сфера и сфера национальной идентичности, сфера труда и отдыха, сфера безопасности и жизнеобеспечения.

Сфера информации и знаний не случайно является приоритетной, поскольку она предопределяет природную сущность и идентичность человека, его ориентацию и существование в окружающем мире. С информативностью человека связано его качество жизни, именно поэтому в тексте Стратегии развития информационного общества в России повышение качества жизни как социальное мерило обозначено главной целью информационного общества²⁵. Президент России неоднократно подчеркивает, что важнейшим политическим вопросом современной государственной политики является обеспечение права граждан на объективную информацию: «Полагаю, что мы прежде всего должны обеспечить право граждан на объективную информацию. Это – важнейший политический вопрос, и он прямо связан с действием в нашей государственной политике принципов свободы и справедливости»²⁶.

Сфера информации и знаний – это пространство реализации сервисной функции государства с помощью института доступа к информации, необходимой человеку и общественным институтам (юридическим лицам) для реализации их материальных и духовных интересов. Поэтому *электронно-сервисное государство* является новым *измерением и проявлением* исторического типа социального государства.

Но сфера информации и знаний в социально-государственном измерении – это не только человеческое, но и публичное (в смысле сочетания государственного и общественного) пространство.

Инновации и модернизация как комплексные измерения цивилизации и как траектория прогресса без информационных ресурсов и знаний обречены на бесплодный процесс. А.Г. Свет-

²⁵ Российская газета. 2008. 16 февраля.

²⁶ Послание Президента РФ Федеральному Собранию // Российская газета. – 2005. – 26 апреля, №86.

ланов, характеризуя социальное государство, подчеркивает: «Государство, развивая социальную сферу, должно выступать в роли потребителя знаний, а это потребует от законодателя в первую очередь восполнить данный пробел в существующей ныне правовой системе. В современных условиях именно государство как потребитель знаний способно решить и другую важную задачу, стоящую перед Россией, – обеспечить ее инновационное развитие²⁷».

И еще, социальное качество государства включает и параметр культуры, зафиксированное в концепции «культурного государства», эволюционно вытекающего из концепций «социального государства» и «правового государства»²⁸.

В контексте синтеза многих аспектов (сервисно-электронного, социального, правового) измерения государственности в понятии «культурного государства» проявляется еще и проблема борьбы с коррупцией. Доступность услуг с помощью электронного сервиса (электронного правительства) создает благоприятные условия для удовлетворения потребностей практически без участия чиновника как посредника в доступе к услугам. Уникальность нового электронно-сервисного доступа проявляется в том, что государственные или муниципальные услуги в электронной форме будут предоставляться на принципиально иной, чем ранее, основе – заявительном порядке обращения за предоставлением государственных и муниципальных услуг (п. 2 ст. 4 Федерального закона от 27 июля 2010 г. №210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»)²⁹. Этот принцип по существу лишает чиновника возможности требовать дополнительные документы и справки, которые ранее он требовал под предлогом отказа либо препятствования в удовлетворении потребностей человека. В этом смысле новый

²⁷ Светланов А.Г. Социальная функция государства: некоторые правовые аспекты / Сб. Права человека и современное государственно-правовое развитие. – М., 2007. – С. 17.

²⁸ Светланов А.Г. Указ. соч. С. 10.

²⁹ Российская газета. – 2010. – 30 июля. – №168.

порядок предоставления услуги действительно становится одним из механизмов устранения условий коррупции³⁰.

Понятие «социальное государство», зафиксированное в ч. 1 ст. 7 Конституции Российской Федерации, в литературе находит разное толкование.

О.Е. Кутафин рассматривал термин «социальное» в данном понятии в двух аспектах: в широком как нечто общественное (социальная структура и проч.) и в узком – наличие определенных благ, предоставляемых человеку, система специальных услуг и т. п. О.Е. Кутафин подчеркивает: «Государственная власть социальна по своей природе. Поэтому ее целями и задачами является не только устройство жизни человека, но и удовлетворение его материальных и духовных потребностей и интересов, осуществление требований социальной справедливости. Эта сторона деятельности государства и охватывается понятием “социальное”»³¹.

По мнению С.А. Глотова, социальное государство решает «общесоциальные задачи, в том числе организует социальные программы, направленные на повышение квалификации рабочей силы, рост образовательного уровня, сохранение физического и духовного здоровья нации и т. д.»³².

Как видим, социальная функция государства – это исторически обусловленная комплексная государственная функция, охватывающая многие другие управленческие предназначения государства, ценностные ориентации которого фокусируются прежде всего в повышении качества жизни человека.

Следовательно, если кратко формулировать выбор наименования, наиболее подходящего для названного предназначения, то им является термин «*социальная миссия государства*», который более широко и содержательно отражает все признаки и на-

³⁰ Стенографический отчет о совместном заседании Государственного совета и заседании Совета по развитию информационного общества, 23 декабря 2009 г. // Официальный сайт Президента России. URL: [http:// kremlin.ru](http://kremlin.ru).

³¹ Кутафин О.Е. Российский конституционализм. – М., 2008; Готов С.А. Социальная политика и социальная безопасность Российской Федерации: конституционно-правовые вопросы реализации. – М., 2007. – С. 192.

³² Готов С.А. Указ. соч. С. 13-14.

значения социального государства и как функции, и как института, и как принципа современного этапа развития общества.

Социальную миссию государства следует понимать как *ответственную его роль и комплексную государственную функцию* в делах управления движением общества к благородным целям, связанным с обеспечением материального и духовного качества жизни человека.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ИДЕНТИФИКАЦИИ И ПРАВОВОЙ ПОДДЕРЖКИ РАЗВИТИЯ СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЕЙ²

Причины постановки вопроса

В широкой печати все настоятельнее ставятся вопросы о технологическом и правовом взаимодействии традиционного общества и его новых параметров как общества информационного. В условиях неизбежного процесса инноваций на основе информационных и коммуникационных технологий на одно из первых мест выходят вопросы правового регулирования отношений, определяющих темпы и качество развития информационного общества³, в том числе вопросы методологического характера. Дополнительно к тем разработкам по этой проблеме, которые за последние годы представлены Институтом государства и права и другими учеными, важно обратить внимание на позиции практиков.

Поставлен ряд вопросов в публикациях на страницах периодической печати. Примечательно, что вопросы развития информационного общества и необходимых для того инноваций, рассматриваются в *плане осмысления параллельности и преемственности реального и виртуального*⁴. Наряду с этим приобретают остроту *проблемы противостояния, противоборства виртуального и реального*⁵ в структуре информационной среды общества. Авторы привлекают внимание к разрыву между практикой организации сетевых информационных систем и уровнем правового

¹ Заведующая сектором информационного права ИПП РАН, доктор юридических наук, профессор.

² Работа выполнена при поддержке РФФИ. Проект №10-06-00003.

³ Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации. Утверждена Президентом РФ 7 февраля 2008 г. №Пр-212.

⁴ Быстрицкий А. Свобода и последствия. // Эксперт. – 2010. – №44. – С. 74-77.

⁵ Щербаков В. Пространство виртуальное, борьба реальная. // Военно-промышленный курьер. – 2010. – №40. – С 3.

го регулирования информационных отношений в сетевом пространстве.

При наличии большого массива нормативно-правовых актов, регулирующих отношения в информационной сфере Российской Федерации, все же констатируется их недостаточность для разрешения назревших проблем практики. Иными словами, наблюдается отрыв наличного правового регулирования от запросов реальных информационных процессов, обостряется значение идущих тоже, как бы параллельно, научного исследования этих проблем, нормативного их регулирования и практики отношений.

Известно большое количество рекомендаций и разных подходов к правовому регулированию в области информатизации, действует немалое количество федеральных и региональных законов. Однако острота взаимодействия реального и виртуального в пространстве Интернет не ослабевает. До сих пор практика сетевых коммуникаций и использования информационных ресурсов образует свои собственные и мало скоординированные области отношений, как в самой Сети, так и в конкретных областях включения их в реальные социальные, экономические и пр. отношения. Создаются институты «электронного правительства», имеют место программы электронного города, государства, «электронного гражданина», есть и успехи в реализации программ. Однако все чаще встают вопросы кардинальные, например: как сделать информационно-коммуникационные технологии (далее ИКТ) не только обслуживающей системой для традиционных задач индустриального, постиндустриального, монетизированного общества, но и эффективным фактором прогрессивного, поступательного развития. Этот вопрос продиктован сложным переходным состоянием институтов и институций постиндустриального геополитического мира в условиях информатизации.

Свободная информационная среда, ее глобальная природа в современных условиях ставит задачи в области максимально безопасного использования ресурса ИКТ, с одной стороны, и достаточно серьезных трансформаций и подвижек в системах экономических, управленческих, социальных, личностных отношений, с другой. Информационно-коммуникационная среда:

насколько она органична и враждебна цивилизации геополитической формации? И на этом фоне естественно требует ответа вопрос: ***что может сделать такой социальный инструмент как право для установления мирного продвижения к новым рубежам цивилизации?***

А. Быстрицкий – Председатель государственной радиовещательной компании «Голос России» – справедливо считает, что *«один из самых серьезных новых коммуникационных вызовов – правовой»*. Дело в том, что именно с правовой точки зрения положение дел в информационно-коммуникационной среде выглядит наиболее болезненным» (курсив мой – И.Б.)⁶.

Автор четко сформулировал семь вопросов, которые, по его мнению, ждут решения и обнаруживают неразрывную связь в обозначенной им параллели существования этих двух концептов – традиционного и сетевого общества. В перечень этих вопросов он включает: 1 – безопасность; 2 – трансграничность; 3 – авторское право; 4 – соотношение частно-правового и публично-правового пространства; 5 – достоверность информации в Интернете и ответственности за недостоверность; 6 – право на факт; 7 – субъективность и анонимность в Интернете. Этот круг проблем, и еще более широкий их состав, уже включен в концепцию развития информационного законодательства Российской Федерации⁷. И такое совпадение в понимании их значения со стороны науки и практики вдохновляет. Юристы, занимающиеся проблемами информационного общества и прилагающие возможные усилия к системному развитию нормативной правовой основы реализации стратегий, программ и планов в этой области⁸, очень нуждаются в поддержке специалистов-практиков. Названные выше вопросы уже на протяжении десяти лет активно обсуждаются юристами на уровне международного теоретического семинара Института государства и права РАН по информационному пра-

⁶ Быстрицкий А. Указ. соч.

⁷ Концепция развития информационного законодательства в Российской Федерации. Коллектив авторов // Государство и право. – 2005. – №7. – С. 47-61.

⁸ Информационное право. Актуальные проблемы теории и практики. – М.: ИПГ РАН Юрайт, 2009. – 530 с.

ву, на семинарах в Институте экономики РАН, МГЮА и других научных и учебных центрах. Они составляют стержень учебной дисциплины «Информационное право»⁹. Форумы по региональной информатизации, по информационной безопасности также более или менее затрагивают правовые вопросы. Но научные изыскания и рекомендации идут параллельно законодательству и не всегда и не во всем пересекаются, находят взаимопонимание. На этом фоне важен и момент стремления к саморегулированию не только в Сети, но и в иных реальных сферах применения ИТ, стремления практики «абстрагироваться» от правовых средств регулирования информационных отношений. Естественно, что на этом фоне все чаще возникают вопросы о методологической основе нормативно-правового регулирования процессов информатизации общества в сетевых условиях его развития.

В условиях, когда совершенно определено поставлены задачи обеспечить инновацию государственного управления и всех сфер жизни общества на основе активного освоения информационных технологий, необходимо более глубокое исследование проблем информационного права и его интеграции с другими отраслями российского и международного права, ибо информационные проблемы затрагивают как публичные, так и частно-правовые методы регулирования общественных отношений.

Информационные социальные Сети – правовые проблемы обеспечения их эффективности и безопасности

Важно рассмотреть вопрос о понимании открытых информационных сетей, и в первую очередь, сети Интернет, которая получила сокращенное обозначение – Сеть.

⁹ См.: Бачило И. Л., Лопатин В. Н., Федотов М. А. Информационное право Учебник / Под ред. акад. РАН Б.Н. Топорнина. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2001. (2-е изд., с изм. и доп. – 2005 г., 736 с.); Бачило И.Л. Информационное право: учебник для вузов. – М.: Высшее образование, Юрайт-Издат, 2009. – 454 с.; Информационное право. Актуальные проблемы... Указ. соч.

Линейные связи и зависимости любых социальных, экономических, политических сфер в жизни общества в настоящее время уходят в прошлое. Для ясности отметим, что сетевые формы жизни многих сторон общества уже нашли свое место в системе адаптации глобализации. Но и экономика, финансы, права человека, социальная сфера общества, образование, как и информационная среда, культура – все эти платформы жизни социума также испытывают правовую неопределенность по многим направлениям.

В условиях глобализации многие сферы жизни стали сетевыми. Так, активно действуют *сети в бизнесе*, финансах и всей экономике. Но в правовом плане они только начинают исследоваться. Однако их специфика уже ясна: они формируются преимущественно с целью получения прибыли, что часто не совпадает с потребностями и ожиданиями общества. Информационная составляющая в этой сфере жизни также имеет тяготение к сетевой организации инфраструктуры и контента.

Еще одна разновидность – *сети в социальной сфере*. Здесь на первом месте стоит решение задач развития человеческого фактора. Путь – ориентация на человека, его потребности, обеспечение прав и обязанностей. Но и тут связи выстраиваются преимущественно по признаку бизнеса (фармацевтика, ЖКХ, телекоммуникации).

Как можно определить понятие «Социальная сеть» в информационной сфере и, прежде всего, в Интернет? Представляется, что это *обеспечение доступа индивида для включения в коммуникации неограниченного контингента пользователей Интернет в системы телефонной и видеосвязи (блог, твиттер, сеть типа «одноклассники», «викилекс» и т. п.; реклама, почта, СМС, спам и т. д.)*. Социальные сети во многих случаях стали образовываться с надеждой бесконтрольности со стороны государства. И сегодня в печати видим неоднозначную оценку целей соцмедиа. «Сегодня источником актуальных суждений в соцмедиа становятся люди, демонстративно дистанцирующиеся от политики». В той же публикации сказано, что эти средства политическими образованиями «направлены на борьбу друг с другом, а не на завоева-

ние симпатий аудитории». Иные деятели используют социомедиа для продвижения своих амбиций и имиджа. Одновременно ставится и вопрос о переходе от пиара к «вовлечению». И кампании и политики «не учитывают, что социальные медиа созданы не для вещания, а как средство общения и вовлечения»¹⁰.

Китай, например, имеет Интернет-цензуру. В других государствах идет дискуссия по поводу возможности диалога в блогах должностных лиц и лиц государственной службы. Социальная сеть в наибольшей мере открыта, общедоступна, но также с тенденцией организации на моделях бизнеса и неуправляемости.

Один из основных вопросов методологии касается идентификации субъекта в сетевой информационной сети. Это относится к любым видам субъектов: органам государственной власти, юридическим лицам, физическим лицам, представляющим свои и общие интересы через различные структуры гражданского общества. Если ранее все измерители активности, полезности, правомерности отсчитывались в пространстве геополитической единицы – в пространстве (чаще территории) государства, то сегодня критерии оценок по разным параметрам стали в значительной мере предметом международного, глобального внимания. Однако в общественном мнении такой субъект как человек, индивид пока не получил однозначной трактовки. Например, в фильме Дэвида Финчера «Социальная сеть» через конкретный сюжет обнаруживается ее влияние на формирование личности. Структура формируемого человека под ее влиянием описана следующим образом: «...лицо... должно быть именно таким: глуповатым, трусоватым, вместе с тем нагловатым, а главное, аутичным, не способным выражать адекватную реакцию на слова собеседника»¹¹. Это образное представление субъекта социальной сети сопровождается и сообщением о миллиардных доходах лиц, создающих определенные сегменты в этом пространстве.

Одновременно печать дает сведения о доходах и о вреде от спама. В области производства и рынка медикаментов, товаров

¹⁰ Вельф Артур Правящий блог. // Коммерсант ДЕНЬГИ. – 2010. – №48 – С. 19-24.

¹¹ Маслова Л. Кого за сетью посылать. Удачный случай социопатии в «Социальной сети» // Коммерсантъ. – 2010. – 27 октября.

и услуг, спам занимает 25,5%; рекламы элитных товаров – 13,7%; столько же в образовании. Реклама самих спамерских услуг составляет 6,9%; компьютерное мошенничество – 5,2%, а все остальные направления – 35%. По данным российской ассоциации электронных коммуникаций (РАЭК), потери российской экономики от спама в 2009 г. составили 14,1 млрд руб., а сами спамеры заработали 3,744 млрд руб. На спам приходится 20% всего рынка Интернет-рекламы в России. 83% рассылки спама в мире приходится на домашние и офисные компьютеры¹². Однако проблемы безопасности социальных сетей пока не заняли своего места. На таком фоне угроз и опасностей приходится работать реальным социальным сетям в среде Интернет. Это касается и всех иных сегментов этой Сети.

Вопросы саморегулирования

Сеть Интернет также имеет немало подводных камней и течений, которые препятствуют выработке единых или общих организационных и нормативных начал. Впрочем, сам термин «саморегулирование» как бы и намекает на отсутствие правового русла, для свободы и минимума вмешательства иных субъектов в сетевые проблемы... Нужны ли здесь общие методологические подходы? Думается, что да.

Свежим примером этой стороны дела является практика включения домена «.РФ» в систему национальных доменов сети Интернет. Регистрация нового домена выявила ряд проблем. Обобщая опыт «Координационного центра национального домена сети Интернет», его администратор Андрей Колесников называет следующие вопросы¹³: 1 – очередность и порядок регистрации, 2 – выбор имени, выбор «слова» для обозначения домена, 3 – цель, 4 – контент, заполняющий обращение информации

¹² Малахов А., Ерохина И. Милиция получила спам. Возбуждено уголовное дело против крупнейшего спамера мира // Коммерсантъ. – 2010. – 27 октября.

¹³ Малахов А. Интервью с А Колесниковым. Проблема в том, что мы старались быть слишком хорошими // Коммерсантъ. – 2010. – 11 ноября.

пользователей Сети. И все они важные. А главное, они обнажают слабость методологических позиций и на этом участке. Проследим это на выделенных вопросах при оформлении домена «.РФ» по словам администратора этой системы.

1. *Очередность и порядок регистрации заявителей на домен.* Он определен как приоритетный, внеочередной и традиционный – явочный через стихийно образуемую очередь. Внеочередники уже учтены. Их пока 18 тысяч. 30% из них уже действуют, т. е. находятся в режиме делегирования. Массовая регистрация определяет и такое условие, как цена. Она пока не установлена, и, по словам администратора данной системы, определится в процессе массовой регистрации.

2. *Выбор наименования или, как обозначено в интервью, – «слова».* Приоритетная регистрация ориентирована на регистрацию доменов для обладателей товарных знаков. А что осталось для тех, кто таковых не имеет и занимается не коммерческой деятельностью? Как быть с социальным сектором, с творческим сегментом пользователей? Сложилась странная ситуация и для средств массовой информации (далее СМИ). За получение доменного имени в сети организаторы домена «.РФ» регистраторы пожелали получить дополнительный доход. Споры при введении домена «.РФ» во многом объясняются желанием втиснуть всех субъектов в рамки «товарного знака». Почему это так, стоит обратиться к IV части ГК РФ.

3. *Цели.* Они пока не ограничены и не определены. А внеочередники могут использовать и путь сквоттерства – регистрация для дальнейшей перепродажи. Заслуживает внимания такая цель, как поддержка доменов на национальных языках, что требует обновления софта (программного продукта).

4. Самое удивительное – *оформление заботы о контенте* (о содержании) деятельности субъектов, имеющих доменное имя. Существует мнение, что *«Интернет давно стал локальным, что он глобален только с точки зрения протоколов, которые обеспечивают взаимную совместимость сетей, но с точки зрения контента пользователь живет внутри языковой группы, внутри страны».* Вот этим и объясняется, почему нет ожидаемой мето-

дологии встречи виртуального и реального, а также и то, почему Сеть многие специалисты привязывают только к технологии и средствам связи. Информационное пространство как бы возвращается к территории. Но это уже опровергнуто ходом событий в информационной среде и в целом, в информационной сфере. И этот комплекс вопросов о саморегулировании отношений настоятельно требует обратиться еще и еще раз к проблеме взаимодействия гражданско-правовых и публично-правовых методов регулирования отношений как в Интернет-среде, так и в реальной социальной жизни. Виртуальность уже живет полной жизнью в нашей реальности.

Оценка контента Интернета с позиций его различных сегментов с учетом их социальной значимости и открытости для неограниченного круга пользователей – физических, юридических и иных субъектов права на информацию позволяет сказать, *что социальные сети в том понимании, о котором говорили выше, не исчерпывают ни потребностей общества, ни возможностей инфраструктуры Интернета.*

Необходимо учитывать идеологию формирования информационного общества в России. Эта сторона проблемы четко определена в Стратегии развития информационного общества и программе ее реализации, утвержденной в 2008 г.

В этом документе сказано: *«Целью формирования и развития информационного общества в Российской Федерации является повышение качества жизни граждан, обеспечение конкурентоспособности России, развитие экономической, социально-политической, культурной и духовной сфер жизни общества, совершенствование системы государственного управления на основе использования информационных и телекоммуникационных технологий».* Как видим, на первом плане обозначены индикаторы, определяющие характеристику информационного общества, достигаемые на основе использования соответствующей инфраструктуры ИКТ.

Таким образом, уровень развития, зрелость информационного общества определяется состоянием использования ИКТ в вышеозначенных областях жизни страны: 1 – качество жизни

граждан; 2 – развитие экономической, социально-политической, культурной и духовной сфер жизни общества; 3 – совершенствование системы государственного управления.

Интеграция оценочных показателей по этим направлениям формирует итоговый индикатор – **показатель конкурентоспособности России**. Именно эти позиции, наравне с оценкой состояния научно-технологической части, культуры создания и использования программного обеспечения в информационной инфраструктуре, включая все виды коммуникаций, и создают основу представительства российского общества в социальных сетях Интернет. Разумеется, все эти направления информационной деятельности могут быть жизнеспособными при наличии адекватной системы информационной безопасности.

С учетом сказанного необходимо рассматривать проблему расширения и оздоровления среды социальной сети Интернета. Этот процесс постепенно становится реальным и позволяет обозначить как позитивные, так и небезопасные стороны социальной Сети Интернет (СоСИ).

Во-первых, в самой «социальной сети» такие формы участия, как «твиттер» и блоги, уже стали площадкой для присутствия в информационной среде официальных лиц. Они становятся все менее изолированными от представления интересов государственных структур и участия официальных институтов современной политики, что обещает повышение планки креатива и обывателю Интернет-среды.

Во-вторых, наиболее активными и действенными являются такие социально-значимые сети, как *сайты, электронные СМИ, электронные конференции* и т. п. Сайты органов государственной власти и органов местного самоуправления, реже профсоюзов и иных общественных организаций, являются площадками открытой социальной системы в информационном пространстве Интернет. *Широкий разворот Сети к проблемам предоставления государственных и муниципальных услуг сильно повлиял на активность сайтов и порталов на всех уровнях системы исполнительных и представительных органов власти, а также обратил внимание к вопросам использования ИКТ во всей системе*

государственной деятельности в области реализации социально-значимых функций. Только развитое социальное государство с адекватной информационно-коммуникационной системой может справиться с решением конкретных личных проблем каждого гражданина.

С позиций интеллектуального, социо-психологического подхода к непосредственному общению разных институций общества между собой можно отследить взаимосвязь таких категорий, как «мнение частное» и «общественное мнение», формируемое под влиянием именно средств информации, а главное, общественного сознания. На эту сторону проблемы обращают внимание социологи и политологи. Именно в этом контексте должны выстраиваться модели информационной безопасности и защиты национального, глубинного сознания, которое несет наиболее прочные и здоровые начала как индивида, так и социума в целом. Это не означает консервации развития, движения вспять, «назад к природе», но следует выстраивать механизмы, защищающие субъекта от превращения в «механическое пианино».

В этом аспекте очень важно подчеркнуть значимость взаимосвязи таких категорий, как «государство социальное» и «государство сервисное». Этому вопросу специалисты Института государства и права уделили особое внимание в связи с подготовкой проекта Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»¹⁴. В публикациях и в альтернативном законопроекте¹⁵ были высказаны предложения не смешивать категории «функции» и «услуги». Государство, выполняя все свои функции в области социального развития общества, обеспечивает создание полноценной инфраструктуры (необходимое количество школ, больниц, качество здравоохранения, образования, решение жи-

¹⁴ Напомним, что первоначально этот проект имел иное название: «Об общих принципах организации предоставления государственных (муниципальных) услуг и исполнения государственных (муниципальных) функций» // Справочная правовая система «КонсультантПлюс – Законопроекты».

¹⁵ Условия реализации прав граждан и организаций на основе информационных технологий / Сборник. – М.: ИГП РАН, ИПО «У Никитских ворот», 2010. – С. 224-245.

личных проблем и т. д.). Только на этой основе, при активной и правильно организованной деятельности органов государственного и местного управления, возможно обеспечить и оказание государственных услуг индивидам, которые в этом нуждаются. Отсюда различия в понимании и правовом обеспечении государственных социально значимых функций, и конкретной работе по их реализации при правовом оформлении в качестве индивидуальных правовых актов относительно каждого факта запроса об услуге.

Если о социальной Сети говорить в более широком смысле, то необходимо в орбиту этого понятия включить и иные социальные структуры и их интересы. От узкого понятия Социосеть – площадок для обмена мнениями и сведениями по индивидуальным интересам, стоит переключить внимание на сети публичного интереса и задач. Речь идет о сетях, обслуживающих процессы обучения в школах, вузах, ведение таких специальных блогов, как «школьный дневник учащегося», «классный журнал», личная карта ученика; в области здравоохранения социальное киберпространство используется для ведения медицинских карт и т. п.; персональные «кабинеты» могут вестись и в области ЖКХ. Это уже не разговоры, не услуги по запросам индивидов, а информатизация производственной сферы по разным направлениям социальной реальности. И задача здесь – максимальное вовлечение в Сеть индивидов и производственных, профессиональных структур.

Что же можно ожидать от законодательного регулирования социальной информационной среды?

Расхожим является суждение, что право тормозит развитие многих социальных процессов, не откликаясь адекватно на новые вызовы реальности. В данном случае важно сосредоточить внимание на проблемах *информационной сетевой среды, интегрирующей реальные социальные отношения в силу всепроникающей природы информации.*

Как методологически объединить и систематизировать это сетевое многообразие и создать правовую платформу для регулирования новых виртуально и реально существующих отношений в современном обществе? Попытаемся ответить с учетом багажа исследования этой же проблемы в секторе информационного права ИГП РАН.

Как определить общую социальную площадку для сетевого информационного монстра – Интернет? Такая общая основа развития уже определена через феномен «Информационное общество». Как видно из вышесказанного, идет процесс выхода ИТ на конкретные дифференцируемые области социальных потребностей общества. Но все острее встают вопросы: в какой социально-политической, экономической, культурной среде формируется современное информационное общество, его смыслы? И как, не снижая значимости индивидуальных форм общения в сетевом пространстве, сделать его наименее вредным и безопасным для развития личности?

Ответить на эти вопросы помогают категории (лучше концепты): «гражданское общество», «социальное общество», «демократическое» и «правовое» общество. Человечество пока не придумало иного. Однако эти концепты до сих пор применяются в большей или меньшей мере в пространстве геополитических структур – в пространстве государств. Это сопровождается их конкуренцией, противостояниями и поиском форм партнерства. При этом определяющим фактором остается экономическое основание общества – разные формы капитализма. К сожалению, и оценка состояния социальной сферы общества и ее информационной основы в первую очередь ориентирована на экономические критерии.

Что в этот переломный для развития цивилизации момент может предложить национальное, международное и формирующееся глобальное право? На это пока нет определенных ответов. Информация, информационные ресурсы и технологии включены в структуру современной экономики, в социальной структуре идут вышеозначенные процессы. Право стремится ответить на эти явления. В любом случае новое не может быть вырвано из

уже живущего, но ожидающего и вступившего в стадию перемен общества. Правовая система также находится на переломе.

Если говорить о ситуации в России, то для смягчения вышеозначенных параллелей реального и виртуального, позитивного и опасного в этой Сети, на первый план выходят следующие задачи:

1. Упорядочение потоков управленческой, регулирующей информации, трансграничной передачи официальных документов в электронной форме¹⁶. Уже неоднократно ставился вопрос о необходимости формирования правовой основы для массового перехода на электронный документ и использование электронной подписи. В отсутствие Федерального закона об информационном обмене между государственными и муниципальными органами не удастся установить единые для всего государственного информационного пространства правила использования электронных документов и документооборота. Острая необходимость принятия соответствующих решений обосновывается в работе Э.В. Талапиной на тему «Публичное право и экономика»¹⁷, публикациях С.И. Семилетова¹⁸, предложениях ВНИИДАД¹⁹.

2. Разработка порядка мониторинга структур гражданского общества в социальной Сети Интернет. Расширение политического, культурного, образовательного и иных направлений контактов субъектов на основе ИТ (сайты, порталы, Э-СМИ, библиотеки и т. д.); учет сегментов Интернета, в которых представлены граждане России, независимо от языка представления информации.

3. Для внутренней системной перестройки нормативно-правового регулирования в социальных сетях управления и оздоровления информационного поля Интернета также необходим ряд мер. В их число возможно включить:

¹⁶ Семилетов С.И. Правовые проблемы инфокоммуникаций в России // Государство и право. – 2010. – №8. – С. 63-73.

¹⁷ Талапина Э.В. Публичное право и экономика: курс лекций. – М.: Волтерс Клувер, 2011. – 520 с. (выпущена в свет уже в ноябре 2010).

¹⁸ Семилетов С.И. Указ. соч.

¹⁹ Документация в информационном обществе. Электронное правительство: управление документацией. Доклады и сообщения на XVI Международной научно-практической конференции 26-27 ноября 2009 г. – М.: Федеральное архивное агентство, ВНИИДАД, 2010.

- Преодоление множественности структур, осуществляющих информатизацию управления и внедрения института электронного правительства; снижение фрагментарности и рассогласованности нормативно-правовой основы деятельности структур электронного правительства и трудностей в развитии законодательства субъектов РФ.
- Укрепление связи разработчиков и пользователей ИКТ в публичной сфере. Остается неурегулированной проблема *взаимодействия структур, задействованных в области информатизации и ответственных за проведение административной реформы*. Не закрыта лакуна перевода на новые технологии государственных функций управления, что будет влиять и на качество предоставления услуг в электронной форме. Необходимо повысить внимание к качеству программного обеспечения, применяемого в сфере государственного управления.
- Процессы интеграции и использования информационных ресурсов должны быть связаны с применением единой концепции информационного взаимодействия для всей системы органов исполнительной власти. Пока каждое ведомство имеет свой подход к решению этих проблем, отсутствуют общие правила информационного взаимодействия.
- Системное укрепление области правового регулирования ответственности за правонарушения в информационной сфере (УК РФ, КоАП, процессуальное законодательство) с учетом опыта обновления Арбитражного процессуального кодекса.

Основные усилия в области совершенствования информационного законодательства в настоящее время сосредоточены на пересмотре и уточнении уже принятых федеральных законов. В их числе таких, как:

Федеральный закон от 27 июля 2006 г. №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»²⁰;

²⁰ СЗ РФ. – 2006, №31 (1 ч.). – Ст. 3448.

Федеральный закон от 27 июля 2006 г. №152-ФЗ «О персональных данных»²¹;

Федеральный закон от 9 февраля 2009 г. №8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»²²;

Федеральный закон от 27 июля 2010 г. №210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»²³ и связанный с ним Федеральный закон от 27 июля 2010 г. №227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг”»²⁴.

Также ведутся работы по обновлению законодательства о связи и об электронной цифровой подписи.

Такой шаг назад объясняется преимущественно тем, что эти законы слабо согласованы между собой, имеют существенные пробелы, недостаточно ориентированы на перспективу. Кроме доработки названных законов, требуют решения следующие задачи:

- необходимо вернуться к подготовке *проекта Федерального закона «О праве на информацию»* в полном объеме прав и полномочий субъектов в соответствии со ст. 29 Конституции РФ;
- необходимо ускорить подготовку проекта *Федерального закона «Об информационном взаимодействии органов государственной власти и местного самоуправления на основе электронного документооборота и использования электронной подписи»*. Именно в нем может быть решен вопрос о классификации функций органов исполнительной власти и их информационном обеспечении, установлены единые требования к электронному документу и документообороту;

²¹ СЗ РФ. – 2006, №31 (1 ч.). – Ст. 3451.

²² СЗ РФ. – 2009, №7. – Ст. 776.

²³ СЗ РФ. – 2010, №31. – Ст. 4179.

²⁴ СЗ РФ. – 2010, №31. – Ст. 4196.

- упорядочение режима результатов интеллектуальной деятельности *и их использования в инновационных процессах*;
- разработка нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность структур, реализующих функции «Электронного правительства»;
- создание работающей комиссии (общественного совета) по *подготовке проекта Информационного кодекса* в целях упорядочения нормативной правовой основы информатизации, формирования информационного общества и реализации инноваций на базе ИКТ;
- учитывая внимание высшего руководства страны к развитию ИКТ – признание того, что законодательная база для этого слаба или отсутствует; в области академических исследований проблем электронного правительства и Интернета необходимо *усилить координацию деятельности специалистов в области технологий, программного обеспечения автоматизированных (электронных) систем управления и специалистов права*. Возможно ставить вопрос о создании в структуре РАН Института международного и национального информационно-коммуникационного права.

ПОНЯТИЕ «ЭЛЕКТРОННОГО ГОСУДАРСТВА»: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Развитие информационных технологий привело к изменению социальных отношений и сказалось, в конечном счете, на характере государственного управления, обусловив качественно новый этап его развития. Подобные изменения привели к понятию «электронное государство». В российской правовой литературе английский термин e-government получил несколько переводов. Чаще он переводится как «электронное правительство». Такой перевод допустим, но он сужает понятие, по существу сводя вопрос только к исполнительной власти. Термин «электронное государство»² не только наиболее соответствует английскому эквиваленту, но и подчеркивает, что речь идет о всех трех ветвях власти – законодательной, исполнительной и судебной. В международно-правовых документах в последнее время термин government применяется для обозначения государства в целом³.

В настоящее время электронное государство находится в стадии становления, поэтому его понятие четко не сформировалось. Правовое содержание электронного государства и электронно-

¹ Руководитель научно-учебной лаборатории по информационному праву Государственного университета – Высшей школы экономики, доктор юридических наук, профессор.

² И.Л. Бачило считает, что этот термин можно переводить как «электронная администрация» или «электронное управление». См.: Бачило И.Л. О законодательстве в информационной сфере отношений // Информационное общество. – 2001. – №4. – С. 26. Однако первый вариант перевода максимально близок к понятию «электронное правительство», т. е. ограничивает проблему исполнительной властью, а второй ближе к понятию «e-governance». Кроме того, И.Л. Бачило применяет термин «электронное государство». См.: Бачило И.Л. Правовая платформа построения электронного государства // Информационное право. – 2008. – №4.

³ В решениях Европейского суда по правам человека вместо термина «государство-ответчик» большей частью используется термин «правительство». При этом не имеется в виду правительство в собственном смысле слова, в контексте конституционного права: «правительство» в данной терминологии – синоним понятия «государственная власть». Туманов В.А. Европейский суд по правам человека. – М., 2001. – С. 441.

го управления не определены в национальных юрисдикциях⁴. В большинстве случаев это содержание определяется через ряд ключевых положений. Определение «электронное» условно обозначает новые информационно-коммуникативные каналы связи государственных органов и граждан. В зарубежной правовой литературе различается узкое и широкое определение «электронного государства». Узкое определение обычно сводится к выявлению меры экономической выгоды от внедрения информационно-коммуникационных технологий, широкое определение включает электронную демократию как фактор социального преобразования, способствующий эффективному общественному участию в демократических процессах.

В ряде случаев определение «электронного государства» содержится в законах. Согласно Закону США «Об электронном государстве» 2002 г., под этим термином понимается использование государством Интернета и других информационных технологий в целях расширения доступа общественности, агентств, других государственных структур к государственной информации и службам, для повышения эффективности и качества работы информационных технологий. К настоящему времени лишь немногие государства приняли подобные законы. Кроме Закона США, следует отметить закон Дании, Италии, Греции, Финляндии, законодательство отдельных кантонов Швейцарии.

В ЕС под «электронным государством» понимается использование информационных и коммуникационных технологий в публичной администрации, соединенное с организационными и качественными изменениями, направленными на улучшение публичных услуг, развитие демократических процессов и упрощение поддержки публичной политики⁵.

Российская правовая литература в осмыслении понятия электронного государства придерживается подхода, выраженно-

⁴ Prins C. E-government: A Comparative Study of the Multiple Dimensions of Required Regulatory Change // Electronic Journal of Comparative Law. 2007. Vol. 11.3. URL: <http://www.ejcl.org>.

⁵ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. The Role of e-Government for Europe's Future. Com. (2003). 1038.

го в зарубежной доктрине. На законодательном уровне в России понятие электронного правительства не раскрывается. В «Концепции формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года» электронное правительство определяется как новая форма организации деятельности органов государственной власти, обеспечивающая за счет широкого применения информационно-коммуникационных технологий качественно новый уровень оперативности и удобства получения гражданами и организациями государственных услуг и информации о результатах деятельности государственных органов⁶. Однако, как отмечают российские исследователи, не стоит сводить электронное государство только к его технической составляющей (т. е. архитектуре), сводить к общегосударственной автоматизированной системе производства и управления⁷.

«Электронное государство» формируется при переходе общества к постиндустриальному развитию, т. е. в такой период, когда происходят качественные изменения в социальном состоянии (возможно, через кризисные ситуации). Их можно сопоставить с теми изменениями, которые происходили в государственном управлении при переходе от доиндустриального к индустриальному периоду общественного развития. В обоих случаях государство вынуждено активизировать свою регулятивную роль в экономическом развитии и расширять свои социальные функции. Полное или частичное устранение государства от решения его задач затягивает переход общества в новое качество, зачастую предопределяет создание кризисной ситуации.

В условиях информационного общества от государства не требуется так кардинально менять методы управления, как это

⁶ СЗ РФ. – 2008, №20. – Ст. 2372.

⁷ Яковлева Е.А. Электронное правительство: Теоретические модели и политическая стратегия Российского электронного правительства. Дисс... канд-та юрид. наук. – М., 2006; Туровец В.В. Преобразование информационной системы государственного управления на основе концепции электронного правительства. Дисс... канд-та юрид. наук. – СПб., 2005; Поворова Е.А. Проблемы управления информацией в государственных органах исполнительной власти // Информационное право. – 2008. – №2; Стырин Е.М. Региональное электронное правительство в России // Вестник Московского университета. Серия 21. Управление. – 2006. – №1. – С. 71.

имело место при переходе к индустриальному обществу. В настоящее время государство, выстраивая свою позицию, основывается на достижениях предшествующих периодов: предполагается, что «электронное государство» в своей основе является и конституционным, и правовым, и социальным⁸.

Пример России, где в силу исторических особенностей поступательное развитие конституционного государства не сложилось, показывает трудность одновременного построения и конституционного, и правового, и социального, и «электронного» государства. Отсутствие предшествующего социального опыта и проработанной модели конституционного государства затрудняет и тормозит развитие «электронного государства», для которого необходимы не только развитая система ИКТ, но и высокий уровень правового развития. Усложнение социальных отношений (как следствие развития ИКТ) требует их дальнейшей юридикации, однако именно правовая основа электронного государства вырабатывается с наибольшим трудом.

Значительным прорывом в мировой практике стали поправки к Конституции Греции, которые впервые на конституционном уровне закрепили право личности на участие в информационном обществе. Обеспечение доступа к электронной информации, так же как ее производство, ее распространение и обмен ею составляет обязанность государства в свете гарантий, содержащихся в ст. 9, 9а и 19.

Принятие поправки к греческой Конституции позволило поставить вопрос о юридическом содержании понятия «информационное общество», а также признать действия по формированию ИКТ обязанностью государства. Признанному в греческой Конституции праву личности участвовать в информационном обществе корреспондирует обязанность государства предпринимать позитивные действия для обеспечения равного и активного

⁸ Электронное правительство рассматривается как институт гражданского общества в работах: Информационное право: актуальные проблемы теории и практики. – М.: Юрайт, 2009. – С.222-228; Бачило И.Л. Гражданское общество в зеркале информационной среды // Информационное право и становление основ гражданского общества в России // М.: ИГП РАН, 2008. – С. 5-25.

для всех доступа к информационному обществу (ст. 5А (2)). Это предполагает развитие электронных услуг в публичном секторе, обеспечение доступ граждан к сетям и услугам.

Право личности на участие в информационном обществе включает в себя свободный доступ к сетям электронных коммуникаций и услугам, право на неограниченный доступ к электронным коммуникациям и на участие в различных услугах информационного общества (таких как новостные группы, форумы, чаты, социальные средства массовой информации). Греческая правовая доктрина исходит из того, что данное право не может быть ограничено, а правовые акты, направленные на ограничение, могут быть обжалованы в судебном порядке. Право на участие в электронной форме включает обязанность государства по созданию условий для доступа к электронной информации (продукции), к обмену и распространению таковой.

Переход к информационному обществу осуществляется при активной роли государства, которое берет на себя организацию информационно-коммуникационной системы в публичной сфере. Именно государство разрабатывает целостную политическую концепцию перехода к информационному обществу. От него требуется не только разработка новых программ, но и создание общих условий для развития ИКТ.

Практически все развитые страны рассматривают свои усилия в области «электронного государства» в качестве одного из центральных элементов своей политики по модернизации государства. Потребность населения и бизнеса в расширении и активизации доступа к информации о деятельности государственных органов объясняется необходимостью оперативно принимать решения в системе постоянно усложняющихся общественных связей. Получая быстрый доступ к государственной информации, население и бизнес в большей степени принимают участие в управлении, прежде всего за счет более интенсивного информационного обмена. Тем самым заметно расширяется социальная база государственного управления. Анализируя складывающуюся практику, можно предположить, что в условиях информационного общества происходят качественные изменения во

взаимоотношениях власти и гражданского общества, что ведет к перераспределению ролей участников управленческого процесса – государственных структур, населения, бизнеса.

В настоящее время комплекс проблем, которые решает Россия, сопоставим с теми, которые решают другие государства.

Государства разрабатывают политические и экономические программы, определяют стратегии их реализации, концентрируют финансовые средства для решения поставленных задач. Именно государство определяет развитие ИКТ, решает вопросы стандартизации технологий, создания скоростных сетей⁹. Принимая программы, государства должны следить за тем, чтобы технические вопросы сочетались с социальными (к примеру, сети были доступными, и население было в состоянии оплачивать их использование). В условиях информационного общества проблема доступа населения к информационным технологиям приобретает важное социальное значение.

Основными задачами этого направления являются расширение объема информации и перечня информационных услуг, предоставляемых гражданам и хозяйствующим субъектам органами государственной власти и органами местного самоуправления с использованием информационных и коммуникационных технологий, формирование механизма общественного контроля их деятельности.

Государство обязано обеспечить универсальные услуги. Интернет должен быть доступен всем гражданам, включен в универсальные услуги и предлагаться пользователю по допустимой цене. Связь должна обеспечивать конечному пользователю воз-

⁹ «Концепция формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 г.» содержится в Распоряжении Правительства от 6 мая 2008 г. №632-р // СЗ РФ. – 2008, №20. – Ст. 2372. Ставится задача сформировать современную информационную и телекоммуникационную инфраструктуру. См.: Распоряжение Правительства Российской Федерации от 27 сентября 2004 г. №1244-р (в ред. от 21 ноября 2006 г.) «О концепции использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти до 2010 года и плане мероприятий по ее реализации» // СЗ РФ. – 2004, №40. – Ст. 3981; Распоряжение Правительства Российской Федерации от 25 октября 2005 г. №1789-р (в ред. от 28 марта 2008 г.) «О концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006-2010 годах» // СЗ РФ. – 2005, №46. – Ст. 4720.

возможность делать и получать местные и международные телефонные звонки, посылать факсовые сообщения, иметь доступ к прочим способам передачи информации. Внимание следует сосредоточить на технических средствах, которые доступны большинству пользователей, и на общей выполнимости операций. Однако в отличие от Греции, где после принятия поправки к Конституции это стало обязанностью государства, остальные страны относятся к решению данной проблемы, по сути, волонтеристски, признавая ее приоритетной или отодвигая на задний план по своему усмотрению.

Информационное общество, с одной стороны, связано с информационно-коммуникационными технологиями, с другой – основывается на технически нейтральном подходе. Информационное общество связано не только с системой Интернет, но и с другими системами, которые способствуют распространению информации в смысле ст. 2 (а) Директивы 2002/21 (call centers, cell phones, third-party network). Как справедливо отмечают греческие ученые, информационное общество имеет тенденцию к развитию и изменению содержания, носит открытый характер. Соответственно, наряду с термином e-government появились и иные понятия: m-government (mobile government – мобильное государство), u-government (ubiquitous – повсеместное). Но концепция информационного общества должна быть технически нейтральной и не может быть ограничена какой-то определенной технологией¹⁰. Это находит отражение в правовом подходе.

Как социальное государство обеспечивает социальное равенство, так электронное государство берет на себя обязанность обеспечить цифровое равенство, т. е. равный доступ граждан к информационным технологиям. Положение греческой Конституции выступает юридическим основанием для разработки программ для «цифрового подключения» (субсидирование покупки оборудования малообеспеченными слоями общества; создание

¹⁰ Mitrou L. The Right of participation in the Information Society / in: Papachristou, Vidalis, Mitrou and Takis. The Right of participation in the Information Society (ed. Sakkoulas). 2006. P. 38.

центров, обеспечивающих свободный доступ к ИКТ и доступ к Интернету; разработка образовательных программ на основе ИКТ). В Конституцию Греции включено положение об участии в информационном обществе, но, по мнению греческих юристов, из него не вытекает юридическое право индивида предъявлять претензии органам государства, которые не проводят в жизнь политику «цифрового подключения». Этот недостаток «осуществимости» является не только отрицательной стороной права на участие в информационном обществе, но и общим элементом социальных прав.

Если право на участие в электронном обществе признано законом, предусматривающим специальные меры, выгодные индивиду, то такие меры не могут быть полностью отменены или неоправданно сокращены («теория социального приобретения»)¹¹. Если закон отстраняет социальные слои или группы от участия в информационном обществе по причинам географического, возрастного или расового порядка, тогда предъявление претензий к государственным органам становится возможным. То, что значительная часть населения еще не имеет доступа к той же системе Интернет, приводит к «цифровому неравенству». Проблема «цифрового равенства» по своей природе тесно связана с социальным равенством. Ее решение зависит от того, как государство решает вопрос выравнивания социального положения населения. Любое социальное неравенство способно существенно дестабилизировать нормальное функционирование общественно-государственного процесса и государственного управления.

Государства предлагают разные выходы из складывающейся ситуации¹². Одни берут на себя затраты по доступу населения к Интернету, другие разрабатывают программы, обеспечивающие доступ к сети в общественных местах, привлекая для этого средства частного капитала. Поскольку развитие информационных технологий требует значительных финансовых затрат, которые не могут полностью финансироваться из государственного бюд-

¹¹ Igleziakis I. Social State of Law, Sakkoulas /ed. 2005b. P.118–123.

¹² Холмс Д. e-Government. Стратегии электронного бизнеса для государства / Пер. с англ. А.В. Коротков. – М., 2004. – С. 15.

жета, государства определяют формы привлечения частного капитала. Затраты идут на обеспечение доступа населения к персональным компьютерам, в том числе в общественно доступных местах, на создание обучающих программ и центров для обучения населения пользования системой Интернет. **Российский Закон об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления**¹³ устанавливает, что в целях обеспечения права неограниченного круга лиц на доступ к информации в местах, доступных для пользователей информацией (в помещениях государственных органов, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных библиотек, других доступных для посещения местах), создаются пункты подключения к сети Интернет. Однако данное положение требует дальнейшего законодательного развития.

Пока проблемы всеобщего доступа к ИКТ не решены, чрезвычайно важны правовые гарантии социального равенства в условиях информационного общества. Принцип «цифрового равенства» должен не только получить законодательное воплощение, но пронизывать собой все законодательство. Этот принцип исходит из того, чтобы лицо выбирало, в какой форме получать информацию – в традиционной бумажной или электронной. Именно такой подход, признанный мировым сообществом, оптимальным образом обеспечивает социальную справедливость и стабильность. Законы обязывают государственные органы использовать ИКТ и дают право физическим лицам выбора, в какой форме получать информацию.

В решении вопроса о форме предоставления информации российский законодатель признал приоритетным позицию государственного органа. Закон об обеспечении доступа исходит из того, что форма предоставления информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления может быть в устной, и в документированной (в том числе, электронной) форме. Форма устанавливается федеральными законами и иными нормативно-правовыми актами, в том числе муниципальными правовыми актами. Только в том случае, если

¹³ СЗ РФ. – 2009, №7. – Ст. 776.

форма не установлена, она определяется пользователем информации в его запросе (ст. 7). Однако информация всегда представляется в том виде, в котором она имеется в государственном органе или органе местного самоуправления.

В условиях электронного государства расширяется доступ к информации государственных органов. Для этого должны быть созданы соответствующие условия, в том числе правовые. В настоящее время «электронное государство» постепенно приобретает правовую основу в разных национальных юрисдикциях. Не только в США, где действуют законы об электронном государстве и об открытом электронном управлении, но и в других странах принимается аналогичное законодательство. Для обеспечения быстроты услуг, информационной безопасности и электронного документооборота в Финляндии принят Закон об электронных услугах в администрации. Закон очерчивает права, обязанности, отчетность органов власти и потребителей в их отношении к электронным услугам¹⁴. Подчеркивается, что оборудование, обеспечивающее электронный документооборот в системе государственных органов, по мере возможности работает и в нерабочее время.

В Италии 1 января 2006 г. вступил в силу Кодекс электронного управления (Кодекс электронного государства), который устанавливает права и обязанности участников отношений, принципы и перспективы для итальянских граждан в информационном обществе. Он регулирует Public Connectivity System (PCS) (сеть, объединяющую итальянские публичные органы), реорганизацию публичных процедур, правовые основания взаимоотношений между гражданами и публичной администрацией. Кодекс устанавливает основы эффективного управления и эффективности публичных процедур.

Как справедливо отмечают греческие ученые-юристы, законодательно регулируются не сами информационно-коммуникационные технологии и не их применение, а участие индивида в информационном обществе¹⁵. Доступ к электронным коммуни-

¹⁴ Ministry of Justice, Finland. Website. URL: <http://www.om.fi>.

¹⁵ Kofinis S. Participation in the Information Society as a new constitutional right (Article 5A(2) of the Hellenic Constitution. 2007. P. 38.

кационными системам и службам приобретает правовой характер, по мере того как общество осознает, что такой доступ – это право личности, определяющее деятельность государственных органов. Содержание данного права постепенно вырабатывается в национальных юрисдикциях.

Ряд черт отличает законодательство США от европейских законов. Оно создает прежде всего структурно-правовую основу дальнейшего развития «электронного государства», поскольку прежде всего определяет изменения в государственном аппарате, во взаимодействии его структур в информационной сфере.

Управление формирующимися информационными отношениями требует большей согласованности во взаимодействии государственных структур. Решая задачи перехода к информационному обществу, государство вынуждено перестраивать государственный аппарат, создавать новые структуры, обеспечивающие единообразие информационной политики государственных институтов. Необходимость преобразований вызвана тем, что информационное пространство должно быть единым, в противном случае оно не будет эффективно функционировать и оптимально решать стоящие перед ним задачи. Традиционно государственные органы действуют в рамках полномочий, но в информационном пространстве такие границы становятся излишне жесткими, тормозят эффективный информационный обмен. Практика зарубежных стран показывает постепенный переход на предметно-функциональный принцип управления, который подразумевает упор на сотрудничество государственных органов для решения общих вопросов. С этой целью увеличивается роль межведомственных структур.

Зарубежные законы в целом формируют правовую основу «электронного государства», отражающую национальные особенности. Это законы нового поколения, практика их применения составляет несколько лет. Уже очевидно, что положения этих законов продолжают совершенствоваться, к ним принимаются дополнения в форме новых законов, либо их положения детализируются подзаконными актами.

О ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ЗНАЧИМОСТИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОКАЗАНИЯ УСЛУГ В ЭЛЕКТРОННОМ ВИДЕ

Все с большей очевидностью проявляется в современном обществе взаимосвязь и взаимозависимость глобализации и роста информационно-коммуникационных технологий в социальной сфере. Сегодня информационные инновации, наряду с техническими и управленческими, не только значительно расширяют возможности управления государством и существенно повышают ценность информации как стратегического ресурса, но и становятся важной составляющей модернизации экономики государства, включая формирование в России системных подходов к созданию инфраструктуры электронного правительства и оказания государственных услуг населению.

Однако следует признать, что развитие информационных технологий в настоящее время значительно опережает их гуманитарное осмысление, прежде всего в области права.

Теоретические и практические компоненты информационной глобализации, ее тенденции и доминанты, а также порождаемые ею вызовы и угрозы национальным интересам России в информационной сфере, состоящие из интересов личности, общества и государства, широко обсуждаются в различных формах.

В ходе мирового политического форума «Современное государство: стандарты демократии и критерии эффективности», прошедшего в сентябре этого года в Ярославле, Президентом Российской Федерации Д.А. Медведевым среди самых важных политических приоритетов современной России определены модернизация экономики и технологического производства. Способность государства обеспечивать и поддерживать высокий

¹ Заместитель директора Департамента конституционного законодательства Минюста России. Заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук.

уровень технологического развития, а также высокий уровень средств коммуникации и обмена информацией были названы в качестве 5 стандартов демократии. Среди них, наряду с высоким уровнем культуры, образования, средства коммуникации и обмена информацией.

Основные задачи в информационной сфере, включая и обеспечение информационной безопасности в российском сегменте сети Интернет, вытекают из Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации, утвержденной Президентом Российской Федерации 7 февраля 2008 г. №Пр-212², и Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 г. №537³.

В связи с этим особое значение при построении информационного общества приобретает важность системного подхода при определении приоритетов правового регулирования в этой сфере и тщательное исследование правовых проблем регулирования информационных отношений, носящих зачастую трансграничный характер, поскольку резко ускоряющиеся информационно-коммуникативные процессы глобализации эволюционируют в качественно новое состояние – режим реального времени и возникающие в связи с этим новые общественные отношения нуждаются в правовом регулировании.

Прошел почти год с момента образования при Президенте Российской Федерации Совета по развитию информационного общества в Российской Федерации, определены важные задачи в целях реализации Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации (далее – Стратегия) и плана по ее реализации до 2011 года.

Ключевыми задачами являются формирование электронного правительства и национальной телекоммуникационной инфраструктуры и обеспечение доступности на ее основе населению на территории страны современных информационно-коммуникационных услуг.

² Российская газета. – 2008. – 16 февраля.

³ Российская газета. – 2009. – 19 мая.

Проблема доступа населения к информационным технологиям в настоящее время имеет важное социальное значение и обозначена как проблема «цифрового неравенства». Как и социальное неравенство, «цифровое неравенство» способно оказать существенное влияние на нормальное функционирование общественного процесса и государственного управления и влияет на состояние обеспечения информационной безопасности.

Вопросы формирования в Российской Федерации информационного общества стали предметом обсуждения на VI Тверском социально-экономическом форуме «Информационное общество» в июле 2010 года в Твери, где рассматривались вопросы, связанные с разработкой специальной долгосрочной государственной программы «Информационное общество (2011–2018 годы)».

9 июля 2010 г. в Твери также состоялось заседание Совета при Президенте Российской Федерации по развитию информационного общества в Российской Федерации, на котором Д.А. Медведев отметил, что электронное правительство – это не возможность получить бланк через Интернет, заполнить его в бумажной форме и отнести потом куда бы то ни было: в больницу, поликлинику, в налоговую инспекцию, ещё куда-то. Это возможность получить электронную услугу, не выходя из своей комнаты, – вот в чём смысл.

Поэтому так важно, что в 2010 году вступили в силу два ключевых федеральных закона в области обеспечения доступа к информации. Принцип открытости и доступности информации о деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, судов, определенный в качестве основополагающего федеральными законами «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации»⁴ и «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»⁵ позволит усилить и борьбу с коррупцией при оказании государственных услуг с использованием Единого портала государственных и муниципальных услуг, а также при осуществлении правосудия.

⁴ Российская газета. – 2008. – 26 декабря.

⁵ Российская газета. – 2009. – 13 февраля.

В апреле 2010 года для пользователей Единого портала активирована функция подачи заявлений на получение лицензий, паспорта, в том числе заграничного.

Вместе с тем острой остается проблема обеспечения межведомственного взаимодействия в электронном виде.

На урегулирование процедуры предоставления государственных услуг в электронном виде направлен Федеральный закон от 27 июля 2010 г. №210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»⁶.

Основными целями Федерального закона являются повышение качества предоставления государственных и муниципальных услуг, предусматривающих взаимодействие органов исполнительной власти с гражданами и организациями. Несомненно, это обязывает органы публичной власти ускорить процесс нормативно-правового регулирования своей основной функциональной деятельности при активном использовании информационных технологий.

Отдельная глава данного Федерального закона посвящена развитию инфраструктуры электронного правительства, включающая в том числе реестры государственных (муниципальных) услуг, единый портал государственных и муниципальных услуг и использование универсальной электронной карты для удостоверения прав пользователя на получение государственных и муниципальных услуг, а также иных услуг. Предполагается, что эта карта может использоваться для совершения и других юридически значимых действий в электронной форме. Единый портал государственных и муниципальных услуг должен обеспечить доступ заявителей к части сведений об услугах, размещенных в электронном виде в сводном реестре государственных и муниципальных услуг.

Реализация вышеназванного Федерального закона №210-ФЗ также обеспечивается принятием Федерального закона от 27 июля 2010 г. №227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об организации предоставления

⁶ СЗ РФ. – 2010, №31. – Ст. 4179.

государственных и муниципальных услуг»⁷. Он предусматривает изменения в ряде отраслевых законов, необходимые для обеспечения перехода органов исполнительной власти и местного самоуправления к оказанию услуг в электронном виде.

Важно отметить, что в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 11 ноября 2005 г. №679 «О Порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)»⁸, утверждено более 100 административных регламентов, предусматривающих исполнение государственных услуг, в том числе и с использованием информационно-коммуникационных технологий, которые должны быть приведены в соответствие с вышеназванным законом.

Прозрачности и эффективности предоставления государственных услуг с использованием информационно-коммуникационных технологий будет способствовать проведение мониторинга правоприменения в рамках реализации Национальной стратегии противодействия коррупции и Национального плана противодействия коррупции на 2010–2011 года, утвержденных Указом Президента Российской Федерации от 13 апреля 2010 г. №460⁹. Следует отметить, что по результатам проводимой в настоящее время в России антикоррупционной экспертизы проектов нормативных правовых актов наибольшее количество выявленных коррупциогенных факторов связано с реализацией полномочий органов государственной власти и органов местного самоуправления. Распространенным коррупциогенным фактором, по данным мониторинга Минюста России, является отсутствие или неполнота административных процедур, связанных в том числе и с возможностью предоставления государственной услуги с использованием информационно-коммуникационных технологий.

В соответствии с Планом перехода на предоставление государственных услуг и исполнение государственных функций

⁷ Российская газета. – 2010. – 2 августа.

⁸ СЗ РФ. – 2005, №47. – Ст. 4933.

⁹ Российская газета. – 2010. – 15 апреля.

в электронном виде федеральными органами исполнительной власти, который утвержден распоряжением Правительства Российской Федерации от 17 октября 2009 г. №1555-р¹⁰ (с изменениями, внесенными распоряжением Правительства Российской Федерации от 08.09.2010 г. №1519-р), федеральными органами предусматриваются соответствующие меры, направленные на повышение качества предоставляемых государственных услуг, условий их доступности и комфортности для граждан. Например, на Едином портале Минюста России размещены справочные сведения, перечень и образцы документов, необходимых для получения государственной услуги по предоставлению в установленном порядке гражданам и организациям информации о зарегистрированных некоммерческих организациях, филиалах и представительствах иностранных некоммерческих неправительственных организаций.

Размещение сведений об услугах осуществляется путем заполнения электронных форм разделов сводного реестра либо заполнения полей в установленном формате для последующей передачи сведений в сводный реестр. Сведения об услугах заверяются электронной цифровой подписью лица, разместившего эти сведения.

Стоит обратить внимание на сроки реализации мероприятий по указанному Плану. Получение государственных услуг в электронном виде намечено на сентябрь 2011 года (пункт 20). Иные мероприятия Плана, связанные с исполнительным производством в отношении физического или юридического лица, со сведениями о наложенных ограничениях (запретах) в отношении физического или юридического лица, а также со сведениями о наличии неурегулированных претензий к заявителю со стороны ФССП России отнесены на декабрь 2012 года. Учитывая принятый в июле 2010 г. Федеральный закон №210-ФЗ, стоило бы такие сроки уточнить.

В соответствии с пунктом 70 Плана должна осуществляться подача заявления в рамках исполнительного производства об исправлении допущенных в постановлении судебного при-

¹⁰ СЗ РФ. – 2009, №43. – Ст. 5155.

става описок или явных арифметических ошибок, о продлении сроков или о восстановлении пропущенных сроков в исполнительном производстве, о разъяснении положений исполнительного документа, способа и порядка его исполнения, о предоставлении отсрочки или рассрочки исполнения судебного акта, акта другого органа или должностного лица, а также об изменении способа и порядка его исполнения, об отложении исполнительных действий и об отложении применения мер принудительного исполнения, о приостановлении или прекращении исполнительного производства, об отмене постановления судебного пристава об окончании исполнительного производства, о проведении проверки правильности удержания и перечисления денежных средств по судебному акту, акту другого органа или должностного лица, о принятии постановления о розыске должника или о временном ограничении на выезд должника из Российской Федерации, о взыскании с должника денежных средств, а также о погашении задолженности по исполнительному производству. Срок реализации V этапа – декабрь 2012 года.

Для оформления процедур в области электронных услуг и судебной практики по этим вопросам, обеспечения юридической значимости электронных документов, применяемых в судебной системе, важное значение имеет Федеральный закон от 27 июля 2010 г. №228-ФЗ¹¹. Этот Закон внес изменения в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, которые касаются подачи искового заявления и перечня документов, к нему прилагаемых. Он вводит новый порядок подачи искового заявления в арбитражный суд. Редакция статьи 125 АПК РФ до введения этого Закона в действие предусматривала, что исковое заявление подается в арбитражный суд в письменной форме и подписывается истцом или его представителем. Новая редакция дополняет статью правилом, согласно которому исковое заявление может быть подано в арбитражный суд и посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет.

¹¹ СЗ РФ. – 2010, №31. – Ст. 4197.

Теперь в исковом заявлении должно быть указано не только имя или наименование истца, его место нахождения (для граждан – место жительства, дата и место его рождения, место его работы, дата и место государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя), *но и номера телефонов, факсов, адреса электронной почты истца.*

В заявлении должны быть указаны (в прежней редакции было закреплено, что могут быть указаны) и иные сведения, если они необходимы для правильного и своевременного рассмотрения дела. Как прежде, так и сейчас, в заявлении могут содержаться ходатайства, в том числе ходатайства об истребовании доказательств от ответчика или других лиц. Прилагаемые к исковому заявлению документы могут быть представлены в арбитражный суд в электронном виде. Указанные изменения вступили в силу с 1 ноября 2010 года.

В систему обеспечения юридической значимости результата государственной услуги входит также совокупность программно-технических комплексов и других технических средств, выполняющих функциональные задачи по организации доступа граждан и организаций к сводному реестру государственных и муниципальных услуг. Однако в настоящее время в законодательстве Российской Федерации по вопросу обеспечения юридической значимости результатов оказания услуг в электронном виде ряд положений остаются неурегулированными.

Уже несколько лет обсуждаются проблемы реализации Федерального закона от 10 января 2002 года №1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи»¹², который в силу ряда причин практически не реализован в органах государственной власти, и это не позволяет оценить юридическую значимость результатов оказания государственных услуг в электронном виде.

Вопреки сложившейся мировой практике, данный Закон допускает использование лишь единственной технологии электронной цифровой подписи (основанной на так называемой технологии асимметричных ключей подписи), закрепляет единую иерархическую систему удостоверяющих центров, обязывает

¹² СЗ РФ. – 2002, №2. – Ст. 127.

применять только сертифицированные средства электронной цифровой подписи.

Положения указанного Федерального закона также не соответствуют основным принципам, реализуемым в зарубежном законодательстве и международном праве при осуществлении правового регулирования электронных подписей, таким как «технологическая нейтральность» законодательства, правовое признание различных видов электронной подписи; свободное использование средств электронной подписи; аккредитация удостоверяющих центров. Отметим, что сфера регулирования вышеназванного Федерального закона сужена, поскольку из нее исключены как отношения по использованию иных видов электронной подписи, так и отношения, не являющиеся гражданско-правовыми сделками, а также не предусмотрен порядок оформления ЭЦП юридических лиц (печати).

В настоящее время Федеральный закон «Об электронной цифровой подписи» не согласуется с иными законодательными актами Российской Федерации, в том числе о лицензировании отдельных видов деятельности и о техническом регулировании. Заметим, что проект федерального закона №305592-5 «Об электронной подписи», предусматривающий признание утратившим силу Федерального закона «Об электронной цифровой подписи» в настоящее время принят Государственной Думой только в I чтении, что скажется на реализации электронных государственных и муниципальных услуг.

Такие недостатки не позволяют широко его использовать в правоприменительной практике, хотя и создано более 300 удостоверяющих центров, однако практически отсутствует их система, а число лиц, использующих ЭЦП, в России незначительно.

В то же время, по данным Института Фраунхофера по открытым коммуникационным системам, по состоянию еще на 2005 г. (т.е. через 5 лет после принятия соответствующей Директивы) в Европе использовали усиленные электронные подписи до 70% населения. При этом необходимо отметить, что речь идет именно об усиленных электронных подписях, не связанных

жестко с технологией асимметричного шифрования и единой иерархической структурой удостоверяющих центров.

В целях устранения недостатков Федерального закона «Об электронной цифровой подписи», а также расширения сферы использования других допустимых видов электронных подписей в настоящее время принят в первом чтении проект Федерального закона «Об электронной подписи» (далее – законопроект).

Указанный законопроект содержит положения, направленные на обеспечение преемственности правового регулирования по отношению к Федеральному закону «Об электронной цифровой подписи», поскольку в нем содержится понятие электронной цифровой подписи и устанавливается, что она признается усиленной электронной подписью и может использоваться во всех видах гражданско-правовых отношений.

Кроме того, законопроект сохраняет наиболее активно используемое положение действующего Федерального закона «Об электронной цифровой подписи» о том, что правила использования электронной подписи в корпоративной информационной системе устанавливаются решением владельца такой системы или соглашением участников отношений.

Важно, также положение законопроекта о том, что сертификаты ключей подписи, выданные в соответствии с Федеральным законом «Об электронной цифровой подписи», продолжают действовать после принятия законопроекта (до истечения срока, установленного в сертификатах, или срока соглашения участников отношений).

Таким образом, надо надеяться, что принятие Федерального закона «Об электронной подписи» позволит устранить недостатки и пробелы в правовом регулировании электронной подписи в Российской Федерации, в то же время сохранив имеющуюся практику использования электронной цифровой подписи.

Законопроект направлен на регулирование следующих видов отношений в области использования электронных подписей:

- 1) использование различных видов электронных подписей;
- 2) выдача и использование сертификатов ключа подписи, проверка электронных подписей;

3) оказание услуг удостоверяющих центров, а также аккредитация удостоверяющих центров.

В законопроекте дано определение электронной подписи, в котором закреплён основной признак, присущий всем видам электронной подписи, – возможность использования подписи для идентификации подписавшего информацию в электронно-цифровой форме физического или юридического лица.

Выделяются три вида электронной подписи, в зависимости от установленных законопроектом критериев: простая, усиленная и квалифицированная электронная подпись. Использованию каждого вида подписи посвящена отдельная глава законопроекта.

Законопроектом не устанавливаются правила и порядок использования электронной подписи в отдельных видах отношений, так как это является предметом законов, регулирующих такие отношения (например, использование электронной подписи при подготовке и проведении выборов, совершении гражданско-правовых сделок, оказании государственных услуг, осуществлении банковских операций, ведении бухгалтерского учета и т. п.). В то же время предусмотрены презумпции использования отдельных видов электронной подписи в рамках конкретных отношений.

Кроме того, в первом чтении принят проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электронной подписи», который рассматривался с ним в одном «пакете» и направлен, прежде всего, на приведение терминологии действующих федеральных законов в соответствие с терминологией законопроекта. Все это предполагает изменения в Гражданском кодексе Российской Федерации, Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации, Федеральных законах «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», «О кредитных историях».

Таким образом, в настоящее время меняются концептуальные подходы к подтверждению юридической значимости электронных документов, которые лежат в основе определения

юридической значимости оказания государственных услуг в электронном виде.

В связи с этим актуальным остается вопрос формирования системы ведомственных нормативных правовых актов (включая административные регламенты).

В июле 2010 года на заседании Правительственной комиссии по внедрению информационных технологий в деятельность государственных органов и органов местного самоуправления был одобрен системный проект формирования инфраструктуры электронного правительства, целью которого является определение вектора развития электронного правительства в России.

Данный проект включает комплексный анализ существующего положения дел в информатизации, предложения по изменению нормативно-правовой базы, общие подходы к стандартам и решениям электронного правительства. В настоящее время он проходит согласование.

При этом качество юридической значимости документооборота связывается с системой реквизитов электронного документа (неотъемлемых составляющих документа), обеспечивающих фиксацию и сохранность юридических фактов, сведения о которых зафиксированы в документах, а также возможности их использования в качестве доказательств.

Реквизиты, независимо от того, какими техническими, правовыми и организационными средствами они реализуются, должны обеспечивать следующие необходимые составляющие правового содержания документов и данных.

Следует учесть и такой фактор развития информационной культуры, как отсутствие единого института доверия. Существующие корпоративные, ведомственные и региональные системы не обладают признаками инфраструктуры за пределами собственного сегмента, как правило, соответствующего корпорации, отрасли, ведомства или региона.

В целях законодательного определения правового статуса электронных документов необходимо:

– установить правовые критерии признания электронного документа юридически значимым;

– предусмотреть ответственность за умышленное уничтожение электронных документов или их реквизитов, обеспечивающих качество юридической значимости электронного документа;

– определить и стандартизовать основные типы файлов, используемых для обработки, хранения и передачи документированной электронной информации в целях обеспечения их адекватного отображения у всех участников электронного документооборота и взаимного обмена документированной информацией в рамках деятельности электронного правительства. Данный перечень должен носить открытый характер;

– предусмотреть меры, направленные на обеспечение доступности к информации в случае исключения каких-либо файловых типов из данного перечня;

– разработать и нормативно закрепить порядок идентификации третьей независимой стороной в процедурах перевода документов из традиционной бумажной формы в электронную и наоборот.

К 2014 году в России запланирован переход на оказание государственных услуг в электронном виде в полном объеме с использованием универсальных электронных карт на всей территории страны, и это потребует правового обеспечения информационной безопасности в российском сегменте сети Интернет и, соответственно, фундаментальных научных исследований в этой области. Не вызывает сомнений, что законодательство как действующая и постоянно развивающаяся нормативная правовая система, в которую сегодня уже полноправно включается информационное законодательство, должно выступать как эффективный регулятор общественных отношений.

Вместе с тем, высокий уровень правосознания граждан в правовом, социальном государстве является одним из составляющих условий эффективности законодательства в информационной сфере. Для повышения уровня правосознания и правовой культуры общества в целом, преодоления правового нигилизма особое внимание следует обратить на мониторинг практики правоприменения в информационной сфере, пронизывающей все области жизни, поскольку от этого во многом зависит эффективность реализации прав граждан и развитие законодательства.

ГОСУДАРСТВЕННЫЕ УСЛУГИ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ²

Импорт концепции «сервисного государства»

Вопрос о государственных (публичных) услугах для России достаточно новый, наша теория государственных услуг еще крайне слаба. Причины глубинны и связаны с пониманием самого государства. В Европе его деятельность сводится к оказанию публичных услуг.

Так, традиционная французская доктрина признает возникновение государства из общественного договора. Государство легитимно осуществляет свою деятельность через публичные службы, выражающие всеобщий интерес (оказывает публичные услуги). То есть государство – поставщик государственных услуг. Причем в крайнем варианте этой теории услугами называют все, что исходит от государства – судопроизводство, коммунальное обслуживание, образование. Какие-то из них платные, другие бесплатные, а третьи существуют «на государственных дотациях». Самое широкое определение публичных услуг (служб), даваемое во французской юридической науке, это их понимание в качестве деятельности во всеобщем интересе, осуществляемой или обеспечиваемой публичным лицом, и регулируемой (по меньшей мере частично) нормами публичного права³.

Сходна с французской и немецкая теория. В немецкой правовой литературе понятие «публичные услуги» традиционно используется в связи с осуществлением так называемого позитивного государственного управления, т.е. управления по предоставлению публичных услуг. Целью данного управления является обеспечение гарантированных условий жизни, а также

¹ Старший научный сотрудник ИГП РАН, кандидат юридических наук.

² Работа выполнена при поддержке РФФИ. Проект №10-06-00003.

³ Van Lang Agathe, Gondouin Geneviève, Inserguet-Brisset Véronique, Dictionnaire de droit administratif, Armand Colin, 3ème édition, 2002, pp. 289-290.

их улучшение⁴. Эти услуги предоставляются прежде всего в социальной сфере. Большая часть управления по предоставлению услуг законодательно регламентирована.

В другой правовой системе – англосаксонской – понятие услуг также употребляется, но имеет иную основу. Как отмечено в литературе, понятие услуги стало применяться по отношению к деятельности органов власти в США в связи с распространением на них обобщенного понятия предприятия (enterprise). Этот прием потребовал от правительства работы не на себя, а в первую очередь на внешних пользователей, с ясно определенными полезными результатами, которые и стали называться «услугой» в достаточно обобщенном понимании, а также позволил применять к органам власти критерии результативности⁵.

Заметим, что по классической французской доктрине публичные органы власти должны быть результативными и работать на граждан в силу именно своего публичного происхождения, вне зависимости от использования частных методов деятельности.

Теории, объясняющие оказание публичных услуг, часто объединяются под концепцией «сервисного государства», которая отражает социальные аспекты деятельности и ответственность государства. Думается, что в XX веке ориентация западных держав на публичные услуги стала своего рода ответом на существование СССР, где государство и так было ответственно за социальную сферу, не прибегая к использованию услуг. Не раскрывая средства, которые при этом использовались, упомянем лишь, что государство отвечало за отсутствие безработицы, выплату заработной платы, предоставление коммунальных услуг, поддержание приемлемых цен и пр.

Концепция «сервисного государства» распространилась в России вместе с проведением административной реформы в начале 2000-х годов, когда услуги применительно к функциони-

⁴ Килина А.Ф. Понятие публичных услуг в российском и немецком праве/ в сб.: Информационные проблемы в сфере административной реформы. – М., 2005. – С. 07.

⁵ Электронное правительство: рекомендации по внедрению в Российской Федерации. / Под ред. В.И. Дрожжина, Е.З. Зиндера. – М.: Эко-Трендз, 2004. – С. 19.

рованию государства сначала появились в актах программного характера, а затем и в нормативных правовых актах.

Состояние российской доктрины публичных (государственных) услуг

В теоретическом плане феномен публичных услуг в России объясняется явно недостаточно. Наука административного права придерживается консервативных подходов, объясняя государственное управление через организующее воздействие на управляемых субъектов. Традиционные учебники по административному праву обходят вопросы оказания публичных услуг.

В свое время, когда в нормативных и программных документах нашей страны не было упоминаний о государственных услугах, мы выделили признаки публичных услуг в целях отличия их от публичных функций⁶. Согласно этому подходу, публичная услуга – это та же публичная функция, которая может осуществляться негосударственным субъектом.

Недостаток научной литературы по вопросам публичных услуг не позволяет говорить о сложившейся доктрине, особенно учитывая склонность ученых-юристов к комментированию нормативных актов. Поэтому доктрина часто следует за законодательством, а не наоборот. Тем не менее, опубликовано некоторое количество работ (но не монографических), что дает возможность выделить основные дискуссионные вопросы.

Во-первых, в литературе дается объяснение самого феномена публичных услуг⁷, а также обоснование разницы между публичными и государственными услугами⁸, на основе очевидного

⁶ Талапина Э., Тихомиров Ю. Публичные функции в экономике // Право и экономика. – 2002. №6. – С. 4-5.

⁷ Публичные услуги и право / Под ред. Ю.А.Тихомирова. – М.: Норма, 2007; Путило Н.В. Публичные услуги: между доктринальным пониманием и практикой нормативного закрепления // Журнал российского права. – 2007. – №6; Нестеров А.В. Методология властных услуг // Государственная власть и местное самоуправление. – 2009. – №3.

⁸ Терещенко Л.К. Услуги: государственные, публичные, социальные // Журнал российского права. – 2004. – №10. – С. 17.

для российского законодательства игнорирования понятия «публичности». Сюда же следует отнести и поднятую проблему вовлеченности местного уровня власти в процесс оказания публичных услуг⁹, а также вопросы социальных и бюджетных услуг¹⁰.

Существует мнение о том, что полноценных государственных услуг не так уж много. Это предоставление информации (правовой и особенно правоприменительной), а также различные формы консультативной и иной поддержки. «Лишь незначительная часть проявлений функций государства может быть сведена к услугам, остальная – это обязанности государства, обусловленные его природой и назначением»¹¹.

Во-вторых, дискуссия о субъектах оказания публичных услуг, выводящая и на теоретическое осмысление «юридических лиц публичного права», и на обозначение границы публичного и частного, и на вопросы делегирования оказания публичных услуг в частный сектор. Характерна склонность представителей публичного права признать доминанту гражданского права в оказании государственных услуг. Высказываемая административистами позиция о том, что государственные органы могут выступать только как организаторы предоставления государственных услуг¹², явно уводит оказание услуг в сферу гражданского права, что противоречит их натуре.

В-третьих, затрагивается проблема коммерциализации публичных услуг. Все публичные услуги не могут быть оказаны

⁹ Щепачев В.А. Участие местного самоуправления в оказании публичных услуг населению: некоторые проблемы // Конституционное и муниципальное право. – 2009. – №3; Кирсанов С.А., Ощурков А.Т., Сергиенко А.М. Муниципальные услуги: некоторые аспекты правового регулирования и способы предоставления/ Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт). – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 106-107.

¹⁰ Карпова Н.И. Актуальные вопросы перевода бюджетных учреждений, предоставляющих социальные услуги, в форму автономных учреждений // Российская юстиция. – 2009. №2.

¹¹ Путило Н.В. Публичные услуги: между доктринальным пониманием и практикой нормативного закрепления // Журнал российского права. – 2007. – №6.

¹² Докучаева И.М. Понятие «публичные услуги» и некоторые проблемы их правового регулирования/ в кн.: Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт). – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 103.

безвозмездно, что неизбежно ставит вопрос об их стоимости, порядке оплаты и контроле за этой деятельностью. Ставится правомерный вопрос – не получится ли двойной оплаты, ведь расходы на деятельность государственных органов уже профинансированы за счет налогов¹³.

В-четвертых, стандартизация государственных услуг¹⁴. Здесь следует напомнить, что изначально предполагалось принятие федерального закона о стандартах государственных услуг, проект которого активно обсуждался¹⁵. В целом вопросами стандартизации занимаются не столько исследователи, сколько эксперты-разработчики¹⁶.

В-пятых, направление электронизации публичных услуг¹⁷. В условиях электронного государства мало говорить просто об оказании публичных услуг, многие из них могут и должны быть переведены в электронный формат.

В-шестых, это работы, посвященные исследованию концепций сервисного государства и публичных услуг за рубежом¹⁸.

Что касается практики высших судов, то только Конституционный Суд РФ частично затронул проблематику публичных услуг, не дав их однозначного понимания. Так, в Определении

¹³ Путило Н.В. Публичные услуги: между доктринальным пониманием и практикой нормативного закрепления // Журнал российского права. – 2007. – №6.

¹⁴ Нестеров А.В. Некоторые аспекты проекта федерального закона «О стандартах государственных услуг» // Государственная власть и местное самоуправление. – 2006. – №4.

¹⁵ http://www.csr.ru/normotvor/original_561.stm.

¹⁶ http://www.grany-center.org/we/about/smi/details_62.html; Всероссийский мониторинг внедрения административных регламентов. / Отв. ред. А.В.Клименко. – М.: ГУ-ВШЭ, 2009.

¹⁷ Клименко А.В. Электронные административные регламенты / Состояние и механизмы модернизации российского государственного управления. – М.: Эпифания, 2004. – С. 128-143.

¹⁸ Триценко Е.В. Организация предоставления публичных услуг как способ решения вопросов местного значения: российский и европейский опыт/ Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт). – М.: Волтерс Клувер, 2007; Талапина Э.В. Административное право Франции сегодня // Ежегодник сравнительного правоведения: 2004. – М., 2005. – С. 136-151; Васильева А.Ф. Административно-правовое регулирование публичных услуг в Германии и России: сравнительно-правовой анализ. Автореферат дисс... канд. юрид. наук. – СПб., 2009.

КС РФ от 14 января 2003 года №20-о «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Администрации Ивановской области о проверке конституционности отдельных положений статей 9, 10 и 15 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и Примерного положения об учреждении юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» учреждения юстиции рассмотрены как «государственные органы в сфере исполнительной власти субъекта Российской Федерации, оказывающие по поручению государства специализированные административные услуги, т.е. осуществляющие публичные функции, при том, что такие услуги предоставляются ими на коммерческой основе, за плату; они финансируются за счет внесения платы за государственную регистрацию и предоставление информации о зарегистрированных правах в порядке, определяемом субъектами Российской Федерации, а также за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации и средств иных не запрещенных законом источников». Здесь, по сути, услуги отождествлены с функциями.

Постановление КС РФ от 18 июля 2008 года №10-п «По делу о проверке конституционности положений абзаца четырнадцатого статьи 3 и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора) в связи с жалобой гражданина В.В. Михайлова»¹⁹ продолжает эту традицию. Государственный контроль как одна из функций государственной власти, имеющих императивный характер, должен финансироваться за счет публичных средств через государственно-бюджетный механизм. Исключение могут составлять лишь случаи, когда государственный контроль проводится по инициативе подконтрольного субъекта либо в связи с необходимостью принудительного исполнения подконтрольным субъек-

¹⁹ Речь идет о статьях утратившего ныне силу закона, которыми допускалось возмещение за счет частных лиц расходов, произведенных органами государственного контроля (надзора) на осуществление исследований (испытаний) и экспертиз, в результате которых выявлены нарушения обязательных требований.

ектом возложенной на него законом обязанности по самостоятельному контролю за соответствием его товаров (работ, услуг) установленным требованиям. В таких случаях государственный контроль представляет собой своеобразную публичную услугу, оказание которой соответствующим государственным органом предполагает в той или иной форме возмещение подконтрольным субъектом произведенных этим органом затрат.

Таким образом, государственный контроль в сфере экономической деятельности, в том числе контроль за соответствием реализуемой индивидуальными предпринимателями продукции обязательным требованиям, должен, по общему правилу, обеспечиваться бюджетными средствами, формируемыми за счет налогов и сборов либо доходов, получаемых посредством оказания публичных услуг подконтрольным лицам.

В этом постановлении можно усмотреть «намеки» на платность публичной услуги (в отличие от функции).

Нормативные основы предоставления государственных услуг в РФ

Как отмечалось выше, прочной нормативной основы предоставления государственных услуг пока не создано, и политика, и нормотворчество в этой сфере движутся мелкими шагами. Пожалуй, впервые упоминание о государственных услугах появилось в Концепции реформирования межбюджетных отношений в Российской Федерации в 1999–2001 годах (утверждена постановлением Правительства РФ от 30 июля 1998 г. №862), затем в Указе Президента РФ от 19 ноября 2002 года «О Федеральной программе «Реформирование государственной службы РФ (2003–2005 годы)».

Государственные услуги многократно упоминаются в Концепции административной реформы в РФ в 2006–2010 годах (одобрена распоряжением Правительства РФ от 25 октября 2005 г. №1789-р). В Концепции отмечается необходимость повышения качества и доступности государственных услуг, их

стандартизации. При этом называются «услуги общего экономического характера», предоставляемые органами исполнительной власти, а субъект предоставления государственных услуг косвенно определен как «государственная организация».

Программа социально-экономического развития РФ на среднесрочную перспективу (2006–2008 годы), утвержденная распоряжением Правительства РФ от 19 января 2006 года, повторяет терминологию Концепции, добавляя еще государственные социальные услуги, а также говорит о внедрении «новых механизмов бюджетного финансирования с учетом специфики конкретных видов общественных услуг». Видимо, этот терминологический разнобой оказал влияние на упомянутые научные дискуссии вокруг понятия услуг. Необходимо назвать и постановление Правительства РФ от 11 ноября 2005 г. №679 «О порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)».

Если говорить об официальной расшифровке понятия «услуги», то это сделано в Указе Президента РФ №314 от 9 марта 2004 года «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти». Согласно указу, оказание услуг является одной из функций органа власти (в данном случае речь идет о федеральных органах исполнительной власти). По первоначальной версии Указа Президента РФ №314 от 9 марта 2004 года «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» под функциями по оказанию государственных услуг понималось «осуществление федеральными органами исполнительной власти услуг, имеющих исключительную общественную значимость и оказываемых на установленных федеральным законодательством условиях неопределенному кругу лиц». Дефиниция поменялась уже через два месяца. Теперь под функциями по оказанию государственных услуг понимается предоставление федеральными органами исполнительной власти непосредственно или через подведомственные им федеральные государственные учреждения либо иные организации безвозмездно или по регулируемым органами государственной власти ценам услуг

гражданам и организациям в области образования, здравоохранения, социальной защиты населения и в других областях, установленных федеральными законами.

Из нормативного определения мы выделили следующие черты оказания государственных услуг: 1) это осуществление государственной функции; 2) государственные услуги предоставляются в установленных федеральными законами областях (образование, здравоохранение и др.); 3) стоимость услуг регулируется государством (безвозмездно или по государственным расценкам), то есть они не подчинены законам рынка; 4) субъекты оказания государственных услуг – органы государственной власти, подведомственные им государственные учреждения либо иные организации; 5) субъекты получения (потребители) государственных услуг – граждане и организации²⁰.

Постепенно «государственные услуги» проникают и в законодательные акты. Так, согласно ФЗ от 1 декабря 2007 года «О государственной корпорации по атомной энергии «Росатом», корпорация создается и действует в целях проведения государственной политики, осуществления нормативно-правового регулирования, оказания государственных услуг и управления государственным имуществом в области использования атомной энергии, развития и безопасного функционирования организаций атомного энергопромышленного и ядерного оружейного комплексов Российской Федерации, обеспечения ядерной и радиационной безопасности, нераспространения ядерных материалов и технологий, развития атомной науки, техники и профессионального образования, осуществления международного сотрудничества в этой области.

В соответствии со ст. 7.2 ФЗ от 12 января 1996 года (в редакции от 17 июля 2009 года) «О некоммерческих организациях» государственной компанией признается некоммерческая организация, не имеющая членства и созданная Российской Федерацией на основе имущественных взносов для оказания государственных услуг и выполнения иных функций с исполь-

²⁰ Талапина Э.В. Новые институты административного права // Государство и право. – 2006. – №5. – С.15.

зованием государственного имущества на основе доверительного управления, что и закреплено в ФЗ от 17 июля 2009 года «О государственной компании «Российские автомобильные дороги и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Бюджетный кодекс РФ содержит свой подход: государственные (муниципальные) услуги (работы) – услуги (работы), оказываемые (выполняемые) в соответствии с государственным (муниципальным) заданием органами государственной власти (органами местного самоуправления), бюджетными учреждениями, иными юридическими лицами. Именно после данной редакции появилось понятие бюджетных услуг, активно подхваченное в законодательстве субъектов РФ.

27 июля 2010 года принят ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг», в котором государственная услуга, предоставляемая органом государственной власти, понимается как деятельность по реализации функций соответствующего органа, которая осуществляется по запросам заявителей в пределах установленных нормативными правовыми актами Российской Федерации и нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации полномочий органов, предоставляющих государственные услуги. Таким образом, основным отличительным элементом услуги, по сравнению с функцией, является наличие запроса заявителя.

Электронизация государственных услуг

В последнее время административная реформа начала «считаться» с другой проводимой в стране реформой – электронизацией страны. Программа «электронного правительства» становится приоритетом преобразований государственного аппарата. 10 сентября 2009 года ФЦП «Электронная Россия» была изложена в новой редакции, согласно которой целью программы является формирование в РФ инфраструктуры электронного правительства. На подзаконном уровне уже приняты первые

акты, характеризующие отдельные элементы этой инфраструктуры – постановление Правительства РФ от 22 сентября 2009 г. №754 «Об утверждении Положения о системе межведомственного электронного документооборота», постановление Правительства РФ от 3 октября 2009 г. №796 «О некоторых мерах по повышению качества предоставления государственных (муниципальных) услуг».

Много внимания уделяется такому компоненту функционирования электронного правительства, как многофункциональные центры предоставления государственных (муниципальных) услуг (МФЦ). Их в стране уже около 70. Согласно постановлению Правительства РФ от 3 октября 2009 г. №796 многофункциональный центр предоставления государственных (муниципальных) услуг является государственным или муниципальным учреждением (в том числе автономным учреждением²¹), созданным субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием в целях организации централизованного предоставления государственных (муниципальных) услуг.

Кстати, идея сервисного центра также импортирована. Например, муниципалитетом Копенгагена 1 апреля 2007 года был учрежден Единый сервисный центр. У жителей Копенгагена появилась возможность использовать USB-носитель с образцом своей электронной подписи для входа в электронную систему Центров комплексного обслуживания населения, что облегчает электронное самообслуживание граждан через Интернет, когда они находятся в отъезде²².

ФЗ от 27 июля 2010 года «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» содержит главу, по-

²¹ Необходимо заметить, что в субъектах РФ МФЦ создавались в самых разных организационно-правовых формах, в том числе и как унитарные предприятия, что породило дискуссию в литературе (См.: Саввина Ю.В. Проблемы выбора организационно-правовой формы многофункционального центра предоставления государственных и муниципальных услуг // Государственная власть и местное самоуправление. – 2009. – №5).

²² Соколова О.С., Соколова Е.Д. Информационно-аналитическое обеспечение оптимизации экономического администрирования в муниципалитете Копенгагена // Законодательство и экономика. – 2009. – №12. – С. 60.

священную организации предоставления государственных и муниципальных услуг в многофункциональных центрах. Предоставление государственной или муниципальной услуги осуществляется по принципу «одного окна» – после однократного обращения заявителя с соответствующим запросом, а взаимодействие с органами, предоставляющими государственные услуги, или органами, предоставляющими муниципальные услуги, осуществляется многофункциональным центром без участия заявителя в соответствии с нормативными правовыми актами и соглашением о взаимодействии. Закон определяет функции, права и обязанности многофункционального центра, в том числе по защите информации, доступ к которой ограничен в соответствии с федеральным законом.

Отдельная глава названного Закона посвящена использованию информационно-телекоммуникационных технологий при предоставлении государственных и муниципальных услуг, определяется порядок ведения реестров государственных и муниципальных услуг в электронной форме.

Единый портал государственных и муниципальных услуг является федеральной государственной информационной системой, обеспечивающей предоставление государственных и муниципальных услуг в электронной форме и доступ заявителей к сведениям о государственных и муниципальных услугах, предназначенным для распространения с использованием сети Интернет и размещенным в государственных и муниципальных информационных системах, обеспечивающих ведение, соответственно, реестров государственных и муниципальных услуг.

Общероссийский портал государственных и муниципальных услуг начал работу 15 декабря 2009 года ([http://www.gosuslugi.ru/ru/](http://www.gosuslugi.ru/)). Пока его использование полезно только с точки зрения систематизации информации об услугах.

Значимым является создание в процессе электронизации государственных информационных ресурсов, которые будут участвовать в процессе оказания услуг. Постановление Правительства РФ от 15 июня 2009 года №478 «О единой системе информационно-справочной поддержки граждан и организаций по

вопросам взаимодействия с органами исполнительной власти и органами местного самоуправления с использованием информационно-телекоммуникационной сети Интернет» определяет, что единая система является организационной совокупностью государственных информационных ресурсов и информационных систем, необходимых для обеспечения комплексной информационно-справочной поддержки граждан и организаций по вопросам взаимодействия с органами исполнительной власти и органами местного самоуправления, в том числе в части предоставления государственных и муниципальных услуг.

Единая система содержит в своем составе следующие государственные информационные системы:

- Сводный реестр государственных и муниципальных услуг (функций);
- Единый портал государственных и муниципальных услуг (функций);
- региональные порталы государственных и муниципальных услуг (функций) и реестры государственных и муниципальных услуг (функций), предоставляемых (исполняемых) органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления.

Приоритет электронизации государства ощущается и в Концепции долгосрочного социально-экономического развития РФ на период до 2020 года (утверждена распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. №1662-р), где повышение эффективности государственного управления и местного самоуправления, взаимодействия гражданского общества и бизнеса с органами государственной власти видится через создание «электронного правительства», предусматривающего повышение качества и доступности предоставляемых государственных услуг, упрощение процедуры и сокращение сроков их оказания, повышение открытости информации о деятельности органов государственной власти.

«Внедрение» электронного общения с властью потребовало законодательных изменений. ФЗ от 27 июля 2010 года «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской

Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об организации представления государственных и муниципальных услуг» предусматривает электронную модернизацию федеральных законов «О лицензировании отдельных видов деятельности», «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции» и других. Теперь и обращения граждан и экономических субъектов, и ответы им в разных областях деятельности могут направляться в электронной форме. Важно также и то, что в случае, если законодательными актами Российской Федерации предусмотрено представление заявителем в соответствующий орган власти, осуществляющий государственные (муниципальные) услуги, информации и документов, которые в соответствии с нормативными правовыми актами находятся в государственных органах, органах местного самоуправления, организациях, указанные органы, предоставляющие государственные или муниципальные услуги, не вправе требовать от заявителя представления таких информации и документов.

Специфика государственных услуг в экономической сфере

Пожалуй, большая часть государственных услуг касается именно экономической сферы и «нацелена» на развитие экономических отношений. Именно эти услуги уже оказываются в электронном виде в «пилотном» порядке, до системного их введения. Например, ФНС РФ уже много лет принимает налоговые декларации в электронном виде (приказ ФНС РФ от 30 декабря 2004 г. №САЭ-3-13/192@), а теперь и сама предоставляет сведения в электронном виде – приказ ФНС от 31 марта 2009 г. №ММ-7-6/148@ «Об утверждении Порядка предоставления в

электронном виде открытых и общедоступных сведений, содержащихся в Едином государственном реестре юридических лиц и в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей».

Поэтому **первой особенностью** предоставления государственных услуг в экономической сфере является большая степень готовности как органов власти, так и самих экономических субъектов к этому процессу. Инфраструктура в частном секторе уже создана (она, конечно, не готовилась специально для электронного правительства, но распространение электронной торговли и переписки познакомили бизнес с Интернет-технологиями), электронизация услуг ожидаема. Со стороны государственных органов, функционирующих в сфере экономики, степень подготовленности также высока, именно их Интернет-сайты являются наиболее хорошо оформленными (Федеральная антимонопольная служба РФ, например). С этой точки зрения электронизация услуг должна пройти быстрее, с меньшими затратами и восприниматься как долгожданное явление.

Казалось бы, электронизация услуг должна вести к их удешевлению, но не первом этапе. Пока что наоборот, пошлины на оказание услуг повышены. Вообще, вопрос об оказании платных услуг – один из наиболее проблемных. Сначала был спор о том, могут ли органы власти непосредственно оказывать платные услуги. Например, согласно положению, Федеральная таможенная служба не вправе осуществлять в установленной сфере деятельности функции по оказанию платных услуг, кроме случаев, устанавливаемых указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ. С другой стороны, постепенно нормативными актами Президента и Правительства оказание платных услуг органами власти становится само собой разумеющимся – постановление Правительства РФ от 25 декабря 2007 г. №931 «О некоторых мерах по обеспечению информационного взаимодействия государственных органов и органов местного самоуправления при оказании государственных услуг гражданам и организациям». Очевидно, что такое подзаконное регулирование не отвечает нормальному состоянию дел.

Попытку систематизировать этот процесс представляет собой постановление Правительства РФ от 2 декабря 2009 г. №984 «О перечне платных услуг, оказываемых организациями в целях предоставления федеральными органами исполнительной власти государственных услуг». Теперь установлено, что к организациям, оказывающим платные услуги, включенные в перечень, относятся федеральные органы исполнительной власти (в случаях, установленных законодательством Российской Федерации), федеральные государственные учреждения и федеральные государственные унитарные предприятия. Платные услуги не могут оказываться иными организациями. Толкование «законодательства» в узком смысле дает надежду на то, что случаи оказания платных услуг органами власти должны оговариваться на уровне закона.

Кстати, согласно названному постановлению, одной из платных услуг является предоставление информации (копий документов) из государственных информационных систем в целях предоставления государственных услуг (в случае, если такая информация (копия документа) является в соответствии с законодательством Российской Федерации необходимой и обязательной для предоставления соответствующей государственной услуги). Это, на наш взгляд, не вполне соответствует идее электронного правительства, ведь информация государственных систем должна циркулировать между органами власти в рамках внутриведомственного документооборота.

Итак, **второй особенностью** услуг в экономической сфере будет их большая стоимость по сравнению с услугами, оказываемыми гражданам. Здесь необходимо иметь в виду возможность появления технологий ухода от оплаты высокой стоимости услуг путем переориентации на получение услуг (там, где это возможно) на имя физического лица. Такие «технологии» уже используются за рубежом. Вообще, считается, что электронизация государственных услуг сокращает коррупцию, однако в случае с предоставлением услуг не самими органами власти она может перейти на более организованный, системный уровень, и выразиться в создании аффилированных структур, оказывающих услуги.

Информация, которая циркулирует в процессе оказания государственных услуг в экономической сфере, по большей части является открытой. Это означает, что большинство реестров, связанных с экономической деятельностью, а следовательно, сведения о самих экономических субъектах, являются открытыми и доступными, причем в большинстве случаев даже бесплатно. Например, на портале государственных услуг уже содержится реестр компаний-резидентов ОЭЗ, но этого явно недостаточно.

Соответственно, **третьей особенностью** является открытость информации, циркулирующей в ходе оказания услуги или являющейся результатом оказания услуги.

Спецификой электронных государственных услуг бизнесу является также в некоторых случаях их частичная электронизация и сочетание с другими обязательными процедурами, которые могут быть электронными или традиционными. Приведем пример электронной регистрации предприятия в Канаде. Процедура занимает всего 1 этап – подача заявки на государственном или региональном Интернет-портале по регистрации предпринимателей. Стоимость операции составляет 200 канадских долларов. Для регистрации необходимо иметь устав компании, адрес регистрации компании и состав первого совета директоров. В зависимости от провинции могут потребоваться и другие документы. Для того, чтобы получить наименование компании, есть три возможности:

1) наименование в виде цифрового обозначения, которое получается мгновенно. Если же компания нуждается в имени собственном, то следует обратиться в службу регистрации и получить соответствующую информацию о том, используется это имя уже или нет. Имя бронируется на 90 дней;

2) имя должно быть предварительно забронировано на сайте Corporations Canada;

3) в случае, если используется имя другой компании, требуется ее согласие.

Поданные заявки на регистрацию компании рассматриваются в течение одного дня, если они поданы до 13:00. документы разрешается досылать до 17:00. для идентификации пользовате-

ля используется идентификационный номер налогоплательщика. По итогам регистрации компания получает собственный ID номер, который используется для доступа к электронным сервисам²³.

Таким образом, электронные услуги бизнесу не всегда имеют лишь один конечный результат, они должны учитывать все возможные варианты по каждой услуге, отвечающие потребностям бизнеса, и это – **четвертая особенность**.

Наконец, именно в экономической сфере особенно трудно разделить государственные услуги и функции. Так, лицензирование в административных регламентах рассматривается как государственная функция, а в литературе, с учетом заявительного характера, как услуга²⁴.

Практика и вовсе смешала эти понятия. Возьмем, к примеру, Административный регламент Федеральной службы по надзору в сфере связи по исполнению государственной функции по осуществлению лицензирования деятельности в области оказания услуг связи, а также контроля за соблюдением установленных лицензионных требований и условий (приказ Министерства информационных технологий и связи РФ от 25 мая 2006 года №68). В нем зафиксировано, что реализация государственной функции по осуществлению лицензирования деятельности в области оказания услуг связи, а также контроля за соблюдением установленных лицензионных условий включает в себя:

- предоставление государственной услуги по лицензированию деятельности в области оказания услуг связи;
- исполнение государственной функции по лицензированию деятельности в области оказания услуг связи, а также контролю за соблюдением установленных лицензионных условий.

Кроме того, в литературе предлагалось не относить осуществление платных экспертиз в рамках контрольно-надзорной де-

²³ Борисов С.Р., Крылова Д.В. Оказание государственных услуг бизнесу в электронном виде – анализ международной практики. – М., 2010. – С. 33-34.

²⁴ Административная реформа в России. Научно-практическое пособие. Под ред. С.Е. Нарышкина, Т.Я. Хабриевой. – М.: Контакт, Инфра-М, 2006. – С. 286.

тельности к государственным услугам²⁵. Однако достаточно взглянуть на Постановление Правительства РФ №984, чтобы понять, что именно всякого рода экспертизы, которые могут быть использованы в контрольной деятельности, отнесены к услугам. Таким образом, на примере услуг в экономической сфере наиболее четко вырисовывается нерешенная теоретическая проблема градации функций и услуг. В целом же в связи с практикой оказания государственных услуг следует ожидать серьезной эволюции доктрины, как административного и информационного права, так и теории права и государства.

²⁵ Бабелюк Е.Г. Проблемы разграничения деятельности по оказанию государственных услуг и контрольно-надзорной деятельности/ Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт). – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 54.

КОДИФИКАЦИЯ РОССИЙСКОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: ПРОБЛЕМЫ, ЦЕЛИ, НАПРАВЛЕНИЯ

Совершенствование основ российской государственности, демократизация и обеспечение гласности в деятельности государства, защита прав граждан – все эти процессы невозможны без систематизации действующего российского законодательства. Создание строгой, научно обоснованной, открытой, информационно доступной системы законодательства, соответствующей объективно сложившейся системе российского права, является одной из самых главных задач как представителей правовой науки, законодателей и правоприменителей, так и гражданского общества в целом.

Современная систематизация российского права должна осуществляться на основе Конституции Российской Федерации и основополагающих принципов права, с учетом потребностей и возможностей складывающегося в настоящее время информационного общества. Такому обществу имманентны такие качества, как плюрализм мнений, демократичность, мобильность, открытость и гласность. Новые черты общества отражаются и на системе права: она должна быть более доступной, понятной и демократичной для всех субъектов права.

Система законодательства является источником, выражением системы права², в этой связи систематизация законодательства должна осуществляться не искусственно, а на основе понимания объективных потребностей в совершенствовании системы права, она должна иметь научно обоснованный и планомерный характер. В настоящее время систематизация российского законодательства осуществляется неравномерно: при высокой степени кодификации одних отраслей права другие, например,

¹ Доцент кафедры административного права Северо-Западной академии государственной службы (Санкт-Петербург), кандидат юридических наук.

² Алексеев С.С. Советское право как система: методологические принципы исследования // Советское государство и право. – 1974. – №7. – С. 11.

административное право, право социального обеспечения, информационное право, значительно отстают в данном процессе.

Общее состояние современного отечественного законодательства характеризуется рядом серьёзных проблем системного характера.

Так, количество нормативных правовых актов, действующих в Российской Федерации, огромно, и большинство из них – это нормативные правовые акты органов исполнительной власти федерального уровня и уровня субъектов Российской Федерации. По данным Министерства юстиции Российской Федерации на июнь 2010 г., объем федерального законодательства составил 150 687 актов, нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти – 84 274, в федеральном регистре нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации содержится 488 572 акта, в федеральном регистре муниципальных нормативных правовых актов – 444 983 акта³. Очевидно, что такое количество нормативно-правового материала значительно затрудняет доступ к нему граждан и иных субъектов права, приводит к нормативному произволу⁴. Подобные процессы называют «нормативной инфляцией»⁵.

Ещё одним признаком серьёзных проблем в системе российского законодательства является его нестабильность. Самый яркий пример – это Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. С момента введения его в действие с 1 июля 2002 г. по май 2010 г., то есть за восемь лет применения, Кодекс был изменён 144 раза, только с января по май 2010 г. в

³ Официальный сайт: «Нормативные правовые акты Российской Федерации» министерства юстиции РФ. URL: <http://zakon.scli.ru>.

⁴ Неконтролируемый рост количества нормативных актов характерен не только для Российской Федерации. Так, по данным Государственного Совета Франции, на 2006 г. во Франции действовало 10 500 законов и 120 000 регламентарных декретов, при этом каждый год к данному количеству актов прибавляется ещё в среднем 70 новых законов (не считая поправок к ранее действующим актам), 50 ордонансов и 1 500 декретов. Подробнее см.: Rapport public du Conseil d'État «La sécurité juridique et la complexité du droit», le 2 février 2006. P. 239, 273. URL: <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000245/0000.pdf>.

⁵ Lamouroux S. La codification ou la démocratisation du droit // Revue Française de Droit Constitutionnel. 2001/4. №48. P. 801.

него уже внесли 11 изменений⁶. В подобном положении и другие кодификационные акты: Налоговый, Бюджетный, Земельный и другие кодексы.

Параллельно происходит усложнение текстов нормативных правовых актов, появляется большое количество технико-правовых норм, что также способствует возникновению барьеров для понимания и применения норм права.

Общие проблемы отечественного законодательства особенно остро проявляются в административном праве. Административное законодательство, характеризующееся огромным количеством действующих в данной сфере нормативных правовых актов, остается, наверно, самой несистематизированной, хаотично развивающейся отраслью российского законодательства. Проблемы систематизации российского административного права актуальны уже почти целое столетие.

Дискуссии о кодификации административного законодательства не умолкают в научных кругах начиная с 1920-х гг. Советские административисты того периода активно обсуждали содержание Административного кодекса РСФСР⁷. В результате законопроектной работы 1922–1925 гг. появились проекты сначала Административного устава РСФСР, а затем Административного кодекса РСФСР⁸. Однако данные акты не были приняты.

⁶ Схожие проблемы проявляются, например, во Франции. Так, количество изменений в основные кодексы Франции значительно выросло в 2009 г. Так, в Гражданский кодекс было внесено 8 изменений в 2009 г., 12 – в 2007 г., по 4 изменения в 2000–2004 гг., Уголовный кодекс изменялся от 9 до 12 раз в год начиная с 2004 г., Кодекс фискальной процедуры претерпел 18 изменений за 2009 г. и по 10 изменений в среднем за год в 2004–2008 гг., самым нестабильным в 2009 г. был Генеральный кодекс территориальных сообществ – его изменили 40 раз. Подробнее см.: La qualité de la loi. Intervention de Jean-Marc SAUVÉ, Vice-président du Conseil d'Etat, le 6 mai 2010. URL: http://www.conseil-etat.fr/cde/fr/discours-et-interventions/la-qualite-de-la-loi.html#_ftnref6. P. 2.

⁷ Елистратов А.И. Об административном кодексе // Власть Советов. – 1923. – №3. – С. 30-31; Колесников А. Административное право РСФСР (к вопросу о содержании административного кодекса) // Власть Советов. – 1923. – №3. – С. 39-41; Бородин Э. Административный кодекс (по проекту НКВД) // Административный вестник. – 1925. – №12. – С. 14-15.

⁸ Подробнее см.: Развитие кодификации советского законодательства / Отв. ред. С.Н. Братусь. М.: Юридическая литература, 1968. С. 49-55.

Более успешной была кодификация административного законодательства в союзных республиках. Так, с 1 февраля 1928 г. был введён в действие Административный кодекс Украинской ССР⁹, первый и единственный за всю историю отечественного административного права. Административный кодекс УССР содержал 528 статей, объединенных в 15 разделов, которые, в свою очередь, делились на главы и статьи. Первый раздел «Общие положения» определял основы деятельности административных органов республики: классовый подход, соблюдение революционной законности, демократические принципы и связь с массами, профилактическая деятельность, соблюдение культурных и бытовых прав меньшинств и т. п. Далее были расположены разделы: административные акты; меры административного воздействия; иные административные меры принудительного характера; трудовая повинность по предупреждению стихийных бедствий и борьбы с ними; обязанности населения по охране общественного порядка; гражданство УССР, порядок его приобретения и утраты; регистрация и учет движения населения; общества, союзы, клубы, съезды, собрания, манифестации; правила о культах; публичные мероприятия; пользование государственным флагом СССР и печатей; надзор административных органов в области промышленности; надзор административных органов в области торговли; порядок обжалования действий административных органов.

Позднее, в 1930-х гг., развитие административного законодательства пошло по пути кодификации отдельных областей государственного управления. Были приняты Таможенный кодекс СССР (1925 г.), Воздушный кодекс СССР (1932 г., 1935 г.), Устав железных дорог СССР (1935 г.) и другие акты. Ученые не теряли надежды и на кодификацию собственно административного законодательства¹⁰.

⁹ Административный кодекс УССР, принят 12 октября 1927 г. // СУ УССР. – 1927. – №63-65. С. 240. См. также: Административное право Украины: Учебник / Под ред. С.В. Кивалова. – Харьков: Одиссей, 2004. § 1.4. «Советский период развития науки административного права».

¹⁰ Ананов И. О кодификации советского административного права // Советская юстиция. – 1939. – №15-16. – С. 21-25.

Особое звучание проблемы кодификации административного права получили в 1950–1970-е годы¹¹. Глубокие и всесторонние исследования Н.Г. Салищевой, М.С. Студеникиной, В.Д. Сорокина, О.М. Якуба содержали предложения по системе, структуре и содержанию кодификационных актов в области административного права, не утратившие и сегодня своей актуальности.

С 1990-х гг. обсуждение вопросов систематизации административного права и вовсе не сходит со страниц российской научной юридической литературы¹². Однако в настоящее время вопросы о системе и целостности административного права как отрасли юридической науки, отрасли права и законодательства, все еще требуют дополнительного обсуждения.

Безусловно, причиной такого разрыва в уровнях развития законодательства по различным отраслям являются обстоятельства объективного характера.

¹¹ Петров Г. И. Задачи кодификации советского административного права // Советское государство и право. – 1958. – №6; Якуба О. М. Проблемы кодификации административного законодательства союзных республик // Правоведение. – 1960. – №1. – С. 172-177; Лунев А. Административный кодекс нужен! // Советская юстиция. – 1960. – №5; Теоретические вопросы систематизации советского законодательства / Под ред. С.Н. Братуся, И.С. Самощенко. – М.: 1962. – С. 287-311 и др.; Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. М., 1962; Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право. – М., 1972; Развитие кодификации советского законодательства / Отв. ред. С.Н. Братусь. – М.: Юридическая литература, 1968. – С. 42-76; Коренев А. П. Объем и принципы кодификации советского административного законодательства // Правоведение. – 1963. – №3. – С. 36-44; Коренев А.П. Кодификация советского административного права. – М., 1970; Система советского законодательства / Отв. ред. И.С. Самощенко. – М.: Юридическая литература, 1980. – С. 118-148 и др.

¹² Маслеников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс. – Воронеж, 1990; Тихомиров Ю.А. О концепции развития административного права и процесса // Государство и право. – 1998. – №1. – С. 5-14; Демин А.А. Понятие административного процесса и кодификации административно-процессуального законодательства Российской Федерации // Государство и право. – 2000. – №11. – С. 5-12; Костенников М.В. Теоретические проблемы кодификации административного права России: Дисс. ... д-ра юрид. наук. – М., 2001; Ордина О.Н. Актуальные проблемы кодификации российского административного законодательства // Административное право и процесс. – 2009. – №3; Абрамова А.И., Власенко Н.А., Дворникова О.А. и др. Кодификация законодательства и эффективный механизм правового регулирования // Журнал российского права. – 2009. – №7.

Во-первых, это широта предмета административного права, разнообразие и сложный характер государственно-управленческих отношений. Именно предмет правового регулирования административного права делает весьма сложным его кодификацию¹³. И всё это на фоне постоянного роста количества нормативно-правовых актов.

Во-вторых, не прекращается научная дискуссия о соотношении материальных и процессуальных административно-правовых норм, о сущности административного процесса. Спорный вопрос не даёт возможности решить, какие кодификационные акты следует разработать и принять. На протяжении истории отечественного административного права ученые предлагали различные виды кодексов: Кодекс советского управления¹⁴, Основы административного законодательства Союза ССР и союзных республик, Административный устав РСФСР¹⁵, Административный кодекс, Кодекс об административной ответственности, Административно-процессуальный кодекс¹⁶, Управленческий кодекс, Кодекс об административных правонарушениях и Процессуальный кодекс об административных правонарушениях¹⁷, Предпринимательский кодекс¹⁸, Административно-институцио-

¹³ См.: Якуба О.М. Проблемы кодификации административного законодательства союзных республик // Правоведение. – 1960. – №1. – С. 172-177.

¹⁴ Гурвич Г.С. К составлению Административного кодекса // Власть Советов. – 1923. – №3. – С. 27.

¹⁵ См. подробнее: Развитие кодификации советского законодательства / Отв. ред. С.Н. Братусь. – М.: Юридическая литература, 1968. – С. 42-76.

¹⁶ Салищева Н.Г. К концепции Административно-процессуального кодекса Российской Федерации // Государство и право. – 1998. – №8; Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень). – СПб. 2003. – С. 608-623.

¹⁷ Шергин А.П. Административно-деликтное законодательство России: состояние, проблемы, перспективы // Административное право и административный процесс: актуальные проблемы / Отв. ред. Л.Л. Попов и М.С. Студеникина. – М., 2004. – С. 169, 171.

¹⁸ Занковский С.С. Предпринимательский кодекс должен определять основы предпринимательской деятельности, в том числе порядок государственного регулирования экономики / Стенограмма заседания круглого стола Комитета Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству на тему: «Конституция Российской Федерации как правовая основа развития общества и государства». – Москва, 30 октября 2008 г.

нальный кодекс¹⁹ и др. Разнородность этих предложений серьезно осложняет законопроектную работу.

В-третьих, замедление процесса кодификации административного права обусловлено неразрешенностью многих теоретических проблем в общей и особенной частях административного права.

Одной из таких проблем общей части является вопрос о субъектах административного права и их правовом статусе. Сама система субъектов административного права в последнее время претерпевает серьезные изменения. Передача публично-властных функций коммерческим и некоммерческим организациям требует единообразного решения вопроса об их административно-правовом статусе. Среди таких субъектов можно назвать государственные корпорации, саморегулируемые организации, многофункциональные центры предоставления государственных и муниципальных услуг (далее МФЦ), государственные и муниципальные учреждения.

Вопрос о правовом статусе государственных и муниципальных учреждений как основных поставщиков публичных услуг (а к ним относятся и МФЦ) требует особого административно-правового исследования в связи с принятием нового Федерального закона²⁰ в этой сфере. Введение нового вида административно-правового акта – государственного (муниципального) задания – как основы для оказания публичных услуг и их финансового обеспечения нуждается в научном обосновании. Такие изменения в законодательстве должны быть согласованы с законодательством о государственных (муниципальных) услугах²¹.

¹⁹ Киялсханов И.Ш. Административно-институциональный кодекс: постановка проблемы и приглашение к полемике // Административное право и административный процесс. Указ. раб. с. 184-190.

²⁰ Федеральный закон от 8 мая 2010 г. №83-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений» // СЗ РФ. 2010, №19. – Ст. 2291.

²¹ Федеральные законы от 27 июля 2010 г. №210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» и от 27 июля 2010 г. №227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг”».

Правоприменительная практика ставит проблему определения административной и процессуальной правосубъектности структурных подразделений органов государственной и муниципальной власти, а также различных структур этих органов, создаваемых для решения определенных задач, например, различных комиссий для решения вопросов при прохождении государственной службы²².

Нерешенным остается вопрос об административно-правовом статусе граждан, о характере, объеме их административной правосубъектности и о её соотношении с правосубъектностью граждан в других отраслях права. Кроме того, граждане приобретают новый специальный административно-правовой статус – статус потребителя государственных и муниципальных услуг, который требует особого правового регулирования и защиты.

Еще одной проблемой является информатизация государственного управления. Эффективная реализация этого процесса требует сопряжения таких отраслей как административное и

²² Частично эту проблему попытался решить Верховный Суд Российской Федерации. В п. 18 постановления Пленума «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» Верховный Суд Российской Федерации предоставляет судам право по собственной инициативе привлекать к участию в деле в качестве заинтересованных лиц, в частности:

- соответствующий орган государственной власти или орган местного самоуправления, если оспаривается решение, действие (бездействие) структурного подразделения органа государственной власти или органа местного самоуправления, не являющегося юридическим лицом;

- соответствующий орган государственной власти, орган местного самоуправления либо должностное лицо, уполномоченные на решение вопросов в данной сфере государственного управления либо местного самоуправления, если принявший оспариваемое решение, совершивший действие (бездействие) орган не относится к органам государственной власти или органам местного самоуправления, но наделен властными полномочиями в области государственного управления или распорядительными полномочиями в сфере местного самоуправления. (Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации №2 от 10 февраля 2009 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2009. – №4).

См. также: Бахрах Д.Н. Субъекты административного права // Административное право и административный процесс: актуальные проблемы / Отв. ред. Л.Л. Попов и М.С. Студеникина. – М., 2004. – С. 84-88.

информационное право. «Отдаление» органов государственной власти от граждан, замена непосредственного общения граждан с должностными лицами на электронный документооборот порождает новые специфические административно-информационные правовые отношения. В этой сфере возникает необходимость внедрения специальных принципов в этой сфере: обязательная идентификация граждан в обычной жизни и в сети Интернет²³; наличие гарантий достоверности, полноты и своевременности информации; взаимная юридическая ответственность субъектов информационных правоотношений²⁴.

Названные проблемы – это очень малая часть вопросов, требующих внимания учёных-административистов, законодателей и правоприменителей.

Укрепление основ административного права и дальнейшее развитие отрасли невозможно более без её систематизации. В XIX веке российский административист И.Т. Тарасов назвал Сенат, который по сути выполнял функции высшего административного суда, «куполом без здания и фундамента»²⁵. Перефразируя это выражение, можно сказать, что современное российское административное право – это здание без фундамента. Отсутствие базовых кодификационных актов ведёт к разрушению единства административного права, подмене правовых норм административным усмотрением, грубым нарушениям законности в сфере исполнительной власти и государственного управления.

²³ Федеральный закон от 10 января 2002 г. №1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи» // СЗ РФ. – 2002, №2. – Ст. 127.

²⁴ В Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях включены новые составы информационных правонарушений: статья 13.27. «Нарушение требований к организации доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления и ее размещению в сети “Интернет”», статья 13.28. «Нарушение порядка предоставления информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления», а также уточнен состав отказа в предоставлении информации (ст. 5.39). См.: Федеральный закон от 31 мая 2010 г. №108-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. – 2010, №23. – Ст. 2790.

²⁵ Тарасов И.Т. Краткий очерк науки административного права. Конспект лекций. Ярославль, 1888. – С. 380.

Кроме того, в административном праве произошло уже накопление огромного количества законодательных и подзаконных актов, которые требуют систематизации и внутриотраслевого и межотраслевого институционального структурирования. «Кодификация позволит «вылечить» нормативный беспорядок... который выражается в распылении и фрагментации источников права. Этот нормативный беспорядок затрудняет доступ к праву и посягает на эффективность закона»²⁶.

Систематизация законодательства устранила бы еще одну серьезную помеху в развитии административного права – отсутствие единых терминологических основ отрасли.

Наиболее приемлемым способом систематизации административного законодательства на данном этапе видится его кодификация. Кодификация как процесс глубокой внутренней переработки нормативного правового материала будет способствовать укреплению законности в сфере исполнительной власти, реализации конституционных положений²⁷ о правах человека и гражданина, о федерализме, об устройстве государственной власти, снижению коррупционности государственно-управленческих решений.

Кодификация – это наиболее совершенный способ систематизации правовых норм, так как её результатом является принятие сводного акта – кодекса. Кодификация представляет собой творческий процесс переработки нормативно-правового материала, она способствует не только устранению противоречий, отмене устаревших норм, но в результате кодификации создаются новые нормы права, отвечающие современным, объективным

²⁶ Li-Kotovtchikhine Xiao-Ying. La réforme du droit chinois par la codification // *Revue internationale de droit comparé*. 2000. Vol. 52 №3. Juillet-septembre. P. 539.

²⁷ Аналогичные задачи ученые ставили пред кодификацией и пятьдесят лет назад. «В процессе кодификации административного права необходимо воспроизвести и развить непосредственно относящиеся к административному праву положения Конституции, в частности положение об участии масс в управлении, о правовом положении личности и т. д. Собственно задача кодификации административно-правовых норм — развить в области управления принципы Конституции СССР, конституций союзных и автономных республик». См.: Корнев А.П. Законодательная техника и кодификация советского административного права // *Правоведение*. – 1961. – №3. – С. 35-45.

потребностям общества. Кодификационные процессы в праве отражают и степень демократичности и правового характера государства. В этом смысле весьма интересно одно из решений Конституционного Совета Франции, который признал «целью конституционной ценности» доступность и ясность (или разборчивость) закона²⁸. «Эта цель опирается... на Декларацию прав и свобод человека и гражданина (1789 г. – прим. А. Соловьёвой) и служит общему интересу в той мере, в которой, обращаясь к публичной власти, ставит перед ней обязанность создавать законы и право интеллектуально понятные и материально доступные»²⁹. Данные принципы заслуживают внимания и могли бы быть положены в основу кодификации и российского административного права.

Совершенно очевидно, что создание единого, всеобъемлющего акта в сфере административного права невозможно и не оправдано ни с научной, ни с практической точек зрения. Зарубежный и отечественный опыт показывает, что сложность предмета административно-правовой отрасли обуславливает возможность создания нескольких кодификационных актов.

Вопрос о содержании административно-правовых кодексов является предметом острейших дискуссий. Вместе с тем, можно выделить некоторые общие подходы. Большинство авторов выступает за принятие сводных законодательных актов «Об органах исполнительной власти Российской Федерации», «О правовых актах органов исполнительной власти РФ», «Об административных процедурах». Никем не оспаривается необходимость принятия Административно-процессуального кодекса Российской Федерации. Единодушно все авторы высказываются за сохранение и совершенствование действующего Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

На этом единомыслие уступает место научной полемике. Разрешить противоречия могло бы создание единой научной

²⁸ CC, décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999, Codification par ordonnances // JORF. 22 décembre 1999. P. 19041.

²⁹ Lamouroux S. La codification ou la démocratisation du droit // Revue Française de Droit Constitutionnel. 2001/4. №48. P. 817.

Концепции развития российского административного права и Плана кодификации административного законодательства³⁰. Для этого было бы целесообразно объединить усилия учёных-административистов, законодателей, представителей органов исполнительной власти, общественности и образовать соответствующие рабочие группы при Правительстве Российской Федерации и органах исполнительной власти субъектов Федерации для разработки рекомендаций по формированию такой Концепции.

В Концепции можно было бы определить принципы и предмет кодификации административного права, её основные направления.

В качестве общих направлений кодификации можно было бы назвать:

- сохранение получившей своё положительное развитие тенденции сочетания отраслевой и комплексной кодификации по отдельным сферам государственного управления;

- учёт многоуровневого характера административно-правового регулирования и возможность разграничения в кодексах законодательной и подзаконной частей. Такой способ формирования кодексов используется, например, во Франции, где все кодексы содержат законодательную и регламентарную части (*la partie législative, la partie réglementaire*);

- закрепление права издания Кодексов исключительно за Федерацией, а за субъектами – права издавать законы по тем же вопросам при регулировании вопросов совместного ведения Российской Федерации и её субъектов с учётом положения пункта «к» части 1 статьи 72 Конституции Российской Федерации.

Последнее направление является очень чувствительным для субъектов Российской Федерации, которые уже приняли большое количество кодексов, содержащих в числе прочих и нормы административного права: Кодексы об административных

³⁰ Предложение о разработке Плана кодификации административного законодательства не является новым, оно уже было высказано в 1968 г. В.И. Поповой. См.: Развитие кодификации советского законодательства / Отв. ред. С.Н. Братусь. – М.: Юридическая литература, 1968. – С. 74.

правонарушениях и Кодексы об административной ответственности³¹, Социальные и Семейные кодексы³², Градостроительные кодексы и уставы³³, Избирательные кодексы³⁴, кодексы в сфере государственной службы³⁵, в сфере экологии и природопользования³⁶, здравоохранения³⁷, безопасности дорожного движения³⁸. Подобная практика должна быть упорядочена, при этом нельзя отнять у субъектов права принимать по вопросам совместного ведения кодификационные акты, в смысле их структуры и содержания. Субъекты Федерации также должны стремиться к сокращению избыточного нормотворчества, однако они не должны иметь права принимать систематизированные акты с наименованием «кодекс», целесообразнее называть их законами или уставами, кроме того, в таких актах нет надобности воспроизводить

³¹ Кодекс Хабаровского края об административных правонарушениях. Закон Хабаровского края от 24 июня 2009 г. №256; Кодекс Пензенской области об административных правонарушениях. Закон Пензенской области от 2 апреля 2008 г. №1506-ЗПО; Кодекс Тюменской области об административной ответственности от 27 декабря 2007 г. №55.

³² Социальный кодекс Белгородской области от 24 декабря 2004 г. №165; Социальный кодекс Ярославской области. Закон Ярославской области от 19 декабря 2008 г. №65-з; Семейный кодекс Республики Башкортостан от 2 марта 1994 г. №ВС 22/34; Кодекс Омской области о социальной защите отдельных категорий граждан. Закон Омской области от 4 июля 2008 г. №1061-ОЗ.

³³ Градостроительный кодекс Архангельской области. Закон Архангельской области от 1 марта 2006 г. №153-9-ОЗ; Градостроительный устав Ульяновской области. Закон Ульяновской области от 30 июня 2008 г. №118-ЗО.

³⁴ Избирательный кодекс Хабаровского края. Закон Хабаровского края от 26 ноября 2003 г. №154; Избирательный кодекс Приморского края от 22 июля 2003 г. №62-КЗ; Кодекс Республики Башкортостан о выборах от 6 декабря 2006 г. №380-з.

³⁵ Кодекс служебного поведения государственного гражданского служащего Архангельской области, утвержден указом Губернатора Архангельской области от 16 июня 2009 г. №1-у; Кодекс о государственных должностях Омской области и государственной гражданской службе Омской области. Закон Омской области от 22 декабря 2004 г. №601-ОЗ; Кодекс о государственной гражданской службе Чукотского автономного округа от 24 декабря 1998 г. №46-оз.

³⁶ Кодекс Республики Башкортостан о недрах от 28 октября 1992 г. №ВС-13/26; Экологический кодекс Республики Башкортостан от 28 октября 1992 г. №ВС-13/28.

³⁷ Кодекс Республики Башкортостан об охране здоровья граждан от 5 ноября 1993 г. №ВС-21/21.

³⁸ Кодекс Республики Башкортостан о безопасности дорожного движения от 23 июля 1998 г. №176-з.

положения федерального законодательства, что значительно увеличивает объем многих региональных актов и затрудняет их применение.

Предмет кодификации административно-правовых норм должен зависеть от предмета административно-правового регулирования. В этой связи можно было бы предложить разработать и принять следующие кодексы.

Первое. Административный кодекс Российской Федерации для регулирования материальных административно-правовых норм. Такой кодекс должен иметь статутное значение, в него могли бы войти разделы: об общих началах исполнительной власти и государственного управления в Российской Федерации; о принципах административного права; субъектах административного права в целом и отдельно о каждом из видов этих субъектов, в особенности об органах исполнительной власти, порядке их учреждения и организации, о гражданах, их правах и гарантиях их прав и свобод в сфере исполнительной власти; об основах и системе государственной службы; об административно-правовых формах и методах деятельности органов исполнительной власти; о правовых актах органов исполнительной власти и порядке их издания; об обеспечении законности в сфере исполнительной власти, в том числе о государственном контроле и надзоре и общем порядке их осуществления; об административно-правовых режимах.

Кроме того, в кодексе могли бы быть закреплены понятия юридического лица публичного права³⁹, органа исполнительной власти, их виды, понятие и виды должностных лиц, понятие административного договора, государственного контроля и надзора, и другие термины. Обязательно в кодексе должны быть закреплены общие правила разрешения коллизий.

Второе. Административно-процессуальный кодекс мог бы содержать общие положения об административном процессе, а также урегулировать его виды: административно-процедурный (разрешительное, лицензионное, регистрационное производство, производство по обращениям граждан и др.) и частично

³⁹ Чиркин В.Е. Юридическое лицо публичного права. – М.: Норма, 2007. – С. 94.

административно-юрисдикционный (производство по жалобам граждан и организаций).

Третье. Необходимо сохранить Кодекс об административных правонарушениях. Однако в целях укрепления единства института административной ответственности следовало бы пересмотреть соответствующие нормы Налогового кодекса Российской Федерации, АПК и ГПК Российской Федерации в части установления судебных штрафов, нормы Федеральных законов «Об исполнительном производстве» в части установления исполнительского сбора⁴⁰, «О защите конкуренции», который вводит новый вид правонарушений – «нарушение антимонопольного законодательства» и устанавливает особую процедуру рассмотрения данных дел⁴¹.

Целостность института административной ответственности должна быть также обеспечена и единством её процессуальной формы, в этой связи представляется вполне обоснованным исключение из Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации норм о порядке привлечения к административной ответственности.

Четвёртое. Специфика государственно-служебных отношений обуславливает возможность дифференцированной кодификации законодательства и подзаконных актов о различных видах государственной службы и принятия: Кодекса государственной гражданской службы, Кодекса военной службы, Кодекса правоохранительной службы.

Пятое. Кодекс административного судопроизводства⁴² должен определить процессуальную форму деятельности судов по рассмотрению и разрешению публично-правовых споров в сфере

⁴⁰ Статья 112 Федерального закона от 2 октября 2007 г. №229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (в ред. от 17 декабря 2009 г.) // СЗ РФ. – 2007, №41. – Ст. 4849.

⁴¹ Глава 8 Федерального закона от 26 июля 2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 8 мая 2010 г.) // СЗ РФ. – 2006, №31 (часть I). – Ст. 3434.

⁴² Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации №55 от 16 ноября 2006 г. «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // Официальный Верховного Суда Российской Федерации: <http://www.supcourt.ru>.

исполнительной власти. Так, на Украине уже пять лет работают административные суды и действует Кодекс административного судопроизводства⁴³, который определяет полномочия административных судов по рассмотрению дел административной юрисдикции, порядок обращения в административные суды и порядок осуществления административного судопроизводства.

Шестое. Назрела необходимость кодифицировать административно-информационную сферу и принять сводный законодательный акт об информационных правах граждан и организаций в сфере исполнительной власти и об информационных ресурсах органов исполнительной власти. Информационно-административный кодекс мог бы стать основой для регулирования информационных публично-правовых отношений, например, в сфере обязательной идентификации субъектов права в информационных сетях, в сфере государственного контроля за обеспечением реализации субъективных публичных информационных прав граждан и организаций, в сфере предоставления государственных и муниципальных услуг в электронном виде, в сфере развития электронного документооборота между гражданами и органами публичной власти.

⁴³ Кодекс адміністративного судочинства України 6 липня 2005 року №2747-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, №35-36, №37. Ст.446. Электронная версия: Официальный сайт Верховной Рады Украины. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИНФОРМАЦИОННЫХ УСЛУГ ДЛЯ СЕЛЬСКИХ ГРАЖДАН

Порядок предоставления государственных информационных услуг регулируется различными законами и правовыми актами органов государственной власти². Информационные обязанности государства перед гражданами возрастают. Информация, собранная на средства налогоплательщиков, должна быть им доступна.

В целях обеспечения реализации прав граждан и организаций на доступ к информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления был принят Федеральный закон от 9 февраля 2009 года «Об обеспечении доступа к информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления»³. В соответствии со статьей 10 названного закона, государственные органы, органы местного самоуправления для размещения информации о своей деятельности используют сеть Интернет, в которой создают официальные сайты с указанием адресов электронной почты, по которым пользователем может быть направлен запрос и получена запрашиваемая информация. В числе концепций, направленных на информатизацию государственных органов и органов местного самоуправления, можно выделить Концепцию использования информационных технологий в деятельности федеральных органов государственной власти до 2010 года, одобренную распоряжением Правительства РФ от 27 сентября 2004 г. №1244-р, и Концепцию формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года, одобренную распоряжением

¹ Доцент кафедры административного и муниципального права ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», кандидат юридических наук.

² Например, Федеральный закон от 29 декабря 1994 г. №78-ФЗ «О библиотечном деле» // СЗ РФ. – 1995, №1. – Ст. 2; Федеральный закон от 22 октября 2004 г. №125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2004, №43. – Ст. 4169; административные регламенты органов исполнительной власти и др.

³ СЗ РФ. – 2009, №7. – Ст. 776.

Правительства РФ от 6 мая 2008 г. №632-р. Именно эти нормативные акты переводят процедуру по оказанию государственных информационных услуг преимущественно в плоскость интерактивного обращения граждан в органы государственной власти и органы местного самоуправления посредством сети Интернет.

Однако существует ряд правовых, организационных и технических проблем, затрудняющих обеспечение интерактивного обращения сельских граждан за предоставлением государственных информационных услуг. Более широкая проблема обеспечения интерактивного участия сельских граждан в управлении государством может быть решена только при условии распространения телекоммуникаций в каждый сельский населенный пункт. Причем распространение телекоммуникаций предполагает полную телефонизацию сельской местности, а также распространение точек коллективного и индивидуального доступа в Интернет по доступным для селян ценам. В частности, в целях обеспечения права неограниченного круга лиц на доступ к информации, указанной в части 1 статьи 10 Федерального закона от 9 февраля 2009 года «Об обеспечении доступа к информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления», в местах, доступных для пользователей информацией (в помещениях государственных органов, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных библиотек, других доступных для посещения местах), создаются пункты подключения к сети Интернет.

То есть, только при реализации названных условий сельских жителей можно в полной мере подключить к реализации программ модернизации государственного управления, в частности обеспечить им возможность пользоваться государственными информационными услугами он-лайн.

Правовой основой телефонизации и интернетизации села являются целевые программы. Так Федеральная целевая программа «Социальное развитие села до 2012 года»⁴, предусма-

⁴ Постановление Правительства РФ от 3 декабря 2002 г. №858 «О федеральной целевой программе «Социальное развитие села до 2012 года»/ СЗ РФ. – 2002, №49. – Ст. 4887.

тривает следующие мероприятия в области развития информационно-консультационного обслуживания в сельской местности:

- создание сельских информационно-консультационных центров;
- предоставление информации о новых методах хозяйствования и технологиях и рекомендации по их применению;
- организация правового, производственного и технического консультирования;
- проведение семинаров и курсов по организации несельскохозяйственных видов деятельности.

Реализация этих мероприятий согласно приложению №6 к названной программе позволит:

- создать условия для получения сельским населением необходимой информации, независимо от места проживания;
- повысить образовательный уровень сельского населения и информированность по вопросам ведения и благоустройства личного подсобного хозяйства, развития народных промыслов;
- создать условия для расширения рынка труда в сельской местности и обеспечения занятости сельского населения.

В сфере информационно-консультационного обслуживания сельского населения будет создано 5 тыс. рабочих мест.

Кроме того, целевая программа Минсельхоза РФ «Создание Единой системы информационного обеспечения агропромышленного комплекса России (2008–2010 годы)» предполагает преодоление информационного вакуума на селе, обеспечение широкого информирования сельского населения о его социальных, экономических и политических правах и проводимых социально-экономических преобразованиях в государстве и сельской местности предполагается осуществлять путем:

- развития в сельской местности современных систем связи и телекоммуникаций;
- развития в сельской местности сети информационно-консультационных служб (ИКС) и расширения диапазона предоставляемых ими услуг;

- развития информационных центров на базе сельских библиотек, повышение доступности и качества библиотечного обслуживания;
- вовлечения населения и использования методов интерактивного планирования при разработке и реализации местных программ сельского развития;
- формирования системы непрерывного и дистанционного образования;
- совершенствования работы средств массовой информации⁵.

Наконец, в каждом регионе существуют региональные программы, направленные на социальное развитие села⁶.

Одним из распространенных показателей доступности информационных услуг для населения является уровень телефонной плотности. Например, в Дании, Норвегии, Швейцарии, США, Германии уровень телефонной плотности составляет от 60 до 70 телефонных аппаратов на 100 жителей. На территории СНГ данный показатель составляет в среднем 21,4. В Саратовской же области, например, телефонная плотность составляет 37,42 телефонных аппаратов на 100 чел. населения; для сравнения, в двух сельских районах Саратовской области, участвующих в программе переселения трудовых мигрантов: в Марксовском районе – 27,7, а в Озинском районе – 17,7⁷.

⁵ URL: <http://www.mcx.ru/documents/document/show/7666.199.htm> (дата обращения 20 октября 2010 года).

⁶ Постановление Администрации Тамбовской области от 31.03.2009 №354 «Об областной целевой программе «Социальное развитие села до 2012 года» // Тамбовская жизнь, №118-120 (25017-25019), 07.04.2009; Закон Саратовской области от 03.12.2008 №329-ЗСО «Об областной целевой программе «Социальное развитие села до 2012 года» // Собрание законодательства Саратовской области №24 (декабрь 2008); Закон Республики Саха (Якутия) от 11.07.2007 488-З №991-III « О государственной целевой программе «Социально-экономическое развитие села Республики Саха (Якутия) на 2007-2011 годы» (принят постановлением ГС (Ил Тумэн) РС(Я) от 11.07.2007 3 №992-III) // Якутские ведомости (приложение к газете «Якутия») от 18 августа 2007 г. №71 и др.

⁷ URL: <http://www.fms.gov.ru/programs/fmsuds/files/reg/saratovskaya/tv1.doc/> (дата обращения 21 октября 2010 г.).

Низкий уровень телефонной плотности свидетельствует о том, что для сельской глубинки доступность государственных информационных услуг явно неудовлетворительная. Кроме того, этот показатель свидетельствует и о недостаточной развитости сети Интернет в сельской местности. Такая ситуация является тормозом для развития процессов информатизации в стране и обеспечения доступности сервисов «электронного государства».

Таким образом, необходимо развитие проектов, позволяющих увеличить процент телефонизации и интернетизации в сельской местности. Интересным в этой связи представляется опыт Казахстана. Для обеспечения экономической привлекательности сельской связи, в рамках мероприятий по либерализации телекоммуникационной отрасли Казахстана, проводится выделение средств на компенсацию убытков операторам связи, оказывающим универсальные услуги телекоммуникаций в сельской местности.

Создание компьютерной инфраструктуры существенным образом изменяет информационный сервис, улучшает качество и оперативность информационной деятельности.

Главная цель интернетизации села – изменить качество жизни сельских жителей, развить у них новые интеллектуальные потребности путем предоставления качественных информационно-правовых услуг и таким образом способствовать адаптации сельчан к современным условиям жизни, помочь им занять свою нишу на рынке труда. Без преувеличения, можно отметить, что это серьезная социальная программа борьбы с бедностью, защиты человека, ограниченного в возможностях получения знаний, выхода на новые рынки труда, в том числе и интеллектуальные.

Для достижения этой цели можно использовать и опыт Чувашии, где компьютеризация села идет по пути компьютеризации сельских библиотек. В Чувашии было компьютеризировано 250 сельских библиотек. В результате появились так называемые «модельные библиотеки», а это, прежде всего, стремление приблизиться и соответствовать международному модельному стандарту деятельности публичной библиотеки. Перестраивается вся работа, информационные ресурсы, технология. Дети чувашской

глубинки уже сегодня имеют возможность совершать виртуальные экскурсии по залам Эрмитажа, Лувра. В модельной библиотеке отрабатываются новые функции: автоматизированная обработка информации, предоставление пользователям ресурсов на электронных носителях. Сельским жителям стали доступны каталоги ведущих библиотек и ресурсы информационных центров России, Европы, Америки. Каждый может посмотреть любой законодательный акт, президентские указы, постановления правительства, глав районной и сельской администраций, которые в день подписания по электронной почте поступают в модельные библиотеки. В учреждениях культуры нового поколения обучают поиску информации в Интернете и базах данных, работе с электронными энциклопедиями и справочниками, пользованию электронной почтой, сканированию необходимых документов⁸.

Для оперативного предоставления данных и отчетности от управляющих и хозяйствующих субъектов в сельской местности, отображения актуальной информации о текущем состоянии социально-экономического развития территории необходимо создать Интегрированную систему информационных ресурсов (ИСИР), которая объединит на единой платформе типовые автоматизированные информационные системы, включая делопроизводство, учет, планирование, отчетность и осуществление различных услуг для населения и юридических лиц.

Важнейшей задачей на ближайший период необходимо определить внедрение технологии электронной подписи и электронного документооборота, защиты информации и информационного взаимодействия при работе с кредитно-финансовыми, государственными, корпоративными и иными участниками процессов социально-экономического развития села.

Развитие почтовой связи уже сейчас предусматривает оформление всех отделений почтовой связи по единому стандарту, организацию пунктов коллективного пользования услугами Интернет со скоростью выхода не менее 256 кбит/с в каждом сельском отделении почтовой связи. В каждом сельском насе-

⁸ Денисова О.Г. Новые возможности библиотек./ Библиотека. – 2004. – №2. – С. 34-36.

ленном пункте, соответственно, можно организовать предоставление всего комплекса услуг по платежам, таких новых услуг, как электронные переводы. На первом этапе можно будет обеспечить отправку электронных переводов из любого сельского отделения связи по всей территории Российской Федерации, в дальнейшем – за пределы России. Скорость прохождения перевода – от нескольких секунд до 5 минут.

Однако действительная ситуация, к сожалению, нередко отличается от самых замечательных проектов и предложений, закладываемых программами развития территорий.

Например, в областной целевой программе «Социальное развитие села до 2012 года Саратовской области» предусмотрено создание информационно-консультационных центров, однако в программе по данным пунктам отсутствуют оценка эффективности результатов, не предполагается ни одного рабочего места и при этом закладывается 2,62 млн рублей в 2009–2010 годах. В отчете А. Игонькина – министра сельского хозяйства саратовской области – 25 января 2010 года перед депутатами Саратовской областной Думы ни слова не содержалось о создании информационно-консультационных центров.

Так как необходимость интернетизации села, безусловно, обоснована и доказана, то можно предложить создание информационно-консультационных пунктов на базе школ, где подключение интернета осуществляется в рамках приоритетного национального проекта «Образование». Реализация масштабной программы по подключению всех общеобразовательных учреждений России к сети Интернет началась в сентябре 2006 года. Ежедневно ко всемирной паутине подключалось до 300 российских школ. В результате за два года в рамках приоритетного национального проекта «Образование» был обеспечен широкополосный доступ к сети Интернет всем общеобразовательным учреждениям страны.

Создавать информационно-консультационные пункты можно также на базе сельских библиотек, в которых есть подключение к Интернету. Организацию курсов подготовки и переподготовки консультантов-организаторов осуществлять в качестве

дополнительной квалификации библиотекарей и соответствующих учителей школ. Следует отметить, что возложение дополнительных обязанностей на учителей и библиотекарей должно сопровождаться и выделением дополнительных ставок, установление финансирования такого рода деятельности. В этом случае названные центры смогут обеспечивать и решение проблемы недостаточности компьютерной грамотности на селе.

Что касается телефонизации села, то, например, согласно областной целевой программе «Социальное развитие села до 2012 года в Саратовской области», 100-процентная телефонизация села должна была быть осуществлена еще в 2007 году, на что предусматривалось 6,7 млн рублей и предполагалось создание 4 рабочих мест. Необходимый результат достигнут не был.

Таким образом, в целях полноценного обеспечения интерактивного участия сельских граждан в управлении государством представляется необходимой разработка отдельной федеральной целевой программы, а также аналогичных Региональных программ, направленных на развитие телекоммуникационных ресурсов на селе, которые смогут не только обеспечить техническую возможность получения сельскими гражданами государственных услуг через сеть Интернет, но и охватят весь комплекс организационных мер, образовательных мероприятий и решат другие сопутствующие проблемы. Финансирование же проектов развития телекоммуникационных ресурсов на селе необходимо осуществлять на условия государственно-частного партнерства, поощряя социально-ориентированные бизнес-проекты. Именно появление таких программ создаст правовую базу для того, чтобы идеи «электронного государства» реализовались в селе.

**ИНФОРМАЦИОННО-ТЕЛЕКОММУНИКАЦИОННАЯ
ИНФРАСТРУКТУРА ГОСУДАРСТВЕННЫХ УСЛУГ,
ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫХ В ЭЛЕКТРОННОМ ВИДЕ,
И ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ**

Предоставление государственных услуг в электронном виде – одна из функций электронного правительства. Прежде всего следует заметить, что для выполнения той или иной функции необходимо создание инфраструктуры, отдельные составляющие которой решают вопросы информационной безопасности, идентификации, маршрутизации, защищенного хранения информации и ряд других. Для поддержания функционирования этой инфраструктуры необходима система управления проектом. Все вместе представляет собой совокупность элементов инфраструктуры электронного правительства. Порядок применения данной инфраструктуры регулируется Федеральным законом от 27 июля 2010 г. №210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг».

Сами услуги, в свою очередь, могут быть адресными, ориентированными на конкретного гражданина, и безадресными, которые в массе своей представляют собой доступ к справочно-правовой информации.

Если говорить об адресных услугах – сразу возникает вопрос об идентификации гражданина в электронном пространстве взаимодействия. На сегодняшний день известна лишь одна технология, позволяющая при выполнении определенных организационных мероприятий реализовать функцию идентификации – это технология электронной цифровой подписи (ЭЦП).

ЭЦП, с одной стороны, имеет привязку к персональным данным гражданина как субъекта информационного взаимодействия, и привязку к тексту электронного сообщения, подписан-

¹ Начальник отдела реестров Управления государственных услуг Федерального агентства по информационным технологиям.

ного данной ЭЦП, – с другой стороны. Таким образом реализуется принцип неотказуемости.

Несколько слов о носителях ЭЦП. Некоторые из множества требований к носителям:

- производство криптографических вычислений внутри «кристалла» носителя;
- неизвлекаемость ЭЦП с носителя;
- достаточный объем памяти и др.

В свою очередь, ЭЦП поддерживает своя инфраструктура. Во всем мире получила распространение так называемая PKI-инфраструктура открытых ключей. Различаются три вида построения PKI-инфраструктуры; иерархическая, с «мостовым» или «корневым» УЦ во главе; сетевая (не получила распространения из-за невозможности поддержания пространства доверия с большим количеством УЦ и сертификатов ключей подписей) и комбинированная на основе TSL-списков.

Так как мы ведем речь о государственных услугах, то нельзя не отметить, что они должны предоставляться каждая в масштабах всего государства по единому алгоритму, при общей системе идентификации, ибо если в каждом регионе будет своя система идентификации, ни о каком едином государстве говорить не приходится.

Таким образом, вырисовывается ряд начальных условий, при выполнении которых появляется возможность предоставления государственных услуг в электронном виде.

Минэкономразвития России, совместно с Мининформсвязи России (в период его существования) и другими заинтересованными ведомствами, в рамках административной реформы проделали огромную работу и свели существовавшие на начальный момент триста с лишним тысяч функций государственного управления к немногим менее четырех тысяч, и определили такое же количество государственных услуг на федеральном уровне. Кроме госуслуг на федеральном уровне, различаются услуги на региональном и муниципальном уровнях.

Нельзя не упомянуть об унаследованных информационных системах. Как известно, на рубеже 1980-х годов страну охватила

«информатизационная лихорадка». Везде и повсеместно создавались базы данных, информационные системы, организации «перевооружались» новыми компьютерами. Компьютерный бум охватил всю страну до самых до окраин.

Ни о каком государственном регулировании процессов информатизации органов государственной власти никто не задумывался.

На рубеже 2000-х спохватились. Насоздавали информационных систем органов государственной власти на совершенно разных информационно-технологических платформах, которые в принципе не могли взаимодействовать между собой. А в это время весь мир приступил к созданию инфраструктуры электронных правительств. Что делать? Оценили ситуацию. Все сломать и сделать на единой информационно-технологической платформе – никакого стабилизационного фонда не хватит.

Нашлось решение. Созданное в 2004 году Федеральное агентство по информационным технологиям приступило к созданию инфраструктуры электронного правительства. Пришли к мнению, что ничего ломать не надо, необходимо максимально использовать уже наработанный материал. Основываясь на мнении видных ученых IT-отрасли, было принято решение создать информационное ядро инфраструктуры – Общероссийский государственный информационный центр (ОГИЦ). Первоначально на ОГИЦ возложили функции маршрутизации запросов в ведомственные базы данных и ответов из них потребителям услуг, идентификации, защищенного хранения метабазы и поддержания национальной РКИ-инфраструктуры. Разработали вариант носителя идентификатора – унифицированную социальную карту (УСК). Причем УСК не содержала в себе персональных данных владельца, а лишь набор ссылок в ведомственные базы данных для получения различного вида услуг, которые ОГИЦ «понимал» и по ним обрабатывал запросы. Были разработаны варианты стыковки с ведомственными информационными системами через единый стандарт взаимодействия «защитый» в ОГИЦ.

Следующим этапом предполагалось введение региональных ОГИЦ по образцу и подобию.

ОГИЦ выполнен по двухконтурной схеме. Открытый (внешний) контур, выполненный на основе сервис-ориентированных технологий для доступа пользователей к государственным услугам, и закрытый (внутренний) для функционирования системы управления проектом и межведомственного взаимодействия, выполненный на основе клиент-ориентированных технологий.

Общеизвестно, что информационные системы выстраиваются под существующее законодательство. Не новость, что законодательство несколько отстает от развития информационных технологий. В некоторых случаях отсутствие нормативных правовых актов тормозит не только применение уже созданных информационных систем но и развитие общества в целом.

Так получилось и с ОГИЦ. Система создана, но отдельные ее элементы, а соответственно, и сама система не могут использоваться по назначению без соответствующего нормативного правового регулирования.

Система доверия сертификатам ключей подписей на всей территории Российской Федерации не может быть создана без внесения соответствующих поправок в закон «Об ЭЦП». Абонентские пункты ОГИЦ не могут быть размещены в ведомствах без соответствующих предписаний и поручений, УСК не может применяться без соответствующей нормативной поддержки и т. д.

Вот и получается: строить информационные системы под существующее законодательство не представляется возможным из-за существенного отставания совершенствования законодательства от развития информационных технологий, строить информационные системы, не дожидаясь изменений в законодательстве, – нельзя их использовать по назначению до выхода нормативных правовых актов. Упомянутый выше Федеральный закон №210-ФЗ всех возникающих проблем, к великому сожалению, не решает, по причине разработки закона без участия многих заинтересованных ведомств, представляющих IT-индустрию, хотя само его наличие существенно упрощает задачу.

Наиболее целесообразным представляется на этапе утверждения проекта проводить необходимые изменения законодательства, а разработку предложений проводить параллельно с

проектированием. Подобная практика дала положительные результаты при внедрении отдельных технических решений.

Вывод напрашивается один – развитие внедренческих решений в IT-отрасли должно идти в ногу с развитием информационного права. Информационные системы нельзя строить без участия специалистов в области информационного права. Все проекты должны проходить через правовую экспертизу – иначе они труднореализуемы.

ФУНКЦИЯ ПУБЛИЧНОГО ИНФОРМИРОВАНИЯ ФЕДЕРАЛЬНОГО ОРГАНА ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ: СИСТЕМНЫЕ СВЯЗИ И ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ

Публичным информированием можно назвать вид информационной деятельности федерального органа исполнительной власти (далее – ФОИВ), в ходе которого осуществляется целенаправленное обращение федеральной информации в социальную информацию гражданского общества путем ее распространения неопределенному кругу лиц.

Публичное информирование – подфункция информационной функции ФОИВ, роль которого значительно возрастает в гражданском обществе. Категория «функция» указывает на необходимость применения системного подхода к раскрытию ее содержания. Под функцией системы в системном анализе понимается проявление взаимодействия системы с внешней средой в виде совокупности действий, направленных на достижение определенной цели. Функция публичного информирования ФОИВ обеспечивает взаимодействия с системами социальной деятельности, в том числе государственной. Типы взаимодействующих систем деятельности позволяют говорить о направлениях публичного информирования ФОИВ.

Прежде всего публичное информирование ФОИВ связано со всей деятельностью ФОИВ в силу универсальной, системной роли информации в управлении. «Вся информационная работа подчинена роли и обязанностям органа государственной власти и является обеспечительной, ресурсной относительно решения задач данного органа»². Информационные операции, сопровождающие иные виды деятельности ФОИВ, образуют общее направление информационной деятельности ФОИВ. В современных условиях практически каждое направление деятельности

¹ Начальник Пресс-службы ФТС России.

² Бачило И.Л., Лопатин В.Н., Федотов М.А. Информационное право. – СПб, 2005. – С.137.

ФОИВ включает операции по распространению информации. Применение информационных технологий дает удобную технологию открытого, прозрачного, гласного осуществления государственных функций и оказания государственных услуг. Публичное информирование, обеспечивающее функционирование системы деятельности органа государственной власти, мы называем общим.

Как известно, «в обществе система более высокого уровня ставит перед данной системой цели, задачи, выделяет ресурсы, устанавливает ограничения (сроки, ресурсы, нормативы и т. д.)»³. ФОИВ осуществляет распространение информации для обеспечения ею внешних социальных систем, которые определяют характеристики публичного информирования ФОИВ.

Как видим, информационная деятельность ФОИВ и ее вид – публичное информирование – одновременно имеют противоположные черты. С одной стороны, она является подчиненной, обеспечивающей деятельностью для других направлений деятельности. С другой стороны, она функционально обеспечивает информацией внешних субъектов деятельности и имеет собственное содержание, относительно независимое от иных направлений деятельности ФОИВ. На наш взгляд, этот феномен объясняется тем, что помимо общего направления, теснейшим образом связанного со всем функционированием ФОИВ, информационная деятельность органа имеет также отдельное направление, сущностью которого является обеспечение функционирования внешних социальных систем.

Публичное информирование ФОИВ служит осуществлению всей административной деятельности этого органа через свое общее направление, а также проявляется как отдельное направление деятельности, обеспечивая деятельность внешних структур социального управления, в том числе государственного. Отдельное публичное информирование ФОИВ направлено на обеспечение функционирования внешних систем деятельности.

Кроме общего и отдельного направлений публичного информирования, ряд ФОИВ осуществляет также специальное

³ Афанасьев В.Г. Системность и общество. – М., 1980. – С. 35-36.

публичное информирование в силу исполнения специальных функций «в области обороны, государственной безопасности, защиты и охраны государственной границы Российской Федерации, борьбы с преступностью»⁴. Хотя в ходе специальной информационной деятельности чаще осуществляются операции сбора, получения и преобразования информации, также осуществляется распространение информации, например – при взаимодействии со средствами массовой информации (далее – СМИ). Специальное публичное информирование определяется нормами уголовно-процессуального и административного законодательства, законодательства об оперативно-розыскной деятельности и ряда иных отраслей. Специальное публичное информирование ФОИВ направлено на обеспечение в целом системы специальной государственной деятельности, задачи которой органы государственной власти осуществляют в рамках установленной компетенции.

Функция публичного информирования ФОИВ имеет три типа структурно-функциональных связей с системами социальной, в том числе государственной, деятельности: системой деятельности ФОИВ, социальными системами в сфере деятельности ФОИВ, системой специальной государственной деятельности. По связи с социальными системами, можно выделить два основных направления публичного информирования – общее и отдельное, а также факультативное – специальное. Основные направления объективны, поскольку выражают взаимодействия в онтологической системе. Факультативное специальное направление публичного информирования осуществляется некоторыми ФОИВ в той мере, которая определена субъективной волей правоустановителя.

Кроме разделения состава функции публичного информирования по критерию связей с системами деятельности, можно предложить еще одно деление по критерию связи с системой прав и свобод человека и гражданина. Правовая природа публичного информирования ФОИВ двойственна: с одной стороны, оно

⁴ П.4.а. Указа Президента РФ от 9 марта 2004 г. №314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти».

реализует власть народа, осуществляемую через деятельность органа власти, с другой – обеспечивает информационную свободу индивида. В силу правовых оснований, ФОИВ осуществляет распространение федеральной информации в двух основных целях – для реализации государственного управления и обеспечения прав граждан.

С учетом двух основных направлений и двойственного правового основания публичного информирования ФОИВ, можно говорить о четырех основных видах публичного информирования. Факультативное специальное публичное информирование также может быть разделено на аналогичные элементы. Выделение видов публичного информирования на основании объективных критериев позволяет дифференцированно рассматривать вопросы правового регулирования каждого элемента.

Общее публичное информирование стало привычным явлением при осуществлении любой деятельности ФОИВ. Оно носит обеспечивающий, подчиненный характер по отношению ко всем направлениям деятельности ФОИВ. Его формы стремительно развиваются в связи с выводом государственного управления в электронную информационно-технологическую среду, применением информационных технологий, реализацией государственных функций и предоставлением государственных услуг через информационно-коммуникационные сети цифровым способом. Общее публичное информирование проникает даже в такие устоявшиеся направления, как кадровая работа и материально-техническое обеспечение (объявления о проведении конкурсов на замещение вакантных должностей государственной службы, объявления о проведении тендеров на закупку).

Общее публичное информирование ФОИВ включает два вида: информационное сопровождение государственного управления в сфере деятельности и информационное обеспечение участия граждан в управлении делами государства.

В первом случае ФОИВ распространяет информацию для круга лиц, вступающих с ним в вертикальные административно-правовые отношения. Информационные отношения при этом дополняют отношения власти и подчинения в сфере государ-

ственного управления. Сущность административной деятельности состоит в осуществлении упорядочивающего государственного воздействия в установленной сфере. В социальных системах информация функционально обеспечивает процесс управления, являясь условием управленческого действия. Распространение информации ФОИВ при осуществлении управления оказывает системное упорядочивающее воздействие на структуру деятельности в данной сфере и отвечает законным интересам субъектов деятельности. Информационное воздействие управляющего субъекта на управляемый субъект варьируется от мягкого «просвещения» до жесткого «принуждения». Для субъектов экономической деятельности такая информация – ресурс для принятия текущих и стратегических решений, направленных на устойчивое развитие, эффективное использование сил и средств, повышение конкурентоспособности, обеспечение лояльности частных целей общественным интересам. Любая область общественных отношений, где оказывается управляющее воздействие государства, нуждается при этом в информировании со стороны государственных органов, осуществляющих такое воздействие. Информированность управляемых субъектов может давать синергетический эффект в области действительности, где ФОИВ осуществляет государственное управление, повышая ее упорядоченное состояние. Напротив, без надлежащего информационного сопровождения снижается эффективность государственного управления и страдают интересы лиц, осуществляющих деятельность в соответствующей сфере.

Второй вид общего публичного информирования ФОИВ связана с обеспечением участия граждан в государственном управлении, осуществляемого через данный орган власти. Правоотношения распространения информации, стороной которых выступает ФОИВ, позволяют гражданам реализовать конституционные правомочия в сфере государственного управления без вступления в административно-правовые отношения с этим органом.

Отдельное публичное информирование ФОИВ осуществляет для обеспечения функционирования внешних социальных

систем. Его характеристики зависят от внешних социальных систем, входящих в метасистему государства и общества, и носят обеспечивающий, ресурсный характер по отношению к ним. Отдельное публичное информирование направлено на обеспечение информацией субъектов социального управления и граждан для реализации субъективных правомочий и законных интересов.

Отдельное публичное информирование ФОИВ включает два вида: информационное взаимодействие с субъектами социального управления в сфере деятельности и информационное обслуживание граждан.

Управление в сфере деятельности ФОИВ, помимо него, осуществляют также иные субъекты. Правовое регулирование социального управления, в том числе взаимодействия его субъектов, – перспективные области административного права и информационного права. Взаимодействие ФОИВ с гражданами и их объединениями как субъектами социального управления осуществляется путем горизонтальных административных правоотношений и информационных правоотношений.

В гражданском обществе активизируется взаимодействие субъектов государственного управления и субъектов социального управления, в том числе посредством информационных правоотношений. На то, что информированность – условие свободы, обращал внимание А.Б. Венгеров, приводя высказывание Ф. Энгельса: свобода воли – это способность принимать решения со знанием дела⁵. Прогресс свободы в гражданском обществе, повышение роли граждан и их организаций как субъектов принятия решений предъявляет требования к государству как информатору общества. ФОИВ обеспечивает в определенной мере необходимой информацией лица, являющиеся субъектами социального управления: граждан и их ассоциации, общественные организации, редакции СМИ, иные. Структуры общества продолжают оказывать управляющее воздействие там, где закончилась компетенция структур государства. Через действия в информационной сфере, ФОИВ реализует себя также как структура социального управления, поднимаясь и возвышаясь над

⁵ Венгеров А.Б. Теория государства и права. – М., 2002. – С. 555.

ограниченностью своей компетенции в установленной сфере и осуществляя упорядочивающее воздействие за ее рамками.

Отдельное публичное информирование ФОИВ сопровождается административные процедуры обеспечения связей с общественностью. Вопросы взаимодействия ФОИВ со средствами массовой информации и с общественными объединениями в достаточной мере урегулированы на законодательном уровне. Однако, остается актуальным ряд информационно-правовых аспектов.

Поскольку при публичном информировании ФОИВ осуществляется правовое преобразование федеральной информации, правомочия обладателя которой осуществляет этот орган, в социальную информацию, обладателем которой становится гражданское общество, то возникает необходимость осмыслить в теоретическом плане правовой объект «информация гражданского общества» и отношения по ее поводу. Отдельное публичное информирование ФОИВ, в определенной мере, реализует отношения по созданию и преобразованию информации гражданского общества из федеральной информации. Успехи в правовом регулировании отношений распространения федеральной информации делают более очевидным неурегулированность отношений по поводу социальной информации, в которую обращается федеральная информация. Между тем, эта информация также участвует в дальнейших процессах социального управления и, таким образом, используется в сфере деятельности органа государственного управления. Распространение информации в ходе публичного информирования ФОИВ позволяет изменять характеристики социальной информации, повышая ее качество и пригодность для решения задач социального управления.

Роль общественного мнения в социальном управлении значительна, но механизм его управляющего воздействия на общественные отношения еще не получил должного осмысления с правовой точки. Общественное мнение оказывает неправовое воздействие на поведение субъектов общественных отношений в сфере деятельности ФОИВ. Граждане своей позитивной или негативной оценкой (силой общественного мнения) опосредованно воздействуют на поведение субъектов общественных от-

ношений. Общественное мнение сочетает в себе волевую часть и интеллектуальную, в формировании которой участвует социальная информация. Свобода мнения как индивидуального правомочия человека и свобода общественного мнения как коллективного правомочия граждан предполагают, что государство, в негативном плане, не осуществляет воздействие на волевою компонент, и, в позитивном плане, обеспечивает интеллектуальный компонент путем распространения определенной информации.

Отдельное публичное информирование, влияя на интеллектуальную сторону общественного мнения, оказывает косвенное воздействие на общественные отношения в сфере деятельности ФОИВ за счет изменения поведения управляемых субъектов. Косвенный управляющий эффект в результате осуществления отдельного публичного информирования ФОИВ достигается за счет изменения социальной информации, используемой субъектами социального управления в процессе управляющего воздействия на общественные отношения.

Помимо прямого воздействия на общественные отношения в установленной сфере путем общего информирования, ФОИВ может также косвенным образом воздействовать на поведение их участников путем отдельного публичного информирования субъектов социального управления. Публичное информирование ФОИВ оказывает воздействие на субъективную сторону деяний субъектов общественных отношений в сфере деятельности: общее – прямым образом, отдельное – косвенным.

Информационное обслуживание граждан обсуждается с конца 1970 гг. Как показал В.Н. Монахов, информационным правомочиям граждан «корреспондируют соответствующие обязанности... государства».⁶ Информационная деятельность органов государственной власти направлена на осуществление «конституционного института информационных прав и обязанностей... граждан».⁷

⁶ Монахов В.Н. Государственно-правовые вопросы информационного обслуживания граждан в СССР (конституционный аспект). Автореферат дисс. канд. юр. наук. – М., 1983. – С. 7.

⁷ Там же.

Информационное обслуживание как государственная функция, осуществляемая в отношении неопределенного круга лиц путем распространения информации, и как государственная услуга, оказываемая определенным лицам путем предоставления информации, закрепляется также на уровне отраслевого законодательства. Так, согласно Таможенному кодексу Российской Федерации (2003), таможенные органы «осуществляют информирование и консультирование в области таможенного дела, обеспечивают в установленном порядке государственные органы, организации и граждан информацией по таможенным вопросам»⁸. В ст. 12 «Функции (обязанности) таможенных органов» Федерального закона от 27.11.2010 №311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации»⁹ эта норма повторена с уточнением предмета информации: «по вопросам таможенного дела» вместо «по таможенным вопросам». В рамочном виде информирование и консультирование определены в главе 2 Таможенного кодекса Таможенного союза (2010), являющемся международным договором. Информирование о таможенном законодательстве Таможенного союза осуществляется путем обнародования актов в официальных и иных печатных изданиях, путем доведения информации о них до всеобщего сведения по телевидению и радио, с использованием информационных технологий, посредством иных способов распространения информации.¹⁰ Термин «консультирование» относится к индивидуальным отношениям предоставления информации.

Указанные четыре вида публичного информирования осуществляются в определенной мере каждым ФОИВ. Имеющий специальные функции ФОИВ также осуществляет специальное публичное информирование, являющееся факультативным направлением.

Специальное публичное информирование ФОИВ имеет черты общего и отдельного направлений, при этом также обла-

⁸ П. 10 ст. 403 ТК РФ.

⁹ Российская газета. – 2010. – 29 ноября.

¹⁰ Ст. 10.1. ТК ТС.

дая определенной спецификой. Как общее направление, оно направлено на информационное сопровождение осуществления специальной деятельности ФОИВ. Как отдельное направление, оно служит обеспечению определенной информацией также внешних структур. Обладая чертами общего и отдельного направлений, специальное публичное информирование ФОИВ имеет аналогичные элементы в своем составе. Особенности специального направления отражают специфику видов законодательства, регулирующих осуществление специальных функций, и установленные рамки компетенции ФОИВ.

Для ФОИВ, осуществляющего административно-юрисдикционную деятельность, специальное публичное информирование включает элементы: информационное обеспечение осуществления административной юрисдикции, информационное взаимодействие с общественностью по поводу общественных отношений административной ответственности, информационное обеспечение участия граждан в осуществлении административной юрисдикции и обеспечение граждан информацией о правомерном поведении. Ввиду особенностей правового регулирования и компетенции, элементы специального публичного информирования ФОИВ могут быть представлены частично и фрагментарно.

В регулировании специального публичного информирования ФОИВ можно отметить ряд проблемных вопросов административно-правового и информационно-правового характера. В частности, целью административного наказания является предупреждение совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.¹¹ Этому служит специальное публичное информирование. Юридический механизм, благодаря которому административное наказание одного лица оказывает предупредительное воздействие на других лиц, не определен КоАП РФ, хотя профилактика правонарушений входит в задачи законодательства об административных правонарушениях (ст. 1.2 КоАП РФ). В частности, отсутствует ясность в вопросе, на каких именно субъектах административно-юрисдик-

¹¹ Ст. 3.1. КоАП РФ.

ционного процесса лежит обязанность совершения действий по распространению информации о деле и на каких стадиях такие действия следует совершать. Принцип открытости рассмотрения дела об административном правонарушении (ст.24.3 КоАП РФ) должен быть дополнен нормами, определяющими публичность государственного и общественного противодействия противоправным деяниям.

Наверное, для практиков наиболее понятным следствием из разделения публичного информирования ФОИВ (и его информационной деятельности, в целом) на общее, отдельное и специальное направления, является то, что они требуют различного организационного обеспечения и реализуются в деятельности разных структурных подразделений. Общее направление публичного информирования осуществляют все структурные подразделения ФОИВ. Отдельное направление – организационно и структурно осуществляется в деятельности специализированных подразделений: управлений, департаментов, отделов по связям с общественностью, общественных связей, взаимодействия со СМИ, а также пресс-служб, пресс-центров и подведомственных редакционно-издательских организаций. Специальное публичное информирование осуществляется во взаимодействии подразделениями ФОИВ, наделенными специальной компетенцией, и подразделениями, осуществляющими отдельное публичное информирование.

Таким образом, применение системного подхода выявляет в составе публичного информирования ФОИВ два основных и одно факультативное направления: общее, отдельное и специальное. По правовым основаниям, публичное информирование ФОИВ служит осуществлению власти народа, воплощенной в правомочиях органа власти, и информационной свободы индивида, закрепленной в основных правах и свободах человека и гражданина.

На основании сочетания двух объективных критериев, можно выделить четыре основных вида публичного информирования ФОИВ, которые также имеют объективный и закономерный характер:

- *информационное сопровождение* государственного управления в сфере деятельности;
- *информационное обеспечение* участия граждан в управлении делами государства;
- *информационное взаимодействие* с субъектами социального управления в сфере деятельности;
- *информационное обслуживание* граждан.

Являющееся факультативным направлением, специальное публичное информирование ФОИВ включает элементы, свойственные основным видам, и при этом имеет специфику, определяемую особенностями применяемого законодательства и рамками компетенции этого органа.

Выделение направлений и видов публичного информирования позволяет установить неравномерность, мозаичность и фрагментарность правового регулирования информационной деятельности ФОИВ, а также предложить практический инструментарий решения выявленных задач.

КАК ЗАЩИТИТЬ ЗАЩИТНИКА?²

Одной из базовых функций журналистики является выражение и защита общественных интересов. Чем полнее и адекватнее общественные интересы представлены в содержании актуальной повестки дня данного общества и государства, тем более эффективным, социальным и сервисным становится это государство. Причем эта взаимосвязь действует как в условиях классического «бумажного» государства, так и в условиях информатизированного, электронного государства.

Право призвано постоянно совершенствовать правовые средства, обеспечивающие реализацию этой базовой функции журналистики. Одним из важнейших средств такого рода является правовой институт защиты источника журналистской информации.

Уже издавна человечеству известна значимая политико-психологическая закономерность реализации любой (в том числе и административной, управленческой) власти, блестяще выраженная английским историком и политическим деятелем XIX века лордом Эктоном (*John Acton*): «Всякая власть развращает, абсолютная власть развращает абсолютно».

Социально ответственная журналистика, остро и смело вскрывающая в описываемых ею процессах государственного управления язвы коррупции и плесень некомпетентности, является собой одну из классических и действенных информационных технологий борьбы с указанной негативной закономерностью отправления власти.

¹ Старший научный сотрудник сектора информационного права Института государства и права РАН, профессор кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности при ГУ-ВШЭ.

² Статья подготовлена при поддержке РФФИ. Проект №10-06-00003. При работе использована справочная правовая система «Консультант Плюс 3000».

Генеральный секретарь *Международной Федерации Журналистов А. Уайт*, выступая 13 января 2010 г. в Москве на открытии «Национального Медиафорума», подчеркнул: «Очевидна связь: чем меньше качественной журналистики мы имеем, тем больше коррупции. Всемирный банк утверждает, что средний уровень коррупции соотносится с уровнем журналистики. Снижение уровня журналистики означает снижение уровня демократии, уменьшает влияние граждан, общества на власть»³.

Право призвано обеспечивать это направление журналистской деятельности соответствующим инструментарием его развития и защиты, одним из базовых элементов которого является правовой институт защиты источника журналистской информации.

Настоящее время характеризуется активным осмыслением содержания и перспектив выхода из продолжающегося глобального кризиса⁴. Само его появление и ход развития – свидетельство наличия серьезных сбоев, возникших в функционировании как национальных, так надгосударственных элементов мирового государственного организма.

«Лидеры крупнейших держав, особенно США, проигнорировали симптомы, которые требовали перестройки», – пишет М. Горбачев. «Я уверен, что возникнет новая модель – с упором на нужды общества и общественное благо, например, более чистую окружающую среду, хорошо функционирующую инфраструктуру и общественный транспорт, эффективные системы образования и здравоохранения, доступное жилье», – отмечает он.

«Пришло время для «творческого строительства», для нахождения правильного соотношения между государством и рынком, для интеграции социальных и экологических факторов, для демилитаризации экономики»⁵.

³ Цит. по: Пресс-релиз пресс-службы Союза журналистов России от 15 января 2010 г. об итогах первого дня «Национального Медиафорума».

⁴ См. например: Gorbachev M. We Had Our Perestroika. It's High Time for Yours (У нас была наша перестройка, давно пришло время для вашей) // The Washington Post. June 7, 2009.

⁵ См.: Горбачев М. Указ соч.

В этом социально-политическом контексте зримо актуализируется фактор соучастия в ходе выявления, предупреждения и преодоления разнообразных проявлений мирового кризиса институтов гражданского общества, в том числе СМИ⁶. Что, в свою очередь, концентрирует внимание исследователей на доселе относительно мало применяемых информационных технологиях общественного контроля за властью и, в частности, вопросах использования в этих технологиях правового института защиты источника информации⁷.

Как представляется, использование института защиты источника информации постепенно будет обретать качество *conditio sine qua non* расширения и углубления действенного соучастия широких общественных кругов в деле совершенствования государственного управления. Причем не только на национальном, но и на глобальном международном уровне. В ходе этих процессов будет активно задействоваться как потенциал традиционных СМИ, так и современные возможности мировой сети (блогерство, иные формы так называемой гражданской журналистики)⁸.

Глобальный тому пример – деятельность портала WikiLeaks, обнародовавшего в мировой сети «Афганское...» (июль 2010) и «Иракское...» досье (октябрь 2010). Портал WikiLeaks представляет собой пример новейшего формата электронной социальной сети, специально предназначенный для максимально возможной в данных условиях места и времени минимизации опасности для инсайдеров из национальных и транснациональных правительственных, военных или корпоративных институций, которые ре-

⁶ См., например: Любимов Л. Стародум :Власть под контролем // Ведомости. – 2010. – 13 ноября.

⁷ См., например: Мейзор Л., Миллер Д. Защита конфиденциальности источников информации журналистов в праве США / Пределы правового пространства свободы прессы: российские споры с участием СМИ в контексте мировой практики. / Отв. ред. А.К. Соболева. – М.: Новая юстиция. 2008. – С.116-126; Шайбе П. Право на отказ от дачи показаний и защита информанта как меры борьбы с обысками и конфискациями у представителей СМИ в ФРГ // Там же. – С. 84-115; Лысова Е. Защита журналистских источников и вопросы национальной безопасности: немецкий вариант компромисса // Законодательство и практика масс-медиа. – 2008. – Выпуск 2 (февраль).

⁸ См., например: Блогеры мешают грабить бюджет // Метро. 2010. – 8 ноября. – С. 1,8.

шаются придать огласке (мировой !!!) те или иные сведения, представляющие общественный интерес, особенно когда они касаются вопросов войны и мира, в попытке повлиять на принятие решений как на национальном, так и на надгосударственном уровне⁹.

Вместе с тем, многие аспекты применения этого весьма перспективного правового института пока еще недостаточно исследованы и осмыслены, что, очевидно, не лучшим образом сказывается на действенности его применения. Преодолению этой диспропорции и посвящена данная статья.

Отечественный контекст

В Российской Федерации правовой режим конфиденциальности источника журналистской информации свое развернутое закрепление получил в нормах ст. 41 (ч. 2) и ст. 49 (абз. 4 ч. 1) Закона РФ «О средствах массовой информации» 1991 г. (далее – Закон о СМИ). Тем самым была заложена законодательная и доктринальная база для закрепления в Конституции 1993 г. конституционного института свидетельского иммунитета, предусматривающего возможность для определенных категорий лиц получать в установленном федеральном законе порядке освобождение от обязанности давать свидетельские показания (ч. 2 ст. 51 Конституции России).

Причем принципиально важно подчеркнуть, что правовая позиция, закрепляющая *только за судом и только в пределах находящегося в его производстве дела* легитимную возможность узнать имя лица, предоставившего журналисту или редакции ту или иную конфиденциальную информацию, свое законодательное воплощение обрела отнюдь не безоблачным образом. По ее поводу в свое время скрестились копыя силовых ведомств и журналистского сообщества России.

⁹ См.: Альбац Е. Война Джулиана Ассанджа // The New Times. – 2010. – 23 августа, №26(167). – С. 14-17; Габуев А. Война в Ираке объявлена всему свету // Коммерсантъ. 2010. 25 октября. №198/П (4498); Химшиашвили П., Никольский А. Афганистан без тайн // Ведомости. – 2010. – 27 июля, №137 (2655).

Дело в том, что действующий Закон РФ «О средствах массовой информации» первоначально был принят Верховным Советом РСФСР 19 декабря 1991 г. И в той редакции включал в себя текст поправки депутатов В. Степанкова (на тот момент – Генеральный прокурор РСФСР) и В. Исакова, в соответствии с которой полномочиями требовать от редакции СМИ раскрытия источников своей доверительной информации, наделялись наравне с судами прокуратуры, следователи и лица, производящие дознание.

Эта поправка вызвала активную отрицательную реакцию нарождавшегося отечественного гражданского общества, которая, в свою очередь, побудила первого президента России Б. Ельцина заявить о своем намерении наложить вето на принятый закон. В результате Верховный Совет решил вернуться к обсуждению данного законопроекта, и 27 декабря 1991 г. повторно обсудил и принял Закон «О средствах массовой информации», но уже без поправки *В. Степанкова – В. Исакова*.

Таким образом, в Законе о СМИ осталось лишь одно исключение из обязанности редакции СМИ сохранять в тайне источник доверительной информации, а именно: «когда соответствующее требование поступило от суда в связи с находящимся в его производстве делом» (ч. 2 ст. 41).

Отметим, что подобная *судебная монополия* на преодоление барьера сохранности тайны журналистского источника информации существует отнюдь не везде. Даже в правовом пространстве СНГ. Так, в Законе о СМИ Республики Беларусь от 17 июля 2008 г. №427-З (ч. 2 ст. 39), закреплена иная формула: «Источник информации и данные о физическом или юридическом лице, предоставившем сведения, называются *по требованию органа уголовного преследования, суда в связи с производством предварительного расследования, судебным разбирательством*»¹⁰.

Да и у российских силовых ведомств интерес к источникам журналистской информации за прошедшие десятилетия отнюдь не угас. Более того, стимулировал ведомства на применение в це-

¹⁰ Министерство информации Республики Беларусь. Официальный сайт. URL: <http://www.mininform.gov.by/rus/documentation>.

лях удовлетворения этого интереса ряда правовых новаций. Так, в отсутствие соответствующих норм права публичного силовые структуры стали применять механизмы частного, договорного права.

Во всяком случае, именно об этом свидетельствовала появившаяся на старте XXI века в некоторых российских регионах практика заключения соглашений о сотрудничестве редакций государственных СМИ с территориальными структурами отечественных силовых ведомств. Так, Соглашение о сотрудничестве от 5 июня 2000 г. №101, заключенное Управлением ФСБ РФ по Волгоградской области и госпредприятием «Редакция газеты “Волгоградская правда”», предусматривало, что «в случае получения сведений, находящихся в компетенции УФСБ, из других источников, сотрудники редакции, в соответствии с п. 8 ст. 47 Закона РФ «О средствах массовой информации», *обязаны* проверить их достоверность в ПОС УФСБ».

Оценивая юридическую составляющую такого рода договорно-правовых новаций, отметим, что, во-первых, в данном контексте налицо подмена содержания нормы ст. 47 Закона о СМИ, которая закрепляет отнюдь не обязанности, а права журналиста; во-вторых, откровенное игнорирование обязанности редакции СМИ и журналиста сохранять в тайне источник информации (ст. 41 Закона о СМИ); в-третьих, фактическое поощрение журналистов к сбору информации в пользу органов безопасности, что является прямым нарушением требований ч. 1 ст. 51 Закона о СМИ, согласно которой «не допускается использование установленных настоящим Законом прав журналиста в целях... сбора информации в пользу постороннего лица или организации, не являющейся средством массовой информации».

Практика заключения аналогичных соглашений (представляющих собой уже не *договорное*, а некое *доносительное* право!) существовала, как со знанием дела пишет секретарь Союза журналистов России, и в некоторых других правоохранительных и контрольных органах Российской Федерации¹¹.

¹¹ См.: Федотов М.А. Право массовой информации в Российской Федерации. – М.: «Международные отношения», 2002. – С. 332-333.

В современном российском уголовно-процессуальном законодательстве – вслед за законом о СМИ и Конституцией – также появились нормы, гарантирующие защиту источника конфиденциальной информации журналиста. Так, в ч. 2 ст. 144 Уголовно-процессуального кодекса РФ устанавливается: «По сообщению о преступлении, распространенному в средствах массовой информации, проверку проводит по поручению прокурора орган дознания или следователь. Редакция, главный редактор соответствующего средства массовой информации обязаны передать по требованию прокурора, следователя или органа дознания имеющиеся в распоряжении соответствующего средства массовой информации документы и материалы, подтверждающие сообщение о преступлении, а также данные о лице, предоставившем указанную информацию, *за исключением случаев, когда это лицо поставило условие о сохранении в тайне источника информации*».

К сожалению, ни УПК РФ 2001 г., ни ГПК РФ 2002 г. не пошли по этому цивилизованному пути дальше и не включили в конструкцию института свидетельского иммунитета (ст. 56 УПК и ст. 69 ГПК) ни журналиста, ни представителя редакции СМИ.

В результате получается, что журналист согласно Закону о СМИ «обязан сохранять конфиденциальность информации и/или ее источника» (абз. 4 ч. 1 ст. 49), однако ни УПК, ни ГПК не наделяют его свидетельским иммунитетом, необходимым для исполнения возложенной на него обязанности. В результате этого в случае, если журналист будет привлечен к участию в деле в качестве свидетеля в рамках уголовного или гражданского судопроизводства и откажется указать источник конфиденциальной информации, возникнет достаточно серьезная правовая коллизия.

С одной стороны, к нему могут быть применены меры уголовной ответственности за отказ от дачи показаний (ст. 308 УК РФ) или за неуважение к суду (ст. 297 УК). С другой стороны, в подобных действиях журналиста налицо лишь добросовестное исполнение обязанности, возложенной на него законом.

Наличие подобных законодательных коллизий может создать достаточно серьезные проблемы в исполнении российски-

ми журналистами одного из самых значимых принципов своей профессии – сохранение в тайне источника информации¹². Предлагая в порядке *de lege ferenda* механизм устранения этих ненужных коллизий, думаю, что оптимальным образом это можно осуществить в ходе предстоящей модернизации действующего Закона о СМИ¹³.

Включение журналиста и представителя редакции СМИ в перечень лиц, освобожденных от обязанности давать свидетельские показания в ходе уголовного и гражданского процесса в рамках своей профессиональной деятельности (с соответствующим дополнением норм ст. 56 УПК РФ и ст. 69 ГПК РФ), снизит уровень коллизионности норм действующего российского законодательства, а также гармонизирует его со сложившейся в этой сфере информационно-правовых отношений международно-правовой практикой, в том числе и судебной.

Практика Европейского суда по правам человека

Рассматривая проблему обеспечения защиты источника информации в международно-правовом контексте, сразу же подчеркнем, что согласно правовым позициям Европейского Суда по правам человека даже суд не наделен *абсолютным правом* требовать от редакции СМИ раскрытия источника информации. Отсутствие абсолютного права в этом контексте следует понимать в том смысле, что в рамках общеевропейского правового

¹² О примерах такого рода проблем см.: Хазин М. В редакционные тайны желают проникнуть многие // Известия. – 1996. – 28 мая. – №97.

¹³ Известно, что в Государственной Думе РФ под руководством заместителя председателя ГД Олега Морозова работает рабочая группа по совершенствованию законодательства о СМИ. В конце 2009 г. ею была завершена подготовка проекта федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации “О средствах массовой информации”». В эту рабочую группу входили и соавторы действующей редакции Закона РФ «О СМИ», секретари СЖР: д.ю.н. Ю.М. Батурин и д.ю.н. М.А. Федотов. Подготовленный ими документ «Дефекты действующего закона о СМИ и предложения по их устранению» в редакции 30.04.09 см.: Веб-сайт Союза журналистов России. URL: <http://www.ruj.ru>.

пространства отнюдь не во всех случаях даже судебное требование раскрыть источник информации признается правомерным.

В ходе определения правомерности такого требования, суду, к примеру, необходимо проанализировать вопрос о том, насколько применение данного правомочия в конкретном деле *необходимо в демократическом обществе*, а также, насколько *соразмерно* его применение преследуемым судом целям.

В этом контексте хрестоматийный смысл приобрело дело Гудвина (Goodwin) против Великобритании 1996 г. В решении Европейского Суда по этому делу указано, что статья 10 Европейской конвенции о правах человека «требует ограничить принуждение журналиста раскрыть источник своей информации только исключительными обстоятельствами, угрожающими жизненно важным общественным или личным интересам» и что «без такой защиты источники могут воздерживаться от оказания помощи прессе в информировании общественности по вопросам, представляющим для нее интерес. В результате может быть подорвана важная роль прессы по защите общественных интересов, а способность прессы предоставлять точную и надежную информацию может быть намеренно поставлена под угрозу». Европейский Суд посчитал, что такое развитие событий губительно даже не столько для самих журналистов, сколько именно для широкой общественности¹⁴.

Следующее после дела Гудвина решение Европейского Суда по данной проблематике состоялось 25 февраля 2003 г. (дело Roemen and Schmit v. Luxembourg). Его важный *новационный* смысл состоит в том, что в данном решении Суд впервые определил, что *обыск с целью обнаружения журналистских источников информации представляет собой более серьезное нарушение статьи 10 Конвенции, чем когда просто выдвигаются «голые» требования о раскрытии источника информации, поскольку в результате обыска власти получают доступ ко всей документации и материалам журналиста.*

¹⁴ Гудвин (Goodwin) против Соединенного Королевства. Судебное решение от 27 марта 1996 года. // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т. 2. – М.: НОРМА, 2000. – С.183-195.

Иными словами, после этого решения Европейского Суда по правам человека, *обыск с единственной целью обнаружения журналистских источников информации можно считать квалифицирующим признаком более тяжкого по своим последствиям покушения властей на профессиональную тайну журналистов.*

В решении по этому делу Европейский суд по правам человека признал, что прокуратура Люксембурга нарушила права журналиста Р. Роемана на тайну источников информации. В 1998 году газета «Letzebuenger Journal» напечатала статью Роемана «Министр В. осужден за неуплату налогов», в которой рассказывалось о наложенном на министра солидном штрафе. Упомянутый в статье чиновник подал в суд на журналиста, и против него было возбуждено уголовное дело по факту использования информации незаконным путем. Следователь настаивал на обязательном выявлении лица, передавшего информацию журналисту. В этих целях дом и офис Роемана несколько раз обыскали. Роеман подал несколько жалоб на эти действия следователя, но все они были отклонены.

Европейский суд по правам человека посчитал, что обыски в доме журналиста были вмешательством в его профессиональную деятельность. Суд согласился с мнением Роемана, что лиц, нарушивших профессиональную конфиденциальность, следствие должно было выявить другими способами. По мнению суда, следователь наделил необоснованно широкими полномочиями сотрудников, проводивших обыск.

Еще одна попытка властей (на сей раз – бельгийских) раскрыть источники конфиденциальной журналистской информации, отягощенная производством обысков в их редакциях и жилых помещениях, по результатам которых были изъяты дискеты и жесткие диски их компьютеров, а сами журналисты подверглись задержанию и допросам, стала предметом постановления Европейского суда по правам человека от 15 июля 2003 г. (дело *Ernst and Others v. Belgium*)¹⁵.

¹⁵ Постановление Европейского Суда по правам человека (вторая секция) по делу «Эрнст и другие против Бельгии», жалоба №33400/96 от 15 июля 2003 г.// European Court of Human Rights. URL: <http://www.echr.coe.int>.

Заявителями по данному делу выступили четверо бельгийских журналистов, которые утверждали, что санкционированные судебными органами обыски и выемки документов в офисах их газет и их домах, нарушили их свободу самовыражения, закрепленную ст. 10, а также нарушили их права на уважение частной жизни, предусмотренные ст. 8 Европейской Конвенции по правам человека.

Обыски были произведены в 1995 г. в связи с уголовным преследованием нескольких сотрудников полиции и членов бельгийского судейского корпуса за нарушение профессиональной тайны, приведшее в том же году к утечке информации по ряду чрезвычайно значимым и давно расследуемым уголовным делам.

Поданная журналистами жалоба на обыски и выемки документов, произведенные на их рабочих местах и в местах их проживания, была признана бельгийским Кассационным судом неприемлемой, и журналисты были уведомлены, что по их жалобе не будет предприниматься никаких дальнейших действий.

Постановление Европейского Суда по этому делу строится на двух посылах. *С одной стороны*, Суд признал, что санкционированные бельгийскими судебными органами вмешательства были *предусмотрены законом* и имели целью предотвратить разглашение информации, полученной конфиденциально, а также обеспечить авторитет и беспристрастность правосудия.

С другой стороны, Суд определил, что произведенные в данном случае у журналистов обыски и выемки документов осуществлялись лишь с целью установить лиц, допустивших утечку конфиденциальной служебной информации. Именно по этой причине указанные действия бельгийских силовых структур *подпадают под сферу защиты журналистских источников* и квалифицируются Судом как нарушение Европейской Конвенции по правам человека. Суд отметил, что ведь «никто не доказал, что в опубликованных журналистами на основе происшедших утечек информации статьях содержались какие-либо секретные сведения. Что означает, что *реальной целью обысков было уста-*

новить источники информации журналистов, а это является совершенно недопустимым»¹⁶.

Подчеркнем, что в двух последних случаях властями Люксембурга и Бельгии права журналистов на защиту своих источников информации были нарушены именно тем, что в ходе судебных разбирательств по ним национальными властями *не был соблюден* закрепленный статьей 10 Европейской Конвенции принцип соразмерности и обоснованности.

27 ноября 2007 года Европейский Суд вынес еще одно решение, касающееся защиты журналистских источников информации. В данном случае, ответчиком опять выступала Бельгия, а заявителем был немецкий журналист, работающий на журнал «Штерн» Х.М. Тиллак (*H.M. Tillack*). В своем решении Суд указал, что в результате обысков, проведенных бельгийской полицией в 2002 году в офисе и доме журналиста, занимающегося расследованием финансовых нарушений внутри Европейского Союза, а также конфискации его личных и рабочих вещей, было нарушено право журналиста на тайну его источников информации.

То обстоятельство, что в описанных здесь случаях дважды «отличились» власти Бельгии, не прошло мимо внимания международной правозащитной общественности. Как результат этого, известный международный правозащитный рейтинг – **Индекс свободы слова** в своем отчете за 2004 год переместил Бельгию из ставших для нее привычными первых мест в этом рейтинге на непочетное для этой страны 22-е место (из изученных в том году 167 стран).

Отметим, что Бельгия достаточно быстро сделала правильные выводы из этого международного «урока». Уже в следующем 2005 г. парламент этой страны принял закон, усиливающий право журналистов на защиту конфиденциальности их источников информации, впоследствии признанный известной правозащитной организацией *Privacy International* одним из лучших законов в этой области. В частности, нормы нового закона серьезно огра-

¹⁶ Подробнее см.: Воорхоф Д. Европейский суд по правам человека: решение по делу «Эрнст и другие против Бельгии» // Законодательство и практика СМИ. – 2003. – №12 (рубрика: Новости ЕАО). URL: <http://www.medialaw.ru/publications/zip/112/6.htm>.

ничили свободу усмотрения бельгийских силовых ведомств на производство обыска и выемок журналистских материалов. После 2005 г. такого рода обыски в этой стране допускаются лишь по запросу судьи, осуществляющего расследование, и лишь в тех случаях, когда необходимая информация существенна для предупреждения причинения серьезного вреда. Например, в случаях предотвращения взрывов или поиска похищенного ребенка¹⁷.

Стоит с удовлетворением подчеркнуть, что указанные правовые позиции европейского судебного-правового пространства постепенно обретают «права гражданства» и в практике российского правосудия. Так, согласно разъяснению Пленума Верховного Суда Российской Федерации¹⁸: «суд на любой стадии судебного производства по делу вправе потребовать от соответствующей редакции предоставить сведения об источнике информации, *если исчерпаны все иные возможности для установления обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, и общественный интерес в раскрытии источника информации явно перевешивает общественный интерес в сохранении его тайны*».

Для лучшего понимания содержания этой новационной для отечественного правового пространства судебного-правовой позиции будет полезным соотнести ее с соответствующей правовой позицией британского Апелляционного суда по делу «Робин Акройд против Mersey Care NHS Trust» от 16 мая 2003 г.¹⁹, а также правовой позицией нормы п. 2 ст. 5 Закона Республики Армения «О массовой информации» от 13 декабря 2003 г.

Британский Апелляционный суд отменил судебный приказ о раскрытии источника информации, вынесенный ранее в отноше-

¹⁷ См.: Belgium fined for raids on investigative reporter // Reuters. 2007. November, 28.

¹⁸ См. п. 26 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2010 г. №16 «О практике применения судами Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» // Российская газета. – 2010. – 18 июня.

¹⁹ Ackroyd v Mersey Care NHS Trust [2003] EWCA Civ 663 (16 May 2003). Цит. по: British and Irish Legal Information Institute. URL: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2003/663.html>.

См. также: комментарий Д. Голдберга // Законодательство и практика СМИ. – 2003. – №10 (рубрика: Новости ЕАО).

нии английского журналиста в порядке упрощенного судопроизводства. Судья Мэй по итогам этого дела (его фабулой явилось раскрытие конфиденциальных сведений, содержащихся в истории болезни, которые были получены репортером, проводившим журналистское расследование) заявил: «Защита журналистских источников – одно из ключевых условий свободы печати в демократическом обществе. *Судебный приказ о раскрытии источника соответствует статье 10 Европейской конвенции только в том случае, если он оправдан наличием* преобладающего требования в общественных интересах (выделено нами – В.М.). В данном деле, существенный общественный интерес в сохранении режима секретности в отношении историй болезни налицо, но сам по себе он не может автоматически рассматриваться в качестве преобладающего требования без внимательного рассмотрения фактов конкретного дела».

В соответствии со ст. 5 «Защита источников информации» закона Республики Армения «О массовой информации» от 13 декабря 2003 г., журналисты по общему правилу не обязаны раскрывать свои источники информации. Однако из этого общего правила предусмотрено (п. 2 ст. 5) несколько исключений. В частности, журналист «может быть обязан раскрыть источник информации по решению суда в случаях расследования уголовного дела о тяжком или особо тяжком преступлении, если необходимость защиты общественных интересов важнее, чем общественная заинтересованность в сокрытии источника информации и исчерпаны все альтернативные средства защиты общественных интересов. В этом случае по ходатайству журналиста судебное расследование осуществляется при закрытых дверях».

В жанре заключения

Вышеизложенное позволяет предложить к обсуждению ряд выводов и идей:

– Правомочие журналиста не раскрывать источник своей информации является одной из главных составляющих механизма

свободы прессы в любом демократическом обществе, важным условием эффективного исполнения журналистами своих базовых социальных функций, действенным элементом классических и новейших информационных технологий борьбы с негативной практикой государственного и муниципального управления;

– В настоящее время в Российской Федерации правовой режим конфиденциальности источника журналистской информации, получивший развернутое закрепление в нормах статей 41 (ч. 2) и 49 (абз. 4 ч. 1) Закона РФ 1991 г. «О средствах массовой информации» требует своего дальнейшего развития и совершенствования. В частности, надлежащими элементами такого развития и совершенствования могли бы стать:

* Включение журналиста и представителя редакции СМИ в перечень лиц, освобожденных от *обязанности* давать свидетельские показания в ходе уголовного и гражданского процесса в рамках своей профессиональной деятельности (с соответствующим дополнением норм ст. 56 УПК РФ и ст. 69 ГПК РФ). Такого рода мера снизит уровень коллизии норм действующего российского законодательства, а также гармонизирует его со сложившейся в этой сфере информационно-правовых отношений международно-правовой практикой, в том числе и судебной;

* *Запрет на проведение обысков в редакциях СМИ и жилых помещениях журналистов, превалирующей целью которых является обнаружение журналистских источников информации.* Проведение таких обысков следует считать квалифицирующим признаком более тяжкого по своим последствиям и более общественно опасного покушения властей на профессиональную тайну журналистов;

– Как можно увидеть из описанного европейского опыта реализации правомочий журналиста не раскрывать источник своей информации *формула разрешения дилеммы «раскрывать – не раскрывать»*, предлагаемая нашими европейскими коллегами, достаточно проста в изложении (всего-то суметь пройти между Сциллой и игнорирования в угоду тем или иным ведомственным интересам правового института защиты источника журналистской информации и Харибдой его неразумной, чрезмерной абсо-

лютизации). Но в рамках конкретных правоотношений она сразу же утрачивает свою внешнюю, кажущуюся простоту, а разрешение этой дилеммы требует весьма серьезных усилий (прежде всего судебно-правовых) по поиску критериев соотносимости важности личных и общественных интересов, а также преобладающего «веса» общественного интереса.

КОРРУПЦИЯ И АНТИКОРРУПЦИОННАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В ЗЕРКАЛЕ ИНТЕРНЕТА²

Постановка задачи

Коррупция является одной из наиболее острых проблем современной России. На противодействие коррупции направлен целый ряд нормативных правовых актов, в том числе Национальный план противодействия коррупции³, в рамках реализации которого Россия присоединилась к нескольким международным соглашениям⁴, были приняты федеральные законы «О противодействии коррупции»⁵; «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»⁶, внесены изменения еще в целый ряд законодательных актов⁷. Утверждена Национальная стратегия противодействия кор-

¹ Научный сотрудник ИГП РАН, кандидат юридических наук.

² Работа выполнена при финансовой поддержке РГНФ. Проект №09-03-00255а «Правовое обеспечение открытости информации в государственном управлении как способ противодействия коррупции».

³ Утвержден Президентом РФ 31 июля 2008 г. №Пр-1568 (в редакции Указа Президента РФ от 13 апреля 2010 г. №460) // СЗ РФ. – 2010, №16. – Ст. 1875.

⁴ Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (Нью-Йорк. 2003) // СЗ РФ. – 2006, №26. – Ст. 2780; Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (ETS №173) (Страсбург, 1999) // СЗ РФ. – 2009, №20. – Ст. 2394.

⁵ Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. №273-ФЗ «О противодействии коррупции» // СЗ РФ. – 2008, №52 (ч. 1). – Ст. 6228.

⁶ Федеральный закон от 17 июля 2009 г. №172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // СЗ РФ. – 2009, №29. – Ст. 3609.

⁷ См.: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. №274-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О противодействии коррупции”» // СЗ РФ. – 2008, №52 (ч. 1). – Ст. 6229; Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. №280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 года и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года и принятием Федерального закона “О противодействии коррупции”» // СЗ РФ. – 2008, №52 (ч. 1). – Ст. 6235.

рупции⁸. Законы о противодействии коррупции приняты большинством субъектов Российской Федерации. Количество подзаконных правовых актов антикоррупционной направленности на федеральном и региональном уровнях исчисляется сотнями.

Важное место в системе антикоррупционных мероприятий занимают меры информационного характера, в частности:

1) обеспечение открытости информации о деятельности органов государственной власти и местного самоуправления;

2) антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов (далее НПА) и их проектов;

3) декларирование доходов государственных служащих и раскрытие информации о них;

4) обеспечение независимости средств массовой информации;

5) антикоррупционное образование и воспитание.

Федеральный закон «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»⁹ также имеет большой антикоррупционный потенциал, что прямо подчеркивалось в первой редакции Национального плана противодействия коррупции¹⁰. Данный закон, среди прочего, закрепил обязанность органов государственной власти и местного самоуправления размещать информацию о своей деятельности в сети Интернет.

В последние годы не только ученые, но и политики, и публицисты, и представители иных профессий постоянно подчеркивают, что «Интернет создает совершенно новые условия для развития демократии»¹¹.

В настоящее время достаточно активно идут исследования Интернета вообще, и его государственного сегмента, в частности.

⁸ Утверждена Указом Президента РФ от 13 апреля 2010 г. №460 // СЗ РФ. – 2010, №16. – Ст. 1875.

⁹ СЗ РФ. – 2009, №7. – Ст. 776.

¹⁰ Российская газета. – 2008. – 5 августа. – №164.

¹¹ См., например: Медведев Д. Выступление на Мировом политическом форуме «Современное государство: стандарты демократии и критерии эффективности». Ярославль. 10 сентября 2010 г. // Президент России. Официальный сайт. URL: <http://www.kreml.org/other/254629875>.

В первую очередь следует назвать работы Института развития свободы информации (Санкт-Петербург)¹², который уже шесть лет проводит мониторинг официальных сайтов государственных органов и местного самоуправления, которым подготовлен соответствующий Национальный доклад¹³.

В рамках интернет-проекта «Государственная сеть»¹⁴ ведется каталог и публикуются рейтинги государственных сайтов. Например, исследование¹⁵, опубликованное летом 2010 г., показало, что у значительного числа официальных сайтов домены зарегистрированы на физических лиц или коммерческие организации и физически располагаются (хостятся) за рубежом, что прямо противоречит действующему законодательству.

Однако необходимо заметить, что, при всей значимости указанных исследований, тема коррупции в них затрагивается лишь косвенно.

Представляется важным хотя бы в первом приближении оценить, насколько эффективно реализуются информационные направления антикоррупционной деятельности.

Национальный институт системных исследований проблем предпринимательства подготовил уже три выпуска «Мониторинга антикоррупционной деятельности в регионах России»¹⁶, в рамках которого интернет-сайты органов государственной власти субъектов РФ использовались как один из источников информации. Явным достоинством данной работы является оценка не только состава, но и качества законодательной базы. Методика¹⁷ измерения предполагает большое внимание к информационным вопросам, учет таких показателей, как, например, «наличие

¹² URL: <http://www.svobodainfo.org>.

¹³ Национальный доклад о доступе к информации о деятельности органов власти в Российской Федерации. – СПб.: ИРСИ, 2008. – 62 с.

¹⁴ URL: <http://govweb.ru>.

¹⁵ Могут ли государственные сайты РФ располагаться в Германии, Великобритании и США? // Информационно-политический интернет-канал «Полит.Ру». 2010. 8 июня. URL: <http://polit.ru/country/2010/06/08/govweb.html>.

¹⁶ Сайдуллаев Ф., Смирнов Н. Мониторинг антикоррупционной деятельности в регионах России. Раунд 3. – М.: АНО «НИСИПП». 2009-2010. URL: <http://www.nisse.ru>.

¹⁷ Указ. раб. с. 18-22.

на сайте раздела с опубликованными результатами антикоррупционной экспертизы НПА».

Но, во-первых, указанное исследование охватывает только региональный уровень; и, во-вторых, рейтинг отражает только суммарные значения, не давая информации по отдельным показателям.

Интернет-библиотека средств массовой информации **Public.Ru** ежеквартально выпускает исследование под названием: «Коррупция в зеркале российских СМИ: от серьезного до курьезного...»¹⁸. По состоянию на ноябрь 2010 г. подготовлено 3 выпуска. На основе анализа материалов более 1500 печатных изданий оценивается: уровень коррупции среди разных профессиональных групп и по регионам, общая сумма коррупционных сделок, коррупционные тарифы, а также дается подборка коррупционных курьезов. Важно отметить также, что уровень 2-3 тыс. публикаций о коррупции в месяц оценивается экспертами как низкий. Но информация, публикуемая в прессе, имеет свою специфику и освещает исследуемую проблему в весьма своеобразном ракурсе. И при всей полезности указанного обзора полной картины он все же не дает.

Национальный институт системных исследований проблем предпринимательства осуществляет Мониторинг антикоррупционной деятельности в регионах России¹⁹, в рамках которого интернет-сайты органов государственной власти субъектов РФ использовались как один из источников информации. Явным достоинством данной работы является оценка не только состава, но и качества законодательной базы. Методика²⁰ измерения предполагает большое внимание к информационным вопросам, учет таких показателей, как, например, «наличие на сайте раздела с опубликованными результатами антикоррупционной экспертизы НПА».

¹⁸ URL: <http://www.public.ru/about/infometers/corruption>.

¹⁹ Сайдуллаев Ф., Смирнов Н. Мониторинг антикоррупционной деятельности в регионах России. Раунд 3. – М.: АНО «НИСИПП», 2009-2010. URL: <http://www.nisse.ru>.

²⁰ Указ. раб. с. 18-22.

Таким образом, можно заметить, что с одной стороны Интернет является эффективным способом информирования о деятельности государства в любой, в том числе антикоррупционной, сфере. С другой стороны, попыток оценить информационную картину коррупции на широком спектре материалов, насколько нам известно, еще не предпринималось.

Представляется важным хотя бы в первом приближении оценить, насколько эффективно реализуются информационные направления антикоррупционной деятельности. И Интернет видится наиболее удобным инструментом для решения данной задачи. Для ее решения, как нам представляется, необходимо: (1) хотя бы примерно оценить количество материалов о коррупции и борьбе с нею в российском сегменте Интернета; (2) определить, на каких сайтах она обычно размещается; (3) выделить основные виды информации о коррупции; (4) оценить удобство доступа и работы с данной информацией, адекватность и полезность с точки зрения оценки состояния коррупции и борьбы с нею.

Центр тяжести борьбы с коррупцией, без сомнения, лежит на государственных органах, и поэтому особого внимания заслуживает представление коррупционной тематики на официальных сайтах органов государственной власти.

Системный подход

Одним из важнейших принципов противодействия коррупции является системный подход, необходимость которого неоднократно подчеркивалась в выступлениях президента России²¹. Совершенно очевидно, что любая программа в социальной сфере должна предполагать:

- 1) оценку состояния на момент старта;
- 2) систему мероприятий;

²¹ См., например: Медведев Д.А. Вступительное слово на заседании Совета законодателей по вопросам законодательного обеспечения противодействия коррупции. 2 июля 2008 г. // Президент России. Официальный сайт. URL: <http://archive.kremlin.ru/text/appears/2008/07/203400.shtml>.

3) оценку состояния по окончании каждого очередного этапа;

4) оценка эффективности проведенных мероприятий и, по необходимости, их корректировку.

Все вышеперечисленное имеет смысл, если существует адекватный инструментарий для измерения состояния реформируемой системы. Достаточно очевидно, что определение системы показателей, отражающих уровень коррупции и эффективность антикоррупционных мер, – задача исключительно трудная. И изменение соответствующих показателей может быть обусловлено прямо противоположными причинами. Например, увеличение числа выявленных преступлений (в частности, взяток) может объясняться, во-первых, ростом преступности, во-вторых, повышением качества работы правоохранительных органов. Нельзя не отметить, что данным комплексом задач общественность озабочена уже давно. Например, в Аналитическом докладе²² Фонда ИНДЕМ 1998 г. проблема противодействия коррупции рассматривается именно через призму «меры – ожидаемый эффект».

Однако в государственных антикоррупционных программах и планах не уделяется должного внимания проблеме определения адекватных, поддающихся измерению критериев оценки коррупции. Так, например, задача по определению показателей «для оценки эффективности реализации программ по противодействию коррупции» была зафиксирована в Национальном плане противодействия коррупции только в редакции от апреля 2010 г. И неизвестно, когда эти показатели наконец появятся.

И значит, В. Милов недалек от истины, когда утверждает, что «власть должна сформулировать четкие критерии оценки масштабов коррупции в стране. Ненормально, когда такую методологию предлагает только частный сектор, будь то ИНДЕМ или Transparency International»²³.

²² Россия и коррупция: кто кого. – М.: ИНДЕМ, 1998. // URL: http://www.indem.ru/indemfond/indfp2_r.html.

²³ Милов В. Коррупционное бесстыдство // Газета.RU. – 2010. – 6 декабря. URL: <http://www.gazeta.ru/column/milov/3456929.shtml>.

Получается, что основной принцип российской антикоррупционной политики заключается в том, что мы не знаем, ни где находимся, ни куда идем, ни куда хотим прийти.

Справедливости ради следует отметить, что в некоторых регионах данная задача решается более успешно. Так, например, в Ульяновской области разработана методика проведения мониторинга эффективности антикоррупционной деятельности²⁴.

Характер и объем информации о коррупции в Интернете

В целом анализ материалов в российском сегменте сети Интернет подтверждает важность и актуальность антикоррупционной темы. Количество материалов по данной проблеме по состоянию на осень 2010 г. исчисляется миллионами (только по слову «коррупция» Яндекс находит свыше 10 млн страниц, Google – свыше 2 млн).

Как официальные, так и неофициальные сайты сильно отличаются по информативности: в одних случаях это сотни и тысячи документов, в других – единицы (максимум, десятки).

Почти на всех официальных сайтах размещены нормативные правовые акты, составляющие правовую основу борьбы с коррупцией, методические документы и контактная информация специализированных органов или подразделений. На значительной части сайтов содержание этим, по сути, и ограничивается.

Нередко на сайте присутствует интерактивная форма для направления обращений граждан, в том числе связанных с фактами коррупции. Это, например, характерно для органов прокуратуры.

Несомненным достижением последнего года является раскрытие информации о доходах государственных служащих. Такая информация присутствует на большей части официальных сайтов. Однако вопрос о ее достоверности почти всегда остается

²⁴ URL: <http://www.anticorrupt-ul.ru/monitoring/metodica.html>.

открытым. Удалось обнаружить лишь единичные примеры того, что была выявлена недостоверность соответствующих деклараций и приняты надлежащие меры.

Так, например, на одном из заседаний **Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции**²⁵ среди прочего была озвучена информация об освобождении от должности лица, уличенного в предоставлении недостоверной информации о доходах и имуществе²⁶.

Место антикоррупционной информации в структуре официальных сайтов

На большей части официальных сайтов «противодействие коррупции» выделено в самостоятельный раздел, обычно на него имеется ссылка или баннер с главной страницы.

Достаточно типичен сайт **Министерства юстиции РФ** (<http://www.minjust.ru>), где в разделе «Деятельность» присутствует подраздел «Противодействие коррупции», где размещен телефон доверия, список НПА в этой сфере (*частично* гипертекстовый) и два блока: (1) Антикоррупционная экспертиза законопроектов; (2) Профилактика коррупционных и иных правонарушений, где представлены сведения о доходах и имуществе служащих Минюста за 2009 г. и ряд правовых актов.

На сайте **Генеральной прокуратуры РФ** (<http://www.genproc.gov.ru>) блок, посвященный борьбе с коррупцией, по непонятным соображениям размещен внутри раздела «Интернет-приемная» и *со стартовой страницы виден, только если развернуть указанный раздел.*

Специальный антикоррупционный раздел на сайтах, впрочем, есть далеко не всегда. Его нет, например, на сервере **Пра-**

²⁵ Создан на основании Указа Президента РФ от 19 мая 2008 г. №815 «О мерах по противодействию коррупции» // СЗ РФ. – 2008, №21, – Ст. 2429.

²⁶ Заседание Президиума Совета по противодействию коррупции 28 сентября 2010 г. // Официальный сайт Президента России. URL: <http://state.kremlin.ru/council/12/news/9070>.

вительства Москвы (www.mos.ru). В некоторых случаях отсутствие специального раздела компенсируется поиском по ключевому слову (прокуратура Ярославской области).

Следует коснуться организации официальных сайтов органов, имеющих территориальные подразделения. Оптимальной, на наш взгляд, является система сайтов Госавтоинспекции МВД РФ (<http://www.gibdd.ru>) или Роспотребнадзора (<http://www.gospotrebnadzor.ru>), где территориальные подразделения имеют отдельные домены третьего уровня. В большинстве случаев на сайте федерального органа имеются гиперссылки на сайты его территориальных подразделений, но сами сайты в единую систему не объединены. Таким образом, например, организована система сайтов органов прокуратуры: на сайте Генеральной прокуратуры размещена интерактивная карта для перехода к сайтам территориальных подразделений. Но есть и такие ведомства, где информация о территориальных подразделениях на сайте отсутствует вовсе, и каждый сайт регионального управления приходится искать отдельно (МВД РФ).

Сайты территориальных органов прокуратуры по структуре похожи друг на друга, но заметно отличаются по наполнению. На сайте **прокуратуры республики Карелия** (<http://prokuratura.karelia.ru>) выделены в отдельный блок посвященные коррупции новости, среди которых можно найти отчеты о результатах антикоррупционной деятельности прокуратуры за 2008–2009 гг. Сайт прокуратуры **Ленинградской области**, напротив, практически не содержит сведений о борьбе с коррупцией, хотя такой раздел нем и есть.

Официальные сайты органов власти субъектов Российской Федерации отличаются значительным разнообразием. Так, сегодня одним из наиболее разработанных и подробных является раздел «Антикоррупционная деятельность» на портале **Правительства Мурманской области** (<http://www.gov-murman.ru>). Этот раздел включает: сведения о деятельности областного Совета по противодействию коррупции, об антикоррупционной экспертизе НПА, результаты мониторинга коррупции, планы и результаты антикоррупционных мероприятий, методические

документы, новости, библиотеку и др. Впрочем, по состоянию на ноябрь 2010 г. наполнение сайта не завершено, и часть подразделов пока пустые.

Удачно организован сайт **Уполномоченного по противодействию коррупции в Ульяновской области** (подробнее см. ниже).

На официальном сайте Правительства **Камчатского края** (<http://www.kamchatka.gov.ru>) в разделе «Противодействие коррупции / общая информация» наибольший интерес представляет *интерактивная схема актов, органов и мероприятий* по противодействию коррупции. На сайте также доступны для просмотра сведения о доходах государственных служащих.

В других регионах информация о коррупции по сути отсутствует. Например, хотя на «Портале государственных органов **Костромской области**» (<http://www.region.kostroma.ru>) и есть раздел «противодействие коррупции», в нем под призывом сообщать информацию о фактах коррупции (в том числе конфиденциально и анонимно) размещена только контактная информация государственных и муниципальных органов.

Особенностью большей части официальных сайтов как на федеральном, так и на региональном уровне является *малый объем и низкое качество систематизированной информации о результатах деятельности* соответствующих органов, причем это относится как к антикоррупционной деятельности, так и к иным функциональным направлениям. Отчеты и иные документы, описывающие результаты деятельности органа, редко выделяются в специальные разделы.

Исключение составляют сайты МЧС России, Счетной палаты РФ, ряда других органов, но общей картины они не меняют. Раздел статистики есть на сайте МВД РФ (впрочем, нельзя не отметить неполноту представленной информации и неудобство ее восприятия). Но более типичны сайты органов прокуратуры, где на нескольких десятках сайтов не удалось найти раздела, который *бы информировал о результатах деятельности прокуратуры ни в целом, ни по отдельным направлениям.*

Хотелось бы обратить особое внимание на то, что статистические данные, отчеты и т. п. *нередко на самом деле на сайтах*

есть, но в большинстве случаев размещены *крайне неудобным* образом, и найти ее весьма затруднительно. Чаще всего вся эта информация «прячется» в разделе новостей, которые идут общей «лентой» и отдельные темы в них не выделяются. Например, так устроена большая часть сайтов прокуратуры. Приятное исключение среди них составляет, например, сайт прокуратуры Карелии.

Антикоррупционная экспертиза

Важным аспектом противодействия коррупции является очистка законодательства от коррупциогенных норм. С этой целью создана система антикоррупционной экспертизы НПА и проектов НПА.

Такая система создана на общегосударственном, ведомственном и региональном уровне. Кроме упомянутого Федерального закона «Об антикоррупционной экспертизе...» принят целый ряд региональных законов, подзаконных актов разного уровня, утверждены правила и методики проведения этих экспертиз²⁷. Наука также не стоит в стороне – уже подготовлен целый ряд пособий по проведению антикоррупционной экспертизы²⁸.

В результате на многих официальных сайтах появился раздел «антикоррупционная экспертиза», в котором почти всегда размещены правила ее проведения и нередко – тексты проектов. Многие сайты содержат также специальные формы для направления экспертных заключений. Безусловно, систематиче-

²⁷ См.: Постановление Правительства РФ от 26.02.2010 №96 «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // СЗ РФ. – 2010, №10. – Ст. 1084.

²⁸ См., например: Анализ коррупционности законодательства. Памятка эксперту по первичному анализу коррупционности законодательного акта / Под ред.: В.Н. Южаков М.: Статут, 2004. – 64 с.; Правовые акты: антикоррупционный анализ: научно-практическое пособие / Отв. ред. В.Н. Найденко, Ю.А. Тихомиров, Т.Я. Хабриева. – М.: КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2010. – 176 с.; Талапина Э.В., Южаков В.Н. Методика первичного анализа (экспертизы) коррупционности нормативных правовых актов / под ред В.Н. Южакова. – М.: Центр стратег. разраб., Статут, 2007. – 96 с.

ское размещение проектов НПА в Интернете является весьма позитивным фактом. Но для настоящего исследования важно оценить доступность информации *о результатах* такой экспертизы.

Основными органами, осуществляющими антикоррупционную экспертизу, в соответствии с нормой ст. 3 указанного выше Закона, являются Министерство юстиции РФ и Прокуратура РФ.

На сайте **Министерства юстиции РФ** (<http://www.minjust.ru>) имеется раздел «Антикоррупционная экспертиза законопроектов», в котором представлены доступные для скачивания проекты НПА, по которым независимые эксперты могут направлять заключения (всего по состоянию на 08.12.2010 г. – 7 штук), список аккредитованных экспертов и правила их аккредитации. Путем поиска по сайту удалось обнаружить два сообщения о проведенной экспертизе, оба датированы 2007 годом.

Отчет о результатах деятельности Минюста и его территориальных органов по противодействию коррупции за 10 месяцев 2010 г. доступен для скачивания²⁹. В частности, в нем указано, что проведена экспертиза почти 3 тыс. проектов НПА, коррупциогенные факторы выявлены в 3,3%. Результаты независимой экспертизы неизвестны, но косвенно характеризуются тем, что от 299 аккредитованных экспертов получено 16 заключений.

Что касается **прокуратуры**, то информация о результатах экспертизы НПА по России в целом становится доступной исключительно из публичных выступлений руководства³⁰. Однако нельзя не отметить, что в ряде регионов органы прокуратуры демонстрируют куда большую открытость. На сайте **прокуратуры Ярославской области**, например, размещены результаты антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов³¹. Так, сообщается, что из изученных 5320 НПА и 2464 проектов НПА

²⁹ URL: http://www.minjust.ru/common/img/uploaded/docs/2010.11.15_Spravka_011_1010.doc.

³⁰ См., например: Чайка Ю.Я. Доклад на заседании Государственной Думы Российской Федерации. 7 октября 2009 г. // URL: <http://genproc.gov.ru/genprokuror/appearances/document-29/>.

³¹ URL: <http://prokuratura.yarnet.ru/index.php?module=news&mode=read&id=1099>.

выявлено 415, содержащих коррупциогенные факторы, из них противоречащих закону – 305, что органами прокуратуры внесено 60 требований, по результатам которых было изменено 45 НПА, и т. д.

Явным достижением является размещение отчетов о результатах антикоррупционной экспертизы проектов НПА **Мурманской области** с 2008 по 2010 г. и реестра проведенных экспертиз. Отчеты за 2010 г. ежемесячно пополняются. Достоинством является не столько сам факт размещения отчетов, сколько их содержательная сторона: в *отчетах и реестре указываются выявленные коррупциогенные факторы и их соотношение.*

В **Ульяновской области** учрежден специальный институт **Уполномоченного по противодействию коррупции**, и на его сайте (<http://anticorrupt-ul.ru/>) размещается почти вся информация о борьбе с коррупцией в области. Наибольший интерес там представляют результаты мониторинга эффективности работы по противодействию коррупции и результаты антикоррупционной экспертизы проектов НПА. Других сайтов, где бы размещались *полные тексты экспертных заключений*, на сегодняшний день выявить не удалось. По состоянию на ноябрь 2010 г. на сайте опубликованы результаты более 600 экспертиз, из которых следует, что свыше 500 актов прошли экспертизу успешно, примерно в 150 выявлены коррупционные факторы. *Результаты организованы в виде базы данных с возможностью поиска: по названию правового акта, по разработчику, по результату экспертизы, по дате и номеру, по тексту.*

Действующие в Москве правила проведения антикоррупционной экспертизы³² *требуют* размещать на сервере не только тексты указанных проектов, но и *заключения независимой экспертизы*. Однако выборочная проверка показала, что *тексты заключений на сайте отсутствуют*³³.

³² Утверждены постановлением Правительства Москвы от 02.06.2009 №513-ПП «Об антикоррупционной экспертизе проектов правовых актов органов и должностных лиц исполнительной власти города Москвы» // Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2009. №34.

³³ Возможно, что заключения независимых экспертов не поступали.

Сайты средств массовой информации

В российских средствах массовой информации (СМИ) тема коррупции представлена чрезвычайно широко. На сайтах центральных газет количество материалов на коррупционную тему исчисляется сотнями, на сайтах информационных агентств – тысячами. Характер материалов обусловлен прежде всего профилем СМИ и соответствующего сайта. Основную массу составляют новостные сообщения, в большом количестве присутствуют также статьи, интервью, репортажи и др.

Для многих СМИ тема коррупции представляется настолько важной, что выделена в отдельную самостоятельную рубрику. К числу таких СМИ относится, например, **Российская газета**, на сайте которой обнаруживается свыше 400 материалов по данной теме, не считая официальных документов.

Интернет-издание **GZT.RU** не имеет специальной рубрики «коррупция», но путем поиска по тегам (ключевым словам) можно найти свыше 400 документов.

Сайт издательского дома **«Коммерсантъ»** (<http://www.kommersant.ru>) имеет целый два раздела по интересующей нас тематике: коррупционные скандалы, и коррупционные скандалы в здравоохранении. Материалы по этим темам появляются практически ежедневно, общий подсчет произвести затруднительно, но количество публикаций измеряется как минимум сотнями.

Сайт **информационного агентства «Регнум»**³⁴ в разделе сюжеты/коррупция содержит 8692 новости за период с апреля 2003 г. по ноябрь 2010 г., к которым следует прибавить еще несколько тысяч сообщений за предшествующий период.

Многие другие средства массовой информации, хотя и не имеют тематического классификатора или поиска по ключевым словам, содержат значительное количество материалов о коррупции. Так, например, на сайте радиостанции **«Эхо Москвы»** их количество превышает 1700 (использовался поиск по сайту).

³⁴ URL: <http://www.regnum.ru/dossier/279.html>.

Появляются специализированные СМИ, например, журнал «**Антикоррупционер**» (<http://www.anti-corrupcioner.ru>). К настоящему моменту вышло 5 номеров.

Однако для характеристики ситуации следует добавить, что основная часть научных периодических изданий в свободном доступе в Интернете отсутствует и в сферу настоящего исследования не попала. Количество научных публикаций по теме коррупции можно примерно оценить по базе данных портала «Юридическая Россия» (<http://law.edu.ru>) – свыше 2 тыс. описаний только в сфере юридических наук (использовался поиск по ключевым словам).

Сайты негосударственных организаций

Чрезвычайно важная роль в размещении информации о коррупции принадлежит общественным и научным организациям. Именно на таких ресурсах зачастую представлена наиболее систематизированная, осмысленная информация, являющаяся результатом научно-исследовательской или аналитической работы.

Интернет-сайт российского представительства международной организации **Transparency International**³⁵ содержит несколько сот материалов *только на русском языке*, включая законодательство России и целого ряда зарубежных стран по темам: непосредственно борьба с коррупцией, легализация доходов, право на информацию, государственная служба и др.; публикации, отчеты о проведенных исследованиях и многое другое.

На сайтах Фонда **ИНДЕМ**³⁶ размещены научно-исследовательские материалы, а также копии публикаций в средствах массовой информации. В разделе «библиотека» представлены электронные версии более 100 книг по проблеме коррупции на

³⁵ АНО «Центр антикоррупционных исследований и инициатив «Трансперенси Интернешнл – Р» URL: <http://www.transparency.org.ru>.

³⁶ Региональный общественный фонд «Информатика для демократии» URL: <http://www.indem.ru>; <http://www.anti-corr.ru>.

английском и русском языках и свыше тысячи библиографических описаний.

Весьма информативен сайт **Ассоциации помощи пострадавшим инвесторам** (<http://www.help.su>), на котором собраны материалы по коррупции в сфере жилищного строительства (более 100 документов).

Но наряду с весьма информативными сайтами, можно привести примеры противоположного свойства. Например, на сайте Межрегиональной общественной организации **«Комитет по борьбе с коррупцией»** (<http://www.com-cor.ru>) содержится информация о самом комитете и лента новостей. В меню сайта указаны также нормативные правовые акты, на самом деле представляющие собой ссылку на сайт Президента РФ.

Рекордсменом по бесполезности является Общероссийской общественной организации **«Общественная комиссия по борьбе с коррупцией»** (<http://www.komis-korrupt.ru/index.php>), где размещена почти исключительно информация о целях и структуре самой комиссии, при этом половина страниц пустые. Имеющиеся в комиссии 25 департаментов разместили на сайте менее десятка статей.

Для полноты картины следует заметить, что члены антикоррупционных общественных организаций сами неоднократно становились фигурантами уголовных дел³⁷.

Общественный антикоррупционный комитет, насколько можно судить по его сайту (<http://stopcorruption.ru>), ориентирован больше на практическую, нежели аналитическую составляющую борьбы с коррупцией. Во всяком случае, основную часть информации на сайте составляют новости, статьи, интервью и т. п.

Двойственное впечатление оставляет портал **«Коррупция. NET»** (<http://www.corruptcia.net>). С одной стороны, он содержит достаточно значительный объем информации, неплохо структурирован. Но на сайте отсутствуют указания на то, кто явля-

³⁷ См.: Зубарев, Е. Борцы с коррупцией утонули в коррупции // ИА Росбалт. – 2009. – 30 ноября. <http://www.rosbalt.ru/2009/11/30/693182.html>; Силаев Н., Борисов А. Необычное чувство справедливости // Эксперт. – 2010. – 13 декабря, №49 (733).

ется администратором данного ресурса; часть представленных материалов также анонимны, и потому особого доверия сайт не внушает. Также анонимным является сайт <http://antikor.org>, на котором содержится подборка компрометирующих материалов на ряд должностных лиц.

Из научных организаций для исследователя представляет большой интерес сайт **Фонда «Общественное мнение»**, где размещены результаты проведенных социологических исследований. Теме коррупции при этом уделяется большое внимание, выделен специальный раздел на сайте³⁸. Теме коррупции специально посвящено свыше 60 исследований, всего же коррупционная тематика отражена более чем в 1000 документов.

Следует отметить сайт **Владивостокского центра исследования организованной преступности** (<http://www.crime.vl.ru>), где коррупции посвящен весьма значительный раздел (св. 500 документов). Среди них, в частности, имеются рекомендации по созданию антикоррупционных интернет-сайтов и оценке их эффективности³⁹. На данном сайте размещена, среди прочего, страница Антикоррупционного студенческого клуба Дальневосточного Госуниверситета. С нашей точки зрения, деятельность клуба и проводимые в его рамках исследования и мероприятия свидетельствует о том, что работа по антикоррупционному воспитанию и пропаганде может давать реальный, осязаемый результат.

Выводы

Сведений о коррупции в российском сегменте Интернета достаточно много. Основную их массу составляет нормативная информация и информация о конкретных фактах.

Как официальные, так и неофициальные ресурсы резко различаются по информативности и удобству доступа к информа-

³⁸ URL: <http://bd.fom.ru/cat/power/corr>.

³⁹ Гилевская М., Чернышова В. Возможности Интернет-технологий в сфере изучения и противодействия коррупции // Владивостокский центр исследования организованной преступности. URL: <http://www.crime.vl.ru/index.php?p=963&more=1>.

ции. Некоторые официальные сайты с точки зрения предоставления коррупционной информации заслуживают весьма высокой оценки, в других случаях сложно оценить сайт иначе как неудачную имитацию информационной открытости. Основная масса сайтов характеризуется тем, что размещает ту информацию, в отношении которой это прямо предписано правовыми актами, и в не самом удобном виде.

Основной вывод, который должен быть сделан, заключается в том, что сводная, систематизированная информация о состоянии коррупции и результатах антикоррупционных мероприятий, без которой невозможно успешно проводить и совершенствовать антикоррупционную политику, практически отсутствует. И важно, что если такая информация все же появляется, то она становится доступной почти всегда из негосударственных источников. Несколько регионов в этом смысле отличаются в лучшую сторону, но общую картину это не меняет.

Возникает вопрос: если государство такой информацией располагает, но не считает необходимым обнародовать ее – это еще полбеды, но если такая информация отсутствует, то остается сделать вывод, что вся антикоррупционная политика ведется вслепую.

Негосударственные организации играют весьма важную роль в противодействии коррупции. Ситуация складывается таким образом, что на них в настоящее время лежит основная нагрузка по сбору, обобщению, анализу коррупционной информации и доведению ее до общества.

Однако у некоторых общественных организаций антикоррупционного профиля сайты пустые или полупустые. И даже если основная деятельность такой организации осуществляется вне сети, информационная непрозрачность производит весьма негативное впечатление.

ПРАКТИКА РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА ГРАЖДАН НА ДОСТУП К ИНФОРМАЦИИ О ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ: НА ПРИМЕРЕ САРАТОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Ряд статей Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» от 9 февраля 2009 №8-ФЗ предусматривает принятие нормативных актов субъектов Федерации. Поэтому конец 2009 – начало 2010 года ознаменовалось принятием законов субъектов РФ об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов субъектов РФ и соответствующих постановлений правительств, изменением регламентов и утверждением перечней информации, размещаемой в сети Интернет. Участие в общественных слушаниях, проводившихся в Саратовской областной думе по данному вопросу, анализ нормативных актов позволяет выявить как особенности подхода провинциального законодателя к исполнению требования о предоставлении информации, так и некоторые недостатки федерального закона.

Наиболее обсуждаемым являлся вопрос о реализации способов предоставления информации. Статья 6 федерального закона предусматривает 6 способов обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления (ч. 7 этой статьи указывает на «иные способы»), подробнее эти способы регулируются статьями 10-19.

Некоторые из них, например, обнародование (опубликование) государственными органами и органами местного самоуправления информации о своей деятельности в средствах массовой информации и размещение государственными органами и органами местного самоуправления информации о своей деятельности в помещениях, занимаемых указанными органами,

¹ Доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Саратовского государственного университета, кандидат филологических наук.

являются традиционными и уже реализуются органами власти на практике.

Новой стала обязанность обеспечить возможность присутствия граждан (физических лиц), в том числе представителей организаций, общественных объединений, государственных органов и органов местного самоуправления, на заседаниях коллегиальных государственных органов и органов местного самоуправления. Ранее на подобные заседания граждане могли попасть, только имея статус «приглашенных лиц»². Инициатива по приглашению исходила от самого органа власти, а не от гражданина, списки приглашенных утверждались руководителями соответствующих органов. Теперь норма федерального закона прямо обязывает орган власти обеспечить возможность присутствия граждан на своих заседаниях. Но механизм реализации «права на присутствие» должен разработать сам орган власти, поскольку согласно статье 15 закона «присутствие граждан, представителей организаций, общественных объединений на этих заседаниях осуществляется в соответствии с регламентами государственных органов или иными нормативными правовыми актами, регламентами органов местного самоуправления или иными муниципальными правовыми актами».

На практике органы власти не испытывают стремления сделать свою работу максимально открытой для граждан. Самыми частыми аргументами ограничения «права на присутствие» являются недостаток мест в залах заседаний и опасения, что граждане своим поведением будут мешать продуктивной работе органов власти.

В результате нормы, которые призваны способствовать реализации права граждан на присутствие, вводят такой порядок, который значительно усложняет применение права.

Например, регламент Саратовской областной думы дополнен статьей 36.1, которая устанавливает порядок присутствия граждан на открытых заседаниях областной Думы. Суть этой ста-

² Регламент Саратовской областной думы (принят постановлением Саратовской областной думы от 17 сентября 2008 г. №12-478) // Неделя области. – 2008. – 25 сентября.

тью в том, что граждане, желающие присутствовать на заседаниях, должны пройти процедуру предварительной записи, которая будет осуществляться за 2 дня до заседания в течение 2-х часов. Установлено также максимальное количество граждан, присутствующих на заседании – не более 10 человек. Пропуск в зал заседаний указанных граждан возможен только по предъявлению документов, удостоверяющих личность. Кроме того, для присутствующих устанавливается обязанность подчиняться требованиям председательствующего, они не должны вмешиваться в ход обсуждения, прерывать его выкриками, аплодисментами или иным образом создавать препятствия проведению заседания³.

Процедура предварительной записи и, главное, ограничение числа присутствующих на заседаниях облдумы свидетельствует о желании областного законодателя лишь формально закрепить указанное право, а не способствовать его сущностной реализации.

Следующий комплекс проблем связан с требованием закона о размещении информации в сети Интернет. Данную норму следует признать чрезвычайно актуальной, поскольку в современной науке Интернет рассматривается как один из методов повышения участия граждан в управлении на всех уровнях. Предполагается, что с помощью Интернета возможно будет реализовать обратную связь между государственными органами и населением на качественно новом уровне, приблизить органы государственного управления к гражданам, улучшить работу с населением. «Общественно-политическая деятельность обретает новую глубину с развитием Интернета»⁴.

В то же время можно указать на некоторые недостатки данной нормы. Так, согласно ч. 3 ст. 13 рассматриваемого федерального закона информация, размещаемая на официальных сайтах, делится на две большие группы:

³ Постановление Саратовской областной Думы «О внесении изменений в Регламент Саратовской областной Думы» от 27.01.2010 // Сайт Саратовской областной Думы. URL: <http://www.srd.ru/dmdocuments>.

⁴ Жарова А.К. Гражданское общество: системный подход // Информационное право: актуальные проблемы теории и практики. / Под ред. И.Л. Бачило. – М., 2009. – С. 48.

1. предоставление которой предусматривается данным федеральным законом;

2. предоставление которой определяется соответствующими перечнями информации о деятельности государственных органов, органов местного самоуправления.

Статья 14 предусматривает, что перечни такой информации утверждаются указанными органами. Таким образом, сам орган государственной власти определяет, какую информацию о своей деятельности он будет размещать в сети Интернет. Аналогичную норму предусматривает и ст. 4 Закона Саратовской области от 25 декабря 2009 г. №217-ЗСО «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов Саратовской области»⁵.

Граждане и общественные организации не могут влиять на объем и содержание указанной информации. Не предусмотрены механизмы реализации общественного интереса, которые заставили бы органы власти распространить в Интернете интересующую граждан информацию. Это может привести к тому, что на сайтах будет распространяться информация справочного характера, официальные отчеты, официальные же статистические данные, а не те сведения, которые действительно востребованы обществом.

Размещение информации о деятельности исполнительных органов власти регулируется Постановлением Правительства Саратовской области от 27 февраля 2007 г. №78-П «О мерах по представлению органов исполнительной власти Саратовской области и органов местного самоуправления в сети Интернет». В Постановлении подробно разработан понятийный аппарат, в том числе даются определения следующих понятий: Интернет-сайт, Интернет-страница, портал, адрес сайта, доменное имя и др.; определяется порядок работы, задачи официального сайта, структура, содержание, ограничение на распространение информации (например, не допускается размещение коммерческих рекламных материалов и агитационных материалов). Принятие

⁵ Сайт Саратовской областной Думы. URL: <http://www.srd.ru/dmdocuments/217-ZSO-25122009.pdf>.

этого Постановления 3 года назад сыграло позитивную роль в развитии информационно-коммуникационных в Саратовской области.

Однако никаких изменений в связи с принятием Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» в это Постановление внесено не было. В результате перечень информации о деятельности органов управления, предусмотренный Постановлением Правительства Саратовской области, не совпадает с перечнем, указанным в федеральном законе. Видимо, поэтому на сайте областного правительства по-прежнему отсутствует значительная часть принятых исполнительной властью нормативно-правовых актов.

Действующая редакция Регламента Правительства Саратовской области⁶ предусматривает порядок присутствия на заседаниях Правительства (п. 34.1). Публикация документов до их принятия невозможна, поскольку согласно Регламенту неопубликованная информация о деятельности Правительства относится к категории служебной.

Обратим внимание, что закон предъявляет требования только к содержательной стороне информации; требования к технологическим, программным и лингвистическим средствам обеспечения пользования официальными сайтами государственных органов и органов местного самоуправления устанавливаются этими же органами (ч. 4 ст. 10).

Изучение оформления и содержания официальных сайтов исполнительных и законодательных органов власти Приволжского Федерального округа показывает, что многие сведения, имеющие особый социальный интерес, зачастую труднодоступны, требуется много времени для нахождения нужных данных. Информация, формально опубликованная на официальном сайте, практически оказывается недоступной пользователям из-за отсутствия поисковых систем на сайтах. Каждый сайт обладает

⁶ Постановление Правительства Саратовской области от 25 мая 2005 №180-П «Об утверждении Регламента Правительства Саратовской области» (с изм. и доп. от 10.02.2010).

собственным уникальным дизайном и отличной от других навигацией, что также затрудняет поиск нужной информации.

Интернет-представительства не приспособлены для интерактивного общения населения с чиновниками. На большинстве сайтов нет общественных обсуждений хотя бы в виде форумов, не организовано электронное анкетирование или голосование по проблемам, привлекающим общественное внимание, информационное взаимодействие с гражданами подменяется простым «вывешиванием» официальных документов на сайтах.

Право на получение интересующей информации может быть также реализовано через запрос информации (ст. 6., ст. 18). При этом «запрос» определяется как «обращение пользователя информацией в устной или письменной форме, в том числе в виде электронного документа, в государственный орган или орган местного самоуправления либо к его должностному лицу о предоставлении информации о деятельности этого органа» (ст. 1). Терминологическое определение и процедура получения информации таким способом аналогичны порядку работы с обращениями граждан, установленному Федеральным законом от 2 мая 2006 г. №59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ». Поэтому, возможно, при реализации данного способа получения информации проявятся недостатки закона «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ».

Например, обращает на себя внимание очень большой срок, установленный законодателем для ответа на запрос: согласно ст. 18, запрос должен быть зарегистрирован в течение 3-дневного срока, рассмотрен не позже 30 дней после регистрации, предусмотрена также отсрочка не более 15 дней (итого 48 дней). Для ответа на обращение гражданина максимальный срок составляет 63 дня (ст. 12 Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ»).

При работе с обращениями граждан речь зачастую идет о нарушении их прав, в связи с чем требуется выяснение различных обстоятельств, возможен выезд на место, истребование и изучение соответствующих документов, находящихся в других органах управления, судах и т. п. В случае ответа на запрос пред-

полагается предоставление информации, которой орган государственной власти или местного самоуправления уже обладает. В связи с этим представляется целесообразным уменьшение срока ответа на запрос информации, по крайней мере, для органов государственной власти субъектов РФ и особенно, органов местного самоуправления. Это будет способствовать более динамичной работе органов управления в информационной сфере, своевременности получения информации гражданами и соответственно повысить их возможности реагировать на текущие события общественной и политической жизни своего субъекта и муниципального образования.

Кроме того, в анализируемых законах указывается, что срок рассмотрения обращения может быть продлен «в исключительных случаях», а отсрочка ответа на запрос будет иметь место в случае, если «предоставление запрашиваемой информации невозможно в указанный срок». В связи с этим возникает вопрос, что считать таким «исключительным случаем» или «невозможностью» предоставления информации в срок? На практике широкое использование продления срока приводит к неоправданной волоките и снижению эффективности работы с обращениями граждан. Указанное обстоятельство вызывает недовольство населения и порождает жалобы в различные инстанции⁷. Можно предположить, что такая же волокита будет и в работе с запросами граждан, тем более, что законодательные акты субъектов повторяют эти (максимальные) сроки предоставления ответов.

В настоящее время необходимым является изменение характера информационного взаимодействия общества и государства, выражающееся в расширении прав граждан путем не только предоставления доступа к разнообразной информации, но и увеличении возможностей людей участвовать в процессе принятия решений. Центральной фигурой в процессах информатизации органов государственной власти должен быть человек как источник, потребитель информации и субъект гражданского общества, его интересы и потребности.

⁷ Общественная приемная уполномоченного по правам человека в Саратовской области: <http://www.sarbc.ru/reception/index.phtml?csid=3>.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ БАЗА СТРОИТЕЛЬСТВА ЭЛЕКТРОННОГО ГОСУДАРСТВА В РФ²

В информационном обществе взаимодействие с гражданами, хозяйствующими субъектами ориентировано и строится на принципах виртуального дистанционного контакта с использованием электронных форм взаимодействия и тем самым реализуется инструментарий так называемого «электронного государства».

При этом основным средством и инструментом исполнения органами государственной власти (далее ОГВ) своих функций по реализации процедур оказания государственных услуг, является наличие необходимой нормативно-правовой базы, развитие инфокоммуникационной инфраструктуры, охватывающей всех субъектов РФ, и электронный документооборот. Однако действующее законодательство все еще ориентировано на традиционные формы взаимодействия на основе бумажного документооборота и содержит достаточно много административных барьеров, а также ограничений по использованию электронных форм взаимодействия.

С помощью новых средств и инструментов массовой коммуникации и Интернет ОГВ и бизнес через виртуальную среду могут и уже решают большой ряд социальных задач на новом качественном уровне. Областью применения таких решений являются: регулирование инфокоммуникаций (ИТ, ИКТ, сети, связь, сервис, контент); оказание государственных и негосударственных как массовых, так и индивидуальных услуг на основе ИКТ и электронного документооборота; повышение эффективности государственного и негосударственного управления, регулирование и организация электронного документооборота; проведение опросов, выборов, референдумов и реализация иных механизмов осуществления публичного волеизъявления граждан и их избирательных прав; осуществление общественного контроля за деятельностью органов государствен-

¹ Старший научный сотрудник ИГП РАН, кандидат юридических наук.

² Работа выполнена при поддержке РФФИ. Проект №10-06-00003.

ной власти и публичных должностных лиц; средства массовой информации; обеспечение информационной безопасности.

Соответственно, использование сетевых технологий и сети Интернет для решения указанных задач, в свою очередь, требует установления нормативных предписаний ОГВ с иными субъектами по порядку их взаимодействия.

Все эти обстоятельства однозначно диктуют необходимость изменения подходов регулирования, а точнее, в переходе от сложившегося телекоммуникационного регулирования к инфокоммуникационному.

Здесь можно выделить три основные проблемные области:

1. Несоответствие действующего законодательства реалиям развивающихся отношений субъектов, порядка их взаимодействия на основе использования ИКТ и интерактивной виртуальной среды.

2. Проблемы строительства единого информационно-правового пространства РФ, доверенной интерактивной среды оборота электронных документов (далее ЭД), включающей механизмы идентификации и проверки полномочий лиц, и обеспечивающей оборот юридически значимыми ЭД на всех уровнях на основе единых стандартов и регламентов. Это, в частности, отношения между ОГВ на всех уровнях, между ОГВ и хозяйствующими субъектами и гражданами, между хозяйствующими субъектами, гражданами.

3. Отставание законодательной базы, регулирующей порядок организации электронного документооборота в целом и предоставления государственных услуг в электронной форме в частности.

Правовые проблемы развития инфокоммуникаций и строительства единого информационно-правового пространства в России

Широкое распространение современной техники и информационных технологий, процессы интеграции и конвергенции

сетей, ужесточение конкуренции привели к переоценке многих, казалось бы, незыблемых сущностей. Например, снизилась потребительская ценность традиционных услуг связи. Лавинообразно стал расти спрос на сетевые интерактивные услуги. Потребителей-пользователей стали интересовать не столько собственно услуги связи, сколько сервисы и их информационное содержание, отвечающие потребностям конкретного пользователя сети. Соответственно, появились операторы, реализующие иные функции и бизнес-модели, а коммуникационная отрасль приобрела новое качество.

С развитием информационно-коммуникационных технологий (ИКТ), Интернета появляется все больше и больше «серых» и «черных» зон, где отношения субъектов, как правило, не вписываются в действующее законодательство, регулирующее как ИКТ в целом, так и телекоммуникации, и часто ему противоречат.

Возникла и развивается иная техническая и технологическая инфраструктура сетей. На базе Интернета возникает и развивается иная, а то и совершенно новая система отношений между теми или иными субъектами. Все это вместе существенно усложняет системное взаимодействие участников коммуникаций и в отрасли, и в обществе.

ИКТ прочно вошли, встроились и развиваются в системе государственного управления. Органы государственной власти самого разного уровня при реализации своих функций и полномочий уже сегодня в той или иной мере используют сетевые ИКТ, реализуя модель так называемого «электронного правительства», в том числе и в сфере предоставления хозяйствующим субъектам и гражданам широкого спектра государственных сервисов и услуг. Однако действующее законодательство РФ не отвечает ни текущим потребностям, ни потребностям завтрашнего дня.

Так, например, о каком едином пространстве доверия можно говорить, если до настоящего времени нет единой корневой системы удостоверяющих центров? А ведь Федеральный закон «Об электронной цифровой подписи» (далее ЭЦП и Закон «Об

ЭЦП», соответственно) предусматривает такую инфраструктуру открытых ключей ЭЦП, и вот уже скоро будет 9 лет, как этот закон действует.

В качестве примера можно также привести Федеральный закон «О связи», анахронизм которого с каждым годом становится все очевиднее. Постоянные латания появляющихся коллизий только подчеркивают необходимость его замены. Необходимо на первом этапе разработать проект и принять федеральный закон «Об инфокоммуникациях», основанный на иных принципах, ориентированный на применение IP-технологий и разного рода сетей и сетевых сервисов.

В таком законе следует учесть и тот факт, что уже существующие многообразные отношения в сфере инфокоммуникаций регулируются не только гражданским (частным) правом, но и публичным, в т. ч. административным.

На первом этапе, как альтернативу Интернету (но действующей параллельно), следует обосновать необходимость и заложить основу развертывания в РФ государственной доверенной федеральной открытой сети.

Такая открытая национальная IP-сеть (национальный сегмент и пространство), построенная на совокупности сетей российских операторов, и доверенная среда, которая должна функционировать параллельно сети Интернет, будет строиться и действовать на основании закона, под контролем и управлением государства, и в которой будет исключена анонимность.

Такую сеть целесообразно строить и развивать на основе государственной сети RSNет (Russian State Network). Правовая основа строительства такой сети заложена Указом Президента РФ от 17 марта 2008 г. №351 «О мерах по обеспечению информационной безопасности Российской Федерации при использовании информационно-телекоммуникационных сетей международного информационного обмена». Этим Указом Федеральной службе охраны Российской Федерации поручено обеспечивать поддержание и развитие такого сегмента сети «Интернет». Приказом ФСО РФ от 04.09.2009 №487 сегмента информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для федеральных ор-

ганов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации присвоено имя RSNNet (Russian State Network). Этим же приказом утверждено Положение о сети RSNNet.

В рамках RSNNet возможно создать национальную единую базу данных универсальных идентификаторов (URI) органов государственной власти и МСУ (в обязательном порядке), юридических и физических лиц, их ресурсов, сервисов и официальных электронных e-mail адресов с построением системы авторизации в сети абонентов-пользователей мобильных телефонов и их SIM-карт (ENUM). В такой доверенной среде, контролируемой государством, можно будет достаточно просто организовать оборот и обмен юридически значимыми ЭД, причем на основе использования не только электронной цифровой подписи (ЭЦП), но и иных аналогов собственноручной подписи.

Последнее очень важно, поскольку это упрощает процедуры электронного обращения граждан в ОГВ и МСУ, оказание ОГВ, МСУ и иными субъектами государственных и иных услуг гражданам, в случаях, когда их реализация требует документального оформления, и такие ЭД далеко не всегда необходимо защищать ЭЦП, что достаточно затратно. Многие граждане – пользователи сети, как и малые предприятия, индивидуальные предприниматели и органы МСУ, еще очень долго не будут иметь возможности использовать ЭЦП для подписания своих писем, запросов, деклараций и иных ЭД. При этом практически все граждане имеют мобильный телефон, который можно использовать как терминал-идентификатор физического лица.

В такой сети ЭД и их оборот будут защищены, представляемые услуги гарантированы с установленным качеством, субъекты несут полную ответственность в соответствии с действующим законодательством, а нарушения требований законодательства сведены к минимуму, поскольку анонимных субъектов не будет, а нарушения будут документироваться и легко выявляться.

На втором этапе следует изучить практику применения закона «Об инфокоммуникациях», расширить субъектный состав (прежде всего, за счет расширения государственных сервисов и

услуг) и включить в модель и предмет регулирования Интернет и все те виды деятельности субъектов, которые хорошо интегрируются в Интернет (общественный контроль за ОГВ, публичное волеизъявление, радиовещание, телевидение и прочие СМИ) и те отношения субъектов, которые строятся или широко используют в своей деятельности или бизнесе Интернет и инфокоммуникации. Важнейшими здесь будут отношения по поводу установления единообразного порядка обмена ЭД и признания их юридической силы на всех уровнях как государственного управления, так и при взаимодействии ОГВ, МСУ и судов с хозяйствующими субъектами, гражданами и иными физическими лицами;

Представляется, что такую модель регулирования можно будет реализовать в виде федерального закона – Инфокоммуникационного кодекса РФ, увязанного с Гражданским кодексом и другими кодексами и законами Российской Федерации.

На третьем долгосрочном этапе, как задел на будущее, представляется целесообразным на основе полученного опыта и общей всеобъемлющей регуляторной модели массовой коммуникации и строительства в России гражданского информационного общества разработать проект и принять Информационный кодекс РФ.

Законодательная основа предоставления государственных услуг в электронной форме

Анализ состояния действующего законодательства РФ показывает, что имеющаяся тенденция перехода на электронные формы взаимодействия требует проведения большой комплексной работы по систематизации законодательства и устранению административных барьеров и ограничений действующего законодательства по всей сфере правоотношений. Все это также указывает на необходимость ряда новых недостающих федеральных законов, устанавливающих принципы и общий порядок оказания государственных услуг на основе использования ЭД и электронных форм взаимодействия.

План по реализации Стратегии развития информационного общества Российской Федерации³ и поставленные инновационные задачи обязывают акцентировать внимание на переход от бумажных форм общения с пользователями услуг к электронным формам взаимодействия. Речь идет, прежде всего, об электронном взаимодействии ОГВ между собой и гражданами или организациями при обеспечении и реализации их прав через отраслевые информационные системы или многофункциональные центры, осуществляющие задачи сервиса или операции путем непосредственного взаимодействия и обмена ЭД.

Однако эти вопросы не урегулированы в должной мере принятым Законом. Соответственно, необходимо разработать и принять отдельный федеральный закон «Об информационном взаимодействии ОГВ и МСУ». Постановления Правительства РФ от 22 сентября 2009 г. №754 «Об утверждении положения о системе межведомственного электронного документооборота» явно недостаточно.

Предметом такого закона является:

- установление общих принципов организации межведомственного взаимодействия ОГВ и органов МСУ на основе использования ИКТ и электронного документооборота (в корреспонденции с законом «Об электронном документе»);
- установление общих требований по порядку документирования информации в ОГВ и органах МСУ;
- установление требований к форме и форматам представления ЭД, их реквизитам и атрибутам представления и оборота;
- установление требований к соглашениям и протоколам взаимодействия;
- установление общих требований по защите ЭД и порядку применения того или иного электронного аналога собственноручной подписи в зависимости от видов и важности документов и исполняемой функции;
- установление общего порядка применения электронной подписи должностных лиц и печати ОГВ и органов МСУ в ЭД.

³ Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 07.02.2008 №Пр-212) // Российская газета. – 2008. – 16 февраля. – №34.

Не так давно Государственной Думой был принят и вступил в законную силу Федеральный закон №210-ФЗ от 27.07.2010 «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» и, в его обеспечение, Федеральный закон №227-ФЗ от 27.07.2010 г. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг». Необходимость принятия указанных актов не вызывает сомнений. Сектор информационного права ИГП РАН (в т. ч. и автор) принимал участие в разработке этих законов.

Анализ положений указанных законов показывает, что они сняли большой ряд барьеров в сфере оказания государственных услуг в электронной форме, но еще далеко не все.

Государственные и муниципальные услуги подлежат учету в соответствующих государственных и муниципальных реестрах, которые должны вестись на федеральном, региональном и муниципальном уровне и образовывать сводный реестр, общий порядок ведения которых установлен в законе.

Спорными являются и положения о наделинии правом ОГВ и МСУ по установлению дополнительных тарифов оплаты за оказываемые услуги помимо тех тарифов государственной пошлины, что установлены Налоговым кодексом РФ.

Законом предусмотрен единый портал государственных и муниципальных услуг, который призван обеспечить доступ заявителей к информации об услугах, размещенных в сводном реестре государственных и муниципальных услуг, предназначенных для распространения посредством сети Интернет, а также предоставление государственных и муниципальных услуг в электронной форме.

Однако указанные законы не в полной мере решают проблему обеспечения порядка оказания государственных услуг.

Федеральный закон №227-ФЗ снял ряд проблем в части нормативного правового обеспечения применения ЭД и организации электронного документооборота в целом, в том числе и при предоставлении государственных услуг. Однако (видимо,

сказалась спешка) этот закон охватил далеко не все действующие федеральные законы, в которые необходимо было внести изменения. Так выпали такие действующие системообразующие законы, влияющие на организацию электронного документооборота, как:

- Федеральный закон «Об электронной цифровой подписи»;
- Основы законодательства Российской Федерации о нотариате;

Не в полной мере доработан и Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Часто на отдельные виды первичных правоустанавливающих документов установлено требование представления документа, заверенного нотариально. Однако нормами Основ законодательства о нотариате не предусмотрены процедуры нотариального заверения ЭД.

В настоящее время, по имеющейся информации, на разных стадиях находится работа по подготовке новых редакций выше указанных Законов. Так, если проект закона «Об электронной подписи» прошел 1 чтение в Госдуме, то проекты нового закона «О нотариальной деятельности» и проект новой редакции федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» еще не внесены в Госдуму. Следует отметить, что по этим законопроектам и Правительство РФ, и заинтересованные организации ведут активную работу.

Юридическая значимость ЭД и проблемы применения электронных аналогов собственноручной подписи

Юридическая сила как официальных документов, так и прочих индивидуальных актов, обеспечивается их соответствием требованиям, установленным законом, и наличием необходимых реквизитов. Одним из обязательных и важных реквизитов документа, обеспечивающим юридическую силу документа, являются собственноручная подпись физического или должностного лица, составившего документ. Подпись – это реквизит, устанавливаемый в соответствии с требованиями нормативно-правовых

актов, стандартов или обычаев делового оборота, выражающий волеизъявление и персонально удостоверяющий документ и подтверждающий согласие подписавшего лица со всем, что изложено в содержании документа, что предполагает определенную его ответственность.

В части порядка применения электронной цифровой подписи принят и с января 2002 года действует Федеральный закон «Об ЭЦП». Данный закон, в отличие от ГК РФ, устанавливает порядок применения электронного аналога собственноручной подписи с применением асимметричных криптографических и связанных между собой открытых и закрытых ключей, позволяющих обеспечить достаточно высокую степень защиты ЭД (на несколько порядков превышающую степень защиты самых защищенных традиционных документов). Этот порядок ориентирован на одну технологию, реализующую высоконадежный криптографический алгоритм защиты по ГОСТ Р 34.10-2001 «Информационная технология. Криптографическая защита информации. Процессы формирования и проверки электронной цифровой подписи».

При этом следует понимать, что защита ЭД – это совершенно новая, несвойственная ранее функция подписи в обороте ЭД, которую технологически и процедурно сопрягли при подписании ЭД.

Использование закрытых и открытых ключей ЭЦП требует наличия развитой территориально-распределенной инфраструктуры удостоверяющих центров (УЦ), позволяющих организовать автоматизированную проверку действия сертификатов владельцев ключей подписи. В Российской Федерации в настоящее время функционирует достаточно много УЦ. Однако они еще разрознены, не увязаны в единую систему кросссертификации, действуют, как правило, внутри ведомства или в пределах одного корпоративного субъекта, что не позволяет свободно и единообразно использовать ключи и реестры открытых ключей подписи, которые ведут разные УЦ по всей территории РФ.

С другой стороны, в электронном документообороте далеко не все виды документов требуют высокотехнологичных (как

правило, высокозатратных) способов защиты ЭД и идентификации подписи ответственного лица. Применение иных аналогов электронной подписи Законом «Об ЭЦП» не предусмотрено. Более того, этим законом, в случае использования электронного документооборота ОГВ и организациям, взаимодействующим с ОГВ, установлено ограничение на использование иных аналогов электронной подписи (ст. 16, ч. 1).

Реализация алгоритма подписи и защиты ЭД по ГОСТ Р 34.10-2001 достаточно затратна, требует применения специального программного и аппаратного (закрытый ключ) обеспечения, обучения и определенных навыков. Представляется нереальным обеспечить применение всеми организациями, и тем более гражданами, ЭЦП в соответствии с требованиями данного закона. Более того, как показала восьмилетняя практика применения этого закона, норма, обязывающая должностных лиц всех уровней ОГВ и МСУ применять электронную цифровую подпись в ЭД, не работает ни в ОГВ, ни тем более в МСУ, а случаи ее исполнения и применения еще достаточно редки.

Использование ЭЦП для большинства граждан – задача еще непосильная и в обозримом будущем нереальная. С другой стороны, применение ЭЦП и высоконадежной криптографической защиты ЭД в соответствии с требованиями этого закона в связи с отсутствием норм по биометрической привязке закрытого ключа подписи к владельцу сертификата ключа не увязывается и сводится на нет возможностью и легкостью передачи закрытого ключа подписи и его использования неуполномоченными третьими лицами (подписание документов от имени уполномоченного и ответственного лица), а также сложностью процедур доказывания установления ЭЦП в ЭД при отказе от своей подписи должностного лица по тем или иным причинам.

Следует также помнить, что ЭЦП в соответствии с требованиями закона не является универсальной, она регистрируется строго под определенные виды применения и деятельности. Применение такой подписи не по назначению ведет к ничтожности ЭД (например, ЭЦП для налоговых деклараций нельзя использовать для подписания каких-либо иных документов) и

у одного и того же лица действующих сертификатов ЭЦП может быть до бесконечности много. Все это усложняет и удлинняет (во времени) процедуру их применения и не способствует повышению эффективности электронного документооборота. В тоже время, отдельные виды ЭД, обращаемые как при переписке, так и при осуществлении государственных услуг хозяйствующим юридическим лицам, гражданам и населению не требуют сверхвысокой степени защищенности, которую обеспечивает ЭЦП.

Соответственно, необходимо принять взамен действующего Федерального закона «Об ЭЦП» закон «Об электронной подписи». Проект закона, который прошел 1 чтение в Государственной Думе, концептуально отвечает высказанным современным требованиям, но, тем не менее, представленная редакция требует существенной переработки. Сектор информационного права ИПП РАН принимал участие в разработке этого проекта и наши предложения, одобренные ФАИТ России, были направлены в Государственную Думу.

Рассмотрев проект Федерального закона №305595-5 «Об электронной подписи» и проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электронной подписи», можно отметить следующее:

1) Цель и сфера действия проекта сформулированы неудачно. Использование электронной подписи (равно как собственноручной) не является самостоятельным видом общественных отношений;

2) Терминология проекта некорректна и требует существенной переработки. В частности, некорректно и нечетко сформулированы базовые определения проекта: «электронная подпись – информация в электронно-цифровой форме, которая присоединена к другой информации...». Определение электронной цифровой подписи совершенно не вписывается в концепцию проекта. Одновременно терминология отличается неполнотой. Усиленная и квалифицированная подписи в представленном проекте различаются незначительно. При таком подходе вво-

дить две категории не имело смысла. Необходимо уточнить требования к квалифицированной подписи;

3) Неверным представляется подход, при котором юридические лица получают возможность заверения документов электронной подписью. Согласно существующему в настоящий момент порядку, документы от имени юридического лица подписываются его руководителем или иным уполномоченным лицом (ст. 160 ГК РФ и др.). Юридические лица, являясь юридической фикцией, собственноручной подписи не имеют. С другой стороны, юридические лица могут заключать договоры с удостоверяющими центрами о приобретении электронных подписей (ключей, сертификатов) для своих должностных лиц, а последние, в свою очередь, заверять ею документы организации.

Исходя из этого, необходимо различать физическое лицо, подписавшее (заверившее) документ электронной подписью, и владельца сертификата ключа подписи, которым может быть как физическое, так и юридическое лицо.

4) Необходимо дополнить проект указанием на безвозмездный характер получения пользователями сертификатов электронной подписи и ключей проверки.

5) В проекте отсутствуют нормы, аналогичные положениям ст. 10 действующего закона «Об ЭЦП», касающиеся обязанности удостоверяющих центров регистрировать свои электронные подписи в едином государственном реестре сертификатов ключей подписей, которыми удостоверяющие центры заверяют сертификаты электронных подписей своих клиентов.

Данное предложение разрушит и потребует воссоздавать с нуля сложившуюся в Российской Федерации систему электронного документооборота и переделывать инфраструктуру открытых ключей подписи.

Необходимо уточнить полномочия уполномоченного федерального органа и дополнить проект нормами, касающимися полномочий в части обеспечения преемственности его функций по ведению единого государственного реестра электронных подписей уполномоченных лиц удостоверяющих центров, а также единого государственного реестра электронных подписей долж-

ностных лиц органов государственной власти и органов местного самоуправления.

6) Нормы части 3 ст. 6 сформулированы неопределенно, дают возможность органам государственной власти и органам местного самоуправления предъявлять необоснованно завышенные требования к обращениям граждан и организаций, и тем самым являются коррупциогенными.

7) Категорически недопустимыми являются положения ч. 5 ст. 9 проекта об уничтожении информации из реестра сертификатов в случае прекращения деятельности удостоверяющего центра. Реализация такого подхода сделает невозможным подтверждение подлинности и юридической силы документов, созданных и заверенных всеми клиентами такого центра. В случае ликвидации удостоверяющего центра все изготовленные им сертификаты подлежат передаче на вечное хранение в соответствующие архивные учреждения.

8) Необходимо дополнить проект положениями, регулирующими порядок выдачи сертификатов электронной подписи органам государственной власти и органам местного самоуправления.

9) Переходные положения проекта необходимо дополнить нормой, которая признает правомерность деятельности удостоверяющих центров, созданных до вступления закона в силу, без перерегистрации и переаккредитации.

10) Категорически недопустимыми являются положения проекта Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электронной подписи» по изменению статьи 160 Гражданского кодекса РФ, статьи 75 АПК РФ, Федеральных законов «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и «Кредитных историях», связанные с исключением понятия «электронная цифровая подпись» как таковая из базовых Законов.

Соответственно, необходимо взамен действующего Федерального закона «Об электронной цифровой подписи» принять закон «Об электронной подписи» с учетом высказанных замечаний.

Необходимость принятия федерального закона «Об электронном документе» и «Об информационном взаимодействии ОГВ и МСУ»

Можно отметить, что в Российской Федерации отсутствует внятная государственная политика и система эффективного законодательства, регулирующая правоотношения в сфере организации оборота юридически значимыми ЭД.

Анализ действующего законодательства РФ вместе с указанными выше недавно принятыми актами показывает отсутствие взаимоувязки и гармонизации законодательства в части применения ЭД и электронного документооборота. При этом собственно закон «Об электронном документе» (или «Об электронном документе и документообороте») отсутствует. И это в то время, когда есть четкое понимание, что государственные и муниципальные услуги невозможно эффективно реализовать иначе, чем посредством дистанционных электронных форм взаимодействия и электронного документооборота. Причем, в большинстве стран СНГ такие законы приняты и действуют еще со второй половины 90-х годов прошлого века.

В настоящее время в определенных кругах, близких к Правительству РФ, сложилось ошибочное мнение, что Российской Федерации специальный федеральный закон «Об электронном документе» не нужен. Достаточно всего лишь иметь федеральный закон «Об электронной подписи». Это ошибочное мнение!

Федеральный закон, предметом которого является узкая область по установлению порядка применения реквизита ЭД как в виде ЭЦП, так и в виде электронной подписи, не охватывает и не в состоянии охватить предметную область по применению ЭД и установлению общих правил организации их оборота на всей территории информационно-правового пространства РФ.

Очень важно отметить, что ни действующий Закон «Об ЭЦП», ни предлагаемый законопроект «Об электронной подписи» предметом которых является только лишь один из реквизитов ЭД (хоть и важный), не может охватить предметную область закона «Об ЭД».

К сожалению, такое ошибочное мнение в настоящее время превалирует и в Правительстве РФ и в структурах профильных по теме ответственных министерств, в которых за последнее время на ответственных должностях появилось много молодых амбициозных, но неопытных и некомпетентных в данной сфере кадров.

Так, например, один молодой чиновник, занимающий относительно высокую ответственную должность в Департаменте информационных технологий и связи Правительства РФ на Международном форуме «Государственные электронные услуги: приоритеты и условия реализации в России» публично заявил, что законопроект «Об электронной подписи» (т. е. закон об реквизите ЭД) охватывает предметную область электронного документа и их оборота и, соответственно, закон «Об электронном документе» как таковой не нужен, поскольку у него нет предмета регулирования. Это утверждение в корне неверно и не соответствует действительности.

Предметом базового федерального закона «Об электронном документе» является:

- установление единого понятийного аппарата;
- установление общих принципов организации документооборота на основе использования информационно-коммуникационных технологий;
- обеспечение правовых условий для формирования единого информационно-правового пространства РФ и доверенной среды электронного взаимодействия субъектов РФ;
- обеспечение принципа преемственности и функциональной эквивалентности с традиционными документами на бумажном носителе;
- установление общих требований по порядку документирования, требований к форме и форматам представления ЭД и их реквизитам;
- установление общих требований к атрибутам форм выделения, представления и оборота ЭД, позволяющих найти необходимый документ среди массы других ЭД;
- установление требований по порядку применения, передачи и получения ЭД;

- установление порядка перехода и оформления документов на бумажных носителях в электронную форму и обратно;
- установление правовых режимов баз данных и формируемых на их основе информационных ресурсов;
- установление требований по порядку оформления копий ЭД (распечаток на бумажном носителе, трансформации документов в иные форматы);
- установление общих требований по защите ЭД и порядку применения того или иного электронного аналога собственноручной подписи в зависимости от видов и важности документов;
- установление общего порядка применения электронной подписи должностных лиц и печати юридических лиц в ЭД.

В законе также необходимо сформулировать нормы в части:

- приравнивания «электронной формы» представления документированной информации к «письменной форме»;
- установления права представлять ЭД (или электронные копии документов на бумажном носителе) там, где закон или иной нормативный правовой акт требует представления документа на бумажном носителе (за исключением случаев, когда закон устанавливает прямой запрет на использование ЭД);
- установления общей отсылочной нормы о том, что все иные действующие Федеральные законы РФ, действуют в той части, в какой они не противоречат нормам и требованиям закона «Об электронном документе»;
- установления права на обращение в ОГВ граждан, физических лиц и организаций в любой доступной им форме.

Приняв такой закон, можно было охватить все действующее законодательство РФ (т. к. разрабатывать и принимать соответствующие поправки во все действующее законодательство РФ (включая ведомственные НПА) – очень затратная и неподъемная задача).

Предметом федерального закона «Об информационном взаимодействии ОГВ и МСУ» является:

- установление общих принципов организации межведомственного взаимодействия ОГВ и органов МСУ на основе использования информационно-коммуникационных технологий и

электронного документооборота (в корреспонденции с законом «Об электронном документе»);

- установление общих требований по порядку документирования в ОГВ и органах МСУ;

- установление требований к форме и форматам представления ЭД, их реквизитам и атрибутам представления и оборота;

- установление требований к соглашениям и протоколам взаимодействия;

- установление общих требований по защите ЭД и порядку применения того или иного электронного аналога собственноручной подписи в зависимости от видов и важности документов и исполняемой функции;

- установление общего порядка применения электронной подписи должностных лиц и печати ОГВ и органов МСУ в ЭД.

Разработка и принятие указанных проектов федеральных законов не отменяет проведения огромной работы по разработке изменений и дополнений в части приведения действующего законодательства РФ в соответствие с нормами предлагаемых проектов законов и снятию административных барьеров и ограничений по применению ЭД и электронного документооборота по всему спектру законодательства РФ.

В этой связи прежде всего потребуется существенно дополнить или принять новую редакцию Закона «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утвержденными ВС РФ 11.02.1993 №4462-1), ряд специальных федеральных законов по государственной регистрации записей актов гражданского состояния, государственной регистрации тех или иных прав, объектов, договоров в части установления норм, легализующих порядок и процедуры форм нотариального заверения ЭД и электронной государственной регистрации.

Так ряд законов в части государственной регистрации тех или иных прав, объектов, договоров устанавливает требования и порядок представления первичных правоустанавливающих документов на бумажном носителе, выполненных в установленном порядке. Свидетельства о регистрации также оформляются по установленным требованиям в форме документа на бумажном

носителе. Электронная форма исходных правоустанавливающих документов в каком-либо виде, как и самих выдаваемых свидетельств, этими нормами не предусмотрена, т. е. фактически запрещена.

Часто на отдельные виды первичных правоустанавливающих документов установлено требование представления документа, заверенного нотариально. Однако до настоящего времени норм, предусматривающих процедуры нотариального заверения ЭД.

В бизнесе, в расчетах и в банковской деятельности сегодня наиболее широко используются ЭД и электронный документооборот. Однако в настоящее время при возникновении споров при необходимости обращения в суд того или иного субъекта, суды первичные ЭД не принимают и не исследуют. Подзаконными нормативными актами Высших судов не установлены требования и порядок по формированию электронных судебных дел и порядка приобщения ЭД к делу. Соответственно, в АПК РФ, ГПК РФ, УПК РФ и иные подзаконные акты Высших судов необходимо вносить изменения и дополнения в части формирования электронных дел и порядка исследования и приобщения ЭД к материалам дела.

Порядок организации работы с архивными ЭД также требует определенной реорганизации деятельности архивных учреждений. ЭД должен проходить все шаги цепочки движения и использования в своем жизненном цикле в электронной форме. Только в этом случае мы достигнем полного равенства ЭД и традиционных документов на бумажном носителе в своем общественном предназначении и обороте.

Совершенствование законодательства РФ в части реализации электронных механизмов осуществления публичного волеизъявления граждан и их избирательных прав, проведение электронных опросов, процедур электронного голосования на выборах и при проведении референдумов, а также регулирование СМИ в информационном обществе является неотъемлемой частью электронного государства. Эти объемные блоки законодательства и проблемы в указанных сферах также требуют отдельной проработки.

**РАЗВИТИЕ ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВИТЕЛЬСТВА
В КАЗАХСТАНЕ. ПРОБЛЕМА С ДОСТУПОМ К ИНФОРМАЦИИ
РЕШЕНА?**

*Развитие электронного правительства
в Казахстане*

За последние несколько лет произошли существенные изменения в нормативно-правовом регулировании информационной сферы Казахстана. Информационное законодательство динамично развивается наравне с активным развитием электронного правительства (далее – ЭП), которое является одним из приоритетных направлений Правительства РК. Основной целью создания электронного правительства в РК является формирование механизма взаимодействия функционирования правительства и местных органов власти, который будет максимально ориентирован на предоставление услуг гражданам и организациям посредством информационных технологий. С потребительской точки зрения, внедрение технологий электронного правительства направлено на упрощение для граждан доступа к информации, получение государственных услуг в электронном формате, повышение прозрачности и контроля власти со стороны общества, сокращение влияния человеческого фактора в деятельности исполнительного аппарата, привлечение широких слоев граждан к управлению.

Для формирования ЭП в Казахстане на сегодняшний момент сделано уже немало.

I. Активно внедряются **государственные программы, направленные на устранение информационного неравенства**. Они нацелены на внедрение информационно-коммуникационных технологий, повышение образовательного уровня, снижение тарифов для пользователей Интернет-сети, компьютеризацию государственных органов и образовательных учреждений.

¹ Юрист представительства «Интерньюс Нетуорк в Казахстане»

Так, целью программы снижения информационного неравенства в Республике Казахстан на 2007–2009 годы (далее – СИН), на реализацию которой было запланировано более 15 млрд тенге, является достижение 20-процентного уровня компьютерной грамотности населения и пользователей сети Интернет в Казахстане.

1. На практике около двух миллионов граждан получили возможность научиться обращаться с компьютером, в том числе получили навыки работы в сети Интернет на различных бесплатных курсах компьютерной грамотности.

2. Казахстанская интернет-компания PROFIT Online представила данные своей экспертной оценки уровня проникновения интернета в Казахстане. Так, по ее оценкам, месячная интернет-аудитория казахстанских пользователей на конец 2009 года составила около 4,3 млн человек, или 27% от населения республики. По официальным новостям в СМИ звучала цифра – 20% от населения. Интернет-провайдеры заявляют об 1 млн модемных подключений. Каково реальное количество интернет-пользователей в Казахстане на сегодняшний день, никто не знает, так как официальных крупномасштабных исследований на эту тему не проводилось. Однако в любом случае это большой прорыв, так как всего 4 года назад – в 2006 г. интернет-пользователей в Казахстане было **менее 5%** от населения.

3. В рамках Программы снижения информационного неравенства для населения создано 1186 пунктов общественного доступа к услугам «электронного правительства». ПОДы создаются при акиматах, школах, филиалах Казпочты, библиотеках и т. д.

4. Условия доступа в интернет в Казахстане постепенно улучшаются. Тарифы на интернет планомерно снижаются. Так, сейчас стоимость услуг по широкополосному безлимитному доступу к интернету на скорости 256 Кбит/с стоит около 25-30 долларов США в месяц. Ниже этой скорости провайдеры уже не предлагают.

5. Практически все школы подключены к интернету.

Правительством принимаются и другие меры, для сокращения информационного неравенства.

II. Активно внедряется **Программа очередного этапа реализации «электронного правительства» на 2008–2010 гг.** Основная цель Программы – выстроить «качественно новую модель государственного управления на принципах корпоративного управления, результативности, прозрачности и подотчётности обществу». На реализацию программы запланировано 51 млрд тенге. В открытых источниках нет информации о том, сколько на данный момент было реально потрачено на реализацию этой программы.

1. В целом можно сказать, что инфраструктура работы электронного правительства в Казахстане создана. Так, с 29 октября 2008 г. начал действовать Национальный удостоверяющий центр, который предоставляет доступ к использованию электронного правительства и дает возможность физическим и юридическим лицам подписывать свои документы в электронном формате, используя электронно-цифровую подпись. С 2010 года все государственные закупки методом ценового предложения проводятся исключительно в электронном формате с использованием ЭЦП через портал электронных закупок goszakup.gov.kz.

2. В целях реализации программы «электронное правительство» была сформирована нормативно-правовая база путем принятия новых законов и внесения изменений в существующие законы: закон об информатизации, закон о национальных реестрах идентификационных номеров; об электронно-цифровой подписи (в частности, данный закон является основой для внедрения электронного документооборота и других безбумажных технологий в республике Казахстан и определяет правовой статус электронного документа, электронной цифровой подписи), об административных процедурах и т. д. Также были приняты многочисленные подзаконные акты, регулирующие отдельные вопросы работы e-правительства, например, Постановление Правительства Республики Казахстан от 3 октября 2007 года №891 «Об утверждении перечня электронных информационных ресурсов о государственных органах, размещаемых на веб-сайтах государственных органов».

3. В данный момент в Мажилисе² рассматривается законопроект о внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты по вопросам развития «электронного правительства». Данным законопроектом предусматривается внесение изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс, в законы: «Об информатизации», «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», «Об административных процедурах», «О лицензировании» и т. д. Так, в частности: законопроектом предусматриваются нормы позволяющие применять электронные документы в судопроизводстве, в нотариальной деятельности и лицензировании. Например, у физических и юридических лиц появляется возможность подачи заявлений, исковые заявления, доверенностей в форме электронного документа, заверенного ЭЦП, а также получения протокола судебного заседания в электронной форме и внесения замечаний на протокол в электронной форме.

4. Практически все министерства, ведомства, суды, региональные органы местного самоуправления (акиматы, маслихаты) уже имеют собственные интернет-ресурсы, идет формирование структуры интернет-ресурсов на уровне отдельных населенных пунктов, региональных департаментов. Есть обязательные требования, утвержденные Правительством, по содержанию этих сайтов и обновлению. Регулярно проводится мониторинг сайтов гос. органов.

5. Получают все большее распространение интернет-конференции с участием государственных чиновников на базе сайта «Электронного правительства», а также открытие персональных блогов государственными служащими. Одним из ярких событий была интернет-конференция с участием Назарбаева в 2007 г., когда Глава Казахстана напрямую общался с населением страны через портал электронного правительства. Из более чем 4700 вопросов он ответил на 35.

6. После открытия своего блога премьер-министром Масимовым вслед за ним открыли свои блоги практически все члены кабинета министров и первые руководители государственных

² Нижняя палата Парламента Республики Казахстан.

органов. На сегодняшний день на сайте электронного правительства www.e-gov.kz представлено 29 блогов руководителей государственных органов Республики Казахстан, на сайте же <http://blogs.e.gov.kz> их тридцать. Данные блоги используются в качестве общественных приемных, где люди могут напрямую обратиться к соответствующим государственным служащим со своей проблемой, поделиться предложениями и рекомендациями, или просто высказать свое мнение. Наибольшей популярностью пользуется блог премьер-министра Масимова.

7. В настоящее время 21 вид государственных услуг представлены на портале е-правительства и являются интерактивными (выдача архивных справок **ЗАГС**: о рождении, смерти, заключении, расторжении брака и др., выдача справки о зарегистрированных правах на недвижимое имущество физическому лицу, справки об отсутствии (наличии) недвижимого имущества физического лица, земельного участка, получение информации о назначении (отказе в назначении) государственной базовой пенсионной выплаты, пособия по инвалидности, выдача справки об отсутствии (наличии) налоговой задолженности налогоплательщика, задолженности по обязательным пенсионным взносам и социальным отчислениям по РК, предоставление персонального доступа к регистрационным данным для просмотра и изменения для физического лица, предоставление выписки из лицевого счета, персонального доступа к лицевым счетам налогоплательщиков и т. д.). Однако ими нельзя воспользоваться, если нет электронно-цифровой подписи. Предоставление ЭЦП осуществляется бесплатно на один год через центры обслуживания населения (в настоящее время их в стране 316. Ими оказываются 57 видов государственных услуг). При этом процедура по получению ЭЦП достаточно сложная, так как для ее получения необходимо не просто подавать заявление через сайт, сделав заявку, но и установить несколько программ у себя на компьютере, у некоторых эта процедура заняла около недели (учитывая необходимость настройки Internet explorer 7 и т. д.).

Реальная ситуация с доступом к информации в Казахстане

Что касается того, облегчен ли доступ граждан к публичной информации в связи с развитием электронного правительства в РК, приведу результаты недавно проведенного экспертного опроса «Доступ к информации», по заказу ПРООН в Казахстане. Цель – получить экспертные оценки по состоянию доступа к информации в Казахстане для разработки предложений к проекту Концепции законопроекта «О доступе к информации в РК». Было опрошено 75 экспертов разных категорий: бизнес-сообщество, НПО, СМИ, госорганы и бюджетные организации.

На вопрос «Как Вы считаете, обеспечено ли в Казахстане право на получение информации?» были даны следующие ответы:

Обеспечено в полной мере – 30, 67%

Обеспечено частично – 64%

Не обеспечено – 4

Таким образом, большинство опрошенных считают, что право на получение информации в Казахстане обеспечено частично, только треть из них отмечает обеспеченность прав казахстанцев на получение информации в полной мере.

В качестве препятствий в получении информации, которые испытывает большинство населения, были названы следующие:

№	Варианты ответов	%
1	Затягивание сроков предоставления информации	55,6
2	Предоставление неполной информации	51,4
3	Невозможность найти необходимую информацию в открытом доступе	40,3
4	Низкий уровень квалификации сотрудников государственных органов	33,3
5	Плохое наполнение сайтов государственных органов	30,6
6	Большие очереди в ЦОНах, пунктах общественного доступа к информации	19,4
7	Не работают пункты общественного доступа к информации	13,9
8	Не показываются нужные формы документов	1,4
	Всего	245,8

* сумма ответов не равна 100%, респонденты могли выбрать более одного ответа.

На вопрос «Удовлетворяет ли Вас качество информации на данных сайтах, в том числе получение информации в пунктах общественного доступа к информации?» были даны следующие ответы:

№	Варианты ответов	%
1	Да, информация соответствует потребностям потребителей	16,0
2	Скорее да, поскольку информация присутствует, но она неудобна в поиске и отборе	41,3
3	Скорее нет, не всегда можно найти нужную информацию	40,0
4	Нет, необходимой информации нет	2,7
	Итого	100

Так, подавляющее большинство респондентов (81,3%) отметили, что доступные источники информации, такие как сайты государственных органов, общественные пункты доступа к информации, имеют недостатки, связанные с неудобством в поиске и отборе информации и не всегда можно найти нужную информацию.

Таким образом, существование сайтов государственных органов существенно не облегчают доступ населения к информации, содержащейся у государственных органов.

На практике оказалось, что наполнение сайтов государственных органов направлено не на привлечение потенциальных потребителей государственных услуг, а только на выполнение требований вышестоящих органов власти и требований закона. При этом требования закона в отношении содержания веб-сайтов госорганов исполняются чисто формально, сайты в большинстве своем не содержат действительно полезной информации, которая интересует людей, информация на них не обновляется или обновляется редко, более того, поиск информации на них крайне затруднен, нет полной информации о планах и результатах работы госоргана, реализуемых программах, оказываемых услугах, на некоторых сайтах размещены ответы на вопросы в виде ссылок на законы, цитат из нормативно-пра-

вовых документов, чего не всегда достаточно для удовлетворения интереса потребителя³.

Причин, почему так происходит и почему государственные органы с большой неохотой делятся информацией и не спешат ее выкладывать на сайт, несколько. Вот некоторые из них:

- не определен правовой режим «информации», нет таких терминов, как «доступ к информации», «общественно-полезная информация» и т. д., не прописаны четко правовые режимы информации, доступ к которой не ограничен и информации ограниченного доступа. Большинство положений в законодательстве РК, касающиеся порядка открытия и закрытия информации, носят фрагментарный, отсылочный характер.
- детальный перечень информации, находящейся в ведении государственных органов и подлежащей размещению на веб-ресурсах государственных органах, отсутствует. Существует Постановление Правительства РК от 3 октября 2007 года №891 «Об утверждении перечня электронных информационных ресурсов о государственных органах, размещаемых на веб-сайтах государственных органов». Однако утвержденный перечень носит общий характер, распространяется на все государственные органы в целом, а требования, предусмотренные в нем, требуют более детальной расшифровки, уточнения и дополнения.
- широкий спектр видов ответственности, по которым может быть привлечен государственный служащий за неправомерное раскрытие и использование информации ограниченного доступа:
 - а) уголовная ответственность (например, статья 172 «Незаконное получение, разглашение государственных секретов»);

³ Презентация «Повышение доступности информации через улучшение качества web-сайтов госорганов», по итогам сравнительного анализа соответствия web-ресурсов государственных органов принципу «ориентации на потребителя», проведенного Социальным корпоративным Фондом «ЗУБР» на международной конференции ПРООН «Доступ к информации в Казахстане» 19 ноября 2009 г.

- б) гражданская (например, статья 1018 «Ответственность за незаконное использование нераскрытой информации»);
 - в) административная (например, статья 385 «Нарушение правил определения и установления степени секретности информации (включая в целях сокрытия нарушения законности)»);
 - г) дисциплинарная (например, статья 28 «Ответственность государственных служащих» Закона РК от 23 июля 1999 г. «О государственной службе» предусматривает наложение дисциплинарных взысканий, а также возможность привлечения госслужащего к уголовной, административной и материальной ответственности).
- отсутствие в законодательстве оснований для освобождения от ответственности в случае раскрытия информации ограниченного доступа в интересах общества.

Учитывая тот факт, что госслужащие потенциально могут быть подвергнуты всем этим видам наказания, в том числе за ошибочное разглашение информации, госслужащий, решая вопрос: должна ли быть раскрытой та или иная информация, находящаяся в распоряжении государственного органа, скорее всего ошибется в пользу закрытия информации и не станет размещать информацию на сайте.

Необходимость скорейшего решения этих проблем, которые стали мешать эффективной реализации программы по развитию «электронного правительства», подтолкнули, на мой взгляд, Правительство РК взяться за разработку законопроекта в сфере доступа к информации. Была принята и утверждена Концепция законопроекта «Об информации и защите информации», а сам законопроект вместе с сопутствующим законопроектом «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам развития информации и защиты информации» был внесен в Перспективный план законопроектных работ Правительства РК на 2010–2011 годы. Срок предоставления законопроектов в Парламент – 4 квартал 2010 г.,

разработчик – Агентство РК по информатизации и связи. В настоящее время процедурно решаются вопросы о перенесении сроков разработки на следующий год и смене ответственного за разработку государственного органа.

Будем надеяться, что с рассмотрением и принятием данного закона Правительство РК не будет сильно затягивать, а сам закон будет отвечать международным стандартам в области свободы информации и существенно облегчит ситуацию с доступом к информации в Казахстане.

**О НОВОМ ЗАКОНЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ
«ОБ ЭЛЕКТРОННОМ ДОКУМЕНТЕ И ЭЛЕКТРОННОЙ
ЦИФРОВОЙ ПОДПИСИ»**

Введение

Формирование основ информационного общества в Республике Беларусь (далее РБ) напрямую связано с факторами, формирующими² сферу оборота документированной информации. При изменении состава и структуры документных ресурсов, способов фиксации человеческой деятельности, человек становится участником отношений не только в пределах собственной страны, но в рамках единого информационного пространства³.

Актуальность проблем правового регулирования электронного документооборота (далее ЭДО) в мире постоянно возрастает в связи с широким внедрением систем обмена электронными документами (далее ЭД) – договорами, контрактами, отчетами, декларациями, систем электронных межбанковских и иных платежей, покупки товаров и т. д. Обеспечение юридически значимого ЭДО осуществляется на основе применения электронных цифровых подписей (далее ЭЦП) в качестве реквизита ЭД как средства удостоверения их подлинности (авторства), аутентичности и целостности.

Процессы информатизации общества резко расширяют возможности информационной и документационной деятельности субъектов правоотношений всех видов, существенно усложняя их нормативный правовой фундамент. Среди научных публикаций по данной тематике особо выделяются работы проф. И.Л. Бачило, М.В. Ларина, С.И. Семилетова, А.К. Жаровой, А.П. Верши-

¹ Член Российской Гильдии управляющих документацией и Союза юристов Беларуси.

² Определяющими, устанавливающими – прим. ред.

³ Электронный документ и документооборот: правовые аспекты. Сб. научн. тр. / РАН. ИНИОН, ИГП. Сектор информационного права. Ред. И.Л. Бачило. – Москва, 2003. – С. 7.

нина, Ю.М. Кукариной и др. Автор выражает самую искреннюю признательность членам Гильдии управляющих документацией Н.А. Храмцовой и А.В. Храмцовскому.

Сфера действия Закона

Закон РБ «Об электронном документе и электронной цифровой подписи»⁴ – новый этап развития национального информационного права РБ – направлен на установление правовых основ применения ЭД, определение основных требований, предъявляемых к ЭД, а также правовых условий использования ЭЦП в ЭД, при соблюдении которых ЭЦП в ЭД является равнозначной собственноручной подписи в документе на бумажном носителе.

Действие Закона распространяется на отношения в сфере обращения ЭД и ЭЦП и не распространяется: на отношения, возникающие при использовании иных аналогов собственноручной подписи, а также при обращении документов в электронном виде, подтверждение целостности и подлинности которых осуществляется без применения сертифицированных средств ЭЦП; на порядок обращения ЭД, содержащих сведения, составляющие государственные секреты.

Сфера обращения электронных документов

Электронные документы могут применяться во всех сферах деятельности, где используются программные, программно-технические и технические средства, необходимые для создания, обработки, хранения, передачи и приема информации в электронном виде (ст. 15 Закона). Электронным документом является документ в электронном виде с реквизитами, позволяющими установить его целостность и подлинность. Но не разъяснено понятие *электронный вид*! Включает ли он перфокарты и

⁴ Закон РБ от 28 декабря 2009 №113-З «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» // НРПА РБ, 2010. №2/1665.

информацию, закодированную в 2-мерных штрих-кодах (для их обработки нужен компьютер), бумажные факсы (при их передаче используют электронные технологии)? По поводу реквизитов для установления целостности и подлинности ЭД: как документ, он уже имеет необходимые реквизиты!

Закон также устанавливает, что целостность ЭД – это свойство ЭД, определяющее, что в ЭД не были внесены изменения и (или) дополнения. Но в мировой практике целостность документа означает его полноту и неизменность⁵. Данный вопрос подробно исследован С.И. Семилетовым⁶. Закон не дает определения электронного носителя информации. *Электронный носитель информации* возможно определить как *любой материальный носитель документируемой информации, предназначенный для обеспечения оборота и сохранности ЭД*.

ЭД должен: создаваться, обрабатываться, храниться, передаваться и приниматься с помощью программных, программно-технических и технических средств; иметь структуру, установленную статьей 17 настоящего Закона; быть представляемым в форме, доступной и понятной для восприятия человеком (ст. 16 Закона). ЭД состоит из двух неотъемлемых частей – общей и особенной (ст. 17 Закона). Но не уточняется, выделяются ли эти части логически или они должны быть физически обособлены. Вторая трактовка ограничивает возможность использования встроенных ЭЦП, позволяющих подписывать не весь электронный объект, а только определенные его части.

Общая часть ЭД состоит из информации, составляющей содержание документа.

Особенная часть ЭД состоит из одной или нескольких ЭЦП, а также может содержать дополнительные данные, необходимые для проверки ЭЦП и идентификации ЭД, которые устанавливаются техническими нормативными правовыми актами.

⁵ Международный стандарт ISO 15489-1:2001 по управлению информацией и документацией, п. 7.2.4.

⁶ Информационное право: актуальные проблемы теории и практики. / Колл. монография. под общ. ред. И. Л. Бачило. – М.: Юрайт. 2009. – С. 91-118.

В такую структуру явно не вписываются бурно развивающиеся ЭД со встроенной динамической моделью (ДЭД). На основе ДЭД могут быть выделены группы ситуаций различной степени сложности, связанные одни с другими переходами, которые смогут составить модель дискретно-событийного класса⁷. Пример ДЭД – Федеральный Закон РФ «О несостоятельности (банкротстве)»: реальная ситуация в организации сопоставляется с соответствующими ситуациями, определенными в данном ФЗ РФ; а работа с текстом ФЗ сводится к рассмотрению его фрагментов, ассоциированных с определенными ситуациями.

ЭД имеет формы внутреннего и внешнего представления. Формой внутреннего представления ЭД является запись информации, составляющей ЭД, на электронном носителе информации. Формой внешнего представления ЭД является воспроизведение ЭД на электронном средстве отображения информации, на бумажном либо ином материальном носителе в форме, доступной и понятной для восприятия человеком (ст. 18 Закона).

Оригинал ЭД существует только в электронном виде. Все идентичные экземпляры ЭД являются оригиналами и имеют одинаковую юридическую силу (ст. 19 Закона). Это положение законодательно фиксирует неединичность оригинала ЭД!

Копия ЭД создается путем удостоверения в порядке, установленном законодательством РБ, формы внешнего представления ЭД на бумажном носителе. Копия ЭД должна содержать указание на то, что она является копией соответствующего ЭД (ст. 20 Закона). Однако ограничение «на бумажном носителе» не учитывает того, что существуют и другие аналоговые носители: микро пленки, микрофиши, апертурные карты, пластиковые карты, и т. д.

Юридическая сила электронного документа

Согласно ст. 1 Закона, *подлинность ЭД* – это свойство ЭД, определяющее, что он подписан действительной ЭЦП. Но этого

⁷ Подробнее см.: Шакирова Г. Р. Электронные документы со встроенной динамической моделью на основе XML. Автореф. дисс. ... канд. техн. наук. – Уфа. 2008. – С. 7.

явно недостаточно. Необходимо, чтобы документ был аутентичным: 1) являлся именно тем, чем претендует быть; 2) был создан (послан) именно тем лицом, которое указано в качестве его создателя (отправителя); 3) создан (послан) именно в то время, которое в нем указано⁸. Во избежание неправильного толкования должен быть четко указан деловой контекст создания документа и связь его с другими документами (обычно это производится через метаданные).

Подлинный ЭД – это ЭД, целостность и подлинность которого подтверждаются с применением сертифицированного средства ЭЦП, использующего при проверке ЭЦП открытые ключи лиц, подписавших ЭД.

Подлинный ЭД приравнивается к документу на бумажном носителе, подписанному собственноручно, и имеет одинаковую с ним юридическую силу. Оригинал ЭД и его копия, соответствующая требованиям, установленным настоящим Законом, имеют одинаковую юридическую силу (ст. 22 Закона). Но здесь возникает проблема с уверенностью в «одинаковости» юридической силы. А что если между оригиналом и копией ЭД будут расхождения? Копия есть копия, ее правой статус давно известен, и это положение явно необходимо исключить.

Если в соответствии с законодательством РБ требуется, чтобы документ был составлен в письменной форме, то ЭД и его копия считаются соответствующими этому требованию. Если в соответствии с законодательством РБ требуются нотариальное удостоверение и (или) государственная регистрация документа, а документ создан в электронном виде, то нотариальному удостоверению и (или) государственной регистрации подлежат ЭД или его копия.

При этом возникает существенная неясность. Так, ст. 84 Хозяйственного процессуального кодекса РБ⁹ устанавливает:

⁸ Международный стандарт ISO 15489-1:2001 по управлению информацией и документацией, разд. 7.2.

⁹ Хозяйственный процессуальный кодекс РБ от 15 декабря 1998 г. №219-3 (в ред. от 06.08.2004 №314-3) // НРПА РБ, 2004 г., №138-139, 2/1064.

«Письменными доказательствами являются акты, договоры, справки, товарно-транспортные накладные, деловая корреспонденция, иные документы и материалы, содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, в том числе выполненные в форме цифровой, графической записи, полученные посредством факсимильной, электронной или другой связи либо иным способом, позволяющим установить достоверность документа». Тем самым ХПК РБ уравнивает документы, полученные посредством факсимильной, электронной или иной связи с другими письменными доказательствами, если возможно проверить их достоверность. При этом ХПК РБ не устанавливает какую-либо особую форму внешнего представления таких документов.

С одной стороны, согласно ст. 20 Закона, существует требование удостоверения формы внешнего представления ЭД на бумажном носителе, которое осуществляется: нотариусом или другим должностным лицом, имеющим право совершать нотариальные действия; организацией или индивидуальным предпринимателем, имеющими право на осуществление деятельности по удостоверению формы внешнего представления ЭД на бумажном носителе на основании специального разрешения (лицензии), если его получение предусмотрено законодательством РБ о лицензировании.

С другой стороны, согласно ст. 19 Закона, документы, созданные организацией или физическим лицом на бумажном носителе и в электронном виде, идентичные по содержанию, имеют одинаковую юридическую силу. В этом случае документ на бумажном носителе не является копией ЭД.

Это определение уместно сопоставить с следующим определением электронного дубликата бумажного документа: «Электронный дубликат бумажного документа – документ, произведенный в электронной форме вместе с идентичным бумажным документом, имеющим те же реквизиты, структуру и содержание, и подписанный электронной цифровой подписью тем же лицом, которое подписало оригинал бумажного документа. Электронные дубликаты бумажных документов создаются в случаях,

когда одним пользователям документа требуются и бумажный и электронный экземпляры»¹⁰.

Государственная система управления открытыми ключами

Согласно ст. 1 Закона, *ЭЦП* – это последовательность символов, являющаяся реквизитом ЭД и предназначенная для подтверждения его целостности и подлинности; *личный ключ ЭЦП* – последовательность символов, принадлежащая определенной организации или физическому лицу и используемая при выработке ЭЦП; *открытый ключ проверки ЭЦП* – последовательность символов, соответствующая определенному личному ключу, доступная для всех заинтересованных организаций или физических лиц и применяемая при проверке ЭЦП;

ЭЦП предназначена для удостоверения информации, составляющей общую часть ЭД, а также подтверждения целостности и подлинности ЭД (ст. 23 Закона).

Удостоверение информации, составляющей общую часть ЭД, осуществляется путем применения сертифицированных средств ЭЦП с использованием личных ключей лиц, подписывающих ЭД. Подтверждение же целостности и подлинности ЭД осуществляется путем применения сертифицированных средств ЭЦП с использованием открытых ключей лиц, подписавших ЭД.

ЭЦП является аналогом собственноручной подписи и может применяться как аналог оттиска печати или штампа. Но здесь отсутствует должная четкость: необходимо дополнительное требование возможности однозначного установления назначения ЭЦП из сведений в сертификате.

Владельцем личного ключа являются организация или физическое лицо, осуществившие выработку личного ключа с ис-

¹⁰ Порядок работы органов исполнительной власти г. Москвы, государственных учреждений и государственных унитарных предприятий г. Москвы с электронными документами, подписанными электронной цифровой подписью» (Приложение к Постановлению Правительства Москвы от 10.04.2007 №249-ПП).

пользованием сертифицированного средства ЭЦП (ст. 25 Закона). Это нонсенс, поскольку если ключи для пользователя создает удостоверяющий центр, то именно этот орган и оказывается их владельцем!

Открытый ключ вырабатывается на базе личного ключа с использованием сертифицированного средства ЭЦП. Владелец открытого ключа являются организация или физическое лицо, являющиеся владельцем личного ключа, на базе которого выработан этот открытый ключ. Пользователем открытого ключа являются организация или физическое лицо, которым владельцем открытого ключа или уполномоченным им лицом предоставляется открытый ключ для проверки ЭЦП (ст. 26 Закона).

Государственная система управления открытыми ключами (ГСУОК) предназначена для обеспечения возможности получения всеми заинтересованными организациями и физическими лицами информации об открытых ключах и их владельцах в РБ и представляет собой систему взаимосвязанных и аккредитованных в ней поставщиков услуг (ст. 29 Закона).

Основные функции ГСУОК: 1) регистрация владельцев личных ключей; 2) издание, распространение и хранение сертификатов открытых ключей и списков отозванных сертификатов открытых ключей; 3) создание и сопровождение баз данных действующих и отозванных сертификатов открытых ключей; 4) внесение сертификатов открытых ключей в базу данных действующих сертификатов открытых ключей; 5) обеспечение доступности баз данных действующих и отозванных сертификатов открытых ключей; 6) отзыв сертификатов открытых ключей; 7) достоверное подтверждение принадлежности открытого ключа определенной организации или физическому лицу; 8) хранение карточек открытых ключей.

Представляется необходимым включить следующие важные функции ГСУОК: 1) приостановление и возобновление действия сертификатов ключей подписей, а также их аннулирование; 2) осуществление по обращениям пользователей сертификатов ключей ЭЦП подтверждение подлинности ЭЦП в ЭД в отношении выданных этой системой сертификатов ключей подписей.

Иностранный сертификат открытого ключа, соответствующий требованиям законодательства иностранного государства, в котором этот сертификат издан, признается на территории РБ в случаях и порядке, определенных международным договором РБ, предусматривающим взаимное признание сертификатов открытых ключей или другой способ придания юридической силы иностранным ЭД. Сертификат открытого ключа, изданный поставщиком услуг иностранного государства, аккредитованным в ГСУОК, признается на территории РБ (ст. 30 Закона).

Таким образом, регламентированная система государственной сертификации ЭЦП, обеспечивая высокую степень безопасности и надежности использования ЭЦП внутри страны, практически однозначно исключает возможность эффективных отношений физических и юридических лиц с иностранными партнерами посредством юридически значимых ЭД (поскольку, например, несертифицированное в Беларуси и применяемое иностранным партнером средство ЭЦП, не может законодательно быть использовано контрагентом в Беларуси для верификации подписи, и т. п.).

Заключение

Подводя итоги, необходимо отметить следующее:

- отраженный в Законе РБ об ЭД и ЭЦП подход к использованию ЭД и ЭЦП не совпадает ни с вариантом России, ни с вариантом Евросоюза: электронным документом признается только документ с ЭЦП, что само по себе не соответствует мировой практике. В Евросоюзе широко используются ЭД, не имеющие ЭЦП. Правильнее было бы говорить об ЭЦП в РБ только как об одном из возможных способов придания ЭД юридической силы;
- в Законе ничего не говорится о том, что будет с ЭД через определенное время после создания (год и более), когда истечет срок действия использованных при их создании

ключей. Как доказывать их подлинность, как обеспечивать их долговременное и постоянное хранение?

- в Законе ничего не сказано о технических требованиях – о том, что: 1) при создании ЭД нельзя применять технологии, способные в будущем изменить воспринимаемое человеком представление документов или сделать их нечитаемыми (скрытый код, макросы, внешние шрифты, средства защиты прав интеллектуальной собственности типа DRM, и т. д.); 2) хранить ЭД необходимо в незашифрованном виде (а если в зашифрованном виде, то необходимо хранить ключи шифрования и средства ЭЦП).

В связи с активным развитием национального информационного права необходимо начать разработку Кодекса РБ «О базовых требованиях к информационной и документационной деятельности в РБ» (далее – Кодекс). Так, ст. 2 Закона РБ от 10 января 2000 г. «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» устанавливает, что кодекс РБ (кодифицированный нормативный правовой акт) – это закон, обеспечивающий наиболее полное системное регулирование определенной области общественных отношений. Представляется поэтому, что именно кодекс РБ должен регулировать правовые отношения в многоплановых и межинституциональных аспектах информационной и документационной деятельности.

В Кодекс следует ввести базовые положения Законов РБ: *Об информации, информатизации и защите информации; Об ЭД и ЭЦП; О СМИ; О Национальном архивном фонде и архивах в РБ; О библиотеках и библиотечной деятельности; О музеях и музейной деятельности; О научно-технической информации; Об авторских и смежных правах* (в части регулирования прав интеллектуальной собственности); правовое регулирование государственной, коммерческой, профессиональной тайны (нераскрытой информации).

Представляется, что **Общая часть Кодекса** должна содержать четкие правовые рамки взаимодействия гражданина, субъекта хозяйствования (юридического лица) и органа государственной власти и управления, СМИ и интернет-провайдеров с

потребителями их услуг, межведомственного информационного обмена, всегда происходящих посредством документов (синхронных или диахронных, документированных в различных системах документации и изданных на любых носителях информации).

Электронным документом необходимо признавать только тот документ, который создан и сохраняется в информационной документной системе, и может передаваться из одной такой системы в другую. Документ, созданный в электронной форме, должен в ней же использоваться и сохраняться в дальнейшем, включая хранение в архиве. ЭД должен иметь установленные нормативными правовыми актами обязательные элементы структуры – метаданные, записываемые в формате, едином для всех участников информационного обмена (например, XML). ЭД должен передаваться в архив в формате, в котором он хранился в информационной системе, вместе с метаданными.

Особенная часть Кодекса должна содержать подробные:

- порядок закрепления правового статуса субъектов правоотношений в сфере массовой информации (т. е. предназначенных для неопределенного круга лиц печатных, аудио-, аудиовизуальных и другие информационных сообщений и (или) материалов, опубликованных в печати, сообщенных посредством телевизионного вещания и радиовещания или в иной форме периодического распространения), отношения СМИ с физическими и юридическими лицами, а также госорганами;
- порядок учреждения, госрегистрации и перерегистрации СМИ;
- порядок документирования и распространения продукции СМИ;
- правовое регулирование и концепцию развития национального сегмента сети Интернет (Байнет), направленные на повышение качества и доступности предоставляемых физическим и юридическим лицам интернет-услуг, совершенствование ответственности за нарушения правовых требований в сфере Байнет. Они должны фундаментализироваться

тем, что регулирование правоотношений, связанных с использованием Байнет, происходит на основе сочетания госрегулирования и общественного саморегулирования;

- порядок составления и доставки писем в виде электронной формы субъектам публичной деятельности;
- организационно-технические условия предоставления доступа к формулярам (образцам) документов в виде электронной формы получателям государственных административных услуг (услуг, сертифицируемых органами госвласти);
- регламент документационного обеспечения управленческой деятельности для организаций различных форм собственности, который бы включал, в том числе: 1) правила долговременного (постоянного) архивного хранения ЭД и документов на неэлектронных носителях информации (в том числе элементы структуры ЭД; требования к форматам записи и электронным носителям информации, на которых фиксируются документы, передаваемые на архивное хранение); 2) правила ЭДО: взаимоотношения ГАС и источников комплектования; базовые требования к телеинформационной документной системе, в которых создаются, обрабатываются и сохраняются ЭД; организационно-технические условия доставки ЭД субъектам правоотношений.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЕКРЕТОВ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Информационная сфера является наиболее динамично развивающейся областью общественных отношений, что требует адекватной реакции законодателя по их своевременному правовому урегулированию. Современное законодательство Республики Беларусь в сфере государственных секретов также развивается в рамках существующих тенденций. Можно выделить основные этапы формирования национального законодательства в сфере государственных секретов, которым соответствуют стадии развития юридической мысли в данной области.

Период 1994–2003 годов характеризуется определением основных понятий в сфере государственных секретов, разработкой механизмов обеспечения безопасности данных сведений и принятием первого Закона Республики Беларусь «О государственных секретах».

Однако опыт обеспечения безопасности государственных секретов потребовал корректировки законодательства, и в 2003–2004 годах произошло значительное изменение и дополнение существующей нормативной базы в данной сфере – была принята новая редакция Закона Республики Беларусь «О государственных секретах», изданы базовые указы Президента Республики Беларусь и постановления Совета Министров Республики Беларусь, утверждающие перечень сведений, составляющих государственную тайну Республики Беларусь, порядок отнесения сведений к государственным секретам и порядок предоставления физическим лицам допуска к государственным секретам².

¹ Начальник кафедры ГУО «Институт национальной безопасности Республики Беларусь», кандидат юридических наук, доцент.

² Например, Перечень сведений, составляющих государственную тайну: Указ Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2004 №186 // Советская Белоруссия. – 2004, 12 апреля. – Ст. 4.

В настоящее время реализуется третий этап развития законодательства в данной сфере, характеризующийся детализацией ряда аспектов: пересмотром подходов к правовому положению таких субъектов отношений в сфере государственных секретов, как иностранные граждане, участники уголовного процесса; расширением видов ответственности за правонарушения в сфере государственных секретов и др. В рамках реализации обозначенных инициатив принят новый Закон Республики Беларусь «О государственных секретах»³ (далее – Закон о госсекретах)⁴, а также ряд изменений и дополнений в действующие нормативные правовые акты⁵.

Действующее законодательство Республики Беларусь о государственных секретах основано на Конституции Республики Беларусь (далее – Конституция)⁶ и состоит из Закона «О государственных секретах»⁷, иных актов законодательства, в том числе международных договоров Республики Беларусь о защите государственных секретов.

Государственные секреты как правовой феномен обладают двойственной социально-правовой природой. С одной стороны, государственные секреты являются нематериальным объектом прав, что получило правовое выражение в регулировании их оборота, с другой – компонентом национальной безопасности, обеспечение которой реализуется посредством их защиты.

Конституция Республики Беларусь не содержит норм, непосредственно формирующих основы для оборота или защиты государственных секретов. Однако, осуществляя регулирование оборота государственных секретов, государство реализует уста-

³ В соответствии со ст. 50 настоящий Закон вступает в силу через шесть месяцев после его официального опубликования.

⁴ Закон Республики Беларусь от 19.07.2010 №170-З «О государственных секретах» // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь (НРПА). – 2010, №184, 2/1722.

⁵ Например, Закон Республики Беларусь от 15 июня 2009 г. №26-з «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам защиты государственных секретов и иной охраняемой законом тайны».

⁶ Конституция Республики Беларусь, 15.03.1994, №2875–XII // НРПА. – 1999, №1, 1.

⁷ О государственных секретах: Закон Республики Беларусь, 4 января 2003 г., №172-З // НРПА. – 2003, №8.

новленные в ст. 13 Конституции свои исключительные права на обладание отдельными объектами и на осуществление отдельных видов деятельности. Необходимо отметить, что в соответствии с положениями Закона Республики Беларусь «Об объектах, находящихся только в собственности государства»⁸, государственные секреты являются категорией объектов исключительной собственности государства. Кроме того, согласно ст. 128 и п. 3 ст. 140 Гражданского Кодекса Республики Беларусь⁹, государственные секреты относятся к «охраняемой информации» и являются объектам гражданских прав.

Представляется, что правовой основой деятельности государства по защите государственных секретов является установленное в ст. 1 Конституции право Республики Беларусь самостоятельно защищать свою независимость и территориальную целостность, конституционный строй, обеспечивать законность и правопорядок. Защита указанных атрибутов государственности осуществляется в рамках обеспечения национальной безопасности посредством реализации жизненно важных интересов личности, общества и государства, к которым, в соответствии с п. 6.14 Концепции национальной безопасности Республики Беларусь¹⁰, относится защита сведений, составляющих государственную, служебную, коммерческую и иную охраняемую законодательством тайну.

Таким образом, защита государственных секретов осуществляется в рамках реализации права государства на защиту независимости и суверенитета страны в целях обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь.

Защита государственных секретов влечет за собой законодательное ограничение отдельных прав граждан, закрепленных в Конституции. Так, согласно ст. 34 Конституции, гражданам Республики Беларусь гарантируется право на получение, хранение

⁸ Об объектах, находящихся только в собственности государства: Закон Республики Беларусь, 05.05.1998, №156–3 (ред. от 04.12.2001) // НРПА. – 2001, №116.

⁹ Гражданский Кодекс Республики Беларусь, 07.12.1998, №218–3 (ред. от 17.07.2002) // Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. – 1999, №7–9. – Ст. 101.

¹⁰ Концепция национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь, 17.07.2001, №390 // НРПА. – 2001, №69, 28/52.

и распространение полной, достоверной и своевременной информации о деятельности государственных органов, общественных объединений, о политической, экономической, культурной и международной жизни, состоянии окружающей среды. В то же время, согласно ст. 23 Конституции ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц. С учетом того, что законодательно закрепленной целью правового регулирования отношений по поводу государственных секретов является обеспечение национальной безопасности Республики Беларусь (Преамбула Закона Республики Беларусь «О государственных секретах») – ограничение прав, регламентированных в ст. 34 Конституции, является правомерным.

Кроме этого, предусматриваемые ограничения права граждан на свободное получение, хранение и распространение полной, достоверной и своевременной информации гарантирует реализацию других прав личности, например, декларируемых в ст. 28 Конституции: «Каждый имеет право на защиту от незаконного вмешательства в его личную жизнь, в том числе от посягательства на тайну его корреспонденции, телефонных и иных сообщений». Тайна личной жизни граждан, их телефонных и иных сообщений в ряде случаев защищается в рамках режима секретности. Например, ст. 17 Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности»¹¹, предусматривает, что сведения о результатах оперативно-розыскной деятельности, лицах, внедренных в организованные преступные группы, штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, лицах, оказывающих этим органам содействие на конфиденциальной основе, относятся к государственной тайне и подлежат рассекречиванию только на основаниях и в случаях, предусмотренных законодательством Республики Беларусь».

¹¹ Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Республики Беларусь, 1999, №289-3 (ред. от 16.06.2000) // НРПА. – 1999, №57.

Тезис о том, что правовой институт государственных секретов соответствует сложившейся системе правоотношений и имеет конституционно-правовую основу подтверждается Решением Конституционного Суда Республики Беларусь от 08.06.2009 №Р-335/2009 «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь “О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам защиты государственных секретов и иной охраняемой законом тайны”»¹², в котором указывается, что защита государственных секретов является важным средством обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь, а также гарантией реализации конституционных прав и свобод граждан.

Таким образом, государство, основываясь на конституционных нормах и принципах, соблюдая баланс между частными и публичными интересами, устанавливает особый режим защиты сведений, составляющих государственные секреты. В то же время, в целях укрепления и совершенствования правовой основы обеспечения национальной безопасности, целесообразно в законодательных актах в сфере защиты государственных секретов последовательно имплементировать конституционно-правовые основы деятельности государства в данной области.

Законодательство Республики Беларусь, регулирующее отношения в сфере государственных секретов, представляет собой систему законодательных актов, определяющих:

- основные принципы информационных отношений (Конституция Республики Беларусь, Закон «Об информации, информатизации и защите информации»¹³);
- понятия и общие вопросы правового регулирования отношений в сфере оборота государственных секретов, государственную политику в данной сфере (закон «О государственных секретах»);

¹² О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам защиты государственных секретов и иной охраняемой законом тайны»: Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 08.06.2009 №Р-335/2009 // НРПА. – 2009, №146, 6/744.

¹³ Об информации, информатизации и защите информации. Закон Республики Беларусь от 10.11.2008 №455-3 // НРПА. – 2008, №279, 2/1552.

– виды и основания наступления ответственности за нарушение правил обращения с государственными секретами (Уголовный Кодекс Республики Беларусь¹⁴, Кодекс об административных правонарушениях Республики Беларусь¹⁵, Гражданский Кодекс Республики Беларусь);

– особенности правового регулирования отдельных видов отношений в сфере оборота государственных секретов (система Указов Президента и Постановлений Совета Министров, определяющих порядок доступа и допуска к государственным секретам граждан Республики Беларусь и иностранцев, деятельность уполномоченного органа в сфере защиты государственных секретов и другие вопросы, а также система международных нормативных правовых актов).

Как отмечалось выше, развитие законодательства в сфере государственных секретов Республики Беларусь имеет стабильную динамику. Изучение новейших нормативных правовых актов в указанной области секретов позволяет выявить ряд новелл, носящих концептуальный характер.

Закон о госсекретах вводит новую систему субъектов в сфере государственных секретов, это субъекты государственного регулирования и управления: Президент Республики Беларусь, Совет Министров Республики Беларусь, Межведомственная комиссия в сфере защиты государственных секретов при Совете Безопасности Республики Беларусь, уполномоченный государственный орган по защите государственных секретов, органы государственной безопасности, Оперативно-аналитический центр при Президенте Республики Беларусь. В то же время, положения названного Закона определяют еще ряд субъектов отношений в данной сфере: это государственные органы и иные организации, а также граждане. Таким образом, в Законе определены две системы субъектов: управляющая и управляемая (осуществляющая деятельность с использованием государственных секретов).

¹⁴ Уголовный кодекс Республики Беларусь, 09.07.1999, №275-3 (ред. от 24.06.2002) // НРПА. – 1999, №76, 2/50.

¹⁵ Об административных правонарушениях: Кодекс Республики Беларусь от 21.04.2003 №194-3 (ред. от 15.06.2009) // НРПА. 2003, №63, 2/946.

Совершенно новый методологический подход отражает закрепление в Законе о госсекретах в качестве субъекта отношений лиц, оказывающих на конфиденциальной основе содействие органам, осуществляющим разведывательную, контрразведывательную и оперативно-розыскную деятельность, а также граждан Республики Беларусь, являющихся штатными негласными сотрудниками указанных органов. Указанным категориям лиц также предлагается предоставлять допуск к государственным секретам. Данное положение является оправданным, так как для оказания эффективного содействия органам, осуществляющим разведывательную, контрразведывательную и оперативно-розыскную деятельность, необходимы знания форм и методов работы указанных органов, доступ к информации о которых ограничен. Кроме этого, сам факт содействия должен содержаться в тайне, в первую очередь, в целях обеспечения безопасности граждан, оказывающих помощь государственным органам, осуществляющим разведывательную, контрразведывательную и оперативно-розыскную деятельность.

В Законе о госсекретах определяется, что иностранным гражданам, лицам без гражданства или гражданам Республики Беларусь, постоянно проживающим за ее пределами, оформляется допуск к сведениям, составляющим государственные секреты. В Хозяйственном процессуальном кодексе, Гражданском процессуальном кодексе, Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь также закреплено право эксперта, специалиста, представителя, законного представителя, переводчика, участвующих в хозяйственном, гражданском и уголовном процессе, знакомиться с материалами дела, содержащими сведения, составляющие государственные секреты, на основании оформленного допуска, если указанные лица являются иностранными гражданами, лицами без гражданства или гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими за ее пределами¹⁶. Ранее иностранным гражданам и лицам без гражданства, а также

¹⁶ О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам защиты государственных секретов и иной охраняемой законом тайны: Закон Республики Беларусь от 15.06.2009 №26-З // НРПА. – 2009, №148, 2/1578.

гражданам Республики Беларусь, постоянно проживающим за пределами Республики Беларусь предоставлялся только доступ к государственным секретам без оформления допуска к ним, что объяснялось исключительностью обстоятельств работы с секретами указанных категорий лиц, а также сложностью реализации в отношении них проверочных процедур¹⁷.

Еще одной новеллой законодательства в сфере защиты государственных секретов является конкретизация субъекта преступлений в сфере оборота государственных секретов. Так, традиционно субъектом преступлений, связанных с разглашением государственной тайны по неосторожности, умышленным разглашением государственной тайны, умышленным разглашением служебной тайны, было лицо, которому сведения, составляющие указанные государственные секреты, были доверены или стали известны по службе или работе. В результате изменения диспозиций ст. 373, 374, 375 Уголовного кодекса Республики Беларусь, в качестве субъекта вышеуказанных видов преступлений определено «лицо, имеющее или имевшее доступ к этим сведениям». Так как понятие доступа в данных статьях не раскрывается, необходимо обращаться к его определению в Законе о госсекретах. Данный Закон гласит, что доступом считается ознакомление или осуществление иной деятельности с использованием государственных секретов. В ч. 2 ст. 10 Закона вышеуказанное положение конкретизируется обязательным условием осуществления деятельности с использованием государственных секретов (в том числе и ознакомления с ними) при наличии допуска к государственным секретам, предоставленного в установленном законодательством порядке. Таким образом, субъектом преступлений, регламентированных ст. 373-375 Уголовного Кодекса Республики Беларусь, является исключительно лицо, имеющее или имевшее доступ к сведениям, составляющим государственные секреты, на основании законно предоставленного допуска к ним.

¹⁷ О порядке доступа к государственным секретам иностранных граждан и лиц без гражданства, а также граждан Республики Беларусь, постоянно проживающих за границей: Указ Президента Республики Беларусь от 12 июня 2006 г. №389 // НРПА. – 2006, №92, 1/7671.

Важнейшей новеллой действующего законодательства является введение административной ответственности за разглашение служебной тайны по неосторожности (ст. 22.15 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях). Данное положение отражает тенденцию к либерализации законодательства в сфере защиты государственных секретов, что свидетельствует о позитивных процессах и эффективности организационно-правовых механизмов.

Изложенное позволяет сделать вывод, что правовое регулирование отношений в сфере государственных секретов имеет конституционно-правовую основу и выступает результатом последовательной научно обоснованной политики государства, направленной на обеспечение национальной безопасности, защиту прав и интересов граждан. Законодательство, регулирующее отношения в сфере государственных секретов, отвечает динамике развития общественных отношений в информационной сфере и отражает концептуальный подход законодателя, выражающийся в административном регулировании оборота государственных секретов.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРОВ НА ПЕРЕДАЧУ ИЛИ ОТЧУЖДЕНИЕ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В СРЕДЕ ИНТЕРНЕТ²

Большинство людей используют систему Интернет для поиска и получения необходимой информации, при этом многие не задумываются над тем, что информация в сети Интернет размещена в свободном доступе зачастую с нарушениями прав правообладателей такой информации.

Гражданский кодекс РФ (часть четвертая) устанавливает, что объем действий со стороны третьих лиц с объектами интеллектуальной собственности определяется только разрешением правообладателя, выраженного в форме лицензионного договора или договора об отчуждении прав. В статье рассматривается договор об отчуждении исключительного права, не требующего государственной регистрации.

Процедура предоставления исключительных прав на объект интеллектуальной собственности и существенные условия таких договоров определены ст.ст. 1234, 1235, 1236 ГК РФ. Одним из основных является требование о соблюдении письменной формы таких договоров. Единственное исключение из данного правила установлено в отношении договоров о предоставлении права использования произведения в периодическом печатном издании, который может быть заключен в устной форме (ст. 1286 ГК РФ).

Сложившаяся в мире практика основана на заключении по сети Интернет лицензионных соглашений на открытое программное обеспечение, предусматривающее передачу исключительных прав и смену правообладателя. Фондом свободного программного обеспечения уже поставлен вопрос о применении

¹ Старший научный сотрудник ИГП РАН., доцент ВШЭ ГУ, кандидат юридических наук.

² Работа выполнена при поддержке РФФИ. Проект №10-06-00003.

той же модели и к другим объектам авторского права, например, на литературное произведение³.

На территории РФ, в соответствии с положениями законодательства, в случае, если сделка заключается путем подписания бумажного документа, свидетельствующего о передаваемом или отчуждаемом объеме прав, то можно утверждать, что данные отношения правомерны, но в случае заключения сделки в электронной среде, используя каналы Интернет, такой убежденности уже не возникает.

Таким образом, для определения того, соблюдена ли установленная форма договора, предметом которого являются объекты интеллектуальной собственности, необходимо ответить на вопрос: является ли электронная форма заключения договора разновидностью письменной формы?

Допустим, что сам автор выражает на электронной странице свою волю о предоставлении права на копирование результата интеллектуальной деятельности всем обратившимся лицам к этой странице по сети интернет.

Пункт 2 ст. 434 ГК РФ определяет, что договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, **подписанного сторонами**, а также путем **обмена документами** посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, **позволяющей достоверно установить**, что документ исходит от стороны по договору.

Таким образом, следует, что условиями определения правомерности заключения договора являются:

1. факт подписания договора сторонами;
2. факт обмена документами, при котором можно достоверно установить исходящую сторону.

Условие о действительности договора в случае обмена документами содержит требование о возможности достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. В сети Интернет под исходящим сообщением можно понимать как отправленное сообщение другому лицу, так и выставленные условия на интернет-странице. Но в таких случаях не всегда воз-

³ Фонд свободного программного обеспечения: URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/FSF>

можно однозначно определить исходящую сторону и волеизъявление именно того лица, которое намеренно заключить сделку.

Кроме того, положения п. 3 ст. 434 ГК РФ указывают, что письменная форма договора будет считаться соблюденной, если письменное предложение заключить договор принято в порядке, предусмотренном п. 3 ст. 438 ГК РФ о принятии акцепта. Последний устанавливает, что совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей суммы и т. п.) считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте. Т. е. данные условия обязывают указывать на интернет-странице лицензионного соглашения условия, по которым отправленное другой стороной согласие с условиями соглашения принимается сторонами, как согласие на оферту.

Но и в этом случае проблема достоверного установления исходящей стороны по договору не отпадает, т. к. документ, направленный одной из сторон, можно рассматривать лишь в качестве доказательства заключения договора, но никак не соблюдением его письменной формы. Для исключения неоднозначности такой договор должен сопровождаться заключением дополнительного договора, выраженного в бумажной форме.

Не для всех объектов интеллектуальной собственности процесс заключения договора по сети интернет представляет такие сложности. Пунктом 3 ст. 1286 ГК РФ предусмотрена возможность заключения лицензионного договора об использовании программ для ЭВМ или базы данных, используя иные способы. Однако необходимо помнить, что данная статья не распространяется на договор об отчуждении исключительного права. В этой статье предусмотрено, что заключение такого договора на право использовать данные объекты возможно путем заключения каждым пользователем с соответствующим правообладателем договора присоединения, условия которого изложены на приобретаемом экземпляре таких программы или базы данных либо на упаковке этого экземпляра.

Одним из вариантов изложения условий может быть интернет-страница, к условиям которой присоединяются пользователи. Кроме того, ст. 1286 ГК РФ устанавливает, что начало использования такой программы или базы данных пользователем означает его согласие на заключение договора. Но началом использования программы для ЭВМ или базы данных не является их копирование на компьютер пользователя, для данных объектов начало использования – это факт установки (инсталляции) их на компьютере пользователя и только после этого факта можно утверждать, что пользователь согласился с условиями соглашения.

Однако в отношении передачи прав на другие объекты авторского и смежных прав, например, на литературное произведение, такие исключения 4 частью ГК РФ не предусмотрены. Из условия заключения договоров в письменной форме следует, что передача прав в электронной среде может быть осуществлена только при соблюдении определенных условий. В соответствии со ст. 160 ГК РФ сделка в письменной форме должна быть совершена путем составления документа, выражающего ее содержание и **подписанного лицом или лицами**, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами. Использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи **допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон**.

С.И. Семилетов считает, что нормы ст. 160, 434 ГК РФ не являются «обязывающими и нет общей нормы, уравнивающей нормативно употребляемую дефиницию и понятие “письменная форма” с дефиницией “электронная форма”»⁴.

⁴ Семилетов С.И. Законодательная основа предоставления государственных услуг и порядка взаимодействия с органами государственной власти в электронной форме. // Условия реализации прав граждан и организаций на основе информационных технологий/ под. ред. И.Л. Бачило. – М., ИГП РАН, ИПО «У Никитских ворот», 2010. – С. 92.

Итак, положения законодательства РФ, которые позволяют производить электронный обмен документами, все же не раскрывают специфику таких отношений. В случае обмена документами в электронной среде при акцептовании оферты, происходит электронный документооборот, который регулируется Федеральным Законом «Об электронно-цифровой подписи» от 10 января 2002 г. №1-ФЗ, но действие данного закона не распространяется на отношения, возникающие при использовании иных аналогов собственноручной подписи. Кроме того, электронно-цифровая подпись (ЭЦП) не является универсальной подписью и регистрируется строго под определенные виды применения и деятельности.

А это означает, что «документ с электронной цифровой подписью будет иметь юридическую силу только в том случае, если он используется в тех отношениях, которые указаны в сертификате ключа подписи. И наоборот, если подпись в электронном документе используется вне отношений, указанных в сертификате ключа подписи, то такой документ юридической силы не имеет»⁵.

Кроме того, электронная цифровая подпись признается равнозначной подписи в документе на бумажном носителе при одновременном выполнении ряда условий:

«**Первое условие** касается момента подписания документа. Это означает, что момент подписания документа должен также документироваться. В электронном документе необходимо фиксировать время его подписания, и эта информация должна защищаться устанавливаемой электронной цифровой подписью. Достоверная информация о времени подписания электронного документа необходима для проведения проверки действия сертификата ключа подписи на этот момент, что является важнейшим условием признания юридической силы электронного документа.

Второе условие касается подлинности электронной цифровой подписи и соответственно самого документа. Это означает,

⁵ Бачило И.Л., Семилетов С.И. Комментарий к Федеральному закону «Об электронной цифровой подписи». – М., Подготовлен для системы «КонсультантПлюс», 2002.

что проведение процедуры проверки электронной цифровой подписи в электронном документе посредством запуска соответствующих программных средств подписи дает положительный результат сверки. Или, иными словами, исполнение программой проверки электронной цифровой подписи дает положительный результат тождественности содержательной информации электронного документа и его формы и формата представления той содержательной информации и той его форме и формату электронного документа, которая была на момент подписывания документа электронной цифровой подписью, и положительный результат соответствия электронной цифровой подписи в проверяемом документе действующему сертификату ключа подписи.

Третье условие касается использования подписи в соответствии со сведениями, указанными в сертификате ключа. Это означает, что документ с электронной цифровой подписью будет иметь юридическую силу только в том случае, если он используется в тех отношениях, которые указаны в сертификате ключа подписи. И соответственно наоборот, если подпись в электронном документе используется вне отношений, указанных в сертификате ключа подписи, то такой документ юридической силы не имеет.

Соблюдение вышеперечисленных условий важно особенно в связи с тем, что электронный документ, подписанный электронной цифровой подписью, допустим как письменное доказательство в любых процессуальных действиях правоприменительной практики»⁶.

Рассмотрим теперь вопрос о моменте перехода права от одного субъекта к другому при заключении сделки по сети интернет. По общему правилу исключительное право в полном объеме на результат интеллектуальной деятельности (РИД) или средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю в момент заключения договора, т. е. таким моментом можно считать подписание договора сторонами или такой момент может быть определен сторонами самостоятельно, например, как

⁶ Бачило И.Л., Семилетов С.И. Комментарий к Федеральному закону «Об электронной цифровой подписи». – М., Подготовлен для системы «КонсультантПлюс», 2002.

возникновение определенного случая. Действия по заключению договора в электронной среде состоят из двух составляющих :

- способ подписания договора сторонами,
- порядок заключения договора в письменной форме.

Способ подписания договоров в электронной форме

Стороны могут договориться, что они признают юридическую силу за документами, подписываемыми аналогом собственноручной подписи (п. 2 ст. 160 ГК РФ). Гражданский кодекс прямо относит факсимильное воспроизведение подписи (факсимиле) и электронную цифровую подпись к аналогам собственноручной подписи, при этом оставляя перечень допустимых аналогов собственноручной подписи открытым. Иными словами, **стороны договора сами вправе определить используемый ими аналог собственноручной подписи и порядок подписания договора при использовании таких средств.**

Порядок заключения договора в письменной форме

Согласно п. 1 ст. 433 ГК РФ, договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта. Это правило является универсальным и применяется во всех случаях, когда заключение договора происходит путем обмена офертой и акцептом. А в электронной среде заключение договора может идти несколькими способами: путем обмена электронными сообщениями или путем заполнения электронных страниц. С позиций скорости обмена сообщениями первый и второй случай можно признать равнозначными, но с точки зрения условий, содержащихся в таких сообщениях, они не могут признаны равнозначными. Связано это с тем, что в случае заполнения страницы применяется практика присоединения к уже существующим условиям, размещенным на странице и возможность изменения условий акцептантом не предусмотрена. В другом случае при

обмене сообщениями существует вероятность того, что условия договора могут согласовываться сторонами.

Поэтому в первом случае можно говорить об интерпретации условий договора, как оферты, при котором моментом заключения договора будет считаться принятие условий акцептантом. Но и здесь, в связи со сложностью подтверждения существования или размещения таких условий в электронной среде, необходимо **факт заключения сделки подтвердить дополнительными процедурами**. Кроме того, такое условие о подтверждении намерений сторон дополнительными способами при осуществлении сделок в электронном виде, содержится в ст. 14 типового закона ЮНСИТРАЛ «Об электронной коммерции»⁷

Таким образом, можно сделать вывод, что такие договоры, как лицензионный договор и договор об отчуждении исключительного права, могут быть заключены в среде Интернет при соблюдении двух критериев:

Во-первых, в случае использования сторонами по договору электронно-цифровой подписи, условия использования которой должны быть определены сторонами ранее;

Во-вторых, при прямом указании на электронной странице, где размещены существенные условия договора о принятии при обмене документами других аналогов собственноручной подписи.

Как справедливо замечает С.И. Семилетов, необходимо принять ФЗ «Об электронном документе и документообороте», где должны быть установлены единый понятийный аппарат и общие принципы организации документооборота на основе использования ИКТ.

⁷ Головеров Д.В., Кемрадж А.С. Правовые аспекты использования интернет-технологий. – М.: «Книжный мир». 2002. – С. 306-316.

ОХРАНА БАЗ ДАННЫХ В РЕЖИМЕ «SUI GENERIS» И В РЕЖИМЕ СМЕЖНЫХ С АВТОРСКИМИ ПРАВ

С принятием Директивы Европейского Союза о правовой охране баз данных 1996 г.² была введена правовая охрана баз данных посредством системы особого рода – *sui generis*. Главная особенность данного права заключается в том, что оно распространяется на базы данных независимо от того, подпадают ли они вообще под какую-либо правовую охрану или нет, обладают ли они критерием оригинальности или нет, являются ли они результатом творческого труда автора или не являются, поэтому правовая охрана «может быть предоставлена любой компиляции и любой совокупности данных, которая, в сущности, является не чем иным, как обычной информацией»³. Непременным условием охраны таких баз данных являются существенные финансовые вложения в ее создание, при этом приоритет приобретает финансовое начало, а не творческое. В принципе, подобная база данных может быть создана автоматически, без интеллектуального труда и творческого вклада человека. Опыт внедрения данного института в Европейском Союзе и в других странах, где были приняты специальные законы⁴, свидетельствует об его эффективности при регулировании оборота баз данных и информации из них.

Сегодня такая охрана введена и в России частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), действующей с 1 января 2008 г. Режим *sui generis* был «моди-

¹ Доцент кафедры конституционного и административного права Южно-Уральского государственного университета (г. Челябинск), кандидат юридических наук.

² См.: Council Directive on the legal protection of databases 1996 // Official Journal of the European Communities. 27.03.1996. L. 77. P. 20.

³ См.: Абдуллин А.И. Интеллект и право: правовая охрана интеллектуальной собственности. Учебное пособие. – М.: «Статут», 2001. – С. 141–142.

⁴ Так, в Азербайджане специально под принят Закон от 14.09.2004 г. №755 «О правовой охране баз данных», закрепивший, что правовая охрана базы данных есть двойная форма охраны базы данных, включая охрану структуры базы данных авторским правом и специальную охрану содержания базы данных («*суи генерис*»), причем существующих независимо друг от друга.

фицирован» в России в режим смежно-правовой охраны (смежных с авторскими прав) баз данных. Многие положения такой специальной защиты содержания баз данных, урегулированные в европейском праве и в ряде зарубежных стран, к сожалению, не нашли должного отражения в части четвертой ГК РФ. Введение нового института охраны баз данных вполне закономерно сегодня привело к ряду сложностей в его понимании, поэтому рассмотрим особенности правового режима смежно-правовой охраны баз данных и основные проблемные вопросы, связанные с реализацией данного права⁵.

Смежно-правовая охрана распространяется в отношении баз данных, создание которых (включая обработку или представление соответствующих материалов) требует существенных финансовых, материальных, организационных или иных затрат. Подтверждением таких затрат выступает наличие не менее десяти тысяч самостоятельных информационных элементов (материалов), составляющих содержание базы данных, или иные доказательства. К сожалению, законодатель четко не предусмотрел иных критериев существенности затрат. Для индивидуального предпринимателя и крупной корпорации существенность затрат будет абсолютно разной. В результате мы оказываемся в состоянии полной правовой неопределенности: что понимать под существенностью затрат? Представляется, что определение существенности является правом изготовителя (поскольку базы данных не подлежат государственной регистрации и охраняются с момента завершения их создания). Полагаем, что необходимо признавать действие презумпции существенности затрат, если изготовитель указывает их наличия и режим смежно-правовой охраны обычным образом на экземпляре базы данных и (или)

⁵ Подробнее см.: Минбалеев А.В. Смежно-правовая охрана баз данных по части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (комментарии по применению норм) // Проблемы права. Международно-правовой журнал. – 2009. – №2 (18). – С. 111-113; Минбалеев А.В. Базы данных как объект смежно-правовой охраны: особенности правового режима и проблемы признания прав на них // Актуальные проблемы частноправового регулирования: Материалы Всероссийского VIII научного форума (Самара, 24-25 апреля 2009 г.) / науч. ред. Н.А. Баринов; отв. ред. С.В. Мартышкин. – Самара: Изд-во «Самарский университет». 2009. – С. 553-556.

его упаковке. Смежно-правовая охрана в данном случае распространяется, пока не вступит в законную силу решение суда, признающее отсутствие существенности затрат, по иску любого заинтересованного лица. Полагаем, что данный подход позволит эффективно защищать содержание баз данных при помощи смежно-правовой охраны. Отрицание этого подхода может быть связано только с закреплением в законодательстве определенных критериев существенности затрат на создание баз данных. В противном случае возникает вопрос о целесообразности существования смежно-правовой охраны и действия норм ГК РФ.

Для обозначения факта смежно-правовой охраны на экземпляре базы данных и (или) его упаковке не обязательно соблюдение каких-либо формальностей, но допускается указывать имя (наименование) изготовителя. Ст. 1305 ГК РФ не предусматривает возможность проставления знака охраны смежных прав (латинская буква Р в окружности) на базы данных. Данный знак, традиционно используемый в отношении обозначения прав исполнителей, изготовителей фонограмм и организаций эфирного и кабельного вещания, в части четвертой ГК РФ также закреплен только за этими объектами. Вместе с тем, полагаем, что в силу аналогии закона можно использовать данное право, поскольку оно прямо не запрещено, не противоречит особенностям объективного выражения баз данных (базы, как и фонограммы, могут быть записаны на те же носители) и их природе, а также обосновано необходимостью разграничения смежно-правовой охраны баз данных от авторско-правовой. На практике данная возможность сегодня уже реализуется. На экземплярах баз данных многие изготовители уже размещают как знак охраны авторского права, так и знак охраны смежных прав.

Особый интерес вызывает и специфика прав, закрепляемых в отношении баз данных при смежно-правовой охране. Необходимо учитывать, что сегодня в отношении сведений, содержащихся в базах данных, фактически действуют два правовых режима: режим интеллектуальных прав (интеллектуальной собственности) как на объект интеллектуальной собственности (результат интеллектуальной деятельности), а также режим права

обладания как на информацию. Последний позволяет, например, использовать базу данных как источник знаний при работе, раскрывать содержание баз данных неопределенному кругу лиц или ограничивать доступ к нему. Исключительное смежно-правовое право на базу данных возникает у ее изготовителя, которым признается лицо, организовавшее создание базы данных и работу по сбору, обработке и расположению составляющих ее материалов. Оно предполагает возможность извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в любой форме и любым способом. При этом под извлечением материалов понимается перенос всего содержания базы данных или существенной части составляющих ее материалов на другой информационный носитель с использованием любых технических средств и в любой форме. К сожалению, законодатель и применительно к этой норме не предусмотрел, что следует понимать под существенностью содержания баз данных.

Полагаем, что «существенная часть содержания базы данных» является оценочной категорией и должна определяться, в первую очередь, самим изготовителем, исходя из фактического содержания базы данных и расходов, понесенных изготовителем, на приобретение прав, создание, обработку той или иной части базы данных. База данных может содержать в себе всего несколько материалов, каждый из которых могут очень дорого стоить, поэтому определение существенности, может осуществляться в каждом конкретном случае отдельно. Может быть ситуация, когда в базе данных 99% ее содержания можно по своей стоимостной оценке не превышать и 1% общей стоимости содержания базы. И, наоборот, один документ может и определять существенность затрат, понесенных на создание базы данных в целом. Поэтому нельзя однозначно сказать, что существенной частью следует рассматривать большую часть (50% и более) содержания базы. Полагаем, что в данном случае можно говорить о праве изготовителя базы данных определения существенности той или иной части содержания базы данных. Изготовитель в договоре о передаче исключительного права, на экземпляре базы и (или) его упаковке или иным образом может особо уста-

навливать, что признается существенной частью содержания базы. Не исключением, на наш взгляд, является и определение конкретных документов и иных информационных элементов содержания базы данных в качестве существенной части содержания базы данных. Одна из проблем, которая при этом может возникнуть, – это определение тех информационных элементов, которые не могут охраняться в режиме смежно-правовой охраны и признание которых существенной частью содержания баз данных является недопустимым. К сожалению, ГК РФ не определяет, какие информационные элементы не могут подпадать под смежно-правовую охрану. По аналогии здесь можно признавать такими элементами материалы и сообщения, которые не охраняются авторским правом, если речь идет об отдельном элементе. В то же время, если мы говорим о совокупности таких элементов, на сбор и систематизацию которых были осуществлены существенные затраты, то такие части могут быть признаны существенными (например, подборка новостных сообщений по конкретному вопросу за определенный промежуток времени).

Никто не вправе извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование без разрешения правообладателя, кроме случаев, предусмотренных законом. Исключительное право изготовителя базы данных признается и действует, независимо от наличия и действия авторских и иных исключительных прав изготовителя базы данных и других лиц на составляющие базу данных материалы, а также на базу данных в целом как составное произведение. Лицо, правомерно пользующееся базой данных, вправе без разрешения правообладателя извлекать из такой базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в личных, научных, образовательных и иных некоммерческих целях в объеме, оправданном указанными целями, и в той мере, в которой такие действия не нарушают авторские права изготовителя базы данных и других лиц. Использование материалов, извлеченных из базы данных, способом, предполагающим получение к ним доступа неограниченного круга лиц (например, при опубликовании, размещении в информационно-телекоммуникационных сетях общего поль-

зования и т. п.), должно сопровождаться указанием на базу данных, из которой эти материалы извлечены.

Кроме исключительного права у изготовителя также возникает личное неимущественное право на указание на экземплярах базы данных и (или) их упаковках своего имени или наименования, а также иные интеллектуальные права, например, право на государственную и иную регистрацию базы данных, право на передачу базы данных в коллективное управление.

Особое место в системе субъективных прав изготовителя занимает субъективное право на распоряжение его исключительным правом. Оно не является правомочием в рамках исключительного права (такowymi являются право извлекать из базы данных материалы и право их последующего использования (продажи, обработки, размещение в других базах, сети Интернет и др.), а, являясь разновидностью имущественных прав, занимает самостоятельное место в системе субъективных гражданских прав наряду с интеллектуальными правами.

К числу иных интеллектуальных прав, исходя из позиции законодателя (иные права – все те, которые не отнесены к исключительному или личным неимущественным правам), относится право на обновление базы данных (ч. 2 ст. 1335 ГК РФ). Это право нельзя отнести ни к исключительному, ни к личному неимущественному. С одной стороны, оно имеет сходство с авторским правом на защиту произведения от искажения (изготовитель контролирует целостность и неизменность базы). С другой стороны, именно оно позволяет получать выгоду от актуализации и продаж экземпляров новых версий баз данных или передачи исключительных прав на их обновленное содержание. Реализация данного права представляет особый интерес применительно к сроку действия исключительного права на содержание баз данных. Ст. 1335 ГК РФ устанавливает, что исключительное право изготовителя базы данных возникает в момент завершения ее создания и действует в течение пятнадцати лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее создания. Исключительное право изготовителя базы данных, обнародованной в указанный период, действует в течение пятнадцати лет, считая с 1 января года,

следующего за годом ее обнаружения. Срок действия такого исключительного права возобновляются при каждом обновлении базы данных. В данном случае возникает вопрос, о каком обновлении идет речь? ГК РФ не дает определения, что представляет собой обновление. Если следовать буквальному толкованию данной нормы, то получается, что любое дополнение базы данных уже будет влечь возобновление срока охраны. Полагаем, что законодателю необходимо ввести критерии такого обновления. По заложенной практике это может быть формулировка о существенном изменении содержания базы данных, в частности в виде любого существенного изменения, связанного с добавлением, устранением, связанных с существенными финансовыми, материальными, организационными или иными затратами.

Анализ смежно-правовой охраны баз данных свидетельствует о наличии достаточно большого количества вопросов, которые будут поставлены перед изготовителем баз данных, а также перед правоприменителем при решении споров, связанных с базами данных. Большинство норм ГК РФ о праве изготовителя баз данных не содержат ответы на то, как необходимо охранять такие базы данных и исключительное право на них. Это вызывает необходимость осуществления детального научного анализа и совершенствования норм §5 главы 71 ГК РФ, регулирующей отношения по поводу права изготовителя базы данных.

СУДЕБНЫЙ ЭКСПЕРИМЕНТ...

Вместо предисловия

Интеграция России в международное сообщество обусловила необходимость её активного вхождения в мировое информационное пространство через информационные системы общего пользования, в частности, глобальную сеть Интернет. Это обстоятельство и бурный технический прогресс проецируют широкий спектр разноплановых угроз информационной безопасности личности, общества и государства, в частности, и угроз в сфере интеллектуальной собственности.

Сфера правоотношений, связанных с информацией в сети Интернет, во многом пересекается со сферой регулирования авторского права. Размещение объектов, охраняемых авторским правом, в компьютерной сети не отменяет принципиальных положений об их охране. Однако Интернет предоставляет широкие возможности бесконтрольного использования и распространения таких объектов.

В последние годы российское государство стало придавать большее значение вопросам инновационного развития, роли и значению интеллектуальной собственности в формировании инновационной экономики. В спешном порядке (не в последнюю очередь в угоду требованиям и посулам вступления в ВТО) изменяется законодательство, принимаются поправки в действующую «без году неделю» четвертую часть ГК РФ.

Согласно букве действующего законодательства предполагается, что пользователи сети Интернет, размещающие в ней информацию, содержащую объекты исключительного права, обязаны предварительно получать согласие на воспроизведение такого контента. Исключительное право разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности принадлежит правообладателю. Бремя поиска правообладателя и получения разрешения лежит на субъекте,

желающем использовать чужое произведение. На практике это соблюдается далеко не всегда.

«**Закон есть Закон!**» Если же он не соблюдается и правонарушения остаются безнаказанными, такое положение дел оказывает, как минимум, антивоспитательное, провоцирующее воздействие. А получивший сегодня широкое распространение в Интернете «мелкий фол» способен, как известно, накопив критическую массу, повлечь и далеко идущие последствия.

Достаточно широкое распространение получил сегодня тривиальный плагиат, встречающийся, например, в студенческих курсовых и дипломных работах. Можно сколь угодно долго сетовать на кризисные проявления в системе образования, падение его качества, но до тех пор, пока вместо напряженной самостоятельной работы по освоению материала учебных дисциплин и написания собственных творческих работ будет иметь место тривиальное скачивание чужих авторских материалов в Интернете или покупка обучающимися курсовых и рефератов на многочисленных торгующих ими сайтах, долго придется ждать появления нового поколения квалифицированных специалистов, способных создавать современное производство и развивать инновационную экономику.

Правовую культуру цивилизованной рыночной экономики, правовые нормы регулирования информационных отношений следует пропагандировать и воспитывать уважение к ним. И если уж мы с высоких трибун вещаем о том, что *«проблемой пренебрежения к праву – мы ещё системно не занимались»*¹, то, наверное, давно пора заняться, как минимум, адекватно отразив эти аспекты в учебных планах и программах в системе образования.²

¹ О состоянии правовой охраны и защиты интеллектуальной собственности в Российской Федерации в 2008 году. Аналитический доклад / Под ред. д.ю.н. Лопатина В.Н. – М.: Издание Совета Федерации, 2009. – С. 10.

² Обращение конференции «От культа секретности к информационной культуре» (Санкт-Петербург, 19.11.2008 г.) к министру образования РФ А.А. Фурсенко о настоятельной необходимости адекватного требованиям времени отражения в учебных планах и программах вопросов правового регулирования информационных отношений и информационной безопасности так и осталось без ответа.

А для учебного и воспитательного процесса нужны соответствующие материалы и примеры, в том числе из реальной практики защиты интеллектуальной собственности.

Теория

В соответствии с частью 1 статьи 44 Конституции Российской Федерации, каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

Вступившая в силу с 01.01.2008 г. часть четвертая Гражданского кодекса РФ аккумулировала правовые нормы, посвященные интеллектуальной собственности, ранее содержащиеся в шести специальных законах (включая Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах»), сохранив при этом преемственность правового регулирования, а также включила в себя значительное количество норм административного права.

Охраняемые результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальная собственность), согласно норме статьи 128 ГК РФ, отнесены к объектам гражданских прав наряду с имуществом, работами и услугами. По смыслу положений части 5 статьи 1229 ГК РФ право на вознаграждение входит в состав исключительного права. Таким образом, интеллектуальные права (права на созданные результаты интеллектуальной деятельности) в соответствии с частью четвертой ГК РФ являются объектом рыночных отношений.

Только автор произведения (правообладатель) имеет исключительное право на использование произведения любым способом, не противоречащим закону. Еще в 2006 году Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что размещение объектов авторского права в телекоммуникационных сетях, в частности, в сети Интернет, является использованием данных объектов. Использование произведения в Интернете должно осуществляться в рамках имущественных прав автора, которые закреплены законодательно.

Использование результата интеллектуальной деятельности без согласия правообладателя, в частности, воспроизведение произведения и его доведение до всеобщего сведения без согласия и лицензионного договора с правообладателем является незаконным (как определено статьей 1229) и влечет ответственность, установленную Гражданским кодексом РФ. Воспроизведение произведения – это изготовление одного или более экземпляров произведения или его части в любой материальной форме; запись произведения в память ЭВМ также является воспроизведением (пункт 1 части 2 статьи 1270 ГК РФ).

Совершаемые без согласия автора и оформления лицензионного договора воспроизведение произведения, распространение в сети Интернет являются действиями, нарушающими права автора произведения. *«Запись произведения или объекта смежных прав в память электронной вычислительной машины является использованием, если по инициативе лица, совершившего запись, неопределенный круг лиц получает доступ к этому произведению <...>. Лица, осуществившие подобные действия, признаются нарушителями авторского права <...>. К указанным лицам могут быть отнесены, в частности, владельцы сайта, на котором были размещены контрафактные произведения или объекты смежных прав»³.*

Часть 2 статьи 1300 ГК РФ «Информация об авторском праве» гласит:

«В отношении произведений не допускается:

- 1) удаление или изменение без разрешения автора или иного правообладателя информации об авторском праве;*
- 2) воспроизведение <...>, доведение до всеобщего сведения произведений, в отношении которых без разрешения автора или иного правообладателя была удалена или изменена информация об авторском праве».*

В части 3 статьи 1300 ГК РФ определено:

«В случае нарушений положений, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи, автор или иной правообладатель вправе

³ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.06.2006 г. №15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» (п. 25).

требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации в соответствии со статьей 1301 настоящего Кодекса». В соответствии с пунктом 3 статьи 1252 ГК РФ такое же право имеет правообладатель и в случае бездоговорного использования его произведения.

Согласно разъяснению, данному совместным Постановлением Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №5/29 от 26 марта 2009 года «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»: *«Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта нарушения, при этом правообладатель не обязан доказывать размер понесенных убытков».*

Так обстоит дело в теории. А как на практике?!

Поводом для судебного спора по защите интеллектуальных (авторских) прав, который инициировал в текущем году автор настоящей статьи (истец), явилось противоправное размещение и использование в сети Интернет созданного им объекта интеллектуальной собственности. Предмет спора – интеллектуальные права на произведение научной литературы, которое было создано истцом.

Печатная брошюра «Информационно-коммерческая безопасность: Защита коммерческой тайны» вышла в свет в 1993 году в Санкт-Петербурге тысячным тиражом. Это издание имеет свой универсальный библиотечный индекс (ISBN), его экземпляры представлены в каталогах и фондах государственных библиотек.

В тот период в Российской Федерации действовали Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, раздел IV которых содержал основные нормы авторского права. На каждом экземпляре отпечатанного тиража авторского произведения вместе с библиографическими данными издания была помещена информация об обладателях авторских прав (знак охраны авторского права и фамилии авторов-составителей). В по-

следующие годы произведение не переиздавалось и право на его использование авторами никому не передавалось.

В 2008 году на странице Интернет-сайта, принадлежащего, как оказалось, московской коммерческой структуре был обнаружен контент (текст) под заголовком «Защита коммерческой тайны. Элементарные основы промышленной секретности», буквально (дословно) совпадающий с текстом охраняемого законодательством об авторском праве произведения истца. Дословное совпадение двух текстов (в печатной брошюре и на странице Интернет-сайта) дало основание истцу утверждать, что на странице Интернет-сайта представлен экземпляр его вышеуказанного авторского произведения, записанный на электронном носителе (воспроизведенный, изготовленный путем записи в память ЭВМ).

По смыслу норм законодательства об авторском праве, перевод литературного произведения в электронную цифровую форму и его запись на машиночитаемом носителе информации (компьютерный набор, сканирование текста и т. п.) не создает нового произведения – объекта авторских прав, поскольку не является творческим процессом. Такая запись текста произведения является всего лишь его копированием, изготовлением экземпляра произведения на электронном носителе.

Текст произведения был представлен на Интернет-странице в открытом доступе в целях доведения до всеобщего сведения, в пользу чего свидетельствовала имевшаяся ниже текста интерактивная ссылка-приглашение: «*Обсудить эту статью на форуме >>>*». При этом произведение представлялось под отличающимся от оригинального авторского названием и не сопровождалось информацией об авторском праве. В тексте произведения, предоставлявшемся на сайте Интернет-пользователю, также имелись отдельные изъятия, нарушавшие авторский замысел и целостность авторского произведения.

Обращение истца в прокуратуру с заявлением о прекращении правонарушения позволило установить коммерческую структуру, владельца Интернет-сайта (ниже – ответчик).

ГУВД г. Москвы, только спустя три четверти года после поступления заявления в прокуратуру, прислало свой ответ – по-

становление об отказе в возбуждении уголовного дела. По поводу нарушения прав заявителя (истца) в постановлении нет никаких комментариев. При проведении проверки УВД, как следует из текста констатирующей части постановления, удовлетворилось такими объяснениями ответчика: *«Материалы были скопированы с интернет-сайта»* и *«Уведомлять о копировании статьи является необязательным»*. В связи со сказанным замечу также, что автору так и не был возвращен его личный авторский экземпляр публикации произведения, который прилагался им в качестве доказательства к заявлению о нарушении исключительных прав.

Как представляется автору (столкнувшегося к тому же с бюрократической волокитой и неисполнительностью в прокуратуре и следственном органе), существующая правоохранительная система и действующие сегодня уголовные и административные нормы и санкции мало приспособлены для профилактики правонарушений в области интеллектуальной собственности, тем более в сети Интернет. Когда в формулировках соответствующих статей УК и КоАП прямо говорится о *«незаконном использовании»*, а санкции и применение норм при этом связываются только с величиной ущерба (материального) и целью извлечения дохода, то даже умышленное незаконное использование *«без цели извлечения дохода»* (на чём, естественно, будет упорствовать, пытаясь оправдаться, нарушитель права) может оказаться за рамками воздействия публичного права.

И характерная деталь, на которую обратил внимание автор: при подаче судебного иска и при устном изложении им исковых требований в ходе первого судебного заседания, судьи задавали один и тот же вопрос: *«На каком основании истец, в своих исковых требованиях просит публикации решения суда о допущенном правонарушении?»*⁴ О чём это может свидетельствовать – остаётся только предполагать⁵.

⁴ Нормами статей 1251 и 1252 ГК РФ предусмотрено право требовать компенсации морального вреда и публикации решения суда о допущенном правонарушении с указанием действительных правообладателей использованного произведения.

⁵ Как представляется, конструктивной должна стать озвученная во властных кругах идея создания специального суда по вопросам интеллектуальной собственности.

В соответствии с положениями статьи 1250 ГК РФ, интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными Гражданским кодексом. Непривлечение ответчика к уголовной или административной ответственности само по себе не означает невозможности применения к нему мер гражданско-правовой ответственности. Как разъяснил Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ: «Постановление о прекращении уголовного дела само по себе не свидетельствует об отсутствии нарушения лицом авторских прав, поскольку состав гражданско-правового деликта отличается от состава преступления, предусмотренного статьей 146 Уголовного кодекса Российской Федерации⁶».

Ответчик на протяжении длительного периода времени использовал объект интеллектуальной собственности истца в своем интересе. Предложение урегулировать конфликтную ситуацию досудебным порядком было им отвергнуто. Интеллектуальные права автора использованного произведения он не признает и противоправность содеянного отрицает, заявляя, что – якобы – материал был им *«републикован»* с сайта учебного заведения, что его *«сайт является не коммерческим, платных услуг не предоставляет»* и каких-либо материальных выгод от публикации (использования чужого материала в своем интересе) он не получал.

Последнее – весьма спорное утверждение. Интернет-сайты сегодня – инструмент рекламы и инструмент маркетинга. Собственный сайт и его информационное наполнение, не в последнюю очередь, служат рекламе коммерческой структуры, целям поддержания её положительного имиджа, прямо и опосредованно влияя на успешность её коммерческой деятельности. К тому же сайт ответчика содержит и рекламные объявления: *«о продаже готовых бизнесов»*, купле-продаже пакетов акций и др.

⁶ См.: Пункт 5 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 декабря 2007 г. №122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности».

В заключение

Такова вкратце действительная (не модельная) ситуация. Рассмотрение дела в суде покажет, как соотносятся буква Закона и правоприменительная практика, насколько они согласуются в реальной действительности. Представляется, что материалы, собранные в ходе подготовки судебного иска и материалы судебных слушаний будут интересны для использования в учебно-методическом аспекте.

7 декабря 2010 года в Пресненском районном суде города Москвы состоялось второе судебное заседание по гражданскому иску автора к московскому ООО «Институт экономической безопасности» о нарушении авторских прав. Суд принял решение обязать ответчика опубликовать на своем сайте решение суда о допущенном им нарушении авторских прав с указанием действительных правообладателей использованного произведения. Вопрос, казалось бы, разрешился. Вместе с тем, представляется, что материалы судебных заседаний и вынесенное судом решение дадут повод и информацию для размышления.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ОБЩЕСТВО И СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО

Компьютерная верстка – А.А. Кузнецов

Подписано в печать 14.01.2011.
Формат 60x84/16. Гарнитура «PetersburgС»
Усл. печ. л. 15,5. Тираж 300 экз.

Отпечатано в ИПО «У Никитских ворот»
121069, г. Москва,
ул. Большая Никитская, д. 50/5
тел.: 690-67-19
www.uniki.ru

ДЛЯ ЗАМЕТОК

ДЛЯ ЗАМЕТОК

ДЛЯ ЗАМЕТОК

ДЛЯ ЗАМЕТОК
