

УДК 342.7

DOI 10.25688/2076-9113.2018.32.4.06

**С.А. Грачева,  
М.Е. Черемисинова**

## **Вопросы конституционного обеспечения цифровых прав<sup>1</sup>**

В статье обозначена проблема осуществления основных прав и свобод в связи с их реализацией посредством современных сетевых ресурсов в новой цифровой системе отношений — такие права условно можно именовать цифровыми. Специальное внимание уделено соотношению содержания и порядка реализации этих прав и основных прав в их классическом выражении. В центре внимания новые права, такие как право на забвение, право на анонимность, право на защиту персональных данных, а также проблема допустимого воздействия на статус субъектов сетевого общения в связи с выполнением функций обеспечения общественного порядка.

*Ключевые слова:* цифровые права; основные права и свободы; конституционные гарантии; правовое положение личности; сетевое общение; конституционно-правовое толкование.

### **I. Цифровые права как самостоятельный объект защиты**

**В** условиях стремительного развития информационно-коммуникационных технологий, когда площадкой взаимодействия индивидов, общества и государства становится киберпространство, вполне естественной может показаться потребность в переосмыслении традиционных подходов к правовому положению личности и к его базовой составляющей — правам и свободам, реализуемым посредством цифровых коммуникаций, прежде всего через сеть Интернет. Это связано с тем, что «право становится не только средством, инструментом, обеспечивающим цифровизацию..., но и объектом воздействия цифровизации, в результате которого оно претерпевает изменения своей формы, содержания, системы, структуры, механизма действия и демонстрирует тенденцию к усилению наметившихся трансформаций» [8].

Полагаем, что сфера цифровых отношений, обладающая признаками трансграничности и виртуальности, предполагает необходимость особого внимания к области основных прав человека с точки зрения их обеспечения с учетом

<sup>1</sup> Статья подготовлена в рамках гранта Российского фонда фундаментальных исследований № 18-29-16051 (по теме «Основные тенденции в правовом регулировании цифровых технологий. Сравнительно-правовое исследование»).

особых свойств данной среды, где субъекты и объекты иногда характеризуются как «симуляции», а границы осуществления прав индивидов и вмешательства в них не всегда однозначно идентифицируются.

Как показывает практика развития права в современном мире, в понятийно-правовой оборот постепенно вводится категория цифровых прав (обозначаемых также интернет-правами, сетевыми, коммуникационными правами), получившая распространение как значимый элемент характеристики правового положения личности в Интернете.

В то же время обозначенная категория прав до настоящего времени не получила общего признания ни в праве, ни в доктрине, в том числе учитывая отечественный правовой и правоведаческий опыт. Очевидно, это связано с тем, что проблема поиска, определение специфики основных прав человека (их содержания и реализации) применительно к цифровой среде обозначилась сравнительно недавно и, возможно, разрешение данного вопроса — дело ближайшего будущего. Как бы то ни было, задачей настоящего времени становится осмысление существующих представлений о цифровых правах, в частности того, кому они принадлежат и что собой представляют, какие блага призваны защищать, как коррелируют с основными правами и свободами (насколько самостоятельны).

Обратим внимание на получившее распространение определение цифровых прав в широком (социологическом) значении: расширение и применение универсальных прав человека к потребностям общества, основанного на информации [1].

По нашему мнению, цифровые права могут включать широкий круг основных прав, которые реализуются в цифровой среде и требуют исследования с точки зрения свойств этой среды. При этом базовые цифровые права являются прежде всего производными от информационных прав, но к ним не сводятся. К таковым можно отнести, в частности, право на доступ к электронным устройствам и коммуникационным сетям, право на защиту персональных данных, право на информационное самоопределение, право на анонимность, право на забвение, право на свободную передачу и распространение информации.

Повторно подчеркнем, что ставшая объектом анализа настоящей статьи категория цифровых прав получает постепенное признание в глобальном, региональном и национальном контекстах. Иногда это происходит в порядке регулирования конкретных прав человека, которые принято относить к цифровым, коммуникационным, иногда на более комплексной основе — при определении подробного перечня таких прав.

В рамках Организации Объединенных Наций принят ряд резолюций, посвященных обеспечению названной категории прав, в частности Резолюция от 27 июня 2016 г., условно именуемая «О защите прав в Интернете»<sup>2</sup>, Резолюция о праве на неприкосновенность частной жизни в цифровой век<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet: resolution (adopted at the 32nd Session). URL: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session32/Pages/ResDecStat.aspx> (дата обращения: 10.09.2018).

<sup>3</sup> The right to privacy in the digital age: Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2013. URL: <http://undocs.org/A/RES/68/167> (дата обращения: 10.09.2018).

На национальном уровне довольно активно продвигается идея о принятии правовых документов, комплексно регулирующих вопросы обеспечения цифровых прав. В Италии в 2015 г. национальным парламентом была одобрена Декларация о правах в Интернете<sup>4</sup>, в том же году был принят Акт о вредных цифровых коммуникациях в Новой Зеландии<sup>5</sup>, во Франции 7 октября 2016 г. принят Закон о цифровой республике<sup>6</sup>. В Бразилии действует Закон от 23 апреля 2014 г. № 12.965 о порядке использования Интернета, известный как *Marco Civil da Internet*, ставший одним из передовых актов подобного рода в мировой практике. В частности, пользователям гарантируются следующие права (ст. 7): право на невозможность приостановки интернет-соединения, за исключением случаев задолженности, ставшей непосредственным следствием использования Интернета; право на обеспечение качества интернет-соединения, предусмотренного договором с провайдером, законодательно закреплён принцип сетевого нейтралитета и пр. [2].

Обращаясь к категории цифровых прав (интернет-прав) в отечественном правопорядке, надо отметить, что соответствующему направлению как самостоятельному сегменту правового положения личности, имеющему сложную технологическую специфику, не уделено достаточного внимания.

Примечательно, что в российской практике цифровые права рассматриваются в основном применительно к вопросам имущественного оборота (для защиты субъектов экономической деятельности). Это наименование используется, как правило, в связи с такими институтами, как смарт-контракты, криптовалюта, блокчейн, технология больших данных в деятельности операторов связи, цифровые активы, интеллектуальная собственность. Подготовлены поправки к положениям Гражданского кодекса РФ, предполагающие рассмотрение цифровых прав как разновидности имущественных прав (токены)<sup>7</sup>.

Недостаточно обсуждается вопрос о необходимости наличия специальных гарантий базовых цифровых прав с учетом их уязвимости со стороны широкого круга сетевых акторов. Цифровые права в общем виде продолжают восприниматься как неопределенная и саморегулируемая зона, не предполагающая достаточной ясности в содержании обязанностей, корреспондирующих этим правам. Полагаем, что перспективы исследования цифровых прав, как и правового положения личности в информационной среде, в отечественном правоповедении могут быть связаны с проработкой конкретных направлений развития информационного права [6].

<sup>4</sup> World News Publishing Focus. URL: <https://blog.wan-ifra.org/2015/07/29/italy-leads-the-way-with-internet-bill-of-rights> (дата обращения: 10.09.2018).

<sup>5</sup> Harmful Digital Communication Act 2015. URL: <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2015/0063/latest/whole.html> (дата обращения: 10.09.2018).

<sup>6</sup> The Digital Republic Bill-Overview. URL: <https://www.republique-numerique.fr/pages/in-english> (дата обращения: 10.09.2018).

<sup>7</sup> Проект Федерального закона № 424632-7 «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 22 мая 2018 г.) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.09.2018).

Одной из ключевых проблем является определение статуса сетевых акторов, получивших наименование «мультистейкхолдеры» (в переводе с *англ.* multi-stakeholder — множество заинтересованных сторон)<sup>8</sup> [5], которое надо дать с учетом самой архитектуры глобальной сети. Определение состава мультистейкхолдеров, их зон влияния и пределов ответственности в сфере использования Интернета играет важную роль при введении средств правового регулирования, в частности при обеспечении безопасности, положительного эффекта от использования ресурсов сети, снижения рисков для большинства пользователей.

В программе «Цифровая экономика Российской Федерации» (утв. распоряжением Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р)<sup>9</sup> также содержится определение понятия «заинтересованные стороны» (в связи с использованием цифровых технологий) — это представители федеральных органов исполнительной власти, компаний, высших учебных заведений и научных организаций.

Возникновение термина, объединяющего столь разные группы субъектов и повлекшего научные споры об их равноправии в современных информационно-телекоммуникационных процессах, позволяет сделать предположение о наличии факторов, в определенной степени «уравнивающих» эти субъекты в части возможностей по реализации прав и обязанностей. Причем речь идет и о государстве, и об интернет-сообществе (составляющих его объединениях), и о конкретных пользователях. Среди таких уравнивающих факторов, на наш взгляд, выступают: технологический функционал сети (его неопределенность, постоянное развитие и принцип «инновации без разрешения») и ее трансграничность; сложность идентификации пользователей; скорость распространения и иные свойства информации, в частности приводящие к тому, что процесс мультипликации полезной информации остановить невозможно без разрушения самой информационной системы; принцип сетевого нейтралитета, подразумевающий, что любая информация считается одинаково важной, независимо от ее источника.

В научной литературе отмечается, что в условиях сетевого общения возможности традиционных влиятельных (властных) структур ограничены множеством других сетевых источников власти, а также фундаментальными свойствами сети — интерактивностью и нефильтрованностью коммуникации (несмотря на ее негативные проявления). Такое взаимодействие можно

---

<sup>8</sup> Понятие «мультистейкхолдер» довольно распространено в научной литературе. Например, в исследовании, посвященном социокультурным факторам экономического роста, дано следующее определение: «мультистейкхолдером является каждый экономический агент, т. е. каждый член общества, который вступает в тысячи связей, или сетей, становится участником тысяч интересов». Ключевые понятия, входящие в это определение, — множественность и интересы, пересечение и правильное разграничение которых должно определять основы управления процессами в Интернете.

<sup>9</sup> Программа «Цифровая экономика Российской Федерации». URL: <http://static.government.ru/media/files/9gFM4FHj4PsB79I5v7yLVuPgu4bvR7M0.pdf> (дата обращения: 10.09.2018).

рассматривать скорее как стратегическое партнерство или соревнование, сотрудничество и конкуренцию<sup>10</sup>.

Тем самым актуализируется проблема обеспечения гарантий реализации прав, которая обычно решается на уровне государства, но при использовании информационно-коммуникационных технологий она обостряется в связи с ограниченными возможностями воздействия государственных институтов и правовых средств на технологические процессы в Интернете. Поэтому требуется обратить внимание прежде всего на существующие возможности регулятивного воздействия на развитие интернет-связей и отношений с точки зрения обеспечения прав и свобод человека, учитывая, что главным ориентиром в решении этой задачи служит основной закон — конституция, которая является первичным источником развития представлений о правовом положении личности.

## II. Конституция и возможности ее использования для обеспечения цифровых прав

В российской правовой практике внимание к Конституции применительно к вопросам цифровизации общественных отношений в основном ограничивается обращением к ряду конституционных прав, считающихся объектом внимания с точки зрения их реализации в цифровой среде. В их числе право на частную жизнь, тайну переговоров и сообщений (ч. 1 ст. 23), право на информационную неприкосновенность (запрет собирать, использовать и распространять информацию о частной жизни лица без его согласия) (ч. 1 ст. 24), право свободно искать, получать, и распространять информацию любым законным способом (ч. 4 ст. 29), запрет цензуры (ч. 5 ст. 29). Полагаем, с учетом первоочередного значения этих позиций важно определить, как с приведенными правами соотносятся права, относимые к категории цифровых.

На первый взгляд проблематика регулирования прав применительно к цифровой среде может показаться неочевидной. Так, распространен принцип, подтвержденный Генеральной Ассамблеей ООН, согласно которому те же права, которые человек имеет офлайн (*англ.* offline — вне сети), должны защищаться и онлайн (*англ.* online — на линии)<sup>11</sup>. То есть можно предположить, что основные права, гарантированные Конституцией РФ, по умолчанию экстраполируются на онлайн-среду, что также предполагает их реализацию в сложившемся правовом содержании и границах.

В то же время, как было замечено выше, свойства виртуальной среды в достаточной мере могут потребовать переосмысления сложившихся в праве

<sup>10</sup> Программа «Цифровая экономика Российской Федерации». URL: <http://static.government.ru/media/files/9gFM4FHj4PsB79I5v7yLVuPgu4bvR7M0.pdf> (дата обращения: 10.09.2018).

<sup>11</sup> The right to privacy in the digital age: Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2013. URL: <http://undocs.org/A/RES/68/167> (дата обращения: 10.09.2018).

подходов к оценке содержания и допустимых границ вмешательства в права и свободы, определяющие правоспособность личности в сети Интернет. В связи с этим можно обозначить вопрос и о назревающих рисках конституционной регуляции правового положения личности с точки зрения ее действия и применения в пространстве цифровых связей и отношений, что диктуется свойствами цифровой среды в связи с наличием у нее технических возможностей почти неограниченной передачи, хранения и использования информации.

Приведем пример. Резолюция ООН о праве на неприкосновенность частной жизни в цифровой век призывает все государства уважать и защищать право на неприкосновенность личной жизни в контексте цифровой коммуникации<sup>12</sup>. В конституционных практиках государств, в том числе в России, установлен конституционный запрет на вмешательство в частную жизнь человека без его на то согласия. В пространстве Интернета и сетевой коммуникации очевидно неопределенными являются границы пространства частной жизни, так же как и вопрос о реализации конституционного условия обращения к личной информации путем получения согласия на нее. Не лишним будет вспомнить выводы Л. Лессига, сделанные им в статье «Читая Конституцию в киберпространстве»<sup>13</sup>, показывающие, в частности, как конституционные запреты (на примере Четвертой поправки к Конституции США, затрагивающей вопросы частной жизни), сохраняя свое формальное значение, могут без затруднений нарушаться в зоне цифровых коммуникаций.

Примечательно и то, что значимой идеей развития зоны виртуальной реальности является реализация права на анонимное общение и самовыражение, то есть предполагается, что Интернет призван обеспечивать свободу анонимного общения и, соответственно, объем права на частную жизнь в таком пространстве должен быть более широким.

В докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации говорится, что право на частную жизнь предполагает и право на анонимность, право оставаться неузнанным. Все типовые ситуации, допускающие установление личности конкретного гражданина без его согласия, должны быть оговорены в федеральном законодательстве, а ему самому известны и понятны [3].

В Рекомендации № СМ/Rec(2016)5 Комитета министров Совета Европы «О свободе в Интернете» отмечается, что государство не запрещает законодательно или на практике анонимность, использование псевдонимов, конфиденциальность частных сообщений или использование шифровальных технологий. Однако гарантии этому практически не обеспечиваются, и получается даже наоборот — учитывая техническую доступность получения данных в глобальном контексте, а также закономерное стремление перенести режим публично-правового контроля на реализацию прав онлайн, практически теряет

<sup>12</sup> Там же.

<sup>13</sup> Lessig L. Reading the Constitution in Cyberspace. URL: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=41681](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=41681). (дата обращения: 10.09.2018). Также на это обращено внимание в статье: Федотова М.А. Конституционные ответы на вызовы киберпространства // Lex russica. 2016. № 3.

свое значение понятие «частная жизнь» с точки зрения получения согласия лиц на предоставление их данных. И подобная практика развивается. По данным Института исследований интернета, в различных странах уже достаточно продолжительное время ведется работа по разработке и внедрению инструментов идентификации граждан, в том числе с перспективой их глобального использования. Особенно актуальной в этом отношении представляется принятая правительством США Национальная стратегия идентификации в киберпространстве (The National Strategy for Trusted Identities in Cyberspace (NSTIC)). Конечно, США не являются единственной страной, в которой вопрос об идентификации поставлен в стратегическом национальном масштабе. Среди других стран можно назвать, в частности, Эстонию, Бразилию, Сингапур, Южную Корею. Идентификация пользователей представляет для государства интерес и с точки зрения безопасности, и с точки зрения оптимизации взаимодействия государства с гражданами, а также граждан между собой и с юридическими лицами<sup>14</sup>.

Российское правовое регулирование идет по схожему пути. Например, Федеральный закон от 29.07.2017 № 241-ФЗ направлен на предотвращение анонимного использования обмена мгновенными сообщениями онлайн. Провайдеры могут обслуживать только тех пользователей, которые могут быть идентифицированы по специальному номеру, определенному на основании соглашения об идентификации, заключенного между провайдером и оператором связи [10].

В связи с вопросом о праве на анонимность в Интернете отметим, что особенностью информационного общества, формирование которого декларируется на официальном уровне, является не просто активное использование информационно-телекоммуникационных технологий, но и вовлечение больших объемов персональной информации в коммерческий оборот, что также ставит под сомнение полноценность реализации права на защиту частной жизни в условиях стремительно развивающихся информационных технологий, правовые последствия использования которых зачастую неизвестны самим разработчикам.

Таким образом, основные права (в том числе личного характера), реализуемые в пространстве цифровой коммуникации, очевидно, претерпевают значительные изменения. Однако вопрос о том, каковы эти изменения — позволяют ли они говорить только о неопределенном расширении или, наоборот, о сужении объема прав в сравнении с их сложившейся оценкой (в том числе на правовом уровне) либо обозначают изменение существа основного права, возникновение уже нового смысла права, требует внимания.

По меньшей мере сама постановка проблемы о недостаточности защиты основных прав в новых условиях цифровизации на самом высоком уровне

---

<sup>14</sup> Институт исследований Интернета. URL: <https://internetinstitute.ru> (дата обращения: 10.09.2018).

(в том числе ООН) свидетельствует о невозможности признания их полной аналогичности известным правам и необходимости нового прочтения. В связи с этим мог бы иметь значение анализ негативных и позитивных обязательств государства, корреспондирующих правам, реализуемым в пространстве цифровых коммуникаций.

Немаловажно и то, что потребности обеспечения правового положения личности в условиях цифровой среды обуславливают необходимость рассмотрения вопроса о выделении новых прав и свобод, которые можно считать своего рода конкретизацией традиционных (основных) прав.

Так, принимая во внимание уязвимый характер конфиденциальности личной жизни в такой среде, в числе базовых прав, требующих правового гарантирования, выделяется право на забвение. Отметим, что в интернет-пространстве в условиях саморегулирования и облегченного доступа к данным вырабатываются свои подходы к использованию личной информации, в том числе переписки, в целях удовлетворения потребностей коммерческого оборота и развития самих интернет-ресурсов. Налицо тенденция к изменению содержания сферы частной жизни в сторону открытости, причем этот процесс практически необратим из-за таких свойств информации, как неуничтожимость, что делает право на забвение условным, поскольку его гарантию обеспечить крайне затруднительно.

Право на забвение получило фактическое закрепление в российском законодательстве. Как следует из пояснительных материалов к Федеральному закону от 13.07.2015 № 264-ФЗ, он разработан в целях создания механизма, ограничивающего распространение в информационно-телекоммуникационной сети Интернет ссылок на информацию о гражданине, являющуюся недостоверной, неактуальной или распространяемую с нарушением законодательства.

Отдельное внимание стоило бы уделить и вопросу выделения права на персональные данные (в зарубежной практике иногда его обозначают как право на компьютерные данные) и его конституционализации с учетом включения такого права в судебную практику обеспечения конституционной правоспособности личности.

В свете всего сказанного выше можно понять реформаторские настроения в конституционной сфере и постановку вопроса о том, может ли содержание Конституции РФ считаться отвечающим современным потребностям, принимая во внимание, что ее разработчики (начала 1990-х гг.) не могли учитывать столь стремительное развитие информационных технологий, повышение скорости передачи информации и обеспечения практически всеобщего доступа к ней.

Некоторые авторы обращают внимание на необходимость развития конституционных норм по пути признания ряда новых прав, другие связывают такие изменения с необходимостью уточнения уже закрепленных прав (например, права на обращение в органы публичной власти через информационно-телекоммуникационные сети, права на волеизъявление через Интернет и др.) [8].

Встречаются и предложения о принятии цифровой конституции (национального билля о цифровых правах) [9].

Вместе с тем отметим, что любые предложения о развитии конституционного регулирования (тем более об изменении/уточнении конституционно-правового статуса личности) требуют не только тщательного обоснования именно такого пути, но и поиска способов закрепления новых положений, например, учитывая невозможность внесения поправок в главу о правовом положении личности без «переформатирования» всей российской Конституции.

Полагаем прогрессивной постановку вопроса о том, что представляет собой Конституция для регулирования цифровых прав и какой она должна быть в цифровую эпоху. При этом конституционная «формализация», точнее, конституционное измерение цифровых прав (или даже «оживление» конституционных норм применительно к области реализации цифровых технологий) может быть реализовано через институт толкования Конституции. Очевидно, что фактор цифрового развития — одна из немногих не вызывающих сомнения предпосылок усиления активистских подходов к конституционной интерпретации. Подчеркнем, что цель поиска конституционного измерения названных прав сводится не столько к формальному закреплению, сколько к их конституционному гарантированию (хотя эти процессы и можно рассматривать как взаимодополняющие).

Идея о конституционном измерении названных прав особо актуальна в условиях наличия двух тенденций, сложившихся в отечественной правовой практике и обозначающих необходимость определения ценностных ориентиров в регулировании цифровых отношений.

Во-первых, заметной тенденцией является увеличение объема законодательного регулирования, предмет которого — вопросы информационно-сетевой коммуникации и уточнения правового положения личности. Так, за последние годы было внесено немало изменений в федеральные законы «Об информации, информационных технологиях и защите информации», «О связи» (в том числе посвященных правовым мерам о противодействии экстремизму (2013) и терроризму (2016). Планируются поправки в гражданское законодательство в части регулирования рынка существующих в сети новых объектов экономических отношений; внесены в Государственную думу Федерального собрания РФ законопроекты о цифровых финансовых активах, о правовом регулировании деятельности социальных сетей.

Во-вторых, сложилась тенденция «огосударствления» цифровой среды и смещения правового регулирования в сторону контрольной деятельности — в отечественной правовой практике принимается немало контрольно-ограничительных мер, предполагающих вмешательство в область так называемых цифровых прав.

Можно выделить несколько направлений реализации контрольной деятельности в настоящее время:

— контроль за персональными и личными данными. В частности, законодательно введена возможность хранения, получения и использования информации

из электронной переписки без согласия субъектов этих данных в связи с расследованием уголовных дел (в рамках пакета мер по противодействию терроризму 2016 г.)<sup>15</sup>;

– контроль передачи и распространения информации в сети Интернет. Например, введена возможность по предписанию прокуратуры производить немедленную блокировку без решения суда сайтов, распространяющих призывы к массовым беспорядкам и содержащих информацию экстремистского характера (2013 г.);

– контроль анонимной активности в Интернете. Здесь действует Федеральный закон от 29.07.2017 № 276-ФЗ (известный как закон об анонимайзерах)<sup>16</sup>, запрещающий владельцам информации, телекоммуникационных сетей и информационных ресурсов предоставлять доступ к веб-сайтам и информационным ресурсам, которые отмечены Роскомнадзором как ресурсы с запрещенным доступом. При этом провайдеры должны идентифицировать тех владельцев сайтов, которые не заблокировали доступ к запрещенным ресурсам, и сообщить о таких владельцах в Роскомнадзор.

В числе последних предложений, поступивших из Следственного комитета России, «упразднение анонимности в российском сегменте интернета, упорядочение процедуры регистрации в социальных сетях, введение обязанности использования достоверных данных, позволяющих идентифицировать личность пользователя с момента активизации его учетной записи, рассмотрение вопроса о возможности регистрации в сети интернет исключительно через портал государственных услуг»<sup>17</sup>.

### **III. Цифровые права как объект конституционного воздействия и конституционно-судебной защиты**

Как обосновано выше, права, реализуемые в области цифровой коммуникации, нуждаются в специальном внимании с точки зрения их конституционно-правовой оценки. В свете положений Конституции может возникнуть немало вопросов: о видах цифровых прав, их объеме и пределах ограничения в соотношении с базовыми правами и их гарантиями (учитывая понятия «частная жизнь», «личная переписка», «свобода слова», «запрет цензуры»), об условиях правового положения личности в цифровом пространстве,

<sup>15</sup> Подробнее см.: Заключение на законопроект Совета по правам человека при Президенте РФ // Совет при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека. URL: <http://president-sovet.ru/presscenter/news/read/3151/> (дата обращения: 10.09.2018).

<sup>16</sup> Федеральный закон от 29.07.2017 № 276-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // СЗ РФ. 2017. № 31. Ст. 4825.

<sup>17</sup> В СК предложили упразднить анонимность в интернете. URL: <https://ria.ru/society/20180529/1521619042.html> (дата обращения: 10.09.2018).

об информационных посредниках как субъектах правоотношений. Внимания заслуживает вопрос о возможностях и пределах реализации публично-контрольной деятельности в таком пространстве, наличии рисков нарушения достигнутого конституционного баланса и соотношения частных и публичных интересов, реализуемых в цифровой среде.

Такие вопросы можно было бы рассматривать в качестве предмета конституционно-судебной деятельности. Полагаем, что выработку базовых идей (принципов) в области регулирования положения личности в цифровой среде можно считать современным направлением работы органов конституционного правосудия. Так, Федеральный конституционный суд ФРГ в Решении от 4 апреля 2006 г. (1BvR518/02) определил границы превентивного систематического розыска террористов с применением электронной системы обработки данных, указав на то, что такой розыск совместим с основным правом на информационное самоопределение лишь в том случае, если существует по меньшей мере одна конкретная угроза в отношении наиболее значимых правовых благ; в качестве обычной предварительной меры подобный систематический розыск (с применением названной системы обработки данных) не соответствует требованиям Конституции [4].

В части российской Конституции можно согласиться с тем, что в связи с названными вопросами ее нормативный потенциал далеко не исчерпан [7]. Об этом свидетельствует и практика Конституционного суда РФ. Как известно, по проблемному законодательству, изменения которого за последние годы существенным образом сказались на правовом положении личности в интернет-среде, было принято несколько решений в основном в форме «отказных определений». Примечательно, что по Федеральному закону «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» — структурообразующему нормативному правовому акту в системе отечественного информационного права — Конституционным судом РФ принято только одно решение в форме постановления. Соответствующее постановление (в связи с жалобой гр-на Сушкова) касалось вопроса о том, является ли оператор электронной почты обладателем информации, содержащейся в сообщениях пользователей, поскольку, по мнению заявителя, положение федерального закона приравнивало пересылку информации на внешний электронный адрес к ее разглашению<sup>18</sup>.

КС РФ было вынесено несколько определений по обращениям о проверке конституционности законодательного порядка признания интернет-сайтов содержащими противоправную информацию<sup>19</sup>, гарантий защиты прав владельцев

<sup>18</sup> Постановление Конституционного суда РФ от 26.10.2017 № 25-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 статьи 2 Федерального закона “Об информации, информационных технологиях и о защите информации” в связи с жалобой гражданина А.И. Сушкова // СЗ РФ. 2017. № 45. Ст. 6735

<sup>19</sup> Определение Конституционного суда РФ от 22.12.2015 № 3024-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы иностранной организации Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc. на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 3 статьи 1 и статьей 13 Федерального закона “О противодействии экстремистской деятельности”, а также пунктом 2 части 5 статьи 15.1 Федерального закона “Об информации, информационных технологиях и о защите информации”».

сайтов на распространение информации, не запрещенной к распространению (как в случае массовой блокировки)<sup>20</sup>.

В одном из дел при рассмотрении конституционности изменений информационного законодательства, предусматривающих возможность блокировки сетевого адреса, по которому осуществляется доступ к сайту, содержащему запрещенную в Российской Федерации информацию, КС РФ не стал давать оценку правовой определенности такого регулирования и вопросам гарантирования прав затрагиваемых блокировкой лиц. В отношении гарантий положения владельцев сайтов, не содержащих запрещенной к распространению в России информации, но попавших по техническим причинам под блокировку, суд указал на значение правоотношений с обслуживающим их провайдером хостинга (а не решения о включении сетевого адреса в Единый реестр, идентифицирующий сайты с противоправной информацией)<sup>21</sup>.

Полагаем, конституционно-судебная оценка режима массовой блокировки интернет-порталов могла бы иметь перспективное значение, в том числе при обращении заинтересованных лиц в другие судебные инстанции, включая Европейский суд по правам человека (далее — ЕСПЧ). С учетом коммуникации в ЕСПЧ дела, поданного тем же заявителем в связи с соответствующими обстоятельствами, можно ожидать, что в случае его рассмотрения будет выработан общий (прецедентный) подход к таким вопросам и по обращениям российских юридических и частных лиц<sup>22</sup>.

С другой стороны, сложившаяся прецедентная практика ЕСПЧ по интернет-правам вполне может служить примером в осуществлении их конституционно-судебной защиты на внутригосударственном уровне. В частности, как отмечено в докладе Комиссара Совета Европы по правам человека<sup>23</sup>, в своей недавней прецедентной практике ЕСПЧ четко заявил об опасности неразборчивого блокирования. В своем постановлении по делу «Йильдирим (Yildirim) против Турции» суд отметил, что блокирование доступа из Турции ко всем веб-сайтам Google было произволом, и цель блокировки, а именно отсутствие доступа к конкретному веб-сайту, который рассматривался

<sup>20</sup> Определение Конституционного суда РФ от 17.07.2014 № 1759-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Харитонов Владимира Владимировича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части 2 статьи 15.1 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и пунктом 2 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

<sup>21</sup> Там же.

<sup>22</sup> ЕСПЧ всерьез заинтересовался делом о массовой блокировке сайтов в России // Ведомости. 2017. 10 сентября. URL: <https://www.vedomosti.ru/politics/articles/2017/09/11/733161-espch-blokirovke-saitov>; Минюст России подтвердил ЕСПЧ обоснованность действий по блокированию Интернет-ресурсов, содержащих запрещенную информацию // Официальный сайт Министерства юстиции Российской Федерации. URL: <http://minjust.ru/ru/novosti/minyust-rossii-podtverdil-espch-obosnovannost-deystviy-po-blokirovaniyu-internet-resursov>

<sup>23</sup> Commissoiner for Human Rights // Council of Europe. URL: <http://www.coe.int/en/web/commissioner/home> (дата обращения: 10.09.2018).

как неуважительный по отношению к Кемалю Ататюрку, не была очевидна ввиду масштабов блокирования.

Обратим внимание на то, что в условиях отсутствия достаточной определенности в конституционно-правовых механизмах обеспечения основных прав в интернет-пространстве практика Верховного суда РФ идет по пути оформления и последующего уточнения собственных позиций в свете потребности выработки единообразных подходов с учетом объема поступающих в суды обращений в названной сфере. Тому пример — прошедшее 20 сентября 2018 г. заседание Пленума Верховного суда РФ, по итогам которого были внесены изменения в постановление Пленума ВС РФ от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности». На заседании было отмечено, что пленум счел нужным разъяснить судебную практику по размещению материалов в Интернете с учетом того, что 90 % всех осужденных по преступлениям экстремистской направленности совершили их в Интернете. Предложенные разъяснения позволят правильно, с учетом сложившихся подходов к праву на свободу слова и необходимости содействия тому, чтобы ограничения этого права были основаны только на законе<sup>24</sup>, ограничивать преступления экстремистской направленности от общественно опасных деяний.

### Выводы

Цифровые права в современном мире становятся одним из наиболее дискуссионных явлений в связи с проблематикой правового положения личности. Признание или непризнание в праве самой категории (наряду с другими, например, сетевыми правами, интернет-правами) имеет вторичное значение. Важнее принятие того факта, что основные права в цифровой реальности уже требуют нового прочтения с точки зрения свойств такой реальности и, соответственно, предоставляемых ею условий/возможностей обеспечения действующего правового статуса личности.

Особое значение имеет четкая трактовка цифровых прав и свобод в конституционном измерении, что позволит обозначить базовые правовые подходы к соотношению требующих балансирования частных и публичных интересов наряду с недостаточно полно определенными интересами субъектов цифрового пространства. Как известно, происхождение и природа интересов последних (с точки зрения пользы для индивида или общества) зачастую неочевидны.

---

<sup>24</sup> Заседание Пленума Верховного Суда Российской Федерации, 20 сентября 2018 года // Официальный сайт Верховного Суда Российской Федерации. URL: [http://www.supcourt.ru/press\\_center/news/27128/](http://www.supcourt.ru/press_center/news/27128/); Вараксин М. Верховный суд гуманизировал уголовные дела за репосты // «Право.ru» — информационный портал. URL: [https://pravo.ru/story/205404/?desc\\_tv\\_7=](https://pravo.ru/story/205404/?desc_tv_7=) (дата обращения: 10.09.2018).

Несмотря на региональное и даже глобальное значение проблематики цифровых прав и полезность унификации подходов к их рассмотрению, проблема регулирования интернет-активности при ее рассмотрении и оценке требует учета национальной специфики. В силу этого именно конституционное изменение могло бы определить и обосновать в системном и ценностном ключах значимые для отечественного права подходы.

### *Литература*

1. *Беккер К.* Словарь тактической реальности. М., 2004. URL: <http://you-books.com/book/K-Bekker/Slovar-takticheskoy-realnosti-Kulturnaya-intellige> (дата обращения: 10.09.2018).
2. *Демидов О.* Глобальное управление Интернетом и безопасность в сфере использования ИКТ. Ключевые вызовы для мирового сообщества. М.: Альпина Паблишер, 2016. С. 19.
3. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2010 год // Российская газета. 2011. № 101.
4. Избранные решения Федерального конституционного суда Германии / сост.: Ю. Швабе, Т. Гайслерю. М.: Инфотропик Медиа, 2018. С. 106.
5. *Минервин И.Г.* Культура и этика в экономике: социокультурные факторы экономического роста // РАН. ИНИОН. Центр социальных науч.-информ. исслед. отд. экономики / отв. ред. Н.А. Макашева. М., 2011. С. 141.
6. *Терещенко Л.К., Стародубова О.Е.* Загадки информационного права // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 156–161.
7. *Федотов М.А.* Конституционные ответы на вызовы киберпространства // Lex russica. 2016. № 3.
8. *Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н.* Право в условиях цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 1.
9. *Шахрай С.М.* «Цифровая» Конституция. Судьба основных прав и свобод личности в тотальном информационном обществе. URL: [http://www.isprras.ru/pics/File/News/Doklad\\_20042018.pdf](http://www.isprras.ru/pics/File/News/Doklad_20042018.pdf) (дата обращения: 10.09.2018).
10. *Peter Roudik.* Freedom of speech, Internet, Protest and dissent, Right of privacy. URL: <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/russia-new-legislation-restricts-anonymity-of-internet-users/> (дата обращения: 10.09.2018).

### *Literatura*

1. *Bekker K.* Slovar' takticheskoi real'nosti. M., 2004. URL: <http://you-books.com/book/K-Bekker/Slovar-takticheskoy-realnosti-Kulturnaya-intellige> (data obrashheniya: 10.09.2018).
2. *Demidov O.* Global'noe upravlenie Internetom i bezopasnost' v sfere ispol'zovaniya IKT. Klyuchevy'e vy'zovy' dlya mirovogo soobshhestva. M.: Al'pina Pablisher, 2016. S. 19.
3. Doklad Upolnomochennogo po pravam cheloveka v Rossiiskoi Federacii za 2010 god // Rossiiskaya gazeta. 2011. № 101.
4. Izbranny'e resheniya Federal'nogo konstitucionnogo suda Germanii / sost.: Yu. Shvabe, T. Gaissleryu. M.: Infotropik Media, 2018. S. 106.
5. *Minervin I.G.* Kul'tura i e'tika v e'konomike: sociokul'turny'e faktory' e'konomicheskogo rosta // RAN. INION. Centr social'ny'x nauch.-inform. issled. otd. e'konomiki / otv. red. N.A. Makasheva. M., 2011. S. 141.

6. *Tereshchenko L.K., Starodubova O.E.* Zagadki informacionnogo prava // Zhurnal rossijskogo prava. 2017. № 7. S. 156–161.

7. *Fedotov M.A.* Konstitucionny'e otvety' na vy'zovy' kiberprostranstva // Lex russica. 2016. № 3.

8. *Xabrieva T.Ya., Chernogor N.N.* Pravo v usloviyax cifrovoj real'nosti // Zhurnal rossijskogo prava. 2018. № 1.

9. *Shaxraj S.M.* «Cifrovaya» Konstituciya. Sud'ba osnovny'x prav i svobod lichnosti v total'nom informacionnom obshhestve. URL: [http://www.isprras.ru/pics/File/News/Doklad\\_20042018.pdf](http://www.isprras.ru/pics/File/News/Doklad_20042018.pdf) (data obrashheniya: 10.09.2018).

10. *Peter Roudik.* Freedom of speech, Internet, Protest and dissent, Right of privacy. URL: <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/russia-new-legislation-restricts-anonymity-of-internet-users/> (data obrashheniya: 10.09.2018).

*S.A. Gracheva,  
M.E. Cheremisinova*

### **Constitutional Enforcement of Digital Rights**

The article identifies the problem of the enforcement of fundamental rights and freedoms in connection with their realization through modern network resources in the new “digital” system of relations, such rights can be called digital rights. A special attention is paid to the correlation of the content and procedure of the implementation of these rights and fundamental rights in their classical terms. The spotlight is on such “new” rights as the right to be forgotten, the right to anonymity, the right to protection of personal data, as well as the problem of permissible impact on the status of subjects of network communication in connection with the functions of ensuring public order.

*Keywords:* digital rights; fundamental rights and freedoms; constitutional guarantees; the legal status of the individual; network communication; constitutional legal interpretation.