

СЕКЦИЯ 4

ПРОБЛЕМЫ СУДОПРОИЗВОДСТВА И ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВОПОРЯДКА

*Александров Александр Сергеевич,
доктор юридических наук, профессор
Нижегородская академия Министерства внутренних дел России*
Aleksandrov Alexander Sergeevich,
*doctor of law, Professor, Nizhny Novgorod Academy
of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
anrc@rambler.ru

*Александрова Ирина Александровна,
доктор юридических наук, доцент,
Нижегородская академия МВД России*
Aleksandrova Irina Aleksandrovna,
*doctor of law, Professor, Nizhny Novgorod Academy
of the Ministry of Internal Affairs of Russia*
iren-nno@mail.ru

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КИБЕР-ПРЕСТУПНОСТИ В ЭПОХУ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

ORGANIZATIONAL AND LEGAL MECHANISM FOR COUNTERACTING CYBER CRIME IN THE DIGITAL AGE

Развитие цифровых технологий ведет к перестройке организационно-технической инфраструктуры государственного управления в различных сферах, включая оказание услуги населению и бизнесу по защите от преступности. Реализация концепции «государства-как-платформа» может существенным образом изменить порядок выработки и принятия решений по выдвигению обвинения, а также разрешению уголовно-правовых споров между обвинителем и обвиняемым. В цифровых технологиях заложены две тенденции, которые в равной степени могут реализоваться. Одна из них ведет к децентрализации, распределению полномочий и ответственности между всеми пользователями информационных ресурсов «государства-как-платформы». Это сопряжено с коренной реформой уголовного судопроизводства, в том числе с деформализацией доказывания и самозащите каждым лицом своих прав. Другая тенденция, напротив, связана с централизацией власти, установлением тотального контроля за каждым человеком со стороны силовых служб государства и корпораций под предлогом искоренения преступности.

The development of digital technologies leads to the restructuring of the organizational and technical infrastructure of public administration in various spheres, including the pro-

vision of services to the public and businesses to protect themselves from crime. The implementation of the concept of "state-as-platform" can significantly change the procedure for the development and adoption of decisions on the prosecution, as well as the resolution of criminal and legal disputes between the prosecutor and the accused. In digital technologies, two trends are laid down, which can equally be realized. One of them leads to decentralization, distribution of powers and responsibility between all users of information resources of the "state-as-platform". This is associated with a fundamental reform of the criminal justice system, including deforming evidence and protecting each individual's rights. Another trend, on the contrary, is connected with the centralization of power, the establishment of total control over each person by the state and corporations' power services under the pretext of eradicating crime.

Цифровые технологии, государство-как-платформа, киберпреступность, уголовный процесс.

Digital technologies, state-as-platform, cybercrime, criminal process.

2017 год стал годом, когда в лексикон политиков, чиновников, экспертов и обычных людей прочно вошли термины «цифровые технологии», «блокчейн», «распределенные реестры», «криптовалюты», «биткоин», «цифровая платформа» и пр.

Драйверами процесса внедрения цифровых технологий в различные сферы государственного управления и бизнеса выступают представители элиты страны: Г. Греф, А. Дворкович, А. Кудрин, И. Шувалов.

Перемены происходят действительно быстро. Очевидно, в ближайшее время (5–6 лет) финансовые, фискальные, контрольно-надзорных институты, государственное управление в целом качественно изменятся под влиянием цифровых технологий. И бизнес, и правительство нацелились на построение «цифрового государства» – «государства-как-платформы», «социально-медийной платформы», основанной на **блокчейне**. По проекту «государство-как-платформа» – это комплексная организационно-техническая инфраструктура для предоставления необходимых гражданам и бизнесу услуг, а также для обеспечения деятельности системы государственного управления¹.

Одновременно с повышением посредством цифровых технологий эффективности государственного управления повышаются и риски. Киберпреступность выходит на первое место среди криминальных угроз в цифровом мире. Встает проблема консолидации усилий государства институтов гражданского общества, субъектов предпринимательской деятельности, граждан по противодействию этому виду социального зла.

На этические, культурные, нормативные основы правового регулирования деятельности по противодействию преступности в эпоху цифро-

¹ Концепция «государства как платформы» основана на идее API (Application Programming Interface, API) – это сложившаяся в Интернет-организациях и информационных технологиях практика выведения функций программных систем во внешнюю для организации среду.

вых технологий окажут влияние целый ряд факторов, причем действующих разнонаправленно. Приведем некоторые из них.

Во-первых, существующий процесс принятия решений с участием многочисленных управленческих структур и чиновников заменят алгоритмы принятия решений на базе анализа *больших данных* (big data), которые внутри такой платформы агрегированы в единую систему информационных ресурсов.

Технологии использования «больших данных», собираемые и обрабатываемые «под запрос» (под запрос правоохранительных органов для выявления криминогенного или виктимного профиля определенных лиц или групп населения) многократно увеличивают возможности мониторинга, повысят качество прогнозирования развития криминогенных процессов и профилактики преступности, в том числе – предотвращение незаконных финансовых операций, экстремистских проявлений и пр.

«Большие данные», характеризующие профиль лица (физического или юридического) – по его запросам, транз-акциям, действиям в сети-интернета – могут быть получены, проанализированы роботом, техническим устройством, и таким образом может быть установлен преступник: субъективная и объективная сторона совершенного им «информационного преступления» или продолжаемой преступной деятельности.

Надо признать, что в использовании, обмена big data между государственными и бизнес-структурами при отсутствии реального гражданского контроля кроется и угроза правам личности. По мнению некоторых экспертов, реальность «Большого Брата», о которой предупреждали фантасты, станет ближайшим будущим. Особенно впечатляют возможности обмена биометрическими данными клиентов между банками и правительственными органами. То, что не удалось А. И. Бастрыкину – всеобщая дактилоскопия населения – будет реализовано в большем масштабе и на новом техническом уровне. Такова плата общества за свою безопасность.

Более позитивному настрою способствуют другие прогнозы. Создание «государства-как-платформы» приведет к тому, что некоторые функции, на которые сейчас государство тратит много ресурсов, становятся за счёт автоматизации более дешёвыми и быстрыми, а некоторые в перспективе *вообще отомрут*. По мнению разработчиков концепции «цифрового государства», намечается предпосылка для структурной перестройки процесса выработки и принятия решения по уголовно-правовому спору (кейсу). Общая платформа государственного управления и тотальная цифровизация документооборота между всеми государственными структурами и на всех уровнях сделает «ненужной» бюрократию² и объективно заблокирует

² В частности, функция «предварительного следствия» (всестороннего полного и объективного раскрытия и расследования преступления) не входит, по нашему мнению, в их число.

значительную часть коррупционных схем, встроенных в современный механизм противодействия преступности (экономической и коррупционной).

Из этого мы делаем вывод о том, что отпадут как паразитарные, прокладочные некоторые ненужные звенья в цепи: потребитель государственной услуги по разрешению уголовного дела – суд, а именно блок «следственной власти». Следственная инстанция как место для принятия управленческих решений (решений о движении уголовного дела, то есть возбуждение уголовного дела, предъявление обвинения, обвинительное заключение) утрачивает смысл. Упрощается процедура принятия решений: регистрация сообщения о преступлении – обвинение – приговор (альтернативное решение). Уголовная процессуальная система как система распределенных реестров, на наш взгляд, должна включать в себя только эти три элемента, которые должны быть агрегированы на цифровую платформу. Разумеется, должны быть интегрированы и на этой платформе в составе экосистемы «электронное правосудие» все акты судебного контроля: решения о мерах пресечения и пр., а также прокурорские решения определяющие судьбу обвинения: отказ от обвинения, сделка с защитой, приказ о применении уголовного закона во внесудебной форме с согласия сторон.

И, наконец, самое важное состоит в *новой открытости, которую обеспечивают* «государство-как-платформа». Общая цифровая платформа позволит создать единое окна для конечного пользователя государственными услугами и устранил посредников, «прокладки» между ним и услугой (набором услуг), решающих его жизненную ситуацию. Можно предположить, что новая открытость сформирует не просто «новый электорат», а *народ и новый тип* отношений между государством и народом, новое качество гражданского общества, новую степень свободы принятия решений и ответственности за их принятие. «Государство» будет не только лучше знать запросы и интересы разных групп граждан, но и зависеть от них, от общественного мнения. Его органы будут встроены в цепь блокчейна наряду с пользователями – физическими и юридическими лицами (корпорациями). Блокчейн выступает техническим уравнивателем, новой гарантией равенства всех перед законом и алгоритмом выработки и принятия решения по публично-правовым спорам (делам). Там где государство не выполняет или ненадлежащим образом выполняет свою функцию, организованное сообщество граждан восполняет эту нехватку власти. Самоуправление и самозащита получает новый простор для реализации. Верховенство закона, которое всегда саботируется бюрократией, получает технологическую гарантию: все равны как пользователи ресурсами «государства-как-платформы». Ведь органы исполнительной власти являются не только администратором и дизайнером системы, но и сами присутствуют на платформе со своими услугами в режиме реального времени. Они встроены в платформу, как любой пользователь – подобно блокам в системе блокчейна.

Мы верим в то, что цифровые технологии создают предпосылку для воссоздания прямой непосредственной демократии, когда каждый гражданин участвует в управлении государством, произойдет сокращение разрыва между публичной властью и народом, глобальное сокращение бюрократии, отпадение институтов и процедур, свойственных авторитарному бюрократическому государству. ***Открытое государство и открытое общество – это позитивная перспектива, которую надо реализовывать из всех сил.***

Однако, такая перспектива осложнена одним важным обстоятельством. Не надо забывать, что любые технологии – это средство, орудие, которое можно использовать для различных целей: или сохранения существующей модели власти или трансформации ее. Все новые технологии – инструмент, вопрос лишь в том, как он будет применяться. Нельзя путем оцифровывания сделать «кривой» – современный уголовный процесс – эффективным. Сам по себе технократический подход недостаточен для решения давно назревшей проблемы институциональной реформы *механизма применения уголовного закона*. Этот механизм был создан авторитарным государством и имеет ту отличительную особенность, что привлечение к уголовной ответственности происходит по существу не судебной, а следственной властью, причем не в режиме законности (верховенства права), а в режиме ручного управления.

Существующая модель правового механизма регулирования общественных отношений может быть оцифрована, но это будет решением проблемы создания независимой судебной власти и применения уголовного закона в форме справедливого судебного разбирательства. Более того, возможен другой вариант – смычка аппарата государственного управления и олигархата, которые попытаются установить тотальный контроль над обществом.

Поэтому стратегическое решение должно быть другим. Цифровизацию государства надо связать с его демократизацией. Мы считаем, что переход на цифру должен сопровождаться решением политико-правовой задачи создания развитой системы сдержек и противовесов. В основе работы государства-как-платформы – выработка правил работы политически сбалансированного общества. В основе «государства-как-платформы» должна лежать модель правового государства, а не государства-левиафана, все и вся контролирующего и всем управляющего. В нашем представлении, государство-как-платформа – это современный аналог Агоры. Это *новая древнегреческая агора* – публичная площадка, где совместно, открыто принимаются решения, которые становятся доступными для каждого. Все функции государства становятся действительно общественными, а не бюрократическими (коррупциогенными). В том числе функция по обеспечению правопорядка.

Новый предмет уголовной политики – киберпреступность и *новый метод познания предмета* – цифровые технологии, доминирующие в раскрытии и расследовании кибер (информационных) преступлений, детерминируют перестройку правового механизма противодействия преступности. Форма должна соответствовать новому содержанию. Если радикально меняется характер деятельности по выработке основания и принятия решения о правоприменении, должен измениться и правовой формат – процессуальная форма – этой деятельности. Механизм применения уголовного закона (уголовно-процессуальная экосистема), встроенный в государство-как-платформу, должен соответствовать новым стандартам получения, переработки информации и принятию решений на ее основе.

Мы разделяем мнение о том, что технология блокчейна создает предпосылку для перехода к состязательному типу уголовного судопроизводства, непосредственной судебной самозащите гражданами своих прав. Представляется, что прежний тип уголовной политики, проводимой в режиме ручного управления централизованной властью, должен измениться. Возможно не сразу, но перемены должны начаться. А самое главное нельзя допустить усиление авторитаризма, подавления свободы.

Мы полагаем, что на очередном крутом повороте развития технологий снова есть шанс создать новую процессуальную систему³ и с его помощью проводить новую уголовную политику.

Коротко программу преобразований правового механизма противодействия преступности в цифровую эпоху можно выразить следующими положениями⁴:

Децентрализация уголовного расследования. Отказ от «функционала следователя», как риторического прикрытия господства следственной власти в сфере применения уголовного закона. Функцию всестороннего, объективного расследования цифровых преступлений можно предоставить «роботу». Право расследования преступлений надо децентрализовать: субъектами расследования могут быть полицейские органы, но также и частные лица и даже «интеллектуальные агенты» (роботы, машины). Все они могут раскрывать цифровые преступления, получать сведения (цифровую

³ Провести, наконец, реформу предварительного расследования, довести до конца судебную реформу, которая никак не завершится на протяжении последних двухсот лет.

⁴ В развернутом виде она изложена в специальном документе и представлена на сайте «Открытая полиция» Института проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге.

См.: Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права РФ и Комментарии к ней / А. С. Александров, И. А. Александрова и др. М.: Юрлитинформ, 2015. URL: <https://www.iuaj.net/node/1766>; Эксперты Кудрина представили проект реформы уголовного права / РБК. URL: <https://openpolice.ru/pages/reform/diskussiya-o-reforme-ugolovno-go-processa/doktrinalnaya-model/rbk-eksperty-kudrina-predstavili-proekt-reformy-ugolovno-go-prava>.

информацию), относящуюся к предмету доказывания. Суд может использовать эту информацию, если подтвердится ее аутентичность.

Деформализация доказывания и переход к самой «цифре», а также технологиям получения, передачи, проверки аутентичности цифровой информации. Вместо юридического стандарта допустимости должен быть стандарт «аутентичности цифровой информации», представляемой суду.

Отказ от следственной технологии формирования доказательств, от «протокола следственного действия», как главного источника доказательств. Фактические материалы, содержащие цифровую информацию, могут быть представлены в любом виде – на электронных носителях, в телекоммуникационных каналах и сетях.

Самозащита (через суд) каждым лицом своих прав, включая случаи совершения преступления. Люди должны быть свободными и обладать правом самозащиты, включая право на уголовный иск (как продолжение права на использование оружия). Децентрализация обвинения и переход на модель искового судебного порядка предъявления уголовного обвинения в суде как субъектом должностного обвинения – прокурором, так и любым лицом. Субсидиарными обвинителями, наряду с прокурором или представителем полиции, могут выступать граждане, а также ассоциации граждан. Функция обвинения должна всегда принадлежать людям, хотя машина (бот) может использоваться для выполнения предварительных операций по формулированию обвинения и стандартизации оснований обвинения.

Решение о доказанности обвинения и соответственно – о привлечении к уголовной ответственности подсудимого должен принимать только судья (присяжные заседатели). Обвинять и судить могут только люди, но не машины, потому что оценить правовую ситуацию и принять решение о применении закона к человеку – предъявить обвинение, осудить, оправдать может только другой человек – прокурор, обвинитель. Машина должна быть априори исключена из этой сферы, ибо робот не может причинить вред человеку. Изменить правовой механизм противодействия преступности цифровые технологии, искусственный интеллект не смогут. Это могут сделать только сами люди, имеющие политическую волю и правовую культуру. Мы категорически против того, чтобы цифровые технологии использовали для усиления власти чиновников и корпораций над людьми.