

Вступительное слово главного редактора

Настоящее и будущее нормативного регулирования

Тематика статей, размещенных на страницах очередного номера журнала «Теоретическая и прикладная юриспруденция», наверняка привлечет к себе внимание читателей, уже знакомых как с некоторыми авторами, так и с проблемами, обсуждаемыми в ряде публикаций. Дело в том, что многие из этих публикаций были подготовлены по итогам Третьих Баскинских чтений, состоявшихся в апреле этого года и посвященных трудностям и перспективам развития правопорядка в условиях цифровизации общества и государства. Как несложно заметить, эта в последнее время одна из наиболее обсуждаемых тем вызывает активные разногласия среди специалистов, как в отдельных своих аспектах, так и в целом.

При этом если одни ученые считают цифровую трансформацию права (прежде всего, субъективных прав) долгосрочным трендом эволюции правопорядка, способным радикально преобразовать его природу и сущность, сделав правовое регулирование более динамичным, гибким и эффективным, то другие склонны более критично относиться к «новомодным» тенденциям. В лучшем случае цифровые скептики видят в цифровизации лишь ряд частных изменений, неспособных сущностно изменить право как регулятор человеческого поведения, поскольку набор моделей последнего, подлежащих юридическому урегулированию, в целом ограничен типичными видами отношений, неизменно сохраняющими свое значение в условиях цифровой и любых иных трансформаций¹. В своем крайнем выражении подобный скептицизм приводит к огульному отрицанию какого бы то ни было позитивного воздействия, оказываемого цифровизацией на правопорядок.

Как следствие, начинают мушкетироваться всевозможные опасности, риски и вызовы рассматриваемого процесса, подчас существующие лишь в сознании авторов соответствующих работ. Весьма показательной в этом смысле представляется позиция П. Д. Константинова, вменяющего в вину цифровому праву некую «холодность цифрового звука». По словам автора: «Холодность цифрового общения в любом случае не может заменить теплоту речи. Является ли достаточным стирание географических границ, если стороны чисто физически не смогут потрогать друг друга, посмотреть друг другу в глаза?»² При всей поэтичности приведенной цитаты к ней едва ли можно относиться серьезно, особенно с учетом того обстоятельства, что в информационном обществе многие отношения — как материально-правовые, так и процессуальные — если не целиком лежат в виртуальном пространстве, то, по крайней мере, опосредствуются им, что отнюдь не препятствует субъектам правовой коммуникации достигать юридически значимых результатов³.

Бессспорно, в условиях виртуализации и анонимного характера существования самих участников общения как речевого процесса проблема обоюдного доверия и возможности его утраты встает особенно остро, в чем с П. Д. Константиновым трудно не согласиться, но едва ли ее окончательному решению будет способствовать активизация аудиовизуальных и тактильных контактов коммуникантов. В конце концов, опыт прошлого, давнего и не очень, свидетельствует, что возможность взглянуть в глаза собеседнику или дотронуться до него еще никого не убеждала от обмана, мошенничества и иных действий, подрывающих доверие на корню. Вот почему и в доцифровых социокультурных мирах, включая «галактику Гутенберга»⁴, попытки решить указанную проблему не прекращались, формируя все более совершенные механизмы защиты устойчивости правопорядка и гарантии субъективных прав. Представляется, что цифровизация общества будет способствовать дальнейшему развитию этих механизмов, приводя в итоге от утраты доверия к его укреплению — *per aspera ad astra*!

Представляется, что истина в споре, как водится, лежит где-то посередине (или «где-то рядом», как сказал бы персонаж, ставший духовным прародителем сегодняшних энтузиастов цифровизации). Очевидно, что цифровая реальность не является панацеей от всех бед. Наряду с новыми перспективами развития правопорядка она чревата и угрозами для него, важнейшей из которых, как уже было отмечено, является кризис взаимного доверия участников правовой коммуникации и, как следствие, делигитимация права⁵. Вместе с тем цифровизация правопорядка пред-

¹ О типических отношениях как предмете правового регулирования писали еще римские юристы, утверждавшие, ссылаясь на авторитет древнегреческого философа Феофраста, что право регулирует такие отношения, которые воспроизводятся многократно, а не в единичных случаях (Дигесты Юстиниана. Отв. ред. Л. Л. Кофанов. М.: Статут, 2002. С. 109). Между тем изменения, вызванные цифровизацией, еще не настолько глубоко укоренились в обществе, чтобы активным образом трансформировать предмет правового регулирования.

² Константинов П. Д. Цифровизация как современная угроза праву. Вестник гражданского процесса. 2019. № 2. С. 154.

³ См.: Архипов В. В. Виртуальная собственность: системные правовые проблемы в контексте развития индустрии компьютерных игр. Закон. 2014. № 9. С. 69–90; Он же. Компьютерные игры, магический круг и смысловые пределы права. Международный журнал исследований культуры. 2019. № 1 (34). С. 73–87; Савельев А. И. Правовая природа объектов, приобретаемых за реальные деньги в многопользовательских играх. Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 127–150 и др.

⁴ См.: Маклюэн М. Галактика Гутенберга. Становление человека печатающего. М.: Академический проект; Фонд Мир, 2005.

⁵ Рассмотрению этой сложной и многогранной проблемы была посвящена секция юридического факультета, состоявшаяся 26 июня 2021 г. в рамках Невского форума. Обзор выступлений участников секции мы планируем разместить в следующем номере журнала.

ставляет собой объективный процесс, затрагивающий базовые юридические категории и в первую очередь сами механизмы нормативного регулирования, формирующие правопорядок.

В контексте постклассического правопонимания, развиваемого рядом современных теоретиков, правопорядок представляет собой конструкцию, формируемую знаково-символическими средствами⁶, причем под знаками в данном случае понимаются как традиционные знаки языка, придающие внешнее выражение собственно юридическим средствам, а именно нормам права и субъективным правам, так и сами эти средства. Таким образом, в рамках конструктивистского подхода поведение индивидов в пространстве правопорядка регулируется не только нормами, но также субъективными правами и обязанностями, выступающими исходным, базовым уровнем правовой системы в целом.

Вот почему было бы непростительной ошибкой сводить регулирование только к нормативной его составляющей. Как показал В. Ф. Попондопуло, нормативное регулирование должно исследоваться в более широком контексте саморегулирования общества, одним из проявлений которого является регулирование правовое. По мнению ученого, «в отличие от нормативного регулирования, саморегулирование является **непосредственным (внутренним) средством формирования и динамики права**, его подлинным источником. Саморегулирование является основой существующего в обществе правопорядка. Нормативное регулирование определяет границы свободы саморегулирования и определяет нормативный порядок в обществе»⁷.

Из всего сказанного вытекает, на наш взгляд, несколько существенно важных выводов. Во-первых, всяким нормам, регулирующим устоявшиеся, типические для данного общества на соответствующем этапе его развития, отношения с необходимостью, коррелируют субъективные права и обязанности участников этих отношений. Более того, способностью норм порождать эти субъективные права и обязанности напрямую определяется эффективность нормативного регулирования. В исторической же ретроспективе именно саморегулирование посредством установления и последующей типизации субъективных прав и обязанностей предшествует нормативному регулированию, примером чему является не только право, но и все прочие знаковые системы — от языка до этикета. Во всех указанных случаях регулирование на начальных стадиях эволюции осуществлялось *ad hoc*, применительно к конкретным фактическим ситуациям и индивидуальным взаимодействиям их участников.

Во-вторых, в современных условиях именно такого рода регулирование применяется в тех случаях, где нормативное регулирование проявляет свою недостаточность в силу принципиальной новизны, а также многочисленности либо разнообразия подлежащих урегулированию отношений. Именно таким многообразием и активной динамикой характеризуются отношения, складывающиеся в сфере гражданского оборота, которые делают изначально бессмысленными любые попытки их детальной нормативной регламентации. Вот почему традиционный метод гражданско-правового регулирования — это диспозитивность, закрепленная, в частности, в ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации⁸, суть которой состоит в том, что нормы задают внешнюю рамку свободы участников регулируемых отношений (о чем справедливо пишет В. Ф. Попондопуло).

Вместе с тем существует и другой случай, когда индивидуальное регулирование (саморегулирование) предшествует нормативному, определяя перспективы его развития. Такая ситуация имеет место, когда складывающиеся отношения в силу своей принципиальной новизны не получили надлежащего нормативного закрепления, но их социальная значимость такова, что право не может оставить эти отношения без внимания. В таком случае именно субъективные права и обязанности прокладывают дорогу нормализации, предвосхищая ее характер в ряде аспектов. Речь идет, в частности, и о формах внешнего закрепления, специфичных для субъективных прав того или иного вида. Ранее мы уже отмечали, что в условиях цифровизации правопорядка недостаточными становятся традиционные формы в виде письменных текстов. С появлением цифровых прав, природа которых еще требует своего изучения, слова и буквы потеснили цифры, компьютерные программы и алгоритмы. Думается, что в перспективе законодатель еще столкнется с необходимостью учета данного обстоятельства, что наложит заметный отпечаток и на нормативное регулирование.

Цифровая трансформация права, видимо, придаст импульс развитию не только действующего законодательства, а также судебной и правоприменительной практики, но и юридической науки. Уже многие годы хорошим тоном для серьезного ученого считается узкая специализация, что, с одной стороны, объясняется вполне понятным стремлением оградить юриспруденцию, занятия которой требуют высоких профессионализма и квалификации, от вторжения малокомпетентных дилетантов. С другой стороны, однако, это приводит к замыканию в тесных дисциплинарных рамках и, как следствие, к застою исследовательской мысли. В результате юриспруденция остается в стороне от магистрального пути развития большинства наук, как естественных, так и гуманитарных, необходимым условием существования которых становится междисциплинарность, эпистемиологическое значение которой еще в середине минувшего столетия подчеркивал М. М. Бахтин⁹. Представляется, что утверждение постклассического

⁶ См.: Честнов И. Л. Постклассическая теория права. СПб.: Алеф-Пресс, 2012. С. 160 и след.

⁷ Попондопуло В. Ф. Человеческая деятельность: правовые формы осуществления и публичная организация. М.: Проспект, 2021. С. 80.

⁸ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. В ред. Федерального закона № 33-ФЗ от 09.03.2021. СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 2021. № 11. Ст. 1698.

⁹ См.: Бахтин М. М. Проблема текста. Собрание сочинений. В 7 т. Т. 5. Работы 1940–1960-х годов. М.: Русские словари, 1997. С. 306.

правопонимания будет стимулировать междисциплинарные исследования как в теории права, так и в отраслевых юридических дисциплинах. В частности, к очень интересным результатам может привести максимально широкое внедрение в юриспруденцию математических и лингвосемиотических методов, ведущее к созданию новых направлений на стыке данных наук.

Не будет излишней смелостью утверждать, что дальнейшая цифровизация права и формирование соответствующих способов нормативного регулирования повлечет за собой сближение указанных научных дисциплин. Наступление цифровой эпохи введет к расцвету междисциплинарности в науке о праве. Журнал «Теоретическая и прикладная юриспруденция» готов содействовать (разумеется, не в ущерб качеству публикуемых материалов) междисциплинарным исследованиям актуальных правовых проблем. Хочется надеяться, что такие исследования прольют свет на основные тенденции и закономерности развития правопорядка, определяющие характер его нормативного регулирования.