На правах рукописи

Щербович Андрей Андреевич

Конституционные гарантии свободы слова и права доступа к информации в сети Интернет

12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2013

Работа выполнена на кафедре конституционного и муниципального права Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики».

Научный руководитель	**Шаблинский Илья Георгиевич** доктор юридических наук
Официальные оппоненты:	**Васильева Татьяна Андреевна** доктор юридических наук, доцент Институт государства и права РАН;
	Елизаров Василий Георгиевич кандидат юридических наук Совет Федерации Федерального Собрания РФ
Ведущая организация:	**Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина**

Защита состоится 17 сентября 2013г. в 14:00 на заседании диссертационного совета Д 212.048.04 в Национальном исследовательском университете «Высшая школа экономики» по адресу: 109017, г. Москва, ул. Малая Ордынка, д. 17, аудитория 315.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».
Автореферат разослан __ _____ 2013г.

Ученый секретарь диссертационного совета,
кандидат юридических наук, доцент Е. С. Герасимова

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. В настоящем исследовании речь пойдет о целом ряде комплексных правомочий, связанных с реализацией одного из важнейших конституционных прав, – свободе слова, свободе выражения мнения, свободе информации, праве доступа к информации.В Конституции РФ, в том числе в статье 29, эти правомочия находятся в пределах одной конституционной нормы. В конституциях других стран мира они могут находиться либо в пределах одной нормы, либо группы тесно связанных друг с другом норм.

В фокусе рассмотрения настоящей работы – реализация свободы слова и права доступа к информации в Интернете. Отношения, связанные с функционированием Всемирной сети (Интернет), вопреки их растущей роли остаются одной из наименее урегулированных нормами права сфер нашей жизни. Один из фундаментальных вопросов для юриста в этой связи – вопрос о поиске необходимой меры правовой урегулированности таких отношений. Данные отношения должны регулироваться конституционным правом, так как напрямую затрагивают реализацию конституционных прав граждан. В работетакже определяется место данного права в системе конституционных прав и свобод человека и гражданина.

В настоящее время большая часть контента сайтов формируется пользователями. Интернет развивается так, что в будущем весь контент будет полностью создаваться пользователями, работающими на началах креативного сотрудничества. Сегодня наиболее посещаемые сайты Интернета – это блоги, социальные сети, сайты для размещения видеоконтента и другие сайты и порталы с пользовательским содержанием. Такая перспектива развития Интернета еще более подчеркивает несовершенство законодательства Российской Федерации в этой сфере, в частности в соответствующей области российского конституционного права. Наблюдается и определенное отставание

от зарубежного опыта и международной практики. В свою очередь это тормозит и затрудняет не только развитие российского сегмента Интернета в целом, но и процессы реализации свободы слова, права доступа к информации и других конституционных прав посредством Сети.

Современный Интернет характеризуется широкими возможностями для самореализации, его значение в жизни общества неуклонно возрастает. Все чаще Интернет вытесняет как традиционные СМИ, так и традиционные каналы коммуникации. Это общемировая тенденция, с поправкой на состояние информационной среды и уровень правовой и информационной культуры пользователей.

Следует отметить, что правовое регулирование средств массовой информации – традиционная сфера для науки конституционного права.

С правовой точки зрения мы сталкиваемся с ситуацией, когда законодательство и правоприменительная практика в области реализации прав и свобод человека не успевает за развитием Интернета. Речь идет не просто о законодательном урегулировании деятельности электронных средств массовой информации, а о том, чтобы обозначить концептуальное отношение законодателя к тем новым явлениям, которые появились в последнее время и в связи с которыми необходимо в полной мере обеспечить права и свободы человека в Интернете.

Постоянно наращивается опыт привлечения к различным видам юридической ответственности субъектов, действующих во Всемирной сети, вне зависимости от их статуса и урегулированности правом отношений в Интернете. Однако возможности привлечения их к ответственности ограничены рядом обстоятельств, обусловленных особенностями идентификации в Сети.

Степень научной разработанности темы. На сегодняшний день степень научной разработанности темы в науке конституционного права следует охарактеризовать как невысокую. Поскольку реализация прав и свобод человека – одно из приоритетных направлений в науке конституционного права, общая проблематика реализации конституционной свободы слова, права доступа к информации в ряду иных конституционных прав исследованы достаточно подробно. Однако проблема реализации конституционной свободы слова и права доступа к информации в Интернете – частный случай реализации конституционной свободы слова – исследована незначительно. В отечественной юридической литературе практически нет работ, посвященных комплексному анализу свободы слова и права доступа к информации в Интернете. Среди работ, частично посвященных рассматриваемой проблеме, можно выделить работы И. Ю. Богдановской, В. Н. Монахова, И. М. Рассолова, А. Г. Серго и др.

Реализация свободы слова и права доступа к информации в Интернете в российской науке до настоящего времени в качестве правовой проблемы не рассматривалась, а исследовалась преимущественно в трудах социологической, культурологической и политологической проблематики.

Объект исследования. Объектом диссертационного исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с реализацией свободы слова и права доступа к информации в Интернете.

Предмет исследования. Предметом работы стало исследование Конституции Российской Федерации и конституций зарубежных стран, иных правовых актов Российской Федерации, норм международного права, пользовательских соглашений интернет-сообществ, материалов российской и зарубежной судебной и правоприменительной практики, а также научной

литературы в области реализации свободы слова и права доступа к информации в Интернете.

Цель исследования. Цель диссертационной работы – комплексное исследование проблематики реализации конституционной свободы слова и права доступа к информации в Интернете в их логической взаимосвязи.

Задачи исследования. Для достижения поставленной цели необходимо было решить следующие основные задачи:

– рассмотреть понятие и раскрыть конституционно-правовой смысл свободы слова;

– выявить и исследовать основные особенности реализации конституционной свободы слова в Интернете;

– выявить уровни регулирования конституционно-правовой реализации свободы слова в сети Интернет;

– рассмотреть особенности категоризации интернет-СМИ как основной формы реализации конституционной свободы слова в сети Интернет;

– рассмотреть взаимоотношения понятий «интернет-сайт» и «средство массовой информации»;

– рассмотреть фактические ограничения свободы слова и права доступа к информации в Интернете и их соответствие части 3 статьи 55 Конституции РФ;

– рассмотреть правовую природу пользовательских соглашений ресурсов Интернета и их роль в реализации конституционной свободы слова и права доступа к информации в Интернете;

– показать роль Интернета в реализации конституционного права граждан РФ на доступ к информации о деятельности государственных органов и судов.

Методологическая и теоретическая основа исследования. Методологической основой исследования стали общенаучные методы, такие как формально-логический, дедуктивный, индуктивный, аналитический, системно-структурный, а также историко-правовой, сравнительный и другие специальные методы научного познания.

Теоретической основой настоящего исследования стали работы в области регулирования информационно-коммуникационных технологий при реализации различных конституционных прав российских ученых: С. А. Авакьяна, М. В. Баглая, И. Ю. Богдановской, С. В. Васильевой, В. А. Виноградова, И. В. Данилиной, Л. В. Катышевой, С. В. Кобзевой, Е. И. Козловой, О. Е. Кутафина, М.А. Краснова, В.А. Кряжкова, Л. В. Лазарева,В. В. Маклакова, В. Д. Мазаева, А. Н. Медушевского, В. Н. Монахова, В. Б. Наумова, А. М. Осавелюка, С. В. Потапенко, И. М. Рассолова, Б. А. Страшуна, А. Г. Серго, С. Н. Станских, М. А. Федотова, И. Г. Шаблинского, М. В. Якушева и др.

При подготовке диссертации были использованы труды зарубежных исследователей в данной области: К. Айнцингера, С. Гамильтона, У. Даттона, Г. Зекоса, Й. Курбалийя, Дж. Маннеса, Т. Мендела, Т. Дж. МакИнтайра, У. Тэйлора, Д. Осборна, Г. Хосейна и др.

Автором диссертационного исследования изучен широкий круг материалов по проблемам развития информационно-коммуникационных технологий международных организаций системы ООН и ее специализированных учреждений (Международного союза электросвязи, ЮНЕСКО и др.), которые активно участвуют в изучении Интернета и правовых механизмов управления им.

В работе также использовались результаты деятельности и практические наработки многочисленных международных и внутрироссийских конференций и форумов по вопросам информационно-коммуникационных технологий, участником многих из них автор был лично.

Кроме того, учитывая непрерывное поступательное развитие Интернета и дополнение методологической и теоретической базы исследования,автор постоянно проводит мониторинг происходящих в реальном времени изменений.

Научная новизна исследования. В настоящее время в российской правовой науке отсутствуют исследования, рассматривающие правовую природу Интернета сквозь призму реализации конституционных прав и свобод, в частности свободы слова и права доступа к информации. Так, большинство исследований корпоративных норм интернет-ресурсов, непосредственно влияющих на реализацию конституционных прав и свобод, как в России, так и за рубежом имеют преимущественно гражданско-правовой характер.

На защиту выносятся следующие научные положения.

1. Основной гарантией конституционной свободы слова в рамках отношений в сети общего пользования (Интернете) следует считать сохранение решающей роли в выработке ограничений свободы слова за самими сетевыми сообществами – то есть внутрисетевое саморегулирование.

Модерация на интернет-ресурсах (премодерация и постмодерация – предварительная и последующая проверка их содержания) – это формы ограничения свободы слова в специфических условиях Всемирной сети. С учетом роли сетевых сообществ в интернет-правоотношениях эти формы саморегулирования Интернета можно признать наиболее эффективными.

2. Модерация (премодерация) не является цензурой, поскольку не соответствует определению цензуры, предусмотренному статьей 3 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации». Модерацию (премодерацию) на интернет-ресурсе осуществляют обычно физические лица, представляющие этот интернет-ресурс и обеспечивающие соблюдение заранее обнародованных правил поведения на интернет-форумах либо норм, связанных с размещением информации на определенных интернет-ресурсах. Лица, осуществляющие модерацию (премодерацию) действуют обычно от своего имени, хотя и выражая, как правило, этические позиции определенных сетевых сообществ. Ограничения, обусловленные премодерацией, не препятствуют лицу, реализующему свободу слова, выразить свое мнение на другом интернет-ресурсе, в том числе, созданном им самим, а также на этом же интернет-ресурсе, но под другим ник-нэймом (ником) – сетевым псевдонимом.

3. В силу всемирного характера сети Интернет, не имеющей «центра» и не контролируемой конкретным государством, необходимо учитывать три уровня ее функционирования и регулирования: международный, национальный (государственный) и уровень сетевых сообществ. Только сочетание регулирования на всех трех уровнях позволит эффективно реализовать свободу слова и право доступа к информации в Интернете. Международный характер регулирования также является одной из гарантий свободы слова.

4. Ряд особенностей размещения информации в Интернете (возможность использования сетевых псевдонимов, сохранение контента на интернет-сайтах в течение долгого времени после их размещения, стихийное формирование контента многих интернет-ресурсов самими пользователями и т. п.) делают невозможным применение к отношениям в Интернете ряда ограничений свободы слова, связанных с агитацией в период предвыборной кампании. Но это положение не относится к ограничениям, предусмотренным пунктом 1 статьи 56 Закона «Об основных гарантиях избирательных прав…»

(запрещающих агитацию, возбуждающую социальную, расовую, религиозную рознь и т. п.).

5. Законодательные ограничения свободы слова и права доступа к информации не должны быть направлены на введение скрытой или завуалированной политической цензуры в Интернете, запрещенной Конституцией России. В этой связи целесообразно исключение нормы части 5-2 статьи 56 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации, запрещающей критику оппонентов в ходе избирательной кампании посредством телевещания. Фактически она может служить условием для скрытой цензуры, в том числе и в сети Интернет, с учетом возможных толкований понятия «телевещание» и того, что в настоящее время действует и интернет-телевидение. Нормы, обеспечивающие добросовестную рекламу на рынке товаров и услуг, не применимы для политической сферы и политической конкуренции.

6. Существующая практика, в соответствии с которой сайты в качестве СМИ регистрируются добровольно, имеет больше позитивных, нежели негативных сторон. Распространение режима СМИ на все веб-сайты (с учетом практики ряда государств) нецелесообразно. Статус средств массовой информации следует распространять лишь на веб-сайты телеканалов и периодических изданий, а также на сайты, которые добровольно изъявят соответствующее желание.

7. Несмотря на то, что законодатель в 2012 г. уже внес ряд поправок в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и защите информации», а также в Закон Российской Федерации «О средствах массовой информации», раскрывающих определения некоторых понятий, связанных с правовым регулированием Интернета, представляется необходимой и дальнейшая работа по совершенствованию понятийного аппарата в области

правового регулирования сети Интернет. Так, необходимо дальнейшее внесение поправок, раскрывающих правовой смысл таких новых для российского права понятий как «информационно-коммуникационная сеть общего пользования Интернет», «интернет-ресурс», «провайдер», «оператор сети Интернет», «пользователь сети Интернет», «блог», «социальная сеть» и др. При этом представляется нецелесообразным принятие единого нового федерального закона, регулирующего отношения в сети Интернет.

Практическая значимость результатов диссертационного исследования. Результаты настоящего исследования могут быть использованы при подготовке изменений в действующее российское законодательство по регулированию российского сегмента Интернета в части реализации конституционной свободы слова и права доступа к информации.

Диссертационное исследование может быть использовано также в научно-практической деятельности по разработке методических материалов по курсам конституционного права и спецкурсов по проблемам использования информационно-коммуникационных технологий при реализации конституционных прав в России.

В частности, материалы настоящего исследования могут быть использованы при преподавании учебных курсов «Реализация конституционных прав и свобод в Интернете», «Права человека», при подготовке учебников, учебных программ и учебно-методических пособий по данным учебным курсам.

Апробация диссертационного исследования.Материалы диссертационного исследования были использованы при подготовке учебного курса «Реализация конституционных прав и свобод в Интернете» для магистерской программы «Публичное право» факультета права НИУ ВШЭ.

Автор диссертационного исследования принимал участие в работе 5-го (Вильнюс, сентябрь 2010 г.), 6-го (Найроби, сентябрь 2011 г.) и 7-го (Баку,

ноябрь 2012 г.) совещаний Форума по управлению Интернетом Организации Объединенных Наций, где участвовал в разработке и обсуждении проекта «Хартии прав и принципов в Интернете»[1]. В рамках 7-го совещания Форума в Баку автор в составе делегации НИУ ВШЭ провел круглый стол «Права человека в Интернете: правовые рамки и технологическое воплощение».

Материалы диссертационного исследования в 2010–2013 гг. регулярно использовались в проекте «Универсализация прав человека» (реализовывался НИУ ВШЭ и представительством фонда Ф. Науманна, Германия в г. Москве). Автор был одним из координаторов проекта.

Выводы и заключения, сделанные по результатам исследования, апробировались автором также на специализированных международных, российских и межвузовских конференциях, в которых онпринимал участие и выступал с докладами.

1. Конференция Международного журнала гуманитарных и естественных наук (International Journal of Arts and Sciences) на о. Гозо (Мальта), 2010 г., февраль. Выступление с докладом «Three levels of internet governance: finding a balance to ensure freedom of expression and information accessibility rights of internet users» (на англ. яз.). Грант Научного фонда ГУ-ВШЭ.
2. Семинар «Интернет как пространство гражданских и политических коммуникаций» (г. Пермь, ПГНИУ), 2010 г., апрель.
3. Конференция «Высшее образование и гражданское общество: новая социальная миссия университета» (г. Санкт-Петербург, СПбГУ, Смольный институт свободных искусств и наук), 2010 г., октябрь. Выступление с докладом «Три уровня управления Интернетом в гуманитарном контексте».

[1] См.: проект «Хартии прав и принципов в Интернете»: разработан Динамической коалицией по правам и принципам Интернета при Форуме по управлению Интернетом (IGF). [Электронный ресурс]. URL: http://irpcharter.org/wpcharter/ (дата обращения: 31.08.2012).

4. Конференция «Политическое образование в высшей школе: традиции и инновации» (г. Казань, КФУ), 2010 г., октябрь. Дистанционное участие.
5. Ежегодная конференция Британской ассоциации социально-правовых исследований (Великобритания, Брайтон, Университет Сассекса), 2011 г., апрель. Выступление с докладом «Local rules of Internet communities in the context of protection of the freedom of expression online» (на англ. яз.). Грант Научного фонда НИУ ВШЭ.

Структура диссертационного исследования. Настоящая диссертация состоит из введения, оглавления, трех глав, разделенных на 12 параграфов, заключения и библиографического списка.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обоснована актуальность темы диссертационного исследования, показана степень ее научной разработанности, определены цель, задачи, объект и предмет исследования, его теоретическая и методологическая база, сформулирована научная новизна работы и ее основные положения, которые выносятся на защиту, отмечена научно-практическая значимость исследования и апробация его результатов.

Глава I «Новые явления и тенденции в развитии средств массовой информации: конституционно-правовые аспекты»включает три параграфа.

Первый параграф «Понятие, правовой смысл и гарантии конституционной свободы слова. Особенности реализации данной свободы в сети Интернет» посвящен теоретическим аспектам конституционной свободы слова. Отмечается, что начиная с конца XVIII в.свобода слова закреплена практически во всех конституционных актах европейских стран и США и считается важнейшим конституционным правом человека и гражданина.Так, проблема отсутствия легальных определений необходимых понятий исключительно важна как для исследователя, так и для целей регулирования

правоотношений в Сети. Здесь важно отметить, что законодательно закрепленного понятия «Интернет» не существует, несмотря на то что это понятие используется законодателем в ряде законов, а особенно часто – в подзаконных актах. Поэтому представляется необходимым внесение поправок, раскрывающих новые понятия, связанные с функционированием Сети, в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Во втором параграфе «Конституционно-правовые основы реализации свободы слова в сети Интернет: три уровня регулирования»рассматриваются три уровня управления Интернетом. Хотя философия интернет-пространства заключается в том, чтобы сделать его максимально свободным от любого государственного и иного вмешательства, невозможно полностью отказаться от управления Интернетом или регулирования его инфраструктуры. Интернет является своеобразным зеркалом, отражающим реальный мир, а в реальном мире существуют нормы, в том числе и правовые, которые призваны обеспечить свободу слова и право доступа к информации, пресекая злоупотребления правом и неправомерное поведение иограждая пользователей от их последствий.

На сегодняшний день существует три уровня регулирования Интернета: международный, национальный (государственный) и уровень саморегулирования. В силу специфики Интернета ни один из этих уровней не является самодостаточным или единственно возможным. В работе показано, как соотносятся и взаимодействуют эти уровни, и определена роль каждого из них при регулировании свободы слова и права доступа к информации в Интернете. Показано, что все три уровня управления Интернетом равны между собой и в достаточно высокой степени взаимосвязаны (взаимозависимы).

Третий параграф «Правовая категоризация интернет-СМИ. Проблема регистрации сайтов в качестве СМИ в законодательстве и судебной практике» посвящен характеристике новых явлений в развитии средств массовой

информации. Проанализирован статус интернет-СМИ в законодательстве РФ, подзаконных актах и судебной практике. Сделан вывод о том, что в достаточной мере эффективным представляется саморегулирование Интернета – это отражает его природу как саморегулирующейся информационной системы, не управляемой из какого-то определенного центра. Особенно это касается интернет-ресурсов, содержимое которых определяется самими пользователями. Прежде всего, это личные виртуальные дневники (блоги), социальные сети и форумы. Владельцы сайтов и сообщества пользователей Интернета разрабатывают собственные правила, не имеющие, безусловно, юридической силы, но за выполнением которых следят лица, ответственные за функционирование того или иного ресурса Интернета (в частности, администраторы сайтов). Эти нормы по-своему воспроизводят действующие положения законов о борьбе с экстремистской деятельностью в Интернете, защите конституционного строя, нравственности, прав и свобод других лиц и т. д.

Таким образом, на современном этапе развития информационных технологий наиболее эффективным методом регулирования Интернета как средства массовой информации представляется сочетание законодательного регулирования и саморегулирования интернет-пространства. Причем меры саморегулирования Интернета в целях повышения их эффективности нуждаются в совершенствовании. Безусловно, в эту задачу входит также повышение уровня общественного правосознания, правовой и информационной культуры пользователей Интернета.

Для целей эффективного правового регулирования правоотношений, связанных с функционированием Интернета как СМИ необходимо преодолеть двусмысленность определений либо восполнить их отсутствие. Все понятия, возникшие в последнее время в связи с формированием информационного общества, должны быть четко определены в федеральном законе, так как мы имеем дело со сферой реализации прав человека, где необходимо именно

законодательное, а не подзаконное регулирование. Определять понятия следует, исходя из мирового опыта, вводя в практику относящиеся к данной сфере существующие и вновь принимаемые международные акты. Необходимо также критически переосмыслить как российскую судебную практику, так и передовой зарубежный опыт публично-правового регулирования информационной сферы.

В третьем параграфе автор дает также ответ на вопрос, следует ли признавать сайты в Интернете средствами массовой информации и регистрировать в качестве СМИ. Неопределенность правового статуса сетевых СМИ порождает проблемы, обусловленные спецификой российской правовой системы, не допускающей пробелов в праве. Рассматриваемые проблемы проиллюстрированы актуальными примерами из законодательства, судебной и правоприменительной практики.

В условиях несовершенного законодательства регистрация сайтов в качестве средств массовой информации не способствует реализации свободы слова в Интернете, а лишь налагает дополнительное бремя на администрацию интернет-СМИ. Отсутствие регулирования в области пользовательского контента (а соотношение материалов в Интернете все более сдвигается в сторону увеличения объема пользовательского контента на сайтах и количества создаваемых сайтов самими пользователями) не позволяет надеяться, что регистрация интернет-сайтов в качестве СМИ сможет разрешить проблему размещения в Интернете незаконного контента и иных злоупотреблений свободой слова в Сети.

Следует вводить не поголовную регистрацию сайтов как СМИ, а меры по идентификации провайдерами пользователей Интернета, дающие возможность установления личности пользователей. На наш взгляд, такие меры будут способствовать деятельности интернет-СМИ и защите прав их пользователей – возможностью установления истины по делу в случае любого, в том числе

судебного, разбирательства, восстановления в правах пострадавших лиц, недопущения привлечения к ответственности невиновных и т. п.

Следует также ввести в законодательство нормы, учитывающие современный уровень развития интернет-технологий (возможность модификации или удаления информации на ресурсах Интернета, контентной фильтрации и др.) для противодействия злоупотреблению свободой слова. Норма такого закона в случае добровольной регистрации сайтов Интернета в качестве СМИ должна применяться по принципу lexspecialis по отношению к Закону «О СМИ».

Все то, что касается реализации или ограничения прав человека, должно быть урегулировано на уровне закона, причем его нормы должны, безусловно, отражать принципы международного регулирования данного вопроса. Кроме того, чрезвычайно важно, чтобы положения закона, регулирующего такую быстроразвивающуюся и высокотехнологичную отрасль, как Интернет, не только соответствовали бы текущему уровню развития интернет-коммуникаций, но и работали бы на опережение.

Для этого необходимо уделить внимание такому направлению, как прогнозирование развития Интернета, включая правовой аспект его функционирования.

Глава II «Особенности реализации свободы слова в Интернете: ограничения и гарантии» включает пять параграфов.

Первый параграф «Ограничения свободы слова в Интернете в целях защиты конституционного строя, обороны страны и безопасности государства» посвящен ответу на вопрос о том, как разрешить противоречия между обеспечением свободы слова и противодействием экстремистской деятельности в Интернете. Показана также специфика самовыражения в Сети, влияющая на развитие экстремистских проявлений. Рассматриваются конституционные ограничения свободы слова в Интернете в целях противодействия экстремистской деятельности и их отражение в законодательстве и судебной

практике. Представлены предложения по совершенствованию правового регулирования в данной области.

Очевидно, что действующее законодательство не дает конкретных ответов на вопрос об обеспечении баланса между противодействием экстремистской деятельности и обеспечением свободы слова в Интернете. Общее несовершенство законодательства в этой сфере, где ответственность четко определена только для зарегистрированных СМИ, может привести к негативным последствиям как в случае неконтролируемого распространения в Интернете экстремистских материалов, так и в случае неправомерного привлечения к ответственности за экстремизм в целях ущемления свободы слова и права доступа к информации.

Необходимо ввести в законодательство нормы о разделении и конкретизации субъекта ответственности, предполагающие, в частности, приоритет ответственности пользователя за создаваемый им контент. В случае противодействия экстремистской деятельности в Интернете мы сталкиваемся не с гражданско-правовой ответственностью, которая по своей природе безвиновна, а с публично-правовыми отношениями по обеспечению свободы слова в Интернете, с одной стороны, и с другой – с мерами, направленными на противодействие экстремистской деятельности (в частности, распространению экстремистских материалов).

Эти меры предполагают публично-правовую (в том числе уголовную) ответственность, которой не бывает без вины. Поэтому требуется усиление ориентации законодательства на недопущение привлечения к ответственности невиновных лиц.

Одного только упоминания о недопущении использования сетей связи общего пользования для осуществления экстремистской деятельности в Законе «О противодействии экстремистской деятельности» недостаточно, так как этот закон представляет собой основу для применения уголовно-правовых норм.

Во **втором параграфе** второй главы диссертационного исследования – «Ограничения свободы слова в Интернете в целях защиты нравственности и здоровья граждан» – рассматриваются конституционные ограничения свободы слова и права доступа к информации в Интернете в целях защиты здоровья и нравственности. Показаны примеры проблем, возникающих в связи с размещением порнографического контента (в особенности детской порнографии), контента, содержащего информацию о наркотиках и самоубийствах. Представлены точки зрения российских и зарубежных экспертов по вопросу о необходимости контентной фильтрации и блокирования сайтов в Интернете по этическим соображениям, приведены примеры из российской и зарубежной практики. Предлагаются решения по совершенствованию нормативной базы по данному вопросу.

При осуществлении политики контентной фильтрации в Интернете следует отдавать преимущество «живым», а не программным методам. При этом можно заключать договоры с провайдерами на осуществление фильтрации нежелательного контента.

Следует усилить имеющуюся уголовную и административную ответственность за распространение пропаганды наркотических средств и установить ответственность за распространение иной информации, потенциально наносящей вред нравственности и здоровью людей. В частности, следует говорить об усилении ответственности за создание сайтов, подстрекающих или иным образом способствующих самоубийству.

По нашему мнению, объявления о незаконности или опасности содержания сайтов в принципе не имеют никакого смысла, равно как и требование указывать возраст при входе на сайт. Фактически никого это не останавливает, так как пользователь всегда сам решает, как использовать полученную информацию вне зависимости от возраста, состояния здоровья и каких-либо других факторов. Поэтому с подобной информацией гораздо эффективнее бороться, перекрывая к ней доступ, нежели иными способами.

Автором проанализированы существующие на сегодняшний день предложения о необходимости введения авторизации или доступа с использованием электронной цифровой подписи как гарантии от незаконной деятельности лица в Интернете. На наш взгляд, данная мера не столь эффективна. С одной стороны, технология использования ЭЦП не слишком развита в России, а с другой – эта мера может быть крайне негативно воспринята пользователями, стремящимися к анонимности из-за опасности использования авторизации для незаконного контроля за их деятельностью.

В **третьем параграфе** – «Ограничения свободы слова в Интернете в целях обеспечения прав и свобод других лиц» – показано, что в данном контексте главной проблемой является предотвращение клеветы, оскорблений и нецензурной брани в Интернете, а также обеспечение неприкосновенности частной жизни граждан. Также показано соотношение между правом граждан на доступ к информации и правом на неприкосновенность частной жизни. Приведены примеры из судебной практики дел, рассматривающих проблематику защиты чести и достоинства граждан и юридических лиц в Интернете. Примеры иллюстрируют неоднозначность отношения судов к данной проблематике.

Четвертый параграф – «Ограничение конституционной свободы слова в ходе предвыборной агитации. Роль сети Интернет в реализации свободы слова в этот период» – рассматривает проблему проведения предвыборной агитации в Сети. Анализируются запреты на критику оппонентов в ходе предвыборной кампании и на размещение результатов опросов общественного мнения. Делается вывод о том, что установленные для СМИ ограничения при проведении предвыборной агитации не могут быть применены к Сети. Интернет в этот период выступает наиболее значимой площадкой для политических дискуссий. В Сети активно проводится предвыборная агитация, в том числе и в «день тишины», опросы общественного мнения не только публикуются, но и проводятся в блогах и социальных сетях, и активно

обсуждаются пользователями. Контролировать соблюдение в Интернете правил о «дне тишины», а также размещение предвыборной агитации и данных социологических опросов избирателей практически невозможно. Наоборот, именно эта информация наиболее востребована в Интернете при ее отсутствии в других СМИ. То же самое можно сказать и о критике оппонентов, которая звучит в Сети очень активно.

В **пятом параграфе** под названием «Саморегулирование в Интернете в контексте защиты свободы слова и права доступа к информации. Роль пользовательских соглашений» представлен правовой анализ пользовательских соглашений интернет-ресурсов и показано разграничение ответственности между пользователями и провайдерами при реализации свободы слова в Интернете.

В российской правовой науке отсутствуют исследования, рассматривающие пользовательские соглашения в Сети через призму реализации конституционных прав и свобод личности, в частности свободы слова и права доступа к информации в Интернете. Большинство исследований корпоративных норм в Интернете, как в России, так и за рубежом имеют преимущественно гражданско-правовой характер.

Глава III «Право доступа к информации в Интернете как конституционная гарантия открытости власти и реализации иных прав и свобод граждан в информационном обществе» включает четыре параграфа.

Первый параграф – «Обеспечение конституционного права на доступ к информации органов публичной власти в Интернете: общие подходы» – рассматривает важнейшие международно- и конституционно-правовые акты, направленные на обеспечение права доступа к информации в Интернете, правовые проблемы обеспечения доступа через Интернет к информации, являющейся общественным достоянием, а также отражение права доступа к информации о деятельности органов государственной власти и местного самоуправления в законодательстве РФ.

Как в международных правовых актах, так и в Конституции РФ свобода слова и право доступа к информации находятся в пределах одной нормы, составляя комплексное правомочие. Конституционные свобода слова и право доступа к информации дополняют и поддерживают друг друга. В условиях развития Интернета реализация одного правомочия без другого представляется крайне затруднительной. Таким образом, по заключению автора, свобода слова и право доступа к информации соотносятся примерно так же, как активное и пассивное избирательное право. Это означает, что свободу слова можно назвать активной формой реализации правомочия по статье 29 Конституции РФ, тогда как право доступа к информации – пассивная форма его реализации.

Помимо свободы слова, право доступа к информации в Интернете выступает в качестве основы для реализации иных конституционных прав и свобод, в частности права на доступ к правосудию, права на участие в управлении делами государства, права на судебную защиту и т. д. К тому же данное право выступает в качестве гарантии информационной открытости власти.

Право доступа к информации распространяется не на весь объем размещенной в Интернете информации, а лишь на ту, которая означена в законе «Об информации, информационных технологиях и защите информации». Закон достаточно корректно воспроизводит нормы, принятые по данному вопросу международным сообществом, перекликаясь с понятием «информация, являющаяся общественным достоянием». Интернет представляется одним из наиболее перспективных каналов ее распространения. При этом законодательством должны быть определены санкции за непредоставление такой информации ввиду ее значимости для реализации конституционных прав и свобод граждан.

Судебная практика по нарушениям права доступа к информации до конца не выработана – автором не было найдено релевантных судебных актов касательно споров о праве на доступ к информации через Интернет. На наш

взгляд, это связано с тем, что гражданами Интернет не осознан до конца в качестве ресурса доступа к такой информации. Исключение из этого положения составляют споры об опубликовании сведений о хозяйственной деятельности акционерных обществ по законодательству об акционерных обществах и о рынке ценных бумаг, однако, исходя из частноправового характера данных отношений, следует признать, что этот вопрос выходит за рамки рассмотрения настоящей работы.

Во втором параграфе – «Доступ к информации о деятельности государственных ведомств при оказании государственных услуг» – рассматриваются проблемы осуществления деятельности государственных структур в Интернете в условиях все более заметного влияния информационно-коммуникационных технологий в контексте проблемы формирования электронного правительства. Дается несколько определений электронного правительства, а также конституционно-правовой анализ концепций его формирования в России. Отдельно исследуется феномен возникновения гражданского общества внутри глобального информационного общества. Показана организация и деятельность единого портала государственных и муниципальных услуг.

В третьем параграфе – «Доступ к информации в Интернете о выборах в Российской Федерации» – представлен анализ права граждан на доступ через Интернет к информации о выборах.

Информацию, к которой государство обязано предоставлять доступ гражданам, можно разделить на следующие категории:

– информация о порядке организации и проведения выборов (материалы ЦИК РФ и подчиненных ей избирательных комиссий всех уровней);

– информация кандидатов (в том числе предвыборная агитация);

– информация о ходе и результатах выборов.

Вся эта информация размещается в Интернете, причем порядок размещения такой информации в Сети четко регламентирован. В современных

условиях доступ граждан к официальной информации становится предпосылкой и важнейшим условием реализации их конституционных прав. Применительно к сфере избирательного права это означает, что обеспечение гарантированного доступа к информации о выборах – это условие реализации избирательных прав гражданами РФ.

Представлен анализ проблем, связанных с несоответствием законодательства о выборах реалиям Интернета. Так, практически невозможно контролировать соблюдение в Интернете правил о «дне тишины», а также размещение предвыборной агитации и данных социологических опросов избирателей. Наоборот, именно эта информация наиболее востребована в Интернете при ее отсутствии в других СМИ.

Кроме того, существует опасность незаконного доступа и изменения информации как на сайтах кандидатов, политических партий, так и на сайтах избирательных комиссий посредством Интернета, в том числе в системе ГАС «Выборы». Такой доступ может осуществляться с серверов, IP-адресов, находящихся вне юрисдикции РФ, в том числе с использованием программ, скрывающих местоположение нарушителя. Это делает невозможным оперативное пресечение нарушений и привлечение совершивших их лиц к ответственности.

В четвертом параграфе – «Доступ к информации о деятельности политических партий и других общественных объединений, а также иной социально-политической информации» – представлена, в том числе на примере зарубежного опыта, оценка значимости права доступа к информации для политических процессов, в частности на примере произошедших в 2011 г. революционных событиях в арабских странах. Автор считает, что социальные сетевые технологии играют важнейшую роль в политической жизни стран, а особенно в регионах с нестабильной геополитической ситуацией. Автор считает, что имеет место, как в данном случае, существенная переоценка роли

права доступа к информации для реализации иных прав и свобод граждан, в частности политических прав.

Несомненно, использование Интернета для реализации прав человека и для решения социальных и экономических проблем не должно ставиться под сомнение. Однако следует обеспечить баланс между реализацией свободы слова, свободы ассоциаций и права доступа к информациии нейтрализацией экстремистских проявлений в обществе.

В **Заключении** излагаются выводы теоретического и практического характера, сделанные на основе проведенного диссертационного исследования.

Основные положения диссертационного исследования отражены в следующих научных публикациях.

Статьи, опубликованные в ведущих научно-практических журналах и изданиях, указанных в перечне ВАК.

1. Щербович А. А. Свобода слова в Интернете и проблема противодействия экстремистской деятельности // Политика и общество.2011. №2.
2. Щербович А. А. Ограничения свободы слова в Интернете в целях защиты нравственности и здоровья граждан // Политика и общество. 2011. № 3.
3. Щербович А. А. Конституционное право доступа к информации публичных органов в Интернете как гарантия открытости власти и реализации иных прав и свобод граждан в информационном обществе // Право и политика. 2011. №4.
4. Щербович А. А. Регистрация сайтов в Интернете в качестве средств массовой информации в контексте защиты свободы слова // Сравнительное конституционное обозрение. 2011.№4.

Статьи, опубликованные в иных изданиях.

1. Shcherbovich, Andrey. Three levels of internet governance: finding a balance to ensure freedom of expression and information accessibility rights of internet users // International Journal of Multidisciplinary Thought, 1(1): 173–187 (2010).
2. Щербович А. А. Новые средства массовой информации: правовая категоризация // Экономические и социальные основы российского конституционализма. Сборник статей кафедры конституционного и муниципального права. М.: ТЕИС, 2009.
3. Щербович А.А. Проблема использования Интернет на выборах в РФ // Свобода выбора как конституционно-правовая проблема. Сборник статей кафедры конституционного и муниципального права. М.: ТЕИС, 2010.
4. Shcherbovich, Andrey. Changes of the ground of European human rights ideology caused by development of the Internet, in: Human Rights on the Internet: Legal Frames and Technological implications / Ed. by A.K. Zharova. Moscow: HSE, 2012.
5. Щербович А. А. Мировые тенденции неконституционной смены власти // В кн.: Судьбы конституционализма в России и современном мире / Отв. ред.: М. А. Краснов. Вып. 7. М.: Юрист, 2012.
6. Щербович А. А. Особенности реализации конституционной свободы слова в сети Интернет // Копирайт. 2012. № 4.

Лицензия ЛР № 020832 от «15» октября 1993 г.

Подписано в печать «_____»_____ 2013 г. Формат 60x84/16

Бумага офсетная. Печать офсетная.

Усл. печ. л. 1,2.

Тираж 100 экз. Заказ №_____ Типография издательства НИУ ВШЭ,

125319, г. Москва, Кочновский пр-д., д. 3.