DOI 10.47643/1815-1337_2020_11_152

ЭКСПЕРИМЕНТАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ РЕЖИМЫ: ПОСТАНОВКА НАУЧНОЙ ПРОБЛЕМЫ

ДЕГТЯРЕВ Михаил Владимирович,
кандидат юридических наук.
E-mail: mvdegtyarev@adm.khv.ru

Краткая аннотация: *Статья посвящена осмыслению и объяснению тематического горизонта экспериментального законодательства. В статье осуществлена постановка научно-исследовательской проблемы. Автор обозначает множество вопросов, по которым в научно-юридической литературе нет должных ответов.*

Abstract: *The article is devoted to comprehending and explaining the thematic horizon of experimental legislation. The article presents a formulation of a research problem. The author identifies many questions for which there are no proper answers in the scientific and legal literature.*

Ключевые слова: *законодательная деятельность, регуляторные технологии, экспериментальный правовое режим, экспериментальное законодательство, теория права, административное право.*

Keywords*: legislative activity, regulatory technologies, experimental legal regime, experimental legislation, theory of law, administrative law.*

Вводная часть

Тема эксперимента в праве особенно актуализировалась в связи с принятием Федерального закона от 31.07.2020 № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации»[1].

Следует отметить, что этот закон не был первым в ряду актов, вводивших экспериментальные правовые режимы. До него были приняты Федеральный закон от 27.11.2018 № 422-ФЗ (ред. от 08.06.2020) «О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима “Налог на профессиональный доход”», Федеральный закон от 29.05.2019 № 102-ФЗ «О проведении эксперимента по голосованию на цифровых избирательных участках, образованных в городе федерального значения Москве, на дополнительных выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации седьмого созыва и выборах высших должностных лиц субъектов Российской Федерации (руководителей высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации), проводимых 8 сентября 2019 года», Федеральный закон от 29.05.2019 № 103-ФЗ «О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва», Федерального закона от 26.07.2019 № 195-ФЗ «О проведении эксперимента по квотированию выбросов загрязняющих веществ и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части снижения загрязнения атмосферного воздуха», Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона “О персональных данных”», Федеральный закон от 23.05.2020 № 152-ФЗ «О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования в городе федерального значения Москве». Сюда же отнесём Постановление Правительства Российской Федерации от 28.10.2020 № 1750 «Об утверждении перечня технологий, применяемых в рамках экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций» и Распоряжение Правительства Российской Федерации от 28.10.2020 № 2790-р «Об определении автономной некоммерческой организации “Цифровая экономика” организацией, представляющей предпринимательское сообщество по вопросам экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций» и ряд иных правительственных актов.

Следует отметить, что названный инструмент (экспериментальные правовые режимы), пусть и не так масштабно и интенсивно, но задействовался ранее в России в качестве правового инструментария – см., например, Приказ Департамента образования г. Москвы от 24.06.2005 № 339 «Об утверждении Положения об организации экспериментальной и инновационной деятельности в системе образования города Москвы…», Приказ Минобразования Республики Хакасия от 22.04.2004 № 158 «Об опытно-экспериментальной деятельности».

Но к сожалению, все эти акты не позволяют в полной и достаточной исчерпывающей мере прояснить для себя понятие, самую суть и содержание, онтологию, инструментарии экспериментальных правовых режимов.

Однако и в без того скудно представленных в отечественной литературе работах, посвящённых экспериментальным правовым режимам[2], не дано объяснение всех этих вопросов.

[1] Федеральный закон от 31.07.2020 № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 03.08.2020. – № 31 (Ч. I). – Ст. 5017.

[2] Сивицкий В.А., Сорокин М.Ю. Правовой эксперимент и развитие права // Право: журнал Высшей школы экономики. – 2016. – № 4. Понкин И.В., Куприяновский В.П., Понкин Д.И. Fintech, Regtech и регуляторные песочницы: понятие, цифровая онтология, перспективы // Современные информационные технологии и ИТ-образование. – 2020. – Т. 16. – № 1. – С. 224–234. Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Будущее права. Наследие академика В.С. Стёпина и юридическая наука /

А значит, есть необходимость заполнения этих пробелов научными осмыслениями и обсуждениями.

К вопросу о понятии экспериментального правового режима

Уильям Джевонс когда-то писал: «Глупец мистер Эджворт никогда не проводил экспериментов. Таковы, я думаю, точные слова замечания, которое Эразм Дарвин адресовал Ричарду Ловеллу Эджворту. Они заслуживают того, чтобы стать пресловутыми. В них есть широкое основание истины и резкое пренебрежение точностью в деталях, которыми и отличается пословица. Конечно, при слове сразу возникает вопрос – что такое эксперимент? В определённом смысле все люди, будь то глупцы или мудрые люди, постоянно проводят эксперименты… Любое успешное действие – это успешный эксперимент в самом широком смысле этого слова, а каждая ошибка или неудача – это отрицательный эксперимент, который удерживает нас от повторения. Наша ментальная структура также чудесно устроена, чтобы продолжать непрерывно фиксировать на скрижалях памяти благоприятные или неблагоприятные результаты любого действия… Часть мудрости состоит в том, чтобы научиться предвидеть результаты своих действий, проводя легкие и безобидные испытания, прежде чем мы посвятим себя непреложной линии поведения. Мы должны нащупать наш путь и опробовать лёд, прежде чем решиться опасно пойти по нему. Проведение эксперимента в этом более правильном смысле означает создание определённых известных условий или, другими словами, соединение определённых причинных факторов, чтобы установить их совокупный результат или действие. У эксперимента есть только знания относительно его непосредственной цели… Если эксперимент удовлетворяет необеспеченную потребность, эксперимент считается завершённым успешно; то есть что-то следует или вытекает из него, а именно: повторение им самим и другими. Слово “успех” этимологически наиболее удачно. Успех – это будущее – будущее подражателей… Совершенно очевидно, что все великие новинки последнего времени были разработаны экспериментальным способом»[1].

Прикладной эксперимент отвечает на вопрос: «А что будет, если…», и заточен под модальность «давайте проверим и посмотрим, как это будет (будет работать, будет реагировать и т.д.)», обусловлен недостатком возможностей провести эксперимент мысленный или мысленное моделирование[2]. По Р. Фейнману, эксперимент – единственный судья научной «истины»[3].

Согласно Клоду Бернару, «сам по себе экспериментальный метод есть не что иное, как рассуждение, с помощью которого мы методично претворяем наши идеи в жизнь, – опыт фактов… Чтобы быть достойным этого наименования, экспериментатор должен быть одновременно теоретиком и практиком. В то время как он должен полностью овладеть искусством установления экспериментальных фактов, которые являются материалами науки, он также должен чётко понимать научные принципы, которые направляют его рассуждения посредством разнообразного экспериментального исследования… В философском смысле наблюдение показывает, а эксперимент учит… Мы делаем науку лучше ошибками, а не путаницей, что означает, что мы должны бесстрашно подталкивать идеи к их полному развитию, при условии, что мы их регулируем и всегда будем осторожны, чтобы судить о них экспериментально»[4].

Но почему мы вообще говорим о каких-то экспериментах применительно к праву?

Как писал Александр Флюкиже, «сила закона, вероятно, всегда переоценивалась как инструмент управления людьми… Именно в этом заключается проблема юридической науки: как думать, оценивать и разрабатывать закон, чтобы гарантировать, что его воздействие будет столь же справедливым, сколь и оптимальным? В этих условиях речь больше не идёт о простом улучшении ясности текстов, а о выходе за рамки слов. Поэтому мы предлагаем вернуться к классической юридической науке в контексте, который всё больше наполняется гибкими стандартами, которые бросают вызов законодателю: юридическая наука, которая должна лежать в основе верховенства закона и демократии в многоуровневом управлении в эпоху глобального права. Законодатели должны будут разработать в проводимой ими государственной политике стратегии воздействия, которые обязательно будут менее прямолинейными, обязательно более гибкими, обязательно менее впечатляющими, чтобы попытаться навязать себя популистским путем. Сила закона будет заключаться в стратегическом перераспределении всех имеющихся в его распоряжении инструментов действий,

Российская академия наук; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: ИНФРА-М, 2020. – 176 с. Сморчкова Л.Н. Административно-правовое регулирование механизма экспериментальных правовых режимов в социально-экономической сфере // Право и практика. – 2020. – № 3. – С. 63–68. Дмитрик Н.А. Экспериментальные правовые режимы: теоретико-правовой аспект // Закон. – 2020. – № 6. – С. 64–72. Наумов В.Б. Право в эпоху цифровой трансформации: в поисках решений // Российское право: образование, практика, наука. – 2018. – № 6. – С. 4–11. Мохов А.А. Экспериментальный правовой режим как специальный правовой режим для драйверов инновационной экономики // Юрист. – 2019. – № 8. – С. 19–25. Наумов В.Б., Бутримович Я.В., Котов А.А. Обеспечение качества правового регулирования экспериментальных правовых режимов // Российское право: образование, практика, наука. – 2020. – № 3. – С. 40–49. Миронов А. Эксперимент в правовой сфере // Государственная служба. – 2009. – № 5. – С. 115–116. Ельцов В.Н. Правовые эксперименты в современной России: оценка эффективности // Вестник Тамбовского университета. Сер. «Гуманитарные науки». – 2008. – № 11. – С. 569–574. Ефремов А.А. Проблемы экспериментального нормотворчества в сфере цифровых инноваций // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2019. – № 12. – С. 53–60. Громова Е.А. К вопросу об экспериментальных правовых режимах создания цифровых инноваций (регуляторных песочницах) // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Сер. «Право». – 2019. – Т. 19. – № 3. – С. 36–40.

[1] Jevons W.S. Experimental Legislation and the Drink Traffic // Contemporary Review. – 1880, January – June. – Vol. XXXVII. – P. 177–192. – P. 177, 178, 179, 180.

[2] Понкин И.В., Редькина А.И. Методология научных исследований и прикладной аналитики: Учебник / Институт государственно-конфессиональных отношений и права. – М.: Буки Веди, 2020. – 365 с. – С. 77 и др.

[3] Фейнман Р. Дюжина лекций: шесть попроще и шесть посложнее: Пер. с англ. – М.: Бином; Лаборатория знаний, 2006. – 318 с. – С. 34.

[4] Bernard C. An Introduction to the Study of Experimental Medicine. – New York: Henry Schuman, 1949.

правовых или внеправовых, государственных или частных, односторонних или совместных, нормативных или реальных, сильных или слабых, жестких или гибких: законодательство становится лидером оркестрового регулирования»[1].

Согласно пункту 1 статьи 2 Федерального закона от 31.07.2020 № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации», «**экспериментальный правовой режим** в сфере цифровых инноваций – применение в отношении участников экспериментального правового режима в течение определённого периода времени специального регулирования по направлениям разработки, апробации и внедрения цифровых инноваций, предусмотренным частью 2 статьи 1 настоящего Федерального закона». При этом под **цифровыми инновациями** понимаются «новые или существенно улучшенные продукт (товар, работа, услуга, охраняемый результат интеллектуальной деятельности) или процесс, новые метод продаж или организационный метод в деловой практике, организации рабочих мест или во внешних связях, введенные в употребление, созданные или используемые по направлениям, предусмотренным частью 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, с применением технологий, перечень которых утверждается Правительством Российской Федерации, а по направлению, предусмотренному пунктом 4 части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, Центральным банком Российской Федерации» (пункт 2 статьи 2 указанного Федерального закона).

Хотя цифровизация в праве выступает обширным полем экспериментов в праве сегодня[2], указанные акты всё же очень сужают предметные области применения экспериментальных правовых режимов, как бы широко мы ни трактовали «цифровизацию».

Одним из более общих (мультимодальных и многоцелевых) подходов по проектированию и реализации экспериментальных правовых режимов являются инструмент «регулятивная песочница» и еще ряд инструментариев так называемого Регтеха[3].

Проблемы и пробелы исследованности тематического горизонта экспериментальных правовых режимов

К числу проблем и пробелов исследованности тематического горизонта полагаем необходимым отнести следующие:

1. Уже указанная выше проблема недостаточной определённости и объяснённости сути понятия «экспериментальный правовой режим».

Так, не объяснено до сих пор никем, как вообще разграничить эксперимент в правовом регулировании и в целом законодательную деятельность, норморайтерство, которое всегда имеет в основе своей формы поиска, предиктивного (прогностического) проектирования, то есть, по сути дела, элементы этого самого экспериментаторства (в нормальном понимании).

Согласно Уильяму Джевонсу, «каждый новый закон обязательно является экспериментом и даёт опыт для его собственного улучшения и, если необходимо, его отмены»[4].

2. На сегодня практически не вскрыта, не исследована проблема рисков использования экспериментальных правовых режимов для достижения коррупционных целей и ухода при этом от ответственности.

Ведь ещё Леон Донна в 1885 году писал, что «от экспериментального метода для всех членов парламента получится серьезное преимущество: это освобождение от ответственности»[5]. И немудрено, что ждут от задействования такого инструментария акторы его применения – во многих случаях именно предиктивного увода от ответственности.

В какой-то мере этот подход оправдывает себя и с точки зрения публичных интересов (и в самом деле, а как ещё быть, если в определённой ситуации совершенно не ясно, как урегулировать те или иные явления, процессы, отношения, виды деятельности, связанные, к примеру, с так называемыми подрывными технологическими инновациями[6]).

3. В действующем российском законодательстве не очерчен круг целей и задач, не отражено видовое разнообразие методов и инструментов создания и внедрения экспериментальных правовых режимов, детерминантов пределов задействования экспериментальных правовых режимов. Но главное, и юридическая наука не дала исчерпывающих ответов относительно этого.

4. Не произведён поиск и не показано, когда и как в более ранние периоды истории уже применялись экспериментальные правовые режимы и каков был положительный и отрицательный опыт, вытекающий из этого.

[1] Flückiger A. (Re)faire la Loi: Traité de légistique à l'ère du Droit souple. – Berne: Stämpfli Editions, 2019. – xiv; 761 p. – P. ix–x.

[2] См.: Понкин И.В., Редькина А.И. Цифровая формализация права // International Journal of Open Information Technologies. – 2019. – Vol. 7. – № 1. – С. 39–48. Понкин И.В. Концепт машиночитаемого и машиноисполняемого права: актуальность, назначение, место в РегТехе, содержание, онтология и перспективы // International Journal of Open Information Technologies. – 2020. – Vol. 8. – № 9. – С. 59–69. Понкин И.В., Редькина А.И. Цифровые онтологии права и цифровое правовое пространство // Пермский юридический альманах (ежегодный научный журнал). – 2019. – Вып. 2. – С. 24–37. Понкин И.В., Редькина А.И. Цифровое государственное управление: метод цифровых моделей-двойников (BIM) в праве // Государственная служба. – 2020. – Т. 22. – № 2. – С. 64–69.

[3] Достов В.Л., Шуст П.М., Рябкова Е.С. Институт «регулятивных песочниц» как инструмент поддержки финансовых инноваций // Деньги и кредит. – 2016. – № 10. – С. 51–56. Завьялова Е.Б., Крыканов Д.Д., Патрунина К.А. Механизм регуляторных «песочниц» для внедрения цифровых инноваций: опыт внедрения экспериментальных правовых режимов на национальном и наднациональном уровне // Право и управление. XXI век. – 2019. – № 4. – С. 130–138. Понкин И.В., Куприяновский В.П., Понкин Д.И. Fintech, Regtech и регуляторные песочницы: понятие, цифровая онтология, перспективы // Современные информационные технологии и ИТ-образование. – 2020. – Т. 16. – № 1. – С. 224–234. Шайдуллина В.К. Правовое регулирование института «регулятивных песочниц»: зарубежный опыт // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Сер. «Экономика и Право». – 2019. – № 3. – С. 123–127.

[4] Jevons W.S. Experimental Legislation and the Drink Traffic // Contemporary Review. – 1880, January – June. – Vol. XXXVII. – P. 177–192. – P. 184.

[5] Donnat L. La Politique Expérimentale. – Paris: C. Reinwald, 1885. – 496 p. – P. 66.

[6] См.: Понкин И.В., Куприяновский В.П., Морева С.Л., Понкин Д.И. Подрывные технологические инновации: понятие, значение и онтология // International Journal of Open Information Technologies. – 2020. – Vol. 8. – № 8. – С. 60–68.

Между тем история всего этого достаточно длинная (это показано в других наших статьях).

5. Не предложены методики предиктивного (прогностического) оценивания эффективности, последствий применения экспериментальных правовых режимов, в том числе побочных и сопутствующих негативных эффектов.

Вместо заключения

Без экспериментов в законодательной деятельности не обойтись.

По Уильяму Джевонсу, «хорошо известно, что социальные эксперименты часто должны быть связаны с различными трудностями», но «мы не можем реально планировать социальные реформы [только] на теоретической основе. Общие аргументы и всякого рода информация могут быть надлежащим образом использованы при планировании и выборе лучших экспериментов, но конкретный опыт в ограниченном масштабе и в близких обстоятельствах является единственным надежным руководством в сложных вопросах социальной науки. Нашим методом должен быть в высшей степени мудрый отрывок: “Всё испытывайте, хорошего держитесь”» (Jevons W.S. Experimental Legislation and the Drink Traffic // Contemporary Review. – 1880, January – June. – Vol. XXXVII. – P. 177–192. – P. 192).

Указанные вопросы совершенно определённо требуют проработки, а соответственно – составляют элементы ставящейся нами базовой исследовательской проблемы в основе наших научных исследований.

Библиография:

1. Громова Е.А. К вопросу об экспериментальных правовых режимах создания цифровых инноваций (регуляторных песочницах) // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Сер. «Право». – 2019. – Т. 19. – № 3. – С. 36–40.
2. Дмитрик Н.А. Экспериментальные правовые режимы: теоретико-правовой аспект // Закон. – 2020. – № 6. – С. 64–72.
3. Достов В.Л., Шуст П.М., Рябкова Е.С. Институт «регулятивных песочниц» как инструмент поддержки финансовых инноваций // Деньги и кредит. – 2016. – № 10. – С. 51–56.
4. Ельцов В.Н. Правовые эксперименты в современной России: оценка эффективности // Вестник Тамбовского университета. Сер. «Гуманитарные науки». – 2008. – № 11. – С. 569–574.
5. Ефремов А.А. Проблемы экспериментального нормотворчества в сфере цифровых инноваций // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2019. – № 12. – С. 53–60.
6. Завьялова Е.Б., Крыканов Д.Д., Патрунина К.А. Механизм регуляторных «песочниц» для внедрения цифровых инноваций: опыт внедрения экспериментальных правовых режимов на национальном и наднациональном уровне // Право и управление. XXI век. – 2019. – № 4. – С. 130–138.
7. Миронов А. Эксперимент в правовой сфере // Государственная служба. – 2009. – № 5. – С. 115–116.
8. Мохов А.А. Экспериментальный правовой режим как специальный правовой режим для драйверов инновационной экономики // Юрист. – 2019. – № 8. – С. 19–25.
9. Наумов В.Б. Право в эпоху цифровой трансформации: в поисках решений // Российское право: образование, практика, наука. – 2018. – № 6. – С. 4–11.
10. Наумов В.Б., Бутримович Я.В., Котов А.А. Обеспечение качества правового регулирования экспериментальных правовых режимов // Российское право: образование, практика, наука. – 2020. – № 3. – С. 40–49.
11. Понкин И.В. Концепт машиночитаемого и машиноисполняемого права: актуальность, назначение, место в RegTexe, содержание, онтология и перспективы // International Journal of Open Information Technologies. – 2020. – Vol. 8. – № 9. – С. 59–69.
12. Понкин И.В., Куприяновский В.П., Морева С.Л., Понкин Д.И. Подрывные технологические инновации: понятие, значение и онтология // International Journal of Open Information Technologies. – 2020. – Vol. 8. – № 8. – С. 60–68.
13. Понкин И.В., Куприяновский В.П., Понкин Д.И. Fintech, Regtech и регуляторные песочницы: понятие, цифровая онтология, перспективы // Современные информационные технологии и ИТ-образование. – 2020. – Т. 16. – № 1. – С. 224–234.
14. Понкин И.В., Редькина А.И. Методология научных исследований и прикладной аналитики: Учебник / Институт государственно-конфессиональных отношений и права. – М.: Буки Веди, 2020. – 365 с. – С. 77 и др.
15. Понкин И.В., Редькина А.И. Цифровая формализация права // International Journal of Open Information Technologies. – 2019. – Vol. 7. – № 1. – С. 39–48.
16. Понкин И.В., Редькина А.И. Цифровое государственное управление: метод цифровых моделей-двойников (BIM) в праве // Государственная служба. – 2020. – Т. 22. – № 2. – С. 64–69.
17. Понкин И.В., Редькина А.И. Цифровые онтологии права и цифровое правовое пространство // Пермский юридический альманах (ежегодный научный журнал). – 2019. – Вып. 2. – С. 24–37.
18. Сивицкий В.А., Сорокин М.Ю. Правовой эксперимент и развитие права // Право: журнал Высшей школы экономики. – 2016. – № 4.
19. Сморчкова Л.Н. Административно-правовое регулирование механизма экспериментальных правовых режимов в социально-экономической сфере // Право и практика. – 2020. – № 3. – С. 63–68.
20. Фейнман Р. Дюжина лекций: шесть попроще и шесть посложнее: Пер. с англ. – М.: Бином; Лаборатория знаний, 2006. – 318 с.
21. Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Будущее права. Наследие академика В.С. Стёпина и юридическая наука / Российская академия наук; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: ИНФРА-М, 2020. – 176 с.
22. Шайдуллина В.К. Правовое регулирование института «регулятивных песочниц»: зарубежный опыт // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Сер. «Экономика и Право». – 2019. – № 3. – С. 123–127.
23. Bernard C. An Introduction to the Study of Experimental Medicine. – New York: Henry Schuman, 1949.
24. Donnat L. La Politique Expérimentale. – Paris: C. Reinwald, 1885. – 496 p.
25. Flückiger A. (Re)faire la Loi: Traité de légistique à l'ère du Droit souple. – Berne: Stämpfli Editions, 2019. – xiv; 761 p.
26. Jevons W.S. Experimental Legislation and the Drink Traffic // Contemporary Review. – 1880, January – June. – Vol. XXXVII. – P. 177–192.
27. Lewis G.C. A Treatise of the Methods of Observation and Reasoning in Politics. Vol. I. – London: John W. Parker and son, West Strand, 1852. – xii; 480 p.
28. Ranchordás S. Constitutional Sunsets and Experimental Legislation: A Comparative Perspective. – Cheltenham (UK): Edward Elgar, 2014. – viii; 238 p.