

SABINE LEUTHEUSSER-SCHNARRENBERGER

ANGST ESSEN FREIHEIT AUF

**Warum wir unsere
Grundrechte
schützen müssen**

Сабина ЛОЙТХОЙССЕР-ШНАРРЕНБЕРГЕР

СТРАХ СЪЕДАЕТ СВОБОДУ

**Почему мы должны
защищать свои
основные права?**



·МЫСЛЬ·
Москва

УДК 342.7
ББК 67.400
Л72



**FRIEDRICH NAUMANN
FOUNDATION** For Freedom.

Российская Федерация

Книга издана при поддержке
Фонда Фридриха Науманна
за свободу (Германия)

Перевод с немецкого: Александр Ярин
Научный редактор: Михаил Антонов

**Л72 Лойтхойссер-Шнаренбергер, Сабина.
Страх съедает свободу : почему мы должны защищать свои основные
права? / С. Лойтхойссер-Шнаренбергер ; пер. с нем. А. Ярина под науч. ред.
М. Антонова. — Москва : Мысль, 2021. — 176 с.
ISBN 978-5-244-01224-8**

Конституция и закрепленные в ней основные права составляют прочную основу демократии ФРГ. Но осознают ли граждане Германии их важность? Или они собираются принести их в жертву безопасности?

Идет ли речь о праве на убежище, защите персональных данных или свободе слова: если предполагаются угрозы безопасности, считается, что цель оправдывает любые средства. Там, где речь идет о цифровом бизнесе, информационному самоопределению грозит вырождение.

Сабина Лойтхойссер-Шнаренбергер сделала защиту основных прав своим главным делом. Она поддерживает эту тему как никто другой. Ее первый срок на посту министра юстиции закончился отставкой в знак протеста против «Большой прослушки», которая подорвала бы важнейшее фундаментальное право: неприкосновенность жилища.

В этой книге автор показывает, почему нам нужны основные конституционные права. Где они обоснованно нуждаются в ограничении, а где точно нет.

УДК 342.7
ББК 67.400

Foto: Medienhaus Main-Echo / Harald Schreiber

ISBN 978-5-244-01224-8

ISBN 978-3-8062-3891-4

© Фонд Фридриха Науманна
за свободу (Германия), 2021

© 2019 by wbg
(Wissenschaftliche
Buchgesellschaft),
Darmstadt

СОДЕРЖАНИЕ

Е. ЛУКЬЯНОВА. ПРЕДИСЛОВИЕ К РУССКОМУ ИЗДАНИЮ	9
ПРЕДИСЛОВИЕ	13
Страх съедает свободу	14
«Речь идет о тебе!»	14
ГЛАВА 1. БОЛЬШОЕ ЗНАЧЕНИЕ МАЛЕНЬКОЙ КНИГИ	16
1949 год. Новое начало	19
Мы, конечно же, равноправны...	24
...Но цели пока не достигли	25
Основные права под угрозой?	26
ГЛАВА 2. О НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ	
ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО ДОСТОИНСТВА БОЛЕЕ КОНКРЕТНО	29
Ответ на нацистское беззаконие	31
Смертная казнь: цель оправдывает средства?	34
Оправданна ли пытка при крайней необходимости?	35
Допустимо ли сравнивать ценность человеческих жизней?	37
Что привносит в нашу повседневность защита человеческого достоинства?	39
ГЛАВА 3. ВСЕОБЩИЕ ПРАВА ЛИЧНОСТИ	42
Права и свободы требуют нашего участия	43
Какие сведения о себе я раскрываю другим?	
Информационное самоопределение	45
Защита данных как элемент самоопределения	48
Конфиденциальность и неприкосновенность информационно-технических систем	49
Это касается всех нас	51

ГЛАВА 4. СФЕРА ЛИЧНОЙ ЖИЗНИ ПОД БОЛЬШОЙ УГРОЗОЙ	56
Краткий обзор истории приватности	57
Государству известно все	58
Бессилен ли отдельный человек перед лицом разрастающегося государства?	63
ГЛАВА 5. BIG DATA И ЗАЩИТА ДАННЫХ: ПРОТИВОРЕЧИЕ?	65
Человек измеренный	66
ГЛАВА 6. МОЕ ПРАВО НА ЗАБВЕНИЕ	75
Решение суда ЕС по делу «Испания против Google»	77
Реализовать свое право на забвение	78
ГЛАВА 7. ЧЕЛОВЕК — ЭТО НАГРОМОЖДЕНИЕ ДАННЫХ?	81
Чего нас лишает искусственный интеллект?	82
Чем нам угрожает искусственный интеллект?	83
Что это значит для защиты основных прав?	84
Прозрачность как средство против страха перед машиной	86
ГЛАВА 8. СВОБОДА И БЕЗОПАСНОСТЬ	90
Организованная преступность	91
Неприкосновенность жилища как ресурс для политического маневра	93
«Великая прослушка» как модель односторонней политики безопасности	94
Доверительное общение — такое еще бывает?	96
Смартфон как ключ к хранилищу наших самых ценных данных	99
По этой причине я подаю жалобу в ФКС против онлайн-обысков	104

Нескончаемая история беспричинного резервного хранения данных	109
Биометрия и основные права — джинн выпущен из бутылки	115
Что можно предпринять против видеонаблюдения?	118
Когда может вступать в дело полиция?	119
ГЛАВА 9. ВЫСТУПАЮТ ЛИ ПОБОРНИКИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ И СВОБОД ЗА ОГРАНИЧЕНИЕ ГОСУДАРСТВА ФУНКЦИЯМИ НОЧНОГО СТОРОЖА?	122
Правовое государство в опасности?	122
Правовое государство требует от нас усилий	126
ГЛАВА 10. НАМ ВСЕ ЖЕ ПОЗВОЛИТЕЛЬНО СВОБОДНО ВЫРАЖАТЬ СВОЕ МНЕНИЕ...	127
Границы свободы выражения мнений в открытом обществе	128
Нужно ли нам контролировать Интернет?	131
Выйти из эхо-камер	133
Свобода печати в опасности?	134
ГЛАВА 11. ИМЕЕТ ЛИ ГРАНИЦЫ СВОБОДА РЕЛИГИИ?	138
Религия необязательно должна во всем соответствовать конституции	138
Религиозная практика перед лицом Федерального конституционного суда	140
ГЛАВА 12. ЗАВИСИТ ЛИ ПРАВО НА УБЕЖИЩЕ ОТ МИЛОСЕРДИЯ ГОСУДАРСТВА?	143
Должно ли право на убежище зависеть от политических настроений?	146
Как беженцы застревают в пограничных зонах	147
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	152

ЛИТЕРАТУРА ДЛЯ ЧТЕНИЯ	
ПО ДАННОЙ ТЕМЕ	155
ПРИМЕЧАНИЯ	156
ПРИЛОЖЕНИЕ	
Основной закон Федеративной Республики Германия (Фрагмент)	
I. Основные права	165
ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ	174

ПРЕДИСЛОВИЕ

Я читала книгу Сабины Лойтхойссер-Шнэрренбергер как научно-практическое пособие по конституционализму и демократии глазами человека, предельно уставшего от юридического мракобесия и неправового произвола в своей стране. И все пыталась выделить главное, уместить свои впечатления в короткое, но емкое резюме. Не знаю, получилось ли...

О чем эта книга — ведь она очень многоплановая. Если в целом, то она о правовом государстве — понятии, довольно туманном в теории современного конституционного права, ибо говорят о нем много, но никто так до сих пор не дал его точного определения. И здесь его тоже нет. Но, пожалуй, это первая прочитанная мной книга, в которой правовое государство предстает столь выпукло и понятно, что дефиниции становятся лишними. В российской юридической среде иной раз можно услышать, что правовое государство — это утопия, что идеального правового государства нет нигде и быть не может. Идеально-одинакового, наверное, действительно быть не может, потому что все страны разные. А вот правовое вполне реально. Просто российским коллегам очень больно это признать, потому что отечественная правовая действительность слишком далека от немецкого образца.

Еще эта книга о роли и значении Конституции, о том, как измученная войной и диктатурой страна искала пути исправления своих собственных ошибок и недопущения повторения случившейся с ней трагедии национал-социализма. К сожалению, эта печальная реальность оказалась важной. Многие страны, начавшие демократическое строительство в менее трагических условиях, не достигли подобного результата в том числе и потому, что не имели в своем историческом анамнезе такой страшной прививки от нацистской диктатуры. И сегодня все мы видим, как живет эта страна, проигравшая войну, но сумевшая извлечь из своего поражения очень важные уроки. Методично и последовательно исправляя ошибки, но не отступая от главного, она заняла заслуженно лидирующее место в Европе, еще раз доказав, что в современном мире является главной отправной точкой благополучия и развития.

Это также книга о соотношении писаной и живой конституции. О том, что, конституция, существующая только на бумаге, может так и остаться бумагой с набором печатных знаков, если все общество и каждый человек каждый день не будут отстаивать значение и воплощать в жизнь

смысли этих знаков. Правовое государство — это постоянная тяжелая и нудная работа, ответственность каждого за состояние своего государства, за удержание его в рамке конституционных целей, задач и принципов. Такая работа не может быть остановлена ни на один день. Жизнь постоянно подбрасывает обществу все новые и новые труднорешаемые задачи, не решать которые нельзя, иначе государство очень быстро вырывается из своей конституционной клетки и начинает творить произвол. Сабина Лойтхойссер-Шнэрренбергер очень хорошо показала, как эта каждодневная работа происходит, как выявляются сиюминутные конституционные риски, как вокруг них возникает общественная и профессиональная дискуссия, как настраивается судебная и парламентская оптика на решение этих проблем. Потому что стремительно меняющийся мир требует постоянного уточнения наших представлений о правах и свободах человека и об их правовом регулировании без нанесения ущерба самому их существу.

И еще эта книга о конституционной идентичности, о которой сегодня много спорят в Европе и которую популистские и диктаторские режимы с удовольствием используют в своих корыстных целях. На самом деле никакой конституционной идентичности, за исключением той, которая сформулирована Германией, не существует. Конституционная идентичность — это «идентичность действующего конституционного порядка, его базовых конструкций и составляющих его структур» (Дело *Solange I* от 29 мая 1974 года). Все остальное — от лукавого. Именно потому ученые называют недобросовестные апелляции политиков к какой-то иной конституционной идентичности искусственным или «оборонным» конституционализмом.

Но почему же книга называется «Страх съедает свободу»? Потому что одной из главных угроз современного европейского конституционализма является манипулирование человеческими страхами, рассуждениями об обязанности государства обеспечивать безопасность жизни. Под этим прикрытием многие государства пытаются сегодня выпрыгнуть из своих конституционных клеток. Особенно хорошо это видно на примере дискуссии о пределах ограничения прав и свобод в условиях пандемии COVID-19.

«Конфликт между личными правами и свободами, с одной стороны, и внутренней безопасностью — с другой, заложен в основных правах. Суть его в том, что любое вмешательство государства, имеющее целью установить внутреннюю безопасность и защитить людей от возможных угроз, ведет к ограничению прав и свобод той или иной степени интенсивности. Согласиться заплатить за безопасность своей свободой — значит совершить грубый просчет», — пишет Сабина Лойтхойссер-Шнэрренбергер.

Страхи, насаждаемые среди населения авторитарными вождями, их госаппаратом и пропагандой, — это прекрасная питательная почва для будущих диктатур. Ни одного диктатора на пути построения авторитарного государства писаная конституция не остановит. Он сделает все, чтобы ее изменить или сознательно нарушить. Государство — ночной сторож, манипулирующий на безопасности, — есть не что иное, как авторитарная система, которой безразличны права граждан. Поборники этой системы воспринимают граждан с позиции либо доброго отца нации, либо авторитарного вождя, но всегда — как подданных. Любая критика, любое свободное высказывание собственного мнения, всякое проявление независимой мысли видится им как потенциальная угроза для их собственной власти, подлежащая устраниению в зародыше.

В Германии, которая, пройдя через горький исторический опыт, избрала своим высшим конституционным принципом уважение и защиту человеческого достоинства, во главе угла стоит безопасность самой свободы. Охрана этой безопасности — задача общества. Развенчание псевдострахов — тоже. Потому что страх съедает свободу.

*Елена Лукьянова,
доктор юридических наук,
профессор Свободного университета*

ПРЕДИСЛОВИЕ

Каково значение основных прав сегодня, 70 лет спустя после принятия Основного закона Федеративной Республики Германия в 1949 году? Годовщина этого знаменательного события дает хороший повод задуматься над главным разделом нашей Конституции, посвященным основным правам. Политическим и юридическим аспектам Основного закона уже не раз давалась оценка. Процесс его формирования, равно как его роль в деле установления демократии в Германии, составляет предмет многочисленных исторических и политико-правовых исследований. Существует ли в таком случае необходимость вновь обращаться к этому предмету?

В данной книге не следует искать очередного восхваления нашей Конституции. Она не содержит юридических комментариев, едва ли доступных читателю-непрофессионалу. В ней нет также исчерпывающего обзора основных прав. Что же представляет собой эта книга?

В этой книге читатель найдет пламенную апологию гражданских прав и свобод. Неотчуждаемый характер этих прав и свобод гарантируется статьями с 1-й по 19-ю Основного закона. Эти права и свободы не даруются нам государством, а изначально принадлежат нам.

В этой книге — признание в любви к свободе. Исповедание веры в ту ценность, которую мы воспринимаем как нечто само собой разумеющееся и поэтому редко задумываемся над ее значимостью.

Это — апология свободы, написанная страстной ее поборницей. Такая апология насущно необходима, потому что врагов у свободы предостаточно. Среди них и государство, которое проводит одностороннюю политику безопасности, не останавливаясь перед прямым нарушением Конституции; и доминирующие на рынках глобальные компании, которые хранят, анализируют, размещают в Интернете и используют в своих целях огромные объемы персональных данных; и враждебные демократии политические силы, как, например, экстремистские партии и движения; иностранные спецслужбы и киберпреступники, ставящие под угрозу свободные и независимые выборы посредством целенаправленной дезинформации и других манипуляций. В конце концов, и сами граждане порой лишают себя права на свободу, добровольно отказываясь от информационного самоопределения и требуя от государства все больше безопасности: такое требование объясняется страхами перед террором и преступностью, перед беженцами, перед чуждыми религиями и культурами. Граждане де-

легируют ответственность государству и в награду постепенно отдают ему свои свободы.

СТРАХ СЪЕДАЕТ СВОБОДУ

Любой, кто поддается страху — будь то страх притеснения, физической боли, слежки или надзора, — ведет себя как несвободный человек. Такие люди не решаются посещать определенные места, воздерживаются от участия в крупных общественных мероприятиях, не осмеливаются иметь собственное мнение и, возможно, меняют присущий им тип общения. Они начинают по-иному относиться к людям, усматривая в них опасность, исходящую от незнакомой культуры или пугающей их религии. Не стоит воспринимать эти страхи как пустяки. Все мы, и в первую очередь политики, должны отнестись к ним с полной серьезностью.

Диапазон типов поведения, гибельных для прав и свобод, достаточно широк: от разжигания страхов до безразличия, от сознательного отказа до безоглядной требовательности. Целые группы населения теряют уважение и терпимость, столь необходимые в открытом обществе. Верх берут предрассудки и ненависть. Страх настраивает людей против основных прав личности, он, как коварный яд, отравляет наши умы и души, разрушает искренность и симпатию к ближнему, а благородную идею прав и свобод выдает за используемое элитами средство господства.

Страх угрожает подорвать основы открытого общества, столь для нас ценного. Я хочу приложить все силы к исправлению этой ситуации и на примере фильма Райнера Вернера Фассбиндера «Страх съедает душу» показать, что мы легко можем потерять наше беспримерное завоевание — право быть свободными гражданами своей страны, если не осознаем, что сейчас поставлено на карту.

«РЕЧЬ ИДЕТ О ТЕБЕ!»

Этот лозунг нельзя уступать противникам либерально-демократических ценностей, которые выдвигают его в качестве посула, не собираясь сами его исполнять. На самом деле им важны не права индивида, а права коллектива, определяемого «расой» или общим происхождением, как о том свидетельствует политика популизма, проводимая деятелями вроде Трампа и Эрдогана. Сам факт, что их речи увлекают людей, свидетельствует о том, как велика потребность у многих отстаивать собственное Я по принципу «мы против них».

Сегодня, по прошествии 70 лет после вступления в силу нашего Основного закона, я твердо выступаю за всестороннее понимание прав и свобод и тем самым хотела бы содействовать росту убежденности в том, что мы все должны способствовать сплочению нашего общества. Права и свободы несинонимичны эгоизму, гедонизму или праву сильного. Хочу подчеркнуть, что ущемление прав других не способствует укреплению нашей безопасности. Моя задача — противодействовать дезориентации, разочарованности, росту тревоги и безысходности в обществе. Твердая и осознанная ориентация на права и свободы, обеспечивающие нашу идентичность, может стать нашей прочной опорой. Но культивация прав и свобод влечет ответственность за себя и за других. Я хочу призвать читателей этой книги к самоопределению. Основные права человека изложены в ней просто, ясно и доступно, а их исключительно важное значение для нашей жизни разъяснено на примерах.

Речь идет о том, чтобы вновь обрести доверие и готовность защищать эти права и свободы. Таковы были ожидания отцов-основателей нашей Конституции, которые тем самым стремились заложить основы для возрождения демократии в Германии. Отнесемся к их начинанию так же, как это было 70 лет назад. Не дадим страху властвовать над нами. Страх разрушает любовь к жизни. Страх не дает разглядеть возможности. Страх делает нас изгнанниками. Страх съедает свободу.

Сабина Лойтхойссер-Шнарренбергер

ГЛАВА 1

БОЛЬШОЕ ЗНАЧЕНИЕ

МАЛЕНЬКОЙ КНИГИ

Когда в 1949 году вышла в свет небольшая брошюра, превратившая Федеративную Республику Германия в демократическое конституционное государство, это событие никому не показалось революционным. Конституция, которая в период разделившей Германию именовалась Основным законом, содержит всего 146 статей. Она ограничивает власть государства, закрепляет основные права как обязательные и имеющие судебную защиту. Она была призвана служить защитой от посягательств на конституционный строй и права человека, против злоупотреблений государственной властью и против поднимающей голову автократии. 23 мая 1949 года, после многочисленных дебатов между представителями стран-победительниц, земель, партий, церквей и ведущими политиками Веймарской республики, Основной закон вступил в силу. 8 мая 1949 года, через четыре года после безоговорочной капитуляции Германии, Парламентским советом в составе 66 мужчин и четырех женщин (среди них пять депутатов из Берлина без права голоса) Основной закон был принят 53 голосами против двух и через несколько дней утвержден союзными державами. Германия не получила тогда статуса суверенного государства, зато обрела конституционный порядок; до 1955 года она находилась под действием оккупационного статута, учрежденного тремя западными союзными державами.

Консультации проходили в условиях блокады Берлина советскими оккупационными силами, создавшими тем самым угрозу третьей мировой войны. Неудивительно поэтому, что проблематика Основного закона отошла на второй план. Людей во всех четырех зонах оккупации больше заботил вопрос выживания. Над повседневностью, целиком подчиненной распоряжениям военных властей, тяготел страх перед будущим. Интерес граждан к демократическим и открытым формам общественной жизни был еще далеко не так велик, как можно было ожидать, памятая чудовищные нарушения прав человека в Третьем рейхе. Великолепное демократическое жизнеощущение еще не явило себя в полной мере.

Многие люди в разоренной Германии не могли даже вообразить, каково это — жить, руководствуясь своими желаниями и принципами, в де-

мократическом правовом государстве, объединяющем институты, независимые от политических партий. Авторитарное государство было упразднено в Германии Основным законом. «Не человек для государства, а государство для человека» — такова была главная мысль, руководящая тогдашними конституционными совещаниями и позднее нашедшая юридически обязывающее выражение в первой части первой статьи Конституции, согласно которой человеческое достоинство неприкосновенно.

«Не человек для государства, а государство для человека»

Писаная конституция обретает силу в реальной жизни лишь при условии, что люди верят в ее действенность и убеждаются в ее эффективности на каждодневном опыте. Нам поэтому следует понимать смысл Основного закона и то, как он влияет на наше общество, на наше совместное существование, а равно и на деятельность наших политиков. Сегодня, судя по всему, мы осознаём это далеко не столь глубоко и всесторонне, как следовало бы, особенно если посмотреть на состояние государств с авторитарной системой управления, так называемых нелиберальных демократий, находящихся в непосредственной близости к нам.

Разве наши основные права столь уж абстрактны? Быть может, мы не вспоминаем о них в повседневной жизни потому, что не сознаем, как они фактически на нее влияют?

Попробуем себе представить, как выглядела бы сегодня Германия, не действуй в ней Основной закон. Государство походило бы на необузданного Левиафана, диктующего гражданам, как вести себя в тех или иных случаях. Воззрения людей, СМИ, публичные собрания — все это допускалось бы лишь в той мере, в какой согласовывалось с представлениями государства. Людей бросали бы в тюрьму за выбор иных, недозволенных форм жизни, а общество подвергалось бы неусыпному контролю, как цифровому, так и аналоговому. В подобном государстве человек, со всем его кругом общения, поступками, мыслями и чувствами, будет абсолютно прозрачен, само же государство, напротив, полностью непроницаемо. Одного взгляда на происходящее в авторитарных и диктаторских государствах вроде Китая достаточно, чтобы вызвать в памяти образы из «1984» Дж. Оруэлла.

Поэтому есть нечто такое, что полезно всем людям и что необходимо защищать: невмешательство государства, приватность, самоопределение, право на сопротивление авторитарному государству, слежке, патернализму и притеснению.

В первые десятилетия существования ФРГ основные права конкретизировались главным образом в решениях Федерального конституционного суда (ФКС), и это стало историей их успеха. Сегодня мы охотно

пользуемся своей правовой свободой, поспешно отказывая в ней другим людям. Блеск универсальных прав и свобод понемногу меркнет: когда правом на свободу пользуются люди другого культурного происхождения, мы нередко воспринимаем это как угрозу нашим ценностям. Лозунг «Мы — народ» выражает не только эманципацию гражданского общества и наше стремление к свободе, как это было на демонстрациях граждан в бывшей ГДР, вплоть до падения Стены. В нем появился и другой обертона: ограничение тех, кто, по нашему мнению, является чужаком в Германии. Когда слова «Мы — народ» относят лишь к какой-то части народа, это значит, что все остальные к народу не принадлежат. Сколько в этом надменности, сколько высокомерия!

Недостаточно того, что 70 лет назад повеял дух свободы, когда Парламентский совет принял Основной закон. 20 лет спустя, в 1969 году, в Конституцию было включено положение о праве на подачу конституционных жалоб. Прежде эти вопросы регулировались Законом о ФКС. В законодательном порядке данное положение могло быть отменено в любой момент простым большинством голосов. После принятия упомянутой новеллы любой гражданин может заявить в ФКС о прямом нарушении его основных прав. Конституционная жалоба является инструментом, который и по сей день выявляет нарушения закона со стороны исполнительной или законодательной власти, представляя их на рассмотрение ФКС. Этот суд неоднократно выносил порицания в связи с нарушением Конституции и восстанавливал граждан в их правах. Без такого инструмента, как конституционная жалоба, не существовало бы действенной защиты основных прав от нарушений со стороны государства.

Конституционные права не памятник ушедшей эпохи, они не устаревают. Напротив, статьи 1—19 Основного закона и сегодня полны динамики: это не просто лист бумаги. Ими нужно воодушевляться и вдохновляться.

Они обеспечивают нашу свободу — перемещаться по своему желанию, говорить, что считаем нужным, жить свободно. Здесь, однако, необходима оговорка: наша свобода не беспредельна, она ограничена демократически установленными правилами и границами, определяемыми Основным законом. Не существует свободы тех или иных отдельных групп населения: свободы ученых, водителей или, к примеру, пожилых людей; свобода распространяется на всех граждан страны. Наша свобода принадлежит нам, наши права никто отнять у нас не может, и все государственные органы обязаны эти права соблюдать.

К сожалению, в последние десятилетия мы все больше обрашаемся к правилами, призванными ограничить проявления нашей свободы. Причиной такого положения дел, увы, стало то, что нередко мы своими действиями вредим другим людям: наши собрания и митинги сопровождают

ся насилием, мы можем оскорбить другого человека, проявить агрессию к подчиненному, зачастую люди не могут оторвать глаз от какого-нибудь трагического происшествия, и дополнительное страдание жертвы доставляет нам удовольствие. Наша падкость на сенсации, наш гедонистический нарциссизм, прочие нарушения нормы — все это тоже проявления свободы, но проявления пугающие, уродливые и оскорбительные. Понятие ответственного самоопределения не подразумевает подобных негативных проявлений. Взаимное уважение, внимание, участие — это не добрые качества из далекого прошлого, они совершенно необходимы в обществе, исповедующем свободу и объединяющем миллионы неповторимых индивидуальностей.

Идеальным было бы такое общество, где каждый человек поступал бы так, чтобы максима его воли имела силу принципа всеобщего законодательства, — такова центральная идея категорического императива Иммануила Канта.

«Это положение представляет собой попытку определить критерий образцового действия. Человек должен покинуть свою оболочку и как бы вселиться в другого, и тогда для него само собой будет понятно, как ему следует себя вести. Об этом говорит и пословица: не делай другому того, чего не желаешь себе. Этот принцип лежит в основании любой правовой системы» — так бывший судья ФКС Винфрид Хассемер интерпретирует кантовский императив¹. Этот принцип и сегодня не потерял своей актуальности. Вместе с тем целенаправленные оскорблении, унизительные нападки и человеконенавистнические высказывания в социальных сетях сделались частью нашей повседневности, и это прямая противоположность взаимному уважению и самой сути принципа не причинять другому того, чему не хочешь подвергнуться сам. Пусть даже общение в Интернете происходит без личного контакта, оскорблении не делаются от этого менее ощутимыми. Права личности, неприкосновенность частной жизни и право на свободу слова являются основными правами, которые взаимно ограничивают друг друга ради того, чтобы тем самым избежать нарушений.

1949 ГОД. НОВОЕ НАЧАЛО

Сразу после окончания войны, когда в Германии снова были разрешены политические партии, в стране начались партийные и идеологические конфликты. К сентябрю 1948 года, когда Парламентский совет начал работу над Основным законом, в земельных парламентах (ландтагах) Западной зоны уже несколько лет как возобновилась парламентская демокра-

тия и живо велись партийно-политические дискуссии. В процессе работы над Основным законом политические разногласия оказались в полной мере. Следует ли включить в текст Закона упоминание о Боге? Кто должен отвечать за управление финансами? Каков порядок замещения должностей в органах власти земель?

Вскоре, однако, представители демократических партий пришли к согласию относительно большинства основополагающих вопросов. Прежде всего, их связывало стремление учредить демократическое государство в составе объединенной Европы. Единодушно была также признана необходимость создания парламента, избираемого прямым общенародным голосованием. Парламент был призван обеспечивать существенную часть законодательного процесса, от него должно зависеть правительство, и, наконец, он должен был участвовать в выборах федерального президента.

Было также достигнуто согласие об отказе от проведения плебисцитов, что стало следствием противоправной практики проведения всенародных голосований в эпоху национал-социализма. По этой причине всенародные голосования и опросы на федеральном уровне в нашей стране до сих пор не проводятся. Правда, с единственным исключением — они допустимы по вопросам возможных территориальных изменений границ земель. После воссоединения Германии граждане страны проголосовали по вопросу слияния федеральных земель Берлина и Бранденбурга, что предусмотрено частью 2 статьи 29 Основного закона, и отвергли это предложение.

Дебаты о том, какие права следует закрепить в ОЗ, отличались уже большей остротой. Споры разгорались не только о формулировках, но и по поводу структуры тех или иных основных прав. Консенсус существовал относительно необходимости прав и свобод, гарантий для граждан. Было также единогласно решено придать законам этого разряда особый статус в рамках ОЗ как правовыми инструментам контроля и ограничения государственной власти. В этом германский законодатель разошелся с Веймарской конституцией, в которой основные права граждан определялись в обычном законодательстве и потому легко могли быть ограничены или отменены законодателем. Веймарская конституция и утвержденные ею основные права не предусматривали инструментов для воспрепятствования формально легитимному захвату власти национал-социалистами.

Ни одного диктатора на пути построения авторитарного государства писаная конституция не остановит. Он сделает все, чтобы ее изменить или сознательно нарушить. Независимое правосудие и сильные институты государственности могут оказать упорное сопротивление разрастанию государственной власти и правовому подавлению граждан. Но не

менее важно наличие развитого гражданского общества, осведомленного о своих правах и готового для их защиты выйти на улицу. Произволу государственной власти, беззаконно чинимому полицией и спецслужбами, ставит заслон независимое и некоррумпированное правосудие, восстановливающее права граждан. Именно поэтому мы не должны забывать, как важен для нас демократический образ жизни. Демократия нуждается в убежденных демократах.

Демократия нуждается в убежденных демократах

Чтобы лучше уяснить для себя значимость корпуса основных прав в общей структуре нашего Основного закона в его настоящем виде, полезно обратить внимание по меньшей мере на три слабых места Веймарской конституции, сделавших возможным приход к власти национал-социалистов, что и вызвало крах Веймарской республики.

Главный вред, безусловно, принесла печально известная статья 48, вторая часть которой гласит: «Если в пределах Германского государства серьезно нарушены общественная безопасность и порядок или если грозит серьезная опасность такого нарушения, то Рейхспрезидент может принимать меры, необходимые для восстановления общественной безопасности и порядка, в случае надобности с помощью вооруженной силы. С этой целью он может временно приостанавливать полностью или частично действие основных прав, названных в статьях 114, 115, 117, 118, 123, 124 и 153».

Это положение, которое называли положением о диктатуре рейхспрезидента, позволяло обходить волю Рейхстага как демократически избранного парламента и надлежащего законодателя, позволяло посредством чрезвычайного постановления или указа полностью упразднять или частично лишать силы некоторые основные права. Данные полномочия должны были бы вводиться в силу лишь в случае чрезвычайного положения, то есть при серьезных нарушениях и угрозах общественной безопасности и порядку. В действительности же в период между октябрьем 1919 года и декабрем 1932 года к ним прибегали 254 раза.

Вторым недостатком Веймарской конституции была статья 25, предоставляющая Рейхспрезиденту право распускать Рейхстаг.

Третий состоял в том, что для принятия закона, вносящего изменения в Конституцию, достаточно было двух третей голосов — но не всех депутатов Рейхстага, а лишь тех, кто присутствует в зале заседаний.

Эти и подобные им слабости Веймарской конституции прекрасно видел главный нацистский пропагандист Йозеф Геббельс, когда еще в апреле 1928 года совершенно откровенно писал в издаваемой им агитационной газете «Der Angriff»: «Мы идем в Рейхстаг, чтобы запастись оружием в арсенале демократии... Если демократия настолько глупа, что за такую нашу медвежью услугу снабжает нас бесплатными проезд-

ными и выдает суточные, так это ее дело... Мы придем не как друзья и не как нейтральные депутаты. Мы придем как враги! Как волк вырывается в овечье стадо, так придем и мы!»

Именно такие обороты событий и призван предотвращать Основной закон. Провал демократии и последующее выдвижение национал-социалистических популистов, которым принесла успех постоянная травля инакомыслящих и инаковерующих, должны стать хорошим уроком. Теперь самоликвидации и самороспуску парламента поставлен заслон, столпы свободного и демократического конституционного строя поставлены на твердую почву при помощи так называемой вечной гарантии. Эта гарантия означает, что и двух третей голосов депутатов недостаточно для отмены принципов неприкосновенности человеческого достоинства, разделения властей и верховенства права.

В целях защиты демократии Парламентский совет предпринял и другие меры: статьями 9 (ч. 2) и 21 (ч. 2) Основного закона партиям и объединениям, ставящим целью подрыв свободного конституционного строя, грозит запрет. В демократической стране, где партии необходимы для выражения мнений и для выборов, такой запрет — весьма действенное орудие. Вместе с тем до сих пор запрету подверглись лишь две партии.

Относительно того, что основные права граждан должны быть сформулированы максимально конкретно, быть обязательными для соблюдения всеми ветвями власти и неизменными в своей сущности, очень быстро был достигнут консенсус. «Государство не может делать все, что ему

«Основные права должны определять смысл Основного закона»

выгодно, имея под рукой лишь послушного законодателя, но напротив: человек должен иметь права, неподвластные государству. Основные права должны определять смысл Основного закона» — это слова социал-демократа Карло Шмидта на пленарном заседании Парламентского совета 9 сентября 1948 года. А вот мнение либерала Теодора Хойса, высказанное на том же заседании: «Что касается основных прав, они составляют неотъемлемую принадлежность государства, но в то же время каждое из них есть средство для пресечения злоупотреблений государственной властью». И наконец, слова христианского демократа Адольфа Сюстерхена: «Свобода и достоинство человеческой личности для нас высшая ценность»².

С учетом опыта, полученного при неправовом нацистском режиме, столь же быстро было достигнуто единогласие по классическому каталогу правовых категорий, куда входят такие индивидуальные права, как свобода убеждений, свобода собраний, тайна почтовой и иной переписки, право быть судимым судом, созданным на основе закона. Логичным в этой связи было предложение наделить иностранных граждан правом

на защиту от экстрадиции и выдачи (в тогдашней редакции ч. 2 ст. 19 ОЗ), если они подвергаются преследованиям за границей в нарушение основных прав, закрепленных в Конституции, и бежали на территорию, где действует Конституция. Тут нужно вспомнить, что преследования людей при нацистской диктатуре могли состоять не только в высылке, но и в запрете на выезд из страны. Чтобы выдвинуть указанное предложение, требовалась изрядная решимость, так как в Западной Германии в то время в условиях разрушенной экономики проживало около семи миллионов беженцев.

С другой стороны, простое положение о равноправии мужчин и женщин (ч. 2 ст. 3 ОЗ) вызвало ряд на удивление спорных возражений. Томас Делер (первый министр юстиции в Западной Германии) заявил, что в случае принятия этого положения многие статьи ГГУ в части семейного права окажутся неконституционными. Он вывел отсюда неверное заключение, что для данной статьи следует выбрать менее конкретную формулировку, с тем чтобы избежать правки семейно-правовых норм. Характерным для подобных взглядов является то, что опека мужа над женой в большинстве случаев не рассматривается как дискриминация женщин.

Тем, что это право на равенство четко сформулировано в Основном законе, мы во многом обязаны Элизабет Зельберт (СДПГ)³. Она вынесла эту тему на широкое публичное обсуждение. Развернутая ею и ее сподвижниками общественная кампания, в которой приняли участие женские организации и многие СМИ, очень скоро заставила противников женского равноправия в Парламентском совете сдать свои позиции. Главный комитет Парламентского совета единогласно принял предложенную Элизабет Зельберт редакцию. Было ли это решение встречено каким-то противодействием? Даже в то время существовал фактор, который теперь стал гораздо действеннее благодаря СМИ, различным цифровым платформам и целенаправленным медийным кампаниям. Я говорю о возможностях влиять на то, как формируются мнения демократически легитимированных представителей народа. В демократическом обществе формирование мнений протекает под воздействием не только объективной аргументации, но также и ложных новостей, дезинформационных кампаний.

Когда 8 мая 1949 года был принят Основной закон, те, кто раньше был настроен критически, заявили, что равноправие женщин никогда не было предметом разногласий, а трудности состояли лишь в том, чтобы найти сбалансированную и юридически безупречную формулировку. Общей целью было так сформулировать принцип равноправия, чтобы он органически влился в гражданское право, и в особенности в семейное и трудовое право.

До этого семейное право было чрезвычайно консервативным: женщина без разрешения мужа не могла работать, она в обязательном порядке принимала фамилию мужа и не имела возможности открыть собственный счет в банке без его согласия. Лишь в 1960-е годы законы, ставившие женщин под опеку супругов, были отменены — общество сделало шаг на пути к социальному равенству женщин. Все это позволяет составить четкое представление о взглядах многих политиков на концепцию равенства — отнюдь не позитивных взглядах. Более 10 лет их, судя по всему, мало интересовала неконституционность положений семейного законодательства, и лишь принятие соответствующих статей Основного закона в 1949 году заставило их об этом задуматься. Без практики ФКС этот процесс осознания занял бы, думается, еще больше времени. В Карлсруэ судьи подготовили почву для эмансипации женщин и в дальнейшем прокладывали путь от устаревшей идеалистической концепции семьи по формуле «отец — мать — ребенок» к более современному образу семейных отношений как партнерства и, наконец, к уравниванию однополых браков.

МЫ, КОНЕЧНО ЖЕ, РАВНОПРАВНЫ...

В 1993 году, при внесении поправок в Конституцию после объединения Германии, часть 2 статьи 3 была дополнена в ответ на давление со стороны женщин следующим положением: «Государство содействует эффективному осуществлению равенства между женщинами и мужчинами и работает над устранением существующих недостатков». В то время я занимала должность федерального министра юстиции. Для объяснения значения и сферы действия данного положения мною было написано следующее: «Найденная формулировка подчеркивает ранее игнорируемую область фактического равенства и возводит равенство в ранг государственной цели. Цель же состоит не в том, чтобы обосновать право на индивидуальные притязания в этой сфере, а в том, чтобы обязать само государство работать над устранением недостатков в этой области».

Мерилом политических усилий, направленных на установление реального равенства мужчины и женщины, стал Амстердамский договор от 1 мая 1999 года, предусматривающий принцип гендерного равноправия. В Германии равенство полов юридически регулируется Общим законом о равном обращении с 2006 года. В целом можно сказать, что единые антидискриминационные стандарты постепенно набирают силу. Всеобщий принцип равенства перед законом запрещает юридическую дифференциацию по признаку пола. Это в первую очередь относится к государству,

но распространяется и на частную сферу, выражаясь, например, в запрете включать какие бы то ни было гендерные ограничения в объявления о вакансиях, а также в требовании равной оплаты за равный труд.

...НО ЦЕЛИ ПОКА НЕ ДОСТИГЛИ

Во многих сферах экономики и общества по-прежнему доминируют мужчины. И ситуация эта меняется слишком медленно, несмотря на введение 30%-ной «женской квоты» для наблюдательных советов крупных компаний и общественных организаций. В правлениях этих организаций дело вообще практически не сдвигается с места.

Дебаты #MeToo о сексизме и насилии, развернувшиеся в США в октябре 2017 года, захватили также Европу и, естественно, Германию. Разговор, в сущности, шел о власти. О злоупотреблении властью, о властных структурах, о неравномерном распределении власти, дающем повод для действий, унижающих достоинство человека. Ведущаяся с тех пор полемика должна помочь нащупать существующие в обществе механизмы, которые затрудняют для женщин подачу обвинения о сексуальном домогательстве против более «могущественного» мужчины — к какой бы профессии он ни принадлежал. Обычно этому препятствуют стыд и страх последствий: например, потерять работу или уважение окружающих.

Общество еще не осознало и по-прежнему недооценивает то, как велика может быть власть сильного по отношению к слабому при известных обстоятельствах. Это, безусловно, существует везде — как в мелких организациях, так и в высокодоходной индустрии развлечений. Сами по себе представления о природе властных и иерархических отношений в обществе составляют главную проблему. Унижение, оскорбительное высокомерие, сквозящее в сексуальном насилии, не говоря уже об изнасилованиях, — все это совершенно недопустимо и должно строго преследоваться по уголовному закону. Формулировки уголовного закона постоянно распространяются на новые области, закрывая пробелы; основной проблемой становится сбор доказательств, поскольку показания сторон часто противоречат друг другу.

Разные проявления сексизма и сексуального домогательства могут затронуть любого человека, включая мужчин. Причины подобного положения дел должны рассматриваться как проблема всего общества, применительно к которой речь идет совсем не о навязчивом ухаживании. На обществе лежит обязанность решительно выступить против преуменьшения значимости подобных проступков. Общество стало более чувствительным и острее, чем когда бы то ни было, осознает необходимости

мость перемен. И в числе прочих причин свою роль сыграло в этом юридическое закрепление равноправия женщин и мужчин. Но какое отношение все это имеет к третьей статье Основного закона? Что требуется от государства? Ведь институциональные и экономические структуры не меняются нажатием на кнопку или принятием какого-то закона. Для изменений необходимы равенство возможностей и участия, справедливое обхождение и высокий уровень общественного сознания. Все эти условия не диктуются государством, но должны созреть в самом обществе.

ОСНОВНЫЕ ПРАВА ПОД УГРОЗОЙ?

Великая заслуга отцов-основателей Основного закона состоит в том, что они закрепили в нем механизмы защиты основных прав человека и утвердили прочную связь между основными правами, с одной стороны, и незыблемыми и неотчуждаемыми правами человека, лежащими в основе человеческого общения, — с другой. Следуя пожеланиям союзников и сомневаясь в целесообразности этого шага, авторы ОЗ отказались от включения в его текст каталога основных социальных прав. Земельные конституции в нашей стране, как правило, более подробны в этом отношении. Так, в Баварской конституции 1946 года закреплено право каждого жителя на достойное жилище (ст. 106) и страхование от превратностей судьбы (ст. 171), но федеральный Основной закон ограничивается констатацией права матери на защиту и попечение (ч. 6 ст. 4) и общим указанием на то, что ФРГ является социальным государством (ч. 1 ст. 20).

Утвержденный в 1949 году каталог основных прав был дополнен в последующие десятилетия решениями федерального законодателя и земельных законодательных органов касательно, например, защиты естественных условий обитания и обеспечения равноправия. В то же время были несколько ограничены права на получение убежища для пред следуемых по политическим мотивам и на неприкосновенность жилища.

Сегодня основные права выполняют функцию механизмов, защищающих индивида от действий со стороны государства и от нарушений конституционных прав со стороны третьих лиц. Нарушения основных гражданских прав частными компаниями весьма участились с выходом на мировой рынок крупных IT-корпораций, располагающих огромными объемами персональных данных. Это также поднимает вопрос о позитивной обязанности государства действовать для борьбы с нарушениями основных прав граждан со стороны третьих лиц в цифровом мире.

Решение ФКС об информационном самоопределении, вынесенное в связи с переписью населения 1983 года, стало важным шагом по за-

щите персональных данных и легло в основу законодательной практики в условиях всеобщей цифровизации. Это решение отразилось, в частности, на Общем регламенте ЕС о защите данных (ОРЗД), вступившем в силу 25 мая 2018 года. ФКС по сей день выступает как гарант и защитник индивидуальных свобод, как лучший союзник граждан. Некоторые из постановлений ФКС, дезавуирующие решения законодателя, будут рассмотрены в последующих главах.

Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), Суд Европейского союза и ФКС вместе образуют уникальный триединый аппарат высших судов, чье назначение — защита прав граждан на свободу в Германии, Европейском союзе и государствах — членах Совета Европы. Эти суды на основе взаимного уважения поддерживают регулярный обмен своими заключениями и в подходящих случаях ориентируются на сложившуюся практику. Так, ФКС учитывает судебную практику ЕСПЧ во избежание коллизий между юрисдикциями, и это нередко дает основу для международного и внутриевропейского диалога между судами. Несмотря на то что Европейская конвенция по правам человека (ЕКПЧ) котируется во внутренней правовой системе Германии ниже, чем Основной закон, положения этого последнего следует толковать таким образом, чтобы толкование соответствовало нормам и принципам международного права.

При всех несомненно положительных результатах, достигнутых на этом пути, и при наличии известных юридических гарантов основные права и свободы сегодня находятся под угрозой в тех аспектах, которые нельзя было предвидеть в 1949 году. Опасность для них представляют не только такие внешние явления, как международный терроризм. Опасность исходит и изнутри: от тех, кого основные права и свободы призваны защищать и укреплять, то есть от самих граждан, недостаточно сознающих их ценность. Граждане испытывают тревогу и чувство незащищенности в связи с невероятно динамичным развитием технологий, которое оказывает глубокое влияние на экономику, рынок труда, личный образ жизни и окружающую среду. Помимо этого, они противятся изменениям, вызванным притоком беженцев и лиц, ищущих политического убежища. Оба эти явления склоняют многих людей ожидать искомых счастья и безопасности от государства, институтам которого они в то же самое время доверяют все меньше. На арену выходят правые популисты, разглагольствующие о правах и свободах, при этом имея в виду права не всех, а только некоторых граждан. Они обрушают свое красноречие на правящую элиту, педалируют тему национальной самобытности немцев, затушевывая при этом новейший период истории или сознательно его приукрашивая с целью установить диктат большинства (разумеется, немецкого) над разного рода меньшинства-

ми, определяющими себя иначе: через свое происхождение, религию или социальный статус.

Мы не всегда правильно понимаем свои права и свободы, часто предпочитаем перекладывать рассуждения о них на адвокатов и судей, вместо того чтобы утверждать их в нашей жизни. Некоторые политики сознательно маргинализируют права и свободы, а то и вовсе ими пренебрегают. Такого положения вещей отцы-основатели Основного закона предвидеть не могли. Как, разумеется, и того, что лишь недавно, казалось бы, преодоленная человеконенавистническая расовая идеология нацизма снова, в XXI веке, распространяется в Германии. Они не могли себе представить, что многие люди в невиданно благоденствующей Германии настолько погрязнут в сытом довольстве и равнодушии. После стольких лет бесправия и государственного произвола в их сознание просто не вмешалась мысль о том, что государство может взять на себя заботу о благополучии и безопасности граждан ценой ограничения их свободы.

И теперь, спустя 70 лет после возвращения в новом мире основных прав и свобод, либеральной демократии и правового государства, нам приходится все начинать с начала. 2019 год должен стать годом осознанной наступательной борьбы за свободу. Усилия следует направить против политики, которая ставит во главу угла кажущееся усиление безопасности. Обратимся к ценностям правового общества и осознаем их как фундамент нашей повседневности, как мерило и цементирующую силу мирной совместной жизни, основанной на взаимном уважении.

ГЛАВА 2

О НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО ДОСТОИНСТВА БОЛЕЕ КОНКРЕТНО

Основной закон начинается со статьи об уважении и защите человеческого достоинства. Достоинство человека неприкосновенно. Уважать его и защищать — обязанность всякой государственной власти. Первая статья Основного закона дает твердое обещание, которое обязывает все ветви государственной власти. Органы исполнительной, законодательной и судебной власти не могут это обязательство игнорировать или нарушить. Речь идет об обещании уважать любого человека таким, каков он есть.

На чем, собственно, основывается идея человеческого достоинства? Как родилась мысль о существовании неотъемлемых прав человека? Начиная с Античности многие мыслители дискутировали на эту тему, пытаясь осветить философские, теологические, политические и юридические аспекты данного понятия.

Политик и знаменитый оратор Древнего Рима Марк Туллий Цицерон развивал учение о человеческом достоинстве как понятии, независимом от занимаемой должности и общественного статуса человека. В Средние века католический теолог Фома Аквинский выводил достоинство человека из того, что человек создан по образу и подобию Бога, из природной способности к пониманию и свободному выбору. Просвещение заложило основу для понимания достоинства как морального самоопределения, самодовлеющей ценности жизни любого человека и взаимного уважения между людьми⁴. Философ Иммануил Кант видел в автономии основу достоинства — человеческого и всех разумных существ. Этот конспективный обзор представлений о человеческом достоинстве демонстрирует разные возможности обоснования прав человека — от христианских аргументов об образе и подобии Божием, с одной стороны, до рассуждений о наделенности человека разумом — с другой.

Конституционное оформление прав человека состоялось уже в Великой хартии вольностей, закреплявшей политические права английско-

Человеческое достоинство неприкосновенно. Уважать и защищать его — обязанность всякой государственной власти

го дворянства против произвола короля. В немецкой истории буржуазия впервые осознала потенциальную силу народного суверенитета в ходе

Основные права образуют систему ценностей, скрепляющих человеческое общежитие революции 1848 года. Это привело к принятию в 1849 году конституции Паульсирхе, которая включала состоящий из 60 параграфов каталог основных прав, на который впоследствии могли опереться создатели Веймарской конституции⁵.

Комплекс основных прав определяет не только индивидуальные права граждан: он образует систему ценностей, скрепляющих человеческое общежитие. Достоинство человека абсолютно и ничем не обусловлено. Ни национальность, ни родословная, ни религия на нем никак не сказываются. Достоинство уголовного преступника и героя, спасшего чью-то жизнь, находится под одинаковой защитой. То, что так просто выглядит на бумаге, на самом деле есть сложная система эгалитарного типа, созданная для защиты прав человека, которую бывает не так-то просто понять, усвоить и применить на практике. В открытом обществе сосуществуют индивиды, культивирующие разные ценности, интересы и верования, представляющие разные социальные слои. Поэтому конфликты являются составной частью совместной жизни людей. Поэтому каждый обязан проявлять уважение и терпимость к другому. А это, в свою очередь, предполагает известную осведомленность об образе жизни и культурных привычках других граждан.

Конфликты следует разрешать мирно, при равном уважении достоинства любого человека, из чего следует, что достоинство индивида не может проявлять себя без известных ограничений. Его границы следует искать в каждом конкретном случае. Поэтому надо отдавать человеку такую же дань уважения, какую ждешь для себя самого. Жизненная стратегия, отвечающая этой главной идее, представляет собой прямую антитезу другой линии поведения: отталкиванию, оскорблению и унижению людей, принадлежащих к другой религии, скажем к исламу или иудаизму. Указанный императив действует для всех, кто живет в Германии, то есть находится в сфере действия нашей Конституции, — как для коренных жителей, так и для приезжих.

Понятие человеческого достоинства предполагает не только индивидуальное самоопределение, гарантированное для каждой личности. Не менее тесно гарантия достоинства индивида связана с гарантией солидарности между людьми⁶. В нашей совместной жизни и деятельности мы зависим от гарантии солидарности и лишь через нее становимся тем, что мы есть; благодаря такой зависимости мы можем усмотреть это измерение человеческого достоинства. В сфере труда, в семье, в общественной жизни сохранить свое достоинство можно лишь при условии, что окружающие будут рядом, будут защищать тебя и о тебе заботиться. Как я воспользуюсь

своим самоопределением, если в школе меня травят, отталкивают и дразнят? И что в нем толку, если я лежу в крови после несчастного случая и никто не собирается мне помочь? Итак, сохранить человеческое достоинство можно, лишь если другие разделяют с тобой ответственность за него.

Поскольку гарантия человеческого достоинства распространяется на всех, независимо от происхождения человека, мы также разделяем общую ответственность за людей, попадающих к нам из другой среды, культуры, религии, имеющих гражданство другой страны. Достоинство человека атрофируется, если он лишен возможности развиваться в надежной социальной среде. Даже с теми, кому предстоит опять покинуть Германию, следует обращаться гуманно и надлежащим образом. Это открывает перед законодателем еще одну сферу деятельности для установления правил временного пребывания в стране и для социального обеспечения временно проживающих. Это, в свою очередь, требует от граждан страны соблюдения законов и налагает запрет на произвол и бесчеловечные действия со стороны государства. При таких довольно расплывчатых юридических понятиях особенную важность приобретает общность нашей позиции и готовность приложить усилия к взаимному пониманию. Благодаря обрисованной системе базовых ценностей рост идеологически разжигаемой агрессивной ненависти будет невозможен или сильно затруднен.

Тем, кто считает, будто их немецкая идентичность терпит ущерб от «чужаков», и ради мнимой самозащиты готов прибегнуть к любым средствам вплоть до убийств, бомбометаний и погромов, — этим людям для разжигания собственной ненависти никакие «чужаки» не нужны. Они уже попались в ловушки, расставленные теми, кто в каждом «чужаке» теоретически видит угрозу «немецкой сущности», а в «немецкой расе» — нечто совершенно особенное. К чему приводит эта расистская идеология, хорошо известно на примере безумного нацистского режима.

Подобного рода «свобода» дискриминировать других не допускается никакими правами и свободами. Напротив, преступления на почве ксенофобии дают право на применение всей строгости закона, коей может защитить себя правовое государство, — совершившие такие преступления лица наказываются длительными тюремными сроками, что фактически означает сурьое ущемление их права на свободу.

ОТВЕТ НА НАЦИСТСКОЕ БЕЗЗАКОНИЕ

Самый наглядный пример отхода от практики террористического режима Третьего рейха дает комплексная гарантия защиты человеческого достоинства, включающая в себя запрет истребления, изгнания, принудительной

стерилизации, издевательства, а равно и любых форм расистски мотивированной дискриминации⁷. Каждая ветвь государственной власти обязана с уважением относиться к человеческому достоинству. Расистская политика Третьего рейха втоптала человеческое достоинство в грязь и погубила миллионы людей. Не будем забывать, на какие зверства способны люди, если им представляют воображаемого врага в искаженном и ложном виде. Вспомним о череде послевоенных поколений, включая наше. Ведь и сегодня, в наш просвещенный век с его богатыми информационными возможностями, враги нашей демократии не устают всеми средствами, как аналоговыми, так и цифровыми, распространять клевету и оскорблений в адрес людей, принадлежащих к религиозным и этническим меньшинствам, или людей с физическими ограничениями. Нужно дать бой предрассудкам и дезинформации, противопоставлять презрению уважительное отношение к человеческому достоинству.

Статья 1 ОЗ служит бастионом против любых посягательств на человеческое достоинство. Достоинство человека, как неустанно подчеркивает ФКС, знаменует собой центральный пункт, «высшую ценность» немецкой правовой системы. Этот подход отражен во всех положениях Основного закона⁸. Превращение человека в простой объект государственного воздействия нарушает человеческое достоинство⁹. Возможные попытки государства воспользоваться правом на всеобщую регистрацию или каталогизацию людей с максимальным учетом их личных данных, пусть даже на основе их анонимности, в целях статистического исследования, иначе говоря попытки обходиться с человеком как с вещью, подлежащей инвентаризации, — несовместимы с человеческим достоинством.

Разумеется, не все статистические исследования индивидуальных и социальных условий жизни людей, проводимые государственными органами, ущемляют человеческое достоинство¹⁰. Каждый гражданин является членом общества и зависит от него, и поэтому он должен признать необходимость статистических исследований, учитывающих его персональные данные в определенном объеме, — как, скажем, в процессе переписи населения, необходимой для планирования тех или иных государственных действий. Такое вмешательство становится унизительным и угрожает праву на самоопределение, когда оно затрагивает область человеческой жизни, которая «по своей природе имеет характер тайны»¹¹. Это сфера частной жизни, недоступная для окружающих. В нее нельзя глубоко вторгаться с какими-либо опросами.

Спросим себя: можно ли сказать, что защита человеческого достоинства как самоочевидный принцип стала обычным условием нашей жизни? Иными словами, эта формулировка ясна и прекрасна, но ведь она не вполне конкретна и поэтому в условиях повседневной жизни не обладает доста-

точно убедительной силой. Так какую же роль играет эта защита на самом деле?

Как нечто отвлеченное, требование защиты человеческого достоинства, безусловно, поддерживается любым гражданином. Но стоит обратиться к реальному положению вещей, как единодушие в этом вопросе становится уже не столь очевидным. Почему, собственно, для раскрытия тяжких преступлений нельзя попытаться воздействовать на подозреваемого всем набором доступных средств? Что сказать о детекторе лжи? О насилиственном кормлении? Когда на карту поставлено общественное благо и речь идет об успешной борьбе с преступностью, от подозреваемого можно добиться довольно много. В конце концов, это он сам поставил себя вне границ правопорядка. Эта точка зрения представляется настолько же очевидной, насколько она ошибочна. Она открывает возможность для рассуждений о принципиально допустимом и целесообразном нарушении человеческого достоинства в случаях, когда затронуты такие важные охраняемые законом сферы, как жизнь и телесная неприкосновенность другого человека. Но это как раз и противоречит принципу защиты человеческого достоинства: его соблюдение не зависит от чьего-либо усмотрения. Полиграф можно использовать только с согласия испытуемого. Принуждение наркокурьеров к приему рвотных средств — это опять-таки нарушение данного принципа, если имеются другие, менее жесткие средства.

Развитие биомедицины, в частности таких средств, как предимплантационная диагностика и производство абортов при соответствующих показателях, еще больше повышает актуальность основных прав. Принцип защиты человеческого достоинства ставит преграду всевозможным методам воздействия на жизнь любого человека, включая еще не рожденного ребенка. Споры об abortах — об их допустимости или, наоборот, полном запрете — делятся десятилетиями. Папа Франциск в 2018 году вызвал гнев и негодование многих, уподобив аборт заказному убийству. И общественное возмущение в данном случае оправданно. Даже если считать аборт не-приемлемым в принципе, эта оценка совершенно неуместна и ошибочна. Речь не идет о заказном убийстве или пособничестве убийству. Женщина, решившаяся на аборт, руководствуется не низменными соображениями, ее принуждает к этому шагу существенная необходимость. В подобных случаях необходимо попытаться найти компромисс между личным решением беременной женщины и желанием сберечь зарождающуюся жизнь. И в Германии такой компромисс найден. После длительных дебатов и судебных процессов было принято решение не считать аборт уголовным преступлением, если беременная женщина обратилась за консультацией и произвела аборт в срок, не превышающий 12 недель с момента зачатия. Таким образом, распоряжаться зародившейся жизнью по собственному усмотрению

в общем случае признано недопустимым, но недопустимо и диктовать беременной женщине, как она должна поступить, — таково разрешение конфликта, достигнутое с учетом требований по защите человеческого достоинства. Передача достоверной информации о прерывании беременности не должна быть сопряжена с привлечением к уголовной ответственности.

СМЕРТНАЯ КАЗНЬ: ЦЕЛЬ ОПРАВДЫВАЕТ СРЕДСТВА?

Немалое число людей считают смертную казнь приемлемым средством борьбы с чудовищными преступлениями. Такими, например, как обезглавливание пленных террористами ИГИЛ с торжественной демонстрацией этого акта в социальных медиа. В этих случаях в обществе возникает по-человечески понятное желание отомстить и наказать преступника. Те, кто совершает подобное, потеряли человеческое достоинство и право на его защиту, говорят сторонники смертной казни.

Охваченный такими чувствами человек забывает, что у государства нет легитимных прав распоряжаться жизнью и смертью человека. Этот уровень государству недоступен. Поэтому статьей 102 ОЗ специально предусмотрено, что смертная казнь запрещена. Тем самым конкретизируется данный аспект защиты человеческого достоинства. И на это есть свои причины.

В ходе подготовки Основного закона депутат одной из правых партий неожиданно для всех предложил включить в него запрет на смертную казнь. Это предложение имело вполне прозрачную мотивацию: лишить законной силы предстоящие смертные приговоры нацистским преступникам, выносимые союзными государствами, а заодно привлечь бывших нацистов в свою партию и оказать давление на союзников с расчетом прекратить процесс денацификации. Однако предложение об отмене смертной казни, выдвинутое СДПГ, было принято большинством голосов с целью явно и как можно дальше дистанцироваться от нацистского варварства¹².

В 1995 году Верховный суд ФРГ выразил «неустранимое сомнение» в отношении смертной казни в своем постановлении: «Согласно гуманитарным принципам, ни одно государство не может иметь полномочий распоряжаться жизнью своих граждан. Напротив, абсолютный примат защиты человеческой жизни требует от правопорядка утвердить неприкосновенность человеческой жизни как высшей ценности именно посредством отказа от смертной казни. Кроме того, представляется совершенно необходимым предотвратить риск злоупотребления смертной казнью немедленным ее запретом без каких-либо исключений. Ошибочных приговоров полностью избежать невозможно. Но как бы то ни было, совершаемая государством

смертная казнь, если ее рассмотреть в перспективе идеала человеческого достоинства, является деянием неприемлемым и недопустимым»¹³.

Эти аргументы выглядят вполне убедительно. Но есть немало государств, чья позиция расходится с выводами нашего Верховного суда. В таких странах, как Китайская Народная Республика, Иран и Саудовская Аравия, смертные приговоры год за годом приводятся в исполнение. Даже в США смертная казнь разрешена.

Следует различать смертную казнь по приговору, выносимому за особо тяжкие преступления, и, скажем, смертельный исход в результате выстрела на поражение, сделанного полицейским для спасения жизни заложника. Такие действия могут рассматриваться как правомерная защита в безвыходной ситуации, однако оправданы лишь в совершенно исключительных ситуациях, когда переговоры, выкуп и другие полицейские меры оказались непригодными для спасения жертвы от насилия преступника. В Германии подобного рода целенаправленное убийство используется крайне редко.

В правовом государстве тяжкие преступления караются по закону. В качестве защиты общества от опасных преступников может применяться длительное лишение свободы, а в соответствующих случаях — принудительное психиатрическое лечение. Требование права и справедливости реализуется в правовом государстве благодаря тому, что независимые суды выносят свои решения в ходе беспристрастного разбирательства на основе презумпции невиновности обвиняемого. Осужденный может воспользоваться любым, даже единственным правовым средством для своей защиты. Приговор суда, вступивший в законную силу, подлежит безусловному исполнению независимо от того, каким он представляется здравому смыслу.

ОПРАВДАННА ЛИ ПЫТКА ПРИ КРАЙНЕЙ НЕОБХОДИМОСТИ?

После терактов 9 сентября 2001 года США, не останавливаясь перед крайними мерами, применили государственное насилие к тем, кого сочли своими врагами. Такая пытка, как имитационное утопление, годами применялась американскими органами безопасности как средство допроса джихадистов, подозреваемых в терроризме, чтобы вырвать у них признание. Все это происходило при открытой поддержке тогдашнего президента США. Пытки как средство борьбы с террором — оправдывает ли цель подобные средства? Судя по всему, американские спецслужбы отвечают на этот вопрос утвердительно, хотя США в свое время подписали Всеобщую декларацию прав человека, статья 5 которой безоговорочно

но отрицает пытки. В Европе пытки неприемлемы, поскольку они противоречат Европейской конвенции по правам человека, запрещающей их применение. Даже террорист, даже преступник, поправший достоинство своей жертвы, имеет право рассчитывать на уважение своего достоинства. Правовое государство никогда не откажется от этого принципа, отсюда оно и черпает свою силу — силу права, а не власть сильного над слабым. Авторитет государства держится именно на этом.

Наиболее наглядно выявляет дилемму другой род пыток — так называемая пытка во спасение. Можно ли применять пытки, чтобы спасти человеческую жизнь? Принцип неприкосновенности человеческого достоинства — действует ли он лишь в некоторой ограниченной области? Существуют ли ценности, которые обладают большей значимостью, чем человеческое достоинство? Все это отнюдь не только теоретические рассуждения. В Германии нашелся совершенно конкретный повод серьезно заняться этим вопросом. Речь идет о похищении ребенка из семьи франкфуртского банкира. Угрозами причинить похитителю сильную боль полицейские надеялись выведать у него местопребывание мальчика и по возможности спасти ему жизнь. Как выяснилось позже, ребенок в это время был уже мертв.

Для правовой оценки того, была ли угроза бесчеловечного обращения допустима, в этом случае нет ничего экстраординарного. Европейский суд по правам человека¹⁴ постановил, что абсолютный запрет бесчеловечного обращения действует совершенно независимо от обстоятельств, в которых находится жертва, или мотивировки властей и не допускает никаких исключений. Сколь бы по-человечески понятной ни казалась тактика принуждения в подобной непростой ситуации, запрет на бесчеловечное отношение остается непреложным. Стоит правовому государству ступить на наклонную плоскость, как фундаментальные устои нашего общежития начнут расшатываться.

Достоинство каждого человека неприкосновенно. Будь это не так, перед нами встал бы вопрос, допустимо ли хотя бы отчасти его нарушить. Быть может, когда речь заходит о жизни ребенка или нескольких детей? Или только в отношении взрослых хладнокровных преступников, начисто лишенных человеческих чувств? Примеры показывают, что никаких объективных критериев для обоснования такого рода решений не существует. Следует поэтому не допускать никаких уступок эмоциям, поскольку перед лицом жестоких злодеяний общественное мнение обычно начинает оправдывать применение пыток ради какой-то «благой цели», как, например, спасение человеческой жизни или борьба с экстремистами.

Несмотря на то что защита человеческого достоинства закреплена на различных политических уровнях — во Всеобщей декларации прав

человека ООН, в Европейской конвенции по правам человека, в Хартии ЕС об основных правах и, конечно же, в Основном законе Германии (ст. 1, ч. 1), — все же нарушения прав человека происходят во всем мире. ФКС ежегодно рассматривает несколько тысяч конституционных жалоб, и Европейский суд по правам человека в Страсбурге также завален работой.

Тяжело осознавать, что почти за каждой жалобой кроется судьба человека, который возлагает на суд свою последнюю надежду. Защита человеческого достоинства не должна оборачиваться пустыми словами, к которым в серьезных случаях относились бы не всерьез. Насущная потребность многих людей в судебном расследовании нарушений человеческого достоинства вполне оправданна.

Защита человеческого достоинства не должна оборачиваться пустыми словами

На межгосударственном уровне через формирование Международного уголовного суда (МУС) была создана юридическая процедура, позволяющая привлекать к ответственности министров и президентов, допустивших в своей стране нарушения прав человека, и такие прецеденты уже имеются. Чтобы этот суд мог полноценно функционировать, он нуждается в солидных ресурсах и в признании его решений со стороны многих государств. В действительности мы, к сожалению, наблюдаем противоположную тенденцию. Голоса критиков раздаются все громче, несколько государств покинули Римский статут МУС от 17 июля 1998 года, потому что опасались уголовных преследований за нарушение прав человека.

Пренебрежение к данной проблеме, явно выраженное американским президентом, принижает роль такой важной мировой державы, как США, в международной борьбе за права человека и должно еще больше стимулировать нашу активность в этой борьбе.

ДОПУСТИМО ЛИ СРАВНИВАТЬ ЦЕННОСТЬ ЧЕЛОВЕЧЕСКИХ ЖИЗНЕЙ?

На этот вопрос естественнее всего ответить «нет». Каждая жизнь уникальна. Невозможно сравнить ценность двух жизней, положив их на разные чаши весов. Как одна жизнь может оказаться ценнее другой да и в какой ситуации может понадобиться такое сравнение?

По этому поводу законодатель сформулировал решение. Согласно части 3 статьи 14 Закона об авиационной безопасности¹⁵ пилот воздушного судна, принадлежащего бундесверу, наделяется правом прямого вооруженного нападения на угнанный пассажирский самолет, иными словами имеет легитимное право сбить самолет с большим количеством пассажи-

ров на борту. Этим предотвращается, возможно, задуманное угонщиком крушение самолета, могущее повлечь за собой гибель гораздо большего количества людей на земле, скажем на футбольном стадионе.

Хотя это и звучит лишь как предположение, но люди в угнанном самолете так или иначе попадают во власть угонщиков, их в любом случае ожидает гибель. Это само по себе следует оценивать как нарушение их права на неприкосновенность человеческого достоинства и права на жизнь, закрепленных первым предложением части 2 статьи 2 Основного закона.

Пассажиры и члены экипажа, подвергшиеся такому захвату, оказываются в безвыходной ситуации. Они никак не могут изменить положение вещей, то есть полностью теряют возможность независимого самоопределения. Это делает их объектом — не только для преступников, но и для государства, которое дает разрешение сбить самолет во избежание большей опасности, рассматривая пассажиров и команду лишь как объекты при проведении своей операции по спасению других людей. Снова мы сталкиваемся с той же дилеммой — ситуацией, в которой любое решение, включая отказ от действия, оставляет неприятное чувство растерянности и беспомощности.

Решением от 15 февраля 2006 года¹⁶ ФКС объявил обсуждаемое положение Закона об авиационной безопасности полностью несовместимым с основным правом на жизнь и защиту человеческого достоинства, гарантированными Конституцией ФРГ, и в связи с этим аннулировал это положение, поскольку применение вооруженной силы затронет лиц, находящихся на борту воздушного судна и непричастных к преступлению. В процессе применения вооруженной силы пассажиры не рассматриваются в качестве субъектов, обладающих достоинством и неотчуждаемыми правами. Тем, что умерщвление этих людей превращается в средство спасения других, они лишаются своих прав. Самим тем фактом, что государство считает возможным в одностороннем порядке распоряжаться жизнью людей, оно отрицает ценность, которой каждый человек наделен изначально. Гарантия человеческого достоинства исключает даже мысль о том, чтобы какой-то закон мог санкционировать умышленное умерщвление невинных людей ради спасения других человеческих жизней.

Судьи ФКС расценили как «оторванную от жизни фантазию» предложение обязать пассажиров при посадке на борт давать согласие на огневое поражение самолета в случае его возможного захвата злоумышленниками. По мнению Суда, рассматривать находящихся на борту людей как часть оружия злоумышленников означает, что они уже не рассматриваются в качестве собственно людей. «Довод о том, что каждый отдельный человек в интересах государства в случае крайней необходимости обязан пожертвовать своей жизнью, если только таким образом возмож-

но защитить правопорядок от посягательств, нацеленных на его разрушение или уничтожение», не меняет дела — таков вывод Суда. Обязать гражданина принести себя в жертву невозможно.

Само то обстоятельство, что Суд в итоге принял данное решение, свидетельствует, на мой взгляд, об очевидно изменившейся концепции человеческого достоинства. Законодатель рассматривал угонщиков и пассажиров как единий опасный объект, который необходимо обезвредить. Тем самым он, по сути дела, солидаризовался с террористами. Весьма отрадно, что ФКС, как блюститель Основного закона, не допустил такого переосмысления.

Ратовать за нарушение прав других людей куда как легко, когда твои собственные права в безопасности. Поэтому мы должны снова и снова напоминать себе, что наше отношение к другим должно быть таким же, какого мы ждем по отношению к нам самим. А ведь никто из нас не готов стать жертвой государства ради неких будто бы высших интересов.

С понятием человеческого достоинства мы встречаемся на каждом шагу при общении с беженцами, людьми социально незащищенными или нуждающимися в помощи и уходе. Нередко можно услышать, что чьи-то жилищные условия унизительны для человеческого достоинства, что помочь, оказываемая больным и нуждающимся в уходе, не соответствует их достоинству, что закон о пособиях по безработице оскорбляет человеческое достоинство получателей этого пособия. Использование словосочетания «человеческое достоинство» неюристами не всегда совпадает с точным юридическим использованием этого понятия. Но уже то, что эти слова прочно укоренились в нашей повседневной речи, показывает, что мы понимаем их как необходимость относиться друг к другу гуманно и справедливо.

ЧТО ПРИВНОСИТ В НАШУ ПОВСЕДНЕВНОСТЬ ЗАЩИТА ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО ДОСТОИНСТВА?

Защита человеческого достоинства дает гражданину право рассчитывать на уважение его личности и ограждает от внешних воздействий, ограничивающих его самостоятельность. Это очень содержательное понятие. Оно означает, ни больше ни меньше, что каждый человек должен иметь возможность индивидуального развития, возможность самому распоряжаться своей судьбой и нести личную ответственность за свою жизнь. То, что человек сам определяет свою жизнь и смерть, делает его свободным и вооружает против страха — страха потерять власть над собственной волей к самостояльному выбору.

Один конкретный пример прояснит, что здесь имеется в виду. Юридическое признание права человека беспрепятственно, по собственному чувству и предпочтению выбирать свой пол заложено в человеческом достоинстве. По этой причине ФКС не раз признавал Закон о трансексуалах¹⁷ и Закон о гражданском состоянии¹⁸ неконституционными. В 2017 году Суд потребовал внести в стандартный формат записи акта о рождении информацию о третьем поле. Лица, не принадлежащие ни к женскому, ни к мужскому полу, получали тем самым возможность «позитивно» определить свою половую принадлежность. Эта возможность дает им право на защиту и развитие личности. Данное постановление адекватно учитывает наличие вариативных гендерных характеристик и требует от законодателя воплотить в жизнь позицию высшей судебной инстанции так, чтобы вариант «другой» был предусмотрен в графе «пол»¹⁹.

Из человеческого достоинства выводится требование достойного уровня прожиточного минимума, которое, в сочетании с принципом социального государства, закрепленным в первой части статьи 20 Основного закона, обеспечивает каждому человеку, нуждающемуся в помощи, материальные условия, необходимые для его физического существования и минимального участия в общественной, культурной и политической жизни²⁰. Размер выплаты «назначается в обязательном порядке и по самой сути не может произвольно меняться, хотя требует конкретизации и постоянного обновления со стороны законодателя». Речь идет не о милостыне, но об обязанности государства, которое при определении объема пособия «должно руководствоваться актуальным уровнем развития общества и сложившимися жизненными условиями». Вместе с тем государству для соответствующих расчетов предоставлена известная самостоятельность. Чтобы установить размер выплат, законодатель должен определить необходимые расходы на поддержание жизни, причем сделать это в ходе профессионального и прозрачного обсуждения на основе надежных данных и убедительных методов расчета.

Как бы велики ни были ожидания человека, оказавшегося в стесненном положении, все же конкретизация его требований будет зависеть от общих условий жизни, которые могут меняться как в положительную, так и в отрицательную сторону. «Законодатель может покрыть типичную потребность в обеспечении достойного прожиточного минимума фиксированной ежемесячной суммой, но сверх того должен предусмотреть дополнительную сумму для покрытия не только разовой и специфичной потребности получателя пособия, но и его насущной, длительной потребности»²¹. Без этой насущно необходимой социальной гарантии обеспечение некоторых прав на свободу, скажем на свободу сбора и распространения информации, было бы затруднено или полностью невыполнимо.

Это право предоставляется не только гражданам Германии, но также просящим убежища, лицам с отсроченной депортацией или имеющим вид на жительство по гуманитарным основаниям. Их сокращенные пособия, предусмотренные Законом о предоставлении социальной помощи лицам, претендующим на политическое убежище, не должны слишком отличаться от обычных социальных пособий. Право на достойный прожиточный минимум не должно ставиться в зависимость от права на пребывание или использоваться в качестве сдерживающего фактора. ФКС выражает это следующим образом: «Соображения миграционной политики, направленные на то, чтобы удержать размер пособий, выплачиваемых лицам, претендующим на политическое убежище, и беженцам на низком уровне, с тем чтобы не создавать стимулов для миграционного притока вследствие, возможно, сравнительно высокого уровня пособий по международным меркам, принципиально не могут оправдать сокращения пособий ниже психологического и социально-культурного прожиточного минимума»²².

Как же эта конституционная обязанность согласуется с дебатами и высказываниями некоторых политиков, которые определенно видят свою цель в том, чтобы посредством общежитий для беженцев, неденежных форм пособия, клеветнических измышлений создать вокруг беженцев пугающую атмосферу? Ответ: не сообразуется никак. Гуманность и своевременное рассмотрение заявлений беженцев, включающее возможность высылки и депортации, составляют единое целое и обязывают государство действовать соответствующим образом.

Зашита человеческого достоинства — это обещание, данное государством, и оно должно исполняться всеми ветвями государственной власти. Нужно требовать этого с полной серьезностью. В этом и выражается то, что гражданин получает от конституционной защиты его достоинства: реализация его права на уважение личности и индивидуальных особенностей в противовес чрезмерному и непропорциональному вмешательству. В случае нарушения его прав, понятых таким образом, каждый гражданин имеет право обратиться в суд. В случае прямого нарушения прав как следствия незаконных действий со стороны государства он может, при наличии соответствующих предпосылок, обратиться напрямую в ФКС. Основные права суть не просто слова — это права, имеющие судебную защиту. Каждый человек, независимо от его гражданской принадлежности, может на них сослаться. Он всегда может обратиться за юридической консультацией и, вполне возможно, потребовать от государства оплаты юридической помощи.

Право лиц, просящих убежища, на достойный прожиточный минимум нельзя ставить в зависимость от права на пребывание

ГЛАВА 3

ВСЕОБЩИЕ

ПРАВА ЛИЧНОСТИ

«Каждый имеет право на развитие своей личности» — такова простая и ясная формулировка части 1 статьи 2 ОЗ. Понимать под ней можно очень многое, потому что личность человека многосоставна и несет на себе отпечаток его мыслей, чувств, социальной среды, его верований и представлений. Всеобщие личные права гарантируют каждому

«Каждый имеет право на развитие своей личности» свободу самостоятельно принимать принципиальное решение о том, когда и в какой мере он раскрывает факты своей личной жизни²³.

Категория личных прав включает также право на информационное самоопределение, право на гарантию конфиденциальности и неприкосновенность технических информационных систем, право на собственное изображение и свободу самовыражения, а также право на уважение и защиту чести.

Концепция защиты личности создана, чтобы оградить гражданина от произвола государственных органов. Недопустимо подменять самоопределение определением извне. Личность может развиваться лишь в процессе взаимодействия, в контакте с другими людьми. В понятие защиты личности входит также обеспечение тайны переписки и защита частного пространства, неприкосновенность которого гарантируется статьей 13 ОЗ о неприкосновенности жилища.

Все эти права и свободы самоочевидны, однако их содержание с течением времени может меняться. Вспомним первые десятилетия ФРГ. Согласно тогдашним в чем-то чопорным представлениям о сексуальности и эротике публикация откровенных фотографий интимного характера расценивалась как нарушение табу. Сегодня, в результате сексуального просвещения и изменившегося общественного восприятия, границы допустимого сместились. Теперь они устанавливаются нормами уголовного права — порнографическим считается изображение сексуальных действий грубо-навязчивого характера, оставляющее за рамками все остальные черты человека. Порнографические изображения несовершеннолетних уголовно наказуемы.

Многие люди размещают в Интернете фотографии частных вечериночек, изобилующих разными вольностями вплоть до алкогольных эксцессов, и фотографии эти вскоре оказываются в социальных сетях, откуда правообладателю трудно их вернуть. С появлением многочисленных цифровых сервисов значение фотографий невероятно возросло, так как они открывают широкий доступ в интимную сферу. И это тоже сфера самоопределения, могущего вызвать опасность злоупотреблений, о чем всегда следовало бы задумываться перед публикацией.

Принцип самоопределения предполагает, что человек имеет право раскрыть свою личную жизнь. Каждый волен выставить себя на всеобщий позор и осмехание. В социальных медиа такое происходит по миллиону раз на дню. Граница между частным и общественным сместилась.

Государство не несет ответственности за то, как человек обеспечивает свою самозащиту, и точно так же не может предписывать гражданину, как ему жить, как себя вести и в какие отношения вступать. Государство не воспитатель, оно не имеет права навязывать людям некий «правильный», одобренный им образ человека. Именно поэтому отраженный в Основном законе образ человека характеризуется способностью к самоопределению. Конституция открыта для совершенно разных жизненных проектов; она не может дать узкого, окончательного определения того, что есть человек. В противном случае Основной закон пришлось бы постоянно пересматривать с учетом изменений в социальной и технической сферах.

Так, в течение последних десятилетий постепенно менялось понимание взаимной ответственности: от модели семьи как уникальной социальной ячейки до модели гражданского союза однополых партнеров, которым к тому же открыта возможность заключения брака. Но и пожилые люди, которые начинают жить вместе, чтобы заботиться друг о друге как родственники или нуждаясь во взаимной помощи, могут создавать гражданские союзы, для чего точно так же не должно существовать никаких правовых препон.

ПРАВА И СВОБОДЫ ТРЕБУЮТ НАШЕГО УЧАСТИЯ

Основной закон предоставляет каждому личные свободы и требует, чтобы человек ими пользовался. Но эти свободы неотрывно связаны с ответственностью гражданина за себя и за других. Государство не обязано исправлять допущенные нами ошибки и возмещать возникающий в свя-

зи с ними ущерб за счет других людей. Мы должны сами принимать надлежащие меры предосторожности и при необходимости возмещать нанесенный ущерб.

В интересах общественного блага государство должно создать и наладить социальную инфраструктуру, призванную обеспечить внутреннюю и внешнюю безопасность и предоставить социальные гарантии тем, кто не в состоянии сделать это самостоятельно. Основные права придают гражданам уверенность в их взаимоотношениях с государством, от которого они могут требовать действий, направленных на осуществление их прав. От политиков граждане должны требовать, чтобы те принимали свои решения с учетом гражданских прав и свобод и воспринимали эти права и свободы не как обременительное ограничение государственной власти, но, напротив, как неотъемлемую часть нашего общежития и основу нашего правопорядка.

Да, жить в условиях гражданской свободы совсем не легко. Это требует от нас определенных знаний, уважения к правам и свободам других, ответственности и гражданского мужества. Такая жизнь требует позитивного отношения к демократическому существованию в плuriалистическом обществе и четкой позиции в отношении Основного закона как ценностной основы нашей совместной жизни. Основной закон никого не обособляет, не предъявляет условий «кровного родства». Всем религиям предоставлена возможность развиваться. Эта программа может осуществиться лишь при готовности всех граждан к взаимной терпимости и уважению. Всему этому нужно учиться, и это требует от каждого знаний друг о друге и взаимного участия. Ничего не зная о другом, ты можешь с порога его отвергнуть, знание же помогает его понять и представить себя на его месте. Оскорбляя политических оппонентов, воспринимая их как врагов, мы никогда не сможем достичь с ними согласия по спорным вопросам. Этим ставится под угрозу способность к диалогу, жизненно важная для демократии.

Основной закон гарантирует всеобъемлющую свободу слова (ст. 5), предоставляет право на мирные демонстрации и собрания (ст. 8) и, в качестве крайней меры, право на сопротивление тем, кто попытается разрушить конституционный порядок (ст. 20). Граждане должны иметь возможность участвовать в мирных публичных дискуссиях, а также сообщать о разного рода нарушениях.

Демократия не является достоянием правящей верхушки или экспертов. Она принадлежит всем нам. Никакой суд, никакой государственный институт сами по себе не могут обеспечить демократию. Они могут лишь выявлять и пресекать нарушения основных прав и конституционных принципов. Они могут осуществлять надзор за врагами

конституции, разоблачать их и в случае необходимости преследовать в судебном порядке за подрыв государственной безопасности. ФКС может запрещать антиконституционные партии. Но гарантировать демократию можем только мы, граждане. И в этом как сила, так и слабость демократии.

Гарантировать демократию можем только мы, граждане

Государство обязано обеспечить для всех равные возможности, как, скажем, равный доступ к образованию. Оно также несет ответственность за то, чтобы государственные организации и институты функционировали в строгом соответствии с законом. Необходимо, чтобы мы могли положиться на это. Но так бывает не всегда. Например, недавние скандалы, вызванные делом национал-социалистического подполья и деятельностью Агентства национальной безопасности США (АНБ), привели к утрате доверия граждан к спецслужбам. Восстановить доверие могли бы только открытость, прозрачность и безусловная готовность к гласной проработке допущенных ошибок и недочетов. Устаревшие навыки, надежды на то, что «как-нибудь обойдется», следует оставить в прошлом. Равно как политические уловки, служащие заменой действию. Политический сумбур и неразбериха вокруг фигуры бывшего главы Федеральной службы защиты Конституции Германии Маасена в 2018 году стали периодом глубокого спада для правящей коалиции.

КАКИЕ СВЕДЕНИЯ О СЕБЕ Я РАСКРЫВАЮ ДРУГИМ? ИНФОРМАЦИОННОЕ САМООПРЕДЕЛЕНИЕ

Самоопределение — это стержневой элемент образа человека, как его отражает Основной закон. Оно является неотъемлемой частью личных прав. Человека нельзя отдавать во власть рыночных интересов крупных корпораций, нельзя оставлять бесправным и беспомощным перед лицом государственных институтов, жаждущих собрать как можно больше сведений о его личной жизни и деятельности. Он должен сам определять характер своих связей с миром. Уже в аналоговом мире сделать это бывает непросто. С приходом цифровизации эта задача неизмеримо усложнилась. В отсутствие юридических рамок пользователю грозит — возможно, даже незаметно для него самого — участь информационного объекта. Более серьезного бедствия для информационного самоопределения трудно себе представить.

С развитием цифровой коммуникации стали появляться многочисленные веб-приложения, которые активно используются для поддержания личных и профессиональных контактов. Социальная природа человека определяется его контактами, его взаимодействием с обществом. Высказывает ли человек свое мнение, участвует в информационном обмене или выражает себя посредством текста или визуальных образов — так или иначе его личность становится зримой в социальных сетях. Посредством интернет-активности человек еще и развивает свою личность. Бесчисленные приложения, обслуживающие разные интересы, отражают частную и общественную деятельность пользователя, позволяют ему представить и осуществить себя иначе, нежели в рамках непосредственной, реальной, иначе говоря аналоговой, коммуникации. Один щелчок мыши — и любое послание без малейших усилий и затрат распространяется по необозримому полю интернет-сообщества.

Возможность самому определять, кому и какую информацию о себе я предоставляю, кому я разрешаю использовать эту информацию в оговоренных целях, — это и есть квинтэссенция права на информационное самоопределение. ФКС довольно рано осознал сущность цифровизации и ее значение для Основного закона. Право на информационное самоопределение (в повседневной речи — право на защиту данных) отражено в решении ФКС о переписи населения 1983 года, хотя тогда, естественно, еще нельзя было предвидеть сегодняшнего уровня развития цифровизации.

ФКС в своем решении о переписи населения 1983 года²⁴ недвусмысленно указал, что право каждого самостоятельно определять, когда и в какой мере раскрывать факты личной жизни, составляет часть всех общих личных прав. Суд усмотрел опасность, кроющуюся в развитии автоматической обработки данных, и констатировал, что каждый человек должен иметь защиту от неограниченного сбора, хранения, использования и передачи его персональных данных.

«Общественный строй и сделавший его возможным правопорядок не были бы совместимы с правом на информационное самоопределение, если бы граждане не имели возможности знать, кто, что и по какому поводу о них знает. Тот, кто не уверен в том, будет ли его отклоняющееся от нормы поведение записано в любое время и сохранено в качестве информации на длительный срок, использовано и передано, тот попытается не обращать на себя внимание подобным поведением... Это затрагивало бы не только возможности индивидуального развития отдельного человека, но и общее благо, так как самоопределение является элементарным условием функционирования свободного демократического общества, основанного на способности действия и участия своих граждан.

Отсюда следует: свободное развитие личности в современных условиях обработки данных предполагает защиту каждого человека от неограниченного сбора, хранения, использования и передачи его персональных данных. Поэтому данная защита охватывается основным правом, предусмотренным частью 1 статьи 2 во взаимосвязи с частью 1 статьи 1 Основного закона»²⁵.

Этими тезисами из судебного решения по поводу переписи должны руководствоваться создатели всех компьютерных приложений, все те, кто приступает к интернет-исследованиям. Эти тезисы не подвержены изменениям во времени, они всегда актуальны. Праву на информационное самоопределение по сей день придается исключительно важное значение. Оно оказало влияние на законодательство Европейского союза; основное право на защиту данных было включено в Хартию ЕС об основных правах (ст. 8), а принятый в Европе ОРЗД значительно усовершенствовал защиту в этой сфере.

В прежнем, аналоговом, мире под защитой находились папки с документами, содержащими личные данные, дневники, частные записи, историю болезни и налоговые сведения²⁶. В цифровую эпоху защите от несанкционированного доступа подлежат не только старые документы и записи на бумаге, но и все формы сбора, простого ознакомления, хранения, использования, передачи и публикации личной или потенциально индивидуализируемой информации²⁷. К этой категории относятся и многие веб-приложения, базирующиеся на так называемом пользовательском контенте: аккаунты в социальных сетях, персональные данные, включающие имя пользователя, электронный адрес, номер паспорта, дату рождения, фотографии, посты в социальных сетях, сведения о друзьях и родственниках, а также сознательно или неосознанно оставленные в компьютере файлы cookie, позволяющие проследить историю обращений в Интернет.

Но личными данными пользователей уже давно стремятся завладеть не только государственные институты. Куда более массовый характер приобретают случаи несанкционированного доступа частных корпораций к данным, которые пользователи оставляют в Интернете и на социальных платформах, — персональным данным, которые пользователи к тому же зачастую осознанно и добровольно раскрывают сами. Защищать граждан от них самих не является первоочередной целью основных прав. Главное их предназначение — борьба с назойливым любопытством со стороны государства. Что касается частных корпораций, поначалу можно было подумать, что это внегосударственная сфера, свободная от государственных ограничений. Но это не так, поскольку предприниматели также обладают и пользуются основными правами. Например, правом вести предприни-

мательскую деятельность, владеть предприятием на праве собственности. На предпринимателей точно так же распространяется всеобщая свобода, свобода науки, печати и слова. Не вдаваясь в теоретические детали, можно сказать, что государство принимает защитные меры в тех случаях, когда его обязывают к этому положения Основного закона. Эта необходимость заставляет, в частности, прибегнуть к средствам национального и международного регулирования, чтобы защитить право гражданина на информационное самоопределение от чрезмерного, не ограниченного ни во времени, ни в пространстве распространения его данных по всему миру. Основные права в этом случае могут играть опосредующую роль.

ЗАЩИТА ДАННЫХ КАК ЭЛЕМЕНТ САМООПРЕДЕЛЕНИЯ

Пользователи в Германии юридически защищены от широкомасштабного использования их персональных данных Общим регламентом ЕС о защите данных и национальными законами о защите персональных данных. Эти важные новые законы, вступившие в силу 25 мая 2018 года, улучшают положение пользователей в том, что касается обеспечения и реализации их прав на информационное самоопределение. Однако улучшение возможно лишь при условии достаточной информированности пользователей, которые не обязаны исполнять все требования компаний, предлагающих информационные услуги.

Главная роль здесь принадлежит пользователю, располагающему средствами самозащиты. Однако многие пользователи к этим средствам не прибегают. Они добровольно раскрывают существенную часть своих персональных данных, когда устанавливают приложения или используют ту или иную социальную платформу. Пользователь, как правило, не бывает в полной мере осведомлен о масштабе доступа к его данным, их распространении в Сети и о целях их использования. Зачастую он всем этим даже не интересуется, увлекшись достоинствами фитнес-гаджетов, дорожной информации, сервисов совместного доступа к информации, возможностью покупок и бронирования услуг, удобством общения через WhatsApp, Facebook или Twitter. Тогда как собственные персональные данные не представляются ему столь уж важными.

Многие негативно реагировали на введение новых правил защиты информации. Необходимость давать согласие на использование своих данных, испрашиваемое в порядке информационного самоопределения, воспринималась не как преимущество, а скорее как бюрократическая препона. Тем важнее осведомлять пользователя о его праве на получе-

ние информации, существенной для него: о значимости согласия либо отказа раскрывать свои данные, о праве на уничтожение этих данных. Пользователь должен знать, в какие инстанции, компетентные в вопросах защиты данных, он может обратиться в случае возможных нарушений и на какую юридическую поддержку в суде он может рассчитывать.

Как только становится известно о неправомерном использовании личных данных корпорациями, как в прошлом это случилось в торговой сети Lidl, в корпорации Telekom, а также снова и снова происходит в Facebook и WhatsApp, интерес к защите данных резко возрастает. Но вскоре о структурном аспекте проблемы люди снова забывают. «Целые стада интернет-овец по добной воле безропотно возлагают большую часть своих персональных данных на жертвенный алтарь социальных сетей, оставляя при этом множество и других электронных следов своего присутствия и развития своей личности, не осознавая при этом масштаба распространения всех этих сведений» — в такой заостренной форме формулирует эту мысль эксперт²⁸. Я призываю всех пользователей проявить внимание к этому вопросу раньше, чем наступит случай злоупотребления вашими данными, и всегда соблюдать осторожность при обращении со смартфоном и подобными техническими устройствами.

«Целые стада интернет-овец по добной воле безропотно возлагают большую часть своих персональных данных на жертвенный алтарь социальных сетей»

Жизнеспособность основных прав объясняется тем, что их используют в повседневности. Беззаботность, забывчивость или просто нежежество и безразличие — это не удаль, а глупость. Граждане должны использовать все имеющиеся у них возможности, если они хотят оставаться хозяевами своей личной жизни. В условиях глобализированного информационного общества с его непрозрачной, сложной технологией и доминирующими на рынке корпорациями люди зависимы от степени защиты используемой ими инфраструктуры. Хакерские атаки, кибератаки, троллинг и социальные боты могут парализовать, а то и полностью разрушить наши мобильные устройства и стационарные соединения.

КОНФИДЕНЦИАЛЬНОСТЬ И НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ИНФОРМАЦИОННО-ТЕХНИЧЕСКИХ СИСТЕМ

Ту же, а точнее, более приоритетную позицию относительно права на информационное самоопределение занимает право на гарантию кон-

фиденциальности и неприкосновенность информационно-технических систем²⁹. Это так называемое основное право в сфере ИТ закрывает тот пробел в защите всеобщих личных прав, который не заполняется ни правом на информационное самоопределение, ни тайной телесвязи, ни защитой жилища посредством статьи 13 Основного закона. Это право дополняет пространственную конфиденциальность конфиденциальностью цифровой.

Сложные информационно-технические системы стали неотъемлемой частью повседневной жизни многих граждан. Этим отвлеченным техническим термином обозначаются вполне конкретные приложения. Как часто мы протягиваем руку за флеш-накопителем или загружаем наши данные в облако? Мы используем любую ИТ-инфраструктуру, самое разнообразное программное обеспечение и все виды накопителей памяти на одном или нескольких компьютерах, предоставляющих услугу хранения информации онлайн. Мы потребляем столько услуг, сколько нам требуется. Сам факт, что все это функционирует, для нас, пользователей, важнее всего. ИТ-инфраструктура, предоставляющая себя пользователю посредством компьютерной сети, не устанавливается на его локальном компьютере. Пользователь не в состоянии обеспечивать надежность этой технической системы — в этом он зависит от провайдера, с которым, вообще говоря, лично не знаком. Для отдельного человека это практически означает невозможность контролировать техническую структуру. Он не может, прибегнув к самостоятельному шифрованию или другим техническим средствам защиты, предотвратить несанкционированный доступ к облачным данным и несанкционированное использование этих данных. Тем самым он попадает в зависимость от провайдера, от оператора сети и от создателя программных устройств.

Сказанное, конечно, не причина оставлять пользователя без всякой поддержки и защиты. И тут на помощь приходит так называемое основное право в сфере ИТ. Оно защищает не отдельные данные или содержание сообщений, но инфраструктуру как таковую и, таким образом, в правовой иерархии стоит выше защиты контента. Итак, основное право в сфере ИТ означает защиту системы в целом. ФКС очерчивает эту сферу защиты следующим образом: «Основное право на гарантию конфиденциальности и неприкосновенность технических информационных систем вступает в силу, если возможное вмешательство затрагивает систему, изолированную или распределенную в интернет-сети, которая может содержать личные данные человека в таком объеме и в таком многообразии, что доступ к этой системе позволяет составить представление о существенных частях образа жизни этого человека и, более того, получить связную картину его личности. Такая возможность

возникает, например, при доступе к персональным компьютерам... мобильным телефонам и электронным записным книжкам, имеющим широкий спектр функций и могущим фиксировать и хранить персональные данные различного рода»³⁰.

Иными словами, основное право в сфере ИТ реализуется при наличии трех условий. Речь идет, во-первых, о сложных системах: умные дома, вероятно снабженные интеллектуальной системой управления, сетевые системы автовождения, в будущем, возможно, полностью автономного. Необходимая для этого техническая инфраструктура должна функционировать абсолютно надежно. Участие гражданина в этой системе сведено к нулю.

Во-вторых, мы говорим о защите персональных данных в процессе использования этой системы. Характер вождения автомобиля, расход электричества, передаваемая информация — все это дает представление об образе действий и личности пользователя, который поэтому должен иметь право на защиту от неправомерного использования и обработки этой информации.

И наконец, третьим пунктом следует приоритет защиты данных каждого отдельного человека, что в этом случае эквивалентно оправданному ожиданию конфиденциальности³¹. Это означает, что пользователь либо использует собственную систему, либо подключается к сложной системе, относительно которой может рассчитывать, что он один имеет право доступа к своим данным, а несанкционированные третьи лица надежно исключены из этого процесса. Он вправе полагаться на то, что его личные права не будут нарушены. В этой связи важную роль играют общие условия заключения сделки. Если ими предусмотрено, что вы даете согласие на использование ваших данных третьими лицами для предусмотренных целей, значит полагаться на конфиденциальность своих данных вы уже не можете. Соответствующее ожидание больше не может быть оправдано. Поэтому очень важно, чтобы общие условия заключения сделки и информация о защите данных были сформулированы понятным образом и внимательно прочитаны пользователем перед использованием систем. Но даже если пользователь, будучи исчерпывающе информирован, дал свое согласие на сделку, он и после этого имеет право свое согласие отозвать. В этом случае его данные уже не подлежат обработке.

ЭТО КАСАЕТСЯ ВСЕХ НАС

Основной закон не содержит в себе статьи, которая бы напрямую закрепляла основное право в сфере ИТ. Это право получило свое развитие

в решении ФКС как вытекающее из всеобщих личных прав. Поводом для принятия этого решения послужил проведенный Федеральной службой защиты Конституции онлайн-обыск, решение о котором было принято Законодательным собранием земли Северный Рейн — Вестфалия. С помощью онлайн-обыска можно скачать и просмотреть все данные электронной почты и приложений, поисковые запросы, фотографии, аудио- и видеофайлы, хранящиеся на смартфонах, стационарных и переносных компьютерах. Это существенное вторжение в сферу личных прав! По этой причине ФКС установил строгие ограничения для этого следственного действия, не позволяющие ему превратиться в произвольный инструмент розыска. Принятый ранее закон был признан неконституционным.

Для развития информационных технологий основное право в сфере ИТ имеет исключительно важное значение. Достойно сожаления, что законодатель до сего дня уделял ему слишком мало внимания, а то и намеренно его игнорировал. Строго регламентированный онлайн-обыск был введен регламентом Федерального управления уголовной полиции в целях предотвращения опасности, и в 2016 году ФКС снова дал этим правилам ограничительное толкование. И наконец в 2017 году положение об онлайн-обыске, проводимом в рамках уголовного преследования, было включено в УПК Германии.

Вместо того чтобы снова и снова предпринимать негодные попытки наделить органы государственной безопасности обширными полномочиями по проведению онлайн-обысков, законодателю следовало бы более тщательно отнести к своим обязанностям по усовершенствованию защиты цифровой инфраструктуры. Последняя все чаще подвергается хакерским атакам, причем не только со стороны частных акторов и организаций, но и со стороны органов государственной безопасности. Теперь все знают о массированном доступе к линиям и узлам передачи данных на территории Германии, осуществленном АНБ, о чем свидетельствуют секретные документы, опубликованные в 2013 году бывшим сотрудником ЦРУ Эдвардом Сноуденом. Прослушивались мобильные телефоны, были собраны и обработаны миллионы единиц данных — все это в нарушение прав многих граждан Германии. Политика последних лет обнаружила свое бессилие. Следует отдавать себе отчет в том, что американские и, вполне возможно, британские, российские и другие иностранные спецслужбы продолжают упомянутую практику и сегодня. В подобных случаях отдельному человеку основные права практически не помогают, так как он едва ли располагает конкретной информацией. Информация, добытая спецслужбами, даже в случае предполагаемого нарушения основных прав доступна гражданам лишь в исключительных случаях,

но тогда у судов нередко бывают связаны руки. Итог малоутешительный, и останавливаться на нем нельзя.

О том, что подобная опасность не химера, раздуваемая паникерами и врагами технического прогресса, свидетельствуют многочисленные хакерские атаки последних лет. 12 мая 2017 года началась масштабная кибератака вредоносной программы WannaCry, требовавшей денежного выкупа и заразившей более 230 тысяч компьютеров в 150 странах мира. Это нападение было охарактеризовано Европолом как беспрецедентное по своему масштабу. WannaCry использовала для проникновения в компьютеры уязвимость в среде Microsoft. Осуществляющее функции иностранной разведки АНБ использовало этот пробел на протяжении более пяти лет, не информируя об этом компанию Microsoft.

«Продолжающиеся цифровые атаки показывают, насколько уязвимым является цифровое сообщество в наши дни. Это тревожный звонок для компаний, побуждающий их наконец серьезно отнестись к IT-безопасности и принять надежные меры защиты. Уязвимость обнаружена несколько месяцев назад, обновления систем безопасности доступны, мы настоятельно рекомендуем их установить»³². Это предупреждение государственного эксперта по IT-безопасности Арне Шёнбома, президента ФАИБ, не только указывает на основные пробелы в IT-безопасности, но и подчеркивает угрозы, которые они

В отчете о положении дел за 2018 год Федеральное агентство по информационной безопасности (ФАИБ) предупредило о более чем 800 млн вредоносных программ, циркулирующих в Сети

могут представлять для экономики в целом и для пользователей. В своем отчете о положении дел за 2018 год это ведомство предупредило о более чем 800 миллионах существующих вредоносных программ. Это на 200 миллионов больше, чем годом ранее. И ежедневно добавляется 390 тысяч новых версий вредоносных программ. Опасность вирусных заражений в Германии высока даже с учетом того, что использование программ-вымогателей сокращается. Это делает тем более безответственным использование секретными службами брешей для внедрения шпионских программ, так называемых государственных троянов, предназначенных для онлайн-мониторинга.

Президент и главный юрист корпорации Microsoft Брэд Смит упрекает «мировые правительства» в том, что они уделяют недостаточно внимания уязвимостям программного обеспечения, обнаруженным их же спецслужбами. При таком положении дел государство разделяет ответственность за возможный ущерб от кибератак. Одна из множества загадок засекреченного мира АНБ — это технология, которая негласно создает доступ к иностранным компьютерам, маршрутизаторам и данным и осуществляет ком-

пьютерные атаки в значительной степени автоматически³³. Не вызывает сомнения, что это подрывает доверие к действиям правительства.

По мере развития автоматизированного вождения — от многочисленных служб помощи на дороге до пилотируемого вождения — повышаются требования к безопасности цифровой инфраструктуры, так как все участники дорожного движения с самоуправляемыми автомобилями окажутся вынуждены полагаться на нее. Не будет преувеличением сказать, что это вопрос жизни и смерти. Если «водитель» перестанет непосредственно управлять своим автомобилем, он должен будет абсолютно полагаться на безотказность техники.

За внедрение и утверждение автоматизированных и сетевых систем в общественном транспорте отвечает государственный сектор. Системы вождения должны быть официально утверждены и оставаться под контролем. При этом наличие технически неустранимых остаточных рисков на фоне в принципе положительного рискового баланса не должно препятствовать внедрению автоматического вождения. Так сказано в руководящих принципах Комитета по этике³⁴. Но как придать этому конкретный смысл и какой остаточный риск можно считать допустимым — это пока неясно.

Эйфорические ожидания того, что в ближайшем будущем автоматизированное вождение станет доступно всем, можно охладить тем доводом, что остаточные риски в дорожном движении с ежедневным участием миллионов водителей для Германии неприемлемы. В случае сомнений выбор должен быть сделан в пользу безопасности и исключения угрозы для участников дорожного движения. Абсолютно безопасная информационная инфраструктура является непременным условием приемлемости автоматизированного вождения, основанного на показаниях датчиков, и государство должно это гарантировать.

Основное право в сфере IT обеспечивает максимально полную защиту пользователя от вмешательств со стороны государства в его личный компьютер, мобильные устройства и цифровые инфраструктуры. Речь идет о вмешательстве глубинного характера, позволяющем составить представление о действиях, мыслях и убеждениях пользователя. Поэтому противодействие этому вмешательству должно иметь весьма масштабный характер. Сокровенная сфера частной жизни должна быть защищена от посторонних взглядов. Противозаконные нарушения этого основного права можно обжаловать в судебном порядке, но это не ликвидирует уже нанесенного ущерба.

Намного более эффективны и своевременны были бы действия самого пользователя по защите от хакерских атак, в том числе и со стороны государства. Так, он может использовать ту или иную методику шифрования.

Однако персональные файрволы едва ли способны обеспечить защиту от профессиональных шпионских программ, разработанных в лабораториях спецслужб. Поэтому в число задач Федерального агентства по информационной безопасности входит консультирование граждан и обеспечение их оптимальной защитой от государственного вмешательства и несанкционированных хакерских атак. О том, что в этой области предстоит совершенствовать еще многое, свидетельствуют результаты хакерской атаки на личные аккаунты около тысячи немецких политиков и других известных лиц в начале 2019 года.

Но и сам гражданин должен принимать все доступные меры предосторожности и постоянно быть в курсе последних достижений в этой области, в частности обновлять программное обеспечение, закрывающее новые пробелы в системе безопасности. Разумеется, следует оперативно создавать резервные копии своих данных и хранить пароли, ПИН-коды, номера банковских транзакций только в закодированном виде либо вообще не хранить их в электронной памяти. На многих компьютерах, подключенных к Интернету, нет необходимости запускать серверные программы. Серверные службы загружаются многими операционными системами в стандартном пакете; их деактивация исключает ряд пунктов, уязвимых для атаки. Многие пользователи пренебрегают такими способами защиты, как ограничение доступа к личным данным. Существует стандарт личной безопасности, который включает множество аспектов. Должна признаться, что сама я не в состоянии обеспечить для себя этот стандартный уровень защиты, поэтому мне приходится снова и снова обращаться за профессиональной помощью.

ГЛАВА 4

СФЕРА ЛИЧНОЙ ЖИЗНИ ПОД БОЛЬШОЙ УГРОЗОЙ

Сфера личной жизни является необходимым условием личной свободы и автономии, поэтому право на личную жизнь выводится из всеобщих личных прав человека. Существует потребность в личном пространстве, защищенном не только от широкой общественности, но и от дружеского круга. Чтобы ее обеспечить, необходимо взаимное доверие и понимание того, что мы и сами не можем претендовать на знание всего о другом человеке, не говоря уже о его тайных помыслах.

Интернет, напротив, адаптирован для передачи максимальных объемов информации. Смартфон, с которым мы почти не расстаемся, неостановимо вбирает в себя наши данные: какие гиперссылки мы используем, какие видео смотрим, какие сайты посещаем. Наше местоположение, контакты, выражение лица, интонации при телефонном разговоре — все это записывается с помощью специальных алгоритмов, разработанных в основном частными компаниями, которые генерируют миллиардные продажи посредством целевой рекламы, ориентированной на индивидуальные особенности клиентов.

Доверительные отношения, столь необходимые между людьми, подвержены воздействию цифровых коммуникаций, которые могут им вредить. Facebook и WhatsApp делают содержание наших отношений доступным для третьих лиц. Влияние пользователей на обращение этих данных резко снижается. На это накладывается наивная уверенность в том, что скрывать нам особо и нечего. Это означает не что иное, как наше безмолвное согласие с государственным и частным надзором и слежкой. Но, как бы то ни было, установление гражданами разумной дистанции (с учетом задействованных интересов) в отношениях с государственными органами и интернет-корпорациями — это их обязанность.

Угроза стать полностью прозрачным для государства или неустановленных третьих лиц для многих перестала быть столь уж устрашающей. В таких авторитарных государствах, как Турция, Россия или Китай, тотальный государственный надзор обычно сопровождается преследованиями и арестами, приводя к заметным ограничениям свободы. В западных де-

мократиях граждане полагают, что с ними подобного случиться не может, и поэтому часто слишком легкомысленно относятся к своим личным данным. И тут полезно взглянуть на Польшу и Венгрию, где процессы трансформации от либеральной к так называемой нелиберальной демократии зашли уже чересчур далеко. Критики политической системы и текущей политики чувствуют на себе давление со стороны государства. Неконтролируемая цифровая коммуникация подвергает риску нашу личность. Чтобы право на информационное самоопределение наполнилось реальным содержанием и не превратилось в фарс, от нас требуется бдительность, внимание, рассудительность и неравнодушие.

Опасность для частной жизни и информационного самоопределения исходит также от самого гражданского общества. Поколение, живущее в эпоху постприватности, воспринимает требование защиты интимной сердцевины нашей частной жизни как нечто устаревшее. С приходом Интернета сфера личной жизни отошла на второй план. Всемирная паутина зиждется на максимальной прозрачности, включающей и знание о других. Абсолютная открытость и полная ликвидация сферы личной жизни приветствуется многими интернет-активистами как шанс на лучшее будущее. Согласно этому взгляду защита частной жизни себя изжила. Разднемся все вместе, и тогда страх наготы исчезнет. Приватность, как буржуазное изобретение, как сфера, где процветает сексуальное угнетение и реакционные формы отношений, должна быть наконец отменена — таково это требование.

Постприватность полностью игнорирует важность защиты данных как защиты личности. Позиция, согласно которой каждый и так может узнат о других абсолютно все и потому личную жизнь нечего и защищать, отрицает ценность этого понятия для развития человека. Но никто не вправе знать о другом все. У него нет на это никакого права. Как раз наоборот: большей частью сведений о себе мы вовсе не обязаны делиться с теми, кто нами интересуется.

Некоторые сетевые активисты считают конфиденциальность устаревшим понятием

КРАТКИЙ ОБЗОР ИСТОРИИ ПРИВАТНОСТИ

Современные представления о частной жизни родились в Новое время с появлением буржуазии. Общественный и образовательный идеал гуманистов был нацелен на то, чтобы предоставить каждому человеку возможности для наиболее полноценного развития личности. Либерализм постулирует свободу, жизнь и собственность как неотчуждаемые права

каждого гражданина. Они рассматриваются как элементарные права человека, которые конституция призвана защищать от произвольного вмешательства государства. Эта точка зрения контрастирует с колlettivizmom, который часто отодвигает индивидуальные права и свободы на задний план ради достижения общего блага.

Принятие Основного закона происходило ввиду недавней истории нарушений прав человека, наихудших в Новое время. Человеческое достоинство, частное пространство, защищенное четырьмя стенами, — при неправовом нацистском режиме все это не имело никакой цены. Режим относился к людям как к бесправным вещам, самочинно разделяя их по признакам религии, происхождения, национальности, политических убеждений. Людей проверяли и контролировали всеми возможными средствами; к этому добавлялось доносительство. Невозможно себе представить, чего неправовой нацистский режим смог бы добиться, если бы воспользовался теми возможностями, которые сегодня предоставляет цифровая цивилизация.

Насколько важна свобода каждого решать, какие сведения он готов раскрыть для других, а какие нет, люди осознают в тот момент, когда кто-то вопреки их желанию вторгается в их личную жизнь. Вмешательство государства бывает наглядным, когда проходят обыски, изымается личное имущество или проводится открытая слежка. Это вмешательство становится тайным, когда государственные органы ведут запись разговоров в частном жилище или фиксируют на видео все действия человека. Быть уверенным в своей личной безопасности и в то же время находиться под всесторонним наблюдением третьих лиц — этим очевидно подрывается доверие. Для секретных служб многих государств такое вмешательство — один из типовых методов действия, предназначенных главным образом для выслеживания врагов демократического общественного строя и наблюдения за людьми, несущими потенциальную угрозу.

Во время конфликта между Востоком и Западом значительную роль играли секретные службы, технологии перехвата телефонных разговоров и внешнего наблюдения, о чем если и становилось известно общественности, то лишь задним числом. Открытый, явный конфликт уступил место тайной слежке и наблюдению. Тотальная проницаемость жизни стала одним из средств притеснения граждан в ГДР.

ГОСУДАРСТВУ ИЗВЕСТНО ВСЕ

Сегодня, когда холодная война, судя по всему, осталась позади, внезапно выяснилось, что наш многополярный мир густо пронизан сетями слежки, ведущейся иностранными спецслужбами; наряду с ними дей-

ствует немецкая Федеральная служба разведки (ФСР). После откровений Эдварда Сноудена в 2013 году в обществе развернулись дебаты, в центре которых оказался факт прослушивания телефонных разговоров канцлера Ангелы Меркель, которая отозвалась об этом весьма резко: «Шпионить среди друзей недопустимо». По сути, скандал разгорелся вокруг практикуемых спецслужбами прослушивания и сбора информации. Как всегда, эти меры оправдывались угрозой терроризма и необходимостью эффективного предотвращения опасности.

Исламское государство и другие террористические организации особой опасности для себя от этих мер не ощутили, однако косвенный ущерб, нанесенный действиями спецслужб основным правам, оказался огромным, и, по всем признакам, ситуация не изменилась до настоящего дня. Да и почему бы спецслужбам отказываться от принятой практики? Ведь угроза терроризма никуда не исчезла. Соглашение о запрете взаимного шпионажа, хотя бы в европейском масштабе, так и не достигнуто. Скорее всего, это даже не было предметом серьезных переговоров, тем более что Центр правительенной связи (британская секретная служба) выступает против такого соглашения. Сведений о масштабах слежки опубликовано не было, да и какая спецслужба позволила бы посторонним заглядывать в свои карты? В Германии Комитет Бундестага по расследованию интенсивно занимался вопросами деятельности ФСР, а также доступа иностранных спецслужб к личным данным немецких граждан. В результате удалось пролить свет на некоторые факты. Десятки тысяч незаконных целенаправленных поручений АНБ были выполнены ФСР, которая затем передала собранные данные американскому партнеру. Это выяснилось в 2015 году в результате поданных парламентских запросов.

Рабочая группа Комитета Бундестага по контролю за деятельностью спецслужб (ККДС) установила, что ФСР незаконно использовала до 40 тысяч подозрительных поисковых параметров (так называемых селекторов, как, скажем, IP-адреса или номера мобильных телефонов) для незаконного исследования большого количества целей в странах ЕС и НАТО. Среди них, как утверждается, были и иностранные правительственные учреждения, и институты ЕС, а также общественные организации. В отдельных случаях шпионили за немецкими гражданами.

АНБ воспользовалось проектом «Эйконал», в рамках которого ФСР в течение нескольких лет отслеживала данные телекоммуникационного центра во Франкфурте-на-Майне и передавала их в АНБ в гораздо больших масштабах, чем было известно ранее. Ханс де Вит, бывший председатель парламентской Комиссии G-10, осуществлявшей частичный мониторинг деятельности ФСР, потребовал коренного пересмотра правовых основ системного сыска, ведущегося этим разведывательным ведомством. Со-

вместный проект «Эйконал» разведслужб ФРГ и США он назвал диспропорциональным. ФСР держала Комиссию G-10 в неведении относительно этой операции. «Я впервые узнал об этом из прессы», — объяснил Ханс де Вит в Комитете Бундестага, который занимался расследованием деятельности АНБ³⁵.

Комитет по расследованию смог многое узнать о практике работы секретных служб, которая иначе никогда не стала бы достоянием гласности. Отдельные лица лишь в редких случаях могут самостоятельно подать

**Отдельные лица лишь
в редких случаях могут
самостоятельно подать
жалобу на слежку
со стороны спецслужб**

жалобу на слежку со стороны спецслужб, хотя бы потому, что ничего о ней не знают. Поэтому органы парламентского контроля (Комиссия G-10 и ККДС) должны осуществлять государственный контроль, необходимый в правовом государстве, что также требуется Основным законом. О том, насколько это

сложно в условиях информационного приоритета ФСР, свидетельствует история с деятельностью АНБ в Германии.

Из сказанного следует, что диапазон деятельности надзорных органов должен постоянно совершенствоваться и адаптироваться к реальной ситуации. Реформы, предпринятые в 2016 году для усиления работы надзорных органов, — это, во всяком случае, шаг в нужном направлении. Поскольку обмен информацией между спецслужбами со временем увеличивается, необходим сетевой контроль. Национальные органы по надзору за деятельностью секретных служб должны сотрудничать поверх государственных границ, совмещая в своих совместных структурах разные типы надзора. Это действительно насущная проблема, поскольку ФСЗК все активнее сотрудничает с другими разведывательными службами через платформу Контртеррористической группы. Последняя является неформальной группой разведслужб и служб безопасности из 30 европейских стран, созданной для совершенствования оперативно-разыскной деятельности в отношении исламского терроризма.

Согласно заключению Научной службы Бундестага³⁶ федеральное правительство также должно отчитываться по этому вопросу и в целом не может сослаться на то, что иностранные спецслужбы отказывают в предоставлении какой-либо информации. Кроме того, федеральное правительство должно заручиться надежным соглашением с иностранными спецслужбами о том, что данные, полученные ими от ФСЗК, — а эти данные всегда касаются лиц, квалифицированных как подозреваемые, — не будут без согласия ФСЗК переданы третьей стороне. Соблюдение этих обязательств подлежит парламентскому контролю, который должен функционировать в сетевом режиме, с тем чтобы надзорные органы в соответствующих странах могли действовать скоординированно. Таким об-

разом, не только будет соблюден принцип верховенства права, но и выполнены требования по защите прав человека.

Опубликовав, в нарушение запрета, скандальные документы своего тогдашнего работодателя — АНБ, Эдвард Сноуден открыл удивительную картину работы спецслужб. Выяснилось, что АНБ имело доступ к информационным ресурсам глобальных IT-компаний, по-видимому с согласия последних. Широкие рекламные кампании с призывами к защите данных не могут скрыть того факта, что бизнес-модели Facebook и других корпораций Кремниевой долины базируются на стремительно растущем объеме данных.

Эдвард Сноуден нарушил законы США. Однако выявленные им нарушения основных прав не только вызвали типичный «защитный рефлекс», по крайней мере у государственных институтов Германии. Эти нарушения также послужили толчком к началу дискуссий о роли различных государственных служб — вплоть до создания Комитета по расследованию. Дискуссия о секретных службах должна быть продолжена. При этом нужно гораздо тверже подчеркивать, что, несмотря на разразившийся скандал, спецслужбы по-прежнему стремятся собирать и обрабатывать все больше информации о гражданах. Особый интерес вызывают у них телекоммуникационные данные, использование которых стало наиболее обсуждаемой темой последнего десятилетия.

Несмотря на половинчатые реформы парламентского контроля над деятельностью ФСР, с прослушиванием иностранными спецслужбами телефонных разговоров и сегодня по-прежнему нужно считаться. Публичные слушания в ККДС и работа нового Независимого комитета (в составе двух судей Верховного суда ФРГ, федерального прокурора и трех депутатов) по контролю за прослушиванием телефонных переговоров между иностранными абонентами должны привести к лучшей информированности и более эффективному надзору.

К сожалению, успеха данные меры не принесли, что свидетельствует о том, насколько трудно осуществить действенный контроль на практике. Трафик данных из Германии, значительной части Европы, а также из России, Китая, Африки и с Ближнего Востока продолжает прослушиваться в data-центре De-Cix, крупнейшем в мире по объему трафика. Данные копируются ФСР с помощью дополнительного оптоволоконного кабеля, фильтруются и анализируются в одном из ее отделов. Это и называется стратегическим телекоммуникационным наблюдением.

Операторы De-Cix обратились в расположенный в Лейпциге Федеральный административный суд с жалобой на сложившуюся практику перехвата данных. Они возражали против несанкционированного вмешательства сторонних лиц в работу их серверных станций, не желая стать

«соучастниками» стратегического, то есть немотивированного, надзора. Судьи в Лейпциге решили, что ФСР вправе контролировать и регистрировать международные телекоммуникации, коль скоро распоряжение исходит от МВД Германии. И операторы De-Cix обязаны и впредь обеспечивать эту процедуру, выполнять приказы ФСР.

В то же время признано, что переписка немецких граждан также составляет попутный «улов», попадающий в сеть надзирающего органа, а судьи своим решением лишь блокируют крайне необходимую реформу ФСР и парламентского контроля за ее деятельностью³⁷.

Согласно статье 10 Закона об ограничении тайны переписки, почтовых отправлений и телефонных разговоров немецким спецслужбам разрешено осуществлять мониторинг коммуникаций между зарубежными абонентами, между германскими и зарубежными абонентами и проверять их на предмет определенных ключевых слов. Однако стратегический надзор за коммуникациями на территории Германии спецслужбам, как правило, запрещен и допускается только в отдельных случаях и с одобрения Комиссии G-10 Бундестага.

Между тем операторы De-Cix сомневаются, что фильтрация коммуникации внутри Германии технически осуществима. К такому же выводу пришли и эксперты компьютерного клуба «Хаос», которые еще

Сомнительно, сможет ли Комиссия G-10 в принципе контролировать надзорную практику Федеральной службы разведки

для фильтрации коммуникации между гражданами Германии, имеет «значительные системные недостатки»³⁸.

По мнению спецслужбы, сегодня эти недостатки устраниены. Теперь протоколы передачи данных проверяются с помощью так называемых многомерных фильтров. С помощью настроек браузера, системных настроек, а также настройки геоданных можно было бы отфильтровать сообщения немецких пользователей. Данные, случайно проскользнувшие сквозь фильтр, могут быть удалены вручную. Эффективность этих мер вызывает сомнение.

Сомнительно и то, сможет ли Комиссия G-10 в принципе контролировать надзорную практику ФСР. В своем первом годовом докладе в 2017 году Независимый комитет пожаловался на препятствия, с которыми он сталкивается в своей работе и из-за которых не в состоянии надлежащим образом расследовать возможные неправомерные действия³⁹. Реформа тем самым ни к чему не привела.

в 2016 году подготовили соответствующий технический отчет по заказу Комитета по расследованию деятельности АНБ. Судя по докладу Андреа Фосхоф, федерального уполномоченного по защите данных, система фильтрации данных (Dafis), предназначенная

Ситуацию можно принципиально изменить, лишь создав независимый орган для координации деятельности спецслужб и наделив ККДС правом контролировать бюджеты отдельных спецслужб. Ключевую роль здесь могла бы сыграть санкция на доступ членов контрольных комитетов к данным ФСР — не дожидаясь новых скандалов, подобных произошедшему. Все это должно быть оформлено в законодательном порядке. Усиление контроля могло бы не только укрепить доверие граждан к работе спецслужб, но и способствовать действенной защите основных прав. Необходимость действенного контроля диктуется, помимо всего остального, постоянным совершенствованием технических средств, имеющихся у спецслужб.

Итак, оснований для поддержания бдительности более чем достаточно. Спецслужбы — это не государство в государстве, они не должны в интересах безопасности выводить себя за пределы правового поля. С них не снимается обязанность уважать неприкосновенность частной жизни и запрет собирать любую информацию под предлогом скорого наступления неких серьезных событий.

БЕССИЛЕН ЛИ ОТДЕЛЬНЫЙ ЧЕЛОВЕК ПЕРЕД ЛИЦОМ РАЗРАСТАЮЩЕГОСЯ ГОСУДАРСТВА?

Отдельный человек, возможно, не в силах сделать слишком много, но он и не совсем бессилен. Он, например, может попытаться узнать, какие сведения о нем хранятся в государственных органах. Журналисты, согласно практике ФКС, могут, при выполнении определенных условий, получить эту информацию от ФСР. Гражданину это сделать труднее: при наличии сомнений аргументы в пользу защиты предполагаемой государственной тайны приоритетны по отношению к обязанности предоставлять информацию общественности. Вот почему роль разоблачителя столь велика. Он наглядно демонстрирует сбои в работе государственной машины, выводит на свет утаенные противоречия и скандалы. Разоблачения необходимо подвергаются тщательной проверке, однако сам разоблачитель не должен рассматриваться как преступник.

Необходимо выработать правила, регулирующие раскрытие внутренней информации, которая может содержать государственную тайну. Эти правила не должны препятствовать прояснению ситуации, криминализируя поступок разоблачителя и вынуждая его либо с самого начала устраниться от расследования дисфункций в работе госорганов, либо эмигрировать во избежание уголовного преследования. Эдвард Сноуден

по сей день переживает последствия такой криминализации. По американским законам ему грозит 10 лет тюремного заключения, а при нынешней популистской политике Трампа ждать снисхождения не приходится. Вариант «сделки» как излюбленный политический прием Дональда Трампа, вообще говоря, недопустим в правовом государстве, но Трамп и не видит для себя особой выгоды в заключении сделки с осужденным человеком. В результате Эдвард Сноуден уже пять лет непрошеным гостем живет в Москве, вынужденно играя роль живой иллюстрации уважения к правам человека со стороны путинского режима.

Нам нужны четко проработанные механизмы защиты разоблачителей, причем не только в национальном, но и в международном масштабе. Сегодня это звучит утопически, но интеллектуальные требования и гражданское общество зачастую развиваются быстрее, чем того хотелось бы политикам. Иначе в 1989 году не произошло бы и падения Берлинской стены!

Разумеется, граждане могли бы и сами попытаться воспрепятствовать доступу к своим данным сугубо техническим методом, шифрованием данных. Однако технические средства, имеющиеся в распоряжении спец

Нам нужны четко проработанные механизмы защиты разоблачителей, причем не только в национальном, но и в международном масштабе

служб, таковы, что эффективно справиться с такой задачей могут только специалисты. Как минимум каждый может с помощью специальных защитных карт воспрепятствовать краже электронных денег и данных, воспользоваться защитными чехлами, пресекающими электронный доступ к смартфону. Никакой специальной квалификации для этого не требуется.

ГЛАВА 5

BIG DATA

И ЗАЩИТА ДАННЫХ: ПРОТИВОРЕЧИЕ?

Цифровой мир состоит из данных, преимущественно соотнесенных с конкретными людьми. Источником большинства этих данных являются пользователи, то есть мы с вами. И надо сказать, мы довольно щедро, притом на бесплатной основе, делимся с другими людьми подробными сведениями о своем здоровье, друзьях и семье, увлечениях и покупках. Короче говоря, мы делимся тем, что в совокупности составляет нашу личность и что в классическом понимании принадлежит к сфере нашей личной жизни. Мы оплачиваем онлайн-покупки кредитной картой, и скоро в супермаркетах совсем не останется касс, их заменят приложения для оплаты покупок, которыми придется пользоваться всем покупателям, а с неудобной наличностью никто и возиться не захочет. Таковы, во всяком случае, представления некоторых приверженцев информационно-технологического (иначе — цифрового) сдвига, которые ратуют за вытеснение устаревших технологий цифровыми инновациями и тем самым — за всеобъемлющий контроль над поведением граждан. Это укрепляет их позиции и повышает манипулятивные возможности, поскольку объем данных стремительно растет, а вместе с ним растут возможности и объем целевой рекламы и рыночного онлайн-предложения.

Нам нужно больше прозрачности во всем, что касается используемых алгоритмов

Пока сопротивление отчуждению, незаметно наступающему благодаря цифровым технологиям, не столь уж велико. Но впоследствии, когда наличные деньги, возможно, будут упразднены, следует ожидать более громких протестов. Дело в том, что в более ощутимой и осознанной форме эти изменения в буквальном смысле слова могут затронуть наши кошельки. В цифровом мире подобное сопротивление еще более насущно. Нам нужно больше прозрачности во всем, что касается используемых алгоритмов, сетевых настроек по умолчанию и преследуемых целей.

ЧЕЛОВЕК ИЗМЕРЕННЫЙ

В «аналоговые» времена пользователю было гораздо яснее, какие его данные для какой цели использовались. Расчет с помощью наличности был и остается абсолютно анонимным. При таких расчетах финансовое положение покупателя нигде не фиксируется, а сама покупка не оставляет никакого следа. На осведомленность относительно личных данных граждан претендовали государственный сектор, в первую очередь социально ориентированные органы управления трудом и распределением пенсий, органы внутренней безопасности — полиция и спецслужбы и, наконец, отделы школьного образования, финансовые и налоговые службы. Эта ситуация положила начало разработке права на защиту данных, которое получило конституционный статус после решения ФКС о переписи населения в 1983 году. В условиях автоматической обработки данных исчезает категория малозначительных данных⁴⁰ — такова была основная позиция Суда. Чем больше данных сегодня обрабатывается и используется, тем значительнее сужается сфера личной жизни человека. Рост количества данных и усиление контроля — это две стороны одного процесса.

Если смотреть на дело исключительно глазами участника IT-рынка, все правовые нормы, ограничивающие функционал цифровых услуг, показутся лишь бюрократическим излишеством. Такие факторы, как необходимость пользовательского согласия, удаление данных, заверения о целевом предназначении сбора данных, препятствуют непрерывному развитию арсенала предложений, всестороннему анализу данных о миллиардах людей, обработке этих колоссальных массивов данных в Сети и тем самым их рыночному использованию. О каждом из нас собраны многие мегабиты данных. Под этим углом зрения большие данные и информационное самоопределение входят во взаимное противоречие: накопление данных — и их минимизация, тотальный сбор данных — и ограничение сбора лишь данными определенного вида, лично маркированные — и анонимные данные. Big Data как противоположность Small Data — это и есть противоречие между самоопределением и отчуждением.

Верно то, что основные методы защиты данных, такие как минимизация данных или ограничение целей использования тех или иных данных, не были разработаны специально для больших данных. Потому само по себе непосредственное применение этих методов к обработке больших данных может привести к известным ограничениям. Поэтому названные методы вызывают критику как препятствующие инновационным процессам, и эта критика со стороны бизнеса вполне понятна. Все же это

еще не причина, чтобы разом от них отказываться. Следует всякий раз взвешивать интересы граждан и бизнеса. При этом важно и то, связано ли использование больших данных с опасностью искусственного выделения групп людей по определенным признакам или с опасностью манипуляций личным настроением гражданина, скажем в период выборов⁴¹. Это неприемлемо.

Из сказанного следует, что названные противоречия не являются неустранимыми. Но и без ограничений обойтись не удается. Следует ли насыщать способный к обучению алгоритм обработки данных неограниченным количеством данных? Нужно ли пускать процесс на самотек? Для Facebook и аффилированных компаний такое решение самоочевидно. Последний проект Facebook хорошо демонстрирует эту самоочевидность: компания планирует обмениваться данными о клиентах с банками, чтобы пользователи могли видеть в мессенджере информацию о своих счетах⁴². Эта мера поможет продлить время пребывания пользователей в сети Facebook и тем самым повысит цену на рекламу. Тот факт, что в конечном итоге это приведет к попаданию на рынок информации о счетах пользователей, совершенно очевиден, несмотря на все заверения в обратном. Для банков такая кооперация даст возможность предлагать клиентам условия, подточченные под личные потребности этих клиентов. В выигрыше от этой кооперации остаются банки и социальные сети, проигрывают же клиенты банков и пользователи Facebook.

Те, кто так думают и так формируют свою стратегию, за цифровизацией не видят людей. Сводить человека к сумме неких измерений и данных — значит входить в противоречие с Основным законом. Концепция Big Data вовсе не означает, что все технически осуществимое непременно должно быть осуществлено. Информационное самоопределение в цифровую эпоху означает, что «нет», сказанное пользователем по поводу попадания его данных на рынок, означает и «нет» проекту Big Data, «нет» продаже персональных данных, которые пользователь бесплатно предоставляет банку для размещения своих активов и управления ими. Самоопределение осуществляется посредством однозначного согласия — таково положение Общего регламента по защите персональных данных.

Концепция Big Data вовсе не означает, что все технически осуществимое непременно должно быть осуществлено

Все это звучит красиво, но несколько наивно. Получение согласия путем проставления галочки в формулярах используется для максимально широкой легитимации дальнейшего использования персональных данных. Можно ли в каждом конкретном случае говорить об осознанном согласии, данном с учетом всех возможных последствий? Это крайне сомнительно. Согласие, предусмотренное общими условиями заключения

сделки, часто выходит далеко за рамки чисто правовой защиты данных; пользователю не остается ничего другого, как дать свое согласие, так как иначе ему будет отказано в доступе к услугам. И здесь едва ли можно говорить о свободном выборе. В. Гофман-Рием метко называет это обязательное согласие «могильщиком автономии». Тогда как в действительности требуется ровно обратное, то есть упрочение автономии⁴³.

В связи с этим я считаю необходимым продумать дальнейшие объективные ограничения в плане получения согласия. Например, подумать о связке между согласием на обработку данных и доступом к услугам, о правомерности отказа в услугах при несогласии с обработкой данных, о принуждении к использованию файлов cookies. Эти ограничения могут быть выведены из принципа человеческого достоинства, который в практике ФКС интерпретируется как ненарушимый даже со стороны самих носителей этого достоинства⁴⁴. Ввиду стремительного развития сверхинтеллектуальных систем настало время для цифровой эмансипации, достойной этого названия. Необходимо не только придать конкретную форму защите личности, но и в срочном порядке провести публичные дебаты на эту тему. Пора создать цифровое общество доверия⁴⁵.

Желание частных компаний узнать о нас больше, чем мы сами о себе знаем, чтобы рассказать нам, что для нас лучше, является чересчур са- монадеянным и грубо посягает на основное право на информационное самоопределение. Если кто-то все лучше может предугадывать желания пользователя, то это кое в чем облегчит последнему жизнь, но в то же время таит в себе опасность внешней манипуляции. Отчуждение человека от собственных желаний — это не то, чему предстоит войти в число достижений XXI века. Техника не должна определять, что достойно защиты и что в связи с этим следует предпринять. Это — функция Основного закона.

Личные данные имеют ценность — это своего рода золото для развития цифровых технологий. Однако они совершенно необходимы и для развития нашей собственной личности. Это несравненно важнее всех государственных и корпоративных интересов. Предстоит еще многое сделать в плане правового регулирования, и я считаю это неизбежным. Речь идет ни больше ни меньше как о переходе к новой эпохе, основное свойство которой — цифровизация. Национальные правительства наталкиваются на объективные границы, поэтому необходимо общеевропейское и международное сотрудничество между правительствами и организациями. Возможности правовой защиты на национальном и общеевропейском уровне должны быть расширены; это требует большей прозрачности цифровых процессов, их критериев и алгоритмов работы, например посредством сертификации.

Нет смысла также отказываться от присущих старой культуре методов минимизации и анонимизации данных с акцентом на защиту от деанонимизации (от обхода или снятия анонимизации). Это звучит наивно? Напротив, это позволяет совместить участие в цифровой жизни с информационным самоопределением. Само по себе умножение данных этого результата не дает. Минимизация данных как высший принцип плюс распространение анонимизации и ее более слабого варианта, псевдонимизации, — все это в рамках более широкой и строго обязательной технической защиты данных может привести к изменению существующей практики некоторых IT-компаний.

Этот подход менее радикален, чем совет Джарона Ланье удалить свои аккаунты в социальных сетях, чтобы оказать давление на такие корпорации, как Facebook и Twitter. Лишь экономические потери, утверждал Ланье, могут побудить эти компании к изменению своих алгоритмов и в итоге к более ответственному обращению с данными пользователяй⁴⁶.

Это абсолютно точный диагноз одного из авторитетных представителей Кремниевой долины. Корпорации не мыслят себя институтами общественного благосостояния, основная забота которых — благополучие и права людей. Оборот и прибыль — вот что является для них целевыми показателями, а не защита данных, конфиденциальность и доверие. Наглядным доказательством тому является тот факт, что Google, похоже, готов подчиниться цензурным требованиям китайского государства и тем самым проложить своему бизнесу путь на огромный китайский рынок. Ради максимизации прибыли на китайском рынке Google готов принести в жертву что угодно, например свободу выражения мнений, уверенность пользователей в относительно защищенном пространстве коммуникаций. Чтобы иметь возможность конкурировать с лидером китайского рынка — интернет-гигантом Baidu, Google необходимо получить зеленый свет от китайского регулирующего органа — Управления по вопросам киберпространства КНР. Если это произойдет, то квинтэссенцией корпоративной философии Google, вопреки заявлениям самой этой корпорации, можно будет считать принцип *бизнес в ущерб морали*. Компания вправе сама выбирать свою политику, но тогда не нужно наливать оскомуни пользователю трескучими обещаниями вроде *to make the world better*. Но независимо от того, будет ли реализован китайский проект Dragonfly⁴⁷, пользователю стоит заново продумать свое отношение к происходящему.

**Целевыми показателями
стали оборот и прибыль,
а не защита данных,
конфиденциальность
и доверие**

Джарон Ланье говорит об отказе в целом от этой бизнес-модели и от ее влияния на цифровую коммуникацию. Анализ Ланье однозначен. Вс

ему придает то, что его автор — известный программист, имеющий ключевые связи в Кремниевой долине. По его мнению, компании, которые значительную часть своей прибыли получают за счет того, что «находят клиентов, готовых платить за то, чтобы изменить поведение других людей»⁴⁸, являются недостойными и причиняют обществу долгосрочный вред. Благодаря цифровому инструментарию, которым располагает Facebook, институты и компании давно уже не довольствуются отдельными «удачами», достигаемыми в аналоговом режиме. С помощью индивидуализированных обращений они могут контактировать с пользователями в наиболее привлекательных алгоритмически рассчитанных точках.

В числе других характеристик кампаний, вызывающих критику Ланье, можно назвать «тотальную слежку», «принудительный контент», целевое «изменение поведения» и набор fake people, которые по-своему перенаправляют и без того «отравленные» линии коммуникации⁴⁹.

Потребители имеют власть и представляют собой силу. На несколько миллионов аккаунтов меньше, плохой имидж и недовольные клиенты — с таким не захотят мириться даже такие компании с триллионным капиталом, как Apple. У нас, как потенциальных клиентов, есть все основания быть уверенными в себе. Без наших данных не будет работать ни одна поисковая система, не будет целевой персонализированной рекламы, фитнес-центры закроются, интернет-торговля с доставкой на дом прекратится, а технологии видеонаблюдения будут работать впустую. Нужно дать понять этим бизнесменам, что они зависят от нашего потребительского поведения. Нужно начать наконец действовать упорно и не реагировать легкомысленно на скандалы, подобные тому, что произошел с Facebook и Cambridge Analytica, затронув интересы сотен тысяч людей в Германии. Напрасно надеяться, что Facebook кардинально изменит свою бизнес-модель, как только узнает о несанкционированном доступе к миллионам пользовательских данных и об отсутствии контроля за их использованием. Публичные выступления Марка Цукерберга были абсолютно бесодержательны и создали ощущение провокации в отношении как пользователей, так и парламентариев, организовавших эти слушания. За пустословием во славу защиты данных не последовало никаких конкретных изменений, могущих улучшить степень защищенности данных. Рекламная кампания Facebook, ратующего за совершенствование настроек при размещении личных данных, приносит прибыль лишь тем интернет-изданиям, на которых эта реклама размещена.

Тем, кто не готов отказаться от цифрового участия, приходится отставать свои права перед лицом информационного спрута. При этом каждый гражданин должен отдавать себе отчет, что его мобильный интернет-терминал является объектом пристального изучения и мониторинга,

в США и Китае более интенсивного, в Германии — чуть менее. Чем больше биометрических характеристик мы используем, позволяя голосовым помощникам Siri и Alexa влиять на нас, тем больше сведений о себе мы раскрываем. Вот почему каждый гражданин должен вменить себе в обязанность разумно использовать каналы коммуникации, памятуя, что весьма значительная часть его данных записывается и передается далее.

Права пользователя на защиту данных и конфиденциальность предполагают его осведомленность относительно того, какие из его данных хранятся и используются, в течение какого времени и с какой целью. Выглядит это просто, однако далеко не так просто внедрение этого принципа в отношении иностранных компаний. Макс Шремс, молодой австрийский юрист, показал компании Facebook и всем нам, как это происходит. Шремс добивался через Комиссию по защите данных Ирландии, через суды и, наконец, через Суд Европейского союза, чтобы ему была предоставлена вся персональная информация, которой Facebook о нем располагает. Он получил 1200 страниц, содержащих текстовые данные, фотографии, геоданные, а также ссылки на базы данных и электронные письма — данные, которые сам он фактически давно удалил. Выяснилось, что вся информация сохраняется, хотя пользователь, казалось бы, ее стер. Шремс также получил информацию о рейтингах и оценках своей личности, которые Facebook вывел посредством своих алгоритмов. Основой для этого стала не только база данных лично о нем, но и сведения о его окружении: о студенческой среде, его запросах, местах пребывания и прочая статистика. Facebook не всегда проявляет подобную информационную открытость. По-видимому, столь объемная выдача произошла вследствие какой-то внутренней коммуникационной ошибки, которая дает хорошее представление о бизнес-модели Facebook. Это представление не позволяет нам отстраниться и сидеть сложа руки. Как раз наоборот, всем пользователям следовало бы запрашивать у Facebook информацию обо всех сохраненных данных, касающихся их личности.

Ужесточение правил защиты данных в Европейском союзе создает для этого правовую основу. Поборник защиты данных Макс Шремс использует эти возможности, стремясь защитить права пользователей посредством коллективных исков. Его иски против Facebook привели также к прекращению так называемой практики безопасной гавани в Европейском союзе. Эта практика оправдывала обмен данными между компаниями ЕС и США тем, что они обрабатывались ответственно и согласно законам о защите данных. Доказанный факт доступа АНБ к массиву данных крупных IT-компаний в США демонстрирует ложность этой предпосылки. Так Давид снова победил Голиафа, на этот раз в XXI веке.

Макс Шремс планирует силами своей организации обеспечить в будущем соблюдение расширенных прав европейцев на защиту данных (ч. 2 ст. 80 ОРЗД). Эта организация основана им в 2017 году и носит название *Noyb* (от английского *none of your business*, «это тебя не касается»). Финансирование проекта обеспечивается его сторонниками и несколькими крупными пожертвованиями, в частности от создателей анонимизирующей поисковой системы *Startpage* и из бюджета города Вены.

Раньше такое неподчинение закону было выгодно, но теперь ситуация изменилась, объясняет Шремс⁵⁰. ОРЗД, вступивший в силу в мае 2018 года, предусматривает миллионные штрафы за неправомерное использование персональных данных. Вместе с командой юристов и IT-специалистов компания *Noyb* вырабатывает меры против неправомерного использования данных такими интернет-гигантами, как *Facebook* и *Google*. Необходимо в сотрудничестве с организациями по защите прав потребителей создать эффективную инфраструктуру; это придаст защите данных силу острого меча, направленного против компаний, игнорирующих существующие законы. До сих пор корпорации без труда обходили правила, размещая свои филиалы в странах ЕС с самыми низкими стандартами защиты данных. Кроме того, раньше общеевропейская стратегия защиты данных никак не затрагивала компании, которые размещали свои штаб-квартиры и серверы за пределами Европейского союза.

В настоящее время ОРЗД облегчает возможность реализации прав на защиту данных, а также подчиняет общеевропейским нормам иностранных IT-игроков, если они обрабатывают данные граждан в странах Европейского союза или предлагают свои услуги на рынке ЕС. Расположение штаб-квартиры компаний *Facebook*, *Google*, *Twitter*, *Apple*, *Microsoft*, *Ebay*, *Paypal* в Дублине больше не приносит никаких преимуществ, по крайней мере в плане обхода правил защиты данных. Каждый пользователь может обратиться в компетентные органы по защите данных в Германии. Такие учреждения являются государственными уполномоченными по защите данных. Но пользователь может обратиться и к такой организации, как *Noyb*.

Столкнувшись с сотнями тысяч запросов, корпорации, будем надеяться, начнут относиться к защите данных более серьезно. Угроза миллионных штрафов, которые могут быть наложены компетентными органами по защите данных, быстро убедит их, что время беззаботно-небрежного отношения к защите данных осталось позади. Штрафы могут составлять от двух до четырех процентов финансового оборота за предыдущий год, в зависимости от тяжести нарушений правил защиты данных. При продажах, выражаемых трехзначным числом миллиардов, это выльется в такую сумму, которая даже для этих компаний далеко не мелочь. Это одна из

причин, почему новые общеевропейские правила защиты данных были приняты лишь после многолетних баталий в поисках приемлемого решения, учитывающего интересы бизнеса и пользователей. Эти правила нацелены в первую очередь на крупные компании, а не на общественные объединения, для которых они не создают излишних трудностей.

Правила защиты данных требуют также внимания и осторожности со стороны пользователя. Во многих приложениях от него требуется дать согласие, ответить на ряд вопросов и ознакомиться с известной информацией. Пользователь может запросить удаление своих данных, если отменит свое согласие. Он должен знать, что его биометрические отпечатки пальцев, применяемые как ключ к его смартфону, также где-то хранятся и могут быть считаны. Ему приходится взаимодействовать с облачными голосовыми сервисами, которые, вместе с разнообразными приложениями, облегчают его повседневное существование, вплоть до передачи ему сообщений о дате вывоза тех или иных видов бытовых отходов. Но вы также можете узнать и о моем предстоящем свидании, о соседях, о предпочтениях в еде, о моем отношении к уплате налогов, к проблеме беженцев. Каждый может обходиться со своими данными по своему усмотрению, но важно помнить главное: все, что говорится и сообщается, оседает в облаке. Но что это за облако? У кого есть к нему доступ? Насколько оно защищено? Кто мой провайдер? Лежат ли мои данные в американском облаке? Тогда АНБ имеет основания радоваться: все разговоры в частных домах передаются с помощью этих облачных голосовых сервисов! Во всем этом каждый пользователь должен отдавать себе полный отчет.

Все, что говорится и сообщается, оседает в облаке. Но что это за облако?

Если государство намерено записывать слова, произнесенные в частном доме, оно должно позаботиться о том, чтобы никакие разговоры, затрагивающие основную область частной жизни, не хранились и тем более не использовались для извлечения прибыли. Частные же компании, напротив, позволяют пользователям Alexa записывать, транслировать и хранить всё, тем самым выведя весь этот материал из-под пользовательского контроля. Это возмутительное вторжение в личную жизнь. Чтобы восстановить контроль над этими личными данными, переданными доверчивым пользователем, он должен не только знать, на что способна Alexa, но и то, как ему самому в этой ситуации себя вести.

Если верить рекламным проспектам, удаление данных может без труда быть произведено самим пользователем. Доверие к поставщику услуг в плане ответственного отношения к огромным объемам данных, разумеется, не должно быть безграничным. Бесчисленные скандалы по поводу обработки персональных данных показывают, насколько оправданно не-

доверие и уж во всяком случае как важно знать об опасности несанкционированного доступа. Почему переговоры вообще должны передаваться и храниться? Почему они не удаляются автоматически на следующий день, не удаляются полностью, также и на сервере? Ведь пользователю больше не нужна вчерашняя информация о сборе мусора, поездке на транспорте, каком-то рецепте. Все это — вчерашний цифровой мусор. Если пользователь хочет сохранить какие-то данные, пусть сам активизирует эту опцию. Такой благоприятный для защиты данных подход, именуемый Opt-in (для участия требуется заявление), тождествен самоопределению, тогда как Opt-out (заявление требуется для неучастия), более распространенная практика сегодня, олицетворяет определение со стороны.

Ответственный гражданин, который сам заботится о защите своих данных, заставляет компании, желающие по возможности масштабно собирать персональные данные, действовать технически все более изощренными методами. Если обязать компании в неукоснительном порядке применять лишь алгоритмы, технически благоприятные для защиты данных, и предоставить пользователю право вносить в эти алгоритмы свои корректизы, это стало бы подлинным скачком в деле защиты данных. Пока для отдельного пользователя все это очень сложно, тогда как всяческие IT-специалисты остаются в выигрыше, а вымогатели данных свободно развивают свою деятельность.

Чтобы ознакомить пользователя хотя бы с простейшими техническими средствами защиты данных и научить его самостоятельно ими пользоваться, необходим интеллектуальный помощник. В Сети есть достаточно предложений такого рода, есть множество организаций, создающих программное обеспечение для шифрования. Одна из них, *Pretty Easy Privacy*, специализируется на безопасной связи. Основные права живы лишь постольку, поскольку ими пользуются. И лишить гражданина этих прав никто не может.

И наконец, совершенно необходимо предоставить защиту требованию пользователя к поставщику услуг об эффективном сквозном шифровании его онлайн-коммуникации, содержание которой должно быть недоступно для всех промежуточных узлов связи. После масштабного мошенничества с электронной почтой, случившегося в начале 2019 года, необходимо ввести двухфакторную аутентификацию (подтверждение личности с использованием двух независимых компонентов, таких как пароль и номер телефона) в качестве обязательного стандарта для всех сетевых провайдеров. Причем ввести в обязательном, а не добровольном порядке.

ГЛАВА 6

МОЕ ПРАВО НА ЗАБВЕНИЕ

Ностальгическая память хранит воспоминание о маленькой тайне, детском дневнике с розой на обложке, которому ребенок мог доверять свои мысли, никому другому не предназначенные. Но в этом заключено и нечто большее. Неотъемлемой частью жизни любого человека является обладание тайной, которая недоступна никому другому. Так же и в наш цифровой век должно существовать некое убежище, частное пространство, которое мы могли бы защищать и при необходимости создавать заново. Это намного труднее, чем приделать замочек к бумажному дневнику.

Правда ли, что Интернет ничего не забывает?

Потому что все наши посты, твиты, фотографии и видеоролики представляют нашу личность множеству нам неизвестных пользователей и какой-нибудь легкомысленный комментарий на форуме может через годы испортить нашу карьеру.

Правда ли, что Интернет ничего не забывает? Один пост в Twitter — и информация о моих предпочтениях навсегда остается в Интернете? Во многих случаях это действительно так. Но все же есть средства, чтобы восстановить вашу репутацию в Интернете, в частности — с помощью новых европейских стандартов защиты данных.

Правом на удаление собственных данных можно воспользоваться, если их дальнейшая обработка и хранение нарушают законодательные нормы. Это означает, что личные данные, обработанные и ставшие доступными с согласия, или по договору, или на законном основании, не подлежат удалению. В этих случаях возврат личной информации является скорее исключением из общего правила. Поэтому, прежде чем ее раскрывать, крайне важно продумать целесообразность этого шага. То, какая личная информация станет общедоступной, в итоге зависит от самого пользователя. Собственные сообщения, фотографии и комментарии обычно можно удалить самостоятельно. Если записи на форуме не могут быть удалены, вы можете запросить псевдонимизацию, тогда ваше имя будет заменено вымышленным.

В зависимости от интереса со стороны СМИ в прессе появляются сообщения о тех или иных людях, в блогах и на интернет-платформах циркулирует информация о личных обстоятельствах людей. Читателей по

большей части интересуют последние сплетни об известных личностях, их сексуальных предпочтениях и меняющихся партнерах, болезнях и любовных отношениях членов королевских домов и дворянских семей, о нарядах поп-звезд и прочих знаменитостей, о финансовых авантюрах предпринимателей, радостях и горестях футболистов. Все это составляет часть бульварной прессы и ежедневно с энтузиазмом потребляется миллионами читателей. Этот процесс настолько глубоко вторгается в личную жизнь, что для тайны остается совсем мало места. И многим фигурантам подобных историй совсем не нравится, когда бывают затронуты негативные стороны их жизни.

Для рядовых граждан, из которых кто-то, быть может, вынужден был подать заявление о банкротстве своего стартапа, или был остановлен полицией за вождение автомобиля с превышением скорости, да еще и в алкогольном опьянении, или поссорился с соседями, или позволил себе неуважительно высказаться о ком-то из своих коллег или знакомых, — для всех этих людей очень важно, чтобы информация личного характера о подобных ситуациях со временем не растеклась по всему Интернету. Это может нанести вред профессиональной карьере, финансовому положению, а также семейным отношениям человека — всему, что относится к сфере его частной жизни.

В эпоху аналоговых коммуникаций в этой сфере сложилась сбалансированная юридическая практика. Удалось найти баланс между разумно обоснованным требованием человека относительно уважения его личности и столь же оправданным интересом СМИ к освещению жизни публичных персон. Этим VIP-персонам, которые также живут в обществе и потому вольны распоряжаться информацией о своей частной жизни, приходится учитывать интерес, проявляемый к их личности; они могут лишь в ограниченной степени требовать, чтобы СМИ учитывали их личные чувства. Поэтому такие люди имеют право на удаление своих данных только в исключительных случаях. Напротив, личные права граждан, не занимающих видных должностей и не имеющих широкой известности, более весомы, чем право СМИ на свободу распространения информации.

Чтобы воплотить эти принципы свободы печати и общих прав личности в цифровой жизни, уже довольно давно была инициирована дискуссия о так называемом цифровом ластике, целью которой было создание условия для «забвения» определенной части личной информации. Каждый гражданин должен иметь возможность влиять на то, как долго информация о нем остается доступной в Интернете.

Привлечение к ответственности за нарушения прав личности в Интернете серьезно осложняется ввиду ограниченности национального законодательства, упорного сопротивления межгосударственной кооперации в этой сфере и из-за сильно выраженных экономических инте-

ресурсов, входящих в противоречие с нормами, направленными на защиту основных прав. Проблема цифрового забвения нуждается в широком общественном обсуждении. Сами понятия памяти и забвения приобретают в цифровую эпоху новое измерение⁵¹. Эти соображения привели к требованию так называемого права на забвение. Публичная дискуссия по этому вопросу привлекла большое внимание, выходящее далеко за рамки чисто юридического поля. Также время от времени она оказывала влияние на обсуждение вопроса о базовом регулировании защиты данных.

РЕШЕНИЕ СУДА ЕС ПО ДЕЛУ «ИСПАНИЯ ПРОТИВ GOOGLE»

Наибольшее влияние на ход дебатов об ответственности операторов поисковых систем и об адекватных усовершенствованиях правил по защите данных оказало постановление Суда ЕС 2014 года (дело «Испания против Google»)⁵². В силу этого решения на операторов поисковых систем возложена ответственность за обработку персональных данных. Общее утверждение о том, что операторы якобы не имеют дела с содержимым сообщений, а только предоставляют технические средства для разного рода поисковых запросов, опровергнуто решением Суда ЕС. Алгоритмы поисковых систем упорядочивают найденные в ходе поиска сайты и представляют список найденных результатов, и в этом отношении они также должны оцениваться.

На основании права на забвение заинтересованное лицо может требовать, чтобы ущемляющая его права информация больше не отражалась в виде ссылок в поисковых системах и была недоступна для интернет-поиска. В принципе, человек может послать соответствующий запрос оператору поисковой системы. Но для таких запросов существуют ограничения. Если общественность проявляет оправданный интерес к обстоятельствам жизни того или иного лица, то право на удаление ссылок не имеет силы.

Конкретно это означает, что информация о реальных событиях, как правило, остается в Сети. Сообщения о сомнительных деловых операциях, о финансовом ущербе, нанесенном не участвовавшим в них сторонам или партнерам по договору, о привлечении к уголовной ответственности и о банкротстве компаний и частных лиц — все это имеет важное значение для третьих лиц в плане их собственной защиты и во избежание ущерба. Если с момента этих событий прошло достаточное время, то заинтересованность упоминаемого лица в сохранении репутации и получении шанса на то, чтобы начать жизнь с чистого листа, получает

преобладающее значение. При наличии особо конфиденциальной информации, как, например, генетические или медицинские данные, ссылка на нее также может быть немедленно удалена. В то же время субъекту персональных данных следует принимать меры в отношении источника сообщения (например, газетной статьи) и добиваться исправления. Успех такой попытки — в отличие от удаления ссылок — зависит от правомерности размещения этой информации, что, в принципе, может потребовать сложной экспертной оценки. Если запрос на удаление персональных данных отклонен, может понадобиться профессиональная помощь.

Дело «Аполлония»⁵³, находящееся на рассмотрении ФКС, касается иска об удалении имени человека, приговоренного к пожизненному тюремному заключению по двум пунктам обвинения: в убийстве и в покушении на убийство. Он подал иск против журнала *Der Spiegel*, поскольку его полное имя упоминалось в этом журнале, архивные номера которого с 1999 года доступны в Интернете. Высший земельный суд Гамбурга постановил, что упоминание имени стигматизирует этого человека и нарушает его личные права. После того как в 2012 году Верховный суд ФРГ отменил это решение⁵⁴, мужчина подал конституционную жалобу. Кроме того, на рассмотрении ФКС находится еще одно дело, касающееся основополагающих правовых вопросов, связанных с правом на забвение⁵⁵. Это показывает, насколько жизненно необходимой и определяющей для дальнейшей жизни отдельно взятых лиц может быть такая защита прав личности.

Получив право на забвение, заинтересованное лицо может требовать, чтобы ущемляющая его права информация больше не отражалась в виде ссылок в поисковых системах

Введение права на забвение вызвало реакцию широкого диапазона, от насмешек до массированной критики, сопровождаемой обвинением судей в непонимании Интернета и самой сути цифровизации. Между тем верно как раз обратное: этот закон представляет собой своевременный ответ на многообразные последствия цифровизации, сказавшиеся в сфе-

ре основных прав. Эти последствия связаны не только с действиями размещающих информацию лиц, но и с участием операторов поисковых систем и платформ в ее распространении.

РЕАЛИЗОВАТЬ СВОЕ ПРАВО НА ЗАБВЕНИЕ

Сделать это совсем не сложно. С помощью доступного в Интернете формулляра⁵⁶ любой пользователь может напрямую связаться с оператором поисковой системы и запросить удаление ссылок на сообщения в соци-

альных сетях, в газетах и блогах. Если запрос на удаление был выполнен, найти эти сообщения будет очень трудно. Они не исчезнут окончательно, но с помощью поиска по имени их, во всяком случае, уже не найти. Поэтому на операторов поисковых систем ложится доля ответственности за защиту личности пользователей. Это касается не самого контента, наносящего ущерб личности, а обработки персональных данных с помощью алгоритма поисковой системы, обеспечивающего возможность поиска по ключевому слову — имени соответствующего пользователя. Субъекты персональных данных могут также связаться с компетентным органом по защите данных в Германии — для Google это уполномоченный по защите данных, базирующийся в Гамбурге, — и попросить поддержки.

В период между 29 мая 2014 года и 16 декабря 2018 года в Google из европейских стран поступило 754 416 запросов на удаление данных из результатов Google-поиска. В общей сложности затребовано удаление 2 895 431 ссылок. 123 781 из общего числа запросов на удаление поступило из Германии. Немецкие пользователи требовали (по состоянию на 16 декабря 2018 года) удаления 476 630 ссылок из списка результатов Google-поиска.

Google, однако, удалил менее половины требуемых ссылок: было удовлетворено только 44% всех запросов на удаление, 56% — отклонено. В Германии доля удаления составила 48%. Решение принимается отдельно по каждому конкретному случаю. Удаление производится, «если рассматриваемые ссылки являются “неуместными, неактуальными, утратившими актуальность или содержащими преувеличение”, при этом во внимание принимаются факторы общественного интереса, в том числе роль лица в общественной жизни»⁵⁷.

Принять решение о том, принадлежит ли данный контент к сфере общественных интересов, бывает непросто. Необходимо дать оценку множеству факторов, например относится ли содержание к профессиональной деятельности, к уголовному преступлению, совершенному в прошлом, к политической функции или общественному положению заявителя или же речь идет об авторском тексте, служебном документе, журналистском материале.

Большинство запросов на удаление — 88,6% — поступает от частных лиц. Остальные запросы поступают от государственных чиновников, политиков, юридических лиц, общественных деятелей, а также от несовершеннолетних. Право на забвение, при всех трудностях его реализации, укрепило граждан в их намерении отстоять свои личные права согласно статье 2 (ч. 1) в сочетании со статьей 1 (ч. 1) Основного закона. Это право делает каждого самостоятельным актором, имеющим под рукой набор правовых инструментов. Для их успешного применения в Сети размещаются предложения специализированных организаций, которые могут подать запрос на удаление непосредственно в поисковую систему.

Эти улучшения и поправки, касающиеся онлайн-присутствия человека, действуют только в пределах ЕС. Я считаю, что этого недостаточно, поскольку с помощью google.com можно попасть на ссылки, удаленные в Европе, и найти журналистские материалы, оскорбляющие личность. Это ослабляет право на забвение и, по существу, обходит решение Суда ЕС.

В США, после первоначального отказа рассматривать вопрос об удалении ссылок, он все же был вынесен на обсуждение. В авторитарных государствах, напротив, под предлогом борьбы с коррупцией и улучшения условий жизни людей цифровое присутствие человека используется для тотальной слежки. С помощью Big Data все высказывания и цифровые следы индивида анализируются и оцениваются на предмет их соответствия политике властей. Эта негативная сторона оцифровки, ее темная сторона, оборачивается прямой атакой на самоопределение и личность человека.

«Пользовательские предпочтения меняются и становятся инструментом власти, который каждый может взять напрокат» — так охарактеризовал Джарон Ланье этот путь развития⁵⁸. Не смартфон и не Интернет сами по себе являются причиной этой опасности. Проблема в том, что личность превращается в товар. Причина тому — разрушительная бизнес-модель, которую практикуют компании, постоянно меняя свои алгоритмы с учетом отклика потребителей на меняющиеся пользовательские предпочтения. Те компании, которым лучше всего удается оптимизировать свои алгоритмы, одерживают верх над остальными.

Государства используют эти методы в своих собственных целях. Если речь не о правовом государстве, в котором использование этих методов ограничено четко сформулированными и реальными правами личности и реальным разделением властей, то гражданин становится объектом цифровой слежки, от которой он мог бы уйти, лишь полностью отказавшись от цифрового аспекта жизни. Но даже тогда он рискует оставить свой цифровой след в виде записи своего кардиостимулятора, счетчика электроэнергии или телефонного номера, который хранится в WhatsApp-мессенджере его друга. Поэтому избежать цифрового захвата практически невозможно, да и вряд ли существуют сколько-нибудь распространенные альтернативы цифровой практике. Более того, в цифровую эпоху вызывают подозрение именно те, кто пытается полностью избежать цифровой фиксации. Перед лицом этих опасностей тем важнее всеми средствами защищать права и свободы, укреплять демократию и правовое государство.

Я призываю пользователей прибегнуть к своему праву на удаление своих личных данных. Чем меньше ссылок и постов, тем надежнее защита личности и тем меньше страха перед злоупотреблениями.

ГЛАВА 7

ЧЕЛОВЕК — ЭТО НАГРОМОЖДЕНИЕ ДАННЫХ?

«Человек — это машина высшего порядка». «Человек — это биологический алгоритм. Нужно использовать искусственный интеллект, чтобы перепрограммировать людей и тем усовершенствовать их образ действий». Таковы мнения представителей Кремниевой долины⁵⁹, хорошо отражающие представления о человеке, которые там царят.

«“Человек как груда данных” — вот принцип, лежащий в подоплеке цифровых предложений Кремниевой долины, принцип, который мы неосознанно принимаем, пользуясь созданным там аппаратным и программным обеспечением. (...) Любой, кто использует предложения и устройства Кремниевой долины, заодно принимает и “ценности” непрерывной слежки за собой и профилирования собственной личности, а вместе с тем соглашается удовлетворить претензии поставщика технологий на извлечение прибыли из обоих этих процессов» — это слова Ивонне Хофтеттер, юриста и IT-предпринимателя, предупреждающие о социальных последствиях цифровой трансформации общества⁶⁰.

Возможности искусственного интеллекта (ИИ) ключевым образом определяют цифровое развитие будущего. Сегодня специальные программы ИИ уже используются в самых разных областях: в шахматах, в качестве домашнего помощника, для медицинской диагностики и т.п. Исследования в области искусственного интеллекта, особенно его аспектов, относящихся к так называемому глубокому обучению (deep learning, метод оптимизированной обработки больших объемов данных), продвигаются во многих странах.

Говоря об ИИ, мы имеем в виду компьютерную программу, которая обрабатывает данные как искусственная нейронная сеть. ИИ основан на концепциях обработки информации, сложившихся более полувека назад и структурно уподобленных человеческому мозгу. Такое программное обеспечение может работать на обычном компьютере, но его эффективность значительно увеличивается при использовании аппаратного обеспечения, оптимизированного под эту специфическую форму обработки данных.

К этому добавляется условие большого объема данных, на которых нейронная сеть могла бы отрабатывать свою функциональность в целях получения лучших результатов. Не случайно, что рост ИИ совпадает с резким увеличением вычислительной мощности и количества цифровых хранилищ данных и что движущей силой этого процесса являются такие операторы данных, как Google. Чем больше данных анализируется, тем лучше результаты. Тем быстрее и точнее происходит распознавание образов в больших объемах данных.

ЧЕГО НАС ЛИШАЕТ ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ?

Количество областей, в которых ИИ превосходит человека, постоянно увеличивается, и в будущем это коренным образом изменит нашу жизнь. По мнению экспертов, ИИ будет все больше брать на себя однообразные и монотонные виды деятельности. Однако системы, основанные на искусственном интеллекте, способны не только отрабатывать рутину; они также адаптируют свою деятельность к различным условиям и контекстам и способны учиться на своих ошибках.

Смартфон уже сейчас выполняет роль нашего персонального помощника, его интерфейс, созданный на основе ИИ, предоставляет нужную информацию в любое время. В ближайшем будущем нас ждут новые разработки. С 2018 года в Сиэтле можно совершать покупки в первом безналичном супермаркете Amazon, войдя в свой аккаунт с помощью смартфона. Камеры и датчики регистрируют, какие продукты взял клиент. Amazon планирует открыть больше таких магазинов. Другой пример — программное обеспечение, которое может оценить ущерб, нанесенный автомобилю, и таким образом заменить человека-оценщика. Самообучающийся алгоритм, перерабатывающий миллионы фотографий поврежденных автомобилей, способен, как утверждается, рассчитать смету расходов в течение нескольких секунд, основываясь только на фотографии конкретных повреждений, и при необходимости чуть позже может перевести деньги в возмещение расходов.

Недалек день, когда на наши улицы выйдут самоходные автомобили, автономные беспилотники завоюют воздушное пространство, будут доставлять посылки или помогать в спасательных операциях — все это с помощью алгоритма, разработанного Цюрихским университетом. Во всем мире разрабатываются диагностические программы на основе интеллектуального распознавания образов. Эти программы обнаружи-

вают опухоли вернее, чем врач, и дают рекомендации по лечению сердечных заболеваний. Инновации, основанные на ИИ, приносят пользу также сельскому хозяйству. В настоящее время разрабатывается робот, способный обнаруживать и механически удалять сорняки. Можно надеяться, что в будущем устойчивое сельское хозяйство без гербицидов будет функционировать четче, чем сегодня.

ЧЕМ НАМ УГРОЖАЕТ ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ?

Глава Google Сундар Пичаи характеризует искусственный интеллект как одно из важнейших достижений человечества. Оно несет в себе больше перемен, чем открытие огня и электричества, заявил он в интервью американскому новостному каналу MSNBC в начале 2018 года⁶¹. Для энтузиастов ИИ это не более чем запоздалое техническое новшество, призванное облегчить повседневную жизнь. Некоторые даже рассматривают ИИ как панацею от проблем человечества. Так что же, это и есть тот дивный новый мир, который всех осчастливит? Это воззрение полностью игнорирует серьезные социальные потрясения, которыми может быть чревата эпоха ИИ. Даже такие технологические провидцы, как Илон Маск (SpaceX, Tesla), решительно предостерегают от искусственного интеллекта, который, по их мнению, «гораздо опаснее ядерного оружия»⁶².

В этой связи следует отметить проект Maven Министерства обороны США, который был разработан в сотрудничестве с Google. Благодаря искусственному интеллекту должна возрасти эффективность бомбардировок при помощи беспилотников. Между тем делегирование все большего числа решений машине в значительной степени отменит многие этические запреты, значимые в боевых ситуациях. Сотрудники Google протестовали против этого проекта, после чего компания Google из него вышла.

В конце 2017 года ИИ попал в заголовки многих СМИ в связи с запланированной китайским правительством системой присвоения социальных рейтингов (*social scoring*), которая в настоящее время уже тестируется. Начиная с 2020 года всем гражданам предстоит пройти процедуру социального рейтингования, включающего такие параметры, как кредитоспособность, платежеспособность, судимость и многое другое. Эти показатели влияют на социальный, профессиональный и экономический потенциал каждого гражданина. Тщательный цифровой мониторинг мес-

тонахождения, деятельности, социальной активности, питания, потребительского поведения — все это и многое другое включено в социальный рейтинг. Можно фиксировать отклонения от нормы и наказывать за них, а самоцензуру и правильное поведение поощрять.

Наконец, следует упомянуть так называемые дипфейки (англ. *deepfake*, результат склейки *deep learning* — «глубокое обучение» и *fake* — «подделка»), созданные с помощью искусственных нейронных сетей, — ложно реалистические изображения или видео, в которых, например, лица знаменитостей вмонтированы в порнографические фильмы. Такие дипфейки, при наличии соответствующих объемов данных и памяти, легко могут быть изготовлены даже непрофессионалами и использованы для ложных сообщений, мести или шантажа⁶³.

Рассматривать ИИ как безобидный элемент технического прогресса — значит преднамеренно игнорировать риски и опасности, которым подвергаются основные социальные ценности, индивидуальное самоопределение и частная жизнь человека. Но опасности эти нельзя недооценивать. Алгоритмы всё решают за нас: какие новости нам читать, с кем из партнеров встречаться, за какую партию голосовать. Они априорно структурируют наши компетенции и тем воздействуют на процесс познания и принятия решений. IT-компании глобального масштаба из Кремниевой долины, в первую очередь Facebook и Google, не только собирают, хранят и используют многочисленные данные о каждом отдельном пользователе, но и используют свои алгоритмы для проведения границы между правдой и ложью. Они хотят заранее знать, как мы себя поведем в дальнейшем, хотят формировать и контролировать наше будущее поведение. Используемые для этого технические устройства становятся все сложнее. Технологии стремительно развиваются, и власть корпораций над нашей жизнью растет. Нам недоступно полное понимание этих процессов и глубинных основ всей этой техники. Но мы можем и должны развиваться, постоянно имея в виду эти проблемы. Не бездумное потребление, но любопытство и скептицизм — вот что нам нужнее всего⁶⁴.

ЧТО ЭТО ЗНАЧИТ ДЛЯ ЗАЩИТЫ ОСНОВНЫХ ПРАВ?

Автоматизированные системы, функционирующие по принципу черного ящика, несовместимы со свойственными публичной сфере требованиями прозрачности и публичности. Не владея основами информатики, не представляя себе последовательность алгоритмических операций, не разбираясь в критериях принятия решений, невозможно судить об их

правомерности. Один из лидеров компьютерных технологий Джозеф Вейценбаум характеризует программиста как творца вселенных, единственным законодателем которых является он сам⁶⁵. Тем самым нормы либеральной демократии как бы отодвигаются в сторону и уступают место широкомасштабному техническому манипулированию. Органично критический дух, свойственный единомышленникам этого ученого, побуждал их к самым суровым суждениям. Сам он неоднократно называл Интернет «кучей навоза, в которой встречаются и жемчужины», полагая, что лишь процентов десять информации в Сети можно как-то использовать, остальное же — мусор. «Сегодня все думают, что стоит лишь погулять — и получишь нужную информацию. Но сначала нужно научиться задавать правильные вопросы. Хороший вопрос — подобие научного эксперимента»⁶⁶.

Для Facebook, Google и подобных компаний демократия — это нечто вроде поставленного самой жизнью эксперимента, в котором граждане играют роль подопытных, которыми можно управлять, используя их психологические слабости и скрывая от них замысел эксперимента. Звучит голословно, бездоказательно? Вовсе нет. Многие видеоматериалы Google проводят мысль, что с помощью непрерывного сбора данных и применения ИИ можно решить не только индивидуальные проблемы людей, но и масштабные проблемы всего человечества. Что станется, если хранимая информация, например набор генетических признаков, начнет передаваться из поколения в поколение, с тем чтобы все более точно прогнозировать будущие процессы? Тогда исчезнут болезни и депрессивные состояния, бедность и войны, но вместе с ними неизбежно исчезнет и свободная воля, которая иначе уничтожила бы всю эту столь успешно накопленную рутинным путем информацию. Стоит собрать достаточно данных, и система будет знать о человеке больше, чем он сам о себе знает, и тогда созданные искусственным интеллектом поведенческие паттерны подчинят себе всё⁶⁷.

Будущее открытого общества и демократии представляется мне совсем не таким. Определяющим условием существования того и другого является подлинно свободный выбор мнений и решений, осуществляемый каждым человеком. Выбор, свободный от власти техники и подчинения себя внешним силам. Понимание важности борьбы за свободу выбора не может быть делом лишь отдельных индивидов. Ответственность лежит также на государстве: оно обязано вести просветительскую работу — предупреждать об опасностях, сопряженных с ИИ, информировать граждан о новых технологиях, заниматься созданием безопасной цифровой инфраструктуры. К этому кругу обязанностей принадлежит также постоянная адаптация правовой базы ЕС и Германии к технологическому

процессу, ужесточение антимонопольного законодательства в отношении доминирующих на рынке групп. Информационному капитализму должны быть поставлены определенные рамки.

Искусственный интеллект и основанные на нем алгоритмы не являются нейтральными — они реализуют замыслы программистов, ИТ-специалистов и экспертов, которые участвуют в применении соответствующей технологии. Техника управляется людьми. Люди при написании программных кодов обязаны следовать этическим принципам.

В цифровом развитии важно не пропустить тот момент, после которого уже не будет пути назад. Знаменитый физик Стивен Хокинг как-то сказал: «Построение искусственного интеллекта, будь он создан, стало бы величайшим событием в истории человечества. Но, к сожалению, и последним».

Немецкая политика, как всегда, реагирует на это стремительное развитие. Летом 2018 года Бундестаг Германии создал специальную комиссию по вопросам ИИ, в июле 2018 года правительство ФРГ приняло ключевые пункты «Стратегии по искусственному интеллекту», а в ноябре 2018 года эта Стратегия была представлена федеральному правительству. Правительство планирует инвестировать в развитие ИИ более трех миллиардов евро для повышения конкурентоспособности Германии в данной области. Эти планы должны способствовать укреплению индивидуальных прав и свобод, автономии, прав личности, а также свободы выбора граждан. ИИ находится на службе у людей и должен служить им во благо. Учитывая уровень многолетнего развития ИИ в других странах, техническое превосходство американских компаний и крупные инвестиции КНР в искусственный интеллект, можно сказать, что принятие правительством данного решения весьма сильно запоздало и движение в этом направлении лишь едва начинается.

Развитие продолжается, и можно с очевидностью утверждать: эти изменения порождают в обществе чувство неуверенности, некоторый страх перед их последствиями и, наконец, захват инициативы лишь несколькими деятелями. Мы хотели бы видеть Германию ведущей силой в ценностно ориентированном развитии алгоритмических процессов.

ПРОЗРАЧНОСТЬ КАК СРЕДСТВО ПРОТИВ СТРАХА ПЕРЕД МАШИНОЙ

Страх — плохой советчик и ничего к лучшему не меняет. Поэтому в первую очередь необходимо обеспечить большую прозрачность во всем, что касается развития, взаимосвязей и уже существующих нарушений принципов.

па информационного самоопределения, равно как защиты данных и неприкосновенности частной жизни в рамках программ, основанных на ИИ. Прозрачность достигается непрерывным мониторингом, который обеспечивает соблюдение оперативно корректируемых требований закона. В качестве примера можно привести введение наклеек защиты данных по аналогии с наклейками ТÜV для автомобилей, прошедших полный техосмотр. Такие наклейки могли бы в значительной степени обеспечить прозрачное свидетельство безопасности технических систем. Фонд

Страх — плохой советчик и ничего к лучшему не меняет

защиты персональных данных обладает большим опытом, а ОРЗД предписывает повышение информированности граждан по вопросам хранения их персональных данных. Репрезентативный опрос, проведенный фондом Bertelsmann на предмет знакомства населения с алгоритмами, показал, что у 45% опрошенных нет сформированного представления об алгоритмах, 46% не имеют мнения о том, приносят ли алгоритмы больше возможностей или больше рисков, 73% предпочли бы ввести запрет на решения, автоматически принимаемые программами⁶⁸.

На основании полученных результатов авторы опроса делают вывод «о необходимости дальнейшего развития знаний и компетенций населения на всех уровнях и дальнейшего просвещения в этой области». Чем полнее понимание, тем более позитивным становится отношение к алгоритмическим системам и тем более острым — осознание рисков. Чтобы устраниТЬ настороженное отношение к алгоритмам, требуется эффективный контроль над алгоритмическими системами⁶⁹.

Такова задача политики. Прозрачность приводит не только к усилению контроля, лучшей раскрываемости злоупотреблений и коррупционных правонарушений во всех сферах экономики, она также является инструментом улучшения контроля над действиями государства. В то же время защита коммерческой тайны требует вполне оправданного ограничения доступа к тому, что скрыто за завесой ИИ и алгоритмических систем.

Речь идет о том, чтобы разумно организовать такую защиту. Необходимое для этого национальное законодательство, адаптирующее ключевые подходы к защите коммерческой тайны, выработанные в ЕС, не должно приводить к излишней изоляции пользователей от алгоритмов. В то же время публикация алгоритмов в итоге не слишком обогащает познания общественности в этих вопросах. Алгоритмы как таковые малопонятны и неудобочитаемы. Это тем более относится к алгоритмам, основанным на искусственных нейронных сетях, то есть нелинейных, самообучающихся системах («обучающихся машинах»). Даже специалистам по программированию бывает трудно понять, как в действительности действует система.

Поэтому даже очень подробная публикация совсем не обязательно обеспечивает большую прозрачность и даже вступает в противоречие с законной заинтересованностью в защите этой коммерческой тайны.

Между тем в науке обсуждается тема «удобопонятного искусственного интеллекта». Речь не идет о возможности наблюдать поведение каждого искусственного нейрона в нейронной сети, не говоря уж о том, чтобы понимать это поведение. Речь лишь идет о желании знать и наглядно себе представлять, какие решения принимает сеть или обычный линейный алгоритм в тех или иных ситуациях. В таких случаях можно было бы выяснить, не дискриминирует ли данный алгоритм, прямо или косвенно, какую-либо группу людей, например тех, кто пунктуально оплачивает счета, но имеет ненадежных соседей, из-за чего понижается их собственная кредитоспособность.

Исходя из интересов защиты деловой и коммерческой тайны, можно было бы в законодательном порядке обязать создателей алгоритмов и методов социального рейтингования как минимум к тому, чтобы сделать доступной для пользователей — с помощью стандартизированной формы интерфейса — проверку параметров для вынесения решений по конкретным случаям. Однако в целях сохранения коммерческой тайны этот интерфейс должен использоваться только надзорным органом, который обязан соблюдать режим неразглашения. Это может быть ответственный сотрудник по защите данных, цифровое агентство или орган, прикрепленный к Федеральному управлению по информационной безопасности. Уже сейчас имеются предложения относительно того, как, в подробностях, должна быть разработана такая процедура с учетом требований по защите коммерческой тайны⁷⁰.

Так или иначе, но коалиционное соглашение 2018 года между ХДС, ХСС и СДПГ отражает стремление участников преодолеть нынешнюю непрозрачную ситуацию. В нем говорится, что «решения, услуги и продукты, основанные на алгоритмах и искусственном интеллекте», подлежат проверке, для этой цели должна быть создана комиссия по этике. Развитие не может продолжаться бесконтрольно.

Разобраться в работе черного ящика — значит понять, на каких предпосылках зиждется оценка и прогнозирование поведения системы. Это означает также развеять мрак, окутывающий до настоящего времени методы хранения и обработки важных данных, нарушавшие личные права. Уже в начале XX века юрист и философ-правовед Густав Рад布鲁х предостерегал от низведения человека к совокупности измеримых естественно-научных параметров.

Не вызывает сомнений, что гуманность и человеческое достоинство имеют непреходящую значимость и в цифровую эпоху. Пределы техни-

чески осуществимого должны задаваться этикой и моралью. Именно эти категории должны определять, допустимо ли и если да, то на каких условиях ответственное использование техники. Уже проведены международные исследования по этому вопросу, намечены критерии качества алгоритмических прогнозов, адресованные тем, кто оказывает существенное влияние на весь процесс и на эффективность алгоритмических систем принятия решений.

Необходимо следующее: человек всегда должен оставаться целью и никогда — средством чего бы то ни было; дискриминацию следует полностью исключить; ответственность должна быть конкретизирована; нужно отказаться от всех методов манипулятивного проектирования, имеющих целью использовать эмоциональную реакцию человека. Кроме того, пора наконец организовать широкую общественную дискуссию, которая тематизировала бы наши сомнения и страхи и конкретизировала бы наше желание и возможность взять процесс обращения с данными в свои руки. Его

Необходимо, чтобы человек всегда оставался целью и никогда не был средством

развитию должны быть поставлены пределы. Многие граждане опасаются, что через некоторое время даже специалисты, даже компьютерные суперпрофессионалы утратят понимание происходящего. И тон будут задавать лишь крупные корпорации с их алчными экономическими интересами и сопряженной с этими интересами экономической властью, между тем как эти интересы прямо противоположны интересам пользователей, то есть нас с вами. Существуют опасения, что в конце концов душа подвергнется измерению, что оставляемые нами данные и образы будут использованы для получения выводов о нашем интеллекте, сексуальной ориентации, криминальных склонностях и тому подобном⁷¹. Такие алгоритмы — звездная мечта разного рода популистов, равно как авторитарных и диктаторских режимов. Ориентация лишь на технически допустимое сама по себе недопустима. Это заведет нас слишком далеко.

ГЛАВА 8

СВОБОДА И БЕЗОПАСНОСТЬ

Конфликт между личными правами и свободами, с одной стороны, и внутренней безопасностью — с другой, заложен в основных правах. Суть его в том, что любое вмешательство государства, имеющее целью установить внутреннюю безопасность и защитить людей от возможных угроз, ведет к ограничению прав и свобод той или иной степени интенсивности.

Согласиться заплатить за безопасность своей свободой — значит совершить грубый просчет. Надо признать, что, когда тебя постоянно вынуждают бояться за свою жизнь и здоровье, от свободы мало толку. Поэтому обеспечить безопасность своих граждан — одна из важней-

Согласиться заплатить за безопасность своей свободой — значит совершить грубый просчет — значит совершить грубый просчет

ших задач государства. Пусть даже риски для безопасности можно ослабить лишь ограничением свободы, мы ни в коем случае не должны упускать из виду саму цель. В Германии, которая, пройдя через горький исторический опыт,

избрала своим высшим конституционным принципом уважение и защиту человеческого достоинства, во главе угла стоит безопасность самой свободы. В такой стране государство для поддержания безопасности не может прибегать к любым методам без разбора. Гражданам в такой стране необходима твердая уверенность в том, что государство уважает их права и свободы. Разумеется, мы тоже хотим жить в максимальной безопасности, не подвергаясь криминальным и террористическим угрозам. Но если нам внушают, что усиление безопасности возможно лишь посредством все более жесткого ограничения прав и свобод и этому нет никакой альтернативы, значит права и свободы уже играют роль обременительных излишеств, пригодных только для хороших времен. Но это как раз и противоречит Основному закону.

С терроризмом следует бороться с полной отдачей сил. Этот принцип составляет неотъемлемую часть политической риторики. Но что это означает конкретно? Можно ли и необходимо ли, чуть возникает сомнительная ситуация, оттеснить права и свободы на обочину социальной жизни? Всегда ли в соображениях о всеобщем благе и защите жизни конкретных людей должны преобладать доводы безопасности?

Бывший судья ФКС Дитер Гримм выдвинул простую формулу: больше безопасности — меньше свободы. Ни безопасность, ни гражданские свободы не обладают абсолютной ценностью. Речь должна идти о правильном балансе и о защите ядра основных прав, не подлежащего никакому ограничению и балансировке⁷². Вокруг этих задач всегда будут возникать жаркие дискуссии и споры. Многие люди не готовы безоговорочно принять тот факт, что полномочия и деятельность полиции по обеспечению внутренней безопасности порой ограничиваются во имя соблюдения основных прав граждан. Почему бы не записывать все разговоры в частных домах, желательно на видео, если с помощью этих записей можно добыть информацию о готовящихся преступлениях и террористических актах? Зачем тратить большие деньги на отделение частных разговоров от так называемых криминальных, если интерес полиции к личной жизни граждан является чисто служебным и записи частных разговоров можно потом удалять? Если тебе нечего скрывать, то не о чем и беспокоиться.

Сколько ни опровергай подобные доводы, которые кому-то представляются вполне разумными, этого будет недостаточно. Дело ведь не в том, что граждане хотят что-то скрыть, а в том, что государство просто не имеет права получать какие бы то ни было сведения о нашей личной жизни. Мы ничего не обязаны сообщать государству, а вот государству нужно иметь конституционно-правовое обоснование для вторжения в сферу частной жизни граждан, даже если оно при этом преследует какие-то особые цели.

Таков здравый порядок, установленный Конституцией, и некоторые деятели нашей внутренней политики любят повторять, что это тюрьма, из которой эту политику нужно вырвать, чтобы она получила способность к действию. Налицо фатальное недоразумение, которое сказывается на политике внутренней безопасности начиная с 1990-х годов. С этого времени предпринимаются практически непрерывные попытки расширить компетенции и полномочия по вмешательству органов государственной безопасности в различные сферы жизни для, как утверждается, повышения безопасности. Но все это идет в ущерб свободе и выходит за конституционные рамки. С 1990-х годов было принято более 60 законодательных актов именно с этой целью, и ФКС пришлось неоднократно вносить корректизы для защиты гражданских свобод.

ОРГАНИЗОВАННАЯ ПРЕСТУПНОСТЬ

В начале 1990-х годов внутренняя политика Германии была сфокусирована на проблеме организованной преступности. Главным образом в кон-

сервативных политических кругах, хотя и не только в них, плодились кошмарные сценарии, предрекающие Германии скорый наплыв организованной преступности и захват власти мафиозными структурами. Германия, как утверждалось, стала пристанищем мафии, а ее государственность находится под угрозой небывалой волны преступлений: взяточничества, отмывания денег, торговли наркотиками и людьми. Значительная часть населения разделяла тогда подобные мнения, а угрозу считала реальной. Оглядываясь теперь назад, мы должны квалифицировать эту оценку как преднамеренное политическое преувеличение.

Прежде формула *in dubio pro libertate* («сомнения — в пользу свободы»), предложенная либеральным политиком и правоведом Вернером Майхофером, практически не вызывала споров. Политический здравый смысл подсказывал, что в основе нашего правопорядка лежит стремление максимизировать свободу каждого члена общества, а ограничение свободы возможно оправдать лишь крайней необходимостью. Ныне спрут организованной преступности открыл шлюзы для новой, жесткой политики безопасности, враждебной основным правам и свободам. Теракты 11 сентября 2001 года еще более подтолкнули нашу политику в этом направлении.

«Террор действен, лишь пока политика охвачена страхом». Эта фраза из напечатанного в *Süddeutsche Zeitung* комментария Штефана Корнелиуса⁷³ указывает на то, что терроризм своими разрушительными и смерто-

«Террор действен, лишь пока политика охвачена страхом» носными атаками ставит перед собой гораздо более масштабные задачи, чем причинение вреда чьей-то жизни и благополучию. Цель его состоит в том, чтобы посеять страх в западном либеральном обществе, ввергнуть его в непомерную панику, которая подорвет его собственные основы. Панические настроения подталкивают общество к отказу от своих основных устоев — ценностей свободы, благодаря которым оно по праву чувствует свое превосходство над религиозно-тоталитарными государствами.

Таким образом, расчет террористов сводится к ослаблению, а то и к разрушению либеральных обществ как извне, посредством конкретных террористических актов, так и изнутри, через вторичный эффект от возбуждения страха. Эта тактика достигает цели тем успешнее, чем бездумнее западные политики готовы обменивать гражданские свободы на предполагаемые достижения в области безопасности⁷⁴. Настало время вновь придать нашим гражданским свободам должное значение.

Кто-то может подумать, что как раз в Германии эрозии гражданских свобод положен известный предел многочисленными решениями ФКС. Однако я убеждена, что мы сейчас не просто находимся на грани

несвободы, но уже давно эту грань перешли. Как в действительности мы вооружаемся на защиту нашей безопасности и какие опасности это за собой влечет, показывает нижеследующий обзор предпринимаемых мер, затрагивающих основные права граждан.

НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЖИЛИЩА КАК РЕСУРС ДЛЯ ПОЛИТИЧЕСКОГО МАНЕВРА

Закон о совершенствовании борьбы с организованной преступностью, принятый Бундестагом 16 января 1998 года после весьма бурных дебатов, привел к изменению правовой политики. Это был день, когда у государства появились большие уши.

Конституция Паульскирхе 1849 года защищала неприкосновенность жилища. Подобное положение содержала и Веймарская конституция. Первой поправкой к статье 13 ОЗ после его принятия в 1949 году было разрешено аудионаблюдение за жилыми помещениями, в обыденной речи названное «великая прослушка». Эта прослушка в целях уголовного преследования стала частью уголовно-процессуального законодательства ФРГ.

Святая святых человека, частный дом теперь не был защищен от вмешательства государства. По подозрению в подготовке тяжкого преступления суд мог разрешить государству перехватывать частные разговоры и с этой целью проникать в частные дома для установки там прослушивающего оборудования. Оправдывая практику использования скрытых микрофонов, жучков, полиция, консервативные политики и юристы правого толка ссылались на необходимое, по их мнению, повышение «обороноспособности правового государства». Система правопорядка должна реагировать на угрозы мирному порядку и безопасности. Сегодня, как показал зарубежный опыт борьбы с организованной преступностью, без средств технического наблюдения уже не обойтись.

Однако в свете немецкого опыта двух диктатур серьезное нарушение такого конституционного блага, как неприкосновенность жилища, не может быть оправдано. Неприкосновенность жилища — это первичное право, положенное в основу либерального конституционного строя в 1949 году. Нет государственному произволу, слежке и тотальному надзору — таковы требования, в свое время задавшие тон дискуссии при обсуждении Основного закона. «Великая прослушка» нарушила эти обещания. Неудивительно поэтому, что ряд важных положений уголовно-

правового законодательства, в которых она нашла свое закрепление, по-становлением ФКС от 3 марта 2004 года были признаны несовместимыми с Основным законом⁷⁵.

Впервые в истории немецкого судопроизводства ФКС своим постановлением о прослушивании предпринял попытку уточнить концепцию человеческого достоинства, защиты которого обеспечена частью 1 статьи 1 ОЗ. Это достоинство в его сокровенной сущности не может быть нарушено государством ни при каких обстоятельствах, даже во имя высших правовых ценностей, поскольку это исключено статьей 79 ОЗ, в которой закреплена так называемая вечная гарантia. Человеческое достоинство, как было установлено Судом, нарушается в том случае, когда меры государственного надзора затрагивают «основную сферу частной жизни». Длинные уши государства в тот день стали чуть короче.

«ВЕЛИКАЯ ПРОСЛУШКА» КАК МОДЕЛЬ ОДНОСТОРОННЕЙ ПОЛИТИКИ БЕЗОПАСНОСТИ

Хотя столь муссируемая угроза организованной преступности года через два ушла из общественной дискуссии, установленная для победы над ней «великая прослушка» послужила образцом для ответных действий американского правительства на террористические атаки в Вашингтоне и Нью-Йорке 11 сентября 2001 года.

Тенденция очевидна: ситуация в сфере безопасности — как она сложилась в Германии, Европе и в остальном мире под воздействием террористических атак — дает веские основания для законодательного введения различных мер наблюдения. Если в 1990-х годах установление широкомасштабной прослушки вызвало в Германии многодневные уличные протесты, то сегодня государственное учреждение в целях выявления преступной деятельности открыто создает программу-троян, о чем пишет «Вестник федерального законодательства». Разговоры о пробелах в системе безопасности свидетельствуют об отрыве от реальности. Напротив, либеральная политика безопасности строится на приобретенном опыте. Она не ставит под подозрение все население в целом, а концентрируется на конкретных угрозах.

Между тем после 11 сентября 2001 года господствует логически пограничная трактовка взаимосвязи между свободой и безопасностью,ложенная в основу главного аргумента о необходимости всемерно расширять действие законов о безопасности: больше данных — больше

безопасности. Согласно этому представлению эффективную защиту от терроризма и неотвратимость наказания можно обеспечить лишь при максимальной осведомленности правительства и органов госбезопасности. «Больше данных» означает необоснованный массовый сбор, накопление, хранение информации, в частности, о повседневной жизни — причем всех нас, а не только потенциальных террористов. До 11 сентября 2001 года использованию подлежали лишь имеющиеся данные; но с тех пор по указанию законодателя данные генерируются. Теперь частные предприятия обязаны фиксировать действия своих клиентов. По этой же причине неуклонно ослабляются критерии допустимости полицейского вмешательства, имеющего целью предотвращение опасности, а также критерии доступа к существующим базам данных. В силу этого область уголовной ответственности расширяется далеко за пределы фактических деяний и начинает уже ограничивать свободу мысли. Для этого же, то есть чтобы идентифицировать, отслеживать и прогнозировать девиантное поведение граждан, данные связываются друг с другом. Хотя что есть девиантное поведение и кто его определяет как таковое, остается большим вопросом.

Именно эта логика вызывает к жизни юридические меры, которые нацелены на укрепление безопасности, но на деле результата не дают — они лишь ограничивают права и свободы граждан. Это тем более абсурдно, что практическая польза от массового сбора данных, очевидно, невелика. И кто будет анализировать и обрабатывать в режиме реального времени эти массы неструктурированных данных при возникновении угрозы?

Напротив, террористические атаки в Германии и Европе в целом наглядно показали, как трудно найти иголку в стоге сена — то есть найти нужную информацию в огромном скоплении данных. Парижские террористы, напавшие на редакцию сатирического журнала «Шарли Эбдо» в январе 2015 года и на клуб «Батаклан» в ноябре того же года, были столь же хорошо известны властям, как и организаторы терактов в Стокгольме, Барселоне, Гамбурге и на Брайтшайдплац в Берлине. Тем не менее кровавые нападения не были предотвращены.

В одном только Общем центре по борьбе с терроризмом имя Аниса Амри, устроившего ужасающий теракт в Берлине в декабре 2016 года, значилось в повестке дня 11 заседаний. Парламентский следственный комитет земли Северный Рейн — Вестфалия подробно перечислил многочисленные возможности, которыми располагают иммиграционные власти и Министерство внутренних дел ФРГ: начиная с требований регистрации и заканчивая принудительной депортацией. Однако все эти меры остались невостребованными. Федеральный министр внутренних

дел признал, что нападение можно было предотвратить задержанием Амри. Тот факт, что Амри не был обезврежен, объясняется ошибочным полицейским прогнозом, а не отсутствием правовой базы или нехваткой информации.

Проблема не только в том, что постоянно растущий «стог сена» затрудняет поиск «иголки». В более широкой перспективе хуже то, что ответственные политики все время пытаются подкрепить свою кипучую деятельность активностью законодательной. Они хотят показать гражданам, будто могут защитить их от любой опасности. Однако, случись очередной теракт, он сразу разрушит веру в компетентность политиков и дееспособность государства. А произойдет это неизбежно, так как невозможно предотвратить теракт, скажем наезд грузовика, если его

**Становление государства
всеобщей безопасности
и превенции идет
полным ходом**

вится совершить преступник, никому неизвестный либо скрывающий свой радикализм. За свою свободу и открытость наше общество должно платить. И эта цена дорогая. В наше время мы должны противостоять неопределенности тверже, чем прежде. Лишь так мы сохраним наш либеральный правопорядок. Я убеждена, что мои соотечественники могут и хотят повысить устойчивость этого правопорядка. Но вместо того, чтобы доверять гражданам и извлекать уроки из прошлых ошибок, ныне действующие политики соревнуются в том, кто выдвинет самые масштабные меры внутренней безопасности. Становление государства всеобщей безопасности и превенции идет полным ходом.

ДОВЕРИТЕЛЬНОЕ ОБЩЕНИЕ — ТАКОЕ ЕЩЕ БЫВАЕТ?

Все мы развиваемся как личности в процессе общения друг с другом. Наша жизнь состоит в непрерывном обмене с другими людьми — с друзьями, знакомыми, коллегами, клиентами, единомышленниками в составе каких-то ассоциаций и партий или с сотрудниками административных органов. При этом мы хотим, чтобы все доверяемое нами какой-то третьей стороне оставалось тайной. И не имеет значения, говорим ли мы по мобильному или стационарному телефону, обмениваемся письмами по электронной или обычной почте либо просто говорим с глазу на глаз. Постоянно держать в голове редакторские ножницы, все время думать, кто и как мог услышать и разобрать не предназначеннное для его ушей — все это внушает нам вечную подозрительность, в корне меняет наше пове-

дение. Тут вполне достаточно самой возможности нас подслушать. А вот случилось ли такое на самом деле — об этом мы в любом случае узнаём гораздо позже.

Тайна переписки, почтовых отправлений и телесвязи, согласно статье 10 ОЗ, ненарушима — это звучит старомодно. Но по своему глубинному влиянию на развитие индивидуальной личности это основное право не утратило значения. Напротив, ввиду стремительного развития телекоммуникаций его актуальность неизмеримо повысилась. Практика ФКС это лишь подтверждает. Нарушение или ограничение этого основного права допустимо, причем в весьма ограниченных масштабах, лишь на законных, четко сформулированных основаниях. Свободная публичная коммуникация имеет огромное политическое значение для либерально-демократического государственного порядка. Как почти все гарантии основных прав, предусмотренные Основным законом, статья 10 является собой конкретный конституционный ответ на опыт бесправия, приобретенный при известных исторических обстоятельствах. В формулировке этой статьи сказалась память о том периоде, когда государство в своем стремлении обеспечить безопасность, как собственную, так и своих граждан, часто прибегало к слежке за частными разговорами и перепиской граждан⁷⁶. В XIX веке слежку обличали буржуазные мыслители, критиковавшие режим. А в ГДР чрезмерная слежка наглядно показала, как сильно государство жаждет контроля над своими гражданами.

В прошлом, как и сегодня, информационный обмен зачастую происходит между отдаленными друг от друга пунктами. Участники этого процесса всегда были заинтересованы в защищенности каналов связи от несанкционированного доступа. С развитием цифровых технологий радиус общения значительно увеличился. Все существующие средства связи — кабельная и радиосвязь, телефон, телетекст, серверы и электронная почта — охватываются статьей 10.

Но действительно ли легальные средства перехвата представляют собой существенную угрозу для граждан? Должны ли мы все бояться, что нас прослушивают? Возможно, все это лишь очередные страшилки, придуманные, чтобы нас попугать? Сеять панические настроения было бы безответственно, но указание на то, что в действительности технически осуществимо, позволяет людям лучше оценивать ситуацию, в которой они находятся, и яснее сознавать ценность прав и свобод, которыми они обладают. А ведь именно это и противодействует страхам.

Для лучшего понимания ситуации полезно вкратце рассмотреть ее правовой аспект и то, как часто телекоммуникации контролируются уполномоченными на то органами госбезопасности. В обязанности компетентных органов входит превентивное (то есть предотвращающее

опасность) или репрессивное (в порядке уголовного преследования) прослушивание телефонных переговоров, а также использование таких технических средств, как локализация местонахождения и подключение к разговору. Юридическую основу для этого составляет законодательство о деятельности полиции и конституционной защите на уровне федеральных земель, федеральные законы о Федеральном управлении уголовной полиции, о Федеральной службе разведки, о Федеральной службе по охране Конституции, о Службе военной контрразведки, о таможенных и правоохранительных органах. Критерии допустимости такого вмешательства в частную переписку могут различаться. Для этого необходимо либо подозрение в совершении достаточно тяжкого преступления, либо наличие угрозы для важного, охраняемого правом блага. Расследование должно достичь определенной стадии, а иногда требуется и судебное решение. Это означает, что нельзя по желанию прослушивать мобильный или стационарный телефон. Нельзя забывать о том, что, если ослабить критерий, позволяющий начать слежку, могут пострадать люди случайные и не заслуживающие подозрения.

О необходимости защиты всех видов телекоммуникаций свидетельствует постоянно растущее число перехваченных сообщений и разговоров. Оставляя пока в стороне действия земельной полиции, можно сказать, что в плане защиты частной жизни картина складывается довольно мрачная. В первой половине 2018 года ФСЗК, Федеральная полиция и ФУУП разослали примерно 172 тысячи так называемых скрытых, то есть незаметных для получателя, СМС-сообщений, которые выполняли функцию жучков, фиксирующих местоположение телефона. За это же время ФУУП, Федеральная полиция и таможенные органы подключались к мобильной связи примерно 120 раз, что означает множественную запись телефонных разговоров, и в этот же период перехватчик IMSI использовался Федеральной полицией и ФУУП 52 раза для локализации телефонов⁷⁷. Эти цифры лишь частично отражают операции по прослушиванию телефонных разговоров, поскольку по соображениям секретности ФСР была исключена из рассмотрения полностью, а ФСЗК — частично.

В 2016 году прослушивание и запись разговоров в целях уголовного преследования имели место более 21 тысячи раз по линии мобильной телефонной связи, более 10 тысяч раз — по связи через Интернет и около 3900 раз — через стационарные телефонные сети, что в общей сложности составляет около 35 тысяч случаев⁷⁸. В этих подсчетах не учтены записи телефонных переговоров, сделанные с целью предотвращения какой-либо опасности. И тенденция эта лишь набирает силу. В 2009 году телефонный мониторинг в рамках уголовных расследований держался по-прежнему на уровне 21 тысячи случаев. Нередки случаи неправомерного прослушива-

ния, о чем свидетельствует, скажем, полицейский скандал 2017 года вокруг саксонского футбольного клуба «Хеми Лейпциг». В рамках полицейского расследования были прослушаны разговоры сотен абонентов, но достаточных доказательств для продолжения оперативно-разыскных мероприятий получено так и не было. Журналисты и юристы также находились под наблюдением, хотя в силу их профессии и положения в нашей демократии они пользуются особой защитой⁷⁹.

Гражданин, чьи разговоры были неправомерно записаны, не может установить, удаляются ли эти записи сразу после выяснения ошибки, так как о самом факте записи ему в большинстве случаев либо вовсе не сообщают, либо сообщают спустя очень долгое время. То, что на первый взгляд кажется столь безобидным, на самом деле в долгосрочной перспективе подрывает основное право граждан на защиту почтовых и телекоммуникационных отправлений. Отсюда вывод: государственные органы должны очень аккуратно применять правовые нормы и не толковать их слишком расширительно. Нельзя руководствоваться максимой «когда речь заходит о безопасности многих, индивид да не выдвигает претензий».

На саммите G-20 в Гамбурге некоторые журналисты не прошли аккредитацию, так как по ошибке были внесены в список персон, представляющих опасность. Когда суд обнаружил ошибку, было уже поздно. Но журналисты в этой связи могли очень быстро потерять работу.

СМАРТФОН КАК КЛЮЧ К ХРАНИЛИЩУ НАШИХ САМЫХ ЦЕННЫХ ДАННЫХ

До сих пор речь шла в основном о классической телефонии, но в наше время мобильные устройства, такие как смартфон, превратились в устройства связи широкого пользования. В Германии к 2018 году насчитывалось 57 миллионов пользователей, многие из которых не только неотступно держат смартфон при себе, но и постоянно им пользуются. Согласно опросу, проведенному Университетом Ватерлоо, смартфон воспринимается как устройство, обеспечивающее все виды аналоговой деятельности, как «мозг в кармане». Исследователи говорят, что между низкими навыками логического мышления и интенсивным использованием смартфонов существует прямая взаимосвязь — что бы ни означало это общее утверждение⁸⁰. Бессспорно, что легкодоступное скачивание информации в Интернете в значительной степени вытеснило другие средства получения информации.

Смартфонами сегодня пользуются настолько безудержно, что в науке появился новый объект исследования: смартфонная зависимость. Аме-

риканские ученые объясняют этот феномен «страхом что-то упустить»⁸¹. Значительная часть нашей личной жизни пропускается теперь через цифровые медиа.

Исследование, опубликованное в 2018 году учеными из Ульмского университета и Мюнхенского университета Людвига — Максимилиана, рисует картину двух процессов, тесно связанных с цифровизацией и радикально затрагивающих как отдельных граждан, так и общество в целом.

С одной стороны, как утверждается, частота использования смартфонов напрямую связана с усиливающейся фрагментацией частной и профессиональной жизни. Цифровой мир надвинулся на фрагментированную жизнь человека, и более того — использование цифровых медиа расщепляет человеческое существование. Главные роли тут играют общедоступная служба электронной почты и различные мессенджеры вроде WhatsApp и WeChat. Кроме того, люди активно используют возможности цифрового мира и социальных сетей для формирования своей идентичности. Рассказанная история подчас становится более весомой, чем тот пережитый момент, о котором она повествует⁸². В свою очередь, это означает, что если кто-то получает доступ к мобильному телефону, посредством которого были переданы такие истории, то такое лицо может в конце концов узнать о передававшем человеке больше, чем тот, кто в момент возникновения этих историй находился рядом с тем человеком.

С другой стороны, активное использование цифровых медиа ведет к тому, что разного рода информация о гражданине и его поведении документируется и отображается самими этими медиа. Конечно, в основном это затрагивает личную жизнь человека. Психолог из Университета Нью-Мексико Джейфри Миллер черпает данные для своих исследований, рассматривая различные сферы применения смартфонов. Его статья прямо-таки внушает ужас перед неисчерпаемыми возможностями смартфона по части накопления данных о человеке⁸³. И это уже сегодня. А что будет завтра!

Мощность процессоров уже настолько высока, что некоторые приложения (к примеру, собирающие данные о поведении пользователя) могут круглосуточно работать в фоновом режиме, а памяти достаточно, чтобы сохранять все аудио-, видео- и текстовые материалы. Миллер полагает, что в недалеком времени врачи скорой помощи смогут считывать все необходимые данные о пациенте с его смартфона. В смартфоне имеется множество датчиков, способных постоянно документировать и анализировать характеристики физической среды, окружающей пользователя, то есть выполнять функции магнитометра, датчика освещенности и барометра — и это всего лишь несколько примеров. И, разумеется, смартфон умеет определять точное местоположение пользователя с помощью

GPS — в 2020 году предполагается довести погрешность измерения до одного сантиметра.

Высокая производительность смартфона, его сетевой потенциал, объем памяти и изощренность аппаратного обеспечения в сочетании с множеством датчиков — все это снимает любые технические ограничения на сбор персональных данных. По мнению Миллера, компактные размеры, постоянная доступность и открытость для человека, адаптированность к социальным сетям, гибкость индивидуальных настроек приводят к тому, что люди доверяют смартфону мысли и чувства, не обнаруживаемые методами психологического опроса.

Вывод из статьи немецкого политолога и социолога Кристофа Куника в «Социологическом обозрении» сводится к следующему: «Знания о людях в последнее время поднялись на невиданный прежде уровень детализации. Теперь эти знания не выводятся из среднеарифметических значений агрегированных данных; в настоящее время количество и тип данных позволяют реконструировать образ каждого конкретного человека»⁸⁴.

На мой взгляд, этот краткий экскурс в науку наглядно и убедительно показывает, что в XXI веке смартфон — это не только сокровищница человеческой души, но и хранитель ключа к этой сокровищнице. А государственные трояны проникают в эту сокровищницу. Я не собираюсь демонизировать смартфоны или в воспитательных целях пугать пользователей страшными рассказами. Но, пользуясь смартфоном, мы должны знать, что узнают о нас другие. Нам следует самим решать, будут ли наши данные и сведения о нашей личности сохраняться в каком бы то ни было электронном устройстве. Не будем забывать, что надзор за нашим общением осуществляется уже не с помощью обычного жучка где-нибудь на люстре или в телефонной трубке, как в старых детективных фильмах. Масштабы теперь совсем другие. Мы как личности абсолютно прозрачны для третьей стороны. Проникновение в наш смартфон — это нечто большее, чем моментальный снимок. По этой причине я возражаю против перехода от прежних аналоговых способов прослушивания к цифровым. Онлайн-объиск нельзя сравнивать с крупномасштабным подслушиванием, а изъятие компьютера — с проникновением в него государственного трояна.

В отличие от обычного телефонного мониторинга, осуществляющего через телекоммуникационного провайдера, телекоммуникационный контроль (ТКК) источников производит также запись всех коммуникаций на стадии, предшествующей возможному шифрованию, либо после расшифровки. Программное обеспечение для мониторинга прослушивает разговор в режиме онлайн и пересыпает запись разговора в правоохранительные органы.

ранительные органы. Для общественности прошло практически незамеченным, что в 2017 году было введено в силу положение, сформулированное в § 100а, абзац 1, пункт 2 УПК. Технически ТКК источников не отличается от онлайн-обыска, но юридически не допускается добывать информацию, выходящую за пределы телефонного прослушивания, то есть перехвата текущих телефонных разговоров. ФКС четко определил конституционные границы ТКК источников в постановлении 2008 года об онлайн-обыске:

«При технической инфильтрации в сложную информационно-техническую систему с целью телекоммуникационного контроля (“телекоммуникационный контроль источников”) инфильтрация снимает решающее препятствие для слежки за системой в целом. Вызванные этим риски выходят далеко за рамки того, что связано с простым мониторингом текущих телекоммуникаций. В частности, могут быть захвачены данные, хранящиеся на персональном компьютере, которые не имеют отношения к телекоммуникационному использованию системы. Так, могут быть записаны действия пользователя при обращении с персональным компьютером в личных целях, частота доступа к определенным службам, содержимое созданных файлов или — если подвергнутая инфильтрации информационно-техническая система управляет домашними устройствами — поведение человека в собственном доме. (...)

В некоторых случаях инфильтрация приводит к сбору данных без привязки к текущей телекоммуникации, даже когда это не было предусмотрено. В итоге для индивида, который оказался затронут этим процессом (в отличие от стандартного сетевого телекоммуникационного контроля), возникает риск сбора личной информации о нем, выходящей далеко за пределы содержания и обстоятельств данной телекоммуникации. Возникающие при этом специфические угрозы для его личности Основной закон (ст. 10, ч. 1) исключить или не может, или устраниет их не в полной мере.

С другой стороны, часть 1 статьи 10 ОЗ является единственным правовым мерилом для вынесения решения о допустимости телекоммуникационного контроля источников, если контроль ограничивается исключительно данными, полученными в ходе текущего телекоммуникационного процесса. Это условие должно быть обеспечено с помощью технических мер предосторожности и требований законодательства»⁸⁵.

Законодатель попытался учесть эти требования путем включения в УПК (§ 100а, абз. 5 и 6) дополнительных требований, предусмотрев обязанность протоколировать результаты мониторинга и разрешив

вносить в информационно-техническую систему лишь ограниченные изменения. Но эти меры едва ли можно счесть достаточными. Ведь при инфильтрации происходит неминуемое и после завершения процесса технически необратимое изменение в программном обеспечении смартфона, и оно не находится под запретом. Попросту говоря, владелец смартфона будет вынужден мириться с изменениями в его устройстве, произведенными надзорным вмешательством, пока смартфон остается у него в пользовании.

Но как конкретно протекает коммуникация посредством мессенджера типа WhatsApp? Телефонный разговор имеет начало и конец. Коммуникация по мессенджеру не протекает в реальном времени, обмен сообщениями по WhatsApp не имеет четко обозначенного конца, он может прерываться часто и надолго. Границы текущей коммуникации не поддаются четкой идентификации.

Область применения ТКК источников столь же размыта, как и круг требований к используемому программному обеспечению. Окончательная конкретизация оставлена на усмотрение оперативно-разыскных органов. Между ТКК источников и онлайн- обыском на практике нет никаких различий. Закон, во-первых, не запрещает использование многофункциональных программ; во-вторых, не предъявляет никаких требований в отношении качества и тестирования установленного программного обеспечения.

По словам специалиста по IT-праву Томаса Штадлера, важную роль играет и то обстоятельство, «что правовое регулирование поощряет оперативно-разыскные органы использовать существующие бреши в безопасности, чтобы инфильтровать вредоносные программы в информационно-технические системы. Государство ведет себя подобно киберпреступнику. Этим оно стимулирует опасные действия, поскольку, не сообщая производителю о замеченных пробелах в безопасности информационно-технических систем, государство проявляет свою очевидную заинтересованность в целенаправленном сохранении этих пробелов». Это подрывает общий интерес к максимально безопасным информационно-техническим системам и ставит под угрозу IT-безопасность на всех уровнях — государства, предприятия, гражданина⁸⁶.

Вопрос не в том, чтобы выбрать между «всем» и «ничем», а в том, чтобы найти правильную меру и правильный баланс

Памятую о серьезных последствиях, которыми эта ситуация чревата для частных коммуникаций, я хотела бы уяснить, что в частности допускает статья 10 ОЗ и где пределы области репрессивного надзора. С этой целью я, вместе с моими друзьями Герхартом Баумом, Бурхардом Хиршем, Кристианом Линднером и несколькими депутатами Бундестага от партии

СвДП, подала в августе 2018 года конституционную жалобу на расширение сферы надзора. Жалоба относится и ко все чаще упоминаемой проблеме онлайн- обыска. Эта процедура включена в УПК тем же законом и с конституционной точки зрения в нынешней форме выглядит весьма сомнительной.

После принятия в 2008 году основополагающего решения ФКС об онлайн- обыске открытые атаки на персональные компьютеры и мобильные устройства нисколько не пошли на убыль. ФУУП по-прежнему разрешено использовать разработанные государством программы- трояны, и аргументируется это необходимостью укрепить защиту граждан от террористических нападений. Правовые положения, допускающие онлайн- обыски, были воспроизведены во многих земельных законах о полиции. Последний шаг был сделан в 2017 году. Теперь, при определенных условиях, личные компьютеры также могут подвергнуться обыску в режиме онлайн с целью раскрытия преступлений.

Предотвращение угроз и уголовное преследование — две важнейшие функции государства. Что же заставляет нас тревожиться? Предотвращение угроз — это защита основных защищаемых правом благ, то есть телесной неприкосновенности, жизни и здоровья человека, а также наиболее важных государственных институтов. Эти соображения играют важную роль для установления баланса между свободой и безопасностью, но они могут привести и к тому, что приоритет получат соображения безопасности — в случаях, когда опасность серьезно возрастает и возникает угроза слишком большого ущерба. Если речь идет о расследовании уже совершенных преступлений, значит ущерб уже нанесен, имеются пострадавшие и задача состоит лишь в том, чтобы найти преступников и вынести им приговор. В этих ситуациях безопасности уже не придается такого же значения, как гражданским свободам. Но именно это не было учтено в достаточной мере при оценке условий, при которых использование онлайн- обыска (введенного в 2017 году для уголовного преследования) является целесообразным и оправданным. Вопрос не в том, чтобы выбрать между «всем» и «ничем», а в том, чтобы найти правильную меру и правильный баланс.

ПО ЭТОЙ ПРИЧИНЕ Я ПОДАЮ ЖАЛОБУ В ФКС ПРОТИВ ОНЛАЙН-ОБЫСКОВ

Онлайн- обыск, законодательно разрешенный в 2017 году в рамках уголовного преследования, производится как крупномасштабная операция по прослушиванию, которая, ввиду произвольной глубины внедрения,

является, с моей точки зрения, мерой недолжной и непропорциональной. Наблюдение за жилищем затрагивает, вообще говоря, небольшую группу людей, которые в этом жилище постоянно пребывают. Но один-единственный онлайн- обыск охватывает несколько сот, а то и тысяч непричастных к преступлению лиц, чьи сообщения считаются. Онлайн- обыск — это серьезнейшее посягательство на права граждан, допускаемое УПК. Объясняется это тем, что скрытый осмотр мобильных устройств и персональных компьютеров может производиться для обнаружения подделки денежных знаков, побуждения к противозаконным ходатайствам о предоставлении убежища и различных имущественных нарушений.

Совершенно неясно, как эффективно защитить основную сферу личной жизни человека. Ведь онлайн- обыск не только фиксирует весь контент, хранящийся на информационно- технических устройствах — изображения, видео, СМС- сообщения, содержание мессенджеров, все приложения и данные GPS, — но также имеет прямой доступ к системе, то есть ведет мониторинг во время ее использования. Если при наблюдении за жилищем в подобных случаях мониторинг должен быть остановлен, то при наблюдении за основной сферой личной жизни прекращение онлайн- обыска не предусмотрено. Я считаю, что при упомянутом онлайн- наблюдении, которое представляет собой более глубокое вмешательство в личную жизнь, чем наблюдение за жилищем, прекращение его должно стать строго обязательным. К тому же отсутствует правовая гарантия, что судья получит доступ к данным сугубо личного характера прежде, чем с ними ознакомится прокурор. По этой причине юридическое оправдание такой ситуации невозможно в конституционных рамках.

Совершенно непонятно и то, почему законодатель не потрудился строго сформулировать условия допустимости такого вмешательства, как онлайн- обыск, а существующие ограничения для него менее отчетливы, чем ограничения для наблюдения за жилищем. Наблюдение за жилыми помещениями допустимо, лишь если расследование дела иными способами представляется «несоразмерно сложным или не имело бы шансов на успех», поэтому данная мера имеет характер *ultima ratio**. Параграф 100б УПК, определяющий условия допустимости онлайн- обыска, формулирует их кратко: иначе исследование обстоятельств дела было бы «существенно усложнено или не имело бы шансов на успех». Примерно такое же ослабленное требование применяется к ТКК. В качестве оправдания применения онлайн- обыска выдвигается и тот довод, что другие методы расследования были бы более затратными.

* Последний довод (лат.)

Кроме того, предусмотренные в настоящее время процессуально-правовые гарантии, на мой взгляд, недостаточны. Тем не менее в июне 2018 года министры юстиции федеральных земель пришли к решению, что следует законодательно закрепить возможность инфильтрации, с тем чтобы позволить государству устанавливать свои программы-тロяны на персональные компьютеры. В сущности, речь идет о чем-то аналогичном проникновению в частную квартиру, чтобы изменить настройки в нашем компьютере и затем этим воспользоваться.

Все это ясно свидетельствует о том, что государственному надзору не только не видно конца, но он постоянно усиливается. На память приходят различные тоталитарные режимы и скрытый саботаж работающих под прикрытием спецслужб. Подобные шаги законодателя привели бы к новым большим потерям в сфере гражданских свобод.

«Ну и что? — могут меня спросить. — Так ли уж это опасно? Это всего лишь тонкие юридические нюансы, представляющиеся важными только для нескольких всезнаек. Разве нам мало бесконечных конституционных жалоб против полномочий на вмешательство, которое представители большинства спецслужб считают вполне оправданным? Ведь подобные полномочия не служат ничему иному, как защите граждан и нашей внутренней безопасности. Так зачем же мешать работе наших спецслужб?»

На этот вопрос имеется простой ответ: вследствие безграничного — и вширь и вглубь — проникновения государства в дела и мысли граждан на карту поставлены наши основные права. Государству, даже для выполнения задач по обеспечению внутренней безопасности, не позволено выбирать любые средства. В противном случае основные права будут поставлены в зависимость от усмотрения. Всякий раз, когда надзорные мероприятия суют нам повышение безопасности, основные права превращаются в пространство для политических маневров, в придаток политики по обеспечению безопасности.

С особой наглядностью это проявилось в ходе прений об основном праве на безопасность. Сторонники государственного вмешательства обосновывали свою позицию тем, что Основной закон, по их мнению, в числе прочего предусматривает — в качестве неотъемлемой составляющей прав и свобод гражданина — право граждан на государственные меры по обеспечению безопасности. Их оппоненты, напротив, не находят в Основном законе никакой опоры для подобных выводов и принципиально отрицают наличие названного права на безопасность. Если бы такое основное право существовало, это позволяло бы государству действовать — в ущерб правам и свободам граждан, — как оно сочтет целесообразным или необходимым. В этом случае уже нельзя будет говорить о тщательно выверенном балансе между свободой и безопасностью.

Тогда не будет и особой, интимной сферы личной жизни, не подлежащей балансировке и имеющей приоритет над любыми соображениями безопасности. Поэтому не существует основного права на безопасность.

Субстратом основного права на безопасность, если бы оно существовало, могло бы стать совершенно другое понимание государства, нежели то, что содержится в Основном законе. Согласно такому альтернативному представлению государству позволено все, а права граждан находятся в его полном распоряжении. Это не что иное, как авторитарная система, которой безразличны права граждан. Поборники этой системы воспринимают граждан с позиции либо доброго отца нации, либо авторитарного вождя, но всегда — как подданных. Любая критика, любое свободное высказывание собственного мнения, всякое проявление независимой мысли видится им как потенциальная угроза для их собственной власти, подлежащая устраниению в зародыше. Такое понимание государства отражено, например, в нынешней венгерской политике.

Не существует основного права на безопасность

Этим деятелям помогает страх, насаждаемый среди населения ими же самими и их госаппаратом, — страх оказаться жертвами террористических акций. Страх вызывает потребность во все большей безопасности и оттесняет на задний план стремление к свободе. «Свободой мы уже сыты по горло» — такое настроение начинает преобладать. И если изредка реальность все же пробует сказать свое слово, ее заглушают голоса тех, кто считает: «Факты только сбивают с толку!»

Однако трезвый взгляд на реальность заслуживает внимания. Согласно данным общегосударственной криминальной статистики, за последние 20 лет количество преступлений сократилось более резко, чем когда-либо. В целом число преступлений снизилось на 9,6%, а число преступлений с применением насилия — более чем на 2%⁸⁷. Доля подозреваемых, рожденных не на территории Германии, уменьшилась на целых 30%. Число преступлений сексуального характера составляет более 50 тысяч. В последнее время произошла криминализация некоторых видов деяний, поэтому сопоставимых данных по сравнению с предыдущим годом не имеется.

В целом, по экспертным оценкам, Германия стала более безопасной даже при большем числе беженцев. «Впервые за долгое время жить стало безопаснее, но многие этого не ощущают»⁸⁸. Разрыв между реальной преступностью и ее восприятием увеличивается. Из 3500 участников репрезентативного опроса почти 19% считают вполне вероятным стать жертвами ограбления. Фактический риск такого события составляет 0,3%. Субъективный страх оказался почти в 65 раз сильнее реальной опасности. О причине такого расхождения можно судить по полицей-

скому отчету о событиях новогодней ночи 2016 года, в котором сделан акцент на резко преобладающем участии иностранцев в преступных деяниях. Но было недостаточно ясно подчеркнуто, что большинство жертв насилия со стороны иммигрантов — также иммигранты. Число убийств хотя и выросло за последние 2—3 года, все же гораздо ниже, чем в 1990-е годы. Кроме того, этот рост в значительной степени объясняется серийными убийствами, совершенными медбратьем Нильсом Хёгелем.

Для обеспечения внутренней безопасности необходимо достаточное количество сотрудников полиции, IT-специалистов, особых подразделений с квалифицированной подготовкой. Угрозу для внутренней безопасности представляют следующие факторы: чрезмерное количество органов власти как федерального, так и земельного уровня, плохая коопeração и запоздалые меры по защите прав. Бороться со всем этим следует не изменениями в законодательстве, а улучшением архитектуры безопасности, четким разделением компетенций и установлением более эффективной коопेpации. Это могло бы предотвратить некоторые преступления.

К сожалению, на митингах, подобных тем, что происходили в Хемнице в 2018 году, полиция не проявила должной активности. Это, среди прочего, объясняется недостаточным количеством сотрудников, неправильной оценкой рисков в сложившейся ситуации и сомнительными действиями некоторых полицейских. Так произошло и в Дрездене, где полиция по настоянию разбушевавшегося участника движения ПЕГИДА воспрепятствовала съемочной группе ZDF передать в эфир репортаж о происходящем. Позже оказалось, что упомянутый демонстрант был сотрудником земельного Управления уголовной полиции. Не все, что делают государственные служащие, является правильным и законным. Если их действия вызывают обоснованные сомнения — как это случилось в декабре 2018 года во Франкфурте, где в отношении полицейских были начаты расследования по поводу их возможного участия в правоэкстремистских сетях и разжигания ими национальной ненависти, — то верховенство права может оказаться частично подорвано, равно как и доверие граждан к действиям органов госбезопасности. Воздержимся от огульных обвинений и скороспелых осуждений. Однако мы имеем полное право говорить о скандале. Необходимо создать механизмы, которые препятствовали бы участию антиконституционно настроенных и действующих личностей в выполнении столь ответственных задач. Верховенство права следует защищать, не допуская его разрушения врагами «в его собственном доме». Поэтому в известных случаях сотрудники полиции вполне справедливо могут быть уволены, как это случилось в 2018 году.

Исламофобам из ПЕГИДА разрешено устраивать демонстрации, журналистам разрешено снимать их на пленку и делать репортажи, полицейские обязаны предотвращать насилие и преступные деяния. Все это — жизненные права граждан, имеющих разные политические убеждения и взгляды. Я хочу жить в дееспособном государстве, твердо исполняющем свои обязательства и не тревожащем граждан без необходимости. Я хочу, чтобы граждане доверяли полиции, которая подчиняется принципу верховенства права.

Так называемые «граждане Рейха» с их грубыми представлениями о государственности — это сторонники другого, шовинистического образа Германии, которые отвергают данный принцип. Мы должны дать им решительный политический отпор. Нужно помнить о том, что санкционированные государством средства информационного вмешательства могут, при изменившемся соотношении политических сил, быть использованы во зло.

Я хочу жить в дееспособном государстве, твердо исполняющем свои обязательства и не тревожащем граждан без необходимости

НЕСКОНЧАЕМАЯ ИСТОРИЯ БЕСПРИЧИННОГО РЕЗЕРВНОГО ХРАНЕНИЯ ДАННЫХ

Непропорциональное ограничение гражданских прав и свобод я усматриваю также в открывшейся 10 лет назад возможности мониторинга коммуникаций любого гражданина в Германии. Данные о всех телекоммуникационных соединениях могут храниться без всяких законных оснований, «на всякий случай». Их контент не сохраняется. Речь лишь о повальной регистрации поведения всех граждан — пользователей телефонов в Германии — без каких-либо оснований. Имея в распоряжении эти данные, всегда можно установить, кто с кем и как долго разговаривал по телефону, с кем обменивался СМС-сообщениями, электронными письмами или пользовался другими электронными средствами.

Накопление возможно большего количества данных выглядит столь неудержимым, что начиная с 2006 года в Германии развернулись политические и юридические дебаты по поводу такого всеобъемлющего сбора информации. Предмет этих дискуссий действительно весьма важен: речь идет об основном праве граждан на защиту данных и конфиденциальность.

Если для проведения онлайн-обыска необходимо иметь хотя бы какие-то подозрения, чтобы этот обыск согласовывался с действующим законодательством, то для беспричинного хранения данных о телекоммуникационных соединениях этого не требуется. Считается, что эта стратегия должна способствовать борьбе с преступностью и терроризмом, при этом поставщикам телекоммуникационных услуг вменяется в обязанность в течение обусловленного времени регистрировать параметры электронных телекоммуникаций всех пользователей (такие, как идентификаторы подключения, время, место, продолжительность соединения).

Я с самого начала выступала против этой безосновательной, при этом широко распространенной формы ТКК, которая ставит под общее подозрение всех граждан, и предложила в качестве альтернативы процедуру так называемой быстрой заморозки, ни в чем не противоречащую законам правового государства. Эта процедура исходит из того, что для хранения и использования данных всегда должна быть определена конкретная причина, например подозреваемое лицо, место или время планируемого преступления. Речь будет идти лишь о хранении данных, релевантных для определенного случая.

Пока же сбор и резервное хранение данных происходят без всякого обоснования. Поэтому я всегда выступала как против основной линии ЕС, лежащей в основе этой политики, так и против европейских национальных законов, имплементирующих эту линию. Что касается резервного хранения данных, то юридически сколь заманчивым, столь и сложным делает его присущий ему двухуровневый характер. На уровне ЕС требуется, чтобы как европейские, так и немецкие правила резервного хранения данных были совместимы с законодательством Европейского союза, в частности с Хартией ЕС об основных правах. На национальном уровне требуется, чтобы немецкие правила прежде всего соответствовали Основному закону и, следовательно, учитывали требования защиты основных прав.

В 2010 году был отменен соответствующий немецкий закон — вследствие конституционной жалобы, которую подала я вместе с приблизительно 35 тысячами других граждан в связи с произвольным нарушением права на защиту данных и неприкосновенность частной жизни. По инициативе ведущих эти дела адвокатов конституционные суды по всей Европе в течение нескольких лет объявляли соответствующие национальные нормативно-правовые акты неконституционными. В 2014 году Суд ЕС ввиду разоблачений Сноудена радикально изменил основы европейского законодательства в связи с нарушением основных прав на уважение частной жизни и на защиту данных личного характера. Эти пра-

ва закреплены в статьях 7 и 8 Хартии Европейского союза об основных правах. Судьи Суда ЕС недвусмысленно заявили, что резервное хранение данных является неоправданным, тяжким и к тому же масштабным посягательством на основные права. По сути дела, это нарушение потенциально охватывает частных лиц, все электронные средства связи и данные трафика «без каких бы то ни было различий, ограничений или исключений, обусловленных целями борьбы с серьезными преступлениями»⁸⁹. Короче говоря: поскольку данная норма без всякой на то причины затрагивает всех граждан и все электронные средства связи, посягательство на основные права является несоразмерным.

С тех пор на уровне ЕС подобных законов уже не принималось. Так можно ли считать, что резервное хранение данных стало теперь своего рода политико-правовым ископаемым, которое можно увидеть только в музеях по истории юриспруденции? Во время моего последнего срока на посту федерального министра юстиции так оно и было. Несмотря на запущенный Еврокомиссией против Германии процесс по нарушениям обязательств в рамках Договора об образовании ЕС, я упорно сопротивлялась возобновлению беспричинного хранения данных, пока два высших суда не внесли ясность в данный вопрос.

После создания Большой коалиции в 2013 году все вернулось на круги своя. В 2015 году без всякой необходимости и вопреки правовой системе ЕС было вновь учреждено резервное хранение данных и тем самым продемонстрировано, что новейшая эволюция не произвела на правящие круги никакого впечатления. В декабре 2016 года, в связи с шедшими тогда совещаниями о национальных правовых принципах резервного хранения данных в Великобритании и Швеции, Суд ЕС вынес постановление, согласно которому хранение данных о телекоммуникационном трафике, если для этого нет достаточной причины, несовместимо с законодательством ЕС. Аргументация все та же: ощущение неусыпного контроля удушающе действует на свободу.

Тот факт, что резервное хранение данных вопреки воле федерального правительства пока приостановлено и в Германии, объясняется не особой проницательностью законодателя, а решением Высшего административного суда земли Северный Рейн — Вестфалия от 22 июня 2017 года по жалобе одной IT-компании, в обязанность которой было вменено хранение данных⁹⁰. В качестве мотивов этого решения было приведено тезисное изложение судебной практики Суда ЕС. Если даже новые правовые позиции в Германии несовместимы с европейским законодательством — а Высший административный суд земли Северный Рейн — Вестфалия исходит именно из этого, — то с помощью таких позиций все равно нельзя устанавливать для предприятий обязательства

по хранению данных, что к тому же влечет за собой значительные финансовые затраты.

На самом деле законодатель должен извлекать уроки из незаконных действий и в конце концов научиться уважать основное право на защиту данных и на конфиденциальность. Вместо этого законодатель возвращается к правилам, действие которых прежде было приостановлено. Активные дебаты о продлении необоснованного резервного хранения данных все еще продолжаются. В 2018 году руководитель Федерального управления уголовной полиции призывал увеличить срок хранения данных сверх 10 недель, заявив, что эти данные необходимы для его расследований в отношении детской порнографии.

В отдельных случаях подобные требования бывают оправданы. Однако мы до сих пор не имеем комплексных исследований, которые подтвердили бы необходимость резервного хранения данных, накапливаемых без указания причин. Статистические исследования показывают⁹¹, что подавляющее большинство зарегистрированных подключений (около 85%) делаются с целью определения динамических IP-адресов и лишь примерно 15% связаны с данными трафика за прошедшее время, ссылки на которые доминируют в политических дебатах.

В июле 2011 года Институт зарубежного и международного уголовного права имени Макса Планка представил более обширное исследование последствий, вызываемых отказом от резервного хранения данных⁹². Исследование основано на статистических материалах Федерального ведомства юстиции по сбору данных о дорожном движении в соответствии с § 100g (абз. 4) УПК ФРГ, на материалах Федерального сетевого агентства; как важнейший источник информации использовались многочисленные интервью со специалистами-практиками, участвующими в подготовке, выполнении и оценке запросов о данных касательно дорожного движения. Помимо этого, был принят во внимание суммарный доклад Еврокомиссии от 18 апреля 2011 года⁹³. В итоге, с оговоркой о достаточно коротком периоде наблюдений и ограниченном количестве имеющихся цифровых данных, было заявлено, что резервное копирование данных не оказывает значительного влияния на уровень раскрываемости преступлений. Таким образом, излишняя сосредоточенность на данном розыскном мероприятии не имеет под собой основания⁹⁴.

Названное исследование позволяет сделать вывод, что мнение, выраженное в суммарном докладе Еврокомиссии, о том, что резервное хранение данных вносит значительный вклад в обеспечение европейской безопасности, не может быть подкреплено цифрами и заявлениеми государств — членов ЕС. В связи с тем что данные для анализа по-

ступили лишь от одной трети государств — членов ЕС, ввиду отсутствия дифференциации между резервными данными, постоянными данными и прочими хранимыми данными, а также из-за отсутствия или нехватки информации невозможно сказать, верно ли то, что хранение данных о дорожном движении способствовало раскрытию преступлений, и если да, то в какой степени⁹⁵.

Это тем более примечательно, что в ходе экспертной дискуссии данный научный результат по-прежнему игнорируется — упор делается на то, что беспринципное хранение данных как минимум желательно. И когда, несмотря на полученные выводы, правые популисты говорят об ухудшающемся состоянии нашей безопасности, мы понимаем, что этими очевидно ложными утверждениями они лишь нагоняют страх на гражданское общество. Эта их манипулятивная стратегия видна как на ладони.

Коммуникационный мониторинг такого типа воплощает в себе классический конфликт между внутренней безопасностью государства и защищенной личной свободы. Подход «всё или ничего» призван оказать максимальное давление на законодателя — этот подход основан на предположении, что законодатель не посмеет принять решение вопреки опасениям граждан. В прошлом такой подход нередко приносил успех.

Этот конфликт, как было сказано, можно было бы разрешить, создав хранилище данных, сбор которых был бы обусловлен прямой необходимости. Но федеральное правительство по-прежнему не желает этого делать. По этой причине ФКС надлежит интерпретировать нормы Основного закона так, чтобы они соответствовали решениям Суда ЕС. Я была бы рада, если нам не пришлось бы подавать жалобу для восстановления нарушенных конституционных гарантий. В данном деле я, вместе с коллегами-либералами, также выступаю в качестве заявителя. Последнее слово будет за европейскими судьями, поскольку имеются и другие проекты по примирению беспринципного хранения данных с правом ЕС. Для защиты основных прав нужны упорство и терпение. Их нам не занимать, и это хорошая новость для тех, кто борется со страхом.

Другой аспект данной темы — хранение данных об авиапассажирах. Как и резервное хранение данных, оно регулируется директивой ЕС, требующей регистрировать перемещение всех пассажиров. Предполагается, что огромный объем данных позволит выявить связи между подозреваемыми лицами, местами их нахождения, вычислить типичные маршруты и схемы передвижений террористов и опасных преступников.

Данные о пассажирах, возможно, не столь болезненны в плане конфиденциальности, как телекоммуникационные данные, так как они с меньшей вероятностью раскрывают частную жизнь граждан. Возможность резервного хранения и использования данных о пассажирах в отсутствие

конкретных оснований для этого пока еще остается под вопросом. Принципы европейского права и закон ФРГ, имплементирующий эти принципы, обязывают все авиакомпании в общем порядке сохранять всю информацию о своих пассажирах и передавать их в Федеральное управление уголовной полиции (ФУУП). В будущем, возможно, помимо имен пассажиров, будут взяты в обработку даты бронирования, даты полета, информация о часто летающих пассажирах и бонусах, все доступные контактные данные, информация об оплате, маршруте поездки, название туристического агентства и имя его сотрудника, выдавшего проездные документы, вся информация о багаже или посадочном месте, включая его номер (не исключено, что рядом с террористом, почему нет). ФУУП будет хранить эти данные в течение пяти лет, дублировать, сравнивать их с уже собранными данными в рамках борьбы с террористами и опасными преступниками.

О том, что такой правовой подход в его настоящем виде неприемлем и требует очевидных корректировок, заявил в 2017 году Суд ЕС. Предметом разбирательства стало соглашение между ЕС и Канадой о взаимной передаче и обработке данных об авиапассажирах. Европейская правовая стратегия и немецкий Закон о данных авиапассажиров также должны соответствовать Хартии ЕС об основных правах в том истолковании, которое ей придал Суд ЕС. Законодатель должен проявить инициативу и ради совершенствования охраны основных прав граждан внести поправки в действующее законодательство. Но этого еще недостаточно.

В декабре 2018 года правительство Германии приняло решение в целях запрета дизельного топлива регистрировать и учитывать в электронном виде все транспортные средства и их номерные знаки. Законопроект, принятый Кабинетом министров, предусматривает возможность фотографирования транспортного средства (работает оно на дизельном топливе или нет), номерного знака и водителя, сверки этих данных с регистром транспортных средств Федерального автотранспортного управления. Если налицо нарушение, данные могут храниться до полугода. Для взыскания штрафа в размере от 25 до 80 евро приходится хранить непомерные объемы данных, что совершенно непропорционально. Между тем опыт показывает: как только появляется очередной кладезь данных, сразу возникает непреодолимое желание использовать эти данные для новых целей. Проявление в этой связи политических интересов тоже не заставляет себя ждать. Как и в случае беспричинного резервного хранения данных, уже имеется решение ФКС о регистрации данных о грузовых автомобилях, задающее узкие законодательные рамки для регулирования в этой сфере. В настоящее время еще одно дело по этому вопросу ждет своего рассмотрения в Карлсруэ. Я надеюсь, что Бундестаг не одобрит этот законопроект в его нынешнем виде.

Что же могут сделать граждане, чтобы себя защитить? Можно, конечно, сидеть дома, не летать на самолетах и вместо электронных писем посыпать дымовые сигналы. Но это, конечно же, нельзя счесть альтернативой. А вот минимизация данных, то есть отказ от некритического использования любых приложений, от согласия на загрузку файлов cookies с неизвестных сайтов, применение сквозного шифрования трафика и использование предоплатных карт для мобильного телефона — все это может стать небольшим вкладом в нашу самозащиту. Хотя полностью защитить себя от сбора, хранения и использования персональных данных ни один пользователь не может.

Если вы хотите узнать, какие из ваших данных хранятся и как долго это хранение продлится, вы можете напрямую связаться с операторами соответствующей платформы и запросить информацию у лиц, ответственных за обработку данных. Пользователь имеет право на это требование в соответствии с новым ОРЗД. Инспекция по защите данных открыта для контактов с гражданами и при необходимости может оказать помощь в удалении данных. В конечном счете ответственность за проведение политики уважения и защиты основных прав несет законодатель. В случае нарушения такой политики депутаты парламента обязаны предъявлять федеральному правительству красную карточку за ущемление свободы.

БИОМЕТРИЯ И ОСНОВНЫЕ ПРАВА — ДЖИНН ВЫПУЩЕН ИЗ БУТИЛКИ

Биометрия — это измерение телесных параметров живых существ. Биометрические процедуры могут использовать для идентификации личности физиологические характеристики, такие как отпечатки пальцев, черты лица, рисунок радужной оболочки глаза или поведенческие особенности: почерк, движение губ, голос и т. п. При первом же биометрическом обследовании человека измеряется набор его характеристик, после чего с помощью специального алгоритма их переводят в формат цифровых данных. Во время оперативно-разыскных действий полученные значения параметров сличаются с теми, что уже имеются в базе данных⁹⁶. Эти меры выглядят вполне разумно, так как помогают разыскать подозреваемых лиц, максимально быстро задержать опасного преступника. Сканирование отпечатков пальцев и радужной оболочки глаза — это не какие-то дьявольские манипуляции, а стандартные технические процедуры. Каждый влаелец смартфона знает, что отпечаток пальца может выполнять роль магического приказа: «Сезам, открайся!» Многие знают или встречались на практике с тем, что дверь в гостиничном но-

мере открывается по радужной оболочке глаза, а электронный паспорт помогает значительно сократить время прохождения границы при въезде и выезде из страны. Биометрия вошла в нашу повседневную жизнь, и полиция не может закрывать на это глаза.

Что же тут может озабочить «обычного» человека? Как бы то ни было, он должен сознавать, что компьютерный анализ биометрических данных говорит о нем очень многое. Только лишь проанализировав набор текста на клавиатуре, ученые уже могут определить пол наборщика. Сама динамика набора имеет десятки тысяч признаков, которые позволяют сделать

Проанализировав набор текста на клавиатуре, ученые уже могут определить пол наборщика несравненно больше выводов о пользователе, чем только о его половой принадлежности. Банки тайно оценивают такие характеристики, как движение указателя мыши, чтобы отличить онлайн-клиентов от хакеров. Специалисты по

информатике работают над идентификацией человека по его походке и голосу, над распознаванием движений губ⁹⁷. Взятые сами по себе, это вполне легитимные действия. Но в сетевой среде, в условиях сплошной сенсорики и искусства интеллекта понятие «биометрия» наполняется подлинным смыслом — это жизнь и мера (*bios et mètron*). Жизнь, то есть каждое волоконце, каждое движение, каждое смыкание век, капля пота, сокращение мышц — все подлежит измерению. Ничто не проходит незамеченным, все играет свою роль.

Это уже касается каждого человека. А также кое-что означает и для политики. Нам нужны четкие правила о том, какие биометрические данные, для каких целей и в каких сетях могут быть использованы. Следует установить определенные пределы. Секретные оценки должны быть запрещены, составление личных профилей — также. По возможности следует избегать хранения идентификационных данных, если же какая-то база данных все-таки необходима, нужно тщательно удалять из нее элементы по истечении срока хранения.

Для органов безопасности открываются новые перспективы как в плане возможностей, так и по части их аппетитов. Поскольку необозримый объем накопленных данных не позволяет достоверно обработать их вручную, в этом должны помочь современные технологии, алгоритмы. Пилотный проект «Безопасный вокзал», в котором приняли участие Федеральное министерство внутренних дел, Федеральная полиция, железнодорожное предприятие Deutsche Bahn и ФУУП, позволяет представить, на примере берлинского вокзала Зюдкрайц, как может выглядеть в будущем система видеонаблюдения. Органы безопасности видят проблему в радужном свете: техника интеллектуального видеонаблюдения обнаруживает разыскиваемых террористов или фиксирует типичные подгото-

вительные действия для уголовного преступления, возможно террористической атаки; система срабатывает, сличает собранную информацию с полицейскими базами данных, вслед за чем полиция начинает действовать. В настоящее время производится апробация процедуры идентификации и отслеживания обозначенных лиц, а также методов выявления «девиантного поведения».

Правовые рамки для биометрического распознавания лиц по прямой видеотрансляции с камер наблюдения до сих пор совершенно не урегулированы. Скажем сразу: без новых, опирающихся на Основной закон принципов в федеральных и земельных законах о полиции использование этой новой технологии недопустимо⁹⁸. «Умное» видеонаблюдение по сравнению со своим классическим предшественником сопряжено с расширением технических возможностей и потому влечет за собой более опасное посягательство на основные права. К новым техническим средствам относятся такие функции, как распознавание лиц путем сравнения биометрических характеристик, анализ моделей поведения и автоматическое слежение за людьми или объектами.

**В процессе видеонаблюдения
все пассажиры автоматически
идентифицируются**

Меня беспокоит давно сложившаяся закономерность: за недоказанную безопасность вынуждены платить ни в чем не повинные граждане. Новая видеотехнология требует, чтобы со всех людей, проходящих через новые системы распознавания, снимались биометрические характеристики, которые затем автоматически сличаются с поисковыми базами данных. При этом один только берлинский вокзал Зюдкрайц ежедневно пропускает до 90 тысяч пассажиров. Для центрального вокзала Гамбурга этот показатель составляет 450 тысяч. С точки зрения закона о защите данных эти системы особенно уязвимы, так как они сильно ограничивают свободу анонимного передвижения в общественных местах. Все пассажиры, независимо от того, разыскивает их полиция или нет, не только подвергаются наблюдению, но и автоматически идентифицируются. В результате создаются исчерпывающие профили их передвижения.

Система массового распознавания лиц, использовавшаяся на встрече G-20 в 2017 году для идентификации протестующих против саммита активистов и лиц, подозреваемых в применении насилия, реализовала принципиально новые возможности оперативно-разыскного надзора и контроля со стороны государства. Гамбургский уполномоченный по защите данных охарактеризовал эти новые опции как «противоречащие интересам защиты данных». По окончании саммита полиция передала 17 терабайт фото- и видеоматериалов в специально созданную базу данных для биометрического поиска. Вот уж воистину «власть над

образами»⁹⁹. Единственным условием при сборе данных было то, чтобы материал в пространственном и временнóм отношении был привязан к беспорядкам во время саммита или к моментам непосредственно до и после него. Было ли на фотографии зафиксировано преступление или просто движение прохожих, не имело никакого значения. Участие тысяч людей в проходящих встречах и политических выступлениях на обширной территории Гамбурга в течение нескольких дней было подробнейшим образом отснято для просмотра. Доказательством этому служат более 159 жестких дисков с записями из общественного транспорта, часть из которых до сих пор не введена в систему по чисто техническим причинам. На основе крупного массива данных, собранных из различных источников, создается справочная база данных, в которой всем людям, попавшим в объектив, без разбора присваивается лицевой идентификатор.

Автоматизированный поиск по базе машинно-считываемых лиц имеет совершенно другую природу, чем обычные оперативно-разыскные действия. Утверждение полиции Гамбурга, что в данном случае речь не идет о произвольном нарушении основных прав, поскольку базы данных по лицевым идентификаторам всего лишь повышают эффективность поиска, по сути игнорирует проблему. Чтобы предотвратить злоупотребления и защитить право на информационное самоопределение даже при наличии столь широких технических возможностей, необходимо точнее определить круг полномочий автоматизированной полицейской системы на вмешательство в частную жизнь. Существующие положения слишком расплывчаты, чтобы оправдать столь интенсивное вмешательство.

ЧТО МОЖНО ПРЕДПРИНЯТЬ ПРОТИВ ВИДЕОНАБЛЮДЕНИЯ?

Несмотря на то что берлинский «вокзальный проект» 2018 года был продлен, до сих пор эта интеллектуальная система видеонаблюдения не используется повсеместно. Бить тревогу пока рано, но и сидеть сложа руки тоже нельзя. Следует ожидать, что полиция будет ссылаться на действующие правила обращения с фото- и видеоматериалами, на общие полномочия в области оперативно-разыскной деятельности, предусмотренные УПК, и в зависимости от конкретных условий будет использовать биометрическую технологию распознавания лиц. Со своей стороны, граждане могут обратиться в надзорный орган по защите данных в своей федеральной земле и попросить разъяснений. Такой орган имеет право запросить информацию, подать жалобу и при необходимости наложить

санкции. В итоге это может привести к судебному разбирательству. Гражданин может и сам запросить нужную информацию. Если запрос будет отклонен на том основании, что предоставление запрашиваемой информации может поставить под угрозу текущее расследование, гражданин имеет право обжаловать отказ в судебном порядке.

Человек, чьего лица не видно, не может быть идентифицирован и не подлежит биометрической процедуре. Но как быть с теми, кто всегда выходит на улицу в маске, капюшоне или надевает солнцезащитные очки даже в дождливую погоду? Ответственная политика состоит в том, чтобы биометрические результаты предоставлялись для сличения с базой данных лишь в форме, не противоречащей требованиям защиты данных. Другими словами, нельзя расставлять слишком широкую сеть наблюдения и учета, учет должен быть строго целенаправленным, а лишний «улов» необходимо сразу же уничтожать.

Помимо видеонаблюдения в общественных местах, существует также частное видеонаблюдение — в универмагах, в жилых зданиях, в конференц-залах, на рабочем месте. Обширная судебная практика и здесь установила ограничения. Они направлены на то, чтобы клиент, арендатор, посетитель, работник не могли быть подвергнуты более тщательному обследованию, мониторингу, наблюдению, чем это необходимо в рамках договорных отношений, чтобы неприкосновенность их частной жизни не была нарушена.

КОГДА МОЖЕТ ВСТУПАТЬ В ДЕЛО ПОЛИЦИЯ?

Если опасность существует, необходимо сделать все, чтобы она не стала реальной. Какое отношение это имеет к основным правам? Самое прямое. Требования полицейского вмешательства все чаще вызывают ожесточенное сопротивление, и причина этого вовсе не юридическое крючкотворство. Суть в том, что чем раньше — при отсутствии конкретной опасности — принимается за дело полиция: когда она делает видеозаписи, берет образцы ДНК, изымаает вещи, обыскивает квартиры, прослушивает и записывает разговоры, тем интенсивнее оказывается ее вмешательство в сферу основных прав. Ведь правовым обоснованием такого вмешательства может служить единственная цель: защита важнейших правовых ценностей и проверка подозрений относительно возможных террористов, преступников и потенциально опасных элементов. Чем более смутно подозрение, тем больше вероятность того, что пострадают

невинные люди. Это должно быть по возможности исключено. Никто не должен быть невинно заключен в тюрьму, принужден носить электронный браслет или находиться под постоянным наблюдением. Эта перспектива объясняет каждому гражданину, почему следует бороться за правовые ограничения работы полиции.

С точки зрения полиции есть очевидные основания накапливать как можно больше данных и постоянно расширять свой технический инструментарий. Но гражданин имеет не менее веские основания требовать, чтобы государство оставило его в покое, пока оно не может предъявить ему конкретных подозрений. В уголовном процессе на его стороне также презумпция невиновности. Поэтому основным принципом полиции должно стать невмешательство прежде возникновения достаточно определенных угроз для жизни и здоровья людей или для основ государственного строя.

Задача полиции — предотвращать опасность, для чего всегда требуется прогностическое решение. Основание для такого решения не должно быть расплывчатым и неопределенным, поэтому сам механизм безопасности всегда нацелен на конкретную опасность. Даваемое ФКС определение опасности является подспорьем для юристов, пусть даже оно не вносит полную ясность в понимание рядового гражданина. В соответствии с этим определением опасность считается конкретной, если в частном случае имеется достаточная вероятность того, «что в обозримое время при невмешательстве государства определенными лицами будет нанесен ущерб каким-либо благам, охраняемым правом». Конкретная опасность, таким образом, определяется по трем критериям. Это «частный случай», неотложность необходимых мер и ссылка на индивидуальных лиц как предполагаемых исполнителей¹⁰⁰. На законодательном уровне конкретная опасность трактуется как момент смыкания двух категорий: свободы личности и обязанности государства по обеспечению безопасности. Но и здесь сформулированные требования далеки от однозначности: понятие «достаточной вероятности» до сих пор остается неопределенным.

Примечательна смена парадигм, произошедшая во многих земельных законах о полиции. Для полицейского вмешательства должно быть достаточно «грозящей опасности» (заметьте тавтологию)! Это означает не что иное, как снижение требований к логике причинно-следственной связи¹⁰¹. Ведь «грозящая» — это не эпитет, а описание того, что составляет опасность. Наступление вреда здесь не является определяющим. Все попытки внести разъяснения лишь обнаруживают неясность и неопределенность этого понятия. Чтобы помешать его произвольному толкованию, нужно применять его исключительно к террористической опасно-

сти и лишь в этих случаях допускать вмешательство полиции. Лишь такая опасность угрожает причинить вред жизненно важным, охраняемым правом благам, а не бытовая преступность.

Эти соображения могут показаться чем-то незначительным, но именно в них заключена реальная возможность защитить основные права. «Грозящая опасность» не должна стать универсальным критерием для начала действий полиции. Однако Закон о полиции, недавно принятый в Баварии, исходит именно из этого. Порог активизации органов власти по защите Конституции стремительно понижается. Допускать этого нельзя. Когда в 2018 году в Баварии вступил в силу Закон о задачах полиции, мне, к сожалению, не оставалось ничего другого, кроме как подать, заодно с заместителем председателя парламентской фракции СвДП Стефаном Томэ, конституционную жалобу против этого закона. Подобные жалобы были поданы также от других политиков и партий.

Закон о полиции земли Северный Рейн — Вестфалия после жесткой критики был смягчен. Бурхард Хирш, Герхарт Баум и несколько других депутатов усомнились в конституционности этого закона и подали по этому поводу жалобу в ФКС. Нельзя стирать грань между надзорными действиями ФСЗК, с одной стороны, и оперативно-разыскными мероприятиями полиции — с другой, это привело бы к ослаблению правового государства. Исторический урок, преподанный нам неправовыми нацистским режимом, при котором тайная полиция бесчинствовала в отсутствие независимого контроля, не теряет своей значимости и сегодня. В правовом государстве полицейский произвол и несоразмерное насилие недопустимы.

ГЛАВА 9

ВЫСТУПАЮТ ЛИ ПОБОРНИКИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ И СВОБОД ЗА ОГРАНИЧЕНИЕ ГОСУДАРСТВА ФУНКЦИЯМИ НОЧНОГО СТОРОЖА?

Являются ли поборники гражданских прав и свобод также сторонниками концепции государства — ночного сторожа? Дело обстоит ровно наоборот. Те, кто, как и я, выступают за монополию государства на применение силы, видя в этом достоинство правового государства, те, разумеется, выступают за то, чтобы государство эффективно действовало во внутренних делах. Не нужно, чтобы одни граждане защищали себя от других граждан, не нужно «народных дружин», которые брали бы на себя задачи полиции. Такое означало бы самоуничтожение правового государства. Место беспристрастной администрации занял бы произвол, право сильного торжествовало бы над правом слабого. Соглашаясь на это, мы допустили бы приватизацию защитных функций правового государства и ослабили бы демократию. Защита основных прав против порой безмерных притязаний государства укрепляет верховенство права в целом. Ушло в прошлое время, когда государство было полицейским, а все его население — подданными. Но, судя по всему, мы переживаем времена, когда возможности правового государства неправомерно используются по усмотрению и даже для проведения авторитарной политики.

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО В ОПАСНОСТИ?

Правовое государство — точнее, понятие «правовое государство» — распространено повсеместно. Едва ли найдется парламентская речь, в которой бы на это понятие не ссылались. Популисты правого толка злоупотребляют им в своих речах против иностранцев. Их девиз: во всем необходимы

право и порядок, поэтому беженцам, проживающим в Германии без постоянного права на жительство, здесь не место. Право должно служить немцам. Если действительно к этому надо стремиться, если в этом и состоит правовое государство, то ждать всего этого осталось недолго.

«Правовое же государство жизненно необходимо, как хлеб и вода, как воздух. И самое лучшее, что есть в демократии, — так это то, что лишь она одна способна обеспечить существование правового государства»* — так горячо и страстно писал о нем философ права Густав Радбрух¹⁰². Это признание в любви еще мало говорит о содержании самого понятия «правовое государство». Государство чисто формально является правовым, если оно сводится к соблюдению формальностей: правильному делопроизводству, логически обоснованным решениям, бюрократическому канону. Все это — в отсутствие содержательной стороны: без приведения содержания законодательства в соответствие с более высоким набором стандартов. Содержательно правовое государство определяется через наполнение его формальной структуры нормативным содержанием, через связь его законодательства с конституцией и через наделение основных прав прямой юридической силой¹⁰³. В результате возникает правовое государство, в котором правительство и администрация действуют исключительно в рамках действующих законов и действия эти ограничиваются ценностями нашего Основного закона. Наполнение формального принципа законности государственного управления материальным принципом правильного права, то есть справедливости, знаменует собой принципиальный скачок в осмыслении правового государства.

В ситуации, когда основные права гарантированы, когда решения государства могут быть пересмотрены независимыми судами, а гражданам обеспечена возможность обратиться в суд, мы можем по праву говорить о правовом государстве. Соблюдение этих требований делает общественный строй Федеративной Республики Германия не только демократическим, но и демократически свободным. Это подчиняет государство человеку, защищает основные права каждого гражданина и меньшинств от чрезмерного вмешательства государства, не позволяя демократическому государству переродиться в нелиберальную демократию, в деспотизм большинства.

В Германии нет прав, предоставленных только немцам, как нет социальных зон, не охваченных правом. Исполнительной власти строго запрещено оказывать давление на судей или давать им указания — это было бы признаком авторитарной системы. Политика и правосудие должны быть четко разделены. Так называемое телефонное право по об-

* Цит. по: Радбрух Г. Философия права. М., 2004. С. 238.

разцу российского, когда политические функционеры могут позвонить судье и повлиять на его приговор, у нас невообразимо. Как иначе можно было бы доверять судебным решениям, если субъективные оценки и восприятие реальности у всех людей разное? Суды должны быть связаны правом, а не свойственным кому бы то ни было чувством правоты, в противном случае им пришлось бы нарушить право. Они должны делать не то, что от них будто бы ожидается, а то, чего требуют от них содержательные принципы правового государства.

Отношение к депортации беженцев дает нам наглядный пример. Правые популисты используют эту ситуацию для инструментализации страхов в своих целях, руководствуясь таким принципом: «Одним нарушителем меньше — многим законопослушным людям лучше, так что пусть уж депортация идет своим чередом». Но это совершенно недопустимо. Если судебное разбирательство не окончено, если в стране происхождения человеку угрожает опасность или пытки, депортацию допускать нельзя. И неважно,

**Суды должны быть связаны
правом, а не свойственным
кому бы то ни было
чувством правоты**

отказано ли ему в предоставлении убежища, является ли он преступником или потенциально опасным элементом. Для безопасности граждан эти люди могут быть взяты под стражу в ожидании депортации или наказания. Подобные меры применимы ко всем. Каждый человек, попавший в трудную ситуацию, заинтересован, чтобы исполнительная власть уважала власть судебную и соблюдала ее установления, придерживаясь принципа разделения властей. Ни личная вражда, ни политическое давление, ни подверженное манипуляциям и угрозам общественное мнение — ничто не должно влиять на принятие окончательного решения. Да, осуществить это на практике трудно: не хватает поддержки, общественная атмосфера раскалена и полна эмоций. Применительно к нашему примеру все это не оправдывает депортаций, когда судебный процесс еще не окончен, ведь в огромном большинстве случаев депортация — это акт необратимый. Принцип верховенства права в нашем государстве незыблем. Иная практика стала бы началом конца нашей демократии.

Политика и правосудие не должны гармонировать друг с другом. Когда постановления ФКС или высших федеральных судов идут вразрез с политическими решениями, это вызывает общественное негодование. Так было, когда в 2014 году Федеральный социальный суд отменил одно из постановлений о выплате пособий по безработице (Hartz IV), согласно которому размер пособий, выплачиваемых получателям пособий по инвалидности, был снижен на 20%¹⁰⁴. Поскольку это не устраивало соответствующее государственное ведомство, исполнение постановления суда длилось до 2017 года. Другой пример. Федеральное министерство здра-

воохранения упорно противится выполнению постановления Федерального административного суда 2017 года, обязывающего государство не препятствовать неизлечимо больным людям, находящимся в критическом состоянии, совершать эвтаназию путем приема лекарственных средств¹⁰⁵. И наконец: ФКС неоднократно высказывал свои взгляды на европейскую интеграцию, укрепляя позиции немецкого парламента. Так, ФКС постановил, чтобы в мероприятиях, направленных на удержание курса евро от падения, в обязательном порядке принимали участие парламентские органы, а не небольшие экспертные комиссии. Исполнительная власть не всегда в этом заинтересована, но это в интересах граждан и их представителей, депутатов. Поэтому нам так нужна независимая судебная система.

Другой неотъемлемой чертой правового государства является то, что все — как иммигранты, так и уроженцы Германии — ведут себя правомерно. Уважение к праву и культура правомерного поведения так же важны, как и культура правоприменения¹⁰⁶. Десять лет назад был введен тест на гражданство Германии, и в нем был кратко сформулирован вопрос о понимании права: «Германия — правовое государство. Что это означает?» Правильный ответ: «Все жители и государство должны подчиняться законам». Не только жители, то есть все люди, живущие здесь, независимо от их гражданства, но и государство. Законам следует подчиняться, даже если таким административным или территориальным единицам государства, как города и муниципалитеты, не нравятся некоторые судебные решения, скажем запрет на проезд автомобилей, если это вредит здоровью. Творческий потенциал ответственных лиц должен быть направлен не на то, как обходить судебные решения, а на то, как их выполнять.

Я никогда не подозревала, как легко можно раскритиковать правовое государство, построенное на демократических принципах, сделав его объектом диффамации. И как прицельно можно использовать ошибки и срывы, допущенные государственными институциями при выполнении ими своих задач, идет ли речь о Федеральном ведомстве по делам миграции и беженцев, о ведомствах по делам иностранцев, о полиции в связи с ее отношением к движению «граждан Рейха», правым экстремистам и прочим врагам нашей либеральной системы; наконец, об органах власти по защите нашей Конституции. Воля таких агитаторов направлена на то, чтобы граждане потеряли доверие к публичному управлению и тем самым к демократической системе. Кризис государства, за который несли бы ответственность те или иные элиты, — вот их заветная цель. Тем важнее становится устранить недостатки в работе наших административных органов. А недостатки существуют. Преступления группировки «Национал-социалистическое подполье», борьба с которой практически не велась на протяжении многих лет, действия некоторых спецслужб в отно-

шении преступника Аниса Амри, устроившего теракт на рождественском базаре, — это только два серьезных примера, которые также обусловлены структурными и системными недостатками.

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО ТРЕБУЕТ ОТ НАС УСИЛИЙ

Жизнь в условиях правового государства требует усилий, следует говорить не о каждом человеке в отдельности, а о балансировании интересов множества людей. Это требует уважения к другим, терпимости и известной сдержанности, необходимых, чтобы не нарушать их права и свободы. Я говорю об основных социальных установках, которые ожидаются от людей, но принуждать к которым людей силой нельзя. Я абсолютно не могу принять наглого и развязного отношения к людям, в частности к тем, кто выручает нас в чрезвычайных ситуациях, — спасателям, пожарным, медикам. Против пренебрежения к людям законы помогают мало, положительные примеры вообще не действуют. Уважение, порядочность, готовность прийти на помощь, внимательность — все это отнюдь не второстепенные добродетели, они необходимы для нашей совместной жизни. Эти качества надо прививать постоянно, кропотливо и по возможности с раннего возраста — в школах, на публичных курсах, в процессе профессионального обучения, в университетах, на предприятиях и в церквях. Это отношение нужно практиковать самим, чтобы каждый почувствовал его на себе.

Настало время показать врагам нашего правового государства красную карточку. Не нужно следовать призывам демагогов, которые уверяют нас, что правота только за ними, а все остальные неправы. Эти демагоги хотят поставить граждан на службу своим целям. Мы вполне можем сказать, о ком здесь идет речь: это агрессивные и жестокие экстремисты. Это люди

**Настало время показать
врагам нашего правового
государства красную
карточку**

со стадным инстинктом, у которых ярость и ненависть господствуют над словом и мыслью, которые только и могут кричать иммигрантам: «На дно! На дно!», преследовать их, избивать и мучить. Насилие сделалось у них единственным средством самовыражения. Это популисты правого толка, которые сами стирают грань, отделяющую их от правых экстремистов. Это они хотят превратить либеральную демократию в нелиберальную, по венгерскому образцу.

Нужно защищать наше правовое государство, под охраной которого находятся права человека и гражданские права. Оно не должно мириться с правовым вакуумом. Укрепить его нам помогут профессионалы, в первую очередь судьи и прокуроры.

ГЛАВА 10

НАМ ВСЕ ЖЕ ПОЗВОЛИТЕЛЬНО СВОБОДНО ВЫРАЖАТЬ СВОЕ МНЕНИЕ...

Какие высказывания я еще могу себе позволить? Куда ни посмотри, везде цензура, газеты изолгались, все СМИ на одно лицо, любые мнения и любая критика подавляются государственными медиа! Идет ли здесь речь о положении дел в Турции после попытки переворота в 2016 году? Или о диктатуре по образцу той, что существовала в ГДР? Такое все же нельзя сказать о Германии, которая гордится утверждавшейся здесь свободой слова.

Именно этот нарратив муссируется сейчас в социальных сетях, всячески распространяется деятелями ПЕГИДА начиная с 2015 года. Он является важнейшим элементом популистской пропаганды правых сил и развивающихся ею кампаний дезинформации¹⁰⁷. Данный нарратив — это низкопробная смесь вранья, предвзятых оценок и целенаправленных манипуляций общественным мнением. По ассоциации с национал-социализмом используется термин «лживая пресса», что в те времена означало контроль над прессой со стороны мирового еврейства. Впоследствии пресса была нацистами поставлена под контроль, так что «лживой прессы» в Германии больше не осталось. Сегодня этот же термин используется для того, чтобы обвинить СМИ в искажении фактов, сокрытии информации и контроле над политикой.

Этому злонамеренному абсурду — а иначе эти огульные обвинения не назовешь — нужно энергично сопротивляться. Хорошие журналисты со всей серьезностью относятся к своей обязанности — поиску правды. Они не диктуют, как нам следует думать, но предлагают лишь, о чем думать¹⁰⁸. Расследование, перекрестная проверка фактов и ответственность за сказанное — вот начала, к которым сводится журналистика. Журналисты отвечают за свои сообщения своей репутацией, а нарушение кодекса профессиональной этики, который определяет стандарты журналистики, влечет за собой порицание Совета по делам печати. Лживая пресса нацистской эпохи ушла в прошлое, вопреки утверждениям, направленным на дискредитацию свободных СМИ. Пропагандистской журналистики,

подобной RT (ранее — *Russia today*), которая транслируется по многим каналам, в частности немецкоязычным, у нас нет.

Гнев, ненависть, оскорбление журналистов, разбитые камеры и записывающие устройства, плевки, избиения — все это имело место не на какой-нибудь демонстрации в России или Иране, а во время так называемого траурного марша в Хемнице 1 сентября 2018 года. Эта акция, инициированная партией «Альтернатива для Германии», вылилась в бесчинство агрессивных хулиганов, сторонников НДПГ и любителей рунических татуировок, неонацистов и активистов различных антиконституционных движений вроде идентитаристов. Вскоре после этой акции произошли нападения на иностранцев, были начаты проверки в рамках более чем 120 дел. Шлемы и защитные жилеты стали теперь обычной униформой журналистов на таких мероприятиях. Журналистика в Германии становится опасной для жизни.

Что же происходит в Германии? Быть может, это следствия свободы слова, столь у нас ценимой? Так ли представляли себе будущее создатели Основного закона, которые еще своими глазами видели марши СС и СА, наблюдали жестокие, охватившие все общество гонения на иностранцев, гомосексуалистов и евреев?

Они хотели создать общество, в котором не было бы доносов и цензуры, не было бы страха высказывать свое мнение и отстаивать свою точку зрения. И, конечно, они хотели начисто истребить всякую слежку за мнениями и настроениями людей. Поэтому статья 5 Основного закона сформулирована вполне четко и ясно: «Каждый имеет право свободно выражать и распространять свое мнение устно, письменно и посредством изображений». Это основное право служит наиболее прямому проявлению человеческой личности в обществе и является одним из самых благородных прав человека. Оно представляет собой совершенно неотъемлемый элемент свободно-демократического общественного порядка¹⁰⁹. Свобода иметь свое мнение, и в особенности свобода выражения мнений, является мерилом свободы общества.

ГРАНИЦЫ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ В ОТКРЫТОМ ОБЩЕСТВЕ

«Я не согласен ни с одним словом, которое вы говорите, но готов умереть за ваше право это говорить». Эта приписываемая Вольтеру фраза — самое известное, что сказано о свободе слова. Лучше выразить эту мысль невозможно.

Так что же, можно говорить все, что вздумается? Утвердительный ответ был бы самым простым, он нашел бы отклик у многих наших сограж-

дан. Однако на практике это не работает. Ведь тогда не было бы конца и края всяческим оскорблением, поношениям и клевете. Ненавистнические речи, публичная травля, беспардонная демонстрация нацистской символики — все это нередко становится элементом неприкрытых провокаций. Но это лишь раскалывает наше общество и наносит вред людям. Ни о какой дискуссии в такой ситуации раздора говорить не приходится. Кто кричит громче и неистовее остальных, кто лучше других умеет пользоваться социальными сетями, тот и победитель. Совсем не этого хотели создатели нашего Основного закона, прекрасно помнившие о диктатуре национал-социализма.

Существует большое разнообразие мнений и интересов, поэтому можно ожидать, что многие граждане во главу угла будут ставить свободу выражения мнений, другие — максимальную защиту личных прав. Между этими двумя основными правами нужно найти баланс, и на эту тему неизбежны споры. Не имеет значения, приходят ли стороны к согласию или в конечном итоге решение выносит суд. Не все подобные противоречия могут быть разрешены уголовным судом. В дебатах по аналоговым и цифровым технологиям есть размытые зоны, которые целенаправленно осваивают провокаторы. Антисемиты поносят «международную финансовую элиту», отрицают или приуменьшают преступления национал-социалистов, пытаясь разрушить исторически сложившиеся табу. Слово «еврей» не упоминается, однако всем понятно, кого они имеют в виду. Эта их стратегия должна получить отпор.

В форме мнений по большей части выражаются ценностные суждения. Неважно, будут ли они верными или ложными, эмоциональными или рационально аргументированными. Формулируют их порой довольно резко, даже оскорбительно, они бывают бессмысленными, конспирологическими и т.п. Многие воспринимают их в штыки. Мерилом суждения является не это. Право на свободное выражение своего мнения ограничено только «предписаниями общих законов, законодательных положений об охране молодежи и правом на честь личности» (ч. 2 ст. 5 ОЗ). Иначе говоря, нельзя необдуманно бросаться словами, влекущими за собой наказание. Бывает не так просто определить, является ли то или иное высказывание наказуемым. Причина в том, что ненавистническая речь под эту категорию не подпадает, если только она не подстрекательская или намеренно оскорбительная для граждан.

«Я не согласен ни с одним словом, которое вы говорите, но готов умереть за ваше право это говорить»

Свобода выражения мнений распространяется на фактические утверждения в тех случаях, когда последние лежат в основе мнения и при этом верны. Информация, не соответствующая истине, согласно реше-

нию ФКС, вынесенному в связи с ложью об Освенциме, не подлежит защите¹¹⁰. Но что это означает? Запрещены ли все неправильные статистические данные, ошибочные расчеты? Больше нельзя приводить, скажем, неверные показатели преступности, неточные характеристики факторов, угрожающих курсу евро, или неверные пропорции количества христиан и мусульман в Германии, то есть цифры, которые так хорошо вписываются в соответствующую аргументацию?

В связи с этим возникают непростые юридические вопросы. Многие так называемые фактические утверждения несут на себе отпечаток субъективного отношения и, следовательно, являются мнением. Если число преступлений, совершенных в новогоднюю ночь 2016 года, сознательно преувеличивается, этим продвигается конкретное мнение о том, что большинство иностранцев суть преступники. До тех пор пока подобные умышленные искажения фактов не отнесены к категории публичного подстрекательства, запрещенного законом, их можно обнародовать открыто. Мнения, враждебные Основному закону и отстаивающие другую политическую систему, например авторитарскую, или, допустим, склоняющие к устраниению свободы печати, защищены основным правом. Да, врагам демократии также позволено высказываться открыто, чего они никогда не позволили бы своим оппонентам.

В этом кроется и сила и слабость демократии. Ее враги и противники могут без опаски заявить о себе в ситуации политических разногласий. Исправительные лагеря для инакомыслящих — это принадлежность диктаторских режимов, в демократических государствах для них места нет. Демократию должны защищать в первую очередь политические партии и сами граждане. И тут между различными идеологиями допустимы бурные и эмоциональные столкновения. Нельзя дружелюбно реагировать на все провокации. Здесь нужны факты, страсть, компетентность и четко продуманная стратегия. Этого мне зачастую не хватает в спорах с правыми популистами, чья стратегия сводится к постоянным и целенаправленным провокациям. В этой манере они всегда подпитывают свою главную и единственную тему, тему беженцев и мигрантов, своей национально-шовинистической идеологией. Все, для кого это очевидно и неприемлемо, должны решительно этому противостоять. Открытую полемику и связанную с ней мобилизацию демократических сил ничто заменить не может.

Сатира, карикатуры, кабаре, комедия — все эти жанры во многом живут преувеличением, искажениями и насмешкой над другими. Подобные произведения нельзя воспринимать буквально, «как есть», но следует оценивать в общем контексте. Ставший объектом карикатуры должен уметь с этим мириться. И напротив, устроивший провокацию пусть

не удивляется адекватному ответу. Такое отношение в целом и позволяет заключить, выдерживает ли принцип свободы мнений подобные выпады. В наше время установились весьма либеральные стандарты. В нынешней Германии в отличие от ГДР с ее тотальным государственным контролем не нужно взвешивать каждое слово на точнейших весах.

Согласно предложению 3 части 1 статьи 1 ОЗ цензура не допускается. Этот абсолютный, обращенный лишь к государству запрет цензуры является ответом на опаснейшую угрозу свободе слова, что существует в диктаторских режимах. Цифровые средства Интернета способны самым тщательным образом контролировать публичные высказывания. Так не следует ли из этого, что нам надо распространить государственную цензуру на сферу Интернета, к чему призывают конституционные юристы?¹¹¹ Нужно публично обсудить этот вопрос.

НУЖНО ЛИ НАМ КОНТРОЛИРОВАТЬ ИНТЕРНЕТ?

Социальные медиа стимулируют фундаментальные изменения в публичном информационном пространстве, а вместе с ними и формирование общественного мнения. Никогда прежде не было такого количества общедоступной ложной информации. Никогда прежде не было столько ненависти и клеветы. Факты соседствуют с дезинформацией, распространяемой с целью манипуляции общественным мнением¹¹². Влияние на выборы посредством преднамеренной дезинформации, даже со стороны иностранных акторов, больше нельзя сбрасывать со счетов.

Многочисленные платформы, онлайн-форумы, интерактивные порталы и группы в Facebook — иными словами, сама Сеть и социальные медиа создают технические предпосылки для формирования антиобщественной среды, в которой распространяется популистская ультраправая и конспирологическая пропаганда и где мнением людей манипулируют, делая его односторонним. Здесь не дискутируют, здесь лишь ставят лайки по закону пузыря фильтров. Взгляды пользователей радикализуются, твиты и прочие посты приобретают намеренно агрессивный характер, дело доходит до угроз убийством в адрес бургомистров и депутатов. Получается, что эта область полностью ускользает от общественного контроля? Кто несет ответственность за соответствующий контент и каких последствий нужно ожидать?

Немецкий законодатель попытался разрешить ситуацию с помощью закона, обязывающего провайдеров обследовать свои интернет-площадки на предмет того, какие, по их мнению, высказывания являются право-

мерными, какие — неправомерными, после чего явно неправомерные высказывания удалять. С начала 2018 года действует Закон об улучшении правоприменения в социальных сетях (Netz-DG), уже вызвавший известные опасения. Необходимая борьба с разжиганием ненависти перерастает в борьбу против свободы выражения мнений. Острое справедливой критики с самого начала было направлено против того, чтобы Facebook и подобные компании сами решали, какие высказывания следует считать наказуемыми, к тому же в зависимости от национальных особенностей правовой системы той или иной страны. Многие решения, принимаемые операторами, встречают ожидаемое непонимание. Порой удаляются тексты, опубликованные на домашней странице Комитета Бундестага по петициям, тогда как посты, отрицающие Холокост, что в Германии категорически запрещено, не блокируются.

Facebook и родственные ему компании имеют свои экономические интересы, которые не всегда согласуются с общей направленностью закона. Уровень компетентности и демократической легитимности частных компаний недостаточен для принятия решений касательно свободы выражения мнений. Это слишком большая ценность, чтобы оставлять ее на усмотрение частных компаний, поэтому данный закон нуждается

**Уровень компетентности
и демократической
легитимности частных
компаний недостаточен для
принятия решений касательно
свободы выражения мнений**

в срочном пересмотре. Опасаясь крупных штрафов, компании порой чересчур спешно удаляют слишком много контента — возникает эффект сверхблокировки. Пользователям, чьи интересы оказались затронуты, приходится с высоким риском затрат проходить через тягостные судеб-

ные процедуры, борясь за свое основное право на свободу высказывания. И опять-таки: оскорбления и клевета остаются в Сети, а комментарии к ним удаляются. Этот закон не защищает от радикалов, но в руках правых радикалов он может стать разрушительным инструментом. Во времена, когда авторитарные политические устремления растут во всем мире, этот закон предоставляет операторам социальных сетей политически комфортное юридическое обоснование для сверхблокировки. Сценарий далеко не идиллический. Не приходится удивляться тому, что Россия расхваливает Netz-DG, ведь он дает Путину подспорье в его борьбе с критиками режима.

Кремниевая долина обсуждает вопросы свободы слова и сама их решает. Этот закон усиливает ее властные полномочия. Политическое сообщество этого не принимает¹¹³ — эта тенденция слишком опасна для нашей демократии. Появление этого закона было встречено в 2018 году призывом «Репортеров без границ» к созданию независи-

мого надзорного органа, который бы изучал процедуры удаления, выполняемые операторами сайтов. В его состав могли бы войти представители провайдеров, юристы, представители гражданского общества и пользователи¹¹⁴.

ВЫЙТИ ИЗ ЭХО-КАМЕР

Хорошая новость состоит в том, что ни один алгоритм в мире не может критически мыслить за нас. Точно так же ни один закон в мире не может защитить нас от ложной информации. Гражданин имеет право уверенно выражать свои мысли и вынужден ожидать, что мнения многих людей будут его раздражать, а сам он будет противиться свободе слова для других. Мы должны терпеть это и не жаловаться.

Гражданин должен понимать, что он может влиять на общественный дискурс. Для этого ему нужно многое знать о производителях де-зинформации, их политическом и техническом бэкграунде. Мы, пользователи, должны хорошо разбираться в содержании наших новостных лент и эхо-камер, в их структуре, составе спонсоров и участников. Пора, наконец, прочно закрепить в школе и в системе дальнейшего образования столь востребованную компетентность в области средств массовой информации. По закону гражданин может защитить себя в уголовном и гражданском суде от оскорблений, клеветы и диффамации, а также от неправомерной блокировки, произведенной в соответствии с Netz-DG. Успех зависит от многих факторов и может потребовать времени и денег. В спорных вопросах аргумент свободы выражения мнения имеет большой вес, обусловленный основными правами, но эта свобода не является абсолютной.

Я рекомендую следовать принципам, которые Тимоти Гартон Эш разработал в отношении свободы выражения мнения¹¹⁵. Они способствуют соблюдению честных правил в дискуссиях и укрепляют нас в противостоянии врагам свободы слова. Компетентный дискурс предполагает, в частности, следующие условия: отказ от запугивания и угроз применения силы; готовность делиться знаниями; уважение к верующим любого толка, но необязательно к содержанию их веры; защита Интернета от незаконного вмешательства; ограничение свободы информации исключительно с целью защиты национальных интересов, статус которых должен постоянно уточняться; чувство ответственности за свои публичные высказывания; выход каж-

В спорных вопросах аргумент свободы выражения мнения имеет большой вес, обусловленный основными правами, но эта свобода не является абсолютной

дого за пределы его эхо-камеры. Только тот, кто общается с людьми, придерживающимися противоположного с ним мнения, может попытаться их убедить, может лучше понять другого и защищать свое мнение более обоснованно и без ненужных эмоций. Проблемой являются не разногласия, а неготовность к разговору, нежелание приложить усилия для разрешения конфликта.

Я не настолько наивна, чтобы не видеть: всему есть пределы. Некоторые конфликты неразрешимы. Бывает, что идеология перекрывает союю все поле реальности, а сила выступает как лучший аргумент. Имеет смысл учесть экспертные исследования¹¹⁶, констатирующие, что стойкая групповая идентичность повышает внутригрупповую лояльность в ущерб восприятию истины. Фактический, а не абстрактно-виртуальный контакт — это шаг к разрушению групповой идентичности.

Противостоять фейковым новостям может просвещенное и информированное гражданское общество. Форпостом борьбы с ними является и «четвертая власть», то есть медиаобщество и независимые журналисты, которые пишут, опираясь на беспристрастный анализ фактического положения дел.

СВОБОДА ПЕЧАТИ В ОПАСНОСТИ?

Свобода печати неотъемлема от нашей демократии. Дело журналистов — способствовать своими расследованиями просвещению граждан, тем самым укрепляя контроль общества над деятельностью правительства. Независимые журналисты и экономически независимые издатели суть гаранты здравых общественных дебатов, для них нет закрытых тем, и они четко различают репортажи и комментарии. На них лежит большая ответственность.

Сегодня мы сталкиваемся с угрозами свободе печати со стороны разных политических субъектов. Помимо лживых обвинений, направленных на дискредитацию свободной журналистики, помимо крайне негативного влияния IT-корпораций, во многих странах практикуется уголовное преследование за оскорбление религиозных чувств. Запрет на богохульство, или святотатство, особенно в странах с господствующей государственной религией, используется для преследования и изоляции критиков режима, причем, как правило, обвинение бывает связано и с терроризмом. Случай Раифа Бадави, молодого блогера из Саудовской Аравии, весьма показателен. В блоге он, среди прочего, пропагандировал равное отношение ко всем религиям, в 2013 году был приговорен к тюремному заключению и порке. С тех пор он в тюрьме.

Казалось бы, дело журнала *Spiegel* 1962 года, отразившее попытку политического влияния на работу прессы средствами уголовного преследования, осталось далеко позади. Однако сегодня, в эпоху цифровых технологий, его призрак снова является, пусть и в других одеждах.

Свобода печати, гарантированная Конституцией, находится под угрозой еще и в связи с законодательством о борьбе с терроризмом. Журналисты, так же как врачи и адвокаты, пользуются правом на защиту профессиональной тайны, что делает в отношении них недопустимы телефонный мониторинг, конфискацию ноутбуков или компьютеров, а также обыски. Граждане доверяют людям этих профессий информацию, поскольку полагаются на то, что ее конфиденциальность будет ими сохранена. Без гарантии, что информация, доверенная журналисту или адвокату, будет сохранена в тайне от государства, граждане сталкивались бы с трудностями при осуществлении своих прав. Благодаря этой защите журналисты могут отказываться от дачи свидетельских показаний.

Если органы безопасности допуссят, чтобы данные журналистов, их контактов и источников попадали в хранение, то сама суть безопасности, защита источников, будет подорвана. Если данные телекоммуникационных соединений — такие как номер мобильного телефона, адрес электронной почты, разные технические данные — будут сохраняться, давая возможность проследить, когда, с кем и в течение какого времени журналист разговаривал по телефону, то с концепцией защиты источников можно будет попрощаться. Пополнение безосновательно создаваемого резервного хранилища данных создает прорехи в защите источников. Хотя в настоящее время санкционирующий такое хранение закон не применяется из-за нескольких возбужденных против него судебных исков, все же фундаментальная проблема не решена, так как соответствующее правоположение остается в силе¹¹⁷.

Если журналисты, к примеру, случайно пострадали в результате прослушивания телефонных разговоров из-за того, что их, возможно, не распознали в качестве таковых, — это ущерб для свободы печати. Разговоры адвокатов со своими клиентами или врачей с пациентами не могут быть использованы в суде, но на журналистов такая защита распространяется не в полной мере.

Организация «Репортеры без границ» добилась судебного разбирательства, в результате которого Федеральной службе разведки пришлось ограничить сбор метаданных. Например, этому ведомству не разрешается хранить сведения о телефонных разговорах в своей системе анализа метаданных VerAS. «Репортеры» также раскритиковали новый Закон о ФСР, вступивший в силу в 2017 году, назвав его «козырем для диктаторов». Этот закон уполномочивает ФСР прослеживать все коммуникации

журналистов в неевропейских странах, если это отвечает политическим интересам Германии. Вместе с другими организациями «Репортеры без границ» подали конституционную жалобу на этот закон¹¹⁸.

В сентябре 2017 года Томас де Мезьер, тогдашний министр внутренних дел Германии, открыл Центральное управление информационных технологий в секторе безопасности (ZITiS), шпионское агентство, назначение которого — способствовать Федеральной полиции, Федеральному управлению уголовной полиции и Федеральной службе по защите Конституции в получении доступа к контенту зашифрованных сообщений посредством программ-тロянов. ZITiS знаменует собой смену старой парадигмы, поскольку государство впервые получает возможность систематически атаковать коммуникационное и терминальное оборудование. Неизбежно пострадают и журналисты, которые общаются с источниками и сознательно используют шифрование. К 2022 году в ZITiS будет работать в общей сложности 400 сотрудников.

После включения онлайн-объиска в рамках уголовного судопроизводства стало возможно читать зашифрованные сообщения и переписку, осуществляемую через мессенджеры. Журналисты никакими особыми правами на защиту при мониторинге коммуникаций не обладают. В будущем расследователи смогут внедрять трояны в компьютеры и смартфоны представителей СМИ для перехвата зашифрованных разговоров и чатов с источниками. В этом случае говорить о правах журналистов на защиту в уголовном процессе будет поздно, поскольку источники уже будут раскрыты.

Согласно секретным документам, опубликованным на сайте netzpolitik.org в сентябре 2017 года, уже более 10 лет назад ФСР разработала систему мониторинга анонимизированной сети Tor (The Onion Routing) и предостерегла федеральные власти от ее использования. Tor анонимизирует трафик данных и предотвращает его чтение и анализ неавторизованными лицами. «Репортеры без границ» активно пользуются этой сетью и в 2017 году добавили к ней второй узел¹¹⁹.

**В Германии, которая
в 2018 году заняла
в международном рейтинге
свободы печати 15-е место,
свобода печати находится
в надежных руках**

В Германии, которая в 2018 году заняла в международном рейтинге свободы печати 15-е место, свобода печати находится в надежных руках, но важно постоянно защищать ее от угроз и гарантировать свободу журналистских расследований. Если журналисты и их источники будут испытывать оправданные опасения

по поводу конфиденциальности их информации, эти опасения постепенно обескровят свободу печати. Без инсайдерской информации нет расследования, невозможен контроль, не напишешь увлекательную статью.

Вместо фактов появляется ложная информация, вместо прозрачности — сплошные секреты, вместо обмена информацией — увеличение власти государства.

Нужно обеспечить журналистам возможность работать в безопасных условиях. Физическая и моральная защита журналистов — это ключевой элемент внутренней безопасности правового государства. Журналисты выполняют в обществе особую роль: в круг их неотъемлемых обязанностей по распространению информации входит всестороннее исследование актуального положения вещей, строгая документация цитат, четкое разделение новостей и комментариев. Один из редакторов журнала *Spiegel* нарушил эти правила и беззастенчиво фальсифицировал факты в своих репортажах. Эта недопустимая практика закономерно привела к расторжению трудового договора с ним.

ГЛАВА 11

ИМЕЕТ ЛИ ГРАНИЦЫ СВОБОДА РЕЛИГИИ?

Религиозная свобода подвергается давлению со стороны фундаментализма, агрессивной пропаганды, некоторых форм религиозной практики, на нее также оказывают воздействие споры о том, является ли ислам религией или политическим кредо. Такие символы, как крест или хиджаб, возбуждают эмоции, и многие слишком поспешно приходят к заключению о несовместимости религии, особенно ислама, с Основным законом.

Чтобы внести ясность, стоит присмотреться к тому, что говорит об этом Основной закон. В соответствии с абзацем 1 статьи 4 ОЗ свобода вероисповедания, совести и свобода выражения религиозных и мировоззренческих взглядов ненарушимы. Каждому дано право жить своей верой и своим вероисповеданием, которое может состоять и в том, чтобы не принадлежать ни к одной религиозной общине. Эта фундаментальная потребность человека в самоопределении относительно идеологической ориентации должна учитываться основным правом на свободу религии.

РЕЛИГИЯ НЕОБЯЗАТЕЛЬНО ДОЛЖНА ВО ВСЕМ СООТВЕТСТВОВАТЬ КОНСТИТУЦИИ

Идея свободы веры и свободы совести рождена эпохой Просвещения. Но лишь со временем Веймарской республики государство потеряло право вмешиваться в содержание веры религиозных общин. Общины сами определяют принципы своего исповедания и устанавливают правила поведения для своих членов.

Утверждение, что ислам противоречит Основному закону и поэтому подлежит запрету, бьет мимо цели. Ни одна религия не обязана согласовываться с Основным законом. Если так рассуждать, то и католицизм несовместим с некоторыми основными правами. Он запрещает

брак священников и дискриминирует женщин, не допуская их до священства. Исключительная претензия на истинность той или иной религии, будто бы превосходящей все другие, должна быть отвергнута.

Но и религия не должна диктовать государству, как ему действовать, — здесь Основной закон проводит четкую границу. Религия осуществляется в соответствующих общинах. Притязания религиозной общин на абсолютный статус релевантны только для верующих, а не для общества в целом. Но и внутри общин этот принцип действует лишь на основе добровольности. Светское государство никого не принуждает к соблюдению религиозных норм. Но и добровольное следование религиозным нормам приемлемо лишь в пределах допустимого. Эти пределы установлены главными принципами Конституции, прежде всего принципом человеческого достоинства¹²⁰. Человеческое достоинство значимо внутри религии, внутри церковной ограды.

Одна из мировых религий с многовековыми традициями — ислам. Он характеризуется социальными функциями, культурными практиками и лингвистическими особенностями, типичными для религий. По этой причине исламская религиозная традиция, без всяких сомнений, подлежит защите с точки зрения принципа религиозной свободы¹²¹. Все попытки опорочить ислам по политическим основаниям, представить его как идеологию, с тем чтобы затем протестировать его на соблюдение Конституции — как если бы речь шла о политических взглядах или о политической партии, — игнорируют данный факт.

Взаимоотношения между государством и религией регулируются у нас конституционными нормами, касающимися вероисповедания. Основу этих норм составляет свобода вероисповедания как неотъемлемое право человека и «подвижное» отделение государства от церкви. Такой подход, отличный от секуляризма, не предполагает строгого разделения церкви и государства. Сотрудничество между ними по-прежнему возможно на выборочной основе: в рамках университетских теологических факультетов, в сфере религиозного образования учеников государственных школ, при сборе церковного налога.

Ясная позиция, занятая обеими христианскими церквями, свидетельствует об их понимании того, что свобода вероисповедания, свобода церквей исполнять свое религиозное служение, свобода проповеди доступны только в государстве, приверженном строгому религиозному нейтралитету. Свобода вероисповедания является обратной стороной религиозного и мировоззренческого нейтралитета государства. Без свободы религии не может быть мира в обществе. Религиозное государство не может быть правовым, защищающим права всех граждан.

РЕЛИГИОЗНАЯ ПРАКТИКА ПЕРЕД ЛИЦОМ ФЕДЕРАЛЬНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА

Создатели нашего Основного закона понимали, что ни конституция, ни религии сами по себе функционировать не способны. Поэтому не религия должна соответствовать и следовать конституции, а религиозная практика ее приверженцев. Она, естественно, бывает наполнена своим

**Не все, чего требует вера,
может быть реализовано
без противоречий
с Основным законом**

особым пониманием религии. Религиозная практика должна соотноситься с основными правами, поэтому допустимо не всякое поведение верующих. Не все, чего требует вера, может быть реализовано без противоречий с Основным законом.

Не всегда легко определить, когда именно права третьих лиц препятствуют религиозной практике и где лежит надлежащий баланс правовых интересов. На этот счет существуют принципиально противоположные мнения не только в обществе, но и среди юристов.

Какая конкретная религиозная практика является конституционной, в конечном итоге решает ФКС. Спор по поводу хиджаба учительниц-мусульманок был, пожалуй, самым важным эпизодом борьбы за свободу вероисповедания за последние 20 лет. Для ФКС этот казус тоже оказался весьма непростым¹²². В 2003 году считалось принципиально возможным, что законодательный орган может запретить ношение хиджаба, поскольку религиозная свобода учеников и основное право родителей на воспитание детей могли противоречить религиозной свободе преподавательского персонала, а гипотетическая угроза спокойной обстановке в школах создавала запрос на более строгое разделение между государством и религией. Однако в 2015 году ФКС постановил, что общий запрет на ношение головного платка будет нарушать Конституцию. Теперь запрет возможен только в том случае, если возникает конкретная угроза школьному спокойствию. Ношение головного платка в принципе больше не создает препятствия к трудуоустройству.

Сейчас трудно предсказать, как будет решен вопрос о хиджабе для женщин судей и прокуроров. Дело находится на рассмотрении ФКС. При сохранении прежней практики общий запрет на ношение головных платков, в отличие от паранджи, едва ли будет приемлемым.

В последнее время у нас, по примеру Франции, развернулась дискуссия, не следует ли запретить носить религиозную одежду и детям, еще не достигшим религиозной зрелости, и тем самым защитить их от внешнего влияния. Неконституционность такого предложения вполне очевидна, так как оно входит в противоречие с правом родителей на воспитание

детей. Поэтому его обсуждение еще несколько лет назад не могло бы состояться. Будут ли после этого поставлены под сомнение рождественские ясли на городском рынке и рождественская елка перед канцелярией федерального канцлера?

В 2018 году вступило в силу постановление правительства Баварии об обязательном наличии настенных крестов во всех госучреждениях как символа историко-культурной идентичности баварцев и их приверженности фундаментальным ценностям Баварии. Однако этот указ вызвал волны критики, обрушившейся на евангелическую и католическую церкви. Раздавалось предупреждение, что он приведет к расколу, беспорядкам и противостоянию. Не дело государства объяснять обществу смысл религиозной символики распятия.

Противники указа о кресте были заклеймены представителями ХСС как враги религии. Мир словно перевернулся: в 1995 году обе церкви заодно с тогдашним премьер-министром Баварии Э. Штойбером провели демонстрацию против решения ФКС¹²³, запрещающего обязывать госучреждения вывешивать в своих помещениях крест. Мотивировка этого решения состояла в том, что подобное принуждение нарушает принцип религиозно-идеологического нейтралитета государства.

Я считаю указ о кресте баварского правительства сигналом, разрушительным с точки зрения правовой и интеграционной политики и весьма сомнительным с точки зрения конституционного права. Крест является центральным символом веры для христиан. Политики не должны переосмысливать его в целях избирательной кампании. Требование религиозно-идеологического нейтралитета в Основном законе исключает вывешивание крестов как символа определенной религии во всех государственных учреждениях, даже если это религия большинства.

Неуверенность, а порой и страх перед исламом все чаще приводят к тому, что граждане видят в свободе религии корень всякого зла. Мусульман без долгих размышлений приравнивают к исламистским террористам, которые используют ислам в своей войне против неверных. Мы нуждаемся в более подробном знании разных религий и в более близком понимании жизненных укладов, ими порожденных, поскольку от этого будет зависеть, удастся ли нам примирить между собой интересы как исповедующих религию, так и неверующих граждан. Мы должны научиться лучше различать опасности, которые могут таиться в той или иной религиозной культуре, и культурный опыт отчуждения. Нам нужно более глубокое образование, и еще нам нужны политики, которые не будут извлекать для себя преимуществ из опасений граждан. Мы ожидаем от государства решительных действий, направленных против политических субъектов, культивирующих насилие и подстрекательство, таких как

некоторые салафитские группировки и союзы мечетей, которые сознательно нарушают правила нашего общежития. Свобода религии не означает свободу злоупотребления религией в произвольных целях.

Граждане ФРГ мусульманского вероисповедания обязаны подчиняться тем же правовым нормам, что и все остальные граждане Германии, без каких-либо оговорок. Настало время подчеркнуть это са-

моочевидное положение. Большинство мусульман живут в соответствии с нашей Конституцией, даже не отдавая себе в этом отчета. Абсурден довод, нередко фигурирующий в публичных дискуссиях, что предполагаемая неосведомленность мусульман о точном содержании нашей Конституции делает ненадежным практическое соблюдение ими конституционных норм. Странная мысль — сомневаться в конституционной лояльности гражданина лишь потому, что он не способен юридически обосновать свою законопослушную жизнь.

Живая верность Конституции — это то, что нам очень нужно. Нам нужны просветители, а не раскольники общества. Невежество приводит к страху, предрассудкам, к замыканию в своей социальной группе как источнике идентичности, отчего всякий обмен и диалог только затрудняются.

Все это не отменяет необходимости обсуждать вопросы внутреннего устройства Церкви и ее, так сказать, ограды. Церковь, как крупный работодатель, предъявляет особые требования к своим сотрудникам и их образу жизни. Она вольна сама решать, какие виды деятельности важны для ее авторитета и поэтому должны непременно совершаться в соответствии с особыми церковными требованиями.

Это касается, например, случаев обязательного членства в христианской церкви, или определенной конфессиональной принадлежности, или брачного поведения, как, скажем, второй брак. Дело о втором браке было рассмотрено ЕСПЧ в отношении одного главного врача, который был уволен из католической клиники в связи с тем, что он вновь женился после развода. ЕСПЧ постановил, что это увольнение может представлять собой недопустимую дискриминацию по признаку религии: «Требование, предъявленное главврачу-католику, соблюдать священный и нерасторжимый характер брака, каким он представляется в понимании католической церкви, не является существенным, законным и оправданным профессиональным требованием».

Церкви в своем статусе работодателей должны, не дожидаясь судебных решений, переосмыслить и изменить свою прежнюю практику.

Граждане ФРГ мусульманского вероисповедания обязаны подчиняться тем же правовым нормам, что и все остальные граждане Германии, без каких-либо оговорок

ГЛАВА 12

ЗАВИСИТ ЛИ ПРАВО НА УБЕЖИЩЕ ОТ МИЛОСЕРДИЯ ГОСУДАРСТВА?

Вероятно, нет другого основного права, столь же спорного, эмоционально заряженного и громко критикуемого, как право на убежище от политических преследований. Нет другого вопроса, который можно было бы так же легко инструментализировать для достижения своих политических целей, как вопрос беженцев, который умышленно используется для разжигания ксенофобских настроений. Беженцам совсем не обязательно быть где-то рядом, чтобы их клеймили как угрозу нашему процветанию и назначали козлами отпущения, виновными в наших социальных неурядицах. Чтобы увидеть истоки этого процесса, достаточно вспомнить, как в 1990-х годах из-за гражданской войны в государствах бывшей Югославии, или в 2015 году вследствие войны в Сирии, или после событий в некоторых регионах Африки массы беженцев хлынули в Европу и в Германию.

Число беженцев в Германии выросло со 130 тысяч в 1980-х годах до 438 тысяч в 1992 году, после чего тогдашнее федеральное правительство объявило чрезвычайное положение и в 1993 году масштабно ограничило основное право на убежище от политических преследований. Принятие статьи 16-а ОЗ (в которой особо выделены безопасные страны и отсылка на международные договоры с третьими странами) значительно затруднило осуществление этого основного права. Популярные выражения из политических дискуссий прошлых лет, такие как «лодка переполнена», «гуманность тоже имеет свои границы», «проситель убежища», «экономический беженец», даже близко не отражают воцарившуюся в наши дни атмосферу ненависти и агрессии, наш отправленный политический климат. Страх перед иностранным засильем, утратой немецкой идентичности, возникновением «расовой помеси» использовался для того, чтобы ярче представить будто бы нависшую над германским обществом угрозу. В 1996 году ФКС рядом своих реше-

ний одобрил ограничение Основного закона, самое серьезное за весь период начиная с 1949 года. Судьи постановили, что основное право на убежище находится «в распоряжении законодателя, изменяющего Конституцию», который «не лишен возможности отменить основное право на убежище как таковое»¹²⁴. При этом обязательства по Женевской конвенции о статусе беженцев, конечно, сохраняются.

Из сказанного можно понять, почему раздаются неоднократные призывы к отмене этой конституционной нормы и почему это делается без акцентирования остающихся в силе обязательств по международному и европейскому праву. В последний раз с подобным заявлением осенью 2018 года выступил Фридрих Мерц, обосновывая свои притязания на пост председателя ХДС. Это политическое требование знаменует собой коренной поворот политики в отношении беженцев и, таким образом, явное расхождение с политикой Ангелы Меркель. Желающие исключить из Основного закона индивидуальное право на убежище тем самым дают понять, что не всякий, кто подвергается политическому преследованию, должен получать это право. Для меня совершенно ясно: независимо от конституционного статуса основного права на убежище оно должно неизменно присутствовать в Основном законе. В противном случае сам замысел создателей Основного закона будет извращен, а уроки нацистской эпохи будут преданы забвению. Похоже, что сторонники удаления обсуждаемой статьи ОЗ хотят именно этого.

В 1990-е годы, после внесения поправок в Основной закон, число беженцев сократилось и правая популистская партия «Республиканцы» снова исчезла. В этот период, в мае 1992 года, я впервые стала федеральным министром юстиции и на собственном опыте убедилась, как стремительно может меняться динамика политической дискуссии, в данном случае приведшей к спорным поправкам в Основном законе, принятым большинством в две трети голосов в Бундестаге и Бундесрате. Бурные споры вокруг отдельных формулировок, борьба за простую фразу в абзаце 1 статьи 16-а ОЗ о праве на убежище лиц, подвергающихся политическим преследованиям, дискуссии по поводу процедур в транзитной зоне аэропортов — сегодня все это забыто. Такая забывчивость вызывает сожаление, потому что иначе можно было бы избежать столь поверхностного витийства по поводу основного права на убежище.

Но все же какие уроки были извлечены из ситуации того времени? Некоторые политики, похоже, только и усвоили, что политические прения по вопросу беженцев дают отличный способ взбудоражить общественное мнение. Число беженцев в то время составляло около 500 тысяч человек, что уже тогда создавало чрезмерные нагрузки на соответствующие органы власти, в первую очередь Федеральное ведомство по миграции

и беженцам (ФВМБ), на иммиграционные власти, организации по делам беженцев и административные суды. В результате у граждан снизилась уверенность в способности политиков и федерального правительства адекватно действовать и управлять. Из такого развития событий следовало бы сделать правильные, надежные выводы и принять более эффективные превентивные меры.

«Следовало бы! Вот если бы!» У нас не очень умеют адаптировать властные стратегии к текущей ситуации и заранее принимать необходимые меры. Что уж говорить о временах, когда тема беженства не была приоритетной. Периоды интенсивной законодательной работы, к сожалению, слишком редко используются для принятия решений, нацеленных на будущее, чьи последствия станут ощутимы лишь спустя годы. Это было характерно и для ФВМБ вплоть до 2015 года. Вместо того чтобы во времена, когда ходатайств о предоставлении убежища поступало относительно немного, укреплять свой персонал, усиленно готовить сотрудников к ситуации, когда придется принимать решения, уже с 2005 года более активно решать задачи по ускорению интеграции, это ведомство неуклонно сокращало численность своего персонала. Из 4800 сотрудников по состоянию на 1993 год к 2015 году осталось лишь 2800. Затем, в 2018 году, штат был стремительно раздут до 6800 человек, в результате качество решений понизилось, а количество жалоб в административные суды стало расти. Когда в 2015 году канцлер Ангела Меркель не стала по гуманитарным соображениям закрывать границы страны, как это сделали другие государства, прилегающие к Балканскому маршруту, а затем в очень сжатые сроки в Германию прибыли несколько сотен тысяч беженцев, в правительстве разразился хаос. Без впечатляющей поддержки гражданского населения, без многочисленных добровольных помощников обустройство и размещение беженцев были бы невозможны. С этого момента политическая травля беженцев и мигрантов, по моему глубоко-му убеждению, потеряла всякую опору в обществе. Достаточно взглянуть на цифры, чтобы убедиться, что вопреки кажущемуся и преувеличенному пропагандой росту «потока беженцев» число ходатайств о предоставлении убежища сокращается. Если в 2015 году было подано 276 649 заявлений, а в 2016-м — 745 545, то в 2017 году их число сократилось до 222 683, а в 2018-м — приблизительно до 162 тысяч. Таким образом, число ходатайств остается меньше так называемого верхнего предела в 200 тысяч, заявленного правящей коалицией.

Можем ли мы утверждать, что по-прежнему сознаем и всерьез воспринимаем реальное значение права на убежище как права на спасение людей от политических преследований? Это основное содержание, которое когда-то было предметом международного консенсуса, теперь

заслонено дискуссией о закрытии границ, об отказах беженцам непосредственно на границе, злоупотреблениях, депортациях, изъянах процесса интеграции. Суть права человека на убежище от политического преследования заключается в том, что никто не может быть отправлен обратно туда, где ему угрожают смертью, пытками или политическим

Никто не может быть отправлен обратно туда, где ему угрожают смертью, пытками или политическим преследованием

преследованием. Более того, каждый беженец имеет право на справедливое судебное разбирательство, определяющее, является ли он беженцем в юридическом смысле. А беженцы, признанные таковыми,

должны быть обеспечены жильем. Они имеют право на достойную жизнь в изгнании. Вопрос о том, что это означает в отдельных случаях, каждая принимающая страна решает самостоятельно и весьма по-разному. Италия, Австрия и Венгрия, например, явно делают ставку на устрашение, изоляцию и отталкивание беженцев.

ДОЛЖНО ЛИ ПРАВО НА УБЕЖИЩЕ ЗАВИСЕТЬ ОТ ПОЛИТИЧЕСКИХ НАСТРОЕНИЙ?

Многим сейчас не хватает мужества, чтобы потребовать от государства предоставить людям, подвергающимся политическому преследованию, надежную перспективу проживания в рамках национальных и европейских правил. Даже для тех, чье ходатайство признано законным, предоставленное убежище становится лишь временным. Агрессивное отношение к беженцам, которых зачастую огульно обвиняют в беспорядках и нарушениях, в ухудшении социально-экономических показателей в современной Германии, таких как рынок жилья, сокращение средств на медицинское обслуживание и социальные пособия для бедных, в росте преступности, — такое отношение отравляет социальный климат и заглушает другие голоса. И сегодня ситуация стала хуже, чем в 1990-е годы.

Сегодня враги демократии, они же друзья авторитаризма, такие как Виктор Орбан в Венгрии, Владимир Путин в России и Реджеп Тайип Эрдоган в Турции, заметно активизируются. Кто мог подумать, что в Германии XXI века явные ксенофобские настроения не только не вызовут отрицательной реакции, но и встретят поддержку у 15—20% населения? «Следует запретить беженцам въезд в Германию, нужно отправлять их назад уже на внешней границе ЕС». То, что Европа изолируется от мира, обращается с людьми как с вещами и спокойно мирится с их гибелью, стало следстви-

ем той политики, к которой призывают популисты правого толка. Так правильно ли будет ставить право на убежище в зависимость от текущих политических настроений? В таком случае уже нельзя будет говорить ни о каком основном праве. Опасность слишком очевидна. Если сегодня вопрос о праве на убежище от политических преследований выставить на референдум, это не принесло бы основным правам ничего хорошего.

Если раньше кампании против защиты от политических преследований затевались крайними политическими движениями, то теперь они инициируются в самом обществе. Чего стоит хотя бы жесткий конфликт внутри парламентской коалиции ХДС/ХСС, едва не приведший к ее распаду. Стороны разошлись по вопросу о возврате беженцев на границе Германии с Австрией, страной, где их запросы о предоставлении убежища уже находились на рассмотрении. По данным Федерального министерства внутренних дел, ежедневно поступает в среднем пять таких прошений об убежище, то есть не более 1825 прошений в год. Но у граждан сложилось впечатление, что границу переходят толпы беженцев, которых до сего дня пропускали без каких-либо юридических обязательств с их стороны, поэтому скорейший запрет на въезд приведет к большому облегчению для нашей страны. Это большое заблуждение, но его удобно использовать для умножения предрассудков.

КАК БЕЖЕНЦЫ ЗАСТРЕВАЮТ В ПОГРАНИЧНЫХ ЗОНАХ

Установление государственного пограничного контроля, препятствующего пересечению границ, неизбежно приведет к отмене свободного передвижения в пределах Шенгенской зоны Европейского союза. Это затрагивает каждого гражданина, который, застряв в длинной пробке у границы с соседним государством, сталкивается с тем, как Европа, вновь прочерчивая внутренние границы, теряет одно из своих ценнейших завоеваний. И какой ценой! Жертвовать несколькими тысячами просителей убежища, только чтобы продемонстрировать дееспособность своего государства. Однако, учитывая большую протяженность границы между Баварией и Австрией, это намерение в любом случае вызывает большие сомнения. И все же летом 2018 года партия ХСС в ходе предвыборной кампании в Баварии поставила вопрос об отказе в приеме беженцам на границе Германии, что привело к серьезным разногласиям с ХДС. Ангела Меркель вновь подверглась гневным нападкам Хорста Зеехофера. В результате этой дискуссии, прошедшей через абсурдные виражи, партия ХСС на выборах в Баварский ландтаг потеряла абсолютное большинство,

вдвое сократив свой результат (до 37,2%), что позволило «Альтернативе для Германии» впервые въехать в Максимилианеум.

Уходит в прошлое политическая культура дебатов о наилучших способах ведения стабильной политики в отношении миграции и беженцев, пригодной для всей Европы, а не только для национальных государств. Политика, основанная на лозунге «Национальное государство превыше всего!», сфокусированная на практике депортации и изоляции, исключает любую помочь людям, подвергающимся политическим преследованиям.

Убежденным популистам правого толка, как, скажем, министрам внутренних дел Италии или Австрии, нет дела до человеческих судеб, их метод — это жесткое запугивание. Вопреки положению морского права они готовы запретить спасательные операции на море даже силам итальянской береговой охраны, а подобные действия негосударственных организаций уже криминализируются. Когда государственные министры

**Человечность вполне совместима
с твердым соблюдением
процедурного порядка в деле
предоставления убежища**

сознательно игнорируют конкретное правовое положение ради достижения неких политических целей, это не может не внушать тревоги. Они считают, что существующее на эмоциональном уровне право не должно обязательно коррелировать с конституционными нормами и процедурами. Важно то, что политически выгодно и может снискать одобрение той части населения, в которой политики надеются завоевать большинство.

Закон в таком случае перестает быть главным мерилом политики, его место занимают социальные медиа. Общественность в социальных сетях подвергается целенаправленной мобилизации посредством внушения мысли о безвольности правительства, о его чрезмерной щепетильности по отношению к людям, якобы опасным для общества. Некоторые политики в такой ситуации испытывают искушение нарушить закон, чем созидают у госорганов впечатление, что неудобные правовые нормы можно и обойти, а суды можно ввести в заблуждение.

Нельзя, чтобы право и суды превращались в простую помеху на пути легитимизации существующего на эмоциональном уровне правопорядка. В правовом государстве нормальный порядок вещей выглядит совсем иначе. Можно себе представить, что произойдет, если недовольство судами будет и дальше нарастать. Так когда-то начиналось в Польше, и теперь независимость польских судов постепенно уходит в прошлое.

Только при наличии сильной независимой судебной системы и гарантии судебной защиты можно обеспечить соблюдение права на убежище от политических преследований. Человечность вполне

совместима с твердым соблюдением процедурного порядка в деле предоставления убежища. И обеспечивается это лишь твердой политической позицией. Кроме того, нужно выстраивать иммиграционный процесс таким образом, чтобы люди, имеющие перспективы на немецком рынке труда, могли планомерно заниматься на работу и иммигрировать.

Статья 18 Хартии ЕС об основных правах гарантирует право на убежище в соответствии с Женевской конвенцией о статусе беженцев. С 2012 года Квалификационной директивой ЕС единообразно определены правила предоставления статуса беженца. Согласно этим правилам беженцы защищены также от негосударственных преследований, например со стороны движения Талибан в Афганистане. Кроме того, имеются предложения в рамках Европейской инициативы по обеспечению стабильности, которые направлены на «расширение сотрудничества» между Францией и Германией, а также Нидерландами, Швейцарией, Швецией и южноевропейскими странами, такими как Греция, Италия и Испания, куда первоначально попадают беженцы. Цель состоит в том, чтобы помочь друг другу в осуществлении быстрых и эффективных процедур предоставления убежища лицам с признанным статусом беженца и равномерного расселения их по европейским странам, а также в деле репатриации тех, кто таковыми не признан. Решение может быть найдено только совместно, без перекладывания нагрузки лишь на малое число тех государств ЕС, куда прибывает большинство беженцев.

Между тем Еврокомиссия, напротив, преследует цель создания «контролируемых центров» в рамках ЕС и «региональных платформ высадки» в третьих странах, за пределами ЕС. Эти понятия еще далеки от ясности, но упор делается на то, чтобы по возможности воспрепятствовать усилиям по защите беженцев на территории Европы¹²⁵.

Помимо политического преследования существует множество других причин для беженства. Договор ООН по вопросам миграции (точное название — Глобальный договор о безопасной, упорядоченной и легальной миграции) призван направлять потоки миграции в четко оговоренных направлениях, более организованно бороться с варварскими способами незаконной транспортировки беженцев, повышать ответственность транзитных стран и обязывать принимать незаконных беженцев обратно те страны, из которых они прибывают. Все это — достаточно убедительные цели, которые позволят облегчить бремя, лежащее на ряде государств. Однако недолго до подписания Договора в декабре 2018 года все больше стран стали выступать против соглашения, заключенного в 2016-м, мотивируя

Общее соглашение ООН по миграции — это лучшее, что может быть достигнуто в настоящее время

свои возражения предполагаемой утратой государственного суверенитета в вопросах иммиграции, разжигая страхи по поводу переполненности иммиграционных потоков и опасаясь постепенного навязывания им положений Договора о миграции. Между тем этот Договор был прямо охарактеризован как не имеющий обязательной юридической силы. Совершенно очевидно, что все меньше и меньше государств соглашаются взять на себя соответствующие обязательства на международном уровне. Совместный многосторонний подход все чаще отвергается. Не только США, но и все больше европейских государств, среди которых Австрия, Италия, Чешская Республика, Польша, Венгрия, Эстония, Израиль и Болгария, либо недвусмысленно отказываются от подписания Договора, либо на неопределенный срок его откладывают. В Бельгии этот вопрос оказался неразрешимым и привел к развалу правительства. В этой ситуации миграционное соглашение, которое принято более чем 160 государствами, — лучшее, что может быть достигнуто в настоящее время. Такое международное сотрудничество не имеет альтернативы для государств, которые не хотят защищать свои национальные границы от беженцев и мигрантов военными средствами.

Моя озабоченность вопросом обращения с беженцами объясняется тем, что всяческие подстрекательства, радикально окрашенный настрой против беженцев, систематическая блокада и отказ от совместных действий в данной сфере — всем этим основное право на убежище постепенно сводится на нет. Если подобные стратегии успешно работают в данном случае, почему бы им дать осечку в области права на свободу выражения мнений? Все эти скептики, правоисследователи, журналисты-расследователи, во всем находящие противоречия, — от них только лишне беспокойство. Министр внутренних дел Австрии предпринял первую попытку ограничить свободу печати, рекомендовав полицейским властям по возможности ограничить распространение информации среди некоторых газетных журналистов.

В этой политической атмосфере, которая еще и подогревается отдельными инцидентами вроде того, что произошел в Амберге в конце декабря 2018 года, когда молодые люди, имеющие статус соискателей политического убежища, без всякой причины избили и нанесли телесные повреждения обычным прохожим, становится все труднее собрать демократическое большинство для принятия решений в пользу законной иммиграции. Между тем управляемый процесс иммиграции как раз отвечает национальным интересам Германии, так как позволяет производить целевой набор работников и решить проблемы нехватки квалифицированных работников в различных секторах экономики.

Почему людям, которые спасаются бегством от гражданской войны, не предоставить хороший карьерный шанс в Германии? Если кто-то хорошо интегрирован и имеет хорошие перспективы на рынке труда, то это было бы весьма разумно. Больше того, лицам, которым отказано в убежище, нужно предоставлять возможность остаться в Германии, если они могут предъявить свидетельство о пройденном обучении или наличии у них места работы. Некоторые политики считают подобную, так сказать, смену режима невероятно трудным делом, поскольку мыслят они в категории злоупотреблений и не усматривают связи между богатством возможностей для беженцев и пользой для экономики Германии.

Меры по регулированию иммиграционного потока должны приниматься на политическом уровне. В этом вопросе нет конституционных обязательств, есть лишь политическая необходимость. Законопроект федерального правительства об иммиграции квалифицированных рабочих — это лишь робкий шаг в данном направлении, поскольку имеет весьма ограниченное действие. Последовавшая политическая критика — а иного нельзя было ожидать — сводилась к тому, что этот законопроект поощряет контрабанду и способствует нелегальной иммиграции в Германию.

Помимо классического Закона об иммиграции, который допускает иммиграцию по системе баллов, мы нуждаемся в систематическом упорядочении всей системы сопутствующих институтов. Достаточно взглянуть на диапазон полномочий федерального правительства, земельных и местных органов власти, как они определены в миграционном праве, чтобы перестать удивляться провалам при депортации.

Вместо того чтобы, как федеральный министр внутренних дел Хорст Зеехофер¹²⁶, при каждом удобном случае призывать к совершенно неестественному ужесточению законов, следовало бы более жестко распределить властные полномочия по депортации на федеральном уровне. Федеральные министерства должны позаботиться о лучшей циркуляции документов и о выявлении причин, затрудняющих депортацию. Они должны взять на себя ведущую роль в координации процедур депортации.

Основное право на убежище утвердится у нас тем прочнее, чем успешнее и глубже будет организована интеграция иммигрантов, чем оперативнее будут осуществляться процедуры предоставления убежища, а решения об отказе в предоставлении статуса беженца будут исполняться путем высылки и депортации.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Основные права за 70 лет выдержали испытание временем. Они нашли свое продолжение в Хартии ЕС об основных правах, в Европейской конвенции по правам человека и во Всеобщей декларации прав человека 1948 года. За эти годы они совершенно не устарели и не потеряли своего значения. Напротив, во многих европейских странах, в Венгрии, Румынии, Сербии, Польше, а также в Германии массы людей выходят на демонстрации за свои гражданские права, протестуя, если взять один из примеров, против ужесточения Закона об обязанностях полиции. Основное внимание в этой книге уделено вопросам защиты человеческого достоинства, неприкосновенности частной жизни, защиты свободы мнений, свободы печати, религиозной свободы, права на убежище и в целом гарантиям верховенства права. Объясняется это тем, что события нашего времени выносят на первый план и одновременно ставят под угрозу именно эти права и свободы, между тем как вера в правовое государство и в государственные институты заметно падает.

Ежегодные социологические исследования свидетельствуют, что страх немцев перед террористическими атаками и посягательством на их собственность постоянно, вплоть до 2018 года, входит в топ-7 самых распространенных страхов. В политическом плане страх способствует ужесточению антитеррористических законов независимо от их фактического влияния на внутреннюю безопасность и позволяет правительствам уверенно легитимировать производимые ими масштабные ограничения основных прав. Знакомый политический сценарий. Представители гражданского общества дают согласие на ограничение гражданских прав и свобод, что является демократически оправданным, но не всегда соглашается с требованиями Конституции. Поэтому нужно держаться подальше от всяческих стереотипных предложений, которые сулят оптимизацию работы ФКС, но на деле могут привести к его параличу из-за чрезмерной загруженности¹²⁷. Федеральный конституционный суд является важнейшим гарантом основных прав, его ослабление абсолютно недопустимо.

Несколько иначе дело обстоит с цифровизацией. Этот процесс затрагивает и ограничивает основные права в другой плоскости — в первую очередь не со стороны государства, а через бизнес-интересы IT-корпораций и компьютерных служб управления платформами, серверами и облаками. Пользователи непосредственно на себе этого не

ощущают, и лишь многочисленные скандалы, связанные с защитой и безопасностью данных, делают очевидными масштабы угроз основным правам. Как выяснилось в начале 2019 года, источником этих угроз неизменно становятся хакерские атаки профессионалов из иностранных спецслужб, государственных троллей или криминальных компьютерных группировок из Китая. Даже двадцатилетний хорошо технологически подкованный студент может излить свое недовольство с помощью простого аккаунта в сети Twitter, придав огласке массу личных данных политиков и публичных персон и продемонстрировав тем самым, насколько язвима конфиденциальность в Сети на самом деле.

Мы видим, что тревожных звонков уже вполне достаточно, а системы защиты данных, функциональной хотя бы наполовину, у нас нет. А ведь такая инфраструктура совершенно необходима для стремительно развивающейся сети, работающей на сенсорных датчиках, в частности для будущей системы автономного вождения. На практике у нас нет защиты данных, которая заслуживала бы такого названия. Налицо угроза основным правам, вызов, который сохранит свою актуальность и в будущем. Нужно наконец серьезно озабочиться основными правами в их цифровом аспекте и не выставлять себя на всеобщее обозрение. Нам нужно понастоящему действенное информационное самоопределение.

Наибольшие опасения немцев, помимо непредсказуемости американской политики, вызывают чрезмерные потоки беженцев и напряженность в отношениях с иностранцами. Это целенаправленно используется некоторыми политическими силами, чтобы предотвратить столь пугающее их иностранное засилье и «нашествие» мусульман, будто бы мечтающих подчинить себе «коренных немцев». Разжигаемые таким образом страхи ведут к тому, что основные права людей другого происхождения или других убеждений остаются без защиты, а сами они уверяются в том, что защита основных прав — это нечто касающееся только «настоящих» немцев (что бы под этим ни подразумевалось).

Такая этническая идентичность, пропагандируемая правыми экстремистами и правыми популистами, несовместима с основными правами как правами каждого человека. Вот почему необходимо информировать и просвещать людей, предоставлять им контраргументы и агитировать против такого отношения и его опасностей для демократии. Те, кто поддерживает эту позицию, являются сторонниками так называемой нелиберальной демократии, основанной на модели Виктора Орбана. Эти люди хотят для Германии авторитарного правительства и совсем другой государственной системы.

Отчаяние и уныние — плохие советчики. Основные права требуют смелых защитников и могут утвердиться, лишь если мы сделаем их час-

тью своей жизни, а не будем бороться с ними. Кто решительно не противостоит тактике запугивания, тот не способен нести ответственность за свою свободу. Политики должны принимать всерьез страхи граждан перед будущим и перед возможными потерями, но нельзя использовать страх для изоляции и травли других граждан, ссылаясь на вымышленную волю народа.

В условиях диктатуры усиление власти в ущерб свободе граждан происходит совершенно беспрепятственно. В демократических странах государственная власть обуздывается законами и сильными институтами, но воля народа не имеет приоритета над правами человека.

Основные права граждан должны снова стать предметом нашей гордости. Будем ревнителями своей Конституции, а не националистами. Больше нельзя оставаться в стороне. Нам нужен каждый, и каждый может внести свой вклад. Надо хорошо осознать, что мы теряем, когда из основных прав постепенно вымывается их смысл — когда страх съедает свободу.

ЛИТЕРАТУРА ДЛЯ ЧТЕНИЯ ПО ДАННОЙ ТЕМЕ

Timothy Garton Ash. Redefreiheit. Prinzipien für eine vernetzte Welt. München, 2016.

Jakob Augstein (Hg.): Reclaim Autonomy. Selbstermächtigung in der digitalen Weltordnung, Berlin 2017.

Gerhart Baum: Rettet die Grundrechte. Bürgerfreiheit contra Sicherheitswahn — eine Streitschrift, Köln 2009.

Zygmunt Baumann / David Lyon: Daten, Drohnen, Disziplin. Ein Gespräch über flüchtige Überwachung, Berlin 2013.

Christian Bommarius: Das Grundgesetz. Eine Biographie, Berlin 2009.

Yvonne Hofstetter: Das Ende der Demokratie. Wie die künstliche Intelligenz die Politik übernimmt und uns entmündigt, München 2016.

Andrew Keen: Das digitale Debakel. Warum das Internet gescheitert ist — und wie wir es retten können, München 2015.

Rolf Lamprecht: Vom Untertan zum Bürger. Die Erfolgsgeschichte der Grundrechte, Baden-Baden 1999.

Jaron Lanier: Zehn Gründe, warum du deine Social Media Accounts sofort löschen musst, Hamburg 2018.

Martha Nussbaum: Königreich der Angst. Gedanken zur aktuellen politischen Krise, Darmstadt 2019.

Heribert Prantl: Glanz und Elend der Grundrechte. Zwölf Sterne für das Grundgesetz, München 2014.

Peter Schaar: Trügerische Sicherheit. Wie die Terrorangst uns in den Ausnahmezustand treibt, Hamburg 2017.

Ute Schaeffer: Fake statt Fakt. Wie Populisten, Bots und Trolle unsere Demokratie angreifen, München 2018.

Wolfgang Schmale / Marie-Theres Tinnefeld: Privatheit im digitalen Zeitalter, Wien 2014.

Michael Stolleis (Hg.): Herzkammern der Republik. Die Deutschen und das Bundesverfassungsgericht, München 2011.

Marie-Theres Tinnefeld: Überleben in Freiräumen. 12 Denk-Stücke, Köln/Weimar/Wien 2018.

Joseph Weizenbaum: Computermacht und Gesellschaft. Freie Reden, Frankfurt a. M. 2001.

ПРИМЕЧАНИЯ

- 1 Winfried Hassemer. Noch mal von vorn: Was bedeutet der kategorische Imperativ? // Die Zeit. 05.01.2000.
- 2 Der Parlamentarische Rat, Akten und Protokolle, Bd. 9, 37, 55, 115. Цит. по: Christian Bommarius. Das Grundgesetz. Eine Biographie. Berlin, 2009. S. 174.
- 3 Ibid. S. 180—184.
- 4 Theodor Maunz, Günter Dürig, Roman Herzog. Grundgesetz: Kommentar, 78 Auflage, Art. 1 Abs. 1 Rn. 39.
- 5 Хороший обзор представлен на сайте: <https://www.jura.uni-wuerzburg.de/lehrstuehle/dreier/verfassungsdokumente-von-der-magna-carta-bis-ins-20-jahrhundert/> (по состоянию на 05.11.2018).
- 6 Ernst Benda, Ernst Maihofer, Hans-Jochen Vogel, et al. (Hg.): Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland. 2. Neubearb. u. erw. Aufl. Berlin, 1994. S. 494 ff.
- 7 Theodor Maunz, Günter Dürig, Roman Herzog. Grundgesetz. Art. 1 Rn. 39.
- 8 Rolf Lamprecht. Vom Untertan zum Bürger. Die Erfolgsgeschichte der Grundrechte. Baden-Baden, 2000. S. 27; Решение Первого Сената ФКС от 15.01.1858. 1BvR 400/51, Rn. 1—75 // Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE). № 7. S. 198—230 (Лüth-Urteil). Решения ФКС представлены на сайте проекта «Немецкое прецедентное право»: http://www.servat.unibe.ch/dfr/dfr_bvbd100.html. Наиболее важные решения ФКС, принятые с 1998 г., см.: www.bundesverfassungsgericht.de/
- 9 BVerfGE 9, 89 (95); 27, 1 (6); 28, 386 (391); 45, 187 (228); 50, 166 (175); 87, 209 (228).
- 10 Vgl. BVerfGE 4, 7 [15, 16] (Инвестиционная помощь); 7, 198 [205] (Лüth).
- 11 BVerfGE 27, 1 (7) (Репрезентативная статистика).
- 12 Yvonne Hötzels. Debatten um die Todesstrafe in der Bundesrepublik Deutschland von 1949 bis 1990. Berlin, 2010. S. 14—25.
- 13 BGH, Urteil vom 16.11.1995 — 5 StR 747/94 — Rn. 1—108 // Entscheidungen des Bundesgerichtshof in Strafsachen (BGHSt) 41, 317—347, Rn. 27.
- 14 Решение Большой палаты ЕСПЧ от 01.06.2010 (Геффен против Германии) — 22978/05; см.: Fredrik Roggan. Straßburger Rüge. Laxer Umgang mit polizeilicher Gewaltandrohung im Fall „Daschner“ // Till Müller-Heidelberg et al. (Hg.). Grundrechte-Report 2011. Frankfurt a. M., 2011. S. 21.
- 15 Закон об авиационной безопасности от 11.01.2005 // Bundesgesetzblatt (BGBl.) 2005 I, 78: https://www.bgbli.de/xaver/bgbli/start.xav?start=%2F%2F*%5B%40at-tr_id%3D%27bgbli105s0078.pdf%27%5D#__bgbli__%2F%2F*%5B%40at-

- tr_id%3D%27bgb105s0078.pdf%27%5D__1542453935939 (по состоянию на 05.11.2018).
- 16 BVerfGE 115, 118 (Закон об авиационной безопасности).
- 17 BVerfGE 121, 175.
- 18 Решение Первого сената ФКС от 10.10.2017 — 1 BvR 2019/16 // BVerfGE 147, 1—30.
- 19 Законопроект о внесении изменений в Закон о гражданском состоянии, сообщение Министерства внутренних дел от 15.08.2018 см.: <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/kurzmeldungen/DE/2018/08/geburtenregister.html> (по состоянию на 05.11.2018).
- 20 BVerfGE 125, 175 (Hartz IV).
- 21 Ibid. Параграф 4 решения.
- 22 BVerfGE 132, 134 (Закон о предоставлении социальной помощи лицам, претендующим на политическое убежище); ср.: Marei Pelzer. Abgestufte Menschenwürde? Folgen des Hartz-IV-Urturts für Asylsuchende // Till Müller-Heidelberg et al. (Hg.). Grundrechte-Report 2013. S. 26—29.
- 23 BVerfGE 65, 1 (Перепись населения); 80, 367 (Возможность использования записей дневникового типа); BVerfGE 115, 320 (Розыск преступников с применением электронной системы обработки).
- 24 BVerfGE 65, 1 (1 ff.; 43; 78; 84; 192 ff.) (Перепись населения).
- 25 Там же, 43.
- 26 Ср.: Gerrit Manssen: Grundrechte. 7. Aufl. München 2010, Rn. 230.
- 27 DiFabio // Theodor Maunz, Günter Dürig, Roman Herzog. Grundgesetz: Kommentar, 78. Auflage, Art. 2 Abs. 1 Rn 176.
- 28 Ralf Eschelbach. Big Data im Strafprozess. 2016, 1 f.: https://vdw-ev.de/wp-content/uploads/2016/11/2016.10_bigdata_vortrag_eschelbach.pdf (по состоянию на 05.11.2018).
- 29 BVerfGE 120, 274 (Обыски онлайн).
- 30 BVerfGE 120, 274—350 (Обыски онлайн). S. 314.
- 31 Christian Hoffmann, Anika D. Luch, Sönke E. Schulz, Kim Corinna Borchers: Die digitale Dimension der Grundrechte: Das Grundgesetz im digitalen Zeitalter. [DIVSI, Deutsches Institut für Vertrauen und Sicherheit im Internet] Baden-Baden 2015. S. 72.
- 32 Заявление для прессы от 13.05.2017, см.: https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Publikationen/DG/bericht-der-ethik-kommission.pdf?__blob=publicationFile (по состоянию на 05.11.2018).
- 33 На эту тему см.: Constanze Kurz. Die Angriffsindustrie // FAZ, 01.11.2013, S. 31.
- 34 Ethik-Kommission: Automatisiertes und vernetztes Fahren. Bericht 2017. S. 10, см.: https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Publikationen/DG/bericht-der-ethik-kommission.pdf?__blob=publicationFile (по состоянию на 05.11.2018).
- 35 Stefan Krempel. NSA-Ausschuss: BND-NSA-Kooperation Eikonal war „im höchsten Maße unredlich“ // 27.03.2015, <https://www.heise.de/newsticker/meldung/>

- NSA-Ausschuss-BND-NSA-Kooperation-Eikonal-warim-hoechsten-Masse-un-redlich-2585687.html (по состоянию на 05.11.2018).
- 36 Научная служба Бундестага, Ausarbeitung WD3 — 3000 — 172/17 vom 31.03.2017.
- 37 Eike Kühl. Weiterhin frohes Datenfischen // Zeit online, 31.05.2018, <https://www.zeit.de/digital/datenschutz/2018-05/bnd-ueberwachung-decix-internetknoten-klage> (по состоянию на 05.11.2018).
- 38 Andre Meister: Geheimer Prüfbericht: Der BND bricht dutzendfach Gesetz und Verfassung — allein in Bad Aibling (Updates), in: Netzpolitik.org, 01.09.2016, <https://netzpolitik.org/2016/geheimer-pruefbericht-der-bnd-bricht-dutzendfach-gesetz-und-verfassung-allein-in-bad-aibling/> (по состоянию на 05.11.2018).
- 39 Kühl: Weiterhin frohes Datenfischen, a. a. O.
- 40 BVerfGE 65, 1 (Volkszählung), a. a. O.
- 41 Подробнее об этом см.: Wolfgang Hoffmann-Riem (Hg.): Big Data — regulative Herausforderungen, Materialien zur rechtswissenschaftlichen Medien- und Informationsforschung 77. Baden-Baden 2018. S. 11 ff.
- 42 Helmut Martin-Jung: Facebook will Kundendaten mit Banken austauschen, in: SZ, 06.08.2018; online unter: <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/sozialesnetzwerk-facebook-will-mit-banken-zusammenarbeiten-1.4084160> (по состоянию на 05.11.2018).
- 43 Jakob Augstein (Hg.): Reclaim autonomy: Selbstermächtigung in der digitalen Weltordnung, mit einem Nachwort von Gerhart Baum. Berlin 2017. S. 173, 175.
- 44 BVerfGE 45, 187 (229) (Пожизненное лишение свободы).
- 45 Dirk Helbig: Datensammelwut gefährdet die Demokratie, in: SZ, 25.3.2018; online unter: <https://www.sueddeutsche.de/digital/digitale-privatsphaeredatensammelwut-gefaehrdet-die-demokratie-1.3916697> (по состоянию на 05.11.2018).
- 46 Jaron Lanier: Zehn Gründe, warum du deine Social Media Accounts sofort löschen musst. Hamburg 2018. S. 147 ff.
- 47 Andrian Kreye: Geld stinkt doch, in: SZ, 02.08.2018; online unter: <https://www.sueddeutsche.de/politik/google-geld-stinkt-doch-1.4078902> (по состоянию на 05.11.2018).
- 48 Lanier: Zehn Gründe, a. a. O., S. 40 ff.
- 49 Ebd., 44/45.
- 50 Martin Holland: Noyb: Max Schrems will mit neuer NGO EU-Datenschutz durchsetzen, in: heise online, 28.11.2017, <https://www.heise.de/newstickermeldung/Noyb-Max-Schrems-will-mit-neuer-NGO-EU-Datenschutz-durchsetzen-3903306.html> (по состоянию на 05.11.2018).
- 51 Углубленно на эту тему см.: Viktor Mayer-Schönberger: Delete. Die Tugend des Vergessens in digitalen Zeiten. Berlin 2010.
- 52 EuGH, Решение Сената от 13.05.2014 — C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317= NJW 2014, 2263.
- 53 1 BvR 16/13.

-
- 54 BGH, Urteil vom 13. November 2012 — VI ZR 330/11; online unter: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&n-r=62549&pos=0&anz=1> (по состоянию на 05.11.2018).
- 55 1 BvR 276/17.
- 56 Формуляр доступен на: https://www.google.com/webmasters/tools/legal-removal-request?complaint_type=rtbf&hl=de&rd=1; другой вариант — набрать в поисковой строке Google: Löschung aufgrund des europäischen Datenschutzes.
- 57 Google. Отчет о прозрачности. Удаление данных из поисковых результатов. <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview?hl=de> (по состоянию на 16.12.2018).
- 58 Vgl.: Lanier: Zehn Gründe, a. a. O., S. 39 ff, hier: S. 43.
- 59 Das Ende des Zufalls. Die Macht der Algorithmen. TV-Dokumentation von Jakob Kneser und Pina Dietsche (2015), ZDF/3sat, Ausstrahlung 19.02.2015, online unter: <http://www.3sat.de/mediathek/?mode=play&obj=71022> (по состоянию на 05.11.2018); Dennis R. Mortensen: Using AI to program humans to behave better. Linkedin, Sunnyvale, CA, 2017, <https://www.linkedin.com/pulse/using-ai-program-humans-behave-better-dennis-r-mortensen/> (по состоянию на 05.11.2018).
- 60 Yvonne Hofstetter, Dankesrede anlässlich der Verleihung des 53. Theodor Heuss Preises am 16.06.2018; online unter: <https://www.yvonnehofstetter.de/2018/06/17/politische-entscheidungen-sind-heute-nicht-informierter-al-sin-fr%C3%BCheren-jahrzehnten/> (по состоянию на 05.11.2018).
- 61 https://www.youtube.com/watch?time_continue=2&v=jxEo3Epc43Y (по состоянию на 05.11.2018).
- 62 Martin Holland: „Viel gefährlicher als Atomwaffen“: Elon Musk erneuert seine Warnung vor KI, in: heise online, 12.03.2018, <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Viel-gefaehrlicher-als-Atomwaffen-Elon-Musk-erneuert seine-Warnung-vor-KI-3990782.html> (по состоянию на 05.11.2018).
- 63 Insgesamt zu den Ausführungen zu KI vgl. Andreas Seeger, Bernd Theiss: Künstliche Intelligenz: Chancen und Risiken der technischen Entwicklung, in: connect.de, 14.08.2018, <https://www.connect.de/ratgeber/kuenstliche-intelligenz-ki-maschinelles-lernen-technik-hintergruende-risiken-chancen-3198700.html> (по состоянию на 05.11.2018).
- 64 Vgl. Andrian Lobe: Wenn Programmierer mächtiger als Politiker werden, in: SZ, 14.07.2018; online unter: <https://www.sueddeutsche.de/digital/digitalisierung-und-demokratie-hey-mark-zuckerberg-meine-demokratie-ist-nichtdein-labor-1.4049824> (по состоянию на 05.11.2018).
- 65 Joseph Weizenbaum: Die Macht der Computer und die Ohnmacht der Vernunft. Frankfurt a. M. 1977. S. 160.
- 66 Helmut Merschmann: Der zornige alte Mann der Informatik, in: Spiegel online, 08.01.2008, <http://www.spiegel.de/netzwelt/tech/joseph-weizenbaum-der-zornige-alte-mann-der-informatik-a-527122.html> (по состоянию на 05.11.2018).

- 67 Michael Moorstedt: Der Nutzer degeneriert zur fernsteuerbaren Drohne, in: SZ, 26.06.2018; online unter: <https://www.sueddeutsche.de/digital/internesgoogle-video-der-nutzer-degeneriert-zur-fernsteuerbaren-drohne-1.4029208> (по состоянию на 05.11.2018).
- 68 Bertelsmann Stiftung (Hg.): Was Deutschland über Algorithmen weiß und denkt. Ergebnisse einer repräsentativen Bevölkerungsumfrage. Verfasst von Sarah Fischer und Thomas Petersen. Gütersloh 2018, als pdf-Datei online abrufbar unter: <https://www.bertelsmann-stiftung.de/de/publikationen/publikation/did/was-deutschland-ueber-algorithmen-weiss-und-denkt/> (по состоянию на 05.11.2018).
- 69 Ebd., 7.
- 70 Vgl. Gerd Gigerenzer, Klaus-Robert Müller, Gert G. Wagner: Wie man Algorithmen transparent macht, in: FAZ, 19.07.2018. Die Berliner Professoren Gerd Gigerenzer und Gert G. Wagner sind Mitglieder im Sachverständigenrat für Verbraucherfragen. Professor Klaus-Robert Müller, TU Berlin, ist ein Pionier der Künstlichen Intelligenz und Ko-Direktor des Berliner Big Data Centers.
- 71 Christina Berndt: Der Vermesser der Seele, in: SZ Nr. 52, 3 / 04.03.2018.
- 72 Dieter Grimm: Aus der Balance, in: Die Zeit Nr. 49, 29.11.2007.
- 73 SZ vom 13.11.2011.
- 74 В «Пакете законодательных акций по борьбе с терроризмом» только за первый год после терактов 11 сентября были принятые, помимо прочих, следующие меры: отмена религиозной привилегии в Законе об объединениях (19.09.2001); расширение «антитеррористического параграфа» § 129a StGB (24.09.2001); проверка безопасности в аэропортах, в ходе которой могут быть использованы результаты дознания Федеральной службы разведки, Службы военной контрразведки и Федерального управления по охране Конституции; расширение критериев по определению круга лиц, имеющих право пользоваться Центральным регистром по учету иностранцев (11.01.2002), а также учет и проверка (при отсутствии конкретных подозрений) всех банковских счетов Германии с целью блокирования финансовых средств террористов (Закон о поощрении налоговой честности от 23.12.2003, Вестник федеральных законов I, 2928-2932, здесь: 2931), опрос первого полугодия 2018 г. объемом 391 442, по данным Handelsblatt.com от 29.07.2018: <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/datenerfassung-glaeserner-bankkunde-behoerden-starten-immer-mehrkontenabfragen/22855120.html> (по состоянию на 17.12.2018).
- 75 BVerfGE 109, 279 (Большое наступление посредством прослушивания жилища).
- 76 BVerfGE 85, 386 (396) (Схемы-«ловушки»).
- 77 Ответ федерального правительства на малый опрос парламентской фракции «Левая партия» от 03.08.2018, Bundestagsdrucksache 19/3678; online unter: <https://dipbt.bundestag.de/doc/btd/19/036/1903678.pdf> (по состоянию на 05.11.2018).

-
- 78 Übersicht Telekommunikationsüberwachung 2016. Dokumentation des Bundesamts für Justiz vom 18.07.2017; online unter: https://www.bundesjustiz-amt.de/DE/SharedDocs/Publikationen/Justizstatistik/Uebersicht_TKUE_2016.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (по состоянию на 05.11.2018).
- 79 Michael Kraske: Fahnder im Abhörrausch, in: Zeit online, 14.10.2017, <https://www.zeit.de/2017/42/ueberwachung-leipzig-polizei-ermittlungen> (по состоянию на 05.11.2018).
- 80 Nathaniel Barr, Gordon Pennycook, Jennifer A. Stoltz, Jonathan A. Fugelsang: The Brain in your Pocket: Evidence that Smartphones are used to supplant thinking, in: Computers in Human Behavior 48 (Juli 2015), 473—480, hier: 479.
- 81 Claire A. Wolniewicza, Mojisola F. Tiamiyu, Justin W. Weeks, John D. Elhai: Problematic smartphone use and relations with negative affect, fear of missing out, and fear of negative and positive evaluation, in: Psychiatry Research 262 (2018), 618—623, hier: 622.
- 82 Christian Montag, Sarah Diefenbach: Towards Homo Digitalis: Important Research Issues for Psychology and the Neurosciences at the Dawn of the Internet of Things and the Digital Society, in: Sustainability 10/2 (2018), 415—429, hier: 420; online unter: <http://www.mdpi.com/2071-1050/10/2/415> (по состоянию на 05.11.2018).
- 83 Geoffrey Miller: The Smartphone Psychology Manifesto, in: Perspectives on Psychological Science 7/3 (2012), 221—237, hier: 223—227.
- 84 Axel Philipps: Die Digitalisierte Gesellschaft [Rezension von C. Kucklick: Die granulare Gesellschaft. Wie das Digitale unsere Wirklichkeit auflöst. Berlin 2015], in: Soziologische Revue, 38/4 (2015), 568—574, hier: 569.
- 85 BVerfGE 120, 274 (Тайная инфильтрация — «быск онлайн»).
- 86 Thomas Stadler: Der Staatstrojaner: Überwachung von Smartphones direkt beim Nutzer, Internet-Law (Blog), Eintrag vom 29.1.2018, <http://www.inter-net-law.de/labels/onlinedurchsuchung> (по состоянию на 05.11.2018).
- 87 Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS) des Bundeskriminalamts, 2017, vgl. https://www.bka.de/DE/AktuelleInformationen/StatistikenLagebilder/PolizeilicheKriminalstatistik/PKS2017/pks2017_node.html.
- 88 Frank Christiansen: Gefühlte Sicherheitslage contra Realität, in: Münchener Merkur, 18.09.2018, 22; online unter: <https://www.ovb-online.de/weltspiegel/gefuehlte-sicherheitslage-kontra-realitaet-10250274.html> (по состоянию на 05.11.2018).
- 89 EuGH, Urteil der Großen Kammer vom 08.04.2014 — C-293/12 und C-594/12 — Rn. 1—73, hier: 51 — ECLI:EU:C:2014:238.
- 90 OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 22. Juni 2017 — 13 B 238/17; online unter: http://www.justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/ovg_nrw/j2017/13_B_238_17_Beschluss_20170622.html (по состоянию на 05.11.2018).
- 91 Stand der Statistische Datenerhebungen im BKA sowie der Rechtstatsachen-sammlung für Bund (BKA, BPOL, ZKA) und Länder zu den Auswirkungen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts zu Mindestspeicherungsfristen (Stand:

- 17.09.2010), 5; online unter: https://www.innenministerkonferenz.de/IMK/DE/termine/to-beschluesse/10-11-19/anlage10.pdf?__blob=publication_file&v=2 (по состоянию на 05.11.2018).
- 92 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht (Hg.): *Schutzlücken durch Wegfall der Vorratsdatenspeicherung? Eine Untersuchung zu Problemen der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung bei Fehlen gespeicherter Telekommunikationsverkehrsdaten*. 2. erw. Fassung, Freiburg, Juli 2011; online unter: <https://www.mpg.de/5000721/vorratsdatenspeicherung.pdf> (по состоянию на 05.11.2018).
- 93 Evaluation Report on the Data Retention Directive, Brüssel, 18.04.2011: <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0225:FIN:en:PDF> (по состоянию на 10.01.2019).
- 94 Max-Planck-Institut, a. a. O., S. 218, 221.
- 95 Max-Planck-Institut, a. a. O., S. 228.
- 96 Website der Landesbeauftragten für den Datenschutz Niedersachsen, https://www.lfd.niedersachsen.de/technik_und_organisation/orientierungs-hilfen_und_handlungsempfehlungen/biometrie/biometrie-und-datenschutz-55984.html (по состоянию на 05.11.2018).
- 97 Stefan Schmitt: Kann denn Tippen männlich sein?, in: Die Zeit Nr. 10, 01.03.2018, 35.
- 98 Wissenschaftliche Dienste des Bundestages: Sachstand, Rechtsgrundlage für den Einsatz sog. intelligenter Videoüberwachung durch die Bundespolizei, September 2016, Az. WD 3-3000-202/16; vgl. Katharina Ruhwedel: Pilotprojekt zur Gesichtserkennung, in: Till Müller-Heidelberg u. a. (Hg.): *Grundrechte-Report 2018*. Frankfurt a. M. 2018. S. 26—30.
- 99 Hier und im Folgenden Matthias Monroy: Kritik an G20-Gesichtserkennung: „Neue Dimension staatlicher Ermittlungs- und Kontolloptionen“, in: [netzpolitik.org](https://netzpolitik.org/2018/kritik-an-g20-gesichtserkennung-als-neue-dimension-staatlicher-ermittlungs-und-kontolloptionen/), 31.08.2018, <https://netzpolitik.org/2018/kritik-an-g20-gesichtserkennung-als-neue-dimension-staatlicher-ermittlungs-und-kontolloptionen/> (по состоянию на 05.11.2018).
- 100 BVerfGE 120, 274 (328 f.) (Обыски онлайн), vgl. auch BVerwGE 88, 348 (351).
- 101 BVerfGE 141, 220 (Федеральный уголовный кодекс).
- 102 Gustav Radbruch: Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, in: Süd-deutsche Juristen-Zeitung 1 (1946), S. 108.
- 103 Eberhard Schmidt-Alßmann: Der Rechtsstaat, in: Josef Isensee, Paul Kirchhof (Hg.): *Handbuch des Staatsrechts für die Bundesrepublik Deutschland*. Heidelberg 2004, Bd. 2, 552 f., Rn. 18 f.
- 104 BSG, Urteil vom 23. Juli 2014 — B 8 SO 31/12 R; online unter: <http://juris.bundessozialgericht.de/cgi-in/rechtsprechung/document.py?ericht=bsg&Art=en&nr=13691> (по состоянию на 05.11.2018).
- 105 BVerwG, Urteil vom 2. März 2017 — 3 C 19.15; online unter: <https://www.bverwg.de/020317U3C19.15.0> (по состоянию на 05.11.2018).

-
- 106 Christof Gramm: Verfassungskultur, in: FAZ 20.07.2017, 8; aktualisierte Fassung vom 21.07.2017 online unter: http://www.faz.net/aktuell/politik/staat-und-recht/leitkultur-verfassungskultur-15113243-p3.html?printPagedArticle=true#pageIndex_2 (по состоянию на 05.11.2018).
- 107 Ute Schaeffer: Fake statt Fakt. Wie Populisten, Bots und Trolle unsere Demokratie angreifen. München 2018, 91 ff.
- 108 Mathias Döpfner: Das Prinzip Zeitung, in: Die Welt, 26.09.2018.
- 109 BVerfGE 7, 198 (Приговор по делу Лята).
- 110 BVerfGE 90, 241 (Ложь о Холокосте).
- 111 Maunz / Dürig / Herzog: Grundgesetz Kommentar. 78. Auflage, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 119.
- 112 Zur Definition s. Alexander Sängerlaub: Deutschland vor der Bundestagswahl. Überall Fake News?!. Hg. von der Stiftung Neue Verantwortung, August 2017, pdf online abrufbar unter: <https://www.stiftung-v.de/de/publikation/deutschland-vor-der-bundestagswahl-ueberall-fake-news> (по состоянию на 05.11.2018).
- 113 Jagoda Marinić: Hashtags bringen die Demokratie nicht weiter, in: SZ, 12.08.2018; online unter: <https://www.sueddeutsche.de/politik/soziale-medien-hashtags-bringen-die-demokratie-nicht-weiter-1.4088486> (по состоянию на 05.11.2018).
- 114 Philipp Müller und Nora Denner: Was tun gegen „Fake News“? Kurzgutachten im Auftrag der Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit, 2. überarbeitete Aufl. 2018, 21 f.
- 115 Историк и писатель Тимоти Гартона Эш в своей книге «Свобода слова. Принципы сетевого мира» (Мюнхен, 2016) перечисляет десять принципов свободы слова в цифровом мире. Они были разработаны на основе интернет-проекта freespeechdebate.com, который осуществляется Оксфордским университетом (кафедра Гартона Эша).
- 116 Bastian Berbner: Mit euch kann man doch eh nicht reden, in: Zeit online, 20.09.18, <https://www.zeit.de/2018/39/deutschland-spricht-diskussion-konstruktiv-streiten-politische-haltung> (по состоянию на 10.01.2019).
- 117 Kai Biermann: Europäischer Gerichtshof soll deutsche Vorratsdaten beurteilen, in: Zeit online, 31.8.2018, <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2018-08/vorratsdatenspeicherung-vds-bundesverfassungsgericht-eugh> (по состоянию на 05.11.2018).
- 118 Reporter ohne Grenzen (Hg.): Rangliste der Pressefreiheit 2018. Bericht vom 25.4.2018. Nahaufnahme Deutschland, 1f.; online unter: https://www.reporter-ohne-grenzen.de/fileadmin/Redaktion/Presse/Downloads/Ranglisten/Rangliste_2018/Nahaufnahme_Deutschland_2018_-_Reporter_ohne_Grenzen.pdf (по состоянию на 05.11.2018).
- 119 Ebd., 4.
- 120 Dieter Grimm: Grundgesetzlich irrelevant, in: FAZ, 22.4.2016; online unter: <http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/islam-vs-grundgesetz-debat-te-ueber-religionsfreiheit-14191706.html> (abgerufen am 5.11.2018).

- 121 Hans Michael Heinig: *Staat und Religion in Deutschland. Historische aktuelle Dynamiken im Religionsrecht*, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 28—29 (Juli 2018), 19.
- 122 BVerfGE 138, 296 (Хиджаб); BVerfGE 108, 282 (Копftuch).
- 123 BVerfGE 93, 1 (Распятие).
- 124 BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 14.5.1996 — 2 BvR 1938/93 u. 2 BvR 2315/93, hier Rn. 201, 202; zusätzlich 2 BvR 1516/93; vgl. Bommarius: *Das Grundgesetz*, a. a. O., S. 252.
- 125 Meral Zeller, Dominik Meyer & Karl Kopp: *Europa der Lager, Europa der Abschottung, EU-Asylpolitik 2/2018*, online unter: www.Europa_der_lager-4.pdf.
- 126 Münchener Merkur, 04.01.2019, 1.
- 127 Имеются в виду предложения АдГ обязать ФКС указывать основания для отклонения конституционных жалоб.

ПРИЛОЖЕНИЕ

ОСНОВНОЙ ЗАКОН ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ (ФРАГМЕНТ)

I. ОСНОВНЫЕ ПРАВА

Статья 1

1. Человеческое достоинство неприкосновенно. Уважать и защищать его — обязанность всякой государственной власти.
2. Немецкий народ в силу этого признает нерушимые и неотчуждаемые права человека как основу всякого человеческого сообщества, мира и справедливости в мире.
3. Нижеследующие основные права обязательны для законодательной, исполнительной власти и правосудия как непосредственно действующее право.

Статья 2

1. Каждый имеет право на развитие своей личности, поскольку оно не нарушает прав других и не посягает на конституционный порядок или нравственный закон.
2. Каждый имеет право на жизнь и на личную неприкосновенность. Свобода личности ненарушима. Вмешательство в эти права допускается только на основании закона.

Статья 3

1. Все люди равны перед законом.
2. Мужчины и женщины равноправны. Государство содействует действительному осуществлению равноправия женщин и мужчин и принимает меры для устранения существующих недостатков.
3. Никому не может быть причинен ущерб или оказано предпочтение вследствие его пола, его происхождения, его расы, его языка, его места

рождения и родства, его вероисповедания, его религиозных или политических воззрений. Никому не может быть причинен ущерб вследствие имеющихся у него недостатков.

Статья 4

1. Свобода вероисповедания, совести и свобода провозглашения религиозных и мировоззренческих взглядов ненарушимы.
2. Беспрепятственное отправление религиозных обрядов гарантируется.
3. Никто не может быть принуждаем против своей совести к военной службе с оружием. Подробности регулируются федеральным законом.

Статья 5

1. Каждый имеет право свободно выражать и распространять свое мнение устно, письменно и посредством изображений и беспрепятственно черпать знания из общедоступных источников. Свобода печати и информации посредством радио и кино гарантируется. Цензуры не существует.
2. Границы этих прав указываются предписаниями общих законов, законодательных положений об охране молодежи и правом на честь личности.
3. Искусство и наука, исследования и преподавание свободны. Свобода преподавания не освобождает от верности Конституции.

Статья 6

1. Брак и семья находятся под особой защитой.
2. Забота о детях и их воспитание являются естественным правом родителей и их преемственной обязанностью. За их реализацией следит государственное сообщество.
3. Дети могут быть отделены от своей семьи против воли лиц, уполномоченных на их воспитание, только на основании закона, если уполномоченные на воспитание лица не выполняют своих обязанностей или если дети по другим причинам находятся под угрозой оставаться без надзора.
4. Каждая мать имеет право на защиту и попечение общества.
5. Внебрачным детям обеспечиваются в законодательном порядке такие же условия их физического и умственного развития и их положения в обществе, как и детям, родившимся в браке.

Статья 7

1. Все школьное дело находится под надзором государства.

2. Лица, управомоченные на воспитание детей, имеют право принимать решения об участии этих детей в религиозном обучении.

3. Религиозное обучение является в государственных школах, за исключением неконфессиональных школ, обязательным предметом. Без ущерба для права надзора государства религиозное обучение производится в соответствии с принципами религиозных общин. Ни один преподаватель не может быть обязан против своей воли вести религиозное обучение.

4. Право открытия частных школ гарантируется. Частные школы, как заменяющие государственные, нуждаются в разрешении государства и подчиняются законам земель. Разрешение должно быть предоставлено, если частные школы по своим учебным целям и организации, как и по научной квалификации своего преподавательского персонала, не уступают государственным школам и если не способствуют разделению учащихся в зависимости от имущественного положения родителей. В разрешении должно быть отказано, если материальное и правовое положение преподавательского персонала не обеспечено в надлежащей мере.

5. Частная народная школа допускается, если только учебное управление признает наличие особого педагогического интереса или если она по предложению лиц, управомоченных на воспитание детей, учреждается как общинная школа, как конфессиональная или мировоззренческая школа, если государственной народной школы такого типа в общине не имеется.

6. Запрещение подготовительных школ остается в силе.

Статья 8

1. Все немцы имеют право собираться мирно и без оружия без предварительного заявления или разрешения.

2. Для собраний под открытым небом это право может быть ограничено законом или на основе закона.

Статья 9

1. Все немцы имеют право образовывать союзы и общества.

2. Объединения, цели и деятельность которых противоречат уголовным законам или направлены против конституционного строя или против идей взаимопонимания между народами, запрещаются.

3. Право создавать объединения для охраны и улучшения условий труда и экономических условий гарантируется каждому и представителям всех профессий. Соглашения, стремящиеся ограничить это право или затруднить его осуществление, недействительны, а направленные к этому меры — противозаконны. Меры, принятые в соответствии со статьями 12-а,

35 (абзацы 2 и 3), 87-а (абзац 4) и статьей 91, не могут быть направлены против акций, которые проводятся объединениями, указанными в предложении 1, в целях охраны или улучшения условий труда и хозяйствования.

Статья 10

1. Тайна переписки, а равно тайна почтовой и телесвязи ненарушимы.

2. Ограничения могут устанавливаться только на основе закона. Этот закон может установить, что заинтересованному лицу не сообщается о таких ограничениях, если они направлены на защиту основ свободного демократического строя либо существования или сохранения Федерации или какой-либо земли, а судебный порядок заменяется проверкой со стороны специальных и вспомогательных органов, назначенных народным представительством.

Статья 11

1. Все немцы пользуются свободой передвижения на всей федеральной территории.

2. Это право может ограничиваться законом или на основе закона и только в случаях, когда отсутствуют достаточные средства для его осуществления и в результате возникли бы особые тяготы для общества, или когда такие ограничения необходимы для предотвращения грозящей опасности основам свободного демократического строя Федерации или какой-либо земли или их существованию, или когда они необходимы для борьбы с опасностью эпидемий, для принятия мер против стихийных бедствий или особо тяжелых несчастных случаев, для защиты молодежи от безнадзорности или предотвращения преступных деяний.

Статья 12

1. Все немцы имеют право свободно избирать для себя профессию, место работы и место получения образования. Профессиональное обучение может регулироваться законом или на основе закона.

2. Никто не может быть принуждаем к выполнению какой-либо определенной работы иначе как в рамках обычной, всеобщей и равной для всех публичной повинности.

3. Принудительный труд допускается только при лишении свободы по приговору суда.

Статья 12-а

1. Мужчины, достигшие 18-летнего возраста, могут быть обязаны нести службу в вооруженных силах, федеральной пограничной охране или в корпусе гражданской обороны.

2. Тот, кто по мотивам совести отказывается от военной службы с оружием, может быть обязан нести заменяющую службу. Срок заменяющей службы не должен превышать срока военной службы. Подробности регулируются законом, который не может нарушать свободу совести, а равно должен предусматривать возможность заменяющей службы, никак не связанный с частями вооруженных сил или федеральной пограничной охраны.

3. Военнообязанные, не призванные на службу на основании положений абзацев 1 или 2, могут законом или на основе закона в случае состояния обороны быть обязаны к выполнению в порядке трудовых отношений гражданских повинностей в целях обороны, включая защиту гражданского населения; обязанности в публично-правовых служебных отношениях допускается возлагать только для выполнения полицейских задач или таких задач верховной публичной администрации, которые могут выполняться только в порядке публично-правовых служебных отношений. Применение трудовых отношений, указанных в предложении 1, может иметь место при вооруженных силах в области их снабжения, а также при публичной администрации; возложение обязанностей по трудовым отношениям в области снабжения гражданского населения допускается только для удовлетворения его жизненно необходимых нужд или обеспечения его защиты.

4. Если в период состояния обороны потребности в гражданском обслуживании санитарно-лечебных учреждений, а также стационарных военных госпиталей не могут быть удовлетворены на добровольной основе, женщины в возрасте от 18 до 55 лет законом или на основе закона могут быть привлечены на службу такого рода. Они ни в коем случае не должны обязываться выполнять ее с оружием.

5. В течение периода, предшествующего состоянию обороны, обязанности, указанные в абзаце 3, могут возлагаться только на основании абзаца 1 статьи 80-а. Для подготовки к выполнению обслуживания, указанного в третьем абзаце и требующего специальных знаний или навыков, законом или на основании закона может быть предусмотрена обязанность участия в учебных мероприятиях. Предложение 1 настоящего абзаца в этом отношении не применяется.

6. Если в период состояния обороны потребность в рабочей силе, указанная в предложении 2 абзаца 3, не может быть обеспечена на добровольной основе, свобода немцев прекратить работу по профессии или оставить рабочее место может быть ограничена законом или на основе закона для обеспечения этой потребности. Для введения состояния обороны соответственно действует предложение 1 абзаца 5.

Статья 13

1. Жилище неприкасновенно.
2. Обыски могут предписываться только судьей, а при опасности промедления — другими указанными в законах органами и могут производиться только в порядке, предписанном этими законами.
3. Если некоторые фактические данные дают основание предположить, что кто-либо подготавливает одно из особо тяжких уголовных преступлений, в частности предусмотренное законом, то допустимо использование технических средств акустического наблюдения за жилыми помещениями, в которых предположительно находится преследуемое лицо, для борьбы с этим правонарушением на основе судебного распоряжения, если расследование обстоятельств иными средствами было бы несравненно более тяжелым или привело бы к неудаче. Предпринимаемые меры должны быть ограничены временным сроком. Распоряжение дается коллегией из трех судей. Когда имеется опасность промедления, то распоряжение может быть дано одним судьей.
4. В целях защиты от непосредственной угрозы общественной безопасности, в частности от угрозы для общества или для жизни, технические средства наблюдения за жилыми помещениями могут быть использованы только на основании судебного распоряжения. Когда имеется опасность промедления, то принятие мер может быть разрешено другим органом, установленным законом; впоследствии в отношении этих мер без какой-либо отсрочки должно быть принято судебное распоряжение.
5. Если технические средства предусматриваются исключительно для защиты лиц, находящихся в жилых помещениях, то меры могут быть приняты по распоряжению какого-либо органа, установленного законом. Использование для других целей сведений, полученных только для целей уголовного преследования или для предотвращения какой-либо угрозы, может быть разрешено, только когда законность предпринятых мер была предварительно разрешена в судебном порядке; если угроза промедления остается, то судебное решение должно быть принято без какой-либо отсрочки.
6. Ежегодно Федеральное правительство информирует Бундестаг об использовании технических средств в соответствии с положениями абзаца 3, а по делам, относящимся к федеральной компетенции, об использовании таких средств в соответствии с абзацем 4, а также о применении абзаца 5, когда судебная власть должна осуществлять судебный контроль. Комиссия, избираемая Бундестагом, осуществляет парламентский контроль на основе этого доклада. Земли обеспечивают эквивалентный парламентский контроль.

7. Другие случаи вмешательства и ограничения могут иметь место только для отвращения общей опасности или опасности для жизни отдельных лиц, а также на основании закона для предотвращения непосредственной угрозы общественной безопасности и порядку, в частности для устранения нужды в жилье, борьбы с эпидемиями или охраны молодежи от грозящей опасности.

Статья 14

1. Собственность и право наследования гарантируются. Их содержание и пределы устанавливаются законами.

2. Собственность обязывает. Ее использование должно одновременно служить общему благу.

3. Отчуждение собственности допускается только для общего блага. Оно может производиться только законом или на основе закона, регулирующего вид и размеры возмещения. Возмещение должно определяться со справедливым учетом общих интересов и интересов сторон. В случае споров о размерах возмещения оно может устанавливаться в судах общей юрисдикции.

Статья 15

Земля, естественные ресурсы и средства производства могут быть в целях обобществления переданы в общественную собственность или другие формы общественного хозяйства законом, регулирующим вид и размеры возмещения. В отношении возмещения действуют соответственно предложения 3 и 4 абзаца 3 статьи 14.

Статья 16

1. Германское гражданство не может быть отнято. Утрата гражданства может последовать только на основании закона, а против воли заинтересованного лица — лишь в том случае, если оно тем самым не становится лицом без гражданства.

2. Ни один немец не может быть выдан иностранному государству. Законом устанавливаются правила для выдачи лиц какому-либо члену Европейского союза или какому-либо международному суду.

Статья 16-а

1. Лица, подвергающиеся политическим преследованиям, пользуются правом убежища.

2. На абзац 1 не может ссылаться тот, кто приезжает из какого-либо государства — члена Европейских сообществ или какого-либо иного третьего государства, в котором обеспечено применение Конвенции о статусе беженцев и Конвенции о защите прав человека и основных

свобод. Государства — не члены Европейских сообществ, выполняющие условия предложения 1, будут определяться законом, требующим одобрения Бундесрата. В случаях, указанных в предложении 1, меры по прекращению пребывания могут быть осуществлены независимо от принесенных на это жалоб.

3. Законом, требующим одобрения Бундесрата, могут быть определены государства, в которых на основе применения норм права и общих политических условий отсутствуют политические преследования, бесчеловечное или позорящее обращение или наказание. Предполагается, что иностранный гражданин одного из таких государств не будет рассматриваться как политически преследуемое лицо, пока он не представит доказательства, из которых следует, что он подвергается политическим преследованиям вопреки вышеуказанным положениям.

4. Осуществление мер по прекращению пребывания может проводиться на основании решения суда в случаях, предусмотренных в абзаце 3, и в других случаях, которые явно необоснованы или рассматриваются как явно необоснованные, когда существуют серьезные сомнения в правомерности пребывания; объем контроля может быть ограничен, и запоздалые ходатайства могут не учитываться при нарушении срока подачи заявления. Подробности применения регулируются законом.

5. Абзацы 1—4 не противоречат нормам международных договоров государств — членов Европейских сообществ, заключенных ими между собой и с третьими государствами, которые касаются применения правил о проверке ходатайств о предоставлении убежища, включая взаимное осуществление решений о предоставлении убежища с соблюдением обязательств, вытекающих из Конвенции о статусе беженцев и Конвенции о защите прав человека и основных свобод, соблюдение которых должно быть гарантировано государствами — участниками этих договоров.

Статья 17

Каждый имеет право индивидуально или совместно с другими письменно обращаться с просьбами или жалобами в компетентные учреждения или в органы народного представительства.

Статья 17-а

1. Законами о военной и заменяющей ее службе может быть установлено, что для лиц, принадлежащих к вооруженным силам или состоящих на службе, заменяющей военную, в течение срока военной или заменяющей службы ограничивается основное право выражать и распространять свои мнения устно, письменно и путем изображений (первая половина предложения 1 абзаца 1 статьи 5), основное право на

свободу собраний (статья 8) и право петиций (статья 17) в той мере, в какой оно предоставляет право обращаться с просьбами или жалобами совместно с другими.

2. Законами, предназначенными для целей обороны, в том числе для защиты гражданского населения, может быть установлено ограничение основных прав на свободу передвижения (статья 11) и на неприкосновенность жилища (статья 13).

Статья 18

Тот, кто использует свободу мнений, в частности свободу печати (абзац 1 статьи 5), свободу преподавания (абзац 3 статьи 5), свободу собраний (статья 8), свободу объединения (статья 9), тайну переписки, почтовой и телесвязи (статья 10), право собственности (статья 14) или право убежища (статья 16-а) для борьбы против основ свободного демократического строя, лишается этих основных прав. Лишение указанных прав и объем этого лишения определяются Федеральным конституционным судом.

Статья 19

1. Поскольку согласно настоящему Основному закону какое-либо основное право может быть ограничено законом или на основе закона, этот закон должен носить общий характер, а не относиться только к отдельному случаю. Кроме того, в законе должно быть названо это основное право с указанием статьи.

2. Существо содержания основного права ни в коем случае не должно быть затронуто.

3. Основные права распространяются также на отечественные юридические лица, поскольку эти права по своей природе к ним применимы.

4. Если права какого-либо лица нарушены публичной властью, ему предоставляется возможность обратиться в суд. Поскольку не установлена иная подсудность, компетентными являются общие суды. Предложение 2 абзаца 2 статьи 10 этим не затрагивается.

ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

АНБ — Агентство национальной безопасности США

ГГУ — Германское гражданское уложение

Европол — Европейская полицейская организация

ЕКПЧ — Европейская конвенция по правам человека

ЕС — Европейский союз

ЕСПЧ — Европейский суд по правам человека

ИИ — искусственный интеллект

ККДС — Комитет Бундестага Германии
по контролю за деятельностью спецслужб

МУС — Международный уголовный суд

НДПГ — Национал-демократическая партия Германии

ОЗ — Основной закон Германии

ОРЗД — Общий регламент ЕС о защите данных

СвДП — Свободная демократическая партия Германии

СДПГ — Социал-демократическая партия Германии

УПК — Уголовно-процессуальный кодекс Германии

ФСЗК — Федеральная служба защиты Конституции Германии

ФАИБ — Федеральное агентство
по информационной безопасности Германии

ФКС — Федеральный конституционный суд Германии

ФВМБ — Федеральное ведомство Германии по миграции и беженцам

ФСР — Федеральная служба разведки Германии

ФУУП — Федеральное управление уголовной полиции Германии

ХДС — Христианско-демократический союз Германии

ХСС — Христианско-социальный союз Баварии

ЦРУ — Центральное разведывательное управление США

Книги изательств
«Социум», «ИРИСЭН» и «Мысль»
в интернет-магазине
sotsium.ru



Сабина ЛОЙТХОЙССЕР-ШНАРРЕНБЕРГЕР
СТРАХ СЪЕДАЕТ СВОБОДУ
Почему мы должны
защищать свои
основные права?

Подписано в печать 24.08.2021.

Формат 60×90 1/16.

Объем 11,0 усл. п. л.

Людвиг фон МИЗЕС
ЛИБЕРАЛИЗМ
(Социум, 2019. 329 с.)

Единственное систематическое изложение принципов либерального устройства общества и государства, основ либеральной экономической и внешней политики. Демонстрирует тесную связь между международным миром, частной собственностью, гражданскими правами, свободным рынком и экономическим процветанием. Автору удалось развеять множество сомнений и недоразумений, возникавших при обсуждении социальных и политических проблем, а также касающихся либеральной доктрины.

Раймондо КУБЕДДУ
ЛИБЕРАЛИЗМ, ТОТАЛИТАРИЗМ
И ДЕМОКРАТИЯ
Политическая философия
австрийской школы
(Социум, 2019. 406 с.)

Профессор политической философии в Пизанском университете Раймондо Кубедду посвятил свою книгу тому влиянию, которое интеллектуальная революция конца XIX в. оказала на все общественные науки, и в первую очередь на политическую философию и экономическую теорию. Именно тогда основатель австрийской экономической школы Карл Менгер заложил основы субъективистского подхода к теории ценности и, одновременно, эволюционной теории социальных институтов. Два великих последователя и соотечественника Менгера — Людвиг фон Мизес и Фридрих фон Хайек, будучи не только экономистами, но и обществоведами в самом полном смысле этого слова, творчески развили идеи Менгера и разработали законченную социально-политическую теорию.