

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М.В. ЛОМОНОСОВА
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

На правах рукописи

Крылов Иван Владимирович

**Трудоправовые аспекты
использования искусственного интеллекта**

Специальность 5.1.3 Частно-правовые (цивилистические) науки

ДИССЕРТАЦИЯ

на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель:
доктор юридических наук
Линец А.А.

Москва – 2024

Оглавление

Принятые сокращения.....	3
Введение.....	6
Глава 1. Использование искусственного интеллекта в сфере наемного труда: общие вопросы	
§1. Понятие искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда.....	19
§2. Особенности использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда	48
Глава 2. Актуальные трудовые проблемы использования искусственного интеллекта на современном этапе	
§1. Проблема предвзятости искусственного интеллекта с точки зрения принципа запрещения дискриминации в сфере труда.....	71
§2. Проблема прозрачности использования искусственного интеллекта в контексте информационных прав работника.....	105
Глава 3. Искусственный интеллект и глобальные вызовы для трудового права в цифровую эпоху	
§1. Пределы вмешательства работодателя в частную жизнь работника при помощи цифровых технологий.....	139
§2. Влияние искусственного интеллекта на рынок труда и трудовую функцию работника.....	168
Заключение.....	190
Список источников.....	196

Принятые сокращения

Конституция РФ

«Конституция Российской Федерации». Принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020.

ТК РФ

«Трудовой кодекс Российской Федерации». Федеральный закон от 30.12.2001 № 197-ФЗ (в ред. от 04.02.2024 № 12-ФЗ) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3; 19.02.2024. № 8. Ст. 1039.

ГК РФ

«Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)». Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ (в ред. от 30.01.2024 № 4-ФЗ) // СЗ РФ. 25.12.2006. № 52. Ст. 5496; 05.02.2024. № 6. Ст. 767.

ГПК РФ

«Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации». Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ (в ред. от 25.12.2023 № 639-ФЗ) // СЗ РФ. 18.11.2002. № 46. Ст. 4532; 01.01.2024. № 1 (часть I). Ст. 20.

УК РФ

«Уголовный кодекс Российской Федерации». Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 14.02.2024 № 11-ФЗ) // СЗ РФ. 17.06.1996. № 25. Ст. 2954; 19.02.2024. № 8. Ст. 1038.

КоАП РФ	«Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях». Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ (в ред. от 11.03.2024 № 44-ФЗ) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1. Ст. 1; 18.03.2024. № 12. Ст. 1568.
Закон о персональных данных	«О персональных данных». Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (в ред. от 06.02.2023 № 8-ФЗ) // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31. Ст. 3451; 06.02.2023; № 6. Ст. 915.
Закон об информации	«Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (в ред. от 12.12.2023 № 588-ФЗ) // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31. Ст. 3448; 18.12.2023. № 51. Ст. 9161.
Закон о коммерческой тайне	«О коммерческой тайне». Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ (в ред. от 14.07.2022 № 311-ФЗ) // СЗ РФ. 09.08.2004. № 32. Ст. 3283; 18.07.2022. № 29 (часть III). Ст. 5278.
Национальная стратегия развития ИИ	«Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года» (в ред. от 15.02.2024). Утверждена указом Президента РФ от 10.10.2019 № 490 // СЗ РФ. 14.10.2019. № 41. Ст. 5700; 19.02.2024. № 8. Ст. 1102.

Концепция регулирования ИИ	«Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года». Утверждена распоряжением Правительства РФ от 19.08.2020 № 2129-р // СЗ РФ. 31.08.2020. № 35. Ст. 5593.
Кодекс этики в сфере ИИ	Кодекс этики в сфере искусственного интеллекта. Режим доступа: URL: http://clck.ru/349grc .
GDPR	«О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС». Регламент Европейского парламента и Совета Европейского Союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. // Официальный Журнал Европейского Союза. 04.05.2016. № 119. Стр. 1 – 88.
Директива 1995 г.	«О защите прав физических лиц при обработке персональных данных и о свободном движении таких данных». Директива Европейского парламента и Совета Европейского Союза 95/46/ЕС от 24.10.1995.
Регламент об ИИ	«Регламент об искусственном интеллекте» (“AI Act”). Одобрен Европейским парламентом 13.03.2024.
ЕСПЧ	Европейский суд по правам человека.

Введение

Актуальность исследования. Цифровые технологии оказывают непосредственное влияние на сферу наемного труда. В последние годы программы и программно-аппаратные комплексы с элементами искусственного интеллекта все чаще применяются в деятельности российских и зарубежных организаций. При помощи искусственного интеллекта работодатель автоматизирует процесс подбора персонала, распределяет выполнение работы с учетом множества параметров, повышает производительность труда, контролирует количество и качество выполняемой работы, обеспечивает соблюдение правил внутреннего трудового распорядка и безопасность производства работ.

Повсеместное использование искусственного интеллекта порождает глобальные вызовы для науки трудового права и трудового законодательства, сформированного преимущественно в индустриальную эпоху. К правовой проблематике относятся, в том числе следующие вопросы: определение искусственного интеллекта с позиции трудового права; влияние искусственного интеллекта на рынок труда и трудовую функцию работника; допустимость делегирования искусственному интеллекту принятия кадровых решений; дискриминационные риски, связанные с предвзятостью (необъективностью) искусственного интеллекта; прозрачность применения данной технологии в сфере наемного труда; пределы цифрового контроля за поведением работника и защита его частной жизни от неправомерного вмешательства со стороны работодателя.

Актуальность темы дополнительно подтверждается активной правотворческой деятельностью. В Российской Федерации принимаются документы стратегического планирования, программные документы, законы и подзаконные акты, посвященные экспериментальным правовым режимам, методические рекомендации по цифровой трансформации государственных корпораций и компаний с государственным участием, документы национальной системы стандартизации, профессиональные стандарты. 15 февраля 2024 года вступила в силу новая редакция Национальной стратегии развития искусственного интеллекта на период до 2030 года, в которой отмечается, что дальнейшее

совершенствование данной технологии может вызвать резкое повышение производительности труда, что приведет к увеличению мирового валового внутреннего продукта на 1 – 2 процента ежегодно¹.

Правотворческая деятельность в данной сфере ведется не только в России, но и за рубежом. 13 марта 2024 года Европейский парламент принял Регламент, который устанавливает ряд требований к системам искусственного интеллекта, предназначенным, в том числе для управления персоналом (“AI Act”)². В Испании работодатель должен раскрывать профсоюзной организации информацию об алгоритмах искусственного интеллекта, влияющих на условия труда. В США закон города Нью-Йорк (“Local Law 144 of 2021”) обязывает работодателя проверять системы автоматизированного подбора персонала на предмет их возможной предвзятости к отдельным группам лиц.

Общественный запрос на введение правового регулирования искусственного интеллекта подтверждается активным участием представителей рынка в формировании этических правил создания, внедрения и применения данной технологии. В 2021 году в России разработан Кодекс этики в сфере искусственного интеллекта, к которому присоединилось свыше 350 организаций. Кроме того, российские и зарубежные технологические компании в частном порядке публикуют собственные принципы этики искусственного интеллекта.

Представляется, что многие вопросы, возникающие по поводу использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда, требуют правовой оценки не только с точки зрения действующего законодательства, но и с позиции достижения оптимального правового регулирования, которое бы отвечало интересам работника, работодателя и государства. Нормативная база в области искусственного интеллекта должна быть основана на системе научно-выверенных положений, отражающих юридическую сущность искусственного интеллекта и правовой режим его использования. Чтобы законодательство было эффективным,

¹ «Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года». Утверждена указом Президента РФ от 10.10.2019 № 490 (в ред. от 15.02.2024) // СЗ РФ. 14.10.2019. № 41. Ст. 5700; 19.02.2024. № 8. Ст. 1102.

² См.: 2021/0106 (COD). Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38ZbqE> (дата обращения: 16.02.2024).

согласованным и непротиворечивым, наука трудового права должна предложить регулятору доктринально-обоснованное решение основных теоретических и практических проблем, которые возникают в связи с применением искусственного интеллекта в сфере наемного труда.

Сказанное подтверждает актуальность темы диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы диссертационного исследования. В отечественной юриспруденции практически отсутствуют комплексные исследования правовых проблем, которые возникают по поводу применения искусственного интеллекта в трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношениях. Между тем некоторые ученые рассматривали в своих работах отдельные вопросы, связанные с влиянием цифровых технологий на рынок труда и трудовое право. К их числу относятся: К.А. Белозерова, А.А. Бережнов, А.Л. Благодар, С.Ю. Головина, М.А. Жильцов, Ю.В. Жильцова, О.О. Зорина, И.А. Костян, А.М. Куренной, А.А. Линец, А.М. Лушников, М.В. Лушникова, Е.М. Офман, Е.В. Сыченко, К.Л. Томашевский, А.А. Туманов, Г.В. Хныкин, С.В. Шуралева. Особого внимания заслуживают научные статьи и монографии И.А. Филиповой на тему правового регулирования труда с участием искусственного интеллекта. Научный интерес также представляют диссертационные исследования П.М. Морхата и А.А. Щитовой, посвященные теоретической разработке правовых проблем в области правового регулирования искусственного интеллекта.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с использованием искусственного интеллекта в сфере наемного (несамостоятельного) труда. В данной работе исследуется применение искусственного интеллекта преимущественно в трудовых отношениях, хотя отдельные вопросы представляют актуальность и для отношений, непосредственно связанных с трудовыми.

Предметом исследования являются нормы трудового права и доктринальные позиции, посвященные правовому регулированию общественных

отношений, возникающих в связи с использованием искусственного интеллекта в сфере наемного труда.

Цель исследования: сформировать систему научно подтвержденных положений, отражающих комплексную правовую оценку наиболее значимых аспектов использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда. Для достижения данной цели поставлены следующие **задачи**:

- 1) сформулировать определение искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда;
- 2) охарактеризовать правовые особенности использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда;
- 3) исследовать зарубежный опыт правового регулирования общественных отношений, возникающих по поводу использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда;
- 4) привести и обосновать меры, направленные на решение актуальных проблем использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда на современном этапе;
- 5) внести предложения по совершенствованию трудового законодательства.

Методология диссертационного исследования. Для решения поставленных задач были применены общенаучные методы познания (анализ и синтез, индукция и дедукция, абстрагирование, обобщение, моделирование) и частнонаучные методы познания. Так, технико-юридический метод использован при разработке авторского определения искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда. Формально-логический метод задействован при исследовании отдельных норм трудового законодательства и законодательства о персональных данных. Сравнительно-правовой метод преобладал при сопоставлении отечественного и зарубежного опыта правового регулирования искусственного интеллекта. На каждом этапе диссертационного исследования были использованы различные комбинации общенаучных и частнонаучных методов познания.

Теоретическую базу исследования составляют отраслевые и межотраслевые труды российских и зарубежных авторов.

К числу российских авторов относятся: Н.Г. Александров, Ю.Г. Арзамасов, И.Н. Басаргин, К.А. Белозерова, А.А. Бережнов, А.Л. Благодир, С.Ю. Головина, М.Л. Давыдова, М.А. Жильцов, Ю.В. Жильцова, Е.Ю. Забрамная, О.О. Зорина, Ю.В. Иванчина, И.А. Костян, А.М. Куренной, А.А. Линец, В.В. Липковская, А.М. Лушников, М.В. Лушникова, П.М. Морхат, Ю.П. Орловский, Е.М. Офман, А.И. Савельев, В.Г. Сойфер, Е.В. Сыченко, К.Л. Томашевский, А.А. Туманов, И.А. Филипова, Ю.С. Харитонова, Г.В. Хныкин, С.В. Шуралева, А.А. Щитова и проч.

К числу зарубежных авторов относятся: I. Ajunwa, S. Barocas, F.Z. Borgesius, D. Boyd, L.A. Bygrave, P. Cihon, I. Cofone, K. Crawford, F. Doshi-Velez, L. Edwards, E. Felten, L. Floridi, J. Gerards, C. Goldberg, J. Huey, D. Hunter, M.H. Jarrahi, D. Kamarinou, L. Karen, E.S. Kinder, J. Kleinberg, A. Korinek, J. Kroll, D. Kusbit, P. Laat, M.K. Lee, R. Lewney, K. Mason, I. Mendoza, E. Metsky, C. Millard, B. Mittelstadt, G. Newlands, J. Powles, M. Raghavan, J. Reidenberg, D. Robinson, C. Russell, M.U. Scherer, J. Schuett, A. Selbst, J. Singh, J.E. Stiglitz, D. Storrie, A. Todolí-Signes, M. Veale, S. Wachter, C. T. Wolf, H. Yu и проч.

Нормативную базу исследования составляют Конституция Российской Федерации, Трудовой кодекс Российской Федерации (далее – ТК РФ), иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права и иных отраслей права, документы стратегического планирования, программные документы, зарубежное законодательство, правовые позиции органов государственной власти, проекты нормативных правовых актов, акты официального толкования норм права.

Эмпирическую базу исследования составляют сведения об опыте применения российскими и зарубежными работодателями искусственного интеллекта и иных цифровых технологий. Источниками данной информации выступили судебные акты, научные работы, публикации в средствах массовой информации, а также данные из открытой библиотеки “AI Russia Works”,

размещенной в сети Интернет на веб-сайте Альянса в сфере искусственного интеллекта.

Теоретическая значимость результатов исследования. Полученные результаты способствуют приращению правового знания о наиболее значимых аспектах применения искусственного интеллекта в сфере наемного труда, а также открывают простор для дальнейших научных исследований в данном направлении.

Практическая значимость результатов исследования. Результаты исследования могут быть учтены при выработке основ государственной политики в сфере труда и занятости, использованы при совершенствовании норм трудового законодательства, а также в рамках правоприменительной деятельности органов государственной власти. Отдельные выводы вносят вклад в формирование комплексной системы правового регулирования общественных отношений, возникающих в связи с разработкой и применением искусственного интеллекта и робототехники. Некоторые рекомендации представляют пользу для работодателей, которые используют искусственный интеллект при управлении персоналом.

Научная новизна исследования. Приведена и обоснована комплексная правовая характеристика наиболее значимых аспектов использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда. С учетом особенностей формирования понятийного аппарата трудового права сформулировано определение искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда. Охарактеризованы правовые особенности использования искусственного интеллекта на этапах заключения, действия и расторжения трудового договора, выявлены соответствующие трудовые проблемы. Актуальные вопросы трудового права на современном этапе развития и применения искусственного интеллекта проанализированы не только с позиции защиты интересов работника как экономически более слабой стороны трудового договора, но и с точки зрения достижения оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства. Исследованы аспекты использования искусственного интеллекта, которым ранее было уделено недостаточно внимания в научных работах по трудовому праву, включая дискриминационные риски,

связанные с предвзятостью (необъективностью) искусственного интеллекта. С учетом особенностей искусственного интеллекта определены правовые пределы применения данной технологии при осуществлении контроля за поведением работника. Предложены факторы, свидетельствующие об изменении трудовой функции работника в связи с применением искусственного интеллекта. Предложены методы достижения оптимального баланса интересов работника и работодателя в эпоху искусственного интеллекта.

Научная новизна исследования находит отражение в **положениях, выносимых на защиту:**

1. Сформулировано определение искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда. Искусственный интеллект – это программа для ЭВМ, которая создана при помощи машинного обучения и иных технических подходов и может быть использована работником и (или) работодателем для решения задач, связанных с реализацией трудовых прав и обязанностей. С учетом динамики трудового правоотношения работник и работодатель используют искусственный интеллект в хозяйственных процессах, относящихся к этапам заключения, действия и расторжения трудового договора.

2. Правовое регулирование общественных отношений, возникающих в связи с использованием искусственного интеллекта в сфере наемного труда, должно быть направлено на достижение оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства. Данный баланс заключается, с одной стороны, в сохранении и (или) улучшении положения работника путем закрепления дополнительных прав и гарантий, предназначенных для его защиты от негативного воздействия искусственного интеллекта и иных цифровых технологий, с другой стороны, в предоставлении работодателю возможности использовать искусственный интеллект, не нарушая прав и законных интересов работника. При этом закрепление дополнительных прав и гарантий для работника не должно возлагать на работодателя чрезмерные издержки, поскольку в ином случае работодатель может отказаться от использования искусственного

интеллекта, что негативно повлияет на уровень конкурентоспособности национальной экономики в долгосрочной перспективе.

3. Выявлено свойство технологической нейтральности принципа запрещения дискриминации в сфере труда, которое означает способность трудового права защищать работника (соискателя) от дискриминации, связанной с особенностями цифровых технологий, используемых работодателем при принятии необходимых кадровых решений, в том числе по вопросам подбора и расстановки персонала, продвижения по работе и увольнения. Так, руководствуясь данным принципом, работодатель обязан принимать все зависящие от него меры для своевременного выявления и устранения предвзятости (необъективности) искусственного интеллекта. При этом скрытые технические недостатки искусственного интеллекта не могут служить основанием для освобождения работодателя от юридической ответственности за нарушение принципа запрещения дискриминации в сфере труда.

4. Для облегчения защиты работника (соискателя) от дискриминации, связанной с предвзятостью искусственного интеллекта, правила распределения бремени доказывания целесообразно изменить следующим образом. При предъявлении искового заявления работник представляет суду доказательства, которые *prima facie* свидетельствуют о дискриминации. После этого обязанность доказать отсутствие дискриминации переносится на работодателя. К доказательствам, которые переносят бремя доказывания, предлагается относить сведения, свидетельствующие о том, что работодатель при принятии кадровых решений использовал искусственный интеллект, но не принимал всех зависящих от него мер, направленных на соблюдение принципа запрещения дискриминации в сфере труда, в том числе для своевременного выявления и устранения предвзятости (необъективности) искусственного интеллекта. Невыполнение работодателем данных мер также предлагается рассматривать в качестве презумпции наличия у него умысла подвергнуть работника (соискателя) дискриминации.

5. С позиции *de lege ferenda* обосновано право работника (соискателя) на получение актуальной и достоверной информации об использовании

работодателем искусственного интеллекта при принятии кадровых решений. Данному праву корреспондирует обязанность работодателя предварительно раскрывать работнику информацию общего характера, а также по его письменному запросу сообщать причины кадровых решений, принятых с использованием искусственного интеллекта, в том числе на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных. Предложен перечень сведений, подлежащих предварительному раскрытию: информация о факте использования искусственного интеллекта; категории данных, обрабатываемых искусственным интеллектом; критерии принятия решений и значимость каждого из них; предполагаемые юридические последствия; описание технических и организационно-правовых мер, принимаемых работодателем для обеспечения объективности процедур принятия решений. Во избежание нарушения конфиденциальности сведений, составляющих коммерческую тайну работодателя, перечисленную информацию предлагается раскрывать работнику (соискателю) в объеме, минимально необходимом и достаточном для обеспечения возможности данного лица оценить правомерность кадрового решения, принятого с использованием искусственного интеллекта, и при необходимости защитить нарушенные права и законные интересы.

6. Если при принятии кадрового решения работодатель использует искусственный интеллект, но не обеспечивает значимое участие человека, такое решение предлагается квалифицировать в качестве «решения, принятого на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных» согласно пункту 6 части 1 статьи 86 ТК РФ и статьи 16 Федерального закона «О персональных данных». Участие человека предлагается считать значимым, если оно имеет не только формальный, но и реальный смысл. Для соблюдения данного критерия представитель работодателя, который принимает окончательное кадровое решение, должен иметь полномочия, необходимые деловые качества и фактическую возможность проверить и изменить или отменить действия искусственного интеллекта. Кроме того, он обязан учитывать иные значимые обстоятельства и придавать им большее значение по сравнению с

рекомендациями искусственного интеллекта. В ином случае действия работодателя будут подпадать под запрет на автоматизированное принятие решений, предусмотренный пунктом 6 части 1 статьи 86 ТК РФ. Для целей достижения оптимального баланса интересов работника и работодателя с позиции *de lege ferenda* предлагается предусмотреть исключение из данного запрета в виде письменного согласия работника.

7. При разрешении дел о вмешательстве работодателя в частную жизнь работника судам целесообразно исследовать не только данные, которые работодатель собирает при осуществлении контроля, но и информацию, которую он получает посредством интеллектуального анализа собранных данных. Если такая информация выходит за рамки трудовой деятельности и работник не давал согласия на ее получение, хранение и использование, то действия работодателя нарушают право работника на неприкосновенность его частной жизни. Кроме того, для определения правомерности контроля, осуществляемого при помощи искусственного интеллекта и иных цифровых технологий, рекомендуется учитывать следующие факторы: цель контроля; необходимость контроля; предосторожность работодателя; разумная осмотрительность работника в вопросах обеспечения конфиденциальности информации, относящейся к частной жизни, личной и семейной тайне.

8. Внедрение искусственного интеллекта в деятельность работодателя может повлечь нарушение принципа определенности трудовой функции работника. Выявлены и обоснованы следующие факторы, свидетельствующие об изменении трудовой функции в связи с внедрением и применением искусственного интеллекта: характер трудовых обязанностей, которые работодатель исключает из трудовой функции работника или возлагает на него; возникновение потребности в новых или исчезновение потребности в имеющихся знаниях и профессиональных навыках; степень влияния работника и искусственного интеллекта на результаты труда; увеличение или сокращение объема фактически выполняемой работы. Комплексный анализ данных факторов позволит определить, влечет ли внедрение искусственного интеллекта

возникновение обязанности работодателя по получению письменного согласия работника на изменение его трудовой функции.

9. Предложены следующие методы достижения оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства в условиях повсеместного использования искусственного интеллекта: стратегическое планирование, «умное регулирование», «мягкое право» и социальное партнерство в сфере труда. Принятие документов стратегического планирования обеспечит единый подход к выработке государственной политики в сфере труда и занятости. Реализация концепции «умного регулирования» позволит заранее оценить эффективность различных вариантов правового регулирования искусственного интеллекта. Акты «мягкого права» разрабатываются самими участниками рынка, имеют рекомендательный характер и представляют пользу для осуществления самоконтроля в процессах создания и использования искусственного интеллекта. Принципы социального партнерства в сфере труда позволяют вынести на обсуждение и включить в коллективный договор широкий круг вопросов, связанных с применением искусственного интеллекта на рабочем месте.

На основании полученных результатов теоретического характера, в том числе выносимых на защиту, сформулированы **предложения по совершенствованию трудового законодательства** на современном этапе:

– Министерству труда и социальной защиты совместно с Министерством цифрового развития, связи и массовых коммуникаций предлагается разработать методические рекомендации с описанием организационно-правовых и технических мер, направленных на своевременное выявление и устранение работодателем предвзятости (необъективности) в алгоритмах искусственного интеллекта, используемых при принятии кадровых решений.

– Предлагается закрепить в ТК РФ правило, которое обязывает работодателя доказывать отсутствие дискриминации, если работником (соискателем) будут представлены доказательства, свидетельствующие о невыполнении работодателем всех зависящих от него мер, направленных на соблюдение принципа запрещения дискриминации в сфере труда, в том числе для

своевременного устранения предвзятости (необъективности) в алгоритмах искусственного интеллекта, используемых при принятии кадровых решений.

– Предлагается закрепить в ТК РФ право работника (соискателя) на получение актуальной и достоверной информации об использовании работодателем искусственного интеллекта при принятии кадровых решений.

– Из предусмотренного пунктом 6 части 1 статьи 86 ТК РФ запрета на автоматизированное принятие решений предлагается сделать исключение в виде письменного согласия работника.

Достоверность результатов исследования. Результаты исследования основаны на фундаментальных отраслевых и межотраслевых работах, подкреплены анализом отечественного и зарубежного опыта правового регулирования и правоприменительной практики. Для проведения исследования автором в 2022 году пройден курс повышения квалификации «Основы программирования и баз данных» в Бауманском центре компьютерного обучения «Специалист».

Апробация результатов. Работа выполнена и обсуждена на кафедре трудового права Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова. Результаты диссертационного исследования апробированы на следующих научных мероприятиях: совместное заседание Центра трудового права и права социального обеспечения и Центра правовых исследований искусственного интеллекта и цифровой экономики Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова на тему «Прозрачность искусственного интеллекта: нормативные и доктринальные подходы к раскрытию «черного ящика» (г. Москва, 2024); XXIV Ежегодная международная научно-практическая конференция «Кутафинские чтения» (г. Москва, 2023); Международная научно-практическая конференция «Научная парадигма развития трудового права в информационном обществе» IX Гусовские чтения (г. Москва, 2023); совместное заседание Центра трудового права и права социального обеспечения и Центра правовых исследований искусственного интеллекта и цифровой экономики Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова на тему «Алгоритмический менеджмент в сфере

труда: правовые аспекты использования» (г. Москва, 2023); II Международная научно-практическая конференция «Цифровые технологии и право» (г. Казань, 2023); XXXII Международная научно-практическая конференция «МЕДИАПРАВО – 2023» (г. Москва, 2023); I Круглый стол молодых ученых «Правовые исследования в Московском университете: традиции и развитие» (г. Москва, 2023); совместное заседание Центра трудового права и права социального обеспечения и Центра правовых исследований искусственного интеллекта и цифровой экономики Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова на тему «Автоматизация и роботизация сферы труда» (г. Москва, 2022).

По тематике диссертационного исследования автором опубликованы научные статьи в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных для защиты в диссертационном совете МГУ имени М.В. Ломоносова по специальности.

Структура работы соответствует цели и задачам диссертационного исследования, состоит из списка принятых сокращений, введения, трех глав, шести параграфов, заключения и списка источников.

Глава I. Использование искусственного интеллекта в сфере наемного труда: общие вопросы

§1. Понятие искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда

Поскольку объектом диссертационного исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с использованием искусственного интеллекта в сфере наемного труда, прежде всего следует раскрыть определение понятия «искусственный интеллект». По меткому высказыванию С.Ю. Головиной, «определения имеют не только познавательное значение, но и являются исходным пунктом в дальнейшем исследовании соответствующих объектов»³. При этом понятие «искусственный интеллект» не имеет общепризнанного значения⁴. Можно выделить нормативное определение искусственного интеллекта, сфера действия которого ограничена целями отдельного закона⁵, а также дефиниции, выработанные представителями научного сообщества. В настоящем параграфе анализируются различные подходы к определению искусственного интеллекта и предлагается авторская дефиниция данного понятия.

Анализ различных подходов к определению искусственного интеллекта имеет не только теоретическое, но и практическое значение. Выводы, полученные по результатам данного анализа, могут быть учтены в процессе адаптации понятийного аппарата и норм трудового права к условиям цифровой экономики. Как известно, доктринальные исследования оказывают непосредственное влияние на развитие трудового законодательства, в том числе через отражение в нормах права научно обоснованных идей и предложений⁶. Национальная стратегия развития ИИ предусматривает создание в Российской Федерации комплексной

³ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права: дисс. ... д-ра юр. наук: Е., 1998. С. 122.

⁴ Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы: дисс. ... д-ра юр. наук. М., 2018. С. 60 – 61.

⁵ См.: «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных». Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ // 27.04.2020. № 17. Ст. 2701.

⁶ Балицкий К.С. Влияние доктрины трудового права на формирование института трудового договора: дисс. ... канд. юр. наук. Е., 2018. С. 58.

системы правового регулирования общественных отношений, возникающих в связи с использованием искусственного интеллекта. При разработке такой системы может потребоваться уточнение отдельных терминов и определений в зависимости от отрасли применения искусственного интеллекта⁷. Поскольку понятийный аппарат трудового права имеет свои особенности, представляется необходимым конкретизировать определение искусственного интеллекта именно для целей правового регулирования наемного труда. М.И. Байтин и В.К. Бабаев справедливо утверждали, что отсутствие соответствующих норм-дефиниций лишает законодательство ясности, а процесс его применения делает невозможным либо крайне затруднительным⁸.

Вначале исследования представляется целесообразным выделить и обосновать перечень требований, которым должно соответствовать нормативное определение искусственного интеллекта, претендующее на включение в понятийный аппарат трудового права.

Немецкий исследователь Йонас Шуэтт (Jonas Schuett) приводит следующие требования к нормативному определению искусственного интеллекта: соразмерность, точность, ясность, практичность и гибкость⁹. Предложенные критерии могут служить хорошим ориентиром для разработки собственной системы требований к дефиниции искусственного интеллекта. Представляется, что определение данного понятия для целей правового регулирования наемного труда должно соответствовать следующим критериям.

1. Определение должно быть правовым. Как известно, определение понятия – это логическое действие, в процессе которого раскрывается содержание понятия. Раскрыть содержание понятия – значит указать его существенные признаки, отражающие основные свойства определяемого понятия¹⁰. Именно через указание на существенные признаки понятия определяется его объем, то есть

⁷ См.: «Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года». Утверждена распоряжением Правительства РФ от 19.08.2020 № 2129-р // СЗ РФ. 31.08.2020. № 35. Ст. 5593.

⁸ Байтин М.И., Бабаев В.К. Нормы советского права. Проблемы теории. С., 1987. С. 163.

⁹ См.: Schuett J. A Legal Definition of AI // Goethe University Frankfurt. September 4, 2019. 14 p. Schuett J. Defining the scope of AI regulations // Legal Priorities Project Working Paper Series. 2021. №. 9. 31 p.

¹⁰ Виноградов С.Н., Кузьмин А.Ф. Логика. М., 1954. С. 43.

множество явлений, охватываемых данным понятием. По мнению С.Ю. Головиной, для правового понятия существенными признаками являются те, что носят регулирующий (нормативный) характер и имеют юридическое значение¹¹. Представляется, что сущностные признаки искусственного интеллекта должны отражать его правовую природу, место в системе правового регулирования, взаимосвязь с иными правовыми категориями. Следующее гипотетическое определение искусственного интеллекта не будет правовым – область компьютерных наук, направленная на разработку систем, способных мыслить, как человек. Данная дефиниция дает лишь общее представление об искусственном интеллекте и не отражает его юридическую сущность. Равным образом не являются правовыми определения, которые перечисляют технические характеристики (свойства, функции) искусственного интеллекта, но не содержат информации о его юридических признаках.

2. Определение должно учитывать особенности трудового права. С.Ю. Головина выделяет несколько видов понятий, которые используют при формулировании норм трудового права: общеупотребимые, общеправовые, отраслевые, понятия других отраслей права и понятия других отраслей знания¹². К последнему виду автор причисляет технические термины и отмечает, что, если у понятия однозначное толкование отсутствует, его значение следует разъяснить применительно к трудовому праву¹³. Данное утверждение справедливо и по отношению к искусственному интеллекту. Это понятие введено в научный оборот представителем компьютерных наук¹⁴ и имеет множество значений¹⁵, в связи с чем рекомендуется конкретизировать его смысл именно для целей правового регулирования наемного труда.

¹¹ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. С. 236.

¹² Там же. С. 132.

¹³ Там же. С. 139.

¹⁴ Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. PP. 359 – 360.

¹⁵ Например, Ю.Г. Арзамасов предлагает понимать искусственный интеллект в следующих значениях: новая отрасль знаний технoнауки; различные технологии по созданию «умных машин»; компьютерные программы, позволяющие имитировать когнитивные функции человека; объект правоотношений. См.: Арзамасов Ю.Г. Комплексный подход к определению искусственного интеллекта // Вестник Воронежского государственного университета. Серия право. 2022. № 3. С. 258.

Разработка дефиниции искусственного интеллекта с учетом особенностей трудового права позволит разграничить трудовое понимание искусственного интеллекта и понимание данного явления для целей иных отраслей права. С.Ю. Головина ссылается на Аниту Нашиц (Anita M. Naschitz)¹⁶ и отмечает, что потребность в определении используемых терминов наиболее явно проявляется тогда, когда в разных отраслях они имеют неодинаковое значение¹⁷. Действительно, с позиции гражданского права некоторые авторы предлагают квалифицировать программно-аппаратные комплексы с элементами искусственного интеллекта в качестве источника повышенной опасности согласно статье 1079 ГК РФ¹⁸. Кроме того, поскольку генеративный искусственный интеллект способен создавать текст, рисунки, видеоизображения, аудиозаписи, некоторые авторы предлагают рассмотреть вопрос наделения искусственного интеллекта правосубъектностью автора произведений¹⁹. Для гражданского процессуального права актуальной является проблематика использования искусственного интеллекта в судебной деятельности, включая вопрос возможности полной замены судьи на интеллектуальную систему²⁰.

Представляется, чтобы включить искусственный интеллект в понятийный аппарат трудового права, в его определении следует провести связь между искусственным интеллектом и существующими терминами трудового права, а также учесть предмет и метод правового регулирования наемного труда.

3. Определение должно иметь достаточную степень точности и ясности, чтобы работник и работодатель, их представители и правоприменительные органы могли определить, какие случаи подпадают под определение, а какие – нет.

¹⁶ Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника. М., 1974. М. С. 195.

¹⁷ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. С. 213.

¹⁸ См.: Юхнова Ю.И. Искусственный интеллект и роботы в медицине: проблема ответственности за причинение вреда пациентам // Юрист. 2023. № 1. С. 21 – 26. Арзамасов Ю.Г. Комплексный подход к определению искусственного интеллекта // Вестник Воронежского государственного университета. Серия право. 2022. № 3. С. 253.

¹⁹ См.: Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы: дисс. ... д-ра юр. наук: М., 2018. 420 с.

²⁰ См.: Дрозд Д.О. Как применение искусственного интеллекта может повлиять на равноправие сторон и состязательность? // Арбитражный и гражданский процесс. 2023. № 6. С. 9 - 13.

Согласно позиции Конституционного Суда Российской Федерации, принцип формальной определенности закона диктует необходимость точности, ясности и недвусмысленности правовых норм и их согласованности в системе действующего правового регулирования²¹. Как справедливо отмечает А.М. Куренной, нормы права адресованы в первую очередь не профессионалам – ученым и юристам, а обычным гражданам, их работодателям, органам власти и управления²². По мнению С.Ю. Головиной, поскольку нормы трудового права касаются широкого круга лиц и применяются различными субъектами, зачастую не имеющими специальной юридической подготовки, они должны быть сформулированы предельно ясным и понятным языком²³. Сказанное актуально и для дефиниции искусственного интеллекта. Зачастую некоторые авторы приводят весьма сложные определения, которые невозможно правильно понять без обращения к компьютерным наукам. В иных случаях дефиниции нередко состоят из абстрактных и (или) оценочных понятий, в связи с чем являются слишком общими и неточными.

Чтобы дефиниция искусственного интеллекта имела достаточную степень точности и ясности, ее необходимо формулировать посредством терминов, значение которых уже известно. Представляется возможным использовать правовые понятия, которые имеют собственные нормативные дефиниции, а также неправовые термины, которые могут быть однозначно истолкованы в их общеупотребительном значении.

Достаточная степень точности и ясности также может быть обеспечена за счет использования методологических допущений, призванных упростить определение. Следует разграничивать реальные и номинальные определения. Первые предназначены для придания точного смысла выражениям, значение

²¹ «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 2 и пункта 7 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях», части шестой статьи 29 Федерального закона «Об общественных объединениях» и части 1 статьи 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, фонда «Костромской центр поддержки общественных инициатив», граждан Л.Г. Кузьминой, С.М. Смиренского и В.П. Юкечева». Постановление Конституционного Суда РФ от 08.04.2014 № 10-П // СЗ РФ. 21.04.2014. № 16. Ст. 1921.

²² См.: Куренной А. М. Общая часть Трудового кодекса РФ: декларация или руководство к действию? // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 4. С. 7 - 11.

²³ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. С. 213.

которых с большей или меньшей степенью определенности уже известны. Номинальные определения – это «соглашения относительно смысла вновь вводимых языковых выражений»²⁴. В связи с принципиальной сложностью искусственного интеллекта и наличием множества значений данного понятия его нормативное определение должно быть не реальным, а скорее номинальным. Для целей правового регулирования наемного труда нет потребности в раскрытии всех возможных граней юридической сущности искусственного интеллекта. Дефиниция данного понятия должна иметь лишь достаточную степень точности и ясности для субъектов трудового права и правоприменительных органов. Представляется допустимым намеренно упростить определение, выделить лишь те признаки, которые являются необходимыми и достаточными для введения термина в понятийный аппарат трудового права. Таким образом, определение искусственного интеллекта рассматривается в качестве условного «консенсуса» относительно его смысла для целей трудового права, а не как дефиниция, призванная исчерпывающим образом отразить все грани его правовой природы.

4. Определение должно быть технологически нейтральным. В широком смысле принцип технологической нейтральности означает применение к различным технологиям одних и тех же правил²⁵, или же недопустимость установления преимуществ применения одних информационных технологий перед другими (пункт 8 статьи 3 Закона об информации). Для целей настоящего исследования соблюдение принципа технологической нейтральности означает, что дефиниция должна охватывать сразу все существующие программы и программно-аппаратные комплексы с элементами искусственного интеллекта, а не только технические решения, основанные на отдельных технологиях, которые относятся к искусственному интеллекту (например, компьютерное зрение).

Принцип технологической нейтральности должен найти свое отражение как в форме, так и в содержании определения. Что касается формы, С.Ю. Головина выделяет несколько способов определения понятия: использование абстрактной

²⁴ Там же. С. 231.

²⁵ См.: Гаджиев Г.А., Войниканис Е.А. Pacing problem и возрождение судебного нормотворчества // Закон. 2021. № 6. С. 122 – 138.

формулировки, которая раскрывает значение понятия (имплицитное определение), а также перечисление примеров, подпадающих под смысл данного понятия (эксплицитное, или перечневое определение)²⁶. В условиях стремительного научно-технологического развития перечневое определение будет не способно охватить все многообразие случаев, относящихся к искусственному интеллекту. Таким образом, целесообразно использовать именно имплицитное определение, содержащее универсальные, наиболее общие признаки искусственного интеллекта. Соблюдение принципа технологической нейтральности обеспечит устойчивость определения к технологическому прогрессу и позволит избежать необходимости в постоянном обновлении нормативных дефиниций²⁷.

5. Определение должно соответствовать правилам логики: быть соразмерным, не допускать заикленности и противоречий.

А. Определение должно быть соразмерным. Данное правило означает, что определение должно учитывать текущий уровень научно-технологического прогресса и охватывать только те случаи, которые соответствуют природе искусственного интеллекта и нуждаются в правовом регулировании. Некоторые доктринальные дефиниции искусственного интеллекта не соответствуют требованию соразмерности и являются либо слишком узкими, либо слишком широкими. Например, некоторые определения охватывают системы, относящиеся только к «сильному» («универсальному») искусственному интеллекту, который на данный момент еще не создан. Иные определения, напротив, могут включать не только искусственный интеллект, но и технические решения, в которых элементы искусственного интеллекта отсутствуют. Если определение будет слишком широким, лица, фактически не использующие данную технологию в своей деятельности, потенциально могут быть подвергнуты чрезмерным ограничениям, что приведет к дисбалансу публичных и частных интересов. Если определение будет слишком узким, некоторые риски, связанные с применением искусственного интеллекта, могут остаться вне рамок правового регулирования.

²⁶ Головина С.Ю. Терминологическая неопределенность в трудовом праве: причины возникновения и пути устранения // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 2. С. 176.

²⁷ Schuett J. Defining the scope of AI regulations. P. 7.

В. Определение искусственного интеллекта не должно быть сформулировано по принципу круга. Как отмечают С.Н. Виноградов и А.Ф. Кузьмин, нарушение данного правила состоит в том, что в качестве определяющего берется такое понятие, которое можно понять только посредством определяемого²⁸. Зачастую доктринальные дефиниции искусственного интеллекта сформулированы с нарушением данного правила. Например, некоторые авторы считают, что искусственный интеллект – это то, что люди обычно считают искусственным интеллектом²⁹.

С. Определение искусственного интеллекта не должно быть противоречивым. В частности, сущностные признаки искусственного интеллекта не должны противоречить общепринятому представлению о природе искусственного интеллекта. Например, утверждение о том, что искусственный интеллект – это программа, которая решает задачи по заранее заданному алгоритму, не соответствует его истинной природе, поскольку в отличие от обычных программ для ЭВМ искусственный интеллект, как правило, самостоятельно выявляет алгоритм решения поставленной задачи.

Таким образом, нормативное определение искусственного интеллекта, претендующее на включение в понятийный аппарат трудового права, должно:

- 1) раскрывать юридические признаки и правовую природу искусственного интеллекта, его место в системе правового регулирования, правовой режим;
- 2) учитывать особенности трудового права (предмет и метод правового регулирования наемного труда, связь с иными терминами трудового права);
- 3) быть достаточно точным и ясным для субъектов трудового права и правоприменительных органов;
- 4) соответствовать принципу технологической нейтральности;
- 5) не нарушать правил логики.

²⁸ Виноградов С.Н., Кузьмин А.Ф. Логика. С. 37.

²⁹ “AI is what people generally consider to be AI”. См.: Cihon P., Shuett J., Baum S.D. Corporate Governance of Artificial Intelligence in the Public Interest // Information. 2021. № 12 (7). Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37aum8> (дата обращения: 16.02.2024).

Приведенные требования отражены в таблице ниже.

Таблица № 1. Требования к нормативному определению искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда.

№	Требование	Конкретизация	Цель
1.	Правовое	В определении необходимо отразить: <ul style="list-style-type: none"> – юридическую сущность ИИ – место ИИ в системе правового регулирования, его правовой режим – связь ИИ с иными правовыми категориями 	Включение понятия ИИ в область права
2.	Отраслевое (трудоправовое)	В определении необходимо отразить особенности трудового права: <ul style="list-style-type: none"> – предмет трудового права – метод трудового права – связь ИИ с иными понятиями трудового права 	Включение понятия ИИ в область трудового права
3.	Достаточно точное и ясное	В определении целесообразно использовать: <ul style="list-style-type: none"> – известные термины и выражения – методологические допущения <p>В определении не рекомендуется использовать:</p> <ul style="list-style-type: none"> – абстрактные термины и выражения – оценочные термины и выражения 	Правильное понимание и применение понятия
4.	Технологически нейтральное	<ul style="list-style-type: none"> – Форма: определение должно быть имплицитным – Содержание: признаки ИИ должны иметь универсальный характер 	Стабильность определения
5.	Соответствующее правилам логики	<ul style="list-style-type: none"> – Соразмерность определения – Отсутствие заикленности – Отсутствие противоречий 	Корректность определения

Источник: составлено автором

С учетом изложенных требований следует перейти к анализу различных подходов к определению искусственного интеллекта.

Специалисты в области компьютерных наук Стюарт Рассел (Stuart Russell) и Питер Норвиг (Peter Norvig) в фундаментальном труде «Искусственный интеллект: современный подход» приводят четыре основных подхода к определению искусственного интеллекта. Каждый подход основан на одной из следующих

концепций: «человеческое мышление», «человеческое поведение», «рациональное мышление» и «рациональное поведение»³⁰. С точки зрения подхода, основанного на концепции человеческого поведения, понятие искусственного интеллекта охватывает системы, которые способны действовать таким образом, как если бы у них был естественный (человеческий) интеллект. Концепция «рационального поведения» означает, что под искусственным интеллектом понимаются рациональные агенты – системы, способные достигать наилучших результатов в условиях неопределенности.

Представляется, данные определения не отражают правовую природу искусственного интеллекта, его место в системе правового регулирования, связь с иными правовыми понятиями, а также не имеют достаточную степень точности и ясности. Так, естественный интеллект наукой до конца не изучен. В толковых словарях под интеллектом понимается способность к мышлению, рациональному познанию, ум, рассудок³¹. С точки зрения нейрофизиологии интеллект рассматривается как результат функционирования центральной нервной системы человека. Некоторые исследователи выделяют различные виды интеллекта: логико-математический, лингвистический, пространственный, музыкальный и другие³². Таким образом, понятие естественного интеллекта является слишком сложным и неоднозначным для целей права. Данный вывод справедлив и по отношению к термину «рациональность»³³.

Таким образом, следует различать дефиниции искусственного интеллекта, сформулированные представителями компьютерных и иных неправовых наук³⁴, и определения, которые разработаны для целей права. Хотя неюридические

³⁰ Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. P. 360.

³¹ Социологический энциклопедический словарь. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/ehWAp> (дата обращения: 16.02.2024).

³² Gardner H. Frames of Mind: The Theory of Multiple Intelligences. NY, 1983. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/eK52Q> (дата обращения: 16.02.2024).

³³ Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. PP. 361 – 362.

³⁴ В.Б. Наумов и Г.Г. Камалова отмечают, что биологи и психологи толкуют искусственный интеллект исходя из возможности воспроизводства процессов высшей нервной системы человека, специалисты в сфере информационных технологий связывают его с возможностью решения неформализованных информационных задач, философы — с творческими процессами интеллектуальных систем. См.: Наумов В.Б., Камалова Г.Г. Вопросы построения юридических дефиниций в сфере искусственного интеллекта // Труды Института государства и права РАН. 2020. № 1. С. 84.

определения могут быть полезны для общего понимания сущности искусственного интеллекта, они не предназначены для закрепления в законодательстве и с высокой степенью вероятности не соответствуют требованию формальной определенности закона. В связи с изложенным далее будут проанализированы именно правовые определения искусственного интеллекта.

20 февраля 2019 года в ежегодном послании Федеральному собранию Президент РФ предложил запустить масштабную программу национального уровня в области искусственного интеллекта³⁵. Далее указом Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 утверждена Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года.

Национальная стратегия развития ИИ в редакции от 10.10.2019 определяла искусственный интеллект следующим образом: «комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека».

Выделим и прокомментируем следующие признаки искусственного интеллекта, которые содержатся в представленном определении.

1. Комплекс технологических решений. Согласно Национальной стратегии развития ИИ «комплекс технологических решений включает информационно-коммуникационную инфраструктуру, программное обеспечение (в котором в том числе используются методы машинного обучения), процессы и сервисы по обработке данных и поиску решений». Приведенная формулировка представляется перегруженной множеством неправовых терминов. Например, не ясно, что означают термины «информационно-коммуникационная инфраструктура», «процессы» и «сервисы» и какова их правовая природа и правовой режим.

³⁵ «Послание Президента РФ Федеральному Собранию». Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 20.02.2019 // РГ. № 38. 21.02.2019.

2. Возможность имитировать когнитивные функции человека.

В данном признаке находит свое отражение подход к определению искусственного интеллекта, основанный на имитации человеческого мышления. Впервые данный подход был предложен Аланом Тьюрингом (Alan Turing), английским математиком, который разработал тест для определения того, может ли машина мыслить. Алан Тьюринг предложил сфокусировать внимание не на способности системы проявлять интеллект, а на ее способности имитировать наличие интеллекта. По мнению ученого, если система сможет убедить человека, что он взаимодействует не с машиной, а с другим человеком, значит можно утверждать, что она способна имитировать человеческое мышление. Данный тест известен как «игра в имитацию».

Отечественный законодатель к «когнитивным функциям человека» относит, в том числе самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма. Исходя из буквального толкования формулировки можно сделать вывод, что перечень «когнитивных функций» является открытым. С точки зрения юридической техники употребление в нормативных правовых актах выражения «когнитивные функции человека» без уточнения его смысла может порождать правовую неопределенность. Например, способность запоминать и хранить информацию есть как у человека, так и у электронно-вычислительной машины³⁶. Означает ли это, что любая электронно-вычислительная машина наделена искусственным интеллектом? Как справедливо отмечают некоторые авторы, определение искусственного интеллекта как системы, способной решать интеллектуальные задачи, порождает закономерный вопрос по поводу того, какие задачи следует считать «интеллектуальными»³⁷.

3. Возможность достигать результаты, как минимум сопоставимые с результатами интеллектуальной деятельности человека.

Данный признак также носит оценочный характер и основан на сопоставлении искусственного интеллекта с естественным интеллектом. В документе не раскрыто, каким образом

³⁶ Фигурнов В.Э. IBM PC для пользователя. М., 1997. С. 20.

³⁷ Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. PP. 359 – 360.

и кем должна осуществляться оценка результатов функционирования комплекса технологических решений на предмет их сопоставимости с результатами интеллектуальной деятельности человека. Как отмечает С.Ю. Головина, оценочные термины затрудняют единообразное понимание и правильное применение закона; отсутствие у оценочных терминов правовых определений ведет к расплывчатости, нечеткости правового регулирования, а потому по возможности необходимо избегать их употребления в тексте закона³⁸.

Хотя рассматриваемое определение является спорным с точки зрения юридической техники, необходимо отметить, что оно было закреплено не в нормативном правовом акте, а в документе стратегического планирования. Как отмечает М.Л. Давыдова, к документам стратегического планирования и нормативным правовым актам предъявляются совершенно разные правила юридической техники. По мнению исследователя, с точки зрения языка права стратегии и паспорта проектов можно рассматривать как преднормативные акты, отвечающие за первичное восполнение терминологических пробелов³⁹. Таким образом, представляется, что рассматриваемое определение искусственного интеллекта не было рассчитано на его последующее закрепление в нормативных правовых актах в оригинальном виде. С другой стороны, стоит выделить и его положительные стороны.

1. Связь искусственного интеллекта с машинным обучением.

Машинное обучение представляет собой комплекс методов разработки и функционирования программного обеспечения, которые предполагают решение задач не по заранее заданному алгоритму, а при помощи алгоритма, сформированного системой самостоятельно на основе решения множества сходных задач. Обучаясь на примерах, система самостоятельно извлекает из них «логику» решения поставленной задачи. Согласно Национальной стратегии развития ИИ именно благодаря машинному обучению «системы самостоятельно формируют правила и находят решение на основе анализа зависимостей, используя

³⁸ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. С. 224.

³⁹ Давыдова М.Л. Нормативная база цифровой экономики: терминологические пробелы // Пробелы в праве в условиях цифровизации: Сборник научных трудов. М., 2022. С. 121 – 122.

исходные наборы данных (без предварительного составления человеком перечня возможных решений), что позволяет говорить о появлении искусственного интеллекта». Данная позиция подтверждается как зарубежными⁴⁰, так и отечественными исследованиями. Стоит согласиться с позицией А.А. Щитовой по поводу того, что использование методов машинного обучения позволяет программному обеспечению становиться «интеллектуальным», поскольку они репродуцируют разумную человеческую деятельность: сбор и анализ поступающей информации, формулирование выводов, построение последующих решений на основе ранее принятых, поиск закономерностей между данными⁴¹.

2. Выполнение искусственным интеллектом конкретных задач.

Действительно, существующие программы на основе машинного обучения представляют собой пример «слабого» искусственного интеллекта, который способен решать только узкоспециализированные прикладные задачи в рамках своего функционального назначения. Например, компьютерный шахматный движок на основе искусственного интеллекта может обыграть человека, однако возможности данной программы все равно будут ограничены исключительно функцией игры в шахматы⁴². «Сильный» (универсальный) искусственный интеллект, способный решать различные задачи, мыслить, взаимодействовать и адаптироваться к изменяющимся условиям, еще не создан.

Интересно, что рассматриваемое определение искусственного интеллекта в неизменном виде было закреплено в статье 2 Федерального закона от 24.04.2020 № 123-ФЗ⁴³. Сфера действия этого определения также ограничена целями указанного закона, в связи с чем приведенная дефиниция не является универсальной.

⁴⁰ Hunter D. The death of the legal profession and the future of law // University of New South Wales Law Journal. 2020. Vol. 43 (4). PP. 1214 – 1215.

⁴¹ Щитова А.А. Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта: дис. ... канд. юр. наук: М., 2022. С. 36.

⁴² Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. P. 365.

⁴³ См.: «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных». Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ // СЗ РФ. 2020 № 17. Ст. 270.

1 марта 2021 года введен в действие национальный стандарт Российской Федерации ГОСТ Р 59276-2020 «Системы искусственного интеллекта. Способы обеспечения доверия. Общие положения»⁴⁴. В нем искусственный интеллект понимается похожим образом, но несколько иначе, а именно как «способность технической системы имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных практически значимых задач обработки данных результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека».

Таблица № 2. Дефиниции искусственного интеллекта согласно Национальной стратегии развития ИИ и ГОСТ Р 59276-2020.

Национальная стратегия развития ИИ (в ред. от 10.10.2019)	ГОСТ Р 59276-2020
<p><i>Комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека.</i></p>	<p><i>Способность технической системы имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных практически значимых задач обработки данных результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека.</i></p>

Источник: составлено автором

Принципиальное отличие двух изложенных подходов заключается в родовом понятии, посредством которого определяется искусственный интеллект. Как известно, определение понятия осуществляется через указание на ближайший род и его видовое отличие⁴⁵. Национальная стратегия развития ИИ оперирует термином «комплекс технологических решений», в то время как ГОСТ использует формулировку «способность технической системы». Некоторые отечественные

⁴⁴ «ГОСТ Р 59276-2020. Национальный стандарт Российской Федерации. Системы искусственного интеллекта. Способы обеспечения доверия. Общие положения». Утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 23.12.2020 № 1371-ст.

⁴⁵ Виноградов С.Н., Кузьмин А.Ф. Логика. Учебник для средней школы. С. 35.

авторы под искусственным интеллектом также понимают именно способность. И.А. Филипова определяет искусственный интеллект как «способность интеллектуальных систем выполнять творческие функции, обычно присущие человеку»⁴⁶ или «способность искусственных интеллектуальных систем проявлять когнитивные функции: обучаться, в том числе на собственном опыте, подстраиваться под заданные параметры и выполнять задачи, которые ранее были доступны только человеку (или высшим животным)»⁴⁷. В Толковом словаре по искусственному интеллекту говорится, что искусственный интеллект – это «свойство интеллектуальных систем выполнять функции (творческие), которые традиционно считаются прерогативой человека»⁴⁸.

На основании изложенного необходимо различать следующие возможные значения искусственного интеллекта. Во-первых, особое свойство – способность имитировать когнитивные функции человека. Во-вторых, конкретные программы и программно-аппаратные комплексы, наделенные данным свойством. При употреблении понятия во втором его значении также нередко используются термины «система искусственного интеллекта» или «интеллектуальная система».

Как отмечалось ранее, 14 февраля 2024 года вступила в силу новая редакция Национальной стратегии развития ИИ. Изменения затронули и определение искусственного интеллекта. В текущем виде оно практически не отличается от предыдущей версии и выглядит следующим образом: «комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые с результатами интеллектуальной деятельности человека или превосходящие их». Принципиальная разница между прежней и действующей редакцией отсутствуют.

И.В. Понкин и А.И. Редькина определяют искусственный интеллект следующим образом: «искусственный интеллект — это искусственная сложная

⁴⁶ Филипова И.А. Правовое регулирование искусственного интеллекта: учебное пособие / 1-е изд. Н., 2020. С. 5.

⁴⁷ Филипова И.А. Правовое регулирование искусственного интеллекта: учебное пособие / 2-е изд. Н., 2022. С. 7.

⁴⁸ Аверкин А.Н., Гаазе-Рапопорт М.Г., Поспелов Д.А. Толковый словарь по искусственному интеллекту. М., 1992. С. 38.

кибернетическая компьютерно-программно-аппаратная система (электронная, в том числе — виртуальная, электронно механическая, био-электронно-механическая или гибридная) с когнитивно-функциональной архитектурой и собственными или релевантно доступными (приданными) вычислительными мощностями необходимых емкостей и быстродействия, обладающая:

- свойствами субстантивности (включая определенную субъектность, в том числе как интеллектуального агента) и в целом автономности, а также элаборативной (имеющей тенденцию совершенствования) операциональности,
- высокоуровневыми возможностями воспринимать (распознавать, анализировать и оценивать) и моделировать окружающие образы и символы, отношения, процессы и обстановку (ситуацию), самореферентно принимать и реализовывать свои решения, анализировать и понимать свои собственные поведение и опыт, самостоятельно моделировать и корректировать для себя алгоритмы действий, воспроизводить (эмулировать) когнитивные функции, в том числе связанные с обучением, взаимодействием с окружающим миром и самостоятельным решением проблем,
- способностями самореферентно адаптировать свое собственное поведение, автономно глубинно самообучаться (для решения задач определенного класса или более широко), осуществлять омологацию себя и своих подсистем, в том числе вырабатывать омологированные «языки» (протоколы и способы) коммуникации внутри себя и с другими искусственными интеллектами, субстантивно выполнять определенные антропоморфно-эмулирующие (конвенционально относимые к прерогативе человека (разумного существа)) когнитивные (в том числе — познавательно-аналитические и творческие, а также связанные с самоосознанием) функции, учитывать, накапливать и воспроизводить (эмулировать) опыт (в том числе — человеческий)»⁴⁹.

Данное определение представляется перегруженным специфической неправовой терминологией, в связи с чем на практике могут возникнуть проблемы

⁴⁹ Понкин И.В., Редькина А.И. Искусственный интеллект с точки зрения права // Вестник Российского университета дружбы народов. Юридические науки. 2018. Т. 22. № 1. С. 91.

с его правильным пониманием и применением. За счет перечисления признаков технического характера определение может быть слишком узким и не охватывать все разнообразие существующих систем искусственного интеллекта, фокусируясь исключительно на системах, способных «понимать свое поведение и опыт». С другой стороны, интересно выделить и проанализировать следующие признаки искусственного интеллекта, которые приведены в представленном определении.

1. Автономность. Известно, что системы искусственного интеллекта способны выполнять все функции или их часть без непосредственного управления со стороны человека. Между тем, настоящий уровень технологического развития позволяет искусственному интеллекту совершенствовать собственные алгоритмы только в рамках изначально заданного функционального назначения. Поэтому можно утверждать о наличии у искусственного интеллекта лишь ограниченного уровня автономности. Некоторые авторы предлагают понимать автономность искусственного интеллекта как способность совершать непредсказуемые, непрогнозируемые действия⁵⁰. Однако стоит отметить, что такое поведение системы обусловлено не наличием воли, а чрезвычайно высокой вычислительной мощностью, которая позволяет ей в короткие промежутки времени обрабатывать массивы данных и принимать неочевидные решения.

2. Правосубъектность. В научной среде активно обсуждается вопрос целесообразности закрепления в законодательстве понятия электронного лица⁵¹. Вопрос наделения искусственного интеллекта правосубъектностью является актуальным и для науки трудового права⁵². Некоторые системы уже сейчас могут полностью или частично автоматизировать трудовую функцию работника⁵³ или распределять задачи, контролировать их выполнение и обеспечивать оплату труда, то есть выполнять управленческие функции работодателя⁵⁴.

⁵⁰ Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. PP. 363 – 369.

⁵¹ Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы. С. 280.

⁵² Лушников А.М., Лушникова М. В. Четвертая научно-техническая революция и трудовое право: реальные вызовы // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 2. С. 3 – 6.

⁵³ Филипова И.А. Работник – робот: реальность, риски, регулирование // Российская юстиция. 2019. № 3. С. 57 – 59.

⁵⁴ Как отмечает И.А. Филипова, сегодня онлайн-платформы обычно включают программы с элементами искусственного интеллекта, а отсутствие соответствующего правового регулирования позволяет интеллектуальным «трудовым» платформам конкурировать с работодателями, игнорируя социально-трудовые права людей,

Между тем, любая система искусственного интеллекта – это лишь программное обеспечение. Очевидно, что программное обеспечение не является живым существом, и в отличие от работника у программы не может быть никаких социально значимых потребностей, подлежащих защите нормами трудового права⁵⁵, например, потребность в отдыхе. Кроме того, функционирование искусственной системы не является трудом, ведь, как выразился Н.Г. Александров, труд – это всегда волевая, целесообразная деятельность⁵⁶. У программного обеспечения воля отсутствует, и в отличие от человека программа не может самостоятельно определять цели своего функционирования.

Искусственный интеллект не может быть признан и работодателем. Несмотря на некоторую степень автономности, технические решения с элементами искусственного интеллекта предназначены для решения конкретных прикладных задач в рамках своего функционального назначения и не являются самостоятельными хозяйствующими субъектами, которые были бы способны свободно в своем интересе и своей волей вести экономическую деятельность, а также организовывать труд работника и выполнять права и обязанности работодателя, предусмотренные ТК РФ.

Следует признать, что правосубъектность искусственного интеллекта суть правовая фикция⁵⁷. Как отмечает М.Л. Давыдова, правовая фикция никогда не формируется произвольно, устанавливаемое ею правило всегда имеет логическое объяснение с точки зрения целесообразности, справедливости, гуманизма⁵⁸. У регулятора должны быть веские основания для того, чтобы придать правовой фикции нормативный характер, например, принципиальная неспособность текущего правопорядка решить уникальные проблемы, вызванные повсеместным

соглашающихся на подобную работу. Филипова И.А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права: монография. Н., 2021. С. 23.

⁵⁵ О социально значимых потребностях работника см.: Иванчина Ю.В. Функции трудового права как отражение социально значимых потребностей: автореф. дис. ... д-ра юр. наук: Е., 2019. С. 25 – 27.

⁵⁶ Александров Н.Г. Трудовое правоотношение: монография. М., 2008. С. 4.

⁵⁷ М.Л. Давыдова со ссылкой на Д.И. Мейера отмечает, что правовая фикция как прием (средство) юридической техники – это плод юридического мышления, искусственное явление, которое в реальности не существует, но существует юридически. Давыдова М.Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии: Монография. В., 2009. С. 264.

⁵⁸ Там же. С. 264 – 265.

внедрением искусственного интеллекта в различные сферы общества, необходимость в упрощении (оптимизации) правового регулирования общественных отношений, возникающих в связи с применением искусственного интеллекта и проч. Более того, даже если допустить наличие веских оснований в наделении искусственного интеллекта трудовой правосубъектностью, регулятору следует взвесить социально-правовые риски, связанные с нормативным закреплением данной фикции, и ее возможное положительное влияние на общество и правопорядок.

Представляется, объективная необходимость в наделении искусственного интеллекта трудовой правосубъектностью отсутствует. Развитие и повсеместное применение искусственного интеллекта в сфере наемного труда не порождает для отечественного правопорядка такие уникальные проблемы, для решения которых потребовалось бы изменить статус-кво и предоставить искусственному интеллекту правосубъектность работника и (или) работодателя.

Система искусственного интеллекта может быть квалифицирована скорее в качестве объекта права. Ю.Г. Арзамасов полагает, что искусственный интеллект – это не что иное, как современное высокотехнологическое изобретение, которое следует относить к результатам интеллектуальной деятельности человека⁵⁹. Представляется справедливой точка зрения В.А. Вайпана, который рассматривает цифровые технологии одновременно как объекты и как инструменты для решения конкретных прикладных задач⁶⁰. Например, используемые в юридической деятельности программы с элементами искусственного интеллекта могут выступать в качестве «виртуального помощника», при помощи которого работник выполняет определенную трудовую функцию, решает поставленные перед ним задачи.

П.М. Морхат предлагает закрепить в части 4 ГК РФ следующее определение искусственного интеллекта: «автономный комплекс программных или программно-аппаратных средств (юнит) с человеко-компьютерным интерфейсом,

⁵⁹ Арзамасов Ю.Г. Комплексный подход к определению искусственного интеллекта. С. 253.

⁶⁰ Информационные технологии в юридической деятельности (правовая информатика в цифровую эпоху). Учебное пособие. Часть 1 / под ред. В.А. Вайпана. М., 2024. С. 33 – 43.

представляющий собой виртуальную вычислительную систему или оснащённую средствами «технического» зрения (восприятия воздействий (сигналов) на сенсорные электронные аналоги органов чувств) и средствами непосредственного самостоятельного взаимодействия с физической реальностью (актуаторами) и с цифровой реальностью киберфизическую систему, с программно-технически и математически эмулированными и обеспеченными способностями (возможностями) биоподобных когнитивных и антропоморфно-интеллектуальных речемыслительных действий (функций), обучения и самообучения, самоорганизации и самотестирования, творческой (эвристической) деятельности, в том числе на основе накопленных и «исторических» данных и данных мониторинга»⁶¹.

Рассматриваемое определение представляется перегруженным признаками неюридического характера. Значение некоторых терминов весьма сложно понять без обращения к специальной литературе. С учетом стремительного технологического прогресса излишняя детализация технических характеристик может привести к тому, что определение со временем станет слишком узким и не будет охватывать новые решения. Как отмечали С.Н. Виноградов и Ф.А. Кузьмин, определение должно быть точным, ясным и по возможности настолько кратким, насколько краткость определения не мешает необходимой его полноте⁶². С.Ю. Головина со ссылкой на работу Л.С. Явича «Сущность права»⁶³ пишет, что краткость дефиниции – куда меньший недочет, чем ее перегрузка простым набором признаков⁶⁴.

С другой стороны, в рассматриваемом определении справедливо подчеркивается, что системы искусственного интеллекта могут быть наделены функциональной способностью «технического» зрения и речемыслительных действий (функций). На языке существующих нормативных правовых актов и программных документов данные функции обозначаются термином «технологии

⁶¹ Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы. С. 122.

⁶² Виноградов С.Н., Кузьмин А.Ф. Логика. Учебник для средней школы. С. 38.

⁶³ Явич Л.С. Сущность права. Л., 1985. С. 111.

⁶⁴ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. С. 235.

искусственного интеллекта». К технологиям искусственного интеллекта на текущий момент относятся⁶⁵:

- 1) компьютерное зрение – позволяет распознавать и классифицировать объекты, а также синтезировать изображения и видео;
- 2) обработка естественного языка – позволяет понимать «живой» язык человека и создавать текст, наделенный смыслом;
- 3) распознавание и синтез речи – позволяет переводить устную речь человека в текстовый формат, анализировать тембр и тональность голоса, распознавать эмоции и синтезировать речь;
- 4) рекомендательные системы, интеллектуальные системы поддержки принятия решений – создают рекомендации, способны принимать решения без участия человека;
- 5) перспективные технологии искусственного интеллекта.

По результатам анализа нормативных и доктринальных источников можно выделить два основных подхода к определению искусственного интеллекта и их недостатки. Если определение искусственного интеллекта формулировать через его сопоставление с «когнитивными» («творческими», «интеллектуальными») способностями человека, оно с высокой степенью вероятности будет слишком широким и неточным. Если определение формулировать посредством перечисления технических характеристик (свойств, функций), оно, скорее всего, будет слишком узким и неправовым. Для выявления иных возможных подходов целесообразно обратиться к зарубежному опыту.

Наибольший интерес представляет дефиниция, закрепленная в изначальной редакции проекта европейского Регламента об ИИ⁶⁶. При подготовке данного проекта в рабочих документах отмечалось, что ключевым вопросом нормативно-правового регулирования искусственного интеллекта является определение сферы его действия, при этом дефиниция искусственного интеллекта должна быть гибкой

⁶⁵ Дорожная карта развития «сквозной» цифровой технологии «Нейротехнологии и искусственный интеллект». Режим доступа: URL: <http://clck.ru/JXpAE> (дата обращения: 16.02.2024).

⁶⁶ Proposal for a regulation of the European parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence act) and amending certain union legislative acts. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/349gqF> (дата обращения: 16.02.2024).

и технологически нейтральной, чтобы учитывать стремительный технологический прогресс, и одновременно – достаточно точной, чтобы обеспечить формальную определенность правового регулирования⁶⁷.

С учетом приведенных требований проект Регламента об ИИ изначально определял систему искусственного интеллекта как «программное обеспечение, разработанное при помощи одного или нескольких подходов и методов, указанных в Приложении I, способное при решении поставленных человеком задач создавать такие результаты, как контент, прогнозы, рекомендации или решения, оказывая влияние на среду, с которой оно взаимодействует»⁶⁸. Приложение I содержало следующий перечень подходов и методов:

- подходы, основанные на машинном обучении, включая контролируемое, неконтролируемое и подкрепляющее обучение, глубокое обучение;
- подходы, основанные на логике и знаниях, включая представление знаний, индуктивное (логическое) программирование, базы данных, механизмы вывода и дедукции, символические рассуждения и экспертные системы;
- статистические подходы, байесовская оценка, методы поиска и оптимизации.

Прежде всего стоит отметить, что рассматриваемая дефиниция является генетической, то есть содержит информацию о происхождении определяемого явления. В частности, она указывает, что система искусственного интеллекта создается при помощи «специальных подходов и методов». Интересно, что на стадии проведения общественных консультаций отдельные участники (IBM, Nokia, Huawei, Fujitsu) признали данное определение слишком широким, поскольку некоторые подходы и методы, перечисленные в Приложении 1, не имели прямого отношения к разработке искусственного интеллекта и могли быть использованы при создании любых компьютерных программ.

⁶⁷ White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/ehfxg> (дата обращения: 16.02.2024).

⁶⁸ В оригинальном виде определение выглядит следующим образом: ‘artificial intelligence system’ (AI system) means software that is developed with one or more of the techniques and approaches listed in Annex I and can, for a given set of human-defined objectives, generate outputs such as content, predictions, recommendations, or decisions influencing the environments they interact with.

Вторая особенность дефиниции заключается в использовании термина «программное обеспечение» (software) в качестве родового понятия по отношению к искусственному интеллекту. С технической точки зрения системы искусственного интеллекта могут быть как программными, действующими в виртуальной среде (например, системы поддержки принятия решений), так встроенными в аппаратные комплексы (например, беспилотные транспортные средства). На этапах подготовки проекта Регламента об ИИ в рабочих документах под системой искусственного интеллекта понималось не только программное обеспечение, но и аппаратное оборудование (hardware)⁶⁹. Однако поступивший в Европейский парламент проект Регламента об ИИ прямо разграничивал эти категории. Следует уточнить, что одобренный 13 марта 2024 года Регламент об ИИ уже содержит несколько иную дефиницию. Так, вместо термина “software” употребляется термин “machine-based system”⁷⁰, что вряд ли можно назвать удачным решением с точки зрения юридической техники. Представленная в текущей редакции Регламента об ИИ дефиниция полностью соответствует обновленному определению системы искусственного интеллекта, которое было сформулировано Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР)⁷¹. Исходя из содержания Пояснительной записки к определению ОЭСР, думается, что его авторы стремились сформулировать не столько правовую, сколько технически корректную дефиницию системы искусственного интеллекта⁷².

Представляется, в контексте отечественного правопорядка употребление родового понятия «программа для ЭВМ» в большей степени соответствует критерию правовой определенности по сравнению с иными рассмотренными

⁶⁹ См.: White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/ehfxg> (дата обращения: 16.02.2024).

⁷⁰ В оригинальном виде определение выглядит следующим образом: “AI system” means a machine-based system designed to operate with varying levels of autonomy, that may exhibit adaptiveness after deployment and that, for explicit or implicit objectives, infers, from the input it receives, how to generate outputs such as predictions, content, recommendations, or decisions that can influence physical or virtual environment.

⁷¹ См.: Updates to the OECD’s definition of an AI system explained. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39gPYR> (дата обращения: 16.02.2024).

⁷² См.: Explanatory memorandum on the updated OECD definition of an AI system. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39gQMu> (дата обращения: 16.02.2024).

вариантами («комплекс технологических решений», «аппаратный и информационно-программный комплекс», «киберфизическая система» и проч.). Как отмечалось ранее, требование точности и ясности диктует необходимость определять новые понятия посредством терминов, значение которых уже известно. Статья 1261 ГК РФ определяет программу для ЭВМ весьма широко и позволяет охватить системы искусственного интеллекта. Л.Ю. Василевская и Е.Б. Подузова считают, что структурообразующим элементом искусственного интеллекта выступают именно программы для ЭВМ⁷³. В.Б. Наумов и Г.Г. Камалова отмечают, что аппаратное воплощение является лишь факультативным признаком искусственного интеллекта⁷⁴. Стоит согласиться с приведенными позициями и не множить сущности, а исходить из того, что для целей трудового права искусственный интеллект является именно программой для ЭВМ, в то время как характеристики овеществленного объекта, в который интегрирован искусственный интеллект, самостоятельного правового значения не имеет. В конечном итоге, «при определении понятия необходимо описывать основные признаки явления и абстрагироваться от признаков, которые зависят от конкретных обстоятельств»⁷⁵.

Таким образом, предлагается следующая дефиниция искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда. Искусственный интеллект – это программа для ЭВМ, которая создана при помощи машинного обучения и иных технических подходов и может быть использована работником и (или) работодателем для решения задач, связанных с реализацией трудовых прав и обязанностей.

С концептуальной точки зрения представленная дефиниция искусственного интеллекта сформулирована таким образом, чтобы определить юридическую сущность искусственного интеллекта, технические подходы к его созданию и цели его использования.

⁷³ Василевская Л.Ю., Подузова Е.Б. Цифровизация гражданского оборота: «искусственный интеллект» и технологии «искусственного интеллекта» в механизме договорного регулирования. М., 2023. С. 10.

⁷⁴ Наумов В.Б., Камалова Г.Г. Вопросы построения юридических дефиниций в сфере искусственного интеллекта // Труды Института государства и права РАН. 2020. № 1. С. 90.

⁷⁵ Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права. С. 250.

1. Юридическая сущность искусственного интеллекта находит отражение в базовом (родовом) понятии, посредством которого определяется искусственный интеллект. Как отмечалось выше, предлагается исходить из того, что искусственный интеллект является именно программой для ЭВМ. Данное методологическое допущение позволяет раскрыть правовую природу искусственного интеллекта при помощи известного понятия, а не посредством понятия *sui generis* («киберфизическая система», «комплекс технологических решений»). Пусть квалификация искусственного интеллекта в качестве программы для ЭВМ не отражает всех граней гражданско-правовой природы данного явления⁷⁶, для целей трудового права такой квалификации вполне достаточно. Более того, намеренное упрощение гражданско-правовой характеристики позволит подробнее раскрыть трудовую сущность искусственного интеллекта.

2. Технические подходы к созданию искусственного интеллекта раскрываются в утверждении о том, что искусственный интеллект – это программа для ЭВМ, которая *«создана при помощи машинного обучения и иных технических подходов»*. Связь искусственного интеллекта с машинным обучением имеет сущностный характер, поскольку именно машинное обучение позволяет программе для ЭВМ быть «интеллектуальной» – не решать задачи по заранее заданному алгоритму, а находить алгоритм решения задач самостоятельно. Формулировка «машинное обучение и иные технические подходы» позволяет обеспечить технологическую нейтральность дефиниции и охватить сразу все известные технологии искусственного интеллекта. На практике у работника, работодателя, правоприменительных органов и экспертных организаций не должно возникнуть трудностей с определением того, было ли использовано машинное обучение при разработке конкретной программы для ЭВМ. Данный вывод находит поддержку и в зарубежных исследованиях⁷⁷. В любом случае указание на «машинное обучение» дает больше точности и ясности в сравнении с

⁷⁶ Например, Л.Ю. Василевская, Е.Б. Подузова предлагают квалифицировать искусственный интеллект в качестве сложного объекта гражданских прав, в состав которого могут входить программы для ЭВМ, базы данных, изобретения, ноу-хау. См.: Василевская Л.Ю., Подузова Е.Б. Цифровизация гражданского оборота: «искусственный интеллект» и технологии «искусственного интеллекта» в механизме договорного регулирования. С. 10.

⁷⁷ Schuett J. Defining the scope of AI regulations. P. 24.

абстрактными и (или) оценочными выражениями («когнитивные функции», «рациональность»). Упоминание *«иных технических подходов»* необходимо, чтобы исключить возможность слишком узкого толкования понятия, особенно с учетом того факта, что системы искусственного интеллекта, созданные только при помощи машинного обучения, встречаются весьма редко.

3. Цели использования искусственного интеллекта конкретизируются в утверждении о том, что искусственный интеллект – это программа для ЭВМ, которая *«может быть использована работником и (или) работодателем для решения задач, связанных с реализацией трудовых прав и обязанностей»*. Данная формулировка позволяет взглянуть на искусственный интеллект именно с позиции трудового права. Так, проведена связь между искусственным интеллектом и понятиями, которые уже включены в понятийный аппарат трудового права: «работник», «работодатель», «трудовые права и обязанности». Выражение *«может быть»* употреблено не случайно и предназначено обозначить диспозитивное начало правового регулирования трудовых отношений, а именно, юридическое дозволение субъектам трудового права совершать действия, используя искусственный интеллект. В то же время работник и работодатель могут реализовывать данное правомочие только в особых целях – *«для решения задач, связанных с реализацией трудовых прав и обязанностей»*. В данной ограничительной конструкции выражено императивное начало правового регулирования трудовых отношений, уточнен правовой режим использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда. В частности, мера дозволенного поведения, связанного с применением искусственного интеллекта, определена через реализацию работником и работодателем их трудовых прав и обязанностей. В качестве примера можно привести предусмотренное статьей 214.2 ТК РФ право работодателя использовать в целях контроля за безопасностью производства работ приборы, устройства, оборудование обеспечивающие дистанционную видео-, аудио- или иную фиксацию процессов производства работ. Поскольку в дефиниции нецелесообразно перечислять все права и обязанности и связанные с их реализацией возможные варианты применения искусственного

интеллекта, принято решение использовать общую формулировку, в то время как конкретные примеры применения искусственного интеллекта в сфере наемного труда будут приведены и проанализированы далее.

Рассмотренные элементы дефиниции в полной мере соответствуют требованиям к нормативному определению искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда. Краткое обоснование данного соответствия приведено в таблице № 3 на странице 47 ниже.

Таблица №3. Соответствие элементов авторской дефиниции искусственного интеллекта требованиям к нормативному определению искусственного интеллекта.

Элемент Требование	Элемент №1 Система ИИ – это «программа для ЭВМ...»	Элемент №2 Программа для ЭВМ, которая «создана при помощи машинного обучения и иных технических подходов...»	Элемент №3 Программа для ЭВМ, которая «может быть использована работником и (или) работодателем для решения задач, связанных с реализацией трудовых прав и обязанностей»
Правовое	Соответствует. Правовая сущность ИИ раскрыта через понятие программы для ЭВМ, определение которого приведено в статье 1261 ГК РФ.	Соответствует. В праве допускается употребление терминов, а также выражений, заимствованных из других областей знания.	Соответствует. Проведена связь между ИИ и понятиями, которые включены в правовой понятийный аппарат. Определен правовой режим использования ИИ.
Отраслевое	См. Элемент №3.	См. Элемент №3.	Соответствует. Проведена связь между ИИ и понятиями, которые включены в понятийный аппарат трудового права, учтен предмет и метод (диспозитивное и императивное начало) трудового права.
Достаточно точное и ясное	Соответствует. Определение программы для ЭВМ уже раскрыто в статье 1261 ГК РФ. Это позволяет определить понятие ИИ через известный термин, а не посредством термина <i>sui generis</i> .	Соответствует. Указание на «машинное обучение и иные технические подходы» дает больше точности и ясности по сравнению с абстрактными и (или) оценочными выражениями.	Соответствует. Права и обязанности работника и работодателя закреплены в ТК РФ.
Технологически нейтральное	Соответствует. Определение охватывает любые программы для ЭВМ на основе машинного обучения, независимо от конкретных технологий ИИ.	Соответствует. Определение охватывает любые программы для ЭВМ на основе машинного обучения, независимо от конкретных технологий ИИ.	Соответствует. Данный признак (элемент) относится к любым программам для ЭВМ на основе машинного обучения, независимо от конкретных технологий ИИ.
Соответствующее правилам логики	Соответствует. Логические ошибки отсутствуют.	Соответствует. Логические ошибки отсутствуют.	Соответствует. Логические ошибки отсутствуют.

§2. Особенности использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда

Национальный стандарт «Системы искусственного интеллекта. Способы обеспечения доверия. Общие положения»⁷⁸ описывает стадии и этапы жизненного цикла систем искусственного интеллекта. Стандарт выделяет две основные стадии жизненного цикла: 1) создание и 2) эксплуатация. Стадия создания предусматривает этап определения облика системы искусственного интеллекта и этап ее разработки. Стадия эксплуатации включает этап внедрения системы искусственного интеллекта и этап ее *применения*. С учетом изложенного в данном параграфе анализируются существующие примеры применения (использования) искусственного интеллекта в сфере наемного труда, выявляются основные трудовые проблемы и обосновываются ключевые подходы к их решению.

По общему правилу возникновение трудового правоотношения связано с заключением трудового договора, а прекращение – с его расторжением. Между заключением и расторжением трудового договора существует этап, который условно можно назвать действием трудового договора. На каждом этапе работник и работодатель реализуют комплекс трудовых прав и обязанностей. Как отмечалось выше, именно в связи с реализацией трудовых прав и обязанностей данные субъекты используют в своей деятельности искусственный интеллект. Представляется, с учетом динамики трудового правоотношения⁷⁹ работник и работодатель могут использовать искусственный интеллект в хозяйственных процессах, относящихся к этапам *заключения, действия и расторжения* трудового договора. Для подтверждения данной гипотезы следует проанализировать существующую практику применения искусственного интеллекта на каждом из обозначенных этапов.

⁷⁸ Жизненный цикл – это развитие системы, продукции, услуги, проекта или другой создаваемой человеком сущности от замысла до списания. «ГОСТ Р 57193-2016 Национальный стандарт Российской Федерации. Системная и программная инженерия. Процессы жизненного цикла систем». Утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 31.10.2016 № 1538-ст.

⁷⁹ О динамике трудового правоотношения см.: Сойфер В.Г. Стабильность и динамика трудового правоотношения: дисс. ... д-ра юр. наук. Е., 2004. 355 с.

Заключение трудового договора

Работодатель использует искусственный интеллект, реализуя право на принятие необходимых кадровых решений по подбору персонала⁸⁰. К интеллектуальным системам, применяемым на данном этапе, относятся программы для алгоритмической оценки кандидатов и автоматизированного принятия решений по вопросам приема на работу.

Алгоритмическая оценка заключается в применении машинного обучения, интеллектуального анализа данных⁸¹, иных методов статистического анализа для оценки профессионально-квалификационных и личностных характеристик соискателя. По результатам алгоритмической оценки система составляет цифровой профиль соискателя, присваивает ему индивидуальный рейтинг (скорринг-балл), формирует в отношении него определенные прогнозы, создает ранжированные списки кандидатов и проч. Результаты алгоритмической оценки помогают работодателю принимать решения по вопросам трудоустройства. Таким образом, система анализирует данные о соискателе, формирует на их основе информацию и представляет ее работодателю, при этом окончательное кадровое решение принимает человек – должностное лицо работодателя.

Нередко работодатель полностью или частично исключает человека из процесса принятия решений по вопросам подбора персонала, делегируя данную функцию программам, которые самостоятельно ищут соискателей, оценивают их по определенным параметрам и отсеивают неподходящих кандидатов. В данном случае можно говорить о применении работодателем автоматизированного принятия решений. В частности, отказ в приглашении на собеседование, а равно отказ в заключении трудового договора формирует и направляет не человек, а специальная программа. Как показало исследование, 97% крупнейших компаний из списка Fortune 500 «фильтруют» все поступившие резюме посредством алгоритмов, которые по ключевым словам самостоятельно отсеивают

⁸⁰ См.: «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 6. 2004.

⁸¹ Под интеллектуальным анализом данных можно понимать приобретение знаний в процессе анализа больших объемов данных. См. Вольфганг Эртель. Введение в искусственный интеллект. М., 2019. С. 227 – 234.

неподходящих кандидатов (Applicant Tracking Systems, ATS)⁸². Согласно статистике сервиса HeadHunter по состоянию на конец 2019 года каждый третий российский работодатель использовал автоматизированные системы подбора персонала⁸³.

Теперь следует перейти к анализу конкретных примеров. В частности, российская программа-рекрутер по заданным параметрам находит потенциального кандидата на платформе для поиска работы, связывается с ним по телефону и проводит первичное собеседование, при необходимости проводит с кандидатом видео-интервью⁸⁴. Если кандидат соответствует базовым требованиям работодателя, программа направляет его к специалисту отдела кадров. Программа ускоряет процесс подбора персонала более, чем в 10 раз и позволяет экономить до 50% бюджета на подбор одного работника. Программу используют более 200 российских работодателей, включая крупнейшие организации в различных отраслях экономики. Аналогичный опыт есть и у другой компании: программа обрабатывает все заявки, поступающие в отдел кадров, проводит первичное интервью по телефону, отсеивает неподходящих кандидатов, а остальных направляет рекрутеру⁸⁵.

Интересен опыт применения инструментов предиктивной аналитики для прогнозирования поведения работников (соискателей). Так, в 2019 году российский банк в тестовом режиме запустил программу, которая анализировала данные о предыдущем опыте работы соискателя и прогнозировала, как скоро в случае его трудоустройства оно примет решение об увольнении из банка⁸⁶.

Показателен опыт применения искусственного интеллекта для оценки участников конкурса «Лидеры России», проводимого АНО «Россия – страна возможностей». По результатам данного конкурса участники могут получить

⁸² Myers S. 2023 Applicant Tracking System (ATS) Usage Report: Key Shifts and Strategies for Job Seekers. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38tWBa> (дата обращения: 16.02.2024).

⁸³ См.: «Как автоматизирован рекрутмент в российских компаниях?» Режим доступа: URL: <https://clck.ru/33TUuo> (дата обращения: 16.02.2024).

⁸⁴ Робот Вера. Официальный сайт. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/dwiRe> (дата обращения: 16.02.2024).

⁸⁵ AI Russia Works. Библиотека эффективных кейсов. Автоматическая верификация заявок для HR. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/349eLB> (дата обращения: 16.02.2024).

⁸⁶ См.: «Сбербанк начал использовать искусственный интеллект при подборе сотрудников». Режим доступа: URL: <http://clck.ru/JZmeS> (дата обращения: 16.02.2024).

предложение о трудоустройстве или попасть в кадровый резерв организаций и государственных органов. Конкурс проводится в несколько этапов. На дистанционном этапе участники записывают видео-интервью, которое поступает на проверку системе искусственного интеллекта. Программа оценивает лексику, интонацию и множество иных параметров⁸⁷. В Положении о конкурсе закреплено, что «для оценки участников могут быть использованы инструменты искусственного интеллекта, в том числе для формирования значения индивидуального рейтинга участника»⁸⁸.

С 2023 года готовится проведение эксперимента с использованием платформы для отбора кандидатов на государственную гражданскую службу. Согласно опубликованному проекту Постановления Правительства РФ к задачам данного эксперимента относится внедрение в кадровую работу технологий искусственного интеллекта⁸⁹. Система будет проверять информацию о кандидатах по открытым источникам: анализировать их социальные сети и выявлять компрометирующие факты, препятствующие поступлению на государственную гражданскую службу⁹⁰.

К зарубежным сервисам можно отнести Crystal⁹¹, Humantic AI⁹², PredictiveHire⁹³ и проч.⁹⁴

Интересно, что, помимо систем для поиска и оценки соискателей по ключевым словам, существуют сервисы, которые помогают оптимизировать резюме и сопроводительные письма таким образом, чтобы алгоритмы с большей

⁸⁷ См.: «Алексей Комиссаров: искусственный интеллект может уже на старте спрогнозировать финалистов конкурса «Лидеры России». Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35VdA6> (дата обращения: 16.02.2024).

⁸⁸ Положение о конкурсе управленцев «Лидеры России» 2023–2024 гг. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/343MoR> (дата обращения: 16.02.2024).

⁸⁹ «О проведении эксперимента по применению федеральными государственными гражданскими служащими и работниками, замещающими должности, не являющиеся должностями федеральной государственной гражданской службы, федеральных органов исполнительной власти и работниками государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, федеральных государственных учреждений цифровых кадровых сервисов с использованием платформы «Государственные кадры» и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации». Проект постановления Правительства Российской Федерации // Федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35UWYT> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹⁰ Искусственный интеллект будет нанимать госслужащих: заменит ли технология конкурсную комиссию? Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35Rbxx> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹¹ Официальный веб-сайт Crystal. Режим доступа: UR: <https://clck.ru/38f7D2> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹² Официальный веб-сайт Humantic AI. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38f7Am> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹³ Официальный веб-сайт PredictiveHire. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38f6zf> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹⁴ См.: Raghavan M., Barocas S., Kleinberg J., Karen L. Mitigating Bias in Algorithmic Hiring: Evaluating Claims and Practices // ACM Conference on Fairness, Accountability and Transparency. 2020. 24 p.

вероятностью заметили соискателя и допустили его к следующему этапу подбора персонала⁹⁵.

Как показала практика, программы для алгоритмической оценки и автоматизированного принятия решений способны проявлять предвзятость (необъективность) по отношению к отдельным группам лиц. Если на основе сведений о производительности труда работников программа сформирует цифровой профиль «идеального работника», чтобы оценивать кандидатов на вакантную должность, в данный профиль алгоритмы искусственного интеллекта могут включить характеристики, не относящиеся к деловым качествам. Например, при выявлении статистической взаимосвязи между половой принадлежностью и показателями производительности труда алгоритмы включают параметр пола в математическую модель для оценки соискателей.

Более того, на результаты алгоритмической оценки могут повлиять не только признаки социально-демографического характера (пол, возраст, раса, национальность и проч.), но и обстоятельства, не связанные ни с социально-демографическими характеристиками, ни с деловыми качествами работника. Так, группа исследователей провела «аудит» двух зарубежных сервисов (Crystal и Humantic AI), которые анализируют резюме кандидата или профиль в социальных сетях и определяют модель его поведения по метрикам системы DISC (Dominance, Influence, Stability, Compliance) или Big Five (Openness, Conscientiousness, Extraversion, Agreeableness, and Neuroticism). Было установлено, что система меняет оценку личности в зависимости от формата резюме (pdf или docx), а также в зависимости от того, что именно анализирует система: резюме или профиль в социальных сетях⁹⁶.

Не меньше проблем связано с программами, которые «фильтруют» резюме и сопроводительные письма по ключевым словам и отсеивают неподходящих кандидатов. В США около 27 миллионов человек испытывают трудности с

⁹⁵ См.: JobScan. Optimize your resume to get more interviews. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38tYhD> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹⁶ См.: Rhea A., Markey K., D'Arinzo L., Schellmann H., Sloane M., Squires P., Stoyanovich J. Resume Format, LinkedIn URLs and Other Unexpected Influences on AI Personality Prediction in Hiring: Results of an Audit // ACM Conference on Artificial Intelligence, Ethics, and Society. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38fBur> (дата обращения: 16.02.2024).

поиском работы из-за того, что их регулярно «игнорируют» алгоритмы искусственного интеллекта⁹⁷.

Таким образом, работодатель, использующий подобные системы и полагающийся на их выводы (прогнозы), рискует непреднамеренно подвергать дискриминации работников.

В связи с широким распространением данных систем представляется необходимым проанализировать проблему предвзятости (необъективности) искусственного интеллекта, определить ее связь с принципом запрещения дискриминации в сфере труда и предложить научно обоснованные меры решения данной проблемы. Как справедливо отмечает С.В. Шуралева, технологии искусственного интеллекта заставляют по-новому взглянуть на проблему дискриминации в трудовом правоотношении⁹⁸. Хотя алгоритмическая предвзятость может присутствовать не только в хозяйственных процессах, связанных с поиском и оценкой соискателей, но и в иных случаях, данная проблема получила наибольшую теоретико-правовую проработку именно в контексте подбора персонала⁹⁹.

Действие трудового договора

На данном этапе работодатель использует искусственный интеллект, реализуя следующие права: управление трудом работника (статьи 15 ТК РФ, 56 ТК РФ); контроль количества и качества выполняемой работы (статья 86 ТК РФ); контроль за сохранностью имущества (статья 86 ТК РФ); использование технических средств при осуществлении контроля за безопасностью производства работ (статья 214.2 ТК РФ).

Обширные научные исследования подтверждают эффективность применения искусственного интеллекта для контроля за безопасностью

⁹⁷ См.: Fuller J.B., Raman M., Sage-Gavin E., Hines K. Hidden Workers: Untapped Talent. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/XeN4v> (дата обращения: 16.02.2024).

⁹⁸ См.: Шуралева С.В. О влиянии цифровых технологий на правовое регулирование труда и занятости уязвимых групп работников // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2023. № 4. С. 645 – 661.

⁹⁹ См., например: Хубулова М.И. Искусственный интеллект в сфере труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 3. С. 45 – 47.

производства работ и оценки производительности труда работников строительной отрасли. Хазен Мохаммадали (Mohammadali Khazen), Маздак Никбахт (Mazdak Nik-Bakht) и Усама Мозели (Osama Moselhi) описывают программно-аппаратный комплекс с элементами искусственного интеллекта для мониторинга строительной площадки с одновременным отслеживанием местоположения работников, их рабочего пространства и оценки производительности труда¹⁰⁰. Исследователи из Гонконга описывают эксперимент по внедрению алгоритмов, которые позволяют интеллектуальным роботам распознавать намерения работников, прогнозировать их будущее поведение и заранее планировать ответные реакции, что повышает эффективность совместного взаимодействия работника и робота при выполнении строительных работ в условиях динамической среды, подверженной постоянным изменениям¹⁰¹. Синь Фан (Xin Fang) и др. описывают опыт применения искусственного интеллекта для мониторинга умственной усталости и выявления переутомления строителей¹⁰². Коллектив авторов из Ирана приводят пример алгоритмов, которые анализируют ежедневные отчеты о работе и с учетом множества параметров прогнозируют производительность труда строительной бригады¹⁰³.

Искусственный интеллект используется и российскими работодателями. Крупная энергетическая компания – оператор атомных электростанций – внедрила на Кольской АЭС интеллектуальную систему контроля за соблюдением техники безопасности при производстве работ¹⁰⁴. При помощи технологии компьютерного

¹⁰⁰ Khazen M., Nik-Bakht M., Moselhi O. Monitoring workers on indoor construction sites using data fusion of real-time worker's location, body orientation, and productivity state // *Automation in Construction*. 2024. Vol. 160. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39rQrG> (дата обращения: 04.04.2024).

¹⁰¹ Pan Z., Yu Y. Learning multi-granular worker intentions from incomplete visual observations for worker-robot collaboration in construction // *Automation in Construction*. 2024. Vol. 158. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39t22T> (дата обращения: 04.04.2024).

¹⁰² F. Xin, Yang X., X. Xuejiao, W. Jia, U. Waleed, Wenkang G. Real-Time Monitoring of Mental Fatigue of Construction Workers Using Enhanced Sequential Learning and Timeliness // *Automation in Construction*. 2024. Vol. 159. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39rRex> (дата обращения: 04.04.2024). См. также: Wang Y., Huang Y., Gu B., Cao S., Fang D. Identifying mental fatigue of construction workers using EEG and deep learning // *Automation in Construction*. 2023. Vol. 151. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39rSXy> (дата обращения: 04.04.2024).

¹⁰³ Sadatnya A., Sadeghi N., Sabzekar S., Khanjani M., Nekouvaght A., Taghaddos H. Machine learning for construction crew productivity prediction using daily work reports // *Automation in Construction*. 2023. Vol. 152. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39t3xt> (дата обращения: 04.04.2024).

¹⁰⁴ AI Russia Works. Библиотека эффективных кейсов. Система видеоанализа соблюдения требований техники безопасности. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/349fzk> (дата обращения: 16.02.2024).

зрения система проверяет изображение с камер видеонаблюдения на предмет соблюдения работниками требований техники безопасности, включая ношение средств индивидуальной защиты. Программа автоматически фиксирует до 98% нарушений и немедленно направляет оповещение начальнику смены для оперативного реагирования. За счет минимизации «человеческого фактора» внедрение системы позволило сократить число нарушений техники безопасности в десять раз.

Аналогичный опыт демонстрирует практика государственного унитарного предприятия, осуществляющего оказание услуг в сфере наземных транспортных перевозок¹⁰⁵. Кабины водителей подвижных составов оборудованы программно-аппаратным комплексом, который использует технологию компьютерного зрения. Данная система следит за состоянием водителя, выявляет признаки переутомления и понижения внимания, подает водителю звуковой сигнал и информирует центр мониторинга для реагирования. Информация об инциденте поступает в единую базу. Впоследствии с водителем проводится дополнительный инструктаж. Внедрение системы позволило сократить общий показатель аварийности на 26%.

Интересен зарубежный опыт. В 2021 году американская онлайн-платформа Amazon внедрила систему контроля за водителями грузовых машин¹⁰⁶. Интеллектуальные камеры выявляют нарушение правил дорожного движения и техники безопасности, включая разговоры по телефону и иные опасные паттерны поведения. Важно отметить, что чем больше зафиксированных нарушений, тем ниже персональная оценка водителя и меньше размер его еженедельной премии.

А.А. Бережнов обращает внимание, что программное обеспечение позволяет автоматически обрабатывать информацию о количестве и качестве выполненной работы, месте нахождения работника, рациональном использовании ресурсов и имущества работодателя и т.д.¹⁰⁷ Действительно, в сортировочных центрах Amazon

¹⁰⁵ AI Russia Works. Библиотека эффективных кейсов. Снижение аварийности на транспорте с помощью компьютерного зрения. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/349fup> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁰⁶ См.: «Большой брат не дремлет: как Amazon усиливает контроль за сотрудниками?» Режим доступа: URL: <http://clck.ru/ehiXd> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁰⁷ См.: Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 2. С. 11 – 13.

алгоритмы оценивают производительность труда работников – успевают ли они отсортировать определенное количество заказов за установленную норму времени. Для оценки производительности труда каждый работник носит на запястье устройство, а специальные датчики, расположенные внутри помещения, считывают информацию с этого устройства. Если работник не выполняет установленную норму выработки, система автоматически направляет ему предупреждение. Если работник получает 6 предупреждений в течение последних 12 месяцев, программа направляет ему уведомление об увольнении.

Отдельный класс решений представляют программы для контроля за поведением дистанционного работника. Такие системы позволяют отслеживать рабочую активность, в том числе осуществлять мониторинг поисковых запросов в сети «Интернет», осуществлять фиксацию экрана монитора, делать снимки при помощи веб-камеры, немедленно уведомлять работодателя о выявленных нарушениях, составлять цифровой профиль работника и проч.¹⁰⁸

Приведенные примеры иллюстрируют явление, которое зарубежные исследователи нередко обозначают термином «алгоритмический менеджмент» (algorithmic management). Данный термин впервые введен в научный оборот группой авторов для описания управленческой функции алгоритмов цифровых платформ Uber и Lyft¹⁰⁹. Позже термин стал охватывать более широкий спектр практик делегирования алгоритмам функций, которые традиционно осуществлялись человеком: распределение задач между работниками, контроль их выполнения, оценка производительности труда, принятие кадровых решений и проч.¹¹⁰ Представители экономической науки И.А. Петровская и В.С. Демченко ссылаются на работы зарубежных авторов и приводят следующее определение алгоритмического менеджмента: «управление, основанное на использовании цифровых алгоритмов – вычислительных формул, которые автономно принимают

¹⁰⁸ См.: официальный веб-сайт. Bitcor. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/34ojys> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁰⁹ См.: Lee M.K., Kusbit D., Metsky E., Dabbish L. Working with Machines: The Impact of Algorithmic and Data-Driven Management on Human Workers // Proceedings of the 33rd Annual ACM Conference on Human Factors in Computing Systems. 2015. PP. 1 – 10.

¹¹⁰ См.: Jarrahi M.H., Newlands G., Lee M.K., Wolf C.T., Kinder E.S. Algorithmic management in a work context // Big Data & Society. 2021. № 2. Vol 8 (2). PP. 1 – 14.

решения на основе статистических моделей или правил без явного вмешательства человека»¹¹¹.

Недавние исследования подтверждают эффективность искусственного интеллекта в управлении научными проектами и его способность руководить людьми, реализуя такие функции, как распределение задач, контроль, координация, мотивация и поддержка обучения¹¹². Так, искусственный интеллект может обрабатывать большие объемы данных с высокой скоростью, что позволяет ему мгновенно реагировать и принимать управленческие решения, динамически адаптируясь к новой информации. Кроме того, искусственный интеллект способен взаимодействовать одновременно со множеством людей, отвечая на их индивидуальные запросы и с каждым разом совершенствуя собственные алгоритмы решения задач. В-третьих, искусственный интеллект может одновременно использовать различные источники данных, особенно в сочетании со сложными сенсорными технологиями. Перечисленные особенности искусственного интеллекта позволяют ему эффективно управлять работниками. Как отмечают авторы, искусственный интеллект, реализующий управленческие функции, может высвободить время руководителей, чтобы сосредоточить их усилия на творческих и стратегических задачах.

Для целей настоящего исследования особый научный интерес представляют две проблемы, связанные с алгоритмическим менеджментом¹¹³.

Первая проблема обусловлена тем фактом, что системы искусственного интеллекта способны в автоматизированном порядке принимать кадровые решения, которые порождают юридические последствия или иным образом затрагивают права и законные интересы работника. Как было показано выше, такие решения могут быть связаны с заключением трудового договора, продвижением по работе, привлечением к дисциплинарной ответственности. Недобросовестный

¹¹¹ Петровская И.А., Демченко В.С. Алгоритмический менеджмент: опыт эмпирического исследования // Вестник Московского университета. Серия 6. Экономика. 2023. Том 58. № 6. С. 111.

¹¹² Koehler M., Sauerhahn H. Algorithmic management in scientific research // Research Policy. 2024. Vol. 53. Issue 4. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/39rNKz> (дата обращения: 04.04.2024).

¹¹³ См. также: Крылов И.В. Алгоритмический менеджмент в трудовых отношениях: правовые риски и векторы развития законодательства // Хозяйство и право. 2023. № 7. С. 90 – 97

работодатель может использовать системы автоматизированного принятия решений таким образом, чтобы осуществлять скрытую дискриминацию, сохраняя видимость беспристрастности и возлагая ответственность на алгоритмы или их создателей. Зарубежные авторы отмечают, что применение алгоритмов может служить «прикрытием» для принятия необоснованных кадровых решений, которые влекут нарушение равенства прав и возможностей работников¹¹⁴. Зачастую правила функционирования таких систем скрыты от работника, в связи с чем у него отсутствует возможность оценить правомерность кадровых решений, принятых с использованием искусственного интеллекта, а также эффективно защитить нарушенные права.

Поскольку ТК РФ уже предоставляет работнику ряд информационных прав, представляется, что работник также должен быть уведомлен и о правилах работы алгоритмов искусственного интеллекта, которые участвуют в принятии решений, затрагивающих его права и законные интересы. Однако раскрытие той или иной информации об искусственном интеллекте в некоторых случаях может противоречить хозяйственным интересам работодателя. В связи с изложенным возникает комплекс вопросов, связанных с закреплением и реализацией принципа прозрачности использования искусственного интеллекта в трудовых отношениях. Данную проблематику исследовали некоторые российские ученые¹¹⁵, однако именно с позиции трудового права она практически не изучена, хотя некоторые авторы затрагивали данные вопросы в своих трудах¹¹⁶.

Вторая проблема алгоритмического менеджмента связана с тенденцией усиления контроля за поведением работника. Искусственный интеллект и иные

¹¹⁴ Ajunwa I. The Black Box at Work // Big Data & Society. July 2020. P. 3.

¹¹⁵ См.: Щитова А.А. Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта. С. 159 – 162; Кутейников Д.Л., Ижаев О.А., Зенин С.С., Лебедев В.А. Алгоритмическая прозрачность и подотчетность: правовые подходы к разрешению проблемы «Черного ящика» // Lex Russica. 2020. № 6 (163). С. 139 – 148. Харитонова Ю.С. Правовые средства обеспечения принципа прозрачности искусственного интеллекта // Journal of Digital Technologies and Law. 2023. № 2. С. 337 – 358. Чеховская С.А. Использование систем искусственного интеллекта для принятия решений: построение системы принципов регулирования // Предпринимательское право. 2021. № 1. С. 24 – 35.

¹¹⁶ См.: Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 2. С. 11 – 13. Жильцов М.А., Жильцова Ю.В. Применение искусственного интеллекта при регулировании трудовых отношений // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 3. С. 22 – 24. Прожерина К.В. Искусственный интеллект как вызов трудовому праву // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 4. С. 18 – 20.

цифровые технологии позволяют работодателю контролировать работника как в рабочее время и на рабочем месте, так и в период времени отдыха, собирая различные данные о работнике, касающиеся не только количества и качества выполненной работы, но и его местонахождения, состояния здоровья, политических и религиозных убеждений и проч. На данный момент как в России¹¹⁷, так и за рубежом¹¹⁸ уже известны случаи привлечения работника к дисциплинарной ответственности в связи с его отказом установить на личный телефон и иное устройство технические средства для цифрового контроля. По мнению С.В. Шуралевой, современные технологии существенно облегчают контроль и провоцируют вмешательство в частную жизнь работника на рабочем месте, однако в силу подчиненности работодателю и при отсутствии законодательных гарантий работник беззащитен перед таким вмешательством, он может даже не подозревать о нем¹¹⁹. Е.Ю. Забрамная также отмечает риск чрезмерного вторжения хозяйской власти работодателя в сферу личных прав и свобод работников, нарушения гарантированных Конституцией РФ прав на неприкосновенность частной жизни, свободы слова¹²⁰.

Таким образом, проблема пределов вмешательства работодателя в частную жизнь работника имеет высокую актуальность и заслуживает отдельного анализа в рамках настоящего исследования.

Расторжение трудового договора

На данном этапе работодатель применяет системы, предназначенные для оценки производительности труда работников (статья 179 ТК РФ) и принятия необходимых кадровых решений по вопросам увольнения персонала в предусмотренных законом случаях (статьи 77 ТК РФ, 81 ТК РФ), а также для

¹¹⁷ См.: Определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 31.08.2021 № 88-13799/2021.

¹¹⁸ См.: Ajunwa I. Algorithms at Work: Productivity Monitoring Applications and Wearable Technology as the New Data-Centric Research Agenda for Employment and Labor Law // Saint Louis University School Of Law. 2018. Vol. 63:21. PP. 25 – 33.

¹¹⁹ См.: Шуралева С.В. Право на неприкосновенность частной жизни в трудовом правоотношении: теоретические проблемы правового регулирования // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2022. № 3. С. 527 – 551.

¹²⁰ Забрамная Е. Ю. Сочетание государственного и договорного регулирования трудовых отношений в контексте соотношения прав человека и интересов публичной власти // Права гражданина и интересы публичной власти: монография / Е.Г. Афанасьева, Е.Ю. Забрамная, И.А. Игнатьева [и др.]; отв. ред. Е.Б. Лаутс. М., 2021. С. 202 – 203.

полной автоматизации труда, сопровождающейся сокращением численности или штата организации.

Вывод, сгенерированный системой искусственного интеллекта, нередко используются работодателем для обоснования решений о расторжении трудового договора, в том числе в связи с сокращением численности или штата организации. Например, в 2021 году компания Xsolla уволила свыше ста работников, посчитав их «невовлеченными и малопродуктивными»¹²¹. Решение принято работодателем по результатам интеллектуального анализа данных, характеризующих активность работников в корпоративных чатах и электронной почте.

Распространены случаи расторжения трудового договора в связи с решением работодателя автоматизировать рутинные производственные процессы, заменить работников на интеллектуальные системы. Автоматизация труда – явление не новое. В результате стремительного развития технологий искусственного интеллекта работодатель получил возможность автоматизировать не только механические операции, но и производственные процессы, связанные с анализом информации и принятием решений на основе различных факторов. Например, в 2017 году российский банк объявил о сокращении трех тысяч работников юридического департамента путем замены их на работа-юриста¹²². Анализируя воздействие искусственного интеллекта на рынок труда, И.А. Филипова прогнозирует «дальнейшее расширение круга задач, выполняемых искусственным интеллектом, в результате чего будет происходить вытеснение людей с производства и встраивание систем искусственного интеллекта в существовавшие до этого рабочие места»¹²³.

Согласно Концепции регулирования ИИ при выработке государственной политики в сфере занятости необходимо учитывать влияние, которое может оказать расширение применения систем искусственного интеллекта и

¹²¹ См.: «Xsolla уволила часть работников пермского офиса после «анализа их активности» в рабочих чатах». Режим доступа: URL: <http://clck.ru/WkqTL> (дата обращения: 16.02.2024).

¹²² Сбербанк передаст работу 3 тыс. сотрудников роботам-юристам. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/ekjoC> (дата обращения: 16.02.2024).

¹²³ Филипова И.А. Трансформация правового регулирования труда в цифровом обществе. Искусственный интеллект и трудовое право. Н., 2019. С. 47.

робототехники на рынок труда и на востребованность отдельных профессий. Здесь следует отметить, что не всегда системы искусственного интеллекта заменяют работников, полностью вытесняя их из производственных процессов¹²⁴. Существует практика, когда искусственный интеллект дополняет личный труд, служит инструментом, при помощи которого работник выполняет трудовую функцию. Кроме того, работодатель может делегировать системе искусственного интеллекта часть задач, которые раньше выполнял работник, и поручить работнику выполнение иной работы. Подобные процессы побуждают задуматься о влиянии технологий искусственного интеллекта не только на рынок труда в целом¹²⁵, но и на трудовую функцию отдельного работника¹²⁶, особенно с позиции правовых пределов ее автоматизации.

Таким образом, развитие цифровых технологий и активное их внедрение в сферу наемного труда ставит перед отечественной наукой и законодателем новые вопросы и порождает глобальные вызовы для трудового права Российской Федерации. К актуальным проблемам трудового права на современном этапе развития технологий искусственного интеллекта предлагается отнести проблему предвзятости искусственного интеллекта и ее связь с принципом запрещения дискриминации в сфере труда, а также проблему прозрачности использования искусственного интеллекта в трудовых отношениях. Данные вопросы тесно взаимосвязаны и практически не изучены с точки зрения отечественного трудового права, в связи с чем целесообразно осуществить их анализ в рамках отдельной главы. К глобальным вызовам для трудового права в цифровую эпоху предлагается отнести проблему пределов вмешательства работодателя в частную жизнь работника при помощи искусственного интеллекта и иных цифровых технологий, а также проблему влияния искусственного интеллекта на рынок труда и трудовую

¹²⁴ О замене работников на алгоритмические системы при управлении инвестициями см.: Крылов И.В. Автоматизированное управление инвестициями при помощи специальных компьютерных алгоритмов: правовые аспекты // *Хозяйство и право*. 2019. № 10. С. 70 – 78

¹²⁵ См.: Gmyrek P., Berg J., Bescond D. Generative AI and Jobs: A global analysis of potential effects on job quantity and quality // *ILO Working Paper 96* (Geneva, ILO).

¹²⁶ См., например: Белозерова К.А. Влияние практики внедрения цифровых технологий на трудовую функцию работника и иные связанные с ней условия трудового договора // *Актуальные проблемы российского права*. 2022. № 7. С. 91 – 98.

функцию работника. Данные аспекты обусловлены ключевыми преобразованиями, которые затрагивают сферу труда¹²⁷, имеют масштабный характер и уже были с некоторых сторон изучены отечественными авторами.

Представляется, решение поставленных вопросов должно осуществляться с учетом следующих подходов. Во-первых, регуляторное воздействие должно быть направлено на достижение оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства. Кроме того, вводимые требования должны затрагивать преимущественно те системы искусственного интеллекта, которые представляют высокий риск нарушения прав и законных интересов работника.

Оптимальный баланс интересов работника, работодателя и государства

На данный момент ТК РФ не регулирует применение искусственного интеллекта в трудовых отношениях, в связи с чем возникает вопрос совершенствования трудового законодательства для целей его адаптации к условиям цифровой экономики. Как правило, отечественные авторы большое внимание предлагают уделить охране и защите прав и законных интересов работника, ведь именно данный субъект претерпевает негативное воздействие, обусловленное внедрением искусственного интеллекта в сферу наемного труда. В монографии «Влияние цифровых технологий на труд»¹²⁸ И.А. Филипова предлагает урегулировать в трудовом законодательстве как минимум следующие аспекты:

- 1) установить квоты на рабочие места, гарантирующие их заполнение людьми, а не роботами;
- 2) обеспечить безопасность рабочих мест при взаимодействии работников с роботами, наделенными искусственным интеллектом;

¹²⁷ Так, И.А. Филипова отмечает, что «сфера труда меняется и будет продолжать меняться из-за развития цифровых технологий и внедрения результатов их развития на практике». При этом ключевыми преобразованиями, по мнению автора, будут: 1) автоматизация процессов и технологизация рабочей среды, изменяющие условия труда на рабочих местах, влияющие на трудовые функции работников и на саму потребность в рабочей силе; 2) распространение цифрового управления и контроля в отношении работников». См.: Трудовое право: национальное и международное измерение: монография / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. М., 2022. С. 180.

¹²⁸ Филипова И. А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права: монография. Н., 2021. С. 83.

- 3) недопустимость ухудшения условий труда вследствие навязчивого мониторинга действий работников с помощью цифровых технологий;
- 4) предоставить работникам возможность получения образования, повышающего уровень цифровых навыков, если это необходимо для продолжения работы.

Действительно, необходимость защиты прав и законных интересов работника как экономически более слабой стороны трудового договора не подвергается сомнению. С другой стороны, не стоит сводить вектор развития трудового законодательства в цифровую эпоху исключительно к вопросу предоставления работнику дополнительных прав и гарантий, игнорируя законные интересы работодателя. Согласно статье 1 ТК РФ к основным задачам трудового законодательства относится создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства. Как отмечает А.А. Сапфинова, исходя из содержания данной статьи можно сделать вывод, что законодатель признает наличие интересов как у работника, так и у работодателя¹²⁹. Согласно позиции Конституционного Суда Российской Федерации, законодатель, предусматривая в соответствии с требованиями статьи 37 Конституции РФ гарантии трудовых прав работников, не вправе устанавливать такие ограничения правомочий работодателя, которые ведут к искажению самого существа свободы экономической (предпринимательской) деятельности¹³⁰. Таким образом, при совершенствовании трудового законодательства следует учитывать интересы работника, работодателя и государства.

Интерес работника заключается в том, чтобы в условиях повсеместного использования искусственного интеллекта он сохранил или улучшил свое положение по сравнению с уровнем прав и гарантий, который предусмотрен законом. В частности, внедрение искусственного интеллекта может способствовать

¹²⁹ Сапфинова А.А. Защита трудовых прав и законных интересов работников органами государственного надзора и контроля. К., 2009. С. 120.

¹³⁰ «По делу о проверке конституционности положений части второй статьи 170 и части второй статьи 235 Кодекса законов о труде Российской Федерации и пункта 3 статьи 25 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в связи с запросами Зерноградского районного суда Ростовской области и Центрального районного суда города Кемерово». Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24.01.2002 № 3-П // СЗ РФ. 18.02.2002. №7. Ст. 745.

улучшению условий труда, в том числе за счет автоматизации рутинных производственных операций, повышения безопасности работников при выполнении хозяйственных процессов, составления оптимального графика работы с учетом различных факторов. Обращаясь к концепции «эффекта непринятия потерь», которую А.А. Линец сформулировал и рассмотрел с точки зрения трудового права¹³¹, следует отметить, что положение работника, существовавшее до внедрения системы искусственного интеллекта в деятельность работодателя, можно рассматривать в качестве «точки отсчета», в соответствии с которой работник будет оценивать кадровые решения работодателя на предмет их правомерности, обоснованности и справедливости.

В диссертации «Интересы работодателя в трудовом праве» В.В. Липковская отмечает, что правовой интерес прямо не закреплен в нормах закона, однако имеет объективный характер, обусловленной потребностью в пользовании определенным благом¹³². Она выделяет генеральный (хозяйственный) интерес работодателя и его «частные» интересы, в том числе в сфере материально-технического порядка¹³³. А.А. Бережнов справедливо утверждает, что работодатель заинтересован в применении в своей деятельности любых не запрещенных законом технологий, которые, как правило, направлены на повышение производительности труда, достижение наивысшей результативности труда при минимальных трудовых затратах¹³⁴. Таким образом, интерес работодателя заключается в юридической возможности использовать искусственный интеллект в рамках своей деятельности, не нарушая прав и законных интересов работника.

Интерес государства состоит в обеспечении независимости и конкурентоспособности национальной экономики за счет активного внедрения цифровых технологий в деятельность хозяйствующих субъектов и многократного повышения производительности труда. Согласно прогнозам долгосрочного

¹³¹ Линец А.А. Роль трудового права в экономической системе общества на современном этапе: дис. ... д-ра юр. наук. М., 2021. С. 116 – 119.

¹³² Липковская В.В. Интересы работодателя в трудовом праве: дис. ... канд. юр. наук: М., 2011. С. 24.

¹³³ Там же. С. 49 – 54.

¹³⁴ См: Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда. С. 11 – 13.

социально-экономического развития Российской Федерации в случае недостаточного развития и использования конкурентоспособных технологий искусственного интеллекта реализация приоритетных направлений научно-технологического развития страны замедлится, что впоследствии повлечет за собой ее экономическое и технологическое отставание¹³⁵. В то же время, Российская Федерация – социальное государство. Согласно статье 37 Конституции РФ каждый имеет право на защиту от безработицы. Рост занятости населения является одним из ключевых приоритетов социально-экономического развития страны¹³⁶. Следовательно, повсеместное внедрение искусственного интеллекта не должно привести к повышению уровня безработицы, в том числе за счет автоматизации труда. Стоит согласиться с мнением А.М. Куренного по поводу того, что государство заинтересовано в «максимально эффективном регулировании отношений, возникающих и существующих на рынке труда»¹³⁷.

Таким образом, работодатель, работник и государство имеют собственные интересы, связанные с применением искусственного интеллекта в сфере наемного труда. Регулятору следует учитывать данные интересы и стремиться к достижению их оптимального баланса.

Хотя термин «баланс интересов» в ТК РФ отсутствует, концепция баланса интересов получила правовое обоснование в доктринальных трудовые исследованиях. Например, Ю.П. Орловский отмечал, что одна из задач трудового права в условиях глобализации экономики – обеспечить баланс интересов работодателей, работников, государства¹³⁸. По мнению В.В. Липковской, баланс интересов – это степень соотношения интересов субъектов трудовых правоотношений, при которой каждый из субъектов трудовых отношений при

¹³⁵ См.: «Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года». Утверждена указом Президента РФ от 10.10.2019 № 490 // СЗ РФ. 14.10.2019. № 41. Ст. 5700.

¹³⁶ См.: «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года». Указ Президента РФ от 21.07.2020 № 474 // СЗ РФ. 27.07.2020. № 30. Ст. 4884. «Единый план по достижению национальных целей развития Российской Федерации на период до 2024 года и на плановый период до 2030 года». Утвержден распоряжением Правительства РФ от 01.10.2021 № 2765-р.

¹³⁷ См.: Куренной А.М. Общая часть Трудового кодекса РФ: декларация или руководство к действию? // Трудовое право в России и за рубежом. С. 7 – 11.

¹³⁸ Орловский Ю.П. Баланс интересов сторон трудового отношения в условиях глобализации // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2008. № 11. С. 52.

условии, что им не нарушаются субъективные права другого субъекта, вправе свободно определять свои действия для достижения своих целей (результатов) и другой субъект не вправе ссылаться на тот факт, что осуществление таких действий теоретически способно привести к умалению или нарушению его субъективных прав¹³⁹.

На основании изложенного, баланс интересов работника и работодателя в эпоху искусственного интеллекта выражается, с одной стороны, в сохранении и (или) улучшении положения работника путем закрепления дополнительных прав и гарантий, предназначенных для его защиты от негативного воздействия искусственного интеллекта и иных цифровых технологий, с другой стороны, в предоставлении работодателю возможности использовать искусственный интеллект в своей деятельности, не нарушая прав и законных интересов работника.

Для достижения оптимального баланса интересов законодателю целесообразно учитывать, как социальное, так и экономическое назначение трудового права.

Под социальным назначением трудового права А.М. Лушников понимает достижение баланса интересов между сторонами трудового договора с учетом приоритета интересов работника¹⁴⁰. Социальное назначение трудового права может проявляться, например, в предоставлении работникам дополнительных гарантий переобучения или повышения квалификации в случае, если работодателем принято решение о сокращении численности или штата в связи с автоматизацией производственных процессов.

Анализируя экономическое назначение трудового права, А.А. Линец справедливо отмечает, что трудовое законодательство через распределение прав и обязанностей между сторонами трудовых отношений оказывает влияние на стоимость затрат на труд, по сути, и поэтому имеет важное значение для показателей и конкурентоспособности национальной экономики¹⁴¹. Соглашаясь с автором, следует отметить, что трудовое законодательство также может влиять на

¹³⁹ Липковская В.В. Интересы работодателя в трудовом праве. С. 72.

¹⁴⁰ Лушников А.М. Проблемы общей части российского трудового права. С. 120.

¹⁴¹ Линец А.А. Роль трудового права в экономической системе общества на современном этапе. С. 37.

стоимость затрат в отношении иных факторов производства, включая искусственный интеллект и иные цифровые технологии, используемые в экономической деятельности работодателя. Например, Федеральным законом от 22.11.2021 № 377-ФЗ в ТК РФ включены статьи 22.1 – 22.3, посвященные регулированию электронного документооборота в трудовых отношениях. Статья 22.2 ТК РФ устанавливает, что расходы на получение работником электронной подписи и ее использование несет работодатель. Данная норма ограничивает свободу работника и работодателя согласовать иной вариант распределения расходов между сторонами трудового договора и возлагает все финансовые издержки, связанные с внедрением электронного документооборота, на работодателя. Таким образом, регулятор может прямо вмешиваться в отношения, возникающие по поводу применения различных технологий в сфере наемного труда, и устанавливать гарантии, которые защищают работника, но возлагают на работодателя дополнительное бремя, в том числе в виде финансовых расходов.

А.А. Бережнов обращает внимание, что многие работодатели внедряют цифровые технологии для целей снижения издержек на персонал¹⁴². С этой точки зрения закрепление в ТК РФ дополнительных гарантий для защиты работника от негативного воздействия искусственного интеллекта потенциально может привести к возложению на работодателя таких обязанностей, что внедрение искусственного интеллекта приведет не к снижению, а скорее к повышению экономических издержек организации, в связи с чем работодатель откажется от внедрения цифровых технологий в свою деятельность, или включит издержки в стоимость выпускаемой продукции. Оба возможных варианта негативно повлияют на уровень конкурентоспособности работодателя. Так, по мнению Ю.П. Орловского, чрезмерная социальная помощь снижает конкурентоспособность бизнеса¹⁴³. Отказ от использования искусственного интеллекта в деятельности российских организаций в долгосрочной перспективе может привести к отставанию национальной экономики.

¹⁴² См: Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда. С. 11 – 13.

¹⁴³ См.: Орловский Ю.П. Баланс интересов сторон трудового отношения в условиях глобализации. С. 52.

На основании изложенного руководствуясь социальным назначением трудового права, регулятор не должен вводить чрезмерные требования, ограничивающие свободу экономической деятельности работодателя и препятствующие эффективному применению цифровых технологий в сфере труда.

Риск-ориентированный подход

Статья 55 Конституции РФ гласит, что законодательные ограничения должны преследовать конституционно значимые цели и быть *соразмерными*.

Представляется, соразмерность ограничений можно обеспечить за счет применения законодателем риск-ориентированного подхода к регулированию отношений, возникающих по поводу применения искусственного интеллекта в сфере наемного труда. Так, Концепция регулирования ИИ определяет, что для выработки конкретных регуляторных решений требуется использовать риск-ориентированный подход, основанный на оценке размера потенциального вреда с учетом вероятности его наступления по сравнению с потенциальным положительным эффектом, который может оказать использование искусственного интеллекта. Целесообразность применения риск-ориентированного подхода подтверждается и доктринальными исследованиями. С.А. Чеховская отмечает, что в основу правового регулирования цифровых технологий должен быть положен риск-ориентированный подход, предусматривающий правовую регламентацию отношений, возникающих прежде всего в зонах с высоким уровнем риска эксплуатации цифровых технологий¹⁴⁴. А.А. Щитова приходит к выводу о том, что риск-ориентированный подход можно считать главенствующим принципом правового регулирования отношений в области разработки и применения интеллектуальных систем¹⁴⁵.

Интересен опыт применения риск-ориентированного подхода в правотворческой деятельности Европейского союза. Принятый Европейским парламентом Регламент об ИИ разграничивает системы искусственного интеллекта

¹⁴⁴ Пробелы в праве в условиях цифровизации: сборник научных трудов / Д.Р. Алимова, С.А. Афанасьева, Л.Т. Бакулина и др.; под общ. ред. Д.А. Пашенцева, М.В. Залоило. М., 2022. 472 с.

¹⁴⁵ Щитова А.А. Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта. С. 162.

на несколько категорий в зависимости от уровня риска. К системам с высоким уровнем риска Приложение III Регламента об ИИ относит, в том числе системы для подбора персонала и управления работниками¹⁴⁶. К ним Регламентом предъявляются повышенные требования в части прохождения процедуры оценки соответствия, раскрытия технической информации, ведения документации, осуществления надзора за их использованием и проч.

Опыт применения риск-ориентированного подхода в рамках правотворческой и правоприменительной деятельности есть и у Российской Федерации. В частности, данный подход применяется органами государственной власти при осуществлении государственного контроля (надзора). Согласно пункту 1 статьи 22 Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации»¹⁴⁷ государственный контроль осуществляются на основе управления рисками причинения вреда (ущерба), определяющего выбор профилактических мероприятий и контрольных мероприятий, их содержание (в том числе объем проверяемых обязательных требований), интенсивность и результаты. В соответствии с пунктом 11 Положения о федеральном государственном контроле за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права¹⁴⁸ Федеральная служба по труду и занятости относит объекты контроля к одной из следующих категорий риска: а) высокий риск; б) значительный риск; в) средний риск; г) умеренный риск; д) низкий риск. От присвоенной категории риска зависит периодичность проведения плановых контрольных мероприятий.

Наконец, 22 ноября 2023 г. по итогам стратегической сессии, посвящённой развитию искусственного интеллекта, Председатель Правительства РФ поручил

¹⁴⁶ См.: ANNEX III. HIGH-RISK AI SYSTEMS REFERRED TO IN ARTICLE 6(2). Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union legislative acts. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/349gqF> (дата обращения: 05.10.2022).

¹⁴⁷ См.: «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации». Федеральный закон от 31.07.2020 № 248-ФЗ (в ред. от 19.10.2023 № 506-ФЗ) // СЗ РФ. 03.08.2020. № 31 (часть I). Ст. 5007; 23.10.2023, № 43. Ст. 7605.

¹⁴⁸ «Положение о федеральном государственном контроле (надзоре) за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права». Утверждено Постановлением Правительства РФ от 21.07.2021 № 1230 // СЗ РФ. 26.07.2021. № 30. Ст. 5804.

Министерству экономического развития и Министерству труда и социальной защиты обеспечить ежегодный анализ и оценку рисков, связанных с внедрением технологий искусственного интеллекта в отраслях экономики и социальной сферы, в том числе его влияния на состояние рынка труда¹⁴⁹.

На основании изложенного можно сделать вывод о наличии предпосылок для применения риск-ориентированного подхода. Представляется, что правовое регулирование искусственного интеллекта должно затрагивать преимущественно те системы искусственного интеллекта, которые представляют высокий риск нарушения прав и законных интересов работника. К профилю высокой степени риска предлагается относить следующие системы искусственного интеллекта:

- 1) системы, применяемые в хозяйственных процессах, непосредственно связанных с возникновением, изменением или прекращением трудовых отношений (например, программы для автоматизированного принятия решений по вопросам трудоустройства);
- 2) системы, которые представляют опасность для жизни и здоровья работника (например, интеллектуальные роботы, используемые на производстве)¹⁵⁰;
- 3) системы, которые обрабатывают «чувствительную» информацию о работнике, включая его биометрические персональные данные (например, камеры видео-наблюдения с технологией распознавания лиц).

Таким образом, данные технологические решения влекут высокие риски для работника, в связи с чем требуют особого внимания со стороны законодателя и науки трудового права.

¹⁴⁹ Поручение Правительства РФ от 22 ноября 2023 г. «Михаил Мишустин дал поручения по итогам стратегической сессии, посвящённой развитию искусственного интеллекта». Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3778Jg> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁵⁰ См., например: В Южной Корее робот-упаковщик убил рабочего, приняв его за ящик с овощами. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3775V5> (дата обращения: 16.02.2024).

Глава 2. Актуальные проблемы использования искусственного интеллекта в сфере наемного труда на современном этапе

§1. Проблема алгоритмической предвзятости и ее связь с принципом запрещения дискриминации в сфере труда¹⁵¹

Глава 2 посвящена анализу уникальных правовых вопросов, связанных с применением искусственного интеллекта в сфере наемного труда.

В настоящем параграфе исследуется практика применения искусственного интеллекта при подборе персонала с учетом склонности алгоритмов принимать предвзятые (необъективные) решения по отношению к отдельным группам лиц.

Как отмечают О.О. Зорина и А.А. Линец, подбор персонала – важнейший этап всего процесса управления персоналом, от которого зависят показатели деятельности любого хозяйствующего субъекта¹⁵². В качестве особой подсистемы подбора персонала выступает оценка деловых качеств, то есть комплекс процедур, направленных на определение соответствия уровня профессионально-квалификационных и личностных качеств кандидата требованиям работодателя¹⁵³. Как было сказано ранее, для выяснения деловых качеств соискателя работодатель может использовать алгоритмическую оценку. Таким образом, прежде чем перейти к анализу поставленной проблемы, вначале необходимо определить место алгоритмической оценки в системе понятий, выработанных наукой трудового права. В частности, следует соотнести данную практику с понятиями «методы оценки деловых качеств» и «виды оценки деловых качеств». Оба термина прочно

¹⁵¹ При подготовке данного параграфа были использованы материалы публикации: Крылов И.В. Применение работодателем систем искусственного интеллекта для оценки деловых качеств при подборе персонала: дискриминационные риски // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 2. С. 6 – 9.

¹⁵² Зорина О.О., Линец А.А. Управление персоналом: право и экономика: монография. М., 2021. С. 13.

¹⁵³ Например, Ю.В. Иванчина предлагает следующую легальную дефиницию оценки деловых качеств – «процесс применения организационно-правовых процедур, направленных на определение наличия (уровня) знаний, профессионально важных качеств работника (кандидата, претендента), необходимых ему для выполнения трудовой функции, и установления соответствия работника требованиям, предъявляемым тарифно-квалификационными характеристиками, должностными инструкциями, трудовым договором и иными правовыми актами». Иванчина Ю.В. Правовые аспекты оценки работников: дис. ... канд. юр. наук. Е., 2006. С. 17.

вошли в научный оборот и часто употребляются в научных исследованиях, посвященных правовым аспектам оценки персонала¹⁵⁴.

Понятие методов оценки деловых качеств в ТК РФ не закреплено. В философии «метод» означает «совокупность приемов и операций познания и практической деятельности; способ достижения определенных результатов в познании и практике»¹⁵⁵. На практике методы оценки деловых качеств включают различные способы и средства, при помощи которых работодатель определяет уровень профессионально-квалификационных и личностных качеств кандидата. Например, к классическим методам оценки относятся анкетирование, собеседование, тестирование. К инновационным методам, основанным на применении современных когнитивных технологий, можно отнести онлайн-игры, видео-интервью и проч.¹⁵⁶ Ю.В. Иванчина выделяет бесконтактные и контактные методы оценки работников¹⁵⁷. К бесконтактным автор относит методы, которые не предусматривают непосредственного общения с оцениваемым и получение через это общение информации, необходимой для принятия решения. К контактными методами, по мнению Ю.В. Иванчиной, относятся методы, которые предполагают получение необходимых данных для оценки через процесс непосредственного общения с оцениваемым¹⁵⁸.

Помимо методов оценки, выделяются и виды оценки деловых качеств. С доктринальной точки зрения данное понятие означает организационно-правовые процедуры, которые, как правило, закреплены в ТК РФ: например, избрание по конкурсу, испытание при приеме на работу¹⁵⁹. Нередко к видам оценки авторы относят и конкурсный отбор, который не урегулирован нормами ТК РФ, но в действительности достаточно часто проводится работодателем.

Анализ исследований позволяет сделать вывод, что понятие «вид оценки» является более широким по отношению к понятию «метод оценки». Каждый вид

¹⁵⁴ См.: Иванчина Ю.В. Правовые аспекты оценки работников: дис. ... канд. юр. наук. Е., 2006. 221 с. Серопян О.Р. Правовые проблемы оценки деловых качеств работника: дис. канд. юр. наук. М., 2010. 168 с.

¹⁵⁵ Философия: Энциклопедический словарь / под ред. А.А. Ивина. М., 2004.

¹⁵⁶ См.: Зорина О.О. Подбор персонала: цифровизация и правовые риски // Право и экономика. 2018. № 8 С. 43 – 48.

¹⁵⁷ Иванчина Ю.В. Правовые аспекты оценки работников. С. 93 – 108.

¹⁵⁸ Там же. С. 94.

¹⁵⁹ Там же. С. 22 – 23.

оценки имеет сложный юридический состав, который включает особые основания и порядок проведения, субъектный состав и правовые последствия, что не свойственно методам оценки, применение которых ТК РФ никак не регламентировано и которые со структурной точки зрения являются элементом того или иного вида оценки. Так, Ю.В. Иванчина, приводя отличительные черты конкурсного отбора, отмечает, что данная процедура оценки предполагает применение контактных методов оценки¹⁶⁰.

С трудовправовой точки зрения алгоритмическую оценку представляется возможным квалифицировать именно в качестве метода оценки деловых качеств: данная практика представляет собой не организационно-правовую процедуру со сложным юридическим составом, а скорее инструмент, посредством которого работодатель выясняет деловые качества работника. Более того, системы искусственного интеллекта могут быть весьма удачно сгруппированы с точки зрения классификации методов оценки, предложенной Ю.В. Иванчиной. К бесконтактным методам оценки относятся программы, которые осуществляют интеллектуальный анализ данных о соискателе без непосредственного взаимодействия с ним (например, анализ резюме и сопроводительных писем). К контактным методам оценки относятся системы, которые осуществляют непосредственное взаимодействие с соискателем и оценивают его поведение, включая мимику, интонацию голоса и прочие характеристики.

С учетом изложенного для целей развития науки трудового права предлагается ввести в научный оборот следующий термин и его определение. Алгоритмическая оценка – применение работодателем искусственного интеллекта в качестве метода оценки деловых качеств работника с целью принятия необходимых кадровых решений.

В сравнении с алгоритмической оценкой классические методы выяснения деловых качеств имеют существенные недостатки, связанные с особенностями человеческого мышления.

¹⁶⁰ Там же. С. 32.

Так, Герберт Саймон (Herbert Simon), основоположник теории ограниченной рациональности, отмечал, что когнитивные возможности человека объективно ограничены¹⁶¹. О.О. Зорина и А.А. Линец считают, что наличие или отсутствие предвзятости, в том числе бессознательных предубеждений может зависеть от того, какой вид человеческого мышления задействован у лиц, осуществляющих оценку деловых качеств. Так, в отличие от медленного мышления, которое подвержено контролю, требует усилий и основано на тщательном логическом анализе, быстрое мышление не опирается на статистические данные, основано на обобщении небольшого личного эмпирического опыта, из которого часто вытекают бессознательные предубеждения¹⁶². Если соискатель и его интервьюер на собеседовании имеют общие черты по признакам пола, расы или возраста, интервьюер неосознанно будет оценивать его более положительно по сравнению с иными кандидатами¹⁶³. Если же решение принимается в рамках коллегиального обсуждения кандидатуры, данный процесс может быть подвержен феномену группового мышления, когда конформизм и стремление членов группы к согласованности приводят к принятию ошибочных решений.

Внедрение алгоритмов потенциально может повысить объективность оценки деловых качеств. Так, еще в 1987 году В.С. Конев отмечал, что машинная обработка данных позволяет снизить уровень субъективизма¹⁶⁴. О.О. Зорина и А.А. Линец полагают, что «алгоритмизация» процедуры подбора персонала является важнейшим, а может и необходимым компонентом обеспечения ее объективности¹⁶⁵. Некоторые зарубежные исследования показывают, что на практике алгоритмы могут оказаться менее предвзяты и более точны по сравнению с людьми, которых они заменяют¹⁶⁶.

¹⁶¹ Herbert S. A Behavioral Model of Rational Choice // Quarterly Journal of Economics. Vol. 69. 1955. P. 99.

¹⁶² Зорина О.О., Линец А.А. Управление персоналом: право и экономика. С. 15 – 16.

¹⁶³ Goldberg C. Relational Demography and Similarity-Attraction in Interview Assessments and Subsequent Offer Decisions // Group and Organization Management. 2005. Vol. 30.6. P. 597 – 624.

¹⁶⁴ Конев В.С. Опыт аттестации специалистов с использованием ЭВМ. Л., 1987. С. 6 – 8.

¹⁶⁵ Зорина О.О., Линец А.А. Управление персоналом: право и экономика. С. 15.

¹⁶⁶ Miller A. Want Less-Biased Decisions? Use Algorithms // Harvard Business Review. 2018. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/357gpb> (дата обращения: 16.02.2024). Automated underwriting in mortgage lending: Good news for the underserved? Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35ZFs8> (дата обращения: 16.02.2024). Human Decisions and Machine Predictions. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35ZFvZ> (дата обращения: 16.02.2024). Research: Could

Действительно, у алгоритмов нет эмоций, стереотипов, предрассудков, соответственно они не подвержены различным психофизиологическим факторам, в связи с чем не будут руководствоваться личной неприязнью, обстоятельствами, связанными с конфликтом интересов¹⁶⁷, или иными обстоятельствами субъективного характера. Более того, по сравнению с человеком алгоритмы искусственного интеллекта способны выявлять и учитывать гораздо больше факторов¹⁶⁸, что потенциально может обеспечить высокую степень точности при прогнозировании¹⁶⁹. Данное преимущество имеет особое значение, поскольку в условиях высокой рыночной конкуренции работодатель заинтересован не только в определении формального соответствия работника предъявляемым требованиям в части стажа работы, уровня образования, но и в выявлении его потенциала, прогнозировании будущего поведения работника и его карьеры¹⁷⁰. Как отмечают Р.М. Янковский и С.Н. Ендуткин, компании накопили большой объем данных о производительности труда работников, на основе которых искусственный интеллект может определить, кто из предложенных кандидатов наиболее эффективно будет выполнять свои задачи в долгосрочной перспективе¹⁷¹.

Тем не менее, хотя алгоритмы предназначены для принятия оптимальных и беспристрастных решений¹⁷², практика применения искусственного интеллекта может привести к повышению неравенства на рынке труда. Зарубежные авторы

Machine Learning Help Companies Select Better Board Directors? Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35ZGRt> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁶⁷ Исследователи отмечают, что алгоритмы не подвержены агентской проблеме, то есть конфликту интересов между агентом и принципалом. См.: Erel I., Stern L.H., Tan C., Weisbach M.S. Can an Algorithm Tell When Kids Are in Danger? // Harvard Business Review. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35ZFyE> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁶⁸ Некоторые авторы, отмечают, что люди ограничены когнитивными способностями своего мозга и в условиях дефицита времени не в состоянии проанализировать всю или даже большую часть имеющейся в их распоряжении информации, в связи с чем часто склоны принимать не оптимальные, а субоптимальные решения. В тоже время вычислительная мощь современных компьютеров означает, что за определенный промежуток времени система искусственного интеллекта сможет найти гораздо больше возможных вариантов решения задачи по сравнению с человеком. См.: Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. P. 364.

¹⁶⁹ Например, Алексей Комиссаров, генеральный директор АНО «Россия – страна возможностей» и руководитель конкурса управленцев «Лидеры России» отмечает, для анализа видеointервью конкурсантов уже третий год применяется искусственный интеллект, и «корреляция между оценкой, которая выдает искусственный интеллект, и попаданием человека в финал – просто невероятная». Режим доступа: URL: <http://clck.ru/35VdA6> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁷⁰ Зорина О.О., Линец А.А. Управление персоналом: право и экономика. С. 14.

¹⁷¹ Янковский Р.М., Ендуткин С.Н. Корпоративное управление ближайшего будущего: децентрализованные компании, управляемые алгоритмами? М., 2020. С. 229.

¹⁷² Bornstein S. Antidiscriminatory Algorithms //Alabama Law Review. 2018. Vol. 70. №. 2. P. 520.

отмечают, что алгоритмизация процессов принятия решений является юридическим парадоксом: с одной стороны, она часто преследует цель предотвратить дискриминацию, однако, с другой стороны, применение алгоритмов может повлечь нарушение антидискриминационного законодательства и способствовать росту неравенства в значительно больших масштабах¹⁷³.

В качестве наиболее показательного примера предвзятости искусственного интеллекта можно привести опыт компании Amazon. Так, в 2018 году данная компания программу для оценки резюме соискателей на вакантные должности технических специалистов¹⁷⁴. Программа присваивала меньше баллов резюме, которые содержали слова и выражения, свидетельствовавшие о принадлежности кандидата к женскому полу. Однако половой признак не был заранее предусмотрен работодателем в качестве критерия оценки кандидатов – он был сформирован программой самостоятельно в результате ее обучения на исторических данных о приеме на работу. Поскольку подавляющее большинство кандидатов за последние десять лет были соискателями мужского пола, алгоритмы пришли к выводу, что мужчины являются более подходящими кандидатами для приема на работу.

В диссертации «Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта» А.А. Щитова рассматривает примеры алгоритмической предвзятости в различных сферах общества, анализирует причины возникновения алгоритмической предвзятости и приходит к выводу, что данная проблема носит технический характер, в связи с чем предлагает не преувеличивать ее значение¹⁷⁵.

Представляется, проблема алгоритмической предвзятости носит не только технический, но и правовой характер. Техническая сторона проблемы заключается в том, предвзятость (необъективность) – это дефект искусственного интеллекта, которое заключается в принятии ошибочных, несправедливых, необоснованных

¹⁷³ Ajunwa I. The Paradox of Automation as Anti-Bias Intervention // *Cardozo Law Review*. 2020. P. 1673.

¹⁷⁴ Amazon scraps secret AI recruiting tool that showed bias against women. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/32uSmv> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁷⁵ Щитова А.А. Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта. С. 154.

решений по отношению к отдельным лицам или группам лиц¹⁷⁶. С данной точки зрения алгоритмическую предвзятость можно рассматривать как фактор, который непосредственно влияет на объективность результатов алгоритмической оценки. Правовая сторона проблемы заключается в том, что результаты алгоритмической оценки влияют на итоговое кадровое решение, которое примет работодатель в отношении работника (соискателя). Как справедливо отмечает Ю.В. Иванчина, результаты оценки работников оказывают непосредственное влияние на возникновение, изменение и прекращение трудовых отношений¹⁷⁷. Данное замечание справедливо и по отношению к алгоритмической оценке. Например, если искусственный интеллект ошибочно определит, что у соискателя отсутствуют необходимые деловые качества, данный вывод впоследствии может быть положен в основу при принятии необоснованного решения об отказе в приеме на работу.

Проблема осложняется тем фактом, что при принятии кадровых решений работодатель может не учитывать иные факторы, а полагаться исключительно на оценки и прогнозы, сформированные алгоритмами искусственного интеллекта¹⁷⁸. Более того, человек нередко склонен заблуждается относительно правил функционирования системы искусственного интеллекта и доверять ее выводам и рекомендациям¹⁷⁹. Помимо непреднамеренной алгоритмической предвзятости можно выделить ситуации, когда работодатель или разработчик программного обеспечения специально настраивает его таким образом, чтобы алгоритмы принятия решений приводили к дискриминационным результатам. Следует отметить, что по сравнению с человеком алгоритмы практически не ограничены в масштабах порождаемой ими дискриминации, поскольку способны обрабатывать значительно большие объемы данных и принимать несправедливые решения одновременно в отношении тысяч человек¹⁸⁰.

¹⁷⁶ «ГОСТ Р 59276-2020. Национальный стандарт Российской Федерации. Системы искусственного интеллекта. Способы обеспечения доверия. Общие положения». Утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 23.12.2020 № 1371-ст.

¹⁷⁷ Иванчина Ю.В. Правовые аспекты оценки работников: автореф. дис. ... канд. юр. наук. Е., 2006. С. 11.

¹⁷⁸ Algorithms and human rights. Study on the human rights dimensions of automated data processing techniques and possible regulatory implications. Council of Europe study. 2018. P. 8.

¹⁷⁹ Например, американский юрист в исковом заявлении сослался на несуществующие прецеденты, сгенерированные системой ChatGPT. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/34Ypz2> (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁸⁰ Ibid. P. 1679.

Причины возникновения предвзятости в алгоритмах искусственного интеллекта подробно были изучены американскими исследователями Эндрю Селбсом (Andrew Selbs) и Солоном Барокасом (Solon Barocas) в их междисциплинарном исследовании «Неравное воздействие больших данных»¹⁸¹. Авторы провели связь между причинами возникновения алгоритмической предвзятости и различными стадиями машинного обучения, включая определение целевой переменной (target variable), сбор данных (data collection), разметку данных (labeling examples), выбор признаков, на основе которых обучаемый агент будет принимать решение (feature selection). Кроме того, авторы обосновали причины алгоритмической предвзятости способностью искусственного интеллекта выявлять статистические взаимосвязи между признаками, которые действительно важны для принятия рациональных и хорошо информированных решений, и признаками, которые свидетельствуют о принадлежности лица к определенной социальной-демографической группе (proxies). Наконец, исследователи отмечают, что организации могут намеренно закладывать в логику работы алгоритма предвзятую модель принятия решения.

Сделанные выводы являются хорошим ориентиром в исследовании причин алгоритмической предвзятости, которые более подробно будут проанализированы далее.

Предвзятость искусственного интеллекта, обусловленная намерением работодателя

Искусственный интеллект можно использовать, чтобы автоматизировать существующую кадровую политику организации, или, чтобы выявить и автоматизировать логику, которой руководствуются должностные лица при принятии кадровых решений¹⁸². В первом варианте работодателю необходимо «перенести» в искусственный интеллект критерии, на основе которых алгоритмы будут искать и оценивать кандидатов для приема на работу. Хотя элементы искусственного интеллекта могут участвовать в алгоритмической оценке

¹⁸¹ Barocas S., Selbst A. Big Data's Disparate Impact // California Law Review. 2016. PP. 671 – 732.

¹⁸² Barocas S., Hardt M., Narayanan A. Fairness and machine learning. Limitations and Opportunities // MIT Press, 2023. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37hvvY> (дата обращения: 16.02.2024).

(например, технология компьютерного зрения для распознавания текста резюме), машинное обучение не имеет решающего значения в данном процессе.

Допустим, работодатель планирует использовать программное обеспечение для автоматизированного поиска кандидатов по ключевым словам в резюме и сопроводительных письмах. Программа должна находить резюме, проверять его на предмет соответствия формальным требованиям и принимать следующие решения «отклонить заявку» или «пригласить кандидата на собеседование». Для этого работодатель должен выбрать критерии, на основе которых алгоритмы будут анализировать входные данные, и перевести эти критерии в программный код. Для разработки таких алгоритмов используются логические операции: конъюнкция («И»), дизъюнкция («ИЛИ») и отрицание («НЕ»). Переведенные в код критерии для поиска работника на должность «программист» с определенным опытом работы могут выглядеть следующим образом¹⁸³:

```
("Linux" OR "Unix") AND ("Python" OR "R") AND ("Chef" OR "Docker" OR "Ansible" OR "Puppet" OR "Kubernetes") AND (Terraform OR opensource OR infrastructure OR Kafka) AND ("Data Warehousing" OR "Data Modeling" OR "Data Architecture" OR "Data Automation") AND (OpenTelemetry OR tracing OR Datadog) AND Lead.
```

Помимо логических операций «И», «ИЛИ», «НЕ», в алгоритмах нередко содержится тернарный условный оператор («ЕСЛИ..., ТО..., ИНАЧЕ...»). Например, если выполняются сразу все условия (совпадают сразу все критерии поиска), программа направляет соискателю приглашение на интервью, в ином случае программа направляет отказ.

Дискреция работодателя в выборе критериев для алгоритмической оценки и в определении логики работы алгоритмов (правил принятия автоматизированных решений) ограничена принципом запрещения дискриминации в сфере труда. Данный принцип запрещает любое прямое или косвенное ограничение прав, предоставление преимуществ в зависимости от обстоятельств, не связанных с

¹⁸³ См.: Sloane M. Automation and Recruiting: Understanding the Intersection of Algorithmic Systems and Professional Discretion in the Sourcing of Job Candidates // "Automation by Design" Conference. University of Minnesota. 2023. P. 9.

деловыми качествами, включая запрет на необоснованный отказ в заключении трудового договора (статьи 3 ТК РФ, 64 ТК РФ). В связи с этим, критерии для алгоритмической оценки должны быть связаны со способностью работника выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся профессионально-квалификационных и личностных качеств¹⁸⁴. Таким образом, если работодатель намеренно «запрограммирует» систему учитывать характеристики, не связанные с деловыми качествами, такие действия с высокой степенью вероятности приведут к нарушению принципа запрещения дискриминации в сфере труда. А.И. Савельев справедливо отмечает, что дискриминация отдельных групп граждан может приобретать вполне намеренный характер, например, дискриминация в отношении беременных женщин или женщин с малолетними детьми при разработке алгоритмов для отбора кандидатов на работу¹⁸⁵.

Некоторые обстоятельства, не связанные с деловыми качествами, все же могут быть допустимыми критериями алгоритмической оценки. Если необходимо найти кандидата на работу с вредными и (или) опасными условиями труда, работодатель вправе настроить систему таким образом, чтобы она отклоняла заявки, поступающие от лиц, не достигших возраста 18 лет (статья 265 ТК РФ). Работодатель вправе учитывать и половой признак при подборе персонала для выполнения работ, на которых ограничивается применение женского труда (статья 253 ТК РФ).

Нередко работодатель настраивает так, чтобы при принятии решений она учитывала одновременно и деловые качества, и обстоятельства дискриминационного характера (например, пол, возраст). Хотя А.М. Куренной совершенно справедливо отмечает, что в праве формул нет¹⁸⁶, для целей развития науки и правоприменительной практики предлагается следующая формула,

¹⁸⁴ «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 6. 2004.

¹⁸⁵ Савельев А.И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных» (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁸⁶ См.: Куренной А.М. Общая часть Трудового кодекса РФ: декларация или руководство к действию? // Трудовое право в России и за рубежом. С. 7 – 11.

которая может служить одним из факторов для определения того, соответствует ли алгоритмическая оценка принципу запрещения дискриминации в сфере труда:

$$P > Q ? \text{true} : \text{false}$$

где:

«**P**» – это совокупный вес критериев, которые связаны с деловыми качествами или особой заботой государства (от 0 до 1);

«**Q**» – это совокупный вес критериев, которые не связаны с деловыми качествами или особой заботой государства (от 0 до 1);

«**true**» означает, что решение верное, то есть соответствует принципу запрещения дискриминации в сфере труда;

«**false**» означает, что решение неверное, то есть не соответствует принципу запрещения дискриминации в сфере труда.

Таким образом, если P больше Q , то решение правомерное; если P меньше или равно Q , то решение неправомерное. Данная формула исходит из того, что определяющим фактором при принятии решений должны служить именно обстоятельства, связанные с деловыми качествами (способностью лица, выполнять конкретную работу) или особой заботой государства (например, возраст согласно статье 265 ТК РФ или пол согласно статье 253 ТК РФ). Именно поэтому P всегда должно быть больше Q .

Таким образом, хотя работодатель не вручную анализирует заявки, а применяет алгоритмы для оценки резюме, на работодателя в полной мере распространяются ограничения, проистекающие из принципа запрещения дискриминации в сфере труда. Аналогичным образом данный принцип действует в тех случаях, когда работодатель применяет алгоритмы не для оценки кандидатов, а для демонстрации вакансий ограниченному кругу лиц на основе заранее настраиваемых фильтров («таргетинг»)¹⁸⁷.

Алгоритмическая предвзятость, не обусловленная намерением работодателя

¹⁸⁷ См.: Зорина О.О., Линец А.А. Управление персоналом: право и экономика. С. 27 – 33.

Для автоматизации кадровых процессов работодатель может использовать программное обеспечение, созданное сторонним разработчиком, при этом в процессе создания системы или ее отдельных компонентов могут участвовать различные лица, не связанные между собой какими-либо правоотношениями, например, если в создании системы использованы библиотеки с открытым исходным кодом¹⁸⁸. В таком случае алгоритмическая предвзятость может быть вызвана не намерением работодателя подвергать дискриминации определенные группы лиц, а техническими ошибками на стороне лиц, участвовавших в создании системы¹⁸⁹.

С другой стороны, предвзятость может быть обусловлена и спецификой самого искусственного интеллекта – его способностью выявлять закономерности в наборах данных, формировать на их основе модель принятия решений и использовать ее при решении прикладных задач.

Например, работодатель планирует использовать искусственный интеллект, чтобы выявить и автоматизировать логику, которой руководствовались должностные лица при принятии кадровых решений по вопросам приема на работу. В данном случае он не выбирает формальные критерии для оценки кандидатов, а при помощи машинного обучения и интеллектуального анализа данных пытается определить, что общего имеют соискатели, которые ранее успешно прошли процедуру подбора персонала. Для обучения таких алгоритмов работодатель использует резюме кандидатов, которые были приняты на работу за последние пять лет. Допустим, по результатам интеллектуального анализа данных система обнаружила, что чаще всего на работу были приняты лица, соответствующие следующим признакам:

- A** – «возраст от 25 до 35 лет»;
- B** – «имеет высшее физико-математическое образование»;
- C** – «увлекается баскетболом»;
- D** – «использует Google-почту».

¹⁸⁸ Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies. P. 370.

¹⁸⁹ Barocas S., Hardt M., Narayanan A. Fairness and machine learning. Limitations and Opportunities. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37hvvY> (дата обращения: 16.02.2024).

Таким образом, соискатели с признаками ABCD будут иметь гораздо больше шансов на успех при приеме на работу. Система пришла к данному выводу не потому, что она предвзято относится к определенным социальным группам, а поскольку такой логикой осознанно или неосознанно руководствовались должностные лица, которые принимали решения о приеме на работу в предыдущие года, о чем свидетельствует выявленная статистика.

Допустим, признаки «А», «С» и «D» не относятся к деловым качествам и не защищены особой заботой государства, в связи с чем являются обстоятельствами дискриминационного характера согласно статьям 3 ТК РФ и 64 ТК РФ. Обнаружив данную особенность, работодатель (или разработчик) решает исправить алгоритмы и обучить их на основе данных, которые не содержат подобных характеристик. После исправления система обнаружила, что чаще всего на работу были приняты лица, соответствующие одновременно следующим признакам:

А – «имеет высшее физико-математическое образование»;

В – «окончил МГУ имени М.В. Ломоносова»;

С – «имеет опыт работы программистом»;

D – «имеет опыт работы в компании X».

На первый взгляд, признаки ABCD относятся к деловым качествам работника: признаки «А» и «В» характеризуют уровень образования; признаки «С» и «D» характеризуют опыт работы. Но, что если в совокупности одновременное наличие признаков ABCD статистически коррелирует с половой принадлежностью лица?

Допустим, девушки в среднем чаще выбирают гуманитарные факультеты, в связи с чем среди студентов физико-математического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова гораздо больше лиц мужского пола (признаки «А», «В»). Также предположим, что компания X проявляет дискриминацию и на технические должности предпочитает нанимать именно мужчин (признаки «С», «D»). С учетом приведенных допущений одновременное наличие признаков ABCD с высокой степенью вероятности будет характеризовать лиц мужского пола, в связи с чем у них будет больше шансов при подборе персонала.

В приведенном примере алгоритмическая предвзятость имеет признаки косвенной дискриминации. Так, нейтральная, на первый взгляд, модель обработки данных (признаки ABCD) фактически оказывает неравное воздействие на лиц разного пола. Зарубежные авторы также квалифицируют подобные случаи в качестве косвенной дискриминации и отмечают, что в контексте применения алгоритмов искусственного интеллекта косвенная дискриминация, вероятно, встречается даже чаще, чем прямая (преднамеренная) дискриминация¹⁹⁰.

Как видно, работодатель может не иметь намерения ограничить права работников в зависимости от обстоятельств социально-демографического характера. Более того, он может специально исключить такие сведения из логики работы алгоритмов. Однако алгоритмы способны самостоятельно выявлять статистические закономерности в наборах данных и формировать на их основе математическую модель, которая затем будет оказывать неравное воздействие на отдельные группы лиц.

Поскольку искусственный интеллект обучается на исходных данных, корректность выводов во многом зависит от количества и качества данных, использованных при обучении¹⁹¹. А.И. Савельев справедливо отмечает, что дискриминационные начала могут появиться в алгоритмах обработки данных в силу некачественных или неполных входных данных¹⁹². Не случайно «Положение о реализации в городе Москве экспериментального правового режима в сфере применения технологий искусственного интеллекта» предусматривает, что при разработке отдельных технологий искусственного интеллекта должны быть использованы «достоверные наборы данных, не допускающие дискриминации по какому-либо признаку»¹⁹³.

Некоторые исследователи отмечают, что данные реального мира отражают существующее в нем неравенство, в связи с чем независимо от количества и

¹⁹⁰ Borgesius F.Z. Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making. PP. 32 – 36.

¹⁹¹ Barocas S., Selbst A. Big Data's Disparate Impact. PP. 684 – 687.

¹⁹² Савельев А.И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных» (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

¹⁹³ «Положение о реализации в городе Москве экспериментального правового режима в сфере применения технологий искусственного интеллекта». Утверждено постановлением Правительства Москвы от 03.12.2020 № 2134-ПП.

качества данных, алгоритмы в любом случае будут принимать предвзятые решения¹⁹⁴. А.А. Щитова обращает внимание, что в основе используемых данных часто лежат человеческие решения или данные, отражающие последствия социального или исторического неравенства¹⁹⁵. Таким образом, возникает вопрос о правомерности использования искусственного интеллекта при подборе персонала.

С одной стороны, работодатель в целях эффективной экономической деятельности и рационального управления имуществом вправе самостоятельно, под свою ответственность принимать необходимые кадровые решения, в том числе по вопросам подбора, расстановки, увольнения персонала¹⁹⁶. При этом ТК РФ не содержит перечень запрещенных методов оценки, хотя отдельными авторами высказывается мнение о необходимости введения соответствующих поправок¹⁹⁷. С другой стороны, системы искусственного интеллекта способны обрабатывать не только данные, характеризующие способность лица выполнять работу, но и сведения, которые имеют косвенное, статистическое отношение к его деловым качествам.

Справедливость принятия решений исключительно на основе статистических закономерностей неоднократно подвергалась критике¹⁹⁸. Выявляемые в ходе интеллектуального анализа данных статистические закономерности имеют лишь количественную, но не причинно-следственную связь¹⁹⁹. Иными словами, тот факт, что у некоторого количества работников есть признак «Х» и есть признак «У» еще не означает, что из наличия признака «Х» необходимо следует наличие признака «У». Аналогичным образом тот факт, что у лиц с признаками «А», «В», «С» в 90% случаев наблюдается признак «D», еще не

¹⁹⁴ Ajunwa I. The Paradox of Automation as Anti-Bias Intervention. P. 1687.

¹⁹⁵ Щитова А.А. Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта. С. 151.

¹⁹⁶ «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 6. 2004.

¹⁹⁷ Например, И.А. Филипова предлагает запретить использование систем искусственного интеллекта, способных распознавать эмоции, психическое здоровье и другие внутренние состояния соискателя. См.: Филипова И.А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права: монография. Н., 2021. С. 88.

¹⁹⁸ Ajunwa I. The Paradox of Automation as Anti-Bias Intervention. P. 1688 – 1690.

¹⁹⁹ Anderson C. The End of Theory: The Data Deluge Makes the Scientific Method Obsolete // Wired Magazine. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/357C5A> (дата обращения: 16.02.2024).

означает, что конкретный работник с признаками «А», «В», «С» будет иметь признак «D»²⁰⁰.

Кроме того, интеллектуальный анализ данных нередко приводит к ошибочному обнаружению закономерностей там, где их на самом деле не существует²⁰¹. По мнению исследователей, это происходит потому, что в огромных массивах информации данные могут «излучать» связи абсолютно во всех направлениях²⁰². Таким образом, вывод, основанный исключительно на статистических корреляциях, может вовсе не иметь научного подтверждения, не поддаваться обобщению и не сохранять свойство стабильности в течение длительного времени²⁰³.

Поскольку статистика, характеризующая поведение представителей определенной группы лиц, не является показателем уровня деловых качеств конкретного работника, который к этой группе лиц относится, она не может выступать в качестве основания для принятия решений, которые затрагивают его права и законные интересы.

С учетом изложенного, применение систем искусственного интеллекта является весьма спорным методом оценки деловых качеств. В связи с отсутствием в ТК РФ прямого запрета, работодатель все же имеет право осуществлять алгоритмическую оценку, но с соблюдением принципа запрещения дискриминации в сфере труда. Представляется, что данный метод не должен быть единственным методом выяснения деловых качеств соискателя, выводы искусственного интеллекта должны носить рекомендательный характер.

Далее целесообразно рассмотреть вопрос привлечения работодателя к ответственности за дискриминацию в тех случаях, когда он использует предвзятые алгоритмы при подборе персонала.

²⁰⁰ Gerards J., Borgesius F. Z. Protected Grounds and the System of Non-Discrimination Law in the Context of Algorithmic Decision-Making and Artificial Intelligence // Colorado Technology Law Journal. November, 2020. PP. 17 – 18.

²⁰¹ Leinweber D. Stupid Data Miner Tricks: Overfitting the S&P 500 // The Journal of Investing. 2007. Vol. 16. №. 1. PP. 15 – 22.

²⁰² Boyd D., Crawford K. Critical questions for Big Data // Information, Communication & Society. 2012. № 15. P. 11.

²⁰³ Raghavan M., Barocas S., Kleinberg J., Karen L. Mitigating Bias in Algorithmic Hiring: Evaluating Claims and Practices. P. 12.

А. Алгоритмическая предвзятость и множественность лиц, участвующих в разработке искусственного интеллекта

Как отмечалось ранее, предвзятость в алгоритмах искусственного интеллекта может появиться помимо воли работодателя в связи с действиями различных лиц, принимающих участие в создании программного обеспечения. Поэтому возникает вопрос по поводу того, кто будет нести юридическую ответственность за дискриминацию, связанную с предвзятостью искусственного интеллекта: работодатель, который не знал о данном скрытом недостатке и при принятии кадровых решений полагался на рекомендации искусственного интеллекта, или иные лица, по чьей вине возникла предвзятость в алгоритмах?

Представляется, юридическую ответственность за дискриминацию несет именно работодатель как субъект, к чьей компетенции относится выбор методов оценки и принятие необходимых кадровых решений. Хотя работодатель не всегда является разработчиком программы и может использовать сторонние решения, именно он принимает окончательное решение, которое влечет возникновение юридических последствий для работника (соискателя) или иным образом затрагивает его права и законные интересы. Как отметил Конституционный суд РФ, действуя в качестве самостоятельного хозяйствующего субъекта, работодатель самостоятельно несет и все риски, сопутствующие осуществляемому им виду экономической деятельности²⁰⁴. На основании изложенного, применение систем искусственного интеллекта, которые могут быть подвержены алгоритмической предвзятости, относится к рискам работодателя, а значит именно он должен нести ответственность перед работником (соискателем) за дискриминацию, обусловленную применением предвзятых алгоритмов. Кроме того, поскольку работник может не обладать информацией о разработчике программного решения, возложение юридической ответственности за дискриминацию не на работодателя, а на иное лицо возложит на работника дополнительное бремя выяснения

²⁰⁴ «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого части первой статьи 59 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И.А. Сысоева». Постановление Конституционного Суда РФ от 19.05.2020 № 25-П // СЗ РФ. 25.05.2020. № 21. Ст. 3375.

информации о надлежащем ответчике и нарушит баланс интересов между работником (соискателем) и работодателем.

В. Алгоритмическая предвзятость и непреднамеренная дискриминация

Работодатель может не знать о предвзятости алгоритмов искусственного интеллекта и полагаться на их выводы при принятии кадровых решений. Данная ситуация способна возникнуть не только, когда организация использует программное решение, созданное сторонним разработчиком, но и когда в процессе самообучения алгоритмы самостоятельно формируют дискриминационную модель обработки данных. В данном случае противоправные намерения у работодателя отсутствуют, в связи с чем возникает вопрос возможности привлечения его к ответственности за непреднамеренную дискриминацию.

Представляется, что незнание о скрытых недостатках искусственного интеллекта не может служить основанием для освобождения работодателя от юридической ответственности в случае нарушения принципа запрещения дискриминации. В частности, данный принцип обязывает работодателя не только воздержаться от совершения действий, которые носят дискриминационный характер, но и принимать все зависящие от него меры, направленные на недопущение дискриминации, в том числе обеспечивать проведение систематической проверки алгоритмов на предмет их возможной предвзятости по отношению к отдельным группам лиц. Данный вывод имеет как нормативное, так и доктринальное обоснование.

С нормативной точки зрения нарушение принципа запрещения дискриминации является правонарушением, ответственность за которое предусмотрена статьями 5.27, 5.42, 5.62, 13.11.1 КоАП РФ. Согласно части 2 статьи 2.1. КоАП РФ, юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых законом предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению. В качестве примера, не связанного с алгоритмической предвзятостью, можно привести обязанность

работодателя осуществлять разумное приспособление рабочих мест для предотвращения дискриминации инвалидов²⁰⁵. Аналогичным образом работодатель, использующий искусственный интеллект, обязан принимать все зависящие от него меры для того, чтобы такая деятельность не привела к нарушению закона. Хотя работодатель не всегда является разработчиком программного решения, он может требовать от разработчика принятия соответствующих мер и предоставления подтверждающих документов. Кроме того, чтобы повысить степень объективности и справедливости кадровых решений, работодатель может применять иные методы оценки деловых качеств, а не только алгоритмы искусственного интеллекта.

С теоретической точки зрения обязанность работодателя принимать все зависящие от него меры проистекает из доктрины объективно возможной заботливости и осмотрительности участника правоотношений. Как известно, необходимым элементом правонарушения является вина. В докторской диссертации «Правовое поведение участников трудового правоотношения и его взаимосвязь с ответственностью по трудовому праву» Е.Ю. Забрамная предлагает определить вину работодателя-юридического лица как на основе доктрины психической обусловленности поведения организации деяниями соответствующих физических лиц, так и на основе доктрины объективно возможной заботливости и осмотрительности в поведении участника правоотношения и, соответственно, в каждом случае исходить из того, принял ли работодатель все зависящие от него меры для надлежащего исполнения своих обязанностей по отношению к работнику²⁰⁶.

Доктрина объективно возможной заботливости и осмотрительности весьма удачно может быть применена по отношению к работодателю, применяющему в своей деятельности алгоритмические системы. Интересно, что зарубежные авторы придерживаются похожих точек зрения. Так, профессор Стефани Борнштейн

²⁰⁵ «Об утверждении методических рекомендаций по выявлению признаков дискриминации инвалидов при решении вопросов занятости». Приказ Минтруда России от 09.11.2017 № 777.

²⁰⁶ Забрамная Е.Ю. Правовое поведение участников трудового правоотношения и его взаимосвязь с ответственностью по трудовому праву: дис. ... д-ра юр. наук: М., 2022. С. 269.

(Stephanie Bornstein), утверждает, что работодатель, который знает о рисках скрытой предвзятости, располагает доказательствами того, что такая предвзятость может повлиять на процессы принятия кадровых решений, и не принимает мер по ее предотвращению, действует настолько безрассудно, что суд может сделать вывод о наличии у него дискриминационного умысла²⁰⁷. Иные авторы предлагают оценивать действия работодателя с позиции стандарта небрежности (халатности). В частности, если будет установлено, что работодатель не принял всех зависящих мер по устранению предвзятости в алгоритмах искусственного интеллекта и это повлекло дискриминацию, значит он подлежит привлечению к юридической ответственности²⁰⁸.

В продолжение дискуссии можно привести следующие политико-правовые основания, из которых проистекает обязанность работодателя принимать все зависящие от него меры для своевременного выявления и устранения алгоритмической предвзятости.

Законная и справедливая основа обработки персональных данных. Часть 1 статьи 5 Закона о персональных данных устанавливает, что обработка персональных данных должна осуществляться на законной и справедливой основе. Данное положение означает, в том числе запрет дискриминации при обработке персональных данных. Таким образом, для обеспечения законной и справедливой основы обработки персональных данных работодатель должен осуществлять действия, направленные на выявление и устранение предвзятости в алгоритмах искусственного интеллекта, которые обрабатывают персональные данные работника (соискателя).

Запрет как прямой, так и косвенной дискриминации. Статья 3 ТК РФ, в целом, не разграничивает дискриминацию на прямую и косвенную и устанавливает общее правило, в соответствии с которым никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от обстоятельств, не связанных с деловыми качествами. Из

²⁰⁷ Bornstein S. Reckless Discrimination // California Law Review. 2017. Vol. 105. P. 1110.

²⁰⁸ Ajunwa I. The Paradox of Automation as Anti-Bias Intervention. P. 1730.

приведенной формулировки не следует, что она охватывает только прямую дискриминацию. Скорее, данная норма подразумевает не только прямую, но и косвенную дискриминацию. Косвенная дискриминация также прямо запрещена статьей 64 ТК РФ. Концепция косвенной дискриминации действительно подходит для защиты от алгоритмической предвзятости, поскольку она фокусирует внимание не на наличии или отсутствии дискриминационного умысла, а на правовом эффекте, который возникает вследствие того, что работодатель не проявляет должную степень заботы и осмотрительности при реализации кадровой политики, в том числе, когда использует алгоритмические системы.

Принцип добросовестности и запрет злоупотребления правом.

Согласно позиции Верховного суда РФ, оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны²⁰⁹. Хотя данное положение сформулировано судом применительно к гражданским правоотношениям, изложенная в нем логика может быть распространена и на отношения, регулируемые нормами трудового права. В частности, обращаясь к работодателю для заключения трудового договора, лицо разумно ожидает, что работодатель будет соблюдать принцип запрещения дискриминации в сфере труда.

Таким образом, применяя в своей деятельности алгоритмы искусственного интеллекта, работодатель должен действовать добросовестно, учитывать права и законные интересы работника, включая право не подвергаться дискриминации со стороны работодателя, что требует от работодателя принимать все зависящие от него меры для своевременно выявления и устранения алгоритмической предвзятости. К таким мерам можно отнести тестирование²¹⁰ и «аудит»

²⁰⁹ «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 8. 2015.

²¹⁰ Wachter S. Mittelstadt B., Russell C. Why fairness cannot be automated: bridging the gap between EU nondiscrimination law and AI // Computer Law & Security Review. 2021. Vol. 41. PP. 54 – 64.

алгоритмов²¹¹, осуществление оценки рисков применения искусственного интеллекта²¹², использование иных методов оценки.

Хотя проведение «аудита» алгоритмов и иных мер для выявления и предотвращения дискриминации представляет собой дополнительные издержки и может минимизировать положительные эффекты автоматизации кадровых процессов, возложение данного бремени на работодателя необходимо с точки зрения обеспечения оптимального баланса интересов сторон в соответствии со статьей 1 ТК РФ. В ином случае образуются высокие риски нарушения прав и законных интересов работника, особенно, учитывая, что уровень негативного воздействия одного человека, принимающего несправедливые кадровые решения, существенно ограничен по сравнению с потенциальным вредом алгоритмов, которые могут быть использованы для необоснованного исключения миллионов соискателей из процесса подбора персонала или для предвзятой сортировки и оценки тысяч резюме. Кроме того, поскольку принцип запрещения дискриминации в сфере труда по умолчанию требует от работодателя принимать все зависящие от него меры для соблюдения антидискриминационных норм, приведенные меры (тестирование, «аудит» алгоритмов и проч.) не возлагают на работодателя новое бремя, а лишь конкретизируют, каким образом работодателю следует проявлять заботливость и осмотрительность для предотвращения дискриминации. Аналогичного мнения придерживаются и зарубежные исследователи²¹³.

Анализируя проблему алгоритмической предвзятости, некоторые отечественные авторы выдвигают тезис о необходимости корректировки действующего трудового законодательства, расширении блока антидискриминационных правил. И.А. Филипова предлагает предусмотреть на уровне закона «перечень сведений, которые не могут входить в состав цифрового профиля работника, а равно – перечень недопустимых целей использования

²¹¹ Ajunwa I. An Auditing Imperative for Automated Hiring // Harvard Journal of Law & Technology. 2021. Vol. 34. PP. 43 – 54.

²¹² См.: Kaminski, Margot E. and Malgieri, G. Algorithmic Impact Assessments under the GDPR: Producing Multi-layered Explanations // Colorado Law Legal Studies Research Paper. 2020. №. 19 – 28.

²¹³ Ajunwa I. An Auditing Imperative for Automated Hiring. P. 64.

цифрового профиля»²¹⁴. С.В. Шуралева предлагает рассмотреть возможность закрепления обязанности работодателя проходить «предварительную и периодическую верификацию алгоритмов искусственного интеллекта на предмет дискриминационных решений»²¹⁵.

Представляется, принципиальная необходимость в таких изменениях отсутствует²¹⁶. Как было обосновано выше, логика, заложенная в принцип запрещения дискриминации, уже сейчас обязывает работодателя принимать все зависящие от него меры для пресечения любой дискриминации. В то же время Министерству труда и социальной защиты совместно с Министерством цифрового развития, связи и массовых коммуникаций рекомендуется разработать методические рекомендации с описанием возможных мер, направленных на своевременное выявление и устранение предвзятости в алгоритмах искусственного интеллекта.

С. Алгоритмическая предвзятость и дискриминация по нестандартным основаниям

Осуществляя обработку данных, алгоритмы искусственного интеллекта учитывают множество различных факторов, классифицируют людей по различным основаниям и затем принимают определенные решения по отношению к тем или иным «алгоритмическим группам»²¹⁷. Например, алгоритмы могут персонализировать интернет-рекламу в зависимости от принадлежности конкретного пользователя к таким группам как «владельцы собак», «грустные подростки», «одинокие родители»²¹⁸. В Нидерландах алгоритмы страховых компаний взимали дополнительную плату за страхование автомобиля, если

²¹⁴ Филипова И.А. Алгоритмический менеджмент и цифровое профилирование в сфере труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 1. С. 16 – 18 (дата обращения: 16.02.2024).

²¹⁵ Шуралева С.В. Уязвимые группы работников в эпоху машин // доклад на II Международной научно-практической конференции «Цифровые технологии и право» (г. Казань). Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37iJVq> (дата обращения: 16.02.2024).

²¹⁶ Тем не менее, стоит согласиться с авторами, которые предлагают меры, направленные на общее совершенствование юридической техники закрепления в ТК РФ принципа запрещения дискриминации в сфере труда. См., например: Мачульская Е.Е. Модификация принципов трудового права в свете изменений Конституции Российской Федерации // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 2. С. 3 – 7.

²¹⁷ Wachter S. The Theory of Artificial Immutability: Protecting Algorithmic Groups under Anti-Discrimination Law // Tulane Law Review. 2022. Vol. 97. P. 5.

²¹⁸ Ibid. P. 6.

клиенты проживали в квартирах с определенными типами номеров (например, 4А или 20С)²¹⁹. В контексте трудоустройства алгоритмы могут классифицировать кандидатов в зависимости от веб-браузера, используемого при прохождении онлайн-тестирования. Так, использование веб-браузера Google Chrome влечет больше шансов на успех при приеме на работу²²⁰.

Таким образом, в качестве основания для классификации людей и принятия юридически значимых решений могут выступать не только социально-демографические признаки, подпадающих в сферу действия антидискриминационных правил (пол, возраст, раса и проч.), но и уникальные, нестандартные характеристики (атрибуты), которые, как правило, не имеют никакого значения, когда решение принимает человек, однако приобретают ценность в контексте интеллектуального анализа больших объемов данных.

Поскольку алгоритмы выявляют статистические корреляции между искомой характеристикой (например, «высокая производительность труда») и наличием у него определенных атрибутов (например, «использование веб-браузера Google Chrome»), возникает вопрос сферы действия принципа запрещения дискриминации в сфере труда – защищает ли данный принцип уникальные, нестандартные признаки, на основании которых алгоритмы классифицируют работников (соискателей) и принимают в отношении них определенные решения?

Здесь интересно обратиться к работе представителя Оксфордского университета Сандры Вахтер «Теория искусственной неизменяемости: защита алгоритмических групп в соответствии с антидискриминационным законодательством». Автор отмечает, что на данный момент директивы Европейского союза в области дискриминации не предоставляют защиту уникальным «алгоритмическим группам». В частности, новые признаки подлежат защите только в том случае, если они являются частью существующей сферы охвата антидискриминационных норм или могут быть рассмотрены в качестве ее

²¹⁹ Gerards J., Borgesius F. Z. Protected Grounds and the System of Non-Discrimination Law in the Context of Algorithmic Decision-Making and Artificial Intelligence. P. 16.

²²⁰ Peck D. They're Watching You at Work // The Atlantic. 2013. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37hira> (дата обращения: 16.02.2024).

расширения. В то же время, С. Вахтер отмечает, что факторы, учитываемые искусственным интеллектом, могут иметь настолько уникальный характер, что их не всегда можно подвести под обстоятельства, которым уже предоставлена защита (пол, возраст, раса и проч.)²²¹. Автор анализирует различные теории, которые объясняют, почему антидискриминационное законодательство предоставляет защиту тем или иным признакам²²². В частности, С. Вахтер выделяет следующие критерии:

- 1) неизменяемость признака и фундаментальный выбор: например, возраст не может быть изменен, а религия является фундаментальным выбором, в связи с чем общество не может обоснованно ожидать, что человек его изменит;
- 2) иррелевантность признака: сексуальная ориентация не может служить характеристикой, которая определяет способность лица выполнять конкретную работу;
- 3) историческое угнетение: предоставление защиты лицам, которые на протяжении длительного периода времени подвергались дискриминации;
- 4) групповая идентичность: критерий охватывает лиц, по отношению к которым общество, в целом, негативно относится, при этом такие лица испытывают глубокое чувство своей групповой идентичности.

С. Вахтер приходит к выводу, что при традиционном понимании данных критериев признаки, выявляемые алгоритмами искусственного интеллекта, могут быть изменены и не иметь связи с фундаментальным выбором; могут иметь статистическую корреляцию с искомой характеристикой; представители «алгоритмических групп» могут не подвергаться многовековому угнетению и не испытывать чувство групповой идентичности²²³. Тем не менее, поскольку фундаментальной целью антидискриминационного законодательства является обеспечение равенства прав и свобод, С. Вахтер приходит к выводу, что алгоритмические группы все же заслуживают защиты от дискриминации²²⁴.

²²¹ Wachter S. The Theory of Artificial Immutability: Protecting Algorithmic Groups under Anti-Discrimination Law. PP. 13 – 15.

²²² Ibid. PP. 16 – 28.

²²³ Ibid. P. 29.

²²⁴ Ibid. PP. 38 – 42.

С. Вахтер предлагает теорию «искусственной неизменяемости» (Theory of Artificial Immutability). Ее смысл заключается в том, что уникальные, нестандартные характеристики, на основе которых алгоритмы искусственного интеллекта классифицируют людей, фактически находятся вне контроля со стороны человека, в связи с чем не могут быть изменены, а потому заслуживают защиты так же, как и традиционные неизменяемые характеристики. С. Вахтер обосновывает данный вывод следующими причинами²²⁵:

- 1) непрозрачность – у лиц отсутствует полная информация о том, какие именно параметры (обстоятельства) учитывают алгоритмы искусственного интеллекта при обработке данных;
- 2) неопределенность – у лиц отсутствует информация о том, какова степень значимости каждого параметра обработки данных;
- 3) нестабильность – в процессе самообучения алгоритмы искусственного интеллекта со временем меняют параметры или степень их значимости, что приводит к непредсказуемым результатам обработки данных;
- 4) произвольность – многие параметры основаны на произвольном физиологическом или цифровом поведении. Например, системы распознавания лиц, могут отслеживать произвольные мышечные реакции и другие физиологические особенности, такие как выражение лица, движение глаз, расширение сетчатки, дыхание, потоотделение или сердцебиение. Люди, как правило, не контролируют эти физиологические реакции и не могут делать осознанный выбор относительно будущего поведения (например, какое движение глаз является идеальным, чтобы пройти проверку алгоритмов).

Таким образом, многие факторы, которые учитывает искусственный интеллект при обработке данных, фактически неподконтрольны человеку. Он не способен на них влиять и планировать свое поведение, чтобы достичь наилучшего результата.

Стоит согласиться с выводами С. Вахтер. Защита от дискриминации работников по уникальным, нестандартным признакам может быть особенно

²²⁵ Ibid. PP. 42 – 45.

полезна в случаях, когда работодатель использует их в качестве промежуточных переменных, чтобы неявно дискриминировать работников (соискателей) по «традиционным» основаниям. Допустим, почтовый индекс статистически коррелирует с расовой или национальной принадлежностью. Если работодатель планирует дискриминировать представителей конкретной расы или национальности, он может исключить из критериев поиска работников определенные административно-территориальные единицы²²⁶.

Отечественный правопорядок содержит открытый перечень дискриминационных оснований. Часть 2 статьи 3 ТК РФ устанавливает, что никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от «пола, расы, цвета кожи ..., а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника». Аналогичным образом сформулирована норма части 2 статьи 64 ТК РФ. Как видно, основным критерием для признания обстоятельства дискриминационным является отсутствие у него связи с деловыми качествами.

В науке ведутся дискуссии относительно целесообразности открытого перечня защищаемых характеристик. Например, С.Ю. Головина считает, что данный перечень невозможно определить исчерпывающим образом, поскольку работодатели не переставляют удивлять разнообразием причин, по которым они считают возможным ущемлять права работников²²⁷. М.В. Лушников, напротив, отмечает, что перечень дискриминационных оснований должен быть закрытым²²⁸. Е.А. Исаева предлагает перенять опыт США и закрепить в ТК РФ закрытый перечень обстоятельств, на которые распространяется действие принципа запрещения дискриминации в сфере труда²²⁹.

С точки зрения защиты работников от дискриминации по нестандартным признакам закрепленный в ТК РФ открытый перечень дискриминационных

²²⁶ Gerards J., Borgesius F. Z. Protected Grounds and the System of Non-Discrimination Law in the Context of Algorithmic Decision-Making and Artificial Intelligence. P. 16.

²²⁷ Головина, С.Ю. Использование конвенций МОТ при разработке понятийного аппарата трудового права // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 1997. № 2 (217). С. 71.

²²⁸ Лушников М.В. Проблемы общей части российского трудового права. С. 178.

²²⁹ Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика: по опыту США: автореф. дисс. ... канд. юр. наук. Я., 2008. С. 10.

обстоятельств безусловно является преимуществом отечественного правопорядка. Открытый перечень по умолчанию охватывает уникальные параметры, учитываемые искусственным интеллектом, и предоставляет им защиту независимо от наличия или отсутствия возможности их толкования во взаимосвязи с «классическими» обстоятельствами дискриминационного характера (раса, цвет кожи, пол, религия, политические убеждения, национальная принадлежность или социальное происхождение). Более того, открытый перечень представляет защиту от межсекторальной дискриминации, когда дискриминационное обстоятельство включает не один, а сразу несколько признаков, что весьма характерно для алгоритмической предвзятости²³⁰.

Преимущество открытого перечня дискриминационных оснований подтверждают и зарубежные исследователи. Так, Джаннеке Джерардс (Janneke Gerards) и Фредерик Зейдервен Боргезиус (Frederik Zuiderveen Borgesius) выделяют полностью открытые перечни, полностью закрытые перечни и смешанные виды перечней дискриминационных оснований. Полностью открытые перечни вообще не содержат информации о признаках дискриминационного характера (например, формулировка «все равны перед законом»). Такие перечни предусматривают большую свободу усмотрения правоприменительных органов, но в связи с отсутствием правовой определенности не позволяют частным лицам, в том числе работодателям, эффективно планировать свои действия. Полностью закрытые перечни содержат исчерпывающий перечень признаков дискриминационного характера и не предусматривают каких-либо исключений. Такие перечни предоставляют большую правовую определенность, но не способны охватить все многообразие дискриминационных обстоятельств. Наконец, смешанные виды содержат примерный и не исчерпывающий перечень дискриминационных оснований (о чем свидетельствует употребление формулировок «такие как» и «другие основания»), а также открытый или закрытый перечень исключений. Авторы приходят к выводу, что смешанные виды перечней лучше всего подходят

²³⁰ Европейский правопорядок испытывает определенные трудности с судебной защитой от межсекторальной дискриминации. См.: Wachter S. The Theory of Artificial Immutability: Protecting Algorithmic Groups under Anti-Discrimination Law. PP. 13 – 15.

для защиты от алгоритмической предвзятости²³¹. Хотя в отечественной науке принято считать, что ТК РФ содержит открытый перечень дискриминационных оснований, с точки зрения приведенной классификации он относится скорее к смешанному виду.

Поскольку основным критерием для признания того или иного обстоятельства в качестве дискриминационного является отсутствие у него связи с деловыми качествами, следует обратить особое внимание на толкование данного критерия с учетом возможностей работодателя осуществлять интеллектуальный анализ данных. Алгоритмы искусственного интеллекта способны выявлять статистические взаимосвязи между различными характеристиками и использовать их для прогнозирования. Данная особенность означает, что потенциально любой параметр может статистически коррелировать с деловыми качествами²³² и таким образом быть исключен из сферы действия антидискриминационных норм. Представляется, чтобы этого не допустить, критерий связи с деловыми качествами, содержащийся в статьях 3 ТК РФ и 64 ТК РФ, должен означать не статистическую, а именно причинно-следственную связь между обстоятельством и деловыми качествами. Некоторые зарубежные исследователи также отмечают, что критерии принятия решений должны иметь причинно-следственную связь с результатом, для прогнозирования которого они используются²³³.

Выше были проанализированы основные проблемы, связанные с ответственностью работодателя за дискриминацию, обусловленную предвзятостью искусственного интеллекта. Как видно, отечественный правопорядок способен гибко реагировать на данные вызовы и защищать работника от дискриминации несмотря на уникальные особенности создания и функционирования искусственного интеллекта и иных цифровых технологий.

²³¹ Gerards J., Borgesius F. Z. Protected Grounds and the System of Non-Discrimination Law in the Context of Algorithmic Decision-Making and Artificial Intelligence. PP. 60 – 68.

²³² Например, по результатам «аудита» алгоритмов искусственного интеллекта, используемых для подбора персонала, было установлено, что алгоритмы выявили два обстоятельства, которые определяли эффективность работника: его должны звать Джаред и он должен был играть в лакросс в средней школе. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37hrzW> (дата обращения: 16.02.2024).

²³³ Barocas S., Hardt M., Narayanan A. Fairness and machine learning. Limitations and Opportunities // MIT Press, 2023. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37hvvY> (дата обращения: 16.02.2024).

Можно утверждать, что принцип запрещения дискриминации наделен свойством технологической нейтральности. В широком смысле технологическая нейтральность означает способность трудового права защищать работника от дискриминации, связанной с несовершенством цифровых технологий, применяемых работодателем. Иными словами, неважно, какие технологии использует работодатель при оценке деловых качеств и принятии необходимых кадровых решений по вопросам подбора персонала, – особенности разработки и функционирования данных технологий, а также их скрытые технические недостатки не могут служить основанием для освобождения работодателя от ответственности за дискриминацию. В узком смысле, то есть применительно к искусственному интеллекту, свойство технологической нейтральности означает следующее:

- 1) хотя предвзятость не всегда связана с дискриминационным намерением (умыслом) работодателя и может возникнуть в алгоритмах искусственного интеллекта по вине разработчиков программы, а также в результате ее самообучения на некачественных наборах данных, ответственность за дискриминацию всегда несет именно работодатель как субъект трудовых отношений, к чьей компетенции относится выбор методов оценки и принятие необходимых кадровых решений;
- 2) алгоритмическая предвзятость и иные скрытые недостатки искусственного интеллекта не могут служить основанием для освобождения работодателя от юридической ответственности за дискриминацию, поскольку отечественный правовой порядок обязывает работодателя не только воздержаться от дискриминационных действий, но и принимать все зависящие от него меры для соблюдения принципа запрещения дискриминации в сфере труда;
- 3) принцип запрещения дискриминации в сфере труда предусматривает открытый перечень дискриминационных оснований и охватывает нестандартные, уникальные параметры, которые выявляются алгоритмами в процессе интеллектуального анализа данных и служат основанием для классификации работников (соискателей) и принятия юридически значимых решений.

Теперь следует проанализировать вопрос реальной возможности работника доказать факт дискриминации, связанной с предвзятостью искусственного интеллекта.

М.К. Треушников справедливо отмечал, что обязанность доказывания определенных фактов, как правило, возлагается на ту сторону процесса, которая утверждает об этих фактах²³⁴. Данная позиция подтверждается частью 1 статьи 56 ГПК РФ, в соответствии с которой каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Поскольку законом не установлено иное, обязанность доказать факт дискриминации возлагается именно на лицо, которое считает, что подверглось дискриминации.

На практике доказать факт дискриминации очень сложно. Как отмечают Н.Л. Лютов и Е.С. Герасимова, «крайне трудно доказать, что различное обращение в отношении работника или кандидата на работу связано именно с дискриминацией, а не обусловлено требованиями к деловым качествам работника или спецификой данной работы»²³⁵. У работника, как правило, отсутствует точная информация о том, какими именно критериями руководствуется работодатель при принятии кадровых решений. Если в отношении лица работодатель не совершал действий, сигнализирующих о предвзятом отношении, доказать факт дискриминации и защитить нарушенное право практически не представляется возможным.

Приведенные сложности приумножаются в контексте алгоритмической предвзятости. По сравнению с «традиционной» дискриминацией, выраженной в поведении людей, которое может сигнализировать о неравном, предвзятом отношении, дискриминация, обусловленная дефектами искусственного интеллекта, может иметь скрытый характер²³⁶, и работник никогда не узнает, что в

²³⁴ Треушников М.К. Судебные доказательства. 5-е изд. М., 2018. С. 68.

²³⁵ См.: Лютов Н.Л., Герасимова Е.С. Дискриминация в сфере труда: вопросы эффективности норм и правоприменительной практики // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 3. С. 100 – 108.

²³⁶ Borgesius F.Z. Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making. P. 36.

отношении него было принято ошибочное, несправедливое кадровое решение²³⁷. Работник (соискатель) может не иметь доступа к алгоритмам искусственного интеллекта²³⁸, не знать или не понимать логику их функционирования, не располагать статистикой принятых решений.

Некоторые авторы высказывают тезис о необходимости полного или частичного переноса бремени доказывания на работодателя²³⁹. Подобные предложения звучат не только применительно к традиционной дискриминации, но и в отношении дискриминации, обусловленной алгоритмической предвзятостью. С.В. Шуралева предлагает рассмотреть возможность переноса бремени доказывания на работодателя в тех случаях, когда дискриминация связана с применением алгоритмов искусственного интеллекта²⁴⁰. Весьма взвешенной представляется позиция Н.Л. Лютова и Е.С. Герасимовой, которые утверждают, что полное перенесение бремени доказывания на ответчика потенциально может привести к злоупотреблению правом со стороны истца²⁴¹.

Таким образом, для защиты работника от алгоритмической предвзятости целесообразно предусмотреть не полный, а частичный перенос бремени доказывания. В данном случае работнику будет необходимо предоставить доказательство, которое на первый взгляд (*prima facie*) может свидетельствовать об акте дискриминации. После предоставления такого доказательства обязанность доказать отсутствие дискриминации переносится на работодателя.

Тем не менее, как показали зарубежные исследования, даже такая модель распределения бремени доказывания не устраняет сложности, связанные со сбором и предоставлением доказательств²⁴². У работника все еще может отсутствовать

²³⁷ Wachter S. Mittelstadt B., Russell C. Why fairness cannot be automated: bridging the gap between EU nondiscrimination law and AI. P. 10.

²³⁸ Ajunwa I. The paradox of automation as anti-bias intervention. P. 1733.

²³⁹ Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика: по опыту США. С. 20.

²⁴⁰ Шуралева С.В. Уязвимые группы работников в эпоху машин // доклад для II Международной научно-практической конференции «Цифровые технологии и право». Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37iJVq> (дата обращения: 16.02.2024).

²⁴¹ См.: Лютов Н.Л., Герасимова Е.С. Дискриминация в сфере труда: вопросы эффективности норм и правоприменительной практики // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 3. С. 100 – 108.

²⁴² Подробнее об этом: Wachter S. Mittelstadt B., Russell C. Why fairness cannot be automated: bridging the gap between EU nondiscrimination law and AI // Computer Law & Security Review. 2021. Vol. 41. P. 10.

доступ к доказательствам, которые бы *prima facie* свидетельствовали о дискриминации.

Для устранения данной проблемы предлагается признавать относимыми и допустимыми такие доказательства, которые бы *prima facie* свидетельствовали не об индивидуальном акте дискриминации в отношении конкретного лица, а о том, что работодатель, в целом, не предпринимал каких-либо действий, направленных на своевременное выявление и устранение предвзятости искусственного интеллекта. Для реализации данной концепции дополнительно потребуется закрепить в ТК РФ обязанность работодателя по раскрытию (опубликованию) определенной информации. Данный аспект будет рассмотрен в следующем параграфе. На текущем этапе следует отметить, что, если работодатель при принятии кадровых решений использует алгоритмические системы и не раскрывает информацию о мерах, предпринимаемых для своевременного выявления и устранения предвзятости искусственного интеллекта, можно предполагать, что он, в целом, не проявляет должной степени заботы и осмотрительности по данному вопросу, в связи с чем в алгоритмах искусственного интеллекта с высокой степенью вероятности присутствует предвзятость, способная привести к дискриминации. Аналогичным образом, если законом будет установлена обязанность по сертификации программного обеспечения с элементами искусственного интеллекта, невыполнение данного требования, а равно отсутствие сведений о работодателе в публичном реестре сертифицированного программного обеспечения можно рассматривать в качестве доказательства, *prima facie* свидетельствующего о возможной дискриминации.

Предложенный подход согласуется с идеями зарубежных авторов. Так, некоторые исследователи считают, что уклонение от «аудита» алгоритмов искусственного интеллекта *prima facie* свидетельствует о дискриминационном умысле работодателя²⁴³. Для облегчения защиты работника от дискриминации данная идея представляется особенно полезной и может использоваться в качестве презумпции. С.Ю. Головина отмечает, что презумпция – это вероятностное

²⁴³ Ajunwa I. The paradox of automation as anti-bias intervention. P. 1733.

предположение о наличии или отсутствии определенных обстоятельств, имеющих юридическое значение²⁴⁴. По ее мнению, особенность презумпций в трудовом праве заключается в том, что большинство из них направлено на создание гарантий для работника как более слабой стороны трудового правоотношения. С этой точки зрения невыполнение работодателем всех зависящих от него мер для выявления и устранения алгоритмической предвзятости, а равно не опубликование сведений о принятых мерах предлагается рассматривать в качестве презумпции наличия умысла подвергнуть работника дискриминации.

²⁴⁴ Головина С.Ю. Презумпции в трудовом праве // Юридическая техника. 2010. № 4. С. 114.

§2. Проблема алгоритмической прозрачности в контексте информационных прав работника²⁴⁵

В настоящем параграфе исследуется комплекс вопросов, связанных с обязанностью работодателя обеспечить прозрачность использования искусственного интеллекта при принятии решений, затрагивающих права и законные интересы работника. Данная проблема имеет техническое и правовое содержание.

Техническое содержание заключается в том, что алгоритмы искусственного интеллекта крайне сложны для понимания и интерпретации. Концепция регулирования ИИ указывает на невозможность в некоторых случаях полностью объяснить решение, принятое системой искусственной интеллекта. По мнению исследователей, зачастую даже сами разработчики не понимают, как функционирует система искусственного интеллекта и почему она принимает конкретные решения²⁴⁶.

В контексте настоящего исследования под принципом прозрачности понимается право работника на получение актуальной и достоверной информации об использовании работодателем искусственного интеллекта при принятии кадровых решений и корреспондирующая данному праву обязанность работодателя раскрывать работнику такую информацию. Тем не менее, работодатель может быть не заинтересован в раскрытии сведений об алгоритмах искусственного интеллекта. Так, некоторые авторы утверждают, что понимание логики работы алгоритмов позволит лицам, в отношении которых принимается решение, манипулировать программой для достижения необходимых результатов²⁴⁷. Например, существует обширная практика адаптации резюме и сопроводительных писем таким образом, чтобы они успешно проходили проверку

²⁴⁵ При подготовке данного параграфа были использованы материалы публикации: Крылов И.В. Искусственный интеллект и проблема прозрачности автоматизированного принятия решений в сфере труда // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2023. № 3 (54). С. 87 – 95

²⁴⁶ Knight W. The Dark Secret at the Heart of AI // MIT Technology Review. 2017. Режим доступа: URL: <http://clck.ru/34Ykru> (дата обращения: 16.02.2024).

²⁴⁷ См.: Cofone I., Strandburg K. Strategic Games and Algorithmic Secrecy // McGill Law Journal. 2019. № 64. P. 625. Kroll J., Huey J., Barocas S., Felten E., Reidenberg J., Robinson D., Yu H. Accountable Algorithms // University of Pennsylvania Law Review. 2017. Vol. 165. P. 659.

алгоритмов для подбора персонала²⁴⁸. Кроме того, сохранение алгоритмов в тайне представляется необходимым для обеспечения конкурентоспособности работодателя и защиты его интеллектуальной собственности²⁴⁹. Дело в том, что как сами алгоритмы, так и сведения о них могут быть защищены режимом коммерческой тайны²⁵⁰ и представлять для работодателя действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие неизвестности их третьим лицам. А.И. Савельев отмечает нежелание судов удовлетворять требования о раскрытии содержания алгоритмов в случаях, когда они составляют коммерческую тайну²⁵¹.

Таким образом, возникает необходимость в достижении оптимального баланса интересов работника, который подвергается воздействию алгоритмов и заинтересован обеспечении прозрачности использования искусственного интеллекта, и работодателя, который применяет алгоритмы в отношении работника и не заинтересован в раскрытии данной информации.

Проблема алгоритмической прозрачности имеет несколько аспектов. Во-первых, необходимо определить, имеет ли работодатель право принимать необходимые кадровые решения исключительно в автоматизированном порядке. Именно с понятием автоматизированного принятия решений зарубежное и отечественное законодательство связывает ряд требований по раскрытию определенной информации субъектам персональных данных. Во-вторых, следует установить, должен ли работодатель раскрывать работнику информацию об использовании искусственного интеллекта; если да, то какую и на каких этапах? В частности, охватывает ли данная обязанность как предварительное (ex-ante) информирование работника, так последующее (ex-post) объяснение кадровых решений, принятых с использованием искусственного интеллекта?

²⁴⁸ См.: Демьяненко В. Неестественный отбор: как алгоритмы «скрывают» работников // Эконс. 2021. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38uSeW> (дата обращения: 16.02.2024).

²⁴⁹ Laa P. Big Data and Algorithmic Decision Making // ACM Computers & Society. 2017. №47. PP. 11 – 12.

²⁵⁰ Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о коммерческой тайне, коммерческая тайна – это режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду.

²⁵¹ Савельев А.И. На пути к концепции регулирования данных в условиях цифровой экономики // Закон. 2019. № 4. С. 174 – 195.

Поставленные вопросы получили теоретическую проработку в праве Европейского союза, в связи с чем целесообразно сначала проанализировать зарубежные нормативные и доктринальные источники, а уже потом перейти к исследованию отечественного правового регулирования.

Алгоритмическая прозрачность и право Европейского союза

Особый интерес представляет анализ положений GDPR. Необходимость в обращении к нормам данного регламента обусловлена следующими обстоятельствами. GDPR устанавливает правила защиты физических лиц при обработке персональных данных. Принятие решений, порождающих юридические последствия, на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных охватывается сферой действия GDPR. Не случайно зарубежные²⁵² и отечественные авторы²⁵³, анализируя проблему алгоритмической прозрачности с точки зрения права Европейского союза, прежде всего обращаются к нормам данного регламента.

А. Правомерность автоматизированного принятия решений

Согласно пункту 1 статьи 22 GDPR субъект данных имеет право не подчиняться решению, основанному исключительно на автоматизированной обработке персональных данных (включая профилирование), которое имеет юридические последствия или аналогичным образом существенно влияет на него. Регламент не конкретизирует, что означает формулировка «решение, основанное исключительно на автоматизированной обработке персональных данных». Для ответа на данный вопрос Исаак Мендоза (Isaac Mendoza) и Ли А. Байгрейв (Lee A. Bygrave) сравнивают положения GDPR и Директивы 1995 года «О защите прав физических лиц при обработке персональных данных»²⁵⁴, которая

²⁵² См.: Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation // *International Data Privacy Law*. 2016. 47 p. Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection. P. 6.

²⁵³ См.: Кутейников Д. Л., Ижаев О. А., Зенин С. С., Лебедев В. А. Алгоритмическая прозрачность и подотчетность: правовые подходы к разрешению проблемы «Черного ящика» // *Lex Russica*. 2020. № 6 (163). С. 142 – 143. Харитонов Ю.С. Правовые средства обеспечения принципа прозрачности искусственного интеллекта // *Journal of Digital Technologies and Law*. 2023. № 2. С. 344.

²⁵⁴ Mendoza I., Bygrave L. A. The Right Not to Be Subject to Automated Decisions Based on Profiling // *EU Internet Law: Regulation and Enforcement*. 2017. № 2017-20. P. 11.

действовала до вступления в силу GDPR. Поскольку ни GDPR, ни пояснительная записка к нему не раскрывают толкование данной формулировки, авторы обращаются к анализу пояснительной записки к Директиве 1995 года. В данном документе уточняется, что автоматизированная обработка данных может помочь в принятии решений, но она не должна быть завершением данного процесса. Так, работодатель нарушит данное требование, если откажет соискателю в приеме на работу только на основании результатов компьютерной психологической оценки²⁵⁵. Таким образом, по мнению исследователей, формулировка «исключительно автоматизированная обработка персональных данных» для целей пункта 1 статьи 22 GDPR означает, что человек не оказывает реального влияния на процесс принятия решений²⁵⁶.

Таблица № 4. Положения Директивы 1995 г. и GDPR об автоматизированном принятии решений.

Пункт 1 статьи 15 Директивы 1995 г.	Пункт 1 статьи 22 GDPR
<p>Государства – члены Европейского союза должны предоставить право каждому лицу не подчиняться решению, которое влечет юридические последствия в отношении него или существенно влияет на него и которое основано <i>исключительно на автоматизированной обработке данных</i>, предназначенных для оценки определенных личных аспектов, касающихся его, таких как эффективность на работе, кредитоспособность, надежность, поведение и т.д.</p>	<p>Субъект данных имеет право не подчиняться решению, основанному <i>исключительно на автоматизированной обработке</i>, включая профилирование, которое влечет юридические последствия в отношении него или аналогичным образом существенно влияет на него.</p>

Источник: составлено автором

С. Вахтер и др. считают, что слово «исключительно» существенно сужает сферу действия рассматриваемой нормы и создает правовой пробел, посредством которого номинальное участие человека позволяет вывести процесс принятия решений из-под запрета пункта 1 статьи 22 GDPR²⁵⁷. С другой стороны, Рабочая группа по защите прав человека в сфере обработки персональных данных,

²⁵⁵ COM (92) 422 final – SYN 287. P. 26.

²⁵⁶ Mendoza I., Bygrave L. A. The Right Not to Be Subject to Automated Decisions Based on Profiling. P. 11.

²⁵⁷ Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation. P. 33.

действующая под эгидой Европейской комиссии, отмечает, что оператор (работодатель) не может избежать действия данного запрета, имитируя участие человека в процессе принятия решений: если он регулярно принимает автоматически сгенерированные решения без фактического влияния на результат, данные действия подлежат квалификации в качестве исключительно автоматизированной обработки персональных данных²⁵⁸. При этом, участие человека должно иметь реальный смысл, а не представлять собой символическое действие.

Британские исследователи Майкл Вил (Michael Veale) и Лилиан Эдвардс (Lilian Edwards) выделяют два основных критерия для оценки того, является ли обработка персональных данных исключительно автоматизированной. Следует учитывать, как часто человек не соглашается с выводами алгоритмов, а также имеет ли он полномочия для отмены или изменения выводов (решений), сформированных алгоритмической системой²⁵⁹. С данными критериями согласен испанский правовед Адриан Тодоли-Сигнес (Adria'n Todoli Signes), исследующий проблематику автоматизированного принятия решений в сфере труда²⁶⁰. Кроме того, он полагает, что под сферу действия пункта 1 статьи 22 GDPR подпадают частично автоматизированные решения: например, если окончательное решение о приеме на работу принимает человек – руководитель отдела кадров, но алгоритмы предварительно отсеивают неподходящих кандидатов, данную практику следует квалифицировать в качестве исключительно автоматизированной обработки персональных данных. Исследователь также полагает, что, если программа сортирует работников по определенным категориям, например, присваивает им баллы от 1 до 5, а работодатель принимает кадровое решение в зависимости от количества выставленных баллов, такое решение подпадает под пункт 1 статьи 22 GDPR.

²⁵⁸ Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation. P. 30. Режим доступа: URL: [clck.ru/34Y2zV](https://eugd.europa.eu/eugd-portal/en/documents/guidelines-on-automated-decision-making-and-profiling) (дата обращения: 16.02.2024).

²⁵⁹ Veale M., Edwards L. Clarity, surprises, and further questions in the Article 29 Working Party draft guidance on automated decision-making and profiling. PP. 400 – 401.

²⁶⁰ Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection. PP. 7 – 8.

Следующая особенность заключается в том, что рассматриваемая норма устанавливает не «запрет», а «право не подчиняться решению...», в связи с чем отдельные авторы считают, что данная формулировка может быть истолкована неоднозначно: либо как «запрет», который действует по умолчанию и не требует от субъекта персональных данных совершения определенных действий для прекращения автоматизированного принятия решений, либо как «право на возражение» (right to object), которое предполагает правомерность автоматизированного принятия решений, если только субъект данных не заявит возражения. Оба варианта влекут разную степень защиты прав субъекта персональных данных²⁶¹. Большинство исследователей считают, что исходя из теологического толкования норм GDPR, приведенную формулировку следует интерпретировать именно как запрет²⁶².

Из данного запрета пункт 2 статьи 22 GDPR предусматривает следующие исключения: а) автоматизированное принятие решений необходимо для заключения или исполнения договора между оператором и субъектом данных; б) автоматизированное принятие решений предусмотрено законом; в) субъект данных выразил явное согласие. При этом согласно пункту 3 данной статьи в случаях, указанных в подпунктах а) и в), оператор обязан принять соответствующие меры для защиты прав, свобод и законных интересов субъекта данных, как минимум, права на вмешательство человека со стороны оператора, а также права выразить свою точку зрения и обжаловать решение оператора.

Таким образом, GDPR устанавливает общий запрет на автоматизированное принятие решений и предусматривает ряд исключений. Одним из таких исключений является согласие субъекта персональных данных. В данном случае субъект персональных данных имеет право требовать вмешательства человека, а также выразить свою точку зрения и обжаловать решение, принятое исключительно на основании исключительно автоматизированной обработки

²⁶¹ Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation. P. 37 – 39.

²⁶² Mendoza I., Bygrave L. A. The Right Not to Be Subject to Automated Decisions Based on Profiling // EU Internet Law: Regulation and Enforcement. PP. 9 – 10. Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation. P. 19 – 20. Режим доступа: URL: clck.ru/34Y2zV (дата обращения: 16.02.2024).

персональных данных. При этом можно утверждать о наличии консенсуса относительно того, что номинальное участие человека не выводит процесс принятия решений из-под требований статьи 22 GDPR.

В. Алгоритмическая прозрачность

GDPR устанавливает ряд требований к прозрачности автоматизированного принятия решений. Так, согласно положениям статей 13, 14 и 15 GDPR при получении персональных данных от субъекта или иного лица, а также по запросу субъекта персональных данных оператор обязан сообщить ему информацию, необходимую для обеспечения справедливой и прозрачной обработки данных, включая сведения об осуществлении автоматизированного принятия решений и, как минимум, значимую информацию о задействованной логике, а также о значении и предполагаемых последствиях такой обработки для субъекта персональных данных.

В научной среде данное положение вызвало следующие вопросы: какую именно «значимую информацию о задействованной логике» оператор обязан сообщить субъекту персональных данных и предполагает ли данная обязанность не только предварительное (ex-ante) раскрытие информации, но и последующее (ex-post) объяснение решения, принятого исключительно в автоматизированном порядке?

Что касается первого вопроса, GDPR не конкретизирует перечень сведений, относящихся к «значимой информации о задействованной логике». Многие исследователи считают, что к данной информации точно не относится программный код или алгоритм автоматизированного принятия решений²⁶³. Подобные сведения могут быть защищены правами интеллектуальной собственности или режимом коммерческой тайны, что препятствует их раскрытию неопределенному кругу лиц, например, соискателям. Кроме того, без специальных

²⁶³ Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation. P. 24.

технических навыков и знаний субъект персональных данных не сможет понять, как работает алгоритм, в связи с чем его согласие не будет информированным²⁶⁴.

Некоторые авторы формулируют конкретный набор сведений, которые относятся к значимой информации о логике автоматизированного принятия решений, например, категории используемых данных, их источники и значение при принятии решений²⁶⁵.

Отдельные исследователи предлагают не ограничивать данную информацию исчерпывающим перечнем сведений, а использовать гибкое «функциональное» толкование GDPR, принимая во внимание, что информация о логике автоматизированного принятия решений является значимой именно для субъекта персональных данных, и, что значимость такой информации заключается в возможности ее использования для осуществления какого-либо полезного действия, например, для реализации права на обжалование решения, принятого в автоматизированном порядке²⁶⁶.

Согласно позиции Рабочей группы по защите прав человека в сфере обработки персональных данных оператор обязан найти простые способы объяснить критерии, на которые он опирался при автоматизированном принятии решений; сложность процесса обработки не является оправданием для сокрытия информации от субъекта данных; оператору не обязательно раскрывать сам алгоритм автоматизированного принятия решений, однако предоставленная им информация должна быть достаточно полной, чтобы субъект данных мог понять причины принятого решения²⁶⁷.

С. Вахтер и др. полагают, что GDPR не предусматривает право на объяснение автоматизированных решений. Авторы разграничивают информацию на две категории: сведения об общих принципах функционирования системы (system

²⁶⁴ Kamarinou D., Millard C., Singh J. Machine Learning with Personal Data // Queen Mary University of London. Legal Studies Research Paper. № 24. 2016. P. 20.

²⁶⁵ Selbst A., Powles J. Meaningful information and the right to explanation// International Data Privacy Law. P. 236.

²⁶⁶ Ibid. P. 236.

²⁶⁷ Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation. P. 25. Режим доступа: URL: clck.ru/34Y2zV (дата обращения: 16.02.2024).

functionality) и объяснение конкретных решениях (specific decision)²⁶⁸. К первой категории авторы относят информацию общего характера, включая назначение и функционал алгоритмической системы, логику ее работы, используемые данные, возможные последствия для субъекта данных и проч. Право на получение такой информации авторы обозначают термином «право быть информированным» (right to be informed). Данное право предполагает получение субъектом данных информации в период, существовавший до принятия решения (ex-ante). Ко второй категории исследователи относят информацию о причинах принятия конкретного решения. Право на получение такой информации они обозначают термином «право на объяснение» (right to explanation). Оно предполагает получение информации после принятия решения (ex-post). Таким образом, право быть информированным и право на объяснение различаются как по содержанию, так и по временному промежутку их реализации. Далее, анализируя нормы GDPR, С. Вахтер и др. приходят к выводу об отсутствии в GDPR права на объяснение. Авторы приводят следующие аргументы²⁶⁹.

1. Пункт 3 статьи 22 GDPR перечисляет следующие права субъекта персональных данных при автоматизированном принятии решений: право на вмешательство человека со стороны оператора (right to obtain human intervention), право выразить свою точку зрения (right to express his or her point of view) и право обжаловать принятое решение (right to contest the decision). Право на объяснение в данном перечне отсутствует.

2. Статьи 13 и 14 GDPR обязывают оператора раскрывать значимую информацию о задействованной логике в момент получения персональных данных. Поскольку оператор сначала получает персональные данные, а уже потом принимает определенные решения на основе их автоматизированной обработки, информация, предусмотренная данными статьями, должна быть раскрыта заранее, то есть до, а не после принятия решения, в связи с чем ее нельзя квалифицировать в качестве объяснения решения, принятого в автоматизированном порядке.

²⁶⁸ Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation. P. 6.

²⁶⁹ Ibid. PP. 7 – 19.

3. Статья 15 GDPR обязывает оператора по запросу субъекта персональных данных раскрывать ему информацию о задействованной логике, значении и предполагаемых юридических последствиях автоматизированного принятия решений. Поскольку запрос может быть направлен как до, так и после принятия решений, на первый взгляд, приведенную норму можно истолковать как «право на объяснение». Однако самая конструкция данной нормы и ее отдельные формулировки приводят исследователей к выводу о том, что она направлена на раскрытие информации о будущих процессах автоматизированного принятия решений и их последствиях для субъекта, а не на объяснение уже принятых решений²⁷⁰.

Исследователи Эндрю Селбст и Джулия Поулз не согласны с приведенными аргументами. В GDPR «право на объяснение» действительно прямо не закреплено, однако данный термин сформулирован не регулятором, а самими исследователями (С. Вахтер и др.), которые и опровергают его существование в Регламенте. В то же время, положения статей 13, 14, 15 GDPR следует толковать в системной взаимосвязи с пунктом 3 статьи 22 GDPR, где упоминается право субъекта персональных данных выразить свою точку зрения и обжаловать решение, принятое в автоматизированном порядке. Таким образом, исходя из системного толкования норм GDPR оператор обязан предоставлять субъекту персональных данных такую информацию, чтобы он смог реализовать права, закрепленные в пункте 3 статьи 22 GDPR, в том числе объяснить решение, если это необходимо²⁷¹.

Мендоза и Байгрейв также выводят право на объяснение из предусмотренного пунктом 3 статьей 22 права на обжалование. По их мнению, чтобы процесс обжалования был действительно справедливым, он должен дополнительно предусматривать обязанность предоставить субъекту обоснование принятого решения²⁷². Тодоли-Сигнес отмечает, что, если работнику в автоматизированном порядке будет отказано в заключении трудового договора,

²⁷⁰ Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation. P. 19.

²⁷¹ Selbst A., Powles J. Meaningful information and the right to explanation. P. 233 – 242.

²⁷² Mendoza I., Bygrave L. A. The Right Not to Be Subject to Automated Decisions Based on Profiling // EU Internet Law: Regulation and Enforcement. PP. 16 – 17.

информации общего характера будет явно недостаточно для защиты нарушенных прав²⁷³.

Таким образом, существуют различные точки зрения по поводу того, какую информацию об автоматизированном принятии решений оператор (работодатель) должен раскрывать субъекту персональных данных (работнику, соискателю). Чтобы понять, как положения GDPR применяются на практике, целесообразно проанализировать два судебных дела, которые были рассмотрены в 2021 году в Амстердаме и относятся к автоматизированному принятию решений в сфере осуществления труда.

Оба разбирательства пересекаются с проблематикой платформенной занятости. В частности, компания Uber B.V. заблокировала четырем водителям такси доступ к приложению Uber Driver. Водители обратились в суд с требованием восстановить доступ к своим учетным записям.

В более раннем деле в качестве основного аргумента истцы ссылались на нарушение их права не подчиняться решению, основанному исключительно на автоматизированной обработке персональных данных согласно пункту 1 статьи 22 GDPR²⁷⁴. Кроме того, они полагали, что ответчик не раскрыл информацию о причинах блокировки доступа, в связи с чем нарушил требования прозрачности обработки персональных данных.

Рассмотрев обстоятельства дела, суд установил, что решение о блокировке доступа принято ответчиком не автоматически, а только после проведения внутреннего расследования, по результатам которого специалисты Uber B.V. подтвердили нарушение водителями Uber Driver условий пользовательского соглашения и проинформировали их об этом. Впоследствии внутреннее расследование было проведено повторно. В связи с изложенным, суд пришел к выводу, что при принятии решений о блокировке учетных записей имело место значимое участие человека, поэтому действия ответчика не подпадали под запрет пункта 1 статьи 22 GDPR.

²⁷³ Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection. P. 10 – 11.

²⁷⁴ C/13/692003 / HA RK 20-302. Режим доступа: URL: clck.ru/34MzCL (дата обращения: 16.02.2024).

Также судом было установлено, что истцу № 1 и истцу № 3 ответчик направил уведомление о том, какие действия могли послужить основанием для блокировки их учетных записей (например, одновременное использование учетной записи пассажира и водителя, создание дублирующих учетных записей, принятие поездок без намерения их совершить и проч.). В связи с этим суд пришел к выводу, что в отношении данных субъектов принцип прозрачности был соблюден. Однако истцу № 2 и истцу № 4 такой информации представлено не было, поэтому у них отсутствовала возможность оценить обоснованность и законность блокировки учетных записей. В результате, суд обязал ответчика раскрыть этим истцам информацию о том, на основании каких данных было принято решение заблокировать доступ к приложению Uber Driver.

Таким образом, суд не стал отказывать истцам в удовлетворении заявленных требований на том лишь основании, что пользовательские документы приложения Uber Driver предусматривали возможность автоматизированной блокировки. Суд проанализировал обстоятельства на предмет наличия или отсутствия значимого участия человека в процессе принятия решения о блокировке доступа к приложению Uber Driver. Что касается соблюдения принципа прозрачности, думается, суд применил системное толкование норм GDPR и оценил раскрытую истцам информацию с точки зрения ее достаточности для защиты прав субъекта персональных данных. Так, суд решил, что представленной истцу № 2 и истцу № 4 информации было недостаточно, чтобы проверить, какие именно персональные данные были использованы при принятии решения о блокировке доступа к Uber Driver, а также, чтобы оценить обоснованность и законность данного решения.

В аналогичном и более позднем деле суд удовлетворил требования истцов о восстановлении доступа к приложению Uber Driver²⁷⁵. Суд указал, что решение ответчика заблокировать доступ к личному кабинету основано исключительно на автоматизированной обработке персональных данных, в связи с чем такие действия нарушают пункт 1 статьи 22 GDPR. Текст судебного решения отличается лаконичностью, и подробное исследование обстоятельств дела в нем не приведено.

²⁷⁵ См.: C/13/696010 / HA ZA 21-81. Режим доступа: URL: clck.ru/34MzBQ (дата обращения: 16.02.2024).

Вместе с тем, вынесенное решение является исторически первым случаем, когда суд отменил автоматизированное решение о расторжении договора с лицами, осуществляющими трудовую деятельность²⁷⁶.

С. Принцип прозрачности и проект Регламента об ИИ

Поскольку многие системы автоматизированного принятия решений разработаны на основе машинного обучения, отдельное внимание следует уделить вопросу правового регулирования искусственного интеллекта.

Регламент об ИИ предусматривает широкий перечень обязанностей, связанных с обеспечением прозрачности разработки и использования систем искусственного интеллекта, в частности: обязанность информировать физических лиц о том, что они взаимодействуют с системой искусственного интеллекта; обязанность осуществлять человеческий контроль (надзор) за принимаемыми решениями; обязанность сопровождать системы искусственного интеллекта инструкциями, которые включают ключевую информацию о системе, в том числе ее характеристики и назначение. В пояснительной записке к проекту Регламента об ИИ отмечается, что реализация данных требований не приведет к нарушению интеллектуальных прав правообладателей программного обеспечения, поскольку Регламент предусматривает раскрытие минимального набора информации.

Таким образом, право Европейского союза предусматривает комплексный подход к нормативному закреплению принципа алгоритмической прозрачности. С одной стороны, ряд обязанностей содержится в GDPR и касается правил обработки персональных данных. С другой стороны, Регламент об ИИ устанавливает специальные требования по раскрытию информации в отношении систем искусственного интеллекта.

Алгоритмическая прозрачность с точки зрения отечественного права

А. Правомерность автоматизированного принятия решений в сфере наемного труда

²⁷⁶ На момент вынесения решения водители Uber имели статус самозанятых лиц, однако через несколько месяцев в рамках другого дела данный суд признал водителей Uber работниками. См.: Режим доступа: URL: clck.ru/34Y3GY (дата обращения: 16.02.2024).

Понятие «исключительно автоматизированная обработка персональных данных» содержится не только в GDPR, но и в отечественном законодательстве о персональных данных.

Отношения, связанные с обработкой персональных данных работника, регулируются главой 14 ТК РФ с учетом положений Закона о персональных данных. Глава 14 ТК РФ содержит статью 86, которая предусматривает общие требования к обработке персональных данных работника и гарантии их защиты. Пункт 6 части 1 статьи 86 ТК РФ гласит, что при принятии решений, затрагивающих интересы работника, работодатель не имеет права основываться на персональных данных работника, полученных исключительно в результате их автоматизированной обработки или электронного получения.

Часть 1 статьи 16 Закона о персональных данных содержит похожую норму и запрещает принятие на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных решений, порождающих юридические последствия в отношении субъекта персональных данных или иным образом затрагивающих его права и законные интересы, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 данной статьи.

Как известно, автоматизированная обработка персональных данных – это обработка персональных данных с помощью средств вычислительной техники²⁷⁷. Очевидно, под данное определение подпадает и применение искусственного интеллекта в том случае, когда алгоритмические системы совершают операции с персональными данными работника, например, делают выводы по результатам их обработки. Однако ни ТК РФ, ни Закон о персональных данных не раскрывают, что значит формулировка «исключительно автоматизированная обработка персональных данных».

Рассматриваемые нормы ТК РФ и Закона о персональных данных схожи с формулировкой пункта 1 статьи 22 GDPR, где говорится о праве субъекта данных не подвергаться решению, принятому на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных. Более того, все три

²⁷⁷ Пункт 4 статьи 3 Закона о персональных данных.

положения имеют общий источник заимствования, в качестве которого выступает пункт 1 статьи 15 Директивы 1995 г. «О защите прав физических лиц при обработке персональных данных и о свободном движении таких данных».

Таблица № 5. Нормы об автоматизированном принятии решений в зарубежных и российских актах.

Пункт 1 статьи 15 Директивы 1995 г.	Пункт 1 статьи 22 GDPR
Государства – члены Европейского союза должны предоставить право каждому лицу не подвергаться решению, которое влечет юридические последствия в отношении него или существенно влияет на него и которое основано <i>исключительно на автоматизированной обработке данных</i> , предназначенных для оценки определенных личных аспектов, касающихся его, таких как эффективность на работе, кредитоспособность, надежность, поведение и т.д.	Субъект данных имеет право не подчиняться решению, основанному <i>исключительно на автоматизированной обработке</i> , включая профилирование, которое влечет за собой юридические последствия в отношении него или аналогичным образом существенно влияет на него или нее.
Пункт 6 части 1 статьи 86 ТК РФ	Часть 1 статьи 16 Закона о персональных данных
При принятии решений, затрагивающих интересы работника, работодатель не имеет права основываться на персональных данных работника, полученных <i>исключительно в результате их автоматизированной обработки</i> или электронного получения.	Запрещается принятие на основании <i>исключительно автоматизированной обработки персональных данных</i> решений, порождающих юридические последствия в отношении субъекта персональных данных или иным образом затрагивающих его права и законные интересы, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Источник: составлено автором

Учитывая наличие общего источника заимствования, для разъяснения формулировки «исключительно автоматизированная обработка» предлагается использовать подход, выработанный европейской правовой наукой, и толковать данное выражение с точки зрения наличия или отсутствия значимого участия человека в процессе обработки данных и принятия решений на их основе. Хотя критерий *значимости* является оценочным понятием, это не мешает применять его для толкования закона. Согласно позиции Конституционного суда РФ, «требование определенности правового регулирования вовсе не исключает использование

оценочных или общепринятых понятий: законодатель не лишен возможности прибегать к ним, если значение таких понятий доступно для восприятия и уяснения субъектами соответствующих правоотношений либо непосредственно из содержания конкретного нормативного положения или из системы находящихся в очевидной взаимосвязи положений, либо посредством выявления более сложной взаимосвязи правовых предписаний, в частности с помощью даваемых судами разъяснений по вопросам их применения»²⁷⁸. В данном случае критерий значимости предлагается толковать с позиции баланса интересов работника и работодателя.

Так, при буквальном толковании пункта 6 части 1 статьи 86 ТК РФ подписание уполномоченным лицом работодателя автоматически сгенерированного документа без его проверки выведет процесс принятия решения из сферы действия установленного запрета, что приведет к возникновению высоких рисков для работника и нарушению оптимального баланса интересов. Данный аспект представляется особо актуальным в связи с активным внедрением интеллектуальных систем, которые следят за персоналом и в режиме реального времени выявляют признаки нарушения дисциплины труда, что создает предпосылки для «автоматического» привлечения работников к дисциплинарной ответственности без проведения служебного расследования.

Представляется, что номинальное участие человека в процессе обработки данных не может вывести данный процесс из-под действия закона. Стоит согласиться с А.И. Савельевым, который утверждает, что формальное включение человека в процесс принятия или одобрения решения не должно влечь невозможность квалификации такого решения как принятого в исключительно

²⁷⁸ «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 2 и пункта 7 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях», части шестой статьи 29 Федерального закона «Об общественных объединениях» и части 1 статьи 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, фонда «Костромской центр поддержки общественных инициатив», граждан Л.Г. Кузьминой, С.М. Смиренского и В.П. Юкечева». Постановление Конституционного Суда РФ от 08.04.2014 № 10-П // СЗ РФ. 21.04.2014. № 16. Ст. 1921.

автоматизированном порядке²⁷⁹. Таким образом, участие человека должно иметь реальный смысл, а не носить формальный, символический характер.

Представляется, чтобы участие человека имело реальный смысл, должностное лицо, которое принимает окончательное кадровое решение должно иметь:

- 1) полномочия *проверить, изменить и отменить* решение алгоритмов искусственного интеллекта;
- 2) необходимые деловые качества, чтобы совершить действия, указанные в пункте 1;
- 3) фактическую возможность, чтобы совершить действия, указанные в пункте 1.

Помимо перечисленных критериев, о значимом участии человека может свидетельствовать тот факт, что должностное лицо не полагается исключительно на выводы искусственного интеллекта (прогнозы, рейтинги, скорринг-баллы, ранжированные списки и проч.), а учитывает иные обстоятельства, которые могут быть важны для принятия справедливого и обоснованного решения. Для соблюдения данного критерия необходимо, чтобы иным обстоятельствам работодатель придавал большее значение в сравнении с результатами алгоритмической оценки²⁸⁰. Если должностное лицо работодателя опирается только на результаты алгоритмической оценки или учитывает иные обстоятельства, но придает им меньшее значение, значит его действия не имеют реального смысла и должны быть квалифицированы в качестве автоматизированного принятия решений.

²⁷⁹ Савельев А. И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных» (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

²⁸⁰ Аналогичное положение приведено в определении термина «автоматизированный инструмент принятия решений о приеме на работу» (automated employment decision tool) согласно закону г. Нью-Йорк № 144 от 2021 года (Local Law 144 of 2021):

“Automated employment decision tool” or “AEDT” means “Automated employment decision tool” as defined by § 20-870 of the Code where the phrase “to substantially assist or replace discretionary decision making” means:

- i. to rely solely on a simplified output (score, tag, classification, ranking, etc.), with no other factors considered; or
- ii. to use a simplified output as one of a set of criteria where the simplified output is weighted more than any other criterion in the set; or
- iii. to use a simplified output to overrule conclusions derived from other factors including human decision-making.

Например, в силу статьи 192 ТК РФ работодатель при наложении дисциплинарного взыскания обязан учитывать тяжесть совершенного проступка, обстоятельства, при которых он был совершен, предшествующее поведение работника, его отношение к труду²⁸¹, а также обеспечивать соразмерность дисциплинарного взыскания тяжести дисциплинарного проступка²⁸², соблюдать общие принципы юридической ответственности, такие как справедливость и гуманизм²⁸³. Как отмечают М.А. Жильцов и Ю.В. Жильцова, справедливость и гуманизм являются нравственными категориями, а нравственностью обладает только человек, искусственный интеллект такими категориями не мыслит и вряд ли будет оперировать ими в будущем²⁸⁴. С. Вахтер обращает внимание, что оценка справедливости во многом зависит от контекста²⁸⁵. В то же время автоматизация требует, чтобы организация, которая ее внедряет, заранее определила все критерии, которые будут учтены в процессе принятия решений, что означает невозможность учитывать иные значимые обстоятельства²⁸⁶. В продолжение предыдущих аргументов следует отметить, что необходимым элементом состава дисциплинарного проступка является вина работника, то есть психическое отношение лица к совершенному дисциплинарному проступку²⁸⁷. Представляется, данная категория не может быть переведена в код для осуществления алгоритмической оценки. Даже если в логику системы заложить некие формальные

²⁸¹ «Обзор практики рассмотрения судами дел по спорам, связанным с прекращением трудового договора по инициативе работодателя». Утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 09.12.2020 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 4. 2021.

²⁸² «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Батуры Андрея Николаевича на нарушение его конституционных прав частью пятой статьи 192 и частью первой статьи 193 Трудового кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 30.05.2023 № 1126-О.

²⁸³ «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 6. 2004.

²⁸⁴ Жильцов М.А., Жильцова Ю.В. Применение искусственного интеллекта при регулировании трудовых отношений. С 22 – 24.

²⁸⁵ См.: Wachter S. Mittelstadt B., Russell C. Why fairness cannot be automated: bridging the gap between EU nondiscrimination law and AI // Computer Law & Security Review. 2021. Vol. 41. 72 p.

²⁸⁶ Barocas S., Hardt M., Narayanan A. Fairness and machine learning. Limitations and Opportunities. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/37hwvY> (дата обращения: 16.02.2024).

²⁸⁷ Как отмечает Е. Ю. Забрамная, «представляется, что по отношению к работнику в трудовом праве должна быть полностью воспринята разработанная в общей теории права и в науке уголовного права психологическая концепция вины с разграничением последней на умышленную и неосторожную вину». По мнению автора, «в основе данной концепции... лежит психическое отношение лица к определенным объективным явлениям и к их последствиям, включая осознание лицом общественной вредности (или опасности) своего деяния и его последствий». Забрамная Е. Ю. Правовое поведение участников трудового правоотношения и его взаимосвязь с ответственностью по трудовому праву. С. 263.

критерии, в соответствии с которыми она будет автоматически применять к работнику те или иные меры, без проведения полной и всесторонней оценки обстоятельств совершения дисциплинарного проступка и предшествующего поведения работника такая практика не будет соответствовать требованиям ТК РФ и принципам справедливости и гуманизма. А.А. Бережнов совершенно верно отмечает, что привлечение работника к дисциплинарной ответственности должно быть проанализировано уполномоченным должностным лицом, а не только искусственным интеллектом. По мнению ученого, разобраться в причинах, а также принять конкретные меры по повышению производительности труда работодатель должен с применением «живого» интеллекта²⁸⁸.

Если сравнить формулировки пункта 6 части 1 статьи 86 ТК РФ и части 1 статьи 16 Закона о персональных данных, можно обнаружить, что в них содержится принципиально разный подход по вопросу правомерности автоматизированного принятия решений.

Таблица № 6. Нормы ТК РФ и Закона о персональных данных об автоматизированном принятии решений.

Пункт 6 части 1 статьи 86 ТК РФ	Часть 1 статьи 16 Закона о персональных данных
При принятии решений, затрагивающих интересы работника, <i>работодатель не имеет права</i> основываться на персональных данных работника, полученных исключительно в результате их автоматизированной обработки или электронного получения.	<i>Запрещается</i> принятие на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных решений, порождающих юридические последствия в отношении субъекта персональных данных или иным образом затрагивающих его права и законные интересы, <i>за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.</i>

Источник: составлено автором

Как видно, ТК РФ устанавливает строгий запрет на автоматизированное принятие решений, а Закон о персональных данных запрещает, но предусматривает

²⁸⁸ См.: Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда. С. 11 – 13.

ряд исключений, например, наличие письменного согласия субъекта персональных данных²⁸⁹.

В связи с изложенным возникает вопрос, какой нормой следует руководствоваться для определения правомерности автоматизированного принятия решений в сфере наемного труда, – пунктом 6 части 1 статьи 86 ТК РФ или частью 1 статьи 16 Закона о персональных данных?

Как известно, трудовые и непосредственно связанные с ними отношения регулируются прежде всего ТК РФ. В случае противоречий между ТК РФ и иным федеральным законом, содержащим нормы трудового права, применяется ТК РФ. В связи с тем, что часть 1 статьи 16 Закона о персональных данных предусматривает более мягкое регулирование (содержит исключение из запрета), можно сделать вывод, что она противоречит положению пункта 6 части 1 статьи 86 ТК РФ. В силу изложенного можно предположить, что применению подлежит норма ТК РФ, а значит работодателю во всех случаях запрещено осуществлять автоматизированное принятие решений.

Данный вывод представляется не совсем корректным. В частности, пункт 6 части 1 статьи 86 ТК РФ и часть 1 статьи 16 Закона о персональных данных прямо не противоречат друг другу, поскольку имеют различную сферу действия по кругу лиц. Глава 14 ТК РФ имеет название «Защита персональных данных работника». Нормы, предусмотренные данной главой, оперируют термином «работник» и не упоминают таких терминов как «кандидат», «соискатель», «лицо, ищущее работу». Статья 20 ТК РФ содержит нормативную дефиницию термина «работник» – это физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем. Исходя из буквального толкования закона, запрет, предусмотренный пунктом 6 части 1 статьи 86 ТК РФ, распространяются только на лиц, которые уже состоят в трудовых отношениях с работодателем, и не охватывает лиц, которые ищут работу и

²⁸⁹ Согласно части 2 статьи 16 Закона о персональных данных, решение, порождающее юридические последствия в отношении субъекта персональных данных или иным образом затрагивающее его права и законные интересы, может быть принято на основании исключительно автоматизированной обработки его персональных данных только при наличии согласия в письменной форме субъекта персональных данных или в случаях, предусмотренных федеральными законами, устанавливающими также меры по обеспечению соблюдения прав и законных интересов субъекта персональных данных.

обратились к работодателю для заключения трудового договора. В отношении соискателей действуют нормы Закона о персональных данных. Таким образом, пункт 6 части 1 статьи 86 ТК РФ распространяется на отношения, связанные с обработкой персональных данных работника; часть 1 статьи 16 Закона о персональных данных распространяется на отношения, связанные с обработкой персональных данных соискателя.

Соответствует ли строгий запрет, предусмотренный ТК РФ, балансу интересов работника и работодателя, особенно, учитывая, что он действует максимально широко и охватывает «решения, затрагивающие интересы работника», а не только «решения, которые порождают юридические последствия или иным существенным образом влияют на работника»? Представляется, такое регулирование противоречит балансу интересов.

Как было сказано ранее, интерес работодателя заключается в предоставлении ему юридической дозволенности применять цифровые технологии, в том числе для целей эффективного управления персоналом. Согласно теории социально-значимых потребностей Ю.В. Иванчиной, любой работодатель испытывает потребность в эффективном управлении трудом работников для достижения поставленной перед ним цели²⁹⁰. Испытывая данную потребность, работодатель может иметь интерес в автоматизированном принятии решений, например, для управления персоналом на высокотехнологичном складе, где одновременно работают сотни человек.

Работник тоже может быть заинтересован в осуществлении в отношении него автоматизированного принятия решений. М.А. Жильцов и Ю.В. Жильцова отмечают, что искусственный интеллект может иметь большое значение в профилактике нарушений прав работников в тех случаях, когда их реализация не зависит от усмотрения работодателя. Например, при предоставлении ежегодного основного оплачиваемого отпуска лицам, которым отпуск должен предоставляться в удобное для них время, приказ о направлении в отпуск, расчет выплат,

²⁹⁰ Иванчина Ю. В. Функции трудового права как отражение социально значимых потребностей: автореф. дис. ... д-ра юр. наук: Е., 2019. С. 28.

перечисление их работнику может осуществлять искусственный интеллект на основании заявления работника²⁹¹. Представляется, что автоматизация может быть полезна даже в тех случаях, когда имеется усмотрение работодателя. Например, руководитель (начальник строительной бригады) не замечает успехи подчиненного, в связи с чем работнику не выплачивается премия. Вероятно, такой работник предпочтет, чтобы решение о выплате премии принимал не человек, а алгоритм, который будет точно фиксировать количество и качество выполняемой работы и автоматически принимать решения о начислении премии в зависимости от показателей производительности его труда.

Таким образом, потенциально как работник, так и работодатель могут быть заинтересованы в автоматизированном принятии решений. В силу изложенного, строгий запрет пункта 6 части 1 статьи 86 ТК РФ должен уступить место более мягкому и взвешенному подходу, который все же предусматривает возможность принятия решений на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных работника. Здесь уместно вспомнить, что, помимо строгого запрета на автоматизированное принятие решений и запрета, который предусматривает исключения, существует «право на возражение» (right to object). Данная юридическая конструкция²⁹² предусматривает правомерность автоматизированного принятия решений, если только субъект данных не заявит возражения. Если все три юридические конструкции проанализировать с точки зрения баланса интересов работника и работодателя, результаты будут следующие (см. таблицу № 7 ниже).

Юридическая конструкция № 1 не соответствует интересам сразу обеих сторон трудового договора. Подтверждение данной позиции приведены выше.

Юридическая конструкция № 3 не соответствует интересам работника, поскольку предоставляет ему слишком низкий уровень защиты прав. В частности, чтобы реализовать право на возражение, работник, как минимум, должен знать о

²⁹¹ См.: Жильцов М. А., Жильцова Ю. В. Применение искусственного интеллекта при регулировании трудовых отношений. С. 22 – 24.

²⁹² Под юридическими конструкциями для целей настоящего исследования понимаются инструменты правотворческой техники, «схемы, которые законодатель должен наполнить нормативным содержанием». См.: Давыдова М.Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии. С. 149 – 150.

том, что работодатель принимает решение исключительно в автоматизированном порядке. В силу информационной асимметрии работник может об этом и не знать, особенно при номинальном участии человека в процессе принятия решений.

Юридическая конструкция № 2 представляется более оптимальным вариантом, поскольку не налагает абсолютного запрета, но предусматривает определенные условия, при соблюдении которых автоматизированное принятие решений считается правомерным, например, предоставление работником письменного согласия.

Наконец, не исключена целесообразность комбинирования различных вариантов. Возможно, для достижения публичных интересов потребуется наложить строгий запрет на автоматизированное принятие решений, который будет затрагивать отдельные категории работников или отдельные категории персональных данных. В то же время, при наличии письменного согласия работника в отношении него вполне могут приниматься автоматизированные решения, способствующие реализации трудовых прав и ограничивающие возможность недобросовестного поведения должностных лиц работодателя.

Таблица № 7. Анализ различных правовых конструкций, регламентирующих правомерность автоматизированного принятия решений в сфере труда.

Конструкция, № \ Субъект	Работник	Работодатель
1. Строгий запрет	—	—
2. Запрет и исключение	+	+
3. Право на возражение	—	+

Источник: составлено автором

В. Принцип алгоритмической прозрачности и информационные права работника.

ТК РФ не содержит специальных норм, которые регламентируют представление работнику информации об алгоритмах искусственного интеллекта,

задействованных в принятии кадровых решений. Обязанность работодателя раскрывать такую информацию потенциально может следовать из ряда общих норм ТК РФ и Закона о персональных данных. Однако, как будет показано далее, ни одна норма не соответствует одновременно сразу всем критериям, приведенным ниже:

- 1) **императивность:** раскрытие информации является не правом, а обязанностью работодателя;
- 2) **универсальность:** норма распространяется как на работников, так и на соискателей²⁹³; охватывает случаи принятия решений как исключительно, так и частично в автоматизированном порядке²⁹⁴; охватывает случаи принятия решений как на основе персональных данных субъекта, так и на основе иных сведений²⁹⁵; предусматривает не только предварительное раскрытие информации, но и объяснение принятых кадровых решений; охватывает этапы заключения, действия и расторжения трудового договора; охватывает все, а не отдельные институты трудового права;
- 3) **ясность и точность:** норма предусматривает раскрытие конкретной информации, а не сведений общего характера об обработке данных.

Только при одновременном соблюдении всех критериев право на получение актуальной и достоверной информации обеспечит реальную возможность работника (соискателя) *оценить правомерность* кадрового решения, принятого работодателем при помощи искусственного интеллекта, а также при необходимости – *защитить права и законные интересы*, нарушенные в связи с

²⁹³ Поскольку работодатель может применять алгоритмы искусственного интеллекта не только в отношении работников согласно определению данного термина, предусмотренного частью 1 статьи 20 ТК РФ, но и в отношении лиц, которые еще не вступили в трудовые отношения (кандидаты, соискатели), предлагается считать, что право на информацию об алгоритмах искусственного интеллекта должно быть предоставлено как работникам, так и соискателям.

²⁹⁴ Поскольку права и законные интересы работника может затрагивать не только полностью автоматизированный, но и частично автоматизированный порядок принятия решений, предлагается считать, что право на информацию об алгоритмах искусственного интеллекта не должно быть привязано только к принятию решений на основании исключительно автоматизированной обработки данных и должно охватывать случаи частично автоматизированной обработки.

²⁹⁵ Поскольку алгоритмы могут принимать решения не только на основе персональных данных самого субъекта, но и на основе персональных данных иных лиц, а также на основе сведений, не относящихся к персональным данным, предлагается считать, что право на информацию об алгоритмах искусственного интеллекта не должно быть привязано только к случаям обработки персональных данных.

принятием необоснованного решения, в том числе по причине наличия предвзятости в алгоритмах программы.

Результаты анализа приведены в таблице ниже.

Таблица № 8. Потенциальные источники права работника на получение информации об алгоритмах искусственного интеллекта.

№	Источник	Ссылка	Опровержение
1.	Обязанность знакомить работников под роспись с принимаемыми локальными нормативными актами, непосредственно связанными с их трудовой деятельностью.	ст. 22 ТК РФ	Принятие ЛНА является правом, а не обязанностью работодателя. ЛНА об искусственном интеллекте не упомянут в ТК РФ. Нарушен критерий 1.
2.	Обязанность принять локальный нормативный акт, который регулирует порядок осуществления электронного документооборота (ЭДО).	ст. 22.2 ТК РФ	Применение алгоритмов ИИ может быть не связано с созданием, подписанием, использованием и хранением документов в электронном виде. Нарушен критерий 2.
3.	Обязанность сообщить причину отказа в заключении трудового договора в письменной форме.	ст. 64 ТК РФ	Норма распространяется только на случаи отказа в заключении трудового договора и не предусматривает обязанность работодателя сообщать причины иных кадровых решений. Нарушен критерий 2.
4.	Обязанность принять локальный нормативный акт, который устанавливает порядок хранения и использования персональных данных работников.	ст. 86 ТК РФ ст. 87 ТК РФ ст. 89 ТК РФ	Нормы главы 14 ТК РФ регулируют отношения, связанные с обработкой персональных данных. Алгоритмы ИИ могут обрабатывать не только персональные данные, но и иную информацию. Нарушен критерий 2. Порядок хранения и использования персональных данных прямо не предусматривает раскрытия информации о логике работы алгоритмов ИИ. Нарушен критерий 3.
5.	Обязанность разъяснить субъекту персональных данных порядок принятия решения на основании исключительно автоматизированной обработки его персональных данных и возможные юридические последствия такого решения, а также разъяснить порядок защиты субъектом персональных данных своих прав и законных интересов.	ст. 16 Закона о персональных данных	Статья 16 152-ФЗ распространяется на соискателей и не действует в отношении работников. К работникам применяется запрет пункта 6 статьи 86 ТК РФ. Информационные обязанности статьи 16 Закона о персональных данных относятся только к случаям принятия решений исключительно в автоматизированном порядке и не затрагивают решения, принятые в частично автоматизированном порядке. Нарушен критерий 2.

6.	Обязанность информировать работников об условиях и охране труда на их рабочих местах. Право работника на получение достоверной информации от работодателя об условиях и охране труда на рабочем месте.	ст. 214 ТК РФ ст. 216 ТК РФ	Нормы раздела X «Охрана труда» распространяются на работников и не действуют в отношении соискателей. Алгоритмы ИИ могут не оказывать влияния на работоспособность и здоровье работника и не подпадать под определение понятия «условия труда». Нарушен критерий 2.
----	---	--------------------------------	--

Как видно, ни одна норма не соответствует одновременно всем критериям. Например, часть 3 статьи 16 Закона о персональных данных устанавливает обязанность оператора разъяснить субъекту персональных данных порядок принятия решения на основании исключительно автоматизированной обработки его персональных данных и возможные юридические последствия такого решения. Теоретически именно данная норма может выступить в качестве наиболее вероятного источника, из которого проистекает право работника на получение информации об алгоритмах искусственного интеллекта. Однако она имеет ряд ограничений:

- распространяется только на соискателей и не действует в отношении работников, следовательно, у работодателя нет обязанности раскрывать работникам информацию, предусмотренную частью 3 статьи 16 Закона о персональных данных;
- распространяется только на случаи принятия решений на основании исключительно автоматизированной обработки и не действует в иных случаях;
- распространяется только на случаи, связанные с обработкой персональных данных и не действует в отношении решений, принимаемых на основе сведений, которые не относятся к персональным данным.

Приведенные ограничения существенно сужают сферу действия части 3 статьи 16 Закона о персональных данных. Сложности возникают и с толкованием данной нормы. Так, Д.Л. Кутейников и др. считают, что разъяснение порядка принятия решения на основании автоматизированной обработки персональных данных не означает, что субъекту персональных данных должна быть

предоставлена информация относительно логики принятого решения²⁹⁶. По мнению авторов, рассматриваемые положения касаются не того, как именно принято решение, к примеру, что положено в его основу, а, скорее, процедуры его принятия²⁹⁷.

Стоит рассмотреть и другой пример. Статья 22.2 ТК РФ посвящена порядку введения электронного документооборота и устанавливает, что электронный документооборот вводится работодателем на основании локального нормативного акта. Согласно статье 22.1 под электронным документооборотом в сфере трудовых отношений понимается создание, подписание, использование и хранение работодателем, работником или лицом, поступающим на работу, документов, связанных с работой, оформленных в электронном виде без дублирования на бумажном носителе. С одной стороны, алгоритмы искусственного интеллекта могут быть задействованы в электронном документообороте. Здесь уместно вспомнить пример искусственного интеллекта, который самостоятельно оформляет приказ о направлении работника в отпуск²⁹⁸. С другой стороны, не всегда применение искусственного интеллекта связано с электронным документооборотом. При помощи искусственного интеллекта работодатель может оценить деловые качества работника, количество и качество выполняемой работы, но, если кадровое решение он оформит на бумажном носителе, а не в электронном виде, данный процесс не будет подпадать под сферу действия статьи 22.2 ТК РФ.

Таким образом, ни одна представленная норма не соответствует одновременно всем предъявленным критериям.

Теперь следует привести обоснование того, почему работник все же должен быть наделен правом на получение актуальной и достоверной информации об использовании работодателем искусственного интеллекта, включая право на объяснение конкретного решения, принятого в автоматизированном порядке.

²⁹⁶ Кутейников Д. Л., Ижаев О. А., Зенин С. С., Лебедев В. А. Алгоритмическая прозрачность и подотчетность: правовые подходы к разрешению проблемы «Черного ящика». С. 146.

²⁹⁷ Там же. С. 146.

²⁹⁸ См.: Жильцов М.А., Жильцова Ю.В. Применение искусственного интеллекта при регулировании трудовых отношений. С. 22 – 24.

Ученые центра Беркмана Кляйна (Berkman Klein Center for Internet & Society) Гарвардского университета считают, что лица, принимающие решения, обязаны их объяснять в следующих случаях²⁹⁹.

1. Решение может повлиять на третьих лиц. Обычно общество не требует от субъекта, принимающего решение, объяснять решение, которое не затрагивает чьи-либо права и интересы. В ином случае такое требование приведет к ограничению его личной свободы.

2. Информация о том, что решение является ошибочным, представляет некоторую ценность. Информация представляет ценность, если лицо, в отношении которого принято решение, может каким-либо образом на него отреагировать, например, обратиться в суд с требованием о восстановлении нарушенного права.

3. Есть основания полагать, что в процессе принятия решения произошла или произойдет ошибка. Объяснение требуется, когда один из элементов процесса принятия решений (входные данные, выходные данные или контекст принятия решения) не соответствует общепризнанному представлению о том, как решение должно быть принято. К ошибке во входных данных относится использование ненадежных или нерелевантных данных (например, учет расовой принадлежности при принятии решения об отказе в заключении трудового договора). Об ошибке в выходных данных могут свидетельствовать необъяснимые результаты (например, когда лицо принимает совершенно разные решения в отношении двух внешне идентичных субъектов, или одно и то же решение в отношении двух отличающихся друг от друга субъектов). Наконец, решение должно быть объяснено, когда сам контекст принятия решения вызывает подозрение, например, при наличии конфликта интересов.

В контексте трудовых отношений все три условия реализуются. Работодатель принимает кадровое решение, которое затрагивает права и законные интересы других лиц – работников и соискателей. Информация об ошибке в процессе принятия решений представляет ценность, поскольку может быть использована

²⁹⁹ Doshi-Velez F., Mason K. Accountability of AI Under the Law: The Role of Explanation // Berkman Klein Center for Internet & Society working paper. 2017. PP. 4 - 5. Режим доступа: URL: clck.ru/35HShn (дата обращения: 11.08.2023).

работником (соискателем) для восстановления своих прав в суде. В связи с риском алгоритмической предвзятости есть основания полагать, что в процессе принятия решения может произойти ошибка, способная повлечь дискриминацию.

Французские исследователи рассматривают проблему алгоритмической прозрачности с точки зрения социальных выгод и издержек и приходят к выводу, что чем выше уровень потенциального вреда представляют алгоритмы искусственного интеллекта, тем больше пользы имеет объяснение принимаемых ими решений³⁰⁰. Социальная польза оправдывает издержки, связанные с разработкой программного обеспечения таким образом, чтобы она могла объяснять принятые решения. С этой точки зрения, потенциальный вред, который может быть причинен работнику (соискателю) алгоритмами искусственного интеллекта вполне оправдывает необходимость возложения на работодателя обязанности объяснять работнику (соискателю) кадровое решение, принятое с использованием искусственного интеллекта.

Интересно вспомнить и функциональный подход к толкованию норм GDPR. Как было установлено выше, многие авторы считают, что информация об автоматизированном принятии решений, задействованной логике и предполагаемых последствиях такой обработки персональных данных должна позволять субъекту данных реализовать право на обжалование решений, принятых исключительно в автоматизированном порядке³⁰¹. Приведенная логика представляет пользу и для целей трудового права. В частности, чтобы работник (соискатель) имел реальную возможность защитить права в суде, например, доказать факт дискриминации, ему необходимо обладать хотя бы минимальным набором информации о применении работодателем алгоритмов искусственного интеллекта и причинах принятия тех или иных решений в автоматизированном порядке.

³⁰⁰ Beaudouin V., Bloch I., Bounie D., Clémenton S., d'Alché-Buc F. Flexible and Context-Specific AI Explainability: A Multidisciplinary Approach // Research paper by Operational AI Ethics. 2020. PP. 40 – 41.

³⁰¹ Selbst A., Powles J. Meaningful information and the right to explanation. P. 233 – 242. Mendoza I., Bygrave L. A. The Right Not to Be Subject to Automated Decisions Based on Profiling // EU Internet Law: Regulation and Enforcement. PP. 16 – 17. Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection. P. 10 – 11.

Наконец, стоит обратиться к позиции представителей отечественной науки трудового права. В докторской диссертации «Роль трудового права в экономической системе общества на современном этапе» А.А. Линец исследует проблему эффективности взаимодействия сторон трудового договора, в том числе через призму восприятия работником справедливости действий работодателя. Ученый выделяет субстанциональный аспект восприятия справедливости (предоставление или лишение некоего блага) и процедурный аспект, который заключается в восприятии того, за что было присвоено или отобрано данное благо³⁰². О.О. Зорина и А.А. Линец отмечают, что разница в размере заработной платы может быть воспринята работниками как справедливая только при наличии четких критериев, устанавливаемых и подтверждаемых в рамках объективных процедур, закрепленных в трудовом договоре и локальных нормативных актах³⁰³. По сути, под процедурным аспектом восприятия справедливости авторы понимают раскрытие работнику информации, которая позволяет объяснить, почему в отношении него принято то или иное решение. При отсутствии прозрачных и объективных процедур работник скорее всего будет воспринимать действия работодателя как несправедливые, что приведет к снижению производительности его труда. Снижение производительности труда ввиду отсутствия прозрачных процедур использования искусственного интеллекта не соответствует экономическим интересам работодателя и государства.

Представляется, как объем, так и содержание информации об использовании работодателем искусственного интеллекта должны определяться ее функциональным назначением. В контексте трудового права функциональное назначение данной информации заключается в том, что она позволяет работнику (соискателю) оценить правомерность кадрового решения, а также защитить права и законные интересы.

Информация должна предоставляться в объеме, необходимом и достаточном для реализации ее функционального назначения. Например, подробное раскрытие

³⁰² Линец А. А. Роль трудового права в экономической системе общества на современном этапе. С. 110.

³⁰³ Зорина О. О., Линец А. А. Управление персоналом: право и экономика. С. 131.

всех технических нюансов функционирования системы искусственного интеллекта не является необходимым, поскольку можно ограничиться информацией в меньшем объеме. Следует различать алгоритмическую прозрачность как точное знание всех технических особенностей функционирования системы искусственного интеллекта и прозрачность с правовой точки зрения как обладание информацией, необходимой и достаточной для осуществления определенных юридически значимых действий.

Содержание информации следует определять с учетом возможных ограничений, обусловленных правами интеллектуальной собственности или режимом коммерческой тайны. Так, опубликование кода программного обеспечения потенциально может повлечь нарушение режима конфиденциальности сведений, составляющих коммерческую тайну работодателя. «Однако, – отмечает А.И. Савельев – можно подумать о выделении тех элементов, которые позволили бы без раскрытия содержания составляющих конкурентное преимущество компании алгоритмов обеспечить нужный уровень прозрачности при обработке данных (например, сведения о характере и источниках входных данных, описание использованных массивов тренировочных данных и пр.)»³⁰⁴.

Американские исследователи отмечают, что идеальной (абсолютной) прозрачности искусственного интеллекта не существует и что можно говорить лишь о контекстуальной прозрачности (*contextual transparency*)³⁰⁵. Данная концепция связывает объем и содержание информации с предметной областью применения автоматизированных систем и потребностями ключевых сторон, заинтересованных в раскрытии информации. Именно контекст определяет, какая информация позволяет лицам понять причину решения, принятого в автоматизированном порядке, и, при необходимости его обжаловать.

³⁰⁴ Савельев А.И. На пути к концепции регулирования данных в условиях цифровой экономики (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 31.01.2024).

³⁰⁵ См.: Sloane M., Solano-Kamaiko I., Yuan J., Dasgupta. A., Stoyanovich S. Introducing Contextual Transparency for Automated Decision Systems // *Nature Machine Intelligence*. 2023. № 5. P. 188.

С учетом изложенного предлагается следующий перечень сведений, подлежащих доведению до работника в порядке предварительного (ex-ante) раскрытия информации:

- информация о факте использования искусственного интеллекта в процессе принятия кадровых решений;
- категории данных, обрабатываемых искусственным интеллектом;
- основания (критерии) принятия решений и значимость каждого из них;
- предполагаемые юридические последствия принятия решений при помощи искусственного интеллекта;
- описание технических и организационно-правовых мер, принимаемых работодателем для контроля за корректным функционированием искусственного интеллекта.

Данные сведения предлагается раскрывать в локальном нормативном акте (для работников) и на официальном веб-сайте работодателя (для соискателей).

Что касается последующего (ex-post) объяснения принятых решений, в данном случае разумно использовать юридическую конструкцию части 5 статьи 64 ТК РФ, которая предусматривает обязанность работодателя предоставлять информацию по письменному требованию работника. Иная возможная конструкция – предоставлять информацию автоматически, без письменного требования – возложила бы на работодателя чрезмерное бремя, связанное с необходимостью разработки или модификации программного обеспечения таким образом, чтобы оно могло объяснять свои решения³⁰⁶.

Наконец, следует определить место алгоритмической прозрачности в системе информационных прав сторон трудового договора.

М.В. Лушникова относит право на трудовую информацию к основным личным неимущественным правам работника³⁰⁷. Под трудовой информацией А.М. Лушников понимает «сведения о работнике и работодателе, которые

³⁰⁶ Beaudouin V., Bloch I., Bounie D., Cléménçon S., d'Alché-Buc F. Flexible and Context-Specific AI Explainability: A Multidisciplinary Approach // Research paper by Operational AI Ethics. 2020. P. 39.

³⁰⁷ См.: Лушникова М.В. Личные неимущественные трудовые права в XXI веке // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 1. С. 527 - 551.

предоставляются в случаях и порядке, предусмотренном трудовым законодательством, необходимые для реализации индивидуальных и коллективных трудовых прав»³⁰⁸. К информационным правам автор относит, следующие права:

- 1) право работника на полную и достоверную информацию об условиях труда, охране труда;
- 2) право работодателя на получение от работника сведений, предусмотренных федеральными законами (статьей 65 ТК РФ) и иных персональных данных;
- 3) право работодателя требовать от работников обеспечения сохранности информации конфиденциального характера;
- 4) информационные права и обязанности представителей работников и работодателей в сфере социального партнерства;
- 5) информационные права и обязанности органов государственного и профсоюзного контроля за соблюдением трудового законодательства;
- 6) информационные права органов по рассмотрению трудовых споров и примирительно-посреднических органов³⁰⁹.

Поскольку право работника на получение актуальной и достоверной информации об использовании работодателем искусственного интеллекта обладает свойством универсальности³¹⁰, оно не может быть отнесено ни к одному из перечисленных выше информационных прав, в связи с чем должно занимать отдельное место в данном перечне.

С. Алгоритмическая прозрачность и правовое регулирование систем искусственного интеллекта и робототехники

Наряду с нормами ТК РФ и Закона о персональных данных следует обратить внимание на правовое регулирование общественных отношений, которые

³⁰⁸ Лушников А. М. Проблемы общей части российского трудового права. С. 323.

³⁰⁹ Там же. С. 323.

³¹⁰ Предоставляется как работнику, так и соискателю, охватывает случаи принятия решений как исключительно, так и частично в автоматизированном порядке; охватывает случаи принятия решений как на основе персональных данных субъекта, так и на основе иных сведений; предусматривает возможность как предварительного раскрытия информации, так и объяснения уже принятого решения; охватывает этапы заключения, действия и расторжения трудового договора; охватывает все, а не отдельные институты трудового права.

непосредственно связаны с созданием и применением систем искусственного интеллекта.

Например, Кодекс этики в сфере ИИ предусматривает ряд рекомендаций, которые имеют перспективу в будущем найти закрепление в нормативных правовых актах, посвященных регулированию технологий искусственного интеллекта:

- осуществлять добросовестное информирование пользователей об их взаимодействии с системой искусственного интеллекта, когда это затрагивает вопросы прав человека и критических сфер его жизни, и обеспечивать возможность прекратить такое взаимодействие по желанию пользователя;
- предоставлять пользователям системы искусственного интеллекта достоверную информацию о системе искусственного интеллекта, допустимых областях и наиболее эффективных методах применения системы искусственного интеллекта, вреде, пользе и существующих ограничениях в их применении.

Представляется целесообразным следовать по пути комплексного решения проблемы алгоритмической прозрачности. Данный подход включает:

- общие требования к обеспечению алгоритмической прозрачности, устанавливаемые в рамках комплексного правового регулирования общественных отношений, возникающих в связи с разработкой и применением систем искусственного интеллекта в различных отраслях;
- специальные отраслевые правила, регулирующие раскрытие работодателем информации об использовании искусственного интеллекта при принятии необходимых кадровых решений.

Глава III. Искусственный интеллект и глобальные вызовы

для трудового права в цифровую эпоху

§1. Пределы вмешательства работодателя в частную жизнь работника при помощи цифровых технологий

Искусственный интеллект и иные цифровые технологии позволяют работодателю осуществлять практически безграничный контроль над персоналом. Камеры видеонаблюдения с элементами искусственного интеллекта следят за работниками и в режиме реального времени автоматически выявляют нарушения дисциплины труда. Специальные датчики отслеживают производительность труда и при понижении показателей направляют работнику предупреждение. Телефоны и иные носимые устройства (умные часы, браслеты) отслеживают физическое перемещение работника, а также собирают данные о состоянии его здоровья и передают работодателю. Скрытые программы, установленные на рабочий ноутбук, отслеживают активность работника, его переписку по электронной почте, незаметно фотографируют его и при помощи веб-камеры следят, чтобы работник постоянно находился у компьютера.

У работодателя есть законный интерес в осуществлении контроля над поведением работника. Конституционные основания такого контроля проистекают из права каждого иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им единолично или совместно с другими лицами, а также права на свободное использование способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Согласно позиции Конституционного суда РФ, поскольку осуществление предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, как правило, предполагает использование наемного труда, субъект такого рода деятельности, выступающий в качестве работодателя, в силу приведенных конституционных

положений наделяется необходимыми полномочиями по организации и управлению трудом³¹¹.

С нормативной точки зрения право на контроль следует из статей 15 ТК РФ и 56 ТК РФ, где закреплено, что работник выполняет трудовую функцию в интересах, под управлением и контролем работодателя. Рекомендация № 198 Международной организации труда «О трудовом правоотношении» предусматривает, что одним из признаков трудового правоотношения является тот факт, что работа выполняется в соответствии с указаниями и под контролем другой стороны³¹². В силу абзаца 5 статьи 22 ТК РФ работодатель имеет право требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей и бережного отношения к имуществу работодателя и других работников, соблюдения правил внутреннего трудового распорядка, требований охраны труда. Статья 86 ТК РФ предусматривает, что работодатель имеет право обрабатывать персональные данные работника в целях контроля количества и качества выполняемой работы и обеспечения сохранности имущества. Наконец, согласно абзацу 2 части 1 статьи 214.2 ТК РФ работодатель имеет право использовать в целях контроля за безопасностью производства работ приборы, устройства, оборудование и (или) комплексы (системы) приборов, устройств, оборудования, обеспечивающих дистанционную видео-, аудио- или иную фиксацию процессов производства работ, обеспечивать хранение полученной информации.

С доктринальной точки зрения контроль является проявлением хозяйской власти работодателя. Еще Л.С. Таль в классическом труде «Очерки промышленного рабочего права» исследовал юридическую природу хозяйской власти и писал о том, что она включает три функции: диспозитивную, дисциплинарную и нормативную. Дисциплинарная функция, по его мнению,

³¹¹ «По делу о проверке конституционности статьи 74 и пункта 7 части первой статьи 77 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.А. Пешкова». Постановление Конституционного Суда РФ от 20.01.2022 №3-П // СЗ РФ. 31.01.2022. № 5. Ст. 861.

³¹² «О трудовом правоотношении». Рекомендация № 198 Международной организации труда. Принята в г. Женева 15.06.2006 на 95-ой сессии Генеральной конференции МОТ.

заключается в том, что работодатель принимает принудительные и карательные меры для поддержания должного порядка³¹³.

С экономической точки зрения контроль работодателя над персоналом необходим для эффективного ведения хозяйственной деятельности. Внедрение интеллектуальных камер снижает риск аварий и несчастных случаев на производстве; мониторинг активности на рабочих компьютерах и иных электронных устройствах работодателя предотвращает их использование не по назначению, в том числе для разглашения сведений, составляющих коммерческую тайну; интеллектуальный анализ данных о поведении работника при выполнении трудовой функции позволяет прогнозировать и оптимизировать хозяйственные процессы, а также значительно увеличить производительность труда. Идея экономической целесообразности контроля над работником восходит к теории научной организации труда Фредерика Тейлора (Frederick Taylor)³¹⁴. В статье «Система Тейлора – порабощение человека машиной»³¹⁵ В.И. Ленин привел следующий пример: «К руке рабочего прикрепляют электрическую лампочку. Фотографируют движения рабочего и изучают движения лампочки. Находят, что известные движения были «излишни» – и рабочего заставляют избегать этих движений, т.е. работать интенсивнее, не терять ни секунды на отдых». Подобные методы нередко подлежат применению и на современном этапе. Например, работники склада Amazon носят наручные браслеты с тактильными датчиками, при помощи которых работодатель отслеживает местоположение рук работника и скорость осуществления определенных операций при выполнении трудовой функции³¹⁶.

Зачастую работодателю выгодно осуществлять не открытый контроль, реализуя идею «Паноптикума» Иеремии Бентама и Мишеля Фуко, а наоборот – оставаться незаметным, используя скрытые программы и устройства двойного

³¹³ Таль Л. С. Очерки промышленного рабочего права. М., 1918. С. 30.

³¹⁴ О.О. Зорина, А.А. Линец. Аутсорсинг трудовой функции: оптимизация бизнесу и вызовы трудовому праву // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2020. № 3. С. 236.

³¹⁵ В.И. Ленин. Полное собрание сочинений. Издание пятое. М., 1973. С. 369.

³¹⁶ См.: «Большой брат не дремлет: как Amazon усиливает контроль за сотрудниками». РБК. Режим доступа: URL: clck.ru/ehiXd (дата обращения: 16.02.2024).

назначения. Как известно, человек склонен менять свое поведение или отдельные действия из-за осознания, что за ним следят. Например, зная, что компьютерная программа отслеживает рабочую активность, работник может намеренно имитировать выполнение трудовых обязанностей, фактически не осуществляя каких-либо полезных действий. В свою очередь скрытое наблюдение не позволит работнику обходить систему контроля и избегать привлечения к дисциплинарной ответственности в связи с невыполнением трудовых обязанностей.

Некоторые авторы предлагают разграничить понятия «наблюдение» и «контроль». Под контролем Е.М. Офман понимает «разовую или многократную (но не систематическую) проверку работодателем деятельности работника...». В то же время наблюдение – это «слежка за работником, группой работников или всеми работниками, которая включает систему регулярных и длительных проверок не отдельного действия, а совокупности действий работника (работников)». Таким образом, автор приходит к выводу, что наблюдение от контроля отличается по: времени – регулярностью и длительностью проведения; количеству одновременно наблюдаемых объектов и действий; используемым методам и масштабам наблюдения и контроля³¹⁷.

Думается, понятия «контроль» и «наблюдение» могут различаться с управленческой точки зрения, однако с позиции доктрины оба понятия имеют общую трудовую сущность, поскольку относятся к реализации хозяйской власти работодателя. В.О. Боровченкова совершенно справедливо отмечает, что работодателю контроль – это один из компонентов работодателю власти, характеризующийся «наблюдением за деятельностью и поведением работника, принятием юридически значимых решений на основании анализа собранных данных и соблюдением требований трудового законодательства...»³¹⁸. Для обозначения контроля (наблюдения), реализуемого посредством искусственного

³¹⁷ См.: Офман Е.М. Наблюдение и контроль в трудовых отношениях: баланс прав и интересов работников и работодателей // Журнал российского права. 2021. № 11. С. 73 – 87.

³¹⁸ См.: Боровченкова В.О. Соотношение контроля и мониторинга в сфере труда // Труд и социальные отношения. 2023. Т. 34. № 4. С. 78.

интеллекта и иных цифровых технологий, далее будет употребляться термин «цифровой контроль».

Если работодатель заинтересован в осуществлении цифрового контроля за поведением работника, то работник имеет интерес не подвергаться чрезмерному контролю со стороны работодателя. А.А. Бережнов отмечает, что стремление работодателей осуществлять максимальный контроль за работниками, применяя для этого современные информационные технологии, порой находится «за гранью» дозволенного действующим законодательством³¹⁹. Действительно, Конституция РФ устанавливает право на неприкосновенность частной жизни и тайну личной переписки. При этом реализация другого конституционного права – права каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом возможна только в порядке, установленном законом³²⁰. Ряд ограничений предусматривает Закон об информации, а также Закон о персональных данных, который определяет принципы и условия обработки персональных данных, в том числе биометрических и специальных категорий персональных данных. Статья 2 ТК РФ устанавливает право каждого работника на справедливые условия труда, в том числе на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, права на отдых, включая ограничение рабочего времени. Статья 8 ТК РФ устанавливает запрет на ухудшение положение работника по сравнению с законом.

Таким образом, в условиях активного использования цифровых технологий в сфере наемного труда возникает проблема достижения оптимального баланса интересов сторон трудовых отношений при осуществлении работодателем контроля над поведением работника. Как справедливо отмечает С.В. Шуралева, одним из направлений совершенствования российского трудового законодательства следует признать формирование системы норм, позволяющих установить баланс интересов работника и работодателя: с одной стороны,

³¹⁹ Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

³²⁰ См.: «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Супруна Михаила Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 137 Уголовного кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1253-О (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 18.08.2023).

защищать и гарантировать право работника на неприкосновенность частной жизни; с другой – предоставить работодателю возможность осуществлять свои полномочия в отношении работников, не допуская злоупотребления правом³²¹. Стоит согласиться и с мнением В.О. Боровченковой, которая утверждает, что вопрос правомерности работодательского контроля, осуществляемого с использованием технических средств, тесно связан с необходимостью достижения баланса интересов работника и работодателя³²².

На первый взгляд, данную проблему можно было бы решить путем запрета отдельных, наиболее обременительных форм контроля. Зачастую предлагается запретить применение полиграфа, интеллектуальных систем, позволяющих определять внутренние состояния работника, средств аудиовизуального контроля на рабочем месте и проч. Однако такой подход не всегда оправдан: известная форма контроля (например, видеонаблюдение с элементами компьютерного зрения) в зависимости от обстоятельств может иметь или не иметь разумного правового обоснования. Кроме того, с развитием цифровых технологий предполагаемый перечень запрещенных форм контроля потребует постоянно актуализировать. Решение обозначенной проблемы требует более глубокого подхода. Задача данного параграфа заключается в том, чтобы на основе имеющегося нормативного материала, доктринальных исследований и судебной практики сформировать универсальные критерии для определения правомерности цифрового контроля и его соответствия балансу интересов сторон трудового договора. Иными словами, «необходимо выработать критерии, в соответствии с которыми оговоренный баланс интересов будет соблюден»³²³.

В науке распространено мнение, что отечественное законодательство не представляет работнику достаточного уровня защиты от вмешательства в частную жизнь со стороны работодателя при осуществлении контроля.

³²¹ См.: Шуралева С.В. Право на неприкосновенность частной жизни в трудовом правоотношении: теоретические проблемы правового регулирования (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 18.08.2023).

³²² Боровченкова В.О. Работодательский контроль посредством технических средств: баланс между законным интересом работодателя и частной жизнью работника // Евразийский юридический журнал. 2023. № 6 (181). С. 236.

³²³ Басаргин И.Н. Личные неимущественные права в трудовом правоотношении: дис. ... канд. юрид. наук. Е., 2002. С. 180.

И.Н. Басаргин отмечал «отсутствие нормативного материала, позволяющего хоть сколько-нибудь говорить о регулятивно-защитной функции личной (частной) жизни работника в период осуществления им трудовой деятельности». По мнению автора, хотя ТК РФ и предусматривает нормы, посвященные защите персональных данных работника, «не все персональные данные работника составляют сведения о его частной жизни, и наоборот, не все параметры, характеризующие личную жизнь работника, входят в понятие персональных данных работника»³²⁴.

М.В. Лушникова подчеркивает, что в действующем российском трудовом законодательстве отсутствуют правовые механизмы, гарантирующие неприкосновенность личной жизни работника³²⁵. Как отмечает С.В. Шуралева, отдельные нормы ТК РФ лишь косвенно регулируют некоторые аспекты права на неприкосновенность частной жизни, которое пока существует только на доктринальном уровне³²⁶. Анализируя судебную практику по спорам о применении видеонаблюдения, Е.В. Сыченко приходит к выводу о том, что «защита от психологического преследования на рабочем месте и от неправомерного наблюдения за работниками с помощью цифровых средств слежения на практике чрезвычайно затруднена»³²⁷.

Проблема правовых пределов контроля над работником действительно является перспективной областью научного исследования и имеет весьма актуальное практическое значение. Однако нельзя согласиться с утверждением, что на данный момент отсутствуют способы защиты от необоснованного контроля со стороны работодателя. Представляется, с одной стороны, закон действительно ограничивает власть работодателя и позволяет работнику осуществлять защиту своих прав от неправомерного контроля; с другой стороны, можно выделить отдельные аспекты, требующие научной проработки с целью их последующего внедрения в правотворческую и правоприменительную деятельность.

³²⁴ Там же. С. 178.

³²⁵ Лушникова М.В. Личные неимущественные трудовые права в XXI веке // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 1 (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

³²⁶ См.: Шуралева С.В. Право на неприкосновенность частной жизни в трудовом правоотношении: теоретические проблемы правового регулирования (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

³²⁷ Трудовое право: национальное и международное измерение / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. Т. 1: Общие проблемы современного трудового права. М., 2022. С. 300.

Право на неприкосновенность частной жизни и тайну личной переписки установлено Конституцией РФ. Согласно статье 23 каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, а также право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Статья 24 устанавливает, что сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются. Приведенные нормы следует рассматривать в комплексе³²⁸, который будет обозначен термином «право на неприкосновенность частной жизни».

Право на неприкосновенность частной жизни относится к категории личных прав и призвано обеспечить автономию индивида от незаконного внешнего вмешательства³²⁹. Данное право присуще человеку от рождения, является естественным, неотчуждаемым и имеет прямое действие на всей территории Российской Федерации. Очевидно, что, вступая в трудовые отношения, работник не утрачивает данное право. Равным образом право на неприкосновенность частной жизни сохраняет действие и непосредственно при выполнении трудовой функции. Хотя оно прямо не закреплено в ТК РФ, в силу прямого действия норм Конституции РФ данное право продолжает защищать работника от незаконных действий работодателя как на рабочем месте и в течение рабочего времени, так и за их пределами.

В диссертационном исследовании «Право на неприкосновенность частной жизни в Российской Федерации: конституционно-правовое исследование» И.В. Балашкина выделяет три составляющие данного права: физическую, территориальную и *информационную*³³⁰.

Особый интерес представляет именно информационная составляющая права на неприкосновенность частной жизни. В частности, цифровой контроль над персоналом, как правило, характеризуется сбором и последующим использованием

³²⁸ См.: Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс. М, 2021 (СПС «Гарант») (дата обращения: 16.02.2024).

³²⁹ Безуглов А.А., Солдатов С.А. Конституционное право России. Учебник. Т. 1. М., 2001. С. 428.

³³⁰ Балашкина И.В. Право на неприкосновенность частной жизни в Российской Федерации: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2007. С. 8.

разнообразных данных о работнике, а также принятием юридически значимых решений на основе результатов анализа собранных данных. В силу технологических возможностей работодатель в состоянии контролировать поведение работника не только при выполнении трудовой функции, но и за пределами рабочего места и рабочего времени. Иными словами, с развитием цифровых технологий меняются пространственно-временные характеристики контроля. Кроме того, усиливается и глубина контроля. В частности, при помощи искусственного интеллекта и иных инновационных технологий работодатель может собирать сведения, которые раньше ему были не доступны. В исследовании «Электронный мониторинг и контроль на рабочем месте» авторы выделяют следующие виды информации, которые подвергаются контролю:

- мысли, чувства и физиологические особенности работника;
- передвижение и местоположение;
- количество и качество выполняемой работы;
- взаимоотношения и репутация (социальные связи работников)³³¹.

Таким образом, хотя физическая составляющая (личная неприкосновенность работника) и территориальная составляющая (защита жилища работника от вторжения со стороны работодателя) права на неприкосновенность частной жизни безусловно имеют важное значение, последующий анализ посвящен именно его информационной составляющей.

Под информационной составляющей И.В. Балашкина понимает «неприкосновенность информационных границ частной жизни»³³². С.А. Авакьян отмечает, что данное право тесно связано с защитой от произвольного сбора информации о человеке и манипулирования ею³³³. По мнению А.И. Савельева, право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну исходит из необходимости обеспечения максимальной конфиденциальности таких данных,

³³¹ Ball K. *Electronic Monitoring and Surveillance in the Workplace. Literature review and policy recommendations*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2021. P. 21.

³³² Балашкина И.В. *Право на неприкосновенность частной жизни в Российской Федерации: конституционно-правовое исследование*. С. 8.

³³³ Авакьян С.А. *Конституционное право России. Учебный курс (СПС «Гарант»)* (дата обращения: 16.02.2024).

пребывания их «в тумане» для окружающих³³⁴. Наконец, согласно позиции Конституционного суда, право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера³³⁵.

Представленные позиции подтверждаются нормами Закона об информации. В частности, часть 8 статьи 9 данного закона запрещает требовать от гражданина предоставления информации о его частной жизни, в том числе информации, составляющей личную или семейную тайну, и получать такую информацию помимо воли гражданина (физического лица), если иное не предусмотрено федеральными законами. Кроме того, обязательным является соблюдение конфиденциальности информации, доступ к которой ограничен федеральными законами. Статья 137 УК РФ устанавливает ответственность за незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия.

Таким образом, в контексте трудовых отношений информационная составляющая права на неприкосновенность частной жизни защищает сведения о частной жизни работника, в том числе его личную и семейную тайну, от неправомерного доступа и использования со стороны работодателя. Это означает, что работодатель при помощи искусственного интеллекта и иных цифровых технологий не имеет права собирать, использовать или распространять сведения о частной жизни работника без его согласия.

В связи с изложенным необходимо разграничить сведения, которые относятся и которые не относятся к частной жизни работника. От этого будет зависеть, подпадают ли те или иные данные под защиту права на неприкосновенность частной жизни.

³³⁴ Савельев А. И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных» (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

³³⁵ См.: «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Супруна Михаила Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 137 Уголовного кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1253-О.

Закон об информации прямо относит сведения, составляющие личную и семейную тайну, к информации о частной жизни. По мнению исследователей, личная тайна охватывает информацию о самом человеке (его интересах, мыслях, чувствах, убеждениях, привычках и т.п.), а также о его отношениях с другими людьми (дружеские связи, интимные отношения и т.п.). Семейная тайна включает информацию о взаимоотношениях внутри семьи, об общих взглядах и интересах³³⁶. Как видно, личная и семейная тайна охватывают такие сведения, которые по своему характеру не относятся к трудовой деятельности. В одном из судебных дел директор службы экономической безопасности работодателя осуществлял скрытое прослушивание телефонных переговоров работников. Суд отметил, что, используя корпоративные сим-карты, «работники обсуждали не только трудовую деятельность, но и их личную жизнь». В итоге, обвиняемый был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных частью 2 статьи 137 УК РФ и частью 2 статьи 138 УК РФ³³⁷.

Таким образом, сведения, относящиеся к трудовой деятельности, вряд ли могут быть отнесены к информации, составляющей личную и семейную тайну. Однако относятся ли такие сведения к информации о частной жизни в той части, которая не охвачена понятиями личной и семейной тайны?

Действующее законодательство не содержит определение понятия «частная жизнь». Согласно позиции Конституционного суда РФ, данное понятие включает ту область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если она носит непротивоправный характер³³⁸. С точки зрения представленного

³³⁶ Балашкина И.В. Право на неприкосновенность частной жизни в Российской Федерации: конституционно-правовое исследование. С. 10 – 11.

³³⁷ Приговор Советского районного суда города Казани от 22.12.2021 № 1-492/2021.

³³⁸ См.: «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Супруна Михаила Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 137 Уголовного кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1253-О; «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Захаркина Валерия Алексеевича и Захаркиной Ирины Николаевны на нарушение их конституционных прав пунктом «б» части третьей статьи 125 и частью третьей статьи 127 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 № 248-О. «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Богородицкого Сергея Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 5 Закона Российской Федерации «О милиции». Определение Конституционного Суда РФ от 27.05.2010 № 644-О-О.

подхода, вся информация, которая формируется в процессе трудовой деятельности работника (например, письма контрагентам по корпоративной электронной почте, телефонные переговоры с другими работниками и проч.), не может быть квалифицирована в качестве информации о частной жизни работника, поскольку трудовая деятельность относится не только к работнику, но и к работодателю. Однако, по меткому замечанию С.В. Шуралева, трудно представить такую область жизнедеятельности человека, «которая была бы абсолютно свободна от взаимоотношений с другими людьми»³³⁹. И.А. Савельев приходит к выводу, что понятие частной жизни в российском праве и судебной практике не имеет четких контуров, что позволяет судам толковать его как широко, так и узко³⁴⁰. Исследования судебной практики показывают, что российские суды неоднозначно относятся к вопросу о наличии или отсутствии частной жизни на рабочем месте³⁴¹.

Представляется, провести четкую границу между информацией о частной жизни работника и сведениями, которые к частной жизни не относятся, не всегда легко. В качестве одного из критериев можно выделить связь информации с трудовой деятельностью работника. Данная связь выражается либо в цели получения информации, либо в характеристике самой информации. Первый подход иногда встречается в судебной практике при разрешении споров по поводу видеонаблюдения на рабочем месте. В одном из дел суд установил, что использование работодателем средств видеонаблюдения не нарушает конституционные права работника на неприкосновенность частной жизни и разглашение персональных данных, поскольку осуществляется *в целях, связанных с трудовой деятельностью работника*, а не для того, чтобы установить обстоятельства его частной жизни либо личную и семейную тайну³⁴².

Думается, данный подход имеет ряд недостатков. Во-первых, истинную цель (намерение) работодателя достоверно установить чрезвычайно сложно. Как

³³⁹ См.: Шуралева С.В. Право на неприкосновенность частной жизни в трудовом правоотношении: теоретические проблемы правового регулирования (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

³⁴⁰ См.: Савельев А.И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных» (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

³⁴¹ Трудовое право: национальное и международное измерение / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. Т. 1: Общие проблемы современного трудового права. М., 2022. С. 301.

³⁴² Апелляционное определение Свердловского областного суда от 16.11.2016 по делу № 33-20507/2016.

известно, права и обязанности работодателя реализуются посредством поведения осуществляющих его деятельность физических лиц³⁴³. С этой точки зрения, цель или намерение сбора той или иной информации о работнике относится ко внутренней, психической реальности физического лица (должностного лица), которое приняло решение осуществлять контроль за поведением работника, выбрало соответствующие меры и технические средства для реализации данной деятельности. Как отмечает В.А. Белов, факты внутренней (социальной и психической) природы предметом достоверного установления быть никогда не могут – их можно вменить либо отказаться от их установления, заменив факты их функциональными аналогами – вымыслами (фикциями) и презумпциями³⁴⁴. Поэтому следует отталкиваться от того, установил ли работодатель цель контроля (цель сбора информации) в локальном нормативном акте и если да, то какую. Тем не менее, в силу статьи 8 ТК РФ и статьи 22 ТК РФ принятие локальных нормативных актов относится именно к компетенции работодателя, а значит, формально он может определить любую правомерную цель, не отражающую его истинных мотивов. Таким образом, исследовать только цель работодателюского контроля явно недостаточно.

С другой стороны, можно утверждать, что информация не относится к частной жизни и связана с именно трудовой деятельностью, если данные, которые работодатель собирает, характеризуют процесс выполнения работником его трудовой функции, количество и качество выполняемой работы, соблюдение трудового законодательства, правил внутреннего трудового распорядка и иных локальных нормативных актов. При наличии такой связи можно считать, что сведения не подлежат квалификации в качестве информации о частной жизни работника. Связь с трудовой деятельностью действительно можно рассматривать в качестве еще одного индикатора для определения того, подпадает или не подпадает информация о работнике под понятие частной жизни. Тем не менее, с применением

³⁴³ Забрамная Е.Ю. Правовое поведение участников трудового правоотношения и его взаимосвязь с ответственностью по трудовому праву: автореф. ... д-ра. юр. наук. М., 2022. С. 12.

³⁴⁴ См.: Белов В.А. Классификации юридических фактов: проблема верхнего уровня // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 8. С. 63 – 92.

данного критерия могут возникнуть трудности, обусловленные спецификой искусственного интеллекта.

Дело в том, что алгоритмы искусственного интеллекта анализируют массивы данных о работнике и извлекают из них новую информацию, что создает риски нарушения права на неприкосновенность частной жизни³⁴⁵. Например, осуществляя видеонаблюдение за рабочим процессом камеры видеонаблюдения с технологией компьютерного зрения могут определить, как часто те или иные работники взаимодействуют друг с другом. Интеллектуальный анализ данных СКУД может показать, какие работники и как часто они вместе перемещаются по территории работодателя. Подобные сведения позволят сделать определенные выводы о социальных связях в коллективе, в том числе о связях, которые имеют неформальный (дружеский или интимный) характер.

Таким образом, осуществляя интеллектуальный анализ больших объемов данных, связанных с трудовой деятельностью работника, алгоритмы искусственного интеллекта могут делать выводы об обстоятельствах его частной жизни. Именно поэтому критерий наличия или отсутствия связи с трудовой деятельностью работника необходимо применять не только к данным, которые работодатель собирает в процессе осуществления контроля, но и к результатам анализа собранных данных, которые представляют собой статистику или выводы (прогнозы) в отношении лица (работника) или группы лиц.

Приведенная позиция согласуется с мнением зарубежных авторов. В статье «Право на обоснованные выводы: переосмысление законодательства о персональных данных в эпоху больших данных и искусственного интеллекта» С. Вахтер и Б. Миттельштадт утверждают, что аналитика больших данных позволяет делать прогнозы в отношении чувствительных характеристик человека, его убеждений или поведения³⁴⁶. Такие прогнозы являются оценочными суждениями субъективного характера, которые нельзя проверить и подтвердить в

³⁴⁵ Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection. P. 5.

³⁴⁶ Wachter S., Mittelstadt B. A Right to Reasonable Inferences: Re-Thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI // Columbia Business Law Review. 2019. Vol. 2. P. 497.

момент их получения³⁴⁷. Учитывая это, авторы анализируют возможность их квалификации в качестве персональных данных в соответствии с GDPR и практикой ЕСПЧ и приходят к выводу, что существующий подход к правовому регулированию персональных данных не позволяет эффективно защитить частную жизнь от рисков, порождаемых аналитикой больших данных³⁴⁸. По мнению исследователей, текущее регулирование направлено скорее на регламентацию процессов сбора и обработки персональных данных, а не на защиту субъектов от неточных и непроверяемых выводов (прогнозов), которые могут быть сделаны в результате интеллектуального анализа данных и положены в основу при принятии юридически значимых решений. Исследователи предлагают сфокусировать внимание правового регулирования не столько на процессе сбора данных, сколько на результатах их анализа³⁴⁹.

Действительно, многие отечественные авторы обращают внимание на проблемы, связанные именно со сбором данных о работнике. Тем не менее, в эпоху искусственного интеллекта наибольшие риски для частной жизни представляет не столько процесс сбора данных, сколько их интеллектуальный анализ и автоматизированное принятие решений на основе результатов такого анализа, характеризующих личностные качества работника, обстоятельства его частной жизни. Для целей защиты частной жизни работника от вмешательства со стороны работодателя недостаточно проверять только те данные, которые работодатель собирает при осуществлении контроля. Необходимо также выяснять, какие выводы работодатель извлекает посредством интеллектуального анализа этих данных, имеют ли эти выводы связь с трудовой деятельностью. При возникновении неустранимых сомнений рекомендуется исходить из того, что такая информация относится именно к частной жизни работника, а не к его трудовой деятельности. На последнем этапе рекомендуется исследовать, каким образом работодатель использует полученные выводы и прогнозы, полагается ли он на них при принятии кадровых решений.

³⁴⁷ Ibid. PP. 519 – 521.

³⁴⁸ Ibid. PP. 578 - 579

³⁴⁹ Ibid. PP. 615 – 616.

Реализация данной модели не зависит от возможности или невозможности квалификации собираемых работодателем сведений о работнике в качестве его персональных данных, а также от того, какие категории персональных данных работодатель обрабатывает (биометрические, специальные категории, обезличенные, все остальные персональные данные). Когда речь заходит о защите частной жизни, значение имеют любые данные. С. Вахтер и Б. Миттельштадт утверждают, что при помощи информационных технологий сведения нейтрального характера могут быть преобразованы в данные, которые затрагивают право на неприкосновенность частной жизни человека или дают предпосылки для его дискриминации³⁵⁰. В статье «На пути к концепции регулирования данных в условиях цифровой экономики»³⁵¹ А.И. Савельев выделяет следующие группы персональных данных:

- 1) предоставляемые данные: данные предоставляет сам субъект;
- 2) наблюдаемые данные: данные появляются в процессе использования субъектом определенного сервиса (например, геолокационные данные или метаданные);
- 3) прогнозные данные: являются результатом анализа данных первых двух групп и представляют собой оценку субъекта или статистические данные.

Таким образом, для целей защиты частной жизни работника от вмешательства со стороны работодателя, необходимо исследовать не только предоставляемые и наблюдаемые, но и прогнозные персональные данные, а также сведения, которые к персональным данным не относятся.

В то же время, поскольку не всегда легко провести четкую границу между информацией о частной жизни и информацией, которая к частной жизни не относится, при оценке правомерности цифрового контроля и установлении его соответствия оптимальному балансу интересов работника и работодателя предлагается учитывать иные факторы. Для выявления данных факторов особый

³⁵⁰ Ibid. P. 615.

³⁵¹ Савельев А.И. На пути к концепции регулирования данных в условиях цифровой экономики (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

интерес представляет практика ЕСПЧ³⁵² и доктринальные позиции зарубежных авторов.

При рассмотрении споров по делам о нарушении права на неприкосновенность частной жизни на рабочем месте ЕСПЧ проверяет, имело ли место нарушение статьи 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которая устанавливает, что каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции³⁵³.

В деле «Бэрбулеску против Румынии»³⁵⁴ работник по просьбе работодателя создал электронный адрес для общения с клиентами в сервисе обмена мгновенными сообщениями Yahoo Messenger. Работник был ознакомлен с локальным нормативным актом, который предусматривал запрет на использование рабочих компьютеров и Интернета в личных целях. Однако работник не был заранее уведомлен о масштабе и степени контроля со стороны работодателя или о возможности получения работодателем доступа непосредственно к содержанию электронной переписки. Суд установил, что работодатель в режиме реального времени осуществлял контроль за перепиской работника в Yahoo Messenger и имел доступ к ее содержанию. В процессе мониторинга работодатель обнаружил, что работник использовал сервис в личных целях. Это обстоятельство послужило основанием для расторжения трудового договора. Работник попытался обжаловать увольнение в государственных судах Румынии, однако все инстанции в удовлетворении заявленных требований отказали, в связи с чем он обратился в ЕСПЧ с жалобой на нарушение статьи 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

ЕСПЧ отметил, что «личная жизнь» является обширным понятием, не подлежащим исчерпывающему определению. Было бы слишком строго ограничивать данное понятие «внутренним кругом», в котором человек может

³⁵² На текущий момент правовой статус актов ЕСПЧ является дискуссионным вопросом, однако они продолжают представлять научный интерес для развития доктрины трудового права.

³⁵³ Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Заключена в г. Рим 04.11.1950.

³⁵⁴ Постановление ЕСПЧ от 05 сентября 2017 г. «Дело «Бэрбулеску (Barbulescu) против Румынии» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2017. № 10.

вести свою личную жизнь по своему выбору, полностью исключая внешний мир. Статья 8 Конвенции гарантирует право на «личную жизнь» в широком смысле, включая право вести «частную общественную жизнь», то есть возможность для человека развивать себя как социальную единицу, обращаться к другим людям с целью установления и развития отношений. ЕСПЧ полагает, что понятие «личная жизнь» может включать в себя и профессиональную деятельность, ведь именно в рамках рабочего времени человек имеет значительную, если не самую большую, возможность устанавливать отношения с внешним миром.

Таким образом, если Конституционный суд РФ относит к частной жизни «область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его...», то ЕСПЧ придерживается более широкого подхода к определению понятия личной жизни и признает, что трудовая (профессиональная) деятельность интегрирована в частную жизнь.

ЕСЧП отмечает, что при разрешении дел о вторжении в частную жизнь работника необходимо учитывать следующие факторы:

- был ли работник уведомлен работодателем о возможности осуществления контроля за корреспонденцией и иными средствами связи;
- степень контроля и степень вмешательства в личную сферу работника;
- имел ли работодатель законные основания для осуществления контроля за перепиской;
- имел ли работодатель возможность осуществлять контроль при помощи иных, менее навязчивых методов и мер проникновения в личную жизнь человека;
- последствия контроля для работника, в отношении которого он осуществляется.

На основе данных факторов ЕСПЧ исследует вопрос, мог ли работник обоснованно ожидать неприкосновенности частной жизни на рабочем месте и был ли соблюден принцип соразмерности при вмешательстве в частную жизнь.

Принцип соразмерности подробно раскрыт в деле «Кёпке против Германии»³⁵⁵. После неоднократного обнаружения недостачи денежных средств,

³⁵⁵ Решение ЕСПЧ от 05.10.2010 «По вопросу приемлемости жалобы № 420/07 «Карин Кепке (Karin Korpke) против Германии» // «Прецеденты Европейского Суда по правам человека». 2016. № 7 (31).

работодатель установил тайное видеонаблюдение за кассирами, а затем уволил одну из работниц, когда обнаружил, что именно она совершила хищение. Работница не смогла защитить свои права в суде по трудовым спорам и обратилась в ЕСПЧ с жалобой на отказ национальных судов в защите права на тайну частной жизни. Проанализировав обстоятельства дела, суд отказал в удовлетворении заявленных требований по следующим причинам.

Скрытое видеонаблюдение установлено после обнаружения несоответствия в бухгалтерских отчетах и при наличии обоснованных подозрений в том, что работник совершил правонарушение. Данная мера ограничена временным промежутком и территорией, охватывающей не само рабочее место, а только общедоступный участок возле кассы. Доступ к записям видеонаблюдения имел ограниченный круг лиц. При этом у работодателя отсутствовали иные эффективные способы достижения своей цели, которые бы в меньшей степени влияли на право заявительницы на уважение личной жизни. В итоге, ЕСПЧ пришел к выводу, что справедливый баланс между правом заявительницы на уважение личной жизни и интересом работодателя в защите прав собственности был соблюден.

В контексте принципа соразмерности интересно обратиться к доктринальным исследованиям. Адриан Тодоли-Сигнес исследует влияние алгоритмического контроля на психическое здоровье работников³⁵⁶. Автор утверждает, что все автоматически собираемые данные о работнике должны проходить через тест соразмерности (пропорциональности). Чтобы пройти тест на соразмерность, мера цифрового контроля должна соответствовать следующим требованиям:

- способна достичь поставленной цели (критерий пригодности);
- является необходимой в том смысле, что нет другой менее интенсивной меры для достижения поставленной цели с равной эффективностью (критерий необходимости);

³⁵⁶ Todolí-Signes A. Making Algorithms Safe for Workers: Occupational Risks Associated With Work Managed by Artificial Intelligence // Transfer: European Review of Labour and Research. 2021. P. 12 – 13.

– является сбалансированной, то есть приносит больше пользы, чем вреда (критерий соразмерности в строгом смысле).

По мнению исследователя, тест на соразмерность может быть полезен с точки зрения защиты информации, однако, когда под угрозой находится здоровье работника, следует руководствоваться более строгим правилом, в данном случае – «принципом предосторожности». Автор отмечает, что на протяжении истории новые технологии могли взаимодействовать с людьми (работниками), если отсутствовала достаточная информация об их вреде. Автор критикует такой подход, отмечая, что вред может проявиться гораздо позже и что без подкрепления научных доказательств в некоторых случаях сложно установить причинно-следственную связь между вредом и использованием новой технологией. В то же время принцип предосторожности означает, что, когда деятельность представляет угрозу для здоровья человека, следует принимать меры предосторожности, даже если некоторые причинно-следственные связи не полностью подтверждены наукой. Таким образом, для целей снижения негативного воздействия искусственного интеллекта на здоровье работников правовое регулирование искусственного интеллекта должно быть основано на принципе предосторожности.

В некоторых случаях ЕСПЧ исследует, принял ли сам работник определенные действия для соблюдения работодателем права на неприкосновенность частной жизни на рабочем месте. Так, в Постановлении по делу «Либер против Франции»³⁵⁷ заявитель состоял в трудовых отношениях с Национальным обществом железных дорог Франции. При проведении служебного расследования работник был отстранен от выполнения работы. В отсутствие работника представитель работодателя обнаружил на его рабочем компьютере материалы непристойного характера. Работодатель разрешал работникам использовать рабочий компьютер для личных целей, но при соблюдении специальных правил. В частности, локальный нормативный акт работодателя обязывал работников обозначать личные файлы, не относящиеся к работе,

³⁵⁷ Постановление ЕСПЧ от 22.02.2018 по делу «Либер против Франции» (жалоба № 588/13) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2018. № 8.

термином «частное» (private). Однако заявитель использовал термин «личные данные». По мнению суда, данное выражение однозначно не указывало на то, что информация относится к частной жизни. В результате, жалоба не была удовлетворена.

Из приведенного примера можно сделать следующий вывод. Поскольку задачей трудового законодательства является достижение оптимального баланса интересов сторон трудовых отношений, соблюдение права на неприкосновенность частной жизни работника должно обеспечиваться не только за счет действий работодателя, но и посредством мер, принимаемых самим работником. Работнику следует вести себя добросовестно, не злоупотреблять правом на неприкосновенность частной жизни и проявлять разумную осмотрительность для обеспечения конфиденциальности сведений, не связанных с работой. В данном контексте разумная осмотрительность заключается в соблюдении требований закона и локальных нормативных актов, а при отсутствии специального регулирования – в совершении действий, обусловленных здравым смыслом.

На основании изложенного предлагаются следующие факторы, которые позволят определить, соответствует ли цифровой контроль оптимальному балансу интересов сторон трудового договора.

1. Законная цель контроля. Данный критерий проистекает из доктрины, закона и судебной практики. Л.С. Таль писал, что хозяйская власть дана главе предприятия ради успешного выполнения необходимых и целесообразных с общественной точки зрения функций³⁵⁸. По мнению ученого, хозяйская власть неразрывно связана с обязанностями работодателя не только в случаях и пределах, определенных договором и законом, но и вне этих пределов должна проявляться сообразно с народнохозяйственными задачами предприятия и с жизненными интересами занятых в нем лиц³⁵⁹. С этой точки зрения, цифровой контроль должен быть ограничен достижением цели, ради которого была учреждена организация (в широком смысле). Если контроль не предназначен для достижения данной цели,

³⁵⁸ Таль Л. С. Очерки промышленного рабочего права. С. 30.

³⁵⁹ Там же. С. 29.

а проводится в личных целях конкретного должностного лица, значит он не является правомерным. При этом следует придерживаться ограничительного подхода и исходить из того, контроль может осуществляться в целях, которые прямо предусмотрены законом (например, в статьях 15, 56, 86, 214.2 ТК РФ). Анализ судебной практики также показал, что цель контроля является одним из основных критериев для оценки действий работодателя на предмет их правомерности. Если работодатель не формализовал цель контроля в локальном нормативном акте, данное обстоятельство предлагается рассматривать в качестве презумпции того, что контроль осуществляется в противоправных целях.

2. Относимость сведений, к которым работодатель получает доступ при осуществлении цифрового контроля, к трудовой деятельности работника. Более подробно данный фактор был раскрыт выше.

3. Необходимость контроля. Данный критерий означает исследование контроля с точки зрения того, имелась ли у работодателя возможность использовать иные, менее навязчивые меры для достижения поставленной цели с той же эффективностью. Чем выше степень потенциального вреда несет технология, применяемая работодателем при контроле за поведением работника, тем более обоснованными должны быть доводы в пользу того, что у работодателя отсутствовала возможность достичь поставленной цели иным, менее обременительным путем.

4. Предосторожность работодателя. Данный критерий означает оценку цифрового контроля с точки зрения того, принял ли работодатель все зависящие от него меры, чтобы минимизировать степень вмешательства в частную жизнь работника, а также возможные негативные последствия контроля, в том числе для здоровья работника. Даже если наличие причинно-следственной связи между цифровым контролем и возникновением вреда здоровью (психо-социальными рисками) прямо не установлено, работодателю следует принимать все зависящие от него меры, чтобы минимизировать потенциальный вред, который может быть причинен работнику. Здесь уместно обратиться к факторам, которые выделяет Е.М. Офман при разграничении наблюдения и контроля. В частности, работодатель

может ограничить цифровой контроль по времени (регулярности и длительности проведения), количеству одновременно наблюдаемых объектов и действий, а также используемым методам и масштабам контроля.

5. Разумная осмотрительность работника. Если сам работник не действовал разумно и осмотрительно, не принимал мер по защите конфиденциальности информации личного характера и был безразличен к ее судьбе, данное обстоятельство может свидетельствовать, что работодателем при осуществлении контроля не было нарушено право на неприкосновенность частной жизни. Так, не может быть квалифицирована в качестве неправомерного вторжения работодателя в частную жизнь работника ситуация, когда сам работник нарушил требования, предусмотренные локальными нормативными актами, вследствие чего работодателю в лице его должностных лиц стала доступна информация, которая потенциально может быть отнесена к личной и семейной тайне.

Пределы контроля с точки зрения Закона о персональных данных

Как отмечалось выше, хозяйская власть работодателя заключается в возможности осуществления контроля за поведением работника. Цифровой контроль характеризуется прежде всего процессом обработки разнообразных сведений, в том числе персональных данных работника. При осуществлении контроля работодатель выступает не только как сторона трудового договора, чьи права и обязанности закреплены в ТК РФ, но и как оператор персональных данных в соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о персональных данных. Поскольку в рамках цифрового контроля между работником и работодателем существуют отношения, связанные с обработкой персональных данных, на работодателя распространяются не только требования Главы 14 ТК РФ, но и нормы Закона о персональных данных, включая принципы и условия обработки персональных данных. В частности, статья 5 Закона о персональных данных устанавливает, в том числе следующие принципы обработки персональных данных.

1. Обработка персональных данных должна осуществляться на законной и справедливой основе, что означает обязанность работодателя как оператора

персональных данных соблюдать при обработке персональных данных требования закона, в том числе положения главы 14 ТК РФ «Защита персональных данных работника».

2. Обработка персональных данных должна ограничиваться достижением конкретных, заранее определенных и законных целей; не допускается обработка персональных данных, несовместимая с целями сбора персональных данных. Данный принцип означает, что цель обработки персональных данных должна соответствовать закону. При этом часть 1 статьи 86 ТК РФ закрепляет исчерпывающий перечень целей обработки персональных данных: обеспечение соблюдения законов и иных нормативных правовых актов, содействие работникам в трудоустройстве, получение образования и продвижение по службе, обеспечение личной безопасности работников, контроль количества и качества выполняемой работы, обеспечение сохранности имущества.

3. Обработке подлежат только персональные данные, которые отвечают целям их обработки; содержание и объем обрабатываемых персональных данных должны соответствовать заявленным целям обработки; обрабатываемые персональные данные не должны быть избыточными по отношению к заявленным целям их обработки. Данные положения можно обобщенно обозначить принципом минимизации обрабатываемых персональных данных, который возлагает на работодателя обязанность обрабатывать персональные данные работника в объеме, минимально необходимом и достаточном для достижения законных целей обработки.

Таким образом, данные принципы ограничивают цели и объем обрабатываемых персональных данных³⁶⁰, в связи с чем их можно рассматривать в качестве установленных законом правовых пределов осуществления цифрового контроля за персоналом.

³⁶⁰ Соблюдение работодателем данных принципов является предметом федерального государственного контроля (надзора) за обработкой персональных данных. См.: «О федеральном государственном контроле (надзоре) за обработкой персональных данных». Постановление Правительства РФ от 29.06.2021 № 1046 (в ред. от 16.12.2021) // СЗ РФ. 05.07.2021. № 27 (часть III). Ст. 5424; 27.12.2021. № 52 (часть I). Ст. 9148.

Интересным представляется вопрос соотношения абзаца 2 части 1 статьи 214.2 ТК РФ и части 1 статьи 11 Закона о персональных данных. Дело в том, что самостоятельным условием обработки персональных данных является случай, когда обработка необходима для достижения целей, предусмотренных законом. В таком случае согласие на обработку персональных данных получать не требуется. Статья 214.2 ТК РФ устанавливает право работодателя использовать *в целях контроля* за безопасностью производства работ оборудование, обеспечивающее дистанционную видео-, аудио- или иную фиксацию процессов производства работ. На практике данное оборудование способно обрабатывать сведения, которые характеризуют физиологические и биологические особенности работника, и на основании которых можно установить его личность (к таким техническим средствам можно отнести камеры с технологией распознавания лиц). Таким образом, возникает вопрос, имеет ли работодатель право в целях контроля за безопасностью производства работ обрабатывать биометрические персональные данные работника без его согласия?

Представляется, что ответ на поставленный вопрос должен быть отрицательным. В частности, часть 2 статьи 11 Закона о персональных данных устанавливает закрытый перечень случаев, когда обработка биометрических персональных данных может осуществляться без согласия субъекта. Абзац 2 части 1 статьи 214.2 ТК РФ ни под один случай не подпадает. Более того, рассматриваемая норма ТК РФ прямо не содержит указание на обязанность работодателя использовать технические средства, которые обрабатывают биометрические персональные данные. Дистанционная видео-, аудио- или иная фиксация процессов производства работ не подразумевает обработку именно биометрических персональных данных. Для признания сведений в качестве биометрических персональных данных необходимо одновременное соблюдение двух условий: особое содержание персональных данных (они характеризуют физиологические и биологические особенности работника, на основании которых можно установить его личность) и их целевая направленность (установление

личности работника)³⁶¹. Исходя из статьи 214.2 ТК РФ, видео-, аудио- или иная фиксация осуществляется не в целях установления личности работника, а в целях контроля за безопасностью производства работ. Поскольку признак целевой направленности отпадает, без проведения дополнительного анализа действия работодателя в рамках реализации абзаца 2 части 1 статьи 214.2 ТК РФ нельзя по умолчанию квалифицировать в качестве обработки биометрических персональных данных. Таким образом, статья 214.2 ТК РФ не подразумевает, что работодатель обрабатывает именно биометрические персональные данные работника. Однако если работодатель будет осуществлять контроль за безопасностью производства работ при помощи специальных технических средств (например, камер с системой распознавания лиц), в данном случае можно утверждать, что целью такого наблюдения является не только обеспечение безопасности, но и установление личности работника, в связи с чем работодателю необходимо получить согласие на обработку биометрических персональных данных.

В связи с реформой законодательства о персональных данных и принятием Федерального закона от 14.07.2022 № 266-ФЗ³⁶² находит нормативное закрепление позиция, в соответствии с которой для каждой цели обработки персональных данных оператору требуется получать отдельное согласие на обработку персональных данных. В частности, теперь подпункт 2 пункта 1 статьи 18.1 Закона о персональных данных обязывает оператора издавать локальные акты по вопросам обработки персональных данных, определяющие для каждой цели обработки персональных данных категории и перечень обрабатываемых персональных данных, категории субъектов, персональные данные которых обрабатываются, способы, сроки их обработки и хранения, порядок уничтожения персональных данных при достижении целей их обработки или при наступлении иных законных оснований. Таким образом, исключается возможность получения работодателем

³⁶¹ Некоторые авторы критикуют данный подход. См.: Офман Е.М. Наблюдение и контроль в трудовых отношениях: баланс прав и интересов работников и работодателей. С. 73 – 87.

³⁶² «О внесении изменений в Федеральный закон «О персональных данных», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившей силу части четырнадцатой статьи 30 Федерального закона «О банках и банковской деятельности». Федеральный закон от 14.07.2022 № 266-ФЗ // СЗ РФ. 18.07.2022. № 29 (часть III). Ст. 5233.

общего «универсального» согласия работника, на основании которого работодатель будет осуществлять обработку разнообразных категорий персональных данных в различных целях. Данный вывод представляет особое значение, поскольку, как отмечает Е.В. Сыченко, суды зачастую склонны толковать общее согласие работника на использование персональных данных, данное в рамках трудового договора, как согласие на любой вид контроля за работником с использованием различных технических средств и информационных технологий для наблюдения³⁶³.

Также необходимо отметить, что в соответствии со статьей 9 Закона о персональных данных субъект принимает решение о предоставлении его персональных данных и дает согласие на их обработку свободно, своей волей и в своем интересе. Следовательно, предоставление такого согласия является правом, а не обязанностью работника. В свою очередь, непредставление согласия на обработку персональных данных не может рассматриваться в качестве основания для применения к работнику различных санкций.

Так, в одном из дел работодатель не выплатил работнику дополнительные льготы, предусмотренные локальным нормативным актом, поскольку работник отказался представлять согласие на обработку персональных данных по утвержденной форме работодателя и выразил согласие по своей собственной форме. Суд указал, что согласие на обработку персональных данных может быть дано в любой позволяющей подтвердить факт его получения форме. По мнению суда, «предоставление работникам дополнительных льгот может быть поставлено в зависимость исключительно от деловых и профессиональных качеств работника, а не в связи с реализацией неотъемлемого права личности на свои персональные данные». В итоге, суд пришел к выводу о наличии факта дискриминации работника со стороны работодателя³⁶⁴. Интересно, что в приведенном деле непредставление согласия на обработку персональных данных по форме работодателя было

³⁶³ Трудовое право: национальное и международное измерение / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. Т. 1: Общие проблемы современного трудового права. М., 2022. С. 299.

³⁶⁴ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 04.03.2020 № 33-3803/2021 по делу № 2-6797/2019.

признано судом в качестве основания дискриминационного характер, что, в целом, укладывается в рамки открытого перечня дискриминационных оснований.

Однако не всегда суды подробно исследуют вопрос нарушения работодателем законодательства о персональных данных. Например, в одном из дел работодатель принял локальный нормативный акт «Положение о связи», которым обязал работников установить GPS-оборудование на служебные автомобили, а также держать устройство мобильной связи с корпоративной sim-картой во включенном состоянии с 09:00 до 18:00 в рабочие дни³⁶⁵. Локальным нормативным актом предусмотрено право работодателя отслеживать перемещение работников, использующих корпоративную sim-карту и/или устройство мобильной связи, принадлежащее работодателю, с целью контроля их рабочей активности, качества выполнения трудовых обязанностей. Письмом работник уведомил работодателя о том, что отключает корпоративный мобильный телефон, поскольку сбор данных нарушает Закон «О персональных данных», а также статью 137 УК РФ. В связи с нарушением требований локального нормативного акта работник был привлечен к дисциплинарной ответственности и не получил премию, в связи с чем обратился в суд. Все три инстанции отказали в удовлетворении заявленных требований, при этом ни в одной инстанции судом не был исследован вопрос нарушения законодательства о персональных данных и права на неприкосновенность частной жизни. Лишь в третьей инстанции суд коротко отметил, что ссылка истца на нарушение ответчиком положений Закона о персональных данных признана несостоятельной, «поскольку нарушений прав истца ответчиком на персональные данные судом не установлено». Комментируя «Положение о связи», суд ограничился замечаниями формального характера, отметив, что данный документ является локальным нормативным актом компании, разработанным в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, регламентирующим порядок предоставления доступа и порядок использования сотрудниками служебной мобильной связи, с указанным

³⁶⁵ Определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 31.08.2021 № 88-13799/2021.

Положением истец был ознакомлен, оно не оспорено и недействительным не признано.

Таким образом, хотя Закон о персональных данных закрепляет требования, которые формально ограничивают возможность работодателя осуществлять цифровой контроль за персоналом, на практике реализация данных норм крайне затруднена. В связи с изложенным, Пленуму Верховного суда РФ предлагается принять постановление и обратить внимание судов на недопустимость формального подхода при анализе вопросов, связанных с защитой персональных данных работников, включая необходимость правовой оценки соблюдения работодателем принципов и условий обработки персональных данных, а также иных требований Закона о персональных данных.

§2. Влияние искусственного интеллекта на рынок труда и трудовую функцию работника

В соответствии с результатами исследования Международной организации труда «Генеративный искусственный интеллект и рабочие места: глобальный анализ потенциального влияния на количество и качество рабочих мест» наиболее значимым влиянием технологии искусственного интеллекта на сферу труда, вероятно, будет не глобальное исчезновение профессий за счет полной автоматизации рабочих мест, а увеличение объема работы в связи автоматизацией некоторых задач в рамках трудовой функции работника и появлением времени для выполнения других обязанностей³⁶⁶. Данный вывод опровергает распространенное мнение о том, что повсеместное внедрение искусственного интеллекта в сферу труда неизбежно приведет к массовой безработице³⁶⁷. Кроме того, результаты исследования открывают простор для научного анализа влияния искусственного интеллекта не только на занятость, в целом, а на трудовую функцию отдельного работника с точки зрения ее развития под воздействием автоматизации вследствие внедрения искусственного интеллекта в деятельность работодателя.

Развитие цифровых технологий и внедрение их в сферу наемного труда оказывает существенное влияние на трудовую функцию работника³⁶⁸. Данное влияние отмечают многие отечественные авторы.

И.А. Филипова выделяет ключевые преобразования сферы труда, связанные с развитием цифровых технологий и внедрением их в деятельность работодателей. К таким преобразованиям автор относит, в том числе «автоматизацию процессов и технологизацию рабочей среды», которые изменяют условия труда на рабочих местах, влияют на трудовые функции работников и на саму потребность в рабочей

³⁶⁶ Gmyrek, P., Berg, J., Bescond, D. Generative AI and Jobs: A global analysis of potential effects on job quantity and quality, ILO Working Paper 96 (Geneva, ILO).

³⁶⁷ См.: Lewney R., Alexandri E., Storrie D. Technology scenario: Employment implications of radical automation. Eurofound project. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2019. Режим доступа: URL: clck.ru/35ikVQ (дата обращения: 16.02.2024). Форд М. Роботы наступают: Развитие технологий и будущее без работы М., 2015. С. 9 – 11.

³⁶⁸ Куренной А.М., Костян И.А., Хныкин Г.В. Цифровая экономика России. Электронное делопроизводство трудовых отношений // ЭЖ-Юрист. 2017. № 37. С. 10.

силе³⁶⁹. В частности, И.А. Филипова отмечает, что внедрение искусственного интеллекта в производство влечет изменение трудовых обязанностей работников и условий труда³⁷⁰.

К.Л. Томашевский считает, что внедрение инновационных технологий в одних случаях приводит к сокращениям и массовым увольнениям работников, в других – к изменению характера и содержания трудовых функций, которые уже не могут укладываться в традиционные четыре характеристики (профессия, специальность, квалификация и должность)³⁷¹. На это обращала внимание и С.Ю. Головина³⁷².

А.А. Туманов выделяет следующие направления влияния современных технологий на трудовую функцию работника: полная автоматизация некоторых трудовых функций; содержательное изменение трудовой функции в виде появления новых профессий и видов работ, непосредственно связанных с информационными технологиями; предъявление требований к работникам, касающихся профессиональных и деловых качеств, связанных с необходимостью использования информационных технологий³⁷³.

Анализируя проблемы, связанные с развитием и внедрением беспилотных транспортных средств, А.Л. Благодир справедливо отмечает необходимость разработки профессиональных стандартов, учитывающих особенности современных технологий³⁷⁴.

С учетом выводов Международной организации труда представляется возможным утверждать, что в обозримом будущем программные решения с

³⁶⁹ Трудовое право: национальное и международное измерение: монография / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. Т.2. М., 2023. С. 180.

³⁷⁰ Там же. С. 184 – 185.

³⁷¹ См.: Томашевский К.Л. Гармонизация национального законодательства государств – членов ЕАЭС о трудовой миграции с международными договорами // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 4. С. 55 – 59.

³⁷² Головина С.Ю. Модернизация основных институтов трудового права в свете построения постиндустриального общества // Парадигма трудового и социального права в эпоху построения постиндустриального общества: Сб. науч. трудов по итогам III Межд. науч. практ. конф, 23 - 24 октября 2015 г. / Редкол. К.Л. Томашевский (гл. ред.) [и др.]. Минск: «МИТСО». 2015. С. 47.

³⁷³ Туманов А.А. Электронное взаимодействие субъектов трудовых и непосредственно связанных с ними отношений: правовой аспект: дис. ... канд. юр. наук: Е., 2018. С. 31.

³⁷⁴ См.: Благодир А.Л. Беспилотные транспортные средства: проблемы труда и занятости // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 1. С. 19 – 22.

элементами искусственного интеллекта, как правило, будут не полностью заменять, а скорее дополнять наемный труд, автоматизируя некоторую часть процессов, выполнение которых входит в трудовую функцию работника. Например, если раньше специалисту по подбору персонала приходилось ежедневно просматривать сотни резюме на платформах для поиска работы, то теперь данный процесс делегируется программе, которая осуществляет поиск потенциальных кандидатов по заранее заданным параметрам в автономном режиме. При этом работник получает больше времени для качественного выполнения иных, более значимых задач, включая проведение оценки предварительно отобранных кандидатов, организацию адаптации и обучения персонала и проч.

В приведенном примере алгоритмической системе делегируется выполнение не основной, а скорее «вспомогательной» работы, в то время как наиболее значимые задачи продолжает выполнять работник – специалист по подбору персонала. Между тем, уже сейчас системы искусственного интеллекта способны выполнять задачи, которые имеют не вспомогательный характер, а составляют «существо» работы, для выполнения которой был нанят человек. В частности, генеративные системы по запросу пользователя создают текст, графические и музыкальные произведения, практически неотличимые от результатов интеллектуальной деятельности человека, а иногда и превосходящие их по художественной ценности³⁷⁵. Работнику лишь остается выбрать наиболее подходящий вариант и при необходимости скорректировать его. В этом случае система и работник «меняются местами» в производственном процессе, и уже не система дополняет живой труд работника, а работник дополняет систему, внося минимальный вклад в конечный результат, созданный системой. На основании изложенного можно сделать вывод, что под воздействием автоматизации трудовая

³⁷⁵ Например, А.М. Лушников и М.В. Лушникова отмечают: «Ранее считавшиеся монополией человека сферы культуры и науки также начали осваиваться роботами. По заданной программе они пишут стихи, музыку, небольшие заметки и рассказы, создают дизайнерские вещи, рисуют картины. С учетом постмодернистских тенденций многое из вышеназванного более человечно, чем творения людей». См.: Лушников А.М., Лушникова М.В. Четвертая научно-техническая революция и трудовое право: реальные вызовы // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 2. С. 3 – 6.

функция некоторых работников теряет самостоятельное значение и сводится к техническому «обслуживанию» системы искусственного интеллекта, которая выполняет за работника основную часть его трудовых обязанностей.

На основе приведенных выше примеров представляется возможным выделить две основные модели взаимодействия работника и системы искусственного интеллекта в условиях автоматизации труда:

- 1) система искусственного интеллекта дополняет труд работника – характеризуется преобладающим участием работника в хозяйственном процессе;
- 2) труд работника дополняет систему искусственного интеллекта – характеризуется преобладающим участием системы в хозяйственном процессе.

Затрагивая в своем исследовании проблематику искусственного интеллекта, А.А. Линец отмечает, что внедрение искусственного интеллекта в экономическую деятельность работодателя укладывается в тенденцию платформизации. По мнению автора, «в этом случае выносятся за пределы компании трудовые функции или виды деятельности для их выполнения не исполнителями по договорам гражданско-правового характера или работниками частного агентства занятости, а технико-программными средствами на основе искусственного интеллекта»³⁷⁶. Думается, аналогичным образом автоматизация наемного труда подразумевает выведение из трудовой функции работника (или изъятие из трудовой функции работника) всего или некоторого объема (или некоторых видов) трудовых обязанностей путем делегирования их системе искусственного интеллекта и возложение (или без возложения) на работника иных обязанностей.

Автоматизацию труда можно объяснить с точки зрения теоремы Коуза³⁷⁷. Работодатель будет отдавать предпочтение наемному труду работника до тех пор, пока стоимость затрат на такой труд, включая транзакционные издержки, связанные с заключением, изменением и прекращением трудового договора, не превысит стоимость затрат на внедрение и применение систем искусственного

³⁷⁶ Линец А.А. Роль трудового права в экономической системе общества на современном этапе. С. 187.

³⁷⁷ См.: О.О. Зорина, А.А. Линец. Аутсорсинг трудовой функции: оптимизация бизнеса и вызовы трудовому праву // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2020. № 3. С. 233 – 244.

интеллекта, выполняющих аналогичные задачи. С этой точки зрения делегирование системе искусственного интеллекта решения задач, которые раньше выполнял работник, можно рассматривать как разновидность аутсорсинга трудовой функции наравне с поручением работы исполнителям – физическим лицам по гражданско-правовому договору или юридическим лицам по договору предоставления персонала.

Исследуя влияние искусственного интеллекта на труд, И.А. Филипова выражает опасение, что со временем многие люди превратятся в «цифровых поденщиков» и будут вытеснены в зону прекарного труда, способствующего потере навыков и препятствующего развитию и сохранению благополучия человека и его близкого окружения³⁷⁸. Учитывая данный риск, весьма актуальным представляется вопрос определения пределов автоматизации работодателем трудовой функции работника и изменения определенных сторонами условий трудового договора. С точки зрения баланса интересов проблему можно охарактеризовать как конфликт между интересом работодателя в адаптации труда работника к технологическим изменениям хозяйственных процессов и принципом стабильности трудовой функции, запрещающим работодателю изменять трудовую функцию работника в одностороннем порядке, требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором³⁷⁹.

Как известно, статья 74 ТК РФ предоставляет работодателю право в некоторых случаях изменять определенные сторонами условия трудового договора за исключением изменения трудовой функции. Изменение трудовой функции допускается только по соглашению сторон и в письменной форме³⁸⁰. Таким образом, если работодатель решит полностью или частично автоматизировать трудовой процесс и пересмотреть условия трудового договора, прежде всего

³⁷⁸ См.: Филипова И.А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права. С. 82. Филипова И.А. Искусственный интеллект: горизонт влияния на трудовые правоотношения // Юрист. 2023. № 3. С. 23 – 28.

³⁷⁹ Зорина О.О. Трудовая функция: принцип определенности или свойство наполняемости? // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 4. С. 27 – 30.

³⁸⁰ Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: учебник: в 2 т. Т. 2: Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. М., 2009. С. 311.

следует определить, каким образом данная автоматизация влияет на трудовую функцию, ведет ли она к ее изменению.

Для целей дальнейшего анализа представляется возможным выделить следующие варианты автоматизации труда с позиции влияния на трудовую функцию работника.

- А.** Выведение из трудовой функции всех трудовых обязанностей работника без возложения на него иных трудовых обязанностей.
- В.** Выведение из трудовой функции всех трудовых обязанностей работника и возложение на него иных трудовых обязанностей.
- С.** Выведение из трудовой функции части трудовых обязанностей работника без возложения на него иных трудовых обязанностей.
- Д.** Выведение из трудовой функции части трудовых обязанностей работника и возложение на него иных трудовых обязанностей.
- Е.** Возложение на работника дополнительных трудовых обязанностей без выведения из его трудовой функции иных обязанностей.

Вариант «А» предлагается квалифицировать в качестве сокращения численности или штата работников организации. В данном случае работодатель фактически утрачивает потребность в дальнейшем использовании личного труда работника и возможность обеспечить ему занятость посредством предоставления работы по трудовой функции, предусмотренной заключенным трудовым договором³⁸¹. В одном из дел суд указал, что «исключение значительной части должностных обязанностей по занимаемой истцом должности... по своей сути, свидетельствует о сокращении штатной единицы, а не об изменении существенных условий трудового договора при сохранении должности в штатном расписании»³⁸². Если исключение значительной части трудовых обязанностей суд признал в качестве сокращения штата, делегирование системе искусственного интеллекта всех обязанностей работника без поручения ему иной работы тем более следует

³⁸¹ См.: «По делу о проверке конституционности статьи 74 и пункта 7 части первой статьи 77 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.А. Пешкова». Постановление Конституционного Суда РФ от 20.01.2022 № 3-П // СЗ РФ. 31.01.2022. № 5. Ст. 861.

³⁸² См.: Определение Московского городского суда от 30.06.2015 N 4г/6-5018/15.

квалифицировать в качестве сокращения штатной единицы, что влечет обязанность работодателя соблюсти целый ряд требований, предусмотренных ТК РФ, в том числе предложить работнику другую имеющуюся работу, предупредить работника под роспись не менее чем за два месяца до увольнения и проч.

Поскольку в вариантах «В», «С», «D», «Е» работник продолжает выполнять некоторую работу, квалифицировать их в качестве сокращения численности или штата работников организации не представляется возможным. В связи с этим необходимо установить, происходит ли в данных ситуациях изменение трудовой функции, которое, по общему правилу, возможно только с письменного согласия работника. Чтобы осуществить данный анализ, прежде всего следует определить, что в законе и доктрине понимается под трудовой функцией и ее изменением.

Как известно, предметом трудового права являются трудовые и непосредственно связанные с ними отношения. В доктрине под трудовыми отношениями понимаются общественные отношения, связанные с применением несамоостоятельного (наемного) труда³⁸³. При этом, речь идет о реализации работодателем не всех способностей к труду, а только той части, в отношении которой стороны договорились при заключении трудового договора³⁸⁴. Так, из формулировки статьи 56 ТК РФ следует, что в соответствии с трудовым договором работник обязуется выполнять не любую работу, а работу по определенной трудовой функции. Согласно позиции Конституционного суда РФ условие о выполнении работником трудовой функции как центральный элемент трудового договора подразумевает требование от работника выполнения только той работы, о которой стороны договорились при его заключении, и невозможность, по общему правилу, его изменения иначе как по соглашению сторон трудового договора³⁸⁵. В этом смысле, как справедливо отмечают Д.В. Черняева, Т.А. Дарбинян, трудовая

³⁸³ См.: Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. М., 2009. С. 372.

³⁸⁴ См.: Зорина О.О. Трудовая функция: принцип определенности или свойство наполняемости? С. 27 – 30.

³⁸⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 28.11.2019 № 37-П «По делу о проверке конституционности частей пятой и шестой статьи 370 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.А. Хмелевских» // СЗ РФ. 02.12.2019. № 48. Ст. 6938.

функция устанавливает пределы, которыми ограничивается перечень трудовых обязанностей работника³⁸⁶.

Согласно статье 15 ТК РФ трудовая функция – это работа по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретный вид поручаемой работы. В науке отмечается, что трудовая функция имеет количественные и качественные характеристики³⁸⁷. Например, О.О. Зорина, ссылаясь на С.Ю. Головину, отмечает, что трудовая функция призвана качественно и количественно формализовать предмет трудового договора³⁸⁸. Качественная характеристика определяет содержание трудовых обязанностей работника в зависимости от профессии, специальности, квалификации (уровня знаний, умений, профессиональных навыков и опыта работы); конкретного вида поручаемой работы. Количественная характеристика определяет объем трудовых обязанностей в зависимости от норм выработки, норм продолжительности рабочего времени. Наличие качественной и количественной характеристики обеспечивают действие принципа определенности трудовой функции, который предусматривает наличие формальных критериев, конкретизирующих круг работ, которые обязан выполнять работник.

Соответственно под изменением трудовой функции в науке и на практике как правило понимается изменение ее качественной и (или) количественной характеристик. Например, поручение работы по другой профессии или специальности или увеличение или сокращение объема работы. Однако если работодатель «корректирует» трудовую функцию, не меняя количественную и (или) качественную характеристику, такие действия не влекут изменения трудовой функции и могут осуществляться без письменного согласия работника. В качестве примера корректировки можно привести уточнение (конкретизацию) трудовых обязанностей по принципу от общего к частному³⁸⁹.

³⁸⁶ См.: Черняева Д.В., Дарбинян Т.А. Трудовые обязанности работника в научно-практическом измерении // Журнал российского права. 2018. № 4. С. 140 – 149.

³⁸⁷ См.: Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: учебник: в 2 т. Т. 2: Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. С. 311.

³⁸⁸ См.: Зорина О.О. Трудовая функция: принцип определенности или свойство наполняемости? С. 27 – 30.

³⁸⁹ Там же.

Конкретные критерии (факторы), свидетельствующие об изменении трудовой функции на практике не выработаны, в каждом случае суд с учетом имеющихся обстоятельств дела самостоятельно оценивает ситуацию на предмет того, была ли изменена трудовая функция работника или же работодатель изменил определенные сторонами условия трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда. В связи с активной автоматизацией труда особую актуальность приобретает задача научной разработки данных критериев.

Исследуя влияние практики внедрения цифровых технологий на трудовую функцию работника, К.А. Белозерова отмечает, что «качественное изменение трудовой функции вследствие внедрения цифровых технологий идет по двум основным направлениям: исключение устаревших и невостребованных в связи с внедрением цифровых технологий должностных обязанностей и включение новых видов работ, связанных с использованием электронных устройств и технологий»³⁹⁰. При этом, по мнению автора, если трудовая функция была определена через формализованный признак должности, профессии или специальности, то порядок изменения трудовой функции будет напрямую зависеть от того, насколько новый вменяемый «цифровой» вид деятельности связан с ранее определенным функционалом работника³⁹¹.

Соглашаясь с автором в том, что можно выделить несколько векторов воздействия автоматизации на трудовую функцию работника, стоит отметить, что наличие или отсутствие связи нового вида деятельности с предыдущим функционалом не является достаточным признаком для определения того, изменилась ли трудовая функция. Например, дизайнеру может быть поручено использовать генеративную систему искусственного интеллекта для создания презентаций или логотипов. Хотя данный вид деятельности, в целом, укладывается в рамки его должности, профессии, квалификации, тем не менее процент его

³⁹⁰ Белозерова К.А. Влияние практики внедрения цифровых технологий на трудовую функцию работника и иные связанные с ней условия трудового договора // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 7. С. 96.

³⁹¹ Там же. С. 96.

творческого вклада становится гораздо ниже. Кроме того, трудовой процесс осуществляется уже не лично работником, а опосредовано – путем управления системой искусственного интеллекта. В данном случае один вид деятельности (творческий процесс создания презентаций) по факту подменяется другим видом деятельности, связанным с вводом нужных команд для управления генеративным искусственным интеллектом. Если следовать логике К.А. Белозеровой, в представленном примере произошло лишь изменение способа осуществления трудовой функции, а не изменение самой трудовой функции. Тем не менее, в связи с изложенными выше обстоятельствами, интуитивно кажется, что теперь работник выполняет несколько иные трудовые обязанности, связанные с написанием правильных команд для искусственного интеллекта, а не с творческим трудом, для осуществления которого он изначально и был нанят. Таким образом, предлагается выделить дополнительные факторы, которые могут свидетельствовать об изменении трудовой функции работника под воздействием автоматизации.

1. Прежде всего следует исследовать характер работ (заданий), которые были выведены из трудовой функции работника и делегированы системе искусственного интеллекта. Если работодатель автоматизирует не «стержневые» обязанности работника, которые составляют саму сущность его профессии, должности, вида поручаемой ему работы, а скорее второстепенные, вспомогательные обязанности, данное обстоятельство может свидетельствовать о том, что автоматизация труда не привела к изменению качественной характеристики трудовой функции.

Допустим, назначение собеседования можно рассматривать как вспомогательную задачу, которая обеспечивает проведение процедуры оценки деловых качеств. Поэтому исключение данной задачи из круга трудовых обязанностей специалиста по оценке персонала и делегирование ее системе искусственного интеллекта не может рассматриваться как качественное изменение трудовой функции – в данном случае не затрагивается обязанность, которая имеет «стержневой» характер, то есть проведение процедуры оценки деловых качеств. Однако, если работник был нанят именно для поиска кандидатов и организации

проведения собеседований, в таком случае назначение собеседования следует рассматривать как обязанность, которая имеет «стержневой» характер, в связи с чем ее делегирование искусственному интеллекту может повлечь качественное изменение трудовой функции.

На данный момент, отечественные суды не исследуют характер трудовых обязанностей, которые работодатель исключает из трудовой функции одного работника и включает в трудовую функцию другого работника или передает внешним исполнителям по договорам гражданско-правового характера. Зачастую это приводит к тому, что такая практика судами по умолчанию рассматривается как изменение трудовой функции. Например, в деле Московского городского суда № 33-52120/2018 истец выполнял обязанности менеджера по работе с ключевыми клиентами. Впоследствии из трудовой функции истца работодатель исключил ряд обязанностей, в том числе «изучение конкурентов, их цен, порядка и условий сбыта их продукции, подготовка презентации для выступления от имени компании» и передал их работникам нового структурного подразделения, которое специализировалось именно на анализе рынка. Суд посчитал действия работодателя изменением трудовой функции истца. Однако судом не был исследован вопрос, как изъятый функционал, связанный с изучением деятельности конкурентов работодателя, соотносится с должностью менеджера по работе с ключевыми клиентами³⁹². Между тем, исследование характера исключаемых трудовых обязанностей повысило бы справедливость и обоснованность принимаемых решений. Подобный фактор учитывается в зарубежной судебной практике для определения характера отношений между работодателем и лицом, осуществляющим труд в его интересах, при выведении (аутсорсинге) отдельных обязанностей за рамки компании. Например, в деле *Craig v. FedEx Ground Package System, Inc.* Верховный суд Канзаса решал вопрос о квалификации водителей службы доставки FedEx в качестве работников или независимых исполнителей³⁹³. Суд отметил, что обычно компании не доверяют выполнение своих *основных*

³⁹² См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 06.12.2018 по делу № 33-52120/2018.

³⁹³ *Craig v. FedEx Ground Package System, Inc.* Режим доступа: URL: clck.ru/35kCEh (дата обращения: 16.02.2024).

функций независимым исполнителям, над которыми они имеет минимальную степень контроля.

2. Помимо обязанностей, которые выводятся за пределы трудовой функции, целесообразно исследовать характер обязанностей, которые работодатель возлагает на работника. Стоит согласиться с К.А. Белозеровой в том, что возложение на работника обязанностей, связанных с использованием цифровых технологий, возможно без согласия работника, если такие обязанности не выходят за пределы «сущностного содержания» трудовой функции³⁹⁴. Таким образом, если применение системы искусственного интеллекта укладывается в рамки содержания трудовой функции, то есть тесно связано с определенным ранее функционалом работника, вряд ли можно говорить о качественном изменении трудовой функции. В качестве примера стоит привести ситуацию, когда работодатель, использующий полиграф для проверки соискателей, внедряет программное обеспечение на основе искусственного интеллекта, которое анализирует показатели полиграфа и предоставляют эксперту «второе мнение» по поводу расшифровки результатов³⁹⁵. Использование такой программы тесно связано с основным функционалом полиграфолога и не ведет к качественному изменению его трудовой функции.

3. В продолжение предыдущего фактора предлагается рассмотреть воздействие автоматизации на трудовую функцию с точки зрения изменения потребности работника в знаниях, умениях и профессиональных навыках. Как справедливо отмечают А.М. Лушников и М.В. Лушникова, трудовая функция характеризуется не только кругом конкретных обязанностей определенной сложности, содержания и объема, но и совокупностью требований к знаниям (что должен знать), практическим навыкам и личным качествам работника (что должен уметь), наличие которых необходимо для выполнения конкретной работы³⁹⁶. Если

³⁹⁴ Белозерова К.А. Влияние практики внедрения цифровых технологий на трудовую функцию работника и иные связанные с ней условия трудового договора // Актуальные проблемы российского права. С. 96.

³⁹⁵ См.: Asonov D., Krylov M., Omelyusik V., Ryabikina A., Litvinov E., Mitrofanov M., Mikhailov M., Efimoff A. Building a second-opinion tool for classical polygraph // Scientific Reports. 2023. 13:5522. 14 p.

³⁹⁶ Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: учебник: в 2 т. Т. 2: Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. М., 2009. С. 309.

внедрение искусственного интеллекта влечет необходимость в получении новых знаний и навыков для продолжения работы, можно говорить о качественном изменении трудовой функции. Например, изменение трудовой функции происходит в ситуации, когда работодатель (медицинская клиника) внедряет роботизированную систему искусственного интеллекта для проведения хирургических операций, и работнику необходимо получить специальные знания и навыки для использования такого программно-аппаратного комплекса. Аналогичным образом об изменении трудовой функции может свидетельствовать отсутствие у работника потребности в профессиональных навыках и знаниях, которыми он пользовался при выполнении трудовой функции до внедрения искусственного интеллекта.

4. Предлагается учитывать и степень влияния работника и искусственного интеллекта на результаты труда. Так, А.П. Пчелкин, классифицируя системы искусственного интеллекта по степени воздействия на финальный результат, выделяет следующие категории:

- «слабое влияние на финальный результат» – системы искусственного интеллекта не проявляют «машинного творчества», например, элементы искусственного интеллекта в текстовых редакторах для исправления ошибок и стилистики, в фотокамерах для интеллектуальной настройки параметров снимка;
- «влияет на финальный результат, но используется в качестве инструмента по замыслу автора (человека) – например, элементы искусственного интеллекта в графических редакторах для изменения изображений;
- «финальный результат непредсказуем» – создание финального результата является целью функционирования системы искусственного интеллекта. К таким системам относятся самообучаемые системы, использующие соревновательный принцип (GAN) и эволюционные алгоритмы³⁹⁷.

³⁹⁷ Пчелкин А.П. Авторские правки: кому принадлежат права на творчество ИИ. Режим доступа: URL: clck.ru/33LzUT (дата обращения: 16.02.2024).

Таким образом, если система искусственного интеллекта имеет косвенное, опосредованное влияние на результаты труда, ее использование следует рассматривать как изменение способа осуществления трудовых обязанностей, но не как изменение самой трудовой функции. Если же результат преимущественно создается системой, а работник на него практически не влияет, значит трудовая функция работника претерпела качественное изменение.

5. Об изменении трудовой функции также может свидетельствовать изменение объема фактически выполняемой работы. По мнению О.О. Зориной, «обоснованным стоит считать подход, в соответствии с которым количественное изменение трудовой функции (уменьшение или увеличение объема трудовых обязанностей) не допускается в одностороннем порядке»³⁹⁸. Данный подход представляется несколько категоричным, поскольку не всегда уменьшение количества трудовых обязанностей путем их исключения из трудовой функции ведет к уменьшению объема фактически выполняемой работы, изменению продолжительности рабочего времени, размера оплаты труда и проч. Например, в должностной инструкции перечислены трудовые обязанности, которые работник выполняет крайне редко. Если работодатель исключит данные обязанности из должностной инструкции и делегирует их искусственному интеллекту, для работника ситуация не поменяется. Поэтому целесообразно исследовать не только количество трудовых обязанностей, которые формально исключаются из трудовой функции вследствие автоматизации хозяйственных процессов, но и изменение объема фактически выполняемой работы.

Таким образом, выявлены следующие факторы, которые могут свидетельствовать об изменении трудовой функции работника в связи с применением искусственного интеллекта и автоматизацией труда:

1) характер трудовых обязанностей, которые работодатель исключает из трудовой функции работника или возлагает на него;

³⁹⁸ См.: Зорина О.О. Трудовая функция: принцип определенности или свойство наполняемости? (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

- 2) возникновение у работника потребности в новых или исчезновение потребности в имеющихся знаниях и профессиональных навыках;
- 3) степень влияния работника и степень влияния искусственного интеллекта на результаты труда;
- 4) изменение объема фактически выполняемой работы.

Представляется, данные факторы должны быть исследованы в совокупности, при этом ни один из них не имеет решающего значения. Анализ приведенных обстоятельств позволит более точно определить, ведет ли внедрение искусственного интеллекта к изменению трудовой функции и нужно ли работодателю получать письменное согласие работника в каждом конкретном случае.

Меры совершенствования трудового права в эпоху искусственного интеллекта и автоматизации труда

Сложно спрогнозировать, как будет развиваться искусственный интеллект и какие изменения претерпит рынок труда в следствие активного внедрения цифровых технологий в экономическую деятельность работодателей. Прогнозы ученых действительно разнятся. Некоторые авторы отмечают, что в ближайшие 10-15 лет личный труд утратит свою актуальность и будет полностью замещен интеллектуальными системами³⁹⁹. Иные авторы отмечают, что развитие искусственного интеллекта приведет к возникновению новых рабочих мест⁴⁰⁰. Международная организация труда в своем исследовании отмечает, что риску автоматизации подвержена лишь некоторая часть профессий⁴⁰¹.

Думается, что в текущих условиях совершенствование трудового законодательства должно осуществляться на основе последовательного продуманного подхода, направленного на достижение оптимального баланса интересов работника и работодателя с учетом общих задач государства по

³⁹⁹ См.: Korinek A., Stiglitz J.E. Artificial Intelligence and Its Implications for Income Distribution and Unemployment. In: The Economics of Artificial Intelligence: An Agenda, ed. A. Agrawal, J. Gans, A. Goldfarb. Chicago: University of Chicago Press. 2019. P. 630–349.

⁴⁰⁰ Storrie D. The future of manufacturing in Europe. Eurofound project. Luxembourg: Publicationsm. Office of the European Union, 2019. Режим доступа: URL: clck.ru/35kcwr (дата обращения: 17.09.2023).

⁴⁰¹ Gmyrek, P., Berg, J., Bescond, D. Generative AI and Jobs: A global analysis of potential effects on job quantity and quality // ILO Working Paper (Geneva, ILO). 2023.

укреплению национальной экономики, содействию роста занятости населения. Для решения поставленной задачи предлагается обратить внимание на следующие методы.

А. Стратегическое планирование.

Государство активно осуществляет стратегическое планирование по вопросам развития цифровой экономики. С 2016 года утверждено значительное количество документов стратегического планирования, включая стратегии, национальные программы, федеральные проекты и проч. Принятие нормативных правовых актов по отдельным вопросам цифровой экономики, как правило, осуществляется именно в рамках реализации документов стратегического планирования.

В настоящее время, помимо проблематики искусственного интеллекта и автоматизации труда, накопилось множество иных теоретических и практических вопросов трудового права, связанных с цифровой трансформацией экономики. В данных условиях единый подход к совершенствованию трудового законодательства может быть обеспечен прежде всего за счет принятия документов стратегического планирования, которые определяют цели, задачи, направления, приоритеты, механизмы, принципы и меры реализации государственной политики в сфере труда и занятости в условиях цифровой экономики и развития технологий искусственного интеллекта.

При разработке таких документов рекомендуется учитывать результаты правовых, экономических и социологических исследований, а также положения существующих документов стратегического планирования, включая Стратегию научно-технологического развития Российской Федерации, Стратегию развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 – 2030 годы, Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года», Национальную программу «Цифровая экономика Российской Федерации», Национальную стратегию развития искусственного интеллекта на период до 2030 года,

Концепцию развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники на период до 2024 года.

В. «Умное регулирование».

В соответствии с концепцией «умного регулирования» перед изменением законодательства регулятор получает обратную связь от лиц, на которых такие изменения могут оказать воздействие⁴⁰². Обратная связь позволяет заранее оценить эффективность различных вариантов предполагаемого правового регулирования.

К методам «умного регулирования» можно отнести процедуру оценки регулирующего воздействия, правовой эксперимент, общественные консультации и проч.

Под правовым экспериментом понимается «организованная компетентным правотворческим органом апробация предполагаемых законодательных нововведений в ограниченном масштабе для проверки эффективности, полезности и экономичности экспериментальных правовых норм и отработки оптимальных вариантов будущих правотворческих решений общего действия»⁴⁰³.

Осуществление правового эксперимента можно рассмотреть на примере реализации экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций (далее – «ЭПР»)⁴⁰⁴. Участие в ЭПР является добровольным и позволяет его организациям (участникам) внедрять в свою деятельность инновационные технологические решения, не нарушая требований действующего законодательства. В рамках ЭПР некоторые нормы законодательства временно приостанавливают свое действие. Отдельный нормативный правовой акт (программа ЭПР) устанавливает в отношении участников специальное регулирование. По завершению срока проведения программы ЭПР участники представляют в уполномоченный орган отчеты об итогах своей деятельности в рамках ЭПР. На основе полученных отчетов уполномоченный орган совместно с

⁴⁰² См.: Давыдова М.Л. «Умное регулирование» как основа совершенствования современного правотворчества // Журнал российского права. 2020. № 11.

⁴⁰³ Правовой эксперимент и совершенствование законодательства / под ред. В.И. Никитинского и И.С. Самощенко. М., 1988. С. 26.

⁴⁰⁴ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации». Федеральный закон от 31.07.2020 № 258-ФЗ // СЗ РФ. 3 августа 2020 г. № 31 (часть I). Ст. 5017.

представителями экспертного и предпринимательского сообществ осуществляет анализ эффективности и результативности специального регулирования. По результатам данной процедуры уполномоченный орган может внести в Правительство РФ предложение о внесении изменений в действующее законодательство.

Следует отметить, что отечественный регулятор уже имеет положительный опыт применения данного метода при совершенствовании норм трудового законодательства, их адаптации к условиям цифровой экономики. Речь идет об эксперименте по использованию электронных документов, связанных с работой. Эксперимент проводился с целью подготовки предложений по изменению трудового законодательства в части использования электронных документов, связанных с работой. По результатам эксперимента ТК РФ был дополнен статьями 22.1 – 22.3. О балансе интересов работника и работодателя может свидетельствовать тот факт, что теперь работодатель получил право создавать, подписывать, использовать и хранить кадровые документы в электронном виде, однако за работником сохранилась возможность требовать от работодателя предоставления документов на бумажном носителе. Таким образом, были учтены интересы сразу обеих сторон трудового договора.

В рамках правового эксперимента можно оценить целесообразность и эффективность закрепления в ТК РФ различных положений, связанных с правовым регулированием искусственного интеллекта и иных цифровых технологий. Как отмечает С.А. Чеховская, «можно согласиться с мнением М.В. Залоило, который считает, что, поскольку первоначально может быть несколько альтернативных вариантов правовых моделей будущего регулирования, правовой эксперимент мог бы быть подходящим средством апробации новелл в ограниченном масштабе и в ограниченный срок для проверки их эффективности и выработки оптимальных вариантов будущих правотворческих решений»⁴⁰⁵.

⁴⁰⁵ См.: Пробелы в праве в условиях цифровизации: сборник научных трудов / Д.Р. Алимова, С.А. Афанасьева, Л.Т. Бакулина и др.; под общ. ред. Д.А. Пашенцева, М.В. Залоило. М., 2022. 472 с.

Другим методом «умного регулирования» является проведение общественных консультаций. Этот метод активно используется за рубежом, например, в рамках Европейского Союза.

При разработке Регламента об ИИ Специальный Комитет по искусственному интеллекту провел консультации с представителями бизнес-сообщества, научного сообщества, международных организаций, государственных органов и проч. Консультации касались ключевых аспектов предполагаемого регулирования: определение понятия системы искусственного интеллекта, возможности и риски, создаваемые такими системами, влияние систем искусственного интеллекта на права человека и проч.⁴⁰⁶ Положения, сформированные на основе обратной связи, нашли свое отражение в проекте Регламента об ИИ.

Отечественный законодатель также отмечает необходимость вовлечения представителей компаний (разработчиков систем искусственного интеллекта и робототехники) и научно-исследовательских организаций в процесс экспертной проработки нормативных правовых актов⁴⁰⁷. Думается, что к участию в данном процессе целесообразно привлекать и иные заинтересованные стороны, к которым относятся профсоюзные органы, представители работников, научные сообщества.

С. «Мягкое право».

Концепция регулирования ИИ предусматривает, что одним из принципов правового регулирования отношений в сфере искусственного интеллекта и робототехники является, в том числе формирование кодексов (сводов) этических правил разработки, внедрения и применения технологий искусственного интеллекта и робототехники.

26 октября 2021 года представители российских организаций подписали Кодекс этики в сфере ИИ. Присоединение к данному документа является добровольным. Кодекс устанавливает общие этические принципы и стандарты поведения, которыми следует руководствоваться организациям, которые

⁴⁰⁶ Анализ проведенных консультаций с участием заинтересованных сторон. Режим доступа: URL: clck.ru/349gqk (дата обращения: 15.04.2023).

⁴⁰⁷ Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

применяют системы искусственного интеллекта в своей деятельности. Положения кодекса носят рекомендательный характер. Так, кодекс рекомендует:

- создавать и применять методики и программные решения, выявляющие и препятствующие возникновению дискриминации;
- осуществлять добросовестное информирование пользователей об их взаимодействии с системой ИИ, когда это затрагивает вопросы прав человека и критических сфер его жизни;
- не допускать передачи полномочий ответственного нравственного выбора системе искусственного интеллекта.

Представитель Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству отмечает, что базовые принципы этики искусственного интеллекта должны получить логическое развитие в правовых нормах и в практике правоприменения⁴⁰⁸.

Таким образом, при совершенствовании трудового законодательства целесообразно учитывать положения Кодекса этики в сфере ИИ. Речь идет не о включении его положений в ТК РФ, а об анализе идей, содержащихся в кодексе, на предмет необходимости, возможности и целесообразности их закрепления в нормах трудового законодательства в адаптированном виде. Ввиду сложности регулируемой сферы к такому анализу необходимо привлекать представителей заинтересованных сторон, в том числе посредством проведения правовых экспериментов и общественных консультаций.

Д. Социальное партнерство в сфере труда.

Институт социального партнерства также может быть эффективным методом достижения оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства в вопросах правового регулирования искусственного интеллекта и автоматизации труда.

⁴⁰⁸ В Совете Федерации обсудили кодекс этики для искусственного интеллекта. Режим доступа: URL: clck.ru/349grp (дата обращения: 16.02.2024).

Социальное партнерство в сфере труда по определению направленно на обеспечение согласования интересов работников и работодателей⁴⁰⁹. К принципам социального партнерства, помимо прочего относятся равноправие сторон, уважение и учет их интересов, а также свобода выбора вопросов для их обсуждения. Свобода выбора означает, что работники (представители работников) и работодатели (представители работодателей) имеют право вступать в переговоры по поводу любых вопросов, связанных с регулированием трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений. Статья 41 ТК РФ содержит открытый перечень условий, которые могут быть включены в коллективный договор, что означает возможность включения в него широкого круга вопросов, связанных с применением искусственного интеллекта на рабочем месте.

Например, со 2 мая 2023 года по 27 сентября 2023 года длилась забастовка Гильдии сценаристов США (WGA). Она была объявлена, в том числе поскольку киностудии активно использовали генеративный искусственный интеллект для написания сценариев. Фактически, искусственный интеллект мог «отобрать» у сценаристов их работу. По результатам забастовки Гильдия сценаристов заключила с Альянсом продюсеров кино и телевидения (АМРТР) соглашение, в котором, помимо прочего, были определены правила использования искусственного интеллекта при написании сценариев. Теперь работодатель не может требовать от сценариста, чтобы он использовал программное обеспечение на основе искусственного интеллекта (например, ChatGPT) для подготовки текстов⁴¹⁰.

В Испании в 2021 году принят закон, регулирующий труд лиц, занятых на цифровых платформах (Royal Decree Law (RDL) 9/2021)⁴¹¹. Помимо презумпции существования трудовых отношений с такими лицами, данный закон устанавливает право представителей работников на получение информации об

⁴⁰⁹ Согласно статье 23 ТК РФ социальное партнерство в сфере труда – это система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

⁴¹⁰ Summary of the 2023 WGA MBA. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/35shcD> (дата обращения: 16.02.2024).

⁴¹¹ См.: Real Decreto-ley 9/2021. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/38LstD> (дата обращения: 16.02.2024).

алгоритмах искусственного интеллекта, которые влияют на условия труда. Интересно, что возможность реализации данного права не зависит от того, можно ли квалифицировать обрабатываемые данные в качестве персональных данных, принимает ли работодатель решения в исключительно автоматизированном порядке, влекут ли такие решения юридические последствия или иным аналогичным образом существенно влияют на работника. Сфера действия данной нормы существенно шире по сравнению со статьей 22 GDPR⁴¹². Как видно, в институт социального партнерства включена норма, которая предусматривает более благоприятное положение для работника по сравнению с GDPR.

Актуальность института социального партнёрства отмечают как зарубежные, так и отечественные авторы. Еще до принятия в Испании упомянутого закона Тодоли-Сигнес предлагал включить в GDPR механизм коллективного управления персональными данными работников. По его мнению, условия обработки персональных данных должны стать предметом переговоров между работодателем и профсоюзной организацией⁴¹³. С.В. Шуралева обращает внимание на привлечение представителей работников для проверки систем искусственного интеллекта на предмет их алгоритмической предвзятости в рамках профсоюзного контроля⁴¹⁴.

Таким образом, на текущем этапе искусственный интеллект и сопряженные с ним проблемы можно рассматривать как фактор, который, вероятно, способен повысить актуальность социального партнерства в Российской Федерации.

⁴¹² Todolí-Signes A. Spanish Riders Law and the Right to be Informed About the Algorithm // European Labour Law Journal. 2021. Vol. 12 (3). P. 3.

⁴¹³ Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection. P. 14.

⁴¹⁴ См.: Шуралева С.В. О влиянии цифровых технологий на правовое регулирование труда и занятости уязвимых групп работников (СПС «КонсультантПлюс») (дата обращения: 16.02.2024).

Заключение

По результатам проведенного исследования можно сделать следующие выводы.

1. Сформулированы требования к нормативному определению искусственного интеллекта, претендующему на включение в понятийный аппарат трудового права. Дефиниция должна раскрывать основные юридически признаки искусственного интеллекта, учитывать отраслевые особенности трудового права (предмет и метод правового регулирования), иметь достаточную степень точности и ясности, соответствовать принципу технологической нейтральности, а также не нарушать основных правил логики. С учетом данных требований предложено авторское определение искусственного интеллекта для целей правового регулирования наемного труда. Искусственный интеллект – это программа для ЭВМ, которая создана при помощи машинного обучения и иных технических подходов и может быть использована работником и (или) работодателем для решения задач, связанных с реализацией трудовых прав и обязанностей.

2. С учетом динамики трудового правоотношения работник и работодатель используют искусственный интеллект в хозяйственных процессах, относящихся к этапам заключения, действия и расторжения трудового договора. По результатам анализа существующей практики применения искусственного интеллекта на данных этапах выявлены и охарактеризованы актуальные трудовые проблемы.

3. Обоснованы ключевые подходы к правовому регулированию наемного труда в эпоху искусственного интеллекта. Сделан вывод, что оно должно быть направлено на достижение оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства. Оптимальный баланс интересов заключается в сохранении и (или) улучшении положения работника путем закрепления дополнительных прав и гарантий, предназначенных для его защиты от негативного воздействия искусственного интеллекта и иных цифровых технологий, а также в предоставлении работодателю возможности использовать искусственный интеллект, не нарушая прав и законных интересов работника. При этом защита

работника как экономически более слабой стороны трудового договора не должна носить чрезмерный характер, поскольку в ином случае работодатель может отказаться от использования искусственного интеллекта в своей деятельности, что негативно повлияет на уровень конкурентоспособности национальной экономики в долгосрочной перспективе. Соразмерность вводимых ограничений может быть обеспечена законодателем за счет использования риск-ориентированного подхода, в соответствии с которым правовое регулирование должно затрагивать применение только таких программ и программно-аппаратных комплексов с элементами искусственного интеллекта, которые представляют высокую степень угрозы нарушения прав и законных интересов работника. К их числу предлагается относить системы, применяемые в хозяйственных процессах, связанных с возникновением, изменением или прекращением трудовых отношений; системы, которые представляют опасность для жизни и здоровья работника; а также системы, которые обрабатывают «чувствительную» информацию о работнике, включая его биометрические персональные данные.

4. Руководствуясь принципом запрещения дискриминации в сфере труда, работодатель обязан принимать все зависящие от него меры для своевременного выявления и устранения предвзятости (необъективности) искусственного интеллекта. Особенности создания и функционирования искусственного интеллекта, а также его скрытые недостатки не могут служить основанием для освобождения работодателя от юридической ответственности за нарушение принципа запрещения дискриминации в сфере труда. Выявлено свойство технологической нейтральности принципа запрещения дискриминации в сфере труда, которое означает способность трудового права защищать работника (соискателя) от дискриминации, связанной с особенностями цифровых технологий, используемых работодателем при оценке деловых качеств и принятии необходимых кадровых решений. В целях защиты работника (соискателя) от дискриминации, связанной с предвзятостью искусственного интеллекта, правила распределения бремени доказывания предлагается изменить следующим образом. При предъявлении искового заявления работник представляет суду доказательство,

которое *prima facie* свидетельствует о дискриминации. После этого обязанность доказать отсутствие дискриминации переносится на работодателя. В качестве доказательств, которые переносят бремя доказывания, работник вправе представлять любые сведения, свидетельствующие о невыполнении работодателем всех зависящих от него мер для выявления и устранения предвзятости искусственного интеллекта.

5. Министерству труда и социальной защиты совместно с Министерством цифрового развития, связи и массовых коммуникаций предлагается разработать методические рекомендации и описать в них организационно-правовые и технические меры, направленные на своевременное выявление и устранение предвзятости искусственного интеллекта. Невыполнение работодателем данных мер предлагается рассматривать в качестве презумпции наличия у него умысла подвергнуть работника (соискателя) дискриминации.

6. Предлагается закрепить в ТК РФ право работника (соискателя) на получение актуальной и достоверной информации об использовании работодателем искусственного интеллекта при принятии кадровых решений. Рекомендуются обязать работодателя не только предварительно уведомлять работника о применении искусственного интеллекта, но и по его письменному запросу сообщать причины кадровых решений, принятых с участием искусственного интеллекта. Сформирован перечень сведений, подлежащих раскрытию в порядке предварительного уведомления: информация об использовании искусственного интеллекта; перечень данных, обрабатываемых искусственным интеллектом; критерии принятия решений и значимость каждого из них; предполагаемые юридические последствия; описание технических и организационно-правовых мер, предпринимаемых работодателем для обеспечения корректного функционирования искусственного интеллекта. Данные сведения позволят работнику более эффективно осуществить защиту своих прав в случае, если использование искусственного интеллекта повлечет нарушение принципа запрещения дискриминации в сфере труда и иных требований трудового законодательства.

7. Если при принятии кадрового решения работодатель использует искусственный интеллект, но не обеспечивает значимое участие человека, такое решение предлагается квалифицировать в качестве «решения, принятого на основании исключительно автоматизированной обработки персональных данных» согласно пункту 6 части 1 статьи 86 ТК РФ и статьи 16 Федерального закона «О персональных данных». Участие человека предлагается считать значимым, если оно имеет не формальный, а реальный смысл. Для соблюдения данного критерия представитель работодателя, который принимает окончательное кадровое решение, должен иметь полномочия, необходимые деловые качества и фактическую возможность проверить и изменить или отменить действия искусственного интеллекта. Кроме того, он обязан учитывать иные значимые обстоятельства и придавать им большее значение по сравнению с выводами и рекомендациями искусственного интеллекта.

8. С позиции баланса интересов работника и работодателя наиболее оптимальной правовой конструкцией, регламентирующей правомерность автоматизированного принятия решений в сфере наемного труда, является общий запрет в сочетании с исключением в виде письменного согласия работника.

9. Использование работодателем искусственного интеллекта и иных цифровых технологий при осуществлении контроля за поведением работника может нарушить право на неприкосновенность его частной жизни, личную и семейную тайну. Поскольку данное право защищает информацию о частной жизни от ее неправомерного сбора и использования, предлагаются критерии для установления того, относятся ли определенные сведения о работнике к категории частной жизни. Так, сведения не относятся к частной жизни, личной и семейной тайне и связаны именно с трудовой деятельностью, если характеризуют процесс выполнения трудовой функции, количество и качество выполняемой работы, соблюдение трудового законодательства, правил внутреннего трудового распорядка. В силу того, что искусственный интеллект позволяет извлекать из больших объемов данных новую информацию, работодатель может анализировать сведения о трудовой деятельности работника и делать на их основе выводы об

обстоятельствах его частной жизни. Таким образом, при разрешении дел о вмешательстве работодателя в частную жизнь работника судам целесообразно исследовать не только данные, которые работодатель собирает при осуществлении контроля, но и информацию, которую он получает посредством интеллектуального анализа собранных данных. Если такая информация выходит за рамки трудовой деятельности и работник не давал согласия на ее получение и использование, то действия работодателя нарушают право работника на неприкосновенность его частной жизни.

10. По результатам анализа практики Европейского суда по правам человека и доктринальных позиций отечественных и зарубежных авторов выявлены и обоснованы факторы для определения соответствия цифрового контроля оптимальному балансу интересов сторон трудового договора: цель контроля, характеристика информации о работнике, к которой работодатель получает доступ при осуществлении контроля, необходимость контроля, предосторожность работодателя, а также осмотренность работника в вопросах обеспечения конфиденциальности сведений, относящихся к его частной жизни, личной и семейной тайне.

11. Автоматизация труда за счет внедрения искусственного интеллекта может привести к изменению трудовой функции работника. Выявлены факторы, свидетельствующие об изменении трудовой функции в связи с применением искусственного интеллекта: характер трудовых обязанностей, которые работодатель исключает из трудовой функции работника или возлагает на него; возникновение потребности в новых или исчезновение потребности в имеющихся знаниях и профессиональных навыках; степень влияния работника и искусственного интеллекта на результаты труда; увеличение или сокращение объема фактически выполняемой работы. Обосновано, что внедрение искусственного интеллекта может привести не только к изменению трудовой функции, но и к сокращению штата организации. Например, если работодатель исключает из трудовой функции все обязанности и делегирует искусственному интеллекту выполнение аналогичных хозяйственных процессов

(производственных операций), то исчезает потребность в дальнейшем использовании личного труда работника и возможность предоставить ему работу по трудовой функции, определенной трудовым договором.

12. К основным методам достижения оптимального баланса интересов работника и работодателя в эпоху искусственного интеллекта и иных цифровых технологий относятся: стратегическое планирование, «умное регулирование», «мягкое право» и социальное партнерство в сфере труда. Единый подход к совершенствованию трудового законодательства может быть обеспечен за счет принятия документов стратегического планирования, которые определяют цели, задачи, направления, приоритеты, механизмы, принципы и меры реализации государственной политики в сфере труда и занятости в условиях цифровой экономики. В рамках реализации концепции «умного регулирования» проведение правовых экспериментов и общественных консультаций позволит получить обратную связь от заинтересованных сторон (работников, работодателей, их представителей) и заранее оценить эффективность различных вариантов предполагаемого правового регулирования использования искусственного интеллекта в трудовых и иных связанных с ними отношениях. Для совершенствования трудового законодательства предлагается учитывать положения Кодекса этики в сфере искусственного интеллекта и опыт их реализации различными работодателями. Социальное партнерство в сфере труда может быть эффективным методом достижения оптимального баланса интересов работника, работодателя и государства в вопросах правового регулирования искусственного интеллекта и автоматизации труда, поскольку предусматривает равноправие сторон, уважение и учет их интересов, а также свободу в обсуждении вопросов, входящих в сферу труда. В коллективный договор может быть включен широкий круг вопросов, связанных с применением искусственного интеллекта на рабочем месте.

Список источников:

Нормативные правовые акты:

1. «Конституция Российской Федерации». Принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020.
2. «О защите прав потребителей». Закон РФ от 07.02.1992 №2300-1 (в ред. от 05.12.2022 № 478-ФЗ) // СЗ РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 140; 12.12.2022. № 50 (Часть III). Ст. 8772.
3. «Уголовный кодекс Российской Федерации». Федеральный закон от 13.06.1996 №63-ФЗ (в ред. от 14.02.2024 № 11-ФЗ) // СЗ РФ. 17.06.1996. № 25. Ст. 2954; 01.01.2024. № 1. Ст. 20.
4. «Трудовой кодекс Российской Федерации». Федеральный закон от 30.12.2001 № 197-ФЗ (в ред. от 04.02.2024 № 12-ФЗ) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3; 19.02.2024. № 8. Ст. 1039.
5. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях». Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ (в ред. от 11.03.2024 № 44-ФЗ) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1. Ст. 1; 18.03.2024. № 12. Ст. 1568.
6. «Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации». Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ (в ред. от 15.12.2023 № 639-ФЗ) // СЗ РФ. 18.11.2002. № 46. Ст. 4532; 01.01.2024. № 1. Ст. 20.
7. «О коммерческой тайне». Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ (в ред. от 14.07.2022 № 311-ФЗ) // СЗ РФ. 09.08.2004. № 32. Ст. 3283; 18.07.2022. № 29 (часть III). Ст. 5278.
8. «О персональных данных». Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (в ред. от 06.02.2023 № 8-ФЗ) // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31. Ст. 3451; 06.02.2023; № 6. Ст. 915.

9. «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (в ред. от 12.12.2023 № 588-ФЗ) // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31. Ст. 3448; 18.12.2023. № 51. Ст. 9161.
- 10.«Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)». Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ (в ред. от 30.01.2024 № 4-ФЗ) // СЗ РФ. 25.12.2006. № 52. Ст. 5496; 05.02.2024. № 6. Ст. 767.
- 11.«Об утверждении методических рекомендаций по выявлению признаков дискриминации инвалидов при решении вопросов занятости». Приказ Минтруда России от 09.11.2017 № 777.
- 12.«О проведении эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой». Федеральный закон от 24.04.2020 № 122-ФЗ (в ред. от 24.03.2021 № 53-ФЗ) // СЗ РФ. 27.04.2020. № 17. Ст. 2700; 29.03.2021. № 13. Ст. 2139.
- 13.«О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных». Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ // СЗ РФ. 2020. № 17. Ст. 270.
- 14.«Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации». Федеральный закон от 31.07.2020 № 258-ФЗ // СЗ РФ. 03.08.2020. № 31 (часть I). Ст. 5017.
- 15.«Положение о реализации в городе Москве экспериментального правового режима в сфере применения технологий искусственного интеллекта». Утверждено постановлением Правительства Москвы от 03.12.2020 № 2134-ПП.
- 16.«О федеральном государственном контроле (надзоре) за обработкой персональных данных». Постановлением Правительства РФ от 29.06.2021 №

1046 (в ред. от 16.12.2021) // СЗ РФ. 05.07.2021. № 27. Ст. 5424; 27.12.2021. № 52. Ст. 9148.

17.«О внесении изменений в Федеральный закон «О персональных данных», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившей силу части четырнадцатой статьи 30 Федерального закона «О банках и банковской деятельности». Федеральный закон от 14.07.2022 № 266-ФЗ // СЗ РФ. 18.07.2022. № 29. Ст. 5233.

18.«Об утверждении Требований к оценке вреда, который может быть причинен субъектам персональных данных в случае нарушения Федерального закона «О персональных данных». Приказ Роскомнадзора от 27.10.2022 № 178 // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 29.11.2022.

19.«О защите прав физических лиц при обработке персональных данных и о свободном движении таких данных». Директива Европейского парламента и Совета Европейского Союза 95/46/ЕС от 24 октября 1995 г.

20.«О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС». Регламент Европейского парламента и Совета Европейского Союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г // Официальный Журнал Европейского Союза. 04.05.2016. № 119. Стр. 1 – 88.

Документы стратегического планирования:

21.«Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 – 2030 годы». Утверждена указом Президента РФ от 09.05.2017 № 203 // СЗ РФ. 15.05.2017. № 20. Ст. 2901.

22.«Послание Президента РФ Федеральному Собранию». Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 20.02.2019 // РГ. № 38. 21.02.2019.

- 23.** «Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года». Утверждена указом Президента РФ от 10.10.2019 № 490 (в ред. от 15.02.2024) // СЗ РФ. 14.10.2019. № 41. Ст. 5700; 19.02.2024. № 8. Ст. 1102.
- 24.** «Концепция обеспечения безопасности дорожного движения с участием беспилотных транспортных средств на автомобильных дорогах общего пользования». Утверждена распоряжением Правительства РФ от 25.03.2020 № 724-р. // СЗ РФ. 30.03.2020. № 13. Ст. 1995.
- 25.** «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года». Указ Президента РФ от 21.07.2020 № 474 // СЗ РФ. 27.07.2020. № 30. Ст. 4884.
- 26.** «Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года». Утверждена распоряжением Правительства РФ от 19.08.2020 № 2129-р // СЗ РФ. 31.08.2020. № 35. Ст. 5593.
- 27.** «Единый план по достижению национальных целей развития Российской Федерации на период до 2024 года и на плановый период до 2030 года». Утвержден распоряжением Правительства РФ от 01.10.2021 № 2765-р.

Судебные акты:

- 28.** «По делу о проверке конституционности положений части второй статьи 170 и части второй статьи 235 Кодекса законов о труде Российской Федерации и пункта 3 статьи 25 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в связи с запросами Зерноградского районного суда Ростовской области и Центрального районного суда города Кемерово». Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24.01.2002 № 3-П // СЗ РФ. 18.02.2002. №7. Ст. 745.

- 29.** «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Захаркина Валерия Алексеевича и Захаркиной Ирины Николаевны на нарушение их конституционных прав пунктом «б» части третьей статьи 125 и частью третьей статьи 127 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 № 248-О.
- 30.** «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Богородицкого Сергея Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 5 Закона Российской Федерации «О милиции». Определение Конституционного Суда РФ от 27.05.2010 № 644-О-О.
- 31.** «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Супруна Михаила Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 137 Уголовного кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1253-О.
- 32.** «По делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 2 и пункта 7 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях», части шестой статьи 29 Федерального закона «Об общественных объединениях» и части 1 статьи 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, фонда «Костромской центр поддержки общественных инициатив», граждан Л.Г. Кузьминой, С.М. Смиренского и В.П. Юкчева». Постановление Конституционного Суда РФ от 08.04.2014 № 10-П // СЗ РФ. 21.04.2014. № 16. Ст. 1921.
- 33.** «По делу о проверке конституционности частей пятой и шестой статьи 370 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.А. Хмелевских». Постановление Конституционного Суда РФ от 28.11.2019 № 37-П // СЗ РФ. 02.12.2019. № 48. Ст. 6938.
- 34.** «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого части первой статьи 59 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина

И.А. Сысоева». Постановление Конституционного Суда РФ от 19.05.2020 № 25-П // СЗ РФ. 25.05.2020. № 21. Ст. 3375.

- 35.**«По делу о проверке конституционности статьи 74 и пункта 7 части первой статьи 77 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.А. Пешкова». Постановление Конституционного Суда РФ от 20.01.2022 № 3-П // СЗ РФ. 31.01.2022. № 5. Ст. 861.
- 36.**«Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Батуры Андрея Николаевича на нарушение его конституционных прав частью пятой статьи 192 и частью первой статьи 193 Трудового кодекса Российской Федерации». Определение Конституционного Суда РФ от 30.05.2023 № 1126-О.
- 37.**«О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 6. 2004.
- 38.**«Обзор практики рассмотрения судами дел по спорам, возникающим из трудовых правоотношений спортсменов и тренеров». Утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 08.07.2015 // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 1. 2016.
- 39.**«Обзор практики рассмотрения судами дел по спорам, связанным с прекращением трудового договора по инициативе работодателя». Утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 09.12.2020 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 4. 2021.
- 40.**Приговор Советского районного суда города Казани от 22.12.2021 № 1-492/2021.
- 41.**Апелляционное определение Свердловского областного суда от 16.11.2016 по делу № 33-20507/2016.
- 42.**Апелляционное определение Московского городского суда от 06.12.2018 по делу № 33-52120/2018.

43. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 04.03.2020 по делу № 2-6797/2019.
44. Определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 31.08.2021 по делу № 88-13799/2021.
45. Решение ЕСПЧ от 05.10.2010 «По вопросу приемлемости жалобы № 420/07 «Карин Кепке (Karin Korke) против Германии» // «Прецеденты Европейского Суда по правам человека». 2016. № 7 (31).
46. Постановление ЕСПЧ от 05.09.2017 по делу «Бэрбулеску (Barbulescu) против Румынии» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2017. № 10.
47. Постановление ЕСПЧ от 22.02.2018 по делу «Либер против Франции» (жалоба № 588/13) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2018. №8.

Национальные стандарты

48. «ГОСТ Р 57193-2016. Национальный стандарт Российской Федерации. Системная и программная инженерия. Процессы жизненного цикла систем». Утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 31.10.2016 № 1538-ст.
49. «ГОСТ Р 59276-2020. Национальный стандарт Российской Федерации. Системы искусственного интеллекта. Способы обеспечения доверия. Общие положения». Утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 23.12.2020 № 1371-ст.
50. «ГОСТ Р 59277-2020. Национальный стандарт Российской Федерации. Системы искусственного интеллекта. Классификация систем искусственного интеллекта». Утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 23.12.2020 № 1372-ст.

Законопроекты:

51. Proposal for a regulation of the European parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence act) and amending certain union legislative acts.

Литература

- 52.** Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс. М., 2021. 928 с.
- 53.** Аверкин А.Н., Гаазе-Рапопорт М. Г., Поспелов Д. А. Толковый словарь по искусственному интеллекту. М., 1992. 254 с.
- 54.** Александров Н.Г. Трудовое правоотношение: монография. М., 2008. 336 с.
- 55.** Арзамасов Ю.Г. Комплексный подход к определению искусственного интеллекта // Вестник Воронежского государственного университета. Серия право. 2022. № 3. С. 242 – 262.
- 56.** Афанасьев А.Ю. Системы искусственного интеллекта в механизме уголовно-процессуального доказывания // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2020. № 1 (49). С. 89 – 93.
- 57.** Байтин М.И., Бабаев В.К. Нормы советского права. Проблемы теории. С., 1987. 248 с.
- 58.** Балашкина И. В. Право на неприкосновенность частной жизни в Российской Федерации: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2007. 30 с.
- 59.** Балицкий К.С. Влияние доктрины трудового права на формирование института трудового договора: дисс. ... канд. юр. наук: Е., 2018. 271 с.
- 60.** Басаргин И.Н. Личные неимущественные права в трудовом правоотношении: дис. ... канд. юр. наук. Е., 2002. 214 с.

- 61.**Безуглов А.А., Солдатов С. А. Конституционное право России. Учебник. М., 2001. 905 с.
- 62.**Белов В.А. Классификации юридических фактов: проблема верхнего уровня // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 8. С. 63 – 92.
- 63.**Белозерова К.А. Влияние практики внедрения цифровых технологий на трудовую функцию работника и иные связанные с ней условия трудового договора // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 7. С. 91 – 98.
- 64.**Бережнов А.А. Цифровизация в сфере труда и ее влияние на повышение производительности труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 2. С. 11 – 13.
- 65.**Боровченкова В.О. Соотношение контроля и мониторинга в сфере труда // Труд и социальные отношения. 2023. Т. 34. № 4. С. 73 – 81.
- 66.**Боровченкова В.О. Работодательский контроль посредством технических средств: баланс между законным интересом работодателя и частной жизнью работника // Евразийский юридический журнал. 2023. № 6 (181). С. 235 – 238.
- 67.**Василевская Л.Ю., Подузова Е.Б. Цифровизация гражданского оборота: «искусственный интеллект» и технологии «искусственного интеллекта» в механизме договорного регулирования. М., 2023. 336 с.
- 68.**Виноградов С.Н., Кузьмин Ф. Логика. Учебник для средней школы. М., 1954. 176 с.
- 69.**Гаджиев Г.А., Войниканис Е.А. Racing problem и возрождение судебного нормотворчества // Закон. 2021. № 6. С. 122 – 138.
- 70.**Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права: дисс. ... д-ра юр. наук: Е., 1998. 363 с.

71. Головина С.Ю. Терминологическая неопределенность в трудовом праве: причины возникновения и пути устранения // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 2. С. 53 – 62.
72. Головина С.Ю. Презумпции в трудовом праве // Юридическая техника. 2010. № 4. С. 114 – 118.
73. Головина С.Ю. Модернизация основных институтов трудового права в свете построения постиндустриального общества // Парадигма трудового и социального права в эпоху построения постиндустриального общества: Сб. науч. трудов по итогам III Межд. науч. практ. конф, 23 – 24 октября 2015 г. / Редкол. К.Л. Томашевский (гл. ред.) [и др.]. М., 2015. 270 с.
74. Давыдова М.Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии: Монография. В., 2009. 317 с.
75. Давыдова М.Л. «Умное регулирование» как основа совершенствования современного правотворчества // Журнал российского права. 2020. № 11. С. 14 – 29.
76. Забрамная Е.Ю. Сочетание государственного и договорного регулирования трудовых отношений в контексте соотношения прав человека и интересов публичной власти // Права гражданина и интересы публичной власти: монография / Е.Г. Афанасьева, Е.Ю. Забрамная, И.А. Игнатьева [и др.]; отв. ред. Е.Б. Лаутс. М., 2021. С. 191 – 205.
77. Забрамная Е.Ю. Правовое поведение участников трудового правоотношения и его взаимосвязь с ответственностью по трудовому праву: дис. ... д-ра юр. наук: М., 2022. 532 с.
78. Зорина О.О. Подбор персонала: цифровизация и правовые риски // Право и экономика. 2018. № 8. С. 43 – 48.

- 79.**Зорина О.О. Трудовая функция: принцип определенности или свойство наполняемости? // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 4. С. 27 – 30.
- 80.**Зорина О.О., Линец А.А. Аутсорсинг трудовой функции: оптимизация бизнесу и вызовы трудовому праву // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2020. № 3. С. 232 – 244.
- 81.**Зорина О.О., Линец А. А. Управление персоналом: право и экономика: монография. М., 2021. 180 с.
- 82.**Иванчина Ю.В. Правовые аспекты оценки работников: автореф. дис. ... канд. юр. наук. Е., 2006. 27 с.
- 83.**Иванчина Ю.В. Правовые аспекты оценки работников: дис. ... канд. юр. наук. Е., 2006. 221 с.
- 84.**Иванчина Ю.В. Функции трудового права как отражение социально значимых потребностей: автореф. дис. ... д-ра юр. наук: Е., 2019. 507 с.
- 85.**Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика: по опыту США: автореф. дисс. ... канд. юр. наук. Я., 2008. 26 с.
- 86.**Жильцов М.А., Жильцова Ю.В. Применение искусственного интеллекта при регулировании трудовых отношений // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 3. С. 22 – 24.
- 87.**Конев В.С. Опыт аттестации специалистов с использованием ЭВМ. Л., 1987. 32 с.
- 88.**Костян И.А. Вопросы правосубъектности работодателя (юридического лица) // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 4. С. 7 – 10.

- 89.**Крылов И.В. Автоматизированное управление инвестициями при помощи специальных компьютерных алгоритмов: правовые аспекты // Хозяйство и право. 2019. № 10. С. 70 – 78.
- 90.**Крылов И.В. Применение работодателем систем искусственного интеллекта для оценки деловых качеств при подборе персонала: дискриминационные риски // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 2. С. 6 – 9.
- 91.**Крылов И.В. Искусственный интеллект и проблема прозрачности автоматизированного принятия решений в сфере труда // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2023. № 3 (54). С. 87 – 95.
- 92.**Крылов И.В. Алгоритмический менеджмент в трудовых отношениях: правовые риски и векторы развития законодательства // Хозяйство и право. 2023. № 7. С. 90 – 97
- 93.**Куренной А.М., Костян И.А., Хныкин Г.В. Цифровая экономика России. Электронное делопроизводство трудовых отношений // ЭЖ-Юрист. 2017. № 37. С. 10.
- 94.**Куренной А.М. Общая часть Трудового кодекса РФ: декларация или руководство к действию? // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 4. С. 7 – 11.
- 95.**Кутейников Д.Л., Ижаев О.А., Зенин С.С., Лебедев В.А. Алгоритмическая прозрачность и подотчетность: правовые подходы к разрешению проблемы «Черного ящика» // Lex Russica. 2020. № 6 (163). С. 139 – 148.
- 96.**Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Издание пятое. М., 1973. 550 с.
- 97.**Лескина Э.И. Влияние развития нейронных сетей на трудовые отношения // Российская юстиция. 2020. № 8. С. 9 – 12.
- 98.**Линец А.А. Роль трудового права в экономической системе общества на современном этапе: дис. ... д-ра юр. наук. М., 2021. 509 с.

- 99.** Липковская В.В. Интересы работодателя в трудовом праве: дис. ... канд. юр. наук: М., 2011. 183 с.
- 100.** Лушников А.М. Проблемы общей части российского трудового права: научное наследие, современное состояние и перспективы исследований: дис. ... д-ра юр. наук. М., 2005. 384 с.
- 101.** Лушников А.М., Лушникова М. В. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1: Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. М., 2009. 879 с.
- 102.** Лушников А.М., Лушникова М. В. Курс трудового права: учебник: в 2 т. Т. 2: Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. М., 2009. 1151 с.
- 103.** Лушников А.М., Лушникова М. В. Четвертая научно-техническая революция и трудовое право: реальные вызовы // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 2. С. 3 – 6.
- 104.** Лушникова М. В. Личные неимущественные трудовые права в XXI веке // Трудовое право в России и за рубежом. 2020. № 1. С. 17 – 20.
- 105.** Лютов Н.Л., Герасимова Е.С. Дискриминация в сфере труда: вопросы эффективности норм и правоприменительной практики // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 3 (64). С. 100 – 108.
- 106.** Лютов Н.Л. Трансформация трудового правоотношения и новые формы занятости в условиях цифровой экономики // Журнал российского права. 2019. № 7. С. 115 – 130.
- 107.** Мачульская Е.Е. Модификация принципов трудового права в свете изменений Конституции Российской Федерации // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 2. С. 3 – 7.

- 108.** Мейер Д.И. О юридических вымыслах и предположениях, скрытных и притворных действиях. К., 1854. 127 с.
- 109.** Морхат П.М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы: дисс. ... д-ра юр. наук: М., 2018. 420 с.
- 110.** Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника. М., 1974. 256 с.
- 111.** Наумов В.Б., Камалова Г.Г. Вопросы построения юридических дефиниций в сфере искусственного интеллекта // Труды Института государства и права РАН. 2020. № 1. С. 81 – 93.
- 112.** Орловский Ю.П. Баланс интересов сторон трудового отношения в условиях глобализации // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2008. № 11. С. 52 – 60.
- 113.** Офман Е.М. Роль Конституционного Суда Российской Федерации в установлении баланса прав и интересов работников и работодателей // Культура: управление, экономика, право. 2014. № 2. С. 12 – 16.
- 114.** Понкин И.В., Редькина А.И. Искусственный интеллект с точки зрения права // Вестник Российского университета дружбы народов. Юридические науки. 2018. Т. 22. № 1. С. 91 – 109.
- 115.** Правовой эксперимент и совершенствование законодательства / под ред. В.И. Никитинского, И.С. Самощенко. М., 1988. 301 с.
- 116.** Пробелы в праве в условиях цифровизации: сборник научных трудов / под. ред. Д.А. Пашенцева, М.В. Залоило: М., 2022. 472 с.
- 117.** Прожерина К.В. Искусственный интеллект как вызов трудовому праву // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 4. С. 18 – 20.

- 118.** Савельев А.И. На пути к концепции регулирования данных в условиях цифровой экономики // Закон. 2019. № 4. С. 174 – 195.
- 119.** Савельев А.И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных». М., 2021. 468 с.
- 120.** Савич В.И. Управление трудом и трудовое право. Т., 1986. 223 с.
- 121.** Сапфинова А.А. Защита трудовых прав и законных интересов работников органами государственного надзора и контроля. К., 2009. 507 с.
- 122.** Серопян О.Р. Правовые проблемы оценки деловых качеств работников: автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2010. 168 с.
- 123.** Сойфер В.Г. Стабильность и динамика трудового правоотношения: дисс. ... д-ра юр. наук. Е., 2004. 355 с.
- 124.** Сыченко Е.В. Анализ судебной практики о дискриминации при приеме на работу // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 3. С. 11 – 13.
- 125.** Томашевский К.Л. Гармонизация национального законодательства государств – членов ЕАЭС о трудовой миграции с международными договорами // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 4. С. 55 – 59.
- 126.** Треушников М.К. Судебные доказательства. 5-е изд. М., 2018. 268 с.
- 127.** Трудовое право: национальное и международное измерение: монография / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. Т.1. М., 2023. 608 с.
- 128.** Трудовое право: национальное и международное измерение: монография / под ред. С.Ю. Головиной, Н.Л. Лютова. Т.2. М., 2023. 568 с.
- 129.** Туманов А.А. Электронное взаимодействие субъектов трудовых и непосредственно связанных с ними отношений: правовой аспект: дис. ... канд. юр. наук: Е., 2018. 211 с.

- 130.**Фигурнов В.Э. IBM PC для пользователя. М., 1997. 200 с.
- 131.**Филипова И.А. Работник – робот: реальность, риски, регулирование // Российская юстиция. 2019. № 3. С. 57 – 59.
- 132.**Филипова И.А. Трансформация правового регулирования труда в цифровом обществе. Искусственный интеллект и трудовое право. Н., 2019. 89 с.
- 133.**Филипова И.А. Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права: монография. Н., 2021. 106 с.
- 134.**Филипова И.А. Правовое регулирование искусственного интеллекта: учебное пособие / 2-е изд. Н., 2022. 275 с.
- 135.**Филипова И.А. Алгоритмический менеджмент и цифровое профилирование в сфере труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2023. № 1. С. 16 – 18.
- 136.**Филипова И.А. Искусственный интеллект: горизонт влияния на трудовые правоотношения // Юрист. 2023. № 3. С. 23 – 28.
- 137.**Харитоновна Ю.С. Правовые средства обеспечения принципа прозрачности искусственного интеллекта // Journal of Digital Technologies and Law. 2023. № 2. С. 337 – 358.
- 138.**Хубулова М.И. Искусственный интеллект в сфере труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 3. С. 45 – 47.
- 139.**Черняева Д.В., Дарбинян Т.А. Трудовые обязанности работника в научно-практическом измерении // Журнал российского права. 2018. № 4. С. 140 – 149.
- 140.**Чеховская С.А. Использование систем искусственного интеллекта для принятия решений: построение системы принципов регулирования // Предпринимательское право. 2021. № 1. С. 24 – 35.

- 141.**Шуралева С.В. Право на неприкосновенность частной жизни в трудовом правоотношении: теоретические проблемы правового регулирования // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2022. № 3. С. 527 – 551.
- 142.**Шуралева С.В. О влиянии цифровых технологий на правовое регулирование труда и занятости уязвимых групп работников // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2023. № 4. С. 645 – 661.
- 143.**Щитова А.А. Правовое регулирование информационных отношений по использованию систем искусственного интеллекта: дис. ... канд. юр. наук: М., 2022. 225 с.
- 144.**Юхнова Ю.И. Искусственный интеллект и роботы в медицине: проблема ответственности за причинение вреда пациентам // Юрист. 2023. № 1. С. 21 – 26.
- 145.**Явич Л.С. Сущность права. Л., 1985. 207 с.
- 146.**Янковский Р.М., Ендуткин С.Н. Корпоративное управление ближайшего будущего: децентрализованные компании, управляемые алгоритмами? / Национальный доклад по корпоративному управлению. Выпуск XII. М., 2020. С. 206 – 235.
- 147.**Ajunwa I., Crawford K., Schultz J. Limitless Worker Surveillance // California Law Review. 2016. № 105. PP. 101 – 145.
- 148.**Ajunwa I. Algorithms at Work: Productivity Monitoring Applications and Wearable Technology as the New Data-Centric Research Agenda for Employment and Labor Law // Saint Louis University School of Law. 2019. Vol. 63. PP. 21 – 54.
- 149.**Ajunwa I. The Paradox of Automation as Anti-Bias Intervention // Cardozo Law Review. 2020. Vol. 41. PP. 1671 – 1742.
- 150.**Ajunwa I. The Black Box at Work // Big Data & Society. July 2020. P. 3.

- 151.** Algorithms and human rights. Study on the human rights dimensions of automated data processing techniques and possible regulatory implications. Prepared by the Committee of experts on internet intermediaries (MSI-NET). 2018. 54 p.
- 152.** Barocas S., Selbst A. Big Data's Disparate Impact // California Law Review. 2016. Vol. 104. PP. 671 – 732.
- 153.** Barocas S., Hardt M., Narayanan A. Fairness and machine learning. Limitations and Opportunities // MIT Press, 2023. 284 p.
- 154.** Beaudouin V., Bloch I., Bounie D., Cléménçon S., d'Alché-Buc F. Flexible and Context-Specific AI Explainability: A Multidisciplinary Approach. Research paper by Operational AI Ethics. 2020. 66 p.
- 155.** Borgesius F.Z. Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making. Published by the Directorate General of Democracy. Council of Europe. 2018. 91 p.
- 156.** Boyd D., Crawford, K. Critical questions for Big Data // Information, Communication & Society. 2012. № 15. PP. 1 – 15.
- 157.** Cofone I., Strandburg K. Strategic Games and Algorithmic Secrecy // McGill Law Journal. 2019. Vol. 64. PP. 625 – 663.
- 158.** Cihon P., Shuett J., Baum S.D. Corporate Governance of Artificial Intelligence in the Public Interest // Information. 2021. Vol. 12(7). 30 p.
- 159.** Doshi-Velez F., Mason K. Accountability of AI Under the Law: The Role of Explanation. Berkman Klein Center for Internet & Society working paper. 2017. 21 p.
- 160.** Gmyrek, P., Berg, J., Bescond, D. 2023. Generative AI and Jobs: A global analysis of potential effects on job quantity and quality. ILO Working Paper 96. 55 p.

- 161.**Gerards J., Borgesius F.Z. Protected Grounds and the System of Non-Discrimination Law in the Context of Algorithmic Decision-Making and Artificial Intelligence // Colorado Technology Law Journal. November, 2020. 68 p.
- 162.**Goldberg C. Relational Demography and Similarity-Attraction in Interview Assessments and Subsequent Offer Decisions // Group and Organization Management. 2005. Vol. 30 (6). PP. 597 – 624.
- 163.**Hunter D. The death of the legal profession and the future of law // University of New South Wales Law Journal. 2020. Vol. 43 (4). PP. 1199 – 1125.
- 164.**Janis I.L. Victims of Groupthink: a psychological study of foreign policy decisions and fiascoes. B., 1972. 146 p.
- 165.**Jarrahi M.H., Newlands G., Lee M. K., Wolf C. T., Kinder E. S. Algorithmic management in a work context // Big Data & Society. 2021. № 2. Vol 8 (2). PP. 1 – 14.
- 166.**Kahneman D. Thinking, Fast and Slow. New York, 2011. 499 p.
- 167.**Kamarinou D., Millard C., Singh J. Machine Learning with Personal Data. Queen Mary University of London. Legal Studies Research Paper. 2016. 23 p.
- 168.**Kaminski, Margot E. and Malgieri, G. Algorithmic Impact Assessments under the GDPR: Producing Multi-layered Explanations. Colorado Law Legal Studies Research Paper. 2020. 29 p.
- 169.**Korinek A., Stiglitz J.E. Artificial Intelligence and Its Implications for Income Distribution and Unemployment. NBER Working Paper. №. 24174. 2017. 44 p.
- 170.**Kroll J., Huey J., Barocas S., Felten E., Reidenberg J., Robinson D., Yu H. Accountable Algorithms // University of Pennsylvania Law Review. Vol. 165. PP. 633 – 705.

- 171.**Laat P. Big Data and Algorithmic Decision Making // ACM Computers & Society. 2017. № 47. PP. 39 – 53.
- 172.**Lee M.K., Kusbit D., Metsky E., Dabbish L. Working with Machines: The Impact of Algorithmic and Data-Driven Management on Human Workers // Proceedings of the 33rd Annual ACM Conference on Human Factors in Computing Systems. 2015. 10 p.
- 173.**Leinweber D. Stupid Data Miner Tricks: Overfitting the S&P 500 // The Journal of Investing. 2007. Vol. 16. №. 1. PP. 15 – 22.
- 174.**Lewney R., Alexandri E., Storrie D. Technology scenario: Employment implications of radical automation. Eurofound project. Publications Office of the European Union. Luxembourg, 2019. 28 p.
- 175.**Mayson S. Bias In, Bias Out // Yale Law Journal. 2019. Vol. 128. PP. 2218 – 2300.
- 176.**Mendoza I., Bygrave L. A. The Right Not to Be Subject to Automated Decisions Based on Profiling // EU Internet Law: Regulation and Enforcement. 2017. № 2017-20. 22 p.
- 177.**Raghavan M., Barocas S., Kleinberg J. and Karen L. Mitigating Bias in Algorithmic Hiring: Evaluating Claims and Practices // ACM Conference on Fairness, Accountability and Transparency. 2020. 24 p.
- 178.**Sandvig C., Hamilton K., Karahalios K., Langbort C. Auditing Algorithms: Research Methods for Detecting Discrimination on Internet Platforms. Paper presented to “Data and Discrimination: Converting Critical Concerns into Productive Inquiry”, a preconference at the 64th Annual Meeting of the International Communication Association. 2014. 23 p.
- 179.**Scherer M.U. Regulating artificial intelligence systems: risks, challenges, competencies, and strategies // Harvard Journal of Law & Technology. 2016. Vol. 29. PP. 354 – 400.

- 180.**Schuett J. A Legal Definition of AI // Goethe University Frankfurt. September 4, 2019. 14 p.
- 181.**Schuett J. Defining the scope of AI regulations. Legal Priorities Project Working Paper Series. 2021. №. 9. 31 p.
- 182.**Selbst A., Powles J. Meaningful information and the right to explanation // International Data Privacy Law. 2017. Vol. 7. 20 p.
- 183.**Sloane M. Threading Innovation, Regulation, and the Mitigation of AI Harm: Examining Ethics in National AI Strategies // The Global Politics of Artificial Intelligence. 2022. P. 1 – 28.
- 184.**Sloane M., Solano-Kamaiko I., Yuan J., Dasgupta. A., Stoyanovich S. Introducing Contextual Transparency for Automated Decision Systems // Nature Machine Intelligence. 2023. № 5. 187 – 195.
- 185.**Stephanie B. Antidiscriminatory Algorithms //Alabama Law Review. 2018. Vol. 70. №. 2. PP. 519 – 572.
- 186.**Todolí-Signes A. Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection // European Review of Labour and Research. 2019. Vol. 25 (4). 17 p.
- 187.**Todolí-Signes A. Spanish Riders Law and the Right to be Informed About the Algorithm // European Labour Law Journal. 2021. Vol. 12 (3). 4 p.
- 188.**Todolí-Signes A. Making Algorithms Safe for Workers: Occupational Risks Associated With Work Managed by Artificial Intelligence // European Review of Labour and Research. 2021. Vol. 27 (4). 20 p.
- 189.**Veale M., Edwards L. Clarity, surprises, and further questions in the Article 29 Working Party draft guidance on automated decision-making and profiling // Computer Law & Security Review. 2018. Vol. 34(2). PP. 398 – 404.

- 190.**Wachter S., Mittelstadt B., Floridi L. Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation // International Data Privacy Law. 2016. PP. 76 – 99.
- 191.**Wachter S., Mittelstadt B. A Right to Reasonable Inferences: Re-Thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI // Columbia Business Law Review. 2019. Vol. 2. 130 p.
- 192.**Wachter S. Mittelstadt B., Russell C. Why fairness cannot be automated: bridging the gap between EU nondiscrimination law and AI // Computer Law & Security Review. 2021. Vol. 41. 72 p.
- 193.**Wachter S. The Theory of Artificial Immutability: Protecting Algorithmic Groups under Anti-Discrimination Law // Tulane Law Review. 2022. Vol. 97. 50 p.