Правкина Ирина Николаевна. Правовые стратегии как источник развития современного права: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.01 / Правкина Ирина Николаевна;[Место защиты: «Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В.Я. Кикотя»], 2016

**Содержание к диссертации**

Введение

**ГЛАВА 1. Теоретико-методологические основания исследования правовых стратегий как источника развития современного права 16**

1.1 Методологические предпосылки исследования правовых стратегий

1.2 Сущность правовых стратегий 32

1.3 Место правовых стратегий в системе источников современного права 64

**ГЛАВА 2. Правовые стратегии в основных формах современного права 80**

2.1 Правовые стратегии в государственном праве 80

2.2 Правовые стратегии в международном праве 93

2.3 Правовые стратегии в иных формах современного права 106

**ГЛАВА 3. Правовые стратегии в основных сферах действия права 131**

3.1 Правовые стратегии в сфере прав человека 131

3.2 Правовые стратегии в сфере правосудия 155

3.3 Правовые стратегии в организации функционирования механизма государства 170

Заключение 188

Список использованной литературы 196

**Введение к работе**

**Актуальность темы диссертационного исследования.** Процесс преобразования правовой системы российского общества, оптимизации действующего права и гармонизации правореализационной практики в условиях постоянных экономических, политических и социальных изменений может быть успешным только при условии осуществления государством последовательной, научно обоснованной и внутренне непротиворечивой правовой политики, ориентированной на достижение правовых целей, значимых для человека, общества и государства.

Целесообразная, внутренне согласованная и последовательная правовая политика, способная обеспечить совершенствование действующего права, может осуществляться государством только на основе стратегического подхода. В силу этого правовые стратегии неизменно становятся основой государственно-правового регулирования общественных отношений и, как следствие, оказываются значимым источником развития права.

Вместе с тем, традиционно применение стратегического подхода в правовой политике государства оказывается затрудненным в силу отсутствия для него необходимой научной основы. На теоретико-правовом уровне отсутствует наиболее полное представление о том, что в сущности представляют собой правовые стратегии; чем обусловливается то воздействие на развитие права и другие составляющие правовой системы общества, которое они оказывают; при каких условиях влияние, оказываемое правовыми стратегиями на развитие права, является конструктивным, а при каких – деструктивным; почему не все правовые стратегии на практике находят свою практическую реализацию и обеспечивают достижение желаемых результатов и т.д.

Очевидно, что в силу недостаточности теоретических знаний о правовых стратегиях и их влиянии на право, исследование правовых стратегий в качестве источника развития права приобретает очевидную актуальность для теории государства и права.

Особую значимость исследование правовых стратегий как источника развития права приобретает в современных условиях. По мере осмысления и оценки достижений и потерь государственно-правовых преобразований предшествующих десятилетий все очевидней становится то, что решение государством наиболее серьезных проблем, возникающих в правовой сфере, а также успешное преодоление негативных явлений и тенденций в развитии современного отечественного права могут быть обеспечены лишь при условии ясного понимания основных целей и ориентиров, принципов и направлений деятельности, обеспечивающих их достижение, скоординированного применения, находящихся в распоряжении государства правовых инструментов. Это свидетельствует о том, что значимость правовых стратегий в осуществляемой современным российским государством правовой политике возрастает.

Являясь оптимальным средством достижения равновесного состояния правовой системы, правовые стратегии сглаживают противоречия, возникающие в современном праве в условиях его нестабильности. Кроме того, представление о том, какую смысловую нагрузку несут в себе правовые стратегии, позволяет оценить состояние наиболее значимой, магистральной сферы общественной жизни, например сферы прав человека, или проанализировать изменения, которые происходят в системе правосудия. Они дают ориентиры, необходимые для достижения баланса частных и публичных интересов, снятия противоречий между действующим правом и практикой, правом и правосознанием. Это делает их исследование в качестве источника развития современного права востребованным.

**Степень научной разработанности темы.** Вопрос о правовых стратегиях как источнике развития современного права относится к числу мало изученных в теории права. По крайней мере, современных монографических работ, посвященных рассмотрению правовых стратегий в обозначенной плоскости, не имеется.

Вместе с тем, существует ряд теоретико-правовых и отраслевых исследований, в которых рассматриваются вопросы, смежные с проблематикой настоящего диссертационного исследования.

На теоретико-правовом уровне вопросы, связанные с формированием и осуществлением правовых стратегий, рассматривались в работах, посвященных проблемам правовой политики. Это, прежде всего, труды С.В. Бочкаревой, О.А. Гаврилова, Н.В. Исакова, И.Ю. Козлихина, А.П. Коробовой, А.В. Малько, С.В. Малько, Г.В. Мальцева, Н.И. Матузова, В.А. Рудковского, О.Ю. Рыбакова, Р.С. Саркисова, Н.В. Федорова, В.А. Хвалеева и ряда других исследователей1.

Кроме того, стратегии, реализуемые современным государством в отдельных сферах правового регулирования, изучались И.А. Кулажниковым, Е.А. Левченковой, В.И. Минеевой, А.С. Остапенко, Д.Ш. Позовым, Р.Г. Шайхутдиновым и некоторыми другими специалистами в области теории государства и права2.

В рамках отраслевых юридических наук правовые стратегии в различных аспектах изучались такими учеными как П.Н. Астапенко, М.К. Гайдай, А.С. Го-лощапов, И.Л. Грошев, С.А. Дербичева, В.П. Корчагин, В.Н. Кудрявцев, Г.Ю. Лесников, С.Г. Минасов, М.Н. Никитин, Р.Г Нургалиев, А.В. Павлинов, А.В. Паршков, И.М. Середа, А.Н. Чашин, Н.Д. Шелякин и другими3.

1 См.: Бочкарева С.В. Правовая культура и правовая политика (На примере законодательства  
Республики Мордовия). Дисс. … канд .юрид. наук. Саранск, 2004; Гаврилов О.А. Стратегия  
правотворчества и социальное прогнозирование. М.: Изд-во ИГиП РАН, 1993; Коробова А,П.  
Правовая политика: понятие, формы реализации и приоритеты в современной России. Дисс.  
… канд. юрид. наук. Самара, 2000; Малько А.В. Льготная и поощрительная правовая  
политика. Монография. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004; Саркисов Р.С. Российская  
правовая политика как концепция и реальность. Дисс. … канд. юрид. наук. Пятигорск, 2008;  
Стратегии правового развития: коллективная монография / Под ред. О.Ю. Рыбакова. - М.:  
Юстиция, 2015 и др.

2 См.: Кулажников И.А. Социальная правовая политика российского государства. Дисс. …  
канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2005; Минеева В.И. Правая политика российского  
государства в области экологии: проблемы реализации. Дисс. … канд. юрид. наук.  
Ставрополь, 2004; Остапенко А.С. Политико-правовые стратегии развития общественных  
объединений в институциональном пространстве современной России. Дисс. … канд. юрид.  
наук. Ростов-на-Дону, 2009; Шайхутдинов Р.Г. Стратегия: права человека и гражданина. М.:  
Профиздат, 2009 и др.

3 См.: Гайдай М.К. Пенитенциарная девиантность и стратегии ее минимизации. Улан-Удэ:  
Изд-во Бурятского гос. ун-та, 2010; Голощапов А.М. Конституционные основы становления

**Объектом** исследования является современное право во всем многообразии его форм.

**Предметом** исследования являются характерные черты, закономерности формирования и эффективность современных правовых стратегий как источника развития современного права.

**Теоретической целью диссертационного исследования** является выяснение того, каковы последствия реализации правовых стратегий для правовой жизни современного общества в условиях ее существенной дифференцирован-ности как по содержанию, так и по формам организации.

**Практической целью исследования** выступает уяснение тех реальных возможностей для решения актуальных задач правового регулирования, которые открывают конструирование и реализация правовых стратегий, а также выяснения условий, при которых решение посредством стратегического планирования задач, стоящих перед современным государством, обеспечивает гармоничное развитие права и правовой системы общества в целом.

Достижение поставленных целей обеспечивается решением следующих **задач**:

- определением методологии, позволяющей решить проблему правовых  
стратегий как источника развития современного права наиболее адекватным  
образом;

- уяснением наиболее общих свойств, характеризующих правовые страте  
гии в их отличности как от стратегий неправового характера (политических,  
экономических, управленческих и т.д.), так и от других правовых явлений;

- выявлением отличительных черт, присущих стратегиям в различных  
формах современного права;

государственно-правовой стратегии. Дисс. … канд. юрид. наук. М., 2004; Кудрявцев В.Н. Стратегии борьбы с преступностью. М.: Юристъ, 2003; Лесников Н.Ю. Уголовная политика современной России (методологические, правовые и организационные основы). Дисс. … докт. юрид. наук. М., 2005; Минасов С.Г., Никитин М.Н., Шелякин Н.Д. Формирование и реализация стратегий в системе органов внутренних дел. М.: Спутник+, 2006; Середа И.М. Преступления против налоговой системы: характеристика, ответственность, стратегии борьбы. Иркутск: ИОГНИУ «Ин-т законодательства и правовой информации», 2006 и др.

установлением связи между особенностями стратегий, свойственных различным формам современного права с одной стороны, и характером и степенью влияния, оказываемого ими на развитии права и других составляющих правовой системы общества, с другой стороны;

определением базовых правовых стратегий в сфере прав человека, а также уяснением последствий их реализации для развития названной сферы;

решением на основе анализа правовых стратегий в сфере правосудия как отражения сущности права вопроса о том, имеется ли обратная связь между развитием действующего права и реализуемыми в действующем праве стратегиями;

- определением возможности и целесообразности конструирования и реа  
лизации правовых стратегий в качестве источника развития правовых основ ор  
ганизации и функционирования механизма государства.

Характер целей исследования и решаемых в нем задач обусловил выбор **методологии**.

Анализ проблем, поставленных в диссертации, осуществлялся, прежде всего, на основе социологической методологии. Это было связано с тем, что именно в рамках социологического подхода появляется возможность рассмотреть современное право в его реальном функционировании с точки зрения той логики, которая, зачастую отличаясь от логики предписываемой установленными законодательством правилами, в действительности определяет его динамику.

Помимо социологической методологии, в ходе диссертационного исследования использовались отдельные элементы формально-юридического и управленческого подходов.

Кроме того, немаловажную роль в исследовании сыграло применение общенаучных (анализ, синтез, обобщение, системно-структурный, функциональный и другие) и частнонаучных методов (метод анализа правовых текстов, метод специально-юридического толкования, историко-правовой метод).

**Теоретическую базу диссертационного исследования** составили, прежде всего, труды отечественных и зарубежных специалистов в области теории государства и права, посвященные особенностям современного права и тенденциям его развития, проблемам правовой политики и государственно-правового регулирования, а также вопросам совершенствования действующего законодательства и правовой практики: С.С. Алексеева, С.В. Бошно, С.В. Бочкаревой, Р.Б. Головкина, Р. Дворкина, В.Д. Зорькина, Т.В. Кашаниной, А.П. Коробовой, О.Э. Лейста, Р. Лукича, Г.М. Лановой, С.С. Маиляна, В.П. Малахова, А.В. Малько, Г.В. Мальцева, М.Н. Марченко, В.С. Нерсесянца, В.В. Оксамытного, А.С. Палазяна, Р.В. Пузикова, О.Ю. Рыбакова, Р.А. Ромашова, И.В. Ростовщи-кова, Р.С. Саркисова, К.А. Сатониной, К.Е. Сигалова, К.А. Стрельникова, Ю.А. Тихомирова, К.В. Шундикова, Е. Эрлиха и других ученых1.

Теоретическую базу диссертационного исследования также составили работы специалистов в области международного, конституционного, административного, уголовного права, а также других отраслевых юридических наук, посвященные актуальным проблемам отраслевого регулирования и реализации в нем различных правовых стратегий: Н.А. Андреева, А.М. Голошапова, В.В. Ермаковой, В.Б. Коробова, В.Н. Кудрявцева, Н.Ю. Лесникова, И.И. Лукашука, С.Г. Минасова, В.И. Минеевой, М.Н. Никитина, Е.Ш. Рассоловой, Н.Д. Шеля-кина и других исследователей2.

1 Зорькин В.Д. Право в условиях глобальных перемен: монография. М.: Норма, 2013;  
Малахов В.П., Эриашвили Н.Д. Методологические и мировоззренческие проблемы  
современной юридической теории. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011; Мальцев Г.В. Социальные  
основания права. М.: Норма, 2007; Палазян А.С. Современное право: функциональный  
аспект. М.: МосУ МВД России, 2009; Пузиков Р.В. Юридическая доктрина в сфере  
правового регулирования (проблемы теории и практики). Дисс. … канд. юрид. наук. Тамбов,  
2003; Стратегии правового развития России: коллективная монография / Под ред. О.Ю.  
Рыбакова. - М.: Юстиция, 2015 и др.

2 Андреев Н.А., Коробов В.Б., Стратегическое управление в правоохранительной сфере М.:  
ЮНИТИ-ДАНА, 2010; Голощапов А.М. Конституционные основы становления  
государственно-правовой стратегии. Дисс. … канд. юрид. наук. М., 2004; Кудрявцев В.Н.  
Стратегии борьбы с преступностью. М.: Наука, 2005; Лесников Н.Ю. Уголовная политика  
современной России (методологические, правовые и организационные основы). Дисс. …  
докт. юрид. наук. М., 2005; Минеева В.И. Правая политика российского государства в  
области экологии: проблемы реализации. Дисс. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004 и др.

Кроме того, в основу исследования также положены работы специалистов в области социологии, политологии, управления, экономики, посвященные вопросам, смежным с рассматриваемой в диссертации проблематикой: В.А. Бачи-нина, Г.К. Варданянца, О.С. Виханского, М.К. Гайдай, Т.Ф. Ермоленко, Э.М. Короткова, Ю.М. Резника, З.П. Румянцевой, Л.И. Семенниковой, Е.А. Смирнова, Н.С. Соломатина, Р.Г. Шайхутдинова и других ученых1. Наряду с работами отечественных исследователей, использовались работы зарубежных авторов: И. Ансоффа, П. Бурдье, С. Волинского, К. Кульчара, Р.М. Хаддада, А. Чандлера и других2.

**Нормативную базу диссертационного исследования** составили международно-правовые и внутригосударственные нормативные правовые акты, в том числе оформляющие стратегии, реализуемые современным Российским государством в правовой сфере.

**Научная новизна исследования** определяется как самой поставленной в нем проблемой, так и предложенным автором подходом к ее решению.

В диссертации впервые ставится и решается вопрос о правовых стратегиях как об источнике развития современного права. При этом изучение диссертационной проблемы осуществляется на основе сконструированной автором сложносоставной методологии, сочетающей в себе компоненты трех самостоятельных методологических подходов – социологического, формально-юридического и управленческого.

Существенную новизну исследованию придает то, что в нем:

- установлена многозначность понятия «правовая стратегия» и продемонстрировано, что его смысл меняется в зависимости от того, в контексте анализа какой именно формы права возникает вопрос о правовых стратегиях;

1 Гайдай М.К. Пенитенциарная девиантность и стратегии ее минимизации. Улан-Удэ: Изд-во  
Бурятского гос. ун-та, 2010; Коротков Э. М. Концепция менеджмента. М.: Дека, 1996; Резник  
Ю. М., Смирнов Е.А. Жизненные стратегии личности (опыт комплексного анализа). М.:  
Институт человека РАН, Независимый институт гражданского общества, 2002 и др.

2 Ансофф И. Стратегическое управление. М.: Экономика, 1989; Кульчар К. Основы  
социологии права. М.: Прогресс, 1981; Хаддад Р.М. Превентивная война в военно-  
политической стратегии США на Ближнем Востоке. Автореф. дисс. … канд. полит. наук. М.,  
2008 и др.

- уточнены критерии, позволяющие отличить правовые стратегии от иных  
стратегий;

- определено, что связь между реализацией правовой стратегии и развитием права по своему характеру всегда является опосредованной, а способность быть источником развития права для конкретной правовой стратегии определяется не только ее качественными характеристиками, но и условиями среды, в которой она реализуется;

установлено, что правовые стратегии способны выступать источником развития не только государственного, но и негосударственного права;

установлены различия в характере, механизме и значимости влияния стратегий, реализуемых в различных формах права, на развитие права и других, связанных с ним компонентов правовой системы общества;

выявлено существование зависимости между воспроизводством большого массива средств нормативно-правового регулирования в процессе конструирования и реализации правовых стратегий в государственном праве и снижением эффективности государственно-правового регулирования общественных отношений;

установлено, что для международной правовой жизни характерно воспроизводство двух принципиально различных по своим характеристикам видов стратегий: в межгосударственном и собственно международном праве;

определено сходство стратегий в государственном и межгосударственном праве по наиболее значимым их характеристикам;

установлено, что для развития национального права позитивный эффект от реализации правовых стратегий в межгосударственном праве зависит, прежде всего, от того, насколько органичными для него являются идейные установки, выраженные в этих стратегиях;

- установлено, в чем проявляется стратегичность группового и индивидуального права и каким образом она влияет на развитие различных форм права;

выявлено, что выбор современным государством реализуемых им правовых стратегий не является произвольным, коррелирует с сущностными изменениями, происходящими в современном праве;

определены базовые стратегии, реализуемые современными государствами и неправительственными правозащитными организациями в сфере прав человека, установлен характер связи между различными стратегиями и их влиянием на развитие сферы прав человека;

- определены особенности влияния, оказываемого на развитие сферы  
правосудия реализацией базовой для современных государств стратегии, свя  
занной с гуманизацией названной сферы;

- определена роль правовых стратегий в организации функционирования  
механизма современного государства.

Новизна исследования представлена в теоретических **положениях, выносимых на защиту**.

1. Главным отличительным признаком правовой стратегии является ее нацеленность на изменение происходящих в правовой жизни процессов в соответствии с заранее сконструированной идеальной моделью, отражающей определенное состояние действующего права и правовой практики. Юридическое оформление (конституционное декларирование, закрепление в законодательных актах и иных правовых документах и т.д.) к числу отличительных признаков правовой стратегии не относится. Юридически оформленными могут быть в равной мере как правовые, так и любые другие (экономические, политические, военные и т.д.) стратегии.
2. Правовые стратегии выступают источником развития современного права в том смысле, что они создают идейные и организационные предпосылки для развития действующего права и правовой практики. Указанные предпосылки находят или не находят свою реализацию в зависимости от условий, в которых осуществляются правовые стратегии.

3. В государственном и межгосударственном праве правовые стратегии  
конструируются в качестве компонентов комплексных стратегий с целью опти-  
11

мизации правового инструментария, используемого государством для решения актуальных для него задач, которые в сущности носят политический характер. Для негосударственных форм права такая особенность конструируемых и реализуемых в них правовых стратегий не характерна.

1. В современных условиях правовые стратегии в государственном праве оказывают существенное влияние на развитие права во всех его формах. При этом указанные правовые стратегии, прежде всего, служат источником развития системы нормативного правового регулирования отношений, а не правовой практики или правового сознания.
2. Появление в современном международном праве стратегий, выступающих важным источником развития права, обусловливается значимостью для него норм и отношений, воспроизводимых в процессе межгосударственного взаимодействия. Такие стратегии по характеру схожи с правовыми стратегиями в государственном праве, однако, в отличие от последних, выступают источником развития права в основном на международном и общегосударственном (но не групповом и не индивидуальном) уровнях организации правовой жизни.
3. В современных условиях на уровне группового права существуют разнонаправленные правовые стратегии, различающиеся по характеру и степени влияния на развитие современного права, все зависит от того, о какой разновидности группового права идет речь. Наиболее эффективными стратегиями в групповом праве оказываются стратегии интегрирующего типа, предполагающие «встраивание» права социальной группы в среду государственного права. То, что именно эти стратегии в большей мере характерны для современного корпоративного права, позволяет ему оставаться значимой составляющей правовой жизни современного общества, а самим стратегиям в корпоративном праве – значимым источником развития не только группового права, но и государственного права, права гражданского общества, а также индивидуального права.
4. На способность формируемых и реализуемых государством и негосударственными правозащитными организациями правовых стратегий быть

значимым источником развития сферы прав человека существенно влияет степень скоординированности таких стратегий с правовыми установками, характерными для правосознания самих носителей прав. Нескоординированность первых и вторых в современном российском праве негативно сказывается на развитии обозначенной сферы.

1. Сфера правосудия в большей мере, чем какая-либо другая, отражает сущностные характеристики права, поэтому правосудная сфера является узловой для оценки характера и степени влияния, оказываемого правовыми стратегиями на развитие современного права в целом. Изучение особенностей реализации стратегии гуманизации как базовой для сферы правосудия свидетельствует о том, что в условиях противоречивости развития современного права возникают объективные предпосылки для снижения эффективности осуществления правовых стратегий.
2. Реализация стратегического подхода в организации функционирования механизма государства может быть наиболее успешной при соблюдении двух условий. Во-первых, стратегическим планированием должна быть охвачена не модернизация государственного механизма в целом, а именно реформирование отдельных функционально-обособленных его подсистем. Во-вторых, реформирование таких подсистем должно предполагать реорганизацию тех их составляющих, которые функционируют по принципу систем механического типа, а именно: организационной, институциональной, кадровой и материально-технической составляющих.

**Теоретическая и практическая значимость исследования** определяются следующими обстоятельствами.

Во-первых, исследование формирует теоретическое представление о правовых стратегиях, уточняет их роль в развитии современного права. Тем самым, существенно расширяется теоретическая база и развиваются разделы теории государства и права, связанные с оптимизацией правовой политики современного Российского государства.

Во-вторых, полученные автором результаты способствуют развитию тех

разделов отраслевых юридических наук, которые связаны с решением актуальных для современных государств задач правового регулирования. Прежде всего, речь идет о соответствующих разделах науки конституционного права, административного права, а также науки международного права.

В-третьих, сделанные автором теоретические выводы могут быть использованы для подготовки научно-обоснованных рекомендаций по совершенствованию системы стратегического планирования, осуществляемого Российским государством в правовой сфере, оптимизации средств и методов правового регулирования общественных отношений.

В-четвертых, результаты диссертационного исследования могут быть использованы в учебном процессе, прежде всего при изучении курсов «Теория государства и права», «Актуальные проблемы теории государства и права», «Международное право», «Конституционное право», «Уголовное право», «Административное право», «Гражданское право», а также при разработке учебных и учебно-методических пособий по перечисленным курсам.

**Апробация диссертационного исследования.** Основные теоретические положения диссертации и результаты исследования нашли отражение в опубликованных автором статьях, обсуждались на заседаниях кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя. Идеи автора, нашедшие отражение в диссертации, обсуждались на научных конференциях «Правопорядок в России: проблемы совершенствования» (22 апреля 2011года, г. Москва, Московский университет МВД России); «Проблемы укрепления законности и правопорядка в России: теория и практика» (23 апреля 2014 года, г. Москва, Московский университет МВД России); «Актуальные проблемы современного российского государства и права» (15 мая 2015 года, г. Калининград, Калининградский филиал Санкт-Петербургского университета МВД России); «Правопорядок в России: проблемы совершенствования» (31 марта 2016 года, г. Москва, Московский университет МВД России имени В.Я. Кикоты). Результаты исследования внедрены в научную деятельность Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, в учебный процесс Центра

профессиональной подготовки ГИБДД ГУ МВД России по Московской области, а также используются в деятельности Управления организации службы полиции по охране общественного порядка ГУ МВД России по Московской области.

**Структура диссертации** подчинена логике исследования. Работа состоит из введения, трех глав, включающих девять параграфов, заключения и списка использованной литературы.

## Сущность правовых стратегий

Исследование любой теоретико-правовой проблемы необходимо начинать с выбора методологии, позволяющей достигнуть поставленных целей. Правильным выбором методологии обеспечивается не только наиболее эффективная организация исследования, но и получение корректных, научно-достоверных результатов.

Разрешая вопрос о применении той или иной методологии в исследовании правовых стратегий, необходимо обратить внимание на то, что в условиях методологического плюрализма появляется возможность построения наиболее полной и адекватной картины изучаемого явления или процесса. Следовательно, применение сложносоставной методологии, сочетающей в себе элементы различных подходов, повышает вероятность ясного истолкования правовых стратегий и их роли в развитии современного права.

Следует признать, что не все современные подходы к научному познанию, применяемые в теоретико-правовых исследованиях, имеют одинаковую ценность для изучения правовых стратегий. Поэтому необходимо выбрать базовую методологию, а также обозначить совместимые с нею элементы других методологий, которыми компоненты базовой методологии могут быть дополнены.

Выбор базовой методологии затрудняется тем, что вопрос о правовых стратегиях в научной литературе еще недостаточно исследован. Соответственно, эффективность той или иной методологии можно определить только исходя из тех возможностей, которые она предположительно перед нами открывает.

Социально-политическая ситуация, характеризующая современное общество и государство, диктует повышенный интерес к использованию стра-16 тегического подхода в решении задач, возникающих в разных сферах жизни общества, в том числе – в правовой сфере. Однако, в правовой теории и отраслевых юридических науках исследуются в основном отдельные частные стратегии (в правотворчестве, в правоприменении и т.п.)1, вопрос о том, что собой представляет правовая стратегия как таковая, остается малоизученным. В условиях отсутствия ясного представления о сущности правовых стратегий возникает проблема обнаружения средств и методов, применение которых в их изучении позволяет сформировать наиболее полное и правильное представление о них.

Характер задач, решаемых в посвященных изучению отдельных правовых стратегий исследованиях, определяет применяемую в них методологию. Исследование осуществляется либо в контексте догматической юриспруденции, основанной на формально-юридической методологии, либо в рамках теории социального управления, для которой базовым является управленческий подход.

Например, в работе О.А. Гаврилова «Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование»2 стратегия правотворчества исследуется наряду с юридическим и социальным прогнозированием, на которое она должна опираться, прежде всего, для того, чтобы стать эффективной. В названной работе анализ рассматриваемой автором проблематики осуществляется в контексте догматической юриспруденции. Исследуемая стратегия интерпретируется и как система мер, и как направления развития, и как планы, и как прогнозы, которые объединены общей целью – обеспечением гармоничности и плано мерности процесса законотворчества. Идея стратегии правотворчества заключается в том, что законодатель оперирует стратегией в определенный период времени, и она предлагает ему множество вариантов развития, улучшений, которые приемлемы в сложившейся обстановке.

Диссертационное исследование С.Г. Минасова «Формирование стратегий органов внутренних дел: теоретический и организационный аспекты»1 посвящено, в основном, правовым аспектам стратегического управления в органах внутренних дел, и прежде всего – стратегическому планированию и созданию условий, благоприятных для реализации «правоохранительной стратегии». При рассмотрении вопросов, посвященных проблемам стратегического планирования, стратегическим решениям в системе управления ОВД, выбору и реализации стратегии, используется управленческий подход. Его применение во многом определяет содержание предложенного С.Г. Минасо-вым определения стратегии2, которое, на наш взгляд, является излишне узким, так как ключевым моментом в нем выступает указание на направленность стратегии на повышение эффективности борьбы с преступностью, в то время как стратегии по целям их создания и реализации могут быть разнообразными. В целом применение С.Г. Минасовым управленческого подхода приводит к тому, что акцент в анализе стратегий органов внутренних дел переносится с правовых аспектов на организационные и методические.

Н.А. Андреев и В.Б. Коробов, рассматривая вопросы стратегического управления в правоохранительной сфере, также прибегают к анализу «правоохранительной стратегии»3. Несмотря на то, что авторы интерпретируют правоохранительную стратегию и как идеальную обобщающую модель, и как общую концепцию по достижению главных целей, ее содержание все же фактически сводится к системе управленческих решений. Это свидетельствует о том, что перед нами все тот же управленческий подход, который приме-1 Минасов С. Г. Формирование стратегий органов внутренних дел: теоретический и няется С.Г. Минасовым. В данном случае, очевидно, сама постановка проблемы предопределяет подход к уяснению тех терминов, которые используются при ее раскрытии, при этом в центре внимания в силу специфики применяемой исследователями методологии опять же оказываются отнюдь не те характеристики правоохранительной стратегии, которые делают ее правовой стратегией.

А.М. Голощапов в своем диссертационном исследовании «Конституционные основы становления государственно-правовой стратегии»1 исследует, в сущности, государственно-правовые стратегии. Специфика предмета исследования обусловливает разработку избранной А.М. Голощаповым проблематики в рамках формально-юридической методологии. Последовательной реализацией избранного подхода предопределяются два момента. Во-первых, не различаются правовые и политические моменты в характеристике стратегии, разграничить которые, разрабатывая проблему на основе формально-юридической методологии, невозможно (например, говоря о направленности исследуемой стратегии, автор отмечает, что она ориентирована на реализацию не только правовых, но и политических и социальных ценностей). Во-вторых, исследуется только узкий «сегмент» стратегий – стратегии, формирующиеся в праве государства и на конституционной основе.

## Место правовых стратегий в системе источников современного права

Согласно названному документу основной задачей нового советского государства было уничтожение всякой эксплуатации человека человеком, устранение деления общества на классы и подавление сопротивления эксплуататоров. Однако, в силу крайней сложности и запутанности социальных отношений в России XX века, тесном переплетении различных социальных групп, представителей бывших эксплуататорских классов и связанных с ними социальных слоев, было невозможно установить четкой грани между «эксплуататорами» и средними социальными слоями общества. Это подтверждает отсутствие четкого и однозначного понимания социальных рамок категории «эксплуататоров» у тех, кто на практике осуществлял политику «ликвидации».

Несмотря на безусловное наличие в первые месяцы после революции тенденций к демократическому развитию, попыток реально воплощать в жизнь провозглашенные принципы, разрыв между обещаниями и действительностью проявился уже в первые дни власти большевиков. Этот разрыв углублялся по мере укрепления и расширения большевистской власти, сопровождаясь в то же время сужением круга сторонников советского строя и расширением круга социальных групп и слоев, подвергающихся в качестве «эксплуататоров» политике ликвидации1.

Принимая во внимание изложенное, можно утверждать, что стратегия борьбы с «эксплуататорскими классами», изначально являясь лишь орудием политической борьбы большевиков, осталась политической стратегией и после ее правового оформления.

Еще одним примером приравнивания политической стратегии к праву, которое, однако, не приводит к трансформации политической стратегии в правовую, является попытка некоторых организаций тоталитарного типа ХХ века навязать свою групповую волю, которая порой ставилась выше права. Так, решениями вождя национал-социалистической партии Германии опре-1 Смирнова Т.М. Политика «ликвидации эксплуататорских классов» в Советской России и ее последствия. 1917-1920 гг. (Проблема поиска, выявления и анализа источников). Авто делялись и право, и политика «III империи», а нормы и приказы Генерального секретаря или Политбюро ВКП (б) КПСС были обязательны для всех членов партии, беспартийных, для государства и общества в целом1.

В названных случаях политические партии, являясь неотъемлемой частью государственного аппарата, претворяли в жизнь свою политическую волю. В данной ситуации был очевиден неправовой характер стратегии, когда, облекаясь в правовую форму, в содержательном плане она оставалась наполненной политико-идеологическими установками, а ссылка на непререкаемый и безусловный авторитет, определяя целесообразность самой стратегии, тем не менее, не придавала ей легитимности.

Также отдельного нашего внимания заслуживает стратегия насилия со стороны государства по отношению к обществу. Следует подчеркнуть, что речь в данном случае идет не о прямом физическом насилии, насильственном принуждении, а о так называемом символическом насилии. Данному понятию мы обязаны великому французскому социологу ХХ века Пьеру Бурдье, который рассматривает символическое насилие в качестве того неотъемлемого, что характеризует власть.

П. Бурдье утверждает, что всякая власть символического насилия – т.е. всякая власть, которой удается навязать значения и заставить признать их легитимными, скрывая силовые отношения, лежащие в ее основании, – добавляет свою собственную, т.е. чисто символическую, силу к этим отношениям2. Субъектами символического насилия могут выступать представители государственно-властных структур, тогда мы говорим о том, что определенная социальная группа со своей системой ценностей, своими установками и позициями «навязывает», «внушает» народным массам удобную ей ценностную систему, взгляды, идеи, в том числе неправового характера. При этом преследуется цель установления властного произвола и закрепления в обществе отношений господства и подчинения, которые в данном обществе приобретают вполне легитимный характер.

Принятие обществом навязываемых ценностных установок, властного произвола происходит благодаря их бессознательному восприятию, т.е., как полагает П. Бурдье, в условиях «незнания». В таких условиях общество способно поверить во всеисцеляющую силу власти, поэтому не противится ей, а охотно принимает мифически сконструированное сущее и должное, пребывая при этом в неправовом пространстве, скрывающемся под маской права. Поэтому все попытки к возрождению естественного права, созданию системы правовой защиты частных интересов, а также попытки к преодолению дефицита свободы превращаются лишь в иллюзию.

Рассматриваемая стратегия не предполагает построения гражданского общества и создания условий для его функционирования как сферы, лишенной произвольной регламентации и вмешательства со стороны государственной власти, сферы проявления частными лицами своей активности, использования ими реальной возможности осуществлять свои действия согласно своим намерениям, по своей воле, подчиняясь предписаниям собственного разума, сферы, в которой лицо предстает в роли гражданина, а не подданного, где каждый индивид сознает собственное «я» в праве, свою самоценность.

Механизм реализации стратегии символического насилия свидетельствует о том, что основные средства ее реализации – идеологические. Идеологические средства могут быть дополнены правовыми, но лишь постольку, поскольку право само по себе представляет источник развития всех сфер общественной жизни, влияет на выбор целей и ценностные установки общества. Таким образом, на примере рассмотренной стратегии мы видим, что стратегия, не являющаяся правовой, действительно по средствам своей реализации принципиальным образом отличается от правовой.

## Правовые стратегии в международном праве

Каноническое право в современных условиях распространяет свое действие на определенный круг лиц и на ту сферу отношений, которые ограничены полем деятельности церковной организации. Предназначением этого права является обеспечение обособленного функционирования и автономного независимого развития той организации (общины, общности), в которой оно функционирует. Для повышения эффективности канонического права формируются, как правило, стратегии защитного типа.

Примерами таких правовых стратегий являются стратегия завоевания для церкви прерогатив в правовом регулировании отношений в отдельных сферах светской жизни, стратегия освобождения канонического права от вмешательства в его развитие и функционирование государства, стратегия освобождения церкви от вмешательства со стороны государства в регулирование внутриорганизационных вопросов и стратегия недопущения секуляри-зационных процессов в сфере, регулируемой каноническим правом, актуальные для католического права на различных исторических этапах его развития. В частности, стратегия освобождения церкви от вмешательства со стороны государства в регулирование внутриорганизационных вопросов оказалась актуальной в условиях конфликта, возникшего между Ватиканом и Италией в связи с ликвидацией в 1870 году Папской области, территория которой в процессе объединения Италии стала частью Итальянского королевства. На протяжении многих лет Ватикан вел борьбу против Итальянского государства, добиваясь восстановления не только светской власти папы, но и признания легальности католического права и его монополизма в регулировании внутрицерковных отношений. Избранная правовая стратегия оказалась успешной. Подписанными 11 февраля 1929 года в Латеранском дворце соглашениями католическая церковь была освобождена от вмешательства Итальянского государства в управление Римской епархией и католической церковью в Италии и во всем мире1. В отличие от рассмотренной, правовые стратегии защитного типа в каноническом праве во второй половине XX – начале XXI вв., как правило, оказывались менее успешными, что объясняется во многом все усиливающейся юридизацией общественной жизни и универсализацией государственного права. Показательным является такой пример: в послевоенный период для права католической церкви актуальной становится стратегия недопущения секуляризационных процессов, которая, до сих пор не утрачивая своей актуальности, не всегда успешно реализуется. Так, в частности, в 1970 году в Италии был принят Закон о разводе2, фактически отменивший закрепленное в ст. 34 Латеранского конкордата положение о том, что гражданско-правовые последствия совершения таинства брака регулируются каноническим правом. Тем самым сфера автономного действия канонического права на территории Итальянской республики была существенно сокращена. Ограничение сферы применения норм канонического права, ставшее следствием секуляризации, нашло отражение в Конкордате 1984 года3.

Для теневого права, которое является групповым правом, оппозиционным государственному, как и для канонического права, характерны стратегии защитного типа. По своему содержанию такие стратегии, как правило, являются стратегиями обхода требований общественного (чаще всего – государственного) права. При этом непримиримость той оппозиции, в которой находится теневое право по отношению к любому другому праву, предопределяет то, что стратегии в теневом праве, как правило, предполагают сохра-1 Оппенгейм Л. Международное право: Мир. Т.1 Полут. 1 / Пер. с англ.; под ред. С.Б. Крылова. М.: Иностранная литература, 1948. С. 236-237; Анцилотти Д. Курс международного права: Введение – общая часть. Т. 1 / Пер. с итал.; под ред. Д.Б. Левина. М.: Иностранная литература, 1961. С. 148-156; Брольо Ф.М., Мирабели Ч., Онида Ф. Религии и юридические системы. Введение в сравнительное церковное право / Пер. с итал. М.: Биб нение порядка, базирующегося на групповых нормах, «любой ценой». Соответственно, и сами стратегии в теневом праве, и любые варианты их реализации воспринимаются и обществом в целом, и отдельными индивидами, не идентифицирующими себя с соответствующей оппозиционно настроенной группой, в качестве планов, реализация которых связана с распространением моделей неправомерного поведения. Значит, такие планы предстают стратегиями только с точки зрения членов самой социальной группы, в рамках которой воспроизводится теневое право, в общесоциальном смысле правовыми стратегиями они не являются.

Определим, какую роль играют правовые стратегии в групповом праве для развития права. Прежде всего, успешная реализация таких стратегий дает импульс для развития самого группового права. Обратимся, например, к корпоративному праву как к самому распространенному в современных условиях виду группового права. Если корпорация успешно реализует возможность внутреннего (внутрикорпоративного) регулирования, не зависящего от общеобязательных установок государства, то корпоративное право развивается, и это дает корпорации возможность более эффективно функционировать. Если правовая стратегия не срабатывает, то развития корпоративного права не происходит, внутрикорпоративное правовое регулирование постепенно «замещается» юридическим, и в результате исчезают условия для существования самих корпораций как обособленных социальных групп. Сказанное объясняет то, почему, например, в социалистическом обществе, когда государство тотально вмешивается во все сферы жизнедеятельности и отсутствует возможность оградить или защитить от его влияния какую-то сферу, официально существующих корпораций (в экономическом смысле) не возникает. Исключение составляет бюрократическая партийная элита, которая функционирует как корпоративная группа (не в экономическом, а политическом смысле), и создает «для себя» корпоративное право, которое, развиваясь за счет реализации стратегии защитного типа, оказывает негативное воздействие на развитие государственного права.

## Правовые стратегии в сфере правосудия

Одной из основных сфер действия современного права выступает сфера правового регулирования деятельности государства, что во многом обусловливается актуализацией идеи правового государства и возникающим в этой связи представлением о том, что основным инструментом организации функционирования механизма государства выступает право. Тот факт, что право, регулирующее деятельность государства, является юридическим (официальным, позитивным) и, соответственно, организуемым, а не самоорганизующимся, свидетельствует о необходимости выявления потенциала правовых стратегий для его развития.

Необходимо подчеркнуть, что в целом проблема организации функционирования механизма государства изначально является не правовой, а управленческой, и решается она на основе комплексных стратегий, компоненты которых преимущественно являются политическими. Однако, в современных условиях, когда деятельность государства осуществляется строго на правовой основе, причем юридическими нормами задаются не отдельные, а фактически все значимые параметры такой деятельности, в организации функционирования государственного механизма значимую роль начинают играть именно правовые стратегии. Предполагается, что реализация таких стратегий способна обеспечить оптимизацию правового регулирования в обозначенной сфере, а последняя, в свою очередь, будет служить средством решения актуальных для современного общества задач: перестройки системы государственных учреждений с тем, чтобы она удовлетворяла потребности общества; создания надежной системы защиты прав человека от произвола государства; переориентации государственного аппарата с контроля над установлением и развитием общественных отношений на предоставление услуг; дебюрократизации; существенного снижения уровня коррупции и т.д.

Предположение о возможности и необходимости стратегического подхода в правовом регулировании деятельности государства, в полной мере находит тому свое подтверждение. С одной стороны, механизм государства организован и действует по принципам системы механического типа, и это означает, что на него, возможно, повлиять извне, в том числе правовыми средствами. С другой стороны, в силу того, что механизм государства является системой сложной в структурно-содержательном плане, функционально неоднородной с точки зрения составляющих ее подсистем, его поведение в условиях оказываемого на него воздействия является противоречивым и трудно предсказуемым. Как следствие, решать любые задачи, связанные с организацией функционирования механизма государства, объективно сложно.

Потребность в правовых стратегиях как раз возникает тогда, когда степень внутренней энтропии системы настолько высока, что простыми оперативными действиями и мероприятиями привести ее в равновесное и сбалансированное состояние не представляется возможным. Построение правовой стратегии есть творческая деятельность, и актуальна она тогда, когда нет заранее разработанных или апробированных практикой моделей поведения, позволяющих решить сформулированные актором задачи, либо когда реали-171 зация этих моделей представляется субъекту не вполне эффективным в заданных условиях способом решения этих задач. Стратегии, связанные с организацией функционирования механизма государства, позволяют сосредоточить основные усилия на главных, приоритетных направлениях в данной сфере.

Будучи источником развития права, организующего функционирование механизма государства, правовые стратегии способны обеспечить решение двух принципиально разных задач. Во-первых, они могут стать основой воспроизводства и совершенствования права, нацеленного на сохранение существующих параметров функционирования механизма государства, во-вторых – быть инструментом создания юридической основы для изменения таких параметров и, соответственно, модернизации механизма государства.

Сегодня, когда система общественных отношений постоянно усложняется, а условия функционирования механизма государства быстро меняются, актуальными оказываются именно вопросы, связанные с модернизацией названного механизма в зависимости от характера решаемых государственными органами задач и условий их деятельности.

На смену концепции административного государства пришла концепция Нового государственного менеджмента (New Public Management), которую один из ведущих экспертов в области нового государственного управления Р. Бен определяет как «коллекцию тактик и стратегий, нацеленных на преодоление неэффективности, присущей традиционной модели государственного сектора»1. Реализация названной концепции положила начало существенной модернизации механизма государства в Великобритании, Новой Зеландии, США, Австралии, Германии, Швеции, Норвегии, Дании, Финляндии и многих других государствах2. При этом «реформы, начавшиеся в раз витых странах, нашли своих приверженцев и в целом ряде развивающихся стран, в особенности в странах Латинской Америки (Аргентина, Бразилия, Чили, Мексика), а также в Венгрии и Таиланде»1.

На практике модернизация механизма государства, в силу опосредо-ванности любой государственно-властной деятельности правом, оказывается правовым реформированием отдельных составляющих механизма государства, неразрывно связанным с существенным качественным изменением права, организующего функционирование механизма государства. Соответственно, правовые стратегии, реализуемые в сфере организации функционирования механизма государства, оказываются стратегиями реформирования тех или иных компонентов, включенных в структуру механизма государства.

Говоря о правовых стратегиях, реализуемых в интересующей нас сфере, необходимо подчеркнуть, что на их основе происходит реформирование именно отдельных компонентов, входящих в механизм государства как в сложно организованную систему. Это объясняется двумя обстоятельствами. Во-первых, тем, что в силу многоуровневости и неоднородности механизма государства правовая организация его функционирования вообще – это абстракция. В реальности на практике такая организация представляет собой сложное сочетание регулятивных систем, организующих функционирование отдельных компонентов названного механизма (законотворческой системы, системы государственного управления, правоохранительной системы, системы судопроизводства и т.д.). Во-вторых, для оптимизации функционирования механизма государства, потребность в которой возникает в силу изменения решаемых государственными органами задач либо условий среды, реорганизации всего механизма государства, как правило, и не требуется. Необходимым оказывается реформирование именно тех составляющих механизма государства, эффективность функционирования которых в новых условиях является недостаточной.