Шарно Оксана Игоревна. Правовые символы как средства правоприменительной техники: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.01 / Шарно Оксана Игоревна;[Место защиты: Саратовская государственная юридическая академия].- Саратов, 2014.- 183 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Средства правоприменительной техники: теоретико-правовые основы**

1 Понятие и основные виды правоприменительной техники 15

2 Анализ средств правоприменительной техники 47

**Глава 2. Правовые символы в правоприменительной деятельности**

1 Правовые символы: понятие и значение 66

2 Функции правовых символов в правоприменительной деятельности 85

3 Классификация правовых символов как средств правоприменительной техники 97

**Глава 3. Значение правоприменительных символов (на примере судебной деятельности )**

1 Атрибутивно-изобразительные правоприменительные символы 104

2 Знаково-графические правоприменительные символы 120

3 Процедурно-процессуальные правоприменительные символы 131

Заключение 149

Список использованной литературы

## Анализ средств правоприменительной техники

Выделение данных признаков ложится в основу формулировки понятия «юридическая техника». Так, юридическая техника (авт. опред.) - это совокупность методов, способов, правил, приемов и средств (статика), применяемых в юридической деятельности (динамика) с целью ее совершенствования. При этом динамика юридической техники, на наш взгляд, выражена таким понятием, как юридическая технология (авт. опред.), которую обозначим как способы применения инструментария юридической техники.

В современных условиях развития права и государства акцент ставится не столько на правотворчестве, сколько на реализации правовых норм, что подтверждает необходимость совершенствования правоприменительных процессов.

Действительно, стремление к обеспечению гарантий защиты прав и свобод граждан, торжества правосудия, признание верховенства права и за Давыдова М. Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии. С. 50. кона на фоне правового нигилизма и роста нарушений законности не всегда способствуют решению стоящих перед правовым государством задач. В подобных условиях именно эффективное правоприменение, и в большей степени судебное, способно обеспечить «обратную связь - от общества к правосознанию и нормативной модели»12.

Именно этим объясняется смещение отраслевого акцента в современных исследованиях юридической техники в сторону повышения качества техники реализации правовых норм. И если в советский период развития права нормотворчество являлось преобладающим рычагом регулирования общественных отношений, обусловленным позитивной теорией права, что предопределяло развитие преимущественно законотворческой техники, то современное правовое развитие идет по пути повышения качества правореа-лизации, правоприменения, выдвигая на новый уровень правоприменительную технику, обосновывая распространение исследований «судебного нормотворчества» 13.

Правоприменительная техника - достаточно новое направление юридической техники, получившее развитие и распространение в качестве ее вида. Назначение правоприменительной техники проявляется в обеспечении успешной «реализации»14 воли государства, объективно выраженной в системе правовых норм, которые «хранятся и доводятся до сведения всех заинтересованных субъектов»15. В современных политико-правовых реалиях эта задача решается, на наш взгляд, посредством инструментария правоприменительной техники, представленного в форме правоприменительных актов -взаимосвязанных «актов-документов (формы содержания и закрепления волеизъявления) и актов-действий (деятельности по реализации волеизъявления)». Иначе говоря, правоприменительная техника - это совокупность инструментов, которыми обеспечивается деятельность субъектов правоприменения (акты-действия) по вынесению правоприменительных актов (акты-документы), то есть правоприменительная техника, помимо указанного, обеспечивает индивидуальное правовое регулирование.

Природа правового регулирования, осуществляемого при помощи права и всей совокупности правовых средств, состоит в определенном юридическом воздействии на общественные отношения, способствуя их развитию, охране и вытеснению устаревших отношений . «Это такой вид правового воздействия, при котором влияние на поведение участников общественных отношений осуществляется с помощью специальных юридических способов и средств»18.

«Теория правового регулирования прошла сложный путь становления и развития в российской юридической науке»19, который условно можно разделить на два 2 этапа20.

/ этап - становление основ теории правового регулирования в трудах российских юристов (Н.М. Коркунов, Г.Ф. Шершеневич, Е.Н. Трубецкой, С.А. Муромцев и др.) конца XIX - начала XX века.

Выделим его существенные особенности: термин «правовое регулирование» не использовался, но был сформулирован ряд положений, без которых представить современное правовое регулирование просто невозможно, к которым относятся: правовой порядок (С.А. Муромцев), определение права как порядка, регулирующего отношения отдельных лиц в обществе (Е.Н. Трубецкой), юридическое отношение (Н.М. Коркунов), закон как форма права, судебная практика (Г.Ф. Шершеневич). II этап - развитие теории правового регулирования в советской и современной российской юридической науке.

Его отличительными особенностями являются следующие: на основе общей теории права создается теория правового регулирования общественных отношений, поднимается вопрос об индивидуальном правовом регулировании (П.С. Стучка, С.Н. Братусь, Л.С. Явич, С.С. Алексеев, В.М. Горше-нев, Ф.Н. Фаткуллин и др.)

Отсюда, можно заключить, что механизм правового регулирования представляет собой систему правовых средств, при помощи которых осуществляется правовое воздействие на общественные отношения, и включает в себя следующие элементы: нормативную основу, нормативные акты, правоотношения, индивидуальные акты, правосознание и правовую культуру, при этом «остается открытым вопрос о связях, взаимном влиянии названных элементов и об их "перемещения", о динамике познавательных и процедурных аспектов регулирования»21.

Индивидуальное правовое регулирование - это один из видов правового, нередко противопоставляемый другому его виду - нормативному . Однако если «правовое регулирование анализируется как бы "вслед" за анализом сущности, принципов, роли права и представляет собой более широкую категорию - совокупность средств правового воздействия», именуясь иначе, государственным или централизованным, то индивидуальное правовое регулирование по своей природе и содержанию является децентрализованным.

## Функции правовых символов в правоприменительной деятельности

Правовая система не является застывшим, однозначно сформировавшимся образованием, а находится в постоянном развитии и движении, порождая многообразие видов и средств юридической деятельности. Это, а также разнообразие объективных (место, время проведения правоприменительного действия, например судебного расследования, механизмы развития указанного действия, характер его отражения в окружающей среде и т. п.) и субъективных (уровень профессиональной подготовки правоприментеля: судьи, следователя; поведение лиц, участвующих в правоприментельном действии: истцы, ответчики в рамках судебного заседания, понятые при проведении обыска и т. п.) факторов предопределяет многочисленность и разноплановость инструментария юридической техники, элементами которого являются в том числе и средства правоприменительной техники. Учитывая, что состав юридической техники предопределен уровнем регулирования общественных отношений - социального, правового, индивидуального, считаем целесообразным произвести функциональное построение инструментария юридической техники по примеру выстроенной С.С. Алексеевым 105 иерархии, то есть по принципу «каждый следующий уровень опирается в своем развитии на предыдущий»106.

Исходя из того, что правоприменительная техника является видом юридической техники, анализировать ее состав следует, опираясь на структуру последней. В свою очередь, юридическая техника не может использоваться изолированно от техники собственно не юридической, но используемой в юридической деятельности, иначе - социальной (например, информационные технологии). Следовательно, в правоприменении используются как собственно правоприменительная техника, так и юридическая и социальная.

Давыдова М. Л. Юридическая техника: проблемы теории и методологии. С. 107. менительной техники, опираясь на выводимый из сущности правового регулирования трехуровневый элементный состав юридической техники (методы, способы, правила, приемы и средства): социальный, правовой, индивидуально-правовой.

Элементы социального, правового и индивидуального правового регулирования, представляющие состав правоприменительной техники, в совокупности и взаимодействии обеспечивают высокий уровень эффективности государственно-правовой деятельности, а на уровне правового и индивидуального правового регулирования создают эффективные механизмы правореализации. В данном контексте следует упомянуть Р. Иеринга, который в техническом аспекте правореализации видит облегчение права путем возможно большего количественного и качественного его упрощения и применения права к конкретному случаю . Рассмотрим указанное более подробно.

Социальная техника многолика и многочисленна, так как обеспечивает техническое сопровождение практически всех процессов и явлений, ведь в современном мире все стороны жизни общества технически обеспечены. Вместе с тем имеются и такие инструменты социальной техники, которые оказывают непосредственное воздействие на правоприменение, обеспечивая его эффективность на социальном уровне регулирования общественных отношений. При этом отождествлять существующие элементы, на наш взгляд, не всегда целесообразно, учитывая их различное предназначение и сущность.

Так, метод (от греч. «путь исследования, теория, учение») - это способ достижения цели, совокупность приемов, операций практического или теоретического познания действительности 108; научно-техническая основа 109. Способ - это порядок действий, используемых для решения поставленных задач, путь достижения поставленных методом целей (метод - это алго ИерингР. Юридическая техника. С. 25.

Правила - производные от методов элементы, воплощающие уже познанные и практически подтвержденные методологические закономерности юридической техники (правила формируются на основе полученных методами и способами знаний и представляют стандарт, принцип юридической деятельности).

Прием означает конкретное познавательное (техническое) действие по (сравнение, аналогия) уполномоченного субъекта по реализации правил, операций юридической техники.

Под средствами понимаются предметы и явления, обеспечивающие получение необходимых результатов (юридические понятия, термины, конструкции, презумпции, перечисления, фикции и символы).

Следовательно, состав социальной техники представляет собой совокупность методов, способов, правил, приемов и средств, используемых враз-личном вариативном сочетании, что предусмотрено целью и задачами социального регулирования.

Дискуссия о составе юридической техники вытекает из проблемы многочисленности ее элементного содержания. Учитывая, что «состав» - это предмет, включающий в себя множество частей (компонентов), включая описание их качества, количества и иных характеристик, состав юридической техники - это «бесконечное множество»111 научно обоснованных и практически подтвержденных элементов: методов, способов, правил, приемов и средствш. Например, элементы юридической техники законотворчества объединяются в такие группы и подгруппы , как:

По мнению М.Л. Давыдовой, дискуссия о составе юридической техники обусловлена двумя факторами 115: во-первых, перечислением различного набора элементов - средств, приемов и правил (С.С. Алексеев, Л.Д. Воеводин, В.Н. Карташов, И.Д. Шутак, А.Ф. Черданцев, А.С. Пиголкин, Г.И. Денисов); во-вторых, в одни и те же понятия часто вкладывается различный смысл (у одних авторов, правовые конструкции, презумпции, фикции - это приемы П6, у других - средства ш, у третьих - правила ш; нередко их технологические различия опускаются

## Классификация правовых символов как средств правоприменительной техники

В политико-правовом значении символ - концентрированно - зримое выражение основной идеи, основанное на структурном сходстве с ним 198, «универсальный структурообразующий элемент процессов действия (поведения) и взаимодействия, познания и мышления, "создания" и "конструирования" социальной реальности, продукт субъективации (результат символизирования) и объективации (результат символизации) социального мира»199.

Таким образом, признавая многочисленность знаковых интерпретаций символа, считаем, что знак - может быть символом, а символ знаком -нет. «Всякий раз, когда исследуются знаковые ситуации... приходят к выводу, что "знак есть только знак"»200 и становится символом только в известном контексте (например 12 декабря 1993 г. - просто совокупность определенных знаков в календаре, но дата Дня принятия Конституции России «12 декабря 1993 г.» приобретает символическое наполнение, становится символом, имеющим знаковое выражение. Поэтому символ проявляется в знаке гипотетически и исключительно к нему не сводим, как идея, отражающая многослойную структуру реальности. Специфика символа выглядит иначе. Там, где вещь наделяется сознанием смыслом, передающимся из поколения в поколение, мы имеем дело с символом, там же, где вещь - просто вещь, которая является объектом исследования, - перед нами знак. Поэтому символы не могут быть знаками, но могут их в себе содержать. Примером знаков, используемых в юридической деятельности, являются знаки дорожного движения - предупреждающие, запрещающие, предписывающие, информацион-ные, опознавательные и др. ; товарные знаки - «обозначение, служащее для индивидуализации... выполняемых работ или услуг» права, носящий уведомительный характер, так как уведомляет, кто яв-ляется автором . Правовые знаки не только используются, применяются в юридической деятельности, но и закреплены законодательно. Соответственно, символы и заключенные в них знаки способствуют повышению культуры правотворчества, правоприменения и правовой культуры общества. Отсюда, знаки имеют определенный смысл, помогая через понимание перейти к знанию («богатейший опыт научного семиотизирования третьей четверти XX в. перевода символов сознания в знаки культуры»204). На наш взгляд, связующим звеном перехода от знака к символу (от знания к пониманию) является язык. Поэтому, символ - это «мост» между идеальным и чувственными мирами, и «смысл культуры - в возведении знака к символу»205, а через него с помощью языка к сознанию.

Понятие «метафора» (с греч. - употребление слова в переносном смысле). Эта категория, образуясь по принципу сходства, также близка символу и актуализируется через символичность. Символ и метафора соотносятся как целое и частное, потому что метафора: а) лишь одна из форм его проявления, б) не может полностью воплотить в себе символ, являясь «орнаментом», отграничиваясь от символа идентичностью предмета, на который она указывает, индивидуальностью. Символ же переносит свойства предметов и устанавливает их соответствия не для описания конкретных предметов, а для отсылки к «неописуемому». Именно поэтому метафора и символ не могут считаться синонимами, хотя и обнаруживают общие черты - это объекты в большей мере интерпретационные. При этом метафора раскрывает латентное, а символ стремится обозначить будущее, метафора выражает языковое значение, а символ - общие идеи. Символы становятся, возвышаются, а возвысившись, приобретают власть над человеком, формируя модели поведе ГОСТ Р 7.0.1-2003. Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу.

Мамардашвили М. К., Пятигорский А. М. Символ и сознание: Метафизические рассуждения о сознании, символике и языке. С. 101. Сычева С. Г. Проблема символа в философии. С. 28. ния. Метафоры же не принадлежат к личной, социальной сфере, в них видят ключ к пониманию основ мышления и осознания некого универсального образа. Отсюда «метафорой принято называть любой способ косвенного и образного выражения смысла»206. «Выигрыш дела», «борьба с преступностью», «веские доказательства», «механизм сдержек и противовесов» - все это метафоры, которые присутствуют в юридической деятельности; метафоры присутствуют и в речи судей, и в Преамбуле Конституции РФ, и в изучении юриспруденции. Вместе с тем говорить о нормативном или правоприменительном закреплении метафор не представляется возможным. Так, «использование эмоционально-экспрессивных языковых средств, образных сравне-ний (эпитетов, метафор, гипербол и др.) не допускается» ; примером является и следующее мнение: «иногда судьи не сдерживают своих эмоций и допускают в текстах судебных актов использование риторических фигур: сравнений, метафор, гипербол, литот и др. Неуместность использования перечисленных экспрессивных средств языка в судебных актах определяется особен-ностями официально-делового стиля и языка судопроизводства» . Соответственно, метафоры, характерные для юридических актов-действий, не свойственны юридическим актам-документам. Следовательно, в области права метафора стремится к символу; в свою очередь, символы могут отражать содержание через метафору.

## Знаково-графические правоприменительные символы

Однако скульптуры Фемиды одеты в соответствии с древними традициями не всегда. Так, Фемида Мексики предстает перед нами в виде обыденно и просто одетой женщины 314. Словосочетание «судейская мантия» не всегда используется символично. Чаще всего в таком аспекте оно проявляется в негативном контексте, поданным в большинстве случаев представителями СМИ: «политик в судейской мантии», «судейская мантия с пятнами позора»315, «помощникам судей упростят доступ к судейской мантии»316, складки судейской мантии 317.

Стоит отметить, что отсутствие мантии на значимость правосудия не влияет. Так, в Латинской и Южной Америке судьи мантий не носят, ограничиваясь использованием медали на ленточке, что имеет аналогичное с мантией значение - напомнить участникам судебного процесса об особом статусе судьи. Следовательно, даже законодательно закрепленная мантия - это символический императив, поэтому, ее применение - больше дань традиции,

Постановление Президиума Верховного Совета РФ «Об описании и образце мантии для судей Конституционного Суда Российской Федерации» от 18 мая 1992 г. № 2784-1 // Ведомости Верховного Совета РФ. 1992. № 24. Ст. 1311.

Мантии шились в художественных мастерских Русской православной церкви в Софрино. Каждую мантию шили по индивидуальным размерам. На каждой указывалось имя судьи. -Примеч. авт.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 мая 2007 № 27 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей судов общей юрисдикции к дисциплинарной ответственности» // Российская газета. 2007. 8 июня (№ 4385). обычаям. Так, в США с 1800 г. считалось традиционным ношение судьями «wear black robes» - черных мантий318 «with a red facing», то есть с красным или оранжево-розовым кантом цвета лосося, что было характерно для колониальных и английских судей прошлого.

Указанные во второй подгруппе символы также универсальны, общепризнанны и их толкование не вызывает труда даже у непосвященных участников судопроизводства, в первую очередь в силу исторической преемственности. Соответственно, их универсальное значение неоспоримо.

К группе «В» мы отнесем характерные для конкретных государств, однако далекие от универсальности, носящие больше уникальный характер, а потому требующие специального знания символы правосудия.

К первой подгруппе относятся символы, которые используются в правоприменении, хотя таковыми по своей природе не являются. Это герб, флаг, печать, Основной закон государства (Конституция) и др. Что касается флага и герба, то во всех государствах мира эти символы законодательно закреплены и в правоприменении используются в качестве указания на государствен-ную принадлежность (изображение Государственного герба в залах заседаний Высшей судебной палаты и использование в зале заседаний Пленума Государственного флага и Конституции в Республике Молдова ). Отношение же к печатям, на наш взгляд, различно. Например, собственная печать Верховного Суда США аналогична Большой печати Соединенных Штатов, но элемент государственного герба в ней, орел, изображен держащим только одну звезду, символизируя уникальность верховного правосудия В России гербовое изображение пропечатывается на бланках судебных ин Q 1 О

Печать Верховного Суда США хранится в распоряжении секретаря суда и проставляется на официальных документах, например таких, как сертификаты удаления и допуска к практике адвокатов в Верховном Суде. станций, полностью копируя изображение государственного герба, как в многоцветном, так и в одноцветном вариантах . Похожая ситуация в Республике Молдова - Высшая судебная палата имеет печать с изображением Государственного герба со своим наименованием

Ко второй группе мы отнесем специфические, основанные на внутригосударственных традициях символы.

На наш взгляд, в США их обнаруживается наибольшее количество Это традиции, пришедшие из прошлого, например, расположение девяти судей на скамье судей по старшинству, использование перьевых ручек, традиция «рукопожатия судей», или «The Conference handshake» (один из судей пожимает руку остальным восьми при входе на судейское место и удалении на совещание), или новшества современности, например главный судья Фул-лер Верховного Суда США установил практику «повторных уведомлений», содержащих информацию о том, что споры в суде не препятствуют достижению соответствующей цели. При этом наблюдается и некоторая «потеря» символичности, например, в одежде защитников: от «formal morning clothes», то есть в формальной одежды и позже «визитки» или «morning coat», то есть сюртука, мужского костюма для всех без исключения адвокатов США сделан переход к обязанности ношения специального вечернего платья только для сотрудников Министерства юстиции и правительственных юристов, выступающих в качестве защитников от штатов 326. Менее насыщено символикой правосудие Германии. К традиционному можно отнести наличие «сословия адвокатов» или «bar» при Федеральном суде Германии, обеспечивающего защиту интересов в гражданском судопроизводстве , сам же процесс судебного заседания проходит в более приближенном к реальности режиме с наименьшим применением атрибутов, в которых вряд ли можно увидеть что-либо символичное. В качестве символа следует выделить также исторически сложившиеся традиции обращения к суду - в Австралии в стиле «достопо 328 чтенный» , в России, в зависимости от вида судопроизводства, «Ваша честь» или «Уважаемый суд» .

Указанная группа символов, несмотря на их уникальные характерные аспекты, все же служит средством унификации судопроизводства, так как атрибутивность, наглядность и образность перечисленных символов правосудия позволяет «непосвященным» догадаться и распознать их основную суть и предназначение. Произведенный анализ позволяет сделать вывод - атрибутивно-изобразительные правоприменительные символы «на всех языках мира» понятны и доступны для понимания, а потому служат средством унификации технологий правоприменительной деятельности, что и возводит их в ранг международных символов правосудия. Существуют и иные символы, которые в совокупности с указанными дополняют и предметно конкретизируют судебную деятельность. Местоположение Высших судебных инстанций и Конституционного Суда также символично по своей природе . Это демонстрирует отсутствие влияния на принятие важных решений, а его расположение в историческом месте, Санкт-Петербурге, в здании Сената и Синода , подкрепляет дань традициям и подчеркивает отделимость от органов исполнительной и законодательной власти, реализуя принцип разделения властей наглядно-образным способом.