На правах рукописи

ЧОРНЫЙ ИГОРЬ НИКОЛАЕВИЧ

АДВОКАТУРА КАК ИНСТИТУТ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ (ИСТОРИКО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ)

Специальность 12.00.01 – теория и история права и государства, история учений о праве и государстве

А В Т О Р Е Ф Е Р А Т
диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Санкт-Петербург - 2011

Работа выполнена на кафедре теории и истории государства и права НОУ ВПО «Юридический институт» (Санкт-Петербург)

Научный руководитель: **доктор юридических наук, профессор КОМАРОВ Сергей Александрович**

Официальные оппоненты: **доктор юридических наук, профессор ШИРЯЕВ Юрий Егорович**

кандидат юридических наук ИВЛИЕВ Павел Валентинович

Ведущая организация: **ФГБОУ ВПО «Орловский государственный университет»**

Защита диссертации состоится 28 января 2012 года, в 14^{oo} часов на заседании Диссертационного совета Д 521.073.01 при Юридическом институте (Санкт-Петербург) по адресу: 199106, Санкт-Петербург, В.О., ул. Гаванская, д. 3. Зал заседаний диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке института. Автореферат диссертации выставлен на сайте www.lawinst-spb.ru и размещен на официальном сайте Министерства образования и науки Российской Федерации http://vak2.ed.gov.ru

Автореферат разослан 28 декабря 2011 года

Ученый секретарь Диссертационного совета кандидат юридических наук, доцент **Т.Л.Комарова**

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы. Перемены, происходящие во всех сферах жизни нашего общества, предопределяют необходимость трансформации организации и деятельности всех правовых институтов и добровольных объединений, связанных с защитой прав и законных интересов человека. Еще в эпоху Просвещения за гуманизацию общественных отношений, справедливое распределение общественных богатств, права личности и «вольности народа» выступали русские просветители, подготавливая грядущие конституционные реформы[1].

Сегодня Россия – ареал возрождения или зарождения демократических, либеральных и гуманитарных учреждений, в том числе и не на последнем месте – полной и полномочной адвокатуры в качестве неотъемлемого атрибута правового общества и конституционного государства. Если говорить о широком общественно-политическом и правовом понимании адвокатуры, то она – институт демократии, элемент механизма сдержек произвола властей и противовесов административным произвольным поползновениям представителей власти, должностных лиц и даже самого законодателя[2].

Известно, что адвокатура существует с древнейших времен. Первые ее зачатки могли появиться в условиях формирования государственно-организованного общества, с появлением государства, когда стали возникать судебные органы. При таких условиях должна была появиться и потребность в судебной защите. «Стыдно, - говорил Аристотель, - не уметь защищать себя рукою, но еще стыднее не уметь защищаться словом»[3].

В течение многих тысячелетий своей истории адвокатура знала взлеты и падения. С этим и были связаны резко противоположные суждения о ней. Об адвокатуре говорили: «Сословие возвышенное, как добродетель, и необходимое, как справедливость». Другие, наоборот, утверждали, что она «организованное пособничество неправде». «Жрецы права» – приветствовали адвокатов одни, - «прелюбодеи слова» - бранились по их адресу другие…»[4].

В период ее процветания Афины и Рим слушали судебные речи Исократа, Демосфена, Катона, Красса, Помпея, Цезаря и других ораторов, составлявших яркое созвездие вокруг царя римской адвокатуры – Цицерона. Страстными и трагическими были слова Робеспьера, сказанные в защиту вольной адвокатуры Франции после Великой Французской революции 1789 года.

Немалые испытания выпали и на русскую присяжную адвокатуру, которая активно участвовала в общественной и политической жизни страны, последовательно отстаивала либеральные ценности в судебных залах и в

---

[1] *Абдулаев М.И.* Права человека и государство: Учеб. пособие. – СПб.: Изд-во Юрид. ин-та, 1999. С. 75.

[2] *Гулиев В.* Адвокатура как правовой институт российской демократии // Российский адвокат. – М., 1995. № 1. С. 24.

[3] Arist. rhet. L.I, c.I, §16; Цит.: *Васьковский Е.В.* Организация адвокатуры. Ч.1. Очерк всеобщей истории адвокатуры. – СПб., 1893. С. 26-27.

[4] *Пергамент О.Я.* Общественные задачи адвокатуры. – Одесса, 1905. – С. 5.

свободной прессе, играла заметную роль в руководстве демократических партий, ее голос был слышен во всех Государственных думах, от Первой до Четвертой, и во времена Временного правительства. Сословная русская адвокатура служила идеалом свободы, бесстрашно защищала человеческое достоинство, естественные права и свободы человека, составлявшие символ веры присяжной адвокатуры[5]. Лучшими ее представителями были Александров, Спасович, Урусов, Андриевский, Плевако и др.

Многие талантливые представители уже не существовавшей русской присяжной адвокатуры принимали участие в формировании советской адвокатуры, которые в сложных политических условиях отстаивали права, свободы и достоинство личности.

В своем развитии советская адвокатура прошла ряд важных этапов, ей впервые было придано конституционное значение, а предпринимавшиеся попытки административного подчинения адвокатуры государству не были полностью реализованы.

После распада СССР в России началась судебно-правовая реформа. Казалось бы, общественной деятельности российской адвокатуры должны были открываться большие возможности. Но этого не произошло.

Первые шаги перехода страны к рыночной экономике привели адвокатуру к ее коммерциализации. Появились фирмы и бюро, заведующие юридическими консультациями получили какие-то права как руководители этих организаций, во многих регионах России возникли параллельные или, как их еще называют, «альтернативные» коллегии адвокатов и новая специальность - бизнес-адвокат[6]. При разработке законопроектов в тот период времени неоднократно высказывалось мнение о целесообразности использования ряда принципов организации и деятельности русской присяжной адвокатуры, которые не потеряли своего значения до настоящего времени. Кроме того, надо учитывать, что с обновлением правовой основы государственной и общественной жизни в стране, требовалось повышение качества обучения и воспитания юридических кадров, а как известно, что, не зная прошлого, нельзя понять истинный смысл настоящего и цели будущего.

Институт адвокатуры в современном мире является своего рода фундаментом гражданского общества. Без освоения знаний об адвокатуре невозможно оценить всю систему сложных политических, социально-психологических, социальных, экономических, международных отношений. Понимание значимости защиты прав и свобод человека, овладение культурой прав человека дает ориентир личности, государству в оценке существующих политических режимов, правовой и нравственной культуры российской государственности, правосознания народа[7].

---

[5] *Золотухин Б.* Бесстрашный и бескорыстный воин права // Юрий Шмидт. – М.: Независим. изд-во ПИК, 1998. С. 3-4.

[6] *Барщевский М.Ю.* Организация и деятельность адвокатуры в России: Науч. – практ. пособие. – М.: Юристъ, 1997. С. 3-4.

[7] См.: *Воронов А.А.* Роль адвокатуры в реализации конституционного права на квалифицированную юридическую помощь: автореф. дис. … канд. юрид. наук. – М., 2008. С. 6.

Поэтому актуальность изучения истории и бытия адвокатуры с позиции общей теории и истории государства и права не вызывает сомнений, особенно в условиях наступившего XXI столетия.

Степень научной разработанности темы. История адвокатуры разных государств, в том числе России, освещалась рядом авторов по вопросам истории, организации и деятельности адвокатуры; участия адвокатов в различных видах судопроизводства; проблемам адвокатских корпораций в иностранных государствах; состояния законности и правопорядка в стране и связи с эффективным выполнением задач и функций адвокатуры.

Среди видных дореволюционных российских правоведов можно назвать работы Е.В. Васьковского, Л.Е. Владимирова, А.Ф. Кони, И.Я. Фойницкого и др.

Работы иностранных исследователей адвокатуры (например, Д. Александера, У. Брайсона, Т. Дезами, Д. Кинга, Р. Лафонтена, К.Ю.А. Миттермайера, Р. Уолкера, Л. Фридмена, Ю. Хаски и др.) дают нам представление о деятельности адвокатов и их сообществ по защите прав, свобод и законных интересов личности за рубежом.

Общие вопросы организации и деятельности российской адвокатуры содержатся в исследованиях таких отечественных авторов, как: К.Арсеньев, Т.В. Апаровой, А.И. Алексеева, С.Беликов, А.Д. Бойкова, В.П. Божьева, П.Д. Баренбойма, М.Ю. Барщевского, А.А. Власова, А.А.Воронова, А.П. Галоганова, К.Ф. Гуценко, А.И. Долговой, И.Ф. Демидова, Г.Х. Ефремовой, Н.И. Капинуса, В.Н.Кудрявцева, А.Г. Кучерены, Л.Д. Кокорева, Ю.Ф. Лубшева, А.А. Леви, П.А. Лупинской, Г.Б. Мирзоева, Ю.К. Орлова, Н.В. Радутной, Г.М. Резника, М.С. Строговича, Ю.И. Стецовского, А.Я. Сухарева, А.Б. Соловьева, Е.Г. Тарло, М.Е. Токаревой, Ю.А. Тихомирова, И.Л. Трунова, М.А. Чельцова-Бебутова, Н.А. Якубович, И.С.Яртых и др.

Все эти авторы внесли значительный вклад в разработку указанных проблем, но историко-теоретические вопросы нормативно-правового регулирования адвокатуры как института гражданского общества, обеспечивающего защиту прав, свобод и законных интересов личности в современных условиях не получили еще полной оценки.

Отдельные аспекты этой проблемы лишь в той или иной мере затрагивались теми специалистами, которые целенаправленно изучали вопросы организации адвокатуры и ее статуса (А.Я. Сухарев, Е.П. Дубков, А.Д. Бойков, А.П. Галоганов, П.Д. Баренбойм, А.Г. Кучерена, Г.М. Резник, С.С. Юрьев и др.).

История русской адвокатуры, судебной реформы 1864 года в России были изложены в разные годы в работах Гессена И.В., Джаншиева Г., Птицына В.В., Тумановского А., Титова А.А., Филиппова М.А., Чельцова-Бебутова М.А., в более поздних трудах Битюшкиной Н.И., Виленского Б.В., Троицкого Н.А., Черкасовой Н.В. и др.

Формированию и развитию советской адвокатуры посвятили свои труды Апраксин К.Н., Дубков Е.П., Дурдыев Б.Б., Кожевников М.В., Ривлин

А.Л., Святоцкий А.Д., Семянников В.В., Слитенко Л.А., Стецовский Ю.И., Сухарев И.Ю., Хаски Ю., Шаломов М.П., Шаров Г.К. и др.

Проблемы современной российской адвокатуры и ее реформирование освещены в работах Барщевского М.Ю., Горшенина Л.Г., Зайцева И.М., Ивановой М.В., Клена Н.Н. и др.

Однако проведенный диссертантом анализ работ по исследуемой теме свидетельствует о том, что их авторы изучали историю адвокатуры отдельных или нескольких государств, определенных этапов формирования и развития ее, организации или деятельности адвокатуры преимущественно в предшествующие годы XIX-XX столетий, что актуализирует значимость диссертационной работы в современных условиях первой четверти XXI века применительно исследования адвокатуры как института защиты прав и свобод личности в условиях формирующегося гражданского общества в России.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в процессе становления и последующего функционирования института адвокатуры, связанные с обеспечением ее деятельности по защите прав, свобод и законных интересов личности на всех этапах исторического прогресса.

Предметом исследования выступает система организационно-правовых норм, действующих в различных правовых системах, регулирующих деятельность института адвокатуры в России, с учетом обеспечения прав человека в национальной правовой системе, и в иных зарубежных странах.

Цель настоящей работы – провести комплексное исследование историко-теоретических аспектов адвокатуры как правового института, обеспечивающего права, свободы и законные интересы личности, начиная с происхождения ее в разных государствах и заканчивая современным состоянием адвокатуры в Российской Федерации.

Для достижения этой цели были поставлены следующие **задачи**:

– *определить* условия появления адвокатуры и ее формы, изучив древнюю и раннюю адвокатуру иностранных государств;

– *установить* особенности происхождения адвокатуры у славянских народов и зарождения ее в России;

– *проследить* последовательность создания организации и деятельности русской присяжной адвокатуры, проведя сравнительно-правовой анализ ранней адвокатуры государств Западной Европы и русской присяжной адвокатуры;

– *изложить* теоретические основы ранней адвокатуры как правового института;

– *раскрыть* принципы формирования и этапы развития советской адвокатуры;

– *дать* характеристику современному состоянию российской адвокатуры и проблемам оптимизации ее деятельности с позиции института гражданского общества, обеспечивающего права свободы и законные интересы личности.

Хронологические рамки диссертации охватывают период, начиная с происхождения адвокатуры в древних государствах и заканчивая современным состоянием адвокатуры в Российской Федерации.

Методологическую основу исследования составили традиционно используемый юридической наукой методологический инструментарий, те методы познания, которые выявлены, разработаны и апробированы юридической наукой и практикой.

Философской основой исследования явился *диалектический метод*, который позволяет рассматривать институт адвокатуры в движении, учитывать противоречия в его развитии, устанавливать общие и особые черты, обеспечивать возможность типологизации. Вытекающие из диалектического метода законы диалектической и формальной логики обеспечивают соблюдение всеобщих принципов научного познания: объективность, всесторонность, полноту, историзм, единство теории и практики, конкретно-исторический подход.

Общенаучные методы (конкретно-исторический, формально-логический, системно-структурный, функциональный и др.), среди которых особое место занимает системный метод, который позволяет представить институт адвокатуры в качестве явления, занимающего отдельное место в системе институтов гражданского общества, правовой действительности.

Общелогические методы (анализ и синтез, индукция и дедукция, абстрагирование, сравнение, конкретизация и др.) позволили с конкретных позиций определить роль и значение эволюции института адвокатуры в человеческом и цивилизационном измерении.

Частно-научные методы (сравнительно-правовой, толкования, формально-юридический) позволили выработать практические рекомендации по оптимизации деятельности института адвокатуры как институт гражданского общества, который обеспечивает права, свободы и законные интересы личности.

Теоретическая обоснованность исследования обеспечивается использованием и иных приемов и методов, выбор которых обусловлен сформулированными в исследовании целью и задачами.

Научная новизна диссертации. Впервые было проведено комплексное изучение историко-теоретических основ адвокатуры как института, начиная с происхождения ее в разных государствах и заканчивая ее современным состоянием в Российской Федерации. Высказаны авторские предложения по оптимизации деятельности российской адвокатуры в современных условиях.

Научная новизна исследования выражается и конкретизируется в следующих **основных положениях, выносимых на защиту:**

1. Анализ имеющихся в отечественной юридической науке теорий, идей, положений и суждений относительно роли и значения адвокатуры как института гражданского общества позволил выявить в ней два основных доктринальных подхода к пониманию ее правового состояния: как отдельному

элементу гражданского общества и как мере оценки его развитости и демократичности. Это позволило обосновать положение о перспективности направления изучения адвокатуры как субстанционального и функционального правового явления.

Дополнительно обосновывается положение о том, что адвокатура как институт гражданского общества, с одной стороны, обеспечивает защиту прав, свобод и законных интересов личности, используя судебную форму и представительство, а с другой – имеет возможность оказывать существенное влияние на государственную власть в публично значимых вопросах, опираясь на профессиональные знания, умения и опыт.

2. Доказывается, что уровень развитости гражданского общества зависит от уровня правовой защищенности личности, а состояние законности является фактором, определяющим стабильность правовых отношений. В современных условиях расширения правового нигилизма и падения уровня правовой культуры общества возрастает значение адвокатуры как института гражданского общества, что соответствует направлению правовой политики по совершенствованию правовых основ государственной и общественной жизни.

3. Обосновывается и развивается предложение об адвокатуре как о всемирном, общечеловеческом учреждении. Ей приписывали божественное происхождение, и признавалась заветная идея естественного права, космополитические свойства которого определяются единством источника, т.е. человеческого разума.

Делается вывод о том, что в институте адвокатуры прослеживается преемственность, которая обусловлена созданием института судопроизводства в эпоху зарождения и становления государственности у разных народов мира. Однако на этой стадии юридического развития адвокатура не могла быть на таком уровне, как у европейских народов более позднего периода. Она, как и другие юридические учреждения, не могла возникнуть сразу организованной. В связи с этим, из мысли, высказанной Е.В.Васьковским, можно предположить, что сначала появилось правозаступничество после разделения труда, развитие и совершенствование которого должно было идти параллельно усложнению юридического строя общества. Суды же могли появиться только после возникновения хотя бы слабой общественной власти, способной удерживать произвол спорящих людей и ограничивать частную месть. Но первичные формы политической власти появлялись только тогда, когда отдельные лица или семьи соединялись для какого-либо определенного предприятия (например, охота, война). Избранные в таких случаях вожди становились военоначальниками, администраторами и судьями одновременно. Но вначале судебная деятельность их ограничивалась, когда оказывались затронутыми интересы целых семейств или всего племени. А в остальных случаях господствовала частная месть. Об этом свидетельствует пример индейских племен Америки.

4. Рассматривая эволюции института адвокатуры, доказано, что традиции римской адвокатуры не исчезли бесследно в истории. Республиканский патронат и императорское стряпничество оказали заметное влияние на устройство адвокатуры в государствах Западной Европы. Для законодательства почти всех цивилизованных народов Юстинианово право стало основой. Влияние римского права распространилось далеко за пределами Византии: в Италии, Галлии, Великобритании, Германии, однако формы и деятельность древней и ранней адвокатуры иностранных государств сохраняли преемственность.

5. На основе анализа бытия института адвокатуры, оказывающего специально-юридическое и общеидеологическое влияние на социальную действительность, обосновано положение о том, что правовые отношения между адвокатом и другими субъектами права имеет не только объект воздействия, но и являются фактором, позволяющим более полно раскрыть динамический аспект особенностей правового влияния и взаимодействия той совокупности элементов правовой надстройки, которая непосредственно связана с человеком, его интересами и потребностями.

6. Обосновывается положение, согласно которому современное нормативно-правовое регулирование адвокатуры как института гражданского общества, обеспечивающего защиту прав, свобод и законных интересов личности решает задачи укрепления правопорядка, повышения уровня правой культуры и снижения правового нигилизма в современном российском обществе, обеспечения реального самоуправления адвокатуры через внедрение в ее правовой статус элементов присущих негосударственным (общественным) организациям.

Публичные функции адвокатуры в период формирования гражданского общества в России, которые должны быть реализованы посредством активной публичной деятельности адвокатов (например, участие в работе Общественной палаты Российской Федерации, функционирование адвокатских палат, адвокатских общественных объединений).

Теоретической основой диссертации послужили концепции, положения и выводы, изложенные в работах ученых дореволюционного, советского и современного периодов в области теории и истории государства и права, отдельных отраслей права, философии и социологии права, других гуманитарных направлений научного знания.

Среди них такие ученые-юристы, как С.А. Авакьян, Н.Г. Александров, С.С. Алексеев, Ю.Г. Арзамасов, С.И. Архипов, В.К. Бабаев, М.И. Байтин, В.М. Баранов, В.А. Белов, С.Н. Братусь, Н.В. Витрук, А.М. Витченко, Н.А. Власенко, Л.Д. Воеводин, Н.Н. Вопленко, В.М. Горшенев, Ю.И. Гревцов, А.А. Ерошенко, И.А. Ильин, В.Б. Исаков, В.П. Казимирчук, В.Н. Карташов, Д.А. Керимов, С.Ф. Кечекьян, С.Н. Кожевников, С.А. Комаров, О.А. Красавчиков, В.Н. Кудрявцев, О.Е. Кутафин, В.В. Лазарев, В.В. Лапаева, О.Э. Лейст, Д.А. Липинский, Е.А. Лукашова, Н.С. Малеин, А.В. Малько, Г.В. Мальцев, М.Н. Марченко, Н.И. Матузов, А.С. Мордовец, Л.А. Морозова, В.С.

Нерсесянц, В.В. Оксамытный, М.Ф. Орзих, В.А. Патюлин, Е.Б. Пашуканис, И.А. Покровский, Н.И. Полищук, В.Н. Протасов, Т.Н. Радько, М.М. Рассолов, Ю.С. Решетов, М.А. Рожкова, Р.А. Ромашов, Ф.М. Рудинский, О.Ю. Рыбаков, В.А. Сапун, В.Н. Синюков, В.М. Сырых, Н.Н. Тарасов, Ю.Г. Ткаченко, В.А. Толстик, Ю.К. Толстой, Ю.А. Тихомиров, Ф.Н. Фаткуллин, Р.О. Халфина, Р.А. Ханнанов, Р.Л. Хачатуров, И.Е. Фарбер, А.Ф. Черданцев, В.А. Шабалин, Б.С. Эбзеев, Л.С. Явич и др.

В процессе решения поставленных задач использованы научные труды отечественных и зарубежных исследователей XIX-XX вв. по истории адвокатуры, в области философии и теории права, а также использованы некоторые архивные материалы.

Теоретическая значимость исследования состоит в том, что в нем сформулированы положения, которые позволяют получить цельное представление о понятии, месте и роли института адвокатуры в системе гражданского общества, что способствует более глубокому осмыслению проблем правового регулирования, правового воздействия и социального взаимодействия государства и гражданского общества.

Содержащиеся в диссертации выводы и предложения дополняют и развивают ряд разделов общей теории государства и права, имеют методологическое значение для дальнейших исследований в этой области на общетеоретическом и отраслевом уровнях. Сформулированные выводы и предложения могут быть использованы в последующих исследованиях проблем правомерного и противоправного поведения, правового статуса личности.

Практическая значимость результатов исследования состоит в том, что материалы диссертации могут быть использованы в дальнейших научных разработках по рассматриваемой проблеме, в процессе законотворческой деятельности при оптимизации деятельности адвокатуры, как правового института, подготовки кадров и в современном правоприменении.

Апробация результатов исследования. Поставленные в диссертации проблемы, сделанные автором выводы обсуждались на заседании кафедр теории и истории государства и права, конституционного и административного права Юридического института (Санкт-Петербург), нашли отражение в выступлениях автора на Международной научно-практической конференции «Личность, право, государство: история, теория, практика» (Санкт-Петербург, ноябрь 2006 года), Всероссийской научно-практической конференции «Государство, право, личность: история, теория, практика» (Коломна, февраль 2006 года); межвузовской научно-теоретической конференции «Политика. Власть. Право» (Санкт-Петербург, 2009-2010 годы); IV-VI Международной научно-практической конференции «Оптимизация законодательного процесса: вопросы теории и практики» (Санкт-Петербург, 2009-2011).

Материалы диссертационного исследования используются автором и другими преподавателями при проведении занятий со студентами Юридического института (Санкт-Петербург).

Структура диссертации представляет собой системное раскрытие темы исследования и включает в себя введение, две главы, объединяющие шесть параграфов, список использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обоснована актуальность темы, отмечена степень научной разработанности, определены цели и задачи, раскрыты методы диссертационного исследования, представлен обзор использованных источников, показана научная новизна, наиболее существенные положения, выносимые автором на защиту, указаны практическая значимость результатов исследования и их апробация.

Первая глава – «Историческая эволюция адвокатуры и становление теоретических основ ее деятельности» – состоит из двух параграфов.

В первом параграфе – «История становления института адвокатуры в мировой юридической практике» – изложены результаты исследований диссертантом работ отечественных и иностранных авторов по указанной проблеме.

Интерес к этой теме прослеживается с давних времен, но имеющиеся об этом сведения не получили должного освещения в современных литературных источниках. Наиболее полно они отражены в обзорах данных литературы А.Стоянова[8] и Е.В.Васьковского[9], опубликованных во второй половине XIX века, но не потерявших убедительности, привлекательности и своего назначения. В частности, Е.В.Васьковский, отмечал, что адвокат – «общественный деятель», что профессия адвоката – «общественная должность», а адвокатура – «институт публичного права»[10].

Адвокатуру считают в основном древнейшим, всемирным, общечеловеческим учреждением. Ей приписывали божественное происхождение, и признавалась заветная идея естественного права, космополитические свойства которого определяются единством человеческого разума.

Принцип адвокатуры мог существовать с того времени, когда люди впервые усвоили формы гражданского устройства. Но название его осталось неизвестным.

Имеется и другое мнение о том, что «адвокатура – поздний цвет цивилизации, проходили тысячелетия, разрасталась сильная цивилизация из зачатков патриархального быта; издавались законы, устраивались суды, писались книги о правоведении и управлении государства, но не утверждались адвокаты». Однако известно, что зачатки суда уже встречались у первобытных народов Африки, Азии, Америки, Австралии. В Китае, Японии и госу-

---

[8] *Стоянов А.* История адвокатуры. Вып.1. Древний мир: Египет, Индия, Евреи, Греки, Римляне. – Харьков, 1869. 139 с.

[9] *Васьковский Е.В.* Организация адвокатуры. Ч.1. Очерк всеобщей истории адвокатуры. – СПб., 1893. 402 с.

[10] *Васьковский Е.В*. История адвокатуры //В сб.: Адвокат в уголовном процессе. – М.: Новый юрист, 1997. С. 28.

дарствах, где господствовал ислам, юстиция была достаточно развитой. Но на первых стадиях юридического развития адвокатура не могла возникнуть сразу организованной. То есть, как предполагается по мере усложнения политической организации общества и его юридического строя, зачатки адвокатуры могли появиться в форме правозаступничества. У отдельных народов в качестве адвокатов тяжущихся были соседи, друзья, односельчане, особенно те из них, которые были «известны как искусные ораторы».

Однако и в еще более ранних источниках (Евангелие от Иоанна), упоминается защитник или утешитель. Русское слово «утешитель» по-гречески звучит как «параклитус» – дословно «тот, кто призываем к чему-либо», а по латыни – «ad-vocatus»[11].

Наибольший исторический интерес представляет появление и развитие адвокатуры у греков, римлян, народов западноевропейских стран, а затем и у славян. В древней Греции внутреннее управление находилось в руках наследственной династии царей. Судебный процесс вели цари или старые опытные мужи знатного происхождения. В процессе господствовали принципы устности, гласности и состязательности. В судах тяжущиеся сами защищали свои права. Адвокатура появилась позже только в Афинах, где имелись более благоприятные для этого условия. Судьями были обыкновенные граждане, которые главное внимание обращали на искусство речи тяжущихся. По этой причине в обиход вошло сочинение для них речей логографами (декографами). Ими были и знаменитые ораторы того времени Лизий, Исократ, Эсхил и Демосфен. Но такая адвокатура не могла долго удовлетворять потребность в судебной защите. Поэтому суды стали разрешать в отдельных случаях устную защиту тяжущихся лицам, связанным с ними узами кровного родства, затем друзьям, а потом посторонним.

С появлением в Афинах института, напоминающего прокуратуру, официальными обвинителями (категорами или синегорами) избирались лица из числа выдающихся ораторов, которые за определенную плату могли произносить речи в пользу тяжущихся.

Греки были в высшей степени художественными людьми. Они ревниво предавались изучению всяческих искусств, в т.ч. ораторского и не отличались способностью к юриспруденции. Поэтому особенность греческой адвокатуры заключалась в том, что она была более связана с ораторским искусством, чем с правоведением. Ораторы выполняли обязанности адвокатов, как привыкшие говорить перед народом, юридических знаний от них не требовалось, поскольку их сопровождали на суд юрисконсульты (законники, прагматики), которые были низкого происхождения и привлекались к такому занятию за низкую плату.

Кроме логографов, синегоров и прагматиков, в Греции существовали так называемые параклеты, которые были скорее свидетелями, которые удостоверяли нравственные качества тяжущегося. Особого сословия адвокатов у

[11] Евангелие от Иоанна. 14, 16, 26. Деян. 25, 16.

греков не существовало. Весьма вероятно, что в Греции мог бы появиться особый класс профессиональной адвокатуры. Но за македонской гегемонией последовало римское владычество, при котором римляне ввели свои учреждения и только в виде особой милости предоставляли грекам право участвовать в «отправлении правосудия».

В древнем Риме, как и в древней Греции, первичная форма адвокатуры была родственной. А переходной ступенью от родственной к договорной был патронат. Вопрос о том, когда появился патронат и какое он имел значение в быту римлян, остается спорным.

Известно, что римской аристократии (патрициям) принадлежали жреческие должности, магистратура, управление государством, а плебеи занимались земледелием, скотоводством и разными ремеслами. Получая от патрициев землю, плебеи обязывались им доставлять все необходимые для содержания дома и помогать во всех делах. Патриции же должны были заботиться об интересах плебеев, оказывать им покровительство и защищать в суде. При таких взаимных отношениях патриций стал называться патроном, а плебей – клиентом.

Писаных законов в Риме долго не было, но с обнародованием законов, как считается, появилась адвокатура как самостоятельное занятие. При этом каждый мог избирать себе защитника не только из патрициев, но и из других лиц, знающих законы. Появились люди, специально изучавшие законы. К ним стали обращаться тяжущиеся за помощью. А затем появилось звание адвоката.

Чтобы достичь кому-то высокого положения в государстве, необходимо было привлечь внимание толпы и ее расположение. Верным средством этого достижения было звание адвоката.

Судопроизводство совершалось на форуме – обширной площади, где царь держал суд под открытым небом. Во времена Красса, Антония, Гортензия и Цицерона дебаты были празднеством. Человек, лишенный красноречия и юридического образования был обречен на темную, безызвестную жизнь.

Золотым веком римского правоведения считается время от рождения Цицерона (106 г. от Р.Х.) до Александра Севера (III в.).

Адвокатами в полном смысле признавались только патроны. Кроме того, в Риме существовали хвалители, которые в качестве свидетелей выставляли в виде заслуги и достоинства подсудимого, напоминатели, подсказывавшие оратору юридические положения, а иногда участвующие в прениях, а также замедлители, т.е. юрисконсульты.

В республиканский период адвокатура оставалась свободной, ее почти не коснулась законодательная регламентация, за исключением вознаграждения, а затем и продолжительности судебных прений.

В адвокатуре все время господствовала аристократическая тенденция. Адвокаты (Красс, Юлий Цезарь, Помпей, Цицерон) были выдающимися политическими деятелями. Почти все первые императоры (Август, Тиберий,

Калигула, Клавдий) до восшествия на престол были адвокатами и выступали в судах.

Римская судебная защита времен поздней республики была чрезвычайно эффективной и популярной. Но ее значение начало падать в эпоху империи, со времен «беспрекословного повиновения императору». При этом стали ограничиваться принципы гласности и состязательности. Появились зачатки следственного процесса и письменной апелляции, развивалось заочное производство.

То есть после падения республики публичность суда стала исчезать, а звание адвоката терять свое значение. А после распада патроната, изучение права сделалось достоянием каждого желающего.

После переноса столицы из Рима в Константинополь адвокатура стала приобретать правильное устройство. С IV в. появился термин «сословие адвокатов». А в Юстиниановых сводах была изложена стройно организованная система адвокатуры. Для адвокатов была установлена профессиональная присяга, которую должны были произносить в начале каждого защищаемого дела. Однако римская адвокатура в императорский период не была сословной, хотя и носила такое название. Не могло быть речи о ее независимости и самоуправлении, т.е. ее можно было назвать «должностной».

В первые века императорского периода славу римской адвокатуры упрочили Мессала, Африкан, Вибий Крисп, Эприй Марцелл, Трахалл, Гаций, Плиний Младший, с именем которого завершился блистательный этап в многовековой истории римской адвокатуры.

Традиции римской адвокатуры не исчезли бесследно в истории. Республиканский патронат и императорское стряпничество оказали заметное влияние на устройство адвокатур Галлии, Германии и других западноевропейских государств.

Принципы римской адвокатуры были перенесены в адвокатуру Франции после завоевания римлянами Галлии. Галлы оказались очень расположенными к адвокатуре, поэтому адвокатура в этой префектуре достигла высокой степени процветания.

В V веке Галлию завоевали франки. Вначале адвокатура существовала в прежнем виде, но с развитием феодализма стала приходить в упадок. Произошло падение законопорядка и правосудия.

В конце XIII века адвокатура Франции подвергалась регламентации, появились «Учреждения Людовика Святого», которые заложили основы судоустройства и судопроизводства.

Первые зачатки сословной адвокатуры стали просматриваться только в XIV веке, когда адвокаты образовали свободную ассоциацию по образу римской адвокатуры императорского периода. При этом адвокаты вместе с поверенными составляли одну ассоциацию. Юрисконсульты существовали отдельно от адвокатуры до XVIII века и только в XIX веке с ней окончательно объединились.

В гражданском процессе адвокаты выполняли обязанности правозаступничества, а поверенные – представительства.

Знаменитым адвокатом эпохи Людовика Святого был Фуко, который был позже избран папой под именем Климента IV. В XIV-XV вв. из французской адвокатуры вышел ряд выдающихся деятелей: Коньер, Ногарэ, Демарэ и др. То есть, несмотря на все неблагоприятные условия, адвокатура ревностно выполняла свое священное призвание и занимала одно из первых мест в системе государственного управления.

Адвокатура Франции в последующие века подверглась коренному изменению. Так, например, в 1592 г. была утверждена продажность судебных должностей. В результате не личные достоинства, а сумма денег оказывалась решающей при назначении на должность адвоката.

Несмотря на прошедшие перемены, многие представители адвокатуры, благодаря своему уму и красноречию, прославились настолько, что правительство не раз призывало их на первые в государстве должности. Представители сословной адвокатуры стояли выше нотариусов, докторов права, врачей и даже товарищей королевского прокурора. Однако после революции 1789 г. принесшая богатые плоды сословная адвокатура была уничтожена 2 сентября 1790 г. Учредительным Собранием. Объяснялось это коренной организацией судоустройства. В защиту ее прозвучали страстные слова Робеспьера.

Не лучшими для адвокатуры были времена после захвата власти Наполеоном. Он сознательно не допускал восстановление адвокатуры, так как не терпел никакой свободной деятельности. То есть в течение длительной исторической жизни сфера деятельности адвокатуры то ограничивалась, то расширялась. Но при всех формах правления она сохраняла свое профессиональное достоинство и нравственную чистоту.

В Англии, как классической стране обычного права и самоуправления, адвокатура развивалась почти без всякого содействия законодательной власти. Ее организация не была определена законом, а основывалась на выработанных веками обычаях. Поэтому пришедшие с духовенством римские законы и папские постановления встречались враждебно. Хранителями старого права оказались адвокаты.

В XIII в. в английском судоустройстве на первом месте оказались представители народного права. Адвокатами была организована корпорация, главным предназначением которой было изучение, охрана и защита отечественного права. Позже это учреждение занималось практической подготовкой адвокатов, изучением права. Корпорация состояла из четырех коллегий, которые пользовались самостоятельностью и были на правах частного общества.

Первой ученой степенью общего английского права была степень барристера, а высшая – сержента (доктор права), которая присваивалась знаменитым и известным по заслугам барристерам.

В XV веке великие правоведы Томас Мор, Франсис Бэкон, Клрендон и Уайтлок вышли из коллегий и сыграли большую роль в истории Англии. Положение коллегий в Англии постепенно ухудшалось. Лишь благодаря проведенным реформам и стойкости английской адвокатуры, она была спасена от окончательного упадка.

В Германии первые сообщения об адвокатуре относятся к VI веку. Адвокаты фигурировали в лангобардских и вестготских законах под разными названиями. С идеей адвокатуры германцы познакомились в римских провинциях. Однако почва для такой адвокатуры в этой стране была менее благоприятна, чем в Галлии.

Древнегерманский процесс основывался на принципах устности, гласности и состязательности. В отправлении правосудия видную роль играли представители народа в качестве поверенных. Правозаступничество и судебное представительство были разделены. Первое было обязанностью адвокатов, а второе – поверенных. Внутренней организации не было, т.е. каждый адвокат был самостоятельным, некоторые стороны деятельности определялись законом.

Под влиянием римского и канонического права в конце средних веков в германском судопроизводстве принципы устности, гласности и состязательности постепенно ограничились, процесс оказался письменным, тайным и следственным. К концу XVIII века адвокаты и поверенные стали объединяться, правозаступничество оказалось совмещенным с судебным представительством.

Немецкая адвокатура никогда не пользовалась в своей стране такой популярностью, как французская или английская. Принципы организации германской адвокатуры, выработанные в XVII-XVIII вв., оставались неизменными до реформы 1878 г. В XIX веке в государственной жизни Германии произошли благоприятные перемены, улучшилось и внутреннее состояние адвокатуры, хотя многие ее проблемы продолжали существовать.

Во втором параграфе – «Теоретические основы деятельности института адвокатуры» – в историческом аспекте дается изложение становления и последующего развития института адвокатуры, изложены теоретические основы, общие и особые признаки адвокатуры разных государств.

Слово «адвокатура» происходит от латинского корня «advocare, advocatus», что обозначает «призывать», «призванный». Первоначально римляне обозначали именем «адвокатов» родственников и друзей тяжущегося, которых он просил сопровождать его на суд. Только во времена империи этот термин стал применяться к судебным защитникам. В русском разговорном языке он имеет два значения. Во-первых, им обозначается профессия адвокатов, т.е. известного рода деятельность, заключающаяся в ведении на суде чужих процессов. Примером могут служить выражения «необходимость адвокатуры в уголовных делах», «роль адвокатуры на суде» и т.д. Во-вторых, адвокатурой называется само сословие адвокатов, т.е. класс лиц, посвятив-

ших себя этой профессии. Такой смысл имеет слово «адвокатура» в понятиях «русская адвокатура», «самоуправление в адвокатуре» и т.д.

Однако в науке и западноевропейских языках с этим термином соединяется иное, совершенно специальное понятие: он служит для обозначения деятельности адвокатов в отличие от деятельности поверенных или судебных представителей. В собственном смысле слова адвокатура представляет собой правозаступничество, т.е., другими словами, юридическую помощь, оказываемую нуждающимся в ней лицам специалистами-правоведами. А в более широком смысле под адвокатурой подразумевалось правозаступничество в противоположность судебному представительству[12].

Правозаступничеством называлась юридическая помощь, оказываемая нуждающимся в ней специально занимающимися изучением законов лиц, судебное же представительство – замена в процессе одного лица другим, при которой все последствия судебной деятельности представителя падают непосредственно на представляемого[13].

Во многих странах Европы адвокатура и судебное представительство развивались самостоятельно, как два разных института. В России присяжные поверенные совмещали в себе две обязанности: правозаступников и судебных представителей. Они были не только юрисконсультами и судебными ораторами, подобно французским и английским адвокатам, но и выполняли функции поверенных (стряпчих), порученную во Франции и в Англии авуэ или атторнеям и заключавшуюся в ходатайстве по делу, т.е. исполнением вместо тяжущихся всех действий, которые были необходимы при ведении процесса[14]. Кроме того, признано, что термин «адвокатура» определяет понятие профессионального, государством признанного и известными условиями обставленного, представительства интересов третьих лиц – физических или юридических – на суде гражданском или уголовном[15].

В диссертации проводится параллель между существованием адвокатуры, которая возникла на почве усложнения юридических норм, когда тяжущимся потребовалось компетентное разъяснение и содействие лиц, специально занятых изучением действующего права и формами ее организации, когда меняются ее задачи в зависимости от общественно-экономических формаций, имеющихся политических систем, исторических и национальных особенностей различных государств.

Автор специально подчеркивает идею о том, что на низших ступенях юридического развития общества адвокатура была абсолютно свободной профессией. Но позже такая свобода не была допущена в государствах с развитым и сложным юридическим статусом. Но и при относительной свободе предоставления доступ к профессии всем, кто чувствовал в себе способности

---

[12] Там же. – С. 8.

[13] См., подроб.: *Черкасова Н.В*. Формирование и развитие адвокатуры в России (60-80 годы XIX в.) / Ред. Е.А.Скрипилев. – М.: Наука, 1987. – С. 10.

[14] *Васьковский Е.В*. Будущее русской адвокатуры… - С.4; *Черкасова Н.В.* Формирование и развитие адвокатуры в России. – С. 10.

[15] *Слиозберг Г.* Адвокатура за двадцать пять лет // Журн. гражд. и угол. права. – СПб., 1889. – Кн. 9. – С. 7.

к ней и выполнял предварительные требования, благодаря этому открывалось широкое поприще для талантливых и просвещенных юристов. Вместе с тем, свобода влекла неограниченную конкуренцию в среде адвокатов. Но она заставляла их с большим вниманием относиться к своим обязанностям. В то же время противники такой свободы считали, что она деморализует эту профессию, так как при конкуренции адвокаты вынуждены зарабатывать средства на жизнь, обходя законы, и заниматься кляузами и другими занятиями[16].

Далее в диссертации рассматриваются формы ее организации (объединение адвокатов представляло корпорацию, сословие), «автономия» сословия, основные черты сословной адвокатуры (комплект и локализация), три типа адвокатуры в Западной Европе: английской, французской и немецкой.

Формулируется положение о том, что история английской адвокатуры имеет отдельные общие черты с историей адвокатуры во Франции. В первой слабее, чем во Франции было влияние римского права на возникновение и развитие этого учреждения. В Англии длительнее сохранялись феодальные черты в характере и деятельности адвоката на суде. В исторических судьбах адвокатуры важным сходством было то, что в обеих странах она возникла рано под влиянием аналогичных причин и условий, приблизительно в одно и то же время. Общей чертой их было стремление сберечь высокое общественное значение адвокатуры, которая должна быть достойной, способной и честной.

Немецкий тип адвокатуры имел чиновничий характер. Прикрываясь идеей о благе народа, во многих немецких государствах правительства смотрели на адвокатуру с политическим недоверием. При судах для нее был заведен комплект, адвокаты были подчинены строгой правительственной дисциплине, их труды оценивались по таксе. Необходимым условием поступать в адвокатуру являлись долговременные канцелярские занятия в судебном ведомстве. Определенный штат при судах ограничивал прилив свежих сил и ослаблял желание самосовершенствования, а правительственный контроль отнимал охоту к критике и парализовал полезное влияние на суд. Недоверие правительства к адвокатуре действовало заразительно на общество: простой народ смотрел на адвоката с презрением[17].

Следовательно, германская адвокатура не обладала такой блестящей историей, как французская или английская. Германские адвокаты не играли значительной роли в политической жизни своей страны. Поэтому не было среди них знаменитых ораторов, судебное красноречие оставалось неизвестным. Такое положение адвокатуры, прежде всего, зависело от политических и социальных условий в Германии.

Совмещение правозаступничества с судебным представительством придало адвокатуре характер ремесленной деятельности в противополож-

---

[16] *Васьковский Е.В*. Организация адвокатуры. Ч.2. – С.29-38; Verhandlungen, ib., 334-337 etc.
[17] *Беликов С*. Там же.

ность благородной профессии во Франции и в Англии, поэтому она не оказывала или очень мало влияла на развитие науки права[18].

Далее в диссертации рассматриваются публичный характер функций адвоката, связи адвокатуры с политикой, юридическая природа адвокатуры, ее общие проблемы, когда ее высшая задача – на почве закона и гласности бороться с неправдой, взяточничеством и самодурством – подтверждается свободой и независимостью, которыми законодатель факультативно наделил вольно практикующего адвоката, воспретив ему занимать государственные и общественные должности.

Делается вывод о том, что в процессе формирования и развития адвокатуры в разных государствах она сохраняла общие принципы и приобретала особые признаки, что зависело от социально-экономических условий, политических систем и других факторов. Определение отдельных понятий, употребляемых в адвокатуре, поможет их толкованию.

Во второй главе – «Становление и развитие института адвокатуры в России» – представлены материалы по формированию и развитию адвокатуры в российском государстве с древнейших времен и до эпохи «великих реформ», затем послереформенной России, периода советской адвокатуры, а после распада советской системы государственности, состояние и реформирование российской адвокатуры.

В первом параграфе – «Адвокатура в России с древнейших времен до эпохи «великих реформ» – дается сравнительно-правовой анализ причин существования у древних славян только судебного представительства, в то время как в других европейских государствах возникли правозаступничество и судебное представительство одновременно и в дальнейшем продолжали существовать независимо друг от друга.

У славянских народов адвокатура не успела развиться в чистом виде. С древних времен у них существовало только судебное представительство, а правозаступничество появилось только после того, как представительство стало профессиональным. Указанная особенность была характерной и для адвокатуры России. Однако позже лица, исполняющие обязанность судебного представительства, стали одновременно исполнять и роль правозаступников.

О судебном представительстве впервые упоминается в законодательных сборниках XV века. Пользоваться поверенными по Псковской Судной Грамоте (1397-1467) могли только женщины, дети, монахи и монахини, дряхлые старики и глухие. А Новгородская Судная Грамота услуги поверенных допускала всем. В качестве поверенных были родственники тяжущихся и все правоспособные граждане, за исключением обличенных властью.

Сфера деятельности поверенных в разные эпохи была разной. Законодатели всегда с недоверием относились к деятельности ходатаев, стряпчих.

Во время междоусобий удельных князей, в период татарского порабощения права не соблюдались, и не было их защитников. Судебниками Ивана

---

[18] *Васьковский Е.В*. Указ. раб. – С. 276-277.

III и Ивана IV предусматривалась деятельность поверенных. Но судебная практика при запутанном и тайном суде не очень содействовала правосудию. «Дознания» добивались побоями, пытками и истязаниями. А в Западной Европе уже много веков существовал институт адвокатуры, который пользовался большой популярностью.

В диссертации рассматриваются законодательные сборники XV века, две формы (начиная с Судебников) судопроизводства (состязательная и следственная), изменившаяся роль поверенных. Хотя они принимали участие в состязательном процессе, но судебное представительство не допускалось в следственном процессе.

Общий принцип образованного мира в то время заключался в том, что без адвоката суд был невозможен. Поэтому он предусматривался в законодательствах Западной Европы. В законодательстве России в то же время не предоставлялось право лицам, состоящим под следствием и судом, иметь защитника. То есть адвокатура, как элемент уголовного суда в России отсутствовала, если не считать негласное ходатайство за провинившихся богачей или приятелей. В сфере же гражданского судопроизводства адвокаты начали свою практику очень давно.

Личный интерес ходатаев заставлял их выигрывать дела любыми способами. Защищая интерес доверителя, они становились поборниками несправедливости. Причем большая часть ходатаев была необразованной, не знающей законов и судопроизводства.

В собственно российских губерниях такая адвокатура отсутствовала. Но нечто вроде официальной адвокатуры было введено при преобразовании торгового судопроизводства, когда впервые вводилась состязательность в процессе, получившая свое выражение в Уставе судопроизводства коммерческого суда 1832 г. При этом практикой могли заниматься только те лица, которые были внесены в списки присяжных стряпчих, существующие в каждом суде. Чтобы попасть в этот список, желающие должны были представить суду «аттестаты, послужные списки и прочие свидетельства о звании их и поведении, какие сами признают нужными». После рассмотрения их суд вносил просителя в список или словесно отказывал без всякого объяснения. Однако и внесенный в список стряпчий мог быть исключен по усмотрению суда «без всяких дальнейших объяснений, с означением только в протоколе причин исключения». После внесения в список стряпчий присягал и получал право заниматься ходатайством по делам.

Во втором параграфе – «Деятельность института адвокатуры в России с 1864 по 1917 гг.» – дается изложение проведенной судебной реформы в России, когда впервые появилось сословие присяжных поверенных.

Организационное развитие адвокатуры в России тормозилось нежеланием государей, что особенно проявилось после Великой Французской революции 1789 года. Однако несовершенство судов побудило правительство России к подготовке судебной реформы. Разработкой проектов Судебных уставов с 1857 года руководил граф Блудов, а с 1862 года его заменил князь Го-

лицын. При разработке официальной адвокатуры ее авторы во многом опирались на западноевропейский опыт.

Институт присяжных поверенных возник одновременно с гласным судом и состязательным процессом, как необходимый его атрибут. Однако, что законодательством не был установлен статус помощников присяжных поверенных. Они оказались своего рода пасынками Уставов 20 ноября, контингентом, из которого по мысли законодателя, должно рекрутироваться сословие присяжных поверенных[19].

Но пополнять ряды присяжных поверенных они могли лишь после пятилетней практики. Однако, когда адвокатура была свободной и общедоступной, помощники присяжных поверенных практиковали в меру этой свободы, наравне со своими патронами. Впоследствии сословие помощников стало пополняться лицами, не совместимыми с достоинством адвоката. В связи с этим было высказано мнение, что из плохих помощников присяжных поверенных выходят впоследствии плохие присяжные поверенные[20].

Для приобретения права на вступление в помощники желающим необходимо было найти присяжного поверенного, который согласился бы зачислить его к себе. Это зачисление совершалось путем подачи заявления Совету присяжных поверенных или окружному суду. Однако получить согласие поверенного на зачисление к нему помощника не всегда было легко; большинство адвокатов справлялись с делами собственными силами или с помощью одного помощника.

Далее в диссертации анализируются ряд других регламентаций о деятельности помощников присяжных поверенных, раскрывается организация русской адвокатуры, которая основывалась на следующих принципах: 1) совмещении правозаступничества с судебным представительством; 2) относительной свободе профессии; 3) отсутствии связи с магистратурой; 4) дисциплинарной подчиненности отчасти сословной организации и судам; 5) определении гонорара по соглашению.

Несмотря на все возникшие сложности по созданию организации сословной адвокатуры, было очевидно, что Судебные уставы невозможно ввести в действие без учреждения официальной адвокатуры. Поэтому были разработаны Правила о присяжных поверенных и включены во вторую главу девятого раздела «Проекта учреждения судебных мест». После всех изменений, внесенных в проект, рассмотрения «Проекта учреждения судебных мест» Департаментами законов и гражданских дел в июне 1864 года работа по подготовке и обсуждению реформы была закончена. В Указе Правительствующему Сенату 20 ноября 1864 года Император Александр II изложил следующее: «Рассмотрев сии проекты, Мы находим, что они вполне соответствуют желанию Нашему водворить в России суд правый, милостивый и равный для всех подданных Наших, возвысить судебную власть, дать ей над-

---

[19] *Слиозберг Г.* Адвокатура за двадцать пять лет // Журн. гражд. и угол. права. – СПб., 1889. – Кн.9. С.34.

[20] *Нисселович Л.Н.* Наша присяжная адвокатура – СПб., 1881. С. 55.

лежащую самостоятельность и вообще утвердить в народе Нашем то уважение к закону, без коего невозможно общественное благосостояние и которое должно быть постоянным руководителем всех и каждого, от высшего до низшего».

Судебные уставы были утверждены 20 ноября 1864 года, и с этого времени русская профессиональная адвокатура получила право на законное существование. То есть одновременно с гласным судом и состязательным процессом в России возник институт присяжных поверенных, который не имел аналогов.

Во вновь созданную адвокатуру пришли высококвалифицированные юристы (К.К.Арсеньев, В.Д.Спасович, П.А.Потехин, Ф.Н.Плевако и многие другие). Она была престижной и высокооплачиваемой. Поэтому для молодежи открывалась большая перспектива на этом поприще. Однако на адвокатское сословие стало отрицательно влиять совмещение правозаступничества с судебным представительством. Во многих судебных округах присяжные поверенные оказались в прямом подчинении судам. Отсутствие связи между сословием адвокатов и магистратурой вызывало вредный для правосудия антагонизм между прокурором и присяжным поверенным. К тому же, организация института частных поверенных, предусмотренного вместе с этим, была крайне несовершенной. С учетом упомянутого, стала появляться масса жалоб клиентов на адвокатов, в печати, и публиковались отрицательные отзывы об адвокатуре в целом. Сложными были вопросы о допуске женщин в адвокатуру, и ограничение в ней евреев. Проведенная в 1874 году контрреформа не дала желаемых результатов. Поэтому возникла необходимость очередной реформы судебного строя. Министерством юстиции был подготовлен ряд проектов по реорганизации адвокатуры, но они не были приняты Государственным Советом.

В конце XIX – начале XX веков в России проходили активные выступления против существовавшей политической власти. Многие адвокаты помогали революционерам по идейным соображениям, участвовали в их защите. Создавшееся напряжение в отношениях между государством и адвокатурой продолжало ухудшаться.

В третьем параграфе – «Формирование и развитие советской адвокатуры» – раскрывается роль и значение адвокатуры в период советской государственности.

После установления советской власти адвокаты практиковали на индивидуальной основе, в частных конторах, а некоторые работали в Народном Комиссариате юстиции и других государственных учреждениях. Однако известен и такой факт, что представители юридических профессий, в т.ч. адвокатуры, уже в первые недели этой власти выступили против нового режима, отказываясь служить новой власти.

22 ноября 1917 года Декретом № 1 Совнаркома РСФСР были упразднены царский суд, прокуратура и присяжная адвокатура. В роли защитников могли быть «все неопороченные граждане обоего пола, пользующиеся граж-

данскими правами», т.е. к адвокатской деятельности допускались практически все, не исключая адвокатов старого режима, но прекращалась деятельность Советов присяжных поверенных.

7 марта 1918 года Советом рабочих, солдатских, крестьянских и казачьих депутатов был принят Декрет о суде № 2, в соответствии с которым предусматривались коллегии правозаступников. А 30 ноября 1918 года указанные коллегии Положением «О народном суде» заменились коллегиями обвинителей, защитников и представителей сторон в гражданском процессе. Члены новых коллегий становились государственными служащими.

План привлечения адвокатов к трудовой повинности был утвержден Третьим Всероссийским съездом работников юстиции, проходившим 25-29 июня 1920 г., но в этом отношении власти мало что сделали.

Положением о народном суде РСФСР от 1920 года было разрешено привлекать в качестве защитников всех лиц, способных исполнять эту обязанность, а коллегии правозащитников были упразднены. В результате адвокатура как институт фактически была нейтрализована.

Введение НЭПа сопровождалось основательным пересмотром правовой политики, улучшилось положение адвокатов. Стало высказываться мнение о создании профессиональной адвокатуры. Вскоре был разработан проект Положения об адвокатуре. В процессе обсуждения его были устранены критические замечания.

26 мая 1922 года III сессия ВЦИК IX созыва утвердила Положение об адвокатуре, которое предусматривало организацию при губернских отделах юстиции коллегий защитников по уголовным делам и гражданским делам. Однако об организации общероссийской коллегии адвокатов в законе не говорилось. С созданием советской адвокатуры в коллегии нахлынуло много желающих защитников, а евреи, имевшие высшее образование, получили возможность заниматься адвокатской практикой.

К концу 1926 года из-за постоянно растущей критики корпораций со стороны партийных и правовых органов вновь открылась дискуссия о роли адвокатуры в советской правовой системе.

Вдохновленные началом коллективизации в сельском хозяйстве, республиканские комиссары юстиции в конце 1927 года начали поощрять образование в коллегиях защитников трудовых коллективов. Однако процесс коллективизации шел медленно, а затем был приостановлен после указания партии.

Переориентация советской правовой политики началась в 1931 году. 22 декабря 1938 года Наркомюст СССР выпустил директиву «О работе коллегий защитников», которая предусматривала требуемую трансформацию адвокатуры в советское учреждение. А 16 августа 1939 года было принято новое Положение об адвокатуре. Это был первый закон об адвокатуре после 1922г.

В годы Великой Отечественной войны состав адвокатуры пополнялся за счет стажеров, в основном из числа женщин, окончивших шестимесячные

курсы. В послевоенный период особое внимание было уделено подготовке юридических кадров.

В 1958 г. Основы законодательства о судоустройстве СССР, союзных и автономных республик предусмотрели право союзных республик издавать законодательные акты об адвокатуре. Положение об адвокатуре РСФСР было принято 25 июля 1962 г.

В 1970 г. было создано союзно-республиканское Министерство юстиции СССР и его органы на местах, на которое было возложено общее руководство адвокатурой.

Дальнейшее укрепление законности воплотилось в Конституции СССР 1977 г. В ст. 160 был сформулирован принцип презумпции невиновности, а ст. 161 предусмотрела создание коллегий адвокатов.

30 ноября 1979 года II сессия Верховного Совета СССР девятого созыва приняла закон «Об адвокатуре СССР», в котором были конкретизированы основные принципы деятельности советской адвокатуры, в нем подчеркивалась независимость адвокатуры от Министерства юстиции, а коллегии рассматривались как «общественные организации».

В 1980-1981 годах все союзные республики приняли положения об адвокатуре, в которых детализировали ее организационное устройство и принципы деятельности. Положение об адвокатуре РСФСР было утверждено 20 ноября 1980 г.

Однако уже в 80-е годы прошлого столетия стало очевидным, что Закон об адвокатуре и положения об адвокатуре союзных республик устарели. Они не отвечали задачам коллегий адвокатов, не соответствовали требованиям Закона СССР «О разграничении полномочий между Союзом ССР и субъектами Федерации». Коллегии адвокатов фактически оставались в непосредственном ведении и подчинении министерств юстиции, их отделов адвокатуры. Принцип самоуправления в коллегиях адвокатов практически был сведен на нет и т.д.

С учетом перечисленного, был высказан ряд предложений для совершенствования адвокатуры. При этом безотлагательным становился вопрос о создании нового закона об адвокатуре. По поручению Министерства юстиции РСФСР было подготовлено несколько вариантов проектов Закона об адвокатуре РСФСР. Аналогичной работой занимались и другие учреждения. На обсуждение было вынесено три законопроекта, разработанных Министерством юстиции РСФСР, группой Союза адвокатов РСФСР и Московским общественным НИИ адвокатуры при президиумах Московской городской и областной коллегий адвокатов совместно с Союзом адвокатов РСФСР. Однако по проектам сложились расхождения между Минюстом и адвокатурой по вопросу формирования адвокатского корпуса и его деятельности как саморегулирующей организации. И стороны не пошли на компромисс[21]. Кризисное состояние адвокатуры продолжало оставаться.

---

[21] *Барщевский М.Ю.* Проблемы российской адвокатуры: Дис…д-ра юрид. наук в форме науч. докл. – М., 1997. С.17-18.

После распада СССР в России произошли кардинальные изменения. Обновление институтов, связанных с правоприменением, в т.ч. адвокатуры как института гражданского общества, стало еще более актуальным.

Социально-экономические потрясения вызвали всплеск преступности, появление многих коммерческих организаций, банков и других учреждений, что увеличивало спрос на правовую защиту. Поэтому роль адвоката возросла как никогда. В то же время многие добрые традиции адвокатуры оказались утраченными, количество адвокатов в стране осталось недостаточным, и распределены они неравномерно. Лучше всего оказались «экипированными» хорошими юридическими службами крупные предприятия и банки, где прекрасно осознают, что для ведения дел по гражданскому судопроизводству в арбитражных судах и судах общей юрисдикции наиболее подготовлен специалист – адвокат. Однако нормативные документы, регламентирующие порядок организации и деятельности адвокатуры (адвокатов), во многом, хотя и продолжают формально действовать, не отвечают общественно-правовой жизни общества.

Создание сильной и независимой адвокатуры, отвечающей современному уровню общественного развития, было предложено Концепцией судебной реформы Российской Федерации и многими учеными-юристами, такими как М.Ю.Барщевский[22], Л.Г.Горшенин[23], Г.Шаров[24] и др.

Однако объявленная в России правовая реформа и подготовка окончательного варианта законопроекта об адвокатуре Российской Федерации, которые бы гарантировали определенный сдвиг в улучшении профессиональной защиты в стране затянулись до 2002 года.

В четвертом параграфе – «Российская адвокатура в годы реформ» – дается анализ современного этапа существования российской адвокатуры, который следует охарактеризовать как переломный этап.

Если говорить о переменах в жизни страны, то следует отметить, что в стране возникли новые экономические отношения, появилась частная собственность, было разработано новое гражданское законодательство, появилось большое количество договорных отношений, увеличилось число наследственных дел и имущественных споров. Поэтому значительно возросла роль частного права. Современный российский рынок включил в себя сотни, тысячи новых коммерческих предприятий различных категорий, не совпадающих по правовому статусу. Многие из них вступают в международные внешнеэкономические отношения, а в этой области не все отрегулировано, да и лица, которые занимаются коммерцией, по существу, недостаточно подготовлены в правовом смысле, о чем свидетельствуют грубейшие ошибки, на которые обращают внимание арбитражные суды, судебная практика последнего времени.

---

[22] *Барщевский М.Ю*. Указ. раб. С.17-18.

[23] *Горшенин Л.Г.* Основные направления реформы адвокатуры в России // Проблемы российской адвокатуры Моск. городской коллегии: Сб. ст. – М., 1997. С.115-116.

[24] *Шаров Г*. Адвокатура и финансы // Рос. юстиция. – М., 1998, № 1. С. 28.

Если раньше споры между государственными организациями регулировались государственным арбитражем, то в связи с введением новых Гражданского и Арбитражного процессуального кодексов, перед арбитражным судом стоят несколько другие задачи и его функции значительно расширились из-за необходимости разрешать конфликты различного характера между организациями новых форм собственности и новых видов деятельности, неизвестных гражданскому праву советского периода.

Лучше всего «экипированы» хорошими юридическими службами крупные предприятия и банки, где прекрасно осознают, что специалист-адвокат наиболее подготовлен для ведения дел по гражданскому судопроизводству в арбитражных судах и судах общей юрисдикции, хотя небольшие предприятия и частные лица тоже обращаются за помощью профессионалов для представления своих интересов в судах. Наблюдается всплеск преступности, вызванный социально-экономическими потрясениями. Более того, сегодняшний день характеризуется беспрецедентным ростом преступлений, о которых было известно только из зарубежных журналов, газет и фильмов.

Значительно увеличился спрос на правовую защиту, а роль адвоката в условиях формирующегося гражданского общества, возросла как никогда. Однако это приводит к некоторым кадровым перекосам: с одной стороны, адвокатура пополняется очень опытными кадрами – например, бывшими судьями, следователями, многие из которых успешно осваивают специфику адвокатской деятельности и становятся хорошими адвокатами, а также учеными и преподавателями, решившими посвятить себя адвокатской деятельности, и конечно, выпускниками высших учебных заведений. Но, с другой стороны, ослабевает следственный аппарат. Некоторые следователи, не имея ни достаточной теоретической подготовки, ни практического опыта, порой руководствуются в своих действиях только эмоциями. Зачастую это приводит к нарушению прав человека на защиту, причем, в общем-то, не по злому умыслу, а вследствие низкого уровня правовых знаний. Большинство людей в стране считают, что государство очень слабо защищает граждан от возможных посягательств на их права, жизнь, здоровье, а государственный аппарат слишком бюрократичен и безразличен к их бедам, поэтому далеко не всегда они рассчитывают на защиту своих прав со стороны государства.

В диссертации делается вывод о том, что функционирование сегодняшней адвокатуры, безусловно, требует особого нормативного регулирования, учитывающего специфику профессиональной правозащитной деятельности.

В **заключении** диссертации изложены основные положения и выводы, сформулированные автором по результатам комплексных исследований историко-теоретических аспектов адвокатуры как правового института, начиная с древних времен, и кончая современным состоянием и реформирование российской адвокатуры.

Основные положения диссертации опубликованы в следующих работах

Научные статьи в изданиях, рекомендуемых ВАК Минобрнауки России для публикаций по кандидатским и докторским диссертациям

1. *Чорный И.Н.* Теоретические основы деятельности адвокатуры: Статья [Текст] // И.Н.Чорный /Юридическая мысль. 2011. № 6. – 0,5 п.л.
2. *Чорный И.Н.* Проблемы в законодательном процессе при изменении органа исполнительной власти, осуществляющего надзорные функции в области обращения с отходами: Статья [Текст] // И.Н.Чорный // /Юридическая мысль. 2009. № 6. С. 141-145.

Иные публикации

3. *Чорный И.Н.* Адвокатура в России с древнейших времен до эпохи «великих реформ»: Статья [Текст] // И.Н.Чорный /В сб.: Политика. Власть. Право. Вып. XV /Под ред. С.А.Комарова. – СПб.: Издательство Юридического института, 2010. – 0,75 п.л.
4. *Чорный И.Н.* Судебное представительство на современном этапе: история, теория, практика: Статья [Текст] // И.Н.Чорный // /Юридическая мысль. 2009. № 3. С. 16-27.
5. *Чорный И.Н*. О некоторых вопросах практического применения положений части четвертой Гражданского кодекса РФ при защите интеллектуальных прав: Статья [Текст] // И.Н.Чорный / /Юридическая мысль. 2008. № 3. С. 88-91.