

Шакк Серин Низаровна

Shakk Serin Nizarovna

аспирант кафедры гражданского
и административного судопроизводства
Российского государственного университета
правосудия

PhD student,
Civil and Administrative Procedure Department,
Russian State University of Justice

ПРАВОЗАСТУПНАЯ ФОРМА ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРИСЯЖНЫХ ПОВЕРЕННЫХ ПО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЕ 1864 Г.

THE ADVOCATE PROCEDURAL ACTIVITY OF THE SWORN ATTORNEYS ACCORDING TO THE JUDICIAL REFORM OF 1864

Аннотация:

В статье рассмотрены теоретические и процессуальные представления о присяжных поверенных как о правозащитниках. Исследованы две формы процессуальной защиты: представительство и правозащитничество. Предпринята попытка проанализировать их принципиальные различия как в правовой природе, так и в процессуальном аспекте участия судебного представителя в гражданском судопроизводстве. В результате проведенного исследования автор приходит к выводу о наличии у присяжных поверенных черт, присущих правозащитнику. Проанализировано содержание Судебных уставов 1864 г., которые ввели институт присяжных поверенных, определив условия приема в присяжные поверенные, их права и обязанности по отношению к представляемым лицам. Сделан вывод, что именно участие такого правозащитника – присяжного поверенного делает возможным существование состязательного процесса. Исследованные формы процессуальной деятельности судебных представителей могут иметь прикладной характер в современном гражданском судопроизводстве для наиболее эффективного осуществления правосудия.

Ключевые слова:

присяжные поверенные, правозащитник, представитель, процессуальные формы защиты представляемых лиц, Судебная реформа 1864 г.

Summary:

The research considers the theoretical and procedural ideas about sworn attorneys as advocates. The study examines two forms of procedural protection: legal representation and advocacy. The paper attempts to analyze their fundamental differences in both the legal nature and the procedural aspect of the participation of a legal representative in civil proceedings. Based on the research findings, the author reveals that sworn attorneys possess the characteristics of advocates. The study analyzes the Court Charters of 1864 that have introduced the institution of sworn attorneys and determined the conditions for holding the post of sworn attorneys, their rights and duties. It is concluded that the involvement of a sworn attorney in the proceedings makes them competitive. Besides, the advocate procedural activity of the legal representatives can be applied in modern civil proceedings for the most effective implementation of justice.

Keywords:

sworn attorneys, advocate, legal representative, procedural protection of individuals, Judicial Reform of 1864.

В Российской империи в дореформенный период не существовало организованного и признанного правительством сословия профессиональных судебных представителей. Закон ограничивался указанием лиц, которым запрещалось заниматься судебным представительством. Вследствие этого планировалось создать сословие профессиональных судебных представителей, без которых невозможен состязательный процесс [1, с. 159–160]. Для этого законодателем были обозначены требования, которым должны были соответствовать кандидаты на вступление в сословие присяжных поверенных, а также установлен контроль за их деятельностью [2, с. 71].

Так, Судебные уставы 1864 г.: Устав гражданского судопроизводства, Учреждение судебных установлений – ввели институт присяжных поверенных, создав строгую организацию адвокатского сословия, определив условия приема в присяжные поверенные, а также их права и обязанности по отношению к представляемым (ст. 245–255 Устава гражданского судопроизводства; ст. 353–406, отд. 1–3 Учреждения судебных установлений). Условиями вступления в сословие присяжных поверенных было наличие высшего юридического образования и не менее пяти лет практики в судебных должностях или в звании кандидатов на судебные должности или помощников присяжного поверенного (ст. 354 Учреждения судебных установлений). К этим требованиям также добавлялось требование нравственности, оценка которой осуществлялась советом присяжных поверенных [3, с. 22]. Статья 355 Учреждения судебных установлений устанавливала круг лиц, которым воспрещалось быть присяжными поверенными.

Принципиальной особенностью являлось отличие правового положения присяжных поверенных от дореформенных судебных представителей. Так, поверенные были отнесены к лицам,

состоящим при судебных местах. Таким образом, поверенные входили в судебную систему Российской империи (ст. 353 Учреждения судебных установлений). По мнению профессора И.Е. Энгельмана, такая организация работы поверенных при судебных местах позволила бы им быть органами правосудия и действовать независимо от представляемых ими частных лиц, руководствуясь интересами общества и права [4]. Профессор К.И. Малышев также полагал, что такая организация адвокатуры при судебных местах имеет публичный характер, а не частный, как прежде, и потому позволила наделить присяжных поверенных процессуальными правами и обязанностями, вытекающими из их общественного положения [5, с. 218].

Устав гражданского судопроизводства в пояснении к ст. 16 закрепил, что присяжные поверенные обладали теми же процессуальными правами и обязанностями, как и представляемые стороны, за исключением распорядительных процессуальных прав, требовавших специальных полномочий в доверенности. Присяжные поверенные могли составлять процессуальные документы по делу и принимать «защиту на суде устной речью» (пояснение 1 к ст. 246 Устава гражданского судопроизводства) [6].

Такое особое процессуальное положение реформенных судебных представителей было обусловлено тем, что в гражданском судопроизводстве они выступали как правозаступники, а не как дореформенные представители, замещавшие представляемых лиц в суде, ввиду принципа обязательности явки сторон.

Названные две формы процессуального представительства – правозаступничество и представительство – были заимствованы из римского гражданского процесса [7, с. 199]. Различие между ними объяснил профессор Е.В. Васьковский в своем историко-догматическом исследовании. Так, правозаступничество и судебное представительство – два совершенно разных института. Правозаступник являлся профессиональным юристом со стажем работы по специальности, оказывавшим юридическую помощь представляемому в суде в виде составления важных процессуальных документов и выступления в суде с устными речами. При этом правозаступник выступал в суде наряду с представляемой стороной и был фактором правосудия, в связи с чем содействовал суду в осуществлении правосудия и достижении объективной истины по делу. Процессуальное положение такого правозаступника было приближено к процессуальному положению прокурора, и такой правозаступник должен был быть независим от представляемой им стороны, преследуя только публичный интерес. Представитель же, по объяснениям Е.В. Васьковского, был процессуальным двойником представляемого, избавлявшим его от необходимости личной явки в суд. Такой представитель не имел юридического образования и преследовал только частный интерес представляемого, материально завися от него, в связи с чем его процессуальное положение не имело публичного характера, как у правозаступника [8].

Профессор К.И. Малышев дал наиболее ясную и полную характеристику правозаступничества и представительства, указав на коренное различие между ними. Ввиду обязательности явки сторон в суд и наличия разного рода обстоятельств, которые мешают вести свое дело в суде лично, возникает необходимость замены тяжущегося другим лицом. Эта замена называется представительством, и отличительная черта этого отношения состоит в том, что здесь одно лицо (представитель) действует в процессе вместо другого лица (представляемого), так что последствия его деятельности отражаются на этом представляемом лице. Дело ведет здесь представитель, а судебное решение постановляется и приводится в исполнение в пользу или против того лица, которое он заменял в суде [9]. Представитель уже по идее своей вытесняет представляемого в осуществлении процессуальных прав и обязанностей, хотя эти права и обязанности остаются за представляемой стороной [10, с. 248–249].

По мнению К.И. Малышева, «процессуальный представитель есть лицо, осуществляющее процессуальные права от имени того, кому эти права принадлежат, и исполняющее процессуальные обязанности от имени того, на ком они лежат, и при том, с тем, чтобы впоследствии его действия были отнесены на счет представляемого. Сторона, предоставляя осуществление своих процессуальных прав и обязанностей представителю, тем самым устраняет себя от участия в процессе. Но представитель, действуя в процессе, не действует как самостоятельное лицо, а от имени представляемого, поэтому последствия его действий распространяются не на него, а на тех, кого он представляет. Указанное учение о процессуальном представительстве не предъявляет каких-либо требований к лицу, осуществляющему судебное представительство, как то: образование, стаж работы, и оно направлено исключительно на физическую замену представляемой стороны в процессе на представителя, который не несет процессуальных последствий.

Между тем правозаступник является лицом, знакомым с техникой права и правосудия, ходившим по судам и изучавшим законы и науку права, осуществляющим юридическую поддержку тяжущемуся. Отличительной чертой действий правозаступника является то, что он помогает тяжущемуся в его деле, поддерживает его с юридической стороны, но не заменяет его лица в процессе, не устраняет его личной самодеятельности в процессе. Правозаступник предоставляет

юридические консультации тяжущимся, составляет судебные бумаги, произносит судебные речи. Таким образом, тяжущийся сам ведет свое дело и смотрит за своими интересами в суде, он нуждается только в юридической поддержке своих собственных действий, но не хочет, чтобы ходок закона совершенно заменил его в процессе» [11].

Отличие правозаступника от представителя профессор И.Я. Фойницкий объяснял тем, что представитель полностью замещал сторону, в то время как правозаступник дополнял тяжущегося, консультируя его по вопросам права и составляя для него процессуальные документы [12, с. 21].

Наоборот, присяжный поверенный А.М. Пальховский и вовсе полагал, что такое деление процессуальных представителей на правозаступников и представителей является искусственным, формальным и нисколько не касается сущности института судебного представительства [13, с. 115]. Между тем ошибочность мнения А.М. Пальховского опровергается выводами, сделанными Е.В. Салогубовой в диссертационном исследовании. Так, исследуя различные процессуальные институты римского гражданского процесса, автор пришел к выводу, что римский гражданский процесс знал две формы процессуальной защиты: представительство и правозаступничество. Правозаступничество в Риме осуществлялось адвокатами, патронами и ораторами. По существу адвокатура в своей первоначальной идее и есть правозаступничество, а не представительство в процессе. Так, адвокатура (сословие присяжных поверенных) была правозаступничеством, а стряпчество – представительством. Различие между этими двумя видами деятельности заключалось в том, что стряпчий, принимая на себя ведение чужого дела, становился вместо стороны в деле и брал на себя все его обязанности, например обязанность являться в суд, соблюдать сроки, подавать документы и т. д., т. е. выступал процессуальным двойником представляемого. Деятельность же адвоката – правозаступника являлась *ars liberalis* (интеллектуальным трудом) и ограничивалась объяснением дела с юридической точки зрения как сторонам, так и суду [14].

Напротив, В.Н. Ивакин, исследовавший вопросы судебного представительства в своем диссертационном исследовании [15], полагает, что такое разделение необоснованно. Он считает, что судебное представительство, как и правозаступничество, представляет собой одну из форм осуществления публично-правовой функции по защите адвокатами (профессиональными судебными представителями) прав и законных интересов. Критикуя бессмысленность такого разделения, В.Н. Ивакин ссылается в основном на экономическую неэффективность такого разделения [16].

Между тем профессор Е.В. Васьковский полагал такой мотив ошибочным. В своем историко-догматическом исследовании, посвященном адвокатуре, он приводит следующий случай. «Вопрос о разделении правозаступничества и судебного представительства рассматривался на IV съезде германских юристов. Ни один из референтов и членов съезда, принимавших участие в прениях, не высказался в пользу отделения. Но, просматривая те доводы, которые приводились ими, можно убедиться, что никто из них не пытался сделать анализа юридической природы институтов, подвергавшихся обсуждению. Одни толковали о единстве ведения дела и разделении ответственности, другие об увеличении судебных издержек и зависимости адвокатов от поверенных во Франции, но вопроса о том, что такое по своему существу правозаступничество и какая пропасть лежит между ним и судебным представительством, не коснулся решительно никто» [17]. По мнению Е.В. Васьковского, при анализе институтов представительства и правозаступничества приоритетное значение имеет именно различная правовая природа этих институтов, остальные вопросы имеют организационный, экономический характер, а не процессуальный.

Таким образом, теоретические представления дореволюционных процессуалистов о правозаступничестве, а также процессуальное положение присяжных поверенных, установленное Судебной реформой 1864 г., указывают на то, что присяжные поверенные являлись по своему процессуальному значению именно правозаступниками, а не представителями, которые избавляли представляемую сторону от явки в суд ввиду ее обязательности. Такие правозаступники – присяжные поверенные участвовали в судебном процессе наряду с представляемой стороной, не замещая ее, а, наоборот, дополняя и усиливая ее процессуальную позицию по делу посредством составления важных процессуальных документов, консультаций представляемого, а также, что наиболее важно, выступая в защиту представляемого в судебных прениях, имевших важное значение ввиду принципа устности судопроизводства. Такая процессуальная деятельность правозаступника – присяжного поверенного была недоступна обычному представителю-стряпчему, поскольку профессиональные знания и опыт работы присяжных поверенных обеспечивали наиболее эффективную защиту представляемого лица в состязательном процессе, существование которого невозможно в отсутствие профессионального представителя.

Ссылки:

1. Энгельман И.Е. Курс русского гражданского судопроизводства. Юрьев, 1912. 632 с.
2. Нефедьев Е.А. Гражданский процесс : лекции. М., 1900. 462 с.

3. Халеппо Е.М. Правовое положение адвоката как участника гражданского и арбитражного процесса в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. 208 с.
4. Энгельман И.Е. Указ. соч. С. 157.
5. Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. СПб., 1876. 444 с.
6. Халеппо Е.М. Правовое положение адвоката как представителя в гражданском процессе по Судебным уставам 1864 года // Юридический вестник Самарского университета. 2016. Т. 2, № 1. С. 9–13.
7. Салогубова Е.В. Основные гражданские процессуальные институты римского права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995. 210 с.
8. Васьковский Е.В. Организация адвокатуры. Историко-догматическое исследование. Ч. II. Исследование принципов организации адвокатуры. СПб., 1893. С. 142–145 ; Энгельман И.Е. Указ. соч. С. 157–158.
9. Малышев К.И. Указ. соч. С. 208.
10. Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. СПб., 1913. 429 с.
11. Малышев К.И. Указ. соч. С. 207–208, 218.
12. Фойницкий И.Я. Защита в уголовном процессе как служение общественное. СПб., 1885. 64 с.
13. Пальховский А.М. О праве представительства на суде. М., 1876. 263 с.
14. Салогубова Е.В. Указ. соч. С. 199.
15. Ивакин В.Н. Представительство в советском гражданском процессе: вопросы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. 205 с.
16. Ивакин В.Н. О совмещении правозаступничества и представительства: уроки истории // Адвокат. 2010. № 6. С. 56–63.
17. Васьковский Е.В. Указ. соч. С. 155.

References:

- Engelman, IE 1912, *The Course of Russian Civil Proceedings*, Yuryev, pp. 157-158, (in Russian).
- Foynitsky, IYa 1885, *Protection in the Criminal Process as a Public Service*, St. Petersburg, 64 p., (in Russian).
- Holmsten, ACh 1913, *Textbook of Russian Civil Proceedings*, St. Petersburg, 429 p., (in Russian).
- Ivakin, VN 1981, *Legal Representation in the Soviet Civil Process: Theory and Practice*, PhD thesis, Moscow, 205 p., (in Russian).
- Ivakin, VN 2010, 'On Combining Advocacy and Legal Representation: Lessons of History', *Advokat*, no. 6, pp. 56-63, (in Russian).
- Khaleppo, EM 2012, *The Legal Status of a Lawyer as a Participant in the Civil and Arbitration Process in the Russian Federation*, PhD thesis, Samara, 208 p., (in Russian).
- Khaleppo, EM 2016, 'The Legal Status of a Lawyer as a Representative in the Civil Process under the Court Charters of 1864', *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta*, vol. 2, no. 1, pp. 9-13, (in Russian).
- Malyshev, KI 1876, *The Course of Civil Proceedings*, vol. 1. St. Petersburg., pp. 207-208, 218, (in Russian).
- Nefedev, EA 1900, *Civil Process: Lectures*, Moscow, 462 p., (in Russian).
- Palkhovsky, AM 1876, *On the Right of Legal Representation*, Moscow, 263 p., (in Russian).
- Salogubova, EV 1995, *The Main Civil Procedural Institutions of Roman Law*, PhD thesis, Moscow, p. 199, (in Russian).
- Vaskovsky, EV 1893, *The Advocacy Management. A Historical and Dogmatic Study*, Part II, St. Petersburg, pp. 142-145, 155, (in Russian).