

РОССИЙСКО-КИТАЙСКАЯ ГИЛЬДИЯ КОММЕРЦИИ

П. В. Трощинский

АДВОКАТУРА В КИТАЕ

ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОЕ РАЗВИТИЕ

俄中商会

ВКН

Москва
2025

Эволюция китайской адвокатуры

«[В семье] богача из [государства] Чжэн кто-то утонул. Некий человек выловил труп утонувшего, который богач пожелал выкупить. Выловивший запросил очень большие деньги. Тогда [богач] обратился к Дэн Си, который сказал: «Будь спокоен. У него нет других покупателей». Выловивший труп, обеспокоившись, обратился к Дэн Си, который так же ответил: «Будь спокоен. Ему негде больше купить»¹.

Введение

Исследование права и законодательства Китайской Народной Республики невозможно в отрыве от понимания его основ, которые формировались под влиянием философских и политико-правовых школ древнего (старого) Китая. Прежде всего к ним относятся даосизм, конфуцианство, легизм, моизм, школа имён, культ предков и многие другие учения. Правовая культура современного китайского государства и правосознание его граждан базируется на заложенном ранее теоретическом фундаменте, без знания которого от нас будут скрыты реальные мотивы, которыми руководствуется законодатель при разработке и принятии различных актов правотворчества. Анализ китайской правовой действительности не будет успешным, если мы не обратимся к истории этой древней цивилизации, не будем понимать специфику правового регулирования общественных отношений, складывающуюся веками. С отличной от западного правопонимания философией права Китай вошел в нынешнее столетие,

¹ Дэн Си (2-я пол. VI в. до н.э.) – древний мыслитель-диалектик, юрист и чиновник, считается одним из виднейших представителей китайской адвокатуры.

требующее от него максимальной адаптации к происходящим в окружающем мире изменениям.

Правовая система КНР, принимаемые в нем законы представляют собой «микс» из древнекитайского права, права стран социализма (прежде всего, право советской России сталинского периода), заимствованных норм из преимущественно романо-германской и в части англосаксонской правовых систем, а также ряда положений, норм международного права. Китайское право не ограничивается законодательством континентального Китая, к нему также относятся законы Сянгана (Гонконга), Аомэня (Макао) и Тайваня (Китайская Республика на Тайване); мир китайского права включает и правовые системы ряда стран Юго-Восточной Азии, наиболее близкой из которых выступает правовая система Сингапура. Чтобы понять специфику китайского права следует хорошо понимать законы, правовую культуру как Китая древнего, так и современного, включая право ряда стран азиатского региона.

Все то, что было присуще правовой культуре древнего Китая и правосознанию его граждан сохранилось практически в неизменном виде до настоящего времени. Современный китайский законодатель в первую очередь придерживается традиционного (старого) китайского подхода к правовым институтам, категориям, понятиям, и лишь затем обращает свои взоры на западные юридические теории, включая марксистско-ленинскую общую теорию права и государства. Любая западная доктрина, какой бы прогрессивной она не была, проходит процесс «китаизации» (中国化), то есть адаптацию к китайским ценностям. В контексте сказанного неслучайно использование политической и юридической науками КНР термина «социалистическая правовая система с китайской спецификой» (中国特色社会主义法律体系) применительно к республике в её политико-правовом измерении.

С избранием Си Цзиньпина на самые высокие руководящие посты в партии и государстве (с ноября 2012 г.) правопонимание в китайском контексте

пополнилось новым идеологическим содержанием. Всестороннее развитие получают идеи Си Цзиньпина о «верховенстве закона» (法治), об «управлении государством на основе закона» (依法治国), о «государственном управлении» (治国理政) и др. Идеи Си Цзиньпина оказывают определяющее влияние на содержание принимаемого в КНР законодательства, развертывание в Китае различных масштабных политико-правовых кампаний, одна из которых связана с повышением юридической грамотности населения. В августе 2021 г. был принят уникальный для правовой системы «Закон КНР о юридической помощи» (中华人民共和国法律援助法), положения которого направлены на оказание реальной комплексной правовой поддержки граждан, в особенности малоимущей его части.

В рамках кампании по оказанию юридической помощи населению Си Цзиньпин выступил инициатором *повсеместного* открытия в Китае низовых законодательных пунктов (基层立法联系点) для принятия от граждан мнений по предлагаемым законопроектам и бесплатных Центров юридической помощи (公共法律服务中心) в контексте системы социальной адвокатуры (Legal Charity/法律援助). Во время написания настоящего исследования Постоянный комитет Всекитайского собрания народных представителей (ПК ВСНП) рассмотрел уже во втором чтении проект «Закона КНР о пропаганде и воспитании в сфере верховенства права» (中华人民共和国法治宣传教育法). В духе принятого по инициативе Си Цзиньпина 24 октября 2023 г. «Закона КНР о патриотическом воспитании» (中华人民共和国爱国主义教育法), новый закон, который будет принят в течение 2025 г., обязывает государственные органы и бизнес вести просветительскую, агитационную работу среди граждан в целях повышения юридической грамотности, авторитета закона и в целом направлен на практическую реализацию верховенства права в стране.

При Си Цзиньпине в докладах партийных и государственных лидеров все чаще стала использоваться отсылка к нормам права, звучать призывы к соблюдению закона и равенстве всех перед ним, повысился престиж

юридических профессий. В последние годы констатируется значительный рост числа адвокатов в стране, а на 3-м пленуме ЦК КПК XX созыва (июль 2024 г.) впервые в истории нового Китая поставлена амбициозная задача **«возращивание арбитражных учреждений и адвокатских фирм мирового уровня»** (培育国际一流仲裁机构、律师事务所)².

В развитие идей Си Цзиньпина о верховенстве закона в республике по центральным каналам показываются различные документальные и художественные фильмы, посвященные правовой проблематике, органы юстиции ведут просветительские блоги юридического содержания. Широкое проникновение закона в различные слои общества, традиционно индифферентно к нему относящемуся, стало возможно исключительно благодаря Си Цзиньпину, который поставил своей задачей просвещать граждан в сфере права, повышать авторитет закона в жизни общества. Закон при Си Цзиньпине рассматривается как важный инструментарий для защиты интересов общества и индивида от злоупотреблений власти, для сохранения стабильности внутри государства, консолидации всех существующих политических сил, а шире – Си Цзиньпин стремится к повышению авторитета закона в жизни китайского общества. До него такая задача в новом Китае не являлась приоритетной, даже более того – не ставилась.

Теория китайского права

Китайская Народная Республика была образована 1 октября 1949 г. В 2024 г. ей исполнилось 75 лет. Существующие в китайском праве и государстве институты обладают особой спецификой, нередко **существенно отличаются** от своих аналогов на Западе и в России. В этом ряду не является исключением и китайская адвокатура, история существования которой весьма длительна. Своеобразие китайского права, неординарность правового сознания китайского гражданина определяют ее специфику и отношение общества к

² 中共中央关于进一步全面深化改革 推进中国式现代化的决定 (Решение ЦК КПК «О дальнейшем всестороннем углублении реформ, содействии модернизации по китайскому образцу»). URL: https://www.gov.cn/zhengce/202407/content_6963770.htm (дата обращения: 03.07.2025).

адвокату. Для понимания сущности китайской адвокатуры необходимо начать с анализа отношения китайцев к писанному праву, которому всегда уделялось второстепенное значение³. По мнению китайских философов, закон – «не живой», он не может понять человеческие отношения, мотивы, которыми руководствуется личность при совершении тех или иных поступков. Поэтому от закона необходимо держаться «на почтительном расстоянии», не придавать ему определяющего значения, не всегда руководствоваться им в повседневной жизни. **Закон ассоциируется с наказанием**, а не со справедливостью. Вместо закона следует руководствоваться нравственностью, вытекающей из конфуцианского «Ли» («ритуал», «этикет», «церемонии», «правила»), которое сейчас дополняется еще и социалистической моралью. Именно «Ли» императивно определяет, что «добро», а что – «зло», что можно делать, а что нельзя. Не всегда нарушение закона, по мнению китайцев, противоречит нравственным императивам, которые стоят выше него. Все это сформировало в Китае негативное отношение к закону в частности и к правовым институтам в целом.

Китайцы традиционно не любят и не признают писанное право, полагая, что закон не может вникнуть в проблемы человеческой личности, а способен лишь механически, отстраненно регулировать общественные отношения. В древнем Китае считалось, что закон существует для «варваров», неведующих морали и стыда. Китайские граждане должны жить по нравственным императивам, избегать обращения в суд, прибегать к медиативным процедурам. Налицо синергия права и морали, причем последней отводится господствующее положение. Строгое соблюдение порядка сбора доказательств и процессуальных сроков, широкое участие в уголовном процессе адвоката, защита личных прав индивида и многое другое – чуждо китайской правовой культуре. Обращение в суд в Китае

³ Подр. см.: Трошинский П.В. Правовая культура Китая: от традиции к современности // Закон. 2022. № 9. С. 16-29. DOI: 10.37239/0869-4400-2022-19-9-16-29

считалось аморальным, чиновник в подведомственной ему территории стремился к снижению судебных разбирательств, а в тех местах, где население судилось часто, верховная власть обвиняла местную администрацию в неэффективности и отстраняло её от управления. Характеризуя отношение китайцев к суду, российский ученый М.А. Супатаев со ссылкой на Н. Рулана приводит показательную китайскую поговорку: «Государство управляется хорошо тогда, когда ступени школьной лестницы истерты, а те, что ведут в суд поросли травой»⁴. Китайский ученый Чжан Фалянь свидетельствует: «...ценностная ориентация китайского законодательства заключается в стремлении достичь гармоничного состояния у сун 无讼 (без судебного разбирательства) с помощью общественного контроля. Традиционная китайская правовая культура принимает гармонию, порядок и отсутствие судебных разбирательств за основу фундаментальной ценностной ориентации»⁵.

Приоритет коллективных интересов над интересами индивида, идеализация верховной власти, страх судиться с администрацией, отрицание важности демократических институтов, недоверие к суду, приоритет внесудебных процедур, неприязнь к институту адвокатуры – все это характеризует правовую культуру Китая, включая современный период. Рене Давид пишет: «...китайцы отрицательно относятся к нашей идеи права с его строгостью и абстрактностью. Человек не должен настаивать на своих правах, поскольку долг каждого – стремиться к согласию и забывать о себе в интересах других. К юристам китайцы относятся с недоверием. Используя абстрактные нормы, юристы создают препятствия к достижению компромиссов»⁶.

⁴ Супатаев М.А. Право и модернизационные стратегии в Китае // Северо-Кавказский юридический вестник. 2011. № 1. С. 8.

⁵ Чжан Фалянь. Юридический китайский и правовая культура в Китае и на Западе: сравнительный анализ. пер. с китайского Ши Лэй; отв. ред. П.В. Трошинский. М.: Наука, 2021. С. 332.

⁶ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В.А. Туманова. М.: Междунар. Отношения, 1998. С. 356.

Утверждение о том, что китайцы не знают права верно отчасти и имеет отношение лишь к праву позитивному, писанному. Учитывая устоявшееся разделение права на естественное и позитивное, принимая во внимание существование в древней китайской философии двух фундаментальных понятий: «Фа» (наказание-насилие-закон) (означает «Инь» - негативное, отрицательное, ретроспективное) и «Ли» (традиция-церемония-правила) (означает «Ян» - позитивное, положительное, перспективное), право в естественном понимании было свойственно китайскому сознанию с самого начала зарождения китайской цивилизации.

Адвокатура в древнем Китае

Адвокатура существовала еще в старом Китае. В то время адвокатов называли «сунши» (讼师) («мастер тяжбы»; «мастер иска»; «мастер процесса» (также: «чжуанши» (状师)), а также уничижительно «сунгунь» (讼棍) («сутяга»; «крючкотворец»; «сутяжник-адвокат»; «подстрекатель тяжб»)⁷.

«Сунши», в отличие от современных адвокатов, не участвовали в судебном процессе (до него их не допускали), а помогали своим клиентам в подготовке текста жалоб, выстраивании стратегии защиты. Иными словами, они выступали в качестве «посредников», отвечая за составление судебных исков и предоставление юридических консультаций. Их нельзя было назвать профессиональными юристами в современном понимании этой профессии; ими часто выступали образованные лица, не сдавшие экзамен на получение ученой, чиновнической должности. Они знали ритуал-«Ли», процедуру рассмотрения споров, особенности вынесения решений по делу и не сильно уступали в знаниях тем администраторам, которые судили население. Так как

⁷ В основе обзора положен краткий исторический экскурс, описанный в научной статье: Трощинский П.В. Адвокаты в Китае: история и современность // Правоведение. 2024. Т. 68. № 2. С. 226-240. DOI: <https://doi.org/10.21638/spbu25.2024.207>

своим существованием они «подрывали» авторитет чиновника-судьи, то не редко «сунши» работали нелегально, скрываясь от местной власти. В законах некоторых китайских династиях (например, Мин и Цин) их деятельность была наказуема (приравнивалась к мошенничеству). В китайской культуре «сунши» в основном представлены обманщиками и злодеями, их деятельность часто противопоставлялась работе честного чиновника, который стоит на страже «Ли».

«Сунши» действительно рисковали своей свободой, здоровьем и даже жизнью, **их услуги стоили дорого**, вознаграждение рассчитывалось в зависимости от материального положения просителя и сложности дела, поэтому, как правило, к ним обращались состоятельные граждане. Хотя были и те, кто оказывал помощь безвозмездно, руководствуясь исключительно благородными мотивами.

По общему правилу в старом (традиционном) Китае «сунши» становились те образованные люди, которые не сдали успешно экзамен на чиновничью должность либо были изгнаны с нее. Что оставалось делать этим людям, потратившим свою жизнь на изучение грамоты и классических текстов? Возделывать землю как крестьяне они не умели, просить как нищие – не могли. Китайских «сунши» можно сравнить с приказными и выгнанными со службы царскими чиновниками, занимавшимися писанием разных прошений для неграмотного люда. В России они носили название «аблакатов⁸ от Иверской» (то есть близлежащей часовни Иверской Богоматери на Красной площади). «Аблакат» помогал клиенту составлять витиеватые прошения в адрес административного аппарата, правда не всегда за эту работу бралось много: иногда работа делалась за «косушку водки»⁹.

⁸ «Аблакат» - (иноск. презрит.) плохой, мелкий адвокат.

⁹ «У Воскресенских ворот, – пишет он, – около здания Губернского правления, с незапамятных времен находилась сутяжная биржа стряпчих, приказных и выгнанных со службы чиновников, занимавшихся писанием разных доносов, ябед и прошений для неграмотного, темного люда. В простонародье такие лица известны под названием «аблакатов от Иверской». Все они поголовно алкоголики, с опухшими лицами и красно-сизыми носами. «Аблакат», найдя на улице клиента, приглашал его следовать за ним в трактир «Низок». Там за косушку водки, выслушав клиента, он писал ему такое витиеватое прошение, что понять написанное нельзя было не только постороннему человеку, но оно часто было непонятно и самому автору...».

Повсеместная пропаганда нежелательности судебного процесса сформировала у китайцев антипатию к суду. Судебные тяжбы рассматривались как нарушение установленного небесами порядка, чиновники препятствовали обращениям граждан в суд, призывая население искать правды в медиативных процедурах. «Сунши», зарабатывающие на составлении жалоб, исков и защите клиентов, рассматривались чиновниками как нарушители «Ли», которые ради денег готовы были идти на обман и фальсификации. С течением времени сложилось устойчивое мнение, что «сунши» **защищает виновного**, а не невиновного; **оправдывает преступника**, а не помогает установить истину. Иными словами, в древнем Китае адвокат ассоциировался с лицом, покрывающим преступление, помогающим преступнику избежать заслуженного наказания. «Сунши» автоматически рассматривался как нарушитель «Ли» и по древнему закону, если ему не удавалось защитить своего подзащитного, **он подлежал одинаковой с ним ответственности**, вплоть до смертной казни, которая иногда приводилась в исполнение в крайне мучительной форме. Более того, так как чиновники рассматривали «сунши» в качестве главного препятствия в защите справедливости, то нередко их физически уничтожали. Хотя работа «сунши» хорошо оплачивалась, тем не менее жизнь многих из них заканчивалась насильственной смертью по приговору местного администратора. «Сунши», по мнению китайских исследователей, «ненавидели не только чиновники, но и общественное мнение, он выживал с трудом»¹⁰.

В традиционном Китае, характеризуя «сунши», нередко использовалось прилагательное «э» (惡), означающее «злой», «порочный» или «улян» (无良) – «бессовестный». Их обвиняли (и не без основательно) в использовании лазеек в законе, коррупционных связях и просто во лжи. «Сунши» хорошо знали

Московская старина. Воспоминание москвичей XIX столетия. М.: Правда, 1989. URL: <https://litmir.club/br/?b=204437&p=17> (дата обращения: 03.07.2025).

¹⁰ 熊威. 中国古代“律师”命运之探索. 律师世界. 2001. 第 2 期. 第 17 页 [Сюн Вэй. Исследование судьбы «адвоката» в Древнем Китае // Мир адвокатов. 2001. № 2. С. 17].

формулировки законов и по мнению чиновников использовали их для защиты виновных в преступлении лиц.

Среди китайских юристов и обычных граждан широкой популярностью пользуется сборник рассказов, посвященный деятельности четырёх наиболее известных в истории Китая «порочных сунши» (四大恶讼师 – «Четыре великих злостных сунши»¹¹).

Книга посвящена истории четырех юристов-обманщиков (谢方樽、诸福宝、杨瑟严、冯执中) (Се Фанцзунь, Чжу Фубао, Ян Сэянь и Фэн Чжичжун) эпохи династии Цин (1644-1912), которые стали символом манипуляций с правовой нормой в старом Китае. В работе приводятся различные истории, связанные с подделкой документов и созданием ложных свидетельств, манипуляцией нравственными и правовыми нормами, подкупом чиновников и т.п. Итогом противоправной деятельности «сунши» стала их гибель либо потеря рассудка как расплата за совершенный обман.

К некоторым показательным «кейсам» из приведенной книги отнесем истории:

«об оправдании воровства» (盜亦有道案):

Один помещик обвинил человека в краже дорогого нефрита. «Сунши» встал на защиту обвиняемого, заявив, что нефрит не мог быть украден, так как его настоящий хозяин – Небо, а помещик лишь временно хранил у себя небесную драгоценность. При этом была приведена цитата из даосских источников: «разве вор может украсть то, что принадлежит всем»? Судья, запутавшись в логике аргументов «сунши», освободил вора, который, впоследствии, сбежал с похищенным камнем;

«о несуществующем долге» (虚构债务案):

Один чиновник требовал с крестьянской семьи вернуть долг. Нанятый на ее защиту «сунши» подделал расписку о якобы возвращенном долге,

¹¹ 中国四大恶讼师传奇 // 中国华侨出版社. 北京. 2003 [Истории о четырёх известных порочных адвокатов Китая. Пекин: Изд-во «Китайские хуацяо», 2003].