

УТВЕРЖДЕНА
распоряжением Правительства
Российской Федерации
от «___» _____ 2017 г.
№ _____

К О Н Ц Е П Ц И Я

регулирования рынка профессиональной юридической помощи

I. Общие положения

В соответствии с государственной программой Российской Федерации «Юстиция», утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 15.04.2014 № 312 (далее – государственная программа) (Собрание законодательства Российской Федерации, 2014, № 18 (ч. III), ст. 2158), приоритетами и целями государственной политики в сфере юстиции в Российской Федерации являются соблюдение прав и основных свобод человека, повышение уровня защиты прав и законных интересов граждан и организаций, улучшение качества исполнения судебных решений, актов иных органов и приговоров. Целью государственной программы является развитие в обществе правовой модели поведения граждан, преодоление правового нигилизма, поддержание устойчивого уважения к закону.

Подпрограммой 1 «Обеспечение защиты публичных интересов, реализация прав граждан и организаций» (далее – подпрограмма 1) государственной программы предусмотрено решение следующих задач: упорядочение системы оказания квалифицированной юридической помощи, в том числе оказываемой бесплатно, и регулирование рынка оказания квалифицированной юридической помощи (далее – рынок); обеспечение оказания квалифицированной юридической помощи адвокатами, в том числе бесплатно.

В числе мер правового регулирования, необходимых для достижения целей подпрограммы 1, определено совершенствование нормативной правовой базы, в том числе путем принятия федерального закона, направленного на регулирование профессиональной юридической помощи в Российской Федерации, которым будут внесены необходимые изменения в Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре). Также потребуются внесение изменений в процессуальное законодательство, законодательство о государственных и муниципальных закупках и ряд других законодательных актов.

При подготовке Концепции проанализировано актуальное состояние национального рынка юридических услуг; изучен зарубежный опыт правового

регулирования данной сферы в различных юрисдикциях; идентифицированы проблемы, возникающие в связи с предоставлением юридических услуг (как у потребителей, так и у консультантов); проведен ретроспективный анализ законодательства, регулирующего данную сферу деятельности; определен комплекс мер по реформированию рынка в целях преодоления его негативных характеристик для повышения качества предоставления квалифицированной юридической помощи и надлежащего обеспечения конституционного права граждан на получение такой помощи.

Настоящая Концепция представляет собой систему взглядов на приоритетные цели, задачи и направления деятельности по реформированию национального рынка юридических услуг.

При подготовке Концепции в Министерстве юстиции Российской Федерации проведен ряд встреч с представителями профессионального юридического сообщества: российскими юридическими компаниями, филиалами, представительствами и дочерними компаниями международных юридических фирм, профильными средствами массовой информации, Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации. Замечания, предложения и комментарии, высказанные в ходе встреч, в целом учтены при разработке Концепции. При ее подготовке принят во внимание зарубежный опыт в сфере регулирования предоставления юридических услуг.

Принятие Концепции обусловлено необходимостью повышения уровня защиты прав и законных интересов граждан и организаций и разрешения проблем, препятствующих эффективной реализации конституционных прав человека и гражданина на доступ к правосудию.

II. Современное состояние рынка профессиональной юридической помощи в Российской Федерации

2.1. Основные характеристики

Право на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатной юридической помощи в случаях, предусмотренных законом, гарантировано статьей 48 Конституции Российской Федерации. Вместе с тем в силу ряда причин реализация этого права на сегодняшний день затруднена. В первую очередь это выражается в получении потребителями юридических услуг низкого качества.

До конца 1980-х годов система организации адвокатуры предусматривала наличие одной коллегии адвокатов в каждом регионе. Затем дополнительно начали создаваться и другие коллегии адвокатов, которые также имели право присваивать лицам, имеющим высшее юридическое образование, статус адвоката. Наряду с этим

юридические услуги стали оказывать лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, что привело к формированию группы самостоятельных консультантов, не обладающих адвокатским статусом. Постепенно из последней группы консультантов возникли юридические фирмы. Одновременно на российском рынке юридических услуг появились филиалы и представительства зарубежных юридических фирм. Таким образом, сфера профессиональной юридической помощи на протяжении более чем 20 лет развивалась стихийно в условиях минимального регулирования. Подобное развитие рынка юридических услуг привело к тому, что преимуществами свободного регулирования воспользовались как юристы, опережавшие его развитие, чутко реагируя на возрастающие потребности в юридической помощи субъектов интенсивно развивающихся экономических отношений, так и те, кого привлекала в нерегулируемом правовом поле возможность избежать какого бы то ни было профессионального и этического контроля.

Согласно статистическим данным объем российского рынка правовых услуг является более чем значительным. По данным Федеральной службы государственной статистики объем платных услуг населению по разделу «услуги правового характера» в 2014 году составил 88 миллиардов 641 миллион рублей, в 2015 – 96 миллиардов 497 миллиона рублей, в 2016 – 96 миллиардов 49 миллионов рублей. При этом объем предложения юридических услуг постоянно растет, в том числе за счет увеличения числа его участников со стороны предложения. Так, по данным, предоставленным Министерством образования и науки Российской Федерации, в 2014 году на бакалаврских программах по направлению «юриспруденция» обучалось 470043 студентов, по программе магистратуры – 26410 студентов; по программе специалитета – 98739 студентов; в 2015 году на бакалаврских программах – 466752 студентов, по программе магистратуры – 41968 студентов; по программе специалитета – 32234 студентов; в 2016 году на бакалаврских программах – 403347 студентов, по программе магистратуры – 59863 студентов; по программе специалитета – 1355 студентов.

По данным Федеральной налоговой службы Российской Федерации по состоянию на конец 2016 года в Едином государственном реестре юридических лиц содержатся сведения о 55376 не прекративших деятельность юридических лицах, указавших в качестве основного вида деятельности деятельность в области права (коды 69.1 и 69.10 «Деятельность в области права» по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности ОК 029-2014 (КДСЕ ред.2)). В едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей числится 27206 не прекративших деятельность индивидуальных предпринимателей, указавших в качестве основного вида деятельности деятельность в области права.

По данным Федеральной государственной информационной системы «Учет адвокатов Российской Федерации и адвокатов иностранных государств, осуществляющих деятельность на территории Российской Федерации»,

эксплуатацию которой осуществляет Министерство юстиции Российской Федерации, по состоянию на 18.10.2017 в реестре адвокатов субъектов Российской Федерации содержатся сведения о 73127 адвокатах с действующим статусом. При этом по информации Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации в 2016 году в России действовало 2960 коллегий адвокатов, 824 адвокатских бюро, 21823 адвокатских кабинета (не являются юридическими лицами), 199 юридических консультаций.

На основании существующих официальных статистических данных и показателей сделать достоверный вывод о количестве практикующих юристов, предоставляющих юридические услуги неограниченному числу лиц в нерегулируемом сегменте рынка, не представляется возможным. Имеющиеся немногочисленные исследования по данному вопросу содержат значительные ограничения и также не претендуют на достоверность. Так, в аналитическом обзоре Европейского университета в Санкт-Петербурге «Рынок юридических услуг в России: что говорит статистика», проведенном в 2016 году, при всей полноте исследования отмечены следующие ограничения, подтверждающие вывод о низком уровне транспарентности рынка: «Собранные данные имеют несколько существенных ограничений. Во-первых, они позволяют говорить только о количестве юридических организаций, но не о количестве юристов. В статистику юридических лиц не попадают in-house юристы, то есть юрисконсульты, работающие в организациях и на предприятиях (как государственных, так и частных). Кроме того, данные по количеству сотрудников, работающих в юридических организациях, нельзя считать полностью надежными, так как неизвестно, какую долю из них составляет административный персонал, а также сколько юристов работают по договору оказания услуг (то есть, не числятся в штате). Во-вторых, организация, вставшая на учёт под первичным кодом экономической деятельности 69.10, со временем может переключиться на другой вид услуг, и в базе это не отразится»¹.

Фрагментация рынка профессиональной юридической помощи в Российской Федерации предопределена историческими особенностями его формирования. Разнообразие организационных форм юридического консультирования связано с тем, что правом предоставления юридических услуг обладает неограниченный круг лиц, к одной части которых применяется ряд специальных требований, а другие находятся в условиях минимального правового регулирования.

2.2. Проблемы рынка профессиональной юридической помощи и недостатки правового регулирования адвокатской деятельности

¹ http://enforce.spb.ru/images/lawfirms_report_e_version.pdf

Сектор юридических услуг в России представлен двумя основными группами участников, разделенных по регуляторному критерию:

1) адвокаты, оказывающие квалифицированную юридическую помощь в порядке, предусмотренном Законом об адвокатуре;

2) иные участники рынка, не обладающие адвокатским статусом и предоставляющие юридические услуги неограниченному кругу лиц, в частности:

– юридические лица в форме коммерческих организаций (как правило, общества с ограниченной ответственностью) и индивидуальные предприниматели без образования юридического лица, основными и дополнительными видами деятельности которых является оказание юридических услуг;

– филиалы и представительства международных юридических фирм;

– юристы, оказывающие правовые услуги в составе некоммерческих организаций и общественных объединений;

– иные лица, основным или дополнительным видом деятельности которых является предоставление юридических услуг.

В качестве отдельной категории следует выделить корпоративных юристов, то есть лиц, осуществляющих профессиональную юридическую деятельность по трудовому договору в составе юридических подразделений (или других структурных подразделений) компаний, а также патентных поверенных, нотариусов, аудиторов, государственных служащих.

Важно отметить, что только адвокатская деятельность имеет установленные Законом об адвокатуре и Кодексом профессиональной этики адвоката, принятым Первым Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 (далее – Кодекс), требования к ее осуществлению. Правила допуска к предоставлению юридических услуг и квалификационные требования для второй группы участников не установлены.

В отчете миссии Международной комиссии юристов за 2015 год отмечено: «Тот факт, что большинство юристов в России действуют за рамками какой-либо системы самоуправления (будь то адвокатура или иная независимая параллельная структура), означает, что российская правовая система во многом полагается на лиц, которые не подчиняются требованиям кодекса этики и дисциплинарной системы. Следовательно, многие люди, которые обращаются к ним, чтобы получить доступ к правосудию, в том числе добиться исправления нарушенных прав человека, не смогут привлечь своих юридических представителей к ответственности, если обнаружат, что они проявляют некомпетентность, халатность или коррумпированность при ведении их дела»².

За 2015 и 2016 годы только центральным аппаратом Министерства юстиции Российской Федерации в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской

² <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2016/10/Russia-Towards-A-Stronger-Legal-Prof-Publication-2015-RUS-.pdf>

Федерации», было рассмотрено более 1000 жалоб и заявлений граждан, связанных с предоставлением юридических услуг ненадлежащего качества лицами, не обладающими статусом адвоката. Статистика демонстрирует, что значительное число таких граждан являются малоимущими, пенсионерами, инвалидами, относятся к иным социально незащищенным категориям граждан. Известны случаи, когда для оплаты услуг юристов такие граждане вынуждены были обращаться в кредитные учреждения.

Большинство жалоб содержит информацию о получении юристами денежного вознаграждения с последующим недобросовестным исполнением (или неисполнением) принятых на себя обязательств и отказом возвращать денежные средства.

Анализ обращений показывает, что в ряде случаев при отсутствии оснований для перенаправления таких обращений в правоохранительные органы, единственным доступным способом защиты гражданами своих прав является подача гражданского иска в суд в порядке, предусмотренном Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации. Вместе с тем временный характер осуществления деятельности конкретных юридических лиц, от имени которых оказываются услуги, в совокупности с отсутствием у них какого-либо имущества и иных активов, а также обязательного страхования ответственности перед клиентами сводят к минимуму возможность граждан компенсировать понесенные ими потери.

Отсутствие нормативного регулирования деятельности по оказанию юридических услуг и каких-либо стандартов их предоставления ставят их потребителей в заведомо незащищенное положение в сравнении с потребителями других видов услуг. Так, статьей 39.1 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее – Закон о защите прав потребителей) установлено, что правила оказания отдельных видов услуг, выполнения отдельных видов работ потребителям устанавливаются Правительством Российской Федерации. В развитие данного положения Правительством Российской Федерации утверждены правила оказания более чем 15 видов услуг: Правила бытового обслуживания населения в Российской Федерации (от 15.08.1997 № 1025), Правила оказания услуг общественного питания (от 15.08.1997 № 1036), Правила предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг (от 04.10.2012 № 1006), Правила оказания платных образовательных услуг (от 15.08.2013 № 706) и т.д.

Показательно, что в Государственном докладе Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека «Защита прав потребителей в Российской Федерации в 2015 году»³ в основном отсутствует

³ Защита прав потребителей в Российской Федерации в 2015 году [Электронный ресурс]: Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека. URL: http://www.rospotrebnadzor.ru/deyatelnost/zpp/?ELEMENT_ID=6856

какая-либо информация, касающаяся предоставления юридических услуг, и вместе с тем отмечено следующее: «Снижение в последние годы числа обращений потребителей, отмечаемое большинством региональных членов СПРФ, объясняется как сокращением доходов (а значит и приобретений) потребителей и соответствующим снижением спроса на правовую помощь, так и значительным расширением числа предложений правовой помощи потребителям. При отсутствии стандартных методик защиты прав потребителей, особенно в наиболее сложных в правовом отношении сегментах потребительского рынка, услуги новых участников этого сегмента рынка юридических услуг не всегда оказываются квалифицированно и добросовестно, а потребитель не в состоянии выбрать действительно квалифицированных исполнителей среди множества рекламируемых предложений услуг юридических компаний и отдельных юристов и нередко лишь несет дополнительные расходы, не дающие ожидаемого им и обещанного ему результата».

Отсутствие специального нормативного правового регулирования деятельности лиц, предоставляющих юридические услуги вне установленных требований к качеству таких услуг и правил их предоставления, лишает государство возможности предпринимать какие-либо меры, направленные на санацию рынка путем исключения из него недобросовестных участников в целях предупреждения нарушения конституционных прав граждан на получение квалифицированной юридической помощи.

В то же время распространены случаи оказания и адвокатами юридической помощи, не соответствующей требованиям законодательства об адвокатской деятельности и Кодекса. Только Минюстом России и его территориальными органами⁴ в 2013 году была рассмотрена 1691 жалоба на действия (бездействие) адвокатов, в 2014 – 1411, в 2015 – 1516, в 2016 – 1633, за первое полугодие 2017 – 776.

Квалификационными комиссиями адвокатских палат субъектов Российской Федерации в 2013 году было рассмотрено 4638 дисциплинарных производств, по результатам которых вынесено 2719 решений о наличии в действиях (бездействии) адвокатов нарушений норм законодательства об адвокатской деятельности и Кодекса, в 2014 году указанное соотношение составило – 4738/2798, в 2015 году – 4894/2942, в 2016 году – 5236/3245, в первом полугодии 2017 года – 2433/1428.

Основное число жалоб, поступающих в Министерство юстиции Российской Федерации, касается недобросовестного исполнения адвокатами своих обязанностей перед клиентами, несоблюдения норм профессиональной этики, нарушения положений Кодекса, неисполнения соглашений об оказании юридической помощи, игнорирования ограничений, предписанных Законом об адвокатуре.

⁴ В соответствии со статьей 20 Кодекса жалоба на действия адвоката может быть подана заявителем непосредственно в адвокатскую палату субъекта Российской Федерации.

Отсутствие единого правового регулирования рынка приводит к тому, что адвокаты, статус которых прекращен за нарушения Кодекса или неисполнение (ненадлежащее исполнение) своих профессиональных обязанностей перед доверителем, могут продолжить оказывать юридические услуги низкого качества (в том числе осуществлять судебное представительство) в нерегулируемом сегменте рынка.

Второй проблемой, требующей разрешения в рамках реализации Концепции и непосредственно влияющей на качество оказания квалифицированной юридической помощи, является существующее регулирование адвокатской деятельности, которое не создает точек роста для развития института адвокатуры. Конфигурация действующего Закона об адвокатуре, разработанного в начале 2000-х годов, не полностью синхронизирована с современными потребностями рынка юридических услуг и не создает оптимальных условий для пополнения адвокатского сообщества высокопрофессиональными юристами, практикующими в нерегулируемой части рынка, даже несмотря на такие дополнительные преференции статуса, как адвокатская тайна и право на адвокатский запрос. В частности, можно выделить следующие аспекты, требующие нормативной актуализации в ходе реализации положений Концепции:

- ограниченность определенных Законом об адвокатуре организационно-правовых форм адвокатских образований, что выражается в невозможности заключения соглашения об оказании юридической помощи между адвокатским образованием и доверителем, распределения прибыли между партнерами и свободного распоряжения трудовыми ресурсами, оптимизации налоговой нагрузки адвокатской деятельности;

- невозможность осуществления адвокатской деятельности по трудовому договору, в том числе найма адвоката адвокатом;

- отсутствие утвержденных профессиональных и этических стандартов предоставления юридических услуг, которые должны соблюдаться всеми участниками рынка;

- отсутствие возможности для использования адвокатами средств индивидуализации;

- невозможность участия адвокатских образований в государственных и муниципальных закупках.

Указанные особенности законодательства об адвокатуре и практики его применения объясняют причины малочисленности адвокатского корпуса, отсутствия у большинства высокопрофессиональных юристов, практикующих вне адвокатуры по гражданским и коммерческим делам и осуществляющих правовое сопровождение бизнеса, какой-либо мотивации для вступления в ее ряды, что снижает конкурентоспособность адвокатуры по отношению к другим участникам рынка. В ходе подготовки Концепции и ее обсуждения со стороны профессиональных

консультантов неоднократно высказывалось мнение о необходимости совершенствования законодательства об адвокатуре в целях оптимизации правил допуска к адвокатской профессии на переходном этапе, поддержания должной квалификации адвокатов, обеспечения возможности эффективного структурирования деятельности. Незначительный рост числа действующих адвокатов в соотношении с числом выпускников по направлению «юриспруденция» и общими данными о количественных показателях рынка также подтверждает данные выводы.

Все перечисленные проблемы функционирования национального рынка юридических услуг существенно затрудняют реализацию прав граждан и организаций на получение квалифицированной юридической помощи и отрицательно влияют на обеспечение защиты публичных интересов. Неприемлемой представляется ситуация, при которой разные группы профессионалов, оказывающих одни и те же услуги, подпадают под существенно различающиеся регуляторные режимы и несут разный объем ответственности за предоставление некачественных юридических услуг. Кроме того, стихийность рынка предоставления юридической помощи дезориентирует граждан и бизнес-сообщество в вопросе выбора надлежащих поставщиков таких услуг.

С учетом изложенного основными задачами Концепции в целях создания условий, обеспечивающих эффективную реализацию гражданами Российской Федерации конституционных прав и свобод, являются: определение комплекса мер, необходимых для структурирования системы оказания квалифицированной юридической помощи, объединение разрозненного рынка юридических услуг в единую регулируемую профессию, подчиняющуюся общим профессиональным и этическим требованиям, ограничение доступа на рынок и исключение с рынка недобросовестных участников. Установление единого порядка в сфере оказания юридической помощи должно быть, прежде всего, ориентированно на интересы граждан и организаций – получателей юридических услуг.

III. Зарубежный опыт регулирувания профессиональной юридической помощи

В мировой практике в большинстве иностранных юрисдикций деятельность по оказанию профессиональной юридической помощи строго регламентирована: в национальное законодательство включены нормативные предписания, определяющие порядок осуществления такой деятельности и создающие предпосылки для выработки и соблюдения юристами корпоративных, профессиональных и этических стандартов.

Исследование существующих в мире моделей законодательного регулирования сферы оказания профессиональной юридической помощи позволяет определить

наиболее оптимальные механизмы реализации Концепции, исходя из ее целей и задач с учетом актуального состояния российской правовой системы и национального рынка юридических услуг. При этом в целях совершенствования существующих правовых институтов и выработки новых концептуальных решений могут рассматриваться отдельные правовые конструкции и их элементы, традиционные для иностранных правовых семей и систем: как европейских, так и сложившихся на постсоветском пространстве.

В связи с этим представляется важным для исследования опыт регулирования сферы оказания юридической помощи на территории Федеративной Республики Германия, Французской Республики, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Японии, Республики Индия, Китайской Народной Республики, а также некоторых государств постсоветского пространства, поскольку их стремление включиться в мировые интеграционные процессы обуславливало гармонизацию законодательства и унификацию правовых норм в соответствии с принципами международного и европейского права.

3.1. Право оказания юридических услуг

В подавляющем большинстве стран с развитыми правовыми системами оказывать профессиональную юридическую помощь вправе лица, обладающие специальным правовым статусом (адвоката, барристера, солиситора и иных). Так, в Германии, Франции, Японии, Индии, Белоруссии большая часть юридических услуг, таких как правовое консультирование и представление интересов доверителя в суде, оказывается именно адвокатами.

Вместе с тем законодательство ряда стран закрепляет определенные изъятия из указанного правила. Например, в Германии предоставление юридических услуг лицами, не обладающими статусом адвоката, допускается в кругу семьи или среди близких родственников, а также если юридические услуги сопутствуют основной профессиональной деятельности лица. Правовое консультирование разрешается профессиональным союзам или союзам по интересам только в целях защиты общих интересов членов объединений и при условии соответствия такой деятельности уставным задачам организаций. При этом нарушение данного правила может повлечь наложение запрета на правовое консультирование сроком до пяти лет. Профессиональное судебное представительство на платной основе могут осуществлять только адвокаты.

Во Франции правом предоставления юридических услуг на постоянной и возмездной основе наделены адвокаты. Участие адвоката не является обязательным в Судах малой инстанции, в судах по рассмотрению трудовых споров, а также в судах по делам аренды сельскохозяйственных земель.

Исключительное право на оказание юридических услуг, в том числе на судебное представительство, в Японии принадлежит адвокатам. При этом оказание таких услуг лицами, не обладающими статусом адвоката, является преступлением, и преследуется уголовным законом.

В Белоруссии и Китае некоторые виды юридических услуг могут оказываться лицами, не обладающими статусом адвоката, но имеющими юридическое образование. Законодательство Великобритании допускает возможность самостоятельного представления интересов в судах непосредственно участниками судопроизводства без обязательного участия адвокатов.

Вместе с тем в некоторых государствах, аналогично сложившейся в Российской Федерации системе оказания юридической помощи, отсутствуют строгие требования к наличию у лица, оказывающего юридические услуги, специального правового статуса. Так, право предоставления юридической помощи в Великобритании не ограничено условием о наличии статуса адвоката. На территории Армении и Казахстана деятельность по оказанию профессиональной юридической помощи гражданам и организациям вправе осуществлять как адвокаты, так и частнопрактикующие юристы. В Китае лицами, обладающими правом на оказание юридических услуг, являются юристы (консультанты), юристы предприятий, адвокаты, а также ученые, правоведы и научные сотрудники правовых институтов.

Адвокатская деятельность в Казахстане подлежит обязательному лицензированию. В качестве лицензирующего органа выступает Комитет регистрационной службы и оказания правовой помощи Министерства юстиции Республики Казахстан. Комитет осуществляет ведение реестра лицензий на занятие адвокатской деятельностью и размещение указанного реестра на официальном сайте Министерства юстиции. Необходимо отметить, что в целях защиты прав человека в уголовном судопроизводстве представление интересов в судах в большинстве стран осуществляется исключительно адвокатами.

Во многих странах адвокаты в целях сохранения статуса обязаны регулярно проходить повышение квалификации. Например, практикующие солиситоры в Великобритании ежегодно обязаны получать от Общества юристов (высшего органа самоуправления) сертификат на ведение практики. Данный сертификат подтверждает, что солиситор отвечает всем необходимым требованиям, и соблюдает все профессиональные правила, определяемые Обществом юристов. Ведение деятельности без сертификата квалифицируется в качестве уголовно-наказуемого деяния.

3.2. Получение статуса адвоката. Организация адвокатуры

К претендентам на получение специального правового статуса, подтверждающего право оказывать юридические услуги, во всех рассмотренных странах предъявляются строгие требования. К их числу традиционно относятся наличие полной дееспособности; наличие гражданства соответствующего государства (или гражданства союзного государства); высшего юридического образования, полученного в национальном учебном заведении; прохождение стажировки или обучения в специализированном учебном заведении; сдача квалификационных экзаменов; отсутствие судимости и сведений о банкротстве.

Во многих государствах кандидаты на получение адвокатского статуса должны пройти специализированное обучение. Например, в соответствии с французским законодательством при соответствии претендента установленным требованиям он допускается до прохождения вступительного экзамена в Центре профессиональной подготовки. В течение года обучения в Центре профессиональной подготовки претендент обязан прослушать теоретический курс, пройти практическую стажировку и сдать выпускной экзамен.

Для получения статуса адвоката в Японии кандидату необходимо пройти обучение в юридической школе, сдать экзамен, пройти годовую стажировку в институте при Верховном Суде Японии и сдать итоговый квалификационный экзамен.

В Армении для получения статуса адвоката соискатель должен пройти дополнительное обучение в школе адвокатов с последующей сдачей квалификационного экзамена. Обучение в школе адвокатов состоит из теоретического и практического этапов и проводится в порядке и сроки, закрепленные уставом школы адвокатов. Общий период обучения составляет не менее 6 месяцев, однако при наличии у слушателя пятилетнего стажа работы по юридической профессии обучение осуществляется по сокращенной программе.

В целях наиболее эффективной защиты прав граждан и организаций законодательством некоторых государств к претендентам установлены специальные требования. Так, в Германии лицо, успешно сдавшее квалификационные экзамены, к заявлению о приеме в члены адвокатского сообщества прикладывает договор страхования профессиональной ответственности, который заключается в целях покрытия рисков ответственности и возмещения материального ущерба, причиненного адвокатом в ходе осуществления профессиональной деятельности. Согласно законодательству Великобритании солиситоры обязаны иметь профессиональную страховку, а также обязаны производить отчисления в компенсационный фонд, который гарантирует возмещение убытков клиенту в случае недобросовестной работы юриста.

В целях контроля качества оказываемых юридических услуг некоторыми из рассматриваемых государств установлены специальные ограничения допуска лиц к получению адвокатского статуса. Так, в соответствии с законодательством

Германии в допуске к адвокатской деятельности может быть отказано, в том числе, если претендент на основании решения Федерального конституционного суда утратил одно из конституционных прав; вследствие осуждения судом по уголовному делу лишился права занимать государственные должности; проявил поведение, недостойное профессии адвоката; занимался деятельностью, несовместимой с профессией адвоката или ставящей под сомнение его независимость; находился на грани банкротства.

К адвокатской деятельности на территории Белоруссии не могут быть допущены лица, ограниченные или лишенные дееспособности; ранее совершившие умышленное преступление; исключенные (уволненные) из коллегии адвокатов, а также уволенные из правоохранительных органов и других органов по дискредитирующим обстоятельствам в течение трех лет со дня принятия соответствующих решений об увольнении; занимавшие должности государственной службы в период со дня подачи заявления о допуске к квалификационному экзамену до дня получения лицензии.

В Казахстане не могут претендовать на получение статуса адвоката лица, уволенные с государственной, воинской службы или исключенные из коллегии адвокатов по отрицательным мотивам, ранее лишенные лицензии на право осуществления адвокатской деятельности.

В некоторых государствах присутствуют различия и между практикующими адвокатами. Так, в Великобритании солиситор при соблюдении определенных условий вправе получить квалификацию барристера, которая позволит ему работать в высших судебных инстанциях. Особенностью адвокатуры Индии является положение закона об адвокатской деятельности, в соответствии с которым адвокаты делятся на классы: старшие адвокаты и адвокаты. Повышение адвоката до старшего адвоката возможно с согласия Верховного Суда Индии либо высшего суда штата в том случае, если в силу своей продолжительной профессиональной деятельности, а также накопленных профессиональных знаний, навыков и опыта заслуживает повышения.

Одним из важнейших условий осуществления адвокатской деятельности многие государства признают периодическое повышение квалификации адвокатов. Нормы законов об адвокатской деятельности Франции и Великобритании прямо предусматривают необходимость совершенствования знаний адвокатов, устанавливая соответствующие условия повышения квалификации (периодичность, количество часов).

Все большее распространение в разных странах получает специализация адвокатов, как путем выбора предпочтительной практики в определенных отраслях, так и путем приобретения дополнительной квалификации. Это обусловлено объективными процессами юридизации почти всех сфер жизни, увеличением объема и усложнением законодательства и растущей конкуренцией.

Примером успешной организации специализированной адвокатуры может служить опыт Германии, где специализация адвокатов существовала с конца 1980-х годов и постепенно завоевывала признание адвокатов и их клиентов, что подтверждается как ростом количества адвокатов, претендующих на звание «специализированный адвокат», так и разнообразием областей специализации (в 1990 году таких областей было 4, и звание «специализированный адвокат» носили только 6 процентов адвокатов общего профиля, в настоящее время таких областей 22, а специализированных адвокатов – 25 процентов). При этом специализированные адвокаты сохраняют все права практиковать в качестве адвокатов общего профиля. Адвокат может иметь одновременно не больше трех специализаций.

Полученный статус подтверждается специальным сертификатом и обязывает адвоката к прохождению ежегодного курса повышения квалификации в соответствующей сфере, невыполнение этого требования влечет за собой отзыв статуса специализированного адвоката палатой федеральной земли.

Во всех рассмотренных государствах адвокатское сообщество имеет собственные органы адвокатского самоуправления. На территории Германии таким органом выступает Федеральная палата адвокатов, являющаяся корпорацией публичного права. При этом контроль и надзор за Федеральной палатой адвокатов в части соблюдения законодательства об адвокатуре осуществляет Федеральное министерство юстиции Германии.

На национальном уровне адвокатура Франции представлена Советом ассоциаций адвокатов. Основной деятельностью Совета ассоциаций адвокатов Франции является координация учебных центров по подготовке адвокатов, представление сообщества адвокатов перед государственными органами и общественностью, разработка и совершенствование дисциплинарных и этических норм для всей профессии.

В Великобритании солиситоры и барристеры также имеют собственные высшие профессиональные организации самоуправления: Общество юристов и Генеральный совет адвокатуры, соответственно.

На территории Белоруссии контроль и надзор в сфере адвокатуры осуществляет Министерство юстиции Республики Беларусь. К его полномочиям, в частности, относятся выдача лицензий на право осуществления адвокатской деятельности и исключение из адвокатского сообщества; принятие нормативных правовых актов, регулирующих деятельность адвокатуры; организация деятельности квалификационной комиссии; государственная регистрация адвокатских образований; регистрация адвокатов, осуществляющих адвокатскую деятельность индивидуально; ведение реестра адвокатов; осуществление в установленном порядке контроля за соблюдением адвокатами, коллегиями адвокатов, юридическими консультациями и адвокатскими бюро законодательства.

Высшим органом адвокатского самоуправления в Армении выступает Палата адвокатов Республики Армения. Палата осуществляет контроль за соблюдением адвокатами законодательства об адвокатуре, а также норм профессиональной этики. В компетенцию Палаты также входят вопросы, связанные с проведением квалификационного экзамена; организацией процесса лицензирования адвокатов (выдача, прекращение, приостановление действия лицензии); организацией профессионального обучения и переподготовки адвокатов.

3.3. Формы осуществления адвокатской деятельности

В рассматриваемых правовых системах адвокаты могут оказывать юридическую помощь в различных формах: сообществе корпоративных юристов, товариществах, партнерствах, ассоциациях, обществах с ограниченной ответственностью, акционерных обществах, адвокатских кабинетах, бюро и конторах. При этом адвокаты вправе осуществлять деятельность в коммерческих юридических лицах, владеть их долями, акциями (паями), а также распределять прибыль между участниками, несмотря на закрепленный в законодательстве некоторых стран некоммерческий характер адвокатской деятельности (Германия, Франция, Великобритания, Армения).

Адвокатская деятельность в Германии осуществляется в следующих организационно-правовых формах: корпоративное сообщество, товарищество (общество гражданского права), партнерство, партнерство с ограниченной профессиональной ответственностью, общество с ограниченной ответственностью, акционерное общество. Наиболее распространенной формой ведения адвокатской деятельности является товарищество.

Во Франции адвокаты могут осуществлять совместную деятельность в ассоциациях, групповых адвокатских конторах, обществах представителей свободных профессий с ограниченной ответственностью. Одной из распространенных форм адвокатских объединений являются гражданско-профессиональные товарищества, которые подлежат регистрации как юридические лица и вносятся в списки ассоциаций адвокатов. Особенностью данной формы адвокатского образования является то, что адвокат получает не гонорар, а долю в прибыли товарищества в соответствии с размером своей доли в уставном капитале. При этом текущие и производственные затраты товарищество несет самостоятельно. Договоры с клиентами заключаются от имени товарищества, ответственность адвоката перед клиентами подлежит обязательному страхованию.

Закон о юридических услугах Великобритании позволяет адвокатам работать в партнерствах (товариществах), участвовать в управлении и владеть акциями и паями обществ, одновременно работать индивидуально и по найму.

Основными формами коллективной деятельности адвокатов в Японии являются адвокатские кабинеты и профессиональные юридические корпорации. Особенностью рынка профессиональной юридической помощи в Японии является то, что более половины адвокатов практикуют индивидуальную деятельность.

Избрание конкретной формы ведения деятельности обуславливает дифференциацию объема ответственности адвокатов перед клиентами. Так, в Германии при выборе формы общества с ограниченной ответственностью адвокаты несут ответственность в пределах вкладов в уставный капитал, неограниченная ответственность адвокатов может быть установлена при избрании формы полного товарищества. В свою очередь, французским законодательством неограниченная ответственность адвоката установлена при участии в гражданско-профессиональном товариществе, партнерстве – в Великобритании.

Отличительной особенностью рынка оказания юридических услуг в рассматриваемых государствах является возможность адвокатов работать по трудовому договору. Немецкое законодательство допускает осуществление адвокатом деятельности по трудовому договору в качестве адвоката компании. При этом работа по трудовому договору не снимает с адвоката обязательств перед адвокатской палатой федеральной земли.

Во Франции адвокаты также могут работать по трудовому договору. При этом коллизия между принципом независимости адвокатской деятельности и работой по трудовому договору разрешается в государстве за счет введения специальных норм, определяющих особенности занятости адвоката в качестве работника (адвокат независим в своей профессиональной деятельности; адвокат по найму вправе отказаться от принятия поручения и пользоваться всеми правами, установленными для адвокатов).

В соответствии с законодательством Белоруссии адвокатские бюро вправе принимать на работу адвокатов, помощников адвокатов и иных работников, заключая с ними трудовой договор. Вместе с тем в случае аннулирования или прекращения действия лицензии на занятие адвокатской деятельностью трудовой договор подлежит прекращению.

3.4. Дисциплинарная ответственность адвокатов

За нарушение норм законодательства об адвокатской деятельности, а также положений актов, регулирующих правила поведения адвокатов, во всех рассматриваемых государствах предусмотрены строгие меры дисциплинарной ответственности.

Самыми распространенными из них являются: предупреждение, выговор, штраф, запрет осуществлять адвокатскую деятельность в течение определенного периода времени, исключение из адвокатского сообщества.

Так, нарушение законодательства об адвокатуре и требований профессиональной этики адвоката в Германии влечет за собой применение к адвокату мер дисциплинарной ответственности в форме предупреждения, выговора, штрафа, запрета заниматься адвокатской деятельностью на срок от одного года до пяти лет, исключение из адвокатуры. Решение о применении мер дисциплинарной ответственности принимается специально образованными органами – судами чести, действующими по местонахождению палат адвокатов.

В случае нарушения солиситором установленных правил поведения он может подвергнуться дисциплинарному взысканию (от порицания до полного исключения из реестра юристов). Это обусловлено тем, что этические нормы требуют от солиситоров соблюдения различных ограничений, например: обязанность отказаться от ведения дела в случае возникновения конфликта интересов, обязанность обеспечивать конфиденциальность информации о клиенте, исполнение своих обязательств перед клиентом даже в том случае, если такое исполнение не обеспечено мерами юридического принуждения.

При наличии жалоб на действия барристера любое заинтересованное лицо вправе обратиться в Коллегию по стандартам с соответствующей жалобой. Видами дисциплинарной ответственности барристеров являются штраф, выговор, ограничение условия действия лицензии или осуществления практики, исключение из профессии.

В Белоруссии в случае нарушения законодательства об адвокатуре или правил профессиональной этики к адвокату могут быть применены меры дисциплинарной ответственности, в числе которых замечание, выговор, исключение из территориальной коллегии адвокатов. Дисциплинарное производство в отношении адвоката возбуждается органами управления коллегии адвокатов, а также Министром юстиции Республики Беларусь и рассматривается дисциплинарной комиссией коллегии адвокатов. В случае лишения статуса вновь стать членом адвокатуры лицо вправе только по истечении трех лет с момента лишения статуса (за исключением случая лишения статуса за совершение умышленного преступления).

В Китае дисциплинарное производство в отношении адвоката, недобросовестно исполняющего свои обязанности, может инициироваться территориальным органом Министерства юстиции Китая. Основными видами дисциплинарной ответственности адвокатов являются штраф и конфискация незаконных доходов, приостановление адвокатской деятельности, приостановление действия лицензии, прекращение лицензии, штраф в отношении руководителя адвокатской фирмы.

Несмотря на имеющиеся различия в порядках и условиях применения дисциплинарных взысканий, основной их целью является поддержание высокого качества оказания юридических услуг лицами, получившими статус адвоката,

а равно исключение из адвокатуры лиц, деятельность которых не соответствует профессиональным и этическим стандартам и создает риски нарушения прав доверителей.

3.5. Заключение по результатам изучения зарубежного опыта

Изучение сферы оказания юридической помощи иностранных государств демонстрирует, что, несмотря на общие различия регуляторных режимов, им присущи единообразные концептуальные подходы к нормативному разрешению вопросов, связанных с определением порядка и условий ведения деятельности по оказанию юридических услуг. При этом можно выделить следующие общие тенденции в специальном правовом регулировании профессии:

- определение круга лиц, наделенных правом предоставления профессиональной правовой помощи. В связи с тем, что деятельность по судебному представительству предъявляет наиболее высокие требования к профессиональной компетенции юристов, определение со стороны государства круга лиц, которым предоставлено право ведения дел в судах, и установление статуса таких лиц является одним из традиционных направлений регуляторного участия государства в сфере правового регулирования порядка оказания юридических услуг;

- предъявление строгих требований к претендентам на получение статуса адвоката, прохождение стажировок и многоступенчатых систем квалификационных экзаменов;

- установление требований к адвокатам, связанных с регулярным повышением и подтверждением квалификации, в качестве условия сохранения адвокатского статуса;

- применение мер дисциплинарной ответственности по отношению к адвокатам, нарушающим обязательства перед клиентами и не соблюдающим законодательство об адвокатской деятельности, профессиональные и этические стандарты;

- высокая степень защищенности клиентов, которая достигается за счет введения инструментов, гарантирующих возмещение убытков, принесенных непрофессиональными и (или) недобросовестными действиями адвокатов (во многих случаях законодательством об адвокатуре предусмотрено обязательное страхование профессиональной деятельности адвокатов);

- гибкий подход к вопросу выбора форм ведения совместной деятельности: как правило, законодательство иностранных государств допускает осуществление коллективной деятельности адвокатов как в коммерческих, так и в некоммерческих формах. При этом даже в тех странах, где предусмотрено создание только некоммерческих адвокатских образований, их правовой режим позволяет

эффективно разрешать вопросы распределения прибыли, заключения соглашений с клиентами, структурирования партнерских и трудовых отношений.

– возможность заключения адвокатами трудовых договоров при одновременном установлении специальных норм, гарантирующих такие общие принципы организации и деятельности адвокатуры как независимость, самоуправление и корпоративность.

В некоторых странах продолжается поиск наиболее оптимальных моделей правового регулирования оказания юридических услуг, что при отсутствии единых стратегических концептуальных подходов к нормотворчеству может приводить к существованию в рамках единой отрасли нескольких профессиональных сообществ, имеющих различное регулирование при одинаковом функционале.

Так, в Польше с принятием отдельных законов об адвокатуре и о юридических советниках фактически закрепилось разделение юридической профессии, что выразилось в создании и функционировании двух равнозначных групп субъектов оказания юридической помощи – адвокатов и юридических советников. При этом в законах содержатся одинаковые положения, касающиеся как видов предоставляемых ими услуг, так и правил допуска в профессию. Отличие двух категорий юристов заключается лишь в большем объеме полномочий адвокатов по участию в уголовном судопроизводстве. Адвокаты и юридические советники также имеют собственные кодифицированные своды правил и норм поведения. По экспертным оценкам, данный эксперимент не удовлетворил общественный интерес в должном урегулировании статуса лиц, деятельность которых обеспечивает право граждан на получение квалифицированной юридической помощи.

Изучение зарубежного опыта регулирования сферы оказания профессиональной юридической помощи позволяет прийти к выводу о том, что при подготовке нормативных правовых решений в ходе реализации Концепции целесообразно имплементировать в российское законодательство об адвокатуре лучшие мировые практики и традиционные решения в сфере правового регулирования оказания юридических услуг. При этом необходимо уделить особое внимание единству профессии, стандартизации и прозрачности процедур допуска в профессиональное сообщество, поддержанию квалификации юристов, расширению возможностей использования различных корпоративных форм организации деятельности, дисциплинарным практикам.

IV. Задачи Концепции и ограничения предмета регулирования

Учитывая цели государственной программы, актуальное состояние рынка профессиональной юридической помощи в Российской Федерации, выявленные проблемы его функционирования, а также принимая во внимание зарубежный опыт

регулирования института оказания профессиональной юридической помощи, основной задачей Концепции представляется формирование единой правовой основы предоставления юридических услуг в Российской Федерации, предполагающей:

- повышение уровня правовой защиты получателей юридических услуг;
- совершенствование института адвокатуры, в том числе путем устранения ограничений, затрудняющих организацию эффективной адвокатской деятельности;
- создание условий для недопущения низкоквалифицированных юристов к оказанию юридических услуг, условий исключения из профессии недобросовестных консультантов;
- создание системы профессиональной правовой помощи, отвечающей общепризнанным международным стандартам, и формирование условий для интеграции институциональной среды адвокатуры в мировое правовое пространство.

Реформирование не затрагивает профессиональную служебную деятельность граждан Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий Российской Федерации; федеральных органов государственной власти, иных федеральных государственных органов; полномочий субъектов Российской Федерации; органов государственной власти субъектов Российской Федерации; лиц, замещающих должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов; лиц, замещающих должности, устанавливаемые конституциями, уставами, законами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов Российской Федерации. Концепция не затрагивает деятельность муниципальных служащих органов местного самоуправления, нотариусов.

Положения проектируемых в развитие Концепции нормативных правовых актов не будут распространяться на юристов, осуществляющих профессиональную деятельность по трудовому договору в составе юридических подразделений (иных структурных подразделений) организаций. Данная категория юристов сохранит право представлять интересы своих компаний-работодателей в судах.

При подготовке проектов нормативных правовых актов следует рассмотреть вопрос о сохранении права судебного представительства для лиц, являющихся близкими родственниками представляемого. Судебное представительство также продолжают осуществлять лица, являющиеся законными представителями граждан, руководителями организаций.

Право оказания юридической помощи (в том числе, право на ведение дел в судах) сохраняют участники государственной системы бесплатной юридической помощи в рамках Федерального закона от 21.11.2011 № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (далее – Закон о бесплатной

юридической помощи), а также некоммерческие организации, зарегистрированные в установленном законодательством порядке и оказывающие юридическую помощь на безвозмездной основе в соответствии с целями их создания.

V. Механизмы реализации Концепции

Механизмом реализации Концепции будет являться разработка и принятие нормативных правовых актов по нескольким направлениям с учетом следующих предпосылок:

– рынок юридических услуг представлен двумя основными группами участников: адвокаты и лица, не обладающие статусом адвокатов;

– законодательство об адвокатской деятельности структурировано, обеспечивает возможность выработки профессиональных и этических стандартов предоставления квалифицированной юридической помощи, обладает инструментами допуска к ее осуществлению и исключения из состава адвокатуры лиц, недобросовестно исполняющих свои обязанности. Вместе с тем оно потребует актуализации по направлениям, обозначенным в Концепции;

– лица, не обладающие статусом адвокатов, предоставляют юридические услуги при наличии только общих установленных требований к ним как к субъектам предпринимательской деятельности (регистрация в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя, постановка на налоговый учет, уплата обязательных платежей), требования к ним как к специальным субъектам рынка, оказывающим юридические услуги, не установлены, профессиональные и этические стандарты деятельности отсутствуют, механизмов отстранения недобросовестных лиц от оказания юридической помощи в качестве специальных субъектов не имеется;

– в законодательстве отсутствует единый терминологический аппарат, позволяющий определить понятие, объем и содержание деятельности по предоставлению юридических услуг, что препятствует проектированию нормативных положений для определения круга лиц, обладающих правом предоставления таких услуг, и правил осуществления такой деятельности.

При анализе возможных вариантов упорядочения системы оказания профессиональной юридической помощи рассматривались два основных сценария: введение института саморегулирования части рынка, для которой правила предоставления юридических услуг не установлены, или объединение всех участников рынка на площадке модернизированной адвокатуры.

Развитие и внедрение механизмов саморегулирования предпринимательской и профессиональной деятельности с обязательным членством в саморегулируемых организациях на протяжении длительного времени рассматривается в Российской Федерации в качестве одного из способов снятия излишних административных

барьеров. Институт саморегулирования используется в качестве альтернативы государственному лицензированию или иным разрешительным механизмам. Несколько видов лицензирования, в частности лицензирование оценочной, аудиторской, актуарной деятельности, деятельности арбитражных управляющих, деятельности в области инженерных изысканий и архитектурно-строительного проектирования, строительства, заменены требованием об обязательном членстве хозяйствующих субъектов в саморегулируемых организациях⁵.

Согласно Федеральному закону от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» (далее – Закон о саморегулируемых организациях) под саморегулированием понимается самостоятельная и инициативная деятельность, осуществляемая субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности, и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил такой деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил.

Согласно мировой практике общие регулятивные и охранительные меры, вводимые субъектами саморегулирования, зачастую устанавливают более высокий и детальный уровень требований к участникам рынка и их товарам (работам, услугам), нежели акты государственных органов власти. Вместе с тем применение механизмов саморегулирования в качестве альтернативы институту государственного лицензирования показывает, что при наличии определенных улучшений, выразившихся, в том числе, в избавлении ряда отраслей от недобросовестных и недостаточно компетентных участников и повышении прозрачности процедур допуска на рынок, наблюдается также и ряд объективных недостатков, связанных в первую очередь с низкой эффективностью исполнения саморегулируемыми организациями возложенных на них законодательством функций.

Концепция совершенствования механизмов саморегулирования, утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 30.12.2015 № 2776-р, в качестве таких недостатков называет: неэффективное выполнение функции по выработке отраслевых стандартов деятельности, низкую эффективность и формальность контроля саморегулируемой организации за соблюдением ее членами установленных требований, неэффективность механизмов обеспечения имущественной ответственности субъектов саморегулирования перед потребителями. Указанным документом предусмотрено принятие в 2016-2020 гг. комплекса мер, направленных на последовательное совершенствование института саморегулирования в Российской Федерации. В этой связи достижение целей

⁵ Так, например, федеральным законом от 22.07.2008 № 148-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» отменены требования лицензирования деятельности в области инженерных изысканий и архитектурно-строительного проектирования, строительства.

Концепции с использованием механизмов саморегулирования представляется преждевременным.

Кроме того, отрицательными последствиями выбора такой модели регулирования рынка профессиональной юридической помощи могут стать:

- создание двойных профессиональных и этических стандартов однородной по своему содержанию деятельности по предоставлению юридических услуг в рамках адвокатуры и саморегулируемых организаций;

- потенциальное введение в заблуждение потребителей относительно различных регуляторных режимов разных субъектов рынка предоставления юридических услуг (адвокатов и не адвокатов);

- неэффективное исполнение функций саморегулируемыми организациями и, как следствие, допуск на рынок участников, только формально отвечающих установленным требованиям;

- увеличение расходов бюджета, необходимых для реализации полномочий по контролю и надзору за деятельностью саморегулируемых организаций.

На сегодняшний день только адвокатская деятельность обладает установленными Законом об адвокатуре и Кодексом едиными требованиями к претендентам на допуск к оказанию квалифицированной юридической помощи, нормами и этическими правилами осуществления такой деятельности, механизмами дисциплинарной ответственности. Одновременно в целях обеспечения исполнения адвокатом возложенных на него обязанностей и реализации предоставленных ему полномочий законом установлен ряд гарантий адвокатской деятельности (адвокатская тайна, адвокатский запрос, особый порядок привлечения к ответственности).

Зарубежный опыт правового регулирования деятельности по оказанию юридических услуг демонстрирует, что во многих странах задача по обеспечению права граждан на получение квалифицированной юридической помощи при оптимальном уровне саморегулирования профессионального сообщества с минимальным участием государства в качестве регулятора отрасли была решена посредством объединения практикующих юристов на площадке института адвокатуры. При этом комплексный и сравнительный анализ законодательства иностранных государств позволяет выявить единообразные подходы к установлению правил осуществления адвокатской деятельности, которые релевантны целям Концепции.

Адвокатура является оптимальной платформой для объединения профессии и достижения цели повышения качества предоставления юридических услуг также по следующим причинам:

- адвокатская деятельность в наибольшей степени соответствует природе квалифицированной юридической помощи, поскольку она обеспечивает доступ

к правосудию и непосредственно связана с публично-правовыми функциями (прежде всего, в случаях судебного представительства);

- статус адвоката предоставляет дополнительные гарантии оказания квалифицированной юридической помощи (адвокатская тайна, адвокатский запрос);

- адвокатура обеспечена механизмами привлечения адвокатов к дисциплинарной ответственности и прекращения статуса при нарушении законодательства об адвокатской деятельности, в том числе по жалобам доверителей;

- адвокатура располагает инструментами внутрикорпоративного управления и саморегулирования;

- адвокатура на сегодняшний день обладает сформированной структурой, органы адвокатского самоуправления действуют на территории всех субъектов Российской Федерации, что позволяет избежать необходимости создания новых форм организации участников рынка;

- законодательство об адвокатуре содержит базовые положения, необходимые для разработки единых стандартов предоставления юридических услуг;

- информирование граждан о праве адвокатов на предоставление юридических услуг не потребует проведения обширной просветительской кампании в связи с тем, что институт адвокатуры является узнаваемым и понятным для потребителей;

- адвокатура является общепринятой и понятной мировому сообществу конструкцией, что обеспечивает синхронизацию реформы с интеграцией российского рынка юридических услуг в международный юридический бизнес, а равно повышает прозрачность российского правового пространства для иностранных инвесторов.

Важно отметить, что, несмотря на существующие проблемы в законодательном регулировании адвокатуры, в последнее время был принят ряд важных нормативных правовых актов, усиливающих гарантии и эффективность адвокатской деятельности.

Так, в 2016 году разработан Минюстом России и принят Федеральный закон от 02.06.2016 № 160-ФЗ «О внесении изменений в статьи 5.39 и 13.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон). Внесенные изменения направлены на регламентацию полномочий адвоката по выполнению возложенных на него обязанностей по оказанию квалифицированной юридической помощи и обеспечение надлежащего механизма реализации конституционных прав граждан на получение этой помощи. Положения Федерального закона способствуют повышению статуса адвокатов, их профессионального уровня, а также роли адвокатских образований.

Федеральным законом предусмотрено создание Комиссии Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации по этике и стандартам, в состав которой входят представители Минюста России, Государственной Думы, Совета Федерации и Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. Одним из основных направлений деятельности данной комиссии является разработка стандартов оказания квалифицированной юридической помощи и иных стандартов адвокатской деятельности. На сегодняшний день указанная Комиссия сформирована и приступила к работе.

В развитие Федерального закона разработаны и приняты ряд приказов Министерства юстиции Российской Федерации, в том числе приказ Минюста России от 14.12.2016 № 288 «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса», которым определены основные правила работы с адвокатским запросом.

Указанные примеры демонстрируют, что институт адвокатуры находится в сфере особого внимания государства и уже претерпевает важные изменения, призванные повысить эффективность реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи, что также свидетельствует в пользу выбора адвокатуры в качестве наиболее перспективной площадки для объединения профессии.

5.1. Принципы реализации Концепции

Нормативное правовое регулирование должно базироваться на следующих принципах:

- этапность реализации Концепции;
- непрерывность оказания квалифицированной юридической помощи;
- установление максимально комфортного переходного периода для вступления в адвокатуру юристов, не обладающих статусом адвоката, а также для транзита существующих юридических фирм в адвокатские образования;
- усиление роли органов адвокатского самоуправления по введению и обеспечению исполнения единых стандартов адвокатской деятельности, методической работы, выработки принципов единообразия адвокатской практики;
- создание организационных и правовых условий для разработки и утверждения стандартов предоставления юридических услуг.

В связи с этим следует осуществить разработку нормативных правовых актов в целях совершенствования законодательства об адвокатской деятельности для создания и реализации механизмов, соответствующих требованиям современного рынка, а также в целях увеличения привлекательности института адвокатуры и постепенной интеграции в него высококвалифицированных юристов.

Принимая во внимание, что ведение дел в судах требует наивысшей квалификации юристов, в том числе с точки зрения рисков наступления для получателей юридических услуг процессуально оформленных негативных последствий деятельности их представителей, следует установить правило, в соответствии с которым с определенного момента правом судебного представительства будут наделены только лица, обладающие статусом адвоката, с учетом изъятий, предусмотренных Концепцией. Правом оказания юридических услуг на возмездной основе в целом в перспективе следует наделить только адвокатов и адвокатские образования.

Актуализацию законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности целесообразно осуществлять по нескольким направлениям.

5.2. Обеспечение возможности работы адвоката по трудовому договору с адвокатским образованием и найма адвокатом адвоката

При реализации Концепции необходимо обеспечить возможность работы адвоката по трудовому договору с адвокатским образованием, а также найма адвокатом адвоката при общем соблюдении гарантий независимости и самостоятельности деятельности адвокатов. Данная модель успешно функционирует в целом ряде стран, в том числе в государствах, в которых, как и в Российской Федерации, закреплён непредпринимательский характер деятельности адвокатуры (Германия, Франция).

Основной сложностью при реализации указанного решения является установленное Законом об адвокатуре правило, в соответствии с которым адвокат, являясь независимым профессиональным советником по правовым вопросам, не вправе вступать в трудовые отношения в качестве работника, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности.

Вместе с тем преодоление данной правовой коллизии возможно путем внесения изменений в Закон об адвокатуре и Трудовой кодекс Российской Федерации. Целесообразно введение дополнительной главы в часть четвертую раздела XII Трудового кодекса Российской Федерации «Особенности регулирования труда отдельных категорий работников», определяющей особенности труда адвокатов.

К таким особенностям следует отнести: обязанность соблюдения адвокатом требований адвокатской этики и адвокатской тайны; обязанность информирования адвокатом своего работодателя о возможном конфликте интересов, связанном с работой по трудовому договору и адвокатской этикой; обязанность адвоката по передаче дел в случае прекращения с ним (или по его инициативе) трудовых отношений. Необходимо предусмотреть специальные положения трудового договора между адвокатом и работодателем с установлением обязанности работодателя

не поручать адвокату ведения дел, которые могут привести к конфликту интересов, и правом адвоката не исполнять поручения при нарушении работодателем указанной обязанности. При этом адвокат будет обязан уведомлять адвокатскую палату о заключении трудового договора и о его расторжении.

Одновременно необходимо дополнить Закон об адвокатуре нормами о заключении трудового договора с адвокатом, а также скорректировать положение, ограничивающее право адвоката на вступление в трудовые отношения.

Кроме того, потребуется создание особого режима деятельности для адвокатов, намеренных работать по трудовому договору. В соответствии с пунктом 6 статьи 15 Закона об адвокатуре адвокат со дня присвоения ему статуса, либо внесения сведений о нем в региональный реестр после изменения им членства в адвокатской палате, либо возобновления статуса адвоката обязан уведомить совет адвокатской палаты об избранной им форме адвокатского образования в трехмесячный срок со дня наступления указанных обстоятельств. В случае нарушения адвокатом указанного требования его статус может быть прекращен на основании подпункта 5 пункта 2 статьи 17 Закона об адвокатуре.

При введении возможности работы адвоката по трудовому договору необходимо предусмотреть положение, согласно которому адвокат вправе не избирать форму адвокатского образования, а обязан вместо этого в установленные законом сроки уведомить адвокатскую палату о заключении трудового договора. При этом после окончания срока действия трудового договора адвокат также в течение трех месяцев обязан уведомить адвокатскую палату об избрании формы адвокатского образования или о заключении нового трудового договора.

5.3. Обеспечение условий для создания коммерческих корпоративных форм ведения адвокатской деятельности

Реализация Концепции предполагает единое регулирование профессии с одновременным расширением организационно-правовых форм адвокатских образований. Совершенствование законодательства будет направлено на разработку комплекса правовых норм, которые обеспечат возникновение коммерческих корпоративных форм ведения адвокатской деятельности. Это позволит, с одной стороны, обеспечить реализацию адвокатом публично-правового компонента в качестве особого субъекта, осуществляющего функцию по защите прав, свобод и интересов физических и юридических лиц, и, с другой стороны, предоставит оптимальные возможности для ведения деятельности с использованием организационно-правовых форм, отражающих современные реалии и запросы разных категорий потенциальных клиентов (граждан, бизнеса, органов государственной власти и местного самоуправления). Зарубежный опыт демонстрирует, что в большинстве иностранных юрисдикций допускается

совместное ведение адвокатской деятельности в предпринимательских целях (Франция, Германия, Великобритания, США, Дания, Швейцария, Нидерланды, Армения).

В качестве препятствия для подготовки соответствующих изменений может рассматриваться существующая конфигурация законодательства, определяющего виды юридических лиц по критерию коммерческого или некоммерческого характера их деятельности в совокупности с нормами Закона об адвокатуре, устанавливающими непредпринимательский характер деятельности адвокатов. Вместе с тем, как демонстрирует проанализированный зарубежный опыт, данный правовой конфликт в большей степени носит терминологический, нежели содержательный характер, и может быть устранен через установление специальной правоспособности коммерческой формы адвокатского образования и ограничений ее правового положения (основная цель деятельности – оказание юридических услуг, ограничение круга участников по субъектному составу, описание других особенностей правового положения для осуществления основного вида деятельности с учетом допущения, предусмотренного пунктом 4 статьи 49 Гражданского кодекса Российской Федерации).

При этом непредпринимательский характер деятельности адвоката в качестве лица, обладающего специальным статусом и обеспечивающим реализацию конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи, в текущей редакции Закона об адвокатуре не запрещает ему осуществлять деятельность, приносящую доход, объединяясь с другими адвокатами, что предопределяет его право на участие в коллективном ведении дел.

Фактически сложившаяся на рынке юридических услуг ситуация свидетельствует о необходимости допустить применение коммерческих форм организации адвокатской деятельности, что подтверждается мировым опытом (раздел 3 Концепции).

В связи с этим предлагается внести изменения, в соответствии с которыми адвокатская деятельность сохранит непредпринимательский характер, но при этом адвокатам разрешается для целей коллективного осуществления деятельности создавать не только адвокатские образования, являющиеся некоммерческими организациями, но также и адвокатские образования в организационно-правовых формах коммерческих корпоративных организаций, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации, таких как общество с ограниченной ответственностью (ООО), непубличное акционерное общество (АО), полное товарищество, производственный кооператив. Во втором случае необходимо установить специальный статус таких организаций путем включения ограничительных положений в Закон об адвокатуре (по использованию наименований, составу учредителей, предмету деятельности), что допускается пунктом 4 статьи 49 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Для консолидации юридической профессии и создания впоследствии единых стандартов регулирования процесса оказания юридической помощи обновленная адвокатура должна стать привлекательной для самых разных участников юридического рынка, в том числе с точки зрения выбора организационно-правовых форм юридических лиц – адвокатских образований. Законодательство об адвокатской деятельности в этой части должно быть основано на праве выбора адвокатами, объединяющимися в адвокатское образование, той или иной модели коллективного ведения деятельности, при этом такой выбор должен включать как право выбора между некоммерческой и коммерческой моделью адвокатского образования, так и между несколькими организационно-правовыми формами внутри каждой модели.

Закон об адвокатуре позволяет адвокатам на сегодняшний день выбирать одну из форм адвокатских образований, являющихся некоммерческими организациями. Среди организационно-правовых форм коммерческих организаций проектируемое законодательство должно позволять выбирать форму ООО, непубличного АО, полного товарищества (для адвокатских фирм, участники которых готовы нести неограниченную ответственность по обязательствам фирмы), производственного кооператива. Кроме того, должны быть созданы условия для перехода существующих ООО, АО, полных товариществ и производственных кооперативов, осуществляющих деятельность по оказанию юридических услуг, в статус соответствующих адвокатских образований, что позволит обеспечить комфортный транзит применяемых сегодня форм коллективного оказания адвокатами и не адвокатами правовой помощи в формы, которые станут доступны по новому законодательству. При этом для адвокатских образований, созданных в форме коллегии адвокатов, адвокатского бюро или юридической консультации, будет сохранен действующий в настоящее время правовой режим. Также требует решения вопрос о том, в какие организационно-правовые формы адвокатских образований может быть преобразовано адвокатское образование той или иной формы.

Предлагаемый подход не создаст системных юридических конфликтов в действующем законодательстве. При этом итоговая конфигурация таких изменений и перечень допустимых организационно-правовых форм могут быть определены на этапе подготовки проектов нормативных правовых актов с учетом обсуждения с представителями профессионального сообщества и заинтересованными федеральными органами исполнительной власти.

Новый способ организации коллективной деятельности адвокатов позволит решить следующие задачи:

– обеспечить возможность надлежащего оформления договоренностей относительно распределения финансовых результатов совместной деятельности адвокатов. Фактически на сегодняшний день в адвокатских образованиях распределение гонораров осуществляется соразмерно личному профессиональному

вкладу адвоката при работе по конкретному делу. Вместе с тем такое распределение не может быть оформлено и производится в нарушение правового режима, установленного для некоммерческих организаций. В этом смысле проектируемые изменения лишь нормативно оформят де-факто существующий порядок;

– закрепить возможность заключения соглашения об оказании юридической помощи между адвокатским образованием и доверителем. Во многих случаях сложные проекты требуют привлечения значительного количества юристов, специализирующихся в отдельных отраслях права. Существующая на сегодняшний день модель заключения соглашения с каждым из привлеченных для реализации проекта адвокатом (в случае с адвокатским бюро – со всеми адвокатами, в том числе с теми, чье участие в проекте не предполагается) не отражает фактических взаимоотношений между клиентом и адвокатом. Реализация Концепции должна позволить использовать различные варианты оформления отношений с доверителями, наиболее подходящие для конкретных практических ситуаций, а именно: заключение соглашения об оказании юридической помощи между доверителем и (1) адвокатским образованием как юридическим лицом; (2) отдельным или некоторыми (всеми) адвокатами, состоящими в адвокатском образовании, если соглашением адвокатов внутри адвокатского образования заключение соглашений для отдельных адвокатов напрямую с доверителем не запрещено; (3) совмещение первой и второй модели, когда по отдельным вопросам соглашение может заключаться с адвокатским образованием как с юридическим лицом, а по другим – напрямую с адвокатом, состоящим в таком адвокатском образовании. Возможность заключать соглашения с адвокатским образованием как юридическим лицом позволит создать дополнительные гарантии для доверителя при наступлении для него неблагоприятных последствий в результате действий юристов, поскольку имущественную ответственность по соглашению в таком случае будет нести адвокатское образование;

– предоставить возможность официального структурирования трудовых функций в адвокатском образовании между адвокатами-партнерами, принимающими участие в управлении адвокатским образованием, и адвокатами, не выполняющими управленческих функций. При этом выполнению данной задачи будет способствовать разрешение адвокатам работать по трудовым договорам с адвокатскими образованиями;

– позволить адвокатским образованиям использовать средства индивидуализации;

– позволить адвокатским образованиям участвовать в государственных закупках.

Не менее важным является то обстоятельство, что действующая редакция Закона об адвокатуре технически ограничивает адвокатские образования в праве участвовать в закупках юридических услуг частными, государственными

и муниципальными организациями, так как в большинстве случаев в качестве участника тендера и стороны контракта, оформляемого по результатам проведения конкурса, может выступать только организация. Вместе с тем Закон об адвокатуре не допускает возможности заключения соглашения об оказании юридической помощи с адвокатским образованием. Участниками дискуссий, проведенных в ходе подготовки Концепции, данный вопрос неоднократно обсуждался как проблемный.

Отмечалось, что государственная политика в области развития адвокатуры не находит своего отражения в такой важной сфере рынка как осуществление государственных закупок у субъектов малого предпринимательства ввиду того, что оказание услуг адвокатскими образованиями невозможно, поскольку они являются некоммерческими организациями. При этом адвокатские образования, являясь профессиональными участниками рынка юридических услуг и соответствуя остальным критериям субъектов малого предпринимательства⁶, не могут воспользоваться преимуществами, предоставляемыми законодательством в сфере закупок таким субъектам. Фактически создается ситуация, при которой одни организации, оказывающие юридические услуги, находятся в заведомо привилегированном положении по отношению к другим, что является недопустимым, в том числе с точки зрения развития конкуренции. Таким образом, в некоторых случаях адвокатские образования вынуждены в целях обеспечения соответствия формальным требованиям создавать де-факто аффилированные коммерческие организации для участия в закупках.

Предлагаемые Концепцией решения в части расширения возможностей совместной организации адвокатской деятельности позволят решить указанную проблему.

При разработке нормативных правовых актов должен быть обеспечен комфортный транзит коммерческих организаций, оказывающих юридические услуги, в соответствующие формы адвокатских образований. При этом переход в статус адвокатского образования не повлияет на текущую деятельность таких компаний и не создаст препятствий для получения юридической помощи их клиентами.

Согласно подпункту 5 пункта 1 статьи 7 Закона об адвокатуре адвокат обязан ежемесячно отчислять средства на общие нужды адвокатской палаты в порядке и в размерах, которые определяются собранием (конференцией) адвокатов адвокатской палаты соответствующего субъекта Российской Федерации, а также отчислять средства на содержание соответствующего адвокатского кабинета, коллегии адвокатов или адвокатского бюро в порядке и в размерах, которые установлены адвокатским образованием. При введении правила, в соответствии с которым адвокаты смогут создавать коммерческие корпоративные организации,

⁶ Федеральный закон от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации».

необходимо предусмотреть освобождение адвокатов, являющихся участниками таких организаций, и адвокатов, с которыми заключены трудовые договоры, от отчислений на содержание этих организаций.

5.4. Основные направления нормативной актуализации других положений законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре

В целях обеспечения высокого качества оказания квалифицированной юридической помощи необходимо установить обязанность адвоката с определенной периодичностью проходить повышение квалификации с предоставлением подтверждающих документов в органы адвокатского самоуправления. На сегодняшний день Законом об адвокатуре закреплена обязанность адвоката по совершенствованию знаний, однако отсутствует корреспондирующая ей норма, устанавливающая ответственность адвоката за нарушение этого правила. В качестве механизма ответственности следует предусмотреть возможность адвокатской палаты субъекта приостановить статус адвоката, а в случае неоднократности нарушения – прекратить. Необходимо отметить, что подобная обязанность является распространенной во многих иностранных юрисдикциях. Стандарт повышения квалификации должен быть разработан Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации, согласован с Министерством юстиции Российской Федерации и утвержден Всероссийским съездом адвокатов.

Наличие специализации на рынке юридической помощи и потребность многих юристов в избрании определенной отрасли права в качестве основной (возможно, и единственной) профессиональной практики являются предпосылками для постановки вопроса о специализации адвокатов и формировании специализированных секций по конкретной практике (отрасли права) в целях обмена профессиональным опытом, углубленного изучения вопросов, относящихся к избранной сфере специализации, в рамках повышения квалификации адвокатов, методической деятельности, научной работы, участия в правовой экспертизе законопроектов и иных формах правотворческой деятельности при обеспечении организационного единства адвокатуры и общих этических стандартов адвокатского сообщества. Специализация учитывалась бы при исполнении адвокатом своих обязанностей, в том числе по систематическому повышению своего профессионального уровня.

Адвокату, получившему звание специализированного, адвокатская палата выдавала бы соответствующий сертификат, и при этом такой адвокат сохранял бы в полном объеме право практиковать в качестве адвоката общего профиля. Начать внедрение специализации целесообразно с ограниченного числа направлений (например, в сфере недвижимости, корпоративного, налогового, семейного и наследственного права, трудового права и права социального обеспечения),

а затем, по мере накопления опыта и заявок адвокатов, число сфер специализации можно было бы расширять.

Сертификат специализированного адвоката будет являться подтверждением того, что качество работы адвоката в соответствующей сфере действительно соответствует заявленной специализации и, по сути, является дополнительным знаком качества, выданным и подтвержденным адвокатской палатой.

Адвокат, желающий получить сертификат специализированного адвоката в соответствующей сфере, должен подтвердить уровень знаний в этой сфере доказательствами повышения квалификации на специализированных курсах, наличием практического опыта в выбранной области права, а также успешно сдать экзамен специальной комиссии. Программы обучения, правила сдачи и приема экзаменов, а также состав оценочных комиссий могли бы определяться адвокатской палатой субъекта Российской Федерации по согласованию с Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации.

Специализированный адвокат должен в рамках выполнения обязанностей по повышению квалификации, установленных для адвокатов общего профиля, регулярно проходить повышение квалификации в области избранной специализации, а невыполнение этого требования влечет отзыв звания специализированного адвоката.

Вызывают критику положения Закона об адвокатуре, в соответствии с которыми статус адвоката могут приобрести лица, ранее судимые за совершение умышленных преступлений (имеющие погашенную или снятую судимость). Данные положения в целом несовместимы с адвокатской этикой, целями и задачами адвокатуры как института гражданского общества, выполняющего публичную функцию по защите прав, свобод и интересов физических и юридических лиц и обеспечению доступа к правосудию, в ряде случаев не соответствуют традиционным международным практикам и требуют обсуждения в ходе подготовки нормотворческих решений.

При подготовке изменений следует обеспечить условия и установить сроки для разработки и утверждения стандартов оказания квалифицированной юридической помощи и других стандартов адвокатской деятельности. Введение стандартов должно быть обеспечено нормами, обязывающими адвокатов к их соблюдению, и синхронизацией таких норм с инструментами дисциплинарной ответственности адвокатов за их нарушение.

Необходимо возобновить работу, связанную с рассмотрением вопроса о введении обязательного страхования рисков профессиональной ответственности адвокатов и адвокатских образований как в целях защиты интересов самих адвокатов (адвокатских образований), так и их доверителей. В настоящий момент действие подпункта 6 пункта 1 статьи 7 Закона об адвокатуре приостановлено Федеральным законом от 03.12.2007 № 320-ФЗ «О внесении изменения в статью 7

Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» до дня вступления в силу федерального закона, регулирующего вопросы обязательного страхования профессиональной ответственности адвокатов. Как было отмечено ранее, во многих государствах наличие договора страхования является обязательным условием ведения адвокатской деятельности (Германия, Франция, Великобритания, Япония).

Результатом разработки и внедрения решений по совершенствованию законодательства в сфере адвокатуры и адвокатской деятельности с учетом предоставления исключительного права судебного представительства адвокатам (с изъятиями, предусмотренными Концепцией) должен стать переход значительной части практикующих юристов в модернизированную адвокатуру. Существенное пополнение адвокатского корпуса высокопрофессиональными консультантами с одновременной модернизацией адвокатуры по всем обозначенным направлениям приведет к отложенному эффекту постепенного увеличения общего объема юридических услуг, предоставляемых адвокатурой, и значительным снижением объема услуг, предоставляемых другими лицами, с одновременным повышением качества оказания юридических услуг адвокатским сообществом.

5.5. Предложения по оптимизации налогового режима

При реализации положений Концепции и подготовке проектов нормативных правовых актов следует совместно с Министерством финансов Российской Федерации проработать вопросы, связанные с возможными вариантами оптимизации величины налоговой нагрузки для адвокатов и адвокатских образований, исходя из следующего.

В соответствии с действующими положениями главы 21 «Налог на добавленную стоимость» Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) услуги адвокатов не облагаются налогом на добавленную стоимость (далее – НДС), поскольку адвокаты, не являясь организациями или индивидуальными предпринимателями, не признаются налогоплательщиками НДС. С введением возможности для адвокатского образования оказывать услуги от своего имени, по общему правилу, такие услуги будут облагаться НДС как услуги организаций, что приведет к увеличению их стоимости для клиентов. В этой связи следует рассмотреть вопрос о внесении в НК РФ изменений, предусматривающих освобождение от налогообложения НДС услуг адвокатских образований. Указанное освобождение может быть предоставлено либо в отношении всего объема профессиональных услуг, оказываемых юридическими фирмами, либо только в отношении услуг, которые оказываются физическим лицам.

При заключении соглашения об оказании юридических услуг от имени адвокатского образования сумма вознаграждения за оказание юридической помощи

будет признаваться доходом, учитываемым также в целях налогообложения прибыли организации. В этой связи НК РФ следует дополнить нормой, предусматривающей в качестве расходов, уменьшающих налогооблагаемую прибыль, распределение адвокатским образованием вознаграждения между адвокатами согласно заключенному между ними соглашению, а также выплату вознаграждения адвокатам, которые работают по трудовым договорам и не являются партнерами (участниками) такого адвокатского образования.

Установленный в НК РФ перечень расходов, учитываемых в целях уменьшения налогооблагаемой прибыли, следует дополнить также расходами, обусловленными спецификой осуществляемой адвокатскими образованиями деятельности (например, расходы на уплату обязательных взносов в адвокатские палаты).

Режим налогообложения самих адвокатов также не должен зависеть от выбора ими формы адвокатского образования и закрепления с ним юридических отношений: соглашения об участии (о партнерстве), гражданско-правового договора оказания услуг (соглашения об оказании юридической помощи) или трудового договора.

Внесение каких-либо изменений в налоговое законодательство в части порядка удержания и перечисления налога на доходы физических лиц не требуется.

В части уплаты страховых взносов предлагается сохранить действующий в настоящее время режим обложения страховыми взносами вознаграждения адвокатов, независимо от того, какую форму адвокатского образования выбирает адвокат. Данный режим предусматривает ежегодный фиксированный размер страховых взносов, который существенно ниже суммы страховых взносов, подлежащих уплате в бюджет при применении общего режима обложения страховыми взносами оплаты труда наемных работников. Для применения указанного режима обложения страховыми взносами в отношении адвокатов, заключивших трудовые договоры, необходимо внести соответствующие изменения в главу 34 НК РФ «Страховые взносы». В ином случае в условиях отсутствия в НК РФ специальных положений оплата труда адвокатов, заключивших трудовые договоры, будет подлежать обложению страховыми взносами в общем порядке, предусмотренном для наемных работников, что фактически приведет к ухудшению положения адвокатов в сравнении с действующим порядком. Указанное может стать препятствием на пути реализации настоящей Концепции, поскольку увеличивает расходы и ухудшает финансовое положение адвоката, а также может привести к росту стоимости его услуг.

Принимая во внимание, что на сегодняшний день значительное число коммерческих корпоративных организаций, предоставляющих юридические услуги, применяют упрощенную систему налогообложения, при проектировании положений о возможности создания адвокатами адвокатских образований в организационно-

правовых формах коммерческих организаций следует учесть необходимость сохранения указанного налогового режима.

Выбор конкретных способов корректировки налогового законодательства с учетом решений, предусмотренных настоящей Концепцией, будет осуществлен на первом этапе ее реализации совместно с Министерством финансов Российской Федерации, и должен быть, прежде всего, ориентирован на максимально допустимое сближение налоговой нагрузки для всех адвокатов и адвокатских образований. Проектируемые изменения налогового законодательства должны соответствовать общей цели формирования нового профессионального статуса адвоката при сохранении уже имеющихся и эффективно зарекомендовавших себя решений с одновременной разработкой дополнительных механизмов, гарантирующих финансовую стабильность адвокатской деятельности, в том числе через установление прогнозируемых, адекватных и понятных режимов налогообложения.

5.6. Нормативно-правовое обеспечение реализации Концепции

В связи с тем, что достижение целей Концепции предполагается за счет объединения всех лиц, оказывающих юридические услуги, на площадке существующей адвокатуры с одновременным изменением законодательного регулирования данного института по направлениям, указанным в Концепции, в качестве базового закона для ее реализации целесообразно определить Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Изменения и дополнения в Закон об адвокатуре должны включать:

- уточнение понятия адвокатской деятельности путем расширения ее субъектов за счет новых форм адвокатских образований;
- реализацию концептуальных положений, связанных с возможностью осуществления адвокатами коллективной деятельности в рамках адвокатских образований в форме коммерческих организаций, в том числе определение объема их правоспособности;
- положения, устанавливающие право адвоката осуществлять деятельность по трудовому договору с адвокатским образованием и обязательные требования к такой деятельности, а также право осуществлять наем адвоката адвокатом;
- уточнение положений об обязательном характере систематического повышения квалификации адвокатов и дисциплинарных последствий нарушения такого правила;
- конкретизация норм, регламентирующих порядок заключения соглашения об оказании юридической помощи, в том числе введение правила о возможности заключения такого соглашения между доверителем и адвокатским образованием;
- уточнение требований к претендентам на приобретение статуса адвоката.

В части регулирования трудовых отношений адвокатов в случае заключения ими трудового договора с адвокатским образованием необходимо также дополнение Трудового кодекса Российской Федерации специальными положениями, устанавливающими особенности труда адвокатов. Распространение на адвокатов социальных гарантий, предусмотренных для работников, также может быть решено путем внесения изменений в трудовое и социальное законодательство.

В связи с введением исключительного права адвокатов на судебное представительство необходимо внесение изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. Внесение данных изменений является одним из принципиальных положений Концепции, обеспечивающих достижение задач повышения качества оказания квалифицированной юридической помощи гражданам и организациям, а также соблюдения публичных интересов при отправлении правосудия. Одновременно необходимо внесение изменений в процессуальное законодательство по вопросу допуска к судебному представительству корпоративных юристов, а равно иных категорий лиц, на которых в этой части не будут распространяться положения Концепции.

Законодательное закрепление правила, в соответствии с которым правом предоставления юридических услуг будут наделены только адвокаты (с учетом изъятий, предусмотренных Концепцией), потребует разработки норм, устанавливающих ответственность за его нарушение. При этом санкционные механизмы должны предусматривать ответственность как физических, так и юридических лиц. Виды и объем ответственности будут определены на этапе разработки проектов нормативных правовых актов.

Необходимо отметить, что оказанием юридических услуг на территории Российской Федерации в настоящий момент занимаются также международные юридические фирмы, большинство из которых действуют на территории России через созданные ими филиалы. Некоторая часть указанных компаний оформляет свое присутствие на российском рынке путем создания дочерних хозяйственных обществ. При этом владельцем 100 процентов долей участия в уставном капитале выступает, как правило, иностранная компания.

Такая ситуация привела к тому, что в России, несмотря на новые вызовы и угрозы национальной безопасности, продолжается доминирование иностранных юридических фирм.

При создании новых стандартов регулирования профессии не предлагается запрещать или ограничивать право российских клиентов заключить договор с иностранной юридической фирмой об оказании юридических услуг за границей для целей получения юридической помощи по вопросам иностранного права. Речь

идет лишь об упорядочении их деятельности в России – о создании единого профессионального стандарта для оказания юридической помощи, причем на принципах взаимности и без нарушения обязательств Российской Федерации перед Всемирной торговой организацией.

Необходимо отметить, что в настоящее время в соответствии с пунктами 5 и 6 статьи 2 Закона об адвокатуре адвокаты иностранного государства могут оказывать юридическую помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства. При этом адвокаты иностранных государств, осуществляющие адвокатскую деятельность на территории Российской Федерации, регистрируются Минюстом России в специальном реестре. Осуществление адвокатской деятельности адвокатами иностранных государств на территории Российской Федерации без регистрации в указанном реестре запрещается.

Для обеспечения защиты национальных интересов следует предусмотреть, что осуществление не только адвокатской деятельности, но и деятельности по оказанию юридической помощи в любой другой форме лицами, являющимися адвокатами или юристами иностранных государств, допускается при условии их регистрации в специальном реестре, который ведется Минюстом России, и лишь по вопросам права данного иностранного государства, при соблюдении принципа взаимности (то есть иностранное государство, в котором данное лицо является адвокатом или юристом, предоставляет российским адвокатам на своей территории статус, позволяющий оказывать юридическую помощь).

Указанный порядок не исключает возможности иностранных граждан получить статус адвоката в Российской Федерации и право оказывать юридическую помощь по вопросам российского права, если они имеют высшее юридическое образование, полученное в Российской Федерации или Союзе ССР, либо высшее юридическое образование, полученное в иностранном государстве и признаваемое в Российской Федерации, при условии соблюдения принципа взаимности (то есть, если в соответствии с законодательством данного иностранного государства гражданин Российской Федерации, имеющий высшее юридическое образование, вправе получить в данном государстве на тех же условиях статус адвоката или иной аналогичный статус, позволяющий оказывать юридическую помощь по вопросам права этого государства).

Также необходимо установить, что с определенного момента юридические услуги по вопросам российского права (в том числе судебное представительство) на территории Российской Федерации смогут предоставлять только те организации, которые зарегистрированы в соответствии с российским законодательством в качестве юридических лиц, являющихся адвокатскими образованиями. При этом следует предусмотреть ряд мер, исключающих прямую или косвенную подконтрольность таких адвокатских образований иностранным лицам, в частности,

путем установления ограничений по субъектному составу участников адвокатских образований и т.д.

Решения, предусмотренные Концепцией, не нарушают обязательств Российской Федерации, принятых при вступлении во Всемирную торговую организацию. В соответствии с пунктом II (1) (А) (а) Перечня специфических обязательств Российской Федерации по услугам, входящим в Приложение 1 к протоколу от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 года», «только лица, получившие статус адвоката в соответствии с российским законодательством, вправе осуществлять представительство в уголовных судах и российских арбитражных судах, а также выступать в качестве представителя организаций в гражданском и административном судопроизводстве и судопроизводстве по делам об административных правонарушениях».

VI. Этапы реализации реформы и переходные положения

Одним из базовых принципов реализации Концепции является этапность внедрения предусмотренных ей решений. Учитывая, что Концепция предполагает предоставление права на судебное представительство только адвокатам, а равно введение запрета на оказание юридических услуг лицами, не являющимися адвокатами или адвокатскими образованиями, соблюдение указанного принципа призвано обеспечить непрерывность оказания квалифицированной юридической помощи гражданам и организациям.

Следует предусмотреть длительный период для перехода лиц, оказывающих юридические услуги, в адвокатуру. При этом переходными положениями нормативных правовых актов, разрабатываемых во исполнение Концепции, должно быть предусмотрено поэтапное вступление в силу отдельных положений, касающихся, в том числе, судебного представительства и ограничений по оказанию юридических услуг.

Реализация Концепции будет осуществляться в три этапа.

6.1. Первый этап реализации Концепции (2018 г.)

На первом этапе реализации Концепции предусматривается разработка нормативных правовых актов по следующим направлениям:

– создание возможностей для выбора адвокатами существующих организационно-правовых форм коммерческих корпоративных организаций для ведения адвокатской деятельности (объединения в адвокатские образования), при этом создание новых организационно-правовых форм коммерческих организаций,

не предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации, не предполагается;

- обеспечение возможности работы адвокатов по трудовому договору с адвокатскими образованиями;

- детализация режима налогообложения адвокатов и адвокатских образований в зависимости от избранной формы адвокатского образования и условий соглашения об оказании юридической помощи;

- обеспечение возможности использования адвокатскими образованиями, в том числе являющимися некоммерческими организациями, средств индивидуализации;

- обеспечение возможности участия адвокатских образований в государственных закупках;

- введение правила о том, что оказание юридической помощи лицами, являющимися адвокатами или юристами иностранных государств и не имеющими статуса адвоката на территории Российской Федерации, допускается при условии их регистрации в специальном реестре, который ведется федеральным органом юстиции, и только по вопросам права данного иностранного государства, при соблюдении принципа взаимности (то есть иностранное государство, в котором данное лицо является адвокатом или юристом, предоставляет российским адвокатам на своей территории статус, позволяющий оказывать юридическую помощь);

- введение правила о том, что иностранные граждане вправе получить статус адвоката в Российской Федерации, если они имеют высшее юридическое образование, полученное в Российской Федерации или Союзе ССР, либо высшее юридическое образование, полученное в иностранном государстве и признаваемое в Российской Федерации, при условии соблюдения принципа взаимности (то есть, если в соответствии законодательством данного иностранного государства гражданин Российской Федерации, имеющий высшее юридическое образование, вправе получить в данном государстве на тех же условиях статус адвоката или иной аналогичный статус, позволяющий оказывать юридическую помощь по вопросам права этого государства);

- введение требований к адвокатским образованиям, устанавливающих запрет на прямой или косвенный контроль иностранных лиц над ними.

Для достижения указанных результатов потребуется внесение изменений в Закон об адвокатуре, Гражданский кодекс Российской Федерации, Трудовой кодекс Российской Федерации, Налоговый кодекс Российской Федерации, а также внесение изменений в процессуальное законодательство и законодательство о государственных закупках.

Также на первом этапе реализации Концепции в целях укрепления статуса адвоката необходимо при участии Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации разработать предложения, которые будут обеспечивать повышение

эффективности адвокатской деятельности: дальнейшее развитие института адвокатского запроса, защиты адвокатской тайны, упрощение процедур подтверждения оказания адвокатами бесплатной юридической помощи в целях оплаты их труда в рамках Закона о бесплатной юридической помощи.

6.2. Второй этап реализации Концепции (2019 г.)

В рамках второго этапа предусматривается разработка нормативных правовых актов, обеспечивающих временный упрощенный порядок перехода лиц, оказывающих юридическую помощь, в адвокатуру, а также осуществление оценки реализации первого этапа Концепции в целях прогнозирования готовности перехода к третьему этапу.

Упрощенный порядок приема в адвокатуру предполагает проверку знаний только законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре, осуществляемую в форме тестирования. При этом упрощенный порядок будет действовать в переходный период до 1 января 2023 года для лиц, соответствующих общим требованиям Закона об адвокатуре и одновременно отвечающих ряду дополнительных критериев. Лицам, не отвечающим установленным критериям, необходимо будет сдавать квалификационный экзамен на получение статуса адвоката в общем порядке.

Квалификационные экзамены в упрощенном порядке могут быть предусмотрены для всех лиц, имеющих высшее юридическое образование, полученное в Российской Федерации или Союзе ССР, либо ученую степень в области юриспруденции, и стаж работы по юридической специальности не менее пяти лет в организациях (либо в качестве индивидуальных предпринимателей по этому виду деятельности), оказывающих юридические услуги на территории Российской Федерации. При этом должна допускаться возможность сдачи повторного экзамена для претендентов, не сдавших его в первый раз, в течение всего переходного периода реализации Концепции.

Необходимо предусмотреть максимально удобную и технологичную процедуру сдачи такого экзамена с использованием технологии удаленного доступа посредством сети Интернет, разработка и функционирование которой будут обеспечены Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации. Правила предоставления статуса адвоката в упрощенном порядке и порядок сдачи соответствующего квалификационного экзамена должны быть унифицированными, максимально прозрачными и публичными и будут утверждены совместно Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации и Министерством юстиции Российской Федерации.

На лиц, получивших статус адвоката в упрощенном порядке, в переходный период не должно распространяться требование, предусмотренное пунктом 1 статьи

21 и пунктом 1 статьи 22 Закона об адвокатуре, о необходимости наличия стажа адвокатской деятельности не менее пяти лет у адвоката, учреждающего адвокатский кабинет, либо не менее чем у двух адвокатов, учреждающих коллегии адвокатов.

Кроме того, при предоставлении статуса адвоката в упрощенном порядке должны быть отменены взносы (или установлен их необременительный единый размер), уплачиваемые претендентами целевым образом при вступлении в адвокатуру. В настоящий момент размер таких отчислений устанавливается решениями собраний (конференций) адвокатов адвокатских палат субъектов Российской Федерации и существенно отличается в различных регионах. Установление упрощенного порядка вступления в адвокатуру должно предполагать единообразие в решении данного вопроса. Сохранение существующего порядка определения размера взносов в переходном периоде создаст значительные препятствия при реализации Концепции.

Одновременно могут быть рассмотрены вопросы, касающиеся создания нормативных предпосылок для развития практики pro bono в адвокатской среде. В перспективе для адвокатских образований, оказывающих помощь pro bono, могут быть предусмотрены дополнительные преференции. В частности, оказание такой помощи адвокатским образованием может быть обязательным условием при размещении заказов на оказание юридических услуг для государственных нужд.

В связи с прогнозируемым увеличением числа адвокатов Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации в рамках второго этапа должны быть созданы необходимые условия для эффективной и системной работы квалификационных комиссий адвокатских палат субъектов Российской Федерации.

6.3. Третий этап реализации Концепции (2020-2022 гг.)

На третьем этапе реализации Концепции будет осуществляться прием в адвокатуру лиц, оказывающих юридическую помощь, в том числе в упрощенном порядке в соответствии с переходными правилами, разработанными и принятыми в рамках второго этапа. К моменту окончания третьего этапа реализации Концепции должен быть обеспечен переход в адвокатуру всех заинтересованных представителей юридического сообщества.

С 1 января 2023 года представительство во всех судебных инстанциях вправе будут осуществлять только адвокаты, а также лица, указанные в разделе IV Концепции.

Одновременно предусматривается, что с 1 января 2023 года юридическую помощь в Российской Федерации на возмездной основе вправе будут оказывать только адвокаты и адвокатские образования.

Коммерческие организации, осуществлявшие деятельность по оказанию юридических услуг и намеренные продолжить ее в дальнейшем, до 1 января 2023

года должны привести свои фирменные наименования, учредительные документы, партнерские соглашения, трудовые договоры, а также соглашения с доверителями в соответствие с новыми правилами Закона об адвокатуре, и при соблюдении необходимых требований получить статус адвокатского образования.

Также на третьем этапе реализации Концепции должен осуществляться регулярный мониторинг правоприменения разработанных и принятых в ходе первого и второго этапов нормативных правовых актов по следующим направлениям:

- число лиц, которым был присвоен статус адвоката в упрощенном порядке; динамика увеличения численности адвокатского сообщества;
- стоимость оказываемых адвокатами услуг с точки зрения их доступности для всех категорий граждан, нуждающихся в квалифицированной юридической помощи;
- количество вновь зарегистрированных адвокатских образований и их организационно-правовые формы;
- число адвокатов, заключивших трудовые договоры с адвокатскими образованиями;
- проблемы правоприменения, возникающие при реализации Концепции.

Мониторинг должен осуществляться совместно Министерством юстиции Российской Федерации (в рамках установленных полномочий по контролю и надзору в сфере адвокатуры) и Федеральной палатой адвокатов Российской Федерации.

В случае если в ходе мониторинга будет сделан вывод о том, что к 1 января 2023 года численность адвокатского сообщества не обеспечивает потребностей граждан и организаций в получении квалифицированной юридической помощи, либо имеются иные обстоятельства, препятствующие удовлетворению этих потребностей в полном объеме, возможна корректировка продолжительности третьего этапа реализации Концепции.