

Реформа адвокатуры в свете концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи, разработанной Минюстом России

Аннотация. В целях реализации государственной программы Российской Федерации «Юстиция» Минюстом России была разработана Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи. Концепцию поддержала Федеральная палата адвокатов России. В то же время указанный документ активно критикуется юридическим сообществом. Концепция получила множество отрицательных отзывов заинтересованных сторон, в результате чего Правительство РФ ее не утвердило. Документ предполагал реализацию таких идей, как: адвокатская монополия на судебное представительство во всех видах судопроизводства, адвокатская монополия на оказание платной юридической помощи, коммерциализация адвокатуры путем имплементации рыночных механизмов в организацию адвокатской деятельности.

Ключевые слова: адвокатура, рынок юридических услуг, реформа, адвокатская монополия, юридическая помощь, государственная программа «Юстиция».

DOI: 10.17803/1994-1471.2017.84.11.130-140

Современная российская адвокатура прошла этап становления, обусловленный реформаторским Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹, вступившим в силу в 2003 г. За эти годы был накоплен определенный опыт организации адвокатского сообщества и опробованы новые формы адвокатской деятельности. Вме-

сте с тем время неумолимо бежит вперед, и за этот период страна и общество изменились неузнаваемо. Цели и задачи, которые ставились перед адвокатурой в конце 90-х гг. ушедшего столетия, в значительной степени были достигнуты, а новые вызовы, возникшие за последнее время, показали острую необходимость дальнейшего совершенствования института адвокатуры и адвокатской деятельности.

¹ СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

© Яртых И. С., 2017

* Яртых Игорь Семенович, доктор юридических наук, профессор кафедры адвокатуры и нотариата Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), первый вице-президент Федерального союза адвокатов России, член совета Адвокатской палаты Московской области Yartykh.is@yandex.ru

115193, Россия, г. Москва, ул. Южнопортовая, д. 16

Во исполнение Указов Президента 2012 г. постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 312² была утверждена государственная программа Российской Федерации «Юстиция». В рамках реализации государственной программы «Юстиция» Министерство юстиции РФ разработало Концепцию регулирования рынка профессиональной юридической помощи. В основе данной Концепции лежит попытка реформирования рынка юридических услуг путем трансформации коммерческой юридической деятельности в адвокатскую и объединение всех частнопрактикующих юристов на основе принципов организации адвокатского сословия.

История разработки проекта Концепции покрыта тайной за семью печатями. Документ, который затрагивает интересы всего адвокатского сообщества и большого количества частнопрактикующих юристов, разрабатывался кулуарно, в тайне от научной и юридической общественности без широкой публичной дискуссии.

5 ноября 2015 г. Министерством юстиции РФ в заинтересованные органы государственной власти, за подписью статс-секретаря — заместителя министра юстиции РФ Ю. С. Любимова был направлен на согласование проект распоряжения Правительства РФ об утверждении Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи с приложением текста проекта Концепции³.

23 декабря 2015 г. Минюстом России проект распоряжения Правительства РФ об утверждении Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи с приложением текста Концепции был внесен в Правительство РФ.

В соответствии с планом Минюста России по реализации государственной программы «Юстиция» предполагалось, что Концепция должна быть утверждена постановлением Правительства РФ до 1 января 2016 г.

Однако этого не произошло во многом из-за поступивших отрицательных заключений заинтересованных органов государственной власти на данный проект.

Государственная программа «Юстиция» состоит собственно из самой программы и пяти подпрограмм, описывающих цели, задачи и способы ее реализации в различных сферах государственного регулирования, являющихся компетенцией Минюста России.

Если внимательно проанализировать государственную программу, то мы увидим, что вопросы реформы адвокатуры занимают в ней далеко не самое главное место. Вся реформа адвокатуры описана в подпрограмме 1. Интерес для нашего исследования представляет и пояснительная записка, направленная в свое время Минюстом России в Правительство РФ в обоснование проекта государственной программы «Юстиция».

Согласно паспорту государственной программы Российской Федерации «Юстиция»:

- цели программы — развитие в обществе правовой модели поведения граждан, преодоление правового нигилизма, поддержание устойчивого уважения к закону и повышение доверия к правосудию;
- задачи программы — повышение уровня защиты публичных интересов, реализации прав граждан и организаций;
- целевые индикаторы и показатели программы — соотношение общего количества адвокатов, имеющих действующий статус, сведения о которых внесены в реестр, и населения Российской Федерации.

Реализация задач, продекларированных государственной программой, была разбита на несколько подпрограмм. Интересы адвокатуры затрагиваются подпрограммой 1 «Обеспечение защиты публичных интересов, реализации прав граждан и организаций».

Из паспорта подпрограммы 1 следует:

- цель подпрограммы — повышение уровня защиты публичных интересов, реализации прав граждан и организаций;
- задачи подпрограммы:
 - 1) упорядочение системы оказания квалифицированной юридической помощи и реформирование института адвокатуры;
 - 2) повышение статуса адвокатов в профессиональном юридическом сообществе

² Постановление Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 312 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Юстиция»» // СЗ РФ. 2014. № 18. (ч. II). Ст. 2158.

³ Письмо Министерства юстиции РФ исх. № 12/127886-ЮЛ (документ официально не опубликован).

путем создания механизма регулярного профессионального совершенствования и подтверждения квалификации, а также введения в действие эффективного механизма исключения из профессии;

- 3) развитие и поддержание конкуренции на рынке профессиональных юридических услуг путем ограничения доступа на рынках для недобросовестных участников;
- 4) обеспечение оказания юридической помощи адвокатами, в том числе бесплатно.

Целевые индикаторы и показатели подпрограммы — объем юридических услуг (помощи), оказанных адвокатами бесплатно (в натуральном выражении); удельный вес услуг, оказанных адвокатами гражданам Российской Федерации бесплатно в случаях, предусмотренных законодательством РФ, в общем объеме услуг, оказанных адвокатами; доля граждан, удовлетворенных качеством юридических услуг (помощи) от общего числа граждан, обратившихся к адвокатам⁴.

В пояснительной записке к проекту государственной программы «Юстиция» указывается:

«Целью государственной программы на период до 2020 года является развитие в обществе правовой модели поведения граждан, преодоление правового нигилизма, поддержание устойчивого уважения к закону».

Для достижения этой цели в государственной программе предусматривается решение ряда задач, первая из которых — повышение уровня защиты публичных интересов, реализация прав граждан и организаций.

«Реализацию указанных задач планируется осуществить путем:

- 1) развития рынка профессиональных юридических услуг, включая развитие адвокатуры и нотариата;
- 2) повышения качества и доступности юридических услуг всем слоям населения и хозяйствующим субъектам...»⁵.

2 июля 2014 г. распоряжением Правительства РФ № 1197-р был утвержден план реализации в 2014 г. и в плановый период 2015—2016 гг. государственной программы Российской Федерации «Юстиция»⁶.

Согласно этому плану с целью реализации подпрограммы 1 «Обеспечение защиты публичных интересов, реализации прав граждан и организаций» устанавливались два контрольных события.

Первое контрольное событие предусматривало обязанность Минюста России до 30 сентября 2015 г. разработать Концепцию регулирования рынка профессиональной юридической помощи, направленную на обеспечение доступа граждан и юридических лиц к получению квалифицированной юридической помощи.

Второе контрольное событие предусматривало, что до 31 декабря 2015 г. должен быть разработан и внесен в Правительство РФ проект федерального закона «О профессиональной юридической помощи в Российской Федерации», направленный на оптимизацию процедуры допуска к профессии адвоката и стандартизацию рынка профессиональной юридической помощи».

План выполнен не был

18 июня 2015 г. распоряжением Правительства РФ № 1136-р были внесены изменения в план реализации Государственной программы «Юстиция» в плановый период 2015—2016 годов⁷. Согласно этому распоряжению Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи, направленная на обеспечение доступа граждан и юридических лиц к получению квалифицированной юридической помощи, должна была быть разработана и утверждена до 31 декабря 2015 года.

⁴ Государственная программа «Юстиция» // URL: <http://minjust.ru/justice> (дата обращения: 18 июля 2017 г.).

⁵ Государственная программа «Юстиция». Пояснительная записка к проекту, разд. «Приоритеты и цели государственной политики в сфере реализации государственной программы». С. 22—23.

⁶ План реализации государственной программы «Юстиция» // URL: http://minjust.ru/sites/default/files/plan_realizacii_yusticiya-samyu_posledniy_variant_-_v_pravitelstvo_1.doc (дата обращения: 18 июля 2017 г.).

⁷ План реализации государственной программы «Юстиция».

5 января 2016 г. Минюст России внес в Правительство РФ проект очередных изменений в план реализации государственной программы «Юстиция». Изменения в план не внесены до сих пор. Согласно внесенному проекту о Концепции уже не говорится ни слова, а проект федерального закона «О профессиональной юридической помощи в Российской Федерации» должен быть внесен в Правительство РФ до 31 декабря 2017 г.

Согласно публичной информации, в целях подготовки проекта Концепции, а также во исполнение п. 9 перечня поручений Президента РФ⁸ в сентябре 2014 г. Минюстом России была создана межведомственная рабочая группа по подготовке Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи в рамках государственной программы Российской Федерации «Юстиция», в которую были включены представители заинтересованных федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации, члены Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, представители Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации (ФПА РФ) и юридического сообщества, в том числе представители общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов Российской Федерации», некоммерческого партнерства «Объединение корпоративных юристов», а также юридических фирм и компаний.

В период с сентября 2014 г. по ноябрь 2015 г. состоялось пять заседаний указанной межведомственной рабочей группы, в ходе которых обсуждены основные вопросы и выработаны согласованные позиции по проекту распоряжения⁹.

В 2014 г., со слов руководства ФПА РФ, после утверждения государственной программы в ФПА РФ была создана собственная рабочая группа, которую возглавил тогда первый вице-президент ФПА Ю. С. Пилипенко. На заседании

Совета ФПА РФ 29 октября 2014 г. обсуждались предложения по регулированию в сфере профессиональной юридической помощи. Ю. С. Пилипенко от имени рабочей группы заявил, что: «предстоящее реформирование сферы оказания юридической помощи должно базироваться на следующих принципах:

1) закрепление исключительного права адвокатов на представительство интересов граждан и юридических лиц в судах (что ни в коей мере не исключает возможностей для граждан представлять свои интересы самостоятельно, а для организаций — пользоваться услугами штатных юридических консультантов) и на иные формы оказания квалифицированной юридической помощи;

2) объединение российских правовых консультантов на базе адвокатуры»¹⁰.

В январе 2015 г. Ю. С. Пилипенко был избран Президентом ФПА РФ. В интервью агентству «РИА Новости» новый Президент ФПА РФ главной задачей, стоящей перед адвокатским сообществом, уже назвал необходимость добиваться «исключительного права адвокатов на судебное представительство». Рассуждая далее об адвокатской монополии на судебное представительство, Президент ФПА РФ сформулировал и свою личную позицию по данному вопросу: «Дело не в том, что мы хотим все судебные дела перетасовать на свое поле. Мы хотим, чтобы все те, кто практикует вне адвокатуры, пришли к нам»¹¹.

При написании настоящей статьи нам не удалось найти следов деятельности рабочей группы, возглавляемой Ю. С. Пилипенко. На сайте ФПА РФ нет никакой информации об этой группе: ни решения о ее учреждении, ни одного протокола ее заседаний, ни одного принятого резолютивного акта. Также не удалось обнаружить по проблемам Концепции ни мнения Научно-консультационного совета при ФПА РФ, ни позиции Экспертно-методической комиссии Совета ФПА РФ, ни позиций членов

⁸ Поручение Президента РФ от 2 декабря 2014 г. № Пр-2783.

⁹ Позицию федерального органа исполнительной власти — разработчика проекта нормативного правового акта см.: официальный сайт Минюста России. URL: <http://minjust.ru/>.

¹⁰ Новые задачи адвокатуры. URL: http://www.fparf.ru/news/all_news/news/1582/ (дата обращения: 18 июля 2017 г.).

¹¹ Гешефта от монополии у адвокатов нет. URL: http://www.fparf.ru/news/mass_media/mass_media_about_FPA/12961/ (дата обращения: 18 июля 2017 г.).

ФПА РФ — региональных органов адвокатского сообщества. Это свидетельствует о чрезвычайной закрытости работы группы, возглавляемой Президентом ФПА РФ.

31 марта 2015 г. на тот момент первый заместитель Министра юстиции РФ Е. А. Борисенко на заседании Совета по правам человека (СПЧ) при Президенте РФ заявила о том, что Минюст России начинает работу по формированию единых стандартов качества оказания квалифицированной юридической помощи. Со слов Борисенко, рабочая группа должна заняться и выработкой соответствующей Концепции, так как согласно государственной программе «Юстиция» Концепция должна быть сформулирована к декабрю 2015 г.¹²

Таким образом, можно с уверенностью утверждать, что рабочая группа при Минюсте России к марту 2015 г. проекта Концепции не имела, а лишь предполагала приступить к работе над ним.

22 апреля 2015 г. состоялся очередной VII Всероссийский съезд адвокатов, первый после утверждения государственной программы «Юстиция», однако в его повестке дня отсутствовал вопрос о реформе адвокатуры. Съезд не принимал никаких решений по вопросам реформирования адвокатской деятельности и адвокатуры и не создавал никаких рабочих групп по этим вопросам.

23 мая 2015 г. Президент ФПА РФ, выступая перед участниками круглого стола «Адвокатура и юридический бизнес, начало диалога», сообщил, что к этому дню состоялось два заседания рабочей группы при Минюсте России по выработке Концепции «будущей формы юридической профессии»¹³.

Как следует из информации пресс-службы ФПА РФ, только 7 июля 2015 г. была сформирована группа представителей от ФПА РФ для работы в рабочей группе Минюста России.

28 июля 2015 г. состоялось первое заседание рабочей группы (третье с момента ее создания).

27 октября 2015 г. в Минюсте России состоялось последнее (пятое) заседание межведомственной рабочей группы по подготовке проекта Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи, посвященное согласованию отдельных положений документа, по которым еще не была сформирована единая позиция¹⁴.

7 декабря 2015 г. Президент ФПА прокомментировал для газеты «Коммерсантъ» ожидаемое внесение проекта Концепции в Правительство РФ: «Мы ожидаем, что на этой неделе проект концепции может оказаться в Правительстве, исходя из сроков и степени его готовности». Как отметил Ю. С. Пилипенко, у ФПА РФ есть замечания к некоторым положениям Концепции, и палата надеется согласовать их «в рабочем порядке». На вопрос журналистки, как быть с большим количеством несогласных с проектом реформы и закрытостью обсуждения проекта Концепции, он заявил, что продолжать публичную дискуссию не имеет смысла: «Идеи концепции в течение 2015 г. мы обсудили со всеми группами, интересов которых могла бы коснуться ее реализация. Дальнейшее публичное обсуждение, на мой взгляд, было бы уже излишним»¹⁵.

23 декабря 2015 г. проект Концепции поступил в Правительство РФ. Ожидалось его утверждение постановлением Правительства РФ. Как мы писали выше, проект не был утвержден Правительством РФ и снят с повестки дня.

Однако не снят с повестки дня тот реформаторский зуд, который сопровождает некоторых особо ангажированных деятелей юридического сообщества, стремящихся во что бы то ни стало оставить свой след в истории адвокатуры. Идеи, заложенные в проект Концепции, не исчезли со снятием с повестки дня нынешней

¹² Минюст ускоряет работу по введению адвокатской монополии // URL: <http://www.vedomosti.ru/politics/articles/2015/04/01/minyust-uskoryaet-rabotu-po-vvedeniyu-dvokatskoi-monopolii> (дата обращения: 17 августа 2017 г.).

¹³ Адвокатура и юридический бизнес: начало диалога // URL: <https://www.youtube.com/watch?v=7limBA1i7TY> (дата обращения: 17 августа 2017 г.).

¹⁴ Концепция регулирования. URL : http://fparf.ru/news/all_news/news/16022/ (дата обращения: 17 августа 2017 г.).

¹⁵ Юристы проиграли в монополию. URL: <http://kommersant.ru/doc/2871500> (дата обращения: 17 августа 2017 г.).

редакции Концепции, они продолжают жить и будоражить умы научных и общественных слоев, интересующихся данной проблематикой. Мы попробуем подвергнуть их критическому анализу, основываясь на современных научных знаниях и представлениях об адвокатской деятельности и адвокатуре, доминирующих в правовом поле России.

Формальный анализ Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи

Концепция написана на 15 страницах; 12 из них занимают обоснования необходимости реформы, 2 страницы — «Содержание реформы», ½ страницы «Переходные положения», ½ страницы «Социально-экономические, политические и правовые последствия реформирования».

Как следует из обоснования, главными целями Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи являются «развитие в обществе правовой модели поведения граждан, преодоление правового нигилизма, поддержание устойчивого уважения к закону», вытекающие из программы «Юстиция» (дословно списано из государственной программы).

Для достижения указанных в государственной программе целей по реформированию рынка профессиональной юридической помощи поставлены следующие задачи:

«1) упорядочение системы оказания квалифицированной юридической помощи и реформирование института адвокатуры;

2) объединение разрозненного рынка юридических услуг в единую регулируемую профессию, подчиняющуюся общим этическим требованиям;

3) развитие и поддержание конкуренции на рынке профессиональных юридических услуг путем ограничения доступа на рынок для недобросовестных участников;

4) создание механизма регулярного профессионального совершенствования и подтверждения квалификации адвокатов, а также введения в действие эффективного механизма исключения из профессии;

5) развитие механизмов оказания адвокатами бесплатной юридической помощи».

Как видно из процитированного, в п. 1 государственной программы речь идет о «системе

квалифицированной юридической помощи». В пункте 2 речь идет о «рынке юридических услуг». В первом случае авторы ведут речь об «упорядочивании системы», надо полагать — адвокатуры, с последующим «созданием механизма регулярного профессионального совершенствования и подтверждения квалификации адвокатов» и «развитием механизмов оказания адвокатами бесплатной юридической помощи»; во втором случае — об «объединении разрозненного рынка юридических услуг» с последующим «развитием и поддержанием конкуренции».

Государственная программа «Юстиция» не смешивает понятия «юридическая помощь» и «юридические услуги». В государственной программе не ставится задача универсализации юридической деятельности

Согласно Концепции «современный рынок профессиональной юридической помощи в Российской Федерации представлен несколькими группами участников с разными условиями регулирования в части допуска к профессии, требований к субъектам, механизмов корпоративного регулирования, мер ответственности за нарушение правовых норм и этических правил, степени регуляторного участия государства.

Отсутствие единого подхода к правовому регулированию профессиональной юридической помощи не только затрудняет реализацию прав граждан и организаций, но и отрицательно влияет на обеспечение защиты публичных интересов».

Далее указывается, что «ключевой проблемой современного российского рынка профессиональной юридической помощи является наличие среди адвокатов и консультантов, оказывающих юридические услуги, немало лиц, предоставляющих клиентам услуги самого низкого качества, зачастую вовлеченных в недобросовестные, а иногда и в преступные практики».

Здесь уже авторы Концепции смешали не только виды деятельности, но и их субъектов.

Далее делается вывод: «Таким образом, основной задачей предстоящей реформы является объединение разрозненной сферы профессиональной юридической помощи в единое профессиональное сообщество, подчиненное общим правовым и этическим правилам, объ-

единяющим лучшие стандарты, как сегодняшней адвокатуры, так и юридического консалтинга. При этом должен быть создан механизм эффективного избавления профессиональной юридической корпорации от недостойных участников». Как «сфера» профессиональной деятельности превращается в профессиональное «сообщество», авторы Концепции не уточняют.

В государственной программе «Юстиция» речь идет о «юридической помощи» и «юридических услугах», а в Концепцию вводится новый термин — «профессиональная юридическая деятельность».

«Применяемые в тексте Концепции понятия и термины используются в следующих значениях:

1) профессиональная юридическая деятельность — это квалифицированная деятельность по юридическому сопровождению учреждений, организаций (юридических лиц), групп компаний, холдингов и органов их управления, осуществляемая в том числе путем участия в различных видах судопроизводства (конституционного, уголовного, административного, гражданского, арбитражного) лицами, работающими по трудовому договору в указанных юридических лицах и имеющими высшее юридическое образование, подтвержденное дипломом о получении высшего профессионального образования учебного заведения Российской Федерации либо иностранного государства, который признается в Российской Федерации;

2) квалифицированная юридическая помощь — это деятельность по оказанию на постоянной профессиональной и возмездной основе неограниченному кругу лиц юридических услуг и услуг по представительству (в том числе судебному и в административных органах), осуществляемая допущенными к ней по определенной законом процедуре и в соответствии с квалификационными требованиями лицами, для которых обязательны установленные профессиональные стандарты и этические нормы»¹⁶.

Далее отмечается, что «общее содержание преобразований сводится к объединению всех

лиц, оказывающих на профессиональной основе юридические услуги третьим лицам, на базе существующей адвокатуры... с учетом указанного, необходимо ввести в законодательство понятие квалифицированной юридической помощи, позволяющее четко идентифицировать сферу регулирования законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности»¹⁷.

Для реализации этой задачи предполагается «в условиях предполагаемого введения исключительного права адвокатов оказывать квалифицированную юридическую помощь, а также, принимая во внимание, что объединение сферы оказания профессиональной юридической помощи планируется проводить на основе существующей адвокатуры, предлагается исходить из следующих основных положений реформы:

1) деятельность по оказанию квалифицированной юридической помощи не является предпринимательской;

2) адвокатские образования должны иметь возможность использовать и распределять финансовый результат деятельности в порядке, установленном их учредительными документами;

3) организация реформы адвокатуры должна обеспечить благоприятный режим для перехода частных юридических консультантов в адвокатуру в части процедуры, сроков, расходов и иных условий, частные консультанты должны получить возможность участвовать на равных условиях в управлении делами адвокатуры;

4) реформа должна обеспечить непрерывность процесса оказания квалифицированной юридической помощи;

5) организация адвокатуры должна обеспечить необходимые условия создания крупных и конкурентоспособных на мировом рынке российских адвокатских образований;

6) условия для всех субъектов оказания квалифицированной юридической помощи, их права должны быть равными;

7) должна быть создана система квалифицированной и доступной юридической помощи для широкого круга пользователей;

8) должны возникнуть условия для профессиональной специализации юристов;

¹⁶ Проект «Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи». С. 3—4.

¹⁷ Проект «Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи». С. 12.

9) необходимо создать условия для качественного повышения эффективности государственного и общественного контроля за деятельностью адвокатов при условии сохранения независимости адвокатуры как института гражданского общества»¹⁸.

Концепция противоречит научной доктрине устройства адвокатуры и организации адвокатской деятельности

Современная российская доктрина адвокатской деятельности и устройства адвокатуры устанавливает:

- адвокатская деятельность есть публично значимый вид деятельности; адвокатская деятельность есть некоммерческий вид деятельности; адвокатской деятельностью могут заниматься исключительно субъекты, отвечающие специальным требованиям; адвокатская деятельность осуществляется в целях защиты прав, свобод и интересов обратившихся лиц, а также обеспечения доступа к правосудию;
- под адвокатурой понимается профессиональное сообщество адвокатов по своей правовой природе представляющее собой институт гражданского общества.

Конституция РФ имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории РФ. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ¹⁹.

Согласно ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства.

В Конституции РФ отсутствуют положения, из которых можно было бы сделать вывод о публичной значимости прав и законных интересов юридических лиц. В Конституции РФ отсутствуют положения, отождествляющие права и законные интересы юридических и физических лиц, а вопрос о конституционных свободах, являющихся высшей ценностью государства, относится исключительно к физическим лицам, обладающим свободой воли.

Статьей 48 Конституции РФ, относящейся к гл. 2 «Права и свободы гражданина и человека», устанавливается, что каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно.

Публичная значимость адвокатской деятельности определяется не спецификой функции, но спецификой субъекта, которому она оказывается.

Смещение понятий «квалифицированная юридическая помощь» и «юридические услуги»

Как выше было отмечено в государственной программе объектами реформирования были определены «система квалифицированной юридической помощи» и «рынок юридических услуг».

Государственной программой определено, что реформирование «системы квалифицированной юридической помощи» (для адвокатуры) должно идти в направлении «создания механизма регулярного профессионального совершенствования и подтверждения квалификации адвокатов» и «развития механизмов оказания адвокатами бесплатной юридической помощи»; во втором случае (для частнопрактикующих юристов) путем «объединение разрозненного рынка» юридических услуг с последующим «развитием и поддержанием конкуренции».

И это справедливо, поскольку юридическая помощь есть некоммерческий вид деятельности. Рынок — коммерческий инструмент оборота товаров и услуг. Сфера предоставления юридической помощи регулируется исключительно нормами публичного права (Конституцией РФ и Законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), сфера оборота юридических услуг — гражданским правом.

Таким образом, государственная программа справедливо не смешивает эти понятия.

Инициаторы и разработчики Концепции проигнорировали как современную правовую доктрину устройства отечественной адвокату-

¹⁸ Проект «Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи». С. 12

¹⁹ Статья 15 Конституции РФ.

ры, так и сложившуюся практику и стараются навязать вульгарную, коммерческую модель устройства адвокатуры.

Концепцией предлагается новая юридическая конструкция понятия «квалифицированная юридическая помощь». Под квалифицированной юридической помощью предлагается понимать деятельность по оказанию на постоянной профессиональной и возмездной основе неограниченному кругу лиц юридических услуг и услуг по представительству (в том числе судебному и в административных органах), осуществляемую допущенными к ней по определенной законом процедуре и в соответствии с квалификационными требованиями лицами, для которых обязательны установленные профессиональные стандарты и этические нормы.

Разделяя юридические услуги и услуги по представительству, авторы Концепции таким образом разделяют предмет регулирования, но не говорят, по каким принципам производят это разделение и зачем это вообще необходимо. Такое разделение порождает множество научно-теоретических и практических вопросов, а именно: если представительство будет осуществлять адвокат, будет ли это рассматриваться в качестве юридических услуг или просто как представительство? Если авторы Концепции под термином «юридические услуги» подразумевают все виды юридической деятельности по оказанию услуг на постоянной профессиональной и возмездной основе неограниченному кругу лиц, следует ли считать внесудебное представительство «юридическими услугами» или нет, и если нет, то может ли этим заниматься любой лицо? Как следует отнести к таким видам юридической работы, как «арбитражное управление», «экспертная деятельность», и должны ли ими заниматься исключительно адвокаты?

К вопросу о рынке

Рынок — экономическая категория, определяющая сферу обращения товаров и услуг и устанавливающая правила их коммерческого оборота.

Результатом коммерческого оборота услуг является прибыль. Согласно Концепции предполагается предпринимательскую дея-

тельность считать непредпринимательской, некоммерческой, но при этом использовать «рынок» как инструмент оборота «некоммерческого продукта» юридической помощи. Следует особо отметить, что себестоимость «юридической помощи» как объекта товарно-денежного оборота в силу ее некоммерческого характера из-за протекционистского поведения государства, обусловленного стремлением снизить нагрузку на нуждающихся в ней путем особого налогового регулирования, зависит исключительно от субъективного фактора, т.е. от степени корыстолюбия адвоката. А это вопрос не объективного регулирования, это вопрос морали и этики поведения адвоката. При таких обстоятельствах никакой рынок не снизит стоимость адвокатской помощи, сделать это может исключительно само адвокатское сообщество, культивируя принципы умеренности, милосердия и добропорядочности.

К вопросу о монополии

Концепцией, конечной целью реформирования адвокатуры, предполагается предоставление адвокатам двух видов «монополии». Первым видом предусматривается исключительное право на занятие платными видами юридической деятельности только лицами, приобретшими статус адвоката. Второй вид предполагает при условии объединения всех частнопрактикующих юристов под знаменами адвокатуры предоставление последней исключительного права на судебное представительство.

Согласно ст. 34 Конституции РФ в Российской Федерации не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Если допустить, что идея коммерциализации адвокатской деятельности, т.е. трансформации юридических услуг в некоммерческую деятельность, будет реализована, а «рынок» будет признан единственным институтом ее регулирования, то стремление к монополизации отдельных сфер оборота юридической помощи будет противоречить действующему законодательству.

Так, еще в 1997 г. в развитие ст. 34 Конституции РФ был принят Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»²⁰, действующий и по сей день. Данный

²⁰ СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

Закон определяет правовые основы федеральной политики в отношении естественных монополий в Российской Федерации и направлен на достижение баланса интересов потребителей и субъектов естественных монополий, обеспечивающего доступность реализуемого ими товара для потребителей и эффективное функционирование субъектов естественных монополий.

Таким образом, развивая конституционную идею о недопустимости монополизации в принципе никакой деятельности, законодатель тем не менее сделал исключение для отдельных видов деятельности. Согласно ст. 3 названного Закона под естественной монополией понимается состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

И самое главное — определяя сферы деятельности естественных монополий, законодатель их перечислил. Список исчерпывающий и расширительному толкованию не подлежит. Юридическая деятельность в соответствии с Законом не является сферой естественной монополии.

Таким образом, претензии авторов Концепции на монополию любого рода в сфере деятельности по оказанию юридических услуг (помощи) противоречат действующему законодательству.

Вопрос о невозможности процессуальной судебной монополии настолько широко описан в научной литературе и отражен во множестве судебных актов, включая постановления Конституционного Суда РФ, что считаю излишним полемику на данную тему. Авторы и инициаторы Концепции, внося такое предложение, показали этим уровень своей профессиональной квалификации, не соизмеримый с заявленными претензиями.

К вопросу о найме адвоката адвокатом

Члены гражданского общества — люди свободные. Они участвуют в публичной деятельности «не за деньги, но за совесть». Особенностью и ценностью гражданской активности является бескорыстие. Там, где возникает найм, там возникает неравенство сторон и, как следствие, зависимость наемного перед наймодателем. Даже хорошо оплачиваемые работники не могут иметь собственного голоса в общественных делах, их позицию всегда определяет работодатель. Члены гражданского общества, получающие вознаграждение за свою публичную деятельность, расценивают его как компенсацию за потраченное время и силы, но не как цель. Целью гражданской активности является общественное благо.

Коль скоро адвокатура есть институт гражданского общества, то миссия адвокатуры — защита публичных интересов, но никак не благосостояние ее членов.

Адвокат-наемник несвободен в своем волеизъявлении, адвокат-наемник связан не интересами обратившегося за помощью, но в первую очередь интересами адвоката-наемателя. При таких обстоятельствах все разговоры об адвокатской тайне, доверительных отношениях адвоката и доверителя становятся блефом. Найм адвоката адвокатом есть противоестественный принцип самой сути адвокатской деятельности.

Некоторые выводы

1. Концепция вторгается в сферы регулирования конституционного права, процессуального права (во всех видах судопроизводства), частного права, публичного права, постулируя учреждение адвокатской монополии как безусловный фактор, являющийся детонатором изменения всей правовой системы России.
2. Создание адвокатской монополии приведет к системной деградации адвокатуры, ее неограниченной и неконтролируемой коммерциализации и в результате — к общему снижению качества оказываемой юридической помощи, представляющей значимый публичный интерес.

Материал поступил в редакцию 18 августа 2017 г.

THE REFORM OF ADVOCACY IN LIGHT OF THE CONCEPT OF MARKET REGULATION OF THE PROFESSIONAL LEGAL ASSISTANCE DEVELOPED BY THE MINISTRY OF JUSTICE OF THE RUSSIAN FEDERATION

YARTYKH Igor Semyonovich — Doctor of Law, Professor of the Department of Advocacy and Notary, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), First Vice-President of the Federal Union of Lawyers of Russia, Member of Council of Lawyer Chamber of the Moscow region
yartykh.is@yandex.ru
115193, Russia, Moscow, Yuzhnoportovaya Str., 16

Abstract. *In frames of realization of the State programme "Justice" the Ministry of Justice of Russia has developed the concept of market regulation of professional legal assistance. The concept was supported by the Federal Chamber of Lawyers of Russia. At the same time the paper is actively criticized by the legal community. The Concept has received many negative reviews from stakeholders, resulting in the refusal of the Government to adopt it. The concept involved such ideas as attorney monopoly on legal representation in all types of proceedings, legal monopoly on providing paid legal aid, commercialization of advocacy through the implementation of market mechanisms in the organization of the legal profession.*

Keywords: *advocacy, legal services market, reform, attorney monopoly, legal aid, the State programme "Justice".*