Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» ( analitikarodis@yandex.ru ) http://publishing-vak.ru/

**УДК 347.191.4**

# Правовой аутсорсинг и «внутренняя» юридическая служба

**Юрьев Сергей Сергеевич**
Доктор юридических наук, профессор,
Российская академия адвокатуры и нотариата,
105120, Россия, Москва, Малый Полуярославский пер., 3/5;
e-mail: collegium_mka@mail.ru

**Аннотация**

В статье анализируется Правовой аутсорсинг, проводится сравнение с «внутренними» юридическими службами. Исследуется вопрос об основаниях заключения договора на оказание юридических услуг при наличии в штате предприятия «внутренних» юристов (юридической службы), который становится особенно актуальным в связи с предъявлением претензий со стороны контролирующих органов, а также обывательским непониманием смысла приглашения «сторонних» юристов.

**Ключевые слова**

Аутсорсинг, юридическая помощь, сторонние юристы.

## Введение

В современной России распространена практика привлечения юристов (в том числе адвокатов) для решения различных правовых проблем хозяйствующих субъектов и иных организаций. Вместе с тем вопрос об основаниях заключения договора на оказание юридических услуг при наличии в штате предприятия «внутренних» юристов (юридической службы) вызывает большой интерес у практиков, ибо имеют место факты как предъявления претензий со стороны контролирующих органов, так и

обывательского непонимания смысла приглашения «сторонних» юристов.

В этой связи целесообразно рассмотреть данный вопрос комплексно, начав с краткого историко-правового пояснения.

## 1. История вопроса

Оказание адвокатами юридической помощи организациям имеет свою историю. Русские присяжные поверенные активно работали в этом направлении, о чем свидетельствует хотя бы тот факт, что ещё в сентябре 1874 года вопрос о допустимости выступлений на акционерных собраниях в защиту той или иной группы акционеров рассматривался Санкт-Петербургскими присяжными поверенными и комментировался К.К. Арсеньевым[1]. Представительство по делам, связанным с предпринимательской деятельностью, осуществляли лучшие адвокаты, в том числе Ф.Н. Плевако[2]. Вместе с тем они не могли обеспечить юридической помощью всех российских предпринимателей, ибо уже к 1896 году в стране насчитывалась 38401 фабрика, а число присяжных поверенных к 1914 году составило только 5658 человек[3]. В советский период (если не считать несколько лет НЭПа) адвокаты вплоть до 60-х годов прошлого века практически не оказывали правовой помощи организациям. Предпринятые советским руководством попытки реформ несколько оживили эту ситуацию: в «Положение об адвокатуре» 1962 года была внесена норма о том, что адвокат вправе оказывать юридическую помощь государственным предприятиям, в декабре 1972 года Министерство юстиции СССР утвердило примерный договор о правовом обслуживании предприятий. Однако в целом уровень правовой работы в народном хозяйстве СССР оставался низким; по официальным оценкам, юридическое обслуживание получали не более 10 % предприятий, юристы были отстранены от заключения договоров и решения хозяйственных задач правовыми средствами[4].

1 См.: Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре. – СПб., 1875. – С. 100-105.

2 См.: Плевако Ф.Н. Избранные речи. – М., 1993. – С. 281-331; Дело о злоупотреблениях в Харьковском земельном и торговом банках. – М., 1903. – С. 306-318.

3 См.: Россия. Энциклопедический словарь. – Л.: Лениздат, 1991. – С. 280; История русской адвокатуры. – Том 2. – М., 1916. – С. 3.

4 См.: Пугинский Б.И., Неверов О.Г. Правовая работа. – М.: Зерцало, 2004. –

Смена парадигмы развития страны привела к возникновению спроса на квалифицированную юридическую помощь, прежде всего в сфере имущественных отношений, что способствовало появлению такого направления адвокатского труда, как оказание помощи коммерческим организациям. Наряду с этим квалифицированные адвокаты востребованы в правовом обеспечении деятельности некоммерческих организаций и органов государственной власти, проведении избирательных кампаний и законотворческой работе.

Тем не менее в среде российских предпринимателей и отдельных сотрудников контролирующих органов бытует мнение о том, что к услугам сторонних юристов (особенно адвокатов) если и следует прибегать, то в самом крайнем случае, а в повседневной жизни лучше обращаться к «своим», то есть работникам организации. Этот взгляд поддерживается и некоторыми юристами. Например, безмотивно утверждается, что так как «адвокаты в штат обслуживаемых организаций не входят», то «очевидны те затруднения, которые испытывает организация, если ведущий исполнитель правовой работы не состоит в трудовых отношениях с ней»[5]. При этом никак не комментируется, что такие «затруднения» устраняются соответствующей обязанностью адвоката, закреплённой в договоре. Есть и иной подход – опять же, никак не мотивированный – по которому адвокаты могут заниматься узконаправленной правозащитной деятельностью, а не правовой работой в целом[6]. Эти взгляды не соответствуют современному законодательству России. Так, в ст. 1 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» определено, что адвокаты оказывают квалифицированную юридическую помощь доверителям «в целях защиты их прав, свобод и интересов». Никаких ограничений для оказания правовой помощи – в том числе наличие у предприятия собственных юристов – закон не содержит.

## 2. Аутсорсинг в наши дни

На современном этапе постоянное сотрудничество юридических

С. 22-31; Кучерена А.Г. Адвокатура. – М.: Юристъ, 2006. – С. 108-109.

5 Пугинский Б.И., Неверов О.Г. Правовая работа. – М.: Зерцало-М, 2004. – С. 131.

6 См.: Тихонов Д.Н. Правовая работа на 100 %: Эффективное юридическое сопровождение бизнеса. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2006. – С. 19-20.

лиц с адвокатами базируется на понимании того факта, что окружающая экономическая и политико-правовая среда требует привлечения квалифицированных специалистов, услуги которых полезны организации.

Касаясь современных условий хозяйственной деятельности, российский учёный С.О. Календжян пишет, что «компания должна постоянно приспосабливаться к окружению, отслеживать изменения во внешней среде… Изменение управления и применение новых методов и средств менеджмента, направленных на усиление конкурентоспособности, становятся ключевым инструментом стратегии устойчивого развития бизнеса в условиях глобализации»[7].

По мысли известного экономиста П. Друкера, в XXI веке «глобальная конкуренция должна стать стратегической целью всех учреждений. Ни одно учреждение, будь то коммерческое предприятие, университет или больница, не может рассчитывать на выживание, не говоря уже об успехе, если не будет соответствовать стандартам, которые устанавливают лидеры индустрии, в какой бы части мира они не находились»[8]. Иными словами, деятельность и коммерческих, и некоммерческих организаций регулируется одними и теми же экономическими законами, и независимо от организационно-правовых форм они испытывают влияние одних и тех же глобальных условий хозяйствования.

Поиски новых форм управления привели к пониманию объективной необходимости передачи определённых функций внешним исполнителям (аутсорсинг); экономической сущностью аутсорсинга «является система отношений, возникающая при передаче компанией-заказчиком некоторых видов своей деятельности специализированным фирмам на основе долгосрочных договоров»[9].

Таким образом, экономический смысл привлечения «сторонних» специалистов заключается в получении юридических услуг высокого качества в условиях постоянно усложняющейся правовой реальности.

Раскрывая характер взаимоотношений заказчика и исполнителя, С.О. Календжян отмечает: «Принципиально важно, чтобы эти отноше-

7 Календжян С.О. Аутсорсинг и делегирование полномочий в деятельности компаний. – М.: Дело, 2003. – С. 31-32.

8 Друкер П. Задачи менеджмента в XXI веке. – М.: Вильямс, 2001. – С. 92. Цит по: Календжян С.О. Указ. соч. – С. 34.

9 Календжян С.О. Указ. соч. – С. 32.

ния были стратегическим выбором сторон, имели длительный период действия и, кроме того, предполагали очень высокий уровень взаимного доверия сторон. Ответственность за действия или бездействие со стороны аутсорсера значительно выше по сравнению с обычными контрактами купли-продажи. … Аутсорсинг предполагает передачу исполнителю не только полномочий, но и ответственности за … предоставление некоторых видов услуг»[10]. Несомненно сходство отношений сторон при аутсорсинге и при адвокатской работе. Существенно, что ст. 5 Кодекса профессиональной этики адвоката закрепляет поддержание именно такого характера отношений. Более того, само наименование лица, обратившегося за юридической помощью, – «доверитель» – раскрывает их особое содержание, не только формально-юридическую, но и межличностную, человеческую ценность.

Как отмечают экономисты, одним из главных принципов аутсорсинга является правило – не прибегать к передаче полномочий только с целью экономии средств, ибо экономия средств не является главной задачей при установлении аутсорсинговых отношений[11]. Необходимо заметить, что в России весьма активно развивается аутсорсинг юридических услуг, хотя и в меньшей степени, чем в развитых иностранных государствах[12]. По оценке журнала Forbes, российские юристы, специализирующиеся на обслуживании корпораций, не уступают иностранным юридическим фирмам «среднего уровня» ни по доходам, ни по масштабам деятельности[13].

Небезынтересен вопрос оплаты юридических услуг. В связи с ним показателен взгляд известного экономиста Адама Смита, который писал ещё в 1776 г.: «Мы вверяем наше здоровье врачу, наше состояние, а иногда нашу жизнь и репутацию – поверенному и адвокату. Такое доверие нельзя безопасно оказывать людям, не занимающим солидного общественного положения. Поэтому их вознаграждение должно достигать таких размеров, чтобы обеспечивать им общественное положение, требуемое столь серьёзным доверием. Продолжительное время и крупные расходы, необходимые на их обучение, вместе с указанным обстоятельством неизбежно ещё боль-

10 Там же. – С. 34-35.

11 Там же. – С. 95.

12 См.: Тихонов Д.Н. Указ. соч. – С. 210.

13 См.: Игуменов В. Законные миллионы // Forbes, Январь 2006. – С. 62.

ше повышают цену их труда»[14]. Ныне оплата услуг российских юристов при аутсорсинге (равно как и при оказании правовой помощи в иных формах) производится на основе стандартных общеизвестных подходов, нашедших отражение в практике и правовой литературе[15].

## 3. Основания для привлечения внешних юристов

Тем не менее, как пишет Д.Н. Тихонов, «далеко не все корпоратив-

14 Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народа. В кн.: Антология экономической классики. В 2-х т. – Т. 1. – М.: Эконов, 1993. – С. 169.

15 В качестве обычая делового оборота рассматривается оплата юридических услуг в размере 10 % от суммы иска (претензии), по которому организация является стороной в суде. Цена консультационных услуг от стоимости объекта составляет при оказании помощи по составлению контрактов 1-2 % стоимости контракта при простом содержании, 4-5 % – при сложном контракте; цена консультационного сопровождения инвестиционных процессов составляет 1-2 % от объёма привлекаемых инвестиций. По информации TACIS, средние ставки гонораров российских консультантов в конце прошлого века составляли от 300 до 3000 долларов США за день работы организации и от 100 до 1000 долларов США за день работы индивидуального консультанта. По другим данным, ставка высокопрофессионального консультанта начинается от 700 долларов США и достигает 5000 долларов США за один день работы. Эти ставки практически не колебались и в период мирового финансового кризиса, что подтверждается данными о заработках за 2008 г. руководителей юридических подразделений крупных компаний различных отраслей российской экономики: от минимума в 80 тысяч долларов США в фармацевтической индустрии до максимума в 1800000 долларов США в нефтегазовом секторе. На основании имевшихся подходов российскими учёными выработана комплексная формула определения цены юридических услуг, применяемая при правовом аутсорсинге крупных предприятий. См. литературу: Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2003. – № 10. – С. 107; Алешникова В.И. Использование услуг профессиональных консультантов: 17-модульная программа для менеджеров «Управление развитием организации». Модуль 12. – М., 2000. – С. 79-80; Лебедев К.К. Правовое обслуживание бизнеса (корпоративный юрист). М., 2001. – С. 292-304; Управленческий консалтинг. Путеводитель по рынку профессиональных услуг (Серия бизнес-справочников «Проверено. Коммерсантъ»). М., 2002. – С. 98; Forbes. – 2008. – № 12 (57). – С. 164-168; Как рассчитать размер оплаты адвокатской помощи (К вопросу экономической обоснованности гонорара адвоката для целей налогообложения) // Вестник Гильдии российских адвокатов. – 2004. – № 9-10. – С. 35-38; Адвокатская деятельность и адвокатура в России. Введение в специальность. Часть 1.: Учебник / Вст. Статья академика РАН О.Е. Кутафина. Под общ. ред. докт. юрид. наук И.Л. Трунова. – М.: Эксмо, 2006. – С. 340-344; Практика адвокатской деятельности: практ. пособие. – М.: Юрайт, 2011. – С. 146-148; Адвокатура России: учебник / Под ред. докт. юрид. наук С.С. Юрьева. – М.: Юрайт, 2011. – С. 146-148, и др.

ные юристы и даже руководители понимают необходимость привлечения внешних юристов в определённых ситуациях»[16].

По мнению компетентных специалистов, сторонние юристы полезны для консультирования в тех отраслях права, где «внешняя» юридическая структура особенно сильна; при необходимости выполнения большого объёма работ в короткие сроки; в случаях, когда нужно использовать авторитет «внешней» юридической компании; в конфликтных ситуациях, когда требуется участие стороннего посредника, и ряде других. Как видно, привлечение сторонних юристов обусловлено соображениями повышения эффективности работы «приглашающей» организации[17]. Таким образом, главным побудительным мотивом приглашения стороннего консультанта (адвоката) к правовому обеспечению функционирования юридического лица является компетентность и высокая квалификация адвоката, а также его профессиональные знания в очень узких областях[18].

## 4. Правовая база аутсорсинга

Указанные экономико-организационные основания взаимодействия организаций и сторонних юристов нашли отражение в действующем законодательстве Российской Федерации.

Так, статья 48 Конституции Российской Федерации, гарантируя право на получение квалифицированной юридической помощи, не связывает реализацию данного права с наличием или отсутствием у организаций внутренней юридической службы.

В пункте 2.1 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 23 января 2007 г. № 1-П указано: «Общественные отношения по поводу оказания юридической помощи находятся во взаимосвязи с реализацией соответствующими субъектами конституционной обязанности государства по обеспечению надлежащих гарантий доступа каждого к правовым услугам и возможности привлечения каждым лицом, заинтересованным в совершении юридически значимых действий, квалифицированных специалистов в

16 Тихонов Д.Н. Указ. соч. – С. 210.

17 Там же. – С. 213-214.

18 О высокой специфичности адвокатских услуг в сфере авиации см.: Рау А.Э. Оказание юридической помощи по делам о повреждении гражданских воздушных судов на аэродромах Российской Федерации. – М.: Спутник, 2010. – С. 23-26.

области права, – именно поэтому они воплощают в себе публичный интерес, а оказание юридических услуг имеет публично-правовое значение».

В соответствии с положениями гражданского законодательства организация вправе заключить любой не противоречащий закону договор, в том числе договор возмездного оказания юридических услуг. При этом ни Гражданский кодекс Российской Федерации, ни законодательство о федеральных государственных унитарных предприятиях не ставят право предприятия на заключение договоров со сторонними организациями в зависимость от наличия или отсутствия в штате предприятия тех или иных специалистов (в частности юристов).

В пункте 2.2. мотивировочной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 23 января 2007 г. № 1-П отмечено, что «в силу диспозитивного характера гражданско-правового регулирования лица, заинтересованные в получении юридической помощи, вправе самостоятельно решать вопрос о возможности и необходимости заключения договора возмездного оказания правовых услуг, избирая для себя оптимальные формы получения такой помощи и – поскольку иное не установлено Конституцией Российской Федерации и законом – путём согласованного волеизъявления сторон определяя взаимоприемлемые условия её оплаты. Свобода гражданско-правовых договоров в её конституционно-правовом смысле, как неоднократно отмечалось в решениях Конституционного Суда Российской Федерации, в частности в его Постановлениях от 6 июня 2000 года № 9-П и от 1 апреля 2003 года № 4-П, предполагает соблюдение принципов равенства и согласования воли сторон. Следовательно, регулируемые гражданским законодательством договорные обязательства должны быть основаны на равенстве сторон, автономии их воли и имущественной самостоятельности, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела. Субъекты гражданского права свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора (пункты 1 и 2 статьи 1 ГК Российской Федерации).

Как указывается в пункте 3.2. мотивировочной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 23 января 2007 г. № 1-П, «одним из распространённых

видов услуг, оказание которых регулируется главой 39 ГК Российской Федерации, являются правовые услуги, к которым относятся предоставление устных и письменных консультаций, составление юридических документов (исковых заявлений, отзывов, апелляционных и кассационных жалоб и т. д.), экспертных заключений, участие в разбирательстве судебных споров и т. д. Соответствующий договор может быть заключён как с адвокатским образованием (статьи 20 и 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), так и с иными субъектами, которые согласно действующему законодательству вправе оказывать возмездные правовые услуги».

## 5. Законодательство об оказании правовых услуг для государственных и муниципальных нужд

Законодательством особо урегулированы отношения по оказанию правовых услуг для государственных и муниципальных нужд.

Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнении работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» устанавливает особенности размещении заказа на оказание юридических услуг для государственных или муниципальных нужд.

Так, согласно подпункту 4.1. пункта 4 статьи 22 («Конкурсная документация») Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнении работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», конкурсная документация должна, в частности, содержать начальную (максимальную) цену контракта (цену лота); в случае, если при проведении конкурса на право заключить контракт на оказание юридических услуг невозможно определить объем услуг, заказчик, уполномоченный орган вправе указать в конкурсной документации начальную (максимальную) цену контракта (цену лота), а также начальную (максимальную) цену единицы услуги. Этой норме корреспондирует подпункт 2 пункта 3 статьи 25 («Порядок подачи заявок на участие в конкурсе»), согласно которому заявка на участие в конкурсе должна содержать, в частности, предложение о качестве услуг и иные предложения об условиях исполнения контракта, в том числе о цене единицы услуги и (или) работы в случае,

если при проведении конкурса на право заключить контракт на оказание юридических услуг заказчиком, уполномоченным органом указаны в конкурсной документации начальная (максимальная) цена контракта (цена лота), а также начальная (максимальная) цена единицы услуги.

В силу части 4 статьи 28 («Оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе») Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнении работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» для определения лучших условий исполнения контракта, предложенных в заявках на участие в конкурсе, конкурсная комиссия должна оценивать и сопоставлять такие заявки по цене контракта (цене единицы услуги в случае, если при проведении конкурса на право заключить контракт на оказание юридических услуг конкурсной документацией предусмотрена начальная (максимальная) цена единицы услуги), и иным критериям, указанным в конкурсной документации. При этом критериями оценки заявок на участие в конкурсе, помимо цены контракта, могут быть иные критерии, в том числе качество услуг и (или) квалификация участника конкурса при размещении заказа на оказание услуг.

Пунктом 6 статьи 28 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнении работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» определено, что не допускается использование иных, за исключением предусмотренных частью 4 данной статьи, критериев оценки заявок на участие в конкурсе. Существенно при этом, что значимость критериев «качество услуг и (или) квалификация участника конкурса» составляет по общему правилу 20 %, а при размещении заказа на оказание юридических услуг определена законом значительно выше – в пределах 45 %.

Таким образом, законодательно предусмотрена возможность привлечения сторонних юристов для правового обеспечения деятельности государства, его учреждений и организаций.

## 6. Вопросы налогообложения при оказании юридических услуг

В указанном выше конституционно-правовом смысле и русле гражданского законодательства решён вопрос о привлечении сторонних юристов в нормах налогового права.

Согласно подпункту 14 пункта 1 статьи 264 («Прочие расходы, связанные с производством и (или) реализацией») Налогового кодекса Российской Федерации к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, относятся, в частности, расходы налогоплательщика на юридические и информационные услуги.

В практике правоприменительной деятельности решён вопрос о праве хозяйствующего субъекта-налогоплательщика на основании указанных налоговых норм включить в состав прочих расходов, связанных с производством и реализацией, затраты на приобретение консультационных, юридических и иных услуг при наличии у данной организации структурных подразделений или работников, на которых возложены аналогичные функции.

По данному вопросу Конституционный Суд Российской Федерации в пункте 3 мотивировочной части Определения от 04 июня 2007 г. № 320-О-П сформулировал следующие правовые позиции: «Гражданское законодательство рассматривает предпринимательскую деятельность как самостоятельную, осуществляемую на свой риск деятельность, направленную на систематическое получение прибыли (пункт 1 статьи 2 ГК Российской Федерации), которая для коммерческих организаций является основной целью их деятельности, а для некоммерческих организаций служит достижению целей, ради которых они созданы (статья 50 ГК Российской Федерации).

Глава 25 Налогового кодекса Российской Федерации регулирует налогообложение прибыли организаций и устанавливает в этих целях определённую соотносимость доходов и расходов и связь последних именно с деятельностью организации по извлечению прибыли. Так, перечень затрат, подлежащих включению в состав расходов, связанных с производством и реализацией, содержит материальные расходы, расходы на оплату труда, суммы начисленной амортизации и прочие расходы, включая расходы на ремонт основных средств, направленные на развитие производства и сохранение его прибыльности (статьи 253-255, 260-264 Налогового кодекса Российской Федерации). Этот же критерий прямо обозначен в абзаце четвёртом пункта 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации как основное условие признания затрат обоснованными или экономически оправданными: расходами признают-

ся любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Из этого же исходит и Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, указавший в Постановлении от 12 октября 2006 года № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды», что обоснованность расходов, учитываемых при расчёте налоговой базы, должна оцениваться с учётом обстоятельств, свидетельствующих о намерениях налогоплательщика получить экономический эффект в результате реальной предпринимательской или иной экономической деятельности. При этом речь идёт именно о намерениях и целях (направленности) этой деятельности, а не о её результате. Вместе с тем обоснованность получения налоговой выгоды, как отмечается в том же Постановлении, не может быть поставлена в зависимость от эффективности использования капитала.

Налоговое законодательство не использует понятие экономической целесообразности и не регулирует порядок и условия ведения финансово-хозяйственной деятельности, а потому обоснованность расходов, уменьшающих в целях налогообложения полученные доходы, не может оцениваться с точки зрения их целесообразности, рациональности, эффективности или полученного результата. В силу принципа свободы экономической деятельности (статья 8, часть 1, Конституции Российской Федерации) налогоплательщик осуществляет её самостоятельно на свой риск и вправе самостоятельно и единолично оценивать её эффективность и целесообразность.

По смыслу правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в Постановлении от 24 февраля 2004 года № 3-П, судебный контроль не призван проверять экономическую целесообразность решений, принимаемых субъектами предпринимательской деятельности, которые в сфере бизнеса обладают самостоятельностью и широкой дискрецией, поскольку в силу рискового характера такой деятельности существуют объективные пределы в возможностях судов выявлять наличие в ней деловых просчётов.

Следовательно, нормы, содержащиеся в абзацах втором и третьем пункта 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации, не допускают (…) их произвольного

применения, поскольку требуют установления объективной связи понесённых налогоплательщиком расходов с направленностью его деятельности на получение прибыли, причём бремя доказывания необоснованности расходов налогоплательщика возлагается на налоговые органы».

В соответствии с письмом Минфина России от 07.03.2006 № 03-11-04/2/57 даже организация, основным видом деятельности которой является оказание юридических услуг, вправе учитывать в целях налогообложения обоснованные и документально подтверждённые расходы на оплату аналогичных услуг, оказываемых сторонними организациями.

Указанные правовые позиции подтверждаются и в судебно-арбитражной практике. Например, в постановлении Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.11.2006 № А56-20288/2005 суд пришёл к выводу, что расходы налогоплательщика на приобретение консультационных, юридических и иных услуг могут уменьшать полученные организацией доходы при условии, что данные расходы экономически обоснованы и документально подтверждены. По мнению судей, налоговое законодательство не устанавливает безусловной связи между признанием указанных расходов экономически оправданными и отсутствием структурных подразделений, должностных лиц, решающих аналогичные задачи.

Судебная практика признает в качестве экономически оправданных и обоснованных расходы на оказание юридических услуг налогоплательщикам, при этом наличие собственной юридической службы не препятствует возможности использовать юридические или аналогичные услуги. Так, в постановлении от 29.04.2008 № Ф08-2243/2008 Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа указано, что вопрос о целесообразности производства тех или иных работ входит исключительно в компетенцию налогоплательщика и не ставится в зависимость от усмотрения налогового органа. Данная позиция поддержана Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации в Определении от 01.08.2008 № 9785/08.

На основе постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18.06.2008 № Ф09-4346/08-С3 в правовой литературе приводится следующий характерный пример: налоговым органом проведена налоговая проверка налогоплательщика и вынесено решение (которым

начислен налог на прибыль и пени), основанием которого послужили выводы о том, что налогоплательщик якобы неверно включил вознаграждение адвоката по соглашению об оказании юридических услуг в состав расходов, связанных с производством и реализацией продукции. Полагая, что решение налогового органа нарушает его права и законные интересы, налогоплательщик обратился в суд. Удовлетворяя заявление, суды указали, что подпунктом 14 пункта 1 статьи 264 Налогового кодекса Российской Федерации установлена возможность для отнесения налогоплательщиками в состав прочих расходов, связанных с производством и реализацией, расходов на юридические и информационные услуги.

В соответствии с положениями Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации бремя доказывания необоснованности расходов налогоплательщика возлагается на налоговые органы, налогоплательщик должен доказать факт и размер понесённых расходов.

Судом установлено, что налогоплательщиком с адвокатом заключено соглашение об оказании юридической помощи, по условиям которого адвокат за плату оказывает юридическую помощь по направлениям, указанным в пункте 2 соглашения. В подтверждение выполнения и оплаты услуг адвоката в материалы дела представлены заверенные копии актов сдачи-приёмки работ за каждый месяц, письменные объяснения адвоката, заверенные копии заключений адвоката по вопросам налогообложения и составленных им писем, отчётов адвоката об основной деятельности с результатом за каждый месяц, платёжных поручений на оплату спорных сумм с отметками банка о списании, карточки субконто по расчётам с адвокатом с указанием сумм оплаты и соответствующих счетов и актов на оплату, копии решений и определений арбитражных судов, подтверждающих участие адвоката в качестве представителя налогоплательщика. Указанные документы подтверждают конкретное содержание услуг адвоката согласно условиям соглашения, производственная направленность спорных расходов следует из условий соглашения, перечня оказанных услуг и подтверждается материалами дела.

Довод налогового органа о наличии у налогоплательщика штатных юристов со ссылками на штатное расписание, должностные инструкции, табели учёта рабочего времени и, следовательно отсутствии необходимо-

сти в получении юридических услуг сторонних специалистов отклонён, поскольку наличие собственной юридической службы не препятствует праву прибегать к услугам профессионального представителя, обоснованность таких расходов не поставлена Налоговым кодексом Российской Федерации в зависимость от наличия у налогоплательщика собственной юридической службы. Заявление налогоплательщика удовлетворено[19].

## 7. Иные обоснования привлечения сторонних юристов

Существуют и иные, весьма серьёзные основания привлечения сторонних организаций для оказания юридических услуг. Согласно статье 60 Трудового кодекса Российской Федерации, запрещается требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором, за исключением отдельных случаев, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами. Однако ряд возложенных на внешних консультантов функций работодатель не вправе возлагать на юристов предприятия, так как эти функции не предусмотрены должностными обязанностями по должностям «начальник юридического отдела» и «юрисконсульт», установленными Квалификационным справочником должностей руководителей, специалистов и других служащих (утв. Постановлением Минтруда России от 21.08.1998 № 37).

Так, согласно данному Квалификационному справочнику, представительство в суде вправе осуществлять только начальник юридического отдела: только он «представляет интересы предприятия в суде, арбитражном суде, а также в государственных и общественных организациях при рассмотрении правовых вопросов, осуществляет ведение судебных и арбитражных дел». Понятно, что данная ситуация неприемлема не только для крупных, но и для средних предприятий.

На юристов организации нельзя возложить, например, правовые услуги, направленные на согласование интересов предприятия, уполномоченных органов власти и хозяйствующих субъектов; участие в подготовке нормативных правовых актов федерального уровня и ряд других функций, востребованных в условиях современной экономико-правовой реальности.

19 Приводится по базе данных «КонсультантПлюс»: Лермонтов Ю.М. Практический комментарий к главе 25 Налогового кодекса Российской Федерации (постатейный). – М., 2009.

Важную роль играют и требования к квалификации. Согласно Квалификационному справочнику должностей руководителей, специалистов и других служащих (утв. Постановлением Минтруда России от 21.08.1998 № 37), требования к квалификации юристов таковы:

– юрисконсульт I категории: высшее профессиональное (юридическое) образование и стаж работы в должности юрисконсульта II категории не менее 3 лет;

– юрисконсульт II категории: высшее профессиональное (юридическое) образование и стаж работы в должности юрисконсульта или других должностях, замещаемых специалистами с высшим профессиональным образованием, не менее 3 лет;

– юрисконсульт: высшее профессиональное (юридическое) образование без предъявления требований к стажу работы или среднее профессиональное (юридическое) образование и стаж работы в должностях, замещаемых специалистами со средним профессиональным образованием, не менее 5 лет.

Таким образом, максимальные требования предъявляются к юрисконсульту I категории, который должен иметь высшее юридическое образование и стаж работы по специальности не менее 6 лет.

При этом требования к квалификации начальника юридического отдела несколько ниже – высшее профессиональное (юридическое) образование и стаж работы по специальности не менее 5 лет.

Существенно, что Квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и других служащих является не нормативным правовым актом, а документом, рекомендуемым к применению (пункт 2 постановления Минтруда России от 21.08.1998 № 37). Следовательно, работодатель вправе самостоятельно определить квалификационные требования к лицам, осуществляющим юридическое обеспечение деятельности предприятия, и формы такого обеспечения, однако при повышении требований к квалификации существенно снижается предложение на рынке труда и повышается уровень материального вознаграждения исполнителя.

Касаясь статуса юрисконсультов, небезынтересно отметить, что по данным социологического опроса представителей юридических профессий, проведённого в 2007 г. доктором юридических наук Н.Я. Соколовым, в качестве причин допущенных ими на-

рушений законов 12,2 % юрисконсультов сослались на отсутствие профессионального опыта; 13,2 % – на незнание законов; давление со стороны руководства – 16,4 % (наибольший показатель среди всех представителей юридических профессий). В целом по результатам исследования Н.Я. Соколов отметил, что опрошенные подчёркивают, наряду с состоянием действующего законодательства, значение профессиональной подготовки, а также личных качеств юристов. Это важнейшие показатели их профессиональной культуры. Таким образом, делает вывод Н.Я. Соколов, если что и мешает осуществлению профессиональных функций, так это недостаточно высокий уровень правовой культуры[20].

Не случайно возможность привлечения адвокатов к представительству и защите интересов государства закреплена в пунктах 116 и 120 Регламента Правительства Российской Федерации, утверждённого постановлением Правительства Российской Федерации от 1 июня 2004 г. № 260. Проблемы юридического аутсорсинга в органах государственной власти привлекают и внимание исследователей; в частности, Л.А. Василенко пишет, что наличие в штате государственной организации собственных юристов «не мешает ей обратиться в юридические фирмы для дополнительной квалифицированной помощи»; выбор формы юридического сопровождения зависит от профессионализма работников и совокупности факторов, к которым автор относит, в числе других, оценку имеющихся рисков и необходимость в правовых услугах на стыке разных областей права[21].

## Заключение

Таким образом, общий анализ сложившейся практики привлечения коммерческими предприятиями и государственными организациями (в том числе Правительством Российской Федерации) квалифицированных внешних юридических консультантов для решения особо сложных и (или) комплексных задач показал эффективность данного способа обеспечения интересов субъектов соответствующих правоотношений.

20 См.: Соколов Н.Я. Профессиональная юридическая деятельность и причины нарушения законности юристами // Журнал российского права. – 2009. – № 9. – С. 114-126.

21 См.: Василенко Л.А. Аутсорсинг – инновационная кадровая технология государственной службы / Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации. – М.: Наука, 2007. – С. 104-106.

## Библиография

1. Адвокатская деятельность и адвокатура в России. Введение в специальность. Часть 1.: Учебник / Вст. Статья академика РАН О.Е. Кутафина. Под общ. ред. докт. юрид. наук И.Л. Трунова. – М.: Эксмо, 2006. – 560 с.
2. Адвокатура России: учебник / Под ред. докт. юрид. наук С.С. Юрьева. – М.: Юрайт, 2011. – 741 с.
3. Алешникова В.И. Использование услуг профессиональных консультантов: 17-модульная программа для менеджеров «Управление развитием организации». Модуль 12. – М., 2000. – 185 с.
4. Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре. – СПб., 1875. – 512 с.
5. Василенко Л.А. Аутсорсинг – инновационная кадровая технология государственной службы / Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации. – М.: Наука, 2007. – 213 с.
6. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2003. – № 10. – С. 107.
7. Дело о злоупотреблениях в Харьковском земельном и торговом банках. – М., 1903. – 518 с.
8. Друкер П. Задачи менеджмента в XXI веке. – М.: Вильямс, 2001. – 272 с.
9. Игуменов В. Законные миллионы // Forbes. – 2006. – №1. – С. 62.
10. История русской адвокатуры. – Том 2. – М., 1916. – 436 с.
11. Как рассчитать размер оплаты адвокатской помощи (К вопросу экономической обоснованности гонорара адвоката для целей налогообложения) // Вестник Гильдии российских адвокатов. – 2004. – № 9-10. – С. 35-38.
12. Календжян С.О. Аутсорсинг и делегирование полномочий в деятельности компаний. – М.: Дело, 2003. – 33 с.
13. Кучерена А.Г. Адвокатура. – М.: Юристъ, 2006. – 751с.
14. Лебедев К.К. Правовое обслуживание бизнеса (корпоративный юрист). – М., 2001. – 480 с.
15. Плевако Ф.Н. Избранные речи. – М., 1993. – 544 с.
16. Практика адвокатской деятельности: практ. пособие. – М.: Юрайт, 2011. – 432 с.

17. Приводится по базе данных «Консультант Плюс»: Лермонтов Ю.М. Практический комментарий к главе 25 Налогового кодекса Российской Федерации (постатейный). – М., 2009.
18. Пугинский Б.И., Неверов О.Г. Правовая работа. – М.: Зерцало, 2004. – 167 с.
19. Рау А.Э. Оказание юридической помощи по делам о повреждении гражданских воздушных судов на аэродромах Российской Федерации. – М.: Спутник, 2010. – 95 с.
20. Россия. Энциклопедический словарь. – Л.: Лениздат, 1991. – 246 с.
21. Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народа. / Антология экономической классики. – Т. 1. – М.: Эконов, 1993. – 570 с.
22. Соколов Н.Я. Профессиональная юридическая деятельность и причины нарушения законности юристами // Журнал российского права. – 2009. – № 9. – С. 114-126.
23. Тихонов Д.Н. Правовая работа на 100 %: Эффективное юридическое сопровождение бизнеса. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2006. – 366 с.
24. Управленческий консалтинг. Путеводитель по рынку профессиональных услуг (Серия бизнес-справочников «Проверено. Коммерсантъ»). М., 2002. – 264 с.
25. Forbes. – 2008. – № 12 (57). – С. 164-168.

# Legal outsourcing and "internal" legal service

**Yur'ev Sergei Sergeevich**
Full Doctor of Law, Professor,
Russian Academy of Advocacy and Notaries,
P.O. Box 105120, Malyi Poluyaroslavskii lane, No. 3/5, Moscow, Russia;
e-mail: collegium_mka@mail.ru

**Abstract**

The article investigates the legal issues of outsourcing and the ratio of the "internal" legal department with outside lawyers. The questions of legal grounds

and the practical problem of outsourcing of lawyers providing staff lawyers are revealed. The purpose of this paper is the disclosure of the issue about the grounds of contract for legal services execution within 'internal' lawyers (legal services) on the enterprise.

The results of this study can be applied by all entities in need of assistance of outside lawyers, since at this stage there are facts as the claims from the regulatory authorities and a philistine misunderstanding of sense of legal outsourcing.

The author concludes that at present the main motive of inviting third-party consultants (lawyers) to the legal groundwork of legal body is a competence and high qualification of lawyers, as well as expertise in very narrow areas. From a legal point of view these relations are defined as services for a fee, the taxpayer's cost for legal and information services are other costs associated with production and sales. In addition to these reasons, the employer has no right to impose a number of functions assigned on external consultants on lawyers of the enterprise since these functions are not provided by office duties for "head of legal department" and "legal counsel" set by Job Evaluation Catalogue of Posts of Top Managers, Experts and Employees.

**Keywords**

Outsourcing, legal assistance, outside lawyers.

## References

1. Aleshnikova, V.I. (2000), *Using the services of professional consultants: a 17-module program for the managers "Enterprise Development and Management". Module 12* [*Ispol'zovanie uslug professional'nykh konsul'tantov: 17-modul'naya programma dlya menedzherov "Upravlenie razvitiem organizatsii". Modul' 12*], Moscow, 185 p.
2. Arsen'ev, K.K. (1875), *Notes on the Russian legal profession* [*Zametki o russkoi advokature*], St. Petersburg, 512 p.
3. Druker, P. (2001), *Tasks of management in the XXI century* [*Zadachi menedzhmenta v XXI veke*], Vil'yams, Moscow, 272 p.
4. *Forbes*, No. 12 (57), pp. 164-168, 2008.

5. *History of the Russian legal profession* [*Istoriya russkoi advokatury*], Moscow, 1916, Vol. 2, 436 p.
6. "How to calculate the amount of payment for legal aid (On the question of economic feasibility of an attorney fee for tax purposes)" ["Kak rasschitat' razmer oplaty advokatskoi pomoshchi (K voprosu ekonomicheskoi obosnovannosti gonorara advokata dlya tselei nalogooblozheniya)"], *Vestnik Gil'dii rossiiskikh advokatov*, No. 9-10, pp. 35-38, 2004.
7. Igumenov, V. (2006), "Legitimate millions" ["Zakonnye milliony"], *Forbes*, No.1, p. 62.
8. Kalendzhyan, S.O. (2003), *Outsourcing and delegation of powers in the enterprise activities* [*Autsorsing i delegirovanie polnomochii v deyatel'nosti kompanii*], Delo, Moscow, 33 p.
9. Kucherena, A.G. (2006), *The legal profession* [*Advokatura*], Yurist", Moscow, 751 p.
10. Lebedev, K.K. (2001), *Legal services for business (in-house lawyer)* [*Pravovoe obsluzhivanie biznesa (korporativnyi yurist)*], Moscow, 480 p.
11. Lermontov, Yu.M. (2009), *Practical commentary to Chapter 25 of the Tax Code of the Russian Federation (itemized)* [*Prakticheskii kommentarii k glave 25 Nalogovogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii (postateinyi)*], Konsul'tantPlyus, Moscow, 636 p.
12. Plevako, F.N. (1993), *Selected speeches* [*Izbrannye rechi*], Moscow, 544 p.
13. Puginskii, B.I., Neverov, O.G. (2004), *Legal work* [*Pravovaya rabota*], Zertsalo, Moscow, 167 p.
14. Rau, A.E. (2010), *Provision of legal aid in cases of damage to civil aircraft on the Russian airfields* [*Okazanie yuridicheskoi pomoshchi po delam o povrezhdenii grazhdanskikh vozdushnykh sudov na aerodromakh Rossiiskoi Federatsii*], Sputnik, Moscow, 95 p.
15. *Russia. Encyclopedic dictionary* [*Rossiya. Entsiklopedicheskii slovar'*], Lenizdat, Leningrad, 1991, 246 p.
16. Shura, P. (2002), *Management consulting. Guide to the Professional Services Market* [*Upravlencheskii konsalting. Putevoditel' po rynku professional'nykh uslug*], Kommersant XXI, Moscow, 264 p.
17. Smit, A. (1993), *Research on the Nature and Causes of the Wealth of Nations. Anthology of economic classics. Vol.1* [*Issledovanie o prirode i prichinakh bogatstva naroda. Antalogiya ekonomicheskoi klassiki. T. 1*], Ekonov, Moscow, 570 p.

18. Sokolov, N.Ya. (2009), "Professional legal work and the reasons for violations of law by lawyers" ["Professional'naya yuridicheskaya deyatel'nost' i prichiny narusheniya zakonnosti yuristami"], *Zhurnal rossiiskogo prava*, No. 9, pp. 114-126.
19. *The case of abuse at the Kharkov land and commercial banks* [*Delo o zloupotrebleniyakh v Khar'kovskom zemel'nom i torgovom bankakh*], Moscow, 1903, 518 p.
20. *The practice of advocacy: practical guide* [*Praktika advokatskoi deyatel'nosti: prakt. posobie*], Yurait, Moscow, 2011, 432 p.
21. Tikhonov, D.N. (2006), *Legal work at 100%: Effective legal support for business* [*Pravovaya rabota na 100%: Effektivnoe yuridicheskoe soprovozhdenie biznesa*], Al'pina Biznes Buks, Moscow, 366 p.
22. Trunov, I.L., Kutafin, O.E. (2006), *Advocacy and legal profession in Russia. Introduction to the profession. Part 1: Textbook* [*Advokatskaya deyatel'nost' i advokatura v Rossii. Vvedenie v spetsial'nost'. Chast' 1.: Uchebnik*], Eksmo, Moscow, 560 p.
23. Vasilenko, L.A. (2007), *Outsourcing – an innovative staffing technology of state service. Russian Academy of Public Administration under the President of the Russian Federation* [*Autsorsing – innovatsionnaya kadrovaya tekhnologiya gosudarstvennoi sluzhby. Rossiiskaya akademiya gosudarstvennoi sluzhby pri Prezidente Rossiiskoi Federatsii*], Nauka, Moscow, 213 p.
24. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii*, No. 10, p. 107, 2003.
25. Yur'ev, S.S. (2011), *Legal profession in Russia: Textbook* [*Advokatura Rossii: uchebnik*], Yurait, Moscow, 741 p.