

КОММЕНТАРИЙ К ЗАЯВЛЕНИЮ

Принятие данного Заявления вызвано, помимо прочего, реалиями современного мира, в котором не последнюю роль играет Всемирная торговая организация, ставящая своей целью либерализацию международной торговли товарами, услугами и интеллектуальной собственностью и содействие формированию единого всемирного рынка для такой торговли.

Важно понимать, что ВТО занимается в том числе вопросами оказания платных юридических услуг субъектами из одного члена ВТО субъектам из другого члена ВТО (или, по терминологии ВТО, торговли такими услугами между этими субъектами). Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС), один из основополагающих документов ВТО, распространяется и на платные юридические услуги.

Кстати, в ходе разработки ГАТС высказывались предложения не включать юридические услуги в число тех, на которые ГАТС распространяется, или же вынести их в отдельный протокол к ГАТС для более точного учета их специфики. Однако и первый, и второй подход был отвергнут¹.

Генеральное соглашение по торговле услугами предусматривает четыре способа оказания услуг (международной торговли ими):

1) с территории одного члена на территорию любого другого члена (т. е. трансграничная поставка услуг лицом из одного члена ВТО получателю услуги в другом члене ВТО (по почте, факсу, электронной связи и т. д.));

2) на территории одного члена потребителю услуг любого другого члена (т. е. перемещение получателей услуги из одного члена ВТО в другой член ВТО, где находится оказывающее услуги лицо);

3) поставщиком услуг одного члена путем коммерческого присутствия на территории любого другого члена (т. е. учреждение лицом из одного члена ВТО постоянного коммерческого или профессионального присутствия в другом члене ВТО для оказания услуг лицам в таком другом члене ВТО (в первую очередь через юридическое лицо или филиал));

4) поставщиком услуг одного члена путем присутствия физических лиц члена на территории любого другого члена (т. е. направление физических лиц из одного члена ВТО в другой член ВТО временно или постоянно с целью предоставления в нем услуг).

Каждое государство при вступлении в ВТО должно взять на себя обязательства по допуску лиц из других членов ВТО в различные сферы оказания платных услуг лицам из такого первого государства, в том числе на своей территории, а также обязательства по распространению на лиц из других членов ВТО национального режима (приравниванию их к его собственным лицам) при осуществлении ими деятельности в таких сферах (производство, распределение, маркетинг, продажа и доставка услуг).

Эти обязательства обсуждаются в ходе вступления государства в ВТО применительно к каждому из указанных выше способов. Иными словами, пределы допуска в соответствующую сферу оказания платных услуг и пределы распространения на лиц из других членов ВТО национального режима определяются применительно к каждому из этих способов. При этом государство формально вправе самостоятельно решать, в какие сферы оказания платных услуг и на каких условиях оно готово открыть доступ лицам из других членов ВТО, а также в каких из них оно будет предоставлять им национальный режим, и какие изъятия из такого режима возможны. Однако на практике такая свобода усмотрения для государства ограничивается позицией ВТО и его членов, так что государство не может не согласовывать все эти моменты в ходе переговоров, исходя из баланса собственных интересов и интересов ВТО и его членов.

¹ GATS. General Agreement on Trade in Services. A Handbook for International Bar Association Member Bars. — International Bar Association, 2002. P. 7 (<http://www.personal.psu.edu/faculty/l/s/lst3/IBA%20GATS%20Handbook%20final.pdf>).

Таким образом, в ходе переговоров по вступлению в ВТО государство согласовывает с ВТО отдельный специальный список² конкретных изъятий из режима наибольшего благоприятствования³, а также отдельный специальный список своих конкретных специфических обязательств по различным видам услуг и способам их оказания, определяющий такие условия, которые гарантируют конкретный, согласованный в ходе переговоров уровень доступа лиц из других членов ВТО в соответствующие сферы оказания платных услуг в данном государстве и конкретные, согласованные в ходе переговоров изъятия из принципа национального режима для лиц из других членов ВТО. Такие списки составляют неотъемлемую часть ГАТС.

Соответственно для членов ВТО является весьма актуальным вопрос о том, в какой степени и на каких условиях допустимо разрешать иностранным юристам открытие на их территории практики в форме постоянного профессионального присутствия. В приведенном выше Заявлении МАЮ как раз и делается попытка предусмотреть различные подходы к решению данной проблемы.

Весьма примечательно, что в данном Заявлении обходятся молчанием вопросы о том, в какой мере иностранным юристам следует разрешать учреждение профессиональных и/или коммерческих присутствий в юрисдикции пребывания, а также в какой мере им или их коммерческим присутствиям следует давать возможность найма местных юристов. Между тем эти вопросы имеют очень большое значение: именно от ответов от них зависит степень успешности экспансии иностранных юристов в юрисдикцию пребывания.

Думается, что в приведенном выше Заявлении МАЮ ответы на такого рода вопросы не даются именно из-за их политической щекотливости.

COMMENTARY ON THE STATEMENT

This Statement was prompted, amongst other things, by the realities of our globalizing world, in which the WTO plays no small role with its goal of liberalizing international trade in goods, services and intellectual property and facilitating the formation of a single global market for such trade.

Importantly, the WTO deal, *inter alia*, with rules for the provision of paid legal services by suppliers in one WTO country to consumers in another (or, to use WTO terminology, trade in services between them). The General Agreement on Trade in Services (GATS), one of the WTO's underlying documents, is applicable to such legal services.

It is worth mentioning that, while GATS was being drafted, there were suggestions that legal services be excluded from the agreement or dealt within a separate GATS annex taking better account of their specific nature. Neither proposal was taken up⁴.

The General Agreement on Trade in Services provides that services can be supplied in the following four ways (international trade in services):

(1) from the territory of one WTO member into the territory of any other WTO member (cross-border supply by mail, fax, e-mail, *etc.*);

(2) in the territory of one WTO member to a service consumer of any other WTO member (the consumer having entered the territory to obtain the service);

² В России часто вместо понятия «список» используется понятие «перечень».

³ Этот режим предполагает, что каждый член ВТО немедленно и безусловно предоставляет для услуг и оказывающих их лиц из любого другого члена ВТО режим, не менее благоприятный, чем тот, который он предоставляет для аналогичных услуг или лиц любой другой страны.

⁴ GATS. General Agreement on Trade in Services. A Handbook for International Bar Association Member Bars. — International Bar Association, 2002. P. 7 (<http://www.personal.psu.edu/faculty/l/s/lst3/IBA%20GATS%20Handbook%20final.pdf>).

(3) by a service supplier of one WTO member, through commercial or professional presence in the territory of any other WTO member in order to provide such services there (primarily through a legal entity or branch); and

(4) by a service supplier of one WTO member, through presence of natural persons of a WTO member in the territory of any other WTO member (a service supplier dispatches natural persons to another WTO member to provide services there).

As each country accedes to the WTO it must undertake to allow suppliers from other WTO members to provide various types of services to consumers from and in that country itself (market access commitments) and to treat such suppliers from other WTO members equally with its own national suppliers in the production, distribution, marketing, sale and delivery of services (national treatment commitments).

During the WTO accession process, these commitments are discussed in relation to each of the above four modes of supply. In other words, the limits on access to each service sector and the according of national treatment to service suppliers from other WTO members are set out for each mode. Formally, the State can decide itself which service sectors it is prepared to open to suppliers from other WTO members, the terms of this access, the sectors in which it will treat non-nationals as nationals and excluding factors for national treatment. In reality, however, the State has only limited freedom in these matters because it will have had to come to terms on them in the process of negotiating its accession, finding a balance between its own interests and the interests of the WTO and its members.

These accession negotiations result in a country-specific list of agreed exemptions from most-favored-nation treatment⁵ and separate schedule of specific commitments relating to different types of services and supply modes, setting down terms guaranteeing the agreed level of access for persons from other WTO members to service sectors in that country and the agreed exemptions from national treatment for suppliers of other WTO members. These list and schedule are then deemed to be incorporated into GATS.

Therefore, the extent to which they can authorize foreign lawyers to establish on their territory through a permanent professional presence and the conditions for this are very important matters for WTO members. In the Statement, the IBA contemplates various ways of addressing this issue.

It is quite remarkable that the Statement makes no mention of the extent to which foreign lawyers should be permitted to establish a professional or commercial presence in the host jurisdictions and/or how far they or legal entities incorporated by them should be given the capacity to hire local lawyers in the host jurisdictions. These are questions of tremendous importance: the success or otherwise of foreign lawyers' expansion into host jurisdictions will hinge upon the answers to them.

One cannot but think that the IBA does not address these issues in the Statement precisely because they are so politically sensitive.

⁵ Most favored nation treatment presupposes that each WTO member should immediately and unconditionally treat the services supplied by persons of any other WTO member, as well as such service suppliers themselves, in a manner at least as favorable as that applicable to similar services or suppliers of any other WTO member.