



دانشگاه علامه طباطبائی
دانشکده حقوق و علوم سیاسی

پایان نامه جهت دریافت درجه کارشناسی ارشد در گرایش حقوق تجارت بین الملل

موضوع

تجارت بین المللی خدمات حقوقی (L.S.)
در چارچوب موافقتنامه عمومی تجارت خدمات (G.A.T.S.) و آثار آن

استاد راهنما

دکتر محمد شمسایی

استاد مشاور

دکتر فیصل عامری

دانشجو

امیر رضا زارع اکباتانی

نیمسال دوم سال تحصیلی ۸۹ - ۸۸

دو نکته و یک هشدار!

نکته!

پایان نامه پیش رو جهت **حفظ محیط زیست**، به صورت دو رو چاپ گردیده است. به سایر دانشجویان گرامی در دوره های فوق لیسانس و دکترا نیز توصیه می گردد، با توجه به نهایی شدن پایان نامه ها پس از تصویب و عدم نیاز به اختصاص پشت صفحات برای نگارش رهنمودهای استادهاى گرانقدر، از پرینت یک رو خودداری نموده و بدین ترتیب از هدر رفتن میلیون ها برگ کاغذ جلوگیری نمایند!

نکته!

اثری که از نظر شریف می گذرد، در تاریخ ۱۳۸۹/۶/۱۷، در دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، به داوری جناب دکتر غلام نبی فیضی چکاب، موفق به کسب نمره کامل پایان نامه گردیده است!

هشدار!

هرگونه استنساخ یا بهره برداری از این پایان نامه بدون ذکر مشخصات منبع اصلی، مطابق قواعد و قوانین مربوط به حمایت از حقوق مالکیت فکری، متضمن پیگرد قانونی جدی برای کلیه دست اندرکاران آن خواهد بود!

به نام آنکه، مستی از عدم کرد زلال علم جاری از قلم کرد

تقدیم به

انسان های

« راستگو »

سپاس نامه

از پروردگار سپاسگزارم که پشتیبان حقیقی و همیشگی من در زندگی بوده است،

بویژه آن که مرا به «دانشجو بودن»، مفتخر نمود؛

از خانواده عزیزم سپاسگزارم،

بویژه آن که در فراز و نشیب زندگی، همراه شکیبایی من بودند؛

از همه معلم ها و استاد های خود سپاسگزارم،

بویژه از «جناب دکتر محمد شمسانی» و «جناب دکتر فاضل عامری»، که در نگارش

این پایان نامه، زحمات راهنمایی و مشاوره را عهده دار گشتند.

همچنین، تشکر ویژه از...

«جناب دکتر غلامنبی فیضی چکاب، که با مدیریت شایسته خویش در سمت ریاست کمیته تخصصی حقوق تجارت بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی، تاکنون فعالترین گروه حقوق تجارت بین الملل را در کشور تشکیل داده اند»؛

«سرکار خانم دکتر پاتریشیا آرنولد، استاد دانشگاه ویسکانسین میلواکی، که از یاری سخاوتمندانه ایشان درانتخاب موضوع، برخوردار بودم»؛

«سرکار خانم مهناز کلهرودی، رئیس اداره آموزش دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، که حضور ارزشمند و کارآمد ایشان در دانشکده را، هرگز از یاد نخواهم برد»؛

«سرکار خانم ژاله ضیائی، رئیس کتابخانه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی و سایر همکاران ایشان، که با علاقه وافر به امور آکادمیک و بهره گیری از روزآمدترین منابع علمی، بهترین امکانات را بویژه برای دانشجویان گرایش حقوق تجارت بین الملل فراهم نموده اند»؛

«دبیرخانه سازمان تجارت جهانی، که با وجود مشغله بسیار در پرداختن به امور تجاری کشورهای جهان، به طرز شگفت آوری نقش یک نهاد پاسخگو را ایفا نموده و نگرارش این پایان نامه بدون کمک های آن مرجع، میسر نمی گردید»؛

«دفتر نمایندگی تام الاختیار تجاری ایران، که بی شک نسل های آینده این کشور، مدیون و ممنون زحمات آن دفتر در تلاش برای پیوستن کشورمان به سازمان تجارت جهانی خواهند بود».

چکیده

یکم ژانویه سال ۱۹۹۵ میلادی را می توان به عنوان یکی از بزرگترین روزهای تاریخ بشریت معرفی نمود. تأسیس سازمان تجارت جهانی در این روز، زندگی تک تک ابنای بشر و بلکه همه موجودات کره خاکی در طی پانزده سال گذشته، تحت تأثیر خود قرار داده است. این سازمان از موافقتنامه های تجاری مختلفی مایه می گیرد که از جمله مهمترین آنها (اگر نگوییم مهمترین)، موافقتنامه عمومی تجارت خدمات (G.A.T.S.) می باشد. این موافقتنامه، تمامی بخش های خدماتی در جهان را شامل می گردد. پایان نامه ای که از نظر می گذرد، اولین اثر تألیفی در ایران و از معدود آثار موجود در جهان است که اختصاصاً تجارت بین المللی خدمات حقوقی (L.S.) را در چارچوب موافقتنامه عمومی تجارت خدمات بررسی نموده است. با مطالعه منابع موجود، آنچه توجه خواننده را به خود جلب می نماید، ابراز نگرانی از آثار آزادسازی تجارت در بخش های خدماتی، می باشد. در این راستا و در ارتباط با تجارت در بخش خدمات حقوقی، پرسشی کلیدی مطرح می گردد مبنی بر این که: آیا تجارت بین المللی خدمات حقوقی، در چارچوب موافقتنامه عمومی تجارت خدمات، می تواند آثار نامطلوبی را برای کشور های عضو به همراه داشته باشد؟ در پاسخ، با اتخاذ دیدگاهی مثبت نسبت به موافقتنامه عمومی تجارت خدمات و با در نظر گرفتن واقعیت های موجود در زمینه تجارت بین المللی خدمات حقوقی، نگرانی های ابراز شده را، در مورد خدمات حقوقی مردود و پاسخ به پرسش مزبور را منفی می دانیم. بدین ترتیب، پایان نامه پیش رو، به جهت تأکید بر حقوقی که موافقتنامه عمومی تجارت خدمات به اعضای سازمان تجارت جهانی اعطا می نماید و نیز تأکید بر ویژگی های تجارت بین المللی خدمات حقوقی و در نهایت پاسخگویی به پرسش فوق، در جهان نیز اولین اثر موجود در این زمینه می باشد.

واژه های کلیدی: آثار نامطلوب - تجارت بین المللی - خدمات حقوقی - گت - گتس.

فهرست مطالب

مقدمه ۱

تعریف عبارات و واژگان کلیدی ۱۷

بخش یکم: آشنایی با موافقتنامه عمومی تجارت خدمات و

تجارت بین المللی خدمات حقوقی

◀ گفتار یکم: آشنایی با موافقتنامه عمومی تجارت خدمات ۲۳

● بند یکم: آشنایی مقدماتی با سازمان تجارت جهانی ۲۳

● بند دوم: چگونگی شکل گیری موافقتنامه عمومی تجارت خدمات ۳۱

● بند سوم: موضوع، ساختار و هدف موافقتنامه عمومی تجارت خدمات ۳۷

● بند چهارم: الزامات موافقتنامه عمومی تجارت خدمات ۴۷

◀ گفتار دوم: آشنایی با تجارت بین المللی خدمات حقوقی ۶۳

● بند یکم: مفهوم تجارت بین المللی خدمات حقوقی (LS) ۶۳

● بند دوم: تعریف و تشخیص جایگاه خدمات حقوقی (LS) در حقوق تجارت

بین الملل ۷۹

جمع بندی بخش یکم ۹۹

بخش دوم: تجارت بین المللی خدمات حقوقی در چارچوب

موافقتنامه عمومی تجارت خدمات

- ◀ گفتار یکم: شیوه های چهارگانه تجارت بین المللی خدمات حقوقی (LS) و انعکاس آن در جدول های تعهدات ویژه (SSC) ۱۰۳
- بند یکم: آشنایی با شیوه های چهارگانه تجارت بین المللی خدمات حقوقی ۱۰۳
 - بند دوم: موانع تجارت بین المللی خدمات حقوقی و راهکارهای موافقتنامه عمومی تجارت خدمات (GATS) در برابر آنها ۱۲۱
 - بند سوم: راهکارهای موافقتنامه عمومی تجارت خدمات (GATS) در برابر موانع تجارت بین المللی خدمات حقوقی ۱۳۱
 - بند چهارم: موضع کشورهای عضو سازمان تجارت جهانی در ارتباط با خدمات حقوقی در جدول های تعهدات ویژه ۱۳۷

- ◀ گفتار دوم: تجارت بین المللی خدمات حقوقی (LS) و نگرانی های موجود در زمینه موافقتنامه عمومی تجارت خدمات (GATS) ۱۴۵
- بند یکم: نگرانی های موجود در زمینه تجارت آزاد خدمات ۱۴۵
 - بند دوم: دلایل عمومی رد نگرانی ها در مورد تجارت بین المللی خدمات حقوقی در چارچوب موافقتنامه عمومی تجارت خدمات ۱۵۱
 - بند سوم: دلایل اختصاصی رد نگرانی ها در مورد تجارت بین المللی خدمات حقوقی در چارچوب موافقتنامه عمومی تجارت خدمات ۱۷۵

● بند چهارم: تدابیر لازم جهت تجارت بین المللی خدمات حقوقی در چارچوب موافقتنامه عمومی

تجارت خدمات ۱۸۹

جمع بندی بخش دوم ۱۹۹

نتیجه گیری ۲۰۱

فهرست منابع ۲۰۵

فهرست گسترده مطالب ۲۱۷

فهرست حروف اختصاری انگلیسی B

فهرست جدول ها

- ◀ جدول شماره ۱. نمودار ارزش مبادلاتی تجارت در بخش خدمات حقوقی در جهان، بین سال های ۲۰۰۴ تا میلادی ۲۰۰۸.....۹
- ◀ جدول شماره ۲. نموداری از موافقتنامه های سازمان جهانی تجارت.....۳۶
- ◀ جدول شماره ۳، موافقتنامه گتس در یک نگاه۴۵
- ◀ جدول شماره ۴. جایگاه خدمات حقوقی در فهرست طبقه بندی بخشی خدمات.....۹۲
- ◀ جدول شماره ۵: در صد رشد ۵۰ شرکت حقوقی اول جهان بین سال های ۹-۱۹۹۸ تا ۲۰۰۷-۸.....۱۱۳
- ◀ جدول شماره ۶. ارزش صادرات و واردات کشور ایالات متحده امریکا در زمینه خدمات حقوقی بین سال های ۱۹۹۸ تا میلادی ۲۰۰۸.....۱۳۸
- ◀ جدول شماره ۷. موضع ۲۳ کشورهای الحاق شده به سازمان تجارت جهانی در زمینه خدمات حقوقی و مقایسه آن با تعهدات پذیرفته شده در سایر بخش های خدمات تخصصی۱۴۴
- ◀ جدول شماره ۸. مقایسه ارزش صادرات و واردات کشور ایالات متحده امریکا و انگلستان در زمینه خدمات حقوقی، بین سال های ۱۹۹۸ تا ۲۰۰۸ میلادی۱۸۰

مقدمه

از شگفتی های جهانی که در آن زندگی می کنیم، کثرت در وحدت و وحدت در کثرتی است که میان موجودات آن دیده می شود و به هر آنچه که بنگریم می توان رگه هایی از آن را ملاحظه نمود. جالب آن که، این وضعیت در پدیده های بشری نیز مشهود بوده و علی رغم تفاوت هایی که میان تک تک آنها موجود می باشد، در نهایت همگی به شباهت های بسیاری نائل می شوند؛ عرصه تجارت بین الملل از این رویه مستثنی نمانده است!

تجارت در هر یک از کشور های جهان مقید به عرف ها و قواعد و قوانین خاص خود می باشد، هر کشور از پتانسیل های تجاری خاص خود بهره می برد، تمرکز هر کشور بر بخش های مختلف تجاری متفاوت از کشورهای دیگر است و ...، وانگهی با وجود تمامی این تفاوت ها، در تحلیل نهایی روابط تجاری کشورهای جهان، روند مشابهی را می توان ملاحظه نمود: «اهمیت رو به فزونی تجارت خدمات».

این روند اکنون (اپریل ۲۰۱۰)، سخت ترین بحران مالی جهانی پس از رکود بزرگ دهه ۱۹۳۰ را نیز، پشت سر گذارده و امروز بار دیگر شاهد رشد تجارت بین المللی در بخش خدمات هستیم؛ مطابق گزارش انتشار یافته از سوی بانک جهانی در ژانویه سال ۲۰۱۰ میلادی، پس از بحران مالی اخیر در جهان، که در سال ۲۰۰۷ آغاز گردید، «تجارت در بخش خدمات، در مجموع و به نسبت تجارت کالاها، بهبودپذیری بیشتری را از خود نشان داده است».^۱ از سوی دیگر، مطالعات انجام شده حاکی از آن است که «گرایش شدید به فعالیت های خدماتی» خود زمینه ساز گسترش این بحران در اولین دهه از قرن بیست و یکم بوده است! کنفرانس تجارت و توسعه سازمان ملل متحد (UNCTAD)^۲ در گزارش

1. The International Bank for Reconstruction and Development / World Bank, **Global Economic Prospects - Crisis, Finance, and Growth- 2010**, (The World Bank Publications, Washington, D.C. - U.S.A. - 2010, ISBN 978-0-8213-8226-4), p. 37.

قابل دسترسی در:

<http://siteresources.worldbank.org/INTGEP2010/Resources/GEP2010-Full-Report.pdf> (4/22/2010) - (DVD. Internet Based Sources: A1)

2. **United Nations Conference on Trade and Development**

سالانه خود در زمینه سرمایه گذاری، «تمرکز بسیار زیاد بر سرمایه گذاری در بخش خدمات» را به عنوان یکی از علل تأثیر افت اقتصادی کشور های پیشرفته بر میزان سرمایه گذاری های مستقیم خارجی (FDI)^۱ در جهان اعلام داشته است.^۲ این امر بیانگر جاذبه وافر بخش خدمات نزد تجار و سرمایه گذاران می باشد.

جایگاه و اهمیت کنونی تجارت خدمات نتیجه فراز و نشیب هایی است که تجارت بین الملل، در چند دهه اخیر پشت سر گذارده است. در گذشته ای نه چندان دور تجارت خدمات به عنوان شاخه ای مستقل از تجارت کالاها به رسمیت شناخته نمی شد. گرایش به تلقی نمودن تجارت خدمات، به عنوان شاخه ای مستقل از بازرگانی در کنار تجارت کالاها، به سال های آغازین دهه ۱۹۷۰ میلادی بر می گردد. این دیدگاه از سوی کشور ایالات متحده امریکا به عنوان یکی از کشورهای پیشرو در صنعت خدمات، و نیز بنابر نظر اقتصاددانان، در سازمان همکاری و توسعه اقتصادی (OECD)^۳ مطرح گردید. در طی این سال ها از سوی برخی اقتصاددانان^۴ صحبت از «نامرئی ها»^۵ و چگونگی تجارت آنها به میان آمد. واژه «نامرئی» به ویژگی ناملموس بودن فعالیت های خدماتی اشاره دارد. از سوی دیگر، نظر غالب در این دوره زمانی آن بود که بخش خدمات، تنها «تسهیل کننده تجارت» است و نتیجتاً، در برابر «تجارت کالاها» از استقلال برخوردار نبوده، امری «تبعی» محسوب می گردد؛^۶ اما این نظر با واقعیات

1. Foreign Direct Investment

2. United Nations Conference on Trade and Development / UNCTAD, **World Investment Report 2009 – Transnational Corporations, Agricultural Production and Development Overview**, (United Nations Publication, Geneva - Switzerland - 2009), p. 15.

قابل دسترسی در:

www.unctad.org/en/docs/wir2009overview_en.pdf (4/22/2010) - (D.IBSs: A2)

3. Organization for Economic Cooperation and Development

۴. از جمله گریفیس (Griffiths) در سال ۱۹۷۵.

5. Invisibles

6. Dominic Kelly and Wyn Grant (EDITORS), **The Politics of International Trade in the Twenty-First Century – Actors, Issues and Regional Dynamics**; Jarrod Wiener, *GATS and The Politics of "Trade in Services"*, (Palgrave Macmillan Publications, New York - U.S.A. - 2005, ISBN 1-4039-0484-7), p. 145.

تجارت بین الملل هماهنگی نداشت. بخش خدمات، در دهه ۱۹۷۰ میلادی، به طرز غیر قابل انکاری رو به پیشرفت گذارده بود و حجم قابل توجهی از مبادلات تجاری را به خود اختصاص می داد.

پیشرفت تجارت خدمات در طی این سال ها را، می توان مرهون دو عامل اساسی دانست؛ از یک سو، گرایش بسیار شدید به خصوصی سازی در پی بحران نفتی دهه ۱۹۷۰، و از سوی دیگر، تلاش های بانک جهانی در دهه ۱۹۸۰ در جهت رشد و توسعه تجارت بین الملل.^۱ بانک بین المللی ترمیم و توسعه^۲ (IBRD)، از خصوصی سازی (Privatization) و آزادسازی تجاری (Business Deregulation)، به عنوان عوامل پیشرفت اقتصادی بویژه در کشور های جهان سوم، حمایت می نمود. با گرایش کشور های جهان به خصوصی سازی و آزادسازی در بخش هایی از تجارت، و نیز با کاهش یافتن نقش دولت به عنوان عرضه کننده سنتی خدمات، کمبودهای قابل توجهی احساس گردید؛ کمبودهایی که باید از سوی بخش خصوصی جبران می گشت؛ نتیجه این روند آن شد که، عرضه کنندگان خدمات حرفه ای (Professional Services) همچون وکلای دادگستری، بانکدارها، مشاوران مالی، حسابدارها و مهندسان، فرصت های نوینی را برای ورود به عرصه تجارت بین الملل، پیش روی خود دیدند.^۴

سرآغاز «نقش محوری» و ورود جدی بخش خدمات به عرصه تجارت بین المللی را باید اوایل دهه ۱۹۸۰ میلادی دانست. در طی این دهه، گرایش به اصلاح قوانین مربوط به تجارت بین المللی خدمات از سوی تعداد قابل توجهی از کشورها، موجب گردید بسیاری از محدودیت های اساسی در زمینه رقابت در بخش خدمات از میان برداشته شود؛ در نتیجه، با ایجاد شدن فضای رقابت در سطح بین المللی و

1. M Rafiqul Islam, **International Trade Law of the WTO**, (Oxford University Press, London - United Kingdom - 2006, ISBN 0-19-555328-4), pp. 341 – 342.

۲. در ادبیات حقوقی کشورمان، «بانک بین المللی ترمیم و توسعه» یا همان «بانک جهانی»، با عنوان «بانک بین المللی توسعه و ترمیم» ترجمه گردیده است که مطلقاً صحیح به نظر نمی رسد. به عنوان مثال بنگرید به: رضا موسی زاده، **سازمان های بین المللی**، (نشر میزان، تهران - ایران، چاپ پنجم - ۱۳۸۴، ص. ۲۲۰). چه، گذشته از رعایت اصول ترجمه، اساساً ترمیم مقدم بر توسعه و از عوامل آن است و این تقدم و تأخر قطعاً از سوی نام گذاران این سازمان نیز، مد نظر قرار داشته و حفظ آن ضروری به نظر می رسد.

3. International **B**ank for **R**econstruction and **D**evelopment

4. Ibid.

افزایش فرصت های سرمایه گذاری در این بخش، تجارت خدمات رشد تصاعدی خود را در دهه ۱۹۸۰ آغاز نمود.^۱

دهه ۱۹۹۰ میلادی نیز، پیشرفت های شگرفی را در بخش خدمات رقم زد و اکنون که دهه اول قرن بیست و یکم را به پایان می بریم، می توان گفت تجارت بین المللی مدرن، حیات خود را تا حدود بسیاری مدیون این بخش می باشد! اکنون تجارت خدمات تقریباً در همه کشورهای جهان محور اصلی فعالیت های اقتصادی است و آمارهای منتشر شده در سال ۲۰۰۸ میلادی حاکی از آن است که به صورت میانگین در کشورهای فقیر، ۵۰ درصد، در کشورهای با درآمد ملی متوسط، ۵۴ درصد و در کشورهای با درآمد ملی بالا، تا ۷۲ درصد از تولید ناخالص داخلی (GDP)^۲، به تجارت در بخش خدمات اختصاص دارد.^۳

همزمان با گسترش و اهمیت هر چه بیشتر بخش خدمات، در دهه های پایانی قرن بیستم جریان بسیار مهم دیگری نیز در حال وقوع بود؛ گامی بزرگ و سرنوشت ساز در تسهیل تجارت بین المللی: شکل گیری نظام مذاکرات تجاری چندجانبه و در نهایت تأسیس سازمان تجارت جهانی (WTO)^۴.

بالا بردن استانداردهای زندگی، تضمین اشتغال کامل، رشد گسترده و پایدار درآمدها، گسترش تولید و تجارت «کالاها» و «خدمات» با استفاده بهینه از منابع موجود در جهان در راستای توسعه پایدار، تلاش در جهت حفظ و نگاهداری محیط زیست، ایجاد نظام چندجانبه تجاری پویا و پایدار و بکارگیری راهکارهایی جهت تضمین مشارکت کشورهای در حال توسعه در تجارت بین المللی، از اهدافی است که در مقدمه «موافقتنامه مراکش» به عنوان «سند تأسیس سازمان تجارت جهانی» مشاهده می شود.^۵

1. Joan A. Marchetti - Martin Roy (Editors), **Opening Markets for Trade in Services - Countries and Sectors in Bilateral and WTO Negotiations**, (Cambridge University Press, New York - U.S.A. - 2008, ISBN 978-0-521-73591-9), p. 2.

2. **Gross Domestic Product**

3. Ibid.

4. **World Trade Organization**



۵. جهت دسترسی به متن اصلی و موثق این موافقتنامه، بگردید به:

اهداف بیان شده در این موافقتنامه، به عنوان انعکاس بخشی از آرزوهای بشریت، تنها بر روی کاغذها باقی نماند؛ جهت رسیدن به این اهداف، تمهیداتی ویژه اندیشیده شد که به صورت چهار بخش اصلی در موافقتنامه مراکش، ملاحظه می گردد. جایگاه مهم بخش خدمات و سیر صعودی معاملات مربوط به آن، تنظیم کنندگان موافقتنامه مراکش را بر آن داشت که در یکی از این بخش ها، سندی مستقل را به «تجارت خدمات» اختصاص دهند. این سند تجاری، «موافقتنامه عمومی تجارت خدمات» (GATS)^۱ نام گرفت، که به تبع مخفف نام انگلیسی خود، به «گتس» معروف گشته است.

موافقتنامه عمومی تجارت خدمات (GATS)، از بسیاری جهات حائز اهمیت می باشد. از جمله، با ملاحظه ضرورت وجود چارچوبی مشخص جهت نظم دهی به حجم وسیع معاملات مربوط به بخش خدمات، این موافقتنامه به گونه ای تنظیم گشته است که انواع بسیار گوناگون بخش های خدماتی غیر دولتی را دربر گیرد.^۲ در حقیقت، فراگیر بودن و گستردگی دامنه شمول این موافقتنامه، از بارزترین ویژگی های آن به شمار می رود؛ از عرضه کنندگان خدمات آموزشی، بیمه و حمل و نقل، تا فراهم کنندگان خدمات اینترنتی (ISPs)^۳، همگی، تحت شمول این موافقتنامه قرار می گیرند. در حقیقت، فراگیر بودن (Comprehensiveness)، یکی از اساسی ترین خصوصیات این موافقتنامه است که کارایی هرچه بیشتر آن را موجب می شود.

با دقت در انبوه فعالیت های خدماتی موجود در جهان که همگی نیز تحت شمول موافقتنامه عمومی تجارت خدمات قرار می گیرند، تفاوت ظریفی میان آنها می توان ملاحظه نمود که موجب می گردد،



WTO Secretariat, **The Legal Texts – The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations**, (WTO Publications, Switzerland - Geneva - 2002), p. 4.

1. **General Agreement on Trade in Services**

۲. از این پس «بخش خدمات»، «فعالیت های خدماتی»، «تجارت خدمات»، «تجارت بین المللی خدمات»، «تجارت بین المللی خدمات حقوقی»، «عرضه کنندگان خدمات حقوقی» و سایر عبارات های مشابه، در این پایان نامه، همگی معطوف به «عرضه کنندگان غیر دولتی» می باشد، مگر آنکه خلاف آن تصریح گردد.

3. **Internet Service Providers**

دسته ای از این فعالیت ها نسبت به دسته دیگر حائز اهمیت بیشتری باشند. بدون آنکه قصد محدود کردن تعاملات بین المللی به امور تجاری را داشته باشیم، از دیدگاهی تجاری به بیان این تفاوت خواهیم پرداخت.

در گستره تجارت بین الملل، تعداد قابل توجهی از خدمات فی نفسه مطلوبیت داشته و به طور معمول موضوع اصلی قراردادها و معاملات واقع می شوند؛ تجار و سرمایه گذاران بنا بر نوع تجارت و زمینه سرمایه گذاری مورد نظر خود، متقاضی خدمات ویژه ای بوده و در این راستا، از متخصصین امر بهره گیری نموده، به یاری آنها مقاصد تجاری خویش را تأمین می نمایند. به عنوان مثال، در یک قرارداد کلیددر دست (Turnkey Agreement)، مربوط به یک شرکت سازنده کامپیوتر، خدمات مشاوره ای مهندسان و متخصصین امر، در کانون توجه طرفین قرار داشته و موضوع اصلی قرارداد حول این محور شکل می گیرد؛ همچنین در یک قرارداد فرانچایز (Franchise Agreement)، مربوط به یک رستوران زنجیره ای بین المللی، آنچه موضوع اصلی قرارداد واقع می گردد حق استفاده از نام تجاری و در پی آن خدمات مدیریتی است که از شعبه مرکزی در کشور مادر، به شعب فرعی در کشور های دیگر عرضه می گردد. لذا، در این دو مثال، «خدمات مشاوره مهندسی» و «خدمات مدیریتی» برای طرفین قرارداد، خود مطلوب فی نفسه می باشند. اما، دسته ای دیگر از خدمات بنا بر تغییر موضوع قراردادها و مقاصد طرفین آنها، تغییری در حداقل میزان مطلوبیت شان حاصل نگشته و به بیان دیگر، وابسته به موضوع قراردادها و فعالیت های تجاری نمی باشند. این دسته از خدمات که می توان از آنها با عنوان «خدمات زمینه» یاد نمود، در هر بخش از تجارت بین المللی (همچون تجارت داخلی) مورد نیاز تجار و سرمایه گذاران هستند و به عکس خدمات دیگر، معمولاً خود «موضوع اصلی» قراردادها واقع نمی شوند؛ این وضعیت چه در خرید و فروش کالاها، چه در تجارت خدمات و چه در معاملات مربوط به مصادیق حقوق مالکیت فکری صادق است. به بیان دیگر، و بدون آنکه کاربرد این گونه خدمات را محدود به امور تجاری نماییم، می توان گفت این دسته از خدمات، یا بستر مناسب را برای سایر فعالیت های تجاری فراهم می کنند و یا موانع دستیابی به اهداف تجاری را از میان بر می دارند.

تجارت در بخش خدمات زمینه، به جهت فراگیرتر بودن کاربرد، و عدم وابستگی به صنعت یا حرفه ای خاص، نسبت به سایر بخش های خدماتی اهمیت بیشتری را به خود اختصاص می دهد. در

میان این دسته از فعالیت های خدماتی، اعلاترین نمونه ای که می توان به آن اشاره نمود، «تجارت بین المللی خدمات حقوقی» می باشد.

تجارت بین المللی خدمات حقوقی (LS)^۱ در چند دهه اخیر، همگام با پیشرفت های حاصله در سایر بخش های خدماتی و بویژه تحت تأثیر رشد و توسعه تجارت بین الملل، رونقی دوچندان داشته است. باید توجه داشت، دنیایی که در آن زندگی می کنیم بی جهت «دهکده جهانی» لقب نگرفته است؛ ویژگی اصلی این جهان کوچک را می توان گستردگی ارتباطات فرامرزی میان اشخاص حقیقی و حقوقی، و سرعت این تعامل ها دانست. افزایش این ارتباطات، از یک سو احتمال تعارض منافع و بروز اختلاف میان شهروندان کره خاکی را فزونی می دهد، و از سوی دیگر نیاز به اتخاذ تدابیر لازم جهت جلوگیری از بروز مشکلات احتمالی را هر چه بیشتر آشکار می سازد؛ مشکلاتی که کلید حل آنها در دست مهندسان جوامع انسانی است: حقوقدانان!^۲

امروزه، فعالان عرصه خدمات حقوقی و بویژه وکلا، بیش از هر زمان، درگیر مسائل و معاملاتی می شوند که تنها به مرز های یک کشور محدود نگشته، و صلاحیت های قانونی و قضایی گوناگونی را دربر می گیرند. نیاز به خدمات حقوقی معمولاً از سوی متقاضیانی است که در فراسوی مرزها به فعالیت تجاری اشتغال دارند و ترجیح می دهند از دانش حقوقدانانی بهره مند شوند که با عرف ها، قواعد و قوانین کشورهای مختلف آشنایی کامل داشته و بهترین روش ها و راهکارها را در اختیار آنها قرار دهند.^۳ در این ارتباط نظرهای مخالفی نیز وجود دارد؛ به عنوان مثال در زمینه الزامی بودن استفاده از وکلا و حقوقدانان جهت حضور در دادگاه ها، گفته می شود که این امر خود از مشکلات فراروی دادگستری

1. Legal Services

۲. مسامحتاً، کلیه افراد فعال در زمینه خدمات حقوقی را «حقوقدان» می نامیم.

3. WTO Secretariat, **Legal Services - Background Note by the Secretariat**, (WTO Website - S/C/W/43 - 6 July 1998), p. 1.

قابل دسترسی در:

http://search.wto.org/search?site=English_website&client=english_frontend&proxystylesheet=english_frontend&output=xml_no_dtd&numgm=5&proxyreload=1&ie=ISO-8859-1&oe=ISO-8859-1&q=S%2FC%2FW%2F43 (4/30/2010) - (D.IBSs: A3)

است و ریشه های آن به قرن هجدهم میلادی باز می گردد^۱ و امروزه [حداقل در نظام های حقوقی مبتنی بر انصاف]، اطراف دعوا بیشتر تمایل دارند تا با حضور در دادگاه ها، خود دفاع از دعوا را برعهده گیرند.^۲ لیکن، «گسترش حجم تعامل های بین المللی و بویژه مبادلات تجاری» از یک سو، و «تخصصی شدن امر دفاع» از سوی دیگر، این نظر را رد نموده و نیاز به عرضه خدمات حقوقی را، چه در سطح ملی و چه در سطح بین المللی، بیش از هر زمان دیگر آشکار می سازد.

در ارتباط با حجم مبادلات تجاری در بخش خدمات حقوقی، آمار موثقی از سوی هیچ یک از سازمان های شناخته شده جهانی فعال در زمینه امور تجاری، به صورت مستقل ارائه نشده است. سازمان تجارت جهانی (WTO)، صندوق بین المللی پول (IMF)، بانک بین المللی ترمیم و توسعه (IBRD) و کنفرانس تجارت و توسعه سازمان ملل متحد (UNCTAD)، تاکنون (جولای ۲۰۱۰)، هیچ یک مستقلاً آماری از حجم مبادلات مربوط به تجارت خدمات حقوقی ارائه نکرده اند؛^۳ در این زمینه تنها می توان به گزارش اخیر دبیرخانه سازمان تجارت جهانی درباره خدمات حقوقی اشاره نمود، که گزارشی غیرمستقل می باشد.^۴ در جدیدترین گزارش دبیرخانه سازمان تجارت جهانی به تاریخ چهاردهم جون ۲۰۱۰، حجم مبادلات تجاری در زیربخش خدمات حقوقی در سال ۲۰۰۸ میلادی به مبلغی نزدیک به ۶۰۰ میلیارد دلار امریکا رسیده است!^۵ در جدول شماره یک به خوبی می توان رشد تجارت خدمات حقوقی را بین سال های ۲۰۰۴ تا ۲۰۰۸ ملاحظه نمود.

1. "Every Man His Own Lawyer".

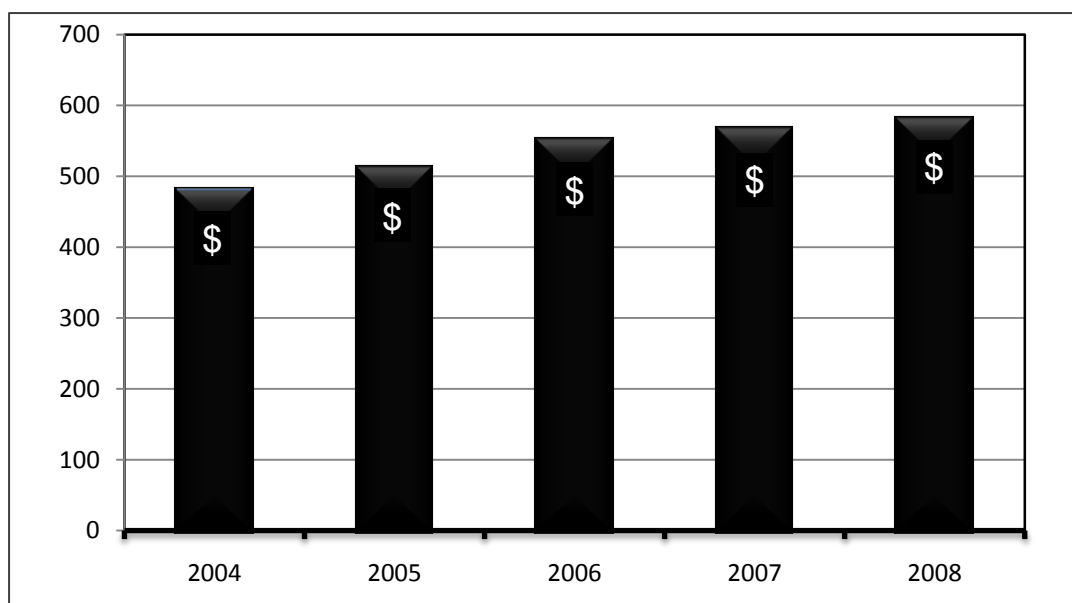
2. Deborah L. Rhode, **Access to Justice**, (Oxford University Press, New York – U.S.A. – 2004, ISBN 0-19-514347-7), p. 81.

۳. در این ارتباط با سازمان های نام برده مکاتبه گردیده است.

۴. اطلاعات آماری موجود در این منبع از سوی مؤسسه دیتامانیتور (Datamonitor) انتشار یافته است، که به عنوان شرکتی مستقل در ایالات متحده امریکا به فعالیت در زمینه مطالعات تجاری می پردازد.

۵. این سند مستقیماً از سوی سازمان تجارت جهانی دریافت شده است و تاکنون (اول جولای ۲۰۱۰)، بر روی سایت سازمان تجارت جهانی قرار نگرفته است؛ جهت ملاحظه این سند بنگرید به: **(D.IBSs: E1)**

جدول شماره ۱. نمودار ارزش مبادلاتی تجارت در بخش خدمات حقوقی در جهان، بین سال های ۸-۲۰۰۴؛ (میلیارد دلار).



اهمیت تجارت بین المللی خدمات حقوقی تا به آن حد است که «برخی^۱ از آن به عنوان یکی از چالش های اساسی دولت ها در اعمال حاکمیت و بویژه مدیریت اقتصادی یاد می کنند؛ چه حقوقدانان و وکلای بین المللی با عملکرد خویش، در کنار بکارگیری و استفاده از قوانین ملی، خود موجد حقوق فراملی نوینی در سطح جهان هستند، که از کنترل دولت ها خارج است»^۲.

با توجه به آنچه گفته شد، «تجارت بین المللی خدمات حقوقی در چارچوب موافقتنامه عمومی تجارت خدمات»، طبیعتاً شرایط نوینی را برای کشور های عضو سازمان تجارت جهانی به همراه خواهد داشت. مجموعه مقررات موافقتنامه مزبور و چگونگی شکل گیری عرضه خدمات حقوقی در قالب آن، از مهمترین مسائلی است که پیش از پذیرفتن تعهدات مربوط به این زیربخش باید مورد تحلیل و بررسی واقع شود. نسبت به این اوصاف، داشتن آشنایی کافی با این موافقتنامه و اطلاع از چگونگی مبادلات خدمات حقوقی در چارچوب آن، از ضرورت هایی است که بویژه کشورهای متقاضی عضویت در سازمان

1. Yves Dezalay AND Bryant G. Garth, **Dealing in Virtue: International Commercial Arbitration and the Construction of a Transnational Legal Order - ISBN 0-226-14422-4**, (The University of Chicago Press, Chicago - U.S.A. - 1996. ISBN 0-226-14422-4).

2. Christopher Arup, **The New World Trade Organization Agreements - Globalizing Law Through Services and Intellectual Property**, (Cambridge University Press, Hong Kong - China - 2001, ISBN 0-521-77355-5), p. 146.

تجارت جهانی، باید در اولویت های پژوهشی خویش توجه ویژه ای را به آن معطوف دارند. از سوی دیگر، امکان دسترسی کشور های عضو سازمان تجارت جهانی به بازارهای اقتصادی یکدیگر، هرچند فرصت های تقریباً مشابهی را به صورت متقابل پیش روی تجار این کشورها قرار می دهد، لیکن گشودن درب بازارهای داخلی به روی اتباع خارجی، همواره از مسایل حساسیت برانگیز بوده و بروز نگرانی هایی را بویژه در میان کشور های در حال توسعه در پی داشته است. طبیعی است، موضع گیری های محافظه کارانه در برابر موافقتنامه عمومی تجارت خدمات، بیشتر در بخش هایی به چشم می خورد که به صورت مستقیم یا غیر مستقیم درگیر امور حاکمیتی هستند و با خدمات عمومی^۱ در ارتباط مستقیم می باشند.

از آنجا که احقاق حقوق شهروندان و برقراری عدالت در هر کشور همواره و عمدتاً، از وظایف سنتی و سنگین حاکمیت ها به شمار می رود، لذا جای شگفتی نخواهد بود که فعالیت در بخش «خدمات حقوقی»، در مرکز نگرانی ها و زیر زره بین دولتمردان و قانونگذاران کشورها قرار گیرد. در این راستا، عرضه کنندگان خدمات حقوقی به عنوان تنها یاور غیردولتی اشخاص در رسیدگی های قضایی، و همچنین تنها یاور غیردولتی حاکمیت ها در تأمین اهداف فوق، همواره مورد توجه ویژه قرار داشته اند. به این ترتیب، امکان ورود عرضه کنندگان خارجی خدمات حقوقی، به بازارهای ملی و رقابت آنها با حقوقدانان داخلی، واجد اهمیت بسیار شناخته می شود. فراهم شدن امکان فعالیت اشخاص حقیقی و حقوقی خارجی در این عرصه، به دور از بدگمانی ها نبوده و مباحثاتی را در پی داشته است؛ ادامه حیات اقتصادی و توان رقابتی حقوقدانان داخلی، در برابر بنگاه های^۲ حقوقی قدرتمند کشورهای دیگر، و نیز چگونگی پشتیبانی از حقوق مصرف کننده، از جمله مسایلی است که بویژه کشورهای در حال توسعه در

۱. بر اساس دیدگاهی کاربردی خدمات عمومی آن دسته از خدماتی هستند که مستقیماً اهداف اجتماعی را تأمین می نمایند. از: Rudolf Adlung, *public services and the gats*, **Journal of International Economic Law**, Vol. 9 No. 2, (Oxford University Press - New York - U.S.A. - 2006, DOI:10.1093/jiel/jgl010), p. 455.

قابل دسترسی در:

<http://jiel.oxfordjournals.org/cgi/reprint/9/2/455?maxtoshow=&hits=80&RESULTFORMAT=&fulltext=GATS&searchid=1&FIRSTINDEX=0&resourcetype=HWCIT>
(6/19/2010) - (D.IBSs: G6)

۲. اصطلاح «بنگاه» در اقتصاد و ادبیات سازمان تجارت جهانی، به هر واحد عرضه کننده خدمات یا تولیدکننده کالاها گفته می شود.