



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ
ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ
ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ
ΣΠΟΥΔΩΝ «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»

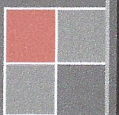
Διεθνείς Επενδύσεις, Διεθνές Εμπόριο και
Θεμελιώδη Δικαιώματα

Μακρής Ε. Αθανάσιος

Επιβλέπων Καθηγητής: Φαραντούρης Νικόλαος

Τριμελής Επιτροπή: Γεωργόπουλος Νικόλαος
Λιάκουρας Πέτρος
Φαραντούρης Νικόλαος

Πειραιάς, 2021





ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ

ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»

ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΚΠΟΝΗΣΗΣ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Δηλώνω υπεύθυνα ότι η διπλωματική εργασία για τη λήψη του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, του Πανεπιστημίου Πειραιώς, «Δίκαιο και Οικονομία» με τίτλο «Διεθνείς Επενδύσεις, Διεθνές Εμπόριο & Θεμελιώδη Δικαιώματα», έχει συγγραφεί από εμένα αποκλειστικά και στο σύνολό της. Δεν έχει υποβληθεί ούτε έχει εγκριθεί στο πλαίσιο κάποιου άλλου μεταπτυχιακού προγράμματος ή προπτυχιακού τίτλου σπουδών, στην Ελλάδα ή στο εξωτερικό, ούτε είναι εργασία ή τμήμα εργασίας ακαδημαϊκού ή επαγγελματικού χαρακτήρα.

Δηλώνω επίσης υπεύθυνα ότι οι πηγές στις οποίες ανέτρεξα για την εκπόνηση της συγκεκριμένης εργασίας, αναφέρονται στο σύνολό τους, κάνοντας πλήρη αναφορά στους συγγραφείς, τον εκδοτικό οίκο ή το περιοδικό, συμπεριλαμβανομένων και των πηγών που ενδεχομένως χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Παράβαση της ανωτέρω ακαδημαϊκής μου ευθύνης αποτελεί ουσιώδη λόγο για την ανάκληση του πτυχίου μου.

Υπογραφή Μεταπτυχιακού Φοιτητή 

Μακρής Αθανάσιος

29.1.2021

Μακρής Ε. Αθανάσιος

Περίληψη

Η εργασία εξειδικεύει μια πτυχή της σχέσης μεταξύ δικαίου και οικονομίας και συγκεκριμένα το πώς αλληλεπιδρούν οι επενδύσεις και το εμπόριο με τα ανθρώπινα δικαιώματα, υπό το πρίσμα του διεθνούς δικαίου. Οι επιδράσεις ποικίλουν και μπορούν να λάβουν αρνητικό ή θετικό πρόσημο. Στις περιπτώσεις αυτές τα αρμόδια δικαιοδοτικά όργανα καλούνται να προβούν σε στάθμιση. Εντούτοις το ζήτημα καθίσταται δυσχερέστερο εξαιτίας της πολυμέρειας του διεθνούς δικαίου. Πράγματι τα δυο συστήματα λειτουργούν παράλληλα, όμως δεν τελούν σε σχέση ιεράρχησης. Έως σήμερα η προστασία που δινόταν σχετικά με την προσέλκυση του εμπορίου και των επενδύσεων να μην ενίσχυε την ευημερία τους, ωστόσο μοιραία οδηγούσε σε παραβίαση θεμελιωδών δικαιωμάτων. Για το λόγο αυτό τα κράτη φοβούμενα την αυτοκατάργησή τους, κατά τη σύναψη διεθνών συνθηκών τα τελευταία χρόνια περιέχουν ρήτρες προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Το ζήτημα αυτό δεν έχει διαλάβει της προσοχής των αρμόδιων δικαιοδοτικών οργάνων, διεθνών οργανισμών και λοιπών δρώντων. Η συνεργασία κατά τη χάραξη εμπορικών και επενδυτικών πολιτικών των εθνικών κυβερνήσεων μπορεί να διαδραματίσει καθοριστικό ρόλο, συνεισφέροντας στην πληρέστερη προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και κατ' επέκταση στη διασφάλιση ενός δίκαιου και δημοκρατικού διεθνούς εμπορικού και επενδυτικού συστήματος. Σε κάθε περίπτωση ο ρόλος του κράτους στα ζητήματα αυτά παραμένει πρωταρχικός. Τέλος, η πρόσφατη υιοθέτηση των Κανόνων της Χάγης και η δημιουργία ενός διεθνούς δικαστηρίου απτόμενα ειδικά των ζητημάτων αυτών, καταδεικνύει αφενός τη σχέση μεταξύ τους αφετέρου την ανάγκη συμπόρευσής τους.

Περιεχόμενα

Εισαγωγή	5
1. Ζητήματα σχετικά με το ρόλο των επενδύσεων και του εμπορίου στη σύγχρονη κοινωνία	9
1.1. Συγκρουόμενα δικαιώματα σε ένα ταχέως μεταβαλλόμενο περιβάλλον	9
1.2. Αλληλεπιδράσεις μεταξύ εμπορίου και επενδύσεων	14
1.3. Αλληλεπιδράσεις μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων, επενδύσεων και εμπορίου	17
1.4. Η πολυμέρεια του οικονομικού δικαίου.....	18
1.4.1. Η φύση της σχέσης αυτής.....	19
1.4.1.1. Σχέση σύγκρουσης.....	21
1.4.1.2. Σχέση αλληλεπίδρασης και αλληλεπικάλυψης.....	22
1.4.1.3. Σχέση ιεράρχησης.....	25
1.5. Αναδυόμενα Ζητήματα	28
1.6. Μέθοδοι εξισορρόπησης των συγκρούσεων	31
2. Κατανοώντας τα ανθρώπινα δικαιώματα.....	32
2.1. Τα ανθρώπινα δικαιώματα.....	32
2.1.1. Διεθνείς Συμβάσεις Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και άλλες πηγές.....	34
2.1.2. Πηγές του Δικαίου των ξένων επενδύσεων και εμπορίου.....	36
2.1.3. Υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής των συνθηκών.....	40
2.2. Ανθρώπινα δικαιώματα, πολυεθνικές επιχειρήσεις, εμπόριο και επενδύσεις	42
2.2.1. Ανθρώπινα Δικαιώματα και πολυεθνικές επιχειρήσεις.....	44
2.2.2. Ανθρώπινα Δικαιώματα, εμπόριο και επενδύσεις: η όψη του ίδιου νομίσματος.....	45
2.3. Γιατί τα ανθρώπινα δικαιώματα σχετίζονται με τις επενδύσεις και το εμπόριο	45
2.4. Εφαρμογή διεθνούς δικαίου στα ανθρώπινα δικαιώματα.....	47
3. Δικαιώματα και επενδύσεις.....	51
3.1. Δικαιώματα που απορρέουν από επενδύσεις.....	51
3.2. Πρότυπα σχετικά με τις επενδύσεις.....	52
3.3. Διορθωτικά μέτρα για βλάβες που σχετίζονται με τις επενδύσεις	58
4. Δικαιώματα και εμπόριο.....	60

Μακρής Ε. Αθανάσιος

4.1. Ιστορική προσέγγιση	60
4.2. Δικαιώματα που απορρέουν από το εμπόριο	68
4.3. Προτιμησιακές συμφωνίες	73
5. Επίλυση διαφορών	75
5.1. Διαιτησία και Διαμεσολάβηση	77
5.2. Προσφυγή στο ΕΔΔΑ.....	85
5.3. Προσφυγή στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	87
6. Συμπεράσματα.....	89
Βιβλιογραφία.....	91

Εισαγωγή

Η σημασία των διεθνών επενδύσεων και του διεθνούς εμπορίου, για την οικονομία μίας χώρας και η ανάγκη αυξημένης προστασίας και ασφάλειας δικαίου στους τομείς αυτούς, έχει αναλυθεί από πληθώρα ερευνητών. Το αμοιβαίο άνοιγμα των αγορών, μέσω κατάργησης των ποσοστώσεων, μείωσης δασμών, κατάργησης μη δασμολογικών φραγμών, θέσπισης φοροελαφρύνσεων, αντιμετώπισης αθέμιτων πρακτικών, αλλά και μέσω απελευθέρωσης των αγορών, ωθεί στην αύξηση του ανταγωνισμού, ενώ η προσέλκυση επενδύσεων οδηγεί άμεσα στην αύξηση του ΑΕΠ της χώρας υποδοχής, με αποτέλεσμα πολιτικές προσανατολισμένες θετικά προς το εμπόριο και τις επενδύσεις να θεωρούνται αναγκαίες στη σύγχρονη οικονομική πραγματικότητα. Βάσει λοιπόν των ανωτέρω και ως αντιστάθμισμα της περιοδικής αστάθειας, δημιουργήθηκαν νομικοί μηχανισμοί για να προωθήσουν τη μακροπρόθεσμη σταθερότητα, αλλά και να ομογενοποιήσουν τις συνθήκες, γύρω από τις διάφορες Συμφωνίες (Γκλαβίνης Π., Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ 20 επ.).

Προκειμένου λοιπόν οι επενδυτές να πραγματοποιήσουν τις επενδύσεις τους, απαιτούν ένα σταθερό θεσμικό πλαίσιο, συνοδευόμενο από ένα ελκυστικό φορολογικό πλαίσιο με την ταυτόχρονη μείωση της γραφειοκρατίας. Το πλαίσιο αυτό που εγγυάται την προστασία των επενδύσεων και του εμπορίου απουσιάζει από τις αναπτυσσόμενες κυρίως χώρες, στις οποίες και πραγματοποιείται ο κύριος όγκος των επενδύσεων και του εμπορίου και με τις οποίες συνήθως συνάπτονται οι επενδυτικές και εμπορικές συμφωνίες. Συνεπώς, το ισχύον σύστημα

Μακρής Ε. Αθανάσιος

προστασίας στους τομείς των επενδύσεων και του εμπορίου, σκοπεύει πρωτίστως στην προσέλκυση και διατήρησή τους. Δεν υπάρχει λοιπόν ουδεμία αμφιβολία ότι η πρακτική αυτή, όπως έχει δημιουργηθεί υπό το διεθνές επενδυτικό δίκαιο και το διεθνές δίκαιο του εμπορίου, κινείται στην ουσιαστική και πληρέστερη προστασία των επενδύσεων και του εμπορίου, παρέχοντας διευρυμένα δικαιώματα στους διάφορους δρώντες. Μήπως όμως πρέπει να αναρωτηθούμε εάν έχουμε φτάσει στο αντίθετο άκρο;

Διότι, πέραν των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται στις επιχειρήσεις κάτω από τις διάφορες συμβάσεις, επηρεάζονται και δικαιώματα του ίδιου του κράτους υποδοχής, αλλά και των πολιτών του. Στο σημείο αυτό πρέπει λοιπόν να επισημάνουμε ότι οι πολιτικές αυτές στοχεύουν στην άμεση ρύθμιση ζητημάτων απτόμενων του εμπορίου και των επενδύσεων, ενώ δημιουργούν ασάφειες γύρω από άλλα, τα οποία δημιουργούνται άμεσα ή έμμεσα ως απόρροια των πολιτικών αυτών. Η λύση λοιπόν αυτή δε φαίνεται να είναι δίκαιη και αποτελεσματική.

Πρωτίστως, δεν πρέπει να παραβλέψουμε ότι συστατικό στοιχείο στους τομείς αυτούς παραμένει η ύπαρξη ρίσκου. Δηλαδή, η ύπαρξη απρόσμενων εξελίξεων είναι γνωστή τόσο στο μικροοικονομικό, όσο και στο μακροοικονομικό περιβάλλον. Ναι μεν λοιπόν, κρίνεται απαραίτητη η ύπαρξη ασφάλειας δικαίου, που θα επιφέρει την ομολογουμένως απαραίτητη προσέλκυση των επενδύσεων και του εμπορίου σε ένα κράτος, πλην όμως το στοιχείο αυτό δεν πρέπει να βαρύνει αποκλειστικά το κράτος υποδοχής. Δεν πρέπει επίσης να διαφύγει της προσοχής μας, ότι το κράτος σε περιπτώσεις όπου λαμβάνει μέτρα τα οποία επηρεάζουν τις επενδύσεις και το εμπόριο, κινείται με στόχο το δημόσιο συμφέρον. Η έννοια του δημοσίου συμφέροντος λοιπόν βρίσκεται συχνά σε συγκρουσιακή πορεία με τις έννοιες των προστατευόμενων επενδύσεων και του εμπορίου. Στις περιπτώσεις αυτές, θα πρέπει να υπάρξει εξισορρόπηση δημόσιων και ιδιωτικών συμφερόντων, διότι οι λεπτές ισορροπίες στις σχέσεις αυτές, μπορεί να οδηγήσουν τα κράτη στην απόφαση να απέχουν από τέτοιες συμβάσεις, καθώς κανένα κράτος δεν είναι διατεθειμένο να δεχτεί την αυτοκατάργησή του, οδηγώντας με αυτόν τον τρόπο σε αντίθετα αποτελέσματα. Η απόφαση της Αργεντινής, να αγνοήσει τις διαιτητικές αποφάσεις που εκδόθηκαν εις βάρος της, πιστοποιεί την άποψη αυτή. Συνεπώς, τα κράτη μπορεί να προβούν στην απόφαση να απέχουν από τέτοιες πολυμερείς ή διμερείς συμβάσεις, που θα οδηγήσουν τους επενδυτές στην υποχώρησή τους (Welsh N. A. and

Μακρής Ε. Αθανάσιος

Schneider A. K., *Becoming "Investor-State Mediation"*, *Penn State Journal of Law & International Affairs*, Vol. 1, Issue 1, 2012, p.86-96). Χρυσή τομή στην περίπτωση αυτή, μπορούν να διαδραματίσουν οι δημόσιες συμβάσεις, μεταξύ κράτους υποδοχής και επιχείρησης, αλλά και ο θεσμός της διαμεσολάβησης.

Συναφώς, πρέπει να τονιστεί ότι η προστασία τους αυτή απορρέει πρωτίστως από την συναίνεση των μερών για τους λόγους που εξηγήθηκαν. Η προστασία των επενδύσεων όμως, είναι τόση, όση τα μέρη συναινούν να προσδώσουν. Όσο δηλαδή πιο ευρείς είναι οι ορισμοί που επιλέγονται στο εκάστοτε νομικό εργαλείο, τόσο αυξάνονται οι αποδέκτες των σχετικών, με την προστασία των επενδύσεων και του εμπορίου, διατάξεων. Η συναίνεση δηλαδή των μερών διαδραματίζει κατεξοχήν καθοριστικό ρόλο στην εξέλιξη του επενδυτικού και εμπορικού δικαίου, που αποτέλεσε και αποτελεί προϊόν της αυτονομίας των μερών.

Δεν πρέπει λοιπόν να διαφύγει της προσοχής μας ο ρόλος του κράτους. Το κράτος, για να ανταποκριθεί στη σύγχρονη πραγματικότητα πρέπει να έχει θεσπίσει ένα τελεσφόρο θεσμικό πλαίσιο, προκειμένου να προσελκύσει άμεσες ξένες επενδύσεις και εμπόριο. Έτσι, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι τα αναπτυγμένα κράτη δεν διαθέτουν ειδικότερους κανόνες, καθώς σε αυτά η προστασία -κατά κανόνα- κρίνεται επαρκής. Εντούτοις, στα λιγότερο ανεπτυγμένα κατά κανόνα κράτη, όπως παρατηρείται, εντοπίζονται ποικίλα εμπόδια, τα οποία αποτελούν τροχοπέδη στις άμεσες ξένες επενδύσεις και το εμπόριο. Κατόπιν τούτου, σε αυτές τις χώρες αναδεικνύεται εντονότερα το ζήτημα της ανάγκης για προστασία των επενδύσεων και του εμπορίου και εξάλειψης των κάθε είδους εμποδίων, που θα οδηγήσουν τη χώρα σε ισόρροπη ανάπτυξη, καθώς αποτελούν ζητήματα που μπορούν να ανταποκριθούν επαρκώς στο μέτρο που τα λοιπά οικονομικά εργαλεία αδυνατούν να δώσουν λύσεις.

Συνεπώς, η προστασία κάτω από το διεθνές εμπορικό και επενδυτικό δίκαιο, όπως αναδείχτηκε από τη νομολογία των διαιτητικών δικαστηρίων, μολονότι πλέον αντιμετωπίζεται ως γενικός κανόνας, δεν μπορεί να αποτελέσει αποκρυστάλλωση εθνικού κανόνα δικαίου (Dumberry P., *Are BITs Representing the "New" Customary International Law in International Investment Law?*, *Penn State International Law Review*, Vol. 28, Number 4, Article 3, 2010, p. 680-693. Dumberry P., *The legal standing of shareholders before arbitral tribunals: has any rule*

Μακρής Ε. Αθανάσιος

of customary law crystallized, Michigan State University, Journal of International Law, Vol 18:3, 2010, p. 353-375).

Κάτω από τις παραδοχές αυτές, μπορούμε να αντιληφθούμε ότι το ισχύον σύστημα προστασίας δέχεται επίθεση. Η στροφή των κρατών σε εμπορικές συμφωνίες οφείλεται στους προαναφερθέντες λόγους. Οι συμφωνίες εμπορίου και επενδύσεων τείνουν να συγχωνευτούν ως μέσα περιφερειακής οικονομικής διακυβέρνησης μεγάλης κλίμακας. Προς την κατεύθυνση αυτή η Ευρωπαϊκή Ένωση και οι ΗΠΑ διαπραγματεύτηκαν τις εμπορικές συμφωνίες Trans Pacific Partnership (TPP) και της Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) (Rinkin D.W et al., The future of investor state dispute settlement in energy sector: engaging with climate change, human rights and the rule of law, The Journal of World energy Law and Business, Volume 8, Issue 2, 2015, p. 130-153.). Η σταδιακή αναβάθμιση του θεσμού της διαμεσολάβησης οφείλεται στο λόγο αυτό· η επίλυση των διαφορών μέσω του αμοιβαίου συμβιβασμού των μερών και τη στάθμιση των συμφερόντων τους, μπορεί να δώσει αρκετά ικανοποιητικές λύσεις σε ένα πεδίο αλληπάληλων συγκρούσεων (Salacuse J. W., Is there a better way? Alternative Methods of Treaty Based, Investor State Dispute Resolution, Fordham International Law Journal, Vol. 1, Issue 31, Article 6, 2007, p.138-185). Τα κράτη όμως φοβούμενα την αυτοκατάργησή τους, λόγω της ευρείας αυτής προστασίας που δεν λαμβάνει υπ' όψιν τα δικά τους συμφέροντα, ενδέχεται να οδηγηθούν είτε στην αποχή από την υπογραφή τέτοιων συμφωνιών, είτε στον περιορισμό του υποκειμενικού και αντικειμενικού πεδίου εφαρμογής της εκάστοτε σύμβασης.

Από την άλλη η απελευθέρωση διαφόρων αγορών, όπως ο κλάδος της ενέργειας, με τη μορφή της απορρύθμισης και της μη παρέμβασης του κράτους, δίνοντας στην αγορά τη δυνατότητα να διαμορφώνεται ελεύθερα και με δικά της μέσα, μπορεί να αμβλύνει τις διαφορές που τυχόν προκύπτουν. Έτσι η προσπέλαση των θεσμικών εμποδίων θα δημιουργήσει ασφάλεια δικαίου, ευνοώντας την πραγματοποίηση επενδύσεων και εμπορίου. Προκύπτει λοιπόν η ανάγκη ύπαρξης σαφώς διατυπωμένου περιεχομένου δράσης τους, διότι τα αποτελέσματα της δράσης αυτής αντανakλώνται σε διάφορους αποδέκτες. Προς επίρρωση της άποψης αυτής, παρατίθεται το επιχειρήμα ότι οι περισσότεροι αν όχι όλοι οι κλάδοι, δεν πρέπει να κατανοηθούν μόνο με όρους οικονομίας, φυσικής, μηχανικής ή τεχνολογίας αλλά συνολικά ως κοινωνικό φαινόμενο, λόγω του γεγονότος ότι αποτελούν κατεχοχίν τομείς

Μακρής Ε. Αθανάσιος

ανθρώπινης δραστηριότητας, με αποτέλεσμα να παρατηρούνται ποικίλα αντικρουόμενα συμφέροντα. Καθίσταται λοιπόν εξαρχής αντιληπτή η διαδραστικότητα τόσο μεταξύ δικαίου και οικονομίας, όσο και των δυο σφαιρών το δικαίου, δηλαδή μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων, επενδύσεων και εμπορίου.

Οι κατευθυντήριες αρχές των Ηνωμένων Εθνών (ΟΗΕ) για τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα αναγνωρίζουν ως πιθανή την επικείμενη ένταση μεταξύ εμπορικών και επενδυτικών πολιτικών και υποχρεώσεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Οι κατευθυντήριες αρχές του ΟΗΕ υπήρξαν η κύρια αναφορά για τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα, όταν το 2014 το Συμβούλιο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων των Ηνωμένων Εθνών ενέκρινε το ψήφισμα με το οποίο αποφάσισε να δημιουργήσει μια ανοιχτή διακυβερνητική ομάδα εργασίας για τη εταιρική διακυβέρνηση και την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, των οποίων η συνεισφορά θα ήταν ένα διεθνές νομικά δεσμευτικό μέσο για τη ρύθμιση, σε διεθνές επίπεδο του δικαίου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, των δραστηριοτήτων των πολυεθνικών εταιρειών και δρώντων του διεθνούς δικαίου.

1. Ζητήματα σχετικά με το ρόλο των επενδύσεων και του εμπορίου στη σύγχρονη κοινωνία

1.1. Συγκρουόμενα δικαιώματα σε ένα ταχέως μεταβαλλόμενο περιβάλλον

Στο πλαίσιο ενός παγκοσμιοποιημένου οικονομικού συστήματος, εν αντιθέσει με κλειστά συστήματα οικονομίας του παρελθόντος, οι διεθνείς συναλλαγές αποτελούνται από συναλλαγές μεταξύ μερών από περισσότερες από μια χώρες και διαφοροποιούνται από τις εγχώριες συναλλαγές. Όπως άλλωστε επισημαίνει ο Γκλαβίνης «στην εποχή μας περισσότερο από κάθε άλλη περίοδο, η ανάπτυξη μιας χώρας δεν είναι ζήτημα αποκλειστικά εθνικό. Στην πραγματικότητα ποτέ δεν ήταν, όμως ειδικά σήμερα, είναι ζήτημα κυρίως διεθνές, εξαρτώμενο από τον βαθμό ενσωμάτωσης και τον τρόπο λειτουργίας μιας εθνικής οικονομίας σε ένα σταδιακά διαμορφούμενο ενιαίο διεθνές οικονομικό σύστημα» (Γκλαβίνης Π., σελ. 1). Μπορούμε εύγλωττα λοιπόν να πούμε ότι οι οικονομίες των χωρών βρίσκονται σε μια

Μακρής Ε. Αθανάσιος

οικονομική διαλεκτική. Ωστόσο με δεδομένη την αλλαγή της δομής του οικονομικού συστήματος, επήλθε και η διεύρυνση των συμμετεχόντων στην διεθνή έννομη τάξη.

Ειδικότερα, τα πρότυπα του διεθνούς εμπορίου αγαθών και υπηρεσιών, αλλά και διεθνών επενδύσεων παρουσίασαν ευρείες αλλαγές, ως απόρροια της απελευθέρωσης των αγορών, της εισαγωγής νέων τεχνολογιών, μεθόδων βιομηχανικής οργάνωσης και ανάπτυξης παγκόσμιων αλυσίδων παραγωγής. Κρίνεται απαραίτητη λοιπόν η συμπερίληψη σε αυτά κανόνων που θα διασφαλίζουν υψηλά επίπεδα προστασίας των καταναλωτών, των προσωπικών τους δεδομένων, της ασφάλειας, της υγείας τους, λαμβάνοντας ταυτοχρόνως μέτρα για οποιαδήποτε μορφή κοινωνικού, φορολογικού και περιβαλλοντικού ντάμπινγκ. Τα πρότυπα αυτά πρέπει να τίθενται με διεθνείς κανόνες, καθώς το επίπεδο ανάπτυξης ποικίλει από χώρα σε χώρα, δημιουργώντας εκ του αποτελέσματος κοινωνική ανισότητα και ανάγκη λήψης ειδικότερων μέτρων¹, καθώς μέχρι να φτάσουμε στο σημείο πλήρους ανοίγματος των αγορών ο δρόμος παραμένει μακρύς.

Συνεπώς, στο περιβάλλον αυτό, ο ρόλος του κράτους συνεχίζει να είναι πρωταγωνιστικός. Οι διάφοροι κλάδοι, αναλόγως και της σημασίας τους, είναι αναπόφευκτα συνδεδεμένοι με πολιτικές του κράτους. Σε όλο αυτό το εγχείρημα λοιπόν, δεν πρέπει να παραβλέψουμε την άσκηση κυριαρχικών δικαιωμάτων εκ μέρους του κράτους που θέτει συνεχώς το ζήτημα ύπαρξης ισορροπίας μεταξύ ιδιωτικού και δημοσίου συμφέροντος, μέσω ανάδειξης και σύγκρουσης ειδικότερων θεματικών, που επηρεάζονται άμεσα εκ των πολιτικών αυτών. Αναδεικνύεται έντονο λοιπόν το ενδιαφέρον του κράτους, με στόχο τη διατήρηση ρυθμιστικών πολιτικών και πιθανού ελέγχου, το οποίο περιλαμβάνει το δικαίωμα να παρέμβει όποτε το θεωρεί αναγκαίο και το οποίο αναπόφευκτα θα προσκρούσει στα συμφέροντα των επιχειρήσεων. Τίθενται λοιπόν ποικίλες προκλήσεις σε εθνικό και διεθνές επίπεδο, από το σχεδιασμό μιας συνολικής πολιτικής για το εμπόριο και τις επενδύσεις. Αξιόλογη προσπάθεια

¹Το μίγμα αυτών των πολιτικών το οποίο διαφοροποιείται περιλαμβάνει ένα ολόκληρο φάσμα πολιτικών, όπως απελευθέρωσης ή δημιουργίας δημόσιων μονοπωλίων και εθνικοποιήσεων, ορίων ιδιοκτησίας, κανόνες ανταγωνισμού κ.ά., αναλόγως του θετικού ή αρνητικού προσανατολισμού προς τις επενδύσεις και το εμπόριο.

προς την κατεύθυνση αυτή, αποτέλεσε η Επενδυτική Πολιτική για Βιώσιμη Ανάπτυξη της UNCAD (UNCAD World Investment Report, 2013)².

Εντούτοις, στο σύγχρονο οικονομικό σύστημα, καθίσταται σαφές και πέραν πάσης αμφιβολίας ότι πρωταρχικό ρόλο σε αυτό διαδραματίζουν ως επί το πλείστον μη κρατικοί δρώντες, με κυριότερους τους ιδιώτες, συμπεριλαμβανομένων ομάδων και αυτοχθόνων λαών, τους διεθνείς οργανισμούς, τις επιχειρήσεις, καθώς και μη κυβερνητικές οργανώσεις. Πρωτίστως έγινε αντιληπτό ότι τα πρόσωπα αυτά, είτε φυσικά, είτε νομικά, κρατούν συχνά τα ηνία σε ζητήματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εμπορίου και επενδύσεων (Catherine Redgwell, et al., *Energy Law in Europe: National, EU and International Regulation*, 2012, p. 21 ed). Έτσι, δεδομένου ότι η οικονομική δραστηριότητα ασκείται κυρίως από αυτούς, τους αναγνωρίζεται ευρεία αυτονομία στις διεθνείς οικονομικές συναλλαγές, που δεν θα γίνονταν αποδεκτές εάν στερούνταν διεθνούς χαρακτήρα, σκοπώντας στην ενθάρρυνση και προώθηση των διεθνών συναλλαγών. Το γεγονός αυτό οφείλεται στη μετεξέλιξη της οικονομίας, οδηγώντας στη διεθνοποίηση της αγοράς και με αποτέλεσμα τη δημιουργία νέων επενδυτικών μέσων. Έχοντας πλέον οι επενδυτές ευρεία δυνατότητα επιλογής, προήχθη ακόμα περισσότερο η εξέλιξη νέων τύπων επένδυσης και χρηματοδότησης. Οι αλλαγές του οικονομικού συστήματος, η αλλαγή του κλίματος και η παγκόσμια κρίση ανέδειξαν και ενίσχυσαν περαιτέρω τον ρόλο τους, τονώνοντας παράλληλα το δημόσιο έλεγχο της διεθνούς οικονομικής τάξης.

Και ναι μεν το άνοιγμα των συνόρων για αγαθά και υπηρεσίες, η δημιουργία φιλικού περιβάλλοντος προς τις επιχειρήσεις, η ενίσχυση δικαιωμάτων πνευματικής προστασίας, αλλά και εν γένει ένα προβλέψιμο και σταθερό κλίμα, βασισμένο στο γράμμα του νόμου³, οδηγούν σε αύξηση του εμπορίου και των επενδύσεων, συμβάλλουν όμως συχνά στην υπονόμηση της προστασίας και υλοποίησης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτό οφείλεται σε περιπτώσεις όπου δεν τηρείται η ανάγκη διασφάλισης του δημοσίου συμφέροντος, μέσω λήψης κατάλληλων ρυθμιστικών μέτρων, που θα ελαχιστοποιήσουν πιθανές αρνητικές επιδράσεις, αλλά και αντιδράσεις (Carl J. in: Brabandere E. and Gazzini T., *Foreign Investment In the Energy*

² UNCAD World Investment Report, 2013.

³ Υπό την έννοια αυτή περιλαμβάνονται μέτρα μη διάκρισης, προστασίας σε περίπτωση εθνικοποιήσεων ή απαλλοτριώσεων, μη ύπαρξης εμποδίων σχετικά με κεφαλαιακές μεταβιβάσεις, απουσίας πολιτικής πίεσης και κυρίως δυνατότητα αποτελεσματικής πρόσβασης στη δικαιοσύνη.

Sector: Balancing Private and Public Interests. Boston: Brill Nijhoff, 2014, p. 23 ed.). Με την παραδοχή αυτή, δεν πρέπει να οδηγηθούμε στο βιαστικό συμπέρασμα ότι οι επενδύσεις και το εμπόριο επηρεάζουν αρνητικά τα ανθρώπινα δικαιώματα, αλλά ότι είναι σε θέση να το κάνουν, λόγω της σχέσης αλληλεπίδρασης τους, άποψη που δε διέφυγε και από την οικονομική επιστήμη, μέσω της προσέγγισης της ταυτόχρονης μοντελοποίησης εξισώσεων. Σύμφωνα με την άποψη αυτή οι επιχειρήσεις, δεν λαμβάνουν συχνά τα ανθρώπινα δικαιώματα ως καθοριστικό παράγοντα, κινούμενες στην κατεύθυνση επίτευξης κέρδους, όμως μέσα από μια σειρά παραγόντων η σχέση μεταξύ τους μπορεί να αποκτήσει αρνητικό ή θετικό πρόσημο, με επακόλουθα αποτελέσματα και προς τις δυο κατευθύνσεις.

Χρειάζεται λοιπόν μια αυστηρή και συστημική ματιά, που δεν θα οδηγεί στον παραγκωνισμό του ρόλου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τα οποία είναι αναπόσπαστο μέρος της ανάπτυξης, συμβάλλοντας στην ανάπτυξη της κοινωνικής ευημερίας. Επιπλέον όμως μπορούν να αποτελέσουν προϋποθέσεις ιδιοκτησιακών και κοινωνικών δικαιωμάτων. Ναι μεν η καταστολή τους δύναται να επιτελέσει λόγο έλξης των επενδύσεων και του εμπορίου, περιορίζοντας τους κινδύνους και τις απρόβλεπτες συνθήκες που παρουσιάζονται κατά κύριο λόγο στις επενδύσεις, όμως τυχόν τριγμοί και κρίσεις στη χώρα υποδοχής, ελλοχεύουν τον κίνδυνο απαλλοτρίωσης. Ειδικά λοιπόν σε αυτές τις περιπτώσεις, όπου το εφάπαξ κόστος είναι δύσκολο να επιστραφεί και η επιστροφή κεφαλαίου διαρκεί περισσότερο, τα ανθρώπινα δικαιώματα πρέπει να ιδωθούν ως παράγοντας ευθείας ή έμμεσης επιρροής του κόστους. Εκ του αποτελέσματος, συχνά παρατηρούνται εκτεταμένες επικρίσεις κατά επενδυτικών και εμπορικών συμφωνιών, καθώς θεωρείται ότι οι κυβερνήσεις δεν λαμβάνουν υπ' όψιν τους τις υποχρεώσεις τους όσο αφορά την προστασία ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Επιπλέον, η επέκταση του διεθνούς δικαίου περί επενδύσεων και εμπορίου και η διαπραγμάτευση σημαντικών οικονομικών συνθηκών μεταξύ των χωρών οδήγησαν σε νέες συζητήσεις σχετικά με τη σχέση δημοκρατίας με τα ζητήματα αυτά. Δεν πρέπει λοιπόν να παραβλέψουμε ότι σε συνθήκες παγκοσμιοποίησης, οι κυβερνήσεις συχνά κρίνονται ανεπαρκείς να ελέγξουν τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, με αποτέλεσμα να παρατηρείται ένα δημοκρατικό έλλειμμα, αφήνοντας τα θύματα εκτεθειμένα σε παραβιάσεις, καθόσον δεν έχουν πρόσβαση σε αποτελεσματικές διαδικασίες (Ruggie J., Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to

Μακρής Ε. Αθανάσιος

development- Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporation and other business, Human Right Council, Eight Session, Agent Item 3, A/HRC/8/5, 2008, 2008, p. 3). Συνεπώς προς την κατεύθυνση αυτή βασικοί άξονες και αρχές είναι η προστασία τους από τα κράτη, η εταιρική υπευθυνότητα και η αποτελεσματική πρόσβαση στη δικαιοσύνη, συνθέτοντας ένα ενιαίο σύνολο για την προάσπιση τους. Για το λόγο αυτό, προς την υιοθέτηση ενός νέου μοντέλου αλληλεπίδρασης μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εμπορίου και επενδύσεων, τονίζεται ο ρόλος της κοινωνίας των πολιτών, ως παράγοντα κατάλληλα τοποθετημένου για να διαδραματίσει σημαντικό ρόλο (Jensen K., *Bridging International Human Rights, Trade and Investment Law*, Center for International Governance Innovation, 2017, p. 2.).

Οι εκτιμήσεις επιπτώσεων λόγω περιβαλλοντικών και κοινωνικών αλλαγών στα ανθρώπινα δικαιώματα αποκτούν σημαντικό ενδιαφέρον τα τελευταία χρόνια. Η μελέτη των πρώτων επιπτώσεων επικεντρώθηκε στις πιθανές επιπτώσεις των τεχνικών έργων στο περιβάλλον, ιδίως πτυχών που σχετίζονται με τη μελέτη του περιβαλλοντικού σχεδιασμού. Το παραπάνω πραγματοποιήθηκε τη δεκαετία του 1960, οδηγώντας, το 1969, στην εισαγωγή του πρώτου νόμου περί εθνικής περιβαλλοντικής πολιτικής των ΗΠΑ (NEPA). Ο NEPA υπήρξε το πρώτο βήμα για την υιοθέτηση μιας συνεκτικής και συστηματικής διαδικασίας για τη διενέργεια έργων εκτίμησης περιβαλλοντικών επιπτώσεων (ΕΠΕ), ωθώντας άλλες χώρες να αναπτύξουν παρόμοια καθεστώτα λίγο αργότερα (J. Κνοχ *The Judicial Resolution of Conflicts between Trade and The Environment*, Harvard Environmental Law Review vol. 28, 2004, p. 9).

Οι βαθιές επιπτώσεις στα ανθρώπινα δικαιώματα που προκαλούνται από διεθνείς και περιφερειακές εμπορικές συμφωνίες έχουν αναγνωριστεί όλο και περισσότερο από τους μελετητές στους τομείς των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και του εμπορίου, καθώς και των διεθνών οργανισμών και κοινωνιών των πολιτών. Ειδικότερα, η διασταύρωση μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων και εμπορίου και επενδύσεων επιβεβαιώνεται από τα Ηνωμένα Έθνη, στις εκθέσεις του Υπατού Αρμοστή των Ηνωμένων Εθνών για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα χρονολογούμενες από τις αρχές του 2000 (J. Κνοχ, p. 10).

Ο διάλογος για τις επιπτώσεις των εμπορικών συμφωνιών στα ανθρώπινα δικαιώματα έχει πρόσφατα αναπτυχθεί. Τα παραδείγματα αυτής της ανάπτυξης εντοπίζονται στη συζήτηση για δύο μεγάλες διεθνείς εμπορικές συμφωνίες, ήτοι την TTIP και την TPP. Οι τελευταίες έχουν προσελκύσει μεγάλη δημοσιότητα και πυροδότησαν συζητήσεις σχετικά με τις πιθανές επιπτώσεις τους στα ανθρώπινα δικαιώματα στις χώρες που μετέχουν στις συμφωνίες αυτές. Οι ενάντιοι σε αυτές τις εμπορικές συμφωνίες έχουν εκφράσει ανησυχίες για τις πιθανές επιπτώσεις τους στα ανθρώπινα δικαιώματα και ζητούν διεξοδικές εκτιμήσεις επιπτώσεων σε αυτά (G. Shaffer *Defending Interests. Public-Private Partnerships in WTO Litigation*. Brookings Institution Press Washington 2003 pp. 15-16).

Η εκτίμηση επιπτώσεων στα ανθρώπινα δικαιώματα (HRIA) έχει αναγνωριστεί από πολλούς ως το καταλληλότερο εργαλείο για την εξέταση των επιπτώσεων που ενδέχεται να έχουν οι εμπορικές και επενδυτικές στα ανθρώπινα δικαιώματα (M. Maduro *Is There Any Such Thing As Free or Fair Trade, [in] The EU and the WTO. Legal and Constitutional Issues*, G. de Burca, J. Scott (ed.), Hart Publishing, Oxford 2003, pp. 280).

1.2. Αλληλεπιδράσεις μεταξύ εμπορίου και επενδύσεων

Έχουν επιχειρηθεί τρεις προσεγγίσεις για την ανάλυση της σχέσης μεταξύ επενδύσεων και διεθνούς εμπορίου, των οποίων το πλαίσιο έχει αναπτυχθεί στο μικροοικονομικό ή στο εταιρικό επίπεδο, στο μακροοικονομικό ή οικονομικό επίπεδο και στο τομεακό ή βιομηχανικό επίπεδο. Κάθε επίπεδο ανάλυσης έχει τα δικά του πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα και παρέχει διαφορετικές πληροφορίες σχετικά με τη σχέση μεταξύ εμπορίου και επενδύσεων (G. Shaffer, p. 17-18).

Οι σχέσεις μεταξύ των επενδύσεων και του εμπορίου ερμηνεύονται μέσα από μια τριμερή ανάλυση, η οποία περιλαμβάνει την χώρα επένδυσης, την χώρα παραλήπτη ή υποδοχής και τρίτες χώρες που ενδέχεται να επηρεαστούν από αυτή τη σχέση. Από την πλευρά της χώρας επένδυσης, οι επενδύσεις μπορούν να θεωρηθούν ότι αντικαθιστούν το εμπόριο, καθώς οι εξαγωγές αντικαθίστανται από πωλήσεις σε ξένες αγορές, ιδίως με τη μορφή τελικών προϊόντων. Αυτό θα μπορούσε να είναι επιζήμιο για την εγχώρια βιομηχανία της επενδυτικής χώρας, βλάπτοντας την παραγωγή και την απασχόληση. Από την άλλη πλευρά, οι επενδύσεις

Μακρής Ε. Αθανάσιος

και το εμπόριο μπορούν να θεωρηθούν αλληλοσυμπληρούμενα, καθώς οι επενδύσεις στο εξωτερικό οδηγούν σε μεγαλύτερη ανταγωνιστικότητα στις ξένες αγορές και στο εμπόριο ενδιάμεσων αγαθών (εισροές). Αυτός ο τύπος σχέσης θα ήταν επωφελής για τις εξαγωγές από τη χώρα επένδυσης και τη βιομηχανία της (A. Lowenfeld *International Economic Law* Oxford University Press, Oxford 2003, p. 322).

Για τις χώρες υποδοχής, η σχέση μεταξύ επένδυσης και εμπορίου μπορεί να θεωρηθεί συμμετρική με αυτή της επενδυτικής χώρας. Οι πωλήσεις και οι προμήθειες ξένων θυγατρικών στην χώρα υποδοχής υποκαθιστούν τις εισαγωγές από την επενδυτική χώρα και βελτιώνουν τις τρέχουσες συναλλαγές, την εγχώρια παραγωγή και την απασχόληση (G. Shaffer, p. 13-15).

Ωστόσο, πολλοί οικονομολόγοι υποθέτουν ότι οι χώρες υποδοχής θα επωφεληθούν από θετικές μακροπρόθεσμες επιπτώσεις σχετιζόμενες με την τεχνολογία, την επαγγελματική κατάρτιση και την πρακτική διαχείρισης που θα αυξήσουν τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, αυτό καθίσταται εφικτό μέσω της μεταφοράς τεχνογνωσίας από την επενδύτρια εταιρεία στην χώρα υποδοχής.

Η σχέση με τρίτες χώρες μπορεί να διαδραματίσει σημαντικό ρόλο στον καθορισμό της φύσης του εμπορίου και στον τρόπο που αυτό σχετίζεται με τις επενδύσεις. Αυτός ο τελευταίος αντίκτυπος θα μπορούσε να ενισχυθεί ιδιαίτερα, εάν η θυγατρική είναι μέλος μιας περιφερειακής αγοράς. Σε καθαρό επίπεδο, οι εξαγωγές από τη χώρα προέλευσης ενδέχεται να αντισταθμίσουν την μερική αντικατάσταση των τοπικών πωλήσεων σε υπάρχουσες εξαγωγές. Ένα φαινομενικό διμερές εμπορικό έλλειμμα της χώρας υποδοχής έναντι της επένδυσης μπορεί να αντισταθμιστεί εν μέρει ή πλήρως από επακόλουθο πλεόνασμα έναντι τρίτων χωρών (M. Maduro, p. 280).

Επιπλέον, οι επενδύσεις δημιουργούν εμπορικές σχέσεις για όλες τις χώρες. Θα πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι διαφορετική στρατηγική επενδύσεων οδηγεί σε διαφορετικά αποτελέσματα. Συγκεκριμένα, οι μελέτες των αποθεμάτων ξένων επενδύσεων δείχνουν λιγότερα αποτελέσματα συμπληρωματικότητας με το εμπόριο από εκείνα των Pain και Wakelin (1998) που αμφισβήτησαν πρόσφατα τα στοιχεία συμπληρωματικότητας για 11 χώρες του ΟΟΣΑ κατά την περίοδο 1971-92. Οι εκτιμήσεις δεν βασίζονται σε διμερείς εξαγωγές και

εισαγωγές, αλλά σε συνολικές εξαγωγές, ελέγχοντας την παγκόσμια ζήτηση. Τα αποτελέσματα, ενώ είναι πιο ενδεικτικά των αποτελεσμάτων υποκατάστασης από αυτά των μελετών που βασίζονται σε ροές, ποικίλουν και πάλι σε όλες τις χώρες και με την πάροδο του χρόνου (G. Shaffer, p. 13).

Ο ΟΟΣΑ (1998) εξέτασε τον αντίκτυπο της χρήσης αποθεμάτων ή ροών για το Ηνωμένο Βασίλειο, τη Γαλλία και τις Ηνωμένες Πολιτείες. Στην περίπτωση της Βρετανίας, διαπιστώθηκε μια θετική σχέση μεταξύ των επενδύσεων και των εξαγωγών, και μια αρνητική μεταξύ των επενδύσεων και των εξωτερικών εξαγωγών. Στη Γαλλία, σημαντικές διαφορές παρατηρούνται στην ελαστικότητα των εξαγωγών και των εισαγωγών που αντικατοπτρίζουν την παρουσία ξένων εταιρειών, με μεγάλη αύξηση στις εισαγωγές και μια μικρή αύξηση των εξαγωγών στις σχετικές βιομηχανίες. Για τις Ηνωμένες Πολιτείες, αποθέματα εσωτερικών επενδύσεων έχουν πολύ χαμηλό αντίκτυπο στις εξαγωγές των ΗΠΑ. Αντίθετα, τα αποθέματα ξένων επενδύσεων των ΗΠΑ φαίνονται επιζήμια για το εμπορικό ισοζύγιο στις ΗΠΑ ως αποτέλεσμα μιας στρατηγικής μετεγκατάστασης που οδηγεί σε πρόσθετες εισαγωγές F. Hayek *The Road to Serfdom*. Routledge Colassics. New York (2001), p. 34-35).

Τα μακροοικονομικά στοιχεία παρήγαγαν διαφορετικά αποτελέσματα μεταξύ των χωρών. Για τις Ηνωμένες Πολιτείες, η μόνη αιτιώδης σχέση που εντοπίστηκε είναι οι εισαγωγές ως γενεσιουργός αιτία των επενδύσεων: αυτό μπορεί να οφείλεται σε περιοριστικές συναλλαγές πολιτικές σε ευαίσθητους τομείς, και κυρίως σε ζητήματα σχετιζόμενα με τη μετεγκατάσταση ξένων ανταγωνιστών (J. Scott *Trade and Environment in the EU and WTO [in] The EU, The WTO and the NAFTA. Towards a Common Law of International Trade*. J. Weiler (ed.) Oxford University Press, Oxford 2000, p. 134).

Συνολικά, υπάρχουν ενδείξεις ότι οι βραχυπρόθεσμες άμεσες επιπτώσεις των ροών επενδύσεων στο εμπορικό ισοζύγιο τείνουν να βλάψουν τη χώρα υποδοχής. Και πάλι, μακροπρόθεσμα, το αποτέλεσμα μπορεί να εξαφανιστεί μέσω εκροών, τεχνολογικής προόδου και ανάπτυξης. Αυτό είναι πολύ πιο πιθανό από τότε που, όπως επισημαίνει ο Drabek (1998), ο βραχυπρόθεσμος αντίκτυπος σχετίζεται με τις επαγόμενες εισαγωγές ενδιάμεσων και κεφαλαιουχικών αγαθών. Ωστόσο, το τελικό αποτέλεσμα θα εξαρτηθεί από σχετικές πολιτικές και άλλες συνθήκες πλαισίου (M. Maduro, p. 280).

Μακρής Ε. Αθανάσιος

1.3. Αλληλεπιδράσεις μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων, επενδύσεων και εμπορίου

Το ζήτημα της αλληλεπίδρασης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και του εμπορίου παραμένει ανοιχτό (Andrew Lang, "Re-Thinking Trade and Human Rights", *Tulane Journal of International and Comparative Law*, Vol 15 no 2, 2007, pg. 336). Η αναγνώριση του αντίκτυπου που έχει το εμπόριο στην απόλαυση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων τόσο αρνητικά όσο και θετικά, ώθησε τη συζήτηση περισσότερο σε συγκεκριμένες επιπτώσεις που μπορούν να έχουν οι εμπορικές συμφωνίες στα ανθρώπινα δικαιώματα. Οι κυβερνήσεις έχουν πολλάκις κληθεί να αξιολογήσουν τον αντίκτυπο των εμπορικών και επενδυτικών συμφωνιών στην απόλαυση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (J. Scott, p. 135).

Σε αυτό το πλαίσιο, προέκυψε η Εκτίμηση Επιπτώσεων στα Ανθρώπινα Δικαιώματα (Human Rights Impact Assessment, HRIA) και η ανάληψη του ρόλου ενός ολοκληρωμένου εργαλείου για την αντιμετώπιση των επιπτώσεων του εμπορίου και των επενδύσεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Η ίδια η HRIA έχει ένα αρκετά ευρύ φάσμα χρήσεων. Η HRIA των εμπορικών συμφωνιών βρίσκεται ακόμη σε εξέλιξη. Οι εκκλήσεις για HRIA των έχουν αυξηθεί τις τελευταίες δεκαετίες από την κοινωνία των πολιτών αλλά και από τον ίδιο τον ΟΗΕ, ωστόσο μικρή πρόοδος έχει γίνει για τη δημιουργία μιας πρακτικής και αποτελεσματικής μεθοδολογίας (Limenta M., *Open Trade Negotiations as Opposed to Secret Trade Negotiations: From Transparency to Public Participation*, *New Zealand Yearbook of International Law*, Vol 10, 2012).

Έχουν καθιερωθεί δέκα κατηγορίες αλληλεπιδράσεων των εμπορικών συμφωνιών σε σχέση με τα ανθρώπινα δικαιώματα (Simon Walker, "The Future of Human Rights Impact Assessments of Trade Agreements", *School of Human Rights Research Series*, Vol. 35, 2009). Οι δέκα κατηγορίες έχουν ως εξής:

- Το εμπορικό δίκαιο συμπληρώνει το δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.
- Οι εμπορικές συμφωνίες προωθούν την ανάπτυξη και τους απαραίτητους πόρους για την προοδευτική ικανοποίηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.
- Οι εμπορικές συμφωνίες μπορούν να παραβιάζουν τα ανθρώπινα δικαιώματα στην πράξη.

- Οι εμπορικές συμφωνίες μπορούν να περιορίσουν την κρατική πρωτοβουλία της προώθησης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.
- Οι εμπορικές συμφωνίες περιορίζουν τη χρήση εμπορικών μέτρων για τη βελτίωση της απόλαυσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο εξωτερικό.
- Το εμπορικό δίκαιο έρχεται σε σύγκρουση με το δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.
- Η επιβολή εμπορικών συμφωνιών είναι ισχυρότερη από τα ανθρώπινα δικαιώματα.
- Οι εμπορικές συμφωνίες και οι επιχειρήσεις δεν σέβονται το δικαίωμα αυτών που συμμετέχουν στη διεξαγωγή δημοσίων υποθέσεων.

1.4. Η πολυμέρεια του οικονομικού δικαίου

Το όλο εγχείρημα προς μια ενιαία ανάλυση και εξεύρεση λύσεων απόμεινων τέτοιων ζητημάτων καθίσταται δυσχερέστερο, εάν αναλογιστούμε την υφιστάμενη πολλαπλότητα των αντικειμένων, υποκειμένων, πηγών και αρμόδιων δικαιοδοτικών οργάνων του διεθνούς οικονομικού δικαίου. Συνέπεια των ανωτέρω είναι και η πολυμέρεια των πηγών του διεθνούς οικονομικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου του διεθνούς, υπό προϋποθέσεις του εθνικού, αλλά και τρίτων πηγών που εφαρμόζονται σε ιδιώτες και κράτη, όταν λειτουργούν με την εμπορική τους ιδιότητα (Γκλαβίνης Π, σελ 151 επ.). Ωστόσο δε πρέπει να παραβλέψουμε, ότι ζητήματα οικονομικής φύσης σχετίζονται άμεσα με οικονομικά δικαιώματα, αλλά και έμμεσα καθώς δύνανται να παραβιάσουν δικαιώματα άλλων, με αποτέλεσμα, την δημιουργία δισεπίλυτων νομικών προβλημάτων σχετιζόμενων με την ερμηνεία και εφαρμογή του δικαίου ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Συνεπώς η πολυμέρεια του διεθνούς οικονομικού δικαίου αυξάνεται ακόμα περισσότερο, με την εφαρμογή και υιοθέτηση κανόνων ευθέως απορρεουσών από το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων (Simma B. et al. in Binder C. Et al, The sources of Human Rights Law, 2009, p. 83). Ειδικότερα προκαλείται κατ' εφαρμογή του διεθνούς δικαίου εμπορίου και ξένων επενδύσεων, ή σε περίπτωση παραβίασης του καθεστώτος ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Η σχέση αυτή μπορεί να διαπιστωθεί τόσο με την υιοθέτηση κανόνων δικαίου ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες που έχουν λάβει χώρα τα τελευταία χρόνια, όσο και εκ του γεγονότος ότι η αναπτυξιακή βοήθεια τις τελευταίες δεκαετίες έχει γίνει περισσότερο συνειδητοποιημένη σε σχέση με τα ανθρώπινα δικαιώματα, ενώ και η νομιμότητα των κυβερνήσεων αξιολογείται με βάση την εφαρμογή του διεθνούς δικαίου

Μακρής Ε. Αθανάσιος

ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Ωστόσο η μέχρι τώρα αντιμετώπιση σε διάφορες συμφωνίες μεταξύ κρατών, δεν παρείχε αρκετά ικανοποιητικές και δεσμευτικές λύσεις σχετικά με τέτοια ζητήματα και άφηνε συχνά τα κράτη ανεπηρεάστα. Από την άλλη καλούμαστε να δούμε αν οι κανόνες αυτοί, όπως είναι διάσπαρτοι σε διάφορες συμβάσεις ιεραρχούνται ή σε περίπτωση συγκρούσεων, υπερέχουν κάποιες ως *leges specialis* ή *leges posteriors*. (Vranes E., 2009 p. 1 ed). Πράγματι, τόσο το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όσο και επενδύσεων και εμπορίου αποτελούν κατεξοχήν δίκαιο των συνθηκών, με εξαίρεση τους κανόνες αναγκαστικού δικαίου. Ωστόσο σιγά-σιγά περνάμε στην εποχή της συστημικής εναρμόνισης.

1.4.1. Η φύση της σχέσης αυτής

Επισημώς, όλες οι πηγές του δημόσιου διεθνούς δικαίου είναι ιεραρχικά ισότιμες· σε αντίθεση με το εσωτερικό νομικό σύστημα που βασίζεται σε μια σαφή ιεραρχία συνταγματικών κανόνων σε σχέση με τη λοιπή νομοθεσία, δεν περιέχουν τόσο σαφείς και τυπικούς κανόνες ιεράρχησης. Υπάρχουν μόνο δύο γενικά αποδεκτές αποκλίσεις από την ισότητα κανόνων στο δημόσιο διεθνές δίκαιο. Η πρώτη αφορά στους αναγκαστικούς κανόνες δημοσίου διεθνούς δικαίου (*ius cogens*) και η δεύτερη στον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων των Ηνωμένων Εθνών, που σύμφωνα με το άρθρο 103 υπερέχει έναντι των άλλων διεθνών νομικών κειμένων (See K. D. Beiter, *Establishing Conformity Between TRIPS and Human Rights: Hierarchy in International Law, Human Rights, Obligations of the WTO and Extraterritorial State Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, in: H. Ullrich et al. (eds.), *TRIPS plus 20*, 2016, p. 445, at 470 et seq).

Επιπλέον, ορισμένοι υποστήριξαν ότι οι κανόνες που εμφανίζουν θεμελιώδεις παγκόσμιες αξίες και αρχές πρέπει να υπερέχουν των κανόνων που βασίζονται σε διμερή ανταλλαγή σχέσεων μόνο. Ενώ μερικά θεμελιώδη ανθρώπινα δικαιώματα όπως η απαγόρευση των βασανιστηρίων και η απαγόρευση της δουλείας είναι κανόνες *ius cogens* και ως εκ τούτου υπερισχύουν των εμπορικών και επενδυτικών συμφωνιών, δεν είναι σαφές εάν και σε ποιο βαθμό θα μπορούσαν και άλλα ανθρώπινα δικαιώματα να θεωρηθούν *ius cogens* (R. Harris / G. Moon, *GATT Article XX and Human Rights: What Do We Know from the First 20 Years?* (2015) 16(2) *Melbourne Journal of International Law* pp. 1-52).

Λαμβάνοντας υπόψη ότι έχουν αναπτυχθεί πολλές Διεθνείς Συνθήκες, μια συνθήκη για τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα θα μπορούσε να δημιουργήσει μια επίσημη υπεροχή των υποχρεώσεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα στο εμπόριο και τις επενδυτικές συμφωνίες μέσω ρητρών (R. Howse and M. Mutua. *Protecting Human Rights in a Global Economy: Challenges for the World Trade Organization, Human Rights in Development Yearbook 1999/2000*, pp. 51-58). Είναι λοιπόν σαφές ότι το πρόβλημα σύγκρουσης μεταξύ των δυο κλάδων δικαίου, ξεκινάει από την αφετηρία της μη τυπικής ιεράρχησης κανόνων δικαίου, με εξαίρεση τους κανόνες *jus cogens*.

Συνεπώς οποιαδήποτε σύγκρουση πρέπει να επιλυθεί μέσω κανόνων σχετικά με τις συγκρούσεις των συνθηκών ή μέσω ερμηνείας ή και αναδιατύπωσης των σχετικών συνθηκών. Εν προκειμένω όμως η Σύμβαση της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών, δεν έχει εφαρμογή, καθώς σύμφωνα με το άρθρο 30 (1), στο πεδίο εφαρμογής της εμπίπτουν οι συνθήκες με το ίδιο αντικείμενο. Έτσι οι διενέξεις που τυχόν ανακύψουν, πρέπει να επιλυθούν, ερμηνεύοντας τις ρήτρες της ισχύουσας συνθήκης υπό το πρίσμα των υποχρεώσεων της άλλης (Vranes E., 2006, p. 395-418, Simma B. Et al. in Binder C. Et al, 2009, p. 694, Jacob M., p. 29-30)

Διότι η ως τώρα πρακτική του διεθνούς επενδυτικού και εμπορικού δικαίου, διαμέσου των επενδυτικών και εμπορικών συμφωνιών, δίνει διευρυμένα δικαιώματα και προστασία στους επενδυτές, συμπεριλαμβανομένης της δυνατότητας επίλυσης διαφορών με δυναμικούς μηχανισμούς που τους ευνοούσαν. Διεφάνη όμως η ασυμμετρία και η έλλειψη ισορροπίας με τα δικαιώματα του κράτους υποδοχής και η ανάγκη δημιουργίας σχεδίων προτύπων που θα επιτύχουν την ισορροπία μεταξύ προστασίας επενδύσεων και της νόμιμης δυνατότητας του κράτους να ασκεί τις αναγκαίες ανά περίπτωση ρυθμιστικές πολιτικές. Η έλλειψη ισορροπίας εντείνεται ακόμα περισσότερο, καθώς τα πρόσωπα τα οποία συχνά πλήττονται, δεν έχουν αποτελεσματική πρόσβαση στη δικαιοσύνη, ως απόρροια της έλλειψης συμμετοχής τους στη δημιουργία των κανόνων δικαίου. Προκύπτει λοιπόν ότι γεννώνται ζητήματα νομιμότητας και αποτελεσματικότητας, ελλείπει ενός κατάλληλου μηχανισμού, λόγοι που ωθούν σε υιοθέτηση πρωτοβουλιών για αντιμετώπιση τέτοιων ζητημάτων.

1.4.1.1. Σχέση σύγκρουσης

Μακρής Ε. Αθανάσιος

Η άποψη αυτή απορρέει εκ του γεγονότος ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα συγκρούονται με πολιτικές εμπορίου και επενδύσεων, που οδηγούν στον αυτοπεριορισμό του κράτους, διότι για την εκπλήρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων απαιτούνται μέτρα που παρεμποδίζονται από τις εν λόγω πολιτικές (Hirsh M. In Muchlinski P. Et al., 2008, p. 154, 179 και Simma B., 2011, 573-596). Φυσικά δε λείπει και η άποψη ότι εξυπηρετούν τις ίδιες λειτουργίες, λόγω των ομοιοτήτων τους και κατ'επέκτασιν τα δυο νομικά καθεστώτα αλληλεπικαλύπτονται (Duruy P.M. et al. In Bungenberg M. Et al., 2015, p. 1739-1767).

Πρέπει εντούτοις να επισημάνουμε ότι η σχέση αλληλεπικάλυψης μεταξύ των δυο ανήκει στη σφαίρα του δέοντος. Αυτό δικαιολογείται, καθόσον στη σύγκρουση αυτή δε λαμβάνεται υπ' όψιν το γεγονός ότι επηρεάζεται ένας μεγάλος αριθμός ατόμων, αγνοώντας ότι το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων περιλαμβάνει ένα ευρύτερο φάσμα αποδεκτών (Theolborger P., 2014, p. 152 ed.). Ωστόσο, πλέον γίνεται προσπάθεια συνολικής αξιολόγησης των κοινωνικών επιπτώσεων των πολιτικών και επενδυτικών συμφωνιών, μεταξύ άλλων μέσω της αξιολόγησης των επιπτώσεων στα ανθρώπινα δικαιώματα, διότι η εξισορρόπηση αυτή είναι μέρος μια συνολικής πολιτικής για τις ξένες επενδύσεις και το εμπόριο, της οποίας ο σχεδιασμός θέτει σημαντικές προκλήσεις σε διεθνές και εθνικό επίπεδο (Karl J., in DeBrabandere E., 2014, p. 21 ed.). Προς την κατεύθυνση αυτή, η Επιτροπή Ηνωμένων Εθνών για το Εμπόριο και την Ανάπτυξη, δημοσίευσε την Πολιτική για την Αειφόρο Ανάπτυξη (UNCAD's Policy Framework for Sustainable Development, 2015). Ωστόσο ο δρόμος αυτός είναι πολύ μακρύς και χρειάζονται να καταβληθούν ακόμα πολλές προσπάθειες για μια συνεκτική πολιτική που λαμβάνει υπ' όψιν τις υποχρεώσεις των συμμετεχόντων, τα πρότυπα και τις αρχές των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, την ανάγκη για ελέγχους και αξιολογήσεις επιπτώσεων στα ανθρώπινα δικαιώματα. Όπως άλλωστε έχει επισημανθεί στην κοινή έκθεση της Επιτροπής Ηνωμένων Εθνών για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και του Αναπτυξιακού Προγράμματος των Ηνωμένων Εθνών, οι συμφωνίες αυτές αποτελούν αντικείμενο διαπραγμάτευσης, ανεξαρτήτως του αντικτύπου τους στα ανθρώπινα δικαιώματα.

1.4.1.2. Σχέση αλληλεπίδρασης και αλληλεπικάλυψης

Πράγματι ως τώρα κάθε ζήτημα ήταν απομονωμένο από τα υπόλοιπα. Παραδοσιακά οι εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες δεν περιλάμβαναν πρότυπα σχετικά με την εργασία, την

προστασία του περιβάλλοντος και την καταπολέμηση της διαφθοράς, ενώ οι συμβάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν περιλάμβαναν μηχανισμούς επίλυσης διαφορών τόσο δραστικούς, όσο αυτοί που παρατηρούνταν σε επενδυτικές και εμπορικές διαφορές. Ο διαχωρισμός αυτός μπορεί να οφείλεται τόσο σε θεσμικούς παράγοντες, όπως τη διαφορετική φύση των σφαιρών δικαίου, όσο και σε οικονομικούς, όπως το κόστος εκ των διαπραγματεύσεων, λόγω του χρόνου και της πολυπλοκότητας αμφιλεγόμενων ζητημάτων, όπως ζητήματα απτόμενα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, μεταξύ των συμβαλλόμενων χωρών (Jensen K., 2017, p. 1 ed). Ωστόσο, οι αλληλεπιδράσεις αυτές είναι καθόλα εμφανείς και πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν τους από τις κυβερνήσεις, τους επιχειρηματικούς δρώντες, καθώς και την κοινωνία ως σύνολο, προκειμένου παραχθούν λύσεις που ενισχύουν και προασπίζουν τα ανθρώπινα δικαιώματα. Διότι η σχέση μεταξύ των δυο αποτελεί μια αέναη πολιτική και επιστημονική διαμάχη, όπως έχει επισημανθεί και στην αναφορά της Ύπατης Αρμοστείας των Ηνωμένων Εθνών⁴.

Στην ουσία, σε διάφορους βιομηχανικούς κλάδους μπορεί να προκύψουν ζητήματα που σχετίζονται με την ερμηνεία και εφαρμογή του διεθνούς οικονομικού δικαίου σε σχέση με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Τα εμπορικά και επενδυτικά καθεστώτα αλληλεπικαλύπτονται και αλληλεπιδρούν με την πνευματική ιδιοκτησία, τη μεταφορά τεχνολογίας, την κλιματική αλλαγή και τα ενεργειακά καθεστώτα. Συνεπώς κάθε αξιολόγηση πρέπει να εξετάζει τις επιπτώσεις των συγκλίσεων των καθεστώτων, των αποκλίσεων και των διασταυρώσεων στην υλοποίηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, με δεδομένο ότι η ορθή λειτουργία των αγορών γίνεται μόνο μέσω εθίμων, κανόνων και θεσμών. Εκτός όμως από την άμεση αυτή σχέση των ζητημάτων αυτών των οποίων η αλληλεπίδραση και τα αποτελέσματα είναι άμεσα ορατά, δεν πρέπει να διαλάθει της προσοχής μας η μεταξύ τους σχέση σε ένα ζήτημα που εκ πρώτης όψεως δεν μαρτυρά τη σχέση αυτή, αλλά είναι σύνηθες στην οικονομική πραγματικότητα. Το ζήτημα αυτό αφορά στην επιβολή εμπορικών κυρώσεων, ως εργαλείο πίεσης προς ένα κράτος να συμμορφωθεί με τις διεθνείς του υποχρεώσεις, απορρέουσες από το διεθνές δίκαιο. Στις περιπτώσεις αυτές δύνανται να υπάρχουν παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως θα αναλυθεί σε επόμενα κεφάλαια. Εντούτοις, αν και οι αλληλεπιδράσεις μεταξύ τους είναι ορατές, αυτές σημειώθηκαν αρκετά πρόσφατα, με ταυτόχρονη προσπάθεια για την γεφύρωση του κενού μεταξύ τους.

⁴E/CN. 4/Skh 2/2003/9, 2 July 2003, par. 58-59

Μολονότι λοιπόν, η προσπάθεια ένωσης των δυο σφαιρών δικαίου ενέχει τόσο πλεονεκτήματα, όσο και μειονεκτήματα, ενδεχομένως η επιρροή του ενός θα απομειώσει την αδυναμία του άλλου. Οι επενδύσεις και το εμπόριο συμβάλλουν άμεσα στην οικονομική μεγέθυνση μιας χώρας, καθώς και στην προαγωγή θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως στο δικαίωμα για φαγητό, νερό, υγεία και ανάπτυξη. Εντούτοις, οι επιπτώσεις αυτές μπορεί να λάβουν θετικό ή αρνητικό πρόσημο για τα κράτη εισαγωγής κεφαλαίων, τα κράτη εξαγωγής κεφαλαίων και το διεθνές οικονομικό σύστημα, με ταυτόχρονη επιρροή στις ζωές των ανθρώπων και στη κοινωνία (Γκλαβίνης Π. σελ. 534-542)⁵, καθώς μπορούν να οδηγήσουν σε αύξηση του επιπέδου απασχόλησης, σε καλύτερο βιοτικό επίπεδο, αλλά και σε ταυτόχρονη εφαρμογή στόχων σχετιζόμενων με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Ειδικότερα, μπορούν να προωθηθούν η ανάπτυξη και η μείωση της φτώχειας, με την ακολουθία κατάλληλων πολιτικών, όπως μέτρων απελευθέρωσης, συνοδευόμενων από συμπληρωματικές πολιτικές στοχεύουσες σε εγχώριες μεταρρυθμίσεις και δίκαιη κατανομή του εισοδήματος. Όπως άλλωστε επισημάνθηκε σε συνεδριάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, στο πλαίσιο επικοινωνίας για ζητήματα απόμεινα του εμπορίου, της μεγέθυνσης και της ανάπτυξης, η πολιτική εμπορίου που έχει προωθηθεί από την Ευρωπαϊκή Ένωση και προωθεί την ελεύθερη και ίση μεταχείριση στη διεθνή αγορά, αποτελεί ένα αποτελεσματικό εργαλείο για την ανάπτυξη μιας χώρας, η οποία με τη σειρά της και εφόσον γίνεται σε μακροχρόνια περίοδο μπορεί να συμβάλλει στην καθιέρωση και προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων⁶. Η σχέση μεταξύ των δυο έχει αποτυπωθεί και σε διεθνές επίπεδο, καθώς όπως επισημαίνει και η Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων των Ηνωμένων Εθνών, το παγκόσμιο εμπορικό και επενδυτικό καθεστώς έχει έντονο αντίκτυπο στα ανθρώπινα δικαιώματα, δεδομένου ότι η προώθηση της οικονομικής ανάπτυξης από μόνη της δεν μπορεί να οδηγήσει σε συνεκτικές, βιώσιμες και ισότιμες αναπτυξιακές εκβάσεις. Ενώ λοιπόν καθίσταται σαφές ότι το εμπόριο και οι επενδύσεις αποτελούν, απαραίτητες προϋποθέσεις για την ανάπτυξη, μπορούμε επίσης να διαγνώσουμε ότι από μόνες τους δεν αρκούν.

⁵<https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/HRInTheTradeArena.aspx>,

⁶http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2012/january/tradoc_148992.EN.pdf

Πρέπει δηλαδή οι πολιτικές αυτές να αντιμετωπισθούν ως ένα συστατικό και αναπόσπαστο μέρος μιας πολιτικής και δράσης, μέσω αμοιβαίας συνεργασίας και συναινέσεων σε πολυμερές και διμερές επίπεδο και στήριξης υπό τη μορφή αναπτυξιακής βοήθειας, που θα οδηγήσουν στη μετατροπή των υφιστάμενων συστημάτων διεθνούς εμπορίου και επενδύσεων, σε ένα πλαίσιο πολλαπλών σκοπών. Κατά συνέπεια, εξετάζοντας το αντίκτυπο των υπό συζήτηση πολιτικών στα θέματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων, θα πρέπει να ληφθούν υπόψη οι συνολικές σχέσεις των κρατών, περιλαμβανομένων παραδείγματος χάριν την ύπαρξη συμβάσεων, όπως συμβάσεις απόμηνες ζητημάτων εταιρικής σχέσης και συνεργασίας, καθώς και μηχανισμών διαλόγου για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Συνεπώς γύρω από τα ζητήματα αυτά κρίνεται σκόπιμη μια πιο σφαιρική προσέγγιση που θα τα αντιμετωπίζει ως ενιαίο σύνολο, με εφαρμογή ενιαίων πολιτικών συνεργασίας, στήριξης και πολιτικών διαλόγων. Ενώ λοιπόν, η αλληλεπίδραση της οικονομικής και κοινωνικής ανάπτυξης με τους κανόνες εμπορίου και επενδύσεων μπορεί να επιφέρει σύγκρουση με τις εγχώριες ρυθμιστικές πολιτικές, σε περίπτωση που τις περιορίζει, η γεφύρωση του χάσματος ανάμεσα στις δυο σφαίρες του νόμου, κρίνεται σκόπιμη και απαραίτητη, καθώς με τον τρόπο αυτό μπορεί να προωθηθεί μια βιώσιμη προσέγγιση, σχετικά με την ανάπτυξη και την οικονομική και κοινωνική πρόοδο. Νομική βάση προς την κατεύθυνση αυτή μπορεί να αποτελέσει τόσο η προστασία ίσων ευκαιριών, όσο και η ίδια η έννοια των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η οποία εάν είναι επαρκώς προσδιορισμένη μπορεί να προωθήσει το εμπόριο και τις επενδύσεις. Διότι σε τελική ανάλυση, ο βαθμός στον οποίο το εμπόριο και οι επενδύσεις προάγουν την ισότητα στο εσωτερικό μιας χώρας, αλλά και μεταξύ χωρών, αποτελεί ζήτημα ζωτικής σημασίας, αντανακλώντας μια ατέρμονη προσπάθεια του διεθνούς οικονομικού δικαίου να ανταποκριθεί στις προκλήσεις της νομιμότητας και στη δημιουργία δίκαιων αποτελεσμάτων⁷. Παρόλα αυτά δεν πρέπει να γίνει διολίσθηση στον κίνδυνο, όπου τα ανθρώπινα δικαιώματα θα αποτελέσουν δικαιολογία για την εφαρμογή προστατευτικών μέτρων κατά του εμπορίου (Jensen K., 2017, p. 2 ed.). Η δικαιολόγηση της σύγκλισης των δυο σφαιρών αντανακλάται στην χρόνια παρατήρηση της ηθικής αλλά και πρακτικής σημασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ως πρότυπο εκπολιτισμού.

1.4.1.3. Σχέση Ιεράρχησης

⁷<https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/HRInTheTradeArena.aspx>

Υπό το υπάρχον σύστημα προστασίας λοιπόν υπάρχει τόσο σχέση αλληλεπικάλυψης, όσο και διάκρισης μεταξύ των δυο. Η σχέση δηλαδή μεταξύ τους εκδηλώνεται σε διαφορετικά πλαίσια και κατευθύνσεις, καθόσον σε διαφορές τέτοιες υπάρχουν διαφορετικές προοπτικές του ουσιαστικού δικαίου που αντιστοιχούν σε διαφορετικούς διαδικαστικούς κανόνες (Reiner C. Et al in Duruy P. Metal., p.82-94 και Kube V. Et al. 2016, p. 65-113). Έτσι, ζητήματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων ενώπιον ενός δικαστηρίου που δεν ασχολείται με τα ανθρώπινα δικαιώματα αυτά καθεαυτά, δύνανται να προκύψουν ως αρχές δικαιοσύνης ή διαδικαστικοί κανόνες. Δηλαδή, σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο ξένου εμπορίου και επενδύσεων, η νομοθεσία υπάρχει για την προστασία των επενδύσεων και του εμπορίου και τα ανθρώπινα δικαιώματα μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την υποστήριξη μεγαλύτερων απαιτήσεων ή ενίσχυση της υπεράσπισης του κράτους υποδοχής. Ομοίως από την άποψη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, δικαιώματα εκ των επενδύσεων και του εμπορίου, μπορούν να ιδωθούν ως απαιτήσεις μέσω διαιτητικών δικαστηρίων είτε ως περιορισμός της υποχρέωσης του κράτους για προστασία και εκπλήρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και αντίστοιχη ενίσχυση των ατομικών δικαιωμάτων. Περαιτέρω μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο σύντομης σύνθεσης *amicus curiae*, αλλά και ανεξάρτητα επιχειρήματα.

Αυτές οι ποικίλες και παράλληλες προσεγγίσεις δείχνουν ότι υπάρχει πιθανότητα σύγκρουσης, αλλά και ανάγκη για ενίσχυση της σχέσης αυτής. Τα ζητήματα αυτά θα μπορούσαν να αντιμετωπισθούν, υπό τον όρο της αμοιβαιότητας (*Baltag C., Human Rights and Environmental Disputes in International Investment Arbitration, Kluwer Arbitration Blog, 2018*). Η άποψη αυτή απορρέει εκ του γεγονότος ότι προκειμένου το σύστημα επίλυσης διαφορών να είναι αποτελεσματικό, θα πρέπει να υπάρχουν για αμφοτέρους τους συμμετέχοντες δικαιώματα και υποχρεώσεις και σε κάθε περίπτωση να συνοδεύονται από κατάλληλα ένδικα μέσα και επανορθώσεις (Amado J.D. et al., *Arbitrating the conduct of international arbitrators*, Cambridge University Press, 2018, p. 5).

Υπό την έννοια αυτή, η ουσιαστική εφαρμογή της αναλογικότητας αντικατοπτρίζεται στη σχέση μεταξύ των αρνητικών επιπτώσεων από τις επενδύσεις και τα οφέλη του κράτους από τη λήψη κανονιστικών μέτρων (Krommendijk J. Et al. In Duruy P.M. et al, 2009, p. 422-450, Kingsbury S. Et al, in S. Shilletal, 2010, p. 75 ed). Ωστόσο κατά την εφαρμογή της αρχής αυτής, περικλείεται και η σχέση του βαθμού συμμόρφωσης με τους βασικούς κανόνες της δέουσας

Μακρής Ε. Αθανάσιος

επιμέλειας, τόσο από το κράτος, όσο και τις επιχειρήσεις, προσέγγιση που σε συνδυασμό με την αμοιβαιότητα ,στηρίζεται στη σύζευξη της καλής πίστης με τις αρχές της νομιμότητας και της δέουσας επιμέλειας.

Συνεπώς, αν και βάσει των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου ρυθμίζονται σχέσεις μεταξύ κρατών και υποχρεώσεις τους απορρέουσες ανθρωπίνων δικαιωμάτων και για το λόγο αυτό μπορούν να αμφισβητηθούν οι νομικοί λόγοι ως προς την αξιολόγηση της συμπεριφοράς ενός ιδιωτικού φορέα, βάσει των αρχών αυτών, το γεγονός ότι τα πρόσωπα αυτά επωφελούνται από δικαιώματα που απορρέουν από διεθνείς συνθήκες, οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το πεδίο εφαρμογής των ίδιων δικαιωμάτων πρέπει να εκτιμάται βάσει των διεθνών κανόνων ερμηνείας των συνθηκών (ILC⁸, 2006, par 8). Συνεπώς η κάθε σύμβαση πρέπει να ερμηνεύεται υπό το φως του άρθρου 31 (1) και (3) (c) της Σύμβασης της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών.

Έχει γίνει ήδη κατανοητό ότι ζητήματα απόμεινα του εμπορίου και των επενδύσεων, δημιουργούν νομικά προβλήματα ερμηνείας και εφαρμογής του διεθνούς δικαίου του εμπορίου και των ξένων επενδύσεων, σε σχέση με το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Το ψήφισμα 67/171 της Γενικής Συνέλευσης επιβεβαιώνει τα ανθρωπίνια δικαιώματα ως κατευθυντήριο παράγοντα για τις πολυμερείς εμπορικές διαπραγματεύσεις. Το ψήφισμα ζητεί την ενσωμάτωση του δικαιώματος στην ανάπτυξη και την ενίσχυση της παγκόσμιας εταιρικής σχέσης για την ανάπτυξη στους διεθνείς εμπορικούς οργανισμούς.

Η οικονομική ολοκλήρωση και η παγκόσμια συνεργασία για τη διατήρηση των φυσικών πόρων βαρύνουν διακριτά και προκαλούν διαφορετικούς κινδύνους. Κάθε χώρα θέτει ως στόχους της την οικονομική ασφάλεια, που επιτυγχάνεται μέσω της οικονομικής ανάπτυξης και την οικολογική ασφάλεια που επιτυγχάνεται με τη διατήρηση του οικοσυστήματος. Η επίτευξη καθεμιάς από αυτές τις δύο πτυχές της ασφάλειας υποδηλώνει την ανάγκη σύζευξής τους. Μια τέτοια ολιστική προσέγγιση στις πολιτικές του κράτους ή του διεθνούς οργανισμού είναι σίγουρα μια πρόκληση (G. Shaffer, p. 7-8).

⁸UNDoc. A/C.N4/L.702

Ένα άλλο πρόβλημα είναι η εκτίμηση του εξωτερικού κόστους. Η οικολογική αντιστάθμιση σπάνια αντανακλά την πραγματική ζημία που προκαλεί η παραγωγή και το εμπόριο ενός προϊόντος στο οικοσύστημα. Η οικονομική ανάπτυξη αναγνωρίζεται πάντα ως επιτυχία των κυβερνήσεων, ενώ η ρύπανση επιλεκτικά αποφεύγεται να συνδεθεί με την επίδραση στο επίπεδο διαβίωσης. Το πρόβλημα εντοπίζεται τόσο σε διεθνές όσο και σε εθνικό επίπεδο. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αναζητά την κατάλληλη δράση που συνδυάζει την οικολογική ανησυχία με άλλες πτυχές της οικονομίας και της περιβαλλοντικής ολοκλήρωσης. Αυτό ενδεικνύει τους δεσμούς εξωτερικά μεταξύ κρατών και εσωτερικά μεταξύ διαφορετικών πολιτικών του κράτους.

Η παγκοσμιοποίηση και η απελευθέρωση του εμπορίου οδηγεί σε πολύ βαθιά περικοπή των δασμών. Μαζί με τη μερική εξάλειψη των τελών που έχουν το ισοδύναμο αποτέλεσμα με τους τελωνειακούς δασμούς και με μια πιο διαφανή στρατηγική πρόσβασης στην αγορά, μπορούμε να πούμε ότι το σημερινό εμπόριο είναι πολύ πιο ελεύθερο από ποτέ. Από την άποψη της ανταγωνιστικότητας, αυτό είναι ένα πραγματικό επίτευγμα. Οι εθνικές αγορές συγχωνεύονται σε ενδοκρατικό επίπεδο, ο επιχειρηματίας μπορεί να λειτουργεί παγκοσμίως. Οι ευκαιρίες στο παγκόσμιο εμπόριο γίνονται όλο και πιο ισότιμες, οπότε μπορεί να ειπωθεί ότι το εμπόριο γίνεται δίκαιο. Οι έμποροι έχουν σχεδόν ίσες πιθανότητες, αλλά οι παραγωγοί δεν έχουν. Οι παραγωγοί λειτουργούν σε διαφορετικές χώρες, καθεμία από τις οποίες ακολουθεί τις δικές της πολιτικές. Η ολοκλήρωση αυτών των πολιτικών σημαίνει εξωτερικό κόστος που πρέπει να επωμιστεί η κοινωνία. Αυτά τα κόστη έχουν διαφορετικά χαρακτηριστικά: μπορεί να είναι οικονομικά, αλλά μπορεί επίσης να λάβουν τη μορφή κοινωνικών δαπανών, συμπεριλαμβανομένου του οικολογικού κόστους - κόστους για την επιβάρυνση του περιβάλλοντος (F. Hayek, p. 36-37). Το ζήτημα αυτό συνδέεται άρρηκτα με την αιφόρο ανάπτυξη, η οποία αποτέλεσε ένα από τα κύρια σημεία ενδιαφέροντος κατά τους τελευταίους γύρους διαπραγματεύσεων του ΠΟΕ (M. Maduro, p. 380, F. Hayek, p. 33).

Το πραγματικά δίκαιο εμπόριο δεν πρέπει να είναι ελεύθερο - κατά την έννοια της απορρύθμισης και του πλήρους «*laissez-faire*», αλλά θα πρέπει να είναι και οικονομικά και κοινωνικά αποτελεσματικό. Η ελάχιστη αποτελεσματικότητα μπορεί να επιτευχθεί όταν ο παραγωγός και ο έμπορος δεν εκμεταλλεύονται το ανταγωνιστικό πλεονέκτημα που ίσως έχουν, όταν η μέθοδος παραγωγής είναι φθηνότερη (σε οικονομικά κόστη) αλλά λιγότερο

Μακρής Ε. Αθανάσιος

φιλική προς το περιβάλλον (ακριβή στο εξωτερικό κόστος). Αυτό θα ήταν προφανώς αντίθετο με την αρχή ότι «ο ρυπαίνων πληρώνει» και θα δημιουργούσε έναν παγκόσμιο κίνδυνο για το περιβάλλον.

Η απελευθέρωση του εμπορίου και ο μηχανισμός υλοποίησης εθνικών πολιτικών μπορούν να αντιταχθούν μεταξύ τους. Είναι μια πολύ γνωστή διαδικασία, καταδικασμένη από πολλά διεθνή δικαιοδοτικά όργανα, όταν τα κράτη χρησιμοποιούν απειλές για το περιβάλλον για οικονομικούς σκοπούς (π.χ. για αιτιολόγηση ποσοτικών περιορισμών). Τα νομικά μέσα που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την υλοποίηση της εθνικών πολιτικών είναι για παράδειγμα επιδοτήσεις, δασμοί αντιντάμπινγκ, οικολογικοί φόροι και κανόνες προϊόντων / διαδικασιών. Ο Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου (ΠΟΕ) αναγνωρίζει μια απειλή για το περιβάλλον ή την υγεία ως λόγο άρνησης της εφαρμογής μιας πιο ευνοϊκής εθνικής νομοθεσίας για την εισαγωγή προϊόντων. Τα προαναφερθέντα προβλήματα μας οδηγούν στο βασικό, αλλά θεμελιώδες πρόβλημα: να αναρωτηθούμε κατά πόσο και με ποιο τρόπο πρέπει να καθοριστεί πόση ελευθερία και πόση κοινωνική ευθύνη υφίσταται πράγματι στο δίκαιο του εμπορίου (F. Hayek, p. 39).

Καθίσταται σαφές ότι δημιουργούνται ζητήματα τόσο σε περιφερειακό όσο και σε παγκόσμιο επίπεδο. Υπό την επισήμανση αυτή, το εμπόριο πρέπει να ελευθερωθεί, για να μπορέσουμε να δούμε στρεβλώσεις της αγοράς που προκαλούνται από μη εναρμονισμένες εσωτερικές πολιτικές. Χωρίς ελεύθερο εμπόριο, δεν υπάρχει συμφωνία και χωρίς συμφωνία, είναι αδύνατο να συνειδητοποιήσουμε το πλήρες φάσμα των δεσμών μεταξύ των κοινωνικών πολιτικών, π.χ. την περιβαλλοντική πολιτική και το εμπόριο (G. Shaffer, p. 8-9).

1.5. Αναδυόμενα Ζητήματα

Μολονότι λοιπόν καθίσταται αναγκαία η εξισορρόπηση μεταξύ των δικαιωμάτων που απορρέουν από τις επενδύσεις και το εμπόριο και των δικαιωμάτων ιδιωτών, αλλά και του κράτους, το ζήτημα αυτό τόσο στη θεωρία, όσο και στη διεθνή πρακτική, τέθηκε αρκετά πρόσφατα, αποτέλεσε ωστόσο θέμα διεθνούς κριτικής. Για το λόγο αυτό η παρούσα μελέτη σκοπεί στην εμβάθυνση σε ζητήματα όπου προκύπτουν ανενδοίαστα οι αλληλεπιδράσεις μεταξύ δικαίου και οικονομίας και εκτυλίσσεται η διαδραστικότητά τους σε ένα διαρκώς

Μακρής Ε. Αθανάσιος

μεταβαλλόμενο οικονομικό, κοινωνικό και νομικό περιβάλλον, αναδεικνύοντας την αδήριτη ανάγκη για ένα θεσμικό πλαίσιο εύκολα προσαρμόσιμο στην οικονομική πραγματικότητα και συμπυκνώνεται στο ερώτημα ποια είναι η σχέση των δυο κλάδων του διεθνούς δικαίου και πώς συγκρούονται αλλά και με ποιους τρόπους αίρεται η σύγκρουση αυτή μεταξύ της προστασίας που απορρέει από ιδιωτικά συμφέροντα και προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων που απορρέουν εκ του δημοσίου συμφέροντος.

Πρωτίστως λοιπόν θα δοθεί προσπάθεια να εξετασθεί η σχέση των ζητημάτων αυτών μεταξύ τους, η οποία αναπόφευκτα πρωτίστως περιστρέφεται γύρω από ζητήματα ιεράρχησης των πηγών δικαίου σε περίπτωση σύγκρουσης. Έπειτα θα δοθεί έμφαση στα δικαιώματα τα οποία συγκρούονται ανά περίπτωση. Καλούμαστε επομένως να μελετήσουμε τη σχέση αυτή, καθώς και τα ζητήματα που την πλαισιώνουν με κυριότερα τον τρόπο των δημοκρατικών διαδικασιών στη διαδικασία λήψης συμφωνιών αλλά και τη συμμετοχή του κοινού στην επίλυση τέτοιων διαφορών. Συνεπώς κρίσιμη παραμένει η προσέγγιση της παγκόσμιας δικαιοσύνης, μέσω των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Πρέπει επίσης να δοθούν απαντήσεις, σχετικά με το ποιοι είναι οι ικανοί νομικοί μηχανισμοί να επιλύσουν τέτοια ζητήματα, εξασφαλίζοντας παράλληλα και μια αρμονική επαφή μεταξύ των δυο κλάδων δικαίου. Πρέπει λοιπόν να εξεταστεί ο τρόπος με τον οποίο οι υποχρεώσεις των κρατών βάσει επενδυτικών ή εμπορικών συμφωνιών, ενδέχεται να επηρεάσουν την ικανότητά τους να εκπληρώσουν τις υποχρεώσεις τους, απορρέουσες από το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων και τι μέτρα πρέπει να λάβουν για την άμβλυνση αρνητικών επιπτώσεων. Κατ' επέκταση πρέπει να εξεταστεί κατά πόσο το διεθνές δίκαιο μπορεί να γεφυρώσει το χάσμα μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων και αειφόρου ανάπτυξης, με την ενσωμάτωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στις επιχειρηματικές πρακτικές και συναφώς αν και κατά πόσο περιορίζονται τα κράτη από τις επενδυτικές και εμπορικές συνθήκες και τη διαιτητική πρακτική, κατά την επιδίωξη πολιτικών, που αποσκοπούν στην υλοποίηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Προχωρώντας περαιτέρω, θα γίνει παρουσίαση της νομολογίας Δικαστηρίων Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και Διαιτητικών Δικαστηρίων, που έχουν προσεγγίσει τα ζητήματα αυτά.

Ο περιορισμός μέσω της δικαστικής οδού μπορεί να διαδραματίσει μόνο δευτερεύοντα ρόλο στη δράση της νομοθετικής προστασίας έναντι της κατάχρησης των εθνικών κοινωνικών πολιτικών και επισημαίνοντας προβλήματα που πρέπει να αντιμετωπιστούν από τη νομοθετική διαδικασία. Είναι πολύ λογικό να αφήνουμε το κράτος να εφαρμόσει τη δική του πολιτική. Απομένει, ωστόσο, το εξής ερώτημα: σε έναν παγκοσμιοποιημένο κόσμο, ένα κράτος μπορεί να εφαρμόσει μονομερώς, μια αποτελεσματική περιβαλλοντική πολιτική; Η ιστορία δείχνει ότι μερικές φορές οι πολιτείες προσπαθούν να απεμπολήσουν αυτόν τον στόχο, αλλά τα αποτελέσματα δεν είναι ικανοποιητικά. Πρώτον, υπάρχει το πρόβλημα της έλλειψης ρυθμιστικής εξουσίας. Η μονομερής δράση του κράτους είναι πολύ πιθανό να χαρακτηριστεί ως εμπόδιο στο εμπόριο και να αντισταθμίσει τις διεθνείς και περιφερειακές εμπορικές συμφωνίες. Μια μέθοδος προώθησης και διάδοσης της πολιτικής είναι η εναρμόνιση. Η προτιμώμενη λύση θα πρέπει να είναι η αμοιβαία αναγνώριση, καθώς όσο πιο εκτεταμένη είναι η αναγνώριση των προτύπων, τόσο θα φθίνει η ανάγκη καθιέρωσης εθνικής νομοθεσίας.

Έχοντας αναδείξει τη σχέση αυτή καλούμαστε να απαντήσουμε στο πώς μπορούν να υποστηριχθούν, να διευκολυνθούν, να προωθηθούν και να προστατευθούν οι επενδύσεις και το εμπόριο κατά τρόπο που προστατεύει και σέβεται τα ανθρώπινα δικαιώματα, πώς μπορούν τα ανθρώπινα δικαιώματα να αποτρέψουν τις αρνητικές επιπτώσεις και να βελτιώσουν τα θετικά οφέλη που προσφέρουν οι επενδύσεις και το εμπόριο στους ανθρώπους, αλλά και εάν και κατά πόσο μπορούν να είναι βιώσιμες οι επενδύσεις και το εμπόριο, με τη συμπερίληψη σε μια διεθνή οικονομική συμφωνία, διατάξεων σχετικά με τη συμπεριφορά των επενδυτών και τον τρόπο ενίσχυσης των διορθωτικών μέτρων για τους λοιπούς ενδιαφερόμενους.

1.6. Μέθοδοι εξισορρόπησης των συγκρούσεων

Πρέπει εντούτοις να αναφέρουμε ότι η εξισορρόπηση αυτή μεταξύ ιδιωτικών και δημοσίων συμφερόντων που θα μεγιστοποιήσει τα πλεονεκτήματα και θα ελαχιστοποιήσει τα μειονεκτήματα, αποτελεί ένα δύσκολο εγχείρημα και απαιτεί μια συνολική και καλά σχεδιασμένη πολιτική. Αυτό απορρέει πρωτίστως από το γεγονός ότι εγγενές στοιχείο της νομικής κατοχύρωσης παντός είδος δικαιωμάτων αποτελεί η διαβάθμιση τους, η οποία ποικίλει αναλόγως των τρεχουσών οικονομικών, πολιτικών και κοινωνικών συνθηκών (Ρούκουνας Ε., *Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων*, 1995, Αθήνα: Βιβλιοπωλείον της Εστίας, σελ. 3 επ.). Συνεπώς, η έρευνα αυτή εκκινεί με δεδομένο τον εγγενή κατακερματισμό του διεθνούς δικαίου, προσπαθώντας να αναδείξει τα ανωτέρω ζητήματα.

Η εξισορρόπηση αυτή περιλαμβάνει διάφορα στάδια. Πρωτίστως αφορά τη σχέση των κανόνων μεταξύ τους, η οποία περιλαμβάνει το πώς ορίζεται η σύγκρουση κανόνων, πώς επιλύεται η σύγκρουση αυτή, καθώς και εάν οι κανόνες αυτοί μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως ισχυρισμοί σε διαδικασίες επίλυσης διαφορών του άλλου. Επίσης, επιπλέον ζήτημα καθίσταται η εξωεδαφική εφαρμογή κανόνων, καθώς και η αλληλεπίδραση των σχετικών αρχών, ώστε να καθορισθεί το εύρος της ρυθμιστικής αυτονομίας των κρατών, σχετικά με την προστασία μη οικονομικών υποχρεώσεων.

Είναι εμφανές ότι το δίλημμα του ελεύθερου εμπορίου και της προώθησης των επενδύσεων έναντι των κοινωνικών πολιτικών είναι μια δύσκολη υπόθεση. Σε περίπτωση σύγκρουσης δύο θεμελιωδών δικαιωμάτων, το αποτέλεσμα μιας δικαστικής απόφασης δεν μπορεί να είναι η ριζική προστασία μιας αρχής εις βάρος της άλλης, όπως συμβαίνει στην περίπτωση των νομικών κανόνων. Κατά συνέπεια, η επίλυση ενός τέτοιου προβλήματος σημαίνει εξεύρεση ισορροπίας μεταξύ δύο αρχών που προσδιορίζονται από το διεθνές δίκαιο: της προστασίας του ελεύθερου εμπορίου και των επενδύσεων και της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αμφότερα είναι «παγκόσμια κοινά» που αναγνωρίζονται με διαφορετικούς νόμους σε όλο τον κόσμο. Είναι αντιληπτό ότι λόγω του διορθωτικού χαρακτήρα που έχει η δικαιοδοτική κρίση, αυτή δεν μπορεί να οδηγήσει στην κατάργηση του ρόλου του κράτους και των διεθνών οργανισμών, ούτε να οδηγήσει στην αποκρυστάλλωση κανόνων δικαίου (F. Hayek, p. 37-38).

Μακρής Ε. Αθανάσιος

Όμως η πληρέστερη προστασία που επιχειρείται μέσω του δικαίου, διαδραματίζει εξαιρετικά σημαντικό ρόλο στον καθορισμό και την προστασία των κοινωνικών πολιτικών. Είναι ζωτικής σημασίας να είμαστε ακριβείς στο πεδίο αυτής της αλληλεπίδρασης τόσο στην έννομη τάξη της ΕΕ όσο και στον ΠΟΕ και στις δυνατότητές τους ιδίως σε θέματα προστασίας του περιβάλλοντος. Στην ΕΕ η αρμοδιότητα για την εναρμόνιση των πολιτικών καθορίζεται στα άρθρα 28-30 και 95 της ΣΕΕ. Η διαφορά μεταξύ τους είναι το γεγονός ότι τα άρθρα 28-30 επικεντρώνονται στην εξάλειψη των εμπορικών φραγμών, επομένως στην αρνητική εναρμόνιση ενώ το άρθρο 95 αφορά στη θετική εναρμόνιση των εσωτερικών πολιτικών. Υπήρξαν διχογνωμίες σχετικά με το εάν το άρθρο 95 μπορεί να εφαρμοσθεί ανεξαρτήτως ως οριζόντια ρύθμιση για την ενσωμάτωση των πολιτικών (όπως η προστασία των καταναλωτών, το περιβάλλον, η δημόσια υγεία κ.λπ.) ή εάν πρέπει να συνδυαστεί με άρθρα που αφορούν οικονομικές πτυχές της εσωτερικής αγοράς (D. Esty, D. Geradin *Market Access, Competitiveness, and Harmonization: Environmental Protection in Regional Trade Agreements* Harvard Environmental Law Review vol. 21 (1997) pp. 279-281).

Η απάντηση σε αυτό το ερώτημα δόθηκε τόσο από το ΔΕΚ όσο και νομοθετικά, αποφεύγοντας το συσχετισμό των άρθρων 28 και 95 της ΣΕΕ. Σε τομείς όπου υπάρχει έλλειψη εναρμόνισης, το ΔΕΕ επιμένει στο εάν οι εσωτερικές πολιτικές δεν δημιουργούν εμπόδια στην κοινή αγορά. Όταν η απάντηση είναι θετική, ελέγχεται αν μπορούν να επιβληθούν μέτρα και πολιτικές ή αν τυγχάνει εφαρμογής μια από τις εξαιρέσεις της Συνθήκης. Η νομολογία μπορεί να υποδείξει θέματα όπου η Επιτροπή θα πρέπει να επιμείνει (και συχνά το κάνει) στην εναρμόνιση (G. Shaffer, p. 9-10).

2. Κατανοώντας τα ανθρώπινα δικαιώματα

2.1. Τα ανθρώπινα δικαιώματα

Τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι εγγενή δικαιώματα σε όλα τα ανθρώπινα όντα, και καθορίζουν τις σχέσεις μεταξύ ατόμων και δομών εξουσίας, ιδίως δε του κράτους. Η κοινωνία απαιτεί από τα κράτη να λάβουν θετικά μέτρα διασφαλίζοντας ένα περιβάλλον που επιτρέπει

Μακρής Ε. Αθανάσιος

σε όλους τους ανθρώπους να απολαμβάνουν τα ανθρώπινα δικαιώματά τους (UNESCO, *All human being, manual for human rights, Paris, UNESCO Publishing, 1998*)⁹. Οι κυβερνήσεις και οι άλλοι δημόσιοι λειτουργοί υποχρεούνται να σέβονται, να προστατεύουν και να εκπληρώνουν τα ανθρώπινα δικαιώματα, τα οποία αποτελούν τη βάση για νομικά δικαιώματα και ένδικη προστασία. Στην πραγματικότητα, η δυνατότητα να έχουν αξιώσεις και να ζητήσουν έννομη προστασία διαφοροποιεί τα ανθρώπινα δικαιώματα από τις αρχές των ηθικών ή θρησκευτικών αξιακών συστημάτων.

Από το Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο, τα Ηνωμένα Έθνη διαδραμάτισαν πρωταγωνιστικό ρόλο στον καθορισμό και την προώθηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τα οποία μέχρι τότε είχαν αναπτυχθεί κυρίως σε εθνικό επίπεδο. Ως αποτέλεσμα, τα ανθρώπινα δικαιώματα έχουν κωδικοποιηθεί σε διάφορες διεθνείς και περιφερειακές συνθήκες και έχουν επικυρωθεί από τις περισσότερες χώρες. Τα ανθρώπινα δικαιώματα σήμερα αντιπροσωπεύουν το μοναδικό παγκοσμίως αναγνωρισμένο σύστημα αξιών Ανδρούσου Α., Ν. Ασκούνη (επιμ.), *Πολιτισμική ετερότητα και ανθρώπινα δικαιώματα. Προκλήσεις για την εκπαίδευση, Αθήνα, Μεταίχμιο, 2009*). Τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι καθολικά, γίνονται αποδεκτά από όλα τα κράτη και τους λαούς και ισχύουν εξίσου και αδιάκριτα.

Τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι αναφαίρετα στο βαθμό που κανένα άτομο δεν μπορεί να στερηθεί κάποια από αυτά τα δικαιώματα, εκτός από σαφώς καθορισμένες νομικές συνθήκες. Τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι αδιαίρετα και αλληλεξαρτώμενα. Επειδή κάθε ανθρώπινο δικαίωμα συνεπάγεται και εξαρτάται από άλλα ανθρώπινα δικαιώματα, η παραβίαση ενός τέτοιου δικαιώματος επηρεάζει την άσκηση άλλων ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Για παράδειγμα, το δικαίωμα στη ζωή προϋποθέτει σεβασμό για το δικαίωμα στα τρόφιμα και σε ένα κατάλληλο επίπεδο διαβίωσης (Giddens, A., *The third way: the renewal of social democracy, Cambridge, Polity Press, 1998*). Η προώθηση και η προστασία των οικονομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων προϋποθέτει την ελευθερία της έκφρασης και τη δυνατότητα του να συναθροίζεσαι.

Κατά συνέπεια, ατομικά, πολιτιστικά, οικονομικά, πολιτικά και κοινωνικά δικαιώματα είναι αλληλοσυμπληρούμενα και εξίσου απαραίτητα για την αξιοπρέπεια και την ακεραιότητα

⁹ UNESCO (1998), *All human being, manual for human rights, Paris, UNESCO Publishing*.

κάθε ατόμου. Επιπλέον, ο σεβασμός όλων των δικαιωμάτων αποτελεί προϋπόθεση για τη βιώσιμη ειρήνη και ανάπτυξη (Skogly A., *The Human Rights Obligations of the World Bank and the International Monetary Fund*, 2001, ch 5).

2.1.1. Διεθνείς Συμβάσεις Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και άλλες πηγές

Κοινό και παγκόσμιο σημείο αναφοράς, για τον προσδιορισμό τους, αποτελεί ο κατάλογος των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως αυτά έχουν αναγνωρισθεί σε διάφορες διεθνείς συμβάσεις, όπως στην Οικουμενική Διακήρυξη των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων των Ηνωμένων Εθνών και στο Διεθνές Σύμφωνο των Ηνωμένων Εθνών για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα, αλλά και σε άλλες σε περιφερειακό επίπεδο, όπως στο Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που είναι δεσμευτικός για τα κράτη μέλη της, στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με τα συμπληρωματικά της Πρωτόκολλα, που έχει κυρωθεί από όλα τα κράτη μέλη της Ε.Ε, η Αμερικανική Σύμβαση Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, ο Χάρτης των Αφρικανικών Κρατών για τα Δικαιώματα των Λαών, καθώς και οι Συνθήκες περί ΕΟΚ και ΕΕ. Συνεπώς στα ανθρώπινα δικαιώματα, τα οποία αποτελούν μέρος του διεθνούς δικαίου και χρήζουν προστασίας, περιλαμβάνονται τα οικονομικά, κοινωνικά, πολιτικά και πολιτιστικά δικαιώματα.

Οι διατάξεις που περιλαμβάνουν δικαιώματα ιδιοκτησίας, συμπεριλαμβανομένου και του δικαιώματος αποζημίωσης, αποτυπώνονται σε διάφορα νομοθετικά κείμενα, όπως στην Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (άρθρο 25), στο Σύμφωνο των Ηνωμένων Εθνών για τα οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα (άρθρο 11) στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και τα Πρωτόκολλά της, καθώς και στα Εθνικά Συντάγματα.

Ευλόγως αναρωτιόμαστε εάν οι διατάξεις αυτές μπορούν να αποτελέσουν αυτοτελή νομική βάση για αξιώσεις που συνδέονται με δικαιώματα σχετιζόμενα με επενδύσεις και εμπόριο, κάτω από τα δύο συστήματα δικαίου. (Tanzi A., in De Brabandere E., p.71-81).

Στο άρθρο 15 της Διεθνούς Διακήρυξης Οικονομικών, Κοινωνικών και Πολιτιστικών Δικαιωμάτων, διευκρινίζεται η ανάγκη να προστατεύονται από κοινού τόσο τα ιδιωτικά, όσο και τα δημόσια συμφέροντα. Ακολούθως, η ανάγκη αυτή εξισορρόπησης, σε περίπτωση

Μακρής Ε. Αθανάσιος

σύγκρουσης καθ' οποιοδήποτε στάδιο, συναντάται και ακολουθείται και στο Δίκαιο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (Valentina Vadi, 2007, p. 506). Η υποχρέωση αυτή όμως αναφέρεται στα κράτη και περιλαμβάνει τόσο το καθήκον σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όσο και την υποχρέωση διασφάλισης εκ μέρους τους για τις συμπεριφορές των ιδιωτικών δρώντων.

Περαιτέρω, πέρα από τα δεσμευτικά αυτά κείμενα για τα κράτη, υπάρχουν και κατευθυντήριες γραμμές, σχετικά με τις επιχειρήσεις και τη λειτουργία τους σε σχέση με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Με τον τρόπο αυτό, επηρεάζεται η πολιτική τους, καθώς αποτελούν το σημείο εισόδου ενός τρίτου πυλώνα, αντανακλώντας την ανάγκη για επανόρθωση. Υπό την έννοια, μορφή της μπορεί να αποτελέσει η Διεθνής Διαιτησία Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Τέτοιες κατευθυντήριες γραμμές, υπό τη μορφή μη νομικών δεσμευτικών κειμένων, με σαφείς ωστόσο κατευθύνσεις για κράτη και επιχειρήσεις είναι οι κατευθυντήριες γραμμές των Ηνωμένων Εθνών για τις Επιχειρήσεις και τα Ανθρώπινα Δικαιώματα (UNGP)¹⁰, τα πρότυπα απόδοσης της Παγκόσμιας Τράπεζας¹¹, οι κατευθυντήριες αρχές για τις επιχειρήσεις του Οργανισμού Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (ΟΟΣΑ)¹², οι Αρχές του Ισημερινού¹³, οι Τριμερείς Αρχές σχετικά με τις Πολυεθνικές Επιχειρήσεις και την Κοινωνική Πολιτική¹⁴ και η Αναφορά σχετικά με τη Βιώσιμη Εξόρυξη (Ostensson O. Et al., 2016)¹⁵ του Παγκόσμιου Οργανισμού Εργασίας. Προς την ενίσχυση της προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων από παραβιάσεις από επιχειρήσεις, κινείται και η δράση διαφόρων Διεθνών Οργανισμών, όπως η Παγκόσμια Πυξίδα των Ηνωμένων Εθνών (UN Global Compact)¹⁶. Τα μη δεσμευτικά αυτά πρότυπα είναι αρκετά λεπτομερή. Η ενσωμάτωση τους σε νομικά δεσμευτικά κείμενα είναι βέβαιο ότι θα επιφέρει υψηλότερο αντίκτυπο από ό,τι μια απλή ενσωμάτωση ρήτρας τήρησης υποχρεώσεων σχετικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Η συμβολή της εθνικής νομοθεσίας σε τέτοιες κινήσεις είναι καθοριστική. Χαρακτηριστικά παραδείγματα αποτελούν ο Σύγχρονος

¹⁰ Resolution 17/4.16.06.2011, https://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf

¹¹ <http://siteresources.worldbank.org/EXTSAFEPOL/Resources/OPBP4.03GNApr22Webclean.pdf?resourceurlname=OPBP4.03GNApr22Webclean.pdf>

¹² <http://www.oecd.org/investment/mne/1922428.pdf>

¹³ <http://equator-principles.com/>

¹⁴ MNE Declaration- 5th Edition 2017, <https://www.ilo.org/empent/areas/mne-declaration/lang-en/index.htm>

¹⁵ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_592317.pdf

¹⁶ <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc>

Νόμος για τη Δουλεία του Ηνωμένου Βασιλείου (2015) και νέος Γαλλικός Νόμος περί Δέουσας Επιμέλειας (2017).

2.1.2. Πηγές του δικαίου των ξένων επενδύσεων και εμπορίου

Δεδομένης λοιπόν της πολυμέρειας των πηγών του επενδυτικού δικαίου, προτού εξεταστεί ποιες είναι αυτές, πρέπει εκ των προτέρων να αναφερθεί ότι εξαιτίας του φαινομένου αυτού, αλλά και της έλλειψης μιας πολυμερούς συνθήκης, ευρέως αποδεκτή, επαφίεται στο αρμόδιο δικαστήριο να κρίνει των ζητημάτων αυτών με βάση το εφαρμοστέο ανά περίπτωση νομικό εργαλείο.

Οι πηγές μπορούν να διακριθούν ως εξής:

➤ ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ

i) Διεθνές Έθιμο και Γενικές Αρχές του Διεθνούς Δικαίου

Οι κανόνες του διεθνούς εθιμικού δικαίου εφαρμόζονται στις εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες, με προεξέχουσες την εθιμική αρχή *pacta sunt servanda* και την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων των αλλοδαπών.

ii) Διεθνείς Συνθήκες

Η εμμονή των κρατών σε ζητήματα που σχετίζονται με τη παραβίαση της κρατικής τους κυριαρχίας, σε συνδυασμό με τη φύση των επενδυτικών διαφορών, δεν επέτρεψε όπως αναλύθηκε ήδη την ανάπτυξη εθιμικών κανόνων στο πεδίο αυτό (Dumberry P., p. 353-375). Έτσι και λόγω της πολυπλοκότητας του επενδυτικού δικαίου, προωθήθηκε η σύναψη διεθνών συνθηκών, πολυμερών ή διμερών, καθώς εξ' αυτών δεσμεύονται μόνο τα κράτη που ρητά εξέφρασαν τη συναίνεση τους και με τον τρόπο αυτό αποτυπώνεται έντονα η αυτονομία της βούλησης των μερών που διέπει τον εν λόγω τομέα. Η συναίνεση αυτή των μερών πρέπει να ερμηνευτεί υπό το φως του άρθρου 11 της Σύμβασης της Βιέννης. Έτσι αντιμετωπίζονται ως ειδικότερο ζήτημα που ρυθμίζεται κατά κύριο πλέον λόγο από τέτοιες συμβάσεις και όχι από εμπορικές, στο πλαίσιο του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου.

Ως αποτέλεσμα των τεράστιων εξελίξεων της τελευταίας δεκαετίας σχετικά με τις επενδυτικές συνθήκες, το συμπέρασμα ότι οι μέτοχοι είναι ανίσχυροι σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο, δεν ισχύει πλέον, καθώς η νομική προστασία των εταιρειών και των μετόχων τους που επενδύουν στο εξωτερικό επιτυγχάνεται μέσω πολυμερών και διμερών Συμβάσεων (Valasek M. J. and Dumberry P., *Developments in the Legal Standing of Shareholders and Holding Corporations in Investor-State Disputes, Foreign Investment Law Journal, ICSID Review, Vol. 26, Number 1, 2011, p.34-75*).

➤ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Μολονότι το ευρωπαϊκό δίκαιο αποτελεί αυτοτελή κλάδο δικαίου, εν προκειμένω εξετάζεται ως πηγή του διεθνούς οικονομικού δικαίου, όπως η άποψη αυτή αποτυπώθηκε στην υπόθεση *Electrabel S.A v Republic of Hungary*.

Έως τώρα οι περισσότερες διμερείς και πολυμερείς συμβάσεις παρέμεναν σιωπηρές σε τέτοια ζητήματα, με φωτεινές εξαιρέσεις τις CETA και ΤΤΠ αλλά και άλλες. Αυτό επιτυγχάνεται, μέσω αναφοράς στην εκάστοτε επενδυτική ή εμπορική συμφωνία σε αναγνωρισμένα διεθνή πρότυπα, όπως τις κατευθυντήριες γραμμές του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, σχετικά με τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα. Η άποψη αυτή είχε προταθεί και από την UNCAD και πραγματοποιήθηκε μόλις το 2016, ενώ οι μέχρι τότε μολονότι ενθαρρύνουν για τήρηση των αρχών της ΕΚΕ, χρησιμοποιούν ασαφείς και μη δεσμευτικές αναφορές (UNCAD, 2015, Muchlinki P., 2017, p. 346 ed. και Gazzini T., 2017). Με αυτόν τον τρόπο το άνοιγμα του υπάρχοντος συστήματος στα ανθρώπινα δικαιώματα, τόσο μέσω κατακερματισμού, όσο και μέσω ολοκλήρωσης νομικών υποσυστημάτων αντανακλά τη διαλεκτική ανάπτυξη διεθνούς και εθνικού συστήματος (Kube V. Et al., 2016).

Ωστόσο όπως επισημάνθηκε σε μια μελέτη του ΟΟΣΑ το 2014, μόνο το 0,5% των 2.107 επενδυτικών συμφωνιών περιλαμβάνουν προβλέψεις σχετικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα (OECD 2014/01 5). Παρ' όλα αυτά τα τελευταία χρόνια με πρωτοστάτες τις Αφρικανικές Χώρες, παρατηρείται μια ευαισθητοποίηση σχετικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα (Mbengue M.M, 2017, p. 414-436). Έτσι σε πρώιμο στάδιο στον Παναφρικανικό Κώδικα Επενδύσεων της Αφρικανικής Ένωσης, 201652 και με το άρθρο 24 υιοθετήθηκε μια λιγότερο αυστηρή γλώσσα σχετικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα, στο συμπληρωμένο νόμο ECOWAS του 2009 για τις επενδύσεις, αντανακλάται η γενική αυτή τάση ευαισθητοποίησης σε διάφορες διατάξεις, όπως

Μακρής Ε. Αθανάσιος

στο άρθρο 14 (2) (UNCAD, 2018). Τα τελευταία όμως χρόνια, παρατηρείται η απόκλιση ορισμένων ΔΕΣ από τις αρχές του παρελθόντος, με υιοθέτηση δεσμευτικών υποχρεώσεων. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί το άρθρο 18 (2) της καινοτόμου ΔΕΣ μεταξύ Μαρόκου-Νιγηρίας του 2016, στο οποίο εμπεριέχεται μια κρυστάλλινη νομική βάση, με ασαφές ωστόσο περιεχόμενο, διότι δεν προσδιορίζονται συγκεκριμένες υποχρεώσεις (Krazewski M., 2018, p 8 ed.)

Πέραν τούτου, διάφορες εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες περιλαμβάνουν την προστασία ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως εργασιακών και έμμεσα. Για παράδειγμα οι συμβαλλόμενες χώρες στην Βορειοαμερικανική Συμφωνία Ελεύθερων Συναλλαγών, έχουν κυρώσει δυο παράλληλες συμφωνίες σχετικά με την εκτέλεση ζητημάτων απόμεινων του περιβαλλοντικού και εργατικού δικαίου. Επίσης στη Συμφωνία Ελεύθερων Συναλλαγών, μεταξύ του Καναδά και της Κολομβίας, συμφωνήθηκε η σύνταξη ετησίων εκθέσεων σχετικά με τις επιδράσεις στα ανθρώπινα δικαιώματα από τη συμφωνία αυτή. Έτσι με τον τρόπο αυτό, δύνανται να ανακύψουν διαφορές κατά την αξιολόγηση των επιδράσεων αυτών. Στις Συμφωνίες του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου (ΠΟΕ), μολονότι δεν αναφέρονται ευθέως πρότυπα σχετικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα, υπήρξε μια ελάχιστη δέσμευση με αυτά. Από την άλλη σύγχρονες διμερείς αλλά και περιφερειακές εμπορικές οι επενδυτικές συμφωνίες κινούνται περαιτέρω προς τη σύγκλιση των δυο σφαιρών δικαίου. Πρέπει όμως να επισημανθεί ότι μολονότι σε διάφορα προοίμια οικονομικών συμφωνιών υιοθετείται γλώσσα προσανατολισμένη στα ανθρώπινα δικαιώματα, δεν δεσμεύει όμως τα συμβαλλόμενα κράτη, καθώς οι δεσμεύσεις αυτές πρέπει να εκφράζονται ρητά στο εκάστοτε τμήμα της συμφωνίας.

Επιπλέον, μέσω των εκάστοτε διμερών συμβάσεων επιχειρείται η διεθνοποίηση των υποχρεώσεων των ξένων επενδυτών, μέσω πρόβλεψης των λεγόμενων 'απαιτήσεων νομιμότητας'. Όταν προβλέπονται τέτοιες ρήτρες στο εκάστοτε νομικό εργαλείο, δημιουργούνται συμβατικές υποχρεώσεις στους επενδυτές να υιοθετήσουν και σεβαστούν το εθνικό δίκαιο του κράτους υποδοχής, κανόνες του οποίου αποτελούν και οι αντίστοιχοι που προστατεύουν τα ανθρώπινα δικαιώματα. Η διεθνοποίηση τέτοιων ρητρών, έγκειται ακριβώς στο γεγονός της συμπερίληψης τους σε μια διεθνή συνθήκη και επιδρά στο παραδεκτό των ισχυρισμών ή και στην ύπαρξη μια καλυπτόμενης επένδυσης, αναλόγως του σκοπού της

συνθήκης (De Brabandere E., 2017 in Krajewski M.). Η διεθνοποίηση όμως αυτή, επιτυγχάνεται και στην περίπτωση των κρατικών συμβολαίων.

Εντούτοις και η έντονη διενέργεια δημιουργίας νομικών κατασκευών προσφάτως, μέσω του Δικαίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, πιστοποιούν τη σχέση αυτή, την ανάγκη σύγκλισης, καθώς και τον πρωτοποριακό χαρακτήρα των κατασκευών αυτών στις εξελίξεις του ΔΑΔ. Πρόκειται για μια προσπάθεια δημιουργίας Συνθήκης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τις Επιχειρήσεις, που θα επιφέρει ευθείες υποχρεώσεις στις επιχειρήσεις και στις εφοδιαστικές αλυσίδες, ακόμα και κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων. Έτσι με το Ψήφισμα 26/9 του 2014 ανατέθηκε στην Επιτροπή η εκπόνηση ενός νομικά δεσμευτικού μέσου, προσέκρουσε όμως στις αντιδράσεις της Ε.Ε. και άλλων ανεπτυγμένων κρατών. (Bitchiz D., 2016, p. 203-227, Deva S. et al. 2017, Lopez C. 2017, p. 365-370). Η σύναψη της Συνθήκης αυτής θα επιφέρει εκτεταμένες και άμεσες υποχρεώσεις με σαφή υπεροχή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Υπάρχουν όμως και πιθανοί κίνδυνοι, οι οποίοι όμως είναι αποφεύξιμοι με προσεκτική σύνταξη. Πρωτίστως οι υποχρεώσεις αυτές πρέπει να συμπληρωθούν με υποχρεώσεις του κράτους που θα συμπεριληφθούν στις ΔΕΣ, διευκρινίζοντας τη σχέση αυτή ή προβλέποντας συγκεκριμένες υποχρεώσεις. Είναι φανερό επίσης ότι μια τέτοια συνθήκη δύναται να επηρεάσει μια υπάρχουσα ΔΕΣ και τη νομολογία, διότι αν τα συμβαλλόμενα μέρη συμμετέχουν και στα δυο κείμενα, οι δυο συμβάσεις ερμηνεύονται συναφώς κατά το άρθρο 31 (3) (γ) της Σύμβασης της Βιέννης. Ομοίως, αν στη ΔΕΣ δεν υπάρχουν παραπομπές για υποχρεώσεις δεν μπορούν να ερμηνευτούν με διαφορετικό τρόπο που καθορίζει υποχρεώσεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα (Krajewski M. In Deva S., Muchlinski, p 374, 2017)

Επιπλέον, η προσπέλαση της πραγματοπαγούς αντίληψης περί ιδιοκτησίας αποτυπώνεται σε διάφορες συμβάσεις, όπως στο άρθρο 1 παρ. 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, αλλά και στο άρθρο 6 παρ. 2 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση (Μάαστριχτ) και οδήγησαν στην νομολογιακή εξέλιξη τέτοιων δικαιωμάτων. Έτσι πλέον η έννοια της περιουσίας είναι ευρύτατη και περιλαμβάνει κάθε ιδιωτικό δικαίωμα.

2.1.3. Υποκειμενικό Πεδίο Εφαρμογής των Συνθηκών

Μακρής Ε. Αθανάσιος

Το όλο ζήτημα της προβληματικής σχετίζεται πρωτίστως με τη συλλογιστική, κάτω από την οποία καλούμαστε να διερευνήσουμε σύμφωνα υπό ποιες προϋποθέσεις κάποιο φυσικό ή νομικό πρόσωπο, μπορεί να είναι φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Έτσι κάτω από το διεθνές δίκαιο υποκείμενα δικαίου, άρα και αποδέκτες είναι τα κράτη, τα οποία μέσω των Συνθηκών που κυρώνουν αναλαμβάνουν την νομική υποχρέωση να σεβαστούν και να προστατέψουν τα ανθρώπινα δικαιώματα. Διότι ναι μεν οι εθνικές επιχειρήσεις, θεωρούνται δρώντες σε εθνικό επίπεδο, κάτω από το διεθνές δίκαιο όμως δε συμβαίνει το ίδιο, με αποτέλεσμα οι επιχειρήσεις να μη δεσμεύονται (Muchlinski P., 2013). Επιπλέον ζήτημα στην όλη συλλογιστική, αποτελεί το γεγονός ότι η εξωεδαφική εφαρμογή του εθνικού δικαίου μπορεί να αποβεί αναποτελεσματική (Ruggie J., 2010). Ωστόσο, είναι ξεκάθαρο ότι οι ιδιώτες κάτω από το διεθνές δίκαιο έχουν υποχρεώσεις (Clapham A. In Martin F.F., 2006, p. 100 ed). Στο προοίμιο της Οικουμενικής Διακήρυξης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αναφέρεται ότι η παρούσα αποτελεί κοινό πρότυπο για όλους τους ανθρώπους όλων των εθνών, υπογραμμίζοντας ότι κάθε ιδιώτης και κάθε όργανο της κοινωνίας πρέπει να σέβεται, προωθεί και διασφαλίζει αυτά τα δικαιώματα. Η υποχρέωση αυτή εξειδικεύεται με το άρθρο 29 (1). Παρόμοια υποχρέωση εγκαθιδρύεται με το άρθρο XXIX της Αμερικανικής Διακήρυξης Δικαιωμάτων και Υποχρεώσεων κάθε πολίτη, το άρθρο 32 της Αμερικανικής Σύμβασης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, τα άρθρα 27-29 του Αφρικανικού Κεφαλαίου για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα.

Οι ενέργειες αυτές δεν περιλαμβάνουν μόνο την αποφυγή παρεμβάσεων ή περιορισμών της απόλαυσης ανθρωπίνων δικαιωμάτων, την εκπλήρωση τους μέσω δραστηριοτήτων για τη βελτίωση τους μέσω του πλήρους φάσματος των διοικητικών, κανονιστικών και δικαστικών αρμοδιοτήτων τους, αλλά και την προστασία ιδιωτών και ομάδων, κατόπιν παραβίασης των δικαιωμάτων τους από τρίτα μέρη, συμπεριλαμβανομένων και των επιχειρήσεων. Υπόστρωμα της προστασίας αυτής, αποτελεί ένα τριμερές πλαίσιο βασισμένο στο καθήκον του κράτους να προστατεύει τα ανθρώπινα δικαιώματα, την εταιρική ευθύνη για το σεβασμό τους και την ανάγκη εξασφάλισης αποτελεσματικών επανορθώσεων. Η εφαρμογή από τα κράτη των καθηκόντων τους για τα ανθρώπινα δικαιώματα οδηγεί σε ορισμένα συγκεκριμένα μέτρα εντός των εσωτερικών πολιτικών, νομικών και κανονιστικών πλαισίων. Τα μέτρα αυτά δεν αναφέρονται ρητά στα ανθρώπινα δικαιώματα, αλλά λειτουργούν για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτά τα μέτρα για τα ανθρώπινα δικαιώματα μπορούν να θέτουν

Μακρής Ε. Αθανάσιος

υποχρεώσεις απευθείας σε διάφορους παράγοντες, συμπεριλαμβανομένης της κυβέρνησης και άλλων δημόσιων αρχών, των επιχειρήσεων, των οργανώσεων της κοινωνίας των πολιτών αλλά και των ατόμων. Τα κράτη μπορούν επίσης να αντιμετωπίσουν τα ανθρώπινα δικαιώματα σε διεθνές επίπεδο με άλλα κράτη, για παράδειγμα, αναπτύσσοντας κατευθυντήριες γραμμές και κανόνες ή ακόμα και συμφωνώντας να νομοθετούν ορισμένες συμπεριφορές στην εγχώρια αγορά. Ένα παράδειγμα μιας δέσμης διεθνών κατευθυντήριων γραμμών είναι οι αναθεωρημένες κατευθυντήριες γραμμές για τις πολυεθνικές επιχειρήσεις του Οργανισμού για την Οικονομική Συνεργασία και Ανάπτυξη (ΟΟΣΑ) του 2011, οι οποίες περιέχουν ένα κεφάλαιο που αφορά την επιχειρηματική συμπεριφορά όσον αφορά τα ανθρώπινα δικαιώματα.

Με τις UNGP καθιερώνεται ένα εξειδικευμένο σύστημα ευθύνης στο οποίο δεν εμπίπτουν μόνο κράτη, αλλά και όλες οι εταιρείες που λειτουργούν σε οποιοδήποτε πλαίσιο και από τις οποίες απαιτείται να ενεργούν με τη δέουσα επιμέλεια για να μην παραβιάζουν τα δικαιώματα των άλλων και να αντιμετωπίζουν τις όποιες ζημιές τυχόν προκύψουν. Τέλος, τα UNGP αναφέρονται στον ρόλο που πρέπει να διαδραματίζουν τα κράτη όταν ενεργούν ως μέλη πολυμερών οργανισμών που ασχολούνται με θέματα που σχετίζονται με τις επιχειρήσεις. Υπό την έννοια αυτή περιλαμβάνονται και διεθνείς οργανισμοί καθορίζουν κανόνες, κατευθυντήριες γραμμές και πολιτικές που σχετίζονται με το εμπόριο και τις επενδύσεις. Πέραν των κρατών, άλλοι παράγοντες, συμπεριλαμβανομένων των ίδιων των επιχειρήσεων, συμμετείχαν ή ξεκίνησαν ένα ευρύ φάσμα πρωτοβουλιών για την ανάπτυξη καλών πρακτικών και την αποφυγή αρνητικών επιπτώσεων στα ανθρώπινα δικαιώματα. Αυτές οι πρωτοβουλίες περιλαμβάνουν προσπάθειες πολλών ενδιαφερομένων μερών, μονομερείς ή τομεακοί κώδικες συμπεριφοράς και συστήματα πιστοποίησης προϊόντων. Μερικές φορές, αυτές οι πρωτοβουλίες ζητούν από τις επιχειρήσεις να υπερβαίνουν τις τοπικές νομικές απαιτήσεις ή ακόμα και να τις αντιτίθενται (πχ. αρχές Sullivan, 1977- κώδικας δεοντολογίας για τις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στο απαρτχάιντ της Νότιας Αφρικής, για μη διαχωρισμό στο χώρο εργασίας και ίση μεταχείριση και αμοιβή). Έτσι, ενώ τα ανθρώπινα δικαιώματα προέρχονται από συμφωνίες των κρατών στο διεθνές δίκαιο, η εφαρμογή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην πράξη πραγματοποιείται σε διεθνές και εσωτερικό νομικό και μη νομικό πλαίσιο και περιλαμβάνει τα κράτη καθώς και άλλους παράγοντες, συμπεριλαμβανομένων των επιχειρήσεων.

Εν προκειμένω για την ορθή εφαρμογή των ανωτέρω αρχών, απαραίτητη προϋπόθεση είναι η πρόσβαση σε αποτελεσματικές διαδικασίες, η οποία αφορά τόσο το καθήκον προστασίας εκ μέρους των κρατών, όσο και την εταιρική ευθύνη. Η ανάγκη αυτή επισημάνθηκε και στο Συνέδριο των Ηνωμένων Εθνών για τις Επιχειρήσεις και τα Ανθρώπινα Δικαιώματα¹⁷. Έτσι η διεθνής νομική υποχρέωση των κρατών, μέσω της χρήσης δικαστικών διοικητικών και νομοθετικών ή και άλλων κατάλληλων μέσων, αντανακλάται σε αποτελεσματικές επανορθώσεις σε περιπτώσεις παραβιάσεων, ενώ οι επιχειρήσεις μπορούν να αντιμετωπίσουν τις επιπτώσεις που προκύπτουν, μεταξύ άλλων με τη συμμετοχή και τη δημιουργία αποτελεσματικών μηχανισμών, πέρα από τα όσα παρέχουν τα κράτη. Διαφαίνεται λοιπόν η καθοριστικής σημασία των UNGP, για οποιαδήποτε συζήτηση για τα ανθρώπινα δικαιώματα, τις επενδύσεις και το εμπόριο, προσφέροντας μια σειρά χρήσιμων σημείων εισόδου για την ανάλυση συγκεκριμένων περιβαλλόντων και δυναμικών που σχετίζονται με αυτά. Πρέπει εντούτοις να σημειώσουμε εκ των προτέρων, ότι η διαπίστωση αυτή, στην πραγματικότητα δεν οδήγησε σε ισότητα των όπλων. Αναδύεται λοιπόν η ανάγκη για υπερκέραση των δυσχερειών των διάφορων νομικών συστημάτων, όπως πολιτική επιρροή, διαφθορά, εφαρμογή του δικαίου κ.ά.

2.2. Ανθρώπινα δικαιώματα, πολυεθνικές επιχειρήσεις, εμπόριο και επενδύσεις

Συμφωνίες ελεύθερου εμπορίου και επενδύσεων περιέχουν υποχρεώσεις των κρατών που αφορούν περιορισμούς στο εμπόριο και τη μεταχείριση των ξένων επενδυτών. Οι εμπορικές συμφωνίες απαγορεύουν λχ την τιμολόγηση πάνω από ένα συμφωνημένο επίπεδο, ποσοτικό περιορισμό για εμπορεύματα όπως απαγορεύσεις εισαγωγής ή ποσοστώσεις και διακρίσεις βάσει της προέλευσης ενός αγαθού ή μιας υπηρεσίας (*R. Harris / G. Moon, GATT Article XX and Human Rights: What Do We Know from the First 20 Years?, 16(2) Melbourne Journal of International Law pp. 1-52, 2015*). Επιπλέον, οι συμφωνίες αυτές θέτουν το πλαίσιο για δημόσιες συμβάσεις και καθιερώνουν το άνοιγμα αγορών δημοσίων συμβάσεων. Οι επενδυτικές συμφωνίες ή οι επενδύσεις που απαιτούν κεφάλαια σε συμφωνίες ελεύθερου εμπορίου αντιμετωπίζουν τους επενδυτές με δίκαιο τρόπο επιδικάζοντάς τους πλήρη αποζημίωση για άμεση και έμμεση απαλλοτρίωση. Επιπλέον, απαγορεύεται κάθε διάκριση

¹⁷27-29.11.2017, Geneva

μεταξύ ξένων επενδυτών και τοπικών επιχειρηματικών οντοτήτων (*M. Jacob, Faith Betrayed: International Investment Law and Human Rights, in: R. Hofmann/C. Tams (eds), International Investment Law and Its Others, 2012, p. 39*).

Πιθανές συγκρούσεις μεταξύ εμπορίου και επενδυτικών πολιτικών με τα ανθρώπινα δικαιώματα θα μπορούσαν να αποφεύγονται ή να επιλύονται, εάν τα ανθρώπινα δικαιώματα έχουν υψηλότερη κατάταξη από το εμπόριο και τους επενδυτικούς κανόνες. Ωστόσο, είναι ασαφής και υπό συζήτηση ο βαθμός που τα ανθρώπινα δικαιώματα θα μπορούσαν να διεκδικήσουν υψηλότερη ιεραρχία από τις εκάστοτε εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες (*F. Mégret, Nature of Obligations, in: Moeckli/Shah/Sivakumaran (eds), International Human Rights Law, 2nd ed, 2014, p. 96 at 102-103*).

Οι εμπορικές συμφωνίες συνήθως μειώνουν τους δασμούς και μειώνουν επίσης τα πιθανά έσοδα που προέρχονται τις εισαγωγές του κράτους προέλευσης, που με τη σειρά τους μπορεί να έχουν αρνητικές επιπτώσεις στον εθνικό προϋπολογισμό, ως εκ τούτου, να μειωθούν οι πόροι που θα διατίθεντο για την εκπλήρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Επιπλέον, οι υποχρεώσεις των εμπορικών και επενδυτικών συμφωνιών οδηγούν σε περιορισμούς στο ρυθμιστικό χώρο του κράτους (εισαγωγής ή υποδοχής), ιδίως στην περίπτωση των απαιτήσεων προστασίας των επενδύσεων (*R. Howse and M. Mutua. Protecting Human Rights in a Global Economy: Challenges for the World Trade Organization, Human Rights in Development Yearbook 1999/2000, pp. 51-58*).

Ωστόσο, ο ρόλος του κράτους παραμένει εναργής για την κατοχύρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων των πολιτών του. Οι εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες δεν απαγορεύουν τα μέτρα και τις πολιτικές που στοχεύουν στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, στο πλαίσιο της συζήτησης για τη σχέση μεταξύ εμπορίου και επενδύσεων και ανθρωπίνων δικαιωμάτων (*M. Jacob, Faith Betrayed: International Investment Law and Human Rights, in: R. Hofmann/C. Tams (eds), International Investment Law and Its Others, 2012, p. 39*).

Όμως, τα οικονομικά κίνητρα για ξένους επενδυτές ή εξαγωγείς συνήθως δεν σταθμίζονται στις εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες. Ωστόσο, μπορεί να έχουν σημαντικές επιπτώσεις στα ανθρώπινα δικαιώματα και στην παραβίασή τους είτε στην χώρα προέλευσης είτε στην χώρα υποδοχής. Λαμβάνοντας υπόψη τις αποκλίνουσες προσεγγίσεις στις επιπτώσεις που

Μακρής Ε. Αθανάσιος

έχουν στα ανθρώπινα δικαιώματα οι επενδύσεις και το εμπόριο, και τις εγγυήσεις που μπορούν να τεθούν για την προστασία των επενδύσεων, οι εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες μπορούν να είναι επωφελείς για την θέσπιση ενός γενικού κανόνα ή μιας αρχής (*Brown, Drusilla, Alan Deardorff & Robert Stern (1996), "International Labor Standards and Trade: A Theoretical Analysis," in Jagdish Bhagwati and Robert Hudec, editors, Harmonization and Fair Trade, Volume 1, Cambridge: MIT Press*).

2.2.1. Ανθρώπινα δικαιώματα και πολυεθνικές επιχειρήσεις

Και ναι μεν τόσο το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όσο και το οικονομικό δίκαιο αναπτύχθηκαν παράλληλα μετά το τέλος του Δευτέρου Παγκοσμίου Πολέμου, με την εγκαθίδρυση του συστήματος Breton Woods το 1944 και την υιοθέτηση της Παγκόσμιας Διακήρυξης των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων το 1948, παρέμειναν όμως επί μακρόν απομονωμένες σφαίρες δικαίου. Με την αναγνώριση, υπό τη μορφή της επικύρωσης, των κατευθυντηρίων γραμμών για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τις επιχειρήσεις, αναγνωρίσθηκε επισήμως ότι ο σεβασμός τους κατά την άσκηση επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, συνεπάγεται υποχρεώσεις και για τις επιχειρήσεις. Η διατύπωση αυτή δείχνει ότι αποδέκτες είναι όλες οι επιχειρήσεις, χωρίς καμία διάκριση βάσει μεγέθους, τομέα, ιδιοκτησίας κλπ, με αποτέλεσμα τη δημιουργία μιας συνεκτικής ερμηνείας σε θέματα παραβιάσεων, οδηγώντας σε μια κοινωνικά βιώσιμη παγκοσμιοποίηση. Για τις επιχειρησιακές επιχειρήσεις, τα UNGP περιγράφουν την εταιρική ευθύνη για το σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Εντούτοις ήδη βάσει του δικαίου ανθρωπίνων δικαιωμάτων θεσπίζεται ένα μοντέλο εταιρικής ευθύνης, περιλαμβάνοντας ένα πλέγμα καθηκόντων από της επιχειρήσεις, το οποίο περιλαμβάνει τη σχέση της με την κυβέρνηση, με επηρεαζόμενους πληθυσμούς, με κάθε συγκεκριμένο ανθρώπινο δικαίωμα, και την εταιρική δομή της (Ratner S.R. in Martin F.F, 2006, p. 132 ed.).

Επιπλέον, σημαντικό εργαλείο για την προάσπιση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ενδυναμώνοντας το ενδιαφέρον του κράτους σχετικά με ζητήματα σχέσης επενδυτή και κράτους υποδοχής σε διεθνές επίπεδο, είναι η αναγνώριση υποχρεώσεων στους επενδυτές, είτε μέσω διεθνών προτύπων όπως οι UNPG, είτε άμεσα (Zee E., 2013, p.33-72, Choudhury B.

Μακρής Ε. Αθανάσιος

2017, p. 425-470). Συνεπώς η πιο προφανής νομική βάση είναι η καθιέρωση υποχρεώσεων στις εκάστοτε συμφωνίες.

2.2.2. Ανθρώπινα δικαιώματα, εμπόριο και επενδύσεις: η όψη του ίδιου νομίσματος

Μολονότι λοιπόν η σχέση αυτή είναι εμφανής και έχει εντοπισθεί, η διεθνής βιβλιογραφία παραμένει αντιφατική σχετικά με το αν οι κανόνες των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, πρέπει να ακολουθούνται στο διεθνές επενδυτικό και εμπορικό δίκαιο. Εν προκειμένω δηλαδή δεν εξετάζεται αν υπάρχει σύγκρουση, αλλά κατά πόσο τα ζητήματα αυτά θα πρέπει να αντιμετωπίζονται από κοινού. Η άποψη αυτή εδράζεται στο γεγονός ότι εξυπηρετούν διαφορετικές λειτουργίες. Μέσω της άποψης αυτής όμως υπονοείται η αυτονομία του διεθνούς επενδυτικού δικαίου. Ναι μεν το δίκαιο αυτό αναπτύχθηκε παράλληλα και ξεχωριστά, όμως παραμένει κομμάτι του διεθνούς δικαίου, μέρος του οποίου αποτελεί και το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ενώ σε κάθε περίπτωση πρέπει να εφαρμόζονται οι εθνικοί κανόνες του διεθνούς δικαίου. Το γεγονός αυτό, δε διέλαθε της προσοχής σε διαιτητικές αποφάσεις (Garcia L.G, 2013, p. 30-43).

Εξάλλου καίρια παραμένει η ερώτηση, όχι αν το δίκαιο του διεθνούς εμπορίου και το διεθνές επενδυτικό δίκαιο παραμένουν διακριτά από το Δίκαιο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αλλά σε τι βαθμό. Η απάντηση είναι αρκετά περίπλοκη, εάν αναλογιστούμε ότι οι κλάδοι αυτοί του Διεθνούς Δικαίου, έχουν ένα κοινό σκοπό, ο οποίος δεν είναι άλλος από τη μεγιστοποίηση της κοινωνικής ευημερίας. Στο πλαίσιο αυτό έχουν διατυπωθεί δυο αντίθετες μεταξύ τους απόψεις. Εντούτοις όποια και από τις δυο απόψεις, όπως θα αναλυθούν περαιτέρω και να υιοθετήσουμε, το πρόβλημα δεν εξοστρακίζεται αλλά παραμένει τόσο ως πραγματικό, όσο και ως νομικό. Η συχνή σύγκρουση μεταξύ τους είναι δεδομένη.

2.3. Γιατί τα ανθρώπινα δικαιώματα σχετίζονται με τις επενδύσεις και το εμπόριο

Η διαδραστικότητα μεταξύ επενδύσεων, εμπορίου και ανθρωπίνων δικαιωμάτων εμφανίζεται ποικιλοτρόπως. Δηλαδή η σχέση αυτή μπορεί να εντοπιστεί, ερευνώντας τα

Μακρής Ε. Αθανάσιος

υποκείμενα της παραβίασης, τους αποδέκτες της παραβίασης, καθώς και τους ισχυρισμούς των μερών. Στο πεδίο της προστασίας των επενδύσεων εμπίπτουν δικαιώματα, όπως της προστασίας της ιδιοκτησίας, της ίσης μεταχείρισης της ξένης επένδυσης και της καταβολής αποζημίωσης. Αναδύεται λοιπόν η ανάγκη για διεύθυνση της αρχής της δίκαιης δίκης, στη λειτουργία των διεθνών οργάνων. Με αυτόν τον τρόπο ανταποκρίνεται η διεθνής δίκη στις επιταγές του κράτους δικαίου σε διεθνές επίπεδο¹⁸. Μολονότι τα κράτη διατηρούν με βάση το διεθνές εθιμικό δίκαιο τη κυριαρχία επί των πλουτοπαραγωγικών τους πηγών, η άσκηση αυτή δε πρέπει όμως να κατατείνει στην μείωση της προστασίας των ατόμων και εταιρειών. Έτσι σε περίπτωση απαλλοτρίωσης, απαιτείται να καταβληθεί η νόμιμη αποζημίωση. Η θεώρηση αυτή συμπορεύεται πλήρως, με το Καθεστώς Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

Η ακριβής ιστορία του διαλόγου για το εμπόριο και τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν ήταν ξεκάθαρη: δεν υπήρχαν αρκετές ικανοποιητικές απαντήσεις σχετικά με το ποιος και τι το ξεκίνησε, και ποιοι παράγοντες ήταν καθοριστικοί για την πρόοδό του. Τα όργανα του ΟΗΕ έχουν συνεισφέρει σημαντικά. Αυτό το σώμα των Ηνωμένων Εθνών προάγει τη συζήτηση για το εμπόριο και τα ανθρώπινα δικαιώματα. Πράγματι, οι οργανώσεις της κοινωνίας των πολιτών έχουν λάβει όλο και περισσότερο ρόλο στη συζήτηση για το εμπόριο και τα ανθρώπινα δικαιώματα, συμβάλλοντας με διαφορετικούς τρόπους και προωθώντας τη συζήτηση.

Η συζήτηση για το εμπόριο και τα ανθρώπινα δικαιώματα έχει προχωρήσει πάρα πολύ χάρη στην μεγάλη ακαδημαϊκή βιβλιογραφία που παράγεται τόσο από τα ανθρώπινα δικαιώματα όσο και από μελετητές του εμπορίου, παρουσιάζοντας διαφορετικές απόψεις επί του θέματος (Ανδρούσου Α., Ν. Ασκούνη (επιμ.).

Πρόσφατες εξελίξεις σχετικά με το διάλογο για τη σύγκρουση του εμπορίου με τα ανθρώπινα δικαιώματα, αλλά και οι προσπάθειες να συμπεριληφθούν τα τελευταία στο

¹⁸ Βλ έκθεση Γενικού Γραμματέα Ηνωμένων εθνών: Report of the secretary general on the rule of law and transitional justice in conflict and pos-conflict societies, S/2004/616, 23.08.2004, par. 6: "The rule of law is a concept at the very heart of the organization's mission. It refers to a principle of governance in which all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to laws... independently adjudicated, and which are consistent with international human rights norms and standards. It requires, measures to ensure adherence to the principles of supremacy of the law, equality before the law, accountability to the law, fairness in the application of the law, separation of powers, participation in decision-making, legal certainty, avoidance of arbitrariness and procedural and legal transparency"

πλαίσιο των εμπορικών συμφωνιών αντιμετωπίζουν ορισμένες δυσκολίες. Αυτές οι προκλήσεις προκύπτουν από διάφορους λόγους. Μερικές συνδέονται με τη φύση της σχέσης μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εμπορίου και επενδύσεων. Ο προσδιορισμός των προκλήσεων που θέτει η συμπερίληψη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στις εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες, μας βοηθά να κατανοήσουμε τις συγκεκριμένες μεθοδολογικές ελλείψεις των τελευταίων (Brown, Drusilla, Alan Deardorff & Robert Stern (1996), "International Labor Standards and Trade: A Theoretical Analysis," in Jagdish Bhagwati and Robert Hudec, editors, *Harmonization and Fair Trade, Volume 1, Cambridge: MIT Press.*).

Οι εξαγωγές και η εξασφάλιση των επενδύσεων παίζουν σημαντικό ρόλο στο πλαίσιο των επιχειρήσεων και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Πολλές κυβερνήσεις προσφέρουν οικονομικά κίνητρα για εξαγωγείς και επενδυτές που εδρεύουν στην δικαιοδοσία τους, μέσω εγγυήσεων και ασφαλειών για μη εμπορικούς κινδύνους που μπορεί να επέλθουν σε εξαγωγείς ή επενδυτές σε άλλες χώρες (Skogly A., ch. 5). Αυτές οι εγγυήσεις και οι ασφάλειες είναι σημαντική πηγή χρηματοδότησης για τον εξαγωγέα ή τον επενδυτή.

Ωστόσο, οι εγγυήσεις εξαγωγικών πιστώσεων μπορούν να ενισχύσουν οικονομικά τις δραστηριότητές τους αλλά ταυτόχρονα επιφέρουν σοβαρές παραβιάσεις στα ανθρώπινα δικαιώματα (Ackerman, B. (1994), "Political Liberalisms," *The Journal of Philosophy*, XCI (7), pp. 364-386). Ενδεικτικά, το 2008 οι Γερμανικές, Αυστριακές και Ελβετικές κυβερνήσεις τερμάτισαν την οικονομική τους υποστήριξη στο έργο Ilisu Dam λόγω κοινωνικών, πολιτιστικών και περιβαλλοντικών κινδύνων που αυτό έθετε (Brown, Drusilla, et. Al.). Παρόμοια με τις εγγυήσεις εξαγωγικών πιστώσεων, τα συστήματα εγγύησης επενδύσεων δέχονται επίσης οικονομική στήριξη, με μέτρα που καλύπτουν τους λεγόμενους «πολιτικούς κινδύνους» συμπεριλαμβανομένης της απαλλοτρίωσης ή με μέτρα με παρόμοια αποτελέσματα.

2.4. Εφαρμογή διεθνούς δικαίου στα ανθρώπινα δικαιώματα

Τόσο το διεθνές δίκαιο, όσο και το δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προσπαθούν να προστατεύσουν τη ζωή, την υγεία και την αξιοπρέπεια του ατόμου, αν και από διαφορετική οπτική γωνία. Επομένως, δεν προκαλεί έκπληξη το γεγονός ότι, ενώ είναι πολύ διαφορετικοί

Μακρής Ε. Αθανάσιος

στη διατύπωση, η ουσία ορισμένων από αυτούς τους κανόνες είναι παρόμοια, αν όχι πανομοιότυπη. Για παράδειγμα, και τα δύο στοχεύουν στην προστασία της ανθρώπινης ζωής, στην απαγόρευση βασανιστηρίων ή σκληρής μεταχείρισης και ορίζουν θεμελιώδη δικαιώματα δίκαιης δίκης, απαγόρευσης διακρίσεων κ.α. (*Ackerman, B., p. 364-386*).

Τα διεθνή ανθρώπινα δικαιώματα είναι ένα σύνολο διεθνών κανόνων, οι οποίοι θεσπίστηκαν με συνθήκη ή έθιμο, τα οποία προορίζονται ειδικά για επίλυση ανθρωπιστικών προβλημάτων που προκύπτουν άμεσα από διεθνείς ή μη διεθνείς ένοπλες συγκρούσεις. Μέσω των δικαιωμάτων αυτών προστατεύονται τα άτομα και η ιδιοκτησία που επηρεάζονται ή ενδέχεται να επηρεαστούν από μια ένοπλη σύγκρουση και περιορίζονται τα δικαιώματα των μερών σε μια σύγκρουση, χρησιμοποιώντας μεθόδους και μέσα.

Παρά το γεγονός ότι το πάντρεμα μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων και εμπορίου φαίνεται να αποτελεί ένα σύγχρονο νομικό ζήτημα, είναι ζήτημα γνωστό από αρχαιοτάτων χρόνων. Πληθώρα συμβάσεων αναδεικνύει τη σχέση αυτή, τονώνοντας τη διεθνή συνεργασία. Παραδείγματος χάριν, η Αγγλία, ήδη στις αρχές του 19^{ου} αιώνα υπέγραψε σύμβαση με τις ΗΠΑ, την Πορτογαλία, την Δανία και την Σουηδία, σχετικά με την απαγόρευση της εμπορίας σκλάβων. Επίσης τα μέλη της Συνθήκης δημιουργήσαν τη Διεθνή Οργάνωση Εργασίας (ΔΟΕ) το 1919, αναγνωρίζοντας ότι η έλλειψη προστασίας των δικαιωμάτων των εργαζομένων από το κράτος θα μπορούσε να προκαλέσει στρέβλωση του εμπορίου και υπονόμηση των εργασιακών δικαιωμάτων σε άλλες χώρες. Στη δεκαετία του 1980 και του 1990, η ΕΕ, οι ΗΠΑ και άλλες ανεπτυγμένες χώρες άρχισαν να ενσωματώνουν χαλαρή και μη δεσμευτική γλώσσα για τα ανθρώπινα δικαιώματα στις προτιμησιακές εμπορικές συμφωνίες τους (ΠΕΣ).

Ωστόσο, ο Καναδάς, το Μεξικό και οι ΗΠΑ ήταν οι πρώτες χώρες που περιλάμβαναν ρητές διατάξεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα σε μια εμπορική συμφωνία. Η NAFTA (1993) περιλαμβάνει εργασιακά δικαιώματα σε μια παράπλευρη συμφωνία, καθώς και τη διαφάνεια (πρόσβαση σε πληροφορίες) και τις υποχρεώσεις συμμετοχής του κοινού. Σήμερα, πολλά από τα σημαντικότερα εμπορικά έθνη του κόσμου, περιλαμβάνουν τη γλώσσα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στα ΣΕΚ. Ως αποτέλεσμα, ο Aaronson εκτιμά ότι πάνω από το 75% των κυβερνήσεων του κόσμου συμμετέχουν τώρα σε ΠΕΣ με διατάξεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Τα έθνη αυτά έχουν υιοθετήσει διάφορες στρατηγικές για την ενσωμάτωση των

Μακρής Ε. Αθανάσιος

διατάξεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα, συμπεριλαμβανομένων των ρητρών μη παρέκκλισης. Ορισμένες από αυτές τις διατάξεις είναι δεσμευτικές, ενώ άλλες είναι ρητορικές. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί το προοίμιο της Συμφωνίας για την ίδρυση του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου, στο οποίο αναφέρεται ότι 'στο ανοιχτό εμπορικό σύστημα, τα κράτη πρέπει να συμβάλλουν στους στόχους της ανύψωσης του βιοτικού επιπέδου, της εξασφάλισης πλήρους απασχόλησης και ενός μεγάλου και συνεχώς αυξανόμενου όγκου πραγματικών εισοδημάτων, καθώς και εξασφάλιση της πραγματικής ζήτησης¹⁹. Ωστόσο δεδομένου ότι ο ΠΟΕ δεν σκόπευε ούτε σκοπεί να αποτελέσει μια διεθνή αναπτυξιακή υπηρεσία, αλλά και καθώς δεν περιλαμβάνονται επιμέρους δεσμεύσεις στη Συμφωνία αυτή, η γλώσσα που έχει υιοθετηθεί οδηγεί στην άποψη να θεωρούνται απλώς τυπικοί αναπτυξιακοί στόχοι, οι οποίοι συνήθως επιλέγονται επιλεκτικά λόγω του οικονομικού τους χαρακτήρα και όχι δεσμεύσεις.

Επιπλέον, υπό την αιγίδα του ΠΟΕ και σύμφωνα με τις Συμφωνίες TRIPS, δόθηκε έμφαση στην προσπάθεια συγκερασμού σε περίπτωση σύγκρουσης των δυο σφαιρών δικαίου, στην περίπτωση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας. Πράγματι, τα δικαιώματα ευρεσιτεχνίας να μιν πρέπει να προστατεύονται, αλλά με τρόπο που δεν παραβιάζει το απόλυτο δικαίωμα του ανθρώπου στην υγεία και το οποίο ταυτοχρόνως αποτελεί θετική και αποθετική υποχρέωση του κράτους να το προστατέψει. Για τους λόγους αυτούς, το ισχύον σύστημα προστασίας των ευρεσιτεχνιών ενδέχεται συχνά να έρχεται σε παραβίαση με κρατικά συμφέροντα κατά τη χάραξη πολιτικών και κυρίως αυτών που ωθούνται προς την προστασία της δημόσιας υγείας. Σε οικονομικούς όρους, η εικοσαετής προστασία των ευρεσιτεχνιών, παρέχοντάς τους μονοπωλιακά δικαιώματα, δύναται να οδηγήσει στην αύξηση των τιμών, οδηγώντας κατ' επέκταση σε απώλεια βιοτικού επιπέδου και δυσκολίες πρόσβασης σε βασικά αγαθά, όπως τα φάρμακα (Evans D. Et al, 2005, p. 97-122)

Παρόλα αυτά οι συμφωνίες αυτές έχουν γίνει αντικείμενο σφοδρής κριτικής, καθώς ορισμένοι αναλυτές, όποια και αν είναι η μορφή τους ή η νομική υποχρέωση που αυτές επιβάλλουν, αντιμετωπίζουν τις διατάξεις αυτές για τα ανθρώπινα δικαιώματα ως 'νομικό

¹⁹ Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, opened for signature 15 April 1994, 1867 UNTS 3 (entered into force 1 January 1995), preamble (the WTO Agreement).

πληθωρισμό'. Ειδικότερα υποστηρίζεται ότι οι κυβερνήσεις χρησιμοποιούν εμπορικές συμφωνίες για να επιβάλλουν τις αξίες και τους κανόνες τους με στόχο την παγκοσμιοποίηση των κοινωνικών πολιτικών ή της κανονιστικής προσέγγισης. Άλλοι θεωρούν ότι η θέσπιση διατάξεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα στις ΣΕΣ είναι απλώς μια νέα μεταμφιεσμένη μορφή προστατευτισμού. Τονίζουν ότι οι εμπορικές συμφωνίες δεν είναι το κατάλληλο μέρος για την αντιμετώπιση των ζητημάτων που αφορούν τα ανθρώπινα δικαιώματα

Νομικό έρεισμα για την έγερση αξιώσεων παραμένει το δημόσιο διεθνές δίκαιο. Η δυνατότητα λοιπόν αυτή, μπορεί να προσομοιαστεί με ένα είδος εξουσιοδότησης, μέσω της συμμετοχής των κρατών σε διεθνείς συμβάσεις. Πρωτίστως ο επενδυτής, λόγω της δυνατότητας να εγείρει απευθείας αξιώσεις κρατά ένα διαδικαστικό δικαίωμα, έχοντας δικαίωμα να φέρει μόνος του αξιώσεις(π.290). Η άποψη αυτή αποτυπώθηκε στις υποθέσεις *Midland και Corn Products και Gas Natural*²⁰ (Douglas Z., 2004, p. 151-290). Συνεπώς αποτελεί ένα δικαίωμα που απορρέει από το διεθνές δίκαιο (Parlett K., 2011, p. 106). Το γεγονός ότι αντίστοιχα δικαιώματα προβλέπονται από εθνικά συντάγματα, αλλά και από Διεθνείς Συμβάσεις, όπως το άρθρο 6 (1) της ΕΣΔΑ, μας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι πρόκειται περί ενός ουσιαστικού δικαιώματος (Peter A.P. 292).

Στην ίδια ενότητα εξετάζεται και η ύπαρξη ενός αποτελεσματικού μηχανισμού επίλυσης των διαφορών, ζήτημα το οποίο θα μας απασχολήσει στη συνέχεια. Οι εγγυήσεις λοιπόν δίνονται στο εφαρμοστέο ανά περίπτωση νομικό εργαλείο. Το ελάχιστο όριο της προστασίας αυτής, αποτελεί ο γενικός κανόνας της προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων των αλλοδαπών, που απορρέει από το διεθνές εθιμικό δίκαιο, κριτήριο ικανό όμως για τη παροχή προστασίας, η οποία δημιουργία ασφάλεια δικαίου και συνεπώς προσέλκυση επενδύσεων (P. Cameron, p. 209-215, Dolzer R., Shreuer C., p. 3-12). Όπως εξηγεί ο Π. Γκλαβίνης "η μεταχείριση είναι νομική έννοια... Νομικά, η μεταχείριση που επιφυλάσσει το κράτος υποδοχής στον ξένο επενδυτή ή την επένδυσή του αξιολογείται σε σχέση με κάποιο κανόνα δικαίου, δυνάμει του οποίου το κράτος αυτό εγγυάται την παροχή ενός συγκεκριμένου επιπέδου (standard) μεταχείρισης (Γκλαβίνης Π., σ. 619). Τα μέτρα αυτά είναι (α) η εθνική μεταχείριση (β) η

²⁰*Archer Daniels Midland Co v Mexico*, par. 177-179, *Corn Products International v Mexico*, No ARB (AF)/04/01, ICSID, Decision on Responsibility, 15 January 2008, par 173, *Gas Natural SDG v The Argentine Republic*, Case No ARB/03/10, Decision of the Tribunal on Preliminary Questions on Jurisdiction, 17 June 2005, par. 34

μεταχείριση του μάλλον ευνοούμενου κράτους και (γ) η δίκαιη και επεικής μεταχείριση, που αποτέλεσε αρχή του εθνικού δικαίου και στη συνέχεια συμπληρώθηκε, μέσω διαιτητικών αποφάσεων.

3. Δικαιώματα και επενδύσεις

3.1 Δικαιώματα που απορρέουν από επενδύσεις

Τα ανθρώπινα δικαιώματα υπήρξαν από καιρό βασικό ζήτημα για τους επενδυτές. Οι επενδυτές είχαν σημαντική συνεισφορά σε κινήματα που αναπτύχθηκαν και περιλάμβαναν αιτήματα σχετικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα, λχ στο Apartheid στην Νότια Αφρική και στο Σουδάν. Στις μέρες μας οι επενδυτές συμμετέχουν στον διάλογο, προκειμένου να δοθούν οι δέουσες απαντήσεις σε νέα ερωτήματα όπως την ελευθερία έκφρασης και δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή στο Διαδίκτυο και μάλιστα έχουν συνεργαστεί με οργανισμούς και ενώσεις - από τις ΗΠΑ, το Ηνωμένο Βασίλειο, το Eurosif και τον OHE (Laurence Price, Shell, Basf Ordered to Pay \$354 Million in Brazil Contamination Case, Bloomberg, August 2010)²¹.

Μια διαρκώς αυξανόμενη τάση μερίδας ερευνητών εισηγείται όπως οι διαδικασίες δέουσας επιμέλειας των επενδύσεων πρέπει να εξετάζουν περιβαλλοντικούς, κοινωνικούς και διακυβερνητικούς παράγοντες (ESG), συμπεριλαμβανομένων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, καθώς τα ζητήματα αυτά ενδέχεται να δημιουργήσουν σημαντικούς κινδύνους. Για τα τελευταία βαρύνονται οι εταιρείες κυρίως με ζητήματα που σχετίζονται με παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εκτιθέμενες έτσι σε λειτουργικούς, νομικούς και κανονιστικούς κινδύνους επίσης, αλλά και σε κίνδυνο δυσφήμισης. Για εταιρείες που δραστηριοποιούνται σε αναδυόμενες αγορές, τα ανθρώπινα δικαιώματα και οι συγκρούσεις εξ' αυτών, μπορεί να

²¹ At: <http://www.bloomberg.com/news/2010-08-20/shell-basf-ordered-to-pay-354-million-in-brazilplant-contamination-case.html>.

αντιπροσωπεύουν την πιο προφανή απειλή τους, καθόσον η προσοχή τους σε αυτά είναι ελλιπής²².

Πολλοί επενδυτές θεωρούν ότι κατά την δημιουργία στρατηγικής λήψης αποφάσεων πρέπει να εκτιμώνται, εντοπίζονται και προλαμβάνονται σημαντικοί κίνδυνοι, οι οποίοι μπορεί να συνδέονται με τα ανθρώπινα δικαιώματα²³. Υπάρχουν αυξανόμενες ενδείξεις ότι, εκτός από την αποφυγή ή τη μείωση ορισμένων κινδύνων, οι εταιρείες επωφελούνται οικονομικά όταν προασπίζουν τα ανθρώπινα δικαιώματα²⁴.

Εξίσου σημαντικές είναι οι διεθνείς συνθήκες και άλλα μέσα που εξασφαλίζουν τα ανθρώπινα δικαιώματα στη νομική κατάσταση που επιβάλλει δεσμεύσεις στις κυβερνήσεις, οι οποίες αναλαμβάνουν να νομοθετήσουν σχετικά και να προβούν σε ενέργειες για την εφαρμογή των υποχρεώσεών τους για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Αυτά με τη σειρά τους ισχύουν και για τις επιχειρήσεις²⁵.

Η ευρύτερη ερμηνεία του κινδύνου και του αντίκτυπου έχει ήδη υιοθετηθεί από επενδυτές που παίρνουν μακροπρόθεσμη πρόβλεψη της απόδοσης της επένδυσης. Σε μακροπρόθεσμες επενδύσεις, ο σεβασμός των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, του κράτους δικαίου και των συνταγματικών κανόνων ωθούν τη σταθερότητα και συντηρούν μια βιώσιμη οικονομία, που με τη σειρά της έχει και αντίκτυπο στα ενδιαφέροντα των επενδυτών²⁶.

3.2. Πρότυπα σχετικά με τις επενδύσεις

Η στενή ευθυγράμμιση των πρόσφατων επιλεγμένων προτύπων με τις κατευθυντήριες αρχές του ΟΗΕ επιβεβαιώνει ότι οι μεγάλοι περιφερειακοί και διεθνείς οργανισμοί έχουν

²² Institute for Human Rights and Business, Global Business Initiative on Human Rights, State of Play: The Corporate Responsibility to Respect in Business Relationships, December 2012. At: <http://www.ihrb.org/publications/reports/state-of-play.html>.

²³ OHCHR, The Corporate Responsibility to Respect Human Rights - An Interpretive Guide, 2011, pp. 35-36. At: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/RtRInterpretativeGuide.pdf>.

²⁴ ICCR, Social Sustainability Resource Guide: Building Sustainable Communities through Multi-Party Collaboration, June 2011. At: <http://www.iccr.org/publications/2011SSRG.pdf>.

²⁵ International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), Human Rights Due Diligence: The Role of States, December 2012. At: <http://accountabilityroundtable.org/analysis-and-updates/hrdd/>.

²⁶ UN, UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, 2007. At: http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_en.pdf.

συγκλίνουσες προσδοκίες απέναντι στις επιχειρήσεις όσον αφορά τα ανθρώπινα δικαιώματα, αν αυτά υποσκάπτονται. Τα πρότυπα που υιοθετούνται, θα πρέπει να διευκρινίζουν επαρκώς τη συμπεριφορά που αναμένεται από τις εταιρείες, και να παγιώνουν την προσδοκία ότι οι εταιρείες έχουν ευθύνη να σεβαστούν τα ανθρώπινα δικαιώματα.

Οι κατευθυντήριες γραμμές είναι συστάσεις των κυβερνήσεων σε πολυεθνικές επιχειρήσεις που λειτουργούν στις σαράντα δύο προσχωρούσες χώρες συν την Ευρωπαϊκή Ένωση. Οι υπογράφωντες είναι και χώρες που δεν τυγχάνουν μέλη του ΟΟΣΑ. Το 2011 διατυπώθηκε ένα εντελώς νέο κεφάλαιο για τα ανθρώπινα δικαιώματα, που ενσωματώνει και βασίζεται στο πλαίσιο του ΟΗΕ και τις κατευθυντήριες αρχές του ΟΗΕ. Αν και οι συστάσεις και οι οδηγίες δεν είναι δεσμευτικές για τις εταιρείες, οι χώρες μέλη του ΟΟΣΑ έχουν προβεί σε «δέσμευση για την εφαρμογή τους» και έχουν καθιερώσει ένα σύστημα ακρόασης καταγγελιών από τους πληττόμενους.

Το 2010, ο Διεθνής Οργανισμός Προτύπων (ISO) εξέδωσε ένα πρότυπο για την κοινωνική ευθύνη, το ISO 26000: Οι οδηγίες για την κοινωνική ευθύνη παρέχουν εκτεταμένες οδηγίες για την Εταιρική Κοινωνική Ευθύνη (ΕΚΕ). Τα ανθρώπινα δικαιώματα του προτύπου ενσωματώνουν τις αρχές και τις έννοιες του Πλαισίου των Ηνωμένων Εθνών και του ΟΗΕ. Το ISO 26000 απευθύνεται σε οργανισμούς, επιχειρήσεις και στο δημόσιο τομέα. Αν και δεν είναι πρότυπο συστήματος διαχείρισης ή σύστημα πιστοποίησης, χρησιμοποιείται ως σημείο αναφοράς για τη δημιουργία μηχανισμών πιστοποίησης ΕΚΕ²⁷.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δημοσίευσε μια νέα πολιτική εταιρικής κοινωνικής ευθύνης στα τέλη του 2011. Περιλαμβάνει έναν νέο ορισμό της ΕΚΕ ως «ευθύνη των επιχειρήσεων για τις επιπτώσεις τους στην κοινωνία» (Mara Chiorean, ISO 26000: implementation beyond certification, CSR Asia Weekly, 22 June 2011)²⁸. Η πολιτική αναφέρει ότι η Επιτροπή έχει δεσμευτεί να εφαρμόσει τις κατευθυντήριες αρχές των Ηνωμένων Εθνών, και αναμένει από όλες τις ευρωπαϊκές επιχειρήσεις να συμμορφωθούν με την εταιρική ευθύνη για το σεβασμό

²⁷ European Commission, A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, October 2011

²⁸ At: http://www.csr-asia.com/weekly_detail.php?id=12388.

των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως ορίζεται στις κατευθυντήριες αρχές των Ηνωμένων Εθνών.

Η International Finance Corporation (IFC, μέρος του Ομίλου της Παγκόσμιας Τράπεζας) αναθεώρησε τα δικά της πρότυπα απόδοσης το 2012. Με αυτόν τον τρόπο, ενέκρινε μια ειδική διάταξη που αναγνωρίζει την εταιρική ευθύνη για σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, βάσει του ΟΗΕ. Η ευθυγράμμιση της IFC με την προσέγγιση καθοδηγητικών αρχών του ΟΗΕ είναι σημαντική, επειδή τα πρότυπά του χρησιμοποιούνται ως de facto σημείο αναφοράς από τις πολυμερείς συνθήκες και έχουν γίνει πρότυπο για τους οργανισμούς εξαγωγικών πιστώσεων του ΟΟΣΑ (ECA), οι οποίοι χρησιμοποιούν τα πρότυπα της IFC ως σημείο αναφοράς για τα ECA του ΟΟΣΑ στο πλαίσιο των «Κοινών» Προσεγγίσεων.

Οι κατευθυντήριες αρχές των Ηνωμένων Εθνών αναφέρουν συγκεκριμένες ομάδες και πληθυσμούς που απαιτούν ιδιαίτερη προσοχή για τυχόν επιβλαβείς επιπτώσεις της εταιρικής δραστηριότητας επ' αυτών. Οι επιχειρήσεις ενδέχεται να χρειαστεί να λάβουν επιπλέον μέτρα για να εκπληρώσουν τις ευθύνες τους για την τήρηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αυτών των ομάδων, οι οποίες περιλαμβάνουν αυτόχθονες πληθυσμούς, γυναίκες, εθνικές ή εθνοτικές, θρησκευτικές και γλωσσικές μειονότητες, παιδιά, άτομα με αναπηρία και μετανάστες εργαζόμενους και τις οικογένειές τους» (Brooke Barton, Murky Waters? Corporate Reporting on Water Risk, Ceres, 2010).

Παιδιά

Τα παιδιά αποτελούν σχεδόν το ένα τρίτο του παγκόσμιου πληθυσμού και οι εταιρείες μπορούν να έχουν μια βαθιά, «μακροχρόνια και ακόμη μη αναστρέψιμη» επίδραση σε αυτόν τον πληθυσμό. Ωστόσο, η μέριμνα για την ευθύνη των επιχειρήσεων για τα δικαιώματα των παιδιών επικεντρώθηκε κυρίως στην παιδική εργασία, η οποία είναι σημαντική, αλλά μόνο ένα μικρό μέρος του πληθυσμού.

Αναδυόμενη καθοδήγηση

Επιδιώκοντας να καλύψει αυτό το κενό, τον Μάρτιο του 2012, η UNICEF, το Παγκόσμιο Σύμφωνο του ΟΗΕ και το Save the children κυκλοφόρησαν το πρώτο εμπειριστατωμένο σύμπλεγμα αρχών για να καθοδηγήσουν τις εταιρείες στον ολόπλευρο σεβασμό των δικαιωμάτων του παιδιού, το Children Rights and Business Principles (CRBP).²⁹ Το CRBP επισημαίνει «την ποικιλομορφία των τρόπων με τους οποίους η επιχείρηση επηρεάζει τα παιδιά», συμπεριλαμβανομένου του χώρου εργασίας, της αγοράς εργασίας και της κοινωνίας. Οι επιχειρήσεις λαμβάνουν υπόψη τον αντίκτυπο των βασικών επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, καθώς και τους τρόπους με τους οποίους οι σχέσεις εταιρειών με κυβερνήσεις και άλλους φορείς μπορούν να επηρεάσουν τα δικαιώματα των παιδιών. Επειδή περιγράφει ένα ευρύ φάσμα εταιρικών επιπτώσεων, εκτός από την παιδική εργασία, το CRBP παρέχει μια ατζέντα συζήτησης σχετικά με τον αντίκτυπο της δράσης της επιχείρησης στη ζωή των παιδιών.

Συμμετοχή επενδυτών

Όπου οι επενδυτές επικεντρώνονται στα δικαιώματα των παιδιών, δόθηκε έμφαση στην εξάλειψη της παιδικής εργασίας. Οι θεσμικοί επενδυτές συμμετείχαν στη διευθύνουσα επιτροπή για την παιδική πλατφόρμα εργασίας, η οποία διευκολύνει την ανταλλαγή ορθών πρακτικών και προωθεί τα μέτρα που μπορούν να λάβουν οι επιχειρήσεις για την εξάλειψη της παιδικής εργασίας. Η πλατφόρμα βασίζεται σχετικά με τις κατευθυντήριες αρχές των Ηνωμένων Εθνών και αναπτύσσει συστάσεις για τις επενδύσεις.

Γυναίκες

Η ανισότητα των φύλων υπάρχει σε όλα τα μέρη του κόσμου. Μπορεί να φανεί, για παράδειγμα, στο χάσμα στην αμοιβή μεταξύ ανδρών και γυναικών. Οι έρευνες δείχνουν ότι στις περισσότερες χώρες οι γυναίκες κερδίζουν 70-90% των εισοδημάτων των ανδρών και κερδίζουν και ακόμη λιγότερα σε ορισμένες χώρες και επαγγέλματα (LO, *Global Wage Report 2008/2009*, cited in: *UN Department of Economic and Social Affairs, The World's Women 2010*:

²⁹ International Council on Mining and Metals (ICMM), Human Rights in the Mining and Metals Industry: Integrating Human Rights Due Diligence into Corporate Risk Management Processes, March 2012.

Trends and Statistics, p. 97)³⁰. Οι γυναίκες επηρεάζονται επίσης δυσανάλογα από τον πόλεμο και τη βία και υποεκπροσωπούνται στην πολιτική και την οικονομία³¹. Οι επιχειρήσεις συμβάλλουν στη διαιώνιση της ανισότητας των φύλων, όταν κάνουν διακρίσεις εις βάρος των γυναικών στο χώρο εργασίας ή αποτυγχάνουν να αλλάξουν τον τρόπο λειτουργίας τους, όταν αυτός επηρεάζει αρνητικά τις γυναίκες.

Αναδυόμενη καθοδήγηση

Εστιάζοντας στον ρόλο που μπορούν να διαδραματίσουν οι εταιρείες για την αντιμετώπιση αυτών των ανισοτήτων³², το 2004 οι Calvert Investments και το Ταμείο Ανάπτυξης των Ηνωμένων Εθνών για τις Γυναίκες (UNIFEM, τώρα μέρος των Γυναικών των Ηνωμένων Εθνών) πραγματοποίησε την αρχή του Calvert Women, τον «πρώτο παγκόσμιο κώδικα της εταιρικής συμπεριφοράς που επικεντρώνεται αποκλειστικά στην ενδυνάμωση, την προώθηση και την επένδυση στις γυναίκες παγκοσμίως»³³. Οι αρχές του Calvert είναι πρότυπα στα οποία οι εταιρείες μπορούν να αξιοποιήσουν, καθώς και εργαλεία για επενδυτές που επιθυμούν να αξιολογήσουν την εταιρική απόδοση σχετικά με την ισότητα των φύλων και τη χειραφέτηση των γυναικών³⁴. Μεταξύ άλλων θεμάτων, καλύπτουν: απασχόληση και αποζημίωση, ισορροπία εργασίας / ζωής και εξέλιξη της σταδιοδρομίας, υγεία, ασφάλεια και ελευθερία από τη βία. Χρησίμευσαν ως βάση για ανάπτυξη των Αρχών Ενδυνάμωσης των Γυναικών και του Παγκόσμιου Συμφώνου των Ηνωμένων Εθνών (2010).

Συμμετοχή επενδυτών

Μόνο λίγα επενδυτικά ταμεία εστιάζουν ειδικά σε θέματα ισότητας των φύλων (Brooke Barton, *Murky Waters? Corporate Reporting on Water Risk*, Ceres, 2010). Οι Calvert Γυναικείες Αρχές, Αρχές Ενδυνάμωσης των Γυναικών και άλλα πρόσφατα έγγραφα καθοδηγούν τις

³⁰ LO, *Global Wage Report 2008/2009*, cited in: UN Department of Economic and Social Affairs, *The World's Women 2010: Trends and Statistics*, p. 97

³¹ UN Women, Focus Area: Economic Empowerment. At: <http://www.unwomen.org/focus-areas/>.

³² Calvert Investments, *The Calvert Women's Principles*. At: <http://www.calvert.com/nrc/literature/documents/8753.pdf?litID=8753>.

³³ Calvert Investments, *The Calvert Women's Principles*. At: <http://www.calvert.com/nrc/literature/documents/8753.pdf?litID=8753>.

³⁴ UN Women, *Women's Empowerment Principles*, 2010. At: http://www.unifem.org/partnerships/womens_empowerment_principles/.

εταιρείες για τον τρόπο προώθησης της ισότητας των φύλων και της χειραφέτησης των γυναικών. Τώρα παρέχονται στους επενδυτές σημεία αναφοράς και μηχανισμοί για την προσέλκυση εταιρειών σε αυτό το θέμα.

Μετανάστες εργάτες

Οι παραβιάσεις των δικαιωμάτων όσων εργάζονται στις αλυσίδες εφοδιασμού των παγκόσμιων εταιρειών έχουν από καιρό εγείρει την ανησυχία των υπεύθυνων επενδυτών. Αλυσίδες εφοδιασμού, συμπεριλαμβανομένων των παγκόσμιων πολυεθνικών, εξαρτώνται όλο και περισσότερο από μετανάστες εργαζόμενους, οι οποίοι μπορεί να έχουν μετακομίσει από άλλη περιοχή στη χώρα τους ή από άλλες χώρες και ο αριθμός των οποίων έχει εσχάτως αυξηθεί³⁵.

Συνδικαλιστικές ενώσεις είναι επίσης δύσκολο να οργανωθούν λόγω ποικιλομορφίας (γλωσσικοί και πολιτιστικοί λόγοι) και, σε ορισμένες χώρες, λόγω νομικών εμποδίων. Ορισμένοι μετανάστες εργαζόμενοι δεν έχουν έγγραφα και στερούνται νομικού στάτους, πράγμα που με τη σειρά του, εξασθενεί την προστασία τους στο χώρο εργασίας. Τα τελευταία χρόνια, έχει δοθεί περισσότερη προσοχή στα δικαιώματα και την ευημερία των μεταναστών εργαζόμενων. Αυτό οφείλεται εν μέρει στο γεγονός ότι οι πρακτικές αγορών διεθνών επωνυμιών μπορούν να οδηγήσουν τη ζήτηση για προσωρινή εργασία σε παγκόσμιες αλυσίδες εφοδιασμού και ανάλογα με τη μόχλευση τους, μπορεί να επηρεάσουν άμεσα τις συνθήκες εργασίας. Ως αποτέλεσμα, οι συνθήκες υπό τις οποίες οι διεθνείς εταιρείες παράγουν καταναλωτικά αγαθά και οι υπηρεσίες αποτέλεσαν αντικείμενο πιο λεπτομερούς ελέγχου³⁶.

Τα τελευταία χρόνια, άρχισαν να εμφανίζονται τομεακές προσεγγίσεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα: κώδικες συμπεριφοράς που σχετίζονται με τη βιομηχανία, πρωτοβουλίες πολλών ενδιαφερομένων που επικεντρώνονται σε συγκεκριμένους τομείς ή στοχεύουν σε μεμονωμένες βιομηχανίες. Οι προσεγγίσεις αυτές επιτρέπουν στα εμπλεκόμενα μέρη (εταιρείες, επενδυτές, οργανώσεις της κοινωνίας των πολιτών, κυβερνητικοί

³⁵ International Council on Mining and Metals (ICMM), Human Rights in the Mining and Metals Industry: Integrating Human Rights Due Diligence into Corporate Risk Management Processes, March 2012.

³⁶ International Council on Mining and Metals (ICMM), Human Rights in the Mining and Metals Industry: Integrating Human Rights Due Diligence into Corporate Risk Management Processes, March 2012.

αξιωματούχοι και άλλοι) να υιοθετήσουν κανόνες ανά συγκεκριμένο κλάδο. Μπορεί επίσης να ενθαρρύνουν τις εταιρείες να συνεργαστούν σε θέματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Από την άλλη πλευρά, τέτοιες προσεγγίσεις δημιουργούν προκλήσεις· μπορεί να είναι δύσκολο να διατηρηθεί μια ευρεία πολιτική συμμαχία, ή συμφωνία σε ένα αρκετά απαιτητικό πρότυπο συμπεριφοράς³⁷.

Οι επενδυτές μπορούν επίσης να ακολουθήσουν μια τομεακή προσέγγιση όταν εξετάζουν τα ανθρώπινα δικαιώματα. Το Δεκέμβριο 2011, για παράδειγμα, εκδόθηκε από την Standard Life Investments μια έκθεση για τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα στις εξορυκτικές βιομηχανίες, η οποία εξέτασε πώς οι εταιρείες του κλάδου έχουν εφαρμόσει τις κατευθυντήριες αρχές του ΟΗΕ. Το 2012, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ξεκίνησε ένα έργο για την παροχή οδηγιών τριών τομέων, σχετικά με την εφαρμογή των κατευθυντήριων αρχών του ΟΗΕ³⁸.

3.3. Διορθωτικά μέτρα για βλάβες που σχετίζονται με τις επενδύσεις

Με βάση τις εξελίξεις που περιγράφηκαν παραπάνω, οι επενδυτές έχουν τώρα μια ιστορική ευκαιρία να καταστήσουν τις εταιρείες υπεύθυνες για τις αρνητικές επιπτώσεις τους στα ανθρώπινα δικαιώματα. Το πλαίσιο του ΟΗΕ και οι συνοδευτικές κατευθυντήριες αρχές του ΟΗΕ παρέχουν σαφείς οδηγίες σχετικά με το καθήκον των κρατών να προστατεύουν τα ανθρώπινα δικαιώματα, την εταιρική ευθύνη να σέβονται τα ανθρώπινα δικαιώματα και την ανάγκη πρόσβασης σε αποκατάσταση για τα θύματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων που σχετίζονται με τις καταχρήσεις των επιχειρήσεων. Η κατάσταση αυτή σηματοδοτεί την έναρξη μιας νέας εποχής όχι μόνο ευαισθητοποίησης αλλά και ευρείας αποδοχής της επιτακτικής ανάγκης ενσωμάτωσης των θεμάτων για τα ανθρώπινα δικαιώματα στις επιχειρήσεις και τις επενδύσεις με βάση τη θεμελιώδη πρόταση στην οποία οι εταιρείες έχουν ευθύνες σε αυτόν τον τομέα ανεξάρτητα από το εάν τα κράτη εκπληρώνουν τις υποχρεώσεις τους για τα ανθρώπινα δικαιώματα (Nicholas Hildyard, *More than Bricks and Mortar, Infrastructure-as-*

³⁷ Business and Human Rights Resource Centre, Finance-related section of the SRSG's portal during the 2005-2011 mandate. At: <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/Materialsbytopic/Sector-specificcontributions/Finance>.

³⁸ International Council on Mining and Metals (ICMM), *Human Rights in the Mining and Metals Industry: Integrating Human Rights Due Diligence into Corporate Risk Management Processes*, March 2012.

asset-class: Financing Development or developing finance? A critical look at private equity infrastructure funds, 2012)³⁹.

Με το νέο Πλαίσιο των Ηνωμένων Εθνών και τα συμπληρωματικά πρότυπα και οδηγίες, οι επενδυτές μπορούν να είναι καλύτερα προετοιμασμένοι να ενσωματώσουν την ανάλυση κινδύνου για τα ανθρώπινα δικαιώματα στις επενδυτικές τους αποφάσεις και να ενισχύσουν τα ανθρώπινα δικαιώματα⁴⁰.

Οι πράξεις που απαιτούνται να γίνουν, περιλαμβάνουν μερικές προτάσεις όπως είναι⁴¹:

- Η ανάπτυξη καλύτερων εργαλείων και προσεγγίσεων που είναι κατάλληλες για κάθε τύπο στοιχείου και την κατηγορία περιουσιακών στοιχείων που αποτελεί βασική προτεραιότητα για μελλοντική δράση.
- Οι διαφορετικοί τύποι περιουσιακών στοιχείων θα έχουν διαφορετικές επιπτώσεις στα ανθρώπινα δικαιώματα και ευκαιρίες που σχετίζονται με αυτά.
- Ανάπτυξη εργαλείων για την καλύτερη κατανόηση των επιπτώσεων των ειδών περιουσιακών στοιχείων στα ανθρώπινα δικαιώματα, είτε αυτά είναι ακίνητα, εμπορεύματα ή άλλοι πόροι, θα βοηθήσουν τους επενδυτές να είναι πιο ακριβείς στην ανάλυσή τους και στην εμπλοκή τους.
- Οι επενδυτές σε διαφορετικές κατηγορίες περιουσιακών στοιχείων έχουν διαφορετικά σημεία μόχλευσης στην ενσωμάτωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και στην ενσωμάτωση ευρύτερων προβληματισμών.

Όσον αφορά τη βελτίωση της παρακολούθησης της απόδοσης και της επικοινωνίας γύρω από τις επιδόσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, δύο τομείς απαιτούν περαιτέρω προσοχή

³⁹ At: <http://www.thecornerhouse.org.uk/resource/more-bricks-and-mortar>

⁴⁰ Institute for Human Rights and Business (IHRB), From Red Flags to Green Flags: The Corporate Responsibility to Respect Human Rights in High-Risk Countries, Institute for Human Rights and Business, 2011. At: http://www.ihrb.org/pdf/from_red_to_green_flags/complete_report.pdf.

⁴¹ Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas, 2011. At: <http://www.oecd.org/dataoecd/62/30/46740847.pdf>.

(Rens van Tilburg and Myriam Vander Stichele (eds.), *Feeding the Financial Hype*, SOMO, November 2011)⁴²:

- Ανάπτυξη κατάλληλων ενδεικτών, που παρέχουν σαφή εικόνα για το αν μια εταιρεία εφαρμόζει τις κατευθυντήριες αρχές του ΟΗΕ με έμφαση στα αποτελέσματα.
- Καλύτερα ποσοτικοποιημένα δεδομένα για τη δημιουργία αντιγράφων ασφαλείας, που μπορούν να βοηθήσουν τις εταιρείες και που οι επενδυτές συγκρίνουν την απόδοση της εταιρείας με στόχο τη βελτίωσή της.
- Η ποσοτικοποίηση της εταιρικής ευθύνης για σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, συμπεριλαμβανομένης της ανταπόκρισης βασικών εννοιών όπως η ανθρώπινη αξιοπρέπεια που βρίσκονται στο επίκεντρο των διεθνών προτύπων για τα ανθρώπινα δικαιώματα, είναι σημαντικές προκλήσεις.

4. Δικαιώματα και εμπόριο

4.1. Ιστορική προσέγγιση

Το εμπόριο και τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι ένα από τα πιο αναδυόμενα κεφάλαια του δημόσιου διεθνούς δικαίου. Η επέκταση του εμπορίου ξεκίνησε με τη δημιουργία του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου (ΠΟΕ), το 1995 και βρίσκεται στο κέντρο του παγκόσμιου συστήματος συναλλαγών. Ο βασικός σκοπός του είναι να βελτιώσει το «βιοτικό επίπεδο» των πολιτών των κρατών μελών, θεσπίζοντας νομικά δεσμευτικούς κανόνες που βοηθούν το εμπόριο να ρέει όσο το δυνατόν πιο ελεύθερα⁴³.

Ο ΠΟΕ επιδιώκει να επιτύχει την απελευθέρωση του εμπορίου μέσω ποικίλων δράσεων, συμπεριλαμβανομένης της άρσης των εμπορικών φραγμών και διασφαλίζοντας ότι όλοι οι κύριοι συμμετέχοντες στο παγκόσμιο σύστημα συναλλαγών γνωρίζουν τους ισχύοντες κανόνες. Ο Οργανισμός επιδιώκει επίσης να χρησιμεύσει ως φόρουμ για εμπορικές διαπραγματεύσεις

⁴² At: http://somo.nl/publications-en/Publication_3726.

⁴³ International Centre for Trade and Sustainable Development, 'IGC Update', *Bridges*, 12(5), November 2008

μεταξύ των μελών του σχετικά με τις πολυμερείς εμπορικές σχέσεις σε θέματα που εξετάζονται βάσει των διαφόρων συμφωνιών που προσαρτώνται στη συμφωνία του ΠΟΕ και για την επίλυση εμπορικών διαφορών. Η απελευθέρωση του εμπορίου - η μείωση των τεχνητών εμποδίων στο διεθνές εμπόριο αγαθών και υπηρεσιών, υπήρξε βασική πτυχή του διεθνούς εμπορίου και είναι ένα από τα πιο σημαντικά χαρακτηριστικά της παγκοσμιοποίησης τα τελευταία χρόνια⁴⁴.

Το "ελεύθερο εμπόριο" είναι μια ιδέα που πρωτοστάτησε από τον Adam Smith (1723–1790) και το David Ricardo (1772–1823) και από άλλους κλασικούς οικονομολόγους. Δεν υπάρχει ουσιαστικά καμία σύγκρουση μεταξύ του διεθνούς εμπορικού δικαίου και του διεθνούς δικαίου για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Και τα δύο επιδιώκουν να βελτιώσουν το βιοτικό επίπεδο· οι κανόνες του διεθνούς εμπορίου αναγνωρίζουν σιωπηρά τη σημασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Στο διεθνές εμπόριο η διαδικασία απελευθέρωσης, υπό τη ναυαρχίδα του συστήματος κανόνων και συμφωνιών του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου αποτελεί έναν από τους θεμελιώδεις πυλώνες της οικονομικής παγκοσμιοποίησης, χωρίς την οποία η απελευθέρωση του διεθνούς εμπορίου δεν μπορεί να επιτευχθεί.

Το ελεύθερο εμπόριο είναι ένα μοντέλο αγοράς στο οποίο το εμπόριο αγαθών και υπηρεσιών μεταξύ χωρών ρέει ανεμπόδιστα από δασμούς και μη δασμολογικούς φραγμούς που επιβάλλονται από την κυβέρνηση. Περιλαμβάνει επίσης την απουσία πολιτικών ή άλλων παραγόντων (όπως φόροι, επιδοτήσεις ή κανονισμοί), που τείνουν να στρεβλώνουν το εμπόριο δίνοντας σε εγχώριες επιχειρήσεις, νοικοκυριά ή παράγοντες παραγωγής ένα πλεονέκτημα έναντι των ξένων. Το ελεύθερο εμπόριο έχει οριστεί ως «γενικό άνοιγμα προς ανταλλαγή αγαθών και πληροφοριών μεταξύ εθνών με λίγα έως καθόλου εμπόδια στο εμπόριο⁴⁵»

Αυτό το επιχείρημα αντηχεί στους οικονομολόγους, πολλοί από τους οποίους υποστηρίζουν την άποψη ότι το ελεύθερο εμπόριο είναι καθαρό κέρδος και για τα δύο εμπλεκόμενα μέρη· το διεθνές εμπόριο και τα οφέλη από το ελεύθερο εμπόριο υπερτερούν

⁴⁴ International Law Association, Draft Seventh Report of the International Trade Law Committee, Toronto Conference (2006)

⁴⁵ Eisenberg J *Free Trade versus Fair Trade* available at <http://www.aworldconnected.org/article.php?id=560&print=1>

κατά πολύ των ζημιών⁴⁶. Υποστηρίζεται ότι η απελευθέρωση του εμπορίου συμβάλλει σημαντικά στη μείωση της φτώχειας και στη βελτίωση του βιοτικού επιπέδου των ανθρώπων. Η απελευθέρωση του εμπορίου υποστηρίζεται ότι αυξάνει το μέσο εισόδημα και έτσι παρέχει στα κράτη περισσότερους πόρους για να αντιμετωπιστεί η φτώχεια⁴⁷. Είναι σημαντικό να αναγνωρίσουμε ότι το διεθνές εμπόριο μπορεί να έχει θετική συμβολή στην υλοποίηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αυξάνοντας την πρόσβαση στην απασχόληση, το εισόδημα και διευκολύνοντας την πρόσβαση σε μια σειρά οικονομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων (Skogly A., p. 190).

Η Επιτροπή ESCR του ΟΗΕ αναγνώρισε «τα πλεονεκτήματα ενός διεθνούς εμπορικού συστήματος» υποστηριζόμενου από τον ΠΟΕ που στοχεύει, μεταξύ άλλων, στην επίτευξη «*υψηλότερου βιοτικού επιπέδου, σταθερής ανάπτυξης του πραγματικού εισοδήματος, πλήρους απασχόλησης και οικονομικής ανάπτυξης συμβατής με τη βιώσιμη ανάπτυξη*». Ωστόσο, η Επιτροπή ESCR προειδοποίησε επίσης ότι «*η απελευθέρωση του εμπορίου, των επενδύσεων και των οικονομικών δεν οδηγεί απαραίτητα σε ευνοϊκό περιβάλλον για την υλοποίηση των οικονομικών, κοινωνικών και πολιτιστικών δικαιωμάτων*».

Η απελευθέρωση του εμπορίου πρέπει να γίνει κατανοητή ως μέσο. Ο σκοπός που πρέπει να εξυπηρετήσει η ελευθέρωση του εμπορίου είναι ο στόχος της ανθρωπίνης ευημερίας που νομική υπόσταση αποκτά διά του δικαίου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων⁴⁸. Σχετικά με αυτό το θέμα, η Κοινότητα επιθυμεί να υπενθυμίσει στα μέλη του ΠΟΕ τον κεντρικό και επίσης θεμελιώδη χαρακτήρα των υποχρεώσεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα έναντι αυτών. Κατά τη διάρκεια της Παγκόσμιας Διάσκεψης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα που πραγματοποιήθηκε το 1993 στη Βιέννη, 171 κράτη δήλωσαν ότι η προώθηση και η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων είναι η πρώτη ευθύνη των κυβερνήσεων⁴⁹. Κατά συνέπεια, η επιτροπή ESCR προέτρεψε τον ΠΟΕ να προβεί σε αναθεώρηση των διεθνών εμπορικών και επενδυτικών

⁴⁶ Friedman and Friedman "The Case for Free Trade" (1997) 4 Hoover Digest available at <http://www.hoover.org/publications/digest/3550727.html>

⁴⁷ The World Bank defines poverty as comprising three key factors: lack of opportunity, insecurity and vulnerability, and powerlessness. See World Bank Attacking Poverty: World Development Report 2000/2001 (2001).

⁴⁸ Resolution 1999/30, 26 August 1999, paragraph -6

⁴⁹ Statement of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights to the Third Ministerial Conference of the World Trade Organization, Seattle, 30 November to 3 December 1999 (26 November 1999) UN Doc.E/C.12/1999/9, paragraph 6

πολιτικών και κανόνων, προκειμένου να διασφαλίσει ότι αυτά συνάδουν με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Με παρόμοιο τρόπο, το 1999, η υποεπιτροπή των Ηνωμένων Εθνών για την προώθηση και την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ζήτησε τη λήψη μέτρων «για να διασφαλιστεί ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα όπως είναι οι αρχές και οι υποχρεώσεις ενσωματώνονται πλήρως στις μελλοντικές διαπραγματεύσεις στον Παγκόσμιο Οργανισμό Εμπορίου»⁵⁰. Τα όργανα του ΟΗΕ για τα ανθρώπινα δικαιώματα δείχνουν σαφώς την ανησυχία τους για τις επιπτώσεις των εμπορικών πολιτικών και κανόνων του ΠΟΕ στα ανθρώπινα δικαιώματα.

Η εποχή της εξερεύνησης της έννοιας του «δικαιώματος στο εμπόριο» θεωρείται ότι προήλθε από το εθνικές νομοθεσίες. Μέχρι τον 19ο αιώνα, οι προσεγγίσεις που αναπτύχθηκαν από τους υπεύθυνους χάραξης πολιτικής σε όλο τον κόσμο αφορούσαν τη ρύθμιση της συμπεριφοράς των κρατών και των πολιτών στη αλληλεπίδραση του εμπορίου και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (Lang, A., 'The Role of the Human Rights Movement in Trade Policy-Making: Human Rights as a Trigger for Policy Learning', *New Zealand Journal of Public International Law*, 5, 2007, 147-172) Η σύγχρονη ιστορία του εμπορίου έχει συσχετιστεί άμεσα με τα χρόνια που ακολούθησαν τον Α' Παγκόσμιο Πόλεμο, και χαρακτηρίζεται από την έγκριση της Γενικής Συμφωνίας για τους Δασμούς και το Εμπόριο (GATT), το 1947. Οι ευνοϊκές περιστάσεις όπως οι προβλέψιμες και σταθερές συνθήκες πρόσβασης στην αγορά και η σταδιακή κατάργηση των εμπορικών φραγμών σε βιομηχανικά αγαθά και υπηρεσίες διευκόλυναν αυτήν την ανάπτυξη.

Η GATT έδεσε τις χώρες σε ένα σύστημα με πολυμερείς εμπορικούς κανόνες, με στόχο τη μείωση των εμπορικών εμποδίων και την προώθηση της απελευθέρωσης του εμπορίου. Ήταν η κινητήρια δύναμη πίσω από την απελευθέρωση του εμπορίου από τη γέννησή του στα μέσα του 1942 έως τα μέσα της δεκαετίας του 1990 (Skogly A., p. 190).

Ο Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου (ΠΟΕ) δημιουργήθηκε το 1995 ως αποτέλεσμα του «Γύρου της Ουρουγουάης» για το εμπόριο, ο οποίος επέκτεινε σημαντικά τους υπάρχοντες κανόνες συναλλαγών μέσω πολυάριθμων νέων συμφωνιών που αποτέλεσαν αντικείμενο διαπραγμάτευσης. Η ίδρυση του ΠΟΕ συνέβη στο τέλος του Ψυχρού Πολέμου, προβλέποντας

⁵⁰ *Resolution 1999/30, 26 August 1999, paragraph -3*

μια ιστορική ευκαιρία για ένα πιο συνεργατικό παγκόσμιο σύστημα (Craig Van Grassek, "The History and Future of the World Trade Organization", *World Trade Organization Publications*, 2013, p.11). Το τέλος του Δεύτερου Παγκόσμιου Πολέμου σημαδεύτηκε ταυτόχρονα με μια σημαντική στιγμή για το καθεστώς των ανθρωπίνων δικαιωμάτων: την έγκριση της Οικουμενικής Διακήρυξης των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, το 1948. Τις επόμενες δεκαετίες, το καθεστώς των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ενισχύθηκε σημαντικά με ένα αυξανόμενο σώμα διεθνών ανθρωπίνων δικαιωμάτων (James Harrison, "The Human Rights Impact of the World Trade Organisation", *Studies in International Trade Law Vol. 10*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007, p. 34).

Είναι ενδιαφέρον ότι, ενώ οι σύγχρονες ιστορίες των διεθνών ανθρωπίνων δικαιωμάτων και του εμπορίου ξεκίνησαν την ίδια περίοδο μετά τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο, οι εξελίξεις τους σε μεγάλο βαθμό αποκλίνουν. Η απουσία διαλόγου μεταξύ του εμπορικού δικαίου και του υπόλοιπου δημόσιου διεθνούς δικαίου συνέβαλε στην περιορισμένη συζήτηση για τη σχέση μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων και εμπορικών κανόνων για μεγάλο χρονικό διάστημα. Ο κατακερματισμός του διεθνούς δικαίου ευθύνεται για την έλλειψη επικοινωνίας και διαλόγου μεταξύ των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και του εμπορίου. Η εναρμόνιση των πεδίων αυτών ωθεί τα κράτη στην επιβολή ορίων και πληρέστερης προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (Harrison J, p.34). Καθώς εξελίσσεται η οικονομική ολοκλήρωση, οι εμπορικοί κανόνες και τα ανθρώπινα δικαιώματα πρέπει να αλληλεπιδρούν (Yin, R.K., *Case Study Research: Design and Methods*, Applied Social Research Methods Series, Vol. 5, Sage Publications, Thousand Oaks, California, Third Edition, 2003).

Ένας τρόπος για την αποφυγή αρνητικών επιπτώσεων της εμπορικής ρύθμισης στην κατάσταση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο μέλος είναι η διενέργεια μια εκτίμησης επιπτώσεων στα ανθρώπινα δικαιώματα των αποφάσεων και των κανόνων του ΠΟΕ⁵¹. Η αξιολόγηση λαμβάνει υπόψη τις πιθανές επιπτώσεις των εμπορικών κανόνων στην απόλαυση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Επομένως, πρέπει να καθοριστούν κριτήρια για όλα τα ανθρώπινα δικαιώματα ξεχωριστά. Για το δικαίωμα στην υγεία, θα μπορούσαν να είναι

⁵¹ Cf. UN, Economic, Social and Cultural Rights: The Right of Everyone to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Physical and Mental Health. Report of the Special Rapporteur Paul Hunt. Addendum: Mission to the World Trade Organization, 1 March 2004, E/EC.4/2004/49/Add.1, para. 53

κριτήρια όπως η διαθεσιμότητα, η προσβασιμότητα και η ποιότητα των προϊόντων υγείας, των υπηρεσιών και των εγκαταστάσεων λαμβάνονται υπόψη κατά τη διαπραγμάτευση νέων κανονισμών (π.χ. οι κανονισμοί GATS σχετικά με το εμπόριο)⁵².

Ο υφιστάμενος μηχανισμός επισκόπησης εμπορικής πολιτικής (TPRM) θα μπορούσε επίσης να εκτελέσει μια σημαντική λειτουργία κατά την εκτίμηση των επιπτώσεων στον τομέα του εμπορίου στα ανθρώπινα δικαιώματα. Το καθήκον του TPRM είναι να αξιολογήσει τον αντίκτυπο των εμπορικών πολιτικών και πρακτικών ενός μέλους στο πολυμερές εμπορικό σύστημα⁵³. Τα κράτη μέλη πρέπει να παρουσιάσουν τις εθνικές τους εμπορικές πολιτικές και τον οργανισμό επανεξέτασης της εμπορικής πολιτικής να αξιολογεί τον αντίκτυπο στη λειτουργία του παγκόσμιου συστήματος συναλλαγών. Σύμφωνα με το προοίμιο της ΟΠΟΕ, ένας από τους στόχους του παγκόσμιου συστήματος συναλλαγών είναι η αύξηση του βιοτικού επιπέδου και βιώσιμη ανάπτυξη⁵⁴.

Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα στην ανάπτυξη περιλαμβάνει επίσης την απόλαυση βασικών προτύπων για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Έτσι, μπορεί να συναχθεί από το προοίμιο ότι η εντολή του ΠΟΕ επεκτείνεται για να διασφαλίσει την οικονομική ανάπτυξη, η οποία δεν επηρεάζει την κατάσταση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτό θα μπορούσε να επιτευχθεί μέσω της συμπερίληψης των επιπτώσεων των κανόνων εμπορίας στα ανθρώπινα δικαιώματα στο αναφορές για την αναθεώρηση της εμπορικής πολιτικής. Το όργανο επισκόπησης εμπορικής πολιτικής θα μπορούσε στη συνέχεια να εξετάσει πώς οι εθνικές εμπορικές πολιτικές συμβάλλουν στη δημιουργία ενός δίκαιου και διαφανούς εμπορικού συστήματος, και συγκεκριμένα, εάν αυτοί οι κανόνες διαπραγμάτευσης συμμορφώνονται με τα κριτήρια της αιφόρου ανάπτυξης και αύξηση του βιοτικού επιπέδου. Προκειμένου να αποφευχθεί μια

⁵² Cf. UN, Economic, Social and Cultural Rights: The Right of Everyone to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Physical and Mental Health. Report of the Special Rapporteur Paul Hunt. Addendum: Mission to the World Trade Organization, 1 March 2004, E/EC.4/2004/49/Add.1, para. 53.

⁵³ G. Marceau, WTO Dispute Settlement and Human Rights, 13 European Journal of International Law (2002) 753 - 814, pp. 779.

⁵⁴ G. Marceau, WTO Dispute Settlement and Human Rights, 13 European Journal of International Law (2002) 753 - 814, pp. 779.

σύγκρουση κατάστασης σε εξαιρετικές περιστάσεις, είναι δυνατή η ερμηνεία Οι κανόνες του ΠΟΕ συμμορφώνονται με τις υποχρεώσεις των κρατών μελών για τα ανθρώπινα δικαιώματα⁵⁵.

Αυτή η ερμηνεία θα επέτρεπε στα ιδρύματα διευθέτησης διαφορών να επιτρέψουν εμπορικά μέτρα, τα οποία αποφεύγουν ή ελαχιστοποιούν τις παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Βλέποντας από τη σκοπιά των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, αυτή η απόφαση ευνοεί την εφαρμογή ενός δικαιώματος στην υγεία από ένα κράτος μέλος, δηλαδή την προστασία των κατοίκων του από κινδύνους για την υγεία τους. Αν και τα θεσμικά όργανα διευθέτησης διαφορών έχουν κάποιο περιθώριο εντός του υφιστάμενου νομικού πλαισίου να αντιμετωπίσουν ζητήματα ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο έργο τους, μέχρι στιγμής δεν έχει παραπονεθεί κάποιος εναγόμενος για τα ανθρώπινα δικαιώματα ως δικαιολογία για εμπορικά μέτρα.

Οι δεσμοί εμπορίου και ανθρωπίνων δικαιωμάτων είναι πολλαπλοί και υπάρχουν πολλές προτάσεις πολιτικής για την αποφυγή αρνητικών επιπτώσεων της απελευθέρωσης του εμπορίου στην κατάσταση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στα κράτη μέλη του ΠΟΕ. Ωστόσο, δεν είναι όλες οι προσεγγίσεις για την αντιμετώπιση των υφιστάμενων συγκρούσεων συμφερόντων και τη βελτίωση του εμπορίου και η σχέση ανθρωπίνων δικαιωμάτων είναι εφικτή.

Οι κανόνες του ΠΟΕ απαγορεύουν την επιβολή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ή των κοινωνικών προτύπων μέσω εμπορικών κυρώσεων. Εκτός από τους νομικούς περιορισμούς των συμφωνιών του ΠΟΕ, είναι ωστόσο αμφίβολο εάν τα εμπορικά μέτρα για τα ανθρώπινα δικαιώματα αποτελούν βιώσιμο μέσο για την προώθηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Από οικονομική άποψη, οι εμπορικές κυρώσεις βλάπτουν, παρά βελτιώνουν την κατάσταση των δικαιωμάτων στη χώρα-στόχο. Ως εκ τούτου, μια τροποποίηση των συμφωνιών του ΠΟΕ για να καταστεί δυνατή θα πρέπει τα κράτη μέλη να επιδιώκουν τα συμφέροντα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μέσω εμπορικών μέτρων.

Ένας πιο αποτελεσματικός τρόπος αντιμετώπισης των αρνητικών επιπτώσεων των κανόνων εμπορίου στην κατάσταση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων είναι να ενσωματώσει τις

⁵⁵ E.g. Economic Partnership, Political Coordination and Cooperation Agreement between the European Community and its Member States, of the one part, and the United Mexican States, of the other part, Official Journal of the European Union 2000 L 276/45, Art. 1.

πτυχές των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο έργο του ΠΟΕ. Τα όργανα του ΟΗΕ για τα ανθρώπινα δικαιώματα έχουν εντοπίσει ορισμένα μέτρα που μπορούν να βελτιώσουν τα «αρχαία ανθρωπίνων δικαιωμάτων» του ΠΟΕ και να προωθήσει «υψηλότερο βιοτικό επίπεδο» και «αειφόρο ανάπτυξη» στα κράτη μέλη της. Μια δυνατότητα ενσωμάτωσης των θεμάτων ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο έργο του ΠΟΕ είναι μέσω της εκτίμησης των επιπτώσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο στάδιο της διαπραγματεύσεως.

Αν και ο ΠΟΕ δεν μπορεί να μετατραπεί σε οργανισμό για τα ανθρώπινα δικαιώματα, προκειμένου να διατηρηθεί η αξιοπιστία του πρέπει να λάβει μέτρα για να αναγνωρίσει τις επιπτώσεις των εργασιών της στα ανθρώπινα δικαιώματα. Είναι ευθύνη των κρατών μελών του ΠΟΕ να διασφαλίσουν ότι οι εργασίες για τα ανθρώπινα δικαιώματα θα ενσωματώνονται στο έργο των Συμβουλίων και των Ομάδων Εργασίας του ΠΟΕ. Παράβλεψη όλων των πολιτικών διαφορών, δηλαδή μεταξύ βιομηχανικών και αναπτυσσόμενων χωρών, η απροθυμία προς τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι δύσκολο να κατανοηθεί. Ως εκ τούτου, το ο σεβασμός και η προώθηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και η οικονομική ανάπτυξη δεν είναι αντιφατικά ζητήματα, αλλά αλληλοσυμπληρώνονται.

Τέλος, το άρθρο 1 παράγραφος 3 του Χάρτη του ΟΗΕ ορίζει τα ανθρώπινα δικαιώματα ως τον ακρογωνιαίο λίθο για την επίτευξη των σκοπών των Ηνωμένων Εθνών. Το άρθρο 55 ορίζει ότι τα Ηνωμένα Έθνη θα ενθαρρύνουν τον «παγκόσμιο σεβασμό και την τήρηση, ανθρωπίνων δικαιωμάτων και θεμελιωδών ελευθεριών για όλους χωρίς διάκριση ως προς τη φυλή, το φύλο, τη γλώσσα ή τη θρησκεία », ενώ το άρθρο 56 επιβάλλει στα κράτη μέλη του ΟΗΕ την υποχρέωση «να αναλαμβάνουν κοινή και ξεχωριστή δράση σε συνεργασία με τον Οργανισμό για την επίτευξη των σκοπών που ορίζονται στο άρθρο 55 του χάρτη των Ηνωμένων Εθνών». Είναι, σαφές ότι τα κράτη μέλη του ΟΗΕ υποχρεούνται να σέβονται τα ανθρώπινα δικαιώματα. Η υπεροχή αυτής της υποχρέωσης επιβεβαιώνεται από το άρθρο 103 του Χάρτη των Ηνωμένων Εθνών: *«Σε περίπτωση σύγκρουσης μεταξύ των υποχρεώσεων των μελών των Ηνωμένων Εθνών βάσει του παρόντος Χάρτη και τις υποχρεώσεις τους βάσει οποιαδήποτε άλλης διεθνούς συμφωνίας και υπερισχύουν οι υποχρεώσεις τους βάσει του παρόντος Χάρτη. »*

Η πρωτοτυπία αυτής της διάταξης είναι ότι, ενώ τα κράτη υποχρεούνται να εκπληρώσουν τις υποχρεώσεις τους βάσει των συνθηκών για την ίδρυση διεθνών οργανισμών όπως ο ΠΟΕ και άλλοι, αυτό πρέπει να το πράξουν κατά τρόπο συνεπή με τις υποχρεώσεις τους ως μέλη

Μακρής Ε. Αθανάσιος

του ΟΗΕ, συμπεριλαμβανομένης της υποχρέωσης συνεργασίας με τον οργανισμό στην προσπάθειά του να προωθήσει τον παγκόσμιο σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Υποστηρίζεται ότι τα κράτη δεν μπορούν να θεσπίσουν διεθνείς υποχρεώσεις για να αποφύγουν τις υποχρεώσεις τους βάσει του διεθνούς δικαίου (Skogly A., ch. 5). Δεν υπάρχει ουσιαστικά σύγκρουση μεταξύ του διεθνούς εμπορικού δικαίου και του διεθνούς δικαίου ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Σε περίπτωση σύγκρουσης μεταξύ ενός παγκοσμίως αναγνωρισμένου ανθρώπινου δικαιώματος και μιας δέσμευσης βάσει διεθνούς εμπορικής συμφωνίας, η τελευταία πρέπει να ερμηνεύεται με τρόπο ώστε να μην έρχεται σε αντίθεση με αυτά. Από την άποψη αυτή, δεδομένου ότι η συμφωνία του ΠΟΕ και τα παραρτήματά της δεν συνάδουν ρητά εκτός γενικών κανόνων για τα ανθρώπινα δικαιώματα, υποστηρίζει ότι ο ΠΟΕ δεσμεύεται από τα γενικά διεθνή πρότυπα για τα ανθρώπινα δικαιώματα και, σε περίπτωση αντίφασης μεταξύ του δικαίου του ΠΟΕ και των διεθνών προτύπων για τα ανθρώπινα δικαιώματα, ο ΠΟΕ δεσμεύεται από αυτά, στις περιπτώσεις που πρόκειται για κανόνες αναγκαστικού δικαίου (*jus cogens*)⁵⁶.

4.2. Δικαιώματα που απορρέουν από το εμπόριο

Ο πιο κοινός τρόπος με τον οποίο οι κανόνες που αναπτύσσονται στον Παγκόσμιο Οργανισμό Εμπορίου επηρεάζουν τα ανθρώπινα δικαιώματα είναι μέσω του περιορισμού της ικανότητας των κυβερνήσεων να ρυθμίζουν ή να λαμβάνουν άλλα μέτρα για την προώθηση ή την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε εθνικό επίπεδο. Πράγματι, στην προώθηση του «ελεύθερου εμπορίου», ο ΠΟΕ και οι διμερείς συμφωνίες επιδιώκουν να καταργήσουν πιθανές κανονιστικές παρεμβάσεις στην ελεύθερη ροή αγαθών και υπηρεσιών, περιορίζοντας έτσι την ικανότητα των κυβερνήσεων να ρυθμίζουν υπέρ της ανάπτυξης, της προστασίας του περιβάλλοντος ή να υπερασπίζονται ευάλωτες ομάδες. Αυτό έχει προκαλέσει ιδιαίτερη ανησυχία σχετικά με βασικά στοιχεία της διαβίωσης, όπως τρόφιμα ή υγεία (Caroline Dommen, *Raising Human Rights Concerns in the World Trade Organization – Actors, Processes and Possible Strategies*, in: *Human Rights Quarterly*, vol. 24, 2002, p. 1-50), και παροχή βασικών υπηρεσιών

⁵⁶ See Orakhelashvili *Peremptory Norms in International Law* (2006) 8.

όπως εκπαίδευση, υγειονομική περίθαλψη ή νερό (Marceau, G., 'WTO Dispute Settlement and Human Rights', *European Journal of International Law*, 13(4), 2002, p. 753-814).

Η υλοποίηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων απαιτεί αποτελεσματικές εθνικές πολιτικές. Οι απαιτούμενες πολιτικές διαφέρουν από χώρα σε χώρα: δεν υπάρχουν κοινές λύσεις. Οι κυβερνήσεις θα χρειαστούν ρυθμιστικό χώρο και ευελιξία για να προσαρμόσουν τις εσωτερικές κανονιστικές πολιτικές στις ανάγκες και τις ιδιαιτερότητες της εν λόγω χώρας, της κοινωνίας και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Οι διεθνείς κανόνες και οι διαπραγματεύσεις για την απελευθέρωση του εμπορίου υπηρεσιών κινδυνεύουν να περιορίσουν το χώρο και την ευελιξία των κυβερνήσεων. Αν και οι υπηρεσίες περιλαμβάνονται στις περισσότερες διμερείς εμπορικές συμφωνίες, το παγκόσμιο πλαίσιο παραμένει ο Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου.

Η υπηρεσία είναι αποτέλεσμα ανθρώπινης δραστηριότητας και δεν είναι από αγαθό. Η απελευθέρωση σημαίνει ότι οι ξένοι και εγχώριοι πάροχοι υπηρεσιών μπορούν να ανταγωνίζονται για την παροχή υπηρεσιών. Το εύρος της απελευθέρωσης του εμπορίου υπηρεσιών μέσω του ΠΟΕ και άλλων εμπορικών συμφωνιών είναι τεράστιο, από τη λογιστική και τη διαφήμιση έως τις τηλεπικοινωνίες, τον τουρισμό ή τις μεταφορές. Η ελευθέρωση μπορεί - και είχε - επιπτώσεις στην πρόσβαση σε βασικές υπηρεσίες και, συνεπώς, στα ανθρώπινα δικαιώματα σε τομείς όπως η εκπαίδευση, η υγειονομική περίθαλψη, η ασφάλεια στην εργασία ή η πρόσβαση στο νερό. Ωστόσο, οι κανόνες σχετικά με την ελευθέρωση του εμπορίου υπηρεσιών μπορούν να φτάσουν περαιτέρω στον κυβερνητικό χώρο και να επηρεάσουν τα ανθρώπινα δικαιώματα με αυτόν τον τρόπο (Roth, K., 'Defending Economic, Social and Cultural Rights: Practical Issues Faced by an International Human Rights Organization', *Human Rights Quarterly*, 26, 2004, p. 63-73).

Ο Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου δεν απαιτεί ούτε ιδιωτικοποίηση ούτε απορρύθμιση των υπηρεσιών. Επίσης δεν απαιτεί από οποιαδήποτε χώρα να ανοίξει συγκεκριμένο τομέα υπηρεσιών στον διεθνή ανταγωνισμό. Οι υπηρεσίες εισήχθησαν για πρώτη φορά στο πολυμερές εμπορικό σύστημα στα τέλη της δεκαετίας του 1980, με αποτέλεσμα την έγκριση της γενικής συμφωνίας για το εμπόριο υπηρεσιών (GATS) το 1995, ως αναπόσπαστο μέρος της συμφωνίας του ΠΟΕ (Marceau G., p. 753-814).

Οι προσπάθειες του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου για την απελευθέρωση του εμπορίου υπηρεσιών αποτελούν μέρος μιας ευρύτερης παγκόσμιας τάσης προς αύξηση της συμμετοχής του ιδιωτικού τομέα (και ολοένα και περισσότερο, συμμετοχή μεγάλων και ισχυρών πολυεθνικών εταιρειών) στην παροχή κρατικών λειτουργιών, προκαλώντας ανταγωνισμό σε τομείς που κάποτε ήταν υπό την ευθύνη της κυβέρνησης ως προμηθευτή υπηρεσιών. Η ελευθέρωση δεν απαιτεί ρητά την ιδιωτικοποίηση οποιουδήποτε συγκεκριμένου τομέα υπηρεσιών. Στην πράξη, ωστόσο, η αποδοχή του ανταγωνισμού σε έναν τομέα υπηρεσιών συνεπάγεται την κατάργηση ενός μονοπωλίου, συμπεριλαμβανομένων των δημοσίων μονοπωλίων. Αυτή η διαδικασία συχνά ισοδυναμεί με ιδιωτικοποίηση. Στον πραγματικό κόσμο, επομένως, υπάρχουν σαφείς δεσμοί μεταξύ της απελευθέρωσης και της ιδιωτικοποίησης, αλλά οι διεθνείς εμπορικές συμφωνίες, συμπεριλαμβανομένων αυτών των ΠΟΕ, αποφεύγουν να εκφράζουν ρητά οποιαδήποτε προτίμηση υπέρ του ιδιωτικού τομέα έναντι της παροχής δημόσιας υπηρεσίας (McCrudden, J.C., and Gross, S., 'WTO Government Procurement Rules and the Local Dynamics of Procurement Policies: A Malaysian Case Study', *European Journal of International Law*, 17(1), 2006, p. 151-185).

Σε ορισμένους τομείς, όπως οι τηλεπικοινωνίες στην Ασία, οι υπηρεσίες βελτιώθηκαν σημαντικά μετά την ιδιωτικοποίηση και την απελευθέρωση: η ποιότητα και η διαθεσιμότητα αυξήθηκαν και οι τιμές μειώθηκαν. Σε άλλες, ωστόσο, έχει προκύψει ένα σύστημα δύο επιπέδων, με μερίδιο υψηλής ποιότητας διαθέσιμο σε όσους μπορούν να το αντέξουν οικονομικά, και ένα άλλο που δεν χρηματοδοτείται από την κυβέρνηση για τους φτωχούς. Σε ορισμένες περιπτώσεις, η ιδιωτικοποίηση έχει καταστήσει τις υπηρεσίες απρόσιτες από φτωχούς ανθρώπους. Πράγματι, ο ιδιωτικός τομέας καθοδηγείται από εμπορικούς στόχους προσανατολισμένους στο κέρδος, ο ανταγωνισμός των ιδιωτών στη βασική παροχή υπηρεσιών δεν είναι το πιο αποτελεσματικό μέσο διασφάλισης καθολικής πρόσβασης σε υπηρεσίες που είναι ουσιαστικές αλλά όχι επικερδείς.

Η νομοθεσία για τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν υποχρεώνει τα κράτη να είναι ο μοναδικός πάροχος βασικών υπηρεσιών. Ωστόσο, απαιτεί από τα κράτη να εγγυηθούν την ουσιαστική παροχή υπηρεσιών, ιδίως στους φτωχούς, ευάλωτους και περιθωριοποιημένους. Η αυξανόμενη συχνότητα διττής διαθεσιμότητας υπηρεσιών εκ των πραγμάτων γεννά διακρίσεις εις βάρος των πιο ευάλωτων ή περιθωριοποιημένων ομάδων πληθυσμού, σε αντίθεση με τα

Μακρής Ε. Αθανάσιος

ανθρώπινα δικαιώματα. Πράγματι, η αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων, η οποία είναι κεντρική στο δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, απαγορεύει τις διακρίσεις βάσει της ικανότητας πληρωμής για βασικές υπηρεσίες⁵⁷.

Εκτός από τη δυσκολότερη πρόσβαση στις δημόσιες υπηρεσίες, η ιδιωτικοποίηση και η απελευθέρωση μπορούν να δυσχεράνουν τον έλεγχο εκ μέρους των κυβερνήσεων. Όσον αφορά τα ανθρώπινα δικαιώματα, η διασφάλισή τους δεν είναι μόνο ανάγκη αλλά και καθήκον. Πράγματι, οι κανόνες για τα ανθρώπινα δικαιώματα απαιτούν από τα κράτη να λάβουν τα κατάλληλα νομοθετικά, διοικητικά, δημοσιονομικά, δικαστικά και άλλα μέτρα για την εκπλήρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Όπως και οι άλλοι εμπορικοί κανόνες, αυτοί που αφορούν τις υπηρεσίες στοχεύουν στην εξάλειψη των εμποδίων στο εμπόριο, συμπεριλαμβανομένων πιθανών ρυθμιστικών παρεμβολών. Ενώ τα εμπόδια στο εμπόριο αγαθών συνήθως επιβάλλονται στα εθνικά σύνορα (για παράδειγμα μέσω τιμολογίων), τα εμπόδια στο εμπόριο υπηρεσιών είναι διαφορετικά.

Επιπλέον, τα εμπόδια στο εμπόριο υπηρεσιών συχνά επηρεάζουν βασικούς τομείς της εγχώριας ρύθμισης, όπως πρότυπα αδειοδότησης (όπως αδειοδότηση εγκαταστάσεων για κλινικές και εργαστήρια ή άδειες διάθεσης αποβλήτων), ελάχιστα επαγγελματικά πρότυπα, επιδοτήσεις για παρόχους βασικών υπηρεσιών ή κοινωνικούς στόχους ότι πρέπει να συναντηθούν ξένοι επενδυτές και πάροχοι υπηρεσιών. Υπάρχει μια πρακτική και μια νομική πτυχή της δυσκολίας των κυβερνήσεων να ρυθμίζουν προς το δημόσιο συμφέρον να εκπληρώσουν το ρόλο τους ως πρωταρχικού υπευθύνου περί των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Η πρακτική διάσταση σχετίζεται με τη δυσκολία ρύθμισης ενός όλο και μεγαλύτερου και ισχυρού ιδιωτικού τομέα. Στον τομέα της υγείας, για παράδειγμα, ο Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου έχει δηλώσει ότι οι ιδιωτικές εταιρείες μπορούν να ανατρέψουν τα συστήματα υγείας μέσω της πολιτικής πίεσης και της «δέσμευσης των κανονιστικών ρυθμίσεων», δηλαδή της επιλογής των ρυθμιστικών αρχών για να καταστήσουν τους κανονισμούς πιο ευνοϊκούς για τις ιδιωτικές εταιρείες. Όταν ο πάροχος υπηρεσιών είναι ξένος, είναι ακόμη πιο δύσκολο για μια κυβέρνηση να επιβάλει όρους, ιδίως όταν η εν λόγω χώρα επιθυμεί να προσελκύσει ξένες

⁵⁷ Interorganizational Committee on Principles and Guidelines for Social Impact Assessment, 'Principles and Guidelines for Social Impact Assessment in the USA', Impact Assessment and Project Appraisal, 21(3), September 2003, 231-250

επενδύσεις. Η νομική πτυχή σχετίζεται με τους κανονισμούς που επιτρέπει η Γενική Συμφωνία για το Εμπόριο Υπηρεσιών.

Οι υπερασπιστές της υπεροχής των ανθρωπίνων δικαιωμάτων θεωρούν ότι η υπεροχή αυτή μπορεί να επιτρέψει την παρέκκλιση από τις υποχρεώσεις που θεσπίζει η Γενική Συμφωνία για το Εμπόριο Υπηρεσιών, χάριν προστασίας του ευρύτερου δημοσίου συμφέροντος (Howse, R., and M. Mutua, *Protecting Human Rights in a Global Economy: Challenges for the World Trade Organization, Rights and Democracy*, Ottawa, 2000).

Ένας άλλος τρόπος με τον οποίο η Γενική Συμφωνία για το Εμπόριο Υπηρεσιών μπορεί να μειώσει την ευελιξία μιας χώρας για ρύθμιση στο δημόσιο συμφέρον είναι μέσω του περιορισμού της ικανότητας των κυβερνήσεων να παρέχουν οικονομικά μέτρα υπέρ των μειονεκτουσών ομάδων. Ο νόμος για τα ανθρώπινα δικαιώματα απαιτεί από τις κυβερνήσεις να λάβουν μέτρα για να διασφαλίσουν την απόλαυση από ιδιαίτερα ευάλωτες ομάδες των ανθρωπίνων δικαιωμάτων τους. Ορισμένες κυβερνήσεις προστατεύουν τα μέτρα που λαμβάνουν για το σκοπό αυτό στις δεσμεύσεις του συστήματος GATS.

Εν ολίγοις, φαίνεται ότι οι κυβερνήσεις διατηρούν την ελευθερία να ρυθμίζουν μόνο στο βαθμό που οι κανονισμοί που θεσπίζουν είναι συμβατοί με το σύστημα GATS. Η απειλή θα παραπεμφθεί ενώπιον μιας επιτροπής επίλυσης διαφορών του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου λόγω ενός νέου κανονισμού που επηρεάζει τους ξένους παρόχους υπηρεσιών θα μπορούσε να έχει καταστροφικές επιπτώσεις στην τάση των κυβερνήσεων να ρυθμίζουν την προώθηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ή προς το δημόσιο συμφέρον. Από τη σκοπιά της δημοκρατίας και της διαφάνειας υπάρχει μια επιπλέον ανησυχία: σε τελική ανάλυση η απόφαση για το κατά πόσον ένας εσωτερικός κανονισμός είναι συμβατός με το σύστημα GATS δεν θα εκδοθεί από κυβερνήσεις, αλλά μέσω της επίλυσης διαφορών του ΠΟΕ. Και η εντολή των επιτροπών είναι η εφαρμογή του εμπορικού δικαίου - όχι η διασφάλιση της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος στις χώρες μέλη του ΠΟΕ.

Επί του παρόντος διεξάγονται διαπραγματεύσεις για την περαιτέρω ελευθέρωση των υπηρεσιών στον ΠΟΕ, καθώς και σε διμερείς συμφωνίες, και πολλές χώρες δέχονται σημαντική πίεση για την ελευθέρωση περισσότερων τομέων υπηρεσιών ή για την εξάλειψη των περιορισμών στις υφιστάμενες δεσμεύσεις τους. Επιπλέον, οι αναπτυσσόμενες χώρες καλούνται να αναλάβουν δεσμεύσεις για την ελευθέρωση της GATS σε ένα τόσο ευρύ φάσμα

Μακρής Ε. Αθανάσιος

τομέων υπηρεσιών που δεν είναι σε θέση να αναλύσουν ποιες είναι οι πιθανές απώλειες των οφελών αυτής της ελευθέρωσης, πόσο μάλλον να ζητήσουν πρόσβαση στις αγορές υπηρεσιών των βιομηχανικών χωρών.

Από την άποψη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, είναι σημαντικό οι χώρες να μην δεσμεύουν νέους τομείς στο πλαίσιο της GATS έως ότου αξιολογηθεί η επίδρασή τους στα ανθρώπινα δικαιώματα. Η ίδια η GATS προέβλεπε ότι θα έπρεπε να είχε πραγματοποιηθεί εκτενής εκτίμηση των επιπτώσεων της απελευθέρωσης του εμπορίου υπηρεσιών πριν από το 2000, αλλά αυτή η υποχρέωση παραμένει ανεκπλήρωτη, κυρίως στη δυσαρέσκεια των αναπτυσσόμενων χωρών (Correa, C.M., 'Implications of Bilateral Free Trade Agreements on Access to Medicines', *Public Health Reviews, Bulletin of the World Health Organization*, 84(5), 2006, p. 399- 404).

Οι υπερασπιστές της υπεροχής των ανθρωπίνων δικαιωμάτων θεωρούν επιτακτική την αξιολόγηση του αντίκτυπου των πολιτικών περί υπηρεσιών, με το επιχείρημα ότι αυτές είναι θεμελιώδεις για την εξασφάλιση των καταλληλότερων πολιτικών και κανονισμών για την ανάπτυξη και τα ανθρώπινα δικαιώματα. Ο Ύπατος Αρμοστής για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα αναγνώρισε, για παράδειγμα, ότι τα κράτη έχουν την ευθύνη να διασφαλίσουν ότι οι δεσμεύσεις που αναλαμβάνουν σε άλλους τομείς, συμπεριλαμβανομένου του εμπορίου, δεν μειώνουν την ικανότητά τους να καθορίζουν και να εφαρμόζουν εθνική αναπτυξιακή πολιτική. Σε μια λεπτομερή μελέτη της απελευθέρωσης του εμπορίου υπηρεσιών και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ο Ύπατος Αρμοστής κατέληξε στο συμπέρασμα ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα απαιτούν μια συνεχή εξέταση του εμπορικού δικαίου και της πολιτικής, καθώς επηρεάζει την απόλαυση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και ότι η εκτίμηση είναι ένας σημαντικός τρόπος αποφυγής της εφαρμογής κάθε αναδρομικό μέτρο που μειώνει την απόλαυση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (Granger, C., and J. Siroën, 'Core Labour Standards in Trade Agreements: From Multilateralism to Bilateralism', *Journal of World Trade*, 40(5), 2006, p. 813-836).

4.3. Προτιμησιακές συμφωνίες

Οι προτιμησιακές εμπορικές συμφωνίες (PTA) έχουν γίνει ο ακρογωνιαίος λίθος του διεθνούς εμπορικού συστήματος. Ο αριθμός και το εύρος των συναλλαγών και το εμπορικό περιβάλλον των αναπτυσσόμενων χωρών οδηγούν στην ολοκλήρωση αυτών των διαφορετικών

Μακρής Ε. Αθανάσιος

συμφωνιών σε ένα πολυμερές πλαίσιο που διευκολύνει την επέκταση του εμπορίου και ενδέχεται να είναι μία από τις κύριες προκλήσεις που θα αντιμετωπίσει το παγκόσμιο εμπορικό σύστημα τα επόμενα χρόνια (Denkers, J., *The World Trade Organization and Import Bans in Response to Violations of Fundamental Labour Rights*, Intersentia and School of Human Rights Research, School of Human Rights Series, No. 30, The Netherlands, 2008).

Παρόλο που οι προτιμησιακές συμφωνίες μπορούν να προωθήσουν την ανάπτυξη, αυτές κάνουν αναγκαστικά διακρίσεις εις βάρος των μη μελών και επομένως μπορούν να οδηγήσουν σε εκτροπή του εμπορίου με τρόπο που βλάπτει και τα μέλη-χώρες, αλλά και τις αποκλεισμένες χώρες. Ταυτόχρονα, οι προτιμησιακές συμφωνίες δημιουργούν μεγαλύτερες και πιο ανταγωνιστικές αγορές, όταν επωφελούνται οι παραγωγοί και οι καταναλωτές μέσω οικονομιών κλίμακας και χαμηλότερων τιμών, μεταξύ άλλων επιπτώσεων⁵⁸.

Πέρα από την πρόσβαση στην παροχή κινήτρων στην αγορά οι προτιμησιακές συμφωνίες χρησιμοποιούνται όλο και περισσότερο ως κινητήρες αλλαγής σε πολλές αναπτυσσόμενες χώρες, για την προώθηση, εφαρμογή και κλείδωμα των μεταρρυθμίσεων σε ένα ευρύ φάσμα τομέων πολιτικής όπως επενδυτικά καθεστάτα, κανόνες ανταγωνισμού και κυβέρνηση προμηθειών.

Σε πολλές αναπτυσσόμενες χώρες, η περιφερειακή ολοκλήρωση έχει γίνει βασικό μέσο για την προώθηση της οικονομικής ανάπτυξης και την καταπολέμηση της φτώχειας. Στην πραγματικότητα, καμία χώρα χαμηλού εισοδήματος δεν κατάφερε να αναπτυχθεί και να μειώσει αειφόρα τη φτώχεια χωρίς παγκόσμια ή περιφερειακή εμπορική ολοκλήρωση. Βραχυπρόθεσμα, το περιφερειακό εμπόριο συμβάλλει στην ανάπτυξη με την επέκταση των αγορών για αγαθά και υπηρεσίες. Μεσοπρόθεσμα έως μακροπρόθεσμα, η περιφερειακή ολοκλήρωση συμβάλλει στην ανάπτυξη μέσω βελτιώσεων στην παραγωγικότητα που επιφέρει η μεταφορά βελτιωμένης τεχνολογίας, η εκμάθηση μέσω πράξεων και αυξημένου ανταγωνισμού.

Η διμερής ή περιφερειακή ολοκλήρωση μπορεί να είναι μια σημαντική κινητήρια δύναμη της εμπορικής ανταγωνιστικότητας, και για δύο μικρές, πολύ φτωχές χώρες και για λιγότερο περιφερειακά ολοκληρωμένες ή διαφοροποιημένες χώρες μεσαίου εισοδήματος. Ταυτόχρονα,

⁵⁸ International Association of Impact Assessment, *Social Impact Assessment: International Principles*, Special Publication Series No. 2, May 2003

το πλήθος των προτιμησιακών συμφωνιών γίνεται δύσκολο να διαχειριστεί σε πολλές αναπτυσσόμενες χώρες. Καθώς οι συμφωνίες πολλαπλασιάζονται, οι χώρες γίνονται μέλη με πολλές διαφορετικές συμφωνίες. Ο πολλαπλασιασμός των διμερών και περιφερειακών προτιμησιακών εμπορικών συμφωνιών μπορεί να υπονομεύσει την πρόοδο προς ένα πιο ανοιχτό, διαφανές και πολυμερές εμπορικό σύστημα βασισμένο σε κανόνες (Granger, C., and J. Siroën, 'Core Labour Standards in Trade Agreements: From Multilateralism to Bilateralism', *Journal of World Trade*, 40(5), 2006, p. 813-836).

Πέρα από την πρόσβαση στην αγορά, οι προτιμησιακές συμφωνίες έχουν γίνει δυναμικά εργαλεία επιλογής για πολλές αναπτυσσόμενες χώρες για προώθηση ευρείας κλίμακας μεταρρυθμίσεων και προώθηση της ιδιοκτησίας, της αμοιβαίας λογοδοσίας και των αποτελεσμάτων. Για πολλές χώρες χαμηλού εισοδήματος, οι προτιμησιακές συμφωνίες αποτελούν όλο και περισσότερο τον πυρήνα μιας αξιόπιστης αναπτυξιακής στρατηγικής για την επιτάχυνση της οικονομικής ανάπτυξης και μείωση της φτώχειας. Επιλέγοντας σημαντικά ζητήματα, με τον κατάλληλο συνεργάτη, με επαρκή τεχνική βοήθεια και προσέγγιση απασχόλησης συνεταιρισμού, μπορεί να επιφέρει σημαντική πρόοδο προς την απελευθέρωση και μπορεί να χρησιμεύσει ως θετικό σήμα ή ώθηση για πιο δύσκολες περιοχές.

Αλλά η πρόσβαση στην αγορά δεν είναι πλέον η μόνη ή ακόμη και το κύριο θέμα στην ημερήσια διάταξη των διαπραγματευτών, ιδίως εκείνων των αναπτυσσόμενων χωρών δεδομένου ότι η βαθιά ολοκλήρωση συνεπάγεται πραγματικά το σχεδιασμό μιας στρατηγικής εσωτερικής μεταρρύθμισης⁵⁹.

5. Επίλυση διαφορών

Ως απόρροια της διεθνούς προστασίας, η οποία διασφαλίζει την ύπαρξη διεθνών κανόνων για την προστασία δικαιωμάτων και ελευθεριών και διεθνών μηχανισμών ελέγχου, συντελέσθηκε σταδιακά η δυνατότητα άσκησης ατομικής προσφυγής, δηλαδή η δυνατότητα των ατόμων να κινητοποιούν τις διαδικασίες αυτές. Όσο η 'κρατοκεντρική' αντίληψη έφθινε,

⁵⁹ European Commission, Handbook for Trade Sustainability Impact Assessment, European Commission, External Trade, 2006

τα δικαιώματα του ανθρώπου έδιναν νέα πνοή στο διεθνές δίκαιο. (Παζαρτζή Φ., *Η δικαιοδοτική λειτουργία στο διεθνές δίκαιο*. Νομική Βιβλιοθήκη, 2015 σελ. 51 και Shreuer C.H. et al., *The ICSID Convention: A commentary. A commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States*, Cambridge University Press, 2009, p. 414-430). Ωστόσο, τα πράγματα δεν ήταν πάντα έτσι.

Μέσω της θεώρησης που υπήρχε στο παρελθόν, όπου οι ιδιώτες, φυσικά και νομικά πρόσωπα, δεν αποτελούσαν υποκείμενα του διεθνούς δικαίου και αποτελούσαν αντικείμενο μόνο έμμεσης σποραδικής ρύθμισης, βάσει κανόνων του διεθνούς εθιμικού δικαίου και διεθνών συμβάσεων, η προστασία τους σε διεθνές επίπεδο ήταν δυνατή, μόνο μέσω του θεσμού της διπλωματικής προστασίας, που δημιουργήθηκε ακριβώς για την προστασία περιουσιακών δικαιωμάτων των αλλοδαπών και αποτέλεσε στο παρελθόν το κυριότερο μέσο προστασίας των επενδύσεων. Μέσω του θεσμού αυτού, το κράτος ως μοναδικό υποκείμενο του διεθνούς δικαίου, μπορούσε να προστατέψει τα προσβληθέντα δικαιώματα των υπηκόων του (Κωνσταντινίδης Α., Περγαντής Β. εις Αντωνόπουλο Κ., *Η επίλυση των διαφορών από το Διεθνές Δικαστήριο των Ηνωμένων Εθνών: Νομολογία και Πρακτική*, εκδ. Α.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 2007, σελ 505-530).

Σε επίπεδο προστασίας των συμφερόντων των υπηκόων τους, τα κράτη αρχικώς ακολούθησαν την 'gunboat diplomacy', η οποία συνίστατο στην απειλή ή τη χρήση βίας. Στη συνέχεια κατανοώντας την ανάγκη για διευθέτηση διαφορών χωρίς την διατάραξη της ειρήνης, αποφάσισαν σύμφωνα με το άρθρο 2 (3) του Χάρτη Ηνωμένων Εθνών, να επιλύουν τις διαφορές τους με ειρηνικό τρόπο. Σύμφωνα με το άρθρο 92 εγκαθιδρύεται το Διεθνές Δικαστήριο (International Court of Justice) ως "the principal judicial organ of the United Nations", και στο άρθρο 33, αναφέρονται ενδεικτικά οι τρόποι επίλυσης των διαφορών αυτών, κάνοντας λόγο για "negotiation, enquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies or arrangements, or other peaceful means". Έκτοτε, με βάση τη δικαιοδοσία του επί διεθνών διαφορών, αρκετά κράτη προσέφυγαν ενώπιον του, προκειμένου να προστατέψουν τα προσβαλλόμενα δικαιώματα των υπηκόων τους σε ένα άλλο κράτος. Η προσφυγή αυτή γινόταν διαμέσου του θεσμού της διπλωματικής προστασίας.

Την πιο συνήθη περίπτωση άσκησης διπλωματικής προστασίας, αποτέλεσε ιστορικά η περίπτωση όπου οι χώρες εξαγωγής κεφαλαίων προσέφυγαν ενώπιον του ICJ, κατά των

Μακρής Ε. Αθανάσιος

αναπτυσσόμενων χωρών στις οποίες συνήθως εξέλειπε ένα σταθερό νομικό πλαίσιο, ως απόρροια κοινωνικών οικονομικών ή και πολιτικών κρίσεων, με αποτέλεσμα να λαμβάνονται βλαπτικά μέτρα κατά των υπηκόων τους, που δραστηριοποιούνταν οικονομικά στο κράτος αυτό (Leys D., (2016). *Diplomatic protection and individual rights: a complementary approach, Harvard College*). Στην περίπτωση αυτή όμως, όπως διέγινωσε το Permanent Court of International Justice (PCIJ) την υπόθεση *Μαυρομάτη* το κράτος προέλευσης ασκεί 'ίδιον δικαίωμα' (Dinstein Y. in Chazournes L.B. et al., *Diplomatic and Judicial Means of Dispute Settlement*. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, p. 505). Εφόσον λοιπόν η άσκηση της λογίζεται στο κράτος και όχι στον επενδύτη, η άσκηση της δεν θα έπρεπε να προϋποθέτει την εξάντληση των εθνικών ένδικων βοηθημάτων στο κράτος υποδοχής από τον ιδιώτη επενδυτή. Η συναίνεση του κράτους δίνεται είτε εκ των προτέρων, μέσω ρήτρας σε μια Σύμβαση, είτε βάσει του άρθρου 36 (2) του Καταστατικού του ICJ, το οποίο αποτελεί παράρτημα στο Χάρτη Ηνωμένων Εθνών και είναι αναπόσπαστο μέρος αυτού.

Συνακολούθως, διαπιστώνεται η αναποτελεσματικότητα του θεσμού, καταδεικνύοντας την έντονη ανάγκη για απεξάρτηση από το κράτος και θεσμοθέτηση της δυνατότητας για ευθεία προσφυγή, γεγονός που θα εξασφαλίσει στον επενδυτή πληρέστερη προστασία. Η επιλογή των κρατών να υπαγάγουν μια διαφορά ενώπιον του ICJ, συχνά οφείλεται σε πολιτικούς παράγοντες και υποδηλώνει ότι όλοι υπόλοιποι 'δικαστικοί οδοί' είναι κλειστοί (Weiler T., *International Investment Law and Arbitration, Leading Cases from ICSID, NAFTA, Bilateral Treaties and Customary Law*, Cameron May International Law & Policy, 2005, p. 20 ed.).

5.1. Διαιτησία και Διαμεσολάβηση

Λόγω του τεράστιου χρόνου και χρημάτων που απαιτούνται, οι επιχειρήσεις στρέφονται ολοένα και περισσότερο σε εναλλακτικούς τρόπους επίλυσης διαφορών, ταχύτερες και οικονομικότερες από την διεξαγωγή δίκης.

Σε ορισμένα νομικά εργαλεία, δίνεται η δυνατότητα επίλυσης των διαφορών είτε συνδυαστικά είτε διαζευκτικά του θεσμού της διαιτησίας, με τις μεθόδους της διαπραγμάτευσης (negotiation) και της μεσολάβησης (mediation) ή συμφιλίωσης (conciliation), οι οποίες εμπίπτουν στην κατηγορία των διπλωματικών μεθόδων και διακρίνονται έτσι από

Μακρής Ε. Αθανάσιος

μεθόδους επιδίκασης των διαφορών (Αντωνόπουλος Κ. και Μαγκλιβέρας Κ., *Το Δίκαιο της Διεθνούς Κοινωνίας*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2014, σ. 591-593).

Οι δυο αυτές μέθοδοι που εμπίπτουν στην περίπτωση του φιλικού διακανονισμού, διαφέρουν τόσο μεταξύ τους, όσο και από τη διαιτησία. Στην πρώτη περίπτωση τα μέρη των οποίων τα συμφέροντα τους συγκρούονται, διαπραγματεύονται μεταξύ τους, χωρίς τη συμμετοχή τρίτου προσώπου ή θεσμού στη διαδικασία. Στην μεσολάβηση όμως μεταξύ των μερών συμβάλλεται ένας τρίτος με σκοπό να εξισορροπήσει τα αντικρουόμενα συμφέροντα. Η διαδικασία αυτή ορίζεται από τον J. Bercovitch ως “a process of conflict management, related to but distinct from the parties own efforts, where the disputing parties or their representatives seek the assistance or accept an offer of help, from an individual, group, state or organization to change, affect or influence their perceptions or behavior, without resorting to physical force or invoking the authority of the law”. Στόχος όμως και στις δυο περιπτώσεις αποτελεί η αναζήτηση συμβιβαστικής λύσης (Martin A. T., *Dispute Resolution in the international energy sector*, *Journal of world Energy Law and Business* 4, 2001, p. 332-368).

Σε κάθε περίπτωση όπως αναφέρεται σε πληθώρα μελετών, ο θεσμός της διαιτησίας διαφέρει σημαντικά από άλλες μεθόδους επίλυσης διαφορών για την προστασία των επενδύσεων σε διεθνές επίπεδο, που μέχρι την εμφάνιση της γνωρίζαμε. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει η Α. Κουτογλίδου “η πειστικότερη εξήγηση για την ιδιαιτερότητα της επενδυτικής διαιτησίας είναι ότι το σύστημα επίλυσης διεθνών επενδυτικών διαφορών, από την παροχή διπλωματικής προστασίας, έως τη σύγχρονη διαιτησία, δεν δημιουργήθηκε ως ανεξάρτητο σύστημα απονομής δικαιοσύνης επί μια σαφώς καθορισμένης ύλης κανόνων ουσιαστικού δικαίου, αλλά αναπτύχθηκε παράλληλα με το ουσιαστικό δίκαιο, του οποίου τις παραβάσεις καλούνταν κάθε φορά να κυρώσει” (Κουτογλίδου Α., *Δίκαιο Ξένων Επενδύσεων: Η πολλαπλότητα των τρόπων επίλυσης των διαφορών μεταξύ κρατών και επενδυτών*, 2011, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, σ. 20).

Ως επί το πλείστον, οι περισσότερες διαφορές απόμενες επενδυτικών και εμπορικών ζητημάτων επιλύονται μέσω του θεσμού της διαιτησίας, μέσω ρητρών διαιτησίας που εμπεριέχονται στο εκάστοτε νομικό εργαλείο. Ωστόσο στο ισχύον σύστημα διαιτησίας, διαχωρίζονται τα δικαιώματα εκ των επενδύσεων από αυτά των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (Torral M. et al., *The State, a Perpetual Respondent in Investment Arbitration? Some Unorthodox*

Considerations, in Waibel M. et al., *The Backlash Against Investment Arbitration: Perceptions and Reality*, Kluwer Law, The Hague, 2010, p. 577-602), ενώ η ομολογουμένως ευρεία προστασία που επιφυλάσσεται στον επενδυτή και την επένδυσή του, δημιουργεί έλλειψη ισορροπίας. Ειδικότερα επί μακρόν απορριπτόταν η σχετικότητα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην διαιτησία για τη εφαρμογή του διεθνούς επενδυτικού δικαίου. (Tanzi A., 2012 in Brabandere E.D, p 52 ed. και Tanzi A in Treves et al., p. 308-324).

Η διαιτητική πρακτική ως τώρα δεν προχώρησε σε ουσιαστική ανάλυση, παρά μόνο σε περιστασιακή αναφορά, ενώ κάποιες φορές στήριξε αποφάσεις σε επιχειρήματα σχετικά με αυτά (Sleininger S., 2018, p. 33-58). Δηλαδή τα ανθρώπινα δικαιώματα αναφέρονται στη νομολογία των διαιτητικών δικαστηρίων, ως μεθοδολογία για εξασφάλιση της δίκαιης δίκης και ως αρχές εξισορρόπησης, χωρίς, ωστόσο, την ύπαρξη μιας προσέγγισης βασισμένης στην προστασία του ίδιου του δικαιώματος. Διότι για να συμβεί αυτό, τα ανθρώπινα δικαιώματα πρέπει να ενσωματωθούν σε νομικά δεσμευτικά κείμενα.. Παρόλα αυτά, διάφορα διαιτητικά δικαστήρια, αντιμετωπίζοντας την κριτική σχετικά με τη σύγκλιση των δυο σφαιρών, αναγνώρισαν την επιτακτική αυτή ανάγκη. Στην υπόθεση *Phoenix*⁶⁰, το διαιτητικό δικαστήριο, αναφέροντας το ακραίο παράδειγμα κατά το οποίο οι επενδύσεις γίνονται κατόπιν παραβίασης θεμελιωδών κανόνων προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων, κατέληξε ότι δεν παρέχεται προστασία κάτω από το σύστημα του ICSID⁶¹. Εντούτοις ο ορισμός αυτός των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως δίδεται στη συγκεκριμένη υπόθεση, περιλαμβάνει τις πιο αποδεκτές παραβάσεις κανόνων αναγκαστικού δικαίου και παραμένει σιωπηρός σε σχέση με την πλειοψηφία των παραβιάσεων ανθρωπίνων δικαιωμάτων που παρατηρούνται κάτω από το δίκαιο των ξένων επενδύσεων, δεδομένων άλλωστε των κοινών χαρακτηριστικών των δυο κλάδων και παρά τον φαινομενικά εγγενή ανταγωνισμό τους (Karamanian S.L. *'Human Rights Dimensions of Investment Law'*, in E. de Wet and J. Vidmar (eds.) *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights*, 2012, p. 236-271, De Brabandere E., *'Human Rights Considerations in International Investment Arbitration'*, in M. Fitzmaurice and P. Merkouris (eds.) *The Interpretation and Application of the European Convention on Human Rights*, 2013, p. 183-215).

Συνεπώς η εναρμόνιση του δικαίου των ξένων επενδύσεων και εμπορίου από τη μία και ανθρωπίνων δικαιωμάτων από την άλλη, μπορεί να γίνει σε δυο επίπεδα, και διαμέσου δυο

⁶⁰*Phoenix v. Czech Republic*, ICSID Case No. ARB/06/5, Award, 15 April 2009

⁶¹Par. 78

σημείων εισόδου. Δηλαδή σε διακρατικό επίπεδο, μέσα από επενδυτικές συμφωνίες, και σε εθνικό επίπεδο, μέσω συμβάσεων (Simma B., 2011, p. 573 ed.). Εντούτοις και η άποψη αυτή έχει επικριθεί, καθώς το υπάρχον σύστημα επίλυσης επενδυτικών διαφορών, αποπολιτικοποιεί τέτοιες διαφορές. Έτσι, υπό το υπάρχον σύστημα, νομικά εκτελεστό παραμένει μόνο το δικαίωμα ιδιοκτησίας, ενισχύοντας κατ' αυτόν τον τρόπο τη θέση του ξένου επενδυτή. Εκ του αποτελέσματος, κρίνεται ότι το σύστημα ένωσης των δυο σφαιρών είναι μη βιώσιμο, με προφανείς πολιτικούς και οικονομικούς κινδύνους (Jensen K., 2017, p. 2). Παρόλα αυτά έχει εκφραστεί και η άποψη ότι η πρακτική διαιτησίας δεν εμφανίζει πραγματικές συγκρούσεις μεταξύ των δυο, διότι οι συνθήκες για τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν απαιτούν συγκεκριμένα μέτρα, τα οποία θα ήταν ασυμβίβαστα με επενδυτικές συμφωνίες (Fry J.D., *International Investment Agreements and Human Rights in Investment Arbitration: Evidence of International Law's Unity*, *Duke Journal of Comparative and International Law* Vol.18:77, p. 77-149)

Όμως η ως τώρα αποτυχία των συμφωνιών αυτών να ανταποκριθούν στις επιταγές προστασίας, αποτέλεσε την κερκόπορτα προκειμένου τέτοια ζητήματα να φτάσουν ενώπιον διαιτητικών οργάνων σε διαφορές μεταξύ κράτους υποδοχής και επενδυτή (Baltag C., 2018). Διότι, αλλά δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στο νερό και δικαιώματα αυτοχθόνων πληθυσμών, δεν λαμβάνονται υπ' όψιν επί ίσοις όροις. Και ναι μεν φαίνεται να υπάρχει αλληλεπικάλυψη τους με τους διαδικαστικούς κανόνες, παρατηρείται όμως ότι τα διαιτητικά όργανα είναι πιο πρόθυμα να δεχτούν τη σημασία τους. Σε πρόσφατες εξελίξεις τονίζεται ότι η σχέση αυτή μπορεί να αλλάξει και να καλλιεργηθεί η πρακτική σημασία της σχέσης αλληλεπικάλυψης μεταξύ των δυο κλάδων. Κατ' αρχήν το φαινόμενο αυτό αντιστράφηκε εν μέρει στις υποθέσεις *Suez*⁶² και *Saur*⁶³.

Η πρώτη υπόθεση έχει περιγραφεί από την Tazni A. 'ως σημείο καμπής της σχετικής νομολογίας, στο μέτρο που η σχέση μεταξύ των δύο επίμαχων οργάνων του διεθνούς δικαίου έχει εξεταστεί ρητά'. (Tanzi., *Ibid* 55). Ωστόσο στην υπόθεση *Saur* μολονότι επισημαίνεται η αμοιβαία συμβατότητα των δυο νομικών συστημάτων, καταλήγει να τα αντιμετωπίζει ως διακεκριμένα, με αποτέλεσμα να μην εμπίπτουν στην ερμηνεία και στην εφαρμογή μιας σχέσης συμπληρωματικότητας. Υπό το πρίσμα αυτό το βάρος πέφτει στο κράτος υποδοχής

⁶²*Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A and Vivendi Universal S.A. v Argentina Republic*, ICSID Case No ARB/03/19

⁶³*Saur International S.A. v Republic of Argentina*, ICSID Case No ARB/04/4

προκειμένου να εγγυηθεί ταυτόχρονα την τήρηση των υποχρεώσεων που έχει αναλάβει από την επένδυση, έναντι του επενδυτή και τις υποχρεώσεις του από το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων έναντι του πληθυσμού του. Η υποχρέωση αυτή του κράτους θεωρείται αυτονόητη τόσο από διαιτητικά δικαστήρια που ασχολούνται με ζητήματα επενδύσεων, όσο και Δικαστήρια Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (Tanzi A. In DeBrabandere E., 2014, p. 73). Έτσι σε πληθώρα υποθέσεων είχαν απορριφθεί οι ισχυρισμοί των κρατών, καθώς είναι στην αρμοδιότητα των διαιτητικών οργάνων να κρίνουν ζητήματα νομιμότητας συμπεριφορών (Laborde G., The Case for Host State Claims in Investment Arbitration, *Journal of International Dispute Settlement* 1, 2010, p. 97-122).

Εκ του αποτελέσματος ναί μεν τα δυο ζητήματα δεν αντιμετωπίζονται πλέον ως διακριτά, ωστόσο δεν πέτυχαν μια προσέγγιση ερμηνείας που θα αντιμετωπίζει τη σχέση αυτή ως συμπληρωματική. Κατανοούμε λοιπόν ότι παρά τις όποιες επιτεύξεις, το βάρος μετατίθεται στο κράτος, το οποίο καλείται να συμμορφωθεί ταυτοχρόνως με τις δεσμεύσεις του που απορρέουν από τους κανόνες και των δυο δικαίων, ήτοι τις υποχρεώσεις του προς τους επενδυτές, αλλά και τις υποχρεώσεις του προς τους πολίτες του (Tanzi A. In De Brabandere et al., p. 72-73). Ωστόσο πλέον επιχειρείται συμμετρικότητα στη νομική σχέση μεταξύ επενδυτή και κράτους υποδοχής (Simma B., Tanzi A.), τόσο μέσα από τη νομολογία, όσο και από τις εκάστοτε συμβάσεις αλλά και μέσω του softlaw. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η μεταστροφή στις περισσότερες διμερείς συμβάσεις (BITs), ώστε να λαμβάνονται υπ' όψιν και η συμπεριφορά του επενδυτή και η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του κράτους υποδοχής, με όρους αμοιβαιότητας, αναλογικότητας και καλής πίστης.

Υπό το πρίσμα αυτό και καθόσον η παραδοχή των νόμιμων προσδοκιών του επενδυτή είναι συχνός ισχυρισμός για τεκμηρίωση των δικαιωμάτων του, σε περίπτωση που δεν είναι θα πρέπει τα δικαιώματα αυτά να περιοριστούν. Μεταξύ των υποχρεώσεων αυτών πρέπει να συμπεριληφθούν και οι υποχρεώσεις του κράτους που απορρέουν από τα ανθρώπινα δικαιώματα (Tanzi A., 2012, p. 308-324).

Έτσι στην υπόθεση Urbaser⁶⁴, που αποτέλεσε μέρος του έπους επενδυτικών διαφορών μεταξύ της Αργεντινής και επενδυτών, μετά την κρίση που έπληξε τη χώρα το 2001,

⁶⁴Urbaser S.A. and Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa v. The Argentine Republic (2016), ICSID Case No ARB/07/26

αντανακλάται η πιο καινοτόμος ως τώρα σκέψη, σχετικά με τις υποχρεώσεις από τα ανθρώπινα δικαιώματα, που μπορούν να προκύψουν δυνητικά (Crow K. E tal., 2018, p.92). Ειδικότερα, η διαφορά ανέκυψε όταν η Αργεντινή τερμάτισε τη σύμβαση παραχώρησης για υπηρεσίες ύδρευσης και αποχέτευσης. Η μεταστροφή των κρατών προς μια ολιστική προσέγγιση αντανακλάται στην επιθετική στάση της Αργεντινής στην εν λόγω υπόθεση. Πράγματι ενώ σε άλλες υποθέσεις αναφέρθηκε στις υποχρεώσεις τις από τα ανθρώπινα δικαιώματα για να υπερασπιστεί τα μέτρα της, εν προκειμένω υπέβαλλε ανταγωγή, λόγω παραβίασης της υποχρέωσης του επενδυτή να παράσχει την απαραίτητη επένδυση, Πιο συγκεκριμένα, ο ισχυρισμός της Αργεντινής κατά του ξένου επενδυτή, βασίστηκε στην προσβολή ανθρωπίνων δικαιωμάτων από τον επενδυτή και ειδικότερα στη πρόσβαση στο νερό και σε συνθήκες υγιούς διαβίωσης. Σύμφωνα με τον ισχυρισμό αυτό υπήρξε παραβίαση της υποχρέωσης του επενδυτή να παράσχει την επένδυση και συνεπώς παραβίαση δεσμεύσεων και υποχρεώσεων απορρεουσών εκ του διεθνούς δικαίου, βασιζόμενες στο πανανθρώπινο δικαίωμα πρόσβασης στο νερό⁶⁵. Το δικαστήριο, βασιζόμενο στην ΔΕΣ μεταξύ Ισπανίας και Αργεντινής, σύμφωνα με την οποία στο εφαρμοστέο δίκαιο περιλαμβάνονται και οι γενικές αρχές του διεθνούς δικαίου⁶⁶, κρίνοντας ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα εμπίπτουν στην έννοια αυτή, διαπίστωσε ότι η υπό κρίση διαφορά ενέπιπτε στην αρμοδιότητά του.

Προχωρώντας περαιτέρω, το Διαιτητικό Δικαστήριο έδειξε να συμερίζεται την άποψη ότι οι ιδιωτικοί φορείς έχουν υποχρέωση συμμόρφωσης με τα ανθρώπινα δικαιώματα, διότι κάτω από το ισχύον σύστημα προστασίας ελκύουν δικαιώματα και συνεπώς μπορούν να αποτελέσουν και φορείς υποχρεώσεων. Το εύρημα αυτό στηρίχθηκε στην αυξημένη σημασία της Εταιρικής Κοινωνικής Διακυβέρνησης με ειδικές διατάξεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Τελικώς το Δικαστήριο καταλήγει ότι το ατομικό δικαίωμα συμπληρώνεται από υποχρέωση *erga omnes*, σύμφωνα με το οποίο δεν πρέπει να ασκείται δραστηριότητα που κατατείνει στην προσβολή τους. Σύμφωνα με την άποψη αυτή η υποχρέωση των ιδιωτικών φορέων ερμηνεύεται ως υποχρέωση αποχής⁶⁷. Στη συνέχεια, λόγω της διάκρισης των διαφορών από συνθήκη και διαφορών από σύμβαση, εξετάζεται κατά πόσο η σύμβαση παραχώρησης συνιστά διεθνή υποχρέωση από την οποία δεσμεύονται οι επενδυτές με την διεθνή υποχρέωση παροχής νερού. Κρίνοντας λοιπόν ότι στη ΔΕΣ δεν περιέχονται ειδικές υποχρεώσεις για τα

⁶⁵Par. 34-37

⁶⁶Par. 1192-1199

⁶⁷Par. 1199

ανθρώπινα δικαιώματα, ενώ σύμφωνα με το δίκαιο ανθρωπίνων δικαιωμάτων η πρόσβαση αυτή βασίζεται σε νόμους του κράτους και όχι σε ανεξάρτητη υποχρέωση του επενδυτή, απέρριψε την ανταγωγή με την αιτιολογία ότι η υποχρέωση συμμόρφωσης αφορά το κράτος και όχι τον επενδυτή. Συνεπώς δεν υπάρχει υποχρέωση εκτέλεσης για την εταιρεία και σε κάθε περίπτωση η υποχρέωση αυτή διαφέρει από την ευθύνη του κράτους. Ωστόσο υπογράμμισε ότι αν υπήρχε υποχρέωση αποχής, θα υπήρχε άμεση εφαρμογή για όλους⁶⁸.

Στην υπόθεση BearCreek⁶⁹, άξια μνείας αποτελεί η ξεχωριστή γνωμοδότηση του διαιτητή Sands P. Στην υπόθεση αυτή, κρίθηκε ομοφώνως ότι η ανάκληση της παραχωρούμενης άδειας στην καναδική εταιρεία εξόρυξης, ισοδυναμεί με έμμεση απαλλοτρίωση και σύμφωνα με τη Συμφωνία Ελευθέρων Συναλλαγών μεταξύ Περού και Καναδά, δικαιούται αποζημίωση. Ωστόσο σύμφωνα με τον Sands, σε ορισμένες δραστηριότητες, πρέπει να ληφθεί κατά τον υπολογισμό της αποζημίωσης ο ρόλος της επιχείρησης στην πρόκληση κοινωνικών αναταραχών.

Μολονότι στο υπάρχον σύστημα προστασίας, κάτω από τον ΠΟΕ, δεν έχουν υπάρξει υποθέσεις όπου τα ανθρώπινα δικαιώματα συγκρούονται ευθέως με το εμπόριο, ωστόσο σε όλες τις υποθέσεις που έχουν φτάσει ενώπιον των αρμόδιων δικαιοδοτικών οργάνων, βάσει των Συμφωνιών του ΠΟΕ, διαφαίνεται ότι οι αποφάσεις τους ενημερώνονται από τις αρχές του διεθνούς δικαίου.

Όμως σε άλλους μηχανισμούς πέραν του ΠΟΕ, όπως στον Μηχανισμό Επισκόπησης Εμπορικής Πολιτικής, τα ανθρώπινα δικαιώματα μπορούν να αποτελέσουν μια προσβάσιμη δίοδο, ώστε να φτάσουν ενώπιον του εμπορικές διαφορές. Σε κάθε περίπτωση, υπό το ισχύον σύστημα διαιτησίας, ισχυρισμοί ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εγείρονται κυρίως από τα κράτη υποδοχής, προκειμένου να δικαιολογήσουν την παραβίαση των συμφωνιών. Έτσι τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν προστατεύονται πλήρως. Για να γίνει αυτό κρίνεται απαραίτητη η αποτελεσματική πρόσβαση στη δικαιοσύνη των πραγματικών αποδεκτών της παραβίασης, κάτι που εν προκειμένω δε συμβαίνει.

Η διαιτητική πρακτική, όρισε ένα αυτόνομο πρότυπο προστασίας. Στις υποθέσεις *CMS Gas v Argentina* και *LG&E v Argentina*, διαφορές που απορρέουν από τον τομέα της ενέργειας και ανέκυψαν με την Αργεντινή ανέδειξαν το ζήτημα αυτό. Ειδικότερα μετά την απόφαση της

⁶⁸Par. 1206-1210

⁶⁹Bear Creek Mining Corporation v Republic of Peru, ICSID Case No ARB/14/2/, Award 30 November 2017

Αργεντινής για απελευθέρωση διαφόρων αγορών, παρατηρήθηκε ευρεία προσέλκυση ξένων επενδύσεων. Τα δικαστήρια που επιλήφθηκαν των διαφορών που προέκυψαν, μετά την κρίση της χώρας και την απόφαση της να λάβει μέτρα που έπληξαν τις επενδύσεις αυτές, όρισαν ως κριτήριο της μεταχείρισης αυτής, τις 'νόμιμες προσδοκίες' του επενδυτή (legitimate expectations), ορίζοντας ότι αυτές ανατρέχουν στο χρόνο κατά τον οποίο αποφασίστηκε και πραγματοποιήθηκε η επένδυση. Η απόφασή τους αυτή, δεν επηρεάστηκε από τον ισχυρισμό της Αργεντινής ότι τα μέτρα που ελήφθησαν ήταν γενικά και δεν προσέβαλαν ευθέως τις επενδύσεις αυτές. Το γεγονός ότι στην Αργεντινή μεταβλήθηκαν πλήρως και εντελώς απροσδόκητα οι συνθήκες, βάσει των οποίων οι εταιρείες αυτές πραγματοποίησαν την επένδυσή τους, ήταν αρκούντως ικανοποιητικά κριτήρια, για την κατάφαση των δικαστηρίων της ευθύνης της Αργεντινής, λόγω παραβίασης της απαιτούμενης σταθερότητας. Για το λόγο αυτό πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν τα στοιχεία αυτά και οι αποφάσεις των διαιτητικών δικαστηρίων να είναι ανάλογες των περιστάσεων. Το σκεπτικό αυτό δε διέλαθε της προσοχής του διαιτητικού δικαστηρίου, στην πρόσφατη υπόθεση *Noble Energy v Ecuador*, το οποίο επισήμανε πως "the assessment of the reasonableness or legitimacy must take account all circumstances including not only the facts surrounding the investment, but also the political, socioeconomic, cultural and historical conditions prevailing in the host state". Και αυτό διότι όχι μόνο παρατηρείται έλλειψη ισορροπίας, αλλά και γιατί τα κράτη μετά τη λήξη της εκάστοτε σύμβασης έχουν την δυνατότητα να απέχουν από την υπογραφή νέων ή τη διαπραγμάτευση με άλλους όρους, ώστε να περιορίσουν το φαινόμενο αυτό (Jaime L.M., Relying upon parties interpretation in treaty-based investor-state dispute settlement: filling the gaps in international investment agreements. *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 46, 2014, p. 262-272).

Παρά όλα αυτά η ανάγκη αυτή είναι καθ' όλα αισθητή και αναγνωρισμένη και συζητήθηκε πρόσφατα στο Φόρουμ των Ηνωμένων Εθνών σχετικά με τις Επιχειρήσεις και τα Ανθρώπινα Δικαιώματα⁷⁰. Άλλωστε η διαιτησία έχει επικριθεί για την αποτελεσματικότητά της, καθώς θεωρείται ότι υπό το ισχύον σύστημα προστασίας υπάρχει ανισότητα των όπλων, με αποτέλεσμα να θεωρείται και περιγράφεται ως 'το παιχνίδι των πλουσίων, το οποίο παίζεται καλύτερα από μεγάλες επιχειρήσεις, ασφαλιστικές εταιρίες και κυρίαρχα όργανα'. Περαιτέρω οι υφιστάμενοι περιορισμοί της διαιτησίας ποικίλουν, δεδομένων των περιορισμένων επιλογών που προσφέρει το υπάρχον σύστημα. Συνεπώς, οποιαδήποτε αλλαγή συντελεστεί

⁷⁰U.N. Forum of Business and Human Rights, 27-29 November 2017, Geneva

απαιτεί προηγούμενη επανεκτίμηση συνολικά των μηχανισμών προσφυγής που έχουν στη διάθεση τους οι εταιρείες, ώστε να καταστεί δυνατή η έγκαιρη απόρριψη αβάσιμων ισχυρισμών.

Παρ' όλα αυτά ήδη γίνονται προσπάθειες σύγκλισης των δυο νομικών συστημάτων, καθώς όπως έχει κρίνει ομάδα εργαζόμενη στη δημιουργία διαιτητικού δικαστηρίου, πάνω στα ανθρώπινα δικαιώματα⁷¹ η διεθνής διαιτησία έχει τη δυνατότητα να χειριστεί υποθέσεις σχετικές με παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όταν τα δικαστήρια και άλλοι μηχανισμοί αποτυγχάνουν (Rachel Nicolson et al., *The New Hague Rules on Business and Human Rights Arbitration – effective remedy or strange chimera*, 2020, Klawer Public). Ωστόσο και η δημιουργία ενός τέτοιου δικαστηρίου εγείρει διάφορα ερωτήματα, δεδομένων των προκλήσεων. Πρωτίστως πρέπει να απαντηθεί το πως μπορούμε να υπερκεράσουμε τις δυσχέρειες του νομικού συστήματος. Καθόσον η επίλυση διαφορών μέσω διαιτησίας, απαιτεί κατεξοχήν την συναίνεση των μερών, η οποία εκφράζεται ρητώς εκ των προτέρων, γιατί τόσο οι επιχειρήσεις, όσο και τα θύματα να επιλέξουν το Όργανο αυτό να επιληφθεί της διαφοράς τους; Αλυσιτελώς πρέπει να εξετασθεί σε περίπτωση που η επίλυση αυτή είναι αποδεκτή, αν είναι αναγκαία η ύπαρξη εξειδικευμένων κανόνων και προτύπων που θα εφαρμοστούν, καθώς και η αναγνώριση της ευθύνης των εταιρειών από παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Ωστόσο προτού εφαρμοστεί ένα μοντέλο σύγκλισης, πρέπει να επιλυθούν ζητήματα γύρω από το καθεστώς και τα διορθωτικά μέτρα που θα πρέπει να ληφθούν. Σημαντικό βήμα προς την κατεύθυνση αυτή, αποτελούν οι Διεθνείς κανόνες για το Εμπόριο, της Επιτροπής Ηνωμένων Εθνών (UNCITRAL), αλλά και η Σύμβαση του Μαυρικού, σχετικά με τη διαφάνεια επενδυτικών διαφορών, από συνθήκες, ενώπιον διαιτητικών οργάνων.

5.2. Προσφυγή στο ΕΔΔΑ

Στο πεδίο της προστασίας των επενδύσεων εμπίπτουν δικαιώματα, όπως της προστασίας της ιδιοκτησίας, της ίσης μεταχείρισης της ξένης επένδυσης και της καταβολής αποζημίωσης. Αναδύεται λοιπόν η ανάγκη για διείσδυση της αρχής της δίκαιης δίκης, στη λειτουργία των διεθνών οργάνων. Με αυτόν τον τρόπο ανταποκρίνεται η διεθνής δίκη στις επιταγές του

⁷¹<http://www.i4bb.org/news/Q&A.pdf>, <http://www.i4bb.org/news/ProjectPressRelease1711.pdf>

Μακρής Ε. Αθανάσιος

κράτους δικαίου σε διεθνές επίπεδο⁷². Μολονότι τα κράτη διατηρούν με βάση το διεθνές εθιμικό δίκαιο τη κυριαρχία επί των πλουτοπαραγωγικών τους πηγών, η άσκηση αυτή δε πρέπει όμως να κατατείνει στην μείωση της προστασίας των ατόμων και εταιρειών. Έτσι σε περίπτωση απαλλοτρίωσης, απαιτείται να καταβληθεί η νόμιμη αποζημίωση. Η θεώρηση αυτή συμπορεύεται πλήρως, με το Καθεστώς Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

Καταρχάς, μια επένδυση θεωρείται ιδιοκτησία, που προστατεύεται ως δικαίωμα από το διεθνές δίκαιο, ενώ η στέρησή της υπόκειται σε ιδιαίτερα αυστηρές προϋποθέσεις. Κατά συνέπεια, η άμεση σχέση μεταξύ μιας επένδυσης και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και ειδικότερα του δικαιώματος ιδιοκτησίας, θέτει ζητήματα κίνησης δικαστικών μηχανισμών κατά των κρατών υποδοχής, αυτοτελώς βάσει του δικαίου ανθρωπίνων δικαιωμάτων, με ζητούμενο την προστασία της επένδυσής του. Οι διατάξεις που περιλαμβάνουν δικαιώματα ιδιοκτησίας, συμπεριλαμβανομένου και του δικαιώματος αποζημίωσης, αποτυπώνονται σε διάφορα νομοθετικά κείμενα, όπως στην Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (άρθρο 25), στο Σύμφωνο των Ηνωμένων Εθνών για τα οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα (άρθρο 11) στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και τα Πρωτόκολλά της, καθώς και στα Εθνικά Συντάγματα, αποτελούν αυτοτελή νομική βάση για αξιώσεις που συνδέονται με δικαιώματα σχετιζόμενα με επενδύσεις (Tanzi A., in De Brabandere E., p.71-81). Ευλόγως μπορούμε να αναρωτηθούμε αν η προστασία μέσω των Δικαστηρίων Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, μπορεί να αποτελέσει εναλλακτικό τρόπο της διαιτησίας σχετικά με επενδυτικές διαφορές και δικαιώματα μετόχων και εταιρειών που απορρέουν από αυτές. Ερχόμαστε αντιμέτωποι με το ζήτημα του κατά πόσο η προστασία των δικαιωμάτων αυτών είναι εναλλακτική στη διαιτησία (Simma B., Pulkowski D., p. 524-529).

Η άμεση αυτή σχέση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και των ξένων επενδύσεων, δεν ξέφυγε από το ρυθμιστικό αντικείμενο αρκετών διμερών και πολυμερών συμβάσεων του

⁷² Βλ έκθεση Γενικού Γραμματέα Ηνωμένων εθνών: Report of the secretary general on the rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies, S/2004/616, 23.08.2004, par. 6: "The rule of law is a concept at the very heart of the organization's mission. It refers to a principle of governance in which all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to laws... independently adjudicated, and which are consistent with international human rights norms and standards. It requires, measures to ensure adherence to the principles of supremacy of the law, equality before the law, accountability to the law, fairness in the application of the law, separation of powers, participation in decision-making, legal certainty, avoidance of arbitrariness and procedural and legal transparency"

διεθνούς επενδυτικού δικαίου (Fry J. D., p. 77). Οι συμβάσεις αυτές όμως ρυθμίζουν ζητήματα που απορρέουν ειδικά από επενδύσεις και όχι από οποιοδήποτε περιουσιακό δικαίωμα με αποτέλεσμα πλέον να δεσποζουν άλλες μορφές επίλυσης των διαφορών που ανταποκρίνονται επαρκέστερα στα πολύπλοκα νομικά ζητήματα που δημιουργούνται από επενδυτικές διαφορές και ρυθμίζονται από τις συμβάσεις αυτές (Tishler S. C. C., p. 259-286). Κατά συνέπεια, η άμεση σχέση μεταξύ τους, θέτει ζητήματα κίνησης δικαστικών μηχανισμών κατά των κρατών υποδοχής, αυτοτελώς βάσει του δικαίου ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, το ζήτημα πρόσβασης στη δικαιοσύνη, είναι εξόχως σημαντικό, αν λάβει κανείς υπόψιν του ότι μέσω της αναγνώρισης δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, μετακυλίεται η ευθύνη από το κράτος, στον φορέα της εκμετάλλευσης. Αυτό που αλλάζει όμως είναι ο καθορισμός του υποκειμένου που υποχρεούται να καταβάλει αποζημίωση, καθώς η διεθνής ευθύνη του κράτους, εξακολουθεί να υφίσταται. Το δικαίωμα στην ισότιμη πρόσβαση στη δικαιοσύνη πηγάζει από την αρχή της μη διάκρισης, η οποία περιλαμβάνει την υποχρέωση του κράτους, να παραχωρήσει στους πολίτες του κράτους που υπέστη τη ζημία, πρόσβαση στη δικαιοσύνη, με τους ίδιους όρους που απολαμβάνουν οι πολίτες του. Η αρχή αυτή έχει βρει την πιο ολοκληρωμένη έκφρασή της στην Σύμβαση για την Προστασία του Περιβάλλοντος (1974).

5.3. Προσφυγή στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) αποφαινεται σχετικά με την ερμηνεία και εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης.

Η Συνθήκη του Άμστερνταμ έδωσε στο ΔΕΕ νέες ευθύνες, που καλύπτουν⁷³:

- θεμελιώδη δικαιώματα
- άσυλο
- μετανάστευση
- ελεύθερη κυκλοφορία προσώπων

⁷³ Joined Cases C-6/90 & C-9/90, Francovich and Bonifaci v. Italian Republic, 1991 E.C.R. I5357

- δικαστική συνεργασία σε αστικές υποθέσεις
- αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις (με περιορισμούς)

Η Ευρωπαϊκή Κοινότητα βασίζεται στο κράτος δικαίου. Το μοναδικό χαρακτηριστικό του είναι ότι διακρίνεται από άλλους διεθνείς οργανισμούς και δημιουργεί νομοθεσία σχετική ποια μέλη υποχρεούνται να συμμορφωθούν. Πέραν των ζητημάτων αυτών, σχετιζόμενων πλήρως με το εμπόριο τις επενδύσεις και παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπου που το ΔΕΕ έχει δικαιοδοσία για τα κράτη μέλη του και η νομολογία του είναι πλούσια, πρέπει να ερευνηθεί και η σχέση του με τα ανωτέρω δικαιοδοτικά όργανα.

Το ζήτημα προέκυψε με την υπόθεση *Achmea*⁷⁴, σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση σύγκρουσης ενδοενωσιακών ΔΕΣ με το ενωσιακό δίκαιο, τα διαιτητικά δικαστήρια είναι αναρμόδια. Αντίστοιχη ήταν και η Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής. Υπό το πρίσμα αυτό ο ρόλος της διαιτησίας ήδη πλέει σε θολά νερά.

6. Συμπεράσματα

Αποδείχθηκε ότι καίριο ρόλο στο παγκόσμιο οικονομικό σύστημα και κατ' επέκταση στην οικονομία κάθε χώρας διαδραματίζουν οι επενδύσεις και το εμπόριο, που κινούνται κυρίως μέσω ιδιωτικών κεφαλαίων, είτε από φυσικά πρόσωπα, είτε από νομικά. Τα φυσικά πρόσωπα, τα οποία στο παρελθόν μπορούσαν να προστατευτούν βάσει του Καθεστώτος Προστασίας Ανθρωπίνων δικαιωμάτων, πλέον έχουν δικαίωμα αυτοτελών αξιώσεων για προσβολή των δικαιωμάτων τους που σχετίζονται με μια ξένη επένδυση. Με τον τρόπο αυτό μπορούν να προστατευτούν αποτελεσματικότερα έναντι του κράτους προστασίας της επένδυσής τους. Εγείρονται όμως και ζητήματα ευθύνης τους, δεδομένου ότι ως υποκείμενα του διεθνούς δικαίου είναι φορείς τόσο δικαιωμάτων όσο και υποχρεώσεων.

Η θεώρηση αυτή συμβαδίζει πλήρως με την εξέλιξη της οικονομίας. Στο ήδη υπάρχον και συνεχώς εξελισσόμενο οικονομικό σύστημα, όπου δεσπάζουν νομικά πρόσωπα, κυρίως υπό τη μορφή κολοσσιαίων πολυεθνικών επιχειρήσεων, οδηγηθήκαμε σταδιακά στην άποψη ότι οι επιχειρήσεις έχουν αναδειχθεί πρωταγωνιστές του Οικονομικού Συστήματος, άποψη που πλέον δεν τίθεται υπό αμφισβήτηση. Πράγματι, στη σύγχρονη πραγματικότητα, η επιχείρηση

⁷⁴ Slovak Republic v. Achmea, C-284/16.

αποτελεί ένα δρων υποκείμενο με κοινωνικές, πολιτικές, οικονομικές και νομικές προεκτάσεις, αφενός επηρεάζοντας τις συμπεριφορές και τους πολιτισμούς, αφετέρου διαμορφώνοντας τις οικονομίες, την πολιτική και τα νομικά συστήματα, θεώρηση που δεν διέφυγε του διεθνούς δικαίου. Η σχέση αλληλεξάρτησης μεταξύ των δυο είναι δεδομένη, καθώς η οικονομία είναι αυτή που προσδιορίζει ιδεολογικά το δίκαιο.

Συνεπώς, αναδεικνύεται έντονα το ζήτημα της ευθύνης των επιχειρήσεων. Η ευθύνη αυτή, όπως δείξαμε είναι σύμφυτη της εμπορικής και επενδυτικής δραστηριότητας, δεδομένου ότι κατά την άσκησή των τελευταίων, δύνανται να επηρεαστούν ποικιλοτρόπως κοινωνικά, οικονομικά, ατομικά και πολιτιστικά δικαιώματα. Συνεπώς η προστασία που παρέχονταν ως τώρα για τη διασφάλιση του εμπορίου και των επενδύσεων να μην οδηγούσε στην ενίσχυσή αυτών, αγνοούσε όμως πλήρως τον αντίκτυπο στα ανθρώπινα δικαιώματα.

Κατ' αποτέλεσμα, διαπιστώθηκε κάμψη στους ρυθμούς σύναψης συμβάσεων, πολυμερών και διμερών, εξαιτίας ακριβώς του κινδύνου προσβολής κυριαρχικών δικαιωμάτων του κράτους κατ' επέκταση αυτού του δημοσίου συμφέροντος. Και αυτό διότι η προστασία όμως που παρέχεται υπό την ισχύ των διεθνών συνθηκών, πολυμερών ή διμερών, είναι τόση, όση τα μέρη συναινούν να προσδώσουν. Η συναίνεση δηλαδή των μερών διαδραματίζει καθοριστικό ρόλο στην εξέλιξη του διεθνούς οικονομικού δικαίου, που αποτέλεσε και αποτελεί προϊόν της αυτονομίας των μερών.

Σε συνάφεια με τη σκέψη αυτή, τελεί το γεγονός ότι η διαιτητική πρακτική δεν δημιουργεί δικαστικό προηγούμενο σχετικά με την αντιμετώπιση των επενδύσεων και του εμπορίου και παραμένει ζήτημα, το οποίο αντιμετωπίζεται ανά περίπτωση. Όπως έχει αναδείξει άλλωστε η διαιτητική πρακτική, δεν είναι καθόλου σπάνια η περίπτωση όπου οι διάφορες υποθέσεις, αν και εκκινούν από τα ίδια πραγματικά περιστατικά, αντιμετωπίζονται με διαφορετικό τρόπο, που οδηγεί σε έκδοση αντιφατικών αποφάσεων, ακόμα και στην περίπτωση που αφορά την ίδια υπόθεση, αλλά προβάλλεται από διαφορετικά πρόσωπα, σε διαφορετικό δικαστήριο. Επιπλέον, η μη αποδοχή μιας πολυμερούς συμφωνίας από τα κράτη πιστοποιεί ακριβώς αυτό. Παρά λοιπόν την επίτευξη πληρέστερης προστασίας των επενδύσεων και του εμπορίου, το οικοδόμημα αυτό παραμένει έργο 'νομικής μυθοπλασίας'.

Η ανάδειξη του ρόλου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο διεθνές και επενδυτικό δίκαιο και η θεώρηση ότι τα ζητήματα αυτά δεν είναι αυτόνομα, δύνανται να οδηγήσουν σε μια αρμονική σχέση μεταξύ τους, που σε τελική ανάλυση θα συμβάλλει στην προστασία και των δύο. De lege ferenda, η δημιουργία διεθνούς διαιτητικού δικαστηρίου απτόμενου αποκλειστικά τέτοιων ζητημάτων, αφενός αναδεικνύει τη σχέση αυτή, αφετέρου δύναται να συμβάλλει στην άρση των συγκρούσεων, δεδομένου ότι τα ζητήματα αυτά πλέον θα αντιμετωπίζονται ως ενιαίο σύνολο. Από την άλλη πλευρά αν και ο ρόλος της διαιτησίας δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να υποτιμηθεί, από το πρόσφατο παράδειγμα της Υπόθεσης Achmea αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι το νομικό οπλοστάσιο, το οποίο είναι άλλωστε διαρκώς εξελισσόμενο, θα πρέπει να ενισχυθεί με προσφορότερα εργαλεία, που να προσιδιάζουν στις ιδιαιτερότητες των επιμέρους υποκειμένων.

Οι λύσεις αυτές μπορούν να είναι επαρκείς και αξιόπιστες όταν προέρχονται από ένα ισχυρό νομικό οπλοστάσιο. Το κράτος, δηλαδή, για να ανταποκριθεί στη σύγχρονη πραγματικότητα πρέπει να έχει ένα τελεσφόρο θεσμικό πλαίσιο, προκειμένου να προσελκύσει το εμπόριο και τις άμεσες ξένες επενδύσεις. Συνεπάγεται λοιπόν ότι η ύπαρξη ενός σταθερού θεσμικού πλαισίου, καθιστά τα ζητήματα προστασίας βάσει των νομικών εργαλείων, όπως αναδείχτηκαν ανωτέρω, κενά περιεχομένου. Στο πλαίσιο αυτό όμως οι αρχές του διεθνούς δικαίου μπορούν να λειτουργήσουν ενοποιητικά και ως δικλείδες ασφαλείας.

Καταληκτικά, το διεθνές καθεστώς εμπορικών και επενδυτικών συμφωνιών πλήττεται σημαντικά από κρίση νομιμότητας, η οποία θα πρέπει να θεωρηθεί ως παράθυρο για την εισαγωγή νέων νομικών προσεγγίσεων για την αντιμετώπιση της σχέσης μεταξύ ανθρωπίνων δικαιωμάτων και επενδυτικών και εμπορικών πολιτικών. Αναγκαία είναι η μεταρρύθμιση του επενδυτικού και εμπορικού δικαίου και η καθιέρωση δεσμευτικών κανόνων όπου τα δικαιώματα των επιχειρήσεων και τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν αλληλοαποκλείονται. Παρά την τρέχουσα κρίση του εμπορικού και επενδυτικού δικαίου, είναι ασφαλές να υποθέσουμε ότι αυτές οι συμφωνίες θα συνεχίσουν να υφίστανται και να ασκούν σημαντική επιρροή στα κράτη, και μετά την ανάκαμψη των πρώτων. Οι διεθνείς συνθήκες για τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα θα μπορούσαν επομένως να χρησιμοποιηθούν ως μέσο για την καθιέρωση δεσμευτικών κανόνων που επιβάλλουν υποχρεώσεις στις επιχειρήσεις αλλά και στα κράτη, ώστε να μεταρρυθμίσουν τις εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες, κατά τρόπο ώστε

να μειώσουν τις αρνητικές επιπτώσεις αυτών των συμφωνιών στην πλήρη απόλαυση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και να ρυθμίσουν τη σχέση μεταξύ των αντίρροπων πλευρών σε περίπτωση σύγκρουσης.

Βιβλιογραφία

- Ανδρούσου Α., Ασκούνη, Ν. (2009). *Πολιτισμική ετερότητα και ανθρώπινα δικαιώματα. Προκλήσεις για την εκπαίδευση*. Αθήνα, Μεταίχιμο.
- Αντωνόπουλος Κ. και Μαγκλιβέρας Κ., (2014) *Το Δίκαιο της Διεθνούς Κοινωνίας*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα.
- Γκλαβίνης Π. (2009), *Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο: γενικές αρχές, διεθνές εμπόριο, ξένες επενδύσεις*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη
- Παζαρτζή Φ., (2015). Η δικαιοδοτική λειτουργία στο διεθνές δίκαιο. Νομική Βιβλιοθήκη
- Ackerman, B. (1994). *Political Liberalisms*. *The Journal of Philosophy*, XCI (7), pp. 364-386.
- Amado J.D. et al. (2018), *Arbitrating the conduct of international arbitrators*, Cambridge University Press
Bradbrook A.J et al. (2006), *Placing the access to Energy Services within a Human Rights Framework*, *Human Rights Quarterly* 28
- Baltag C.(2018), *Human Rights and Environmental Disputes in International Investment Arbitration*, Kluwer Arbitration Blog
- Brooke, B., (2010). *Murky Waters? Corporate Reporting on Water Risk*, Ceres.
- Brown, D. Deardorff , A., Ster, R. (1996). *International Labor Standards and Trade: A Theoretical Analysis*. in Jagdish Bhagwati and Robert Hudec, editors, *Harmonization and Fair Trade*, Volume 1, Cambridge: MIT Press.
- Claphan A. (1993) *Human Rights in the Private Sphere*, 93,104 in Martin F.F et al. (2006) *International Human Rights law and Humanitarian Law: Treaty Cases Analysis*, Cambridge University Press

Correa, C.M. (2006). Implications of Bilateral Free Trade Agreements on Access to Medicines', Public Health Review. *Bulletin of the World Health Organization*. 84(5), 399- 404

Cotula L., International Investment Law and Democracy

De Brabandere E. (2013), 'Human Rights Considerations in International Investment Arbitration', in M. Fitzmaurice and P. Merkouris (eds.) *The Interpretation and Application of the European Convention on Human Rights*,

De Brabandere E. et al. (2014), *Foreign Investment in the Energy Sector: Balancing Private and Public Interests*, Brill Nijhoff, Leiden/Boston

Dommen, C. (2002). Raising Human Rights Concerns in the World Trade Organization – Actors, Processes and Possible Strategies. *Human Rights Quarterly*, (24), pp. 1-50.

Douglas Z. (2004), The Hybrid Foundations of Investment Treaty Arbitration, *British Yearbook of International Law* 74

Esty, D., Geradin, D. (1997). *Market Access, Competitiveness, and Harmonization: Environmental Protection in Regional Trade Agreements* *Harvard Environmental Law Review*, (21), p. 279-281.

Evans D., Jorge Padilla (2005), Excessive Pricing: Using Economics To Define Administrable Legal Rules, *1 Journal of Competition Law and Economics* 1

Garcia L.G (2013), The role of Human Rights in International Investment Law

Granger, C., Siroën, J.(2006). Core Labour Standards in Trade Agreements: From Multilateralism to Bilateralism. *Journal of World Trade*, 40(5), 813-836.

Giddens, A. (1998). *The third way: the renewal of social democracy*. Cambridge, Polity Press.

Hayek, F. (2001). *The Road to Serfdom*. Routledge Colassics. New York, p. 33

Harris, R., Moon, G. (2015). GATT Article XX and Human Rights: What Do We Know from the First 20 Years? *Melbourne Journal of International Law*, 16(2), pp. 1-52.

Howse, R., Mutua, M. (2000). *Protecting Human Rights in a Global Economy: Challenges for the World Trade Organization*. Human Rights in Development Yearbook 1999/2000, pp. 51-58.

Institute for Human Rights and Business, Global Business Initiative on Human Rights, State of Play: The Corporate Responsibility to Respect in Business Relationships, December 2012. At: <http://www.ihrb.org/publications/reports/state-of-play.html>.

Jacob, M. (2012). Faith Betrayed: International Investment Law and Human Rights, in: R. Hofmann/C. Tams (eds), *International Investment Law and Its Others*, p. 39.

Jensen K. (2017), Bridging International Human Rights, Trade and Investment Law, Center for International Governance Innovation

Karamanian S.L. (2012), 'Human Rights Dimensions of Investment Law', in E. de Wet and J. Vidmar (eds.) *Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights* (2012)

Knox, J. (2004). The Judicial Resolution of Conflicts between Trade and The Environment. *Harvard Environmental Law Review*; (28), p. 10.

Laborde G. (2010), The Case for Host State Claims in Investment Arbitration, *Journal of International Dispute Settlement* 1

Lang, A. (2007). Re-Thinking Trade and Human Rights. *Tulane Journal of International and Comparative Law*, (15), 2, p. 336.

Limenta, M. (2012). Open Trade Negotiations as Opposed to Secret Trade Negotiations: From Transparency to Public Participation. *New Zealand Yearbook of International Law*, (10), p.13-15.

Lowenfeld, A. (2003). *International Economic Law* Oxford University Press, Oxford, p. 322

McCrudden, J.C., Gross, S. (2006). WTO Government Procurement Rules and the Local Dynamics of Procurement Policies: A Malaysian Case Study. *European Journal of International Law*, 17(1), 151-185

Maduro, M. (2003). *Is There Any Such Thing As Free or Fair Trade*, [in] *The EU and the WTO. Legal and Constitutional Issues*, G. de Burca, J. Scott (ed.), Hart Publishing, Oxford, pp. 280

Marceau, G., (2002). WTO Dispute Settlement and Human Rights. *European Journal of International Law*, 13(4), 753-814

Nicolson R., et al. (2020), *The New Hague Rules on Business and Human Rights Arbitration – effective remedy or strange chimera*, Klawer Public.

Parlett K. (2011) *The Individual in the International Legal System*, Cambridge University Press

Peters A. (2016) *Beyond Human Rights: The legal Status of the Individual in International Law*, Cambridge University Press

Ratner S.R. (2001) *Corporations and Human Rights: A theory of legal Responsibility*, Yale L.J. 443 in Martin F.F. et al

Roberts A. (2013), *Clash of Paradigms: Actors and Analogies Shaping the Investment Treaty System*, A.J. of Int. L. 107

Roth, K. (2004). *Defending Economic, Social and Cultural Rights: Practical Issues Faced by an International Human Rights Organization'*, *Human Rights Quarterly*, 26, 63-73.

Ruggie J. (2008), *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development- Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporation and other business, Human Right Council, Eight Session, Agent Item 3, A/HRC/8/5

Scott, J. (2000). *Trade and Environment in the EU and WTO [in] The EU, The WTO and the NAFTA. Towards a Common Law of International Trade*. J. Weiler (ed.) Oxford University Press, Oxford, p. 134.

See K., Beiter D. (2016). *Establishing Conformity Between TRIPS and Human Rights: Hierarchy in International Law, Human Rights, Obligations of the WTO and Extraterritorial State Obligations Under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. in: H. Ullrich et al. (eds.), *TRIPS plus 20*, p. 445, at 470 et seq.

Shaffer, G. (2003). *Defending Interests. Public-Private Partnerships in WTO Litigation*.
Brookings Institution Press Washington 2003 pp. 15-16.

Shreuer C.H. et al., (2009). *The ICSID Convention: A commentary. A commentary on the
Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other
States*, Cambridge University Press

Simma B. et al., *The sources of Human Rights Law*

Simon, W. (2009). *The Future of Human Rights Impact Assessments of Trade Agreements*.
School of Human Rights Research Series, (35), p.44-46.

Skogly, A. (2001). *The Human Rights Obligations of the World Bank and the International
Monetary Fund*. ch 5.

Tanzi A.(2012). *On balancing foreign Investment Interests with Public Interests in Recent
Arbitration Case Law in the Public Utilities Sector*, *The Law and Practice of International Courts
and Tribunals* 11

Toral M. et al. (2010). *The State, a Perpetual Respondent in Investment Arbitration? Some
Unorthodox Considerations*, in Waibel M. et al.,*The Backlash Against Investment Arbitration:
Perceptions and Reality*, Kluwer Law, The Hague

Treves et al. *Public Interest Concerns in International Investment Arbitration in the Water
Services Sector*

Vadi V. (2007). *Access to Essential Medicines & International Investment Law: The Road
Ahead*, *The Journal of World Investment and Trade*