

### **III. ΞΕΝΕΣ ΕΠΕΝΔΥΣΕΙΣ**

- 1. Το αναδυόμενο διεθνές νομικό πλαίσιο για τις άμεσες ξένες επενδύσεις**
- 2. Socioeconomic dynamics and foreing investments in a transition country: The case of Romania**
- 3. Το νομικό πλαίσιο των επενδύσεων της ευρωπαϊκής τράπεζας για την ανασυγκρότηση και ανάπτυξη στις Βαλκανικές και Ανατολικοευρωπαϊκές χώρες**
- 4. Το νομικό πλαίσιο των ξένων επενδύσεων στην Αλβανία**
- 5. Foreign investments in Bulgaria**
- 6. Juridical forms of enterprises and foreign investments in Federal Republic of Yugoslavia**
- 7. The importance of reviving foreign investments for the yugoslav economy**
- 8. Legal framework of foreign investments in Slovenia**



## ΤΟ ΑΝΑΔΥΟΜΕΝΟ ΔΙΕΘΝΕΣ ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΜΕΣΕΣ ΞΕΝΕΣ ΕΠΕΝΔΥΣΕΙΣ<sup>1</sup>

*Αργύρης Α. Φατούρος\**

Τα προβλήματα της νομικής αντιμετώπισης των άμεσων ξένων επενδύσεων εξετάζονται εδώ από τη σκοπιά του διεθνούς και όχι κατά κύριο λόγο εθνικού δικαίου. Όπως όμως θα φανεί πιο κάτω, στο θέμα αυτό δεν είναι ιδιαίτερα χρήσιμες οι καθιερωμένες διακρίσεις. Έχουμε να κάνουμε με περιοχή όπου η αλληλενέργεια διεθνούς και εσωτερικού δικαίου και διεθνών και εθνικών πολιτικών είναι έντονη και συνεχής και μόνος τρόπος για να κατανοήσουμε τι πραγματικά συμβαίνει είναι να μη θέτουμε ιδιαίτερη έμφαση στις κλασικές αντιλήψεις και να παραβλέψουμε, προσωρινά έστω, τα τείχη που παραδοσιακά ορθώνονται μεταξύ του εθνικού και του διεθνούς χώρου.

Αρχίζοντας λοιπός με μια σύντομη επισκόπηση της πρόσφατης ιστορικής εξέλιξης των τάσεων και πολιτικών στο θέμα, θα προχωρήσουμε στη περιγραφή του συγχρόνου διεθνούς νομικού πλαισίου για τις άμεσε ξένες επενδύσεις. Θα καταγράψουμε πρώτα τα «νομικά υλικά» που συγκροτούν το πλαίσιο αυτό, δηλαδή τις ποικίλης μορφής νομικές πράξεις και ρυθμίσεις που θέτουν τις αρχές και τους κανόνες του δικαίου. Θα εξετάσουμε έπειτα το ουσιαστικό περιεχόμενο των ρυθμίσεων, όπως εφαρμόζεται σε μια σειρά από καίρια ζητήματα. Μερικές σύντομες παρατηρήσεις σχετικά με τη σημερινή κατάσταση και τις διαφαινόμενες εξελίξεις κλείνουν την παρουσίαση.

### Ιστορική επισκόπηση

Τα νομικά και άλλα προβλήματα των άμεσων ξένων επενδύσεων έχουν εμφανισθεί στη διεθνή έννομη τάξη τουλάχιστον από το πρώτο ήμισυ του δεκάτου ένατου αιώνα και εντάθηκαν τις πρώτες δεκαετίες του αιώνα μας, ιδιαίτερα κατά τον μεσοπόλεμο. Εδώ θ' ασχοληθούμε όμως με τις πιο πρόσφατες εξελίξεις, από το τέλος του Δεύτερου Παγκοσμίου Πολέμου μέχρι σήμερα. Η διεθνή νομική και πολιτική αντιμετώπιση των άμεσων ξένων επενδύσεων στο διάστημα αυτό έχει περάσει από ριζικά αντιθετικές φάσεις. Κατά τις πρώτες δεκαετίες, οι περιοριστικές ρυθμίσεις στην εισδοχή και λειτουργία ξένων επιχειρήσεων που είχαν επικρατήσει στον μεσοπόλεμο και κατά τη διάρκεια του πολέμου εξακολουθούσαν κατά μέσα μέρος να ισχύουν τόσο στις πλούσιες όσο και στις φτωχότερες χώρες.

---

\* Καθηγητής του Πανεπιστημίου Αθηνών.

<sup>1</sup> Στη γραπτή απόδοση της εισήγησης διατηρήθηκε το προφορικό ύφος. Προστέθηκαν διασαφηνίσεις καθώς και οι απολύτως απαραίτητες υποσημειώσεις (με έμφαση στην πιο πρόσφατη βιβλιογραφία, όπου άλλωστε βρίσκονται παραπομπές στην παλαιότερη). Η ενημέρωσή του κειμένου φθάνει μέχρι το φθινόπωρο του 1996.

Αμέσως μετά τον πόλεμο, υπό την επίδραση του κύματος εθνικοποιήσεων βασικών κλάδων τις οικονομίας τόσο στην Ανατολική όσο και στη Δυτική Ευρώπη, οι διαμάχες στο επίπεδο διεθνούς δικαίου επικεντρώθηκαν στα προβλήματα νομικής αντιμετώπισης των απαλλοτριώσεων και εθνικοποιήσεων. Οι επιχειρηματικοί κύκλοι στις κύριες κεφαλαιοεξαγωγικές χώρες, ιδιαίτερα στις Ηνωμένες Πολιτείες, τόνιζαν την ανάγκη διεθνούς νομικής προστασίας της ξένης περιουσίας και υποστήριζαν οι σχετικοί περιοριστικοί κανόνες υπάρχουν ήδη στο κλασικό διεθνές δίκαιο. Οι κυβερνήσεις των κεφαλαιοεισαγωγικών χωρών (ή χωρών υποδοχής επενδύσεων), από το άλλο μέρος επέμεναν στην κατοχύρωση της εδαφικής κυριαρχίας και της αποκλειστικής αρμοδιότητας των χωρών υποδοχής σε παρόμοια θέματα.

Η διαμάχη συνεχίστηκε, αλλάζοντας γεωγραφική βάση, μετά τις μαζικές αποικιοποιήσεις της δεκαετίας του 1960 και κορυφώθηκε τη δεκαετία του 1970, μετά την πρώτη πετρελαϊκή κρίση. Την εποχή εκείνη κυριάρχησε στις χώρες υποδοχής μια αμυντική και περιοριστική πολιτική απέναντι στις ξένες επενδύσεις. Έγιναν προσπάθειες να ελέγχονται αυστηρά από το κράτος υποδοχής η είσοδος και η λειτουργία των ξένων επιχειρήσεων, με στόχο την επιλογή των τομέων στους οποίους θα επιτρεπόταν η εγκατάσταση και τον επηρεασμό των τρόπων δράσης και λειτουργίας των επιχειρήσεων. Σε περιφερειακό διεθνές επίπεδο, σύμβολο και αιχμή των ρυθμίσεων αυτού του είδους στάθηκε το συμπαγές οικοδόμημα ελέγχου της εισδοχής και λειτουργίας των ξένων επιχειρήσεων που υιοθέτησε το 1971 το σύμφωνο των χωρών των Άνδεων. Οι εθνικοποιήσεις συνεχίστηκαν, ιδιαίτερα αλλά όχι αποκλειστικά στις πρόσφατα ανεξάρτητες χώρες, με κύριο σκοπό την επανάκτηση από τις χώρες αυτές του πλήρους ελέγχου πάνω στους φυσικούς τους πόρους. Στο παγκόσμιο επίπεδο, ιδιαίτερα στο πλαίσιο των Ηνωμένων Εθνών, η προσπάθεια εδραίωσης μιας Νέας Διεθνούς Οικονομικής Τάξης είχε ως κεντρική της διάσταση την άσκηση ελέγχου στις δραστηριότητες των διεθνικών (ή πολυεθνικών) επιχειρήσεων. Παρά την ιδεολογική τους ηγεμονία για πάνω από μια δεκαετία όμως, και παρά μερικά σημαντικά επιτεύγματα (π.χ. τη γενική αποδοχή του δόγματος της εθνικής κυριαρχίας στους φυσικούς πόρους, οι προσπάθειες αυτές τελικά δεν οδήγησαν στην εδραίωση κανόνων διεθνούς δικαίου σε αυτές τις κατευθύνσεις.

Από τις αρχές της δεκαετίας του 1980, η διεθνής πολιτική συγκυρία μεταβλήθηκε ριζικά. Σήμερα, οι τάσεις έχουν σε μεγάλο βαθμό αντιστραφεί. Στο εθνικό επίπεδο μειώνονται σημαντικά, αν και δεν έχουν τελείως εξαφανιστεί, οι περιορισμοί και οι διακρίσεις στην είσοδο, την εγκατάσταση και τη λειτουργία ξένων

---

<sup>2</sup> Για μια σύντομη ιστορία του θέματος, με τη βασική σχετική βιβλιογραφία, βλ. Α. Α. Fatouros, «Towards an International Agreement on Foreign Direct Investment?», *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, vol. 10 (1995), σελ. 181-207, στις σελ. 184-188.

επιχειρήσεων<sup>3</sup>. Στο διεθνές δίκαιο, έχουν συναφθεί πάνω από χίλιες διμερείς συμφωνίες προαγωγής και προστασίας επενδύσεων καθώς και επιμέρους πολυμερείς συμφωνίες σε σχετικά θέματα. Στο πλαίσιο του Οργανισμού για την Οικονομική Συνεργασία και Ανάπτυξη (ΟΟΣΑ, OECD) έχουν αρχίσει διαπραγματεύσεις για τη σύναψη πολυμερούς συνθήκης ελευθέρωσης και προστασίας των ξένων άμεσων επενδύσεων<sup>4</sup>.

Ίσως σημαντικότερη απ' όλα να είναι η μεταβολή στον τόνο και την κατεύθυνση της σχετικής νομικής (και πολιτικής) συζήτησης και επιχειρηματολογίας. Η έμφαση δεν τίθεται πλέον στους κανόνες και τις αρχές του διεθνούς δικαίου, τι μπορεί να απαιτήσει το κράτος υποδοχής, ποια είναι τα όρια της αποκλειστικής του αρμοδιότητας, τι δικαιώματα έχουν ή δεν έχουν οι επενδυτές, αλλά στη χρησιμοθηρική υιοθέτηση από κάθε κράτος της πιο αποτελεσματικής πολιτικής για την αντιμετώπιση της παρούσας διεθνούς οικονομικής συγκυρίας. Η τελευταία αυτή διακρίνεται από το φαινόμενο της «παγκοσμιοποίησης», της λειτουργίας δηλαδή τόσο της παγκόσμιας οικονομίας όσο και των διεθνικών επιχειρήσεων μέσα σ' ένα ενιαίο λίγο ή πολύ παγκόσμιο οικονομικό χώρο. Οι προτάσεις για τον περιορισμό ή τον έλεγχο αυτού του φαινομένου, παρά τα τεράστια οικονομικά και κοινωνικά προβλήματα που προκαλεί, είναι σήμερα λιγοστές και σχετικά ασθενείς. Η διεθνής συζήτηση περιστρέφεται σχεδόν αποκλειστικά γύρω από την προβληματική της επιλογή της καλύτερης δυνατής μεθόδου για την επιτυχή ένταξη μιας χώρας στην διεθνή διεργασία παγκοσμιοποίησης, υπό την αιγίδα κατανάγκη των διεθνικών επιχειρήσεων, ο αριθμός και η ισχύς των οποίων πολλαπλασιάζονται αδιάκοπα.

### **Το διεθνές νομικό πλαίσιο: νομικά υλικά**

Άμεσες επενδύσεις είναι, ως γνωστόν, εκείνες όπου ο επενδυτής αποκτά τον έλεγχο μιας (παλαιάς ή νέας) επιχείρησης, έτσι ώστε να έχει την εξουσία απόφασης για τη λειτουργία και δράση της. Η επένδυση γίνεται είτε με την καταβολή χρηματικών κεφαλαίων είτε με τη χρησιμοποίηση άλλων στοιχείων ενεργητικού, όπως η τεχνολογία, η διαχείριση, η εμπορική δικτύωση. Μας ενδιαφέρουν εδώ οι ξένες επενδύσεις, εκείνες δηλαδή στις οποίες η επιχείρηση που επενδύει δεν προέρχεται από τη χώρα όπου γίνεται η επένδυση (χώρα υποδοχής). Σήμερα, επενδυτές είναι κατά κανόνα διεθνικές (ή πολυεθνικές) επιχειρήσεις, δηλαδή επιχειρήσεις που αποτελούνται από πολλές μονάδες που λειτουργούν σε διάφορες χώρες

<sup>3</sup> Για μια ανάλυση και προσπάθεια ταξινόμησης των διαφόρων πλευρών της τάσης «ελευθέρωσης» των συναλλαγών, βλ. UNCTAD, *World Investment Report 1994. Transnational Corporations, Employment and the Workplace* (Ηνωμένα Έθνη, Γενεύη 1994), σελ. 286-312. Και πρβλ. Α.Α. Φατούρου «Ελευθέρωση των διεθνών συναλλαγών. Η περίπτωση των άμεσων επενδύσεων», *Δελτίον Ενώσεως Ελληνικών Τραπεζών* (Νοέμβριος 1994), σελ. 136-140.

<sup>4</sup> Βλ. πιο κάτω σημ. 20.

υπό κοινή διεύθυνση και με κοινή στρατηγική<sup>5</sup>.

Το διεθνές νομικό πλαίσιο στο οποίο αναφερόμαστε<sup>6</sup> δεν είναι ένα συνολικό αυθεντικό κείμενο, ένα διεθνές νομοθέτημα, που να περιέχει με σαφήνεια και συνέπεια όλες τις αρχές και τους κανόνες που διέπουν τις άμεσες διεθνείς επενδύσεις. Τέτοιο κείμενο σήμερα δεν υπάρχει. Το νομικό πλαίσιο που μπορεί κανείς να διακρίνει χρησιμοποιώντας σε ίσο βαθμό τη φαντασία του και την παρατήρηση της πραγματικότητας των συναλλαγών, είναι ένα πλέγμα από νομικές ρυθμίσεις διαφορετικού χαρακτήρα και καταγωγής, από πολλών ειδών δικαιικές αρχές, κανόνες και διαδικασίες, που ισχύουν στη βάση ποικιλίας νομικών πράξεων και κειμένων που προέρχονται από πολλούς κρατικούς ή διακρατικούς θεσμούς και που λειτουργούν σε πολλαπλά επίπεδα, με διαφορετικούς βαθμούς κανονιστικής έντασης (*normative intensity*) και με πολλά κενά, τόσο ως προς τα θέματα που καλύπτονται όσο και ως προς τις χώρες που τις αποδέχονται. Το πλαίσιο αυτό δεν είναι στατικό αλλά δυναμικό, βρίσκεται δηλαδή σε συνεχή διεργασία μεταλλαγής, είτε αυτοδύναμα, στη βάση της εσωτερικής του δυναμικής, είτε ως αποτέλεσμα της δραστηριότητας των διεθνικών επιχειρήσεων.

Στα θεμέλια του πλαισίου αυτού βρίσκεται κατανάγκη το εθιμικό διεθνές δίκαιο, βασικές αρχές του οποίου, όπως η εδαφική κυριαρχία, η άσκηση εθνικών αρμοδιοτήτων, η διεθνής ευθύνη για τη μεταχείριση αλλοδαπών, ρυθμίζουν, σε γενικό πλαίσιο και με συχνά αμφιλεγόμενους επιμέρους κανόνες, τα προβλήματα της εισδοχής και λειτουργίας των ξένων επιχειρήσεων. Τους κανόνες του εθιμικού δικαίου επιβεβαιώνουν, τροποποιούν ή και αντικαθιστούν συμβατικοί κανόνες στη βάση διεθνών οικουμενικών ή περιφερειακών συνθηκών<sup>7</sup>.

Όπως προαναφέρθηκε, δεν υπάρχει οικουμενική συνθήκη η οποία να διέπει όλα τα προβλήματα των άμεσων ξένων επενδύσεων. Μερικές από τις υπάρχουσες

<sup>5</sup> Μια σειρά από βιβλιογραφικά δοκίμια που καλύπτουν όλες τις πτυχές του φαινομένου των διεθνικών επιχειρήσεων έχουν συγκεντρωθεί στο *Transnational Corporation and World Development*, International Thomson Business Press, για την UNCTAD, Λονδίνο 1996. Τις νομικές πτυχές αναλύουν πρόσφατα, οι P. Mercier, *Les entreprises multinationales en droit international*, Bruylant, Βρυξέλλες 1993, S.J. Rubin and D. Wallace Jr. eds., *Transnational Corporations and National Law*, Routledge, Λονδίνο και Νέα Υόρκη 1994, P. Muchlinski, *Multinational Enterprises and the Law* Blackwell, Οξφόρδη, 1995.

<sup>6</sup> Η έννοια του «διεθνούς νομικού πλαισίου» είναι καινούρια και έχει διαμορφωθεί βαθμιαία, με ορισμένες διακυμάνσεις. Βλ. A.A. Fatouros, «Introduction : Looking for an International Legal Framework for Transnational Corporations», στο A.A. Fatouros ed. *Transnational Corporations : The International Legal Framework*, Routledge, London and New York 1994, σελ. 1-37, καθώς και K.P. Sauvart and V. Aranda, « The International Legal Framework for Transnational Corporations» στο ίδιο, σελ. 83-115.

<sup>7</sup> Μια ογκώδη συλλογή διεθνών πράξεων που αφορούν τις ξένες επενδύσεις (μερικές από τις οποίες αναφέρονται εδώ) δημοσίευσε πρόσφατα η Διάσκεψη των Ηνωμένων Εθνών για το Εμπόριο και την Ανάπτυξη (UNCTAD):, *International Investment Instruments: A Compendium* 3 τόμοι (Ηνωμένα Έθνη, Γενεύη 1996).

οικουμενικής εμβέλειας διεθνείς συνθήκες αφορούν θέματα σχετικά με διεθνείς οικονομικές δραστηριότητες που επηρεάζουν άμεσα τις ξένες επενδύσεις ή επιμέρους ζητήματα σχετικά με επενδύσεις. Στην πρώτη κατηγορία μπορεί ν' αναφέρει κανείς, μεταξύ πολλών, την ιδρυτική συμφωνία για το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο, τη Γενική Συμφωνία Δασμών και Εμπορίου (GATT) και τις πρόσφατες παράπλευρες συμφωνίες της, και τις συνθήκες που ρυθμίζουν τα θέματα πνευματικής ιδιοκτησίας. Στη δεύτερη κατηγορία, σημαντική θέση κατέχουν δύο συνθήκες που έχουν συναφθεί υπό την αιγίδα της Παγκόσμιας Τράπεζας, η συνθήκη για τη διευθέτηση διαφορών σχετικών με επενδύσεις (γνωστή ως ICSID) και η ιδρυτική συνθήκη της Πολυμερούς Υπηρεσίας Εγγυήσεων για Επενδύσεις (MIGA). Οι συνθήκες αυτές έχουν μεγάλη σημασία για τον καθορισμό του γενικότερου πλαισίου των άμεσων διεθνών επενδύσεων, δεν περιέχουν όμως γενικές ρυθμίσεις που να διέπουν το σύνολο των δραστηριοτήτων τους.

Πολυμερείς διεθνείς συνθήκες που αφορούν κεντρικά θέματα των άμεσων επενδύσεων υπάρχουν σε περιφερειακό επίπεδο, έχουν δηλαδή υιοθετηθεί από περιορισμένες ομάδες κρατών. Σημαντικό παράδειγμα είναι οι δύο κώδικες του ΟΟΣΑ για την ελευθέρωση της κίνησης κεφαλαίων και των τρεχουσών άδηλων συναλλαγών, που έχουν επιβάλλει στις χώρες μέλη την άρση διακρίσεων και περιορισμών ως προς μια σειρά από σημαντικά θέματα<sup>8</sup>. Αντίστοιχες ρυθμίσεις, περιοριστικές στο παρελθόν αλλά πολύ πιο φιλελεύθερες σήμερα, έχουν υιοθετηθεί από το Σύμφωνο των Άνδεων, στη Λατινική Αμερική.

Ειδικές περιπτώσεις περιφερειακών ρυθμίσεων είναι εκείνες που περιέχονται σε συμφωνίες οικονομικής ολοκλήρωσης, είτε πρόκειται κατά κύριο λόγο για απλές ζώνες ελευθέρων συναλλαγών, όπως στην περίπτωση της NAFTA (Βορειοαμερικανική Συμφωνία Ελευθέρων Συναλλαγών), είτε για πιο προχωρημένες συμφωνίες, όπως εκείνες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Στην τελευταία περίπτωση, σημαντικές σχετικές ρυθμίσεις υπάρχουν και σε συμφωνίες της Ένωσης με άλλες χώρες, όπως οι συμφωνίες Λομέ με αναπτυσσόμενες χώρες και οι Ευρωπαϊκές λεγόμενες συμφωνίες με κράτη της κεντρικής και ανατολικής Ευρώπης. Ιδιαίτερη περίπτωση περιφερειακής συμφωνίας που αναφέρεται σε ένα μείζονα οικονομικό τομέα είναι η πρόσφατη συνθήκη της Ευρωπαϊκής Χάρτα Ενέργειας, που περιέχει και σημαντικές διατάξεις για τις άμεσες επενδύσεις.

Ένα άλλο στοιχείο του διεθνούς νομικού πλαισίου για τις άμεσες επενδύσεις είναι το εκτεταμένο δίκτυο διμερών συνθηκών για την προαγωγή και προστασία των επενδύσεων. Παρόμοιες συνθήκες έχουν συνάψει οι περισσότερες αναπτυσσόμενες χώρες με αναπτυσσόμενες χώρες και χώρες της κεντρικής και ανατολικής Ευρώπης. Η Ελλάδα π.χ. έχει συνάψει τα τελευταία έξι χρόνια κάπου δεκαπέντε τέτοιες συμφωνίες, κυρίως με κράτη της κεντρικής και ανατολικής Ευρώπης και με κράτη της Κοινοπολιτείας Ανεξαρτήτων Κρατών. Όπως προαναφέρθηκε, υπάρ-

<sup>8</sup> Βλ. OECD, *Introduction to the OECD Codes of Liberalization*, OECD, Παρίσι 1995.

χουν σήμερα πάνω από χίλιες τέτοιες συνθήκες, που επικεντρώνονται σε θέματα σχετικά με τη μεταχείριση και την προστασία των επενδύσεων<sup>9</sup>.

Μια άλλη κατηγορία διεθνών κειμένων, σε οικουμενικό και περιφερειακό επίπεδο, είναι οι λεγόμενες πράξεις «μαλακού δικαίου» (soft law). Οι πράξεις αυτές, συχνά αποφάσεις οργάνων διεθνών οργανισμών, έχουν το χαρακτήρα συστάσεων ή προγραμματικών κειμένων που προβλέπουν κανόνες συμπεριφοράς αλλά δεν δεσμεύουν τυπικά τα κράτη που τις έχουν υιοθετήσει<sup>10</sup>. Πρόσφατο σχετικό παράδειγμα είναι οι κατευθυντήριες γραμμές για το νομικό πλαίσιο της μεταχείρισης ξένων επενδύσεων που ετοίμασε η νομική υπηρεσία της Παγκόσμιας Τράπεζας<sup>11</sup>. Κανόνες μαλακού δικαίου μπορεί να περιέχονται και σε τυπικά δεσμευτικές πράξεις (π.χ. διεθνείς συνθήκες) όταν η διατύπωση των σχετικών διατάξεων είναι τέτοια ώστε να μη δεσμεύει πραγματικά τα κράτη που τις υιοθετούν (π.χ. με τη χρήση εκφράσεων όπως, «τα συμβαλλόμενα μέρη θα προσπαθήσουν» κ.λ.π.). Μερικές φορές, τα κείμενα μαλακού δικαίου συνοδεύονται από θεσμικούς μηχανισμούς για την ερμηνεία και τη διευκόλυνση της εφαρμογής τους, πράγμα που ενδυναμώνει την πρακτική τους σημασία. Αυτό συμβαίνει, λ.χ. στην περίπτωση των κατευθυντήριων γραμμών για τη συμπεριφορά των διεθνικών επιχειρήσεων που έχει υιοθετήσει ο ΟΟΣΑ, ήδη από τα μέσα της δεκαετίας του 1970.

Πρωταρχικό σε σημασία στοιχείο του νομικού πλαισίου των άμεσων διεθνών επενδύσεων, μολονότι εξ ορισμού δεν αποτελεί μέρος του διεθνούς πλαισίου, είναι η εθνική νομοθεσία των κρατών υποδοχής αλλά και καταγωγής. Πρόκειται βέβαια για κανόνες εσωτερικού και όχι διεθνούς δικαίου, αλλά οι πολιτικές που εκφράζουν, οι συνήθειες ομοιομορφίες τους, οι κατηγορίες που εφαρμόζουν, και οι προσεγγίσεις τους εν γένει, αντανakλώνται άμεσα και στο διεθνές επίπεδο. Με δεδομένο τον διεθνικό χαρακτήρα του θέματος, αφενός, και τα εδαφικά όρια των εθνικών νομικών ρυθμίσεων, αφετέρου οι διεθνείς κανόνες και πρακτικές λειτουργούν κατ' ανάγκη σε συνεχή διαλεκτική αλληλενέργεια προς τους εσωτερικούς κανόνες και τις έννοιες και κατατάξεις που επιβάλλει το εσωτερικό δίκαιο.

<sup>9</sup> Βλ. την παλαιότερη μελέτη του Κέντρου Διεθνικών Επιχειρήσεων των Ηνωμένων Εθνών, UN Center on Transnational Corporations (UNCTC), *Bilateral Investment Treaties*, Graham & Trotman Ltd, Λονδίνο 1988, καθώς και την πρόσφατη ανάλυση των R. Dolzer and M. Stevens, *Bilateral Investment Treaties*, Nijhoff για το ICSID, Χάγη 1995.

<sup>10</sup> Τα προβλήματα της κατηγορίας αυτής νομικών κανόνων προσπάθησα ν' αναλύσω στο Α.Α. Φατούρος, «Προλεγόμενα στη μελέτη του μαλακού δικαίου». *ΕΕυρΔ. (Αφιέρωμα στον Φ. Φραντζεσκάκη)* 4:1994 σελ. 985-1008, όπου και σχετική βιβλιογραφία.

<sup>11</sup> Οι κατευθυντήριες αυτές γραμμές υποβλήθηκαν στην Επιτροπή Ανάπτυξης της Παγκόσμιας Τράπεζας και του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, η οποία, χωρίς να τις υιοθετήσει τυπικά, «επέστησε την προσοχή» των κρατών μελών σε αυτές. Το κείμενο τους δημοσιεύτηκε, μαζί με τις σχετικές εκθέσεις και βιβλιογραφίες, στο περιοδικό *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal* τομ. 7 (1992), σελ. 295-543.



Έτσι, στα θέματα που εδώ μας ενδιαφέρουν, έχουμε να κάνουμε κατά πρώτο λόγο με την νομική έκφραση εθνικών πολιτικών, π.χ. νομοθεσίες που επιβάλλουν περιορισμούς στις ξένες επενδύσεις αλλά και αντίστοιχες νομοθετικές ενέργειες άρσης τέτοιων περιορισμών, ως αποτέλεσμα μεταβολής της εθνικής οικονομικής πολιτικής στο θέμα. Κατά δεύτερο λόγο, όμως, έχουμε να κάνουμε και με διεθνείς δεσμευτικές πράξεις που επιβάλλουν την άρση περιορισμών. Τέτοιες πράξεις προϋποθέτουν τη συναίνεση των ενδιαφερομένων κρατών, εφόσον παίρνουν κατά κανόνα την μορφή διεθνών συμβατικών κειμένων. Η συναίνεση όμως αυτή μπορεί να εκφράζει μια λίγο ή πολύ αυτόνομη μεταβολή εθνικών πολιτικών προσεγγίσεων ή και αδυναμία αντίστασης στις πιέσεις ισχυρότερων χωρών (ή και ιδιωτικών οικονομικών φορέων). Στην πράξη, και με δεδομένη την αλληλοδιείσδυση των οικονομιών αλλά και των κοινωνιών, είναι σχεδόν αδύνατο να διακρίνει κανείς τη μια περίπτωση από την άλλη.

Από τη σκοπιά των ενδιαφερομένων (ιδιαίτερα από εκείνη των διεθνικών επιχειρήσεων), μπορεί κανείς να μιλήσει για ένα «διεθνικό» (transnational) νομικό πλαίσιο των άμεσων επενδύσεων, που αποτελείται αφενός από διεθνές νομικό πλαίσιο και αφετέρου από εσωτερικές ρυθμίσεις των κρατών και από τις συχνά πολύ σημαντικές ομοιόμορφες διεθνείς πρακτικές των επιχειρήσεων (π.χ. τυποποιημένες συμβάσεις, κανονισμούς διεθνών επαγγελματικών σωματείων). Θα ήταν υπερβολικά φιλόδοξο να προσπαθήσει κανείς να καλύψει σε μια σύντομη εισήγηση και το ευρύτερο αυτό πλαίσιο. Εδώ λοιπόν θ' αναφερθούμε στο διεθνές νομικό πλαίσιο και μόνο, εκείνο δηλαδή που αποτελείται (ή στηρίζεται σε) ρυθμίσεις διεθνούς δικαίου, περιοριζόμενοι σε λίγες νύξεις ως προς τα συγκεκριμένα στοιχεία του διεθνικού πλαισίου, όπου είναι απαραίτητες.

### **Το διεθνές νομικό πλαίσιο: ουσιαστικό περιεχόμενο**

Το πραγματικό νόημα των ποικίλων νομικών πράξεων και κειμένων που συνθέτουν το διεθνές νομικό πλαίσιο γίνεται αντιληπτό μόνον αν μελετηθούν σε συσχετισμό με τα ουσιαστικά θέματα στα οποία αναφέρονται. Στα όσα ακολουθούν θα εξετάσουμε, άκρως συνοπτικά κατ'ανάγκη, μερικά από τα θέματα αυτά.

### **Εισδοχή και εγκατάσταση**

Τα δύο θέματα συνδέονται στενά μολονότι διαφέρουν εν μέρει ως προς τη νομική τους μεταχείριση. Για την ευκολία της παρουσίασης, θα τα αντιμετωπίσουμε εδώ ενιαία, ως θέμα εισόδου ξένων επιχειρήσεων. Το κλασικό διεθνές δίκαιο αντιμετώπιζε το ζήτημα στη βάση της αρχής της εθνικής εδαφικής κυριαρχίας. Κάθε κράτος είναι ελεύθερο να επιτρέπει ή να απαγορεύει την είσοδο και εγκατάσταση στο έδαφός του αλλοδαπών προσώπων και ξένων επιχειρήσεων. Η αρχή αυτή εξακολουθεί να ισχύει αλλά έχει περιοριστεί στην εφαρμογή της σε αρκετά σημεία. Από τη σκοπιά που εδώ ενδιαφέρει, η εφαρμογή της έχει επηρεαστεί στην πράξη από τη γενικότερη τάση άρσης των περιορισμών και των διακρίσεων. Η

ισχύουσα νομική κατάσταση είναι πάντως σήμερα συγκεχυμένη και ασταθής. Μπορεί κανείς να διαπιστώσει σαφείς τάσεις, όχι όμως εδραιωμένες ρυθμίσεις ή καταστάσεις<sup>12</sup>.

Όσον αφορά τις εθνικές νομοθεσίες, την επιβολή κρατικού ελέγχου και συγκεκριμένων όρων για την είσοδο επιχειρήσεων που ήταν ευρύτατα διαδεδομένη μέχρι και τη δεκαετία του 1970, σε αναπτυγμένες και αναπτυσσόμενες χώρες, έχει σήμερα διαδεχθεί μια γενική τάση ευνοϊκής αντιμετώπισης των ξένων επενδύσεων και μείωσης ή άρσης των ελέγχων και περιορισμών κατά την είσοδό τους. Παρά την τάση αυτή, όμως, διαφόρων ειδών περιορισμοί εξακολουθούν σε πολλές περιπτώσεις να υπάρχουν. Ορισμένοι τομείς και κλάδοι της οικονομίας, από τις επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας και τις τηλεπικοινωνίες μέχρι την εκμετάλλευση φυσικών πόρων, είναι κλειστοί στους ξένους, ειδικές άδειες και διατυπώσεις απαιτούνται για επενδύσεις ξένων επιχειρήσεων, και λόγοι εθνικής ασφάλειας χρησιμοποιούνται για τον αποκλεισμό επιχειρήσεων από συγκεκριμένους τομείς.

Η κατάσταση στο διεθνές νομικό επίπεδο αντανακλά την κατάσταση στο εθνικό. Μια σειρά από επιμέρους πολυμερείς συνθήκες (όπως η πρόσφατη γενική συμφωνία για το εμπόριο υπηρεσιών, η GATS)<sup>13</sup> καθώς και άλλα κείμενα, σε περιφερειακό ιδίως επίπεδο, προβλέπουν τη μερική και σταδιακή άρση των περιορισμών εισόδου. Είναι όμως χαρακτηριστικό ότι οι κατά τα άλλα άκρως φιλελεύθερες διμερείς συνθήκες επενδύσεων αναγνωρίζουν στη μεγάλη τους πλειοψηφία το δικαίωμα του κράτους υποδοχής να ελέγχει την είσοδο των ξένων επενδυτών. Γενικότερα, η ελευθέρωση των συναλλαγών που έχει κερδίσει πολύ έδαφος την τελευταία δεκαετία έχει ακόμη αρκετό δρόμο να κάνει ως προς την ελεύθερη είσοδο επενδύσεων.

### **Νομική μεταχείριση μετά την εγκατάσταση**

#### Άρση των διακρίσεων

Μετά την είσοδο και εγκατάστασή της σε μια χώρα, η ξένη επιχείρηση υπάγεται, και πάλι σύμφωνα με τη θεμελιώδη διεθνή αρχή της εδαφικής κυριαρχίας, στην εσωτερική αρμοδιότητα, και λειτουργεί στο πλαίσιο της έννομης τάξης, της χώρας υποδοχής, τους θεσμούς και τη νομοθεσία της οποίας υποχρεούται να σέβε-

<sup>12</sup> Για μια χρήσιμη πρόσφατη επισκόπηση από νομική σκοπιά, βλ. I.F. Shihata, «Recent Trends Relating to Entry of Foreign Direct Investment», *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, τομ. 9 (1994), σελ. 47-70. Και πρβλ. τη συνοπτική ανάπτυξη, στο UNCTA, *World Investment Report 1996. Investment, Trade and International Policy Arrangements* Ηνωμένα Έθνη, Γενεύη 1996, σελ. 174-181.

<sup>13</sup> Βλ. Φ. Σπαθόπουλου, «Η γενική συμφωνία συναλλαγών στον τομέα των υπηρεσιών (GATS)», στο Α.Α. Φατούρος και Κ. Στεφάνου (επιμελ.), *Οι συμφωνίες του 1994 του Οργανισμού για το διεθνές εμπόριο αγαθών και υπηρεσιών*, Σάκκουλας, Αθήνα 1995, σελ. 281-304.

ται. Ο κεντρικός πυρήνας της νομικής αυτής κατάστασης είναι αναμφισβήτητος, αλλά υπάρχουν ασάφειες ως προς τα όριά της, ιδιαίτερα επειδή, όπως είναι προφανές, η αρμοδιότητα του κράτους υποδοχής, που βασίζεται στην εδαφική κυριαρχία, συγκρούεται συχνά με την αρμοδιότητα του κράτους καταγωγής που βασίζεται στην ιθαγένεια. Πέρα από τις θεωρητικές διενέξεις, τα σχετικά προβλήματα επικεντρώνονται σήμερα σε τρεις κατηγορίες θεμάτων: στην απαίτηση της μη διάκρισης (non-discrimination), η οποία διατρέχει όλο το σύγχρονο διεθνές οικονομικό δίκαιο, στη λογική της «προστασίας» των ξένων επενδύσεων εναντίον κρατικών μέτρων που τις βλάπτουν, και στην προβληματική της εξωχωρικότητας, στην έκταση δηλαδή της αποκλειστικής αρμοδιότητας της χώρας υποδοχής. Καθώς το τελευταίο θέμα είναι αρκετά περίπλοκο και θα ήταν δύσκολη η διαπραγμάτευσή του στα στενά όρια του παρόντος, θα θίξουμε εδώ μόνον τα δύο πρώτα.

Κατά πρώτο λόγο, η αρχή της μη διάκρισης εκφράζεται στο διεθνές δίκαιο με δύο «μέτρα μεταχείρισης», γνωστά ως «μεταχείριση μάλλον ευνοούμενου κράτους» (most favoured nation treatment) και ως «εθνική μεταχείριση» (national treatment)<sup>14</sup>. Το πρώτο μέτρο αποβλέπει στη μη διάκριση μεταξύ υπηκόων διαφορετικών ξένων κρατών (ή επιχειρήσεων που ανήκουν σε διαφορετικά ξένα κράτη), το δεύτερο στην ισότητα μεταχείρισης μεταξύ αλλοδαπών και εντοπίων (προσώπων ή επιχειρήσεων). Παρά την αρνητική τους διατύπωση, τα μέτρα μεταχείρισης επιβάλλουν στα κράτη θετικούς κανόνες συμπεριφοράς και κατά τούτο διαφέρουν από την άρση περιορισμών που προαναφέρθηκε.

Οι γενικότερες τάσεις ελευθέρωσης των συναλλαγών έχουν επηρεάσει διαφορετικά τα θέματα της εισόδου και της μετά την εγκατάσταση μεταχείρισης των ξένων επιχειρήσεων. Ενώ, όπως ήδη σημειώθηκε, περιορισμοί στην είσοδο ξένων επιχειρήσεων εξακολουθούν σε πολλές περιπτώσεις να ισχύουν, παρά τις αντίθετες τάσεις, η μεταχείριση των ήδη εγκαταστημένων επιχειρήσεων διέπεται σήμερα κατά μεγάλο βαθμό από την αρχή της μη διάκρισης. Ειδικότερα, η υποχρέωση μεταχείρισης μάλλον ευνοούμενου κράτους έχει γίνει ευρύτατα δεκτή, ενώ η ίση μεταχείριση εγχώριων και ξένων επιχειρήσεων κερδίζει συνεχώς έδαφος, χωρίς

---

<sup>14</sup> Το μέτρο μεταχείρισης μάλλον ευνοούμενου κράτους, που εφαρμόζεται από αιώνες τώρα στο εμπόριο αγαθών, έχει μελετηθεί εμπειριστικώς, ακόμα και από την Επιτροπή Διεθνούς Δικαίου των Ηνωμένων Εθνών. Βλ. R.C. Snyder, *The Most-Favored-Nation Clause*, King's Crown Press, New York 1948, E. Sauvignon, *La clause de la nation la plus favorisée*, Presses Universitaires de Grenoble, Grenoble 1972, και τις μελέτες και συζητήσεις στην Επετηρίδα της Επιτροπής Διεθνούς Δικαίου των ετών 1969 έως 1978. Το μέτρο εθνικής μεταχείρισης, όμως, που είχε τις ρίζες του στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο της μεταχείρισης αλλοδαπών, δεν έχει τύχει αντίστοιχης λεπτομερούς μελέτης και επεξεργασίας. Μια συνοπτική επισκόπηση βλ. στο UNCTC, *Key Concepts in International Investment Arrangements and Their Relevance to Negotiations on International Transactions in Services*, Ηνωμένα Έθνη, Νέα Υόρκη 1990, σελ. 17-19. Ιδιαίτερα χρήσιμες είναι εν προκειμένω οι σχετικές μελέτες του ΟΟΣΑ, στο πλαίσιο των υποχρεώσεων που έχουν αναλάβει τα μέλη του. Βλ. OECD, *National Treatment for Foreign-Controlled Enterprises*, OECD, Παρίσι 1993.

όμως να έχει ακόμη τελείως επικρατήσει.

Η περίπτωση της συνθήκης της Ευρωπαϊκής Χάρτας Ενέργειας που υπογράφηκε το Δεκέμβριο του 1994 στη Λισσαβόνα είναι εν προκειμένω χαρακτηριστική. Στη σχετική διαπραγμάτευση συμμετείχαν αφενός οι οικονομικά αναπτυγμένες και δυνάμει τουλάχιστον κεφαλαιοεξαγωγικές χώρες μέλη του ΟΟΣΑ και αφετέρου τα άλλοτε λεγόμενα ανατολικά κράτη, τα κράτη δηλαδή της κεντρικής και ανατολικής Ευρώπης και οι χώρες μέλη της Κοινοπολιτείας Ανεξαρτήτων Κρατών. Η αρχική πρόβλεψη ήταν ότι η συνθήκη θα επέβαλε υποχρέωση εθνικής μεταχείρισης και μεταχείρισης μάλλον ευνοούμενου κράτους τόσο ως προς την εισδοχή επενδύσεων όσο και ως προς τη μεταχείρισή τους μετά την είσοδο και εγκατάστασή τους. Σχετικά με τη δεύτερη περίπτωση, υπήρξε συμφωνία αρκετά νωρίς κατά τη διαπραγμάτευση, με λεπτομερείς πρόνοιες για μεταβατικές καταστάσεις και υποχρεώσεις. Ως προς την εισδοχή επιχειρήσεων όμως, η συμφωνία αποδείχτηκε αντικειμενικά δύσκολη, κατά μέγα μέρος επειδή η νομοθεσία η σχετική με την εκμετάλλευση των φυσικών ενεργειακών πόρων στη Ρωσική ομοσπονδία και σε άλλες χώρες δεν είχε ακόμη αποκτήσει την τελική της μορφή και δεν ήταν έτσι δυνατή ούτε η νομική δέσμευση των χωρών αυτών ούτε η διατύπωση εξαιρέσεων ή μεταβατικών διατάξεων. Συμφωνήθηκε λοιπόν τελικά να γίνουν δεκτές οι διατάξεις ως προς τη μεταχείριση μετά την είσοδο και να διατυπωθούν ως «μαλακό δίκαιο» (ως υποχρέωση «προσπάθειας» και μόνο) οι διατάξεις για τη μεταχείριση κατά την εισδοχή, με την προοπτική διαπραγμάτευσης εντός τριετίας μιας συμπληρωματικής συμφωνίας σε αυτό το θέμα<sup>15</sup>.

Και τα δύο μέτρα μη διάκρισης (εθνικής μεταχείρισης και μεταχείρισης μάλλον ευνοούμενου κράτους) έχουν επιβληθεί μέσω διεθνών συμβάσεων. Η εθιμική τους θεμελίωση είναι ακόμη περιορισμένη και αμφίβολη. Υπάρχει έτσι αρκετή ποικιλία στην ακριβή διατύπωση και συνεπώς το περιεχόμενο των σχετικών υποχρεώσεων. Μερικές εξαιρέσεις ποικίλης έκτασης και πρακτικής σημασίας γίνονται γενικά δεκτές (π.χ. λόγοι εθνικής ασφάλειας). Σε άλλες περιπτώσεις ισχύουν ειδικές διασφαλίσεις και, ως προς την ευρεία κατηγορία των αναπτυσσόμενων χωρών, επιτρέπονται ευρύτερα περιθώρια διαφοροποίησης.

### Η προβληματική των ευνοϊκών διακρίσεων

Μια άλλη διάσταση του προβλήματος της μη διάκρισης έχει να κάνει με την περίπτωση διακρίσεων ευνοϊκών προς τους ξένους επενδυτές. Η περίπτωση αυτή καλύπτεται τυπικά από τη συνήθη διατύπωση του ορισμού της εθνικής μεταχείρι-

<sup>15</sup> Βλ. T.W. Waelde, «International Investment under the 1994 Energy Charter Treaty», *Journal of World Trade* 29:5 (October 1995), σελ. 5-72 καθώς και τις σχετικές με τις επενδύσεις συμβολές στο, T.W. Waelde ed., *European Energy Charter Treaty An East-West Gateway for Investment and Trade?*, Nihjoff, London 1996. Οι διαπραγματεύσεις για τη συμπληρωματική συνθήκη άρχισαν τα μέσα του 1995.

σης, η οποία αναφέρεται σε μεταχείριση «όχι λιγότερο ευνοϊκή από» εκείνη που παρέχεται στους εντόπιους (δηλαδή όχι κατ'ανάγκην ίση). Αντίστοιχη διατύπωση χρησιμοποιείται και για τη μεταχείριση μάλλον ευνοούμενου κράτους. Το ουσιαστικό πρόβλημα πολιτικής όμως δεν ξεπερνιέται με την απλή επίκληση της διατύπωσης.

Κλασική περίπτωση ευνοϊκής διάκρισης είναι η πρόνοια, στις διμερείς συνθήκες επενδύσεων αλλά και σε πολυμερείς συμφωνίες καθώς και σε εθνικά νομοθετήματα, για την ελεύθερη μεταβίβαση στο εξωτερικό των κερδών και του κεφαλαίου της ξένης επιχείρησης, κατ'εξαιρέσειν από τους συναλλαγματικούς περιορισμούς που συχνά ισχύουν στις χώρες υποδοχής. Μπορεί βέβαια να υποστηριχθεί ότι η εξαίρεση αυτή δικαιολογείται από το γεγονός ότι η ξένη επιχείρηση λειτουργεί υπό ειδικές περιστάσεις, σε σχέση με τις πληρωμές από και προς το εξωτερικό. Σε πολλές περιπτώσεις ο ξένος επενδυτής έχει εισαγάγει το κεφάλαιο από το εξωτερικό. Γενικότερα, η ξένη επιχείρηση λειτουργεί κατά κανόνα ως μέρος μιας διεθνικής οντότητας, ενός ευρύτερου συστήματος επιχειρησιακών μονάδων, το κέντρο αποφάσεων αλλά και χρηματοδότησης των οποίων βρίσκεται στο εξωτερικό. Οι περιστάσεις αυτές δεν ισχύουν συνήθως για τους εντόπιους επενδυτές.

Αν όμως η ελευθερία πληρωμών μπορεί να στηριχτεί σε τέτοια επιχειρήματα, άλλες περιπτώσεις προνομιακής μεταχείρισης των ξένων επιχειρήσεων δεν μπορούν να δικαιολογηθούν τόσο εύκολα. Συχνά έχουμε να κάνουμε με μέτρα που εκφράζουν πολιτικές προσέλκυσης επενδύσεων, είτε με την παροχή ειδικών κινήτρων, φορολογικών ή άλλων, είτε με άλλων ειδών ειδική μεταχείριση<sup>16</sup>. Πέρα από το γεγονός ότι η αποτελεσματικότητα παρόμοιων κινήτρων για την προσέλκυση επενδύσεων έχει έντονα αμφισβητηθεί από τους μελετητές της συμπεριφοράς των επιχειρήσεων, οι πολιτικές αυτού του είδους παρουσιάζουν δύσκολα προβλήματα: αφενός δημιουργούν άνισες καταστάσεις, δηλαδή διακρίσεις που στρεβλώνουν τη λειτουργία της αγοράς, και αφετέρου απαιτούν συχνά για την εφαρμογή τους διοικητικές διαδικασίες έγκρισης και ελέγχου που ξαναφέρνουν από την πίσω πόρτα τους περιορισμούς που είχαν αρθεί, εφόσον είναι πολύ δύσκολη στην πράξη η διάκριση ανάμεσα σε διαδικασίες για την προαγωγή και προσέλκυση επενδύσεων και διαδικασίες για τον έλεγχο και τη ρύθμισή τους.

### Προστασία των ξένων επενδύσεων

Η άρση των διακρίσεων και περιορισμών φέρνει στο προσκήνιο τη σημασία της ύπαρξης στη χώρα υποδοχής ενός ισχυρού και σταθερού θεσμικού, νομικού και διοικητικού πλαισίου που να διασφαλίζει την ομαλή λειτουργία της αγοράς. Σε μια ελεύθερη οικονομία, δεν υπάρχουν πια οι παλαιότερες δυνατότητες άμεσης

<sup>16</sup> Μια πρόσφατη επισκόπηση της πρακτικής των κρατών σχετικά με την παροχή κινήτρων, με αναφορά και στις σχετικές μελέτες, βλ. στο, UNCTAD, *Incentives and Foreign Direct Investment*, Ηνωμένα Έθνη, Γενεύη 1996.

παρέμβασης του κράτους για τη θεραπεία τυχόν παρενεργειών από τις ξένες επενδύσεις και γενικότερα για τη διασφάλιση των συμφερόντων της χώρας υποδοχής. Οι στόχοι αυτοί εξακολουθούν να είναι επιθυμητοί, αλλά πρέπει τώρα να εξυπηρετηθούν με γενικές εκ των προτέρων ρυθμίσεις, οι οποίες προσφέρουν μεγαλύτερη δυνατότητα πρόβλεψης και αυξημένη σταθερότητα και επιτρέπουν στην αγορά να λειτουργεί αποτελεσματικά. Έτσι, για τη διαχείριση ενός πιο ελεύθερου συστήματος αντιμετώπισης των ξένων επενδύσεων απαιτούνται τόσο ένα αποτελεσματικό δικαστικό και διοικητικό σύστημα όσο και ένα πλήρες νομοθετικό πλαίσιο. Σε τελική ανάλυση, η ελευθέρωση των άμεσων επενδύσεων απαιτεί ισχυρό και λειτουργικό κράτος.

Η σωρευτική παρουσία των περιστάσεων που μόλις καταγράψαμε - άρση περιορισμών και διακρίσεων κάθε είδους, λειτουργία ενός σταθερού δικαστικού και διοικητικού συστήματος - θα αρκούσε, θεωρητικά, για να εξασφαλίσει ένα πλήρες πλαίσιο λειτουργίας των ξένων επενδύσεων στην παγκόσμια οικονομία. Μια τέτοια κατάσταση όμως είναι ακόμη πολύ μακριά από τη σημερινή. Οι διαφορές στο επίπεδο ανάπτυξης, που συνεπάγονται αντίστοιχες διαφορές στην αποτελεσματικότητα της κρατικής μηχανής, οι διαφορετικές πολιτικές αντιλήψεις και καταστάσεις, οι αντικειμενικές συνθήκες πολιτικής και οικονομικής αστάθειας σε πολλές χώρες, οι πολλαπλές εστίες έντασης στον κόσμο, δημιουργούν μια ατμόσφαιρα αβεβαιότητας για την αντιμετώπιση της οποίας προτείνονται και συχνά υιοθετούνται κανόνες δικαίου για την «προστασία» των ξένων επενδύσεων. Την ανάγκη προστασίας τείνουν για προφανείς λόγους να υπερβάλλουν οι εκπρόσωποι των αναπτυγμένων χωρών και των διεθνικών επιχειρήσεων. Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι, για τους λόγους που προαναφέρθηκαν και ως προς ορισμένες συγκεκριμένες πτυχές των προβλημάτων των ξένων επενδύσεων, η ανάγκη δημιουργίας ασφαλέστερων συνθηκών για τις επενδύσεις δεν υπάρχει, προσωρινά τουλάχιστον, στην πραγματικότητα.

Η κύρια κατηγορία διατάξεων και κανόνων για την προστασία των ξένων επενδύσεων αφορά τις περιπτώσεις κρατικών παρεμβάσεων που ζημιώνουν σημαντικά την ξένη επιχείρηση ή οδηγούν στη διάλυσή της. Είναι χαρακτηριστικό ότι το μεγαλύτερο μέρος της νομικής βιβλιογραφίας που ασχολείται με τις ξένες επενδύσεις επικεντρώνεται, αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο, στα προβλήματα της νομιμότητας και των συνεπειών, κατά το διεθνές δίκαιο, τέτοιων «καταστροφικών» για τον επενδυτή κρατικών παρεμβάσεων, όπως είναι η κατάσχεση, απαλλοτρίωση ή εθνικοποίηση της περιουσίας της επιχείρησης ή η ακύρωση συμβάσεών της με το κράτος<sup>17</sup>. Για πολύ καιρό αυτό ήταν το μοναδικό σχετικό με τις ξένες επενδύσεις πρόβλημα που απασχολούσε το διεθνές δίκαιο και τους θεράποντές του.

<sup>17</sup> Ακόμη και στην πρόσφατη, και άκρως κριτική προς τις θέσεις των αναπτυγμένων χωρών, μελέτη του M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge U. Press, Cambridge 1994, όπου υπάρχει και εξαντλητική αναφορά στην παλαιότερη βιβλιογραφία, πάνω από το ένα τρίτο είναι αφιερωμένο ειδικά στο θέμα αυτό.

Η πρακτική σημασία του θέματος σήμερα έχει μειωθεί κατά πολύ: τα κατάλοιπα της αποικιοκρατίας έχουν πια ξεπεραστεί και οι περισσότερες από τις αναπτυσσόμενες χώρες έχουν επανακτήσει τον έλεγχο του φυσικού τους πλούτου. Μετά την κατάρρευση των σοσιαλιστικών κρατών, η κρατούσα ιδεολογία σε αυτές και άλλες χώρες υποδοχής έχει ριζικά μεταβληθεί. Τα σχετικά προβλήματα δεν έχουν όμως εξαφανιστεί, καθώς η κατάσταση σε πολλές χώρες είναι άκρως ασταθής και προσπάθειες ριζικής μεταβολής του νομικού καθεστώτος των ξένων επιχειρήσεων ή αναθεώρησης συμβάσεων δεν μπορούν να αποκλεισθούν εκ των προτέρων.

Η αλλαγή όμως στο ιδεολογικοπολιτικό πλαίσιο τέτοιων παρεμβάσεων επιτρέπει τη διαφορετική αντιμετώπισή τους. Ήδη και στις προηγούμενες φάσεις του προβλήματος, η νομική προβληματική είχε επικεντρωθεί, όχι τόσο στα θέματα νομιμότητας και αρμοδιότητας όσο στην προβληματική της αρμόζουσας αποζημίωσης<sup>18</sup>. Στη σημερινή προοπτική του θέματος, τα σχετικά κείμενα διεθνούς και εσωτερικού δικαίου, ιδιαίτερα οι διμερείς συμβάσεις για τις επενδύσεις αλλά και μια σειρά από πρόσφατες πολυμερείς (περιφερειακές) συμφωνίες, επαναλαμβάνουν πολλές από τις παραδοσιακές προϋποθέσεις για τη νομιμότητα των απαλλοτριώσεων ή εθνικοποιήσεων, τονίζουν τους κανόνες που διέπουν τον καθορισμό του ύψους της οφειλόμενης αποζημίωσης και προβλέπουν μηχανισμούς για την επίλυση διαφορών. Το τελευταίο ζήτημα είναι προφανώς ευρύτερο και αφορά όλων των ειδών τις διαφορές και όχι μόνο αυτές που ανακύπτουν σε περίπτωση απαλλοτριώσεων.

### **Επίλυση διαφορών**

Προεξάρχουσα θέση στις πρόσφατες διμερείς και πολυμερείς συμφωνίες για ξένες επενδύσεις κατέχει η διασφάλιση ασφαλών διαδικασιών για τη διευθέτηση των διαφορών που ανακύπτουν από τη λειτουργία των ξένων επιχειρήσεων. Στην πράξη, κύριο έργο των νομικών συμβούλων όλων των πλευρών είναι να σχεδιάζουν τις επενδύσεις με τέτοιο τρόπο ώστε να αποφεύγονται τέτοιες διαφορές. Κατά δεύτερο λόγο, όσα νομικά και άλλα προβλήματα τυχόν ανακύψουν επιλύονται, στη μεγάλη πλειοψηφία των περιπτώσεων, με διαπραγματεύσεις μεταξύ των ενδιαφερομένων μερών. Μόνο μια μικρή μειονότητα διαφορών σχετικών με επενδύσεις καταλήγει στα δικαστήρια ή σε άλλους μηχανισμούς επίλυσης διαφορών.

Ως προς τις διαφορές μεταξύ επενδυτών ή άλλων ιδιωτών, η συνήθης μέθοδος αντιμετώπισης είναι η υποβολή τους στα αρμόδια δικαστήρια, είτε πρόκειται για εκείνα της χώρας υποδοχής είτε για άλλα δικαστήρια που έχουν αρμοδιότητα. Εξίσου συνήθης στην πρακτική των επιχειρήσεων είναι σήμερα και η προσφυγή σε διαδικασίες εμπορικής διαιτησίας. Οι διεθνείς συμβάσεις και τα άλλα διακρατικά κείμενα που εξετάζουμε εδώ σπανίως έχουν ρητές διατάξεις ως προς αυτή τη διά-

<sup>18</sup> Βλ. π.χ., Sornarajah, ό.π. σημ. 17, σελ. 357-414.

σταση του θέματος. Παρά την γενικότερη σημασία και τον αυξημένο ρόλο της διεθνούς εμπορικής διαιτησίας σήμερα, η εξάπλωση και ο πολλαπλασιασμός παρόμοιων μηχανισμών και διαδικασιών, σε βάρος τελικά της αρμοδιότητας των εγχώριων δικαστηρίων, μπορεί να δημιουργήσει προβλήματα.

Από το άλλο μέρος, πρόνοιες για προσφυγή σε μηχανισμούς επίλυσης διαφορών είναι συνήθεις στην περίπτωση διαφορών στις οποίες εμπλέκονται κράτη<sup>19</sup>. Εδώ έχουμε να κάνουμε αφενός με διαφορές μεταξύ κρατών σχετικές με επενδύσεις, είτε αυτές προκύπτουν από την εφαρμογή διεθνών συνθηκών είτε βασίζονται στην επίκληση του εθιμικού δικαίου διεθνούς ευθύνης, και αφετέρου με διαφορές μεταξύ επενδυτών και κράτους υποδοχής.

Στην πρώτη περίπτωση, πέρα από άλλες υπάρχουσες ρυθμίσεις για την παραπομπή της διαφοράς σε διαιτησία ή στο Διεθνές Δικαστήριο, υπάρχουν και ειδικές πρόνοιες σε πολλά από τα κείμενα στα οποία αναφερθήκαμε (π.χ., τη NAFTA ή τη συνθήκη της Ευρωπαϊκής Χάρτας Ενέργειας).

Ως προς τη δεύτερη περίπτωση, τις διαφορές μεταξύ επενδυτών και κράτους υποδοχής, υπάρχει κατά πρώτο λόγο η σχετική πολυμερής συνθήκη υπό την αιγίδα της Παγκόσμιας Τράπεζας, την οποία έχουν σήμερα υιοθετήσει πάνω από 135 κράτη. Και άλλοι μηχανισμοί επίλυσης διαφορών μέσω διαιτησίας υπάρχουν (π.χ., του Διαρκούς Διαιτητικού Δικαστηρίου, του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου, κ.λ.π.) και η δυνατότητα προσφυγής σε αυτούς προβλέπεται σε πολλές από τις συμφωνίες που αφορούν επενδύσεις. Με αυτόν τον τρόπο, προσφέρεται στους επενδυτές ένα πρόσθετο στοιχείο προστασίας, αλλά μειώνεται και η πιθανότητα παρέμβασης του κράτους καταγωγής, δια της προσφυγής στην παραδοσιακή διαδικασία «διπλωματικής προστασίας», η οποία τείνει να οξύνει τις διαφορές και να τις καθιστά διεθνείς (διακρατικές) διαμάχες.

### **Διεθνείς υποχρεώσεις των επενδυτών**

Μια τελευταία κατηγορία θεμάτων στα οποία αναφέρεται το διεθνές νομικό πλαίσιο των άμεσων ξένων επενδύσεων είναι διαφορετικού χαρακτήρα από τις προηγούμενες. Πρόκειται για τη δυνατότητα επιβολής διεθνών υποχρεώσεων, δηλαδή υποχρεώσεων κατά το διεθνές δίκαιο, στις ξένες επιχειρήσεις. Κάτι τέτοιο αντιβαίνει βέβαια προς τις αντιλήψεις του κλασικού διεθνούς δικαίου, αλλά ρυθμίσεις προς αυτή την κατεύθυνση δεν αποκλείονται από δικαιοπολιτική σκοπιά και δεν λείπουν και οι σχετικές νομικές τεχνικές. Οι πρώτες τέτοιες περιπτώσεις έχουν αρχίσει να εμφανίζονται, ιδιαίτερα στην περιοχή του δικαίου του περιβάλλοντος. Στο παρελθόν, έχουν γίνει προτάσεις για την αντιμετώπιση σε αυτή τη

---

19 Βλ. την εξαντλητική επισκόπηση πρόσφατων σχετικών διατάξεων και ρυθμίσεων από τον T.L.Brewer, «International Investment Dispute Settlement Procedures: The Evolving Regime for Foreign Direct Investment», *Law & Policy in International Business*, 26 (1995), σελ. 633-672.



βάση περιοριστικών του ανταγωνισμού πρακτικών από μέρους των διεθνικών επιχειρήσεων και το διεθνές ενδιαφέρον για αυτή την προσέγγιση φαίνεται να έχει αναβιώσει πρόσφατα. Οι (μη δεσμευτικές βέβαια) Κατευθυντήριες Γραμμές του ΟΟΣΑ και το σχέδιο κώδικα συμπεριφοράς του ΟΗΕ για τις διεθνικές επιχειρήσεις περιέχουν παρόμοιες διατάξεις και ως προς άλλες περιοχές (π.χ., τις εργασιακές σχέσεις των διεθνικών επιχειρήσεων).

Μια τέτοια εξέλιξη φαίνεται να αρμόζει ιδιαίτερα στη σύγχρονη οικονομική συγκυρία, στην παγκοσμιοποίηση της παραγωγής και των οικονομικών δραστηριοτήτων. Οι ίδιες τάσεις που επιβάλλουν την ελευθέρωση των συναλλαγών και τη διεθνή προστασία των άμεσων επενδύσεων θα μπορούσαν να οδηγήσουν και στη διαμόρφωση κανόνων σε διεθνές επίπεδο για τη συμπεριφορά των επενδυτών.

### **Επιλογικές παρατηρήσεις**

Η εισήγηση θα κλείσει με μερικές σύντομες παρατηρήσεις σχετικά με τη σημερινή κατάσταση και τις διαφαινόμενες εξελίξεις.

Πρέπει πρώτα-πρώτα να υπογραμμισθεί, μετά από τη μακρά αυτή περιήγηση σε διεθνή νομικά κείμενα και κανόνες, ότι το δίκαιο, τόσο το διεθνές όσο και το εσωτερικό, δεν είναι ο καθοριστικός παράγοντας στα θέματα που εξετάσαμε, στην προαγωγή, δηλαδή, της διεθνούς οικονομικής ολοκλήρωσης, την ανάπτυξης των ξένων επενδύσεων, και τη δράση των διεθνικών επιχειρήσεων. Οικονομικοί και πολιτικοί παράγοντες, τόσο οικουμενικής όσο και περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας, παίζουν πολύ σημαντικότερο ρόλο, έχουν μεγαλύτερη σημασία για τις αποφάσεις και συμπεριφορές τις σχετικές με τις επενδύσεις. Οι νομικοί παράγοντες έχουν κυρίως αρνητική σημασία: μπορούν πολύ περισσότερο να αποθαρρύνουν τους επενδυτές, όταν είναι αρνητικοί, παρά να τους ενθαρρύνουν, όταν είναι θετικοί. Γι'αυτό άλλωστε και οι κρίσεις και τα συμπεράσματά μας για το ρόλο τους, είτε γενικά είτε σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, είναι ασαφείς και αβέβαιες. Δεν υπάρχουν, ούτε μπορούν να υπάρξουν, ασφαλείς στατιστικές για τις συνέπειες σε σχέση με τις επενδύσεις των μεταβολών στους διεθνείς ή εθνικούς κανόνες δικαίου.

Μια δεύτερη καταληκτική παρατήρηση έχει να κάνει με τον ρόλο και την καθοριστική σημασία των διεθνικών επιχειρήσεων στην όλη διεργασία που συζητήσαμε. Οι διεθνικές επιχειρήσεις δεν είναι παθητικοί παράγοντες στη διεργασία αυτή. Ο σχεδιασμός τους, οι πόροι που διαθέτουν, η ικανότητά τους για πρωτότυπη δράση και για δημιουργική αντίδραση στα μέτρα που λαμβάνουν οι κυβερνήσεις, εισάγουν ένα στοιχείο αβεβαιότητας, εφόσον δεν είναι εύκολο να προβλεφθούν οι ακριβείς συνέπειες των όποιων κυβερνητικών ή και διεθνών μέτρων και ρυθμίσεων.

Κατά τρίτο λόγο, είναι νομίζω φανερό ότι τα κενά και οι αντιφάσεις του υπάρχοντος διεθνούς νομικού πλαισίου δεν μπορούν να καλυφθούν με απλές αναφορές

σε τάσεις, ρεύματα και διαθέσεις, όσο πραγματικές και αν είναι αυτές. Η προϊούσα ολοκλήρωση της παγκόσμιας οικονομίας και η σχετική δραστηριότητα των διεθνικών επιχειρήσεων απαιτούν μια πιο συνεπή νομική αντιμετώπιση σε διεθνές επίπεδο. Παράλληλα, η παγκοσμιοποίηση της οικονομίας έχει φέρει όλες τις οικονομικές δραστηριότητες πλησιέστερα τη μια στην άλλη. Οι διακρίσεις ανάμεσα στο εμπόριο και τις επενδύσεις, τις χρηματοπιστωτικές (financial) και τις επενδυτικές ή εμπορικές δραστηριότητες χάνουν ολοένα περισσότερο τη σημασία τους. Η δημιουργία νομικών πλαισίων σε περιοχές του διεθνούς εμπορίου άμεσα σχετικές με τις επενδύσεις είναι ενδεικτική.

Οι διαπραγματεύσεις για τη σύναψη μιας πολυμερούς συμφωνίας για τις επενδύσεις που άρχισαν στον ΟΟΣΑ<sup>20</sup> θα μπορούσαν να συμβάλουν καθοριστικά στη δημιουργία ενός έστω και στοιχειώδους νομικού πλαισίου. Αυτό προϋποθέτει ότι οι διαπραγματευτές θα αντιμετωπίσουν τα προβλήματα, όπως σήμερα παρουσιάζονται, και δεν θα παρασυρθούν από την ευκολία της απλής επανάληψης κειμένων και ρυθμίσεων που ήδη υπάρχουν σε αποσπασματική μορφή (κώδικες ελευθέρωσης συναλλαγών, διμερείς συνθήκες κ.λ.π.). Το πρόβλημα της συμμετοχής άλλων κρατών, μη μελών του ΟΟΣΑ, στη διαπραγμάτευση είναι πρωτεύον και δεν μπορεί να αγνοηθεί. Είναι ιδιαίτερα ενδιαφέρον εν προκειμένω ότι η Ευρωπαϊκή Επιτροπή έχει εκδηλώσει την προτίμησή της για μια τελική διαπραγμάτευση στο πλαίσιο του νέου Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου, παρά τις προφανείς πρακτικές δυσκολίες αυτής της λύσης. Είναι πιθανό ότι στην πρώτη Υπουργική Διάσκεψη του οργανισμού, στη Σιγκαπούρη τον Δεκέμβριο 1996, το θέμα θα βρισκείται στην ημερήσια διάταξη, μολονότι δεν θα πρέπει να περιμένει κανείς ότι θα ληφθούν αποφάσεις για την έναρξη σχετικών διαπραγματεύσεων, ιδιαίτερα εφόσον αρκετές μεγάλες αναπτυσσόμενες χώρες είναι, για την ώρα τουλάχιστον, αντίθετες. Αλλά και η περαιτέρω μελέτη του θέματος αν αποφασιστεί, το ζήτημα θα είναι στην επικαιρότητα για το προσεχές μέλλον.

Η προοπτική διαπραγμάτευσης πάντως, είτε στο πλαίσιο του ΟΟΣΑ είτε σ'ε-κείνο του ΠΟΕ, θα έπρεπε να αποτελέσει αφορμή για μια ριζική επανεξέταση των καθιερωμένων και συχνά ξεπερασμένων από τα γεγονότα θέσεων και απόψεων για τις ξένες άμεσες επενδύσεις. Οι αναπτυσσόμενες και οι άλλες κεφαλαιοεξαγωγικές χώρες έδειξαν την τελευταία δεκαετία ότι είχαν την ικανότητα και το θάρρος να αναθεωρήσουν τις δικές τους αρνητικές θέσεις στο ζήτημα αυτό. Οι αναπτυγμένες χώρες θα έπρεπε να επιδείξουν αντίστοιχο θάρρος και, αντί να επιμένουν να θεωρούν τη σημερινή συγκυρία ως θρίαμβο των παλαιότερων θέσεών τους, να τολμήσουν να τις επανεξετάσουν και να φανταστούν καινούργιες.

<sup>20</sup> Βλ. W.H. Witherell, «The OECD Multilateral Agreement on Investment», *Transnational Corporations*, τομ. 4 (1995), σελ. 1-14. Και πρβλ., OECD, *Towards Multilateral Investment Rules*, OECD, Παρίσι 1996.