Η ΣΧΕΣΗ ΕΣΔΑ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΕΠΕΝΔΥΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ:

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΜΗ ΔΙΑΚΡΙΣΗΣ

της

ΕΛΕΝΗΣ ΓΑΒΡΙΗΛ

Μεταπτυχιακό Πρόγραμμα στο Διεθνές και Ευρωπαϊκό Οικονομικό Δίκαιο (LLM)

Πανεπιστήμιο Νεάπολις Πάφου

Πάφος, Κύπρος

2017

Υποβληθείσα στη σχολή Νομικών και Κοινωνικών Επιστημών

σε μερική εκπλήρωση

των απαιτήσεων για την απόκτηση

του πτυχίου του

LLM

Η ΣΧΕΣΗ ΕΣΔΑ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΕΠΕΝΔΥΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ:
Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΜΗ ΔΙΑΚΡΙΣΗΣ

Διπλωματική Εργασία

Επιβλέπων Καθηγητής

Δρ. Θωμάς Ν. Παπαναστασίου

Εξεταστική Επιτροπή

Κοσμήτορας

Καθ. Αντώνης Μανιτάκης

Περίληψη

Αντικείμενο της ανά χείρας εργασίας είναι να παρουσιάσει, να εξετάσει και να αξιολογήσει τους δύο διακριτούς τομείς του Διεθνούς Δικαίου, της Διεθνούς Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, και ειδικότερα της ΕΣΔΑ και του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου. Σκοπός της εργασίας είναι να ανιχνεύσει τόσο τις ομοιότητες, όσο και τις διαφορές μεταξύ των δύο προαναφερόμενων πλαισίων και να παρουσιαστεί ο λόγος των τόσο έντονων διαφορών τους. Τούτο προσπαθεί να επιτευχθεί καταρχήν μέσα από την ανάλυση και τη συγκριτική προσέγγιση των δύο κανονιστικών πλαισίων. Περαιτέρω, αναλύεται πιο ειδικά η αρχή της μη διάκρισης. Αρχικά προσεγγίζεται η θέσπιση της εν λόγω αρχής στη Σύμβαση, όπως εμφανίζεται αυτή στη νομοθεσία αλλά και στη νομολογία του ΕΔΔΑ. Εν συνεχεία, παρουσιάζεται η διαφορετική μορφή που αποκτά η αρχή της μη διάκρισης στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, μέσω των ρητρών προστασίας, και την προστασία που παρέχουν αυτές στους ξένους επενδυτές. Τέλος, γίνεται αναφορά στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, και στο Διεθνές Κέντρο Επίλυσης των Επενδυτικών Διαφορών, με μια προσπάθεια εξεύρεσης των διαφορών και ομοιοτήτων των δύο οργάνων.

Abstract

The purpose of this study is to present and evaluate the two concepts of the International Protection of Human Rights and more specifically, the European Convention on Human Rights (ECHR) and the International Investment Law. The study focuses in identifying both the similarities and the differences of the two distinct international legal frameworks, and in exploring the reasons behind the striking differences between them. In addition to the above, an extensive analysis of the Principle of non-Discrimination is performed. Initially it is described how the principle of non-Discrimination was enacted and integrated into the ECHR law. Then, it is explained how this principle was used in a completely different way in the International Investment Law, through the establishment of the non discrimination standards, hence the protection that they offer to foreign investors. Lastly, reference is made to two different dispute settlement bodies, the European Court of Human Rights (ECtHR) and the International Centre for Settlement of Investment Disputes, with aim to identify similarities and differences in their approach towards handling disputes.

Πίνακας περιεχομένων

Εισαγωγή **11**

Κεφάλαιο 1. Η Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων Και Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, Ως Διακριτά Κανονιστικά Πλαίσια. Υπάρχει Κοινή Τομή; **15**

1.1. Η Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου *15*

1.2. Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο *18*

1.3. Συγκριτική Προσέγγιση ΕΣΔΑ Και Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου *21*

Κεφάλαιο 2. Η Αρχή Της Μη Διάκρισης Στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Για Τα Δικαιώματα Του Ανθρώπου **23**

2.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις *23*

2.2. Νομοθετικό Πλαίσιο *23*

2.2.1. Το Άρθρο 14 Της ΕΣΔΑ 23

2.2.2. Το Πρωτόκολλο 12 Της ΕΣΔΑ. Άρθρο 1 24

2.3. Έννοια Διάκρισης *25*

2.3.1. Άμεση Διάκριση 26

2.3.2. Έμμεση Διάκριση 27

2.3.3. Κριτήρια Δικαιολόγησης Διάκρισης 28

2.4. Το Πεδίο Εφαρμογής *29*

2.5. Προστατευόμενα Χαρακτηριστικά *30*

2.5.1. Φυλή, Εθνοτική Προέλευση, Χρώμα Και Ιδιότητα Μέλους Εθνικής Μειονότητας 31

2.5.2. Ιθαγένεια ή Εθνική Προέλευση 31

2.5.3. Θρησκεία ή Πεποιθήσεις 32

2.5.4. Γλώσσα 32

2.5.5. Κοινωνική Προέλευση, Γέννηση και Περιουσία 33

2.5.6. Πολιτικές ή Άλλες Πεποιθήσεις 33

2.5.7. Αναπηρία 33

2.5.8. Ηλικία 33

2.5.9. Φύλο 34

2.5.10. Γενετήσιος Προσανατολισμός 34

2.6. Συμπερασματικές Παρατηρήσεις *34*

Κεφάλαιο 3. Η Αρχή Της Μη Διάκρισης Στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο **37**

3.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις *37*

3.2 Η Ρήτρα της Εθνικής Μεταχείρισης *38*

3.2.1. Οι «Όμοιες» Ή «Παρόμοιες» Συνθήκες 39

3.2.2. Εξαιρέσεις Από Τη Ρήτρα Της Εθνικής Μεταχείρισης 39

3.3. Η Ρήτρα του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους (ΜΕΚ) *40*

3.3.1. Νομικά Χαρακτηριστικά Της Ρήτρας ΜΕΚ 41

3.3.2. Εξαιρέσεις Από Τη Ρήτρα ΜΕΚ 42

3.4. Η Ρήτρα Της Δίκαιης Και Ισότιμης Μεταχείρισης *43*

3.4.1. Η Έννοια Της Δίκαιης Και Ισότιμης Μεταχείρισης 44

3.5. Η Ρήτρα Της Πλήρους Προστασίας Και Ασφάλειας *45*

3.6. Συμπερασματικές Παρατηρήσεις *46*

Κεφάλαιο 4. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΕΔΔΑ) Και Το Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Επενδυτικών Διαφορών (ICSID). Ανάλυση Και Συγκριτική Προσέγγιση 49

4.1. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Ως Όργανο Ελέγχου Της ΕΣΔΑ *49*

4.1.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις 49

4.1.2. Οργάνωση Του Δικαστηρίου 49

4.1.3. Διαδικασία Ενώπιον Του Δικαστηρίου 50

4.1.4. Η Απόφαση Του Δικαστηρίου 51

4.2. Το Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Επενδυτικών Διαφορών (ICSID ή Κέντρο) *52*

4.2.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις 52

4.2.2. Οργάνωση του ICSID 53

4.2.3. Η Διαιτητική Διαδικασία 54

4.2.4. Η Απόφαση του ICSID 55

4.3. Συγκριτική Προσέγγιση ΕΔΔΑ Και ICSID. Διαφορές Και Ομοιότητες *56*

Επίλογος – Συμπεράσματα 59

Βιβλιογραφία 65

1. Ελληνόγλωσση Βιβλιογραφία *65*

2. Ξενόγλωσση Βιβλιογραφία *65*

3. Νομοθεσία *67*

4. Νομολογία *67*

Αποφάσεις ΕΔΔΑ 67

5. Ιστοσελίδες *69*

Πίνακας Συντομογραφιών

Γ.Γ	Γενικός Γραμματέας
Δ.Σ.	Διοικητικό Συμβούλιο
ΕΔΔΑ	Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕΜ	Εθνική Μεταχείριση
ΕΣΔΑ	Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΜΕΚ	Μάλλον Ευνοούμενο Κράτος
BITs	Bilateral Investment Treaties
FTAs	Free Trade Agreements
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
ICSID	International Centre for Settlement of Investment Disputes
IIAs	International Investment Agreements
MIGA	Multilateral Investment Guarantee Agency
NAFTA	North – American Free Trade Agreement
NT	National Treatment
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development

Εισαγωγή

Η Διεθνής Προστασία Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και το Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο έχουν αναπτυχθεί ως δύο διαφορετικοί τομείς του Δικαίου. Το Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο, αποτελεί κλάδο του δημοσίου διεθνούς, ασχολείται κατά κύριο λόγο με τις διακρατικές οικονομικές σχέσεις και περιλαμβάνει το δίκαιο του διεθνούς εμπορίου, το δίκαιο των διεθνών επενδύσεων, το διεθνές νομισματικό και χρηματοπιστωτικό δίκαιο.[1] Από την άλλη, η Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αποτελεί ένα νέο κλάδο του Διεθνούς Δικαίου, ο οποίος αναπτύχθηκε μετά την υιοθέτηση της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Οι διεθνείς συνθήκες έχουν ως κοινό στόχο την προώθηση, την προάσπιση και τον σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε περιφερειακό επίπεδο.[2] Οι δύο αυτοί κλάδοι λοιπόν, ανήκουν στην οικογένεια του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου. Ωστόσο όπως προαναφέρθηκε, πρόκειται για δύο ξεχωριστούς κλάδους, οι οποίοι έχουν αυτονομηθεί πλήρως. Στην παρούσα εργασία αναλύονται δύο από τα πιο σημαντικά μέρη των δύο δικαίων, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, και το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο αντίστοιχα. Μέσω της συγκριτικής προσέγγισης των δύο αυτών κλάδων παρατηρείται η απόκλιση που παρουσιάζουν και η διάσπαση του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου.

Ο κατακερματισμός αυτός του Δικαίου, εμφανίζεται τόσο σχετικά με το θεσμικό τους πλαίσιο, όσο και με τα πρόσωπα που προστατεύει ο καθένας. Μέσω της ΕΣΔΑ, τα κράτη μέλη προστατεύουν στο έδαφος τους, τα δικαιώματα που θεσπίζονται υπέρ των ιδιωτών. Από την άλλη πλευρά, μέσω του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου, το κράτος υποδοχής μιας διεθνούς επενδυτικής συμφωνίας, προστατεύει τα δικαιώματα του συμβαλλομένου ξένου επενδυτή. Συνεπώς και στις δύο περιπτώσεις, το κράτος έχει την νομική υποχρέωση να συμμορφώνεται, βάσει συνθηκών του Ευρωπαϊκού ή Διεθνούς Δικαίου[3]. Παρά τις προφανείς τους διαφορές λοιπόν, παρομοίως προστατεύουν τα πρόσωπα τα οποία βρίσκονται σε μειονεκτική θέση, απέναντι στο κράτος.

---

[1] Στεφάνου Κ., Γκόρτσος Χ., Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο, Σειρά Μελετών Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικου Δικαίου, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη, 2005, σελ. 5.

[2] Νάσκου Περράκη Π., An Introduction to the International Protection of Human Rights, Children and Non-Discrimination Interdisciplinary textbook, Children's Rights Erasmus Academic Network, University Press of Estonia, 2014, σελ. 13-59.

[3] http://blogs.lse.ac.uk/investment-and-human-rights/connections/understanding-human-rights/international-human-rights-law/

Στο σύγχρονο παγκοσμιοποιημένο κόσμο, όπου τα σύνορα μεταξύ των χωρών «ξεθωριάζουν», η προστασία των δικαιωμάτων των ξένων επενδυτών που δραστηριοποιούνται σε χώρες πέραν της ιθαγένειας τους, αποκτά μεγάλη βαρύτητα. Αναλογικά η ΕΣΔΑ, το πιο σημαντικό νομοθέτημα προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων, προσδίδει σε όσους βρίσκονται στην δικαιοδοσία των κρατών μελών, την ασφάλεια της προστασίας των δικαιωμάτων τους από τυχόν παραβιάσεις των κρατικών οργάνων.

Στην εν λόγω εργασία γίνεται μια προσπάθεια σύγκρισης της ΕΣΔΑ και του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου, ούτως ώστε να διερευνηθούν οι διαφοροποιήσεις μεταξύ των δύο, αλλά και οι εν δυνάμει ομοιότητες τους.

Στο πρώτο κεφάλαιο της εργασίας, πραγματοποιείται μια γενική παρουσίαση των δύο αντίστοιχων κανονιστικών πλαισίων. Συγκεκριμένα, γίνεται μία αναφορά στη σύντομη ιστορική διαδρομή των δύο, στις πηγές δικαίου, στους κανόνες, στους στόχους τους και στα πρόσωπα που προστατεύει έκαστος τομέας. Εν συνέχεια, η σχέση μεταξύ ΕΣΔΑ και Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου, ερευνάται πιο συγκεκριμένα σε σχέση με την αρχή της μη διάκρισης. Η αρχή της ισότητας αποτελεί τον ακρογωνιαίο λίθο των δημοκρατικών κοινωνιών και διαδραματίζει σημαντικό ρόλο τόσο στην ΕΣΔΑ όσο και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο. Ωστόσο, όπως παρουσιάζεται στα παρακάτω κεφάλαια η αρχή αυτή θεσπίζεται με διαφορετική μορφή στα δύο νομικά πλαίσια. Η εργασία επικεντρώνεται ιδιαίτερα στην αρχή της μη διάκρισης καθώς η αρχή αυτή προσφέρεται για συγκριτική προσέγγιση. Μέσω της ανάλυσης της, στους δύο τομείς του διεθνούς δικαίου, γίνεται αντιληπτό πως υπάρχει μεγάλη απόκλιση μεταξύ τους, με ελάχιστα στοιχεία σύγκλισης. Αυτή η απόκλιση είναι ενδεικτική για τη σχέση των δύο κανονιστικών πλαισίων, όπου παρατηρείται η ανομοιότητα τους σε μεγάλο βαθμό. Στο δεύτερο κεφάλαιο της εργασίας λοιπόν, γίνεται αναφορά στην αρχή της μη διάκρισης στο πλαίσιο της ΕΣΔΑ. Αναλύονται το νομοθετικό πλαίσιο της αρχής και ειδικότερα το άρθρο 14 της ΕΣΔΑ, η συμπλήρωση του από το Πρωτόκολλο 12, ο ορισμός της διάκρισης, το πεδίο εφαρμογής της αρχής εντός της Σύμβασης, τα κριτήρια δικαιολόγησης της διάκρισης και τέλος τα προστατευόμενα χαρακτηριστικά, τα οποία έχουν αναπτυχθεί μέσω της νομολογίας του ΕΔΔΑ.

Στο τρίτο κεφάλαιο, παρουσιάζεται η αρχή της μη διάκρισης στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο. Η ίση μεταχείριση των ξένων επενδυτών και των επενδύσεων τους από το κράτος υποδοχής αποτελεί βασική αρχή του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου και κατοχυρώνεται μέσα από τις ρήτρες προστασίας. Οι ρήτρες αυτές, οι οποίες αναλύονται στο τρίτο κεφάλαιο είναι αυτές της εθνικής μεταχείρισης, του μάλλον ευνοούμενου κράτους, της δίκαιης και ισότιμης μεταχείρισης και της πλήρους προστασίας και ασφάλειας.

Ακολούθως στο τέταρτο κεφάλαιο, γίνεται αναφορά στα αρμόδια όργανα τα οποία έχουν αναλάβει το ρόλο της επίλυσης διαφορών στην Σύμβαση και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο. Αρχικά παρουσιάζεται το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, το οποίο διαδραματίζει πολύ σημαντικό ρόλο στην προστασία των δικαιωμάτων στην Ευρώπη. Στη συνέχεια αναλύεται το ICSID, το κύριο διαιτητικό όργανο επίλυσης των διεθνών επενδυτικών διαφορών. Πιο ειδικά παρουσιάζονται για τα δύο προαναφερόμενα όργανα επίλυσης διαφορών, η οργάνωση και η δομή τους, οι προϋποθέσεις προσφυγής, η διαδικασία που ακολουθείται ενώπιον τους μετά από άσκηση προσφυγής και τα χαρακτηριστικά της τελικής απόφασης επί της διαφοράς. Στην υποενότητα της εργασίας που έπεται παρουσιάζεται μια συγκριτική προσέγγιση του ΕΔΔΑ και του ICSID, με βάση τις προαναφερόμενες παρατηρήσεις.

Η παρούσα εργασία ολοκληρώνεται μια μία συνολική αποτίμηση της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου αλλά και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων γενικά, σε σχέση με το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο.

Κεφάλαιο 1. Η Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων Και Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, Ως Διακριτά Κανονιστικά Πλαίσια. Υπάρχει Κοινή Τομή;

1.1. Η Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Η Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, η οποία ψηφίστηκε από τη Γενική Συνέλευση του ΟΗΕ το 1948, αποτέλεσε τη σηματοδότηση της νέας πορείας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, τα οποία μέχρι τότε ήταν αντικείμενο του εσωτερικού δικαίου. Η διεθνής προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προφέρει αρκετά πλεονεκτήματα όπως ο καλύτερος έλεγχος της εφαρμογής τους, η ανάπτυξη κοινών στόχων και αξιών και η δυνατότητα άσκησης πολιτικής πίεσης.

Η ΕΣΔΑ επιλέγεται για ανάπτυξη και ανάλυση στην παρούσα εργασία, ως η σημαντικότερη πηγή του διεθνούς δικαίου των δικαιωμάτων του ανθρώπου, καθώς για κάποιους αποτελεί το κορυφαίο διεθνές κείμενο προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.[4] Τα κράτη μέλη αντιλήφθηκαν μετά το Β' Παγκόσμιο Πόλεμο την ανάγκη περιφερειακής και εναρμονισμένης προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Έτσι η Σύμβαση θεσπίστηκε το 1950 από το Συμβούλιο της Ευρώπης και μέλη της είναι και τα 47 μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης. Στο εν λόγω νομοθέτημα και στα Πρωτόκολλα, αποκρυσταλλώνονται οι θεμελιώδεις αρχές της Ευρώπης, για αυτό και την ασταθή εκείνη χρονική περίοδο είχε χαρακτηριστεί ως το «δημοκρατικό μανιφέστο του Δυτικού Κόσμου».[5] Πηγή έμπνευσης της Σύμβασης, αποτέλεσε η Οικουμενική Διακήρυξη για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου.[6] Η ΕΣΔΑ εμπνέεται από τα κοινά ιδεώδη της δικαιοσύνης και ελευθερίας των κρατών μελών και έχει ως στόχο την προάσπιση και ανάπτυξη των δικαιωμάτων του ανθρώπου, και των θεμελιωδών ελευθεριών.[7]

Ως προς τα προστατευόμενα πρόσωπα της Σύμβασης, τα δικαιώματα τα οποία αναφέρει, εφαρμόζονται υπέρ όλων των προσώπων που εξαρτώνται από τη δικαιοδοσία του

[4] Σισιλιάνος Λ. Α., ΕΣΔΑ, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ.1
[5] Αργυρόπουλος Χ. Δ., ΕΣΔΑ: Ιστορικότητα και προσαρμογή. Ο ρόλος του ΕυρΔΔΑ, , Νομικό Βήμα, Τόμος 57, 2009.
[6] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α., σελ. 1.
[7] ΕΣΔΑ, προοίμιο.

συμβαλλομένου κράτους. Η Σύμβαση λοιπόν προστατεύει τόσο τους πολίτες του συμβαλλομένου κράτους όσο και τους πολίτες τρίτων κρατών, ήτοι έχει γενική εφαρμογή όσον αφορά τα πρόσωπα[8].

Οι υποχρεώσεις των κρατών μελών οι οποίες απορρέουν από τη Σύμβαση έχουν τις ακόλουθες ιδιότητες:

- Προστατεύουν κυρίως μη κρατικούς δρώντες και δη φυσικά πρόσωπα
- Δεν έχουν συναλλακτικό χαρακτήρα
- Έχουν αντικειμενικό χαρακτήρα
- Δεν υπόκεινται καταρχήν στην αρχή της αμοιβαιότητας.[9]

Η ΕΣΔΑ διαχωρίζεται σε τρία μέρη. Το πρώτο μέρος περιλαμβάνει τις παραδοσιακές εγγυήσεις και ελευθερίες που προστατεύονται από τη Σύμβαση. Ακολούθως, στο δεύτερο μέρος θεσπίζονται οι κανόνες σχετικά με την οργάνωση και λειτουργία του ΕΔΔΑ και τέλος το τρίτο μέρος περιλαμβάνει διάφορες διατάξεις [10].

Τα δικαιώματα τα οποία θεσπίζονται στο πρώτο μέρος της Σύμβασης είναι το δικαίωμα στη ζωή, η απαγόρευση των βασανιστηρίων, της δουλείας, το δικαίωμα στην προσωπική ελευθερία, της δίκαιης δίκης, του σεβασμού της ιδιωτικής ζωής, η ελευθερία της σκέψης και της θρησκείας, της έκφρασης, του συνέρχεσθε και συνεταιρίζεσθε, του δικαιώματος συνάψεως γάμου, της πραγματικής προσφυγής, η απαγόρευση των διακρίσεων και της κατάχρησης δικαιώματος[11].

Ο τομέας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων εξελίσσεται όπως εξελίσσεται και η κοινωνία. Συνεπώς από τη θέσπιση της ΕΣΔΑ το 1950, οι διατάξεις της δεν παραμένουν στάσιμες αλλά συμπληρώνονται από τα Πρωτόκολλα. Εν συνεχεία προστέθηκε λοιπόν ως δικαίωμα, η προστασία της περιούσιας[12], το δικαίωμα στην εκπαίδευση[13] και του εκλέγειν και εκλέγεσθαι. [14] Με την υιοθέτηση του 4ου Πρωτοκόλλου, θεσπίστηκε το δικαίωμα της ελεύθερης μετακίνησης και επιλογής κατοικίας[15], η απαγόρευση των μαζικών απελάσεων[16] και η φυλάκιση για ιδιωτικά χρέη. Το 6ο και 13ο Πρωτόκολλο απαγορεύσαν απόλυτα την

---

[8] Ρούκουνας Ε. , Διεθνής προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, Βιβλιοπωλείον της Εστίας, 1995, σελ.130.
[9] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α., σελ. 2.
[10] The ECHR, http://echr-online.info/echr-introduction/
[11] ΕΣΔΑ, Άρθρα 1-18.
[12] ΕΣΔΑ. 1ο Πρωτόκολλο, Άρθρο 1.
[13] ΕΣΔΑ. 1ο Πρωτόκολλο, Άρθρο 2.
[14] ΕΣΔΑ, 1ο Πρωτόκολλο, Άρθρο 3.
[15] ΕΣΔΑ, 4ο Πρωτόκολλο ,Άρθρο 2
[16] ΕΣΔΑ, 4ο Πρωτόκολλο ,Άρθρο 3.

θανατική ποινή, ακόμα και σε περιόδους ενόπλων συρράξεων. Το 7ο Πρωτόκολλο πρόσθεσε μεταξύ άλλων, ορισμένες διαδικαστικές εγγυήσεις ως προς την απέλαση αλλοδαπών, την αρχή της ισότητας των συζύγων και τέλος η αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων ενισχύθηκε με την υιοθέτηση του Πρωτοκόλλου 12.[17]

Η λειτουργία της Σύμβασης διέπεται από ορισμένες αρχές και μία από αυτές είναι η αυτοδύναμη και άμεση εφαρμογή των διατάξεων της. Σύμφωνα με την αρχή αυτή, οι διατάξεις της ΕΣΔΑ χαρακτηρίζονται ως νομικά πλήρεις και συνεπώς δε χρήζουν περαιτέρω επεξεργασίας από τα όργανα της εσωτερικής έννομης τάξης που τα εφαρμόζει. [18] Στο άρθρο 53 συνάμα, τονίζεται ο επικουρικός χαρακτήρας της Σύμβασης. Η αρχή της μη αμοιβαιότητας η οποία επίσης διέπει την ΕΣΔΑ, έγκειται στην υποχρέωση των κρατών να εφαρμόζουν της Σύμβαση υπερ όλων των προσώπων που βρίσκονται στη δικαιοδοσία του κατά τρόπο αντικειμενικό[19]. Δε θα πρέπει να παραληφθεί να σημειωθεί η εξελικτική ερμηνεία της ΕΣΔΑ. Σύμφωνα με τον κύριο Λίνο Αλέξανδρο Σισιλιάνο τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν μπορούν να παραμένουν απολιθωμένα, αλλά εξελίσσονται με την πάροδο του χρόνου. [20] Βάσει αυτής της παραδοχής, το ΕΔΔΑ, ερμηνεύει τη Σύμβαση υπό μια εξελεγκτική ερμηνεία προσαρμοσμένη στα σημερινά δεδομένα[21].

Κάποιες από τις διατάξεις της ΕΣΔΑ περικλείουν «αυτόνομες έννοιες» (autonomous notions), δηλαδή ερμηνεύονται από τα όργανα της Συμβάσεως με τρόπο διαφορετικό απ' ότι στο εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών. Αντίθετα, γίνεται αποδεκτό πως σε κάποιες περιπτώσεις τα όργανα του κράτους διαθέτουν «περιθώριο εκτίμησης» (margin of appreciation) ως προς τους αναγκαίους περιορισμούς των δικαιωμάτων. Η Σύμβαση αποδέχεται πως σε μια δημοκρατική κοινωνία, τα προστατευόμενα δικαιώματα δεν είναι απεριόριστα. Δέχεται λοιπόν περιορισμούς μόνο ως προς το μέτρο που είναι αναγκαία, όπως για παράδειγμα για λόγους εθνικής ασφάλειας, υγείας αποτροπής εγκληματικών ενεργειών κ.λπ. [22]

Τα κράτη μέλη ούτως ώστε να προστατεύουν τα δικαιώματα που καθορίζει η Σύμβαση, απαγορεύεται να προβαίνουν σε ορισμένες πράξεις.. Για παράδειγμα σύμφωνα με το άρθρο 3, απαγορεύεται η χρήση βασανιστηρίων. Ωστόσο η Σύμβαση επιβάλλει στα

[17] Βλ. Σισιλιάνος Λ. Α. , σελ. 2-3.
[18] Περράκης Στ., Διαστάσεις της διεθνούς προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, Αθήνα- Κομοτηνή, Αντ. Ν. Σάκκουλας, 2009, σελ. 113.
[19] Βλ. Σισιλιάνος Λ. Α., σελ. 1.
[20] Βλ. Σισιλιάνος Λ. Α., σελ. 7.
[21] Βλ. Περράκης Στ., σελ. 116.
[22] Βλ. Περράκης Στ., σελ. 132-136.

κράτη μέλη και θετικές υποχρεώσεις εκτός από απαγορεύσεις. Τούτο συνεπάγεται πως τα κράτη είναι υποχρεωμένα να δρουν και να λαμβάνουν ενεργά μέτρα με σκοπό τη διασφάλιση των δικαιωμάτων της Σύμβασης. Μερικά παραδείγματα θετικής δράσεως είναι η διεξαγωγή αποτελεσματικής έρευνας σε περιπτώσεις πιθανών παραβιάσεων ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η υιοθέτηση ή τροποποίηση της εσωτερικής νομοθεσίας, η πραγματοποίηση θεσμικών αλλαγών κ.α.[23]

1.2. Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο

Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο αποτελεί έναν από τους ταχύτερα αναπτυσσόμενους τομείς του διεθνούς οικονομικού δικαίου.

Οι ρίζες του σύγχρονου διεθνούς επενδυτικού δικαίου παρουσιάζονται από το 1778, όπου οι Ηνωμένες Πολιτείας συνήψαν την πρώτη τους εμπορική συνθήκη με τη Γαλλία. Με την πάροδο των χρόνων η ανάγκη των κρατών για εμπόριο και επενδύσεις σε ξένες χώρες αύξησε κατά πολύ τις διεθνείς επενδυτικές συμφωνίες. Όσο οι διμερείς επενδυτικές συμφωνίες αυξάνονταν, παρουσιάστηκε η ανάγκη για πολυμερείς επενδυτικές συμφωνίες και η ανάγκη αυτή οδήγησε στην ίδρυση του Οργανισμού Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (OECD) το 1960 [24].

Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, αποτελεί ένα συνδυασμό του Διεθνούς Δικαίου, των συνθηκών του Διεθνούς Οικονομικού Δικαίου και εξειδικευμένων κανόνων που αφορούν την προστασία των επενδύσεων. Κατωτέρω αναλύονται οι σημαντικότερες πηγές του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου.[25]

Ως προς το εθνικό δίκαιο ως πηγή δικαίου, αυτό εφαρμόζεται σε μια ξένη επένδυση είτε ως δίκαιο της αυτονομίας των μερών, είτε ως δίκαιο της έννομης τάξης με την οποία συνδέεται η επένδυση. [26] Το Διεθνές Δίκαιο από την άλλη πλευρά, εφαρμόζεται στις ξένες επενδύσεις, μέσω των γενικών κανόνων και αρχών του διεθνούς επενδυτικού δικαίου, των διεθνών συνθηκών, της νομολογίας και της διεθνούς πρακτικής. Κύριο ρόλο στην

[23] http://echr-online.info/echr-introduction/#Margin of appreciation
[24] Schreuer C., Dolzer R., History, Sources and Nature of International Investment Law, Principles of Internatioanl Investment Law, 2nd Edition, New York, Oxford University Press, 2012, http://oxia.ouplaw.com/view/10.1093/law/9780199651795.001.0001/law-9780199651795-chapter-1.
[25] Βλ. http://oxia.ouplaw.com/view/10.1093/law/9780199651795.001.0001/law-9780199651795-chapter-1
[26] Γκλαβίνης Π., Διεθνές Οικονομικό δίκαιο: γενικές αρχές, διεθνές εμπόριο, ξένες επενδύσεις, Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, 2009, σελ,. 416-431.

προώθησή και προστασία των ξένων επενδύσεων ως κομμάτι του διεθνούς δικαίου διαδραματίζουν οι διμερείς και πολυμερείς συνθήκες, οι οποίες αναλύονται ακολούθως. [27]

Μία από τις βασικές πηγές του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου είναι η Σύμβαση του ICSID, η οποία αποτελεί μια πολυμερή Συνθήκη. Η Παγκόσμια Τράπεζα ανέλαβε να καλύψει το κενό που παρουσιαζόταν στο κανονιστικό πλαίσιο των διεθνών επενδύσεων και το 1965 , έτσι υπογράφηκε μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών η Σύμβαση του ICSID, η οποία μεταξύ άλλων θέσπιζε το Κέντρο Επίλυσης Διεθνών Επενδυτικών Διαφορών (ICSID).[28]

Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο επίσης πηγάζει από τις διμερείς επενδυτικές συνθήκες. Σημειώνεται πως πρόκειται για τη βασικότερη πηγή και αποτελούν οργανικό κομμάτι του επενδυτικού δικαίου . Πρώτη κατηγορία στην οποία διακρίνονται είναι διμερείς επενδυτικές συνθήκες – συμβάσεις προστασίας και προώθησης των επενδύσεων. (Bilateral Investment Treaties – BITs). Πρόκειται για αυτές που συναντώνται συνηθέστερα και έχουν ως σκοπό την παροχή εγγυήσεων μεταχείρισης και προστασίας των ξένων επενδυτών, από το κράτος υποδοχής προς το κράτος προέλευσης τους. [29] Η δεύτερη κατηγορία διάκρισης τους είναι οι μικτές διμερείς επενδυτικές συμβάσεις, δυνάμει των οποίων εγκαθιδρύεται μια ζώνη ελευθέρων συναλλαγών μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών, στην οποία περιλαμβάνεται η προώθηση και προστασία των επενδύσεων (Free Trade Agreements – FTAs). Στις διμερείς επενδυτικές συνθήκες διαμορφώνεται το νομικό πλαίσιο, οι όροι και οι προϋποθέσεις πραγματοποίησης μια ξένης επένδυσης. [30]

Περαιτέρω ως πηγή δικαίου αναγνωρίζονται οι πολυμερείς επενδυτικές συνθήκες (Multilateral Investment Treaties), οι οποίες ομοιάζουν ως προς την προστασία που προσφέρουν με τις διμερείς επενδυτικές συνθήκες. Η διάκριση που παρατηρείται είναι κατά πρώτον σε αυτές τις οποίες ρυθμίζουν επενδυτικές σχέσεις σε οποιοδήποτε τομέα οικονομικής δραστηριότητας και κατά δεύτερον σε πολυμερείς κλαδικές συμβάσεις. Οι σημαντικότερες πολυμερείς επενδυτικές συνθήκες είναι η Σύμβαση του ICSID, η Σύμβαση της Σεούλ για την ίδρυση της MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) και η Συμφωνία NAFTA (North – American FREE Trade Agreement)[31].

---

[27] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 444.
[28] Βλ. http://oxia.ouplaw.com/view/10.1093/law/9780199651795.001.0001/law-9780199651795-chapter-1
[29] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 447.
[30] Βλ.. Γκλαβίνης Π, σελ. 451-452.
[31] http://oxia.ouplaw.com/view/10.1093/law/9780199651795.001.0001/law-9780199651795-chapter-1

Τα εργαλεία προστασίας των ξένων επενδύσεων είναι τα νομοθετικά ή τα συμβατικά κείμενα τα οποία προσδιορίζουν το είδος και την έκταση προστασίας την οποία οφείλει να παρέχει το κράτος υποδοχής στις ξένες επενδύσεις[32]. Ο ορισμός του επενδυτή και της επένδυσης είναι τα βασικά στοιχεία που καθορίζουν το πεδίο εφαρμογής των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που απορρέουν από τις διεθνείς επενδυτικές συμφωνίες, τόσο όσον αφορά τον ξένο επενδυτή, όσο και τη χώρα υποδοχής της επένδυσης. Εφόσον καθοριστεί εάν ο επενδυτής και η επένδυσή που προστατεύονται, τότε νομιμοποιούνται να προσφύγουν στη διεθνή επενδυτική διαδικασία του ICSID, δυνάμει της επενδυτικής σύμβασης. [33]

Αναφορικά με τον καλυπτόμενο επενδυτή (Ratione Personae) αυτός μπορεί να είναι είτε φυσικό, είτε νομικό πρόσωπο και το πεδίο εφαρμογής διαφέρει ανάλογα με τους εθνικούς επενδυτικούς κώδικες και τις διεθνείς συμβάσεις. Σύμφωνα με τους εθνικούς επενδυτικούς κώδικες λοιπόν για τα αλλοδαπά φυσικά πρόσωπα σημασία έχει η διαμονή και όχι η υπηκοότητά. Από την άλλη, ως αλλοδαπά νομικά πρόσωπα νοούνται είτε αυτά που έχουν συσταθεί σύμφωνα με το δίκαιο άλλης χώρας, είτε έχουν την πραγματική τους έδρα σε άλλη χώρα. Με βάση τις διεθνείς συμβάσεις προώθησης και προστασίας των ξένων επενδύσεων , ο πιο απλός τρόπος προσδιορισμού της έννοιας του καλυπτόμενου επενδυτή είναι αυτός που καθορίζεται από το δίκαιο προέλευσης. [34]

Η δεύτερη έννοια η οποία απαιτείται να προσδιοριστεί είναι αυτή της καλυπτόμενης ξένης επένδυσης (ratione materiae). Κατά κανόνα οι εθνικοί επενδυτικοί κώδικες και οι διεθνείς συμβάσεις προστασίας και προώθησης των ξένων επενδύσεων προβαίνουν σε περιπτωσιολογική απαρίθμηση, στο πλαίσιο μιας ενδεικτικής λίστας των περιουσιακών στοιχείων που συνιστούν καλυπτόμενες από το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής επενδύσεις. Στα περιουσιακά στοιχεία που συνιστούν επένδυση είναι καταρχήν οι επιχειρήσεις , όπου ο ξένος επενδυτής εισάγει στη χώρα υποδοχής κεφάλαια με σκοπό να αποκτήσει την ιδιοκτησία της επιχείρησης απόλυτα. Περαιτέρω, περιουσιακά στοιχεία που μπορούν να συνιστούν επιχείρηση είναι μετοχές και κάθε μορφής συμμετοχής του ξένου επενδυτή σε μια επιχείρηση, δάνεια, πιστώσεις και κάθε είδους χρέη, δικαιώματα που απορρέουν από συμβάσεις εκτέλεσης έργων, management, εξόρυξης και εκμετάλλευσης φυσικών πόρων, χρηματικές απαιτήσεις και αξιώσεις για φυσική εκπλήρωση, δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, καθώς και οποιοδήποτε άλλο υλικό ή άυλο περιουσιακό στοιχείο.[35]

[32] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 370.
[33] OECD, Definition of Investor an Investment in International Investment Agreements, OECD, 2008.
[34] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 372-376.
[35] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 375-397.

Η τρίτη προϋπόθεση η οποία πρέπει να πληρείται ώστε να εφαρμόζεται στην ξένη επένδυση ένα νομοθετικό η συμβατικό κείμενο, είναι ο σύνδεσμος μεταξύ της καλυπτόμενής επένδυσης και του ξένου επενδυτή. Οι διεθνείς επενδυτικές συμβάσεις, προστατεύουν τις επενδύσεις εφόσον «ανήκουν ή ελέγχονται άμεσα η έμμεσα από επενδυτές προερχόμενους από την άλλη συμβαλλόμενη χώρα».[36] Κρίσιμος πάντως, είναι κυρίως ο ουσιαστικός και πραγματικός έλεγχος που ασκεί ο καλυπτόμενος επενδυτής επί της καλυπτόμενης επένδυσης, είτε υλοποιείται με άμεσο, είτε με έμμεσο νομικά τρόπο[37].
Τέλος κρίσιμο στοιχείο που πρέπει να καθοριστεί, αποτελεί ο χρόνος υλοποίησης της επένδυσης (ratione temporis). Σημειώνεται πως όλες οι διεθνείς επενδυτικές συμβάσεις ορίζουν ρητά πως ισχύουν και αναδρομικά, δηλαδή υφίστανται πριν τεθεί σε ισχύ η σύμβαση.

1.3. Συγκριτική Προσέγγιση ΕΣΔΑ Και Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου

Γίνεται αντιληπτό πως η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου και το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο αποτελούν δυο εντελώς διακριτά κανονιστικά πλαίσια, χωρίς καμία ενότητα. Καταρχήν, η ΕΣΔΑ αποτελεί μέρος του Διεθνούς Δικαίου των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, ενώ αντίθετα το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, είναι μέρος του Διεθνούς Οικονομικού Δικαίου.

Η πιο βασική διαφορά μεταξύ των δύο είναι αναφορικά με το πεδίο προστασίας. Η ΕΣΔΑ όπως αναφέρθηκε ανωτέρω περιλαμβάνει διάφορα προστατευόμενα δικαιώματα. Τα δικαιώματα αυτά, εφόσον παραβιάζονται, μπορεί να τα επικαλεστεί εναντίον ενός κράτους μέλους οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, ακόμα και κράτος. Από την άλλη πλευρά το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο προστατεύει μόνο τα δικαιώματα των ξένων επενδυτών και των επενδύσεων τους, εφόσον κριθούν προστατευόμενα με βάση την σχετική επενδυτική σύμβαση. Η προστασία της ΕΣΔΑ συνεπώς, είναι καθολική, προς οποιοδήποτε πρόσωπο ανήκει στη δικαιοδοσία του κράτους μέλους. Απεναντίας στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο προσφέρεται προστασία μόνο εφόσον ο ξένος επενδυτής καλύπτεται από πολυμερή ή διμερή επενδυτική συνθήκη.
Υπάρχει κοινή τομή;

[36] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 400.
[37] Βλ. Γκλαβίνης Π., σελ. 401-407.

Παρά τις ουσιώδεις διαφορές τους, μπορούν να σημειωθούν και ορισμένες ομοιότητες. Τα δύο αυτά κανονιστικά πλαίσια είναι υπερεθνικά, και ανήκουν στη σφαίρα συμφερόντων του Δημοσίου Δικαίου και λιγότερο του Ιδιωτικού. Το Δημόσιο Δίκαιο διαδραματίζει σημαντικό ρόλο στην παροχή νομιμότητας και υποχρέωσης λογοδοσίας κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας από το κράτος. Παρ όλα αυτά, σημειώνεται πως το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, κατά βάση προστατεύει ιδιωτικά συμφέροντα.

Περαιτέρω όσο και στην ΕΣΔΑ, τόσο και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο θεσπίζονται όργανα τα οποία αναλαμβάνουν το ρόλο επίλυσης διαφορών. Στην ΕΣΔΑ το όργανο αυτό είναι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο το κύριο ρόλο επίλυσης επενδυτικών διαφορών με τη μέθοδο της διαιτησίας, έχει αναλάβει το ICSID.

Κεφάλαιο 2. Η Αρχή Της Μη Διάκρισης Στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Για Τα Δικαιώματα Του Ανθρώπου

2.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Η αρχή της ισότητας αποτελεί βασική αξία της κοινωνίας μας. Η κεντρική ιδέα της αρχής αυτής είναι πως όλοι οι άνθρωποι είναι ίσοι και ως εκ τούτου έχουν ίδια δικαιώματα και δικαιούνται ίσης μεταχείρισης[38]. Η κατοχύρωση της απαγόρευσης των διακρίσεων από την ΕΣΔΑ, αρχικώς παρουσιαζόταν αρκετά ασθενής. Ωστόσο μέσω της υιοθέτησης του Πρωτοκόλλου 12, αλλά και της νομολογίας του ΕΔΔΑ το κενό που παρουσιαζόταν καλύφθηκε, και η αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων αποτελεί μία από τις βασικότερες αρχές που εγγυάται η ΕΣΔΑ [39].

2.2. Νομοθετικό Πλαίσιο

2.2.1. Το Άρθρο 14 Της ΕΣΔΑ

Τα συμβαλλόμενα κράτη της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, δεσμεύονται να τηρούν την αρχή της μη διάκρισης, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 14: «Η χρήσις των αναγνωριζόμενων εν την παρούση Σύμβασει δικαιωμάτων και ελευθεριών δέον να εξασφαλισθή ασχέτως διακρίσεως φύλου, φυλής, χρώματος, γλώσσης, θρησκείας, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προελεύσεως, συμμετοχής εις εθνικήν μειονότητα, περιουσίας, γεννήσεως ή άλλης καταστάσεως.»[40]

Αρχικά παρατηρώντας τη νομολογία του ΕΔΔΑ παρατηρείται πως σπανίως γίνεται επίκληση του άρθρου 14 αυτοτελώς, καθώς συνήθως συναντάται σε συνδυασμό με την παραβίαση άλλων διατάξεων της ΕΣΔΑ, οι οποίες κατοχυρώνουν δικαίωμα ή ελευθερία. Το γεγονός αυτό δε συνεπάγεται την απώλεια τους αυτονομίας του άρθρου 14, a contrario

[38] Loucaides L. G., The European Convention on Human Rights, Martinus Nijhoff Pubilshers, 2007, σελ.55.
[39] Βλ. Σισιλιάνος Λ. Α, σελ. 498.
[40] ΕΣΔΑ, όπως τροποποιήθηκε από τα Πρωτόκολλα υπ' αριθ. 11 και 14 συνοδευόμενη από τα Πρωτόκολλα υπ' αριθ. 1, 4, 6, 7, 12 και 13.

τονίζεται πως αποτελεί συμπληρωματική διάταξη. Το άρθρο 14 καθιερώνει μια γενικότερη αρχή λοιπόν παρά ένα αυτοτελές δικαίωμα per se[41].

Σημειώνεται επίσης πως τα κριτήρια τα οποία θέτει το άρθρο 14 είναι ενδεικτικά και όχι περιοριστικά [42] με βάση τη φράση «άλλη κατάσταση». Υπό το γράμμα του νόμου λοιπόν, οποιαδήποτε μορφή διάκρισης μπορεί να εισαχθεί ενώπιον του ΕΔΔΑ. Ως τέτοιες έχουν αναγνωριστεί η αναπηρία, ο σεξουαλικός προσανατολισμός, η οικογενειακή κατάσταση. Το γεγονός αυτό συνεπάγεται την ευρεία προστασία που προσφέρει η διάταξη αυτή, τονίζοντας όμως τις πιο συχνές και προβληματικές μορφές διάκρισης[43].

2.2.2. Το Πρωτόκολλο 12 Της ΕΣΔΑ. Άρθρο 1

Το άρθρο 14 προκάλεσε από τη θέσπισή του και μετά διφορούμενα σχόλια, σχετικά με το επίπεδο προστασίας που παρείχε. Το έτος 2000 λοιπόν υιοθετήθηκε το Πρωτόκολλο 12 το οποίο ορίζει πως:

«1.Η απόλαυση κάθε δικαιώματος που προβλέπεται στο νόμο πρέπει να διασφαλίζεται χωρίς καμία διάκριση, που βασίζεται ιδίως στο φύλο, τη φυλή, το χρώμα, τη γλώσσα, τη θρησκεία, την πολιτική ή άλλη γνώμη, την εθνική ή κοινωνική καταγωγή, την ιδιότητα μέλους εθνικής μειονότητας, την περιουσία, τη γέννηση ή κάθε άλλη κατάσταση.

2. Κανείς δεν θα υφίσταται διακρίσεις από οποιαδήποτε δημόσια αρχή ιδίως βάσει των λόγων που αναφέρονται στην παράγραφο 1.»[44]

Το Συμβούλιο της Ευρώπης παρατηρώντας την αύξηση των φαινομένων ρατσισμού και ξενοφοβίας, υιοθέτησε το δωδέκατο Πρωτόκολλο, διευρύνοντας έτσι την έννοια της διάκρισης, Με αυτόν τον τρόπο ενδυνάμωσε το θεσμικό πλαίσιο καταπολέμησης των διακρίσεων και αύξησε το επίπεδο προστασίας των πολιτών. [45]

---

[41] Besson S., Evolutions in Non – Discrimination Law within the ECHR and the ESC System: It takes to two tango in the Council of Europe, The American Journal of Comparative Law, 2012, σελ. 157.

[42] Κτιστάκις Γ., Απαγόρευση θρησκευτικών διακρίσεων και γενικά μέτρα κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, Digesta, 2008, σελ. 266.

[43] Gerards J., The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, Human Rights Law review, Oxford University, 2013.

[44] http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ELL.pdf, σελ. 55.

[45] Πρωτόκολλο 12 της ΕΣΔΑ, αιτιολογική έκθεση, παράγραφοι 6-7., https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cce48

Το πρωτόκολλο 12 εισάγει ως αρχή μια « γενική απαγόρευση των διακρίσεων». [46] Άξιο αναφοράς είναι πως το πρωτόκολλο, ενώ τονίζει την προστασία των ατόμων από διακρίσεις στις οποίες προβαίνει το κράτος, δεν αποκλείει την εφαρμογή του τις ιδιωτικές σχέσεις των πολιτών.[47] Με το Πρωτόκολλο 12, ο θιγόμενος δύναται να κάνει απευθείας επίκληση της αρχής, ανεξαρτήτως των άλλων δικαιωμάτων που θεσπίζει η Σύμβαση.[48]

Το Συμβούλιο της Ευρώπης, στην αιτιολογική έκθεση ορίζει πως η συγκεκριμένη διάταξη περιλαμβάνει τις διακρίσεις:

- «ως προς την άσκηση κάθε δικαιώματος που εκχωρείται στο άτομο, βάσει του εθνικού δικαίου,
- ως προς την άσκηση κάθε δικαιώματος, το οποίο ενδέχεται να απορρέει από σαφή υποχρέωση δημόσιας αρχής, δυνάμει του εθνικού δικαίου, δηλαδή όταν μια δημόσια αρχή υποχρεούται βάσει του εθνικού δικαίου να συμπεριφέρεται με συγκεκριμένο τρόπο,
- εκ μέρους δημόσια αρχής, κατά την άσκηση της διακριτικής της ευχέρειας,
- μέσω οποιασδήποτε άλλης πράξης ή παράλειψης, εκ μέρους δημόσιας αρχής.»[49]

Μολονότι το Πρωτόκολλο 12 ενδυνάμωσε το δίχτυ προστασίας κατά των διακρίσεων, προκαλεί επιφύλαξη καθώς δεν έχει υπογραφεί από όλα τα κράτη μέλη της Σύμβασης. Επιπρόσθετα έχει επικριθεί λόγω του ότι δεν επεκτάθηκε στους τομείς των προστατευόμενων χαρακτηριστικών, όπως η αναπηρία και ο σεξουαλικός προσανατολισμός. Ωστόσο κάτι τέτοιο κρίνεται νομικά περιττό να αναφερθεί, καθώς η λίστα που θέτει το άρθρο 14, είναι απλώς ενδεικτική[50].

2.3. Έννοια Διάκρισης

[46] Πρωτόκολλο 12 ΕΣΔΑ.
[47] Πρωτόκολλο 12 της ΕΣΔΑ, αιτιολογική έκθεση, παράγραφοι 25-25., https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cce48.
[48] Βλ. Evolutions in Non – Discrimination Law within the ECHR and the ESC System: It takes to two tango in the Council of Europe.
[49] Πρωτόκολλο 12 της ΕΣΔΑ, αιτιολογική έκθεση, παράγραφος 22.
[50] Haverkort S., European Non-Discrimination Law, A Comparison of EU Law and the ECHR in the Field of Non-Discrimination and Freedom of Religion in Public, Employment with an Emphasis on the Islamic Headscarf Issue, Utrecht, School of Human Rights Research Series, Volume 59, 2001, σελ. 131-132.

Με σκοπό να γίνει κατανοητή η απαγόρευση των διακρίσεων στο έδαφος των συμβαλλομένων κρατών της Συμβάσης, είναι αναγκαίο να αναλυθεί τι συνιστά διάκριση, και πότε μπορεί ένα πρόσωπο που την υφίσταται να προστατευθεί. Για την απαγόρευση των διακρίσεων, δεν υπάρχει ένας συγκεκριμένος ορισμός, καθώς αποτελεί ευρύτερη έννοια, και συμπληρώνεται συνεχώς από τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Πιο συγκεκριμένα η νομοθεσία ορίζει μια έννοια αριστοτελικής ισότητας. Τα άτομα που βρίσκονται σε όμοιες καταστάσεις, πρέπει να υφίστανται και την ίδια μεταχείριση. Αντίστοιχα τα πρόσωπα που βρίσκονται σε διαφορετικές καταστάσεις, είναι αναγκαίο να τυγχάνουν διαφορετικής μεταχείρισης, έχοντας ωστόσο ισότιμες ευκαιρίες με άλλα πρόσωπα[51].

2.3.1. Άμεση Διάκριση

Ως άμεση συνεπώς, ορίζεται η διάκριση, όταν για έναν από τους λόγους που ορίζονται στο άρθρο 14, ένα άτομο, υφίσταται διαφορετική και δυσμενή μεταχείριση από αυτή την οποία τυγχάνει ή θα έτυχε σε ανάλογη περίπτωση, ένα άλλο άτομο.[52] Συμπληρωματικά η διάκριση αυτή δεν πρέπει στηρίζεται σε αντικειμενικά και εύλογα κριτήρια.[53] Σύμφωνα με τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστήριού Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων η άμεση διάκριση ορίζεται ως η διαφορετική μεταχείριση ατόμων που βρίσκονται σε ανάλογες ή σχετικά όμοιες καταστάσεις, και η οποία βασίζεται σε κάποιο αναγνωρίσιμο χαρακτηριστικό.[54]

Η άμεση διάκριση, έχει ως αποτέλεσμα τη δυσμενή μεταχείριση του ατόμου το οποίο υφίσταται τη συγκεκριμένη διάκριση. Το ΕΔΔΑ έχει δεχτεί ως περιπτώσεις άμεσης διάκρισης και δυσμενούς μεταχείρισης περιπτώσεις αποκλεισμού από συγκεκριμένο επάγγελμα, απαγόρευσης εισόδου σε κατάστημα, αποκλεισμού από το κύριο εκπαιδευτικό σύστημα, είσπραξης χαμηλότερης σύνταξης ή αμοιβής κ.α. Ούτως ώστε να αποδειχθεί η δυσμενής μεταχείριση και ακολούθως η δυσμενής διάκριση λαμβάνεται υπόψη ένα «μέτρο σύγκρισης». Ως μέτρο σύγκρισης λαμβάνεται ένα άτομο, το οποίο βρίσκεται σε όμοιες

---

[51] Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Εγχειρίδιο σχετικά με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των Διακρίσεων, Λουξεμβούργο, 2011, Υπηρεσία Εκδόσεων της Ε.Ε.,σελ.25-26, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA-CASE-LAW-HANDBOOK_EL.pdf

[52] Οδηγία 2000/43/ΕΚ του Συμβουλίου της 29ης Ιουνίου 2000, άρθρο 2, παράγραφος 2, α).

[53] European Commission Justice, The prohibition of discrimination under European human rights law, Luxembourg, European Communities, 2005, σελ. 23, http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/the_prohibition_of_discrimination_under_european_human_rights_law_update_2011__en.pdf

[54] ΕΔΔΑ, Carson κατά Η.Β (αριθ. 42184/05), D.H. κατά Τσεχικής Δημοκρατίας (αριθ. 57325/00), παράγραφος 175.

συνθήκες και το οποίο διαφοροποιείται όσον αφορά το «προστατευόμενο χαρακτηριστικό».[55] Η διαπίστωση λοιπόν την άμεσης διάκρισης, προϋποθέτει μία σύγκριση ανάμεσα στο θιγόμενο και σε πρόσωπα που βρίσκονται σε ανάλογη θέση. Πρέπει να αποδείξει λοιπόν το θύμα ότι έτυχε λιγότερο ευνοϊκής μεταχείρισης για το λόγο ότι φέρει ένα προστατευόμενο χαρακτηριστικό.

Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, κριτήριο για να την απόδειξη της της δυσμενούς διάκρισης αποτελεί το προστατευόμενο χαρακτηριστικό. Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή απαιτείται να υπάρχει αιτιώδης συνάφεια ανάμεσα στην δυσμενή μεταχείριση το προσώπου και το προστατευόμενο χαρακτηριστικό. Ως προστατευόμενα χαρακτηριστικά αναγνωρίζονται το φύλο, ο γενετήσιος προσανατολισμός, η αναπηρία, η ηλικία, η φυλή, η εθνοτική καταγωγή, η εθνική προέλευση, η θρησκεία και οι πεποιθήσεις. Εφόσον το άτομο υφίσταται διάκριση λόγω ενός από τα προαναφερθέντα προστατευόμενα χαρακτηριστικά, αυτό συνεπάγεται και την απόδειξη της αιτιώδους συνάφειας που απαιτείται από τη νομολογία[56]. Το ΕΔΔΑ εν τούτοις διευρύνει την έννοια του προστατευόμενου χαρακτηριστικού και έχει δεχτεί τη διάκριση λόγω σχέσης, όπου δηλαδή άμεσο θύμα της διάκρισης δεν είναι μόνο αυτός που φέρει το συγκεκριμένο χαρακτηριστικό[57].

2.3.2. Έμμεση Διάκριση

Με την εξέλιξη της νομολογίας του ΕΔΔΑ υπάρχει διαφοροποίηση μεταξύ της άμεσης και της έμμεσης διάκρισης. Η ίδια μεταχείριση προσώπων που βρίσκονται σε διαφορετικές καταστάσεις καλείται έμμεση διάκριση[58]. Η έμμεση διάκριση λοιπόν στοιχειοθετείται όταν μια διάταξη, θίγει μία ομάδα η οποία προσδιορίζεται από ένα «προστατευόμενο χαρακτηριστικό» με πολύ πιο αρνητικό τρόπο, συγκριτικά με άλλα πρόσωπα που βρίσκονται σε όμοια κατάσταση[59]. Η δυσκολία της απόδειξης της έμμεσης διάκρισης αποτελεί το λόγο για τον οποίο, η αναγνώρισή του από το ΕΔΔΑ επήλθε σχετικά πρόσφατα.[60].

[55] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ.27.
[56] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 30-32.
[57]ΕΔΔΑ Weller κατά Ουγγαρίας (αριθ. 44399/05).
[58] ΕΔΔΑ Θλιμμένος κατά Ελλάδας (αριθ. 34369/97).
[59] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων σελ. 34-35.
[60] Non Discrimination in International Law, A Handbook for Practitioners, 2011 Edition, σελ. 73.

Κύρια σημασία στην έμμεση διάκριση δεν έχει η διαφορετική μεταχείριση όπως στην άμεση διάκριση, αλλά οι διαφορετικές επιπτώσεις που μπορεί να έχει μια εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, πρακτική ή κριτήριο.

Ως εκ τούτου η πρώτη προϋπόθεση που τίθεται για να διαπιστωθεί η έμμεση διάκριση είναι η ουδέτερης φύσης διάταξη, κριτήριο ή πρακτική[61].

Τι είναι όμως ουδέτερο; Ουδέτερο ως προς τη φυλή για παράδειγμα δεν είναι ένα κριτήριο που θέτει προϋπόθεση στο χρώμα ενός υποψηφίου εργαζομένου. Η προϋπόθεση λοιπόν πρέπει να ισχύει για όλους.

Η προαναφερόμενη εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη κριτήριο ή πρακτική, πρέπει να θέτει σε μειονεκτική θέση την ομάδα που φέρει κάποιο «προστατευόμενο χαρακτηριστικό». Αυτό συνιστά τη δεύτερη απαραίτητη προϋπόθεση για να στοιχειοθετηθεί η έμμεση διάκριση. Τα στατιστικά στοιχεία αποτελούν το βασικό όπλο με το οποίο δύναται να αποδειχθεί εάν μεγάλο ποσοστό προσώπων από τη συγκεκριμένη ομάδα μεταχειρίζεται διαφορετικά και δυσανάλογα. Το μέτρο σύγκρισης που χρησιμοποιεί το ΕΔΔΑ για να διαπιστωθεί η άμεση διάκριση, χρησιμοποιείται και σε αυτή την περίπτωση για να αποδειχθεί η βλάβη που υφίστανται τα συγκεκριμένα πρόσωπα, συγκριτικά με τα πρόσωπα που βρίσκονται σε όμοια κατάσταση [62]. Το θιγόμενο άτομο συνεπώς, οφείλει να αποδείξει πως ανήκει σε μία ομάδα η οποία λόγω κάποιας απόφασης, βρίσκεται σε μειονεκτική θέση, συγκριτικά με μία άλλη ομάδα και πως όσοι φέρουν το προστατευόμενο χαρακτηριστικό υφίστανται διαφορετική μεταχείριση σε σχέση με όσους δεν φέρουν το χαρακτηριστικό αυτό.

2.3.3. Κριτήρια Δικαιολόγησης Διάκρισης

Καίτοι το άρθρο 14 της ΕΣΔΑ δεν το ορίζει ρητώς, το Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε ορισμένες περιπτώσεις αποδέχεται τη διαφορετική μεταχείριση τόσο σε περιπτώσεις άμεσης, όσο και έμμεσης διάκρισης. Η διαφορετική αυτή μεταχείριση δικαιολογείται, μόνο όταν τα κριτήρια αυτά είναι διατυπωμένα με γενικό τρόπο. [63]

Χαρακτηριστικό παράδειγμα του γενικού κριτηρίου δικαιολόγησης αποτελεί η ακόλουθη φράση από την απόφαση του ΕΔΔΑ Burden κατά Ηνωμένου Βασιλείου: « η

[61] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 35.
[62] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 35-36.
[63] Βλ. Evolutions in Non – Discrimination Law within the ECHR and the ESC System: It takes to two tango in the Council of Europe.

διαφορετική μεταχείριση ατόμων που βρίσκονται σε σχετικά όμοιες καταστάσεις μπορεί να θεωρηθεί διάκριση αν στερείται αντικειμενικής και εύλογης αιτιολογίας, με άλλα λόγια εάν δεν επιδιώκει την επίτευξη ενός θεμιτού σκοπού, ή εάν δεν υπάρχει εύλογη σχέση αναλογικότητας μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και του σκοπού που επιδιώκεται».[64] Η διαφορετική μεταχείριση συνεπώς αιτιολογείται, εφόσον κατά πρώτον αποδειχθεί ότι η εν λόγω διάταξη δεν επιδιώκει αθέμιτο σκοπό και κατά δεύτερον τηρείται η αρχή την αναλογικότητας.[65]

2.4. Το Πεδίο Εφαρμογής

Το άρθρο 14 της ΕΣΔΑ εγγυάται την απαγόρευση των διακρίσεων σε όλα τα δικαιώματα τα οποία αναγνωρίζει η ΕΣΔΑ και δύναται να το επικαλεστούν όλοι όσοι εμπίπτουν στη δικαιοδοσία των κρατών μελών που έχουν υπογράψει τη Σύμβαση.[66]
Σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, το Δικαστήριο εξετάζει αιτιάσεις δυνάμει του άρθρου 14 σε συνδυασμό με κάποιο ουσιαστικό δικαίωμα, ακόμη κι αν δεν έχει παραβιαστεί το ουσιαστικό δικαίωμα αυτό καθαυτό[67]. Συνάμα το Δικαστήριο , διευρύνει το πεδίο εφαρμογής και δέχεται και υποθέσεις, στις οποίες τα πραγματικά περιστατικά, σχετίζονται σε γενικές γραμμές με τη Σύμβαση.

Καθόσον η προστασία του άρθρου 14, αποδεικνύεται ανεπαρκής, το Πρωτόκολλο 12 διευρύνει το πεδίο προστασίας αλλά και τη δικαιοδοσία του ΕΔΔΑ , το οποίο επεκτείνεται και πέραν των ουσιαστικών δικαιωμάτων που προστατεύονται από τη Σύμβαση[68]. Στην αιτιολογική έκθεση του Συμβουλίου της Ευρώπης, η οποία αναφέρθηκε και ανωτέρω καθίσταται σαφές, πως το Πρωτόκολλο 12 επεκτείνει το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης των διακρίσεων σε όλα τα δικαιώματα που αναγνωρίζονται σε εθνικό επίπεδο, ακόμα και στην περίπτωση την οποία αυτά δεν θεσπίζονται από την ΕΣΔΑ. [69]

Σχετικά με τον τομέα της απασχόλησης η Σύμβαση δεν θεσπίζει αυτοτελές ουσιαστικό δικαίωμα. Πάρα ταύτα στις υποθέσεις Sdidabras και Dziautas κατά Λιθουανίας

[64] ΕΔΔΑ, αριθ. 13378/05, παράγ. 60.
[65] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 55.
[66] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 70-75.
[67] ΕΔΔΑ, Sommerfled κατά Γερμανίας (αριθ, 31871/96).
[68] Βλ. The prohibition of discrimination under European human rights law, σελ. 24.
[69] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ.69.

[70] και Bigaeva κατά Ελλάδας[71], το Δικαστήριο δέχτηκε ότι το άρθρο 8 καλύπτει και περιπτώσεις με κύριο ζήτημα την απασχόληση και την πρόσβαση σε κάποιο επάγγελμα.

Το ΕΔΔΑ στους τομείς της κοινωνικής ασφάλισης[72] και υγειονομικής περίθαλψης[73], ακολουθεί επίσης διασταλτική ερμηνεία και περιλαμβάνει καταρχήν τους τομείς αυτούς στο άρθρο 8 και ως εκ τούτου περιπτώσεις διακρίσεων στους συγκεκριμένους τομείς εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14.

Αναφορικά με τον τομέα της εκπαίδευσης, η Σύμβαση στο άρθρο 2 του Πρωτοκόλλου 1, θεσπίζει ρητώς το εν λόγω δικαίωμα, σε συνδυασμό με το άρθρο 14, σε υποθέσεις που σχετίζονται με διακρίσεις στον τομέα αυτό.

Σύμφωνα με ερμηνεία του Δικαστηρίου, στο άρθρο 8 συμπεριλαμβάνονται και περιπτώσεις που σχετίζονται με την παροχή αγαθών και υπηρεσιών και συγκεκριμένα της στέγασης[74] και συνεπώς είναι δυνατόν να υπάρξει προστασία από τυχόν διακρίσεις.

Στον τομέα της Δικαιοσύνης, το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ θεμελιώνει το αυτοτελές δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. Στην υπόθεση Anakomba Yula κατά Βελγίου, το Δικαστήριο δέχτηκε την παραβίαση των άρθρων 6 και 14, καθώς το Βελγικό κράτος, δεν διέθετε οικονομική στήριξη στην προσφεύγουσα για το λόγο ότι δεν ήταν Βελγίδα υπήκοος[75].

Τέλος έχουν κριθεί επίσης από το ΕΔΔΑ ζητήματα τα οποία αναγνωρίζονται ως ουσιαστικά δικαιώματα και σε συνδυασμό με την επίκληση του άρθρου 14, προστατεύουν τους προσφεύγοντες από κρούσματα διακρίσεων. Τέτοια είναι υποθέσεις γάμου σε συνδυασμό με το άρθρο 12, υιοθεσίας[76] όπου εμπίπτει στο δικαίωμα του άρθρου 8, συμμετοχής στην πολιτική και απαγόρευσης των βασανιστηρίων[77].

2.5. Προστατευόμενα Χαρακτηριστικά

Σύμφωνα με τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, απαγορεύεται στο έδαφος της η διαφορετική μεταχείριση προσώπων , με βάση κάποια προστατευόμενά χαρακτηριστικά. Η

[70] ΕΔΔΑ (αριθ. 55480/59330).
[71] ΕΔΔΑ (αριθ. 26713/05).
[72] ΕΔΔΑ Koua Poirrez κατά Γαλλίας (αριθ. 40892/98). Gaygusuz κατά Αυστρίας (αριθμ. 17371/90).
[73] ΕΔΔΑ Κ.Η κατά Σλοβακίας (αριθ. 32881/04). Slawomir Musial κατά Πολωνίας (αριθ. 28300/06).
[74] ΕΔΔΑ Docik κατά Βοσνίας και Ερζεγοβίνης (αριθ. 6518/04).
[75] ΕΔΔΑ (αριθ. 45413/07).
[76] Ε.Β κατά Γαλλίας (αριθ. 43546/02).
[77] Nachova κ.α. κατά Βουλγαρίας (αριθ. 43577/98, 43579/98).

ΕΣΔΑ δεν αναφέρει εξαντλητικά τις περιπτώσεις των προστατευόμενων χαρακτηριστικών. Στη διάταξη 14, χρησιμοποιεί μεταξύ άλλων χαρακτηριστικών τη φράση «ή άλλης καταστάσεως». Μολονότι χαρακτηριστικά όπως η αναπηρία[78], ο σεξουαλικός προσανατολισμός και η ηλικία[79] δεν είναι μεταξύ των αναφερόμενων στο άρθρο 14, αυτά έχουν αναγνωριστεί ως προστατευόμενα από το ΕΔΔΑ.[80]

Το Δικαστήριο επιπρόσθετα έχει δεχτεί την προστασία προσώπων, τα οποία δεν είναι αυτά καθ' αυτά θύματα διάκρισης, αλλά υφίστανται διαφορετική μεταχείριση λόγω της στενής τους σχέσης με κάποιο πρόσωπο που διαθέτει κάποιο από τα προστατευόμενα χαρακτηριστικά[81].

2.5.1. Φυλή, Εθνοτική Προέλευση, Χρώμα Και Ιδιότητα Μέλους Εθνικής Μειονότητας

Το ΕΔΔΑ διατηρεί μια ιδιαιτέρως αυστηρή αντιμετώπιση απέναντι στις διακρίσεις λόγω φυλής ή εθνοτικής καταγωγής. Στην απόφαση Seijdic και Finci κατά Βοσνίας και Ερζεγοβίνης[82], το Δικαστήριο αναφέρει : «σε μια σύγχρονη δημοκρατική κοινωνία που βασίζεται στις αρχές της πολυφωνίας και του σεβασμού των διαφορετικών πολιτισμών δεν δύναται να δικαιολογηθεί αντικειμενικά καμία διαφορετική μεταχείριση που βασίζεται αποκλειστικά ή σε καθοριστικό βαθμό στην εθνοτική καταγωγή ενός προσώπου»

Σύμφωνα επίσης με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, η γλώσσα, η θρησκεία, η ιθαγένεια και ο πολιτισμός, είναι όλα συνδεδεμένα με τη φυλή[83]. Αναγνωρίζεται λοιπόν από το Δικαστήριο η αλληλεπίδραση μεταξύ εθνοτικής προέλευσης και θρησκείας[84].

2.5.2. Ιθαγένεια ή Εθνική Προέλευση

Γίνεται αποδεκτό από το Δικαστήριο, πως όταν απουσιάζει ο νομικός δεσμός της ιθαγένειας, αυτό έχει ως αποτέλεσμα την απουσία των πραγματικών σχέσεων με το εν λόγω κράτος. Τούτο οδηγεί στη δυσκολία του θύματος να αποδείξει και να επικαλεστεί την δυσμενή

[78] ΕΔΔΑ Glor κατά Ελβετίας (αριθ. 13444/04).
[79] ΕΔΔΑ Schwizgebel κατά Ελβετίας (αριθ. 25762/07).
[80] Βλ. Evolutions in Non – Discrimination Law within the ECHR and the ESC System, σελ. 165.
[81] ΕΔΔΑ Weller κατά Ουγγαρίας (αριθ. 44399/05).
[82] ΕΔΔΑ (αριθ.27996/06).
[83] ΕΔΔΑ Timishev κατά Ρωσίας, (αριθ. 55762/00, 55974/00).
[84] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 125.

μεταχείριση του από το κράτος, συγκριτικά με άλλα πρόσωπα. Το Δικαστήριο λοιπόν στο συγκεκριμένο θέμα, προσπαθεί να διατηρεί ισορροπία, αναγνωρίζοντας από τη μία το κυρίαρχο δικαίωμα του κράτους περί ιθαγένειας και προστατεύοντας από την άλλη τα πρόσωπα τα οποία διατηρούν στενούς δεσμούς με το κράτος. [85]

Το ΕΔΔΑ σε ανάλογες υποθέσεις, ούτως ώστε να δικαιολογήσει ή όχι τη διαφορετική μεταχείριση του προσφεύγοντος, ερευνά κυρίως τους δεσμούς του τελευταίου με το κράτος υποδοχής, είτε δυνάμει της μακροχρόνιας διαμονής σε αυτό, είτε λόγω της φορολογικής συνεισφοράς προς το κράτος.

2.5.3. Θρησκεία ή Πεποιθήσεις

Το άρθρο 9 της ΕΣΔΑ, εγγυάται πλήρως τις ελευθερίες σκέψης, συνείδησης και θρησκείας, σε συνδυασμό με το άρθρο 14.[86].

Στην υπόθεση Hoffman κατά Αυστρίας, το ΕΔΔΑ απεφάνθη πως το Αυστριακό κράτος, καταπάτησε τα άρθρο 14 και 8 της Σύμβασης, καθώς αρνήθηκε στον προσφεύγοντα, μάρτυρα του Ιεχωβά την επιμέλεια των τέκνων του αποκλειστικά λόγω των θρησκευτικών του πεποιθήσεων[87].

2.5.4. Γλώσσα

Το Δικαστήριο, στην υπόθεση Belgian Linguistics, έκρινε δικαιολογημένη τη διαφορετική μεταχείριση που κατήγγειλαν οι γαλλόφωνοι γονείς ότι εφαρμοζόταν στην ολλανδόφωνη περιφέρεια του Βελγίου. Συγκεκριμένα κατήγγειλαν ότι η αποκλειστική διδασκαλία των μαθημάτων στα ολλανδικά, δυσκόλευε πολύ τους γαλλόφωνους μαθητές. Σύμφωνα με το ΕΔΔΑ η διαφορετική μεταχείριση κρίθηκε δικαιολογημένη, καθώς δεν ήταν δυνατόν να διδάσκονται τα μαθήματα σε δύο γλώσσες[88]. Το ΕΔΔΑ εντούτοις δήλωσε, πως το δικαίωμα στην εκπαίδευση και την προσωπική ζωή, εγγυόνται από το άρθρο 2 του Πρωτοκόλλου, το άρθρο 8 της Σύμβασης και πρέπει να εξασφαλίζονται στον καθένα χωρίς διακρίσεις με βάση τη γλώσσα[89].

---

[85] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ. 127-129.
[86] ΕΔΔΑ, (αριθ. 53072/99).
[87] ΕΔΔΑ, (αριθ. 12875/87).
[88] ΕΔΔΑ, (αριθ. 1474/62).
[89] Βλ. Non Discrimination in International Law, σελ. 185.

2.5.5. Κοινωνική Προέλευση, Γέννηση και Περιουσία

Τα τρία αυτά χαρακτηριστικά συνδέει μια στενή σχέση, καθώς αποδίδονται σε ένα άτομο λόγω ενός κληρονομημένου οικογενειακού, οικονομικού ή βιολογικού χαρακτηριστικού και σπανίως γίνεται επίκλησή τους ενώπιον του ΕΔΔΑ.[90]

2.5.6. Πολιτικές ή Άλλες Πεποιθήσεις

Η απαγόρευση των διακρίσεων με βάση τις πολιτικές ή άλλες πεποιθήσεις, καλύπτουν την προστασία που δίνεται σε κάποιον όταν εκφράζει πολιτικές απόψεις ή ιδεολογίες διαφορετικές από αυτές που είναι κατεστημένες ή παγιωμένες σε ένα κράτος. Συνήθως η προστασία του εν λόγω χαρακτηριστικού, εφαρμόζεται στον επαγγελματικό τομέα.[91] Στην ΕΣΔΑ η ελεύθερη έκφραση των πολιτικών πεποιθήσεων, εμπίπτει στην προστασία του άρθρου 10.

2.5.7. Αναπηρία

Στην υπόθεση σταθμό, Glor κατά Ελβετίας[92], το ΕΔΔΑ, αναγνώρισε για πρώτη φορά παραβίαση του άρθρου 14, με βάση την αναπηρία του προσφεύγοντος. Η απόφαση αυτή χάραξε το δρόμο για την αναγνώριση της ανάγκης προστασίας των ατόμων με αναπηρία από δυσμενή μεταχείριση.

Το προστατευόμενο χαρακτηριστικό της αναπηρίας ανήκει στην κατηγόρια «άλλης καταστάσεως» του άρθρου 14.

2.5.8. Ηλικία

Η προστασία από διακρίσεις, με βάση το χαρακτηριστικό της ηλικίας, επίσης εμπίπτει στην κατηγορία «άλλης καταστάσεως» που θεσπίζεται στη διάταξη 14.

---

[90] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ.136.
[91] Βλ. Non Discrimination in International Law, σελ. 207.
[92] ΕΔΔΑ, (αριθ.13444/04)

Οι σχετικές αποφάσεις με τις οποίες έχει ασχοληθεί το Δικαστήριο, αφορούν κυρίως τη δυσμενή μεταχείριση ανήλικων ατόμων εντός του ποινικού συστήματος.[93] Στην υπόθεση V κατά Ηνωμένου Βασιλείου[94], το ΕΔΔΑ αναγνώρισε πως παραβιάστηκε το δικαίωμα του προσφεύγοντος σε δίκαιη δίκη, ενώ ήταν 10 ετών όταν καταδικάστηκε.

2.5.9. Φύλο

Η ισότητα μεταξύ γυναικών και ανδρών αποτελεί βασική αρχή της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Συμβουλίου της Ευρώπης. Όπως αναφέρει χαρακτηριστικά το ΕΔΔΑ στην υπόθεση Konstantin Marin κατά Ρωσίας, «η προαγωγή της ισότητας των φύλων, είναι σήμερα σημαντικό στόχος των κρατών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης, και μόνο πολύ σοβαρός λόγος θα μπορούσε να δικαιολογήσει διαφορετική μεταχείριση…»[95]
Σημειώνεται εδώ πως οι περισσότερες υποθέσεις που σχετίζονται με τη δυσμενή μεταχείριση λόγω φύλου αφορούν συνήθως γυναίκες [96].
Στην υπόθεση Unal Tekeli κατά Τουρκίας, το Δικαστήριο απεφάνθη πως αποτελεί διάκριση ο νόμος που υποχρεώνει τις γυναίκες να φέρουν το επώνυμο του συζύγου τους μετά το γάμο, αλλά δεν υποχρεώνει αντίστοιχα του συζύγους να αλλάζουν το δικό τους επώνυμο[97].

2.5.10. Γενετήσιος Προσανατολισμός

Στην κατηγορία αυτή ανήκουν πρόσωπα, τα οποία υφίστανται δυσμενή μεταχείριση για το λόγο ότι είναι ομοφυλόφιλοι, λεσβίες ή αμφιφυλόφιλοι και το χαρακτηριστικό αυτό επίσης εμπίπτει στην κατηγορία της «άλλης καταστάσεως» του άρθρου 14.

2.6. Συμπερασματικές Παρατηρήσεις

Συνοψίζοντας όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω, η αρχή της μη διάκρισης θεσπίζεται στην ΕΣΔΑ με το άρθρο 14, κατοχυρώνοντας το την ιδέα πως όλοι οι άνθρωποι είναι ίσοι και δικαιούνται ίσης μεταχείρισης. Το άρθρο 14 στη συνέχεια, συμπληρώθηκε από το

[93] Βλ. Non Discrimination in International Law, σελ 205.
[94] ΕΔΔΑ (αριθ. 24888/94).
[95] http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Gender_Equality_ENG.pdf
[96] Βλ. Εγχειρίδιο σχετικό με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των διακρίσεων, σελ.108.
[97] ΕΔΔΑ (αριθ. 29865/96).

Πρωτόκολλο 12, με σκοπό την ενδυνάμωση του επιπέδου προστασίας των ατόμων σε περιπτώσεις διακρίσεων. Ως προστατευόμενα πρόσωπα ,ορίζονται αυτά τα οποία υπάγονται στη δικαιοδοσία των κρατών μελών. Σημειώνεται πως με βάση τη νομολογία του ΕΔΔΑ, η διάκριση μπορεί να είναι είτε άμεσης, είτε έμμεσης μορφής. Ήτοι, διάκριση καταρχήν μπορεί να συνιστά η διαφορετική μεταχείριση ατόμων που βρίσκονται σε ανάλογες καταστάσεις. Κατά δεύτερον διάκριση μπορεί επίσης να υφίσταται στην περίπτωση της ίδιας μεταχείρισης προσώπων που βρίσκονται σε διαφορετικές καταστάσεις.

Περαιτέρω αναγνωρίζεται από το ΕΔΔΑ πως σε ορισμένες περιπτώσεις είναι αποδεκτή η διαφορετική μεταχείριση προσώπων, εφόσον η κρινόμενη διάταξη δεν επιδιώκει αθέμιτο σκοπό και εφόσον τηρείται η αρχή την αναλογικότητας. Αναφορικά με το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης των διακρίσεων, αναγνωρίζεται πως το Πρωτόκολλο 12, διεύρυνε το πεδίο προστασίας και τη δικαιοδοσία του ΕΔΔΑ, ακόμα και σε δικαιώματα που δεν θεσπίζονται στη Σύμβαση.

Τέλος, τα χαρακτηριστικά τα οποία έχουν αναγνωριστεί ως προστατευόμενα και σύμφωνα με τα οποία απαγορεύεται η διαφορετική μεταχείριση των προσώπων δεν αναφέρονται εξαντλητικά στη Σύμβαση, καθώς το ΕΔΔΑ έχει αναγνωρίσει και άλλα. Αξίζει να τονιστεί, πως το ΕΔΔΑ έχει επιτύχει να θεραπεύσει τα κενά που παρουσιάζονται στη Σύμβαση, τονίζοντας την αυτονομία του άρθρου 14.[98] Το πιο σημαντικό είναι πως σήμερα, η αρχή της ισότητας στην ΕΣΔΑ, προσανατολίζεται όχι μόνο στις επίσημες διακρίσεις, αλλά στην καταπολέμηση όλων των διακρίσεων που αντιμετωπίζουν οι μειονότητες και ευάλωτες ομάδες. [99]

[98] Βλ. Σισιλιάνος Λ. Α., σελ. 525.
[99] O' Connell R., Cinderella comes to the Ball: Article 14 and the right to non - discrimination in the ECHR, Legal Studies, No.2 The Journal of the Society of Legal Scholars, 2009, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1328531

Κεφάλαιο 3. Η Αρχή Της Μη Διάκρισης Στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο

3.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Η απαγόρευση των διακρίσεων, κατά τη μεταχείριση ξένων επενδύσεων συγκριτικά με τις εγχώριες επενδύσεις αποτελεί θεμελιώδη κανόνα στο διεθνές επενδυτικό δίκαιο.[100] Η διεθνής προστασία των επενδύσεων αφορά τη διαφύλαξη των ξένων επενδύσεων από την παρέμβαση του κράτους υποδοχής. Αυτό οφείλεται στο γεγονός πως ο αλλοδαπός επενδυτής είναι ιδιαίτερα ευάλωτος απέναντι στο κράτος στο οποίο αποφασίσει να επενδύσει, ιδιαίτερα συγκριτικά με τους εγχώριους επενδυτές. Καθίσταται σαφές πως οι οικονομικοί και πολιτικοί κίνδυνοι που καραδοκούν, δημιουργούν μία περαιτέρω ανάγκη προστασίας του ξένου επενδυτή, από ζητήματα όπως η διαφθορά, η γραφειοκρατία, η πολιτική αστάθεια κ.λπ. Ωστόσο δε θα πρέπει να αμελείται η προστασία των συμφερόντων και ο σεβασμός των νόμων της φιλοξενούμενης χώρας[101]. Λόγω του ότι η προσέλκυση ξένων επενδύσεων είναι ιδιαιτέρως σημαντική για την οικονομία ενός κράτους, τα κράτη και δη τα λιγότερο αναπτυγμένα, δημιουργούν ένα ευνοϊκό νομικό πλαίσιο, έχοντας ως στόχο την προσέλκυση των ξένων επενδυτών και προσφέροντας τους νομικές εγγυήσεις.

Με σκοπό την προστασία των ξένων επενδύσεων, στο σύγχρονο διεθνές οικονομικό δίκαιο έχουν θεμελιωθεί οι ρήτρες προστασίας. Οι ρήτρες αυτές, συναντώνται κυρίως στις Διμερείς Επενδυτικές Συνθήκες και στις Πολυμερείς Επενδυτικές Συνθήκες, προσφέροντας την απαραίτητη νομική προστασία στους επενδυτές. Πρόκειται για τις ρήτρες της εθνικής μεταχείρισης, του μάλλον ευνοούμενου κράτους, της δίκαιης και ισότιμης μεταχείρισης, της πλήρους προστασίας και ασφάλειας, και διέπουν τις περισσότερες επενδυτικές συμφωνίες. Οι προαναφερόμενες ρήτρες σχηματίζουν το περίγραμμα της αρχής της απαγόρευσης των διακρίσεων στο διεθνές επενδυτικό δίκιο[102]. Το περιεχόμενο τους δεν είναι ορίζεται

[100] K. Moltke, Discrimination and Non-Discrimination in Foreign Direct Investment Mining Issues, OECD GLOBAL FORUM ON INTERNATIONAL INVESTMENT Conference on Foreign Direct Investment and the Environment Lessons to be Learned from the Mining Sector, 2002.
[101] C. Shreuer, Investments, International Protection.
[102] A.F.M. Maniruzzaman, Expropriation of aliesn property and the principle of non-discirmination in international law of foreign investment an overview, 1998

γενικώς, αλλά καθορίζεται ανάλογα την εφαρμογή της σε συγκεκριμένη υπόθεση [103]. Τονίζεται σε αυτό το σημείο πως σε πολλές περιπτώσεις οι ρήτρες ταυτίζονται και να αλληλοσυμπληρώνονται.

Η διάκριση που μπορεί να προβαίνει το κράτος, είναι δυνατόν να βασίζεται στη φυλή, τη θρησκεία, τις πολιτικές απόψεις του ξένου επενδυτή. Στον Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο όμως η διαφορετική μεταχείριση σχετίζεται κυρίως με την εθνικότητα του επενδυτή. Ούτως ώστε να αποδειχθεί η δυσμενής διαφορετική μεταχείριση λαμβάνονται υπόψη δύο στοιχεία. Καταρχήν κρίσιμη υπόθεση ερευνάται συγκριτικά με κάποια άλλη περίπτωση και κατά δεύτερον ερευνάται η πρόθεση της δυσμενούς μεταχείρισης. [104]

3.2 Η Ρήτρα της Εθνικής Μεταχείρισης

Η ρήτρα της εθνικής μεταχείρισης, απαγορεύει διακρίσεις με βάση την εθνικότητα, συναντάται στην πλειονότητα των επενδυτικών συμφωνιών και έχει αναγνωριστεί από το UNCTAD ως «η πιο σημαντική ρήτρα προστασίας στις διεθνείς επενδυτικές συμφωνίες.» Η εν λόγω ρήτρα , εφαρμόστηκε για πρώτη φορά στις εμπορικές συμφωνίες, θεσπίζεται από τη συμφωνία GATT[105] και αποτελεί τη βάση του πολυμερούς εμπορικού συστήματος. Στο επενδυτικό δίκαιο έχει ως σκοπό να ουδετεροποιήσει την προστασία των κυβερνήσεων προς τις εγχώριες επενδύσεις, σε σχέση με τις ξένες. Επίσης χρησιμεύει στην εξάλειψη των στρεβλώσεων του ανταγωνισμού, με απώτερο στόχο την ενίσχυση και αποτελεσματική λειτουργία της οικονομίας. Δυνάμει της ρήτρας αυτής, οι εγχώριοι και αλλοδαποί επενδυτές, πρέπει καταρχήν να υπόκεινται σε όμοιες ανταγωνιστικές συνθήκες και επίσης απαγορεύεται η θέσπιση κυβερνητικών μέτρων τα οποία ευνοούν τους εγχώριους επενδυτές.

Η ρήτρα ΕΜ εφαρμόζεται όταν το κράτος υποδοχής αντιμετωπίζει διαφορετικά ξένους επενδυτές σε σχέση με εγχώριους επενδυτές, σε μια ομοειδή περίπτωση[106]. Ήτοι, μπορεί να οριστεί ως μία αρχή η οποία εφαρμόζεται και προστατεύει περιπτώσεις στις οποίες, η χώρα υποδοχής μεταχειρίζεται διαφορετικά και λιγότερο ευνοϊκά έναν ξένο συγκριτικά με έναν εγχώριο επενδυτή, εφόσον επικρατούν παρόμοιες συνθήκες.

---

[103] Chidede T., Legal Protection of Foreign Direct Investment. A Critical Assessment with Focus on South Africa and Zimbabwe, Anchor Academic Publicing, Hamburg, 2016, σελ. 75-78.
[104] C. Schreuer, Protection Against Arbitrary or Discriminatory Measures, 2007.
[105] Άρθρο III GATT.
[106] Bjorklund A. K., National Treatment, Standards of Investment Protection, Oxford University Press, 2008.

Το κύριο χαρακτηριστικό της αρχής της εθνικής μεταχείρισης είναι η σχετικότητα της. Δεν εφαρμόζεται a priori, αλλά αντίθετα απαιτείται πρώτα μια διαδικασία σύγκρισης της μεταχείρισης που επιφυλάσσει το κράτος ανάμεσα σε εγχώριες και αλλοδαπές επενδύσεις.

3.2.1. Οι «Όμοιες» Ή «Παρόμοιες» Συνθήκες

Σε ποιες περιπτώσεις επικρατούν ομοειδή συνθήκες;

Σε αυτό το σημείο είναι ουσιώδες να αναφερθεί σε ποιες περιπτώσεις εφαρμόζεται η ρήτρα της εθνικής μεταχείρισης. Πιο συγκεκριμένα, πότε ένας εγχώριος και ένας αλλοδαπός επενδυτής ευρίσκονται σε παρόμοιες συνθήκες; Το ζήτημα αυτό έχει απασχολήσει αρκετά τη θεωρία του διεθνούς επενδυτικού δικαίου και αμφισβητείται κατά πόσο οι επενδυτές είναι αναγκαίο να βρίσκονται σε ακριβώς όμοιες επιχειρήσεις ή απλώς να δραστηριοποιούνται στον ίδιο οικονομικό ή επιχειρηματικό τομέα.

Μεταξύ του Παγκοσμίου Οργανισμού Εμπορίου και του διεθνούς επενδυτικού δικαίου παρατηρείται μια διαφοροποίηση στην έννοια των «ομοειδών συνθηκών». [107]. Η GATT ορίζει συγκεκριμένα την έννοια αυτή[108], a contrario στο διεθνές επενδυτικό δίκαιο η έννοια διαμορφώνεται μέσω της νομολογίας του ICSID.[109] Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη και νομολογία, δεν απαιτείται οι συνθήκες στις οποίες βρίσκονται οι επενδυτές να είναι πανομοιότυπες, αλλά αυτή η διαφοροποίηση να είναι αιτιολογημένη[110].

Ορισμένες Διεθνείς Επενδυτικές Συμφωνίες (IIAs) συγκεκριμενοποιούν τις οικονομικές δραστηριότητες και βιομηχανίες στις οποίες εφαρμόζεται η αρχή της εθνικής μεταχείρισης, ούτως ώστε να εφαρμόζεται μόνο όπου η ίδια η συμφωνία ορίζει. Με αυτόν τον τρόπο, αποφεύγεται η καταχρηστική επίκληση της ρήτρας από επενδυτές που δραστηριοποιούνται σε εκ διαμέτρου διαφορετικούς τομείς.

3.2.2. Εξαιρέσεις Από Τη Ρήτρα Της Εθνικής Μεταχείρισης

[107] UNCTAD, National Treatment, UNCTAD Series on issues in international investment agreements, VOL IV, United Nations, 1999.
[108] GATT, άρθρ. III.
[109] Collins D.A., National treatment in emerging market investment treaties. London: The City Law School of City University London, 2013.
[110] Biris B., Investor Protection And Bilateral Investment Treaties - An Overview Of The Main Provision, Perspectives of Business Law Journal ,Vol.4, 2015.

Οι φιλοξενούμενες χώρες διατηρούν το δικαίωμα να επιφυλάσσονται και να εξαιρούν από την εν λόγω αρχή ορισμένες δραστηριότητες ή βιομηχανίες. Αυτό οφείλεται στο γεγονός πως η αρχή αυτή μπορεί να προκαλεί οικονομικά προβλήματα και δυσκολίες στις φιλοξενούμενες χώρες ιδιαίτερα στις λιγότερο αναπτυγμένες, καθώς οι εγχώριοι επενδυτές καθίστανται ιδιαίτερα ευάλωτοι. Οι εξαιρέσεις αυτές χωρίζονται σε τρεις κατηγορίες και είναι οι εξής.

Γενικές Εξαιρέσεις, οι οποίες έχουν ως βάση λόγους δημόσιας υγείας, εθνικής ασφάλειας και χρηστών ηθών. Για παράδειγμα στη Συνθήκη του Ενεργειακού Χάρτη το άρθρο 24, ορίζεται η δυνατότητα εξαίρεσης των μερών από τα μέτρα, για λόγους προστασίας της ζωής ή της υγείας ανθρώπων ζώων και φυτών[111].

Ειδικές Εξαιρέσεις, οι οποίες εξαιρούν ειδικούς τομείς από την αρχή αυτή, όπως η πνευματική ιδιοκτησία, φορολογικά ζητήματα, προσωρινά μακρο – οικονομικά ζητήματα κ.α.

Ειδικές εθνικές εξαιρέσεις, όπου το ένα μέρος της συμφωνίας, διατηρεί το δικαίωμα να μεταχειρίζεται διαφορετικά τους εγχώριους από τους αλλοδαπούς επενδυτές, σε συγκεκριμένους τομείς, για λόγους που αφορούν την εθνική οικονομία και την κοινωνική πολιτική. Ο τρόπος με τον οποίο μπορεί να πραγματοποιηθεί αυτή η επιφύλαξη είναι το δικαίωμα opt out από μια συμφωνία, όπως ορίζεται για παράδειγμα στο παράρτημα ΙΙ της συμφωνίας NAFTA, όπου το κάθε συμβαλλόμενο μέρος έχει το δικαίωμα να διατηρήσει επιφυλάξεις σε συγκεκριμένες βιομηχανίες όπου το άλλο μέρος λαμβάνει πιο αυστηρά μέτρα[112].

3.3. Η Ρήτρα του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους (ΜΕΚ)

Μολονότι το διεθνές επενδυτικό δίκαιο είναι δημιούργημα του 20ου αιώνα, η αρχή ΜΕΚ έχει θεσπιστεί εδώ και αιώνες στις εμπορικές συμφωνίες[113]. Η ρήτρα αυτή δεσμεύει το κράτος υποδοχής της επενδυτικής συμφωνίας, να μεταχειρίζεται τον ξένο επενδυτή, όχι

[111] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:21994A1231%2852%29:EL:HTML

[112] Βλ. UNCTAD, N.T.

[113] Vesel S., Clearing a Path Through a Tangled Jurisprudence: Most-Favored-Nation Clauses and Dispute Settlement Provisions in Bilateral Investment Treaties, Yale Journal of International Law, 2007.

λιγότερα ευνοϊκά, συγκριτικά με τη μεταχείριση ενός τρίτου ξένου επενδυτή[114]. Περαιτέρω, σε περίπτωση την οποία αποδειχθεί ευνοϊκή μεταχείριση προς τον τρίτο επενδυτή, δημιουργείται η υποχρέωση στο φιλοξενούμενου κράτος να χορηγήσει αναλογικά τα ίδια δικαιώματα στον επενδυτή που δεσμεύεται από τη συμφωνία.

Η σημασία της ρήτρας ΜΕΚ είναι ιδιαιτέρως σημαντική, καθώς στο παγκοσμιοποιημένο κόσμο των διεθνών επενδύσεων, είναι αναγκαία η ανάλογη αντιμετώπιση όλων των ξένων επενδυτών[115]. Ο σκοπός της λοιπόν είναι να προσφέρει εγγυήσεις σχετικά με την απαγόρευση ορισμένων μορφών διακρίσεων στις οποίες μπορεί να προβαίνουν τα κράτη υποδοχής και επιπρόσθετα να διασφαλίζει ίσες ανταγωνιστικές ευκαιρίες σε επενδυτές που προέρχονται από διαφορετικές χώρες[116].

Όπως και στη ρήτρα Εθνικής μεταχείρισης, επίσης στη ρήτρα ΜΕΚ είναι δυνατόν να υπάρχουν εξαιρέσεις από την εφαρμογή της, με αποτέλεσμα να επιτρέπεται από το κράτος υποδοχής η διαφορετική μεταχείριση των επενδυτών. Κατά πλειονότητα οι εξαιρέσεις αυτές είναι αποτέλεσμα περιφερειακών ενώσεων και πολυμερών επενδυτικών συμφωνιών μεταξύ των κρατών[117].

3.3.1. Νομικά Χαρακτηριστικά Της Ρήτρας ΜΕΚ

Ένα από τα κύρια νομικά χαρακτηριστικά της ρήτρας ΜΕΚ, είναι πως ισχύει και εφαρμόζεται μόνο στις περιπτώσεις τις οποίες τα μέρη την έχουν προβλέψει στη επενδυτική συμφωνία. Συνεπώς το κράτος υποδοχής είναι υποχρεωμένο να επεκτείνει την ευνοϊκή μεταχείριση που χορηγεί σε τρίτο επενδυτή, μόνο εφόσον δεσμεύεται από τη συμφωνία, διαφορετικά επιτρέπεται να προβαίνει σε διακρίσεις. Αποτελεί λοιπόν συμβατική υποχρέωση και παρά το γεγονός πως χιλιάδες επενδυτικές συμφωνίες την περιλαμβάνουν, δεν έχει καθιερωθεί ως γενική αρχή του διεθνούς επενδυτικού δικαίου.

Συνάμα ένα ακόμα χαρακτηριστικό της εν λόγω ρήτρας είναι πως αποτελεί μια σχετική υποχρέωση. Αυτό οφείλεται στο ότι η έννοια της «όχι λιγότερο ευνοϊκής» μεταχείρισης δεν μπορεί να οριστεί a priori απόλυτα. Τουναντίον, εξαρτάται πλήρως από το τα ανάλογα προνόμια που χορηγούνται σε ξένους επενδυτές από το κράτος υποδοχής.

---

[114] UNCTAD, Most-Favoured-Nation Treatment, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, 2010.
[115] Cole T., The Boundaries of Most Favored Nation Treatment in International Investment Law, Michigan Journal of International Law, Vol.33, Issue 3, 2012.
[116] Βλ Vesel . S.
[117] Βλ.. Chidede T., σελ. 81-82.

Συνεπώς ούτως ώστε να διαπιστωθεί η παραβίαση της, απαιτείται ένα συγκριτικό «test» με άλλους ξένους επενδυτές που δραστηριοποιούνται στο κράτος υποδοχής.

Τρίτον, επίκληση της ρήτρα ΜΕΚ μπορεί να γίνει μόνο για ζητήματα τα οποία υπόκεινται στον ίδιο τομέα με την επενδυτική συμφωνία και κάτ' επέκταση τη ρήτρα ΜΕΚ. Επι παραδείγματι όταν υπάρχει ρήτρα ΜΕΚ σε μια εμπορική συμφωνία μεταξύ του κράτους Α και του κράτους Β, τυχόν ευνοϊκή μεταχείριση προς το κράτος Β, δεν μπορεί να επεκταθεί σε μια διπλωματική συμφωνία ανάμεσα στο κράτος Α και το κράτος Γ.

Επιπρόσθετα είναι αναγκαίο να σημειωθεί πως ούτως ώστε πραγματοποιηθεί η σύγκριση ανάμεσα στον συμβαλλόμενο και τον τρίτο ξένο επενδυτή, χρειάζεται να βρίσκονται σε παρόμοιες συνθήκες. Αυτό συνεπάγεται πως η διαφορετική μεταχείριση δικαιολογείται σε επενδυτές οι οποίοι δραστηριοποιούνται σε διαφορετικούς τομείς ή έχουν διαφορετική δομή.

Όπως και η ρήτρα εθνικής μεταχείρισης, έτσι και η ρήτρα ΜΕΚ, έχει θεσπιστεί ώστε να αποτρέπει δυσμενείς διακρίσεις με βάση την εθνικότητα των επενδυτών.
Η διαφορετική μεταχείριση που επιφυλάσσουν τα κράτη ανάμεσα στους ξένους επενδυτές, κατά πλειονότητα συναντάται υπό την μορφή κρατικών μέτρων, όπως μέσω νόμων και ρυθμίσεων. Ο ξένος επενδυτής ήτοι, ο οποίος καλύπτεται από την ρήτρα ΜΕΚ, έχει δικαίωμα να αναζητήσει οποιαδήποτε ευνοϊκή μεταχείριση έχει προσφέρει το κράτος υποδοχής σε τρίτο ξένο επενδυτή μέσω της εθνικής νομοθεσίας. [118]

Σε αυτό το σημείο τονίζεται πως εάν το κράτος υποδοχής έχει καταρτίσει επενδυτική συμφωνία με έναν ξένο επενδυτή, και με βάση αυτή προβαίνει σε ευνοϊκή μεταχείριση, τότε δεν υπάρχει υποχρέωση επέκτασης των ευνοϊκών αποτελεσμάτων μέσω της ρήτρας ΜΕΚ και σε άλλους ξένους επενδυτές. Αυτό αποδεικνύει πως στη νομική ζυγαριά η ελευθερία των συβάσεων υπερισχύει της ρήτρας ΜΕΚ.[119]

3.3.2. Εξαιρέσεις Από Τη Ρήτρα ΜΕΚ

Η ρήτρα ΜΕΚ είναι δυνατόν να περιλαμβάνεται σε μια Διεθνή Επενδυτική Συμφωνία, με κάποιες εξαιρέσεις. Οι εξαιρέσεις μπορεί να έχουν γενική μορφή, δηλαδή να εφαρμόζονται σε ολόκληρη την επενδυτική συμφωνία. Για παράδειγμα, οι γενικές εξαιρέσεις μπορεί να

[118] Βλ. UNCTAD MFN.
[119] Βλ. UNCTAD 1999a.

αφορούν τη δημόσια τάξη, τα χρηστά ήθη, την εθνική ασφάλεια και εξαιρέσεις εκτάκτου ανάγκης. Στις επενδυτικές συμφωνίες, οι εξαιρέσεις που συναντώνται είναι οι κατωτέρω:

Εξαιρέσεις μετά τη θέσπιση της Συμφωνίας: Υπάρχουν δύο ειδών γενικές εξαιρέσεις που μπορούν να βρεθούν σε όλες σχεδόν τις διεθνείς επενδυτικές συμφωνίες, και ιδιαίτερα τις διμερείς. Οι πρώτες αφορούν τα προνόμια ή πλεονεκτήματα που χορηγούνται από το κράτος υποδοχής, δυνάμει εμπορικών συμφωνιών, τελωνιακών ενώσεων ή άλλων ειδών περιφερειακών οικονομικών συμφωνιών. Η δεύτερη κατηγορία εξαιρέσεων σχετίζεται με τις διεθνείς συμφωνίες, οι οποίες ασχολούνται με φορολογικά ζητήματα. Σε μερικές περιπτώσεις και το εθνικό φορολογικό δίκαιο υπάγεται στις εξαιρέσεις.

Εξαιρέσεις πριν τη θέσπιση της Συμφωνίας: Όταν χορηγούνται δικαιώματα πριν τη θέσπιση, οι Διεθνείς Επενδυτικές Συμφωνείς συνήθως, περιέχουν περισσότερες εξαιρέσεις, είτε γενικές, είτε ειδικές κατά θέμα ή κράτος ή δραστηριότητα. Αυτό οφείλεται στο ότι τα κράτη μπορεί να έχουν μέτρα, τα οποία να είναι ασυμβίβαστα με τις προϋποθέσεις εισόδου. Επίσης, τα κράτη μπορεί να επιθυμούν να διατηρήσουν ευελιξία για μελλοντική ανάπτυξη και πολιτικές που αφορούν ρυθμίσεις[120].

3.4. Η Ρήτρα Της Δίκαιης Και Ισότιμης Μεταχείρισης

Η δίκαιη και ισότιμη μεταχείριση, αποτελούν βασικά στοιχεία και η εν λόγω ρήτρα προσφέρει ένα πρωταρχικό στάδιο προστασίας στους αλλοδαπούς επενδυτές. Ωστόσο η ρήτρα αυτή έχει απασχολήσει αρκετά τη θεωρία και τη νομολογία του διεθνούς δίκαιου, καθώς καθίσταται ιδιαίτερα δυσχερές ο ορισμός της της «δίκαιης και ισότιμης μεταχείρισης». Σε αντίθεση με τις προαναφερόμενες, αποτελεί μια απόλυτη και όχι σχετική ρήτρα, δηλαδή καθορίζει η ίδια η ρήτρα στην επενδυτική συμφωνία τον τρόπο μεταχείρισης του ξένου επενδυτή. Γι αυτό το λόγο σε κάθε επενδυτική συμφωνία μπορεί να εμφανίζεται με διαφορετικό περιεχόμενο, σύμφωνα με τις προθέσεις των μερών. Η ερμηνεία της ρήτρας σε μία σύμβαση, μπορεί να διαφέρει ανάλογα το λεκτικό της, το περιεχόμενο της, τις διαπραγματεύσεις των μερών και οποιαδήποτε ένδειξη των προθέσεων τους.

Η ρήτρα αυτή, παρουσιάζεται αρχικά στις πρώτες επενδυτικές συμφωνίες, και εδραιώνεται ως αρχή, μέσω της συνεχόμενης ανάπτυξης των πολυμερών επενδυτικών συμφωνιών[121]. Στη σύγχρονη πρακτική, η ρήτρα Δίκαιης και Ισότιμης Μεταχείρισης,

[120] Βλ. UNVTAD MFN.

[121] OECD, Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law, OECD Working Papers on International Investment, 2004.

δημιουργεί μια ασπίδα προστασίας στους ξένους επενδυτές από διακρίσεις και αυθαίρετες ή καταχρηστικές πράξεις του φιλοξενούμενου κράτους[122].

Το minimum επίπεδο προστασίας το οποίο προσφέρει η εν λόγω ρήτρα είναι η απαγόρευση των διακρίσεων βάσει εθνικότητας ή προέλευσης, και εξασφάλιση των δικαιωμάτων των ξένων επενδυτών όπως η πρόσβαση στη δικαιοσύνη, το δικαίωμα ακρόασης σε διοικητικά όργανα κ.λπ.[123].

Η προαναφερθείσα ρήτρα κατέχει εξέχουσα θέση στις διεθνείς επενδυτικές συμφωνίες, όμως παρουσιάζεται με διαφορετικές μορφές. Οι βασικότερες πρακτικές προσεγγίσεις της αναφέρονται κατωτέρω:

Η προσέγγιση σύμφωνα με την οποία τα κράτη οφείλουν να προσφέρουν δίκαιη και ισότιμη μεταχείριση στις επενδύσεις, ωστόσο μια τέτοια μεταχείριση δεν αποτελεί νομική δέσμευση.

Μία άλλη προσέγγιση δηλώνει πως τα κράτη έχουν τη νομική υποχρέωση να αντιμετωπίζουν τις ξένες επενδύσεις «δίκαια και ισότιμα», «απλά και δίκαια» ή «δίκαια».

Τέλος, μια διαφορετική μορφή της ρήτρας, ορίζει πως υπάρχει νομική υποχρέωση των κρατών, να μεταχειρίζονται δίκαια και ισότιμα τους ξένους επενδυτές , σε συνδυασμό με άλλα ρήτρες προστασίας, όπως η ρήτρα του μάλλον ευνοούμενου κράτους και η ρήτρα της εθνικής μεταχείρισης.

3.4.1. Η Έννοια Της Δίκαιης Και Ισότιμης Μεταχείρισης

Στην έννοια του όρου «δίκαιη και ισότιμη μεταχείριση», επικρατούν δύο όψεις. Η πρώτη είναι η απλή προσέγγιση της έννοιας, και η δεύτερη είναι η εξίσωση της δίκαιης και ισότιμης μεταχείρισης με τα ελάχιστα διεθνή πρότυπα.

3.4.1.1 Η Προσέγγιση Της Απλής Έννοιας

Υπό αυτή την προσέγγιση, ο όρος δίκαιη και ισότιμη μεταχείριση δηλώνει πως όταν ο ξένος επενδυτής βρίσκεται υπό την προστασία της συγκεκριμένης ρήτρας, πρέπει να εκτιμηθεί κατά πόσο η μεταχείριση του φιλοξενούμενου κράτους προς τον επενδυτή υπήρξε δίκαιη και ισότιμη. Τονίζεται πως η απλή προσέγγιση, δέχεται και συνυπάρχει με τους αποδεκτούς

[122] Leite K., The fair and equitable treatment standard: A search for a better balance in international investment agreements.
[123] Βλ. Chidede T., σελ. 83.

κανόνες του διεθνούς δικαίου. Παρόλα αυτά η συγκεκριμένη προσεγγίζει παρουσιάζει δυσκολίες, καθώς οι έννοιες δίκαιη και ισότιμη είναι αρκετά ασαφείς και υποκειμενικές. Το πρόβλημα παρουσιάζεται ιδιαίτερα όταν τα συμβαλλόμενα μέρη, χαρακτηρίζονται από διαφορετική νομική κουλτούρα.

Η εν λόγω ασάφεια ωστόσο παρουσιάζει και ορισμένα πλεονεκτήματα. Για παράδειγμα, μπορεί να προσθέτει ευελιξία στην επενδυτική διαδικασία, χαρακτηριστικό ουσιώδες όσον αφορά το διεθνές επενδυτικό δίκαιο.

3.4.1.2. Ελάχιστα Διεθνή Πρότυπα

Κατά τη δεύτερη σκοπιά, η ρήτρα της δίκαιης και ισότιμης μεταχείρισης ταυτίζεται με τα ελάχιστα διεθνή πρότυπα του διεθνούς δικαίου. Η ερμηνεία αυτή πηγάζει από την παραδοχή πως δυνάμει του διεθνούς δικαίου, οι ξένοι επενδυτές δικαιούνται ένα ορισμένο επίπεδο μεταχείρισης, και η μεταχείριση αυτή δημιουργεί συγκριμένη υποχρέωση στο κράτος υποδοχής [124]. Τα κράτη, υποχρεούνται να σέβονται τα διεθνή πρότυπα, ανεξαρτήτως των εθνικών νόμων και πρακτικών[125]. Η εν λόγω ταύτιση της ρήτρας με τα ελάχιστα διεθνή πρότυπα, συμβάλει ουσιαστικά στο να ξεπεραστούν οι δυσκολίες ερμηνείας της ρήτρας[126].

3.5. Η Ρήτρα Της Πλήρους Προστασίας Και Ασφάλειας

Οι διατάξεις των περισσότερων επενδυτικών συνθηκών περιλαμβάνουν τη ρήτρα της πλήρους προστασίας και ασφάλειας. Η διατύπωση της ρήτρας αυτής υποδηλώνει πως το κράτος υποδοχής υποχρεούται να λάβει δραστικά μέτρα, με σκοπό να προστατεύσει τις ξένες επενδύσεις από ανεπιθύμητες καταστάσεις. Οι ανεπιθύμητές καταστάσεις μπορεί να προκαλούνται είτε από ιδιώτες όπως διαδηλωτές, είτε από πράξεις του κράτους υποδοχής και των οργάνων του, όπως για παράδειγμα ενόπλων δυνάμεων.

Είναι αδιαμφισβήτητο λοιπόν πως η συγκεκριμένη ρήτρα, σχετίζεται κυρίως με τη φυσική προστασία του επενδυτή και των περιουσιακών του στοιχείων. Σε μια σειρά από αποφάσεις, τα δικαστήρια αναγνώρισαν την φυσική ασφάλεια του ξένου επενδυτή από περιστατικά βίας, ως καθήκον του κράτους.

---

[124] Βλ. OECD, Fair and Equitable Treatment Standard.
[125] Βλ. Chidede T., σελ. 84.
[126] Βλ. OECD, Fair and Equitable Treatment Standard.

Σε ορισμένες περιπτώσεις εντούτοις, η εγγύηση προστασίας δεν έχει μόνο φυσική μορφή αλλά και νομική, κάτι που οδηγεί στη αποτελεσματική προάσπιση των δικαιωμάτων του επενδυτή [127]. Έχουν καταρτιστεί επενδυτικές συμφωνίες οι οποίες αναφέρουν ρητά ως δικαίωμα του επενδυτή τη «νομική προστασία».[128] Το δικαίωμα αυτό περιλαμβάνει τόσο ουσιαστικές διατάξεις για την προστασία των ξένων επενδύσεων, όσο και τις αρμόζουσες διαδικασίες οι οποίες θα επιτρέπουν στους επενδυτές να ασκήσουν τα δικαιώματα τους.

Αξίζει να τονιστεί πως η ρήτρα της πλήρους προστασίας και ασφάλειας, δεν προσφέρει απόλυτη προστασία. Αντιθέτως, είναι σχετική, και εξετάζεται με βάση τις συνθήκες που επικρατούν κατά τον κρίσιμο χρόνο.[129] Σύμφωνα με τη νομολογία των διεθνών δικαστηρίων, παρατηρείται πως σε διαφορετικές συμφωνίες, που υπογράφονται από διαφορετικά μέρη και όπου επικρατούν διαφορετικές συνθήκες η προαναφερόμενη ρήτρα, προσφέρει διαφορετικά επίπεδα προστασίας. Τούτο συνεπάγεται πως δεν μπορεί να δοθεί ένα συγκεκριμένος και γενικός ορισμός στην έννοια «πλήρης προστασία και ασφάλεια».[130]

3.6. Συμπερασματικές Παρατηρήσεις

Εκθέτοντας συνοπτικά όσα αναφέρθηκαν στο τρίτο κεφάλαιο, η αρχή της μη διάκρισης στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, σκοπεύει στη διαφύλαξη των ξένων επενδύσεων, από αθέμιτες παρεμβάσεις του κράτους υποδοχής, με στόχο την ομαλή λειτουργία της οικονομίας. Αναγνωρίζεται λοιπόν, η ευάλωτη θέση του ξένου επενδυτή, ιδιαίτερα σε σχέση με τους εγχώριους και για αυτό το λόγο θεμελιώνονται οι ρήτρες προστασίας, οι οποίες συναντώνται στις διεθνείς επενδυτικές συμφωνίες.

Οι ρήτρες της Εθνικής Μεταχείρισης και του Μάλλον Ευνομούμενου Κράτους, στοχεύουν στην ίση μεταχείριση των εγχώριων και ξένων επενδυτών, και είναι σχετικές, δηλαδή δεν εφαρμόζονται a priori. Επίσης παρομοίως και οι δύο προβλέπουν το δικαίωμα επιφύλαξης των κρατών υποδοχής από αυτές, σε συγκριμένες περιπτώσεις. Η ρήτρα της Πλήρους Προστασίας και Ασφάλειας επίσης είναι σχετική, και προσφέρει τόσο νομική όσο και

[127] Schreuer C., Full protection and security, Journal of International Dispute Settlement, 2010.
[128] "legal security".
[129] Tudor I., The fair an equitable treatment Standard in international law of foreign investment, Oxford, σελ.183-184.
[130] https://www.lawteacher.net/free-law-essays/commercial-law/standard-of-protection-available-to-foreign-investors-commercial-law-essay.php

φυσική προστασία στην ξένη επένδυση. Αντίθετα η ρήτρα της Δίκαιης και Ισότιμης Μεταχείρισης είναι απόλυτη, εμφανίζεται με διαφορετικό περιεχόμενο σε κάθε επενδυτική συνθήκη, και προστατεύει τους ξένους επενδυτές από καταχρηστικές πράξεις του κράτους υποδοχής.

Συμπεραίνεται λοιπόν, πως η αρχή της μη διάκρισης στο Επενδυτικό Δίκαιο εκφράζεται μέσα από τις ρήτρες προστασίας. Οι ρήτρες επικεντρώνονται στην προστασία των ξένων επενδύσεων από δυσμενή μεταχείριση του κράτους υποδοχής, κυρίως λόγω της εθνικότητας του επενδυτή. Σήμερα, το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο αποτελεί ένα πολύ ζωντανό τομέα του Διεθνούς Δικαίου, και η έκρηξη των επενδυτικών συνθηκών δημιουργεί ποικίλα νομικά ζητήματα. Οι προαναφερόμενες ρήτρες προστασίας εντούτοις έχουν συμβάλει ουσιαστικά στην βελτίωση της θέσης των ξένων επενδυτών, οδηγώντας στην περαιτέρω αύξηση της διεθνούς επενδυτικής δραστηριότητας, λόγω της ασφάλειας που παρέχουν. [131]

[131] Shcreuer C., Investments, International Protection, Oxford, Oxford University Press, 2013.

Κεφάλαιο 4. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΕΔΔΑ) Και Το Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Επενδυτικών Διαφορών (ICSID). Ανάλυση Και Συγκριτική Προσέγγιση

4.1. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Ως Όργανο Ελέγχου Της ΕΣΔΑ

4.1.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Η ΕΣΔΑ, έχοντας ως απώτερο στόχο την επιβολή των υποχρεώσεων που έχουν αναλάβει τα συμβαλλόμενά κράτη, σύστησε τρία θεσμικά όργανα τα οποία θα είχαν αυτή την ευθύνη: Την Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και την Επιτροπή των Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης. Το Πρωτόκολλο 11, το οποίο υιοθετήθηκε το έτος 1998, αντικατέστησε την Επιτροπή και αύξησε τις αρμοδιότητες του Δικαστηρίου, δίνοντας το δικαίωμα στους πολίτες να προσφεύγουν απευθείας σε αυτό. Η συγκεκριμένη δυνατότητα δεν υπήρχε προηγουμένως για τους πολίτες, οι οποίοι πρώτα έπρεπε να ασκήσουν αίτημα στην Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, και η τελευταία έφερνε την υπόθεση στο δικαστήριο, κατά τη δική της κρίση. [132]

Το ΕΔΔΑ, μέσω της εφαρμογής της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, έχει διαδραματίσει πολύ σημαντικό ρόλο στην προστασία των ατομικών ελευθεριών στην Ευρώπη[133]. Ο ρόλος του είναι να επιλαμβάνεται στις περιπτώσεις τις οποίες τα εθνικά όργανα των κρατών μελών της Συμβάσης, διοικητικά, δικαστικά ή νομοθετικά, παραβιάζουν, παρερμηνεύουν εσφαλμένα ή αδιαφορούν για την εφαρμογή της ΕΣΔΑ[134].

4.1.2. Οργάνωση Του Δικαστηρίου

[132] Myjer E., The European Court of Human Rights General information, misconceptions and venomous remarks, https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/European-court-of-human-rights.pdf
[133] Gearty C.A., The European Court of Human Rights and the Protection of Civil Liberties: An Overview, the Cambridge law journal, Vol. 52, 1993, σελ. 91.
[134] Ρούκουνας Ε., Διεθνής Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Αθήνα, Βιβλιοπωλείο της Εστίας, 1995, σελ. 108.

Έδρα του Δικαστηρίου αποτελεί το Στρασβούργο και οι διατάξεις 19-51 της Σύμβασης, ορίζουν τα σχετικά με τη δομή και λειτουργία του. Αποτελείται από τόσα μέλη, όσα είναι τα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης. Τα μέλη του Δικαστηρίου εκλέγονται με εννεαετή θητεία από την Κοινοβουλευτική Συνέλευση , του Συμβουλίου της Ευρώπης, βάσει τριών υποψηφίων που υποβάλλει κάθε κράτος. Σημειώνεται πως οι Δικαστές, δεν αντιπροσωπεύουν τα κράτη, αλλά μετέχουν υπό την ατομική τους ιδιότητα. Χαρακτηρίζονται από πλήρη ανεξαρτησία, και απαγορεύεται να μετέχουν σε ιδιότητες ασυμβίβαστες με την αμεροληψία και την ανεξαρτησία τους.

Το Δικαστήριο δεν έχει σε κάθε υπόθεση την ίδια σύνθεση, αντιθέτως μπορεί να συνεδριάσει σε τέσσερις διαφορετικές συνθέσεις. Ήτοι, το Δικαστήριο μπορεί να συνέρχεται σε μονομελή σχηματισμό, σε τριμερή επιτροπή, σε επταμελές τμήμα και σε εξαιρετικές περιπτώσεις συνεδριάζει το Τμήμα Ευρείας Σύνθεσης , το οποίο αποτελείται από 17 Δικαστές Ο εθνικός Δικαστής δεν μπορεί να εξετάσει υπόθεση που αφορά τη χώρα του σε μονομελή δικαστικό σχηματισμό, παρά μόνο αν συμμετέχει σε τριμελή σύνθεση.[135] Το ΕΔΔΑ παρουσιάζει στην οργάνωση του τη διαφοροποίηση μεταξύ Chamber και Section, όπου το Section αποτελεί διοικητικό σχηματισμό, ενώ το Chamber είναι δικαιοδοτικός σχηματισμός του Δικαστηρίου , ο οποίος εντάσσεται σε Section[136].

4.1.3. Διαδικασία Ενώπιον Του Δικαστηρίου

Το Δικαστήριο δεν εξετάζει υποθέσεις παραβίασης της ΕΣΔΑ αυτεπάγγελτα. Αντιθέτως επιλαμβάνεται υποθέσεων κατόπιν άσκησης ατομικής ή διακρατικής προσφυγής. Ατομική προσφυγή μπορεί να εισαχθεί ενώπιον του ΕΔΔΑ από οποιοδήποτε άτομα, ανεξαρτήτως ιθαγένειας, κατά κράτους μέρους της Συμβάσης, εφόσον η προσβαλλόμενη παραβίαση εμπίπτει στα όρια της δικαιοδοσίας του τελευταίου. Τη δυνατότητα να προσφύγουν ατομικά έχουν επίσης και Μη Κυβερνητικές Οργανώσεις.[137] Στη διακρατική προσφυγή ένα κράτος μέλος της Σύμβασης, στρέφεται κατά άλλου κράτους μέλους. Πάρα ταύτα η πλειονότητα των υποθέσεων που έχουν έρθει ενώπιον του ΕΔΔΑ είναι κατόπιν ατομικών προσφυγών.
Οι προσφυγές είναι απαραίτητο να στρέφονται κατά ενός ή περισσότερων κρατών που έχουν επικυρώσει τη Σύμβαση. Ο προσφεύγων δεν είναι απαραίτητο να εκπροσωπείται από δικηγόρο κατά το αρχικό στάδιο της διαδικασίας. Ωστόσο, σε περίπτωση κοινοποίησης της

[135] Βλ. Myjer E..
[136] Το ΕΔΔΑ σε 50 ερωτήσεις, http://www.echr.coe.int/Documents/50Questions_ELL.pdf.
[137] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α.

προσφυγής από το εγκαλούμενο κράτος, η εκπροσώπηση του προσφεύγοντος από δικηγόρο είναι υποχρεωτική. Σημειώνεται πως η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου είναι δωρεάν και επίσης υπάρχει η δυνατότητα δικαστικής αρωγής του προσφεύγοντος [138].

Μετά την υποβολή της προσφυγής, ακολουθεί η εξέταση του παραδεκτού και της ουσίας της προσφυγής. Η διαδικασία που ακολουθείται δεν είναι ενιαία, αλλά διαφέρει ανάλογα τη σύνθεση του Δικαστηρίου. Σε περίπτωση την οποία δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που θεσπίζει η ΕΣΔΑ κατά το άρθρο 35, η προσφυγή απορρίπτεται ως απαράδεκτη, χωρίς τη δυνατότητα ασκήσεως ενδίκου μέσου[139].

Η γενική αρχή της προηγούμενής εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων του άρθρου 35, παράγραφος 1 της ΕΣΔΑ, αποτελεί τη βασική προϋπόθεση για την άσκηση της προσφυγής. Το ΕΔΔΑ λοιπόν μπορεί να εξετάσει την αιτίαση για παραβίαση, μόνο εφόσον έχει δοθεί προηγουμένως η δυνατότητα στο κράτος μέλος να τη θεραπεύσει.[140] Περαιτέρω ο προσφεύγων πρέπει να έχει ως βάση της προσφυγής του την παραβίαση ενός η περισσοτέρων δικαιωμάτων που προστατεύει η Σύμβαση και η προσφυγή απαιτείται να κατατεθεί εντός χρονικού διαστήματος έξι μηνών από την ημερομηνία έκδοσης της τελεσίδικης εσωτερικής απόφασης. Επιπλέον ο προσφεύγων, πρέπει να είναι προσωπικά και άμεσα θύμα της παραβίασης και να έχει υποστεί σημαντική βλάβη (significant disadvantage) λόγω της παραβίασης της Σύμβασης.

Η διαδικασία ενώπιων του Δικαστηρίου του Στρασβούργου είναι καταρχήν γραπτή , αλλά δύναται να διεξαχθεί και προφορικά. Σημειώνεται πως το Δικαστήριο, παροτρύνει τα μέρη πριν την εξέταση της υπόθεσης να καταλήξουν σε φιλικό διακανονισμό. Επιπρόσθετα το Δικαστήριο έχει τη δυνατότητα να υποδείξει και προσωρινά μέτρα.

4.1.4. Η Απόφαση Του Δικαστηρίου

Με βάση το άρθρο 41 της Σύμβασης, το ΕΔΔΑ χορηγεί δίκαιη χρηματική ικανοποίηση μόνο εφόσον το εσωτερικό δίκαιο δεν επιτρέπει παρά μόνο ατελή εξάλειψη των συνέπειων της παραβίασής, και ακόμη σε αυτή την περίπτωση, «εφόσον είναι αναγκαίο».[141]

Η αποζημίωση πρέπει να είναι δίκαιη με βάση τα χαρακτηριστικά της υπόθεσης και εξετάζεται κατόπιν κατάθεσης σχετικής αίτησης. Ούτως ώστε να χορηγηθεί αποζημίωση

[138] Βλ Το ΕΔΔΑ σε 50 ερωτήσεις.
[139] ΕΣΔΑ, άρθρο 35, παράγ. 4
[140] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α., σελ. 571-572.
[141] ΕΣΔΑ, άρθρο 41.

απαιτείται να υπάρχει αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της επικαλούμενης ζημίας και της καταγγελλόμενής παραβίασής. [142]

Σχετικά με την ισχύ και εκτέλεση της απόφασης, η συμμετοχή των κρατών μελών στη Σύμβαση, δημιουργεί ορισμένες υποχρεώσεις και δεσμεύσεις στα κράτη. Μια απ' αυτές τις υποχρεώσεις είναι η υποχρεωτική εκτέλεση των αποφάσεων που εκδίδει το Δικαστήριο[143].

Σε περίπτωση την οποία το Δικαστήριο διαπιστώνει παραβίαση από το κράτος μέλος, το εγκαλούμενο κράτος αναλαμβάνει την υποχρέωση να συμμορφωθεί και να μην επαναλάβει ανάλογη παραβίαση. Εάν τα κράτη δε συμμορφώνονται, μπορούν να καταδικαστούν δυνάμει του άρθρου 34.

Αποφάσεις επί του παραδεκτού, και αποφάσεις επί τις ουσίας που εκδίδονται από Επιτροπές ή το Τμήμα Ευρείας Σύνθεσης, δεν είναι δυνατόν να εφεσιβληθούν. Αντίθετα, οι διάδικοι έχουν το δικαίωμα να ζητήσουν την παραπομπή της υπόθεσης ενώπιον του Τμήματος Ευρείας Σύνθεσης για επανεξέταση[144].

Η υποχρεωτική και ορθή εκτέλεση των αποφάσεων από τα κράτη μέλη, πηγάζει από την αρχή του κράτους δίκαιου και αποτελεί «την ακρογωνιαία λίθο της αποτελεσματικότητας του Ευρωπαϊκού μηχανισμού προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων»[145]

4.2. Το Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Επενδυτικών Διαφορών (ICSID ή Κέντρο)

4.2.1. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Το ICSID αποτελεί έναν διεθνή διακρατικό οργανισμό και ανήκει στο θεσμικό περίγυρο της Παγκόσμιας Τράπεζας[146]. Θεσπίστηκε το 1965, με βάση τη Σύμβαση για την Επίλυση Επενδυτικών Διαφορών μεταξύ κρατών και υπηκόων άλλων κρατών (Σύμβαση του ICSID), ιδρύθηκε από την Παγκόσμιά Τράπεζα και η έδρα του βρίσκεται στην Ουάσιγκτον των Η.Π.Α. Στόχος του είναι ο εξειδικευμένος διακανονισμός των διαφορών μεταξύ των κρατών υποδοχής και των ξένων επενδυτών, είτε μέσω της διαμεσολάβησης και του φιλικού διακανονισμού, είτε μέσω της διαιτησίας. Μέχρι τον Απρίλιο του 2016 τα κράτη μέλη της

---

[142] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α., σελ. 597-599.
[143] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α., σελ. 618.
[144] Βλ. Το ΕΔΔΑ σε 50 ερωτήσεις,.
[145] Βλ. Σισιλιάνος Λ.Α., σελ . 646-647.
[146] Ευαγγέλου Κ. Β., International Center for the Settlement of Investment Disputes ICSID, Περιοδικό Δίκη, 2006.
http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=23642

Σύμβασης ήταν 161, ανάμεσα στα οποία και η Ελλάδα [147] Η σύμβαση του ICSID αποτελείται από 75 άρθρα, και επιπλέον το 1978 θεσπίστηκαν οι Κανόνες Πρόσθετης Διευκόλυνσης από το Διοικητικό Συμβούλιο του ICSID. Αποτελεί έναν ανεξάρτητο και αποτελεσματικό θεσμικό όργανο επίλυσης διαφορών, καθώς επίσης συμβάλει στην προώθηση των διεθνών επενδύσεων, παρέχοντας την απαιτούμενη εμπιστοσύνη για την επίλυση των διαφορών.[148] Σημαντική καινοτομία της Σύμβασης θεωρήθηκε η δυνατότητα που προσφέρει στον επενδυτή να επιλύσει απευθείας τις διαφορές του με το κράτος υποδοχής, ενώπιον ενός διεθνούς δικαιοδοτικού φόρουμ.

Κατά τα πρώτα χρόνια της θέσπισής του, οι υποθέσεις που υποβάλλονταν ενώπιων του ήταν ελάχιστες. Ωστόσο με την πάροδο των ετών οι υποθέσεις που έχει αναλάβει έχουν αυξηθεί δραματικά. Σήμερα, το ICSID έχει το ρόλο του κύριου οργάνου επίλυσης των διεθνών επενδυτικών διαφορών και στοχεύει στην ταχύτερη και ομαλότερη διευθέτηση των διαφορών ανάμεσα στα κράτη και τους ξένους επενδυτές.

Η αρμοδιότητα του πηγάζει από τη συναίνεση των μερών να παραπέμπεται η ανακύπτουσα επενδυτική διαφορά στο Κέντρο [149]. Εφόσον λοιπόν τα μέρη συμφωνήσουν να διέπετε η σύμβασή τους από τους κανόνες του Κέντρου, οι διατάξεις του αποτελούν lex arbitri και ως εκ τούτου υπερισχύουν κάθε άλλης διάταξης.

4.2.2. Οργάνωση του ICSID

Σύμφωνα με το άρθρο 1 της Σύμβασης, σκοπός του ICSID είναι «…να παρέχει διευκολύνσεις για τη διαμεσολάβηση και τη διαιτησία των επενδυτικών διαφορών μεταξύ των συμβαλλόμενων κρατών και των υπηκόων άλλων συμβαλλομένων κρατών σύμφωνα με της διατάξεις της παρούσας Σύμβασης.»

Το Διοικητικό Συμβούλιο αποτελεί το κύριο όργανο του Κέντρου και διευθύνει όλες τις υποθέσεις του Κέντρου. Τα μέλη του ταυτίζονται με τα πρόσωπα που είναι μέλη του Δ.Σ. της Παγκόσμιας Τράπεζας[150] και τα άρθρα 4, 6, 7 και 8 της Σύμβασης διέπουν τα σχετικά με τη λειτουργία και τις αρμοδιότητες του.

---

[147] List Of Contracting States And Other Signatories Of The Convention, https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/List%20of%20Contracting%20States%20and%20Other%20Signatories%20of%20the%20Convention%20-%20Latest.pdf.

[148] About ICSID, https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/default.aspx.

[149] Schreuer C., The ICSID Convention: A Commentary, Cambridge, 2001, σελ. 71.

[150] Σύμβαση ICSID, άρθρο 4.

Δυνάμει του άρθρου 5, ο Πρόεδρος της Παγκόσμιας Τράπεζας είναι ex officio Πρόεδρος του Δ.Σ, και διαθέτει ευρύ φάσμα αρμοδιοτήτων οι οποίες ορίζονται τόσο στη Σύμβαση, όσο και στους Κανονισμούς,.

Το Διοικητικό Συμβούλιο διαθέτει μόνιμη Γραμματεία, της οποίας επικεφαλής είναι ο Γενικός Γραμματέας. Σύμφωνα με το άρθρο 11 της Σύμβασης ο Γ.Γ. είναι ο νόμιμος εκπρόσωπος και βασικός διαχειριστής όλων των εργασιών του Κέντρου και επιπλέον έχει την ευθύνη της εξωτερικής εκπροσώπησής αλλά και της εσωτερικής λειτουργίας του. Ο ρόλος του είναι καίριος, καθώς είναι αρμόδιος να εγκρίνει ή να απορρίψει μία αίτηση προσφυγής στις διαδικασίες επίλυσης επενδυτικών διαφορών του ICSID.[151]

Αναφορικά με τους Διαιτητές, το Κέντρο τηρεί ειδικούς καταλόγους με διαιτητές και διαμεσολαβητές και οι οποίοι προτείνονται από κάθε συμβαλλόμενο κράτος. Τα άρθρα 12 και 14 περιγράφουν τα κριτήρια τα οποία οφείλουν να πληρούν οι διαιτητές[152]. Η θητεία τους διαρκεί έως και έξι χρόνια , με δυνατότητα επανεκλογής, και πρέπει να φέρουν την ιθαγένεια ενός των συμβαλλομένων κρατών. Σε περίπτωση την οποία τα μέρη δεν αποφασίσουν για το πρόσωπο του Διαιτητή, διορίζονται τρεις Διαιτητές, ένας από το κάθε μέρος, και ένας ύστερα από κοινή απόφαση. Το άρθρο 14 της Σύμβασης της Ουάσιγκτον θεσπίζει τις αρχές της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας των Διαιτητών, οι οποίοι πρέπει να υπογράφουν σχετική δήλωση. Τέλος, είναι δυνατή από τα μέρη αίτηση εξαιρέσεως του Διαιτητή ο οποίος δημιουργεί υπόνοιες μεροληψίας.

4.2.3. Η Διαιτητική Διαδικασία

Ακρογωνιαίος λίθος της διαιτητικής διαδικασίας αποτελεί η συναίνεση των μερών. Η διαιτητική διαδικασία διεξάγεται με βάση τους κανόνες τις Σύμβασης της Ουάσιγκτον, όπως επίσης και εκείνους τους οποίους επέλεξαν τα μέρη. Ούτως ώστε να ενεργοποιηθεί η διαδικασία, τα μέρη υποβάλλουν γραπτή αίτηση στο Γενικό Γραμματέα του Κέντρου. Ο τόπος διεξαγωγής και το εφαρμοστέο δίκαιο ρυθμίζονται από τη συμφωνία των μερών. Ο Γ.Γ δυνάμει του άρθρου 36, είναι αρμόδιος να κρίνει κατά πόσο η αίτηση εμπίπτει ή όχι στη δικαιοδοσία του ICSID. Η εν λόγω απόφαση , δεν επιδέχεται κανένα ένδικο μέσο. Η διαδικασία που ακολουθείται διακρίνεται στη γραπτή και έπειτα στην προφορική φάση, όπου εξετάζονται μάρτυρες και εμπειρογνώμονες[153]. Σημειώνεται πως το Δικαστήριο είναι

[151] Βλ. http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=23642
[152] Βλ. Schreuer C., σελ. 55.
[153] Άρθρα 31- 35 της Σύμβασης ICSID.

δυνατόν να διατάξει τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων[154]. Το διαιτητικό δικαστήριο εκδίδει αιτιολογημένη απόφαση, μετά από πλειοψηφία των μελών του[155]. Ωστόσο η διαδικασία δύναται να λήξει και χωρίς διαιτητική απόφαση, εφόσον τα μέρη συμφωνήσουν συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς.

Σύμφωνα με το Άρθρο 25 της Σύμβασης, «Η αρμοδιότητα του Κέντρου εκτείνεται σε οποιαδήποτε νομική διαφορά που απορρέει άμεσα από μια επένδυση, μεταξύ ενός Συμβαλλομένου Κράτους και ενός υπηκόου άλλου Συμβαλλόμενου κράτους, την οποία τα μέρη έχουν συναινέσει γραπτώς να υποβάλλουν στο Κέντρο. Από τη στιγμή που τα μέρη συναίνεσαν κανένας από τους δύο δεν μπορεί να αποσύρει τη συγκατάθεσή του μονομερώς».

Απαραίτητη προϋπόθεση , όπως αναφέρθηκε ανωτέρω για τη δικαιοδοσία του Κέντρου, αποτελεί η εκ των προτέρων έγγραφη συναίνεση των μερών. Η συναίνεση είναι δυνατόν να δοθεί με τρεις τρόπους: με συμφωνία μεταξύ του κράτους υποδοχής και του αλλοδαπού επενδυτή, με διάταξη συνθήκης την οποία έχει αποδεχθεί ο επενδυτής ή με διάταξη της εσωτερικής επενδυτικής νομοθεσίας του κράτους υποδοχής.

Η σύμβαση του ICSID συνάμα, αποκλείει τη δικαιοδοσία του Κέντρου εφόσον η ανακύπτουσα διαφορά είναι εμπορική ή πολιτική αλλά αντιθέτως πρέπει να αξιώνει νομικά δικαιώματα και να απορρέει από επένδυση.

Αναφορικά με τους διαδίκους, δικαίωμα προσφυγής καταρχήν έχει ο ξένος επενδυτής, ο οποίος έχει την ανάγκη της αποτελεσματικής προστασίας των επενδύσεων του από το διαιτητικό δικαστήριο. Το κράτος υποδοχής από την άλλη πλευρά αποτελεί τον αντίδικό του. [156] Ο ξένος επενδυτής είναι απαραίτητο να είναι υπήκοος συμβαλλομένου κράτους, και η χώρα υποδοχής επίσης να είναι κράτος μέλος της Σύμβασης.

4.2.4. Η Απόφαση του ICSID

Το Κέντρο με την απόφαση του μπορεί να αποκαταστήσει τη βλάβη ή να χορηγήσει αποζημίωση στον διάδικο που νίκησε. Η απόφαση αφορά κάθε ζήτημα το οποίο υποβλήθηκε ενώπιον του. [157]

---

[154] Άρθρο 43 της Σύμβασης ICSID.
[155] Άρθρο 16 της Σύμβασης ICSID.
[156] Βλ. http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=23642
[157] Βλ. http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=23642

Το ICSID διαθέτει την καινοτομία της αυτονομίας απέναντι σε οποιοδήποτε ελεγκτικό μηχανισμό και οι αποφάσεις τους αναγνωρίζονται αυτόματα σε όλα τα συμβαλλόμενα κράτη. Ο κανόνας αυτό θεσπίζεται στο άρθρο 53 της Σύμβασης. Συγκεκριμένα η διαιτητική απόφαση είναι δεσμευτική για τα μέρη. Συνεπώς η συμμόρφωση με τη διαιτητική απόφαση δεν είναι στη διακριτική τους ευχέρεια , αλλά είναι υποχρεωτική. [158] Η απόφαση του Κέντρου επίσης είναι ανέκκλητη, δηλαδή δεν υπόκειται σε κανένα ένδικο μέσο, πέραν όσων αναφέρει ρητά η Σύμβαση. Όταν πλέον έχουν εξαντληθεί τα ένδικα μέσα που αναφέρονται στη Σύμβαση, η απόφαση αποκτά ισχύ δεδικασμένου, και τα μέρη είναι υποχρεωμένα να συμμορφωθούν ανάλογα. Ωστόσο ο ηττηθέν διάδικος έχει τη δυνατότητα ασκήσεως αίτησης ακυρώσεως, δυνάμει του άρθρου 52. Περαιτέρω η διαιτητική απόφαση δεν μπορεί να προσβληθεί στα εθνικά ή διεθνή Δικαστήρια.[159]

Σύμφωνα με το άρθρο 54 η απόφαση δημιουργεί και την υποχρέωση εκτέλεσης της, ελλείψει συμμόρφωσης του ηττηθέντος διαδίκου.

4.3. Συγκριτική Προσέγγιση ΕΔΔΑ Και ICSID. Διαφορές Και Ομοιότητες

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και το Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Επενδυτικών Διαφορών, παρουσιάζουν ομοιότητες αλλά και σημαντικές διαφοροποιήσεις. Ομοίως πρόκειται για υπερεθνικούς οργανισμούς, οι οποίοι θεσπίζονται μέσω συμβάσεων και έχουν αναλάβει το ρόλο επίλυσης διαφορών. Ωστόσο το ΕΔΔΑ αποτελεί ευρωπαϊκό δικαστικό όργανο, ενώ αντιθέτως το ICSID διεθνές διαιτητικό οργανισμό. Επίσης στην ΕΣΔΑ τα συμβαλλόμενα κράτη είναι πολύ λιγότερα αριθμητικά, συγκριτικά με τη Σύμβαση του ICSID. Το ΕΔΔΑ επιπρόσθετα είναι χρονικά αρκετά νεότερο από το ICSID, το οποίο έχει θεσπιστεί από το έτος 1965.

Μια πολύ σημαντική διαφορά που παρατηρείται είναι πως για να προσφύγει ο ξένος επενδυτής στο ICSID, είναι απαραίτητο να υπάρχει η σχετική ρήτρα διαιτησίας στην επενδυτική συμφωνία. A contratrio, στο ΕΔΔΑ δεν υπάρχει αντίστοιχη προϋπόθεση, αλλά πρέπει να πληρείται η προϋπόθεση της εξάντλησης των εσωτερικών ένδικων μέσων.

Αναφορικά με τους προσφεύγοντες, στο ΕΔΔΑ προσφεύγων μπορεί ναι είναι είτε φυσικό πρόσωπο οποιασδήποτε ιδιότητας, είτε νομικό πρόσωπο, είτε κράτος μέλος της

[158] Άρθρο 54 της Σύμβασης.
[159] Schreuer C., Revising the System of Review for Investment Awards, 2009. σελ. 1082-1085.

ΕΣΔΑ. Ο προσφεύγων δεν απαιτείται να έχει την ιθαγένεια κράτους μέλους της ΕΣΔΑ, αρκεί να εμπίπτει στην περιφέρεια κάποιου κράτους μέλους. Από την άλλη, προσφυγή στο ICSID δύναται να ασκήσει μόνο ιδιώτης, ο οποίος έχει την ιδιότητα του ξένου επενδυτή και ιθαγένεια ενός από τα κράτη μέλη της σύμβασης του ICSID. Περαιτέρω, ενώπιον του ΕΔΔΑ, μπορεί να ασκηθεί προσφυγή δυνάμει παραβίασης οποιουδήποτε δικαιώματος το οποίο θεσπίζεται στην ΕΣΔΑ, ενώ αντίθετα στο Κέντρο μπορούν να προσφύγουν εναντίον του κράτους υποδοχής, αποκλειστικά ξένοι επενδυτές, για θέματα που σχετίζονται με την επένδυση τους.

Μία βασική διαφορά μεταξύ ΕΔΔΑ και ICSID παρατηρείται στον τομέα της δικαιοδοσίας τους. Το Κέντρο, με βάση το άρθρο 25 της Σύμβασης, δεν μπορεί να επιληφθεί υπόθεσης η οποία δεν είναι αποκλειστικά επενδυτικού δίκαιου, ακόμα και στην περίπτωση παραβίασης ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Συνεπώς, βρισκόμαστε ενώπιων πληθώρας αποφάσεων, όπου τα μέρη επικαλέστηκαν την παραβίαση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων τους, και το Κέντρο απέρριψε τις υποθέσεις λόγω αναρμοδιότητας. Αντίθετα, το ΕΔΔΑ δικάζει αποκλειστικά προσφυγές, οι οποίες αφορούν την παραβίαση ανθρωπίνων δικαιωμάτων από τα κράτη μέλη της Σύμβασης.

Σχετικά με τους Δικαστές και τους Διαιτητές, παρατηρείται πως ομοίως έχουν πλήρη ανεξαρτησία, και συνάμα επικρατεί ιδιαίτερη αυστηρότητα σχετικά με περιπτώσεις μεροληψίας λόγω κοινής ιθαγένειας Δικαστή/Διαιτητή και προσφεύγοντος. Ωστόσο στο ΕΔΔΑ μπορούν να δικάζουν μόνο Δικαστές, ενώ αντίθεα στο ICSID οι Διαιτητές δύνανται να έχουν οποιαδήποτε ιδιότητα, με μόνη προϋπόθεση να περιλαμβάνονται στους ειδικούς καταλόγους του Κέντρου.

Το Κέντρο και το ΕΔΔΑ επιπρόσθετα παρουσιάζουν την ομοιότητα της προτροπής των μερών σε εξωδικαστική λύση, πριν προχωρήσουν στη δικαστική/διαιτητική διαδικασία.

Παρατηρείται επιπλέον πως ομοιοτρόπως οι αποφάσεις και των δύο, είναι δεσμευτικές και έχουν υποχρεωτική ισχύ για τα μέρη. Ωστόσο το ΕΔΔΑ δύναται στην απόφαση του να χορηγεί μόνο δίκαιη ικανοποίηση . Απεναντίας το ICSID μπορεί να διατάσσει εκτός από αποζημίωση και μέτρα για να επανορθώσουν τη βλάβη που υπέστη ο ξένος επενδυτής.

Εν κατακλείδι, αφενός η διεθνής διαιτητική διαδικασία του ICSID αποδεικνύεται η πλέον αποτελεσματική διαδικασία για την αποκατάσταση της βλάβης που υπέστη ένας ξένος επενδυτή από το κράτος υποδοχής στην επένδυση του. Αφετέρου το ΕΔΔΑ, μέσω των

αποφάσεων του, έχει επιτύχει να μετατρέψει την ΕΣΔΑ στο κυριότερο μέσο προστασίας. των ατομικών δικαιωμάτων σε όλη την Ευρώπη. [160]

Τόσο το ΕΔΔΑ, όσο και το Κέντρο έχουν διαδραματίσει σημαντικό ρόλο στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην Ευρώπη και των ξένων επενδυτών σε διεθνές επίπεδο αντίστοιχα. Αφετηρία της θέσπισης και των δύο υπήρξε η αναγνώριση της κυρίαρχης θέσης του κράτους. Έτσι λοιπόν, το ΕΔΔΑ και το ICSID, ισορροπούν τη σχέση εξουσίας ανάμεσα στον προσφεύγοντα και το κράτος, καθώς προσφέρουν στον πρώτο τη δυνατότητα να αμυνθεί κατά περιπτώσεων αυθαιρεσιών και καταπάτησης των δικαιωμάτων του. Η σπουδαιότητα των δύο αποδεικνύεται από τις ολοένα και περισσότερες προσφυγές που κατατίθενται ενώπιον τους και ως εκ τούτου, είναι ζωτικής σημασίας να διατηρήσουν την αμεροληψία τους απέναντι στις κρατικές αυθαιρεσίες και παρεμβάσεις.

[160] Παξινού Δ., 50 χρόνια από την ίδρυση του ΕΔΔΑ, Νομικό Βήμα, Τόμος 59, 2009.

Επίλογος – Συμπεράσματα

Όπως αναφέρθηκε και επεξηγήθηκε ανωτέρω, η Διεθνής Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο είναι δύο διακριτοί τομείς του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, με περισσότερες διαφορές παρά ομοιότητες. Η ΕΣΔΑ ειδικότερα, η οποία επιλέγεται εν προκειμένω ως η σημαντικότερη πηγή της Διεθνούς Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, θεσπίστηκε από το Συμβούλιο της Ευρώπης και προστατεύει ένα ευρύ φάσμα δικαιωμάτων υπέρ όσων βρίσκονται στη δικαιοδοσία των συμβαλλομένων μερών. Τα συμβαλλόμενα κράτη υποχρεούνται να προστατεύουν κυρίως μη κρατικούς δρώντες, και δεν υπόκεινται στην αρχή της αμοιβαιότητας. Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο από την άλλη αποτελεί έναν συνδυασμό του Διεθνούς Δικαίου, του Διεθνούς Οικονομικού Δικαίου και κανόνων προστασίας επενδύσεων. Οι διεθνείς επενδύσεις δύναται να προστατευτούν μέσω των πολυμερών και διμερών διεθνών επενδυτικών συνθηκών που ιδρύονται μεταξύ των κρατών. Τονίζεται πως απαραίτητη προϋπόθεση προστασίας, είναι να καθορίζονται ο επενδυτής και η επένδυση του, ως προστατευόμενοι. Συνεπώς η προστασία των ξένων επενδυτών, σε αντίθεση με την ΕΣΔΑ, εξαρτάται από την υπογραφή επενδυτικής συνθήκης, και υπόκειται στην αρχή της αμοιβαιότητας. Επίσης μέσω του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου προστατεύονται αποκλειστικά τα δικαιώματα των ξένων επενδυτών από το κράτος υποδοχής, δυνάμει της επενδυτικής συμφωνίας. Ως ομοιότητα, παρατηρείται πως και τα δύο κανονιστικά πλαίσια αναγνωρίζουν τη σχέση εξουσίας μεταξύ κράτους και φυσικού ή νομικού προσώπου, και ως εκ τούτου στοχεύουν στην προστασία του τελευταίου, το οποίο βρίσκεται σε μειονεκτική θέση και δε λαμβάνει μέρος στις αυθαίρετες αποφάσεις του κράτους.

Συμπεράσματα αναφορικά με την Αρχή της Μη Διάκρισης στην ΕΣΔΑ και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο:

Η Αρχή της Μη Διάκρισης κατέχει σημαντική θέση τόσο στην ΕΣΔΑ όσο και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο. Παρομοίως τα δύο κανονιστικά πλαίσια κατοχυρώνουν την αρχή αυτή, με διαφορετικό ωστόσο τρόπο.

Αρχικά, η βασική διαφορά που παρατηρείται είναι πως η ΕΣΔΑ προστατεύει από διακρίσεις τα άτομα, τα οποία εμπίπτουν στην δικαιοδοσία των συμβαλλομένων στη Σύμβαση κρατών. Το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο αντίθετα, προστατεύει τις ξένες επενδύσεις, από παρεμβάσεις του κράτους υποδοχής.

Περαιτέρω η ΕΣΔΑ κατοχυρώνει την αρχή στο άρθρο 14 και στο Πρωτόκολλο 12 της Σύμβασης, ορίζοντας μια γενική απαγόρευση των διακρίσεων, από πράξεις των κρατών μελών αλλά και ιδιωτών. Σημειώνεται επίσης, πως ενώ η Σύμβαση προστατεύει από περιπτώσεις διακρίσεων, όλα τα πρόσωπα τα οποία εμπίπτουν στη δικαιοδοσία των κρατών μελών, το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο προστατεύει τις ξένες επενδύσεις όχι γενικά, αλλά ειδικά, με βάση τις ρήτρες προστασίες που περιέχονται στις επενδυτικές συμφωνίες. Οι ρήτρες αυτές είναι της Εθνικής Μεταχείρισης, του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους, της Δίκαιης και Ισότιμης Μεταχείρισης και της Πλήρους Προστασίας και Ασφάλειας.

Αναφορικά με τα προστατευόμενα χαρακτηριστικά, αναφέρεται πως η Σύμβαση, απαγορεύει τη διαφορετική μεταχείρισή προσώπων που βασίζεται στη φυλή, την ιθαγένεια, τη θρησκεία, τη γλώσσα, την κοινωνική προέλευση, τις πολιτικές πεποιθήσεις, την αναπηρία, στην ηλικία, το φύλο ή το γενετήσιο προσανατολισμό. Το άρθρο 14 δεν αναφέρει εξαντλητικά τις περιπτώσεις προστατευόμενων χαρακτηριστικών, και χρησιμοποιώντας τη φράση «ή άλλης καταστάσεως» δίνει τη δυνατότητα στο ΕΔΔΑ να αναγνωρίσει ως προστατευόμενα χαρακτηριστικά αυτά τα οποία δεν αναφέρονται στις διατάξεις της Σύμβασης. Συμπεραίνεται λοιπόν η ευρεία προστασία της Σύμβασης, σε περιπτώσεις δυσμενούς διακριτικής μεταχείρισης. Από την άλλη πλευρά το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο στοχεύει μέσω των ρητρών προστασίας, στην απαγόρευση της διαφορετικής μεταχείρισης των ξένων επενδυτών κυρίως με βάση την εθνικότητα του ξένου επενδυτή. Ειδικότερα, η Ρήτρα της Εθνικής Μεταχείρισης, απαγορεύει τη διαφορετική μεταχείριση από το κράτος υποδοχής του ξένου επενδυτή, σε σχέση με τους εγχώριους επενδυτές. Η ρήτρα ΜΕΚ, απαγορεύει τη μεταχείριση του ξένου επενδυτή, λιγότερα ευνοϊκά συγκριτικά με τη μεταχείριση ενός τρίτου ξένου επενδυτή. Επίσης η ρήτρα της Δίκαιης και Ισότιμης μεταχείρισης διασφαλίζει την απαγόρευση των διακρίσεων με βάση την προέλευση του επενδυτή. Τέλος η ρήτρα της Πλήρους προστασίας και Ασφάλειας στοχεύει στην νομική και φυσική προστασία των ξένων επενδύσεων από πράξεις του κράτους υποδοχής.

Παρατηρείται λοιπόν πως η οι ρήτρες, προσδίδουν σχετική προστασία στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, ενώ αντίθετα η προστασία της ΕΣΔΑ είναι απόλυτη για τους πολίτες των κρατών μελών της. Επίσης ο σκοπός προστασίας μεταξύ των δύο είναι αρκετά διαφορετικός. Η Σύμβαση με τη θέσπιση του άρθρου 14 και του Πρωτοκόλλου 12 αναγνωρίζει πως όλοι οι άνθρωποι είναι ίσοι και ως εκ τούτου δικαιούνται ίσης μεταχείρισης. Αντίθετα το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο αντιλαμβανόμενο τη σημασία των ξένων επενδύσεων στην οικονομία ενός κράτους υποδοχής, προστατεύει τους επενδυτές

ούτως ώστε να εξαλείφονται τα εμπόδια στον ανταγωνισμό, και να λειτουργεί η οικονομία πιο αποτελεσματικά.

Η Σύμβαση ακόμα, δέχεται πως τα δικαιώματα δεν είναι απεριόριστα ,αλλά περιορίζονται ως προς το μέτρο που είναι αναγκαίο, δηλαδή για λόγους εθνικής ασφάλειας, υγείας, κ.λπ. Σύμφωνα με το ΕΔΔΑ, είναι αποδεκτές περιπτώσεις διαφορετικής μεταχείρισης, εφόσον τα κριτήρια δικαιολόγησης τους είναι διατυπωμένα με γενικό τρόπο. Στον αντίποδα, βρίσκονται οι εξαιρέσεις από τις ρήτρες της Εθνικής Μεταχείρισής και του Μάλλον Ευνοούμενου Κράτους. Στη ρήτρα ΕΜ, τα κράτη υποδοχής των ξένων επενδύσεων, έχουν το δικαίωμα να εξαιρούν ορισμένες δραστηριότητες ή βιομηχανίες από τη συγκεκριμένη ρήτρα, ώστε να προστατεύουν τους εγχώριους επενδυτές. Οι εξαιρέσεις μπορεί να είναι γενικές, ειδικές ή εθνικές ειδικές. Στη ρήτρα ΜΕΚ οι εξαιρέσεις, διαχωρίζονται σε αυτές τις οποίες συμφωνούνται πριν τη θέσπιση της επενδυτικής συμφωνίας και σε αυτές που θεσπίζονται μετά την θέσπιση της συμφωνίας Παρατηρούμε πως οι λόγοι εθνικής ασφάλειας, υγείας, κ.λπ., αποτελούν ένα λόγο περιορισμού των δικαιωμάτων της ΕΣΔΑ, αλλά και λόγο εξαίρεσης από τις ρήτρες προστασίας.

Ως ομοιότητα αντιμετώπισης της αρχής της μη διάκρισης στους δύο τομείς του δικαίου, αναφέρεται η δικαστική προστασία που προσφέρουν. Τα άτομα τα οποία νομιμοποιούνται, μπορούν να προσφύγουν το ΕΔΔΑ, εφόσον παραβιάζεται η αρχή της μη διάκρισης σε ένα από τα δικαιώματα που αναγνωρίζει η ΕΣΔΑ. Οι ξένοι επενδυτές από την άλλη, έχουν τη δυνατότητα να προσφύγουν στη διαιτητική διαδικασία του ICSID, με σκοπό την προστασία της επένδυσης τους, από παρεμβάσεις του κράτους υποδοχής.

Τέλος, παρατηρείται η εκ διαμέτρου αντίθεση της αρχής τη μη διάκρισης, ανάμεσα στην ΕΣΔΑ και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο. Οι διαφορές είναι τόσο σημαντικές, ώστε η αρχή παρουσιάζεται με διαφορετική έννοια, μορφή, υποκείμενα προστασίας και σκοπό μεταξύ των δύο.

Έπειτα, αναφορικά με τα όργανα επίλυσης διαφορών στην ΕΣΔΑ και στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, αυτά προβλέπονται και στους δύο τομείς του Δικαίου. Τα όργανα αυτά είναι το Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Διαιτητικών Διαφορών (ICSID). Ως εκ τούτου, μπορεί κάποιος να συμπεράνει ότι και τα δύο όργανα, προστατεύουν τα πρόσωπα ή τους ξένους επενδυτές, προσδίδοντας τους τη δυνατότητα να προσφύγουν σε υπερεθνικά fora, εναντίον των κρατικών αρχών. Συνάμα παρατηρείται πως στο ΕΔΔΑ μπορούν να προσφύγουν όλα τα πρόσωπα που βρίσκονται υπό τη δικαιοδοσία του κράτους μέλους, στο ICSID μπορούν να προσφύγουν μόνο οι ξένοι

επενδυτές. Μία ακόμα διαφοροποίηση μεταξύ των δύο, είναι πως το ΕΔΔΑ, θέτει ως διαδικαστική προϋπόθεση προσφυγής την εξάντληση των εσωτερικών, κάτι που δεν απαιτείται για την προσφυγή του επενδυτή στο Κέντρο. Επίσης η δικαστική διαδικασία του ΕΔΔΑ μπορεί να εκδώσει στην απόφαση του μόνο τη χορήγηση αποζημίωσης στον προσφεύγοντα, κάτι που δεν συμβαίνει στο ICSID , καθώς οι αποφάσεις του μπορούν να περιλαμβάνουν και άλλα μέτρα. Λαμβάνοντας τα ανωτέρω υπόψη συμπεραίνεται πως η διαιτητική επενδυτική διαδικασία χορηγεί περισσότερα δικαιώματα στους ιδιώτες, σε σύγκριση με το ΕΔΔΑ.

Ως σημαντική διαφορά μεταξύ των δύο οργάνων επίλυσης διαφορών αναφέρεται συχνά πως στην ΕΣΔΑ θεμελιώδη σημασία έχει πρωταρχικώς η ανθρώπινη αξιοπρέπεια, ενώ στο Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο, βασικός στόχος είναι η οικονομική ανάπτυξη, και συνεπώς οι αποφάσεις τους κινούνται σε διαφορετικούς δρόμους. Ωστόσο σύμφωνα με άλλη άποψη, ο κοινός βασικός στόχος και των δύο είναι η προστασία των προσώπων και των ξένων επενδυτών από αδικαιολόγητες κρατικές δράσεις. [161]

Η σχέση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων γενικά και του Διεθνούς Επενδυτικού Δικαίου μπορεί να ερμηνευτεί με δύο τρόπους:

Η πρώτη σκοπιά συσχέτισης των δύο τομέων του δικαίου, είναι η σύγχρονη σύλληψη, η οποία θεωρεί το Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο ως ανθρώπινο δικαίωμα. Η θεώρηση αυτή βασίζεται στο γεγονός πως η προστασία της επένδυσης και των οικονομικών δικαιωμάτων, σχετίζονται άμεσα με την προστασία των υπολοίπων ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Κατά την άποψη του Nicolas Klein, στο μέλλον, το διεθνές επενδυτικό δίκαιο, δε θα ερμηνεύεται απομονωμένα από τα ανθρώπινα δικαιώματα, αλλά αντίθετα οι διαιτητές θα δίνουν τη δέουσα προσοχή στα άλλα ανθρώπινα δικαιώματα, ώστε να επιλύουν την επενδυτική διαφορά που βρίσκεται ενώπιον τους.

Από την άλλη πλευρά, η σύνδεση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων με το διεθνές επενδυτικό δίκαιο, αφορά το σεβασμό των δικαιωμάτων από τις επενδυτικές συνθήκες. Τα δικαιώματα αυτά μπορεί να σχετίζονται με την προστασία του περιβάλλοντος, με μέτρα κατά της διαφθοράς, την ενδυνάμωση των μειονοτήτων κ.λπ. Οι ξένες επενδύσεις ήτοι, δεσμεύονται από τις σχετικές διατάξεις των επενδυτικών συνθηκών να σέβονται, να

[161] http://blogs.lse.ac.uk/investment-and-human-rights/connections/understanding-human-rights/

προστατεύουν και να προωθούν τα ανθρώπινα δικαιώματα. Σήμερα εντούτοις, οι επενδυτικές συμφωνίες που θεσπίζουν παρόμοιες διατάξεις είναι λιγοστές. [162]

Εν κατακλείδι, οι μελλοντικές διεθνείς επενδυτικές συνθήκες, οι οποίες έχουν ως βασικό σκοπό την προστασία των ξένων επενδύσεων, δε θα πρέπει να αγνοούν την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στις χώρες υποδοχής. Αντίθετα θεωρείται αναγκαίο να περιλαμβάνεται στις συνθήκες σχετική δεσμευτική ρήτρα[163]. Επομένως, οι ξένες επενδύσεις θα συνεχίσουν να επιδρούν θετικά στις ζωές των κατοίκων των χωρών υποδοχής, προσφέροντας εργασία, υπηρεσίες και εξειδικευμένη τεχνολογία, χωρίς όμως να προκαλούν τις αρνητικές συνέπειες για τις οποίες κατηγορούνται συχνά.[164] Με αυτόν τον τρόπο οι ξένες επενδύσεις δε θα θεωρούνται απειλή προς τα δικαιώματα, αλλά θα ευνοούν την οικονομική ανάπτυξη της χώρας υποδοχής, σε συνδυασμό με την προστασία των οικονομικών δικαιωμάτων. [165]

[162] Jacob M. International Investment Agreement and Human Rights, INEF Research Paper Series, Human Rights, Corporate Responsibility And Sustainable Development, Duisburg, Institute for Development and Peace, 2010.
[163] Βλ. Jacob M.
[164] http://blogs.lse.ac.uk/investment-and-human-rights/connections/understanding-human-rights/
[165] Βλ. Klein N.

Βιβλιογραφία

1. Ελληνόγλωσση Βιβλιογραφία

Αργυρόπουλος Χ. Δ., ΕΣΔΑ: Ιστορικότητα και προσαρμογή. Ο ρόλος του ΕυρΔΔΑ, , Νομικό Βήμα, Τόμος 57, Αθήνα, Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών, 2009.

Γκλαβίνης Π., Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο: γενικές αρχές, διεθνές εμπόριο, ξένες επενδύσεις, Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, 2009.

Ευαγγέλου Κ. Β., International Center for the Settlement of Investment Disputes ICSID, Περιοδικό Δίκη, 2006.

Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Εγχειρίδιο σχετικά με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των Διακρίσεων, Λουξεμβούργο, Υπηρεσία Εκδόσεων της Ε.Ε, 2011.

Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Το ΕΔΔΑ σε 50 ερωτήσεις, Council of Europe, Στρασβούργο, 2012.

Κτιστάκις Γ., Απαγόρευση θρησκευτικών διακρίσεων και γενικά μέτρα κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, Αθήνα, Περιοδικό Digesta, 2008.

Παξινού Δ., 50 χρόνια από την ίδρυση του ΕΔΔΑ, Νομικό Βήμα, Τόμος 59, Αθήνα, Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών, 2009.

Περράκης Στ., Διαστάσεις της διεθνούς προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, Αθήνα – Κομοτηνή, Αντ. Ν. Σάκκουλας, 2009.

Ρούκουνας Ε., Διεθνής προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, Αθήνα Βιβλιοπωλείον της Εστίας, 1995.

Σισιλιάνος Λ. Α., Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) - Ερμηνεία κατ' άρθρο, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013.

Στεφάνου Κ., Γκόρτσος Χ., Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο, Σειρά Μελετών Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικου Δικαίου, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη, 2005.

2. Ξενόγλωσση Βιβλιογραφία

Besson S., Evolutions in Non – Discrimination Law within the ECHR and the ESC System: It takes to two tango in the Council of Europe, The American Journal of Comparative Law, Washington DC, American Society of Comparative Law, 2012.

Biris B., Investor Protection And Bilateral Investment Treaties - An Overview Of The Main Provision, Perspectives of Business Law Journal ,Volume 4, Issue 1, 2015.

Bjorklund A. K., National Treatment, Standards of Investment Protection,Oxford, Oxford, Oxford University Press, 2008.

Chidede T., Legal Protection of Foreign Direct Investment. A Critical Assessment with Focus on South Africa and Zimbabwe, Anchor Academic Publicing, Hamburg, 2016.

Collins D.A., National Treatment in Emerging Market Investment Treaties. London: The City Law School of City University London, 2013.

European Commission Justice, The Prohibition of discrimination under European human rights law, Luxembourg, European Communities, 2005.

Gearty C.A., The European Court of Human Rights and the Protection of Civil Liberties: An Overview, Cambridge, the Cambridge law journal, Vol. 52, 1993.

Gerards J., The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, Human Rights Law Review, Oxford, Oxford University Press, 2013

Haverkort S., European Non-Discrimination Law, A Comparison of EU Law and the ECHR in the Field of Non-Discrimination and Freedom of Religion in Public, Employment with an Emphasis on the Islamic Headscarf Issue, Cambridge, School of Human Rights Research Series, Volume 59, 2001.

Jacob M. International Investment Agreement and Human Rights, INEF Research Paper Series, Human Rights, Corporate Responsibility And Sustainable Development, Duisburg, Duisburg: Institute for Development and Peace, 2010.

Klein N., Human Rights and International Investment Law: Investment Protection as Human Right?,Goettingen, Goettingen Journal of International Law 4, 2012.

Leite K., The fair and equitable treatment standard: A search for a better balance in international investment agreements, Washington American University International Law Review, 2016

Loucaides L. G., The European Convention on Human Rights, Martinus Nijhoff Pubilshers, 2007.

Myjer E., The European Court of Human Rights General information, misconceptions and venomous remarks, The Netherlands, Netherlands Council For the Judiciary, 2007.

Interights, Non Discrimination in International Law, A Handbook for Practitioners, London, Interights, 2011 Edition.

OECD, Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law, OECD Working Papers on International Investment, Paris, OECD, 2004.

Schreuer C., Dolzer R., History, Sources and Nature of International Investment Law, Principles of International Investment Law, 2nd Edition, Oxford, Oxford University Press, 2012.
Schreuer C., Full protection and security, Journal of International Dispute Settlement, Oxford, Oxford University Press, 2010.
Schreuer C., Protection Against Arbitrary or Discriminatory Measures, 2007.
Schreuer C., Revising the System of Review for Investment Awards, London, BIIL, 2009.
Tudor I., The fair and equitable treatment Standard in international law of foreign investment, Oxford, Oxford University Press, 2008.
UNCTAD, Most-Favoured-Nation Treatment, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, New York and Geneva, United Nations, 2010.
UNCTAD, National Treatment, UNCTAD Series on issues in international investment agreements, VOL IV, New York and Geneva, United Nations, 1999.
Vesel S., Clearing a Path Through a Tangled Jurisprudence: Most-Favored-Nation Clauses and Dispute Settlement Provisions in Bilateral Investment Treaties, Yale, Yale Journal of International Law, 2007.
Νάσκου Περράκη Π., An Introduction to the International Protection of Human Rights, Children and Non-Discrimination Interdisciplinary textbook, Children's Rights Erasmus Academic Network, University Press of Estonia, 2014

3. Νομοθεσία

Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ).
Οδηγία 2000/43/ΕΚ του Συμβουλίου της 29ης Ιουνίου 2000.
Σύμβαση του ICSID.
Γενική Συμφωνία Δασμών και Εμπορίου, (General Agreement on Tariffs and Trade - GATT).

4. Νομολογία

Αποφάσεις ΕΔΔΑ

Δημοσιευμένες στην ιστοσελίδα: www.hudoc.echr.coe.int
Anakomba Yula κατά Βελγίου, Αριθ. 45413/07

Bigaeva κατά Ελλάδας, Αριθ. 26713/05

Burden κατά Ηνωμένου Βασιλείου, Αριθ. 13378/05

Carson και άλλοι κατά Ηνωμένου Βασιλείου, Αριθ. 42184/05

D. H. και άλλοι κατά Τσεχίας, Αριθ. 57325/00

Dokic κατά Βοσνίας Ερζεγοβίνης, Αριθ. 6518/04

E.B κατά Γαλλίας, Αριθ. 43546/02

Gaygusuz κατά Αυστρίας, Αριθ. 17371/90

Glor κατά Ελβετίας, Αριθ. 13444/04

Glor κατά Ελβετίας, Αριθ. 13444/04

Hoffmann κατά Αυστρίας, Αριθ. 12875/87

K. H. και άλλοι κατά Σλοβακίας, Αριθ. 32881/04

Koua Poirrez κατά Γαλλίας, Αριθ. 40892/98

Nachova και άλλοι κατά Βουλγαρίας, Αριθ. 43577/98 και 43579/98

Schwizgebel κατά Ελβετίας, Αριθ. 25762/07

SEJDIĆ και FINCI κατά Βοσνίας Ερζεγοβίνη, Αριθ. 27996/06

Slawomir Musial κατά Πολωνίας, Αριθ. 28300/06

Sommerfeld κατά ΓερμανίαςΑριθ. 31871/96

Timishev κατά ΡωσίαΑριθ. 55762/00 και 55974/00

Unal Tekeli κατά Τουρκίας, Αριθ. 29865/96

V. κατά Ηνωμένου Βασιλείου, Αριθ. 24888/94

Weller κατά Ουγγαρίας, Αριθ. 44399/05

Θλιμμένος κατά Ελλάδας, Αριθ. 34369/97

5. Ιστοσελίδες

LSE, International Human Rights Law, στο: http://blogs.lse.ac.uk/investment-and-human-rights/connections/understanding-human-rights/international-human-rights-law/

The ECHR - Introduction, στο: http://echr-online.info/echr-introduction/

Dolzer R., Schreuer C., History Sources and Nature of International Investment Law, στο: http://oxia.ouplaw.com/view/10.1093/law/9780199651795.001.0001/law-9780199651795-chapter-1

Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στο: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ELL.pdf

Το Πρωτόκολλο 12 της ΕΣΔΑ, στο: https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cce48.

Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, Εγχειρίδιο σχετικά με την ευρωπαϊκή νομοθεσία κατά των Διακρίσεων, στο: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA-CASE-LAW-HANDBOOK_EL.pdf

Συνθήκη για το Χάρτη Ενέργειας, στο: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:21994A1231%2852%29:EL:HTML

Law Teacher, Standard of Protection Available to Foreign Investors, στο: https://www.lawteacher.net/free-law-essays/commercial-law/standard-of-protection-available-to-foreign-investors-commercial-law-essay.php

Myjer E., The European Court of Human Rights General information, misconceptions and venomous remarks, στο: https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/European-court-of-human-rights.pdf

Το ΕΔΔΑ σε 50 ερωτήσεις, στο: http://www.echr.coe.int/Documents/50Questions_ELL.pdf

Ευαγγέλου K. B., International Center for the Settlement of Investment Disputes ICSID, στο: http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=23642

ICSID, List of Contracting States and Other Signatories of the Convention, στο: https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/List%20of%20Contracting%20States%20and%20Other%20Signatories%20of%20the%20Convention%20-%20Latest.pdf

ICSID, About ICSID, https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/default.aspx

O' Connell R., Cinderella comes to the Ball: Article 14 and the right to non - discrimination in the ECHR, Legal Studies, No.2 The Journal of the Society of Legal Scholars, 2009, στο https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1328531