



BITFRITT

DEMOKRATI FRAMFOR INVESTORRETTAR

SJU GRUNNAR TIL Å GJERE NOREG BIT-FRITT,
OG EIN GRUNN TIL AT NOREG SKAL TA INITIATIV
TIL INTERNASJONALE INVESTORPLIKTER

GJER NOREG BIT-FRITT!

DEMOKRATI FRAMFOR INVESTORRETTAR

Bilaterale investeringsavtalar (BIT) vert stadig oftare nytta av storselskap til å saksøke land som skapar politikk til beste for folket gjennom heilt vanlege reguleringar. Land vert dømt for å verne miljøet eller føre ein aktiv næringspolitikk. Målet med dette heftet er at du skal bli nyfiken, få kunnskap og engasjere deg. Det er basert på eit opprop som 25 fag- miljø- solidaritet- og ungdomsorganisasjonar har samla seg om. Vårt mål er å gjere Noreg BIT-fritt.

Les meir på www.bitfritt.no.

Her presenterer me sju grunnar til å gjere Noreg BIT-fritt, og ein grunn til at Noreg skal ta initiativ til internasjonale investorplikter.

Organisasjonane bak kampanjen BIT-fritt er:

Attac Norge, AUF, Changemaker, Fagforbundet, Fellesrådet for Afrika, FIVAS, For Velferdsstaten, FORUT, KrFU, Latin-Amerikagruppene i Norge, Natur og Ungdom, Naturvernforbundet, Nei til EU, Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund, Norges Bondelag, Norges Bygdekvinnelag, Norges Sosial Forum, Norsk Bonde- og Småbrukarlag, Norsk Folkehjelp, Norsk Folkehjelps solidaritetsungdom, PRESS, RU, Spire, SU og Utviklingsfondet.

KVA ER EIN BIT?

BIT er ei forkorting av Bilateral Investment Treaties, eller bilaterale investeringsavtalar. Avtalane vert gjort mellom land, og målet er å verne investeringane til selskap som opererer i utlandet. I følgje Nærings- og handelsdepartementet er slike avtalar særleg viktig i land der den politiske og økonomiske situasjonen er ustabil. Meininga med BIT er å gi trygge økonomiske rammevilkår for selskapa slik at dei vert verna frå urimelege inngrep i landa der dei investerer.¹ Ofte vert det argumentert for at BIT skal auke investeringar i utviklingsland, og slik medverka til økonomisk utvikling.² Noreg har 14 reine BIT og er i forhandlingar om fleire. I tillegg har Noreg over 20 frihandelsavtaler som inneheld mange av dei same klausulane.

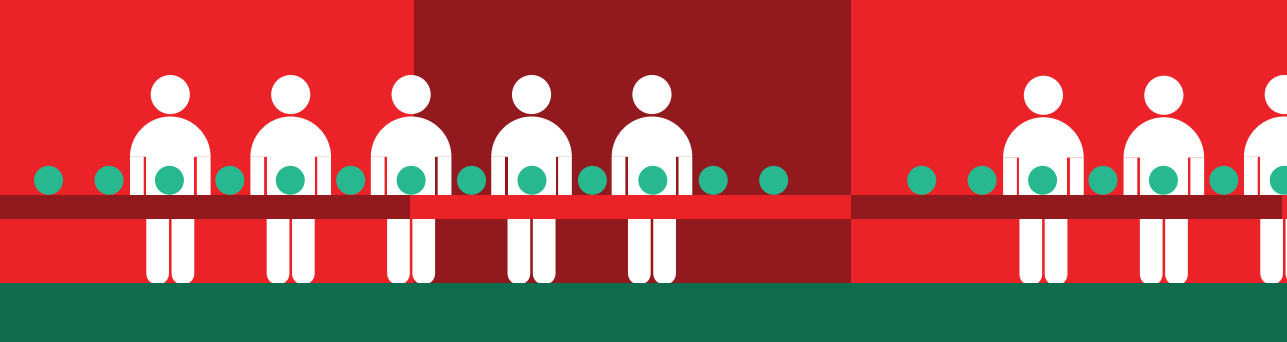


KVIFOR VERE SKEPTISK?

Det er mange grunnar til å vere uroa for BIT. Avtalane gir selskap vide rettar, og opnar for at dei kan saksøke statar. Demokratiske prinsipp vert sett til side når det skal avgjerast om eit land har brote ein BIT eller ikkje. Ei rekke land har dei siste åra vorte dømt for mellom anna regulering av giftig avfallsdumping, krav om at lokal arbeidskraft skal nyttast og auking av skattesatsen for oljeselskap.³ Tre juristar avgjer om det einskilde landet skal få drive politikk til beste for eige folk eller ikkje. Dommarane tek ikkje omsyn til lovene i landet som er tiltala, men dømmer ut ifrå kva som står i BITen. Det finst ikkje ankerrett.

Til no har Noreg sloppe unna slike søksmål, men norske selskap som Telenor har nytta det aktivt i utlandet.⁴ Det er ingenting i vegen for at selskap kan saksøke Noreg for å ha brote ein BIT når ein tildømes regulerer tobakkssal med tanke på folkehelse, gruvedrift med tanke på miljø, eller landbruket med tanke på matproduksjon og distrikta.

Då tobakkgiganten Phillip Morris gjekk til sak mot Noreg fordi røykpakker ikkje fekk stå synleg i butikkhyllene, tapte dei i Oslo Tingrett som tok omsyn til heile Noregs lovverk. Utfallet kan bli eit anna i saka dei har mot Uruguay, der tre juristar skal avgjere om landet har brote ein BIT.⁵

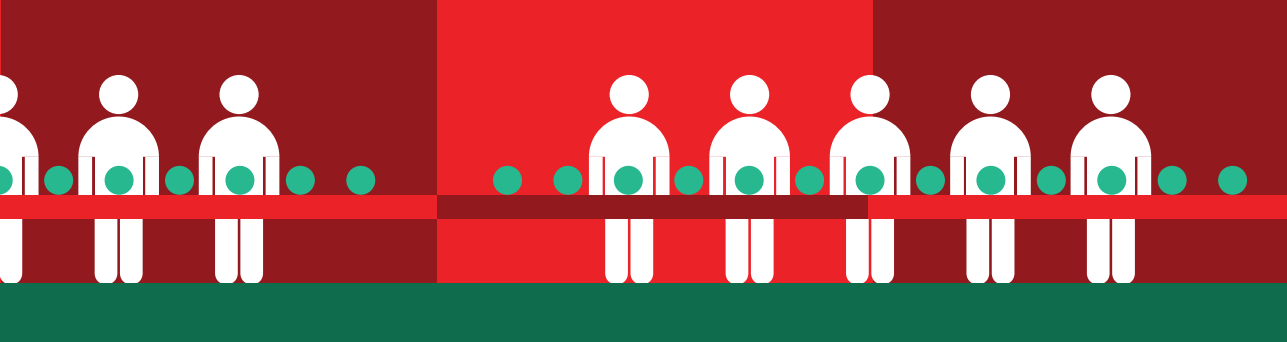


1. BIT GIR SELSKAP VIDE RETTAR, MEN INGEN PLIKTER

Etter ein dom måtte Chevron rydde opp oljesøl i Amazonas, men dei fekk avgjersla ugyldiggjort ved å saksøke Ecuador gjennom ein BIT.⁶

Ingen BIT er like, men dei fleste liknar veldig mykje. Heilt bak i heftet står det i detalj om rettane som ein vanleg BIT gir investor. Mellom dei viktigaste er desse: (i) Nasjonal behandling: Investor skal få like gode vilkår som selskap frå det aktuelle landet. (ii) Beste-lands-vilkår: Investor skal få like gode vilkår som selskap frå det landet med best vilkår. (iii) Kompensasjon for direkte og indirekte ekspropriasjon: Indirekte ekspropriasjon kan innebere miljø- eller arbeidslivsreguleringar som påverkar inntektene til eit selskap. (iv) Investor-Stat: Retten til å saksøke vertsland for ein internasjonal domstol dersom selskapet meiner staten bryt ein BIT.⁷

Desse rettane har vist seg å vere eit nyttig verktøy for store selskap som vil unngå reguleringar som ikkje gagnar dei. Selskap som er i konflikt med myndigheiter går tidvis ut og trugar med søksmål for brot på BIT. Når søksmål vert gjort, føretrekk ofte statar å gi etter for krav eller inngå kompromiss framfor å fullføre ein dyr og risikabel rettsgang som i verste fall kan ende med kjempeerstatning, og at landet vert hindra i å føre politikken det ønskjer. BIT gir ikkje selskap tilsvarande plikter. Ein held selskap ansvarlege ved nasjonale lover og reglar, men dette kan bli ugyldiggjort av ei internasjonal domsavgjerd.

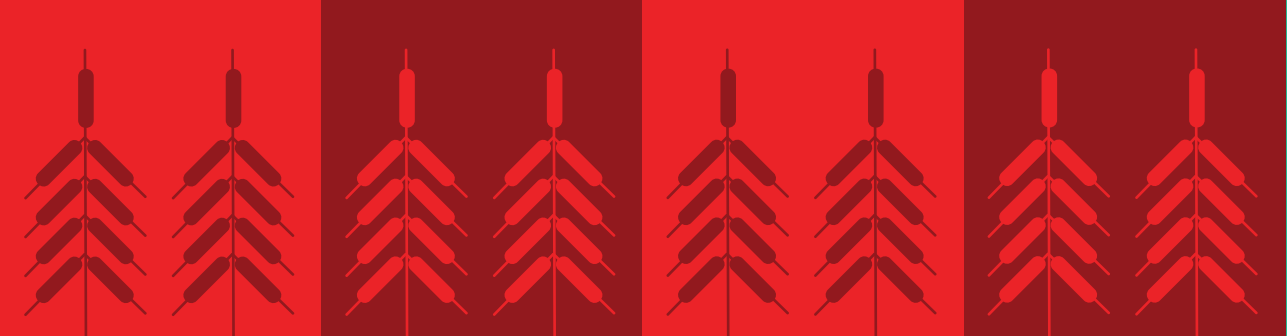


2. BIT SET DEMOKRATIET TIL SIDE, OG UNDERGREV STATSSUVERENITETEN

Svenske Vattenfall saksøkte Tyskland fordi atomkraft var strengere regulert etter Fukushima-ulukka i Japan.⁸

Prinsippet om at selskap kan ta sine vide rettar til ein internasjonal domstol, som avgjer om lovene i landet det har investert i er i tråd med ein BIT, undergrev prinsippet om suverene statar.⁹ Selskap kan i praksis etterprøve demokratiske avgjersler, og får slik heva si makt opp til same nivå som statar. Medan land gjer vedtak med omsyn til mange interesser, gjennom demokratisk valde regjeringar og folkeforsamlingar, og med aktiv påverknad frå sivilsamfunn, gjer selskap vedtak på langt meir snevert grunnlag.

Avtaleverket i seg sjølv snevrar også inn handlingsrommet til land. Tiltak som har vore heilt sentrale for mange land for å utvikle industri, verne næringsliv og utvikle velferdsstatar, vert i praksis forbode. Døme på dette er krav om lokalt innhald (m. a. arbeidskraft og innsatsfaktorar), nasjonalt eigarskap og teknologi- og kompetanseoverføring. Dette er tiltak som både rike og fattige land kan ville nytte seg av.

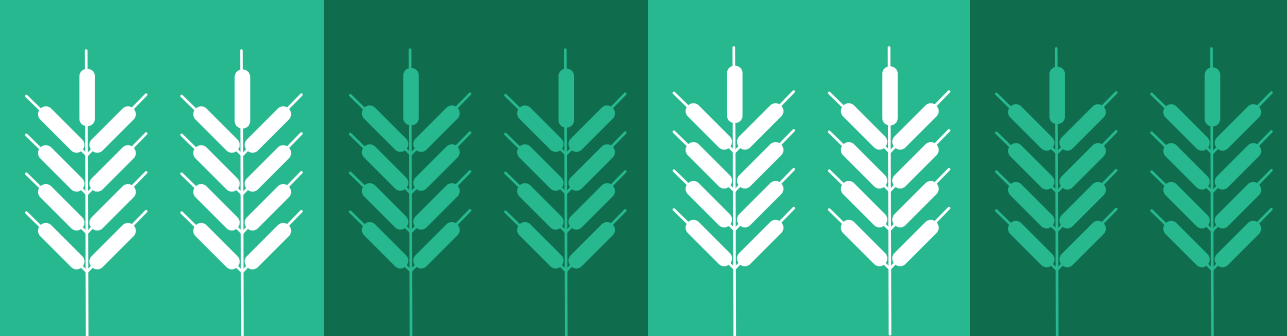


3. TUSENVIS AV BIT GJER PLIKTENE TIL LAND UOVERSIKTLIGE

Sjølvs om Noreg enno ikkje har ein BIT med India, truga Telenor med å saksøke landet gjennom ein BIT mellom India og Singapore.¹⁰

Det er nesten 3 000 BIT i verda.¹¹ Noreg har 14, fleire kan kome, og Noreg har ei rekke frihandelsavtalar med investeringskapittel som liknar veldig. Når Noreg eller andre land skal lage lover og gjere politiske vedtak, er ein bunden til å følgje det som står i avtalar og traktatar. Av og til vert det oppdaga at eit planlagt vedtak står direkte i strid med ein BIT, og ein må gjere unntak eller endre vedtaket.¹²

Det vert langt meir komplisert med klausulen om *beste-lands-vilkår*, som er vanleg i både BIT og frihandelsavtalar. Det tyder at eit selskap kan krevje like gode vilkår som selskap frå andre land har krav på. Ei vanlig tolking inneber at selskap kan plukke rettar frå alle BIT eller andre avtalar som landet har inngått, og krevje dei same rettane for ein internasjonal domstol.¹³



4. SPRIKANDE RETTSPRAKSIS GJER PLIKTENE TIL LAND UKLARE

Mexico vart dømd for ekspropriasjon då dei handheva miljølovgiving for å regulere eit giftig avfallsdeponi.¹⁴

Det finst ingen fast domstol som avgjer rettssaker om BIT. Over halvparten av rettssakene går i verdsbanken sin tvisteløysingsmekanisme, ICSID. I tillegg kan ein nytte mekanismar i FN, WTO, eller ICC i Paris, men ofte vert det oppretta tvisteløysingsmekanismar ad hoc. Utan ein fast institusjon er det heller ikkje nokon konsekvent rettspraksis. Ulike domsavgjerder gir heilt ulike tolkingar av sentrale ord og omgrep i BIT som «investering», «rettferdig og lik behandling», «ekspropriasjon», og «beste-lands-vilkår». ¹⁵ Sjølv innanfor ICSID er det svært varierende tolkingar. ¹⁶ Slik vert det uråd å vite korleis dommarane vil tolka avtaleteksten, og rettssakene blir litt som eit dyrt og tidkrevjande kron-mynt-kast.

Enkelte domsavgjerder går i strid med sunn fornuft, og veldig i selskapets favør. ¹⁷ Til dømes kan eit selskap krevje erstatning for tap av framtidige inntekter dersom det vert ramma av ei regulering. Staten må ikkje berre betale for utgiftene eit selskap har hatt med investeringa, men også det selskapet meiner det ville tent i framtida. Rettssystemet er dessutan svært prega av hemmelegghald, og mykje er ikkje offentleg. ICSID vert rosa for å ha ein viss praksis for offentleg innsyn, men sjølv denne er utilstrekkeleg. ICSID gir berre tidvis innsyn i sentrale rettsdokument, og det er opp til partane å avgjere kva som skal bli offentleg. ¹⁸



5. KRYSSANDE INTERESSER HJÅ DOMMARANE

15 personar har avgjort 55% av alle kjende investor-stat-saker.¹⁹

Ein domstol må vere nøytral for å vere truverdig, og det er ein av grunnane til at fleire juristar meiner at systemet for tvisteløysingsmekanismar ikkje held grunnleggjande rettsstandard.²⁰ Nokre få aktørar dominerer rettssakene, og går frå å vere dommar i ei sak, til å forsvare ein part i neste. Eitt advokatbyrå var med på 71 saker i 2011 aleine, litt under halvparten av alle kjende gåande saker.²¹ Når miljøet er så lite og aktørane kjenner kvarandre, kan det bli vel så avgjerande kven som er involvert, som grunnlaget for saka.

Dei store advokatbyråa som dominerer arenaen har interesse av å vise moglegheitene selskap har til å vinne fram i rettssaker. Dei siste åra har talet på saker gått i veret, og det har også sakskostnadene. Advokatbyrå kan no ta så mykje som 6 000 kroner i timen per advokat som jobbar i lag om saker. Ei enkelt sak kan koste så mykje som 180 millionar kroner, som er særleg store kostnader for utviklingsland. Advokatbyråa har reklamekampanjar som promoterer selskapa sine moglegheiter under BIT.

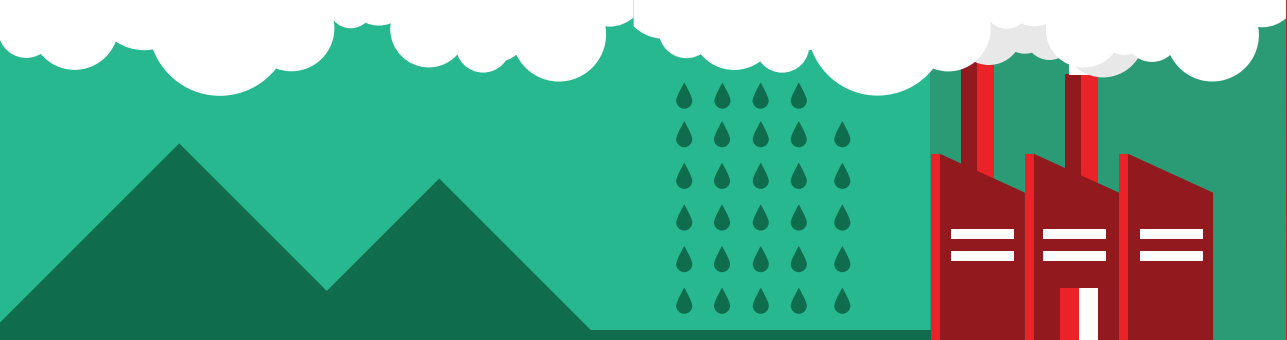


6. NORSKE AVTALAR ER IKKJE SNILLE BIT

I tillegg til 14 reine BIT har Noreg over 20 frihandelsavtalar som inneheld mange av dei same klausulane.

Etter ei høyringsrunde i 2008 vedtok Regjeringa å ikkje inngå fleire BIT, men lét det stå att eit par viktige unntak: Kina, India, Russland og Ukraina.²² Noreg er frå før bunde til 14 BIT som inneheld akkurat dei same klausulane som selskap har brukt til å saksøke land for politiske vedtak. Desse er alle gått ut på dato, og Regjeringa treng berre å sende skriftleg varsel til avtaleparten for at ein avtale skal opphøyra.

Det er også investeringskapittel i våre frihandelsavtalar. Dei fleste vert ikkje rekna som fullverdige BIT, men inneheld svært mange av dei same klausulane. Ein av hovudskilnadene er at selskap ikkje kan saksøke land i dei fleste av våre frihandelsavtalar. Her er likevel eit uklart punkt, frihandelsavtalane inneheld vanlegvis prinsippet om *beste-lands-vilkår*, som truleg også kan opne for søksmål. Sjølv om det er uklart om dette gir praktiske konsekvensar, er land juridisk bundne til det som står i avtaleteksten. Det er difor grunn til å vere uroa også for investeringskapitla i frihandelsavtalar.



7. BIT BIDREG IKKJE TIL UTVIKLING I SØR

Efter apartheid stilte Sør-Afrika krav om eigarandelar til svarte investorar i gruveselskap. Ei gruppe Italienske investorar saksøkte, og fekk endra på krava.²³

Det blir ofte argumentert for at BIT bidreg til utvikling ved å sikre fleire investeringar, men det finn ein lite grunnlag for i forskning. UNCTAD har konkludert med at samanhengen mellom BIT og investeringar er svak.²⁴ Skal utviklingsargumentet halde, må ein også påvise ein klar samanheng mellom auka investeringar og utvikling. Effekten av utalandske investeringar er omstridt, men det er ikkje empirisk grunnlag for å seie at det er ein klar samanheng.²⁵

På den andre sida forbyr BIT i praksis ei rekkje tiltak som kan vere svært nyttige for utvikling, og som har vore avgjerande for Noreg og andre land for å skaffe industri, sikre foredling av råvarer og skape velferd. BIT gjer det også vanskelegare å sørgje for at utviklinga blir berekraftig, sidan rettane til selskap gjer det mogleg å angripe ei rekkje miljøreguleringar.

EIN GOD GRUNN TIL AT NOREG SKAL TA INITIATIV TIL INVESTORPLIKTER

Det finst ingen balanse mellom rettane til selskap og rettane til folk og natur.

Global handelspolitikk har dei siste 20 åra etablert ei rekkje rettar for selskap som engasjerer seg på tvers av landegrensene. BIT er den mest ekstreme varianten av dette. Framleis vert det argumentert for at investorrettar og auka handel fremjar utvikling. Forsking har til no ikkje klart å visa ein klar samanheng. Difor er det kanskje viktigare å sjå på korleis ein handlar og kva for krav ein stiller, for at utanlandske investeringar skal medverka til utvikling.

Dei positive effektane av utanlandske investeringar er uklare, og i tillegg er ein klar over ein del vanlege ulemper og uheldige konsekvensar. Ofte bidrar investeringar konflikter. Folk må tvangsflyttast, miljøødelegging går utover helse og livsgrunnlag for folk, og jord, makt og resursar vert konsentrert på færre hender. Interessene til investor kan også kome i konflikt med mål om å brødfø folket, betre rettar i arbeidslivet, eller vern om miljøet.

I dag finst det ingen balanse mellom eit selskap sine rettar og selskapets plikter. Det finst heller ingen balanse mellom rettane til selskap og rettane til folk og natur. Dersom Noreg meiner alvor med å sameine norsk politikk, og å skape ein handelspolitikk for utvikling, må ein snu og ta sikte på å opprette ein slik balanse. Noreg må ta initiativ til at investorplikter vert sett på dagsordenen internasjonalt.

KVA FOR RETTAR FÅR SELSKAP MED EIN BIT?

Rettferdig og lik behandling

Det er svært opent kva ein legg i denne klausulen, og det er under denne selskap oftast får medhald i retten. Selskap skal bli behandla i tråd med sine legitime forventningar då det investerte, og behandlinga skal vere transparent og konsistent. Dei strengaste tolkingane legg til grunn standarar som få land er i stand til å følge.

Kompensasjon for direkte eller indirekte ekspropriasjon

Direkte ekspropriasjon er når eit selskap sine eigedommar vert tatt over av myndigheitene. Indirekte ekspropriasjon har mange tolkingar, men kan til dømes verte nytta når eit selskap vert ramma av reguleringar. Kva selskapet skal få kompensasjon for er også uklart. I enkelte dommar har ikkje land berre plikt til å erstatte verdiane av ei investering, men også tapte framtidige inntekter.

Nasjonal behandling

Selskap har krav på å få same behandling som nasjonale selskap i det landet der dei investerer. Det kan vere ei stor hindring for utviklingsland som vil halde i live nasjonalt næringsliv eller etablere nasjonal industri.

Beste-lands-vilkår

Selskap har krav på å få like gode vilkår som selskap frå andre land. I ei vanleg tolking inneber at rettar eit land gir gjennom ein BIT, også skal gjelde selskap frå eit land som har BIT med beste lands vilkår.

Fri flyt av kapital

Nær alle BIT krev fri flyt av kapital. Det kan gjere det vanskeleg for land å unngå skatteflukt, og å motverke store valutasvingingar, og anna.

Rett til å saksøke staten

Retten til å saksøke statar er det den mest kontroversielle delen av BIT. Det er no 450 saker som me kjenner til, og talet på årlege søksmål aukar.²⁶



- 1 Nærings- og Handelsdepartementet sine nettsider 10.6.2013, <http://www.regjeringen.no/nb/dep/nhd/tema/frihandelsavtaler/investeringsavtaler.html?id=438845>
- 2 Nærings- og Handelsdepartementet sitt høyringsbrev om modell for investerings avtaler, 8.1.2013
- 3 *Profetizing from Injustice* s. 13, Corporate Europe Observatory & Transnational Institute 2012 og Thomas McDonagh: *Unfair, Unsustainable, and Under the Radar* s. 10-11, The Democracy Center 2013
- 4 <http://bilaterals.org/spip.php?article21250> og <http://bilaterals.org/spip.php?article5988>
- 5 <http://www.iisd.org/itn/2011/07/12/philip-morris-v-uruguay-will-investor-state-arbitration-send-restrictions-on-tobacco-marketing-up-in-smoke/>
- 6 <http://www.citizen.org/documents/gtw-chevron-release.pdf>
- 7 *Investment Treaties & Why they Matter to Sustainable Development* s. 11, International Institute for Sustainable Development, 2012
- 8 *Bak Lukkede Dører* s. 40, Handelskampanjen 2012
- 9 *Innføringshefte om bilaterale investeringsavtaler* s. 8, Forum for Utvikling og Miljø, 2008
- 10 <http://bilaterals.org/spip.php?article21250>
- 11 FN-konferansen for handel og utvikling (UNCTAD), *World Investment Report 2012*, s. 84
- 12 Ringnes, Hanne: *Rettsgrunnlag og tolkningsargumenter i ICSID voldgiftstribunaler under bilaterale investeringsavtaler og NAFTA kapittel 11* s. 2-3, 2006
- 13 *Investment Treaties & Why they Matter to Sustainable Development* s. 25-26, International Institute for Sustainable Development, 2012
- 14 <http://www.asil.org/ilib0328.cfm>
- 15 *Investment Treaties & Why they Matter to Sustainable Development* s. 11, International Institute for Sustainable Development, 2012 S 9-34
- 16 Ole Kristian Fauchald: *The Legal Reasoning of ICSID Tribunals – An Empirical Analysis*, 2008
- 17 <http://citizen.typepad.com/eyesontrade/2012/10/tribunal-slams-ecuador-with-largest-investor-state-penalty-ever.html>
- 18 *Innføringshefte om bilaterale investeringsavtaler* s. 12, Forum for Utvikling og Miljø, 2008
- 19 Punkt fem er i hovedsak basert på rapporten *Profetizing from Injustice*, Corporate Europe Observatory & Transnational Institute 2012
- 20 <http://www.osgoode.yorku.ca/public-statement/documents/Public%20Statement%20%28June%202011%29.pdf>
- 21 I følge UNCTAD, var det 164 kjende gåande saker ved inngangen til 2011. http://unctad.org/en/Docs/webdiaeia20113_en.pdf
- 22 Nærings- og Handelsdepartementet sine nettsider 10.6.2013, <http://www.regjeringen.no/nb/dep/nhd/tema/frihandelsavtaler/investeringsavtaler.html?id=438845>
- 23 http://iiapp.org/media/uploads/foresti_v_south_africa.rev.pdf
- 24 *The Role of International Investment Agreements in Attracting Foreign Direct Investment to Developing Countries*, UNCTAD, 2009
- 25 Alfaro, Chanda, Ozcan & Sayek: *Does Foreign Direct Investment Promote Growth? Exploring the Role of Financial Markets on Linkages*, 2009
- 26 FN-konferansen for handel og utvikling (UNCTAD), *World Investment Report 2012*, s. 87

ME KREV AT NOREG:

1.

Seier opp gamle BIT:

Noreg har 14 BIT frå 90-talet som alle er gått ut på dato. Regjeringa treng berre sende skriftleg varsel til avtaleparten for at avtalenskal opphøyra.

2.

Ikkje inkluderer BIT i frihandelsavtalane:

Noreg er gjennom EFTA i forhandlingar om frihandelsavtalar over heile verda. Dette skjer bak lukka dører, og avtalane inneheld til vanleg kapittel om investeringsvern. Noreg må gå i spissen for at desse avtalane ikkje inneheld BIT, og reservere seg frå slike kapittel.

3.

Ikkje inngår nye BIT:

Utan å vite konsekvensane, og utan eit klart politisk mandat kan ikkje Noreg inngå fleire avtalar som gir store selskap makt til å overstyre demokratiet. Noreg må bryte forhandlingane om nye BIT med India, Kina, Russland og Ukraina.

4.

Tar initiativ til investorpliktavtalar:

Skal utanlandsk kapital bidra til utvikling må ein sørge for at selskap ikkje berre får rettar, men også plikter. Mellom pliktene bør det stillast krav til (I) teknologioverføring, (II) bruk av lokal arbeidskraft, (III) høge miljøstandardar og (IV) anstendig arbeidsliv.