

**EL BANC EUROPEU DE RECONSTRUCCIÓ I
DESENVOLUPAMENT : UNA INSTITUCIÓ
FINANCERA INTERNACIONAL EN EL MARC DE
LA INTEGRACIÓ EUROPEA I DE LA
GLOBALITZACIÓ**

*Tesi doctoral que presenta
Ferran Armengol i Ferrer*

*sota la direcció del
Dr. Oriol Casanovas i La Rosa*

*Universitat Pompeu Fabra
Barcelona, 2003*

Dipòsit legal: B.14493-2005
ISBN: 84-689-1597-1

*Als meus pares i a la
Cristina*

ABREVIATURES

<i>ADC</i>	<i>Anuario de Derecho Civil</i>
<i>AFDI</i>	<i>Annuaire Français de Droit International</i>
AID	Associació Internacional per al Desenvolupament
<i>AJIL</i>	<i>American Journal of International Law</i>
APCE	Assemblea Parlamentària del Consell d'Europa
<i>Ar</i>	<i>Repertorio de Legislación Aranzadi</i>
BAfD	Banc Africà de Desenvolupament
BAfD	Banc Asiàtic de Desenvolupament
BCE	Banc Central Europeu
BCIE	Banc Centreamericà d'Integració Econòmica
BDCE	Banc de Desenvolupament del Consell d'Europa
BDEAC	Banc de Desenvolupament dels Estats d'Àfrica Central
BEAD	Banc per al Desenvolupament de l'Àfrica Oriental
BEI	Banc Europeu d'Inversions
BERD	Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament
BID	Banc Interamericà de Desenvolupament
BII	Banc Internacional d'Inversions
BIRD	Banc Internacional de Reconstrucció i Desenvolupament
BISD	Banc Islàmic de Desenvolupament
BNI	Banc Nòrdic d'Inversions
BOAD	Banc de Desenvolupament de l'Oest Africà
<i>BOCG</i>	<i>Boletín Oficial de las Cortes Generales</i>

<i>BOE</i>	<i>Boletín Oficial del Estado</i>
BPI	Banc de Pagaments Internacionals
<i>BYIL</i>	<i>British Yearbook of International Law</i>
CAEM	Consell d'Ajuda Econòmica Mútua
<i>CDE</i>	<i>Cahiers de Droit Européen</i>
CECA	Comunitat Europea del Carbó i de l'Acer
CEDH	Convenció Europea dels Drets Humans
CEE	Comunitat Econòmica Europea
CE	Comunitat Europea
CFI	Corporació Financera Internacional
<i>CMLRev:</i>	<i>Common Market Law Review</i>
CSCE	Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa
<i>DOCE</i>	<i>Diario Oficial de la Comunidad Europea</i>
<i>EJIL</i>	<i>European Journal of International Law</i>
<i>ETS</i>	<i>European Treaty Series</i>
FEI	Fons Europeu d'Inversions
FMI	Fons Monetari Internacional
<i>GYIL</i>	<i>German Yearbook of International Law</i>
<i>ICE</i>	<i>Información Comercial Española</i>
<i>ICLQ</i> :	<i>International and Comparative Law Quarterly</i>
<i>ILM</i>	<i>International Legal Materials</i>
INCE	Iniciativa Centreuropea
<i>IO</i>	<i>International Organization</i>
<i>JDI</i>	<i>Journal de Droit International</i>
<i>JO</i>	<i>Journal Officiel de la République Française</i>

<i>JWT</i>	<i>Journal of World Trade</i>
<i>LCI</i>	<i>La Comunità Internazionale</i>
<i>NDL</i>	<i>Nuevo Diccionario de Legislación</i>
<i>NILJ</i>	<i>Netherlands International Law Journal</i>
<i>NYIL</i>	<i>Netherlands Yearbook of International Law</i>
<i>NYUJILP</i>	<i>New York University Journal of International Law and Politics</i>
<i>NYLSICL</i>	<i>New York Law School of International & Comparative Law</i>
OCDE	Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmic
OECE	Organització Europea de Cooperació Econòmica
OIT	Organització Internacional del Treball
OMC	Organització Mundial del Comerç
ONU	Organització de les Nacions Unides
OSCE	Organització per a la Seguretat i la Cooperació a Europa
PCUS	Partit Comunista de la Unió Soviètica
PECO	Països d'Europa central i oriental
PHARE	<i>Pologne-Hongrie: assistance à la restructuration des économies</i>
PNUD	Programa de les Nacions Unides per al Desenvolupament
<i>RAP</i>	<i>Revista de Administración Pública</i>
<i>RBDI</i>	<i>Revue Belge de Droit International</i>
<i>RCADI</i>	<i>Recueil des Cours, Academie de Droit International</i>
<i>RDBB</i>	<i>Revista de Derecho Bancario y Bursátil</i>
<i>Rec.</i>	<i>Recopilación de la Jurisprudencia del TJCE</i>
<i>Rec CIJ</i>	<i>Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances de la CIJ</i>
<i>RDCE</i>	<i>Revista de Derecho Comunitario Europeo</i>

<i>REDA</i>	<i>Revista Española de Derecho Administrativo</i>
<i>REDI</i>	<i>Revista Española de Derecho Internacional</i>
<i>REP</i>	<i>Revista de Estudios Políticos</i>
<i>RGDIP</i>	<i>Revue Générale de Droit International Public</i>
<i>RIE</i>	<i>Revista de Instituciones Europeas</i>
<i>RIS</i>	<i>Review of International Studies</i>
<i>RTDE</i>	<i>Revue Trimestrielle de Droit Européen</i>
SAD	Societat Andina de Desenvolupament
TACIS	<i>Technical Assistance to the Commonwealth of Independent States</i>
TCE	Tractat constitutiu de la Comunitat Europea
TCEEA	Tractat constitutiu de la Comunitat Europea de l'Energia Atòmica
TEDH	Tribunal Europeu de Drets Humans
TIJ	Tribunal Internacional de Justícia
TJCE	Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees
TUE	Tractat de la Unió Europea
<i>UNTS</i>	<i>United Nations Treaty Series</i>
<i>VJIL</i>	<i>Virginia Journal of International Law</i>
<i>Zaövr</i>	<i>Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht</i>

ÍNDEX

<i>Abreviatures</i>	1
<i>Introducció</i>	15

PART PRIMERA

EL PROCÉS DE TRANSICIÓ POLÍTICA I ECONÒMICA DELS PAÏSOS DE L'EUROPA CENTRAL I DE L'EST: ORIGEN I FUNCIONS DEL BANC EUROPEU DE RECONSTRUCCIÓ I DESENVOLUPAMENT

CAPÍTOL I. LA COOPERACIÓ INTERNACIONAL AL CANVI DE RÈGIM POLÍTIC I ECONÒMIC DELS ESTATS DE L'EUROPA CENTRAL I DE L'EST

1. L'anomenada "transició" política i econòmica dels estats de l'antic bloc soviètic: el desmantellament del socialisme i la recerca d'un nou sistema econòmic i polític	22
1.1. La transició política i econòmica als estats de l'antic Bloc soviètic: consideracions generals.....	23
1.2. La crisi de l'anomenat "socialisme real"	24
1.3. De la "reforma" a la "transició"	26
2. La cooperació internacional en el procés de transició a l'Europa de l'Est: fonaments i objectius	29
3. L'evolució de la cooperació internacional a la transició política i econòmica a l'Europa de l'Est.....	33
3.1. Les relacions Est-Oest fins al 1989: el conflicte ideològic i la divisió d'Europa: Integració econòmica liberal (CEE) <i>versus</i> integració econòmica socialista (CAEM).....	34
3.2. Del diàleg intereuropeu "Est-Oest" a la cooperació al canvi de sistema a l'Europa de l'Est: la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa i la "Carta de Paris per a una nova Europa"	42

4. Incidència de la globalització en la cooperació a la transició a l'Europa Central i de l'Est: La integració dels estats de l'antic Bloc soviètic a l'espai global europeu	48
4.1. Globalització, comunitat internacional, i organització europea: la creació d'un "espai global europeu"	48
4.2. La cooperació internacional organitzada a Europa després de 1989: continuïtat i funció de "guia" de les organitzacions internacionals "occidentals"	53

CAPÍTOL II. LA INSTITUCIONALITZACIÓ DE LA COOPERACIÓ ECONÒMICA I FINANCERA A LA TRANSICIÓ

1. La cooperació financera internacional per al canvi de sistema a les antigues economies planificades	57
1.1. El marc general de la cooperació econòmica a la transició a l'Europa de l'Est: la "contenció estructurada"	57
1.2. La cooperació financera occidental a la transició	61
2. La funció de les organitzacions internacionals de cooperació econòmica: la dissolució del CAEM i la funció de "guia de la transició" de les institucions de Bretton Woods i del G-7/G-8. Paper de la Unió Europea	63
2.1. La dissolució el CAEM i la funció dels Fons Monetari Internacional com a "guia" de la transició	63
2.2. El paper del G-7/G-8	65
2.3. Cooperació per a la transició i estratègia de preadhesió: l'activitat de la Unió Europea	66

CAPÍTOL III. ORÍGENS I EVOLUCIÓ DEL BANC EUROPEU DE RECONSTRUCCIÓ I DESENVOLUPAMENT

1. La iniciativa del BERD: els seus antecedents i el seu context	81
1.1. Primeres propostes de constitució d'un ens "ad hoc" per al suport al canvi de sistema polític i econòmic a l'antic Bloc soviètic	81
1.2. La iniciativa de constituir el "Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament": la proposta francesa i l'acord del Consell Europeu d'Estrasburg	83

2. La negociació del Conveni BERD	89
2.1. La Conferència constituent del BERD: desenvolupament de les seves sessions.....	89
2.2. Les qüestions debatudes	91
3. El BERD sota la presidència Attali (1991-1993): l'intent de crear una institució financera amb orientació política	99
4. La consolidació definitiva del BERD, entre l'ortodòxia neoliberal i la globalització	105
4.1. El recentrament en l'ortodòxia neoliberal: la presidència de Jacques de Larosiére.....	105
4.2. La crisi de la Federació Russa i l'aliniament definitiu amb el Fons Monetari Internacional	108
4.3. Perspectives de futur	111

PART SEGONA

OBJECTIUS I MITJANS D'ACTUACIÓ DEL BERD. ACTIVITAT DE SUPERVISIÓ, ACTIVITAT DE CRÈDIT, ACTIVITAT D'ASSISTÈNCIA TÈCNICA

CAPÍTOL IV. EL BERD COM INSTRUMENT D'ADAPTACIÓ DELS ESTATS D'EUROPA CENTRAL I DE L'EST: MANDATS TRANSVERSALS, SUPERVISIÓ POLÍTICA I ORIENTACIÓ DE LES OPERACIONS

1. La “funció d’adaptació” del BERD.....	115
2. Els mandats transversals del Banc: mandat polític i mandat mediambiental	117
2.1. El mandat polític	118
2.2. El mandat mediambiental.....	122
3. La supervisió dels avanços en el procés de transició.....	125
4. La projecció dels objectius del BERD sobre les seves operacions: la regla “60-40”	126

4.1. La vinculació de les operacions a l'objecte i les funcions del Banc	126
4.2. La limitació de les operacions amb el sector públic: la regla "60-40"	127
4.3. Els principis d'"addicionalitat" i complementarietat	131
5. La cooperació del BERD amb altres organitzacions internacionals.....	135
5.1. Marc jurídic de les relacions del BERD amb altres organitzacions internacionals.....	135
5.2. Participació del BERD en conferències i organitzacions internacionals	137
CAPÍTOL V. LES OPERACIONS DEL BERD: ACTIVITAT DE CRÈDIT I ACTIVITAT D'ASSISTÈNCIA TÈCNICA	
1. L'activitat de crèdit del BERD	139
1.1. Prioritats operatives i àmbits d'actuació	139
1.2. Principis d'actuació: la selecció dels projectes	146
2. Els límits de les potestats d'intervenció en l'àmbit financer	149
2.1. Les limitacions de les potestats d'intervenció a favor dels membres beneficiaris: la prohibició de realitzar operacions sense el consentiment de l'Estat on s'han de dur a terme i l'obligació de repartir equitativament les inversions entre els diferents membres	149
2.2. Les limitacions a favor del Banc: la subjecció a sòlids criteris bancaris i la protecció dels recursos del Banc	154
3. Modalitats de les operacions de crèdit: préstecs, participacions de capital i altres operacions	157
3.1. Préstecs	158
3.2. Adquisició de participacions i emissió de títols de capital.....	161
3.3. Suport a l'accés als mercats de capital	161
4. Els contractes de finançament. Procediment. Condicions generals.....	162
4.1. Procediment per a l'aprovació de les operacions financeres del Banc.....	162
4.2. El contracte de finançament: termes i condicions generals. Interessos, comissions i honoraris. Divises	166
5. La gestió dels fons especials.....	169
6. L'assistència tècnica	174

6.1. L'activitat del BERD en el camp de l'assistència tècnica en el camp de la reconstrucció econòmica	174
6.2. L'assistència a la "transició jurídica": l'activitat del BERD en el transplantament dels sistemes jurídics occidentals als ordenaments dels membres beneficiaris	175
7. Conclusió: valoració de la funció del BERD.....	180

PART TERCERA

ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DEL BERD: PODERS DELS ESTATS, AUTONOMIA DE L'ORGANITZACIÓ I L'EQUILIBRI ENTRE FUNCIONS POLÍTIQUES I GESTIÓ BANCÀRIA

CAPÍTOL VI. PERSONALITAT JURÍDICA I ESTRUCTURA INSTITUCIONAL

1. La personalitat jurídica del BERD	185
1.1. Personalitat jurídica internacional i estatut jurídic del BERD: incidència del mandat polític.....	185
1.2. La seu i els establiments del Banc.....	191
2. Estructura institucional. Òrgans de govern.....	193
2.1. Característiques del BERD com a institució	193
2.2. La Junta de Governadors	198
2.3. El Consell d'Administració	200
2.4. El President i els vicepresidents	206
2.5. L'organització i el personal del BERD	210

CAPÍTOL VII. PRIVILEGIS, EXEMPCIONS I IMMUNITATS DEL BERD

1. Immunitats i privilegis del Banc.....	216
2. Exempcions i privilegis del BERD com a institució	219

2.1. Privilegis i immunitats de la seu i les propietats del Banc	219
2.2. Inviolabilitat dels arxius	221
2.3. Privilegi sobre les comunicacions	222
2.4. Les exempcions fiscals	222
3. Els privilegis i les exempcions dels directius i personal del Banc	224
4. La immunitat jurisdiccional del Banc i del seu personal.....	226
4.1. La immunitat jurisdiccional de les institucions financeres internacionals: la seva aplicació al Conveni BERD	226
4.2. L'aplicació de la immunitat jurisdiccional al BERD: conveni constitutiu i normes connexes	234
4.3. La immunitat jurisdiccional i les operacions bancàries del BERD: abast de la jurisdicció dels tribunals nacionals.....	242
4.4. La immunitat jurisdiccional del personal del BERD.....	244
5. Estatut jurídic del BERD	245
6. El BERD com a poder públic	246

CAPÍTOL VIII. ELS MEMBRES DEL BERD

1. Consideracions generals. Grups de membres: membres beneficiaris i altres membres	249
1.1. Els requisits subjectius: el criteri geogràfic i el compromís democràtic	249
1.2. Grups de membres.....	254
2. Adquisició de la condició de membre	260
2.1. Membres fundadors.....	260
2.2. Admissió pel procediment ordinari (arts. 3 i 61 del Conveni BERD)	262
2.3. Un supòsit d'admissió en condicions restringides: el cas de la Unió Soviètica	264
2.4. L'admissió de nous membres com a conseqüència de les modificacions territorials dels membres originaris: els casos dels Estats successors de la URSS, Iugoslàvia i Txecoslovàquia.....	265
3. Renúncia, suspensió i pèrdua de la condició de membre	274
3.1. Renúncia.....	275

3.2. La suspensió de la condició de membre. La suspensió com a sanció en el cas d'incompliment de les condicions de caràcter polític	276
3.3. La pèrdua de la condició de membre.....	283

CAPÍTOL IX. ELS RECURSOS DE CAPITAL DEL BERD

1. El BERD i la utilització dels recursos de capital.....	285
2. El capital social.....	286
2.1. El capital social: Essència de la personalitat jurídica del Banc i mesura de la responsabilitat dels membres.....	286
2.2. Estructura del capital social: capital social autoritzat i capital subscrit. Capital desemborsat i capital exigible.....	296
2.3. La denominació del capital.....	298
2.4. Ampliació i revisió de l'import del capital.....	299
2.5. Desemborsament del capital.....	301
2.6. Provisions per a pèrdues.....	308
3. El producte de les operacions del Banc. L'emissió d'emprèstits. Els ingressos derivats de les operacions de crèdit	309
3.1. L'emissió d'emprèstits	309
3.2. El producte de les operacions de crèdit.....	311
3.3. Altres recursos.....	311

PART QUARTA

RÈGIM JURÍDIC, CONTROL POLÍTIC I COMPETÈNCIA JUDICIAL

CAPÍTOL X. EL BERD COM A EXPRESSIÓ DEL CONSENS DE LA COMUNITAT INTERNACIONAL SOBRE LA DEMOCRÀCIA PLURALISTA I L'ECONOMIA DE MERCAT: FUNCIÓ D'ADAPTACIÓ I OBLIGACIÓ JURÍDICA INTERNACIONAL

1. Legitimitat i "funció d'adaptació" a les organitzacions internacionals.....	314
--	-----

2. La legitimitat posterior a la Guerra Freda: la democràcia pluralista i l'economia de mercat com a expressió d'un consens de la comunitat internacional. Les seves conseqüències jurídiques.....	315
3. "Funció d'adaptació", legitimació i obligació jurídica en el BERD: la relació amb el Procés d'Hèlsinki.....	321
3.1. El BERD com a organització que expressa el consens dels estats membres en relació als principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat	321
3.2. La vinculació del BERD amb l'Acta Final d'Hèlsinki.....	322
4. Sobre la vinculació del BERD amb les Comunitats Europees	339
5. La relació del BERD amb el G-8.....	342

CAPÍTOL XI. FUNCIO NORMATIVA I RÈGIM JURÍDIC DEL BERD

1. La "funció constitucional" del Conveni BERD.....	344
2. L'Informe del President de la Conferència Constituent del BERD: interpretació autoritzada o dret complementari del Conveni?.....	346
3. Ratificació i entrada en vigor del Conveni constitutiu. Les seves modificacions	349
3.1. La ratificació del Conveni BERD	349
3.2. Modificacions del Conveni constitutiu. Supòsits de modificació extraestatutària: les "mutacions" del Conveni.....	350
4. La recepció del Conveni BERD als ordenaments interns. Especial referència a l'ordenament jurídic espanyol	352
5. Les normes elaborades pels òrgans del BERD.....	363
5.1. L'elaboració de normes jurídiques pels òrgans del BERD: normes en sentit formal (reglaments interns) i directrius (estratègies i polítiques).....	363
5.2. La producció de normes en sentit formal (reglaments interns).....	367
5.3. Les directrius polítiques o "policies": el seu fonament contractual i la remissió a altres normes internacionals.....	368
6. L'aplicació d'altres normes de dret internacional públic	371
6.1. Els convenis internacionals signats pel BERD.....	372

6.2. El dret aplicable als contractes del BERD en persones privades: el problema de la determinació dels límits del dret internacional públic.....	373
6.3. El recurs als principis generals del dret.....	381
7. La recepció al BERD de les normes de Dret comunitari europeu.....	382
7.1. La remissió al Dret comunitari europeu del Conveni BERD i les normes emanades del Banc	383
7.2. Supòsits de remissió a les normes de Dret comunitari europeu.....	385
7.3. Possibilitats de control del BERD pel Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees.....	387
 CAPÍTOL XII. EL CONTROL DEMOCRÀTIC SOBRE EL BANC: CONTROL POLÍTIC I CONTROL DES DE LA “SOCIETAT CIVIL”: ELS PRINCIPIS DE TRANSPARÈNCIA I RESPONSABILITAT PÚBLICA 	
1. Control democràtic i responsabilitat pública en el marc de les institucions financeres internacionals	390
2. Responsabilitat pública indirecta: el control del Banc a través de les institucions democràtiques dels estats membres	394
2.1. El control polític a través de la Junta de Governadors	394
2.2. El control a través dels Parlaments nacionals. Especial referència al Parlament espanyol.....	397
3. Cap a un control democràtic “directe” a partir dels òrgans parlamentaris de les organitzacions internacionals: la funció de “tribuna parlamentària” de l’Assemblea Parlamentària del Consell d’Europa. L’Informe Zavvos del Parlament Europeu	403
3.1. El control de l’Assemblea Parlamentària del Consell d’Europa	404
3.2. L’activitat de control del Parlament Europeu: l’Informe Zavvos	406
4. L’obertura del BERD a la societat civil: la política d’informació pública.....	409
4.1. El principi de transparència com a fonament de la política d’informació pública	410
4.2. Els límits del dret a la transparència: la “voluntat d’escoltar” del Banc	417
4.3. Anàlisi d’un supòsit concret: la transparència de la política mediambiental del Banc	419
4.4. Transparència i règim lingüístic del BERD	422

5. El “Mecanisme Independent de Recurs”	425
---	-----

CAPÍTOL XIII. SOLUCIÓ DE CONTROVÈRSIES I CONTROL JUDICIAL EN LES OPERACIONS DEL BERD

1. La solució de controvèrsies en el marc del BERD. Qüestions generals.....	431
2. Els sistemes no judicials de solució de controvèrsies: negociació i arbitratge.....	432
2.1. La negociació	433
2.2. L’arbitratge.....	435
3. La solució pels òrgans del Banc dels conflictes d’interpretació i aplicació del Conveni Berd entre el Banc i els països membres. Examen de l’article 57 del Conveni.....	445
4. El control judicial del Banc	448
4.1. Accions davant dels tribunals de justícia com a conseqüència de les operacions del Banc.....	448
4.2. Sobre la possible exigència de responsabilitat als Estats per les activitats del Banc	451
CONCLUSIONS	453
<i>Bibliografia.....</i>	464
<i>Documentació.....</i>	503
<i>Pàgines web utilitzades</i>	516
<i>Índex alfabètic d’autors citats</i>	518

INTRODUCCIÓ

El Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament (BERD) ha estat l'única organització internacional creada amb la finalitat exclusiva de donar suport financer al procés de transformació cap a la democràcia pluralista i l'economia de mercat dels estats d'Europa central i de l'Est¹ que havien estat integrats durant la Guerra Freda al bloc polític i econòmic encapçalat per la Unió Soviètica.

En una primera aproximació, es pot afirmar que la realitat del Banc ha quedat molt per sota d'aquests ambiciosos objectius. El BERD s'ha vist prendre la posició de "guía de la transició" pel Fons Monetari Internacional i el liderat de la reunificació europea després de la Guerra Freda per la Unió Europea. Ni tan sols per volum d'inversions als països d'Europa de l'Est ha aconseguit superar aquestes dues institucions. Tanmateix, l'estudi del Banc permet extreure valuoses conclusions sobre el que ha estat la "cooperació a la transició" i també sobre l'evolució de les organitzacions internacionals després de la Guerra Freda.

Pel que fa a la "cooperació a la transició", cal tenir present les peculiaritats dels països d'Europa central i oriental un cop acabada la Guerra Freda. D'una banda, es trobaven en una situació d'endarreriment, tant des del punt de vista del desenvolupament econòmic com de l'evolució tecnològica, respecte dels estats occidentals, amb l'afegit d'un greu deteriorament ambiental, conseqüència de la industrialització intensiva impulsada des de la Unió Soviètica. De l'altra – i això era el més important – calia establir un canvi radical a nivell, no només de l'organització política, sinó del funcionament de l'economia i de la societat en el seu conjunt. Per tant, la cooperació a la transició no és tant una "cooperació dins del sistema" –com és, en general, la cooperació al desenvolupament– com una "cooperació al canvi de sistema", on

¹ Al llarg d'aquest treball s'utilitzen indistintament els termes "Europa de l'Est" o "Europa central i de l'Est" per a referir-se al conjunt d'estats europeus que havien estat dins l'àrea d'influència de la Unió Soviètica. Aquesta utilització és merament convencional i es fa amb plena consciència de la relativitat d'aquest recurs a un criteri geogràfic per a definir un conjunt d'estats que, en molts casos, només tenen en comú el fet d'haver compartit durant quatre dècades un mateix règim polític i econòmic.

l'objectiu no és tant el desenvolupament econòmic dels països "beneficiaris" com la transformació de les seves estructures econòmiques i socials per tal d'adaptar-les als principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat.

En conseqüència, aquest model de cooperació no s'ha limitat a actuar en un àmbit merament intergovernamental sinó que ha implicat diversos agents, des de petites i mitjanes empreses a empreses multinacionals, i des d'administracions públiques subestatsals –municipis i regions- a organitzacions internacionals, que han anat establint unes xarxes de cooperació transnacional que han implicat entitats públiques i privades de l'Est i de l'Oest". El liberalisme econòmic i polític predominant després de la Guerra Freda ha afavorit aquest procés, en impulsar l'anomenada globalització econòmica, que ha permès integrar aquestes xarxes en un context més ampli –a la vegada que l'obertura a l'Est" que suposen aquestes xarxes ha afavorit la globalització a nivell mundial.

L'origen i l'evolució del BERD han reflectit d'una forma nítida aquesta evolució. El projecte de creació del BERD va sorgir de l'intent de conjuminar dues idees amb força predicament pels volts de 1990. D'una banda, la creació d'una organització –o d'una xarxa d'organitzacions- de cooperació política Est-Oest com a pont entre els blocs de la Guerra Freda, preconitzada per la diplomàcia francesa, i de l'altra, una institució pública de crèdit, amb capital aportat pels estats de l'Est i de l'Oest, destinada a afavorir les condicions per a la creació d'una economia de mercat als països d'Europa central i oriental , impulsada des de cercles financers alemanys. La dissolució del "Bloc soviètic" i l'increment de legitimitat de les institucions "occidentals" que va suposar la fi de la Guerra Freda va obligar a descartar aquests plantejaments d'institucions mixtes Est-Oest, la qual cosa va eliminar les possibilitats del Banc d'actuar com a institució guia de la cooperació a la transició i el va supeditar a les directrius marcades des d'altrès fòrums, com el G-8 , la Unió Europea o les institucions de Bretton Woods, fòrums i institucions on s'han establert, en definitiva, les línies mestres d'aquella cooperació.

Des de la perspectiva de l'evolució de les organitzacions internacionals, el BERD ha estat, en certa manera, el paradigma de l'aplicació dels principis del liberalisme, predominant després de la Guerra Freda, a aquest tipus d'institucions. El Conveni constitutiu del BERD, negociat sota la pressió que imposaven els esdeveniments polítics a l'Europa de l'Est, va deixar per resoldre qüestions fonamentals com la definició de les funcions del Banc –banc de desenvolupament o banc comercial–, la seva relació amb el procés d'integració europea o el condicionament de la seva activitat als avenços dels membres “beneficiaris” en el procés de transició. Totes aquestes qüestions es van resoldre en la pràctica de la gestió dels diferents presidents. El primer president, Jacques Attali, va intentar que el BERD fos un banc de desenvolupament *pas com les autres*, com a síntesi de banc de desenvolupament, banc comercial i institució de cooperació política. A partir del segon president, Jacques de Larosiére, el BERD s'ha configurat, en canvi, com una institució eminentment financera, on el mandat polític ha ocupat, per regla general, una posició secundària i on l'eficàcia dels resultats ha estat la guia de totes les seves operacions i actuacions, en la línia del pensament liberal impulsat des d'institucions com el Fons Monetari Internacional.

Aquesta filosofia liberal s'ha vist reflectida, en particular, en la funció que el BERD ha vingut desenvolupant de forma preferent, és a dir, un paper de catalitzador de les inversions i les iniciatives empresarials que tinguin per objecte l'impuls de l'economia de mercat als països als quals opera. Per mandat del seu conveni constitutiu, el BERD té limitada la seva intervenció en els projectes que financia a allò que sigui estrictament necessari per a l'impuls d'aquests projectes.

L'enfocament liberal donat al BERD comporta, des d'una perspectiva estrictament jurídica, la prioritat dels requisits d'eficàcia sobre la legalitat formal. A això cal afegir que el Banc, per la seva pròpia naturalesa, manté relacions, no només amb estats i altres organitzacions internacionals, sinó també amb diverses entitats públiques i privades. Finalment, cal tenir present el creixent èmfasi en el respecte dels drets fonamentals a nivell internacional. Per aquestes raons, l'estudi del BERD obliga a reflexionar sobre diverses categories tradicionals en la configuració de les organitzacions internacionals, com els privilegis i les immunitats i la

seva compatibilitat amb una actuació orientada al mercat , la transparència i el “dèficit democràtic” o els mitjans de solució de litigis. Cal trobar l’equilibri entre els requeriments d’eficàcia i la necessitat de preservar els mateixos valors que el Banc ha de defensar, és a dir, la democràcia pluralista i els drets humans, de manera que la major eficàcia no representi una denegació de justícia.

El present treball pretén, per tant, estudiar el BERD com a institució, des d’una perspectiva essencialment jurídica , però sense perdre la perspectiva del context històric, polític i econòmic que va donar lloc a la seva creació . Amb aquest objectiu, s’estructura en quatre parts. La primera, analitza el que ha estat la “cooperació a la transició dels països d’Europa central i de l’Est” i la posa en connexió amb la creació del BERD com a única institució internacional específicament dedicada a aquesta finalitat. La segona part analitza els objectius i els mitjans d’actuació del BERD. Aquests objectius es poden resumir en la que s’anomena “funció d’adaptació” del Banc, entesa com l’activitat tendent a adaptar els estats sorgits del “Bloc soviètic” a conviure en una Comunitat internacional on prevalen els valors de la democràcia pluralista i l’economia de mercat. Aquesta funció d’adaptació es manifesta en tres tipus d’activitats. En primer lloc, una activitat de supervisió , centrada en els “mandats” polític i mediambiental , la supervisió dels avenços que aquests països facin en el procés de transició i la vinculació de les operacions del Banc a l’objecte i les funcions d’aquest, en particular la regla “60-40” que limita les operacions amb el sector públic als 40% de la cartera del BERD. En segon lloc, l’activitat de crèdit –l’activitat bancària pròpiament dita- que busca l’impuls de la iniciativa privada a través de l’atorgament de préstecs, la participació en el capital d’empreses o la gestió dels fons especials que el BERD té encomanada pels seus membres. Finalment, l’activitat d’assistència tècnica en diversos àmbits , des de la reforma legal fins a la formació d’empresaris.

La Part tercera analitza el BERD com a institució, tot incidint en la seva personalitat jurídica, els privilegis i immunitats , el procés d’adopció de decisions i el règim dels membres i del capital del Banc. Malgrat la novetat que suposaven els seus objectius i els seus mandats, es va rebutjar crear, en el cas del BERD, un nou tipus d’institució, de manera que el Conveni

constitutiu configura un model institucional que reproduïx el model dels anomenats “bancs de desenvolupament” , estructurat a partir d’un President, una Junta de Governadors i un Consell d’Administració . Tanmateix, el BERD presenta una diferència fonamental amb els “bancs regionals de desenvolupament” i és que no l’han impulsat els mateixos països de la regió on opera , sinó que ha estat una iniciativa externa, “de l’Oest per a l’Est”. En conseqüència, la majoria del capital i del poder de vot no correspon als països als quals el BERD opera sinó als “donants” que han impulsat la iniciativa del Banc, és a dir, els membres occidentals, i en particular, les principals potències industrials. Aquesta situació contrasta obertament amb la dels membres “beneficiaris”, que tenen una participació gairebé simbòlica al capital del Banc i estan subjectes, a més, al condicionament polític.

La Part quarta, i última, analitza el règim jurídic del BERD, així com el control polític i social sobre el Banc i la competència judicial en relació a les activitats de la institució. Pel que fa al règim jurídic, cal posar en relació la “funció d’adaptació” del BERD amb la legitimitat derivada del consens sobre els principis de la democràcia pluralista i l’economia de mercat, expressat a partir de l’evolució del Procés d’Hèlsinki, en particular la Conferència de Bonn sobre cooperació econòmica a Europa i la Carta de París per a la nova Europa. El BERD es constitueix com un agent per a fer efectiu aquest consens, la qual cosa es manifesta en la invocació expressa a l’Acta Final d’Hèlsinki que encapçala el preàmbul del Conveni constitutiu del Banc. A partir d’aquí, el règim jurídic del BERD s’estructura d’acord amb un esquema “clàssic”, a partir del Conveni constitutiu com a norma constitucional. Tanmateix, el plantejament liberal que caracteritza el Banc s’ha vist reflectit en la producció normativa del Banc , mitjançant el recurs a normes no formalitzades, com les “directrius” o les “estratègies”, que dicten, respectivament, la política del Banc en un sector o en un país concret. La peculiar naturalesa de les operacions del Banc dóna també una nova perspectiva a l’aplicació del Dret internacional públic , en el sentit d’obrir-ne l’aplicació a ens en els quals no concorre la qualitat de “subjectes de dret internacional” , en particular les empreses i persones privades.

L’exigència de transparència i el control sobre les activitats del BERD donen lloc a tot un seguit de controls, tant des del punt de vista parlamentari com des de l’anomenada “societat

civil". Els informes davant d'instàncies parlamentàries, tant nacionals com internacionals, són una bona font per a conèixer l'activitat del Banc, però el seu efecte és bastant reduït, ja que no és possible demanar una responsabilitat en seu parlamentària als directius del BERD. A nivell de la "societat civil", el Banc ha impulsat de forma progressiva una política d'informació pública, per bé que no està exempta de limitacions.

Finalment, pel que fa a la competència judicial, aquesta ve bastant delimitada per la immunitat jurisdiccional de què gaudeix el BERD. D'altra banda, des del Banc mateix s'impulsa el recurs a l'arbitratge i altres mitjans alternatius de solució de diferències, per bé que en aquest cas es corre el risc d'augmentar la desigualtat de les parts que litiguen amb el BERD envers el Banc, en especial quan es tracta de particulars. Per aquests casos sembla que es podria acudir a l'institut de la protecció diplomàtica exercida davant del Banc pel mateix estat del que en sigui titular la part afectada, o bé mitjançant l'exigència de responsabilitat de l'estat d'acord amb l'ordre jurídic intern.

PART PRIMERA

LA CREACIÓ D'UNA INSTITUCIÓ ESPECÍFICA PER A LA COOPERACIÓ INTERNACIONAL A LA TRANSICIÓ POLÍTICA I ECONÒMICA DELS ESTATS D'EUROPA CENTRAL I DE L'EST : ORIGEN I EVOLUCIÓ DEL BANC EUROPEU DE RECONSTRUCCIÓ I DESENVOLUPAMENT

CAPÍTOL I. LA COOPERACIÓ INTERNACIONAL A LA “TRANSICIÓ” POLÍTICA I ECONÒMICA DELS ESTATS D’EUROPA CENTRAL I DE L’EST

1. L’anomenada “transició” política i econòmica dels estats de l’antic Bloc soviètic : el desmantellament del socialisme i la recerca d’un nou sistema econòmic i polític

La història del Segle XX ha vingut marcada per dos grans fenòmens contraposats. El primer d’ells, la Revolució Russa d’octubre de 1917 , que va donar lloc al que s’ha qualificat com “l’intent més colossal d’organitzar cap a la utopia econòmicosocial a una comunitat humana que registra la història”¹, i el segon, els fets de 1989-1991, també qualificats per alguns de “revolució”² , en el qual els fonaments que donaven suport a aquella utopia van quedar absolutament desacreditats.

La caiguda dels règims sorgits de la Revolució Russa va obrir un nou període històric en aquells països on havien estat vigents, és a dir, la Unió Soviètica i els estats que havien format part de la seva àrea d’influència després de 1945, en el qual ha tingut lloc el desmantellament de les institucions que havien conformat el sistema polític i econòmic socialista, i la seva substitució per un sistema basat en la democràcia pluralista i l’economia de mercat, procés aquest que s’ha conegut convencionalment com la “transició” política i econòmica dels països d’ Europa central i de l’Est.

Aquest procés de transició ha donat lloc a una vastíssima literatura que s’ha deturat a considerar tant els seus aspectes històrics com les seves repercussions polítiques, econòmiques i jurídiques. No és possible entrar aquí a valorar les conclusions d’aquests estudis –la qual cosa excediria amb escreix l’àmbit d’aquest treball- però és important fer-hi referència en la mesura

¹ J. Velarde Fuertes, “Introducción”, a L.A. Rojo, J.A. Sánchez-Asiaín, A. Mas-Colell. *Reforma económica y crisis en la URSS*, Madrid, Espasa-Calpe, 1991, p. 13.

² L’historiador francès François Furet ha criticat l’ús del terme “revolució” per referir-se a la caiguda dels règims comunistes a Europa després de la Guerra Freda, per considerar que , més que proposar un sistema nou (com havia fet la Revolució de 1917 o les revolucions francesa i americana), en aquells fets es van limitar a la negació del règim precedent i fer “tabula rasa”, de manera que, sota el fracàs del comunisme, només van quedar coses ja conegudes, és a dir, la democràcia liberal. Per aquesta raó, per aquest autor, més que de “revolució” caldria parlar de “revolució contrarrevolucionària” o de “restauració”. Cfr. R. Dahrendorf, F. Furet. B. Geremek, *La democracia en Europa* (ed. de L. Caracciolo) vers. esp. de D. Segarra, Madrid, Alianza Editorial, 1993, p. 53

que permeten definir l'entorn que ha donat lloc a la creació del BERD i el seu desenvolupament posterior.

1.1. La “transició” política i econòmica a Europa de l'Est. Consideracions generals.

Abans d'aprofundir l'estudi del procés de transició a l'antiga Unió Soviètica i els estats d'Europa central i oriental, és important fer una consideració prèvia sobre el significat del terme “transició” i la seva aplicació en aquest context³. En termes generals, s'ha definit la “transició democràtica” com la fase del canvi de règim que comença al punt que el previ govern totalitari o autoritari comença el col·lapse i porta cap a una situació en la qual, amb una nova constitució en marxa les estructures democràtiques comencen a funcionar rutinàriament i les èlits polítiques ajusten el seu comportament a normes democràtiques⁴.

Aquest concepte serviria per a definir d'una forma molt genèrica qualsevol dels processos de transició que han tingut lloc a l'Europa mediterrània i l'Amèrica del Sud en els últims trenta anys, però no dóna la veritable dimensió dels fets històrics que van tenir lloc a l'Europa de l'Est arran del col·lapse dels règims comunistes. Certament, des d'un punt de vista merament descriptiu, la definició abans esmentada s'ajusta als fets, és a dir, el col·lapse dels sistemes autodenominats de “socialisme real” i l'avanç, amb desigual fortuna segons els països, cap a l'adopció d'estructures i sistemes de govern democràtics. Tanmateix, les conseqüències van ser molt més profundes que en l'enderrocament de les dictadures de signe capitalista d'Europa del Sud o Sudamèrica⁵, ja que no es van limitar al canvi del règim polític en un mateix entorn econòmic i social, sinó que van comportar una radical substitució dels fonaments polítics, econòmics i socials vigents en aquells països, des del “socialisme real” i la planificació econòmica a la democràcia pluralista i l'economia de mercat⁶.

³ L'ús del terme “transició” per a definir el procés de transformació cap al mercat i la democràcia dels antics membres del Bloc soviètic s'explica com oposició a la paraula “reforma”, generalment emprada per explicar els canvis dins del mateix sistema de “socialisme realment existent” i, en certa manera, significa un desig de ruptura psicològica amb el passat. Cfr. J. Kreuter, “La transition vers l'économie de marché en Europe centrale”, a P. Drillien (ed.), *Annuaire Européen*, v. XXXIX, 1991, p. 1.

⁴ G. Pridham- T. Vanhanen, “Introduction”, a G. Pridham-T. Vanhanen (eds.), *Democratization in Eastern Europe. Domestic and international perspectives*. Londres-New York, Routledge, 1994, p. 2.

⁵ E. Tarnawski Giesłowska, “El tiempo de las democracias inciertas”, *REP* núm. 86, octubre –diciembre 1994, pp. 153 ss., pp. 153 i 156.

⁶ Sobre la crítica del concepte de “transició”, cfr. A. Agh, “La transición hacia la democracia en Europa central. Un análisis comparativo” (trad. de C. Flores Juberías), *Revista de Derecho Político*, num. 40, 1995, pp. 87-113, p. 90.; G. Flores-F. Luengo, “Introducción: el desarrollo del capitalismo en la Europa del Este. Balance (1989-2000)”, a G. Flores- F. Luengo (coords.), *Tras el*

La magnitud d'aquesta tasca era enorme i les dificultats, nombroses. En paraules de l'ex primer ministre txec, Vaclav Klaus,

“...Crear un nou sistema polític, social i econòmic és una tasca formidable. És fins i tot més difícil després de 40 anys de rentat de cervell ideològic, amb seriosos prejudicis socials i ideològics, amb records perduts, amb professors, periodistes i “escriptors” no preparats i amb diversos senyals erronis procedents dels països occidentals. El cantó psicològic o ideològic és molt important, però no ho és menys la part “material”, pràctica... Per a poder avançar és necessari que s'eliminin les activitats econòmiques velles, ineficients, insostenibles i promogudes artificialment. Cal que es substitueixin els fenòmens econòmics i socials negatius que han restat disfressats, ocults, desconeguts i sense quantificar pels dimonis visibles, quantificats i, per tant, coneguts : oberta desocupació en comptes d'atur ocult en forma d'excés de ma d'obra, inflació oberta en comptes d'inflació oculta i reprimida, pèrdues de producció en comptes de guanys de producció dissipats en inventaris invendibles a l'interior o en actius congelats a països en vies de desenvolupament”⁷

En definitiva, es tractava de canviar radicalment tot el sistema polític que havia estat vigent durant gairebé setanta anys a la URSS i per més de quatre dècades als països europeus de la seva esfera d'influència i, no menys important, la mentalitat social imperant en aquells països, i substituir-lo per un sistema completament nou, basat en el capitalisme i l'economia de mercat.

1.2. La crisi del “socialisme real”

L'anomenat “socialisme real” era més que una opció política, un model de societat en el qual estaven integrats els aspectes polítics, econòmics i socials ⁸. Aquest model es definia a nivell teòric pels principis següents : complet alliberament de l'home respecte de tota explotació i sotmetiment; igual dignitat de tots els homes i igual possessió de drets i llibertats de tot tipus;

muro: Diez años después de 1989, Madrid, El Viejo Topo, 2000, pp. 7-38, p. 14; A. Maraver, “Las tensiones de la teoría en la transición del socialismo inexistente al capitalismo real”, *Afers Internacionals*, núm. 32, pp. 7-24, esp. pp. 14 i 22. Per B. Lomax, els canvis de 1989-91 van ser, més que la transició d'un sistema a un altre, la culminació d'una crisi intrasistèmica, conseqüència d'un llarg període de col·lapse, amb el resultat de la recuperació d'un sistema autoritari. Cfr. B. Lomax, “Impediments to Democratization in Post-communist East-Central Europe”, a G. Wightman (ed.) *Party Formation in East-Central Europe*, Aldershot, Edward Elgar, 1995, pp. 179 ss., pp. 179 i 195.

⁷ V. Klaus, “Desmantelando el socialismo. Un informe preliminar”, *Revista del Instituto de Estudios Económicos* núm. 2/1992, p. 13.

⁸ “El Estado socialista actúa simultáneamente como portador del Poder Político y como propietario de los medios de producción. La Dirección Económica está indisolublemente relacionada con la Dirección Política existiendo unidad de objetivos y de tareas entre ambas”. Cfr. L. Rodríguez Grillo (dir.), *Apuntes de Derecho Económico*, Universidad de La Habana, 1984, p. 18

participació de tots en l'exercici del poder polític; col·lectivització integral de la producció econòmica amb la consegüent "expropiació" dels capitalistes i la reducció de les classes socials a la classe única dels treballadors; direcció pública de l'economia i assumptió pública de tot possible servei social, mitjançant la tècnica de la programació. En la pràctica, però, aquests principis es van aplicar només en allò que fa a la direcció pública de l'economia i la programació, mentre que es construïa un ferri sistema de control, basat en el Partit Comunista⁹.

En ser un model de societat en el que els factors polítics, econòmics i socials estaven estretament entrelaçats, el plantejament d'una crisi econòmica va posar en qüestió el sistema en el seu conjunt, la qual cosa acabaria provocant-ne el col·lapse. La rigidesa de l'ortodòxia seguida pels dirigents soviètics va impedir que el sistema pogués evolucionar i superar el context de crisi. La Unió Soviètica i els règims de la seva àrea d'influència van impulsar un model de desenvolupament basat en el creixement forçat de la indústria, que en un primer moment va aconseguir uns resultats que es podien considerar força positius : la Unió Soviètica es va situar gairebé en condició de paritat amb Estats Units i, en general, la població d'aquells països va assolir una relativa bonança econòmica i uns nivells de benestar gairebé desconeguts fins llavors. Aquesta situació va durar fins a l'esclat de la crisi de 1973. Malgrat els canvis que aquella crisi va produir en l'entorn econòmic , els dirigents del Bloc soviètic insistien, amb una mena de fonamentalisme religiós, en la política de creixement forçat de la indústria¹⁰.

Les raons d'aquest enquistament ideològic eren, fonamentalment, tres : la satisfacció dels interessos de les capes dominants, la consecució dels mateixos resultats que havien aconseguit posar la Unió Soviètica gairebé en paritat amb els Estats Units en la dècada de 1950 i estendre la influència política soviètica. Com ho va provar la reacció soviètica a la "Primavera de Praga", les reformes econòmiques i polítiques es veien com un perill per al Pacte de Varsòvia i per al sistema mateix.¹¹

⁹ Cfr. M.S. Giannini, *El poder público. Estados y Administraciones públicas*, (prólogo y traducción de L. Ortega) Madrid, Civitas, 1991, p. 128.

¹⁰ I.T. Berend, "The collapse of state socialism , causes and consequences", a D. F. Good (ed.) *Economic transformations in East and Central Europe. Legacies from the past and policies for the future*, Londres-New York, Routledge, 1994, pp. 75 i ss.

¹¹ L. Csaba, *Eastern Europe in the World Economy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1990, p. 292.

Aquesta actitud va impedir que els règims de “socialisme real” europeus reaccionessin amb l’agilitat necessària quan va esclatar la crisi i va ser necessari modernitzar l’economia. En conseqüència, després de 1973 les economies d’aquells països van començar a perdre dinamisme i van entrar en una dinàmica de creixement negatiu¹², a la vegada que es disparava el deute extern¹³.

Una altra conseqüència de la política seguida per les autoritats de la Unió Soviètica i els seus aliats va ser el desfasament tecnològic provocat pel fet que –amb l’excepció dels usos estrictament militars- aquells països van quedar al marge dels avenços tecnològics que s’anaven aplicant en aquells anys als països desenvolupats en camps com la informàtica i l’ofimàtica (una fotocopiadora era una amenaça per al sistema de control centralitzat de la informació). Per aquest motiu, l’abisme tecnològic entre aquests països i la resta del món desenvolupat es va anar fent cada cop més gran¹⁴.

En resum, l’immobilisme de les autoritats soviètiques i els seus governs aliats va donar lloc a la consolidació de l’endarreriment de l’economia d’aquells països¹⁵, amb un pes desproporcionat de les indústries pesades que postergaven la fabricació de béns de consum i consolidaven l’endarreriment de l’agricultura i del sector serveis, amb ineficients conglomerats empresarials, una forta inflació latent i un grau important d’economia submergida¹⁶.

1.3. De la “reforma” a la “transició”

Quan els efectes de la crisi van començar a ser preocupants, els governs del Bloc soviètic, i de manera particular, Polònia, Hongria i la mateixa URSS, van intentar reaccionar mitjançant una

¹² La taxa mitjana de creixement a la Unió Soviètica estava per sobre del 4% els anys seixanta, va baixar al 3,2% durant la primera meitat de la dècada següent i va continuar baixant fins a l’1% els últims anys setanta, per mantenir-se en un creixement zero o escassament positiu, els anys vuitanta, de manera que el creixement en aquestes dècades va ser inferior al dels països industrialitzats occidentals. Cr. L.A. Rojo, “La URSS sin plan y sin mercado”, a VV.AA., *Reforma económica y crisis en la URSS*, Madrid, Espasa-Calpe, 1991, pp. 35 ss., p. 38.

¹³ I.T. Berend., *ibid.*

¹⁴ R. Crockat, *The Fifty Years War. The United States and the Soviet Union in World Politics, 1941-1991*, Londres, Routledge, 1995, p. 341.

¹⁵ Tot i que alguns estudis han sostingut que les causes de l’endarreriment econòmic no són atribuïbles exclusivament al sistema d’economia planificada sinó que, en realitat, deriven de la història mateixa dels països d’Europa central i oriental, dominada pels continus esforços per a construir l’estat i l’economia enmig d’una onada de xocs del sistema. Cfr. D.F. Good, “Introduction” a D.F. Good (ed.), *Economic Transformations in East and Central Europe. Legacies from the Past and Policies for the Future*, Londres, Routledge, 1994, p. 9.

política de “reformes”. Aquelles “reformes” consistien bàsicament en la independització de les empreses respecte del control central, la introducció d’incentius als treballadors basats en la productivitat i la relaxació de les limitacions a la propietat privada amb la idea, probablement, que el pas d’una economia dirigida per un mercat regulat podria transformar el paper del partit de la coerció al consens, i que l’eficiència econòmica esdevindria legitimitat política¹⁷.

Però aquesta reforma des de dins del sistema es va veure ben aviat superada per la pressió de l’oposició, que va conduir de forma lenta però inexorable cap al canvi del sistema mateix. La marxa cap al canvi va començar l’any 1980 a Polònia, amb la fundació del sindicat *Solidarnosc* (“Solidaritat”), que assumí ben aviat totes les funcions d’un grup d’oposició. Tot i que desde el govern es va intentar deturar aquest procés amb el cop d’estat i la imposició de la Llei Marcial, el 13 de desembre de 1981, la situació de crisi econòmica va acabar la negociació a l’entorn d’una “Taula Rodona” integrada per *Solidarnosc* i el Partit Comunista Polonès. La Taula Rodona va acordar la modificació de la constitució de la República Popular de Polònia, que va entrar en vigor el 6 d’abril de 1989, i la celebració d’eleccions parlamentàries el 4 de juny de 1989. D’aquesta manera va començar el procés de transició de Polònia cap a la democràcia pluralista i l’economia de mercat, que culminaria en la reforma constitucional de desembre de 1992¹⁸.

Hongria va dur a terme el procés de transició menys traumàtic¹⁹, en la mesura que es va estructurar a partir d’un seguit d’òrgans de caràcter transitori que van permetre que les institucions oficials guanyessin legitimitació legal i formal, a la vegada que l’oposició s’anava integrant en l’ordre institucional. És així que durant la legislatura de 1985-1990 (en la qual la Llei Electoral de 1983 havia introduït ja un element de competitivitat que acabava amb el monopoli del partit únic) es van anar introduint diverses reformes tendents al canvi de sistema

¹⁶ G. Flores-F. Luengo, *op. cit.*, p. 8.

¹⁷ J. Batt, *East-Central Europe from Reform to Transformation*, Londres, Pinter, 1991, p. 5.

¹⁸ Sobre el procés de transformació constitucional a Polònia, cfr. M. Wyrzykowski, “Las reformas constitucionales en Polonia”, a C. Flores Juberías, *Las nuevas instituciones políticas de la Europa oriental*, Madrid i València, CEC-IVEI, 1997, pp. 39 ss.

¹⁹ A. Ferrer, “La transició a Hongria del socialisme real a la democràcia liberal i l’economia de mercat”, *Afers Internacionals*, 32 (1996), pp. 22-43, p. 25

que culminarien , ja l'any 1989, amb el ple reconeixement dels partits polítics i una nova constitució democràtica²⁰.

Però l'impuls definitiu per a la transformació del sistema només podia provenir de la mateixa Unió Soviètica, en la mesura que el seu poder militar era el garant del manteniment de la cohesió política de tot aquell bloc d'Estats. En aquest sentit tindria una importància cabdal la política de reformes, o *perestroika*, impulsada pel secretari general del Partit Comunista de la Unió Soviètica, Mikhail Gorbtxov, des de 1985. La *perestroika* es proposava, en principi, la reforma del sistema econòmic soviètic per tal d'agilitzar-ne la productivitat i superar l'endarreriment en relació als països occidentals. Tanmateix, ja a començaments de 1987 , els experts que assessoraven Gorbtxov van posar de manifest que les reformes econòmiques del sistema eren inviàbles si no anaven acompanyades de reformes polítiques i no s'aturava la corrompuda burocràcia soviètica²¹.

La política de *perestroika* (reforma) i *glasnost* (transparència) va portar com a conseqüència , d'una banda, l'inici d'un procés de reforma constitucional interna i de l'altra, va desfermar les reivindicacions nacionalistes de les repúbliques que integraven la URSS. Les reivindicacions de reforma constitucional es van veure reflectides en la resolució que el Ple del Comitè Central del PCUS aprovava per a la seva presentació al XXVIII Congrés del Partit, que reconeixia explícitament el pluralisme polític (és a dir, la fi del règim de partit únic) , la creació d'una presidència de l'Estat i la instauració de la separació dels poders executiu, legislatiu i judicial²². Pel que fa a les reivindicacions nacionalistes, tot i l'intent d'apaivagar-les amb el projecte de reestructurar la URSS en forma d'Estat federal, res no va poder evitar que la Unió Soviètica entrés en un procés de descomposició, no gaire diferent del que havien patit els grans imperis colonials, que començaria amb la separació de les repúbliques bàltiques i que acabaria conduint cap a la seva total dissolució.

La necessitat de reformes internes es projectava també en l'esfera internacional, i és així que es feia imprescindible un canvi en els plantejaments soviètics en la matèria. És així que els líders

²⁰ A. Agh, "Las nuevas instituciones políticas de Hungría: Las dificultades y los logros del proceso democratizador", a *Las nuevas instituciones políticas de la Europa oriental*, op. cit., pp. 91 ss., pp. 93-96.

²¹ H. Oehling Ruiz, *La desintegración constitucional del Estado soviético*, Madrid, Tecnos, 1996, p. 24.

soviètics van evolucionar , a partir, sobretot, de les Nacions Unides²³ i de la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa²⁴, cap al reconeixement del primat dels drets humans i el principi de no-intervenció. En conseqüència, s'arraconava la denominada “doctrina Brezhnev” – és a dir, la “sobirania limitada” dels estats membres del Bloc soviètic- i, el mes de desembre de 1988, s'anunciava la retirada de les tropes soviètiques estacionades en aquells països. Paral·lelament, el Govern soviètic retirava el seu suport als líders d'aquells països que eren més recalitrants en el manteniment de l'antiga ortodòxia, com els dirigents de Txecoslovàquia o de l'Alemanya de l'Est.

La retirada del suport del Kremlin als governs prosoviètics dels estats d'Europa central i oriental, que es va manifestar en la retirada de l'Exèrcit roig d'aquells països, va propiciar així la caiguda d'aquells governs, que es va escenificar en una mena d' “efecte dòmino” al llarg de 1989. En aquell any, es van consolidar els processos de transició iniciats a Polònia i a Hongria mentre que els governs comunistes de Txecoslovàquia, Romania i Bulgària desapareixien de forma més o menys pacífica, com a conseqüència de la pressió popular. A la vegada, la República Democràtica Alemanya començava el compte enrera cap a la seva desaparició com Estat i la reunificació amb l'Alemanya federal, a la vegada que Iugoslàvia començava a notar els primers símptomes de la seva descomposició violenta.

2. La cooperació internacional en el procés de transició als estats d'Europa central i de l'Est: fonaments i objectius.

Els estats d'Europa de l'Est no estaven en condicions d'emprendre per si mateixos el procés de transició política i econòmica al qual s'havien compromès, raó per la qual la cooperació

²² H. Oehling Ruiz, *ibid.*, p. 101.

²³ T.M. Franck, “United Nations based prospects for a new global order”, *New York University Journal of International Law & Policy* v. 22 (1990), pp. 601-640.

²⁴ El canvi d'orientació de la política soviètica envers els drets humans es va poder observar quan Vladimir Morozov, membre de la delegació soviètica a la cimera de Viena de la CSCE, va donar la volta al tradicional argument nordamericà que denunciava els incompliments dels drets humans per part de la URSS, en manifestar que “estava molt amoïnada pels intents dels Estats Units d'evitar una discussió en profunditat sobre els drets humans i reduir aquest important problema al tema dels ciutadans que abandonen altres estats participants”. Pocs dies després, la delegació soviètica denunciava la política nordamericana a Nicaragua, el “dret de dormir a una porta del Metro” i el rebuig d'Estats Units a signar les convencions internacionals sobre drets humans i la Convenció sobre el Genocidi. Cfr. C. Van Esterik – H. Minnema, “The Conference that came in from the Cold”, a A. Bloed-P. van Dijk (eds.), *The Human Dimension of the Helsinki Process*, Kluwer Academic Publishers, 1991, pp. 1-29, a p. 8.

internacional esdevenia una necessitat imperiosa. Aquesta cooperació, però, s'havia de dur a terme en el context del final de la Guerra Freda i un canvi radical del que havien estat aquelles relacions. Per aquest motiu, cal tenir presents, d'una banda, el fonament i els objectius d'aquesta cooperació per entrar, seguidament, en l'evolució històrica que ha sofert des de la Guerra Freda fins al moment present, amb la perspectiva de l'ingrés immediat a la Unió Europea d'alguns dels antics aliats de la URSS.

La caiguda del "socialisme real" va ser essencialment un procés de descomposició interna de la Unió Soviètica i, de retruc, dels països que integraven el Bloc politicoeconòmic dirigit pels soviètics. Van ser diversos moviments dins la societat mateixa d'aquests països, atrets per la major llibertat de l'Oest en els àmbits intel·lectuals, culturals i polítics²⁵, els que van impulsar la fi de les "democràcies populars" a l'antiga URSS i a l'Europa de l'Est. Durament reprimits pels governs comunistes, aquests grups s'anirien desenvolupant en fòrums i altres organitzacions que tindrien més endavant un paper destacat en la construcció dels nous règims democràtics.

Tot i aquest caràcter essencialment intern, el procés de transició a l'antic Bloc soviètic va comptar de bon començament amb un element de suport extern, i en aquest sentit va tenir un paper fonamental l'obertura del diàleg Est-Oest en matèria de drets humans propiciat per la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa, que va fer possible introduir, si bé de manera indirecta, un element de solidaritat amb l'oposició als règims polítics del Bloc soviètic.

Iniciat el procés de transició cap a la democràcia pluralista i l'economia de mercat, el suport extern havia d'anar més enllà de la simple solidaritat. La transició no es podia dur a terme sense la cooperació exterior, fonamentalment, per dos motius. El primer, que la introducció de la democràcia pluralista i l'economia de mercat on havia imperat un sistema de partit únic i d'economia planificada necessitava del suport d'aquells països on aquest sistema polític i econòmic funcionava ja satisfactòriament. És a dir, els ciutadans, els empresaris, els líders d'aquells estats havien d'"aprendre" d'Occident el funcionament de les activitats democràtiques

²⁵ M. Shaw, "State theory and the post-Cold War world", a M. Banks-M, Shaw (eds.), *State and Society in International Relations*, New York-Londres, Harvester Wheatsheaf, 1991, p.7

i dels mecanismes de l'economia de mercat²⁶. El segon, que la transició no es duia a terme en un entorn econòmic favorable sinó que, ben al contrari, havia estat la conseqüència de la implosió dels règims comunistes com a conseqüència de la crisi econòmica en que havien caigut a finals de la dècada de 1980, crisi que va persistir, i fins i tot, empitjorar, durant els primers anys de la transició: el PIB global brut dels sis països de l'Est va baixar un 14% entre 1989 i 1991²⁷. Per tant, el canvi del sistema polític i econòmic comportava també un element de reconstrucció econòmica i social: algun autor ha definit gràficament aquesta interrelació mitjançant la distinció de tres "capes" en la crisi que va comportar la transició: la primera d'aquestes capes seria la que deriva de qualsevol procés de transició, en que els costos excedeixen d'allò que és raonable però serveixen de base per a una prosperitat futura; la segona capa seria la crisi financera i la tercera, la crisi de la producció, és a dir, la impossibilitat d'incrementar els nivells de productivitat²⁸.

Aquestes mancances es feien paleses en el fet que si bé els estats de l'antic Bloc soviètic gaudien en conjunt d'un P.N.B. per habitant de l'ordre de 3500 dòlars, netament superior a la majoria de països en vies de desenvolupament, i disposaven d'una mà d'obra qualificada, patien, en canvi, greus mancances en aspectes tals com les infraestructures (vies de comunicació, habitatge, energia, sanitat), el medi ambient, el consum o els mitjans de comunicació i, sobretot, desitjaven recuperar el retard tecnològic que els separava dels països occidentals²⁹.

Contra aquests mals calia actuar en dos àmbits diferents i complementaris. D'una banda, l'estabilització macroeconòmica (política fiscal, monetària, etc.) i de l'altra, les reformes estructurals. Per tal de superar el desequilibri macroeconòmic, calia disposar d'un programa d'estabilització, amb la liberalització dels preus i l'obertura del comerç exterior com a trets més destacats. Les reformes estructurals havien d'incidir sobre l'ampliació de les llibertats

²⁶ Així ho va fer notar l'empresari suec Hans Werthen, "... *ha llegado el momento, según los deseos de los países del Este, de establecer la economía de mercado. Aunque no es tan fácil. Hay que viajar al extranjero. Hay que aprender de América. Hay que aprender de Europa...*" H. Werthen, "No se puede aprender a nadar por correspondencia", *Política Exterior* 12/1989, p. 60.

²⁷ Comission Économique pour l'Europe, *Étude sur la situation économique de l'Europe 1991-1992*, New York, Nations Unies, 1993, p. 47.

²⁸ L. Andor, "La desintegración en Europa Oriental", a C. Berzosa (coord.), *La economía mundial en los 90. Tendencias y desafíos*, Barcelona-Madrid, Icaria-Fuhem, 1994, pp. 479-481.

²⁹ J. Touscoz, "La 'Ruée vers l'Est' . De quelques problèmes juridiques soulevés par les opérations de commerce et d'investissement réalisées par les entreprises occidentales dans les pays d'Europe centrale et orientale", *JDI*, 1/1991, pp. 27-55, p. 28.

econòmiques i la privatització de l'economia.³⁰ La privatització resultava especialment problemàtica ja que, si bé existia un elevat consens en la idea que calia privatitzar com a condició prèvia per a instaurar l'economia de mercat, no quedava tan clara la forma en què calia dur a terme aquesta privatització, és a dir, si resultava preferible retornar la propietat als seus antics propietaris (és a dir, aquells que n'eren propietaris abans de la nacionalització pels règims comunistes), vendre-la a nous propietaris o bé distribuir-la entre la població en general. El retorn de les propietats confiscades als antics propietaris resultava complicat, tant per la dificultat d'identificar aquells a qui havia estat propietari quatre dècades enrera com pel deteriorament patit pels béns a restituir, mentre que la distribució entre la població, si bé sembla la solució més adequada per raons de justícia social i també per a desenvolupar una classe capitalista en aquells països, resulta excessivament arriscada. Per aquestes raons, la venda a nous propietaris ha estat l'opció generalment seguida en els processos de privatització³¹.

En definitiva, la transició als estats de l'Europa de l'Est comportava la completa transformació i reconstrucció dels aparells polítics i econòmics d'aquells països. Aquesta reconstrucció no es podia dur a terme sense el suport de l'exterior a través de mesures com una més gran obertura dels mercats, una reducció del deute, l'arribada de capitals i una ajuda tècnica concreta en la construcció de noves institucions³². Aquestes mesures permeten la reconstrucció democràtica de l'aparell institucional i el desenvolupament econòmic suficient per a garantir el benestar de la població, condició prèvia per a l'estabilitat política.

Aquest ha estat, a grans trets, l'objectiu de la cooperació internacional a la transició de les antigues "democràcies populars" d'Europa central i de l'Est. La seva plasmació en la pràctica mostra, però, algunes llums i alguns punts d'ombra. D'entrada, es pot esmentar l'èxit relatiu obtingut en relació als països d'Europa central i oriental, candidats imminents a l'entrada a la Unió Europea, que contrasta amb els discutibles resultats obtinguts a Rússia. També l'equilibri entre la necessària solidaritat i els interessos occidentals ha donat peu a la crítica. En aquest sentit, s'ha posat de manifest que el balanç de la cooperació econòmica Est-Oest posterior a

³⁰ L. Balczerovicz, "Allocution du président de séance. Du passage vers l'économie de marché : les pays de l'Europe centrale et orientale dans une perspective comparative", *La Banque Européenne pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale*, Paris, LGDJ, 1994, pp. 5-7.

³¹ J. Batt, *op. cit.*, pp. 78-80.

³² L. Balczerovicz, *op. cit.*, p. 7

1989 ha estat clarament favorable a Occident : així , per exemple, si bé s’ha assolit de forma prou satisfactòria l’objectiu d’integrar els països excomunistes d’Europa central i oriental en el comerç mundial, les exportacions que en procedeixen són encara inferiors a les importacions que reben dels països occidentals³³. D’altra banda, els processos de privatització i la creació de noves empreses han afavorit notablement la inversió estrangera directa i han obert, en definitiva, els mercats d’aquests països a les empreses occidentals.

3. L’evolució de la cooperació internacional a la transició política i econòmica a l’Europa de l’Est

La cooperació internacional a la transició política als països de l’anomenada convencionalment “Europa de l’Est” ha recorregut una evolució que arrenca de les antigues “relacions Est-Oest”, és a dir, les que mantenien els dos blocs hegemònics durant la Guerra Freda, l’Occidental i el Soviètic, fins arribar a la situació actual, que permet donar pràcticament per superada aquella etapa, arran de l’ingrés dels membres centreeuropeus de l’antic Bloc soviètic a les organitzacions “occidentals” com l’OTAN o la Unió Europea , i l’establiment de noves relacions amb la Federació Russa i els altres estats sorgits de l’antiga URSS .

Els canvis polítics i econòmics a l’antic Bloc soviètic no es van realitzar de forma brusca, sinó que van ser més aviat el resultat de l’esgotament del sistema de “socialisme real”, tal com s’ha apuntat més avall. De la mateixa manera, les relacions amb Occident van passar de l’enfrontament entre sistemes a la cooperació al canvi de sistema, per mitjà de la “coexistència pacífica” entre capitalisme i socialisme i de la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa, que va permetre establir la solidaritat a nivell de principis i els mecanismes de cooperació que van facilitar la transició a l’Est.

Dins d’aquest context general de relacions capitalisme-socialisme o “Est-Oest”, la cooperació internacional a la transició dels estats d’Europa central i de l’Est s’ha vist influïda per allò que

³³ F. Luengo, “Luces y sombras de una década de integración en el mercado capitalista internacional” G. Flores- F. Luengo (eds.) *op. cit.*, pp. 467 ss. p. 510

es podria denominar el “factor europeu”. En efecte, l’hostilitat envers el poder soviètic havia jugat un paper determinant en el desenvolupament dels moviments europeïstes des dels seus mateixos inicis, com es pot percebre ja en els escrits de Lenin i Coudenhove-Kalergi, i es va fer palesa particularment en les relacions CEE-CAEM, que no podrien arribar a un reconeixement mutu fins al 1988, just abans de la caiguda dels règims comunistes a Europa. Inversament, a partir de 1989, les Comunitats Europees assumien una funció determinant en el “retorn a Europa” dels antics membres del Bloc soviètic, que en molts casos varen assumir com una prioritat de govern l’ingrés a l’Europa comunitària³⁴.

3.1. Les relacions Est-Oest fins al 1989: el conflicte ideològic i la divisió d’Europa: Integració econòmica liberal (Comunitats Europees) versus integració econòmica socialista (CAEM)

Les relacions Est-Oest, i en particular, les relacions entre la URSS i les principals potències occidentals, es poden descriure, als efectes de la present exposició, a partir de tres idees fonamentals. La primera, l’oposició frontal –fins a desitjar l’eliminació mútua- entre capitalisme i comunisme. La segona, l’oposició entre el comunisme i el procés de construcció europea, i la tercera, la “coexistència pacífica” entre el sistema capitalista i el socialista. En definitiva, tota aquesta relació basculava entre el desig de destrucció mútua i la necessitat preemptòria de mantenir, entretant, unes relacions econòmiques estables.

3.1.1 L’oposició entre socialisme i capitalisme. Conflicte ideològic, rivalitat geopolítica, rivalitat econòmica

El règim sorgit a l’antic Imperi rus com a conseqüència de la Revolució d’Octubre va despertar, des d’un primer moment, l’animositat de les potències occidentals, que el percebien com una amenaça a la seva pròpia existència³⁵. La revolució socialista propugnada per Lenin i

³⁴ W. Ungerer, “European perspectives and central Europe”, *Studia Diplomatica* v. XLIV (1991) núm. 4, , pp. 41-51, a p.44; Vid. *infra*, p. 57.

³⁵ H. Kissinger, *Diplomacia*, trad. esp. de M. Utrilla, Barcelona, Ediciones B, 1996, p.270

els soviets era potencialment expansiva, en la mesura que, per la seva pròpia naturalesa, s'havia d'estendre al màxim possible pels estats industrialitzats d'Europa i Amèrica³⁶. Per aquesta raó, els governs occidentals es sentien amenaçats fins a l'extrem de donar suport als intents d'enderrocar per la força el règim soviètic durant la Guerra civil russa. A la inversa, aquest suport militar als enemics dels soviets va comportar que aquests es sentissin amenaçats per les potències occidentals.

Aquesta situació d'enfrontament polític es va veure reflectida en l'àmbit de l'economia internacional. La URSS va anular els emprèstits contractats per l'Estat i els empresaris russos amb la banca occidental, va implantar un règim d'autarquia econòmica a nivell intern i va assumir la direcció del comerç exterior. Tanmateix, ambdues parts reconeixien que l'enfrontament econòmic només podia abocar-los al desastre: Occident necessitava les matèries primeres de la URSS per a desenvolupar la seva indústria i la URSS necessitava els productes manufacturats occidentals per a industrialitzar-se³⁷. Per aquest motiu, les autoritats soviètiques es van avenir a admetre un cert grau d'inversió exterior controlada a partir d'un règim de concessions³⁸.

Després de la Segona Guerra Mundial, i la col·laboració en la lluita contra les potències de l'Eix, la Unió Soviètica emprèn un procés d'expansió del propi territori i d'extensió de la seva influència política per l'Europa central i oriental. A la vegada, Estats Units es converteix en la potència hegemònica a Europa occidental. D'aquesta manera, el món en general i Europa en particular, quedaven dividits en dos blocs políticoeconòmics, el "Bloc occidental", encapçalat

³⁶A tall d'exemple es pot esmentar aquest fragment d'un discurs pronunciat per Lenin el 8 de novembre de 1918, tres dies abans d'acabar la Primera Guerra Mundial: "...la victoria completa de la revolución socialista es inconcebible en un solo país, pues requiere la colaboración más enérgica...de varios países avanzados...De ahí que uno de los problemas principales de la revolución sea determinar en qué grado conseguiremos que ésta se extienda también a otros países y en qué medida lograremos hasta entonces rechazar al imperialismo". Cfr. V.I. Lenin, "VI Congreso Extraordinario de los Soviets de toda Rusia de Diputados, Obreros, Campesinos, Cosacos y Soldados Rojos 6-9 de noviembre de 1918. Discurso sobre la situación internacional 8 de noviembre" En la mateixa línia, la "Declaració dels drets del poble treballador i explotat" feia referència a la necessitat d'expandir el socialisme per totes les nacions Cfr. *La política exterior del Estado soviético*. Trad. esp. Moscú, ed. Progreso, 1980, pp. 25 i 121.

³⁷ En aquest sentit, és interessant comparar la coincidència sobre aquesta qüestió de dues personalitats tan oposades com Vladimir Ilich Lenin i Richard Coudenhove-Kalergi. Per a Lenin, "...A Rússia tenim blat, lli, potassa i molts minerals dels quals el món sent una extrema necessitat. Al cap i a la fi, el món haurà d'acudir a nosaltres a la recerca de tot això, tot prescindint que al nostre país existeixi o no el bolxevisme..." (Lenin, "Entrevista con Eyre Lincoln, corresponsal del periódico norteamericano "The World", a *La política exterior del Estado soviético*, op. cit., p. 214). Per la seva part, Coudenhove-Kalergi constata que "...Rusia no constituye para Europa sólo una amenaza militar, sino también un complemento económico...Rusia necesita productos manufacturados y, sobre todo, medios de transporte y maquinaria agrícola, mientras que Europa necesita cereales. Si Rusia tiene necesidad de Europa para su reconstrucción, Europa también necesita a Rusia". R.N. Coudenhove-Kalergi, *PanEuropa. Dedicado a la juventud de Europa* (trad. esp. de A. Gamboa Sánchez, estudi preliminar de R.M. Martín de la Guardia i G. A Pérez Sánchez) Madrid, Tecnos, 2002, p. 55

per Estats Units, i el “Bloc soviètic”, encapçalat per la Unió Soviètica. Arran de diversos enfrontaments –cop d’estat comunista a Txecoslovàquia, admissió d’Alemanya occidental al Pla Marshall i bloqueig de Berlín- ambdós blocs van iniciar un període de contenció mútua que seria conegut amb el nom de “Guerra Freda”³⁹.

L’enfrontament polític de la Guerra Freda va tenir també les seves repercussions econòmiques. Les potències occidentals havien dissenyat per a la postguerra un nou ordre econòmic basat en els principis liberals, i representat per les institucions de Bretton Woods –BIRD i Fons Monetari Internacional – i també pel pla d’ajuda del Govern nordamericà conegut com a “Pla Marshall”⁴⁰. Els soviètics van participar en les negociacions de Bretton Woods i van rebre també l’oferta d’ajuda amb càrrec al Pla Marshall, però van renunciar a ingressar com a membres del Banc Mundial i del Fons Monetari Internacional i van rebutjar l’ajuda del Pla Marshall, a la vegada que pressionaven els països del seu bloc que hi mantenien relacions a trencar aquells lligams.

En oposició a l’ordre econòmic liberal preconitzat per Estats Units i les potències europees occidentals, la URSS va impulsar la creació d’una mena d’“autarquia regional ”⁴¹ a nivell dels estats que formaven part de la seva àrea d’influència. És a dir, es va pressionar aquests estats perquè tallessin els seus vincles comercials amb Europa occidental⁴² –alguns dels quals comptaven amb una forta tradició històrica⁴³ - i es va introduir una divisió econòmica del treball

³⁸ Cfr. Lenin, “Informe sobre las concesiones pronunciado ante el grupo del PC(b)R en el VIII Congreso de los Soviets . 21 de diciembre de 1920.” *op. cit.*, pp. 306 ss.

³⁹ J. Paredes González, “El mundo después de la Segunda Guerra Mundial”, a J. De la Iglesia (coord.). *El orden económico mundial (Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y GATT)* Madrid, Ed. Síntesis, 1994, pp. 55 ss.

⁴⁰ Sobre el Pla Marshall, cfr. M.J. Hogan, *The Marshall Plan. America, Britain and the reconstruction of Western Europe 1947-1952*, Cambridge, Cambridge University Press, 1987 , especialment p. 26; D. B. Kunz, “The Marshall Plan Reconsidered. A Complex of Motives” *Foreign Affairs* vol 76 num. 3, (1997), pp. 162 ss.

⁴¹ M.V. Dangerfield, “The Economic Opening of Central and Eastern Europe : Continuity and Change in Foreign International Relations”, *Revue d’intégration européenne/ Journal of European Integration*, 1995, XIX, núm. 1, pp. 5 ss., a p. 9.

⁴² Només la Comissió Econòmica per a Europa de les Nacions Unides va mantenir en aquells anys un mínim de relació entre els dos blocs en àmbits reduïts com els transports o la protecció del medi ambient. Cfr. K. A. Sahlgren, “Le role de la Commission Économique pour l’Europe (CEE) dans l’élaboration du droit international économique” , SFDI, *Colloque de Nice. Les Nations Unies et le droit international économique* Paris, Pedone, 1986, pp. 13 ss.

⁴³ Un exemple eloqüent d’aquesta tendència és l’evolució dels intercanvis comercials entre Àustria i els països que havien format part de l’antic Imperi Àustro-hongarès fins al 1918 i que, després de 1945, van quedar integrats en el Bloc soviètic. Fins a la Segona Guerra Mundial aquests intercanvis es mantenien pràcticament en els mateixos nivells del temps de l’Imperi, de manera que l’any 1924, Àustria enviava a aquests països el 46,3% de les seves exportacions i en rebia el 48,7% de les importacions. En iniciar-se la Guerra Freda, l’any 1948, els estats successors de l’Imperi d’Àustria-Hongria rebien només el 18,5% de les exportacions austríaques i subministraven el 29,7% de les importacions d’Àustria. En els anys següents, i malgrat els lligams històrics i que una part d’Àustria havia estat sota ocupació soviètica, el volum del comerç exterior entre aquests països va continuar disminuint, tot i ser el més alt de l’OCDE : l’any 1985, els estats successors de l’Imperi austro-hongarès eren el destí de tan sols el

entre la URSS i els membres del Bloc, de manera que van quedar exclosos tant la creació de sistemes econòmics d'abast nacional com la creació d'unions regionals al marge de la Unió Soviètica i, per descomptat, qualsevol tipus de relació econòmica amb Estats occidentals⁴⁴.

Per tal que aquest procés d'integració fos efectiu, calia establir algun tipus d'institucionalització. Amb aquesta finalitat, i després d'una primera iniciativa coneguda com a "Pla Molotov"⁴⁵, la Unió Soviètica va impulsar la creació d'una organització que materialitzés la cooperació entre els països socialistes el "Consell d'Assistència Econòmica Mútua" (CAEM o COMECON)⁴⁶, constituït el mes de gener de 1949.

La referència a la "integració" no ha de confondre sobre els objectius i els mitjans de funcionament del CAEM. Aquesta organització no tenia per objectiu establir una integració econòmica supranacional en sentit liberal (és a dir, el model seguit per les Comunitats Europees) sinó organitzar i coordinar les activitats dels estats membres dins l'àmbit de la cooperació econòmica, científica i tècnica, d'acord amb els principis de la "divisió internacional socialista del treball", que es van anar imposant de forma gradual durant la dècada de 1950 i adquiririen carta de naturalesa en la XV sessió del CAEM, que tingué lloc a Varsòvia l'any 1961.

A diferència de la cessió de sobirania que caracteritza la integració comunitària europea, el tret distintiu del CAEM era el paper predominant dels Estats, no solament com a entitats polítiques sobiranes sinó també com a propietaris dels mitjans de producció⁴⁷. La "divisió internacional socialista del treball" s'havia de fer efectiva a través de la coordinació dels plans econòmics

5,2% de les exportacions d'Àustria i el 5,4% de les importacions totals. Cfr. F. Butschek, "External shocks and long-term patterns of economic growth in Central and Eastern Europe", a D. F. Good (dir.), *Economic transformations in East and Central Europe*, op. cit., pp. 27 ss., pp. 33-34.

⁴⁴ A. Ferro, *La política econòmica tra i paesi dell'Est europeo* Padova, CEDAM, 1970, pp. 25-26.

⁴⁵ El "Pla Molotov" es va fer públic l'11 de juliol de 1947 i contenia una àmplia gamma d'acords comercials destinats a estimular el creixement de les economies de l'Europa de l'Est mitjançant l'organització de mercats d'intercanvi de béns i de plans d'inversió. Tanmateix, la denominació de "Pla" i la data de la seva presentació (un mes després que el Pla Marshall) deixa entreveure que es tractava, sobretot d'una operació de propaganda destinada a contrarrestar l'efecte del Pla Marshall en l'opinió pública mundial. Cfr. K. Grzybowski, "Les institutions économiques internationales de la Communauté des Pays Socialistes", *Annuaire de l'URSS*, 1965, p. 469.

⁴⁶ Sobre l'organització del CAEM cfr. M.A.G. van Meerhaeghe, *International Economic Institutions*, Dordrecht-Londres, Kluwer, 1992, pp. 229-233.

⁴⁷ J. Rajski, "Quelques observations sur les relations économiques internationales entre les pays socialistes membres du CAEM", a SFDI, *Colloque de Nancy. L'Europe dans les relations internationales. Unité et diversité*, Paris, eds. A. Pedone, 1982, p. 48; S.H.

dels estats membres, a partir de l'especialització de cada país i de la creació d'empreses comunes entre diversos estats⁴⁸.

3.1.2. L'oposició entre el socialisme real i la construcció europea

La idea de "construcció europea" era també, per principi, oposada al triomf universal del socialisme, raó per la qual de bon començament es van veure enfrontats l'europeïsm i el bolxevisme. Lenin va atacar de manera ferotge els projectes d'"Estats Units d'Europa", ja en un discurs pronunciat l'any 1915⁴⁹. Vuit anys més tard, el 1923, Richard Coudenhove-Kalergi, en la seva obra "Paneuropa", considerava com a justificació última de la unitat dels europeus la necessitat de defensar-se d'una invasió soviètica⁵⁰.

El moviment d'integració europea iniciat després de la Segona Guerra Mundial va intensificar encara més, si cap, l'enfrontament mutu amb la Unió Soviètica. Per raons ideològiques i també per les circumstàncies estratègiques, els moviments federalistes europeus havien de ser contraris a l'expansió del "socialisme real". És així que en el marc del "Congrés Europeu", celebrat a La Haia els dies 7 al 10 de maig de 1948, es va proposar la creació d'una Unió o Federació Europea, oberta a totes les nacions d'Europa que visquessin sota un règim democràtic i que es comprometessin a respectar una Carta dels Drets Humans⁵¹. Aquestes condicions deixaven, evidentment, exclosos la Unió Soviètica i els seus satèl·lits, en la mesura que el sistema socialista era incompatible amb aquests principis. A la vegada, s'anava creant un nou mite polític, el del "retorn a Europa" d'aquells països que havien quedat sota l'esfera soviètica, és a dir, el seu "alliberament" del comunisme.

Des del punt de vista estratègic, la contribució del Pla Marshall a la reconstrucció d'Europa occidental imposava una orientació liberal de l'economia i, de retruc, de la política. Tot i que

Bloembergen, "La théorie soviétique du "nouveau type de relations internationales" et la pratique du Conseil d'Entraide Économique", *Annuaire de l'URSS*, 1965, pp. 447 ss.

⁴⁸ J. Jakubowski, "Enterprises internationales des pays du C.A.E.M. Quelques aspects juridiques", *J.D.I.*, pp. 829 ss.; M.A.G. Meerhaeghe, *op. cit.* pp. 237-241.

⁴⁹ B. Dutoit, "Les relations entre la CEE et le CAEM ou le jeu de cache-cache entre réalité et idéologie", *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern, Verlag Stämpfli & Cie, AG, 1980, pp. 457 ss., p. 458.

⁵⁰ "El fin común a todos los europeos sin distinción de partidos o de naciones debería ser impedir una invasión rusa". R.N. Coudenhove-Kalergi, *op. cit.* p. 51.

⁵¹ E. Vilariño Pintos, *La construcción de la Unión Europea*, Madrid, Arco Libros, 1996, p. 16.

segons el propi general Marshall, el pla no tenia cap orientació política⁵² i només es dirigia “contra la fam, la pobresa, la desesperació i el caos”⁵³, la *Foreign Assistance Act*, de 3 d’abril de 1948, que establia el marc legal per al seu desenvolupament, feia una inequívoca referència als “principis de la llibertat individual, les institucions lliures i la genuina independència d’Europa”⁵⁴, que al·ludien, sense dubte, als membres del Bloc soviètic als quals s’acusava de sustraure als seus ciutadans les llibertats fonamentals i d’oprimir els pobles de l’Est d’Europa.

La coincidència del suport econòmic nordamericà i la tradició ideològica del federalisme europeu va donar l’impuls inicial al procés d’integració europea. El 16 d’abril de 1948, dues setmanes després de l’aprovació pel Congrés nordamericà de l’ajuda a la reconstrucció d’Europa occidental, es constituïa una nova organització internacional d’abast europeu, l’Organització Europea de Cooperació Econòmica (OECE)⁵⁵, amb l’objectiu de gestionar aquella ajuda. L’OECE estava integrada per tots els països europeus receptors de l’ajuda del Pla Marshall i comptava amb la presència com a observadors d’Estats Units i Canadà. Malgrat que, en principi, les seves tasques es referien estrictament a la distribució dels fons nordamericans, l’OECE va propiciar un entorn de gestió en comú per diversos estats europeus que obriria la porta al procés d’integració europea⁵⁶ el qual donaria lloc, ja en la dècada de 1950, a la creació de les Comunitats Europees.

Aquell procés d’integració a l’Europa occidental i capitalista va ser rebut amb hostilitat i escepticisme per part dels ideòlegs i polítics del Bloc soviètic, que consideraven les Comunitats europees com la pedra angular del sistema estratègic d’Occident i, com a tal, una amenaça per a la Unió Soviètica⁵⁷. Tot i això, les “Disset tesis sobre el Mercat Comú”, publicades per l’Institut d’Economia Mundial de Moscou l’any 1957, no mostraven una excessiva confiança en l’èxit del procés d’integració europea.

⁵² Sembla que Marshall creia sincerament en la conveniència d’estendre el pla als països comunistes, tot i que els experts de la Casa Blanca el van convèncer a ell i al president Truman que Stalin mai acceptaria “l’horror” d’un pla de reconstrucció que el Kremlin no pogués controlar. Cfr. “Editor’s note. The Marshall Plan-Then and Now”, *Foreign Affairs*, cit., p. 159.

⁵³ G.C. Marshall, “Against Hunger, Poverty, Desperation and Chaos. The Harvard Address”, *Foreign Affairs* vol. 76 núm. 3, pp. 160 ss., p. 161

⁵⁴ Veure el text a *AJIL* 4/1949, pp 64 ss., p. 65

⁵⁵ R. Marjolin, “L’OECE et le développement de la coopération économique européenne”, *Annuaire Européen* vol. I, pp. 58-61.

⁵⁶ A. Mangas Martín, D.J. Liñán Nogueras, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 2a ed. Madrid, McGraw-Hill, 2002, p. 36.

En definitiva, es pot afirmar que en començar la dècada de 1960 s'havien posat en marxa dos processos d'integració econòmica a Europa, la integració liberal-capitalista representada per la Comunitat Econòmica Europea i la integració socialista representada pel CAEM. El camí que havien de seguir aquests dos sistemes d'integració havia de ser, però, molt diferent. Mentre que la integració econòmica representada per les Comunitats Europees anava avançant cap a un més gran desenvolupament, el sistema representat pel CAEM entrava en crisi com a conseqüència de les dificultats de posar en marxa el sistema de divisió internacional socialista del treball, en especial de trobar un fonament per a l'especialització assignada a cada país i que aquest país acceptés l'especialització que se li assignava⁵⁸. Només la creació d'empreses comunes va aconseguir assolir un cert èxit.

Per aquest motiu, les autoritats soviètiques van iniciar, de forma lenta però sostinguda, una aproximació gradual a l'Europa comunitària. Ja l'any 1962, les "Trenta dues tesis sobre el Mercat Comú" plantejaven la necessitat d'un estudi acurat de la integració a l'Europa occidental, considerada com "un fenomen nou dins del desenvolupament del capitalisme contemporani"⁵⁹. Aquest pensament avançaria fins a considerar que l'integracionisme no era un fenomen específicament capitalista sinó que afecta el desenvolupament de tota l'economia mundial⁶⁰.

A partir d'aquí, els líders soviètics es mostraven disposats a reconèixer i mantenir relacions econòmiques amb les Comunitats Europees en un peu d'igualtat i sense discriminació⁶¹ en la mesura que els estats membres de les Comunitats reconeguessin l'existència de les "realitats de la part socialista d'Europa". Amb aquestes premisses la CEE i el CAEM van entrar en les negociacions que conclourien amb l'acord d'establiment de relacions entre la CEE i el CAEM signat el 25 de juny de 1988⁶², just a la vigília del canvi de sistema políticoeconòmic als països del CAEM i de la desaparició del CAEM mateix.

⁵⁷ R. Mesa, *La nueva sociedad internacional*, Madrid, CEC, 1992, p. 212.

⁵⁸ M.A.G. Meerhaeghe, *op. cit.*, p. 236.

⁵⁹ B. Dutoit, *ibid.*

⁶⁰ R. Mesa, *op. cit.*, p. 215.

⁶¹ B. Dutoit, *op. cit.*, p. 459.

3.1.3. La “coexistència pacífica” com a mecanisme de diàleg entre els blocs

La necessitat de conciliar l'enfrontament ideològic amb la necessitat de cooperar en el camp econòmic va impulsar els polítics i juristes soviètics a formular la teoria de la “coexistència pacífica entre sistemes polítics i econòmics diferents”⁶³. En el seu origen, aquesta teoria es va plantejar amb un objectiu merament tàctic com era justificar que la URSS mantingués relacions amb les grans potències capitalistes que “encara” no havien fet la transició al socialisme i que, tanmateix, eren imprescindibles per al manteniment de l'economia soviètica. Amb el temps, però, evolucionaria fins a convertir-se en un principi cabdal del dret internacional i, més concretament, de les relacions Est-Oest a Europa, on permetria sentar les bases, primer, del diàleg entre els estats dels dos blocs, i més tard, de la cooperació internacional a la transició a l'antic Bloc soviètic.

Aquesta evolució de la “coexistència pacífica” va ser deguda, sobretot, a Grigori Tunkin⁶⁴, que va convertir la “coexistència pacífica” en una teoria que fonamentava les relacions entre blocs en la creació del dret internacional per l'acord entre Estats en un peu d'igualtat⁶⁵.

El plantejament de Tunkin es recolzava en la teoria de l'“estructura econòmica de la societat” de Marx i Lenin: Segons aquesta teoria, l'estructura econòmica de la societat és la base sobre la que reposen els restants fenòmens socials –que integren l'anomenada “superestructura”–, un dels quals és el dret internacional. Com a conseqüència de l'existència dels sistemes capitalista i socialista, l'estructura econòmica estava dividida en dos sistemes econòmics diametralment oposats, cadascun dels quals exercia la seva influència sobre el dret internacional. Tanmateix, afirmava Tunkin, “els sistemes econòmics actuals no estan separats per barreres insuperables, estan connectats els uns amb els altres per diversos lligams econòmics. Les relacions internacionals econòmiques exerceixen una immediata i molt extensa influència en el

⁶² K. Grzybowski, “The Council for Mutual Economic Assistance and the European Community”, *AJIL* v. 84 (1990), pp. 284 ss.

⁶³ L'expressió “coexistència pacífica” es va utilitzar per primer cop pel ministre d'Afers Exteriors soviètic, Georgi Txitxerin, durant la Conferència de Gènova de 1922. Cfr. H. Kissinger, *op. cit.*, p. 275.

⁶⁴ Sobre la mateixa idea de coexistència pacífica havien gravitat ja les idees de “dret internacional del període de la transició” (Korovin, 1924), “dret internacional del període de construcció del socialisme en un sol país” (Pasukanis, 1935) i “dret internacional comú com a superestructura de les relacions internacionals” (Kozevnikov, Krylov i altres, 1945). Cfr. B. Dutoit, “Dans le sillage de la perestroïka : une nouvelle conception soviétique du droit international?”, *Mélanges en l'honneur d'Alfred E. von Overbeck*, Fribourg, Éditions Universitaires, 1990, p. 245.

⁶⁵ G. Tunkin, “Co-existence and International Law”, *RCADI* v. III-1958, pp. 5 ss., p. 51.

desenvolupament del dret internacional. Això significa que impulsar les relacions econòmiques entre els països i, sobretot, incrementar el comerç internacional és de la màxima importància per al desenvolupament del dret internacional”⁶⁶.

Aquesta formulació de la coexistència pacífica tindria una notable influència en els darrers anys de la política exterior soviètica i es va veure consagrada com a principi general del Dret internacional, a partir de la Resolució 2625(XXV) de l'Assemblea general de les Nacions Unides.⁶⁷

3.2. Del diàleg intereuropeu Est-Oest a la cooperació al canvi de sistema a l'Europa de l'Est: La Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa i la “Carta de París per a una Nova Europa”

A nivell de les relacions Est-Oest, els principis de la coexistència pacífica es van veure reflectits en la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa (CSCE). L'origen de la CSCE es pot trobar en els tractats de delimitació de fronteres signats per la República Federal d'Alemanya amb la República Democràtica Alemanya, Txecoslovàquia i la URSS, que varen inspirar la idea d'una conferència d'àmbit paneuropeu amb l'objectiu de garantir l'estabilitat de les fronteres entre els països del Pacte de Varsòvia, l'OTAN i els països neutrals⁶⁸.

La CSCE es va constituir el mes de juliol de 1973 i va concloure al cap de dos anys, l'1 d'agost de 1975, amb la solemne signatura de l'Acta Final, a Hèlsinki. De forma intencionada se li va donar una forma flexible i es va rebutjar qualsevol possibilitat d'institucionalització: la CSCE no va donar lloc a la creació d'una organització internacional d'àmbit regional, ni tampoc a la d'un dret internacional de caràcter “europeu” o d'una interpretació “europea” dels principis

⁶⁶ G. Tunkin, *op. cit.*, pp. 47-48.

⁶⁷ Així es manifestava en el preàmbul de la resolució esmentada “La Asamblea General...teniendo presente la importancia...de fomentar las relaciones de amistad entre las naciones, independientemente de las diferencias existentes entre sus sistemas políticos, económicos y sociales...”

⁶⁸ F. Mariño Menéndez, “La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (CSCE)” a M. Díez de Velasco, *Las organizaciones internacionales*, 12ª ed., Madrid, Tecnos, 2002, p. 671.

universals del dret internacional⁶⁹. El sistema es basava en les denominades “conferències de seguiment” (*follow up*), els acords de les quals tenien caràcter polític i no jurídic, i s’adoptaven per consens . Els esmentats acords, que recull l’Acta Final, comprenen un programa de mesures de caràcter divers, destinades a la millora de les relacions mútues, totes elles agrupades a partir de les denominades “cistelles”, relatives, respectivament, a la seguretat a Europa, la cooperació en matèria d’economia, ciència i tecnologia i medi ambient i la cooperació en el camp humanitari i altres camps. Tot aquest sistema se sostenia a partir de la “Declaració sobre el principis que regeixen les relacions entre els Estats participants”, que seguia en gran part la Resolució 2625(XXV) de l’Assemblea General de les Nacions Unides, és a dir, es remetia als principis de la coexistència pacífica.

Una altra nota important de la CSCE va ser el rebuig exprés a plantejar-la com a “conferència entre blocs”. A iniciativa de la delegació de Romania , es va acordar que la Conferència seria un diàleg entre tots els estats participants, situats en peu d’igualtat, i no una conferència entre els representants dels blocs. Amb el temps, aquest plantejament tindria un paper rellevant a l’hora de facilitar la desvinculació dels membres del Bloc soviètic respecte de la URSS.

Sense entrar a fons en el contingut d’aquests acords, el que interessa retenir és que van sentar les bases per a un consens mínim en diverses qüestions de cooperació política i econòmica que lentament anirien establint uns lligams entre els dos blocs i permetrien disposar d’un marc general de cooperació quan els règims comunistes s’esfondressin.

És així que, un cop iniciat el procés de canvi de sistema políticoeconòmic als estats d’Europa central i oriental , els nous governants sorgits d’aquells moviments van girar la vista cap a Occident i, en aquest aspecte, els lligams establerts a partir del procés d’Hèlsinki es van revelar particularment eficaços: la Conferència de Bonn sobre cooperació econòmica a Europa donaria un pas endavant en el marc de cooperació establert per la “segona cistella” de l’Acta Final d’Hèlsinki, en expressar l’acord de tots els Estats parts de la CSCE en afavorir “l’assoliment o manteniment” d’economies de mercat lliures i competitives, basades en l’oferta i la demanda i

⁶⁹ J. Andreani, “La Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe”, SFDI, *Colloque de Bordeaux. Régionalisme et Universalisme dans le droit international contemporain* Paris, Pedone, 1986, pp. 113 ss., p. 114-115.

reconèixer explícitament la relació entre el pluralisme polític i l'economia de mercat⁷⁰. És a dir, la coexistència de sistemes polítics i econòmics diferents quedava desplaçada a favor del reconeixement del sistema de la democràcia pluralista i s proclamava l'economia de mercat com l'únic sistema econòmic compatible amb el respecte dels drets humans. Com a corollari d'aquests principis, les parts signants reconeixen la necessitat d'obrir-se al comerç internacional, i del suport de l'entorn econòmic internacional a les reformes que s'havien iniciat als estats d'economia planificada.

La vinculació dels drets humans amb l'Estat de dret, és a dir, el reconeixement que no existeixen autèntics drets i llibertats si no és en el marc d'un Estat de dret, es reconeixeria de forma efectiva en la Conferència de Copenhague sobre la dimensió humana, celebrada els dies 5 a 29 de juny de 1990 el document final de la qual recollia l'acord de les parts sobre un seguit de drets més propis d'un text constitucional que no d'un acord internacional, com són les eleccions lliures i justes, un govern representatiu, la separació entre l'Estat i els partits polítics, el sotmetiment a la llei de l'Executiu i del Poder judicial, el sotmetiment de l'exèrcit i la policia a les autoritats civils i la garantia legal dels drets humans, o el reconeixement de principis com la presumpció d'innocència, la igualtat davant la llei, la motivació de les decisions administratives contra individus o la independència de jutges i advocats⁷¹.

El Document final de Copenhague esbossava així uns principis que rebrien la seva plasmació definitiva en la "Carta de París per a una Nova Europa", signada en acabar la reunió celebrada per la CSCE a la capital de França els dies 19 a 21 de novembre de 1990. La Carta de París proclamava solemnement al seu preàmbul la fi de l'època de divisió i confrontació d'Europa –és a dir, la Guerra Freda– i l'inici d'una nova etapa, caracteritzada pel compromís amb la democràcia basada en els drets humans i les llibertats fonamentals, la prosperitat mitjançant la llibertat econòmica i la justícia social, i una major seguretat per tots. A partir d'aquí, s'estructurava en quatre blocs –que deixaven de banda les tradicionals "cistelles" d'Hèlsinki–, titulats, respectivament, "Drets humans, democràcia i Estat de Dret", "Llibertat i responsabilitat econòmiques", "Relacions amistoses entre els estats participants" i "Dimensió

⁷⁰ CSCE, *Documento de la Conferencia de Bonn sobre cooperación económica en Europa, convocada de conformidad con las disposiciones pertinentes del Documento de Clausura de la Reunión de Viena sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa*

humana” . En el primer d'aquests blocs, les parts es comprometien a “edificar, consolidar i reforçar” (sic) la democràcia, “*como único sistema de gobierno de nuestras naciones*”, a partir del reconeixement i la garantia dels drets humans i les llibertats fonamentals, i es definia la democràcia a partir d'un govern escollit per la voluntat popular en eleccions lliures i justes, la subjecció a la llei de les autoritats públiques i del Poder judicial i el reconeixement dels drets i les llibertats fonamentals (pensament, expressió, religió, etc.). Cal destacar especialment que es feia referència expressa al dret a la propietat privada i al gaudi per cada persona dels seus drets econòmics, socials i culturals.

El paquet de “llibertat i responsabilitat econòmiques” establia el lligam entre la democràcia pluralista i els drets humans i els principis del liberalisme econòmic. Així, es proclamava que la lliure determinació de l'individu , exercit en un clima democràtic i protegit per l'Estat de dret, senta les bases necessàries per a l'èxit del desenvolupament econòmic i social, i que la llibertat i el pluralisme polític són elements necessaris per a l'objectiu de desenvolupar economies de mercat per a un creixement sostenible. En aquest mateix àmbit se situava el compromís de les parts amb el sosteniment del medi ambient.

En allò que fa a les “relacions amistoses entre les parts” es reafirmava el compromís amb el “decàleg” de l'Acta Final d'Hèlsinki i la voluntat de donar una nova dimensió a la política comuna de seguretat un cop superada la divisió d'Europa en blocs. Finalment, el bloc “Dimensió humana “ recollia els compromisos del document de Copenhague , en especial el dret a la comunicació i el respecte de les minories.

En tots aquests blocs, la cooperació internacional entre les parts signants ocupava un lloc destacat com a mitjà per fer efectius els compromisos contrets. Així, en el bloc “Drets humans, democràcia i Estat de dret” les parts es comprometin a cooperar entre si per tal de “fer irreversibles les conquestes de la democràcia”. En el bloc de “llibertat i responsabilitat econòmiques” es proclamava l'”objectiu comú” que era aconseguir l'èxit de la transició i la

⁷¹ N. Fernández Solá, *La dimensión humana en la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa* , Madrid, Civitas, 1993, pp. 99-100.

voluntat de cooperar per tal d'assolir-lo⁷² i, de forma més concreta , la necessitat urgent d'actuar conjuntament a una escala més àmplia en la preservació del medi ambient. Finalment, la declaració sobre “relacions amistoses entre les parts” afirmava la comuna adhesió de les parts als valors democràtics i als drets humans i llibertats fonamentals, indispensables per a enfortir la pau i la seguretat entre els pobles, alhora que les parts es manifesten “decidides” a incrementar les consultes polítiques i ampliar la cooperació per a resoldre els problemes econòmics, socials, mediambientals culturals i humanitaris.

La Carta de París per a una nova Europa estableix, per tant , el consens dels estats dels blocs políticomilitars que havien dividit fins llavors el Continent europeu a l'entorn dels drets humans, la democràcia i l'economia de mercat, així com de la conveniència d'impulsar un desenvolupament sostenible. Igualment, s'imposava el principi de la cooperació entre les parts signants com a mitjà per aconseguir la plena efectivitat d'aquests principis en tots els Estats signants.

En definitiva, a partir de la Conferència de Copenhague i la Carta de París , el principi d'“igualtat entre països de sistemes polítics diferents” donava pas a la coincidència de tots els membres en uns mateixos principis polítics i econòmics. Això implicava l'absorció de les antigues “democràcies populars” europees pel sistema polític i econòmic –democràcia pluralista i economia de mercat- dels països occidentals , la qual cosa es feia palesa en el seu desig d'ingrés en les organitzacions internacionals que representen aquell sistema, com les Comunitats Europees, l'OMC o l'OTAN. En aquest context, era impossible mantenir els pressupòsits de la cooperació Est-Oest tal com s'havien concebut a la CSCE. La mateixa CSCE perdia de forma definitiva , a partir de la Cimera de Budapest de 1994, el paper preponderant que havia tingut en el procés de cooperació entre l'Est i l'Oest d'Europa⁷³. A partir d'aquella cimera, l'objectiu primordial de la CSCE –rebatejada com OSCE- es definia com “jugar un paper essencial en la construcció d'un espai de seguretat sobre la base dels principis de l'Acta final d'Hèlsinki” i, amb aquesta finalitat, se li atribuïen un seguit de funcions directament

⁷² “...El éxito que en la transición hacia la economía de mercado alcancen los países que se esfuerzan por lograrlo es importante y nos interesa a todos. Nos permitirá compartir un nivel más alto de prosperidad que es nuestro objetivo común. Cooperaremos a ese fin”.

⁷³ Cfr. “Declaración de la Conferencia de Budapest. Hacia una Auténtica Asociación en una Nueva Era”. Budapest, 6 de diciembre de 1994.

relacionades amb la resolució de conflictes, com el reforçament de la diplomàcia preventiva, la gestió de crisis, el manteniment de la pau o l'adopció de mesures de desarmament i de manteniment de la pau. Certament, es mantien algunes de les funcions que havien estat característiques de la CSCE, com “servir, sobre la base de la regla del consens, d'instància de consulta, de decisió i de cooperació a Europa, oberta a tots i global” o “promoure la cooperació entre els Estats per a implantar sistemes sòlids basats sobre l'economia de mercat”, però el caràcter vague d'aquestes referències dóna per si mateix idea de l'escàs grau de compromís de les parts signants. D'altra banda, el document de la Cimera de Budapest va deixar ben clar que el canvi de nom de la CSCE per OSCE no canviava en res el caràcter dels compromisos de la CSCE ni l'estatut de les seves institucions. En definitiva, l'OSCE seguia sent un fòrum de discussió i negociació intergovernamental i es veia reconduïda, fonamentalment, a qüestions vinculades amb la seguretat, mentre que la cooperació intraeuropea quedava en un segon terme. A això cal afegir que les competències de l'OSCE en matèria de seguretat no afectaven l'existència de l'OTAN ni de la Unió Europea Occidental, la qual cosa comportava una retallada important del seu marge de maniobra⁷⁴.

⁷⁴ En aquest sentit, cfr. M. Gorbatxov, “Plaidoyer pour une “Maison Commune””, *art. cit.*, p. 109.

4. Incidència de la globalització en la cooperació a la transició a l'Europa central i de l'Est: La integració dels membres de l'antic Bloc soviètic a l'espai global europeu

4.1. Globalització, comunitat internacional i organització europea : la creació d'un "espai global europeu"

El sistema de relacions que ha donat suport a la cooperació a la transició d'Europa central i de l'Est no s'entén, però, completament, si no es té en compte la incidència del fenomen de la globalització.

La paraula *globalització* és avui dia un terme polèmic . En paraules d'Ulrich Beck, "globalització" és, sens dubte, la paraula (ahora eslògan i consigna) pitjor utilitzada, menys definida, probablement la menys compresa, la més nebulosa i políticament, la més eficaç dels darrers –i , sens dubte, també dels propers- anys⁷⁵. El terme mateix, i el seu significat, són objecte de discussió : pel que fa al terme, la utilització del mot "globalització" ha estat criticada per tenir un sentit excessivament economicista i per la seva excessiva dependència de la llengua anglesa, i per aquest motiu se li ha oposat el terme "mundialització", considerat més correcte en el sentit que permet reproduir una seqüència històrico-econòmica que, partint de l'àmbit local ("localització") s'estén cap al nivell regional, nacional i mundial⁷⁶. A aquest argument s'ha oposat, però, que la paraula "globalització" té un significat més profund que "mundialització", en la mesura que , més enllà de la dimensió totalitzadora en l'àmbit geogràfic , comporta una dimensió integradora, estructural o holística, és a dir, la idea d'unitat totalitzadora o unitat sistemàtica⁷⁷. Però per sobre de les disquisicions terminològiques, tampoc és possible establir un concepte clar⁷⁸. A grans trets, la globalització es podria definir en el sentit que, d'alguna manera, el destí de totes les parts del globus terraquí està lligat d'una forma més intensa a través de vincles d'interdependència i de la interpenetració de les relacions econòmiques, polítiques i

⁷⁵ U. Beck, *Qué es la globalización?* Barcelona, Paidós, 1998, p. 40.

⁷⁶ En aquest sentit, J.M. Vidal Villa, "Mundialització, desenvolupament i desigualtat", a J.M. Vidal Villa (coord.), *Cap a un món més o menys igualitari?. Globalització, desenvolupament i cooperació internacional* Barcelona, Pòrtic-Fundació Bosch i Gimpera, 2002 , p. 16.

⁷⁷ J. Lima Torrado, "Globalización y derechos humanos" , *Anuario de Filosofía del Derecho* T. XVII (2000), pp. 45-73, p. 48.

culturals entre les fronteres existents⁷⁹, però és difícil precisar-ne més el sentit. És així que, d'entrada, es discuteix si és un fenomen positiu (unitat de la humanitat sota uns mateixos principis) o negatiu (accentua les diferències entre països rics i pobres)⁸⁰, si és un fenomen exclusivament econòmic –i en aquest sentit, una nova forma d'imperialisme, basada en una ideologia neoliberal⁸¹- o pot tenir unes implicacions més àmplies i beneficioses, arran de l'expansió dels drets humans a tota la humanitat⁸².

En segon lloc, el fenomen de la globalització no té una sola lectura sinó que és un fenomen multidimensional, integrat per nombrosos processos complexos i interrelacionats, cadascun dels quals té la seva pròpia dinàmica⁸³. Per tant, es pot abordar des de diverses perspectives, en funció de la dimensió a la que es vulgui donar prioritat, si bé totes elles en conjunt permeten donar la idea d'allò que és el procés de globalització. Així, per exemple, si s'examina des d'una perspectiva econòmica destacaran la internacionalització de l'economia i l'augment de les relacions capitalistes de mercat. Des del punt de vista de les relacions internacionals, els trets més destacats de la globalització són l'increment de la densitat de les relacions interestatals i el desenvolupament de les polítiques globals. Finalment, en una perspectiva jurídica, la globalització es manifesta en la intensificació de les regles i normes que regeixen aquesta emergent societat mundial i la transformació d'aquestes⁸⁴. Si aquestes dimensions no es prenen de forma aïllada sinó conjuntament és possible veure els lligams que uneixen aquestes diferents perspectives: la internacionalització de l'economia condueix cap a la densificació de les relacions interestatals i fa necessari l'establiment de polítiques globals, que requereixen un marc jurídic que permeti respondre a les seves peculiars necessitats.

⁷⁸ Sobre les diferents definicions del terme "globalització", cfr. C. García Segura, "La globalización en la sociedad internacional contemporánea: Dimensiones y problemas desde la perspectiva de las relaciones internacionales", *Cursos de Derecho internacional de Vitoria Gasteiz 1998*, UPV-Tecnos, 1999, pp.316 ss., pp. 322-325.

⁷⁹ R.J. Holton, *Globalization and the Nation-State*, Londres-New York, Macmillan Press-St Martin's Press, 1998, p. 1.

⁸⁰ Sobre les crítiques al procés de globalització, cfr. A. Crespo Hernández, *El Acuerdo Multilateral de Inversiones ¿crisis de un modelo de globalización?*, Madrid, Eurolex, 2000, pp. 27-31.

⁸¹ Sobre les diferents valoracions del procés de globalització, cfr. J.M. Vidal Villa, "Mundialització, desenvolupament i desigualtat", *op. cit.*, pp. 18-19.

⁸² L'Assemblea General de les Nacions Unides ha pres partit per un concepte ampli de la globalització, és a dir, no limitat als aspectes merament econòmics i vinculat amb la protecció dels drets humans, en definir aquest fenomen com "un procés no merament econòmic sinó...que té unes dimensions socials, polítiques, mediambientals, culturals i jurídiques que produeixen un impacte en els drets humans" Cfr. *La globalización y su impacto en el pleno disfrute de todos los derechos humanos*. Res. AG 55/102, UN GAOR 3 Com 54 sess. 81 plen. p. 2.

⁸³ C. García Segura, *op. cit.*, p. 334; D. Shelton, "Protecting Human Rights in a Globalized World", *Boston College International & Comparative Law Review* vol. 25 (2002) pp. 273 ss., pp. 275-279.

⁸⁴ X. Montagud Mayor, "Bases conceptuales de la globalización. Aproximación a un debate", *Anuario de Filosofía del Derecho* T. XVII (2000) pp. 113-140, p. 114.

Aquesta interacció de factors polítics, jurídics i econòmics que comporta la globalització afecta directament el sistema de relacions internacionals fins ara existent, basat en els postulats de la Pau de Westfàlia, és a dir, el protagonisme absolut dels estats. La globalització ha suposat un procés de “desnacionalització” de l’estat arran de l’aparició de nous subjectes, tant a nivell subestatal com interestatal i tant públics com privats, que han anat ocupant esferes anteriorment considerades com a domini exclusiu estatal⁸⁵. En l’esfera política internacional, aquest procés es veu reflectit en la paulatina substitució de la “Comunitat internacional” westfàliana, integrada primordialment per estats⁸⁶, per un sistema policèntric integrat per una pluralitat d’organitzacions diverses⁸⁷ que autors com David Held o Fulvio Attinà han denominat amb expressions com “ordre global” o “sistema polític global”⁸⁸.

En aquest sistema global, el poder de l’estat es veu reduït o modificat, però no desapareix del tot, almenys a curt termini. És així que els més de dos-cents sistemes estatals estan plenament integrats en aquest nou ordre, si bé actuen conjuntament amb una pluralitat de subjectes no estatals, interdependents entre si de diverses maneres i amb diferent capacitat per a condicionar el gaudi i la distribució dels recursos i valors del món.⁸⁹ A la vegada, la globalització porta com a conseqüència una revalorització dels poders locals i regionals –com a reacció davant la llunyania que comporta– que implica el reconeixement d’una creixent llibertat de comunicar-se i cooperar entre ells o amb diversos actors internacionals. És així que aquests poders passen per si mateixos a formar part de la xarxa global, trencant així la tradicional “jerarquia” entre els nivells o espais d’intervenció –mundial, regional (supranacional), estatal, regional i local– dels poders públics (“desjerarquització”).⁹⁰ La “complexitat”, resultat de l’aparició de nous subjectes actuant en xarxa, i la “desjerarquització”, entesa com a ruptura de les relacions existents entre els espais d’intervenció dels diferents poders públics, són així les característiques que defineixen aquest sistema global.

⁸⁵ Ch. Schreuer, “The Waning of the Sovereign State : Towards a New Paradigm for International Law?” 4 *EJIL* (1993) pp. 447-471, pp. 449-452.

⁸⁶ Ph Allott, *Eunomia. New Order for a New World*, Oxford-New York, Oxford University Press, 1990, pp. 3-4 i 239 i ss; Ch. Leben, “The Changing Structure of International Law Revisited. By Way of Introduction” 8 *EJIL* (1997) pp. 399-408, p.403.

⁸⁷ S. Cassese, “Lo spazio giuridico globale”, *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico* 2/2002, pp. 323-340, p. 329.

⁸⁸ F. Attinà, *El sistema político global*, (trad. de J. Trejo Àlvarez) Barcelona, Paidós, 2001, p. 158.

⁸⁹ D. Held, *La democracia y el orden global* (trad. de S. Mazzuca) Barcelona, Paidós, 1997, p. 117.

Un últim efecte d'aquest procés ha estat la pèrdua de vigor de la tradicional oposició entre “universalisme” i “regionalisme”. L'entrada en una única xarxa de cooperació d'organitzacions d'abast universal i d'àmbit regional, d'estats intra i extrarregionals, d'entitats públiques estatals, regionals o locals i de societats privades limita el sentit que tenia aquest tipus de classificació, en distingir la vocació universal d'unes organitzacions internacionals de la solidaritat interregional que expressaven les altres. D'altra banda, i a nivell regional, es tendeix a la multiplicació d'organismes d'àmbit limitat a una zona determinada del Planeta i, paral·lelament a la creació de subgrups dins d'un espai geogràfic regional més ampli.

A aquest sistema global correspon el que s'ha denominat “governança global”⁹¹. En el context de la globalització, s'entén per “governança”⁹² el conjunt de processos i institucions, formals i informals, que regeixen i disciplinen les activitats col·lectives⁹³. La “governança global” així concebuda no porta cap a la creació d'un “govern mundial” sinó que es defineix com un concepte multidimensional de xarxes i processos multilaterals, polítics i jurídics, que no substitueixen l'estat-nació però amplien el marc de les relacions internacionals i de la comunitat jurídica internacional. En aquest sistema hi tenen un paper fonamental les organitzacions internacionals, en la mesura que s'han interrelacionat en una estreta xarxa de cooperació⁹⁴.

En resum, la globalització ha provocat un enorme impacte sobre les relacions internacionals i sobre els mecanismes que les regulen, en haver impulsat la transformació d'un sistema monopolitzat pels estats en una xarxa que agrupa subjectes de diferent naturalesa, com són els estats, les organitzacions internacionals, les empreses, moviments i organitzacions privats de caràcter transnacional⁹⁵, els quals es relacionen a través de diversos processos i institucions, tant formals com informals.

⁹⁰ J.B. Auby, “Globalización y descentralización”, *RAP* núm. 156, setembre-desembre de 2001, pp. 7 ss., pp. 14-15.

⁹¹ Ch. Tietje, “Global Governance and Inter-Agency Co-operation in International Economic Law”, *JWT* 36(3), pp. 501-515, p. 503.

⁹² El terme “governança” s'utilitza com a traducció de l'anglès “governance”. Sobre aquesta qüestió, cfr. A. Solà, “Governança i governabilitat: una proposta terminològica”, *Revista de Llengua i Dret* núm. 35 (setembre 2001), pp. 9 i ss.

⁹³ R.O. Keohane, J.S. Nye, *Power and Interdependence*, 3ª. Ed., Addison-Wesley, 2000

⁹⁴ Ch. Tietje, *ibid.*, p. 509.

⁹⁵ A. Rojo Salgado, “Globalización, integración mundial y federalismo”, *REP* núm. 109, juliol-setembre de 2000, pp. 29-71, p. 37.

A nivell del continent europeu⁹⁶, el fenomen de la globalització ha derivat, a partir de la fi de la Guerra Freda, cap a la creació d'allò que algun autor ha denominat un “sistema regional post-sobirà” que hauria substituït la tradicional cooperació intergovernamental⁹⁷, és a dir, un espai global d'àmbit europeu.

Des de la perspectiva de la cooperació a la transició d'Europa central i de l'Est, aquesta afirmació representa una observació important. El sistema sorgit de la Guerra Freda es caracteritzava per un fort component intergovernamental, en la mesura que s'estructurava a partir d'uns blocs integrats exclusivament per Estats. En el Bloc soviètic, aquesta centralització era encara més acusada, en la mesura que les estructures polítiques, econòmiques i defensives que l'integraven potenciaven la subordinació de tots aquells països a la URSS. La centralització del Bloc soviètic es reproduïa a nivell intern de cadascun dels seus membres, a partir del control pel Govern central dels poders públics regionals i locals– l'anomenat “centralisme democràtic”⁹⁸- i de l'activitat econòmica (l'Estat era l'únic “comerciant”).

La dissolució del Bloc soviètic i el procés de globalització han caracteritzat la cooperació internacional a la transició a l'Europa de l'Est com un fenomen multipolar on els estats, si bé mantenen una posició predominant, han de compartir el seu espai amb altres subjectes de diferents categories (la Unió Europea, organitzacions internacionals, administracions públiques no estatals i entitats privades), que despleguen “en xarxa” la seva activitat⁹⁹. Així, d'una banda, s'ha estimulat la cooperació tècnica i financera entre empresaris de l'Est i de l'Oest a partir dels processos de privatització i de la inversió estrangera, alhora que els municipis i regions o els

⁹⁶ Sobre les repercussions a nivell europeu dels canvis en la comunitat internacional, cfr. F. Aldecoa Luzárraga, “Los cambios recientes en la sociedad internacional como estructura de oportunidad para el desarrollo de las relaciones internacionales de la Unión Europea”, a F. Mariño Menéndez (ed.), *Acción Exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional*, Madrid, Universidad Carlos III, Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 25-62.

⁹⁷ W. Wallace, “Europe after the Cold War : interstate order or post-sovereign regional system?”, *Review of International Studies* 12/1999, pp. 201-223, esp. p. 210.

⁹⁸ El principi de “centralisme democràtic” partia de la idea que dins de l'Estat de tipus socialista, calia aconseguir la coordinació de les activitats dutes a terme a nivell local pels òrgans locals de l'administració de l'Estat amb les de l'administració per tal de dur a terme les tasques que els corresponen. És important observar que la denominació d'“òrgans locals de l'administració de l'Estat” corresponia al que serien els municipis i entitats locals, engranats, per tant, en l'administració estatal. Cfr. T. Draganu, *Structures et institutions constitutionnelles des pays socialistes européens*. Paris, Economica, 1981, pp. 56 ss.

⁹⁹ Sobre la “desintegració” del sistema soviètic i la seva relació amb la globalització de l'economia, cfr. W. Andreff, “La désintégration économique internationale de l'Europe de l'Est”, a J.L. Mucchieli- F. Céliméne (dirs.), *Mondialisation et régionalisation. Un défi pour l'Europe*, Paris, Economica, 1993, pp. 327 i ss. ; A. Slim, “Intégrations, désintégrations et réintégrations en Europe de l'Est: les théories traditionnelles remises en question”, *Revue d'études comparatives Est-Ouest* 1997-4 (desembre), pp. 5-83.

parlaments nacionals dels països que havien format part dels antics “blocs” cooperaven en l’impuls de les pràctiques democràtiques i de l’economia de mercat a l’Europa de l’Est. En definitiva, la cooperació a la transició ha donat lloc a unes xarxes de relació que han superat els antics murs que separaven els blocs de la Guerra Freda, tot integrant l’ “Est” i l’ “Oest” en un únic espai global europeu.

4.2. La cooperació internacional organitzada a Europa després de 1989 : Continuitat i funció de legitimació de les organitzacions internacionals “occidentals”.

Per completar l’anàlisi de la cooperació a la transició als països d’Europa central i de l’Est cal fer referència a la incidència que els fets de 1989 han tingut sobre la cooperació internacional organitzada, és a dir, de quina forma aquells fets van incidir sobre les funcions i les competències de les organitzacions internacionals.

En aquest sentit, cal retenir, d’entrada, que el context de la cooperació internacional organitzada l’any 1989 era radicalment diferent del que existia l’any 1945, quan es va posar en funcionament el sistema de cooperació internacional institucionalitzat de les Nacions Unides. En efecte, el sistema de Nacions Unides va sorgir amb posterioritat a un conflicte bèl·lic i tenia l’objectiu d’impulsar un sistema de cooperació institucionalitzada, centrat en l’Organització de les Nacions Unides i desplegat a partir de tot un entramat d’òrgans subsidiaris de les Nacions Unides i d’organismes especialitzats en diversos àmbits i vinculats també a l’ONU¹⁰⁰. Aquest sistema no sorgia d’una forma improvisada sinó que era el resultat de diverses propostes curosament elaborades, estudiades i debatudes durant els anys de la guerra, d’on sorgien organitzacions com la mateixa ONU, les institucions de Bretton Woods¹⁰¹ o la UNESCO, que van començar a funcionar en els primers anys de la postguerra. El moviment institucionalista internacional afectaria també la reconstrucció de la “nova Europa” posterior a la Segona Guerra

¹⁰⁰ Cfr. A. Fernández Tomás, *Las estructuras de cooperación para el desarrollo en Naciones Unidas*, València, Diputació Provincial de València, 1987, pp. 129 i ss.

¹⁰¹ En el cas concret del BIRD (referent proper al BERD), les negociacions per a la seva constitució van començar tot just després de l’entrada d’Estats Units a la Segona Guerra Mundial, l’any 1942, i no van acabar fins a la determinació de la seu, ja l’any 1946. Cfr. H.J. Bitterman, “Negotiation of the Articles of Agreement of the International Bank for Reconstruction and Development”, *The International Lawyer* vol. 4 (1971), pp. 59-88.

Mundial, i és així que les propostes de caràcter federalista o unionista que pretenien reorganitzar el continent es van veure plasmades en organitzacions internacionals de caràcter regional, com el Consell d'Europa o les Comunitats Europees. També el “Bloc soviètic” es va coordinar a través d'estructures de cooperació internacional, com el Pacte de Varsòvia o el CAEM.

La fi de la Guerra Freda, el 1989, no va produir un moviment institucional comparable al de 1945, la qual cosa es pot explicar, bàsicament, per tres raons fonamentals.

En primer lloc, i en oposició a la “tabula rasa” de 1945, que havia suposat la creació d'un nou sistema institucional i la desaparició o reforma de les organitzacions internacionals existents, els fets de 1989 no van afectar la continuïtat de les institucions creades durant els anys de la Guerra Freda, amb l'única excepció d'aquelles que havien representat els valors del “Bloc soviètic”. És així que, a nivell institucional, es van donar dos fenòmens simultanis. D'una banda, els països d'Europa central i de l'Est desmantellaven el Pacte de Varsòvia, el CAEM i les restants institucions en què es fonamentaven les seves relacions amb la Unió Soviètica. De l'altra, les organitzacions internacionals que havien representat els principis “occidentals”- l'FMI, el BIRD, les Comunitats Europees, el Consell d'Europa- guanyaven legitimitat en assumir una funció de “guia” del procés de transició dels països d'Europa central i de l'Est. Aquesta funció de “guia” s'ha fet palesa en la determinació dels objectius als quals s'ha hagut d'adaptar aquesta transició i en la supervisió dels progressos de cadascun d'aquests països fins assolir aquests objectius, la qual cosa s'ha vist reflectida en l'admissió d'aquests estats com a membres de l'organització.

En segon lloc, es va rebutjar, per principi, la creació de noves institucions o d'estructures de coordinació de les accions empreses per cadascuna de les organitzacions implicades. És així que, llevat d'alguns acords de cooperació de caràcter puntual, la regla general ha estat que cada organització internacional ha dut a terme la seva pròpia política envers els estats en transició d'Europa central i de l'Est. Aquest factor s'ha vist afavorit, d'entrada, pel fet que alguna d'aquestes organitzacions mantenia ja relacions amb el Bloc soviètic o alguns dels seus membres, com és el cas de l'FMI –al qual hi havien ingressat Polònia i Hongria en la dècada de 1980- o la CEE, que havia signat el seu històric acord amb el CAEM el més de juny de 1988.

L'existència d'aquest marc de relacions va afavorir l'establiment dels primers acords de cooperació a la transició (com els acords d'associació de la CEE amb diversos països d'Europa central i de l'Est) , de manera que aquests reflectien una continuïtat en la política pròpia de cadascuna de les organitzacions implicades, la qual cosa ha conduït a la fragmentació de les accions de cooperació a la transició.

Aquest fenomen s'inseria, en termes més generals, en la crisi que travessava el sistema institucionalitzat de cooperació sorgit després de 1945 per problemes de coordinació i de finançament, la qual cosa contrastava amb el predomini de determinades organitzacions, com va succeir amb l'FMI com a conseqüència de la "crisi del Deute"¹⁰². Per tant, l'organització de la cooperació internacional amb l'Europa de l'Est *post* 1989 no va fer més que seguir la tendència que ja s'havia iniciat en els anys anteriors, de manera que difícilment hagués donat lloc a un sistema institucionalitzat *ad hoc*.

El tercer tret que permet diferenciar el context de 1989 del de 1945 és la pròpia evolució dels esdeveniments. L'any 1945 s'havia derrotat un sistema polític –el feixisme– per la força de les armes i es pretenia reconstruir el sistema polític mundial per tal d'evitar aquells fets que havien conduït a la guerra. L'any 1989 es va assistir al súbit i inesperat esfondrament de les "democràcies populars" d'Europa central i oriental com a conseqüència de l'esgotament del sistema polític i econòmic que representaven. De sobte, aquells països on s'havia volgut construir una alternativa al capitalisme demanaven ajuda per adaptar-se a la democràcia pluralista i l'economia de mercat, amb el valor afegit d'una greu crisi econòmica . Per tant, no hi havia temps material de reflexionar sobre la creació d'un nou sistema de cooperació, sinó que calia donar resposta immediata a uns problemes nombrosos i greus. La complexitat d'aquesta situació es veia incrementada per la magnitud de l'empresa : no es tractava només de que aquests països assolissin un determinat grau de desenvolupament econòmic, sinó que calia substituir totalment el seu sistema polític i econòmic. Aquesta complexitat era més important en la mesura que la transició del socialisme al capitalisme era un supòsit que ningú no havia previst. Recordant una frase que va fer fortuna en aquell temps, es pot afirmar que, si bé s'havien escrit molts manuals sobre com dur a terme la transició del capitalisme al socialisme,

¹⁰² A . Fernández Tomás, *op. cit.*, p. 187.

no existia, en canvi, cap que expliqués la hipòtesi inversa, és a dir, la transició del socialisme al capitalisme¹⁰³.

En resum, i en oposició a la reflexió que havia caracteritzat l'establiment de l'ordre mundial nascut el 1945, el context de 1989 venia marcat per la improvisació i per una absoluta manca d'idees prèvies davant d'una situació totalment imprevista i sense cap precedent històric. En aquestes circumstàncies, no hi havia temps de "pensar" un nou ordre o un sistema internacional, sinó que calia donar una resposta immediata a les necessitats que es plantejaven als estats que havien iniciat la incerta aventura del canvi de règim polític i econòmic. En conseqüència, la cooperació internacional a la transició políticoeconòmica dels estats excomunistes d'Europa central i de l'Est no va derivar en un nou ordre organitzat, sinó més aviat en l'acció simultània d'estats i organitzacions internacionals, bé de forma unilateral o bé agrupats de diverses formes, per tal d'anar improvisant respostes cap a una situació creixentment complexa, sense arribar a arbitrar cap fórmula prou estable de coordinació de tots aquells esforços.

¹⁰³ L. Fabius, *Opening Statement by the Chairman of the Board of Governors. Annual Meeting of the European Bank for Reconstruction and Development. London, April 23 2001.*

CAPÍTOL II. LA INSTITUCIONALITZACIÓ DE LA COOPERACIÓ ECONÒMICA I FINANCERA A LA TRANSICIÓ

1. La cooperació financera internacional per al canvi de sistema a les antigues economies planificades

1.1. El marc general de la cooperació econòmica a la transició a l'Europa de l'Est : la “contenció estructurada”

La plasmació dels principis de la CSCE i de la Carta de París en uns mecanismes concrets de cooperació econòmica i política resultava, però, més complicada. És així que, si bé no van mancar des d'un primer moment les iniciatives per a donar suport al procés que havien iniciat els antics membres del Bloc soviètic, resultava summament difícil integrar-les en una acció coordinada, com a conseqüència de diversos factors, lligats als interessos dels diversos estats implicats. Entre aquests factors es poden esmentar les diferències existents entre les aspiracions dels estats en transició i les ofertes de cooperació que rebien d'Occident, les diferències entre Estats Units i els membres de la Comunitat Econòmica Europea i, dins de la mateixa Comunitat, els diferents enfocaments representats, principalment, per França i Alemanya.

Els estats sorgits del Bloc soviètic, molt especialment els del centre d'Europa (Polònia, Hongria, Txecoslovàquia) aspiraven, senzillament, a l'entrada a les principals institucions de l'Europa occidental com a mitjà per a impulsar i garantir l'avanç de la seva transformació sistèmica, el seu desenvolupament econòmic i, en última instància, la seva seguretat¹. Aquesta aspiració es veia estimulada per l'antecedent que suposava la reunificació alemanya –de fet, l'absorció de la

¹ A tall d'exemple, es pot esmentar que el ministre d'Afers estrangers de Txecoslovàquia, Jiri Dienstbier, va declarar, ja el mes de març de 1990, la voluntat del seu govern d'ingressar a les llavors Comunitats Europees. Dos mesos més tard, el president d'aquella república, Marian Calfa, va confirmar aquesta voluntat durant l'acte de signatura d'un acord comercial amb la Comunitat Econòmica Europea. Cfr. M. Hosková, “Legal Aspects of the Integration of the Czech Republic and Slovakia into European Security and Economic Structures”, *GYIL*, v.37 (1994), pp. 68-69.

República Democràtica Alemanya per la República Federal d'Alemanya- en virtut de la qual, els länder que havien format part de la República Democràtica Alemanya esdevingueren part integrant d'un Estat membre de les Comunitats Europees, el Consell d'Europa i l'OTAN, sense haver de sofrir cap procés d'integració o acceptació.

El cas alemany era, tanmateix, excepcional, i s'explicava per les peculiars circumstàncies històriques i polítiques que l'envoltaven. Per regla general, les cancelleries europees i nordamericanes van acollir amb certa reserva les peticions d'ajuda que els arribaven de l'Est d'Europa, ja que es temien les conseqüències que podia tenir una entrada massiva i sobtada dels estats de l'antic Bloc soviètic en el comerç internacional i, més concretament, en les organitzacions internacionals de l'àmbit occidental, molt especialment les Comunitats Europees. Per aquest motiu, la “caiguda del Teló d' Acer” va provocar, en realitat, una seriosa disjuntiva als governs europeus, entre el compromís moral de donar suport a un procés que havien estat estimulant des de feia anys i el risc que el suport a aquest procés posés en perill els seus propis objectius polítics i econòmics, com per exemple l'aprofundiment de la integració europea. Les reaccions davant d'aquesta disjuntiva van ser diverses, des del suport manifest del Govern alemany a l'obertura d'Europa a l'Est fins a la reacció ambivalent de l'Executiu francès, dividida entre la satisfacció per la reunificació d'Europa que representava la fi dels règims comunistes de l'Est –un dels objectius de la política exterior francesa des dels temps de De Gaulle- i la preocupació pels efectes que podia produir la integració econòmica d'aquells estats. Aquesta ambivalència –que va generar una forta decepció als estats d'Europa central i oriental- va impregnar una política que semblava buscar la “quadratura del cercle”², és a dir, mostrar als europeus de l'Est la solidaritat de les Comunitats Europees i dels seus membres amb el seu procés de transició i, a la vegada, postergar *sine die* l'adhesió dels països d'Europa central i oriental a les Comunitats Europees.

En resum, la postura occidental davant dels canvis a l'antic Bloc soviètic buscava, en paraules del llavors ministre d'Afers Exteriors Belga, Mark Eyskens, dur a terme una nova política d'obertura cap a l'Est, que hauria de transformar la “contenció (*détente*) de facto” existent fins llavors entre l'Est i l'Oest en una “contenció estructurada”, a partir de la fi de la Guerra Freda, la introducció de vincles de cooperació entre les institucions d'ambdós blocs (per exemple,

OTAN i Pacte de Varsòvia) i la redefinició dels lligams de cooperació política dins d'una Gran Europa. Aquest procés s'havia de dur a terme a partir de tres palanques : la Comunitat Econòmica Europea i una integració continuada a Europa , l'OTAN, el control d'armes i una nova relació amb el Pacte de Varsòvia, i el Procés d'Hèlsinki com a directriu de la cooperació europea³. És a dir, no es contemplava la possibilitat d'una integració a curt termini dels membres del Bloc soviètic a les Comunitats Europees ni tan sols la desaparició dels blocs políticomilitars existents.

Aquesta estratègia de “contenció estructurada” es manifestava de manera particular a través de les propostes que es van llançar des de l'Europa comunitària per tal d'aproximar els membres dels antics blocs sense que això derivés en una integració dels països de l'Est a les Comunitats Europees. Com a exemples d'aquestes propostes es poden esmentar el projecte de “Confederació Europea”⁴ impulsat pel Govern francès , els “acords europeus” signats per la Comunitat Econòmica Europea amb els Estats d'Europa central i oriental i fins i tot el Conveni constitutiu del BERD.

Des de les mateixes Comunitats Europees es va donar suport a aquesta idea. En un discurs pronunciat el mes de febrer de 1992, el llavors vicepresident de la Comissió Europea, Henning Christophersen, exposava les línies fonamentals d'aquest plantejament : per a Christophersen, la relació de les Comunitats amb l'Europa central i oriental posterior a la Guerra Freda s'havia de definir com una “integració organitzada”. El terme “integració”, però, no s'havia d'entendre forçosament com la integració d'aquells països a les Comunitats sinó que podia tenir una pluralitat de significats , com el fet de compartir uns valors o idees determinats, o la interdependència en relació al canvi climàtic , la solidaritat mostrada per la Comunitat i els seus membres en la tramesa d'importants sumes de diners a Europa central i oriental o el moviment de factors de producció entès en el sentit més ampli. Per aquest motiu Christophersen considerava “completament equivocat” assumir que aquesta cooperació pogués derivar al final en una Comunitat Europea “de Brest a Vladivostok”.⁵

² S. Hoffmann, “French Dilemmas and Strategies in the New Europe”, a R.O. Keohane, , J.S. Nye, S. Hoffmann (eds.), *After the Cold War: International Institutions and State Strategies in Europe, 1989-1991*, Cambridge, 1993, pp. 127-147.

³ M. Eyskens, “From detente to entente: The impact of the implosion of communism”, *Studia Diplomatica* v. XLIII (1990) núm. 2, pp. 5-31, pp. 15-16.

⁴ M. Eyskens, *art. cit.*, p. 29

⁵ H. Christophersen, “Developments in Eastern and Central Europe: A new challenge for the Community”, *Studia Diplomatica*, v. XLIV: 1991, num. 5, p. 57 ss. , pp. 58-59.

No van mancar crítiques a aquesta postura, titllada d'hipocresia en la mesura que pretenia mostrar la solidaritat amb el procés de transició i, a la vegada, barrar el pas a l'accés a les Comunitats d'aquells estats que estaven en transició⁶. Als estats en transició, va generar una gran desilusió i un sentiment d'engany, després de les promeses que es van fer durant i després dels fets de 1989. El cert, però, és que, tal com s'exposa més avall, el previsible cost de l'ampliació, amb la necessitat de transformar els sistemes polítics, econòmics i socials d'aquells estats, i el fet que les Comunitats s'enfrontaven a l'aprofundiment del seu propi desenvolupament institucional, no donaven lloc a cap més opció.

Estats Units i la Unió Soviètica coincidien també en aquest plantejament de "contenció estructurada", amb la idea d'impulsar estructures paneuropees de cooperació integrades a partir dels blocs existents, que deixarien de tenir una orientació militar per dirigir-se més cap a la cooperació política. En aquest context s'han d'esmentar les declaracions del llavors Secretari d'Estat nordamericà, James Baker, en el sentit de transformar l'OTAN i el Pacte de Varsòvia en dues aliances més polítiques que militars⁷ o la proposta del Premi Nobel rus Andrei Sakharov, de transformar el Pacte de Varsòvia en una mena de Commonwealth britànica, mitjançant acords entre la URSS i cadascun dels estats restants.⁸

Del fins ara exposat, sembla clar que les propostes de les Comunitats Europees i els seus estats membres, la Unió Soviètica i Estats Units coincidien en crear algun tipus de confederació d'abast paneuropeu que permetés aproximar els membres dels dos blocs enfrontats durant la Guerra Freda, en el marc del Procés d'Hèlsinki i sense qüestionar excessivament el sistema d'aliances polítiques, econòmiques i militars fins llavors existent. Tanmateix, l'ambigüitat amb què estaven formulades donava a entendre que aquestes propostes de "confederació europea" no comptaven amb una excessiva solidesa.

⁶ Sobre l'ambigüitat de la posició de les Comunitats Europees envers els països de l'Europa de l'Est, cfr. D. Kennedy i D. E. Webb, "The limits of integration: Eastern Europe and the European Communities", *CMLRev* 30 (1993), pp. 1095-1117, esp. pp. 1101-1104.

⁷ James Baker va llançar aquesta iniciativa –que es va denominar "Doctrina Baker"– en un discurs pronunciat a Berlín occidental el 12 de desembre de 1989, és a dir, just després del Consell europeu d'Estrasburg que va llançar la iniciativa del BERD. Cfr. "Diplomacy and the new Europe" *The World Today*, juliol 1990, pp. 128-130, p.129.

⁸ M. Latey, "The general crisis of socialism", *The World Today*, v. 45 (1989) núm 8/9, pp. 131-134, p. 134.

Però aquests plantejaments van quedar ràpidament obsolets com a conseqüència del desenvolupament dels esdeveniments històrics . Els estats sorgits del Bloc soviètic – particularment els d'Europa central- van deixar clar des del primer moment que no tenien cap voluntat de mantenir les estructures polítiques i econòmiques que els havien mantingut lligats a la Unió Soviètica , ni tan sols d'establir o mantenir cap estructura de cooperació que pogués recordar el període històric anterior. Aquesta actitud es va posar de manifest en la dissolució del CAEM i del Pacte de Varsòvia, el rebuig de la proposta de crear una Unió de Pagaments de l'Europa central i oriental -similar a la que s'havia creat a Europa occidental tot just després de la Segona Guerra Mundial-⁹ i, fins i tot, en els acords institucionals que han establert aquests estats, com la CEI¹⁰, el Grup de Visegrad o l'Organització de cooperació econòmica del Mar Negre¹¹, creats més en funció de les necessitats de cooperació transfronterera que no del passat comú.

1.2. La cooperació financera occidental a la transició

Mentre es debatia la nova forma que havia de tenir l'estructura de la cooperació Est-Oest un cop acabada la Guerra Freda , la situació econòmica dels estats sorgits del Bloc soviètic patia un constant i progressiu deteriorament. Si la crisi econòmica havia estat el detonant de la caiguda del sistema de “socialisme real”, el trencament dels vincles econòmics existents entre els antics membres del Bloc soviètic havia acabat d'empitjorar la situació, ja que va provocar la caiguda en picat del producte interior brut d'aquells països. En conseqüència, calia emprendre mesures urgents per tal d'evitar que aquells estats caiguessin en un col·lapse econòmic que hauria compromès l'èxit mateix del procés de transició.

La cooperació econòmica va ocupar, així, des d'un primer moment un lloc predominant dins del conjunt de les activitats de suport al procés de transició a l'Europa central i de l'Est. Aquesta cooperació no es podia limitar, d'altra banda, a una mera “cooperació al desenvolupament econòmic”, ja que estava vinculada a una mutació radical del sistema econòmic mateix. En

⁹ Cfr., R. Portes, “Integrating the Central and East European Countries into the International Monetary System”, *CEPR Occasional Paper* no. 14

¹⁰ Sobre la creació i la naturalesa jurídica de la CEI, cfr. S.A. Voitovich , “The Commonwealth of Independent States : An Emerging Institutional Model?”, *EJIL* núm. 4(1993), pp. 403-417 , esp. pp. 407-410.

¹¹ L'Organització de cooperació del Mar Negre està integrada per Albània , Armènia, Azerbaidjan, Bulgària, Geòrgia, Grècia , Moldàvia, Romania, Rússia, Turquia i Ucraïna, membres fundadors de la Cooperació econòmica del Mar Negre, instituïda per la

efecte, des d'una perspectiva econòmicofinancera, la transició del socialisme al capitalisme es pot expressar en síntesi com el pas d'un sistema al qual el finançament de l'economia es fa mitjançant el finançament pressupostari directe o indirecte (preus subvencionats) i el crèdit automàtic a un sistema al qual els preus són variables del mercat i la disposició de finançament privat s'assegura per la intermediació bancària o els mercats de capital¹². Per tant, la "transició econòmica" de les economies planificades implicava la introducció de les pràctiques pròpies de l'empresa capitalista i la creació d'un sistema bancari i financer en aquells països.

És així que, mentre començava a fer-se evident el col·lapse de les "democràcies populars" a països com Polònia i Hongria, van anar sorgint diverses propostes per a establir un sistema de finançament que permetés evitar el col·lapse econòmic d'aquells estats i, a la vegada, dotar-los dels mitjans necessaris per a introduir les seves pròpies economies de mercat.

Tot i que el seu grau de concreció era bastant divers, aquelles propostes basculaven a l'entorn de dues idees-força, que trobaven la seva inspiració en la reconstrucció d'Europa occidental després de la Segona Guerra Mundial. D'una banda, la implantació d'un nou Pla Marshall, adreçat aquesta vegada als països d'Europa central i oriental. De l'altra, el recurs a les institucions de crèdit, que havia donat excel·lents resultats a França i Alemanya¹³.

La idea d'un "nou Pla Marshall per a l'Europa de l'Est"- defensada per polítics i experts com Wim Duisenberg i Zbigniew Brzezinski- no deixava de presentar una certa càrrega simbòlica, en la mesura que venia a ser com una reparació històrica del rebuig del Pla Marshall original per la Unió Soviètica i els seus aliats, i oferia, en principi, la garantia de l'èxit que aquell Pla havia tingut en la reconstrucció de les economies d'Europa occidental. Les circumstàncies de 1989-90 eren, però, molt diferents de les que havien propiciat l'èxit del Pla Marshall a finals de la dècada de 1940. D'una banda, ni Estats Units, ni tampoc les Comunitats Europees, estaven en condicions d'assumir una inversió com la que el Govern nordamericà havia fet a Europa occidental a finals de la dècada de 1940. De l'altra, els estats sorgits del Bloc soviètic no

Declaració d'Estambul de 25 de juny de 1992. El text de la Carta de l'Organització de cooperació econòmica del Mar Negre es pot consultar a *Documents d'Actualité Internationale* núm. 18, 15 de setembre de 1998, pp. 698-702.

¹² N. Ricoeur-Nicolaï, "Aspects monétaires et financiers de la transition", a E. Lhomel (coord.) *Transitions économiques à l'Est (1989-1995). La documentation française. Notes et études documentaires* num. 5023 (1995-18), p. 15.

¹³ G.T.Edwards, *The Role of Banks in Economic Development: The Economics of Industrial Ressorgence*, Londres Macmillan, 1987, pp. 93-100.

comptaven amb les estructures industrials i financeres amb què comptaven els membres beneficiaris del Pla Marshall, i que n'havien estat la clau de l'èxit¹⁴.

2. La funció de les organitzacions internacionals de cooperació econòmica: la dissolució del CAEM i la funció de “guía de la transició” de les institucions de Bretton Woods i de les Comunitats Europees

L'urgència d'impulsar la reconstrucció econòmica dels països en transició com a condició per a l'èxit de la transició mateixa va donar des d'un primer moment un paper protagonista a les organitzacions internacionals de cooperació econòmica creades en el Bloc occidental¹⁵. Aquest protagonisme es va veure afavorit, d'una banda, pel fet que algunes d'aquelles organitzacions havien establert ja vincles amb els països de l'Est amb anterioritat a 1989 –com és el cas de l'FMI i de la CEE- i de l'altra, per la dissolució del CAEM i les restants institucions de cooperació econòmica del Bloc soviètic. Per tant, dins les primeres mesures de cooperació internacional a la transició van ocupar un lloc fonamental les accions de caràcter financer, que derivarien cap a una funció de “guía” dels avenços en el procés de transició.

2.1. La dissolució del CAEM i la funció del Fons Monetari Internacional com a “guía” de la transició

Com a conseqüència del compromís dels antics membres del Bloc soviètic amb l'economia de mercat, aquests van impulsar la dissolució del Consell d'Ajuda Econòmica Mútua (CAEM), que es va fer efectiva a finals de juny de 1991, ja que els principis en què es fonamentava aquesta organització eren incompatibles amb els nous principis econòmics que aquells països volien implantar. El buit que va deixar aquesta organització va ser ràpidament omplert per les organitzacions de cooperació econòmica “occidentals”, que van veure incrementada la seva legitimitat en la mesura que representaven els nous principis que havien de substituir la planificació econòmica representada pel CAEM. Entre les organitzacions “occidentals” va assolir ben aviat un paper destacat el Fons Monetari Internacional, que havia vist incrementada

¹⁴ M. Mandelbaum, “The Bush foreign policy”, *Foreign Affairs*, v. 70/1, 1991, pp. 5-22, p. 18.

¹⁵ S. Haggard, P. Moravcsik, “The Political Economy of Financial Assistance to Eastern Europe”, a R.O. Keohane, J.S. Nye, S. Hoffmann (eds.), *After the Cold War: International Institutions and State Strategies in Europe*, op.cit.p. 281.

la seva influència en l'economia internacional després de la "Crisi del Deute" dels anys 80 i que mantenia relacions amb alguns membres del Bloc soviètic, ja abans de 1989. En efecte, Iugoslàvia i Txecoslovàquia van ser membres fundadors de l' FMI, l'any 1945, i, si bé ambdós països van rebre fortes pressions de la Unió Soviètica per abandonar el Fons, només Txecoslovàquia acabaria cedint. Iugoslàvia, en canvi, es va mantenir com a membre de l'FMI de forma ininterrompuda des de 1945 fins a la seva pròpia dissolució, el 1992. L'any 1972 va entrar-hi un altre país poc obediènt als dictats de Moscou com era Romania, a la qual van seguir Polònia i Romania l'any 1982. Un cop iniciada la transició, aquest procés es va accelerar, amb l'adhesió de Bulgària, Txecoslovàquia i Albània, l'any 1990, i va culminar el mes d'abril de 1992 amb l'entrada dels quinze estats membres de la CEI.¹⁶

Com a conseqüència d'aquests factors, l'FMI va assumir la funció de "guia" de la transició, que li va ser reconeguda expressament en la Conferència de Lisboa de 1992. Aquesta funció de "guia" es pot resumir en dos punts: d'una banda, les organitzacions "guien" els progressos dels estats en transició cap a l'adaptació als estàndards polítics i econòmics occidentals. De l'altra, l'acceptació d'aquells estats com a membres d'aquelles organitzacions suposa un reconeixement de la voluntat de canvi i, en definitiva, de la legitimitat dels seus governs, passant per sobre, de vegades, dels progressos en la transició i, en especial, del seu grau de compliment dels principis democràtics i dels drets humans. En la pràctica, aquesta funció s'ha posat de manifest a través de la imposició de forma rígida dels criteris econòmics de l'FMI, basats en els postulats del neoliberalisme, a través de la vigilància sobre l'evolució de l'economia i de la balança de pagaments i de les activitats d'assistència tècnica en l'elaboració de la legislació econòmica¹⁷.

Dins de les institucions de Bretton Woods, també el Banc Mundial, comptava amb una posició avantatjosa per tal de "guiar" el procés de transició, en la mesura que Iugoslàvia, Romania i Hongria n'eren ja membres des d'abans de la transició. La seva col·laboració amb els estats en transició es va centrar en tres aspectes concrets, d'una banda, el suport global a la balança de pagaments mitjançant préstecs d'ajustament estructural i d'ajustament sectorial, mobilitzables

¹⁶ F.J. Gutiérrez Hurtado, L.F. Lobejón Herrero, "El Fondo Monetario Internacional como guía de la transición", *op. cit.*, p. 383.; Ch. Leben, P.M. Dupuy, "Les réponses des institutions internationales concernées", *La Banque Européenne pour la Reconstruction et le Développement et les mutations en Europe centrale et orientale*, *op. cit.*, p. 33.

¹⁷ Una crítica de les polítiques de l'FMI en relació als estats europeus en transició, en particular a Rússia, es pot trobar a J. Stiglitz, *El malestar de la globalització* (trad. catalana de J. Martín Lloret) Barcelona, Empúries, 2002, pp. 180 ss., esp. p. 192.

ràpidament, de l'altra, el finançament de les infraestructures necessàries per al desenvolupament econòmic , i, en tercer lloc, el suport a les activitats de producció¹⁸.

2.2. El paper del G-7/G-8

Al marge de l'activitat de les institucions de Bretton Woods, es van començar a mobilitzar envers la cooperació amb la transició a l'Europa de l'Est els restants fòrums i organitzacions de cooperació econòmica del món occidental , com el G-7, l'OCDE i les Comunitats Europees.

El paper del Grup dels set països més industrialitzats del món, més conegut com G-7 (G-8 a partir de la incorporació de la Federació Russa) en el procés de transició ha estat determinant, bé de forma directa, a partir d'accions concertades a les seves cimeres , o bé de forma indirecta, a través del control sobre la presa de decisions als organismes als quals estan representats. El G-7 va seguir des del primer moment el procés de transició a l'Europa central i oriental i va impulsar l'adopció de diverses mesures de suport econòmic als estats en transició.

És així que , en la cimera de L'Arche del G-7, celebrada a París els dies 14 a 16 de juliol de 1989, tot coincidint amb la commemoració del bicentenari de la Revolució Francesa, els caps d'Estat i de govern que estaven reunits es van comprometre a donar suport al procés iniciat per Polònia i Hongria i es van comprometre a donar-li suport mitjançant un ajut econòmic coordinat destinat a transformar i obrir les economies hongaresa i polonesa d'una manera permanent, que gestionaria la Comunitat Econòmica Europea¹⁹. A la vegada, s'encomanava a la Comissió de les Comunitats Europees la convocatòria d'una reunió per a tractar aquest tema, reunió que no estaria limitada al G-7 i als membres de les Comunitats Europees sinó oberta a tots els estats interessats en cooperar amb la transició a Polònia i Hongria.

Un any més tard, en la "Declaració econòmica" de la Cimera de Houston (Texas) , els caps d'Estat i de govern del G-7 saludaven els canvis a l'Europa central i de l'Est i celebraven l'auge de la democràcia pluralista, alhora que posaven èmfasi en la vinculació entre la llibertat política i l'esperit empresarial, imprescindible en la seva opinió per assolir la prosperitat econòmica. En aquest sentit, expressaven el seu recolzament a les iniciatives de suport econòmic a la transició

¹⁸ Ch. Leben, P.M. Dupuy, *op. cit.*, pp. 31-32.

–com la reunió de Bonn de la CSCE i la creació del BERD- i posaven de relleu el paper que la inversió estrangera podia jugar en el suport a la transició²⁰.

Els esdeveniments polítics dels anys següents i, en particular, la inestabilitat derivada de la dissolució de la Unió Soviètica, va obligar els membres del G-7 a abandonar les meres declaracions d'intencions i adoptar mesures més directes en relació al foment de la transició o, si més no, la garantia de l'estabilitat política i econòmica de la Federació Russa.

Per aquest motiu, ja el mes d'abril de 1993, es va convocar una cimera específica per a tractar de la problemàtica russa, a la qual es va convidar els ministres d'Economia i d'Afers exteriors de la Federació. En aquella reunió es va aprovar l'adopció d'un paquet de mesures bilaterals i multilaterals de suport a Rússia , així com d'un programa de suport per un import de més de trenta mil milions de dòlars gestionat per les institucions financeres internacionals (Fons Monetari Internacional, Banc Mundial i BERD) . Entre les mesures previstes es plantejava la renegociació del deute de l'antiga URSS (per al qual es destinaven 15.000 milions de dòlars) , l'expansió dels intercanvis comercials, l'ajuda alimentària i mèdica i l'assistència tècnica, així com la col·laboració en l'àmbit energètic i de la seguretat nuclear.²¹ La participació de Rússia en el G-7 s'havia d'incrementar encara més a partir del 1994, quan es va instaurar la pràctica de mantenir converses “post-cimera” amb Rússia , que, entretant, no era reconeguda com a membre de ple dret. Aquest reconeixement li arribaria en la Cimera de Birmingham, l'any 1998.

2.3. Cooperació per a la transició i estratègia d'adhesió : l'activitat de la Unió Europea

Les Comunitats Europees tenien reservat un paper de primer ordre pel que fa a la cooperació internacional al procés de transició a l'antic Bloc soviètic des de l'inici mateix d'aquell procés històric²². Això s'explicava tant per l'efecte imant que l'Europa comunitària –com a imatge de l'Europa lliure i próspera- exercia sobre les antigues “democràcies populars” com per una certa

¹⁹ “Cumbre económica occidental. Declaración sobre las relaciones Este-Oeste”. *Boletín CE* 7/8-1989, pp. 139-140

²⁰ “Decimosexta cumbre económica occidental”. *Bol. CE* 7/8-1990, pp. 180 ss.

²¹ “Déclaration des présidents de la réunion préparatoire du Sommet de Tokyo tenue par les membres du G7 , le président de la Communauté Européenne et les ministres concernés de Russie , sur l'aide nécessaire à la Fédération de Russie pour accomplir ses réformes (Tokyo, 15 avril 1993)” *Documents d'Actualité Internationale* núm. 12, 15 de juny de 1993, p. 240.

identificació de les Comunitats Europees amb Europa, que convertia la integració a les Comunitats en una mena de “retorn a Europa”, aspiració desitjada durant els anys de la Guerra Freda. Més encara, els acords subscrits a l’empara de la Declaració CEE-CAEM de 1988 establien un marc de cooperació que obria la porta cap a una hipotètica adhesió d’aquells països a la Comunitat.

Tanmateix, l’estratègia de “contenció estructurada” a la que més avall s’ha fet referència va comportar que aquesta perspectiva d’adhesió s’observés en un primer moment amb molta cautela per part de les institucions comunitàries. En el moment present, la integració dels països d’Europa central i de l’Est és un objectiu plenament assumit per la Unió Europea i, en alguns casos, està a punt de plasmar-se en la realitat de l’adhesió com a membres de ple dret. Però en el context de 1989, l’entrada dels estats sorgits del Bloc soviètic plantejava diversos problemes, que feien que aquesta adhesió no es pogués contemplar com un objectiu a curt termini i, fins i tot, que en alguns casos, l’adhesió es presentés com quelcom francament inviable.

En primer lloc, l’adhesió a les Comunitats comporta l’exigència del compliment d’uns requisits de caràcter polític i econòmic que aquells estats –fins i tot els més avançats- estaven lluny de complir l’any 1989, tant per l’endarreriment tecnològic i l’escàs desenvolupament econòmic com pel fet que, durant un llarg període de temps, l’economia, la política i la societat d’aquells estats s’havia desenvolupat sota uns principis radicalment diferents dels que presuposen aquells requisits. Per tant, l’adhesió requereix com a condició prèvia una radical transformació de les bases polítiques i econòmiques dels països que pretenen beneficiar-se’n.

En segon lloc, estaven les diferents realitats de cadascun d’aquells estats. En desfer-se el Bloc soviètic es va esvaïr la imatge compacta de la URSS i, més genèricament, d’aquell bloc polític i econòmic, de manera que van saltar a la superfície les problemàtiques pròpies de cadascun dels països que el formaven, amb realitats tan diverses com les d’Europa central, els Balcans, Rússia o el centre d’Àsia i aspiracions també diverses pel que fa a les seves relacions amb l’Europa comunitària. A grans trets, es podia distingir entre els genèricament anomenats “països d’Europa central i oriental” (PECO), amb intensos vincles amb Europa occidental, que ben aviat es van encaminar cap a l’adhesió a les Comunitats Europees. Un altre grup el formarien

²² En aquest sentit, P. Solbes Mira, “Seis meses de presidencia española del Consejo”, *Boletín CE* 7/8-1989, pp. 141 ss., p. 146.

els països balcànics (ESE). Aquests estats també es plantegen com a objectiu a llarg termini l'adhesió a la Unió Europea, si bé necessiten prèviament reconstruir la seva economia i la seva societat després d'anys d'inestabilitat política i de conflictes bèl·lics. Finalment, l'adhesió a la Unió Europea de Rússia i els estats membres de la CEI troba un obstacle en els criteris geogràfics exigits per a l'adhesió a la Unió Europea – ser estats “europeus”²³ –, que fan problemàtica l'admissió d'uns països situats a l'incert límit d'allò que coneixem per Europa. Això cal afegir la complexitat que comportaria aquesta adhesió, tant a nivell econòmic com institucional, que ha fet que, almenys de moment, es descarta la possibilitat de l'ingrés d'aquests països a la Unió Europea, sense que això sigui obstacle per aconseguir una unió econòmica el més estreta possible. És a dir, es busca allò que l'actual president de la Comissió, Romano Prodi, ha descrit com “compartir-ho tot, excepte les institucions”.

D'altra banda, cal tenir present que, en el context de 1989, les dificultats de l'accés dels països d'Europa central i oriental a les Comunitats Europees no provenien exclusivament de la situació interna d'aquells mateixos països. Tampoc les Comunitats estaven preparades per a la incorporació d'aquells estats, raó per la qual van haver d'iniciar un procés de reforma institucional per a poder acollir-los.

En efecte, cal recordar que quan va començar la transició d'aquells estats, les Comunitats Europees havien iniciat tot just el procés cap a l'aprofundiment de la integració, a partir de l'entrada en vigor de l'Acta Única Europea, l'any 1988, i de la posada en funcionament del Mercat Interior Europeu, prevista per a l'1 de gener de 1993, i que es veuria reflectit en el Tractat de la Unió Europea. L'ampliació de les Comunitats cap als estats d'Europa central i de l'est posava en perill aquest procés : la problemàtica econòmica i política d'aquells estats hagués dificultat la implantació de la Unió econòmica i monetària o de la Política exterior i de seguretat comuna . D'altra banda, l'aparell institucional comunitari no estava preparat per a l'entrada d'un nombre de membres molt superior a qualsevol procés d'adhesió anterior . Per aquesta raó, la perspectiva de l'ampliació comunitària a l'Europa central i de l'Est ha estat un dels motors de la creació i la reestructuració de la Unió Europea a través dels tractats de

²³ Art. 49 del TUE : “Qualsevol Estat europeu que respecti els principis enunciats en l'apartat 1 de l'article 6 del Tractat podrà sol·licitar l'ingrés com a membre de la Unió”

Maastricht, Amsterdam i Niça, que han hagut de crear el marc institucional que faci possible la participació d'aquells estats en qualitat de membres.

Els factors fins ara esmentats han condicionat la política de les Comunitats i la Unió Europea envers els estats sorgits del Bloc soviètic. Aquesta política s'ha caracteritzat, en termes generals, per l'establiment, de forma progressiva, d'uns vincles més estables i estrets amb aquells països, si bé en la seva aplicació concreta s'ha distingit en funció de cada estat o grup d'estats. Així, en una primera fase, entre 1989 i 1993, les Comunitats Europees, si bé donaven suport a la transició política i econòmica d'aquells estats, en descartaven totalment la possibilitat d'una hipotètica adhesió, de manera que el màxim que oferien era la possibilitat d'establir acords d'associació, els anomenats "acords europeus". A partir de 1993, i més concretament del Consell Europeu de Copenhague, es va obrir la porta a l'adhesió a les Comunitats dels estats amb els quals s'havien signat els "acords europeus", de manera que tot seguit van començar les negociacions, que es van estructurar a partir d'una estratègia comuna i uns mecanismes de cooperació interestatal. Paral·lelament, es va fixar el marc de les relacions entre la Unió Europea, d'una banda, i Rússia i els restants membres de la CEI, de l'altra. Finalment, i amb posterioritat als Acords de Dayton de 1995, es va iniciar una estratègia específica per als Estats de l'àrea balcànica, que culminaria en el Pacte d'Estabilitat per a l'Europa del Sudest.

2.3.1. Abans de 1993 : Cooperació sense integració

Les primeres accions de suport de les Comunitats Europees a la transició a l'Europa de l'Est partien de la premissa de cooperar amb aquell procés com a continuació de la cooperació iniciada en els últims anys del CAEM sense que això comportés una expectativa d'adhesió futura. Aquest plantejament es confirmava des del punt de vista jurídic en el fet que aquesta cooperació es fonamentava en els acords signats a l'empara de la Declaració CEE-CAEM de 1988.

La cooperació de les Comunitats Europees en el procés de transició a l'Europa central i oriental va començar arran de l'encàrrec formulat pel G-7 a la CEE durant la Cimera de L'Arche, de coordinar l'ajut internacional a Polònia i Hongria, que comprenia mesures d'impuls dels intercanvis comercials i la cooperació econòmica amb tots dos països, així com una ajuda

alimentària d'urgència per Polònia. Amb aquest objectiu, la Comissió Europea va impulsar la creació de l'anomenat "G-24", que incloïa tots els membres de l'OCDE . El "G-24" no era una organització nova, sinó simplement un grup de països que coordinaven, a través de la Comissió Europea, les actuacions que cadascun d'ells per separat duïen a terme per a donar suport a la transició a Polònia i Hongria²⁴ .

En aquest entorn, les Comunitats Europees van començar el seu propi programa de cooperació amb els estats en transició, com un membre més del G-24, és a dir, coordinat però plenament independent de la resta²⁵. La primera actuació específica en aquest sentit va ser la constitució del programa PHARE, instrument financer per al suport de la reestructuració econòmica de Polònia i Hongria²⁶. En un altre àmbit es va impulsar la signatura d'acords comercials amb la Unió Soviètica i set estats més de l'antic Bloc soviètic. Aquests acords tenien el seu fonament en el reconeixement mutu entre la CEE i el CAEM i tenien un contingut fonamentalment comercial, si bé la Comunitat Econòmica Europea hi va començar a introduir clàusules de condicionament polític²⁷.

La ràpida evolució dels esdeveniments, que va provocar que entre els últims mesos de 1989 i els primers de 1990 caiguessin els règims comunistes en pràcticament tot el Bloc soviètic, va obligar a un replantejament de l'estratègia comunitària envers els països en transició. Els acords comercials signats a l'empara del reconeixement amb el CAEM havien quedat superats.

És així que, el 20 de gener de 1990 , el Consell va encomanar a la Comissió l'estudi d'una nova modalitat d'acords amb els països de l'Est amb un abast més ampli que els que s'havien signat a l'empara de la declaració sobre l'establiment de relacions mútues amb el CAEM . Arran d'aquest mandat, la Comissió va elaborar una proposta que donaria lloc als anomenats "Acords Europeus", els primers dels quals es van signar amb Polònia i Hongria el mes de desembre de 1991.

²⁴ "La cumbre de París y los países del Este", *Boletín CE*, cit., p.9.

²⁵ "La reunión permitió... iniciar la preparación de un programa de asistencia coordinada para los principales sectores afectados... Con tal fin, la Comisión propuso un importante plan de acción que incluye una serie de medidas que adoptará la Comunidad en dichos sectores. A tales medidas se añadirán las de los demás países del grupo de los veinticuatro, que constituirán en conjunto un gran esfuerzo de ayuda por parte de Occidente..." *Boletín CE*, 9-1989, p. 48.

²⁶ Creat pel Reglament núm. 3906/89 del Consell, de 18 de desembre de 1989, relatiu a l'ajuda econòmica a favor d'alguns països d'Europa central i oriental. El significat de les sigles PHARE és *Pologne-Hongrie: assistance à la restructuration des économies*, i juguen amb el doble sentit de la paraula "phare" (far) en francès. Sobre el seu finançament i els seus objectius inicials, cfr. A. Burgos Belascoain, "Programas PHARE", *Boletín Económico ICE* num. 2363 (29/3 a 4/4 1993) pp. 890 - 895.

Els “Acords Europeus” eren una modalitat especial dins dels acords d’associació de les Comunitats Europees²⁸ Com a tals acords d’associació, el seu fonament jurídic estava en l’article 235 (actual 308) del Tractat constitutiu de la Comunitat Econòmica Europea i es concebien com acords mixtes, és a dir, signats per la Comunitat mateixa i tots els seus Estats membres. Tanmateix, es caracteritzaven per posar en comú la cooperació econòmica i financera (lliure circulació de mercaderies, circulació de treballadors, establiment i prestació de serveis; aproximació de les legislacions dels Estats sobre pagaments, capitals, competència i altres qüestions econòmiques; cooperació econòmica financera) amb els aspectes polítics (diàleg polític i remissió als principis de l’Acta Final d’Hèlsinki i la Carta de París per a una nova Europa) i culturals (cooperació cultural)²⁹. El seu objectiu últim era assolir una zona de lliure canvi entre la CEE i els països signants.

Els acords europeus van ser també objecte de crítica per considerar-se com una maniobra dilatòria per tal d’endarrerir l’accés d’aquests Estats a les Comunitats Europees, i també per la seva migradesa en relació amb altres acords comercials subscrits per les mateixes Comunitats, com els que fan referència a l’Espai Econòmic Europeu³⁰. El cert, tanmateix, és que els acords europeus es van signar amb aquells estats que presentaven unes millors possibilitat de cara a una hipotètica incorporació a les Comunitats Europees. Així, en una primera fase, al llarg de 1993, van entrar en vigor els acords signats amb Polònia, Hongria, les repúbliques Txeca i Eslovaca, Bulgària i Romania.

Com a complement dels “acords europeus” es van ampliar els instruments de suport financer als estats en transició. El programa PHARE es va estendre a tots els estats en transició d’Europa central i oriental i a les Repúbliques bàltiques i es creava un nou programa específicament destinat als estats sorgits de la descomposició de la Unió Soviètica, denominat amb les inicials TACIS (*Technical Assistance to the Commonwealth of Independent States*)³¹.

²⁷ H. Kramer, *art. cit.*, p. 227.

²⁸ *Art. cit.*, p. 228

²⁹ A tall d’exemple, cfr. l’Acord europeu amb la República de Bulgària de 8 de març de 1993 . *BOE* núm. 13, de 15 de gener de 1997.

³⁰ S. Peers, “An ever closed waiting room?: The case for Eastern European Accession to the European Economic Area”, *CMLRev* 32 (1995), pp. 187-213.

³¹ Reglament (CEE, Euratom) núm. 2157/91, de 15 de juliol de 1991.

2.3.2. L' "estratègia de preadhesió" dels PECO

La perspectiva de l'entrada en vigor del Tractat de la Unió Europea, signat a Maastricht el 7 de febrer de 1992, va iniciar una nova etapa en les relacions de les Comunitats Europees amb els països en transició. Les reformes que el nou tractat introduïa en l'organització i les competències de les Comunitats, en particular les previsions relatives a la implantació de la Unió Econòmica i Monetària (UEM) i els avenços cap a la Unió Política (pilars intergovernamentals, aprofundiment del paper del Parlament Europeu i de la democratització de les institucions, etc.) es van introduir amb l'objectiu de dotar a l'aparell comunitari dels mitjans necessaris per adaptar-se a l'efecte de la reunificació alemanya i a l'adhesió dels països de l'Est³². Així mateix, va establir, per primer cop de forma expressa, la vinculació de la nova Unió Europea amb el sistema democràtic de govern i amb els drets humans³³, la qual cosa comportava l'elevació al rang constitucional de la condicionalitat democràtica que ja s'havia començat a imposar en els acords amb tercers països, inclosos els països en transició : no tindria cabuda en la Unió Europea un govern que no complís amb aquestes condicions.

Les noves pautes que es desprenien del Tractat de la Unió Europea van començar a donar resultats efectius en el Consell Europeu de Copenhague, celebrat els dies 20 i 21 de juny de 1993. Tot i que el TUE no havia entrat encara en vigor , es van llançar dues iniciatives que reflectien el nou esperit de la Unió Europea en relació als països en transició de l'Europa de l'Est, el "Pacte d'Estabilitat a Europa" i l'aprovació de l'obertura de negociacions per a l'adhesió a la Unió d'aquells estats que havien signat els "acords europeus".

El "Pacte d'Estabilitat a Europa", que es presentava com la primera iniciativa de la futura Política Exterior i de Seguretat Comuna de la UE , era una proposta francesa que reflectia encara la idea de crear una mena de "confederació europea" que agrupés tots els estats de l'Est i l'Oest d'Europa i totes les organitzacions de cooperació europea. De tota manera, el projecte comptava , ja de bon començament , amb una important limitació, com era referir-se "en una

³² A. Mangas Martín, D.J. Liñán Nogueras, *op. cit.*, p. 25.

³³ Art. F (actual 6) del TUE.

primera fase” a aquells països que tenien la perspectiva d’adherir-se a la Unió Europea i amb els que la Unió tenia més possibilitats de fer valdre la seva influència, és a dir, els sis PECO i les repúbliques bàltiques. Per tant, les zones on hi havia més necessitat d’una diplomàcia preventiva, com eren els Balcans i l’antiga URSS, en quedaven excloses. D’altra banda, diverses qüestions de caràcter institucional, com les relacions amb l’OSCE i amb el Consell d’Europa no van quedar ben resoltes. Per tant, tot i que la iniciativa es va arribar a plasmar en una “Conferència sobre l’estabilitat a Europa”, amb la participació dels cinquanta dos membres de l’OSCE i de les organitzacions regionals europees, la iniciativa no va aconseguir, finalment, tirar endavant³⁴.

Més rellevància havia de tenir el canvi d’orientació de les Comunitats envers l’adhesió de nous membres procedents de l’Est, tot i que el plantejament inicial va ser molt moderat: l’accés es plantejava com una aspiració dels estats associats (però no de la Unió Europea) i es condicionava al compliment efectiu per cadascun d’aquells estats de les condicions polítiques i econòmiques adients³⁵. A aquests efectes, es van establir tres criteris que servirien com a paràmetres per a valorar la capacitat de cadascun d’aquells països per a ingressar a la Unió Europea : el criteri polític (institucions estables i garants de la democràcia, la primacia del Dret i el respecte de les minories), el criteri econòmic (economies de mercat viables i amb capacitat de fer front a la pressió de la competència i les forces del mercat a l’anterior Unió Europea) i el criteri de l’assimilació del cabal (*acquis*) comunitari (capacitat d’assumir les obligacions que es deriven de l’adhesió, en concret els criteris de la unió política i la Unió Econòmica i Monetària).

Les primeres sol·licituds d’adhesió, d’Hongria i Polònia, es van rebre, respectivament, els mesos de març i abril de 1994, i van impulsar la implantació, per part de la Unió Europea, de la que es va denominar “estratègia de preadhesió”, que s’aprovaria en el Consell Europeu d’Essen de desembre de 1994. L’estratègia de preadhesió partia de tres elements, els acords europeus, el “llibre blanc” sobre mesures clau i prioritats en l’aproximació de legislacions i el programa

³⁴ Sobre el Pacte d’estabilitat a Europa, cfr. E. Decaux, “Le pacte de stabilité en Europe : action commune ou pacte manqué?”, *L’évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Paris, Pedone, 1998, pp. 175 ss.

³⁵ M. Maresceau, E. Montagutti, “The relations between the European Union and Central and Eastern Europe : A legal appraisal”, *CMLRev*, 32 (1995) pp. 1327 ss. ,p. 1332.

PHARE. La nova estratègia va propiciar la presentació, en els dos anys següents, de les candidatures de tots els PECO a l'adhesió a la Unió Europea³⁶.

L'any 1997 es va dur a terme una primera avaluació dels avenços aconseguits en l'estratègia de preadhesió, que es va veure reflectida en el document "Agenda 2000"³⁷, publicat el 16 de juliol de 1997, que contenia els dictàmens relatius al compliment pels deu països candidats dels criteris de Copenhague. D'acord amb aquesta avaluació, només cinc d'aquells estats estaven en condicions d'accedir a la Unió Europea³⁸ : Hongria, Polònia, la República txeca, Eslovènia i Estònia³⁹. Les negociacions per a l'adhesió d'aquests estats a la Unió començarien el 30 de març de 1998. El Consell Europeu d'Hèlsinki , de desembre de 1999, va aprovar obrir negociacions per a l'adhesió de tretze nous candidats ⁴⁰. En el marc d'aquest nou mandat, el 15 de febrer de 2000 es van iniciar les negociacions amb els PECO que havien quedat inicialment exclosos de l'adhesió com a conseqüència de l'Agenda 2000 , és a dir, Romania, Eslovàquia, Letònia, Lituània i Bulgària. Aquestes negociacions s'han dut a terme conjuntament amb les de l'adhesió de països històricament prooccidentals com Malta, Xipre i Turquia, la qual cosa indica que l'ombra dels antics blocs s'esvaeix progressivament.

D'altra banda, les conclusions del document "Agenda 2000" van impulsar el Consell Europeu de Luxemburg, celebrat el mes de desembre de 1997⁴¹, a institucionalitzar el procés cap a l'adhesió d'aquells països a partir d'una "Conferència Europea", que reuniria els estats membres de la Unió Europea i els estats candidats un dispositiu marc únic i una "estratègia de preadhesió reforçada" , destinada a posar tots aquests estats en condicions d'accedir a la Unió Europea. La Conferència Europea va sorgir d'una proposta francesa que els ministres d'Exteriors dels quinze membres de la Unió Europea havien aprovat el 6 d'octubre anterior. Tot i que el nom reconduïa a propostes anteriors, el seu objectiu és molt més modest, ja que es tracta

³⁶ L'ordre de presentació de les candidatures va ser el següent : Romania i Eslovàquia (juny de 1995), Letònia (octubre de 1995) Estònia (novembre de 1995) , Lituània i Bulgària (desembre de 1995) , la República Txeca (gener de 1996) i Eslovènia (juny de 1996). A Eslovènia la presentació de la candidatura va coincidir amb la signatura de l'Acord europeu.

³⁷ Doc. COM (97) 2000 final

³⁸ Les causes d'exclusió dels restants candidats es fonamentaven, sobretot, en l'incompliment del criteri econòmic. A Eslovàquia, a més, es detectava l'incompliment del criteri polític. L'adopció del cabal comunitari era el criteri en el que pràcticament tots els candidats estaven més fluïxos : Bulgària i Romania no havien adoptat cap mesura per a la seva implantació, mentre que els països bàltics i Eslovènia feien "grans esforços" però tampoc hi arribaven. Els restants candidats es considerava, en general, que podien arribar-hi a mig termini.

³⁹ R. Polacek, "Le débat élargissement-approfondissement dans la perspective de l'élargissement de l'Union Européenne aux PECO", *RMCUE* num. 425, febrer 1999, pp. 112-120.

⁴⁰ *Helsinki Consejo Europeo : Conclusiones de la Presidencia*. (Nota de premsa, Brusel·les 11/12/1999) Nr:00300/1/99 <http://ue.eu.int/Newsroom>

simplement d'instituir un fòrum multilateral on es formulen consultes polítiques entre els Quinze i els candidats a l'adhesió, principalment en matèria de la política exterior i de seguretat comuna, de justícia i assumptes d'interior i en altres àmbits d'interès comú, especialment en matèria econòmica i de cooperació regional.

Pel que fa a l'estratègia de preadhesió reforçada, el seu objectiu era col·locar els estats candidats en condicions d'arribar a ser membres de la Unió Europea i alinear-se, en la mesura possible amb el cabal de la Unió des d'abans de l'adhesió. Amb aquesta finalitat, es posaven en marxa dos tipus de mesures, d'una banda les "associacions per a l'adhesió" i de l'altra, el reforçament de l'ajut de preadhesió. L'associació per a l'adhesió pretén mobilitzar totes les formes d'assistència als estats candidats d'Europa central i oriental en un marc únic, que ha d'incloure, d'una banda, les prioritats que cal seguir en l'assimilació del cabal de la Unió i de l'altra, els mitjans financers, en particular PHARE⁴². El reforçament de l'ajuda de preadhesió preveia el complement del programa PHARE amb l'establiment a partir de l'any 2000 d'ajudes en el sector agrari i d'un instrument estructural per afavorir accions similars a les del Fons de cohesió. Aquests instruments s'aprovarien en el Consell Europeu de Berlín, celebrat el mes de juny de 1999⁴³.

Paral·lelament a les negociacions per a l'adhesió, prosseguia el procés d'adaptació de l'estructura institucional comunitària a les necessitats de l'ampliació. El Consell Europeu d'Amsterdam, de juny de 1997, va constatar la necessitat d'obrir un nou període de reconstrucció institucional que es reflectiria en el Tractat de Niça, de 26 de febrer de 2001.

L'última fase d'aquest procés ha estat el Tractat d'Adhesió d'Hongria, Polònia, la República Eslovaca, Lituània, Letònia, Estònia, la República Txeca i Eslovènia⁴⁴, la conclusió del qual fou aprovada pel Consell Europeu de Copenhague de desembre de 2002, i que ha estat signat a

⁴¹ Consejo Europeo de Luxemburgo 12 y 13 de diciembre de 1997. Conclusiones de la Presidencia.

⁴² Sobre les "Associacions per a l'Adhesió", cfr. Comissió de les Comunitats Europees, *EU enlargement and the Accession Partnerships* MEMO/98/21. http://europa.eu.int/comm/dgla/daily/03_98/memo_98.htm

⁴³ Es tracta dels programes ISPA, per al finançament en el sector de les infraestructures, i SAPARD, per al finançament de les intervencions en el camp de l'agricultura.

⁴⁴ En aquesta fase s'han exclòs, per tant, Romania i Bulgària, l'accés dels quals està previst per a l'any 2007. Amb aquesta finalitat, en el Consell Europeu de Sevilla es va decidir revisar l'estratègia d'adhesió de tots dos països. Cfr. Comissió de les Comunitats Europees, *Towards the Enlarged Union. Strategy Paper and Report of the European Commission on the progress towards accession by each of the candidate countries*. Doc. COM(2002) 700 final. 9.10.2002.

Atenes el 16 d'abril de 2003⁴⁵. En el moment present, està en fase de ratificació, amb l'objectiu que aquests estats puguin participar com a membres de ple dret a les eleccions al Parlament Europeu de 2004⁴⁶. Aquests països es consideren, per tant, democràcies consolidades i esdevindran a partir de 2004 membres de ple dret de l'Europa comunitària⁴⁷, de manera que es pot dir que, en allò que els afecta, la transició a la democràcia i l'economia de mercat ja s'ha completat amb èxit⁴⁸.

2.3.3. L'estratègia comunitària amb Rússia i la CEI

Pel que fa a Rússia i la CEI, l'enfocament va ser radicalment diferent del seguit en el cas dels estats d'Europa central i oriental, ja que, en lloc d'establir unes estructures polítiques comunes amb la perspectiva d'una futura adhesió, es va seguir la pràctica d'establir acords per separat amb cadascun dels estats successors de la Unió Soviètica, amb la idea d'impulsar les reformes econòmiques i democràtiques necessàries, sense que això impliqui en el futur l'adhesió d'aquests països, i amb l'objectiu únic d'estimular la confiança mútua i les inversions per tal de garantir, en últim extrem la seguretat.

El punt de partida de les relacions entre les Comunitats Europees i aquest grup d'estats es troba en l'Acord comercial entre la Comunitat Econòmica Europea i la URSS de 1990, signat a l'empara de la Declaració conjunta CEE- CAEM de juny de 1988, i aplicat provisionalment en relació amb els estats successors de la Unió Soviètica després de 1991. Després de 1992, un cop la situació política en aquells estats va assolir una certa estabilitat, va començar la negociació dels acords d'associació i cooperació amb cadascun d'aquests estats per separat⁴⁹. Aquests

⁴⁵ El text del Tractat d'adhesió d'aquests països es pot consultar a la pàgina web de la Unió Europea <http://europa.eu.int/enlargement>

⁴⁶ *doc. cit.*, p. 7

⁴⁷ Cfr. *Consejo Europeo de Bruselas, 24-25 de octubre de 2002. Conclusiones de la Presidencia.*

⁴⁸ Per una valoració de conjunt del procés d'ampliació de la Unió Europea i la seva situació actual, cfr. W. Kok, *Ampliación de la Unión Europea. Logros y desafíos*, <http://europa.eu.int/enlargement>

⁴⁹ Els acords de col·laboració i cooperació signats per la Unió Europea amb els estats sorgits de l'antiga Unió Soviètica s'especifiquen en el quadre següent

Estat signatari	Data de la signatura	Entrada en vigor	Referència del DOCE
Ucraïna	14/6/1994	1/12/1997	DO L327 28/11/1997 p. 3
Rússia	24/6/1994	1/3/1998	DO L49 19/2/1998 p. 3
Moldova	28/11/1994	1/7/1998	DO L181 24/6/1998 p. 3
Kazajistan	23/1/1995	1/7/1999	DO L196 28/7/1999 p. 3
Kirguistan	9/2/1995	1/7/1999	DO L205 4/8/1999, p. 3

acords seguien el model dels “Acords europeus” en aspectes tals com la llibertat d’establiment, el diàleg polític, els serveis i la llibertat de moviments de les persones físiques, però a diferència d’aquells, establien un àmbit molt més restrictiu a la cooperació⁵⁰ i no feien ni tan sols referència a la possibilitat d’una futura integració⁵¹.

Els acords esmentats constitueixen en l’actualitat la base jurídica de la cooperació amb els estats sorgits de l’escissió de la Unió Soviètica. Els seus plantejaments han estat confirmats, d’altra banda, per les estratègies comunes aprovades en relació a la Federació russa⁵² i Ucraïna, que n’exposen els trets fonamentals. En síntesi, el marc de col·laboració amb aquests estats es fonamenta en el suport a la consolidació de la democràcia i l’Estat de Dret, la cooperació en el reforçament de la pau i la seguretat de la zona i l’avanç en les relacions econòmiques amb la Unió Europea. En aquest últim aspecte es on es troba, precisament, la diferència més important entre les estratègies de Rússia i Ucraïna, ja que, mentre en el primer cas queda clar que l’objectiu últim és la integració de Rússia dins d’un espai comú econòmic i social europeu -amb el suport de la Unió a l’ingrés de Rússia a l’OMC⁵³ i la creació d’una zona de lliure comerç entre la Unió Europea i Rússia com a trets més destacats- l’Estratègia comuna sobre Ucraïna conté una referència un tant ambigua al suport d’una cooperació reforçada entre la Unió Europea i Ucraïna en el marc de l’ampliació de la Unió Europea”, que no sembla descartar del tot la possibilitat de l’adhesió d’Ucraïna en el futur⁵⁴.

En termes generals, les línies directrius de la política de la UE envers Rússia i els membres de la CEI passen per fomentar les relacions transfrontereres a partir d’un nou “instrument de

Geòrgia	22/4/1996	1/7/1999	DO L196 28/7/1999, p. 48
---------	-----------	----------	--------------------------

Belarus va signar un acord de col·laboració i cooperació el 22 de febrer de 1995, si bé no ha entrat encara en vigor com a conseqüència de la peculiar situació política que viu aquell país.

⁵⁰ Així, per exemple, a diferència dels Acords europeus, que establien un termini de deu anys per a implantar el lliure comerç entre les Comunitats i els estats signants dels acords, la Unió Europea preveia només la “possibilitat” de discutir acords de lliure comerç amb Rússia, Ucraïna, Belarus i Moldova.

⁵¹ S. Peers, “From Cold War to Lukewarm Embrace: The European Union Agreements’ with CIS States”, *ICLQ* vol. 44 (octubre 1995), pp. 829 ss., esp. p. 831-832.

⁵² La primera Estratègia comuna Unió Europea – Rússia es va aprovar el 20 de novembre de 1995 (veure el text a *Bol. UE* 11-1995, pp. 146-148). L’actual Estratègia comuna del Consell Europeu sobre Rússia (doc. 1999/414/PESC) es va aprovar amb data 4 de juny de 1999 (*DOCE* L157, de 24.6.1999, p. 1). L’Estratègia comuna del Consell Europeu sobre Ucraïna (doc. 1999/877/PESC) es va aprovar durant el Consell Europeu d’Hèlsinki, amb data 11 de desembre de 1999 (*DOCE* L331, de 23.12.1999, p. 1).

⁵³ Sobre la cooperació de la Unió Europea amb l’OMC, cfr. R. Bernejo García, L. San Martín, “La Comunidad Europea y la Organización Mundial del Comercio”, a F. Mariño Menéndez (ed.), *Acción exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional*, Madrid, Universidad Carlos III/Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 515-544.

⁵⁴ En aquest sentit, s’afirma que la Unió Europea “encoratja a Ucraïna a participar en les estructures regionals europees i mundials”

veïnatge”⁵⁵ , amb l’objectiu de garantir el bon funcionament i la gestió segura de les futures fronteres orientals de la Unió i fomentar el desenvolupament econòmic i social sostenible, alhora que es dóna continuïtat a la cooperació regional i transnacional iniciada amb els programes PHARE i Tacis, a més dels iniciats en altres zones (INTERREG i Euro-med), així com el programa CARDS, destinat als Balcans occidentals. D’aquesta manera, la política de “veïnatge” va, finalment, més enllà de les divisions i els condicionaments imposats per la Guerra Freda. Es pot afirmar, per tant, que la “cooperació a la transició” ha entrat ja en una altra fase.

2.3.4. La política de la Unió Europea envers els estats de la zona dels Balcans: el Pacte per l’Estabilitat al Sud-est d’Europa

Finalment, cal fer esment a la política seguida en l’àrea dels Balcans. En aquesta zona, les activitats de cooperació han estat determinades per la inestabilitat política i els conflictes bèl·lics. En efecte, com a conseqüència de l’esclat de la guerra a l’antiga Iugoslàvia, la Comunitat Europea va deixar sense efecte l’acord d’associació que tenia subscrit amb aquell país⁵⁶, mentre que , pel que fa a Albània, la peculiar situació política d’aquell país va motivar que no s’hi arribessin a establir cap tipus de relacions. Tot i això, la Unió Europea va participar sempre en les iniciatives tendents a consolidar la pau i l’estabilitat en aquella reunió, especialment a partir del procés de Dayton, com el Pla de consolidació de la societat civil de novembre de 1996 i la Conferència de Londres per a l’aplicació de la pau, de novembre de 1996. A partir de 1997, però, les institucions comunitàries van resoldre impulsar la seva pròpia política envers els països d’aquella regió. En principi, l’estratègia comunitària es va fonamentar en l’establiment d’unes mesures de cooperació, com l’establiment de preferències comercials o l’aplicació del programa PHARE, subjectes al principi de condicionalitat, és a dir, al respecte pels membres beneficiaris dels principis de la democràcia, l’estat de dret, el respecte dels drets humans i l’economia de mercat⁵⁷. Tanmateix, és a mitjan 1999, després de la intervenció militar de l’OTAN a Kosovo, quan té lloc un canvi substancial en virtut del qual la Unió Europea assumeix el lideratge de la cooperació internacional a través de dos tipus d’iniciatives, d’una

⁵⁵ *Comunicación de la Comisión, Sentar las bases de un nuevo instrumento de vecindad*, COM (2003) 393 final , Brusel·les 1.7.2003.

⁵⁶ Reglament (CEE) núm. 3300/91 del Consell, d’11 de novembre de 1991 (*DOCE* L 315, p. 1) i la sentència del TJCE en l’assumpte *Racke c. Hauptzollamt Mainz* (S. de 16 de juny de 1998, as. C-162/96).

banda, els denominats “acords d’estabilització i associació”⁵⁸, signats per la Unió Europea i els seus membres i els cinc països de la zona⁵⁹ i de l’altra, l’impuls del Pacte per l’Estabilitat al Sudest d’Europa⁶⁰, constituït a la Conferència que tingué lloc a Colònia el 10 de juny de 1999. Integren el Pacte els representants dels estats membres de la Unió Europea i la Comissió Europea, juntament amb els governs dels estats de la zona⁶¹, els membres del G-8, els representants de la CEI, les Nacions Unides –a través de l’Alt Comissionat per als Refugiats- i les organitzacions d’abast paneuropeu, Consell d’Europa i OSCE, les organitzacions de cooperació preferentment militar -OTAN i UEO-, l’OCDE i les institucions financeres internacionals, d’abast universal – BIRD i FMI- i d’àmbit regional europeu –BEI i BERD-, juntament amb les organitzacions d’àmbit regional creades en aquell específic àmbit geogràfic, com la Iniciativa per a la Cooperació al Sudest d’Europa i l’Organització de Cooperació Econòmica del Mar Negre.

El Pacte d’Estabilitat per al Sudest d’Europa té per objectiu la superació de les condicions creades pels anys de guerra en aquella regió –establiment de relacions de bon veïnatge i finalització de les tensions, promoció dels contactes entre els ciutadans, retorn dels refugiats i prevenir els desplaçaments massius de població- i a la vegada, la posada en funcionament de processos democràtics madurs i l’impuls de la cooperació en el marc de l’economia de mercat. Des de la perspectiva de la Unió Europea, el llançament de la iniciativa persegueix com a última finalitat que els Estats que en són beneficiaris assoleixin les condicions polítiques i econòmiques necessàries per a esdevenir en el futur membres de la Unió. Amb aquesta finalitat, el Pacte s’integra a partir de tres Meses de treball, referents, respectivament, a la democratització i els drets humans, reconstrucció econòmica, desenvolupament i cooperació, i qüestions de seguretat.

Juntament amb aquesta iniciativa, la Unió Europea ha impulsat els denominats “acords d’estabilització i d’associació”, en la línia dels Acords Europeus i dels “acords d’associació” signats amb els membres de la CEI. Aquests acords tenen com objectiu la cooperació en

⁵⁷ “Conclusiones del Consejo sobre el principio de condicionalidad que regula el desarrollo de las relaciones de la Unión Europea con algunos países de la Europa del Sudeste”. *Boletín UE* 4/1997, punts 1.4.67 i 2.2.1.

⁵⁸ “Comunicación de la Comisión sobre la estabilización y el proceso de asociación para los países de Europa Sudoriental”. COM (1999) 235 *Boletín UE* 5-1999 núm. 1.3.73

⁵⁹ Bòsnia i Herzegovina, Croàcia, República Federativa de Iugoslàvia, Antiga República Iugoslava de Macedònia i Albània.

⁶⁰ El text de l’Acord de Colònia es pot consultar a la pàgina web del Pacte d’Estabilitat per al Sudest d’Europa <http://www.stabilitypact.org/stabilitypactegi>

aspectes tals com l'accés als mercats, l'educació, el reforçament de les institucions, cooperació en matèria de justícia i afers d'interior, relacions amb la Unió Europea i, posteriorment, l'adhesió a la Unió Europea⁶². En els darrers temps, aquest procés ha rebut un impuls important com a conseqüència d'una major estabilitat en la zona dels Balcans occidentals, que ha donat lloc a l'aprovació de les "Conclusions del Consell sobre els Balcans occidentals", que incorpora com annex l'anomenada "Agenda de Tessalònica", que marca el camí cap a aquesta futura adhesió⁶³.

⁶¹ Albània, Bòsnia i Herzegovina, Bulgària, Croàcia, Eslovènia, Exrepública Iugoslava de Macedònia, Hongria, Romania i Turquia

⁶² En la declaració de la segona cimera entre la UE i els països balcànics, que ha tingut lloc a mitjans de juny de 2003 a Porto Carràs (Grècia), els líders de la Unió Europea han oferit a Croàcia, Bòsnia i Herzegovina, Serbia i Montenegro, Macedònia i Albània la possibilitat d'ingressar com a membres de la Unió Europea un cop aquests superin les seves desavinences ètniques.

⁶³ Cfr. *European Council. Presidency Conclusions-Thessaloniki 19 and 20 June 2003*, p. 13.

CAPÍTOL III. ORIGENS I EVOLUCIÓ DEL BANC EUROPEU DE RECONSTRUCCIÓ I DESENVOLUPAMENT

1. La iniciativa del BERD : els seus antecedents i el seu context

És bastant freqüent començar una exposició relativa al BERD amb l'afirmació que aquesta institució va sorgir d'una iniciativa francesa. Aquesta afirmació es pot considerar correcta si es pren com a referència el fet que van ser el president de la República Francesa, François Mitterrand i el seu assessor, Jacques Attali, els qui van impulsar la iniciativa concreta de la creació del Banc.

Això no obstant, no es pot oblidar que la proposta llançada des de l'Executiu francès recollia, en realitat, un seguit d'idees i d'iniciatives que s'havien llançat per diverses persones i institucions, tant públiques com privades, tant a Estats Units com a Europa occidental, des dels mateixos inicis del procés de transició a Polònia i Hongria. Per tant, i abans d'entrar en la creació i l'evolució del BERD cal fer referència a aquests antecedents en la mesura que van anar prefigurant alguns dels que serien trets distintius del Banc.

1.1. Primeres propostes de constitució d'un ens "ad hoc" per al suport al canvi de sistema polític i econòmic a l'antic Bloc soviètic

Com prefigurant la futura vinculació del BERD en el futur "espai públic global", la iniciativa de la seva creació no va ser el resultat de l'estudi i la negociació a porta tancada, sinó que es va anar llançant de forma simultània des de diferents fòrums econòmics i polítics, tant públics com privats.

Des d'un punt de vista estrictament cronològic, la primera referència a una institució de suport a la transició a l'antic Bloc soviètic es pot trobar en un article publicat al *Frankfurter Allgemeine Zeitung* el 10 de juliol de 1989, és a dir, transcorregut un mes després de les primeres eleccions lliures a Polònia i pocs dies abans de la Cimera de L'Arche del G-7. Aquell article donava notícia del projecte de creació d'una mena d' "Agència Europea de Desenvolupament" que tindria com objectiu promoure el desenvolupament de la petita i mitjana empresa en aquells països¹. La mateixa idea, ja més elaborada, va ser presentada per Alfred Herrhausen, llavors president del Deutsche Bank, principal institució financera alemanya, en un discurs pronunciat davant de l'Assemblea general del Fons Monetari Internacional, a Washington, el 25 de setembre de 1989. La proposta de Herrhausen es concretava en un "Institut per a la Renovació Econòmica" que tindria per objecte coordinar l'ajut financer per a les reformes econòmiques a Polònia. L'administració de l'Institut estaria formada majoritàriament per representants dels països occidentals donants i hauria de controlar l'ajut financer occidentals en estreta col·laboració amb les autoritats poloneses². En la mateixa línia, el president de la Comissió de relacions exteriors del Parlament Europeu proposà, el 23 d'octubre de 1989, la creació d'un "Banc de Desenvolupament Europolonès"³.

Aquests projectes, tot i el seu diferent grau de concreció, prefiguraven ja alguns dels elements fonamentals del BERD, com la seva orientació cap al sector privat –i més concretament, la petita i mitjana empresa- i el control majoritari de la institució pels països occidentals, que es compatibilitzava amb la participació al capital dels estats als quals operaria la institució.

¹ J. Hénard, "Wie kann der Westen helfen?", *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 10/7/1989, p. 11.

² Sobre la proposta de Herrhausen, cfr. J.V. Louis, "La Banque européenne pour la reconstruction et le développement. Aspects juridiques", in Academy of European Law (ed.), *Collected Courses of the Academy of European Law*, vol. II, book 1, p. 260. B. Martínez Arriola, "Notas en torno a la creación del Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo", *Revista de Estudios e Investigación de las Comunidades Europeas* núm. 22 (1991), p. 466.

³ Les propostes esmentades no esgoten les que es van formular en aquells anys amb l'objecte de crear algun tipus d'agència o institució per tal de fomentar la introducció de l'economia de mercat a l'Europa de l'Est. En aquest sentit, es pot citar el projecte proposat al Secretari general de les Nacions Unides per l'empresari alemany Hans Rausing, consistent en la creació d'una mena de "Fons de Desenvolupament de l'Europa de l'Est", amb la idea de proporcionar crèdits en moneda convertible a alts tipus d'interès només al sector privat per tal que fossin pagats en moneda local. Cfr. H. Rausing, "Aceptemos los riesgos del Este", *Política Exterior*, 12/1989, pp. 83-86, p. 84.

1.2. La iniciativa de constituir el “Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament”: la proposta francesa i l’acord del Consell Europeu d’Estrasburg

Però per tal que un projecte d’aquest tipus pogués convertir-se en quelcom tangible calia comptar amb el suficient impuls polític, impuls que només podia provenir de l’Europa comunitària. A partir de juliol de 1989, la Comissió Europea rebé l’encàrrec de coordinar l’ajut occidental a Polònia i Hongria i França detenia la presidència del Consell Europeu durant el segon semestre de 1989. Això va afavorir, sens dubte, que la iniciativa de creació del que seria el BERD sorgís de l’Executiu francès.

És així que, pels volts d’agost de 1989, un dels homes de confiança del president francès Mitterrand, Jacques Attali, va començar a treballar en la concepció del projecte del Banc que havia de gestionar l’ajut occidental a l’Europa sorgida del Bloc soviètic. En coincidir amb la reunió del G-24 i les propostes de Herrhausen al Fons Monetari Internacional va poder recollir les idees plasmades en ambdós fòrums. Tanmateix, el projecte va adquirir ben aviat un contingut propi, inspirat per les concepcions de la política exterior francesa en relació al suport a l’Europa de l’Est, com la proposta de “Confederació Europea” abans esmentada: La nova institució no seria solament una agència per a finançar petites i mitjanes empreses a Polònia i Hongria sinó el primer pas cap a la creació d’un nou entramat d’organitzacions internacionals que integraria els membres dels dos blocs políticoeconòmics que havien dividit Europa en els quaranta anys anteriors.

El propi Attali va explicar aquesta proposta a la seva obra *Lignes d’Horizon*⁴, que emmarcava el projecte de creació del BERD en una visió de l’arquitectura del món posterior a la Guerra Freda que recorda, en certa manera, les idees plantejades a la *Paneuropa* de Coudenhove-Kalergi: després de rebutjar les teories sobre la “Fi de la Història”, llavors de plena actualitat, Attali vaticinava un món hiperindustrial dividit en dos espais rivals, l’Espai europeu i l’Espai del Pacífic. L’Espai del Pacífic estaria encapçalat per Estats Units i Japó, mentre que l’Espai europeu integraria els europeus de l’Est i de l’Oest, i estava destinat a ser el cor de l’economia

⁴ J. Attali, *Lignes d’horizon*, Paris, Fayard, 1990.

mundial, si els països europeus de l'Oest avançaven en la seva unitat, els països de l'Est aconseguïen implantar la democràcia i si uns i altres podien trobar formes audaces de reunir-se. Per tal de fer possibles aquests objectius, calia instituir, en un primer moment, una ajuda occidental als països de l'Est en termes similars a la que el Nord presta al Sud. Això faria possible, sempre segons la concepció d'Attali, crear un seguit d'institucions d'escala continental europea que permetrien, tot respectant les organitzacions llavors existents, tractar temes com la construcció de grans xarxes de comunicació, la protecció del medi ambient, el finançament de grans projectes industrials o la creació d'empreses comuns. Al mateix temps, l'Oest podria ajudar l'Est a formar els seus quadres i a reorganitzar la societat civil i les seves administracions.⁵

És a dir, Attali contemplava la creació d'un "Espai Europeu" en la línia de la doctrina mantinguda a finals de 1989 per França i la Comunitat Econòmica Europea i també per Estats Units i la Unió Soviètica, integrat per un seguit d'institucions comuns que respectarien el sistema de blocs llavors existent. El BERD havia de ser la primera d'aquestes institucions comuns, i tindria l'objectiu d'aconseguir que els països europeus de l'Est i l'Oest es trobessin, en condicions d'igualtat, per estudiar i finançar grans projectes de desenvolupament amb capitals procedents del mercat. D'aquesta manera seria, per als països de l'Est, el lloc d'aprenentatge de la transició de l'economia planificada a l'economia de mercat i, en relació a la "Casa Comuna Europea" desenvoluparia el mateix paper que la CECA havia representat en relació a les Comunitats Europees.⁶

Aquesta coincidència de les idees d'Attali amb les perspectives de l'Executiu francès es va posar clarament de manifest quan el propi president de la República Francesa, François Mitterrand, va assumir personalment la proposta de crear el nou Banc en un discurs adreçat al Parlament Europeu. Després d'analitzar en termes generals la problemàtica dels diferents estats del Bloc soviètic i de referir-se a l'ajuda d'emergència que fins llavors se'ls havia subministrat, el discurs de Mitterrand va entrar en el problema fonamental que calia resoldre per tal de fer possible la transició d'aquells països al mercat

⁵ J. Attali, *op. cit.*, p. 115.

⁶ J. Attali, *op. cit.*, pp. 116 i 188.

En el decurs d'una recent conversa amb un dels màxims responsables d'aquesta Europa oriental, aquest em deia : “El nostre major problema és l'absència de quadres, la manca d'homes i dones que sàpiguen actuar; amb freqüència estem mancats de coneixements o els que tenim ja no serveixen”. Doncs, bé, cal formar-los!. I això correspon a l'Europa comunitària... milers de quadres, enginyers, administratius, obrers qualificats, intercanvis de joves... Allà on hi hagi un retard cal compensar-lo ràpidament i decidim, un cop més, que és el conjunt de la Comunitat a qui correspon aquesta tasca... Crec que sense més dilació s'hauria de crear una Fundació europea... aquesta fundació contribuiria positivament a la formació de quadres. I amb posterioritat podria atendre grans projectes coherents i prioritaris en agricultura, transports, telèfon, finances. Amb quin finançament es duria a terme? He pensat per al meu país en un centre franco-polonès per a la promoció d'inversions amb una dotació inicial del voltant de 300 milions de francs anuals i en la creació de Bancs conjunts que observin una gestió similar. Què pot fer Europa? . Sens dubte, molt més. Per què no crear un Banc europeu que, d'igual manera que el Banc Europeu d'Inversions financï els grans projectes i al Consell d'Administració del qual s'associessin els dotze Estats europeus i posteriorment els altres: Polònia i Hongria?. Per què no la Unió Soviètica i altres europeus?...⁷

En essència, les idees expressades per Mitterrand es podien sintetitzar de la següent manera: els països d'Europa oriental requerien ajuda per a impulsar la seva transformació en economies de mercat, ajuda que consistiria, fonamentalment, en la formació de quadres i en un seguit de grans inversions. Aquesta ajuda l'havia de prestar fonamentalment l'Europa comunitària i la millor manera d'estructurar-la per mitjà d'un banc similar al Banc Europeu d'Inversions, dirigit per un consell d'administració on estiguessin representats els dotze països membres llavors de la Comunitat Econòmica Europea i obert a d'altres països europeus no comunitaris, així com a la Unió Soviètica.

D'aquesta manera, s'havia disparat el tret de sortida per a la creació del que seria el BERD. Tanmateix, en aquells agitats mesos de la tardor de 1989, els esdeveniments històrics convertien immediatament en obsoletes les propostes més agosarades. En només dos mesos, entre novembre i desembre de 1989, queia el Mur de Berlín i els règims comunistes de

⁷ Una traducció espanyola d'aquest discurs va ser publicada per la revista *Política Exterior* (F. Mitterrand, “La situación actual de la Comunidad Europea y los cambios en la Europa del Este”, *Política Exterior*, vol. III núm. 13 (1989), pp. 5-22)

Txecoslovàquia, Bulgària i Romania, de manera que quedava obert el camí cap a la reunificació d'Alemanya i la transició d'aquells països cap a la democràcia i l'economia de mercat.

En aquest context, la cooperació internacional a la transició dels països de l'antic Bloc soviètic esdevenia una necessitat imperiosa i, en conseqüència, calia donar impuls a la proposta de Mitterrand. El 18 de novembre de 1989, només nou dies després de la caiguda del Mur de Berlín, els caps d'Estat i de govern de la Comunitat Econòmica Europea celebraven a París un sopar de treball, qualificat com a "reunió de caràcter excepcional arran d'esdeveniments excepcionals", íntegrament dedicat als esdeveniments que havien tingut lloc a l'Europa de l'Est i a l'actitud que la Comunitat hi havia de prendre⁸. Els participants a la reunió van coincidir en la voluntat d'acompanyar i estimular les transformacions democràtiques tot just iniciades en aquells països –sense alterar les fronteres ni els sistemes d'aliances existents-i en la necessitat d'atorgar-los suport financer.

En aquest context, es va prendre seriosament en consideració la proposta que Mitterrand havia formulat el mes anterior, concretada ara en un projecte denominat "banc de desenvolupament i modernització de l'Europa de l'Est"⁹. Sembla que el propi Attali va estar present en aquesta reunió per tal d'explicar la seva proposta als caps d'estat i de govern de la Comunitat Europea. Tot seguit, se'n va informar al G-24 en la reunió que tingué lloc a Brusel·les el 24 de novembre següent¹⁰.

Però la consolidació de la iniciativa de crear el que seria el BERD no arribaria fins a la reunió del Consell Europeu celebrada a Estrasburg el 9 de desembre de 1989. En aquella reunió es va aprovar la creació d'un "Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament", amb l'objectiu de fomentar, en col·laboració amb l'FMI i el Banc Mundial, inversions productives i competitives als estats d'Europa central i oriental, reduir els possibles riscos vinculats al finançament de les seves economies, facilitar la transició cap a una economia més orientada al mercat i accelerar els ajustaments estructurals necessaris. Els estats d'Europa central i oriental podrien participar en el capital i la direcció del banc esmentat, si bé la majoria d'accions estarien en mans de la Comunitat Econòmica Europea, dels seus estats membres i del Banc

⁸ *Boletín CE* 11-1989, p. 58.

⁹ *Ibidem*, p. 59.

¹⁰ *Ibidem*, p. 61.

Europeu d'Inversions. Així mateix, es convidaria a altres països a formar part del nou banc, molt especialment els membres de l'OCDE, és a dir, aquells que ja formaven el G-24. Des del punt de vista jurídic, aquest acord no es podia considerar com l'acta fundacional del BERD sinó com una iniciativa política, en la línia del llavors vigent article 30 de l'Acta Única Europea¹¹. El Consell Europeu es limitava a expressar el desig que el nou banc es constituís al més aviat possible i demanar que les negociacions per a la constitució del nou banc s'iniciessin a partir de gener de 1990¹².

Arribats a aquest punt, és important recapitular les diferents propostes que van tenir lloc el darrers mesos de 1989, en la mesura que permeten situar l'entorn de la creació del BERD, i els objectius que es van perseguir amb la seva constitució, lluny de les anàlisis interessades i superficials que moltes vegades han entorbidat la comprensió d'aquesta qüestió.

En primer lloc, és important destacar la diferència entre les idees visionàries de Jacques Attali i les consideracions que en la pràctica, van tenir en compte els polítics que van posar en funcionament el projecte del BERD. Entre unes i altres hi havia un punt de partida coincident, com era la voluntat de cooperar als canvis polítics i econòmics a l'Europa de l'Est, en el context del respecte de les aliances existents, per mitjà d'institucions comuns, una de les quals havia de ser el BERD. La diferència era, però, l'abast d'aquesta cooperació: Attali somniava amb la superació del sistema de blocs existent a Europa fins aquell moment, a partir de la creació d'un únic bloc "europeu", arran d'un seguit de noves institucions comunes que anirien integrant els estats i les organitzacions que havien format part fins llavors dels dos blocs políticomilitars que havien dividit Europa des de 1945.

Les propostes del discurs de Mitterrand i del Consell Europeu d'Estrasburg tenien un abast molt més reduït, limitat a la cooperació en la formació de quadres (la iniciativa del BERD anava paral·lela a la d'una Fundació Europea per a la Formació) i a les inversions necessàries per a fer possible l'entrada a l'economia de mercat d'aquells països que integraven –encara– el Bloc soviètic. De fet, els dirigents europeus responien a una demanda urgent d'ajuda que els arribava de l'Europa de l'Est i deixaven aparcaades, de moment, qüestions de més volada i que es

¹¹ A. Mangas Martín, D.J. Liñán Noguera, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, op. cit., p. 48. L'article 30 de l'Acta Única Europea va ser derogat pel Tractat de la Unió Europea.

¹² *Boletín CE*, 12-1989, p. 13.

trobarien sobre la taula en molt menys temps del que es podien imaginar, com serien el desmantellament del Bloc soviètic i les seves estructures polítiques, militars i econòmiques –el Pacte de Varsovia i el CAEM- i la sol·licitud d'ingrés a les Comunitats europees dels estats fins llavors integrats a aquell bloc. Aquesta política era conseqüència, òbviament del desacord entre els diversos països occidentals –fonamentalment entre França i la República Federal Alemanya- sobre els objectius i l'abast que calia donar a la cooperació amb els països de l'Est.

Les diferències d'enfocament entre Attali i els polítics que van acordar la creació del BERD es manifestaren també en la determinació de l'objecte que havia de tenir la nova institució. En la visió d'Attali, el BERD no podia ser “només” un altre banc de desenvolupament, que financés projectes convencionals de desenvolupament, sinó que “... el seu objectiu era ajudar els països d'Europa central i oriental a moure's d'una economia dirigida a una economia on els preus responguessin a les forces del mercat i on els interessos dels consumidors estiguessin protegits, no per subsidis, sinó per raonables mesures de regulació”¹³.

En la perspectiva dels acords polítics que van donar lloc a la constitució del BERD, la funció del Banc quedava, però, més restringida. Certament, l'objectiu últim que es perseguia amb la creació d'aquella nova institució era impulsar la transformació del sistema polític i econòmic dels països que sorgien del Bloc soviètic, però el paper que s'assignava al BERD no era exclusiu ni molt menys hegemònic en la conducció d'aquesta cooperació. El mateix discurs de Mitterrand feia referència al BERD juntament amb les iniciatives bilaterals que es volien posar en marxa des de França, i la creació d'altres organismes, com la Fundació Europea per a la Formació. L'acord del Consell Europeu d'Estrasburg puntualitzava, per la seva part, que la funció de la nova institució seria fomentar les inversions als països d'Europa de l'Est i reduir els riscos d'aquelles inversions, “en col·laboració amb l'FMI i el Banc Mundial”. És a dir, la funció del BERD es limitava al foment i la garantia de les inversions als països d'Europa central i de l'Est, que si bé era un element important en la cooperació econòmica a la transició d'aquells països, no era, ni de lluny, la coordinació de tot el procés. D'altra banda, és important tenir en compte la menció expressa de l'FMI i del Banc Mundial, que es van veure reconeguda la funció que tenen assignada en el sistema econòmic internacional des de la seva creació, sense que aquestes competències es veiessin afectades per la creació de la nova institució. Igualment, el

G-24, l'OCDE i les mateixes Comunitats Europees van continuar la seva tasca respectiva de suport a la transició dels països sorgits del Bloc soviètic.

Aquesta confusió dels objectius i les funcions del BERD planaria, però, sobre la negociació del Conveni constitutiu i durant la presidència d'Attali, on es farien evidents les diferències de criteri existents entre els diversos països membres en relació als principis i els objectius que havien de dirigir l'acció del BERD.

2. La negociació del Conveni BERD

2.1. La Conferència constituent del BERD : desenvolupament de les seves sessions

Les negociacions del Conveni BERD es van desenvolupar amb una rapidesa extrema en comparació amb altres institucions similars : en només tres sessions plenàries, mantingudes en poc més de quatre mesos (del 15 de gener al 16 d'abril de 1990) va estar enllestit el text que es va sotmetre a la firma dels representants dels estats fundadors el 29 de maig de 1990. A aquesta rapidesa hi va contribuir, sense dubte, el fet que els assessors del Ministeri d'Afers Exteriors francès que van elaborar l'esborrany es poguessin inspirar en els textos constitutius d'altres institucions similars, molt particularment el conveni constitutiu del Banc Asiàtic de Desenvolupament , el redactat del qual es reproduïx de forma pràcticament literal en nombrosos preceptes del Conveni BERD¹⁴. Aquesta celeritat, tanmateix, no s'ha de confondre amb un ampli consens dels estats representants a la conferència constituent del Banc quant als objectius de la negociació que estaven portant a terme. Ben al contrari, existien profundes divergències entre ells, algunes de les quals no es van arribar a resoldre durant la negociació ni tan sols quan el BERD es trobava ja en funcionament.

La Conferència constituent del Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament va celebrar la seva sessió inaugural a Paris els dies 15 i 16 de gener de 1990. D'acord amb el mandat del

¹³ J. Attali, pròleg al llibre d' I.F.I. Shihata, *The European Bank for Reconstruction and Development. A comparative analysis of the constituent agreement*, Londres, 1991, p. vi.

¹⁴ J-L. Pissaloux, "Une nouvelle institution internationale: la Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement. Présentation de l'institution", a VV. AA. , *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale. Colloque organisé par l'Institut d'Hautes Études Internationales Université Panthéon Assas (Paris II)* , Paris LGDJ, 1994, p. 46

Consell Europeu d'Estrasburg , hi van assistir trenta-sis delegacions, encapçalades pel respectiu ministre de Finances, que representaven els dotze membres de la Comunitat Econòmica Europea amb la mateixa CEE i el BEI, vuit països potencialment beneficiaris –tots els de l'Europa central i de l'Est, inclosa la Unió Soviètica, i amb l'excepció d'Albània- els dotze membres no comunitaris de l'OCDE, Xipre i Malta¹⁵ .

A la sessió constituent seguirien dues reunions plenàries més, que tindrien lloc, respectivament, els dies 8 a 11 de març i 15 i 16 d'abril de 1990. En la primera d'aquestes sessions, es va aprovar la incorporació a les negociacions de representants de Corea del Sud, Liechtenstein, Israel, Egipte i Marroc, i es va encomanar a un grup d'experts la redacció del text del Conveni BERD, tot negociant els diferents articles i les esmenes i propostes de compromís que arribaven dels diferents membres. En la sessió d'abril es va aprovar l'esborrany definitiu i es va admetre la participació de Mèxic, amb la qual cosa es va arribar al nombre de quaranta-dues delegacions participants, que esdevindrien els membres fundadors del BERD. Amb l'aprovació d'aquell text es podia donar per closa la negociació del Conveni BERD, per bé que encara tindria lloc una última reunió, el 20 de maig de 1990, per aprovar l'acord sobre la seu i la presidència del Banc. El 29 de maig de 1990 acabava formalment el procés de negociació per a la constitució del BERD amb la firma del conveni constitutiu del Banc pels representants dels governs respectius .

Aquesta aparent celeritat (des de la proposta de Mitterrand a la firma de la constitució del Banc van transcórrer menys de vuit mesos) amagava, però, profundes controvèrsies entre els membres fundadors quant als objectius i l'orientació que calia donar a la nova institució. Els funcionaris del Govern nordamericà posaven en qüestió, fins i tot, la necessitat mateixa de crear un nou banc de desenvolupament¹⁶ . Els diferents elements de discòrdia van anar sorgint al llarg de les sessions de la Conferència constituent van donar lloc a diverses fórmules de compromís i, fins i tot, en més d'un cas van quedar per resoldre. A grans trets , es pot afirmar que les discrepàncies provenien dels diferents punts de vista que mantenien, d'una banda els països europeus continentals occidentals i de l'altra, Estats Units, Gran Bretanya i Japó, en relació a l'enfocament de la cooperació a la transició dels països de l'Est d'Europa. Els primers

¹⁵ P.A. Menkveld, *Origin and Role of the European Bank for Reconstruction and Development* Londres, Graham & Trotman, 1991, p. 49.; J.L. Pissaloux, *op. cit.*, p. 45.

¹⁶ A. Bronstone, *The European Bank for Reconstruction and Development. The building of a bank for East-Central Europe*, Manchester, Manchester University Press, 1999, p. 36.

defensaven una transició paulatina cap a la democràcia pluralista i l'economia de mercat, a partir de les institucions existents en aquells països. Els segons, en canvi, exigien un compromís ferm dels països de l'antic Bloc soviètic amb la democràcia pluralista i l'inici immediat de la privatització de l'economia. Per part dels estats on havia d'operar el Banc en el futur només va tenir una intervenció destacada el representant soviètic, que va intentar contenir, amb més o menys èxit, les propostes més radicals dels seus antics enemics en la Guerra Freda.

2.2. Les qüestions debatudes

Els diferents punts de discussió que es van plantejar durant la negociació del Conveni BERD han estat analitzats de diferents maneres pels autors que han analitzat aquest procés. A grans trets, però, és possible reagrupar-los en dos grans blocs, el primer, relatiu a l'objecte que havia de tenir aquella nova institució i el segon, referent a la representació que hi havia de tenir els seus membres.

2.2.1. Discussions sobre l'objecte del BERD

Els punts de discussió sorgits a la Conferència constituent del BERD en relació a l'objecte de la nova institució feien referència a dos aspectes fonamentals, el condicionament polític del Banc, i l'orientació de les seves operacions, és a dir, si s'havia d'enfocar exclusivament a les operacions amb el sector privat o també cabia que operés amb el sector públic.

a) Condicionament polític del Banc

El condicionament polític del Banc va ser impulsat per les delegacions d'Estats Units i Japó, i va topar, d'entrada, amb fortes reticències, tant de la representació la Unió Soviètica i els antics membres del seu bloc¹⁷ com dels països europeus occidentals. Els primers es negaven, en principi, a la imposició de condicions polítiques a la cooperació que els arribaria a través del

¹⁷ P.A. Menkveld, *op. cit.*, p. 52.

nou banc i els segons consideraven que “no calia posar les coses més difícils” a la Unió Soviètica i els altres països d’Europa de l’Est imposant-los-hi la democràcia pluralista¹⁸.

Malgrat aquestes reticències inicials, en acabat el text del Conveni BERD recolliria les tesis mantingudes per nordamericans i japonesos, i així l’article 1 del Conveni estableix que “el Banc té per objecte afavorir la transició ... als països d’Europa Central i Oriental que subscriguin i apliquin els principis de la democràcia pluralista, del pluralisme i de l’economia de mercat”. És a dir, s’exigia no només una declaració més o menys etèria sinó un compromís ferm amb l’aplicació d’aquests principis.

L’acceptació d’aquests termes, sobretot per part de la Unió Soviètica i els seus aliats, s’ha de posar en relació amb el context polític en el que es desenvolupaven aquelles negociacions. En efecte, mentre duraven les negociacions del Conveni BERD, la Unió Soviètica i els seus antics satèl·lits participaven, juntament amb els restants membres de la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa (tots ells, també, futurs membres del BERD), a la Conferència de Bonn sobre Cooperació Econòmica a Europa, que va suposar l’acceptació de la relació entre pluralisme polític i economia de mercat¹⁹ i del fet que els resultats de les economies basades en el mercat tenen principalment per fonament la llibertat de l’empresa individual i el creixement econòmic consegüent²⁰. Des de la perspectiva de les antigues “democràcies populars” d’Europa central i oriental, això significava la renúncia als principis que les havien regit les quatre dècades anteriors.

En aquestes circumstàncies, l’acceptació del condicionament polític del BERD per part d’aquells països només es podia interpretar com una confirmació del compromís contret a Bonn d’evolució cap a la democràcia pluralista i l’economia de mercat.

¹⁸ Declaracions de Mark Eyskens, ministre belga d’Afers Exteriors, al diari *Le Soir* 22/1/1990. Cfr. M. Castro Goicoechea, “La negociación para la creación del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo”, *Información Comercial Española*, num. 737, gener 1995, p. 47.

¹⁹ A. Bloed, “A new CSCE human rights “catalogue”: The Copenhagen meeting of the Conference on the human dimension of the CSCE”, a A. Bloed, P. Dijk (eds.) *The Human Dimension of the Helsinki Process*, Kluwer Academic Publishers 1991, p. 54.

²⁰ *Documento de la Conferencia de Bonn sobre Cooperación Económica en Europa*, cit.

b) Orientació de les operacions del Banc

D'acord amb el mandat del Consell Europeu d'Estrasburg, l'objecte de la nova institució havia de ser "promoure la inversió productiva i competitiva". Tenint en compte l'estructura productiva dels països als quals havia d'operar la nova institució, que tot just sortien –la majoria encara no havien sortit– de l'economia planificada, es plantejava la qüestió de determinar si el BERD havia de donar suport només a la iniciativa privada o si era també possible que cooperés d'alguna manera amb el sector públic.

La delegació nordamericana, secundada per les de Japó i Gran Bretanya, sostenia que donar suport al sector públic dels països sorgits del Bloc soviètic significava subvencionar el manteniment dels règims comunistes, per la qual cosa s'hi oposava rotundament. Aquesta postura era considerada pels seus col·legues europeus com excessivament dogmàtica i la discutien a partir d'unes consideracions eminentment pràctiques: d'una banda, el sector privat en aquells països era encara excessivament petit perquè pogués produir efecte una inversió exclusivament centrada en aquell sector. De l'altra, la transformació econòmica d'aquells països requeria una inversió en projectes d'infraestructura que no podia carregar la iniciativa privada. A les objeccions dels europeus es sumaven les de la representació soviètica, que argumentava que la limitació del BERD a les operacions amb el sector privat era contrària al seu ordenament jurídic.

Finalment, es va arribar a un compromís, facilitat per l'aprovació de la "Llei sobre la Propietat a la URSS", el 6 de març de 1990, és a dir, pocs dies abans de l'inici de la segona sessió plenària de la Conferència constituent del BERD. D'acord amb la nova llei, s'admetia la constitució de "joint ventures" i l'adquisició de propietat per empreses estrangeres a la URSS per al compliment de les seves finalitats. Per tant, quedaven eliminades les restriccions a la inversió estrangera en territori soviètic, la qual cosa feia possible la inversió en empreses privades que havia de patrocinar el BERD.

Tot i aquest gest d'obertura de les autoritats soviètiques, els partidaris de la restricció de les operacions del BERD amb el sector públic es van mantenir en la seva postura, si bé, en acabat

es van avenir a un pacte de mínims : l'operació del BERD amb entitats del sector públic, com a tal, no es prohibia, si bé s'establia el mandat de no destinar al sector públic estatal dels països d'operacions un percentatge superior al quaranta per cent de l'import total dels compromisos del Banc en matèria de préstecs, garanties i adquisicions de participacions²¹.

c) Qüestions per resoldre

Les qüestions fins ara exposades són les úniques que es van plantejar en relació a l'objecte i finalitat del BERD. Van quedar , per tant, moltes qüestions per resoldre, algunes de les quals eren fonamentals. Es va exigir un ferm compromís als països beneficiaris quant a l'aplicació dels principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat, però no es va definir què calia entendre per "democràcia pluralista" ni tampoc es van establir els mitjans per a fer efectiva aquesta exigència. Tampoc va quedar clar si el BERD havia d'actuar com un banc de desenvolupament tradicional –és a dir, amb crèdits "tous"- o bé aplicar estrictament els criteris d'un banc comercial. Una altra qüestió no resolta era de quina manera es podien vincular el condicionament polític del Banc i el seu enfocament cap al sector privat, és a dir, per què voldria un inversor privat assumir la càrrega afegida d'un condicionament polític si podia obtenir el crèdit a una entitat privada en les mateixes condicions de mercat.²² La presidència de la Conferència constituent, conscient sens dubte d'aquestes mancances, va fer publicar unes notes explicatives de diversos articles del Conveni BERD²³, però, tot i això, els temes fonamentals es van deixar per resoldre.

2.2.2. Aspectes institucionals

Les mancances en la definició de l'objecte i les funcions del BERD contrasten obertament amb el temps que va ocupar, i la intensitat dramàtica amb què es va viure, la discussió dels aspectes institucionals dins la Conferència constituent. La presència de la Unió Soviètica, la influència respectiva d'Estats Units i de l'Europa comunitària, el repartiment del capital o la designació de la seu i del president van ocupar llargues hores a les sessions de la conferència i van donar lloc a

²¹ Conveni BERD, art. 11.3.ii)

²² S. Weber, "Origins of the European Bank for Reconstruction and Development", *art. cit.*, p. 20.

²³ *Chairman's Report on the Agreement Establishing the European Bank for Reconstruction and Development*. En endavant, citat com *Report*

intenses discussions durant les quals les respectives diplomàcies van exhibir les seves millors dots de persuasió o d'amenaça.

a) Condicions d'admissió de la Unió Soviètica

Dels temes discutits en aquest àmbit destaca, sense dubte, la qüestió de l'admissió de la Unió Soviètica com a membre del Banc. Mitterrand n'havia fet al·lusió expressament al seu discurs d'octubre de 1989, per la qual cosa, els Estats europeus recolzaven l'entrada de la URSS al BERD en qualitat de membre beneficiari i amb una participació al capital igual a la dels països occidentals "grans" (és a dir, França, Gran Bretanya, Alemanya, Itàlia i Estats Units) . La delegació d' Estats Units –recolzat per Japó- es negava de ple a l'entrada de la seva rival de la Guerra Freda al capital del Banc i estava disposada, com a molt, a que se li reconegués un estatus d'observador. Les raons que adduïa la representació nordamericana per a justificar la seva postura eren tant de caràcter simbòlic com pràctic: des del punt de vista simbòlic, el Senat d'Estats Units s'oposava rotundament a l'atorgament de crèdits occidentals a la Unió Soviètica mentre aquest país continués, en la seva opinió, actuant com un imperi mundial , i en aquest sentit s'esmentava la coacció exercida en aquells dies contra Lituània o el suport que continuava prestant als règims de Cuba o Vietnam. Des d'una perspectiva més pragmàtica, es posaven de manifest els perills que podia córrer el mercat mundial de capitals si Occident es dedicava a finançar la URSS, un país que ocupava gairebé la meitat nord del globus terraqüi i estava poblat per més de 280 milions d'habitants, que havien deixat de produir el mínim necessari per a cobrir les seves necessitats. D'acord amb aquests arguments, el subsecretari del Tresor d'Estats Units, David Mulford, havia declarat davant del Senat nordamericà que, en cas que es donés a la Unió Soviètica un ple accés als recursos del BERD, Estats Units no entraria a formar part del nou banc²⁴.

Certament, l'amenaça era creïble, atès que els Estats Units podien optar per altres alternatives de cooperació amb l'Europa de l'Est més favorables als seus interessos. I pel que fa al BERD, si bé res no li impedia funcionar sense els Estats Units, hagués perdut molt del seu poder simbòlic sense la presència nordamericana. Per aquest motiu, es va decidir acceptar l'oferta última que va fer la delegació d'Estats Units a la presidència francesa de la Conferència constituent: participar

al BERD com a principal accionista individual, amb un 10% del capital, i la Unió Soviètica podria rebre assistència només fins al límit de l'import total del seu desemborsament de capital²⁵.

b) El simbolisme “europeu” del BERD

Un altre punt que despertava suspicàcies entre els polítics nordamericans era el simbolisme europeu que volien donar al nou banc els seus promotors. Aquest simbolisme es despenia de les declaracions de polítics europeus com Mitterrand, Waigel o Carli, que veien en la creació del BERD l'inici del creixement d'Europa vista com un tot, l'enderrocament de les barreres entre vells enemics i, en definitiva “la primera institució del nou ordre mundial”. Jacques Attali va ser, amb tot, qui va anar més lluny, en convertir aquest simbolisme europeu en tret distintiu i senyal d'identitat del BERD en relació a d'altres institucions similars. A aquesta visió, els nordamericans, en la línia de la seva concepció tradicional de la relació entre desenvolupament econòmic i democràcia²⁶, oposaven la seva preferència per una institució que potenciés la creació d'una cultura d'empresa i introduís les idees de llibertat a partir del lliure mercat²⁷.

Aquesta divergència de punts de vista va arribar fins a la taula de negociacions de la Conferència constituent del BERD amb l'oposició de la delegació d'Estats Units a aquelles característiques del Banc que en reflectien el simbolisme europeu.

El primer punt de controvèrsia era la majoria comunitària en el capital i els òrgans de decisió del Banc. L'acord del Consell Europeu que havia impulsat la iniciativa del Banc preveia ja que la Comunitat, els seus membres i el Banc Europeu d'Inversions en tinguessin la majoria de les accions. La representació nordamericana, secundada per Japó, qüestionava, d'una banda,

²⁴ Cfr. Senate-April 04, 1990, *United States should not subsidize Mr. Gorbachev*; G. Melloan, “Who will pay for Russia's decline?”, *Wall Street Journal*, 2/4/1990.

²⁵ S. Weber, *art. cit.*, p. 20.

²⁶ Aquest mateix enfocament era ja present a la cooperació nordamericana a la reconstrucció europea després de la II Guerra Mundial, tal com es podia observar al preàmbul de la *Foreign Assistance Act* de 1948 (AJIL, 4/1949, p. 64 ss.) “... *The restoration or maintenance in European countries of principles of individual liberty, free institutions, and genuine independence rest largely upon the establishment of sound economic conditions, stable international economic relationships, and the achievement by the countries of Europe of a healthy economy independent of extraordinary outside assistance. The accomplishment of these objectives calls for a plan of European recovery... based upon a strong production effort, the expansion of foreign trade, the creation and maintenance of internal financial stability, and the development of economic cooperation, including all possible steps to establish and maintain equitable rates of exchange and to bring about the progressive elimination of trade barriers...*”

²⁷ A. Bronstone, *op. cit.*, pp. 41-43.

aquesta majoria estatutària de capital en mans comunitàries i de l'altra, la presència del BEI com accionista . En aquest punt, les discussions anaven lligades, evidentment, amb el repartiment del capital entre els membres i amb la presència de la Unió Soviètica al BERD. En acabat, els europeus van aconseguir que s'aprovés l'admissió del BEI, tot argumentant la seva personalitat jurídica pròpia en l'àmbit internacional arran de diversos acords internacionals que aquell banc havia subscrit en nom propi. En canvi, pel que fa al repartiment del capital, la Conferència constituent va acceptar la proposta que la delegació d'Estats Units considerava “mínima” per a continuar la seva participació al BERD : els nordamericans reconeixien la majoria comunitària del capital, sempre que no superés el 51% de les accions, i amb la condició que Estats Units fos l'accionista singular majoritari, amb el 10% de les accions.

Una altra qüestió on es va plantejar el caràcter “europeu” del BERD va ser la moneda que es va escollir per a denominar-ne el capital, la unitat de compte europeu o ecu. Les delegacions europees argumentaven a favor d'aquesta proposta no solament el valor simbòlic que podia tenir aquesta elecció sinó també la conveniència, des del punt de vista pràctic, d'evitar els riscos lligats a les fluctuacions dels tipus de canvi i la possible erosió del capital que poden representar. Contra aquests arguments, els delegats d'Estats Units insistien en mantenir algun tipus d'equivalència amb el dòlar. En acabat, es va arribar a un acord en virtut del qual el pagament del capital exigible es podia fer en ecus, dòlars o iens japonesos al tipus mig de canvi entre el 30 de setembre de 1989 i el 31 de març de 1990²⁸.

La determinació del caràcter “europeu” del BERD va deixar, però, una qüestió en l'aire, com és la vinculació de la qualitat de membre beneficiari del Banc amb la possible adhesió a les Comunitats Europees. Evidentment, aquest oblit va ser plenament conscient, tenint en compte l'oposició de les Comunitats Europees i dels seus membres a aquest ingrés, malgrat que ja alguns dels països sorgits del Bloc soviètic havien manifestat ja la seva voluntat d'adherir-se a les Comunitats.

²⁸ P. A. Menkveld, *op. cit.*, p. 63.

c) La distribució del capital

La participació soviètica i la preponderància europea al BERD anaven lligades amb un altre tema cabdal, la distribució de capital entre els membres. Val a dir que aquí el debat es va circumscriure al repartiment de les accions entre els “grans accionistes”, sense que es plantejessin altres qüestions, com , per exemple, el percentatge de participació dels membres beneficiaris. Inicialment s’havia llançat una proposta equitativa, en el sentit que els quatre països europeus “grans” (França, Alemanya, Gran Bretanya, Itàlia) més Estats Units i la Unió Soviètica tinguessin, cadascun, una participació del 8,5%. Estats Units va reaccionar, com s’ha vist, airadament davant d’aquesta proposta, tot amenaçant de deixar el Banc. Finalment, es van acceptar les propostes nordamericanes i es va augmentar el capital nordamericà fins al 10% i es va rebaixar correlativament el capital soviètic fins al 6%.

El repartiment del capital va plantejar també altres qüestions . Així, és important destacar la voluntat de la delegació espanyola d’incrementar la seva participació inicialment assignada, equivalent a la que li corresponia al Banc Europeu d’Inversions, que es va incrementar fins al 3,4% del capital , de manera que Espanya va quedar entre els vuit primers accionistes de la nova institució.

d) Presidència i seu

Last but not least, la Conferència constituent del BERD va haver de resoldre el problema de determinar la seu i designar un president per a la nova institució. Ambdues qüestions van donar lloc en els primers mesos a diverses propostes , sense excessiva concreció. Des de finals de gener de 1990 va començar a sonar el nom de l’holandès Onno Rudding, un banquer de perfil conservador vinculat al Fons Monetari Internacional, com a possible candidat per ocupar la presidència del Banc. Pel que fa a la seu, el Govern britànic va llançar la candidatura de Londres el mes de febrer, si bé es van plantejar diverses alternatives, com una ciutat situada en un dels països d’operacions (i en aquest sentit els nordamericans recolzaven la candidatura de Praga) o bé una ciutat “pont” entre l’Est i l’Oest com podia ser Berlín o Viena. Acabades les negociacions per a fixar el text, no s’havia arribat a una solució definitiva i va entrar en escena Jacques Attali, que ambicionava presidir el Banc del que n’havia impulsat la creació i que

considerava un projecte personal. Attali va aconseguir un acord entre els governs francès i britànic en el marc de la reunió del G-7 de començaments de maig de 1990 : França recolzaria la candidatura de Londres per a la seu del BERD i Gran Bretanya, la de Jacques Attali per a la presidència del Banc. Aquest acord franco-britànic va ser beneït per tots els membres del G-7, que el van imposar a la reunió de la Conferència constituent del BERD del 20 de maig següent. Holanda, secundada pels països “petits” de la Comunitat Europea va intentar mantenir la candidatura de Ridding fins a l’últim moment, en una tensa sessió d’onze hores. Finalment, es va haver de conformar amb el resultat, si bé en senyal de protesta va enviar un delegat de rang menor a la cerimònia de la firma del Conveni BERD²⁹.

3. El BERD sota la presidència Attali (1991-1993) : l'intent de crear una institució financera amb orientació política

El 29 de maig de 1990, els representants de quaranta països més la Comunitat Econòmica Europea i el Banc Europeu d'Inversions firmaven en un acte solemne al Palau de l'Elisi, a Paris, sota la presidència de François Mitterrand, el Conveni constitutiu del Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament³⁰. Les cròniques recorden les grandiloqüents paraules de Mitterrand , que vaticinà en el seu discurs de benvinguda als assistents a aquell acte que el BERD seria “una de les més grans institucions del món”, així com el palès malestar dels representants dels estats “petits” europeus davant la imposició del compromís francobritànic quant a la seu i la presidència del Banc. Tanmateix, el cert és que el projecte arrencava sense una definició clara dels seus objectius fonamentals : d’una banda, el nou Banc havia de ser una institució d’un tipus absolutament inèdit fins aquell moment, que s’apartava del comú dels bancs de desenvolupament i havia de coordinar l’ajuda occidental a una tasca gegantina com era la transformació política i econòmica d’Europa central i de l’Est. De l’altra, el projecte del BERD s’havia plasmat en poc més de nou mesos –del llançament de la proposta de Mitterrand fins a la firma del Conveni- al preu de deixar de banda les qüestions fonamentals que havien d’assenyalar quina seria la seva orientació.

²⁹ “Friends in High Places”, *Euromoney*, Juny 1990, pp. 24-30.

³⁰ P.S. Queirolo, M. Estapé, “Cuarenta estados firman en París el acta fundacional del BERD” *La Vanguardia*, 30/5/1990, p. 74; “Estados Unidos acepta el liderazgo de la CE en el BERD, el banco de ayuda al Este”, *El País*, 30/5/1990, p. 65.

Jacques Attali semblava tenir-ho molt clar : en menys d'un any havia aconseguit posar en marxa un nou banc de desenvolupament i ser-ne el president. Ara es tractava d'impulsar aquest nou banc, convertint-lo, de fet, en una institució absolutament original, que, d'acord amb les idees ja plasmades a *Lignes d'Horizon*, havia de ser molt més que un banc de desenvolupament, més fins i tot que les institucions de Bretton Woods³¹. El nouat BERD havia de dur a terme la tasca gegantina de transformar l' economia, la política i la societat de tot l'antic Bloc soviètic i establir així les condicions per a la unitat de tota Europa, de manera similar a com la CECA havia sentat les bases per a la creació del Mercat Comú Europeu.

Per aquesta raó, Attali va voler donar a aquella nova institució un caràcter marcadament polític, que contrastava obertament amb la prohibició d'activitats polítiques que pesa habitualment sobre els bancs de desenvolupament. Aquesta “politització” del BERD es pot considerar com una conseqüència de la interpretació que Attali feia del mandat polític del conveni constitutiu del Banc, que més enllà del compromís dels membres beneficiaris amb la democràcia pluralista i l'economia de mercat, convertia el Banc en una mena d'híbrid d'institució econòmica i política. És així que durant la presidència d'Attali l'activitat del BERD va estar més propera a la d'una institució de caràcter polític que no a la d'un banc de desenvolupament : es va crear un “Departament polític” al si del Banc i s'emetien notes de premsa relatives als diversos esdeveniments polítics que tenien lloc als països excomunistes d'Europa central i oriental³². Aquesta orientació política és especialment visible al primer informe anual del Banc , corresponent a l'exercici de 1992, al qual les consideracions polítiques sobre la situació als països d'operacions ultrapassen de llarg les referències als resultats econòmics.

Però la “diferència” del BERD respecte dels bancs de desenvolupament fins llavors existents no s'havia de limitar a aquests aspectes mediàtics: Si el BERD estava cridat a desenvolupar una missió de transcendència històrica, com era dirigir el canvi dels països sortits de l'òrbita soviètica cap a la democràcia pluralista i l'economia de mercat, els seus poders havien d'estar a l'alçada d'aquella missió. I amb aquest objectiu, Attali va aplicar al Banc una concepció del

³¹ En aquest sentit, es va arribar a afirmar que la missió del BERD era més important que la que les institucions de Bretton Woods havien desenvolupat durant la postguerra a Europa occidental, ja que no es tractava d'una “reconstrucció *dins del sistema*” sinó d'una “reconstrucció *del sistema*”. Cfr., E. Maurice, “Les activités de la Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement”, a *Organisations internationales et mutations à l'Europe de l'Est. Journée d'Étude de la Société Française pour le Droit International*, I.H.E.I., 4 juin 1992, p. 54.

³² A. Bronstone, *op. cit.*, p. 40.

poder molt en la tradició de la *grandeur* francesa, reflectida tant en la imatge de la institució com en l'exercici de les seves funcions.

Les idees d'Attali van trobar de seguida l'oposició tant dels governs dels estats membres – especialment els anglosaxons- com de la premsa especialitzada, que acusaven Attali de voler acumular poder dins del banc i de malbaratar els recursos del BERD en despeses sumptuàries, en detriment dels crèdits als països beneficiaris. L'acusació d'acumulació de poder es va propagar ben aviat, a partir d'una reunió de delegacions dels quaranta-dos membres fundadors del Banc presidida per Attali, celebrada a Londres el mes de juliol de 1990. Aquella reunió havia de tenir només l'objecte de resoldre determinats problemes operatius vinculats amb l'entrada en funcionament del BERD, però va servir per a posar de manifest les profundes diferències entre el president i els delegats governamentals³³. Aquests últims acusaven Attali d'haver-los dispensat un tracte arrogant i van quedar realment astorats quan aquest els va presentar un esborrany de reglament intern que concentrava en el president del BERD tots els poders del banc, molt per sobre del que era habitual en altres institucions similars i ,sobretot, en absoluta contradicció amb el propi Conveni constitutiu del Banc, que acabaven de signar³⁴.

D'altra banda, es criticava l'estil megalòman d' Attali, que es considerava totalment incompatible amb els objectius del Banc de promoure l'economia de mercat als països de l'antic Bloc soviètic de la manera més ràpida i eficaç possible³⁵. Aquesta crítica acabaria a la llarga provocant el cessament d'Attali, quan va transcendir que s'havia gastat més en revestir de marbre l'entrada de la seu del Banc a Londres que no pas en els crèdits als països beneficiaris³⁶.

Però, més enllà d'Attali, o com a conseqüència d'Attali, els crítics posaven en qüestió la viabilitat del plantejament que havia donat lloc al BERD. Uns posaven en dubte el plantejament mixt banc de negocis-banc de desenvolupament, per considerar aquestes dues orientacions totalment incompatibles. Altres anaven més enllà i qüestionaven la preferència donada al sector privat i la viabilitat de la seva orientació com a banc comercial o de negocis, tenint en compte

³³ "Cock of the Roost", *The Economist*, 28/7/1990.

³⁴ Aquesta referència va ser suprimida en el text definitiu del Reglament (By-laws) del Banc, al qual, a més, es va fer constar expressament que "aquest reglament s'adopta sota l'autoritat del Conveni, amb la intenció de ser-ne complementari" (*These by-laws are adopted under the authority of, and are intended to be complementary to, the Agreement...*)

³⁵ "Autocracy and Tears at the Bank", *Financial Times* 2/8/1990.

³⁶ Cfr. I. Warde, "La pauvreté, source d'excellentes affaires. Fastueuses banques de développement" *Le Monde Diplomatique* núm. 477.

que als països on havia d'operar no tenien institucions capitalistes ni, pràcticament, sector privat de l'economia³⁷. En definitiva, els crítics acabaven per donar la volta a l'argument de la "necessitat evident" de la creació del BERD, sostingut aferrissadament per Attali i concloure que la creació d'aquella nova institució només serviria per a crear més burocràcia³⁸. Aquesta opinió es va veure reflectida en una sentència del semanari *The Economist* que va fer fortuna : "Si el Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament no existís, no hagués calgut inventar-lo"³⁹

Malgrat les crítiques, la locomotora del BERD s'havia posat en marxa i ja no se la podia aturar: el 31 de març de 1991 tots els firmants del Conveni –amb l'excepció de la República Democràtica Alemanya- havien dipositat el seu instrument de ratificació , de manera que el Banc podia començar les seves operacions. El mes de setembre següent , el Banc concedia el seu primer préstec, al *Wielkopolski Bank Kredytowy* de Posnan, Polònia⁴⁰, a la vegada que feia pública la seva primera emissió d'obligacions⁴¹, i el Govern japonès constituïa el primer fons especial gestionat pel nou Banc, el *Japan-Europe Cooperation Fund* ⁴². Mentrestant, començava a organitzar-se internament la institució i se'n nomenava vicepresident el nordamericà Ronald Freeman, procedent de la firma Salomon Brothers, que oferia als polítics i els inversors occidentals més confiança que no pas el discurs grandiloqüent i visionari de Jacques Attali. En unes declaracions a una revista financera, Freeman treia ferro a les contínues declaracions del president del BERD sobre el caràcter polític de la missió del banc : en la seva opinió, el BERD, per sobre del seu mandat polític i econòmic era, sobretot, un banc, i si no seguia els principis d'una adequada gestió bancària, no sobreviuria. "I-afegia- sobreviurà"⁴³.

Però la supervivència del BERD depenia en aquell moment de molts altres factors. El banc s'havia creat com una institució radicalment nova però a diferència de les altres institucions amb les que se l'acostumava a comparar –la CECA o les institucions de Bretton Woods- no s'havia madurat la idea suficientment , i eren molts els esculls que calia superar per a posar-la en marxa. El primer d'ells era definir el BERD com a banc comercial o banc de

³⁷ En aquest sentit, Y.M. Lulan, "Berd, mode d'emploi", *Politique Internationale*, Tardor 1991, pp. 113-122, a p. 118.

³⁸ "Who needs EBRD?", *The Banker*, January 1991, p. 92

³⁹ "A bank in the hand", *The Economist*, 13/4/1991, pp. 16-17.

⁴⁰ Ch. Darbyshire, "Poles bought in from the cold", *Euromoney*, Agost 1991, p. 10.

⁴¹ P. Lee, "Euro-bank poised for market debut", *Euromoney*, Abril 1991, p. 9

⁴² Cfr. EBRD, *Japan-Europe Cooperation Fund*, Londres, Octubre de 2001, p. 2.

⁴³ Ph. Moore, "Building bridges into Eastern Europe", *International Financial Law Review* July 1991, pp. 11-12.

desenvolupament. Per tal de resoldre aquest problema, es va acudir a la solució salomònica de crear una divisió “banc comercial” i una divisió “banc de desenvolupament”. En la pràctica, aquesta divisió es va mostrar absolutament inviable, ja que eren molts els projectes en els que havien d'intervenir les dues divisions del banc, amb la subsegüent confusió i conflictes de competències⁴⁴. No menys important, estava la qüestió de la dimensió que havia de prendre la missió del banc. Mitterrand i altres estadistes europeus consideraven el BERD com el pas cap a una “gran Europa” que compregués l'Est i l'Oest. El govern d'Estats Units, en canvi, volien conservar el liderat del Fons Monetari Internacional en la cooperació occidental amb l'antic Bloc soviètic i, per tant, en la seva opinió, el BERD havia de desenvolupar un paper secundari⁴⁵. La voluntat de relegar el BERD es va fer palesa en la Conferència de Lisboa sobre l'assistència als Nous Estats Independents de l'ex –URSS, l'acta final de la qual ni tan sols esmenta el BERD i reconeix, en canvi, explícitament al Banc Mundial i a l'FMI “un paper central en l'esforç d'assistència macroeconòmica”⁴⁶

Però per sobre de les discussions sobre l'orientació del Banc, els governs dels estats membres es mostraven particularment queixosos dels magres resultats de les operacions de la nova institució: en el seu primer any de funcionament, el BERD s'havia compromès a finançar 54 projectes, per un total de 16.000 milions d'ecus (dels que 12.000 s'havien compromès l'any 1992), i en el moment del cessament d'Attali –juny de 1993- s'havien compromès 26.000 milions, si bé només s'havien desemborsat efectivament 244 milions. Aquestes inversions representaven ben poc en comparació amb els recursos que els països de l'Europa de l'Est obtenien d'altres fonts : només l'acord entre Rússia i els països creditors del “Club de Paris” subscrit en ocasió de la cimera Clinton-Ieltsin d'abril de 1993, va suposar una renegociació del deute extern rus per un import de 15.000 milions de dòlars, als que es va afegir un paquet adicional de 2000 milions aprovat pel G-7⁴⁷. Durant la primera reunió anual de la Junta de Governadors, que tingué lloc a Budapest el mes d'abril de 1992, es va posar de manifest que la inversió del BERD no era quantitativament ni comparativament significativa en relació amb altres organismes internacionals com el Banc Mundial, el Fons Monetari Internacional , el G-24 o el programa PHARE de la Comunitat Econòmica Europea.

⁴⁴ A. Williams, *Whither the EBRD?* <http://snipe.ukc.ac.uk/international/papers.dir/williams.html>

⁴⁵ A. Bronstone, *op. cit.*, pp. 41-42.

⁴⁶ “Conférence de Lisbonne sur l'assistance aux nouveaux États indépendants. Conclusions de la Présidence (Lisbonne ,24 Mai 1992)”, *Documents d'Actualité Internationale* num. 17, 1/9/1992; J.A. Azcona Olivera, “La conferencia de Lisboa sobre ayuda a los nuevos Estados independientes de la ex – URSS”, *Información Comercial Española*, núm. 2328 (8-14/6/1992), p. 1866-1869.

Però les crítiques no es limitaven al volum de les inversions. D'una banda, eren evidents les dificultats que el Banc tenia per a complir el seu mandat de donar prioritat al sector privat sobre el públic, tenint en compte el caràcter eminentment estatal que tenia encara una gran part de l'economia dels països d'operacions del BERD⁴⁸. Però, més enllà d'això, es criticava la direcció del Banc per posar poca atenció en la petita i mitjana empresa i per dispersar excessivament les seves activitats.⁴⁹ El projecte del BERD era imaginatiu i radicalment innovador, però es va enfonsar en la realitat de la gestió bancària quotidiana i en la incapacitat política d'Attali per a dur-lo a terme⁵⁰.

A aquestes crítiques es van acabar afegint les acusacions de manca de direcció del BERD, opacitat de les seves operacions i laxitud dels controls : els representants dels Estats als òrgans de govern del Banc es queixaven de no rebre mai la informació que reclamaven i el Congrés dels Estats Units demanava el cessament d'Attali com a president, petició aquesta recolzada de forma més o menys oberta per la premsa⁵¹. Attali va reaccionar a les crítiques promovent una reforma en profunditat del Banc que eliminava la distinció entre “banc comercial” i “banc de desenvolupament”, però aquesta reforma no seria ja suficient per evitar les crítiques. Finalment, Attali va presentar la seva dimissió el 25 de juny de 1993⁵².

Seria, però, excessivament simplista reduir la crisi del BERD a un enfrontament entre Jacques Attali i els governs dels estats membres del Banc. Sense obviar la influència que la personalitat i els mètodes d'Attali van tenir en el descrèdit del BERD , no és menys cert que els problemes que la institució tenia per a seguir endavant no eren més que el reflexe d'una situació internacional confosa , que feia trontollar els fonaments sobre els quals s'havia constituït el Banc. D'entrada, l'ensorrament del Bloc soviètic i l'aparició de nous estats a les seves fronteres va deixar immediatament obsoleta la idea d'establir un marc de cooperació entre blocs que, com ja s'ha esmentat, estava en els fonaments mateixos de la iniciativa del BERD . Tampoc es va aconseguir que la CSCE acabés convertint-se en una veritable organització que agrupés els

⁴⁷ A. Williams, “Whither the EBRD?”, *op. cit.*, p. 8

⁴⁸ Sobre les dificultats inicials del BERD com a conseqüència de l'entorn als països d'operacions, cfr. *Annual Report*, 1995, p. 5.

⁴⁹ I. Riaño Ibáñez, “El BERD: balance de un año de actividades”, *Información Comercial Española*, núm. 2328 (8-14/6/1992), pp. 1861-1865.

⁵⁰ “Attali appalling”, *The Economist*, 12/6/1993, p. 86.

⁵¹ “Bankers at bay”, *The Economist*, 26/6/1993, p. 16.

⁵² “After Attali”, *The Economist*, 3/7/1993, p. 73.

membres dels antics blocs, ja que en la seva transformació en OSCE va perdre el seu paper original de fòrum de consulta i cooperació entre estats europeus.

El buit produït en no crear-se aquesta nova estructura de cooperació va implicar un renovat protagonisme de les institucions existents, en particular les Comunitats Europees i les institucions de Bretton Woods. Les Comunitats Europees es convertirien en els primers contribuents nets a la cooperació econòmica amb els països en transició i avançarien progressivament cap a la integració d'aquells estats, en particular a partir del Consell Europeu de Copenhague. Les institucions de Bretton Woods, especialment el Fons Monetari Internacional, veurien reconegut explícitament el seu paper de "guía de la transició" com en la Conferència de Lisboa d'ajuda als països membres de la CEI.

Aquesta evolució política va comportar que la concepció del BERD que havia formulat Attali es veiés ràpidament sobrepassada: El BERD no podria dirigir ni coordinar la cooperació occidental amb la transició a l'Europa de l'Est, ja que aquesta direcció es reservava als mateixos Estats i a aquelles institucions per les quals es sentien millor representats, com el Fons Monetari Internacional i el Banc Mundial, sense perjudici del rellevant paper que s'atribuïa a la Unió Europea, que esdevindria la primera contribuent neta al desenvolupament econòmic d'Europa central i oriental. El BERD hauria de jugar, per tant, un paper més modest des de l'àmbit polític, com és el d'estimular la privatització de l'economia i la inversió externa en aquells països, sempre d'acord amb les directrius establertes pel G-7, o en cooperació amb els instruments de preadhesió establerts per les Comunitats europees.

4. La consolidació definitiva del BERD, entre l'ortodòxia neoliberal i la globalització

4.1. El recentrament en l'ortodòxia neoliberal : la presidència de Jacques de Larosière

En substitució de Jacques Attali es va nomenar president del BERD Jacques de Larosière. De nacionalitat francesa com el seu predecessor, el seu perfil professional era, tanmateix, absolutament diferent. En efecte, els trets més destacats del seu curriculum eren els d'haver estat governador del Banc de França i director general del Fons Monetari Internacional, la qual cosa el convertia en la persona idònia per dirigir el BERD de la forma que desitjaven els seus

principals accionistes. A diferència d'Attali, era un banquer i no un polític, raó per la qual donaria prioritat a les consideracions estrictament financeres en detriment de les veleitats polítiques que havien caracteritzat els dos primers anys de la institució.

La tasca que s'havia assignat a Larosiére no era gens fàcil, ja que en acabar l'era Attali, el BERD havia caigut en un desprestigi absolut, fins al punt que els estats membres van aturar els seus desemborsaments de capital al Banc⁵³.

Tanmateix, en poc temps el nou president va saber recuperar la confiança dels governs dels estats membres. D'entrada, va imposar una dràstica reducció de les despeses de funcionament del Banc, la qual cosa va posar fi a un dels aspectes més criticats de la gestió del Banc durant la presidència Attali. Paral·lelament, va fer créixer espectacularment el volum de negoci del Banc⁵⁴, la qual cosa va ser possible gràcies a mesures com la introducció d'innovadors instruments de crèdit i un procés de desconcentració mitjançant l'establiment d'oficines regionals als països d'operacions.

No menys transcendent eren els canvis que Larosiére va imposar a nivell institucional. En menys de dos mesos del seu nomenament, el 8 de novembre de 1993, va aconseguir que el Consell d'Administració aprovés una nova organització del BERD, on l'enfocament dual "banc de desenvolupament-banc comercial", que havia estat un dels trets definidors de la presidència Attali –i tants problemes havia portat a la pràctica– es substituïa per un plantejament "client país", on cada país d'operacions era l'objecte d'un equip propi, del que n'era l'únic interlocutor.

Alhora, Larosiére impulsà la creació d'un equip, format per representants dels diversos departaments del Banc, que, després de consultar els governs dels Estats membres, els clients, les institucions amb les quals està en contacte i el mateix personal del Banc, va formular un seguit de recomanacions que donarien la nova orientació del BERD, aprovada pel Consell d'Administració en la seva reunió del 21 de febrer de 1994, i centrada en els punts següents:

⁵³ En una conferència pronunciada davant l' *American Bar Association* el mes d'agost de 1993, el vicepresident del BERD, André Newburg, va haver de sortir al pas de les acusacions formulades contra la direcció del Banc per diversos comitès del Congrés d'Estats Units que van proposar no fer cap aportació de capital al BERD durant l'exercici de 1994. Cfr. A. Newburg, "Eastern Europe and the European Bank for Reconstruction and Development: New policies and programs for business development", *The International Lawyer*, v. 28 núm. 2, pp. 433-438, p. 437.

prioritat al desenvolupament del sector privat, actuació a tots els països d'operacions, cooperació amb les empreses privades locals, èmfasi en el paper dels intermediaris financers i paper creixent de les preses de participació a les empreses⁵⁵.

Aquest reforçament de l'activitat financera del BERD va anar acompanyat de la pràctica desaparició de la seva activitat política, que Attali havia convertit en l'essència i el tret distintiu del Banc. El departament polític va ser suprimit i les referències dels informes anuals del BERD a la situació política dels membres beneficiaris es van limitar a unes simples declaracions de compromís. L'actitud pública de Larosiére evidenciava aquest estat de coses, ja que, a diferència del seu antecessor, les seves aparicions a la premsa eren molt escasses i sempre centrades sobre aspectes financers i econòmics⁵⁶.

En definitiva, Larosiére va substituir la dimensió paneuropea que el seu antecessor havia volgut donar al BERD per la subjecció als postulats del neoliberalisme. D'acord amb l'orientació del nou president, el BERD no podia ser el nou Pla Marshall, ni la CECA de l'Europa reunificada després de la Guerra Freda: la seva tasca, com en general la de les institucions financeres internacionals, havia de ser la d'actuar com a catalitzador de les inversions privades en els països en transició o en vies de desenvolupament⁵⁷. Aquesta funció es basava, segons Larosiére, en tres consideracions, l'increment dels fluxes privats de capitals, l'escassetat de fons públics i una millor comprensió de la funció del mercat per part dels països en vies de desenvolupament. Aquest paper catalitzador es feia palès en les dues funcions fonamentals que, en opinió del president del BERD, havien de desenvolupar aquest tipus d'institucions: ajudar als governs dels països afectats a crear les condicions que permetin assegurar la forma més adient de creixement orientat al mercat i participar conjuntament amb el sector privat per expandir i millorar els fluxos privats de capital⁵⁸. En aquest context, la funció d'aquest tipus d'institucions havia de ser

⁵⁴ Les despeses de funcionament, que havien estat de 137 milions d'ecus el 1993, eren de 133 milions d'ecus el 1996. El volum de negoci va passar de 2000 milions a 10.000 milions d'ecus en aquelles mateixes dates. Cfr. Babette Stern, "La banque qui insuffle le capitalisme à l'Est", *Le Monde Économie* 27/1/1998, p. 1.

⁵⁵ A. Newburg, "Introduction", a *La Banque européenne pour la reconstruction et le développement et les mutations en Europe centrale et orientale*, op. cit., pp. 1-2.

⁵⁶ Cfr., per exemple, J. de Larosiére, "L'Europe et la BERD", *Studia Diplomatica* vol. XLIX, 1996, num. 1, pp. 73-80.

⁵⁷ Les idees de Larosiére estaven en aquest aspecte en consonància amb les teories que propugnaven la introducció de l'esperit empresarial en el sector públic. En el marc d'aquestes teories es proposava que l'Estat deixés de prestar serveis per si mateix i actués com a catalitzador, a través normalment del que anomenaven "tercer sector", és a dir, unes institucions amb ànim de lucre amb objectius d'interès públic, entre les que estarien els bancs de desenvolupament. Cfr. D. Osborne, T. Gaebler, *La reinvençió del gobierno*, trad. esp. d' M.A. Galmarini i F. Pardo Gella, Barcelona, Paidós, 1994, p. 80.

⁵⁸ J. de Larosiére, *Financing the development on a world of private capital flows: the challenge for MDBs in working with the private sector* The Per Jacobson Lecture to be delivered in Washington D.C. 29 September 1996 p. 5

forçosament temporal, fins que el mercat pogués per si mateix fer-se càrrec de donar suport al desenvolupament d'aquells països, de manera que a mig termini es podia preveure la seva desaparició. El BERD, en la mesura que conjuminava d'una forma particular sector públic i sector privat podia ser un dels primers bancs internacionals de desenvolupament en ser privatitzat⁵⁹.

La nova política menada per de Larosière va ser aplaudida des del primer moment pels governs dels Estats membres del BERD, que el recompensaren amb una immillorable prova de confiança, l'aprovació de l'increment del capital del Banc en la reunió de la Junta de Governadors mantinguda a Sòfia els dies 16 i 17 d'abril de 1996.

En altres àmbits, però, la gestió de Jacques de Larosière al capdavant del BERD no va ser tan benvinguda. Les autoritats i els empresaris dels països d'operacions acusaven els funcionaris del BERD de mantenir una actitud prepotent i arrogant en el seu tracte i, en general, s'acusava la institució de ser excessivament opaca quant al seu funcionament i a la presa de decisions. Molt especialment, la política seguida en matèria de seguretat nuclear era el blanc de les crítiques de les organitzacions ecologistes, tant dels membres beneficiaris com dels estats occidentals. No mancaven tampoc les acusacions de servir determinats interessos polítics⁶⁰

4.2. La crisi de la Federació Russa i l'aliniament definitiu amb el Fons Monetari Internacional

Jacques de Larosière va abandonar la presidència del BERD el 31 de gener de 1998, la qual cosa va obrir un període d'interinitat de gairebé set mesos, en el qual la presidència va ser exercida pel vicepresident primer, Charles Frank. Aquest inusualment llarg període d'interinitat – durant el qual, a més, es va celebrar la reunió anual de la Junta de Governadors- va ser degut al fet que l'elecció del nou president es va vincular amb la del president del BCE. Finalment, el resultat d'aquella elecció –on els alemanys van donar suport a la candidatura de l'holandès Wim Duisenberg davant del francès Jean-Claude Trichet- va donar, almenys en aparença, com a resultat, que britànics i holandesos donessin suport a un candidat alemany a la presidència del

<http://www.ebrd.com/intro/speeches/perjacob/jacobtext.htm>

⁵⁹ F. Lazare, "M. de Larosière défend l'avenir de l'aide au développement", *Le Monde* 11/10/1996, p. 5.

⁶⁰ Sobre aquestes crítiques, cfr. J. Ford, "De Larosière's new Banque de France", *Euromoney*, Abril 1996.

BERD, trencant així el pacte de 1990, segons el qual aquesta presidència havia de recaure en un francès⁶¹. És així que , el 23 de juliol de 1998, es va nomenar president del BERD⁶², en substitució de Jacques de Larosiére, a Horst Köhler, fins llavors president del sistema públic de bancs i caixes d'estalvis del seu país (*Sparkassen und Landesbanken*) i estret col·laborador de Helmut Kohl⁶³, que l'havia recomanat pel càrrec juntament amb el mateix Larosiére.

Köhler reunia unes condicions òptimes , donada la seva experiència prèvia, per a dirigir una institució com el BERD. Tanmateix, ja des d'un primer moment es va veure que es plantejava el seu pas per la institució com un *cursus honorum* per arribar a la direcció general del Fons Monetari Internacional, càrrec pel qual seria nomenat gairebé un any i mig més tard, a principis de 2000, i que ocupa actualment. Per tant, el mandat de Köhler va ser curt i no va aportar grans novetats en relació a la coincidència del BERD amb els plantejaments del Fons Monetari Internacional i, en general, els governs occidentals.

Tanmateix, això no vol dir que fos un període mancat d'interès: Ben al contrari, tot just estrenada la presidència Köhler, el mes d'agost de 1998, va tenir lloc la sacsejada més forta que ha patit el BERD en la seva curta història, la crisi del sistema financer rus, que va provocar per primer cop pèrdues al Banc, per un import net de 261 milions d'euros⁶⁴. Com a conseqüència d'aquesta crisi, es va fer un intent de replantejar el funcionament del Banc sense excessius resultats, ja que l'única conclusió a la que es va arribar va ser la necessitat d'augmentar el compromís amb el G-7 i el Fons Monetari Internacional i d'avançar en el sentit de no limitar-se a prestar als països d'operacions sinó impulsar els governs d'aquells països cap a millorar la supervisió financera, reforçar el dret concursal i reduir la paperassa⁶⁵. Més important, en canvi, va ser la tasca de recuperar l'equilibri financer del Banc un cop aquest es començava a refer de la crisi, des de començaments de 1999.

⁶¹ En aquest punt sembla interessant recordar l'intent quixotesch del Govern espanyol de presentar com a candidat a la presidència del BERD a l'economista i exministre Pedro Solbes, que no aconseguiria cap mena de suport de cap altre membre del Banc.

⁶² "Horst Köhler elected President of the EBRD" <http://www.ebrd.com/english/new/pressrel/pr1998/39july23.htm>

⁶³ Sobre la trajectòria de Horst Köhler fins arribar al BERD es pot consultar la nota publicada per la revista *Euromoney online* (August 1998) <http://www.euromoney.com/contents/publications/euromoney/em.98/e.../em.98.08.18.htm>.

⁶⁴ Sobre les repercussions de la crisi financera de Rússia en el BERD , cfr., "La BERD et le chaos russe (entretien avec M. Horst Köhler)", *Politique Internationale* num. 81, 1998, pp. 177-184; F. Gualdoni, "El BERD y el FMI discuten un plan draconiano para sanear la banca rusa", *El País Digital* 16/2/1999 n° 1019; "EBRD hit by Russia collapse", *The Banker*, Abril 1999, p. 30; "Losing other people's money", *Euromoney*, Abril 1999.

⁶⁵ "Europe's Bank Rethinks Development", *The Economist*, 17/4/1999, p. 96.

Un altre tret important de la presidència Köhler va ser la presència del BERD en el conflicte dels Balcans. En els primers mesos de 1999 tenia lloc la intervenció de les tropes de l'OTAN a Kosovo, on es va establir un règim especial tutelat per les Nacions Unides. Tenint en compte les repercussions d'aquest conflicte, era previsible que tant en el mateix Kosovo com en els països veïns (Albània, Macedònia, Romania, Bòsnia-Herzegovina) caldria dur a terme un important esforç d'ajuda a la reconstrucció, esforç que es podria fer extensiu a la mateixa Iugoslàvia, un cop acabés el règim de Milosevic. El BERD estava disposat a dur a terme aquest esforç, i així ho va expressar el seu president tant a la reunió anual de la Junta de Governadors de 1999⁶⁶ com en la reunió del Pacte d'estabilitat per al Sud-est d'Europa de juny de 1999⁶⁷. El BERD participa des de llavors activament en les tasques de reconstrucció d'aquells països, tot i que no se li va assignar la direcció del procés de cooperació econòmica, que es va assignar a institucions de nova creació.

Horst Köhler abandonà la presidència del BERD un cop se'l va nomenar director general del Fons Monetari Internacional. El 22 de maig de 2000, en el decurs de la reunió anual de la Junta de Governadors que tingué lloc a Riga (Letònia), s'escollia per unanimitat a Jean Lemierre com a president del Banc⁶⁸. Lemierre, francès i *enarca* com Attali i Larosière, era en el moment del seu nomenament director del Tresor francès i president del Comitè Econòmic i Financer Europeu i del Club de Paris. Per tant, es manté en l'ortodòxia financera posterior a l'era Attali. Tanmateix, durant la seva presidència s'ha viscut un cert reviscolament del caràcter polític del Banc –sense arribar, ni de lluny, a les fites de l'època Attali–, que s'ha fet palès en algunes declaracions públiques de caràcter polític⁶⁹ i en l'adopció, per primer cop, de mesures de suspensió de la condició de membre contra aquells estats beneficiaris que no compleixen les condicions de caràcter polític imposades pel Banc, concretament Belarus i Turkmenistan⁷⁰. El peculiar manddel BERD també s'ha vist reflectit en el fet d'haver estat la primera organització

⁶⁶ Babette Stern, "La guerre en Yougoslavie domine l'assemblée annuelle de la BERD", *Le Monde* 18/19.4.1999.

⁶⁷ *EBRD statement at the Stability Pact Meeting for South-Eastern Europe*. Cologne, 10/6/1999

<http://www.ebrd.com/english/oper/PRESSREL/Pr1999/Stabilpact.htm>

⁶⁸ "Jean Lemierre unanimously elected EBRD President" <http://www.ebrd.com/english/oper/PRESSREL/Pr2000/lemierre-may22.htm>

⁶⁹ Així, per exemple, en una conferència pronunciada a Moscou, el president Lemierre es referia a la necessitat de promoure un ampli debat social sobre les reformes en curs a Rússia com a condició prèvia per a garantir el suport del Banc i, en aquest sentit, al·ludia específicament a la necessitat "vital" d'una premsa lliure. Cfr. J. Lemierre, *Changing the Investment Climate-New Challenges. Text of remarks prepared for delivery at the FIAC meeting (9 October 2000, Moscow)*.

⁷⁰ "Cese de la financiación del BERD a Turkmenistan" <http://www.cesce.net/cesce/v3/esp/brisk/CesHtmV3EspNotPais196.html>. 19/04/2000.

internacional que ha acceptat com a membre a Iugoslàvia després del derrocament d' Slobodan Milosevic de la presidència iugoslava⁷¹.

4.3. Perspectives de futur.

Transcorreguda la primera dècada de la seva existència, el futur del BERD obre molts interrogants. D'entrada, cal tenir present que vuit dels actuals membres d'Europa central i de l'Est –Hongria, Polònia, República Txeca, República Eslovaca, Eslovènia, Letònia, Estònia i Lituània- han signat ja l'Acta d'adhesió a la Unió Europea, la qual cosa implica per aquests estats la pèrdua de la condició de “membres beneficiaris” des del moment que l'adhesió sigui efectiva, a mitjans de 2004. Aquest procés serà seguit, si els esdeveniments segueixen el trajecte previst, per Bulgària i Romania l'any 2007. Per tant, el BERD haurà de concentrar en un futur immediat les seves operacions en la regió dels Balcans i els membres de la CEI.

En ambdós casos, la feina que queda per fer és molta⁷², i presenta uns trets que van molt més enllà del propòsit de la “cooperació a la transició” que inicialment va justificar la creació del Banc. A la zona dels Balcans cal reconstruir uns països que uneixen als problemes del “canvi de sistema polític i econòmic” i l'endarreriment econòmic i tecnològic, els danys materials i psicològics provocats pels anys de guerra. Pel que fa als membres de la CEI, l'activitat del Banc ha experimentat un important increment al qual no han estat alienes les consideracions de caràcter geopolític que aconsellen sostenir l'estabilitat política, tant de la Federació Russa com de les repúbliques exsoviètiques d'Àsia central. En el cas de Rússia, és important tenir en compte el canvi des de la “participació limitada” que s'havia assignat inicialment a la Unió Soviètica fins a convertir-se en el membre beneficiari on el Banc més hi inverteix. Pel que fa als membres asiàtics de la CEI -que han adquirit un creixent interès estratègic com a conseqüència de la seva proximitat a Irak, Iran i Afganistan- l'activitat del BERD presenta un important valor afegit, ja que, per sobre del “canvi de sistema”, el que requereixen aquests països és la reconstrucció d'un sistema econòmic que, en alguns casos, arriba a nivells propis del Tercer Món. Amb tot, des del BERD s'ha impulsat en els darrers anys la presència del Banc a aquests

⁷¹ Sobre les activitats del BERD a la República Federal de Iugoslàvia després de la seva readmissió com a membre del Banc, cfr. EBRD, *Statement and Summary of EBRD Operations in the Federal Republic of Yugoslavia*, Yugoslav Donors Meeting, Brussels June 29, 2001.

països, la qual cosa s'ha fet palesa en la celebració, per primera vegada, d'una reunió anual de la Junta de Governadors a un d'aquells estats, la corresponent a 2003, que ha tingut lloc a Tashkent (Uzbekistan) .

En definitiva, es pot concloure que , en un futur immediat, la tasca de “cooperació a la transició política i econòmica” haurà donat pas a una funció de “cooperació a la reconstrucció” en sentit estricte. La tasca de suport a la creació d'una economia de mercat haurà perdut la connotació de “canvi de sistema” que tenia quan el BERD va començar a actuar als països d'Europa central i oriental i serà, per tant, més pròxima a la cooperació al desenvolupament que es porta a terme des d'altres institucions econòmiques internacionals. Això hauria de portar a la revisió dels objectius i de les funcions del Banc, per tal d'adaptar-les a aquestes noves , o renovades, funcions. Així mateix, es pot plantejar la possibilitat de modificar l'àmbit geogràfic d'actuació del Banc, atesa la desaparició en la pràctica d'allò que s'ha conegut com “Europa central i oriental” en els anys posteriors a la Guerra Freda. L'actuació del BERD a Mongòlia, si bé d'abast limitat, obre la porta perquè el Banc actuï en altres estats en transició , com per exemple, els del Sudest Asiàtic. També s'ha plantejat en alguna ocasió la possibilitat que el Banc dugui a terme les seves operacions en l'àmbit de la cooperació euromediterrània. Evidentment, la modificació dels objectius o de l'àmbit geogràfic del BERD ha de donar lloc a una revisió profunda de la institució, que no exclou que, com a tal, desaparegui i es transformi en un nou organisme.

Però, per sobre d'aquestes possibles hipòtesis, el futur del BERD estarà influït per l'evolució que experimentin en els propers anys els bancs de desenvolupament⁷³. Aquestes institucions han estat objecte de dures crítiques i titllades , d'una banda, d'ineficàcia en els seus objectius i de l'altra, d'insensibilitat en relació a les consideracions de caràcter social o mediambiental. Per aquesta raó, s'han alçat veus demanant-ne la privatització o la pura i simple supressió. Més enllà d'això, el mateix sistema de cooperació al desenvolupament finançat per organitzacions financeres internacionals de capital interestatal ha estat qüestionat per propostes alternatives com les que proposen finançar el desenvolupament econòmic a través de sistemes de tipus

⁷² Cfr. el missatge del President del Banc a l'Informe Anual corresponent a l'any 2001.

⁷³ W. Buitter, S. Fries, “What should the multilateral banks do?”, *EBRD Working Paper No 74*. Juny 2002.

tributari d'abast mundial⁷⁴. En qualsevol cas, sembla que s'imposa , de cara al futur, la perspectiva d'una intervenció mínima, complementària de la del sector privat i adreçada exclusivament al desenvolupament. En aquest sentit, l'experiència del BERD pot oferir un útil referent.

⁷⁴ En aquest sentit, es pot citar la proposta de Rubén P. Méndez, consistent en l'establiment d'una administració tributària internacional. Cfr. R.P. Méndez, *International Public Finance. A new perspective on global relations*, New York, Oxford University Press, 1992 , pp.159 ss.

PART SEGONA

*OBJECTIUS I MITJANS D'ACTUACIÓ DEL BERD : ACTIVITAT DE SUPERVISIÓ,
ACTIVITAT DE CRÈDIT, ACTIVITAT D'ASSISTÈNCIA TÈCNICA*

CAPÍTOL IV. EL BERD COM INSTRUMENT D'ADAPTACIÓ DELS ESTATS D'EUROPA CENTRAL I ORIENTAL : MANDATS TRANSVERSALS, SUPERVISIÓ DEL PROCÉS DE TRANSICIÓ I PRINCIPIS DE LES OPERACIONS

1. La funció d'adaptació del BERD

L'objectiu fonamental de la creació del BERD és afavorir la transició a una economia oberta de mercat i promoure la iniciativa privada i empresarial en aquells països d'Europa central i oriental que subscriguin i apliquin els principis de la democràcia pluralista, del pluralisme i de l'economia de mercat¹. A partir d'aquí, les funcions del Banc es despleguen en dues direccions. La primera, la reconstrucció dels sistemes econòmics dels països d'operacions per tal de fomentar la iniciativa privada i empresarial i l'economia de mercat. La segona, el control sobre els Estats als quals opera el Banc per tal que mantinguin el seu compromís amb els principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat, condició indispensable per tal de beneficiar-se de la seva ajuda. D'acord amb això, és possible distingir dos nivells d'actuació dins l'àmbit del Banc. El primer correspon a l'activitat pròpia d'una institució financera pública internacional, és a dir, la realització d'operacions financeres i l'assistència tècnica als estats als quals opera. El segon, fa referència al desplegament de polítiques transversals, és a dir, que afecten totes les operacions del Banc i la relació del Banc amb tots els seus membres. Aquestes polítiques es tradueixen en dos mandats que s'imposen sobre el BERD i els seus membres, el mandat polític i el mandat mediambiental.

Aquests dos nivells integren així el que es podria denominar la "funció d'adaptació"² del BERD, entesa en el sentit d'acomodar els sistemes polítics i econòmics dels estats als quals opera el Banc als principis propis de l'economia de mercat i del comerç internacional liberal-capitalista³. Malgrat la seva aparent heterogeneïtat, els mandats i les funcions del BERD

¹ Conveni BERD, art. 1

² El terme "adaptació" es pren aquí en el sentit del procés mitjançant el qual un individu, un grup o una col·lectivitat s'acomoden i viuen en llur medi físic i social. Els països d'Europa central i oriental han experimentat a través de la transició un procés d'acomodació al "medi social" representat pel consens de la Comunitat internacional en els principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat.

³ M.C. Smouts, (*Les organisations internationales*, Paris, Armand Colin, 1995, p. 16) parla en aquest sentit, d'una funció d'"interiorització" dels principis de la democràcia i l'economia de mercat als països d'Europa central i de l'Est

reconduïxen tots ells cap a aquesta funció d'adaptació de les antigues "democràcies populars" d'Europa central i oriental . Aquest "procés d'adaptació" requereix de la cooperació política internacional, que es manifesta en dos aspectes fonamentals, d'una banda, una cooperació a l'ajustament institucional d'aquests països i de l'altra, una política de reconstrucció de la societat civil.⁴

La creació del BERD es pot considerar com l'expressió d'aquesta cooperació. Tal com Picone ha posat de manifest, el consens de la Comunitat internacional sobre uns principis determinats implica que els estats assumeixen la realització de les funcions necessàries per a fer-los efectius⁵, ja sigui de forma individual (*uti singuli*) o bé col·lectivament mitjançant la creació d'organitzacions específiques que gestionen *uti universi* aquelles tasques en nom de la comunitat en el seu conjunt⁶. El consens entre els estats "occidentals" i els sorgits de l'antic "Bloc soviètic" quant a la necessitat de canviar el sistema polític i econòmic vigent a aquests darrers seria, des d'aquest punt de vista, el que justificaria la creació d'una nova organització internacional, de la qual tots ells en formarien part, amb l'objectiu específic de donar impuls a aquell procés.

Qüestió diferent és, però, fins a quin punt aquests ambiciosos objectius s'han vist plasmats efectivament en el Conveni constitutiu del BERD. En efecte, les atribucions conferides específicament al Banc són d'un nivell molt més modest que el que cabria esperar d'una institució creada amb la missió de canviar el sistema polític i econòmic de pràcticament la meitat de l'hemisferi nord de la Terra. El Banc es va dissenyar sobre el patró dels bancs regionals de desenvolupament i no se li va conferir cap funció en l'àmbit de l'abans esmentat "ajustament institucional", més enllà d'una vaga atribució de competències de control sobre els estats, centrada en la possibilitat de suspendre la condició de membre d'aquells estats que no s'ajustin al compromís democràtic en els termes establerts pel Conveni constitutiu. Tampoc té assignada cap funció en ordre al desenvolupament de la societat civil, més enllà de la creació d'una classe empresarial en els països d'operacions. En canvi, el Conveni BERD va significar al seu dia un pas endavant quant a la incorporació dels criteris mediambientals en l'activitat de les

⁴ Cfr. M. Gounelle, "La démocratisation, politique publique internationale", *L'évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Paris, Pedone, 1998, p. 213.

⁵ P. Picone, "Diritto internazionale dell'economia e costituzione economica dell'ordinamento internazionale", a P. Picone-G. Sacerdoti, *Diritto internazionale dell'economia*, 3ª ed., Milano, Franco Angeli ed., 1991, p. 74

⁶ P. Picone, *ibid.* pp. 76-77

institucions financeres internacionals, tot i que en l'actualitat s'ha vist sobrepassat en aquest camp pel Banc Mundial i altres institucions similars.

La funció d'adaptació del BERD es manifesta, d'una banda, en uns mandats de caràcter transversal que s'imposen sobre totes les seves activitats –el mandat polític i el mandat mediambiental- i de l'altra, en una funció de supervisió dels avenços de la transició als estats als quals opera, que pot portar, fins i tot, com a conseqüència la suspensió d'activitats en aquells països on no s'observin progressos en aquell procés.

2. Els mandats transversals del Banc : el mandat polític i el mandat mediambiental

El BERD va ser la primera organització econòmica internacional es proposava com a objectiu la promoció d'un determinat sistema polític i econòmic i a més, un desenvolupament econòmic sostenible. Per tant, els mandats transversals del BERD –és a dir, que s'imposen sobre tota l'activitat del Banc i sobre els seus membres- constitueixen, sens dubte, el tret més destacable de la institució.

A grans trets, es pot considerar que els mandats són dos, un mandat polític i un mandat mediambiental, el primer adreçat als estats beneficiaris i el segon, al Banc mateix. El mandat polític fa referència a la imposició d'un model polític i econòmic considerat com un tot, i integrat per la democràcia pluralista i l'economia de mercat, que substitueix al model políticoeconòmic global definit a partir de la direcció conjunta de la política i l'economia que caracteritzava les “economies planificades” del Bloc soviètic. D'altra banda, el Conveni BERD no conté cap distinció que faci referència a l'incompliment dels aspectes polítics i econòmics del seu mandat. Per aquest motiu, no sembla possible distingir un “mandat polític” i un “mandat econòmic”⁷ de manera que seria més adient reconèixer un únic mandat que comprèn tant els aspectes polítics com els econòmics.

2.1. El mandat polític

⁷ Cfr., tanmateix,, J.W. Head, “Supranational Law : How the Move Toward Multilateral Solutions is Changing the Character of “International” Law”, *Texas Law Review*, pp. 605 ss. p. 641.

El tret distintiu i més original del BERD com a institució és, sens dubte, el seu mandat polític. És a dir, a diferència de les institucions de Bretton Woods i dels bancs regionals de desenvolupament, que tenen expressament prohibida la realització d'activitats polítiques, el BERD és una institució financera internacional amb una orientació política imposada des del mateix Conveni constitutiu.

Això no significa, tanmateix, que el Conveni BERD contingui una norma que estableixi de forma expressa aquest mandat polític. Ben al contrari, l'orientació política del Banc s'infereix de la interpretació conjunta de diverses disposicions d'aquest. Així, en el preàmbul del Conveni es "celebra" el propòsit dels països d'Europa central i oriental d'impulsar la realització pràctica de la democràcia pluralista i consolidar les seves institucions democràtiques, l'Estat de dret i el respecte dels drets humans. L'article 1, per la seva part, defineix l'objecte del BERD com "afavorir la transició...a aquells països que subscriguin i apliquin els principis de la democràcia pluralista, del pluralisme i de l'economia de mercat". Aquesta definició, un tant reiterativa –amb l'excepció de la referència del preàmbul als drets humans- del preàmbul i de l'article 1 del Conveni dona a entendre que és condició indispensable per tal de beneficiar-se dels serveis del Banc subscriure els principis de la democràcia, el pluralisme i l'economia de mercat.

Complementa aquesta definició l'article 8.3 del mateix conveni, que estableix quines són les conseqüències en el supòsit que un membre practiqui una política que no estigui en consonància amb l'article 1 del mateix Conveni. Aquestes conseqüències són la possibilitat de suspendre o "modificar l'accés " d'aquest membre als recursos del Banc. En cap supòsit, però, s'esmenta la possibilitat que aquesta suspensió pugui donar lloc a l'expulsió d'un membre .

La naturalesa jurídica d'aquest condicionament mereix un especial comentari. En efecte, en el temps de la fundació del BERD la percepció general era que aquest condicionament significava un pas endavant en la *conditionality* seguida pel Banc Mundial i el Fons Monetari Internacional. Tanmateix, aquesta percepció era, si més no, discutible, ja que la naturalesa del condicionament es diferent en un i en l'altre cas. La *conditionality* del Fons Monetari Internacional i el Banc Mundial consisteix en la imposició d'unes condicions a l'atorgament de cada préstec, destinades a garantir-ne la devolució. El condicionament del BERD és, en canvi, l'expressió de l'acord de tots els membres en uns principis determinats⁸. Per establir una comparació senzilla, podria dir-se que el condicionament del Fons Monetari Internacional i del Banc Mundial és similar a les

condicions que s'imposen habitualment a la concessió de qualsevol crèdit a una institució bancària⁹, mentre que el condicionament del BERD es pot comparar amb les regles d'admissió a un club, l'incompliment de les quals pot determinar la suspensió o l'expulsió del membre rebel. En aquest sentit, el condicionament polític del BERD està més proper dels requisits d'admissió establerts pel Consell d'Europa¹⁰ o les Comunitats Europees que no de la *conditionality* de les institucions de Bretton Woods.

Un segon problema plantejat pel condicionament polític del BERD és la seva compatibilitat amb els principis d'igualtat sobirana i no ingerència reconeguts per l'article 2.7 de la Carta de les Nacions Unides i la Resolució 2625 (XXV), de 24 d'octubre de 1970, de l'Assemblea General de les Nacions Unides, i continguts també en l'Acta Final d'Hèlsinki de la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa¹¹, sobretot en allò que fa referència al dret dels Estats d'escollir el seu propi sistema polític, econòmic, social i cultural. Es podria argumentar, en efecte, que el mandat polític en ordre a l'impuls de la democràcia pluralista i l'economia de mercat comporta una vulneració d'aquests drets, en la mesura que s'està obligant a uns determinats països a acceptar el canvi del seu sistema polític i econòmic a canvi de l'ajuda financera que proporciona el Banc. No ha faltat qui ha definit l'accés al BERD dels membres beneficiaris com una "cessió de sobirania" a favor del Banc¹².

Aquest argument, però, no pot trobar un fonament sòlid si es té en compte el que realment preveu el Conveni BERD i el seu context. En primer lloc, sembla evident la base merament consensual que hi ha al darrera del conveni: en cap moment es renuncia a cap competència sobirana per part de cap membre, ni tan sols s'exigeix aquesta renúncia als membres beneficiaris. La voluntat de canvi dels països sorgits del Bloc soviètic s'havia manifestat ja abans de crear-se el Banc –i de fet, aquest es va crear per a donar satisfacció a les demandes d'ajuda per a impulsar el canvi de sistema procedents de l'Europa de l'Est- i es va seguir

⁸ J. Linarelli, "The European Bank for Reconstruction and Development and the Post-Cold War Era", *University of Pennsylvania Journal of International Business Law* v. 16 núm. 3 (1995), p. 373 ss. a pp. 403-404.

⁹ Cal distingir, en aquest sentit, entre el Fons Monetari Internacional i el BIRD, en el sentit que només el segon efectua pròpiament operacions de préstec bancari, ja que les operacions que fonamentalment realitza el Fons Monetari Internacional –la venda als estats membres de drets de gir que els permetin establir la balança de pagaments- es caracteritzen jurídicament com a operacions de compravenda amb pacte de retro. El condicionament funciona, per tant, de manera diferent en un cas i en l'altre: l'objectiu de la condicionalitat del Fons Monetari Internacional és aconseguir que el país que es beneficia dels recursos del Fons segueixi unes polítiques adequades per al desenvolupament del país en general i, en particular, per garantir la situació de la seva balança de pagaments. Cfr. J.J. Polak, "The Changing Nature of FMI Conditionality", *Essays in International Finance, Departament of Economics Princeton University* Núm. 184 (Setembre 1991), p. 12; J.M. Sorel, "Sur quelques aspects de la conditionnalité du F.M.I. et de leurs conséquences", *EJIL* núm. 7 (1996), pp. 42-66, p. 47.

¹⁰ Cfr. arts. 4 i 5.a) de l'Estatut del Consell d'Europa.

¹¹ Vid. *infra*. Capítol X.

¹² J. Linarelli, *art. cit.*, p. 411.

expressant a través de diversos acords i declaracions coincidents en el temps amb la negociació i la ratificació del Conveni BERD, com el desmantellament del CAEM, la Conferència de Bonn i, en general, l'inici de les transformacions constitucionals internes que palesaven la voluntat dels països sorgits del Bloc soviètic de canviar el règim polític i econòmic que tenien vigent i substituir-lo per la democràcia i l'economia de mercat. Certament, un dels aspectes més criticats de la transició dels països de l'Est va ser la seva opció exclusiva pel model democràtic capitalista occidental amb exclusió de les anomenades "terceres vies" que propugnaven dur a terme la transició a partir de les estructures econòmiques socialistes¹³. Aquesta crítica, però, no es pot imputar exclusivament al BERD sinó que, en termes generals, es pot considerar una conseqüència del model de transició que es va imposar als països sorgits del comunisme.

És important tenir en compte que el mandat polític del BERD es pot considerar un antecedent dels mecanismes establerts pel Tractat de la Unió Europea, posteriorment perfeccionats i ampliat en els tractats d'Amsterdam i Niça, tendents a assegurar el respecte dels principis de llibertat, democràcia, respecte dels drets fonamentals i Estat de dret¹⁴. Els referits principis es consideren "comuns als estats membres", i es preveu l'aplicació d'un mecanisme de sanció, consistent en la suspensió de determinats drets inherents a la condició de membre, en cas d'una violació "greu i persistent" d'aquests principis¹⁵. En conseqüència, quan els països d'Europa central i oriental accedeixin a les Comunitats, quedaran vinculats expressament per aquests principis i hauran d'assumir la responsabilitat política corresponent en cas que es incompleixin. A diferència del Conveni BERD, però, el TUE introdueix uns elements de control democràtic pel Parlament Europeu que permeten garantir la legitimitat democràtica dels procediments que es duguin a terme amb l'objectiu de controlar i, si s'escau, sancionar, aquells països que no s'avinguin al respecte dels drets humans i de l'estat de dret.

L'única ocasió que hi ha constància d'un desenvolupament directe pel Banc dels principis als quals es refereix el seu conveni constitutiu va ser l'aprovació pel Consell d'Administració, en els seus primers anys, de dos documents als quals es van establir les directrius polítiques a les quals s'havia de subjectar el seu funcionament, el primer denominat *Political Aspects of the*

¹³ Sobre el fracàs de la "política de fòrums" i de la implantació de la "tercera via" en les reformes a l'Europa de l'Est, cfr. N. Ascherson, "1989 en Europa oriental: ¿democràcia representativa constitucional como un "retorno a la normalidad"?", a J. Dunn (dir.), *Democracia, el viaje inacabado (508 a. C.-1993 a. C.)*, trad. esp. de J. Fibla, Barcelona, Tusquets, 1995, pp 236 ss., esp. pp. 246-248.

¹⁴ TUE, art. 6.1

¹⁵ TUE., art. 7.2

Mandate of the European Bank for Reconstruction and Development (també conegut com “Document BS91-16”) i el segon, *Political Aspects of the Mandate of the European Bank in relation to Ethnic Minorities*, que el desenvolupava en relació a les minories ètniques. El Document BS91-16 estableix com a “punts de referència” la Convenció Europea de Drets Humans, la Declaració sobre principis de l’Acta Final d’Hèlsinki , el Document de Copenhague de la Conferència sobre la Dimensió Humana de la CSCE de juny de 1990 i la Carta de Paris per a la Nova Europa de novembre de 1990.¹⁶ El document relatiu a les minories ètniques s’adopta en desenvolupament d’una de les previsions del document BS91-16, que fa referència concretament a l’objectiu d’una protecció davant la llei igual per a tothom, “incloses les minories” i conté igualment una llarga referència a les accions empreses des de la CSCE i el Consell d’Europa en aquest sentit.¹⁷

En conseqüència, d’aquests documents es pot desprendre la vinculació del mandat polític amb els postulats mantinguts al si del procés d’Hèlsinki i del Consell d’Europa. És així que els punts en els quals es concreta reflecteixen els acords als quals s’ha arribat en el marc d’aquest procés .

De tota manera, aquests principis –pràcticament oblidats després de la desaparició del “Departament polític” del Banc després de la caiguda d’Attali- funcionen més com a inspiradors de l’acció del BERD que no com el fonament d’uns drets i obligacions veritables i constatables. De fet, els documents posen l’accent més en “la pràctica de les institucions” que en la força vinculant que es pugui reconèixer als acords i normes de la CSCE i del Consell d’Europa¹⁸. En canvi, no s’estableix cap mesura efectiva de control que permeti adoptar mesures contra els possibles incompliments del Banc. Per tant, el seu valor es limita a confirmar la vinculació del BERD amb els principis polítics en els quals s’ha sostingut la cooperació internacional en la transició política i econòmica a l’Europa central i de l’Est.

2.2. El mandat mediambiental

¹⁶ EBRD, *Political Aspects of the Mandate of the European Bank for Reconstruction and Development*, apartat II.

¹⁷ Cfr. EBRD, *Political Aspects of the Mandate of the European Bank in relation to Ethnic Minorities*. Pràcticament tot el text (llevat d’un últim apartat sobre compromisos del BERD) és un repàs de l’acció portada a terme en relació a les minories ètniques per l’ONU, el Consell d’Europa, les Comunitats Europees i els països membres del Banc.

Una important novetat del Conveni BERD, que en el seu moment va despertar una considerable atenció de la doctrina¹⁹, fou la introducció d'un "mandat mediambiental", expressat en l'adopció de mesures orientades a fomentar, en tot l'àmbit de les activitats del Banc, un desenvolupament sa i durable per al medi ambient²⁰.

Des del punt de vista polític, aquest "mandat" o "condicionament" ambiental s'insereix en la tendència cap a la promoció dels valors mediambientals que a finals de la dècada de 1980 va començar a fer-se efectiva en la cooperació al desenvolupament econòmic portada a terme pels principals estats industrialitzats i per les organitzacions econòmiques internacionals. Els instruments econòmics són més efectius que qualsevol altra mesura de pressió política per tal d'aconseguir l'acompliment dels objectius mediambientals, tenint en compte especialment els costos que comporta adaptar la indústria al seu compliment,²¹ per la qual cosa les organitzacions de caràcter econòmic i financer ocuparien un lloc destacat en la lluita per un medi ambient sostenible.

Un exemple paradigmàtic d'aquesta tendència és el gir copernicà que es va experimentar al Banc Mundial des de 1987, quan es va introduir l'avaluació de l'impacte ambiental dels projectes que finançava i es va obrir una línia específica de finançament a projectes destinats a la protecció del medi ambient. Aquesta nova sensibilitat ambiental del BIRD, que contrastava amb l'escassa atenció que havia prestat aquesta institució als aspectes mediambientals en els seus primers quaranta anys²², va ser, sobretot, el resultat de les pressions que van exercir les ONGs ambientalistes a través del Congrés dels Estats Units²³. La línia marcada pel Banc Mundial va ser seguida per les restants institucions financeres internacionals, que amb mandat exprés o sense, van anar incorporant paulatinament les consideracions mediambientals en els seus projectes²⁴.

També dins l'àmbit de les Comunitats Europees les consideracions mediambientals es van anar imposant paulatinament en la seva actuació. Ja la Cimera de Caps d'Estat i de Govern celebrada

¹⁸ Cfr. EBRD, *op. cit.*, ap. II.

¹⁹ S.C. Guyett, "Environment and Lending: Lessons of the World Bank, Hope for the European Bank for Reconstruction and Development", *New York Journal of International Law and Politics*, vol. 24 (1992) pp. 858 ss., p. 915.

²⁰ Conveni BERD, art. 2.1.vii

²¹ R. B. Stewart, "Environmental Regulation and International Competitiveness" *Yale Law Journal* vo. 102 núm. 8 (1993), pp. 2040 ss., p. 2104.

²² R. Wade, "Greening the Bank: The Struggle over the Environment, 1970-1995", *The World Bank. Its First Half Century*, p. 611 ss.

²³ I. A. Bowles, C.F. Kormos, "Environmental Reform at the World Bank: The Role of the U.S. Congress", *VJIL*, vol. 35 (1995) núm. 4, pp. 777 ss. esp. pp. 783-785.

a París entre els dies 19 i 21 d'octubre de 1972 va reconèixer la necessitat d'una política mediambiental de la Comunitat²⁵. L'any 1985, el TJCE va interpretar, a partir de l' antic article 2 del Tractat constitutiu de la Comunitat Econòmica Europea que la protecció mediambiental constituïa un dels objectius de la Comunitat²⁶. Pocs anys més tard, l'Acta Única Europea instituïa una política específica en matèria de medi ambient.

L'obligació d'integrar els criteris mediambientals en l'activitat de les Comunitats Europees es va estendre també a la política de cooperació al desenvolupament, tot i que els resultats han estat desiguals segons els espais geogràfics. Així, mentre l'Acord de Lomé IV, signat el 15 de desembre de 1989, introduïa el model més complet de la integració dels aspectes mediambientals en la cooperació al desenvolupament, tant a nivell de principis com en la seva aplicació efectiva, els acords de cooperació amb Àsia i Amèrica Llatina es limitaven a fer referència a les qüestions ambientals als preàmbuls i les declaracions de principis, mentre que la cooperació en aquest camp en la cooperació amb els països d'Europa central i oriental va quedar, curiosament, relegada a un segon terme fins després de 1993²⁷

A aquest entorn internacional favorable a la consideració dels aspectes ambientals en la cooperació econòmica, cal afegir el fet que els països d'Europa central i de l'Est es trobaven en una penosa situació des de la perspectiva ecològica com a conseqüència del model d'industrialització intensiva que s'havia seguit durant els anys de la planificació econòmica, basat en la indústria pesada i en el desenvolupament de l'energia nuclear, que havia donat lloc a greus catàstrofes ecològiques, les repercussions de les quals afectaven en ocasions els mateixos països occidentals, com en el cas de l'accident a la planta nuclear de Txernòbil (Ucraïna).

La naturalesa jurídica del mandat mediambiental del BERD és radicalment diferent de la del mandat polític, ja que no es tracta d'una condició que s'imposa als Estats membres sinó d'un criteri d'actuació que es projecta sobre l'activitat del Banc mateix i que es dirigeix a les entitats públiques i privades que hi negocien. És a dir, no s'obliga als estats d'operacions a adoptar una determinada política mediambiental, sinó que s'estableix com una condició per al finançament

²⁴ G. Handl, "The Legal Mandate of Multilateral Development Banks and Agents for Change toward Sustainable Development", *AJIL* v. 92, pp. 642 ss., p. 646.

²⁵ Sobre els orígens de la política mediambiental de la Comunitat Europea, cfr. L. Parejo Alfonso, "Origen y desarrollo del derecho medioambiental en el ordenamiento comunitario europeo", a L. Parejo Alfonso, L. Krämer i altres, *Derecho medioambiental de la Unión Europea* Madrid, Mc Graw Hill, 1996, pp. 41 ss.

²⁶ S. TJCE *Procureur de la République c. "Association de Défense des Brûleurs"*

²⁷ C. Flaesch-Mougin, "Vers une conditionnalité environnementale?" a J.C. Masclat (dir.) *La Communauté Européenne et l'Environnement*, pp. 185 ss., esp. p. 187-196.

pel Banc de cada projecte²⁸, en la línia habitualment seguida per altres institucions de caràcter econòmic o financer²⁹. És a dir, com P.M. Dupuy ha posat de manifest, no es tracta d'obtenir l'execució forçosa per un Estat de les seves obligacions sinó d'actuar empíricament per tal de promouvoir conductes destinades a la consecució d'un bé comú³⁰.

El condicionament mediambiental del BERD es defineix, per tant, en una línia molt similar a la d'altres institucions financeres internacionals i amb una desigualtat manifesta amb el condicionament polític: a diferència dels objectius d'assolir la democràcia pluralista i l'economia de mercat, considerats com objectius últims de la constitució del Banc pel seu Conveni constitutiu, el foment del desenvolupament del medi ambient es tan sols una de les funcions que s'atribueixen al BERD per tal d'assolir-los.

Aquesta diferència de règim jurídic s'ha traduït en la pràctica en la dificultat de la seva aplicació. En efecte, l'eficàcia d'una política de promoció de la sostenibilitat ha d'anar lligada forçosament amb un impuls de la transparència i la participació democràtiques. La impossibilitat d'integrar el mandat polític i el mandat mediambiental ha dut com a conseqüència que no es pogués impulsar des del BERD una política ambiental democràtica. Ben al contrari, la presa de decisions en aquest camp s'ha caracteritzat per la seva opacitat i ha generat un bon nombre de protestes contra el Banc. En aquest sentit, s'ha denunciat que els estudis d'impacte ambiental demanats per la direcció del BERD són escassos i incomplets, que s'aprova l'atorgament de crèdits a empreses altament contaminants, que no es porta a terme el seguiment des de la perspectiva mediambiental dels diferents projectes finançats pel Banc i, sobretot, que la transparència és escassa sinó nul·la³¹.

En definitiva, la implantació de criteris mediambientals serveix de ben poc si no va acompanyada dels mecanismes que en permetin el control democràtic.

²⁸ L'objectiu de l'avaluació ambiental que duu a terme el BERD dels projectes que li són presentats és ajudar-lo a decidir si un projecte concret ha de ser finançat i, en cas afirmatiu, quines qüestions ambientals cal tenir presents en el finançament, planejament i posada en funcionament de l'operació. Cfr. EBRD, *Environmental Procedures*, Londres, EBRD, 1996

²⁹ Sobre les modalitats d'imposició del condicionament mediambiental al finançament del desenvolupament, cfr. L. Boisson de Chazournes, "Les mécanismes conventionnels d'assistance économique et financière et le Fonds pour l'Environnement Mondial", a C. Imperiali (ed.) *L'effectivité du Droit international du développement* Paris, Economica, 1998, pp. 187 ss.

³⁰ P.M. Dupuy, "Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle?", *RGDIP* 1997/4, pp. 874 ss., p. 895.

³¹ En aquest sentit, cfr. D.M. Goldberg- D.B. Hunter, "EBRD's Environmental Promise: A Bounced Check?", *Center for International Development Law* núm. 3, desembre 1994. <http://www.igc.org/ciel/issue3/html>

3. La supervisió dels avenços en el procés de transició

El desenvolupament de les funcions del BERD es desplega en dues àrees diferents, per bé que complementàries. La primera d'elles fa referència a la supervisió dels avenços dels membres beneficiaris en la seva transició del sistema socialista a la democràcia pluralista i l'economia de mercat : en aquest àmbit, el Banc es manté permanentment informat sobre l'evolució del procés de transició i pot arribar a la suspensió d'activitats en aquells estats on el procés de transició política i econòmica es vegi obstruït com a conseqüència de l'acció del govern respectiu.

La segona d'aquestes àrees s'emmarca en les relacions directes que el Banc manté amb la societat civil a través del sector públic i privat de l'economia d'aquells estats : el BERD concedeix préstecs i adquireix participacions al capital de les empreses que es constitueixen als estats que abandonen l'economia planificada i gestiona els fons constituïts per a fomentar-ne la creació i el desenvolupament.

Els àmbits d'actuació del BERD no conformen, però, compartiments estancs, sinó que, ben al contrari estan íntimament relacionats en l'objectiu últim d'aconseguir la transició dels països d'operacions del Banc. Així, per exemple, una de les funcions del BERD envers els governs dels estats beneficiaris és el suport a la creació del marc legal que permeti l'impuls de la creació de noves empreses privades en el seu territori. La seva coexistència i el seu plantejament divers han portat, però, problemes nous que ha calgut resoldre en la pràctica institucional del Banc.

En l'actuació envers els governs dels Estats beneficiaris és possible distingir dues fases, la primera, la supervisió pròpiament dita i la segona, l'exigència de responsabilitats per l'incompliment de les condicions. El marc jurídic d'aquesta control troba el seu fonament directament en el Conveni BERD : l'article 8.2. del Conveni preveu que, almenys un cop l'any, el Banc examini les operacions del Banc i la seva estratègia de préstecs a cada país beneficiari. Aquest examen comporta , entre altres coses, l'avaluació dels progressos assolits a cada país beneficiari respecte a la descentralització, l'eliminació de monopolis i la privatització, així com la proporció de préstecs del Banc concedits al sector privat.

Aquest mandat del Conveni BERD s'ha traduït en la pràctica en un mecanisme de control a través de la informació, en la línia del que porten a terme les agències de la Unió Europea en els seus àmbits respectius³². El Banc obté la seva informació mitjançant els seus contactes amb les empreses en les quals participa i les institucions públiques i privades amb les quals col·labora i de les visites que giren periòdicament el President i els directius del BERD a cadascun dels països d'operacions. L'informació així obtinguda permet orientar les actuacions del Banc al país de què es tracti. A la vegada, el Banc fa públics anualment els resultats d'aquesta informació, a través dels anomenats *Transition Reports* i els "documents estratègics" aprovats per a cada país on opera el Banc, que constitueixen una font de primera magnitud per a conèixer l'evolució i la situació real de l'economia i de la societat a cadascun d'aquells països.

L'activitat de supervisió del BERD en relació a l'evolució política dels membres beneficiaris no es limita a aquesta activitat d'informació. La potestat de suspendre la condició de membre o de reduir l'accés als recursos del Banc actua també com element compulsiu per a estimular l'avanç del procés de reformes i evitar la involució.

4. La projecció dels objectius del BERD sobre les seves operacions : la regla "60-40"

4.1. La vinculació de les operacions a l'objecte i funcions del Banc

La primera característica que defineix les operacions del BERD és la seva intensa vinculació a l'objecte i les funcions del Banc, superior a les restants institucions financeres internacionals, que tracten aquesta qüestió d'una manera molt més laxa³³. Aquesta vinculació s'expressa amb caràcter general a l'article 11.1, el qual, abans d'enumerar els diversos tipus d'operacions, especifica que la seva finalitat és "assolir els seus objectius i complir les seves funcions", tal com es descriuen als articles 1 i 2 del Conveni. Aquest mandat ve reforçat, d'altra banda, per l'article 32 del mateix Conveni, que prohibeix acceptar aquells fons que puguin ser perjudicials per les seves funcions³⁴ i obliga els directius i els empleats del Banc a guiar-se exclusivament en les seves decisions "*...por consideraciones que respondan al objeto, operaciones y funciones*

³² E. Chiti, "The emergence of a Community administration: The case of European Agencies" *CMLRev*, v. 37 (2000), pp. 309-343, esp. pp. 314-315.

³³ Així, als convenis BIRD i BAFD, s'establia que els objectius respectius havien de "servir de guia per a les decisions que s'adoptessin". Cfr. Conveni BIRD, art. I in fine; Conveni BAFD, art. 2.3

³⁴ art. 32.1 del Conveni BERD

*del Banco, tal como se definen en el presente Convenio*³⁵, la qual cosa vincula les operacions que es duguin a terme al BERD amb el compliment dels objectius de caràcter polític que van conduir a la creació del Banc.

4.2. La limitació de les operacions amb el sector públic : la regla 60-40

Sens dubte, el tret més original del BERD és la previsió, instituïda des del mateix Conveni constitutiu, d'operar tant amb el sector públic com amb el sector privat i, el que és més important, la limitació de les operacions amb entitats públiques a favor de les privades. Fins a la constitució del BERD, la situació era pràcticament la contrària: les institucions financeres internacionals operaven per regla general amb els governs dels Estats i les seves subdivisions polítiques o empreses públiques, de manera que els préstecs a les empreses privades només s'atorgaven de manera excepcional i amb l'aval de l'Estat respectiu³⁶. L'única excepció la constituïa la CFI que, per contra, operava exclusivament en inversions privades i amb inversors privats³⁷, donades les finalitats per les quals va ser creada. Val a dir que, a partir de la dècada de 1980, la majoria d'aquestes institucions havien iniciat una tímida aproximació al sector privat, a través de la creació d'òrgans subsidiaris³⁸, si bé el percentatge total de les inversions al sector privat dins del total de la cartera segueix sent molt reduït³⁹.

A diferència d'aquestes institucions, el BERD es concep com un organisme que opera a la vegada amb el sector públic i el sector privat i, el que és més important, estableix uns límits a la participació respectiva a cadascun d'aquests sectors. Aquests límits, d'altra banda, reflecteixen els objectius que van donar lloc a la constitució del Banc, en la mesura que es dóna preferència

³⁵ art. 32.2. del Conveni BERD

³⁶ Així, Conveni BIRD, art. III, sec. 4, Conveni BASD, art. 11; Conveni BAFD, art. 14.1

³⁷ Conveni CFI, art. 1.

³⁸ L'atorgament de préstecs de les institucions financeres internacionals al sector privat no és, precisament, una novetat del Conveni BERD. Així, en els primers anys del BIRD, no era infreqüent que s'atorguessin préstecs a empreses privades, avalades pel Govern respectiu, com va ser el cas de l'empresa Toyota, al Japó, tot i que aquesta tendència es va aturar arran de la creació de la CFI. A partir dels anys 80, els bancs regionals de desenvolupament van començar una política d'aproximació a l'empresa privada, els trets més importants de la qual són la creació pel BID de la Corporació Interamericana d'Inversions (CII) i l'autorització al

BAFD, el BASD i el mateix BID per a operar amb empreses privades sense garantia de l'estat respectiu. En aquest sentit, és important destacar que, dins l'àmbit del BEI, el percentatge de crèdits avalats pel sector públic es va reduir d'un 80% a menys del 50%. El finançament del sector privat per les institucions financeres internacionals i les agències de crèdit a l'exportació ha passat de 9.5 mil·lards de dòlars el 1991 a 26.5 mil·lards el 1997. Cfr. J. Lindbaek, G. Pfeffermann, N. Gregory, "The evolving role of multilateral development banks: History and prospects", *EIB Papers*, vol. 3 num. 2 (1998), pp. 61-81, p. 67.

a les operacions amb el sector privat. En la mesura que la privatització de l'economia dels països d'operacions és un objectiu central del Banc⁴⁰, s'estableix a partir del mateix Conveni constitutiu la preferència a favor d'aquelles operacions que contribueixin a l'assoliment d'aquest objectiu. Això contrasta amb el silenci que sobre aquest particular s'observa als convenis constitutius d'altres institucions similars, on la privatització és una eina merament conjuntural de "bon govern", no un objectiu de principi.

El fonament legal de la limitació de les operacions del BERD amb el sector públic es troba en l'article 11.3 del Conveni constitutiu, que es projecta en una doble direcció, d'una banda, el total de les operacions del Banc i de l'altra, les operacions del Banc a cada país beneficiari. En relació a les primeres, es preveu que el percentatge destinat al sector públic no superi el 40% de l'import total dels compromisos del Banc en matèria de préstecs, garanties i adquisicions de participacions⁴¹. Als efectes del còmput d'aquest percentatge, es pren com a referència un període de dos anys a comptar de l'entrada en vigor del Conveni, renovables successivament per nous períodes de dos anys. Pel que fa als països beneficiaris, s'estableix que no es destinarà a les operacions de finançament del sector públic d'un membre beneficiari determinat una quantitat superior al 40% de l'import total dels compromisos del Banc sobre préstecs, garanties i preses de participacions. És a dir, les operacions amb el sector privat han de cobrir, com a mínim, el 60% del total dels compromisos del Banc en totes les seves operacions i el 60% de les operacions que es facin a cada país beneficiari. Correlativament, les operacions amb el sector públic no poden superar el 40% de les operacions del Banc ni el 40% de les que es duguin a terme a cada membre beneficiari individualment considerat. Val a dir que en la pràctica, el Banc ha superat amb escreix aquest límit, ja des de 1994.

L'establiment d'uns límits a les operacions respectivament efectuades amb el sector públic i el sector privat obliga a delimitar clarament què s'entén per "sector públic" i "sector privat" als efectes del Conveni BERD. La definició de "sector públic" l'estableix el propi Conveni⁴² i inclou tant l'Administració central com les administracions locals, els seus organismes que en

³⁹ Així, per exemple, les directrius actuals del BID imposen que el percentatge destinat al sector privat sobre el total prestat no superi el 5% del total. Al BAFD, aquest percentatge està entre el 2 i el 3% i al BASD, entre el 5 i el 6%. Cfr. Ch. Hurst, E. Perce, "Only a mid-life crisis?. The role for IFIs in an integrated world". *EIB Papers*, cit. pp. 11-29, p. 18.

⁴⁰ Conveni BERD, art. 2.1. "...el Banco ayudará a los países miembros beneficiarios a introducir reformas económicas tanto estructurales como sectoriales, incluídos el desmantelamiento de monopolios, la descentralización y la privatización..."

⁴¹ Conveni BERD, art. 11.3, i).

⁴² Conveni BERD, art. 11.3,iii,a.

depenen i les empreses que estan sota la seva propietat o el seu control. En canvi, no es pot trobar en el text del Conveni una definició de “sector privat”, per bé que l’informe del president de la Conferència constitutiva supleix en certa manera aquesta llacuna en establir que el control d’una empresa pels inversors privats significa que aquests han de determinar-ne les decisions i les polítiques⁴³.

Dins de la definició de “sector públic” mereix una especial menció el que fa referència a les entitats regionals i locals dels membres beneficiaris. Com ja s’ha exposat més avall, les “democràcies populars” mantenien una estructura fortament centralitzada, on els ens locals no eren més que apèndixs de l’estructura central del Govern i del Partit. Per aquest motiu, un element molt important de la cooperació a la transició ha estat l’impuls de la democràcia local. El BERD s’ha mantingut en aquesta línia, en dedicar una important part de la seva cartera als projectes de reconstrucció d’infraestructures i de millora de serveis públics gestionats per les entitats locals.

La regla 60-40 coneix, però, les seves excepcions, i és així que el Conveni BERD admet dos supòsits als quals és possible operar amb empreses públiques, el supòsit d’empreses estatals en vies de privatització i l’atorgament de préstecs o garanties de préstec a les empreses públiques amb l’aval de l’Estat respectiu.

El primer d’aquests supòsits el recull el mateix article 11.3, *in fine*, segons el qual no es consideren destinats al sector públic els préstecs, garanties i participacions del BERD en empreses estatals en vies de privatització⁴⁴, ni els préstecs concedits a un intermediari financer perquè els inverteixi en empreses privades⁴⁵. Evidentment, aquesta excepció troba el seu fonament en la situació dels països beneficiaris del BERD, que sortien d’un règim d’economia planificada on els poders públics controlaven pràcticament tota l’activitat productiva. L’aplicació estricta dels criteris de “sector públic” i “sector privat” establerts en principi pel Conveni BERD resultava, doncs, inviable. Per aquest motiu, s’ha exclòs de la limitació d’operacions amb el sector públic les empreses públiques que estaven, precisament, en fase de privatització –objectiu del BERD, d’altra banda- i les operacions amb intermediaris financers –

⁴³ Report, art. 11, ap. 2.

⁴⁴ Conveni BERD, art. 11.3,iii,b.

⁴⁵ Conveni BERD, art. 11.3,iii,c.

moltes vegades, de caràcter públic- destinades a afavorir el desenvolupament d'empreses privades.

La segona de les excepcions esmentades deriva de l'article 14.2 del Conveni, que recull la possibilitat que el Banc atorgui préstecs o garanties de préstec a empreses estatals amb l'aval de l'Estat on s'hagin constituït aquestes empreses o d'un organisme públic o d'un agent d'aquest mateix Estat, en termes semblants, per tant, als de les operacions del BIRD. A primera vista, l'admissió d'aquest tipus d'operacions –i concretament, dels avals estatals- pot semblar contradictòria amb els objectius i la filosofia del Banc, ja que podria portar com a conseqüència la perpetuació de les empreses públiques i la consegüent paral·lització dels processos de privatització, que són objectiu, com és prou conegut, del Banc.

Per evitar aquest risc, tanmateix, el mateix Conveni sotmet aquestes operacions d'una banda, al compliment dels objectius propis del Banc i de l'altra, a la necessitat de preservar-ne els recursos. En línia amb el primer d'aquests mandats, l'informe del president de la Conferència constituent prohibeix exigir l'aval estatal quan es tracti d'operacions del sector privat⁴⁶. Aquesta prohibició es va introduir per primer cop per la CFI i marca la diferència entre una entitat adreçada a la cooperació a nivell governamental –com és el BIRD- i una institució de suport al sector privat com són la CFI i el BERD mateix. L'aval estatal no deixa de ser una forma de conformitat del Govern de l'Estat amb l'operació de finançament que avala, la qual moltes vegades és, en definitiva, un suport extern a la seva política. Traduint aquesta pràctica a les operacions amb el sector privat se'n desprendria un intervencionisme estatal en el sector privat del tot punt incompatible amb els principis subjacents a aquestes institucions –i particularment el BERD- basats en el respecte a l'economia de mercat. Per aquest motiu, si bé el BIRD havia atorgat durant els seus primers anys d'existència alguns préstecs a entitats privades amb aval estatal, en crear-se la CFI –filial adreçada al sector privat- es va prohibir que la nova entitat reclamés aquest tipus d'aval, a la vegada que el BIRD, degut a la creació de la nova filial, deixava de finançar operacions amb el sector privat. Per tant, avui dia aquest tipus d'operacions han caigut en desús si bé els redactors del Conveni BERD , considerant la realitat econòmica dels països beneficiaris, van voler, tanmateix, recalcar-ne la prohibició.

⁴⁶ *Report* , art. 14, 2 i 3.

En conseqüència, les operacions de finançament amb aval estatal només es poden plantejar en relació a la construcció d'infraestructures o en general, en aquells camps on el BERD coopera amb els governs dels membres beneficiaris, com és el cas de l'energia nuclear.

4.3.Els principis d' "addicionalitat" i complementarietat.

Els principis d'addicionalitat i complementarietat reflecteixen a nivell constitucional l'engarçament del BERD en el complex sistema d'organitzacions internacionals i estats i d'entitats de caràcter públic i privat que caracteritza la cooperació internacional a la transició política i econòmica dels estats de l'antic Bloc soviètic. És a dir, no s'estableix cap *domaine réservé* del BERD en una esfera concreta de la cooperació internacional, sinó que se'l concep com una institució que participa, sense pretensions de monopoli, en la consecució d'una finalitat comuna amb altres estats, organitzacions internacionals i entitats públiques i privades.

Les institucions financeres internacionals, en tant que organitzacions internacionals de caràcter públic, són creades pels estats per a donar satisfacció a uns fins comuns d'interès general, encarnats en la consecució d'uns determinats objectius polítics i econòmics comuns als estats que les constitueixen. Aquests fins són la raó de ser i l'objecte final d'aquestes institucions, i determinen, entre d'altres aspectes, els criteris d'actuació al qual s'han d'ajustar. Aquests criteris, en efecte, exclouen la competència i la consecució del lucre com a finalitat per si mateixa. Les institucions financeres internacionals de caràcter públic actúen només quan ho aconsella l'interès públic i d'acord amb els objectius per als quals van ser creades. Això determina, d'una banda, que la seva actuació s'ha de limitar a aquells casos que sigui estrictament necessari i en la mesura que sigui necessària per assolir aquests objectius(principi d'addicionalitat) i, de l'altra, que el criteri de la competència, propi de les empreses privades, s'ha de substituir per la col.laboració, de manera que la seva actuació només pot ser complementària de les iniciatives públiques o privades que tendeixin a aconseguir els objectius per als quals van ser creades (principi de complementarietat).

4.3.1. El principi d' addicionalitat

En virtut de la denominada “*additionality*”, terme que es podria traduir per “addicionalitat”, la intervenció del BERD en el finançament d’un projecte és “addicional” a la que puguin tenir els empresaris privats. És a dir, el Banc només intervindrà quan no sigui possible trobar recursos suficients al mercat. Aquest principi, comú amb altres institucions financeres internacionals⁴⁷ i també amb els fons estructurals de la Comunitat Europea, ha estat relacionat per algun autor amb el principi comunitari de subsidiarietat⁴⁸. Aquesta assimilació, però, no sembla correcta, en la mesura que la subsidiarietat a les Comunitats europees és un principi de distribució de competències entre administracions públiques⁴⁹ –estatals i comunitàries–, no entre sector públic i sector privat, com és el cas. En tot cas, es podria admetre un cert parentiu amb la “subsidiarietat” que aplicava l’anterior règim polític espanyol, que justificava la intervenció pública a les empreses com a subsidiària de la iniciativa privada. De fet, addicionalitat i subsidiarietat poden compartir una mateixa arrel⁵⁰, però els seus continguts, actualment, són diferents.

La idea d’addicionalitat del BERD es troba recollida a l’article 13,vii) del Conveni constitutiu, el qual estableix que “... *el Banco no proporcionará financiación, ni concederá línea de crédito alguna cuando dicha financiación o línea de crédito pueda ser obtenida, en grado suficiente, por otro conducto y en términos y condiciones que el Banco estime razonables...*”. D’entrada, doncs, recull la idea d’addicionalitat tal com s’entén, per regla general, a les institucions financeres internacionals, és a dir, limitar-se a actuar en aquells projectes que no puguin disposar d’una altra font de finançament⁵¹. En canvi, resulta sorprenent, tenint en compte els objectius propis del Banc, que no es distingeixi a aquests efectes entre capital públic i privat,

⁴⁷ Conveni BIRD, art. III, Sec. 4, ii); Conveni BAfD, art. 17,ii),c.; Conveni BAsD, art. 14,v); Estatut del BEI, art. 18.1; Conveni CFI, art. 3, sec. 3, (i).

⁴⁸ Aquesta assimilació de l’addicionalitat de les institucions financeres, i concretament del BERD, amb el principi comunitari de subsidiarietat es pot trobar, entre d’altres, a Ch. Hurst, E. Perée, *op. cit.*, p. 23; P. Juillard, “Investissements. L’Accord de Paris portant création de la Banque Européenne de Reconstruction et Développement”, *AFDI*, 1991., p. 785.

⁴⁹ Sobre el principi de subsidiarietat i el seu desenvolupament a Europa, cfr. Ch. Millon-Delsol, *L’État subsidiaire*, Paris, PUF, 1992.; ; K. Lenaerts, P. Van Yppsele, “Le principe de subsidiarité et son contexte : Étude de l’article 3 B du Traité CE”, *CDE*, 1994, núm. 1-2, pp. 9 i 11.

⁵⁰ Ch. Millon-Delsol, *ibid.*, p.7. La idea de subsidiarietat s’explicaria a partir de tres idees complementàries: la primera, la justificació de l’actuació del poder públic per la seva vinculació al desenvolupament social, que l’obliga a actuar subsidiàriament; la segona, l’actuació supletòria del poder públic on no arriba la societat civil, però sense immiscuir-se en l’àmbit propi de la societat civil i la tercera, un suport positiu, associat a la idea del bé comú, més enllà de les meres insuficiències de la societat civil.

⁵¹ En aquest sentit resulta eloqüent el redactat de l’article I (ii) *in fine* del Conveni BIRD, segons el qual “...*en los casos en que el capital privado no se hallase disponible en términos razonables, suplementar dichas inversiones (realizadas por inversores privados), facilitando, en condiciones aceptables, la financiación para fines productivos...*” Cfr. també Conveni BAfD, art. 17,ii),c; Conveni BAsD, art. 14, v); Conveni BID, art. III,sec. 7, (a), ii.

tal com fa el Conveni CFI, el qual especifica que la intervenció de la CFI es limitarà a aquells supòsits que no es pugui disposar de suficient capital privat ⁵².

Tanmateix, la interpretació que d'aquest precepte es fa al *Report* del President de la Conferència constituent permet fer una lectura més propera al Conveni CFI del que aparenta, a primera vista, el text de l'article 13 vii). Segons aquesta interpretació, el citat paràgraf vii) de l'article 13 s'ha de llegir conjuntament amb el paràgraf xi) del mateix article, que dóna llibertat al Banc per decidir les inversions que faci "en els termes que cregui oportuns" tenint en compte les necessitats de l'empresa, els riscos que comporta l'operació i els termes i condicions normalment obtinguts pel sector privat per al mateix tipus de finançament.⁵³ Tots aquests criteris s'emmarquen inequívocament en les operacions del Banc en el mercat, és a dir, en relació amb empresaris privats. En canvi, no és possible trobar-hi cap referència als criteris vinculats amb la idea d'interès públic, que defineix les empreses públiques. Per aquest motiu, es pot arribar a la conclusió que els paràgrafs vii) i xi) de l'article 13 només es poden referir a inversors privats.

Evidentment, això no significa que el BERD no pugui operar amb entitats del sector públic, només que en aquest cas, el fonament de la intervenció del Banc no es trobaria en el principi d'addicionalitat, sinó en el de cooperació, que s'analitza a l'apartat següent.

Per tal de completar el quadre del principi d'addicionalitat al Conveni BERD cal fer esment de les limitacions establertes en matèria de participacions al capital de les empreses. Així, l'article 12.2 del Conveni prohibeix que el Banc intenti assolir el control de les empreses a les quals opera mitjançant l'adquisició de participacions⁵⁴ i, en tot cas, que l'import d'aquestes participacions superi el percentatge del capital de l'empresa que determini el Consell d'Administració⁵⁵. Aquestes participacions, d'altra banda, no es poden perpetuar amb caràcter

⁵² Conveni CFI, art. 3, Sec. 3, i) "La Corporación no hará ninguna financiación para la cual, a su juicio, pueda obtenerse capital privado suficiente en condiciones razonables".

⁵³ Cfr. *Report*, comentari art. 13, apartat 4

⁵⁴ Només es permet al Banc adoptar les mesures oportunes en cas d'impagament o insolvència, o quan la inversió perilli (Conveni BERD, art. 12.2 *in fine*)

⁵⁵ El percentatge de participació del BERD al capital de les empreses que financia es va fixar en un 35%, similar al BEI. (33% a les operacions generals i 40% a les finançades amb fons NIC). Cfr. C. Spirou, *op. cit.*, p. 94.

indefinit, sinó que s'han de limitar al temps necessari per tal que el negoci reuneixi les condicions suficients perquè sigui viable el seu finançament exclusivament privat⁵⁶.

Val a dir que la idea d' "addicionalitat" del Conveni BERD ha estat objecte d'alguna crítica, per considerar que el caràcter addicional de la seva actuació li impedeix competir lliurement al mercat, la qual cosa li resta eficàcia⁵⁷. De tota manera, aquesta crítica no es pot acceptar en la mesura que sembla ignorar el fet que el BERD, malgrat operar amb mètodes propis dels bancs comercials, es distingeix d'aquests pels objectius polítics i econòmics que van donar lloc a la seva creació. El BERD no és només un banc comercial sinó una institució pública i, com a tal, ha de respondre als objectius que van donar lloc a la seva creació. I són, precisament, aquest caràcter públic i aquests objectius els que justifiquen el caràcter addicional de la seva actuació.

4.3.2. El principi de complementarietat.

De conformitat amb el principi de complementarietat, el Banc no ha de competir amb altres inversors sinó complementar aquelles inversions, ja siguin d'origen públic o privat, que encaixin dins dels objectius que li són propis⁵⁸. El seu fonament legal arrenca dels articles 2.2 i 20.1.viii del Conveni BERD, relatius al principi de cooperació del Banc, tot i que és innegable la relació existent entre aquest principi i el d'addicionalitat, ja que no deixa de ser una forma de limitar l'actuació del Banc a allò que li sigui requerit. En la pràctica, s'ha tingut molta cura en ressaltar aquest caràcter "complementari" de l'actuació del BERD, tant en la participació a les iniciatives d'altres institucions financeres internacionals com a les operacions financeres de caràcter privat⁵⁹.

5. La cooperació del BERD amb altres organitzacions internacionals

Tal com s'ha exposat anteriorment, la cooperació internacional a la transició política i econòmica a l'antic Bloc soviètic no ha estat una tasca o funció assignada de forma exclusiva o preferent a una organització internacional de caràcter regional o especialitzat sinó un objectiu

⁵⁶ Conveni BERD, art. 13,x).

⁵⁷ Cfr. B. Caplan, "Losing other people's money", *Euromoney*, April 1999, pp. 7-8.

⁵⁸ Cfr. *Report*, *ibid*.

compartit per una pluralitat d'estats, organitzacions internacionals, poders públics subestats i entitats públiques i privades de signe divers.

En aquest entorn, el BERD, més que assumir una posició preminent en la cooperació internacional a la transició, s'ha integrat en la xarxa d'institucions diverses que cooperen en l'objectiu comú d'impulsar aquella cooperació. Aquesta integració ha trobat el seu fonament jurídic en el Conveni BERD, a partir dels principis d'addicionalitat, complementarietat i cooperació. El principi d'addicionalitat comporta que el BERD no pot assumir el cent per cent del finançament d'un projecte, de manera que la seva inversió sempre serà addicional a la que facin altres institucions. El principi de complementarietat fa referència al caràcter de l'actuació que s'empren, que sempre serà complementària de les que emprenguin altres organitzacions i entitats. Finalment, el principi de cooperació fa referència a l'obligació del Banc de col·laborar amb altres organitzacions internacionals de finalitats similars en els objectius que li són propis.

5.1. Marc jurídic de les relacions del BERD amb altres organitzacions internacionals

La capacitat de mantenir relacions internacionals i, consegüentment, de concloure acords amb estats i amb altres organitzacions es desprèn de l'article 2.2 del Conveni constitutiu, segons el qual "*...en el desempeño de las funciones mencionadas en el apartado 1, el Banco colaborará estrechamente con todos sus miembros y, de la manera que juzgue oportuna..., con el Fondo Monetario Internacional, el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, la Corporación Financiera Internacional, la Agencia Multilateral de Garantía de Inversiones y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico, y cooperará con la Organización de Naciones Unidas...así como con toda entidad pública como privada que se ocupe del desarrollo económico y de la inversión en los países de Europa central y oriental*". La cooperació amb altres institucions es configura, per tant, com un mandat dirigit als òrgans de direcció i gestió del Banc.

Dues consideracions suggereix el precepte indicat. La primera, la distinció de dos tipus de col·laboració, amb els membres del propi Banc i amb altres institucions similars. La segona, el

⁵⁹ Cfr. la publicació del BERD *The EBRD, its role and activities* (1998), p. 2.

criteri emprat per a determinar amb quines organitzacions cal que el BERD col·labori de forma preferent.

Pel que fa a la primera d'aquestes observacions, l'obligació de "col·laborar estretament amb tots els seus membres" sembla, a primera vista, una obvietat, ja que el Banc no deixa de ser una emanació dels seus membres, els quals, a més, controlen els òrgans de govern de la institució. Tanmateix, aquest precepte dóna peu per a establir una cooperació estreta amb les Comunitats Europees que permeti suplir, almenys parcialment, la manca de vincle orgànic efectiu entre les Comunitats i el Banc.

La determinació de les organitzacions amb les quals ha de cooperar el BERD sorprèn per la seva amplitud. En efecte, el Conveni BERD esmenta expressament l'FMI, el BIRD i la CFI, l'AMGI i l'OCDE, a més de l'Organització de les Nacions Unides, els seus organismes especialitzats i qualsevol òrgan connex, així com tota entitat pública o privada que s'ocupi del desenvolupament econòmic i la inversió als països d'Europa central i oriental. Més encara, es fa una distinció entre les organitzacions de caràcter econòmic citades al principi, amb les quals es col·laborarà *de la manera que juzgue oportuna a efectos de lo dispuesto en el presente Convenio*, i l'ONU i les entitats públiques i privades, amb les quals es "cooperarà".

Aquesta amplitud i detallisme contrasta amb les fórmules molt més obertes utilitzades als convenis d'altres institucions similars. Així, per exemple, el Conveni BIRD estableix només un mandat de cooperar "*con cualquier organismo internacional de carácter general y con organizaciones internacionales públicas que tengan actividades especializadas en campos afines*"⁶⁰. També es pot trobar una disposició similar al Conveni constitutiu de la CFI⁶¹ i al Conveni BAfD⁶². Fins i tot el Conveni BAsD, tot i ser més detallat que els anteriors, esmenta només les Nacions Unides i la Comissió Econòmica de les Nacions Unides, a banda d'una àmplia enumeració d'organitzacions públiques internacionals, "altres institucions internacionals" i entitats nacionals, tant públiques com privades⁶³.

⁶⁰ Conveni BIRD, art. V, sec. 8.

⁶¹ Conveni CFI, art. 4rt., secció 7a.

⁶² Conveni BAfD, art. 2.2

⁶³ Conveni BAsD, art. 2on, V).

Però més il·lustratives que les presències són les absències. En efecte, el detallisme en l'enumeració de les organitzacions de caràcter econòmic contrasta amb l'oblit de les organitzacions que operen als països d'Europa central i oriental en l'esfera política, en especial el Consell d'Europa i l'OSCE. Tampoc s'esmenten les Comunitats Europees, si bé aquesta ommissió es pot superar per la ja esmentada obligació de "cooperar estretament amb els membres". L'ommissió d'aquest tipus d'organitzacions ha estat, sense dubte, un dels elements que han comportat la feblesa de l'acció del BERD en l'àmbit polític, que només ha pogut ser superada, fins a cert punt, en la pràctica per la cooperació establerta entre el Banc i alguns òrgans vinculats al Consell d'Europa com l'Assemblea Parlamentària o el Consell de Poders Locals i Regionals d'Europa.

5.2. Participació del BERD en conferències i organitzacions internacionals

Finalment, cal esmentar que en els seus anys d'existència, el BERD ha desplegat una continuada activitat de participació en aquelles conferències i organitzacions internacionals més relacionades amb el seu àmbit d'actuació. Dins la seva participació en conferències internacionals es pot citar, com a més destacable, la presència de sengles delegacions del BERD a les conferències de Ríó⁶⁴ i de Tòquio sobre el Medi ambient, o a les conferències de pau per a Bòsnia-Herzegovina i Kosovo⁶⁵.

No menys important ha estat l'activitat del BERD a diverses organitzacions internacionals. En aquest sentit, es pot citar la participació del BERD com a membre fundador del "*Joint Vienna Institute*", organització dedicada a promoure la formació de funcionaris dels països d'Europa central i oriental⁶⁶ -on els directius i tècnics del Banc hi col·laboren habitualment com a

⁶⁴ *Annual Report*, 1992, p.9

⁶⁵ Concretament, el Banc va posar en marxa una iniciativa conjunta amb el Banc Mundial per a Bòsnia-Herzegovina i va participar a la Missió Conjunta d'Institucions Financeres Oficials i a la Primera Conferència de Donants, segons les previsions dels acords de Dayton. *Annual Report*, 1995, p. 9. Pel que fa a Kosovo, el Banc ha participat també en les conferències internacionals posteriors a l'acció militar de l'OTAN.

⁶⁶ El *Joint Vienna Institute*, o *Institut Comú de Viena*, té per objecte dur a terme accions de formació per a recolzar i completar els esforços desplegats a nivell nacional pels països d'Europa central i oriental, els països que són antigues repúbliques de la URSS, i d'altres, en la seva transició de l'economia de planificació centralitzada cap a l'economia de mercat (art. II.1 de l'Acord de Creació de l'Institut). Aquestes activitats formatives s'adrecen essencialment a funcionaris i versen, fonamentalment, sobre matèries relatives a l'administració i la gestió econòmica i financera. Una peculiaritat d'aquesta institució és que va ser fundada exclusivament per organitzacions internacionals, sense participació directa de cap Estat. En van ser fundadors el Banc de Pagaments Internacionals, el BERD, el BIRD, el FMI i l'OCDE. Sobre aquesta institució, cfr. F. Rousseau, "Joint Vienna Institute". Brèves remarques relatives à la création de l'Institut Commun de Vienne", *RGDIP*, 1995-3, pp. 639 a 645.

docents⁶⁷- i la seva cooperació amb la Iniciativa Centre-Europea, fòrum de cooperació balcànic-danubiana⁶⁸ .

⁶⁷ *Annual Report*, 1998, p. 15.

⁶⁸ La *Iniciativa Centreeuropea*(INCE) va sorgir a finals dels anys vuitanta com un fòrum restringit format pels països de la regió balcànic-danubiana (Itàlia, Àustria, Hongria i Iugoslàvia) de cara a explorar les seves possibilitats de col.laboració, malgrat les diferències llavors existents entre els seus sistemes polítics i econòmics. Arran del procés de transició dels països d'Europa central i oriental, va canviar el seu objectiu inicial i es va convertir en un instrument per a impulsar-ne la transformació econòmica i política. A la vegada, incrementava paulatinament el nombre dels seus membres a partir de l'ingrés de Txecoslovàquia (en l'actualitat, substituïda per les repúbliques Txeca i Eslovaca), Polònia, Bòsnia-Herzegovina, Croàcia, Eslovènia i l'Ex-República Iugoslava de Macedònia. La INCE compta, des del 1991, amb un Secretariat especial per a l'execució dels projectes finançats pel BERD. L'any següent, el BERD i la INCE instituïen un fons especial per al finançament dels projectes aprovats per aquesta institució. Cfr. U. Colombo Sacco, "A cosa serve l'"Iniziativa Centro Europea"?", *La Comunità Internazionale* 1/1996, pp. 120-127.

CAPÍTOL V. EL FUNCIONAMENT DEL BERD : ACTIVITAT DE CRÈDIT I ASSISTÈNCIA TÈCNICA

1. L' activitat de crèdit del BERD

1.1. Prioritats operatives i àmbits d'actuació

En el moment de constituir-se el BERD , no existia una idea excessivament clara de quin havia de ser l'objecte de la nova institució, més enllà dels objectius expressats pel propi Conveni constitutiu i d'unes idees concebudes a grans trets, com la de garantir la seguretat les inversions exteriors als països d'Europa central i oriental davant la inestabilitat política d'aquella regió o la d'actuar com a instrument d'intervenció durable i en condicions d'igualtat entre els “membres donants” i els “membres beneficiaris”¹. Més enllà d'aquestes convencions, planava la indefinició més absoluta en aspectes tals com el contingut que calia donar al mandat polític del Banc o la delimitació de les seves funcions com a “banc comercial” i “banc de desenvolupament”.

Les línies mestres de l'orientació del BERD no es fixarien fins a la presidència de Jacques de Larosiére, a partir de 1993. D'entrada, es va suprimir la divisió entre “banc comercial” i “banc de desenvolupament”. El Banc actuaria a partir de llavors , fonamentalment, com un banc comercial, caracteritzat per disposar d'una àmplia gamma d'instruments que li permeten operar tant amb entitats públiques com privades², en el marc del que es coneix com una sana gestió bancària. La subjecció als principis de la banca comercial comporta, en particular , que el Banc no s'aculli a la “concessionalitat” pròpia d'altres bancs de desenvolupament, és a dir, l'aplicació de tipus d'interès més beneficiosos als préstecs que concedeixen³.

¹ M. Merlino, “La BERS, una banca per l'Est europeu”, *Rassegna Economica/Banco di Napoli* , 1992, pp. 417-449 a pp. 426 i 433.

² Ch. Vuylstecke, “The EBRD : Its Mandate, Instruments, Challenges and Responses” , *MOCT-MOST* 5, pp. 129-155 (1995), p. 130.

³ *Report on Operations under the European Bank for Reconstruction and Development Agreement Act, 1995*, Department of Finance, Canadà, – International Trade and Finance Branch, maig 1996, p. 7.

En conseqüència, el BERD s'ha anat adreçant cap al suport del desenvolupament del sector privat, en especial les petites i mitjanes empreses, per la qual cosa ha estat fonamental el reforçament de la presència "local" del Banc als membres beneficiaris, a partir de la creació d'oficines de la institució a tots els estats als quals opera. Així mateix, s'ha impusat la col·laboració amb els intermediaris financers d'aquells estats, el creixement de les preses de participació al capital d'empreses privades i la promoció de la transició a tots els països d'operacions⁴.

A partir d'aquestes premisses s'ha anat definint a través de la mateixa pràctica la funció que el BERD està cridat a desenvolupar, i que es pot descriure a partir dels següents objectius: la capacitació de les persones implicades en les activitats econòmiques i industrials als països d'operacions, la millora de l'eficiència dels mercats i el reforçament de les institucions que donen suport a aquests mercats⁵.

Les característiques pròpies del BERD el fan particularment adient per assolir aquests objectius. La relació a llarg termini amb els més diversos sectors industrials i econòmics dels països d'operacions fan que els directius i els tècnics al servei del Banc tinguin un coneixement profund de la regió en la qual operen i que, a més, la institució tingui una gran capacitat d'assumir risc, capacitat aquesta que es veu incrementada pel seu estatus de creditor preferent⁶ i per la seva qualificació AAA⁷, conseqüència del seu caràcter públic. Des del punt de vista funcional, el BERD opera d'acord amb sòlids principis bancaris i promou les bones pràctiques empresarials.

Les prioritats d'actuació del BERD es poden agrupar segons dos criteris, el primer, els objectius de les operacions (sector financer, petita i mitjana empresa, infraestructures, etc.) i el segon, els àmbits materials d'actuació (transport, medi ambient, agricultura i alimentació, etc.)

⁴ J. De Larosiére, "L'Europe et la BERD", *art. cit.*, p. 75.

⁵ European Bank for Reconstruction and Development, *The EBRD. Its role and activities*. Londres, 1998.

⁶ C. Vuylstecke, *art. cit.*, p. 131.

⁷ Sobre la qualificació AAA, cfr. J. Adell, "Técnicas financieras utilizadas en el mercado de capitales internacional", *RDBB* octubre-desembre 1994, pp. 989-1023, i E. Sousmatzian Ventura "El rating: la calificación de las empresas especializadas en los mercados financieros", *RDBB*, octubre-desembre 1997, pp. 1189-1228.

1.1.1. Línies d'actuació

Des del punt de vista dels seus objectius, les prioritats de les operacions del Banc es poden qualificar de la següent manera :

- a) Suport al sector financer: Les operacions destinades al sector financer comprenen pràcticament una tercera part del total de les operacions del Banc. El seu objectiu és crear un sector financer que serveixi els interessos de la comunitat empresarial dels membres beneficiaris, en especial les petites i mitjanes empreses i es centra en el suport a les institucions financeres , ja sigui mitjançant la inversió directa o bé a través de la canal·lització de fons cap al sector empresarial privat mitjançant la utilització d'intermediaris locals. La inversió directa es desenvolupa bé mitjançant la participació en la creació de nous bancs o bé per la privatització dels bancs estatals existents en aquells països.

- b) Suport a les petites i mitjanes empreses : En aquest àmbit es busca la promoció de la creació de negocis i el creixement de les petites i mitjanes empreses, així com el reforçament del sector financer que hi està dedicat. En aquest àmbit pren una especial rellevància l'aplicació de tècniques de cofinançament amb el sector bancari local. El BERD aporta fins al 35 per cent del finançament, mentre que el 65% restant és aportat per diverses entitats bancàries privades. Les tècniques de cofinançament més utilitzades són els préstecs sindicats , l'assignació de part dels préstecs del BERD a bancs dels països d'operacions per a promoure la seva cooperació a mig o llarg termini, el cofinançament amb altres institucions financeres internacionals , el finançament conjunt o paral·lel amb bancs comercials que tenen el suport d' entitats de crèdit a l'exportació –o directament amb les entitats de crèdit a l'exportació-, l'atorgament de préstecs paral·lels⁸ amb bancs comercials o agències governamentals, la concessió de garanties de diversos tipus , col·locació d'actius financers, i el finançament del deute amb inversors institucionals⁹.

⁸ Per "préstecs paral·lels" s' entenen aquells que impliquen una societat matriu i els seus subsidiaris a diferents països. El préstec paral·lel és l'acord de prestar en la moneda d'un estat amb la promesa de pagar els interessos i el principal a una data posterior. El préstec es colateralitza amb un préstec concurrent atorgat per la societat matriu d'un grup multinacional a la seva filial a un estat estranger. Cfr. T.P. Fitch, *Dictionary of Banking Terms*, Barron's Educational Series Inc., 4^a. ed., Hauppauge ,New York, 2000.

⁹ EBRD, *Commercial Cofinancing*, G.09 doc 7/4/97.

- c) Inversió en infraestructures: La inversió en infraestructures és un dels punts destacats de l'actuació del BERD. El Banc promou la comercialització de la gestió de les infraestructures, reforça el marc institucional i normatiu d'actuació en la matèria, expandeix la gamma de fonts de finançament i encoratja la implicació del sector privat.
- d) Reestructuració de grans empreses: Es dóna suport a les grans empreses potencialment viables . En aquest àmbit les necessitats de capital fan entrar en joc dos elements característics. D'una banda, l'anomenat "efecte demostració", pel qual la inversió es limita a aquells projectes que permetin als individus i les empreses aprendre mitjançant la participació en ells o bé observant-ne l'èxit o el fracàs. De l'altra, la coordinació amb el BIRD i altres institucions financeres internacionals per tal d'aconseguir els recursos suficients. La participació del Banc arrenca amb una anàlisi de les operacions que l'empresa té en marxa (producció, finançament, distribució, gestió) i la formulació d'un pla estratègic, de cara sobretot, a la descentralització de l'organització i els procediments emprats . Tot seguit, es busquen els potencials inversors externs i , finalment, es tanca l'operació amb la participació del BERD en el finançament. L'objectiu principal del Banc en aquestes operacions és crear operacions bancàriament viables a través de les quals pugui ajudar l'empresa a trobar inversors estrangers a partir del finançament de noves empreses col·lectives (*joint ventures*).
- e) Participacions de capital d'empreses dels estats d'operacions: La participació al capital d'empreses privades als països d'operacions és un dels principals instruments utilitzats per a reforçar l'impacte de les inversions del Banc i permet influir en la direcció i millorar l'administració de les esmentades empreses . A tall d'exemple, es pot citar la participació del BERD a l'empresa txeca Korado, dedicada a la fabricació de radiadors. Korado va ser fundada l'any 1991 per quatre socis que van adquirir, en el marc de la privatització de comerços i tallers artesanals (la "petita" privatització) un taller de fabricació de radiadors , que produïa uns vint mil aparells a l'any, tecnològicament obsolets. Sis anys més tard, Korado produïa de l'ordre dels 750.000 aparells, la major part dels quals es destinaven a l'exportació. El mes de juliol de 1997, el BERD prenia una participació del 44,3% del capital de Korado, per un import de 1000 milions de corones txeques, operació que cap banc privat estava disposat a dur endavant .Aquesta participació va representar la inversió més

important del Banc –a banda dels préstecs- fins aquell moment i va fer possible, d'altra banda, que la caixa d'estalvis amb la que habitualment operava Korado facilités a aquesta entitat un préstec per a posar en marxa un taller ultramodern, que permetrà augmentar la producció fins a quatre milions i mig d'aparells anuals i convertir-se en el quart productor europeu de radiadors¹⁰.

1.1.2. Sectors d'activitat

Els sectors d'activitat coberts pel finançament del BERD abasten un camp ampli i heterogeni en el qual es poden destacar els àmbits següents:

- a) Telecomunicacions i mitjans de comunicació: En aquest àmbit, el BERD ha impulsat la modernització i la privatització de les telecomunicacions als països d'operacions. Les inversions en aquest sector suposen el 9% de la cartera del Banc. En aquest camp es pot esmentar el préstec atorgat per a la reconstrucció de les telecomunicacions a Bòsnia – Herzegovina després de la guerra o les inversions per a la introducció de xarxes de telefonia mòbil a diversos països membres.
- b) Transport : En aquest àmbit s'inclouen les inversions en carreteres i autopistes, transport urbà, ferrocarrils, aviació i ports. De les inversions fetes en aquest apartat es poden destacar el préstec de 44 milions d'euros atorgat l'any 1994 per al finançament de les obres de reparació de l'autopista M1/E30, que comunica Moscó amb Berlín a través de Minsk i Varsòvia, i el préstec de 40 milions d'euros per a la modernització dels ferrocarrils hongaresos, l'any 1998.
- c) Energia : El BERD ha promogut la reforma del sistema energètic de diversos països d'operacions amb l'objectiu de garantir-ne la fiabilitat i aconseguir la reducció de costos. Els estats on la reforma ha estat més notable han estat Hongria i Kazajstan, on s'ha dut a terme la plena reestructuració del sector. Bulgària, Estònia, Geòrgia, Letònia , Moldova i Romania han experimentat també reformes radicals quant al seu sistema energètic.

¹⁰ M Plichta , “Une réussite industrielle 100% tchéque”, *Le Monde Économie* 27/1/1998, p. II.

- d) Eficiència energètica: Un dels aspectes que els membres beneficiaris del BERD han hagut de superar per a poder concloure amb èxit el seu procés de transició ha estat el malbaratament d'energia. Per tal d'impulsar projectes que poguessin garantir un estalvi d'energia, es va crear al Banc un Equip d'Eficiència Energètica (*Energy Efficiency Team*). Els projectes en aquest àmbit abasten la millora dels sistemes de calefacció, inversions destinades a l'estalvi energètic als edificis públics, l'increment de l'estalvi energètic als processos industrials, així com projectes d'utilització d'energies renovables¹¹.
- e) Serveis municipals i mediambientals: En aquest camp, el BERD inverteix en aquelles àrees que tenen una particular necessitat de finançament per tal de millorar les condicions de vida i substituir una infraestructura inadequada com són el subministrament d'aigües, el tractament d'aigües residuals, la distribució de gas natural o els serveis de transport urbà. Es poden destacar, per la seva transcendència i el volum de la inversió, el préstec per al projecte de sanejament de l'aigua potable de Zagreb (88.4 milions d'euros el 1998) i el préstec per a finançar una xarxa de tramvies a Cracòvia (45 milions d'euros l'any 1998).
- f) Recursos naturals: L'explotació dels recursos naturals suposa una important contribució al Producte Interior Brut de diversos membres beneficiaris del BERD. El Banc ha contribuït a estimular la producció de gas i petroli, el desenvolupament d'una mineria d'or competitiva i la modernització de les refineries i plantes químiques. Entre els projectes finançats en aquest camp destaca una de les operacions més complexes del Banc, el projecte Chirag, que contempla el desenvolupament d'un camp de petroli al llarg del Mar Caspi, el transport del petroli per un oleoducte subterrani fins a la costa i l'exportació del petroli per un oleoducte al nord de la frontera russa.
- g) Agricultura i alimentació (*Agribusiness*): La importància del sector de l'agricultura i l'alimentació en les economies dels països en transició (més d'una tercera part del Producte Interior Brut) i les exigències de l'adhesió a la Unió Europea han fet que una part important dels crèdits atorgats pel BERD s'hagin adreçat a les inversions en aquest sector. El suport del Banc en aquest camp s'ha centrat majoritàriament en grans projectes destinats tant a

¹¹ Sobre l'activitat del BERD en l'àmbit de l'eficiència energètica, cfr. *Report on Operations under the European Bank for Reconstruction and Development Agreement Act, 2000*, Department of Finance, Canadà, – International Trade and Finance Branch 2001, p. 30.

millorar els recursos existents com a la millora de les instal·lacions existents. En aquest àmbit es poden citar el préstec concedit a l'empresa de comercialització d'aigua mineral Borjomi de Geòrgia, l'any 1997, per un import de 8,6 milions d'euros, o l'atorgat a la primera indústria cervesera privatitzada d'Ucraïna, Obolon, per 34,3 milions d'euros.

- h) Propietat immobiliària, turisme i navegació : L'actuació del BERD en aquest àmbit s'ha centrat en el suport a la construcció de grans centres de negocis (el més destacat dels quals ha estat el Centre Financer de Varsòvia) i hotels. Una característica de les operacions del Banc en aquest sector és que a més del finançament directe, el Banc facilita línies de crèdit i accés a un fons privat de capital. Aquestes fonts de finançament són particularment importants en l'àmbit del turisme, on abunden les petites i mitjanes empreses i on les iniciatives particulars són de vegades massa petites per rebre finançament del Banc. Finalment, es poden esmentar , dins d'aquest apartat, els crèdits per la millora de les flotes navals dels països d'operacions, com el préstec concedit a la Novorossysk Shipping Co. de Rússia per a l'adquisició d' onze petroliers de doble casc construïts a Croàcia per un import de 51,4 milions d'euros.

- i) Indústria i distribució: El BERD ha concedit també diversos crèdits en el sector de la indústria, tant en el sector tèxtil , siderúrgic (participació en el cofinançament de la planta siderúrgica d'Ispat Kamet, a Kazajstan), així com de la fabricació d'automòbils (préstec pel fabricant d'automòbils GAZ de Rússia), i d'electrodomèstics , com el ja esmentat cas de l'empresa Korado, a Txèquia.

- j) Protecció del medi ambient: Com a conseqüència del seu específic mandat mediambiental, el BERD financia projectes en sectors com la infraestructura mediambiental i l'eficiència energètica. Això cal afegir que a les restants operacions finançades pel Banc es tenen en compte sempre els components mediambientals com la inversió en tecnologies per a reduir emissions o el tractament de les aigües residuals. Així mateix, el Banc promou l'eficiència en l'ús de l'energia i els recursos, la recuperació i el reciclatge de residus i les tecnologies netes.

k) Seguretat nuclear : L'activitat del BERD en el camp de la seguretat nuclear ha estat, sens dubte, la més polèmica, donada la contestació que han generat alguns dels projectes que ha finançat¹² . En aquest àmbit el BERD actua fonamentalment com a administrador de fons aportats pels estats membres. Així, l'any 1993 , i com a conseqüència d'una proposta del G-7, el BERD va posar en funcionament el “Compte Seguretat Nuclear” , integrat actualment per aportacions de la Comunitat Europea i de catorze estats. L'any 1997 es va instituir el “Fons del Sarcòfag de Txernòbil” (*Chernobyl Shelter Fund*) , fons destinat a donar suport a Ucraïna en la transformació del sarcòfag que cobreix el tristament cèlebre reactor nuclear (Unitat núm.4) que va protagonitzar la catàstrofe de la central nuclear de Txernòbil, i que compta amb aportacions de les Comunitats Europees i vint estats.

1.2. Principis d'actuació : la selecció dels projectes

Dins dels principis d'actuació cal distingir, d'una banda, els que fan referència a la selecció dels projectes i de l'altra, les que fan referència al contingut dels projectes

1.2.1. Criteris de selecció dels projectes. L'”efecte demostració”

Les normes relatives a la selecció dels projectes s'han establert, sobretot, a partir de la pràctica del Banc. El Conveni BERD no entra a fons en aquesta qüestió i es limita a introduir dos principis més aviat accessoris o colaterals. D'una banda, l'obligació de mantenir un “grau de diversificació raonable” als projectes, establerta per l'article 13,v). De l'altra, la prohibició d'emetre garanties a l'exportació o finançar operacions en el camp de les assegurances, continguda a l'article 12.4.

L'obligació de diversificar els projectes , que troba els seus antecedents als convenis BAFD i BASD¹³ , pot donar lloc a diversos problemes d'interpretació, per exemple, què és el que cal “diversificar” en els projectes del Banc (el tipus de finançament, el tipus d'activitat, el sector econòmic?) o quan es considera “raonable” el grau de diversificació dels projectes del Banc. Juillard interpreta aquest principi en relació amb el de “sòlids principis bancaris” i amb la

¹² Com per exemple, en ocasió del finançament de les centrals nuclears de Khelmnitsky i Rivna, a Ucraïna. Cfr. WISE News Communiqué 18/12/1998 “Largest ever protest against EBRD :No money for K2/R4” <http://www.antenna.nl/wise/504/4960.html>

¹³ Així, Conveni BAFD, art. 17,ii,i), Conveni BASD, art. 14,xiii).

prohibició d'invertir desproporcionadament a un país membre. Segons l'autor citat, aquesta obligació de diversificació s'ha d'interpretar en relació als sectors econòmics on es duguin a terme les inversions, i té per objectiu aconseguir un millor repartiment dels recursos del Banc, en la idea d'uns sòlids principis bancaris, i un equilibri entre països beneficiaris, amb la idea que l'equitat s'entén inclosa dins d'aquests "sòlids principis bancaris"¹⁴.

Pel que fa a les prohibicions de l'article 12.4, es desmarquen de la línia seguida, per exemple, pel BIRD, que havia atorgat alguns crèdits amb aquestes finalitats¹⁵. Aquesta diferència s'explica, probablement, en relació amb el mandat de preservar els propis recursos que estableix el Conveni.

Tret d'aquests mandats puntuals del Conveni, els criteris de selecció dels projectes han estat establerts a partir de la pràctica del Banc. Aquests criteris s'han desplegat, fonamentalment, en dos aspectes, el primer, els àmbits materials als quals pot operar el Banc i el segon, l'interès dels projectes de cara al procés general de transició dels països beneficiaris, fonamentalment l'anomenat "efecte demostració". En relació al primer d'aquests aspectes, el Banc pot finançar operacions relacionades amb qualsevol sector d'activitat, llevat de la defensa, la indústria tabaquera o les que presentin un impacte mediambiental considerable¹⁶. Dins d'aquesta última excepció no s'entenen incloses les activitats relacionades amb l'energia nuclear, les quals, ben al contrari, es consideren compreses dins del mandat fundacional del Banc¹⁷. L'explicació d'aquesta implicació del BERD amb la indústria nuclear es troba en l'existència als països d'operacions de diverses centrals nuclears de tecnologia soviètica, que cal renovar, i de diversos projectes nuclears inacabats¹⁸, la qual cosa fa necessària la intervenció del Banc per controlar les possibles conseqüències mediambientals.

En segon lloc, en seleccionar un projecte, els tècnics del BERD tenen en compte que pugui tenir un efecte multiplicador o "efecte demostració", és a dir, que pugui servir de model per altres iniciatives similars. Els projectes finançats pel Banc poden servir així de guia per als mateixos

¹⁴ P. Juillard, *art. cit.*, p. 735.

¹⁵ J. Syz, *International Development Banks*, Dobbs Ferry, Oceana, 1974, pp. 172-173.

¹⁶ EBRD, *Financing with the EBRD*, *cit.*, p. 9.

¹⁷ K. Zahariev, "Removing Legal Obstacles to Financing Activities in Central and Eastern Europe-the Experience of the EBRD", a N. Pelzer (ed.) *Die Zweckbestimmungen des Atomrechts/The Objectives of Atomic Energy Law*. Tagungsbericht der AIDN/INLA Regionaltagung in Baden-Baden, 1998, pp. 271-279

¹⁸ K. Zahariev, *op. cit.*, p. 273.

cofinançadors o per als possibles observadors externs, que podran aprendre dels èxits o fracassos d'un projecte determinat.¹⁹

A diferència d'altres institucions similars, el Conveni BERD no imposa cap restricció sobre l'obtenció de béns i serveis en relació als projectes que financia, ja sigui amb fons ordinaris o amb fons especials. Només fa una referència somera a la possibilitat de supeditar aquesta adjudicació a la celebració d'ofertes públiques de contractació. L'informe del President de la Conferència constituent interpreta aquest mandat en el sentit que l'adjudicació sigui competitiva en la línia de l'Acord sobre Contractació Pública de l'OMC²⁰ i que es doni als països subdesenvolupats la possibilitat de concórrer a aquestes ofertes

1.2.2. Condicions objectives dels projectes.

De conformitat amb l'article 13,ii) del Conveni BERD, les operacions del Banc s'han d'orientar al finançament de projectes concrets, ja sigui de manera aïllada com en el context de programes específics. Tanmateix, no es dona una definició de què cal entendre per "projecte concret" als efectes del Conveni. En aquest sentit, el Conveni BERD no avança en relació als convenis constitutius d'altres institucions financeres internacionals, que contenen igualment aquest concepte de "projecte concret" però no el defineixen. Per tant, caldrà acudir, com en aquelles altres institucions²¹, a la interpretació que es va fer d'aquest concepte dins l'àmbit del BIRD, segons la qual amb aquest concepte es persegueix assegurar que els préstecs s'utilitzin amb finalitats productives.²² En canvi, el Conveni BERD estableix una mesura de seguretat en la mesura que obliga a assegurar-se que el producte dels préstecs que concedeixi, així com les

¹⁹ EBRD, *The EBRD, its role and functions*, op. cit., p.11. Un exemple d'aquest "efecte demostració" es pot trobar en el préstec concedit a la principal empresa cervesera russa, JSC Baltika, per a finançar el seu programa de desenvolupament. El Banc espera que aquest projecte tingui un impacte significatiu en el procés de transició i un elevat "efecte demostració" donat que es tracta d'una empresa gestionada localment amb una direcció corporativa (corporate governance) forta i respectada. Malgrat la delicada situació econòmica de Rússia, la posició de l'empresa com a una de les més fortes del país en el ram dels productes de consum garanteix la viabilitat de l'efecte buscat. A més, com a principal indústria cervesera del país, té contactes amb molts altres sectors productius, la qual cosa repercuteix en un impacte més extens. Cfr. EBRD, *Project Summary Documents. JSC Baltika Brewery. Russian Federation*. <http://www.ebrd.com/english/oper/Psd/Psd1999/289jscbalt.htm>.

²⁰ L'informe es referia, concretament, a l'Acord sobre Compres al Sector Públic aprovat a la Ronda Tòquio del GATT. Naturalment, cal interpretar que aquesta referència s'ha d'entendre feta a l'actual Acord sobre Contractació Pública de l'OMC, que l'ha substituït.

²¹ J. Syz, *International Development Banks*, op. cit., p. 171.

²² I.F.I. Shihata, *The European Bank...op. cit.*, p. 53; J. Syz, op. cit., p. 172. Segons Hassan, el terme "productiu" s'utilitza al Banc Mundial en oposició al terme "consumptiu", de manera que les inversions consumptives (per exemple, alimentació) no són finançades pel BIRD. Cfr. T. Hassan, "Legal Aspects of World Bank Financing", art. cit., p. 288. Dins l'àmbit del BEI, el terme "inversió" s'interpreta com "tota despesa efectuada per una empresa per incrementar la seva qualitat o la seva producció, qualitativament o quantitativament o les tres a la vegada". Cfr. C. Spirou, *La Banque Européenne d'Investissement...op. cit.*, p.94.

adquisicions de participacions, s'utilitzin per a la finalitat que va motivar la concessió del préstec o l'adquisició de participacions²³

2. Els límits de les potestats d'intervenció en l'àmbit financer : limitacions a favor dels membres i limitacions a favor del Banc

2.1. Les limitacions de les potestats d'intervenció a favor dels membres beneficiaris : la prohibició de realitzar operacions sense el consentiment de l'Estat on s'han de dur a terme i l'obligació de repartir equitativament les inversions entre els diferents membres

Generalment, dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals, els destinataris de les operacions són els membres mateixos, o alguna categoria dins d'aquests membres, normalment aquells que han assolit un menor desenvolupament econòmic.²⁴ L'única excepció a aquest principi es troba a l'Estatut del BEI, que contempla expressament la possibilitat de finançar projectes que es desenvolupin de forma total o parcial fora de la Comunitat Europea²⁵

El Conveni BERD s'ha mantingut en la línia seguida per la majoria de les institucions financeres internacionals, és a dir, la circumscripció de les operacions del Banc als seus membres beneficiaris. Així es despren de l'article 2.1, que estableix que “...*el Banco ayudará a los miembros beneficiarios a introducir reformas económicas...y adoptará para ello medidas orientadas a...*” i tot seguit enumera les funcions del Banc. Aquest redactat, que segueix de prop el model dels articles 1 i 2 del Conveni BAsD, no deixa dubtes quant a que el Banc només pot operar a aquells països que siguin membres del Banc i reuneixin la condició de membres beneficiaris, segons els criteris que estableix el mateix Conveni. Això no ha estat obstacle, però, perquè el Banc hagi intervingut en qualitat d'administrador de fons externs, a algun membre formalment no beneficiari, com és Mongòlia, a estats que no han adquirit encara la condició de membre (Bòsnia-Herzegovina entre 1995 i 1996) o a territoris d'estats no membres, com ha estat el cas de la intervenció en els plans de reconstrucció de Kosovo.

²³ Conveni BERD, art. 13,xiii)

²⁴ Així, l'article 14.1 del Conveni BAfD especifica que el finançament del Banc es pot proveir a qualsevol membre africà.

²⁵ Estatut del BEI, art. 18.1

En aquestes relacions amb els membres beneficiaris, el Conveni BERD estableix dos principis fonamentals, d'una banda, la prohibició de finançar cap operació sense el consentiment de l'Estat on s'ha de dur a terme, i de l'altra, la prohibició de fer un ús desproporcionat dels recursos del Banc a favor d'un membre determinat, en detriment dels demés.

2.1.1. La prohibició de finançar operacions sense el consentiment de l'Estat al qual s'han de dur a terme

Aquest principi, contingut a l'article 13,iii) del Conveni, és comú amb altres institucions financeres internacionals²⁶, tot i que el seu abast no és sempre el mateix. Així, en aquelles institucions financeres a les quals l'Estat mateix és el prestatari o actúa com avalista (per exemple, el Banc Mundial o l'ADI), la prohibició és més efectiva, atesa la vinculació de l'Estat amb el projecte. El BERD, en canvi, es pot assimilar més a l'OMGI o la CFI, en el sentit que opera amb el sector privat, de manera que la prohibició actuaria com una mena de vet extern al procés d'adjudicació del préstec o garantia o de l'adquisició de participacions²⁷.

Aquest dret de vet planteja, però, un problema, i és la forma en la qual es pot dur a terme el seu exercici. El Conveni BERD no estableix, en efecte, en el procediment d'aprovació de les operacions de finançament, cap tipus de participació o de consulta a l'Estat al qual s'ha de dur a terme l'operació que es financia. Això implica que l'únic recurs que li queda a aquest Estat per tal de fer valdre el seu parer –i si s'escau, la seva oposició– a un projecte que es dugui a terme al seu territori és a través de la seva representació al Consell d'Administració. Si a això s'afegeix el reduït poder de vot del qual disposen els països beneficiaris del BERD –únics als quals opera el Banc– en resulta que l'efectivitat de la facultat que els reconeix l'esmentat article 13,iii) del Conveni es veu pràcticament reduïda al no-res, ja que queda en les mans de la bona fe dels membres que disposen de la majoria de les accions.

En comparació amb altres institucions similars, el plantejament del Conveni BERD en relació al control de les inversions pels estats on aquestes es duen a terme es pot considerar un pas enrera.

²⁶ Conveni BAfD, art. 17.1.b); Conveni BASD, art. 14, iii); Conveni BID, art. III, sec. 7,b); Conveni BISD, art. 16.7, entre d'altres.

²⁷ Sobre aquesta distinció, I.F.I. Shihata, *The European Bank...op. cit.*, p. 54.

Així, per exemple, el Conveni BIRD va establir de bon començament que l'atorgament dels préstecs quedava supeditat a l'informe previ d'una comissió d'operacions de préstecs, a la qual hi havia de figurar un pèrit designat pel governador representant del membre als territoris del qual hi radiquès el projecte²⁸. És a dir –i deixant de banda el fet que la posició de prestatari o avalista li donava una força singular- l'Estat al territori del qual s'ha de finançar un projecte amb càrrec a fons del BIRD participa mitjançant el seu representant, i conjuntament amb els tècnics del Banc, en la determinació de les condicions a les quals s'ha de subjectar aquest finançament.

L'Estatut del BEI va encara més lluny, en exigir que les sol·licituds de finançament presentades a aquest Banc siguin sotmeses al dictamen de l'Estat interessat i de la Comissió Europea²⁹. Evidentment, l'exigència d'aquest dictamen va molt més enllà del que preveuen altres institucions financeres internacionals, àdhuc el Banc Mundial. Els estats membres de la Unió Europea tenen la possibilitat, en cas que es plantegi al seu territori l'execució d'un projecte promogut per la Comissió o per la iniciativa privada, d'oposar-se a aquest projecte mitjançant un dictamen. Naturalment, aquest dictamen serà vinculant per al BEI i determinarà la suspensió del procediment d'aprovació d'aquest finançament.³⁰

Tenint en compte la naturalesa, els objectius i el “modus operandi” del BERD hagués estat preferible adoptar una fórmula similar a la del BEI. Això hagués permès involucrar més directament els governs dels països beneficiaris en les operacions finançades als seus respectius territoris i, en definitiva, donar efectivitat al mandat de l'article 13,iii) del Conveni BERD.

En un altre sentit, l'aplicació d'aquest dret de vet entra en contradicció amb les potestats que exerceix el BERD sobre el control dels avanços en el procés de transició, més concretament l'adopció de mesures contra aquells estats que no avancin en l'acompliment dels objectius del Banc, tenint en compte sobretot l'enfocament que en la pràctica s'ha donat a aquestes mesures. És així que el reconeixement d'aquest dret de vet podria deixar en una situació constitucionalment compromesa les mesures de suport a la societat civil i bloqueig a les

²⁸ Conveni BIRD, art. III, sec. 4 i art. V, sec. 7.

²⁹ Estatut del BEI, art. 21.2.

³⁰ Estatut del BEI, art. 20.6. Cfr. C. Spirou, *La Banque Européenne d'Investissement. Aspects juridiques de ses opérations de financement*. Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1990., p. 96. En canvi, l'informe favorable del país on s'ha de dur a terme el projecte no té per què determinar l'aprovació del projecte per part del BEI.

inversions governamentals que adopti el consell d'administració del Banc en casos com els de Bielorrússia i Turkmenistan , ja que els governs d'aquests estats podrien fer ús del seu dret de vet contra aquelles mesures, en particular les que s'adoptin en suport de la societat civil i les inversions estrangeres, per simple aplicació de l'article 13,iii) del Conveni BERD.

2.1.2. *L'obligació de distribuir equitativament els recursos entre els diferents membres*

L'obligació de distribuir equitativament els recursos del Banc entre els diferents membres es despren de l'article 13,iv) del Conveni, que prohibeix utilitzar una quantitat desproporcionada d'aquests recursos en benefici de cap dels seus membres. Aquesta norma que, com tantes altres,té el seu antecedent immediat al Conveni BAsD³¹, reflecteix el que Juillard ha denominat el “principi de diversificació” de les inversions del Banc³². El BERD no només ha de diversificar les seves inversions, sinó que les ha de distribuir equitativament entre tots els països d'operacions. Aquest principi, però, ha topat amb moltes dificultats amb el seu compliment, derivades de circumstàncies tant polítiques com econòmiques. Així, d'una banda, està el cas de Rússia, país que, per les seves característiques i les seves necessitats, absorbeix una part considerable dels recursos del Banc³³. Malgrat que s'ha intentat reduir aquest impacte mitjançant la creació de diversos fons especials (com el Fons per a la Petita i Mitjana Empresa a Rússia) , la seva incidència és notable, degut, sobretot, a la pressió d'Estats Units i d'altres membres del G-7 per a mantenir un lloc privilegiat per a Rússia dins les inversions del BERD com a part de la seva estratègia de contenció d'aquest país³⁴.

D'altra banda, i a nivell més general, es planteja el problema de la distribució de les inversions entre els diferents membres beneficiaris. Tenint en compte les diferències existents entre aquests països, la direcció del BERD els ha classificat en dos grups, d'una banda, els “països en fase avançada de transició” i de l'altra, els “països en fase inicial o intermedia de transició”. Els primers corresponen fonamentalment als països d'Europa central que van iniciar primerament les reformes econòmiques i polítiques i que estan, actualment, més avançats en les reformes i

³¹ Conveni BAsD, art. 14,xii)

³² P. Juillard, *art. cit.*, p. 735.

³³ L'any 1998, el 23% de les inversions del Banc es van dur a terme a Rússia. Cfr. *Annual Report*, 1998, p. 7.

³⁴ D'aquí que la crisi econòmica russa d'agost de 1998 impactés fortament el Banc. Cfr. *Annual Report*, *op. i loc. cit* i B. Caplen, *art. cit.*, pp. 4-6.

més desenvolupats econòmicament³⁵, mentre que els segons són els països de la CEI i de la regió balcànica, els processos de reforma dels quals estan encara en una fase embrionària.³⁶ La Junta de Governadors del BERD va decidir donar prioritat a les inversions als països en fase inicial o intermedia de transició³⁷, però la realitat és que no resulta fàcil complir aquest propòsit, per dues raons fonamentals. La primera, que la mateixa concepció del BERD està adreçada cap a països que disposen, o poden disposar en un termini relativament curt, dels elements que permeten posar en funcionament una economia de tipus capitalista. Quan es tracta de països mancats d'infraestructures, sense professionals capacitats, sense capital i moltes vegades, inestables políticament, és difícil trobar inversors que hi arrisquin el seu capital. Per aquest motiu, el BERD no pot aplicar plenament en aquests països els principis del seu Conveni constitutiu i es veu obligat a actuar de forma similar als bancs de desenvolupament, finançant inversions en l'àmbit de les infraestructures³⁸ o, fins i tot, per a cobrir necessitats essencials de la població³⁹.

La segona raó és que el BERD ha assumit el compromís d'impulsar el desenvolupament i la reforma de les economies dels països candidats a l'adhesió a la Unió Europea. Atès que aquests països coincideixen en gran part amb els països beneficiaris en fase de transició avançada, l'esmentat compromís limita la possibilitat de reduir-hi les inversions per tal d'afavorir la inversió als països on la transició està menys avançada. Malgrat tot, els darrers anys s'ha observat una lenta aproximació del volum de la inversió entre ambdós grups de països.⁴⁰

³⁵ Croàcia, Eslovènia, Estònia, Hongria, Letònia, Lituània, Polònia, República Eslovaca, República Txeca.

³⁶ Albània, Armènia, Azerbaidjan, Belarus, Bòsnia-Herzegovina, Bulgària, ERI Macedònia, Geòrgia, Kazajstan, Kirguizistan, Moldova, Romania, Tadjikistan, Turkmenistan, Ucraïna, Uzbekistan.

³⁷ F. Lazare, "La BERD va donner la priorité aux pays dont la transition a pris du retard", *Le Monde*, 8/4/1996.

³⁸ Així, per exemple, durant l'any 1998 el BERD ha concedit crèdits a Geòrgia per a impulsar la ruta ferroviària transcaucàsica i rehabilitar una central hidroelèctrica per a solucionar la mancança crònica d'electricitat a aquell país. Cfr. *Annual Report*, 1998, p.107.

³⁹ A Tajikistan s'ha finançat la construcció d'una planta d'envassament d'aigua mineral, amb l'objectiu, entre d'altres, de garantir el consum d'aigua potable en aquell país. Cfr. *Annual Report*, 1998, *ibid*.

⁴⁰ Durant l'any 1998, la inversió als països en fase avançada de transició ha consumit el 40% dels recursos invertits del Banc, mentre que als països en fase inicial s'ha invertit el 37%. Cfr. *Annual Report*, 1998, p. 7.

2.2. Les limitacions a favor del Banc : La subjecció a sòlids criteris bancaris i la protecció dels recursos del Banc

Si els objectius del BERD són marcadament públics, el seu funcionament s'ha d'ajustar , en canvi , als principis propis de l'activitat bancària. En aquest sentit, l'article 13 del Conveni BERD fa referència a dues obligacions fonamentals, la primera, actuar amb subjecció a criteris bancaris sòlids i la segona, vetllar per la protecció dels recursos del Banc

2.2.1. L'aplicació de sòlids principis bancaris.

El Conveni BERD disposa que el Banc ha de realitzar totes les seves operacions conforme a “sòlids principis bancaris”⁴¹. Aquest principi és comú amb altres institucions financeres internacionals⁴², la qual cosa no vol dir que la seva interpretació sigui perfectament clara. Ben al contrari, és un dels principis que presenten més imprecisions al seu entorn. En general, la referència als “sòlids principis bancaris” es pot interpretar com un requeriment de prudència als òrgans de gestió del Banc a l'hora d'emprendre les seves operacions⁴³. El problema sorgeix a l'hora de determinar què cal entendre concretament per “prudència” a aquests efectes. Tenint en compte que aquest requisit s'exigeix per igual a entitats amb objectius de vegades molt diferents, com són les diverses institucions financeres internacionals, el seu contingut presenta alguns aspectes dubtosos. El Conveni BERD no surt, d'entrada, d'aquesta tònica, ja que es limita, com s'ha vist, a repetir la mateixa fórmula de les restants institucions. L'informe del president de la Conferència constituent no permet tampoc aclarir gaire més, ja que es limita a establir que els “sòlids principis bancaris” s'han d'aplicar a totes les operacions del Banc, tant si estan previstes pel Conveni com si no ho estan⁴⁴. Aquest buit, però, ha estat omplert pel Consell d'Administració, el qual, en la seva funció d' aplicació del citat article 13 del Conveni, ha determinat què cal entendre per “sòlids principis bancaris” als efectes del Conveni BERD. Segons aquesta interpretació, els “sòlids principis bancaris” requereixen que tots els projectes o programes que el Banc financï a través de préstecs o adquisicions de participacions siguin

⁴¹ Conveni BERD, art. 13.i.

⁴² Conveni BAsD, art. 14,xix; Conveni BAfD, art. 17, 1, j; El Conveni BIRD no recull expressament aquest principi, però s'ha consagrat per la pràctica. Cfr. I.F.I. Shihata, *op. cit.*, p. 52.

⁴³ J. Syz, *op.cit.*, p. 176; P. Juillard, *art. cit.*, p. 735.

⁴⁴ *Report*, art. 13.2.

sòlids des de la perspectiva tècnica, financera, legal i mediambiental⁴⁵. El que es requereix, en definitiva, és una garantia de solvència del projecte i de les entitats que el promouen des de les perspectives esmentades.

En els primers anys de funcionament del BERD es va plantejar el problema de la compatibilitat de la subjecció als “sòlids principis bancaris” amb una institució com el Banc, que es qualificava com a “banc de desenvolupament” estretament vinculat a la democràcia i els drets humans⁴⁶. En particular, algun autor suggeria la possibilitat d’introduir-hi alguna mena de concessionalitat, en el benentès que la manca d’una previsió específica sobre tipus d’interès admetia tant l’aplicació de la concessionalitat com la subjecció a estrictes criteris comercials⁴⁷. L’orientació definitiva del Banc, a partir de la presidència Larosiére, cap a una gestió de tipus comercial, ha descartat, però, de forma definitiva aquest tipus de plantejaments.

2.2.2. Normes relatives a la protecció dels recursos del Banc

Les normes sobre protecció dels recursos del Banc tenen con a últim objectiu evitar un ús desmesurat dels recursos ordinaris que pogués comportar, en última instància, la necessitat de recórrer al capital exigible. Aquest objectiu es veu reflectit clarament a l’article 14.1 del Conveni, el qual estableix *in fine* que “...a la hora de fijar los términos y condiciones del contrato, el Banco tendrá debidamente en cuenta la necesidad de proteger sus ingresos...”. De conformitat amb la interpretació del president de la Conferència constituent, el sentit d’aquest precepte és justament evitar el risc que les operacions del Banc siguin subvencionades en la pràctica pels recursos dels quals disposa el Banc a partir del capital desemborsat pels membres⁴⁸.

Evidentment, es podrà fer ús dels recursos ordinaris dins dels límits marcats pels sòlids principis bancaris, però no es podrà acudir a aquests recursos per tal de cobrir pèrdues d’altres operacions ni per salvar operacions ruïnoses. En aquesta mateixa línia es poden citar altres principis, com la separació entre operacions ordinàries i especials o les prohibicions de finançar totalment un

⁴⁵ EBRD, *Financing with the EBRD*. Londres, Juliol 1999, p. 11.

⁴⁶ F. Granell, “El Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo”, *Economics*, maig 1991, p. 8

⁴⁷ P. Juillard, *art.cit.*, p. 735

⁴⁸ *Report*, art. 14.1.

projecte amb càrrec als recursos ordinaris del Banc o d'invertir una quantitat desproporcionada en un projecte determinat.

També tenen l'objectiu de preservar els recursos del Banc les limitacions a les operacions ordinàries establertes pels paràgrafs 1 i 3 de l'article 12 del Conveni. L'article 12.1 prohibeix que l'import del saldo viu dels préstecs, participacions adquirides i garanties emeses pel Banc a les seves operacions ordinàries superi l'import total de capital subscrit no compromès, les reserves i els excedents inclosos als seus recursos ordinaris de capital. L'article 12.3 concreta aquest principi en relació a les participacions de capital, i prohibeix que l'import de les participacions subscrites i desemborsades excedeixi del total del seu capital subscrit, desemborsat i no compromès, més els excedents i la reserva general

Aquestes limitacions troben el seu origen en l'article III, Secció 3, del Conveni BIRD⁴⁹, d'on han passat als convenis d'altres institucions financeres internacionals⁵⁰. Com en el cas del BERD, s'han fixat quantitativament en el cent per cent dels recursos propis amb l'excepció del BEI, on el límit és del 250 per 100⁵¹.

L'efecte immediat d'aquestes limitacions és la de cobrir tot el risc inherent a les operacions del Banc respectiu. "El Banc no pot prestar més d'un dòlar per cada dòlar que tingui en recursos propis", explica didàcticament Saunier en relació al BIRD⁵². Tanmateix, Shihata posa en dubte que aquesta sigui la finalitat última d'aquest mandat, ja que, en la seva opinió, de les actes de Bretton Woods es despren que el que es volia era posar un límit a les obligacions del Banc, no als riscos dels seus recursos. Amb tot, es va mantenir l'encapçalament "Limitacions als préstecs i garanties" que ha estat reproduït pels convenis de les restants institucions financeres internacionals, generant una gran confusió quant a la seva interpretació, la qual cosa no va impedir que fos adoptat també pels redactors del Conveni BERD⁵³. Més enllà de les controvèrsies d'interpretació, el cert és que aquesta limitació, en la mesura que garanteix el risc,

⁴⁹ "El importe total pendiente de garantías, participaciones en préstamos y préstamos directos hechos por el Banco no podrá aumentarse en ningún caso si, como consecuencia de tal aumento, dicho total hubiera de exceder del cien por ciento del capital total suscrito, reservas y excedentes del Banco"

⁵⁰ Conveni BAsD, art. 12.1; Conveni BAfD, art.15.1; Conveni BID, art. III (5) (a), entre d'altres.

⁵¹ Estatut del BEI, art. 18.4.

⁵² P. Saunier, "Organisations internationales universelles à compétence monétaire et financière. Le groupe de la Banque Mondiale", *JCPDI*, Fasc. 135-2 (1996), p. 7

⁵³ I.F.I. Shihata, *op. cit.*, p. 66

provoca una forta pressió sobre els mercats financers que repercuteix negativament en altres institucions similars⁵⁴

Finalment, es poden citar algunes de les normes de “bona gestió” persegueixen també, en últim extrem, la protecció dels recursos del Banc. Així, per exemple, les contingudes, respectivament, als paràgrafs viii, ix i x de l'article 13 del Conveni. La primera, obliga els gestors del Banc a cerciorar-se que els prestataris i els avalistes estiguin en condicions de fer front a les obligacions derivades del contracte de finançament. La segona, preveu que els fons procedents dels préstecs es puguin retirar només a mesura que es vagin produint les despeses. La tercera, estableix l'obligació de procurar la renovació dels fons mitjançant la seva cessió a inversors privats. És a dir, cal verificar que els prestataris estiguin en condicions de complir les seves obligacions, que facin ús dels fons a mesura que els necessitin i que aquests fons es retirin quan ja es pugui disposar d'altres fonts, per tal de fer possible la seva renovació.

3. Modalitats de les operacions de crèdit : Préstecs, participacions de capital i altres operacions

El règim general de les operacions financeres del BERD està recollit en dos preceptes del Conveni constitutiu del Banc, l'article 11, sobre “mètodes de funcionament” i l'article 13, relatiu a “normes de funcionament”. Aquests dos preceptes s'han d'interpretar en moltes ocasions de manera conjunta, de manera que no és exagerat afirmar que formen un bloc normatiu del qual es poden extreure uns principis generals aplicables a totes les operacions de caràcter financer que dugui a terme el Banc. Aquests principis són comuns en gran part amb altres institucions financeres internacionals, si bé s'han adaptat a les peculiaritats pròpies del BERD, ja sigui en virtut del mateix Conveni o bé per la pràctica posterior dels òrgans del Banc.

Sota l'epígraf “*Métodos de funcionamiento*” l'article 11 del Conveni BERD detalla els diferents tipus d'operacions financeres que pot dur a terme el Banc. Enumerats esquemàticament, aquests mètodes són la concessió de préstecs, l'adquisició de participacions de capital, el suport a l'accés als mercats de capitals i l'assignació de recursos procedents dels fons especials. És

⁵⁴ P. Saunier, , “Organisations internationales universelles à compétences monétaire et financière. Le Groupe de la Banque Mondiale”, *JCPDI*, Fasc. 135-2, 3-1996, p. 8.

important retenir, tanmateix, que aquestes operacions s'han d'entendre emmarcades per l'objecte i les funcions del Banc tal com es determinen pels articles 1 i 2 del mateix Conveni.

3.1. Préstecs

Els préstecs són l'operació més típica de les institucions financeres internacionals i també ocupen un lloc important dins del conjunt de les operacions del BERD. A aquests efectes, el Conveni BERD distingeix dos supòsits, el primer, els préstecs concedits a empreses públiques o privades (art. 11.1.i) per a adaptar-les a l'economia de mercat, i el segon (art. 11.1.v)), els préstecs per a la reconstrucció i el desenvolupament de la infraestructura necessària per a l'evolució del sector privat i la transició a l'economia de mercat. En ambdós casos, però, el Conveni BERD imposa una norma de caràcter general, que esdevé una característica pròpia del Banc. Segons aquesta norma, recollida a l'article 11.1.i) in fine, els préstecs del BERD s'han de concedir amb la perspectiva d'afavorir o augmentar, sobretot, la participació de capital privat i/o de capital estranger a les empreses a les quals s'atorga el préstec. D'aquí es despren que el BERD no podrà mai finançar un projecte al cent per cent, sinó que ha de tendir a afavorir la presència d'altres inversors als projectes que financia. Aquest enfocament es veu clar en els préstecs ECLAT, que es comenten més endavant, als quals el BERD concerta el préstec i busca ell mateix els altres inversors interessats, que adquireixen la qualitat de cofinançadors.

El règim general establert pel Conveni BERD per a les operacions de préstec es completa amb la prohibició de concertar préstecs de desemborsament ràpid (*fast-disbursing loans*). Aquesta prohibició no ha estat fixada directament pel Conveni, sinó per la interpretació que l'informe del President de la Conferència constituent fa de l'article 13,ii)⁵⁵. Aquest precepte, segons els redactors del Conveni, estableix clarament el tipus de préstec programat que ha de dur a terme el Banc, en fer referència a "projectes, ja siguin individuals o en el context de programes específics d'inversió", la qual cosa exclou implícitament els préstecs de desemborsament ràpid.

⁵⁵ Report, art. 13.3.

3.1.1. Préstecs per a la constitució i desenvolupament d'empreses privades i per a l'adaptació de les empreses públiques a l'economia de mercat.

L'article 11.1,i) del Conveni preveu la possibilitat que el BERD concedeixi o participi en préstecs atorgats, bé a empreses privades o bé a empreses estatals, o bé que els cofinanciï amb altres institucions financeres internacionals, bancs comercials o "altres entitats interessades"⁵⁶.

Dues qüestions cal aquí destacar, la primera, les modalitats de préstecs, la segona, els destinataris dels préstecs. Pel que fa a la primera d'aquestes qüestions, s'observa aquí clarament la filosofia que va inspirar la creació del Banc com a catalitzador de la inversió cap als països de l'Est. En efecte, les operacions de cofinançament i els anomenats "préstecs sindicats" (és a dir, cofinançats amb altres entitats bancàries), reben un tracte diferenciat i, de fet, s'entén que és el procediment normal d'actuació del Banc. Seguint aquest mandat, el Banc ha utilitzat amb profusió els sistemes de cofinançament més habituals a la pràctica de les institucions financeres⁵⁷ i, fins i tot, ha impulsat l'aparició de noves tècniques, com l'*Export Credit Loan Arrangement Technique*, més conegut per les seves inicials ECLAT⁵⁸.

En relació als destinataris dels préstecs, el Conveni BERD reflecteix clarament l'enfocament del Banc cap al sector privat. Així, es fa, en primer lloc, una distinció fonamental entre préstecs dirigits al sector privat i préstecs adreçats al sector públic. Els préstecs adreçats al sector privat es poden atorgar sense cap limitació per raó de l'empresa a la qual s'hagi de finançar o del sector econòmic del qual es tracti. En canvi, els préstecs al sector públic només es poden

⁵⁶ Les institucions que majoritàriament cofinancen els projectes als quals hi participa el BERD són les següents: bancs comercials (participació als préstecs del BERD, compra de participacions, préstecs paral·lels, línies de crèdit, etc.), cofinançadors oficials (institucions governamentals, institucions de finançament bilateral que atorguen garanties, concedeixen préstecs paral·lels i adquireixen participacions a les empreses), agències de crèdit a l'exportació i institucions financeres internacionals. EBRD, *Annual Report*, 1998, p. 45.

⁵⁷ Les tècniques tradicionals de cofinançament utilitzades pel BERD són les següents:

- cofinançament paral·lel: dos o més prestadors financien diferents components d'un mateix projecte
- finançament conjunt de la mateixa part d'un projecte
- realització pel BERD d'un préstec en nom propi a un prestatari del sector privat i posterior venda de participacions en aquest préstec a bancs comercials (*lender of record cofinancing*).

⁵⁸ El sistema ECLAT permet utilitzar fons procedents d'entitats de crèdit a l'exportació en combinació amb fons del mateix Banc per a finançar projectes al sector públic. Els acords de préstec establerts segons aquest sistema es conclouen en dos trams, un tram permanent finançat pel mateix BERD i un tram de suport, finançat per l'entitat de crèdit a l'exportació. Prèviament a la conclusió del contracte objecte del finançament, el BERD i els restants cofinançadors han acordat els termes de concessió del préstec. El finançament del Banc i el de l'entitat de crèdit a l'exportació han de cobrir el 100% del preu del contracte. El BERD selecciona els projectes susceptibles d'acollir-se a aquesta fórmula de finançament (per excedir el nivell de finançament disponible al Banc) i busca els possibles cofinançadors. El BERD signa el contracte de préstec amb el prestatari en aquestes condicions. Els cofinançadors no han de fer efectiva la seva part fins a l'adjudicació dels contractes corresponents. Cfr. EBRD, *External financing: joint financing ECLAT*. <http://www.ebrd.com/english/Public/businessinfo/16/9ecl.htm>

concedir en dos supòsits, el d'aquelles empreses públiques que es vulgui traspassar a propietat i control privats i el de les empreses estatals que funcionin de manera competitiva. El primer d'aquests supòsits és clar, i coincideix netament amb un dels objectius enunciats a l'article 2.1 del Conveni BERD, és a dir, afavorir la privatització com a reforma estructural per a integrar les economies dels països beneficiaris als mercats mundials. Per "control" s'entén aquí la capacitat de determinar efectivament les decisions i les polítiques de l'empresa⁵⁹. Pel que fa al segon d'aquests objectius, el mateix article 11.1 *in fine* especifica que s'entendrà que una empresa estatal funciona de forma competitiva quan opera de forma autònoma a un mercat competitiu i està subjecta a la legislació concursal (*bankruptcy laws*). En aquesta norma es pot trobar un cert paral·lelisme amb el règim aplicable a les empreses públiques a la Comunitat Europea, en el sentit que no es prohibeix l'existència d'aquest tipus d'empreses, sempre que s'ajustin a les normes sobre competència⁶⁰.

Una especial menció mereixen els préstecs concedits pels intermediaris financers del BERD, és a dir, préstecs concedits per entitats financeres a les quals el BERD participa al seu capital o bé els ha concedit algun tipus de préstec, crèdit o garantia. El préstec pot ser aprovat, segons els casos, per l'entitat financera de què es tracti o pel mateix BERD. En qualsevol cas, però, caldrà seguir els criteris establerts pel Banc⁶¹.

3.1.2. Préstecs per a la reconstrucció i el desenvolupament de les infraestructures

Un dels aspectes més debatuts durant les negociacions del Conveni BERD va ser la conveniència d'atribuir competències al Banc per a finançar projectes d'infraestructures. Finalment, els redactors del Conveni van arribar a una solució de compromís, considerant dos factors, d'una banda, la immensitat de les necessitats d'inversió en infraestructura dels països beneficiaris del Banc, de l'altra, el fet que també es podia disposar de nombroses fonts de recursos bilaterals i multilaterals (BIRD, CFI, etc.) amb aquesta finalitat. Per aquest motiu, es va acordar que les inversions en infraestructura del BERD es reduïssin a aquelles que fossin necessàries per afavorir el desenvolupament del sector privat i la transició a l'economia de

⁵⁹ Report, art. 11.2.

⁶⁰ Cfr., arts. 86 (ex 90) i 295 (ex 222) del TCE.

⁶¹ Cfr. EBRD, *Alternative Sources of Finance*. http://www.ebrd.com/english/busin/ALT_SRCS/finavail.htm

mercat⁶². Un aspecte que cal destacar és que, dins d'aquests projectes s'inclouen els programes per a la protecció del medi ambient, la qual cosa reflecteix el mandat mediambiental de l'article 2.1.vii) del mateix Conveni.

3.2. Adquisició de participacions i emissió de títols de capital

La segona forma de finançament prevista pel Conveni BERD és l'entrada del Banc al capital d'empreses privades o públiques, establerta per l'article 11.1.ii). La intervenció del BERD pot adoptar dues formes, l'adquisició de participacions i la garantia de l'emissió de títols. En un cas i en l'altre, la intervenció del BERD està subjecta a la concurrència dels mateixos supòsits vistos en relació als préstecs i caldrà tenir presents els límits derivats del principi d'addicionalitat. Així es despren de l'informe del president de la Conferència constituent, que imposa la interpretació conjunta dels articles 11.1.ii) i 13.vii)⁶³. Per tant, la intervenció del Banc al capital d'una empresa determinada queda supeditada a la impossibilitat d'obtenir altres recursos i està subjecta a les limitacions ja comentades quant a l'assumpció del control o de responsabilitats de gestió en relació a l'empresa de què es tracti: llevat d'un cas d'insolvència declarada o probable, o que, per qualsevol motiu, perilli la inversió feta, el Banc no pot assumir cap tipus de responsabilitat directa en aquesta gestió.⁶⁴

3.3. Suport a l'accés als mercats de capitals

L'article 11.1.iii) estableix la possibilitat que el Banc doni suport a l'accés als mercats de capitals de les empreses privades i a les públiques, en els mateixos casos ja esmentats, dels països beneficiaris. Aquest suport pot adoptar, en principi, qualsevol forma (garanties, assessorament financer, etc.) , si bé caldrà tenir sempre present la limitació que es despren del principi d'addicionalitat : el Banc només podrà donar el seu suport quan no resultin apropiats altres mitjans de finançament.

⁶² *Report*, art. 11.3.

⁶³ *Report*, art. 11.4.

⁶⁴ Conveni BERD, art. 12.4.

4. Els contractes de finançament. Procediment. Condicions generals.

4.1. Procediment per a l'aprovació de les operacions financeres del Banc.-

El Conveni BERD és molt escuet a l'hora d'establir les normes per les quals s'han de regir la concessió de préstecs, l'adquisició de participacions i, en general, les restants operacions en les quals el Banc hi participi. En relació a les operacions amb estats o, en general, entitats del sector públic, no hi ha cap referència específica més enllà de la genèrica previsió de l'article 20,viii), que reconeix al Banc la facultat de celebrar convenis de cooperació amb entitats tant del sector privat com públic, la qual cosa reconduïx a l'aplicació dels principis generals aplicables en matèria d'acords entre estats i organitzacions internacionals o bé per les regles de conflicte de lleis que siguin aplicables. Des del punt de vista operatiu, la cooperació del BERD amb el sector públic abasta tant el finançament com la participació en l'elaboració del projecte, des dels estudis previs de viabilitat fins a la seva posada en funcionament.⁶⁵

En relació a les operacions amb entitats privades, la situació no és gaire més clara, ja que només s'hi poden trobar dues referències, a l'article 13,vi) i a l'article 27,ii), respectivament⁶⁶. D'una interpretació conjunta d'ambdós preceptes es despren que el procediment s'inicia amb la presentació d'una "proposta adequada" de la persona o entitat sol·licitant i conclou amb l'aprovació del Consell d'Administració, que resol sobre aquesta proposta sobre la base d'un informe que li fa arribar el President a partir d'un estudi realitzat pels serveis del Banc. De tota manera, cal recordar el caràcter programàtic amb què van ser concebudes, en general, les normes contingudes a l'article 13 del Conveni BERD, la qual cosa les supedita al desenvolupament que en facin els òrgans del Banc. Conseqüent amb aquest principi, el Consell d'Administració va aprovar les normes de procediment per a la concessió de préstecs i les restants operacions financeres del Banc, que apareixen reunides al document *Financing with the EBRD*⁶⁷. El procediment que estableixen aquestes normes segueix molt de prop l'establert per altres institucions financeres internacionals⁶⁸, molt especialment el BEI⁶⁹, amb les adaptacions

⁶⁵ Cfr. EBRD, *The EBRD and technical cooperation*, p. 2. <http://www.ebrd.com/english/oper/Tc/tcleaf.htm>.

⁶⁶ Les normes esmentades tenen el seu precedent al Conveni BASD (art. 14,(iv)), el Conveni BID (art. 3(7) (a) (i)) i la pràctica del BIRD i els seus afiliats.

⁶⁷ EBRD, *Financing with the EBRD*, Londres, EBRD, 1999.

⁶⁸ Així, per exemple, es pot trobar un paral·lelisme clar entre el procediment seguit pel BERD i l'establert pel BIRD i l'AID. Cfr. P. Saunier, *op. cit.*, p. 8.

⁶⁹ Sobre el procediment seguit al BEI, cfr. C. Spirou, *op. cit.*, pp. 90 i ss.

derivades del fet que els demandants de crèdit són, per regla general, persones i empreses privades, la qual cosa l'aproxima al procediment seguit pels bancs comercials. En conseqüència, s'estructura en les fases següents: contactes previs, inici/presentació de la sol·licitud, avaluació i valoració del projecte, aprovació interna, revisió final i aprovació definitiva.

a) Contactes previs

Abans de demanar el finançament del BERD per a un projecte concret, és possible sol·licitar l'assessorament inicial del Banc . Amb aquesta finalitat, el potencial sol·licitant es pot adreçar a les oficines centrals del Banc a Londres o a qualsevol de les delegacions existents als països d'operacions. Aquest tipus de contactes es coneixen en l'argot del Banc com a “fase d'identificació”.⁷⁰

b) Inici del procediment

Amb la presentació de la sol·licitud, a la seu del Banc o a qualsevol de les seves delegacions, comença realment el procés que ha de conduir a l'aprovació del finançament per part del Banc. El Banc designa un Responsable de l'operació (*Operation Leader*) per treballar en el projecte, el qual serà el contacte clau entre el sol·licitant i el Banc. En una primera fase (coneguda com “aproximació inicial”), el Banc demana al sol·licitant informació sobre els accionistes, locals i estrangers, la metodologia del projecte i del negoci i els aspectes tècnics i econòmico-comercials. Aquesta informació serveix als òrgans del BERD per a determinar si el projecte es pot enquadrar dins dels objectius i estratègies del Banc i si, en definitiva, es justifica la seva participació. En cas afirmatiu, el projecte obtindrà l'anomenat *concept clearance* (que es podria traduir per “acreditament del projecte”), que implica la seva acceptació o aprovació inicial. Aquesta aprovació inicial permet establir un acord inicial de treball entre el sol·licitant i el Banc, que es veu reflectit en un document denominat “carta de mandat” (mandate letter), signat per ambdues parts.

Un cop superat el *concept clearance* i signada la carta de mandat, s'inicia un doble procediment, amb dues fases simultànies, d'una banda, l'avaluació i valoració del projecte (*due*

⁷⁰ *Financing with the EBRD, cit., p. 10.*

diligence process) i de l'altra, l'aprovació pròpiament dita (*internal approval process*). Ambdós processos es desenvolupen independentment, si bé la manca de la informació necessària per a dur a terme el procés d'avaluació comporta la paral·lització del procés d'aprovació.

c) *Avaluació i valoració del projecte*

En la fase d'avaluació i valoració del projecte, el Banc necessita aprofundir la seva informació en relació al projecte, per tal de valorar, abans de comprometre-hi els fons, els possibles riscos potencials que aquest pugui presentar i determinar de quina manera aquests riscos es poden mitigar o compartir amb altres promotors. Amb aquesta finalitat, a l'inici del procés d'avaluació es demana al sol·licitant informació sobre els aspectes fonamentals del projecte (concepte, funció, producció, mercats i gestió), indicant si és una iniciativa nova ("*greenfield*", en la terminologia emprada pel Banc) o la continuació d'un projecte existent, així com la seva història, la situació actual i per què es busca el finançament del BERD.

Durant l'avaluació de la sol·licitud, els responsables del BERD necessiten estar en contacte amb qui pren les decisions sobre el projecte, normalment el patrocinador o *sponsor*. El patrocinador pot ser una societat o un tercer (contractista o potencial comprador del producte del prestatari) i generalment té una important participació en capital i indústria en el projecte. L' *sponsor* dirigeix el projecte i és responsable del seu èxit, per la qual cosa el BERD necessita informar-se sobre la seva solvència i sobre el seu grau de suport al projecte. Per aquesta raó, haurà de justificar davant del BERD la seva experiència en el negoci de què es tracta i el seu estatus financer i subministrar informació sobre els altres accionistes.

Un cop conegudes les línies mestres del projecte, cal entrar en el seu nucli dur, és a dir, el producte en si mateix, la producció prevista i els mercats on es preveu col·locar. Amb aquesta finalitat, es requereix una descripció detallada del producte, així com dels mitjans de producció⁷¹ –que hauran d'assegurar, en tot cas, una producció competitiva⁷²–, dels mercats⁷³ i, en general, dels punts forts i febles de la gestió del projecte.

⁷¹Concretament, s'haurà d'informar sobre l'ubicació del projecte, l'equipament necessari, el procés de fabricació i el personal disponible.

⁷²S'entén que la producció és competitiva quan permet anar més enllà dels beneficis circumstancials (costos laborals, incentius fiscals)

Finalment, l'avaluació d'un projecte compren l'anàlisi dels costos que comporta i de l'ús que està previst fer dels fons del BERD, per la qual cosa cal disposar d'aquesta informació en una fase inicial de la preparació del projecte⁷⁴. En relació a aquest aspecte es demana informació sobre les fonts de finançament⁷⁵, els contractes que s'hagin signat en relació al projecte,⁷⁶ els préstecs⁷⁷ i qualsevol altra forma de suport addicional que pugui tenir el projecte⁷⁸. Particularment important és la informació sobre les fonts de finançament, atès que, com és prou conegut, el Banc recorre generalment al cofinançament.

Un cop s'ha completat el procés d'avaluació, el projecte entra en la fase d'aprovació interna.

d) Aprovació interna

El procés d'aprovació interna es desenvolupa en dues fases, la de "revisió inicial" (*Initial Review*) i la de "revisió final" (*Final Review*). En ambdós casos es pot distingir una fase negociada entre el Responsable de l'operació i el sol·licitant i una fase executiva que correspon al Comitè d'Operacions del BERD. La "revisió inicial" consisteix en l'aprovació per part del Comitè d'Operacions de l'estructura general que ha de tenir l'operació, incloent-hi la forma de finançament i les obligacions que assumeixen cadascuna de les parts, de conformitat amb la proposta negociada pel Responsable de l'operació i el sol·licitant.

La superació de la revisió inicial permet que el Responsable de l'operació i el sol·licitant negociïn els termes més concrets de l'operació, que es veuen reflectits en un document denominat "full de condicions" (*termsheet*), que esdevé el document jurídic fonamental de l'operació, tot i que fins a l'aprovació definitiva de l'operació la seva eficàcia jurídica és un tant

⁷³ En aquest apartat s'han de descriure el mercat al qual el sol·licitant ha de vendre aquest producte (explicant quin tipus de penetració al mercat té previst fer), els clients potencials (explicant com s'han segmentat), la quota de mercat i el volum de vendes previstos, els possibles competidors, l'estratègia de preus i la venda i distribució del producte.

⁷⁴ En aquest apartat es demana informació sobre l'estimació dels costos, la previsió de despeses i quan està previst que es produeixin, detalls dels costos en què es pugui incórrer, la valoració de les aportacions de treball o dels béns existents, fonts d'equipament, materials, etc., especialment si els subministra el patrocinador.

⁷⁵ Sobre les fonts de finançament, es demana qui inverteix, i durant quin període, de quina manera es preveu cobrir els efectes de la sortida del BERD, com s'han dividit les accions entre els participants al projecte, i amb quins criteris.

⁷⁶ En relació als contractes es demana detallar els acords, tot justificant l'elecció dels contractistes, els tipus de contractes subscrits i les clàusules sobre l'execució del contracte i el desemborsament.

⁷⁷ Concretament, qui atorga els préstecs i quins són els prestadors "majors", en quines monedes i amb quines condicions s'atorguen.

⁷⁸ Garanties de l'sponsor o de tercers, acords de venda o "outtake", altres acords addicionals, suport governamental.

qüestionable⁷⁹. En aquesta fase, el sol.licitant haurà de trametre informació sobre els aspectes mediambientals del projecte i emplenar una “nota d’informació” (*letter of information*) segons un model normalitzat que li estendrà el mateix BERD. En aquest document, haurà de constar una referència a la constitució de l’empresa que duu a terme el projecte i dels patrocinadors, així com dels contractes que s’hagin dut a terme.

A partir del *termsheet* i de l’última informació tramesa pel sol.licitant, el Comitè d’Operacions aprova la revisió final del projecte. Un cop superat aquest tràmit, el projecte és enviat al Consell d’Administració per a la seva aprovació definitiva.

4.2. El contracte de finançament: termes i condicions generals. Interessos, comissions i honoraris. Divises

4.2.1. Termes i condicions generals

La participació del BERD en una operació de finançament⁸⁰ es veu plasmada en un contracte entre el Banc i l’entitat sol.licitant, al qual es faran constar els termes i condicions de l’operació, pel que fa al pagament del principal, els interessos i altres despeses, els venciments i les dates de pagament⁸¹. Naturalment, aquests termes i condicions seran els que s’han pactat durant la formalització de l’operació.

Les condicions generals dels contractes són les usuals en aquest tipus d’institucions. Mereix, però, una menció especial el tractament que s’ha donat a la denominada clàusula de salvaguarda de garantia o *negative pledge*. Aquest tipus de clàusules s’estableixen davant l’absència de garanties reals per part dels prestataris i tenen com a finalitat prevenir que en el futur no apareguin creditors als quals el prestatari pugui concedir una preferència o unes garanties

⁷⁹ Es podria argumentar que es tracta d’un precontracte o promesa de contracte. Cfr. M. Albaladejo, *Derecho Civil II (Obligaciones y Contratos)*, vol. 1º, 7ª. ed., Barcelona, Bosch, 1983, pp. 436 i ss. En relació als préstecs atorgats per les institucions financeres internacionals, Amerasinghe considera que, tot i que la resolució d’atorgament del préstec no és suficient per si mateixa per a considerar-lo perfeccionat, genera un dret a favor de l’Estat beneficiari, raonament aquest que es podria aplicar als destinataris de les operacions del BERD a partir de l’aprovació del *termsheet*. Cfr. C.F. Amerasinghe, *Principles of the institutional law of international organizations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1996, p. 201.

⁸⁰ El text de l’article 14.1 del Conveni BERD fa referència a “*préstamos y garantías*”, si bé, segons el comentari de l’esmentat article de la Comissió redactora del Conveni dóna a entendre que aquest precepte s’aplica a les operacions de finançament en general.

⁸¹ Art. 14.1 del Conveni BERD

superiors a les que el prestamista ha obtingut⁸². Dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals, el Banc Mundial n'havia fet ús per assegurar que els seus crèdits tindrien preferència sobre qualsevol altre deute extern que poguessin haver contret els països que se n'haguessin beneficiat.⁸³ El BERD ha establert un règim més flexible que el Banc Mundial pel que fa a la clàusula *negative pledge*. Aquesta flexibilitat es justifica pel mandat de promoure la transició als països beneficiaris, la qual cosa obliga a incentivar la privatització i la inversió exterior.⁸⁴

4.2.2. *Interessos, comissions i honoraris*

Les operacions realitzades pel BERD donen lloc a la percepció, per part del Banc, d'uns interessos i d'unes comissions o honoraris. Aquesta pràctica es característica de les operacions de tipus bancari i, en conseqüència, és seguida tant per la banca privada com per les institucions financeres internacionals⁸⁵. El que caracteritza a aquestes últimes és, tanmateix, el destí que es dona als ingressos percebuts per aquests conceptes, ja que no es busca un benefici econòmic – objectiu dels bancs privats – sinó, simplement, protegir-se davant d'eventuals pèrdues.

Pel que fa al Conveni BERD, aquesta matèria ve regulada al seu article 15. De conformitat amb aquest precepte, el Banc pot percebre per les seves operacions els interessos corresponents i una comissió, que fixarà el Consell d'Administració. Apart d'aquestes remuneracions, el Banc podrà cobrar les despeses de compensació dels riscos que assumeixi en garantir un préstec o la venda de valors mobiliaris –pagadores als tipus i les dates que fixi el Consell d'Administració-⁸⁶ i qualsevulla altres que resultin de les operacions, tant ordinàries com especials.⁸⁷

⁸² A. De Hoyos González, "El crédito exterior", a M. Albizu i altres, *Ordenación jurídica del crédito*, Madrid, IEF, 1978, pp. 417-454, pp. 442 ss.

⁸³ Secció 9.03 dels Termes i condicions generals del BIRD. Cfr. M.H. Hurlock, "New Approaches to Economic Development: The World Bank, the EBRD and the Negative Pledge Clause", *Harvard International Law Journal*, vol. 35, num.2, Spring 1994, pp. 345-386, p. 356.

⁸⁴ M.H. Hurlock, *ibid.*, pp. 378-381.

⁸⁵ Així, Conveni BAfD, art. 16; Conveni BID, art. III, sec. 11; Conveni BIRD, art. IV, sec. 5; Conveni BAfD, art. 19, entre d'altres.

⁸⁶ Art. 15.2 del Conveni BERD

⁸⁷ Art. 15.3 del Conveni BERD

4.2.3. Divises

Així mateix, el contracte haurà de fer constar la divisa en la qual s'hauran d'efectuar tots els pagaments al Banc que calgui fer en virtut d'aquesta operació⁸⁸. En principi, es dona a entendre que aquesta moneda serà l'oficial del Banc, és a dir, l'ecu, substituït des de 1999 per l'euro. (“*el contrato...mencionará expresamente el ecu o la divisa o divisas en que deberán efectuarse todos los pagos al Banco...*”), però aquesta referència només pot tenir un valor simbòlic o de declaració política a favor de l'“oficialitat” de l'ecu com a moneda del Banc. Qualsevol dubte respecte d'una hipotètica preferència de l'ecu (o de l'euro) com a moneda dels contractes del BERD s'esvaeix, no obstant, quan l'article 21.2 del Conveni prohibeix explícitament als membres del Banc la imposició de cap tipus de restricció respecte de la recepció, tenència, utilització o transferència per part del Banc de les divises que aquest rebi en concepte de pagament del principal, interessos, dividendes, comissions o altres despeses que derivin de les seves operacions⁸⁹. Així, en la pràctica, el Banc ha operat amb una gran varietat de divises, no només amb el trinomi ecu-dòlar-ien o les monedes dels membres “grans” sinó també amb monedes de països amb poca participació a l'accionariat (com el dòlar australià) i fins i tot, amb divises de països beneficiaris, com la corona txeca.

5. La gestió de fons especials

Juntament amb els seus propis recursos de capital, el Conveni BERD preveu que el Banc gestioni recursos de procedència aliena, als quals denomina, seguint la terminologia pròpia de les institucions financeres internacionals⁹⁰, “fons especials”. La relació del Banc amb aquests fons és la d'un administrador fiduciari (*trustee*, en la denominació anglosaxona)⁹¹, és a dir, no en deté la propietat sinó que, en virtut d'un acord amb els seus beneficiaris, es compromet a

⁸⁸ Art. 14.3 del Conveni BERD

⁸⁹ art. 21.2.iv del Conveni BERD

⁹⁰ Així, Conveni BAfD, art. 13; Conveni BAsD, art. 9; Conveni BID, art. III, sec.2 (aquí s'inclouen tres categories: operacions ordinàries, operacions amb fons interregionals i operacions especials); Conveni BISD, art. 13.

⁹¹ La utilització del terme “fideicomís-fiduciari” (o del seu equivalent anglosaxó “trust-trustee” o el francès “fiduciaire”) en el context del Dret internacional públic resulta un tant problemàtica, ja que el seu sentit és diferent del que s'utilitza en Dret civil, on es refereix exclusivament al dret de successions (cfr. arts. 781 a 786 del Codi Civil i Capítol VII de la Compilació del dret civil de Catalunya). En Dret internacional públic va començar la utilització del terme a partir dels mandats d'administració “fiduciària” de la Societat de Nacions i de les Nacions Unides, des d'on es va estendre a l'administració de fons per part de les organitzacions

gestionar-los amb diligència, evitant riscos innecessaris i sempre en interès del beneficiari⁹². Per aquest motiu, i de conformitat amb l'article 10 del Conveni BERD, els recursos procedents dels fons especials s'han de mantenir, utilitzar, comprometre, invertir o emprar de qualsevol altra forma completament per separat dels recursos ordinaris. És a dir, els recursos dels fons especials han d'estar clarament separats dels recursos ordinaris als balanços i comptes de resultats.

L'activitat del BERD en la gestió de fons especials revela de forma particularment evident l'evolució del paper que s'ha assignat a aquesta institució en el concert internacional, des dels primers projectes relatius a la seva concepció fins a la seva integració en l'espai públic global. Així, en els seus inicis la gestió de fons especials havia de ser una de les funcions que el BERD havia de dur a terme com a entitat coordinadora del suport a la transició a l'Europa de l'Est, suport que s'havia de fer efectiu, en gran mesura, mitjançant la gestió de fons procedents de tercers⁹³. En la pràctica, però, i donat que el BERD s'ha vist desposseït d'aquesta funció de coordinació, la gestió de fons especials implica simplement el recolzament del Banc a iniciatives dels seus membres, bé de forma individual o col·lectiva. És molt eloqüent, en aquest sentit, l'exemple del Compte "Seguretat Nuclear", l'establiment del qual –i la seva gestió pel BERD– es van aprovar dins l'àmbit del G-7⁹⁴, els membres del qual, com és prou conegut, gaudeixen d'una còmoda majoria dins dels òrgans de decisió del Banc.

La regulació que el Conveni BERD fa dels fons especials es basa en el principi d'especialitat, o separació absoluta entre els recursos ordinaris de capital i els fons especials. Aquest principi és comú a les organitzacions internacionals de caràcter financer⁹⁵, si bé en algun cas s'ha admès alguna modulació que permet parlar més de complementarietat que d'una separació radical. Així, per exemple, el Conveni BASD, preveu la possibilitat que els fons especials d'aquest banc puguin rebre recursos transferits del capital desemborsat.⁹⁶ Per la seva part, el Conveni BID estableix, al seu article IV, un "Fons per operacions especials" que, si bé és autònom respecte

internacionals econòmiques. Cfr. J. Gold, "Trust Funds in International Law: The Contribution of the International Monetary Fund to a Code of Principles", *AJIL* vol. 72 (1978), pp. 856-866, esp. pp. 856-858.

⁹² J. Gold, *art. cit.*, pp. 862-865.

⁹³ D.R.R. Dunnett, "The European Bank for Reconstruction and Development: A Legal Survey", *CMLRev.* vol. 28 (1991), pp. 571-597, a p. 587.

⁹⁴ Aprovat a la cimera del G-7 del mes de juliol de 1992 un programa per a millorar la seguretat a les centrals nuclears, el mes de febrer de 1993 el G-7 va proposar que el BERD instituís el compte "Seguretat Nuclear", per a recollir fons dels membres donants per a desenvolupar projectes amb aquest objectiu. El mes de març de 1993, el Consell d'Administració del Banc n'aprovava les normes. Cfr. "Nuclear Safety", a la pàgina web del BERD (<http://www.ebrd.com/english/oper/nucsate/spnsa01.htm>)

⁹⁵ Així, Conveni BAFD, arts. 8 i 10.

⁹⁶ Conveni BASD, art. 20,a.

dels recursos ordinaris de capital, es nodreix de les contribucions que hi fan els estats membres paral·lelament a la subscripció de la seva quota de capital.⁹⁷

La separació entre recursos ordinaris de capital i els fons especials l'estableix l'article 9 del Conveni BERD, el qual, emprant una fórmula comuna als textos constitutius de les institucions financeres internacionals, defineix ambdós tipus de recursos a partir de les operacions que financien. Així, els recursos ordinaris financien les operacions ordinàries i els fons especials, les operacions especials. Plantejada així la qüestió, no és fàcil establir un criteri de distinció, ja que tant les operacions ordinàries com les especials s'han d'ajustar als objectius i les funcions del Banc⁹⁸. No hi ha un criteri objectiu que permeti distingir quines operacions es consideren "ordinàries" i quines "especials". Tanmateix, com adverteix Juillard, el sentit de la distinció entre els diferents tipus de fons del Banc no es troba en el tipus d'operacions que es financien amb cadascun d'ells sinó en la major flexibilitat en la gestió que permeten els fons especials. A diferència dels recursos ordinaris de capital, que només poden provenir dels membres i s'han d'ajustar a les modalitats d'utilització taxativament prefixades pel Conveni, els fons especials poden procedir de fonts diferents dels membres i admeten modalitats diferents d'utilització, com per exemple, un grau de concessionalitat diferent⁹⁹. Aquesta flexibilitat té, per descomptat, un límit, i és el respecte als objectius i funcions del Banc, i més concretament, al principi de "sana gestió bancària" que ha d'inspirar totes les seves operacions¹⁰⁰

El principi general enunciat per l'article 9 és desenvolupat per l'article 10, que ve a concretar els efectes d'aquesta separació de fons. Així, l'article 10.1 estableix l'obligació d'utilitzar, comprometre, invertir o emprar sempre per separat els recursos ordinaris o els especials. L'article 10.2 concreta, per la seva part, que els recursos de capital no es poden utilitzar per a compensar pèrdues o cancel·lar obligacions dels fons especials, ni s'imputaran tampoc a aquells recursos les pèrdues o les obligacions que es derivin de les operacions especials o d'altres activitats per a les quals s'haguessin inicialment utilitzat o compromès recursos procedents de fons especials, previsió aquesta que repeteix l'article 18.1 de forma pràcticament literal. Aquest

⁹⁷ Conveni BID, art. IV, sec. 3, d.

⁹⁸ Segons l'article 18.1 del Conveni BERD, el Banc podrà acceptar la gestió d'aquells fons especials "*...que contribuyan al logro de sus objetivos y formen parte de sus funciones*"

⁹⁹ Generalment, els fons especials són utilitzats pels bancs de desenvolupament per a finançar determinades operacions en condicions més favorables que les que ofereixen els recursos ordinaris. Cfr. J. Syz, *op. cit.*, p.126 i l'article 19.2 del Conveni BASD.

¹⁰⁰ P. Juillard, *art. cit.*, p. 726.

redactat es pot considerar pràcticament una clàusula d'estil dels convenis constitutius de les institucions financeres internacionals, per la qual cosa no mereix cap més comentari. Amb tot, és important ressenyar que les normes reguladores de cadascun dels fons gestionats pel BERD contenen provisions específiques relatives al seu autofinançament. Així, per exemple, l'article 3.01 de les normes reguladores del Fons Especial d'Inversions del Bàltic (*Baltic Investment Special Fund*), preveu que aquest es pugui finançar amb el producte de les inversions fetes al seu càrrec. En aquest concepte, l'any 1997 va ingressar un total d' 1,1 milions d'ecus¹⁰¹. En altres casos s'estableixen provisions per a cobrir possibles pèrdues, com és el cas del Fons Especial per a la Petita Empresa a Rússia (*Russia Small Business Special Fund*)¹⁰². En aquest sentit mereix una menció especial el Fons Especial per a la Micro-empresa a Moldova (*Moldova Micro-business Investment Special Fund*), constituït en virtut de l'acord de 3 de setembre de 1996 entre el Govern suís i el Banc, al qual es preveu que el Fons es farà càrrec de les pèrdues en les seves pròpies inversions i les inversions paral·leles fetes pel Banc fins a un 75% dels recursos del Fons, mentre que el que ultrapassi aquesta quantitat serà a càrrec del Fons i del Banc a parts iguals¹⁰³. Aquesta norma, que sens dubte té l'objectiu de protegir la integritat d'aquest fons, sembla, a primera vista, anar en contra de la separació entre recursos ordinaris i fons especials que, com s'ha vist, estableix el Conveni BERD. De tota manera, cal tenir en compte que de cap manera es fa referència a un hipotètic transvassament de recursos, simplement es tracta de mantenir la responsabilitat conjunta del Banc i del Fons, fins i tot en el supòsit que aquest perdi més del 75% dels seus recursos.

Pel que fa a la constitució dels fons especials, el redactat de l'article 18.1 del BERD preveu que el Banc "podrà acceptar" la gestió d'aquest tipus de fons, la qual cosa, a primera vista, dóna la impressió que aquests hauran de provenir sempre de tercers, a diferència dels convenis constitutius dels bancs regionals de desenvolupament, que admeten expressament la possibilitat que el mateix banc institueixi un d'aquests fons¹⁰⁴. Tanmateix, en la pràctica, també al BERD s'han donat els dos supòsits, és a dir, l'acceptació de la gestió de fons constituïts per tercers i la constitució de fons pel mateix Banc.

¹⁰¹ *Annual Report*, 1997, p. 79.

¹⁰² *Annual Report*, cit., p. 81.

¹⁰³ Secció 5.04 de les normes del fons. *Annual Report*, cit., p. 89.

¹⁰⁴ Així, Conveni BAsD, art. 19.1.i; Conveni BAfD, art. 8.1.

En relació al primer d'aquests supòsits, cal fer un especial esment dels fons constituïts per tal de promoure la realització d'activitats d'assistència tècnica. A diferència, per exemple, de la pràctica habitualment seguida al BIRD¹⁰⁵, el BERD no atorga préstecs per a finançar aquest tipus d'activitats sinó que acudeix a la constitució de fons procedents tant dels països membres com de diverses institucions internacionals. El 31 de desembre de 1998 estaven constituïts 53 fons de cooperació tècnica, que mobilitzen recursos per un valor de 595 milions d'ecus. En aquest àmbit cal destacar el Fons Especial d'Assistència Tècnica (*Technical Cooperation Special Fund*), constituït arran de la revisió de la política de cooperació tècnica que va tenir lloc l'any 1995. L'esmentat fons es nodreix de recursos reemborsats de fons de cooperació tècnica previament assignats a operacions del sector privat i/o de donacions directes. Això ha permès al Banc disposar d'una nova font de recursos per al finançament de l'assistència tècnica que complementa els ja existents i permet augmentar-ne l'eficiència.¹⁰⁶

El procediment per a la constitució és diferent segons que es tracti de l'acceptació de la gestió d'un fons aliè o de la constitució d'un fons pel mateix Banc. En el primer cas, s'estableix un acord entre el BERD i els països o institucions que constitueixen el fons, que s'adopta generalment en forma simplificada, mitjançant un intercanvi de notes¹⁰⁷. En el segon, el Banc constitueix el fons i l'obre a la subscripció per part dels membres, de manera similar a les subscripcions de capital: El Consell d'Administració acorda l'establiment del fons i n'aprova, a la vegada, les normes que l'han de regular. L'entrada en funcionament d'aquests fons es vincula amb les aportacions econòmiques que rep, si bé no existeixen unes normes uniformes. Així, per exemple, el Fons d'Inversió a la Petita Empresa a Rússia va entrar en funcionament quan les aportacions dels donants van arribar a la quantitat de tres milions de dòlars¹⁰⁸. En canvi, el Fons Especial de Cooperació Tècnica del BERD es va considerar operatiu un cop es va rebre la primera contribució.¹⁰⁹

¹⁰⁵ Sobre els préstecs per assistència tècnica del Banc Mundial, cfr. T. Hassan, "Legal Aspects of World Bank Financing. Part 2". *Butterworths Journal of International Banking and Financial Law*. Setembre 1998, pp. 347-351, p. 348.

¹⁰⁶ Cfr. EBRD, *doc. cit.* i *Technical Cooperation Fund Agreements* (on es detallen els fons d'assistència tècnica actualment existents), <http://www.ebrd.com/english/oper/1c/go/fund.htm>

¹⁰⁷ En aquest sentit cfr. *Decisión del Consejo de 29 de marzo de 1994, relativa a la celebración del Acuerdo, en forma de Canje de Notas, entre la Comunidad Europea y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo sobre la contribución de la Comunidad a la cuenta "seguridad nuclear"*, DOCE num. L 200/33, de 3.8.1994.

¹⁰⁸ EBRD, *Annual Report*, 1997, p. 81.

¹⁰⁹ EBRD, *Annual Report*, 1997, p. 91.

El fet que els fons especials es constitueixin mitjançant un acord entre la institució corresponent i els membres o tercers països o entitats, diferent del conveni constitutiu, ha donat peu a plantejar la possibilitat que aquests fons gaudeixin d'una personalitat jurídica pròpia, diferent de la del banc on es constitueixen. La resposta ha de ser, tanmateix, negativa, ja que és l'administrador fiduciari –el Banc- i no el fons qui respon de les obligacions concretes com a conseqüència de les activitats d'aquest, per bé que es pugui respondre d'aquestes obligacions amb càrrec al fons mateix¹¹⁰.

Les normes reguladores dels Fons venen establertes pel mateix acord de constitució, quan es tracta de la gestió de fons aliens, o bé són aprovades pel Consell d'Administració, si és el mateix Banc el que institueix el fons. Amb tot, s'ha donat també algun cas mixt, com és el Compte "Seguretat Nuclear", que si bé es va instituir de forma convencional, està regulat per unes normes aprovades pel Consell d'Administració del Banc.

La participació del BERD en els fons especials que gestiona abasta una doble perspectiva. D'una banda, el Banc intervé en la seva funció d'administrador fiduciari, la qual cosa implica la gestió diligent del fons conforme als interessos dels donants i dels beneficiaris. De l'altra, participa directament en els projectes finançats amb càrrec a aquests fons, posant a la seva disposició el seu personal qualificat i altres experts, servint de lligam entre els donants, els beneficiaris i totes aquelles entitats públiques o privades que hi estiguin implicades, i organitza les reunions de l'assemblea de contribuents.¹¹¹ En relació als fons especials, per tant, el BERD combina les seves funcions estrictament bancàries amb les d'assistència tècnica.

6. L'activitat d'assistència tècnica

6.1. L'activitat del BERD en el camp de l'assistència tècnica a la reconstrucció econòmica

Dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals ha assolit una importància creixent l'assistència tècnica i, en general, les activitats d'estudi i formació en relació al desenvolupament

¹¹⁰ Aquesta és la pràctica seguida, per exemple, pels fons que gestiona el Banc Mundial i també pel Fons per al Medi Ambient Mundial. Cfr. J. Gold, *art. cit.*, p. 864; P.M. Dupuy, "Où en est le droit international de l'environnement?" *art. cit.* p. 898. A sensu contrario es pot citar el cas del Fons Europeu d'Inversions, ja que l'article 30 dels estatuts del BEI, que n'autoritza la creació, especifica que aquest tindrà "personalitat jurídica i autonomia financera".

¹¹¹ Cfr. "Nuclear Safety", *loc. cit.*

econòmic dels països als quals operen. El BIRD va ser la primera d'aquestes institucions que va desenvolupar aquest tipus d'activitats, en les quals va assolir un reconegut prestigi¹¹², la qual cosa va motivar que els convenis constitutius de les institucions financeres internacionals constituïdes amb posterioritat recollissin expressament aquesta funció.¹¹³ El Conveni BERD no n'ha estat l'excepció, tot i que l'enfocament, lògicament, es distingeix d'altres organitzacions internacionals de caràcter financer, ja que no persegueix només el desenvolupament econòmic dels membres beneficiaris sinó el canvi del sistema polític i econòmic vigent en aquells països.

La funció d'assistència tècnica del BERD es troba recollida amb caràcter general a l'article 2 del Conveni, que és desenvolupat pels articles 11.1.v) i 20.vi). L'article 2 preveu la realització de funcions d'assistència tècnica en termes similars als dels convenis constitutius d'altres institucions similars, l'article 20.vi) faculta el Banc per prestar serveis d'assessoria i assistència tècnica en l'exercici de les seves funcions i, finalment, l'article 11.1.v) concreta aquestes funcions en relació a la reconstrucció o desenvolupament d'infraestructures. Aquesta distinció entre una assistència tècnica "en l'exercici de les seves funcions" i una assistència tècnica "en relació a les infraestructures" no sembla tenir massa justificació, ja que en tot cas les inversions en infraestructures formen part de les funcions pròpies del Banc. Per tant, només es pot explicar com un reflex de les discussions que van tenir lloc durant la negociació del Conveni constitutiu sobre la conveniència de la participació del BERD en l'àmbit de les infraestructures.

Les activitats d'assistència tècnica del BERD es defineixen per dos trets característics. El primer, la seva vinculació amb els objectius del Banc i les estratègies establertes en relació a cada país i cada sector. El segon, l'efecte d'afavorir l'aparició de noves operacions de préstec o finançament del Banc: del total de les activitats d'assistència tècnica que duu a terme el BERD, les tres quartes parts estan vinculades amb projectes finançats pel mateix Banc.¹¹⁴ Aquest tipus d'activitats es poden adreçar tant al sector privat com al sector públic. En el sector privat, l'assistència tècnica es dirigeix tant cap al desenvolupament i preparació de nous projectes com

¹¹² Sobre les activitats d'assistència tècnica del Banc Mundial, cfr. M.A.G. van Meerhaeghe, *International Economic Institutions*, op. cit., pp. 87-88.

¹¹³ En aquest sentit, cfr., entre d'altres, Conveni BAfD, art. 2.1.e); Conveni BID, art. I, sec. 2.(v); Conveni BIRD, art. 2, ix, x i xi. El Conveni CFI no fa referència expressa a l'assistència tècnica, però faculta a la Corporació per publicar "tots els informes que siguin necessaris" (art. IV, sec. 11).

¹¹⁴ Cfr. EBRD, *The EBRD and technical cooperation*, doc. cit. Els projectes als quals es brinda l'assistència abasten tot l'àmbit d'actuació del Banc, molt especialment el desenvolupament de petites i mitjanes empreses i les àrees de privatització/reestructuració, suport a institucions financeres, energia, infraestructura mediambiental, transport, agricultura, telecomunicacions i recursos naturals.

a la privatització i reestructuració d'empreses i institucions financeres. En el sector públic, el Banc participa en l'estudi de la viabilitat del projecte i en la seva elaboració posterior i, en certa manera, en el suport de la implementació de l'operació de préstec.

Juntament amb les activitats d'assistència tècnica del BERD, es poden citar les d'estudis i formació, en general, en relació a les funcions que li són pròpies. L'especial coneixement que els tècnics del Banc tenen de la problemàtica de la transició econòmica i política dels països d'operacions ha donat lloc a tot un seguit d'estudis i publicacions que versen sobre aquestes matèries, dels quals caldria destacar els *Transition Reports* editats anualment, que permeten conèixer de primera mà la realitat dels avenços d'aquests països en el procés de transició. En l'àmbit de la formació pròpiament dita, és freqüent la participació dels directius i dels tècnics del Banc a col·loquis i conferències sobre qüestions connexes amb les funcions que li són pròpies. del Banc.

6.2. L'assistència a la “transició jurídica”: l'activitat del BERD en el transplament dels sistemes jurídics occidentals als ordenaments dels membres beneficiaris

6.2.1. La “transició jurídica”: El transplament de models jurídics com a part de la cooperació internacional a la transició de l'Europa de l'Est

Una de les conseqüències de la transició als estats sorgits de l'antic Bloc soviètic ha estat la radical transformació dels seus sistemes jurídics des dels principis propis del “socialisme real” als que concorden amb l'economia de mercat i la democràcia pluralista. Aquesta transformació s'ha dut a terme en gran mesura a través d'un procés de transplament jurídic portat a terme per una pluralitat d'institucions nacionals i internacionals, tant públiques com privades¹¹⁵ i que ha estat, per tant, una de les facetes de la cooperació internacional a la transició.

¹¹⁵ En aquest sentit, cfr. O. Porchia, “I soggetti nel diritto internazionale dell'economia”, a G. Porro (ed.) *Studi di diritto internazionale dell'economia* Torino, G. Giappichelli ed., 1999, pp. 29-49 a pp. 31-33. En particular, es pot esmentar el paper que el procés d'harmonització jurídica ha tingut en les relacions entre les Comunitats Europees i els països de l'Europa de l'Est a través dels “acords europeus” i de la política de preadhesió. Cfr. A. Evans, “Voluntary Harmonisation in Integration between the European Community and Eastern Europe”, *European Law Review* núm. 22 (juny 1997), pp. 201 i ss.

La funció d'assistència tècnica del BERD té així un doble objectiu. D'una banda, prepara els membres beneficiaris per al seu accés als mercats internacionals, mitjançant la introducció de les pràctiques i les normes jurídiques pròpies dels sistemes d'economia de mercat. De l'altra, serveix per a garantir la solidesa de la inversió exterior en aquells estats. L'assistència tècnica del Banc promou un marc institucional i normatiu efectiu, una sòlida gestió de l'empresa, la limitació de les interferències burocràtiques en la gestió empresarial, la fermesa davant la corrupció, un sistema tributari just i predecible i la transparència de la comptabilitat.

El transplantament de models jurídics no és un fenomen nou. Ben al contrari, l'elaboració de teories i models jurídics al llarg de la història ha estat en gran mesura transnacional, malgrat l'aparent tancament de les fonts del dret en l'àmbit nacional, característic de l'època del positivisme i la codificació. Tanmateix, en el cas dels antics membres del Bloc soviètic el transplantament jurídic ha adoptat unes característiques peculiars. En primer lloc, es tracta d'un fenomen induït de forma conscient, la qual cosa el caracteritza com a excepció a la regla general, que ha estat el transplantament espontani de models culturals que ha estat la regla general al llarg de la història¹¹⁶.

En segon lloc, el transplantament de normes i models jurídics a l'antic Bloc soviètic presenta una profunda càrrega ideològica. En efecte, el sistema jurídic vigent a la Unió Soviètica pertanyia, com el dret imperial rus, a la família dels sistemes jurídics continentals, de manera que, en principi, existien més diferències entre el *common law* britànic i el dret civil continental que entre el dret civil continental i el dret soviètic. L'autèntica nota distintiva del dret soviètic era la seva vinculació amb la filosofia política marxista i l'economia socialista, que feia que els seus fins i propòsits fossin diferents dels que són propis dels sistemes jurídics occidentals. En la mesura que es considerava el dret com a expressió legal d'una determinada ideologia o concepció de la vida, el dret de la Unió Soviètica era per als seus teòrics i pràctics l'aplicació en el marc jurídic de la filosofia marxista¹¹⁷.

¹¹⁶ P. G. Monateri, "La circolazione dei modelli giuridici e le sue conseguenze per l'Unione Europea", a A.M. Petroni, *Modelli giuridici ed economici per la Costituzione europea. Ricerca de la Fondazione Nova Res Publica* Milano, Il Mulino, 2002, pp. 87 ss., p. 88-89.

¹¹⁷ E. I. Johnson, *El sistema jurídico soviético* (trad. esp de J.R. Capella i J. Cano Tembleque) Barcelona, Península, 1974, pp. 13 i 89.

La creació , després de 1945, del Bloc soviètic es va traduir en l'àmbit jurídic en l'extensió d'aquest model a tots els estats d'Europa central i oriental que en formaven part. Per tal de donar suport a aquest procés, des de la Unió Soviètica es va promoure, a través del CAEM, l'harmonització dels ordenaments vigents en aquells estats sota els principis del marxisme-leninisme, en àmbits tals com la submissió de la propietat privada a l'interès superior de l'Estat i la societat, la nacionalització i la reforma agrària¹¹⁸.

Per aquesta mateixa raó, el dret ha estat un dels aspectes en els quals ha calgut incidir amb més força per tal de fer possible el canvi de sistema polític i econòmic en aquells estats. En efecte, si el dret havia estat un dels elements que expressaven l'aplicació pràctica dels principis filosòfics del "socialisme real", per tal que la transició al capitalisme pogués donar fruit calia modificar radicalment l'ordenament jurídic existent als estats on s'havia implantat aquell sistema polític.

Aquest transplantament jurídic s'ha dut a terme, d'altra banda, en un marc més ampli, com és el de la globalització, que ha inspirat la uniformització del dret -a partir del desenvolupament d'unes regles i institucions jurídiques que s'apliquen sense tenir en compte la localització espacial de les activitats que es duguin a terme- i la difusió d'uns estàndards jurídics internacionals que impliquen no només les relacions entre estats sinó també les entitats subestatsals , els individus i els grups privats¹¹⁹. En aquest sentit, el transplantament de models jurídics a l'antic Bloc soviètic s'ha orientat en gran mesura a facilitar l'accés dels empresaris als mercats d'aquells estats, mitjançant l'establiment de regles uniformes i similars a les que s'apliquen habitualment als països occidentals. Per aquesta raó, la manera en la que s'ha orientat el procés ha estat objecte de crítiques per pretendre anar massa ràpid i per despertar suspicàcies quant a una possible "occidentalització" forçada dels antics membres del Bloc soviètic¹²⁰.

El transplantament dels models jurídics occidentals als estats en transició no ha estat, però, una mera qüestió filosòfica o acadèmica. L'adaptació del model jurídic incideix de forma directa sobre les inversions estrangeres. En efecte, el sistema jurídic pot influir sobre la decisió d'invertir a un país determinat almenys de tres maneres : pot alterar el preu dels factors de

¹¹⁸ S.E. Nahlik, "La codification du droit international dans les pays du CAEM", *SFDI Colloque de Bordeaux. Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain* Paris, Pedone, 1986, pp. 243 ss., pp. 245-246; W.B. Simmons, "The Commonwealth of Independent States and legal reform : The harmonisation of private law", *Law in Transition*.

¹¹⁹ J. B. Auby, *art. cit.*, p. 10.

producció, pot alterar els costos de les transaccions i pot determinar el tipus i la quantitat de risc que els inversors han de suportar. El sistema jurídic d'un estat que incrementa el preu dels factors de producció, fa pujar els costos de transacció o obliga els inversors a assumir risc desencoratja els possibles inversors a invertir en aquell país. A la inversa, cal evitar un tractament privilegiat dels inversors estrangers que pugui provocar recança en la població¹²¹, com succeeix quan els governs es centren en concedir beneficis fiscals per atraure la inversió. En els estats en transició d'Europa central i oriental, cal impulsar aquelles reformes que permetin reduir la incertesa i els costos de transacció a través d'una legislació clara i simple, desmuntar tota aquella intervenció burocràtica que no sigui necessària, impulsar el compliment dels contractes i la implantació de mitjans alternatius de solució de controvèrsies com l'arbitratge, reforçar la protecció dels drets de propietat i dur a terme un esforç d'informació sobre el marc legal i les oportunitats de negoci.

Com a suma de tots aquests factors, el transplament de models jurídics occidentals a l'antic Bloc soviètic s'ha basat en la idea de complementarietat de la democràcia pluralista i l'economia de mercat en un entorn estable. De conformitat amb aquest plantejament, per tal que els compromisos amb la democràcia, l'estat de dret o el respecte dels drets humans puguin ser viables, cal impulsar aquells factors que afavoreixen la inversió, com la estabilització macroeconòmica, l'estabilitat política i les polítiques de suport a la inversió privada. Aquests factors s'han de veure reflectits en un entorn jurídic on l'estat de dret contribueixi a un clima d'estabilitat, de manera que "el risc de la inversió pugui ser efectivament valorat, la propietat i altres drets econòmics protegits i els compromisos honorats"¹²². En definitiva, des d'aquesta perspectiva, democràcia i estat de dret, economia de mercat i estabilitat política i econòmica formen un sol bloc indissociable.

¹²⁰ T.W. Waelde, J.L. Gunderson, "Legislative reform in transition economies : western transplants- A short-cut to social market economy status?" , *International and Comparative Law Quarterly*, v. 43 (abril 1994), pp. 347 ss., p. 362.

¹²¹ C.W. Gray, W.W. Jarosz, "Law and the Regulation of Foreign Direct Investment: The Experience from East-Central Europe" , *Columbia Journal of Transnational Law*, v. 33 (1995), pp. 1-40, p. 12, 16 i 39.

¹²² J.L. Taylor, F. April, "Fostering Investment Law in Transitional Economies. A Case for Refocusing Institutional Reform", *Parker School Journal of East European Law* vol. 4:1 (1997), pp. 2-52 , p. 10.

6.2.2. L'activitat d'assistència tècnica del BERD en el transplament dels models jurídics occidentals als membres beneficiaris.

Aquesta visió unitària de democràcia, estat de dret, economia de mercat i estabilitat política ha impulsat també l'actuació del BERD envers la transformació dels sistemes jurídics interns. Malgrat el seu mandat polític, el Banc no ha intervingut en el suport a la transformació constitucional dels membres beneficiaris sinó que ha operat en els aspectes vinculats amb les operacions econòmiques, amb l'objectiu d'establir un marc jurídic estable i predecible per als inversors, amb la convicció que el foment de la inversió és la millor manera en la que el Banc pot garantir el procés de transició. En aquest sentit, l'activitat del BERD s'ha dirigit en dues línies diferents, la primera adreçada a les administracions públiques i la segona, al tràfic jurídic privat. Els mètodes de funcionament han estat diferents en un i en l'altre cas. En relació a les administracions públiques, s'ha impulsat l'aplicació de les normes de contractació pública de l'Organització Mundial del Comerç als contractes que aquelles administracions celebren en relació als projectes finançats pel Banc, tal com s'analitza a una altra part d'aquest treball. Quant al tràfic jurídic privat, els esforços s'han adreçat cap a l'assistència tècnica a estats i inversors, a través de l'assessorament individualitzat als projectes finançats pel Banc i de l'elaboració de models normatius per tal que siguin adoptats pels estats.

L'assistència tècnica del BERD en la transformació dels sistemes jurídics dels seus membres beneficiaris comença, pràcticament, en iniciar-se les activitats del Banc. És així que, ja el mes de gener de 1992, el BERD, conjuntament amb el *International Center for Legislative Expertise* organitzà a Moscou una conferència sobre l'assessorament legal als "nous estats independents"¹²³, en la qual els membres participants reconegueren que la introducció d'una nova legislació en el camp econòmic era una part essencial del procés estructural requerit per a transformar les seves economies. Però va ser a través de la pràctica de l'assessorament als inversors en aquells estats com es va anar desenvolupant una línia d'actuació que derivaria en la constitució, el mes d'agost de 1995, del Programa de transició jurídica (*Legal Transition Program*) del BERD¹²⁴. Aquest programa està impulsat per un equip d'advocats que depèn de l'Assessoria jurídica del Banc i que hi està específicament dedicat. El seu enfocament es

¹²³ *Channelling Legal Expertise for the Independent States : Cooperation in the Field of Economic Law.*

dirigeix fonamentalment a eliminar els obstacles a la inversió als membres beneficiaris del BERD, tant d'inversors externs com del Banc mateix¹²⁵. Amb aquesta finalitat, l'assessorament es du a terme simultàniament amb la preparació dels projectes finançats pel Banc.

A banda de l'assessorament en programes concrets, el *Legal Transition Program* ha llançat diversos models de normes jurídiques, d'àmbit general o limitats a uns països determinats¹²⁶, entre els quals cal destacar la Llei model sobre crèdits hipotecaris, elaborada per un equip internacional d'experts sota la coordinació del Banc¹²⁷. La tasca del BERD no acaba, però, en l'elaboració de les normes sinó també en porta a terme el seguiment. Així, per exemple, el *Legal Indicator Survey*, que va entrar en funcionament l'any 1997, permet seguir el desplegament de la normativa concursal als diferents membres beneficiaris del Banc¹²⁸. Finalment, una revista, *Law in Transition*, editada també pel BERD, fa públics periòdicament diversos estudis sobre les qüestions que planteja la implantació dels nous models jurídics als estats sorgits de l'antic Bloc soviètic.

7. Conclusió : Valoració de l'activitat del BERD

A les pàgines anteriors s'han estat analitzant les diverses vessants de l'activitat del BERD, des de la supervisió dels avenços en la transició als estats als quals opera fins a la concessió de crèdits i microcrèdits per petites i mitjanes empreses. La pluralitat i la diversitat d'aquestes activitats planteja la primera reflexió sobre el que ha estat la funció del BERD, ja que fan la impressió que, més que una institució que ha vingut a cobrir un buit en el camp de la cooperació internacional, el BERD ha estat més aviat un organisme que s'ha limitat a engrandir el nombre d'institucions que realitzaven unes mateixes tasques en uns mateixos països, de forma dispersa i mal coordinada¹²⁹. Certament, la cooperació a la transició dels antics estats de "socialisme real" s'ha caracteritzat per la concurrència d'una multiplicitat d'organitzacions internacionals, estats,

¹²⁴ J. L. Taylor, F. April, *art. cit.*, p. 7.

¹²⁵ *Ibid.*, p. 9.

¹²⁶ Entre aquests es poden citar l'assistència en l'elaboració de lleis en matèria concursal (Azerbaidjan, Romania, Rússia i Uzbekistan), de concessions administratives (Bulgària, Macedònia, Moldova, Romania i Ucraïna), de mines (Uzbekistan) o de telecomunicacions (Bòsnia i Herzegovina, Estònia, Lituània, Macedònia, Polònia, Tadjikistan, Turkmenistan i Ucraïna). Cfr. J. L. Taylor, F. April, *art. cit.*, p. 11.

¹²⁷ E. Maurice, "Foreword", *The White Page Guide to Central and Eastern Europe and the CIS*, p. ii.

¹²⁸ A. Ramasastry, "EBRD Legal Indicator Survey : assessing insolvency laws after ten years of transition", *The European Restructuring and Insolvency Guide 2002-2003*, University of Washington 2002.

¹²⁹ A. Vernholes, "Une aide importante, multiforme et mal coordonnée", *Le Monde*, 24/2/1996, p. 2.

entitats subestatal i entitats públiques i privades de signe divers, de manera que la creació d'una institució específica per a materialitzar aquesta cooperació sembla supèrflua.

Cal, però, parlar de les característiques peculiars de la transició política i econòmica dels estats d'Europa central i de l'Est. Els règims d'inspiració soviètica eren, més que un sistema polític, un projecte de societat nova, tal com s'ha exposat en altres parts d'aquest treball. En conseqüència, la transició havia d'incidir sobre aspectes summament diversos, des del sistema jurídic fins a la protecció del medi ambient, passant pel comerç interior i exterior o la producció industrial. La democràcia pluralista i l'economia de mercat donaven un tomb radical a uns estats i unes societats on l'economia i la política eren dirigides de forma centralitzada. En conseqüència, la cooperació a la transició havia d'adoptar un plantejament a nivell microeconòmic : crear petites empreses, estimular l'esperit empresarial en les persones acostumades a dependre de l'Estat en una relació quasifuncionarial, impulsar la modernització de la indústria perquè aquesta fos més sostenible i més competitiva, etc. El suport internacional a aquest moviment microeconòmic o a petita escala no es podia basar en projectes de gran envergadura com els que financien, per exemple, el Banc Mundial, els destinataris dels quals són els governs dels Estats membres. El que calia, en canvi, era establir un tipus de cooperació internacional que incidís directament sobre el sistema productiu i, en general, sobre la societat.

Des d'aquesta perspectiva, es pot considerar que la idea del BERD , contràriament al que s'ha sostingut en alguna ocasió, no era en absolut un projecte desgavellat. L'enfocament microeconòmic o "social", en oposició al plantejament macroeconòmic o "governamental" (en el sentit que tenen com a "clients" els governs dels Estats membres) de la majoria de bancs de desenvolupament resultava absolutament original, adaptat a les circumstàncies peculiars d'aquells estats que sortien de la planificació econòmica. La barreja d'una tasca "educativa" i de l'impuls de la inversió estrangera resultava la millor recepta per a impulsar una ràpida transició a l'economia de mercat. La tasca "educativa" s'ha dut a terme , sobretot, a partir de l'assistència tècnica i la cooperació en la introducció de noves pràctiques empresarials i del marc jurídic i institucional necessari per assegurar el funcionament del sistema. El foment de la inversió estrangera, objectiu dels préstecs, garanties i participacions de capital, fa possible disposar dels capitals necessaris per a emprendre les inversions necessàries i impulsar, fins i tot, la inversió nacional en uns estats mancats dels recursos de capital necessaris.

En un altre sentit, el BERD aportava dos elements prou significatius i innovadors. En primer lloc, era la primera institució internacional que reunia tots els Estats implicats, tant de l'Oest com de l'Est, de manera que oferia un marc que permetia integrar tota la cooperació internacional a la transició. D'altra banda, estava plantejat com una institució que requeria una molt limitada inversió de capital, a la qual és més important allò que mobilitza que allò que inverteix : per cada euro (o ecu) que inverteix el BERD, en mobilitza 2,3 provinents de la inversió privada. Per aquesta raó, tot i que l'import del capital ha estat una de les qüestions més criticades del BERD, no és una qüestió excessivament rellevant.

El problema real que ha impedit que el BERD no assolís el paper principal que sembla estar cridat a desenvolupar en la cooperació internacional a la transició als Estats d'Europa de l'Est no ha estat tant la manca de recursos com la desorientació dels primers anys quant als seus objectius que, en definitiva, no ha estat més que la traducció de la desorganització que ha caracteritzat aquella cooperació, on estats, organitzacions internacionals, agències i altres institucions han portat polítiques paral·leles i descoordinades. I en aquest sentit, és possible afirmar que el Banc ha aconseguit trobar el seu lloc enmig de tot aquest marasme, optimitzant la seva capacitat d'assumir risc i portant a terme una funció complementària d'altres organitzacions amb més recursos.

Per aquest motiu, sembla que no ha d'haver problema en admetre la vigència d'un "model BERD", que podria prefigurar un nou tipus d'organització internacional de cooperació econòmica, d'inspiració liberal i no-intervencionista, destinada a la mobilització de recursos econòmics de procedència diversa i on els Estats durien més una funció de garantia que no pas d'inversió directa. Aquest nou tipus d'organització podria ser útil per a la cooperació amb països emergents o en contextos com els d'Iberoamèrica o la conca mediterrània. Només cal recordar, en aquest sentit, la proposta de Banc Euromediterrani, inspirat en el BERD, que el Govern espanyol volia impulsar en el Consell Europeu de Barcelona de març de 2002.

PART TERCERA

ESTUDI DEL BERD COM A INSTITUCIÓ: PODERS DELS ESTATS , AUTONOMIA DE L'ORGANITZACIÓ I L'EQUILIBRI ENTRE FUNCIONS PÚBLIQUES I GESTIÓ BANCÀRIA

CAPÍTOL VI. PERSONALITAT JURÍDICA I ESTRUCTURAL INSTITUCIONAL DEL BERD

1. La personalitat jurídica del BERD.

1.1. Personalitat jurídica internacional i estatut jurídic del BERD : Incidència del mandat polític

En tant que organització internacional, el BERD té reconegudes, arran del seu conveni constitutiu, una personalitat jurídica internacional, que li permet actuar en l'esfera internacional, i un estatut jurídic, que determina les seves possibilitats d'actuació a nivell de cada estat. Les institucions financeres internacionals, com a conseqüència de les seves funcions peculiars, tenen reconegudes unes determinades especialitats pel que fa a les atribucions de la seva personalitat jurídica internacional i del seu estatut jurídic. El Conveni BERD recull aquest règim general de les organitzacions internacionals de caràcter financer, si bé amb una important distinció derivada del seu peculiar mandat polític, que trenca amb un element essencial del reconeixement de personalitat a les institucions financeres internacionals com és la independència política.

1.1.1. Personalitat jurídica internacional i estatut jurídic de les institucions financeres internacionals

Tota organització internacional es pot definir a partir de la concurrència de tres elements previs, d'una banda, un acord que crea una associació d'estats, en segon lloc, un òrgan que permeti expressar una voluntat pròpia, diferent de la dels estats que la integren i, finalment, uns objectius propis que s'assoleixen a través de l'atribució d'unes funcions o poders¹.

¹ M. Rama Montaldo, "International legal personality and implied powers of international organizations", *BYIL*, 1970, pp. 111-155, p. 144.

Aquests elements comporten per si mateixos el reconeixement a les organitzacions internacionals d'una personalitat jurídica pròpia i diferent dels estats i dels restants subjectes de dret internacional.

Aquesta personalitat es desplega a un doble nivell, la personalitat jurídica internacional, que li permet operar a nivell internacional, és a dir, relacionar-se amb altres subjectes de dret internacional, i la personalitat jurídica a nivell intern de cadascun dels estats amb els quals es relaciona, que fa possible que l'organització executi els actes i negocis jurídics que requereixi en el desenvolupament de les seves funcions, com per exemple, contractar personal, adquirir patrimoni, o comparèixer davant d'òrgans judicials. Per referir-se al primer dels esmentats nivells, hom utilitza l'expressió "personalitat jurídica internacional", mentre que el segon es coneix habitualment amb el nom d'"estatut jurídic".

La conceptualització de la personalitat jurídica de les organitzacions internacionals va lligada a la consolidació d'aquest tipus d'ens com a subjectes de la Comunitat internacional². En efecte, és arran de la constitució de la Societat de Nacions i l'Organització Internacional del Treball, un cop acabada la I Guerra Mundial, quan apareixen les primeres manifestacions del reconeixement d'aquesta personalitat. És així que el *modus vivendi* relatiu al règim d'immunitats diplomàtiques del personal de la Societat de Nacions i de l'Oficina Internacional del Treball, subscrit l'any 1921 entre el Consell Federal Suís i el Secretari general de la Societat de Nacions, reconeixia a la Societat de Nacions la capacitat de reivindicar al seu favor la personalitat internacional i la capacitat jurídica i, en conseqüència, un estatut anàleg al d'un Estat³. La Carta de les Nacions Unides i la Convenció sobre els privilegis i les immunitats de les Nacions Unides de 12 de gener de 1946 establirien els trets generals del reconeixement de la personalitat de les organitzacions internacionals tal com ara es concep, matisats pel Tribunal Internacional de Justícia, en el seu dictamen en l'assumpte *Reparació de danys soferts al servei de les Nacions Unides*⁴. En el referit dictamen, el TIJ va determinar els límits de la personalitat jurídica de les Nacions Unides en el sentit que, si bé no aquesta personalitat no té el mateix

² Dins la història de les organitzacions internacionals s'ha distingit entre l'"era de la preparació per a les organitzacions internacionals" (de 1815 a 1914) i "l'era de la consolidació (establishment) de les organitzacions internacionals" (de 1919 fins a l'actualitat). Cfr. C. F. Amerasinghe, *Principles of the institutional law of international organizations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1996, p. 5.

³ Ch. Dominicé, "L'immunité de juridiction et d'exécution des organisations internationales", *RCADI*, vol. 187 (1984-IV), p. 160.

⁴ *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, avis consultatif*, Rec. CII, 1949, pp. 178-179.

abast que la que es reconeix als estats, ha de tenir l'amplitud necessària per al desenvolupament de les competències de l'organització. Per tant, la personalitat jurídica de les organitzacions internacionals té un caràcter essencialment funcional, ja que s'entén referida exclusivament a les competències que li han estat atribuïdes en el corresponent conveni constitutiu⁵.

A nivell internacional, la personalitat jurídica de les organitzacions internacionals es manifesta en l'atribució a aquestes organitzacions de tot un seguit de facultats o drets, entre les que es poden citar, a grans trets, el dret a celebrar tractats internacionals, el dret a establir relacions diplomàtiques, el dret a participar en procediments de solució de diferències internacionals i el dret a participar en procediments de responsabilitat internacional⁶. Rama Montaldo⁷ ha classificat aquests drets en dos grans grups, d'una banda, els drets que permeten a l'organització expressar la seva voluntat mitjançant qualsevol de les formes admeses en dret internacional públic i de l'altra, els drets que permeten a l'organització relacionar-se amb altres subjectes de dret internacional. En el primer d'aquests grups, aquest autor inclou els drets que impliquen la capacitat de dur a terme actes internacionals, és a dir, manifestar la voluntat de l'organització de forma que es puguin produir uns determinats efectes legals i crear, modificar, conservar o extingir relacions jurídiques (tractats i actes unilaterals internacionals, com reconeixements, reclamacions, denúncies, etc.) . En el segon grup, s'inclourien els drets que permeten a l'organització manifestar-se com una entitat diferent i tenir relacions amb altres subjectes de dret internacional, com el *ius legationis* actiu i passiu, el reconeixement de governs i de subjectes de dret internacional o el dret d'utilitzar distintius o banderes⁸. Aquests drets es poden oposar davant de qualsevol estat, sigui o no membre de l'organització⁹.

Pel que fa al reconeixement intern dins de cada membre, el seu fonament es troba en un acord internacional de l'organització amb l'estat de què es tracti. Aquest acord pot ser el mateix conveni constitutiu de l'organització, o bé un acte exprés de reconeixement, pràctica aquesta

⁵ J.A. Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho internacional público y organizaciones internacionales*, 8ª. Ed., Madrid, Tecnos, 2001, p. 670.

⁶ Ch. Dominicé, *op. cit.*, p. 164; J.M. Sobrino Heredia, "Principales manifestaciones de la personalidad jurídica internacional de las organizaciones internacionales" a M. Díez de Velasco, *Las Organizaciones internacionales*, 12a ed., Madrid, Tecnos, 2002, pp. 73 ss. M.K. Yaseen, "Création et personnalité juridique des organisations internationales", a R.- J. Dupuy (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1988, pp. 48-53.

⁷ M. Rama Montaldo, *op. cit.*, pp. 139-140.

⁸ M. Rama Montaldo, *op. cit.*, p. 140

⁹ C.F: Amerasinghe, *op.cit.* ,p. 89.

que es segueix a la Gran Bretanya i els països de la Commonwealth¹⁰. En qualsevol cas, aquests drets són desenvolupats a través de l'anomenat "acord de seu", signat per l'organització amb l'estat on té la seva seu, o alguna de les seves delegacions.

Les institucions financeres internacionals presenten unes característiques pròpies quant a la determinació de la seva personalitat jurídica, tant a nivell internacional com en l'àmbit nacional dels països membres, respecte dels principis generalment reconeguts en altres organitzacions internacionals. Aquestes particularitats deriven de dues consideracions contraposades, d'una banda, la voluntat de reforçar-ne la personalitat per tal de donar confiança als inversors¹¹ i de l'altra, la necessitat d'operar en el mercat. És a dir, els atributs generalment vinculats a la personalitat de la institució (reconeixement de la personalitat jurídica, capacitat de relacionar-se amb altres subjectes de dret internacional, establiment de seu i distintius) es veuen reforçats mitjançant la previsió expressa d'unes garanties que confirmen de cara a tercers la independència de la institució respecte dels estats que en formen part, molt més enllà de la pràctica generalment seguida per altres organitzacions internacionals, que es limiten a reconèixer a l'organització una capacitat jurídica dins del territori dels seus membres¹² i, com a molt, en alguns casos, reconeixen de forma escueta la personalitat jurídica de l'organització¹³.

Aquestes fórmules s'han anat desenvolupant de forma creixent a partir del conveni constitutiu de la primera d'aquestes institucions, el BIRD. El Conveni BIRD, si bé regulava de forma molt genèrica l'"status", les immunitats i els privilegis del Banc –dins del concepte de "status" quedava compresa la personalitat jurídica- al seu article VII, contenia, en canvi, una clàusula segons la qual tots els valors garantits o emesos pel Banc havien de portar la declaració que no constitueixen obligacions de cap govern, llevat que ho sigui, cas en el qual s'haurà de fer constar expressament¹⁴. Una fórmula semblant es pot trobar en el Conveni BID¹⁵. El Conveni BAfD, en canvi, introdueix ja una regulació més detallada. D'una banda, distingeix entre la personalitat jurídica internacional, que comporta la facultat d'establir acords amb altres estats i

¹⁰ C.F. Amerasinghe, *op. cit.*, p. 71.

¹¹ Ch. Dominicé, *op. cit.*, pp. 168-169

¹² Carta de les Nacions Unides, art. 104: "*La Organización gozará, en el territorio de cada uno de sus miembros, de la capacidad jurídica que sea necesaria para el ejercicio de sus funciones y la realización de sus propósitos*". No hi ha, però, una declaració genèrica de la personalitat jurídica de l'organització.

¹³ Constitució de l'OIT (art. 39): "*La Organización Internacional del Trabajo gozará de completa personalidad jurídica*"; Article 281 (ex 210) del TCE i 284 del TCEEA: "*la Comunidad tendrá personalidad jurídica*".

¹⁴ Conveni BIRD, art. IV, Sec.9.

¹⁵ Conveni BID, art. VII, sec. 2 ("*advertencia en las acciones*") i art. XI, sec. 2 ("*situación jurídica*").

organitzacions internacionals i l' "status" als estats membres¹⁶. De l'altra, introdueix una previsió destinada a reforçar la independència del Banc a través de la seva gestió, que inclou el mandat dirigit als directius i empleats del Banc de "deure completa obediència a aquest i a cap altra autoritat" i el compromís dels membres de respectar aquest caràcter internacional del Banc i abstenir-se de tot intent de influir-hi en l'exercici de les seves funcions¹⁷. El Conveni BAsD, la redacció del qual va inspirar la del Conveni BERD, introdueix una fórmula semblant¹⁸.

La necessitat d'operar en el mercat es reflecteix en la determinació de l'estatut jurídic d'aquest tipus d'organitzacions, que reproduïx amb poques variants¹⁹ la fórmula emprada per l'article VII, Sec. 2 del Conveni BIRD²⁰. En tots els casos, es remet a tres facultats fonamentals, la de contractar, la d'adquirir béns mobles i immobles i disposar-ne i la d'iniciar procediments judicials.

1.1.2. Personalitat jurídica internacional i estatut jurídic al Conveni BERD

El Conveni BERD ha reproduït, sense excessives modificacions, l'esquema fins ara descrit. Així, pel que fa a la personalitat jurídica en l'àmbit internacional, reconeix la capacitat –de fet, es configura com una obligació– de "cooperar estretament" amb els seus membres i amb altres organitzacions internacionals de caràcter econòmic (art. 2.2) i l'establiment de la seu (art. 33.1), però reforça les garanties d'independència del Banc posant èmfasi en el seu "caràcter internacional" (art. 32) i establint als títols-valors emesos o garantits pel Banc la clàusula conforme aquests no són obligacions de cap membre o administració, llevat que ho sigui i es faci constar expressament (art. 20.2).

¹⁶ Conveni BAfD, arts. 50 i 51; L'article 25, per la seva part, fa referència a l'"advertiment a les accions".

¹⁷ Conveni BAfD, art. 38.3.

¹⁸ Conveni BAsD, arts. 22 (advertiment a les accions), 36.3 (independència dels òrgans del Banc) i 48 i ss. (status, immunitats, exempcions i privilegis).

¹⁹ Conveni BAfD, art. 51; Conveni BAsD, art. 49; Conveni BID, art. XI, sec. 2. Els bancs de desenvolupament vinculats a organitzacions internacionals (com el BEI o el BDCE) es remetent als protocols sobre privilegis i immunitats d'aquestes organitzacions. En aquest sentit és interessant fer esment de l'article III, d) dels estatuts del BDCE, que estableix que tot Estat que esdevingui membre del Banc ha de confirmar en la seva declaració o el seu instrument d'acceptació dels estatuts, la seva intenció d'adherir-se al Tercer Protocol addicional de l'Acord General sobre Privilegis i Immunitats del Consell d'Europa i d'aplicar, mentre no es dugui a terme aquesta adhesió, el règim jurídic d'aquest Protocol als bens, fons i operacions del Banc i l'estatut jurídic que en resulta, en benefici dels òrgans i agents del Banc.

²⁰ "El Banco tendrá plena personalidad jurídica y en particular, capacidad para : i) contratar, ii) adquirir bienes muebles e inmuebles y disponer de los mismos, iii) entablar procedimiento legal".

Així mateix, el Conveni BERD reconeix al Banc la personalitat jurídica a l'interior dels estats membres . Seguint la tònica ja descrita en el BIRD i altres institucions de caràcter financer, l'article 44 del Conveni preveu l'atorgament al Banc de l'estatut jurídic i d'un seguit de privilegis, exempcions i immunitats per tal que estigui en condicions de complir amb els seus objectius i amb les funcions que li han estat encomanades. L'article 45 detalla les facultats inherents a aquest estatut jurídic, que són les de celebrar contractes, adquirir o alienar béns mobles o immobles i entaular processos judicials. Les previsions del Conveni han estat desenvolupades per l'Acord de Seu subscrit amb el Govern britànic amb data 15 d'abril de 1991²¹ i per la legislació interna aprovada per aquell país, seguint la pràctica habitual dels països de la Commonwealth britànica, és a dir, l' "order in council" –l' *European Bank for Reconstruction and Development(Immunities and Privileges) Order*, aprovada a l'empara de l' *International Organisations Act*, de 1968.

1.1.3. La incidència del mandat polític sobre el reconeixement de personalitat jurídica del BERD

El mandat polític del BERD es projecta sobre el reconeixement de personalitat jurídica del Banc en una de les facetes en què es desplega aquesta personalitat, és a dir, la independència en l'adopció de decisions pels òrgans del Banc i la subjecció exclusiva al Banc , sense acceptar instruccions de cap altre govern o autoritat, dels seus empleats. Generalment, els convenis constitutius de les institucions financeres internacionals vinculen aquesta faceta de la personalitat jurídica amb la prohibició de dur a terme activitats de caràcter polític, fins al punt que el precepte que hi fa referència es titula "*Prohibición de actividad política*". El Conveni BERD reproduïx al seu article 32 el redactat dels convenis constitutius d'altres organitzacions internacionals de caràcter financer²², però amb una important matisació, ja que on altres convenis fan referència a la "independència" i a la "prohibició d'activitats polítiques" , el Conveni BERD esmenta "l'objecte, funcions i operacions del Banc". En aquest sentit, cal esmentar de manera destacada l'article 32.2 , segons el qual l'adopció de decisions s'ha de guiar exclusivament per consideracions que responguin a l'"objecte, funcions i operacions" del Banc. És a dir, "l'objecte, funcions i operacions del Banc" ha de guiar de forma exclusiva l'adopció de

²¹ *Headquarters Agreement Between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the European Bank for Reconstruction and Development*. 15 April 1991. <http://www.ebrd.com/intro/docs/basic6.htm>

²² En particular, reproduïx els articles 36 del Conveni BAfD i 38 del Conveni BAfD.

decisions al BERD. Així mateix, el Conveni BERD prohibeix acceptar fons especials o préstecs que puguin, d'alguna manera, ser perjudicials per als seus fins i funcions, alterar-los i desviar-lo d'ells (art. 32.1). En altres paraules, aquests mandats condueixen a la subjecció de l'adopció de decisions, i també de la utilització dels recursos, als objectius proclamats pels articles 1 i 2 del mateix Conveni BERD.

En canvi, la independència dels funcionaris i agents del Banc s'estableix en termes similars a les restants institucions financeres internacionals i també als tractats constitutius de les Comunitats Europees²³. És a dir, d'una banda els agents i funcionaris es deuen exclusivament al Banc i no han d'acatar cap altra autoritat (art. 32.3). i de l'altra, els estats estan obligats a respectar el caràcter internacional del Banc i, en conseqüència, abstenir-se d'exercir influència sobre el personal en l'exercici de les seves funcions (art. 32.3 in fine). En una primera impressió, pot semblar contradictori aquest tractament de la independència dels funcionaris i agents amb la subjecció expressa a què es sotmet l'adopció de decisions i la utilització de recursos al Banc. Cal entendre, però, que en allò que fa als empleats, la subjecció exclusiva al Banc té, precisament, el sentit de garantir que no adoptin cap acte que pugui posar en perill els objectius que aquest té assignats pel mateix Conveni BERD.

1.2. La seu i els establiments del Banc.-

En la pràctica de les institucions financeres internacionals, la designació de la seu s'ha dut a terme de conformitat amb dos criteris diferents. Així, mentre el Conveni BIRD²⁴ i el Conveni BAfD²⁵ recorren a fórmules obertes, d'altres convenis com el BID i el BASD indiquen de forma expressa la localització de la seu del banc respectiu.²⁶ L'elecció d'un d'aquests criteris no és una qüestió merament anecdòtica sinó que és un reflex directe de les relacions de poder que es donen dins de la institució o del context polític en el qual aquesta s'ha creat.

²³ Així, l'article 213.2 del TCE, en relació als membres de la Comissió

²⁴ Conveni BIRD, art. V, sec. 9 (a) : "La oficina principal del Banco estará situada en el territorio del miembro que tenga el mayor número de acciones"

²⁵ L'art. 39.1 del Conveni BAfD estableix que la seu del Banc pot situar-se al territori de qualsevol membre africà.

²⁶ Conveni BASD, art. 37.1; Conveni BID, art.XIV.1

El BERD no ha estat l'excepció. En la línia del BID i el BAsD, l'article 33 del Conveni fixa expressament la seu del BERD a Londres, la qual cosa, com s'ha exposat més avall, va ser conseqüència de la negociació política i dels equilibris de forces que es van posar de manifest durant la negociació del Conveni BERD.

A més de la seu principal, el Conveni BERD preveu que el Banc pugui establir agències o sucursals a qualsevol dels seus estats membres²⁷. Aquesta previsió seguia un model introduït per primer cop al BIRD²⁸ i seguit posteriorment pels bancs regionals de desenvolupament i durant molts anys no va passar més enllà d'una mera declaració, ja que les institucions financeres internacionals estaven fortament centralitzades a les seves seus respectives. En els darrers anys, però, s'ha experimentat un fort procés de descentralització d'aquestes institucions, reflectit en l'obertura d'oficines als països als quals operen. El BERD va ser un dels pioners d'aquesta descentralització funcional i en l'actualitat té obertes oficines a tots els seus països d'operacions²⁹, en ocasions en més d'una ciutat.

Aquest fenomen s'ha de relacionar directament amb l'impuls de la descentralització i del diàleg amb la societat civil, que són expressió de l'entorn global en què opera el Banc. En efecte, en aquest impuls coincideixen, d'una banda, les institucions financeres internacionals, encapçalades pel BIRD, i de l'altra, les organitzacions de cooperació política, com l'Assemblea parlamentària del Consell d'Europa. El BIRD – secundat per altres institucions del Grup del Banc Mundial com la MIGA – ha iniciat en els darrers anys un procés d'obertura de noves oficines als països als quals opera, justificat per raons d'eficàcia. L'Assemblea parlamentària del Consell d'Europa ha requerit en nombroses ocasions a la direcció del BERD per tal d'ampliar el nombre i les atribucions de les seves oficines regionals.

En el fons, els arguments de les organitzacions econòmiques i polítiques acaben coincidint. Les oficines locals permeten contactar in situ amb les autoritats i els inversors locals i conèixer de primera mà les seves inquietuds i necessitats. Amb aquesta finalitat, es dota a l'oficina d'uns poders de representació del Banc i se li assigna una funció de suport i assessorament dels

²⁷ Art. 33.2 del Conveni.

²⁸ Conveni BIRD, Art. V, Secció 9. En aquest cas, però, s'establí una descentralització a escala regional a partir de les oficines i consells regionals (Secció 10).

²⁹ Amb l'obertura, el novembre de 1998, de la delegació de Yerevan (Armènia), el BERD disposa de delegacions a tots els 26 països beneficiaris. Cfr. *Annual Report*, 1998, p. 7.

projectes que se li presenten. La funció d'assessorament es complementa amb la contractació de personal local que, a la vegada que col·labora en les tasques del Banc, es forma en els principis polítics i, sobretot, econòmics en els quals es fonamenta l'actuació de la institució.

Aquest contacte permet, al mateix temps, impulsar la descentralització i la democràcia local, en la mesura que poders regionals i locals i societat civil poden mantenir un diàleg directe amb les organitzacions internacionals, sense presència dels estats.

Tanmateix, aquesta obertura cap a la descentralització no és completa, seria en aquest cas més correcte denominar-la "desconcentració". El poder de decisió sobre els projectes es manté encara a la seu central, i cal recordar que els estats mantenen un poder de vet sobre els projectes que es vulguin desenvolupar al seu territori.

2. Estructura institucional. Òrgans de govern

2.1. Característiques del BERD com a institució

L'anàlisi del BERD des del punt de vista institucional ha de partir de tres característiques o coordenades principals: la doble naturalesa d'institució financera i institució política, la condició de banc de desenvolupament i banc de negocis i el caràcter temporal o permanent de la institució. És a dir, la relació entre les seves funcions financeres i els seus objectius polítics i el seu caràcter d'"institució de transició", vinculat per tant a un fenomen històric, la qual cosa planteja la qüestió de la temporalitat de la seva missió, més concretament, quan es pot considerar que la seva missió ha finalitzat o, en tot cas, si és possible establir algun tipus de transformació del seu mandat que n'asseguri la permanència.

2.1.1. El BERD com a institució financera i com a institució política

Els objectius del BERD van plantejar des d'un primer moment un interrogant, i era com conciliar una institució amb una finalitat i un "modus operandi" essencialment bancaris amb la

subjecció a uns mandats de caràcter polític. El mandat polític del BERD era realment inèdit dins l'esfera de les institucions financeres internacionals, la qual cosa va despertar al seu moment un gran interès sobre aquesta institució, estimulat molt especialment per l'aparell mediàtic i acadèmic proper a Jacques Attali. En la pràctica, però, i com ja s'ha esmentat més avall, la repercussió d'aquest mandat polític ha estat ben escassa.

Això planteja la qüestió de fins a quin punt es pot considerar el BERD com una institució de cooperació política. Certament, les parts signants del Conveni BERD afirmen compartir uns principis polítics comuns que han donat lloc a la constitució del Banc. Però, ni tan sols en la seva concepció original, es plantejava el BERD com una institució de cooperació política sinó, en tot cas, com una institució de cooperació econòmica amb l'objectiu de crear unes condicions prèvies a la realització d'uns objectius polítics. Tampoc es va dotar al Banc de competències en relació a la supervisió dels processos de reforma constitucional i d'introducció de la democràcia als seus països d'operacions. En conseqüència, el BERD es pot alinear amb institucions com l'OECE i la CECA, que si bé van crear les condicions per al desenvolupament polític europeu eren en canvi institucions intrínsecament econòmiques.

És així que el significat polític del BERD s'ha d'interpretar en una clau històrica. El BERD es va crear per substituir, als seus països d'operacions, els principis de l'anomenada "integració econòmica socialista"-especialització del treball ("divisió socialista del treball") i cooperació entre els membres- per l'obertura al comerç internacional i a l'economia de mercat³⁰. A nivell institucional, aquesta substitució es va fer palesa en la coincidència de la creació del Banc i la desaparició de l'entramat d'organismes intergovernamentals que sostenien la integració econòmica socialista, encapçalats pel CAEM i el Banc Internacional d'Inversions (BII). És a dir, el BERD va "personalitzar" el canvi de sistema, era la institució econòmica de la nova etapa que començava i, com a tal, impulsava la lliure inversió productiva a tots els països beneficiaris i el contacte directe amb administracions subestats i empresaris privats, en oposició al caràcter tancat i extremadament regulat de l'etapa anterior.

³⁰ H.T. Adam, *op. cit.*, T. V, Paris, LGDJ, 1992, p. 35.

2.1.2. *El BERD com a banc de negocis i com a banc de desenvolupament*

En els primers anys del BERD, l'entorn de Jacques Attali insistia en l' "única" naturalesa dual del Banc com a banc de desenvolupament i com a banc de negocis, que expressaven en la frase *un tiers Banque Mondiale, deux tiers Banque Lazard*. En aquell context, algun autor es va arribar a preguntar si el BERD podria practicar la concessionalitat pròpia dels bancs de desenvolupament³¹.

Com ja s'ha exposat més avall, Jacques de Larosiére va reorganitzar el Banc tot suprimint la dualitat "banc de desenvolupament"- "banc de negocis", de manera que el debat sobre aquesta naturalesa dual va quedar obsolet. No obstant això, res no impedeix considerar el BERD com un banc de desenvolupament en sentit ampli i sense que això l'associï forçosament amb els bancs de desenvolupament que operen al Tercer Món, atès que no existeix una tipologia única per aquest tipus de bancs.

2.1.3. *La missió del BERD en el temps : Institució permanent o institució temporal. Efectes de l'accés de membres beneficiaris del Banc a la Unió Europea*

La segona característica que cal observar en el BERD és el caràcter temporal o permanent de la seva missió. D'entrada, en la mesura que la seva missió és assolir a llarg termini la transició dels països d'Europa Central i de l'Est³², cal interpretar que els seus objectius tenen un caràcter eminentment temporal, ja que la funció del Banc s'haurà de donar per acabada un cop aquest procés de transició s'hagi completat. Tanmateix, el Conveni constitutiu no fixa cap termini, ni tampoc cap criteri, que permeti establir quan es pot considerar que els països beneficiaris han finalitzat la seva transició i, en conseqüència, el BERD es pot extingir com a tal. Les disposicions sobre cessament de les operacions del Banc, contingudes a l'article 41 del Conveni, preveuen únicament que la decisió de cessament s'aprovi pel vot afirmatiu d' almenys les dues terceres parts dels governadors que representin, com a mínim, les tres quartes parts dels drets de vot dels membres. En conseqüència, la determinació de les condicions que poden donar lloc

³¹ P. Juillard, *art. cit.*, p. 715.

a aquest cessament d'operacions es deixa a la lliure determinació dels membres del Banc. Els membres poden decidir, per tant, en qualsevol moment si interrompen les operacions del BERD, i n'inicien la liquidació, sense haver d'entrar en valoracions sobre el procés de transició. Fins i tot, no es descarta que, en el futur, el BERD pugui ampliar el seu radi d'actuació cap a altres regions, com, per exemple, la zona euromediterrània³³. Per tant, i malgrat haver estat creat amb un objectiu temporal, el BERD s'està convertint amb una institució amb ànim de permanència.

En canvi, hi ha una qüestió que mereix un especial comentari, i és la relació que pot tenir en la continuïtat de les funcions del Banc l'accés dels membres beneficiaris a la Unió Europea. El Conveni BERD no conté cap previsió al respecte, ni tampoc hi ha cap indicatiu que permeti intuir que els redactors del Conveni consideressin l'adhesió a les Comunitats Europees com la finalització del procés de transició que és l'objecte de la creació del Banc. Per tant, la solució que s'adopti dependrà, en qualsevol cas, de la valoració que es faci al seu moment de les circumstàncies polítiques i econòmiques concurrents. En principi, sembla que la solució més lògica seria que cadascun dels països beneficiaris del BERD renunciï a aquesta condició a mesura que vagin accedint a la Unió Europea. Aquesta solució trobaria el seu antecedent en la decisió d'Alemanya, l'any 1990, de renunciar als possibles drets com a membre beneficiari que li poguessin correspondre com a successora de l'extingida República Democràtica Alemanya, membre beneficiari fundador del Banc.

En aquest supòsit, els membres ex beneficiaris que accedeixin a la Unió Europea passaran a integrar-se en el grup "Comunitat Europea" i deixaran de rebre el suport i l'assistència del Banc, que podria ser substituït per les institucions financeres de les pròpies Comunitats. D'altra banda, el canvi de posició d'aquests estats no tindria per què afectar la seva participació al capital, ja que, en qualsevol cas, el mínim estatutari del 51% comunitari queda assegurat. Fins ara, només s'ha donat un cas de canvi de grup, i és el d'Àustria, Suècia i Finlàndia com a conseqüència de l'ingrés de tots tres països a les Comunitats europees, canvi que no s'ha vist reflectit a nivell d'una reforma del Conveni BERD. Sembla, però, que aquesta mena de canvi *de facto* no podrà ser admissible en el supòsit dels països beneficiaris que ingressin a la Unió Europea, ja que implica un canvi substancial en els seus drets i obligacions envers el Banc.

³² Conveni BERD, art. 1.1.

³³ Aquesta possibilitat ha estat apuntada recentment per Daniel Gros, director del *Centre for International Public Studies*. Cfr. J. Luna, "El desarrollo del Mediterráneo deja fríos a los países del Norte" (entrevista amb Daniel Gros), *La Vanguardia*, 16.03.2002.

Un problema, en canvi, serà la continuïtat de la participació del BERD en aquells projectes que estiguin en marxa en el moment de l'adhesió. D'acord amb l'actual Conveni BERD, el Banc hauria de cessar automàticament la seva participació en aquells projectes que es duiguin a terme en aquells estats que accedeixin a la Unió Europea. De tota manera, i vist el precedent de Mongòlia, sembla possible trobar una fórmula transitòria per a garantir el finançament d'aquells projectes fins a la seva finalització. Una alternativa, tenint en compte el precedent alemany, seria que el BEI passés a fer-se càrrec del finançament dels projectes als nous membres de la Unió finançats pel BERD abans de la seva adhesió.

2.1.4. Principis estructurals del BERD.

Tal com s'ha exposat més avall, un dels elements definidors de la personalitat jurídica d'una organització internacional és disposar d'una estructura institucional formada per uns òrgans de govern que expressen una voluntat de la institució diferent de la dels estats que en formen part.

L'estructura institucional del BERD respon a un model instituit a partir de Bretton Woods³⁴ i seguit posteriorment pels bancs regionals de desenvolupament, al qual s'ha denominat *managerial conception*. Aquest model es caracteritza per donar prioritat als òrgans de caràcter executiu sobre els merament deliberants, i sorgeix com a conseqüència del caràcter operatiu que és propi de les organitzacions de tipus financer. Així, si bé l'estructura d'aquestes institucions pot recordar la que és clàssica de les organitzacions internacionals de cooperació –un òrgan plenari, un òrgan restringit i un òrgan unipersonal- les relacions establertes entre els diferents òrgans són pràcticament inverses a les que habitualment es donen a aquest tipus d'organitzacions : la direcció de la política operativa i de la gestió ordinària estan en mans de l'òrgan restringit i l'òrgan unipersonal, mentre que l'òrgan plenari desenvolupa una funció similar a una junta general d'accionistes, limitada en la pràctica a aprovar les variacions al capital social, l'admissió o el cessament de nous membres i , en general, la gestió dels òrgans executius. Per tal de compatibilitzar aquest *modus operandi*, proper al de la banca privada, amb les exigències de representativitat dels membres, pròpies d'una organització internacional,

³⁴ J. Schwob, *Les organes intégrés de caractère bureaucratique dans les organisations internationales*. Bruxelles, Bruylant, 1987, pp. 227-228.

s'acudeix a una fórmula segons la qual l'òrgan plenari (Consell o Junta de Governadors) deté tots els poders de la institució i els delega a l'òrgan restringit (Consell d'Administració)³⁵.

L'organització del BERD respon essencialment al model descrit i, per tant, s'organitza a l'entorn d'una Junta de Governadors, òrgan plenari de representació dels membres, un Consell d'Administració, òrgan restringit, i un òrgan unipersonal, el President, recolzat per un o diversos vicepresidents. Tanmateix, presenta una característica específica pel que fa al repartiment de funcions, i és el reforçament de la figura del President, que, a diferència d'altres institucions similars, no està subordinat al Consell d'Administració sinó en un pla d'igualtat, en una mena de "sobirania compartida", tal com s'analitzarà més endavant.

2.2. La Junta de Governadors

La Junta de Governadors, integrada pels representants de tots els estats membres –que reben el nom de "governadors"³⁶– ostenta totes les prerrogatives del Banc, que podrà delegar en el Consell d'Administració, llevat dels casos específicament assenyalats a l'article 24.2³⁷. És a dir, la Junta de Governadors es configura com l'òrgan originari de tots els poders del Banc. Com ja s'ha exposat, aquesta fórmula d'atribució i delegació quasi automàtica de competències té l'objectiu de conjuminar el caràcter operatiu de les seves funcions amb la representativitat dels estats membres. De tota manera, no s'ha d'interpretar com una mera ficció, destinada a ocultar una cessió incondicional i definitiva de poders a favor de la institució en les matèries delegades.

³⁵ Així, per exemple, Conveni BIRD, art. V, sec. 2; Conveni BID, art. VIII, sec. 2, (a); Conveni BAfD, art. 29.1; Conveni BA5D, art. 28.1

³⁶ seguint una tradició de les institucions financeres internacionals basada en la pràctica de les institucions financeres públiques, com els bancs centrals dels països europeus o la Reserva Federal nordamericana.

³⁷ Les excepcions a la possible delegació són les següents:

- a) admetre nous membres i determinar les condicions per a la seva admissió.
- b) ampliar o reduir el capital social del Banc
- c) suspendre un membre
- d) resoldre els recursos interposats contra la interpretació o l'aplicació del Conveni per part del Consell d'Administració
- e) autoritzar la celebració de convenis generals de cooperació amb altres organitzacions internacionals
- f) escollir els consellers i el president del Banc
- g) fixar la remuneració dels consellers i dels seus suplents, així com els emoluments i altres clàusules del contracte del president
- h) aprovar, previ examen de l'informe d'auditoria, el balanç general i els comptes de pèrdues i guanys
- i) fixar les reserves i l'assignació i distribució dels beneficis nets del Banc
- j) modificar el Conveni constitutiu del Banc
- k) decidir el cessament d'operacions del Banc i dur a terme la distribució dels seus actius
- l) exercir qualsevol altra facultat que s'atorgui expressament a la Junta de Governadors pel Conveni constitutiu

En aquest sentit, el Conveni deixa ben clar que la delegació no obsta perquè la Junta pugui, si ho creu convenient, seguir exercint la seva autoritat sobre un assumpte que hagi estat delegat³⁸.

Cada país membre està representat a la Junta per un governador titular i un governador suplent³⁹. El càrrec de governador no dóna lloc a remuneració i s'assigna habitualment al respectiu ministre d'economia o finances.

La Junta es reuneix en sessió ordinària un cop a l'any⁴⁰ i en sessió extraordinària tantes vegades com cregui convenient o determini el Consell d'Administració. El quorum per a considerar constituïda una reunió és dels dos terços dels governadors que representin els dos terços del poder total de vot. En principi, les decisions s'han d'adoptar per majoria de vots, però s'admet la possibilitat d'adoptar decisions per consens⁴¹. En iniciar cada sessió, els consellers voten d'entre ells un president (que no s'ha de confondre amb el President del Banc) que desenvoluparà les seves funcions fins a l'assemblea següent.

Una altra possibilitat és la de votar per correspondència, és a dir, sense necessitat d'una reunió formal de la Junta⁴². Aquest sistema de votació, introduït per primera vegada a la Unió Postal Universal l'any 1874, ha estat àmpliament utilitzat tant pel BIRD com pel FMI⁴³. La votació per correspondència (o *without meeting* (sense reunió), per dir-ho en termes de les normes de procediment de la Junta) s'utilitza en aquells supòsits que una decisió no es pot postposar fins a la següent reunió ordinària de la Junta de Governadors ni és prou rellevant com per convocar una reunió extraordinària. De conformitat amb el Reglament de procediment, correspon al Consell d'Administració determinar quan es dóna un d'aquests supòsits. En aquest cas, sotmet la qüestió a cadascun dels governadors, tot indicant les possibles opcions de vot, a la vegada que s'els demana que emetin el seu vot en el termini que el mateix Consell d'Administració determina en cada cas. Transcorregut aquest termini, el President fa arribar al Consell d'Administració els vots emesos, per tal que en dugui a terme el recompte com si es tractés

³⁸ Conveni BERD, art. 24.3

³⁹ Per una mala traducció, alguna publicació oficial espanyola s'ha referit al governador suplent com a "*gobernador alterno*" (de l'anglès "alternate governor"). La versió espanyola del conveni utilitza, però, i correctament, l'expressió "*gobernador suplente*", que és la que aquí es segueix

⁴⁰ Les assemblees generals ordinàries del BERD es celebren alternativament a Londres i a una ciutat d'un país beneficiari.

⁴¹ EBRD, *Rules of Procedure of the Board of Governors*, sec. 9. De fet, el consens és la norma general a les votacions a les organitzacions internacionals, ja que les votacions per majoria es reserven per uns casos determinats. Cfr. H.G. Schermers, "The quorum in intergovernmental organs", *Festschrift für Ignaz Seidl-Hohenveldern* p. 529.

⁴² *Rules of Procedure*, .cit., sec. 10

⁴³ H.G. Schermers, *ibid.*, p. 533.

d'una reunió normal de la Junta, de conformitat amb els paràgrafs 1 i 2 de l'article 29 del Conveni. A l'objecte d'evitar que un grup minoritari de membres pugui imposar la seva voluntat o bloquejar indefinidament l'adopció d'una resolució, s'estableix un quorum determinat prèviament al recompte dels vots que hagi obtingut cadascuna de les opcions proposades. En cas que no s'assoleixi aquest quòrum, la proposta és rebutjada *de plano*.

El quorum establert al si del BERD per a l'adopció d'acords per correspondència suposa un reforçament respecte de la pràctica més habitual de les institucions financeres internacionals, ja que s'exigeix que hagin votat les dues terceres parts dels governadors que representin les dues terceres parts del capital. Aquest quòrum és més ampli, per exemple, que l'exigit al Fons Monetari Internacional, on és suficient la majoria dels vots i les dues terceres parts del capital⁴⁴. L'exigència d'un nombre considerablement més alt de vots en el cas del BERD podria respondre a la voluntat de garantir una representació suficient dels diversos sectors existents entre els membres del Banc. L'exigència dels dos terços del capital permet, però, mantenir l'equilibri de forces que caracteritza la institució.

2.3. El Consell d'Administració

2.3.1. Organització, funcionament i competències

Les competències del Consell d'Administració estan recollides fonamentalment a l'article 27 del Conveni. De conformitat amb aquest article, correspon a l'òrgan esmentat la preparació del treball de la Junta de Governadors, la presentació dels comptes auditats del Banc a la Junta de Governadors i l'aprovació del pressupost, així com l'establiment, sota les directrius de la Junta de Governadors, de les línies d'actuació i l'adopció de decisions sobre les operacions del Banc (concessió de préstecs i garanties, emissió d'emprèstits, prestació d'assistència tècnica, etc.). A aquestes funcions cal afegir, òbviament, les que li pugui delegar la Junta de Governadors de conformitat amb l'article 24 del mateix Conveni.

⁴⁴ FMI, *By-laws*, section 13 (e).

El Consell d'Administració es pot reunir, normalment a la seu central del Banc, tantes vegades com sigui necessari, i es considera constituït quan estiguin presents la majoria dels consellers⁴⁵, sempre que aquests representin els dos terços del poder total de vot.

2.3.2. *Els consellers: elecció i "status"*

a) Elecció dels consellers

El Consell d'Administració del BERD està format per 23 membres (consellers). El sistema emprat en la seva elecció es fonamenta en el vot ponderat i presenta un particular interès en la mesura que integra les pràctiques seguides, d'una banda, per les institucions del grup del Banc Mundial –BIRD, FMI, AID, CFI, MIGA-, i de l'altra, pels bancs regionals de desenvolupament, amb l'objectiu, sens dubte, d'ajustar-lo a la peculiar distribució d'influències que es dona entre els membres del Banc.

El sistema seguit al Banc Mundial es basa, exclusivament, en l'aportació respectiva de cada país al capital de la institució. Els convenis constitutius d'aquestes institucions no fan referència pròpiament a un òrgan col·legiat d'administració, però preveuen la figura dels “consellers executius” que, de fet, actuen col·legiadament. El nombre d'aquests consellers executius és de dotze, dels quals cinc són nomenats directament per cadascun dels cinc països que són accionistes majoritaris i els altres set són elegits pels restants països membres, a partir d'un sistema de vot ponderat, en el qual cada membre disposa d'un nombre de vots proporcional a la seva participació respectiva al capital. Aquesta participació al capital és, doncs, l'únic element que determina l'estatus d'un membre a les institucions del Banc Mundial. Així es va demostrar quan Alemanya i Japó van aconseguir ingressar al “Grup dels Cinc”⁴⁶ –és a dir, els cinc membres amb dret a designació directa d'un director executiu-, tot desplaçant a Xina i Índia.

L'elecció dels set candidats restants (és a dir, que no són elegits directament pel “Grup dels Cinc”) es porta a terme a partir d'un sistema ponderat on cada membre ha d'emetre tots els vots

⁴⁵ L'article 28.3 del Conveni admet la possibilitat que, en cas que es debati un assumpte que sigui especialment interessant per a un país membre i aquest país no tingui un conseller de la seva nacionalitat, pugui enviar-hi un representant perquè hi assisteixi, sense dret a vot.

⁴⁶ Cfr. J. Gold, “The Group of Five in international monetary agreements”. *Contemporary Problems of International Law. Essays in Honour of Georg Schwarzenberger*, Londres, Stevens & Sons, 1988.

dels que disposa a favor d'un únic candidat, i un candidat ha d'obtenir, com a mínim, el catorze per cent dels vots disponibles per a ser escollit. Si en una primera volta no s'aconsegueix elegir els set directors executius, s'aniran celebrant voltes successives fins arribar a assolir aquesta xifra. A la segona volta, però, només es podran presentar aquells candidats que hagin superat el catorze per cent de vots en la primera volta i només podran votar aquells membres que no hagin aconseguit que el seu candidat fos escollit a la primera volta i aquells altres que hagin augmentat els vots d'un candidat determinat per sobre del catorze per cent⁴⁷. Els mateixos principis regeixen per a les successives rondes que s'hagin de celebrar fins aconseguir escollir el nombre de set directors executius.

El sistema exposat presenta un problema obvi, que ha centrat totes les crítiques que se li han oposat, i és que, en estar basat exclusivament en l'aportació dels membres al capital, margina aquells països que tenen les menors aportacions, és a dir, els països en vies de desenvolupament, que difícilment poden arribar a assolir el catorze per cent del capital necessari per a escollir un candidat i, encara menys, aconseguir un lloc en el "Grup dels Cinc".

Si al Grup del Banc Mundial l'element que determina l'estatus d'un membre és la seva participació al capital de la institució, en els bancs regionals de desenvolupament, els drets derivats de la participació al capital venen matisats per l'element "regional", és a dir, la seva pertinença o no a la "regió" que ha constituït el Banc. És així que els convenis constitutius d'aquestes institucions estableixen, per regla general, una *summa divisio* entre membres regionals i no regionals, tot reservant als membres regionals la representació majoritària dins dels òrgans de govern. Així, al BAfD es preveu que dotze dels divuit membres del Consell d'Administració siguin elegits pels governadors que representen els països membres africans⁴⁸. Al BASD, el Consell d'Administració consta de deu membres, dels quals set són elegits pels membres regionals i els tres restants, pels membres no regionals⁴⁹. Al BID, es preveu que el Directori Executiu (òrgan equivalent al Consell d'Administració) estigui format per dos representants dels membres extrarregionals, un representant del membre que detingui la majoria del capital i no menys de vuit representants dels "altres països", és a dir els de la pròpia regió. D'aquesta manera, i considerant que Estats Units és el membre accionista majoritari,

⁴⁷ A aquests efectes s'entén que l'indicat percentatge comprèn en primer lloc els vots del governador que hagi emès el major nombre de vots, després els del governador que li va seguir en nombre de vots i així successivament fins arribar al quinze per cent. Cfr. Annex B, punt 4 del Conveni BIRD.

⁴⁸ Conveni BAfD, art. 33.1

⁴⁹ Conveni BASD, art. 30

queda garantida una aclaparadora majoria "americana"⁵⁰. Dins d'aquest sistema, es distingeix el BEI en el sentit que està format exclusivament per membres regionals –els membres de la Unió Europea- que tenen assignat el nombre respectiu de vots als mateixos Estatuts del Banc⁵¹, que segueixen un sistema similar a les institucions comunitàries⁵².

L'elecció dels membres del Consell d'Administració del BERD presenta trets comuns amb tots dos sistemes. D'una banda, cada membre disposa d'un nombre de vots proporcional a la seva aportació al capital del Banc. De l'altra, i de manera similar als bancs regionals de desenvolupament, l'article 26 .1 del Conveni BERD distribueix la representació d'aquests consellers en diversos grups. Així, es preveu que el Consell d'Administració consti de 23 membres, distribuïts de la següent manera, d'acord amb els grups de membres que estableix l'Annex A del Conveni :

- onze, escollits pels governadors que representen els països membres de la Comunitat Europea, la Comunitat Europea i el BEI

- dotze, escollits pels governadors que representen els restants països, distribuïts de la següent manera :

 - quatre, escollits pels governadors representants dels països d'Europa central i de l'Est.

 - quatre, escollits pels governadors que representen els països que figuren en la categoria d'"altres països europeus" de l'Annex A del Conveni.

 - quatre, escollits pels governadors que representen els països que figuren en la categoria de "països no europeus".

Aquest repartiment de llocs entre grups reflecteix la preponderància absoluta del grup "comunitari", que contrasta amb l'escassa representativitat dels països beneficiaris, que s'ha vist encara més aguditzada com a conseqüència de l'espectacular increment del nombre de membres d'aquest grup després de les crisis polítiques dels primers anys 90. Cal tenir en compte, d'altra banda, la participació relativa al capital de cada membre, que comporta unes enormes oscil·lacions del poder de vot dins de cada grup, de manera que alguns països poden

⁵⁰ Conveni BID, art.VIII, Secció 3, ii).

⁵¹ Estatuts del BEI, art. 11.2.

⁵² Així, els quatre "grans" (Alemanya, França, Gran Bretanya, Itàlia), poden designar tres administradors. A Espanya li correspon nomenar-ne dos. Els restants països membres de la Comunitat i la Comissió poden, cadascun d'ells nomenar un administrador.

designar pràcticament els seus consellers “propis”. Aquest és el cas dels països “grans” dins del grup comunitari (entre ells, Espanya), de la Federació Russa dins del grup d’”Europa central i oriental” i d’Estats Units i Japó dins del grup de “membres no europeus”. Aquest desequilibri s’ha vist incrementat pel fet que alguns països amb poca representació han delegat en alguna ocasió la seva representació al Consell en algun dels països grans, com va fer Mèxic amb Espanya o Marroc amb Canadà.

El procediment de votació dels consellers, que regula l'Annex 2 del Conveni constitutiu, es realitza a través de quatre circuits diferenciats, un per cadascun dels grups i subgrups de països abans esmentats. La mecànica seguida en tots aquests circuits és, essencialment, la mateixa, si bé varien els percentatges mínims necessaris per a ser escollit. Per aquest motiu, l'esmentat Annex 2 es subdivideix de manera semblant a l'article 26 en dues seccions. La primera ("Secció A") regula el procediment d'elecció dels consellers designats pels membres i institucions de la Comunitat Europea. La segona ("Secció B") es refereix a l'elecció dels consellers que representen als altres països i es subdivideix també en tres subseccions, corresponents respectivament als països beneficiaris, altres països europeus i països no europeus.

Aquest procediment és, en essència, similar al que s'ha exposat més avall en fer referència al Banc Mundial : cada governador emet tots els seus vots en favor d'un candidat determinat i cada candidat ha d'obtenir un percentatge mínim del total de vots emesos per tal de ser escollit com a conseller. En tots els casos les votacions es poden realitzar en una o diverses voltes, fins a obtenir el nombre de consellers que correspongui al grup de què es tracti.⁵³ La participació a la segona i les successives rondes té les mateixes limitacions ja vistes en fer referència al Banc Mundial: només hi poden participar com a electors aquells governadors que no hagin aconseguit que el seu candidat fos escollit en la primera ronda i aquells que hagin aconseguit augmentar el nombre de vots d'un candidat per sobre del mínim establert. Els candidats, per la seva banda, hauran d'haver obtingut en la ronda anterior el mínim de vots necessari per a ser elegit.

El percentatge mínim de vots necessari per ser escollit conseller varia segons els grups, adhoc aquells que disposen d'un mateix nombre de consellers. Així, un conseller de la Secció A necessitarà comptar amb un mínim del 4.5% dels vots. Si representa als països beneficiaris,

⁵³ Tanmateix, en el cas de la Secció A es preveu que si s'arribés pels procediments ordinaris a cobrir deu places, la onzena es podria escollir per majoria simple. Cfr. Annex B, Secció A, apartat 8.

haurà d'obtenir com a mínim el 12%. Aquest percentatge serà del 20,5% pel que fa als altres països europeus i del 8% en el cas dels altres països. Per tant, no té el mateix "pes" en nombre de vots un conseller representant dels països beneficiaris que un que representi, per exemple, un país no europeu, malgrat que en un i altre cas el nombre de consellers és el mateix.

b) *L' "status" de conseller*

El càrrec de conseller és remunerat i exigeix dedicació exclusiva. Així mateix, és incompatible amb el de governador, president o qualsevol altre dins del Banc. Els consellers desenvolupen el seu càrrec per tres anys i poden ser reelegits.

La figura del conseller presenta un problema essencial i és el de la seva relació amb el país o països, els governadors dels quals l'han designat. En principi, el Consell d'Administració ve a personificar la independència del Banc en relació als seus membres i, en conseqüència, els consellers haurien d'actuar amb plena imparcialitat i independència, exclusivament en interès del BERD⁵⁴ Per tal de garantir aquesta imparcialitat i aquesta dedicació exclusiva als interessos del Banc, s'estableixen els requisits i les incompatibilitats a les quals s'acaba de fer esment. D'altra banda, la Junta de Governadors no exerceix pròpiament una autoritat sobre el Consell d'Administració, llevat del nomenament de consellers, la qual cosa permetria accentuar la independència d'aquest últim.

Tanmateix, en la pràctica, això no passa de ser un desig pietós, especialment quan es tracta dels consellers que representen un sol país. D'entrada, és poc probable que el governador que representa a un estat que ha designat un conseller voti de manera diferent al conseller designat per aquest estat. Més encara, és difícil que un conseller designat o elegit per un govern determinat, pugui actuar contra els interessos d'aquest govern⁵⁵. Per aquest motiu, els consellers han de suportar la tensió entre les instruccions que reben dels governs que els han designat i el

⁵⁴ Un dels inspiradors dels acords de Bretton Woods, Sir John Maynard Keynes, ho expressava en aquests termes, "...Some of us... had been hoping that the officials of the two bodies (el Fons Monetari Internacional i el Banc Mundial) would, in the course of the time, come to regard themselves as primarily international officials, taking a world objective outlook, and only where clearly necessary grinding their own national axes. So one would have wished to minimize rather than maximize, their national representative character and their position as delegates from outside authorities. Cit. R.N.Gardner, *Sterling-Dollar Diplomacy*, Oxford, 1956, p. 266.

⁵⁵ En aquest sentit, cfr. E.P. Hexner, "The Executive Board of the International Monetary Fund: A Decision-Making Instrument", *IO*, 1964, pp. 77 i 86.

caràcter internacional de la seva funció, tensió que ha donat lloc , en ocasions, a situacions conflictives.

2.4. El President i els vicepresidents

2.4.1. El President

Durant el mandat de Jacques Attali, es va intentar un caràcter “presidencialista” del BERD, en el qual el president del Banc tindria uns poders superiors al que era la pràctica habitual d’altres institucions similars. Els propòsits d’Attali no s’arrbarien a complir i els seus successors, si bé han imposat el seu segell personal en el Banc, no han intentat situar-se per damunt dels òrgans col·legiats de govern de la institució, la Junta de Governadors i el Consell d’Administració.

De tota manera, la configuració que el Conveni BERD fa del President manté encara trets d’aquella definició inicial , que el destaca respecte d’altres institucions financeres internacionals. Així, per exemple, a les institucions de Bretton Woods, el president està clarament subordinat als òrgans de caràcter col·legiat, de manera que apareix gairebé com un òrgan executor de la política que aquests determinen. El Conveni BIRD estableix, en aquest sentit, que el president és nomenat pels consellers executius i que té les funcions de cap de personal del Banc i de gestionar-ne els assumptes corrents *sota la direcció* dels consellers executius⁵⁶ En termes similars s'expressa el Conveni constitutiu de l ‘FMI⁵⁷. Pel que fa als bancs regionals de desenvolupament, cal distingir entre el que són les competències per a elegir i cessar el president i el que seria el control o dependència d'aquest en l'exercici de les seves tasques.

Pel que fa al nomenament i cessament del President, els bancs regionals de desenvolupament es caracteritzen respecte al BIRD i el FMI per un reforçament de la Junta de governadors respecte del consell d'administració. La Junta de governadors és l'òrgan que té el poder d'eleger i de destituir el president, mentre que el consell d'administració es veu relegat a una mera funció de proposta o, fins i tot en algun cas, queda totalment exclòs. És en el BAFD on el consell d'administració té més força, ja que, a més de proposar el candidat que ha d'escollir la Junta de

⁵⁶ Cfr. Conveni BIRD, art. V, sec. 5. La cursiva és de l'autor.

⁵⁷ Conveni FMI, art. XII, sec. 4,b).

Governadors, pot suspendre el President en les seves funcions i, fins i tot, nomenar un president en funcions⁵⁸. Als altres bancs, les funcions del consell d'administració es veuen encara més retallades. Així, tant al BID⁵⁹ com al BASD⁶⁰, és l'òrgan plenari (Junta de governadors o equivalent) el que decideix sobre el nomenament i el cessament del President.

En canvi, pel que fa a l'exercici de les competències del President la situació no és molt diferent de l'exposada en fer referència a les institucions de Bretton Woods. El Conveni BAfD estableix les funcions del president en els mateixos termes ja vistos al BIRD i al FMI, és a dir, ésser cap de personal i gestionar les operacions corrents sota la direcció del Consell d'Administració⁶¹. Una fórmula similar es pot trobar al BASD i al BID. Finalment, en el cas del BEI, tot i que la direcció s'atribueix a un òrgan col·legiat (el Comitè de Direcció), es reitera també aquesta subordinació al Consell d'Administració⁶². A tots els bancs esmentats, el President té la funció de presidir les sessions del consell d'administració, si bé sense dret a vot, llevat que calgui decidir una votació en cas d'empat.

Al BERD, en canvi, no es dóna aquesta situació de subordinació del President al Consell d'Administració. Es pot parlar, més aviat, d'una posició compartida entre els dos òrgans: el president no és un administrador o executor de les directrius de l'òrgan col·legiat de direcció (consell d'administració o equivalent) sinó que manté una posició equivalent a la del consell d'administració. És a dir, no és el Consell d'Administració l'òrgan que deté en exclusiva la competència de dirigir el Banc, sinó que són "el Consell d'Administració més el President". Això explica la incidència que ha tingut en l'evolució del BERD la personalitat dels seus presidents.

Aquesta peculiaritat del BERD es fa palesa en dos aspectes concrets, d'una banda, el que fa referència a l'elecció i al cessament del President, i de l'altra, l'atribució de competències que el Conveni fa en favor d'aquest òrgan.

⁵⁸ Conveni BAfD, art. 36. Val a dir que la competència per a suspendre el president és compartida pel consell d'administració i la junta de governadors

⁵⁹ Conveni BID, art. VIII, sec. 5.

⁶⁰ Conveni BASD, art. 34.

⁶¹ Conveni BAfD, art. 37.2.

⁶² Estatuts del BEI, art. 13.3.

A diferència del BAfD⁶³ o de les institucions del grup del Banc Mundial, el BERD s'alinea amb aquelles institucions a les quals la competència de nomenar el President correspon a la Junta de Governadors, amb exclusió del Consell d'Administració⁶⁴. En relació a l'elecció, l'article 30.1 del Conveni preveu que la Junta de Governadors elegeixi el President per majoria del nombre total dels seus integrants que representi, com a mínim, la majoria de drets de vot dels membres. El cessament i l'eventual designació d'un suplent per a completar el mandat són també de l'exclusiva competència de la Junta de Governadors. El Conveni estableix, en efecte, que el mandat del President sigui de quatre anys⁶⁵, però admet alhora la possibilitat del seu cessament abans d'expirar el període indicat. El cessament del President l'ha de decidir la Junta de Governadors pel vot afirmatiu de dues tercers parts dels seus integrants que representin, com a mínim, els dos terços del total de drets de vot dels seus membres⁶⁶. En cas que per qualsevol circumstància, el càrrec de President quedi vacant, la Junta de Governadors ha de designar un substitut.

La Junta de Governadors és, per tant, qui deté totes les facultats en relació al nomenament i al cessament del President. En conseqüència, el President és només responsable davant de la Junta de Governadors i el Consell d'Administració es veu impedit de fiscalitzar la seva actuació.

Però és analitzant les competències del President com es pot copsar millor la seva posició davant del Consell d'Administració: Es recordarà, en efecte, que els bancs de desenvolupament preveuen normalment que el president condueixi els negocis ordinaris sota la direcció del consell d'administració. El Conveni BERD, en canvi, presenta una suggerent variació respecte d'aquest redactat, gairebé estandaritzat: l'article 30.6 del Conveni disposa, en efecte, que *el Presidente dirigirá, siguiendo las pautas establecidas por el Consejo de Administración, las operaciones ordinarias del Banco*. És a dir, no es parla aquí d'una "direcció" o subordinació del President al Consell d'Administració, sinó d'unes "pautes", paraula amb una connotació més indicativa que no imperativa.

⁶³ El President del BAfD és nomenat per la Junta de Governadors en base a la recomanació del Consell d'Administració. Cfr. Conveni BAfD, art. 36.

⁶⁴ Cfr. Conveni BAsD, art. 34; Conveni BID, art. VIII, sec. 5

⁶⁵ Art. 30.2 del Conveni. El Conveni preveu també que el President pugui ser reelegit en acabar el seu mandat.

⁶⁶ Aquest supòsit es va plantejar l'any 1993 amb el cessament de Jacques Attali, primer president del Banc.

Es difícil, tanmateix, distingir entre "direcció" i "pautes", o més exactament, on estan els límits entre la primera i les segones. El cert és, tanmateix, que el Consell d'Administració disposa de molt pocs mitjans - per no dir cap- per a reaccionar davant d'un hipotètic incompliment de les seves pautes o directrius per part del President. Només podria intentar aconseguir la reprobació o el cessament del President davant la Junta de Governadors, naturalment per procediments extraestatutaris, ja que el Conveni no preveu aquesta possibilitat. És il·lustratiu, en aquest sentit, el cessament del primer president del Banc, Jacques Attali, on van tenir més rellevància les pressions externes que cap intervenció del Consell d'Administració.

En la mateixa línia és important fer referència a la designació "externa" de candidats a la presidència, és a dir, el fet que els presidents del BERD es designin a instàncies alienes al Banc, de manera que l'elecció a la Junta de Governadors queda reduïda a una mera "ratificació". El primer i clamorós exemple d'aquesta pràctica va ser el mateix Jacques Attali. També el nomenament de Horst Köhler –vinculat amb la designació de Wim Duisenberg per a la presidència del BCE- il·lustra fins a quin punt el nomenament de president del BERD es subordina als interessos polítics dels principals accionistes del Banc, per sobre de la voluntat expressada pels procediments estatutaris del Conveni constitutiu.

En altres aspectes, el Conveni BERD configura el càrrec de President en uns termes bastant similars a la pràctica general de les institucions financeres internacionals. Així, el President culmina l'estructura institucional del Banc. En conseqüència, n'és el representant legal⁶⁷ i el màxim responsable de l'organització i el personal⁶⁸. Presideix les sessions del Consell d'Administració i pot assistir a les de la Junta de Governadors. En l'adopció dels acords del Consell d'Administració no disposa de dret a vot, llevat que calgui decidir una votació en cas d'empat⁶⁹

2.4.2. El/s vicepresident/s

L'article 31 del Conveni BERD preveu la possibilitat que, juntament amb el president, hi hagi un o més vicepresidents i que aquests siguin nomenats pel Consell d'Administració a proposta del President. La figura del vicepresident no està contemplada als convenis constitutius de les

⁶⁷ Conveni BERD, art. 30.4.

⁶⁸ Conveni BERD, art. 30.5.

⁶⁹ Conveni BERD, art. 30.3

institucions del grup del Banc Mundial i apareix per primer cop en els bancs regionals de desenvolupament⁷⁰. El redactat de l'article 31 del Conveni BERD segueix molt de prop el dels Convenis BID⁷¹ i BASD⁷².

Les funcions del vicepresident o vicepresidents són, en principi, les de substituir el president del Banc en cas de vacant, absència o malaltia. En la pràctica, les vicepresidències s'han associat a cadascuna de les àrees d'actuació del Banc, tal com s'exposa més endavant.

2.5. L'organització i el personal del BERD

La gestió ordinària de les operacions del Banc requereix disposar d'una complexa organització i d'un personal suficient i ben qualificat per tal d'aplicar en la pràctica les directrius fixades pels òrgans de govern de la institució.

Tanmateix, les referències a l'organització i al personal estan pràcticament absents del Conveni BERD . Només l'article 30.5 enumera, entre les atribucions del President, la de ser el cap de personal del Banc i ser responsable de l'organització, nomenament i cessament dels funcionaris i empleats, d'acord amb la reglamentació que aprovi el Consell d'Administració.

2.5.1. L'organització del BERD i la seva evolució. El model Attali i la reestructuració de Larosiére.

Pel que fa a l'aparell burocràtic del Banc, no es dona ni tan sols una referència expressa al Conveni, tot i que de l'article 30.6 es pot desprendre implícitament que correspon al President la seva organització i la seva direcció, ja que és competència d'aquest òrgan la direcció de les activitats ordinàries del Banc.

Aquesta atribució implícita al President de les competències relatives a l'organització del Banc ha implicat que aquesta organització porti en cada moment el segell de la persona que ocupa aquest càrrec. Així, almenys fins al moment present, s'han succeït al BERD dos models

⁷⁰ Conveni BAfD, arts. 37.4 i 38.2; Conveni BASD, art. 35.1; Conveni BID, art. VIII, sec. 5,b). En canvi, el Conveni BIRD no preveu l'existència d'aquest òrgan

⁷¹ Art. VIII, Secció 5, b).

⁷² Conveni BASD, art. 35.1.

organitzatiu, el que es podria denominar "model Attali", que es va intentar implantar durant el mandat del primer president del Banc, i el que seria el "model Larosi re", que s'ha acabat imposant des de l'entrada en funcions de Jacques de Larosi re com a president del BERD fins a l'actualitat.

Jacques Attali va introduir un model d'organització que es fonamentava en la doble caracterització com a banc comercial i banc de desenvolupament que, en la seva opinió, havia de tenir el BERD. L'organigrama, encapçalat per la presidència del Banc, es subdividia en cinc vicepresidències i sis òrgans auxiliars. Les vicepresidències eren les de banca comercial (*merchant banking*), banca de desenvolupament (*development banking*), finances, personal i administració i avaluació. Els òrgans complementaris eren el secretari general, el consell general, l'economista en cap, el departament polític, el departament de comunicacions i el departament d'auditoria interna⁷³.

D'aquesta organització és, sens dubte, el tret més destacable la separació entre la vessant de banc comercial i la de banc de desenvolupament. La primera tenia per objectiu el sector privat i la segona el sector públic. Aquesta separació, que queda perfectament clara sobre el paper, va comportar moltíssims problemes en la seva aplicació pr ctica⁷⁴. De fet,  s f cil imaginar que una separació entre sector privat i sector públic no resulta senzilla quan es tracta justament d'introduir un sector privat a unes economies completament controlades pel sector públic. Per aquest motiu, aquest criteri de separació de funcions no podia donar un bon resultat, la qual cosa era ja palpable el mes de maig de 1992 - tot just un any des de que el Banc havia començat les seves operacions - quan es va proposar un replantejament de les relacions entre les dues vicepresidències operatives. El mateix Attali va proposar la introducció d'una nova estructura, proposta aquesta que seria avortada pel seu cessament⁷⁵.

La modificació d'aquest organigrama es faria, finalment, efectiva quan el successor d'Attali, Jacques de Larosi re, assumí la presidència del BERD. Larosi re va refondre les vicepresidències "banc de desenvolupament" i "banc comercial" en una sola, denominada "banca" (*Banking*), estructurada a partir d'uns equips (*teams*) organitzats per països (*country teams*) i per àrees d'actuació (*function and sector teams*).

⁷³ Cfr. *Annual Report*, 1992, p. 79

⁷⁴ Cfr. J. Pissaloux, "Mise   jour au 31 janvier 1994", *op. cit.*, p. 121

⁷⁵ J. Pissaloux, *ibid.*

Des del punt de vista dels països beneficiaris, s'estableixen dos grups d'equips, el del Nord⁷⁶ i el del Sud⁷⁷. Des de la perspectiva de les matèries o àmbits d'actuació, s'estableixen diversos equips especialitzats en àmbits concrets, els quals, a la vegada, s'integren en tres grans grups d'equips, dos d'àmbit regional (*regional function and sector teams*)⁷⁸ i el tercer, centralitzat (*centralised function and sector teams*)⁷⁹. A aquests equips cal afegir un grup de suport a les operacions (*Operations support group*)⁸⁰. Aquest grup, de caràcter funcional, està gestionat directament per la vicepresidència i té per objectiu evitar que entre els diversos grups es produeixin friccions com les que havien existit entre les antigues vicepresidències operatives.

La reforma de Larosiére es va completar amb la supressió del Departament polític, que havia estat un dels òrgans més significatius del Banc durant la presidència Attali però que resultava superflu en la nova orientació “tecnocràtica” que s'imposava al BERD després de cessar el seu primer president. Així mateix, durant la presidència Larosiére es va emprendre el procés de descentralització del Banc⁸¹.

En definitiva, s'ha acabat imposant un model operatiu, que pren com a referència l'experiència consolidada a les organitzacions internacionals de caràcter financer, en substitució d'un model innovador, amb un fort pes de les consideracions de caràcter polític i, en definitiva, poc eficaç.

2.5.2. *El personal al servei del BERD*

L'anàlisi de la regulació i de la gestió del personal de les organitzacions internacionals, i més concretament d'aquelles que són de caràcter financer, planteja tres qüestions fonamentals. La primera, la determinació del règim jurídic aplicable a aquest personal, és a dir, si la relació és de caràcter funcionarial o bé contractual. La segona, la necessitat de garantir la independència del

⁷⁶ Inclou els següents equips : Repúbliques bàltiques i Bielorrússia, República txeca i República eslovaca, Kazajstan i Uzbekistan, Polònia, Federació Russa

⁷⁷ Inclou els equips següents : Bulgària, Albània, ex-república iugoslava de Macedònia, Eslovènia; Hongria; Romania, Moldova, Croàcia; Tajikistan, Turkmenistan, Azerbaijan, Kirgizistan; Ucraïna, Armènia, Geòrgia.

⁷⁸ Els equips especialitzats d'àmbit regional s'ocupen de les matèries següents : agricultura (*agribusiness*), serveis d'energia, privatització i reestructuració, transport i infraestructura mediambiental. Existeix un equip per cadascun d'aquests àmbits i per cadascun dels grups de països (Nord i Sud) abans esmentats.

⁷⁹ Els equips especialitzats centralitzats són els següents : Institucions financeres, recursos naturals, seguretat nuclear, propietat i turisme, i telecomunicacions.

⁸⁰ El grup de suport a les operacions està integrat per les següents unitats : cofinançament, educació i formació, avaluació ambiental, suport a la implementació, coordinació de la comercialització, administració de les operacions i contractació pública.

⁸¹ Vid. *supra*, pp. 105 i ss.

personal del Banc respecte del seu estat d'origen. Finalment, i vinculat amb aquesta última qüestió, es planteja el tema de la igualtat d'oportunitats entre els nacionals dels diferents estats membres quant a l'accés a la condició d'empleat del Banc.

Pel que fa a la primera d'aquestes qüestions, es pot afirmar que el text del Conveni BERD hi passa de puntes. Es limita, en efecte, i com s'acaba d'exposar, a atribuir al President la competència de nomenar i cessar els empleats del Banc, així com de la seva direcció, de conformitat amb un reglament aprovat pel Consell d'Administració⁸². A partir d'aquí, no s'estén més en la regulació d'aquest aspecte, per bé que estableix una distinció entre "funcionaris" i "empleats", que sembla voler reconèixer dos tipus de relació de treball.

En la pràctica, però, no s'han dotat places de funcionaris del BERD i s'ha impulsat una política de recursos humans basada en contractes de tipus laboral⁸³ –de forma similar a les institucions financeres privades i a la major part de les organitzacions internacionals⁸⁴- i un sistema retributiu que es determina a partir de la situació al mercat del país on hi ha la seu, i no de les funcions públiques nacionals. L'objectiu últim d'aquesta política està en la necessitat de disposar d'un personal altament qualificat en condicions competitives.⁸⁵

Dins dels contractes es reconeixen tres tipus diferents, els "regulars", els "especials" i els contractats locals. Els dos primers es regeixen per les normes de contractació de personal pròpies del BERD. Els contractats locals, en canvi, presten servei a les delegacions del Banc als països d'operacions i es regeixen per les normes pròpies del dret vigent a aquells estats.

La qüestió de la independència del personal respecte del seu país d'origen es planteja en uns termes semblants als ja vistos en fer referència al Consell d'Administració. De la mateixa manera que els òrgans de govern, els empleats del Banc estan obligats a guiar-se exclusivament

⁸² És important assenyalar que, segons el *Report* els delegats van acordar que els homes i les dones havien de tenir les mateixes oportunitats de ser contractats pel Banc. Cfr. *Report*, comentari art. 30.

⁸³ El 31 de desembre de 2001, el BERD tenia una plantilla de 1160 empleats, dels quals 913 són contractats pel Banc i presten serveis a la seva seu i 247 són personal contractat d'acord amb el dret local a les delegacions als països d'operacions. En finalitzar l'any 2000, el nombre de personal a la seu del Banc era de 862 persones i el nombre de contractats locals a les delegacions, de 238. Cfr. *Annual Report*, 2001, p. 15

⁸⁴ C.F. Amerasinghe, *The Law of the International Civil Service*, 2a. ed., Oxford, Clarendon Press, 1994, vol. I, p. 88. Concretant en les organitzacions de tipus financer, el caràcter contractual de la relació de treball va ser confirmat per la sentència del Tribunal Administratiu del Banc Mundial (WBAT) en l'assumpte *De Merode* (*op. cit.*, p. 97).

⁸⁵ Cfr. P. Yntema, "Remuneration Policy & Management in International Organizations", a C. de Cocker (ed.) *International Administration. Law and Management Practices in International Organizations* II.13 /1-51 UNITAR, Martinus Nijhoff, 1998, p. 23.

per l'objecte, funcions i operacions del Banc (art. 32.2 del Conveni). Ara bé, aquesta solemne declaració no compta amb eines per a fer-la eficaç, per la qual cosa els empleats poden veure compromesa la seva independència, potser no tant com els integrants dels òrgans de govern⁸⁶.

La qüestió de la nacionalitat dels empleats i la seva influència sobre el Banc porta necessàriament al principi de "distribució geogràfica". Aquest principi, comú a les organitzacions internacionals⁸⁷, està contingut a l'últim incís de l'article 30 i estableix que ... *Al contratar a sus funcionarios y empleados, el Presidente, sin descuidar la enorme importancia que debe concederse a su eficiencia y competencia técnica, velará porque su selección se realice en un amplio ámbito geográfico entre los miembros del Banco.*

En tractar-se d'una institució de les característiques del BERD aquest mandat resulta tan fàcil de formular com difícil de complir, ja que els conceptes d' "eficiència i competència tècnica" i "ampli àmbit geogràfic entre els membres" són, senzillament, antitètics. Si el BERD es crea per tal d'estimular la transformació del sistema polític i econòmic d'una part dels seus membres, és difícil que pugui contractar tècnics procedents d'aquests països que disposin de la suficient "eficiència i competència tècnica", per dir-ho en els termes del Conveni. Això ja restringeix, d'entrada, la possibilitat que els ciutadans d'una bona part dels països membres - concretament, els països beneficiaris - puguin accedir als llocs que requereixen més capacitat i especialització tècnica. Aquesta mancança s'ha volgut compensar en alguna ocasió mitjançant el nomenament d'alguns polítics rellevants dels països beneficiaris en càrrecs directius del Banc, la qual cosa no va més enllà d'un retoc cosmètic que no afecta l'autèntica naturalesa del problema.

Val a dir que aquesta situació no és exclusiva del BERD sinó que es dona també a les principals institucions financeres internacionals. Així, ni el Fons Monetari Internacional ni el Banc Mundial - els convenis dels quals recullen també el principi d'"ampli àmbit geogràfic" - han

⁸⁶ Sobre l'exigència d'independència establerta pels convenis constitutius d'organitzacions internacionals i el seu incompliment en la pràctica, cfr. A. Ali, "The International Civil Service: the Idea and the Reality", *op. cit.*, I.1/3-20, pp. 5-6.

⁸⁷ Aquest principi es pot trobar pràcticament a tots els convenis constitutius d'organitzacions internacionals. En aquest sentit, cfr. l'article 101.3 de la Carta de les Nacions Unides i l'article 9.2 de la Constitució de l'OIT. Pel que fa a les organitzacions de caràcter financer, es poden citar en primer lloc el Conveni BIRD (art. V, Secció 5, d) i el Conveni BAsD (art. 34.6), redactats en termes similars a l'article 30.5 del Conveni BERD. El Conveni BID (art. VIII, Secció 5, e) i el Conveni BAfD (art. 37.5) prioritzen clarament el criteri de la competència tècnica, però també recullen el mandat de reclutar el seu personal dins de l'àmbit geogràfic més ampli possible, tot i que no deixen de recordar el caràcter "regional" del Banc. Finalment, en el Conveni constitutiu d'un banc de desenvolupament no estrictament "regional", com és el BISD, s'estableix que es tingui en compte, en la mesura possible, la representativitat geogràfica.

estat molt rigorosos en el compliment d'aquest principi⁸⁸, la qual cosa ha comportat una gairebé sistemàtica discriminació dels països subdesenvolupats⁸⁹.

L'absència de tècnics procedents dels països beneficiaris, com la distribució del poder de vot als òrgans del Banc, ve a corroborar la manca d'igualtat existent al si del BERD entre els membres contribuents i els membres beneficiaris. En efecte, s'ha pogut afirmar que la presència a l'"staff" dels bancs de desenvolupament de tècnics procedents dels països subdesenvolupats era tan important com el poder de decisió que aquests països podien tenir dins dels òrgans de govern d'aquests bancs, atesa la influència dels tècnics sobre les decisions de caràcter operatiu i, fins i tot, polític que s'hi adopten⁹⁰.

Aquestes consideracions són plenament extrapolables al BERD. Com ja s'ha apuntat, la compatibilitat entre capacitat tècnica i amplitud geogràfica pot ser, fins i tot, més difícil que en un banc de desenvolupament, ja que la formació i la mentalitat dels tècnics dels països beneficiaris és radicalment diferent dels objectius que inspiren el Banc. Tot i això, atès el temps transcorregut i tenint en compte l'estímul que s'ha donat a les activitats formatives de cara a l'"occidentalització" dels tècnics i funcionaris dels països d'Europa central i oriental, seria coherent amb els objectius del BERD afavorir la presència de personal qualificat procedent d'aquests països. D'altra manera, es confirma la marginació a la qual els països beneficiaris estan subjectes dins del Banc.

⁸⁸ Cfr. A. Pigrau i Solé, *op. cit.*, pp. 152-153. Segons dades aportades per aquest autor, la proporció de personal qualificat procedent de països en vies de desenvolupament sobre el total d'empleats del Banc Mundial i l'AIF era la següent: 16 sobre 159 l'any 1959; 49 sobre 406 l'any 1963 i 334 sobre 1348 l'any 1971. Això suposa, respectivament, un 10,06%, un 12,06% i un 24,77%.

⁸⁹ Les primeres reivindicacions dels països subdesenvolupats reclamant més poder dins dels organismes financers internacionals van fer referència, precisament, a un augment de la presència dels seus nacionals dins dels òrgans de govern d'aquestes institucions. Cfr. A. Pigrau, *ibid.*, p. 157

⁹⁰ S. Zamora, "Voting in International Economic Organizations", *AJIL*, vol. 74, 1980, p. 607. A. Pigrau, *op. cit.*, p. 166.

CAPÍTOL VII. PRIVILEGIS, EXEMPCIONS I IMMUNITATS DEL BERD.

1. Immunitats i privilegis del Banc

Amb l'objectiu d'assegurar-ne la independència en l'exercici de les seves funcions¹, les organitzacions internacionals tenen reconegut, tant a nivell internacional com a nivell intern, un seguit de privilegis i immunitats². Aquests privilegis i immunitats tenen un caràcter funcional, vinculat al desenvolupament de les tasques que els són pròpies i es tradueixen en una obligació d'abstenció per part dels poders públics del país on les organitzacions tenen la seu, o una de les seves dependències, d'emprendre cap acció judicial, o qualsevol altre acte d'autoritat, respecte del personal, documentació, immobles o altres pertinenències de l'organització.

Com a tal organització internacional, el BERD té també reconeguts tot un seguit de privilegis i immunitats. L'atorgament de privilegis i immunitats de caràcter diplomàtic a una organització internacional que opera al mercat –com és el cas del BERD i, en general de les institucions financeres internacionals de caràcter públic- ha estat criticat per algun autor, que considera contradictoris aquests privilegis en relació amb l'activitat d'aquelles organitzacions³. Tanmateix és impossible prescindir-ne, atesa la vinculació d'aquelles immunitats amb la personalitat jurídica de les esmentades institucions i el fet que, en la pràctica, són una condició ineludible per a permetre'n el seu funcionament. La qual cosa no és obstacle per a plantejar-se la possible

¹ Alguns autors han sostingut que, malgrat que els privilegis i immunitats són instituïts de forma singular per a cada organització al seu conveni constitutiu respecte, la coincidència en el seu reconeixement fa que es pugui parlar d'una norma de dret consuetudinari que els reconeix. Cfr. entre d'altres, I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4^a ed., Oxford, Clarendon Press, 1990, p. 685 i Ch. Dominicé, *op. cit.*, p. 93. Brownlie reconeix que no hi ha un acord sobre el contingut d'aquest dret consuetudinari, però és possible reconèixer un mínim que seria és la immunitat dels funcionaris de les organitzacions internacionals respecte del processament com a conseqüència dels actes "oficials" de l'organització. En contra d'aquest parer, s'ha posat de manifest que, fins i tot en les relacions amb estats membres les organitzacions internacionals s'atenen estrictament a allò que s'hagi acordat expressament per tractats internacionals (p. ex., els acords de seu). Cfr. S. De Bellis, *L'immunità delle organizzazioni internazionali dalla giurisdizione*, Bari, Cacucci ed., 1992, p. 17.

² Generalment, s'utilitzen conjuntament els termes "immunitat" i "privilegi", per bé que el seu significat coincideix en tants aspectes que no resulta possible establir una distinció entre ells. Cfr. M. Akehurst, *Introducción al Derecho internacional (versión española y notas de Manuel Medina Ortega)*, Madrid, Alianza Editorial, 1992, p. 124.

³ En aquest sentit, cfr. H.T. Adam, *op. cit.*, pp. 307-308.

contradicció entre una actuació orientada al mercat i unes immunitats de caràcter diplomàtic com la immunitat de jurisdicció. La solució es podria trobar en el reconeixement a aquestes entitats d'un estatus similar al d'una administració pública nacional, on les potestats públiques executives es compensarien amb un sistema de garanties pels particulars.

Els privilegis i les immunitats del BERD s'estenen al Banc mateix i al seu personal, locals i béns, tant els situats a la seu central com a les oficines situades als països d'operacions. En el primer cas, la defensa s'encomana al President del Banc i en el segon, al director de l'oficina respectiva⁴.

Les immunitats es caracteritzen d'una manera negativa. En termes generals, es caracteritzen com un dret que té algú (persona o Estat) davant d'un altre (autoritat o Estat) que "no pot" exercir el seu poder⁵. El concepte i la caracterització de les immunitats en dret internacional públic es van establir en relació als estats, d'on van passar a les organitzacions internacionals. La immunitat aplicada a les organitzacions internacionals té com a principal característica el seu caràcter funcional, vinculat al desenvolupament de les seves funcions, que es veu reflectit en uns determinats trets característics.

El primer d'aquests trets és el seu caràcter absolut. A diferència dels Estats, les organitzacions internacionals no disposen d'un territori que permeti garantir la seva independència i la seva autoritat. Per aquest motiu, es considera que les immunitats són l'única protecció de la qual disposen les organitzacions internacionals davant de les intrusions alienes en la seva autonomia i l'exercici de les funcions que tenen com a pròpies. En conseqüència, la immunitat restringida⁶, que s'ha anat implantant darrerament de manera progressiva dins l'àmbit dels Estats, s'aplica de forma excepcional a les organitzacions internacionals⁷ És a dir, i a diferència dels Estats, es

⁴ Així es despren d'una recent oferta per al lloc de treball de cap de la delegació del BERD a Tirana, Albània. L'anunci, que detalla les funcions pròpies d'aquest lloc de treball, hi inclou la de "defensar i protegir els privilegis, exempcions i immunitats especials del Banc, el seu personal, els seus locals, arxius i serveis" <http://www.ebrd.com/english/recruit>. Còpia arxivada per l'autor.

⁵ O. Casanovas i La Rosa, "La inmunidad del Estado", a M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho internacional público*, Tomo I, 9ª. Ed., Madrid, Tecnos, 1991, p. 249.

⁶ La teoria de la immunitat restringida parteix de la distinció entre "actes d'autoritat" (*acta iure imperii*) i "actes de gestió" (*acta iure gestionis*), i reconeix només la immunitat dels Estats per la primera d'aquestes categories d'actes.

⁷ Tot i això, és possible trobar algunes excepcions entre la jurisprudència d'alguns països, molt especialment Itàlia. Cfr. la sentència del Tribunal de Cassació italià de 18 d'octubre de 1982 en l'assumpte *I.n.p.d.a.i. c. FAO* (*Rivista di Diritto Internazionale*, 1983, p. 187) i el comentari que en fa Ch. Dominicé (Ch. Dominicé, "La nature et l'étendue de l'immunité de juridiction des organisations internationales", in *Völkerrecht, Recht der Internationalen Organisationen, Weltwirtschaftsrecht. Festschrift für Ignaz Seidl-Hohenveldern*, Köln, Carl Heymanns Verlag KG, 1988, pp. 77-93).

considera que les organitzacions internacionals tenen reconeguda la immunitat per tots els seus actes, llevat d'aquells que s'estableixin expressament.

El segon tret distintiu de les immunitats de les organitzacions internacionals és el seu caràcter funcional, que es reflecteix en la possibilitat de renunciar-hi⁸. És a dir, els òrgans directius de les organitzacions poden acordar la renúncia a les immunitats –en especial, les immunitats jurisdiccionals- d'aquelles organitzacions en determinats casos.

Finalment, es planteja la qüestió de l'extinció de les immunitats de les organitzacions internacionals. Una resposta simplista seria que les immunitats s'extingeixen quan s'extingeix l'organització. Tanmateix, i com és prou conegut, les organitzacions internacionals no s'extingeixen en un sol acte sinó a través d'un procés de liquidació més o menys llarg. Per tant, l'extinció de les immunitats va paral·lela a la desaparició dels fets i dels actes que els serveixen de suport material i que poden sobreviure a la institució.⁹

Dins d'aquest marc general, les institucions financeres internacionals presenten unes característiques pròpies. En aquest sentit, cal esmentar, d'entrada, la renúncia a la immunitat de jurisdicció en relació a les seves activitats de caràcter bancari que recullen els seus respectius convenis constitutius. En segon lloc, l'admissió generalitzada de la possibilitat de renúncia a les immunitats, si bé amb diferents matisos segons la institució de què es tracti. Així, per exemple, mentre que els convenis BAsD i BISD es limiten a remetre aquesta possibilitat a allò que resolguin els òrgans directius¹⁰, el Conveni BAfD distingeix dos supòsits, la renúncia als privilegis i immunitats propis del Banc com a institució, que correspon al Consell d'Administració, i els que afectaven el personal, que és competència del President.¹¹

Aquests trets també es poden distingir, en termes generals, en el Conveni BERD. Només introdueix una novetat, i és la limitació de la potestat del President del Banc quan la immunitat, exempció o privilegi pugui suposar un obstacle per a l'acció de la justícia. Aquesta limitació suposa un saludable pas endavant cap a una major cooperació amb els tribunals, si bé queda en l'aire, ja que no existeix cap sistema de control de la discrecionalitat del President.

⁸ J. Syz, *op. cit.* p.57.

⁹ H.T. Adam, *op. cit.*, p. 310.

¹⁰ Conveni BAsD, art. 58; Conveni BISD, art. 61.

2. Exempcions i privilegis del BERD

El Conveni BERD utilitza el terme “exempcions i privilegis” per referir-se a les exempcions fiscals i els privilegis de caràcter diplomàtic que garanteixen a la institució la llibertat necessària per tal de funcionar dins dels estats. Les exempcions fiscals eviten, d’una banda, l’enriquiment injust de l’Estat hoste respecte del Banc i dels restants membres que en formen part i de l’altra, que l’estat hoste, utilitzant el seu poder fiscal, interfereixi en el seu funcionament. Els restants privilegis garanteixen la inviolabilitat de la seu i les propietats del Banc i dels seus arxius, així com la seguretat de les comunicacions amb l’exterior.

2.1. Privilegis i immunitats de la seu i les propietats del Banc

Per tal que el BERD pugui dur a terme les seves funcions bancàries amb normalitat, cal garantir que no podrà ser desposseït de les seves propietats per un acte unilateral del país hoste. En conseqüència, el Conveni BERD, en la línia marcada pel Conveni BIRD¹² i pels convenis constitutius dels bancs regionals de desenvolupament¹³, estableix els principis d’inembargabilitat dels actius (art. 47 del Conveni) i de llibertat de restriccions respecte del patrimoni del Banc (art. 49 del Conveni). La inembargabilitat¹⁴ dels actius¹⁵ suposa la prohibició de tota forma de requisa, confiscació, expropiació o qualsevol altra forma d’execució o confiscació per via executiva o legislativa, amb independència del seu emplaçament i de qui els tingui al seu poder. La llibertat de restriccions exclou els actius i en general, el patrimoni del Banc de tot tipus de restriccions, reglamentacions, controls i moratòries.

Les exempcions contingudes als convenis constitutius de bancs de desenvolupament en relació a l’execució forçosa dels seus béns responen, generalment, a un mateix patró, basat en el reconeixement de la immunitat dels actius del banc respectiu en relació a qualsevol forma

¹¹ Conveni BAfD, art. 59.

¹² Conveni BIRD, art. VII, sec. 4.

¹³ Així, per exemple, Conveni BID, art. XI, sec. 4; Conveni BAsD, art. 50.3

¹⁴ La versió espanyola del Conveni BERD titula l’article 47 amb la denominació *Inembargabilidad de los activos*. L’ús del terme “inembargabilidad” dona lloc a confusió en el sentit que no recull totes les possibilitats d’execució forçosa existents (l’expropiació, la requisa, etc.) i que aquest terme no concorda amb el contingut al qual es refereix, molt més ampli. La versió anglesa, en canvi, utilitza l’expressió *immunity of assets from seizure* (immunitat dels béns respecte de l’embargament o la confiscació), més concordant amb el seu contingut i amb la pràctica general dels bancs de desenvolupament.

d'alienació coactiva de la propietat (enumerades de forma més o menys extensa) que es pugui dur a terme mitjançant un acte del poder executiu o legislatiu¹⁶. D'aquest redactat, gairebé una clàusula d'estil, cal comentar dos aspectes, el primer, l'ús del terme "immunitat" i el segon, la limitació de l'abast d'aquesta exempció exclusivament a aquelles alienacions que procedeixin del poder executiu o legislatiu. L'ús del terme "immunitat" pot donar a entendre la possibilitat de renunciar a aquest privilegi, ja que, per naturalesa, la immunitat és renunciable. És a dir, si s'interpreta amb el sentit usual, un banc de desenvolupament pot renunciar al privilegi de la seva immunitat respecte a l'execució sobre el seu patrimoni.

La limitació a les alienacions per actes del poder legislatiu o executiu sembla admetre la possibilitat d'execució forçosa per resolució judicial, tot i que els convenis constitutius de les institucions considerades no ho mencionen expressament. Una notable excepció en aquest sentit la constitueix l'Estatut del BEI, que estableix un règim molt més explícit que l'ambigu redactat utilitzat pels convenis constitutius d'altres bancs de desenvolupament. Així, en primer lloc, prohibeix de forma taxativa qualsevol forma de requisita o d'expropiació dels seus béns¹⁷. D'altra banda, però, admet l'embargament o execució forçosa dels seus béns per decisió judicial¹⁸. D'acord amb aquest redactat, queda clar que, dins l'àmbit del BEI només és possible l'embargament o l'execució forçosa per resolució judicial, de manera que, implícitament, s'entén que s'exclou la possibilitat d'embargament per un acte del poder executiu o legislatiu.

Lamentablement, els redactors del Conveni BERD van prescindir del model de l'Estatut del BEI i van preferir inspirar-se en el model del BIRD i els bancs regionals de desenvolupament. En conseqüència, són aplicables al Conveni BERD totes les observacions i crítiques que s'han fet en relació als convenis constitutius d'aquestes institucions.

¹⁵ Els articles 5 i 6 de l'Acord de Seu amb el Govern britànic especifiquen aquest punt en establir la inembargabilitat dels immobles del Banc situats al Regne Unit.

¹⁶ Així, per exemple, Conveni BID, art. XI, sec. 4 : "*Los bienes y demás activos del Banco, dondequiera que se hallen y quienquiera los tuviere...gozarán de inmunidad con respecto a pesquisa, requisición, confiscación, expropiación o cualquier otra forma de aprehensión o enajenación forzosa por acción ejecutiva o legislativa.*"

¹⁷ Estatut del BEI, art. 28.2

¹⁸ Estatut del BEI, art. 29 "in fine"

2.2. Inviolabilitat dels arxius

L'article 48 del Conveni BERD estableix la inviolabilitat dels arxius del Banc¹⁹. L'abast del terme "inviolabilitat" és aquí extens, ja que fa referència a tots els documents que siguin pertinença del Banc i tots aquells que obrin en el seu poder. Aquesta amplitud s'explica per la necessitat de garantir la confidencialitat de les operacions del Banc, que depen moltes vegades de documents dels quals és difícil determinar-ne la titularitat. Això fa aconsellable –i així s'ha fet també, entre d'altres, als convenis BAFD i BASD²⁰- no limitar la inviolabilitat a allò que es podria entendre pròpiament com "arxius del Banc"²¹ sinó fer-la extensiva a tots els documents que estiguin en un moment donat en poder del Banc²².

El privilegi de la inviolabilitat dels arxius sembla a primera vista contradir-se amb el principi de transparència, reconegut i regulat de forma expressa al si del BERD. Aquesta contradicció és, però, més aparent que real. En efecte, d'una banda, és innegable que el principi de transparència actua com un límit del privilegi d'immunitat dels arxius, en la mesura que impedeix que aquest privilegi s'utilitzi per a obstaculitzar l'accés a la informació del Banc. De tota manera, no és menys cert que el principi de transparència té, a la vegada, el seu límit en aquells documents que es consideren confidencials. L'equilibri entre el privilegi de la immunitat dels arxius i el principi de transparència és, per tant, difícil i delicat, la qual cosa obliga a analitzar individualment cadascun dels casos als quals es plantegin dubtes en aquest sentit, els quals s'hauran de resoldre de forma equitativa pels directius i els empleats del Banc.

¹⁹ Aquesta previsió és igualment recollida per l'article 10 de l'Acord de Seu.

²⁰ Conveni BAFD, art. 52; Conveni BASD, art. 52.

²¹ Així ho fan els convenis més antics. Cfr. Conveni BIRD, art. VII, sec. 5; Conveni BID, art. XI, sec. 5.

²² Cfr. J. Syz, *op. cit.*, p. 61.

2.3. Privilegi sobre les comunicacions

El Conveni BERD estableix, en el seu article 50, l'obligació de donar a les comunicacions del Banc el mateix tractament del qual gaudeixen les comunicacions oficials dels restants membres. Aquest redactat segueix el model fixat al seu dia per l'article VII sec. 7 del Conveni BIRD, i generalitzat pels bancs regionals de desenvolupament. És important tenir en compte que la Comissió Federal de Comunicacions dels Estats Units va interpretar aquest precepte a partir de dues consideracions : la primera, que el terme "comunicacions" es refereix a les comunicacions fetes per qualsevol mitjà, sense distincions. La segona, que la idea d'igualtat de tractament amb els estats s'ha d'entendre també sense restriccions, incloent-hi, per tant, les taxes percebudes per l'ús dels serveis de comunicacions, que s'hauran d'equiparar amb les establertes per als estats²³.

2.4. Les exempcions fiscals

Un altre àmbit on cal desplegar la protecció de les organitzacions internacionals és el que fa referència a les exempcions fiscals. Les actuacions de caràcter fiscal dels estats membres d'aquestes organitzacions, ultra atentar contra l'autonomia de l'organització, poden conculcar el principi d'igualtat entre els membres i suposar, fins i tot, un enriquiment injust de l'Estat hoste de l'organització respecte dels restants membres. Així, per exemple, l'estat hoste d'una organització que imposés a aquesta una exacció fiscal s'estaria lucrant, en última instància dels membres que han dotat econòmicament l'organització²⁴

Les exempcions fiscals que afecten el BERD són regulades per l'article 53 del Conveni constitutiu del Banc. A la vista d'aquest precepte, i des d'un punt de vista objectiu, es poden classificar en tres tipus, les que afecten el Banc com institució, les que afecten les operacions del Banc i les que afecten els empleats del Banc. En aquest apartat s'analitzaran les dues primeres, ja que la tercera serà estudiada en tractar de les immunitats i privilegis dels empleats.

²³ *The International Bank for Reconstruction and Development and the International Monetary Fund v. All America Cables and Radio Inc. and others*, Docket No 9362 FCC 53-306.

2.4.1. Exempcions fiscals del BERD com a institució

Pel que fa a les exempcions fiscals que afecten el BERD com a institució, és important ressenyar que el Conveni BERD es desmarca de la pràctica habitual dels bancs de desenvolupament, que es fonamenta en l'exempció fiscal absoluta²⁵, per establir una distinció entre impostos directes i indirectes en la línia del Protocol sobre els Privilegis i les Immunitats de les Comunitats Europees²⁶. Així, l'article 53 del Conveni preveu un tractament diferenciat per a la imposició directa (art. 53.1), la imposició indirecta (art. 53.2) i els aranzels a la importació i l'exportació (art. 53.3). Aquestes previsions no tenen, però, un caràcter exhaustiu, ja que no són obstacle perquè un estat determinat acordi una exempció més elevada²⁷.

Les exempcions sobre els impostos directes afecten a allò que el Conveni anomena "activitat oficial del Banc". Aquesta referència suposa una novetat respecte de la pràctica habitual dels bancs de desenvolupament²⁸, tot i que ja s'havia utilitzat en algunes convencions europees. Evidentment, el terme "activitat oficial" remet a la terminologia utilitzada en l'àmbit de la immunitat de jurisdicció, la qual cosa dóna la impressió, a primera vista, que només aquelles activitats considerades "oficials" als efectes de la immunitat de jurisdicció es podrien considerar exemptes de la imposició directa. Tanmateix, els redactors del Conveni constitutiu s'han pronunciat per una interpretació àmplia del concepte d'"activitat oficial", de manera que es presumeix que qualsevol adquisició de béns per al Banc, degudament autoritzada, és "necessària" per a les activitats oficials d'aquest²⁹. Aquesta mateixa concepció ha estat seguida per l'Acord de Seu³⁰.

L'exempció d'impostos directes ve establerta pel mateix Conveni BERD al seu article 53.1³¹. Pel que fa als impostos indirectes, en canvi, el Conveni es remet a la legislació nacional dels

²⁴ En aquest sentit, cfr. H.T. Adam, *op. cit.*, Paris, LGDJ, 1965, pp. 287-288.

²⁵ Així, per exemple, l'article 56 del Conveni BAsD.

²⁶ Protocol sobre els Privilegis i les Immunitats de les Comunitats Europees de 8 d'abril de 1965, art. 3.

²⁷ *Report*, comentari art. 53.

²⁸ I. F.I. Shihata, *op. cit.*, p. 95.

²⁹ Cfr. *Report, ibid.*. L'article 13.1 de l'Acord de Seu estableix que la documentació signada pel President del Banc, o per autorització del President, s'ha de considerar com una "evidència conclouent" (*conclusive evidence*) de la necessitat per a les activitats oficials del Banc dels béns i de les publicacions que aquest importi o exporti.

³⁰ L'Acord de Seu amb el Govern britànic (art. 1,k)), defineix les activitats oficials com "totes aquelles que es duguin a terme segons el Conveni constitutiu del Banc i les que siguin apropiades per assolir els seus objectius segons els articles 1 i 2 del Conveni constitutiu, o que es duguin a terme en exercici de les competències previstes a l'article 20 del mateix Conveni (emprèstits, inversions, acords amb altres institucions...), incloses les de caràcter administratiu".

³¹ Cfr. art. 12 de l'Acord de Seu.

països membres, que pot preveure un tipus d'exempció o bé un sistema de devolució dels ingressos percebuts per aquest concepte³².

2.4.2. Exempcions fiscals sobre els valors emesos o garantits pel Banc

L'activitat pròpia de les institucions financeres internacionals comporta l'aparició d'un tipus específic d'exempcions fiscals. Es tracta, concretament, de les exempcions fiscals que afecten els valors emesos o garantits pel Banc. Un cop més, el Conveni BERD segueix en aquest aspecte una fórmula àmpliament utilitzada als bancs de desenvolupament³³. Aquesta fórmula té per objectiu evitar qualsevol discriminació contra els valors emesos o garantits per una d'aquestes institucions basada, precisament, en el fet d'aquesta emissió. Així, es disposa que les obligacions i els valors de renda variable, emesos o garantits pel Banc, amb independència de qui sigui el seu titular, així com els seus dividends i interessos, no podran ser gravats amb impostos que estableixin alguna discriminació contra aquests valors pel fet d'haver estat emesos pel Banc, o per raó del lloc o la moneda en la qual hagin estat emesos, siguin pagadors o hagin estat pagats, o de la ubicació d'alguna oficina o centre d'activitat del Banc³⁴.

3. Els privilegis i exempcions dels directius i personal del Banc.-

Els privilegis i les immunitats de les organitzacions internacionals no afecten normalment a la institució en si mateixa sinó també al seu personal, directius, funcionaris i agents. En aquesta mateixa línia, el Conveni BERD, de manera semblant a com ho fa amb el Banc mateix, reconeix als seus empleats uns privilegis i unes exempcions fiscals.

Els privilegis del personal del BERD estan previstos a l'article 52 del Conveni (subtitulat *Privilegios de los funcionarios y empleados*). El principi fonamental és el reconeixement de les mateixes immunitats en matèria de restriccions d'immigració, obligacions de registre

³² *Report, ibidem.* Un bon exemple en aquest sentit es pot trobar a l'article 13 de l'Acord de Seu, que estableix diverses exempcions respecte a aranzels duaners i impostos indirectes. En primer lloc, les importacions i exportacions de béns que dugui a terme el Banc queden exemptes de qualsevol tipus d'aranzel, així com de qualsevol prohibició i restricció, sempre que es duguin a terme en el marc de les activitats oficials de la institució. En segon lloc, el Banc queda expressament exempt de l'impost sobre el Valor Afegit i l'impost sobre Vehicles (*Car Tax*) respecte dels seus vehicles oficials, dels impostos sobre begudes alcohòliques, quan s'hagin adquirit al Regne Unit i s'utilitzin als seus actes oficials, i de qualsevol altre impost indirecte que es pugui implantar al Regne Unit. Finalment, es preveu la devolució al Banc dels aranzels i de l'IVA abonats per la importació d'hidrocarburs

³³ Així, Conveni BIRD, art. VII, sec. 9, c); Conveni BID, art. XI, sec. 9, c); Conveni BAsD, art. 56.3.

³⁴ Conveni BERD, art. 53, paràgrafs 9 i 10.

d'estrangers, servei militar i control de canvis³⁵ que es concedeixin als representants dels restants membres³⁶, sempre que aquest personal no tingui la nacionalitat del país en el qual desenvolupen les seves funcions. A aquests privilegis s'afegeix el dret dels cònjuges i altres persones a càrrec dels empleats del Banc d'obtenir una ocupació al país al qual aquests empleats presten els seus serveis³⁷. Aquest sistema de privilegis no presenta en si mateix gaires diferències respecte de la pràctica habitual del BIRD i altres bancs de desenvolupament³⁸, per la qual cosa no es pot considerar com una gran novetat.

En canvi, on es va introduir una innovació radical va ser en la determinació de les exempcions fiscals. En efecte, més enllà de la simple prohibició d'establir impostos sobre les retribucions del personal que no tingui la residència al país on el Banc tingui la seu, típica d'aquestes institucions³⁹, el Conveni BERD⁴⁰ preveu l'establiment d'un impost intern que es merita a favor del Banc, en la mateixa línia seguida per l'Estatut de personal de les Comunitats Europees⁴¹. El sistema del Conveni BERD presenta l'avantatge de ser més igualitari, en la mesura que evita la discriminació que suposa l'establiment d'una exempció absoluta a favor d'uns funcionaris internacionals amb respecte, tant d'aquell personal que és nacional de l'Estat de seu (als quals no s'aplica aquesta exempció) com dels ciutadans del seu propi país. La tributació específica a favor del BERD s'aplica, en canvi, a tots els empleats per igual, sense distincions per raó de la nacionalitat.

D'altra banda, l'exempció que s'estableix no és absoluta, ja que l'impost meritat a favor del Banc només substitueix l'impost sobre la renda de les persones físiques. Per tant, les retribucions percebudes es poden tenir en compte als efectes d'altres impostos.

³⁵ Aquests privilegis estan desenvolupats i ampliat per l'article 15 de l'Acord de Seu. Concretament, es reconeixen als empleats del Banc el dret a la lliure circulació pel Regne Unit i el dret de repatriació. Així mateix, el paràgraf 2 del mateix article atorga als directors, directors suplents, càrrecs i empleats del Banc, així com aquells experts contractats per més de divuit mesos, l'exempció de drets duaners i altres taxes i recàrrecs per la importació del mobiliari i efectes personals que necessitin per a establir-se al Regne Unit (es consideraran com a tals aquells que es portin en el termini de sis mesos des de la primera entrada al Regne Unit). Aquest privilegi s'aplica igualment a l'exportació d'aquests efectes un cop s'hagi cessat en el càrrec.

³⁶ El precitat article 15 de l'Acord de Seu estén els privilegis en matèria d'immigració i servei militar previstos al Conveni constitutiu, així com els que en ell mateix s'estableixen, als familiars que convisquin amb els empleats del Banc.

³⁷ Conveni BERD, art. 52.2.

³⁸ Cfr. Conveni BIRD, art. VII, secs. 8 i 9; Conveni BID, art. XI, secs. 8 i 9; Conveni BAfD, arts. 56 i 57; Conveni BAAsD, arts. 55 i 56, entre d'altres.

³⁹ Així, Conveni BIRD, art. VII, sec.9,b): *"No se establecerá impuesto alguno sobre los sueldos o emolumentos, o en relación con los mismos, que el Banco abone a sus consejeros ejecutivos, suplentes, funcionarios o empleados que no sean ciudadanos o súbditos, o que no tengan la nacionalidad del país de residencia"*.

⁴⁰ Conveni BERD, art. 53.6.

Finalment, cal tenir en compte que, a diferència de les Comunitats Europees, la condició de membre del BERD no implica per si mateix una cessió de competències sobiranes, la qual cosa implica que l'aplicació d'aquest règim tributari específic al personal del BERD no exclou el dret dels països membres de gravar aquells nacionals seus que siguin empleats del Banc⁴². Els països que així ho desitgin hauran de fer, però, una declaració expressa en aquest sentit juntament amb el seu instrument de ratificació, acceptació o aprovació del Conveni BERD⁴³

4. La immunitat jurisdiccional del Banc i del seu personal

4.1. La immunitat jurisdiccional de les institucions financeres internacionals. La seva aplicació al Conveni BERD

4.1.1. Consideracions generals: la immunitat jurisdiccional de les organitzacions internacionals: la “necessitat funcional” d'immunitat i els seus possibles límits

Dins del conjunt d'immunitats i privilegis dels quals pot gaudir una organització internacional ocupa un lloc destacat l'anomenada immunitat jurisdiccional, és a dir, la immunitat davant de qualsevol acció judicial iniciada per un tribunal d'un país membre. A aquests efectes, s'entenen compresos dins d'aquest concepte de “tribunal” tots els òrgans jurisdiccionals dels països membres, amb independència de l'ordre al qual pertanyin. Desde la perspectiva de l'organització, es distingeix entre la immunitat que es reconeix a la institució com a tal i les immunitats que s'atorguen als seus empleats i agents en el desenvolupament de les seves funcions. La primera abasta els actes que la institució porta a terme de cara a la consecució dels objectius per als quals va ser creada. Les segones protegeixen els empleats i agents de la institució respecte de qualsevol actuació dels òrgans dels estats que pugui posar en perill el desenvolupament de les seves tasques.

⁴¹ I. Shihata, *op. cit.*, p. 96

⁴² La República Txeca i Eslovaca va fer ús d'aquesta possibilitat a través d'una reserva a l'acceptació del Conveni constitutiu. Aquesta reserva l'ha mantinguda la República Txeca en succeir l'antic Estat txecoslovac. Cfr. Ministerio de Asuntos Exteriores, *Resolución de 26 de mayo de 1997, de la Secretaría General Técnica, sobre aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, relativo a la ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados internacionales*, BOE num. 136, 1997, p. 17530

⁴³ Conveni BERD, art. 53.7

El Conveni BERD recull aquesta distinció en preveure un règim diferenciat per a la immunitat jurisdiccional del Banc com a institució (art. 46) i per als agents i empleats del Banc (art. 51). Tot seguit s'estudiarà la immunitat jurisdiccional del BERD com a institució, mentre que, en un altre apartat, s'abordarà la immunitat jurisdiccional que es reconeix als empleats.

Des del punt de vista objectiu, la immunitat de jurisdicció es caracteritza, per regla general, pel seu caràcter absolut, que queda palès en el fet que les excepcions s'han de fer constar expressament. De tota manera, aquest caràcter absolut de la immunitat es pot matisar, com Dominicé ha posat de manifest, a partir de dos límits. El primer d'ells, la necessitat de preservar la justícia: la immunitat jurisdiccional no s'ha d'interpretar mai com immunitat de justícia.⁴⁴ El segon és la distinció entre immunitat i no competència. Segons afirma aquest autor, l'obligació d'abstenció imposada als tribunals nacionals no deriva sempre de la immunitat jurisdiccional sinó que en molts casos és una qüestió de competència⁴⁵.

Un exemple clar d'aquests supòsits de conflicte competencial són els litigis entre l'organització i el seu personal⁴⁶. La jurisdicció nacional s'haurà d'abstenir de conèixer d'aquests casos, no perquè la institució s'aculli al privilegi de la immunitat jurisdiccional sinó per no entrar dins l'àmbit de les seves competències els litigis que afecten el personal de la institució. La manca de competència dels tribunals nacionals s'ha justificat pel reconeixement de la personalitat jurídica internacional de les organitzacions internacionals. De la mateixa manera que un tribunal d'un estat determinat no pot conèixer d'un litigi en matèria de personal al si de l'administració pública d'un altre estat, tampoc no pot entrar en els litigis de personal d'una organització internacional, encara que aquesta tingui la seva seu en aquest mateix país⁴⁷.

Alguns autors han qüestionat aquest plantejament per entendre que condueix a la denegació de justícia i, per tant, a la vulneració de drets fonamentals de la persona. El fonament d'aquesta argumentació rau en que el caràcter funcional de les immunitats de les organitzacions

⁴⁴ Ch. Dominicé, *op. cit.*, p. 157.

⁴⁵ Ch. Dominicé, *ibid.* p. 159.

⁴⁶ En aquesta línia, Seyersted reconeix dins del dret aplicable a les organitzacions internacionals un "dret de l'organització" en el qual s'inclouen, entre d'altres, les relacions de treball. Cfr. F. Seyersted, "Applicable Law and Competent Courts in Relations Between International Organizations and Private Parties" *RCADI*, 1967 (III), pp. 427-616, esp.pp. 435, 445, 446 i 531.

⁴⁷ Dominicé adverteix, tanmateix, que no és possible aplicar per analogia les normes sobre immunitat dels estats estrangers. Cfr. Ch. Dominicé, *op. cit.*, p. 185.

internacionals s'ha de respectar sempre que una norma superior de dret internacional no ordeni el contrari. Aquesta superioritat concorre en els convenis sobre drets humans que, en conseqüència, s'haurien d'imposar sempre, davant d'un tribunal estatal al reconeixement de la immunitat jurisdiccional d'una organització internacional⁴⁸.

A nivell jurisprudencial, però, la postura majoritària es manté en el reconeixement del caràcter absolut de la immunitat de les organitzacions internacionals. A tall d'exemple, es pot citar la interlocutòria de 23 de juny de 1981 del Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*) alemany en el cas *Eurocontrol*. La interlocutòria rebutjava els recursos interposats per diverses empreses turístiques alemanyes contra les sentències de diversos tribunals administratius que havien desestimat les demandes d'aquestes empreses contra l'ordre de pagament d'unes tarifes aprovades per Eurocontrol en vols interiors a Alemanya. Els arguments utilitzats pel Tribunal eren, d'una banda, que, segons la Constitució alemanya, el recurs d'inconstitucionalitat només es podia interposar contra "poders públics alemanys", de l'altra, que no està garantida la intervenció subsidiària del Tribunal constitucional en cas d'incorreccions en la transmissió de sobirania a una organització internacional i, finalment, no estava reconeguda una competència extraordinària internacional dels tribunals alemanys pel cas que la protecció jurisdiccional fos insuficient en comparació amb les exigències del dret nacional⁴⁹

Només recentment s'ha pogut trobar una excepció a aquest enfocament jurisprudencial, i és la sentència del Tribunal d'Apel·lació de París en l'assumpte *UNESCO c/ Boulois*⁵⁰.

Aquesta sentència resolva un recurs interposat per l'Organització de les Nacions Unides per a la Ciència i la Cultura (en endavant, UNESCO) contra la providència del president del Tribunal de grande instance de París que requeria aquella organització per tal de designar un àrbitre d'acord amb el que s'havia estipulat a una clàusula compromissòria. La UNESCO va objectar a aquesta resolució judicial davant del Tribunal d'Apel·lació la seva immunitat en tant que organització internacional. Tanmateix, el Tribunal va desestimar aquesta al·legació per dues consideracions.

⁴⁸ Cfr. M. Singer, "Jurisdictional Immunity of International Organizations: Human Rights and Functional Necessity Concerns", *Virginia Journal of International Law*, vol. 36 (1995), pp. 90-92.

⁴⁹ Cfr. A. Embid Irujo, "Derechos fundamentales y protección judicial contra actos de organizaciones internacionales. El caso Eurocontrol", *REDA* v.38 (juliol/agost 1983), p. 423.

La primera, que la immunitat de jurisdicció de la qual es prevalia la UNESCO no l'autoritzava per a incomplir el principi *pacta sunt servanda* i refusar la designació de l'àrbitre conforme a allò que estipula una clàusula compromissòria. La segona, que admetre la causa d'inadmissibilitat que oposava la UNESCO hagués suposat per al recurrent M. Boulois la prohibició de sotmetre la seva causa davant d'un tribunal, la qual cosa hauria implicat una denegació de justícia en els termes de l'article 6.1 de la Convenció Europea per a la protecció dels drets humans i les llibertats fonamentals (CEDH).

La sentència *UNESCO c. Boulois* pot portar importants conseqüències en el futur, ja que sembla mostrar el camí per a fixar els límits entre la immunitat jurisdiccional de les organitzacions internacionals i el respecte dels drets fonamentals del justiciable, de manera que es pot respectar la regla de la immunitat sempre que no sigui utilitzada abusivament.⁵¹

El Tribunal Europeu de Drets Humans, màxim intèrpret de la CEDH, ha mantingut, però, una postura més mesurada en relació a l'aplicabilitat de l'article 6.1 de la Convenció en relació als litigis entre particulars i organitzacions internacionals, a la sentència dictada en l'assumpte *Waite i Kennedy c. Alemanya*⁵².

Els demandants en aquest cas eren dos ciutadans britànics, contractats per compte de l'Agència Espacial Europea (AEE), i que prestaven els seus serveis a un organisme gestionat per l'AEE, el Centre Europeu d'Operacions Espacials (ESOC), amb seu a Darmstadt (Alemanya), en virtut de diversos contractes de prestació de serveis a través de diverses societats interposades. Quan la societat per a la qual treballaven els va comunicar l'expiració dels seus contractes, Waite i Kennedy van demandar l'AEE davant del Tribunal de Treball de Darmstadt, tot al·legant que, segons la llei alemanya sobre el préstec de ma d'obra (*Arbeitnehmerüberlassungsgesetz*), havien adquirit la condició d'agents de l'AEE, ja que, en la seva opinió, la rescissió del contracte per part de la societat que els contractava no afectava la relació de treball que havien estat mantenint amb l'AEE a través de l'ESOC. El Tribunal de Treball va declarar inadmissible la demanda presentada, per considerar que l'AEE gaudeix de la immunitat de jurisdicció. Les

⁵⁰ Cour d'Appel de Paris (14e Ch.A). 19 juin 1998. *UNESCO c. Boulois*. Note Ch. Jarrosson. *Revue de l'Arbitrage* 1999 n° 2, p. 343.

⁵¹ Ch. Dominicé, "Observations sur le contentieux des organisations internationales avec des personnes privées", *AFDI*, 1999, p. 635.

⁵² Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Affaire Waite et Kennedy c. Allemagne*. Arrêt 18 février 1999.

mateixes consideracions van portar al rebuig dels recursos interposats contra aquesta sentència davant les instàncies jurisdiccionals superiors, el Tribunal Regional de Treball (*Landesarbeitsgericht*) de Frankfurt del Main , el Tribunal Federal de Treball (*Bundesarbeitsgericht*) i el Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*). Tampoc van fructificar els intents fets davant les autoritats britàniques i alemanyes per tal d'aixecar la immunitat jurisdiccional de l'AEE.

Waite i Kennedy van recórrer llavors davant del Tribunal Europeu de Drets Humans, tot emparant-se en la pretesa violació de l'article 6.1 de la CEDH, és a dir, el dret de tota persona que la seva causa sigui escoltada equitativament, pública i en un termini raonable davant d'un tribunal imparcial establert per la llei. El Tribunal, però, va desestimar la demanda per considerar que els recurrents no havien fet ús de la possibilitat d'acudir a la Comissió de Recurs de l'AEE i que, d'altra banda, tenien la possibilitat de demandar les empreses que els havien contractat.

Amb tot, el més interessant, des de la perspectiva que aquí s'adopta, és la valoració que es fa en la sentència en relació a les immunitats jurisdiccionals de les organitzacions internacionals. En opinió del Tribunal , l'atorgament de privilegis i immunitats a les organitzacions internacionals és un mitjà indispensable per al seu bon funcionament sense ingerència unilateral de cap govern, la importància del qual és creixent en l'actualitat, si es té en compte la tendència a l'ampliació i la intensificació de la cooperació internacional que es manifesta en tots els àmbits de la societat contemporània⁵³. Aquest criteri de proporcionalitat no es pot aplicar de manera que obligui una d'aquestes organitzacions a defensar-se davant dels tribunals nacionals per motiu de condicions de treball introduïdes pel dret intern del treball.

D'acord amb aquestes consideracions, interpretar l'article 6.1 de la CEDH i les seves garanties d'accés a un tribunal en el sentit d'obligar forçosament a aplicar la legislació nacional en la matèria obstaculitzaria , en la opinió del Tribunal, el bon funcionament de les organitzacions internacionals i aniria en contra de la tendència actual a l'extensió i la intensificació de la cooperació internacional⁵⁴.

⁵³ Par. 63 de la sentència

⁵⁴ Par. 72 de la sentència.

La comparació de les sentències *Boulois c. UNESCO* i *Waite i Kennedy c. Alemanya* permet situar el marc de la immunitat de jurisdicció de les organitzacions internacionals, tenint en compte, sobretot, les exigències derivades del respecte dels drets humans i les llibertats fonamentals. D'una banda, es pot considerar que les esmentades immunitats no són per si mateixes contràries als drets que esmenta la Convenció Europea de Drets Humans, ben al contrari, el Tribunal d'Estrasburg n'ha ponderat la conveniència, més tenint en compte l'entorn actual d'extensió i intensificació de la cooperació internacional. Ara bé, aquesta conveniència no es pot interpretar com una patent de cors per eludir els drets reconeguts per la Convenció: A *Boulois c. UNESCO* no es va admetre la pretensió de la UNESCO d'escudar-se en la seva immunitat de jurisdicció per incomplir una clàusula compromissòria. En canvi, a *Waite i Kennedy contra Alemanya*, l'existència d'un òrgan de recurs a l'AEE, i el fet que els demandants no hi haguessin acudit, va ser determinant per a la resolució judicial desestimària.

D'aquí es desprèn que cal trobar l'equilibri entre la immunitat jurisdiccional de les organitzacions internacionals i els drets d'accés a la jurisdicció que reconeixen les convencions internacionals sobre drets humans. Aquest equilibri es pot trobar, fonamentalment, a partir de la instauració d'algun tipus d'òrgan independent d'apel·lació o de recurs dins de les pròpies organitzacions internacionals. Només en cas de manifesta denegació de justícia per part d'aquest òrgan es podria acudir a un òrgan jurisdiccional extern.

4.1.2. *La immunitat jurisdiccional de les institucions financeres internacionals*

La immunitat jurisdiccional dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals es plasma normalment mitjançant una fórmula introduïda per primera vegada al Conveni BIRD⁵⁵, el redactat original de la qual és el següent :

“...Posición del Banco respecto de la acción judicial.- Únicamente podrá interponerse acción judicial contra el Banco ante Tribunal de jurisdicción competente en los territorios del

⁵⁵ Conveni BIRD, art. VII, sec. 3.

miembro en que el Banco tenga una oficina, haya designado agente a los efectos de comparecencia en los autos o para recibo de la notificación del proceso, o haya emitido o garantizado valores. No obstante, no podrá interponerse acción alguna por los miembros o personas que actúen en su representación o cuyas demandas emanen de los mismos...”.

Aquesta fórmula ha estat reproduïda de forma pràcticament literal pels convenis constitutius dels bancs regionals de desenvolupament, i també per l'article 46 del Conveni BERD. Només un d'aquests bancs es desmarca de la tendència general, i és el Conveni BAsD⁵⁶, que especifica que “... *el Banco gozará de inmunidad contra toda clase de procesos legales, excepto en los casos que se deriven de, o estén relacionados con el ejercicio de sus facultades para tomar empréstitos, garantizar obligaciones, o comprar, vender o asegurar la venta de valores, en cuyo caso se podrán incoar acciones contra el Banco en un tribunal que tenga jurisdicción competente en el territorio de un país...*”, i a partir d'aquí repren el redactat del Conveni BIRD.

La comparació entre el redactat de l'article VII sec.3 del Conveni BIRD – i els corresponents dels convenis que s'hi ha inspirat - i de l'article 50.1 del Conveni BAsD⁵⁷ presenta un indubtable interès, ja que permet arribar al fons de la qüestió de l'abast de la immunitat jurisdiccional de les institucions financeres internacionals, tal com es va posar de manifest en una de les escasses sentències judicials que han abordat aquest tema, la que es va dictar en l'assumpte *Lutcher S.A. v. Inter-American Development Bank* (en endavant, *Lutcher*)⁵⁸.

El redactat del Conveni BIRD resulta en aquest punt ambigu i molt poc clar, ja que és susceptible de múltiples interpretacions en relació a les qüestions que tracta. No queda clar, per exemple, si estableix una immunitat jurisdiccional o unes normes d'atribució de competències per als tribunals. Tampoc és fàcil veure si l'excepció que estableix afecta tots els possibles litigis que poden afectar el Banc o només els relatius a la seva activitat financera. Només queda clar que els estats membres no podran acudir a la via judicial interna per a resoldre les seves controvèrsies amb el Banc.

⁵⁶ Conveni BAsD, art. 50.1

⁵⁷ En la mateixa línia que el Conveni BAsD està l'article 52.1 del Conveni BAfD, tot i que per referir-se als supòsits derivats de les operacions financeres utilitza l'expressió “*casos que origine su poder de endeudamiento*”, expressió un tant ambigua, tanmateix.

⁵⁸ *Lutcher S.A. v. Inter-American Development Bank. United States District Court for the District of Columbia. Civil Action No. 573-66. ILM, 1966, pp. 480,ss.*

En canvi, el Conveni BAsD distingeix netament entre els casos als quals el BASD gaudeix d'immunitat absoluta i aquells als quals se'l pot demandar davant d'un tribunal. Més exactament, estableix com a norma general la immunitat absoluta, de la qual, per via d'excepció, exclou els litigis relacionats amb la seva activitat creditícia, tot relacionant-ne detalladament els diferents supòsits.

De fet, el redactat del Conveni BAsD descriu el que es pot considerar la pràctica universalment reconeguda de les institucions financeres internacionals en relació a la immunitat jurisdiccional⁵⁹. Aquesta pràctica es fonamenta en la distinció entre el que són els poders d'autoritat pública dels quals gaudeix la institució, que tenen reconeguda la immunitat jurisdiccional, i l'activitat pròpiament bancària o creditícia, la qual pot donar lloc a una acció davant dels tribunals de qualsevol país membre.

En alguna ocasió, tanmateix, aquesta distinció ha donat lloc a una certa confusió i, fins i tot, a interpretacions un tant discutibles de la jurisprudència⁶⁰. En efecte, la immunitat de les institucions financeres internacionals en relació a les seves potestats d'autoritat pública és clarament reconeguda, com es fa palès en el rebuig sistemàtic pels tribunals nacionals de les demandes en matèria de personal que són adreçades contra aquestes institucions. En canvi, els litigis dins l'àmbit de les operacions creditícies i bancàries d'aquestes institucions no tenen una solució tan clara. Aquesta diferència s'explica, d'una banda, pel fet que la immunitat en relació als litigis en matèria de personal – que afecten a les potestats d'autoritat pública de les organitzacions internacionals- segueix la mateixa línia d'altres organitzacions internacionals i també dels estats, per la qual cosa és ja plenament assumida, mentre que la possibilitat d'emprendre accions judicials en relació a les operacions de les institucions financeres internacionals és més novedosa i s'ha plantejat, relativament, en poques ocasions, ja que normalment les controvèrsies sorgides en aquest àmbit es resolen fora de l'àmbit judicial.

Per tant, en l'anàlisi de la immunitat jurisdiccional d'una institució financera internacional cal distingir dues vessants o modalitats diferents, la primera, la immunitat absoluta que la institució

⁵⁹ Aquesta distinció és aplicable, fins i tot, a aquelles institucions on no ve establerta pel conveni constitutiu. Així ho reconeixia, en relació a la secció 3 de l'article VII del Conveni BIRD, un informe del Departament d'Estat nordamericà, que deixa clar que l'article esmentat constitueix només una excepció relativa a la immunitat de jurisdicció que té com a finalitat la de permetre demandes dels inversors privats contra el Banc, per tal de facilitar-ne l'accés als mercats de capitals. Cfr. M.L. Nash, "Contemporary Practice of the United States Relating to International Law", *AJIL*, vol. 74 (1980), pp. 917-921, p. 918.

té reconeguda en els seus actes d'autoritat i la segona, la immunitat relativa de la qual gaudeix en els litigis sorgits com a conseqüència de les seves operacions .

4.2. L'aplicació de la immunitat jurisdiccional al BERD: Conveni constitutiu i normes connexes

4.2.1. La immunitat jurisdiccional al Conveni constitutiu del BERD i altres acords signats pel Banc

La immunitat jurisdiccional del BERD troba el seu fonament a l'article 46 del Conveni constitutiu, complementat per l'article 4 de l'Acord de Seu amb el Govern britànic i els articles 1,2,5 i 13 de l'*Order in Council* sobre privilegis i immunitats del Banc aprovada pel Govern britànic⁶¹. Aquest bloc normatiu presenta diversos problemes, tant en la seva configuració com en la relació d'aquestes diferents normes entre si.

L'origen de tots aquests problemes, com es veurà més endavant, està en la redacció de l'article 46 del Conveni BERD. Per alguna estranya raó, els redactors del Conveni es van apartar en aquest punt del model seguit habitualment –el dels convenis BAFD i BASD- per adoptar l'ambigu i poc clarificador redactat de la secció 3 de l'article VIII del Conveni BIRD. És a dir, s'encapçalava l'article amb l'epígraf "*situación frente a procesos judiciales*" i s'establia que "només" es poden emprendre accions judicials contra el Banc en un tribunal competent del territori d'un país al qual el Banc hagi establert una oficina, nomenat un agent a efectes de citacions a termini o notificacions judicials, o emès o garantit valors mobiliaris. A la vegada, quedava prohibit que els membres, directament o mitjançant els seus representants, resolguessin per via judicial les seves diferències amb el Banc.

Segons l'informe del President de la Conferència constituent del BERD⁶², el que es pretén en adoptar el redactat del citat article del Conveni BIRD és aconseguir que els tribunals nacionals

⁶⁰ Per exemple, la seguida en la ja esmentada sentència *Lutcher*, que es comentarà més endavant.

⁶¹ L'estatut jurídic de les organitzacions internacionals establertes a la Gran Bretanya depen d'una *Order in Council* aprovada pel Govern de Sa Majestat a l'empara de l'*International Organisations Act* de 1968, completada per l'*International Organisations Act* de 1981. Generalment -no ha estat així en el cas del BERD- el contingut d'aquesta *Order in Council* és calcat de l'acord que es vol complir, per tal que no hi hagin divergències d'interpretació. Cfr. Ch. Dominicé, *op. cit.*, pp. 172-173.

⁶² *Report*, comentari art. 46.

interpretin aquest article en el mateix sentit que la jurisprudència referent a l'al·ludit precepte. Shihata⁶³ veu en aquesta advertència una referència a la jurisprudència del Tribunal Suprem dels Estats Units en relació als litigis del Banc Mundial en matèria de personal⁶⁴ Tanmateix, no sembla que per tal d'aconseguir els mateixos objectius sigui forçós adoptar la mateixa redacció, més quan és possible acollir-se a d'altres alternatives que poden sostenir una interpretació similar i a la vegada, són més clares en la seva formulació.

Els problemes, però, no acaben aquí, ja que la confusió del redactat de l'article 46 del Conveni BERD va repercutir també en la legislació que el Govern britànic va aprovar per tal de donar-hi compliment. En efecte, el redactat de l'article esmentat va portar com a conseqüència que el Govern britànic hagués d'aprovar dues *Order in Council* per tal de desenvolupar-lo. La primera, d'octubre de 1990, es va redactar en uns termes idèntics als del conveni constitutiu de la institució de la qual es tractava, -en aquest cas, el BERD- seguint la tradició d'aquest tipus de normes. Tanmateix, i tot i que la interpretació del redactat de l'article VII sec. 3 del Conveni BIRD, seguit per l'article 46 del Conveni BERD, està plenament assentada, la seva reproducció a l' *Order in Council* donava la idea que el Banc no gaudia de cap tipus d'immunitat jurisdiccional, raó per la qual, el març de 1991, just abans que el BERD entrés en funcionament, es va aprovar una segona *Order in Council* que derogava la primera i reconeixia la immunitat jurisdiccional del Banc.

En contrast amb l'escassa claretat de l'article 46 del Conveni BERD, el redactat de l'article 4 de l'Acord de Seu reflecteix amb molta més fidelitat l'autèntic contingut de la immunitat jurisdiccional del Banc. És així que, seguint una formulació clàssica, estableix com a principi general la immunitat de jurisdicció per determinar-ne a continuació les excepcions. Aquestes excepcions, enumerades expressament, són les següents: la renúncia expressa del Banc, les accions civils que no sorgeixin de les seves facultats de prestar diners, garantir obligacions, o de comprar, vendre o subscriure títols valors, les accions derivades d'accidents de tràfic en acte de servei del personal del Banc, l'acció civil per mort o danys personals al Regne Unit i respecte d'aquells laudes arbitrals contra el Banc que siguin resultat de la seva submissió expressa.

⁶³ I. F. I. Shihata, *op. cit.* p. 93.

⁶⁴ Cfr., entre d'altres, el cas *Mendaro v. World Bank* 717.f.2d.610 (D.C.Cir. 1983).B.D. Reams Jr. (ed.), *American International Law Cases, Second Series 1979-1986*, vol. VII, pp. 373 ss.

Malgrat aquesta extensiva enumeració, que dóna l'aparença d'un *numerus apertus*, el cert és que no implica cap innovació rellevant, ja que les excepcions previstes es limiten a sintetitzar algunes previsions que es poden localitzar a diversos articles del mateix Conveni. Així, la possibilitat de renúncia a la immunitat jurisdiccional per part del Banc no és més que una vessant de la possibilitat de renúncia a les seves immunitats que el Banc té reconeguda amb caràcter general per l'article 55 del Conveni. D'altra banda, l'exclusió de la immunitat de les accions civils no relacionades amb les activitats financeres del Banc (préstecs, garanties, emissió de valors...) es limita a concretar el principi general enunciat per l'article 44 del Conveni, segons el qual les exempcions, immunitats i privilegis es concedeixen amb la finalitat que el Banc estigui en condicions de complir amb els objectius i les funcions que li són encomanades.

Un cop analitzat el marc general de la immunitat jurisdiccional del BERD, es passarà a considerar els dos àmbits als quals aquesta desplega els seus efectes, és a dir, d'una banda, els actes realitzats en qualitat de poder públic (les anomenades "activitats oficials") i de l'altra, les operacions de caràcter creditici. En un altre apartat es consideraran les immunitats que afecten els funcionaris i agents del BERD.

4.2.2. La immunitat jurisdiccional del BERD pels actes realitzats en la seva qualitat de poder públic : anàlisi de les sentències Mukoro i Bertolucci.

Per regla general, els litigis als quals entra en joc la immunitat jurisdiccional de les institucions financeres internacionals en tant que poders públics tenen per rerafons la relació de servei amb els seus empleats. El BERD no ha estat l'excepció a aquesta norma. En principi, el Banc ha establert un procediment intern de solució de controvèrsies en l'àmbit laboral , però no reuneix les garanties suficients d'imparcialitat , ja que depèn de l'Assessoria jurídica del Banc. Aquesta manca de garanties va portar, almenys en dos casos, a demandar el BERD davant la jurisdicció laboral britànica. En ambdós casos, aquesta jurisdicció es va declarar incompetent, tot al·legant la immunitat jurisdiccional del Banc, els casos *Mukoro v. European Bank for Reconstruction*

and Development and another (en endavant, *Mukoro*)⁶⁵ i *Bertolucci v. European Bank for Reconstruction and Development and Others*⁶⁶ (en endavant, *Bertolucci*).

Els fets que van donar lloc al litigi en el cas *Mukoro* es fonamenten en el rebuig continuat de les sol·licituds d'ocupació que Matthew Mukoro, ciutadà nigerià, va presentar al Banc entre 1990 i 1991. A partir d'aquest rebuig, Mukoro va demandar davant d'un tribunal industrial de Londres (jurisdicció laboral) el BERD i un dels seus empleats, Mr. Landriault, responsable de la selecció de personal. El tribunal industrial va desestimar la demanda tenint en compte la immunitat jurisdiccional del Banc. Contra aquesta desestimació va recórrer Mukoro davant l'*Employment Appeal Tribunal* basant-se en dos arguments: la dubtosa redacció del Conveni constitutiu pel que fa a la immunitat jurisdiccional del Banc com a institució⁶⁷ i la discriminació per raó de raça que hauria donat lloc al seu rebuig. El Tribunal va afirmar la immunitat jurisdiccional del banc per sobre dels dubtes que podia suposar l'articulat de les normes que el regulen i en funció d'aquesta immunitat, va rebutjar la demanda sense entrar en el fons.

Tres anys després de la sentència Mukoro es va presentar una segona demanda contra el BERD davant l' *Employment Appeal Tribunal*. En aquest cas, la demandant era una antiga empleada del Banc, la sra. Bertolucci, la qual al·legava haver estat objecte de vexacions, amenaces i intimidacions per raó del seu sexe per part d'un directiu del Banc i que, en haver-ho denunciat a la direcció del BERD, no solament es van desatendre les seves queixes sinó que, a més, com a represàlia, no li va ser renovat el contracte un cop aquest havia expirat. La demanda es dirigia contra el BERD com a institució, contra el directiu a qui s'imputava el tracte vexatori contra la senyora Bertolucci i contra un dels responsables de recursos humans del Banc a qui s'acusava de manca de zel en l'atenció de les queixes de la demandant.

⁶⁵ *Mukoro v. European Bank for Reconstruction and Development and another* Employment Appeal Tribunal, (Transcript) 2 de juny de 1994.

⁶⁶ *Bertolucci v. European Bank for Reconstruction and Development and Others*. Employment Appeal Tribunal EAT/276/97 (Transcript). 22 Juliol 1997.

⁶⁷ En realitat, la demanda de Mukoro es fonamentava en les contradiccions que plantejaven les normes dictades per a l'aplicació del Conveni BERD al Regne Unit: El mes d'octubre de 1990, el Govern britànic va aprovar una primera *Order in Council* per a l'aplicació del Conveni BERD a la Gran Bretanya. Pel que fa a la immunitat jurisdiccional, aquesta norma estava redactada en els mateixos termes que el Conveni, és a dir, sense fer esment exprés de la immunitat. Aquest extrem va ser rectificat per una segona *Order in Council*, que va derogar la primera, va ser promulgada el mes de març de 1991 i va entrar en vigor el 15 d'abril de 1991, al mateix temps que el Conveni BERD. La representació de Mukoro sostenia que, en haver-se iniciat els fets als quals es referia la demanda amb anterioritat a la promulgació d'aquesta segona *Order in Council*, el BERD no es podia acollir a la immunitat. L'*Employment Appeal Tribunal* va estimar que només la segona d'aquestes disposicions va arribar a entrar en vigor, raó per la qual no era possible invocar cap dret derivat de la primera.

La demanda, com en el cas *Mukoro*, va arribar en segona instància a l'*Employment Appeal Tribunal* després de ser rebutjada pel Tribunal Industrial de Londres. Per tal d'evitar que el tribunal es declarés incompetent per causa de la immunitat jurisdiccional del BERD, la representació de Bertolucci va formular tot un seguit d'al·legacions, tendents a limitar l'àmbit d'aquella immunitat. Així, es va adduir que el concepte d'"activitat oficial del Banc", que defineix les activitats cobertes per la immunitat jurisdiccional del BERD, no pot abastar totes les activitats que s'hi fan i, en concret, no pot emparar un cas de discriminació per raó de sexe. Per la mateixa raó, la demanda considerava erroni incloure tots els actes imputats als directius com "actes realitzats en l'exercici de les seves funcions". Finalment, i atès que es tractava d'un cas de discriminació per raó de sexe, es considerava que calia interpretar l'*Order in Council* que estableix l'estatut jurídic del BERD a la Gran Bretanya de forma consistent amb la prohibició d'aquest tipus de discriminació que reconeixen el dret comunitari, les convencions internacionals en matèria de drets humans i la legislació britànica sobre prohibició de la discriminació per raó de sexe.

L' *Employment Appeal Tribunal* desestimà, en la sentència de 22 de juliol de 1997, la demanda de Bertolucci, tot rebutjant, amb una argumentació minuciosa els arguments fins ara exposats, per bé que els raonaments utilitzats puguin resultar força discutibles, sobretot tenint en compte els darrers avenços de la jurisprudència.

L'argumentació del tribunal –que pren en consideració els raonaments fets en primera instància pel Tribunal Industrial de Londres i el precedent de la sentència *Mukoro*- reafirma la immunitat absoluta de jurisdicció del BERD dins l'àmbit de les denominades "activitats oficials", com són les que fan referència als assumptes relatius al personal. Aquest reconeixement no es pot veure afectat, segons el tribunal, pels comportaments anòmals que es duguin a terme en ocasió d'aquestes activitats, ja que, d'acord amb el text del Conveni BERD, la immunitat no fa referència a les "activitats oficials", sinó que s'entén "dins l'àmbit de les activitats oficials", inclosos, per tant, els possibles comportaments anòmals realitzats en relació amb aquestes activitats. En cas contrari, raona el tribunal només es podrien jutjar els actes oficials un cop s'hagués comprovat que no s'havia comès cap acte il·legal⁶⁸, la qual cosa no tindria cap sentit. A més, sempre segons la sentència, si es deixava en mans dels tribunals interns determinar

⁶⁸ Aquest argument es va prendre directament de la sentència *Mukoro*. Cfr. pàgina 7 de la sentència.

quins actes entren dins la immunitat jurisdiccional, aquesta immunitat tindria poca raó de ser. En conseqüència el concepte d' "actes oficials" engloba també els realitzats il·legalment , contràriament a allò que al·legava la demandant.

D'altra banda, l' *Employment Appeal Tribunal* rebutja la subjecció de les activitats del Banc a la Gran Bretanya a la prohibició de discriminació per raó de sexe continguda a la legislació britànica i comunitària i als convenis sobre drets humans subscrits pel Regne Unit. En aquest sentit, i citant a Jenks⁶⁹, s'addueix que la llei personal d'una organització internacional, lluny de sotmetre's al dret nacional del país on es situa l'organització, determina, en virtut del seu caràcter d'obligació internacional d'aquest país, el límit del dret nacional. El fet que Gran Bretanya pertanyi a la Unió Europea no altera aquesta qüestió, ja que el BERD opera fora del territori comunitari i en formen part molts estats que no són membres de la Unió Europea. Per aquestes raons , el sol fet que la seu del BERD estigui situada al Regne Unit no significa, en opinió del tribunal, que se li hagi d'aplicar la legislació britànica ni el dret comunitari europeu⁷⁰.

Després de desestimar la demanda per la immunitat de jurisdicció del Banc , el tribunal expressa, però, "l'esperança" que el Banc porti a terme les investigacions necessàries per a esbrinar els fets i les possibles responsabilitats en aquest cas. La immunitat de jurisdicció – conclou la sentència- comporta serioses responsabilitats.⁷¹

La sentència de l' *Employment Appeal Tribunal* en l'assumpte *Bertolucci* es manté, per tant, dins la concepció absoluta de la immunitat, en la mateixa línia seguida pel Tribunal Suprem dels Estats Units en l'assumpte *Mendaro v. World Bank*, que la Conferència constituent del BERD va prendre com a referència en la seva nota interpretativa de l'article 46 del Conveni . Tanmateix, aquesta aplicació amb caràcter absolut de la immunitat jurisdiccional pot entrar en col·lisió amb el dret al procés reconegut per l'article 6.1 del Conveni europeu per a la protecció

⁶⁹ W. Jenks, *The Proper Law of International Organizations*, Londres, 1962, cit. p.2 de la sentència.

⁷⁰ Pàgina 10 de la sentència comentada.

⁷¹ El text original de la sentència està redactat en els termes següents: "...We should like to express the hope that the Bank...will conduct a proper investigation of these allegations, and if it should emerge that they or any substantial part of them are substantiated , will take effective action to make sure that nothing of the sort happens again and that the person or persons responsible are left in no doubt about their responsibilities towards young women employees. Immunity from suit involves serious responsibilities". Pàgina 11 de la sentència comentada.

dels drets humans i les llibertats fonamentals, en la mesura que implica una denegació de justícia.

Tot i que, com abans s'ha exposat, no existeix encara una jurisprudència que estableixi de manera ferma la delimitació entre la immunitat jurisdiccional de les organitzacions internacionals i el dret a la tutela judicial efectiva dels ciutadans, es comença a avançar cap a la idea de limitar aquesta immunitat quan impedeixi aquesta tutela i l'exercici efectiu dels drets dels ciutadans. La mateixa jurisprudència del Tribunal Suprem nordamericà havia deixat entreveure en alguna sentència anterior a l'assumpte *Mendaro* la possible limitació de la immunitat jurisdiccional de les organitzacions internacionals d'acord amb la *U.S. Foreign Sovereign Immunities Act* de 1976⁷². Per les raons exposades, és previsible –i desitjable– un canvi en la concepció de la immunitat jurisdiccional de les organitzacions internacionals, que eviti que aquesta es pugui convertir en una patent de cors que permeti emparar qualsevol tipus de comportament.

En aquest sentit, la valoració de la jurisprudència sentada per la jurisdicció britànica en els assumptes *Mukoro* i *Bertolucci* ha de ser forçosament negativa, tot i admetent que l'argumentació de les parts demandants no ha estat excessivament afortunada. En efecte, l'extensió del concepte d' "activitat oficial" a qualsevol comportament anòmal de qualsevol directiu del BERD contradiu l'essència mateixa de la immunitat, que es concedeix amb un caràcter merament funcional, per tal de permetre que el Banc desenvolupi normalment les seves funcions. Per tant, els comportaments irregulars que es cometin amb ocasió de les relacions de treball difícilment es poden relacionar amb el compliment dels objectius i les funcions del BERD i, en conseqüència, no es poden emparar en la immunitat del Banc. D'altra banda, està la qüestió, no plenament aclarida, de fins a quin punt els empleats d'una organització internacional són titulars de la immunitat concedida a aquesta, és a dir, si la gaudeixen com a dret subjectiu o bé com a tercers beneficiaris⁷³. Per tant, no es pot acceptar l'argumentació que associa indefectiblement la immunitat de jurisdicció de les organitzacions internacionals amb la immunitat del seu personal per qualsevol acte comés dins l'àmbit d'aquelles organitzacions.

⁷² Cfr. el comentari a la sentència *Mendaro v. World Bank* de M. Leigh, *AJIL*, vol. 78, 1984, pp. 221-223.

⁷³ M. Díez de Velasco, *Las organizaciones internacionales*, op.cit., 9a. ed., 1995, p. 111.

En canvi, pel que fa a la vigència de les convencions internacionals, del dret comunitari i del dret britànic en matèria de discriminació per raó de sexe, l'argumentació de la representació de Bertolucci podia obtenir difícilment una altra resposta de l' *Employment Appeal Tribunal*, ja que ni la participació del Regne Unit com a membre de les Comunitats Europees ni la legislació nacional britànica no es poden oposar a la immunitat jurisdiccional del BERD. Tanmateix, caldria haver tingut en consideració que el Conveni BERD és, des del punt de vista de la Unió Europea, un acord mixte i forma part, per tant, del dret comunitari europeu, de manera que el seu compliment és exigible als estats membres en aquest títol. El fet que el BERD operi fora de la Comunitat Europea, o que en formin part països no membres de la Comunitat, no és rellevant a aquest efecte, com ho prova el fet que aquest caràcter d'"acord mixte" s'ha reconegut en relació als Convenis de Lomé i de Yaundé i a la participació comunitària a la FAO i l'OMC⁷⁴. En formar part de l'ordenament jurídic comunitari europeu, el Conveni BERD s'ha d'interpretar de manera conforme amb tots els seus principis, inclosa l'obligació de promoure la igualtat entre sexes⁷⁵.

Al marge d'aquestes consideracions, és important tenir en compte que el BERD és una institució vinculada amb els objectius de l'Acta Final d'Hèlsinki i el respecte dels drets humans i les llibertats fonamentals, la qual cosa comporta el compromís de garantir al seu propi personal el gaudi d'aquests drets i llibertats. És interessant, en aquest sentit, recordar el dictamen del Tribunal Internacional de Justícia en l'assumpte de les Resolucions del Tribunal Administratiu de les Nacions Unides⁷⁶ :

*"It would, in the opinion of the Court, hardly be consistent with the expressed aim of the Charter to promote freedom and justice for individuals and with the constant preoccupation of the United Nations Organization to promote this aim that it should afford no judicial or arbitral remedy to its own staff for the settlement of any disputes which may arise between it and them"*⁷⁷.

⁷⁴ J. Díez-Hochleitner, *La posición del Derecho Internacional en el Ordenamiento comunitario*, Madrid, Mc Graw-Hill, 1998 p. 39 ss.

⁷⁵ art. 3.2 del TCE

⁷⁶ TIJ, Dictamen de 13 de juliol de 1954, *Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal*, Rec. CIJ, 1954, p.57.

⁷⁷ *ibid.*

D'acord amb aquestes observacions, cal que una organització com el BERD ha de garantir al seu personal un sistema imparcial de solució de controvèrsies. El problema és, però, com compaginar aquest principi amb la independència que garanteix a les organitzacions internacionals la immunitat jurisdiccional, en evitar, justament, que el funcionament d'aquelles organitzacions es vegi entorpit per un comportament arbitrari dels poders públics del país on la institució té la seu.

Per aquest motiu, la solució preferible és l'adoptada pel Banc Mundial i altres organitzacions, és a dir, la creació d'òrgans arbitrals imparcials dins la mateixa organització o bé recórrer a un tribunal administratiu extern.

4.3. La immunitat jurisdiccional i les operacions bancàries del BERD: abast de la jurisdicció dels tribunals nacionals.

Tal com ja s'ha exposat, l'article 46 del Conveni BERD admet la possibilitat d'iniciar accions contra el Banc davant dels tribunals competents d'aquells països on el Banc estigui representat d'alguna forma o hagi emès o garantit valors mobiliaris. Aquesta pràctica, però, no és habitual ja que normalment aquests litigis es resolen per via extrajudicial. De fet, això no és gens estrany dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals, a les quals la regla general consagrada per la pràctica és, precisament, la solució extrajudicial. En aquest sentit, és important destacar la creació d'un panel al si del Banc Mundial que té per objectiu, precisament, la solució per via arbitral dels possibles conflictes entre aquesta institució i els inversors privats que participin en els seus projectes.

Per aquesta raó, és difícil trobar uns referents que permetin definir l'abast de la subjecció de les institucions financeres internacionals als tribunals nacionals dels estats membres en relació als litigis que puguin sorgir entre aquestes institucions i les persones privades que hi col.laborin .

Un d'aquests referents, si no l'únic, es pot trobar en el cas *Lutcher*, abans esmentat. La part demandant, *Lutcher, S.A.*, era una empresa brasilera dedicada al tractament de la celulosa i al comerç de la fusta. La demanda, presentada davant del Tribunal del Districte de Columbia

(Estats Units), es basava en el fet que el BID havia concedit diversos préstecs a empreses rivals de Lutchter, al mateix Brasil i a Xile, sense un suficient coneixement del mercat, la qual cosa, d'altra banda, perjudicava econòmicament l'empresa demandant.

Les conclusions de la sentència del Tribunal del Districte de Columbia no van ser, però, excessivament afortunades: Tot i que afirma, d'una manera un tant discutible⁷⁸, la seva pròpia competència en el cas –és a dir, la inexistència d'immunitat del BID en aquest supòsit-, eludeix entrar en el fons per considerar que “on estan implicades delicades i complexes qüestions de política econòmica internacional, s'ha de denegar la jurisdicció”. És a dir, es planteja un cop més aquí el vell problema dels límits entre la funció jurisdiccional i la discrecionalitat política. En el cas del BERD, les conclusions del cas *Lutchter* prenen una especial significació, des del moment que en la seva activitat hi juguen, no només consideracions de caràcter econòmic sinó uns mandats de caràcter polític. Per exemple, les molt discutides decisions del BERD en matèria mediambiental queden, de seguir-se el precedent establert per l'esmentada sentència, fora del control jurisdiccional dels tribunals nacionals.

⁷⁸ En opinió del Tribunal, el diferent redactat dels convenis BID i BASD implica que només el segon estableix clarament una immunitat jurisdiccional. En funció d'això estima que el Conveni BID no recull aquesta immunitat i, consegüentment, el Tribunal és competent.

4.4. La immunitat jurisdiccional del personal del BERD

La immunitat jurisdiccional dels membres del personal del Banc en el desenvolupament de les seves funcions està recollida als articles 51 del Conveni i 15.2.a) de l'Acord de Seu. En aquest cas, i a diferència de l'article 46, el Conveni utilitza expressament la paraula "immunitat", la qual cosa ha plantejat, com ja s'ha vist, el dubte sobre l'aplicabilitat de la immunitat a la institució i no només als seus empleats. Aquesta immunitat abasta tots els governadors, consellers, funcionaris i agents en l'exercici de les seves activitats oficials per al Banc, així com la seva documentació oficial. Només s'estableix una excepció, i és la responsabilitat civil derivada de danys causats per accidents de carretera. L'establiment d'aquesta excepció és una novetat dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals⁷⁹, si bé segueix la línia marcada per altres organitzacions internacionals i, en l'àmbit diplomàtic, per l'article 43,b) del Conveni de Viena sobre Relacions Consulars de 24 d'abril de 1963. La seva explicació es troba, òbviament, en el potencial de risc que representen els accidents de circulació i les conseqüències que pot suposar l'aplicació de la immunitat jurisdiccional en aquests supòsits⁸⁰. L'Acord de Seu estableix una matisació respecte al redactat del Conveni, i és que els accidents de trànsit coberts per la immunitat han de tenir lloc en acte de servei. La introducció d'aquesta matisació pot resultar problemàtica per dos motius. El primer, la definició exacta del concepte d'"acte de servei" (la immunitat s'estendria, per exemple, als accidents "in itinere", és a dir, els que pot patir un empleat desplaçant-se des del seu domicili al seu lloc de treball al Banc?). El segon, la determinació de quina d'aquestes normes és prevalent, si el Conveni o l'Acord de Seu. La resposta a aquesta qüestió es pot plantejar des d'una distribució horitzontal de competències. És a dir, l'Acord de Seu prevaldrà sobre el Conveni BERD només en relació a aquells accidents de trànsit que tinguin lloc en territori britànic.

A diferència del que succeeix en relació a la immunitat jurisdiccional reconeguda al Banc com a institució, s'estableix expressament la possibilitat que el Banc renunciï a la immunitat dels empleats. Aquest redactat reproduïx el de l'article 55,i) del Conveni BAsD i segueix, en general, la línia dels bancs de desenvolupament. El que no es fixa, però, és a quin dels òrgans

⁷⁹ I.F.I. Shihata, *op. cit.*, p. 93.

⁸⁰ En alguna ocasió s'ha reconegut en via judicial la immunitat jurisdiccional d'una organització internacional en relació a litigis derivats d'accidents de circulació, com els casos *Wencack* i *Manderlier*. Cfr. Ch. Dominicé, *L'immunité*, *op. cit.*, pp. 200-201.

del Banc correspon adoptar la decisió , tot i que, de conformitat amb els principis de l'article 24.1, l'òrgan titular d' aquesta competència ha de ser el Consell d'Administració.

5. Estatut jurídic del BERD

L'estatut jurídic o "status" de les organitzacions internacionals es manifesta, per regla general, mitjançant la fórmula establerta al seu dia per l'article 1, secció 1^a, de la CPINU, la qual es basa en el reconeixement a l'organització respectiva de tres capacitats bàsiques: la capacitat de contractar, la capacitat de comprar i vendre béns mobles i immobles i la capacitat d'iniciar accions judicials . Aquest mateix redactat va ser introduït pel Conveni BIRD⁸¹, d'on va passar posteriorment als convenis constitutius dels bancs regionals de desenvolupament⁸².

El Conveni BERD no va introduir en aquest sentit cap innovació rellevant, ja que reproduïx, a l'article 45, la mateixa fórmula de les restants institucions financeres internacionals, sense cap tipus de matisació. És a dir, reconeix al Banc la personalitat jurídica plena i , en particular, li reconeix capacitat per a celebrar contractes, adquirir o alienar béns mobles i immobles i iniciar processos judicials. En principi, es pot afirmar que aquest precepte del Conveni BERD reconeix al Banc una capacitat mínima que permet el normal desenvolupament de les seves activitats bancàries, en els mateixos termes d'altres institucions similars. Tanmateix, és possible plantejar-se si la capacitat que el BERD té reconeguda en virtut del seu Conveni constitutiu és suficient per a garantir el compliment dels objectius que té assignats en virtut dels articles 1 i 2 del mateix Conveni. Si s'observa bé, ni l'article 45 ni cap altre precepte del Conveni BERD reconeixen al Banc la capacitat de dur a terme, dins del territori dels estats membres, les investigacions necessàries per a verificar, per exemple, si l'estat en qüestió es compromet amb els principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat o si el desenvolupament econòmic dels països d'operacions reuneix les garanties suficients de sostenibilitat mediambiental. Una institució caracteritzada pels seus objectius de caràcter polític i econòmic, com és el BERD, hauria d'haver estat dotada amb tota la capacitat necessària per a verificar el compliment d'aquests objectius i tenir garantida, a aquest efecte, la cooperació de les autoritats dels països membres als quals opera.

⁸¹ Cfr. Conveni BIRD, art. VII,sec. 2.

⁸² Així, entre d'altres, Conveni BID, art. XI; Conveni BIRD,art. 51; Conveni BAfD, art. 50; Conveni BASD, art. 49.

6. *El BERD com a poder públic*

Per tal de completar els trets distintius de la personalitat jurídica del BERD cal fer esment a un element que permet explicar el fonament de la seva actuació a l'interior dels països membres, i és el seu caràcter de poder públic. Aquesta característica deriva tant dels objectius del Banc com, en especial, dels objectius i mètodes de funcionament que li atribueix el Conveni constitutiu. Cal recordar, en aquest sentit, que les funcions del BERD inclouen, fonamentalment, la promoció de la creació, millora i ampliació d'activitats productives, competitives i del sector privat, l'afavoriment de la inversió productiva en sectors que requereixin inversió i l'estímul i impuls del desenvolupament del mercat de capitals⁸³. Entre els anomenats "mètodes de funcionament" s'esmenten la concessió de préstecs, l'adquisició de participacions al capital, l'atorgament de garanties o la garantia d'emissions de títols de capital⁸⁴.

Aquestes funcions i aquests mètodes d'actuació no es despleguen en l'àmbit de les relacions internacionals sinó que afecten directament les empreses estatals i privades dels països als quals opera, de manera similar a les entitats financeres de desenvolupament regional creades per les administracions centrals i regionals de diversos països europeus⁸⁵, a diferència de la cooperació de tipus intergovernamental que caracteritza normalment les organitzacions internacionals, àdhuc les de caràcter financer.⁸⁶

Per tant, en l'anàlisi de la personalitat jurídica del BERD cal tenir en compte una vessant que s'afegeix a les més tradicionals de personalitat jurídica internacional i estatut jurídic, la dimensió del Banc com a poder públic. L'objectiu últim del BERD no és un altre que promoure la transició econòmica i política dels països excomunistes d'Europa central i oriental a través de

⁸³ Conveni BERD, art. 2.1, pars. i), iii) i vi)

⁸⁴ Conveni BERD, art. 11

⁸⁵ Cfr. J.M. Carcelén Conesa, *Las entidades financieras de desarrollo regional en la Europa comunitaria*, Madrid, IEAL, 1982, pp. 30-32. Aquest autor fa una reflexió sobre la possibilitat de denominar "Bancs de desenvolupament" les que anomena "entitats financeres de desenvolupament regional", atesa la seva connexió amb la resta d'entitats de característiques afins existents en els àmbits mundial, continental, subcontinental i nacional, que atenen fonamentalment el mateix tipus de problemes, si bé a diferent escala. En contra d'aquesta denominació està, però, en la seva opinió l'excessiva identificació amb les tasques bancàries que podria portar a convertir-les en uns intermediaris financers més, tot i que sembla que ha estat, en la pràctica, la pressió de la banca privada la que ha fet rebutjar aquesta denominació de "bancs".

⁸⁶ Conveni BIRD, art. III, sec. 1.a), *Los recursos y facilidades del Banco se emplearán exclusivamente en beneficio de los miembros.*

la intervenció directa sobre el teixit econòmic d'aquells països. Aquesta intervenció té una doble vessant, adreçada tant a les empreses públiques i privades amb les que actúa com als governs d'aquells estats :D'una banda es potencia l'establiment de la cultura empresarial i, en general, de la filosofia pròpia de l'economia de mercat a nivell del sector privat, particularment, les petites i mitjanes empreses. De l'altra, els governs d'aquests països adquireixen la condició de membres del BERD, i com a tals, assumeixen el compromís d'impulsar les reformes per les quals s'ha creat el Banc. Per tant, el BERD té assignada una tasca de "monitorització" o impuls de la reforma política i econòmica dels països d'Europa central i de l'Est, tan a nivell dels governs com de les entitats subestatals i les empreses públiques i privades dels països d'operacions.

En conseqüència, el caràcter de poder públic actúa sobre els dos nivells de la personalitat jurídica del Banc. La personalitat jurídica internacional pren una dimensió diferent, en la mesura que el BERD actua directament amb ens públics i privats, diferents dels governs, de manera que aquests governs assumeixen un compromís de fer possible l'activitat del Banc al seu país, tot garantint el lliure desplegament de les seves activitats i l'assoliment dels seus objectius. És a dir, no hi ha una obligació que el govern hagi de complir directament, pels seus propis mitjans –no hi ha el sinalagma típic d'un acord bilateral o multilateral- , sinó que es tracta d'una obligació de tolerància i de suport de l'activitat del Banc amb la societat civil respectiva, per dir-ho gràficament, una obligació de "deixar entrar" el BERD dins del teixit social i productiu del país. Aquesta obligació , derivada, en últim extrem, del principi *pacta sunt servanda* es reflecteix d'una banda, en l'assumpció pels membres dels principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat, que obliguen a fer tot el possible per assolir la implantació d'aquests principis, i de l'altra, en la prohibició de realitzar cap operació dins d'un Estat si aquest Estat s'hi oposa. Tal com s'ha esmentat més avall, el suport a la transició dels països d'operacions del BERD és una "política pública internacional" en la qual hi participen tots els estats i organitzacions internacionals implicades, la qual cosa genera un deure de lleialtat per tal que aquesta política produeixi els efectes desitjats.

Aquesta condició de poder públic incideix també sobre l'estatut jurídic del Banc que, forçosament, ha de tenir una dimensió més àmplia de la que normalment es reconeix a les organitzacions internacionals. En efecte, no és suficient l'habitual dimensió protectora de

l'estatut jurídic davant de l'actuació arbitrària d'un estat o dels atacs "injustificables" de persones privades que pugui interferir en el seu funcionament: cal de permetre actuar el Banc de forma positiva per a modificar l'organització econòmica i social dels estats als quals opera, mitjançant la participació o el suport a la creació d'empreses privades, el desmantellament dels monopolis i la privatització de les antigues empreses estatals, la cooperació en la provisió d'infraestructures i de serveis públics de caràcter estatal, regional o local o , fins i tot, l'impuls de la reforma de l'ordenament jurídic vigent en aquells països. La realització d'aquestes tasques i funcions no és possible sense un reconeixement de la condició de poder públic al si d'aquests països i, en general, en les relacions amb les empreses i inversors que col·laboren en els projectes del Banc.

CAPÍTOL VIII. ELS MEMBRES DEL BERD

1. Consideracions generals. Grups de membres: membres beneficiaris i altres membres.

El conveni constitutiu del BERD va ser signat, el 29 de maig de 1990, per un total de trenta vuit estats -dels quals vuit n'eren els beneficiaris- i dues organitzacions internacionals (la Comunitat Europea i el BEI). En el moment present, i després de l'adhesió de Iugoslàvia (Sèrbia i Montenegro) , el nombre total de membres del BERD és de seixanta-dos (incloent-hi les dues organitzacions esmentades), dels quals vint-i-sis són els membres beneficiaris o "països d'operacions", en l'argot del Banc. Aquest creixement del nombre de membres beneficiaris ha estat degut a l'entrada dels Estats sorgits del desmembrament de la URSS, Iugoslàvia i Txecoslovàquia, membres originaris del banc. Tanmateix, aquest increment numèric no s'ha traduït en una modificació en la participació en el capital ni en el poder de vot, de manera que els vint-i-sis membres beneficiaris actuals tenen en conjunt la mateixa representació al capital i als òrgans de decisió del Banc que tenien els sis membres d'aquest grup l'any 1990, la qual cosa ha agreujat la desigualtat de la seva situació envers els restants grups de membres i també en relació a la Federació Russa en comparació a l'antiga Unió Soviètica.

La paulatina adhesió d'aquests Estats a la Unió Europea, prevista pels propers anys, ha de comportar nous canvis en el seu estatus al BERD, ja que passaran del grup de membres beneficiaris al de "Comunitat Europea i els seus membres" , amb el risc d'incrementar, encara més, la desigualtat entre els beneficiaris i els grups dominants dins del Banc.

1.1. Els requisits subjectius: el criteri geogràfic i el compromís democràtic.

Per tal que un país pugui accedir a la condició de membre del BERD, cal que reuneixi, amb caràcter previ, dos tipus de requisits : d'una banda, els requisits subjectius de ser país europeu o

pertànyer al Fons Monetari Internacional, amb les matisacions derivades de la condició de membre beneficiari o membre contribuent. De l'altra, el compromís amb la democràcia multipartidista, l'estat de dret, els drets humans i l'economia de mercat.

En termes generals, es pot dir que l'aplicació d'aquests criteris s'ha fet amb una gran laxitud, i des d'una perspectiva pragmàtica que aconsella subordinar l'estricta compliment dels requisits d'admissió a la conveniència d'afavorir l'accés de nous països. Per aquest motiu, si bé aquestes condicions presenten una gran similitud amb els requisits d'admissió fixats al Consell d'Europa (país europeu i democràcia pluralista)¹, la interpretació que se n'ha fet ha estat molt més flexible. Així, mentre que al Consell d'Europa l'admissió de les ex-repúbliques soviètiques de l'Àsia central i de països que no complien amb l'estandart democràtic va donar lloc a llargues discussions i meditates resolucions, al BERD es van aplicar criteris gairebé automàtics, inspirats en la pràctica de la successió d'estats al si de les principals organitzacions financeres internacionals. Tot seguit s'analitzaran ambdós tipus de requisits i la seva aplicació al si del BERD.

1.1.1. El criteri geogràfic

En el moment de la seva constitució, el BERD es va plantejar com una institució intrínsecament europea i, en conseqüència, es va concebre amb la intenció de donar prioritat als estats i les organitzacions europees: així, es va preveure que el capital majoritari (com a mínim el 51%) estigués en mans de la Comunitat Europea, els seus membres i el Banc Europeu d'Inversions, i que el Banc operés exclusivament en aquells països europeus que havien format part del Bloc soviètic. L'accés al BERD estava també obert a altres països europeus i també a països no europeus, si bé en aquest darrer cas s'exigia que fossin membres de l'FMI². A primera vista, doncs, sembla seguir l'esquema dels bancs regionals de desenvolupament, com el BID, el BAfD o el BAsD, quan distingeixen entre membres "regionals" i "no regionals". També la referència a la condició de membre de l'FMI es pot trobar al conveni constitutiu d'un

¹ Sobre els requisits d'admissió del Consell d'Europa i la seva aplicació als països d'Europa central i oriental cfr. J.-F. Flauss, "Les conditions d'admission des pays d'Europe centrale et orientale au sein du Conseil de l'Europe", *EJIL* (1994), pp. 401-422, esp. pp. 403-407, i E. Decaux, "Les PECO et l'idéologie des droits de l'homme", a P. Tavernier (ed.), *Quelle Europe pour les droits de l'homme?*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 344-345.

² Conveni BERD, art. 3.1.

banc regional de desenvolupament, el BID³, amb un sentit semblant al BERD i diferent del que es planteja en el Banc Mundial, on la pertinença a l'FMI és condició per a pertànyer al BIRD i viceversa.

Ben mirat, però, aquest caràcter "europeu" del BERD resulta enganyós. D'entrada, no s'especifica què cal entendre per "país europeu" als efectes del Conveni BERD, i s'han considerat "europeus" estats com Turquia i l'Estat d'Israel⁴. La indefinició del caràcter "europeu" dels membres del BERD afavoria inicialment l'ambigüïtat de la posició de la Unió Soviètica en tant que potència europea i va servir també perquè els estats successors de la URSS a l'Àsia central poguessin accedir als recursos del Banc⁵.

En segon lloc, convé apuntar que els membres europeus del Banc, si bé són numèricament majoritaris, estan dividits en tres grups, amb una participació al capital i un poder de vot molt desiguals: d'una banda, està el grup format per la Comunitat Europea, els seus membres i el Banc Europeu d'Inversions, que té estatutàriament reconeguda pel Conveni BERD una participació mínima del 51% del capital i del poder de vot. De l'altra, estan els membres beneficiaris i en tercer lloc, els "altres europeus", és a dir, aquells estats europeus que, en el moment de constituir-se el BERD, no havien format part del Bloc soviètic ni pertanyien a la Comunitat Econòmica Europea. Aquests tres grups són absolutament independents, de manera que no es pot arribar, en principi, a un "bloc europeu" comú. En conseqüència, més que d'un predomini "europeu" al BERD cabria parlar d'un predomini de la Comunitat Europea i els seus membres⁶, camuflat per una vestimenta paneuropea. A la vegada, entre els membres del BERD, en funció de la seva diferent aportació al capital, s'han reproduït les diferències entre països "grans" i "petits" que caracteritzen el funcionament del Consell de la Unió Europea.

En tercer lloc, el grup de "membres no europeus", teòricament testimonial, inclou, tanmateix, tres dels membres més influents del Banc: Estats Units, Canadà i Japó, que sumen

³ Conveni constitutiu del BID, art. II, Secció 1(b): "*También podrán ser aceptados en el Banco los miembros extrarregionales que sean miembros del Fondo Monetario Internacional, y Suiza, en las fechas y de acuerdo con las normas que la Asamblea de Gobernadores establezca*".

⁴ Aquesta característica no és, però, exclusiva del BERD, ja que el BASD inclou entre els seus membres "regionals" a Nova Zelanda i altres estats d'Oceania.

⁵ En relació als països de l'Àsia central s'havien donat, dins el marc de les institucions europees, dues reaccions diferents, la del Consell d'Europa i la de la CSCE. Al Consell d'Europa, organització intrínsecament europea, l'admissió d'aquests països va donar lloc a un intens debat sobre la seva "europeïtat". A la CSCE, en canvi, no representava cap problema, ja que dos estats no europeus -Estats Units i Canadà- n'havien estat membres fundadors. Cfr. E. Decaux, *op. cit.*, pp. 344-345.

conjuntament un 21% del capital i del poder de vot. Per tant, és possible parlar aquí també d'una "operació de camuflatge" del predomini dels estats esmentats, ja que els restants membres componen una mena de calaix de sastre amb considerables diferències de caràcter econòmic, geogràfic i cultural com les que poden existir entre Austràlia i Marroc o Mèxic i Corea del Sud. Això distingeix radicalment el BERD dels bancs regionals de desenvolupament, que acostumen a exigir que els seus membres "no regionals" siguin països desenvolupats⁷.

Una característica novedosa del BERD és la d'incloure entre els seus membres dues organitzacions internacionals, el BEI i la Comunitat Econòmica Europea fet pràcticament inèdit al temps de la negociació del conveni, tant a nivell de les organitzacions internacionals en general com, més concretament, de les mateixes Comunitats europees, que era la primera vegada que accedien com a tals a la condició de membre d'una altra organització internacional. Tal com s'ha exposat, aquest va ser un dels punts més debatuts durant la negociació del Conveni BERD, ja que els membres no comunitaris recelaven que l'admissió del BEI i de la CEE comportava un increment de la presència comunitària al Banc. En qualsevol cas, els negociadors del Conveni constitutiu van voler deixar ben clar que l'admissió de la CEE i el BEI no constituïa un precedent per a l'acceptació d'altres organitzacions internacionals ni tampoc perquè la CEE o el BEI fossin acceptats com a membres en altres organitzacions internacionals⁸.

En el cas del BEI s'argumentava, a més, la possible incompatibilitat de la pertinença d'aquesta institució al BERD amb les previsions dels seus estatuts, posada de manifest per alguns membres no europeus de la conferència constituent del BERD. En efecte, tot i que l'article 16.1 dels esmentats estatuts preveu que el BEI cooperi amb aquelles organitzacions internacionals que persegueixen finalitats anàlogues a les seves, l'article 20.2 prohibeix a aquest banc adquirir participacions en empreses o assumir qualsevol tipus de responsabilitat en la seva gestió. La participació del BEI al BERD en qualitat de membre quedava enmig d'aquests dos supòsits, ja

⁶ P. Juillard, *art. cit.*, p.714

⁷ Aquesta condició queda molt clara al Conveni BASD, art. 3.1,ii), que declara que la condició de membres està oberta per a països desenvolupats no regionals que siguin membres de Nacions Unides o de qualsevol dels seus organismes especialitzats. En general, però, la presència de membres extrarregionals als bancs regionals de desenvolupament es justifica per les possibles aportacions de capital que poden provenir d'aquests països. Cfr. G.Burdeau, "L'admission de la France à la Banque Interaméricaine de Développement", *AFDI*, 1978, pp. 711-719, esp. pp. 714-717.

⁸ Cfr. *Report*, comentari .art. 3 "...It was not intended that their membership would be a precedent for other organisations or Banks to become members of the Bank, or that their membership would be used as a precedent for them to become members of other organisations or other banks."

que, segons la perspectiva que s'adoptés, es podia considerar com a "cooperació" o bé com "assumpció de participacions en empreses", tot i que, ben mirat, no era pròpiament ni una cosa ni l'altra⁹.

Finalment, però, la Comunitat Europea i els seus membres van aconseguir fer valdre la possibilitat que el BEI accedís al BERD en acreditar-ne la personalitat internacional. Amb aquesta finalitat, van al·legar quatre consideracions: la primera, el precedent que representava la signatura d'un acord entre el BEI i Suïssa, l'any 1972; la segona, la decisió del Consell de la CEE, actuant com a Consell de Governadors del BEI, d'autoritzar el banc a subscriure el Conveni BERD, la tercera, la personalitat internacional reconeguda al BEI per l'article 129 del Tractat CEE; la quarta, el precedent d'altres organitzacions internacionals, com la pertinença del BAFD al Fons Africà de Desenvolupament i, per últim, l'opinió de la doctrina.¹⁰ El Consell de Governadors del BEI va aprovar, finalment, el conveni constitutiu del BERD per Decisió d'1 de juny de 1990¹¹ fent referència al fet que el BEI i els seus membres participants van confirmar a les delegacions dels futurs membres del BERD que el BEI tenia capacitat jurídica per efectuar una subscripció del capital d'aquest banc¹².

De tota manera, el criteri geogràfic té, en el cas del BERD, una importància relativa, ja que, en definitiva, és el percentatge de capital de cada membre el que determina el seu poder de vot i la seva influència en el procés d'adopció de decisions. Certament, el Conveni BERD estableix una reserva "estatutària" del 51% del capital a favor de la Comunitat Europea, els seus membres i el Banc Europeu d'Inversions, però aquesta reserva queda minimitzada davant dels percentatges que tenen assignats alguns membres no europeus com Estats Units i Japó, que compten, respectivament, amb un 10% i un 8,5% del capital. Si es compta el total del capital que

⁹ La participació en qualitat de membre al BERD va més enllà de la "cooperació" a què fa referència l'article 16.1. Però no sembla tampoc que es pugui considerar com una "participació en una empresa" en el sentit de l'article 20.2 si es fa una interpretació d'aquest precepte dins del seu context, que és el de les operacions de préstec i garantia. És a dir, el que prohibeix aquest precepte és que el BEI prengui participacions al capital de les empreses que es beneficien dels seus préstecs o garanties. No és aquest el cas, evidentment, de l'accés a una organització diferent.

¹⁰ D.R.R. Dunnett, "The European Bank for Reconstruction and Development: A legal survey", *CMLR* num. 28, 1991, pp. 593-594 i M. Castro Goicoechea, "La negociación para la creación del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo", *Información Comercial Española* num. 737, gener 1995, p. 48.

¹¹ DOCE num. L377, de 31.12.1990.

¹² El mateix problema es va tornar a plantejar tres anys més tard, amb ocasió de la negociació del conveni constitutiu del Fons Europeu d'Inversions (FEI). En aquest cas, i a diferència del que havia ocorregut durant la negociació del conveni BERD, es va optar per modificar els estatuts del BEI, tot facultant el Consell de Governadors del banc per a crear el fons esmentat. En el cas del FEI, tanmateix, aquesta autorització es va atorgar de forma expressa i limitada, de manera que no pogués servir com a precedent per a la creació o la participació del BEI en altres institucions. Cfr. *Acta por la que se modifica el Protocolo sobre los Estatutos del Banco Europeo de Inversiones y se faculta al Consejo de Gobernadores para crear un Fondo Europeo de Inversiones*, DOCE num. L/173, 7.7.1994, pp. 14-17.

correspon als membres del G-8 , es desprèn que aquest és “de facto” el grup majoritari, ja que en total superen el 63% del capital total del Banc.

El fins ara exposat posa de manifest com el criteri geogràfic cedeix, en el cas del BERD, davant d’altres tipus d’influències o d’aliances, la qual cosa en qüestiona el seu caràcter d’ “institució regional europea”.

1.1.2. El compromís democràtic: l' acceptació dels principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat.

Si el criteri geogràfic per a la distribució dels membres del BERD és tributari de la pràctica seguida habitualment pels bancs regionals de desenvolupament, s’hi afegeix, en canvi, un segon element que és absolutament original del Banc i deriva del seu mandat polític, com és el compromís dels membres amb els principis de la democràcia pluralista i l’economia de mercat.

Val a dir que aquest compromís té un abast diferent segons es tracti de membres beneficiaris o membres contribuents. Per als primers, únics on opera el BERD, el compromís democràtic actua com un condicionament polític de les activitats que el Banc hi desenvolupa, en la mesura que el seu incompliment pot generar-ne la suspensió . Per als segons, en canvi, no passa d’una mera declaració d’intencions, de manera que, tot que l’historial d’alguns d’ells en matèria de drets humans és força dubtós, això no afecta a la seva condició de membre del BERD.

Atès que no existeix un concepte únic de “democràcia” o d’ “adaptació a l’economia de mercat”, el compliment d’aquest requisit s’infereix a partir de la concurrència en els membres beneficiaris de determinades dades, com l’admissió a organitzacions com el Consell d’Europa o l’OSCE o l’acreditament del respecte de determinats drets fonamentals.

1.2. Grups de membres.

Els membres del BERD s’agrupen en funció de dos grans criteris. D’una banda, la distinció entre “membres beneficiaris” o “països d’operacions”, que poden ser objecte de les operacions del Banc, i “altres membres”, que participen al capital com a contribuents nets, sense que el

Banc hi participi directament. De l'altra, la distinció en funció de criteris geogràfics entre membres europeus i no europeus. Des d'aquesta perspectiva, els membres "beneficiaris" es consideren un grup apart dins dels membres europeus.

L'adhesió de Mongòlia, el mes d'octubre de 2000, ha introduït un punt d'inflexió en aquesta classificació, en la mesura que es tracta d'un membre no beneficiari al qual, no obstant, hi opera el Banc. Mongòlia és un país que ha iniciat la seva transició a la democràcia pluralista i l'economia de mercat però que, tanmateix, no es considera com a "membre beneficiari" pel fet de no complir el requisit geogràfic, en els termes de l'article 1 del Conveni BERD ("països d'Europa central i oriental"), per la qual cosa, en principi, el Banc no hi pot operar directament¹³.

Certament, es pot argumentar que la imposició d'aquesta limitació a les operacions amb Mongòlia resulta, fins i tot, contradictòria amb la política seguida amb les antigues repúbliques soviètiques d'Àsia Central, on la seva condició d'estats successors de la URSS ha estat suficient perquè se les consideri part de l'"Europa Central i Oriental".

Això no obstant, i per tal d'evitar problemes d'interpretació, s'ha acudit a una fórmula intermitja consistent en designar el Banc com a administrador d'un fons especial per a Mongòlia constituït per uns determinats estats membres. La validesa d'aquesta fórmula resulta un tant discutible, tenint en compte que l'article 18 del mateix Conveni imposa l'obligació que els fons gestionats pel Banc contribueixin a assolir els seus objectius i al compliment de les seves funcions, per la qual cosa no sembla que la designació del BERD com a gestor d'un fons sigui el procediment més adient per evitar l'escull de la limitació geogràfica que el mateix Conveni imposa a les operacions del Banc. En qualsevol cas, la solució definitiva a aquest problema haurà de passar forçosament per una modificació del Conveni BERD, modificació que pot ser també necessària de cara a la possibilitat que el Banc, en el futur, s'obri a la intervenció en àmbits geogràfics diferents d'Europa central i oriental.

¹³ "EBRD welcomes Mongolia as new member" www.ebrd.com/english/oper/pr/pressrel/Pr2000/mongolia_may22.htm. 22 de maig de 2000.

La distinció entre “membres beneficiaris” i “altres membres” té el seu antecedent en altres institucions financeres internacionals com l'Associació Internacional de Desenvolupament (AID), l'Organisme Multilateral de Garantia d'Inversions (OMGI), la Corporació Financera Internacional (CFI)¹⁴ i, en certa manera, el BID¹⁵, on l'objectiu de donar suport als països en vies de desenvolupament comporta que aquests estats siguin els beneficiaris. En el BERD, en canvi, la qualificació d'un membre com a “beneficiari” no depèn tant del grau de desenvolupament econòmic com del fet de ser una economia en transició¹⁶. És així que els beneficiaris són tots països en transició d'Europa central i oriental¹⁷ mentre que en el grup dels “altres membres” es donen situacions summament dispars tant des del punt de vista polític com econòmic, de manera que hi conviuen grans potències industrials com Estats Units i Japó, països desenvolupats membres de l'OCDE, economies emergents com Israel, Mèxic o Corea del Sud i, fins i tot, països en vies de desenvolupament, com Marroc o Egipte. Des del punt de vista polític, els estats que integren aquest grup tenen entre ells grans diferències, entre les que es poden esmentar les discrepàncies en matèria de drets humans – les diferents sensibilitats d'Estats Units i els països europeus occidentals i l'allunyament d'alguns altres membres d'aquest grup dels estàndards en matèria de drets humans que Occident considera acceptable – o les controvèrsies entre Japó i el grup del Banc Mundial en matèria de cooperació al desenvolupament¹⁸.

Les diferents situacions polítiques i econòmiques d'aquests països es veuen reflectides en la seva posició respecte del procés de transició als països del centre i l'est d'Europa. Els països del G-8 i les Comunitats Europees volen dirigir, o almenys controlar, el desenvolupament de la

¹⁴ Dins l'àmbit de la CFI es distingeixen dues categories, d'una banda, els membres donants, i de l'altra, els restants membres, agrupats per regions. Cfr. IFC, *IFC Member Countries. Chronological listing* <http://www.ifc.org/main/html/mem-date.html>

¹⁵ Conveni BID, art. I. "*El Banco tendrá por objeto contribuir a acelerar el proceso de desarrollo económico y social, individual y colectivo, de los países regionales miembros en vías de desarrollo*".

¹⁶ El Conveni OMGI (apartat A, arts. 3-39) estableix dos grups, la "categoria 1" (països desenvolupats) i la "categoria dos" (països subdesenvolupats); El Conveni AID (article II, secció 2(d)) distingeix entre els països de la "Part I" i de la "Part II", si bé aquesta distinció només funciona a efectes de la subscripció inicial d'accions.

¹⁷ L'exposició de motius del conveni BERD defineix la missió que correspon als països contribuents al si del Banc en aquests termes: "...*teniendo en cuenta la importancia que reviste una cooperación estrecha y coordinada para promover el progreso económico en los países de Europa central y del Este, contribuir a que sus economías alcancen mayor competitividad y prestarles la ayuda que requiere su reconstrucción y desarrollo...*"

¹⁸ És il·lustratiu, en aquest sentit, l'enfrontament que va tenir lloc a començaments dels anys noranta entre Japó i el Banc Mundial en relació a l'enfocament de l'ajuda al desenvolupament. Japó defensava una perspectiva estatalista, en la qual l'estat desenvolupava una funció d'orientació del mercat als països que rebien la seva ajuda. El Banc Mundial, per la seva part, mantenia la seva concepció de suport a la iniciativa privada en detriment de la iniciativa estatal. La concepció del Banc Mundial és, per cert, la mateixa que inspira la creació i l'actuació del BERD, el conveni constitutiu del qual havia ratificat Japó poc més d'un any abans que esclatés aquesta polèmica. Cfr. R. Wade, "Japan, the World Bank, and the Art of Paradigm Maintenance: *The East Asian Miracle in Political Perspective*", *New Left Review*, num. 217, Maig/Juny 1996, pp. 3-36.

cooperació occidental a la transició dels països d'Europa central i oriental. Mèxic i els NEI (molt especialment, Corea del Sud) estan interessats en obtenir contractes per a la provisió de béns i serveis a aquests països. Els països en vies de desenvolupament que són membres del Banc participen de forma simbòlica per tal de no quedar exclosos del nou ordre sorgit de la Postguerra freda.

Des del punt de vista geogràfic, i prenent com a punt de partida una perspectiva "europea", el Conveni BERD divideix els membres del Banc en quatre grups: "Comunitat Econòmica Europea i els seus membres", "països beneficiaris", "altres països europeus" i "països no europeus". Tot i que els països beneficiaris es consideren un grup dins dels membres europeus, de manera que d'aquests quatre grups, tres són "europeus", aquest criteri geogràfic perd força, tal com s'ha exposat, davant del que deriva estrictament del nombre d'accions subscrietes del capital del Banc.

Els quatre grups del Banc estan formats de la següent manera :

- a) *Comunitat Europea, els seus membres i Banc Europeu d'Inversions.* És el grup majoritari per mandat exprés del Conveni constitutiu (art. 5.4). Després de l'adhesió d'Àustria, Finlàndia i Suècia a les Comunitats Europees, detenen el 56,8% de les accions i del poder de vot total del Banc.
- b) *Països beneficiaris.* Detenen només l'11,90% de les accions i del poder de vot, repartit de forma desigual entre Rússia, que compta ella sola amb un 4% d'aquesta participació al capital, i els vint-i-sis membres beneficiaris restants, que es reparteixen el 7,90% restant.
- c) *Altres països europeus.* Al moment de constituir-se el BERD, aquest grup estava format per onze països (entre els que s'inclouien Turquia i Israel), que deteniïen en conjunt un 11,37% del capital i del poder de vot. L'ingrés d'Àustria, Finlàndia i Suècia a la Unió Europea va suposar una important pèrdua de força relativa d'aquest grup dins del Banc, ja que la seva participació total al capital es va reduir fins a un 5,57%. La propera adhesió de Malta i Xipre a la Unió Europea –i l'adhesió de Turquia a mig termini– provocaran encara una segona

reducció de la participació d'aquest grup en el total de l'accionariat del Banc, si bé els seus efectes no seran tan notables, ja que només baixarà fins a un 4,35%, és a dir, un 1,22%.

- d) *Països no europeus*: Conformen un conglomerat heterogeni clarament dominat per Estats Units, Japó i, en menor mesura, Canadà. Compten, en total, amb un 24,17% del capital i dels vots, dels quals un 10% corresponen a Estats Units, un 8,5% al Japó i un 3,4% a Canadà.

Aquests blocs tenen només, en la pràctica, la funció de repartir el capital entre els diferents grups, sense que això impliqui una “disciplina de vot” en l'adopció de decisions del Banc.

Aquesta llibertat de vot pot resultar problemàtica des de la perspectiva de les relacions existents al si del grup majoritari, és a dir, la Comunitat europea i els seus membres. En efecte, com es recordarà, un element necessari per a l'avanç del procés d'integració comunitària és l'existència d'una política exterior comuna. Des d'aquesta perspectiva, per tant, hagués estat desitjable que el liderat "comunitari" reconegut dins del BERD s'hagués traduït en una majoria automàtica del bloc format per la Comunitat europea, els seus membres i el BEI o, si més no, una funció de coordinació de la Comunitat europea a nivell de tot el grup. Tanmateix, i per tal de no provocar els recels dels membres no europeus del banc, es va renunciar a aquesta possibilitat durant la negociació del Conveni constitutiu. Això va implicar la necessitat de coordinar extraestatutàriament, al marge del Conveni constitutiu mateix, l'actuació dels països i de les institucions de la Comunitat¹⁹.

Amb aquesta finalitat, i a poc temps de l'inici de les operacions del BERD, el Consell i la Comissió de les Comunitats europees van adoptar una declaració conjunta per la qual s'establien unes directrius en ordre a les votacions als òrgans del BERD²⁰. Aquestes directrius preveïen, d'una banda, l'establiment d'un sistema de consultes regulars entre els membres en els assumptes relacionats amb el BERD i de l'altra, els criteris a seguir a les votacions del representant de la Comunitat europea als òrgans del banc.

¹⁹ Cfr. G. Maresca, "La Banca Europea di Ricostruzione e Sviluppo", *La Comunità Internazionale*, 1990, num. 3, p. 546.

²⁰ El text complet d'aquesta declaració està reproduït íntegrament al treball de J.V.Louis, *op. cit.* p. 292.

Pel que fa a les consultes, aquestes es podrien formular a petició de la Comissió o de qualsevol membre i podrien tenir lloc a la mateixa seu del banc. La consulta prèvia es preveia, en tot cas, en els assumptes referits a l'article 24 del Conveni BERD, és a dir, aquells que són competència irrenunciable de la Junta de Governadors, si bé no s'acabava d'establir-ne una obligatorietat.

En relació a l'adopció de decisions al si dels òrgans del banc, s'establia que el representant de la Comissió s'havia d'atenir a les orientacions acordades per tots els membres. En cas que això no fos possible, podia acollir-se a les orientacions aprovades per majoria qualificada o majoria simple dels membres, de conformitat amb els procediments en vigor al Consell, o bé abstenir-se.

Com es pot comprovar, el nivell de coordinació que es pot assolir a partir d'aquestes directrius és molt escàs. El mecanisme de consultes prèvies s'aplica sempre amb caràcter potestatiu, ja que ni tan sols en relació als assumptes de l'article 24 del Conveni s'estableix una clara obligatorietat. Per la seva banda, les normes sobre adopció de decisions es limiten a subjectar la votació de la Comissió al parer dels estats membres (en comptes de donar-li una funció de direcció o coordinació) i no fan cap referència a una possible coordinació dels vots de la Comunitat, el BEI i els seus membres.

Aquests criteris han quedat, d'altra banda, àmpliament ultrapassats per l'actual marc legal comunitari en matèria de política exterior i de seguretat comuna. En efecte, el Tractat d'Amsterdam ha introduït un nou article al Tractat de la Unió Europea que estableix l'obligació dels estats membres de coordinar la seva acció a les organitzacions internacionals i de defensar-hi les posicions comunes²¹. Per tant, la llibertat absoluta de vot i fins i tot, la tímida coordinació impulsada pel Consell i la Comissió als inicis del BERD són contraris als principis sostinguts pel TUE. S'imposa, en conseqüència, una revisió dels criteris de coordinació dels països i les institucions comunitàries al si dels òrgans del BERD.

Una última qüestió que cal destacar sobre aquests grups és la seva extrema rigidesa, ja que no es preveu la possibilitat del pas d'un a un altre grup. Això no ha provocat problemes fins ara, ja que l'únic supòsit de canvi de grup que s'ha produït fins ara ha estat ocasionat per l'accés d'Àustria,

Finlàndia i Suècia a la Unió Europea, és a dir, ha tingut lloc entre membres europeus i no beneficiaris.

En canvi, el proper accés d'alguns dels actuals beneficiaris del BERD a la condició de membres de la Unió Europea provocarà un canvi radical en el seu estatus dins del Banc i també dins de la composició del capital i la distribució del poder de vot en el Banc mateix on es farà, si cap, més aclaparadora la majoria "occidental". Per aquest motiu, aquesta futura adhesió hauria de donar lloc a una important reflexió dins del Banc tant sobre el procés de transició que caldrà dur a terme en l'estatus d'aquests països (de "beneficiari" a "donant") com en relació a l'objecte mateix de la institució.

2. Adquisició de la condició de membre

L'adquisició de la condició de membre del BERD s'ha caracteritzat per respondre a una pluralitat de situacions, conseqüència de l'agitat entorn polític en el que s'ha desenvolupat. Així és possible distingir fins a quatre supòsits diferents: els membres fundadors, l'admissió segons el procediment ordinari fixat pel Conveni (arts. 3 i 61), l'admissió en condicions restringides (art. 8.4 del Conveni) i l'admissió com a conseqüència d'una successió d'estats.

2.1. Membres fundadors

Els membres fundadors són aquells que van constituir el BERD en participar en la Conferència constituent, signar i ratificar el Conveni constitutiu i fer les aportacions inicials al capital. La condició de fundadors no dóna lloc, però, a cap estatus diferenciat dins del Banc²². Reuneixen actualment aquesta condició un total de trenta-sis membres, és a dir, els quaranta que van signar el 30 de maig de 1990 el Conveni BERD a París excepte aquells que han deixat d'existir com estats, és a dir, la República Democràtica Alemanya, la Unió Soviètica, la República Socialista Federativa de Iugoslàvia i la República Txeca i Eslovaca. En els casos de la URSS, Iugoslàvia i Txecoslovàquia la seva extinció va tenir lloc després de constituir-se el Banc i es va traduir en

²¹ Art. 19.1 (ex J.9) del TUE : "*Los Estados miembros coordinarán su acción en las organizaciones internacionales y con ocasión de las conferencias internacionales. Los Estados miembros defenderán en esos foros las posiciones comunes*".

²² El Conveni constitutiu del BID estableix al seu article 3.1 una distinció entre "membres fundadors" i altres membres, sense que aquesta distinció tingui cap efecte en la pràctica més que establir una data d'entrada en vigor del mateix conveni.

l'aparició d'una pluralitat de nous estats, que n'esdevindrien membres en qualitat de successors, tal com s'an·litzarà més endavant.

El cas de la República Democràtica Alemanya ha de ser objecte d'una atenció diferenciada en la mesura que va ser l'únic país que va negociar i firmar el Conveni BERD que no arribaria a ser-ne membre, i que la seva extinció no va donar lloc al naixement de nous països sinó que es va traduir en la seva pròpia absorció per la República Federal Alemanya.

En efecte, a la Conferència constituent del BERD hi van participar els dos estats alemanys, la República Federal Alemanya (RFA) com a membre donant i la República Democràtica Alemanya (RDA) com a membre beneficiari, els quals, com a tals, van firmar el Conveni constitutiu. Tot seguit, però, va tenir lloc el procés d'unificació d'ambdós estats que, en realitat, va significar l'absorció de la RDA per la RFA²³ que ha quedat des de llavors com l'únic Estat sobirà alemany²⁴.

A aquelles organitzacions internacionals en les que havien participat els dos Estats alemanys, el govern de l'Alemanya unificada va adoptar la postura de notificar l'extinció de la personalitat de la RDA i renunciar, a la vegada, a qualsevol benefici que hagués pogut correspondre a la RDA per la seva condició de membre. En el cas del BERD concorrien, però, dues circumstàncies peculiars, la primera, que el Conveni constitutiu no havia estat encara ratificat i la segona, la possibilitat que la nova Alemanya pogués succeir a la RDA com a membre beneficiari del Banc. Aquestes circumstàncies no van impedir que el Govern alemany mantingués el plantejament seguit en altres ocasions. Així, el 17 d'octubre de 1990, pocs dies després de la reunificació, el ministre alemany de Finances, Theo Waigel, adreçava una carta a Jacques Attali, president del BERD, en la qual li comunicava la unió dels dos estats alemanys en un únic estat sobirà, amb el nom *Alemanya*, el qual seria un únic membre del BERD i

²³ Sobre la unificació alemanya i les seves conseqüències respecte a la participació d'aquest país a les Comunitats Europees i altres organismes internacionals, cfr., entre d'altres, Ph. Bretton, "Les problèmes juridiques internationaux posés par l'unification d'Allemagne", *RGDIP*, 1991-3, pp. 671 i ss.; S. Magiera, "Llei Fonamental i integració europea. La major responsabilitat d'Alemanya després de la reunificació i la participació dels Länder en la Unió Europea" a l'obra col·lectiva *Problemes constitucionals a l'Alemanya unificada*, Barcelona, Escola d'Administració Pública de Catalunya, 1994, pp. 29-47; A. Mangas Martín, "El caso particular de la unificación alemana y las Comunidades Europeas", a M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho internacional público*, op.cit., 10a. ed., 1994, pp. 322-323.

²⁴ Tal com afirma Ph. Bretton (art. cit., p. 686), "...il n'existe plus q'un État allemand, la RFA, ce qui doit entraîner la cessation de la représentation diplomatique de la RDA auprès des États..., ainsi que de sa représentation ...auprès des organisations intergouvernementelles dont elle faisait partie".

renunciava als drets que poguessin pertocar a l'extingida RDA com a país beneficiari²⁵. En aquests termes, Alemanya va accedir, finalment, a la condició de membre.

2.2. Admissió pel procediment ordinari (arts. 3 i 61 del Conveni BERD)

El procediment ordinari o estatutari d'admissió de nous membres al BERD ve regulat pels articles 3 i 61 del Conveni. Per procediment “ordinari o estatutari” s'entén aquell que es preveu amb caràcter general per als supòsits d'admissió de nous membres al Banc un cop aquest està ja constituït i en funcionament. En la pràctica, però, només s'ha utilitzat en molt pocs casos, ja que només cinc estats han adquirit la condició de membre per aquest procediment, Albània, Letònia, Estònia, Lituània i Mongòlia. Es considera que les repúbliques bàltiques van adquirir la condició de membres del BERD pel procediment ordinari pel fet que no hi van accedir en qualitat de successores de la URSS –a diferència de Rússia i les restants repúbliques exsoviètiques- i, en conseqüència, la seva quota de capital no va prendre com a referència la de l'antiga URSS sinó la part que hauria correspost a la República Democràtica Alemanya.

El procediment ordinari s'estructura a partir de dos actes fonamentals, l'aprovació de l'ingrés del nou membre per la Junta de Governadors del BERD i la ratificació, acceptació o aprovació del Conveni constitutiu del BERD per part de l'Estat que hi accedeix.

L'aprovació de l'ingrés del nou membre per part del BERD implica els diversos òrgans executius del Banc –President, Consell d'Administració, Junta de Governadors- amb un notable protagonisme d'aquesta última. En canvi, i a diferència de la Unió Europea i altres organitzacions internacionals europees²⁶, manca la participació en el procés d'un òrgan de tipus assembleari o parlamentari

El procediment d'admissió comença quan un estat presenta una sol·licitud en aquest sentit davant la Junta de Governadors. Amb caràcter previ a la seva tramitació, la Junta de Governadors fa una primera valoració de l'oportunitat d'admetre com a membre l'Estat sol·licitant. Si aquesta valoració és positiva, el President inicia consultes amb el país candidat, de les quals n'ha d'emetre un informe. A partir d'aquest informe i d'altres elements que es

²⁵ Cfr. P.A. Menkveld, *op. cit.*, p. 60 i nota 28.

considerin oportuns, el Consell d'Administració eleva una proposta a la Junta de Governadors, a la qual s'especificaran el nombre d'accions que correspongui subscriure al nou membre així com aquelles altres condicions que calgui tenir en compte de cara a aquesta nova adhesió²⁷. La proposta del Consell d'Administració és llavors sotmesa a votació entre els membres de la Junta. Per tal que sigui aprovada, cal que compti amb el vot favorable, almenys, de dues terceres parts dels governadors, els quals hauran de representar, com a mínim, les tres quartes parts del nombre total de vots atribuïts als membres²⁸. Cal recordar que, segons l'article 24.2.i) del mateix Conveni, aquesta facultat és una competència irrenunciable de la Junta de Governadors, és a dir, no és possible delegar-la en el Consell d'Administració ni en cap altre òrgan del Banc.

L'acceptació de l'Estat candidat es manifesta mitjançant la ratificació, l'acceptació o l'aprovació del Conveni constitutiu, d'acord amb els seus procediments constitucionals interns. En el marc d'aquest procediment general, cadascun dels estats implicats ha presentat unes peculiaritats específiques en funció de la seva situació particular.

El primer país que va accedir per aquest procediment va ser Albània. Aquest Estat no havia estat admès a la Conferència constituent del BERD per considerar-se que el seu règim polític no reunia les condicions necessàries per a permetre la seva participació. Tanmateix, ja entrat l'any 1991, s'hi va iniciar un procés de transició política i econòmica gràcies al qual es va admetre la seva candidatura, que va seguir els tràmits que s'acaben de descriure. La renúncia alemanya a les accions de la RDA va fer possible que aquest ingrés es pogués efectuar amb una gran rapidesa.

Les repúbliques bàltiques van poder accedir al BERD un cop proclamada la seva independència, l'any 1991. Tal com ja s'ha exposat, no els va ser reconegut l'estatus de successores de la Unió Soviètica, ja que les potències occidentals no havien reconegut l'annexió per la força d'aquestes repúbliques per la URSS, l'any 1940.

²⁶ Abans de pronunciar-se sobre l'admissió d'un nou membre, el Consell de la Unió Europea requereix d'un dictamen conforme previ del Parlament Europeu. Cfr. art. 49 del TUE.

²⁷ *By-laws of the European Bank for Reconstruction and Development*, sec. 14.

²⁸ El Conveni BAsD (art. 3.2) exigeix una majoria idèntica (dos terços dels membres que representin tres quartes parts del capital) per aprovar l'adhesió d'un nou membre. En algun altre cas, s'exigeix aquesta mateixa majoria per aprovar o modificar les condicions d'accés de determinats països (cfr. Conveni BID, art. II, sec. I, b).

2.3. Un supòsit d'admissió en condicions restringides: el cas de la Unió Soviètica.

Un tret original i realment inèdit del BERD en relació als bancs multilaterals de desenvolupament és el d'haver establert la possibilitat de l'admissió d'un membre en condicions restringides²⁹. Aquest supòsit està previst a l'article 8.4 del Conveni, segons el qual "*...todo país potencialmente beneficiario podrá solicitar acceso a los recursos del banco con una finalidad restringida y por un período de tres (3) años a partir de la entrada en vigor del presente Convenio*". D'acord amb aquestes premises es va preveure aquest supòsit de participació limitada o restringida a l'article 8.4 del Conveni constitutiu.

La restricció establerta per aquest precepte afectava a l'accés als recursos del banc en dos aspectes, l'un de caràcter temporal, l'altre de caràcter quantitatiu. El primer era el ja esmentat termini de tres anys, acabat el qual la Junta de Governadors podia considerar la decisió d'aixecar aquesta restricció i autoritzar l'accés d'aquest membre als recursos del banc en condicions idèntiques als restants beneficiaris³⁰. El segon venia fixat a partir de la participació del membre en qüestió al capital del Banc : l'import total de qualsevol assistència prestada en favor d'aquest país no podia superar l'import total del desemborsament en efectiu i dels pagarés que aquest hagués emès per les seves accions³¹. No s'establí, en canvi, cap excepció pel que fa a les modalitats de l'ajuda que podien ser pràcticament les mateixes de qualsevol altre membre beneficiari³².

Des del punt de vista formal, el tràmit per tal d'admetre un país membre amb caràcter restringit és summament senzill. Era suficient presentar una sol·licitud en aquest sentit, que passaria a

²⁹ I.F.I. Shihata, *op. cit.*, p. 71

³⁰ cfr. Conveni BERD, art. 8.4.iii)

³¹ cfr. Conveni BERD, art. 8.4.ii),b.

³² cfr. Conveni BERD, art. 8.4.ii),a): "...el Banco prestará al país de que se trate y a las empresas situadas en su territorio...asistencia técnica y otros tipos de asistencia encaminada a financiar su sector privado, a facilitar la transición de las empresas estatales a propiedad y control privados y a ayudar a aquellas empresas que funcionen de manera competitiva y que se dispongan a participar en una economía de mercado, y ello en la proporción que se menciona en el apartado 3 del artículo 11 del presente Convenio".

formar part del Conveni tan aviat com hagués estat acceptada. De conformitat amb aquesta previsió, el cap de la Delegació soviètica a la Conferència constitutiva del BERD va adreçar una carta al president de la Conferència que li expressava la conformitat del Govern de la URSS en accedir al banc en aquestes condicions. Aquesta carta va passar a formar part integrant del Conveni constitutiu del BERD³³.

Com a conseqüència de la dissolució de la Unió Soviètica, la Junta de Governadors va resoldre, el mes de gener de 1992, aixecar aquesta limitació i no aplicar-la a cap dels estats successors de la URSS³⁴. En l'actualitat, doncs, aquesta limitació no té una vigència efectiva i no sembla probable que la pugui tornar a tenir en el futur, atesa la seva vinculació amb unes circumstàncies històriques molt concretes i que difícilment es repetiran en un futur previsible.

2.4. L'admissió de nous membres com a conseqüència de les modificacions territorials dels membres originaris : els casos dels estats successors de la URSS, Iugoslàvia i Txecoslovàquia.

El tercer supòsit d'accés de nous membres al BERD ha estat l'admissió dels estats sorgits com a conseqüència de les modificacions territorials que van tenir lloc després de constituir-se el Banc a diversos membres fundadors . La successió d'estats en la qualitat de membre d'una organització internacional no era cap novetat quan es va fundar el BERD, ja que aquest fenomen s'ha donat amb una relativa freqüència en la història d'aquestes organitzacions com a conseqüència de les fusions, annexions o secessions entre els seus membres. En el cas del BERD, però, va adquirir unes proporcions notables, tant pel nombre de membres que es van veure afectats com pel lapse de temps en què es va desenvolupar : en poc més d'un any, entre desembre de 1991 i gener de 1993 es dissolien tres dels sis membres beneficiaris fundadors del Banc, la URSS, Iugoslàvia i Txecoslovàquia³⁵ i en només vuit mesos, d'abril de 1992 a gener de 1993, es van incorporar dinou membres nous al Banc en qualitat de successors d'aquells estats. A aquests nous membres s'havien d'afegir encara Bòsnia-Herzegovina i la República de

³³ La versió anglesa d'aquesta carta es pot consultar a I.F.I. Shihata, *op. cit.*, pp. 164-165.

³⁴ Cfr. *Le Monde*, 30 de gener de 1992

³⁵ Es pren com a referència l'Acord d'Alma-Ata de 21 de desembre de 1991, que va formalitzar la dissolució de la URSS, la declaració de les Nacions Unides sobre Iugoslàvia de juliol de 1992 i l'1 de gener de 1993, data en què va ser efectiva la separació de Txèquia i Eslovàquia.

Iugoslàvia (Sèrbia i Montenegro), que accediren al BERD un cop es va establir la seva situació política. És així que el nombre de membres “successors” d’estats fundadors del BERD ha quedat definitivament en vint-i-un, és a dir, gairebé la tercera part del total dels seixanta dos membres del Banc, i el nombre de membres beneficiaris s’ha quadruplicat en passar dels sis originals a vint-i-set.

2.4.1. Els criteris polítics i jurídics de la successió: subjecció a criteris polítics externs, tabla rasa i flexibilitat

És fàcilment imaginable la complexitat dels transtorns que un canvi d’aquestes característiques pot produir al si d’una organització internacional, més si es té en compte la tensió política que els va acompanyar i l’escàs rodatge institucional del Banc quan encara no feia un any que havia començat a desenvolupar les seves funcions.

Els òrgans directius del BERD van optar per respondre a aquesta situació de la manera més prudent i simple possible, tant des de la perspectiva política com de l’estrictament jurídica. Els criteris es van establir, de fet, en relació a la incorporació de la Federació Russa i els altres estats sorgits de la dissolució de la URSS, i es van estendre posteriorment a la successió de Iugoslàvia³⁶. En canvi, no es van aplicar al repartiment de les accions corresponents a Txecoslovàquia entre les repúbliques txeca i eslovaca, que es va dur a terme de mutu acord entre els estats successors i el Banc.

Des del punt de vista polític, es va renunciar pràcticament a posar en marxa cap tipus de valoració pròpia del compliment de les condicions de caràcter polític exigides per a pertànyer al Banc, de manera que es van seguir fidelment els criteris establerts en altres forums, com les Nacions Unides o les Comunitats Europees. Així, per exemple, el Banc va participar en els Acords de Dayton sobre Bòsnia-Herzegovina i va començar a actuar en aquest país abans que aquest formalitzés la seva adhesió al Banc. En canvi, no va reconèixer la República de Iugoslàvia fins al derrocament de Slobodan Milosevic, tot i que va començar a actuar al territori de Kosovo després de la intervenció militar de l’OTAN i va ser també la primera organització internacional que va admetre Iugoslàvia com a membre després que Milosevic va ser desposseït

³⁶ J.L. Pissaloux, *op. cit.*, p. 77

de les seves funcions. El rigor seguit amb Iugoslàvia contrasta amb la tolerància mantinguda amb la Federació Russa , on la crisi txetxena no ha estat obstacle perquè aquest país sigui un destinatari preferent de les inversions patrocinades pel Banc.

Aquesta renúncia a la valoració política de les condicions d'admissió –com s'observa també en els casos de suspensió de la condició de membre- és un dels aspectes que posen més de manifest l'escassa consistència del mandat polític atribuït al Banc.

Des del punt de vista jurídic, es va optar pel procediment més simple i ràpid possible, a partir de les previsions del propi Conveni BERD i dels criteris establerts per la pràctica de les organitzacions internacionals en matèria de successió d'estats³⁷, que es concreten en l'anomenada *tabla rasa* : La *tabla rasa* significa senzillament que la dissolució d'un estat membre implica per si mateixa la desaparició d'aquesta qualitat de membre, de manera que els nous estats que en sorgeixen no succeeixen automàticament el seu predecessor. Un exemple d'aquesta pràctica en les organitzacions de caràcter financer es pot trobar en el cas de la participació de Pakistan al Fons Monetari Internacional. Aquest país va accedir a l'FMI com a nou membre després de la seva escissió de la Unió Índia³⁸, que havia estat un dels membres fundadors del Fons. Posteriorment, quan Bangla Desh es va separar de Pakistan va ingressar al Fons Monetari Internacional en qualitat de nou membre³⁹.

L'aplicació de la *tabla rasa* al BERD es va dur a terme amb gran rigor, però amb una certa flexibilitat per tal de facilitar l'accés al Banc dels estats successors. Del rigor és significatiu el fet que, a diferència del que va tenir a les Nacions Unides o a la CSCE⁴⁰, no es va reconèixer automàticament a la Federació Russa la condició de successora de la Unió Soviètica i es va

³⁷ Aquests principis es van sintetitzar a l'informe de la VI Comissió de l'Assemblea General de les Nacions Unides d'11 d'octubre de 1947 (ONU AG/C, 6/212 AG (II) Com.I, pp. 582-83), referent al desmembrament de l'Índia, que recollia ja la pràctica d'organitzacions com la Societat de Nacions i l'OIT. Són els següents :

- a) Els canvis constitucionals no afecten la qualitat de membre de l'organització.
- b) Les cessions o annexions parcials no afecten la qualitat de membre de l'estat que les pateix.
- c) L'annexió total comporta la pèrdua de la qualitat de membre de l'estat víctima de l'annexió.
- d) El desmembrament d'un estat suposa la desaparició de la seva qualitat de membre.
- e) La fusió de dos estats en una entitat diferent suposa la pèrdua de la qualitat d'estat dels membres que fusionen. Per tant, la nova entitat haurà de sol·licitar la seva admissió com a nou membre.

³⁸ Cfr. J.D. González Campos, "Notas sobre la práctica de las organizaciones internacionales respecto a los efectos de la sucesión de estados en el estatuto de miembro de la organización", *REDI*, num. 3-1962, pp. 178 i 476.

³⁹ La mateixa pràctica es va seguir respecte del BAsD. Veure Annex A del Conveni BAsD.

⁴⁰ Cfr. M. Bothe - Ch. Schmidt, "Sur quelques questions de succession posées par la dissolution de l'URSS et celle de la Yougoslavie", *RGDIP* 1992/4, p. 818.

obligar el govern d'aquell Estat a formalitzar-ne l'ingrés com a nou membre. La flexibilitat es va manifestar, en canvi, en el fet de reservar provisionalment per als estats successors que accedissin al BERD una part proporcional del capital que havia correspost als seus predecessors. En el supòsit concret dels successors de la Unió Soviètica, aquesta reserva es va subjectar a la condició de formalitzar l'adhesió al Banc en el termini d'un any, si bé en la pràctica es va admetre que Geòrgia gaudís d'una ampliació d'aquest termini i pogués formalitzar la seva adhesió al BERD ultrapassat aquest període d'un any, sense que això fos obstacle per a poder accedir a la part del capital de l'antiga Unió Soviètica que li corresponia. En altres casos, la reserva de capital es va mantenir fins que es va admetre l'accés de l'Estat successor al Banc. Així, a la República de Iugoslàvia (Sèrbia i Montenegro) , que no va accedir al BERD fins al gener de 2001, li van ser assignades les accions que li corresponien de conformitat amb el repartiment del capital assignat a l'antiga República Socialista Federativa de Iugoslàvia entre tots els estats que la van succeïr.

2.4.2. L'accés dels estats successors de la Unió Soviètica.

Tal com s'ha exposat, l'accés dels estats successors de la Unió Soviètica va ser cronològicament el primer supòsit de successió que es va plantejar al BERD i el que va marcar la pauta a seguir en els restants supòsits. Aquesta successió plantejava dues qüestions fonamentals. La primera, si la condició de successor es reconeixia només a la Federació Russa –com havien fet les Nacions Unides, la CSCE i altres organitzacions internacionals- o per igual a tots els membres de la Confederació d'Estats Independents⁴¹, i la segona, si es mantenia en relació a aquells estats el límit a les operacions del Banc imposat a la Unió Soviètica per l'article 8.4 del Conveni.

La Junta de Governadors del Banc va reaccionar amb una agilitat considerable davant de la situació plantejada per la dissolució de la URSS, de manera que, ja a finals de gener de 1992,

⁴¹ L'extinció de la URSS plantejava un problema fonamental des de la perspectiva de la successió d'estats com era determinar si es tractava pròpiament del desmembrament d'un estat (la Unió Soviètica) en un seguit de noves repúbliques o bé si, en realitat, les noves repúbliques independents s'havien anat separant de l'Estat soviètic, de manera que només hi hagués quedat la Federació Russa, la qual, en conseqüència, seria l'estat continuador de la URSS. En la pràctica, les autoritats de la Federació Russa van actuar com a continuadores de la URSS davant els òrgans i les institucions de les Nacions Unides, inclòs el Consell de Seguretat. Aquesta actitud va ser acceptada pacíficament per la comunitat internacional i va comptar amb el suport explícit de la CEI Cfr. R. Mullerson, "The continuity and succession of states, by reference to the former USSR and Yugoslavia", *ICLQ*, July 1993, p. 475 i 477.

transcorregut un mes de la Declaració d'Alma-Ata, havia ja definit a quins estats s'havia de reconèixer la condició de successors de la Unió Soviètica i en quines condicions s'havia de fer efectiva aquesta successió. La condició de successors es va reconèixer per igual a tots els membres de la CEI, sense fer cap tracte diferenciat a favor de la Federació Russa, de manera que tots aquells estats van ser convidats a sol·licitar la seva admissió al BERD, en qualitat de nous membres, amb anterioritat al 31 de març de 1992. A aquesta invitació van respondre tots dins del termini indicat, amb l'única excepció de Geòrgia, que va formular la seva sol·licitud uns mesos més tard⁴².

Pel que fa al límit de les operacions del Banc que afectava la URSS, els membres del BERD coincidien en la necessitat de la seva supressió. L'aixecament d'aquesta limitació estava prevista pel mateix article 8.4.iii) del Conveni BERD, si bé quedava supeditat a l'expiració del termini de tres anys pel qual s'establí aquesta limitació, termini que, òbviament, no havia transcorregut encara quan es va dissoldre la Unió Soviètica. El reconeixement dels estats de la CEI com a successors de la URSS plantejava, per tant, la qüestió del manteniment en relació a aquells estats de la limitació establerta per a la Unió Soviètica per l'article 8.4 del Conveni BERD, almenys fins al transcurs del període de tres anys des de l'entrada en vigor del mateix Conveni.

Aquest problema es va resoldre a través d'una decisió interpretativa adoptada pel Consell d'Administració en aplicació de l'article 57 del Conveni⁴³. En aquesta decisió, el Consell d'Administració va admetre la possibilitat de no mantenir per als països successors de l'antiga Unió Soviètica el límit en les operacions del Banc que s'havia imposat a la URSS, si bé, per tal de mantenir el paral·lelisme en les formes, l'aixecament d'aquesta limitació havia de ser ratificada per la Junta de Governadors per la mateixa majoria exigida per l'esmentat article 8.4.iii) del Conveni per a imposar-la, és a dir, tres quartes parts dels seus integrants representant el vuitanta cinc per cent dels drets de vot.

De tota manera, i per tal d'evitar que el lliure accés de les repúbliques exsoviètiques als recursos del Banc pogués distorsionar la distribució del finançament del BERD entre els països

⁴² De tota manera, això no va afectar a l'assignació de les accions corresponents a Geòrgia, que es va deixar en suspens fins a la formalització de l'adhesió d'aquest estat.

⁴³ J.L. Pissaloux, *op. cit.*, p. 82.

beneficiaris, el Consell d'Administració va elevar a la Junta de Governadors una proposta en el sentit de reservar el seixanta per cent dels compromisos del Banc (préstecs, assistències tècniques, preses de participació, etc.) als països beneficiaris que no fossin membres de la CEI, és a dir, Albània, Bulgària, Estònia, Hongria, Iugoslàvia, Letònia, Lituània, Polònia, Txecoslovàquia i Romania⁴⁴. La Junta de Governadors aprovà aquest acord, que va entrar en vigor l'1 d'abril de 1992 i va estendre la seva vigència durant els anys 1992, 1993 i 1994.

En el moment present, quan els països de la CEI van camí de convertir-se en els principals "clients" del BERD, les limitacions a la seva participació a les operacions del Banc es poden considerar definitivament superades.

2.4.3. *La successió de Iugoslàvia*

La dissolució de l'antiga República Socialista Federativa de Iugoslàvia ha plantejat als òrgans directius del BERD uns problemes més delicats encara, si cap, que els derivats de la desaparició de la URSS, ateses les dramàtiques circumstàncies en què s'ha anat desenvolupant al llarg d'aquesta darrera dècada. Les declaracions d'independència de Croàcia i Eslovènia, amb els conflictes bèl·lics subsegüents, la guerra i el posterior procés de pau de Bòsnia-Herzegovina, els problemes del reconeixement de Macedònia, el conflicte de Kosovo i la intervenció de l'OTAN a Iugoslàvia han configurat una situació summament complexa en aquella zona, que ha dificultat la intervenció del Banc. Els òrgans del BERD hi van fer front d'acord amb els criteris polítics consensuats per Occident i la pràctica jurídica ja consolidada amb els successors de la URSS, és a dir, *tabla rasa* i flexibilitat en les condicions de l'accés, flexibilitat que va portar fins a l'extrem d'intervenir extraestatutàriament a països i territoris que no formaven part dels membres del Banc, com Bòsnia-Herzegovina abans del seu ingrés al BERD i el territori serbi de Kosovo abans de l'accés al Banc de la República Federal de Iugoslàvia.

⁴⁴ *Ibid.*

a) *L'accés al Banc dels estats sorgits de l'escissió de Iugoslàvia*

Quan la República Socialista Federativa de Iugoslàvia va signar i ratificar el Conveni BERD, ja havia iniciat el seu procés de descomposició⁴⁵, com a conseqüència dels enfrontaments entre les diverses ètnies i nacionalitats existents en aquell país, que van donar lloc, entre 1991 i 1992, a la proclamació “de facto” de la independència de dues repúbliques iugoslaves, Croàcia i Eslovènia, seguides per Macedònia i Bòsnia-Herzegovina⁴⁶ i a la proclamació de la República Federal de Iugoslàvia, integrada per Sèrbia i Montenegro⁴⁷. Els enfrontaments ètnics que estaven en el fons d'aquesta implosió de la Federació Iugoslava van portar a l'esclat d'un conflicte bèl·lic obert entre les diverses repúbliques i territoris exiugoslaus que, en diferents fases i diversa intensitat, s'estendrien de 1991 a 1999.

La Comunitat internacional, en un moment ja de per si prou complex com a conseqüència de l'extinció de la Unió Soviètica, va reaccionar de forma tardana i poc coordinada davant del que constituïa el primer conflicte bèl·lic que esclatava a Europa després de 1945. En un primer moment, va intentar garantir el manteniment de l'“statu quo”, tot garantint el reconeixement de la legitimitat de la Federació Iugoslava, alhora que es negava a reconèixer els nous estats independents. Tanmateix, ja el 16 de desembre de 1991, la Comunitat Europea va aprovar les “línies directrius per al reconeixement de nous Estats a la Unió Soviètica i Iugoslàvia”, a l'empara de les quals la Comunitat i els seus membres van reconèixer Eslovènia i Croàcia, en primer lloc, i, més tard, Bòsnia-Herzegovina i Macedònia, aquesta última amb la denominació d'“Exrepública Iugoslava de Macedònia” per tal de superar les reticències de Grècia. Finalment, ja el mes de juliol de 1992, les Nacions Unides admetien l'ingrés en qualitat de membres de Croàcia, Eslovènia i Bòsnia-Herzegovina. Posteriorment es va admetre la República ExIugoslava de Macedònia. En canvi, a la República Federal de Iugoslàvia no se li va permetre accedir a l'ONU ni se la va reconèixer com a successora de l'antiga Federació Iugoslava⁴⁸. Hauria d'esperar fins al 2001, un cop derrocat el règim de Milosevic, per a ingressar com a

⁴⁵ L'enfrontament entre les repúbliques que integraven la Federació Iugoslava va començar arran de la 14^a Assemblea dels Comunistes Iugoslaus i de les eleccions democràtiques celebrades a les diferents repúbliques entre abril i novembre de 1990.

⁴⁶ La proclamació unilateral de la independència de Croàcia i Eslovènia tingué lloc el 25 de juny de 1991. Macedònia va celebrar un referèndum el 7 de setembre de 1991 on la població (excepte serbis i albanesos) es va pronunciar majoritàriament a favor d'una sobirania de Macedònia dins l'àmbit d'una Confederació iugoslava. El 15 d'octubre de 1991 el Parlament de Bòsnia-Herzegovina declarava la sobirania d'aquella república.

⁴⁷ La proclamació de la República Federal de Iugoslàvia, que es considerava successora de la Federació Iugoslava, tingué lloc el 27 d'abril de 1992.

membre de les Nacions Unides , compartint la qualitat de successora de la República Socialista Federativa de Iugoslàvia amb les restants repúbliques que n'havien format part.

L'actitud dels òrgans directius del BERD davant la dissolució i la successió de Iugoslàvia es va caracteritzar per tenir en compte tant els criteris seguits per les Nacions Unides i la Comunitat/Unió Europea en el reconeixement dels nous estats iugoslaus com les consideracions vinculades a la necessitat de protegir les seves inversions en un context bèl·lic.

És així que el primer pronunciament oficial del Banc sobre Iugoslàvia no va tenir lloc fins al mes de juliol de 1992, un cop s'havia formalitzat el reconeixement per part de les Nacions Unides. Després d'haver celebrat consultes amb els presidents de la Conferència de Pau per a l'Ex-Iugoslàvia i de la seva comissió d'arbitratge, el Consell d'Administració va considerar oficialment que Iugoslàvia havia deixat d'existir⁴⁹.

Tot seguit es va obrir , com en el cas dels successors de la Unió Soviètica, el procés per tal que les noves repúbliques que havien succeït a Iugoslàvia poguessin accedir a la qualitat de membres del Banc, a partir del repartiment de les accions que havien correspost inicialment a la Federació Iugoslava. Aquest procés es duria a terme també a partir de la regla de *tabla rasa* i es va obrir, en primer lloc, amb Croàcia, Eslovènia i Macedònia, que van ingressar al BERD entre desembre de 1992⁵⁰ i abril de 1993⁵¹. En canvi, es van excloure Bòsnia-Herzegovina i la República Federal de Iugoslàvia, la primera per la situació de guerra civil que travessava en aquells moments i la segona, pel fet de no ser reconeguda per la Comunitat internacional. Bòsnia-Herzegovina esdevindria membre del Banc el 16 de juny de 1996⁵², a continuació dels Acords de Dayton que van posar fi a la guerra civil, i la República Federal de Iugoslàvia⁵³ hi ingressaria el 19 de gener de 2001, després del derrocament d' Slobodan Milosevic⁵⁴, si bé en ambdós casos el Banc va començar a intervenir-hi abans de l'admissió formal d'aquests estats com a membres.

⁴⁸ Cfr. M. Bothe, Ch. Schmidt, *art. cit.*, p. 820.

⁴⁹ *Annual Report*, 1992, p.5.

⁵⁰ La proposta d'admissió d'Eslovènia es va aprovar pel Consell d'Administració del BERD el mes d'octubre de 1992 i es va fer efectiva el 21 de desembre d'aquell any. El Consell d'Administració del BERD va aprovar l'admissió de Croàcia el mes de desembre de 1992 , que es va formalitzar el 15 d'abril de 1993.

⁵¹ *Annual Report*, 1993, p. 5.

⁵² La proposta d'admissió de Bòsnia-Herzegovina va ser aprovada pel Consell d'Administració del BERD en la seva sessió del 5/6 de març de 1996. L'ingrés de Bòsnia-Herzegovina es va formalitzar el 16 de juny d'aquell mateix any.

⁵³ La República Federal de Iugoslàvia canviaria finalment el seu nom pel d' "Unió de Sèrbia i Montenegro".

b) Les intervencions a països i territoris no membres : els casos de Bòsnia-Herzegovina i Kosovo

En el moment de constituir-se el BERD, no es va preveure la possibilitat que el Banc actués fora del territori dels seus Estats membres, a diferència del BEI, el Conveni constitutiu del qual admet expressament aquest supòsit⁵⁵. El desenvolupament del conflicte iugoslau ha obligat, però, als òrgans de govern del Banc a adoptar les mesures necessàries per tal de permetre actuar a països i territoris que no reuneixen encara la condició de membres. Els serveis jurídics del Banc han interpretat que aquesta intervenció és possible sempre que no es comprometin recursos ordinaris del capital i és així que, en aquests casos, el Banc ha participat en conferències internacionals i ha promogut diverses iniciatives sense invertir-hi directament.

La primera intervenció del BERD fora del territori dels seus membres va tenir lloc a Bòsnia-Herzegovina, el mes d'octubre de 1995, i va consistir en la presentació, conjuntament amb el Banc Mundial, d'un pla de reconstrucció per aquell país. Dos mesos més tard, el mes de desembre de 1995, el BERD va participar a la Conferència de Donants per a Bòsnia-Herzegovina subsegüent als Acords de Dayton.⁵⁶, a la vegada que començaven les negociacions per a l'admissió definitiva de Bòsnia-Herzegovina com a membre del Banc, que es formalitzaria l'any següent.

La segona intervenció extraterritorial del BERD tingué lloc a Kosovo, territori de la República Federal de Iugoslàvia, després de l'operació militar de l'OTAN de març-juny de 1999, és a dir, quan aquella república no havia accedit encara a la condició de membre del Banc. Val a dir que, en un principi, la postura del BERD va ser reticent a operar en aquell territori, per considerar que el territori de Kosovo, en tant que integrant de la República Federal de Iugoslàvia, “no és membre” del Banc⁵⁷. Per aquest motiu, en un primer moment la seva intervenció es va limitar a donar suport als països membres més afectats per aquell conflicte, com Albània, Macedònia o

⁵⁴ *Annual Report*, 2000, p.

⁵⁵ L'article 18.1 de l'Estatut del BEI preveu la possibilitat que aquest Banc financii projectes que es desenvolupin de manera total o parcial fora del territori de la Unió Europea

⁵⁶ EBRD, *Annual Report*, 1995, p. 9.

Bòsnia-Herzegovina. Més endavant, però, i d'acord amb un informe dels serveis jurídics del Banc , els governadors en van autoritzar la intervenció de forma indirecta, mitjançant la canalització de fons i el suport a les iniciatives empreses per altres institucions⁵⁸. Aquesta intervenció s'ha mantingut fins a l'actualitat, malgrat l'accés de Iugoslàvia com a membre del BERD.

2.4.4. El BERD i l'escissió de Txecoslovàquia: l'admissió de la República Txeca i Eslovàquia com a successores de l'Estat txecoslovac.

En comparació amb els supòsits esmentats fins ara, la successió de Txecoslovàquia al si del BERD per part de les noves repúbliques Txeca i Eslovaca es va resoldre de forma ràpida i simple. El mes de desembre de 1992, el Banc i la representació txecoslovaca acordaven que les accions corresponents a Txecoslovàquia es repartirien entre Txèquia i Eslovàquia en una proporció de dos a un i que ambdues repúbliques passarien automàticament a ser membres del BERD a partir de l'1 de gener de 1993 com a successores de Txecoslovàquia⁵⁹

3. Renúncia, suspensió i pèrdua de la condició de membre.-

La pèrdua de la condició de membre està regulada al Conveni BERD seguint a grans trets les línies generals fixades per altres bancs de desenvolupament⁶⁰. És així que es preveuen dos grans supòsits, d'una banda, la renúncia voluntària del propi membre i el segon, la suspensió d'aquest membre per decisió de la institució, com a conseqüència de l'incompliment de les seves obligacions. Un tret distintiu del BERD, tanmateix, és el supòsit de suspensió per seguir una política que no estigui en consonància amb els objectius fixats per l'article 1 del Conveni, que encarna el condicionament polític al qual està subjecte el Banc.

El fet que l'accés al Banc està obert a "països no europeus membres de l'FMI" planteja la possibilitat que algun membre no europeu pugui cessar en aquesta qualitat si deixa de pertànyer

⁵⁷ Cfr. *EBRD statement at Stability Pact Meeting for South-eastern Europe. Cologne 10 June 1999.* <http://www.ebrd.com/english/oper/PRESSREL/Pr1999/Stabilpact.htm>

⁵⁸ Cfr. *EBRD activities in south-eastern Europe.* <http://www.ebrd.com/english/oper/country/SEE.htm>, i H. Köhler, *Statement at the High Level Steering Group*, Washington DC, 28 de setembre de 1999. <http://www.ebrd.com/english/new/koehlerkoso.htm>

⁵⁹ *Annual Report*, 1992, p. 5.

⁶⁰ Conveni BIRD, art. VI, Conveni CFI, art. 5, Conveni BID, art. IX, Conveni BAFD, arts. 43 i 44, Conveni BASD, arts. 41 i 42, Conveni BISD, arts. 43 i 44, Conveni FEI, arts. 33 i 34.

al Fons Monetari Internacional, de manera similar a allò que es preveu en el Conveni BIRD⁶¹. En principi, la resposta sembla que hauria de ser afirmativa, però en qualsevol cas no té una excessiva rellevància, ja que si un estat abandona el Fons Monetari Internacional és perquè ha deixat de compartir uns determinats valors que són justament, els que s'imposen com a condició per a pertànyer al BERD⁶². Per tant, resulta, senzillament, incompatible abandonar el Fons Monetari Internacional i seguir sent membre del BERD. I en qualsevol cas, si un estat ho pretengués, podria perdre, o veure en suspens, la seva condició de membre pel sol fet de no ajustar-se a les condicions polítiques i econòmiques exigides per a pertànyer al Banc.

3.1. Renúncia.-

Tal com afirma Pérez González, la renúncia d'un estat a la seva participació a una organització internacional és un acte unilateral oposable als restants membres i a l'organització mateixa que, com a tal, està subjecte a dues condicions, la primera de forma -la notificació- i la segona de fons, el compliment de les obligacions financeres⁶³.

El Conveni BERD estableix el requisit de la notificació a l'article 37, en els termes consagrats per la pràctica d'altres institucions financeres internacionals⁶⁴. Aquesta notificació haurà d'efectuar-se per escrit i en ella haurà de constar la data a partir de la qual es farà efectiva la renúncia. Els efectes de la renúncia es produeixen automàticament a partir de la data que indiqui l'escrit, si bé s'exigeix que aquesta data no es fixi abans de sis mesos de la recepció de la notificació pel Banc. Un tret distintiu del procediment fixat per l'article 37 del Conveni BERD és, però, la possibilitat d'anular l'esmentada notificació en qualsevol moment durant aquests sis mesos.

Aquesta possibilitat és coherent amb el criteri que es despren al llarg del text del Conveni BERD -molt especialment, en matèria d'admissió- consistent en atorgar la màxima flexibilitat possible als països membres en relació a la seva participació al Banc.

⁶¹ Conveni BIRD, art. VI, sec. 3.

⁶² En aquest sentit, cal recordar que els països socialistes, per definició, no formaven part del FMI. Txecoslovàquia i Cuba, que n'havien estat membres fundadors, el van abandonar després que s'hi implantessin règims comunistes (cfr. M. Pérez González, *Retirada y silla vacía en la organización internacional*, Madrid, CSIC, 1974, pp. 100-101).

⁶³ M. Pérez González, *ibid.*, pp. 78 i 79.

3.2. La suspensió de la condició de membre. La suspensió com a sanció en el cas d'incompliment de les condicions de caràcter polític

El Conveni BERD preveu dos supòsits als quals es pot suspendre a un estat la seva condició de membre del Banc. L'un, de caràcter general, l'incompliment de les obligacions concretes per aquest membre amb el BERD, i l'altre, de caràcter polític, el seguiment d'una política que estigui en desacord amb els objectius establerts a l'article 1 del Conveni.

3.2.1. Suspensió per incompliment de les obligacions concretes amb el Banc

L'“incompliment de les obligacions concretes amb el Banc” està previst per l'article 38 del Conveni BERD i s'entén referit, de forma genèrica, a aquelles obligacions que són de caràcter financer, en la línia d'altres institucions similars⁶⁴. La suspensió en aquest cas s'ha d'aprovar pel vot favorable de dos terços dels governadors que representin els dos terços del poder total de vot. Transcorregut un any des de la suspensió, el membre suspès podrà ser readmès per un acord de la Junta de Governadors aprovat per la mateixa majoria de vots o, en cas contrari, cessar definitivament com a membre del BERD. Durant aquest període, el membre suspès no podrà exercir els seus drets -llevat del de renúncia- però haurà de complir totes les seves obligacions.

3.2.2. Suspensió per incompliment de les condicions de caràcter polític

a) Requisits : L'incompliment de les condicions de caràcter polític. El supòsit de “circumstàncies excepcionals”

El fet que un membre beneficiari no introdueixi les reformes de caràcter polític i econòmic que són necessàries per transformar-se en un estat democràtic amb una economia de mercat en ple

⁶⁴ L'article 41 del Conveni BAAsD té un redactat idèntic al de l'article 37 del Conveni BERD. En la mateixa línia es poden trobar els restants bancs multilaterals de desenvolupament. Cfr. Conveni BIRD, art. VI, Sec. I; Conveni BAfD, art. 43; Conveni BISD, art. 43; Conveni BID, art. IX, sec. I; Conveni CFI, art. 5 sec. I; Conveni FEI, art. 5 sec. 1.

⁶⁵ En el mateix sentit, cfr. Conveni BIRD, art. VI, secció 2; Conveni BAfD, art. 44; Conveni BAAsD, art. 42; Conveni BISD, art. 44; Conveni BID, art. XI.2; Conveni FEI, art. 34; Conveni CFI, art. 5, sec. 2.

funcionament pot implicar la suspensió de l'accés d'aquest membre als recursos del Banc, de conformitat amb l'article 8.3 del Conveni BERD.

La peculiaritat del procediment instituit per aquest article fa necessari un estudi aprofundit de les seves característiques. En efecte, d'acord amb el seu tenor literal, es pot modificar o suspendre l'accés als recursos del Banc en cas que un membre practiqui una política que no estigui en consonància amb el que disposa l'article 1 del mateix Conveni, o en el cas de "circumstàncies excepcionals".

En primer lloc, és important distingir entre els dos supòsits que preveu l'article, és a dir, d'una banda, la "pràctica d'una política que no estigui en consonància amb els objectius del Banc" i de l'altra, les denominades "circumstàncies excepcionals". Només en el primer d'aquests casos s'aplica realment el condicionament polític del Banc, ja que el cas de "circumstàncies excepcionals" sembla anar referit a aquells casos que aconsellen una interrupció del finançament del Banc, com la situació creada per la desintegració de Iugoslàvia, que va donar lloc al cessament immediat de les operacions amb aquell estat.

En segon lloc, cal determinar l'abast de l'expressió "suspensió de l'accés als recursos del Banc". D'entrada, sembla clar que no es tracta d'un supòsit de suspensió com a pèrdua temporal de la condició de membre, ja que es fa referència expressa a l'"accés als recursos" i no als drets inherents a la qualitat de membre : la suspensió d'activitats del BERD a un Estat determinat no implica per aquest la pèrdua dels seus drets de vot i de participació als òrgans de govern del Banc, que estan vinculats exclusivament a la seva participació al capital. Per tant, la suspensió, més que una pèrdua de la qualitat de membre, al·ludeix aquí a una privació dels drets inherents a aquesta qualitat com a conseqüència d'aquesta conducta⁶⁶, privació que, tanmateix, pot arribar, fins i tot, a l'expulsió *de iure* o *de facto* del membre infractor⁶⁷.

La caracterització d'aquesta sanció deriva de la relació de l'esmentat article 8.3 del Conveni BERD amb l'article 1 del mateix Conveni. En virtut d'aquest darrer precepte, els estats on actua el Banc han de subscriure i aplicar els principis de la democràcia, del pluralisme i de l'economia de mercat. Deixant de banda el fet que aquest compromís no es contrau en virtut del Conveni BERD, sinó que apareix com un "prior" a la condició de membre del BERD, el cert és que el

⁶⁶ En aquest sentit, Charles Leben defineix les sancions privatives de drets o de qualitat com "...des mesures prises par un organe institutionnel à l'encontre d'un État membre reconnu coupable d'une violation de ses obligations et ayant pour objet de la priver partiellement ou totalement du bénéfice qu'il retire de sa participation à l'organisation" Cfr. Ch. Leben, *Les sanctions privatives de droits ou de qualité dans les organisations internationales spécialisées*, Brusel·les, Bruylant, 1979, p. 120.

seu incompliment per un estat determinat vulnera una obligació internacional concreta en virtut d'un tractat internacional⁶⁸ – el Conveni BERD- la qual cosa constitueix un il·lícit que comporta com a conseqüència la suspensió de les operacions del Banc en aquell Estat.

Una altra peculiaritat, derivada del particular “modus operandi” del Banc –enfocat principalment cap al sector privat de l'economia- és la manera en la qual s'executa aquesta sanció. En efecte, aquest tipus de mesures es plantegen, per regla general, en el marc de relacions entre estats o entre estats i organitzacions internacionals, ja que es tracta de condicionar un ajut econòmic a una determinada conducta de l'estat receptor⁶⁹. En el cas del BERD, però, els destinataris de la seva actuació no són, per regla general, els estats com a tals, sinó les empreses públiques i privades d'aquells estats i també aquells inversors estrangers que operen en aquells estats, els quals haurien de patir directament el càstig imposat contra els governs que no compleixen els estàndards polítics i econòmics exigits pel Conveni BERD.

Un tercer element que cal tenir en compte és allò que el Conveni BERD considera “conducta que no estigui en consonància amb l'article 1”. A primera vista, podria semblar que qualsevol incompliment per qualsevol dels membres dels principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat podria donar lloc a la suspensió de la seva qualitat de tals. Tanmateix, si es té en compte que el BERD només actua en aquells estats qualificats com a beneficiaris –és a dir, els antics membres del Bloc soviètic- es desprèn que la conducta tipificada per l'article 8.3 del Conveni BERD fa referència exclusivament a la manca d'avanços en el procés de transició, és a dir, el manteniment de les estructures polítiques i econòmiques del règim anterior. Per tant, el mandat de règim democràtic i economia de mercat s'ha d'interpretar exclusivament com a sinònim de la prohibició dels règims comunistes. En canvi, no afecta en absolut al dubtós historial en matèria de garanties democràtiques i drets humans d'alguns dels membres contribuents.

b) Procediment

L'article 8.3 del Conveni BERD estableix unes normes mínimes de procediment per a resoldre la suspensió de les operacions a un país determinat: el Consell d'Administració adopta una

⁶⁷ De fet, l'expulsió és, en realitat, la sanció més greu que es pot imposar a un estat membre d'una organització internacional. Cfr. N. Quoc Dinh, P. Daillier, A. Pellet, *Droit International Public* 6^a. ed. Paris, LGDJ, 1999, p. 584.

⁶⁸ Per obligació jurídica internacional s'entén l'exigibilitat d'una conducta d'acció o omissió imposada per la norma jurídica. Cfr. A. Miaja de la Muela, “Las situaciones jurídicas subjetivas en el Derecho internacional público”, a *Estudios de Derecho internacional público y privado. Homenaje al Profesor Luis Sela Sampil*, T. I. Oviedo, 1970, pp. 25-50, a pp. 32-33.

⁶⁹ I. Forcada Barona, *El condicionamiento político y económico de la ayuda oficial al desarrollo*, València, Tirant lo Blanch, 1996, p. 126.

decisió sobre la suspensió o la modificació de l'accés als recursos, que sotmet a la Junta de Governadors, que s'hi haurà de pronunciar per una resolució adoptada per una majoria de dues terceres parts dels governadors que representin les tres quartes parts del poder de vot. Aquestes previsions han estat desenvolupades pel reglament (*by laws*) del Banc i pel document *Political Aspects of the Mandate of the European Bank for Reconstruction and Development*: l'assumpte s'ha de sotmetre pel President al Consell d'Administració, un cop elaborat un informe en col·laboració amb l'Estat al qual s'imputa l'incompliment del Conveni BERD. El President ha d'informar el membre afectat amb la suficient antelació de l'acusació que se li ha imputat i donar-li temps per a explicar el seu cas oralment i per escrit. A partir d'aquí, el Consell d'Administració ha de formular la proposta a la Junta de Governadors sobre les mesures que considera que cal prendre⁷⁰ i comunicar al membre afectat quines han estat les mesures proposades, i la data en la qual la Junta de Governadors tractarà la qüestió, per tal que aquell pugui presentar les seves al·legacions oralment i per escrit davant la Junta de Governadors. S'admet, tanmateix, la possibilitat de renunciar a aquest dret.⁷¹ Finalment, es comunica, mitjançant un escrit adreçat al cap de l'Estat, la decisió de limitar les seves operacions en aquell país i el nivell d'aquella limitació⁷²

El procediment referit deriva directament del que tenen establert el BIRD i el Fons Monetari Internacional per a suspendre aquells membres que incompleixen les seves obligacions econòmiques amb la institució respectiva. Tanmateix, és dubtós que pugui considerar-se adient per tal de sancionar el pretès incompliment d'uns compromisos d'àmbit estrictament polític com són els que fan referència a l'adaptació d'un Estat determinat als principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat.

En efecte, per tal de valorar el compliment dels requisits propis d'un règim democràtic, cal que l'òrgan que ho supervisi tingui un mínim de legitimitat democràtica, representada per la intervenció d'un òrgan parlamentari. És així que, per exemple, dins l'àmbit de la Unió Europea, el Parlament Europeu té una intervenció destacada en el procediment que estableix l'article 7 del TUE per a suspendre aquells membres que puguin haver violat de forma greu els principis de llibertat, democràcia, respecte dels drets humans fonamentals i Estat de Dret reconeguts per l'article 6.1 del Tractat: el Parlament Europeu – juntament amb la Comissió, o un terç dels

⁷⁰ Aquestes mesures poden incloure recomanacions, posposició d'operacions proposades, restriccions en les operacions o suspensió de les operacions. Cfr. EBRD, *Political aspects...op. cit.*

⁷¹ *By-laws of the European Bank for Reconstruction and Development. Section 15. Suspension of a Member.*

Estats membres- té reconeguda la capacitat d' iniciar el procediment mitjançant una proposta motivada al Consell. A més, i en qualsevol cas, haurà d'aprovar un dictamen conforme amb caràcter previ a la resolució que adopti el Consell sobre aquesta qüestió.

El paper atribuït al Parlament Europeu pel TUE contrasta amb el procediment establert dins l'àmbit del BERD, on no es preveu la participació de cap òrgan de tipus parlamentari i la decisió queda en mans dels representants dels Estats a la Junta de Governadors. Tampoc l'Assemblea Parlamentària del Consell d'Europa, malgrat el seu caràcter d' "òrgan parlamentari" del BERD i la revisió que fa de les seves polítiques, té cap competència atribuïda en relació als supòsits de suspensió dels membres. En definitiva, aquesta és, sens dubte, una de les mancances més greus que acusa el model de "condicionament democràtic" establert pel Conveni BERD.

Una altra qüestió que el Conveni BERD va deixar per resoldre era la d'establir quin era el concepte de democràcia que es pretenia aplicar. En efecte, la democràcia no respon a un concepte unívoc, ni a un sol model, i dins d'un mateix sistema democràtic es poden donar múltiples variants, que poden afectar aspectes essencials. Aquest buit normatiu va ser emplenat per una instrucció interna aprovada pel Consell d'Administració l'any 1992, el document *Political Aspects* abans esmentat. Aquest document defineix els punts de referència per tal de determinar l'abast del concepte de democràcia, drets humans i Estat de Dret i estableix un procediment per tal de fer efectiu el mandat del Banc.

El referent conceptual es troba en la pràctica seguida per altres institucions internacionals, en particular el Consell d'Europa i la Comissió de Drets Humans de les Nacions Unides, i en diversos acords internacionals: la Convenció Europea de Drets Humans, la Declaració de Principis de l'Acta Final d'Hèlsinki, el Document de la Reunió de Copenhague de la CSCE i la Carta de París per a la Nova Europa. Tot i que el Conveni BERD no els esmenta expressament, no resulta sorprenent que el document hi faci aquesta referència, en la mesura que aquests acords han expressat el consens dels estats europeus en els principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat, i en la seva extensió als països de l'antic Bloc soviètic.

En les normes d'aplicació, cal destacar el tractament extens que es fa de la qüestió dels drets humans, que passa un tant desapercibuda en el Conveni BERD, que la cita en el preàmbul però no en el text articulat. El document reconeix que, per tal de valorar el progrés en la

⁷² Cfr. "Letter from EBRD President Lemierre to President Lukashenka of Belarus" i "Letter to Turkmenistan president", a la

transformació política dels membres beneficiaris , la qüestió dels drets humans és cabdal. Tanmateix, es justifica el plantejament del Conveni BERD en relació als drets humans amb l'argument que només aquells drets que, d'acord amb els estàndards internacionals, són elements essencials de la democràcia pluralista i l'economia de mercat s'han d'avaluar als efectes de valorar el compliment del mandat del Banc per un Estat beneficiari determinat⁷³. En tot cas, es considera que l'admissió com a membre del Consell d'Europa i la ratificació de la Convenció Europea de Drets Humans són indicatives de la bona disposició per a complir els objectius del Banc.

En qualsevol cas, aquestes detallades directrius no contenen cap procediment que permeti controlar l'activitat del Banc en la valoració del compliment pels seus membres del compromís amb la democràcia i l'economia de mercat. En conseqüència, els criteris seguits pel Banc en relació a determinar la suspensió d'un membre per incompliment del mandat polític s'han aplicat de forma erràtica i amb unes frapants diferències de tractament⁷⁴. Així, per exemple, no es va emprendre cap acció contra la Federació Russa, malgrat les acusacions contra aquell estat per la seva intervenció a Txetxènia, ni tampoc contra Eslovàquia, tot i que l'Agenda 2000 havia vetat l'ingrés d'aquest estat a la Unió Europea per les mesures que havia adoptat contra les minories ètniques. Finalment, i transcorreguts gairebé deu anys des de la creació del Banc, s'han adoptat les primeres mesures contra dos membres beneficiaris, Bielorrússia i Turkmenistan. En ambdós casos es dona la circumstància que les sancions imposades pel BERD arriben a continuació , o com a complement, de les que s'han adoptat per altres estats i organismes internacionals (per exemple, la suspensió dels fons TACIS per part de la Unió Europea). En definitiva, el "condicionament democràtic" del BERD, en mans dels governs dels estats membres i sense un veritable control democràtic, esdevé simplement una eina de pressió política i econòmica més per assolir els objectius polítics dels principals accionistes del Banc, més que per impulsar la democratització dels estats sorgits del règim de partit únic.

pàgina web del BERD (www.ebrd.com)

⁷³ Aquests elements són els següents : eleccions lliures; govern representatiu al qual l'executiu respongui davant del legislatiu i del poble; deure de les autoritats d'actuar conforme a la Constitució i el dret i dret de recurs contra les decisions administratives; separació entre l'Estat i els partits polítics; independència del Poder Judicial; protecció igual davant la llei, incloses les minories; procediment penal just; llibertat d'expressió, inclosos els mitjans de comunicació; llibertat de consciència i de religió; llibertat de moviments; dret a la propietat privada; dret a formar sindicats i a la vaga.

⁷⁴ Una mostra d'aquest comportament erràtic és que, mentre s'han suspès les operacions a Belarus i Turkmenistan, s'ha escollit Tashkent, capital d'Uzbekistan, país sobre el que pesen també greus acusacions de vulneració dels drets humans, per a celebrar la cimera anual del Banc corresponent a 2003. Cfr. Human Rights Watch, *Uzbekistan: Concern about EBRD decision on Tashkent. Open letter to EBRD President Jean Lemierre 16 May 2002* <http://hrw.org/press/2002/05/uzbek-itr0516.htm>

c) La pràctica seguida pel BERD: els casos de Bielorrússia i Turkmenistan

Durant un llarg període de temps, l'aplicació de l'article 8.3 del Conveni BERD havia quedat en l'aire, malgrat les contínues denúncies de violacions dels drets humans a diversos membres beneficiaris del BERD . Només recentment ha començat l'adopció de mesures de suspensió de les activitats a determinats membres beneficiaris que s'ha considerat que no complien les condicions de caràcter polític i econòmic exigides pel Conveni BERD, la qual cosa ha permès posar en marxa el procediment previst i valorar-ne les conseqüències.

En particular, es va tenir en compte la necessitat d'assegurar que la suspensió d'activitats no afectés el normal desenvolupament de la societat civil i la inversió estrangera a aquells països, ja que es consideraven com la millor eina per aconseguir el canvi que es proposa impulsar, precisament, des del BERD. Per tant, s'ha procurat que les mesures adoptades afectessin exclusivament l'esfera governamental i permetessin mantenir el funcionament normal de la societat civil. Amb aquest objectiu, s'ha introduït una fórmula que es basa en tres diferents nivells o "escenaris", establerts a partir del document d'estratègia que aprova el Consell d'Administració. Aquests "escenaris" són el "bàsic", l'"intermedi" i el "regular". L'escenari bàsic s'aplica en aquells casos que no s'observen progressos en el desenvolupament de la societat civil ni en les reformes tendents a l'economia de mercat. En aquest supòsit, el Banc es limita a dirigir els projectes existents i desenvolupar iniciatives empresarials que permetin desenvolupar una societat civil, que de cap manera podran ser controlades per l'Estat o per empreses estatals o beneficiar a entitats o càrrecs de l'Estat.

L'escenari intermedi parteix del supòsit que es puguin observar progressos en la transició cap a la democràcia, en particular el suport a la societat civil i la celebració d'eleccions lliures, així com un ambient favorable a les inversions. Aquests progressos es valoren a partir d'uns indicadors de caràcter polític⁷⁵ i econòmic⁷⁶ . Finalment, l'escenari "regular" no es condiciona al compliment d'uns indicadors concrets, si bé es considerarà que s'ha assolit quan el

⁷⁵ Les mesures concretes varien en funció de les peculiaritats de cada estat: En el cas de Bielorrússia, aquestes mesures són l' accés satisfactori dels partits als mitjans de comunicació, atribució al parlament de competències i funcions significatives, no discriminació contra els oponents polítics i adopció d'un codi electoral democràtic amb transparència en el procés electoral. A Turkmenistan s'exigeix la implantació de la democràcia pluralista i de la separació de poders, eleccions lliures, llibertat dels mitjans de comunicació i el funcionament de la societat civil i la protecció dels drets humans.

⁷⁶ En l'"Estratègia per Bielorrússia" s'exigeix l' adopció de mesures per a desmantellar un sistema econòmic encara fortament centralitzat, com la supressió de les intervencions en l'economia –en especial , les restriccions artificials als negocis-, l'acceleració dels processos de desnacionalització i privatització, implantació de mesures per assegurar els drets de propietat i impulsar la governança corporativa , assegurar la transparència de la gestió del fons del President mitjançant la publicació dels comptes auditats. En el cas de Turkmenistan, es fa referència a l'obertura del subministrament de gas i petroli i al finançament de les inversions al sector públic.

compromís d'aquests estats amb el sistema democràtic d'una manera demostrable i l'economia nacional no posa problemes a la intervenció del BERD. En aquest cas, el Banc passarà a desplegar la gamma completa de les seves activitats en aquells estats.

En conclusió, es pot afirmar que les mesures adoptades pel BERD per a sancionar l'incompliment de les condicions de caràcter polític suposen una innovació prou important respecte a la pràctica d'altres organitzacions internacionals, com a conseqüència del seu mandat dual envers els estats beneficiaris, d'una banda, i la societat civil d'aquells mateixos estats, de l'altra. L'aplicació d'aquelles mesures s'adreçarà, com a qualsevol altre organització internacional similar, cap als governs dels estats, però haurà de tenir present sempre la necessitat de no obstaculitzar el desenvolupament de l'economia i la societat dels estats d'operacions cap a la democràcia pluralista i l'economia de mercat. Això comporta un enfocament dual i novedós sobre el tema de les sancions, per bé que la relació entre sector públic i privat en aquests països és, en ocasions, tan estreta que caldrà valorar, transcorregut el temps, quins són els efectes reals d'aquestes mesures.

3.3. La pèrdua de la condició de membre

De conformitat amb l'article 38 del Conveni BERD, el membre del Banc objecte d'un acord de suspensió pot perdre definitivament la seva qualitat de membre al cap d'un any de la seva suspensió, llevat que se li reposi per un acord de la Junta de Governadors adoptat per la mateixa majoria que es requereix per adoptar l'acord de suspensió.

Aquest article presenta un problema pel que fa a la connexió amb l'article 8.3 del mateix Conveni, relatiu a la suspensió per practicar una política en desacord amb els objectius del Banc. D'entrada, sembla que l'únic que permet l'article 8.3 del Conveni BERD és "suspendre o modificar l'accés als recursos del Banc", a diferència de l'article 38, on es preveu explícitament la pèrdua de la condició de membre, la qual cosa dona a entendre que l'incompliment de les condicions de caràcter polític no podria donar mai lloc a l'expulsió d'un membre del BERD.

Jean Victor Louis⁷⁷ ha proposat, però, una lectura conjunta dels articles 8.3 i 38 del Conveni BERD que permet admetre la possibilitat de l'expulsió d'un membre per incompliment de les condicions de caràcter polític. Segons aquesta interpretació, l'article 8.3 només faria referència a una suspensió eventual dels drets dels beneficiaris, mentre que l'article 38 faria referència a l'incompliment de qualsevol obligació dels membres, tant financera com política. Per tant, en cas que un país -beneficiari o no- incomplís els compromisos de l'article 1 del Conveni se li aplicaria l'article 38, i no el 8.3, per la qual cosa podria arribar a ser expulsat del Banc. En conseqüència, és factible, segons aquesta interpretació, l'expulsió d'un membre per incompliment de les condicions de caràcter polític que comporta la pertinença al Banc.

⁷⁷ J.V. Louis, *op. cit.*, p. 271.

CAPÍTOL IX. ELS RECURSOS DE CAPITAL DEL BERD

1. El BERD i la utilització dels recursos de capital

Per tal que les institucions financeres internacionals desenvolupin les tasques per a les quals han estat constituïdes és imprescindible que disposin d'uns recursos de capital suficients i estables . Aquests recursos poden provenir de diverses fonts. En primer lloc, cal esmentar el capital social que es distingeix netament, per la seva rellevància, dels restants recursos, ja que és la mesura de la participació de cada membre en la institució i comporta, en conseqüència, diverses conseqüències jurídiques, com la determinació del poder de vot respectiu en els òrgans de direcció. Altres recursos de capital del Banc són aquells que pot obtenir la institució per si mateixa, com l'emissió d'emprèstits o d'obligacions, o la constitució de fons de reserva. Un altre tipus de recursos econòmics manejats per aquestes institucions són els anomenats fons fiduciaris, aportacions finalistes que gestionen per compte dels estats membres, que s'analitzen a una altra part d'aquest treball, en la mesura que es poden considerar més una funció de la institució que un recurs de capital.

La proporció de la utilització de cadascun d'aquests recursos de capital ve establerta a partir d'un seguit d'elements que concorren en cada institució com poden ser el seu àmbit d'actuació (universal, regional, etc.) i el context polític, històric i econòmic de la seva creació. En el cas del BERD va pesar, sens dubte, una filosofia adversa a l'intervencionisme públic en l'economia i a la creació de noves organitzacions internacionals. Aquesta filosofia s'ha vist reflectida tant en el Conveni constitutiu com en la pràctica posterior seguida pel Banc i els seus membres. El Conveni BERD va fixar un capital social relativament baix (l'import del capital social del BERD és catorze vegades inferior al del Banc Mundial i aproximadament la meitat del capital del BEI) , la qual cosa s'ha de posar en relació amb la freqüència amb la qual els membres del BERD han recorregut a l'encàrrec al Banc de la gestió de fons especials, que ofereixen més flexibilitat en la gestió i més capacitat de control per part dels propis estats. És a dir, el

finançament a través del BERD de la cooperació a la transició s'ha volgut finançar més mitjançant una mobilització de recursos externs –i en aquest sentit, es recorre al crèdit que representa l'aportació dels membres- que per mitjà de l'aportació directa al Banc, que hagués reforçat l'autonomia d'aquest.

El Conveni BERD regula de forma desigual els diferents tipus de recursos de capital, de manera que s'estableixen normes detallades respecte del capital social mentre que es remet el règim jurídic dels restants tipus de recursos a allò que estableixin les seves normes específiques¹. D'altra banda, inclou tots aquests recursos dins d'una única rúbrica, “recursos ordinaris”, que distingeix dels “fons especials”² (fons fiduciaris). Aquesta sistemàtica no permet distingir amb claredat les característiques pròpies dels diferents tipus de recursos i a més, obvia la importància del capital social³, se'n prescindirà a efectes metodològics i s'analitzaran per separat cadascun d'ells.

2. El capital social

2.1. El capital social : Essència de la personalitat jurídica del Banc i mesura de la responsabilitat dels membres.

La primera font de recursos de la qual disposa una institució financera internacional prové de les aportacions que hi fan els seus membres al moment de la seva constitució o bé posteriorment, al moment del seu accés, si hi ingressen amb posterioritat. El conjunt d'aquestes aportacions integra el que es coneix com a capital social.

El capital social desenvolupa una funció essencial en qualsevol institució financera internacional, ja que està directament vinculat amb la mateixa raó de ser de la institució, tant pel que fa al reconeixement de la seva personalitat jurídica com al compliment dels objectius pels que va ser creada.

¹ Cfr. Conveni BERD, arts. 7, 9 i 18.

² Aquesta pràctica és habitual en altres bancs de desenvolupament. Cfr. Conveni BAsD, arts. 4, 7 i 19; Conveni BID, arts. II, IIA i IV; Conveni BAfD, arts. 5 i 8, entre d'altres.

³ J. Syz, *op.cit.*, p. 105

Des de la primera d'aquestes perspectives, el capital social és un element fonamental de la personalitat pròpia de la institució. La importància del capital en qualsevol societat per accions ha estat posada de relleu, de forma gràfica i un tant exagerada, per Garrigues, quan afirma que la societat anònima és “un capital amb categoria de persona jurídica”⁴. La transcendència del capital és encara, si cap, més rellevant quan la funció de la societat o institució és la intermediació en el crèdit pròpia dels bancs, és a dir, la realització d'operacions passives de recepció de fons reemborsables i d'operacions actives de concessió de crèdit⁵.

Les institucions financeres internacionals de caràcter públic, on el capital social és aportat al cent per cent pels estats, aquestes funcions d'intermediació en el mercat es ceneixen a l'obtenció de recursos en el mercat mitjançant l'emissió d'emprèstits i a allò que és la seva funció fonamental, la concessió de crèdits. D'aquesta manera, la realització de les funcions típiques de l'activitat bancària s'associen al compliment d'uns objectius d'interès públic.

En efecte, l'impuls del desenvolupament econòmic requereix d'un procés de formació de capital que s'aconsegueix a partir d'un increment de l'estalvi real i que es pot invertir llavors de manera eficient i en aquells sectors que tinguin més incidència sobre el desenvolupament. Quan aquest procés es desenvolupa a nivell interregional o internacional, les entitats de crèdit duen a terme una funció d'intermediació financera, en el sentit d'estimular la motivació de la inversió i desenvolupar la canalització de recursos cap als estats o les regions menys desenvolupades. La incertesa i el risc que generalment afecten a les zones menys desenvolupades poden posar en perill aquest procés, i és aquí on entren en joc els poders públics, que complementen amb la seva acció directa l'acció del sector privat. Aquesta acció directa pot adoptar diverses formes, una de les quals és la creació d'entitats de desenvolupament dotades amb tots els mecanismes necessaris per a estimular la inversió.⁶

Per tant, l'acord de diversos Estats de crear una institució financera internacional és, fonamentalment, el compromís quant a la dotació de capital per tal que aquest nou organisme pugui desenvolupar les funcions que li són pròpies. Capital i existència jurídica de la institució estan així íntimament entrelaçats: sense el capital social, la institució financera no existiria

⁴ J. Garrigues, *Curso de Derecho mercantil*, vol. I, 7a. ed., Madrid, 1976, p. 437.

⁵ Sobre el concepte d'“intermediació en el crèdit”, cfr. R. Uría, *Derecho Mercantil*, 28ª ed. Madrid, Marcial Pons, 2001, p. 844; F. Sánchez Calero, “La delimitación de la figura de ‘entidad de crédito’ y de otros sujetos”, *RDBB* núm. 28 (1987), p. 712; F. Zunzunegui, *Ordenación Bancaria*, Madrid, Espasa Calpe, 1992, p. 201.

⁶ J.M. Carcelén Conesa, *op. cit.*, pp. 21-24.

jurídicament o, si més no, estaria privada de dur a terme eficaçment els objectius pels quals s'ha creat. D'altra banda, l'aportació de cada Estat al capital social d'una institució financera internacional és la mesura del compromís d'aquest Estat amb aquesta institució. En efecte, i a diferència d'altres recursos de capital, el capital social només pot provenir dels estats membres, i els estats membres només estan obligats amb la institució fins al límit de la seva aportació al capital social. Per aquest motiu, el capital social gaudeix d'un estatus jurídic diferent dels restants recursos de capital, en la mesura que determina l'abast dels drets de cada membre envers la institució, molt especialment els drets de vot als òrgans de govern⁷, i el límit de la responsabilitat que cadascun d'aquests estats assumeix pels actes realitzats pel Banc.

2.1.1. El capital social com aportació dels membres . Consideracions sobre la determinació del capital al Conveni BERD

La determinació de l'import del capital social d'un banc de desenvolupament no respon, en principi, a una fórmula exacta. En principi, es considera que és suficient el capital que li permeti tenir un impacte sobre el desenvolupament industrial i, a la vegada, tenir els beneficis suficients per a cobrir les despeses , l'acumulació d'unes reserves que siguin suficients i, en cas que sigui una institució privada, el pagament d'un dividend satisfactori⁸. Per tant, i en definitiva, la determinació del capital social depèn de les circumstàncies polítiques i econòmiques que envolten la creació de la institució.

En el cas del BERD, les circumstàncies no afavorien l'establiment d'un import elevat del capital social. Cal tenir en compte, en primer lloc, la filosofia liberal i no intervencionista que impregnava la creació del Banc : una entitat creada per afavorir la privatització i l'impuls de l'economia de mercat resultava per si mateixa incompatible amb la inversió de quantitats ingents de capital públic. És així que el BERD s'ha concebut més com una institució destinada a impulsar la mobilització de recursos externs, que no pas a la inversió directa⁹.

A aquesta primera consideració es poden afegir dues més, de caràcter més conjuntural, d'una banda, l'escepticisme quant a la creació de noves organitzacions internacionals –i fins i tot, el

⁷ Cfr. J. Syz, , *op. cit.*, p. 112.

⁸ S. Boskey, *Problems and Practices of Development Banks*, Baltimore, The Johns Hopkins Press, 1959 p. 22

⁹ EBRD, *Annual Report.*, 1998, pp. 52-53.

qüestionament de les existents- i de l'altra, la pressió dels països en vies de desenvolupament, que veien com una ingent quantitat de recursos destinats a la cooperació al desenvolupament se n'anaven cap a l'antiga URSS i els països que havien estat a la seva òrbita¹⁰. En aquestes circumstàncies, no era possible crear una nova institució internacional especialitzada en l'ajuda a les antigues "democràcies populars" europees amb un capital i unes dimensions comparables a les d'un Banc Mundial.

Tot plegat va determinar que els redactors del Conveni BERD defugissin la creació d'un banc de desenvolupament amb un capital social equiparable al que tenien en aquell moment les institucions de Bretton Woods o els bancs regionals de desenvolupament i es moguessin en uns paràmetres molt més baixos¹¹. El debat a la Conferència constituent quant a la fixació del capital social va quedar entre la proposta de quinze milions d'ecus, proposada per la delegació de França, i els cinc mil milions d'ecus que proposava la representació d'Estats Units, recolzada per la britànica i la japonesa¹². Finalment, es va arribar a la xifra de compromís de deu mil milions d'ecus, que seria l'import definitiu del capital inicial.

Aquesta quantitat era lleugerament superior, en termes comparatius, al capital social inicial del BIRD, i superava en molts casos l'import del capital social inicial dels bancs regionals de desenvolupament, si bé, en termes de 1990, era catorze vegades inferior al capital del BIRD¹³ i quedava molt per sota del capital d'altres institucions similars¹⁴. Per aquest motiu, una de les crítiques que es van fer sentir més contra la iniciativa del BERD va ser la de la insuficiència del capital social amb què s'havia dotat aquella institució per a fer front a les necessitats de la regió

¹⁰ En els anys 1989 i 1990, l'import de l'ajuda occidental a la Unió Soviètica i els països excomunistes d'Europa central i de l'Est va igualar l'ajuda enviada als països en vies de desenvolupament. S. Haggard, A. Moravcsik, "The Political Economy of Financial Assistance to Eastern Europe 1989-1991", *After the Cold War, op. cit.* p. 246.

¹¹ En una conversa informal amb l'autor, un antic membre del Consell d'Administració del BERD li va comentar la voluntat dels redactors del Conveni BERD de crear una institució "barata".

¹² P. Menkveld, *op. cit.*, pp. 58-59. J. Pissaloux, *op. cit.*, p. 89

¹³ M. Easton, K. Rohrer, "Recent Developments: The European Bank for Reconstruction and Development", *Harvard International Law Journal*, v. 32 (1991), p. 529.

¹⁴ A tall d'exemple, es citen tot seguit els imports del capital social autoritzat d'alguns bancs de desenvolupament al moment de la seva constitució (el capital inicial del BERD en \$ era de 13.500.000)

BIRD : 10.000 milions \$

BID : 850 milions \$. En aquest cas estava previst un increment de 500 milions de dòlars un cop complertes les primeres subscripcions

CFI : 100.000.000 \$

BASD : 1000 milions \$

BAFD : 250.000.000 \$

BISD : 750 milions dinars islàmics (=drets especials de gir FMI)

BEI : 1000 milions d'unitats de compte (1957)

FEI : 2000 milions ecus

a la qual havia d'operar¹⁵. Certament, l'import del capital social quedava molt per sota de les necessitats d'inversió en aquella regió. En la conferència internacional que va tenir lloc a Lisboa el mes de maig de 1992, sobre ajuda als països de l'antiga Unió Soviètica, es va estimar en cinquanta mil milions de dòlars la inversió necessària només en els membres de la CEI¹⁶, la qual cosa equival aproximadament a cinc vegades el capital inicial del BERD¹⁷. De tota manera, cal tenir present que el BERD s'ha concebut , més que com un inversor directe, com una institució destinada a actuar com a catalitzador d'inversions públiques i privades, en la línia del Pla Marshall. I en aquest sentit, és important recordar que el Pla Marshall no va cobrir més del dotze per cent en inversió directa.

D'altra banda, aquest tipus de crítiques venen a qüestionar, en realitat, tot el projecte del Banc, per la qual cosa, una dotació major de capital hagués estat mereixedora, segurament, de més crítiques.

La política seguida des del Banc s'ha mantingut en la mateixa línia dels seus fundadors. És així que, tot i estar prevista la revisió de l'import del capital cada cinc anys, en la seva primera dècada d'existència només s'ha dut a terme una ampliació de capital social, que si bé va ser important en termes relatius (un 100% del capital social inicial) , segueix mantenint-se en uns termes modestos en relació a altres institucions similars¹⁸, ja que equival, aproximadament, a la desena part del capital del BIRD i a una tercera part del capital del BEI i queda per sota, fins i

¹⁵ Y.-M. Laulan, "BERD, mode d'emploi", *Politique Internationale* núm. 53 , p. 118. ; S. Haggard, A. Moravcsick, *op. cit.*, p. 269, i les observacions de J. Vanous al panel "Present at the Creation: A New Development Bank for Europe at the Age of Environmental Awareness" (C.C. Liechtenstein, moderator) *ASIL Proceedings*, 1990 , p. 85.

¹⁶ J.A. Azcona Olivera, "La conferencia de Lisboa sobre ayuda a los nuevos Estados Independientes de la ex - URSS", *art. cit.* p. 1866.

¹⁷ Alguns autors van voler minimitzar aquest fet fent una relació directa entre l'activitat del BERD i el nombre de països membres beneficiaris. En aquest sentit, cfr. P. Menkveld, *op. cit.*, p. 59; P. Juillard, *art. cit.*, p. 721. Evidentment, aquest argument va perdre tot el seu sentit arran de l'eclosió de nous estats en aquell espai a partir de 1991.

¹⁸ En l'actualitat, el BERD és el sisè banc de desenvolupament pel volum del seu capital. L'import del capital social dels bancs de desenvolupament, ordenats de superior a inferior, és el següent (import en dòlars USA):

BIRD : 184.050.000.000
BID : 101.000.000.000
BEI : 56.000.000.000
BASD : 50.103.000.000
BAFD : 22.251.000.000
BERD : 18.000.000.000
BNI : 15.000.000.000
SAD : 1000.000.000
BCIE : 600.000.000
PTAB : 440.000.000
BOAD : 106.000.000
BEAD : 88.000.000
BDEAC : 60.000.000

tot, del capital social del BAFD i del BASD. Els bancs de desenvolupament, l'import del capital dels quals queda per sota del BERD tenen un àmbit territorial d'operacions molt més reduït.

La voluntat que la participació al capital social del BERD no representés per als Estats membres una inversió que poguessin considerar excessiva es veu reflectida, finalment, en la ratio de desemborsament del capital efectivament exigible, situada en un 30%, molt inferior per tant a l'exigida per altres bancs de desenvolupament com el BAFD (50%) o el BID (60%). L'ampliació de 1996 ha reduït encara més aquesta proporció, que ha quedat en un 22,5%.

2.1.2. El capital social com a mesura de la responsabilitat dels membres

El capital social es configura també com a mesura de la responsabilitat dels membres d'una organització internacional de caràcter financer pels actes que pugui cometre aquella institució davant de tercers. Per aquest motiu, les institucions financeres internacionals de caràcter públic s'han proveït dels mecanismes que permeten garantir que no se'ls podrà exigir cap responsabilitat per l'actuació del Banc més enllà de l'aportació al capital, seguint una fórmula emprada per primer cop pel Conveni BIRD i que ha adoptat també el Conveni BERD.

Aquesta fórmula es basa en una triple limitació que afecta, d'una banda, la responsabilitat dels membres per les accions, de l'altra, les advertències o prescripcions als títols valors, i finalment, la prelación en l'afectació dels recursos per a cobrir les pèrdues en la gestió ordinària o bé per al pagament dels deutes en cas de liquidació del Banc.

El primer d'aquests supòsits el contempla l'article 5.7 del Conveni, que estableix, d'una banda, que la responsabilitat dels membres per les accions queda limitada a la part no pagada del seu preu d'emissió i de l'altra, que cap membre serà responsable, per la seva condició de membre, de les obligacions contretes pel Banc. Pel que fa als títols valors, l'article 20.2 disposa que en l'anvers de qualsevol títol valor emès o garantit pel Banc s'indicarà, de manera visible, que aquest títol valor no és cap obligació de cap membre o administració, llevat que es tracti d'una obligació d'aquest membre o administració.

Finalment, cal fer esment dels supòsits d'afectació dels recursos del Banc al pagament de les seves obligacions, establerts pels articles 6.4, 17 i 42 del Conveni: concretament, l'article 17 estableix l'ordre de prelació dels recursos en relació a la imputació de les pèrdues de les operacions ordinàries del Banc, l'article 42 es refereix al supòsit de liquidació dels deutes en cas de dissolució del Banc i l'article 6.4 regula, de forma genèrica, el pagament del capital subscrit. Aquests articles estableixen la prioritat dels recursos del Banc per a fer front als compromisos concrets en aquests diferents supòsits i limiten la responsabilitat dels estats membres al capital que efectivament hagin compromès, i un cop s'hagin exhaurit els recursos propis del Banc. L'article 6.4 preveu que només es podrà exigir el pagament de la quota exigible en els supòsits dels articles 17 i 42 (és a dir, provisió per pèrdues o pagament de deutes en cas de l'extinció del BERD) . L'article 17 subordina aquest pagament a l'esgotament previ dels recursos propis del Banc: així , només es pot imputar les pèrdues al capital desemborsat pels membres després d'haver-se exhaurit, per aquest ordre, les provisions per a pèrdues del Banc, els ingressos nets, la reserva especial per a pèrdues i despeses creada de conformitat amb l'article 16 del mateix Conveni¹⁹, i , finalment, la reserva general i els excedents. Fins i tot en el supòsit que es recorri a la part de capital subscripta pels estats s'intenta protegir els recursos estatals, ja que es preveu fer ús primer del capital desemborsat no compromès i, només en últim lloc, a un "import pertinent" del capital subscrit exigible encara no sol·licitat, únic supòsit en què els estats haurien de fer una nova aportació econòmica per a respondre dels compromisos del Banc.

L'article 42 confirma aquest ordre de prelació en detallar els recursos amb els que poden ser pagats els creditors per operacions ordinàries que detinguin drets directes : en primer lloc, se'ls pagarà amb els actius del Banc; en segon lloc amb els pagaments pendents en concepte d'accions a desemborsar encara no pagades; i finalment, amb els pagaments que s'hagin d'efectuar al Banc pel capital social exigible.

D'aquest conjunt de previsions, sembla clara la voluntat dels redactors del Conveni BERD d'excloure qualsevol tipus de responsabilitat dels membres més enllà de les quantitats efectivament desemborsades al Banc i de que, en qualsevol cas, només calgui acudir a la part de capital no exigible compromesa pels Estats com a últim recurs, un cop exhaurits tots els restants recursos del Banc. La triple garantia, en la responsabilitat per les accions, en els títols-valors que representen aquestes accions i en l'ordre de prelació de crèdits en cas de pèrdues o de

¹⁹ Reserva constituïda a partir de les comissions i despeses de garantia que percep el Banc per les seves operacions.

dissolució del Banc permet assegurar l'exclusió de qualsevol tipus de responsabilitat complementària dels estats membres en aquests supòsits.

L'abast d'aquesta limitació de responsabilitat ha estat objecte d'una certa controvèrsia en la doctrina i la jurisprudència. D'aquesta última cal esmentar, fonamentalment, dues resolucions que han servit per a obrir el debat doctrinal. La sentència en el cas de la fallida del Consell Internacional de l'Estany i l'"Afer Westland".

En el cas de la fallida del Consell Internacional de l'Estany (CIE), els creditors van emprendre accions directes contra els membres d'aquesta organització davant dels tribunals britànics i la Cambra dels Lords. Aquestes accions directes van ser rebutjades a partir de tres arguments: el primer, l'assimilació del CIE a una persona jurídica (*body corporate*) de dret anglès, que implicava la impossibilitat de reconèixer aquesta responsabilitat subsidiària als membres; el segon, la negació de l'existència del principi de responsabilitat subsidiària dels estats en dret internacional i el tercer, la negació de l'existència d'una relació de mandat (*agency*) entre el CIE i els seus membres, donat que aquest tipus de relació hagués requerit de l'anonimat dels mandants. Com a conseqüència d'aquestes consideracions, es va desprendre que no cabia exigir cap tipus de responsabilitat subsidiària contra els membres del CIE²⁰.

En canvi, en l'anomenat "Afer Westland"²¹, un tribunal arbitral va reconèixer la limitació de la responsabilitat de l'Organització Àrab d'Industrialització (AOI) i la identificació de la seva persona amb la dels estats membres, que, en paraules del laude arbitral, no tenien la intenció de "desaparèixer" totalment darrera de l'organització sinó de participar-hi com a membres responsables. L'argument en què es basaven era que l'AOI estava dirigida per una Comitè Superior, integrat per representants dels governs dels Estats membres, que actuava, a la vegada, com a òrgan superior de l'AOI i com a conferència intergovernamental dels Estats membres.

A nivell de la doctrina, un sector rebutja de forma terminant la possibilitat d'admetre la responsabilitat limitada dels estats en dret internacional públic, ja que no hi ha cap norma que l'estableixi. Així, per exemple, H.T. Adam afirmava a l'edició de 1965 de la seva obra *Les organisations internationales spécialisées* que en dret internacional públic no existeix una

²⁰ Cfr. P.M. Eisemann, "L'Épilogue de la crise du Conseil International de l'Étain", *AFDI*, 1990, pp. 698-701.

²¹ Laude prejudicial de 25 de març de 1984, *Westland Helicopters Ltd. c. Arab Organization for Industrialization, Emirats Unis, Royaume d'Arabie Saoudite, État de Qatar, République Arabe d'Égypte, Arab-British Helicopter Coy*, *JDI*, 1985, p. 237.

norma equiparable a la que estableix en dret intern la limitació de la responsabilitat dels accionistes de les societats²². Per tant, en opinió d'aquest autor, els estats membres no poden eludir una responsabilitat subsidiària pels actes de l'organització, encara que només sigui pels actes de control que hi exerceixen. A falta d'una normativa específica a nivell internacional, aquesta responsabilitat es regiria pels principis generals del dret.

En l'edició de 1992 de la mateixa obra, publicada després de les sentències en l'assumpte del Consell Internacional de l'Estany, Adam adapta aquesta argumentació a les qüestions plantejades en aquestes resolucions judicials i al debat doctrinal subsegüent. En la seva opinió, els debats dels jutges britànics en aquest cas posen de manifest les dificultats d'escollir en aquests supòsits entre un enfocament nacional i un enfocament internacional. D'altra banda, es planteja si la negligència dels representants dels Estats membres en l'òrgan de control del Consell Internacional de l'Estany no suposa un fet il·lícit d'aquests Estats, susceptible de donar lloc a una responsabilitat internacional extracontractual²³.

H.G. Schermers va més lluny en aquesta mateixa línia en afirmar que és impossible crear una organització internacional de manera tal que es limiti la responsabilitat dels membres. Per tant, encara que les organitzacions puguin ser responsables dels seus propis actes, això no exclou una responsabilitat secundària dels estats²⁴.

En canvi, Seidl-Hohenveldern rebutja l'establiment d'una responsabilitat subsidiària ilimitada dels membres pels deutes de l'organització, si bé reconeix que aquests estats incorren en una responsabilitat concurrent, conjunta i personal. En opinió d'aquest autor, l'advertència continguda a les accions de que aquestes "no són obligació de cap govern" només té sentit en dret intern i no exclou la responsabilitat concurrent dels estats membres²⁵.

Amerasinghe²⁶ i Glavinis²⁷ discuteixen també la responsabilitat dels estats membres pels actes de les organitzacions internacionals a les quals pertanyen. D'acord amb aquests autors, la

²² H.T. Adam, *op. cit.*, Tom III, Paris LGDJ, 1965, p. 130.

²³ H.T. Adam, *op. cit.*, Tom V, Paris LGDJ, 1992, p. 129.

²⁴ H. Schermers, *International Institutional Law*, 2a. ed., Alphen an den Rijn, Sijthoff & Noorshoff, 1980, p. 780

²⁵ I. Seidl-Hohenveldern, "Piercing the Corporate Veil of International Organizations. The International Tin Council Case in the English Court of Appeals", *GYIL*, v. 32, 1989, pp. 49 i 54.

²⁶ C.F. Amerasinghe, *op. cit.*, pp. 266-267, i del mateix autor, "Liability to third parties of member states of international organizations: Practice, principle and judicial precedent", *AJIL*, v. 85, 1991, pp. 269-270.

²⁷ P. Glavinis, *Les litiges relatifs aux contrats passés entre organisations internationales et personnes privées*, Paris, LGDJ, 1990, pp. 47-49.

limitació de responsabilitat es desprèn de forma inequívoca de la voluntat dels membres, expressada en el conveni constitutiu respectiu.

Pel que fa al BERD, J.V. Louis parteix del plantejament de la limitació de responsabilitat dels membres–i reforça aquest argument amb diversos exemples de clàusules similars en l'àmbit de la CECA, l'OCDE i el Consell d'Europa- si bé matisa que, en cas de dissolució del Banc, els estats membres serien responsables davant dels creditors conforme a les regles generals del dret internacional públic²⁸.

La conclusió dels arguments doctrinals i jurisprudencials exposats és que, a l'hora d'establir la responsabilitat pels actes de les organitzacions internacionals de caràcter econòmic i financer, es produeix una certa confusió, d'una banda, sobre l'àmbit d'aquesta responsabilitat, i de l'altra, sobre l'exclusió dels Estats membres d'aquesta responsabilitat. Pel que fa a l'àmbit de la responsabilitat, dels convenis constitutius d'aquestes organitzacions –i el Conveni BERD és un exemple- es desprèn que la responsabilitat en què poden incórrer aquestes organitzacions es limita a les obligacions de caràcter econòmic, de manera que queda en l'aire la possible responsabilitat per actes adoptats amb infracció de les pròpies normes de l'organització o, de manera més general, del Dret internacional públic o dels principis generals del dret. Pel que fa a la responsabilitat dels Estats, sembla també que la responsabilitat no vagi més enllà de la part no desemborsada de la seva aportació al capital. Aquesta limitació de responsabilitat no sembla admissible, ja que les organitzacions internacionals sense excepció tenen reconeguda la personalitat jurídica internacional i poden ser considerades, per tant, responsables per tots aquells actes que no s'ajustin a dret, tal com ha reconegut el dret consuetudinari²⁹.

D'aquí no cabria concloure, tanmateix, que els Estats membres d'una organització internacional assumeixen pel sol fet de ser-ho una responsabilitat subsidiària pels actes de l'organització. L'argument d'una responsabilitat subsidiària i ilimitada dels Estats, sostingut per Adam i Schermers, no es pot mantenir en el cas d'una institució de caràcter financer, que per la seva pròpia naturalesa implica una voluntat dels membres de participar-hi amb caràcter limitat.

²⁸ J.V. Louis, *op. cit.*, p. 275. Tanmateix, cfr. Delmoly i Kremlis, "La BERD", *RAE*, 2 (1991), p. 48, que sostenen en relació al BERD la postura contrària a la limitació de responsabilitat.

²⁹ M. Hirsch, *The Responsibility of International Organizations towards Third Parties*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, p.9

Aquesta última conclusió no es veu alterada quan es tracta de l'Estat on la institució hi té la seu. En efecte, els drets i deures recíprocs entre les organitzacions internacionals i els estats hostes són estrictament els que es desprenen de l'acord de seu corresponent, el qual preserva la immunitat jurisdiccional de la institució. Per tant, no és possible saltar-se la immunitat de jurisdicció mitjançant un recurs judicial interposat contra l'organització davant d'un tribunal de l'Estat hoste. Només la possibilitat d'emprendre una acció contra el propi Estat, en els termes que s'exposen més endavant, permetria, en tot cas, evitar la denegació de justícia en un d'aquests casos.

2.2. Estructura del capital social: Capital social autoritzat i capital subscrit. Capital desemborsat i capital exigible

2.2.1. Estructura del capital social: conceptes generals

La rellevància del capital social en relació als restants recursos de capital de les institucions financeres internacionals es veu reflectida en la detallada regulació que en fan els respectius convenis constitutius d'aquestes institucions, que contrasta amb l'oblit d'altres tipus de recursos, la regulació dels quals es remet a les seves normes específiques. Els convenis constitutius estableixen, doncs, tota la configuració del capital social, tant la seva constitució com el desemborsament de les diferents participacions, les seves modificacions i, finalment, la seva extinció. De tota manera, i des d'una perspectiva merament formal, aquesta importància es veu un tant esvaïda quan s'inclou el capital social entre els "recursos ordinaris de capital", sense tenir en compte la seva diferència respecte dels altres recursos de capital.

Des d'un punt de vista tècnic, el capital social es configura a les institucions financeres internacionals –com en general, a les societats de capital– com una xifra permanent de la comptabilitat, que no s'ha de correspondre forçosament amb un patrimoni efectivament existent. És a dir, la part de capital social que assumeix cada membre és un compromís d'aquest membre amb el Banc, però no es correspon amb una aportació dinerària real. En la pràctica, l'aportació efectiva de cada Estat acostuma a ser molt inferior al compromís que representa la participació al capital social, que només s'hauria de satisfer al cent per cent en casos molt extrems.

Per aquest motiu, es distingeix entre l'anomenat capital social autoritzat i el capital social subscrit (o capital social autoritzat subscrit). El primer representa la quantitat màxima que els membres es comprometen a subscriure en el moment de la constitució de la institució, o bé en ocasió d'un increment de capital. El segon, en canvi, correspon al total de les aportacions que els membres fan efectivament. A la vegada, el capital social subscrit no es fa efectiu en la seva totalitat, ni en un sol pagament. Per això, dins del capital subscrit es pot distingir entre el capital subscrit desemborsat o a desemborsar (*paid-in capital*) i el capital subscrit exigible (*callable capital*). El capital a desemborsar és aquella part del capital subscrit que cada membre ha de fer efectiva al moment de la constitució de la institució –en cas de membres originaris- o bé en el moment de la seva adhesió, en el cas de membres que ingressin amb posterioritat a la seva constitució. El capital exigible és, en canvi, una mena de fons de reserva que el Banc pot reclamar dels estats membres en uns casos taxativament fixats pel conveni constitutiu corresponent³⁰.

Tot i que formalment aquesta gradació o classificació del capital social és idèntica a la que es pot trobar a les societats privades de capital en diversos ordenaments estatals³¹, els objectius són ben diferents. Mentre que en aquelles societats el que pretén la tècnica del capital social autoritzat és donar un marge de maniobra als administradors sense haver de recórrer a una ampliació del capital³², a les institucions financeres internacionals, on els “accionistes” són els estats, aquesta idea de “flexibilitat” o “marge de maniobra” no es pot ni tan sols plantejar, ja que és contrària al principi de legalitat pressupostària. En canvi, el recurs al capital social autoritzat permet als estats que constitueixen una d'aquestes institucions contraure el compromís polític de participar en una determinada proporció al capital social sense que aquest compromís es tradueixi, almenys al principi, en una obligació de desemborsament real, ja que només caldrà recórrer al total del capital social autoritzat per a cobrir pèrdues o en cas de liquidació de la institució³³.

³⁰ J. Syz, *op. cit.*, p. 112.

³¹ La tècnica del “capital social autoritzat” es va introduir per primer cop als ordenaments jurídics britànic i alemany, d'on es va estendre cap a altres ordenaments, entre ells l'espanyol. Cfr. J. Garrigues, *op. cit.*, p. 444.

³² J. Garrigues, *ibid.*

³³ Així, cfr. Conveni BIRD, art. II, Sec. 5, 2 i art. VI, sec. 5, d); Conveni BASD, arts. 18 i 46.2; Conveni BAfD, arts. 21 i 48.

2.2.2. El capital social autoritzat del BERD

L'article 4.1 del Conveni BERD va establir el capital social autoritzat en deu mil milions d'ecus, corresponents a un milió d'accions de deu mil ecus cadascuna. Aquest import va ser incrementat fins a vint mil milions d'ecus en virtut de la Resolució num. 59 de la Junta de Governadors, adoptada el 15 d'abril de 1996 en el marc de l'assemblea ordinària que va tenir lloc a Sòfia els dies 15 i 16 d'abril de 1996. Aquest increment va ser efectiu a partir del 3 d'abril de 1997³⁴, un cop va estar subscript el mínim d'accions establert per la resolució esmentada³⁵.

Després de determinar l'import del capital social autoritzat, el paràgraf 2 de l'esmentat article 4 del Conveni preveu, de forma no excessivament afortunada, que "el capital social inicial" es dividirà en "accions a desemborsar" i "accions exigibles". A això cal afegir que l'article 7 precisa que el capital social autoritzat inclou tant les accions a desemborsar com les exigibles.

Cal entendre, evidentment, que aquest "capital social inicial" no és el capital social autoritzat inicial, sinó el capital social inicialment *subscrit*, el qual, òbviamment, i tal com s'ha exposat, es divideix en una part a desemborsar i una part exigible. Naturalment, aquest capital està dividit en accions, de les quals, com es veurà, unes són a desemborsar i les altres exigibles, però introduir aquesta referència a les accions en un precepte relatiu al capital dificulta la comprensió del text. Per raons metodològiques hagués estat, per tant, preferible, que aquesta referència a les accions s'hagués inclòs a l'article 5 del Conveni BERD, relatiu, justament, a la "subscripció d'accions".

2.3 . La denominació del capital

Un últim aspecte que cal destacar en analitzar el capital social del BERD és la moneda utilitzada per denominar-lo. Tal com s'ha esmentat en altres parts d'aquest treball, en el cas del BERD, i per tal de significar el caràcter europeu de la institució, es va optar per la unitat de compte europea, l'ecu, substituïda per l'euro a partir de l'1 de gener de 1999. La utilització

³⁴ *Annual Report 1997*, pp.8 i 52.

³⁵ El Regne d'Espanya ha estat l'últim dels països membres no beneficiaris en subscriure l'ampliació, que s'ha autoritzat en virtut de la Llei 12/1999, de 21 d'abril (BOE num. 96, de 22/4/1999).

d'aquesta unitat de compte donava al BERD un referent europeu, en equiparar-lo amb les institucions comunitàries, a les que es va afegir el BEI des de 1981³⁶ i el FEI des de la seva creació, l'any 1994³⁷. Tanmateix, ha estat utilitzat també com a moneda oficial pel BIRD i per altres organitzacions especialitzades no comunitàries, com IATA o Eurocontrol³⁸.

Durant la negociació del Conveni BERD, i tenint en compte les peculiaritats jurídiques i de funcionament de l'ecu³⁹, es va pactar que el desemborsament inicial es pogués fer tant en ecus com en iens japonesos o dòlars dels Estats Units, i a aquest efecte, es va establir una equivalència ad hoc amb aquestes monedes.

El règim jurídic de la utilització de la moneda única europea dins l'àmbit del BERD no presenta cap peculiaritat especial, ja que ni el Conveni BERD ni cap altra norma aprovada pel Banc n'estableix una definició ni un tipus de canvi. Per aquest motiu cal suposar que es remet plenament a allò que estableix la normativa sobre la Unió Econòmica i Monetària⁴⁰. Així es va posar de manifest quan, sense cap altra disposició especial i aplicant la paritat 1 euro = 1 ecu fixada pel Reglament 1103/97 del Consell de la Unió Europea⁴¹, es van adaptar a l'euro les principals operacions del Banc entre els dies 1 i 3 de gener de 1999. La tasca més laboriosa va ser, en aquest cas, l'adaptació dels sistemes informàtics i comptables. Tanmateix, la realització de les operacions durant el període de transició fins al 2002 va ser objecte d'unes detallades directrius⁴².

2.4. Ampliació i revisió de l'import del capital

El capital social d'una institució financera internacional no es manté com una realitat immutable al llarg de tota l'existència de la institució. Ben al contrari, els diferents convenis constitutius

³⁶ Estatuts del BEI, art. 4.1.

³⁷ Estatuts del FEI, art. 6.1.

³⁸ J.V. Louis-E. De Lhoneux, *art.cit.*, pp. 342-343.

³⁹ Cal recordar que l'ecu no funcionava com una moneda de curs ordinari, sinó que estava configurat tècnicament com un cistell de monedes integrat a partir d'un tipus fix d'equivalència de les diferents monedes europees. Cfr. J.V. Louis i E. De Lhoneux, a "The Development of the Use of Ecu: Legal Aspects", *CMLRev* 28, 335-359, 1991; M. Desantes Real, "La dimensión oficial del ECU. Presente y futuro de un instituto clave en la Unión Económica y Monetaria", *RIE*, v. 18 n°2, 1991, pp. 517-547, a pp. 531-532.

⁴⁰ J.V. Louis-E. De Lhoneux, *ibid.*

⁴¹ Reglament (CE) num. 1103/97 del Consell, sobre determinades disposicions relatives a la introducció de l'euro. DOCE num. L 162, de 19.6.1997. Sobre l'adaptació de l'ecu a l'euro, cfr. L. Malferrari, "Le statut juridique de l'euro dans la perspective du droit allemand, européen et international", *CDE* num. 5-6, 1998, pp. 509-560, esp pp. 519-526.

⁴² *Annual Report*, 1998, p. 11.

preveuen la possibilitat de revisar el seu import, tenint en compte l'evolució de la institució mateixa i les consideracions de caràcter econòmic i polític que els seus òrgans rectors creguin oportunes. Val a dir que, amb caràcter general, els convenis constitutius d'aquests bancs tendeixen a dedicar una especial atenció al supòsit d'ampliació de capital, mentre que el cas contrari –una hipotètica reducció- no és ni tan sols esmentat⁴³

El Conveni BERD –que segueix el redactat del Conveni BASD- introdueix, amb bon criteri, una distinció entre “ampliació de capital” i “revisió de capital”. El primer d'aquests supòsits fa referència, com el seu nom indica, a aquells casos que els òrgans de govern del banc poden considerar convenient una ampliació del capital social inicialment establert. El segon, en canvi, és una previsió estatutària de revisió automàtica de l'import del capital un cop transcorregut un període determinat. Amb tot, pot donar-se alguna confusió, ja que res no impedeix que una revisió estatutària del capital doni lloc al seu increment.

L'ampliació de capital es pot dur a terme “*en los términos y condiciones que se juzguen oportunos*”, sempre que es compti amb el vot favorable de les dues terceres parts dels governadors que representin les tres quartes parts dels drets de vot⁴⁴. La decisió d'ampliar el capital és, per tant, un acte discrecional de la Junta de Governadors -no delegable en el Consell d'Administració (art. 24,2,ii) del Conveni)- subjecte només a l'obtenció de la majoria de vots estatutàriament establerta.

Pel que fa a la revisió, l'article 5.3 del Conveni BERD preveu que es dugui a terme en un interval mínim de cinc anys. No s'estableixen normes sobre el quorum necessari per tal d'aprovar la revisió del capital, per bé que és de suposar que cal remetre's a l'article 4.3, de forma directa en un supòsit d'ampliació o per analogia, en un cas de disminució. Aquesta interpretació es pot recolzar en el fet que l'esmentat article 5.3, relatiu en principi a la revisió del capital, passa tot seguit a introduir unes normes en matèria d'ampliació de capital que es poden considerar complementàries de les previsions de l'article 4.3 : en primer lloc, i com a principi general, es reconeix el caràcter voluntari de la subscripció: no existeix cap obligació per als membres de subscriure una ampliació de capital. En segon lloc, i en cas que un estat subscriu aquesta ampliació, se li donarà una “oportunitat raonable” de subscriure una

⁴³ Així, per exemple, Conveni BAfD, art. 5.3; Conveni BIRD, art. II, Sec. 2,b); Conveni BID, art. II, sec. 2, pars. c), d), e) i f).

⁴⁴ Conveni BERD, art. 4.3

proporció de l'augment equivalent a la que les seves accions subscrites guardessin fins llavors amb el total del capital subscrit.

En conseqüència, els articles 4.3 i 5.3 del Conveni BERD formen un bloc normatiu que regula tots els supòsits de revisió i modificació, si s'escau, del capital social. Tot i això, el seu redactat planteja alguns interrogants. Així, per exemple, és possible preguntar-se si els principis que conté l'article 5.3 en matèria d'ampliació de capital són també aplicables als casos de disminució de capital, és a dir, si, en cas que la Junta de Governadors aprovi una reducció de capital del Banc, un membre determinat es pot negar a reduir la participació que li correspon. La qüestió no és intrascendent, tenint en compte les implicacions de caràcter polític i institucional que comporta la participació relativa de cada membre en el conjunt del capital. En línies generals, es pot afirmar que l'únic límit en aquest sentit es pot desprendre dels articles 5.2 i 5.4 del Conveni, que obliguen a respectar la quota mínima corresponent a la Comunitat Europea, els seus membres i el BEI en cas d'un increment de la quota d'un membre determinat o de l'assignació d'accions a membres nous. Si es fa una interpretació coherent amb aquests preceptes, en resulta que qualsevol revisió o alteració que es faci del capital social ha de respectar el percentatge de participació de les institucions i dels països de la Comunitat Europea estatutàriament establert. Al marge d'això, sembla obvi, en tot cas, que la reducció de capital no ha de perjudicar en cap supòsit els drets de cap dels membres.

2.5. Desemborsament del capital

2.5.1. Determinació de les quotes dels membres

El desemborsament o pagament del capital subscrit és l'acte en virtut del qual els membres del BERD fan efectiva la seva aportació al capital i reben a canvi un nombre determinat d'accions. L'aportació corresponent a cada membre es va fixar pel Conveni constitutiu per als membres fundadors, i pel corresponent acord d'admissió per als membres que han entrat amb posterioritat. En un cas i en l'altre, es va establir utilitzant dos criteris, l'import en ecus de l'aportació corresponent i el nombre d'accions, com és habitual a les institucions financeres internacionals .

El repartiment del capital i les accions del BERD no ha s'ha mantingut d'una forma estàtica sinó que ha estat en constant evolució com a conseqüència de les incorporacions de nous membres i de les porcions de capital que quedaven disponibles com a conseqüència de la pèrdua de la condició de membre d'aquells estats fundadors que han extingit la seva personalitat amb posterioritat a la constitució del Banc.

Inicialment, la distribució del capital i les accions dels membres del BERD va quedar fixada per l'Annex A del Conveni . Aquesta distribució cobria la pràctica totalitat del capital social autoritzat, excepte cent vint-i-cinc accions, equivalents a 1,25 milions d'ecus, que van quedar "per assignar".

A aquestes accions per assignar es van afegir, ja abans de l'inici de les operacions del BERD, les que s'havien assignat a la República Democràtica Alemanya –un total de 15.500 accions, equivalents a un total de 155 milions d'ecus- ,a les quals Alemanya havia renunciat després de la unificació⁴⁵. D'aquestes accions se'n van assignar 1000 a Albània i 1000 a cadascuna de les repúbliques bàltiques –Letònia, Estònia i Lituània- arran de la seva adhesió al Banc. D'aquesta manera, van quedar per assignar un total d' 11.625 accions , nombre que es va doblar com a conseqüència de l'ampliació de capital de 1996. Comptant, d'altra banda, amb l'increment de capital subscrit per Corea el nombre total d'accions sense assignar a 31 de desembre de 1997 era de 16.250 ⁴⁶.

Els processos de dissolució de Iugoslàvia, Txecoslovàquia i la URSS, i la seva successió per nous estats, van incidir també, com és llògic, en el repartiment de les accions. Les 60.000 accions que corresponien a originàriament a la Unió Soviètica es van repartir entre els estats que havien sorgit de la seva escissió⁴⁷. Les repúbliques txeca i eslovaca es van posar d'acord sobre el repartiment de les 12.800 accions que inicialment corresponien a Txecoslovàquia, que es van repartir a raó de 2 a 1 entre Txèquia i Eslovàquia.

En el cas de Iugoslàvia, la precària situació política que envoltava aquells països feia, però, particularment delicada aquesta qüestió. En el moment que es va considerar dissolta la Federació Iugoslava, juliol de 1992, quedaven a disposició dels membres successors les 12.800

⁴⁵ Resolució núm. 15 de la Junta de Governadors.

⁴⁶ *Annual Report*, 1997, p. 66.

⁴⁷ Resolucions num. 21, 27 i 37 de la Junta de Governadors.

accions que havien estat inicialment assignades a aquell estat, però només Croàcia i Eslovènia estaven en condicions de ser admesos com a membres del Banc. La determinació de la participació d'aquests països al capital era, d'altra banda, difícil, ja que depenia, en definitiva, d'allò que s'acordés en relació als restants estats exiugoslaus.

Per tal de desbloquejar aquesta solució, es va proposar una solució provisional consistent en assignar a cadascuna de les antigues repúbliques iugoslaves la subscripció mínima de capital que preveu el Conveni BERD, és a dir, cent accions⁴⁸. En aquestes condicions, es va poder formalitzar l'accés al BERD d'Eslovènia, Croàcia i Macedònia. Això no obstant, i donat que aquesta situació de provisionalitat no era desitjable ni per al Banc ni per a aquests països, es van iniciar negociacions a partir de setembre de 1994 per a determinar la participació definitiva de Croàcia, Eslovènia i Macedònia al capital del BERD⁴⁹. Aquestes negociacions van acabar el mes de juny de 1995 amb l'acord de repartir les esmentades accions segons els percentatges acordats amb el Banc Mundial i el Fons Monetari Internacional. De conformitat amb això, es van assignar 3646 accions a Croàcia, 2098 accions a Eslovènia i 691 accions a l'Ex-república Iugoslava de Macedònia⁵⁰. El romanent del que havia estat la participació de Iugoslàvia⁵¹ (6365 accions) faria possible establir l'aportació de capital de Bòsnia-Herzegovina, l'any 1996, i de la República de Iugoslàvia (Sèrbia i Montenegro), l'any 2001. D'acord amb això, es van assignar a Bòsnia-Herzegovina un total de 1690 accions. A la nova Iugoslàvia li han estat assignades, finalment, 9350 accions, resultat d'aplicar l'increment de capital de 1996 a les 4675 accions que li haguessin correspost inicialment després de la subscripció de capital per Bòsnia-Herzegovina. Per tant, en l'actualitat està ja totalment redistribuït el capital que inicialment va correspondre a la República Socialista Federativa de Iugoslàvia.

2.5.2. Capital pagable (a desemborsar) i capital exigible

En la classificació del capital, a efectes del seu desemborsament, entre "capital a desemborsar" i "capital exigible", el Conveni BERD reflecteix tant la influència de les tècniques reconegudes i experimentades per altres institucions financeres internacionals com els seus propis trets distintius, derivats tots ells de la seva concepció i dels objectius que li són propis.

⁴⁸ Conveni BERD, art. 5.1, in fine.

⁴⁹ *Annual Report*, 1994, p. 9.

⁵⁰ Resolucions num. 30, 31, 34, 35, 53 i 56 de la Junta de Governadors.

⁵¹ *Annual Report*, 1995, p. 9.

Com en el cas del capital social, no existeix un criteri únic que permeti determinar quina és la proporció correcta de capital subscrit immediatament exigible al moment de constituir-se una institució financera internacional. Només s'ha sostingut la necessitat de fer una aportació inicial important en dos supòsits, tractar-se d'institucions de nova creació o bé tractar-se d'institucions que operen amb països en vies de desenvolupament. En el primer cas, la manca de finançament extern i de reconeixement internacional de la institució obliguen a una important aportació de capital dels estats que l'han creada. En el segon cas, és la dificultat de trobar capitals en els països en vies de desenvolupament –o per als països en vies de desenvolupament- la que aconsella una inversió elevada en el capital d'aquestes institucions. És així que l'AID i la CFI exigeixen un desemborsament inicial del 100%⁵², percentatge aquest que baixa al 50% en el BID, mentre que els convenis BAFD⁵³ i BASD⁵⁴ especifiquen que el nombre d'accions desemborsades i no desemborsades serà el mateix. En canvi, al BIRD la proporció de desemborsament inicial és del 20%⁵⁵, mentre que el BEI va establir en els seus primers anys una proporció del 25% , substituïda més tard per una quota establerta individualment per a cada país membre, que ha anat variant en funció de l'adhesió de nous membres i d'altres factors⁵⁶.

A la Conferència constituent del BERD es van prendre com a referència els percentatges del BIRD i del BEI, es va partir d' una relació de 2 a 8 entre capital a desemborsar i capital exigible (un 20% de capital a desemborsar i un 80% de capital exigible)⁵⁷, xifres que, en acabat, es van corregir lleugerament (fins a una relació de 3 a 7). En aquest sentit, es va tenir present la necessitat de capital social que tenia el Banc en els seus primers temps per disposar de suficients recursos propis⁵⁸ i el pes que tenien les institucions ja consolidades⁵⁹. Les consideracions d'estalvi per a l'erari públic també hi foren presents, i és així que la proporció definitiva de desemborsament es va qualificar com “elevada”, tot i que, com s'ha vist, queda per sota de les finestretes del Banc Mundial o dels bancs regionals de desenvolupament.

⁵² Conveni CFI, art.II, sec. 3

⁵³ Conveni BAFD, art. 5.1

⁵⁴ Conveni BASD, art. 5.1

⁵⁵ Conveni BIRD, art. II, sec. 5.

⁵⁶ art. 4.1 del Protocol dels Estatuts del BEI.

⁵⁷ J. Pissaloux, *op. cit.*, p. 90

⁵⁸ *Expediente relativo a la Ley 24/1991, de 21 de noviembre*

⁵⁹ Arts. 4.1. i 5.1 del Conveni

2.5.3. El pagament de les accions

De manera similar a les societats privades de capital, el capital de les institucions financeres internacionals es divideix en accions. Tal com succeeix a les societats esmentades, les accions es caracteritzen per ser, a la vegada, una part del capital i un dret davant de la institució⁶⁰. Tanmateix, el seu règim jurídic presenta algunes peculiaritats com a conseqüència del caràcter d'organitzacions internacionals intergovernamentals que concorre en aquest tipus d'institucions. És així que, d'una banda, les accions van aparellades amb la condició de membre de la institució de què es tracti, per la qual cosa no és possible adquirir-les lliurement als mercats de capitals, ni tampoc pignorar-les o donar-les en garantia⁶¹: només en cas que es perdi aquesta condició es podran retornar al banc o institució de què es tracti, i només a aquesta institució. De l'altra, els objectius d'aquestes institucions exclouen per la seva naturalesa el lucre dels membres, per la qual cosa aquestes accions no donen dret a beneficis, la qual cosa les contraposa radicalment a les societats privades a les quals, precisament, la participació en el benefici és el primer dret de l'accionista⁶².

En conseqüència, un cop determinada la seva quota de participació al capital social, ja sigui pel mateix conveni constitutiu o bé per un acord posterior de l'òrgan de govern de la institució, el nou membre contrau l'obligació de desemborsar l'aportació de capital que li correspon com a capital "a desemborsar" o "pagable" i rep a canvi el nombre d'accions proporcional al capital desemborsat. En conseqüència, el desemborsament del capital i l'adquisició de les accions es duen a terme de forma simultània, de manera que, de vegades es confonen "desemborsament del capital" i "desemborsament de les accions".

El Conveni BERD preveu que les accions del Banc s'emeten pel seu valor nominal o a la par i, de manera correlativa amb el capital social, estableix una distinció⁶³ entre accions a desemborsar i accions exigibles, amb una proporció de 3 a 7 entre les primeres i les segones⁶⁴. Aquestes característiques responen, un cop més, a la voluntat que el BERD fos una institució "flexible i econòmica" per als seus membres.

⁶⁰ J. Garrigues, *Curso de Derecho mercantil*, op. cit., pp. 450-451.

⁶¹ Conveni BERD, art. 5.6

⁶² J. Garrigues, op. i loc. cit.

⁶³ La distinció entre accions exigibles i pagables és habitual en els bancs regionals de desenvolupament. En canvi, el BIRD va seguir un sistema diferent, l'establiment d'una part exigible i una part pagable a cada acció. De tota manera, ambdós sistemes han funcionat eficaçment en la pràctica. Cfr. I.F.I. Shihata, op. cit., p. 10

⁶⁴ Conveni BERD, art. 5.1

Un altre aspecte que reflecteix aquesta voluntat de flexibilitat i economia és la cadència establerta per als pagaments. És així que, per regla general, s'estableix que el desemborsament de les accions subscrietes i pagables no es faci en un sol acte, sinó a través de diversos pagaments. El Conveni BERD va establir, per a la subscripció inicial, unes normes estrictes : el desemborsament es faria en cinc pagaments , cadascun pel 20% del total compromès el primer dels quals tindria lloc en un termini de seixanta dies a comptar de l'entrada en vigor del Conveni o del dipòsit de l'instrument de ratificació , acceptació o aprovació. Els quatre pagaments restants es durien a terme un any després del precedent i es farien efectius d'acord amb els requisits legals que cada membre estableixi. Aquest calendari de desemborsaments reproduïa el que s'havia establert al BASD, amb la diferència del termini inicial, que en el BASD era només de trenta dies. La Resolució núm. 59 de la Junta de Governadors, que aprovà l'ampliació de capital de 1996, va establir uns terminis encara més amplis, un any a comptar de la prevista entrada en vigor de l'ampliació⁶⁵ i vuit pagaments d'igual quantia. La pràctica d'algun país, però, va anar encara més lluny en aquesta flexibilització, com és el cas d'Espanya, on no es va aprovar l'ampliació de la seva quota fins a l'abril de 1999 i es va establir, de forma unilateral, un programa de desemborsaments en deu anys⁶⁶.

Al marge la flexibilitat dels terminis, el Conveni BERD estableix encara un altre mitjà per fer més suportable per als seus membres la inversió que suposa la participació al Banc, i és la possibilitat de fer efectiu fins al 50% de la subscripció en pagarés o altres obligacions emeses pel membre de què es tracti. Aquests pagarés i obligacions “no seran negociables, no meritiran interessos i seran pagables al Banc pel seu valor nominal quan aquest així ho sol·liciti”. És a dir, en la pràctica, la part de capital que es fa efectiva a través d'aquests documents queda en una situació no molt diferent de la del capital exigible, ja que venen a substituir el pagament efectiu d'un import dinerari per un compromís de pagament⁶⁷. La Resolució núm. 59 ha ampliat encara més aquest marge de subscripció per pagarés i altres títols valors, fins al 60%.

⁶⁵ La data límit per a completar el dipòsit dels documents de subscripció es va fixar el 15 d'abril de 1997. El primer pagament es podia fer fins al 15 d'abril de 1998.

⁶⁶ Art. 2 de la Llei 12/1999, de 21 d'abril, per la que s'autoritza la participació d'Espanya a l'ampliació de capital del Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament. *BOE* num. 98, de 22/4/1999, p. 149.

⁶⁷ J. Garrigues (*op.cit.*, p. 745) defineix el pagaré com un simple reconeixement de deute escrit que s'entrega al creditor per la persona que contrau l'obligació de pagar-ho en una època determinada.

La flexibilitat que es permet als membres del BERD quant a la participació en les subscripcions de capital només té un límit, i és la pèrdua proporcional de poder de vot als òrgans del Banc d'aquells països que no hagin abonat totalment al Banc la seva part pagable del capital, mesura aquesta que ha estat una autèntica novetat dins l'àmbit de les institucions financeres internacionals⁶⁸. De conformitat amb l'article 29 del Conveni, relatiu a les votacions a la Junta de Governadors i el Consell d'Administració, en el supòsit que un membre no hagi pagat una part de l'import que deu per les obligacions concretes en relació a les obligacions a desemborsar, no podrà exercir, mentre l'impagament subsisteixi, la part de drets de vot que correspongui a la proporció d'accions adeudada i no pagada.

Pel que fa a la moneda emprada en el pagament, els negociadors del Conveni BERD van acordar que els desemborsaments de capital es poguessin fer en ecus, dòlars d'Estats Units o iens japonesos, previsió aquesta que va recollir l'article 6.3 del Conveni i va mantenir la Resolució núm. 59 de la Junta de Governadors. La previsió d'utilitzar tres monedes diferents en el pagament de les accions va obligar a establir dos principis bàsics. El primer, l'equivalència entre les tres monedes. A aquests efectes, i als efectes de la subscripció inicial, es va prendre com a referència el tipus de canvi mitjà en ecus del dòlar i del ien registrat entre el 30 de setembre de 1989 i el 30 de març de 1990⁶⁹. El segon, feia referència al peculiar estatus de l'ecu. Atès que aquest no reunia totes les condicions d'una moneda de curs legal, i de conformitat amb l'article 6.8 del Conveni, es va acordar que es consideraria pagament en ecus qualsevol pagament fet en qualsevol divisa convertible que fos equivalent al valor en ecus de la pertinent obligació. Aquesta previsió ha quedat sense efecte des de l'entrada en vigor de l'euro, que ha substituït l'ecu, i funciona com a moneda de curs legal, de manera que no es ja necessària l'equivalència amb altres monedes. L'euro ha estat utilitzat com a moneda de pagament de l'ampliació de capital de 1996 per alguns països, entre ells Espanya.

Finalment, cal tenir present que la subscripció d'accions està subjecta en tot cas a un acte formal exprés de l'Estat de què es tracti. Així ho disposa l'article 5.1 del Conveni quan preveu que "*...cada miembro suscribirá acciones del capital del Banco, siempre y cuando cumpla con los pertinentes requisitos legales*". Shihata ha criticat aquest redactat per considerar-ho superflu i

⁶⁸ En aquesta situació s'ha trobat el Regne d'Espanya durant pràcticament dos anys, des d'abril de 1997 fins a la ratificació de l'ampliació de capital, l'abril de 1999.

⁶⁹ Art. 6.3 del Conveni. En l'ampliació de 1996 es va prendre com a referència el període transcorregut entre el 16 d'octubre de 1995 i el 16 d'abril de 1996.

redundant, ja que sembla evident que la subscripció haurà de complir els requisits legals pertinents⁷⁰. El que no és tan evident, de vegades, –i el cas del Regne d’Espanya és paradigmàtic– és determinar *quins* són aquests requisits legals. Tanmateix, per respecte al principi d’igualtat sobirana dels Estats, aquesta qüestió no es pot resoldre en el conveni constitutiu d’una organització internacional de cooperació.

2.5.4 .Les modificacions en la quota dels membres

Al marge de la possibilitat d’ampliar el montant global del capital, el Conveni BERD admet la possibilitat d’augmentar, a petició d’un membre, la quota que correspon a aquest membre, o d’assignar-li accions del capital social autoritzat que no hagin estat subscrietes per altres membres, amb l’única limitació, ja esmentada, de respectar la majoria estatutària de la Comunitat Europea, els seus membres i el BEI.⁷¹ Fins al moment present només s’ha donat un cas d’increment de la quota de capital d’un membre i ha estat el de la República de Corea, autoritzat per la Resolució núm. 87 de la Junta de Governadors, adoptada el 9 de maig de 1997. Aquest increment va suposar l’assignació a la República de Corea d’un total de 7000 accions, de les quals 3500 procedien del capital inicial no assignat i les 3500 restants, de l’increment de 1996.⁷²

El supòsit d’augment de la quota és l’únic cas de modificació de l’import de la participació al capital d’un membre que contempla el Conveni BERD. A diferència del que succeeix amb el capital social autoritzat, no es preveu la possibilitat de revisar en cap altre sentit les quotes individuals dels membres.

2.6. Provisions per a pèrdues

L’article 17.1 preveu que el Banc mantingui *provisiones oportunas* en relació amb les possibles pèrdues pels casos de demora o incompliment en relació amb les operacions ordinàries. Més concretament, l’article 16 estableix que l’import de les comissions i despeses del Banc nodreixi una reserva especial per a fer front a les possibles pèrdues. El paràgraf 2 de l’esmentat article 17 del Conveni BERD estableix un ordre de prelación dels recursos per a cobrir les pèrdues

⁷⁰ I.F.I. Shihata, *op. cit.*, p. 10

⁷¹ Conveni BERD, art. 5.4

⁷² *Annual Report*, 1997, p. 66

derivades de les operacions del Banc, al qual tenen preferència els recursos de l'article 17.1, els ingressos obtinguts i el fons de reserva de l'article 16 davant dels recursos de capital del Banc, és a dir, la reserva general, els excedents, el capital subscrit i desemborsat i, finalment, la part que es determini del capital exigible. És a dir, només com a últim recurs s'acudirà al capital del Banc (desemborsat i exigible) per a cobrir les pèrdues del Banc.

3. El producte de les operacions del Banc. L'emissió d'emprèstits. Els ingressos derivats de les operacions de crèdit.

De conformitat amb l'article 13,i) del seu Conveni constitutiu, el BERD ha d'ajustar el seu funcionament a sòlids principis bancaris. De forma coherent amb aquest principi, i en la mateixa línia que les restants institucions financeres internacionals, l'article 7 del Conveni BERD inclou entre els recursos ordinaris del Banc els fons obtinguts mitjançant l'emissió d'emprèstits (art. 7,ii)) i els fons que deriven de les seves operacions de crèdit. És a dir, el reintegrament de préstecs i garanties, el producte de l'alienació de participacions, els ingressos que generen els préstecs, garanties i les adquisicions de participacions (art. 7, iii) i iv)) i qualsevol altre que no formi part dels recursos dels fons especials (art. 7,v)). Seguint l'ordre de l'esmentat precepte, es considerarà primer el recurs a l'emissió d'emprèstits i, seguidament, els recursos procedents de les operacions de crèdit.

3.1. L'emissió d'emprèstits

L'emissió d'emprèstits és un recurs utilitzat de manera molt freqüent per part de les organitzacions internacionals, començant per les mateixes Nacions Unides⁷³, i més concretament, pels bancs de desenvolupament. El BIRD –malgrat no preveure-ho el seu conveni constitutiu- i el BEI han recorregut moltes vegades a l'emissió d'emprèstits⁷⁴. Així mateix, està previst acudir a aquest tipus de recursos als convenis BAfD, BAsD i BID⁷⁵, entre d'altres.

El BERD no ha estat l'excepció en aquest sentit, i ha recorregut per al seu finançament a l'emissió d'emprèstits i d'obligacions. En la redacció del Conveni BERD es va preveure ja aquesta possibilitat, a través de la previsió expressa de la facultat d'emetre emprèstits (article

⁷³ V. Abellán, *El sistema financiero de las Naciones Unidas*, Madrid, Tecnos, 1973, p. 15.

⁷⁴ Sobre els emprèstits del BEI, cfr. C. Spirou, *op. cit.*, p. 63

⁷⁵ Conveni BAsD, art. 7,ii); Conveni BAfD, art. 23; Conveni BID, art. VII, sec. 1(1) i art. II, sec. 5 (ii).

20.1) i de la inclusió dels fons procedents dels emprèstits entre els recursos ordinaris de capital (art. 7,ii).

L'emissió d'emprèstits es pot considerar com una manifestació de l'autonomia de la personalitat de les organitzacions internacionals, ja que només els seus òrgans directius, amb total independència dels membres, poden adoptar la decisió de la seva emissió. Cal recordar, en aquest sentit, que antigament s'havia considerat l'emissió d'emprèstits com una manifestació de la sobirania de l'Estat, similar a l'emissió de moneda⁷⁶. Tot i que aquesta visió es considera avui dia superada pel que fa als estats, manté una certa vigència pel que fa a les organitzacions internacionals, en la mesura que les hi atorga una esfera d'autonomia davant dels països que les integren.

El Conveni BERD participa plenament d'aquesta filosofia. L'article 20 autoritza expressament el Banc a prendre fons en préstec tant als països membres com en altres països. A aquests efectes, poden emetre emprèstits o obligacions subjectes al que s'ha denominat el "doble consentiment"⁷⁷: consentiment de l'estat al qual es vulguin posar en circulació ("consentiment del mercat") i consentiment de l'estat en la moneda del qual s'emetin ("consentiment monetari"). La necessitat d'aquest consentiment no és obstacle per al reconeixement d'autonomia al qual s'ha fet abans esment. D'entrada, s'observa que, d'acord amb el redactat del precepte que es comenta, només es vincula a la condició de membre el consentiment monetari (*cuando las obligaciones del Banco vayan a estar denominadas en la moneda de un miembro...*), mentre que, pel que fa al mercat, es fa referència només al *territorio de un país*, sense especificar si és membre o no, d'on es desprèn, lògicament, que no té perquè ser forçosament un membre del Banc. En canvi, no hi ha cap previsió específica respecte a una qüestió lligada normalment al consentiment monetari, com és la possibilitat de convertir els fons obtinguts mitjançant emprèstits en la moneda d'un membre a la moneda d'un altre membre⁷⁸.

Més enllà d'aquesta desvinculació explícita, el cert és que, encara que el país al qual es demanés el consentiment per a emetre obligacions al seu mercat o en la seva moneda fos un membre, aquest consentiment no implicaria una relació de control sobre el Banc, sinó en tot cas, una

⁷⁶ Així, Drago "Les emprunts d'État et leurs rapports avec la politique internationale" *RGDIP*, 1907, pp. 251 ss., citat per J.J. Ferreiro Lapatza, "Análisis jurídico de la deuda pública" *art. cit.*, p. 147.

⁷⁷ J. Pissaloux, *op. cit.*, p. 98

⁷⁸ J. Pissaloux, *ibid.*, p. 99

relació de tipus contractual. Amb tot, la manifestació més clara de l'autonomia del BERD en l'emissió d'emprèstits es despren del paràgraf 2 del mateix article 20, que estableix que qualsevol títol-valor emès pel Banc –incloses, per tant, les obligacions o emprèstits- ha d'indicar de manera visible al seu anvers que aquest títol –valor no és una obligació de cap membre o administració.

Més enllà d'aquests principis generals, però, la regulació dels emprèstits al Conveni BERD presenta moltes llacunes: No s'estableixen unes normes clares de procediment, ni queda clara tampoc la competència dins del Banc per a aprovar una emissió d'emprèstits. A primera vista, l'article 27 atribueix aquesta competència al Consell d'Administració. De tota manera, si s'observa bé, aquesta competència es subjecta al compliment de les directrius emanades de la Junta de Governadors. La qüestió així plantejada pot donar lloc a seriosos conflictes de competències entre ambdós òrgans, ja que cal veure fins a on arriba el “compliment de les directrius” de la Junta de Governadors.

3.2. El producte de les operacions de crèdit

Les inversions i les activitats de caràcter bancari del BERD poden donar lloc a percebre remuneracions i obtenir beneficis. Els ingressos així obtinguts ocupen un lloc important dins del compte de resultats del BERD: L'any 1998 han suposat el 64% del total dels ingressos bruts del Banc⁷⁹. De tota manera, aquests beneficis estan subjectes a la regla ja exposada, segons la qual una institució financera internacional de caràcter públic no pot repartir guanys entre els seus membres. Per tant, el seu producte s'ha de destinar exclusivament a cobrir les eventuais pèrdues o a dotar noves inversions.

3.3. Altres recursos

El Conveni BERD⁸⁰ admet, en la línia d'altres institucions similars⁸¹, que el Banc pugui prendre fons en préstec, i invertir o dipositar els fons que no necessiti per les seves operacions. Com en el cas dels emprèstits, es necessita l'anomenat “doble consentiment”, és a dir, el “consentiment

⁷⁹ Cfr. “EBRD in 1998: strong operating results: substantial provisions lead to net loss”. *Press release 11 March 1999*, <http://www.ebrd.com/english/oper/PRESSREL/Pr1999/06mar11.htm>

⁸⁰ Conveni BERD, art. 20.1, i) , ii).

⁸¹ Conveni BIRD, art. IV, sec. 1ª, (iii),b); Conveni CFI, art. 3, sec. 6ª; Conveni BAsD, art. 21; Conveni BID, art. VII, sec. 1, entre d'altres.

del mercat”, l’aprovació de l’operació pel país on es prenguin els fons, i el “consentiment monetari”, aprovació del país en la moneda del qual es porti a terme l’operació.

PART QUARTA

RÈGIM JURÍDIC , CONTROL EXTERN I SOLUCIÓ DE DIFERÈNCIES

CAPÍTOL X. EL BERD COM EXPRESSIÓ DEL CONSENS DE LA COMUNITAT INTERNACIONAL SOBRE LA DEMOCRÀCIA PLURALISTA I L'ECONOMIA DE MERCAT : FUNCIÓ D'SOCIALIZACIÓ I OBLIGACIÓ JURÍDICA INTERNACIONAL

1. Legitimitat i funció d'adaptació a les organitzacions internacionals.

Per tal de determinar la funció que la idea de “legitimitat” desenvolupa en relació a una institució com el BERD, cal recordar la idea, ja abans esmentada¹, segons la qual la constitució d'una organització internacional comporta per si mateixa la idea del consens de la Comunitat internacional –o d'una part de la Comunitat- sobre uns principis que considera legítims i la necessitat d'adoptar les mesures necessàries per tal de fer-los efectius. La creació de l'organització internacional és una de les formes que la comunitat internacional utilitza per tal de fer efectives aquelles mesures *uti universi* en nom de la comunitat en el seu conjunt²

La relació entre el consens sobre la legitimitat d' uns determinats principis polítics i econòmics i la creació d'una organització internacional pren un especial significat quan l'organització té la finalitat d'aconseguir que uns determinats membres de la comunitat internacional s'adaptin a uns principis determinats que aquests han consensuat. L'adaptació d'aquests principis per part d'aquells membres on no estan encara prou implantats – el que algun autor ha definit com a “socialització”³- esdevé llavors l'objectiu últim de l'organització .

Aquesta idea permet explicar, a grans trets, la funció del BERD en el procés d'adaptació dels estats d'Europa central i de l'Est als principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat. A través de les operacions del Banc s'estableixen els mecanismes que fan possible que

¹ Vid. *supra* Capítol IV.

² P. Picone, *op. cit.*, pp. 76-77.

³ M.C. Smouts, *op. cit.*, p. 16.

el consens sobre uns principis polítics i econòmics, manifestat en una diversitat de declaracions i instruments internacionals, es transformi en una cooperació efectiva a la posada en funcionament d'un sector privat i d'una economia de mercat considerats peces imprescindibles d'una societat democràtica.

El fet que les operacions financeres i d'assistència tècnica del BERD siguin en definitiva l'expressió d'uns principis manifestats en els instruments internacionals que han donat cobertura a la creació del Banc planteja immediatament la qüestió de fins a quin punt aquelles operacions han d'estar vinculades per aquells principis i més concretament, si aquella vinculació es mou en el nivell exclusivament polític o bé constitueix una obligació jurídica internacional.

2. la “legitimitat” posterior a la Guerra Freda : la democràcia pluralista i l'economia de mercat com a expressió d'un consens de la Comunitat internacional i les seves conseqüències jurídiques.

Per tal de determinar la “legitimitat” en el context polític posterior a la Guerra Freda és important tenir en compte, fonamentalment , quins són els mecanismes a través dels quals s'expressa aquesta legitimitat i, més concretament, quin paper hi poden jugar les organitzacions internacionals.

L'any 1986, quan la Guerra Freda s'aproximava ja a la seva fi, el Tribunal Internacional de Justícia va dictar la seva transcendent sentència en l'assumpte *Activitats Militars i Paramilitars a Nicaragua i contra Nicaragua*, en la qual va establir una fèrria distinció entre l'afirmació de normes de dret internacional i el que són merament consideracions de política internacional⁴. En particular, el consens sobre l'”adequació” d'un sistema jurídic o polític determinat no pot considerar-se com l'expressió d'una “*opinio iuris*” . Només en aquells casos en els quals els

⁴ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) .Merits Judgement, ICJ Reports 1986, pp. 24-135, núm 207.*

estats al·leguin un dret o una excepció a un dret com a fonament de la seva conducta es podrà parlar pròpiament d'una norma consuetudinària.

“...En diversas ocasiones las autoridades de los Estados Unidos han expuesto con claridad los motivos por los que intervenían en los asuntos internos de un Estado extranjero, consistentes, por ejemplo, en la política interior de dicho país, su ideología, su nivel de armamentos o la orientación de su política exterior. Pero éstas eran consideraciones de política internacional y en modo alguno la afirmación de normas de derecho internacional actual...”

La fi de la Guerra Freda va portar com a conseqüència el qüestionament d'aquesta doctrina jurisprudencial. La caiguda dels governs d'inspiració soviètica va ser percebuda a influents medis occidentals com la manifestació del fracàs del sistema d'economia planificada que havia estat vigent fins llavors en aquells països i la *superioritat*⁵ de la democràcia liberal com a forma de govern. Des d'aquesta perspectiva, la mateixa idea de “transició” es vinculava amb les concepcions historicistes i teològiques del hegelianisme i el marxisme⁶, en el sentit que s'entenia com el pas del sistema politicoeconòmic “erroni” –el marxisme-leninisme– al règim que assenyala de forma indefectible, la “raó històrica”, és a dir, la democràcia i l'economia de mercat.

Aquest plantejament es resumia en la idea de “Fi de la Història”, derivada d'una interpretació determinista dels conceptes hegelians de “raó històrica” i “missió històrica”, no molt diferent de la que havien fet els propis marxistes. La filosofia de la història de Hegel sostenia l'existència d'un “raó” històrica que havia de portar a la realització i la presa de consciència de la naturalesa més peculiar de l'esperit, com és la llibertat⁷. Aquesta “raó”, però, no s'encomanava a cap país ni cap sistema polític en particular. Tanmateix, els marxistes –com també, per diferents raons, els nacionalistes alemanys durant el segle XIX– es fonamentaven en aquest concepte de “raó històrica” en considerar-se pioners d'una nova societat més justa i més humana.⁸ D'aquí que aquest plantejament servís per a justificar l'actuació interior i exterior dels règims d'inspiració soviètica.

⁵ Aquesta idea de “superioritat” del sistema occidental és clarament palpable en el text següent *La transformación del sistema en Europa central y oriental es esencialmente una revolución institucional, pues el viejo modelo institucional de coste elevado (socialisme) se desvanece para abrir camino a otro superior de bajo coste (capitalismo)*. Cfr. H. Schmieding, “Políticas de la Comunidad Europea hacia los países recién liberados” (trad. de B. Herrero Amaro), *Revista del Instituto de Estudios Económicos*, cit., pp. 245 ss., p. 246.

⁶ B. Lomax, *op. cit.*, p. 193.

⁷ J. Touchard, *Historia de las ideas políticas*, 4ª ed. Madrid, Tecnos, 1981, p. 386.

⁸ J.A. González Casanova, *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, Barcelona, Vicens-Vives, 1980, p. 128.

La “Fi de la Història” venia a associar la “raó històrica” a la democràcia liberal, únic sistema polític que havia aconseguit arribar intacte a la fi del Segle XX. Aquesta idea, formulada inicialment per Alexandre Kojève, trobaria la seva màxima difusió a partir de l’obra de l’historiador nordamericà Francis Fukuyama “*The End of the History and the Last Man*”⁹. El plantejament de Fukuyama es fonamentava, sobretot, en el fet que la democràcia liberal havia estat l’únic sistema polític que havia aconseguit sobreviure fins a la fi del Segle XX, la qual cosa li donaria la “raó històrica” en el sentit hegelianà

*“...El número de alternativas que se ofrecen a los países al determinar cómo se organizarán política y económicamente ha ido disminuyendo a lo largo del tiempo. Del orden bipolar protagonizado por Estados Unidos y la Unión Soviética daba paso a un nuevo orden caracterizado por la supremacía militar de Estados Unidos y la “globalización” de las relaciones políticas y económicas mundiales diferentes regímenes que han aparecido en el transcurso de la historia, de las monarquías y aristocracias a las teocracias religiosas y a las dictaduras comunistas y fascistas de nuestro siglo, la única forma de gobierno que ha sobrevivido intacta hasta el fin del siglo XX ha sido la democracia liberal”*¹⁰

El consens de la Comunitat internacional sobre la legitimitat d’un determinat tipus de règim polític i econòmic va tenir una importància cabdal en el plantejament del Dret internacional públic un cop acabada la Guerra Freda¹¹. Es buscava un nou fonament, un “nou ordre” per a les relacions internacionals i, en aquest sentit, les teories de la “Fi de la Història” donaven suport al consens de la Comunitat internacional que reflectien documents com la “Carta de París per a la Nova Europa”. El consens de la Comunitat internacional sobre els principis de la democràcia pluralista i l’economia de mercat havia d’estar en endavant en el fonament del dret i les relacions internacionals¹².

La “Fi de la Història” representava, d’altra banda, el final dels principis de la coexistència pacífica. En endavant, el món unipolar dirigit per Estats Units imposava el model de la democràcia i l’economia de mercat com l’únic vàlid i legítim.

⁹ F. Fukuyama, *El Fin de la Historia y el último hombre*, op. cit. . En el fons, les idees de Fukuyama no eren més que una reelaboració de determinats plantejaments hegelians (L’Estat europeu modern com a fi de la història) que va obtenir un gran ressò entre determinats cercles conservadors als Estats Units. Cfr. J. Fontana, *La historia después del fin de la historia*, Barcelona, Crítica, 1992, pp. 7-8.

¹⁰ F. Fukuyama, op. cit., p. 85.

¹¹ S. Marks, “The End of the History? Reflections on Some Legal Theses”, *EJIL*, v. 8 (1997) num. 3 pp. 449 ss., pp. 460-462.

¹² Sobre les idees de Fukuyama i la seva influència sobre el dret i les relacions internacionals, cfr. J.R. Macey, G. P. Miller, “The End of the History and the New World Order: The Triumph of Capitalism and the Competition Between Liberalism and Democracy”, *Cornell Journal of International Law*, 25 (1992), pp. 277 ss. ; S. Marks, art. cit.

Aquest nou plantejament requeria trobar un fonament legal que permetés transformar l'adopció d'un determinat sistema polític i econòmic en una obligació jurídica internacional, l'incompliment de la qual pogués implicar la responsabilitat de l'Estat infractor.

En aquest sentit és important citar l'aportació del professor Thomas S. Franck¹³, que ve a reproduir en l'esfera jurídica els plantejaments de la "Fi de la Història". En opinió d'aquest autor, la caiguda dels règims d'inspiració soviètica comporta una mena de "legitimació global" de la democràcia, caracteritzada per la celebració d'eleccions lliures i plurals i entesa com un dret de tots els ciutadans de tots els Estats del món a participar en un govern democràtic i ser lliures de l'opressió totalitària¹⁴. En conseqüència, la democràcia ha passat, sempre segons l'opinió de Franck, de ser una prescripció moral a convertir-se en una obligació jurídica internacional¹⁵.

El concepte de "legitimitat" no és nou en l'esfera de les relacions internacionals, i ha fet sempre referència a aquells principis polítics i normes d'actuació dels estats que la Comunitat internacional en el seu conjunt ha considerat "legítims", correctes o acceptables¹⁶. Franck ha relacionat aquest concepte amb aquelles qualitats que concorren en una norma i fan que aquesta es compleixi voluntàriament pels estats, qualitats que aquest autor concreta en les de "determinació", "valor simbòlic", "coherència" i "adherència"¹⁷. La "determinació" fa referència a la claretat del significat de la norma, el "valor simbòlic" comunica l'autoritat de la norma dins la comunitat internacional (paper del ritual i el *pedigree*, entès com expressió de l'arrelament històric d'una norma o una pràctica determinada)¹⁸, la "coherència" implica tractar igualment els casos que són iguals i, finalment, l'"adherència" explica la relació vertical entre una norma

¹³ T. Franck, "Legitimacy in the International System", *AJIL*, v. 82 (1988) p. 705, i "Fairness in the international and legal system. General course on Public International Law", *RCADI*_1993 (III), p. 41.

¹⁴ T.M. Franck, "United Nations based prospects for a new global order", *New York University Journal of International Law and Politics*, v. 22 (1990), pp. 601-640, p. 628 i *passim*.

¹⁵ T.M. Franck, "The emerging right to democratic government", *AJIL* v. 86 (1992), p. 46 ss.

¹⁶ Històricament, el terme "legitimitat" dins l'àmbit de les relacions internacionals arrenca del Congrés de Viena, on es va promoure la defensa de les monarquies "legítimes" enfront dels principis polítics de la Revolució Francesa. Posteriorment, la "doctrina Wilson" va associar la idea de "legitimitat" a la implantació de règims democràtics. Cfr. C. Schmitt, *Legalidad y legitimidad*, Madrid, Aguilar, 1971, pp. XXVI i 166. Una comparació entre la "legitimitat" del Congrés de Viena i la "legitimitat" wilsoniana es pot trobar al discurs pronunciat per Elihu Root, assessor del president Wilson, davant l'Associació Americana de Dret Internacional, el 26 d'abril de 1917. Cfr. E. Root, "Les effets de la démocratie en droit international", in *Politique Exterieur des États-Unis et droit international (discours et extraits)*, trad. fr. de J. Teyssaire, Paris, Pedone, 1927, p. 333.

¹⁷ T. Franck, "Fairness in the international and legal system. General course on Public International Law", *op. cit.*, pp. 48-61.

¹⁸ *op. cit.*, p. 51.

primària i les normes secundàries dictades en el seu desenvolupament. En la mesura que una norma o un procediment jurídic internacional gaudeixi d'aquestes qualitats, serà "legítim".

En el context posterior a la Guerra Freda, Franck vincula la idea de legitimitat amb l'existència d'un sistema democràtic de govern. De la mateixa manera que, en el seu sentit tradicional, la legitimitat anava referida a un govern o un règim polític, la nova legitimitat sorgida de la Guerra Freda condueix al reconeixement d'una "legitimitat democràtica", per la qual la Comunitat internacional només admetria, sempre segons l'autor citat, la validesa d'un sistema democràtic de govern. D'aquesta manera, el compromís moral a favor d'un sistema democràtic s'hauria transformat en una obligació jurídica internacional¹⁹. Aquesta obligació seria el fonament jurídic de l'adopció, per part dels estats i les organitzacions internacionals, de les mesures tendents a afavorir la implantació o el manteniment de règims polítics considerats "democràtics", mesures que poden incloure des d'accions de foment fins a la imposició de sancions que poden arribar, fins i tot, a la intervenció militar directa per a restablir un règim democràtic.

La idea de "legitimitat" sostinguda per Franck presenta així una innegable connexió amb una de les constants de la política exterior nordamericana des de Woodrow Wilson, com és l'expansió universal de la democràcia liberal i la consideració com a "legítims" només d'aquells governs que es comportessin d'acord amb pautes democràtiques²⁰. La desfeta del "socialisme real" eliminava tota possibilitat d'alternativa i la democràcia liberal esdevenia el paràmetre de validesa de qualsevol règim polític, que incorreria pràcticament en "ilegalitat" si no s'ajustés als seus postulats.

Tanmateix, i com diversos autors han posat de manifest, la idea de "legitimitat" en el sentit d'una "obligació jurídica" d'establir i mantenir un determinat sistema polític presenta un indiscutible punt feble i és que l'existència d'aquesta obligació remet en última instància a un comportament dels estats. Per aquesta raó és difícil que pugui constituir un principi o conjunt

¹⁹ T. Franck, "The emerging right to democratic governance", *AJIL*, v. 86 (1992), p. 47.

²⁰ H. Kissinger, *op. cit.*, p. 231.

de principis amb el suficient grau de generalitat i abstracció com per tenir garantit un valor com a normes jurídiques²¹.

Una visió alternativa dels efectes que el consens polític i econòmic posterior a la Guerra Freda ha produït sobre el dret internacional públic es pot trobar en la teoria dels “interessos col·lectius o comunitaris” de la Comunitat internacional, sostinguda per Bruno Simma.

Aquest autor parteix en el seu raonament de les posicions normativistes que busquen una *norma normarum* que recolliria els principis superiors als quals s’ha d’ajustar l’ordenament jurídic internacional, ja sigui el principi *pacta sunt servanda*, o bé la Carta de les Nacions Unides²², per rebutjar-les tot seguit, atès que la manca d’un poder centralitzat dins la Comunitat internacional i el caràcter excessivament vague d’aquests principis per si mateixos dificulta la possibilitat que puguin servir com a fonament d’unes obligacions jurídiques internacionals²³.

Això no obstant, i segons constata aquest autor, en els anys posteriors al final de la Guerra Freda s’ha observat el fenomen de l’aparició d’uns interessos col·lectius o comunitaris de tota la Comunitat internacional, “...a consensus according to which respect for certain fundamental values is not to be left to the free disposition of States individually or inter se but it is recognized and sanctioned by international law as a matter of concern to all States...”²⁴. És a dir, existeix un acord entre els estats en relació a uns determinats valors, que són assumits per tots ells en conjunt i, per tant, no es poden deixar a la lliure disposició de cadascun d’ells.

La postura de Simma presenta una important diferència amb la sostinguda per Thomas Franck, i és que, mentre Franck fonamenta la seva legitimitat en un determinat tipus de règim polític – la democràcia liberal –, Simma es basa, en canvi, sobre uns “valors fonamentals” (*fundamental values*), la qual cosa reconduïx, en últim extrem, cap al reconeixement dels drets humans .

²¹ En aquest sentit, el plantejament de Franck ha rebut algunes crítiques per considerar que aquest concepte de “legitimitat” no va més enllà de la mera aprovació d’una norma o d’un comportament determinat per part dels estats. Cfr. D. Bodansky, “The Legitimacy of International Governance: A Coming Challenge for International Environmental Law?”, *AJIL*, vol. 93 (1999) pp. 600-603; O.C. Okafor, “The concept of legitimate governance in the contemporary international legal system”, *NILR*, 1997, p. 40.

²² En aquest sentit, cfr. B. Simma, “From bilateralism to community interest in international law”, *RCADI*, vol. 250 (1994-VI), p. 256 i ss.

²³ P. Ziccardi, *La Costituzione dell’ordinamento internazionale* (reimpressió de l’edició original de 1943), Milano, Giuffrè, 2000, pp. 162-165.

²⁴ B. Simma, *op. cit.*, p. 233.

Tanmateix, i en la mesura que reconduïx al consens dels estats, no permet tampoc, per principi, justificar de quina forma serveixen de fonament a una obligació jurídica.

En conseqüència, la legitimitat dels principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat com a forma de govern no es pot explicar com una obligació jurídica internacional ni tampoc com uns "principis superiors" que s'imposen a la comunitat internacional en el seu conjunt. L'únic fonament de l'extensió d'aquests principis és el consens dels països de l'Oest i de l'Est en l'adopció en les relacions econòmiques internacionals dels postulats del liberalisme econòmic, que ha arraconat els principis que havien configurat el "Nou Ordre Econòmic Internacional", els quals, per cert, havien estat ferventment defensats per les antigues "democràcies populars"²⁵.

3. Legitimació, obligació jurídica i funció d'adaptació en el BERD: La relació amb el Procés d'Hèlsinki

3.1. El BERD com a organització que expressa el consens dels Estats membres en relació als principis de la democràcia pluralista i l'economia de mercat

Les consideracions fins ara exposades prenen un especial significat en una organització que, com el BERD, té l'objectiu específic d'adaptar uns determinats països membres als principis polítics i econòmics consensuats per tots els estats que l'han creat. Per tal que aquesta adaptació sigui eficaç, cal que els principis que es vol interioritzar tinguin el suport de la força coactiva que caracteritza les obligacions jurídiques, de manera que el seu incompliment porti aparellada algun tipus de sanció. En el cas del BERD, la possibilitat de suspendre les operacions del Banc en un país membre, o fins i tot, en determinats casos, d'expulsar el membre, comporta aquesta força coactiva, que recolza, no només a les activitats de supervisió de l'adequació dels membres beneficiaris als principis esmentats als articles 1 i 2 del Conveni, sinó també a la concessió de crèdits i les restants activitats tècniques i financeres del Banc.

²⁵ Sobre aquesta qüestió cfr. T. W. Waelde, "A requiem for the "New International Legal Order"- The rise and fall of paradigms in international economic law", a N. Al-Nauimi, R. Meese (eds.), *International Legal Issues Arising under the United Nations Decade of International Law*, Kluwer Law International, 1995, pp. 1301-1338.

Aquesta força coactiva, però, i tal com s'exposava més avall, no deriva tant del propi conveni internacional que constitueix el Banc com del fet que aquest conveni representa el consens de diversos estats i organitzacions sobre uns principis determinats. Els convenis constitutius de les institucions financeres internacionals no acostumen a contenir pronunciaments a nivell de principis, atès el caràcter preferentment tècnic d'aquest tipus d'organitzacions, de manera que es solen vincular, de manera més o menys directa, a una organització de cooperació política. El Conveni BERD no conté cap vinculació d'aquest tipus, si bé expressa l'afirmació pels estats que constitueixen el Banc, dels principis de l'Acta Final d'Hèlsinki, de valor polític i no jurídic i que no tenen el recolzament d'una organització internacional que tingui per objectiu la seva aplicació.

L'Acta Final de la Conferència per a la Seguretat i la Cooperació a Europa és el document a través del qual els redactors del Conveni BERD van expressar el seu acord sobre els principis que havien de guiar la nova institució. L'Acta Final, però, no té reconegut el valor de tractat o conveni internacional, la qual cosa fa necessari analitzar amb deteniment quin és el possible abast de la seva incidència sobre el BERD i fins a quin punt pot donar lloc a drets i obligacions jurídiques en el marc de l'activitat del Banc.

3.2. La vinculació del BERD amb l'Acta Final d'Hèlsinki

3.2.1. Institucions financeres internacionals i vinculació amb organitzacions internacionals de cooperació política.

Amb caràcter previ a l'anàlisi d'aquestes qüestions, és imprescindible fer una referència a la pràctica habitual de les institucions financeres internacionals en aquesta qüestió. En efecte, de la comparació dels textos constitutius d'aquest tipus d'organitzacions es desprèn que un tret comú és la seva vinculació a uns principis bàsics de caràcter polític i econòmic, l'observància dels quals està encomanada, per regla general, a una organització de cooperació preferentment política. Els convenis constitutius de les institucions financeres internacionals no instauren per

si mateixos, a la manera d'un "tractat- constitució"²⁶ els principis de caràcter polític o econòmic pels quals es regeixen, ben al contrari, creen una personificació instrumental²⁷ per tal de fer efectius uns principis en els que els membres han convingut ja anteriorment, normalment a través d'una organització de fins generals.

La constatació d'aquesta vinculació planteja immediatament la qüestió de determinar quin és el seu abast, és a dir, , si d'alguna manera les institucions financeres internacionals "depenen" d'aquestes organitzacions o estan vinculades pels principis i les normes que n'emanen.

A primera vista, la resposta sembla afirmativa en aquells casos com el BEI o el BDCE²⁸ integrats, respectivament dins de l'estructura de la Comunitat Europea i del Consell d'Europa, o les institucions de Bretton Woods²⁹, lligades amb Nacions Unides mitjançant un acord de vinculació com a òrgans especialitzats. Aquest sistema havia tingut la seva rèplica a l'antiga zona d'influència de la Unió Soviètica, on es va establir un complicat sistema d'acords interinstitucionals entre organismes internacionals econòmics i financers³⁰ amb l'objectiu de garantir l'anomenada "divisió internacional del treball"³¹.

La qüestió no és, però, tan senzilla, sobretot tenint en compte les implicacions polítiques que comporta³², tal com ho prova la crisi entre Nacions Unides i el Banc Mundial a finals de la dècada de 1960 com a conseqüència de l'atorgament de préstecs a Portugal i Sudàfrica contravenint les sancions imposades contra aquells països per incompliment de la Resolució

²⁶ Sobre el concepte de "tractat- llei" o "tractat-constitució", cfr. F. Sudre, "Existe-il un ordre public européen?" a Ph. Tavernier (ed.), *Quelle Europe pour les Droits de l'Homme?*, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 43. L'autor citat reconeix aquesta característica a la Convenció Europea dels Drets Humans.

²⁷ En relació al terme "personificació instrumental", cfr. J.A. Santamaría Pastor, *Fundamentos de Derecho administrativo*, Madrid, CEURA, 1988, pp. 1191-1193.

²⁸ Cfr. , pel que fa al BDCE, l'art. 1 del seu conveni constitutiu, "*La Banque est rattachée au Conseil de l'Europe et soumise comme telle à sa haute autorité*". En relació al BEI, cfr. arts. 9 i 238 del TCE i la interlocutòria del TJCE de 15-6-1976, Aff n° 110/75, *John Mills c. BEI*, Rec. 1976, pp. 966-971

²⁹ La relació del BIRD i l'FMI amb les Nacions Unides es va formalitzar per sengles convenis aprovats per l'Assemblea General amb data 15 de novembre de 1947.

³⁰ Integraven el sistema l'Acord sobre pagaments multilaterals en rubles transferibles i sobre l'organització del Banc Internacional de Cooperació Econòmica i la Carta del BICE, de 22 d'octubre de 1963, l'Acord de Constitució del BII, de 10 de juliol de 1970, l'Acord de Cooperació entre el BII i el BICE, de 26 de juliol de 1971 i els protocols signats pel BICE i pel BII amb el CAEM de 20 de juliol de 1970 i 6 de maig de 1972, respectivament. Completava el sistema l'acord subscrit pel BII amb Iugoslàvia el 26 d'abril de 1974.

³¹ J. Caillot, *Le CAEM. Aspects juridiques et formes de coopération économique dans les pays socialistes* Paris, LGDJ, 1971.

³² G. Al-Khatib, *La part du droit dans l'organisation économique internationale contemporaine*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 9 i ss.

1514(XV) de l'Assemblea General³³. També la relació del BEI amb les Comunitats europees, més concretament l'àmbit de la seva autonomia funcional, ha donat lloc a conflictes interinstitucionals que han hagut de ser resolts per una acurada jurisprudència del TJCE.

En la majoria de casos, però, aquest vincle no s'estableix d'aquesta manera formal, sinó a través d'una simple declaració de principis, més o menys expressa. Generalment, aquest tipus de vinculació es fa palés a través d'una remissió directa a aquests principis al preàmbul del conveni constitutiu o bé mitjançant la subjecció de la condició de membre de la institució financera a la pertinença a l'organització de fins generals. Les declaracions al preàmbul del conveni es poden trobar en aquelles institucions sorgides a la llum de moviments amb un fort contingut ideològic. Així, el preàmbul del Conveni BAfD proclama la voluntat dels membres de reforçar la solidaritat africana mitjançant la cooperació econòmica entre els estats africans³⁴ i, en conseqüència estava obert inicialment només a aquests estats. Malauradament, la manca de solvència d'una bona part dels seus membres va obligar a obrir-lo als països desenvolupats d'altres continents³⁵.

La subjecció a l'ortodòxia per la condició de membre de l'organització de fins generals es fa palesa al Conveni BID, que estableix la categoria de "membre fundador", oberta només als països membres de l'Organització d'Estats Americans (OEA)³⁶. En la mateixa línia es pot citar el Conveni BASD el qual, si bé no contenia cap declaració explícita quant als seus principis polítics o ideològics, va establir els requisits d'accés a la condició de membre de tal forma que garantia el consens dels membres en relació als principis liberal-capitalistes patrocinats pel govern dels Estats Units. Així, es distingia una categoria de membres "regionals", vinculada a la pertinença a la Comissió de les Nacions Unides per a Àsia i l'Extrem Orient, la qual cosa deixava exclòs en la pràctica la República Popular Xina i els règims comunistes de Vietnam i

³³ Sobre el conflicte plantejat entre el BIRD i les Nacions Unides, cfr. S.A. Bleicher, "UN v. IBRD. A Dilemma on Functionalism", *IO*, 1968, pp. 36-38; J.A. Carrillo Salcedo, "Política y Derecho en Naciones Unidas: un caso "test". La aplicación de la Resolución 1514 (XV) por el Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo", *REDI*, vol. XXI (1968 núm. 3), pp. 250-252; A.A. Fatouros, "Le rôle de la Banque Mondiale dans le droit international", *JDI*, 1977 núm. 3, pp. 559-594., p. 567.

³⁴ Conveni BAfD, primer paràgraf del preàmbul. Amegavie ho expressa en els termes següents "...c'est la volonté des peuples africains de se rendre maîtres de leur destin, volonté dont la B.A.D. serait l'heureuse concrétisation, qui constitue la raison d'être de leur association". Cfr. Y.Ch. Amegavie, *La Banque Africaine de Développement*, Paris, Pedone, 1975, p. 45.

³⁵ D. Bendo-Soupou, "Alcuni problemi politici e finanziari della Banca Africana di Sviluppo (BAS)", *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, Anno XXIX n°4 (1990), pp. 763-774.

³⁶ Conveni BID, art. II, sec. I. "Serán miembros fundadores del Banco los miembros de la Organización de los Estados Americanos que ...acepten participar en el mismo...Los demás miembros de la Organización de los Estados Americanos y Canadá, Bahamas y Guyana podrán ingresar al Banco en la fecha y conforme a las condiciones que el Banco acuerde". Cal tenir present que, en la

Corea, que no eren membres de les Nacions Unides al moment de la constitució del BASD³⁷. La segona categoria (membres “no regionals”) anava aparellada a la de membre de l’OCDE, de manera que en quedaven exclosos la Unió Soviètica i els seus satèl·lits.

Finalment, es poden citar casos “mixtes”, com el BISD, el conveni constitutiu del qual proclama al preàmbul l’adhesió a l’Islam³⁸ i limita l’accés a la condició de membre als països que pertanyin a l’Organització de la Conferència Islàmica³⁹.

En definitiva, i malgrat el seu contingut aparentment declaratiu, el consens sobre els principis proclamats al preàmbul resulta en la pràctica més efectiu que els mecanismes legals de vinculació d’un país concret a una institució financera internacional determinada. És així que, quan un país se surt de l’“ortodòxia” imposada per l’organització de fins generals, això determina inexorablement la seva suspensió o expulsió, o simplement la prohibició d’accés a la institució financera. Això es va veure reflectit en casos com l’expulsió de Cuba del BID-lligada a la seva expulsió de l’OEA⁴⁰- o les resolucions del BAFD prohibint-hi l’accés als règims colonials i racistes de Sudàfrica i Rhodèsia⁴¹.

3.2.2. Efectes jurídics de la vinculació del BERD amb l’Acta Final d’Hèlsinki

Tal com s’ha exposat, en el cas del BERD aquesta vinculació es pot determinar a partir de la invocació de l’Acta Final d’Hèlsinki amb la que s’obre el preàmbul del conveni constitutiu. La referència a l’Acta Final es podria explicar pel fet que aquesta expressa el marc de cooperació Est-Oest que ha fet possible la cooperació occidental a la transició als països de l’antic Bloc soviètic, i que el BERD havia de ser, justament, la primera institució econòmica europea posterior a la Guerra Freda i les institucions llavors existents –CEE, OCDE, CAEM- reflectien encara la divisió de blocs.

data de constitució del BID, Bahamas i Guyana tenien la condició de territoris colonials. L’any 1972 es va esmenar el Conveni per a donar entrada al Canadà. Actualment tots tres països formen part tant de l’OEA com del BID.

³⁷ Cfr. R.R. Nielsen, “The Establishment and Operations of the Asian Development Bank”, *Columbia Journal of Transnational Law* 1970, núm. 9, p. 82. “U.S. Treasury Department Report on the Asian Development Bank”, *ILM*, 1966, p. 44.

³⁸ Conveni BISD, preàmbul, paràgraf tercer

³⁹ Conveni BISD, art. 3.

⁴⁰ De fet, Cuba va ser suspesa en la seva condició de membre de l’Organització d’Estats Americans per considerar que el règim comunista existent a aquell país no podia formar part de la comunitat interamericana, ja que no compartia els valors que li eren propis. Cfr. D. Ruzié, *Organisations internationales et sanctions internationales*, Paris, Armand Colin, 1970, pp. 29 ss.

De tota manera, l'Acta Final d'Hèlsinki presenta unes característiques pròpies que la diferencien dels tractats i convenis internacionals en sentit estricte –és un document polític, sense força vinculant- que fan necessari detenir-se en l'estudi de les seves característiques i la forma en què es pot projectar sobre el Conveni BERD.

En efecte, és generalment admès que l'Acta Final no és un tractat internacional sinó un acord polític, com es desprèn del fet que la pròpia Acta d'Hèlsinki estableix a les seves disposicions finals que el seu text no és susceptible de registre als efectes de l'article 102 de la Carta de les Nacions Unides . En conseqüència, la seva força estaria en el principi de bona fe . És a dir, l'incompliment dels seus preceptes no implica la infracció *strictu sensu* d'una obligació internacional si bé compromet la seriositat i la credibilitat dels estats⁴². Tanmateix, dins de l'articulat de l'Acta es distingeix l'anomenada “Declaració sobre principis”, a la qual el TIJ ha reconegut com a mostra de l'existència d'una *opinio iuris*. a la ja citada sentència en l'assumpte de les “Activitats Militars i Paramilitars a Nicaragua i contra Nicaragua”⁴³.

El preàmbul del Conveni BERD s'obre amb la invocació de “l'Acta d'Hèlsinki, en especial la seva Declaració sobre Principis” . No queda clar quin és el motiu pel qual els redactors del conveni van introduir aquesta menció especial a la Declaració sobre Principis , però en tot cas, sembla un senyal inequívoc de la consciència del diferent valor jurídic de la Declaració amb respecte a la resta dels compromisos continguts a l'Acta d'Hèlsinki i restants documents aprovats al si de la CSCE. Aquesta disparitat implica també que els seus efectes en relació a la interpretació i l'aplicació del Conveni BERD són diferents. Els principis continguts a la “Declaració” reflecteixen una *opinio iuris* dins la Comunitat internacional, mentre que la resta d'acords de l'Acta Final d'Hèlsinki no tenen més força que la legitimitat que deriva de la seva acceptació per una part significativa de la Comunitat. Per tant, la referència expressa a la “Declaració sobre Principis” de l'Acta Final té l'objecte d'establir un marc jurídic general en termes similars als que la Carta de les Nacions Unides pot inspirar el Banc Mundial o el Tractat de la Comunitat Europea pot servir de referent al BEI. Aquesta funció , evidentment, no la pot desenvolupar l'Acta Final considerada en el seu conjunt, atès el seu caràcter d'acord polític.

⁴¹ Y. Ch. Amegavie, *op. cit.*, pp. 60 i 63.

⁴² N. Fernández Solá, *La dimensión humana en la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa*, Madrid, Civitas, 1993, p. 31; H. Gros Espiell, “Los derechos humanos en las relaciones Este-Oeste. La declaración de Helsinki”, *Revista de Estudios Internacionales*, vol. 4 núm. 2, 1983, pp. 216-217.

⁴³ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, cit.*, num.189 i 191

Per tant, i als efectes d'estudiar la seva incidència respectiva sobre el Conveni BERD, cal distingir entre els principis continguts a la "Declaració sobre els Principis" de l'Acta d'Hèlsinki i els restants principis continguts a la mateixa Acta i als documents aprovats amb posterioritat al si de la CSCE.

a) La "Declaració sobre els Principis" : els principis d'igualtat sobirana , lliure determinació dels pobles i no intervenció.

La "Declaració sobre els Principis que Regeixen les Relacions entre els Estats Participants". conté un conjunt de deu principis que estableixen els fonaments de tot el sistema, a la vegada que l'integren amb els propòsits i principis de les Nacions Unides, als quals els firmants de l'Acta s'hi adhereixen expressament⁴⁴ . Aquesta integració és, justament, el que fonamenta la consideració d'aquests principis com a expressió d'una *opinio iuris*, de conformitat amb la ja esmentada sentència del TIJ en l'assumpte Nicaragua c. Estats Units.

L'esmentada "Declaració" s'estructura partir de deu principis, dels quals set es corresponen amb els set principis de la Resolució 2625(XXV) de l'Assemblea General de les Nacions Unides⁴⁵ i els tres restants són propis de la mateixa Declaració i s'insereixen en el context que va donar lloc a la CSCE: inviolabilitat de les fronteres i respecte a la integritat territorial dels estats, exigits pels països socialistes, i respecte dels drets humans i de les llibertats fonamentals , inclosa la llibertat de pensament, consciència, religió o creença, exigit pels països occidentals.

De conformitat amb la declaració continguda al preàmbul del conveni constitutiu del BERD, els principis esmentats han de guiar la interpretació i l'aplicació del mateix Conveni i l'activitat sencera del Banc. Tanmateix, cal destacar aquells que, per les seves característiques, tenen una major rellevància en relació amb la concepció i el funcionament del BERD.

El primer d'aquests principis és el de cooperació. Aquest principi, derivat del principi de cooperació universal expressat per la Carta de les Nacions Unides, té una projecció particular de

⁴⁴ "...Los Estados participantes... expresando su común adhesión a los principios que a continuación se enuncian y que son conformes con la Carta de las Naciones Unidas, así como su común voluntad de actuar , en la aplicación de estos principios, de conformidad con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas..." .

⁴⁵ Aquests principis són : abstenció de l'amenaça o l'ús de la força contra la integritat territorial i la independència política de qualsevol estat o de forma incompatible amb els propòsits de les Nacions Unides; solució de controvèrsies per mitjans pacífics; no intervenció en assumptes de jurisdicció interna dels estats; obligació de cooperar entre si, de conformitat amb la Carta; igualtat de drets i lliure determinació dels pobles; igualtat sobirana dels estats. Sobre la Resolució 2625(XXV) i el seu valor polític i jurídic, cfr. E. Pérez Vera, *Naciones Unidas y los principios de la coexistencia pacífica*, Madrid, Tecnos, 1973, pp. 93 i ss.

cara a les relacions econòmiques entre els països de l'Est i l'Oest, que abans de l'Acta d'Hèlsinki eren pràcticament inexistents . Aquest marc de relacions es va fonamentar en dos principis, d'una banda, el principi de no discriminació, exigít pels soviètics i, de l'altra, la reciprocitat d'avantatges i obligacions per a la satisfacció mutua de les parts, reclamat pels occidentals⁴⁶ .

El marc establert pel Procés d'Hèlsinki va facilitar l'obertura progressiva de relacions comercials entre els dos blocs, de la qual n'és exemple l'acostament entre la CEE i el CAEM a partir de la dècada de 1980, o les inversions nordamericanes en "joint ventures" a la Unió Soviètica, ja en temps de la "Perestroika"⁴⁷ .

La constitució del BERD suposava, en aquest sentit, l'aprofundiment d'aquest marc de relacions: la cooperació entre sistemes polítics i econòmics diferents⁴⁸ va donar pas a la cooperació per a la transformació política i econòmica de les "democràcies populars" cap a la democràcia pluralista i l'economia de mercat.

Aquest canvi qualitatiu dóna una nova dimensió al referit aspecte de cooperació, que reconduïx en última instància, cap a tres principis fonamentals de la Declaració de principis de la Carta de les Nacions Unides i la Resolució 2625(XXV) de l'Assemblea General: el principi d'igualtat sobirana , el principi de lliure determinació dels pobles i el principi de no intervenció.

Aquests tres principis estan estretament interconnectats entre si : el principi de no intervenció és un principi tutelar de la igualtat sobirana , que troba un fonament complementari en el principi de lliure determinació⁴⁹ . Com es veurà tot seguit, aquesta connexió es troba en el fonament de tot el procés de transició dels països sorgits del "Teló d'Acer" cap a la democràcia política i l'economia de mercat i, per descomptat, de la creació i funcionament del BERD.

El principi d'igualtat sobirana dels estats té el seu fonament en l'article 2.1 de la Carta de les Nacions Unides , tot i que els seus orígens són més antics. Si bé inicialment feia referència al respecte a la independència i la integritat de cada estat, la Resolució 2625(XXV) de l'Assemblea General de les Nacions Unides el va desenvolupar d'acord amb el context de la

⁴⁶ V. Y. Gheballi, "L'Acte Final de la Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe et les Nations Unies", *AFDI*, 1975, p. 101.

⁴⁷ Sobre l'evolució de les relacions econòmiques Est-Oest i la seva "obertura" progressiva, cfr. M.V. Dangerfield, *op. cit.*, *passim*

⁴⁸ El redactat de l'Acta Final d'Hèlsinki partia del reconeixement de la dualitat de sistemes "...Las partes...conscientes de la diversidad de sus sistemas económicos y sociales; Reafirmando su voluntad de intensificar esta cooperación de unos con otros, sean cuales fueren sus sistemas..."

⁴⁹ G. Garzón Clariana, "Los propósitos y los principios de las Naciones Unidas", a M. Díez de Velasco, *Las organizaciones internacionales*, *op. cit.*, p. 185.

“coexistència pacífica” i hi va introduir el dret de cada estat d’escollir i dur endavant lliurement el seu propi sistema polític, social, econòmic i cultural. Aquest principi és reproduït amb un redactat molt similar pel Principi I de la Declaració sobre principis de l’Acta d’Hèlsinki.

El principi de no intervenció en els assumptes interns va ser introduït per primera vegada per la Resolució 2625(XXV). Per “intervenció” s’entén aquí “la utilització d’una coacció objectivament capaç de limitar el lliure exercici dels drets sobirans d’un estat sense el consentiment d’aquest”⁵⁰, és a dir, no s’ha de confondre amb l’excepció de la jurisdicció interna de l’article 2.7 de la Carta de les Nacions Unides. Dins l’esfera europea, aquest principi tenia una lectura pròpia, com era la condemna de l’internacionalisme proletari⁵¹. En aquest sentit, el redactat de l’Acta Final introdueix un incís que no tindria sentit fora del context del bloc polític-econòmic que encapçalava l’antiga Unió Soviètica: “*Los Estados participantes se abstendrán de cualquier intervención directa o indirecta, individual o colectiva, en los asuntos internos propios de la jurisdicción interna de otro Estado participante, independientemente de sus relaciones mutuas*”. És a dir, l’existència d’una aliança o qualsevol altre tipus de vinculació especial entre dos o més països no podia servir per a justificar una intervenció com les que la Unió Soviètica havia patrocinat a Hongria, el 1956 i Txecoslovàquia, el 1968. Enllaçant aquest principi amb el d’igualtat sobirana, tal com es manifesta a la Resolució 2625(XXV) i a la mateixa Acta Final d’Hèlsinki, es despren que el dret de cada país a escollir el seu propi sistema polític, social, econòmic i cultural es veu protegit pel principi de no intervenció en els assumptes interns: l’elecció que cada país faci no es pot veure constrenyida per una intervenció externa.

La conjunció dels principis d’igualtat sobirana i no intervenció es complementa amb el dret de lliure determinació (Principi VIII de la “Declaració”)

El dret de lliure determinació, que es va plantejar per primer cop en el context dels processos de descolonització, es va convertir en un principi aplicable a tots els pobles, i no només als colonials a partir dels *Covenants* de 1966 i, sobretot, de la Resolució 2625(XXV). La seva aplicació als pobles europeus va ser fortament discutida durant les sessions de la Conferència d’Hèlsinki, ja que els soviètics consideraven innecessari incloure una referència a una situació, segons ells, inexistent a Europa. Finalment, però, els participants occidentals a la Conferència van aconseguir imposar-lo en el text de la “Declaració sobre Principis”.

⁵⁰ G. Garzón, *ibid.*

⁵¹ V. Y. Ghebali., *op. cit.*, pp. 95-96

L'enfocament del dret de lliure determinació fora de les situacions colonials presenta una particular rellevància la idea de “determinar lliurement” la condició política d'un Estat determinat⁵². És a dir, per “lliure determinació” no cal entendre aquí només el dret a constituir un estat independent , sinó qualsevol forma de determinació del sistema polític vigent a un estat determinat, amb l'única condició que sigui lliurement decidida⁵³.

En aquest sentit, dins l'àmbit de la Conferència es va adoptar un concepte omnicomprensiu del dret de lliure determinació –no limitat a les situacions de descolonització⁵⁴- en virtut del qual per “lliure determinació” s'entenia el dret inalienable de cada poble d'escollir, desenvolupar, adaptar o canviar amb tota llibertat el seu sistema econòmic social i cultural sense ingerència d'un altre estat o grup d'estats, sigui quina sigui la forma que aquesta adopti⁵⁵. A la vegada, aquest dret es desplega en una vessant estàtica –el dret a ser reconegut en cada moment el règim que cada estat s'hagi imposat- i una vessant dinàmica, el dret a canviar de règim .

El dret de lliure determinació comporta, d'altra banda, el deure que incumbeix als estats que integren la Comunitat internacional en el seu conjunt de promoure, mitjançant acció conjunta o individual , l'aplicació del principi d'igualtat de drets i de la lliure determinació dels pobles. Un dels mitjans establerts de cara a la pràctica realització d'aquest deure de promoció és , precisament, el foment de les relacions d'amistat i cooperació.

La configuració del dret de lliure determinació per l'Acta Final d'Hèlsinki havia de tenir, per tant, una influència fonamental com a marc jurídic de la cooperació internacional a la transició : és així que la transició dels estats d'Europa central i oriental es pot interpretar com un exercici d'aquest dret al “canvi de règim” per part d'aquells països. En aquest mateix sentit, la cooperació a la transició es podria interpretar com el compliment de l'obligació de promoure l'aplicació del principi de lliure determinació per part dels antics membres del Bloc soviètic.

La cooperació externa només té un límit en el principi de no intervenció : en cap supòsit la cooperació en l'exercici de la lliure determinació i l'elecció del sistema pot suposar un acte de coerció militar, política o econòmica. En definitiva, és admissible-més encara, és un deure- que

⁵² G. Arangio-Ruiz, “The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations with an Appendix on the Concept of International Law and the Theory of International Organisation”, *RCADI*, vol. 137 (1972-III), p. 567

⁵³ G. Garzón, *op. cit.*, p. 189.

⁵⁴ D'altra banda, durant la Conferència es van plantejar diverses situacions existents a Europa i que eren susceptibles d'aplicació del principi de lliure determinació com els casos de l'Ulster, Xipre, Alemanya (llavors dividida), Espanya...

⁵⁵ Y. V. Ghebali, *art. cit.*, p. 97

en l'exercici de les seves opcions polítiques, econòmiques o de qualsevol altra mena els estats siguin auxiliats per tercers països, sempre que aquest auxili no encobreixi cap tipus de coerció destinada a falsejar l'exercici d'aquesta opció.

En resum, els principis esmentats delimiten el marc al qual es desenvolupa la cooperació internacional amb el procés de transició a Europa central i oriental: els principis d'igualtat sobirana i lliure determinació expressen el caràcter voluntari del procés de canvi als països sorgits del "socialisme real" i el principi de cooperació fonamenta l'obligació de la resta de la Comunitat internacional de donar suport a aquest principi. El principi de no intervenció, per la seva part, estableix els límits dels quals no es pot excedir l'activitat de cooperació del Banc.

Aquest marc, òbviament, incideix directament sobre el BERD, la qual cosa es reflecteix directament en el text del Conveni constitutiu. D'entrada, el preàmbul del Conveni expressa la correlació entre els principis d'igualtat sobirana, lliure determinació i cooperació dins del context del procés de transició política i econòmica a Europa central i oriental. Com a expressió del principi de lliure determinació, l'apartat tercer posa èmfasi en el propòsit dels països d'Europa central i oriental d'impulsar la realització pràctica de la democràcia pluralista i la seva voluntat d'introduir reformes que tendeixin a afavorir la transició a una economia de mercat⁵⁶. Per tal d'aconseguir aquests objectius, aquests països necessiten el suport a la reconstrucció i el desenvolupament de les seves economies, augmentar la seva competitivitat a escala internacional i reduir els riscos que porta aparellats el seu finançament. Aquest suport - expressió del principi de cooperació- es troba en el fonament mateix de la institució del BERD, "estructura nova i única per a la cooperació a Europa"⁵⁷. Ja entrant en la part dispositiva del Conveni, el principi de cooperació es veu també reflectit a l'article 2, que posa èmfasi en la idea d'"ajudar" als països membres beneficiaris a introduir les reformes econòmiques necessàries per tal d'assolir els objectius que van donar lloc a la seva creació⁵⁸. Queda, per tant, clar el caràcter instrumental de l'activitat del BERD quant al suport a l'exercici per part dels països d'Europa central i oriental del seu dret al canvi del sistema polític i econòmic.

⁵⁶ Conveni BERD, preàmbul, paràgraf tercer

⁵⁷ Conveni BERD, preàmbul, paràgraf quart *in fine*.

⁵⁸ Conveni BERD, art. 2.1. "A fin de alcanzar, a largo plazo, sus objetivos, consistentes en favorecer la transición de los países de la Europa central y oriental hacia economías de mercado y en promover la iniciativa privada y empresarial, el Banco ayudará a los países miembros beneficiarios a introducir reformas económicas tanto estructurales como sectoriales...para contribuir a que sus economías se integren plenamente en la economía internacional"

La limitació d'aquesta activitat de cooperació es troba, com ja s'ha exposat, en el principi de no intervenció, que recull de manera molt escueta per l'article 13,iii) del Conveni BERD , que prohibeix finançar cap empresa al territori d'un membre si aquest membre s'hi oposa.

A primera vista, aquest principi sembla la mera reproducció d'un precepte contingut als convenis constitutius d'altres institucions financeres internacionals⁵⁹. Tanmateix, la peculiar naturalesa i objectius del BERD li donen un significat particular, en especial en allò que fa a les operacions amb el sector privat : en aquelles operacions que el Banc concerta amb entitats privades o públiques no estatals –o sense aval de l'Estat- , l'aplicació d'aquesta prohibició actua com una mena de vet extern. És a dir, l'Estat en el territori del qual s'ha de desenvolupar un determinat projecte pot oposar-se a que aquest projecte es realitzi, tot i no participar en el seu finançament.

D'altra banda, aquest dret no apareix prou definit quant a les modalitats del seu exercici i als seus possibles efectes, que depenen, en última instància, del compliment del principi de bona fe per part de tots els membres del Banc. En efecte, i a diferència de la pràctica d'institucions com el BIRD⁶⁰ o el BEI⁶¹, les normes de tramitació de les sol·licituds de finançament que es presenten al BERD no preveuen cap tràmit de consulta o informe de l'estat on s'hagin de dur a terme les operacions per a les quals es sol·licita aquest finançament, de manera que només li queda la possibilitat d'oposar-se quan es debati el projecte en el Consell d'Administració .

b) Altres normes de l'Acta Final d'Hèlsinki. Altres documents de la CSCE

Si la referència a la “Declaració de Principis” de l'Acta Final d'Hèlsinki constitueix el nucli essencial del lligam entre el Conveni BERD i els principis generals de l'ordenament jurídic internacional, la influència dels restants acords adoptats dins del marc de la CSCE no pot, però,

⁵⁹ Conveni BAfD, art. 17.1.b); Conveni BAsD, art. 14, iii); Conveni BID, art. III, sec. 7,b); Conveni BISD, art. 16.7, entre d'altres.

⁶⁰ el Conveni BIRD estableix que l'atorgament dels préstecs queda supeditat a l'informe previ d'una comissió d'operacions de préstecs, a la qual hi ha de figurar un pèrit designat pel governador representant del membre als territoris del qual hi radiqui el projecte. Cfr. Conveni BIRD, art. III, sec. 4 i art. V, sec. 7.

⁶¹ Segons l'article 21.1 de l'Estatut del BEI, les sol·licituds de finançament presentades a aquest Banc han de ser sotmeses al dictamen de l'Estat interessat i de la Comissió Europea. Els estats membres de la Unió Europea tenen la possibilitat, en cas que es plantegi al seu territori l'execució d'un projecte promogut per la Comissió o per la iniciativa privada, d'oposar-se a aquest projecte mitjançant un dictamen. Naturalment, aquest dictamen serà vinculant per al BEI i determinarà la suspensió del procediment d'aprovació d'aquest finançament. En canvi, l'informe favorable del país on s'ha de dur a terme el projecte no té per què determinar l'aprovació del projecte per part del BEI (cfr. Estatut del BEI, art. 20.6. , C. Spirou, *La Banque Européene d'Investissement, op. cit.*, p. 96).

ser menystinguda. És així que el text del Conveni BERD recull en gran part la influència , tant de la mateixa Acta Final com dels documents aprovats a les conferències i reunions de seguiment. En particular , cal fer esment del “segon cistell” (Cooperació en matèria d’economia, ciència i tecnologia i medi ambient) de l’Acta Final i als documents de Viena, Bonn i Copenhague.

El “segon cistell” de l’Acta Final , malgrat partir del reconeixement explícit de la dualitat de sistemes polític-econòmics existents a Europa l’any 1975, introduïa ja un seguit de principis que afavorien l’aproximació entre els dos blocs en matèria de comerç, indústria, medi ambient i altres sectors de l’economia . Els acords aprovats en aquest document van sentar les bases per a l’obertura dels països d’Europa central i oriental al comerç internacional que obriria la porta al desmantellament del sistema d’economia planificada. Així, per exemple, es va fer èmfasi en l’eliminació de les entraves al comerç –la qual cosa aludia a les restriccions pròpies del “comerç d’Estat”⁶²- i en la participació de firmes, organitzacions i empreses, molt particularment les petites i mitjanes empreses⁶³.

Tanmateix, el context polític i la prioritat donada al tema dels drets humans els primers anys de la CSCE va deixar postergada la qüestió de la cooperació comercial Est-Oest fins a finals de la dècada de 1980, arran de l’obertura de les relacions exteriors del Bloc soviètic impulsada per Mikhail Gorbatxev . Quan, finalment, la URSS i els seus aliats van acceptar els drets humans com una causa pròpia i aquests van deixar de ser l’arma de pressió dels estats occidentals a la CSCE, es va poder establir el marc de la cooperació política i econòmica Est-Oest, a partir de l’afirmació de l’Estat de dret i del reconeixement dels drets humans fonamentals i de l’aprofundiment en els mecanismes de cooperació que havia esbossat el “segon cistell” de l’Acta Final d’Hèlsinki però que no havien experimentat cap avanç des de 1975. Drets humans, estat de dret i relacions comercials –basades en l’economia de mercat- constituïen des de llavors els pilars de la nova cooperació internacional, integrada a partir del Procés d’Hèlsinki. És així que els drets humans i els principis de l’estat de dret es van reafirmar a través de la denominada “dimensió humana” de la CSCE a través de l’establiment de mecanismes específics de protecció, a la vegada que es convocaven diverses reunions per a desenvolupar

⁶² intercanvis comercials; cooperació industrial i projectes d’interès comú; disposicions relatives als intercanvis comercials i a la cooperació industrial; ciència i tecnologia; medi ambient ; cooperació en altres sectors

⁶³ CSCE, Acta Final . Hèlsinki, 1 de agosto de 1975. *Cooperación en materia de economía, ciencia y tecnología y medio ambiente: 1. Intercambios comerciales, Facilidades y contactos de negocios*

monogràficament els acords adoptats a la Reunió de Viena: la Conferència de Copenhague sobre la Dimensió Humana i la Conferència de Bonn sobre Cooperació Econòmica a Europa

Aquest doble avanç va propiciar les condicions per a la creació d'un nou ordre europeu al qual la democràcia pluralista, l'estat de dret i el respecte dels drets humans, d'una banda, i el lliure comerç, l'economia de mercat i el desenvolupament sostenible, de l'altra, anirien inextricablement units.

Aquesta tendència es va confirmar arran de les conferències celebrades per a desenvolupar els acords adoptats a la Reunió de Viena : Els esdeveniments polítics que tingueren lloc a Europa central i oriental entre 1989 i 1990 van confirmar el convenciment dels països de l'antic bloc encapçalat per la Unió Soviètica de la necessitat de canviar les seves estructures polítiques i econòmiques, la qual cosa es va reflectir en l'abandonament per la CSCE del principi de "cooperació entre sistemes diferents" al qual s'havia inspirat els seus primers anys, i la seva substitució per un "nou ordre europeu" comú , basat en la democràcia pluralista, l'estat de dret, el respecte dels drets humans, l'economia de mercat i el desenvolupament sostenible. Un nou ordre, per tant, on els aspectes polítics i els econòmics anaven estretament lligats⁶⁴.

És així que la Conferència de Copenhague sobre la Dimensió Humana, si bé es centrava fonamentalment en els drets civils i polítics, incidia també en matèria econòmica , fonamentalment a partir del reconeixement del dret a la propietat privada: Tal com afirma Fernández Solá, aquest reconeixement és una mostra inequívoca de la voluntat de les antigues economies d'estat de transformar les seves tradicionals estructures de propietat dels mitjans de producció⁶⁵: la planificació econòmica, la propietat col·lectiva i el comerç d'estat quedaven definitivament abandonats.

Per la seva part, la Conferència de Bonn sobre Cooperació Econòmica a Europa⁶⁶ reconeix també aquest lligam entre aspectes polítics i econòmics en admetre que "les institucions democràtiques i la llibertat econòmica fomenten el progrés econòmic i social" i afirmar la

⁶⁴ Cal tenir en compte, tanmateix, que una de les conseqüències del final de la Guerra Freda ha estat, precisament, la superació de la dualitat entre "drets civils i polítics" i "drets econòmics i socials", establerta a partir dels *Covenants* de 1966 com a transacció entre països capitalistes i països socialistes, de manera que en l'actualitat es pot considerar que pràcticament s'ha esvaït. Cfr. J.A. Carrillo Salcedo, "Protección de derechos humanos en el Consejo de Europa: Hacia la superación de la dualidad entre derechos civiles y políticos y derechos económicos y sociales", *RIE*, vol. 18 (1991 núm. 2), p. 431.

⁶⁵ N. Fernández Solá, *op. cit.*, p. 106.

⁶⁶ J.H. Bello, A.F. Holmer, "After the Cold War. Whither International Economic Law?", *Harvard International Law Journal*, vol. 32 (Primavera 1991), p. 323. D. McGoldrick, "A New International Economic Order for Europe?", *Yearbook of European Law* núm. 12 (1992), p. 441.

relació entre pluralisme polític i economies de mercat⁶⁷. Aquesta relació es basa en els elements següents :

- a) democràcia pluripartidista basada en eleccions periòdiques, lliures i genuïnes
- b) imperi de la llei i protecció igual de la llei per tothom, basada en el respecte dels drets humans i l'existència de sistemes jurídics efectius, accessibles i justos
- c) activitat econòmica que recolzi la dignitat humana i no inclogui treball forçós, discriminació contra els treballadors per motius de raça, sexe, llengua, opinions polítiques o religió , i negació dels drets dels treballadors a establir sindicats independents o afiliar-se-hi.⁶⁸

En definitiva, s'estableix un consens en relació a un model polític i social basat en la interrelació de la democràcia pluralista i l'economia de mercat. L'economia de mercat es considera la via més directa cap al progrés econòmic i social i el marc jurídic i polític més adequat per al desenvolupament d'una economia de mercat és la democràcia pluralista i l'estat de dret. Finalment, es proclamen la llibertat religiosa i d'afiliació sindical amb la qual cosa es condemnen implícitament determinades pràctiques dels règims de l'antic "socialisme real".

Aquestes declaracions de principis es veuen desenvolupades per tot un seguit d'acords relatius a l'adopció d'un seguit de mesures concretes en la línia de l'impuls de la iniciativa privada i l'economia de mercat. Dins d'aquestes mesures cal destacar , d'una banda, l'èmfasi posat en el suport a la petita i mitjana empresa⁶⁹ , centrat en gran mesura en el foment de les xarxes de cooperació empresarial⁷⁰, així com l'establiment de contactes directes entre homes de negocis de tots els estats membres. En l'àmbit financer s'incideix en la necessitat d'establir mecanismes orientats al mercat i la introducció de mecanismes no distorsionats de preus i el progrés cap a la convertibilitat de les monedes⁷¹.

També és important la referència a dos camps d'activitat que han tingut una gran incidència en la cooperació per a la transició a l'antic Bloc soviètic com són, d'una banda, la publicació d'informació econòmica , comercial i demogràfica "com a base de la investigació econòmica, la cooperació i una gestió eficaç de les relacions comercials"⁷² i de l'altra, la importància del

⁶⁷ *Documento...cit.*, preàmbul

⁶⁸ *Documento...cit.*, Preàmbul, pp. 4-5

⁶⁹ *Documento...cit.*, Apartat A, *Desarrollo y diversificación de las relaciones económicas*, núm. 4 "...Los Estados participantes reconocen la especial importancia de las pequeñas y medianas empresas (PYMES) en su cooperación económica"

⁷⁰ *ibidem*, núm. 5.

⁷¹ *Documento...cit.*, Apartat D, *Aspectos monetarios y financieros*, núm. 1.

⁷² *Documento...cit.*, Apartat A, *cit.*, núm. 2.

desenvolupament humà per al procés econòmic⁷³, la qual cosa reconduïx cap a la incidència de les activitats de formació. En les conclusions del document sobre “cooperació industrial”, que s’ha de basar “en la llibertat d’establiment i el tracte no discriminatori dels diferents tipus de propietat, inclosa la privada”⁷⁴, i posen èmfasi en la necessitat de “polítiques econòmiques estables i orientades cap al mercat”⁷⁵, així com en l’interès de les “mesures per a recolzar el desenvolupament econòmic per mitjà d’inversions”.

L’opció per la democràcia pluralista i l’economia de mercat es complementa amb la idea de desenvolupament sostenible. Aquesta idea va recórrer també un llarg camí a través de les diverses conferències i sessions que integren el procés de la CSCE fins que va arribar a la seva plasmació definitiva a la Conferència de Bonn. La referència als aspectes mediambientals arrenca ja de la mateixa Conferència d’Hèlsinki, si bé en aquell moment no va anar més enllà d’una referència a la Declaració d’Estocolm sobre el Medi Humà, a les resolucions pertinents de l’Assemblea General de les Nacions Unides i al Simposi de Praga de la Comissió Econòmica per a Europa de les Nacions Unides sobre els problemes relatius al medi ambient⁷⁶. Aquesta referència va respondre a les pressions d’alguns membres –Canadà i països de la Comunitat Econòmica Europea– i no va anar més enllà d’una simple declaració d’intencions⁷⁷. Ja en la Reunió de Viena⁷⁸, el tema del medi ambient va adquirir una major rellevància, lligat als problemes que plantejava la pol·lució transfronterera, qüestió aquesta que va centrar de manera pràcticament monogràfica la Reunió sobre protecció del medi ambient, que va tenir lloc a Sòfia entre el 16 d’octubre i el 3 de novembre de 1989⁷⁹. Finalment, i arran de la Conferència de Bonn, es va avançar ja cap al concepte de “desenvolupament sostenible”, vinculat amb el respecte del medi ambient, que es formula a la vegada com un “objectiu compartit pels estats membres”⁸⁰ i un objectiu a assolir⁸¹.

⁷³ *ibidem*, núm. 7.

⁷⁴ *Documento...cit.*, Apartat B, *Cooperación Industrial*, núm. 1

⁷⁵ *ibidem*, núm. 3

⁷⁶ CSCE, *Acta Final*, *cit.*, *Cooperación en materia de economía, ciencia y tecnología y medio ambiente*, núm. 5 “Medio ambiente”, paràgraf primer de la secció “Formas y medios de cooperación”.

⁷⁷ V. Y. Ghebali, “L’Acte Final...”, *art. cit.*, p. 84.

⁷⁸ CSCE, *Reunión de Continuidad, Viena...cit.* *Cooperación en materia de economía, ciencia y tecnología y medio ambiente*, apartat “medio ambiente”, núms. 24 i ss.

⁷⁹ *Ibidem*, núm. 37.

⁸⁰ *Documento...cit.*, Preàmbul “...Los Estados participantes...comparten los objetivos comunes de un crecimiento económico sostenido, un nivel de vida creciente, una mejor calidad de vida, la expansión del empleo, la utilización eficiente de los recursos económicos y la protección del medio ambiente”

⁸¹ “...los Estados participantes...favorecerán el logro o mantenimiento de lo siguiente: Crecimiento y desarrollo sostenidos sin perjuicio del medio ambiente”

La incidència d'aquests acords sobre el Conveni BERD no és la mateixa de la "Declaració de principis" de l'Acta Final d'Hèlsinki. En efecte, si en aquell cas es pot parlar pròpiament d'una "opinio iuris", els acords sobre cooperació econòmica, tècnica i del medi ambient aprovats al si de la CSCE reflecteixen més aviat uns compromisos de tipus polític. Només en aquells casos que una actuació del BERD o dels seus agents contrària a aquests acords impliqués directament una violació dels drets humans es podria plantejar una responsabilitat jurídica⁸², tot i que les vies per a fer-la efectiva són molt escasses en el moment actual, considerant la immunitat de què gaudeix el BERD com a organització internacional. En els restants casos, es podria parlar, en línies generals, d'una coincidència entre els objectius de la CSCE, i molt particularment de la Conferència de Bonn, i els objectius del BERD. Aquesta coincidència es manifesta en la declaració que el document final de la conferència fa en relació a les negociacions per a la creació del Banc⁸³, declaració de caràcter merament polític.

Això no obstant, hi ha un fet que cal tenir en compte, i és que el Conveni BERD ha integrat una gran part dels acords de la Conferència de Bonn com a objectius i mitjans d'acció del Banc. A tall d'exemple, cal recordar l'objectiu consistent en la promoció de la "creació, millora i ampliació" d'activitats "productives, competitives i del sector privat, sobretot de les petites i mitjanes empreses" a través d' inversors privats , destinant-hi tant capital nacional com estranger⁸⁴. Així mateix, el BERD té entre les seves tasques principals la difusió d'informació sobre el procés de transició econòmica als països de l'Est i la seva participació en diversos programes de formació per a empresaris i funcionaris públics dels països d'operacions.

Aquesta absorció per part del Conveni BERD d'uns compromisos de caràcter polític implica la transformació d'aquests en normes positives , la seva "positivació", en la mesura que passen a formar part del mateix conveni, norma jurídica en tant que tractat internacional. Aquesta "positivació" presenta una doble vessant. La primera, que la seva integració en un tractat internacional converteix aquells compromisos polítics en obligacions jurídiques internacionals, en tant que mandats dirigits al Banc i els seus membres. La segona, que els acords polítics, els seus antecedents i la seva relació amb altres compromisos polítics o normes jurídiques es poden utilitzar per a interpretar l'abast i els límits de l'actuació del BERD. Així, per exemple, quan

⁸² Cfr. J.A. Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho internacional público y organizaciones internacionales*, 8ª. Ed., Madrid, Tecnos, 2001, p. 212.

⁸³ "...Los Estados participantes esperan que las negociaciones sobre la creación del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD) se vean coronadas por el éxito. Están dispuestos , siempre que las condiciones lo permitan, a cooperar por medio del BERD y otras instituciones financieras multilaterales..."

⁸⁴ Conveni BERD, art. 2.1., paràgrafs i), ii),iii)

l'article 2,vii) del Conveni estableix el mandat de fomentar, en totes les activitats del Banc, un desenvolupament sa i durador per al medi ambient, caldrà tenir presents, en la seva aplicació, tots els acords i tots els antecedents que integren el bagatge de la CSCE en aquesta matèria.

La "positivació" per part del Conveni BERD dels principis de la CSCE pot tenir un efecte beneficiós quant a l'abans esmentada funció d'adaptació. En efecte, malgrat la seva naturalesa estrictament política, els compromisos de la CSCE que ha recollit el Conveni BERD van molt més enllà de l'àmbit merament intergovernamental, en la mesura que afecten directament entitats públiques, empreses privades i, fins i tot, individus. D'aquí es podria desprendre, en principi, el reconeixement a aquests individus i entitats del dret a prevaldre-se'n a les controvèrsies que poguessin tenir amb el Banc. Aquest reconeixement, tanmateix, es veu obstaculitzat, tant pel caràcter merament polític d'aquests compromisos com pel joc de la immunitat que el BERD té reconeguda com a organització internacional.

La doctrina ha intentat reaccionar contra aquest blindatge institucional de les organitzacions financeres internacionals . En aquest sentit, cal fer esment a l'intent d'alguns autors com P. Alston o M. Lucas de vincular l'activitat de les institucions de Bretton Woods amb els "covenants" de 1966, particularment el Pacte de Drets Econòmics, Socials i Culturals⁸⁵. Aquesta vinculació resulta, però, molt poc efectiva, atès l'escàs desenvolupament dels mecanismes de garantia d'aquell pacte⁸⁶, al qual cal afegir la pèrdua de vigència que ha sofert en els darrers anys la distinció entre drets "civils i polítics" i drets "econòmics, socials i culturals"⁸⁷. En conseqüència, difícilment pot prosperar una acció basada en la pretesa vulneració dels drets reconeguts per aquests convenis⁸⁸. Aquestes consideracions són igualment aplicables al BERD, tot i que la seva particular relació amb la Unió Europea permetria en determinades circumstàncies –que s'analitzaran més endavant- una tímida obertura dels mitjans d'impugnació.

⁸⁵ P. Alston, "The United Nations Specialized Agencies and the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 18, 1979, p. 85. M. Lucas, "The International Monetary Fund's Conditionality and International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: an Attempt to define the Relation", *RBDI* 1992/1, pp. 104-135

⁸⁶ M.C. Castermans-Holleman, "The protection of economic, social and cultural rights within the UN framework", *NILJI*, vol. XLII, 1995, pp. 360-363. M. Lucas, *art. cit.*, pp. 122-127.

⁸⁷ J.A. Carrillo Salcedo, *art. cit.*, pp. 431-451

⁸⁸ Per tal d'evitar aquests inconvenients i reforçar l'eficàcia del Pacte internacional de drets econòmics, socials i culturals s'ha proposat la introducció, a través d'un protocol opcional, d'un procediment de recurs individual per a la salvaguarda dels drets que el Pacte reconeix. Cfr. K. Arambulo, *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* Antwerpen, Intersentia, 1999, pp. 163 i ss; M.C. R. Craven, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. A Perspective on its Development*, Oxford, Oxford University Press, 1995, pp. 98-102.

En qualsevol cas, la “positivació” pel Conveni BERD dels compromisos polítics que reflecteix dóna una base sòlida per tal que els ciutadans i les empreses puguin invocar, a través dels Estats als quals pertanyen, els drets que es poden derivar d’aquells compromisos. La “positivació” significa, ni més ni menys que els acords sobre cooperació econòmica o sobre protecció del medi ambient continguts a l’Acta Final d’Hèlsinki i altres documents concordants, esdevenen autèntiques obligacions jurídiques per als estats com a conseqüència de la seva incorporació a un text amb naturalesa de tractat internacional , com és el Conveni BERD. Per tant, el seu incompliment genera una responsabilitat per als estats quan generi un perjudici per als seus ciutadans.

4. Sobre la vinculació del BERD amb les Comunitats Europees

Un dels aspectes més controvertits de la personalitat del BERD ha estat la seva relació amb les Comunitats Europees. El fet que el BERD fos la primera institució a la qual hi va ingressar la CEE com a tal, la majoria estatutària de capital de la Comunitat Europea i els seus membres, la denominació del capital en la unitat de compte comunitària i, en definitiva, el fet que la iniciativa de crear el Banc sorgís del Consell de la Comunitat Europea han portat alguns autors a considerar el BERD com una institució “comunitària” o “paracomunitària”⁸⁹.

Tanmateix, diversos arguments permetren rebatre aquesta qualificació. En primer lloc, cal recordar que la reserva estatutària del 51% de les accions del Banc , establerta per l’article 5.2 del Conveni BERD, fa referència a “la Comunitat Europea, els seus membres i el BEI”, sense que es garanteixi en cap supòsit una posició comunitària uniforme davant la presa de decisions als òrgans del Banc, ni tampoc s’exigeix la concurrència d’aquest “51 per cent comunitari” en cap mena de decisió. Per aquest motiu, la majoria “comunitària” es pot veure superada en qualsevol tipus de decisió, per exemple, si voten en un mateix sentit tots els membres del Banc que integren el G-8 (els “quatre grans” de la Unió Europea més Estats Units, Canadà, Japó i Rússia), que sumen conjuntament quasi un 62% del capital (un 56% si no es compta amb Rússia). La possibilitat de convertir la majoria estatutària comunitària en quelcom efectiu

⁸⁹ La definició del BERD com a institució comunitària o creada per la Comunitat Europea té, però, un cert predicament en la doctrina. Així, Coillard i Dubois inclouen el BERD entre les institucions creades per la Comunitat Europea, si bé reconeixen que no és pròpiament una institució comunitària . Cfr. C.A. Coillard, L. Dubois, *Institutions Internationales*, 10a. ed. Paris, Dalloz, 1995, p. 465.

depèn, per tant, en última instància, de la voluntat dels mateixos membres i , en tot cas, de l'eficàcia de les previsions de l'article 19 del Tractat de la Unió Europea quant a la coordinació de la posició dels Estats membres a les organitzacions internacionals.

La utilització de l'euro (inicialment l'ecu) com a moneda que denomina el capital del Banc té el significat d'expressar, segons el *Report* del president de la Conferència constituent del BERD, el caràcter “essencialment europeu” del Banc, però tampoc indica per si mateixa una especial vinculació amb la Unió Europea, ja que l'euro és utilitzat com a denominació del capital de diverses institucions europees no comunitàries com Eurocontrol.

Finalment, tampoc la participació del Consell Europeu en el llançament de la iniciativa de la creació del Banc justifica l'atribució al BERD d'aquest caràcter “comunitari” . Certament, va ser al Consell Europeu d'Estrasburg, de desembre de 1989, on es va formalitzar la iniciativa d'impulsar la constitució del futur BERD, però el Banc no es va constituir pròpiament fins a l'entrada en vigor del Conveni constitutiu, tractat internacional subscrit al seu dia per la Comunitat Econòmica Europea i el Banc Europeu d'Inversions com acord internacional de les Comunitats. D'altra banda, el Consell Europeu es va limitar en aquella ocasió a recollir i “sancionar” una iniciativa del Govern francès –que en aquell moment ostentava la presidència del Consell- que aquest va continuar pel seu compte, convocant la conferència constituent a París. Tal com ha notat P.A. Menkveld⁹⁰, la celebració d'aquella conferència a la capital de França indica que els membres de la Comunitat Europea veien la creació del BERD com un projecte francès més que comunitari. Això explica, segons aquest autor, que, malgrat haver expirat la presidència francesa el 31 de desembre de 1989, la conferència constituent es va convocar a Paris, a partir de gener de 1990.

A aquestes consideracions generals, es pot afegir el fet que el Conveni BERD no fa en el seu articulat cap al·lusió als tractats constitutius de les Comunitats Europees, ni a la hipotètica integració a l'Europa comunitària dels països als quals opera el Banc, la qual cosa va despertar en el seu moment les suspicàcies dels crítics del BERD, que consideraven precisament la constitució del Banc com una manera d'aturar la integració d'aquells països a les Comunitats europees. Quan posteriorment el BERD s'ha integrat en l'estratègia de preadhesió dels països

⁹⁰ Cfr. P.A. Menkveld, *op. cit.*, p. 49.

membres candidats a la integració, ho ha fet com a institució externa, a través d'acords amb les Comunitats europees, i no en qualitat d'institució comunitària.

Tampoc les Comunitats Europees , ni la Unió Europea han reconegut mai cap especial vinculació amb el BERD. Ben al contrari, les institucions comunitàries van posar en funcionament des de bon principi els seus propis instruments de finançament dels projectes de desenvolupament econòmic a l'Europa de l'Est –els programes PHARE i TACIS- als quals cal afegir l'activitat portada a terme directament pel BEI.

Aquest caràcter no comunitari o “no totalment comunitari” ha portat alguns autors, com Adam⁹¹, Saunier i Touscoz ⁹² o Juillard⁹³, a qualificar el BERD com una organització internacional d'àmbit universal, tot considerant que els objectius del BERD –la transformació política i econòmica dels països excomunistes de l'Europa de l'Est- no tenen caràcter europeu sinó mundial i que ultrapassen, per les seves necessitats, les possibilitats de l'Europa comunitària. Aquesta argumentació resulta, però, discutible des de diversos punts de vista. En primer lloc, per confondre la Unió Europea amb tota Europa: existeixen un bon nombre d'organismes internacionals d'àmbit europeu no integrats a la Unió Europea –el Consell d'Europa, l'OSCE, l'Associació Europea de Lliure Comerç, el Consell Nòrdic- que no per això deixen de ser regionals “europeus”. En segon lloc, pel fet que el BERD no desplega les seves activitats a nivell mundial sinó que actua de forma restringida a una zona determinada , la qual cosa el caracteritza com organisme regional. Des d'aquesta perspectiva, la definició del caràcter “europeu” del Banc que fan autors com Attali, Pissaloux⁹⁴ o Louis⁹⁵ s'hauria d'entendre , en tot cas, en el sentit d'una organització internacional parcial o limitada a l' àmbit europeu, però no integrada en l'Europa comunitària. A aquesta definició com a organització europea no es podria oposar el fet que formin part del Banc diversos estats situats fora dels límits geogràfics d'Europa , ja que aquests estats mantenen o han mantingut un vincle singular amb les institucions europees. En aquest sentit, es pot citar la qualitat de membres de l'OSCE d'Estat Units, Canadà i Turquia, la participació com observadors que Egipte, Israel i Marroc van tenir a la Conferència d'Hèlsinki –i les relacions que aquests mateixos països mantenen amb les

⁹¹ H.T. Adam, *op. cit.*, Tom V, p. 35.

⁹² Ph. Saunier, J. Touscoz, “La Banque Européenne pour la Reconstruction et le Développement”, *RMCUE*, gener 1992, p. 23

⁹³ P. Juillard, *art. cit.* p.714.

⁹⁴ J. Pissaloux, *op. cit.*, p. 68

⁹⁵ J.V. Louis, *op. cit.*, p. 268.

Comunitats europees-l'estatus de Canadà i Mèxic al Consell d'Europa o la qualitat de membres de l'OCDE de Japó, Austràlia i Nova Zelanda.

En definitiva, el que es desprèn és que, per sobre de les consideracions merament geogràfiques, preval el fet de compartir de forma més o menys àmplia uns determinats valors o de mantenir determinats vincles polítics, la qual cosa converteix en quelcom relatiu el significat de termes com “universalisme” i “regionalisme”⁹⁶.

5. La relació del BERD amb el G-8

Malgrat que la cooperació internacional per a la transformació política i econòmica dels estats europeus sortits de l'antic Bloc socialista es va gestar en el marc del Procés d'Hèlsinki, en els primers anys de la postguerra freda la CSCE va perdre el timó d'aquesta cooperació, que va quedar en mans de les Comunitats Europees i de l'anomenat G-8, integrat per les set economies considerades més poderoses del món i per la Federació Russa⁹⁷. El G-8, com la CSCE, es caracteritza per la manca d'una *vis* jurídica com acord internacional, ja que no és una organització internacional ni està basat en un tractat internacional. Tanmateix, això no significa que estigui desprovist de força obligatòria. A diferència de la CSCE/OSCE, que es caracteritza per l'homogeneïtat dels seus membres –busca la unió de tota la comunitat “des de Vancouver a Vladivostok”- , el G-8 està integrat per un nombre reduït de països de naturalesa homogènia, que concerten de manera informal les seves polítiques per substituir els seus interessos particulars per un interès comú⁹⁸. Aquest interès comú no és l'interès d'una organització institucionalitzada, sinó la concertació de les voluntats dels seus membres i, en conseqüència, deriva la seva força de la que correspon als seus membres. Per tant, el G-8 es configura com un mecanisme de concertació no institucionalitzat, que funciona a partir de les reunions periòdiques dels seus membres , conegudes com a “cimeres”. Els acords als que han arribat els membres del G-8 es fan públics a través dels “comunicats finals” que s'elaboren al final de les diferents cimeres.

⁹⁶ Ch. Schreuer, “Universalism v. Regionalism”, *EJIL* vol. 6 (1995) núm. 3 , pp. 477-499.

⁹⁷ A la Cimera del G-7 de Birmingham (1998) es va admetre definitivament la presència de la Federació Russa com a membre de ple dret, raó per la qual s'adopta aquí la denominació “G-8”.

⁹⁸ M. Panebianco, A. Di Stasi, *op. cit.*, pp. 92-93.

El mecanisme de concertació representat pel G-8 es manifesta, entre d'altres aspectes, en relació amb les organitzacions internacionals. L'existència del G-8 no s'ha de veure com una deslegitimació o un apartament de les organitzacions internacionals "clàssiques", ben al contrari a través dels "comunicats finals" de les diferents cimeres s'ha assumit una funció d'orientació o recomanació dirigida a les diferents organitzacions internacionals existents, de manera que s'ha pogut parlar d'una "subsidiarietat global" per la qual els subjectes clàssics de dret internacional complementen l'acció del G-8, tot executant els acords adoptats a les "cimeres"⁹⁹.

Aquest mecanisme de concertació i "subsidiarietat global" es manifesta d'una manera prou clara en el cas del BERD, per la senzilla raó que tots els membres del G-8 són membres del Banc i detenen el 67% del capital de la institució. Per tant, el BERD ha actuat com a braç executor del G-8 en diverses ocasions, singularment en la gestió dels programes de substitució de les centrals nuclears als països d'operacions, a través del "Compte Seguretat Nuclear" (*Nuclear Safety Account*, NSA) o el Fons per al Sarcòfag de Txernòbil.

En definitiva, el sistema de concertació que representava la CSCE s'ha vist substituït en la pràctica per la concertació dels governs amb major capacitat d'influència política i econòmica representat pel G-8. A nivell jurídic això ha aguditzat les diferències existents entre els membres i posa en entredit, fins i tot, la majoria *de iure* reconeguda a la Comunitat Europea i els seus membres pel Conveni BERD. El diàleg directe entre els set accionistes majoritaris del BERD i un membre beneficiari, la Federació Russa, ha reemplaçat l'esperit d'unió dels països dels dos sistemes polítics i econòmics d'Europa que estava present en la CSCE i en la creació del BERD.

CAPÍTOL XI. FUNCIO NORMATIVA I RÈGIM JURÍDIC DEL BERD

1. La "funció constitucional" del Conveni BERD

⁹⁹ Sobre la idea de "subsidiarietat global" i la seva aplicació al G-8 cfr. M. Panebianco, A. di Stasi, *L'Euro-G8. La nuova Unione Europea nel Gruppo degli Otto*, Torí, Giappichelli ed., 2001., p. 101.

Des de la perspectiva jurídica es considera avui dia cada organització internacional com un ordenament jurídic particular insert dins del dret internacional general¹. Dins d'aquest ordenament es reconeix al conveni constitutiu una funció de caràcter constitucional, és a dir, esdevé la “constitució” de l'organització, entesa com a norma jurídica superior a totes les demés, que deriven d'ella i gràcies a ella adquireixen validesa². És a dir, tal com afirma Monaco, el conveni constitutiu d'una organització internacional revesteix “la forma del pacte i l'essència de la constitució”³: D'una banda és un conveni, un pacte entre uns estats que acorden crear una organització internacional per tal de satisfer unes finalitats determinades. De l'altra, aquest conveni o pacte estableix els objectius i els mitjans de l'organització i, en conseqüència, es converteix en la norma superior de l'ordenament jurídic particular que és aquesta organització.

El Conveni BERD respon, en principi, a les característiques esmentades: el seu Preàmbul expressa la voluntat de constituir el Banc i d'establir les normes per al seu funcionament⁴. Aquestes normes s'estructuren en nou capítols: Objecte, funcions i membres (Capítol I), Capital (Capítol II), Operacions (Capítol III), Facultat d'emetre emprèstits i altres prerrogatives (Capítol IV), Monedes (Capítol V), Organització i administració (Capítol VI), Renúncia i suspensió dels membres, cessament temporal i definitiu de les operacions (Capítol VII), Estatut jurídic, immunitats, exempcions i privilegis (Capítol VIII) i Modificacions, interpretació i arbitratge (Capítol IX). El text del Conveni BERD es completa amb els dos annexos (capital social autoritzat, Annex A, i procediment d'elecció de consellers, Annex B), així com la carta del president de la Delegació soviètica a la conferència constituent del BERD que acceptava l'accés en condicions restringides als recursos del Banc que s'havia establert per a la URSS de conformitat amb l'article 8.4 del Conveni. Des de la perspectiva formal, aquest esquema

¹ P. Reuter, “Sur quelques limites du droit de les organisations internationales”, *Festschrift für Rudolph Bindschedler*, p. 492, i “L'ordre juridique international et les traités des organisations internationales”, *Le développement de l'ordre juridique international*, Paris, Economica, 1995, p. 289; A. Cassesse, *Il controllo internazionale. Contributo alla teoria delle funzioni di organizzazione dell'ordinamento internazionale*, Milano, Giuffrè, 1971, p. ; M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho internacional público*, op. cit., p. 55.; M. Panebianco, G. Martino, *Elementi di diritto dell'organizzazione internazionale*, Milano, Giuffrè, 1997, p. 47; S. Voitovich, *International economic organizations in the international legal process*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, p. 11.

² M. Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional* 6ª ed. esp., Barcelona, Ariel, 1980, p. 26.

³ R. Monaco, “Le caractère constitutionnel des actes institutifs des organisations internationales”, *La Communauté Internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau*. Paris, Pedone, 1974, p. 154, i “Les principes régissant la structure et le fonctionnement des organisations internationales”, *RCADI*, vol. 156 (1977-III), p. 101.

⁴ “Las partes contratantes... han acordado crear el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo...cuyo funcionamiento se regirá por lo dispuesto en lo que sigue...”

segueix, amb algunes adaptacions el del conveni constitutiu del BASD, que a la vegada desenvolupava la pràctica ja establerta per altres institucions financeres internacionals.

L'anàlisi del contingut del Conveni BERD i de la seva estructura formal revela la voluntat dels integrants de la Conferència constituent del Banc de crear una nova entitat , una nova organització absolutament independent, sense cap lligam formal amb les Comunitats europees ni amb cap altra organització o acord. Tanmateix, com ja s'ha exposat amb anterioritat, el Conveni BERD s'obre amb la invocació de l'Acta Final d'Hèlsinki de 1975, la qual cosa permet situar la creació del Banc dins del context de cooperació que presidia el "procés d'Hèlsinki".

Dins d'aquest context, el Conveni BERD esdevé la norma suprema de l'ordenament jurídic del Banc. Aquesta condició és expressament reconeguda en alguns documents, com el reglament (*by-laws*) del BERD , que estableix que les seves normes es dicten en desenvolupament del Conveni BERD i s'han d'interpretar d'acord amb aquest. Això no obstant, en la interpretació i aplicació del conveni hi juga un paper fonamental l'informe del president de la Conferència constituent , que conté tot un seguit de normes, en principi interpretatives, que en moltes ocasions , però, van més enllà per convertir-se en un dret complementari que permet cobrir les llacunes del mateix conveni.

2. L 'Informe del President de la Conferència Constituent del BERD : Interpretació autoritzada o dret complementari del Conveni?

Els delegats presents a la Conferència constituent del BERD van encarregar al president d'aquella conferència l'elaboració d'un informe al qual hi constessin els acords adoptats en relació a determinades expressions que apareixien al text del Conveni BERD, el qual havia de formar part dels documents bàsics del Banc com a referència per a la futura interpretació dels seus articles. Per aquest motiu, s'estructura en una introducció general i unes notes explicatives (*explanatory notes*) dels articles que es vol aclarir o interpretar.

Per tant, la determinació de la naturalesa jurídica i els possibles efectes d'aquest document s'ha de dur a terme a partir de dues premisses, la primera, el significat de l'expressió "document bàsic del BERD" i la segona, la condició de norma interpretativa del *Report* de conformitat amb la Convenció de Viena sobre Dret dels Tractats de 23 de maig de 1969 (en endavant, Convenció de Viena).

El significat de l'expressió "document bàsic" i, sobretot, les seves conseqüències jurídiques, no queden excessivament clars . Dins de l'àmbit del BERD, el *Report* comparteix aquesta qualitat amb el Conveni mateix i amb l'Acord de seu amb el Govern britànic, normes convencionals que tenen valor en tant que tractats internacionals i que es poden considerar "bàsiques" per la seva pròpia finalitat. En canvi, el *Report* és simplement, com el seu nom indica, un informe que presumptament manifesta la voluntat dels membres de la Conferència constituent en relació al sentit que cal donar a determinades expressions contingudes al Conveni BERD, sense que consti de forma expressa l'acceptació dels membres de les conclusions que s'hi formulen. D'altra banda, i a diferència, per exemple, de la carta del cap de la Delegació soviètica que acceptava les condicions d'ingrés de la URSS al Banc, el *Report* no ha estat incorporat formalment al Conveni BERD.

Per les raons exposades , no es pot considerar el *Report* com a part del Conveni BERD ni molt menys com una norma convencional complementària. Cal preguntar-se, doncs, si se'l pot considerar com a interpretació autèntica del Conveni.

La resposta afirmativa a aquesta qüestió vindria avalada pel fet que el *Report* reflecteix les opinions i les interpretacions dels preceptes del Conveni formulades pels membres de la Conferència constituent. Tanmateix, diverses consideracions s'oposen a aquesta caracterització

del *Report* com a interpretació autèntica del Conveni BERD. En primer lloc, cal esmentar que el *Report*, pel seu propi contingut, s'aparta dels criteris que la Comissió de Dret Internacional ha establert per a determinar què cal entendre per "interpretació": segons aquests criteris, el punt de partida de la interpretació d'un tractat internacional consisteix en elucidar el sentit del text, no en investigar *ab initio* la voluntat de les parts⁵. La interpretació autèntica es troba en el sentit literal del propi text, que és el que cal interpretar. En conseqüència, no es pot considerar que les declaracions aclaratòries o complementàries del text del conveni, que amplien el contingut d'aquell text (en altres paraules, diuen allò que el conveni no diu), siguin una interpretació del Conveni.

Això no significa que la validesa jurídica del *Report* es limiti a la que podria correspondre a una glosa dels articles del Conveni BERD. Ben al contrari, la seva eficàcia en la pràctica ha estat provada en múltiples ocasions. Així, per exemple, el comentari de l'article 13, referent a principis de funcionament, proposa que aquests principis siguin complementats per una declaració més detallada i comprensiva de les polítiques de funcionament del Banc⁶. Aquesta proposta s'ha vist reflectida en la pràctica en l'aprovació dels documents anomenats *policies* (polítiques) del Banc, els quals presenten els trets característics d'unes normes jurídiques *sui generis* i incorporen en la seva tramitació i aprovació elements propis del procés d'elaboració de normes de dret intern, entre els quals cal destacar el tràmit d'audiència pública.

En altres ocasions, el *Report* conté remissions més o menys directes als acords i convenis constitutius d'altres institucions similars, com el Conveni BIRD⁷ o l'Acord sobre Compres al Sector Públic del GATT⁸. Aquestes remissions van també més enllà de la pura interpretació i es converteixen en autèntiques directrius polítiques i jurídiques que incideixen directament sobre les normes internes aprovades pel BERD, com les normes sobre contractació pública dels projectes finançats pel Banc, que reproduïxen l'Acord sobre Contractació de l'OMC, successor de l'Acord del GATT sobre Compres al Sector Públic.

Finalment, dins del *Report* cal fer esment d'aquelles normes que, pel seu contingut, són més aviat declaracions de caràcter polític o de bon govern de la institució, com la que fa referència al

⁵ Comisión de Derecho Internacional. *Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Tratados con sus comentarios aprobado en su 18º período de sesiones. Comentario a los artículos 27 y 28 del Proyecto*. Paràgraf 11.

⁶ *Report*, comentari art. 13, par. 1

⁷ *Report*, comentari art. 46. En aquest cas, segons el *Report*, els delegats van posar de relleu que el seu redactat era de forma gairebé exacta, el mateix que la secció 3 de l'article VII del Conveni BIRD, raó per la qual confiaven que fos aplicat de conformitat amb la jurisprudència relativa a aquell conveni.

⁸ *Report*, comentari art. 13, núm. 6.

principi d'igualtat entre homes i dones en la contractació del personal del Banc⁹, la que postula la conveniència que els membres del Consell d'Administració tinguin un coneixement “ampli i equilibrat” d'Europa central i oriental¹⁰ o la que justifica l'elecció de l'ecu com a denominació del capital del Banc en el caràcter “essencialment europeu” del Banc¹¹.

Per tot l'exposat es pot concloure que, més que una interpretació analítica del contingut del Conveni BERD, el *Report* estableix un conjunt de normes complementàries del Conveni mateix i de naturalesa heterogènia, que expressen la convicció de les delegacions que va negociar-ne el text en un seguit de principis polítics i jurídics i que han desenvolupat un autèntic paper de font del dret aplicable al BERD, en la mesura que diverses pràctiques i, fins i tot, normes internes aprovades pels òrgans del Banc n'han desenvolupat els principis.

Arribats a aquest punt, cal determinar quina és la naturalesa jurídica de les normes del *Report* i d'on deriva la seva eficàcia. En la mesura que no han estat incorporades al Conveni BERD, la seva força vinculant no es pot fonamentar en el Conveni mateix. Tampoc consta que hagin estat objecte d'una aprovació formal per part dels membres del Banc. En canvi, en la mesura que les prescripcions del *Report* reflecteixen un consens sobre determinats principis jurídics i econòmics recollits tant per determinats acords internacionals com per la pràctica constant d'Estats i organitzacions internacionals, cap la seva consideració com a normes de *soft law* o bé com a dret consuetudinari.

La categoria de normes de *soft law* no té avui dia uns límits prou delimitats i es refereix a un ampli i heterogeni conjunt de disposicions que tenen com a tret comú no haver estat aprovades pels mètodes tradicionalment admesos en Dret internacional públic. Entre aquestes normes es troben les de *soft law* “secundari” o “delegat”, és a dir, les que reflecteixen els acords i la pràctica al voltant d'un tractat internacional per a complementar o corregir el text¹². En aquest sentit, el *Report* es podria considerar comprès dins de l'esmentada categoria, en la mesura que complementa i aclareix les disposicions del Conveni BERD, tot establint uns criteris que permeten orientar la seva interpretació i la seva aplicació. De tota manera, per ser considerat com a norma “secundaria” o “delegada”, el *Report* hauria de tenir el seu suport en el propi Conveni BERD, a través d'una remissió específica¹³, remissió que no es va dur a terme. Ben al

⁹ *Report*, comentari art. 29

¹⁰ *Report*, comentari art. 26 núm. 1.

¹¹ *Report*, comentari art. 4.

¹² C. Chinkin, “Normative Development in the International Legal System”, a D. Shelton, *Commitment and Compliance. The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System*, Oxford University Press, 2000, pp. 27 i 30.

¹³ C. Chinkin, *ibid.*, p. 30

contrari, cal recordar que el *Report* estableix un cojunt de normes elaborades pel president de la Conferència constituent que, en principi, reflecteixen la voluntat dels delegats que en van formar part, ja que cap d'aquestes delegats, ni dels membres als quals representaven, s'hi ha oposat mai expressament. D'altra banda, tampoc la condició de "document bàsic del Banc" permet resoldre aquesta qüestió.

Per aquest motiu, el valor del *Report* es pot considerar més proper al de la prova d'unes normes de caràcter consuetudinari que reflecteixen les conviccions jurídiques i la pràctica dels Estats membres i de les institucions internacionals de caràcter financer.

3. *Ratificació i entrada en vigor del Conveni constitutiu . Les seves modificacions*

3.1. La ratificació del Conveni BERD

El Conveni BERD regulava al seu article 61.1 el que fa referència a la seva ratificació i entrada en vigor: l'entrada en vigor quedava supeditada a la ratificació del conveni per la Comunitat europea i pels estats que l'havien subscrit, que disposaven amb aquesta finalitat d'un termini que finia el dia 31 de març de 1991. També en aquesta pràctica es van seguir els usos habituals de les institucions financeres internacionals¹⁴. Una novetat del Conveni BERD és, però, la possibilitat de dipositar aquests instruments amb posterioritat a la data indicada, en el termini d'un any a comptar de l'entrada en vigor del Conveni o en un termini encara més ampli, si així ho decidia la Junta de Governadors. Aquesta major flexibilitat es podria explicar pel caràcter més polític del banc, que suposaria la necessitat de donar més marge als governs d'aquests països per a convèncer la seva classe política i la seva opinió pública de la necessitat d'adherir-se al BERD.

3.2. Modificacions del Conveni constitutiu. Supòsits de modificació extraestatutària: les "mutacions" del Conveni

¹⁴ El Conveni BASD, referent més proper del BERD, establí que els instruments de ratificació o acceptació s'havien de dipositar en data no posterior al 30 de setembre de 1966. En el mateix sentit, cfr. Conveni BIRD, art. XI, sec. 2, par. e); Conveni BID, art. XV, Secció I, (a); Conveni BAfD, art. 63.

El Conveni BERD estableix al seu article 56 les previsions relatives a la seva modificació. El redactat d'aquest precepte no presenta grans novetats respecte de la pràctica habitual d'altres institucions financeres internacionals i recull, a grans trets, tres supòsits, definits a partir de les majories necessàries per adoptar els acords de què es tracti.

El primer d'aquests supòsits és el que el Conveni recull com a supòsit general. En aquest cas, la proposta pot emanar de qualsevol membre, d'un Governador o del Consell d'Administració i es transmet a la Junta de Governadors que, si s'escau, aprova la proposta i la transmet a tots els membres. La proposta serà aprovada si l'accepten com a mínim les tres quartes parts dels membres –inclosos dos països beneficiaris– que representin les quatre cinques parts del poder de vot.

El segon supòsit fa referència a l'aprovació de modificacions per unanimitat, que es preveu en quatre casos: el dret a renunciar a ser membre del Banc, els drets relatius a l'adquisició d'accions a les ampliacions de capital (art. 5.3 del Conveni), la limitació de la responsabilitat dels membres per les accions (art. 5.7 del Conveni) i, finalment, l'objecte i funcions del Banc (articles 1 i 2 del Conveni).

El tercer i últim supòsit preveia una majoria reforçada del 85 per cent dels drets de vot per a modificar el règim de participació restringit que s'havia establert per a la Unió Soviètica. La desaparició de la URSS com a estat va deixar aquest precepte obsolet.

El règim de les modificacions només planteja un problema, i és el de la forma i els efectes de la seva entrada en vigor. En principi, un cop aprovada la modificació, el Banc en deixarà constància en una comunicació oficial adreçada a tots els membres. Transcorreguts tres mesos de la data de la comunicació (o el termini que estableixi la Junta de Governadors), la modificació entrarà en vigor per a tots els membres. Aquest últim incís deixa oberta la qüestió de la validesa d'aquesta modificació, és a dir, si la notificació oficial produiria automàticament l'efecte de la recepció de la modificació en el dret intern dels països membres pel simple transcurs de tres mesos. No sembla, però, que sigui aquesta la solució correcta: el Conveni BERD descriu el procediment que cal seguir dins del Banc, però això no obsta per què cada membre adopti les mesures previstes al seu ordenament respectiu quant a la recepció i l'entrada en vigor dels acords internacionals. Per tant, el procediment de modificació del Conveni BERD, establert pel mateix conveni, s'ha d'entendre sense perjudici del compliment dels requisits

necessaris per a la seva recepció en el dret intern, requisits que, tanmateix, s'hauran de complir en l'indicat termini de tres mesos.

Al marge de la modificació estatutària que s'ha analitzat fins ara, cal fer esment de les mutacions¹⁵ que ha anat sofrint el text, al marge dels procediments esmentats. La pràctica del Banc ha anat deixant obsolets diversos preceptes, com per exemple les referències a l'ecu, que no s'han modificat malgrat les diferències nominals i de naturalesa jurídica que concorren en la moneda que l'ha substituït, l'euro. De tota manera, en algun cas, s'han produït situacions que, més que una simple mutació, haguessin requerit un procediment exprés de modificació, com l'actuació en països no membres –no prevista pel Conveni- o l'atorgament de crèdits a membres no beneficiaris. En tot cas, aquests supòsits no fan més que revelar l'informalisme que caracteritza el dret internacional en l'actual context global.

¹⁵ El terme “mutacions” s'adopta del Dret constitucional, on es aquest terme defineix les modificacions de les constitucions que en deixen indemne el text sense canviar-lo i que es produeixen per fets no acompanyats per la intenció o consciència d'aquesta mutació. Cfr. G. Jellinek, *Reforma y mutación de la Constitución* (trad. de Ch. Förster i estudi preliminar de P. Lucas Verdú), Madrid, CEC, 1991. J.A. González Casanova, *op. cit.*, p. 225.

4. La recepció del Conveni BERD als ordenaments interns. Especial referència a l'ordenament jurídic espanyol

La recepció del Conveni BERD a l'ordenament jurídic espanyol es va dur a terme a través de dos actes diferents de les Corts Generals. En primer lloc, es va concedir l'autorització parlamentària sobre el Conveni, i es va aprovar el corresponent instrument de ratificació, que es va publicar al BOE de 7 de maig de 1991. En segon lloc, i mitjançant una Llei ordinària, la Llei 24/1991, de 21 de novembre¹⁶, es va autoritzar la subscripció de les accions que li corresponien com a membre fundador del Banc. Posteriorment, i en virtut de la Llei 12/1999, de 21 d'abril¹⁷, es va aprovar la participació espanyola a l'increment del capital del BERD aprovat per la Resolució núm. 59 de la Junta de Governadors.

La concurrència de dos actes parlamentaris –l'autorització de la ratificació d'un tractat internacional i l'aprovació d'una llei per a autoritzar la despesa corresponent- sobre un mateix objecte, com és la participació espanyola al BERD, planteja de forma manifesta el problema que es dona en la tramitació per l'Estat espanyol dels convenis constitutius d'organitzacions internacionals de caràcter financer. En essència, aquest problema consisteix en delimitar l'abast de l'autorització parlamentària de l'article 94.1 de la Constitució respecte del requeriment d'autorització legislativa per a contraure crèdit que estableix l'article 135 de la mateixa Carta Magna. L'autorització parlamentària és un requisit previ necessari per a la recepció dels tractats constitutius de les organitzacions internacionals de caràcter financer, ja que en aquests hi concorren diversos supòsits dels previstos en l'article 94.1: impliquen obligacions per a la hisenda pública (art. 94.1.d)), exigeixen mesures legislatives per a la seva execució i poden comportar la modificació d'alguna llei (art. 94.1.e)) i en molts casos- com el BERD, per exemple- es pot considerar que tenen caràcter polític, més tenint en compte el creixent condicionament polític de l'ajuda al desenvolupament que sol ser l'objecte d'aquest tipus d'institucions. A la vegada, però, la qualitat de membre d'una organització internacional de caràcter financer implica una subscripció d'accions del capital social del Banc, és a dir, l'Estat

¹⁶ BOE núm. 283, de 26 de novembre de 1991.

¹⁷ BOE núm. 96, de 22-4-1999.

contreu un crèdit i ha d'estar autoritzat per una llei , segons l'article 135 de la mateixa Constitució.

La pràctica espanyola en aquesta matèria , iniciada a finals de la dècada de 1950 amb l'ingrés a les institucions de Bretton Woods, donava absoluta preferència a l'autorització parlamentària de la despesa per sobre de la prestació del consentiment de l'Estat en obligar-se mitjançant el conveni constitutiu de l'organització. És així que aquest tipus de tractats no es sotmetien al procediment habitual de ratificació i eren aprovats per llei, o fins i tot per decret- llei¹⁸, pràctica aquesta que es va mantenir amb posterioritat a la Constitució de 1978, malgrat el mandat que aquesta conté al seu article 94.1¹⁹.

De fet, aquesta pràctica es pot posar en connexió amb una certa tendència restrictiva en relació al recurs al procediment del repetit article 94.1. Un exemple il·lustratiu i recent d'aquesta tendència es pot trobar en el dictamen emès pel Consell d'Estat en relació a les esmenes a l'article 7 de la Constitució de l'Organització Mundial de la Salut²⁰, que mereix una consideració detallada, atesa la seva similitud amb diversos aspectes del Conveni BERD.

L'objectiu d'aquestes esmenes era, d'una banda, preveure la suspensió dels privilegis de vot i de l'accés als serveis a aquells membres que no complissin les seves obligacions financeres amb l'Organització (arts. 7 i 74 de la Constitució de l'OMS) i de l'altra, establir la possibilitat de suspendre o excloure de l'OMS aquells països que practiquin deliberadament una política de discriminació racial (arts. 24 i 25 de la Constitució de l'OMS). El Consell d'Estat rebutja que el primer d'aquests supòsits es pugui encabir en el supòsit de l'article 94.1.d) de la Constitució, ja que, en la seva opinió, aquests articles no comporten unes condicions més gravoses des del punt de vista econòmic sinó, simplement, la suspensió dels privilegis de vot i de l'accés als serveis. Més sorprenent és, però, l'argumentació amb la qual el Consell d'Estat rebutja la necessitat d'autorització parlamentària per a la ratificació dels articles que preveuen la suspensió d'aquells membres que practiquin polítiques de discriminació racial. En aquest cas, el Consell d'Estat es remet a l'argumentació d'un dictamen relatiu a l'augment del nombre de membres del Consell

¹⁸ Cfr., per exemple, *Decreto-ley de 4 de julio de 1958, de adhesión de España a los convenios del Fondo Monetario Internacional y del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento*, BOE 10/7/1958, DLAr 3126.

¹⁹E. Orihuela Calatayud, "De la práctica española en el trámite de los tratados constitutivos de organizaciones financieras internacionales de ayuda al desarrollo", *REDI*, vol. XLIII (1991-2), pp. 375-387.

Executiu de l'OMS per negar que els articles esmentats tinguin caràcter polític i, en conseqüència, la seva ratificació per l'Estat requereixi l'autorització parlamentària d'acord amb l'article 94.1.a) . Aquella argumentació partia d'una curiosa distinció entre les organitzacions internacionals que són primordialment de cooperació política – i citava expressament les Nacions Unides i el Consell d'Europa- i les restants organitzacions internacionals, per concloure que només en cas d'una modificació en l'estructura o les funcions de les primeres caldria l'autorització parlamentària , “*por su importancia política para la comunidad internacional*”. D'acord amb això , rebutja la necessitat d'autorització parlamentària, atès el caràcter preferentment tècnic de l'Organització Mundial de la Salut.

Aquesta distinció per la “importància política” o les repercussions en la Comunitat internacional no sembla, però, tenir un excessiu fonament, ja que no es pot desprendre de la Constitució: l'article 94 de la Carta Magna es limita a establir que la prestació del consentiment de l'Estat per obligar-se mitjançant un tractat de caràcter polític requereix l'autorització prèvia de les Corts Generals, sense entrar a valorar l'abast d'aquest caràcter polític ni les seves repercussions en la Comunitat internacional, ni tampoc el contingut més o menys “polític” del tractat o conveni al qual es refereixi. L'exclusió de l'autorització prevista a l'article 94.1.a) de la Constitució és encara menys admissible quan es fa referència a una previsió d'indubtable caràcter polític, com és la possibilitat de suspensió o d'expulsió d'un membre per vulneració de la prohibició de tota discriminació racial, lligada indubtablement al respecte dels drets humans fonamentals.

En la tramitació del Conveni BERD es va voler, sens dubte, superar aquesta pràctica²¹, i per aquest motiu es va dur a terme, d'una banda, la ratificació del Conveni BERD , de conformitat amb l'article 94.1 de la Constitució, i de l'altra, es va autoritzar la subscripció de les accions compromeses del capital del Banc, amb l'objectiu de donar compliment a l'article 135 de la Carta Magna.

Aquesta conclusió es confirma a partir de l'anàlisi detallada dels tràmits seguits en aquella ratificació . El Conveni BERD va ser firmat *ad referendum* pel llavors ministre d'Economia i

²⁰ Consell d'Estat, Dictamen de 15/03/2001, *Expte. Relativo a Enmiendas del art. 7 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud* (núm. expedient 224/2001)

²¹ E. Orihuela Calatayud, *art. cit.*, nota 30 a p. 386.

Hisenda, Sr. Carlos Solchaga, firma posteriorment autoritzada pel Consell de Ministres²². En el mateix acord d'autorització de la firma ,es va reclamar el dictamen del Consell d'Estat i de l'Assessoria jurídica internacional del Ministeri d'Afers Exteriors en relació a la necessitat de l'autorització prevista per l'article 94.1 de la Constitució per a la ratificació i entrada en vigor del Conveni BERD. La resposta d'ambdós organismes consultius va ser favorable a la necessitat d'aquesta autorització, però a la vegada, exclouïa la possibilitat de reconèixer el caràcter *self executing* del Conveni²³. En efecte, es va considerar que en el Conveni BERD concorrien tres dels supòsits previstos per l'article 94.1 : tractar-se d'un acord polític (art. 94.1.a)), generar obligacions financeres per a la Hisenda pública (art. 94.1.d)) i exigir mesures legislatives per a la seva execució (art. 94.1.e)) . Aquests dos últims supòsits, tot i que els dictàmens esmentats no ho expressen directament, reconduïxen cap a la necessitat d'autorització per llei de les aportacions que l'Estat espanyol faci al capital del Banc, de conformitat amb l'article 135 de la mateixa Constitució.

D'acord amb aquestes consideracions, la postura dels òrgans consultius de l'Estat es va inclinar per considerar el Conveni BERD com a norma que requeria de mesures legislatives per a la seva aplicació , la qual cosa justificaria, d'una banda, la necessitat d'autorització parlamentària d'acord amb l'article 94.1 de la Constitució i, de l'altra, l'adopció d'unes mesures d'execució per a la seva eficàcia, la qual cosa es trobaria en el fonament de la llei d'aprovació de la participació espanyola, de conformitat amb l'article 135 de la Constitució. De tota manera, el que no diuen aquests dictàmens és que calgués una llei singular per tal d'aprovar l'aportació del Regne d'Espanya al capital del BERD. En aquesta qüestió entren, però, consideracions d'ordre molt divers que cal tenir en compte per tal de valorar la solució finalment adoptada pel Govern.

En primer lloc, és important distingir el que és la recepció d'un conveni o tractat internacional a l'ordenament jurídic intern i el que és la seva execució. El conveni constitutiu d'una organització internacional és font directa i plenament eficaç del dret intern un cop ha estat ratificat i publicat al BOE, de manera que si les obligacions que s'hi contenen són prou precises i incondicionals tindrà eficàcia directa i afectarà els drets i les obligacions dels particulars (*self*

²² Acord del Consell de Ministres de 30 de novembre de 1990.

²³ Cfr. ,Consejo de Estado, *Dictamen 55.452*. Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores, *Informe 6071*.

executing). Amb gran freqüència, però, els tractats no es poden aplicar directament i requereixen un desenvolupament legislatiu per a la seva execució²⁴.

Aquest seria el cas dels convenis constitutius de les institucions financeres internacionals, ja que la participació en la institució comporta l'adquisició d'un cert nombre d'accions del seu capital. La ratificació d'aquest tipus de convenis ha donat lloc a lectures oposades entre els que reconeixen a aquest tipus de convenis internacionals un caràcter *self executing*²⁵ i els que pretenen introduir una mena de distinció el compromís polític, que seria objecte de l'autorització de l'article 94.1 de la Constitució, i els compromisos econòmics, que serien objecte de la llei a la qual fa esment l'article 135 de la mateixa Constitució²⁶.

Cap d'aquestes posicions és admissible, almenys des del punt de vista del dret espanyol. La distinció entre compromisos polítics i econòmics es fonamenta en una interpretació dualista del dret internacional espanyol incompatible totalment amb el plantejament monista de l'article 96 de la Constitució espanyola. Però tampoc és exacte afirmar que aquest tipus de tractats tinguin caràcter *self executing*, ja que la seva execució està subjecta a l'autorització legislativa a la qual es refereix l'article 135 de la Constitució.

Aquesta autorització del Legislatiu materialitza així l'anomenada *transformació* del dret internacional en dret intern. Per "transformació" s'entén, a aquests efectes, la tècnica de recepció de les normes internacionals als ordenaments interns mitjançant la creació al dret intern d'una norma idèntica a la norma internacional o bé d'una norma que desenvolupi i completi la norma internacional i en permeti la integració a l'ordenament jurídic intern mitjançant una norma singular, en aquells casos que està així exigit i regulat pel Dret constitucional intern²⁷. L'autorització per llei de la participació al capital d'una institució financera internacional, de conformitat amb els articles 94.1.e) i 135 de la Constitució, produiria aquest efecte de "transformació".

²⁴ A. Mangas Martín, "La recepción del derecho internacional por los ordenamientos internos", a M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho internacional público*, op. cit., pp. 194 i ss., esp. p. 204.

²⁵ En aquest sentit, cfr. J.E. Rogers, "Local-law constraints on the operations of regional development banks", *Columbia Journal of Transnational Law* vol. 8 num. 1 (1969), pp. 107-109.

²⁶ A. Ojeda Marín, *Créditos y préstamos exteriores al sector público español*, Madrid, 1985, pp. 31-32.

²⁷ A. J. Rodrigo Hernández, *Las resoluciones obligatorias de las organizaciones internacionales de cooperación*, Madrid, Tecnos, 1997, pp. 82-83.

Qüestió diferent és, però, que el compliment del mandat de l'article 135 de la Constitució – l'autorització per una llei de la contracció de crèdit- i la consegüent transformació del Conveni BERD requereixi forçosament una llei singular amb aquest únic objectiu.

D'entrada, cal tenir en compte que la transformació es pot instrumentalitzar de diferents formes, de manera que es pot dur a terme tant per la reformulació de la norma internacional en una norma interna o l'aprovació de normes internes de desenvolupament com a través de les denominades “ordres d'execució” a través de les quals s'ordena l'execució d'una norma internacional que es reproduïx com annex²⁸.

D'acord amb aquesta distinció, el mandat de l'article 135 de la Constitució s'ha de considerar com una autorització, o “ordre d'execució” i no com l'exigència d'una reformulació normativa o de l'aprovació d'unes normes internes de desenvolupament. La llei que esmenta l'article 135 de la Constitució no és una norma de contingut general i abstracte sinó merament un títol habilitant per a la concessió de crèdits per part de l'Estat²⁹.

En aquest sentit, és important destacar la crítica de Santamaría Pastor a la tècnica jurídica seguida en la redacció de l'article 135 de la Constitució en imposar la força de llei per unes decisions absolutament singulars, en els quals el vot de les Corts té merament un valor de ratificació, més tenint en compte que la forma de llei no s'exigeix per altres decisions similars previstes en la Constitució entre les quals esmenta, precisament, l'autorització de tractats internacionals³⁰. D'acord amb això, l'autorització parlamentària de la ratificació d'un conveni internacional i la llei d'aprovació de la contribució econòmica a aquesta organització s'acaben convertint en la pràctica en una doble autorització parlamentària, sense excessiva justificació.

Però al marge d'aquestes consideracions, el cert és que l'article 135 de la Constitució només exigeix que el Govern estigui autoritzat per una llei per a contraure crèdit, la qual cosa no significa forçosament que aquesta llei hagi de ser singular per a cada cas que l'Estat contregui una obligació amb repercussions econòmiques. En efecte, el reconeixement d'obligacions per

²⁸ *Ibid.*, p. 83.

²⁹ J.J. Ferreiro Lapatza, *La hacienda de las Comunidades autónomas en los diecisiete estatutos de autonomía*, Barcelona, Escola d'Administració Pública de Catalunya, 1985, p. 185.

³⁰ J.A. Santamaría Pastor, *op. cit.*, p. 527.

part de l'Estat es remet a allò que estableix la Llei General Pressupostària³¹ i es materialitza anualment en els corresponents Pressupostos Generals de l'Estat. En aquest sentit, l'autorització de les Corts Generals s'ha d'entendre com una habilitació a l'Executiu per a dur a terme els actes de gestió necessaris per a fer efectiu el compliment de l'obligació contreta per l'Estat, en els termes establerts als Pressupostos Generals de l'Estat .

La Llei General Pressupostària estableix al seu article 42 que les obligacions de l'Estat neixen de la llei, dels negocis jurídics i dels fets o actes que, segons dret, les generen i, a l'article 43, que les obligacions de pagament només són exigibles de la Hisenda pública quan resultin de l'execució dels Pressupostos Generals de l'Estat , de sentència judicial ferma o d'operacions de tresoreria legalment autoritzades. Finalment, i de conformitat amb l'article 51,a), els estats de despeses dels Pressupostos Generals de l'Estat han d'incloure , amb l'especificació necessària, els crèdits necessaris per al compliment de les obligacions. És a dir, les obligacions neixen de les fonts que esmenta l'article 42 de la Llei General Pressupostària i donen lloc a unes consignacions en l'estat de despeses dels Pressupostos Generals de l'Estat perquè l'Administració pugui contreure obligacions que no superin aquesta suma, però que no seran l'origen de l'obligació mateixa³².

Concretant aquests principis generals en relació a les obligacions derivades del conveni constitutiu d'una organització internacional de caràcter financer, es despren que l'obligació de l'Estat neix d'un acte que la genera segons dret com és la ratificació i entrada en vigor d'aquell conveni. En efecte, l'aportació de cada Estat membre és fixada al llarg de la negociació del conveni constitutiu i en forma part del text definitiu , raó per la qual vincula des del mateix moment de l'entrada en vigor d'aquell als Estats part entre si i amb l'organització mateixa. D'acord amb això, es podria interpretar que l'exigència de cobertura per una llei que imposa l'article 135 de la Constitució estaria complerta per la previsió de l'article 42 de la Llei General Pressupostària . En qualsevol cas, fins i tot si es considerés que aquesta previsió és excessivament àmplia, les lleis de pressupostos –lleis en sentit material, és a dir, que contenen normes jurídiques i afecten les relacions jurídiques entre l'Administració i terceres persones³³- permeten donar compliment al requisit del repetit article 135 de la Constitució. Només en cas

³¹ Llei General Pressupostària. Text refós aprovat per Reial Decret legislatiu 1091/1988, de 23 de setembre

³² Tribunal Suprem. Sentència de 6 de novembre de 1992. Ar. 8639.

³³ J.J. Ferreiro Lapatza, *Curso de Derecho financiero y tributario*, 6ª. Ed., Madrid, Marcial Pons, 1983, p.718.

que l'obligació contraeta comportés la necessitat d'augmentar la despesa pública més enllà de les previsions dels Pressupostos Generals de l'Estat caldria aprovar el corresponent crèdit extraordinari mitjançant una llei, segons estableix l'article 134.5 de la Constitució.

Llevat d'aquest supòsit, no sembla, en canvi, necessària l'aprovació d'una nova llei "ad hoc" per autoritzar la participació al capital d'una organització internacional de caràcter financer de la qual l'Estat ja n'és membre com a conseqüència de la ratificació i publicació del Conveni constitutiu. La "transformació" en aquest cas, no comporta l'aprovació de noves normes paral·leles o de normes de desplegament. Ben al contrari, el seu únic objectiu és autoritzar la contracció de crèdit de l'Estat amb una institució financera internacional, raó per la qual ha d'encaixar en la segona modalitat de "transformació", és a dir, l'"ordre d'execució". En aquest sentit, es pot considerar que la referència a l'"autorització" de l'article 135 de la Constitució estaria fent referència a aquesta "ordre d'execució", ja que es tracta simplement de que les Corts Generals donin la seva aprovació a uns crèdits contraets per l'Estat.

Recapitulant les expressades consideracions, es pot desprendre que la manera més adient de donar compliment a les previsions dels articles 94.1.e) i 135 de la Constitució de 1978 en el tràmit de ratificació dels convenis constitutius d'organitzacions internacionals de caràcter financer seria articular una ordre d'execució de les Corts Generals amb l'aplicació dels mecanismes establerts per la Llei General Pressupostària i les lleis de Pressupostos Generals de l'Estat per al reconeixement de les obligacions contraetes per l'Estat. L'ordre d'execució es podria vincular amb la ratificació del conveni constitutiu corresponent, de manera que en un sol acte, l'Executiu estigués plenament autoritzat per a reservar el crèdit corresponent.

Les mateixes consideracions es podrien fer respecte de l'aprovació de la participació a l'ampliació del capital d'una d'aquestes institucions. En aquest cas, seria suficient fer pública una autorització de les Corts Generals que incorporés com annex la resolució per la qual aquesta institució aprova l'ampliació de capital.

De l'exposat fins ara es despren que el procediment seguit en la tramitació del Conveni BERD i de l'ampliació de capital del Banc no pot trobar necessàriament suport en l'article 135 de la Constitució. Més encara, la tramitació com a projecte de llei, quan el Conveni BERD ja havia

estat ratificat, de la llei que autoritzava la participació al capital, va introduir diversos elements d'incertesa quant a la validesa dels compromisos contrets ja pel Govern espanyol. D'entrada, el títol de la llei resulta ambigu i summament desafortunat ("*Ley por la que se autoriza la participación de España como miembro fundador del BERD*") en la mesura que dóna peu a entendre que el que autoritzava la llei era la participació d'Espanya, i no només la subscripció d'accions. En segon lloc –i això és més rellevant– el projecte de Llei va entrar a les Corts el dia 11 de juliol de 1991³⁴, data en la qual el Conveni BERD ja estava plenament en vigor.

Això planteja immediatament una qüestió, i és quina era la situació de la participació espanyola al BERD en l'interim entre l'entrada en vigor del Conveni a Espanya i l'entrada en vigor de la llei que autoritza la participació al capital del BERD. Evidentment, qualsevol problema que s'hagués plantejat s'hagués resolt, sens dubte, dins del marge de la negociació política, però això no vol dir que la seva rellevància jurídica sigui menor³⁵.

Tampoc es pot justificar aquest recurs a les lleis d'aprovació del crèdit com a mitjà per a garantir un major control democràtic. En el cas de la tramitació del Conveni BERD, l'únic efecte de l'aprovació d'aquestes lleis, des de la perspectiva parlamentària, va ser una multiplicació de debats i de tràmits a les Cambres.

Aquest efecte es va veure incrementat pel fet que la premura que imposaven els terminis de ratificació i entrada en vigor del Conveni BERD va obligar a recórrer a un procediment abreujat, el procediment de lectura única, tant en l'autorització de la ratificació del Conveni com en l'aprovació de les lleis d'autorització de la participació al capital.

El procediment de lectura única consisteix, en essència, en la submissió dels projectes de llei a un debat sobre la totalitat seguit d'una única votació sobre el conjunt del text³⁶. Això suposa, tal com ha apuntat Santaolalla López, l'exclusió de la presentació d'esmenes i de les fases de ponència i comissió del procediment legislatiu³⁷. La regulació d'aquest procediment pels

³⁴BOCG, Congreso de los Diputados, Serie A, num. 58-1, 11 de julio de 1991.

³⁵Al mateix temps que s'enviava a les Corts el projecte de llei de referència, el Consell de Ministres autoritzava a l'*Instituto de Crédito Oficial* per fer una transferència en favor del BERD per 20.400.000 pessetes, amb càrrec al *Fondo de Ayuda al Desarrollo*. Cfr. Oficina de Información Diplomática, *Actividades, textos y documentos de la política exterior española*, 1991, p. 778. Aquesta transferència –feta sense cap tipus de control parlamentari– mostra clarament la dimensió del problema que aquí es planteja: si l'autorització de la participació (o si més no, de l'aportació econòmica) espanyola al BERD estava encara en tràmit parlamentari, quin era el fonament jurídic de l'Acord del Consell de Ministres que aprovava l'aportació esmentada?

³⁶ Article 150 del Reglament del Congrés dels Diputats i article 129 del Reglament del Senat

³⁷F. Santaolalla López, *Derecho parlamentario español*, Madrid, Espasa-Calpe, 1990, p. 286.

respectius reglaments del Congrés i del Senat és summament ambigua a l'hora de determinar els supòsits als quals procedeix la seva aplicació : Segons aquests preceptes, en efecte, el procediment de lectura única s'aplicarà "quan la simplicitat del projecte ho permeti" o bé "quan la seva naturalesa ho permeti". Per aquest motiu, la doctrina ha proposat evitar aquest procediment en aquells projectes que tinguin importància política o social o que admetin matisacions en el seu redactat³⁸.

D'acord amb aquest raonament, sembla que, almenys en principi, no cabria l'aplicació d'aquest procediment en relació a l'autorització de la ratificació de tractats internacionals ex article 94.1 de la Constitució, llevat dels supòsits d'acords de caràcter tècnic o en qualsevol cas que la implicació política fós mínima, el que no és, certament, el cas del Conveni BERD.

Podria argumentar-se, certament, a favor del recurs al procediment de lectura única que el text autèntic d'un conveni internacional no admet esmenes. No és menys cert, però, que el requisit d'autorització parlamentària previst per l'article 94 de la Constitució es buida de contingut quan es limita a un ràpid debat sobre la totalitat del projecte. Aquesta autorització no es pot limitar a una simple aprovació rutinària, com ho prova el fet que l'article 74 de la mateixa Constitució exigeix que l'autorització de l'article 94 s'aprovi per majoria d'ambdues Cambres. D'altra banda, encara que el text no admeti esmenes, és possible debatre les circumstàncies de caire polític (oportunitat de subscriure el Conveni, repercussions que pot comportar, etc.) i que donen substància a l'autorització esmentada. Per tant, en definitiva, l'aplicació del procediment de lectura única en aquest supòsit qüestiona el paper que la Constitució atribueix a les Corts Generals en la tramitació dels convenis internacionals, i en la pràctica només s'explica per pressions d'agenda o altres raons poc justificables.

Les consideracions exposades respecte de la ratificació del Conveni constitutiu del BERD són també ampliables a les hipotètiques modificacions que s'hi puguin introduir o, fins i tot, al supòsit d'extinció del Banc. En aquest cas es pot encabir el supòsit de l'article 5.4 del Conveni, és a dir, l'increment de la quota que correspon a un Estat membre determinat, a petició d'aquest membre. En cas que l'Estat espanyol s'aculli a aquesta possibilitat, requeriria l'autorització parlamentària de l'article 94.1 de la Constitució.

³⁸F. Santaolalla López, *ibidem*

Les mateixes consideracions es poden fer respecte de la participació a l'ampliació del capital que, com ja s'ha exposat, es va dur a terme mitjançant una nova llei ordinària la Llei 12/1999, de 21 d'abril. El Conveni BERD distingeix el supòsit de revisió del capital del de modificació del conveni, preveu expressament que la revisió es dugui a terme cada cinc anys³⁹, i en permet la tramitació per un procediment més àgil però això no significa que aquest acte estigui desprovisat d'efectes jurídics en l'esfera internacional, ja que la no participació en l'ampliació, o la no subscripció de l'ampliació compromesa, es tradueix en una reducció dels drets corresponents de vot als òrgans de govern del BERD. A nivell intern, comporta també un increment de despesa⁴⁰. i la necessitat de fer les oportunes previsions pressupostàries. Per tant, en cas que l'Estat es comprometi a participar en l'ampliació de capital, requerirà l'autorització parlamentària de l'article 94.1, que es podria dur a terme a través d'una "ordre d'execució" d'acord amb el que s'ha exposat més avall, és a dir, una resolució parlamentària que incorpori adjunta la resolució de l'òrgan de govern de la institució –en aquest cas, de la Junta de Governadors- per la qual s'aprova l'ampliació del capital.

El que s'ha exposat qüestiona l'opció del Govern espanyol de recórrer a una llei ordinària per aprovar la participació espanyola a l'ampliació del capital del BERD. Aquesta confusió entre l'autorització parlamentària de la prestació del consentiment de l'Estat i l'exercici de la potestat legislativa s'ha fet encara més evident arran de la modificació de la Llei 12/1999 per l'article 55 de la Llei de mesures administratives, fiscals i de l'ordre social per al 2002, que introdueix modificacions substancials en la mecànica del desemborsament de l'ampliació de capital compromesa per l'Estat. L'alteració de les condicions de compliment d'una obligació internacional de l'Estat mitjançant la discutible via de les "lleis òmnibus" o "de mesures urgents" posa de manifest fins a quin punt el recurs a procediments de caràcter legislatiu ha arribat a obviar l'autèntic significat d'aquest acte com a expressió del consentiment en obligar-se internacionalment.

5. Les normes elaborades pels òrgans del BERD

³⁹ Conveni BERD, art. 5.3

5.1. L'elaboració de normes jurídiques pels òrgans del BERD : normes en sentit formal (reglaments interns) i directrius (estratègies i polítiques)

En tant que organització internacional dotada de personalitat jurídica pròpia, el BERD gaudeix de la potestat de dictar normes de conducta de forma general i abstracta⁴¹. Aquesta facultat és reconeguda expressament pel Conveni als seus articles 20.1.vii) i 25.4. El primer reconeix amb caràcter general al Banc la potestat d'adoptar “...cualesquiera normas y reglamentos que puedan resultar necesarios o pertinentes para la consecución de sus objetivos y el desempeño de sus funciones con arreglo al presente Convenio...”. El segon, de forma un tant reiterativa, concreta aquesta facultat en la Junta de Governadors i el Consell d'Administració, als quals autoritza per adoptar, dins l'àmbit de les seves respectives competències, “...cuantas normas y reglamentos...estimen necesarios para el desarrollo de la actividad del Banco...”.

Aquesta reiteració no pot amagar, però, la laxitud amb la que s'ha determinat el marc de desplegament de la producció normativa del Banc que, en definitiva, s'ha remès a la pràctica establerta pels mateixos òrgans del BERD. D'entrada, la referència a les “normas y reglamentos” no defineix per si mateixa les característiques que aquestes normes han de reunir, en quins casos cal aprovar-les, com es distingeixen resolucions singulars de normes d'abast general, etc.

Aquesta confusió en relació a la definició de les normes aprovades pels òrgans del BERD es veu incrementada pel fet que en la pràctica del Banc s'han desenvolupat dos tipus de procediment normatiu, més similars a unes directrius polítiques que no a unes veritables regles jurídiques en sentit formal. En aquest sentit es poden citar les anomenades “estratègies” (*strategies*) i les “polítiques operatives” (*policies*). El criteri diferenciador entre unes i altres és que les “estratègies” defineixen els criteris d'actuació a cadascun dels països on opera el Banc mentre que les “polítiques” estableixen les línies a seguir en un sector econòmic determinat.

⁴⁰ Consell d'Estat, dictàmens 6351/97, de 5 de febrer de 1998, i 224/2001, de 15 de març de 2001.

⁴¹ K. Skubiszewski, “Enactment of Law by International Organizations”, *BYIL*, 1967, p. 198-274 ,esp. pp.201 i 243.

La configuració d'aquestes normes s'ha concretat a partir de la pràctica dels òrgans del Banc , que han seguit molt de prop la que s'ha dut a terme a la Unió Europea i altres institucions financeres internacionals.

El seu fonament jurídic, però, és més difús. D'entrada, cal tenir present que aquest tipus de directrius no es poden considerar pròpiament com a normes, ja que per si mateixes no imposen coactivament cap tipus d'obligació⁴². D'altra banda, tampoc poden trobar directament un fonament legal que derivi directament del Conveni BERD. Així, les “estratègies” són expressió del mandat que el Conveni imposa al Consell d'Administració d'examinar anualment l'estratègia de préstecs que es du a terme a cada membre, però aquest mandat no inclou explícitament l'obligació de fer públic un document que contingui aquesta estratègia. Per tant, l'únic fonament que es pot trobar als “documents d'estratègia” del BERD és la política de transparència iniciada des del Banc, ja que el seu objectiu és informar sobre els criteris del Banc en relació a un beneficiari determinat.

Les “polítiques”, per la seva part, no són ni tan sols esmentades en el text del Conveni BERD , sinó que es fonamenten directament en el comentari que el *Report* fa del seu article 13.1⁴³, que preveu que els principis operatius que aquest precepte conté siguin desenvolupats per unes polítiques operatives (*operating policies*) aprovades pel Consell d'Administració. Tanmateix, no s'estableix cap criteri que permeti definir de quina forma s'han de desenvolupar aquestes polítiques , quins efectes tenen, de quina manera vinculen els òrgans del Banc, etcètera. Tots aquests aspectes es defereixen, en definitiva, a la pràctica del Consell d'Administració, òrgan competent per a fixar les línies d'actuació del Banc de conformitat amb les directrius de la Junta de Governadors⁴⁴.

Les “estratègies” i les “polítiques” presenten una problemàtica important pel que fa a la seva força vinculant. En la mesura que els criteris que contenen afecten, en general, els interessos a tots els inversors públics i privats que poden operar amb el Banc, i, de fet, són l'única forma que aquests inversors poden tenir coneixement de les decisions que els òrgans directius del

⁴² Sobre el concepte de norma, cfr. A. Latorre, *Introducción al Derecho*, 6ª. Ed., Barcelona, Ariel, 1974, p. 16; L. Díez-Picazo, A. Gullón, *Sistema de Derecho Civil* vol. I, 9ª ed. (1997), p. 183; J.L. Lacruz Berdejo, F. Sancho Rebullida et al. *Elementos de Derecho Civil, I (Parte General)*, ed. puesta al día por J. Delgado Echeverría, Madrid, Dykinson, 1999, p. 105.

⁴³ *Report*, comentari art. 13.1

Banc adopten en relació a cadascun dels beneficiaris, no se les pot considerar merament com unes normes de *soft law*. Per tant, es fa necessari introduir algun criteri que permeti, si més no, evitar que una decisió estratègica adoptada pel Banc en relació a un país o un sector d'activitat econòmica pugui perjudicar els interessos d'aquelles persones que hi operen. En aquest sentit, i com s'exposa més endavant, sembla que la solució més òptima és considerar que aquests criteris adquireixen força vinculant des del moment que s'incorporen a un contracte subscrit pel Banc.

Des d'una altra perspectiva, la validesa d'aquestes formes de producció normativa es reconduïx a una qüestió de legitimitat. És a dir, quins són els límits de la remissió que el Conveni BERD fa implícitament a la pràctica dels òrgans del Banc quant al procediment d'aprovació i els efectes d'aquestes normes.

D'entrada, cal tenir present que el recurs a la pràctica és pacíficament admès per la doctrina i la jurisprudència internacionalista. Així, en el dictamen sobre "Danys soferts al servei de les Nacions Unides", el TIJ va resoldre que "els drets i deures d'una organització internacional depenen dels objectius i funcions d'aquesta, enunciats o implicats per l'acte constitutiu i desenvolupats per la pràctica"⁴⁵. Les normes dels convenis constitutius de les organitzacions internacionals són sempre sumàries i incompletes, de manera que cal recórrer forçosament a allò que es coneix com la "pràctica de les organitzacions internacionals", que desenvolupa les previsions d'aquells convenis a través de noves normes jurídiques.⁴⁶ Sovint aquestes normes no només desenvolupen el conveni sinó que introdueixen previsions substancialment noves⁴⁷. Aquesta característica, pròpia de les organitzacions internacionals amb caràcter general, es veu reforçada quan aquestes organitzacions –com en el cas del BERD– són de caràcter bancari o financer, ja que les entitats d'aquest tipus solen també aprovar normes més enllà del marc que tenen fixat per les normes generals o pels seus estatuts, per tal d'adaptar-se a l'entorn constantment en canvi de la seva activitat.

⁴⁴ Conveni BERD, art. 27, ii). La referència a les "directrius" de la Junta de Governadors no s'ha de confondre amb les estratègies i polítiques, que aprova el Consell d'Administració.

⁴⁵ *Rec. CIJ*, 1949, p. 180.

⁴⁶ P. Reuter, "Quelques réflexions sur la notion de "pratique internationale", spécialement en matière d'organisations internationales", *Le développement de l'ordre juridique international*, Paris, Economica, 1995, pp. 215-230 esp. pp. 223-225.

⁴⁷ K. Skubiszewski, *art. cit.*, p. 244.

Arribats a aquest punt, es planteja immediatament una qüestió , si existeix algun tipus de limitació al qual s'hagi de sotmetre el BERD en l'aprovació d'aquestes normes i, en cas afirmatiu, quins són aquests límits.

La resposta a aquesta pregunta ha de ser afirmativa , tant si es tracta de reglaments o normes formals com si es tracta de les “polítiques”. En ambdós casos, caldrà ajustar-se als requisits substantius i de procediment establerts per a tots els actes jurídics emanats del Banc i de l'altra, a l'obligació de respectar l'objecte i la finalitat de l'organització.

Pel que fa als efectes de l'incompliment d'aquestes obligacions, cal distingir entre l'incompliment de les normes substantives i de procediment i la inadequació a l'objecte i finalitat de l'organització. En el primer supòsit , assimilable als vicis de procediment admesos en dret administratiu (desviació de poder, adopció de l'acte per òrgan incompetent) , no existeixen previsions específiques però, d'acord amb Osieke⁴⁸, es podria aplicar la mateixa norma que apliquen els ordenaments jurídicoadministratius nacionals, és a dir , l'anul·lilitat com a regla general (invalidesa *ex tunc*) i reserva de la nul·lilitat (invalidesa *ex nunc*)⁴⁹

L'incompliment de l'adequació a l'objecte i la finalitat de l'organització planteja un altre tipus de problemàtica , més propera a una qüestió d'inconstitucionalitat. En efecte, no es pot admetre en cap supòsit que una organització aprovi una norma que contradigui aquells principis que van ser condició prèvia per a l'adhesió dels estats membres a l'organització⁵⁰ . Aquesta condició és particularment important en una organització com el BERD, subjecta expressament a un condicionament de tipus polític. L'adopció pels òrgans del BERD d'una normativa que estigués en contradicció amb l'objecte i funcions del Banc tal com venen determinats pels articles 1 i 2 del Conveni constitutiú, comportaria sense cap dubte la seva nul·lilitat absoluta.

Una última qüestió és la de la determinació de l'òrgan competent per a declarar la nul·lilitat o anul·lilitat d'una norma adoptada pel BERD. Com a regla general, Osieke, seguint les

⁴⁸ E. Osieke, “The legal validity of ultra vires acts of international organizations” *AJIL* vol. 77 (1983), p. 244.

⁴⁹ De fet, la teoria de la invalidesa dels actes jurídics ha esdevingut patrimoni comú de la ciència jurídica. Cfr. E. García de Enterría, T.R. Fernández, *Curso de Derecho administrativo*, 5ª. Ed., Madrid, Civitas, 1989, pp. 589-591.

⁵⁰ S.A. Voitovich, *International Economic Organizations in the International Legal Process*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, p. 101.

conclusions del TIJ en l'assumpte "*Certes Despeses al Servei de les Nacions Unides*"⁵¹ , conclou que la competència per a declarar la nul·litat o anul·labilitat d'un acte d'una organització internacional recau en la pròpia organització, ja que no existeixen òrgans d'apel·lació contra els seus actes⁵². El Conveni BERD no conté cap previsió específica al respecte, per la qual cosa cal subsumir aquest supòsit dins de les "controvèrsies quant a la interpretació i aplicació del Conveni" a què fa esment l'article 57 d'aquest. En qualsevol cas, i seguint el procediment previst per aquest article, correspondria als estats membres denunciar la concurrència de la causa de nul·litat o anul·labilitat perquè la resolguin el Consell d'Administració o, si s'escau, la Junta de Governadors en darrer terme. La jurisprudència del TJCE , que ha resolt recursos contra normes de caràcter reglamentari de les organitzacions de les que les Comunitats Europees en són membres, obre, però, la porta a la possibilitat d'impugnació per via judicial dels reglaments i altres normes emanades del BERD .

5.2. La producció de normes en sentit formal (reglaments interns)

Tal com s'ha exposat, el Conveni BERD atribueix una àmplia facultat als òrgans del Banc per tal d'establir reglaments i altres normes en el desenvolupament de les seves activitats. Amb caràcter general, la competència per dictar aquestes normes correspon al Consell d'Administració, que s'haurà de subjectar a les directrius de la Junta de Governadors, de conformitat amb el ja citat article 27,ii) del Conveni.

Al marge d'aquest principi general, el mateix Conveni estableix algunes previsions específiques per a casos concrets on la competència correspon, bé a la Junta de Governadors o bé al Consell d'Administració. En aquest sentit, correspon així a la Junta de Governadors establir les seves pròpies normes de funcionament i, en particular, el procediment d'aprovació de decisions per consens (art. 25.3 del Conveni), així com aprovar el reglament relatiu a la representació al Consell d'Administració d'aquells països que no disposin d'un conseller de la seva nacionalitat (art. 28.3). El Consell d'Administració, per la seva part, té atribuïda específicament l'aprovació de la reglamentació del personal del Banc a què fa esment l'article 30.5 .

⁵¹ Rec.CIJ, 1962, p. En aquest cas, el TIJ va constatar la diferència entre les Nacions Unides i els estats den el fet que aquelles no disposen d'òrgan d'apel·lació i que , durant la Conferència de San Francisco, es va rebutjar la possibilitat que el TIJ actués com a òrgan d'interpretació de la Carta de les Nacions Unides.

Un cop el BERD va entrar en funcionament, se'n va aprovar el reglament intern (*bylaws*) , així com els reglaments específics dels seus òrgans de govern. Aquests reglaments han inclòs en un sol text tots els mandats de caràcter organitzatiu referents a l'òrgan respectiu i han introduït totes les normes necessàries per al seu normal funcionament (quorums, majories, ordre de les sessions, etc.) . Amb independència que s'hagin aprovat en aplicació dels mandats específics del Conveni, tots aquests textos, en el seu conjunt, es consideren com un desenvolupament del Conveni i s'han d'interpretar i aplicar conjuntament amb les seves previsions, tal com es fa constar expressament al seu preàmbul⁵³. És a dir, des d'una perspectiva formal, són indiscutiblement normes jurídiques i venen a reproduir un esquema similar al que es dona en dret intern entre la constitució i les normes bàsiques dictades en el seu desenvolupament.

5.3. Les directrius polítiques o “policies”: el seu fonament contractual i la remissió a altres normes internacionals

El recurs als procediments normatius regulars es pot considerar, tanmateix, com quelcom residual dins de la pràctica del Banc , ja que les *policies* i les *strategies* són , de fet, el procediment que marca normalment les regles a les quals s'ajusten els òrgans del BERD en el desenvolupament de les seves activitats.

Aquest tipus de procediments no formalitzats presenten, com ja s'havia adelantat, la problemàtica de la seva naturalesa jurídica, en la mesura que no es poden considerar com unes simples declaracions polítiques o manifestacions de voluntat sense efectes jurídics sinó que, ben al contrari, poden afectar directament l'activitat del Banc i els tercers públics i privats que poden rebre un préstec o que, en general, contracten amb el Banc.

Per tal de solucionar aquest desfassament, la solució més adequada és, possiblement, la que la professora Boisson de Chazournes ha proposat en relació a les “directrius operatives” del Banc Mundial, que presenten una problemàtica similar. Aquesta solució consisteix en reconèixer només efectes jurídics a les previsions d'aquests documents des del moment que s'incorporen a

⁵² E. Osieke, *art. cit.*, p. 242.

⁵³ Cfr. el preàmbul del reglament del Consell d'Administració

un contracte de préstec, o de qualsevol altre tipus , subscrit pel Banc⁵⁴. És a dir, vinculen a les parts en tant que obligació contractual, com a *lex inter partes* i no com a norma general i abstracta.

D'acord amb aquestes consideracions, la naturalesa jurídica d'aquests instruments jurídics es pot equiparar a les condicions generals de la contractació en l'àmbit mercantil⁵⁵ o als plecs de clàusules generals en l'esfera dels contractes administratius⁵⁶, als quals la doctrina majoritària ha negat explícitament el caràcter de normes jurídiques.

Una matisació important, en aquesta mateixa línia, és la que introdueix Eibe Riedel⁵⁷. En opinió d'aquest autor, no es tracta tant de que aquests procediments normatius no siguin normes sinó , simplement, de que no encaixen en la "triada" de fonts de l'article 38 de l'Estatut del TIJ, ni poden ser tampoc un "mitjà" auxiliar en el sentit del paràgraf d) d'aquest mateix precepte, com la jurisprudència o la doctrina. Per tant, sempre que no siguin declaratius de les disposicions d'altres tractats, aquest tipus de procediments normatius són noves normes de dret internacional diferents de les establertes amb caràcter general per l'Estatut del TIJ, a les quals proposa denomina "estàndards"⁵⁸. Aquesta argumentació , que es fonamenta en el *numerus apertus* que caracteritza el dret internacional en la determinació del tipus de normes, no sembla aportar una solució als problemes que poden derivar de la seva aplicació en la pràctica quan es tracta de contractes o operacions de préstec, àmbits en els quals és més eficaç la consideració com a "clàusules generals". En canvi, l'argumentació de Riedel permet donar consistència a les normes programàtiques dictades amb caràcter general, sense estar incorporades directament a les operacions del Banc, com són, per exemple, els criteris de caràcter polític⁵⁹.

El reconeixement d'eficàcia jurídica a les previsions de determinades disposicions emeses pel BERD pren una dimensió particular quan aquelles disposicions es remeten a tractats , convenis i altres normes jurídiques internacionals externes al Banc. En aquest cas, es pot afirmar que la remissió a aquelles normes coopera a la seva eficàcia, en aquest cas mitjançant l'establiment de

⁵⁴ L. Boisson de Chazournes, "Policy Guidance and Compliance: The World Bank Operational Standards", a D. Shelton (ed.), *Commitment and Compliance*, op. cit., p. 282.

⁵⁵ F. de Castro y Bravo, "Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las leyes", *Anuario de Derecho Civil*, 1961, pp. 295-341, esp. pp. 301-306.

⁵⁶ F. Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. II, 9ª. Ed., Madrid, Tecnos, 1989, p.65

⁵⁷ E. Riedel, "Standards and Sources . A Farewell to the Sources Triad in International Law?", *EJIL* 2 (1991), pp. 58 ss.

⁵⁸ art. cit., pp. 63-65.

pràctiques acceptades en dret internacional⁶⁰: aquests acords internacionals s'incorporen al contracte i esdevenen obligatoris pel fet d'aquesta incorporació.

Dins l'àmbit del BERD es pot fer esment d'un cas que, tot i no entrar pròpiament dins de les *policies*, permet il·lustrar perfectament aquest fenomen, les normes del Banc sobre contractació administrativa. Aquestes normes troben el seu suport en la lectura conjunta de l'article 13 del Conveni i del comentari corresponent del *Report*. El text del Conveni exigeix que els préstecs i les restants operacions es supeditin a la convocatòria d'ofertes públiques de licitació, i el Report especifica que això implica ajustar-se a l'Acord sobre Compres al Sector Públic del GATT, vigent al moment que el Conveni BERD va entrar en vigor. Com a conseqüència de la subscripció de l'Acord constitutiu de l'Organització Mundial del Comerç (OMC), el 15 d'abril de 1994, l'Acord sobre Compres al Sector Públic va ser derogat i substituït per l'Acord sobre Contractació Pública de l'OMC.

En aplicació d'aquest mandat, el BERD ha aprovat diverses normes que regulen la contractació per les administracions públiques dels projectes finançats pel Banc. La primera versió d'aquestes normes es va aprovar el febrer de 1994 i ha estat objecte de diverses modificacions posteriors. Les "normes" reproduïxen el text de l'Acord sobre Contractació Pública de l'OMC, si bé la seva obligatorietat no deriva, en aquest cas, dels mateixos acords de l'OMC, sinó del seu caràcter de "condicions generals" dels préstecs i altres contractes celebrats pel BERD amb les administracions públiques dels membres beneficiaris. Aquesta aplicació per via contractual ha comportat, però, una conseqüència indirecta, i és que les normes sobre contractació pública de l'OMC han començat a produir efectes als països d'operacions del BERD abans que aquests països subscribissin l'Acord de l'OMC sobre Contractació Pública i, en alguns casos, fins i tot abans que fossin membres de l'OMC.

Des del punt de vista formal, l'estructura de les *policies* no es correspon amb la d'un text normatiu tradicional, sinó que més aviat recorda la forma d'un memoràndum o informe al qual s'estableixen, com a conclusions, unes directrius o línies d'actuació que són obligatòries per al Banc i per als inversors amb els quals opera. Així per exemple, el document *Energy Operations Policy*, que va entrar en vigor a finals de 1999, s'estructura en set seccions: les dues primeres

⁵⁹ Riedel (*art. cit.*, p. 70) posa l'exemple de l'aplicació dels convenis de l'OIT

tenen un contingut purament descriptiu i detallen, respectivament, l'estat de les operacions del BERD en el sector de l'energia i els principals problemes que aquest sector presenta als països d'operacions del Banc; Les seccions 3, 4 i 5 obren la part programàtica del document en determinar, respectivament, els sectors als quals la reforma és prioritària, les inversions prioritàries del sector i els objectius operatius de suport del sector. Finalment, la secció 6 descriu el mètode operatiu que cal seguir per assolir aquests objectius i la secció 7 presenta el nivell i la composició que es preveuen del finançament del BERD⁶¹.

Des del punt de vista procedimental, i d'acord amb el Conveni, l'aprovació de les *policies* correspon al Consell d'Administració. Recentment, i com a conseqüència de les polítiques de transparència del Banc, s'ha establert un procediment d'informació pública de 45 dies previ a la seva aprovació, en el qual les persones i entitats interessades en el tema al que es refereix la *policy* poden expressar els seus punts de vista. Els tècnics del Banc estan obligats a respondre les observacions que es facin, però això no genera cap dret per a les persones participants.

L'eficàcia de les *policies* presenta així una doble vessant : d'una banda, aquelles condicions establertes per aquests documents que s'incorporin als contractes signats amb el BERD, seran vàlides com a clàusules d'aquells contractes . Les restants condicions –per exemple, l'obligació de sotmetre el text a informació pública- queden, com a normes de *soft law* ,subjectes totalment al criteri del Banc i el seu compliment depèn exclusivament de la bona fe de la direcció del BERD.

6. L'aplicació d'altres normes de Dret internacional públic

Per tal de cloure aquesta referència al dret aplicable al BERD , cal fer referència a l'aplicació d'altres normes de Dret internacional públic que poden afectar els àmbits d'actuació del Banc. Aquesta aplicació es manifesta en diversos àmbits, des dels convenis internacionals signats pel Banc amb estats i altres organitzacions internacionals fins a àmbits més novedosos, com les relacions del Banc amb particulars. Així mateix és important destacar el paper de les diferents

⁶⁰ L. Boisson de Chazournes, *op. cit.*, p. 289.

⁶¹ *Energy Operations Policy*, ap. 1.1 *Sector Definition*

fonts, especialment els principis generals del Dret, donada la funció d'”socialització” que, com s'ha fet esment reiteradament, caracteritza el BERD.

6.1. Els convenis internacionals signats pel BERD

El primer supòsit d'aplicació del dret internacional públic per part del BERD és la celebració de tractats i convenis internacionals amb estats i organitzacions internacionals en aplicació de l'article 2.2 del Conveni BERD. Com es recordarà, aquest precepte estableix per al Banc el mandat de cooperar amb els estats membres, organitzacions internacionals i entitats públiques i privades que tinguin cura de la inversió i el desenvolupament a l'Europa central i de l'Est.

D'aquests acords, i segons es despren de les normes actualment en vigor en aquesta matèria⁶², només es poden considerar pròpiament com a “tractats internacionals” aquells que es subscriuen amb altres subjectes de dret internacional, és a dir, estats o amb organitzacions internacionals. Per tant, només aquests acords seran susceptibles de regir-se pel dret internacional públic, sempre que es desprengui així de la voluntat de les parts. Aquesta voluntat es presumeix quan celebren els tractats els òrgans encarregats de les relacions internacionals⁶³ i naturalment, s'entendrà de forma explícita quan així es manifesti expressament.

El Conveni BERD no estableix cap norma que permeti distingir quan un conveni s'ha de regir pel dret internacional públic, ni tampoc un criteri que explícitament permeti establir quan es considera que un acord es regeix pel dret internacional públic per raó de l'òrgan que el celebra. Únicament es pot trobar una referència indirecta a aquest aspecte a l'article 24.1.v), que enumera entre els poders de la Junta de Governadors no susceptibles de delegació en el Consell d'Administració el d'autoritzar la celebració de “convenis generals de cooperació” amb altres organitzacions internacionals. La determinació de l'abast d'aquesta competència resulta complex, en la mesura que no es defineix enlloc què cal entendre per “convenis generals de cooperació”, ni com es distingeixen d'altres tipus de convenis o contractes.

⁶² Cfr. *Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, hecha en Viena el 21 de marzo de 1986*, art. 3.

⁶³ J.D. González Campos, L.I. Sánchez Rodríguez, P. Andrés Sáenz de Santamaria, *Curso de Derecho Internacional Público*, op. cit., p. 256.

Tampoc la determinació de l'òrgan al qual s'encomana la signatura —el President del Banc— permet determinar aquesta aplicació del Dret internacional públic, ja que, en qualsevol cas, és el representant legal del Banc, d'acord amb l'article 30.4 del Conveni i pot signar qualsevol tipus d'acord, ja sigui un conveni internacional o un contracte de qualsevol tipus.

En conseqüència, l'aplicació del dret internacional públic als acords del BERD es presumeix a partir de la qualitat del representant de l'altra part signant. Així queda clar, per exemple, en l'Acord de Seu amb el Regne Unit, signat pel primer ministre britànic i també en els acords subscrits amb el Govern francès i amb les Comunitats Europees en relació a la gestió de diversos fons especials, firmats respectivament pel primer ministre francès⁶⁴ i pel president de la Comissió, amb la prèvia autorització del Consell⁶⁵. En canvi, en altres supòsits d'acords amb subjectes de dret internacional sembla que es vulgui excloure aquest caràcter. Per exemple, en l'acord per a l'execució de projectes del PNUD, el BERD queda equiparat a un contractista de les Nacions Unides i gaudeix com a tal dels privilegis i immunitats que corresponen al PNUD⁶⁶.

6.2. El dret aplicable als contractes del BERD amb persones privades: El problema de la determinació dels límits de l'aplicació del Dret internacional públic

La qüestió del dret aplicable als contractes de les organitzacions internacionals amb persones privades adquireix una singular rellevància en tractar-se d'una institució com el BERD, per dos motius fonamentals. El primer, tractar-se d'una institució adreçada primordialment al foment de la creació d'empreses privades i de la privatització del sector públic als països als quals opera, la qual cosa implica, en ocasions, la participació directa del Banc al capital d'aquelles empreses. El segon, la inestabilitat política dels països d'operacions del BERD, que requereix que la naturalesa jurídica i la força vinculant de les normes aplicables als contractes del Banc quedin tan clars com sigui possible⁶⁷.

⁶⁴ A tall d'exemple, cfr. els acords entre el Govern francès i el BERD de cooperació en matèria d'assistència tècnica signats, respectivament, els dies 29 de juliol i 1 d'agost de 1991 (*Journal Officiel* de 22/10/1991, p. 13829) i 26 de març de 1992 (*Journal Officiel* de 30/12/1993, p. 18407).

⁶⁵ Cfr. *Decisión del Consejo de 29 de marzo de 1994 relativa a la celebración del Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo sobre la contribución de la Comunidad a la cuenta "seguridad nuclear"* DOCE núm. L200/33, de 3/8/1994.

⁶⁶ *Agreement to execute UNDP Projects*, cit., Art. VII

⁶⁷ J.W.Head, "Evolution of the Governing Law for Loan Agreements of the World Bank and other Multilateral Development Banks", *AJIL* vol. 90 (1996), pp. 214 ss., p. 225

El Conveni BERD no conté, però, cap previsió quant al dret aplicable als contractes que aquest subscriu amb persones o entitats privades. En conseqüència, la determinació del dret aplicable a aquests contractes deriva estretament dels principis establerts per la pràctica a l'hora d'establir el règim jurídic de la contractació dels subjectes de dret internacional públic amb persones privades, molt especialment d'aquells que celebren les institucions financeres internacionals.

Els contractes dels subjectes de dret internacional públic –Estats i, posteriorment, organitzacions internacionals– han estat objecte d'una detallada atenció per part de la doctrina i la jurisprudència, atesa la concurrència que s'hi dona entre aspectes regulats pel dret internacional públic i pel dret internacional privat.

El principi generalment establert en la matèria és que aquests contractes no es poden considerar subjectes al dret internacional públic. Així ho va determinar la jurisprudència arbitral, confirmada més tard pel Tribunal Permanent de Justícia Internacional. És així que ja la sentència arbitral de 5 de juliol de 1901 (assumpte “Préstecs del Guano”) va establir el principi segons el qual un contracte que no és un contracte signat entre estats en la seva capacitat de subjectes de dret internacional ha d'estar basat en el dret nacional d'algun país, que recolliren posteriorment les sentències del TPJI en els assumptes “Emprèstits Serbis” i “Emprèstits Brasilers”.

Aquesta doctrina ha estat des de fa temps objecte d'un corrent crític per part de la doctrina, que propugna l'aplicació, d'una o altra forma, del dret internacional públic als contractes subscrits amb entitats privades. Ja en els anys posteriors a la Segona Guerra Mundial, alguns autors es van començar a replantejar aquesta doctrina jurisprudencial i considerar la possibilitat d'aplicar el dret internacional, d'una o una altra forma, en els contractes signats pels subjectes de dret internacional amb persones privades. On primer es va plantejar aquesta possibilitat va ser en relació als anomenats “contractes d'Estat”, generalment vinculats amb concessions petroleres⁶⁸. Aquest tipus de contractes amb persones privades eren una figura fins llavors inèdita (no se'ls podia considerar pròpiament com a contractes administratius, ni eren tampoc tractats internacionals), raó per la qual la qüestió del dret pel qual s'havien de regir plantejava seriosos interrogants, sense que es disposés, d'altra banda, d'una base doctrinal o jurisprudencial prou

⁶⁸ Ch. Leben, “Retour sur la notion de contrat d'Etat et sur le droit applicable a celle-ci”, *Melanges Hubert Thierry*, pp. 248-251

sòlida. En aquest context, alguns autors es van pronunciar ja a favor de l'aplicació del dret internacional públic⁶⁹, o bé d'alguna solució intermitja, com el recurs als principis generals del dret “reconeguts per les nacions civil·litzades”⁷⁰ o , fins i tot, d'algun nou tipus de dret que superés els esquemes jurídics fins llavors vigents⁷¹. De tota manera, aquesta extensió del dret internacional públic no deixava de suscitar recel, per considerar-lo excessivament poc desenvolupat per a resoldre la problemàtica d'aquests contractes i, sobretot, per respecte a la concepció clàssica del Dret internacional públic segons la qual aquest és un dret que s'aplica a les relacions entre estats o altres subjectes de dret internacional.

La polèmica sobre els “contractes d'Estat” coincidiria amb el temps amb el moviment institucionalista posterior a la II Guerra Mundial, que conduí a la proliferació d'organitzacions internacionals de caràcter especialitzades en diversos àmbits tècnics i econòmics que, en conseqüència, estaven abocades a la cooperació amb ens que no tenien la naturalesa de subjectes de dret internacional, la qual cosa plantejava, ja d'entrada, el supòsit d'uns acords o contractes i la qüestió del dret aplicable a aquests acords .

La solució que es va proposar a aquests supòsits per la doctrina –llevat d'alguna excepció⁷²- va ser , pràcticament des de l'inici, l'aplicació del dret internacional públic . Ja l'any 1962, Wilfrid Jenks comparava els acords subscrits per les organitzacions internacionals amb els estats o amb altres organitzacions internacionals i els acords de les organitzacions internacionals amb altres subjectes que no fossin estats ni organitzacions internacionals per concloure que els primers eren font del dret internacional i els segons, una font de drets que havien de ser regulats pel dret internacional⁷³. Dins de les normes de dret internacional donava preferència a les de caràcter escrit, atesa la incertesa que, en la seva opinió, presentaven el costum internacional i els principis generals del dret i, en aquest sentit, plantejava l'adopció de convencions internacionals

⁶⁹ En aquest sentit, F.A. Mann, “The Law governing State contracts”, *BYIL*, 1944, pp. 19-21, i Huang, “Some International and Legal Aspects of the Suez Canal Question”, *AJIL*, vol. 51, 1957, p. 296.

⁷⁰ McNair considerava que els estats prou “madurs i desenvolupats” (sic) escollirien algun dels seus drets per a resoldre les seves diferències en aquests supòsits. Si es tracta d'un país, el dret del qual no està suficientment desenvolupat, la solució no està estrictament en el dret internacional públic, sinó en els principis generals del dret reconeguts per les nacions civilitzades.

⁷¹ Així, Jessup (*Transnational Law*, 1957) buscava la solució a aquest problema en un “dret transnacional” integrat per elements de dret internacional públic, dret internacional privat i altres normes que no s'inclouen en aquestes categories.

⁷² Sereni considerava que el dret propi d'una organització internacional, com el dret d'un Estat, és diferent del dret internacional públic, de manera que no es podia regir una d'aquestes organitzacions pel dret internacional. Cfr. A.P. Sereni, “International Economic Institutions and the Municipal Law of States”, *RCADI*, 1959, p. 143.

⁷³ W. Jenks, *The Proper Law of International Organizations*, Londres/Dobbs Ferry, Stevens & Sons/Oceana Publications, 1962, p. 258.

per establir les regles a les quals s'haurien d'ajustar les organitzacions internacionals⁷⁴. En l'actualitat, i vista la creixent implantació del dret consuetudinari a través de normes escrites, es podria estendre el raonament de Jenks a les resolucions i reglaments de les organitzacions internacionals que no tenen caràcter convencional.

Les institucions financeres internacionals, i en particular les del Grup del Banc Mundial, han tingut una particular rellevància en aquesta expansió del dret internacional públic cap als contractes signats per les organitzacions internacionals amb subjectes diferents dels estats o d'altres organitzacions. Els juristes vinculats al BIRD, com com Broches⁷⁵ o Delaume⁷⁶, defensaven la possibilitat d'aplicar el dret internacional públic als acords de préstec d'aquesta institució. Broches, que partia de la peculiar estructura dels préstecs del BIRD, reconeixia el caràcter de tractat internacional als acords de préstec signats entre els estats i el Banc, en la mesura que en tots dos concorria la condició de subjectes de dret internacional⁷⁷, ja que el BIRD poseeix personalitat internacional i *treaty making power*.⁷⁸ Pel que fa als préstecs del BIRD a entitats privades, Broches considerava que el fet que l'Estat al qual pertanyia l'entitat privada actués com a avalista o obligat solidari determinava que el dret internacional públic era igualment aplicable. Delaume, per la seva part, sostenia la possibilitat que el dret internacional públic s'apliqués com a *proper law* dels contractes subscrits entre estats i organitzacions internacionals per aplicació del principi d'autonomia de la voluntat, tot i que el més desitjable era la creació d'un sistema intermedi⁷⁹. Delaume considerava obsoleta la distinció entre dret internacional públic i dret internacional privat i sostenia que la “despolitització” de les activitats financeres i comercials i la proliferació d'organitzacions internacionals especialitzades en activitats financeres, monetàries, comercials i similars feia necessària una revisió de la jurisprudència abans esmentada en el sentit d'admetre la possibilitat d'ampliar el camp d'aplicació del dret internacional públic a les relacions entre organitzacions internacionals i particulars⁸⁰.

⁷⁴ *Op. cit.*, p. 15.

⁷⁵ A. Broches, “International Legal Aspects of the Operations of the World Bank”, *RCADI*, 1959, III, pp. 301-408, p. 353.

⁷⁶ G.R. Delaume, “The Proper Law of Loans Concluded by International Persons: A Restatement and a Forecast”, *AJIL*, vol. 56 (1962), pp. 63-87.

⁷⁷ *Op. cit.*, pp. 339-355

⁷⁸ *Op. cit.*, p. 328.

⁷⁹ G.R. Delaume, *art. cit.*, p. 64

⁸⁰ G. R. Delaume, *art. cit.*, p. 65.

Aquesta tendència a l'exclusió del dret nacional, que comporta implícitament l'aplicació del dret internacional públic, s'ha vist, finalment, confirmada per la pràctica de la Corporació Financera Internacional. Els primers acords de préstec signats per la Corporació preveïen que la seva interpretació es faria d'acord amb la llei de l'Estat de Nova York. Tanmateix, per aconseguir una major precisió, aquesta referència es va eliminar posteriorment dels acords de préstec⁸¹.

La influència d'aquest corrent de pensament ha influït, molt probablement, en la determinació del dret aplicable a les operacions del BERD. Així es desprèn, en especial, del document *Standard Terms and Conditions for Public Sector Operations*,⁸² que remet de forma implícita al sistema de fonts establert per l'article 38 de l'Estatut del Tribunal Internacional de Justícia, la qual cosa suposa, com algun autor ha posat de manifest, una autèntica novetat en el camp de les organitzacions financeres internacionals⁸³.

Arribats a aquest punt, convé fer una reflexió sobre els arguments que fonamenten l'aplicació del dret internacional públic a una organització internacional, els seus punts forts i febles i la possibilitat que siguin útils per a donar una solució adequada al nou entorn polític i econòmic on és creixent el nombre d'acords i contractes de tota mena que les organitzacions internacionals signen amb empreses i altres entitats que no tenen la condició de subjectes de dret internacional.

D'entrada, l'aplicació del dret internacional públic als acords de les organitzacions internacionals amb subjectes diferents dels estats i les organitzacions internacionals pot presentar l'inconvenient de deixar la persona que contracta amb l'organització internacional en una posició de clar desavantatge, sobretot en allò que fa a la solució de les diferències, en la mesura que el recurs a mitjans "polítics" que es desprèn del dret internacional públic – negociació, mediació, arbitratge – obstaculitza les possibilitats que aquesta persona té de que la seva causa sigui escoltada davant d'un tribunal imparcial: l'organització s'escuda en la seva immunitat i condueix per si mateixa els litigis que se li oposen, a través de la negociació i l'arbitratge, camps aquests més còmodes que el recurs a les instàncies judicials.

⁸¹ G.R. Delaume, *art. cit.*, pp. 70-71.

⁸² *European Bank for Reconstruction and Development. Standard Terms and Conditions. September 1994.*

⁸³ J. W. Head, "Evolution of the Governing Law...", *art. cit.*, pp. 228-230 ; Ch. Leben, "Retour...", *op. cit.*, p. 263.

En segon lloc, s'ha adduït que el dret internacional públic no compta amb el suficient grau de desenvolupament per a resoldre totes les controvèrsies que es podrien suscitar en les relacions entre organitzacions internacionals i persones privades.

Aquesta remissió als ordenaments nacionals segons les normes de dret internacional, en la línia de la jurisprudència *Emprèstits Serbis*, presenta, però, diversos inconvenients. El primer, determinar quin és el dret “nacional” de les organitzacions internacionals. En principi, i en la mesura que les organitzacions internacionals són subjectes de dret internacional amb personalitat jurídica pròpia diferent dels estats que les componen, caldria entendre, segons la doctrina del TPJI, que aquest dret és el de la pròpia organització, sempre que actui en desplegament de les seves competències pròpies i que no s'hagi remès a cap ordenament nacional en concret. A això es pot oposar, tanmateix, que la remissió al dret intern de l'organització comporta la remissió al dret internacional públic, ja que les normes internes de les organitzacions internacionals s'entenen com a part integrant del dret internacional públic, en la mesura que es dicten en desenvolupament de la norma fundacional de l'organització –el conveni constitutiu– que té la naturalesa d'un tractat internacional, i per tant s'aplica i interpreta dins l'entorn de l'ordenament jurídic internacional en el seu conjunt, inclosos el costum internacional i els principis generals del dret. Per tant, l'aplicació dels principis de la jurisprudència abans esmentada cau en un argument circular en excloure el dret internacional públic per aplicar el “dret nacional” de l'organització que són les seves normes internes, que remeten, a la vegada, al dret internacional públic.

D'altra banda, cal tenir en compte la personalitat jurídica de l'organització internacional i la seva posició de *potentior persona* respecte dels ens privats que contracten amb ella. Quan els contractes es subscriuen en desenvolupament de les tasques que han estat encomanades a l'organització pel seu conveni constitutiu, la seva posició es pot comparar amb una administració pública de dret intern i, en conseqüència, imposa el seu dret intern⁸⁴, que s'aplicarà dins dels límits generals del dret internacional⁸⁵. Això fa inviable recórrer als principis de la regla de conflicte de dret internacional privat, que remeten en última instància a

⁸⁴ En canvi, aquesta conclusió no és aplicable quan l'objecte del contracte no s'inscriu en la realització dels objectius propis de l'organització. Cfr. P. Glavinis, *Les litiges relatifs aux contrats passés entre organisations internationales et personnes privées*, Paris, LGDJ, 1990, p. 13.

⁸⁵ F. Seyersted, “Applicable Law in Relations Between International Organizations and Private Parties”, *RCADI* 1967 (III), pp. 427-616, a p. 457.

l'autonomia de la voluntat de les parts o, subsidiàriament a uns punts de connexió que ha de determinar el jutge a partir de criteris com el "centre de gravetat del contracte", la *proper law* o la *most significant relationship* ⁸⁶. La posició de superioritat de l'organització internacional en tant que poder públic imposa l'aplicació del seu dret i fa inviable la possibilitat que les parts escullin lliurement el dret aplicable o de sotmetre's a un dret fixat externament mitjançant unes regles de conflicte de lleis.

D'acord amb aquestes consideracions, no resulta viable l'aplicació de la doctrina *Emprèstits Serbis* a la determinació del dret aplicable a les organitzacions internacionals, la qual cosa obre la porta a l'expansió dels principis del dret internacional públic en la regulació dels contractes entre organitzacions internacionals i persones privades.

Aquesta aplicació del dret internacional públic s'ha de dur a terme, tanmateix, tenint en compte la protecció dels interessos d'aquelles persones i entitats que contractin amb les organitzacions internacionals, d'acord amb la tendència de considerar els individus com a destinataris últims de les normes internacionals. L'aplicació de l'ordenament jurídic internacional als contractes subscrits amb ens que no tenen la condició de subjectes de dret internacional públic no ha de servir per a "blindar" les organitzacions, tot permetent-los eludir la compareixença davant dels tribunals de justícia. D'altra banda, el creixent nombre d'organitzacions internacionals especialitzades en els camps més diversos i de les normes jurídiques que aquestes han aprovat ofereixen una base legal prou consistent per a resoldre qualsevol controvèrsia relativa a l'aplicació de les normes i els actes jurídics de les organitzacions internacionals a les persones privades.

Aquests elements permeten configurar un nou plantejament de la determinació del dret aplicable a les relacions entre organitzacions internacionals i persones privades. En aquest sentit és força interessant la interpretació de Charles Leben segons la qual es pot considerar com a subjecte de dret internacional a tota persona capaç d'entrar en litigi directament amb un altre subjecte de dret internacional com a tal i, eventualment, de conduir-lo davant d'un tribunal internacional. Això suposaria la possibilitat de considerar els individus com a subjectes limitats de dret

⁸⁶ Cfr. O. Casanovas La Rosa, "La autonomía de la voluntad en el Derecho internacional privado", *Anuario de Derecho Civil*, 1976, pp. 1003-1020, esp. p. 1009-1010.

internacional⁸⁷. La proposta de Leben troba les seves arrels en la “teoría pura del Dret” sostinguda per Kelsen. Aquest autor havia posat de manifest la contradicció que la limitació dels subjectes de dret internacional als ens productors de normes jurídiques comportava amb el concepte general de “subjecte de dret”, persona a la qual l’ordenament jurídic confereix drets i obligacions : el subjecte de dret pot participar en la creació de normes individuals, no és productor de normes generals⁸⁸. El fet que els estats siguin a la vegada productors de normes i subjectes de dret internacional no significa que no es puguin contemplar altres subjectes en el sentit del dret intern.

Leben repren l’argument de Kelsen per replantejar-se la concepció mateixa del Dret internacional públic que, en la seva opinió, ha d’optar entre ser “... *un droit essentiellement cantonné aux rapports inter-étatiques ou un droit dont l’expansion n’ est pas limitée , qui peut couvrir tous les domaines , un droit ou l’individu peut être un sujet direct, avec la seule réserve...que cette possibilité doit rester exceptionnelle...*”⁸⁹. És a dir, el que postula Leben és l’obertura del dret internacional públic a les relacions amb persones que no tinguin el caràcter de subjectes d’aquest ordenament, si bé per consideracions de prudència, estima que aquesta possibilitat s’ha d’admetre de forma excepcional. En qualsevol cas, és un plantejament interessant en la perspectiva de l’“espai global” de relacions cap al que es veu abocada la Comunitat internacional.

És així que la doctrina de Kelsen, que s’havia plantejat en un moment històric en què la consideració del dret internacional públic com a “dret de les relacions entre estats” constituïa un dogma inamovible, cobra un renovat interès en el moment present, arran de la proliferació de nous actors en les relacions internacionals, com són les empreses multinacionals, les entitats subestats, fins i tot persones físiques en determinats casos. Com a conseqüència d’això es plantegen tot un seguit de relacions jurídiques entre els subjectes de dret internacional i aquests nous actors, que requereixen d’un marc legal igualment nou. La millor opció per aquest marc legal és el dret internacional públic: el recurs a un dret nacional qualsevol planteja d’immediat el problema de les immunitats dels estats i de les organitzacions internacionals davant dels jutges i tribunals d’altres estats i tendeix potencialment cap a una desigualtat de les parts,

⁸⁷ Ch. Leben, “Retour”, *op.cit.*, pp. 265-266.

⁸⁸ H. Kelsen, *La Teoría Pura del Derecho*, trad. esp., 2ª. Ed., Mèxic D.F., Editora Nacional, 1979, p. 82.

⁸⁹ Ch. Leben, *art. cit.*, p. 280

especialment en aquells casos als quals –com en les operacions del BERD- entren en joc els ordenaments jurídics de països amb un grau desigual de desenvolupament econòmic.

6.3. El recurs als principis generals del Dret

Finalment, cal fer esment als principis generals del Dret, específicament esmentats pel ja citat document STC com a últim recurs en la solució de controvèrsies amb entitats del sector públic i particulars. El recurs a aquests “principis generals” no es pot considerar, però, com la solució última en el context actual, i concretament en el de les operacions del BERD, per diversos motius. El primer, que la referència a uns “principis generals del Dret”, considerats aïlladament, arrossega perillosament cap a una concepció hegemònica del Dret, la mateixa que es despenia de l’afegitó “aplicats per les nacions civilitzades” que va fer fortuna en la dècada de 1950, en el context de la descolonització. La referència a uns “principis generals del Dret”, en el context de les relacions entre països de nivell de desenvolupament diferent implica que aquests “principis” seran els dels països més pròxims a les posicions d’hegemonia política, més desenvolupats econòmicament i més influents políticament. En el cas dels països amb els quals opera el BERD cal afegir a aquestes diferències les que es donen entre els principals accionistes del Banc, líders de l’actual sistema capitalista liberal, i els països d’operacions, que surten d’un sistema d’economia planificada i pretenen adaptar-se al capitalisme i al liberalisme econòmic. Totes aquestes raons desaconsellen la remissió exclusiva de les controvèrsies que puguin sorgir en relació a les operacions del BERD a uns “principis generals del Dret” que, forçosament, seran els del liberalisme econòmic, la qual cosa acabarà per deixar en un més gran desavantatge a la part dels països d’operacions.

Evidentment, no cal caure en l’extrem contrari, que seria la total exclusió dels principis generals del Dret. Només cal recordar que una de les activitats del BERD és, precisament, l’assessorament dels països d’operacions en relació a l’adaptació dels seus sistemes jurídics als principis del capitalisme i la democràcia liberal. Però aquests principis generals s’han d’entendre com a una part del Dret internacional públic general, en el sentit de l’article 38 de l’Estatut del TIJ, és a dir, com a font subsidiària.

Això remet , en definitiva, cap al que s'exposava més avall, l'aplicació del Dret internacional públic a les controvèrsies derivades de les operacions del BERD, opció escollida pels redactors del document STC. Aquesta aplicació es pot dur a terme en el sentit de la interpretació de Kelsen proposada per Leben: el desenvolupament actual del Dret internacional públic avança cap a un més gran reconeixement dels drets individuals a escala internacional. Els acords internacionals que recullen aquests drets poden ser de gran utilitat per a establir els criteris i els principis que permetin resoldre les controvèrsies jurídiques que impliquin als diferents agents que participen a les operacions del Banc. D'una banda , aporten la solidesa d'una formalització en un text escrit. De l'altra, reflecteixen la legitimitat derivada de la mesura en que són acceptats per tots els membres del BERD. En primer terme, és el mateix Conveni BERD el dipositari d'aquesta legitimitat, en la mesura que incorpora els principis de l'acord dels membres en la creació de la institució i el seu funcionament. Però cal tenir en compte també el teixit d'acords internacionals als quals es remeten el Conveni BERD i les normes dictades en el seu desenvolupament. Els principis generals del Dret actuaran, per tant, en segon terme, exclusivament per integrar les llacunes que puguin sorgir en aquell conjunt normatiu i com a part del Dret internacional públic en el seu conjunt.

7. La recepció al BERD de les normes de Dret comunitari europeu

El fet que el BERD no sigui pròpiament una institució de les Comunitats Europees no és obstacle perquè en determinats aspectes li sigui d'aplicació l'ordenament jurídic comunitari. Certament , aquesta aplicació del dret comunitari en el cas del BERD va ser negada pels tribunals britànics en el ja comentat cas *Bertolucci*, amb l'argument que no tots els membres del Banc formen part de les Comunitats Europees. Aquesta argumentació està, però, en contradicció amb la jurisprudència que el TJCE ha dictat en relació als anomenats "acords mixtos", és a dir, els acords internacionals que les Comunitats Europees i els seus membres contrauen amb tercers estats. El Conveni BERD es pot considerar inclòs dins d'aquests "acords mixtos", en la mesura que en formen part la Comunitat Europea, els seus membres i el BEI, que, si bé integren un grup que té reconegut un estatus diferenciat dins de la institució, en formen part cadascun d'ells a títol individual.

Els acords mixtos presenten una problemàtica peculiar pel que fa a la seva relació amb l'ordenament jurídic comunitari europeu. Per regla general, s'ha vingut considerant que aquest tipus d'acords formen part integrant del Dret comunitari europeu i està vinculat pels seus principis informadors⁹⁰. Tanmateix, la jurisprudència més recent del TJCE ha vingut a matisar aquesta afirmació : en la sentència *Dior/Assco*, de 14 de desembre de 2000⁹¹, s'ha admès la possibilitat de dividir un acord mixte, entenent que aquelles disposicions de l'acord que s'apliquen a una àrea vinculada a una competència estatal no es poden considerar dret comunitari⁹².

És important tenir present que una part important de la jurisprudència del TJCE sobre acords mixtos s'ha dictat , precisament, en relació a acords d'associació amb països en vies de desenvolupament, amb un plantejament no molt diferent del que inspira el BERD. A aquesta consideració genèrica del Conveni BERD com acord mixt de les Comunitats Europees cal afegir els supòsits que el Banc queda vinculat de forma directa o indirecta a l'aplicació del cabal comunitari.

7.1 La remissió al dret comunitari europeu del Conveni BERD i les normes emanades del Banc.

La vinculació del Conveni BERD amb el Dret comunitari europeu arrenca de la seva consideració com "acord mixt", tal com ja s'ha exposat. Per principi general, i arran de la sentència *Haegeman II*, el TJCE ha considerat els acords internacionals celebrats per les Comunitats Europees com a part integrant del dret comunitari⁹³. El problema, però, quan es tracta d'un acord mixt és determinar l'abast de les obligacions que contrauen , respectivament, les Comunitats Europees i els estats membres, respectivament. La solució no és-no pot ser- unívoca, ja que en qualsevol cas, dependrà d'allò que s'estableixi a cada tractat. Tanmateix, el TJCE i un sector destacat de la doctrina⁹⁴ assenyalen que, en cas que no hi hagi una solució expressa, la Comunitat i els estats membres responen solidàriament del compliment de qualsevol obligació que resulti davant de tercers pels compromisos contrets⁹⁵.

⁹⁰ J. Díez Hochleitner , *La posición del Derecho internacional en el Ordenamiento comunitario*, Madrid, McGraw-Hill, 1998, p. 39

⁹¹ Sentència del TJCE de 14 de desembre de 2000, As. 300 i 392/98, *Rec...* En el mateix sentit, Sentència de 10 de juny de 1998, As. C-53/96, *Rec. I*. Pp. 3603-3654.

⁹² A. Cebada Romero, *La Organización Mundial del Comercio y la Unión Europea* , Madrid, La Ley, 2002, p. 107.

⁹³ Sentència del TJCE de 30 d'abril de 1974, As. 181/73, *Rec.*, 1974, p. 449 ss.

⁹⁴ J. Díez Hochleitner, *ibid.*, p. 36.

⁹⁵ Sentència del TJCE de 2 de març de 1994, *Parlament Europeu c. Consell*, As. C-316/91 *Rec.*, 1994, p. I-625 i ss.

En el cas del Conveni BERD no s'estableix una divisió clara de competències entre la Comunitat Europea i els seus membres pel que fa als seus compromisos respecte del Banc. Ben al contrari, i com s'ha repetit a bastament, la Comunitat Europea, els seus membres i el BEI tenen atribuït de forma conjunta i indiferenciada el 51% del capital del Banc. En conseqüència, i de conformitat amb la referida jurisprudència del TJCE, es pot entendre que la Comunitat Europea, els seus membres i el BEI responen dels compromisos contrets pel BERD de forma solidària. Evidentment, i tenint en compte el que s'ha exposat en relació a la responsabilitat subsidiària dels membres pels actes del Banc, cap plantejar-se si aquesta responsabilitat subsidiària afecta de forma ilimitada a qualsevol decisió del Banc o bé si està constrenyida a l'aportació de la Comunitat Europea i els seus membres al capital. En qualsevol cas, queden fora d'aquest principi general els fons especials, on la responsabilitat hauria de recaure fonamentalment sobre l'Estat o estats que constitueixen el fons, ja que el Banc efectua una tasca de mera gestió.

Vinculada amb la qüestió del caràcter "comunitari" dels tractats internacionals celebrats per les Comunitats Europees està la de determinar si les resolucions de les organitzacions internacionals i, en general, dels òrgans creats en virtut d'aquests tractats formen part del dret comunitari europeu. La jurisprudència del TJCE s'ha pronunciat, un cop més, de manera favorable, a partir de diverses sentències dictades entre 1987 i 1994 en relació a diverses decisions del Consell d'Associació CEE-Turquia, creat a l'empara de l'Acord d'Associació entre Turquia i la CEE⁹⁶. D'acord amb aquesta jurisprudència, el vincle directe d'aquestes decisions amb el referit acord d'associació fa que passin a formar part de l'ordenament comunitari, un cop entren en vigor.⁹⁷

Això planteja el problema de determinar fins a quin punt les normes aprovades pels òrgans del BERD es poden considerar com a part del dret comunitari europeu. Cal recordar que el Conveni BERD només fa referència a aquest tipus de normes a l'article 20, on s'estableix una àmplia atribució de dictar "normas y reglamentos" i que, en la pràctica el Banc ha recorregut tant a procediments formals de producció normativa (reglaments interns) com informals (estratègies i polítiques). A primera vista semblaria que només les "normes" en sentit formal podrien arribar a

⁹⁶ J. Díez Hochleitner, *ibid.*, p. 16.

⁹⁷ Sentència del TJCE de 14 de novembre de 1989, As. 30/88, *Ayuda Especial a Turquía II, Rec.*, 1988, p. 3711 i ss. En la mateixa línia, cfr. Sentència del TJCE de 20 de setembre de 1990, As. C-192/89, *S. Z. Sevince contre Staatssecretaris van Justitie. Rec.*, 1990, p. I-3461

ser “dret comunitari” . Tanmateix, és important tenir en compte que, dins l'àmbit de la mateixa Unió Europea hi conviu una variada gamma d'actes de diversa naturalesa –“estratègies comuns”, “accions comuns”, “actes” de les estructures de cooperació, etc.- que, no obstant les seves característiques , no es poden excloure del dret comunitari⁹⁸. Aplicant aquest mateix raonament als actes de contingut normatiu aprovats pels òrgans de govern del BERD, es pot concloure que se'ls ha de considerar com a part de l'ordenament jurídic de la Unió Europea, sense perjudici d'aquells casos que es remeten directament a les normes de dret comunitari, que es refereixen tot seguit.

7.2. Supòsits de remissió a les normes de dret comunitari europeu

La remissió de les normes de dret comunitari europeu per part del BERD es dona en tres supòsits: la incorporació per referència de determinades normes en la pràctica del Banc, la remissió implícita al dret comunitari del Conveni constitutiu i l'adopció d'acords al si del Banc pels representants de la Comunitat Europea i els seus membres. Els efectes jurídics d'aquesta aplicació del Dret comunitari són diferents per cadascun d'aquests casos, sobretot en allò que fa a la possibilitat del seu control judicial⁹⁹. Així, per exemple, l'obligació dels membres “comunitaris” del BERD de coordinar les seves decisions al si dels òrgans del Banc està exclosa de la seva fiscalització pel TJCE, de conformitat amb allò que estableix l'article 46 (antic article L) del mateix TUE, atesa la seva integració a la Política Exterior i de Seguretat Comuna (Títol V del TUE). Per aquesta raó, aquest mandat s'ha de considerar més com un acord polític que no com una norma que generi una genuina obligació jurídica. En canvi, quan es tracta de l'aplicació directa de la normativa sobre l'euro, medi ambient o qualsevol altre àmbit material en què es dugui a terme una remissió a les normes comunitàries, aquestes s'hauran d'aplicar obligatòriament de conformitat amb els principis establerts per les normes comunitàries i la jurisprudència del TJCE.

Els supòsits d'incorporació per referència no estan previstos directament pel Conveni BERD sinó que han sorgit de la pràctica dels òrgans directius del Banc. Així , per exemple, es va definir l'actuació del Banc en matèria de medi ambient a partir dels principis de l' article 130R (actual

⁹⁸ En aquest sentit, A. Mangas Martín, D.J. Liñán Nogueras, *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, 3ª ed. Madrid, Tecnos, 2002, p. 332.

⁹⁹ *Vid. supra*, p. 420.

174) del TCE¹⁰⁰. Aquesta incorporació per referència no es preveu explícitament en el Conveni BERD sinó que és resultat d'una opció dels òrgans de direcció del Banc.

En altres casos, l'aplicació al BERD del Dret comunitari europeu ha tingut lloc a partir d'una remissió implícita. L'exemple més clar en aquest sentit és el de la utilització com a moneda pròpia del Banc de la unitat de compte de la Comunitat Europea, és a dir, l'ecu substituït posteriorment per l'euro. El Conveni BERD no estableix una definició ni un tipus de canvi per l'ecu o l'euro, d'on s'ha de desprendre que la idea dels redactors del Conveni va ser la remissió implícita a les normes comunitàries en matèria monetària compreses en la seva totalitat¹⁰¹. Aquesta remissió troba el seu fonament en la pròpia jurisprudència del TJCE, que en la sentència *Bresciani* va reconèixer l'efecte directe d'un article dels Convenis de Yaundé I i II que reenviava a l'article 13.2 del TCE, el qual gaudia també d'efecte directe¹⁰². Aplicant aquest criteri jurisprudencial, i en la mesura que el Conveni BERD remet de forma global i sense matisacions a unes normes que produeixen efecte directe, com són les relatives a la moneda única europea, aquest cabal normatiu passa a aplicar-se directament a tota l'activitat del Banc. Així es va posar clarament de manifest quan l'ecu fou substituït per l'euro i el Banc es va adaptar automàticament a la nova moneda, sense necessitat de modificar les referències a l'ecu del Conveni ni de dur a terme cap altre acte jurídic exprés.

Finalment, cal fer esment a un supòsit de gran transcendència política, com és l'adopció d'acords al si dels òrgans del Banc per part dels representants de la Comunitat Europea i els seus membres. Aquesta transcendència és més gran, si cap, tenint en compte que representen en el seu conjunt el 51% del capital.

La remissió a les normes comunitàries en matèria d'adopció d'acords a les organitzacions internacionals és conseqüència del rebuig, durant les negociacions del Conveni constitutiu, de l'opció d'un vot coordinat o "en bloc" de tots els membres comunitaris, amb l'objectiu de no despertar el recel dels membres europeus no pertanyents a la Comunitat. Per tant, les decisions sobre la participació comunitària en l'adopció de decisions als òrgans del BERD quedava fora de l'entorn del Banc mateix, subjecte a allò que establissin les mateixes Comunitats. Amb aquesta

¹⁰⁰ D. McGoldrick, "A New International Economic Order for Europe?", *art. cit.*, p. 454.

¹⁰¹ J.V. Louis, E. De Lhoneux, "The Development of the Use of Ecu: Legal Aspects", *art. cit.*, p. 342

¹⁰² Sentència del TJCE de 5.2.1976., aff. 87/75 *Rec.*, 1976, p. 136

finalitat, el Consell i la Comissió van aprovar una Declaració conjunta a la qual s'havien de subjectar els representants de les Comunitats Europees i dels seus estats membres quant a l'adopció de decisions. L'esmentada Declaració establia un sistema fonamentalment voluntarista, a través d'un sistema de consultes regulars entre els membres i de l'establiment dels criteris que havia d'adoptar el representant de la Comissió Europea en aquestes votacions, criteris que, per cert, se subjectaven a les orientacions que els membres aprovaven per majoria qualificada o bé, per majoria simple.

Aquest principi voluntarista va quedar, però, desplaçat pel TUE, que establia l'obligació dels membres de coordinar la seva acció a les organitzacions internacionals.¹⁰³ Aquesta obligació de coordinació és un mandat de caràcter polític, difícilment fiscalitzable i d'efectes jurídics discutibles, però pot permetre l'harmonització de les postures dels països comunitaris “grans” i “petits” al si del Banc.

7.3. Possibilitats de control del BERD pel Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees

La qualificació del Conveni BERD com “acord mixt” de les Comunitats Europees i els seus Estats membres, i la remissió directa que fa a diverses normes de dret comunitari europeu comporta la conseqüència que el TJCE, com intèrpret autoritzat de l'ordenament jurídic comunitari¹⁰⁴, pugui exercir en determinats casos una potestat de control jurisdiccional sobre l'activitat del Banc. Així, des d'un punt de vista material, el TJCE pot pronunciar-se en relació a aquells aspectes del Conveni BERD que es puguin encabir dins de la competència comunitària i també de l'aplicació que el Banc faci de les normes en matèria de medi ambient o les relatives a l'aplicació de l'euro. En canvi, el TJCE no podria entrar en aquells aspectes que facin referència a les competències pròpies dels Estats membres del Banc, com, per exemple, el que fa referència als privilegis i immunitats o les condicions d'adquisició, suspensió i pèrdua de la condició de membre. Pel que fa a les condicions d'aplicació del condicionament democràtic, no sembla que aquestes puguin ser justiciables davant del TJCE.

¹⁰³ TUE, art. J.2.3, actual art. 19.

¹⁰⁴ Sobre les diferències entre el TJCE i les tradicionals funcions de les jurisdiccions internacionals cfr. M. Cienfuegos Mateo, *Las sentencias prejudiciales del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los Estados Miembros*, Barcelona, Bosch, 1998, pp. 232-236.

En qualsevol cas, més determinants que les limitacions objectives a la competència del TJCE són les limitacions subjectives. D'entrada, el BERD no és una institució comunitària i, en conseqüència, ni pot acudir al TJCE per a salvaguardar les seves prerrogatives ni pot ser demandat a través de cap dels anomenats "recursos directes" (anulació, inactivitat, excepció d'il·legalitat) previstos pel TCE. Tampoc, per la mateixa raó, té competència per a conèixer dels litigis relatius al compliment pels membres del Banc de les seves obligacions¹⁰⁵.

Per tant, el TJCE només podria entrar a conèixer d'un litigi en el qual el BERD hi fos part en dos supòsits. El primer, una controvèrsia relativa a un dels acords vigents entre el Banc i la Comunitat Europea com, per exemple, els signats en el camp de la seguretat nuclear, que estableixen un seguit d'obligacions recíproques. El TJCE pot controlar la legalitat d'aquests acords, en els termes de l'article 230 del TCE, o la inactivitat dels òrgans de la Comunitat pel que fa al seu compliment, d'acord amb l'article 232 del TCE. El BERD podria actuar en aquests casos en qualitat de "demandant no privilegiat", com qualsevol altra persona física o jurídica, en la mesura que aquests actes o aquesta inactivitat li afectin directament. En aquests casos, però, no es pot parlar pròpiament d'un "control" del BERD sinó, ben al contrari, d'una legitimació activa enfront de les Comunitats Europees.

En la mateixa línia es podria esmentar la possibilitat que el BERD i la Comunitat Europea es sotmetin al TJCE en virtut d'una clàusula compromissòria continguda en un contracte de dret públic o privat celebrat per la Comunitat o pel seu compte, en els termes de l'article 238 del TCE. Tanmateix, el recurs a aquesta via queda subjecte, com es desprèn de la seva pròpia naturalesa, a l'acord de les parts en l'establiment de la clàusula compromissòria.

El segon supòsit, i únic en què pròpiament es podria parlar d'un "control" del TJCE sobre el BERD és el recurs al procediment prejudicial d'interpretació de l'article 234 del TCE, en relació a aquells aspectes on el BERD es remet a la normativa comunitària –moneda, medi ambient, etc.- o bé aquells àmbits del Conveni BERD que es poden considerar de "competència comunitària". Aquest supòsit queda condicionat, tanmateix, a la prèvia interposició d'una

¹⁰⁵ A diferència del BEI, on el TJCE és competent per a conèixer dels litigis relatius al compliment pels Estats de les seves obligacions amb el Banc, així com dels que fan referència als acords del Consell de Governadors i del Consell d'Administració (art. 237 del TCE).

demanda judicial davant d'un òrgan jurisdiccional d'un Estat membre de la Comunitat Europea, la qual cosa reconduïx a la qüestió de la immunitat jurisdiccional del Banc, establerta per l'article 46 del Conveni. Per tant, només es podrà plantejar la qüestió prejudicial per un òrgan jurisdiccional d'un Estat on el Banc hi tingui una oficina, hagi designat un agent als efectes de compareixença en actes o hagi emès o garantit valors. Per tal d'adreçar-se al TJCE , cal que aquest país sigui, a més, membre de la Unió Europea. Per tant, l' opció més segura , ara per ara, d'aconseguir un pronunciament del TJCE en relació a l'activitat del BERD és un litigi plantejat davant la jurisdicció britànica, ja que Gran Bretanya és l'únic membre de la UE on el Banc té una representació estable –la seu-, almenys fins que es faci efectiva l'adhesió dels Estats d'Europa central i oriental beneficiaris del Banc.

CAPÍTOL XII. EL CONTROL DEMOCRÀTIC SOBRE EL BANC : CONTROL POLÍTIC I CONTROL DES DE LA “SOCIETAT CIVIL”: ELS PRINCIPIS DE TRANSPARÈNCIA I RESPONSABILITAT PÚBLICA

1. Control democràtic i responsabilitat pública en el marc de les institucions financeres internacionals

El Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament es mou, tal com s'ha exposat a bastament al llarg d'aquest treball, entre dues coordenades, sovint contradictòries . D'una banda, és una institució “essencialment europea” , amb un mandat estretament vinculat als principis de la democràcia pluralista i el respecte dels drets humans tal com són concebuts a nivell de la Unió Europea o del Consell d'Europa. De l'altra, és una institució financera internacional que ajusta el seu funcionament a les pràctiques establertes pel Banc Mundial i els bancs regionals de desenvolupament, institucions que proclamen el seu caràcter tècnic i apolític i on prevalen manifestament els criteris economicistes sobre les consideracions polítiques.

Tradicionalment, les organitzacions europees de cooperació política i les institucions financeres internacionals s'han guiat en el seu funcionament per consideracions oposades, quan no obertament incompatibles. Un dels aspectes que reflectia aquesta incompatibilitat era, precisament, l'obertura a l'exterior de les seves activitats. Les institucions europees sorgides de la segona postguerra es van caracteritzar, ja des d'un primer moment, per l'obertura a una participació de la societat, encara que fos a títol simbòlic i amb caràcter merament consultiu (Assemblea de la CECA, Assemblea Consultiva del Consell d'Europa, Parlament Europeu)¹. En canvi, les institucions financeres internacionals han estat sempre criticades per la seva opacitat i pel secretisme en la presa de decisions². Sovint aquesta opacitat es justifica pels processos de presa de decisions, els tecnicismes i el professionalisme que converteixen, d'altra banda,

¹ C.P. Economidès, *Le pouvoir de décision des organisations internationales européennes*, Leyde, A.W.Sithoff, 1964, p. 44.

² Cfr. FMI, *Report of the Working Group on Transparency and Accountability (en endavant, Report G-22)*, Octubre 1998, p. 24.

l'activitat d'aquestes institucions i dels seus gestors en quelcom pràcticament incontrolable. La governança és, per tant, una de les majors febleses de les institucions financeres internacionals³.

En els darrers anys, però, tant les organitzacions europees com les institucions financeres internacionals s'han vist arrossegades per una creixent demanda d'obertura per part de la societat civil. A nivell genèric, aquesta demanda s'adreça a tots els poders públics, tant locals com internacionals. Així ho revela un recent document de l'OCDE, segons el qual, el reforçament de les relacions amb els ciutadans és una inversió rendible en una millor política i un element central de la bona governança: permet als governs explorar noves fonts d'idees rellevants, informació i recursos a l'hora d'adoptar decisions, i contribueix a construir la confiança del públic en el govern, tot augmentant la qualitat de la democràcia i reforçant la capacitat de la societat civil. Aquests esforços ajuden a reforçar la democràcia representativa en la qual els parlaments juguen un paper central⁴.

Aquesta voluntat de reforçar el caràcter representatiu de les institucions ha arribat també fins a les organitzacions internacionals. Tradicionalment, el que feia referència a aquestes organitzacions es considerava inclòs dins de l'anomenat "poder exterior", recinte tancat i reservat als governs dels Estats, allunyat de tota intervenció externa: les organitzacions internacionals es consideraven, pròpiament, intergovernamentals: els governs designaven els seus representants a les organitzacions i adoptaven, a través d'ells, les seves decisions.

Al llarg de molts anys, però, aquest poder exterior es va anar democratitzant a través d'una acció de control cada cop més decidida dels parlaments nacionals⁵. En un principi, evidentment, aquesta democratització afectava les relacions dels parlaments amb l'actuació exterior dels governs respectius. Darrerament, però, s'ha observat un important salt qualitatiu cap a la reivindicació del control democràtic de les pròpies organitzacions internacionals. En aquest sentit, és paradigmàtic el cas de la Unió Europea, on s'ha reconegut que l'anomenat "dèficit democràtic" repercuteix en una minva de confiança –quan no una oberta desconfiança– dels ciutadans envers els polítics i les institucions comunitàries, que en dificulta l'acció i el procés

³ P.L. Scandizzo, "The purpose, management and governance of IFIs : A case study for ambiguity" *EIB Papers*, Vol. 3 num. 2, 1998, pp. 90-101, p. 94

⁴ "Engaging Citizens in Policy-Making. Information, Consultation and Public Participation" *OECD Public Management Policy Brief* No 10, Juliol 2001

mateix d'integració europea. Per aquest motiu, el llibre blanc sobre la governança europea, recentment publicat, declara que les institucions democràtiques i els poders públics han de provar de connectar Europa als seus ciutadans, com a requisit previ a unes polítiques pertinents i efectives⁶.

A un nivell més general, l'Assemblea Parlamentària del Consell d'Europa treballa actualment en un esborrany de resolució sobre el control parlamentari de les organitzacions internacionals⁷. Aquest esborrany es fa ressò del "dèficit democràtic" que senten els ciutadans respecte del funcionament d'aquestes institucions i parteix de la consideració que el reforçament de la responsabilitat parlamentària és essencial per a garantir la credibilitat de les institucions internacionals. Per aquest motiu, es proposa estudiar el paper que juguen actualment els parlaments en el control de les institucions internacionals i estudiar els mitjans pels quals fóra possible reforçar la responsabilitat parlamentària dels executius de les organitzacions internacionals.

Les institucions financeres internacionals no han quedat al marge d'aquest moviment cap a una major obertura, per bé que en aquest cas primen les consideracions d'eficàcia. No han estat, en efecte, les crítiques que des de sempre s'han llançat contra aquestes institucions les que han impulsat el canvi, sinó la constatació de la rellevància que la manca de transparència havia tingut en la crisi financera asiàtica de mitjans dels anys 90: la manca de disponibilitat i fiabilitat de la informació sobre la situació financera dels individus que participaven al mercat, les mancances en el rang i la periodicitat de les estadístiques econòmiques nacionals, la incertesa sobre les intencions dels polítics i la seva capacitat per a adherir-se a acords polítics, i les mancances en l'adopció de decisions al sector privat deguda a l'escassa atenció que es va prestar a la informació disponible van tenir un paper de primer ordre en el desenvolupament i l'impuls d'aquesta crisi⁸. Per aquest motiu, el grup de treball que es va constituir a Washington, sota els auspicis del Fons Monetari Internacional, per a examinar les mesures necessàries per a reforçar l'arquitectura financera internacional després d'aquella crisi, va elaborar un informe

⁵ F. Dorado Frías, "El control parlamentario de la política exterior", a Congreso de los Diputados, *VI Jornadas de Derecho Parlamentario. Problemas actuales del control parlamentario. Enero 1995*, p. 540.

⁶ *La gobernanza europea. Un libro blanco*. Doc COM 2001/ C 287/ 01, 15/6/2001.

⁷ Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, *Contrôle parlementaire des institutions internationales Doc 8430, 31 mai 1999. Proposition de résolution présentée par M. Ruffy et plusieurs de ses collègues*.

⁸ *Report G-22*, p. 1.

sobre els principis de transparència i responsabilitat pública (*accountability*)⁹. Transparència i responsabilitat pública són dos principis complementaris que garanteixen l'obertura de l'adopció de decisions al públic i la possibilitat de la seva fiscalització. Per “responsabilitat pública” s'entén la necessitat de justificar i acceptar la responsabilitat per les decisions adoptades. La “transparència”, per la seva part, consisteix en el procés pel qual la informació sobre les condicions de les decisions i accions es fa accessible, visible i comprensible¹⁰. La transparència és, per tant, una condició prèvia per tal de fer efectiva la responsabilitat pública.

En el marc de les institucions financeres internacionals, l'informe del G-22 constata el contrast entre el caràcter públic d'aquests organismes i l'escàs grau de coneixement que la societat en general té de la seva missió i dels processos d'adopció de decisions que es donen al seu si. El caràcter públic dóna lloc a una doble responsabilitat pública : d'una banda, els governs dels estats membres estan representats als òrgans plenaris de la institució i, per tant, aquesta respon davant d'aquests governs de manera similar a com els gestors d'un banc responen davant la junta general d'accionistes. De l'altra, el seu capital prové de fons públics , per la qual cosa els governs han de justificar que aquests fons són utilitzats acuradament¹¹. En conseqüència, reconeix dos tipus de responsabilitats d'aquestes institucions envers la societat dels països membres: una responsabilitat indirecta, a través dels governs –que responen davant de la societat- i una responsabilitat directa, en la mesura que utilitzen fons públics. Per aquest motiu, es recomana que les institucions financeres internacionals impulsin la seva pròpia responsabilitat pública a través de la major transparència sobre les operacions, els objectius i els mitjans de decisió.

Aquestes consideracions permeten emmarcar l'entorn en el qual es situa la responsabilitat pública i la transparència de l'actuació del BERD. Per raó del seu mandat específic¹², la trajectòria del Banc en relació a l'aplicació d'aquests principis ha mostrat uns trets propis que el distingeixen de la pràctica habitual d'altres institucions financeres internacionals. D'aquests

⁹ Es van identificar tres àrees on calia actuar : impulsar la transparència i la responsabilitat pública, reforçar els sistemes financers nacionals i gestionar les crisis financeres internacionals.

¹⁰ *Report G-22*, p. v

¹¹ *Report G-22*, p. 24.

¹² El mandat del BERD –en particular, en els seus aspectes polític i mediambiental- va servir com a fonament d'una proposta, llançada durant els primers anys d'existència del Banc, consistent en la creació d'un “Consell independent de revisió” que permetria el control democràtic del BERD a través de la participació ciutadana. Cfr. Ch. Wold, D. Zaelke, “Establishing an independent review board at the European Bank for Reconstruction and Development: A model for improving MDB decisionmaking”, *Duke Environmental & Policy Forum*, 1992, pp. 59-78

trets potser el més característic és l'especial relació amb l'Assemblea parlamentària del Consell d'Europa que actua de fet com a tribuna parlamentària del Banc, davant la qual compareix anualment el president del BERD per a exposar les dades més rellevants de l'activitat de la institució i sotmetre's a les preguntes dels parlamentaris . En aquesta mateixa línia es poden citar les compareixences del president davant de certs parlaments nacionals. En un altre àmbit, el BERD ha iniciat una aproximació a la societat civil a partir de les seves polítiques d'informació pública i de la designació d'un representant davant les ONGs. Malgrat les deficiències que presenta l'aplicació d'aquestes polítiques, sobre les quals es tornarà més endavant, no es pot negar-ne l'interès, en la mesura que obren la porta a un nou tipus de relacions entre les organitzacions internacionals i les persones privades.

En definitiva, i en la línia de l'abans esmentat informe del G-22, dins la responsabilitat pública del BERD es pot distingir a grans trets entre la responsabilitat pública indirecta que s'exerceix a través de les institucions democràtiques dels estats membres i la responsabilitat pública directa del Banc davant la societat civil. La primera dona lloc a l'anomenat "control democràtic" del Banc, a través dels governs i dels parlaments nacionals. La segona es fonamenta en el principi de transparència, entès com a obertura d'informació a qualsevulla institucions i particulars.

2. Responsabilitat pública indirecta : el control del Banc a través de les institucions democràtiques dels Estats membres.

Dins del control democràtic del BERD es pot distingir entre el que porten a terme els governs dels Estats membres a través de la Junta de Governadors i el que es desenvolupa a partir dels parlaments nacionals .

2.1. El control polític a través de la Junta de Governadors

La funció de control polític de la Junta de Governadors, és, de fet, l'única que troba un suport directe en el text del Conveni BERD, fins al punt que s'ha arribat a afirmar que la Junta és la "instància política" del BERD¹³. En la mesura que els estats membres actuen com accionistes del Banc, la Junta de Governadors desenvolupa les funcions pròpies de l'assemblea general

¹³ J. Pissaloux, *op. cit.*, p. 54.

d'accionistes de qualsevol entitat bancària privada. És així que entre les funcions que assigna a aquest òrgan l'article 24 del Conveni es troben, entre d'altres, l'admissió de nous membres i la determinació de les condicions en les que cal dur a terme aquesta admissió (par. i)), l'ampliació del capital (par. ii)), la suspensió d'un membre (par. iii) , l'autorització de convenis de cooperació amb altres entitats (par. v)), l'elecció dels consellers i del president del Banc (par. vi)), la modificació del Conveni BERD i el cessament de les operacions del Banc (pars. x) i xi)), l'aprovació del balanç i del compte de pèrdues i guanys del Banc (par. viii)) i la fixació de reserves i l'assignació i distribució de beneficis nets (par. ix)). Tanmateix, pel fet mateix que aquests accionistes són estats i de la procedència pública que, en conseqüència, té el capital del Banc, aquestes funcions assoleixen una innegable dimensió política.

La funció de control polític a través dels governs dels Estats presenta, però, moltes limitacions. D'entrada, es pot fer referència a l'opacitat del seu funcionament: les decisions, moltes vegades adoptades per consens, rarament transcendeixen a l'exterior . Tot i que segons el Conveni, les reunions de la Junta de Governadors són públiques¹⁴, en realitat només es celebra un acte d'aquestes característiques a l'any, l'Assemblea General Ordinària, que, malgrat els amplis mitjans utilitzats en la seva difusió, rarament permet desvetllar a l'opinió pública els debats i l'autèntic rerafons de les decisions que s'hi adopten.

Aquests problemes es fan particularment evidents en relació a l'aprovació de la gestió ordinària del Banc. Per tal de garantir el control del desenvolupament financer del Banc per part dels estats que l'han constituït, el Conveni BERD preveu a l'article 35.1 que aquest faci públic un informe anual amb un estat de comptes auditat i que faci circular entre els seus membres, a intervals de tres mesos com a màxim, un estat resum de la seva situació financera i un altre relatiu a pèrdues i guanys on es reflecteixin els resultats de les seves operacions. En definitiva, s'estableix un sistema d'informació , adreçat als governs dels estats membres, sobre l'evolució de la marxa del Banc, i un sistema d'auditoria dels comptes. En la pràctica, les obligacions d'informació i d'auditoria s'han complert amb regularitat, de manera que la Junta de Governadors aprova en la seva reunió ordinària anual l' "Informe Anual" (*Annual Report*) , que inclou l'auditoria sobre els comptes. Aquest informe és posat, d'altra banda, a disposició del públic.

¹⁴ Conveni BERD, art. 25.1

De tota manera, el sistema revela per si mateix quines són les seves mancances : el Banc té només una obligació d' "informació" als estats membres, sense que quedi establert de quina forma aquesta informació pot donar lloc a una responsabilitat dels òrgans directius del Banc. Només l'auditoria té per si mateixa el caràcter d'instrument de control però els seus efectes són igualment incerts : d'entrada, no és una auditoria efectuada per una institució pública, amb uns poders de control legalment determinats –com podria ser un tribunal de comptes- sinó per una empresa privada, contractada pel mateix Banc. D'altra banda, l'auditoria és, com l'Informe Anual, presentada davant la Junta de Governadors, que generalment aprova el seu contingut sense reserves i sense adoptar mesures per impulsar el compliment de les seves conclusions o per determinar l'existència de possibles responsabilitats. D'aquesta manera, els debats a la Junta de Governadors poques vegades van més enllà –almenys en la part que transcendeix a l'opinió pública- d'unes vagues consideracions sobre la transició als països d'Europa central i oriental i , en ocasions, a la "felicitació" als titulars dels òrgans directius del Banc per la seva gestió.

És molt significatiu, en aquest sentit, que en l'única ocasió que va cessar un president del Banc per desacord dels membres amb la seva política –el cessament de Jacques Attali- va tenir més transcendència la pressió exercida a través de la premsa que no els procediments formalitzats a partir del Conveni BERD.

Una segona limitació del caràcter polític del control de la Junta de Governadors del BERD deriva de la composició mateixa d'aquest òrgan : els governadors del Banc són designats pels diferents governs entre els titulars dels ministeris d'economia, hisenda o finances. Aquest fet, comú en les institucions financeres internacionals, s'explica en el seu origen per la voluntat d'assegurar el caràcter "tècnic" i "apolític" d'aquestes institucions mitjançant l'exclusió dels diplomàtics i dels ministeris que intervenen en la política exterior¹⁵ . En el cas del BERD, però, l'aplicació d'aquesta pràctica resulta contradictòria amb els seus objectius i els seus mandats. Tot i que, certament, els governs actuen a les organitzacions internacionals en virtut del principi d'unitat d'acció, quan són representats en una organització internacional amb un mandat polític a través d'un ministeri de caràcter més tècnic (com són els ministeris que es denominen

¹⁵ J. Salmon, *Le rôle des organisations internationales en matière de prêts et d'emprunts*, Paris, Eds. A. Pedone, 1958,p.180.

habitualment “econòmics”), les decisions que impliquen aquest mandat polític pateixen diverses dificultats de coordinació i de legitimitat.

Des d'aquesta perspectiva, són particularment problemàtiques les decisions relatives a la suspensió de l'accés d'un membre beneficiari als recursos del Banc com a conseqüència de portar a terme una política contrària als seus objectius. Aquesta decisió –de fet, la imposició d'una sanció de caràcter polític a un estat- implica directament els òrgans responsables de les relacions internacionals en sentit estricte, per la qual cosa la intervenció en aquest sentit del governador d'un país determinat requereix, en virtut del principi d'unitat d'acció, a la prèvia aprovació del govern en ple o bé a la seva ratificació posterior per l'Executiu¹⁶. En cas contrari, la resolució del governador estaria mancada de legitimitat interna (adopció d'un acte per un òrgan manifestament incompetent) i internacional (adopció d'un acte per un òrgan que no té capacitat de vincular l'Estat internacionalment).

2.2. El control a través dels parlaments nacionals. Especial referència al Parlament espanyol

Les mancances de l'activitat de control del poder executiu sobre les organitzacions internacionals es poden veure contrarrestades, o almenys, compensades, a través de la intervenció del poder legislatiu. Aquesta intervenció es porta a terme de dues formes: la primera, l'autorització per a la prestació del consentiment de l'Estat en relació als tractats internacionals i la segona, la fiscalització del govern per qualsevol dels mitjans establerts a aquest efecte (preguntes parlamentàries, mocions, proposicions no de llei, etc.)¹⁷.

L'autorització de la prestació del consentiment per a contraure obligacions internacionals presenta, en la pràctica del Parlament espanyol, diversos problemes, tal com ha posat de relleu la doctrina. D'entrada, està el difícil dilema que es presenta entre la reivindicació d'un creixent control del poder legislatiu sobre l'executiu i la tendència a aconseguir una posició política unitària en matèria de política exterior. En segon lloc, els procediments emprats en

¹⁶ A. Remiro Brotons, “El poder exterior del Estado”, *Documentación Administrativa*, núm. 205 (1985) p. 62.

¹⁷ P. Pérez Tremps, “La reforma del Senado ante la Unión Europea”, *Ante el futuro del Senado*, Barcelona, Institut d'Estudis Autonòmics, 1996, pp. 433-451, p. 40

l'autorització presenten diversos vicis i males que tenen per conseqüència desvirtuar l'eficàcia d'aquest mecanisme, en reduir-lo pràcticament a un simple tràmit, mitjançant el recurs a procediments simplificats i a uns debats d'escassa entitat política¹⁸. A això cal afegir els problemes d'incompliments de terminis, producte de retards i de fets consumats, que moltes vegades dificulten l'exercici de l'activitat de control parlamentari¹⁹.

L'autorització de la ratificació del Conveni BERD, i l'aprovació de la subsegüent ampliació de capital, forneixen uns exemples prou il·lustratius d'aquesta pràctica. Així, tot i que el text del Conveni havia estat signat *ad referendum* el 29 de maig de 1990, no va entrar a les Corts per a l'autorització de la seva ratificació fins al 20 de febrer de 1991, és a dir, gairebé passats vuit mesos. D'altra banda, el Conveni exigia que el dipòsit dels textos ratificats havia de tenir lloc, com més tard, el 31 de març de 1991. En conseqüència, només es disposava d'un mes escàs per tal de portar a terme els tràmits conduents a la ratificació del Conveni.

Aquest handicap temporal es va resoldre amb el recurs al procediment de lectura única: El dia següent a la seva entrada al Congrés, 21 de febrer de 1991, es va debatre i es va aprovar el text del Conveni BERD pel Ple, per 231 vots a favor i una sola abstenció sobre 232 vots emesos²⁰. Tot seguit, el 22 de febrer, el Conveni BERD entrava al Senat, on també es va resoldre, per assentiment, aprovar-lo directament i pel procediment de lectura única²¹. En no haver-se presentat propostes de vet²², es va sotmetre al Ple, que va aprovar el Conveni per assentiment en la sessió del 12 de març següent²³. El 21 de març de 1991, la presidència del Senat donava coneixement de l'aprovació del Conveni, amb la qual cosa s'acomplia el tràmit d'autorització parlamentària que va permetre ratificar-lo dins del termini fixat. Finalment, el 7 de maig de 1991, el *Boletín Oficial del Estado* publicava el text del Conveni constitutiu del BERD, que va entrar en vigor d'acord amb les regles generals, vint dies més tard.

Tot i que no existia aquesta pressió temporal, el procediment de "lectura única" es va tornar a utilitzar per a la tramitació de la llei que autoritzava la participació espanyola al BERD. Així, el

¹⁸ "... la mayoría de los Tratados Internacionales pasan por las Cámaras prácticamente de puntillas, limitándose las sesiones de las Comisiones y de los respectivos plenos, sobre este punto, a breves intervenciones de trámite cuando no a la mera lectura del título del Tratado y a la concesión de autorización por asentimiento, sin llegar a producirse un debate que ponga de relieve la mayor o menor trascendencia de las obligaciones internacionales que habrán de ser asumidas por el Estado y las consecuencias políticas de las mismas..." F. Dorado Frías, *art. cit.*, p. 559.

¹⁹ *Art. cit.*, p. 562.

²⁰ *BOCG*, Congreso de los Diputados, IV Legislatura, num. 91, 21 de febrero de 1991, pp. 4473-4475.

²¹ *BOCG*, Senado, IV Legislatura, num. 56, p. 3141

²² *BOCG*, id., num. 84 (b), 7 de marzo de 1991.

²³ *BOCG*, id., num. 57, 12 de marzo de 1991, pp. 3171-3173.

projecte de llei, que va tenir entrada al Congrés dels Diputats l'11 de juliol de 1991 es va poder debatre i aprovar en una sola sessió, la del 26 de setembre següent²⁴.

En el debat es va voler aprofundir en les circumstàncies de la participació espanyola al BERD, emmarcades dins del context general de la cooperació espanyola amb la transició a l'Europa de l'Est, qüestions aquestes que van passar de llarg en el debat parlamentari de la ratificació del Conveni BERD. Tanmateix, en recórrer novament al procediment de lectura única, no es va poder aportar gran cosa nova i, en gran mesura, les intervencions dels parlamentaris es van limitar a donar el seu suport al Govern en el seu compromís amb el BERD.

Així ho va fer el diputat Sr. Homs i Ferret, de Convergència i Unió, que va reiterar la conformitat del seu grup amb la postura governamental, que ja havia expressat amb ocasió de la ratificació del Conveni. El representant del CDS, Sr. Abril Martorell, va tenir una intervenció destinada a estimular l'ajut als països de l'Est, que "incomprensiblement"(sic) es duia a terme amb certa lentitud i cert recel. Per la seva part, els representants del PSOE i del Partit Popular, van pronunciar sengles discursos justificant la necessitat de la cooperació amb l'Europa central i de l'Est i la creació del BERD, acudint a uns arguments perfectament previsibles en un cas i en l'altre. El sr. Perinat Elio, del Grup Popular, va considerar la subscripció de 34.000 accions del BERD *coherente con la realidad de la situación política y económica española*. Un punt interessant de la intervenció del diputat popular va ser la crítica a la lentitud que el Banc mostrava en les seves primeres actuacions, que reflectia el debat existent en relació al BERD en aquells primers anys. El Sr. Almunia Amann, del Grup Socialista defensà, però, la institució d'aquestes crítiques, tot posant de relleu les dificultats que es presenten a qualsevol organització internacional quan comença el seu funcionament i la necessitat de crear agències especialitzades, davant l'escassetat de capitals existent a aquells països. Malgrat aquesta crítica puntual, però, el Grup Popular va coincidir amb la resta de formacions presents en la necessitat de donar suport a la creació del BERD.

Les dades exposades confirmen en aquest cas concret les observacions crítiques de la doctrina: el consens general sobre la política exterior, i el fet de tractar-se d'uns compromisos externs, ja contrets per l'Estat, detura qualsevol intervenció que pogués qüestionar els aspectes de fons vinculats amb l'adhesió al Conveni BERD. D'altra banda, les qüestions formals –i més concretament, el caràcter erràtic del procediment seguit, entre l'autorització de la ratificació i

²⁴ *BOCG* num. 134, pp. 6429-6432.

l'aprovació d'una llei- va dificultar que es pogués dur a terme el debat que hagués calgut dur a terme per tal que es pogués parlar pròpiament d'un "control democràtic" del Banc, o de l'actuació de l'Estat en relació al Banc.

Tampoc el debat sobre el projecte de llei que va autoritzar la participació d'Espanya a l'ampliació del capital va servir per fer cap plantejament novedós sobre la política del Banc, o del Govern espanyol en relació al Banc. Durant la discussió d'aquest projecte de llei al Ple del Congrés dels Diputats, la diputada del Grup parlamentari socialista, senyora Leiva, va fer una reflexió sobre la migradesa de la participació espanyola als projectes del Banc i de la presència espanyola al seu "staff", tenint en compte la contribució d'Espanya al BERD. Per part del grup d' Izquierda Unida, el senyor Ríos Martínez va expressar els seus dubtes quant a la destinació dels fons canal·litzats a través del BERD, que- en la seva opinió- no ofereix prou seguretat. Tanmateix, en última instància, tots dos grups van acabar votant el projecte, al qual només es va modificar en seu parlamentària la referència a l'"ecu" per "euro"²⁵.

Entrant ja en la segona forma del control parlamentari, la fiscalització de l'acció del Govern en relació al BERD, es pot concloure que, si bé es dóna un elevat nombre de preguntes parlamentàries i altres actes de control que, de manera indirecta, fan referència a les seves activitats, pràcticament cap d'elles s'hi refereix de forma específica. A la majoria d'aquestes preguntes, la referència al BERD s'emmarca de forma circumstancial en relació amb la política espanyola als països d'Europa central i oriental²⁶. És molt significatiu, en aquest sentit, que es va informar al Senat en relació a la constitució, per Espanya i el BERD, del Fons per a la Post-privatització d'Ucraïna a través de la resposta a una pregunta escrita sobre la dotació i les previsions d'inversions existents per a l'Ambaixada d'Espanya a Ucraïna per a la promoció del turisme espanyol²⁷.

El control del Parlament espanyol en relació a les activitats del BERD queda, per tant, excessivament limitat, sobretot tenint present la posició d'Espanya per raó del capital invertit al

²⁵ Cfr. *Proyecto de Ley por el que se autoriza la participación de España en la ampliación del capital del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD)* DSC núm. 214, 18/2/1999, pp. 11489-11491.

²⁶ Així, al debat de la Proposició no de llei del Partit Popular sobre la situació a Belarus després del referèndum constitucional, es va fer esment a la suspensió d'ajudes per part dels principals donants, entre ells el BERD, per a la realització de projectes a aquell país, com a conseqüència de la situació política que s'hi viu. *DS Congreso de los Diputados* num. 235, 22/5/1997, p. 6747.

²⁷ *Pregunta escrita Senado 684/012615 (autor Ignacio Díez González, GS). Asunto: Dotación de que dispone y previsiones de inversión existentes para la Embajada de España en Ucrania, en lo que a promoción del turismo español se refiere.* BOCG, Senado, Serie I, Núm. 331, 19 de noviembre de 1997, p. 39.

Banc i la naturalesa de les activitats de la institució, que poden afectar directament a un gran nombre de sectors econòmics (inversors, empreses exportadores, bancs, etc.), per la qual cosa no poden quedar tancades dins de l'àmbit reservat de l'Executiu en matèria de política exterior.

Si es compara la pràctica espanyola amb la d'altres països membres del BERD, en resulten diversos exemples destacables. Deixant de banda els Estats Units, on el protagonisme del poder legislatiu en matèria de política exterior és prou conegut²⁸, un exemple prou destacable és el de Canadà, país que comparteix ex aequo amb Espanya la posició de vuitè accionista del Banc: l'article 7 de l' *European Bank for Reconstruction and Development Agreement Act*, que autoritza la participació del Canadà al Banc, estableix que el Ministre de Finances ha de comparèixer davant les dues cambres del Parlament, abans del 31 de març de cada any, per presentar un informe sobre l'activitat duta a terme pel Banc l'any anterior²⁹. Segons aquesta norma, l'informe ha de contenir un resum de les diferents operacions, incloent-hi els aspectes relatius als drets humans i el desenvolupament sostenible. Aquests informes, publicats anualment, constitueixen una important font d'informació sobre les activitats del BERD i sobre la posició del govern del Canadà en relació al Banc.

Un altre exemple destacat és França, on l'especial vinculació que se sent amb el BERD fa que les qüestions relatives al Banc es tractin amb una especial atenció, tant pel Senat³⁰ com per l'Assemblea Nacional. A nivell del Senat es porta a terme el seguiment de les activitats del Banc a partir d'un informe emès per la Comissió d'Afers exteriors, defensa i forces armades, a través de les informacions obtingudes dels òrgans del Banc i de la compareixença del President del BERD davant la Comissió. A diferència del Canadà, però, aquests informes no són periòdics, sinó que es realitzen de forma puntual en aquelles ocasions que es creu necessari: el primer d'ells va tenir lloc el mes de juny de 1990, arran de la signatura del Conveni constitutiu, per tal de definir l'orientació que havia de tenir el Banc; el segon, el mes de juliol de 1992, com a conseqüència de la crisi dels primers anys de la institució, sota la gestió Attali, i el tercer, durant la legislatura 1996-1997, després de l'ampliació del capital.

²⁸ F. Dorado Frías, *op. cit.*, p. 541

²⁹ Cfr. Departament of Finance, Canada, *Report on Operations Under the European Bank for Reconstruction and Development Agreement Act*. Es poden consultar per Internet els informes emesos des de 1992.

³⁰ Cfr. X. De Villepin, *La BERD : le redressement au service de la transition*. Sénat Français, Commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées- Rapport 133- 1996/1997

L'Assemblea Nacional francesa també ha tingut en diverses ocasions el BERD al seu ordre del dia. En aquest cas, ha estat a través dels debats parlamentaris i dels mitjans habituals de control sobre l'activitat de l'Executiu, que en ocasions han reflectit les pressions de l'opinió pública francesa, com en el cas del suport del Govern francès al projecte de tancament de la central de Txernòbil, finançat pel BERD.

En termes generals, aquesta activitat de control permet introduir un element de responsabilitat democràtica en les organitzacions internacionals, per bé que els seus efectes són limitats per dues raons : la primera que acostuma a ser un control rarament ultrapassa els límits de la cortesia parlamentària: els informes solen ser molt descriptius i laudatoris, i els debats que segueixen rarament entren en una crítica punyent. Òbviament les compareixences del president del BERD no tenen el caràcter obligatori que poden tenir les d'un alt càrrec nacional, ni més fonament obligatori que el principi de bona fe: això limita d'entrada aquelles observacions o comentaris que poguessin resultar "ofensius". D'altra banda, el control des de les instàncies parlamentàries no actúa tant sobre l'activitat del Banc com sobre l'activitat del Govern en relació al Banc o els interessos nacionals envers el BERD : resulta il·lustratiu en aquest sentit que una de les preguntes que es van formular al president De Larosiére en la seva compareixença davant del Senat francès fos el percentatge de funcionaris de nacionalitat francesa que treballaven al BERD.

El control que es du a terme sobre les organitzacions internacionals des del Poder legislatiu espanyol no ha aconseguit encara, a hores d'ara, aquest nivell de desenvolupament . En el si del Congrés dels Diputats s'han començat a donar passos en la direcció correcta i més concretament, en relació a les institucions financeres internacionals. És així que el Grup Parlamentari Socialista ha presentat recentment una proposició no de llei sobre informació de les posicions del govern i les actuacions dels seus representants als organismes financers multilaterals³¹. Aquesta proposició insta al Govern per tal que "*... remita anualmente a esta Cámara un informe comprensivo de las posiciones del Gobierno y las actuaciones de sus representantes en las actividades de los diferentes organismos financieros internacionales en los que España participa, especialmente en lo que se refiere al Banco Mundial, al Fondo Monetario Internacional y a los Bancos Regionales de Desarrollo...*". No sabem encara si

³¹ BOCG, 12/3/2001, Serie D, Núm. 146, pp. 27-28.

aquesta proposició donarà fruit, però en qualsevol cas, pot suposar un revulsiu que permeti obrir una nova etapa en el camí cap a una major democratització de la política exterior, i més concretament, de les relacions amb les organitzacions internacionals³².

3. Cap a un control democràtic “directe” a partir dels òrgans parlamentaris de les organitzacions internacionals: la funció de “tribuna parlamentària” de l’Assemblea Parlamentària del Consell d’Europa. L’Informe Zavvos” del Parlament Europeu

Desmentint l’afirmació d’Economidès amb la que s’iniciava aquest capítol, el BERD, malgrat el seu caràcter “essencialment europeu” , no compta amb un òrgan parlamentari propi. Aquesta mancança l’ha superada , en certa forma, a través d’un conveni amb l’Assemblea Parlamentària del Consell d’Europa (APCE) pel qual aquest organisme exerceix com a “tribuna parlamentària” del Banc. D’altra banda, des del Parlament Europeu es va llançar una proposta – a través de l’anomenat “Informe Zavvos”- referent a l’assumpció del control democràtic del Banc, encara que des d’una perspectiva vinculada al poder pressupostari.

El control parlamentari de l’APCE funciona raonablement bé –dins de les seves limitacions- des de 1992. En canvi, la proposta del Parlament Europeu no va aconseguir reeixir. Al marge de les limitacions que presenta per si mateixa l’activitat de control que desenvolupa l’APCE i de l’“oblit” en què han caigut les conclusions de l’Informe Zavvos, l’existència mateixa d’aquests controls senta les bases del que algun dia pot ser un control democràtic supranacional de les pròpies organitzacions internacionals.

3.1. El control de l’Assemblea Parlamentària del Consell d’Europa

³² P. Pérez Tremps, *op. cit.*, p. 442.

El mes de setembre de 1992, sota la presidència Attali, es va signar un conveni de cooperació entre el BERD i l'Assemblea parlamentària del Consell d'Europa pel qual aquest òrgan es fa càrrec de la supervisió del Banc des del punt de vista polític³³. Aquesta supervisió es centra, fonamentalment, en els aspectes relatius a la promoció dels drets humans i, més concretament, de les minories ètniques als països d'operacions i, en general, els avenços d'aquests en el procés de transició.

La supervisió política de l'APCE sobre el BERD no respon, però, als patrons establerts del control parlamentari que són habituals a nivell nacional, ni es pot identificar amb les competències que el Parlament Europeu desplega en relació amb les institucions comunitàries europees. Més aviat se la pot considerar com una activitat de mera vigilància o supervisió. Aquesta supervisió es centra al voltant d'un informe anual sobre el BERD elaborat pels parlamentaris que designa la Comissió de qüestions econòmiques i desenvolupament de l'Assemblea, a partir de l'intercanvi d'informacions entre ambdues institucions i de l'intercanvi d'impressions amb el President i els alts càrrecs del Banc.

Un cop elaborat l'esborrany de l'informe, es sotmet al ple de l'Assemblea. En aquella mateixa sessió compareix el President del Banc, que exposa els trets fonamentals de l'activitat del Banc durant l'any anterior i es sotmet a un torn de preguntes dels parlamentaris. Acabada la compareixença, l'APCE aprova l'informe mitjançant una resolució.

Des del punt de vista del seu contingut, els informes de l'APCE han servit per introduir, si més no de manera simbòlica, un referent democràtic en l'actuació del BERD, sense el qual el Banc s'hauria guiat exclusivament en funció de criteris economicistes i "bancaris" en sentit estricte. Així, l'informe corresponent a l'any 1994 recordava "les funcions complementàries del Banc i del Consell d'Europa en la promoció de la democràcia, els drets humans i el desenvolupament econòmic i social" i demanava incrementar la cooperació en projectes conjunts, incloent-hi el Fons de Desenvolupament Social del Consell d'Europa³⁴. Cinc anys més tard, en la resolució que aprovava l'informe de 1999, l'Assemblea es felicitava per la conclusió d'un acord entre el

³³ El BERD no és l'única institució internacional que té una relació d'aquest tipus amb l'APCE. L'Assemblea duu a terme també la funció de fòrum parlamentari de l'OCDE, l'AELE, la Comissió Econòmica per a Europa de les Nacions Unides, l'Alt Comissionat per als Refugiats, l'Unicef, el Comitè Internacional de la Creu Roja i l'Organització Mundial per a les Migracions, entre d'altres. Cfr. *Contrôle parlementaire des institutions internationales, doc. cit.*

Banc i el Fons de Desenvolupament Social i encoratjava el BERD a mantenir la seva forta vinculació amb la promoció de la democràcia en totes les seves operacions³⁵. En aquest cas, doncs, es pot observar com arran d' un suggeriment de l'APCE el BERD s'ha obert cap a una dimensió "social" inicialment absent del seu Conveni constitutiu.

Aquestes consideracions de caràcter polític no són, però, les úniques que es poden trobar en els informes de l'APCE . En els darrers anys han anat guanyant força les indicacions referents a les operacions del Banc i a l'evolució general de la transició als països d'Europa central i de l'Est.. L'any 2000, la resolució de l'Assemblea es centra essencialment en les qüestions de caire econòmic : creació d'institucions públiques fortes; suport a la petita i la mitjana empresa; creixement econòmic a Europa occidental i obertura al comerç amb Europa central i de l'Est; recuperació de la crisi russa de 1998; mesures per a facilitar la inversió als països d'operacions del Banc (legislació comercial no discriminatòria, lluita contra la corrupció i el crim econòmic, reestructuració empresarial, reforçament dels sistemes fiscals, etc. Tota una mostra de que unes i altres qüestions van inextricablement unides en el sistema polític i econòmic actual.

En resum, es pot considerar que l'APCE desenvolupa una funció, més que de control parlamentari en sentit estricte, de debat sobre les opcions polítiques del Banc. Aquesta funció representa innegablement un pas endavant cap a una més gran transparència del BERD, però el seu abast és molt limitat, ja que no pot anar més enllà d'una mera funció consultiva. El més positiu és , sens dubte, que es pot detectar una voluntat de cooperació per part del Banc i de compliment de les recomanacions contingudes a les resolucions de l'APCE. Tanmateix, aquesta voluntat no té més fonament jurídic que el compliment de bona fe dels acords continguts a un conveni.

³⁴ Council of Europe- Parliamentary Assembly, *Resolution 1040 (1994) on the activities of the European Bank for Reconstruction and Development*

³⁵ Council of Europe- Parliamentary Assembly, *Resolution 1192 (1999). Activities of the European Bank for Reconstruction and Development and transition in central and eastern Europe*

3.2. L' activitat de control del Parlament Europeu : L' Informe Zavvos

En el moment de la constitució del BERD, no s'havia estructurat encara la PESC tal com es concep en l'actualitat. Tanmateix, el fet de la posició majoritària de la Comunitat Europea i els seus membres va fer que des del primer moment es plantegés a les instàncies comunitàries el manteniment d'una relació privilegiada amb el Banc, relació que tindria com un dels seus elements una certa potestat de control. Com en el cas dels Estats, aquest control es pot exercir de forma indirecta , a través del control sobre l'activitat de la Comissió, tant en matèria de tractats internacionals³⁶ com, en general, de les decisions que adopti en l'àmbit de la política internacional³⁷. Fins i tot en algun cas, s'ha adoptat alguna resolució avaluant la marxa del BERD³⁸. Tanmateix, en alguna ocasió s'ha plantejat anar més enllà i convertir aquesta institució comunitària en òrgan de control democràtic del BERD.

Aquesta iniciativa va sorgir de la Comissió de Control Pressupostari, que el 16 de juliol de 1992 va sol·licitar autorització per a elaborar un informe sobre el control democràtic de la política financera del BEI i del BERD. Se'n va designar ponent el parlamentari Sr. Zavvos, que va presentar l'informe el 26 de gener de 1994. Amb base en aquest informe, la Comissió de Control Pressupostari aprovà per unanimitat, en la seva sessió de 24 de febrer de 1994, la proposta de resolució que l'informe contenia³⁹.

En el cas concret del BERD, l'informe Zavvos justificava l'oportunitat del control a través de les institucions comunitàries europees – el Parlament i el Tribunal de Comptes, essencialment- en el fet que el 51% del capital del Banc pertany a les institucions de la Comunitat Europea i als estats membres de la Comunitat, i que la Comunitat Europea està millor situada que els estats membres per a exercir un control democràtic de les activitats del Banc , ja que , segons apunta l'informe, la política de la Comunitat envers el BERD coincideix en gran mesura amb la que segueix respecte als països d'Europa central i oriental, la qual cosa fa necessària una

³⁶ Cfr. art. 90 del Reglament del Parlament Europeu

³⁷ Cfr. arts. 34 (moció de censura), 40 (preguntes orals) i 42 (preguntes amb resposta escrita) del Reglament del Parlament Europeu.

³⁸ Parlament Europeu, *Resolución sobre el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo*, DOCE C 44, de 14.2.1994; id., *Report on the activities of the European Bank for Reconstruction and Development*, Doc. A5-0421/2002, 4 de desembre de 2002.

coordinació en aquest àmbit. Certament, les relacions de la Comunitat amb el BERD no són les que té amb el BEI, però li corresponen els habituals drets de control dels accionistes. Aquests drets, però, només s'exerciran quan totes les parts de la Comunitat actuïn de forma coordinada, o bé quan els Estats membres permetin a la Comunitat actuar en el seu nom. D'acord amb això, la proposta de resolució aprovada per la Comissió de Control Pressupostari demana als Estats membres que confiïn en les institucions comunitàries, en especial el Tribunal de Comptes, que n'hauria d'informar el Parlament Europeu.

Els procediments de control es fonamentarien en la pròpia Comissió de control intern del Banc, que esdevindria instrument de responsabilitat política, i en un procediment similar al suggerit en el mateix informe per al BEI, és a dir, un acord sobre auditoria amb el Tribunal de Comptes comunitari i dos documents aprovats pel Parlament Europeu : un document d'estratègia anual i un procediment d'aprovació de la gestió. El primer conferiria una legitimitat política ex ante a les operacions del Banc. El segon , controlaria anualment les activitats del Banc, tot comprovant que aquestes s'ajusten a les prioritats polítiques acordades per la Comunitat.

Les conclusions de l'Informe Zavvos no van arribar mai a posar-se en pràctica, la qual cosa s'explica per les dificultats que es plantegen a la denominada "Política Exterior i de Seguretat Comuna" (PESC) de la Unió Europea. El camí cap a una única política exterior a nivell de tota la Unió Europea en el seu conjunt avança molt lentament com a conseqüència de la resistència dels Estats a abandonar la seva "pròpia" política exterior. En aquest context és molt difícil aconseguir que els quinze actuals membres de la Unió parlin amb una sola veu a través de les institucions comunitàries.

Això no obstant, de forma lenta i discreta, es van introduint els mecanismes que podran fer efectiu, en un futur potser no gaire llunyà, un control, si més no indirecte, del Parlament Europeu sobre les activitats del BERD. En aquest sentit es poden citar les decisions del Consell relatives a la contribució de la Comunitat Europea i l'Euratom al Fons de protecció de Txernòbil⁴⁰ . En ambdós casos es preveu que la Comissió presenti al Consell i al Parlament

³⁹ Parlament Europeu, *Informe de la Comisión de Control Presupuestario sobre el control democrático de la política financiera del Banco Europeo de Inversiones (BEI) y del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD)*. Ponente Sr. Zavvos . 23 de febrer de 1994. Doc. A3-0107/94

⁴⁰ *Decisión del Consejo de 5 de junio de 1998, relativa a una contribución comunitaria al Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo para el Fondo de Protección de Chernóbil*, DOCE núm. L171 de 17/06/1998, pp. 31-32; *Decisión del Consejo de 16*

Europeu un informe de situació sobre l'execució del Fons de protecció de Txernòbil ⁴¹ i que el Tribunal de Comptes porti a terme el control del funcionament financer del Fons, a partir de la informació que li subministri la mateixa Comissió i de la que la Comissió sol·liciti al BERD. Cal tenir en compte que la funció de control del Tribunal de Comptes comunitari està directament relacionada amb l'anomenada "co-autoritat pressupostària" de les Comunitats Europees, exercida conjuntament pel Consell i el Parlament Europeu⁴², per la qual cosa es pot considerar com una extensió d'aquest control parlamentari, encara que no deixi de ser una funció compartida amb el Consell i que estigui referida a la funció de control pressupostari, diferent de la de control polític "strictu sensu". La Decisió de 16 de novembre de 2001 ha aprofundit en aquesta línia, ja que amplia la menció de la Decisió de 1998 al Tribunal de Comptes a "l'autoritat pressupostària i el Tribunal de Comptes". Per tant, la Comissió haurà de transmetre també al Consell i al Parlament la documentació de què disposi. D'altra banda, el canvi de notes annex a aquesta Decisió permet oferir al Tribunal de Comptes la possibilitat d'efectuar missions al BERD, amb la finalitat de comprovar informació pertinent en la mesura que aquesta estigui relacionada amb la contribució de la Comunitat i sobre la base de les pràctiques establertes en el marc del compte relatiu a la seguretat nuclear⁴³.

Tenint en compte els objectius de la PESC, tal com els recull el Tractat de la Unió Europea, aquesta pràctica pot acabar per consolidar un control democràtic del BERD a partir del Parlament Europeu. D'entrada, aquests objectius coincideixen en una part substancial amb els que són propis del Banc, fonamentalment la defensa dels valors comuns de la Unió Europea, el foment de la cooperació internacional i el desenvolupament i la consolidació de la democràcia i de l'Estat de Dret⁴⁴. Si bé correspon al Consell Europeu definir els principis i les orientacions generals de la PESC⁴⁵, la Presidència està obligada a consultar amb el Parlament Europeu els aspectes principals i les opcions bàsiques de la política exterior i de seguretat comuna i a vetllar perquè les opinions del Parlament Europeu siguin tingudes degudament en compte⁴⁶. Així mateix, es preveu expressament que el Parlament Europeu pugui dirigir preguntes i formular

de noviembre de 2001, relativa a una contribución adicional al Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo en favor del Fondo de protección de Chernóbil, DOCE núm. L308, de 27/11/2001, pp. 25-27.

⁴¹ Art. 3.2 de la Decisió de 5 de juny de 1998; art. 3 de la Decisió de 16 de novembre de 2001.

⁴² A. Mangas Martín, D.J. Liñán Noguera, *op. cit.*, p. 231.

⁴³ Cfr. *Modelo de Canje de Notas que constituye el Acuerdo de contribución entre la Comisión Europea y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD)*. Annex a la Decisió de 16/11/2001, cit.

⁴⁴ TUE, art. 11

⁴⁵ TUE, art. 13

⁴⁶ TUE, art. 21.

recomanacions al Consell. Dins l'àmbit d'aquestes competències, es pot instituir un control parlamentari de l'activitat comunitària en relació al BERD similar al que duen a terme els parlaments nacionals.

Aquest control, en la mesura que representa una posició majoritària dins del capital del Banc (la Comunitat Europea i els seus membres), podria ser més efectiu que el que duen a terme els països membres, sempre llatat per les consideracions "nacionals", com abans s'ha exposat. Per aquest motiu, i tenint en compte el paper del principi de subsidiarietat en la consecució dels objectius vinculats a la Unió Europea⁴⁷, es pot plantejar un potenciament del paper d'aquesta institució comunitària com a instrument de control democràtic del BERD.

4. L'obertura del BERD a la societat civil : la política d'informació pública

Una de les crítiques que amb més insistència s'han fet a la gestió del BERD ha estat la manca de transparència en relació a les seves activitats, crítica aquesta que, d'altra banda, comparteix amb el Banc Mundial i la majoria d'organitzacions internacionals de caràcter financer. En els darrers anys, però, la major presa de consciència democràtica que viu la societat i també consideracions vinculades a la necessitat de prevenir la corrupció, han impulsat un moviment cap a l'increment de la transparència d'aquestes institucions. Arran d'això, des del Consell d'Administració del BERD s'ha impulsat una política d'informació pública que té per objectiu donar a conèixer de manera creixent les activitats que aquest porta a terme. Aquesta política de transparència presenta, però, deficiències en aspectes fonamentals : textos normatius, acords internacionals signats pel BERD i altres documents considerats "interns" d'una manera àmplia queden ocultats sota una massa ingent d'informació sobre determinats aspectes de les operacions que sembla més destinada a fer publicitat del Banc que no a impulsar una veritable política de transparència.

4.1. El principi de transparència com a fonament de la política d'informació pública

Al marge dels controls de caràcter estrictament polític, s'ha observat en els darrers anys una creixent exigència d'obertura de les organitzacions internacionals cap a la societat civil: les decisions d'aquestes organitzacions, sobretot aquelles que afecten els temes més "sensibles" (desenvolupament sostenible, energia nuclear, drets fonamentals, etc.) són cada cop més qüestionades, i se les acusa d'opacitat en l'adopció d'unes decisions que afecten de forma cada cop més directa un nombre creixent de ciutadans.

La postura del BERD en relació a aquesta política de transparència informativa ha estat sempre ambigua: D'una banda, l'exigència de transparència va implícita en els mandats del BERD. De l'altra, la política informativa seguida pels òrgans del BERD, si bé acostuma a ser formalment correcta presenta llacunes i deficiències en l'accés a documents rellevants, que no es poden posar en coneixement dels possibles interessats.

Això ha generat una important contestació contra el Banc, que en algun cas ha adquirit proporcions violentes (com a la reunió de la Junta de Governadors a Kiev, l'any 1998), especialment als països d'operacions del Banc, on es critica l'opacitat i el secretisme de la institució. En algun cas la polèmica s'ha estès a l'opinió pública occidental, com en el cas del desmantellament de la central nuclear de Txernòbil⁴⁸.

⁴⁷ TUE, art. 2. Cfr. R. Alonso García, *Derecho Comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Unión Europea.*, Madrid, CEURA, 1994, pp. 572-573; K. Lenaerts, P. Van Yppsele, *art cit.* pp. 31-33.

⁴⁸ L'any 1995, el G-7 signà un acord amb el govern d'Ucraïna per a dur a terme el tancament definitiu de la central nuclear de Txernòbil, on havia tingut lloc, el 26 d'abril de 1986, el pitjor accident nuclear de la història. Una de les clàusules de l'acord preveia que el G-7 ajudaria a Ucraïna a compensar la producció elèctrica d'aquella central. Els costos derivats d'aquella operació es finançarien a través del BERD, de l'Euratom i de diverses agències de crèdit a l'exportació, la decisió de les quals depenia de la que adoptés el BERD. Una de les opcions considerades amb aquesta finalitat era la construcció de dos nous reactors nuclears a Khmel'nitsky i Rivna, l'anomenat projecte K2-R4. El projecte K2-R4 desfermà una àmplia allau de protestes, tant a Europa oriental com occidental, ja que suposava mantenir l'opció per l'energia nuclear en detriment d'altres energies alternatives. S'argumentava, a més, que la tecnologia d'aquests nous reactors quedava molt per sota dels nivells exigits a Occident, on d'altra banda, països com Itàlia o Alemanya havien decretat ja la moratòria nuclear. La protesta va aconseguir que alguns governs occidentals reconsideressin el seu suport inicial al projecte K2-R4 i que el BERD es plantejés desestimar-ne la proposta de finançament, per considerar que no reunia els requisits mínims de seguretat. En aquesta situació, el govern d'Ucraïna va anunciar el tancament definitiu de Txernòbil pel 15 de desembre de 2000, condicionant-lo al suport internacional al projecte K2-R4. L'oferta del govern ucraïnès aconseguí el suport dels governs i les institucions implicades, i es va desbloquejar el finançament per aquell projecte. Les organitzacions ecologistes contràries al projecte van denunciar el que consideraven la submissió dels governs i les institucions occidentals al xantatge del govern d'Ucraïna i han organitzat des de llavors diverses actuacions de protesta. Aquestes actuacions van dirigides tant contra els governs com contra les organitzacions internacionals implicades, singularment el BERD.

El principi de transparència del BERD arrenca del mateix Conveni constitutiu i és, en paraules del seu actual president, una de les dimensions clau en les que actúa el Banc per tal d'assolir el seu objectiu de suport a la democràcia als països d'operacions, per la qual cosa, els òrgans d'aquesta institució hi mantenen un ferm compromís⁴⁹.

L'article 35 del Conveni BERD, titulat "*Publicación de informes y aportación de documentación*", preveu, al seu paràgraf 1, la publicació d'un informe anual amb l'estat de comptes auditat i la circulació, cada tres mesos d'un estat resum de la seva situació financera i un sobre pèrdues i guanys que reflecteixin els resultats de les operacions. Així segueix una pràctica ja consolidada en altres institucions financeres internacionals⁵⁰. Més novedosa és la previsió del paràgraf 2 del mateix article 35, segons la qual "*...El Banco informará anualmente de las repercusiones de sus actividades sobre el medio ambiente y podrá publicar cualesquiera otros informes que estime conveniente para el cumplimiento de sus fines...*". El segon incís (cualquiera otros informes...) està tret del redactat habitual dels convenis dels bancs regionals de desenvolupament. En canvi, la referència expressa a les repercussions sobre el medi ambient introduïa un mandat absolutament inèdit fins llavors, derivat del condicionament del Banc amb aquest àmbit.

Durant els primers anys d'existència del BERD, es va intentar impulsar, encara que sense unes directrius concretes, una certa política de transparència informativa, en especial en relació als criteris polítics que impulsaven l'actuació del Banc i que es venien com el "fet diferencial" de la institució. En aquest sentit es pot destacar tant la Memòria anual corresponent a l'any 1992 com els documents *Political Aspects of the Mandate of the European Bank for Reconstruction and Development*⁵¹ i *Political Aspects of the Mandate of the European Bank in relation to Ethnic Minorities*⁵². En altres àmbits, es pot citar la publicació dels "documents bàsics" del BERD (Conveni constitutiu, Acord de seu amb el Govern britànic), així com conferències dels alts càrrecs del Banc i diversos documents de treball que incloïen les reflexions dels tècnics del Banc sobre els temes que es plantejaven en la seva tasca⁵³.

⁴⁹ Address by Mr. Jean Lemierre, President of the European Bank for Reconstruction and Development, to the Parliamentary Assembly. Council of Europe Parliamentary Assembly, Tuesday 26 June 2001.

⁵⁰ Conveni BAfD, art. 41.2; Conveni BAsD, art. 39

⁵¹ EBRD, *Political Aspects of the Mandate of the European Bank for Reconstruction and Development*. EBRD, 1992

⁵² EBRD, *Political Aspects of the Mandate of the European Bank in relation to Ethnic Minorities* EBRD, 1993

Un primer pas cap a una política integrada d'informació pública es va donar amb el document "Política sobre obertura d'informació" (*Policy on disclosure of information*, en endavant PDI 1996), aprovat pel Consell d'Administració el mes d'abril de 1996 i publicat el mes de juny d'aquell any . Aquest document es va mantenir vigent fins a l'aprovació, l'any 2000, del document "Política d'Informació Pública" (*Public Information Policy*, en endavant, PIP 2000), que amplia el contingut inicialment aprovat per aquell primer document com a conseqüència de les recomanacions del G-22, recentment substituït pel document aprovat pel Consell d'Administració el 29 d'abril de 2003 (PIP 2003), que s'ha mantingut en la mateixa línia de la PIP 2000.

A banda d'aquest marc general, el BERD manté una política de transparència específica pel que fa als aspectes mediambientals, fonamentalment a partir de la participació pública en els processos d'avaluació de l'impacte ambiental dels projectes finançats pel Banc, en la línia de les pràctiques de la Unió Europea, el Banc Mundial i la Convenció d'Espoo sobre avaluació de l'impacte en el medi ambient en un context transfronterer.

Els referits documents tenen per objectiu impulsar la transparència dels processos d'adopció de decisions dels òrgans del Banc en aquesta matèria. La transparència es configura com un mitjà per assolir els objectius del Banc, tant des del punt de l'eficàcia com del compliment dels mandats que en van inspirar la creació.

Des de la primera d'aquestes perspectives, en el PDI 1996 es posava ja de manifest que el fet de compartir la informació estimulava l'interès del públic en els projectes del Banc i produïa un impacte directe en el procés de transició dels països beneficiaris, en la mesura que feia possible la coordinació amb les altres organitzacions internacionals interessades . El PIP 2000 i el PIP 2003 desenvolupen aquesta idea amb la consideració que la transparència incrementa l'impacte del Banc sobre la transició en la mesura que ajuda a promoure l'estabilitat i l'eficiència dels mercats i promou l'adherència als estàndards internacionalment reconeguts. En definitiva ,es tracta de posar de relleu els beneficis que la informació recíproca entre persones i organismes interessats comporten per a l'execució de projectes conjunts.

⁵³ Aquests treballs s'han anat publicant pel Banc des de 1992 dins la sèrie *Working Papers*.

El segon pilar que suporta la política d'informació pública del BERD és el compliment del mandat. En aquest aspecte és encara més gran la distància que separa els PIP 2000 i 2003 del PDI 1996, com a conseqüència de la influència de l'informe del G-22. El PDI 1996 es limitava a una vaga referència a “la promoció d'una millor comprensió del mandat del Banc” i a l'accessibilitat de la informació per a individus i organismes de qualsevol estat membre.

L'informe del G-22 anava ja més lluny d'aquesta declaració d'intencions, en establir un deure de transparència, vinculat amb el principi de responsabilitat pública de les institucions financeres internacionals en relació als Estats membres –els seus accionistes- i a través d'ells, del públic en general: per impulsar aquest principi cal una major transparència en relació a les operacions, els objectius i els processos d'adopció de decisions. En els PIP 2000 i 2003, finalment, s'enllaça aquesta exigència de l'informe del G-22 amb el mandat del BERD. Segons aquest document, la transparència és una obligació que deriva directament del compliment del mandat: En la mesura que el BERD és una institució pública, les opinions dels seus membres –els Estats- han d'estar “al cor” (*at the heart*, sic) de les polítiques del Banc i els òrgans del Banc contrauen, d'altra banda, una responsabilitat en relació a aquests membres. Tot i que el text del PIP 2000 no ho esmenta expressament, cal interpretar, de conformitat amb l'informe del G-22, que la responsabilitat pública del BERD no actua exclusivament envers els governs dels Estats membres sinó que, a través dels Estats, és exigible per tota la ciutadania d'aquests països.

Tot el sistema de transparència al BERD descansa sobre dos principis fonamentals. D'una banda, la presumpció a favor de la difusió de la informació. De l'altra, la preservació de la confidencialitat de les dades sensibles del Banc i de les persones i entitats involucrades a les seves operacions. Ambdós principis van inextricablement units i generen un sistema de pes i contrapes que determina el contingut i els límits de la transparència informativa del BERD, tal com s'observa clarament en la formulació general que d'ambdós principis fa l'informe del G-22. Aquest informe defineix la presumpció a favor de la difusió com “la presumpció a favor de la publicació de la informació quan no existeixin raons de pes que en justifiquin la confidencialitat”.

El problema fonamental rau, per tant, en determinar l'extensió de l'excepció de confidencialitat, és a dir, quines són les circumstàncies que permeten apreciar el caràcter confidencial d'una

informació determinada i a qui correspon fer aquesta apreciació. D'aquí deriva una segona qüestió i és la d'establir de quins mitjans es disposa per a garantir que aquesta apreciació –i l'atorgament o la denegació de l'accés a la informació que en deriven- es faci de forma transparent i no arbitrària, el que s'ha anomenat la “transparència sobre la transparència”⁵⁴.

L'excepció de confidencialitat dins l'àmbit del BERD actua en dues dimensions diferents, d'una banda, el funcionament dels òrgans del Banc i de l'altra, els “clients”, és a dir, les empreses i les institucions amb les quals el Banc opera. En relació als òrgans del Banc, aquesta excepció es fa palesa en una relació de documents considerats genèricament com a “informació confidencial”. Aquesta relació, esbossada al PDI 1996 i confirmada i concretada per la PIP 2000, conté una àmplia enumeració de documents que cobreixen pràcticament tot el que fa referència als processos decisoris al si del Banc, la qual cosa provoca l'efecte que només es pugui conèixer del funcionament del BERD allò que el mateix BERD publica.

En efecte, la informació considerada “confidencial”, segons la PIP 2000, inclou els següents documents⁵⁵:

- a) Documents concebuts només per a ús intern, o classificats en el règim de classificació interna del Banc
- b) Documents del Consell d'Administració, excepte que el Consell hagi donat l'aprovació per a la seva publicació
- c) Informació privilegiada, com per exemple l'assessorament jurídic i la correspondència amb assessors jurídics externs
- d) Informació que, si fos revelada, podria provocar un dany seriós, en opinió del Banc, al diàleg polític amb el país d'operacions implicat
- e) Informació que, si fos revelada, podria violar la llei, o amenaçar la seguretat interna, d'un país membre.
- f) Informació en possessió del Banc que no ha estat originada per aquest i ha estat identificada com a sensible pel seu creador, o que s'ha demanat al Banc que no la faci pública
- g) Informació relativa als processos de contractació, inclosa la relativa a la prequalificació procedent de concursants, ofertes, propostes o valoració de preus, així com les actes de les deliberacions

⁵⁴ Informe G-22, p. 30.

- h) Informes d'avaluació de projectes produïts només per a ús intern
- i) Informació financera o de la propietat d'entitats privades rebuda pel Banc en l'anàlisi o la negociació dels préstecs excepte que aquestes entitats hagin donat autorització per a fer-la pública.

El primer que destaca d'aquesta enumeració és la seva amplitud i concreció, superior al que és habitual als Estats occidentals⁵⁶ o a les institucions comunitàries europees⁵⁷, i fins i tot, a la pràctica d'institucions com el BCE⁵⁸ o, fins i tot, d'altres institucions financeres internacionals, com el BEI o la CFI . En segon lloc, és important notar que una part important d'aquests supòsits queden subjectes a l'apreciació discrecional del mateix Banc, com quan es tracta de qualificar documents com “d'ús intern” o de “potencialment perillosa” per al diàleg polític, o es remet la possibilitat de difondre un document a allò que s'estableixi en determinades normes – que a la vegada, són considerades confidencials- com el règim de classificació interna del Banc. Fins i tot es pot detectar un incompliment dels criteris del G-22 en relació a la informació de procedència externa: La PIP 2000 deixa absolutament en mans dels òrgans de procedència de la informació la decisió sobre el caràcter confidencial que aquesta pugui tenir. En canvi, l'Informe del G-22 estableix com a principi la inversió d'aquest enfocament, en el sentit que les autoritats que enviïn informació a una institució financera internacional que desitgin que sigui confidencial hauran de fer constar aquesta circumstància de forma expressa.

Entrant en la segona vessant de la confidencialitat, la que fa referència als clients , tant la PDI 1996 com la PIP 2000 s'han enfocat cap al concepte de “confidencialitat comercial”. Així s'ha fet palès en relació als “Project Summary Documents” (PSD) – documents -resum dels projectes – que informen sobre les característiques dels projectes finançats pel Banc. De conformitat amb les polítiques d'informació pública del Banc, els PSD s'han de fer públics després de la revisió inicial pels tècnics del BERD i trenta dies, com a mínim, abans de la seva aprovació pel Consell d'Administració. Tanmateix, aquesta publicació no tindrà lloc quan s'hi oposin una institució cofinançadora, o el client mateix, per raons de confidencialitat.

⁵⁵ Document PIP 2000, p. 8

⁵⁶ Cfr., per exemple, l'article 37, relatiu a l'accés a arxius i documents, de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, del Règim jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú en el seu redactat donat per la Llei 4/1999, de 13 de gener.

⁵⁷ Art. 255 del TCE, introduït pel Tractat d'Amsterdam.

⁵⁸ Art. 38 dels Estatuts del SEBC i del BCE. El personal del BCE està obligat només a mantenir un deure de secret professional establert en termes generals, i al que estableixen les normes comunitàries sobre transparència.

L' enfocament tendint a la confidencialitat comercial és coherent amb la submissió als “sans principis bancaris” a què fa esment el Conveni BERD, però planteja de forma prou palesa el conflicte que caracteritza el BERD entre la seva condició de banc i el seu caràcter públic. La idea de “confidencialitat comercial” es refereix fonamentalment a aquelles dades , la difusió de les quals podria perjudicar la posició d'una empresa en el mercat, però és dubtós que serveixi per a cobrir tot el contingut del dret a la intimitat de les persones físiques i jurídiques en el sentit que el reconeixen la Convenció Europea dels Drets Humans i les constitucions dels Estats membres del Banc. Cal per tant, un aclariment en aquest aspecte, aclariment que es podria dur a terme a través de la revisió del concepte de confidencialitat que el mateix PIP 2000 preveu.

Però l'eficàcia del principi de transparència i de l'excepció de confidencialitat depèn, més que d'una enumeració més o menys complexa de supòsits, de l'efectivitat del seu compliment, la qual cosa implica l'existència d'un sistema de supervisió (*monitoring*) d'aquest compliment. L'Informe del G-22 dóna una importància crucial a aquesta supervisió, que es considera un mitjà crucial per a promoure la credibilitat d'una empresa o una administració que al·lega ser transparent. Per tant, quan s'estableixi un sistema o model de transparència, cal establir els mecanismes que permetin assegurar-ne la supervisió⁵⁹.

Des d'aquesta perspectiva, el sistema establert per la PIP 2000 resulta netament insuficient, ja que l'avaluació de l'evolució de la transparència al BERD s'atribueix als propis òrgans directius del Banc . D'una banda, els òrgans d'administració del BERD emeten un informe anual pel Consell d'Administració, que s'ha de publicar a la web del Banc. De l'altra, el Secretari general, assistit per l'assessor jurídic i els altres membres del comitè executiu supervisen sobre la marxa el funcionament de la política de transparència i en verifiquen el compliment⁶⁰. En definitiva, són els mateixos òrgans que en últim extrem són responsables de l'aplicació de la transparència al BERD els que prenen al seu càrrec la supervisió de la seva pròpia execució.

Per tant, cal concloure que l'abast de l'excepció de confidencialitat al BERD és excessivament ampli, tenint en compte la vinculació del principi de transparència amb el principi de

⁵⁹ Informe G-22, p. 32.

democràcia pluralista que forma part dels seus objectius. No és estrany per això que el document PIP 2000 hagi rebut fortes crítiques en aquest sentit per part, sobretot, dels grups ecologistes que qüestionen la política mediambiental del Banc⁶¹. La política d'informació pública del BERD s'hauria d'ajustar, per ser coherent amb els objectius inspiradors del Banc, a la idea de transparència tal com és plasmada als Estats membres i també a les institucions de la Unió Europea, incloent-hi les de caràcter financer. Certament, no es pot oblidar que el BERD és un banc i, per tant, la difusió de certes dades relatives a la seva activitat podria comprometre la marxa de les seves operacions i la confiança dels inversors, que és crucial. Però el fet de tractar-se d'una institució pública, suportada en uns principis democràtics, obliga a ser rigorós en l'aplicació del principi de transparència, entesa com a presumpció a favor de la publicació dels documents. Això comporta una interpretació restrictiva de les excepcions de confidencialitat, que exclouria la definició de documents “per se” confidencials que estableix la PIP 2000 i obligaria, per principi, a una valoració cas per cas de les circumstàncies que poden estar a favor o en contra de la difusió d'un document concret. Naturalment, l'efectivitat d'aquest principi de transparència aniria lligada a l'existència d'un òrgan amb la suficient autonomia respecte dels òrgans de govern del Banc que hauria de dur a terme la pertinent valoració de la conveniència de la publicació de la informació.

4.2. Els límits del dret a la transparència : la “voluntat d'escoltar” dels òrgans del Banc

Vinculada amb el principi de transparència, la PIP 2000 reconeix una “voluntat d'escoltar i receptivitat a les opinions” dels òrgans del BERD que obre la porta a la participació dels ciutadans en el seu funcionament. És important notar, tanmateix, que aquest principi queda dissociat dels de transparència i responsabilitat i es configura més aviat com un criteri d'actuació pels òrgans del BERD, el compliment del qual es deixa, en definitiva, al seu propi arbitri.

Aquesta “voluntat d'escoltar” (*willingness to listen*) es reflecteix en la publicació dels documents relatius als projectes i les polítiques del Banc, que es sotmeten a un procediment d'informació pública. Aquesta publicació es pot situar en la línia dels documents emesos per

⁶⁰ Aquest sistema s'ha mantingut pràcticament intacte en la PIP 2003.

⁶¹ L'elaboració de la PIP 2003 ha estat objecte d'un ampli període de consultes amb diversos sectors interessats. Tanmateix, el seu contingut, llevat d'alguns aspectes –com el lingüístic– no ha sofert modificacions de relleu.

les institucions comunitàries europees (els “llibres blancs” i “llibres verds”) i per altres institucions internacionals, que tenen l’objecte de donar a conèixer les directrius polítiques seguides en relació a un tema determinat, i obren, fins i tot, la possibilitat d’un diàleg amb la societat civil, però sense cap conseqüència en relació a la producció de drets i deures jurídics⁶². Cal recordar, d’altra banda, que en altres àmbits, com el de la Unió Europea, la publicació d’aquests documents s’entén al marge de la promulgació dels instruments jurídics oportuns que permeten als ciutadans defensar els seus drets davant de les institucions i dels estats, la qual cosa és més difícil al si del BERD.

En aquest sentit, és important recordar les observacions que el grup ecologista *Greenpeace* va formular en el marc d’un dels processos d’informació pública iniciats pel BERD, concretament el que es referia al document sobre política d’operacions en el camp de l’energia (*Energy Operations Policy*). Segons la representació d’aquest grup, “...*Although the Policy is of great importance to understand the criteria and direction of the Bank’s lending, it is of even greater importance how its guidelines are implemented and adhered to. The Bank therefore needs to develop mechanisms for increasing accountability and transparency when assessing the project’s suitability to lending criteria...*”⁶³. En conseqüència, la política d’informació pública del BERD no permet assolir el nivell de transparència i responsabilitat que seria desitjable en una institució amb els objectius que persegueix el BERD. Per tal que la publicació d’aquests documents tingui una autèntica transcendència des del punt de vista del binomi transparència-responsabilitat, caldria introduir les mesures que fessin possible el reconeixement efectiu dels drets individuals davant del Banc.

La publicació de documents i la seva subjecció a informació pública va començar ja amb la PDI 1996, que va introduir els *Project Summary Documents* (PSD) –Documents-resum dels projectes- que es sotmetien a informació pública després de la seva aprovació inicial pels tècnics del Banc i, en tot cas, trenta dies abans de l’aprovació pel Consell d’Administració. La PIP 2000 ha seguit en aquesta línia i ha ampliat els documents sotmesos a informació pública als esborranys de polítiques sectorials. Aquests documents es difonen per la web del Banc

⁶² A nivell de la Comunitat Europea, la sentència del TJCE de 31 de març de 1971 dictada en l’assumpte “AETR” (Aff. 22/70, *Rec.*, 1971, p. 263) va establir que la qualificació d’aquest tipus d’actes depèn dels efectes jurídics que produeixin efectivament.

⁶³ *Summary of comments to the draft Energy Operations Policy paper through public consultation from 25 October 1999 to 9 December 1999 and Staff Responses*. http://www.ebrd.com/english/policies/general_comments_energ.htm

durant un termini de 45 dies entre l'aprovació inicial i la definitiva per tal que les persones i les entitats interessades hi puguin presentar les observacions que creguin convenientes. Aquestes observacions es publiquen conjuntament amb el document definitiu. Tanmateix, no es preveu la resposta individual a les al·legacions i, d'altra banda, no es publica tota la informació sobre aquestes polítiques. Pel que fa a les estratègies per països, es publiquen totes, però només els documents finals. Tanmateix, això suposa un avanç respecte de la pràctica sorgida de la PDI 1996, en que només alguns documents d'aquest tipus havien estat publicats.

En definitiva, la publicació de les polítiques queda per sota del nivell exigible conforme a una política de transparència adequada als principis reconeguts als països membres del BERD. Els avenços de la PIP 2000 han estat força escassos i no han pogut evitar que, en definitiva, siguin la bona voluntat i la "receptivitat" dels òrgans del Banc les que determinin l'extensió de la informació, i l'existència mateixa, d'aquests documents.

4.3. Anàlisi d'un supòsit concret : la transparència de la política mediambiental del BERD

Per les seves característiques, les polítiques relatives al medi ambient són particularment sensibles a l'exigència de transparència, tenint en compte la seva rellevància sobre el medi ambient mateix i sobre la salut i la seguretat de les persones. Per aquest motiu, les parts signants del Conveni d'Aarhus, recentment entrat en vigor sota els auspicis de la Comissió Econòmica per a Europa de les Nacions Unides, han reconegut, de forma expressa, al seu preàmbul "... que, en l'àmbit del medi ambient, el fet de tenir facilitats per accedir a la informació i que el públic pugui participar en la presa de decisions permet prendre unes decisions més acurades i aplicar-les amb més eficàcia; a més, contribueix a sensibilitzar els ciutadans i a donar-los l'oportunitat d'expressar les seves preocupacions, i que les autoritats públiques les puguin tenir en compte..."⁶⁴. Aquesta preocupació per la participació del públic en l'adopció de decisions relatives a la política mediambiental no és nova i s'havia vist reflectida amb anterioritat en diversos instruments normatius, tant d'abast nacional com internacional⁶⁵.

⁶⁴ *Conveni de 25 de juny de 1998 sobre l'accés a la informació, la participació pública en les decisions i l'accés a la justícia en qüestions mediambientals (Conveni d'Aarhus)*. Preàmbul. Versió catalana publicada pel Departament de Medi Ambient de la Generalitat de Catalunya.

⁶⁵ Article 2.2 del Conveni de 25 de febrer de 1991, sobre avaluació de l'impacte sobre el medi ambient en un context transfronterer (Conveni d'Espoo).

Aquesta major sensibilitat de la participació pública en relació a les polítiques mediambientals, conjuntament amb el mandat específic que imposa el Conveni BERD quant a l'obligació de vetllar per la sostenibilitat mediambiental en totes les operacions del Banc, ha comportat un tractament diferenciat que ha volgut privilegiar, amb més o menys intensitat, la participació dels sectors interessats en les qüestions que afecten el medi ambient.

En aquesta línia, es pot citar, en primer lloc, la creació, ja el mes d'abril de 1991 –coincidint, per tant, amb l'inici de les operacions del Banc- del Consell assessor en matèria ambiental (*Environmental Advisory Council*), integrat per dotze experts procedents d'organitzacions no governamentals, d'empreses privades i del món acadèmic, nomenats per un període de tres anys. El consell es reuneix, com a mínim, dues vegades a l'any i manté diverses reunions en el període entre sessions amb els membres de la direcció del Banc⁶⁶. Certament, els informes d'una comissió d'experts contractats pel mateix Banc –d'acord amb uns criteris no excessivament transparents- per tal d'assessorar més que no de controlar, no semblen gaire efectius com a mitjà de control sobre les decisions del Banc. Tanmateix, una dada positiva és la presència entre aquests experts d'una proporció important de científics dels països als quals opera el BERD, molt superior al seu poder de vot als òrgans de govern del mateix Banc⁶⁷.

Més endavant, i ja dins la política de transparència seguida pel BERD, s'ha establert un tractament diferenciat dels aspectes mediambientals de les operacions del Banc. Aquest tractament diferenciat de la transparència es reflecteix tant en la pròpia PIP 2000 com en el procediment establert per a l'avaluació mediambiental dels projectes finançats pel Banc. La PIP 2000 es remet en aquest aspecte als estàndards reconeguts per la Unió Europea, el Banc Mundial i el Conveni d'Espoo.

A grans trets, la càrrega de fer-se responsable de la informació mediambiental sobre un projecte determinat recau sobre el promotor o "sponsor" del projecte mateix. L'sponsor està obligat a sotmetre l'avaluació a informació pública, llevat que al·legui consideracions de confidencialitat comercial, en els termes ja vistos.

⁶⁶ ENVAC-the EBRD's environmental advisory council. [http:// www.ebrd.org](http://www.ebrd.org)

⁶⁷ Dels dotze membres actuals, cinc han estat designats entre experts dels països d'operacions: Azerbaïdjan, Rússia, Polònia, República Txeca i Hongria.

Des d'aquesta perspectiva, es distingeixen tres nivells de projectes en funció de l'impacte que poden produir.

Els projectes del nivell "A" es caracteritzen per tenir un impacte mediambiental difícil d'identificar i de mesurar. En aquest cas, el promotor haurà de preparar una avaluació de l'impacte ambiental que es sotmetrà a informació pública per un període determinat per la legislació nacional corresponent, però que el BERD exigeix que sigui com a mínim, de 30 dies. En qualsevol cas, entre la publicació d'aquesta avaluació i l'acord del Consell d'Administració del BERD relatiu a l'aprovació del projecte haurà de transcórrer un mínim de 60 dies per les operacions del sector privat , i de 120 dies per les del sector públic.

Els projectes del nivell "B" poden tenir un impacte ambiental immediatament identificable i quantificable. Requereixen una "anàlisi ambiental" , que es podrà dur a terme de conformitat amb les normes nacionals.

Finalment, els projectes del nivell "C" no produeixen un impacte ambiental apreciable i, per tant, no estan subjectes a l'obligació de sotmetre's al requeriment d'informació pública.

Al marge de la informació sobre els projectes concrets, la política de transparència del Banc es manté en la línia seguida en altres camps, fonamentalment a través de la publicació de diferents documents sobre les seves activitats en aquest àmbit.

Com a conclusió general es pot considerar que, malgrat l'existència d'aquests requeriments específics, la transparència del BERD en relació a l'impacte mediambiental de les operacions és escassa. Cal tenir present que el Conveni d'Aarhus, firmat per la Comunitat Europea i per la major part de membres del BERD estableix per a les seves parts signants, el mandat de "promoure l'aplicació dels principis d'aquest Conveni en processos internacionals de presa de decisions mediambientals i dins del marc d'organitzacions internacionals en afers relacionats amb el medi ambient"⁶⁸. Incumbeix, per tant, als membres del BERD impulsar l'adaptació de

⁶⁸ Art. 3.7 del Conveni d'Aarhus

les polítiques del Banc als requeriments que en aquest conveni s'estableixen, molt superiors als que recull l'actual política mediambiental del Banc.

Tanmateix, l'aplicació dels principis del Conveni d'Aarhus a les institucions financeres internacionals ha de recórrer encara un llarg camí. En efecte, en la resposta a una pregunta escrita del Parlament Europeu sobre l'aplicació del Conveni d'Aarhus al BEI⁶⁹, el comissari Solbes Mira recorda que la Comunitat va incloure una declaració en el conveni esmentat d'acord amb la qual les institucions comunitàries aplicarien el conveni "segons el que estableix la legislació present i futura sobre accés als documents de les institucions" i que la proposta de Reglament sobre accés als documents comunitaris que en aquests moments s'està elaborant fa referència només al Parlament, el Consell i la Comissió. D'acord amb això, el BEI queda exclòs de l'aplicació del Conveni d'Aarhus si bé, segons la resposta de la Comissió, s'ha compromès" a complir l'objectiu comunitari de la transparència tenint en compte les condicions derivades de la naturalesa de la institució, així com la seva funció específica, de manera que "espera" combinar la seva política d'informació amb l'òptim desenvolupament de l'activitat bancària. D'aquesta ambigua declaració en resulta que, en últim extrem, la decisió sobre la publicació de la informació sobre el BEI queda en mans dels òrgans del propi banc.

4.4. Transparència i règim lingüístic del BERD

Un últim aspecte rellevant de la transparència és el que fa referència al règim lingüístic emprat dels documents i les relacions del BERD . La problemàtica del règim lingüístic del BERD, més enllà de les reivindicacions de major presència "lingüística" que puguin fer determinats països⁷⁰, està directament arrelada amb els objectius que persegueix el Banc. Cal recordar que el BERD es caracteritza per potenciar el desenvolupament del sector privat de l'economia als països d'operacions, la qual cosa implica haver de tractar amb molts petits i mitjans empresaris

⁶⁹ *Pregunta escrita E-4102/00 de Jonas Sjöstedt (GUE/NGL) a la Comisión (10 de enero de 2001). DOCE 2001/C261 E/024. Respuesta del Sr. Solbes Mira en nombre de la Comisión.*

⁷⁰ Així, a la sessió de control sobre el Banc al Senat francès es va insistir en un major impuls de la llengua francesa. Cal recordar, però, que el francès és un dels idiomes oficials del Banc, de manera que els principals documents es redacten i publiquen en aquest idioma. Pel que fa a Espanya, també alguns autors s'han queixat del predomini de la llengua anglesa en detriment d'altres idiomes comunitaris, entre ells l'espanyol. Cfr. E. de la Fuente, "El BERD y sus oportunidades para las empresas españolas", *Economía Exterior* núm. 4, Primavera 1998, pp. 139-144, p. 144.

i, en conseqüència, la necessitat que aquests puguin disposar d'informació comprensible sobre les operacions del Banc, en la mesura possible en la seva llengua pròpia. A aquesta necessitat empírica s'afegeix el caràcter de dret fonamental que l'ús de la pròpia llengua té de conformitat amb la CEDH i els restants instruments internacionals sobre drets humans als quals el BERD està vinculat segons el preàmbul del seu Conveni constitutiu⁷¹. En conseqüència, i en relació als països on opera el Banc, el reconeixement del dret a disposar d'informació en la pròpia llengua ultrapassa la dimensió merament institucional de les denominades “llengües de treball” de les organitzacions internacionals i està imbricat directament en els objectius i la concepció mateixa del Banc.

Aquesta vinculació dels aspectes lingüístics amb els objectius i l'activitat del BERD ha estat reconeguda de forma progressiva des del Banc mateix. Inicialment, la qüestió lingüística es va plantejar en termes similars als d'altres organitzacions internacionals intergovernamentals, és a dir, l'establiment d'un nombre reduït de llengües de treball. Els delegats a la conferència constitutiva del Banc van interpretar que no calia fer cap referència a llengües oficials al text del Conveni i, en conseqüència, mitjançant una carta del President de la Conferència adreçada a tots els delegats, annexa al *Report*, es va fer públic l'acord que les quatre llengües del text autèntic del Conveni BERD –és a dir, anglès, francès, alemany i rus– serien els idiomes de treball del Banc⁷².

Aquest plantejament no va tardar en desfermar una àmplia protesta contra el BERD⁷³, sobretot als països d'operacions, que consideraven aquesta opció lingüística restringida com una mostra més de l'opacitat del Banc⁷⁴. Des del BERD es rebutjaven aquestes propostes, amb l'argument que respectar aquest dret d'opció lingüística suposaria haver de publicar la documentació oficial

⁷¹ La llibertat de la llengua es configura com a principi constitucional no escrit, vinculat amb altres drets fonamentals, l'exercici dels quals esdevé il·lusori si no es reconeix i es respecta el dret a la llibertat lingüística. És important remarcar, tanmateix, que el liberalisme econòmic ha estat tradicionalment un factor de centralització lingüística, en perjudici de les llengües minoritàries. Cfr. C.-A. Morand, “La liberté de la langue”, *Revista de Llengua i Dret* núm. 5-6 (1985), pp. 93-109, p. 94; M. Herrero de Miñón, “Bases constitucionals i estatutàries de la legislació lingüística catalana”, a *Estudis jurídics sobre la Llei de Política Lingüística*, Barcelona, Institut d'Estudis Autònoms-Marcial Pons, 1998, p. 15.

⁷² Cfr. *Report*, art. 35.1, i *Letter from the Chairman of the Conference to All Delegations*(*annex*).

⁷³ En senyal de protesta es van enviar centenars d'escrits al President del Banc redactats en els diversos idiomes d'Europa central i de l'Est.

⁷⁴ La qüestió de la possible discriminació lingüística en el marc de la cooperació amb els països d'Europa central i oriental també s'ha plantejat en relació als programes PHARE i TACIS, amb motiu, concretament, d'unes ofertes de treball que exigien que el candidat fos parlant nadiu de la llengua anglesa. La Comissió ha reconegut en aquest supòsit que, si bé les característiques d'un lloc de treball poden exigir un alt nivell de coneixement d'anglès, l'exigència d'un parlant nadiu pot ser discriminatòria. Cfr. Parlament Europeu, Preguntes escrites E-4100/00 (*DOCE* C 174 E, de 19.06.2001) E-0779/01 (*DOCE* C 235 E, de 21.08.2001) i E-2944/01 (C 134 E, de 6.6.2002), entre d'altres.

del Banc en no menys de vint idiomes diferents, la qual cosa comportaria una elevada despesa que excediria de l'abast del seu pressupost.

La PIP 2000 va començar un canvi d'actitud respecte a aquesta qüestió, en incloure el compromís d'augmentar la quantitat de documents publicats en els idiomes més comunament utilitzats en els països d'operacions, que es considerarien cas per cas⁷⁵. Ha estat, però, la PIP 2003 on s'han establert les bases per un reconeixement del dret dels ciutadans dels països on opera el Banc a disposar d'informació en el seu propi idioma sobre les activitats de la institució.

Aquest reconeixement es planteja a partir de la traducció a les llengües nacionals dels països d'operacions de les estratègies corresponents a cadascun d'aquests països i dels documents referents a la Política d'informació pública, el MIR i la Política mediambiental. La publicació d'aquestes versions nacionals anirà a càrrec de la delegació corresponent del Banc i es farà a aquells idiomes que tinguin el caràcter de llengua oficial en un d'aquests països, de conformitat amb el dret intern. Quan hi hagi més d'una llengua oficial i una d'elles coincideixi amb una llengua de treball del Banc, només es disposarà de traducció en aquesta llengua oficial. Aquestes traduccions no afecten el caràcter de llengües de treball del Banc que es reconeix als idiomes en què es van redactar les versions autèntiques del Conveni BERD.

La valoració que es pot fer d'aquesta evolució és, en termes generals, positiva, per bé que el nivell de reconeixement de les llengües es pot considerar encara tímid, sobretot tenint en compte el règim de pluralitat lingüística que caracteritza la Unió Europea, on s'han d'adherir en un futur més o menys proper, una part encara considerable dels membres beneficiaris del BERD. En qualsevol cas, és un precedent interessant en relació a la pràctica d'altres organitzacions internacionals, ancorades encara en el concepte de "llengua de treball".

⁷⁵ En relació al Mecanisme Independent de Recurs, s'admeten les reclamacions escrites presentades tant en la llengua nadiua dels reclamants com en qualsevol dels idiomes oficials del Banc (anglès, francès, alemany i rus) . El Banc intentarà respondre, sempre que sigui possible, en la mateixa llengua del reclamant.

5. El “Mecanisme Independent de Recurs” : El dret d’audiència dels grups afectats pels projectes del Banc

Als mecanismes establerts per a garantir una major transparència i responsabilitat (*accountability*) del BERD s’ha afegit darrerament l’anomenat “Mecanisme Independent de Recurs” (MIR)⁷⁶, que ofereix un mitjà als grups d’interessos que es puguin veure afectats de forma adversa i directa per un projecte finançat pel Banc per tal d’adreçar les seves reclamacions a un òrgan autònom del mateix Banc. La proposta de crear aquest mecanisme va ser aprovada pel Consell d’Administració del BERD el 14 de maig de 2002 i va ser aprovada, ja el mes de setembre de 2002 pel Comitè de polítiques financeres i operatives del mateix Consell d’Administració. El projecte es va fer públic a través de la pàgina web del Banc i es va sotmetre a tot tipus de consultes, internes i externes. Finalment, el 29 d’abril de 2003, el Consell d’Administració ha aprovat les normes per les quals s’ha de regir el MIR, que es projecta posar en funcionament entre quatre i sis mesos a comptar d’aquesta aprovació.

Els antecedents de la creació d’un organisme d’aquest tipus es remunten als primers anys del Banc, quan es va proposar, tenint en compte els nous mandats de la institució, en particular l’orientació envers la democràcia pluralista i el respecte pel medi ambient en les seves operacions, la creació d’un consell revisor independent que tindria competència sobre aquells projectes que impliquessin un incompliment de les normes del Banc i que resultessin destructius des del punt de vista mediambiental. El consell estaria format per nou membres i podria ordenar l’anul·lació de qualsevol actuació del BERD que impliqués un abús de poder o que fos manifestament infundada o contrària al Conveni constitutiu del Banc⁷⁷.

D’haver prosperat aquesta proposta, el BERD hagués establert un referent per a les restants institucions financeres internacionals en establir un innovador mecanisme de participació de la societat civil. En acabat, però, la història ha estat justament la inversa: el BERD ha acabat instituint un mecanisme de reclamació que s’ha inspirat en els que ja han posat en marxa prèviament les institucions del Grup del Banc Mundial i altres bancs regionals de desenvolupament.

⁷⁶ European Bank for Reconstruction and Development, *Independent Recourse Mechanism. As approved by the Board of Directors on 29 April 2003.*

⁷⁷ Cfr. Ch. Wold, D. Zaelke, *art. cit.*, pp. 59-78.

En efecte, a nivell del BIRD i l'AID⁷⁸ s'ha establert el denominat *World Bank Inspection Panel*,⁷⁹ que té per objecte revisar les demandes presentades per les persones que s'han vist afectades directament i negativament per l'execució d'un projecte finançat per una d'aquestes institucions com a conseqüència de l'incompliment de les seves pròpies directrius i dels seus procediments en el disseny, avaluació i posada en funcionament d'aquell projecte.⁸⁰

El procediment seguit pel *panel* s'ha definit pel seu caràcter flexible i no judicial, en la línia dels procediments denominats "diplomàtics". És per tant, un procediment de caràcter administratiu dins de la institució i pot tenir una finalitat preventiva (en el moment d'elaboració del projecte, o durant la seva execució, quan el dany encara no s'ha produït) com curativa (reparació del dany ja produït)⁸¹

Constitueixen el *panel* tres membres, independents del personal del BIRD, que transmeten directament els seus informes als directors executius de la institució. Les demandes d'actuació del *panel* no es poden sol·licitar individualment, sinó que han de ser presentades a títol col·lectiu per associacions, organitzacions, societats o altres grups de persones. El *panel* es pronuncia en primer terme, sobre l'admissibilitat de la demanda : en cas afirmatiu, recomana als directors executius que l'autoritzi a iniciar una investigació. La investigació es du a terme en el territori del país prestatari afectat, prèvia autorització del govern respectiu. Un cop conclosa la investigació, i amb tots els elements disponibles, el panel emet l'informe adreçat als directors executius, al qual determina si el Banc ha complert en aquell cas les seves normes sobre polítiques i procediments. Sobre aquesta informació, el consell de directors executius decideix les mesures que cal adoptar al respecte⁸².

Dins l'àmbit de la CFI i l'OMGI s'ha adoptat, en canvi , una fórmula basada en l'ombudsman o defensor del poble, l' "Oficina de l'Ombudsman i Assessor en matèria de polítiques ambientals i socials" (CAO, *Compliance Advisor Ombudsman*) . No es tracta d'un sistema de "panel" sinó

⁷⁸ Al si del BID s'ha introduït també un "Mecanisme d'investigació independent", l'objectiu i funcionament del qual són similars als dels "panels" del Banc Mundial. Cfr. BID, *El Mecanismo de Investigación Independiente del BID*.

⁷⁹ L' "Inspection Panel" del Banc Mundial va ser creat per decisió dels Directors Executius del Banc Mundial de 22 de setembre de 1993 i actua en relació al BIRD i l'AID. En canvi, no es va preveure el seu funcionament en relació a la CFI o l'OMGI, que tenen instituïts els seus propis procediments. Sobre la creació d'aquest organisme, cfr. D.D. Bradlow, "International Organizations and Private Complaints : The Case of the World Bank Inspection Panel", *VJIL*, vol. 34 (1994), pp. 562-571.

⁸⁰ S. Schlemmer-Schulte, "The World Bank's Experience With Its Inspection Panel", *ZaÖRV* núm. 58/2, 1998, p. 353.

⁸¹ L. Boisson de Chazournes, "Le Panel d'Inspection de la Banque Mondiale : Á propos de la complexification de l'espace public international", *RGDIP* T. 105/2001/1, pp. 154-155.

d'un càrrec unipersonal independent que emet informes per al president del Grup del Banc Mundial⁸³. Tanmateix, la missió que desenvolupa és similar en la mesura que persegueix ajudar la CFI i l'OMGI a atendre "d'una manera justa, objectiva i constructiva" les reclamacions presentades per les persones que s'hagin vist afectades pels projectes i millorar els resultats socials i ambientals . Amb aquesta finalitat, el CAO desenvolupa tres tipus de funcions, respondre a les reclamacions de les persones afectades pels projectes amb un procediment flexible de solució de problemes, prestar assessorament al President i als alts càrrecs de la CFI i l'OMGI i supervisar les avaluacions del comportament social i ambiental .

La presentació d'una reclamació davant del CAO està oberta a "qualsevol persona, comunitat, entitat o una altra part que s'hagi vist o es veurà probablement afectada per les repercussions socials i ambientals d'un projecte de la CFI o l'OMGI"⁸⁴. Per tant, i a diferència del *panel* del Banc Mundial, s'admeten les demandes a títol individual. Un cop rebuda la demanda , el CAO resol sobre la seva acceptació. L'actuació del CAO es determina en funció de la naturalesa, complexitat i urgència de la reclamació : promourà el diàleg entre les parts per determinar si és possible una solució mutuament acceptable sense declaració de culpabilitat o de responsabilitats, o pot iniciar un procediment de conciliació o mediació a càrrec del propi CAO o de tercers . En qualsevol cas, es busca aconseguir una transacció entre les parts , i només si aquesta no és possible, s'iniciarà un procediment d'investigació per part del CAO. El procediment pot concloure en qualsevol moment quan s'hagi arribat a un acord satisfactori, o quan el CAO consideri poc probable que una investigació, o els mètodes de conciliació abans esmentats, puguin arribar a ser constructius⁸⁵. En qualsevol cas, s'emetrà un informe pel President del Grup del Banc Mundial, que farà referència a l'acord aconseguït o, en cas contrari, proposarà recomanacions sobre accions futures.

El disseny del MIR ha recollit les experiències d'ambdós tipus de mecanismes, és a dir, els procediments de revisió procedimental i els mecanismes de solució de problemes o tipus "ombudsman", per tal de trobar una fórmula sintètica que permeti tractar tant les qüestions de compliment del procediment com la solució dels problemes puntuals . El mecanisme implantat al BERD actua en relació a la reclamació presentada per un grup afectat i valora, en primer

⁸² S. Schlemmer-Schulte, *art. cit.*, pp. 357-358.

⁸³ CFI, *Directrices Operacionales para la Oficina del Ombudsman y Asesor en materia de Observancia de la CFI y el OMGI*

⁸⁴ *Doc. cit.*, art. 2.2.1.

terme, si hi ha hagut un incompliment dels procediments establerts al Banc. Si s'ha donat aquest incompliment, es resoldrà la revisió del procediment seguit. Això no obstant, fins i tot en el cas que no es verifiqui aquest incompliment, es pot impulsar una iniciativa per a solucionar els problemes plantejats quan el projecte finançat pel Banc hagi provocat un perjudici a un grup determinat.

Des del punt de vista institucional, el mecanisme s'ha configurat amb l'objectiu de respectar l'equilibri entre els òrgans del Banc i, a la vegada, establir un mecanisme adient a l'enfocament privat del BERD, i a les restriccions pressupostàries amb les quals actua el Banc. Per aquesta raó, s'ha prescindit dels mecanismes formalitzats tipus "panel" establerts en altres institucions financeres internacionals a favor del recurs a uns experts independents, contractats pel Banc de conformitat amb el procediment establert per a la selecció de consultors. En opinió dels promotors del MIR, aquest mecanisme permet garantir la independència de forma menys "burocràtica" i menys costosa, sense que això perjudiqui la independència necessària en el funcionament del mecanisme.

El procediment s'inicia amb la presentació de la reclamació o demanda davant del departament del *Chief Compliance Officer* (CCO), òrgan que depèn directament del President del BERD i que té per funció vetllar pel seguiment dels processos dins del Banc. En relació al MIR, el departament esmentat té la missió de coordinar tots els processos. Tanmateix, les decisions clau, com les relatives a l'admissibilitat de la reclamació, corresponen al President i al Consell d'Administració. El President determina l'admissibilitat de les reclamacions contra els projectes que encara no han estat aprovats pel Consell d'Administració i el Consell d'Administració, contra els projectes ja aprovats.

Poden presentar una reclamació grups de dues persones, com a mínim, que tinguin un interès comú que està afectat, o es pot veure afectat, de forma directa i perjudicial, per un projecte finançat pel Banc. L'establiment d'aquest procediment no impedeix, tanmateix, que qualsevol individu o grup pugui adreçar-se directament al Banc per presentar-hi una petició a través de l'Oficina del President o per qualsevol altre mitjà.

⁸⁵ *Ibid.* art. 4.2.1

El CCO registra la demanda i l'admet a tràmit sempre que no sigui manifestament infundada o expressi mala fe (és a dir, les reclamacions "frívoles o malicioses" o les que tenen per objecte obtenir un avantatge competitiu) o que quedi constància que els reclamants no han intentat prèviament resoldre el problema amb el departament competent del Banc. Si l'admet a tràmit, el CCO designa l'expert independent assignat a aquesta reclamació i, conjuntament amb l'expert, valora si la reclamació pot seguir el procediment i emet la corresponent proposta al President o al Consell d'Administració, segons els casos. En cas que la proposta sigui desfavorable als interessos dels reclamants, pot incloure algunes observacions al respecte. El President o, si s'escau, el Consell d'Administració poden aprovar la proposta del CCO, o bé retornar-la per continuar la investigació o per a designar un nou expert. Per regla general, l'obertura del procediment no comporta la suspensió de l'operació o del finançament que hagi donat lloc a la reparació, llevat que es consideri que puguin produir danys irreparables.

Des del punt de vista objectiu, s'ha establert una perspectiva restrictiva, en el sentit que les reclamacions han d'estar relacionades amb una política "especialment identificada", entenent per tal aquella que té el significat de protegir les col·lectivitats locals, qualitat aquesta que recau en la política ambiental i la política d'informació pública. Per tant, no es poden presentar reclamacions que no tinguin relació amb aquestes polítiques. En particular, s'exclouen del MIR aquells àmbits que tenen procediments específics de reclamació (com el que fa referència a contractes públics) i les qüestions relatives als mandats de l'article 1 del Conveni. D'altra banda, es prohibeix que, a través del MIR, es presentin reclamacions que puguin implicar un recurs contra un país beneficiari.

A la vegada que es valora el compliment de les normes procedimentals del Banc, el CCO pot tenir en compte la possibilitat de resoldre les qüestions subjacents a la reclamació mitjançant les tècniques de resolució de conflictes con la investigació, la mediació, la conciliació o els bons oficis, amb independència de l'admissibilitat de la reclamació. Si el recurs a un d'aquests mecanismes és possible, només tindrà una limitació i és afectar al condicionament polític i econòmic del Banc. De la resolució del conflicte, l'expert n'ha d'informar el President del Banc. En cas que no hagi estat possible trobar una solució satisfactòria, l'informe de l'expert pot incloure recomanacions, que el President pot adoptar, canviar o rebutjar discrecionalment.

Si l'operació es sotmet posteriorment al Consell d'Administració per a la seva aprovació, s'ha de fer un resum de la reclamació presentada i de les accions dutes a terme pel MIR.

El MIR va ser objecte d'una àmplia consulta amb anterioritat a la seva implantació entre els diversos sectors implicats, la qual cosa ha permès obrir un debat saludable sobre totes aquelles qüestions referents al seu funcionament, tot i que aquest no es podrà valorar efectivament fins que el mecanisme entri en vigor. Tanmateix, hi ha dos aspectes fonamentals que caldria comentar, en la mesura que poden comportar un risc per a l'eficàcia d'aquest mecanisme. En primer lloc, el sistema de selecció dels experts independents no sembla garantir una "independència" real, ja que es fonamenta en un procés competitiu, com és el de selecció de consultors del Banc. El que requereix un mecanisme que hagi de ser realment "independent" és, justament, el contrari, és a dir, uns òrgans inamovibles, integrats per persones de prestigi reconegut, i responsables només davant de les més altes instàncies de la institució. En canvi, uns experts designats a través d'un procediment de selecció de consultors, en un entorn obert i competitiu, són més vulnerables a les pressions que poden rebre, tant des de l'exterior com des del propi Banc, i comprometre així la seva independència.

En segon lloc, l'intent de sintetitzar els dos mecanismes en vigor en altres institucions financeres internacionals –el control sobre el procediment i la solució de problemes o "ombudsman"- presenta uns contorns un tant dubtosos. En primer lloc, no s'aclareix què s'entén per "procediment" i en segon lloc, es deixa la decisió totalment a l'arbitri del Banc : només des del BERD es pot decidir si una qüestió és "procedimental" o pot passar a un altre sistema de solució de diferències.

En qualsevol cas, serà el desenvolupament del mecanisme en la pràctica el que permetrà veure de quina forma es resolen aquestes qüestions.

CAPÍTOL XIII. ELS MITJANS DE SOLUCIÓ DE CONTROVÈRSIES EN LES OPERACIONS DEL BERD

1. La solució de controvèrsies en el marc del BERD. Qüestions generals

La solució de controvèrsies dins l'àmbit del BERD ve estretament marcada pel peculiar enfocament públic-privat que caracteritza el Banc. D'una banda, com a subjecte de dret internacional, regula els seus conflictes amb els països membres i altres estats i organitzacions internacionals pels medis habitualment reconeguts en el Dret internacional públic. De l'altra, en la mesura que actúa en relació amb entitats no estatals, tant públiques com privades, es subjecta a les jurisdiccions internes dels països membres.

La regulació dels conflictes amb altres subjectes de dret internacional no presenta, en principi, cap peculiaritat respecte de la pràctica habitual d'altres organitzacions internacionals. Més problemàtics resulten, en canvi, els litigis amb entitats no estatals. En primer lloc, aquest tipus de litigis no estan expressament contemplats en el Conveni BERD, de manera que s'han de remetre als principis generals aplicables en aquest tipus de litigis, que presenten, com ja s'ha exposat, un nombre important de llacunes. A això cal afegir que els sistemes jurídics i judicials dels països als quals opera el Banc no reuneixen les suficients garanties als ulls de la direcció del BERD ni dels governs ni dels inversors occidentals : d'una banda, se'ls considera com a sistemes jurídics "en transformació", ja que , de forma paral·lela a la transició política, se n'està portant l'adaptació als principis de l'Estat de Dret. De l'altra, les sospites de corrupció planen constantment sobre les autoritats i els òrgans judicials d'aquells països.

A partir d'aquí, per part del BERD s'ha seguit una doble línia, d'una banda, cercar la "internacionalització" dels litigis i de l'altra., intervenir en els processos als quals són part davant dels tribunals dels països d'operacions. La "internacionalització" persegueix evitar la subjecció als tribunals i les normes jurídiques nacionals mitjançant el recurs al dret i a les

formes de solució de conflictes (negociació, arbitratge) pròpies del Dret internacional públic¹. La intervenció als tribunals interns busca, pel contrari, sotmetre's a aquests tribunals i a aquestes normes amb la voluntat d'impulsar-ne el canvi cap als principis de l'Estat de Dret. Ambdues solucions poden semblar antagòniques, ja que la "internacionalització" es pot situar en la línia de la pràctica sorgida en els anomenats "contractes d'Estat", on els governs i els inversors occidentals imposaven l'aplicació del Dret internacional públic per evitar sotmetre's a la jurisdicció dels tribunals i a les normes jurídiques dels països en vies de desenvolupament. La cooperació a la "transició jurídica" és, en canvi, un dels trets novedosos i originals del BERD, que parteix de la consideració que la transició econòmica dels països d'Europa central i de l'Est ha d'anar forçosament acompanyada de la paral·lela transformació dels sistemes jurídics cap a l'Estat de dret. De la pràctica seguida pel Banc no es pot desprendre, però, un criteri clar cap a una direcció o una altra. Això no obstant, sembla que la tendència a la internacionalització es dona més aviat en relació a les operacions amb entitats del sector públic i en canvi, en els litigis relatius a les operacions amb empreses privades hi ha una tendència cap a la submissió als drets, i els sistemes judicials, nacionals.

2. Els sistemes no judicials de solució de controvèrsies : negociació, conciliació i arbitratge

Els sistemes no judicials juguen, per tant, un paper de primer ordre en la solució de les controvèrsies de les que el BERD forma part, tant les que tenen lloc amb els estats membres o amb altres subjectes de dret internacional públic com les que oposen el Banc a persones i empreses particulars. Tot seguit s'analitzaran els sistemes de solució de controvèrsies de caràcter no judicial més emprats pel BERD, fonamentalment la negociació i l'arbitratge.

2.1. La negociació

¹ El cas de la CFI és paradigmàtic en aquest sentit. En constituir-se la Corporació, es va decidir sotmetre els contractes que aquesta celebrava amb entitats privades al dret de l'Estat de Nova York, previsió aquesta que resultava d'utilitat escassa si no anava acompanyada de la submissió als tribunals neoiorquesos. Per aquest motiu, es va resoldre abandonar aquesta fórmula i sotmetre les controvèrsies sorgides d'aquells contractes als tribunals i al dret del país al qual es celebressin. Tanmateix, aquesta nova pràctica va comportar també diversos problemes, la qual cosa ha conduït finalment a que la negociació i l'arbitratge siguin els mitjans normals de solució de controvèrsies entre la CFI i els inversors privats Cfr. F. Delaume, "The proper law of loans" *art. cit.*, p. 67, I.F.I Shihata, *op. cit.*, p. 101.

La negociació és el mitjà més natural i accessible de solució de diferències entre subjectes de dret internacional, incloses les organitzacions internacionals de caràcter econòmic, raó per la qual és també el més utilitzat². És així que, per regla general, els subjectes de dret internacional acudeixen a la negociació amb l'objecte de trobar una solució amistosa a les seves diferències abans d'haver de recórrer a qualsevol procediment formalitzat de solució de controvèrsies³.

La influència de la negociació no és menor, tanmateix, en la solució de les diferències dels subjectes de dret internacional amb persones i entitats subjectes al dret privat. És així que algun autor ha posat de manifest que els arranjaments amistosos són el mitjà de solució per excel·lència de les diferències privades en matèria contractual de les organitzacions internacionals amb persones⁴.

Aquesta rellevància de la negociació, tant en la relació amb subjectes de dret públic com amb altres persones i entitats, havia d'incidir forçosament en el BERD, ateses les peculiaritats del seu mandat i els antecedents de la pràctica de les organitzacions internacionals. És així que, en la pràctica, la gran majoria de controvèrsies que es plantegen al Banc es resolen per aquesta via. Les normes i els acords subscrits pel BERD confirmen aquesta tendència, en la mesura que preveuen de forma expressa l'obligació de sotmetre les diferències a la negociació entre les parts, com a condició prèvia a l'inici d'un procediment de solució de controvèrsies. A tall d'exemple, es pot citar l'acord subscrit pel BERD amb les Nacions Unides, sobre col·laboració en l'execució dels projectes del PNUD, que disposa de forma taxativa "*... Any relevant matter for which no provision has been made in this Agreement, or any controversy, dispute or difference between the UNDP and the EBRD regarding the interpretation or application of this Agreement shall be settled amicably by negotiation between the Parties...*"⁵. És a dir, en qualsevol cas cal donar prioritat a la negociació amistosa entre les parts quan es produeixi una circumstància que no hagi estat prevista expressament al conveni o quan sorgeixi una diferència entre el PNUD i el BERD. Només quan la negociació no hagi pogut donar fruit es podrà iniciar un procediment arbitral.

² S.A. Voitovich, *op. cit.*, p. 128.

³ G. Malinverni, *Le règlement des différends dans les organisations économiques internationales*, Leiden, Sijthoff, 1974, p. 109.

⁴ P. Glavinis, *op. cit.*, p. 15.

En la mateixa línia, si bé de forma menys contundent, s'expressa l'Acord de Seu del BERD amb el Regne Unit, que de manera indirecta, estableix la prioritat de la solució negociada de les diferències en referir-se, justament, al recurs a l'arbitratge: "... *Any dispute between the Government and the Bank, which is not settled by negotiation or other agreed mode of settlement, shall be referred for final decision to an arbitral tribunal...*"⁶

Però més enllà dels acords amb altres subjectes de Dret internacional públic, on el recurs a la negociació reflecteix una pràctica habitual, és significatiu que es doni preeminència a la negociació com a mitjà de solució de diferències en el cas de controvèrsies amb subjectes no estatals. Així es despren del ja esmentat document STC, que obliga a les parts a "esforçar-se" per resoldre amistosament qualsevol disputa o controvèrsia entre elles abans de recórrer a l'arbitratge⁷. Tenint en compte que el document STC regula les controvèrsies amb entitats del sector públic i pot ser aplicable a les que tinguin lloc amb subjectes privats, es pot entendre que aquesta referència a la "resolució amistosa" obre la porta al reconeixement d'un paper preponderant de la negociació com a mitjà de solució de controvèrsies en qualsevol cas. Tanmateix, en allò que fa a les controvèrsies amb subjectes i entitats privades, el recurs a la negociació presenta de forma particularment acusada l'inconvenient de l'ús de mitjans propis del dret internacional públic en aquests casos, és a dir, el risc de desigualtat entre les parts.

Això no obstant, i potser per evitar en la mesura possible aquests efectes, el mateix document STC estableix unes pautes mínimes de procediment, que suposen un avanç respecte de la pràctica del BIRD, on les "Condicions generals de la contractació" remetent totalment la solució de les controvèrsies a "l'acord de les parts".⁸ Així, es preveu que la negociació es pot iniciar a instàncies de qualsevol de les parts en l'acord de què es tracti. L'altra part, o parts, han d'entrar llavors immediatament en contacte amb la que ha iniciat la negociació. Si la petició d'iniciar negociacions s'ha fet per escrit, han de contestar igualment per escrit⁹.

En canvi, aquesta regulació de la negociació deixa algun aspecte per resoldre, com la representació del Banc en la seva conducció. En tot cas, la pràctica –conforme amb les normes

⁵ *Agreement to execute UNDP projects*, .cit. Art. XIV.1.

⁶ *Headquarters Agreement*, cit. art. 23.1. Subratllat de l'autor

⁷ *Standard Terms and Conditions*, art. 8.04. "The parties to the Loan Agreement and Guarantee Agreement shall endeavour to settle amicably any dispute or controversy between them arising out of such agreements or in connection therewith".

⁸ J.W. Head, art. cit., p. 227.

orgàniques generals del BERD- ha atribuït aquesta competència al Consell d'Administració, que actua assistit per l'Assessor jurídic (*General Counsel*) del Banc.

L'obertura a entitats no estatals i l'establiment de normes mínimes de procediment permeten augurar un desenvolupament de la negociació com a mitjà preferent de solució de controvèrsies amb qualsevol tipus d'entitats, tant públiques com privades . De fet, això ve a confirmar de forma expressa el que ja era una pràctica habitual de les institucions financeres internacionals. Tanmateix, el paper de la negociació en relació a les controvèrsies del BERD amb persones privades s'ha de prendre amb cautela, tenint en compte les diferències existents entre el Banc – institució internacional de caràcter públic- i un inversor privat.

2.2. L'arbitratge

L'arbitratge ha estat tradicionalment vinculat amb la pràctica de les organitzacions internacionals relacionades amb el finançament del desenvolupament¹⁰. L'explicació es troba, fonamentalment, en una consideració d'ordre polític, la voluntat de no privilegiar un país determinat mitjançant el recurs als seus tribunals. A això cal afegir els avantatges que comporta la seva menor rigidesa respecte d'un procediment judicial ordinari : L'arbitratge es pot adaptar exactament a les circumstàncies del cas concret , ja que és establert per les parts, i el dret aplicable tant al procediment com al fons de l'assumpte es pot determinar amb una gran flexibilitat¹¹. Finalment, els laudes arbitrals presenten una més gran facilitat a l'hora del seu reconeixement i execució¹².

Les característiques pròpies de l'arbitratge han afavorit l'expansió del seu ús en el marc de la globalització, en la seva doble perspectiva d'universalització i de liberalització de les relacions econòmiques internacionals. Des de la primera perspectiva, l'arbitratge havia estat tradicionalment un fenomen limitat a la pràctica d'Europa occidental i Amèrica del Nord ,

⁹ *Ibidem*

¹⁰ C.J. Olmstead, "Economic Development Agreements Part II. Agreements between States and aliens: choice of law and remedy", *California Law Review*, pp. 504-516, p. 509.

¹¹ A. U. Omer, *Le financement international du développement. Aspects juridiques*, Genève-Paris, Librairie Droz, 1979, pp. 146-147.

mentre que en altres sistemes polítics i econòmics era vist amb recança i suspicàcia. Així, per exemple, dins l'àmbit del CAEM, l'arbitratge se subjectava a un estricte control estatal, mentre que els països en vies de desenvolupament el rebutjaven per considerar-lo un instrument al servei dels interessos dels estats industrialitzats. Per tant, la universalització dels principis de l'economia liberal de mercat, conseqüència de la globalització, ha comportat l'expansió de l'arbitratge. Des de la perspectiva de la liberalització, la desreglamentació de les relacions econòmiques porta com a conseqüència l'exclusió creixent dels tribunals de justícia i de les autoritats estatals com a mitjà de solució dels litigis que es plantegen en aquest àmbit, la qual cosa condueix també a un recurs creixent a l'arbitratge¹³.

Des d'un punt de vista objectiu, les controvèrsies que es poden plantejar a les organitzacions internacionals de caràcter econòmic en el desenvolupament de les seves funcions sorgeixen en dos àmbits diferents, el primer, els desacords de l'organització amb els seus membres o amb altres subjectes de dret internacional, i el segon, les diferències que puguin sorgir en el decurs de les operacions de finançament amb els seus col·laboradors públics o privats. En el cas del BERD, atesa la seva peculiar orientació cap al sector privat, aquesta divisió es dona de forma particularment aguda, ja que els conflictes amb entitats públiques no estatals i entitats privades hi tenen una particular rellevància. Aquesta circumstància, no obstant, no s'ha vist reflectida en el redactat del Conveni BERD, que regula minuciosament l'arbitratge com a solució de diferències amb els membres en uns supòsits determinats i no presta, en canvi, cap atenció – com ja s'ha tingut ocasió d'esmentar- a les controvèrsies amb altres ens. Tampoc estableix d'una forma expressa una preferència per l'arbitratge com a mitjà de solució de controvèrsies. En conseqüència, la preeminència de l'arbitratge com a mitjà de solució de diferències relatives a les operacions del BERD s'ha consolidat fonamentalment a través de la pràctica de la pròpia institució.

¹² C. Visco, "Il Project Finance e le convenzioni arbitrali", *Diritto del Commercio Internazionale* 8.1., gener-març 1994, p. 147.

¹³ Ph. Fouchard, "L'Arbitrage et la mondialisation de l'économie", a *Philosophie du droit et droit économique. Quel dialogue? Mélanges en l'honneur de G. Farjat* Paris, 1999, pp. 381-395, p. 386.

2.2.1. L'arbitratge en les controvèrsies del BERD amb els seus membres i altres subjectes de dret internacional.

L'arbitratge en les controvèrsies entre el BERD i altres subjectes de dret internacional no es fonamenta en un marc jurídic únic sinó que es desplega a través de tot un seguit de supòsits dispersos recollits, d'una banda, en el mateix Conveni BERD i de l'altra, en els acords subscrits amb aquells subjectes. Per tant, cal analitzar per separat aquests supòsits.

a) Previsions del Conveni BERD

El Conveni BERD preveu, a l'article 58, el recurs a l'arbitratge en les diferències que puguin sorgir entre el Banc i els seus membres en dos supòsits concrets, el primer, el desacord entre el Banc i un membre que hagi deixat de ser-ho i el segon, la controvèrsia entre el Banc i qualsevol membre, posterior a l'adopció de la decisió de cessament definitiu de les operacions del Banc. Els àrbitres han de ser tres, nomenats el primer pel Banc, el segon pel membre o antic membre interessat i el tercer, pel president del Tribunal Internacional de Justícia o per qualsevol altra autoritat designada amb aquesta finalitat als reglaments adoptats per la Junta de Governadors. La decisió s'adopta per majoria dels àrbitres, posa fi al procediment i és vinculant per a les parts. El tercer àrbitre estarà facultat per a resoldre qualsevol discussió sobre el procediment.

Aquesta configuració de l'arbitratge respon a una pràctica ja establerta d'una manera ferma als convenis constitutius del BIRD¹⁴ i dels bancs regionals de desenvolupament¹⁵, de manera molt especial l'article 61 del Conveni BAsD, les previsions del qual són reproduïdes d'una manera pràcticament literal pel citat article 58 del Conveni BERD. Des d'una perspectiva pràctica, es pot justificar plenament la fórmula utilitzada, donat el seu arrelament en altres institucions similars. Tanmateix, des de la perspectiva dels objectius i la finalitat del Banc, la mera reproducció de la fórmula seguida pels bancs regionals de desenvolupament revela, simplement, la precipitació amb què es va elaborar el text del Conveni BERD, que va portar a una poc

¹⁴ Conveni BIRD, art. IX,c)

¹⁵ Conveni BID, art. XIII, sec.2; Conveni BAfD, art. 62; Conveni BAsD, art. 61; Conveni CFI, art. VIII,c)

meditada reproducció de les previsions d'altres convenis similars, sense tenir en compte les peculiaritats pròpies de la institució que s'estava creant.

Així, per exemple, s'observa la poca atenció al caràcter "essencialment europeu" del Banc en la designació del tercer àrbitre, si es compara amb el BID, al qual aquesta designació s'atribueix al secretari general de l'Organització d'Estats Americans, o amb el BAFD, on simplement, no es preveu expressament cap intervenció externa en aquesta designació. Sense voler menystenir el prestigi i la solvència del TIJ, aquesta ommissió contrasta amb la voluntat manifestada en altres àmbits de donar al Banc un caràcter "essencialment europeu", com, per exemple, la decisió de denominar l'ecu com a moneda oficial.

Certament, no s'hagués pogut atribuir aquest paper a la Comissió o al Tribunal de Justícia de la Comunitat Europea, ja que la mateixa Comunitat és membre del Banc, però, sens dubte, la designació del "tercer àrbitre" per l'altra gran organització europea, el Consell d'Europa, hauria tingut un important valor simbòlic i hagués estat coherent amb la implicació d'aquesta institució en tot el procés de transició a l'Europa central i de l'Est.

Més rellevant és, però, l'absència d'una previsió específica en relació als conflictes que puguin sorgir com a conseqüència de la suspensió o l'expulsió d'un membre per incompliment de les condicions de caràcter polític i econòmic a les que es subjecta la seva pertinença a la institució. A diferència d'altres institucions financeres internacionals, formalment apolítiques, la pertinença al BERD se subjecta, almenys pel que fa als membres beneficiaris, al compliment d'unes determinades condicions de caràcter polític i econòmic. Per tant, l'incompliment de les obligacions amb el Banc, fet determinant de la suspensió de la condició de membre, no es limita, en el cas del BERD, als supòsits d'incompliment objectiu (l'impagament de les contribucions econòmiques compromeses) sinó que pot referir-se a un element essencialment valoratiu, com és l'evolució de les reformes polítiques i econòmiques al país de què es tracti. Aquesta valoració s'hauria de fer amb unes determinades garanties, que pot oferir un procediment arbitral. Tanmateix, els procediments previstos pel Conveni BERD no permeten cobrir aquest supòsit, que no es pot considerar com un "conflicte relatiu a la interpretació i l'aplicació del Conveni" de l'article 57, ni tampoc una "controvèrsia amb un Estat que ha deixat de ser-ho o posterior al cessament de les operacions del Banc", en el sentit de l'article 58. La

suspensió dels membres per “progressos inadequats en les reformes” queda així, concebuda com un acte unilateral del Banc, sense cap possibilitat d’apel·lació o recurs per part del membre afectat.

b) altres convenis internacionals subscrits pel Banc

L’arbitratge també és el mitjà de solució de controvèrsies que es preveu a diversos convenis subscrits pel BERD amb estats membres i altres subjectes de dret internacional. A tall d’exemple es pot citar, en primer lloc, l’Acord de seu subscrit pel Banc amb el Regne Unit de la Gran Bretanya i Irlanda del Nord, de 15 d’abril de 1991. L’article 23 de l’Acord estableix una detallada regulació de la solució de les diferències relatives a la seva interpretació i aplicació. De conformitat amb l’al·ludit precepte, quan aquestes controvèrsies no s’hagin pogut resoldre per la via de la negociació, es sotmetran a un tribunal arbitral format per tres àrbitres, constituït específicament per a cada cas. El tribunal es podrà constituir a instància de qualsevol de les parts, i en el termini de dos mesos a comptar d’aquesta sol·licitud, ambdues parts –el BERD i el Govern britànic- hauran d’haver designat, cadascuna, un àrbitre. Els dos membres designats hauran de nomenar, llavors, un tercer àrbitre, que no pot ser de nacionalitat britànica, que presidirà el tribunal. En el supòsit que, transcorreguts tres mesos des de la notificació de la petició d’arbitratge, el Govern britànic o el Banc no haguessin designat el seu àrbitre, qualsevol d’ells podrà invitar el president del Tribunal Internacional de Justícia perquè faci els nomenaments corresponents. En cas que el president del TIJ sigui de nacionalitat britànica o no pugui dur a terme aquesta funció, podrà delegar en el vicepresident i, successivament, en els diferents òrgans del tribunal per ordre jeràrquic.

Les decisions del tribunal arbitral seran definitives i obligatòries per a les parts. El tribunal és competent per a definir les seves pròpies normes de procediment, que s’hauran de guiar per les normes de procediment sobre arbitratge de l’ICSID, establertes per la Convenció sobre Controvèrsies en Matèria d’Inversions signada a Washington el 18 de març de 1965.

Menys detallat en aquest respecte és l’acord signat pel BERD amb l’ONU per a l’execució dels projectes del Programa de les Nacions Unides per al Desenvolupament (PNUD). L’article XIV.2 d’aquest acord preveu, simplement, que, en cas que no es pugui arribar a una solució

negociada de les controvèrsies que sorgeixin en la seva aplicació, cadascuna de les parts està facultada per a demanar al president del TIJ el nomenament d'un conciliador o un àrbitre. El mateix àrbitre, d'acord amb les parts, establirà el procediment a seguir. Les parts assumeixen l'obligació d' "escoltar" el conciliador, en cas que es recorri a la conciliació, i d'atenir-se al laude arbitral, si s'ha optat per l'arbitratge.

2.2.2. L'arbitratge en les controvèrsies relatives a les operacions del Banc: les previsions del document STC

Un segon bloc dins les controvèrsies del BERD que es poden subjectar a arbitratge el constitueixen les diferències que poden sorgir amb les entitats públiques i privades amb les quals el Banc realitza les seves operacions.

Aquest tipus d'arbitratge presenta una problemàtica que ha estat objecte d'un llarg debat doctrinal, sorgit arran dels denominats "contractes d'Estat", és a dir, els contractes signats pels Estats amb ciutadans i empreses estrangeres. La polèmica es centrava, fonamentalment, en la possibilitat d'aplicació de les normes i dels procediments propis del Dret internacional públic, en una paraula, la seva "internacionalització", o consideració com a "arbitratges de Dret internacional públic". Contra aquesta possibilitat s'adduia principalment, la impossibilitat d'aplicar el Dret internacional públic a una controvèrsia on estiguessin implicats particulars o empreses, que no tenen la condició de subjectes de dret internacional. Coincidien en la crítica a la internacionalització d'aquestes controvèrsies els països en vies de desenvolupament, que consideraven que la "internacionalització" era una manera de protegir els interessos de les empreses multinacionals i, en general, dels països poderosos, la qual cosa anava en el seu perjudici¹⁶. Aquesta reivindicació es va veure reflectida en la Carta de Drets i Deures Econòmics dels Estats, que estableix que les controvèrsies sorgides sobre la nacionalització, expropiació o transferència de la propietat de béns estrangers s'hauran de resoldre "conforme a la llei nacional de l'Estat que nacionalitza i pels seus tribunals", llevat que tots els Estats interessats acordin que es recorri a altres mitjans pacífics¹⁷.

¹⁶ A. O. Adede, "Legal Trends in International Lending and Investment in the Developing Countries", *RCADI*, vol. 180 (1983-II), pp. 149-151.

¹⁷ *Resolució 3281 (XXIX) de la Assemblea General de las Naciones Unidas, de 12 de diciembre de 1974 : Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados*, art. 2.2.c).

Aquestes objeccions, però, han anat perdent força en els darrers anys . L'admissió de la possibilitat de sotmetre a l'arbitratge de dret internacional públic les controvèrsies dels estats i les organitzacions internacionals amb subjectes que no tenen la condició de subjecte de dret internacional avança de forma estretament lligada al reconeixement de la possibilitat de considerar els particulars com a subjectes de dret internacional públic. Així, autors com Pastor Ridruejo¹⁸ i Cardona Llorens¹⁹ han posat de manifest el marcat caràcter processal de la subjectivitat internacional, en el sentit que és subjecte de dret internacional qui pateix directament responsabilitat per una conducta incompatible amb la norma i aquell que té legitimació per a reclamar contra tota violació de la norma.

El document *Standard Terms and Conditions for Public Sector Operations* (STC) , ja citat, es manté en aquesta línia, en la mesura que permet referir-se al dret internacional públic com a dret aplicable a la solució de controvèrsies i preveu el recurs a l'arbitratge en relació als litigis amb entitats públiques i, fins i tot, privades, diferents dels estats membres o d'altres organitzacions internacionals.

La secció 8.01 de l'expressat document protegeix els drets i les obligacions emanats del contracte respecte de qualsevol norma de dret intern que s'hi pogués oposar, tot reproduint una fórmula ja recollida, gairebé com una clàusula d'estil, per diverses disposicions sobre préstecs aprovades al si del BIRD²⁰, segons la qual aquests drets i obligacions “són vàlids i executoris davant de qualsevol disposició en contrari del dret dels estats o d'alguna subdivisió política dels estats”²¹. De l'altra, la secció 8.04 , que regula l'arbitratge, designa com a dret aplicable el Dret internacional públic i estableix un sistema de prelación de normes inspirat en gran mesura en l'article 38 de l'Estatut del Tribunal Internacional de Justícia. Finalment, és important tenir

¹⁸ J.A. Pastor Ridruejo, *op. cit.* , p. 191.

¹⁹ J. Cardona Llorens, “La delimitación del concepto de arbitraje de derecho internacional público a la luz del asunto del *Rainbow Warrior*”, a F. Mariño (ed.) *El arbitraje internacional. XII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales* pp. 109-133 ,esp. p. 129

²⁰ En aquest sentit es poden citar el Reglament de Préstec núm. 3 (clàusula 7.01) i les *General Conditions* de 1985 (clàusula 10.01).

²¹ El redactat , en la seva versió original anglesa és el següent: *The rights and obligations of the Bank and the Borrower under the Loan Agreement and the Bonds shall be valid and enforceable in accordance with their terms notwithstanding the law of any state , or political subdivision thereof, to the contrary*

present que la seva eficàcia es supedita a l'acceptació per les parts en el mateix acord de préstec o garantia, que "pot establir" la subjecció a l'STC²².

Pel que fa al procediment, es remet a les normes sobre arbitratge de la CNUDMI ²³. Quant al fons, declara l'aplicació del Dret internacional públic. Quant al fons, introdueix un ordre de prelación de fonts que sembla inspirar-se en l'enumeració de l'article 38 de l'Estatut del TIJ :

- a) qualsevol obligació convencional recíprocament establerta entre les parts
- b) les previsions de qualsevol conveni o tractat internacional (obligatori o no per a una de les parts) que hagin estat codificades o que hagin donat lloc a normes de dret consuetudinari aplicables als estats i a les institucions financeres internacionals
- c) altres formes de costum internacional, inclosa la pràctica dels estats i de les institucions financeres internacionals d'una generalitat, consistència i durada que permeti crear obligacions jurídiques
- d) els principis generals del dret²⁴

Una primera observació que cal fer és l'abast d'aquesta remissió a les normes sobre arbitratge de la CNUDMI en matèria de procediment. En efecte, la Llei uniforme de la CNUDMI es caracteritza per donar plena llibertat a les parts per a definir els elements fonamentals de l'arbitratge, començant per la decisió de sotmetre a arbitratge una o diverses controvèrsies (art. 7) i seguint per l'establiment del nombre d'àrbitres (art. 10) , la decisió de l'idioma de les actuacions (art. 22) i l'elecció del dret aplicable (art. 28.1). En canvi, les normes establertes al document STC imposen l'arbitratge com a mitjà de solució de controvèrsies i el Dret internacional públic com a dret aplicable, la qual cosa nega qualsevol possibilitat de reconeixement de l'autonomia de la voluntat de les parts en aquesta qüestió. Per aquest motiu, la referència a les normes de la CNUDMI continguda al document STC es pot considera, més que una remissió en bloc als seus principis, un complement de la normativa sobre solució de diferències establerta pel BERD en relació a aquells aspectes estrictament processals que no s'ha considerat adient reproduir en el mateix document STC. La intenció que es desprèn de les

²² STC, Art. 1.01

²³ *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional* . Aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 21 de junio de 1985. Doc. UN A/40/17, Annex I.

²⁴ STC, art. 8.04 (b)

normes de l' STC no reflecteix la línia consensualista de la llei uniforme de la CNUDMI sinó , més aviat, la posició de *potentior persona* que es pot reconèixer al BERD en tant que atorga el préstec o la garantia de què es tracta.

La remissió al Dret internacional públic pot tenir, d'altra banda, una doble lectura. A primera vista, i tal com ha posat de manifest certa doctrina, suposa un pas endavant quant al reconeixement de la possibilitat d'aplicar el Dret internacional públic a subjectes privats i, en tot cas, és la primera ocasió que aquesta possibilitat es reconeix expressament al si d'una institució financera internacional²⁵. En efecte, la pràctica seguida anteriorment per les institucions financeres internacionals deixava aquesta qüestió en l'aire. Aron Broches considerava que –a diferència dels préstecs als Estats- els acords de préstec del BIRD a entitats no estatals no es podien regir pel Dret internacional, si bé la garantia donada per l'Estat , que apareix com “obligat principal” permetia que l'acord participés del caràcter internacional dels préstecs fets als Estats²⁶. És a dir, era la garantia estatal la que permetia en certa manera, “internacionalitzar” el préstec fet a una entitat privada. Com a mitjà de solució de controvèrsies, es recorria llavors a l'arbitratge, medi propi del dret internacional públic, però que no significava un reconeixement als particulars de la qualitat de subjectes de dret internacional : en cas d'incompliment per aquests del laude arbitral, el BIRD podia demanar-ne l'execució davant dels tribunals nacionals, a diferència dels Estats, als quals entrava en joc la immunitat sobirana²⁷. El document STC, en canvi, “internacionalitza” per principi la solució de controvèrsies en relació als préstecs i garanties del BERD, de manera que els subjectes privats poden també acollir-se al Dret internacional públic.

Tanmateix, i com ja s'ha apuntat amb anterioritat, aquesta “internacionalització” presenta un risc, i és desposseir el subjecte privat que contracti amb el Banc de les garanties que li podrien correspondre d'acord amb el seu dret nacional, a la vegada que el BERD s' “immunitza” davant d'aquest dret nacional i dels tribunals nacionals, davant dels quals no podria fer valdre la seva immunitat de jurisdicció . L'enumeració de “fonts” que estableix el mateix document reforça aquesta sensació d'immunització, que en definitiva porta a l'aplicació de principis de dret “occidental” en detriment dels que puguin haver integrat la tradició jurídica nacional dels països

²⁵ J. W. Head, *art. cit.*, pp. 228-230 ; Ch. Leben, *art. cit.*, p. 263.

²⁶ A. Broches, *op. cit.*, pp. 351-352.

²⁷ A. Broches, *ibid.*, p. 372.

d'operacions. Així , quan es fa referència a “les previsions de qualsevol conveni o tractat internacional que hagin estat codificades o que hagin donat lloc a normes de dret consuetudinari aplicables als estats i a les institucions financeres internacionals”, la pràctica dels estats i les institucions financeres internacionals o els principis generals del dret , s'està fent referència de forma inequívoca als principis del dret internacional públic tal com han estat concebuts pels països occidentals, amb total exclusió de qualsevol visió alternativa. En aquest sentit, la referència a les previsions dels convenis o tractats internacionals que es consideren com a dret consuetudinari conté un significatiu incís – “obligatori o no per a una de les parts”- que condueix , precisament, a aquesta occidentalització : els tractats internacionals que contenen normes acceptades com a dret codificat o consuetudinari pels estats i per les institucions financeres internacionals poden ser aplicats a l'arbitratge entre el Banc i un ens públic d'un país membre –país d'operacions- amb independència que una de les parts –generalment, el país d'operacions- estigui obligat per aquest tractat. Per aquesta via, es poden aplicar als membres beneficiaris del Banc les previsions contingudes a tot un seguit de tractats que aquests encara no han subscrit. Aquesta mateixa tècnica s'ha aplicat de forma explícita en matèria de contractació pública, on les normes aprovades pel Banc venen a reproduir l'Acord sobre Contractació Pública de l'OMC , del qual els membres beneficiaris del Banc no en formen part.

La mateixa consideració es pot fer de la remissió als “principis generals del Dret”. En relació a l'aplicació d'aquesta font cal tenir presents, d'una banda, la sva utilització en el context dels conflictes sorgits a l'entorn del procés de descolonització i de l'altra, la negació de l'existència d'aquests principis generals per part de la doctrina jurídica dels antics països comunistes. És prou significativa, per tant, la inclusió d'aquests principis generals com a font del dret aplicable a la solució de controvèrsies del BERD, ja que indica ben clarament que aquests “principis generals del Dret” seran, sens dubte, els del dret que s'aplica a Occident.

Aquesta tensió entre “nacionalització” i “internacionalització” de la solució dels litigis del BERD amb persones privades està, sens dubte, en el fons de la negativa del Tribunal Suprem de Rússia d'executar el laude dictat per un tribunal arbitral internacional constituït a Londres en el litigi entre el Banc i el *Zoloto Platina Bank* d' Ekaterinburg (Rússia), que havia estat favorable

al BERD²⁸. La controvèrsia sobre la internacionalització dels litigis entre subjectes de dret internacional i persones o entitats privades en la cooperació a la transició als països de l'Est no es presenta, per tant, en termes molt diferents dels que es plantejaven en la relació amb els països en vies de desenvolupament.

3. La solució dels conflictes d'interpretació i aplicació del Conveni entre el Banc i els països membres. Examen de l'article 57 del Conveni BERD

A grans trets, l'article 57 del Conveni BERD, titulat "*Interpretación y aplicación*", preveu un procediment per a la solució dels conflictes sorgits en la interpretació i aplicació del Conveni entre el propi Banc i els seus membres, o entre diversos membres entre si. De conformitat amb aquest procediment, se sotmeten al Consell d'Administració del Banc, la resolució del qual es pot remetre a la Junta de Governadors, la decisió de la qual posa fi a l'assumpte.

Com ja s'ha exposat més avall, aquest procediment va ser instituit ja per l'FMI i el BIRD i va ser adoptat posteriorment per les institucions financeres internacionals de caràcter regional. Per aquest motiu, malgrat que les qüestions que planteja són nombroses i complexes, estan avui dia resoltes en gran part per la doctrina i la jurisprudència.

La primera qüestió que es planteja és la de la naturalesa mateixa del procediment: aparentment, la referència a la "solució de controvèrsies en la interpretació i l'aplicació" i la configuració externa com un procediment amb una doble instància (el Consell d'Administració i la possible remissió a la Junta de Governadors) fa pensar en un procediment administratiu o judicial. De ser així, es plantejaria un greu problema per vulnerar-se el principi general *Nemo iudex in re sua*: el propi Banc actuaria com a jutge i part del litigi, resolent les seves pròpies controvèrsies amb els membres. Més encara, es preveu que si en el Consell d'Administració no hi hagués cap membre de la nacionalitat del país al qual afecta la controvèrsia, aquest país tindrà dret a ser representat a la reunió que aquest òrgan mantingui per a deliberar el cas, tot i que no gaudirà de dret a vot²⁹.

²⁸ *EBRD disappointed by Russia Supreme Court Decision* . press release 29 May 2001. <http://www.ebrd.com/english/operapressrel/pr2001/51may29.htm>

²⁹ Conveni BERD, art. 57.1.

Sembla, però, més adequada una altra aproximació a aquest procediment, com és la que formula Denys Simon: segons aquest autor, la interpretació dels tractats internacionals es pot reconduir a tres sistemes fonamentals: la interpretació plurilateral, *inter partes* o autèntica, la interpretació per l'òrgan plenari de l'organització i el recurs a la interpretació arbitral o jurisdiccional.³⁰ El sistema d'interpretació de l'article 57 del Conveni BERD – i de les restants institucions financeres internacionals- entraria en el segon d'aquests tipus, que denomina “interpretació semiautèntica”³¹, ja que no té plena validesa fins a l'aprovació del conjunt de membres de l'organització. Aquest és, justament, el sentit de l'aparent “apelació” a la Junta de Governadors: si la resolució del Consell d'Administració no es remet a la Junta de Governadors, s'entén que el conjunt de tots els membres l'accepta. En cas contrari, la remissió té per objecte que la Junta de Governadors, òrgan plenari de representació dels membres del BERD, adopti la decisió final i irrevocable sobre la interpretació de la norma controvertida. Per tant, el Consell d'Administració no actúa com una “primera instància”, sinó en funció d'unes competències atribuïdes pels membres i per tant, constrenyides als límits d'aquesta atribució. El poder d'interpretació autèntica i definitiva es manté, en canvi, en els estats membres, representats a través de l'òrgan plenari, la Junta de Governadors.

Estretament vinculada amb aquesta qüestió està la determinació dels límits objectius als quals està subjecta. Aquests límits venen a confirmar el caràcter no contenciós d'aquest procediment i són, segons F.A. Mann³², els següents :

- a) La interpretació serà estrictament jurídica, sense entrar a valorar els aspectes fàctics de la qüestió plantejada.
- b) La interpretació es limitarà al Conveni constitutiu i les seves normes de desenvolupament, sense entrar en qüestions de dret internacional general
- c) La interpretació no pot implicar una esmena del Conveni

Resumint aquests arguments, es desprèn que l'objecte de la interpretació ex article 57 del Conveni BERD anirà referit estrictament a la interpretació jurídica del text del Conveni, sense entrar a jutjar els fets que donen lloc a la controvèrsia ni tampoc valorar altres elements de dret internacional, la qual cosa l'assimilaria a algun tipus de tribunal internacional. D'altra banda, i

³⁰ D. Simon, *L'interpretation judiciaire des traités d'organisations internationales*. Paris, Pedone, 1981, p. 32.

³¹ *Ibid.*, pp. 34 i 35.

³² F.A: Mann, “The ‘Interpretation’ of the Constitutions of International Financial Organizations”, *Studies in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1973, pp. 594-595.

en la mesura que la interpretació ve limitada per les competències atribuïdes al BERD, el seu objecte no pot ser mai la reforma total o parcial del Conveni, facultat aquesta que queda limitada als estats membres. Aquestes consideracions permeten desfer qualsevol equívoc quant a la pretesa naturalesa jurisdiccional del procediment i permeten definir-lo com una interpretació autoritzada.

La peculiar naturalesa jurídica d'aquest tipus de procediments planteja la qüestió de la seva autoritat, és a dir, fins a quin punt poden obligar als països membres. En aquest sentit, se sol citar el precedent de la decisió de la Comissió Federal de Comunicacions dels Estats Units de 23 de març de 1953 en el litigi que enfrontava el BIRD i l'FMI amb diverses empreses de comunicacions d'aquell país en relació a l'exempció de taxes dels serveis de comunicacions emprats per ambdues institucions³³. El problema estava en la validesa de la interpretació que l'FMI i el BIRD havien donat al terme "tractament" de l'article IX, sec. 7 del Conveni FMI i l'article VII, sec. 7 del Conveni BIRD. La Comissió Federal de Comunicacions va entendre que el govern dels Estats Units està obligat per la interpretació del terme "tractament" donada per ambdues institucions i ha contret una obligació internacional d'admetre aquesta interpretació, ja que el procediment de què es tracta forma part dels convenis respectius i de les lleis per les quals es va aprovar la participació d'Estats Units al BIRD i a l'FMI, respectivament.

D'aquesta decisió de la Comissió Federal de Comunicacions es pot desprendre, per tant, que la força vinculant de les interpretacions dels convenis constitutius de les institucions financeres internacionals, emeses pels òrgans competents d'aquestes institucions, es despren del fet de la recepció del conveni respectiu pel dret intern.

També els límits d'aquesta interpretació en relació a les competències del Tribunal Internacional de Justícia han estat definits, almenys de forma indirecta, en la sentència del TIJ en l'assumpte dels Nationals d'Estats Units al Marroc³⁴: el Govern nordamericà impugnava la legalitat de determinades mesures de control de canvis imposades per França en aquell territori. França i Estats Units, parts litigants, van reconèixer la competència de l'FMI per interpretar les provisions del Conveni FMI en relació als tipus de canvi. El TIJ va resoldre el cas sense fer esment de les qüestions relatives a la legalitat de les mesures de control de canvis imposades per França. És així que es va reconèixer la competència exclusiva de l'FMI per a dur a terme la

³³ *The International Bank for Reconstruction and Development and the International Monetary Fund v. All America Cables and Radio, Inc, and Others*, Docket No 9362, FCC 53-306. Cfr. E. P. Hexner, "Interpretation by Public International Organizations of their Basic Instruments", *AJIL* núm. 53 (1959), pp. 354-355.

³⁴ *Case Concerning Rights of Nationals of U.S.A. in Morocco (France v. United States of America)*. *Rec. CIJ*, 1952, p. 176.

interpretació autoritzada de les provisions del seu Conveni constitutiu, sense necessitat de control per part del TIJ³⁵.

En conseqüència, el procediment de l'article 57 del Conveni BERD es pot considerar com una interpretació autoritzada d'aquells preceptes que es puguin prestar a controvèrsies, sense que en cap moment aquesta interpretació doni lloc a un procediment o a una resolució de tipus judicial. La força d'aquesta interpretació deriva del propi caràcter vinculant del conveni respectiu, en la mesura que s'ha incorporat a l'ordenament intern dels països membres.

Una última qüestió que cal tenir en compte és la de la compatibilitat d'aquest tipus de procediments amb una institució orientada cap al finançament del sector privat, com és el BERD. La seva formulació, en efecte, només admet les controvèrsies entre estats i el Banc, però exclou les qüestions d'interpretació que poguessin sorgir en litigis entre el BERD i les persones i empreses privades amb les quals actúa habitualment, o, en qualsevol cas, remet aquestes parts privades a la protecció del seu Govern respectiu. És per tant, una mancança greu del Conveni BERD la no previsió d'un procediment d'interpretació per aquells litigis als quals intervenen persones privades.

4. El control judicial del Banc

4.1. Accions davant dels tribunals de justícia com a conseqüència de les operacions del Banc

El recurs als òrgans judicials completa la relació de mitjans de solució aplicables a les controvèrsies amb el BERD. La possibilitat d'emplaçar el Banc davant d'un tribunal troba el seu fonament en l'excepció a la immunitat jurisdiccional (immunitat jurisdiccional relativa) que afecta els litigis relatius a les seves operacions, de conformitat amb l'article 46 del Conveni BERD. Tal com s'ha exposat més avall, aquesta possibilitat s'obre normalment a les persones i entitats privades –els membres i els seus representants en queden exclosos- si bé es limita, però a aquells països on el Banc en qüestió té una oficina o ha designat un representant.

³⁵ E.P. Hexner, *art. cit.*, p. 351.

Aquest article, de fet, reproduïx amb poques diferències una fórmula comunament acceptada als convenis constitutius dels bancs de desenvolupament quan admeten expressament la possibilitat d'emprendre accions judicials contra aquestes institucions.³⁶

Des del punt de vista objectiu, les controvèrsies que es ventilen per les institucions financeres internacionals davant dels tribunals nacionals fan referència a aquells aspectes de les seves operacions que es subjecten al dret nacional respectiu, com per exemple, les qüestions relatives a les hipoteques i altres garanties de les operacions.

El BERD no solament ha adoptat aquests principis generals d'altres institucions financeres internacionals sinó que els ha adaptat a les peculiaritats de la seva missió, aplicant uns criteris no molt diferents dels que utilitza en la selecció dels projectes que financia. És així que la compareixença davant dels tribunals nacionals dels membres beneficiaris forma part de l'estratègia de suport a la transició d'aquells països. El suport a la introducció de l'Estat de Dret es considera fonamental perquè aquest procés de transició culmini amb èxit. Per aquesta raó, els representants del BERD intenten, a través dels litigis dels quals el Banc és part, aplicar els estàndards occidentals o bé impulsar-ne la introducció quan les lleis internes d'aquells països no els reflecteixen adequadament, sobretot en temes com la regulació de la fallida i altres aspectes de dret mercantil o econòmic en general.

La intervenció directa davant dels tribunals nacionals dels països beneficiaris és, sens dubte, un dels mecanismes més eficaços per assolir aquest objectiu, en la mesura que permet als representants del BERD, en aquells litigis dels quals són part, impugnar i denunciar les normes i els comportaments contraris als principis que inspiren el funcionament del Banc. En aquesta línia, els representants del BERD actúen en relació als tribunals dels països membres amb criteris similars als que presideixen les seves operacions financeres, amb un clar predomini de l'anomenat "efecte demostració", que porta a fer públiques, dins dels marges permesos pel principi de confidencialitat, aquelles intervencions judicials del Banc que puguin resultar particularment clarificadors per als poders públics i la societat civil dels països d'operacions.

³⁶ Cfr., per exemple, art. 46 del Conveni BERD.

Un cas il·lustratiu en aquest sentit és el contenciós que el BERD va tenir amb la companyia petrolera russa OAO – Txernogorneft. Aquesta empresa havia obtingut del BERD, l'any 1997, un préstec de 50 milions de dòlars i es va declarar en fallida, en circumstàncies dubtoses, dos anys més tard, el mes d'octubre de 1999, sense que el préstec hagués estat retornat. Per aquest motiu, el BERD, encapçalava la llista de creditors de Txernogorneft en el moment de la fallida, juntament amb l'Export-Import Bank dels Estats Units. L'import obtingut de la venda en pública subhasta dels actius de Txernogorneft, el 26 de novembre de 1999, superava el de tots els deutes que l'empresa havia contret amb els seus creditors. En conseqüència, els creditors- inclòs el BERD- es van dirigir contra l'empresa. Finalment, el dia 11 de maig de 2000, el gerent de Txernogorneft i els creditors van poder arribar a un acord davant del tribunal d'arbitratge de Khanty Mansyisk i obtenir el pagament total dels seus crèdits.

La nota de premsa que va emetre el BERD en relació a aquest assumpte³⁷ posa de relleu la postura del Banc en relació als litigis amb empreses privades i també la seva especial vinculació amb la reforma dels sistemes jurídics nacionals dels països d'operacions. Així, d'una banda, la direcció del Banc manifesta la seva opinió en el sentit que un acord amistós, de conformitat amb la llei federal russa sobre insolvència, hagués estat la forma més adequada de resoldre l'assumpte³⁸. De l'altra, es fa una declaració de principis, tot recordant els esforços del Banc – incloses nombroses accions davant dels tribunals- per a posar de manifest les febleses de la legislació concursal en els països d'operacions i els abusos comesos en els processos³⁹.

D'aquestes declaracions es desprèn, en conseqüència, la preferència pels mitjans negociats de solució de controvèrsies i la voluntat d'impulsar, a través dels recursos judicials, la reforma de la legislació concursal dels països d'operacions –en aquest cas, la Federació Russa- de manera coherent amb el mandat del Banc. Aquestes dues directrius reflecteixen, de fet, les coordenades en les que es mou sempre el BERD : la preferència per la negociació i l'arbitratge com a mitjà de solució de controvèrsies es situa en la línia d'altres organitzacions econòmiques i posa de

³⁷ *Press Release 25 May 2000 - EBRD receives full repayment of OAO Txernogorneft debt ..*
<http://www.ebrd.com/english/oper/PRESSREL/Pr2000/36may25.htm>

³⁸ “...The Bank continues to take the view that an amicable settlement under the Russian Federal Law on Insolvency, and not a disposal of the business and assets under that law, would have been the appropriate means of setting this case...”

³⁹ “The EBRD believes its efforts, including in numerous actions brought before the courts to uphold its rights, played a significant role in highlighting weaknesses in the bankruptcy law and abuses of process in the case...the EBRD will continue to press for improvement of the bankruptcy regime, including changes and clarifications to the Russian Federal Law on Insolvency to eliminate the opportunity for such distortions and to provide for a fairer and more transparent commercial environment”

manifest la mentalitat liberal que inspira l'actuació del Banc. La voluntat de contribuir al progrés i la reforma de la legislació interna dels membres beneficiaris reflecteix, en canvi, el mandat del Banc, en els termes dels objectius i funcions dels articles 1 i 2 del Conveni: per tal que un país pugui assolir un sistema políticoeconòmic basat en la democràcia pluralista i l'economia de mercat, cal que la legislació concursal i mercantil sigui justa i transparent.

4.2. Sobre la possible exigència de responsabilitat als Estats per les activitats del Banc

La possibilitat d'accés als tribunals com a conseqüència de l'activitat del BERD es troba limitada com a conseqüència de la immunitat jurisdiccional de què gaudeix el Banc, que restringeix la possibilitat de demandar el Banc als assumptes relacionats amb les seves operacions i en aquells estats on el Banc tingui una seu o hagi designat un agent a l'efecte. Aquesta delimitació objectiva i subjectiva deixa fora de la garantia d'un òrgan jurisdiccional nacional un ampli ventall de supòsits als quals l'activitat del Banc pot provocar perjudicis a terceres persones. Certament, la recent implantació del Mecanisme Independent de Recurs obre una via per a una solució negociada en aquests supòsits, però la resolució que s'adopti queda, en última instància, en mans del propi Banc.

En aquest context, i tenint en compte el peculiar mandat i, en particular, l'enfocament peculiar del BERD cap al sector privat, sembla interessant cercar la possibilitat d'altres vies de recurs que permetin als particulars que es vegin perjudicats per una acció del Banc trobar una fórmula per a rescabalar-se dels danys que aquesta els hagi produït, davant d'un òrgan independent.

La immunitat jurisdiccional del Banc impedeix, d'entrada, emprendre una acció contra aquest davant dels tribunals dels països dels membres fora dels supòsits que reconeix el Conveni BERD – tribunals d'un Estat on el Banc tingui oberta una oficina, hagi nomenat un agent o tingui garantits valors mobiliaris- i amb la condició prèvia que el Banc hagi "aixecat" la seva immunitat. Tampoc és possible que un membre emprengui una acció judicial contra el Banc⁴⁰.

⁴⁰ Conveni BERD, art. 46.

L'única possibilitat d'iniciar algun tipus d'acció davant del BERD fora dels límits imposats per la immunitat jurisdiccional és, per tant, a través dels propis Estats . Des d'aquesta perspectiva, és possible distingir dos supòsits, d'una banda, l'exercici de la protecció diplomàtica envers els propis ciutadans i de l'altra, la responsabilitat que assumeixen els estats per les activitats que es duguin a terme en el seu territori davant dels ciutadans de tercers estats.

La protecció diplomàtica es pot exercir amb la finalitat de protegir els propis ciutadans davant d'un acte lesiu provinent del BERD. Aquest exercici queda subjecte, però, a la discrecionalitat del Govern i en la pràctica ha estat summament excepcional el plantejament de reclamacions contra les organitzacions internacionals basades en la protecció diplomàtica. Això no obstant, aquesta actuació discrecional de l'Estat pot donar lloc a una responsabilitat d'aquest envers els seus ciutadans que s'han vist perjudicats per l'acció del Banc, ja que aquests han patit, com a conseqüència d'aquesta acció un dany que no estan obligats a suportar. Per tant, si l'Estat no exerceix la protecció diplomàtica contra el Banc i un ciutadà es considera, tanmateix, perjudicat per l'actuació del BERD, pot exigir la responsabilitat patrimonial de l'Estat per haver patit un dany que no està obligat a suportar, en els termes que recull l'article 106.2 de la Constitució espanyola.

Quan es tracta de ciutadans de països tercers, la responsabilitat dels Estats pels danys produïts per l'actuació del BERD neix de la indefensió produïda a la part perjudicada com a conseqüència del reconeixement de la immunitat judicial de la institució.⁴¹

Certament, els supòsits fins ara exposats es poden considerar marginals o excepcionals, ja que caldria recórrer un camí molt llarg fins a haver d'utilitzar aquests procediments. També cal tenir en compte que la doctrina ha advertit contra l'ús abusiu dels procediments de responsabilitat patrimonial de l'Estat. No és menys cert, però, que el BERD s'ha caracteritzat per un peculiar model de relació entre públic i privat que requereix impulsar nous tipus de garanties que permetin evitar la indefensió dels actors privats envers el poder públic que representen les organitzacions internacionals. I en aquest sentit, l'obertura d'una via de recurs davant dels òrgans judicials nacionals , no *contra* el Banc, sinó *contra* l'Estat *en ocasió de* les activitats del

⁴¹ P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Brusel·les, Bruylant, 1998, pp. 274 -275.

Banc pot ser un pas endavant cap a una solució que permeti resoldre, de manera definitiva, la compatibilitat entre les immunitats del BERD i els drets de les persones i empreses privades que participen en les activitats que aquest financia.

CONCLUSIONS

PRIMERA

1. El col·lapse del comunisme a Europa central i oriental va comportar el final de la divisió política i estratègica d'Europa que va caracteritzar el període conegut com "Guerra Freda" i va obrir una nova fase de relacions basada en dos elements fonamentals, el consens a l'entorn d'un mateix sistema polític i econòmic –democràcia pluralista i economia de mercat- i la creació d'un espai complex, influït pel progressiu procés d'integració supranacional representat per la Unió Europea i per la denominada globalització econòmica , que ha comportat l'establiment de vincles de cooperació transnacional entre subjectes de diferent naturalesa que han trencat el tradicional monopoli dels estats en les relacions econòmiques internacionals. La Unió Europea ha iniciat el procés d'ampliació cap a l'Europa central i oriental, a la vegada que ens de diversa naturalesa, de l'"Est" i de l'"Oest" , han anat establint relacions transnacionals de col·laboració de caràcter polític i econòmic, la qual cosa ha donat lloc a nous àmbits de cooperació internacional més enllà de les relacions estrictament intergovernamentals.
2. Aquests elements permeten situar el context de la creació del BERD i el desenvolupament de les seves activitats. Les idees que havien servit d'inspiració per a la concepció del Banc –la "institució-pont" Est-Oest i la "institució pública internacional de crèdit"- es van veure ràpidament escombrades pel ritme dels esdeveniments a Europa central i oriental i, en acabar, el BERD es va configurar d'acord amb el model ben conegut dels bancs de desenvolupament i sense una excessiva claredat quant als objectius que havia de complir la nova institució, de manera que el Conveni constitutiu del nou Banc deixava per resoldre qüestions tan fonamentals com l'orientació del BERD –banc de desenvolupament amb criteris de

concessionalitat o banc de negocis amb criteris estrictament comercials- el contingut del seu mandat polític o la seva relació amb el procés d'integració europea. Per aquesta raó, els objectius i les funcions del BERD s'han anat configurant a partir de la gestió dels seus presidents, d'acord amb les prioritats fixades pels principals accionistes de la institució, en especial els membres del G-8.

SEGONA

1. Després de l'intent frustrat de Jacques Attali - promotor i primer president del Banc, de 1991 a 1993- de convertir el Banc en la institució capdavantera de la cooperació a la transició a Europa de l'Est, com a síntesi entre banc de desenvolupament, banc de negocis i organització de cooperació política, el Banc ha acabat assumint una funció de suport "ad hoc" de la política de "cooperació a la transició" que porten a terme institucions i fòrums com la Unió Europea, el Fons Monetari Internacional o el G-8. Aquesta "funció de suport" no es pot assimilar a la d'una institució amb finalitats específiques, ja que no es limita a un àmbit concret sinó que abasta una àmplia gamma d'activitats, des del finançament de l'agroindústria fins al suport en la reforma del sistema legal dels països d'operacions, totes elles sota el comú denominador d'impulsar les transformacions socials necessàries per tal de fer possible la transició política i econòmica d'Europa central i de l'Est.
2. És important remarcar que aquesta "funció de suport" es desenvolupa des d'una perspectiva concorde amb els principis del liberalisme. La intervenció del BERD és mínima i es redueix a un paper de *catalitzador* de les diverses iniciatives que puguin sorgir, alhora que busca la màxima eficàcia en els resultats, que es posa de relleu en els informes anuals sobre operacions "amb èxit" i les causes dels fracassos. El Banc, d'acord amb el principi d'*addicionalitat*, no financia mai el cent per cent d'una determinada inversió i, segons el principi de *complementarietat*, fomenta la cooperació entre diversos agents públics i privats, des d'organitzacions internacionals fins a petites i mitjanes empreses. En definitiva, el BERD configura un tipus d'institució internacional que es pot considerar paradigmàtica de la filosofia liberal, a partir d'un intervencionisme mínim que deixa en mans dels diferents agents econòmics la creació de riquesa a partir de les regles del mercat. Aquesta tendència,

que no és exclusiva del BERD, podria prefigurar un nou tipus d'organització internacional de cooperació econòmica, adient a les circumstàncies d'un entorn globalitzat.

TERCERA

1. Des d'una perspectiva finalista o teleològica, es pot definir la tasca del BERD com una funció d'*adaptació* dels estats d'Europa central i de l'Est als postulats econòmics i polítics predominants en la comunitat internacional després de la Guerra Freda, és a dir, l'economia de mercat i la democràcia pluralista. Aquesta funció d'adaptació obliga a reflexionar sobre el seu fonament i les seves conseqüències en l'àmbit jurídic.

Pel que fa al fonament, no cal cercar-lo en un pretès "dret a la democràcia" o d'uns "valors fonamentals" que s'imposarien sobre la comunitat internacional com una mena de *norma normarum*. Aquests arguments no ofereixen una explicació prou satisfactòria, ja que, tant un com l'altre reconduïxen, en definitiva, al comportament dels mateixos estats. Són els estats els que, en un moment determinat, expressen un consens sobre un model polític i econòmic determinat. Per aquest motiu, sembla més exacte afirmar que aquest consens dóna lloc a uns principis d'organització social i econòmica que inspiren les institucions i les relacions entre els països que les accepten. El valor jurídic d'aquests principis en relació a la interpretació i aplicació de les disposicions del Conveni constitutiu del BERD deriva de la invocació expressa que fa el preàmbul del mateix conveni a la "Declaració sobre els Principis" de l'Acta Final d'Hèlsinki.

2. Aquests principis són els que legitimen la cooperació internacional al canvi de sistema a l'Europa de l'Est. El principi de cooperació entre els estats "amb independència del sistema polític i econòmic", recollit a la "Declaració sobre els principis" de l'Acta Final d'Hèlsinki va evolucionar a través del mateix Procés d'Hèlsinki –concretament, la Conferència de Bonn sobre cooperació econòmica a Europa i la Carta de París per a una Nova Europa- cap al comú reconeixement de la democràcia i l'economia de mercat com a sistema polític i econòmic. Així s'explica que la "Declaració sobre els Principis" de l'Acta Final d'Hèlsinki

sigui invocada en diversos instruments internacionals relatius a la cooperació amb Europa central i oriental, com, per exemple, els acords Unió Europea-Rússia.

3. En relació al Conveni BERD, aquesta invocació a la “Declaració sobre els Principis” cobra un significat especial, en la mesura que aquest conveni institueix una nova organització internacional, com és el BERD. D’una banda, el consens que expressa la “Declaració sobre els Principis” es manifesta en la creació del BERD, com institució creada per aconseguir l’adaptació d’uns determinats països membres a aquests principis. De l’altra, el BERD es constitueix com una institució sotmesa als principis de la “Declaració” els quals, en conseqüència, s’hauran de tenir en compte en la interpretació i aplicació del Conveni constitutiu del Banc i de les normes que els òrgans d’aquest aprovin en el seu desenvolupament. Des d’aquesta perspectiva, es pot afirmar que els principis continguts a l’Acta Final d’Hèlsinki desenvolupen respecte del BERD una funció similar a la que en altres institucions financeres internacionals desenvolupen els principis i objectius de les organitzacions internacionals a les quals aquelles institucions es vinculen per un acord o bé, simplement, per una relació de dependència orgànica o funcional, com és el cas de la Carta de les Nacions Unides respecte de les institucions de Bretton Woods o dels Tractats constitutius de les Comunitats Europees amb relació al Banc Europeu d’Inversions.

QUARTA

1. La funció d’adaptació atribuïda al BERD s’ha vist reflectida a nivell organitzatiu en la distinció de dues categories de membres, d’una banda els membres “beneficiaris”, on opera el Banc, i de l’altra, els “altres membres”, que simplement hi aporten capital. Aquesta distinció es reflecteix en una diferència d’estatus, on els països “beneficiaris”, precisament per ser els destinataris de les operacions, queden subjectes a una posició d’una certa tutela, expressada en el control pel Banc dels avenços en el procés de transició i també en el “condicionament polític” que pot suposar la suspensió de les operacions en aquells estats que no progressin adequadament. La desigualtat es fa encara més palesa respecte dels principals accionistes del Banc, que, atesa la seva participació al capital, controlen l’adopció de decisions de la institució. A això cal afegir la manca d’un control veritablement democràtic de les decisions sobre suspensió de la condició de membre, que provoca el risc

que el “condicionament polític” del BERD es converteixi en un instrument al servei de les prioritats polítiques d'aquells estats. En efecte, no existeix un òrgan de tipus parlamentari que controli les decisions que s'adoptin en la matèria, que es prenen als òrgans de representació intergovernamental, sense més garantia que l'audiència prèvia de l'estat afectat, sense cap via de recurs davant d'un òrgan independent.

2. Les decisions sobre la suspensió de la qualitat de membre queden exclusivament en mans dels òrgans de direcció del Banc, integrats per representants dels governs dels Estats membres, que gaudeixen de poder de vot en proporció a la seva participació al capital i, si bé els procediments establerts a l'efecte garanteixen l'audiència del govern de l'Estat implicat, no li ofereixen, en canvi, una via de recurs efectiva davant d'un òrgan independent.. En aquestes circumstàncies, no queda garantit un exercici democràtic del condicionament polític i aquest corre el risc de transformar-se, simplement, en una caixa de ressonància de la política que dels estats que gaudeixen de la majoria del capital o des de les organitzacions i fòrums que els representen, com la Unió Europea o el G-8, es dirigeix cap als diferents països en transició. Així, per exemple, Turkmenistan té suspesa l'activitat del Banc per incompliment del mandat polític del Banc i, en canvi, Uzbekistan, país sobre el que pesen igualment serioses denúncies per violació dels drets humans, ha acollit la reunió de la Junta de Governadors corresponent a 2003.

CINQUENA

1. La posició de les Comunitats Europees –la Unió Europea- respecte del Banc reflecteix clarament el que ha estat el seu paper en relació a la transició política i econòmica a l'Europa central i de l'Est. En aquest sentit, es pot afirmar, amb caràcter general, que des de les Comunitats Europees s'ha enfocat la “cooperació a la transició” des d'una perspectiva interna, centrada en les conseqüències que pot suposar l'adhesió d'aquells països per al procés d'integració europea, sense plantejar-se com objectiu una “reintegració d'Europa” de caràcter global a partir de la superació dels blocs de la Guerra Freda. Per aquest motiu, no s'ha impulsat una estratègia comuna per a tota l'Europa de l'Est sinó una estratègia individualitzada per països a partir d'un entramat complex d'acords d'associació de diversos

tipus i una “estratègia de preadhesió” per aquells estats amb majors possibilitats d’integració, que ha culminat, almenys fins ara, amb la signatura a Atenes dels tractats d’adhesió de vuit d’aquells estats. Aquesta dispersió a nivell estratègic no ha estat obstacle perquè la Comunitat Europea esdevingués el principal inversor a l’Europa de l’Est. En conseqüència, la Comunitat Europea ha desenvolupat una política pròpia de cooperació a la transició, majorment, a través dels seus propis instruments, com els programes PHARE o TACIS, de manera que el BERD és percebut com un col·laborador “extern” que ocasionalment pot col·laborar en la política de cooperació a la transició, i no l’actor central d’aquesta política.

2. Tot i que durant la negociació del Conveni constitutiu es va recórrer sovint a presentar el BERD com a “banc europeu” per la seva vinculació amb les Comunitats Europees, aquesta vinculació ha estat en la pràctica, més aparent que real: malgrat alguns elements com la denominació del capital en ecus o la reserva del 51% de capital “comunitari”, el cert és que aquesta reserva de capital inclou tant les Comunitats com els seus membres, i que la Comunitat Europea i el Banc Europeu d’Inversions com a tals només participen, cadascun d’ells, en un 3% del capital i del poder de vot. Per tant, no és possible referir-se en el cas del BERD a un organisme comunitari, ni controlat per la Comunitat Europea. Més aviat, el Banc expressa, des d’aquesta perspectiva, una participació conjunta de la Comunitat Europea i els seus membres en una acció de cooperació exterior dins del marc de la “Cooperació Política Europea”-cal recordar que la creació del Banc es va aprovar en el Consell Europeu d’Estrasburg de desembre de 1989- que va prefigurar la “Política Exterior i de Seguretat Comuna”, instituïda pel Tractat de la Unió Europea, i que es va plasmar jurídicament en un “acord mixt”, com és el Conveni BERD. Per aquest mateix motiu, l’actuació de la Comunitat i els seus membres dins del Banc presenta uns problemes de coordinació que reflecteixen les dificultats que comporta posar en funcionament una política exterior comuna de la Unió Europea.

SISENA

1. El règim jurídic aplicable al BERD reflecteix l'impacte dels plantejaments liberals, tant sobre la producció jurídica o sistema de fonts com en els aspectes institucionals. Pel que fa a la producció jurídica, es dóna una dualitat entre un sistema de fonts "clàssic", encapçalat pel Conveni constitutiu com a *norma normarum* i desenvolupat pels reglaments aprovats pels òrgans de govern, i el recurs a l'aplicació de procediments normatius no formalitzats (les "estratègies" i les "polítiques") i a l'anomenada "incorporació per referència" de les normes aprovades per altres organitzacions internacionals, com les Comunitats Europees o l'Organització Mundial del Comerç. En els aspectes institucionals, l'establiment pel Conveni constitutiu d'un sistema de privilegis i immunitats i d'un estatut jurídic segons els cànons habituals de les organitzacions internacionals contrasta amb la pràctica de la seva aplicació, que s'ha caracteritzat per la seva flexibilitat en funció de la resolució dels problemes concrets que s'han anat plantejant. D'aquesta flexibilitat es poden donar diversos exemples, com les intervencions del Banc a països que no havien adquirit la condició de membre (Bòsnia-Herzegovina abans de la seva admissió al Banc) o que no reuneixen les condicions per a ser membres beneficiaris del Banc (Mongòlia, país no europeu), o la contractació de personal segons les pràctiques habituals de les empreses privades en comptes d'un sistema estatutari. Un exemple "mixt" podria ser el de la substitució de la moneda que denomina el capital del Banc de l'ecu per l'euro. Aquesta substitució ha estat conseqüència de la incorporació per referència de la normativa sobre la moneda única europea però es va fer efectiva de forma pràctica, com a qualsevol banc privat, sense una modificació expressa del Conveni constitutiu ni l'aprovació de cap reglament o norma específica.
2. Els exemples esmentats revelen una nova tendència –no exclusiva del BERD, ni tan sols de les organitzacions internacionals en el seu conjunt- associada generalment als corrents liberals posteriors a la Guerra Freda, consistent en allò que s'ha definit com *informalisme*, és a dir, l'eficàcia com a criteri prevalent d'actuació. Aquesta preferència de l'eficàcia presenta, però, diverses zones de fricció, sobretot quan es contraposa als atributs que el BERD té reconeguts com a conseqüència de la seva personalitat jurídica internacional, en

particular els privilegis i les immunitats. És així que, per exemple, la persona que presta els seus serveis professionals al BERD no disposa d'un mecanisme imparcial de defensa dels seus drets dins del Banc mateix ni tampoc pot acudir a la jurisdicció laboral per a defensar els seus drets, ja que el Banc està emparat per la seva immunitat jurisdiccional.

SETENA

1. La disminució de les garanties formals, i el propi context de major democratització obliga a replantejar el paper de la denominada “societat civil” en l'esfera internacional i, en particular, en relació a les organitzacions internacionals, la qual cosa s'ha vist reflectida en diversos àmbits en l'establiment de mecanismes d'informació pública i de participació en l'adopció de decisions. En aquesta línia, el BERD –criticat en els seus primers anys per un excés d'opacitat- ha desenvolupat una política de progressiva obertura, començant per la creació d'un “consell assessor” en matèria de medi ambient i seguint amb l'establiment d'una “Política d'informació pública” fins arribar a la recent instauració d'un “Mecanisme de recurs” que permet que les persones físiques o jurídiques afectades per un projecte finançat pel BERD puguin ser escoltades abans de la seva aprovació.
2. La política de transparència practicada pel BERD presenta, però, diverses limitacions. En primer lloc, s'estableix un ampli àmbit de restricció objectiva, de manera que la transparència afecta els “resultats”, però no els procediments emprats en l'adopció de decisions, entesos, a més, en un sentit ampli. En segon lloc, el seu contingut es centra en una “voluntat d'escoltar” (*willingness to listen*) que queda absolutament en mans del Banc, sense cap de les garanties existents als ordenaments jurídics nacionals que permeten controlar la discrecionalitat de l'Administració en els procediments d'informació pública. Finalment, el Mecanisme de recurs, on es deixa la resolució dels recursos en mans de consultors contractats pel Banc, no ofereix les garanties de la necessària imparcialitat, que queda millor protegida, en qualsevol cas, per òrgans inamovibles i independents que no per unes persones que depenen d'un contracte subscrit amb el Banc en un entorn competitiu. Es pot afirmar que aquests mecanismes, si bé suposen importants avenços cap a una major

transparència, no permeten encara garantir el nivell de participació pública que seria desitjable en una institució de les característiques del BERD.

VUITENA

1. El fet que el BERD actua en un context transnacional global –amb una pluralitat d’ens públics i privats diferents dels estats i les organitzacions internacionals- així com l’abans esmentat “informalisme” fan necessària una revisió dels mecanismes de control i solució de diferències previstos al Conveni constitutiu del Banc. En efecte, les immunitats d’execució i de jurisdicció restringeixen d’una forma important la possibilitat que aquells que operen amb el Banc puguin disposar d’un mecanisme que els permeti exigir responsabilitats al Banc d’una forma efectiva. El Conveni BERD estableix, certament, una immunitat jurisdiccional restringida, ja que permet la possibilitat d’exercir accions judicials contra el Banc, però només en relació a les seves operacions i davant dels tribunals d’un estat on el Banc tingui oberta una oficina o hagi designat un representant.
2. Des del Banc s’ha impulsat el recurs a mitjans alternatius de solució de controvèrsies, com la negociació o, especialment, l’arbitratge, amb subjecció al Dret internacional públic, tant en les controvèrsies amb organismes públics com amb persones i entitats privades. Aquest recurs, que es manté en la línia seguida pel Banc Mundial, permet, evidentment, donar una alternativa a les limitacions de la immunitat jurisdiccional, però pot conduir a una situació de “doble desigualtat”. D’una banda, una desigualtat a favor del Banc com a institució, en la mesura que aquest acaba “controlant” els mecanismes de negociació i arbitratge (per exemple, quan la negociació la proposa el *General Counsel* del Banc) i de l’altra, una desigualtat que perjudica els països d’operacions del Banc i els seus ciutadans. Els òrgans arbitrals als quals acostuma a acudir el BERD fan ús normalment dels principis jurídics occidentals en detriment d’aquells que poden ser més coneguts o familiars als estats d’Europa central i de l’Est, la qual cosa beneficia evidentment el Banc i els inversors occidentals . Des d’aquesta perspectiva, la funció d’adaptació del BERD en els principis de la democràcia i l’economia de mercat pot portar la conseqüència paradoxal d’afeblir la defensa dels ciutadans i les empreses d’aquells estats que es volen “adaptar”, repercutint sobre ells el cost de l’“adaptació”.

3. D'altra banda, els mecanismes fins ara exposats fan referència només a la responsabilitat derivada de les operacions del Banc, sense que existeixi un mecanisme de responsabilitat general derivada de totes les activitats del BERD (en particular, les decisions sobre el finançament de projectes amb repercussions mediambientals). En aquests àmbits, la solució millor en aquests moments passa a través del mecanisme de la protecció diplomàtica exercida pels propis estats nacionals dels reclamants davant del Banc. Si els estats refusen l'exercici de llur protecció diplomàtica, la reclamació podria, en darrer terme, plantejar-se a l'ordenament jurídic intern, a través de la possible exigència de responsabilitat patrimonial de l'Administració.
-

BIBLIOGRAFIA

ABELLÁN HONRUBIA, V., *El sistema financiero de las Naciones Unidas*, Madrid, Tecnos, 1973.

ADAM, H.T., *Les organismes internationaux spécialisés (contribution à la théorie générale des établissements publics internationaux)* vols. 3, (Paris, LGDJ, 1965) i 5 (Paris, LGDJ, 1992).

ADEDE, A. O., “Legal Trends in International Lending and Investing in Developing Countries” , *RCADI*, vol. 180 (1983-II), pp. 9-168.

ADELL, J., “Técnicas financieras utilizadas en el mercado de capitales internacional”, *RDBB*, 1994, pp. 989-1023.

AGANBEGIAN, A., “La transición económica soviética y el futuro de la perestroika” *Política Exterior* ,vol. III núm. 12 (1989), pp. 9-15.

ÁGH, A., “La transición hacia la democracia en Europa central. Un análisis comparativo” *RDP* núm. 40 (1995), pp. 87-113.

AGOSTON, I. *Le Marche commun communiste. Principes et politiques du CAEM*, 2ª. Ed. Ginebra, Droz, 1965.

ALDECOA LUZÁRRAGA, “Los cambios recientes en la sociedad internacional como estructura de oportunidad para el desarrollo de las relaciones internacionales de la Unión Europea”, a F. MARIÑO MENÉNDEZ (ed.), *Acción Exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional*, Madrid, Universidad Carlos III, Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 25-62.

AL-KHATIB, G. *La part du droit dans l'organisation économique internationale contemporaine* Brusel-les, Bruylant / Éditions de l'Université de Bruxelles, 1994.

ALI, A., “The International Civil Service . The Idea and the Reality”, C. De Cooker (ed.), *International Administration* I.1./3-20 UNITAR, 1990.

ALLEGRETTI, U., “Globalizzazione e sovranità nazionale” ,*Democrazia e diritto* 3-4/95, pp. 47-65.

ALLOTT, Ph., *Eunomia. New Order for a New World* , Oxford-New York, Oxford University Press, 1990.

AMBRÓS, I. “España frena la candidatura alemana para presidir el BERD” *La Vanguardia* 20/5/1998.

AMEGAVIE, Y. Ch., *La Banque Africaine de Développement* Paris , A. Pedone, 1977.

AMERASINGHE, C.F. , *The Law of the International Civil Service* Vol. I Oxford , Clarendon Press, 1994.

_____ *Principles of the institutional law of international organizations* Cambridge, Cambridge University Press, 1996.

_____ “Liability to third parties of member states of international organizations : Practice, principle and judicial precedent”, *AJIL*, v. 85, 1991.

AMORELLI, G., *Le privatizzazioni nella prospettiva del Trattato istitutivo dalla Comunità Economica Europea*, Padua , CEDAM,1992.

ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARIA , P., “Problemas actuales de la Sucesión de Estados”, *Cursos de Derecho internacional de Vitoria Gasteiz 1993*, Universidad del País Vasco, 1994.

ANNUAIRE DES CE “Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement- BERD; European Bank for Reconstruction and Development- EBRD; Europäische Bank für Entwicklung und Wiederaufbau”, *Annuaire des CE* 1994-95, pp. 165-166.

ANDREANI, J. , “La Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe” a Société Française pour le Droit International , *Colloque de Bordeaux. Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain* Paris, Pedone, 1986, pp. 113 ss.

ARAMBULO, K., *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* , Antwerpen, Intersentia, 1999

ARANGIO-RUIZ, G. “The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations with an Appendix on the Concept of International Law and the Theory of International Organisation”, *RCADI*, vol. 137 (1972-III)

ARIÑO ORTIZ, G., *Economía y Estado (crisis y reforma del sector público)* , Madrid, Marcial Pons, 1992.

ASCHERSON, N., “1989 en Europa Oriental : ¿democracia representativa constitucional como un ‘retorno a la normalidad’?” a J. Dunn (dir.), *Democracia . El viaje inacabado (508 a. C.-1993 d. C.)* Barcelona, Tusquets, 1995.

ASIL/NVIR, “Democracy and Legitimacy . Is there an Emerging Duty to ensure a Democratic Government in General and Regional Customary Law?” a *Contemporary Law Issues : Sharing Pan-European and American Perspectives. 1991 Joint Conference* , Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991.

ATTALI, J. , *Lignes d’horizon* ,Paris , Fayard, 1990.

ATTINA, F., *El sistema político global (Introducción a las relaciones internacionales)* . Trad. esp. de J. Trejo Álvarez. Barcelona, Paidós, 2001.

AUBY, J.B., “Globalización y descentralización”, *RAP* núm. 156, setembre-desembre de 2001, pp. 7 ss.

AUDRETSCH, D.B., BONSER, C.F. (eds.) *Globalization and Regionalization . Challenges for Public Policy* , Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2001.

AUERBACK, R.A., “Governing Law Issues in International Finance Transactions” a J. Norton , C.J. Cheng, I. Fletcher (eds.), *International Banking Operations and Practices : Current Developments*, Londres/Dordrecht/Boston, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1992.

AZCONA OLIVERA, J.A., “La Conferencia de Lisboa sobre ayuda a los nuevos Estados independientes de la ex – URSS”, *Información Comercial Española- Boletín Económico* núm. 2328 (8-14 de juny de 1992) , pp. 1866-1869.

BAER,W.-BIRCH,M., “Privatization and the changing role of the State in Latin America”, *NYUJILP*, vol. 25(1992) núm.1 , pp. 1-25.

BALCZEROVICZ, L., “Allocution du Président de Séance . Du passage vers l´économie de marché: les pays de l´Europe centrale et orientale dans une perspective comparé”, a VV. AA., *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale. Colloque organisé par l´Institut des Hautes Études Internationales Université Panthéon Assas (Paris II) Paris*, LGDJ, 1992, pp. 3-9.

BALDWIN, D.A., “The International Bank in Political Perspective”, *World Politics*, octubre 1965, pp.68-81.

BALLADORE-PALLIERI, G. “Le droit interne des organisations internationales” *Recueil des Cours de l´Academie de Droit International* vol. 127 (1969), pp. 1-38.

BANC MUNDIAL, *The World Bank Glossary / Glossaire de la Banque Mondiale* Washington, World Bank, 1986

THE BANKER, “Who needs EBRD?”, *The Banker*, gener 1991, p. 92.

BANKS,M. – SHAW, M. (eds.), *State and Society in International Relations*, Londres, Harvester Wheatsheaf, 1991.

BARENTS, R. “The Community and the Unity of the Common Market: Some Reflections on the Economic Constitution of the Community”, *German Yearbook of International Law*, 33 (1990), pp. 9-36.

BARNES, S.U. – SIMON, J., *The Postcommunist Citizen*, Budapest, Erasmus Foundation-IPS of Has, 1998.

BARTAK, K. , “A l´Est de l´Europe, l´énergie nucleaire en otage”, *Le Monde Diplomatique*, abril 1996, pp. 20-21.

BASSOLS COMA, M., *Constitución y sistema económico*, Madrid, CEC, 1985.

BASTIDA, B. –VIRGILI, M.T., “La crisis de los países de Europa central y oriental” , *Cuadernos del Este*, núm. 8 (1993), pp. 11-20.

BATT, J., *East Central Europe from Reform to Transformation* , New York, Royal Institute of International Affairs/ Council on Foreign Relations Press, 1991.

BAUDON, T., “La BERD et les opérations du secteur public”, a VV. AA., *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale. Colloque organisé par l’Institut des Hautes Études Internationales Université Panthéon Assas (Paris II)*, Paris, LGDJ, 1992, pp. 279-285.

BAZEX, M. , “La privatisation , stade suprême de l’interventionnisme?”, *Revue Française de Droit Administratif* 10(2), març-abril 1994, pp. 285-309.

BEDJAOUI, M., “Introduction : On the Efficacy of International Organizations : Some Variations on an Inexhaustible Theme...”, a VV.AA., *Towards More Effective Supervision by International Organizations. Essays in Honour of Henry G. Schermers*, Dordrecht, Martinus Nijhoff..., pp. 9-27.

BEDJAOUI, M. (redactor general), *Droit International. Bilan et perspectives*. Paris, UNESCO, 1991.

BEKKER, P.H.F., *The Legal Position of Intergovernmental Organizations. A Functional Necessity Analysis of their Legal Status and Immunities*, Dordrecht/Boston/Londres, Martinus Nijhoff, 1994.

BENAVIDES, P., “Estado actual de las negociaciones entre la CE y la Europa del Este” , *Política Exterior*, 12/1989, pp. 74-81.

BENDO-SOUPPOU, D., “Alcuni problemi politici e finanziari della Banca Africana di Sviluppo (BAS)”, *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, Anno XXIX núm. 4 (1990) , pp. 763-774.

BENNOUNA, M., “L’obligation juridique dans le monde de l’après-guerre froide” , *AFDI* vol. XXXIX (1993), pp. 41-52.

BEREND, I.T., , “The collapse of state socialism , causes and consequences”, a D. F. Good (ed.) *Economic transformations in East and Central Europe. Legacies from the past and policies for the future*, Londres-New York, Routledge, 1994, pp. 75 i ss.

BERLIN, D., “Les Contrats d’Etats (“State Contracts”) et la protection des investissements internationaux”, *Droit et Pratique du Commerce International* T. 13 núm. 2, pp. 197-271.

BERMEJO GARCÍA, R. – SAN MARTÍN ,L., “La Comunidad Europea y la Organización Mundial del Comercio”, a F. MARIÑO MENENDEZ (ed.), *Acción exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional* , Madrid, Universidad Carlos III/Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 515-544.

BERZOSA, C., (coord.), *La economía mundial en los 90. Tendencias y desafíos*, Barcelona/Madrid, Icaria/Fuhem, 1994.

BITO, CH., FONTAINE, P., *Els mercats financers internacionals*, Barcelona, Tibidabo Edicions-PUF, 1991.

BITTERMAN, H.J., “Negotiation of the Articles of Agreement of the International Bank for Reconstruction and Development” , *The International Lawyer*, vol. 4 (1971), pp. 59-88.

BLACKER, C.D., “The Collapse of Soviet Power in Europe” , *Foreign Affairs*, vol. 70 núm. 1 (1991), pp. 88-102.

BLEICHER, S.A., “UN v. IBRD : A Dilemma of Functionnalism”, *International Organization*, vol. XXIV núm. 1 (1970), pp. 31-47.

BLOED, A., DIJK, P. (eds.), *The Human Dimension of the Helsinki Process*, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1991.

BLOEMBERGEN, S.H., “La théorie soviétique du ‘nouveau type de relations internationales’ et la pratique du Conseil d’Entraide Économique”, *Annuaire de l’URSS*, 1965, pp. 447-467.

BLÜMEL, W., MAGIERA, S., MERTEN, D., SOMMERMANN, K.P., *Problemes constitucionals a l’Alemanya unificada*, Barcelona, EAPC, 1994.

BODANSKY, D., “The Legitimacy of International Governance. A Coming Challenge for International Environmental Law?”, *AJIL*, vol. 93 (1999), pp. 596-624.

BOISSON DE CHAZOURNES, L., “Le Fonds pour l’Environnement Mondial: Recherche et conquête de son identité” , *AFDI* , 1995, pp. 612-632.

_____, “Le Panel d’Inspection de la Banque Mondiale : À propos de la complexification de l’espace public international” , *RGDIP*, T. 105/2001/1, pp. 145-162.

BOSKEY, S., *Problems and practices of Development Banks* , Baltimore, The Johns Hopkins Press, 1957.

BOTHE, M. “Sur quelques questions de succession posées para la dissolution de l’URSS et celle de la Yougoslavie”, *RGDIP*, 1992-4, pp. 811-842.

BOUTROS-GHALI, B., “Pour un droit international de la démocratie” a VV.AA. *Theory of International Law at the Threshold of 21st. Century. Essays in Honour of Krzysztof Skubizewski*. La Haia, Kluwer, 1996, pp. 99-108.

BOUZA VIDAL, N., “La arbitrabilidad de los litigios en la encrucijada de la competencia judicial internacional y de la competencia arbitral” *REDI*, v. LII (2000/2) , pp. 371-394.

BOWLES , I.A. – KORMOS, C.F., “Environmental Reform at the World Bank. The Role of the U.S. Congress” , *VJIL* v. 35/4 (1995) , pp. 777-813.

BRAVO GARCÍA, A., “Grupo del Banco Africano de Desarrollo” “Programas PHARE”, a *Boletín Económico ICE* num. 2363, pp. 844-849.

BRETTON, Ph., “Les problèmes juridiques internationaux posés par l’unification d’Allemagne”, *RGDIP*, 1991-3, pp. 671 ss.

BROCHES, A., “International Legal Aspects of the Operations of the World Bank” , *RCADI*, 1959-III, pp. 301-408.

BRONSTONE, A. , *The European Bank for Reconstruction and Development . The Building of a Bank for East-Central Europe* Manchester, Manchester University Press, 1999.

BROWNLIE, I. *Principles of Public International Law*, 4^a ed., Oxford, Clarendon Press, 1990

BURDEAU, G., “L’admission de la France à la Banque Interamericaine de Développement”, *AFDI*, 1978, pp. 711-719.

_____, “Les organisations internationales entre gestion publique et gestion privée” a VV.AA. *Theory of International Law at the Threshold of 21st. Century. Essays in Honour of Krzysztof Skubizewski*. La Haia, Kluwer, 1996

BURGOS BELASCOAIN, A., “Programas PHARE”, a *Boletín Económico ICE* num. 2363, pp. 890-895.

BUTSCHEK, F. “External shocks and long-term patterns of economic growth in Central and Eastern Europe”, a D. F. Good (dir.), *Economic transformations in East and Central Europe*

CAFFARENA, A., *Le organizzazioni internazionali* ,Bologna, Il Mulino, 2001.

CAILLOT, J. *Le CAEM. Aspects juridiques et formes de coopération économique dans les pays socialistes*, Paris, LGDJ, 1971

CALAF SOLÉ, J.R., “La Secretaría de Estado de Comercio ante las oportunidades de la financiación multilateral”, *Boletín Económico ICE* num. 2363, pp. 805-807.

CANTINI, G., “Gli effetti dei processi di transizione nell’Europa dell’Est sulle economie dei paesi in via di sviluppo. Il punto di vista delle Nazioni Unite” , *La Comunità Internazionale* vol. XLVI núm. 4 (1991) , pp. 538-555.

CAPLEN, B., “Losing other people’s money”, *Euromoney*, abril 1999.

CARCELEN CONESA, J.M., *Las entidades financieras de desarrollo regional en la Europa comunitaria*, Madrid, IEAL, 1982.

CARDONA LLORENS, J., “La delimitación del concepto de arbitraje de derecho internacional público a la luz del asunto del *Rainbow Warrior*”, a F. Mariño (ed.), *El arbitraje internacional*.

XII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, pp. 109-133.

CARREAU, D., FLORY, T., JUILLARD, P., *Droit international économique* 3ª. Ed., Paris, LGDJ, 1990.

CARRILLO SALCEDO, J.A., “Política y derecho en Naciones Unidas: un caso test. La aplicación de la Resolución 1514 (XV) por el Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo”, *REDI* vol. XXI núm. 2 (abril - junio 1968) pp. 245-266.

_____, “Protección de derechos humanos en el Consejo de Europa : Hacia la superación de la dualidad entre derechos civiles y políticos y derechos económicos y sociales” *RIE*, vol. 18 núm. 2 (1991), pp. 431-451.

_____, “Reflections on the Existence of a Hierarchy of Norms in International Law”, *EJIL*, 8 (1997), pp. 583-595.

CASANOVAS I LA ROSA, O., “La autonomía de la voluntad en Derecho internacional privado”, *ADC*, 1976, pp. 1003-1021.

_____, “La inmunidad del Estado” a M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho internacional público*, 13ª. Ed., Madrid, Tecnos, 2001, pp. 230-244

_____, “Unidad y pluralismo en Derecho internacional público”, *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional* (Castelló), 1998, pp. 49-265.

CASSESSE, S. , “Lo spazio giuridico globale”, *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico* 2/2002, pp. 323-340.

CASTEL, J.G., “Privatization : Is International Law Relevant?”, *Canadian Yearbook of International Law*, vol. XXIV (1986), pp. 368-371.

CASTERMANS-HOLLEMAN, M., “The protection of economic, social and cultural rights within the UN Framework” , *NILR*, vol. XLII (1995), pp. 353-374.

CASTRO GOICOECHEA, M., “La negociación para la creación del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo”, *ICE* num. 737 (gener 1995), pp. 39-54.

CAVALLARI, G., *Comunità, individuo e globalizzazione*, Roma , Carocci, 2001.

CEBADA ROMERO, A., *La Organización Mundial del Comercio y la Unión Europea*, Madrid, La Ley, 2002.

CERNA, C. M., “Universal democracy : An international legal right or the pipedream of the West?”, *NYUJILP*, vol. 27 (1995), pp. 289-329.

CHARPENTIER, J., “Le contrôle par les organisations internationales de l’exécution des obligations des États”, *RCADI* vol. 182 (1983) , pp. 143-246.

CHITI, E., "The emergence of a Community administration . The case of European agencies", *CMLRev* 37, abril 2000, pp. 309-343.

CHRISTOPHERSEN, H., "Developments in Eastern and Central Europe : A new challenge for the Community", *Studia Diplomatica* vol. XLIV (1991) núm. 5, pp. 57-66.

CHUECA SANCHO, A., "Arbitraje entre Estados y particulares y Derecho internacional público", a *El Arbitraje internacional. XII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones Internacionales*, Saragossa, 1989.

_____, "La aplicación de los acuerdos internacionales en el orden jurídico comunitario" a F. MARIÑO MENENDEZ (ed.), *Acción exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional* , Madrid, Universidad Carlos III/Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 291-316.

CIENFUEGOS MATEO, M., *Las sentencias prejudiciales del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los Estados miembros*, Barcelona, Bosch, 1998.

CIRIANO VELA, C.D., *Principio de legalidad e intervención económica*, Barcelona, Atelier, 2002.

CLAESSENS, S., OKS, D., POLLASTRI, R., "Capital Flows to Central and Eastern Europe and the Former Soviet Union". *The World Bank. Policy Research Working Paper 1976*. Setembre 1998.

CLAGUE, RAUSSER (eds.), *The emergence of market economies in Eastern Europe*, Cambridge, Basil Blackwell, 1992

CLARKE, L., FARRAR, S.F., "Rights and Duties of Managing and Agent Banks in Syndicated Loans to Government Borrowers", *University of Illinois Law Review*, 1982/1, pp. 229-249.

CLAUDE, I. "Collective Legitimation as Political Function of the United Nations" , *IO* núm. 20 (1966), pp. 367 ss.

COLOMBO SACCO, U., "A cosa serve l' Iniziativa Centro-Europea? . Bilancio e prospettive del Foro di Cooperazione Danubiano – Balcanico", *LCI* 1/1996, pp. 120-127.

COMBACAU, J., "Pas une puissance, une liberté : La souveraineté internationale de l'État.", *Pouvoirs* núm. 67, 1993, p. 47.

COMITÉ ESTATAL PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, "Situación del medio ambiente en la URSS", *Cuadernos del Este* núm. 10 (1995) , pp. 19-32.

COMMON MARKET LAW REVIEW, "Editorial Comments. Fundamental Rights and European Common Values" *CMLRev.* 33 (1996) pp. 215-222.

CONFORTI, B. "Le principe de non-intervention" a M. Bedjaoui (ed.) *Droit international. Bilan et Perspectives*, op. cit., pp. 489-505.

CONSTANTINESCO, V. i altres, *Traité instituant la CEE. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 1992.

COT, J.P. , PELLET, A., *La Charte des Nations Unies 2^a*. Ed., Paris ,Economica, 1991

COUDENHOVE-KALERGI, R.N., *Paneuropa. Dedicado a la juventud de Europa. Traducción de A. Gamboa Sánchez. Corrección y puesta al día de la traducción y estudio preliminar de R.M. Martín de la Guardia y G. Á. Pérez Sánchez*, Madrid, Tecnos, 2002.

CRAVEN, M.C.R., *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. A Perspective on its Development*, Oxford , Oxford University Press, 1995.

CREWS LOTT, W., MAKEL, L.A., EVANS, “Structuring multiple lender transactions” , *Banking Law Journal*, setembre 1995, pp. 734-756.

CRISTIANISME I JUSTÍCIA , *Gendarmes o motors de l'economia?. El Banc Mundial i el Fons Monetari Internacional als 50 anys de la seva constitució*. Barcelona, Cristianisme i Justícia, 1994.

CROCKAT, R. , *The Fifty Years War. The United States and the Soviet Union in World Politics, 1941-1991*, Londres, Routledge, 1995.

CSABA, L. , *Eastern Europe in the World Economy*, Cambridge, Cambridge University Press, 1990.

CUNNINGHAM, N.J., “Public Funds for Private Enterprise. The International Finance Corporation”, *Journal of Development Studies*, 1966, pp. 268-296

CUTLER, A.C., “Critical reflections on the Westphalian assumptions of international law and organization : a crisis of legitimacy”, *Review of International Studies* núm. 27 (2001), pp. 133-150.

DAHRENDORF, R., FURET, F., GEREMEK, B., *La democracia en Europa* (ed. de Lucio Caracciolo) versió espanyola de D. Segarra , Madrid, Alianza Editorial, 1993

DAINTITH, T., SAH, H., “Privatisation and the Economic Neutrality of the Constitution” , *Public Law*, 1993, pp. 465.-487.

DANGERFIELD, M.V., “The economic opening of central and eastern Europe : Continuity and change in foreign economic relations” , *Revue d'Integration Européene / Journal of European Integration* v. XIX (1995) , pp. 5-42.

DARBYSHIRE, Ch., “Poles bought in From the Cold”, *Euromoney*, agost 1991, p. 10.

DARVILLE-FINET, Ch., “La privatisation d'entreprises et d'activités publiques – Raccodament du Conseil de l'Europe”, *Revue de Droit International et Droit Comparé* , 1995, pp. 75-78.

DASTIS, A. , “La desintegración de la Unión Soviética y la cuestión de su “sucesión” en las Naciones Unidas” , *REDI* 1992-1, pp. 249 ss.

DE BELLIS, S., *L'immunità delle organizzazioni internazionali dalla giurisdizione*, Bari, Cacucci ed., 1992.

DE BRUIJN, J.A., ten HEUVELHOF, E.F., “Instruments for Network Management” a DE BRUIJN, J.A., ten HEUVELHOF, E.F., KLIJN, E.H. i KOPPENJAN, J.F.M. (eds.) , *Managing Complex Network: Strategies for the Public Sector*, Londres, Sage Publications, 1997, pp. 119-136.

DE CASTRO Y BRAVO, F., “Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las leyes”, *ADC*, 1961, pp. 295-341.

DECAUX, E., “La CSCE au lendemain du Conseil de Rome : un bilan de la transition institutionnelle”, *EJIL* núm. 5 (1994) , pp. 267-284.

_____, “Le Pacte de Stabilité en Europe : Action commune ou pacte manqué?” a VV. AA. *L'évolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Paris, Pedone, 1998, pp. 175-186.

DE FONTENAY, P., GOMEL, G., HOCHREITER, E. (eds.), *Western Europe in transition . The impact of opening-up of Eastern Europe and the former Soviet Union*, Roma/Washington, Banca d'Italia/FMI, 1995

DE HOYOS GONZÁLEZ, A., “El crédito exterior” a M. ALBIZU i altres, *Ordenación jurídica del crédito* , Madrid, IEF, 1978, pp. 417-454.

DE LA FUENTE, E., “El BERD y sus oportunidades para las empresas españolas”, *Economía Exterior* núm. 4, Primavera 1998, pp. 139-144.

DE LA IGLESIA, J. (coord.), *El orden económico mundial. Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y GATT*, Madrid, Síntesis, 1994.

DE LA INFIESTA, J.M., “El BERD y sus actividades en los países candidatos a la adhesión” , *Economía Exterior* núm. 11, 1999/2000, pp. 25-30.

DE LAROSIÈRE, J., “L'Europe et la BERD”, *Studia Diplomatica* vol. XLIX, 1996, num. 1, pp. 73-80.

_____, *Financing the development on a world of private capital flows: the challenge for MDBs in working with the private sector The Per Jacobson Lecture to be delivered in Washington D.C. 29 September 1996.*

DELATTRE, L., KEMPF, H., “Paris souhaite une nouvelle stratégie pour la BERD”, *Le Monde*, 24/5/2000.

DELAUME, “The Proper Law of Loans Concluded by International Persons . A Restatement and a Forecast” , *AJIL*, v. 56 (1962) , pp. 63-87.

DESANTES REAL, M., “La dimensión oficial del ecu. Presente y futuro de un instituto clave en el proceso de unión económica y monetaria” , *RIE* v. 18 núm. 2 (1991) , pp. 517-547.

D’ESTEFANO PISANI, M.A., *Fundamentos de Derecho Internacional Público Contemporáneo*, Vol. II, La Habana, Ministerio de Educación Superior, 1983.

DE VILLEPIN, F.X., *La BERD : le redressement au service de la transition* , Senat Français, Comission des Affaires Étrangères, de la défense et des forces armées. Rapport 133-1996/1997.

DE VITTOR, F. “Immunità degli Stati dalla giurisdizione e tutela dei diritti umani fondamentali” , *Rivista di Diritto Internazionale* 3/2002, pp. 573-617.

DEL ARENAL, C., “La nueva sociedad mundial y las nuevas realidades internacionales : un reto para la teoría y para la práctica” , *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria Gasteiz 2001* , Universidad del País Vasco /Euskal Herriko Unibersitatea, 2002., pp. 17-85.

DICKEN, P. , *Global Shift. The Internationalization of Economic Activity* 2ª. Ed., Londres, Chapman, 1992.

DÍEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho internacional público* , 13ª. ed., Madrid, Tecnos, 2002.

_____, *Las organizaciones internacionales*, 12ª. ed., Madrid, Tecnos, 2002.

DÍEZ-HOCHLEITNER, J., *La posición del Derecho Internacional en el Ordenamiento comunitario*, Madrid, Mc Graw-Hill, 1998.

DOMINICÉ, Ch., “L’immunité de juridiction et d’exécution des organisations internationales” , *RCADI*, vol. 187 (1984,IV), pp. 170 ss.

_____, “La nature et l’étendue de l’immunité de juridiction des organisations internationales” , a VV. AA. , *Völkerrecht, Recht der Internationalen Organisationen, Weltwirtschaftsrecht. Festschrift für Ignaz Sedil-Hohenveldern*, Colònia, Carl Heymanns Verlag KG, 1988, pp. 77-93.

_____, “Problèmes actuels des immunités juridictionnelles internationales” *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional* (Castelló), 1998, pp.305- 348.

_____, “Observations sur le contentieux des organisations internationales avec des personnes privées” , *AFDI*, 1999, pp. 623-648.

DONOHU, D.L., “Evolution or Expediency : The United Nations Response to the Disruption of Democracy” , *Cornell International Law Journal*, vo. 29 (1996) , pp. 329-382.

DORADO FRÍAS, F., “El control parlamentario de la política exterior”, a Congreso de los Diputados, *VI Jornadas de Derecho Parlamentario. Problemas actuales del control parlamentario* , Gener 1995.

DRAGANU, T., *Structures et institutions constitutionnelles des pays socialistes européens*, Paris, Economica, 1981.

DUBOIS, L. , “Les rapports du droit regional et du droit universel”, SFDI, *Colloque de Bordeaux. Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain* Paris, Pedone, 1986 .

DUNNE, G., “Editor’s Headnotes. Third World Transformation : Exporting Capitalism” , *Banking Law Journal*, Gener 1996, p. 3.

DUNNETT, D.R.R., “The European Bank for Reconstruction and Development : A Legal Survey”, *CMLRev*. 28 (1991), pp. 571-597.

_____, “The European Investment Bank : Autonomous instrument of common policy?”, *CMLRev* v. 31 (1994) , pp. 721-763.

DUPUY, R.-J. (dir.), *Manuel sur les organisations internationales/ A Handbook on International Organizations*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1988.

DUPUY, P.M., “Où en est le droit international de l’environnement á la fin du siècle?”, *RGDIP* 1997-4, pp. 873-903.

DUTOIT, B., “Les relations entre la CEE et le CAEM ou le jeu de cache-cache entre réalité et ideologie”, *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern, Verlag Stämpfli & Co., 1980, pp. 457-480.

_____, “Dans le sillage de la Perestroika : une nouvelle conception soviétique du droit international? “ , *Conflicts et harmonisation –Kollision und Vereinheitlichung-Conflicts and Harmonization. Mélanges en l’honneur d’Alfred E. Von Overbeck*, Friburg, Éditions Universitaires Fribourg Suisse, 1990.

EASTON, M., RORER, K., “Recent Developments :Agreement Establishing the European Bank for Reconstruction and Development, May 29, 1990”, *Harvard International Law Journal* vol. 32 (1991), pp. 527-536.

ECONOMIDÈS, C.P., *Le pouvoir de décision des organisations internationales européennes*, Leyde, A. W. Sithoff, 1964.

THE ECONOMIST, “A Bank in the Hand”, *The Economist*, 13/4/1991, pp. 16-17.

_____, “Human Rights and Diplomacy . The bloodhounds of history”, *The Economist*, 12/4/1997, pp. 21-25.

EDWARDS, G.T., *The Role of Banks in Economic Development. The Economics of Industrial Resurgence*, Londres, Macmillan, 1987.

ELBIALY, F., *La Société Financière Internationale et le développement capitaliste des pays sous-développés*, Ginebra, Librairie Droz, 1963.

EMBED IRUJO, A. , “Derechos fundamentales y protección judicial contra actos de organizaciones internacionales . El caso Eurocontrol” , *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 38 (1983), pp. 421-427.

ENGLISH, R.D., “Privatization by general fund : Economic empowerment for Central and Eastern Europe”, *George Washington Journal of International Law and Economics* vol. 24 (1991), pp. 527-586.

ERMACORA, F., “Article 2.7”, a B. SIMMA (ed.), *The Charter of the United Nations. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 1995.

EUROMONEY, “Friends in High Places”, *Euromoney*, juny 1990, pp. 24-30

EVANS, A., “Voluntary Harmonisation in Integration between the European Community and Eastern Europe” , *ELR*, 22 (juny 1997), pp. 201-220.

EYSKENS, M. “From Detente to Entente : The impact of the implosion of communism”, *Studia Diplomatica* vol. XLIII, 1990-2, pp. 5-31.

FATOUROS, A.A., “Le rôle de la Banque Mondiale dans le droit international” , *JDI*, 1977 núm. 3, pp. 559-594.

FAWCETT, J.E.S., “The International Monetary Fund and International Law” , *BYIL* vol. XL (1964), pp. 32-76.

FEIGENBAUM, H.B., HENIG, J.R., “The political underpinnings of privatization. A typology” , *World Politics*, pp. 185-208.

FERNÁNDEZ SOLÁ, N. , *La dimensión humana en la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa*, Madrid, Civitas, 1993.

FERNÁNDEZ TOMÁS, A. , *Las estructuras de cooperación para el desarrollo en Naciones Unidas*, València, Diputació de València-UNED, 1987.

FERREIRO LAPATZA, J.J., “Análisis jurídico de la deuda pública”, *RAP* núm. 53, pp. 131-227.

FERRER, A., “La transició a Hongria del socialisme real a la democràcia liberal i l’economia de mercat” , *Afers Internacionals* núm. 32 (1996), pp. 22-43.

FERRO, A. , *La politica economica tra i paesi dell’Est europeo* Padova, CEDAM, 1970.

FEUER, G., *Les aspects juridiques de l'assistance technique dans le cadre des Nations Unies et des institutions spécialisées*, Paris, LGDJ, 1957.

FISCHER, G., VIGNES, D., *L'inspection internationale*, Bruxelles, Bruylant, 1976

FITOUSSI, J.P., "Les mutations économiques dans les pays d'Europe centrale et orientale et les réactions suscitées à l'Ouest", a VV. AA, *La Banque Européene*, op. cit., pp. 11-19.

FLAESCH-MOUGIN, C., "Vers une conditionnalité environnementale?", a J-C. Masclet (dir.), *La Communauté Européene et l'environnement (Colloque d'Angers)*, Paris, La Documentation Française, 1997, pp. 185 ss.

FLORES JUBERÍAS, C. (dir.), *Las nuevas instituciones políticas de la Europa oriental*, Madrid/Valencia, Centro de Estudios Constitucionales/Institució Valenciana d'Estudis i Investigació, 1997.

_____, *Estudios sobre la Europa oriental*, Universitat de València, 2002.

FLORES, G., LUENGO, F. (coords.), *Tras el muro : Diez años después de 1989*, Madrid, El Viejo Topo, 2000.

FOCSEANU, L., "Les banques internationales intergouvernementales", *AFDI*, 1963, pp. 119-149.

FONTANA, J., *La historia después del Fin de la Historia*, Barcelona, Crítica, 1992.

FORCADA BARONA, I., *El condicionamiento político y económico de la ayuda oficial al desarrollo*, València, Tirant lo Blanch, 1996

FORD, J., "De Larosiére's new Banque de France", *Euromoney*, Abril 1999.

FORGET, L., "Le 'panel d'inspection' de la Banque Mondiale", *AFDI*, 1996, pp. 645-661.

FOUCHARD, Ph., "L'Arbitrage et la mondialisation de l'économie", a VV. AA., *Philosophie du droit et droit économique. Quel dialogue?. Mélanges en l'honneur de G. Farjat*, Paris, 1999, pp. 381-395.

FRANCK, T.M., "Legitimacy in the International System", *AJIL*, vol. 82, 1988, pp. 705-759.

_____, "United Nations based prospects for a new global order", *NYUJILP*, vol. 22 (1990), pp. 601-640.

_____, "The Emerging Right to Democratic Governance", *AJIL* vol. 86 (1992), pp. 46-91.

_____, *Fairness in the International Legal and Institutional System. General Course on International Public Law*, RCADI vol. 1993-III, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1994.

FRANK, Ch., “How to Effectively Use Multilateral Agency Support in Your Infrastructure Projects”, *Eight Annual World Economic Development Congress*, Washington DC, 24 de setembre de 1999, www.ebrd.com/english/new/frankspeech.htm

FRESNILLO, J.M., “Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo”, *Boletín Económico ICE* núm. 2363 (1993), pp. 898-899.

FUKUYAMA, F., *El Fin de la Historia y el último hombre*, trad. esp. de P. Elías, Barcelona, Planeta, 1992.

GARCIA SEGURA, C., “ La globalización en la sociedad internacional contemporánea: Dimensiones y problemas desde la perspectiva de las relaciones internacionales” , *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz 1998*, UPV/ Tecnos, 1999, pp. 317-350.

GARCÍA DE ENTERRIA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Curso de Derecho Administrativo*, Madrid, Tecnos, 2001.

GARDNER, R.N. *Sterling-Dollar Diplomacy*, Oxford, 1956.

GARRIGUES, A., *Curso de Derecho mercantil* vol. I 7ª. Ed. revisada amb la col·laboració d'A. BERCOVITZ, Madrid, 1976.

GARZÓN CLARIANA, G. “El control internacional. Contribución al estudio de los controles jurídicos” , *REDI*, vol. XXXV núm. 1 (1983), pp. 9-28.

_____, “Los propósitos y los principios de las Naciones Unidas”, a M. Díez de Velasco, *Las organizaciones internacionales*, op. cit., pp. 144-166.

GAVALDA, Ch., “L'internationalisation du droit bancaire” , a *L'internationalisation dans les institutions et le droit. Études offertes à Alain Plantey*, Paris, Pedone, 1995.

GELB, A.H., *The transformation of Economies in Central and Eastern Europe : Issues, Progress and Prospects*, Washington, World Bank, 1991.

GHEBALI, V.Y., “L'Acte Final de la Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe et les Nations Unies”, *AFDI*, 1975, pp. 73-127.

GIANNINI, M.S., *El poder público. Estados y administraciones públicas*. Pròleg i traducció esp. de L. Ortega , Madrid, Civitas, 1991.

GLAVINIS, P., *Les litiges relatifs aux contrats passés entre organisations internationales et personnes privées*, Paris, LGDJ, 1990.

GOLD, J., “Weighted Voting Power : Some Limits and Some Problems” , *AJIL* vol. 68 (1974 núm. 4), pp. 687-708.

_____, “The Group of Five in international monetary agreements”. *Contemporary Problems of International Law. Essays in Honour of Georg Schwarzenberger*, Londres, Stevens & Sons, 1988, pp. 86 ss.

_____, “Trust Funds in International Law. The Contribution of the International Monetary Fund to a Code of Principles”, *AJIL* vol. 72 núm. 4, octubre 1978, pp.

GOLDBERG, D.M., HUNTER, D.B., “EBRD’s Environmental Promise . A Bounced Check?”, *CIEL- Center for International Environmental Law* núm. 3 (diciembre 1994) <http://www.igr.org/ciel/issue3.html>

GOLDMAN, K., *Transforming the European Nation-State*, Londres, SAGE Publications, 2001.

GOLDSMITH, E., “Le prêt comme moyen de contrôle”, *Le Monde Diplomatique*, abril 1996, p. 19.

GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., “Notas sobre la práctica de las Organizaciones internacionales respecto a la sucesión de Estados en el Estatuto de Miembros de la Organización” , *REDI*, 1962, pp. 465-511.

GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ , L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARIA, M.P., *Curso de Derecho internacional público* ,7ª. Ed., Madrid, Civitas, 2002.

GOOD, D.F. (ed.), *Economic Transformations in East and Central Europe . Legacies from the Past and Policies for the Future*, Londres, Routledge, 1994.

GORBATXOV, M., “La reforma política en la URSS”, *Política Exterior*, vol. IV núm. 15, Primavera 1990.

_____, “Plaidoyer pour une ‘Maison Commune’”, *Politique Internationale* núm. 68 (estiu 1995), pp. 105-112.

GOUNELLE, M., “La démocratisation, politique publique internationale” a VV.AA. *L’evolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Paris, Pedone, 1998, pp. 201-213.

GOYARD, C., “Mandat politique et action des États au sein de la BERD”, a VV. AA, *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale*, Paris, LGDJ, 1994.

GRAHAM, C., O’HANLON, M., “Making Foreign Aid Work”, *Foreign Affairs*, Juliol-Agost 1997, pp. 96-104.

GRANELL TRIAS, F., “El Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo” , *El País*, 15/4/1990, p. 50

_____, “El Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo”, *Economics*, maig 1991, p. 8.

_____, “La Ampliación de la Unión Europea y su influencia sobre su acción política y económica hacia el Tercer Mundo”, *RIE* vol. 21 núm. 2 (maig-agost de 1994), pp. 461-479.

GRAY, C.W., JAROSZ, W.W., "Law and the Regulation of Foreign Direct Investment : The Experience of Central and Eastern Europe" , *Columbia Journal of Transnational Law* vol. 33 (1995), pp. 1-40.

GRIGERA NAON, H., *Choice-of-law Problems in International Commercial Arbitration*, Tubinga, J.C.B:Mohr, 1992.

GRILLI DI CORTONA, P., "From communism to democracy : rethinking regime change in Hungary and Czechoslovakia" *International Social Science Journal* núm. 128, maig 1991, pp. 115-130.

GROS, D., SUHRCKE, M., "Ten years after : what is special about transition countries?", *EBRD Working Paper* núm. 56, Agost 2000.

GRUSON, M., "Governing-Law Clauses in International and Interstate Loan Agreements – New York's Approach", *University of Illinois Law Review* , 1982, pp. 207-228.

GRZYBOWSKI, K., "Les institutions économiques internationales de la communauté des pays socialistes" , *Annuaire de l'URSS*, 1965, pp. 469-481.

_____, "The Council for Mutual Economic Assistance and the European Community", *AJIL* núm. 284 (1990) , pp. 284-292.

GUTIÉRREZ ESPADA, C., "Sobre la sucesión de los tratados en caso de separación de estados (a propósito, por ejemplo, de la independencia de Letonia, Estonia y Lituania)", *REDI*, 1991-2, pp. 559-563.

GUYETT, S., "Environment and Lending : Lessons of the World Bank, hope for the European Bank for Reconstruction and Development" , *NYUJILP*, vol. 24, pp. 858-919.

GUYOMARD, J., *L'intégration de l'environnement dans les politiques intra-communautaires*, Rennes, Eds. Apogée, 1995.

HANDL, G., "The Legal Mandate of Multilateral Development Banks as Agents for Change toward Sustainable Development" , *AJIL*, vol. 92 (1998), pp. 642-665.

HASSAN, T., "Legal aspects of World Bank financing" , *Butterworths Journal of International Banking and Financial Law*, juliol-agost 1998 , pp. 284-289 i setembre 1998 pp. 347-351.

HAYTER, T., *Aid as Imperialism*, Harmondsworth, Penguin Books, 1971

HEAD, J. W., "Supranational Law : how the move toward multilateral solutions is changing the character of 'international' law" , *University of Kansas Law Review* núm. 42, 1994, pp. 605-666.

HELD, D., *La democracia y el orden global*, Barcelona, Paidós, 1997.

HÉNARD, J., “Wie kann der Westen helfen?“, *Frankfurter Allgemeine Zeitung* núm. 156, 10/7/1989, p. 11.

HENKIN, L., “The Mythology of Sovereignty” , *Essays in Honour of Wang Tieya*, Macdonald, Kluwer, Nijhoff, 1993, pp. 351-358.

HEXNER, E.P., “Interpretation by Public International Organizations of their Basic Documents”, *AJIL* vol. 29 (1975) núm. 2, pp. 469-485.

HIGGINS, R., “The ICJ, the ECJ and the Integrity of International Law”, *ICLQ*, vol. 52, gener 2003, pp. 1-20.

HIRSCH, M., *The Responsibility of International Organizations Toward Third Parties : Some Basic Principles*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995.

HOGAN, M.J., *The Marshall Plan. America, Britain and the reconstruction of Western Europe 1947-1952*, Cambridge, Cambridge University Press, 1987.

HOLLIS, D.B., “Private actors in public international law : Amicus Curiae and the case for the retention of State sovereignty”, *Boston College International & Comparative Law Review* vol. XXV núm. 2 , primavera 2002, pp. 235-255.

HOLTON, R.J., *Globalization and the Nation-State*, Londres/New York, Macmillan Press/St Martin's Press, 1998.

HOROVITZ, D., “EC-Central/East European Relations : New Principles for a New Era” , *CMLRev*, vol. 27 (1990) , pp. 259-284.

HOSKOVÁ, M., “Legal Aspects of the Integration of the Czech Republic and Slovakia into European Security and Economic Structures” , *GYIL* vol. 37 (1994) ,pp. 68-92.

HUESA VINAIXA, R., *El nuevo alcance de la “opinio iuris” en el derecho internacional contemporáneo* , València, Tirant lo Blanch, 1991.

HURLOCK, M.H., “New approaches to economic development : The World Bank, the EBRD and the negative pledge clause” , *Harvard International Law Journal* vol. 35 núm. 2 , primavera 1994, pp. 345-386.

HURST, Ch., PERÉE, E., “Only a mid-life crisis? . The future for IFI's in an integrated world”, *EIB Papers* vol. 3 núm. 2 (1998), pp. 10-29.

INSTITUT DES HAUTES ÉTUDES INTERNATIONALES, *Organisations internationales et mutations de l'Europe de l'Est : journée d'étude et d'information de la Société Française pour le Droit International* (I.H.E.I, 4 juin 1992), Cours et Travaux /Institut des Hautes Études Internationales, Paris, Pedone, 1992.

INSTITUTO DE ESTUDIOS ECONÓMICOS, “Estudio preliminar : La transición al mercado de las economías socialistas”, *Revista del Instituto de Estudios Económicos* núm. 2/1992, pp. X-XXXIV.

JAKUBOWSKI, J., “Some legal aspects of industrial cooperation in East-West relations” , *RCADI* vol. 163 (1979-II), pp. 247-310.

_____, “Enterprises internationales des pays du CAEM. Quelques aspects juridiques” , p. 129 ss.

JANIS, M. “Russia and the ‘legality’ of Strasbourg law”, *EJIL* núm. 1 (1997), pp. 93-99.

JELLINEK, G. *Reforma y mutación de la Constitución* (trad. de Ch. Förster i estudi preliminar de P. Lucas Verdú) , Madrid, CEC, 1991.

JENKS, W., “Some constitutional problems of international organizations” , *BYIL*, 1945, pp. 11-72.

_____, *The Proper Law of International Organizations* , Londres, Stevens & Sons, 1962.

JOHNSON, E.L., *El sistema jurídico soviético* (trad. de J.R. Capella i J. Cano Tembleque) , Barcelona, eds. Península, 1974.

JUILLARD, P. , “L’ Accord de Paris du 29 Mai 1990 portant création de la Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement” *AFDI*, 1991, pp. 711-747.

KARADY, G., “La BERD, banque d’affaires”, a VV. AA, *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale*, Paris, LGDJ, 1994.

KARL, T.L., SCHMITTER, Ph., “Modes of transition in Latin America, Southern Europe and Eastern Europe”, *International Social Science Journal* 128/1991, maig 1991, pp. 269-284.

KASER, M., ZIELINSKY, J.G., *La nueva planificación económica en Europa oriental* (trad. de M. Paredes), Madrid, Alianza Editorial, 1971.

KELSEN, H., *La Teoría Pura del Derecho*, 2ª ed., Mèxic, Editora Nacional, 1979.

KENNEDY, D., WEBB, D.E., “The Limits of Integration : Eastern Europe and the European Communities”, *CMLRev* 30 (1993) ,pp. 1095-1117.

KEOHANE, J., NYE,J., HOFFMANN, S. (eds.), *After the Cold War : International Institutions and State Strategies in Europe 1989-1991*, Cambridge, Cambridge University Press, 1993.

KIKERI, S., NELLIS, S., SHIRLEY, M., *Privatization . The Lessons of Experience*, Washington, The World Bank, 1992.

KING, T., “The European Community and human rights in Eastern Europe”, *Legal Issues of European Integration* 1996/2, pp. 93-125.

KIRGIS, F.L., *International Organizations in their Legal Setting*, St Paul, West Publishing Co., 1993.

KIRKPATRICK, C., MANN, P., “Knowledge, training and development : an overview” , *Public Administration and Development* núm. 19 (1999), pp. 1-3.

KISSINGER, H., *Diplomacia* (trad. de M. Utrilla), Barcelona, Ediciones B, 1996.

KLAUS, V., “Desmantelando el socialismo. Un informe preliminar”, *Revista del Instituto de Estudios Económicos* núm. 2/1992, pp. 15-31.

KLEIN, P., *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens* , Bruxelles, Bruylant, 1998.

KOH, H.H., “The Globalization of Freedom”, *Yale Journal of International Law* , vol. 26 (2001) , pp. 305-312.

KOK, W., *Ampliación de la Unión Europea. Logros y desafíos*, [http:// europa.eu.int/enlargement](http://europa.eu.int/enlargement).

KOPELMAN, E.S., “Ideology and international law : The dissent of the Indian Justice at the Tokyo war crimes trial” *NYUJILP*, vol. 23 (1991), pp. 373-444.

KOSKENNIEMI, M., *From Apology to Utopia . The Structure of International Legal Argument*, Helsinki, Kustannus, 1989.

_____, “Hierarchy in International Law. A Sketch”, *EJIL* 8 (1997), pp. 566-582.

KRAMER, H., “The European Community Response to the “New Eastern Europe” , *JCMS* vol. 31 núm. 2 ,juny 1993, pp. 213-243.

KRANZ, J., “Le droit du Fonds Monétaire International et les affaires internes des pays membres”, *GYIL* 29 (1986), pp. 111 ss.

KREUTER, J., “La transition vers l’économie de marché en Europe centrale” , *Annuaire Européen/European Yearbook*, vol. XXXIX, 1991, pp. 1-9.

KUNZ, D.B., “The Marshall Plan Reconsidered. A Complex of Motives” , *Foreign Affairs* maig/juny 1997, pp. 162-184.

LALUMIÈRE, C., “Le Conseil de l’Europe et les pays de l’Europe de l’Est” , *Collected Courses of the Academy of European Law*, 1990, vol. I, pp. 15-27.

LAMÈTHE, D., “L’achèvement d’une centrale nucléaire slovaque avec des partenaires occidentaux”, *JDI* 4/1995, pp. 931-944.

LANKOWSKI, C., “Financing Integration : The European Investment Bank in Transition”, *Law & Policy in International Business*, vol. 27 (1996) , pp. 999-1026.

LAULAN, Y.M., “BerD, mode d’emploi”, *Politique Internationale* núm. 53, tardor 1991, pp.113-122.

LAZARE, F., “La BERD gagne de l’argent dans le chocolat”, *Le Monde* 8/3/1996, p. 1

_____, “La BERD va donner la priorité aux pays dont la transition a pris du retard”, *Le Monde*, 8/4/1996

_____, “La Bulgarie accueille l’Assemblée annuelle de la BERD alors qu’elle fait face à une crise bancaire majeure”, *Le Monde*, 16/4/1996.

_____, “Les réformes de l’État tardent dans les pays ex – communistes”, *Le Monde* 5/11/1996, p. 3.

_____, “M. de Larosiére défend l’avenir de l’aide au développement”, *Le Monde*, 11/10/1996, p. 5.

_____, “Le mirage des “marchés de la paix”, *Le Monde*, 12/11/1996, p. 1.

_____, “Jacques de Larosiére, grand commis français happé par l’international tire sa révérence”, *Le Monde*, 8/7/1997, p. 7.

LEBEN, Ch., “Retour sur la notion de contrat d’Etat et sur le droit applicable à celui-ci”, a VV. AA., *L’evolution du droit international. Mélanges offerts à Hubert Thierry*, Paris, Pedone, 1998, pp. 247-280.

_____, *Les sanctions privatives de droits ou de qualité dans les organisations internationales spécialisées*, Brusel·les, Bruylant, 1979.

_____, *Hans Kelsen. Écrits français de droit international*, Paris, PUF, 2001.

LEBEN, Ch., DUPUY, P.M., “Les réponses des institutions internationales concernées” a VV. AA., *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale. Colloque organisé par l’Institut des Hautes Études Internationales Université Panthéon Assas (Paris II)* Paris, LGDJ, 1992, pp. 21-33.

LEE, P., “Euro-Bank poised for Market Debut” , *Euromoney*, abril 1991, p. 9.

LEE, P.L., “Bankers Right of Set-Off : Russian Lessons”, *Banking Law Journal*, juny 1999, pp. 437-455.

LEE,R., “Rule-making in the United Nations : Opinio Communitatis”, *NYUJILP*, vol. 27 (1995), pp. 571-576.

LEITERITZ, R.J., “Sovereignty, developing countries and international financial institutions : A Reply to David Williams”, *RIS* núm. 27 (2001), pp. 435-440.

LEMIERRE, J. , *Changing the Investment Climate-New Challenges. Text of remarks prepared for delivery at the FIAC meeting (9 October 2000, Moscow)*.

LE MONDE, “La timidité de la BERD”, *Le Monde*, 25/10/1995, p. 2.

_____, “La BERD tient son assemblée annuelle à Londres”, *Le Monde*, 14/4/1997, p. 4

_____, “Bosnie . Un prêt de 32,7 millions de dollars de la BERD”, *Le Monde*, 7/12/1996, p. 4.

LENIN, V.I., *La política exterior del Estado soviético*, trad. esp., Moscú, ed. Progreso, 1979.

LESBOWICZ, A., *Philosophie du droit international. L'impossible capture de l'humanité*, Paris, PUF, 1999.

L'HÉRITEAU, M.F., “FMI et PVD : de la raison de plus fort à la meilleure façon de marcher”, *Revue Française de Finances Publiques* núm. 12 (1985), pp. 79-95.

LHOMEL, E. (coord.), “Transitions économiques à l'Est” , *La documentation française. Notes et études documentaires* núm. 5023 (1995-18).

LICHTENSTEIN, C.C. (dir.), “Present at the Creation : A New Development Bank for Europe in the Age of Environmental Awareness”, *ASIL, Proceedings of the 84th Annual Meeting, Washington D.C. March 28-31 1990*.

LINARELLI, J., “The European Bank for Reconstruction and Development : Legal and Policy Issues” , *Boston College International & Comparative Law Review*, vol. XVIII núm. 2, pp. 361-400.

_____, “The European Bank for Reconstruction and Development and the Post-Cold War Era”, *University of Pennsylvania Journal of International Business Law*, vol. 16 núm. 3 (tardor 1995), pp. 373-442.

LINDBAEK, J., PFEFFERMANN, G., GREGORY, N., “The evolving role of multilateral development banks: History and prospects”, *EIB Papers*, vol. 3 num. 2 (1998), pp. 61-81

LINZ, J.J., *Problems of democratic transition and consolidation*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 1996.

LIÑÁN NOGUERAS, D.J., “Límites del discurso de la condicionalidad en la acción exterior de la Unión Europea” a F. MARIÑO MENENDEZ (ed.), *Acción exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional* , Madrid, Universidad Carlos III/Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 413-438.

LOJENDIO, I., “Derecho constitucional económico”, a L SÁNCHEZ AGESTA (dir.), *Constitución y economía. La ordenación del sistema económico en las constituciones occidentales. Textos de las ponencias presentadas en la mesa redonda celebrada en Madrid los días 29 y 30 de junio de 1977*, Madrid, CECESA, 1977.

LOMAX, B., "Impediments to democratization in Post-communist East-Central Europe" a WIGHTMAN, G. (ed.), *Party Formation in East-Central Europe*, Aldershot, Edward Elgar, 1995.

LOTZ, K., *Activités de la BERD et transition en Europe centrale et orientale*, Conseil d'Europa, Assemblée Parlamentària Doc. 8422, 26 de maig de 1999.

LOUIS, J.V., "La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement. Aspects juridiques", Academy of European Law (ed.), *Collected Courses of the Academy of European Law* vol. 2 (1991), llibre I, pp. 251-302.

LOUIS, J.V., DE LHONEUX, E., "The development of the use of ECU. Legal Aspects", *CMLRev* 28 (1991), pp. 335-359.

LUENGO, F., "Las causas de la desintegración económica internacional en el Este", *Cuadernos del Este* núm. 7 (1992), pp. 117-124.

_____, "La política industrial en los países del centro y este de Europa", *El País*, 26/5/1990, p. 48.

MAC MILLAN, J., "Democracies don't fight : a case of the wrong research agenda?", *RIS* núm. 22 (1996), pp. 275-299.

MACARCZYK, J., "Le rôle du droit international dans l'instauration d'un nouvel ordre économique international", *GYIL* vol. 20 (1977), pp. 217-235.

MACEY, J.R., COLOMBATTO, E., "Public choice theory and the transition market economy in Eastern Europe : Currency convertibility and exchange rates", *Cornell International Law Journal* vol. 28 (1995), pp. 387-416.

MACEY, J.R., MILLER, G.P., "The end of the history and the new world order : The triumph of capitalism and the competition between liberalism and democracy", *Cornell International Law Journal* vol. 25 (1992), pp. 277-303.

MALFERRARI, L., "Le statut juridique de l'euro dans la perspective du droit allemand, européen et international", *CDE* núm. 5-6, 1998, pp. 509-560.

MALINVERNI, G., *Le règlement des différends dans les organisations internationales économiques*, Leyde, Sithoff, 1974.

MALLETT, D., "The history and structure of OEEC", *Annuaire Européen/European Yearbook* núm. 1 (1955), pp. 62-79.

MANDELBAUM, M., "The Bush Foreign Policy", *Foreign Affairs*, vol. 70 núm. 1 (1991), pp. 5-22.

MANGAS MARTÍN, A., LIÑÁN NOGUERAS, D.J., *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, 3ª ed., Madrid, Tecnos, 2002.

MANN, F.A., “The ‘Interpretation’ of the Constitutions of International Financial Organizations”, a *Studies in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1973, pp.594-595.

_____, *The Legal Aspect of Money*, 5ª ed. Oxford, Clarendon Press, 1992.

MARESCA, G., “La Banca Europea di Ricostruzione e Sviluppo”, *LCI*, 1990 núm. 3, pp. 538-548.

MARESCEAU, M., MONTAGUTTI, E., “The relations between the European Union and Eastern Europe : A legal appraisal”, *CMLRev* núm. 32 (1995), pp. 1327-1367.

MARCEAU, G., PEDERSEN, P., “Is the WTO open and transparent?. A discussion of the Relationship of the WTO with Non-Governmental Organizations and Civil Society’s Claims for more Transparency and Public Participation”, *JWT*, 1999/1, pp. 5 ss.

MARJOLIN, R., “L’OECE et le développement de la coopération économique européenne”, *Annuaire Européen/ European Yearbook* vol. I, 1955, pp. 58-61.

MARSHALL, K., “Emerging from Conflict : What Roles for International Development Finance Institutions?” , *Harvard Institute for International Development. Development Discussion Paper* núm. 587, juny 1997.

MARTIN, R., BROWN, M.E., ROSENGARTEN, F., “Introduction : Socialism, Democracy and the New World Order”, *Socialism and Democracy*, gener 1991, pp. iii-x.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Crédito, banca y cajas de ahorro. Aspectos jurídico-administrativos*, Madrid, Tecnos, 1975.

MARTÍNEZ ARRIOLA, B.N., “Notas en torno a la creación del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo”, *Revista de Estudios e Investigación de las Comunidades Europeas* núm. 22 (1991), pp. 465-474.

.MAURICE, E. “Les activités de la Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement”, a *Organisations internationales et mutations à l’Europe de l’Est. Journée d’Étude de la Société Française pour le Droit International*, I.H.E.I., 4 juin 1992

MCGOLDRICK, D. , “A New International Economic Order for Europe?”, *Yearbook of European Law* núm. 12 (1992), p. 441

MÉNDEZ, R.P., *International Public Finance. A new perspective on global relations*, New York, Oxford University Press, 1992.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A., “Constitución económica, inversiones de capital extranjero y defensa del interés económico nacional”, *Comentarios a la Constitución Española en homenaje al profesor García de Enterría*, Madrid, 1990, pp. 4151 ss.

MENKVELD, P. A., *Origin and Role of the European Bank for Reconstruction and Development*, Londres / Dordrecht / Boston, Graham & Trotman, 1991.

MERLINO, M., “La BERS, una banca per l’Est europeo”, *Rassegna Economica/ Banco di Napoli* 1992.

MESA, R., *La nueva sociedad internacional*, Madrid, CEC, 1992.

METTÄLÄ, K., “Governing-Law Clauses of Loan Agreements in International Project Financing”, *The International Lawyer* vol. 20 núm. 1 (hivern 1986), pp. 219-245.

MEYER, Ch. G., “1992 and the constitutional development of Eastern Europe: Integration through transformation”, *VJIL* vol. 32 (1992), pp. 431-469.

MICHAEL REISMAN, W. “Sovereignty and Human Rights in Contemporary International Law”, *AJIL* vol. 84 (1990), pp. 867-876.

MILLON DELSOL, Ch., *L’État subsidiaire. Ingérence et non-ingérence de l’État : le principe de subsidiarité aux fondements de l’histoire européenne*, Paris, PUF, 1992.

MILLS, K., *Human Rights in the Emerging Global Order. A New Sovereignty?*, Londres/New York, Mac Millan Press/St. Martin’s Press, 1998.

MILLS, S., “The European Community and Central and Eastern Europe”, *Butterworths Journal of Banking and Financial Law*, gener 1993, pp. 31-34.

MITTERRAND, F. “La situación actual de la Comunidad Europea y los cambios en la Europa del Este”, *Política Exterior*, vol. III (1989) núm. 13, pp. 5-22.

MOCKLE, D., “Gouverner sans le droit?. Mutation des normes et nouveaux modes de régulation”, *Les Cahiers de Droit*, vol. 43 núm. 2, juny 2002, pp. 143-210.

MONACO, R., “Le caractère constitutionnel des Actes institutifs d’Organisations internationales”, *Mélanges Charles Rousseau*, Paris, 1974, pp. 153-172.

_____, “Les principes régissant la structure et le fonctionnement des organisations internationales”, *RCADI*, 1977 III, pp. 79-226.

MONATERI, P.G. “La circolazione dei modelli giuridici e le sue conseguenze per l’Unione Europea”, a A.M. PETRONI, *Modelli giuridici ed economici per la Costituzione europea. Ricerca de la Fondazione Nova Res Publica* Milano, Il Mulino, 2002, pp. 87 ss.

MORGENSTERN, F., *Legal Problems of International Organizations*, Cambridge, Grotius Publications Ltd., 1986.

MOREIRO GONZÁLEZ, C.J., “El control judicial de los acuerdos internacionales celebrados por las Comunidades Europeas a la luz de las sentencias del Tribunal de Justicia, Parlamento Europeo c. Consejo, de 7 de marzo de 1996, y Hoesch y RFA c. Bergrohr de 19 de octubre de 1989” a F.

MARIÑO MENENDEZ (ed.), *Acción exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional*, Madrid, Universidad Carlos III/Boletín Oficial del Estado, 1998

MORIN, J.Y., “L’État de Droit : Émergence d’un principe de droit international”, *RCADI*, 1995, pp. 9-462.

MOSCONI, F., *La Banque Européene d’Investissements*, a J. Megret (dir.) *Le droit de la Communauté Économique Européene*. Vol. 8, Université Libre de Bruxelles, Institut d’Études Européens, Éditions de l’Université de Bruxelles, 1979.

MUCCHIELI, J.L., CÉLIMÉNE, F. (dirs.) , *Mondialisation et Régionalisation .Un défi pour l’Europe*, Paris, Economica, 1993.

MULLERSON, R., “New Development in the Former USSR and Yugoslavia”, *VJIL* 1993, pp. 299-322.

_____, “The Continuity and Succession of States by reference to the Former USSR and Yugoslavia”, *ICLQ*, 1993-3, pp. 473-493.

MURGA CARAZO, J., “Programa de asistencia técnica a la Comunidad de Estados Independientes (CEI), Programa TACIS “, *Boletín Económico ICE* 2363 (març-abril de 1993), pp. 868-873.

NACIONES UNIDAS. ASSEMBLEA GENERAL, *La privatización en el contexto de la reestructuración económica, el crecimiento económico y el desarrollo sostenible*, Res. 47/171, de 23 de diciembre de 1992.

NAHLIK, S.E., “La codification du droit international dans les pays du CAEM”, a SFDI *Colloque de Bordeaux. Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, Paris, Pedone, 1986.

NASH, M.L. “Contemporary Practice of the United States Relating to International Law”, *AJIL*, vol. 74 (1980) ,pp. 917-921.

NEWBURG, A., “Eastern Europe and the European Bank for Reconstruction and Development. New Policies and Programs for Business Development”, *The International Lawyer* vol. 28 (1993) núm. 2, pp. 433-438.

NIELSON, R.R., “The Establishment and Operation of the Asian Development Bank” , *Columbia Journal of Transnational Law*, núm. 9 (1970), pp. 81-108.

ODLE, M., “Foreign Direct Investment as part of the Privatization Process” , *Transnational Corporations* vol. 2 núm. 2 (agost 1993), pp. 7-33.

OEHLING RUIZ, H., *La desintegración constitucional del Estado soviético*, Madrid, Tecnos, 1996.

OKAFOR, O.C., “The concept of legitimate governance in the contemporary international legal system”, *NILR*, vol. XIV (1997), pp. 33-60.

OJEDA MARÍN, A., *Créditos y préstamos exteriores al sector público español*, Madrid, Centro de Documentación Bancaria y Bursátil, 1985.

OKOLICSANY, K., “The EBRD’s First Year”, *RFE/RE Research Report*, vol. I, núm. 23, p. 45.

OLMSTEAD, C.J., “Public Economic Development Loan Agreements; Choice of Law and Remedy”, *California Law Review* núm. 48 (1960), pp. 424 ss.

_____, “Economic Development Agreements Part II. Agreements between States and aliens: choice of law and remedy”, *California Law Review* núm. 49, pp. 504-516.

OMER, A. U., *Le financement international public du développement . Aspects juridiques*, Genève-Paris, Librairie Droz, 1979.

ORIHUELA CALATAYUD, E., “De la práctica española en el trámite de los tratados constitutivos de organizaciones internacionales financieras de ayuda al desarrollo”, *REDI*, vol. XLIII (1991-2), pp. 375-387.

ORTEGA GÓMEZ, M., “La transparencia de los documentos oficiales a través de la jurisprudencia comunitaria”, *Gaceta Jurídica de la UE*, 208 (2000), pp. 8-17.

OSBORNE, D., GAEBLER, T., *La reinención del gobierno* (trad. d’ M.A. Galbarini i F. Pardo Gella), Barcelona, Paidós, 1994.

OSIEKE, E., “The Legal Validity of Ultra Vires Decisions of International Organizations”, *AJIL* vol. 77 núm. 2 (1983), pp. 252 ss.

OWEN, H., “The World Bank. Is 50 Years Enough?”, *Foreign Affairs*, setembre/octubre de 1994, pp. 97-108.

PALACIN, J.A., “El Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament”, *Revista Econòmica de Catalunya*, 1991.

PANEBIANCO, M., MARTINO, G., *Elementi di diritto dell’organizzazzione internazionale*, Milà, Giuffrè, 1997.

PANEBIANCO, M., DI STASI, A., *L’Euro-G8. La nuova Unione Europea nel Gruppo degli Otto*, Torí, Giappichelli ed., 2001.

PAREJO ALFONSO, L., KRÄMER, L. i altres, *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, Madrid, Mc Graw-Hill, 1996.

PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho internacional público y relaciones internacionales*, 8ª ed., Madrid, Tecnos, 2001.

PAYE, J.C., “La coopération économique internationale dans un monde en mutation”, *Studia Diplomatica* vol. XLV (1992/5), pp. 21-31.

PEERS, S., “An even closed waiting room?. The case for eastern european accession to the European Economic Area”, *CMLRev* vol. 32 (1995), pp. 187-213.

_____, “From Cold War to lukewarm embrace. The European Union’s agreements with CIS states”, *ICLQ*, vol. 44, octubre 1995, pp. 829-847.

PENN, G.A., SHEA, A.M., ARORA, A., *The Law and Practice of International Banking*, Londres, Sweet & Maxwell, 1987.

PEÑAS, F.J., “La nueva situación mundial y la soberanía de los Estados”, *Afers Internacionals* núm. 22, pp. 5-18.

PÉREZ DÍAZ, V., *La primacía de la sociedad civil*, Madrid, Alianza Editorial, 1993.

PÉREZ GONZÁLEZ, M., *Retirada y “silla vacía” en la organización internacional*, Madrid, CSIC, 1974.

PÉREZ TREMP, P., “El control parlamentario de la política exterior”, *Revista de las Cortes Generales* núm. 15 (1988), pp. 29-57.

PÉREZ VERA, E., *Naciones Unidas y los principios de la coexistencia pacífica*, Madrid, Tecnos, 1973.

PERRY, M.B., “A Model for Efficient Foreign Aid: The Case for the Political Risk Insurance of the Overseas Private Investment Corporation”, *VJIL*, vol. 36 (1996), pp. 511-567.

PETERSMANN, H.G., “The World Bank’s Contribution to the Law of International Finance and Development (1944-1984)”, *Archiv des Völkerrechts*, vol. 23 (1985), pp. 241-269.

PICAPER, J.P., “Entretien avec Horst Köhler. La BERD et le chaos russe”, *Politique Internationale* núm. 81, tardor 1998, pp. 177-184.

PICONE, P., SACERDOTI, G., *Diritto internazionale dell’economia*, Milano, Franco Angelli, 1991.

PIGRAU I SOLÉ, A., *Subdesarrollo y adopción de decisiones en la economía mundial. El principio de igualdad de los países en desarrollo en las relaciones económicas internacionales*, Madrid, Tecnos, 1990.

PISSALOUX, J.L., “Une nouvelle organisation internationale. La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement . Présentation de l’Institution”, a VV. AA., *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale. Colloque organisé par l’Institut des Hautes Études Internationales Université Panthéon Assas (Paris II)* Paris, LGDJ, 1992, pp. 35-125.

PIYASHEVA, L., “La privatización en el contexto de una reforma liberal”, *Cuadernos del Este* núm. 7 (1992), pp. 57-64.

PLEITE GUADAMILLAS, F., *Los contratos de préstamo y crédito de las Administraciones públicas*, Madrid, Marcial Pons, 1999.

POGANY, I. , “Constitutional Reform in Central and Eastern Europe. Hungary’s Transition to Democracy”, *ICLQ*, vol. 42 (abril 1993), pp. 332-355.

POLÁČEK, R., “Le débat élargissement –approfondissement dans la perspective de l’élargissement de l’Union Européene aux PECO”, *RMCUE* núm. 425, febrer 1999, pp. 112-120.

POLAK, J.J., *The changing nature of IMF conditionality*, Princeton, Princeton University, 1991.

PONS RÀFOLS, X., *Codificación y desarrollo progresivo del derecho relativo a las organizaciones internacionales* , Barcelona, J.M. Bosch ed., 1995.

_____, *Las garantías jurisdiccionales de los funcionarios de las Naciones Unidas*, Barcelona, UB/EAPC, 1999.

PORRO, G., *Studi di diritto internazionale dell’economia* , Torí, Giappichelli ed., 1999.

PORTES, R., “Integrating the Central and East European Countries into the International Monetary System”, *CEPR Occasional Paper núm. 14*.

PRIDHAM, G. VANHANEN, T. (eds.), *Democratization in Eastern Europe. Domestic and international perspectives*, Londres, Routledge, 1994.

QUEIROLO, P.S., ESTAPÉ, M., “Cuarenta Estados firman en París el Acta fundacional del BERD”, *La Vanguardia*, 30/5/1990, p. 74.

QUINTANO RIPOLLÉS, A., “La incautación de bienes privados alemanes y la cuestión del individuo como sujeto de derecho internacional”, *REDI* vol. III (1950) , pp. 867-877.

QUOC DINH, N., DAILLIER, P, PELLET, A. , *Droit International Public* 6ª. ed. Paris, LGDJ, 1999.

RAJSKI, J., “Quelques observations sur les relations économiques internationales entre les pays socialistes européens membres du CAEM”, *SFDI, Colloque de Nancy. L’Europe dans les relations internationales. Unité et diversité*, Paris, Pedone, 1982.

RAMA MONTALDO, M., “International Legal Personality and Implied Powers of International Organizations”, *BYIL*, 1970, pp. 111-155.

RAMANADHAM, V.V. (ed.), *Privatization. A global perspective*, Londres/New York, Routledge, 1993.

RAPACZYNSKI, A., “Privatization in Eastern Europe : Impractical but not impossible”, *New York Law School Journal of International & Comparative Law*, vol. 12 (1991), pp. 337-341.

RAUSING, H. ,”Aceptemos los riesgos del Este”, *Política Exterior* 12/1989, pp. 83-86.

RAWLS, J. , *El liberalismo político* (trad. esp. d' A. Domènech), Barcelona, Crítica, 1996.

_____, *El derecho de gentes y “una revisión de la idea de razón pública”*, Barcelona, Paidós, 2001

REAMS, B.D., *American International Law Cases second series* , Dobbs Ferry , Oceana, 1986

REMIRO BROTONS, A., “El poder exterior del Estado”, *Documentación Administrativa* núm. 205 (1985), pp. 53-90.

REUTER, P. “Sur quelques limites du droit des organisations internationales” *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern, Verlag Stämpfli & Co., 1980, pp. 491-507.

_____, “Quelques remarques sur la situation juridique des particuliers en droit international public”, *Le développement de l'ordre juridique international*, Paris, Economica, 1995, pp. 51-64.

_____, “Organisations internationales et évolution du droit”, *op. cit.*, pp.115-127.

_____, “L'ordre juridique international et les traités des organisations internationales”, *op. cit.*, pp. 287-300.

_____, “Le droit au secret et les institutions internationales”, *op. cit.*, pp. 129-149.

_____, “Quelques réflexions sur la notion de ‘pratique internationale’ spécialement en matière d'organisations internationales”, *op. cit.*, pp. 215-230.

REV, I., “La naturaleza antiecológica de la centralización”, *Cuadernos del Este*, núm. 10 (1995), pp. 9-18.

RIAÑO IBÁÑEZ, I., “El BERD : balance de un año de actividades”, *ICE* núm. 2328 (1992), pp. 1861-1864.

RIDEAU, J. “La participation de l'Union Européene aux organisations internationales. Rapport général”, SFDI, *Colloque de Bordeaux. Droit International et Droit Communautaire, perspectives actuelles*, Paris, Pedone, 2000, pp. 303-386.

RIEDEL, E., “Standards and Sources . Farewell to the Exclusivity of the Sources Triad in International Law?”, 2 *EJIL* (1991), pp. 58-84.

RISCHARD, J.F., “Multilateral development banks and global policy networks :Speculations for the next century”, *EIB Papers* vol. 3 núm. 2 (1998), pp. 83-88.

RODRIGO HERNÁNDEZ, A., *Las resoluciones obligatorias de las organizaciones internacionales de cooperación*, Madrid, Tecnos, 1997.

RODRÍGUEZ GRILLO, L. (dir.), *Apuntes de Derecho económico*, La Habana, Ministerio de Educación Superior, 1984.

ROGERS, J. E., "Comment- Local-law constraints on the operations of regional development banks", *Columbia Journal of Transnational Law* núm. 8/1969, pp. 104-144.

ROJO, L. A., SÁNCHEZ ASIAIN, J.A., MAS-COLELL, A., *Reforma económica y crisis en la URSS* (introducción de J. VELARDE FUERTES), Madrid, Espasa-Calpe, 1991.

ROJO SALGADO, A., "Globalización, integración mundial y federalismo" *REP* núm. 109, juliol-setembre 2000, pp. 29-71.

ROLDAN BARBERO, J. , *Democracia y derecho internacional*, Madrid, Civitas, 1994.

_____, "Democracia y derecho europeo", *RIE* núm. 1993/1, pp. 101-135.

_____, "La participación de la Unión Europea en organismos internacionales" a F. MARIÑO MENENDEZ (ed.), *Acción exterior de la Unión Europea y Comunidad Internacional* , Madrid, Universidad Carlos III/Boletín Oficial del Estado, 1998, pp. 243-271.

ROOT, E. , *Politique extérieure des États Unis et Droit International (discours et extraits)*. Traducción al francés de J. Teyssaire, Paris, A. Pedone, 1927.

ROUSSEAU, F. "Joint Vienna Institute". Brèves remarques relatives à la création de l'Institut Commun de Vienne", *RGDIP*, 1995-3, pp. 639 - 645.

ROUX, E. de, "La croisade d'une grande bourgeoise bordelaise pour un financement européen", *Le Monde*, 1/1/1996, p. 17.

ROY, J., "Estados Unidos ante la nueva Europa", *Afers Internacionals* ,núm. 20, pp. 145-162.

RUBINSTEIN, A.Z., "Soviet and American Policies in International Economic Organizations", *IO*, Hivern 1964, pp. 29-52.

RUZIÉ, D., *Organisations internationales et sanctions internationales*, Paris, Librairie Armand Colin, 1971.

SACK, J., " The European Community's Membership of International Organizations", *CMLRev* núm. 32 (1995), pp. 1227-1256.

SAHLGREN, K.A., "Le rôle de la Commission Économique pour l'Europe (CEE) dans l'élaboration du droit international économique", *SFDI, Colloque de Nice. Les Nations Unies et le droit international économique*, Paris, A. Pedone, 1986., pp. 13 ss.

SAJAROV, A., BONNER, E., "Al simposio de Madrid sobre las relaciones comerciales y económicas Este-Oeste", *Política Exterior* vol. III (1989) núm. 12, pp. 45-47.

SALINAS DE FRÍAS, A., *La protección de los Derechos fundamentales en la Unión Europea*, Granada, Ed. Comares, 2000.

SALMON, J., *Le rôle des organisations internationales en matière de prêts et d'emprunts : problèmes juridiques*, Londres, Stevens & Sons, 1958.

_____, “Les contrats de la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement “, *AFDI*, 1956

SÁNCHEZ CALERO, F., “La delimitación de la figura de ‘entidad de crédito’ y la de otros sujetos”, *RDBB* núm. 28 (1987), pp. 712 ss.

SANTAMARIA PASTOR, J.A., *Fundamentos de Derecho administrativo*, Madrid, CERA, 1988.

SANTAOLALLA LÓPEZ, F., *Derecho parlamentario*, Madrid , Espasa Calpe, 1990.

SASSOON, D., “Changes in Eastern Europe, European Integration and the Welfare State”, *Socialism and Democracy*, gener 1991, pp. 19-26.

SAUNIER, Ph., TOUSCOZ, J., “La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement”, *RMCUE*, gener 1992, pp. 22-33.

SCANDIZZO, P., “The purpose, management and governance of IFIs : A case study of ambiguity”, *EIB Papers* vol. 3 núm. 2 (1998), pp. 90-101.

SCANNAVINO, A. , “Besoins de financement et intermédiation dans les économies en transition”,. VV. AA., *La Banque Européene pour la Reconstruction et le Développement (BERD) et les mutations en Europe centrale et orientale. Colloque organisé par l’Institut des Hautes Études Internationales Université Panthéon Assas (Paris II) Paris*, LGDJ, 1992, pp. 143-187.

SCHERMERS, H., “The quorum in intergovernmental organs”, *Völkerrecht, Recht der Internationalen Organisationen, Weltwirtschaftsrecht /Law of the Nations, Law of International Organizations, World’s Economic Law. Festschrift für Ignaz Seidl-Hohenveldern* ,pp. 527-535.

SEYERSTED, F., “Applicable Law and Competent Courts in Relations Between Intergovernmental Organizations and Private Parties” , *RCADI* 1967 (III), pp. 427-616.

SCHLEMMER-SCHULTE, S., “The World Bank’s Experience with its Inspection Panel” , *ZAÖRV* núm. 58/2, 1998, pp. 353-388.

SCHLESINGER, J., “Nuevos desequilibrios, nuevas prioridades”, *Política Exterior* vol. VI núm. 25, Hivern 1992, pp. 70-88.

SCHMITT, C., *Legalidad y legitimidad*, Madrid, Aguilar, 1971.

SCHÖPFLIN, G., “The end of communism in Eastern Europe”, *International Affairs* 66 (1990), pp. 3-16.

SCHREUER, Ch., “Universalism v. Regionalism”, *EJIL* vol. 6 (1995) núm. 3 , pp. 477-499.

SCHRÖER, F., “De l’application de l’immunité juridictionnelle des États étrangers aux organisations internationales”, *RGDIP* núm. 75 (1971), pp. 712-741.

SCHÜTTE, M., HIX, J.P., “The Application of the EC State Aid Rules to Privatizations : The East German Example”, *CMLRev* núm. 32 (1995), pp. 215-248.

SEGOVIA, C., “Rato frena la candidatura del alemán Köhler para la presidencia del BERD”, *El Mundo*, 20/05/1998.

SEIDL-HOHENVELDERN, I., “International Economic ‘Soft Law’ “, *RCADI*, 1979, pp. 169-246.

_____, *Corporations in and under International Law*, Cambridge, Grotius Publications Ltd. 1987.

SERENI, A. P., “International Economic Institutions and the Municipal Law of States” , *RCADI*, vol. XCVI (1959-I), pp. 137-237.

SHELTON, D. (ed.), *Commitment and Compliance. The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System*, Oxford, Oxford University Press, 2000.

SHIHATA, I., *The European Bank for Reconstruction and Development. A Comparative Analysis of the Constituent Agreement*, Londres/Dordrecht/Boston, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1991.

_____, “The World Bank in a Changing World”, *LCI* vol. XLVI (1991), pp. 509-516.

SIMMA, B., “From Bilateralism to Community Interest in International Law” , *RCADI* , vol. 250 (1994-VI), pp. 217-384.

SIMMONS, B.A., “Why Innovate?. Founding the Bank for International Settlements”, *World Politics*, vol. 45 núm. 3, abril 1993.

SIMON, D. *L’interpretation judiciaire des traités d’organisations internationales*. Paris, Pedone, 1981.

SINGER, M., “Jurisdictional Immunity of International Organizations :Human Rights and Functional Necessity Concerns”, *VJIL* vol. 36 (1995), pp. 53-165.

SKUBIZEWSKI, K., “Enactment of Law by International Organizations” , *BYIL*, 1967, pp. 198-274.

SLAUGHTER, A.M., “International Law in a World of Liberal States”, 6 *EJIL* (1995), pp. 503-538.

SMOUTS, M.C., *Les organisations internationales*, Paris, Armand Colin, 1995.

SNEIDER, C.M., “The Slepak Principles Act and Soviet Union-United States Joint Ventures : Profits or People?”, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal* vol. 13 (1990), pp. 365-392.

SNOY, B., “Actualités de droit économique . Privatisation et réforme du secteur financier en Europe centrale et orientale”, *Revue Internationale de Droit Économique*, 1993/2, pp. 257-266.

SOCINI, R., *Gli accordi internazionali delle organizzazioni intergovernative*, Padova, CEDAM, 1962.

SOLANA, J., “Un futuro europeo para Serbia”, *La Vanguardia*, 10/08/2000.

SOLBES MIRA, P. “Seis meses de presidencia española del Consejo” , *Boletín CE* 7/8-1989, pp. 141 ss.

SOLCHAGA CATALÁN, C., “Discurso del excelentísimo señor ministro de Economía y Hacienda, don Carlos Solchaga, en la Asamblea Anual del BERD”, *Boletín Económico ICE* núm. 2328, juny 1992, pp. 1864-1866.

SOMSSEN, H., “Derecho comunitario del medio ambiente: Tratado, instituciones, procedimiento de decisión e instrumento jurídico”, a PAREJO ALFONSO, KRÄMER i altres, *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, Madrid, Mc Graw-Hill, 1996.

SORENSEN, G., “An Analysis of Contemporary Statehood : Consequences for Conflict and Cooperation”, *RIS* 23 (1997), pp. 253-269.

SOSSA, D., “ Le cadre juridique des interventions de la Banque Mondiale en Afrique subsaharienne”, *PENANT* núm. 817, gener-abril 1995, pp. 5-21.

SOUSMATZIAN-VENTURA, E., “El rating : la calificación de las empresas especializadas en los mercados financieros”, *RDBB*, octubre-diciembre 1997, pp. 1189-1228.

SPIROU, C., *La Banque Européene d'Investissement. Aspects juridiques de ses opérations de financement*, Zurich, Schultheiss Polygraphischer Verlag, 1990.

STEIN, E., “International Law in Internal Law : Toward Internationalization of Central-Eastern European Constitutions?”, *AJIL* vol. 88 (1994), pp. 427-450.

STERN, B., “La Banque qui insuffle le capitalisme à l’Est” , *Le Monde Économie* 27/1/1998, p. I.

_____, “La transition économique des pays de l’Est à l’heure de l’euro” , *Le Monde*, 12/5/1998.

STIEFEL, E.C., “The privatization of Eastern Europe. Introductory remarks”, *N.Y.L.S Int'l & Comp. L.* , vol. 12, 1991, pp. 335-336.

STIGLITZ, J., *El malestar de la globalització* (trad. catalana de J. M. Lloret), Barcelona, Empúries, 2002.

SUDRE, F. “Existe-il un ordre public européen?” a Ph. TAVERNIER (ed.), *Quelle Europe pour les Droits de l’Homme?*, Bruxelles, Bruylant, 1996

SUR, S., “Sur quelques tribulations de l’État dans la société internationale” , *RGDIP* T. 97, 1993-4, pp. 881-900.

_____, “The State between Fragmentation and Globalization” , *EJIL* vol. 8 (1997) núm. 3, pp. 421-434.

SWAROOP, V. “The Public Finance of Infrastructures : Issues and Options”, *World Development* vol. 22 (1994) núm. 12, pp. 1909-1919.

SYZ, J., *International Development Banks* , Dobbs Ferry, Oceana, 1974.

TAIBO, C., *Crisis y cambio en la Europa del Este*, Madrid, Alianza Editorial, 1995.

TARNAWSKI GIESLOWSKA, E., “El tiempo de las democracias inciertas”, *REP* núm. 86, octubre-diciembre 1994, pp. 153-194.

_____, “El crimen en la economía rusa” , *La Vanguardia*, 25/5/2001.

TATU, M., “Perspectivas y riesgos de la Perestroika” , *Política Exterior*, 12/1989

TAVERNIER, P. (ed.), *Quelle Europe pour les Droits de l’Homme?* , Brusel-les, Bruylant, 1996.

TAYLOR, J.L., APRIL, F., “Fostering investment law in transitional economies : a case for refocusing institutional reform”, *Parker School Journal of East European Law* núm. 4, 1997, pp. 1-52.

THÜRER, D., “Internationales “Rule of Law” – innerstaatliche Demokratie”, *Schweizerische Zeitung für internationales un europäisches Recht* 4/95, pp. 455-478.

TIEFENBRUN, S.W., “Joint ventures in the USSR, Eastern Europe and the People’s Republic of China as of December 1989”, *NYUJILP*, vol. 21 núm. 4 (1989), pp. 667-793.

TIETJE, Ch., “Global Governance and Inter-Agency Cooperation in International Economic Law”, *JWT* 36-3 (2002), pp. 501-515.

TORTORA DE RANGEL, M., “Globalización, diplomacia y gobernabilidad del sistema económico”, *Política Internacional* núm. 38, 1995, pp. 9-13.

TORRENT, R., *Derecho y práctica de las relaciones exteriores en la Unión Europea*, Barcelona, CEDECS, 1998.

TOUCHARD, J., *Historia de las ideas políticas*, 4ª ed. Madrid, Tecnos, 1981

TOURAINÉ, A., “What does mean democracy today?”, *ISSJ* 128/1991, maig 1991, pp. 259-268.

TOUSCOZ, J., “Le Groupe de la Banque Mondiale face aux exigences de développement” , *RBDI* vol. VI (1970-1), pp. 10-43.

_____, “La ‘Ruée vers l’Est’ . De quelques problèmes juridiques soulevés par les opérations de commerce et d’investissement réalisées par les entreprises occidentales dans les pays d’Europe centrale et orientale” , *JDI*, 1/1991, pp. 27-55.

TRUYOL SERRA, A., *La integración europea. Idea y realidad*, Madrid, Tecnos, 1972.

TUNKIN, G., “Coexistence and International Law”, *RCADI*, vol. 95 (1958-III), pp. 1-81.

_____, “Remarks on the normative function of Specialized Agencies”, *REDI*, 1968, pp. 430-439.

_____, “The New USSR Constitution and International Law”, a VV.AA., *Estudios de Derecho internacional . Homenaje al profesor Miaja de la Muela*, Madrid, Tecnos, 1979, pp. 505-517.

UNGERER, W., “European Perspectives and Central Europe”, *Studia Diplomatica* vol. XLIV (1991) núm. 4, pp. 41-51.

URIA, R., *Derecho Mercantil*, 28ª. ed., Madrid, Marcial Pons, 2001.

VALENZUELA, J., “El eterno niño prodigio . Retrato de Jacques Attali, consejero de Mitterrand y primer presidente del BERD”, *El País*, 27/5/1990.

_____, “Estados Unidos acepta el liderazgo de la CE en el BERD, el banco de ayuda al Este”, *El País*, 30/5/1990, p. 65.

VALTICOS, N., “Les contrats conclus par les organisations internationales avec des personnes privées”, *Annuaire IDI* 1977.

VAN BRABANT, J.M., “Rumbos de la privatización en el Este”, *Cuadernos del Este* núm. 7 (1992), pp. 9-22.

_____, “The Hobbed Transition – Mined Privatization Paths in the East” , a UNCTAD, *Privatization in the Transition Process . Recent Experiences in Eastern Europe*

VAN MEERHAEGHE, M. *International Economic Institutions*, Dordrecht / Londres, Kluwer, 1992.

VEIRHEIJEN, T., “Dix ans de réformes en Europe centrale et orientale. Toujours les mêmes problèmes?”, *Revue Française d’Administration Publique* núm. 87, juliol-setembre de 1998, pp. 393-403.

VELLAS, P., *Aspects du Droit international économique*, Toulouse, Presses de l’Institut d’Études Politiques, Pedone, 1990.

- VERLOREN VAN THEMAAT, P., *The changing structure of International Economic Law*, La Haia, Martinus Nijhoff, 1981.
- VERNHOLES, A., “Une aide importante, multiforme et mal coordonnée”, *Le Monde*, 24/2/1996, p. 2.
- VIAS ALONSO, J. , “El BERD: un banco para la reconstrucción de la Europa del Este”, *GJCEE* núm. 93, maig 1991, pp. 18-19.
- VIDAL VILLA, J.M. (coord.), *Cap a un món més o menys igualitari?. Globalització, desenvolupament i cooperació internacional*, Barcelona, Pòrtic, 2002.
- VILARIÑO PINTOS, E., *La construcción europea*, Madrid ,Arco Libros, 1996
- VILLAR ROJAS, F.J., *Privatización de servicios públicos*, Madrid, Tecnos, 1993.
- VIVES CHILLIDA, J.A., *El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI)* , Madrid, Mc Graw-Hill, 1998.
- VOITOVICH, S.A., *International Economic Organizations in the International Legal Process*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995.
- VUYLSTECKE, Ch., “The EBRD: Its Mandate, Instruments, Challenges and Responses”, *MOCT-MOST* 5 (1995), pp. 129-155.
- WADE, R., “Japan, the World Bank, and the Art of Paradigm Maintenance : The East Asian Miracle in Perspective”, *New Left Review* núm. 217, maig/juny 1996, pp. 3-36.
- _____, “Greening the Bank: The Struggle over the Environment, 1970-1995”, a D. KAPUR, J.P. LEWIS, R.C. WEBB, *The World Bank. Its First Half Century*, Washington, The Brookings Institution, 1997, pp. 611 ss.
- WAEELDE, T.W., “A requiem for the “New International Legal Order”- The rise and fall of paradigms in international economic law”, a AL-NAUIMI, N., MEESE, R. (eds.), *International Legal Issues Arising under the United Nations Decade of International Law*, Kluwer Law International, 1995,pp. 1301-1338.
- WAEELDE, T.W., GUNDERSON, J.L., “Legislative reform in transition economies : western transplants – A short-cut to social market economy status?”, *ICLQ* vol. 43, pp. 347-378.
- WAEELDE, T.W., WOUTERS, P.K., “State Responsibility in a liberalized world economy :’State, privileged and subnational authorities’ under the 1994 Energy Charter Treaty”, *NYIL* 1996.
- WALLACE, W., “Europe after the Cold War : interstate order or post-sovereign regional system?”, *RIS*, 12/1999, pp. 201-223.
- WARDE, I., “La pauvreté, source d’excellentes affaires. Fastueuses banques de développement” *Le Monde Diplomatique* núm. 477.

WEBER, S., “Origins of the European Bank for Reconstruction and Development”, *IO* vol. 48.1, Hivern 1994, pp. 1-38.

WEIL, P., “Principes généraux du droit et contrats d’Etat”, VV. AA., *Le droit des relations économiques internationales. Études offertes à Berthold Goldman*, Paris, LITEC, 1982.

WENGLER, W., “Neue Aspekte in der Problematik der Verträge Zwischen Staat und Ausländische Privatpersonen”, VV.AA., *Estudios de Derecho internacional . Homenaje al profesor Miaja de la Muela*, Madrid, Tecnos, 1979, vol. II, pp. 1013-1023.

WERTHEN, H., “No se puede aprender a nadar por correspondencia”, *Política Exterior* 12/1989, pp. 58-60.

WILLIAMS, A., “Economic IGO’s and Peace Building in Central and Eastern Europe”, a J. DE WILDE, H. WIBERG (eds.), *Organized Anarchy : The Role of Intergovernmental Organizations*, New York/Londres, Tauris Publishers, 1996.

_____, “Whither the EBRD?” <http://snipe.ukc.ac.uk/international/papers.dir/williams.html>

WILLIAMS, D., “Aid and sovereignty : quasi states and the international financial institutions”, *RIS* vol. 26 (2000), pp. 557-573.

_____, “Aid and sovereignty : a reply to Ralf Leiteritz” ,*RIS* vol. 28 (2002), pp. 437-439.

WILLIAMS, P.R., “State Succession and the International Financial Institutions : Political Criteria v. Protection of Outstanding Financial Obligations”, *ICLQ* vol. 43 (1994), p. 776.

WOLD, Ch., ZAELKE, D., “Establishing an Independent Board at the European Bank for Reconstruction and Development : A Model for Improving MDB Decisionmaking”, *Duke Environmental Law & Policy Forum*, 1992, pp. 59-78.

WYRZYKOWSKI, M. “Las reformas constitucionales en Polonia”, a C. FLORES JUBERÍAS (ed.), *Las nuevas instituciones políticas de la Europa oriental*, Madrid i València, CEC-IVEI, 1997, pp. 39 ss.

YAKEMTCHOUK, R., “Les Républiques Baltes en Droit international. Échec d’une annexion opérée en violation de Droit des Gens”, *AFDI*, 1991, pp. 259-289.

YASEEN, M.K., “Création et personnalité juridique des organisations internationales” , a DUPUY, R.J. (dir.), *Manuel sur les organisations internationales* , pp. 33-55.

YNTEMA, P., “Remuneration Policy & Management in International Organisations”, a C. De Cooker (ed.), *International Administration* (Suppl. V), The Netherlands, UNITAR, 1998.

ZAHARIEV, K., “Removing Legal Obstacles to Financing Activities in Central and Eastern Europe – the Experience of the EBRD”, a N. Pelzer (ed.), *Die Zweckbestimmungen des Atomrechts, Atomrechts/The Objectives of Atomic Energy Law. Tagungsbericht der AIDN/INLA Regionaltagung in Baden-Baden*, Baden-Baden, Nomos, 1998, pp. 271-279.

ZAMORA, S., “Voting in International Economic Organizations”, *AJIL* vol. 74 (1980) núm. 3, pp. 566-608.

ZAPATERO, V., “Una política de riesgos calculados”, *Política Exterior* 12/1989, pp. 48-50.

ZICCARDI, P., *La Costituzione dell’ordinamento internazionale* (reimpresió de l’edició original de 1943), Milà, Giuffrè, 2000.

ZICCARDI CAPALDO, G., “Da Yalta a un nuovo ordine politico internazionale”, *LCI* vol. XLV núm. 2, 2on trimestre 1990, pp. 210-214.

ZIEGEL, J.S., “The EBRD Model Law on Secured Transactions –Some Canadian Observations” a. J. BASEDOW (ed.), *Festschrift für Ulrich Drobnig zum Siebzigsten Geburtstag*, Tubinga 1998, pp. 209-223.

ZOETHOUT, C.M., “The end of constitutional democracy?. Challenges to the fundamental ideals of contemporary political systems”, *NILR* vol. XLIV (1997), pp. 209-233.

ZUNZUNEGUI, F., *Ordenación Bancaria*, Madrid, Espasa Calpe, 1992.

DOCUMENTACIÓ

1. Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament

1.1. Conveni constitutiu i normes connexes

Convenio constitutivo del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo hecho en París el 29 de mayo de 1990, ratificado por Instrumento de 22 de marzo de 1991. BOE núm. 109 de 7 de mayo de 1991, p. 14248

Resolución núm. 59 de la Junta de Gobernadores .Ampliación del capital social autorizado y suscripciones correspondientes. DOCE núm. L052, de 22/02/1997, pp. 15-17

Chairman's Report on the Agreement Establishing the EBRD
www.ebrd.com/about/basics/index.htm

Letter from the Chairman of the Conference to All Delegations
www.ebrd.com/about/basics/index.htm

Headquarters Agreement Between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the European Bank for Reconstruction and Development signed at London on 15 April 1991. UNTS núm. 28505

1.2. Reglaments generals

By-laws of the European Bank for Reconstruction and Development. 15/04/1991.www.ebrd.com/about/basics/index.htm

Rules of Procedure of the Board of Directors <http://www.ebrd.com/docs/basic5.htm>

Rules of Procedure of the Board of Governors.www.ebrd.com/about/basics/index.htm

1.3. Normes internes i polítiques del BERD

Energy Operations Policy. Aprovada pel Consell d'Administració el 21 de març de 2001.

Summary of comments to the draft Energy Operations Policy paper through public consultation from 25 October 1999 to 9 December 1999 and Staff Responses. http://www.ebrd.com/english/policies/general_comments_energ.htm

Environmental Policy. Juliol 2003.

Independent Recourse Mechanism. As approved by the Board of Directors on 29 April 2003.

Independent Recourse Mechanism : Summary of Staff Responses to Public Comments. Abril de 2003.

Letter from EBRD President Lemierre to President Lukashenka of Belarus

Letter to Turkmenistan president

Policy on disclosure of information. 1996

Procurement Policies and Rules for projects financed by the European Bank for Reconstruction and Development. Agost de 2000.

Public Information Policy .as approved by the Board of Directors on April 29, 2003.

Standard Terms and Conditions for Public Sector Operations. Londres, setembre de 1994.

1.4. Informes i publicacions del BERD

*Alternative sources of financing for small and medium- sized projects ,
Londres, octubre de 1997.*

Annual Meeting of the European Bank for Reconstruction and Development. Anual des de 1992

Annual Report Publicat anualment des de 1992.

Basic documents of the European Bank for Reconstruction and Development. Londres, 1990-91

ENVAC-the EBRD's environmental advisory council.

Environmental Procedures, 1992, 1996.

Environmental Procedures, juliol de 2003.

External financing : joint financing ECLAT.

[http:// www.ebrd.com/english/Public/businessinfo/16/9ecl.htm](http://www.ebrd.com/english/Public/businessinfo/16/9ecl.htm)

Financing with the EBRD, Londres, juliol de 1999

Generic Financial Risk Management Products. Londres, 1 de juliol de 1996.

Generic Loan Features and Pricing, Londres, 1 de juliol de 1996

Japan-Europe Cooperation Fund. Londres, maig de 2000.

Nuclear Safety <http://www.ebrd.com/english/oper/nucsate/spnsa01.htm>

*Political Aspects of the Mandate of the European Bank for Reconstruction and Development.
Londres, BERD, 1992*

*Political Aspects of the Mandate of the European Bank in relation to Ethnic Minorities. Londres,
BERD, 1993.*

Press Release <http://www.ebrd.com/english/opera/PRESSREL>

Procurement Opportunities . Núm. 71. Març de 1998

Project Summary Documents : JSC Baltika Brewery. Russian Federation. <http://www.ebrd.com/english/opera/Psd/Psd1999/289jscbalt.htm>

Regional EBRD Direct Investment Facility. Doc BDS98-4. 9 de febrer de 1998.

Sound business standards and corporate practices. A set of guidelines. Londres, setembre de 1997.

The EBRD and technical cooperation <http://www.ebrd.com/english/opera/Tc/tcleaf.htm>

Statement and Summary of EBRD Operations in the Federal Republic of Yugoslavia, Yugoslav Donors Meeting, Brussels June 29, 2001.

Technical Cooperation Fund Agreement for the Southern Ukraine Post Privatization Fund between the Ministry of Economy and Finance of Spain and the European Bank for Reconstruction and Development, Londres, 17 de gener de 1997.

Technical Cooperation Fund Agreements, <http://www.ebrd.com/english/opera/1c/go/fund.htm>

The EBRD. Its Role and Activities. Londres, BERD, abril 1999.
<http://www.ebrd.com/english/Public/general/4009TheEBRD.pdf>.

Transition Report. Publicat anualment des de 1992

2. Altres institucions financeres internacionals

2.1. Banc Internacional de Reconstrucció i Desenvolupament (Banc Mundial)

International Bank for Reconstruction and Development. Articles of Agreement (As amended effective February 16, 1989). <http://www.worldbank.org/html>

The World Bank Annual Report, Washington, World Bank, diversos anys.

2.2. Fons Monetari Internacional

Report of the Working Group on Transparency and Accountability (G-22), Octubre 1998.

2.3. Corporació Financera Internacional

Convenio constitutivo de la Corporación Financiera Internacional. Traducción oficial española del texto inglés depositado en los archivos del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento. NDL Ar. Núm. 7796.

IFC Articles of Agreement (as amended through April 28,1993)
[http:// www.ifc.org/main/html](http://www.ifc.org/main/html)

IFC Member Countries. Chronological listing .<http://www.ifc.org/main/html/mem-date.html>

Directrices Operacionales para la Oficina del Ombudsman y Asesor en materia de Observancia de la CFI y el OMGI. www.ifc.org

2.4.Banc Interamericà de Desenvolupament

Convenio de 8 de abril de 1959, constitutivo del Banco Interamericano de Desarrollo BOE 2 de noviembre de 1976. NDL Ar. Núm. 1209

Agreement Establishing the Inter-American Investment Corporation. Washington D.C. gener de 1996.

El Mecanismo de Investigación Independiente del BID.

2.4.Banc Asiàtic de Desenvolupament

Acuerdo por el que se establece el Banco Asiático de Desarrollo . Ar. 1179 (apèndix).

Loan Disbursement Handbook. Cofinancing and Private-Sector Disbursements.
[http:// www.adb.org/documents/handbooks/loan_disbursements](http://www.adb.org/documents/handbooks/loan_disbursements)

3. *Altres organitzacions internacionals*

3.1. Organització de les Nacions Unides

3.1.1. Acords internacionals

Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, hecha en Viena el 21 de marzo de 1986

Convenio sobre evaluación del impacto en el medio ambiente en un contexto transfronterizo hecho en Espoo (Finlandia) el 25 de febrero de 1991. BOE núm. 261, de 31 d'octubre de 1997.

Conveni sobre l'accés a la informació , la participació pública en les decisions i l'accés a la justícia en qüestions mediambientals. Aarhus, Dinamarca, 25/06/1998. Versió catalana publicada pel Departament de Medi Ambient de la Generalitat de Catalunya.

3.1.2. Resolucions de l'Assemblea General

Resolución 2625(XXV). Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, 24/10/1970. Doc. A/RES/3281(XXV)

Resolución 3281 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 12 de diciembre de 1974 : Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados.

La globalización y su impacto en el pleno disfrute de todos los derechos humanos. Res. AG 55/102, UN GAOR 3 Com 54 sess. 81 plen. p. 2.

3.1.3. Comissió Econòmica per a Europa

Étude sur la situation économique de l'Europe en 1991-1992 .Nova York, Nations Unides, 1993

3.1.4. Programa de les Nacions Unides per al Desenvolupament (PNUD)

UNDP- EBRD Agreement to execute UNDP Projects. Signed at New York on 3 March 1993 and at London on 11 March 1993. UNTS núm. 1071.

3.1.5. Comissió de les Nacions Unides per al Dret Mercantil Internacional (CNUDMI/UNCITRAL)

Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional . Aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional el 21 de junio de 1985. Doc. UN A/40/17

3.2 Consell d'Europa

3.2.1. Acords internacionals

Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Roma, 4/11/1950. ETS 005

3.2.2. Assemblea Parlamentària del Consell d'Europa

Contrôle parlementaire des institutions internationales Doc 8430, 31 mai 1999. Proposition de résolution présentée par M. Ruffy et plusieurs de ses collègues.

Resolution 1040 (1994) on the activities of the European Bank for Reconstruction and Development.

Resolution 1192 (1999). Activities of the European Bank for Reconstruction and Development and transition in central and eastern Europe.

Address by Mr. Jean Lemierre, President of the European Bank for Reconstruction and Development, to the Parliamentary Assembly. 26 de juny de 2001

Resolution 1332 (2003). Activities of the European Bank for Reconstruction and Development and transition in central and eastern Europe

Report. Committee on Economic Affairs and Development , Activities of the European Bank for Reconstruction and Development and transition in central and eastern Europe. Doc. 9825, 6/06/2003.

3.3. Organització per a la Seguretat i la Cooperació a Europa

Conferencia para la Seguridad y la Cooperación en Europa. Acta Final. Helsinki, 1/08/1975

Conferencia para la Seguridad y la Cooperación en Europa. Reunión de continuidad. Viena, 4 de noviembre de 1986 a 19 de enero de 1989. Documento de Clausura, Viena , 19/01/1989.

Documento de la Conferencia de Bonn sobre cooperación económica en Europa, convocada de conformidad con las disposiciones pertinentes del Documento de Clausura de la Reunión de Viena sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa. Bonn, 11/4/1990.

Conferencia para la Seguridad y la Cooperación en Europa. Reunión de los Jefes de Estado o de Gobierno, 19 –21 de noviembre de 1990. Carta de París para una Nueva Europa. París, 21/11/1990.

Declaración de la Conferencia de Budapest. Hacia una Auténtica Asociación en una Nueva Era. Budapest, 6/12/1994.

3.4.G-8

Cumbre económica occidental. Declaración sobre las relaciones Este-Oeste. Boletín CE 7/8-1989, pp. 139-140.

Decimosexta cumbre económica occidental. Bol. CE 7/8-1990, pp. 180 ss.

Déclaration des présidents de la réunion préparatoire du Sommet de Tokyo tenue par les membres du G7 , le président de la Communauté Européenne et les ministres concernés de Russie , sur l'aide nécessaire à la Fédération de Russie pour accomplir ses reformes (Tokyo, 15 avril 1993) Documents d'Actualité Internationale núm. 12, 15 de juny de 1993, p. 240.

3.5 OCDE

Engaging Citizens in Policy-Making. Information, Consultation and Public Participation . OECD Public Management Policy Brief No 10, Juliol 2001

3.6. Organització de cooperació econòmica del Mar Negre

Carta de l'Organització de cooperació econòmica del Mar Negre Documents d'Actualité Internationale núm. 18, 15 de setembre de 1998, pp. 698-702.

4. Unió Europea

4.1. Tractats constitutius

Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. Versión consolidada. DOCE núm. C 325, de 24/12/2002, p. 5.

Tratado constitutivo de la Comunidad Europea hecho en Roma el 25 de marzo de 1957. Versión consolidada. DOCE núm. C 325, de 24/12/2002, p. 33.

Tratado de Niza por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos (2001/C80/01). DOCE núm. C80, de 10/03/2001, p. 1.

Tratado de Amsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, DOCE núm. C340, de 10/11/1997.

Acta Única Europea , DOCE núm. L169, de 29/06/1987.

4.2. Dret derivat

Reglamento núm. 3906/89 del Consejo, de 18 de diciembre de 1989, relativo a la ayuda económica a favor de la República de Hungría y de la República Popular de Polonia, DOCE núm. L375, de 24/12/1989, pp. 11-12.

Reglamento (CEE) n° 2698/90 del Consejo de 17 de septiembre de 1990 por el que se modifica el Reglamento (CEE) n° 3906/89 con vistas a la ampliación de la ayuda económica a otros países de Europa Central y Oriental DOCE núm. L 257 de 21/09/1990, pp. 1-2.

Reglamento (CEE, Euratom) núm. 2157/91 del Consejo, , de 15 de julio de 1991, relativo a la concesión de una asistencia técnica a la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas en el esfuerzo de saneamiento y recuperación de su economía. DOCE núm. L201, de 24/07/1991, p. 2.

Reglamento (CEE) núm. 3300/91 del Consejo, de 11 de noviembre de 1991, por el que se suspenden las concesiones comerciales establecidas en el Acuerdo de cooperación entre la Comunidad Económica Europea y la República Federativa Socialista de Yugoslavia DOCE núm. L 315, de 15/11/1991, p. 1.

Reglamento (CE) núm. 1103/97 del Consejo, sobre determinadas disposiciones relativas a la introducción del euro DOCE núm. L 162, de 19/06/1997, p. 1.

Decisión 90/674/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1990. Celebración del Convenio constitutivo del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo. DOCE núm. L372, de 31/12/1990, p. 1.

Decisión 97/135/CE del Consejo , de 17 de febrero de 1997, relativa a la suscripción por la Comunidad Europea de nuevas acciones del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo como resultado de la decisión de duplicar su capital. DOCE núm. L052, de 22/02/1997, pp. 15-17.

Decisión del Consejo de 29 de marzo de 1994, relativa a la celebración del Acuerdo en forma de Canje de Notas entre la Comunidad Europea y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo sobre la contribución de la Comunidad a la cuenta “seguridad nuclear” DOCE núm. L200 , de 3/8/1994, p. 33.

Decisión 94/375/CE del Consejo, de 6 de junio de 1994, sobre la participación en calidad de miembro de la Comunidad en el Fondo Europeo de Inversiones. DOCE núm. L173, de 7/07/1994, pp. 12 – 17.

Decisión 94/907/CECA,CE,Euratom del Consejo y de la Comisión de 19 de diciembre de 1994, relativa a la celebración del Acuerdo europeo por el que se crea una Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y Rumanía por otra parte . DOCE núm. L357, de 31/12/1994, p. 1

Decisión del Consejo y de la Comisión de 19 de diciembre de 1994, relativa a la celebración del Acuerdo europeo por el que se crea una Asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y Bulgaria por otra parte DOCE núm. L358, de 31/12/1994, p. 3.

Decisión del Consejo de 5 de junio de 1998, relativa a una contribución comunitaria al Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo para el Fondo de Protección de Chernóbil, DOCE núm. L171 de 17/06/1998, pp. 31-32.

Decisión del Consejo de 16 de noviembre de 2001, relativa a una contribución adicional al Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo en favor del Fondo de protección de Chernòbil, DOCE núm. L308, de 27/11/2001, pp. 25-27.

Modelo de Canje de Notas que constituye el Acuerdo de contribución entre la Comisión Europea y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD). Annex a la Decisió de 16/11/2001.

Posición común (CE) núm. 22/2002 aprobada por el Consejo el 6 de diciembre de 2001 con vistas a la aprobación de la Decisión nº .../2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo , de... por la que se aprueba un programa de acción comunitario de fomento de las organizaciones no gubernamentales dedicadas principalmente a la protección del medio ambiente (2002/C 110 E/03) DOCE núm. 110 E , de 7/05/2002, pp 27 ss.

Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente, y por la que se modifica la Directiva 85/337/CEE del Consejo y la Directiva 96/61/CE del Consejo. Documento 500PC0839.

4.3. Consell Europeu.

Consejo Europeo de Estrasburgo 9/12/1989 Boletín CE, 12-1989, p. 13.

Consejo Europeo de Helsinki . Conclusiones de la Presidencia. (Nota de prensa, Brusel-les 11/12/1999) Nr:00300/1/99 <http://ue.eu.int/Newsroom>

Consejo Europeo de Bruselas, 24-25 de octubre de 2002. Conclusiones de la Presidencia.

Consejo Europeo. Conclusiones de la Presidencia. Tesalónica 19 y 20 de junio de 2003.

Estrategia común Unión Europea – Rusia, 20/11/ 1995. Bol. UE 11-1995, pp. 146-148.

Estrategia común del Consejo Europeo sobre Rusia, 04/06/1999 . Doc. 1999/414/PESC, DOCE L157, de 24/06/1999, p. 1

Estrategia común del Consejo Europeo sobre Ucrania, 11/12/1999. Doc. 1999/877/PESC. DOCE L331, de 23/12/1999, p. 1.

4.4 Documents del Consell

Conclusiones del Consejo sobre el principio de condicionalidad que regula el desarrollo de las relaciones de la Unión Europea con algunos países de la Europa del Sudeste. Boletín UE 4/1997, núms. 1.4.67 i 2.2.1.

4.5 Documents de la Comissió

Agenda 2000. Vol. I, Por una Unión más fuerte y más amplia; Vol. II, El desafío de la ampliación COM (97) 2000 final.

Comunicación de la Comisión, Sentar las bases de un nuevo instrumento de vecindad, COM (2003) 393 final ,1.7.2003.

Comunicación de la Comisión sobre la estabilización y el proceso de asociación para los países de Europa Sudoriental. COM (1999) 235 Boletín UE 5-1999 núm. 1.3.73

*EU enlargement and the Accession Partnerships MEMO/98/21.
http://europa.eu.int/comm/dgla/daily/03_98/memo_98.htm*

Informe de la Comisión. Informe anual del Instrumento de Política Estructural de Preadhesión (ISPA) 2000 (SEC (2001) 1726)

La gobernanza europea. Un libro blanco.COM 2001/ C 287/ 01, 15/6/2001. DOCE núm. C 287, de 12/10/2001, pp. 1-29.

Towards the Enlarged Union. Strategy Paper and Report of the European Commission on the progress towards accession by each of the candidate countries. Doc. COM(2002) 700 final. 9/10/2002.

4.6.Documents del Parlament Europeu

Resolución sobre el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo, DOCE C 44, de 14/02/1994

Informe de la Comisión de Control Presupuestario sobre el control democrático de la política financiera del Banco Europeo de Inversiones (BEI) y del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD). Ponente Sr. Zavvos . 23/02/1994. Doc. A3-0107/94

Report on the activities of the European Bank for Reconstruction and Development. Doc. A5-0421/2002, 4 de diciembre de 2002.

Pregunta escrita E-4100/00 de Bart Staes (Verts/ALE) a la Comisión (10 de enero de 2001). Asunto : Discriminación lingüística en la Unión Europea. Respuesta de la Sra. Diamantopoulou en nombre de la Comisión . DOCE C174E, de 19/06/2001.

Pregunta escrita E-4102/00 de Jonas Sjöstedt (GUE/NGL) a la Comisión (10 de enero de 2001). Asunto: El BEI y el Convenio de Aarhus. Respuesta del Sr. Solbes Mira en nombre de la Comisión. DOCE C261E, de 18/09/2001, p.24.

Pregunta escrita E-2293/01 de Erik Meijer (GUE/NGL) a la Comisión (31 de julio de 2001). Asunto: Lucha contra la inestabilidad en la Europa Oriental mediante la concesión de protección y el pronto desarrollo de alternativas para una rápida adhesión a la UE . Respuesta del Sr.-Verheugen en nombre de la Comisión .DOCE núm. C134E, de 6.6.2002, pp. 22-23.

4.7. Banc Europeu d'Inversions

Protocolo sobre los Estatutos del Banco Europeo de Inversiones. DOCE núm. L91, de 06/04/1978

Decisión del Consejo de Gobernadores de 1 de junio de 1990. Participación del Banco Europeo de Inversiones en el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo .DOCE núm. L377, de 31 de diciembre de 1990, pp. 3-4.

Estatutos del Fondo Europeo de Inversiones (aprobados por el Consejo de Gobernadores del Banco Europeo de Inversiones el 25 de mayo de 1994). DOCE núm. L173, de 7/07/1994, pp. 1-11.

Acta por la que se modifica el Protocolo sobre los Estatutos del Banco Europeo de Inversiones y se faculta al Consejo de Gobernadores para crear un Fondo Europeo de Inversiones, DOCE num. L/173, de 7 de julio de 1994, pp. 14-17.

Rules of Procedure of the European Investment Fund (approved 14.06.1994 and amended 20.06.1995, 18.06.1996 and 19.06.2000 by the General Meeting) www.eib.org

La ampliación de capital del BEI y las decisiones conexas. Doc. 98/C 269/05. DOCE núm. C269, de 28/08/1998, pp. 9-15.

Consejo de Gobernadores. Acta de la Decisión de la reunión anual de 4 de junio de 2002. Ampliación de capital (2002/C 186/09). DOCE núm. C186, de 6/08/2002, pp. 19-20.

5. Pràctica estatal

5.1. Canadá

Department of Finance. International Trade and Finance Branch, *Report on Operations Under the European Bank for Reconstruction and Development Agreement Act* . Publicat anualment des de 1992.

5.2. Espanya

5.2.1. Normes relatives a la participació d'Espanya al BERD

Ley núm. 24/1991, de 21 de noviembre, por la que se autoriza la participación de España como miembro fundador del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo. BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 1991. Ar. 1991, 2804.

Ley núm. 12/1999, de 21 de abril, por la que se autoriza la participación de España en la ampliación de capital del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo. BOE núm. 96, de 22 d'abril de 1999,p. 149.

Ley núm. 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. BOE núm. 313, de 31/12/2001. Ar. 2001, núm. 3248.

Ley General Presupuestaria. Texto refundido aprobado por Real decreto legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre BOE núm. 234, de 29/09/1988.Ar. 1988, núm. 1966.

Ministerio de Economía y Hacienda. Orden de 30 de diciembre de 1992. Entidades de crédito. Normas de solvencia. BOE núm. 7, de 7 de gener de 1993. Ar. 1993, 36.

Ministerio de Asuntos Exteriores. Resolución de 26 de mayo de 1997, de la Secretaría General Técnica, sobre aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, relativo a la ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados internacionales, BOE num. 136, 1997, p. 17530

5.2.2. Participació d'Espanya en altres institucions financeres internacionals

Decreto-Ley 4 de julio de 1958. Adhesión de España a convenios del Fondo Monetario Internacional y del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento . NDL Ar. 3126.

Decreto-Ley núm. 2/60, de 10 de marzo. Adhesión de España al Convenio constitutivo de la Corporación Financiera Internacional NDL Ar. Núm. 7796.

Ley núm. 20/83, de 28 de noviembre de 1983. Participación de España en el Banco Africano de Desarrollo y Acuerdo constitutivo. BOE 1/12/ 1983. Ar. , 1983, núm. 1177.

Ley núm. 44/85, de 19 de diciembre de 1985, por la que se autoriza el ingreso de España en el Banco Asiático de Desarrollo. BOE 24/12/1985. Ar. 3019.

Aplicación provisional del Protocolo entre España y el Banco Interamericano de Desarrollo y del Convenio entre España y el BID para la constitución del Fondo General de Cooperación de España , hechos en Santiago,el 18 de marzo de 2001. BOE núm. 100, de 28/04/2001, p. 15226.

5.2.3. Activitat parlamentària

Congreso de los Diputados. *Tramitación directa y en lectura única de convenios internacionales : Convenio constitutivo del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo, hecho en París el 29 de mayo de 1990*, Núm. d'expedient 110/000087. *BOCG* , Congreso de los Diputados, IV Legislatura, num. 91, 21/02/1991, pp. 4473-4475.

Congreso de los Diputados. *Proyecto de ley por la que se autoriza la participación de España como miembro fundador del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo*. Núm. d'expedient 121/000058. *BOCG* num. 134, pp. 6429-6432.

Congreso de los Diputados, Proyecto de Ley por el que se autoriza la participación de España en la ampliación del capital del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD) DSC núm. 214, 18/02/1999, pp. 11489-11491.

Proposición no de ley del Grupo Popular sobre la situación en Belarus después del referéndum constitucional. DSC num. 235, 22/05/1997, p. 6747.

Proposición no de ley del Grupo parlamentario Socialista sobre la información de las posiciones del Gobierno y las actuaciones de sus representantes en los organismos financieros multilaterales *BOCG*, 12/3/2001, Serie D, Núm. 146, pp. 27-28.

Senado , Pregunta escrita 684/012615 (autor Ignacio Díez González, GS). Asunto: Dotación de que dispone y previsiones de inversión existentes para la Embajada de España en Ucrania, en lo que a promoción del turismo español se refiere. *BOCG*, Senado, Serie I, Núm. 331, 19/11 1997, p. 39.

5.2.4. Ministeri d'Afers Exteriors

Asesoría Jurídica Internacional *Informe 6071. Convenio constitutivo del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo*.

Oficina de Información Diplomática, *Actividades, textos y documentos de la política exterior española*, 1991, p. 778.

5.2.5. Consell d'Estat

Dictamen 55.452. Expediente relativo al Convenio constitutivo del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo. 1990

Dictamen 6351/97, de 5 de febrero de 1998

Dictamen. Núm. de expediente 3684/1999. Anteproyecto de Ley por el que se autoriza la participación del Reino de España en la VIII Reposición de Recursos del Fondo Africano de Desarrollo. Data d'aprovació : 27/01/2000.

Dictamen . Núm. de expediente 2378/2000. Relativo al Convenio sobre el acceso a la información, participación del público en la toma de decisiones y acceso a la justicia en materia de medio ambiente. Data d'aprovació : 27/07/2000.

Dictamen .Núm. de expediente 224/2001. Expte. Relativo a Enmiendas del art. 7 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud . Data d'aprovació : 15/03/2001.

Dictamen. Núm. de expediente 1047/2001. Expediente relativo a los Proyectos de protocolo entre España y el Banco Interamericano de Desarrollo y Convenio entre España y el BID para la constitución del Fondo General de Cooperación de España . Data d'aprovació : 14/06/2001.

5.3. França

Décret n° 91-1089 du 16 octobre 1991 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et la Banque européenne pour la reconstruction et le développement relatif à la mise en oeuvre d'une coopération d'assistance technique signé à Paris et à Londres les 29 juillet et 1er août 1991. JO 22 d'octubre de 1991, p. 13829.

Décret n° 93-1346, du 22 décembre 1993 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et la Banque européenne pour la reconstruction et le développement relatif à la creation d'un fonds d'assistance technique français auprès de la BERD signé à Paris le 26 mars 1992. JO 30 de desembre de 1993, p. 18407.

Sénat Français, Commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées, *La BERD : le redressement au service de la transition* - Rapport 133- 1996/1997 (X. De Villepin, rapporteur)

5.4. Gran Bretanya

International Organisations Act (1968)

5.5. Estats Units d'Amèrica

Foreign Assistance Act, 1948, AJIL 4/1949, pp. 64 ss.

U.S. Treasury Department, "U.S. Treasury Department Report on Asian Development Bank", *ILM*, 1966, pp. 43-55.

Senate-April 04, 1990. *United States should not subsidize Mr. Gorbachev*

PÀGINES WEB

Assemblea Parlamentària del Consell d'Europa	assembly.coe.int
Banc Asiàtic de Desenvolupament (BAsD)	www.adb.org
Banc Europeu d'Inversions	www.eib.org
Banc Europeu de Reconstrucció i Desenvolupament	www.ebrd.com
Banc Interamericà de Desenvolupament	www.iadb.org
Banc Internacional de Reconstrucció i Desenvolupament	www.worldbank.org
<i>Base Pacte. Engagements Internationaux de la France</i>	www.doc.diplomatie.gouv.fr/pacte
<i>Center for International Environment Law (CIEL)</i>	www.igc.org/ciel
<i>Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI/UNCITRAL)</i>	www.uncitral.org
Consell d'Europa	www.coe.int
Consell d'Europa-convenis	www.conventions.coe.int
Corporació Financera Internacional	www.ifc.org
<i>Euromoney</i>	www.euromoney.org
Fons Monetari Internacional	www.imf.org
<i>G-8 Information Centre</i>	www.g7.utoronto.ca
Organització Mundial del Comerç	www.wto.org
Organització de les Nacions Unides	www.un.org
Organització per a la Seguretat i la Cooperació a Europa	www.osce.org

Pacte d'Estabilitat per al Sudest
d'Europa.....www.stabilitypact.org

Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees..... curia.eu.int

Unió Europea europa.eu.int

World Information Service on Energywww.antenna.nl/wise

ÍNDEX ALFABÈTIC D'AUTORS CITATS

Abellán Honrubia, V., 309
Adam, H.T., 194, 216, 218, 223, 294, 341
Adede, A.O., 441
Adell, J., 140
Agh, A., 23, 28
Akehurst, M., 216
Albaladejo, M., 166
Al-Khatib, G., 323
Ali, A., 214
Allott, P., 50
Alonso García, R., 411
Alston, P., 338
Amegavie, Y.Ch., 324, 325
Amerasinghe, C.F., 166, 186, 187, 188, 213, 294
Andor, L., 31
Andreani, J., 43
Andreff, W., 52
Andrés Sáenz de Santamaría, P., 373
April, F., 178, 180
Arambulo, K., 339
Arangio-Ruiz, G., 330
Ascherson, N., 120
Attali, J., 83, 84, 89
Attinà, F., 50
Auby, J.B., 51, 177
Azcona Olivera, J.A., 103

Balczerovicz, L., 32
Batt, J., 27, 32
Beck, U., 48
Bello, J.H., 335
Bendo-Soupou, D., 324
Berend, I.T., 25, 26
Bermejo García, R., 77
Bitterman, H.J., 53
Bleicher, S.A., 324
Bloed, A., 92
Bloembergen, H.T., 38
Bodansky, D., 320
Boisson de Chazournes, L., 124, 370, 372, 427
Boskey, S., 288
Bothe, L., 267, 272
Bowles, A., 123
Bradlow, D.D., 427

Bretton, Ph., 261, 262
Broches, A., 377, 444
Bronstone, A., 90, 100, 103
Brownlie, I., 216
Buiter, W., 112
Burdeau, G., 252
Burgos Belascoain, A., 70
Butschek, F., 37

C
Caillot, J., 323
Caplen, B., 134
Carcelén Conesa, J.M. , 246, 287
Cardona Llorens, J., 442
Carrillo Salcedo, J.A., 324, 334, 339
Casanovas i La Rosa, O., 217, 380
Cassese, A., 345
Cassese, S., 50
Castermans-Holleman, M.C., 338
Castro Goicoechea, M., 92, 253
Cebada Romero, A., 384
Chinkin, Ch., 349, 350
Chiti, E., 127
Christophersen, H., 59
Cienfuegos Mateo, M., 388
Coillard, C.A., 339
Colombo Sacco, U., 138
Coudenhove-Kalergi, R., 35, 38
Craven, M.C.R., 339
Crespo Hernández, A., 49
Crockett, R., 26
Csaba, L., 25

D
Daillier, P., 277
Dangerfield, M.V., 36, 328
Darbyshire, Ch., 102
De Bellis, S., 216
De Castro y Bravo, F., 370
Decaux, E., 73, 250, 251
De Hoyos González, A., 167
De la Fuente, E., 423
De Larosiére, J., 107, 140
Delaume, G.R., 377, 378, 433
De Lhoneux, 299, 387
Desantes Real, M., 299
Díez de Velasco, M. , 239, 345
Díez-Hochleitner, J., 241, 384, 385
Díez Picazo, L., 365
Di Stasi, A., 343, 344

Dominicé, Ch. , 186, 187, 188, 217, 227, 229, 244
Dorado Frías, F., 393, 399, 402
Draganu, T., 52
Dubois, L., 339
Dunnett, D.R.R., 169, 253
Dupuy, P.M., 64, 65, 124, 173
Dutoit , B., 38, 40
Duverger, M., 345

Easton, M., 289
Economidès, C.P., 391
Edwards, G.T., 62
Eisemann, P.M., 293
Embid Irujo, A., 228
Etapé, M., 99
Evans, A., 175
Eyskens , M., 59

Fabius, L., 56
Fatouros, A., 324
Fernández Rodríguez, T.R., 367
Fernández Solá , N., 45, 326, 335
Fernández Tomás, A., 53, 55
Ferreiro Lapatza, J.J., 310, 358, 359
Ferrer, A., 27
Ferro, A. 37
Fitch, T.P., 141
Flaesch-Mougin, C., 123
Flauss, J.F., 250
Flores, G., 23, 27
Forcada Barona, I., 278
Ford, J., 108
Fouchard, Ph., 437
Franck, T.M., 29, 318, 319
Fries, S, 112
Fukuyama, F., 317
Furet, F., 22

Gaebler, T., 107
García de Enterría, E., 367
García Segura, C., 49
Gardner, R.N., 205
Garrido Falla, F., 370
Garrigues, J., 287, 297, 305, 306
Garzón Clariana, G., 328, 329, 330
Ghebali, V. Y., 328, 329, 330, 336
Giannini, M.S., 25
Glavinis, P., 294, 379, 434

Gold, J., 169, 173, 201
Goldberg, D.M., 125
González Campos, J.D., 267, 373
González Casanova, J.A., 317, 352
Good, D.F., 26
Gorbatxov, M., 47
Gounelle, M., 116
Granell Trias, F., 155
Gray, C.W., 178
Gregory, N., 128
Gros Espiell, H., 326
Grzybowski, K., 37, 41
Gualdoni, F., 109
Gunderson, J.L., 178
Gutiérrez Hurtado, F.J., 64
Guyett, S.C., 122

Haggard, S., 63, 289, 290
Handl, G., 123
Hassan, T., 148, 172
Head, J.W., 117, 374, 378, 435, 444
Held, D., 50
Hénard, J., 82
Herrero de Miñón, M., 424
Hexner, E.P., 205, 449
Hirsch, M., 295
Hoffmann, S., 59
Hogan, M.J., 36
Holmer, A.F., 335
Holton, R.J., 49
Hosková, M., 57
Hunter, D.B., 125
Hurlock, M.H., 167
Hurst, Ch., 128

Jakubowski, J., 38
Jarosz, W.W., 178
Jellinek, G., 352
Jenks, W., 239, 376
Johnson, E.I., 176
Juillard, P., 132, 147, 154, 155, 170, 195, 252, 290, 341

Kelsen, H., 381
Kennedy, D., 60
Keohane, R.O., 51
Kissinger, H., 34, 41, 319
Klaus, V., 24
Klein, P., 453

Köhler, H., 109
Kormos, 123
Kramer, H., 71
Kreuter, J., 23
Kunz, D.B., 36

Lacruz Berdejo, J.L., 365
Latey, M., 60
Latorre Segura, A., 365
Laulan, Y.M., 102, 290
Lazare, F., 108, 153
Leben, Ch., 50, 64, 65, 277, 375, 378, 381, 444
Lee, P., 102
Lemierre, J., 110
Lenaerts, K., 132, 411
Lenin, V.I., 35, 36
Lima Torrado, J., 48
Linarelli, J., 119, 120
Lindbaek, J., 128
Liñán Noguerras, D.J., 39, 72, 87, 386, 409
Lobejón Herrero, L.F., 64
Lomax, B., 24, 316
Louis, J.V., 82, 258, 284, 295, 341, 387
Lucas, M., 338
Luengo, F., 23, 27, 33
Luna, J., 197

Macey, J.R., 317
Magiera, S., 261
Malferrari, L., 299
Malinverni, G., 434
Mandelbaum, M., 63
Mangas Martín, A., 39, 72, 87, 261, 357, 386, 409
Mann, F.A., 376, 447
Maresca, G., 258
Maresceau, M., 73
Mariño Menéndez, F., 42
Marjolin, R., 39
Marks, S., 317
Marshall, G.C., 39
Martínez Arriola, B.N., 82
Martino, G., 345
Maurice, E., 100, 180
McGoldrick, D., 335, 387
Méndez, R.P., 113
Menkveld, P.A., 90, 91, 97, 262, 289, 290, 340
Merlino, M., 139
Mesa, R., 40

Miaja de la Muela, A., 278
Miller, G.P., 317
Millon-Delsol, Ch., 132
Minnema, H., 29
Mitterrand, F., 85
Monaco, R., 345
Monateri, P., 176
Montagud Mayor, X., 49
Montagutti, E., 73
Moore, Ph., 102
Morand, C.A., 424
Moravcsik, P., 63, 289, 290
Mullerson, R., 268

Nahlik, S.E., 177
Nash, M.L., 233
Newburg, A., 106, 107
Nielsen, R.R., 325
Nye, J., 51

Oehling Ruiz, H., 28, 29
Ojeda Marín, A., 357
Okafor, O.C., 320
Olmstead, C.J., 436
Omer, A.U., 436
Orihuela Calatayud, E., 354, 355
Osborne, D., 107
Osieke, E., 367, 369

Panebianco, M., 343, 344, 345
Paredes González, J., 36
Parejo Alfonso, L., 123
Pastor Ridruejo, J.A., 187, 337, 442
Peers, S., 71, 77
Pellet, A., 277
Perce, E., 128
Pérez González, M., 275
Pérez Tremps, P., 398
Pérez Vera, E., 327
Pfeffermann, G., 128
Picone, P., 116, 314
Pigrau i Solé, A., 215
Pissaloux, J.L., 89, 211, 269, 289, 304, 310, 341, 395
Plichta, M., 143
Polacek, R., 74
Polak, J.J., 119
Porchia, O., 175
Portes, R., 61

Pridham, G., 23

Queirolo, P.S., 99

Quoc Dinh, N., 277

Rajski, J., 37

Rama Montaldo, M., 185, 187

Ramasastry, A., 180

Rausing, H., 82

Remiro Brotons, A., 398

Reuter, P. 345, 366

Riaño Ibáñez, I., 104

Ricoeur-Nicolaï, N., 62

Riedel, E., 370, 371

Rodríguez Grillo, L., 24

Rodrigo Hernández, A.J., 367

Rogers, J.E., 357

Rohrer, K., 289

Rojo, L.A., 26

Rojo Salgado, A., 51

Root, E., 318

Rousseau, F., 138

Ruzié, D., 325

Sahlgren, K.A., 36

Salmon, J., 397

Sánchez Calero, F., 287

Sánchez Rodríguez, L.I., 373

Sancho Rebullida, F., 365

San Martín, L., 77

Santamaría Pastor, J.A., 323, 358

Santaolalla López, F., 362, 363

Saunier, P., 156, 157, 341

Scandizzo, P.L., 392

Schermers, H.G., 199, 294

Schlemmer-Schulte, S., 427, 428

Schmidt, Ch., 267, 272

Schmieding, H., 316

Schmitt, C., 318

Schreuer, Ch., 50, 342

Schwob, J., 197

Seidl-Hohenveldern, I., 294

Sereni, A.P., 376

Seyersted, F., 227, 379

Shaw, M., 30

Shelton, D., 49

Shihata, I.F.I., 148, 150, 156, 223, 226, 244, 264, 265, 305

Simma, B., 320

Simmons, W.B., 177
Simon, D., 447
Singer, M., 228
Skubiszewski, K., 364, 366
Slim, A., 52
Smouts, M.C., 116, 314
Solà, A., 51
Solbes Mira, P., 66
Sorel, J.M., 119
Sousmatzian Ventura, E., 140
Spirou, C., 151, 162, 309, 332
Stern, Babette, 110
Stewart, R.B., 122
Stiglitz, J., 64
Sudre, F., 323
Syz, J., 147, 148, 154, 170, 221, 286, 288, 297

Tarnawski Gieslowska, E., 23
Taylor, J.L., 178, 180
Tietje, Ch., 51
Touchard, J., 316
Touscoz, J., 31, 341
Tunkin, G., 41, 42

Ungerer, W., 34
Uría, R., 287

Van Esterik, 29
Vanhanen, T., 23
Van Meerhaeghe, 37, 40, 174
Vanous, J., 290
Van Yppsele, P., 132, 411
Velarde Fuertes, J., 22
Vernholes, A., 180
Vidal Villa, J.M., 48, 49
Vilariño Pintos, E., 38
Visco, C., 436
Voitovich, S.A., 61, 345, 367
Vuylstecke, Ch., 139, 140

Wade, R., 122, 257
Wallace, W., 52
Waelde, T.W., 178, 321
Warde, I., 101
Webb, D.E., 60
Weber, S., 94, 96
Werthen, H., 31
Williams, A., 103, 104

Wold, Ch., 394, 426
Wyrzykowski, 27

Yaseen, M.K. , 187
Yntema, P., 213

Zaelke, D., 394, 426
Zahariev, K., 147
Zamora , S., 215
Ziccardi, P., 320
Zunzunegui, F., 287