

VIII INTERNATIONAAL RECHT

De rol van de Europese Investeringsbank in de akkoorden van Lomé: een vreemde eend in de associatiebijt

Liebwin Van Lil

De auteur evalueert in dit artikel de rol die de Europese Investeringsbank speelt in het communautair associatie- en ontwikkelingsbeleid.

Achtereenvolgens wordt de organisatie, de rechtsgrond, de procedures van financiering, enz... belicht, om te eindigen met een voorstel tot wijziging van het gebrekkige beleid.

In this article the author evaluates the part of the European Investment Bank in the association- and development policy of the European Community.

He makes a detailed analysis of the organisation, the legal ground, the procedures of financing, etc...

In his conclusions the author draws up a proposition to change the insufficient policy.

Dans cet article l'auteur évalue le rôle de la Banque Européenne d'Investissement dans la politique communautaire d'association et de développement.

Il commence par mettre en évidence l'organisation, le titre, les procédures de financement, etc...

L'article se termine par une proposition de changement de la politique inefficace.

§1. INLEIDING

De Europese Investeringsbank (E.I.B.) werd als internationale publiekrechtelijke instelling opgericht door het E.E.G.-Verdrag (1). Haar statuten werden als protocol bij het Verdrag gevoegd en maken er integraal deel van uit (2).

Als financieringsinstrument vertoont zij een bijzonder karakter: tegelijkertijd communautaire instelling en bank. Waar haar optreden zich in begin-

(1) Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, Rome, 25 maart 1957, art. 129-130 (verder: *EEG-V*).

(2) Protocol betreffende de statuten van de Europese Investeringsbank, Rome 25 maart 1957 (verder: *Stat.*).

sel beperkt tot het grondgebied van de lidstaten, werd haar actieterrein sinds 1963 geleidelijk verruimd in het kader van diverse associatieakkoorden. In dit artikel zal het optreden van de E.I.B. ingevolge de akkoorden tussen de E.E.G. en de landen van de «Afrika-Caraïben-Stille Oceaan» (ACS)-groep geanalyseerd worden. Tevens zal getracht worden aan te tonen waar een aantal minder bevredigende vaststellingen hun oorsprong vinden: de geheel eigen aard van de E.I.B. maakt haar als instrument voor externe financiering minder geschikt. Hoe tenslotte aan deze moeilijkheden verholpen kan worden zal in de slotbeschouwingen uiteengezet worden.

§2. STRUCTUUR & ACTIEMIDDELEN

De Bank beschikt, in tegenstelling tot andere communautaire financieringsinstrumenten (3), over een zeer ruime autonomie. Deze vrijheid is echter niet volkomen, maar moet gebruikt worden in het belang van de Gemeenschap (4). Teneinde haar autonomie te vrijwaren wordt de E.I.B. als een zelfstandige instelling beheerd, met eigen organen, los van de andere gemeenschapsinstellingen (5). Deze organen zijn:

a) *Raad van Goeverneurs* bestaande uit 1 minister per lidstaat (gewoonlijk de minister van financiën). Deze raad geeft de bank algemene richtlijnen bij haar kredietbeleid, keurt de balans en het jaarverslag goed, bepaalt de omvang van het kapitaal en benoemt de leden van de Raad van Bewind en de Directie.

b) *Raad van Bewind*: bestaande uit 19 leden waarvan 18 aangewezen door de lidstaten en 1 door de Commissie. Hij waakt er over dat de Bank bestuurd wordt in overeenstemming met de bepalingen van het Verdrag, haar Statuten en de Algemene Richtlijnen van de Raad van Goeverneurs. Hij neemt alle besluiten t.a.v. de verstrekking van kredieten en garanties, het opnemen van leningen en de hoogte van de rentetarieven.

c) *Directie*: bestaande uit 1 president en 5 vice-presidenten. Zij is belast met de dagelijkse leiding van de Bank. De Directie bereidt de besluiten van de Raad van Bewind voor en voert ze uit.

Als verdere blijk van haar autonomie beschikt de E.I.B. over een eigen kapitaal (6) dat statutair vastgesteld wordt. Het grootste deel van haar werkmiddelen wordt echter ontleend op de internationale kapitaalmarkt,

(3) Zo o.a. Europese Ontwikkelingsfonds, Europees Sociaal Fonds en Europees Landbouwfonds.

(4) art. 1 & 2 *Stat.* De E.I.B. heeft geen winstoogmerk.

(5) Art. 8 - 13 *Stat.*

(6) Art. 4 *Stat.* Het kapitaal wordt ter beschikking gesteld door de lidstaten en bedroeg oorspronkelijk 1 miljard rekeneenheden. De Raad van Goeverneurs is herhaaldelijk tot kapitaalverhogingen overgegaan: zie beslissingen van 10 juli 1975 (*Bull. EG* nr. 7-8/1975 nr. 2457) en 19 juni 1978 (*P.B.*, nr. L 199, 24 juli 1978). De laatste verhoging vond plaats n.a.v. de Griekse toetreding.

waar de bank een «first class rating» geniet. Dit stelt haar in staat goedkoop fondsen aan te trekken, welke zij op haar beurt ter beschikking stelt van haar ontleners, tegen interessante voorwaarden.

§3. RECHTSGROND

Ontleners van de Bank zijn in principe alleen de lidstaten of hun particuliere en openbare ondernemingen (7) d.w.z. territoriaal is de opdracht van de Bank beperkt tot het Europese grondgebied van haar leden.

Naar aanleiding van diverse associatieakkoorden werd echter gezocht naar een middel om de E.I.B. ook buiten Europa te laten optreden. Een oplossing werd gevonden in art. 18 §1 al. 2 Stat., dat bepaalt :

«nochtans kan de Bank, krachtens een met eenparigheid, op voorstel van de Raad van Bewind genomen besluit van de Raad van Goeverneurs tot afwijking van het voorgaande, kredieten verlenen voor investeringsprojecten welke geheel of gedeeltelijk *buiten het Europese grondgebied van de Lidstaten* zullen worden verwezenlijkt (8).»

Bedoeling van de opstellers was om hiermee tegemoet te komen aan de eisen van sommige lidstaten (in het bijzonder Frankrijk) om ook in hun overzeese gebiedsdelen, de zgn. territoires et départements d'outre-mer, operaties van de E.I.B. mogelijk te maken.

De samenhang met het associatiebeleid is ontstaan doordat, parallel met de oprichting van de E.I.B., het E.E.G.-V. (art. 131-136) en zijn uitvoeringsbepalingen (9) voorzagen in de instelling van een Europees Ontwikkelingsfonds (E.O.F.) dat voor een periode van 5 jaar een bepaald bedrag ter beschikking zou stellen van de met de Gemeenschap geassocieerde staten, die zich later zouden ontwikkelen tot de A.C.S.-groep. Hiertoe behoorden echter een aantal gebieden die geenszins «overzees grondgebied van de lidstaten» waren, maar integendeel een soeverein of quasi-autonoom karakter bezaten (10). In dergelijke gebieden kon en mocht de E.I.B. dus volgens haar statuten geen financieringsoperaties opzetten.

Bij de hernieuwing van de associatieconventie (in 1963) werd dit onderscheid echter - bewust of onbewust - uit het oog verloren. Als opvolger van het eerste E.O.F. werd door de «Conventie van Yaoundé (11)», een

(7) Art. 18 1° Stat.

(8) Art. 18 1° Stat.

(9) Toepassingsovereenkomst betreffende de associatie van de landen en gebieden overzee met de Gemeenschap, Rome, 25 maart 1957, als bijlage bij het E.E.G.-V. gevoegd.

(10) Zo o.a. de autonome republiek Togo en de beide trustgebieden Kameroen en Somaliland. De reden waarom dergelijke gebieden een voorkeursbehandeling genoten ligt in hun (gewezen) koloniale band met de lidstaten. Vandaar de ruime formulering van art. 131 E.E.G.-V.: «landen en gebieden die bijzondere betrekkingen onderhouden met België, Frankrijk, Italië en Nederland». Vgl. met de veel beperktere formulering in art. 18 ° 1 al. 2 Stat.

(11) Ondertekend te Yaoundé (Kameroen) op 20 juli 1963, in werking getreden op 1 juni

tweede E.O.F. ingesteld, en werd tevens een dubbele taak aan de Bank toevertrouwd: primo zou de Bank uit haar eigen middelen 64 miljoen rekeneenheden (R.E. (12)) ter beschikking stellen van alle geassocieerde staten, secundo beheerde zij als mandataris van de Gemeenschap (13) ook 42 miljoen R.E. uit het nieuwe ontwikkelingsfonds, bestemd voor de toekenning van zgn. leningen tegen speciale voorwaarden (14). Deze Conventie, evenals haar opvolgers Yaoundé II en Lomé I, II, III, (15) gaat volledig voorbij aan het verschil in formulering tussen de artikelen inzake associatie en deze betreffende het statuut van de E.I.B.

Hierdoor werd de Bank een taak toevertrouwd welke flagrant de grenzen overschrijdt die haar Statuten stellen (16). Het onvermijdelijk gevolg was dan ook dat deze broze fundering slechts aanleiding kon geven tot een associatiebeleid vol barsten en scheuren.

1964. Gepubliceerd samen met de bijbehorende documenten in *P.B.*, nr. 93, 11 juni 1964, 1431-1446.

(12) De definitie van de E.I.B.-rekenenheid is, ingevolge art. 4 *Stat.* gelijk aan deze van de Europese rekenenheid (E.R.E.). Ook de ECU is identiek aan de E.R.E. met dien verstande dat de definitie een herzieningsclausule behelst op grond waarvan wijzigingen mogelijk zijn in de samenstelling. Sedert de inwerkingtreding van het Europees Monetair Stelsel op 13 maart 1979 wordt meer en meer gebruik gemaakt van de nieuwe ECU, zo bv. in de 3e Loméconventie. In de 2e Loméconventie zijn alle bedragen nog uitgedrukt in E.R.E. Zie STRASSER, D. *The finances of Europe*, Luxemburg, Office for Official Publications of the E.E.G. 1981, 159.

(13) Mandaat gegeven bij «Intern Akkoord betreffende de financiering en het beheer van de steun van de Gemeenschap», Yaoundé 20 juli 1963, *P.B.* nr. 93 11 juli 1964, 1493-1497 (verder: *I.A.*)

(14) Deze leningen kunnen omwille van hun niet-renderend karakter (interest $\pm 1\%$, aflossingsperiode 40 j.) onmogelijk door de Bank uit eigen middelen worden verleend.

Latere E.O.F.'s werden anders beheerd. Zo worden het 5e & 6e E.O.F. resp. ingesteld door Lomé II & III, als volgt ingedeeld:

- giften en leningen tegen speciale voorwaarden: beheerd door de Commissie

- gelden bestemd tot vorming van risicodragend kapitaal in A.C.S.-ondernemingen: beheerd door de E.I.B.

De leningen tegen marktvoorwaarden welke de E.I.B. verstrekt komen voort uit haar eigen middelen en maken geen deel uit van het E.O.F.

(15) Yaoundé II, ondertekend te Yaoundé (Kameroen) op 29 juli 1969, *P.B.* nr. L-282, 28 december 1970

Lomé I, ondertekend te Lomé (Togo) op 28 februari 1975, 1976

Lomé II, ondertekend te Lomé (Togo) op 31 oktober 1979.

Lomé III, ondertekend te Lomé (Togo) op 8 december 1984.

(16) MEGRET, J., WAELBROECK, M., LOUIS, J.-V., VIGNES, D., DE WOST, J.-L., MOSCONI, F., *Le droit de la Communauté Economique Européenne*, dl. VIII, Brussel, Editions de l'Université de Bruxelles, 1979, 76.

Sommige auteurs hebben deze bevoegdheidsoverschrijding genegeerd of zelfs verdedigd. Zie bv.:

ALBERT, M., «La Banque Européenne d'Investissement», *R.M.C.*, 1965, 448.

KASER, J., «Darlehen der E.I.B., Darlehen der Weltbank, *E.U.R.*, 1967, 290-291.

Advies Econ. & Soc. Comité, *P.B.*, C 90, 5 april 1983, par. 32.

Eventueel kan men hertegen aanvoeren dat de associatieconventies zelf een voldoende rechtvaardiging vormen voor het extraterritoriale optreden van de E.I.B. Deze zienswijze verloochent echter het loutere bestaan van de statuten, en zou bijgevolg slechts aanvaardbaar zijn indien deze toewijzing van een uitzonderlijke bevoegdheid ook expliciet een statutenwijziging voorziet, quod non (17).

Teneinde de Bank in de mogelijkheid te stellen om de haar opgedrongen taken voornamelijk uit te oefenen zonder haar kredietwaardigheid al te zeer aan te tasten, werd door de Raad van Gouverneurs de zogenaamde «Speciale Sectie» opgericht. Deze werd belast met de operaties waarbij de E.I.B. als mandataris van de Gemeenschap of van de Lidstaten optreedt (18).

De verdere bespreking van de rol van de E.I.B. wordt beperkt tot de 2de Loméconventie met referenties naar de 3de conventie voor zover deze veranderingen aanbrengt in het uitgewerkte financieringssysteem.

§4. VORMEN EN PROCEDURES VAN E.I.B.-FINANCIERING TENGEVOLGE DE LOMÉAKKOORDEN (19)

Op basis van de onder III besproken rechtsgrond- of beter het ontbreken hiervan - werd de E.I.B. een dubbele rol toebedeeld. Enerzijds verschaft zij de A.C.S.-staten uit haar eigen middel (20) leningen tegen marktvoorwaarden, anderzijds beheert zij als mandataris van de Gemeenschap een deel van de E.O.F.-middelen, bestemd tot vorming van risicodragend kapitaal in gefinancierde ondernemingen (19bis). Aan beide vormen van financiering beantwoordt een specifieke aanvraag - en toekenningsprocedure.

Buiten de eigenlijke financiering helpt de Bank ook bij het opstellen van uitvoerbaarheidsstudies. Op deze manier tracht zij a priori uit te maken voor welke vorm van financiering een project in aanmerking komt en wordt tevens het risico van misrekening bij de uitvoering van het project beperkt (21). Evenwel betekent het feit dat de Bank een dergelijke studie laat uitvoeren nog niet dat zij zich ertoe verbindt ook het project zelf te

(17) ALBERT trekt de analyse in zijn uiterste consequenties door en stelt dat de Bank, wanneer zij optreedt in de A.C.S.-staten, niet gebonden zou zijn aan de beperkingen bij art. 130 E.E.G.-V. gesteld aan operaties binnen de Gemeenschap (o.c., p. 448).

(18) *Jaarverslag E.I.B.*, 1963, 61.

ALBERT, M., o.c., 449.

STRASSER, D., o.c., 248.

(19) De bijzondere vormen van cofinanciering worden in dl. V behandeld.

(20) Onder «eigen middelen» verstaat men zowel het eigen kapitaal in de strikte zin als de middelen die de Bank op de kapitaalmarkt betreft. Zij staan hier tegenover de E.O.F. middelen die voor rekening en risico van de gemeenschap beheerd worden.

(19bis) Art. 95 *Lomé II*.

(21) TABARY, Ph., «The E.I.B. and industrial investment in het ACP countries», *The Courier*, November-december 1984, 79.

financiering, maar toch leveren deze studies gegevens op waarmee de Bank in overwegende mate rekening houdt bij haar uiteindelijke beslissing.

A. E.I.B.-leningen uit eigen middelen.

1. Voorwaarden :

Dergelijke leningen worden uitsluitend verleend ter financiering van projecten met een zekere rentabiliteit (22). Hierbij voorziet de Conventie in haar artikel 104 dat naast de statutaire voorwaarden ook rekening moet worden gehouden met de economische en financiële situatie van de betrokken A.C.S.-staat (23).

De beginselen van complementariteit en subsidiariteit, eigen aan elke lening van de Bank, gelden ook hier onverkort. Daarnaast kan geen lening worden toegestaan wanneer de A.C.S.-staat op wiens grondgebied het project moet worden uitgevoerd, zich hiertegen verzet. De maximum voorziene looptijd bedraagt 25 jaar en de aangerekende interest is deze welke de Bank gebruikelijk toepast op het moment van de ondertekening van het contract (24). Voor het overige staat het de Bank vrij om de voorwaarden te bepalen waaraan zij leningen verschafft, wat inherent is aan haar positie als marktgevoelige instelling (25).

Concreet lopen de leningscondities vrij convergent : de looptijd bedraagt 11 tot 18 jaar, de aflossingsvrije periode 3 tot 5 jaar, de rentevoet steeds 8%, rekening houdend met de rentesubsidies die ten laste van het E.O.F. komen (26). In de toekenning van dergelijke leningen treedt echter een zekere stagnatie op, wat er op wijst dat de A.C.S.-landen niet langer in staat blijken nog verdere schulden op zich te nemen (27).

(22) In alle economische sectoren, maar in het bijzonder : industrie, agro-industrie, mijnbouw en toerisme. Zie KASER, J., *o.c.* 292.

(23) Vgl. Intern akkoord gesloten ter uitvoering van Lomé II, Brussel, 20 november 1979, *P.B.* nr L-347, 210 (verder *I.A. Lomé II*).

LEROUX, H., «La Banque Européenne d'investissement et son activité dans les Etats Africains et Malgache Associés», *R.M.C.*, 1969, 289, waar de auteur op basis van hun «capacité d'absorption» een indeling opstelt van de geassocieerde staten.

(24) Aan elke lening wordt automatisch een rentesubsidie gekoppeld uit de middelen van het E.O.F., met uitzondering van leningen in de petroleumsector (art. 104 - *3e Lomé II*). Deze subsidie brengt de actuele interest tussen 5 en 8%.

(25) Art. 5 *I.A. Lomé II*, art. 193 *Lomé III* cfr art. 19-20 *Stat.* Voor verdere technische kenmerken raadplege men : X., «B.E.I. : modalités de financement dans le cadre de Lomé II», *Le Courier*, Januari-Februari 1981, 35-39.

KASER, J., : *o.c.*, 298-306.

(26) Verslag van de Commissie aan de Raad van Ministers ACS-EEG over het Beheer van de Financiële en Technische samenwerking in het kader van de Overeenkomst van Lomé, *COM (83) - 486 def*, 13 sept. 1983, 90.

(27) Dit is te wijten aan het globale volume van de schulden waarmee deze landen reeds belast zijn, cfr. Parl. vraag COUSTE, nr 1661/82, *P.B.*, nr. C-58, 2 maart 1983, 11.

De Commissie verdedigt een andere mening : zij stelt dat door de aangroei van zgn. globale leningen (cfr. *infra*) de betalingen over een langere periode gespreid worden, waardoor aan

De Loméconventies voorzien tevens de mogelijkheid om «global loan»-contracten af te sluiten (28). Hiermee wordt een vorm van tweetrapsfinanciering bedoeld waarbij de E.I.B. een eerste lening toestaat aan een plaatselijke A.C.S.-ontwikkelingsbank, die het geld op haar beurt verder doorleent naar gelang de plaatselijke behoefte. Politieke willekeur wordt vermeden door in de globale overeenkomst de voorwaarden vast te stellen waartegen de specifieke leningen moeten worden verstrekt. Deze financieringsvorm bewijst vooral goede diensten als steun aan plaatselijke K.M.O.'s (29).

2. Procedure

Een aanvraag voor een gewone E.I.B. lening kan worden ingediend zowel door een A.C.S.-staat of haar particuliere en publieke ondernemingen als door een groep van staten gezamenlijk, in het raam van de regionale samenwerking (30).

Het *Interne Akkoord* (cfr. supra) voorziet hier in een procedure, waarbij naast de zojuist vermelde aanvragers en de Bank zelf ook nog een speciaal daartoe bij de E.I.B. ingesteld comité wordt betrokken.

Dit comité, dat bij gebrek aan een adequate benaming bekend staat als het «Comité van art. 22», is samengesteld uit vertegenwoordigers van de lidstaten en geeft advies over elke aanvraag voor leningen met rentesubsidies (31). Het speelt dus zowat de rol van waakhond over het E.I.B. optreden en incarneert hierdoor de communautaire wil om de Bank daadwerkelijk te integreren in het globale Lomé-financieringskader. Zowel qua samenstelling als qua bevoegdheden is het identiek aan het comité dat door art. 17 van vernoemd Intern Akkoord in het E.O.F. werd opgericht. In zekere zin is het dus overbodig, ware het niet dat dergelijke complexiteit de prijs is die men betaalt om de juridische en structurele autonomie van de Bank te vrijwaren (32).

Tegen het advies van het Comité kan de aanvrager beroep instellen, wat hem toelaat door het Comité te worden gehoord.

Zowel bij gunstig als bij ongunstig advies wordt het voorstel ter beslissing overgemaakt aan de Raad van Bewind, die zich overeenkomstig de statuten uitspreekt (33). Een zekere conditionaliteit ligt in de gewoonte van de

de basis een zekere verzaaging optreedt (Verslag, *COM (83)-486 def*, 89).

(28) Art. 105-4C *Lomé II*, art. 199-3C *Lomé III*.

X., «B.E.I. : Modalités de financement dans le cadre de Lomé II,» *e.c.* 36.

(29) (*Lomé II* art. 144, *Lomé III* art. 206). TABARY, Ph., *o.c.*, 80.

(30) (art. 133-136 *Lomé II*). De A.C.S.-staten dragen zelf de verantwoordelijkheid voor de aanvragen die zij bij de E.I.B. indienen in de vorm van een gedetailleerd projectdossier (art. 111 *Lomé II*). Dit dossier wordt door de diensten van de Bank in nauwe samenwerking met de aanvrager uitgewerkt tot een financieringsvoorstel.

(31) D.w.z. voor elke lening, cfr. noot 23.

(32) MEGRET, J., *e.a.*, *o.c.*, 80.

(33) Art. 23 §1-4 *I.A. Lomé II*.

Bank om in haar contracten te stipuleren dat de goedgekeurde projecten voorwerp moeten zijn van openbare gunningsprocedures. De meest geschikte vorm (internationale aanbesteding, beperkte aanbesteding, onderhandse overeenkomst of uitvoering in eigen beheer) wordt vastgelegd in gemeenschappelijk overleg tussen de Bank en de ontleners(34). Tevens is het gebruikelijk dat de Bank, vóór het contact getekend wordt, een formele bevestiging van de geldigheid van het voorgenomen contract vraagt aan haar tegenpartij, zij het een A.C.S.-staat dan wel een publieke of private onderneming. Deze «legal opinion» - geïnspireerd op een door de Wereldbank gebruikte techniek - biedt weliswaar geen absolute garantie maar vestigt toch een stevig vermoeden van goede trouw bij eventuele betwistingen(35).

De uiteindelijke uitvoering van het contract valt dan weer onder de verantwoordelijkheid van de ontleners (meestal de A.C.S.-staat). Wel zal de Bank erop toezien dat de uitvoering geschiedt volgens de overeengekomen voorwaarden(36). De delegaties van de Commissie in elke A.C.S.-staat hebben hierbij geen enkele bevoegdheid. Vaak worden zij door de E.I.B. niet eens op de hoogte gebracht van haar financieringsbesluiten en de vordering van de projecten(37).

B. Financiering d.m.v. risicodragend kapitaal(38)

1. Vormen:

Art. 105 Lomé II voorziet dat de Gemeenschap in de persoon van de Bank - op verschillende manieren kan deelnemen aan de kapitaalsvorming van

De vraag stelt zich of bij een negatief advies van het «Comité van art. 22» naar analogie met art 21 *Stat.* een eenparige beslissing vereist is om het voorstel alsnog goed te keuren. M.i. is dit niet het geval, daar de uitzonderingsbepaling in dit artikel restrictief geïnterpreteerd moet worden.

(34) Art. 125 e.v. *Lomé II.X.*, «B.E.I., les modalités de financement dans le cadre de Lomé», II, *l.c.*, 36-37.

Informatiedienst Commissie: *Lomé II: Analyse*, Brussel, Commissie der Europese Gemeenschappen, 1980, 50-51.

parl. vraag PEDINI, *P.B.*, nr. C-139, 29 juli 1966.

(35) KASER, J., *o.c.* 297-298.

(36) Art. 108 par. 2 e-f en par 4, d-f, *Lomé II*. Hiertoe treft de Bank in haar contracten zelf de nodige maatregelen. Zo wordt meestal bepaald dat vertegenwoordigers van de E.I.B. vrije toegang hebben tot de werven of gerechtigd zijn de boekhouding in te zien.

(37) Een geruchtmakend geval deed zich voor in Mauritius, waar de gedelegeerde uit de plaatselijke pers moest vernemen dat de E.I.B. besloten had een lening toe te kennen met rentesubsidie van het E.O.F. cfr. Jaarverslag Rekenkamer 1982, *P.B.C-357*, 31 december 1982.

(38) Ten overvloede zij er op gewezen dat het hier, in tegenstelling tot de onder A besproken leningen, om fondsen gaat welke de Bank beheert als mandataris van de Gemeenschap. Bijgevolg bezit de Gemeenschap en niet de Bank alle hieruit voortvloeiende rechten, in het bijzonder deze van schuldeiser en eigenaar (art. 14 § 1 I.A. *Lomé II*). Deze constructie laat toe het in art. 20 § 2 *Stat.* vervatte verbod van deelnemingen te omzeilen.

instellingen en ondernemingen in A.C.S.-landen. Hoewel dergelijke participaties noodzakelijk minoritair en tijdelijk zijn, laten zij toch toe om van binnenuit een efficiënte controle uit te oefenen op de besteding van de fondsen (39). Een belangrijk voordeel van deze techniek is dat geen bijkomende druk wordt veroorzaakt op de vaak kleine budgetten van de betrokken staten of ondernemingen (40).

Waar de conventies van Yaoundé enkel spraken van directe financiering, voorzien de drie Lomé-verdragen ook in de mogelijkheid om participaties te nemen in lokale ontwikkelingsbanken. Hierdoor kan een veel grotere en tegelijk subtielere impact gerealiseerd worden dan bij het gebruik van eenvoudige rechtstreekse financiering (41). Op deze manier vormt de bijdrage in het risicodragend kapitaal een nuttig bindmiddel tussen de financiële middelen van de E.I.B. en de lokale operationele mogelijkheden.

Zij kan de vorm aannemen van gewone participaties in het maatschappelijk kapitaal, ofwel van zogenaamd quasi-kapitaal. Dit zijn leningen tegen gunstvoorwaarden waarvan de aflossing aan bepaalde technisch-juridische vereisten gebonden is (42).

2. Procedure :

De procedure die gevolgd moet worden voor de toekenning van risicodragend kapitaal verschilt in belangrijke mate van deze toegepast voor bankleningen. Dit is natuurlijk te wijten aan het feit dat de E.I.B. hier niet langer voor eigen rekening optreedt, maar slechts als mandataris.

Opnieuw heeft het «Comité van art. 22» zijn plaats, maar met andere gevolgen : bij negatief advies wordt het dossier niet zonder meer doorgestuurd naar de Raad van Bewind, maar moet de directiedienst van de Bank eerst de zaak voorleggen aan de EEG-Ministerraad (tenzij ze natuurlijk besluit het project te schrappen). De Ministerraad kan beslissen het Comité in zijn zienswijze te volgen, wat het definitief einde van het voorstel betekent. Besluit de Raad daarentegen het advies van het Comité niet te volgen, dan wordt de zaak opnieuw in handen van de Bank gegeven, die naar luid van art. 23 § 5 I.A. «de in haar statuten voorziene procedure ten uitvoer legt» (43).

(39) Voor de enigszins afwijkende regeling onder Lomé I : MEGRET, J., *o.c.*, 79.

(40) TABARY, Ph., *o.c.*, 79.

(41) X., «B.E.I. : modalités de financement dans le cadre de Lomé II», *l.c.*, 36.

(42) Art. 105 par. 4, a-b Lomé II.

Voor de technische kenmerken raadplege men TABARY, Ph., *o.c.*, 78. De hoofdbrok van dergelijke financieringen is steeds gegaan naar investeringen die, naast het feit dat zij bijdragen tot de industrialisatie, ook de afhankelijkheid van de A.C.S.-staten voor hun energievoorziening verminderen.

(43) Wat hiermee bedoeld wordt is hoogst onduidelijk.

Volgens MEGRET (*o.c.*, 82) betekent deze regel «probablement» dat het voorstel wordt doorverwezen naar de Raad van Bewind welke in laatste instantie beslist. De Ministerraad heeft dus louter advies. Een andere interpretatie houdt voor dat, naar analogie met de

De samenwerking tussen de Gemeenschap als eigenaar van de E.O.F.-middelen en de Bank als mandataris is hier het tere punt. De praktijk heeft nl. aangetoond dat de E.I.B. volgens heel andere maatstaven functioneert dan de Gemeenschap (44). Zo wordt het geheel van E.O.F.-middelen dat de Commissie beheert van tevoren over de ACS-staten verdeeld, terwijl de Bank de E.O.F. middelen die door haar beheerd worden van geval tot geval toekent, dus naargelang de aanvragen haar bereiken. Dit heeft als onmiddellijk gevolg dat de verdeling van risicodragend kapitaal over de A.C.S.-staten zeer ongelijk geschiedt. Daarbij komt dat de controle van de Gemeenschap op de activiteiten van de Bank slechts miniem is, niet in het minst doordat de verslaggeving slechts een karikatuur is van wat ze zou moeten zijn. Naast een vertraging van de toekenningsprocedure aan de A.C.S.-staten heeft dit ook een weerslag op de interne verhouding tussen de gemeenschapsinstellingen, waar de Rekenkamer wordt belet haar taak naar behoren te vervullen (45).

Ook over de finale uitvoering van de toegekende contracten bestaat er enige wrijving tussen de Commissie en de Bank. Het blijkt dat de inschrijving voor projecten die de Bank met E.O.F.-geldfinanciert niet alleen worden opengesteld voor inschrijvers uit A.C.S.- en E.E.G.-landen, maar tevens voor inschrijvers uit de landen waar de E.I.B. haar eigen middelen beperkt (vb. V.S. en Japan). Deze mistoestand, te wijten aan een verschil in beheersprocedures van de Bank en de Commissie, wordt nog verergerd doordat noch de nationale ordonnateurs, noch de plaatselijke gedelegeerde van de Commissie in de E.I.B.-procedures bevoegd zijn (46).

Finaliter kan men niet anders dan tot het besluit komen dat de mandaatsfiguur een slag in het water is. Waar werd getracht het midden te houden tussen een vlotte bediening van de A.C.S.-staten en het «business-purpose» van de E.I.B., heeft uiteindelijk de Bank het laken naar zich toe gehaald. Zij is er in geslaagd haar autonomie te vestigen ten nadele van de Gemeenschap, maar de grootste verliezers zouden wel eens de A.C.S.-staten kunnen zijn.

E.O.F.-geldfinanciert door de Commissie beheerd (cfr. art. 18-2° *I.A. Lomé II*) de Ministerraad ter zake wel degelijk het laatste woord heeft. Bijgevolg kan de Bank na positieve beslissing van de Ministerraad deze beslissing nog slechts uitvoeren. De verwijzing in art. 23 *I.A. Lomé II* betreft dan enkel de algemene uitvoeringsbepalingen en niet langer de beslissingsprocedure van art. 21 *Stat.* Voor een dergelijke interpretatie kan men teruggrijpen naar het *I.A. Yaoundé II*, art. 14-15. Zij gaat echter voorbij aan de anders omschreven beheersopdracht van de E.I.B. in dit akkoord. Rekening houdend met de eigenheid van de Lomé-akkoorden, denk ik dan ook dat de oplossing zoals door Mégret worden voorgesteld de juiste is.

(44) TABARY, Ph., *o.c.*, 79.

(45) zie de aanhoudend kritische opmerkingen van de Rekenkamer :

Jaarverslag Rekenkamer 1980, *P.B.*, nr. C-344, 31 dec. 1981, par. 14-14 tot 16. Jaarverslag Rekenkamer 1981, *P.B.*, nr. C-344, 31 dec. 1982, par. 15-82, Jaarverslag Rekenkamer 1982, *P.B.* nr. C-357, 31 dec. 1983, par. 15-71 e.v.

(46) Jaarverslag Rekenkamer 1982, *l.c.*, par. 15-79.

§5. COFINANCIERING

Reeds eerder werd vermeld dat E.I.B.-leningen nooit de totale kostprijs van een project dekken (47): zij dienen slechts ter aanvulling van de eigen middelen van de kredietnemer en/of van kredieten uit andere bron. Een of andere vorm van cofinanciering is dus *conditio sine qua non*.

Hiertoe werkt de Bank vooreerst op permanente basis samen met de Commissie voor operaties waarbij naast E.I.B.-geldten ook E.O.F.-middelen worden ingezet (48).

Daarnaast voorzien de *Statuten* (art. 16) verdere mogelijkheden tot samenwerking: zo heeft de E.I.B. akkoorden terzake afgesloten met de financiële instellingen van de lidstaten, met deze van de A.C.S.-landen zelf alsmede met internationale organisaties werkzaam in de A.C.S.-staten zoals de Wereldbank, IDA, e.d. (49). Vooral het stijgende aandeel van de Arabische Fondsen in cofinancieringsoperaties is noemenswaardig.

Ook de Lomé-conventie zelf besteedt ruime aandacht aan deze samenwerkingsvorm (art. 96-100), en de A.C.S.-E.E.G. ministerraad heeft er in diverse resoluties op aangedrongen de mogelijkheden van medefinanciering verder te ontwikkelen (50).

Een E.I.B. initiatief speelt vaak de rol van katalysator, waar het voor andere financiers een zekere garantie betekent voor de gezondheid van het project (51).

In de praktijk loopt door deze techniek het volume van de gefinancierde projecten op tot zesmaal de eigenlijke E.I.B.-inbreng.

De 3de Loméconventie zorgt voor enige vernieuwing waar zij in haar art. 200-3° benadrukt dat ook de privésector zoveel mogelijk bij de *financiering* betrokken dient te worden, terwijl er vroeger alleen sprake was van privéondernemingen in het stadium van de *uitvoering* van projecten. Deze verbreding van de financieringsmogelijkheden zal ongetwijfeld een verhoging van de beschikbare middelen creëren en voert de A.C.S.-landen toelaten gebruik te maken van de verfijnde financieringstechnieken welke het

(47) *Supra* III A-1°, cfr art. 18-2° *Stat.*

(48) Voor schematische overzichten van dergelijke operaties:

X.: «Hoe kunt u door het E.O.F. gefinancierde opdrachten krijgen», *dossiers serie ontwikkeling*, nr 3, Luxemburg, Bureau voor Officiële publicaties van de Europese Gemeenschappen, 1981, pp. 41.

X.: «Procédures van het E.O.F.», *dossiers serie ontwikkeling*, nr. 4, idem pp. 33.

(49) X.: «B.E.I.: Les modalités de financement dans le cadre de Lomé II» *o.c.*, 37.

Op dezelfde plaats vindt men ook een opsomming van de ontwikkelingsbanken en fondsen waarmee de E.I.B. reeds een samenwerkingsakkoord afsloot.

(50) Resolutie van Libreville, 14 mei 1982.

Resolutie van Brussel, 20 mei 1983.

(51) Zie E.P., Comité voor Economische en Monetaire Zaken: «Recycling of petrodollars,» *P.E. 80.462/fin*, 66: «The main interest of cofinancing is to provide the oil producing countries with a form of international guarantee for projects whose profitability is not always immediate, and in countries which are not always obviously solvent».

international bankwezen het laatste decennium heeft ontwikkeld. Hier stelt zich echter opnieuw de vraag of de A.C.S.-landen bij een vergroot leningspotentieel gebaat zijn, wanneer ze niet in staat zijn het ook effectief te gebruiken. Want meer middelen betekent hier onvermijdelijk meer crediteuren, en bijgevolg ook meer druk op de al overbelaste rekeningen. Het blijft een spijtige vaststelling dat de ontwikkelingslanden, zelfs de relatief ontwikkelde, financieel op hetzelfde primitieve niveau blijven staan ondanks intensieve kapitaalinjecties. Daarnaast bestaat een reëel gevaar voor cumulatie van allerlei aanvraag- en uitvoeringsprocedures. Vandaar dat gestreefd wordt naar harmonisatie, zij het dan nog slechts partieel (52). Hierbij mag één belangrijk detail niet uit het oog verloren worden: in tegenstelling tot de financiering door groepen als BIRD-IDA kunnen de interventies van de E.I.B. inzake Lomé onmogelijk als zelfstandige operaties beschouwd worden. Zij moeten integendeel steeds geëvalueerd worden binnen het juridisch en economisch raamwerk van een A.C.S.-E.E.G.-akkoord, wat ondanks de pogingen om de autonomie van de Bank te vrijwaren, toch niet te negeren beperkingen met zich meebrengt (53).

De Lomé-verdragen zelf voorzien 2 vormen van cofinanciering (art. 97 Lomé II, art. 200-2° Lomé III):

1) *parallele financiering*: de bijdrage van elke financier is van tevoren bestemd voor een welbepaald gedeelte van het project. Afzonderlijke overeenkomsten met de aanvrager zijn regel.

2) *gezamenlijke financiering* (joint financing): de donors dragen bij aan het gezamenlijk project, zonder verdere specificatie van het aandeel (54). Deze samenwerkingsvorm vereist zeer zorgvuldig genegocieerde contracten, die de vorm kunnen aannemen van een gesyndiceerde lening. Hierbij passen alle financiers hetzelfde regime toe qua kredietformule en -voorwaarden; worden alle stortingen gelijk gedaan op vooraf overeengekomen data, a rato van de respectieve deelnemingen. Het is de E.I.B. toegestaan in dergelijke operaties als lead- of comanager op te treden, op voorwaarde evenwel dat de betrokken A.C.S.-staat dit verzoekt (55).

Het is deze laatste vorm (of een variante) die meestal toegepast wordt voor projecten waar met Arabische fondsen of met de Wereldbank wordt samengewerkt. Indien de samenwerking zich beperkt tot andere gemeenschapsinstellingen (vb. E.O.F.) verdient de eerste vorm de voorkeur, in het bijzonder waar het projecten betreft die slechts gedeeltelijk van commerciële aard zijn.

§6. GESCHILLENREGELING EN TOEPASSELIJK RECHT

(52) Art. 100 i.f. *Lomé II*, zie ook Resolutie van Brussel, 20 mei 1983, II-3°.

(53) LEROUX, H., o.c., 286.

(54) Informatiedienst Commissie: *Lomé II, Analyse, l.c.*, 44.

(55) Art. 100, *Lomé II*, zie ook art. 16 par. 1-2° *Stat.*

De bijzondere positie die de E.I.B. in de Lomé-conventies is toebedeeld, maakt dat niet alleen externe conflicten mogelijk zijn (d.w.z. tussen de Bank en een A.C.S.-staat of -onderdaan), maar ook interne, nl. tussen de Bank en de andere instellingen van de Gemeenschap die bij het akkoord betrokken zijn, in het bijzonder de Commissie als beheerder van het E.O.F. Een derde conflict domein ten slotte ligt in de geheel eigen situatie van cofinanciering, waarbij geschillen mogelijk zijn tussen de Bank en een of meer medefinanciers.

Vooraf dient opgemerkt dat het Internationaal Gerechtshof geen bevoegdheid heeft in geschillen waarbij de Bank partij is, vermits het Hof enkel zaken vermag te beslissen tussen staten. Voor geschillen tussen een staat en een internationale organisatie (zoals de E.I.B.) moet dus naar een andere oplossing gezocht worden. Dit geldt a fortiori voor geschillen tussen internationale organisaties onderling.

Verschillende hypothesen kunnen zich voordoen :

Een eerste hypothese is deze waarbij het conflict intern, tot de Gemeenschap beperkt blijft. Art. 180 EEG-V voorziet dat de Commissie voor het Hof van Justitie kan opkomen tegen elke beslissing van de Raad van Bewind, bijvoorbeeld in geval van twist tussen de Bank en de Commissie over de vraag uit welke fondsen een bepaald project moet gefinancierd worden. Zij kan zelfs opkomen tegen beslissingen waarbij ze geen partij is, omdat haar bevoegdheid hier niet contractueel maar wel constitutioneel bepaald is. Hetzelfde geldt trouwens voor de lidstaten. De gronden zijn echter beperkt tot de schending van in de statuten voorziene voorschriften, die zoals gezegd ook bij leningen aan ACS-staten geëerbiedigd moeten worden.

Van heel andere aard zijn de geschillen tussen de Bank en haar ontleners. Het gaat dan steeds om geschillen die verband houden met een leningscontract, en waarbij dus het principe van de contractsvrijheid geldt. Ook hier betekent dit ondermeer dat het de partijen vrij staat zelf het toepasselijk recht en de bevoegde rechter aan te duiden. Deze vrijheid is echter begrensd waar art. 29 Stat. voorziet dat geschillen beslecht worden door de *bevoegde nationale rechter* (56). Wat dit betekent is verder niet bepaald, maar de Bank is haar leden-ontleners (dit zijn de lidstaten van de E.E.G.) steeds een eind tegemoet gekomen door bevoegdheidskeuze te doen voor de rechtbanken van de staat waar het project gelocaliseerd (d.w.z. uitgevoerd wordt) (57)).

Bij een conflict tussen de E.I.B. en een A.C.S.-staat zou men zich op het eerste zicht aan een gelijkaardige oplossing verwachten. Maar hierdoor zou men de geheel andere dimensie miskennen waarin de lening gebeurt :

(56) Cursivering door ons.

(57) MEGRET, J. e.a., o.c., 75.

KASER, J., o.c., 307.

de A.C.S.-landen zijn immers geen leden van de Bank, maar louter ontleners. Dit betekent in de eerste plaats dat A.C.S.-staten geen toegang hebben tot het Hof van Justitie, maar er is meer: deze landen, die met de Bank in een louter commerciële relatie staan, kunnen niet in redelijkheid verwachten dat de contracten zonder meer naar hun recht gesloten of voor hun rechters beslecht worden (58). De redenen hiervoor zijn m.i. duidelijk: in veel A.C.S.-staten is de juridische ontwikkeling nog lang niet op een westers niveau gekomen, terwijl het daarnaast voor de E.I.B. praktisch gezien onmogelijk is om de wetgeving in elk van de bijna 70 A.C.S.-landen op de voet te volgen. Alhoewel de conventie zelf in haar art. 156-158 aan de ondertekenaar verbod oplegt maatregelen te nemen die een correcte uitvoering van de contracten belemmeren, is het duistere juridisch verleden van talrijke A.C.S.-landen niet bepaald van aard om hun wetgeving de broodnodige credibiliteit te verlenen.

Vandaar dat de Bank in de eerste plaats gepoogd heeft zichzelf veilig te stellen: in al haar financieringscontracten is een clause opgenomen die het Zwitserse recht van toepassing verklaart, en de bevoegdheid inzake geschillenbeslechting toewijst aan de rechtbanken van Zürich. Dit Zwitsers recht vertoont immers een aantal kenmerken die het voor de E.I.B., en in mindere mate ook voor de A.C.S.-staten, aantrekkelijk maken (59). Of dit in alle gevallen zo is kan ten eerste betwijfeld worden, vermits sommige A.C.S.-staten hier geconfronteerd worden met een recht dat volledig vreemd is aan het hune, met alle vervelende gevolgen van dien.

Mutatis mutandis geldt dezelfde regeling voor contracten tussen de E.I.B. en private of publieke ondernemingen uit de A.C.S.-landen. In de marge valt evenwel een verschil op te merken: art. 176 EEG-V voorzien de mogelijkheid om geschillen op te lossen via arbitrage, maar vermeldt als partijen enkel de lidstaten, de Gemeenschap en de A.C.S.-staten. Nu zou het nog wel aanvaardbaar zijn om onder de term «Gemeenschap» ook de E.I.B. te vatten (60), maar ondernemingen in de A.C.S.-staten op gelijke voet plaatsen met de A.C.S.-staten zelf is m.i. een ongerechtvaardigde uitbreiding. Deze bepaling heeft echter niet meer dan een marginale betekenis vermits, naast wat boven vermeld werd inzake de optie voor Zwitsers recht, de praktijk aangetoond heeft dat internationale banken traditioneel zeer weigerachtig staan t.o.v. arbitrage, en steeds proberen hun geschillen via andere wegen op te lossen (61).

(58) VAN HOUTTE, H., «*Dispute settlement of contracts financed by the European development fund*», *C.M.L.R.*, 1982, 592 over het waarom van deze stelling.

(59) KASER, J., (*o.c.*, p. 309) noemt o.a. de grote ervaring inzake internationale financiële transacties, de neutraliteit, het moderne karakter en de drietaligheid. Daarenboven stelt de keuze van Zwitsers recht door buitenlandse partijen geen problemen vanuit Zwitsers standpunt. Zie ook Parl. vraag COUSTE, *P.B.*, nr C-106, 6 december 1973.

(60) Art. 29-2° *Stat.* voorziet trouwens zelf de mogelijkheid van arbitrage.

(61) VAN HOUTTE, H., *o.c.*, 593.

Wanneer naast de E.I.B. nog andere financiers optreden bij eenzelfde betwisting wordt de situatie meteen een stuk ingewikkelder. Want in het contract van cofinanciering zal de E.I.B. zich t.o.v. de andere financiers moeten verbinden om gebeurlijke geschillen voor te leggen aan een rechter die niet noodzakelijk dezelfde is als deze die gebruikelijk aan de ontlenende A.C.S.-staat wordt opgedrongen. Hierdoor kan de volgende situatie ontstaan: de lidstaat of de Commissie die (ev. als 3de in het geschil) de E.I.B. wil aanspreken richt zich binnen de constitutionele context van de E.E.G. tot het Hof van Justitie ingevolge art. 180-C *EEG-V*; de gefinancierde A.C.S.-staat of -onderneming ziet zijn vordering beslecht in Zwitserland terwijl de cofinancier mogelijkwijze nog een derde recht kan invoeren, verschillend van beide vorige! Voorwaar een weinig bevredigende situatie, waarvoor ook de nieuwe Lomé III-conventie geen pasklare oplossing biedt. De Bank kan weliswaar proberen haar medefinancier te overtuigen van de geschiktheid van het Zwitsers recht, maar dit doet geen afbreuk aan de bevoegdheid van de Commissie of de L.S. om het akkoord voor het Hof van Justitie aan te vechten. Zo dezen afstand zouden doen van vermelde bevoegdheid worden de prerogatieven van het Hof geschonden. Eerder dan een oplossing voor dergelijke gevallen te geven wil ik benadrukken dat ze even goed voorkomen kunnen worden. Deze complexiteit is immers niet anders dan een verwijderd gevolg van het sub II besproken gebrek aan rechtsgrond. Zo niet eerst dit fundamenteel gebrek verholpen wordt, is elke remediëring niet meer dan een pleister op het spreekwoordelijk houten been.

§7. CONCLUSIES

Het inschakelen van de E.I.B. in het communautair associatie- en ontwikkelingsbeleid heeft aanleiding gegeven tot schizofrene toestanden. Enerzijds moest de Bank zo rimpelloos mogelijk worden ingepast in het globale A.C.S.-E.E.G.-raamwerk, anderzijds moest ook haar noodzakelijke autonomie gevrijwaard worden. De manier waarop de Lomé-akkoorden getracht hebben om deze doelstellingen te verzoenen kan men moeilijk geslaagd noemen: ze is gebaseerd op een ontoereikende rechtsgrond, gaf aanleiding tot een onnodig complexe procedure (62) en resulteerde in een vanuit elke standpunt onbevredigende geschillenregeling (63). Een dergelijk systeem kan niet anders dan gebrekkig functioneren. Van alle voor Lomé II voorziene bankkredieten werd slechts iets meer dan de helft opgevraagd (64).

(62) Vooral het «Comité van art. 22», spiegel van art. 18 *I.A. Lomé II*.

(63) Vergelijking met de Wereldbank bij KASER, J., *o.c.*, 308.

(64) Tekenend hierbij is dat de onderhandelingen inzake Lomé III slechts afgesloten werden nadat het deel van de minst gevraagde hulp (E.I.B.-leningen) werd verminderd ten behoeve van de veel hoger gewaardeerde hulp in giften en speciale leningen

Hieraan ligt echter een meer fundamentele vaststelling ten gronde: de A.C.S.-landen blijken niet langer in staat om nog meer leningen van het type E.I.B., d.i. tegen marktvoorwaarden, te absorberen. Meer en meer gaan er dan ook stemmen op om het rigoureuze E.I.B.-optreden te vervangen door een gezamenlijk A.C.S.-E.E.G. ontwikkelingsorgaan (65), waarbij de A.C.S.-groep niet louter als vragende (en dus ondergeschikte) partij zou optreden, maar rechtstreeks en reëel zeggenschap zou hebben in de financiering van het ontwikkelingsbeleid. Beter dan de bestaande regeling zal zulk een instelling bijdragen in de opbouw van een ontwikkelingssamenwerking gebaseerd op de essentiële gelijkheid van alle betrokken staten. Een dergelijke oplossing zou m.i. alle partijen - en niet in het minst de E.I.B. zelf - tot voldoening strekken.

(65) Resolutie A.C.S.-E.E.G. Parlementaire vergadering, *P.B.*, nr C 282, 22 oktober 1984, 18.
Memorandum Midland Bank, *15th Report House of Lords*, Select Committee on the E.E.C., 312.