

«EL SISTEMA JURÍDIC ENTRE L'ESTAT  
I LA SOCIETAT. SOBRE EL PAPER  
DE L'AUTOREGULACIÓ SOCIAL  
I L'ARBITRATGE PREVI»

Crònica del Seminari dut a terme  
a l'Acadèmia Diplomàtica de Viena  
els dies 30 i 31 de març de 2000

Mercè Darnaculleta i Gardella  
Àrea de Dret Administratiu del Departament  
de Dret Públic de la Universitat de Girona

Els dies 30 i 31 de març de 2000 va tenir lloc a Viena el Seminari «El sistema jurídic entre l'Estat i la societat. Sobre el paper de l'autoregulació social i l'arbitratge previ» (*Das Rechtssystem zwischen Staat und Zivilgesellschaft. Zur Rolle gesellschaftlicher Selbstregulierung und vorstaatlicher Schlichtung*). El contingut de les ponències presentades serà publicat per l'editorial «Passagen», en una obra col·lectiva en què qui subscriu aquesta crònica ha col·laborat amb un article sobre el règim jurídic de l'autocontrol de la publicitat a Espanya.

Aquest Seminari va ser organitzat per la Comunitat Austríaca d'Investigació (*Österreichische Forschungsgemeinschaft*), en col·laboració amb l'Acadèmia Diplomàtica de Viena, en el marc de la línia de recerca oberta pel grup de treball *Wege zur Civil Society in Österreich* (Camí cap a una societat civil a Àustria). Aquest grup es va constituir a iniciativa de l'esmentada Comunitat Austríaca d'Investigació amb la finalitat de fomentar estudis interdisciplinaris sobre la societat civil i incentivar a Àustria el desenvolupament d'una plataforma sobre aquest tema. Els debats organitzats fins a la celebració d'aquest darrer Seminari han estat publicats en la nova col·lecció *Reihe Civil Society der Österreichischen Forschungsgemeinschaft* de l'editorial *Passagen*. D'aquesta manera, entre els anys 1998 i 2000 han sortit a la llum les obres col·lectives que recullen el contingut dels Seminaris sobre la llibertat de la competència i el control estatal del mercat (*Zwischen Wettbewerb und Protektion. Zur Rolle staatlicher Macht und wettbewerblicher Freiheit in Österreich im 20. Jahrhundert*), la revolució austríaca de 1848 i les seves conseqüències per la democràcia («*Dürfen's denn das?*». *Die fort-dauernde Frage zum Jahr 1848*), i l'organització d'interessos privats a través d'associacions (*Organisierte Privatinteressen. Vereine in Österreich*).

La utilització de la noció de «societat civil» com a eix central d'aquestes trobades explica l'interessant enfocament d'un seminari que tractava un tema ja clàssic, és a dir, el relatiu a la resolució extrajudicial de conflictes. Tal com es desprèn fàcilment del títol, el principal objecte d'anàlisi va ser la institució arbitral des de la seva consideració com a mecanisme d'autoregulació o, el que és el mateix, en aquest cas concret, com a sistema de control social per part de la pròpia societat. Malgrat que en les diverses sessions no es va oferir cap aproximació conceptual a la noció d'auto-

regulació, els participants en el debat coincidien que el concepte deriva de la transformació actual de les relacions entre l'Estat i la societat.

Amb l'anàlisi de l'arbitratge com a instrument d'autoregulació es pretenia destacar el protagonisme de la societat civil en àmbits tradicionalment monopolitzats per l'Estat. No debades la resolució de conflictes i el control de l'aplicació de la legalitat formen part del nucli essencial de la potestat jurisdiccional. En exercici d'aquesta potestat i, per tant, a través d'instruments públics d'actuació, l'Estat regula la conducta dels ciutadans. L'autoregulació, en sentit estricte, seria el revers de la regulació estatal i es caracteritzaria per ser una activitat de regulació portada a terme per la societat mitjançant instruments juridicoprivats. Aquesta aproximació, que va servir de marc a l'estudi de la resolució extrajudicial de conflictes, també seria vàlida per a l'autoregulació en l'àmbit del dret administratiu, és a dir, aquella que substitueix l'activitat administrativa de reglamentació i control.

Segons els ponents, l'augment de les manifestacions autoregulatives està directament relacionat amb el desenvolupament de la societat civil. L'existència d'una «societat civil» requereix, d'una banda, un reconeixement i garantia de llibertats bàsiques, com la llibertat d'associació i, de l'altra, un àmbit material en què la persecució de l'interès públic no sigui monopolitzada per l'Estat. Més enllà d'aquests dos requisits, no obstant això, sembla que no existeix un consens sobre aquest concepte. En el que sí existeix consens és a afirmar que el desenvolupament de la societat civil està directament relacionat amb el desenvolupament de l'Estat. En aquest sentit, segons va assenyalar el professor Jurgen Nautz, l'estat que hem conegut en les darreres dècades, i que es troba encara molt present a Àustria, ha estat un Estat paternalista, caracteritzat per monopolitzar la definició de l'interès públic, la regulació de les relacions socials i el control de l'aplicació del dret. Enfront d'aquest model, i a causa, entre d'altres raons, de limitacions financeres i territorials, cada vegada són més nombrosos els sectors regulats per la societat. Així, per una part, i sobre la base de la llibertat d'associació reconeguda constitucionalment, s'observa un procés d'autoorganització progressiva de la societat civil amb l'objecte de desenvolupar una autoregulació i un autocontrol d'un sector d'activitat concret. Per una altra, i competint directament amb el monopoli jurisdiccional de l'Estat, l'aplicació del principi d'autonomia de la voluntat permet articular sistemes de resolució extrajudicial de conflictes. Després d'una anàlisi econòmica de la situació, el professor Bernhard Nagel va arribar a la conclusió que aquestes iniciatives representen una solució molt positiva a la situació de crisi de l'Estat del benestar. Aquestes reflexions s'inscriuen en el primer bloc de conferències, titulat «Història i teoria» (*Geschichte und Theorie*).

El segon bloc de conferències va estar dedicat a «La solució extrajudicial de conflictes» (*Konfliktlösungen ohne Gerichte*). En aquest cas es van analitzar, entre altres temes, el procediment de mediació a Àustria; la figura del defensor del poble com a institució arbitral, i l'estructura arbitral en l'àmbit de l'esport. Es va posar de manifest en general el relatiu retard d'Àustria, en relació amb altres països de la Unió Europea, en la utilització de mecanismes de resolució extrajudicial de conflictes. Aquesta dada té a veure amb l'escàs desenvolupament de la societat civil austríaca i la seva dependència de l'Estat. En aquest sentit, els esdeveniments ocorreguts en aquest país durant la primera meitat del segle XX van aconsellar els governants adoptar una política tendent a evitar conflictes i aconseguir el consens i l'estabilitat

internes. Amb aquesta finalitat, la formació política estatal es va assentar en un sistema basat en estructures corporatives dependents del govern, en l'establiment de procediments formals de solució de conflictes i en la progressiva assumpció de posicions de poder per part de grups polítics i de professionals. El fort corporativisme existent i la seva dependència de l'Estat no han permès desenvolupar, doncs, una societat civil austríaca amb capacitat autoreglativa. Aquest fet va ser considerat per la major part dels ponents com una realitat que ha de ser modificada. Així ho va posar de manifest el professor Bernd Schilcher, de la Universitat de Graz, qui va tancar aquest segon bloc temàtic amb una visió de conjunt sobre el paper de la justícia estatal en el futur. En una ponència certament provocadora, aquest professor va reflexionar en veu alta sobre la possibilitat de privatitzar la justícia i la policia. Naturalment, va arribar a la conclusió que aquesta solució era impracticable des d'un punt de vista constitucional. No obstant això, va recomanar potenciar els fenòmens d'autoregulació social i va recriminar els poders públics per l'escassa atenció que dediquen a les manifestacions de revitalització de la societat civil a Àustria.

Les dues sessions restants van estar dedicades, respectivament, a «Els creixents mercats en l'àmbit de la resolució de conflictes» (*Wachstumsmärkte im Bereich der Konfliktlösung*) i «Els problemes dels grans sistemes autoreglatius» (*Probleme grosser selbstregulativer Systeme*). Les perspectives de la resolució extrajudicial de conflictes en l'àmbit de l'economia obren la porta al sorgiment de noves professions. Potser per això entre el públic es trobaven diversos professionals de la mediació, l'arbitratge i la conciliació. A aquests professionals estava dedicada especialment la conferència pronunciada per la mediadora Christine Lenz, qui va presentar una exposició pràctica sobre com s'ha de portar a terme l'activitat de mediació per aconseguir realment la conciliació d'interessos contraposats.

Pel que fa als continguts, el denominador comú de les conferències d'aquest segon dia va ser la relació existent entre el desenvolupament dels instruments d'autoregulació i el procés de globalització de l'economia. En l'àmbit de les transaccions comercials internacionals, l'autoregulació no és només un substitut voluntari de l'actuació estatal sinó un element indispensable per tal de suplir els límits derivats de la sobirania. Les conferències, doncs, van emmarcar la institució arbitral en l'àmbit de la globalització i la necessitat de solucionar els conflictes derivats de les operacions transnacionals. A aquestes coordenades correspon la conferència pronunciada per la professora de dret processal de la Universitat de Viena Ena-Marlis Bajons, sobre l'arbitratge internacional: «La jurisdicció arbitral comercial internacional en un món globalitzat: demandes d'autonomia i tendències de desregulació» (*Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit in einer globalisierten Welt. — Autonomieanspruch und Deregulierungstendenzen*). La professora Bajons va descriure les repercussions que està tenint la globalització de l'economia en el procés de progressiva pèrdua de control estatal pel que fa a l'aplicació del dret i la justícia.

El curs es va clausurar amb una taula rodona sobre «Dret i societat civil en la gestió internacional de crisis» (*Recht und Zivilgesellschaft im internationalen Krisenmanagement*). Les organitzacions no governamentals i el seu paper en la resolució de conflictes en l'àmbit internacional foren el principal objecte de debat en aquest *Podiumsdiskussion*. Van ser especialment interessants les reflexions sobre les nocions de

poder públic i societat civil. Es va posar de manifest, per exemple, que una organització estatalitzada, dotada de poder públic o governamental, no pot ser una ONG, ja que aquestes institucions, en tant que manifestacions autoregulatives, tenen el seu origen en la societat civil i no en l'Estat. L'aproximació més completa als elements de definició d'una societat civil a nivell internacional, la va oferir el professor Franz Nuscheler. Per a ell, el desenvolupament de la societat civil coincideix amb la materialització de la capacitat autoregulativa de la societat a nivell internacional mitjançant la creació d'organitzacions sense finalitat de lucre. Aquesta mena d'organitzacions es caracteritzen per ser fruit de l'autoorganització espontània dels ciutadans i per la seva vinculació a finalitats d'interès general. Normalment aquesta mena d'organitzacions es troben vinculades al desenvolupament de la pau, a la protecció del medi ambient o dels drets humans. Malgrat que aquestes organitzacions no tenen poder de decisió, el valor de les ONG radica en la seva capacitat per reunir diverses sensibilitats i mobilitzar el capital ètic i moral de la societat. Aporten, doncs, una perspectiva ètica a la resolució de conflictes en l'àmbit internacional.

La diversitat de temes i d'institucions que van ser analitzats en aquest seminari —l'arbitratge civil i mercantil, l'arbitratge internacional, la mediació, o el paper de les ONG en les crisis internacionals— ens permet fer-nos una idea de la multitud de sectors en què la resolució extrajudicial de conflictes posa en qüestió el monopoli estatal de l'activitat de regulació de la societat. L'extensió d'aquestes coordinades a l'àmbit d'actuació de les administracions públiques deixa entreveure la importància que pot arribar a tenir l'autoregulació social en el camp del dret administratiu.