



LA REUNION DEL INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL EN WIESBADEN (1975)

Adolfo MIAJA DE LA MUELA

I

El Instituto de Derecho Internacional, que había conmemorado su centenario con singular solemnidad en su reunión de Roma de 1973, acordó en ella que la siguiente tuviese lugar en la República Federal Alemana, eligiendo para presidirla al profesor de la Universidad Libre de Berlín, doctor Wilhelm Wengler, uno de los más agudos y laboriosos internacionalistas actuales, a quien no hace mucho se había rendido, con motivo de su jubilación académica, el merecido homenaje de una *Festgabe* avalorada por la colaboración de múltiples especialistas en Derecho internacional público y privado de todo el mundo. A su lado, como Vicepresidente primero, fue designado el eminente jurista norteamericano Philipp Jessup, hasta hace poco Juez del Tribunal Internacional de Justicia.

Con ellos completaban la mesa del Institut los otros dos vicepresidentes, elegidos en Roma, señores Van Hecke y Yakota, el tesorero señor Bindschedler y el Secretario General, profesor Paul de Visscher.

Hacia muchos años, desde 1891, que el Instituto no se reunía en territorio alemán. Debió hacerlo en 1914, pero lo impidió el estallido de la primera guerra mundial, y desde entonces no debió presentarse otra oportunidad para ello.

Faltaba designar la ciudad alemana que iba a servir de sede a la reunión, y no tardamos en saber que era Wiesbaden. Es indudable que esta elección estuvo presidida por el acierto: la capital del antiguo Gran Ducado de Nassau, y hoy del Land de Hesse. Ya poblada por los romanos en torno a unas fuentes termales y, después de muchas vicisitudes, residencia de primavera de los Emperadores de Alemania y provincia de un Casino, pequeño Montecarlo alemán, había salvado de los años y de las destrucciones bélicas gran parte de sus monumentos, entre ellos el Palacio Granducal, hoy *Landhaus* de Hesse, sede del Parlamento de Este Land, cedido al Instituto para sus sesiones.

Al iniciarlas, como siempre, era obligado el recuerdo de los colegas

perdidos, hecho delicadamente por el Secretario General, pocas veces tan doloroso. Desde la reunión de Roma, el Instituto había llorado al Vicepresidente Wilfred Jenks, fallecido en la Ciudad Eterna pocos días después de terminar aquella reunión, a dos de sus miembros honorarios, don José de Yanguas Messia y Lord McNair, a los miembros Milán Bartos, Rudolf Laun y Alberto Ulloa, así como al asociado Kotaro Tanaka, todos ellos primeras figuras no sólo en sus respectivos países, sino por actividades de amplio alcance internacional. Por motivo menos triste, el Instituto tenía otras bajas, originadas por las dimisiones de sus miembros o asociados Erim, Chaumont y Liang.

Las elecciones reglamentarias cubrieron estas bajas con el ascenso a la categoría de miembros de los asociados señores Dehousse (belga), Jiménez de Aréchaga (uruguayo), Kahn-Freund (inglés), Lalive (suizo), McWhinney (canadiense), Pescatore (luxemburgués), Petrén (sueco), Rosenne (israelí), Singh (hindú) y Szászy (húngaro).

En la categoría «de entrada», como asociado, las elecciones eran mucho más difíciles, puesto que para seis vacantes habían sido propuestos diecisiete candidatos, todos de relevantes méritos. Hubo necesidad de trece escrutinios y, aún así, no alcanzaron la mayoría requerida más que cinco de los candidatos: Madame Binschedler-Robert (suiza), segunda mujer que llega al Instituto, veintisiete años después que Madame Bastid, y los señores Blix (sueco), Gamillscheg (alemán), Suy (belga) y Vignes (francés), este último el único que ya en el primer escrutinio obtuvo una amplia mayoría que sobrepasaba a la reglamentariamente exigida.

II

La primera cuestión científica estudiada en la reunión de Wiesbaden fue «El problema llamado del Derecho intertemporal en el orden internacional», en la que actuó como ponente el profesor Sorensen, reputado internacionalista danés, desde la reunión de Niza de 1967, integrando la correspondiente Comisión Madame Bastid y los señores Briggs, Sir Gerald Fitzmaurice, Guggenheim, Lachs, Morelli, Quadri, Reuter, Rosenne, Virally y Wengler.

Se trataba de un tema sobre el que no se podían esperar sorpresas de ningún género, habida cuenta de la altura científica y ponderación de la ponencia y de la adhesión a ella, sin perjuicio de algunas observaciones valiosas en el curso de los trabajos preparatorios, por parte de los miembros de la Comisión. El señor Sorensen planteaba el problema como derivado de la necesidad de encontrar un equilibrio entre la seguridad jurídica y una necesaria evolución; lo mismo que en Derecho interno se presenta la alternativa entre irretroactividad y retroactividad, pero con las especialidades que derivan del sistema de fuentes jurídicas internacionales y el papel que en su jerarquización en cada caso plantea la posibilidad de existencia de reglas de *ius cogens*. Clave de su ponencia es un principio general del Derecho, presente también en los ordenamientos internos: el de que cada hecho o situación se rija por las reglas

jurídicas que le son contemporáneas, principio en cuya aplicación el ponente formulaba unas reglas particulares para los diferentes casos y situaciones susceptibles de presentarse.

Expuestas en sesión plenaria por el señor Sorensen las líneas generales del proyecto de Resolución, la discusión se abrió con observaciones en su mayor parte de orden terminológico, de los señores Morelli, Vesta, Münch, quien encuentra poco claras las alusiones al *ius cogens*, mientras el señor Rügger considera preferible hablar de Derecho intertemporal que de «problemas intertemporales», fórmula preferida por el autor de la ponencia, punto de vista apoyado por el profesor Valladao.

Aspectos más de fondo fueron tratados por el señor Pescatore, en relación con lo que llamó «especificidad internacional» del tema estudiado, en especial la disparidad de reglas susceptibles de entrar en colisión y a su repercusión en los órdenes jurídicos internos. El profesor Rigau preconizó una reestructuración del proyecto, en la que se pongan en primer plano las reglas de *ius cogens*. Entre las intervenciones siguientes es de destacar la del profesor Graveson, en el sentido de reservar los aspectos propios del Derecho internacional privado, en el que la cuestión de la retroactividad se plantea en términos diferentes, así como la del señor Yasseen que informó sobre los trabajos realizados por la Comisión de Derecho Internacional.

Antes de entrar en la discusión del articulado, el ponente respondió las observaciones hechas en el debate general, no sin congratularse antes de tener que decir «Mesdames» en plural, en vez del singular que antes tenía por destinataria a Madame Bastid. Sus mayores precisiones son en materia de terminología y de *ius cogens*. Abierta nuevamente la discusión, se complica un tanto con intervenciones como la del señor Skubiszewski sobre el aspecto intertemporal de las resoluciones de las Organizaciones internacionales, para las que pretende una referencia expresa en una enmienda presentada al artículo 1.º del proyecto de Resolución, que fue rechazada.

A partir de este momento, la discusión avanza rápidamente con la aprobación del articulado, no sin rechazar alguna otra enmienda como la del señor Pescatore que recogía su intervención del día anterior.

Aceptado, por consiguiente, el texto propuesto por la Comisión, con alguna ligera modificación de redacción, se pasa al voto de la Resolución, que fue aprobada por cincuenta y un sufragios favorables, ninguno en contra y cinco abstenciones de los señores Batiffol, Yokota, Ganaggé, Gamillscheg y Loussouarn, curiosamente todos o casi todos ellos eminentes especialistas en Derecho internacional privado.

El texto aprobado es el siguiente:

«El problema intertemporal en Derecho internacional público.

Resolución:

El Instituto de Derecho Internacional,

Considerando que el problema intertemporal general, en el orden jurídico internacional como en Derecho nacional, concierne a la delimitación del ámbito de aplicación de normas en el tiempo;

Considerando la necesidad de favorecer la evolución del orden jurídico internacional, aun salvaguardando el principio de la seguridad jurídica, elemento esencial de todo sistema de Derecho;

Considerando que toda solución de un problema intertemporal en el ámbito internacional debe tener en cuenta este doble imperativo de la evolución y de la seguridad;

Considerando que un problema comparable se plantea cuando una regla se refiere a una noción cuyo alcance o significación ha variado en el tiempo;

Adopta la siguiente Resolución:

1. En defecto de una indicación en sentido contrario, el ámbito de aplicación en el tiempo de una norma de Derecho internacional público está determinado conforme al principio general de Derecho según el cual todo hecho, todo acto o toda situación deben ser apreciados a la luz de las reglas de Derecho que les son contemporáneas.
2. En aplicación de este principio:
 - a) Toda regla que contempla un hecho instantáneo se aplica a los hechos que se producen mientras que esta regla está en vigor.
 - b) Toda regla que contempla la sucesión o la repetición de hechos idénticos se aplica, aunque uno de estos hechos se produjese después de la entrada en vigor de la regla.
 - c) Toda regla que contempla una situación de hecho se aplica a las situaciones existentes mientras que la regla está en vigor aunque hayan sido establecidas anteriormente.
 - d) Toda regla que contempla cierto período, o la existencia de una situación durante cierta duración, se aplica a los únicos períodos cuyas fechas iniciales y terminales se sitúan en el tiempo durante el cual la regla está en vigor.
 - e) Toda regla que se refiere al término de un período se aplica a los casos en que el período ha llegado a su expiración en un momento en que la regla estaba en vigor.
 - f) Toda regla que se refiere al carácter lícito o ilícito de un acto jurídico o a sus condiciones de validez se aplica a los actos realizados mientras la regla está en vigor.
 - g) Toda regla que se refiere a los efectos continuos de un acto jurídico se aplica a los efectos producidos mientras la regla está en vigor, aunque el acto haya sido realizado antes de la entrada en vigor de la regla.
 - h) Toda regla que se refiere al contenido de un estatuto jurídico se aplica aun cuando el estatuto haya sido establecido o adquirido antes de la entrada en vigor de la regla.

3. Los Estados u otros sujetos de Derecho internacional poseen, no obstante, la facultad de determinar de común acuerdo el ámbito de aplicación de las reglas en el tiempo, en derogación a las reglas enunciadas en los párrafos 1 y 2, bajo reserva de una norma imperativa de Derecho internacional que limite esta facultad.

La presente disposición es sin perjuicio de las obligaciones que pudieren resultar para las partes contratantes de tratados anteriores a los cuales ellas son partes y a las disposiciones de los cuales no pueden derogar, aun de común acuerdo.

4. Cuando una disposición convencional se refiere a una noción jurídica o a otra sin definirla, conviene recurrir a los métodos habituales de interpretación para determinar si esta noción debe ser comprendida en su aceptación en el momento de la aplicación. Toda interpretación de un tratado debe tomar en consideración el conjunto de reglas pertinentes de Derecho internacional aplicables entre las partes en el momento de la aplicación.

5. Queda reservada la solución de los problemas intertemporales que se plantean en el marco de las Organizaciones internacionales.

6. Es deseable, a fin de eliminar las causas de incertidumbre y de discusión, que sean incluidas en todo instrumento internacional disposiciones expresas, indicando la solución que conviene dar a los problemas intertemporales que pudiere suscitar su aplicación.

III

En la agenda de trabajo de la reunión de Wiesbaden figuraba un difícil tema «El principio de no intervención en las guerras civiles», que ya había sido objeto de deliberación, y aun de aprobación de algunos artículos del proyecto de Resolución en la anterior reunión de Roma¹. El enorme y meritorio esfuerzo realizado en la fase de trabajos preparatorios y en aquella reunión por el ponente, profesor Schindler, había tenido la mala fortuna de ser discutido en los últimos días, y, al final, en los últimos momentos, de las sesiones, cuando bastantes miembros y asociados se habían visto obligados a abandonar la Ciudad Eterna, algunos para asistir a la Asamblea de las Naciones Unidas, y no sin cierto nerviosismo en los presentes por las noticias recibidas de Chile, entre ellas el trágico fin del Presidente Allende. En esta situación, aprobados algunos por escasa mayoría, prevaleció una propuesta de aplazamiento

1. MIAJA DE LA MUELA: «La reunión del Instituto de Droit International en Roma (septiembre de 1973). *Anuario de Derecho Internacional*, I, 1974, pp. 417 y ss.

de la discusión hecha por el señor Hambro y apoyada por otros prestigiosos miembros del Instituto.

Lejos de desalentarse por este resultado, el profesor Schindler prosiguió su trabajo con tanto entusiasmo como perseverancia, consultando por escrito a los miembros de su Comisión (Castañeda, Castren, Chaumont, El-Erian, Miaja de la Muela, Münch, O'Connell, Röling, Salvioli, Schachter y Tunkin), cuyas respuestas, así como las enseñanzas derivadas de los debates habidos en Roma, le permitieron dar un nuevo rumbo a su ponencia. El cambio fundamental en relación a la primitiva fue que, mientras en ésta existía, aun reducida al mínimo, cierta discriminación en favor de la asistencia al Gobierno establecido frente a la prestada a los insurrectos, postura prudente de concesión a lo que había sido Derecho internacional vigente en la materia, en la nueva ponencia la formulación de las reglas se hace en términos generales, abandonando los residuos de aquella antigua discriminación.

Al reanudarse la discusión en Wiesbaden, el señor Schindler refirió el resultado de la última fase de los trabajos, en la que había surgido la discrepancia entre los miembros de la Comisión, consistente en que mientras algunos preferían que la Resolución preparada se limitase a declarar cuál era el estado de la *lex lata* en la materia, otros creían que el Instituto respondería mejor a su finalidad de contribuir al progreso del Derecho internacional con la proclamación de unas reglas o principios *de lege ferenda*. Inclinado el ponente a esta última postura, le ha conducido a prescindir de la discriminación antes aludida en favor de la asistencia al Gobierno constituido.

Abierta la discusión general, el señor Castren apoyó la ponencia, que fue objeto de varias observaciones por parte del señor Schachter, en el sentido de que algo de su contenido se oponía al Derecho en vigor y que en algún aspecto iba más allá de la Carta de las Naciones Unidas. El señor Skubiszewski aludió a la posibilidad de conflicto entre la obligación de no intervención, tal como se recoge en el proyecto de Resolución, y el derecho de autodeterminación de los pueblos. El señor Zourek entiende que el principio de no intervención debe ser conjugado con otros principios de la Carta de las Naciones Unidas y con el de la autodeterminación de los pueblos, sin olvidar que no se circunscribe a las guerras civiles sino que la prohibición de intervenir en éstas es un aspecto de un principio más general, el de la no ingerencia en los asuntos interiores de los Estados; cree que no se puede dar una reglamentación unitaria para la guerra civil entre grupos que se disputan el poder en un Estado y la lucha de los pueblos por su descolonización.

El Balón Von der Heydte propone llevar al preámbulo dos reservas acerca de la intervención de humanidad, en el caso de que un grupo étnico, religioso o social esté amenazado de exterminio como consecuencia de una guerra civil, y de la legítima defensa cuando esta guerra civil pone en peligro la libertad política o la integridad de un Estado vecino. El señor Dehousse, no obstante dudar de la oportunidad de la Resolución, felicita al ponente por haber entrado en el terreno *de lege ferenda*. Sin Gerald Fitzmaurice propone que se declare lícita la asistencia a las

partes en una guerra civil, «conforme a la Carta de las Naciones Unidas y a otras reglas de Derecho internacional», mientras los señores El-Erian y Bindschedler consideran preferible que el Instituto se abstenga de tomar una Resolución, punto de vista que es apoyado por otros oradores.

En su respuesta a estas intervenciones, el profesor Schindler sostuvo que no era tan radical la diferencia entre los dos tipos de conflictos señalados por el señor Zourek, y observó que en el debate se habían manifestado tres tendencias: una, más clásica, que pone el acento sobre la soberanía de los Estados; otra, innovadora, que defiende la autodeterminación, para calificar de ilícita la ayuda al Gobierno que se opone a ella; y una tercera, intermedia, compartida por el ponente y la mayoría de los miembros de la Comisión, que parten del Derecho internacional clásico, pero reconociendo los profundos cambios operados en los últimos decenios.

Ante las discrepancias surgidas, el presidente somete a la Asamblea un cuestionario, cuya primera pregunta se refería a las conveniencia de adoptar una Resolución sobre la intervención en las guerras civiles. El Secretario General estima que solamente la ausencia de reglas jurídicas justificaría que el Instituto rehusase votar una Resolución, pero que, si se decide a adoptarla, quedan otras cuestiones por resolver, tales como la inclusión o exclusión en ella de las guerras de autodeterminación, la distinción en estas guerras entre la asistencia militar y la no militar y la referencia defendida por Sir Gerald, al lado de las reglas de la Carta de las Naciones Unidas, a otras reglas de Derecho internacional.

El señor El-Erian, contrario a adoptar una Resolución, estima que, si se vota, habría que expresar la atención prestada a otros principios de la Carta. El profesor Lalive piensa que se podría dejar de adoptar una Resolución por motivos diferentes a la inexistencia de reglas vigentes, criterio que no es compartido por el Secretario General, quien insiste en su punto de vista. El profesor De Nova cree que, aparte de la existencia o inexistencia de reglas, hay otros factores como la dificultad de separar los aspectos jurídicos de los políticos y de la necesidad de proponer la modificación de las reglas vigentes, si es que las hay.

El señor Rügger propone, aunque reconoce que es difícil, que el Instituto lleve a la Resolución que se vote la *lex lata* y a un voto la *lex ferenda*. Madame Bastid estima que una Resolución podría ser útil, si la prohibición de intervención se conjuga con otros principios, como el de la autodeterminación, el no uso de la fuerza, etcétera.

El ponente, para defender la adopción de una Resolución, recuerda que parte de su contenido ya ha sido aprobado en Roma, que la abstención del Instituto podría servir de pretexto para intervenciones de Gobiernos poco escrupulosos y que es difícil excluir las guerras coloniales de la posible Resolución.

En este estado, puesta a votación la cuestión de si se ha de adoptar o no una Resolución, se pronuncian afirmativamente veinticuatro miembros y asociados contra quince y seis abstenciones.

Se entra a discutir si deben ser excluidas de la Resolución las guerras de autodeterminación. Después de varias amplias intervenciones, se vota

la fórmula negativa de exclusión de las guerras coloniales, concepto más amplio que el de guerras de autodeterminación. En la votación, la propuesta es rechazada por diecinueve votos contra diecisiete y siete abstenciones.

Tras varias intervenciones, el Instituto ratifica, por 29 votos contra 7 y 9 abstenciones, la no exclusión de las guerras de autodeterminación, acordándose, en cambio, «reservar» este tipo de guerras del campo de aplicación de la Resolución que se adopte, por 20 votos contra 19 y 7 abstenciones.

Todavía, antes de entrar en el articulado, se acepta la idea de Gerald Fitzmaurice de que las Resoluciones de las Naciones Unidas en la materia deben respetar las reglas de Derecho internacional. Con estos votos indicativos, el ponente sugiere a la Comisión la preparación urgente de una nueva versión del proyecto de resolución, para que su articulado pueda ser votado antes de terminar la reunión de Wiesbaden.

Fueron necesarias dos sesiones más para la aprobación del articulado que, con leves mejoras de redacción, fue aprobado tal como lo había preparado la Comisión. Como de costumbre, lo último discutido fue el Preámbulo, momento en que se produce el hecho inesperado de votar la supresión del párrafo en que se había recogido la reserva referente a las guerras de autodeterminación, a propuesta de los señores Dehousse y Rigaux, por 19 votos contra 13 y 3 abstenciones, lo que produce cierta tensión entre los asistentes, calmada al aceptar la propuesta del señor Valticos de llevar al artículo 2.º de la Resolución, en el que se caracteriza positiva y negativamente el concepto de guerra civil, un nuevo párrafo que excluye de ese concepto las guerras de descolonización, fórmula que se acepta por 21 votos contra 7 y 8 abstenciones.

Llegado el momento de la votación nominal de la Resolución, ésta es aprobada por dieciseis votos (Andrassy, Madame Bastid, Castren, Hambro, Monaco, Morelli, Schachter, De Visscher, Bos, Graveson, Schlinger, Seyersted, Skubiszewski, Sucharitkul, Valticos y Vignes). En contra se pronunciaron los señores Bindschedler, Zourek, Doering, Münch y Rigaux (cinco), absteniéndose los dieciséis miembros y asociados señores Dehousse, De Nova, Von der Heydte, Jennings, Lalive, McWhinney, Rosenne, Rousseau, Yasseen, Madame Bindschedler y señores Forster, Gannagé, Miaja de la Muela, Reese, Seidl-Hohenveldern y Wengler. El señor Valladao, ausente al ser llamado a votar, unió su sufragio a los favorables a la Resolución aprobada.

El contenido de ésta es el que se transcribe:

«El Instituto de Derecho Internacional,

Haciendo constar la gravedad del fenómeno de las guerras civiles y los sufrimientos que engendran;

Considerando que toda guerra civil puede afectar los intereses de otros Estados y es por tanto susceptible de transformarse en conflicto internacional, si no son previstas condiciones muy rigurosas de no intervención;



Considerando, en particular, que la violación del principio de la no intervención en favor de una parte en una guerra civil conduce frecuentemente, en la práctica, a la ingerencia en favor de la parte contraria;

Convencido, por tanto, de la necesidad de precisar los deberes de los otros Estados frente a una guerra civil que atormenta el territorio de otro Estado;

Reservando el estudio ulterior de las cuestiones nacidas del peligro de exterminio de un grupo étnico, religioso o social o de otras graves violaciones de los derechos del hombre en el curso de una guerra civil;

Adopta la Resolución siguiente:

Artículo 1.º *Noción de guerra civil.*

1. A los fines de la presente Resolución, se entiende por «guerra civil» los conflictos armados de carácter no interestatal, conflictos que surgen en el territorio de un Estado y que colocan en lucha:

a) Al Gobierno establecido con uno o varios grupos insurrectos que pretenden ya derribar al Gobierno o al régimen político, económico o social del Estado, ya la secesión o autonomía de una parte de este Estado.

b) A dos o más grupos que, en ausencia de un Gobierno establecido, se disputan el poder del Estado.

2. No son guerras civiles en el sentido de la presente Resolución:

a) Las perturbaciones localizadas o los motines;

b) Los conflictos armados entre entidades políticas que están separadas por una línea internacional de demarcación o que, durante un tiempo prolongado, han existido de hecho como Estado, ni los conflictos entre una de estas entidades y un Estado.

c) Los conflictos de descolonización.

Art. 2.º *Prohibición de la asistencia.*

1. Los Estados están obligados a abstenerse de toda asistencia a las partes en una guerra civil sufrida en el territorio de otro Estado.

2. Se abstendrán especialmente de:

a) Enviar o tolerar el envío o la salida de fuerzas armadas, de voluntaria, de instructores o de técnicos militares a una de las partes en una guerra civil.

b) Formar o entrenar, o tolerar la formación o el entrenamiento de fuerzas regulares o irregulares con el fin de apoyar a una de las partes en una guerra civil.

- c) Suministrar armas u otro material de guerra, o tolerar tal suministro a una de las partes en una guerra civil.
- d) Conceder a una de las partes en una guerra civil una ayuda financiera o económica susceptible de influir el resultado de esta guerra, sin perjuicio de la excepción prevista en el artículo 3.º, párrafo 1.º, b).
- e) Poner su territorio a disposición de una de las partes en una guerra civil o tolerar la utilización de este territorio como base de operaciones o de avituallamiento, como refugio para el paso de fuerzas regulares o irregulares, o para el tránsito de material de guerra. Esta última prohibición se extiende a la transmisión de informaciones militares a una cualquier de las partes.

Art. 3.º Excepciones.

No obstante las disposiciones del artículo 2.º, los Estados terceros pueden:

- a) Proporcionar una ayuda humanitaria conforme al artículo 4.º.
- b) Continuar una ayuda técnica o económica no militar que no sea susceptible de ejercer una influencia sustancial en el resultado de la guerra civil.
- c) Prestar una asistencia ordenada, autorizada o recomendada por la Organización de las Naciones Unidas conforme a la Carta y a otras reglas de Derecho internacional.

Art. 4.º Ayuda humanitaria.

1. Deberá ser tenido por lícito el envío de socorros u otras formas de ayuda puramente humanitaria en favor de las víctimas de una guerra civil.

2. En el caso de que no se pueda llegar al territorio controlado por una parte más que atravesando el territorio controlado por la otra, o por un Estado tercero, el libre paso a través de estos territorios deberá ser concedido a favor de todo convoy de socorros, al menos en la medida prevista por el artículo 23 del Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra.

Art. 5.º Intervención extranjera.

Cuando aparece, en el curso de una guerra civil que se ha producido una intervención extranjera en violación de las disposiciones anteriores, los Estados terceros, bajo reserva de las medidas ordenadas, autorizadas o recomendadas por la Organización de las Naciones Unidas, no pueden proporcionar asistencia a la otra parte más que conformándose a la Carta de las Naciones Unidas y a toda otra regla pertinente de Derecho Internacional».

IV

Desde hace algunos años, el Instituto de Derecho Internacional ha incluido en su agenda de trabajo temas referentes al Derecho de guerra. Uno de ellos había sido el de la aplicabilidad de las reglas de este Derecho a las operaciones militares ordenadas o recomendadas por la Organización de las Naciones Unidas y ejecutadas por fuerzas operantes en nombre de la Organización. La extensión del tema hizo que se desdoblase en dos ponencias, la primera de las cuales, referente a la aplicación de las reglas humanitarias del Derecho de guerra a aquellas operaciones, encomendada al profesor Paul de Visscher, fue aprobada en la reunión de Zagreb de 1971.

Faltaba pronunciarse sobre aquella aplicabilidad en relación con las reglas del Derecho bélico diferentes de las humanitarias. Declinado por Paul de Visscher el honor de dirigir los nuevos trabajos, por no distraer su actividad como Secretario General del Instituto, para ellos fue designado ponente el reputado internacionalista noruego Edvard Hambro, que, entre otros puestos relevantes, desempeñó hace pocos años la presidencia de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Con él integraron la correspondiente Comisión, Castren, Feliciano, Francois, Feinberg, Von der Heydte, Jessup, Liang, Rousseau, Ruda, Seyersted y De Visscher.

Pocas veces la tarea del Instituto se ha desenvuelto con tanta sencillez: en parte tratado el tema durante la preparación de la ponencia del profesor De Visscher, y marcadas unas claras líneas directrices al ser aprobado en Zagreb lo referente a las reglas humanitarias, la nueva ponencia consiguió fácilmente la adhesión de los miembros de la Comisión, que no sugirieron otra cosa que modificaciones o reparos de detalle. Antes de llegar a la reunión de Wiesbaden, había aparecido otro valioso elemento de trabajo, consistente en la Resolución de 19 de noviembre de 1974, en la que la Asamblea General de las Naciones Unidas llegó, después de largos años de trabajos preparatorios a una definición de la agresión.

Con estos antecedentes no es extraño que bastase al Instituto la mitad de una sesión de tarde para deliberar sobre el tema y aprobar la ponencia del señor Hambro.

La labor se encontró facilitada por la renuncia a repetir una discusión general, que ya había tenido lugar en Zagreb, de tal modo que tan sólo unas cuantas observaciones de carácter general fueron hechas antes de pasar a la discusión del articulado. Aunque, luego, por iniciativa del señor Seidl-Hohenveldern, se aceptó la idea de un debate general, éste fue de extraordinaria brevedad. La intervención más relevante fue la del profesor Zemanek, para sostener que el proyecto de Resolución no cubría todas las materias comprendidas en su título, mientras abarcaba otras diferentes, y para extenderse sobre el estatuto de neutralidad, y en especial la situación de Austria, que no parece haber sido tenida en cuenta por la ponencia.

Tras la respuesta del señor Hambro, se entró en la discusión del articulado, que es aprobado rápidamente, con la aceptación de sendas

enmiendas a algunos de sus párrafos por parte de los señores Zemanek y Nascimento da Silva. Finalmente, el texto así enmendado fue aprobado por veinticuatro votos, con los contrarios de los señores Bindshedler, Zourek y Seidl-Hohenveldern y nueve abstenciones de Madame Bindshedler y señores Doering, Gannagé, Münch, Skubiszewski, Ustor, De Nova, Van Hecke y Lalive.

La resolución aprobada dice así:

«El Instituto de Derecho Internacional,

Recordando su Resolución sobre «La igualdad de aplicación de las reglas del Derecho de guerra a las partes en un conflicto armado» (Reunión de Bruselas, 1963);

Recordando su Resolución sobre «La distinción entre los objetivos militares y no militares en general y especialmente los problemas que planea la existencia de armas de destrucción masiva» (Reunión de Edimburgo, 1969);

Recordando su Resolución sobre «Las condiciones de aplicación de las reglas humanitarias relativas a los conflictos armados, a las hostilidades en las cuales pueden ser comprometidas las fuerzas armadas de las Naciones Unidas» (Reunión de Zagreb, 1971);

Haciendo constar que la Organización de las Naciones Unidas ha utilizado, en diversas ocasiones, fuerzas armadas y que tales fuerzas pueden, cualquiera que sea su misión, ser comprometidas en verdaderas hostilidades;

Considerando que, en espera de la elaboración de un estatuto jurídico completo de las Fuerzas armadas de las Naciones Unidas, es necesario precisar las condiciones de aplicación a estas Fuerzas de las reglas relativas a los conflictos armados;

Reservando el estudio de los problemas de responsabilidad penal individual;

Declarando además que la presente Resolución no prejuzga la solución de los problemas referentes a la competencia respectiva de los órganos de la Organización de las Naciones Unidas en materia de creación o de dirección de Fuerzas de las Naciones Unidas;

Adopta la presente Resolución:

Artículo 1.º A los fines de la presente Resolución, se entiende por Fuerzas de las Naciones Unidas todos los cuerpos armados colocados bajo la alta dirección de la Organización de las Naciones Unidas.

Art. 2.º Las reglas relativas a los conflictos armados, aun si no presentan un carácter específicamente humanitario, se aplican a las hostilidades en las que las Fuerzas de las Naciones

Unidas estén comprometidas, bajo reserva de las excepciones previstas en los artículos siguientes.

Art. 3.º Todo Estado está en derecho de aportar a las Fuerzas de las Naciones Unidas cualquier asistencia que le es demandada por la Organización.

Los artículos siguientes no prejuzgan los efectos que la ilegalidad del empleo de la fuerza armada puede tener en Derecho común sobre el principio de no discriminación en la aplicación de las reglas no humanitarias relativas a los conflictos no armados.

Art. 4.º Cuando las Fuerzas de las Naciones Unidas estén comprometidas en hostilidades, los Estados miembros de la Organización no pueden ni prevalecerse de las reglas generales del Derecho de la neutralidad para sustraerse a las obligaciones que les sean impuestas en virtud de una resolución del Consejo de Seguridad obrando conforme a la Carta, ni derogar a las reglas de la neutralidad en beneficio de una parte opuesta a las Fuerzas de las Naciones Unidas.

Art. 5.º El hecho, para un Estado, de conformarse a las reglas enunciadas en la presente Resolución no le priva de su calidad de neutral, incluida la neutralidad permanente, y no justifica la práctica, respecto a él, de ninguna medida de represalias u otras formas de coerción.

Art. 6.º Las partes comprendidas en la presente Resolución están obligadas a reparar los daños que causen en violación de las reglas relativas a los conflictos armados.

Voto I

Es de desear que la Organización de las Naciones Unidas tome en consideración para su cumplimiento («donne suite») a la Resolución I de la Conferencia Intergubernamental para la protección de bienes culturales, imponiendo a sus Fuerzas el respeto al Convenio de La Haya, de 14 de mayo de 1954, referente a la protección de bienes culturales en caso de conflicto armado.

Voto II

Es deseable que la Organización de las Naciones Unidas haga constar, en una forma apropiada, que se considera como ligada por los Convenios de Ginebra de 1949 en todas las operaciones en las cuales sus Fuerzas pudieran ser partes».

V

En la rama de Derecho internacional privado, llegó en Wiesbaden el turno para su estudio a un tema de cierto carácter innovador y aun revolucionario, el referente a la aplicación del Derecho público extran-

jero. Es bien conocido el hecho de que esta aplicación era considerada imposible por la mayoría de la doctrina que, seguramente influida por el calificativo «privado» dado a esta especialidad, partía como dogma inconcuso de la absoluta territorialidad del Derecho público.

Frente a tal dogma, habían aparecido esporádicamente en los últimos treinta años algunas decisiones jurisprudenciales, especialmente en Suiza y en Alemania, suficientes para que varios juristas actuales profundizasen en la cuestión. Uno de ellos había sido el suizo Pierre Lalive, a quien el Bureau del Instituto tuvo el acierto de confiar la ponencia sobre el tema, con la colaboración de la Comisión compuesta por los señores Batiffol, Binschedler, Bustamante Rivero, Castberg, Francescakis, Goldman, Graveson, Kahn-Freund, Miaja de la Muela, Schiwind, Seidl-Hohenverldern y Wengler.

Revisado por la Comisión el proyecto de Resolución del ponente, ya en Wiesbaden, al llegar a la sesión plenaria el señor Lalive pudo felicitarse de la coincidencia esencial de criterios que había presidido su formación en condenar el supuesto principio de la inaplicabilidad del Derecho público extranjero, aunque había sido forzoso dejar fuera del proyecto determinadas aplicaciones a cuestiones particulares, así como había sido imposible profundizar en determinados aspectos como el de la conexión especial («Sonderanknöpfung») o el de las leyes de policía.

Abierta la discusión, el profesor Graveson sostuvo que el proyecto es menos revolucionario de lo que parece, que lo esencial es fijar el Derecho aplicable, sin que importe que sea público o privado. Otros oradores sugieren algunas modificaciones de redacción, aun conformes con la idea central de la posibilidad de aplicación del Derecho público extranjero. El profesor Van Hecke entra en un aspecto particularmente debatido por la doctrina, el de las pretensiones de un Estado extranjero basadas en su propio Derecho público, aspecto en el que luego habrán de insistir otros oradores.

El profesor Lalive respondió a las intervenciones anteriores, no creyendo oportuna la supresión de algunos párrafos del proyecto de Resolución, sugerida por el señor Pescatore, tras lo cual se procedió al examen del articulado.

La prolongación de la discusión sobre el artículo 1.º del proyecto impone la sumisión a un voto puramente indicativo de una propuesta del profesor Rigaux de aludir al supuesto en que una regla de Derecho extranjero es condición de aplicación de otra de la *lex fori*, sugerencia que es aceptada por treinta y tres votos contra catorce. Aun así, el artículo 1.º tuvo que ser enviado al Comité de redacción, que le dio una nueva, en la que se recogió tanto la propuesta del señor Rigaux como algunas sugerencias de los señores Sperduti y Pescatore, con lo que el artículo pudo ser aprobado, y así avanzar la discusión.

En ella, el aspecto más debatido fue, como es de esperar, el referente a las pretensiones de un Estado extranjero basadas en su Derecho público. La trascendencia del tema dio lugar a varias enmiendas y a que algún miembro, el señor Valladão, pidiese la supresión del artículo 5.º del proyecto dedicado al tema. El señor Mann, seguramente el autor que

más ha profundizado sobre las referidas pretensiones, para sostener en el orden doctrinal su inadmisibilidad, como excepción al principio por él admitido de la aplicabilidad del Derecho público extranjero, propone aplazar la discusión sobre el tema, idea que es aceptada por varios oradores, especialmente por el profesor Batiffol, quien propone que la cuestión continúe en la agenda de trabajos del Instituto, para que éste pueda pronunciarse sobre ella en su próxima reunión. Puestas a votación las diferentes tesis sostenidas, la supresión definitiva del artículo es rechazada por cincuenta y un votos contra uno, ante cuyo resultado el señor Lalive propone que se declare reservar la cuestión y que el Instituto prosiga su estudio, fórmula que es aceptada por cincuenta y seis votos contra uno.

Así se llega a la votación nominal, en la que el texto definitivo es aprobado por cincuenta y nueve votos, con uno en contra y una abstención.

El texto aprobado es del siguiente tenor:

«El Instituto de Derecho Internacional,
Conocidas la ponencia y las proposiciones de la 20.^a Comisión
sobre la aplicación del Derecho público extranjero,

Considerando la diversidad de ideas reinantes de un sistema jurídico a otro en cuanto a la validez, a los criterios y a los efectos, incluso hasta la existencia, de la distinción entre Derecho público y Derecho privado;

Haciendo constar, en el ámbito del Derecho comparado, la relatividad y el carácter evolutivo de esta distinción, la interpenetración creciente de estas dos ramas del Derecho interno, los cambios sobrevenidos en los hechos y en las ideas en cuanto al papel del Estado, especialmente en la reglamentación y en la protección de los intereses de los individuos y la gestión de la economía;

Teniendo en cuenta las necesidades de una sociedad internacional caracterizada a la vez por la diversidad o la concurrencia de legislaciones, de políticas y de intereses estatales y por una aspiración a la colaboración internacional y a la coexistencia o la armonización de los sistemas jurídicos nacionales;

Deseoso de favorecer una justa solución de las cuestiones de los conflictos de leyes en el respeto de los principios reconocidos de Derecho de Gentes, de los intereses legítimos de los Estados y de los derechos e intereses del individuo, solución que tome en cuenta también los progresos deseables de la colaboración internacional;

Tomando en consideración el efecto favorable que puede ejercer la toma de conciencia en este ámbito, por una parte, de la necesidad de una cooperación pacífica y de la ayuda recíproca entre Estados, y, por otra parte, de la solidaridad particular que existe en el interior de los grupos de Estados, unidos por lazos estrechos de amistad, de alianza o de integración;

Estimando oportuno enunciar algunos principios susceptibles de proporcionar o de facilitar la solución de ciertas cuestiones que afectan al Derecho público extranjero;

Adopta las resoluciones siguientes:

A

I. 1. El carácter público atribuido a una disposición de Derecho extranjero designado por la regla de conflicto de leyes no es obstáculo a la aplicación de esta disposición, bajo reserva fundamental del orden público.

2. Lo mismo ocurre cuando una disposición de Derecho extranjero es la condición de aplicación de otra regla de Derecho o cuando aparece necesario tomarla en consideración.

II. El pretendido principio de la inaplicabilidad *a priori* del Derecho público extranjero, así como el de su absoluta territorialidad, principio invocado, si no aplicado, por la jurisprudencia y la doctrina de varios países:

- a) No está fundado en una razón teórica o práctica válida.
- b) Hace frecuentemente un doble empleo con los principios del orden público.
- c) Es susceptible de entrañar resultados poco deseables y poco conformes a las exigencias actuales de la colaboración internacional.

III. Acontece lo mismo, por razones análogas, sobre una inaplicabilidad *a priori* de ciertas categorías de disposiciones de Derecho público extranjero, como las que no se refieren a la protección de intereses privados, sino sirven esencialmente los intereses del Estado.

IV. El alcance de la regla y de las declaraciones que preceden no queda en nada afectado por el hecho de que el Derecho extranjero considerado como público sea menos frecuente aplicado por diversas razones, y principalmente:

- 1) Porque la cuestión no se plantea, en razón de la naturaleza de las relaciones sociales contempladas en la regla de conflicto de leyes, o del objeto mismo de la disposición extranjera; o
- 2) porque la disposición extranjera tiene un alcance limitado al territorio del legislador de la que emana y esta limitación, es, en principio, respetada; o
- 3) porque los órganos del Estado del foro estiman frecuentemente, ya que son incompetentes para aplicar ciertas leyes extranjeras, consideradas como de Derecho público, especialmente

en materia de sentencias administrativas o constitutivas, ya porque no están dispuestos a prestarse a la aplicación de tales disposiciones, a falta de tratados, de reciprocidad o de una convergencia de intereses económicos o políticos de los Estados con los cuales la relación está conectada.

B

Decide reservar la cuestión de las pretensiones fundadas por una autoridad extranjera o un organismo público extranjero sobre disposiciones de su Derecho público y proseguir la discusión en una reunión ulterior».

VI

Aparte de las Comisiones que en el intervalo entre las reuniones de Roma y de Wiesbaden habían laborado sobre cuestiones científicas, otras dos Comisiones o Grupos de Estudio habían trabajado sobre temas tan interesantes para el Instituto como la revisión de su composición y métodos de trabajo y acerca de la enseñanza del Derecho internacional.

Respecto a esta última cuestión, no pudo ser repartido en Wiesbaden el «Rapport» elaborado por el profesor Zourek, que, de todas maneras, hubiera sido imposible discutir dada la escasez del tiempo disponible.

En cuanto a la revisión de la composición y métodos del trabajo del Instituto, cuestiones en cuyo Grupo de Trabajo actuaba como ponente el señor Schachter, existía un delicado problema de competencia entre los diferentes órganos del Instituto: por un lado, cualquier revisión que afectase a los Estatutos o al Reglamento de la Corporación era de la competencia de la Junta del Miembro honorarios y de número, con exclusión de los Asociados. Así, en la reunión de Roma, la Junta de Miembros conoció una primera ponencia del señor Schachter, sobre cuyos diferentes extremos se pronunció por votos meramente indicativos, que sirvieron de base para que el actual Grupo de estudios pudiese deliberar sobre una segunda ponencia del mismo señor Schachter, terminada por un cuestionario, con preguntas muy concretas, que fueron sometidas ahora al Pleno del Instituto, órgano no competente para reformas estatutarias o reglamentarias; por lo que el resultado de las votaciones efectuadas no puede tener otro valor que el meramente indicativo, por sí la Junta de Miembros tiene a bien seguir las orientaciones marcadas por aquellas votaciones.

En cuanto a la composición del Instituto, la Junta de Miembros había rechazado en Roma una propuesta de supresión de la categoría de Asociados, con lo que quienes la ostentan en la actualidad automáticamente hubieren ascendido a Miembros. Pero, a la vez, se reconoció en Roma lo poco satisfactorio tanto del hecho de que colegas que habían prestado buenos servicios al Instituto tardasen muchos años, por falta

de vacantes, en obtener aquel ascenso, como no ser grata la situación creada cuando en una elección de Miembros forzosamente, si los candidatos son más que las plazas vacantes, alguno no logra su ascenso.

La solución propuesta por el señor Schachter era la de otorgar el ascenso automático a aquellos Asociados que reuniesen ciertas condiciones objetivas, tales como las de haber sido ponentes, haber colaborado con éstos en el trabajo de las Comisiones, antigüedad como Asociado y reuniones a las que cada uno de éstos ha asistido efectivamente.

Otra iniciativa, que había sido acogida favorablemente en la Junta de Miembros de Zagreb es la de crear una categoría especial de «Miembros fuera de cuadro», en la que entrarían aquéllos que hubiesen cumplido los setenta y cinco años, con la plenitud de sus derechos, pero sin ser contados en el *numerus clausus*, con lo que se pretendía abrir algo más la puerta a los internacionalistas jóvenes, sin que por ello se presionase sobre los que, por su edad o achaques, habían cesado o decaído en su actividad a dimitir su puesto de Miembro o Asociado.

En Wiesbaden, el señor Schachter reprodujo la propuesta con algunas variantes: la nueva categoría llevaría la denominación de miembros *emérites* —denominación con la que en algunos países se designa a los profesores jubilados—, lo que parece suponer una discriminación con el título de miembros *de honor*, que en el Instituto han existido desde antiguo, pero en número tan escaso que, después del fallecimiento de don José de Yanguas y de Lord McNair, solamente lo ostenta el antiguo tesorero, profesor Paul Guggenheim. Es curioso que fuesen precisamente algunos de los colegas más jóvenes, especialmente el iraquí Mustafá K. Yasseen, quienes más rotundamente se opusieron a la propuesta, que fue considerada como reglamentariamente rechazada, al producirse una igualdad de dieciocho votos afirmativos con otros tantos negativos.

De las otras interrogantes comprendidas en el cuestionario, referentes a los métodos de trabajo del Instituto, seguramente, la más revolucionaria era la de si convendría suprimir en los trabajos preparatorios la exposición preliminar hecha por el ponente de cada tema, a la que se agregaba un cuestionario sometido a los miembros de la correspondiente Comisión. Tal propuesta fue impugnada por los señores Rosenne, Zourek, De Nova, Lalive y El-Erian. En este estado, el Secretario general propuso someter a votación otra proposición, en la que se recomendaba solamente hacer más flexible el procedimiento de trabajo de las Comisiones, lo que, sin dificultad, fue aceptado por gran mayoría.

Otra propuesta, incluida en el cuestionario, era la de reemplazar automáticamente al ponente que hasta la reunión siguiente a aquélla en que fue designado no hubiera realizado ningún trabajo. Varios oradores discrepan de la idea del automatismo, estimando Madame Bastid que el Bureau haga un examen periódico de la marcha de los trabajos de cada Comisión, con lo que la propuesta se hace superflua.

Se discutió también la manera de encontrar algún medio para evitar en el curso de una reunión las proposiciones «sorpresa»: El Presidente propuso que los miembros que deseen proponer enmiendas deben advertírselo al ponente antes del comienzo de cada reunión. El Secretario



General entendía que, por el contrario, hay que huir de reglas demasiado formales, para que los debates conserven cierta espontaneidad, tras la cual la propuesta para evitar las proposiciones «sopresa» fue rechazada por doce votos contra 5 y 3 abstenciones.

Finalmente, hubo un cambio de impresiones acerca de la propuesta de autorizar a los ponentes para que busquen jóvenes colaboradores que les auxilien en sus trabajos fuera del marco del Instituto. A esta propuesta se opuso el Secretario General, por entender que su realización podría despertar falsas esperanzas en los elegidos y crear situaciones equívocas, por lo que nadie volvió a insistir en la proposición.

VII

Recogiendo una idea expuesta por varios miembros en la reunión de Roma, se constituyó un grupo de trabajo para examinar la posibilidad de publicar bajo los auspicios del Instituto un Diccionario Enciclopédico de Derecho Internacional, Sir Gerald Fitzmaurice dio noticia de sus conversaciones con una casa editorial que se presta a colaborar con el Instituto en este proyecto. La idea fue acogida con beneplácito, aprobándose una proposición de encargar al Bureau la designación de una Comisión de tres miembros, encargada de representar al Instituto en el asunto y de asegurar el enlace con los directores de la publicación y los editores.

VIII

Finalmente, el último acto de la reunión de Wiesbaden fue, como siempre, la designación del lugar para la siguiente y de la persona que habrá de presidirla. A propuesta del grupo noruego, se aceptó la invitación para celebrarla en su país, sin determinar aún si en Oslo o fuera de la capital. Como es tradición, para la presidencia fue designado por aclamación un miembro del Instituto del país en que ha de celebrarse la próxima reunión, el eminente internacionalista noruego Edvard I. Hambro, de cuya competencia para dirigir las discusiones es título acreditativo el haber presidido hace pocos años la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Primer vicepresidente fue elegido el jurista iraní Mustafá K. Yasseen, miembro de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas y uno de los primeros internacionalistas del Tercer Mundo que entraron a formar parte del Instituto. Con Hambro y con Yasseen compartirán la responsabilidad de dirigir los trabajos del Instituto hasta 1977 los dos Vicepresidente elegidos en Wiesbaden, el Secretario General, profesor Paul de Visscher, prorrogado en este puesto para otras tres reuniones, y el Tesorero, profesor Binschedler.

El programa de trabajo de la próxima reunión queda asegurado con el avance que han dado las Comisiones cuyos temas no fueron incluidos para la de Wiesbaden en las sesiones que durante ésta han cele-

brado las respectivas Comisiones, a las que hay que agregar cuatro nuevas: una con carácter permanente, sobre «Las técnicas de elaboración de los grandes convenios multilaterales y de las normas cuasilegislativas internacionales», y las dedicadas a las tres cuestiones siguientes: «Los problemas nuevos planteados por la extradición», «Los conflictos de leyes en materia de competencia desleal» y «El problema intertemporal en Derecho internacional privado».

Acerca de otros temas sugeridos por algunos miembros y asociados, el Bureau ha solicitado de los proponentes notas explicativas de su alcance. Tales temas son los que siguen: «La desigualdad del Derecho aplicable» (Graveson), «La distinción entre textos internacionales de alcance jurídico» (Münch) y «La guerra de guerrilla en Derecho internacional moderno» (Barón von der Heydte).