



EL ASUNTO DE NAURU CONTRA AUSTRALIA SOBRE LA REHABILITACIÓN DE LAS TIERRAS FOSFÁTICAS. SENTENCIA DEL TIJ DE 26 DE JUNIO DE 1992

* Anna BADÍA MARTÍ, Prof. Titular
de Derecho Internacional Público, Universitat de Barcelona.

A. Planteamiento. B. Antecedentes. 1. Nauru territorio colonial; 2. El proceso de independencia del territorio de Nauru; 3. La explotación de los recursos naturales de Nauru por los Comisionados Británicos del fosfato. C. La demanda de Nauru contra Australia. 1. Competencia del Tribunal Internacional de Justicia (TIJ); 2. Contenido de la demanda. D. Excepciones preliminares presentadas por Australia. Sentencia del TIJ de 26 de junio de 1992. 1. Existencia de la controversia; 2. Administración fiduciaria de Gran Bretaña, Nueva Zelanda y Australia. E. Consideraciones finales.

A. PLANTEAMIENTO

El 19 de mayo de 1989, la República de Nauru, pequeño Estado insular en la micronesia, demandó a Australia en su calidad de potencia colonial. Pedía al TIJ que se pronunciara sobre el incumplimiento de las obligaciones del régimen internacional de administración fiduciaria, exigiendo la rehabilitación de parte de sus tierras fosfáticas explotadas durante la etapa colonial.

El 9 de septiembre de 1993, en una carta conjunta dirigida al secretario del TIJ, se le comunicaba que pusiera fin al proceso por haber llegado a un acuerdo, petición que aceptó el TIJ mediante ordenanza el 13 de septiembre de 1993¹.

1. *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), ordonnance du 13 septembre 1993, CIJ, Recueil 1993, p.322-323.*



Durante más de cuatro años ha permanecido el proceso abierto, publicándose el 26 de junio de 1992 una sentencia sobre las excepciones preliminares, presentadas por Australia sobre la competencia del TIJ para conocer de la demanda; su estudio es el objeto central de este trabajo.

Las condiciones físicas de la pequeña isla, han condicionado tanto su etapa de colonización, como su posterior condición de Estado independiente. La vida en Nauru está íntimamente vinculada a los fosfatos de alta calidad de sus tierras, con la singularidad que sus 21 Kilómetros cuadrados de extensión, son todos ellos una mina a cielo abierto del preciado mineral. Para ser más preciso Nauru era una mina a cielo abierto, actualmente sus yacimientos están en fase de extinción, debido a su explotación intensiva desde 1900, fecha en que se descubrieron. Esta particular composición de sus tierras, incide directamente en la parte habitable de su territorio que se circunscribe a una pequeña franja costera delimitada por cocoteros, en la que se asienta su población de alrededor 8.000 habitantes.

Facilmente puede comprenderse que el interés de la comunidad internacional por la pequeña isla del Pacífico se haya centrado durante mucho tiempo, en la explotación de los fosfatos; llegando a una situación de degradación medioambiental absoluta de todo su territorio. La situación en concreto, da lugar a un régimen de mandato y tutela singular así como, por otro lado, a una actitud que podría calificarse de "combativa" de los nauruanos en el ejercicio del principio de libre determinación, que ha llevado a los 22 años de su independencia a demandar ante el TIJ a Australia, por incumplimiento de sus obligaciones internacionales en su calidad de potencia administradora.

La singularidad del asunto de Nauru motiva, por sí mismo, interés para conocerlo; planteándose sugerentes cuestiones jurídicas internacionales tales como el contenido del principio de libre determinación de los pueblos coloniales, las obligaciones de las potencias administradoras, el papel de las Naciones Unidas en la administración fiduciaria y su reglamentación en la Carta, la explotación de los recursos naturales, por indicar algunas.



Ahora bien, el tema que nos ocupa, se inserta en dos cuestiones de carácter más general, por un lado el recurso al TIJ como medio de solución de controversias relacionadas con el principio de libre determinación de los pueblos y, por otro lado la proclamación por las Naciones Unidas del decenio (1990-2000) para la eliminación del colonialismo.

En cuanto a la primera cuestión, interesa relacionar el presente asunto con otro: la demanda presentada el 22 de febrero de 1991 por Portugal, en calidad de potencia administradora del territorio no autónomo de Timor Este, contra Australia².

Con sendas demandas, sin perjuicio de la retirada de la de Nauru en la fase sobre el fondo del asunto, se inició una etapa, desde el punto de vista jurídico, de reflexión y análisis del contenido del principio de libre determinación, especialmente en relación a la explotación de los recursos naturales, es decir la vertiente económica del principio y, a su contenido obligacional para las potencias administradoras y terceros Estados. Coincidencia de la esfera jurídica a aplicar que converge en la misma parte demanda, Australia.

2. El origen de la controversia entre ambos países se encuentra en la delimitación de los espacios marinos entre Indonesia y Australia, que se concreta en el Tratado de cooperación de la falla de Timor de 11 de diciembre de 1989 (29ILM 469 (1990) p.469 y ss), dirigido a la explotación de dicho espacios marinos que incluye los que corresponden a Timor Oriental; la entrada en vigor de dicho tratado en febrero de 1991 es el desencadenante de la presentación de la demanda.

Como es conocido Timor Occidental está ocupado militarmente por Indonesia desde diciembre de 1975, hecho que no permite la disponibilidad por parte de la potencia ocupante, de los recursos naturales, su titularidad corresponde al pueblo timorense y mientras éste no logre el pleno ejercicio de los derechos reconocidos a los pueblos coloniales, la potencia administradora ha de velar por sus intereses.

La demanda se refiere a la oponibilidad a Australia de: 1) los deberes y delegación de facultades a Portugal en tanto que potencia administradora de Timor Oriental y, 2) los derechos del pueblo de Timor en cuanto titular del derecho a la autodeterminación, y a los derechos a su integridad territorial y soberanía permanente sobre sus recursos naturales (Doc. A/AC.109/1072, anexo de 24 de julio de 1991).

Desde el punto de vista procesal, el 19 de junio de 1992 se constituyó el Tribunal, y se estableció el 1 de diciembre de 1992 como plazo para la presentación de la réplica de Portugal y el 1 de junio de 1993 como fecha para la presentación de la réplica para Australia (CIJ, *Affaire relative au Timor oriental*, ordonnance, 3 de mayo de 1991 y de 19 de junio de 1991).

La constatación anterior permite indicar que junto a la función propia del TIJ en su condición de medio jurídico de solución pacífica de controversia, la mera formulación de las demandas es un medio de “presión”, no sólo en la parte demandada, como en el asunto de Nauru para llegar a otro medio de solución más rápido; sino también un mecanismo más de la política exterior de los Estados como en el asunto de Timor.

La demanda de Portugal puede fácilmente vincularse a su política de denuncia de la ocupación militar de Indonesia del territorio de Timor Este, que ha desembocado en una violación constante de los derechos humanos de dicha población ³, frente al que Portugal se muestra especialmente sensible, y se ha convertido para dicho Estado en un punto central de denuncia en los foros internacionales, a partir de su radical cambio de actitud en torno a los territorios coloniales, a raíz de la conocida como revolución de los claveles ⁴.

En este orden de ideas, no quiero dejar de constatar el hecho de que durante casi dos años, Australia ha sido parte demandada ante el TIJ, por dos asuntos en el que se le imputa la violación de principios y normas relacionadas con el principio de libre determinación, lo cual no contribuye a su imagen internacional. Creo que fácilmente puede pensarse, que quizá la demanda de Nauru influyó en la presentación de la demanda de Portugal y viceversa, es decir que ésta contribuyó sin proponérselo, a que Australia reconsiderase su postura respecto a los intereses de los nauruanos.

La segunda cuestión de carácter general apuntada es recordar que la Asamblea General de las Naciones Unidas ha declarado el período 1990-2000 “Decenio internacional para la eliminación del

3. Vid. “Timor Oriental”, documento preparado por la secretaria de 17 de julio de 1992. (Doc. A/AC.109/1115).

4. Documentos Oficiales de la Asamblea General, “Informe del Comité Especial encargado de examinar la situación con respecto a la aplicación de la declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales”, vol. II (Doc. A/31/23, Rev.1 p.219 y ss).



colonialismo”⁵, con objeto de incentivar las actuaciones necesarias para que en este siglo se acabe con las cuestiones pendientes de descolonización⁶.

En las resoluciones pertinentes adoptadas sobre la materia se constata que parte de los territorios pendientes de ejercer sus derechos son insulares y de muy reducida extensión con una serie de problemas derivados de sus específicas características físicas, entre los que se enumeran, por ejemplo: la pequeña superficie, la lejanía, la dispersión geográfica, la vulnerabilidad a los desastres naturales, la fragilidad del ecosistema, las limitaciones en materia de transportes y comunicaciones, las grandes distancias que los separan de los mercados principales, la gran limitación de sus mercados internos, los graves problemas en el suministro de agua potable, dependencia de las importaciones, el agotamiento de los recursos no renovables. Para ellos la Asamblea General pide un mayor esfuerzo de cooperación de los Estados parte de la comunidad internacional⁷.

En el momento actual por tanto, puede afirmarse que el ejercicio de los derechos contenidos en el principio de libre determinación aplicados a los pueblos coloniales, tiene una doble vertiente, en el bien entendido, que los supuestos que puedan identificarse en una u otra pueden ser intercambiables, dependiendo del momento histórico en concreto.

Una vertiente, es la relativa a los asuntos que superan el marco específico de la descolonización bajo competencia de la Asamblea General de las Naciones Unidas. En éste sentido se calificaría el

5. R. 43/47 de 22 de noviembre de 1988.

6. En el cuadragésimo séptimo período de sesiones la Asamblea General examinó: La cuestión del Sahara, Nueva Caledonia, Anguila, Las Bermudas, Guam, islas Caiman, islas Turcas y Caicos, islas Vírgenes Británicas, islas Vírgenes de los Estados Unidos, Montserrat, Samoa Americana y Tokelau, la cuestión de Gibraltar, Pitcairn, Santa Elena.

7. Vid. R. 43/189 “Medidas eficaces en favor de los países insulares en desarrollo” de 20 de diciembre de 1988.



supuesto del Sahara Occidental, que merece actualmente la atención del Consejo de Seguridad en la organización de un referendium a través de una operación de mantenimiento de la paz y seguridad internacional. O bien el asunto de Timor Este, calificado por el Consejo de Seguridad en el momento de producirse, de ocupación militar la presencia de Indonesia en aquel territorio; y hoy por hoy se estudia el supuesto en la esfera de la violación de derechos humanos.

La segunda vertiente a la que a mi juicio se refiere el decenio, es poner fin a las situaciones coloniales que vienen arrastrándose desde las calificaciones iniciales de la Carta de las Naciones Unidas como territorios bajo tutela o bien como territorios no autónomos; y en las que a su situación no se les ha añadido nuevas cuestiones, como en la vertiente anterior, que las que se derivan de una situación colonial propiamente dicha.

El asunto de Nauru, se incluye en esta esfera, por tener gran parte de las características específicas enumeradas de los territorios a la espera de la aplicación del principio de libre determinación. En este contexto, el asunto que nos ocupa, tiene una dimensión que excede el marco de la demanda relativa a la rehabilitación de sus tierras fosfáticas.

La actitud de Nauru frente Australia que le lleva a presentar una demanda ante el TIJ, la afirmación por éste de su competencia para conocer del asunto, y el posterior acuerdo entre las partes, son todos ellos elementos que permiten valorar el asunto que nos ocupa de precedente para Estados o futuros Estados con características similares.

Como se ha dicho en un principio, el estudio de la sentencia sobre las excepciones presentadas por Australia constituyen el objeto de este trabajo. Dos cuestiones jurídicas fundamentales pueden identificarse en el tratamiento del asunto por el Tribunal. Por un lado el conjunto de alegaciones presentadas por Australia dirigidas a demostrar que la controversia entre las partes no existe, lo cual conduce al Tribunal a analizar parte del proceso de descolonización realizado en el marco del Consejo de Administración fiduciaria. Por otro lado, la argumentación de Australia está dirigida a sustentar que la responsa-



bilidad de Australia es compartida con Nueva Zelanda y Gran Bretaña ya que los tres Estados eran potencias administradoras, por tanto el TIJ no puede conocer del asunto ya que los dos Estados citados no son parte en el asunto, y su competencia se basa en el consentimiento de las partes; aspecto que lleva al Tribunal Internacional a analizar las distintas condiciones jurídicas por las que ha atravesado el territorio de Nauru, y el papel desempeñado por Australia. Junto a las cuestiones procedimentales de la sentencia se perfila un análisis de la particular condición colonial de Nauru planteandose interesantes cuestiones jurídicas internacionales.

La exposición se sistematiza en tres apartados: 1) Antecedentes, en el que se expone la condición jurídica internacional de Nauru como territorio colonial, el proceso de independencia y la explotación de sus recursos naturales por los Comisionados Británicos del fosfato. 2) La demanda de Nauru, en el que se incluye el reconocimiento de la competencia del TIJ por ambas partes en el asunto, y el contenido de la demanda de Nauru. 3) La sentencia sobre las excepciones preliminares, agrupandose su contenido en las dos cuestiones ya apuntadas: la existencia de la controversia y la administración fiduciaria de las tres potencias.

B. ANTECEDENTES

1. *Nauru, territorio colonial*

La condición jurídica de Nauru como territorio colonial ha pasado por distintas fases dependiendo de la regulación jurídica internacional del colonialismo. Ha sido sucesivamente: posesión de ultramar de Alemania, territorio bajo mandato en la época de la Sociedad de Naciones y territorio bajo administración fiduciaria en la etapa de las Naciones Unidas hasta su independencia en 1968.

En 1888 la isla de Nauru se proclamó territorio alemán, y bajo esta condición se empezaron a explotar los fosfatos en 1906 por la Compañía Alemana de los fosfatos del pacífico. Durante la Primera guerra mundial, la isla se ocupó por Australia al igual que el conjunto de posesiones alemanas en el pacífico.

Alemania en virtud del tratado de Versalles, artículo 119, cedió a las potencias aliadas y asociadas sus posesiones de ultramar. Las características de la administración futura se acordó por las mismas potencias aliadas y asociadas, pero sometiéndose su aprobación al Consejo de la Sociedad de Naciones, que debía dar su conformidad con el régimen de mandatos de la Sociedad de Naciones⁸.

Los mandatos para los antiguos territorios alemanes se realizaron en mayo de 1919. En concreto la distribución de las islas del pacífico, calificados de mandatos tipo C, fué la siguiente: las situadas al sur del Ecuador se atribuyeron a Australia, las situadas al Norte se atribuyeron a Japon y excepcionalmente la pequeña isla que nos ocupa se atribuyó al Imperio Británico es decir a su Majestad Británica, mandato, que tal como pone de manifiesto BENTWICH⁹ no especifica que Estado en concreto lo va a realizar. Es en 1923 cuando los gobiernos de Gran Bretaña, Australia y Nueva Zelanda, perfilan mediante tratado el mandato, que correspondería a los tres Estados, asimismo se confía la administración de la isla a Australia por cinco años, prorrogables por acuerdo posterior. Era un mandato compartido entre Australia, Gran Bretaña y Nueva Zelanda, pero al primero se le encomendaba la administración propiamente dicha.

Desde un principio surge el tema de la explotación de los fosfatos, asunto que determina en definitiva el régimen de mandato de Nauru. Efectivamente el 2 de julio de 1919 se celebró un acuerdo entre los tres Estados, que después se encargarían del mandato, por el que se decide dar la concesión de su explotación a la British Phosphate Commissioners, empresa que había comprado los derechos de explotación del fosfato a una empresa británica, que previamente los había comprado a la empresa alemana que se ocupaba en la etapa anterior de su extracción. La nueva empresa estaba dirigida por un Consejo compuesto por tres comisarios nombrados respectivamente por cada uno

8. Para un estudio jurídico del contenido de los mandatos Vid. BENTWICH, N, "Le système des mandats" *RCADI*, 1929-IV, p.119 y ss. ROLIN, H., "La pratique des mandats internationaux" *RCADI* 1927-IV, p.427 y ss. SCHOENBORN, W., "Nature juridique du territoire", *RCADI*, 1929-V. p.81 y ss.

9. BENWITCH, ob. cit. p.165.



de los tres Estados parte del acuerdo. El acuerdo se aprobó por el parlamento Australiano en los términos de la "Nauru Island Agreement Act de 1919".

La decisión de explotar los recursos de la isla en los términos expuestos se discutió en la Cámara de los Comunes del Parlamento Británico, y ante la Comisión de mandatos de la Sociedad de Naciones encargada del control de los mandatos, con objeto de determinar si el establecimiento de un monopolio sobre los recursos naturales era pertinente con el espíritu de los mandatos. El problema radica en que el monopolio se establece antes de otorgarse el mandato entre los tres gobiernos; los mandatos tipo C venían a significar una anexión disfrazada¹⁰, no contemplan disposiciones relativas a los recursos económicos como los mandatos A y B¹¹.

Durante la segunda guerra mundial, en agosto de 1942, la pequeña isla se ocupó por el ejército japonés y la población se deportó al atolón de Truk.

Con el orden internacional establecido por la Carta de las Naciones Unidas se entra en una nueva etapa de la regulación jurídica internacional de las situaciones coloniales y por tanto también de Nauru, que se colocó bajo el régimen de administración fiduciaria por la Resolución 140 (II) de 1 de noviembre de 1947 "Proyecto de acuerdo de administración fiduciaria para Nauru"¹². Acuerdo en el que Australia, Nueva Zelanda y Gran Bretaña¹³ configuran la

10. DIEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de derecho internacional Público*, tomo. II *Organizaciones Internacionales*, sexta edición, Tecnos 1988 p.115.

11. Vid. BENTWICH, N., op., cit., p.166.

12. "La Asamblea General,

Aprueba el proyecto de acuerdo de administración fiduciaria para Nauru presentado por los gobiernos de Australia, Nueva Zelanda y el Reino Unido".

13. El acuerdo de administración fiduciaria entre Australia, Nueva Zelanda y Gran Bretaña, está reproducido en *Administration of the territory of Nauru, 1 July 1966-30 January 1968*, Informe a la Asamblea General de las Naciones Unidas, Commonwealth of Australia, p.126 y ss.

autodenominada “Autoridad Administradora”, para la administración del territorio de Nauru (art.1). Sin embargo los tres Estados, en el artículo 4 del mismo acuerdo, deciden que Australia administrará esta “autoridad”, y que para ello tendrá plenos poderes: legislativos, administrativos y judiciales en nombre de la autoridad encargada de la administración; tarea que realizará hasta que no se formule un acuerdo en contrario entre los tres.

El régimen de administración fiduciaria así establecido no deja de ser singular, al igual que lo fué el mandato. Para el profesor CORET la valoración que le merece el acuerdo que nos ocupa, es que, en este caso “La responsabilidad del servicio público internacional que constituye la tutela se convierte en una comunidad internacional parcial compuesta de tres Estados, ejerciendo efectivamente esta responsabilidad un único Estado. De hecho, por tanto, la responsabilidad de Nueva Zelanda y del Reino Unido no está lejos de convertirse en una responsabilidad de *nuda obligation*”¹⁴.

2. *El proceso de independencia del territorio de Nauru*

El proceso de independencia del territorio de Nauru coincide con la formulación jurídica internacional del principio de libre determinación en la década de los años 60, cuya expresión más significativa es la adopción por la Asamblea General de las Naciones Unidas de la “Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (R. 1514(XV) de 14 de diciembre de 1960); a partir de ella se dá un tratamiento unitario a los territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, en cuanto a la atribución de derechos a los pueblos coloniales y obligaciones a las potencias administradoras y terceros Estados.

En la cuestión de Nauru debe distinguirse dos aspectos. Por un lado el ejercicio de los derechos políticos que comporta el principio de libre determinación en aras a determinar su futuro, cuyo ejercicio incluye el de constituirse en un Estado independiente, derecho que en

14. CORET, A. “L’indépendance de l’île Nauru” *AFDI*, 1968, p.181.



principio no tiene ninguna limitación en cuanto al número de población ni a las dimensiones territoriales del futuro Estado. Por otro lado la posibilidad de asegurarse un futuro independiente y viable que dependía de los fosfatos, no sólo de su extracción como única fuente de recursos económicos, sino de la permanencia de la población en el territorio; toda la isla es un bloque de fosfatos, y los espacios en que puede asentarse la población son muy limitados.

A mi juicio el equilibrio entre las dos vertientes, política y económica del principio de libre determinación, no se soluciona en las negociaciones entre los administradores y autoridades locales durante la negociación del acuerdo de sucesión de junio de 1967.

Una vez reconocido por toda la comunidad internacional, el derecho a la autodeterminación a todos los pueblos coloniales, Australia propone, en 1962, al pueblo de Nauru, que se traslade toda la población a la Isla de Curtis, pequeña isla deshabitada cercana a la costa Australiana, e incluso va preparando los arreglos respecto a la vivienda a través de la Comisión de Vivienda de Queensland¹⁵; el objeto era reducir la isla de Nauru a su condición de mina de fosfatos, dejando de lado su condición de territorio colonial, con un estatus jurídico internacional, diferenciado y cuya población autóctona es titular del derecho a la autodeterminación. Para llevar a cabo este objetivo sin embargo, dado el derecho internacional del momento, requiere el consentimiento de la población.

El consejo local estudió la propuesta, y dió una respuesta positiva pero entendiendo que el pueblo nauruano sería soberano en la Isla de Curtis y además se encargaría de la explotación de las tierras fosfáticas de Nauru recibiendo los beneficios de dicha explotación. Planteamiento que no fué aceptado por la Autoridad Administradora.

15. Vid CORET, ob., cit., p.179.y Asamblea General, Documento Oficiales, "Informe del Consejo de Administración Fiduciaria (27 de junio de 1963-29 de junio de 1964)". Nueva York 1964 (A/5804).



La Asamblea General de las Naciones Unidas, en base a los informes del Consejo de Administración Fiduciaria y al debate del tema, adoptó la R. 2111(XX) “Cuestión del Territorio en fideicomiso de Nauru” de 21 de diciembre de 1965; en la que se establecen los parámetros del proceso de independencia de Nauru: la decisión de permanecer en el territorio, y la necesidad de organizar el autogobierno.

Respecto a la primera cuestión, la Asamblea General, toma nota de que “la Autoridad Administradora no podía satisfacer plenamente las condiciones de los nauruanos de que se les reasentara como pueblo independiente y se les dotara de soberanía territorial en el nuevo lugar en que residieren, y como los nauruanos no aceptaban la nacionalidad australiana que se les ofrecía, estos decidieron no seguir considerando la propuesta de reasentamiento sobre la isla de Curtis y el Gobierno de Australia desistió de darle curso a esta propuesta”, por tanto el pueblo de Nauru había decidido permanecer en su territorio, en consecuencia la Asamblea General pide a la Autoridad Administradora que “tome inmediatamente medidas a fin de rehabilitar la Isla de Nauru y hacerla habitable para el pueblo nauruano como nación soberana”.

Respecto a la segunda cuestión, la de organizar el futuro político, encarece a la Autoridad administradora a “...dar cumplimiento a la propuesta de los representantes del pueblo nauruano acerca del establecimiento de un Consejo legislativo antes del 31 de enero de 1966” y que “fije la fecha más próxima posible, que no sea después del 31 de enero de 1968 para la independencia”.

A resultas de este marco de actuación Australia, Gran Bretaña y Nueva Zelanda firman un acuerdo el 26 de noviembre de 1965, que entró en vigor el mismo día ¹⁶, en el que se establece un Consejo legislativo y otro ejecutivo. Organos que son competentes para adoptar la normativa necesaria para mantener la paz y el orden y respecto a la

16. Texto reproducido en, Nations Unics, *Recueil des Traités*, 1967, n° 8655 p.83 y ss.



buena administración del territorio, pero no son competentes en materia de defensa, política exterior y en la explotación de los fosfatos; su actuación finalizaría una vez se hubiese elaborado una constitución.

A partir de aquí se inician las negociaciones entre representantes de las tres potencias administradoras y representantes del pueblo de Nauru para organizar definitivamente el futuro político, hasta llegar al autogobierno. Siendo uno de los puntos centrales de negociación, la rehabilitación de las tierras fosfáticas explotadas durante el período colonial, de la que dependía la viabilidad de Nauru como Estado independiente¹⁷.

Con objeto de clarificar las posturas en torno a la rehabilitación, en 1965 se decidió crear un Comité de expertos para estudiar el tema, en cuya composición formaría parte un representante de la FAO¹⁸. El trabajo resultante fué el conocido como informe Darvey en 1966, en el que se consideraba la rehabilitación técnicamente posible pero inviable en la práctica por los altos costes. El informe, no se discutió hasta 1967 en el Consejo de Administración fiduciaria y su postura fué que debería buscarse un acuerdo consensuado entre ambas partes sin entrar a valorarlo; los representante de Nauru consideraron siempre el informe parcial¹⁹.

Paralelamente al desarrollo político de la isla se trataron los aspectos económicos de la descolonización, en concreto en torno a la futura explotación de los fosfatos. En junio de 1967 se adoptó un acuerdo entre las tres potencias administradoras y los representantes del pueblo de Nauru, sobre la industria de los fosfatos. En él se preve

17. Vid. Asamblea General, Documento Oficiales "Informes del Consejo de Administración Fiduciaria", Vigésimo período, vigésimo primer período y vigésimo segundo, Nueva York, 1965, 1966 y 1967 (Doc. A/6004, A/6304, A/6704). Asamblea General, Documentos Oficiales, ANEXOS, tema 13 del Programa: "Informe del Consejo de Administración Fiduciaria", vigésimo segundo período de sesiones.

18. Vid. doc., cit., A/6004, especialmente p. 54.

19. Vid. doc. cit., A/6304 p. 46 y doc. A/6704 p. 53.



el progresivo traspaso, en tres años ²⁰, de la explotación de los fosfatos de los Comisionados Británicos del Fosfato a la Corporación del Fosfato de Nauru, empresa de carácter público, que se encargaría paulatinamente de la explotación. Asimismo se establecía una reserva financiera en favor de la población colonial respecto al precio de los fosfatos extraídos que garantizaban las potencias coloniales, ya que se comprometían a la compra de toda la producción. Acuerdo de sucesión de la explotación en el que no había ninguna referencia al tema de la rehabilitación ²¹.

Este es a mi juicio el punto de inflexión, el tema de la rehabilitación se excluye del acuerdo económico, aunque manteniéndose en el debate de los órganos de las Naciones Unidas, y por otro lado se reconoce el derecho a Nauru a constituirse en Estado independiente en su territorio sin ninguna condición.

El 24 de octubre de 1967, Australia comunica a las Naciones Unidas, en nombre de los tres Estados administradores que admiten la independencia de Nauru sin condiciones ²², y el 10 de noviembre de 1967 que Nauru será independiente el 31 de enero de 1968.

Para ello debía ponerse término al acuerdo de tutela adoptado por la Asamblea General en 1947, por tanto aprovechando que la Asamblea General estaba celebrando su período ordinario de sesiones, Australia solicita una reunión extraordinaria del Consejo de Administración Fiduciaria con objeto de que recomiende a la Asamblea General el fin de la Administración internacional de Nauru ²³.

El órgano plenario de las Naciones Unidas adoptó la R.2347 (XXII) "Cuestión del territorio en fideicomiso de Nauru" de 19 de diciembre de 1967, por la que la Asamblea General "Resuelve en

20. de 1 de julio de 1967 a 30 de junio de 1970.

21. Vid. doc. cit. A/6704 pp. 50 y ss.

22. Vid. declaración del Ministro de los Territorios en la Cámara de Representantes Australiana de 24 de octubre de 1967, reproducida en Doc. T/1669 de 13 de noviembre de 1967.

23. Doc. T/1670 de 13 de noviembre de 1967.



consecuencia de Acuerdo con la Autoridad Administradora, que el Acuerdo de Administración Fiduciaria relativo al Territorio de Nauru aprobado por la Asamblea General el 1° de noviembre de 1947, cesará en su vigor el 31 de enero de 1968, fecha en que Nauru alcanzará la independencia”.

En la citada resolución, asimismo se insta “...a los órganos de las Naciones Unidas y a los organismos especializados a que presten toda la asistencia posible al pueblo de Nauru en sus esfuerzos para construir una nueva nación”.

3. *La explotación de los recursos naturales de Nauru por los Comisionados Británicos del fosfato*

Los Comisionados Británicos del fosfato, empresa pública compuesta por representantes de los tres países que configuraban la Autoridad administradora de Nauru, desarrollan un papel fundamental en todo el período colonial y en el proceso de descolonización.

Los Comisionados tenían el monopolio de la explotación de los fosfatos en Nauru, pero con unas connotaciones que exceden las dimensiones propias de un monopolio. Los fosfatos son el único recurso del país y de la relación entre la empresa y la población depende la adquisición de los bienes que necesitan, los beneficios que producen los fosfatos son el único ingreso de que se disponen, es la empresa la que suministra todos los bienes.

Entiendo que a pesar de existir una Autoridad Administradora, el gestor real de los asuntos de Nauru son los Comisionados Británicos del fosfato, la insistente separación entre los asuntos económicos y políticos es a mi juicio formal, ya que dada la situación de hecho ambas cuestiones van conjuntamente y los intereses derivados del fosfato tiene un papel relevante, sino decisivo, en todo el proceso. Su régimen de explotación y el papel omnipresente en la isla puede considerarse como el inductor a que el pueblo de Nauru defienda su independencia, como único medio de librarse de los Comisionados Británicos, y por tanto beneficiarse de las ganancias de su explotación.

A fin de ilustrar esta afirmación, me referiré a algunas actuaciones del Comisionado Británico del Fosfato durante el proceso de descolonización, y a la disolución de la empresa en 1987 pese a que las actividades del Comisionado en Nauru cesaron en 1970.

Respecto al *primer punto*, ha de recordarse que el acuerdo político de 1965 reserva la competencia en materia económica a la potencia administradora; pero a iniciativa del Consejo de administración fiduciaria, se iniciaron conversaciones, entre el Comisionado y los representantes de Nauru, dirigidas a repartir de forma equitativa los beneficios de la explotación del fosfato.

La postura de los Comisionados era de llegar a traspasar, bajo distintos conceptos, hasta el 50% de los beneficios de la explotación, lo cual parecía era una porcentaje usual entre las empresas extranjeras que explotaban recursos naturales y la población colonial una vez se alcanzaba la independencia.

Nauru entendía que no se trataba de una cuestión de porcentaje sino de la titularidad de los derechos de explotación que correspondían a su pueblo y no a los Comisionados²⁴. Australia, por el contrario afirma que los derechos de los Comisionados estaban bien fundados jurídicamente y que carecían de base las objeciones del pueblo colonial, y con respecto a la propiedad de los yacimientos de fosfatos señaló "...que en las condiciones actuales, la Autoridad Administradora no estaba obligada por el Acuerdo de Nauru a pagar regalías

24. Nauru, argumenta en 15 puntos sus derechos, lo cual está reproducido en A/6004 p.52 párrf. 415. De ellos es de interés transcribir los tres primeros: "1.- No se ha determinado que se haya adquirido validamente derecho alguno, oponible al pueblo nauruano a extraer o explotar el fosfato en el suelo o subsuelo de la isla. 2.- Es incompatible con el derecho inherente de la población nauruana a la propiedad de su territorio y de los yacimientos de fosfatos que ésta contiene, el hecho de que la Autoridad Administradora cree, mediante ordenanza o cualquier otro método coercitivo y en condiciones unilaterales, fijadas sin el libre consentimiento del pueblo nauruano, la facultad de adquirir tierras, por arrendamiento u otro medio, y extraer el fosfato de los depósitos en ellas existentes. 3.- La población nauruana trata de obtener el pago de regalías por el permiso de extraer fosfato como un derecho y no como una concesión o una gratificación".



por el fosfato extraído en la isla; el acuerdo de Administración Fiduciaria imponía la obligación de proteger los intereses de los habitantes, y en la práctica los pagos hechos en el pasado habían variado”²⁵.

La cuestión se zanjó, en principio, en el acuerdo económico de 1967, y en concreto en los términos del traspaso de la explotación de los Comisionados Británicos del Fosfato a la Corporación del Fosfato de Nauru. Se estableció un período transitorio de tres años, dirigido a establecer las bases para que la Corporación del fosfato de Nauru pudiera dar el relevo al Comisionado en la explotación y administración de los fosfatos. Asimismo se fijó un volumen de explotación de dos millones de toneladas, destinadas a los tres Estados Administradores y pagarían por ello un precio pre-fijado más elevado que el usual, el destinatario único de los beneficios sería la administración local²⁶.

El acuerdo proporcionaba a Nauru importantes beneficios, especialmente si se comparaban con los recibidos con anterioridad al acuerdo. Se había llegado a él por entender que a pesar de existir “...bases bien fundadas para dividir los beneficios netos, y que en muchos casos la distribución se hacía al 50%. Los gobiernos asociados al decidir que no se debían seguir estos precedentes al fijar la participación en los beneficios, habían tenido muy en cuenta las necesidades reales del pueblo nauruano a fin de adoptar disposiciones para su porvenir a largo plazo atendiendo al carácter extractivo de la industria y a la reducida extensión de la isla”²⁷.

Asimismo la cuestión de la rehabilitación, para la autoridad Administradora era, tal como queda reflejado en las conclusiones del

25. *Ibid.*, p. 53 párr. 420. Sobre esta cuestión creo interesante la opinión de Francia: “...el Consejo se encontraba en un conflicto, al menos aparente, entre el derecho estricto y el derecho natural, entre el punto de vista puramente legal y las obligaciones morales. Sin embargo, el objetivo de la Autoridad Administradora era precisamente el de conciliar esos dos criterios” (*ibid.*, párr. 432).

26. *Vid.*, doc., cit., A/6704 p.53 párr. 396.

27. *Ibid.*, p. 54, párr. 402.



Consejo de Administración Fiduciaria, "...que los arreglos financieros convenidos respecto al fosfato toman en consideración todas las necesidades futuras del pueblo nauruano, incluida la posible rehabilitación de las tierras explotadas"²⁸.

El *segundo punto* al que quería referirme, es el de la disolución de la empresa de los Comisionados Británicos del fosfato por acuerdo trilateral de 9 de febrero de 1987; hecho que coincide con la reanudación de las reivindicaciones de Nauru a Australia respecto al pago de la rehabilitación de las tierras explotadas.

Efectivamente, Nauru envía en 1983 un escrito a Australia con objeto de que reexamine su postura respecto a la rehabilitación. Tres años más tarde, en 1986, se crea una comisión de investigación para informar a los tres administradores sobre el tema. Una vez conocen la idea de disolver la sociedad, solicitan que no se lleve a cabo, para facilitar la tarea de la Comisión para que sus archivos y documentos puedan consultarse. Nauru expresa firmemente su punto de vista en el sentido que los bienes de la British, proceden del beneficio extraído de Nauru y que deben servir para la rehabilitación de la isla y concretamente a la restauración de una tercera parte del territorio explotado antes de la independencia. Ante ello, puede fácilmente entenderse que la disolución de la empresa influye en cierta medida en la presentación del recurso ante el TIJ.

Una vez examinada la situación de hecho paso a analizar la demanda.

C. LA DEMANDA DE NAURU CONTRA AUSTRALIA

La demanda de Nauru contra Australia se presentó ante el TIJ el 19 de mayo de 1989, el secretario del alto Tribunal lo comunicó el mismo día al embajador de Australia en los Países Bajos, con lo cual se inició el proceso que nos ocupa. El TIJ una vez las partes designa-

28. Ibid., parraf. 403.



ron a sus agentes, estableció los plazos para el inicio del proceso el 18 de julio de 1989²⁹, para la presentación de la memoria de la República de Nauru el 20 de abril de 1990.

En la memoria de Nauru de abril de 1990, se afirma que: "El Estado demandado tiene la obligación de dar una reparación apropiada por los perjuicios causados a la República de Nauru... por el hecho de que no ha reconocido los intereses de Nauru sobre los bienes de ultramar de los Comisionados Británicos"³⁰. Fundamentando su pretensión en que está "implícita"³¹ en las violaciones que imputa a Australia del acuerdo de tutela, dado el entramado de relaciones en el período colonial entre la autoridad administradora y los Comisionados Británicos.

Australia no admite la reclamación, afirma que es nueva ya que no figura en la demanda del 19 de mayo de 1989 y por tanto el TIJ no puede conocer de ella. Considera que no se trata de una controversia jurídica de acuerdo con los términos del artículo 36-2º del estatuto del TIJ y que Nauru no demuestra la existencia de un vínculo entre las pretensiones sobre los bienes de ultramar de los Comisionados y la inobservancia del acuerdo de tutela.

El TIJ comparte unánimemente la postura de Australia, llega a esta postura después de analizar tanto formalmente como materialmente si se desprende de la demanda presentada por Nauru.

Formalmente no figura explícitamente en los términos en que se presentó la demanda, ahora bien ello no es suficiente sino que además debe plantearse si desde el punto de vista material esta incluida en la demanda original.

29. *Affaire de certaines terres à phosphates à Nauru, CIJ, ordonnance de 18 de juillet 1989.*

30. *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p.262, par.58.*

31. *CIJ, Recueil 1992 p.265, par. 63.*

Desde una perspectiva general el TIJ afirma que “difícilmente puede negarse el vínculo existente entre la demanda formulada en la memoria y el contexto general en que se inscribe”³². Aunque esta connotación de la actividad del Comisionado durante la etapa de administración fiduciaria, no es suficiente para poder admitir la pretensión de Nauru en este momento del proceso; el TIJ se ve obligado a analizar si está implícita en el contenido de la demanda original, o se desprende directamente del objeto.

Planteada la cuestión en estos términos y sin prejuzgar la existencia, en la fecha del depósito de la demanda, de una controversia de orden jurídico entre las partes sobre la liquidación de los bienes de ultramar de los Comisionados; el TIJ afirma que si hubiera de estudiar esta cuestión en el fondo, implicaría analizar aspectos totalmente ajenos a la demanda solicitada. En este sentido enumera: Composición y origen exacto de los bienes; examen de las actividades de los Comisionados no sólo *ratione temporis*, sino también *ratio loci* y *ratione materiae*; lo cual no puede tratar en base al estatuto, art. 40-1º, y el reglamento, art. 58 por no desprenderse implícitamente del contenido de la demanda³³.

De la demanda presentada por Nauru contra Australia interesa estudiar dos cuestiones. En primer lugar, la competencia del TIJ, reconocida por sendos actos unilaterales; en segundo lugar, los fundamentos de derecho en que se concreta el contenido de la demanda. Sin perjuicio de que el TIJ no va a conocer del fondo del asunto, ambas cuestiones se tratan en mayor o menor medida en la sentencia sobre las excepciones preliminares.

1. *Competencia del Tribunal Internacional de Justicia (TIJ)*

La primera cuestión que plantea el recurso al Tribunal Internacional para conocer de una controversia es la competencia del órgano.

32. CIJ, Recueil 1992, p.266 paraf. 66.

33. CIJ, Recueil 1992, p. 266 paraf. 68 y 69.



Para ello deben concurrir en los Estados parte en la controversia dos requisitos formales: Ser parte del estatuto del Tribunal y, haber reconocido su competencia en base a alguna de las modalidades previstas en el artículo 36 de dicho texto legal.

Todo Estado Miembro de las Naciones Unidas es parte del estatuto del TIJ, pero Nauru, ante su características específicas, se engloba dentro del reducido grupo de Estados no Miembros de la Organización.

Por tanto debe proceder de acuerdo con la vía prevista en el artículo 93.2 de la Carta, dirigido a posibilitar el acceso al órgano judicial sin ser parte de las Naciones Unidas.

El 21 de agosto de 1987 Nauru solicitó, mediante escrito dirigido al Secretario General ³⁴, ser parte del estatuto del tribunal, con lo cual se inició el procedimiento previsto en estos casos, cuya decisión corresponde a la Asamblea General previa recomendación del Consejo de Seguridad.

La práctica de la Organización preve la participación de un grupo de expertos que informan sobre las condiciones que debe asumir el Estado aspirante. Para el caso que nos ocupa, el 16 de octubre de 1987, se hizo público el informe del Comité expertos relativo a las condiciones con arreglo a las cuales la República de Nauru puede llegar a ser parte en el Estatuto del TIJ ³⁵.

El Consejo de Seguridad recomienda la condición de parte del Estatuto en su Resolución 600 (1987) de 19 de octubre; la Asamblea General resuelve positivamente la cuestión en la Res. 42/21 de 18 de noviembre de 1987, en la que se recogen las condiciones, ya clásicas, en el tema que debe cumplir el Estado solicitante: –Aceptar las disposiciones del estatuto. –Asumir las obligaciones del artículo 94 –Contribuir a la financiación de los gastos de la Corte.

34. Naciones Unidas, doc. S/19137 de 15 de septiembre de 1987.

35. Naciones Unidas, doc. S/19213 de 16 de octubre de 1987.



Cumplido este requisito previo, Australia es Estado Miembro de las Naciones Unidas, el siguiente paso es el reconocimiento de la competencia contenciosa del Tribunal.

Nauru el 30 de enero de 1988, presentó su declaración unilateral para un período de cinco años, indicando que la competencia del TIJ no procede cuando exista un acuerdo sobre otro medio de solución.

La declaración unilateral de Australia de 17 de marzo de 1975, incluye una reserva³⁶, en términos parecidos a la formulada por la República de Nauru, y sostiene en las excepciones preliminares, que opera en el asunto en concreto, por lo que entiende que el Tribunal no es competente para conocer de la demanda formulada.

El razonamiento de la antigua potencia administradora se basa en que de existir la controversia, ésta se desarrolla en el marco de la administración fiduciaria, contexto en el que existe los mecanismos específicos de consulta y negociación –con la participación de los representantes de la administración local, tal como se desprende de lo expuesto en los antecedentes del asunto–, en los que se abordó el tema de la rehabilitación y en este marco en el que existe el medio de solución específico y ya se solucionó la controversia; apoya su razonamiento con un resumen del proceso de descolonización³⁷.

El TIJ no estima necesario analizar en este punto el proceso de descolonización, el art. 36 parrf. 2 se refiere a las controversias entre Estados; ante la reserva alegada ha de determinarse si Australia y la República de Nauru han acordado, a partir de la independencia de Nauru, el 31 de enero de 1968, otro medio de solución sobre la rehabilitación de las tierras. No consta ni se ha alegado la existencia de un acuerdo de la naturaleza indicada, por tanto el TIJ unánimemente rechaza la excepción preliminar alegada.

36. Texto de la declaración Australiana en NACIONES UNIDAS, *Multilateral treaties deposited with the Secretary-General*, Status as at 31 Decembre 1991 p. 12 y 13.

37. CIJ, Recueil 1992, p. 9 y 10.



2. Contenido de la demanda

En líneas generales Nauru imputa a Australia una mala gestión de sus funciones en cuanto potencia administradora bajo el régimen internacional de Administración Fiduciaria. Entiende que de haberlo realizado adecuadamente, habría procedido a la rehabilitación de las tierras como único medio de subsistencia como Estado, derechos que correspondían a Nauru en base a los beneficios que había obtenido de la explotación de los fosfatos durante el período colonial.

Se trata en definitiva de que el TIJ se pronuncie sobre el comportamiento de la administración fiduciaria, personalizado en Australia, respecto al ejercicio de sus funciones en el territorio de Nauru. La interpretación propuesta por Nauru entiendo que es la siguiente: A la luz de la evolución jurídica internacional del principio de libre determinación de los pueblos coloniales, la autoridad administradora debía compensar a la población autóctona de los abusos cometidos en la etapa anterior.

Sintéticamente la demanda se basa en los siguientes fundamentos de derecho:

1º Art. 76 de la Carta y en concreto para el caso específico: los art. 3 y 5 del acuerdo de tutela de 1 de noviembre de 1947³⁸ ;

2º Las normas generales de aplicación del principio de libre determinación, que fijan y especifican el contenido obligacional del proceso de descolonización.

38. Art. 3. La Autoridad administradora se compromete a administrar el territorio de acuerdo con las disposiciones de la Carta de tal manera que se puedan llevar a cabo en el territorio los objetivos de la administración fiduciaria, de acuerdo con el art. 76 de la Carta.

art. 5. La Autoridad Administradora de acuerdo con las obligaciones establecidas en el art. 3 se compromete a:

- Cooperar con el Consejo en el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los art. 87 y 88,



- 3º La obligación de respetar la soberanía permanente de los recursos naturales.
- 4º La obligación de derecho internacional general de no ejercer la administración de tal manera que se desprenda una denegación de justicia *latu-sensu*.
- 5º La obligación de derecho internacional general de no ejercer la administración de tal manera que se convierta en un abuso del derecho.
- 6º Principio general de derecho internacional general por el que un Estado encargado de administrar un territorio tiene la obligación de no cambiar las condiciones del territorio y, en el caso de que se produzca un cambio, si constituyen un atentado irreparable a un interés jurídico actual o futuro de otro Estado en este territorio, o perjudican su interés de forma substancial.

La República de Nauru tiene entre sus asesores a los internacionistas Brownlie y Crawford; el representante es el Sr. DeRoburt, persona especialmente relevante en la pequeña República ya que fue el interlocutor de su pueblo durante todo el proceso de independencia ante Australia y el Consejo de Administración Fiduciaria.

– En el cumplimiento de sus funciones tendrá cuidado de: –Tomar en consideración los usos y costumbres de los habitantes de Nauru y respetar los derechos y salvaguarda de los intereses tanto presentes como futuros de los habitantes indígenas del territorio, y en particular proteger y asegurar que ningún derecho de los nativos se beneficie un habitante que no sea del territorio, y tampoco sea transferido a no ser con el consentimiento de la autoridad pública. –Promover de acuerdo con las circunstancias del territorio, el desarrollo económico, social, sanitario. –Asegurar a los habitantes del territorio apropiadamente de acuerdo con las circunstancias del territorio y de su pueblo, la progresiva participación en las cuestiones de administración y otros servicios y tomar las adecuadas medidas con objeto del avance de la población de acuerdo con el artículo 76b. de la Carta. –Garantizar a los habitantes del territorio las cuestiones de orden público, libertad de expresión, o de prensa, religión, pensamiento, educación.



Como precedente de esta la demanda puede señalarse el caso relativo al Camerun Septentrional. Asunto en el que la Republica Federal de Camerun, el 30 de mayo de 1961, demanda a Gran Bretaña por incumplimiento del Acuerdo sobre Administración Fiduciaria respecto al Camerun Septentrional. Gran Bretaña, al igual que Australia en el asunto que nos ocupa, interpuso excepciones preliminares, pero en aquel asunto el TIJ las admitió y no continuó el proceso. En la medida en que en la sentencia de 2 de diciembre de 1963, se analiza el proceso de descolonización, también bajo el marco del Consejo de Administración fiduciaria, puede tenerse como precedente, aunque en este caso lo que se alegaba era la constatación de una violación jurídica, no contenía ninguna demanda de reparación, se solicitaba que se declarara el derecho pero el fallo del TIJ no tendría consecuencias obligacionales. Asimismo debe contatarse que en el asunto de 1963, no reclama el nuevo Estado en cuyo territorio se incumplió los presupuestos de la Administración Fiduciaria, sino un Estado afectado por ello, la República Federal de Camerun.

D. EXCEPCIONES PRELIMINARES PRESENTADAS POR AUSTRALIA. SENTENCIA DEL TIJ DE 26 DE JUNIO DE 1992

En el plazo fijado³⁹, el 21 de enero de 1991, Australia presentó excepciones preliminares ante el TIJ, en las que le pedía se pronunciara en el sentido de que “la demanda de Nauru era inadmisibile y que el TIJ no era competente para conocer de las demandas formuladas por Nauru”. Con ello en virtud del artículo 79 párrafo 3 de su Reglamento, se suspende el procedimiento sobre el fondo, y se inicia el procedimiento incidental, fijándose el 19 de julio de 1991, como fecha para la presentación de la memoria escrita por parte de la República de Nauru en torno a las alegaciones formuladas por Australia⁴⁰.

39. *Affaire de certaines terres à phosphates à Nauru, CIJ, ordonnance de 18 de juillet 1989.*

40. *Affaire de certain terres á phosphates á Nauru, CIJ, ordonnance de 8 février 1991.*



El gobierno de Nauru solicita al TIJ que no admita las excepciones preliminares presentadas por Australia, y que se pronuncie competente para conocer de la demanda en el fondo y, que la demanda es admisible; asimismo subsidiariamente solicita que el TIJ considere que algunas o la totalidad de las excepciones preliminares de Australia no tienen carácter exclusivamente preliminar y en consecuencia que algunas o la totalidad de estas excepciones se trasladen al fondo.

La sentencia del TIJ sobre las excepciones preliminares de 26 de junio de 1992, se acompaña de una opinión individual del juez SHAHABUDDEN y cuatro opiniones disidentes de los jueces JENNINGS, ODA, AGO y SCHWEBEL.

Su contenido gira en torno a cuatro puntos: 1. La competencia de la Corte, respecto a la que el TIJ se muestra competente, tal como se ha expuesto en el apartado anterior. 2. Las excepciones presentadas por Australia en torno a las condiciones en las que nace la controversia, sobre la rehabilitación de las tierras fosfáticas, explotadas antes del 1 de julio de 1967, entre Nauru y Australia. 3. La objeción fundada en el hecho en que Gran Bretaña y Nueva Zelanda no son partes del proceso. 4. Las pretensiones de Nauru sobre los bienes de ultramar de los Comisionados Británicos del fosfato. En este epígrafe del trabajo se desarrollan las cuestiones centrales de las excepciones preliminares: la existencia de la controversia y el hecho de que Gran Bretaña y Nueva Zelanda no sean parte en el proceso; aspectos en los que no existe unanimidad entre los miembros del Tribunal, y plantean importantes cuestiones jurídicas y procedimentales.

1. Existencia de la controversia

Bajo este enunciado se agrupan cuatro puntos que se analizan uno por uno por el TIJ: a) Las autoridades de Nauru renunciaron a la rehabilitación antes de la independencia; b) Las Naciones Unidas pusieron fin a la tutela y el TIJ no puede conocer de las alegaciones relativas al acuerdo de tutela; c) La demanda se presenta fuera de plazo; d) Nauru ha actuado sin constancia y buena fe.



El juez ODA, vicepresidente del Tribunal, comparte totalmente la opinión de Australia, lo que le lleva a admitir todos los puntos frente a los demás miembros del Tribunal que no comparten el razonamiento de la ex-potencia colonial, al menos en esta fase incidental del proceso; a continuación se exponen los cuatro puntos.

a. Las autoridades de Nauru renunciaron a la rehabilitación antes de la independencia.

Ante esta alegación Australiana, el TIJ entiende que debe estudiar si las autoridades locales de Nauru renunciaron a ello en el acuerdo de 1967, relativo al traspaso de la explotación de los fosfatos, o bien se desprenden de las declaraciones formuladas por los mismos con ocasión del fin de la tutela.

El TIJ no entra a analizar si existe la obligación de rehabilitar, el razonamiento está dirigido a analizar si de alguna manera Nauru renunció a la rehabilitación.

Ambas partes consideran que el acuerdo de 1967, regula las condiciones en las que la propiedad de los inmuebles y el capital de la industria de los fosfatos se transfiere a la autoridad local, y las modalidades de explotación y venta en el futuro. También están de acuerdo en que no dice nada de la rehabilitación; por tanto se trata de determinar el *silencio*.

Para Australia se trata de un acuerdo global que contempla todos los extremos, para Nauru el silencio no tiene un significado de renuncia.

El siguiente elemento de análisis, son las declaraciones ante los órganos de las NU. Nauru reiteradamente desde 1965 ha insistido en la rehabilitación e incluso propone una disposición en el tratado que desaparece en el texto definitivo.

Respecto a los debates en los órganos de las Naciones Unidas, implícitamente el TIJ pone de manifiesto que Australia utiliza sesgadamente las declaraciones de los representantes locales, indicando



cuando considera que debería hablar el representante de Nauru y no lo hizo y olvidándose de las manifestaciones expresas.

El TIJ acudiendo a declaraciones paralelas en el mismo contexto, no encuentra una renuncia a la rehabilitación de las tierras.

La declaración de 22 de noviembre de 1967, con ocasión de la solicitud del fin de la tutela por la Autoridad Administradora, tiene una importancia fundamental en la sentencia, en quella ocasión el Sr. DeRoburt se expresó en los siguientes términos:

“Queda un punto de discrepancia, el de la responsabilidad para la rehabilitación de las tierras fosfáticas. El pueblo de nauru asume la plena responsabilidad de las tierras a partir del 1 de julio de 1967, ya que, según el nuevo acuerdo, recibirán el producto neto de la explotación. Pero no habiendo recibido el producto neto antes de dicha fecha, entiende que corresponde a los tres gobiernos asegurar la rehabilitación de las tierras explotadas antes del 1 de julio de 1967. Esta no es una cuestión relevante para la expiración de la tutela, y los nauruanos son partidarios de no desarrollar un debate en la ONU. DeROBURT quiere constatar simplemente que el gobierno de Nauru continuará buscando lo que considera como la justa satisfacción de sus reivindicaciones”⁴¹.

Declaración que es la que informa las posteriores declaraciones de los representantes de Nauru e imposibilita la interpretación de renuncia a la rehabilitación. EL TIJ, claramente establece que debe distinguirse entre: La rehabilitación de las tierras fosfáticas en el pasado, y el agotamiento de los recursos en el futuro.

El TIJ, concluye que del estudio realizado no puede desprenderse, que Nauru renunciara a la rehabilitación antes de la independencia.

41. CIJ, Recueil 1992, p. 250 parraf. 19.



El Juez ODA, tal como se ha apuntado, no comparte el razonamiento del Tribunal, y en su opinión disidente se ve forzado a extenderse en su exposición, dado que en la sentencia se invocan las “circunstancias particulares del asunto”, que existían en el momento de poner fin a la tutela⁴².

El vicepresidente del TIJ expone ampliamente el proceso de descolonización hasta la independencia partiendo del acuerdo de administración fiduciaria de 1947.

Del razonamiento seguido interesa destacar la afirmación de que la administración internacional del territorio de Nauru, es un acto complejo realizado en un marco institucional, el de la ONU, y por tanto con el consenso de todos los Estados. En este sentido su razonamiento está dirigido a demostrar que el proceso seguido en torno a Nauru se realizó en el marco de la legalidad vigente; y aporta como dato jurídico de interés el concepto de “FECHA CRÍTICA”, entorno a la que debe establecerse el derecho aplicable; para el juez es el acuerdo de 1967. Ante el vínculo existente entre la explotación futura de los fosfatos y las consecuencias de la explotación realizada en el pasado entiende que la ausencia de disposición específica debe considerarse como renuncia⁴³.

b. Las Naciones Unidas pusieron fin a la tutela y el TIJ no puede conocer de las alegaciones relativas al acuerdo de tutela

La excepción presentada es una consecuencia de la anterior, plantea la imposibilidad de que el TIJ pueda conocer y derimir controversias en relación a las funciones de las NU, y en consecuencia de no haber actuado conforme a derecho, la responsabilidad sería imputable a los órganos de las Naciones Unidas.

42. CIJ, Recueil 1992, p. 304 párrf. 4.

43. CIJ, Recueil 1992, p. 311, párrf. 13.

El argumento de Australia es el siguiente: se cuestiona la administración fiduciaria, por tanto sólo la Asamblea General y el Consejo de Tutela son competentes para conocer del acuerdo de tutela. Cuando la Asamblea General pone fin a la tutela, el conjunto del sistema de su control no ha lugar, y por tanto en defecto de una clausula especial, se entiende la exoneración de la responsabilidad.

El TIJ, entiende que la Res. 2347(XXII), de 19 de diciembre de 1967, que pone fin a la tutela, tiene un efecto definitivo⁴⁴. El TIJ, podría preguntarse sobre la admisibilidad de una acción dirigida contra la autoridad administradora y fundada sobre la dejación de sus obligaciones en lo que se refiere a la administración del territorio. El TIJ opta por examinar las condiciones particulares del fin de la tutela de Nauru⁴⁵. Su conclusión es que los órganos conocían el tema y que expresaban su preocupación sobre la rehabilitación; interpreta la R. 2347(XXII), en el sentido de que aún que no diga nada si menciona las resoluciones anteriores, y de ello se desprende que de existir derechos para exigir la rehabilitación estos permanecen intactos⁴⁶.

c. La demanda se presenta fuera de plazo

Australia considera que Nauru es independiente desde el 31 de enero de 1968, y no es hasta 1988 que comunica formalmente a las antiguas potencias administradoras su reclamación sobre la rehabilitación de las tierras fosfáticas; por tanto han transcurrido veinte años,

44. Retomando su Jurisprudencia en el asunto de Camerún Septentrional, *Affaire du Camerun Septentrional (Camerun c. Royanne-Uni), Exceptions préliminaires, Arrêt du 2 décembre 1963*, CIJ Recueil 1963 p.34.

45. A este fin señala: –Que el tema de la rehabilitación se trato entre 1965 y 1967 en todos los órganos pertinentes, se presentó el informe Darvey–Francia y en 1967 expresó su pesar sobre que la autoridad administradora y Nauru no se pusieran de acuerdo sobre el tema de la rehabilitación –Se recuerda el proyecto de Resolución de Liberia en el que se incluía el tema de la rehabilitación –En los debates de la Asamblea General India y la URSS mencionan la cuestión y expresan su interés en la necesidad de rehabilitar.

46. *CIJ, Recueil 1992*, p. 253 párrf. 29.



lo cual le lleva a la consideración de que la demanda no se ha presentado en un plazo razonable.

Para el TIJ el retraso no perjudica a Australia, en todo caso perjudicaría a los nauruanos en el sentido de que el tiempo transcurrido dificulta la recopilación de la documentación.

El retraso en presentar una demanda puede en derecho convencional convertirla en inadmisibile. Pero al mismo tiempo constata que en derecho internacional no existe una norma que imponga la presentación de una demanda en un plazo determinado, por tanto el TIJ debe estudiar el caso concreto.

En el sentido indicado, se recuerda el conjunto de actuaciones que ha realizado el gobierno de Nauru desde su independencia, en relación a la reivindicación de los derechos de rehabilitación de las tierras fosfáticas. Se refiere sucesivamente a:

- Una declaración del Sr. DeRoburt el día de la independencia, en la que menciona el asunto de la rehabilitación⁴⁷.
- Una carta de 5 de enero de 1968, en la que el presidente de Nauru se dirige al Ministro de asuntos exteriores de Australia, expresando su interés en estudiar un proyecto concreto sobre la rehabilitación de parte de sus tierras para construir una pista de aterrizaje. El ministro responde en febrero de 1969, recordandoles que no se había aceptado la rehabilitación, y que las condiciones del fin de la tutela, estaban dirigidas a solucionar las necesidades de rehabilitación y desarrollo en el futuro de Nauru.

47. El juez ODA, en su opinión disidente, entiende que el TIJ no puede basarse en esta declaración, ya que se extrae de artículos de prensa y de fuente no conocidas. Se expresa en el sentido de que en el momento de la independencia, ningún documento oficial formula la demanda de rehabilitación (CIJ, Recueil, 1992 p. 323 y 324).



- La formulación de sus pretensiones en 1974 en una visita oficial a Camberra, a lo que el gobierno Australiano manifestó su postura sobre el asunto.
- La solicitud formal, mediante carta en 1983, del presidente de Nauru al primer Ministro Australiano, pidiendole que “examine favorablemente la posición de Nauru”. Australia, contesta en el sentido ya conocido en marzo de 1984.
- La creación de una comisión por el gobierno de Nauru el 3 de diciembre de 1986, fecha en la que se inicia un intercambio de correspondencia entre los dos Estados sobre el tema⁴⁸.

En opinión del TIJ, dada la naturaleza de las relaciones entre Nauru y Australia, el transcurso del tiempo en la presentación de la demanda no convierten a esta en inadmisibile⁴⁹.

Esta argumentación tal como se ha dicho, no la comparte el juez ODA, del razonamiento que sigue, es de interés resaltar la mención que hace en su opinión disidente de la constitución Nauruense en la que se incluye el tema de la rehabilitación.

El artículo 83 de dicha constitución establece: “1. Salvo ley en contrario, los derechos de explotación de los fosfatos pertenecen a la República de Nauru.—2. Nada en la presente Constitución hace al gobierno responsable de la rehabilitación de las tierras fosfáticas explotadas antes del 1º de julio de 1967”⁵⁰.

Disposición que para el juez ODA, no puede interpretarse en el sentido de que formula una reclamación contra Australia o contra terceros. “Significa simplemente que el Gobierno de Nauru no se considera constitucionalmente responsable en relación al pueblo de la rehabilitación de las tierras fosfáticas explotadas durante el período de

48. Vid. CIJ, Recuel 1992 p.253 y 254.

49. Vid. CIJ, Recueil 1992, p.255 paraf. 36.

50. Vid. CIJ, Recueil 1992, p.384 paraf. 27.



tutela. Pero como es conocido la ausencia de responsabilidad constitucional, no excluye la posibilidad de responsabilidad fundada en otra base jurídica, incluyéndose la aceptación voluntaria de una obligación probada”, tal como es, en opinión del juez, la ausencia de reclamación en el momento de la independencia⁵¹.

d. Nauru ha actuado sin constancia y buena fe

Australia, fundamenta la quinta excepción preliminar por la que el TIJ no debe aceptar la demanda, en que Nauru ha actuado sin constancia y sin buena fe en materia de rehabilitación.

Frente esta alegación, el TIJ afirma que “la demanda de Nauru se presentó apropiadamente en el marco de las vías jurídicas que tiene abiertas. El TIJ, no puede apreciar en esta fase del proceso las posibles consecuencias del comportamiento de Nauru sobre el fondo del asunto”⁵², le es suficiente constatar que su comportamiento no equivale a un abuso de procedimiento.

Para ODA puede apreciarse la ausencia de buena fe en el hecho de que desde la independencia el gobierno de Nauru no ha rehabilitado ni un palmo de sus tierras explotadas desde 1968⁵³.

Por último en este grupo de alegaciones en torno a la inadmisibilidad de la demanda, que comparte el juez ODA, es significativa la frase final de su opinión disidente en la que se expresa en los siguientes términos: “Ante la situación natural y social en que se encuentra Nauru, en tanto que Estado de reciente independencia, y las relaciones particulares que existen entre Australia y Nauru desde la época de la Sociedad de Naciones, yo espero personalmente, que en la medida de lo posible, Australia considerará la adopción de medidas dirigidas a favorecer la rehabilitación de las tierras agotadas, paralelamente al esfuerzo que en este sentido realice Nauru”⁵⁴.

51. Vid. CIJ, Recueil 1992, p.324 parrf. 28.

52. Vid., CIJ, Recueil 1992 p.255 parrf. 38.

53. Vid., CIJ, Recueil 1992 p.324 parrf. 29.

54. Vid., CIJ, Recueil 1992 p.325 parrf. 30.



2. *Administración fiduciaria de Gran Bretaña, Nueva Zelanda y Australia*

La excepción preliminar que corresponde abordar en este punto es la relativa a que el TIJ no puede conocer del asunto ya que de hacerlo, se prejuzga la responsabilidad de Gran Bretaña y Nueva Zelanda, no demandadas e integrantes de la Autoridad Administradora junto con Australia.

El razonamiento es el siguiente; tanto en el Mandato como en la Tutela, la Autoridad Administradora es tripartita: Gran Bretaña, Nueva Zelanda y Australia. Nauru de hecho demanda a la Autoridad Administradora, por tanto de inculpar a Australia implica la responsabilidad de las otras dos potencias administradoras. La competencia del TIJ se basa en el consentimiento de las partes, y ni Gran Bretaña ni Nueva Zelanda son partes en este asunto, por tanto el TIJ no puede conocer del mismo.

Es el punto en que se plantean mayores discrepancias entre los miembros del TIJ, se rechaza la argumentación Australiana por nueve votos contra cuatro y es el punto central de análisis de la opinión individual del juez SHAHABUDEEN.

Antes de tratar los aspectos de fondo en que fundamenta su pretensión Australia, ha de señalarse que Nauru considera que la alegación de la parte demandada, no es una excepción exclusivamente preliminar. El TIJ implícitamente la considera como tal, analizando únicamente los aspectos que considera estrictamente necesarios en un procedimiento incidental; da la impresión que el órgano judicial está decidido mayoritariamente a continuar con el proceso; lo cual justifica en cierta medida el razonamiento seguido.

Puede considerarse que el contenido de la opinión individual del juez SAHABUDEEN, corrobora la afirmación anterior; el extenso razonamiento que sigue refleja el interés en demostrar que el TIJ podía haber analizado más profundamente alguno de los aspectos jurídicos



que se plantean ⁵⁵, pero de haberlo hecho, probablemente no se habrían logrado los votos necesarios para continuar el proceso.

El TIJ distingue en la excepción presentada por Australia dos vertientes; 1) El argumento en torno a que Nauru demanda a Australia en cuanto Estado integrante de la Autoridad Administradora, por tanto la responsabilidad corresponde a los tres, Australia parte de la convicción de que las obligaciones de la tutela son de naturaleza solidaria. 2) De pronunciarse el TIJ sobre la responsabilidad de Australia, implica, de acuerdo con el punto anterior, que se pronuncia sobre la responsabilidad de Gran Bretaña y Nueva Zelanda, lo cual va en contra del principio de que la competencia del TIJ se basa en el consentimiento de las partes.

Para el análisis de ambos aspectos estudia las sucesivas condiciones jurídicas internacionales por las que ha atravesado el territorio de Nauru; distinguiendo entre los aspectos políticos y económicos de la etapa colonial. Del razonamiento seguido establece que la Autoridad Administradora son los tres Estados: Australia, Gran Bretaña y Nueva Zelanda y, que no tiene personalidad jurídica distinta a la de los tres Estados que la integran. Asimismo constata que Australia ostenta un papel singular en comparación con las otras dos potencias administradoras; constatación que se desprende tanto de los textos

55. La opinión individual del juez SAHABUDEEN está dirigido a demostrar que se está realmente ante una cuestión exclusivamente preliminar y el TIJ debería pronunciarse sobre este extremo. En primer lugar acude a la jurisprudencia del TIJ, especialmente a la demanda de Nicaragua contra Estados Unidos, tanto a la sentencia sobre el procedimiento incidental de 1984 como a la de fondo de 1986, por tratarse de un supuesto resuelto después de la modificación del reglamento del TIJ de 1972, aspecto que le da pie a comentar la regulación anterior a la reforma. Deja bien sentido, que en esta fase del proceso no se trata de determinar si Australia ha violado sus obligaciones internacionales o decidir sobre la naturaleza de las obligaciones que imputa Nauru a Australia; lo que procede es establecer si la obligación existe. Sera en el proceso sobre el fondo, que Nauru deba probar que la tutela de Australia implica el deber de asegurar la rehabilitación y, que Australia la ha violado; por tanto sostener que Australia no tiene esta obligación, y de existir establecer su naturaleza, corresponde al fondo del asunto. Por tanto, en otras palabras, de admitir la pretensión australiana significaría pre-juzgar la cuestión de fondo, es decir como si no existiera una obligación de rehabilitar.

jurídicos pertinentes como de la práctica durante la etapa colonial⁵⁶. Constatación en base a la que fundamenta su razonamiento en torno a las dos vertientes del argumento australiano.

Respecto a *la primera cuestión*, de acuerdo con los términos en que la fórmula Australia, el TIJ entiende, que no puede pronunciarse sobre la naturaleza del contenido obligacional, que implica la administración fiduciaria realizada de forma tripartita. Este aspecto debe ventilarse en el procedimiento sobre el fondo; lo cual es distinto de saber si Australia puede ser demandada sola.

Frente a ello el TIJ concluye, por un lado que no se ha demostrado que una demanda formulada contra uno de los tres deba ser considerada inadmisibile, por el único motivo de que los tres participaron en la administración del territorio. Por otro lado establece que “es innegable que Australia tiene obligaciones que se desprenden del acuerdo de tutela, en la medida en que ha sido uno de los tres Estados que constituyeron la autoridad administradora, y nada de la naturaleza de este acuerdo impide al TIJ conocer de una demanda relativa al desconocimiento de dichas obligaciones”⁵⁷.

El juez AGO centra su opinión disidente en el razonamiento seguido por el TIJ en este punto. A pesar de que lamenta las condiciones en que se encuentra actualmente el territorio de Nauru, considera que el hecho de que Australia sea el único demandado está en contradicción con la administración tripartita tanto en la etapa de la Sociedad de Naciones como en la de Naciones Unidas. La atribución de la administración en las sucesivas Organizaciones Internacionales se hizo en base a la igualdad jurídica entre los tres Estados; aspecto que no se pone en entredicho por el papel particular de Australia, hecho que esta corroborado, en opinión del juez, por la composición de los Comisionados Británicos del fosfato⁵⁸.

56. Vid., CIJ, Recueil 1992 p.258 párrf. 47.

57. Vid., CIJ, Recueil 1992 p. 259 párrf. 48.

58. Vid., CIJ, Recueil 1992, párrf. 2 p. 326.



No comprende las razones por las que Nauru no ha denunciado a Gran Bretaña y Nueva Zelanda, considera que podría haberlo hecho perfectamente. Nueva Zelanda ha reconocido la competencia del TIJ en términos parecidos a los de Australia, por lo que el Tribunal se habría declarado competente ante el razonamiento seguido para Australia.

En cuanto a Gran Bretaña, el acto unilateral de reconocimiento de competencia en base al artículo 36, excluye las controversias con los países miembros de la Commonwealth para cuyos supuestos se establecería un Tribunal especial, previsión que nunca se ha llevado a la práctica, lo que lleva al juez AGO a considerarla caduca. Asimismo en apoyo a la dificultad de invocar esta cláusula de exclusión, constata que Nauru no es miembro de pleno derecho de la Commonwealth, por tanto no se aplica dicha jurisdicción.

El juez AGO, se muestra convencido de que si se hubiera demandado a Nueva Zelanda junto con Australia, Gran Bretaña no habría permanecido al margen del procesamiento de sus compañeros en la administración de Nauru⁵⁹.

Respecto a *la segunda cuestión* ha de establecerse si el TIJ puede, sin el consentimiento de Gran Bretaña y Nueva Zelanda, pronunciarse sobre una demanda presentada sólo contra Australia. Dado el tipo de obligaciones que se desprenden de la administración fiduciaria, según el razonamiento de Australia si el TIJ se pronunciase sobre su responsabilidad significa automáticamente pronunciarse sobre la de Australia y Nueva Zelanda.

En su tratamiento se acude a la sentencia de 1954 sobre el *oro monedado*, a la de 1984 sobre *las actividades militares y paramilitares de Estados Unidos contra Nicaragua*, y a la sentencia de 1990 sobre *la controversia fronteriza terrestre, insular y marítima entre El Salvador*

59. Vid., CIJ, Recueil 5 y 6 p. 327 y 328.



y *Honduras*⁶⁰. En todas ellas, desde distinta perspectiva, el TIJ se pronunció sobre si los intereses de terceros Estados estaban afectados por el fallo del TIJ⁶¹.

En el asunto en concreto, el TIJ considera que establecer la responsabilidad de Gran Bretaña y Nueva Zelanda, no es una cuestión que debe establecerse previamente para determinar la responsabilidad de Australia de acuerdo con los términos de la demanda de Nauru, lo cual si se exigía en el asunto del *oro monedado*. EL TIJ en la línea de razonamiento seguido no descarta que de existir la responsabilidad internacional que Nauru imputa a Australia, esta pueda afectar a la situación jurídica de las otras dos potencias administradoras, pero corresponde pronunciarse sobre esta cuestión en el fondo del asunto⁶².

El TIJ finaliza su razonamiento en los siguientes términos: “La presente sentencia, no soluciona la cuestión de saber si Australia en el caso de ser declarada responsable, deberá reparar la totalidad o únicamente una parte de los daños que Nauru pretende haber tenido, dadas las características del régimen de Mandato y Tutela, y el papel particular desempeñado por Australia en la administración del territorio, cuestiones que se trataran en el fondo del asunto.

Por todo ello el Tribunal considera que el hecho que Nueva Zelanda y Gran Bretaña no sean partes en el proceso no impide continuar con el procedimiento iniciado por Nauru contra Australia”⁶³.

El juez JENNING, en su corta opinión disidente, siguiendo el mismo razonamiento del TIJ, le lleva a resolver el asunto favorablemente para Australia, es decir a la no competencia del Tribunal. Entiende que si la responsabilidad, que se determina para Australia en

60. Para una interpretación en sentido contrario al seguido por el TIJ, vid. la opinión disidente del juez SCHWEBEL, CIJ, Recueil 1992 p. 329-343.

61. Vid., CIJ, Recueil 1992 p. 259 y 260.

62. Vid., CIJ Recueil 1992 p. 261 y 262 párrf. 56.

63. Vid., CIJ, Recueil 1992 p. 262 párrf. 56.



el fondo del asunto, es de caracter solidario, "...de tal manera que se le puede imputar la totalidad de la reparación, o que a la inversa que sólo se impute una parte del monto total, es claro que tanto en un caso como en otro el TIJ tendra que inevitablemente y simultaneamente pronunciarse sobre los intereses jurídicos de los otros dos Estados"⁶⁴ y por tanto, tal como se ha dicho no puede conocer del mismo.

Razonamiento contrario sigue el juez SHAHABUDEEN, en su opinión individual expone ampliamente que tanto si la tutela compartida implica obligaciones de caracter solidario o conjunta nada impide conocer de la demanda dirigida exclusivamente contra Australia. Asimismo va más alla del razonamiento del Tribunal, al afirmar que en el supuesto de determinar la responsabilidad de Australia no equivale a pronunciarse sobre la responsabilidad de Gran Bretaña y Nueva Zelanda⁶⁵.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, es quizas éste el único punto en que lamento que las partes en la controversia, hayan llegado a un acuerdo de solución por otra vía. Si el TIJ hubiera conocido del fondo del asunto habría tenido que pronunciarse sobre la naturaleza de las obligaciones: mancomunadas o solidarias, que se desprenden del Mandato y la Tutela.

E. CONSIDERACIONES FINALES

La sentencia de 26 de junio de 1992, sobre las excepciones presentadas por Australia, nucleo central de estudio en este trabajo, permite el análisis del período de colonización y posterior descolonización, en el marco de las Naciones Unidas, de este singular Estado que es Nauru. Asimismo da pie a plantear, ya en un contexto más general, dos elementos de reflexión en torno a la forma de ejercicio del principio de libre determinación y, respecto al papel de las Naciones Unidas como marco institucional de las relaciones internacionales.

64. Vid., CIJ, Recueil 1992 p.301 y 302.

65. Vid., CIJ Recueil 1992, p.283 - 300.

- 1.- La demanda de Nauru pone de manifiesto que los medios jurisdiccionales de arreglo globalmente considerados, en comparación con los medios políticos, son los que ofrecen mayores garantías de respeto al principio de igualdad soberana de los Estados.

Desde el punto de vista jurídico internacional se centra tanto en los derechos que corresponden al pueblo colonial, como en las obligaciones de las potencias administradoras. Con lo cual nos encontramos, junto con la demanda de Timor, con que el contenido jurídico del principio de libre determinación, retoma actualidad en un momento en que su aplicación a los pueblos coloniales parecía ya superada.

El supuesto es singular, tanto por las características específicas de Nauru, como su actitud al demandar la potencia colonial. Actitud que ha tenido sus frutos desde el momento en que se ha llegado a un acuerdo con Australia.

Nauru depende totalmente de los fosfatos, no ha encontrado por el momento una alternativa económica a su explotación. Los retos a los que se enfrenta no son de fácil solución y precisan de la cooperación internacional para superarlos. Cabe esperar que con el arreglo del contencioso con Australia, se contribuya a finalizar la etapa de dependencia absoluta de los fosfatos y, todos los esfuerzos de la pequeña República se dirijan a la búsqueda de soluciones viables para su existencia.

- 2.- La constatación anterior permite plantear una de las cuestiones importantes a las que se enfrenta la Sociedad Internacional actual, el de la aplicación del principio de libre determinación y la viabilidad de la condición del Estado resultante.

La formulación del principio que nos ocupa, comporta que el pueblo titular del mismo eligirá su forma de ejercicio y, que de acuerdo con la Resolución 2625 (XXV) de 24 de



octubre de 1970⁶⁶ permite: “El establecimiento de un Estado soberano e independiente, la libre asociación o integración con un Estado independiente o la adopción de cualquier otra condición política libremente decidida por un pueblo”.

En la práctica los pueblos coloniales han optado mayoritariamente, sino unánimemente, por constituirse en un Estado soberano e independiente; sin embargo la formulación jurídica internacional del principio de libre determinación no se reconduce a esta única forma de ejercicio, sino que tal como se desprende del párrafo transcrito su aplicación es una vía abierta que debe decidir cada pueblo en concreto. La garantía de su aplicación, dado el actual desarrollo del ordenamiento internacional, corresponde a los Estados a través de estructuras jurídicas basadas en el respeto a los derechos humanos.

A pesar de que las aspiraciones políticas y la coyuntura de la Sociedad Internacional, favorecen la equiparación entre autodeterminación y Estado soberano e independiente, el resultado es que ha contribuido a la proliferación, en casos determinados, de los denominados microestados. Estados cuya existencia como tales, depende de la cooperación internacional, no se trata de la capacidad de desarrollarse al margen de las relaciones internacionales, sino de depender de la ayuda exterior para su existencia, independientemente de si pueden o no compensarla económicamente. A mi juicio se ha dado demasiado énfasis a esta fórmula de ejercicio, especialmente en estos supuestos que nos ocupan y, del que la República de Nauru es un claro ejemplo⁶⁷.

66. Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

67. U THANT, antiguo Secretario General de las Naciones Unidas, en junio 1967, plantea el problema de la universalidad de la Organización y la existencia de micro-

3.— Por último en estas consideraciones finales, es oportuno señalar el papel de las Naciones Unidas, tanto durante el período de administración fiduciaria como durante el proceso de descolonización.

Parte del argumento australiano está dirigido a demostrar que no existe la controversia que alega Nauru y, que de existir debería solucionarse en el marco de los órganos de las Naciones Unidas competentes y en el momento pertinente. Aspecto que en una primera aproximación pone de manifiesto la ausencia de instancias de control de los “actos” de los órganos de las Naciones Unidas.

Puede entenderse que el control de legalidad de los “actos”, se realiza de forma indirecta, a través de la composición de sus órganos y, de la publicidad de los procesos negociadores hasta llegar a la redacción de una resolución y su posterior votación; en otras palabras en la búsqueda del consenso o el apoyo mayoritario en una Organización universal. Las Naciones Unidas no tienen como función aplicar

estados fruto de la descolonización, entre los que señala la futura independencia de Nauru y las dimensiones y número de población del futuro Estado; expresándose en 1967 en los siguientes términos: “Es perfectamente legítimo, desde luego, que aún los territorios más pequeños, ejerciendo su derecho a la libre determinación, alcancen la independencia como resultado de la aplicación efectiva de la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, relativa a la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. Sin embargo, parecería conveniente hacer una distinción entre el derecho a la independencia y la cuestión de ser Miembro con plenos derechos de las Naciones Unidas. Por una parte, esa condición de Miembro puede imponer obligaciones demasiado onerosas a los “microestados” y, por otra, podría redundar en un debilitamiento de las propias Naciones Unidas” (Naciones Unidas. Documentos Oficiales de la Asamblea General. Informe del Secretario General. 16 de junio de 1966-15 de junio de 1967. Introducción párrf. 164 p. 22 (Doc. A/6701/Add.1)). El Secretario General solicitó un estudio profundo sobre la cuestión por los órganos implicados.

A partir de los cambios en los países del Este de Europa, se ha producido una avalancha de solicitudes para ser Miembro de las Naciones Unidas, a los que los órganos con capacidad decisoria han resuelto positivamente, veremos como se resuelven los problemas que se van planteando.



el ordenamiento jurídico internacional; sino que en la medida que el derecho internacional se impone a los Estados, el ordenamiento jurídico internacional actúa en el contexto de las Naciones Unidas.

Por tanto el marco institucional de las Naciones Unidas, no exonera de las obligaciones jurídicas de todos y cada uno de los Estados Miembros y, de ello es un claro ejemplo la sentencia que nos ocupa. Es decir a pesar de la global felicitación en el momento en que la Asamblea General pone fin a la administración fiduciaria de Nauru; ello no pone fin al conjunto de obligaciones que incumbían a la Autoridad Administradora y en concreto a Australia, aspecto que queda plenamente demostrado, al decidir el TIJ continuar con el proceso, por considerar que la obligación jurídica existe, al margen de establecer si esta es oponible a la parte demandada.

Entiendo que éste es un elemento relevante de la sentencia sobre las excepciones preliminares, y además oportuna en un momento en que la Organización está adoptando resoluciones y decisiones en número y contenido sin precedentes.

Barcelona, diciembre de 1993.

