

## EL EFECTO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LOS TRATADOS \*

Juan SANTOS VARA

Profesor Titular Interino de Derecho Internacional  
Público y Relaciones Internacionales  
Universidad de Salamanca

### SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.-II. LOS ENFOQUES TRADICIONALES SOBRE EL EFECTO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LOS TRATADOS.-III. LA INCERTIDUMBRE ACTUAL.-IV. ¿LOS EFECTOS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LOS TRATADOS OPERAN AUTOMÁTICAMENTE?-V. LA PRÁCTICA RECIENTE DE LOS ESTADOS.-VI. EL PRIMER PROYECTO DE ARTÍCULOS DE BROWNLIE: 1. *El ámbito de aplicación*. 2. *El criterio de la intención*. 3. *Lista indicativa de tratados no afectados por el conflicto armado*. 4. *El modo de suspensión o de terminación de los tratados*. 5. *La relación con el derecho relativo al uso de la fuerza*.-VII. CONCLUSIONES.

### I. INTRODUCCIÓN

El efecto de los conflictos armados en los tratados es un ámbito del derecho de los tratados que se caracteriza por una gran incertidumbre no sólo en cuanto a la práctica actual de los Estados sino también en relación con el derecho vigente. Se trata de una cuestión clásica del Derecho internacional en la que se ha producido un paulatino oscurecimiento a lo largo del siglo xx<sup>1</sup>. En este sentido, la decisión de excluir el tema del ámbito de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (CV)

---

\* Este trabajo forma parte del proyecto de investigación: «La refundación de Europa: la reforma de 2004 y el Tratado Constitucional» (SA004C05), financiado por la Junta de Castilla y León.

<sup>1</sup> Una buena muestra de la dificultad del tema la tenemos en la afirmación realizada por Sir CECIL HURST en 1921: «there are few questions upon which people concerned with practical application of the rules of international law find the text-books less helpful than that of the effect of war upon treaties in force between belligerents. Both the practice of States, as exemplified in the provisions of treaties of peace, and the pronouncements of statesmen appear to conflict with the principles laid down by the text books» («The Effect of War on Treaties», *BYIL*, 1921-22, p. 37).

ha contribuido a dotar al tema de un cierto halo de misterio<sup>2</sup>. Además, los Estados se muestran muy reacios a manifestar los efectos de los conflictos armados en sus relaciones contractuales, y con frecuencia transcurre un largo período de tiempo hasta que el efecto de un determinado conflicto se plantea en la práctica<sup>3</sup>.

El hecho de que los conflictos armados desencadenados con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial no se ajusten generalmente al concepto clásico de guerra, junto con la consideración por parte de la mayoría de los autores de que los conflictos armados no implican generalmente la terminación o la suspensión de los tratados, podría llevarnos a primera vista a la conclusión de que estamos ante un problema perteneciente al pasado, precisamente a un momento histórico en el que el recurso a la guerra con la finalidad de resolver las controversias era legal. Sin embargo, si partimos de la evidencia sociológica de que el número e importancia de las relaciones convencionales ha aumentado sustancialmente en la sociedad internacional contemporánea, y de que los conflictos armados no han sido precisamente desterrados de la realidad social internacional, llegamos a una conclusión totalmente inversa. En consecuencia, la coexistencia de ambas realidades en la sociedad internacional nos pone de manifiesto que estamos también ante un problema de nuestros días. Además, el efecto de los conflictos armados en los tratados se manifiesta de vez en cuando en la práctica, si bien cada vez con menos frecuencia<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Con arreglo al artículo 73 «las disposiciones de la presente Convención no prejuzgarán ninguna cuestión que con relación a un tratado pueda surgir como consecuencia (...) de la ruptura de las hostilidades entre Estados». Asimismo, en el artículo 75 se prevé que «las disposiciones de la presente Convención se entenderán sin perjuicio de cualquier obligación que pueda originarse con relación a un tratado para un Estado agresor como consecuencia de medidas adoptadas conforme a la Carta de las Naciones Unidas con respecto a la agresión de tal Estado». La Comisión de Derecho Internacional excluyó este tema del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados en 1963 por considerar que «el estudio de ese asunto entrañaría inevitablemente un examen de los efectos de las disposiciones de la Carta relativas a la amenaza o el uso de la fuerza sobre la legitimidad del recurso a las hostilidades de que se trata (...)» (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 15.º período de sesiones, vol. II, p. 220, párrafo 14, 1963). Asimismo, se afirmó en el comentario del artículo 69 que después sería el 73 de la CV que «en el derecho internacional actual, se debe considerar que la ruptura de hostilidades entre Estados es una situación enteramente anormal y que las normas por las que se rigen sus consecuencias jurídicas no forman parte de las normas generales de derecho internacional aplicables a las relaciones normales entre Estados» (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, vol. II, p. 220, 1966).

<sup>3</sup> En el marco del conflicto de las Malvinas, el Reino Unido manifestó que el Convenio de la Ensenada de Nootka de 1790, en relación con las antiguas colonias españolas, había quedado abrogado en 1795 como consecuencia de la guerra entre Gran Bretaña y España (*BYIL*, 1983, p. 370). Asimismo, un tribunal británico se pronunció en 1977 sobre los efectos que había tenido la Segunda Guerra Mundial en la Convención sobre la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros de 1927 (*BYIL*, 1976-77, p. 333-335).

<sup>4</sup> Incluso los conflictos armados pueden afectar a las relaciones convencionales con terceros Estados. Un buen ejemplo lo tenemos en la suspensión y posterior denuncia en 1991 por parte de la Comunidad Europea del Acuerdo de cooperación con Yugoslavia de 1983, como consecuencia de la reanudación de los combates. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas acepta que la suspensión estaba plenamente justificada como consecuencia del cambio fundamental de circunstancias acaecido en aquel territorio tras la continuación de las hostilidades (Sentencia de 16 de junio de 1998, *Racke C-162/96*). Asimismo, el Gobierno de los Países Bajos suspendió en 1982 todos los tratados bilaterales con Surinam en virtud de la doctrina *rebus sic stantibus*, tras el desencadenamiento de un conflicto interno en el mismo (*NYIL*, 1984, p. 321). En principio, podría considerarse que no estamos ante verdaderos supuestos de efectos de los conflictos armados en los tratados. Sin embargo, si como comprobaremos más adelante, los efectos de los conflictos armados en los tratados tienden a reconducirse a las causas de terminación y suspensión previstas en el Convenio de Viena, carece de relevancia la distinción.

Por otro lado, los efectos de los conflictos armados en los tratados es periódicamente objeto de estudio por parte de instituciones internacionales. El Instituto de Derecho Internacional dedicó parte de las sesiones de trabajo celebradas en Dijon en 1981 y en Helsinki en 1985 a tratar de clarificar el estado de la cuestión, que culminó con la adopción de una resolución en 1985<sup>5</sup>. En este sentido, la decisión de la Comisión de Derecho Internacional (CDI), adoptada en su 56.º período de sesiones, de incluir los efectos de los conflictos armados en los tratados en su actual programa de trabajo ha contribuido a dotar al tema de una gran actualidad<sup>6</sup>.

Todo ello nos muestra que se trata de un tema que sigue precisando de un mayor esclarecimiento para mejorar la seguridad jurídica de las relaciones jurídicas entre Estados, y que sigue siendo válida la afirmación, realizada por el juez norteamericano Cardozo a principios del siglo XX, en el sentido de que estamos ante «one of the unsettled problems of the law»<sup>7</sup>. Por ello, la labor emprendida por la Comisión de Derecho Internacional es sumamente compleja, no tanto por la dificultad de la materia en sí, sino por la falta de información actualizada sobre práctica de las últimas décadas.

El objeto del presente trabajo es examinar las principales cuestiones que plantea el efecto de los conflictos armados en los tratados en el marco del Derecho internacional contemporáneo, teniendo en cuenta la labor que está desarrollando la Comisión de Derecho Internacional y los trabajos realizados por el Instituto de Derecho Internacional en el pasado. Se prestará también atención a la jurisprudencia de los tribunales internos y a la escasa práctica que ha generado este tema en los últimos tiempos.

## II. LOS ENFOQUES TRADICIONALES SOBRE EL EFECTO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LOS TRATADOS

En el pasado, se consideraba que la guerra suponía la terminación automática de todos los tratados vigentes entre los beligerantes, pues el desencadenamiento de las hostilidades implicaba una ruptura completa de las relaciones entre Estados y una negación radical de la regulación jurídica establecida previamente entre ellos<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> La resolución se puede consultar en <http://www.idi-iil.org/idiE/resolutionsE/1985>. Vide a este respecto también *Annuaire de l'Institut de Droit Internationale*, 1981, vol. 59-I, pp. 201-284; 1981, vol. 59-II, pp. 175-245; 1985, vol. 61-I, pp. 1-27; 1985, vol. 61-II, pp. 199-255.

<sup>6</sup> Doc. A/59/10, párrafo 364. En el mismo período de sesiones se nombró a Ian Brownlie como Relator Especial. Previamente, en el 52.º período de sesiones, celebrado en el año 2000, se había decidido incluir el tema en su programa de trabajo a largo plazo (Doc. A/59/10, párrafo 729). La Asamblea General hizo suya la decisión de la CDI de incluir el tema en su programa mediante la resolución 59/41, de 2 de diciembre de 2004 y en los debates de la Sexta Comisión, la generalidad de los Estados consideró oportuna la inclusión del tema (Doc. A/C.6/59/SR.20, p. 6). Posteriormente, en el 57.º período de sesiones, la Comisión examinó el Primer informe presentado por el Relator Especial (Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005) y el Memorando preparado por la Secretaria de la CDI: «El efecto de los conflictos armados en los tratados: examen de la práctica y de la doctrina», 57.º período de sesiones (Doc. A/CN.4/550, de 1 de febrero de 2005 y Doc. A/CN.4/550/Corr.1, de 3 de junio de 2005).

<sup>7</sup> *Techt v. Hughes*, 229 N.Y.222, 243, 128 N. E. 185 (1920) (<http://caselaw.lp.findlaw.com>).

<sup>8</sup> Vide, entre otros, LA PRADELLE, «The effect of War on Private Law Treaties», *International Law Quarterly*, 1948, núm. 2, pp. 555 y ss.; LENOIR, J. J., «The effect of war on bilateral treaties, with special reference to reciprocal inheritance treaty provisions», *The Georgetown Law Journal*, 1946, vol. 34,

En 1898, el Gobierno español manifestó que el estado de guerra existente entre España y los Estados Unidos implicaba la terminación de todos los tratados concluidos entre ambos países. Otro claro ejemplo de esta práctica se deriva del intercambio de notas oficiales entre Gran Bretaña y Venezuela, tras el bloqueo de los puertos de Venezuela por Gran Bretaña, Alemania e Italia en 1912, en las que se afirmó que dicho bloqueo había creado un estado de guerra entre ambos países y que, en consecuencia todos los tratados existentes entre las partes habían resultado abrogados<sup>9</sup>.

Frente a la tesis tradicional, la jurisprudencia norteamericana y, en menor medida, la británica comenzó a desarrollar a lo largo del siglo XIX una doctrina diferente, en virtud de la cual determinados tratados y, en particular, aquellos que garantizan derechos recíprocos en el ámbito del derecho privado, permanecen en vigor durante el desarrollo de la guerra<sup>10</sup>.

Estos precedentes llevaron a comienzos del siglo XX a la formación de una nueva doctrina según la cual la guerra solamente implica la terminación o suspensión de algunos tratados, mientras que la mayoría no resultan afectados. Esta opinión se manifestó fundamentalmente a través del proyecto de reglamento adoptado por el Instituto de Derecho Internacional en su reunión de Christiania en 1912, en el que se afirmó que la guerra no afecta a la existencia de tratados, convenciones y acuerdos, cualquiera que sea su título u objeto, entre los Estados beligerantes<sup>11</sup>. De igual modo, en la *Harvard Research on the Law of Treaties* de 1935 se declaró que si el tratado específicamente prevé que debe aplicarse en tiempos de guerra o si, por su naturaleza o propósito, las partes pretendieron su aplicación en tales circunstancias, el tratado no resulta suspendido o terminado como consecuencia del desencadenamiento del conflicto armado. En caso contrario, el tratado resulta únicamente suspendido durante la guerra, y, a menos que las partes prevean otra cosa, el tratado se aplicará de nuevo al término del conflicto<sup>12</sup>. Sin embargo, estos textos no reflejan la práctica de la época, pues los tratados de paz concluidos al término de la Primera Guerra Mundial consa-

núm. 2, pp. 129-177; McNAIR, A. D., «Les effects de la guerre sur les traités», *RCADI*, 1937, vol. I, pp. 527-585; REUTER, P., *Droit International Public*, Presses Universitaires de France, París, 1958, p. 80; TOBIN, H., *The termination of multipartite treaties*, Columbia University Press, New York, 1933.

McNAIR consideró que «the farther back we go, the more sweeping and indiscriminating are the assertions that all treaties are abrogated by the outbreak of war between the contracting parties». En opinión de McNair esto se debe probablemente a la antigua práctica de *diffusatio*, en virtud de la cual, era habitual que cada beligerante proclamase solemnemente en el momento de desencadenarse la guerra que todos los tratados existentes entre ellos habían dejado de tener validez (*The law of Treaties*, Clarendon Press, Oxford, 1961, p. 698). En opinión de Rousseau, esta solución era lógica, pues la celebración de tratados multilaterales no era habitual y las relaciones internacionales versaban generalmente sobre cuestiones de carácter político y económico que resultan normalmente afectadas por el desencadenamiento de la guerra (*Droit International Public*, Librairie du Recueil Sirey, París, 1953, p. 57).

<sup>9</sup> McINTYRE, S. H., *Legal Effect of World War II on Treaties of the United States*, Martinus Hijhoff, The Hague, 1958, p. 34. Tanto McNAIR como McINTYRE incluyen abundantes referencias a la práctica histórica de dar por terminados automáticamente los tratados vigentes entre los beligerantes.

<sup>10</sup> Vide a este respecto: GIALDINO, A. C., *Gli effetti della guerra sui trattati*, Giuffrè Editore, Milano, 1959; McINTYRE, S. H., *Legal Effect of World War II on Treaties...*, *op. cit.*; LORD McNAIR *The law of Treaties...*, *op. cit.*

<sup>11</sup> El texto del Reglamento de Christiania está disponible en [http://www.idi-iil.org/idiF/navig\\_res\\_chron.html](http://www.idi-iil.org/idiF/navig_res_chron.html). Vide también: «Effects of War Upon Treaties and International Conventions», *AJIL*, 1912, p. 149.

<sup>12</sup> Harvard Research In International Law: *Law of Treaties*, *AJIL*, vol. 29, núm. 4, 1935, pp. 1183-1204. En opinión de Chinkin, «the standard adopted has the advantage of considering the issue from a

graron claramente el efecto abrogatorio de los tratados anteriormente concluidos entre los beligerantes, ya que, en virtud del artículo 289 del Tratado de Versalles, los convenios bilaterales que no fueron objeto de notificación por parte de los países vencedores a Alemania resultaron abrogados. En realidad, como comprobaremos más adelante, solamente cuando se destierra la legalidad de la guerra para resolver las diferencias internacionales va a resultar necesario cambiar el contenido de la norma que conllevaba el efecto extintivo de los tratados tras el estallido de las hostilidades entre dos Estados.

Posteriormente, el Instituto de Derecho Internacional declaró en la Resolución de 1985 que los conflictos armados no implican *ipso facto* la terminación ni la suspensión de los tratados en vigor entre los beligerantes. Sin embargo, como se afirma en el Memorando preparado por la Secretaría de la CDI, ante la diversidad de la práctica de los Estados y de la opinión doctrinal, esta afirmación general constituye tal vez uno de los pocos principios comunes que se pueden extraer<sup>13</sup>.

A la hora de concretar este principio general se han desarrollado dos enfoques distintos. En primer lugar, el efecto de los conflictos armados en los tratados debe determinarse en función de la intención, bien expresa o implícita de las partes en los mismos, esto es los tratados continuarán en vigor al desencadenarse un conflicto armado, si los Estados tenían tal intención en el momento de su celebración<sup>14</sup>. Una segunda visión, se centra en la compatibilidad del tratado con la política nacional durante el desarrollo del conflicto. De este modo, solo aquellos acuerdos que por su propia naturaleza, la materia de la que tratan o los intereses que protegen son incompatibles con el estado de guerra llegan a su terminación al inicio de las hostilidades<sup>15</sup>. Esta segunda perspectiva trata de hacer frente a la dificultad de deducir la intención de las partes en aquellos supuestos en los que no existieran disposiciones expresas al respecto<sup>16</sup>. En la jurisprudencia estadounidense sobre el efecto de los conflictos armados en los tratados se encuentran abundantes referencias a esta doctrina<sup>17</sup>.

policy standpoint, although it gives excessive weight to national at the expense of global interests. It avoids the rigidities of artificial categorization and of reliance on mythical intentions of the parties» (CHINKIN, C. M., «Crisis and Performance of International Agreements: The Outbreak of War in Perspective», *The Yale Journal of World Public Order*, 1981, vol. 7, p. 183).

<sup>13</sup> Doc. A/CN.4/550, p. 14.

<sup>14</sup> Esta doctrina fue desarrollada por HURST en el trabajo publicado en la *BYIL* donde afirma que «(...) the element on which must depend an answer to the question whether or not a particular treaty is or is not abrogated by the outbreak of war between the parties, is to be found in the intention of the parties at the time when they concluded the treaty, rather than in the nature of the treaty which they concluded» («The Effect of War on Treaties», *loc. cit.*, p. 39), y ha sido defendida fundamentalmente por autores pertenecientes al mundo anglosajón, entre los que pueden citarse, los siguientes: LORD MCNAIR, *The law of Treaties...*, *op. cit.*, pp. 57 y ss.; LENOIR, J. J., «The effect of war on bilateral treaties...», *loc. cit.*, pp. 129 y ss.; RANK, R., «Modern war and the validity of treaties», *Cornell Law Quarterly*, 1952-53 (Parte I), pp. 321-355.

<sup>15</sup> CONFORTI, B., *Diritto Internazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1987, p. 129; CONFORTI, B., y LABELLA, A., «Invalidity and Termination of Treaties: The Role of National Courts», *EJIL*, 1990, núm. 1, pp. 57-58.

<sup>16</sup> Doc. A/CN.4/550, p. 10. En un intento de conciliar ambas teorías, MCNAIR afirma que «it is believed that in the vast majority of cases, if not in all, either of these tests would give the same result, for the nature of the treaty is clearly the best evidence of the intention of the parties» (*The law of Treaties ... op. cit.*, p. 698).

<sup>17</sup> Vide a este respecto, los siguientes asuntos: *Techt v. Hughes*, 229 N.Y. 222, 243, 128 N. E. 185 (1920); *Clark v. Allen*, 331 U.S. 503, 513 (1947) (<http://caselaw.lp.findlaw.com>).

### III. LA INCERTIDUMBRE ACTUAL

El problema fundamental que presenta el estudio de los efectos de los conflictos armados en los tratados es que se trata de una doctrina desarrollada en un momento histórico en el que el recurso a la guerra no era considerado ilegal. Sin embargo, los conflictos armados que se han sucedido después de la Segunda Guerra Mundial no han ido generalmente acompañados de la declaración formal de guerra, sino que los gobiernos los han calificado como acciones de policía, actos limitados de legítima defensa o intervención humanitaria, evitando reconocer la existencia de un estado de guerra<sup>18</sup>. Mientras que antes las circunstancias que comprometían la vigencia de los tratados se presentaban con claridad, una vez que las guerras ya no se declaran resulta mucho más complejo determinar aquellos supuestos de hecho que son susceptibles de afectar a la aplicación de los tratados<sup>19</sup>. Por esta razón, la resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985 se refiere al conflicto armado que se define como un estado de guerra o un conflicto que dé lugar a operaciones armadas que, por su naturaleza o alcance, puedan afectar a la vigencia de los tratados, independientemente de la concurrencia de una declaración formal de guerra. Por otro lado, al término de las guerras se concluían generalmente tratados de paz de los que se podía deducir el efecto de los conflictos armados en los tratados<sup>20</sup>.

Como consecuencia de esta transformación se ha producido un paulatino oscurecimiento del tema. No es fácil determinar si estamos ante una materia en la que el Derecho internacional general no proporciona respuestas claras o, más bien, si se desconoce la práctica seguida por los Estados en los últimos tiempos. No obstante, ambas cuestiones están claramente entrelazadas. En efecto, ante un número muy reducido de casos en los que se puede detectar la práctica actual, resulta muy difícil determinar la existencia de normas y principios de Derecho internacional reguladores de la materia, pues no resultan suficientemente relevantes para poder forjar normas de Derecho internacional general<sup>21</sup>. Junto con la práctica de los Estados, se ha atribuido también una gran importancia a la doctrina para conocer la situación legal actual. No

<sup>18</sup> DELBRUCK, J., «War, effect on treaties», en *Enciclopedia of Public International Law*, 2000, p. 1371. En esta situación, DELBRUCK se plantea si esos conflictos armados tienen los mismos efectos en los tratados que la guerra con arreglo al anterior entendimiento más limitado del conflicto tradicional.

<sup>19</sup> Vide a este respecto REMIRO BROTONS, A., *Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados*, Tecnos, 1987, p. 518 y ss.

<sup>20</sup> En los estudios clásicos sobre esta cuestión se mencionan un gran número de ejemplos: GIALDINO, A. C., *Gli effetti della guerra...* op. cit.; MCINTYRE, S. H., *Legal Effect of World War II on Treaties...*, op. cit.

<sup>21</sup> PRESCOTT afirma que la única idea común que se puede extraer de la jurisprudencia interna es el rechazo de la teoría de la terminación automática («How war affects treaties between belligerents: a case study of the Gulf War», *Emory International Law Review*, 1993, p. 219). VERZILU señala que ni siquiera del examen de las cláusulas incluidas en los tratados de paz para determinar la suerte de los tratados existentes entre los beligerantes se puede deducir la existencia de principios generales, dada la diversidad y la frecuente ambigüedad de tales disposiciones (*International Law in historical perspective*, Sijthoff, Leiden, 1973, pp. 371 y ss.). Del mismo modo, se afirma en el Memorando preparado por la Secretaría que «dado que cada conflicto entraña circunstancias muy diferentes en cuanto a la magnitud del conflicto, la fortaleza de los tratados del caso y las relaciones de los Estados afectados, es difícil formular normas aplicables a todas las situaciones. Estas dificultades han dado lugar a una práctica de los Estados muy divergente, que los tribunales y departamentos políticos han tratado con justificable cautela» (Doc. A/CN.4/550, p. 5).

obstante, tras los cambios que ha traído consigo el Derecho internacional contemporáneo, en particular, el principio de prohibición del uso de la fuerza, cabe dudar de la utilidad de los estudios doctrinales realizados en la primera mitad del siglo xx para comprender la realidad actual<sup>22</sup>.

En efecto, no se ha formulado claramente ninguna norma en relación con el impacto de este cambio, de modo que la aproximación a la cuestión debe realizarse minimizando los efectos de la guerra en los tratados, sin desconocer que resulta incompatible con el estado de guerra el mantenimiento de determinados tratados relativos a materias de carácter político y social<sup>23</sup>. En consecuencia, no existen pruebas suficientes para afirmar que ha surgido una nueva norma consuetudinaria que determine los efectos de los conflictos armados en los tratados<sup>24</sup>. Por ello no es de extrañar que los miembros de la CDI manifestaran que «el efecto de un conflicto armado en los tratados dependía más de las disposiciones particulares y las circunstancias del caso que de cualesquiera normas generales que pudieran enunciarse, y que sería más efectivo determinar las consideraciones que los Estados deberían tener en cuenta que establecer normas o categorías definitivas a las que debieran atenerse siempre los Estados»<sup>25</sup>. No obstante, si ya antes de la adopción de la Carta de las Naciones Unidas se afirmaba que la guerra no implicaba la terminación automática de los tratados, esta consideración se impone de una forma más rotunda, una vez desterrada la legalidad de la guerra como medio para resolver los conflictos internacionales.

#### IV. ¿LOS EFECTOS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LOS TRATADOS OPERAN AUTOMÁTICAMENTE?

Antes de adentrarse en el estudio del régimen jurídico de los efectos de los conflictos en los tratados y del primer proyecto de artículos presentado por el Relator Especial es preciso determinar claramente si puede contemplarse esta circunstancia como una causa independiente de terminación y de suspensión de los tratados<sup>26</sup>. En el

<sup>22</sup> En este sentido, GRAHAM, A. afirma que «there can be no dispute that such a study is of great historical interest but it is doubtful if the principles enunciated therein can have much application to the contemporary international situation» («The effects of domestic hostilities on public and private international agreements: a tentative approach», *Western Ontario Law Review*, 1964, p. 128).

<sup>23</sup> DELBRUCK, J., «War, effect on treaties», *op. cit.*, p. 1369 y ss.

<sup>24</sup> Vide en este sentido CAPOTORTI, F., «L'extinction et la suspension des traités», *RCADI*, 1997, vol. III, pp. 556-557; DELBRUCK, J., «War, effect on treaties», *op. cit.*, p. 1369; GIALDINO, A. C., *Gli effetti della guerra...*, *op. cit.*, pp. 208 y ss.; PARRY, C., «Derecho de los Tratados», en SORESENSEN, M. (Ed.): *Manual de Derecho Internacional Público*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974, pp. 252-253. Por otro lado, se ha afirmado que quizás no sea tanto que la norma ha cambiado, sino más bien la naturaleza de los tratados a los que se aplica la norma. Cuando la mayoría de los tratados entre los beligerantes eran bilaterales era normal darlos por terminados al desencadenarse una guerra. Sin embargo, una vez que la mayoría de los tratados que se concluyen tienen un carácter multilateral, la norma anterior ha de ser cambiada (MALLANZUCK, P., *Akehurst's introduction to International Law*, Routledge, London, 1997, pp. 145-146).

<sup>25</sup> Doc. A/60/10, párrafo 121, p. 52.

<sup>26</sup> En el Memorando preparado por la Secretaría se plantea también esta cuestión y se llega a la conclusión que «si bien muchas otras doctrinas jurídicas son sustancialmente similares al efecto de los conflictos armados en los tratados, se puede argumentar con firmeza que este último se puede distinguir

pasado, los efectos de la guerra en los tratados parecían operar de forma automática, ya que el desencadenamiento de las hostilidades implicaba la terminación de los tratados. Hoy en día, la cuestión no se presta en principio a afirmaciones claramente convincentes. Existen tanto indicios para afirmar que los efectos de los tratados operan automáticamente como que se reconducen a las causas de terminación y suspensión previstas en la CV de 1969. En primer lugar, la materialización de los efectos de los conflictos en los tratados no parece someterse a los requisitos de orden procedimental previstos en los artículos 65 a 68 de la CV. Además, la propia CDI afirmó en 1966 que «en el derecho internacional actual, se debe considerar que la ruptura de hostilidades entre Estados es una situación enteramente anormal y que las normas por las que se rigen sus consecuencias jurídicas no forman parte de las normas generales de Derecho internacional aplicables a las relaciones normales entre Estados»<sup>27</sup>. Se trata de una circunstancia no contemplada en la Convención de 1969 como causa específica de terminación, pero el artículo 73 deja sin resolver su subsistencia como causa independiente en el Derecho internacional general<sup>28</sup>. Asimismo, la jurisprudencia interna de algunos Estados se orienta hacia el efecto extintivo de la Segunda Guerra Mundial en las relaciones convencionales<sup>29</sup>.

Sin embargo, tanto la resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985 como el primer proyecto de artículos de Brownlie tienden a reconducir los eventuales efectos de los conflictos armados en los tratados a las causas de terminación y suspensión previstas en la propia Convención de Viena, en particular al cambio fundamental de circunstancias (art. 62) y a la imposibilidad subsiguiente de cumplimiento (art. 61). En este sentido, Conforti sostiene que los efectos de la guerra en los tratados no son de carácter independiente, sino que constituyen una aplicación del principio *rebus sic stantibus*<sup>30</sup>. El problema que presenta esta tesis es que no es fácil el cumplimiento de los estrictos requisitos exigidos por la Convención de Viena de 1969 para poder alegar el cambio fundamental de circunstancias como causa de terminación o de suspensión.

sobre la base de que se produce automáticamente, mientras que las doctrinas como *rebus sic stantibus* y la imposibilidad se deben invocar específicamente» (Doc. A/CN.4/552, pp. 74-77 y 94).

<sup>27</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, vol. II, p. 220, 1966.

<sup>28</sup> Se ha afirmado que el artículo 73 del CV de 1969 «(...) does support the view that neither the States at Viena nor the International Law Commission considered Articles 61 and 62 sufficient to cover this problem, leaving the need for a contemporary reappraisal» (CHINKIN, C. M., «Crisis and Performance of International Agreements...», *loc. cit.*, p. 179).

<sup>29</sup> Vide REUTER, P., *Droit International Public*, Presses Universitaires de France, Paris, 1963, p. 81; ROUSSEAU, CH., *Droit International Public...*, *op. cit.*, pp. 57 y ss.

<sup>30</sup> CONFORTI, B., *Diritto Internazionale...*, *op. cit.*, p. 129; CONFORTI, B., y LABELLA, A., «Invalidity and Termination of Treaties...», *op. cit.* p. 58. En este mismo sentido, se manifiestan, entre otros, BROWNLIE en *Principles of public international law*, 6.ª ed., 2003, p. 592; MCINTYRE en *Legal Effect of World War II on Treaties...*, *op. cit.*, p. 25; y POCH DE CAVIEDES, A., «Clause *rebus sic stantibus* et clase de révisión», *RCADI*, 1966-II, pp. 142-144. RANK subraya que «the changes to which war might lead, (...), may, of course, justify reliance on the doctrine of changed conditions. But in such a case the result of war, not the outbreak of war, is the decisive factor, and this can be logically described as a type of changed conditions and not as a separate doctrine» [«Modern war and the validity of treaties» (Parte I), *loc. cit.*, p. 341]. Asimismo, el *American Law Institute* afirma que «since the traditional effect of war on treaties derived from the fact that continuing treaty relations generally were deemed inconsistent with the state of war, perhaps as a special application of the doctrine of *rebus sic stantibus*, it is arguable that major hostilities are «changed circumstances» providing a basis for suspending or terminating a treaty, regardless of whether there is a lawful state of war» (Restatement of the Law, Third, of Foreign Relations Law of the United States, Sección 336, Reporter's Note, p. 226).



Así, el cambio fundamental de circunstancias aparece reflejado en el artículo 62 del Convenio de Viena de 1969 en términos negativos y a condición de que las circunstancias existentes en el momento de la celebración hayan constituido la base esencial del consentimiento de las partes y que el cambio tenga por efecto transformar radicalmente el alcance de las obligaciones que quedan por ejecutar, de modo que solamente en situaciones excepcionales resultaría aplicable<sup>31</sup>. Ahora bien, esta formulación restrictiva no impedirá canalizar los efectos de los conflictos armados en los tratados hacia esta causa en la medida en que se considera asimismo que son limitados los supuestos en que los tratados resultarían afectados por el desencadenamiento de un conflicto armado y, en todo caso, no cabe duda que el conflicto armado puede constituir un cambio fundamental de circunstancias<sup>32</sup>. Además, la jurisprudencia de la mayoría de los países tiende a reconducir el efecto de los conflictos armados y, en particular, de la Segunda Guerra Mundial tanto a la imposibilidad subsiguiente de cumplimiento como a la doctrina *rebus sic stantibus*. Por otra parte, la mayoría de la doctrina considera que el estallido del conflicto no genera automáticamente efectos sobre los tratados, y que para se produzca la suspensión se necesita una manifestación explícita en este sentido<sup>33</sup>.

<sup>31</sup> Tanto en el asunto de *competencia en materia de pesquerías* (Reino Unido/Islandia, Rec. 1973) como en el asunto relativo al proyecto *Gabcikovo-Nagymaros* (Hungría c. Eslovaquia, Rec. 1997), el Tribunal Internacional de Justicia ha considerado que el cambio de circunstancias previsto en el artículo 62 puede ser considerado como una codificación del Derecho internacional general en materia de extinción de las relaciones convencionales, pero en ninguno de los casos ha considerado que concurren los estrictos requisitos que justificarían su aceptación. Así, en la Sentencia de 1997, el Tribunal Internacional de Justicia afirma que «le fait que l'article 62 de la convention de Vienne sur le droit des traités soit libellé en termes négatifs et conditionnels indique d'ailleurs clairement que la stabilité des relations conventionnelles exige que le moyen tiré d'un changement fondamental de circonstances ne trouve à s'appliquer que dans des cas exceptionnels» (par. 104). En definitiva, a través de la formulación de esta cláusula en términos estrictos «se trata de desterrar el cambio de política puro y simple, el cambio de motivación, esto es, que no sean las circunstancias las que se alteren, sino los móviles» (ROLDÁN BARBERO, J., «La costumbre internacional, la cláusula *Rebus Sic Stantibus* y el Derecho Comunitario (A propósito de la sentencia *Racke* dictada por el TJCE el 16.6.98)», *REDI*, 1998, núm. 2, p. 19). Sobre la cláusula vide, entre otros, los siguientes trabajos: CAHIER, P., «Le changement fondamental de circonstances et la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des Traités», *Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, vol. I: *Le droit international à l'heure de sa codification*, Milan, Giuffrè, p. 163 y ss.; GÓMEZ ROBLEDO, A., «La cláusula *rebus sic stantibus* (Estudio histórico-jurídico)», en Homenaje al Profesor MIAJA DE LA MUELA: *Estudios de Derecho Internacional*, Tecnos, Madrid, 1979, p. 99 y ss.; HARASZTI, G., «Treaties and fundamental change of circumstances», *RCADI*, 1975, vol. III, p. 7 y ss.; VAN BOGAERT, E., «Le sens de la clause *rebus sic stantibus* dans le droit des gens actuel», *RGDIP*, 1966, p. 49 y ss.

<sup>32</sup> En el asunto *Racke* el Tribunal de Justicia vino a ratificar el Reglamento del Consejo de Ministros en el que se afirmaba que la continuación de las hostilidades constituían una modificación radical de las circunstancias existentes en el momento en el que se celebró el Acuerdo de Cooperación entre la Comunidad Económica Europea y la República Federativa Socialista de Yugoslavia (Sentencia de 16 de junio de 1998, *Racke C-162/96*). El caso más conocido de la práctica internacional en la que se ha alegado la cláusula *rebus sic stantibus* en relación con un conflicto armado es la suspensión por el Presidente Roosevelt de las obligaciones que se derivaban para los Estados Unidos de la Convención internacional sobre líneas de carga de 1930. Tal aplicación de la cláusula fue objeto de muchas críticas por parte de la doctrina (vide BRIGGS, H. W., *The Attorney General Invokes Rebus Sic Stantibus*», *AJIL*, 89, 1942).

<sup>33</sup> Vide los artículos 2 y 5 de la Resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1986 y el artículo 3 del Proyecto del primer Proyecto de artículos presentado por el Relator Especial (Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005). Así, RANK considera que «war in itself possesses no inherent characteristic that requires an automatic and generally abrogative effect on treaties. Treaties remain in force

En mi opinión, la respuesta a esta cuestión viene determinada por la subsistencia o no de causas de terminación al margen de las previstas en la Convención de Viena 1969<sup>34</sup>. Así, podría pensarse que la respuesta a este dilema se encuentre en el hecho de que los efectos de los conflictos en los tratados se reconducen al Derecho internacional general, pero no a la propia Convención. Sin embargo, no cabe defender la subsistencia de causas distintas a las previstas en la Convención en la medida en que el Tribunal Internacional de Justicia entiende que las causas relativas a la extinción y a la suspensión, contenidas en la Convención son declarativas del Derecho internacional general<sup>35</sup>. De este modo, se resuelve la aparente contradicción entre la reconducción de los efectos de los conflictos armados en los tratados a las causas de terminación y suspensión previstas en la Convención de Viena y la exclusión de la cuestión del propio Convenio en virtud del artículo 73.

Por otro lado, si se parte de la hipótesis de que en la actualidad no existen normas consuetudinarias claras en relación con los efectos de los conflictos armados en los tratados, se llega a la conclusión de que sería extraño la subsistencia de una causa específica de terminación derivada de los efectos de los conflictos armados. Además, se trata de una cuestión teórica que no tiene repercusiones prácticas, pues tanto el cambio de circunstancias como la imposibilidad de cumplimiento pueden tener los mismos efectos<sup>36</sup>. En definitiva, el desencadenamiento del conflicto armado no conlleva generalmente la terminación automática de los tratados existentes entre los beligerantes, sino que puede dar lugar a situación en la que se puede alegar la terminación o la suspensión.

#### IV. LA PRÁCTICA RECIENTE DE LOS ESTADOS

En el pasado se podía determinar los efectos de los conflictos armados en los tratados a partir de las indicaciones contenidas en los tratados de paz en los que la parte o partes vencedoras determinaban generalmente de forma unilateral la suerte de

unless they are denounced or are terminated pursuant to an express or implied provision in the treaty itself. Those treaties that provide that a party may denounce it if war breaks out indicate that it is the parties themselves and not war as such, that terminates treaties [«Modern war and the validity of treaties» (Parte I), *loc. cit.*, p. 341].

<sup>34</sup> REMIRO BROTONS afirma que, a pesar de que la Convención aspira a que las causas de terminación prevista en la misma sean exhaustivas, la exclusión del ámbito de la Convención de materias, como la sucesión de estados, la ruptura de hostilidades y la terminación de la existencia de una organización internacional (art. 73 de la Convención del 69, 74.1 y 2 de la del 86), puede dar lugar a nuevas causas de terminación. Tampoco se puede olvidar, según este autor, la supervivencia de las normas consuetudinarias sobre el derecho de los tratados que ésta no ha codificado (*Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados...*, *op. cit.* p. 479; *Derecho Internacional*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, p. 284 y ss.).

<sup>35</sup> Asunto relativo al proyecto *Gabccikovo-Nagymaros*, Recueil 1997, párs. 46 y 99). No obstante, esta conclusión no resulta aplicable a las reglas de procedimiento previstas en los artículos 65 y siguientes del Convenio de Viena (Vide apart. 109 de la sentencia relativo al proyecto *Gabccikovo-Nagymaros* y par. 59 de la sentencia *Racke*).

<sup>36</sup> En opinión del Profesor DIEZ DE VELASCO, la razón por la que no se han incluido los efectos extintivos de la guerra como causa de terminación en la Convención de Viena se debe a la existencia de otras causas que pueden tener los mismos efectos en los tratados (*Instituciones de Derecho Internacional Público*, 15.ª ed., Tecnos, Madrid, p. 209).

los tratados concluidos con anterioridad<sup>37</sup>. Así, en los tratados de paz concluidos al término de la Segunda Guerra Mundial se prevé que los aliados notificaran los tratados bilaterales que desean volver a aplicar o seguir aplicando, y aquellos que no sean objeto de notificación se consideraran abrogados<sup>38</sup>. De este modo, la suerte de los tratados concluidos con anterioridad depende de la decisión unilateral de las potencias vencedoras y no tanto de consideraciones jurídicas<sup>39</sup>.

Al margen de la celebración de un tratado de estas características entre los antiguos beligerantes, resulta muy difícil determinar la suerte de los tratados celebrados con anterioridad, salvo que los tribunales internos tengan que determinar el efecto de un conflicto en un determinado caso, o que la cuestión se plantee en las relaciones bilaterales posteriores. Cuando el asunto se plantea ante un tribunal interno, si bien las resoluciones judiciales constituyen una excelente referencia para conocer el estado de la cuestión, sus efectos se limitan a resolver un determinado caso y no tienen capacidad de predeterminar de forma general los efectos del conflicto armado entre las partes contratantes. Además, los pronunciamientos judiciales que se refieren a los efectos de la guerra en los tratados examinan las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial o de otros conflictos alejados en el tiempo. Lamentablemente, no contamos con decisiones judiciales en torno a los efectos de los conflictos armados más recientes. En la mayoría de estos precedentes judiciales se tiende a identificar los eventuales efectos de la guerra en los tratados con la suspensión y, excepcionalmente, con la extinción, materializándose tales efectos en la imposibilidad subsiguiente de cumplimiento y en el cambio de circunstancias<sup>40</sup>.

<sup>37</sup> SCELLE afirma que «ce n'est pas le fait de la guerre qui aura abrogé les règles conventionnelles incompatibles avec cet ordre nouveau, ce seront les résultats de la guerre, enregistrés dans les traités de paix» («De l'influence de l'état de guerre sur le Droit conventionnel», *JDI*, 1950, vol 77).

<sup>38</sup> Se ha afirmado que «usando la fórmula «mantenere in vigore o far rivivere», lasciava impregiudicata la questione se, per il periodo tra la fine della guerra e l'epoca della notifica, gli accordi bilaterali dovessero ritenersi vigente o estinti» (CONFORTI, B., *Diritto Internazionale...*, *op. cit.*, p. 129). No obstante, esta fórmula no hacía referencia a los tratados multilaterales. La respuesta a esta diferencia se encuentra en la opinión predominante en la Conferencia de París, según la cual la posición legal de los tratados multilaterales era lo suficientemente clara como para no ser preciso introducir precisiones específicas en los tratados de paz (BROMS, B., «The effects of armed conflicts on treaties», *Annuaire de l'Institut de Droit Internationale*, 1981, vol. 59-I, p. 233).

<sup>39</sup> Por ello, se ha afirmado que «(...) the terminating factor of bilateral treaties in the second World War has not been the war, but the will or intention of the victorious powers as expressed in the peace treaties. (...), bilateral treaties between the belligerents were terminated *ex tunc*, i.e., from the time of conclusion of the peace treaty, and not *ex tunc*, i.e., from the time of the outbreak of the war» [RANK, R., «Modern war and the validity of treaties», *Cornell Law Quarterly*, 1952-53, vol. 38 (Parte II), p. 538].

Sobre los efectos de la Segunda Guerra Mundial en los tratados se pueden consultar los siguientes trabajos: *Annuaire de l'Institut de Droit Internationale*, 1981, vol. 59-I, pp. 231 y ss.; GIALDINO, A. C., *Gli effetti della guerra...*, *op. cit.*; MCINTYRE, S. H., *Legal Effect of World War II on Treaties...*, *op. cit.*; RANK, R., «Modern war and the validity of treaties» (Parte II), *op. cit.* Para obtener una visión completa de los efectos de la Guerra Mundial en los tratados hay que tener en cuenta también la jurisprudencia de los tribunales internos de la se proporcionan abundantes referencias en el Memorando de la Secretaría de la CDI (Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, pp. 52 y ss.), concluyendo los autores del citado documento que «(...) un estudio detenido de los efectos de la Segunda Guerra Mundial en los tratados arroja el sorprendente resultado de que fueron pocos los tratados suspendidos y que tal vez ningún tratado, salvo contadas excepciones, quedó abrogado por el conflicto» (p. 55).

<sup>40</sup> En el Memorando de la Secretaría de la CDI se recoge una reciente sentencia del Tribunal Administrativo Superior de Grecia del año 2000, en la que se determina que el Tratado de Atenas de 1913, celebrado entre Grecia y Turquía, ya no estaba en vigor, debido, entre otros motivos, al cambio sustancial

Por otra parte, durante el desarrollo de un conflicto armado numerosos tratados no van a ser aplicados bien por resultar imposible su ejecución o bien por considerar su aplicación incompatible con la propia política nacional. Por ello, la cuestión fundamental para determinar realmente el efecto de los conflictos armados en los tratados será saber lo que ocurre con posterioridad al conflicto. Sin embargo, en la actualidad, los gobiernos se muestran muy reacios a expresar los efectos de un determinado conflicto armado en sus relaciones convencionales, y sólo lo hacen cuando les resulta necesario para conseguir alguno de sus objetivos en materia de política exterior. Además, este tipo de manifestaciones suele realizarse en circunstancias especialmente complejas y conflictivas en las que la opinión de los antiguos beligerantes puede ser totalmente contrapuesta, al estar en juego intereses fundamentales de tales estados, tal y como ocurrió entre India y Pakistán en 1971 en relación con la Convención de Chicago sobre Aviación Civil Internacional y el Convenio relativo al tránsito de los servicios aéreos internacionales de 1944, junto con el Acuerdo bilateral sobre servicios aéreos de 1948. Mientras que Pakistán afirmó que podía sobrevolar el territorio indio y aterrizar por motivos no comerciales, la India argumentó que el régimen convencional había quedado suspendido tras el desencadenamiento de las hostilidades en 1965, no habiéndose reanudado su aplicación<sup>41</sup>.

Asimismo, en el marco del conflicto de las Malvinas, el Reino Unido alegó que el Convenio de la Ensenada de Nootka de 1790 en relación con las antiguas colonias españolas, había quedado abrogado en 1795 como consecuencia de la guerra entre

---

de circunstancias que trajo consigo la Primera Guerra Mundial (Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, pp. 55-56). La Corte de Casación italiana mantuvo en 1971 en relación con un Convenio sobre arbitraje comercial concluido en 1923 entre Francia e Italia que los efectos de la guerra se limitan a la suspensión y que la extinción sólo tiene lugar cuando resulta imposible la aplicación del tratado. Asimismo, afirmó que la guerra no produce la extinción de los tratados, pero puede contribuir a una imposibilidad subsiguiente de cumplimiento y quizás a un cambio de circunstancias (*IYL*, 1975, pp. 232 y 233, donde se cita el asunto *Lanificio Branditex v. Società Azais e Vidal, Corte de Cassazione*, núm. 3147, 8 de noviembre de 1971). Asimismo, el Tribunal Supremo de Seychelles consideró en 1973 que el Tratado de extradición entre el Reino Unido e Italia había quedado suspendido durante la Segunda Guerra Mundial, pero «on its revival by the Peace Treaty in 1948 it became as before applicable to the Seychelles and is still applicable» (*R. v. Meroni*, Seychelles, Supreme Court, 16 de octubre de 1973, *International Law Reports*, 1993, pp. 386-393).

En cambio, los tribunales franceses se han mostrado favorables a la extinción de los tratados entre los países beligerantes. Así, la *Cour de Cassation* consideró en 1948 que la Convención franco-italiana sobre establecimiento había resultado abrogada por la mera declaración de guerra por parte de Italia (*Lovera v. Rinaldi*, 22 de junio de 1949, *AFDI*, 1955, p. 500). Esta línea jurisprudencial fue aplicada posteriormente en numerosos asuntos (sobre esta cuestión se proporciona información en el *AFDI*, 1956, pp. 727-728; 1958, pp. 775-776; 1959, pp. 795-797).

<sup>41</sup> Estos argumentos fueron expuestos por ambas partes ante el Tribunal Internacional de Justicia en las memorias presentadas en el *Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI (Indie c. Pakistan)*, de 18 de agosto de 1972. La suspensión de los derechos de sobrevuelo por parte de la India es analizada detenidamente por CHINKIN, quien opina lo siguiente: «to insist on rigid adherence to transport conventions without allowing for outbreaks of conflict would reduce the readines of States to enter into such agreements, a result ultimately prejudicial to the global community» («Crisis and Performance of International Agreements...», *op. cit.*, p. 179). SCHINDLER consideró en el informe presentado ante el Instituto de Derecho Internacional en 1981 que el conflicto entre la India y Pakistán de 1965 no tuvo efectos en los tratados basándose, para llegar a esta conclusión, en un laudo arbitral de la Cámara de Comercio Internacional de 1967 en el que se declaró que «(...) none of the treaties concluded by India and Pakistan before September 1965 seems to have been considered, on either side, as cancelled; at least no contention and no evidence to that effect has been forthcoming from the Defendant» (*Annuaire de l'Institut de Droit Internationale*, 1981, vol. 59-I, p. 268).

Gran Bretaña y España<sup>42</sup>. En este contexto, la Comunidad Europea procedió a suspender la aplicación de los acuerdos vigentes con Argentina en materia de comercio textil y comercio de carne de ovino y cordero. No obstante, como se afirma en el Memorando de la Secretaría de la CDI, se podría considerar que no estamos ante los efectos del conflicto armado, sino que más bien se trata de sanciones impuestas a Argentina<sup>43</sup>.

En la guerra entre Irán e Irak, ambas partes consideraron que el conflicto provocó la terminación de los tratados por los que se establecía la frontera entre ambos países y, en particular, el Tratado de Bagdad de 1975, si bien la mayoría de la doctrina ha considerado tradicionalmente que los acuerdos relativos a las fronteras pertenecen a la categoría de tratados que sobreviven a la guerra<sup>44</sup>. Y por lo que se refiere al resto de los tratados celebrados entre Irán e Irak, resulta muy difícil determinar los efectos del conflicto a falta de manifestaciones explícitas sobre esta cuestión<sup>45</sup>.

En el caso de la guerra del Golfo de 1991, los Estados que participaron en la coalición liderada por Estados Unidos para expulsar a Irak de Kuwait mantenían relaciones convencionales con Irak en diversas materias. Aun cuando muchos de estos tratados hubieron de resultar necesariamente afectados por el conflicto armado, no es fácil determinar si los efectos tuvieron su origen en el conflicto mismo o en el conjunto de las sanciones impuestas a Irak por el Consejo de Seguridad<sup>46</sup>. Sin embargo, el artículo 103 de la Carta no implica la extinción de los convenios que resulten incompatibles con las obligaciones contraídas en virtud de la Carta, sino que prevalecerán en caso de conflicto<sup>47</sup>, por lo que la cuestión fundamental será determinar qué ha sucedido con posterioridad al conflicto. Se trata de un caso particular, ya que el Reino Unido y los Estados Unidos prolongaron las sanciones de forma unilateral, por lo que cabría presumir la prolongación de la suspensión de determinados acuerdos, como por ejemplo el Acuerdo entre el Reino Unido e Irak sobre servicios aéreos de 1951. En todo caso, la guerra del Golfo de 1991 nos muestra claramente que los conflictos armados van a provocar la extinción de los tratados en limitadas ocasiones. En este

<sup>42</sup> *BYIL*, 1983, p. 370.

<sup>43</sup> Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, p. 64.

<sup>44</sup> Vide КАΙΚОВАД, K. H., «The Shatt-Al-Arab River Boundary: a legal reappraisal», *BYIL*, 1985, pp. 49 y ss. Kaikobad afirma que aunque ambas partes violaron el acuerdo fronterizo, al término de la guerra, y a falta de un acuerdo en sentido contrario, la frontera establecida por el Tratado de Bagdad será considerada como la frontera internacional entre ambos países.

<sup>45</sup> En el Memorando se afirma que el Tratado relativo a la utilización de los cursos de agua fronterizos de 1975 parece que no ha sido aplicado con posterioridad al conflicto (Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, p. 63).

<sup>46</sup> Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, p. 67. A este respecto DELBRUCK afirma que «as such actions are intended to restore the legal order, they are considered as suspending treaty obligations only in cases where the use of force renders their execution impossible in fact» («War, effect on treaties», *op. cit.*, p. 1372).

<sup>47</sup> El artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas establece que «en caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta». En este sentido, en el artículo 8 de la Resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985 sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados se afirma que un Estado que cumpla una resolución del Consejo de Seguridad, adoptada con arreglo al Capítulo VII de la Carta, deberá dejar sin efecto o suspender la aplicación de cualquier tratado que resulte incompatible con tal resolución.

sentido, se ha afirmado que el Tratado de extradición entre el Reino Unido e Irak de 1932 no fue ni siquiera suspendido<sup>48</sup>. Y por lo que se refiere a las relaciones entre Kuwait e Irak, todo parece indicar que las partes no han considerado suspendido ni extinguido el acuerdo de 1963 sobre restablecimiento de las relaciones de amistad, el reconocimiento y asuntos conexos<sup>49</sup>.

Por lo que se refiere a los efectos de los conflictos armados en terceros Estados o de las consecuencias de los conflictos internos, en ambos casos los terceros pueden basarse en estas circunstancias para invocar cualquiera de las causas de terminación o de suspensión previstas en la Convención de Viena de 1969. Cuestión distinta es la legalidad o no de esta invocación. Así ocurrió cuando los Países Bajos suspendieron los tratados bilaterales con Surinam como consecuencia de hostilidades internas o la suspensión del Acuerdo de cooperación de la Comunidad Europea con Yugoslavia de 1983 con ocasión de reanudación de las hostilidades<sup>50</sup>.

## V. EL PRIMER PROYECTO DE ARTICULOS DE BROWNLIE

El Primer informe sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados, presentado por el Relator Especial, incluye un proyecto de artículos completo, con sus correspondientes comentarios, que tiene como objetivo fundamental servir de punto de partida de las discusiones en el seno de la propia Comisión y fomentar la aportación de información por parte de los Estados, especialmente en lo concerniente a la práctica, pero sin pronunciarse sobre la forma definitiva<sup>51</sup>. Por ello, si bien se hicieron varias sugerencias tendentes a remitir todos o algunos de los proyectos de artículo al Comité de Redacción y establecer un Grupo de Trabajo para examinar los artículos más controvertidos, el Relator Especial se opuso tajantemente<sup>52</sup>. Además, Brownlie manifestó que no era adecuado tratar de los mecanismos de solución de controversias hasta que no se hubieran proporcionado respuestas a las cuestiones de fondo<sup>53</sup>.

<sup>48</sup> Vide AUST, A., *Modern treaty law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000, p. 243.

<sup>49</sup> Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, p. 65.

<sup>50</sup> Un caso reciente que afecta a la práctica española fue la decisión de suspender temporalmente el Acuerdo sobre suspensión de visados con la República Socialista Federativa de Yugoslavia de 1978 para nacionales de Bosnia-Herzegovina o de la antigua República Yugoslava de Macedonia (*ADI*, 1994, p. 487). En el Memorando se afirma que no está claro si esta medida se debió al conflicto armado o a la sucesión de Estados en los tratados (Doc. A/CN.4/552, de 21 de abril de 2005, p. 57). También se cita en el mencionado documento la suspensión por parte de los Estados Unidos de los programas de Peace Corps o Cuerpos de Paz con motivo de la Guerra civil en Guinea-Bissau en 1998, en Eritrea en 1998 y en Etiopía en 1999 en el marco del conflicto entre ambos países.

<sup>51</sup> Doc. A/60/10, párrafo 127, p. 54.

<sup>52</sup> Doc. A/60/10, párrafo 127, p. 54.

<sup>53</sup> En este ámbito, el proyecto de artículos podría simplemente remitirse al procedimiento previsto en los artículos 65 y ss. en relación con la nulidad, terminación o el retiro o la suspensión de la aplicación de un tratado. Ante las dificultades que hubo de superar la inclusión del mecanismo de solución de diferencias en la Conferencia de codificación del derecho de los tratados, se extrae la conclusión de que el establecimiento de un sistema propio en el marco del proyecto de artículos no va a resultar precisamente fácil. Sobre el procedimiento en la Convención de Viena, se puede consultar, entre otros: REMIRO BROTONS, A., *Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados...*, op. cit. pp. 448 y ss.; REUTER, P., *Introduction au droit des Traités*, París, 1985, p. 137 y ss.

Aunque se trata de una materia que se encuentra en íntima conexión con otros campos del Derecho internacional, y en particular con el derecho relativo al uso de la fuerza, y de que el artículo 73 de la Convención de Viena de 1969 la había excluido expresamente, se parte de la presunción de que el tema forma parte del derecho de los tratados y no del derecho relativo al uso de la fuerza<sup>54</sup>. Esta idea, que no ha generado oposición en el seno de la Comisión, como se expondrá más adelante, parece bastante acertada.

Como consecuencia de la incertidumbre que caracteriza actualmente este ámbito del derecho de los tratados, es preciso reconocer la complejidad que caracteriza la labor emprendida por la Comisión de Derecho Internacional en esta materia, pues, como hemos comprobado anteriormente, se desconoce en gran medida la práctica seguida por los Estados en los últimos tiempos. Por ello, los trabajos han de ir quizás más encaminados al desarrollo progresivo del Derecho internacional que a la codificación. Sin embargo, resulta esencial que los Estados revelen la práctica seguida en los últimos años y que, de este modo, pueda ser tenida en cuenta a la hora de elaborar el proyecto de artículos<sup>55</sup>. De no ser así, se corre el riesgo de elaborar un proyecto de artículo que poco o nada tenga que ver con la realidad y, en consecuencia, los Estados no van a actuar necesariamente guiados por el contenido del mismo en la resolución de las diferencias relativas a los efectos de los conflictos armados en los tratados. Veamos, a continuación, el modo en el que el Relator Especial trata de sortear las dificultades inherentes al tema.

## 1. El ámbito de aplicación

La primera cuestión a la que se enfrenta el proyecto de artículos es la determinación de su ámbito de aplicación. A grandes rasgos son tres los problemas que se plantean: la determinación del término conflicto armado y tratado, la inclusión o exclusión de los efectos de los conflictos armados internos y los tratados celebrados por organizaciones internacionales.

Por lo que se refiere a la definición del término «tratado» se limita a recoger la definición establecida en el artículo 2.1.a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, y la única reacción que suscitó en el seno de la Comisión es que tal definición quizás no fuera necesaria en este proyecto de artículos, ya que ya se había incluido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la Convención de Viena sobre Sucesión de Estados en materia de Tratados de 1978 y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986.

En cambio, la definición del término «conflicto armado», que se ajusta a la prevista en la resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985, plantea mayores dificultades. En efecto, cualquier intento de codificación en esta materia se encuentra

<sup>54</sup> En todo caso, Brownlie considera que es conveniente no tratar cuestiones relativas al derecho común de los tratados para evitar problemas de compatibilidad con el derecho de los tratados (Doc. A/60/10, párrafo 135, p. 56).

<sup>55</sup> La CDI ha solicitado a los Estados «cualquier información... acerca de su práctica en esta materia, especialmente la más reciente», señalando que «también agradecerá cualquier otra información que los gobiernos consideren pertinente» (Doc. A/60/10, p. 25, p. 9).

condicionado por la dificultad inicial de determinar el supuesto de hecho determinante de los eventuales efectos sobre un tratado. Ello se debe a la desaparición de la guerra en sentido clásico que se encontraba claramente regulada por el Derecho internacional<sup>56</sup>. En la Resolución del IDI de 1985 se entiende por conflicto armado «un estado de guerra o un conflicto que da lugar a operaciones armadas que, por su naturaleza o alcance, pueden afectar a la aplicación de los tratados entre los Estados partes en el conflicto armado o entre esos Estados y terceros Estados (...)». Aunque a primera vista podría parecer aceptable, se incluyen conceptos indeterminados que presentan la dificultad de determinar el umbral a partir del cual un conflicto es susceptible de afectar a la conservación y aplicación de los tratados<sup>57</sup>. Por ello, no es de extrañar que varios miembros de la CDI sugirieran que se adoptara una redacción más sencilla en la que simplemente se indicara que el presente proyecto de artículos se aplicará a los conflictos armados, con independencia de que exista declaración de guerra o que simplemente no se incluyera definición alguna<sup>58</sup>. En mi opinión, la opción más razonable es no adentrarse en la elaboración de una definición de conflicto armado y adoptar el mismo enfoque que en el ámbito del Derecho de los conflictos armados, de forma que el proyecto de artículos se aplicará a los eventuales efectos sobre los tratados de cualquier conflicto armado que surja entre dos o más Estados o dentro de un Estado entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes u otros grupos armados disidentes que controlan parte del territorio<sup>59</sup>.

Una de las cuestiones sobre la que los miembros de la Comisión mostraron una mayor divergencia en sus opiniones se refirió a la inclusión de los conflictos armados sin carácter internacional. A este respecto, el Relator Especial, si bien en su informe se mostró favorable a incluir el efecto de los conflictos armados internos en los tratados, al considerar que los conflictos armados internos pueden afectar a la aplicación de los tratados tanto, o más, que los conflictos armados internacionales, expresó finalmente su preferencia por excluirlos del proyecto de artículos con la finalidad de restringir las situaciones en las que un conflicto armado podía afectar a las relaciones convencionales<sup>60</sup>. A pesar de que la determinación de las circunstancias en las que un tratado puede resultar afectado por un conflicto armado interno presenta una mayor complejidad que en el caso de los conflictos armados internacionales, la Comisión de Derecho Internacional no podrá eludir esta cuestión si pretende elaborar un estudio completo del tema. En efecto, en las últimas décadas se ha producido un aumento significativo del número de conflictos armados internos y el estudio de la práctica nos muestra que este tipo de conflictos puede afectar también a la aplicación de los trata-

<sup>56</sup> Tanto el Reglamento adoptado por el Instituto de Derecho Internacional en Christiania en 1912 como el artículo 35 de la *Harvard Research on the Law of Treaties* de 1935 se refieren precisamente a los efectos de la guerra en los tratados.

<sup>57</sup> REMIRO BROTONS, A., *Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados...*, op. cit. p. 519.

<sup>58</sup> Doc. A/60/10, párrafos 134, 137, 140 y 141, pp. 56-59.

<sup>59</sup> También se planteó en el seno de la CDI el empleo de otras definiciones, como la adoptada por la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia en el caso *Tadic* en la que se dice que «an armed conflict exists whenever there is a resort to armed force between States or protracted armed violence between governmental authorities and organized armed groups or between such groups within a State» (IT-94-1, *Prosecutor v. Dusko Tadic a/ka «DULE»*, Cámara de Apelaciones, 2 de octubre de 1995, párr. 70).

<sup>60</sup> Doc. A/CN.4/552, p. 9, y Doc. A/60/10, párrafos 135 y 141, pp. 57-59.



dos<sup>61</sup>. Por lo tanto, se trata de un aspecto del tema sobre el que los miembros de la Comisión deberán profundizar en los próximos períodos de sesiones, teniendo en cuenta que si en el Derecho internacional humanitario se tiende a poner de manifiesto cada vez con más intensidad la artificialidad de la distinción entre ambos tipos de conflictos, no resultara lógico mantener a ultranza tal diferenciación al tratar los efectos de los conflictos armados en los tratados<sup>62</sup>. No habría que temer que la inclusión de los eventuales efectos de los conflictos armados internos en los tratados implique una ampliación de las situaciones en las que un conflicto armado pudiera interrumpir las relaciones convencionales, en la medida en que se parte del principio general de la continuidad de los tratados tras el desencadenamiento del conflicto armado.

También se planteó en el debate la inclusión del bloqueo y de la ocupación militar no acompañada de violencia armada o de operaciones armadas. En este punto, mientras que algunos miembros de la Comisión expresaron su apoyo, otros manifestaron dudas, en particular, ante la posibilidad de que incluyeran conflictos más amplios como el conflicto árabe-israelí, o situaciones ajenas al conflicto armado, como las acciones violentas de los cárteles de la droga, bandas criminales y terroristas<sup>63</sup>. En este ámbito, no se debe obviar los eventuales efectos que puedan tener la ocupación sobre los tratados, por lo que, como he afirmado anteriormente, la mejor opción sería determinar el ámbito de aplicación del proyecto de artículos siguiendo la perspectiva adoptada en el marco de las Convenios de Ginebra de 1949 y de los Protocolos de 1977. Además, tomando como base lo previsto en el artículo 1.2 del Protocolo II, el proyecto de artículos no se aplicaría a las situaciones de tensiones internas y de disturbios internos que no son conflictos armados<sup>64</sup>.

Por último, el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, se limita en principio a los efectos de los conflictos armados en los tratados entre Estados. No parece que tenga mucho sentido excluir los convenios celebrados por las organizaciones internacionales, ya que pueden resultar afectados del mismo modo que los concluidos exclusivamente por los Estados. En este sentido, algunos miembros de la Comisión se mostraron favorables a incluir también los tratados celebrados por organizaciones internacionales, citándose como ejemplos los tratados de integración regional y los tratados relativos a los privilegios e inmunidades de los funcionarios y del personal de

<sup>61</sup> En el Memorando preparado por la Secretaría se expresa una opinión favorable a la inclusión de los conflictos armados internos (Doc. A/CN.4/552, pp. 87-88). GRAHAM considera que los efectos de una guerra civil en los tratados son similares a los de una guerra mundial. En su opinión, se podría invocar también la cláusula *rebus sic stantibus*, y pone como ejemplo la siguiente situación: dos países celebran un tratado para la venta de energía hidroeléctrica, pero como resultado del conflicto bélico las plantas generadoras caen en manos de los insurgentes («The effects of domestic hostilities on public and private international...», *loc. cit.*, p. 137).

<sup>62</sup> Vide a este respecto GUTIÉRREZ ESPADA, C., «El Derecho Internacional humanitario y los conflictos armados internos (Aprovechando el Asunto TADIC)», *Revista Española de Derecho Militar*, 1998, núm. 68, pp. 13-36; MANGAS MARTÍN, A., *Conflictos armados internos y Derecho Internacional Humanitario*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 1990, pp. 55 y ss.; MERON, T., «The humanization of humanitarian law», *AJIL*, 2000, pp. 239-278; MOUSOURAKIS, G., «Applying humanitarian law to non-international armed conflicts», *ADI*, 1998, vol. XIV, pp. 293-320.

<sup>63</sup> Doc. A/60/10, párrafo 138, p. 58

<sup>64</sup> Esta distinción se mantiene también en los párrafos *d)*, *e)* y *f)* del artículo 8.2 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional donde se afirma que el Estatuto se aplica a las situaciones de conflictos armados que no son de carácter internacional, pero no a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros análogos.

las organizaciones internacionales, especialmente en relación con las operaciones de mantenimiento de la paz.

## 2. El criterio de la intención

El proyecto de artículos parte del principio general de continuidad de los tratados, al establecer en el artículo 3 que «el estallido de un conflicto armado no produce *ipso facto* la terminación de los tratados ni la suspensión de su aplicación». Se trata de un artículo que se limita a reproducir el artículo 2 de la resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985. El Relator Especial consideró que este proyecto de artículo no resultaba estrictamente necesario en la medida en que no tiene un carácter sustantivo, sino meramente declarativo en aras de poner de manifiesto que la posición anterior, según la cual el mero estallido de un conflicto armado interrumpe automáticamente las relaciones convencionales, ha sido sustituida por una opinión de signo contrario<sup>65</sup>. En realidad, la situación creada tras el desencadenamiento de hostilidades en relación con el mantenimiento de vínculos convencionales presenta una cierta semejanza con la ruptura de relaciones diplomáticas, prevista en el artículo 62 de la Convención de Viena, pues los tratados continuarán aplicándose, salvo que su aplicación no sea posible durante el período de hostilidades<sup>66</sup>.

A continuación, Brownlie propone en el proyecto de artículo 4 que la posibilidad de terminación o de suspensión de los tratados en caso de conflicto armado se determinará con arreglo a la intención de las partes en el momento de su celebración. Para determinar que las partes tenían la intención de excluir la continuidad de los tratados habrá que tener en cuenta la naturaleza y el alcance del conflicto armado y las reglas generales de interpretación previstas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El Relator afirma, citando a McNair, que, si bien el principio de la intención no se deduce claramente de la práctica de los Estados, la mayoría de la práctica puede ser considerada compatible con este criterio<sup>67</sup>. Además, en su opinión, este planteamiento permite mantener una relación adecuada con el derecho de los tratados, evitar la imposición de soluciones uniformes para todas las situaciones y promover la seguridad jurídica lo que supone respetar el principio *pacta sunt servanda*<sup>68</sup>.

Aun cuando los miembros de la CDI formularon un gran número de observaciones en torno al principio de la intención, la mayoría de las opiniones no proponían suprimirlo, sino poner de manifiesto la complejidad que presenta la determinación de un criterio subjetivo y su falta de precisión. Al mismo tiempo, se consideró que, si

<sup>65</sup> Doc. A/CN.4/552, p. 11 y Doc. A/60/10, párrafo 142, p. 60. Si bien algunos miembros de la CDI consideraron que los artículos no debían excluir la posibilidad de una suspensión o una terminación automáticas, manifestaron que el artículo 3 era el punto de partida de todo el proyecto. No obstante, el principio de continuidad de los tratados no goza de una aceptación unánime por parte de la doctrina, ya que algunos autores siguen defendiendo la extinción de los tratados bilaterales como criterio general. Vide a este respecto ALLAND, D., *Droit international public*, París, 2000, pp. 221-222; DAILLIER, P., y PELLET, A. en QUOC DINH, N., *Droit international public*, París, 1999, p. 309; MARESCA, A., *Il Diritto dei Trattati. La Convenzione codificatrice di Viena del 23 maggio 1969*, Milano, 1971, pp. 716, 557 y ss.

<sup>66</sup> AUST, A., *Modern treaty...*, *op. cit.*, p. 244.

<sup>67</sup> *The law of Treaties...*, *op. cit.*, p. 698.

<sup>68</sup> Doc. A/CN.4/552, p. 15.

bien la intención de las partes era el criterio más importante, se consideró que se debía evitar mantener un criterio exclusivo<sup>69</sup>. También se expresaron dudas en cuanto a la remisión a los artículos 31 y 32 para determinar la intención de las partes. A este respecto, el Relator Especial manifestó que todas estas cuestiones serían objeto de un tratamiento más detenido en su segundo informe, pero manteniendo en todo caso el concepto de la intención, ya que «para bien o para mal, era la base de los acuerdos internacionales»<sup>70</sup>.

El criterio de la intención fue propuesto por primera vez por Sir Cecil Hurst hace casi un siglo y ha sido tradicionalmente defendido por autores provenientes del mundo anglosajón<sup>71</sup>. Por lo tanto, la propuesta del Relator Especial supone la continuación de tal posición doctrinal aún cuando tal criterio no ha tenido reflejo en las resoluciones judiciales internas ni en las relaciones entre Estados en los más de ochenta años transcurridos desde que fue propuesto.

A pesar de que la intención de las partes tiene una gran relevancia en el derecho de los tratados, en realidad, al margen de los supuestos en que las partes hayan previsto en el propio tratado la eventualidad del desencadenamiento de un conflicto armado, hipótesis poco frecuente en la actualidad<sup>72</sup>, el criterio de la intención no contribuye realmente a resolver el problema<sup>73</sup>. En este sentido, Scelle afirmó que es imposible probar tácitamente que los negociadores de un tratado no han tenido la intención de continuar la aplicación de un tratado en tiempos de guerra o después de la misma<sup>74</sup>. Además, de la remisión a las reglas generales de interpretación previstas en los artículos 31 y 32 del Convenio de Viena difícilmente se podrá determinar, en ausencia de previsiones expresas al respecto, cuál fue la intención de las partes en relación con el

<sup>69</sup> Doc. A/60/10, párrafo 155, pp. 64-65. El Relator Especial expresó también su disponibilidad a profundizar sobre otras cuestiones que se plantearon en el debate: la oportunidad de fusionar los proyectos de los artículos 3 y 4 dada su evidente conexión, la posibilidad de distinguir los efectos de la terminación o la suspensión de la aplicación, la cuestión de si la posición de los terceros Estados era diferente de la existente entre las partes contratantes considerando, en todo caso, que la distinción entre ambos grupos sólo era importante en el marco del criterio de la intención (Doc. A/60/10, párrafos 148 y 156, pp. 61 y 65).

<sup>70</sup> Doc. A/60/10, párrafos 143-147, pp. 60

<sup>71</sup> Sir CECIL HURST afirmó que «the true test as to whether or not a treaty survives an outbreak of war between the parties is to be found in the intention of the parties at the time when the treaty was concluded» y «that just as the duration of contracts between private persons depends on the intention of the parties, so also the duration of treaties between States must depend on the intention of the parties, and that the treaties will survive the outbreak of war or will then disappear, according as the parties intended when they made the treaty that they should so survive or disappear» («The Effect of War on Treaties» *loc. cit.*, pp. 39 y 40). En este sentido se han manifestado otros autores, entre los que se pueden mencionar, los siguientes: LORD MCNAIR: *The law of Treaties...*, *op. cit.*, pp. 57 y ss.; LENOIR, J. J., «The effect of war on bilateral treaties...», *op. cit.*, pp. 129 y ss.; RANK, R., «Modern war and the validity of treaties», *Cornell Law Quarterly*, 1952-53 (Parte I), pp. 321-355.

<sup>72</sup> Una disposición de este tipo se incluyó en el artículo 89 del Convenio de Aviación Civil Internacional de 1944 que prevé que «en caso de guerra, las disposiciones del presente Convenio no afectarán la libertad de acción de los Estados contratantes afectados, ya sean beligerantes o neutrales».

<sup>73</sup> BROMS, B. afirmó que «where the bilateral treaty itself does not include any provision as to its execution during the time of war the situation depends on the contents and purpose of the treaty. This seems to be a better criterion than the intention of the parties, which has widely been defended in theory as being of decisive importance» (*Annuaire de l'Institut de Droit Internationale*, 1981, vol. 59-I, p. 242).

<sup>74</sup> «De l'influence de l'état de guerre sur le Droit conventionnel», *JDI*, 1950, vol. 77. También se muestra muy crítico con la teoría de la voluntad GIALDINO, A. C., *Gli effetti della guerra...*, *op. cit.*, pp. 17 y ss.

estallido de un conflicto, ya que el interprete ha de dar primacía al texto del tratado en el marco de su contexto, teniendo en cuenta su objeto y fin, para determinar la voluntad de las partes<sup>75</sup>. En mi opinión, el dotar de prioridad a la intención puede conducir a desarrollar el tema de forma incompatible con la Convención de Viena de 1969, pues el criterio subjetivo de interpretación aparece subordinado a los criterios objetivo y teleológico en el artículo 32<sup>76</sup>. Al final los criterios realmente relevantes para determinar la compatibilidad o incompatibilidad del mantenimiento de determinadas relaciones convencionales con el desarrollo de las hostilidades van a ser la naturaleza y alcance del conflicto armado, junto con el tipo de tratados, y por supuesto, la voluntad de las partes con posterioridad al conflicto<sup>77</sup>.

Por otra parte, en el proyecto del artículo 5 se afirma que los tratados que prevean expresamente su aplicación a situaciones de conflicto armado permanecerán en vigor y que el estallido de un conflicto no afecta a la competencia de las partes para celebrar tratados. Esta disposición, que obtuvo un apoyo general en el seno de la Comisión, se refiere a dos cuestiones completamente distintas y no aporta realmente nada. No existe ningún impedimento para que los beligerantes concluyan tratados durante el conflicto, pues todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados<sup>78</sup>. Asimismo, es una obviedad afirmar que aquellos tratados en los que se prevea expresamente su aplicación a situaciones de conflicto armado permanecerán en vigor<sup>79</sup>. Además, no está claro si el Relator pretende referirse también a los convenios de Derecho internacional humanitario, que están precisamente destinados a ser aplicados en caso de conflicto armado y que no podrán ser objeto de denuncia mientras dure el conflicto.

<sup>75</sup> Así, tanto el Tribunal Internacional de Justicia como la doctrina internacionalista más relevante entienden que la labor interpretativa debe estar basada primordialmente en el texto del tratado mismo. En relación con la jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia, se pueden consultar, entre otros, los siguientes asuntos: *Asunto de las plataformas petrolíferas* [Irán/Estados Unidos, Rec. 1996 (II), par. 23]; *Asunto de la Isla de Kaikili/Sedudu* (Botswana/Namibia, Rec. 1999, par. 18); *Asunto LaGrand* (Alemania/Estados Unidos, Rec. 2001, par. 99). Entre la doctrina, vide a este respecto DÍEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público...*, op. cit., pp. 195 y ss.; PÉREZ VERA, E., «Los problemas de interpretación en el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados», *Anuario de Estudios Jurídicos*, vol. II, 1973, pp. 77 ss.; REMIRO BROTONS, A., *Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados...*, op. cit., pp. 448 y ss.; REUTER, P., *Introduction au droit des Traités...*, op. cit., pp. 137 y ss.

<sup>76</sup> Con arreglo al artículo 32 de la CV, el interprete podrá recurrir a los medios complementarios de interpretación con la finalidad de confirmar el sentido de la interpretación resultante de la aplicación del artículo 31 o determinar el sentido cuando la interpretación dada según el artículo 31 deje ambiguo u oscuro el sentido o conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

<sup>77</sup> PRESCOTT afirma que «the nature and purpose of the treaty and its compatibility with war presents a clear and simple standard» y que el criterio de la intención presenta la dificultad de su determinación, pero puede ser utilizado para determinar la naturaleza y propósito del tratado y la compatibilidad con el estado de guerra («How war affects treaties between belligerents: a case study of the Gulf War», op. cit., p. 224).

<sup>78</sup> Así se ha reflejado en el artículo 6 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

<sup>79</sup> Se propuso que se incluyera una referencia al principio enunciado en la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de las armas nucleares de 1996, según la cual la aplicación de las disposiciones vigentes, en particular las relativas a los derechos humanos y a la protección del medio ambiente, se determinará por la *lex specialis*, esto es, el derecho aplicable a los conflictos armados. No obstante, el Relator Especial que esta cuestión habría que examinarla en el futuro (Doc. A/60/10, párrafos 126 y 159-161, pp. 54 y 65-66).

### 3. Lista indicativa de tratados no afectados por el conflicto armado

Siguiendo la senda trazada por diversos autores que se han esforzado en elaborar clasificaciones de tratados en función de su grado de afectación por el estallido de un conflicto armado, el Relator Especial desarrolla en el proyecto del artículo 7 el principio de continuidad de los tratados en relación con aquellos tratados que por su objeto y fin continuarán necesariamente aplicándose tras el estallido del conflicto<sup>80</sup>.

Sin embargo, algunos miembros de la Comisión expresaron su desacuerdo sobre los criterios del objeto y fin del tratado al considerar que era difícil establecer un criterio de carácter general y que era mejor centrarse en el tipo de conflicto. A nadie se le escapa que la operación calificadora puede resultar muy controvertida en el caso de que surjan diferencias entre las partes. El contenido de esta presunción se asemeja al del artículo 19.c) del Convenio de Viena, en el que se prevé que un Estado puede formular una reserva no prevista por el tratado en la medida en que no sea incompatible con el objeto y fin del tratado. Al igual que ocurre en el artículo 19.c), el juicio sobre la compatibilidad con el objeto y fin puede conducir a resultados insatisfactorios, pues va a depender de la apreciación individual de cada una de las partes contratantes<sup>81</sup>. Por esta razón, los trabajos futuros deberían centrarse en la naturaleza del tratado, tal y como propusieron algunos miembros de la Comisión en el 57.º período de sesiones.

En el proyecto de artículo 7 se incluye asimismo una lista indicativa de tratados cuya aplicación no va a resultar afectada por el estallido de un conflicto armado, en la que figuran los siguientes tratados: los que se aplican expresamente en caso de conflicto armado, los que crean o regulan derechos permanentes o un régimen permanente, los tratados de amistad, comercio, navegación y los relativos a derechos privados, los que tratan de la protección de los derechos humanos o del medio ambiente, los que se refieren a los cursos de agua internacionales e instalaciones y construcciones permanentes, los normativos de carácter multilateral, los relativos a la solución de controversias entre Estados por medios pacíficos, los derivados de convenciones multilaterales relativas al arbitraje comercial y los que versan sobre las relaciones diplomáticas.

En el seno de la Comisión, se manifestaron numerosas dudas sobre la oportunidad de incluir una lista de estas características<sup>82</sup>. Así, se manifestó que los tratados no

<sup>80</sup> Se puede consultar, entre otros, los siguientes trabajos: BROMS, B., *Annuaire de l'Institut de Droit Internationale*, *op. cit.*, p. 242 y ss.; MARESCA, A., *Il Diritto dei Trattati...*, *op. cit.*, pp. 557 y ss.; MCINTYRE, S. H., *Legal Effect of World War II on Treaties...*, *op. cit.*; LORD MCNAIR *The law of Treaties...*, *op. cit.*; ROUSSEAU, C., *Droit International Public*, tomo I, 1970, pp. 222 y ss.; TOBIN, H., *The termination of multipartite treaties...*, *op. cit.*

<sup>81</sup> Para un examen del criterio del objeto y fin en materia de reservas vide DÍEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público...*, *op. cit.*, p. 162; REMIRO BROTONS, A., *Derecho Internacional...*, *op. cit.* p. 263 y ss.; REUTER, P., *Introduction au droit des Traités...*, *op. cit.*, p. 74. No deja de ser extraño que el Relator especial proponga esta cláusula cuando él mismo ha reflejado claramente los problemas que plantea su aplicación en materia de reservas (BROWNLIE, I., *Principles of Public International Law*, Clarendon Press, Oxford, 2003, p. 586).

<sup>82</sup> En el memorando de la Secretaría se distingue entre aquellos tratados que muestran una probabilidad muy elevada de aplicabilidad –los de derecho humanitario, los que cuentan con disposiciones expresas sobre su aplicabilidad en tiempos de guerra, los que crean o regulan un régimen o situación permanente, los que reflejan normas de *ius cogens*, los de derechos humanos, los que regulan deudas intergubernamen-

responden a categorías nítidas, que, aún dentro de una misma categoría, unas disposiciones podían suspenderse y otras no, en función de su naturaleza, y que incluso dentro de un mismo tipo de disposiciones la respuesta podía variar de un tratado a otro, pues la redacción de un tratado y la intención de las partes podía ser distinta<sup>83</sup>. A todo lo dicho se podría añadir que se trata de una lista excesivamente amplia, —no existe unanimidad sobre la no afectación de determinados tratados, como por ejemplo, los de medio ambiente—, incurre en repeticiones —el apartado *a*) tiene un contenido idéntico al proyecto de artículo 5— y refleja ciertas obviedades, al incluir los tratados relativos a relaciones diplomáticas y consulares.

Ahora bien, ante la dificultad de proporcionar respuestas claramente convincentes al efecto de los conflictos armados en los tratados, la mayor aportación que podría realizar la CDI sería la elaboración de una lista de tratados que, por su propia naturaleza, no va a resultar afectada su aplicación tras el desencadenamiento de las hostilidades, que responda a la evolución actual del Derecho internacional. Sin embargo, se formularon diversas observaciones en relación con la mayoría de las categorías de tratados incluidas en la lista, lo que nos muestra la existencia de profundas diferencias entre los miembros de la CDI sobre esta cuestión, y que su elaboración va a resultar una tarea muy difícil<sup>84</sup>. Al margen de los tratados que crean regulan o establecen un régimen permanente, los relativos a los derechos humanos y los tratados de amistad, comercio y navegación y acuerdos análogos relativos a derechos privados va a resultar muy complicado establecer una presunción de no afectación de otros tipos de tratados<sup>85</sup>.

#### 4. El modo de suspensión o terminación de los tratados

En cuanto al modo de suspensión o de terminación de un tratado, el proyecto de artículo 8 remite a las formas previstas en los artículos 42 a 45 de la Convención de Viena de 1969, y en el proyecto de artículo 13 se afirma que el proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de la terminación o suspensión de los tratados como consecuencia del acuerdo de las partes, de una violación grave, de la imposibilidad subsiguiente de cumplimiento o del cambio de circunstancias. Aparte de tratarse de un listado incompleto de causas, no se entiende la necesidad de incluir esta cláusula, salvo que el Relator especial quiera dejar a salvo la posibilidad de la subsistencia de la

tales, los relativos a relaciones diplomáticas—, los tratados que muestran una probabilidad relativa elevada de aplicabilidad —los que tratan sobre reciprocidad en las herencias, los normativos multilaterales—, los tratados que muestran una probabilidad variada o incipiente de aplicabilidad —los acuerdos internacionales sobre transporte, los que tienden a proteger el medio ambiente, los de extradición, los de cruce de fronteras, los de amistad, comercio y navegación, los de propiedad intelectual, los de transferencias penales— y los tratados que muestran una probabilidad escasa de aplicabilidad— los que disponen expresan su inaplicabilidad y los que resultan incompatibles (Doc. A/CN.4/550, de 1 de febrero de 2005 y Doc. A/CN.4/550/Corr.1, de 3 de junio de 2005).

<sup>83</sup> Doc. A/60/10, párrafos 170-173, pp. 71.72.

<sup>84</sup> En este sentido, se manifiesta también RUBIO FERNÁNDEZ, E. M., «Crónica de codificación internacional: la labor de la Comisión de Derecho Internacional» (57.ª sesión), *REEI*, núm. 11, p. 35.

<sup>85</sup> En la resolución del Instituto de Derecho Internacional se incluyó solamente esta presunción en relación con los tratados sobre la protección de la persona humana y los constitutivos de una organización internacional.

guerra o del conflicto armado como causa independiente de terminación de los tratados, posibilidad que él excluye expresamente en su primer informe<sup>86</sup>. Es lógico prever la forma en la que han de materializarse los eventuales efectos de los conflictos armados sobre la aplicación de los tratados, pero ha de hacerse de forma rigurosa y sin incurrir en ambigüedades.

Como consecuencia de la tendencia a minimizar los efectos de los conflictos armados en los tratados, la generalidad de la doctrina entiende que, en el caso de que se produzcan, tienden a identificarse más con la suspensión que con la terminación, siendo necesaria la notificación por parte de quien la alega<sup>87</sup>. Ahora bien, en relación con la suerte de los tratados durante el desarrollo de los conflictos armados, el proyecto de Brownlie es poco realista en la medida en que no refleja adecuadamente que la aplicación de los tratados vigentes entre los beligerantes va a resultar muy a menudo imposible o incompatible mientras duren los enfrentamientos armados. Estas circunstancias deberían ser tenidas en cuenta en el proyecto de artículos distinguiendo claramente entre la suspensión y la terminación.

El problema fundamental que se plantea en este ámbito es la determinación de la forma en que los tratados que han resultado suspendidos como consecuencia de un conflicto armado volverán a surtir plenos efectos, esto es se trata de saber si la reanudación de la aplicación se produce automáticamente. El proyecto de artículo 9 prevé que se determinará con arreglo a la intención de las partes en el momento de su celebración, lo que constituye un desarrollo del principio general establecido en el artículo 4 y, por lo tanto, no contribuye realmente a resolver la cuestión. A este respecto, se viene considerando tradicionalmente que la reanudación de la aplicación de los tratados no se produce automáticamente, sino que depende de las previsiones incluidas en los tratados de paz<sup>88</sup>. En cambio, en el artículo 11 de la Resolución del IDI de 1985 se prevé que al término de un conflicto armado se reanudará lo antes posible la aplicación de un tratado que hubiera sido suspendido, dejando a salvo la posibilidad de que las partes convengan otra cosa<sup>89</sup>. Aun cuando la solución que se imponga en la práctica dependerá de las circunstancias del caso y de la naturaleza de los tratados, la

<sup>86</sup> Doc. A/CN.4/552, p. 40.

<sup>87</sup> DELBRUCK estima que «the rather rigid application of the rule that war terminates treaties has gradually been substituted by the flexible procedure of suspending the execution of treaty obligations. Cases of termination of treaties by war have increasingly become the exception to the rule that treaties survive the commencement of war» («War, effect on treaties», *loc. cit.*, p. 1372). Vide a este respecto REMIRO BROTONS, A., *Derecho Internacional...*, *op. cit.*, p. 290 y *Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados...*, *op. cit.*, pp. 518 y ss. En cambio, otros autores se orientan hacia la extinción de los tratados ante la situación de incertidumbre creada en torno al resultado final de un conflicto. Así, CAPOTORTI considera que «pour accueillir l'idée d'une simple suspension des relations conventionnelles bilatérales, il faudrait penser que ces relations puissent être rétablies automatiquement, telles qu'elles étaient, aussitôt après la fin de la guerre» («L'extinction et la suspension des traités», *op. cit.*, p. 557).

<sup>88</sup> CAPOTORTI, F., «L'extinction et la suspension des traités», *op. cit.*, p. 557; STARKE, J. G., *An Introduction to International Law*, Butterworth, London, 1963, p. 493. En la *Restatement of the Law Second*, elaborado por el American Law Institute se mantiene que la alternativa entre la extinción y la suspensión es cuestión académica, «(...) since the former belligerents decide at the end of hostilities which of the international agreements to which they are parties will be revived and which terminated» (p. 483).

<sup>89</sup> En este sentido, DELBRUCK considera que los tratados suspendidos deben volver a aplicarse lo más pronto que sea posible, sin que sea necesario esperar a la terminación formal del conflicto armado, pero advierte que «this forms a guiding principle for the States concerned rather than a fast and hard rule of international law» («War, effect on treaties», *op. cit.*, p. 1371).

afirmación de que los tratados se reanudarán lo más pronto posible es plenamente coherente con la adopción del principio de continuidad de los tratados y con la regulación de la suspensión en la Convención de Viena de 1969, ya que la inaplicación del tratado ha de mantenerse únicamente mientras perduren las causas que llevaron a su suspensión<sup>90</sup>.

## 5. La relación con el derecho relativo al uso de la fuerza

Por lo que se refiere a la legalidad del comportamiento de las partes, el Relator Especial adoptó un enfoque completamente distinto al seguido por el Instituto de Derecho Internacional, que distinguía entre los Estados que actuaban en ejercicio de la legítima defensa individual o colectiva, o en cumplimiento de una resolución del Consejo de Seguridad adoptada en el marco del Capítulo VII de la Carta, y los Estados que cometían una agresión<sup>91</sup>. Se trataba así de evitar adentrarse en cuestiones relativas a la legalidad del empleo o de la amenaza del empleo y la aplicación de las disposiciones de la Carta. Sin embargo, los miembros de la Comisión manifestaron diversas críticas en relación con este proyecto de artículo, al considerar que era preciso evitar que el Estado responsable de una guerra ilícita sacara provecho de la misma. Brownlie aceptó las observaciones de los miembros de la Comisión y manifestó su voluntad de presentar una nueva redacción del proyecto de artículo. Esta cuestión presenta una enorme complejidad, pues si se acepta esta diferenciación supone adentrarse indirectamente en cuestiones relativas al uso de la fuerza. En mi opinión, si se pretende tener plenamente en cuenta estas conexiones la labor de la CDI, puede conducir a resultados insatisfactorios, tal y como le ocurrió a la Resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985, ya que no existe un órgano independiente para determinar la licitud del comportamiento de las partes<sup>92</sup>. En realidad, no presenta ninguna dificultad tener en cuenta los eventuales efectos de los conflictos armados en los tratados, con independencia de la legitimidad del uso de la fuerza armada, adoptando de este modo una perspectiva similar a la del Derecho humanitario<sup>93</sup>.

Por último, los proyectos de artículos 11 a 14 prevén cláusulas en las que se especifica que el presente proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de los efectos de las decisiones del Consejo de Seguridad adoptadas en el marco del Capítulo VII de la Carta, de la condición de terceros Estados como neutrales, de la terminación o suspensión por causas distintas del conflicto armado y del restablecimiento mediante

<sup>90</sup> En el artículo 72.2 de la Convención de 1969 se requiere que «durante el período de suspensión las partes deberán abstenerse de todo acto encaminado a obstaculizar la reanudación de la aplicación».

<sup>91</sup> En la Resolución del IDI se reconoce el derecho de suspensión al Estado que ejerce la legítima defensa individual o colectiva, «sous réserve des conséquences pouvant résulter du fait que cet Etat serait ultérieurement désigné comme agresseur par le Conseil de Sécurité» (art. 7), y el Estado que comete una agresión no tiene derecho a suspender la aplicación de un tratado si tal medida le procura una ventaja (art. 9).

<sup>92</sup> A este respecto REMIRO BROTONS afirma que «toda la resolución adolece de un desdoblamiento de personalidad que la empuja simultáneamente a constreñir el supuesto de conflicto armado como causa de suspensión de los tratados y a servirse ampliamente de él como instrumento de combate frente al agresor» (*Derecho Internacional Público II. Derecho de los Tratados...*, op. cit., p. 519 y ss).

<sup>93</sup> Vide en este sentido, CAPOTORTI, F., «L'extinction et la suspension des traités», loc. cit., p. 555.



acuerdo de las partes de la vigencia de los tratados que han resultado terminados o suspendidos como consecuencia del conflicto armado.

## CONCLUSIONES

El estudio realizado nos pone de manifiesto que la decisión de excluir los efectos de los conflictos armados de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 no fue precisamente acertada en la medida en que no puede afirmarse que el desencadenamiento de una guerra o de un conflicto armado constituya una causa independiente de terminación o de suspensión de los tratados. En consecuencia, el proyecto de artículos de la CDI implicará probablemente una vuelta al marco normativo de la Convención de Viena de 1969, pero no a la Convención misma, ya que fue expresamente excluido el tema en virtud del artículo 73. En todo caso, no existe obstáculo alguno para reconducir los eventuales efectos de los conflictos armados a las disposiciones de la Convención de 1969 que son expresión del Derecho internacional general.

Ante la incertidumbre que caracteriza este ámbito del derecho de los tratados, cabría en principio dudar de la utilidad de la labor emprendida por la Comisión de Derecho Internacional. Sin embargo, la inclusión del tema en los trabajos de la CDI tiene el mérito de propiciar el debate y de poner de manifiesto las principales tendencias en la materia. Si bien es cierto que el Derecho internacional general no regula actualmente los efectos de los conflictos armados en los tratados, del examen de la práctica de los estados y de la opinión de la doctrina se deduce el principio general de continuidad de los tratados tras el desencadenamiento de un conflicto armado, siempre que ello sea posible. Sin embargo, las dificultades son evidentes a la hora de concretar este principio general. Las respuestas a esta cuestión oscilan entre la idea de que los eventuales efectos de los conflictos armados en los tratados se han de determinar en función de la intención expresa o implícita de las partes en el momento de su celebración y la compatibilidad de la aplicación del tratado con el propio conflicto. Por todo ello, la labor de la CDI debería orientarse hacia la elaboración de unas directrices, y no de un tratado, que sirvieran de guía a los jueces para resolver los casos en los que se enfrenten con esta cuestión y de orientación a los Estados para solucionar las discrepancias que surjan con posterioridad al conflicto en relación con el efecto del mismo en un determinado tratado.

El primer proyecto de artículos presentado por el Relator especial se limita a recoger la visión de un sector de la doctrina anglosajona sobre la cuestión, y en algunos aspectos se basa enteramente en la Resolución del Instituto de Derecho Internacional de 1985. Sin embargo, en la medida en que se desconoce la práctica de los Estados en la materia, situación que reconoce asimismo el propio Relator Especial, no está claro que el proyecto de artículos responda a la realidad actual. Solamente se podrá considerar que la labor emprendida por la CDI en esta materia habrá culminado con éxito si los Estados se sintieran motivados a revelar la práctica seguida en los últimos años, y fuera tenida en cuenta en la elaboración del propio proyecto. Ahora bien, todo parece indicar que los Estados solamente manifiestan su práctica en rela-

ción con los efectos de un conflicto armado en los tratados cuando ello les resulta necesario para conseguir alguno de sus objetivos en materia de política exterior, y en ocasiones transcurre un largo período de tiempo. En el caso de que los Estados no revelaran la práctica más reciente, se corre el riesgo de elaborar un proyecto de artículos que poco o nada tenga que ver con la realidad, y que a la postre no resulte de mucha utilidad.

El éxito de la tarea de codificación y desarrollo progresivo del Derecho internacional en este ámbito dependerá también de la adopción de criterios objetivos para valorar la probabilidad de terminación o suspensión y, sobre todo, dejar al margen del proyecto de artículos todas las cuestiones que plantea los efectos de las disposiciones de la Carta relativas a la amenaza o el uso de la fuerza sobre la legitimidad del recurso a las hostilidades. En realidad, el proyecto de artículos necesita mucha mayor reflexión, ya que la única disposición que es considerada como sustancial, el criterio de la intención, presenta numerosas debilidades. Al final, la determinación de la compatibilidad o incompatibilidad del mantenimiento de determinadas relaciones convencionales con el desencadenamiento del conflicto armado dependerá de las circunstancias del caso, entre las que se deberán tener en cuenta la naturaleza y alcance del conflicto armado, junto con el tipo de tratados, y por supuesto, la voluntad de las partes con posterioridad al conflicto.

#### ABSTRACT

The aim of this paper is to examine the main issues posed by the effect of armed conflicts on treaties within the framework of contemporary International Law, taking into account the work being carried out by the International Law Commission (ILC) and that carried out by the International Law Institute in the past. Also dealt with are the jurisprudence of domestic courts and the scarce practice that this topic has generated in recent years.

The effect of armed conflicts on treaties is a sphere of treaty law characterized by great uncertainty, not only as concerns the actual practice of States, but also in relation to prevailing law. However, from an examination of the practice of States and the opinion of the doctrine, the general principle of continuity of treaties after the outbreak of hostilities can be deduced, as long as this is possible. Nevertheless, there is evident difficulty in trying to pin down this general principle. For this reason, although in principle one could have doubts as to the usefulness of the work undertaken by the ILC, the inclusion of this topic in their current agenda will at least create a favourable atmosphere for debate and clarify the principal trends in the subject.

This study shows how the decision to exclude the effects of armed conflicts on treaties from the Vienna Convention of 1969 was not particularly on target to the extent that it cannot be affirmed that the outbreak of a war or armed conflict is an independent cause of termination or suspension of treaties. As a result, the project of articles of the ILC will probably involve a return to the regulatory framework of the 1969 Vienna Convention, but not to the Convention itself, since the topic was expressly excluded by virtue of article 73. In any case, there is no obstacle to taking the eventual effects of armed conflicts back to the provisions of the 1969 Convention, which are the expression of general International Law.

#### RESUMÉ

L'objet de ce travail est de déterminer les principales questions soulevées par l'effet des conflits armés sur les traités dans le cadre du Droit international contemporain, tenant compte du travail développé par la Commission de Droit International (CDI) et les travaux réalisés dans le passé par l'Institut de Droit

International. Une spéciale attention est prêtée à la jurisprudence des tribunaux internes et à la rare pratique née récemment à ce propos.

L'effet des conflits armés sur les traités est un domaine du droit des traités caractérisé par une grande incertitude non seulement à propos de la pratique actuelle des États mais aussi par rapport au droit en vigueur. L'analyse de la pratique des États et de l'opinion de la doctrine permet cependant de déduire le principe général de continuité des traités après le déclenchement d'un conflit armé. Les difficultés sont pourtant évidentes à l'heure de concrétiser ce principe général. C'est ainsi que –bien qu'on puisse douter en principe de l'utilité de la tâche entreprise par la CDI- l'inclusion de ce sujet dans son programme actuel de travail a le mérite de favoriser le débat et de mettre en évidence les principales tendances à ce sujet.

L'étude démontre que la décision d'exclure les effets des conflits armés de la Convention de Vienne sur le Droit des Traités de 1969 n'a pas été très heureuse du moment qu'on ne peut pas affirmer que le déclenchement d'une guerre ou d'un conflit armé constitue une cause indépendante de terminaison ou de suspension des traités. En conséquence, le projet des articles de la CDI impliquera, probablement, un retour au cadre normatif de la Convention de Vienne de 1969 mais non pas à la Convention elle-même, étant donné que le sujet a été exclu formellement en vertu de l'article 73. En tout cas, il n'existe aucun obstacle pour reconduire les effets hypothétiques des conflits armés aux dispositions de la Convention de 1969 qui sont l'expression du Droit international général.

