

LOS TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES PARA LA ANTIGUA YUGOSLAVIA Y RUANDA

ALICIA GIL GIL

Doctora en Derecho
Profesora asociada del Departamento de Derecho Penal
de la UNED

1. LAS BASES JURIDICAS PARA LA CREACION DE ESTOS TRIBUNALES

El 21 de octubre de 1947 la Asamblea General encomendó a la Comisión de Derecho internacional la formulación de los principios de Derecho internacional reconocidos en la Carta y en el juicio del Tribunal de Nuremberg y la preparación de un Proyecto de Código de crímenes contra la paz y seguridad de la humanidad (1). Sin embargo, la labor de creación de un Tribunal penal internacional permanente fue larga y difícil (2). Tras más de cincuenta años de discusiones y de asistir al naufragio de varios proyectos, la esperanza de que aquella tarea llegara con éxito a su fin se había convertido en el sueño de unos pocos confiados. Sin embargo, en 1993 y 1994 la Comunidad internacional asiste a un acontecimiento que hace revivir el interés y la confianza en aquellos trabajos: la constitución por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas de tribunales *ad hoc* para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de genocidio y otras graves violaciones del derecho humanitario bélico cometidas en el territorio de la antigua Yugoslavia desde el primero de enero de 1991 (3), y en Ruanda y sus estados vecinos entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994 (4).

Cuando el proceso de elaboración de un Código y un Tribunal penales de carácter internacional parecía distar todavía mucho de llegar a su fin, las atrocidades cometidas en la antigua Yugoslavia y en Ruanda conmocionaron a la opinión pública y exigieron una actuación pronta de la Justicia. La urgencia de la situación exigía una medida de eficacia inme-

diata que permitiera desplegar el efecto preventivo del Derecho penal. Ello obligó a prescindir del procedimiento considerado como más adecuado para el establecimiento de un Tribunal internacional: la conclusión de un tratado internacional por el que los Estados Parte establecerían el tribunal y aprobarían su Estatuto, siendo además preferible que dicho tratado hubiese sido diseñado por un órgano internacional apropiado —la Asamblea General— y abierto a la firma y ratificación de los Estados, pues la experiencia había demostrado que este mecanismo resulta largo y complicado. Se optó, por ello, por el establecimiento de los Tribunales mediante Resolución del Consejo de Seguridad. De esta manera, se aseguraba la requerida efectividad inmediata, pues todos los Estados están obligados a llevar a cabo una decisión tomada como medida ejecutiva de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas.

Con el fin de cumplir con esta obligación, el Parlamento español aprobó la Ley Orgánica 15/1994, de 1 de junio, para la cooperación con el Tribunal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia (5).

La creación de estos tribunales por el Consejo de Seguridad encuentra su legitimidad en su adopción como medida para la restauración o mantenimiento de la paz internacional de conformidad con el Capítulo VII, y, en concreto, en aplicación del artículo 41 de la Carta de Naciones Unidas que recoge las medidas que no implican el uso de la fuerza de las que puede hacer uso el Consejo de Seguridad: "El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones...". Y con base en el artículo 29 que le permite crear organismos subsidiarios para el desempeño de sus funciones (6): "El Consejo de Seguridad podrá establecer los organismos subsidiarios que estime necesarios para el desempeño de sus funciones".

El Tribunal internacional para la antigua Yugoslavia ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el problema de la legitimidad de su creación, en su decisión a la cuestión de previo

pronunciamiento planteada por la defensa de Dusko Tadic, alegando la falta de jurisdicción del Tribunal para juzgar al acusado. Tanto en la decisión de la Sala de primera instancia como en la de Apelación se afirma que el Consejo de Seguridad no ha actuado arbitrariamente, sino dentro de las competencias que le otorga el Capítulo VII de la Carta, y en aplicación de los artículos 29 y 41 de la misma (7).

2. PRINCIPALES DIFERENCIAS CON LOS TRIBUNALES DE NUREMBERG Y TOKIO. ALGO MAS QUE LA JUSTICIA DE LOS VENCEDORES

En el procedimiento de creación de los Tribunales para Ruanda y para la antigua Yugoslavia encontramos ya la primera diferencia con los Tribunales de Nuremberg y Tokio, pese a ser, al igual que estos últimos, tribunales con jurisdicción limitada al conocimiento de los crímenes cometidos a raíz de unos sucesos determinados. Los tribunales creados tras la Segunda Guerra Mundial eran de carácter militar, establecidos por las cuatro potencias aliadas vencedoras en el conflicto bélico (8), y conocieron únicamente de los delitos cometidos por sujetos pertenecientes a los países vencidos. Los tribunales para Yugoslavia y Ruanda no son, en cambio, tribunales militares y han sido establecidos por un órgano internacional con el objeto de enjuiciar determinados crímenes, con independencia del bando al que pertenezcan los sujetos acusados de los mismos.

A pesar de tratarse de tribunales *ad hoc*, es decir, tribunales no permanentes, sino creados para enjuiciar los delitos cometidos en un contexto determinado, con una jurisdicción limitada *ratione materiae*, *ratione personae*, *ratione temporis* y *ratione loci*, en la creación de los tribunales para Yugoslavia y Ruanda se han superado muchas de las deficiencias por las que los procesos de Nuremberg y Tokio se hicieron merecedores de duras críticas (9).

Así, por ejemplo, se ha tenido especial interés en la salvaguarda del principio de legalidad a la hora de determinar el Derecho aplicable por estos tribunales internacionales (10). El Secretario General de Naciones Unidas, en su

informe al Consejo de Seguridad, de 3 de mayo de 1993, sobre el Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia (11), declara que el principio de legalidad exige que el Tribunal aplique Derecho humanitario internacional que constituya, sin duda alguna, Derecho internacional consuetudinario y afirma, a continuación, que tienen tal consideración las Convenciones de Ginebra de 12 de agosto de 1949, la IV Convención de La Haya sobre las leyes y costumbres de la guerra y su Reglamento de 18 de octubre de 1907, la Convención para la prevención y sanción del crimen de genocidio de 9 de diciembre de 1948 y la Carta del Tribunal Militar Internacional de 8 de agosto de 1945. La doctrina internacionalista mayoritaria está de acuerdo con esta afirmación pues reconoce unánimemente el carácter obligatorio y general (de *ius cogens*) (12) de las normas según las cuales ciertos hechos ilícitos constituyen crímenes internacionales (13). Existen, además, decisiones del Tribunal Internacional de Justicia en este mismo sentido: la sentencia de 5 de febrero de 1970, en el caso de la *Barcelona Traction* (14); la sentencia de 27 de junio de 1986, en el caso relativo a las *actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (15) y la opinión consultiva del Tribunal Internacional de Justicia relativa a las reservas a la Convención sobre el genocidio (16), (17).

3. LOS CRIMENES A ENJUICIAR

En los Estatutos de ambos tribunales, aprobados por las Resoluciones que los crean, se prevé el enjuiciamiento de los delitos de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. No se recoge, a diferencia de lo sucedido en Nuremberg y Tokio, el crimen contra la paz, probablemente porque, como opina O'Brien (18), su inclusión hubiera obligado al Tribunal a investigar las causas del conflicto y a ocuparse de los problemas políticos que lo rodearon, además de que todavía no existe un acuerdo sobre la definición de este delito como demuestra lo dispuesto en el artículo 5.2 del Estatuto de la Corte penal internacional.

En el artículo 2 del Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia se contemplan las "violaciones graves de los Convenios de Ginebra de

1949". Este precepto no encuentra paralelo en el Estatuto del Tribunal para Ruanda, y ello se debe a que, según la doctrina mayoritaria, las "violaciones graves" de los Convenios de Ginebra son aplicables exclusivamente a los conflictos bélicos de carácter internacional (19), y si bien el conflicto en la antigua Yugoslavia puede ser calificado, en algunos de sus aspectos, tanto de interno como de internacional (20), el de Ruanda era en aquella época (21), sin duda, un conflicto bélico no internacional (22). Por ello, en el artículo 4 del Estatuto del Tribunal para Ruanda se recogen únicamente las "violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II de los Convenios", normas éstas aplicables a los conflictos bélicos sin carácter internacional.

En el artículo 3 del Estatuto del Tribunal para Yugoslavia se tipifican "las violaciones de las leyes o usos de la guerra". En opinión del Tribunal dicha expresión incluye: 1. Las violaciones del Derecho de La Haya aplicables a los conflictos internacionales. 2. Otras violaciones de los Convenios de Ginebra distintas de las calificadas de "violaciones graves". 3. Las violaciones de Derecho consuetudinario aplicables a los conflictos internos, en el que se incluye el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra. 4. Las violaciones de acuerdos en vigor entre las partes en el conflicto (23).

Uno de los principales avances de la jurisprudencia del TPIY ha sido, por tanto, el reconocimiento del carácter de delito internacional de los crímenes de guerra cometidos en conflictos internos, que venía siendo reclamado por la doctrina (24), y que con apoyo en esta jurisprudencia han sido finalmente introducidos en el artículo 8.2, apartados c) y e), del Estatuto de la Corte penal internacional.

El delito de genocidio (25) se recoge en los artículos 4 y 2 de los Estatutos de los Tribunales para Yugoslavia y Ruanda respectivamente (26). En los apartados 2 y 3 de dichos artículos se reproducen literalmente los artículos II y III de la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio de 1948 (27).

Los crímenes contra la humanidad se contemplan en los artículos 5 y 3 de los Estatutos de los Tribunales para Yugoslavia y Ruanda, respectivamente. El concepto de crimen contra la humanidad proviene del artículo 6.c del

Estatuto del Tribunal de Nuremberg (28). En la definición del artículo 6.c se exigía que los actos en él enumerados como constitutivos de crímenes contra la humanidad hubiesen sido cometidos en ejecución o en relación con otros crímenes de la competencia de aquel Tribunal. Sin embargo, la doctrina moderna admite, de forma casi unánime, que en su desarrollo posterior el crimen contra la humanidad ha alcanzado una total autonomía respecto de los crímenes contra la paz y de los crímenes de guerra (29). La independencia de los crímenes contra la humanidad ha sido reconocida por el propio Tribunal internacional para la antigua Yugoslavia tanto en instancia como en apelación (30). A pesar de ello, el Tribunal se declara vinculado a la definición del artículo 5 de su Estatuto, más restrictiva que la definición general de los crímenes contra la humanidad, que exige un nexo con un conflicto armado (interno o internacional) para que dichos crímenes entren en la competencia del Tribunal (31). Esta restricción de la competencia respecto de los crímenes contra la humanidad no se contempla, en cambio, en el artículo 3 del Estatuto del Tribunal para Ruanda.

Como particularidades destacables respecto de la regulación del artículo 6.c de la Carta del Tribunal de Nuremberg hay que señalar, también, la mención expresa de la violación, encarcelamiento y tortura entre los actos constitutivos de crímenes contra la humanidad. Ello se debe, sin duda, a que en los conflictos a los que nos referimos estos actos han adquirido una relevancia especial que no presentaron durante la Segunda Guerra Mundial, y en especial la violación, al ser utilizada como parte de una estrategia de limpieza étnica (32).

4. OTRAS DISPOSICIONES DE LOS ESTATUTOS DE LOS TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES PARA LA ANTIGUA YUGOSLAVIA Y PARA RUANDA. LA RESPONSABILIDAD DE LOS MANDOS Y LA OBEDIENCIA DEBIDA

En ambos Estatutos se declara la irrelevancia del carácter oficial del inculpado. Tanto el artículo 6.2 del Estatuto del Tribunal para

Ruanda como 7.2 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia declaran: "El cargo oficial que desempeñe el inculpado, ya sea de Jefe de Estado o de Gobierno o de funcionario responsable del gobierno, no le eximirá de responsabilidad penal ni atenuará la pena".

Las tradicionales inmunidades diplomáticas desaparecen en el ámbito del Derecho penal Internacional. Así se dispuso ya en los procesos de Nuremberg y Tokio y en los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nuremberg, formulados por la Comisión de Derecho Internacional y confirmados por la Asamblea General (33).

Además, se prevé la responsabilidad penal del superior jerárquico si sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer alguno de los delitos mencionados y no adoptó medidas para evitarlo o sancionarlo (34). No existía un precepto similar en los Estatutos de los Tribunales Militares Internacionales de Nuremberg y Tokio, pero esta misma doctrina fue aplicada, aun sin base legal ni argumentación jurídica, por los tribunales nacionales que juzgaron a criminales de guerra tras la Segunda Guerra Mundial y se recogió expresamente en el artículo 86.2 del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra (35). Esta regla, tras su consagración en los estatutos y la jurisprudencia de los tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda ha sido adoptada también en el artículo 28 del Estatuto de la Corte penal internacional (36).

Respecto de la eficacia de la obediencia debida, en Nuremberg y Tokio se declaró que la misma nunca podía eximir, aunque sí atenuar la pena (37). En los "Principios de Nuremberg" se declara, en cambio, en el Principio VI: "El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior jerárquico no la exime de su responsabilidad conforme al Derecho internacional, si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción". Sin embargo, los Estatutos de los tribunales para Yugoslavia y Ruanda han vuelto a la redacción del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, pues en todos ellos se otorga a la obediencia debida únicamente un posible carácter atenuante (38), versión que no ha sido asumida por el Estatuto de la Corte penal internacional cuyo

artículo 33 ofrece una regulación preferible, más cercana a la establecida en los "Principios de Nuremberg".

5. IMPOSICION Y CUMPLIMIENTO DE LAS PENAS

En la determinación de las penas se deja una amplia libertad al Tribunal con el consiguiente menoscabo del principio de legalidad en su vertiente *nulla poena sine lege* (39). Ese amplio arbitrio se limita en parte con la introducción de determinados parámetros. Así, se señala que el Tribunal deberá atender, para la determinación de la pena, a la práctica general de los tribunales de la antigua Yugoslavia o de Ruanda, respectivamente, relativa a las penas privativas de libertad, a la gravedad del delito y a las circunstancias personales del delincuente (40). El artículo 101(B) de las Reglas de Procedimiento y Prueba del Tribunal añade a los factores a tener en cuenta en la determinación de la pena cualquier circunstancia agravante; cualquier circunstancia atenuante, incluida la cooperación sustancial con el Fiscal por parte de la persona sentenciada, antes o después de la sentencia y la extensión en que una pena impuesta por un tribunal nacional al condenado por el mismo delito hubiera sido cumplida, de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 (3) del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia y 9 (3) del Estatuto del Tribunal para Ruanda (41).

En Nuremberg doce de los acusados fueron condenados a morir en la horca. En los Estatutos de los Tribunales para la antigua Yugoslavia y Ruanda se excluye, en cambio, la posibilidad de imponer la pena de muerte, al limitarse las penas que el tribunal puede dictar a las privativas de libertad, que pueden extenderse, sin embargo, a la cadena perpetua (42).

Las penas de encarcelamiento se cumplirán en un Estado designado por el Tribunal internacional de entre una lista de Estados que hayan indicado al Consejo de Seguridad que están dispuestos a aceptar a los condenados (43). El encarcelamiento se llevará a cabo conforme a la legislación del país designado y estará supervisado por el tribunal que dictó la sentencia (44).

6. MECANISMOS PARA LOGRAR EL EFECTIVO PROCESAMIENTO DE LOS ACUSADOS

Se excluye también en ambos Estatutos y a diferencia de lo dispuesto en el artículo 12 del Estatuto de Nuremberg (45), la posibilidad de celebrar juicios en ausencia del reo. Si bien está previsto, en el artículo 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba, un procedimiento por el que, en los supuestos en que no pueda localizarse al acusado, o las autoridades del lugar en que se encuentra se nieguen a colaborar con el Tribunal, éste puede dictar una orden internacional de detención si, tras escuchar al Fiscal y a los testigos en audiencia pública, decide que hay pruebas suficientes para fundamentar el acta de acusación (46).

Por otro lado, hay que recordar que los crímenes que son objeto de enjuiciamiento pertenecen a los declarados imprescriptibles por la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad de 26 de noviembre de 1968 (47). Dicha convención ha sido ratificada hasta la fecha por más de treinta países entre los que se encuentran tanto la antigua Yugoslavia como Ruanda y Croacia, que lo ratificó en 1992 como Estado independiente. El artículo 100 del antiguo Código penal de la República Federal Socialista Yugoslava declaraba imprescriptibles los crímenes de guerra, el genocidio y aquellos que lo fueran en virtud de tratados internacionales. España no es, en cambio, parte en esta convención. A pesar de ello, el nuevo Código penal de 1995 establece en su artículo 131.4 la imprescriptibilidad del delito de genocidio.

7. ORGANIZACION DE LOS TRIBUNALES

Así como en Nuremberg el Tribunal estaba compuesto por cuatro magistrados que representaban a una de las cuatro potencias vencedoras, los magistrados elegidos para formar parte de los tribunales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda representan todas las regiones del mundo y todos los sistemas legales.

Por otra parte, en el proceso de Nuremberg, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26

del Estatuto de dicho Tribunal, no existía la posibilidad de apelación. En cambio, los tribunales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda están formados por dos Salas de primera instancia compuestas por tres magistrados cada una y una Sala de apelación integrada por cinco magistrados (48), con la particularidad de que los magistrados de la Sala de apelación del Tribunal para la antigua Yugoslavia lo son también de la Sala de apelación del Tribunal para Ruanda según dispone el artículo 12.2 del Estatuto de este último. Esta medida parece acertada en cuanto supondrá una unificación del Derecho penal internacional aplicado por ambos tribunales.

8. ACTIVIDADES REALIZADAS POR LOS TRIBUNALES HASTA LA FECHA

El Tribunal para la antigua Yugoslavia tiene su sede en La Haya mientras que las Salas de primera instancia del Tribunal de Ruanda tienen su sede en Arusha (Tanzania).

En estos más de seis años de funcionamiento (49) del Tribunal para la antigua Yugoslavia el Fiscal ha acusado a más de 60 personas, la mayoría de ellos comandantes y guardias de campos de concentración, militares y autoridades locales, tanto serbios como croatas y musulmanes (50). En la actualidad 30 de ellos se hallan detenidos bajo custodia del Tribunal (51) y ocho de ellos ya han sido condenados (52).

El 25 de julio de 1995 el Fiscal acusó formalmente al presidente serbo-bosnio Radovan Karadzic y al comandante del ejército serbo-bosnio Ratko Mladic. Estas acusaciones fueron ampliadas con cargos adicionales el 16 de noviembre de 1995, como consecuencia de los sucesos acaecidos en la toma de la ciudad bosnia de Srebrenica. Ambos sujetos están acusados de cometer violaciones graves de los Convenios de Ginebra, violaciones de las leyes y costumbres de la guerra, genocidio y crímenes contra la humanidad. Pero, lamentablemente, hay que sospechar que razones políticas dificultarán que tales acusaciones den lugar al efectivo procesamiento de los líderes serbo-bosnios, a pesar de que el Tribunal dictó el 11 de julio de 1996 una orden

internacional de detención de ambos dirigentes conforme al procedimiento previsto en la Regla 61 (53).

Dado que a diferencia del Tribunal para Ruanda el de Yugoslavia no tiene establecido un límite temporal a su jurisdicción, el Fiscal pudo recientemente extender las investigaciones y las acusaciones a raíz del conflicto albanos-kosovar (54). Así, el 27 de mayo de 1999 el Tribunal hizo pública la acusación contra Slobodan Milosevic, presidente de la República Federal de Yugoslavia, su Primer Ministro Nikola Sainovic, Milan Milutinovic, presidente de Serbia, el ministro de interiores serbio Vljako Stojilkovic, y el Jefe del Estado Mayor yugoslavo Dragoljub Ojdanic (55). Todos ellos han sido acusados de crímenes contra la humanidad, bien por haberlos planeado, instigado u ordenado —art. 7 (1)—, o bien por no haberlos impedido o castigado —art. 7 (3)—.

El Tribunal internacional para Ruanda no corrió en un principio la misma suerte. Un informe interno de Naciones Unidas, publicado el 13 de febrero de 1997, denunciaba las insuficiencias del Tribunal de Arusha que cuestionaban su capacidad para cumplir con la tarea encomendada y que se debían, en especial, a la mala gestión administrativa y la falta de visión estratégica en la investigación criminal. Mientras tanto, continuaban celebrándose juicios por genocidio y por crímenes de guerra ante los tribunales nacionales ruandeses que condenaron a muerte a numerosas personas. Ello es posible porque el artículo 8 del Estatuto del Tribunal afirma que el Tribunal internacional y los tribunales nacionales tendrán jurisdicción concurrente, si bien concede primacía a la jurisdicción internacional que puede, en cualquier momento del procedimiento, presentar una petición de inhibitoria a los tribunales nacionales (56).

Sin embargo, los cambios efectuados en la fiscalía y las recientes condenas al antiguo primer ministro Jean Kabanda, sentenciado a prisión perpetua por genocidio, y a Jean Paul Akayesu, condenado por genocidio y crímenes contra la humanidad (57), han devuelto la confianza en la labor de este Tribunal.

La creación y la labor de los tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y Ruanda, a pesar de todas las dificultades y deficiencias que su tarea haya podido encon-

trar y presentar, han supuesto, sin duda alguna, un hito importantísimo en la evolución del Derecho penal internacional, contribuyendo notablemente a la consolidación y desarrollo de sus normas y favoreciendo la creación de la anhelada Corte Penal Internacional.

NOTAS

- (1) Resolución 177 (II) de 21 de noviembre de 1947.
- (2) Véase GIL GIL, A., *El genocidio y otros crímenes internacionales*, UNED Alcala-Valencia, Valencia, 1999, pp. 63 y ss.; la misma, *Derecho penal internacional. Especial consideración del delito de genocidio*, Tecnos, Madrid, 1999, cap. 1.
- (3) Véase la Resolución 827 (1993) de 25 de mayo del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, publicada en el BOE de 24 de noviembre de 1993. El texto en versión en lengua inglesa y otros documentos referentes al Tribunal pueden verse recogidos en MORRIS/SCHARF, *An insider's Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. A Documentary History and Analysis*, vol. 2, Transnational Publishers, New York, 1995.
- (4) Véase la Resolución 955 (1994) de 8 de noviembre del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, publicada en el BOE de 24 de mayo de 1995, incluida en el anexo documental de esta obra. Sobre las actuaciones de Naciones Unidas en Ruanda y el proceso de establecimiento de este Tribunal, véase *The United Nations and the Situation in Rwanda*, United Nations Department of Public Information, New York, 1995; PIGNATELLI Y MECA, F., "El Tribunal penal internacional para Ruanda", en *Revista Española de Derecho Militar*, n.º 65, enero-junio 1995, pp. 386 y ss.
- (5) Publicada en el BOE de 2 de junio de 1994.
- (6) Sobre las bases jurídicas de la creación de estos Tribunales y de la actuación del Consejo de Seguridad, véase PIGNATELLI Y MECA, F., "Consideraciones acerca del establecimiento del Tribunal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991", en *Revista Española de Derecho Militar*, n.º 64, 1994, pp. 41 y ss., en especial pp. 49 y ss.; TOMUSCHAT, C., "La creación de un sistema de enjuiciamiento penal internacional está tomando forma", en *La Revista*, Comisión internacional de juristas, número especial, n.º 50, 1993, pp. 61 y ss., en especial pp. 64 a 67; QUEL LOPEZ, "Los efectos de la creación del Tribunal Internacional penal para la antigua Yugoslavia en el orden interno español", en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XLVI, n.º 1, 1994, pp. 61 y ss.; DAVID, E., "Le Tribunal international pénal pour l'ex-Yugoslavie", en *Revue Belge de Droit International*, 1992/2, en especial pp. 567 a 569; PIGRAU SOLE, "Reflexiones sobre el Tribunal internacional para la antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y el desarrollo progresivo del Derecho internacional", en *Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional*, n.º 11, 1994, en especial pp. 214 a 221; GREENWOOD, "The International Tribunal for former Yugoslavia", en *International Affairs*, n.º 69, 1993; CASTILLO, M., "La compétence du tribunal pénal pour la Yugoslavie", en *Revue Generale de Droit International Public*, n.º 1, enero 1994; HUESA VINAIXA, R., "Algunas consideraciones en torno al Tribunal penal para la antigua Yugoslavia", en *Tiempo de Paz*, n.º 39, otoño 1995.
- (7) Véase la decisión de la Sala de primera instancia: *Decision on the defence motion on Jurisdiction of the Tribunal, Case N° IT-94-I-T (Dusko Tadic)*, 10 august 1995 y la de la Sala de apelación: *Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Case N° IT-94-I-AR72*, 2 oct. 1995, pp. 13 a 19.
- (8) Los procesos de Nuremberg encuentran su fundamento en el Acuerdo de Londres de 8 de agosto de 1945 entre Estados Unidos, el Reino Unido, Francia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, en el que aparece como anexo el Estatuto del Tribunal Militar Internacional. El Tribunal para el Extremo Oriente se crea mediante la Declaración del Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas en el Extremo Oriente de 19 de enero de 1946. Ambos textos pueden verse recogidos en GLASER, *Droit International penal Conventional*, vol. I, Bruxelles, 1970, vol. II, Bruxelles, 1977, pp. 217 y ss., y en español en JIMENEZ DE ASUA, *Tratado... II*, pp. 1230 y ss.
- (9) Sobre las críticas a estos procesos, véase TRIFFTERER, O., *Dogmatische Untersuchungen zur Entwicklung des Materielen Völkerstrafrechts seit Nuremberg*, Eb. Albert Verlag, Friburgo de Br., 1966; JESCHECK, H. H., *Die Verantwortlichkeit der Staatorgane nach Völkerstrafrecht, Eine Studie zu den Nürnberger Prozessen*, L. Röhrscheid Verlag, Bonn, 1952; CEREZO MIR, J., *Curso... I*, pp. 209 y ss., y JIMENEZ DE ASUA, L., *Tratado... II*, pp. 1253 y ss., recogiendo numerosas opiniones, tanto a favor como en contra.
- (10) Sobre la existencia y significado del principio de legalidad en el Derecho penal internacional, véase GIL GIL, A., *Derecho penal internacional...*, cap. 2.
- (11) *Report of the Secretary-General pursuant to paragraph 2 of the Security Council Resolution 808 (1993) (S/25704)*, 3 mayo 1993, p. 9.
- (12) Sobre el concepto de *ius cogens*, véase el artículo 63 de la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969, sobre Derecho de los Tratados; PASTOR RIDRUEJO, *Curso*, pp. 66 y ss.
- (13) Véase, entre otros, PASTOR RIDRUEJO, J. A., "Protocolos de Ginebra de 1977 sobre Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional general y *ius cogens* internacional", en II Jornadas sobre Derecho Internacional Humanitario, 4 y 5 de mayo de 1989, Ed. Cruz Roja -AIETI-, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1990, pp. 69 y ss.; BASSOUNI, M. Ch., *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, Nijhoff, Dordrecht, 1992, pp. 489 y ss.; PIGRAU SOLE, "Reflexiones..." ob. cit., pp. 227 y ss.; PIGNATELLI Y MECA, F., "Consideraciones...", pp. 80 y ss.; MARIÑO MENENDEZ, F. M., *Derecho Internacional Público*, 2.ª ed., pp. 68 y ss. y 409; BLANC ALTEMIR, *La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional*, BOSCH, Barcelona, 1990, pp. 49 a 54, y GONZALEZ CAMPOS/SANCHEZ RODRIGUEZ/ANDRES SAENZ DE SANTA MARIA, curso ..., 5.ª ed., pp. 301 y ss.
- (14) CIJ Recueil 1970.
- (15) CIJ Recueil 1986, pp. 113 y ss.
- (16) CIJ Recueil 1951.
- (17) Sobre la aplicabilidad de esta doctrina y jurisprudencia a la exigencia de responsabilidad penal individual por la infracción de dichas normas, véase GIL GIL, A., *Derecho penal internacional...*, cap. I, II, 4.
- (18) O'BRIEN, J. C., "Current Developments", *American Journal of International Law*, vol. 87, 1993, p. 645.
- (19) Así lo estima la Sala de Apelación del Tribunal para la antigua Yugoslavia en su decisión de 2 de octubre de 1995 al recurso planteado por la defensa del Dusko Tadic alegando falta de jurisdicción. Véase *Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Case N° IT-94-I-AR72*, 2 oct. 1995, pp. 44 y ss. Un comentario a esta decisión puede verse en SASSOLI, M., "La premier décision de la Chambre d'appel du Tribunal penal international pour l'ex-Yugoslavie: Tadic (compétence)", en *Revue Générale de Droit International Public*, tome 100/1996/1.
- (20) Véase *Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Case N° IT-94-I-AR72*, 2 oct. 1995, pp. 42 y 43.
- (21) Con posterioridad podría entenderse que el conflicto se internacionalizó a raíz de los incidentes con Burundi y con Zaire.
- (22) Véase PIGNATELLI Y MECA, F., "El Tribunal penal internacional para Ruanda", en *Revista Española de Derecho Militar*, n.º 65, enero-junio 1995, p. 416.
- (23) Véase *Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Case N° IT-94-I-AR72*, 2 oct. 1995, p. 51, para. 89.

(24) Sobre esta cuestión con mayor detalle, véase GIL GIL, A., *El genocidio y otros crímenes internacionales*, pp. 98 y ss.

(25) Sobre el delito de genocidio, véase GIL GIL, A., *Derecho penal internacional...*, en especial los capítulos 4 y ss., y de la misma autora, *El genocidio y otros crímenes internacionales*, cap. 8.

(26) Este delito ha cobrado especial significación por su magnitud y gravedad en el conflicto ruandés. Véase al respecto el *Informe sobre la situación en Ruanda*, del Secretario General de las Naciones Unidas de 31 de mayo de 1994 (Doc. S/1994/640).

(27) Puede verse el texto de dicha convención en *United Nations, Treaty Series*, vol. 78, pp. 277 y ss., y en lengua castellana publicado en el BOE de 8 de febrero de 1969, y en el anexo documental de esta obra.

(28) Sobre el nacimiento, evolución y concepto actual de los crímenes contra la humanidad, véase GIL GIL, A., *Derecho penal internacional...*, cap. 3; la misma, *El genocidio y otros crímenes internacionales*, cap. 7.

(29) Véase, por ejemplo, BASSIOUNI, M. Ch., *Crimes against Humanity...*, pp. 176 y ss.; ZOLLER, *La définition des crimes contre l'humanité*, JDI, n.º 3, 1993, pp. 549 y ss.; PIGRAU SOLE, "Reflexiones..." ob. cit., pp. 233; CLARK, R. S., "Crimes Against Humanity at Nuremberg", en GINSBURG, G.; KUDRIAVTSEV, V. N. (Eds.), *The Nuremberg Trials and International Law*, Nijhoff, Dordrecht, 1990, pp. 195 y ss.

(30) Véase *Decision on the defence motion on Jurisdiction of the Tribunal, Case N° IT-94-I-T (Dusko Tadic)*, 10 august 1995, pp. 19 a 32 y *Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, Case N° IT-94-I-AR72*, 2 oct. 1995, pp. 72 y ss.

(31) En opinión de PIGRAU SOLE, "Reflexiones..." ob. cit., pp. 232 y ss., la limitación no será decisiva desde el punto de vista de la competencia *ratione materiae* del Tribunal puesto que su propia jurisdicción va ligada a la existencia de un conflicto armado. El TPIY ha hecho, sin embargo, una interpretación muy flexible de dicho requisito. Sobre la misma, véase GIL GIL, A., *El genocidio y otros crímenes internacionales*, pp. 119 y ss., la misma, *Derecho penal internacional...*, cap. 3, I, 3.

(32) Véase el *Informe Mazowiecki sobre la situación de los derechos humanos en el territorio de la antigua Yugoslavia*, A/47/666, p. 12; BASSIOUNI, M. Ch., *The Commission of Experts Established pursuant to Security Council Resolution 780: Investigating Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia*, International Human Rights Law Institut DePaul University, Chicago, 1996, y BASSIOUNI/McCORMICK, *Sexual Violence. An Invisible Weapon of War in the Former Yugoslavia*, International Human Rights Law Institut DePaul University, Chicago, 1996.

(33) Véase el artículo 7 del Estatuto de Londres, el artículo 6 del Estatuto del Tribunal para el Extremo Oriente y el principio III de los Principios de Nuremberg confirmados por la Asamblea General en su Resolución 95 (I) de 11 diciembre de 1946.

(34) Véanse los artículos 6.3 del Estatuto del Tribunal para Ruanda y 7.3 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia.

(35) Véase el juicio del general Yamashita -Trial of the General Tomoyuki Yamashita, United States Military Commission, Manila 8th October-, 7th Dezember, 1945 y Supreme Court of the United States, 4th February 1946, en *Law Reports of Trials of War Criminals*, vol. IV, United Nations War Crimes Commission, London, 1948, pp. 1-96; véase también PIGNATELLI Y MECA, F., "Consideraciones..." ob. cit., pp. 112 y ss.; O'BRIEN, J. C., "Current Developments", *American Journal of International Law*, vol. 87, 1993, pp. 651 y ss.

(36) Un breve comentario a la misma en relación a su aplicabilidad al delito de genocidio puede verse en GIL GIL, A., *Derecho penal internacional*, cap. 5, III, 4.

(37) Véase el artículo 8.º de la Carta del Tribunal Militar Internacional, publicada como anexo al Acuerdo de Londres de 8 de agosto de 1945, y el artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Extremo Oriente.

(38) Véanse los artículos 23 del Estatuto del Tribunal para Ruanda y 24 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia.

(39) Sobre el principio de legalidad en materia penal, véase CERESO MIR, *Curso...*, pp. 162 y ss. Sobre el principio de legalidad en el ámbito del Derecho penal internacional, véase GIL GIL, A., *Derecho penal internacional...*, cap. 2.

(40) Véanse los artículos 23 del Estatuto del Tribunal para Ruanda y 24 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia.

(41) Véase el artículo 101(B) de las Reglas de Procedimiento y Prueba -*Rules of Procedure and Evidence*, IT/32/Rev. 5, 15 de junio 1995 (del Tribunal para la antigua Yugoslavia) y *Rules of Procedure and Evidence ICTR/TICR/2/L.2, 8 January 1996* (del Tribunal para Ruanda). Las Reglas de procedimiento y prueba del Tribunal para Ruanda son una copia de las del Tribunal para Yugoslavia que pueden verse también reproducidas en MORRIS/SCHARF, *An insider's Guide...* ob. cit., p. 81.

(42) Véanse los artículos 23 del Estatuto del Tribunal para Ruanda y 24 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia y el artículo 101(A) de las Reglas de Procedimiento y Prueba -*Rules of Procedure and Evidence*, IT/32/Rev. 5, 15 de junio 1995-, reproducidas en MORRIS/SCHARF, *An insider's Guide...* ob. cit., p. 80, y *Rules of Procedure and Evidence ICTR/TICR/2/L.2, 8 January 1996*.

(43) Véanse artículos 27 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia y 26 del Estatuto del Tribunal para Ruanda.

(44) Véanse artículos 27 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia y 26 del Estatuto del Tribunal para Ruanda.

(45) En el proceso de Nuremberg se admitía la condena en rebeldía y de hecho algún acusado fue sentenciado a muerte tras haber sido juzgado en ausencia.

(46) Véase *Rules of Procedure and Evidence*, IT/32/Rev. 5, 15 de junio 1995 y *Rules of Procedure and Evidence*, ICTR/TICR/2/L.2, 8 January 1996.

(47) Esta convención, elaborada en el seno de Naciones Unidas, entró en vigor el 11 de noviembre de 1970.

(48) Se cumple así con lo dispuesto en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -*United Nations, Treaty Series*, vol. 999, pp. 171 y ss.-, que proclama el derecho fundamental a la doble instancia.

(49) La reunión inaugural del Tribunal tuvo lugar el 17 de noviembre de 1993. Véase MORRIS/SCHARF, *An insider's Guide...* ob. cit., pp. 645 y ss.

(50) La lista de acusados y de detenidos y los cargos concretos que se les imputan a cada uno de ellos puede verse en el boletín publicado periódicamente por el tribunal. La última actualización de esa lista en esta publicación corresponde al *Bulletin ICTY* n.º 21, de 27/07/98 (también disponible en internet: <http://www.un.org/icty/bulletin21-e/indict.htm>).

(51) La última lista de detenidos publicada en el boletín del tribunal corresponde al *Bulletin ICTY* n.º 21, de 27/07/98 (también disponible en internet: <http://www.un.org/icty/bulletin21-e/indict.htm>). A los citados en este boletín hay que añadir los nombres de Radislav BRDANIN, detenido por las tropas de la SFOR en Bosnia el 6 de julio de 1999, y Momir TALIC, detenido en Viena el 25 de agosto de 1999. Véase el comunicado de prensa de la fiscalía de 25 de agosto de 1999 (<http://www.un.org/icty/pressreal/p432-e.htm>).

(52) Se trata de Drazen ERDEMOVIC, condenado a 5 años de prisión por crímenes de guerra -sentencia firme-; Dusko TADIC, condenado a 20 años de prisión por crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad -sentencia firme-; Zlatko ALEKSOVSKI, condenado a 2 años y 6 meses por crímenes de guerra -cabe apelación-; Anto FURUNDZIJA, condenado a 10 años de prisión por crímenes de guerra -cabe apelación-; Zejnil DEDALIC, absuelto, Zdravko MUCIC, condenado a 7 años por crímenes de guerra, Hazim DELIC, condenado a 20 años por crímenes de guerra, y Esad LANDZO, condenado a 7 años por crímenes de guerra (respecto de estos cuatro últimos -caso CELEBICI- cabe apelación). Las sentencias pueden verse en <http://www.un.org/icty/judgment.htm>.

(53) Véase *International arrest warrants & Orders for surrender, Cases No. IT-95-5-R61 & IT-95-18-R61*.

(54) Véase el comunicado de prensa de la fiscalía de 27 de mayo de 1999 (<http://www.un.org/icty/pressreal/p404-e.htm>).

(55) Véase el comunicado de prensa de 27 de mayo de 1999 (<http://www.un.org/icty/pressreal/p403-e.htm>).

(56) La misma disposición se encuentra en el artículo 9 del Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia, a diferencia de lo que ocurre con lo dispuesto en el artículo 17 del Estatuto de la Corte penal internacional. De ella han hecho uso por ejemplo los tribunales alemanes, véase la sentencia del Bayerisches

Oberstes Landesgericht, de 23 de mayo de 1997, 3 St 20/96, también publicada en NJW 1998, p. 392, un comentario a la misma puede verse en AMBOS, K., "Beteiligung am Völkermord in Bosnien", en NStZ, Heft 3, 1998, y recientemente la sentencia del TS alemán de 30 de abril de 1999 (BGH. Ur. vom 30. April 1999 -3 StR 215/98- OLG Düsseldorf), comentada por GIL GIL, A., en Revista de Derecho penal y Criminología de la UNED, n.º 4, 2.ª época.

(57) Véase el comunicado de prensa de 4 de septiembre de 1998, emitido por la fiscal Louis ARBOUR (<http://www.un.org/icty/pressreal/p342-e.htm>).