

## **Bibliografía**

---

**Zhu Wen-Qi, *Outline of international humanitarian law* (Esbozo del derecho internacional humanitario), Peter Chan Publishers/International Committee of the Red Cross, Hong Kong/Shangai, 1997, en chino, con un resumen en inglés, 182 páginas.**

Las cuestiones de índole humanitaria han ocupado tradicionalmente un destacado lugar en la cultura china. La doctrina de Confucio y las filosofías de otras culturas están expuestas en el Museo Internacional de la Cruz Roja. Las órdenes de Mao Zedong fueron citadas en la opinión mayoritaria de la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia (TPIY) con respecto a la apelación de jurisdicción en el caso *Tadic*, a fin de demostrar la práctica de un Estado en la aplicación de algunos principios generales de la guerra a un conflicto armado interno<sup>1</sup>. Sin embargo, por las razones que sean, es escasa la documentación en chino en la que se aborda sistemáticamente el derecho internacional humanitario. La publicación del doctor Wenqi Zhu, «Outline of International Humanitarian Law» (Esbozo del derecho internacional humanitario) redactada tras solicitud del CICR, permitirá remediar, sin duda alguna, a esta carencia.

Es la primera monografía publicada sobre este tema en China y su finalidad es contribuir a difundir las normas y los principios fundamentales del derecho internacional humanitario en China y en el mundo de habla china, en general. Las cualificaciones del doctor Zhu le otorgan amplia autoridad para tal empresa. Doctorado en derecho internacional por la Universidad de París II, llevó a cabo diversos trabajos de investigación en la División Jurídica del CICR. Con posterioridad, prestó servicios en el Departamento de Tratados y Derecho del Ministerio chino de Relaciones Exteriores y asumió el cargo de subdirector de división. Actualmente es asesor jurídico en la Oficina del Fiscal del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia, en La Haya. Cabe añadir que previamente el doctor

---

<sup>1</sup> «Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Prosecutor v. Tadic, Case No IT-94-1-AR72» (TPIY, App.Ch., 2 de octubre de 1995), párr. 102.

Zhu escribió, bajo la dirección del profesor Wang Tiewa, el capítulo sobre las leyes de la guerra del clásico manual de Derecho Internacional que se utiliza en la Universidad china. Dicho capítulo contiene una sección titulada «Derecho Internacional Humanitario». Es la primera vez que se dedica una sección a este tema en un texto universitario chino de derecho internacional.

La obra del doctor Zhu, tal como suelen ser los escritos de esta índole, es sumamente rica. Consta de una introducción y de cinco capítulos: «Desarrollo histórico del derecho humanitario»; «China y el derecho humanitario»; «Normas y principios básicos del derecho internacional humanitario»; «Principales cuestiones jurídicas actuales relacionadas con el derecho internacional humanitario»; «Diversos aspectos del derecho internacional humanitario»; «Derecho internacional humanitario y derecho internacional de los derechos humanos». Como gran privilegio, el prefacio de la obra lo firma S.E. el juez Shi Jiuyong de la Corte Internacional de Justicia. Se han adjuntado al Esbozo dos documentos titulados «General Introduction to the Red Cross Society of China» (Introducción general de la Cruz Roja China)<sup>2</sup> y «The International Red Cross and Red Crescent Movement: Its Origins, Structure and Mandate» (Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja: sus orígenes, su estructura y su cometido)<sup>3</sup>, junto con los pertinentes textos jurídicos.

Concebida como una introducción de los principios fundamentales del derecho internacional humanitario y de cuestiones afines, la obra no es una mera traducción en chino de los mismos. Al abordar estos principios y la filosofía que los sustenta, el doctor Zhu presta particular atención a la historia de China y a las actuales circunstancias en el país, abordando diversas cuestiones de particular importancia para China, tales como el derecho del CICR a visitar a personas detenidas por razones políticas o de seguridad, así como las diferencias entre el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos. Este admirable esfuerzo contribuirá a aclarar algunos equívocos por lo que respecta a los conceptos básicos del derecho internacional humanitario.

En su introducción, el doctor Zhu empieza por explicar sucintamente los diversos conceptos relativos al derecho internacional humanitario:

---

<sup>2</sup> Por Li Changming y Yuan Tianyi, respectivamente, secretario general y director de la Oficina de Investigación sobre Políticas de la Cruz Roja China.

<sup>3</sup> Por Christophe Swinarski y Alfred Michael Boll, respectivamente, jefe de delegación y delegado, delegación zonal del CICR para el Asia del Este.

derecho internacional, derecho internacional humanitario, derecho de la guerra, derecho de La Haya y derecho de Ginebra, *jus cogens*, derecho internacional consuetudinario, así como las nociones de guerra y de conflicto armado. Analiza, asimismo, el lugar que al derecho internacional humanitario corresponde en el conjunto del derecho internacional y su significación actual, pasando luego a abordar las cuestiones medulares de la obra. Según el autor, es incorrecta la traducción que se ha hecho corrientemente de los términos «derecho internacional humanitario» en chino «*guoji rendao zhuyi fa*». No ve inconveniente en la utilización de «*guoji*», que significa «internacional», de «*rendo*» para «humanitario», ni de «*fa*» que significa «derecho». El problema está en el término «*zhuyi*», que en chino clásico se refiere a una doctrina o teoría política, filosófica o social, como el marxismo, el leninismo, el socialismo o el comunismo. Como tal «*zhuyi*» no concuerda con «*fa*», que es un derecho obligatorio. Por consiguiente, el doctor Zhu propone suprimir «*zhuyi*» de la traducción clásica y dejar solamente «*guoji rendao fa*», que correspondería mejor a «international humanitarian law» en inglés y a «droit international humanitaire» en francés o a «derecho internacional humanitario» en español. Si se acepta lo propuesto por el doctor Zhu, ello contribuirá a elucidar el concepto entre el público de habla china en general, aunque para la élite avezada en cuestiones humanitarias, este tipo de dificultades fraseológicas no tiene mayor importancia.

En el capítulo I, el autor rastrea los orígenes y la evolución del derecho internacional humanitario y explica qué concepción se tiene de las cuestiones humanitarias y del derecho internacional humanitario en China. Así, no sólo relata la conocida historia de Henry Dunant, la fundación del CICR y su incansable y ardua labor, sino que también pone de relieve la universalidad de los preceptos humanitarios. Todos los países del mundo están concernidos por la dignidad de la persona humana. Ninguna cultura se puede atribuir la exclusividad por lo que atañe a ese respecto<sup>4</sup>. En la sección I de ese capítulo, se resume la evolución del derecho de Ginebra y del derecho de La Haya. Para los antecedentes históricos el estilo es sencillo, conciso.

---

<sup>4</sup> El doctor Zhu apoya su postura en la obra de Jean Pictet, *Development and Principles of international humanitarian law*, Ginebra, 1985, p. 6; Mohammed Bedjaoui, «Humanitarian law at a time of failing national and international consensus», *Modern wars — The humanitarian challenge, A Report for the Independent Commission on International Humanitarian Issues*, Londres, 1986, p. 6.

En la sección II del capítulo I, se exponen sucintamente las viejas teorías chinas sobre las cuestiones humanitarias en tiempo de guerra. Las leyes de la guerra son tan antiguas como la guerra misma. Para conocer los orígenes del derecho humanitario hay que remontarse hasta la filosofía de los pensadores, los gobernantes y los estrategas militares chinos que dejaron hondas huellas en toda la historia de China. El doctor Zhu cita como ejemplo la doctrina de Sun Wu (Sun Tsé), cuya célebre obra, *El arte de la guerra*, que apareció por primera vez hacia el año 500 antes de Cristo, sigue atrayendo hoy a numerosísimos lectores en todo el mundo. No interesándole trazar estrategias para lograr efímeras victorias, Sun Tsé propugnó la idea «de vencer al enemigo utilizando la moral» y aseveró que un hábil estratega ha de poder someter al ejército adversario sin enfrentarse con él, asediar una ciudad enemiga sin sitiirla y vencer a un Estado enemigo sin manchar de sangre las espadas. En otras palabras, se debe evitar el sufrimiento innecesario. Sun Tsé creía también que un jefe, para entrenar a sus tropas, debe razonar y dirigir el ejército con férrea disciplina. Una de las normas esenciales era que un soldado no debe atacar a las personas civiles o dañar sus bienes. Se puede decir que estas ideas son precursoras de algunas normas del derecho internacional humanitario. Muchos gobernantes y jefes, que se enfrentaron en el período de los Estados contendientes (Chunqiu Zhanguo, 453-221 antes de Cristo) de la historia china, corroboraron y aplicaron estas doctrinas, según las cuales se hacía distinción entre combatientes y personas civiles, se evitaba el sufrimiento innecesario. A éstos se añadieron varios otros principios, tales como no perseguir a los enemigos vencidos; no recurrir a ardides en la batalla; no matar a quienes se habían rendido. Algunos influyeron de manera predominante en el pensamiento occidental, aunque probablemente no hubo una relación causal entre su influencia en China y su cristalización en occidente. Así, por ejemplo, hasta 1868, no se reconoce formalmente (Declaración de San Petersburgo) que el único objetivo legítimo de la guerra es debilitar a las fuerzas militares del enemigo y que este objetivo sería sobrepasado por el empleo de armas que agravaría inútilmente los sufrimientos de las personas puestas fuera de combate, o haría su muerte inevitable. La historia de la participación de la China moderna en el derecho internacional humanitario ha sido ejemplar, pues desde 1904 China ha ratificado la mayoría de los instrumentos al respecto. En 1983, pasó a ser el primer miembro permanente del Consejo de Seguridad que ratificó tanto los Protocolos de 1977 (I y II) como los Convenios de Ginebra y sigue siendo uno de los únicos miembros permanentes que ha ratificado ambos Protocolos. En resumen, el doctor Zhu hace una brillante descripción de cómo los principios humanitarios han echado raíces en China.

En el capítulo II, el autor reseña las normas y los principios básicos del derecho internacional humanitario, puntualizando el contenido esencial de este derecho. Enfoca así los aspectos fundamentales de los cuatro Convenios de Ginebra, los dos Protocolos y los siete Principios Fundamentales, tal como los redactó en 1978 un grupo de expertos convocados por el CICR. Esta reseña del derecho es un excelente punto de partida para un estudio ulterior.

En el capítulo III, el doctor Zhu examina diversas esenciales cuestiones de actualidad del derecho internacional humanitario, entre las que cabe mencionar la distinción entre conflicto armado internacional y no internacional, la correlación entre la cláusula de Martens y las armas nucleares, la correlación entre principios humanitarios y necesidad militar, el derecho del CICR a visitar a los detenidos, así como la aplicación de sanciones en los casos de violación del derecho internacional humanitario. Aborda primeramente el tema de la distinción entre el conflicto armado internacional y el conflicto armado no internacional. Observa que, aunque todos los principios y las normas se fundan en consideraciones humanas y en la voluntad de minimizar los efectos de los conflictos armados, el ámbito de aplicación de las normas del derecho humanitario depende considerablemente de la índole del conflicto armado. Para apoyar esta tesis, el doctor Zhu analiza la decisión sobre la apelación de jurisdicción en el caso Tadic, formulada por la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia<sup>5</sup>. En esta decisión, la distinción entre conflicto armado internacional y conflicto armado interno desempeña un papel primordial, aunque menguan sus efectos por la interpretación que hace la Sala de Apelaciones del artículo 3 de su Estatuto, en el que se incluyen las violaciones graves del derecho internacional humanitario no cubiertas por otros artículos del Estatuto. Cabría casi añadir que la distinción en sí misma entre conflicto armado internacional y conflicto armado interno no afecta, en realidad, adversamente a la filosofía subyacente —las consideraciones humanas del sufrimiento— del derecho humanitario, puesto que las violaciones de las normas humanitarias pueden ser reprimidas por diferentes tipificaciones en el régimen jurídico interno. Desde ese punto de vista, la distinción entre ambas categorías de conflicto sirve para separar la jurisdicción entre los regímenes jurídicos internacional e interno. Calificar un conflicto armado de interno no necesariamente confiere impunidad a quienes hayan perpetrado actos inhumanos. En el proceso, la deficiencia es que la aplicación en el régimen interno puede ser que

---

<sup>5</sup> Véase nota 1.

no surta efectos, aunque el mecanismo de aplicación internacional tampoco es más eficaz. El Tribunal Penal Internacional es la primera instancia de esa índole que se establece desde la Segunda Guerra Mundial.

El segundo tema examinado por el autor es la correlación existente entre la cláusula de Martens y las armas nucleares. Opina que, puesto que las armas nucleares son capaces de destruir, herir o envenenar de forma masiva, cabe plantearse la cuestión de si su empleo se aviene con los principios fundamentales del derecho internacional humanitario, por los que se prohíbe a las partes en un conflicto armado recurrir a cualquier medio o método de combate que cause sufrimientos innecesarios o que no haga distinción entre personas civiles y combatientes. El doctor Zhu considera que, en este ámbito, puede tener cabida la cláusula de Martens como principio de derecho internacional humanitario, en virtud del cual se aplican las costumbres internacionales y los dictados de la conciencia pública, a falta de una norma positiva<sup>6</sup>. Sin embargo, según el autor, la cláusula no incluye el contenido preciso de la norma aplicable a la luz de las cambiantes circunstancias particulares, dando lugar a una gran complejidad, tal como se demuestra en la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia.

El doctor Zhu analiza a continuación la correlación existente entre derecho humanitario y necesidad militar. Observa que las normas fundamentales del derecho internacional humanitario han sido aprobadas por Estados soberanos que se comprometen a aceptar los términos de las disposiciones siempre que los requisitos militares lo permitan. De ello dimana la doctrina de la necesidad militar, según la cual la existencia de ésta puede ser una excepción con respecto a las normas generales del derecho humanitario. El autor arguye que esta doctrina no se debe interpretar abusivamente, pues esto implicaría que, cada vez que hay una necesidad militar, debe cesar la aplicación de las leyes de la guerra. Aduce que éstas están concebidas específicamente para todas las fases de la guerra y que la necesidad militar no puede justificar la violación de una norma positiva. Según el autor, la necesidad militar, por urgente que sea, no puede constituir una salvedad por lo que atañe a las normas del derecho internacional humanitario, a no ser que así se estipule en esas mismas normas.

---

<sup>6</sup>El doctor Zhu cita *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (Advisory Opinion)*, ICJ Reports, 1996, párr. 84 (no publicado aún).

A continuación, el doctor Zhu aborda el tema del derecho del CICR a visitar a los detenidos políticos y de seguridad. Reconoce que los Convenios de Ginebra y los Protocolos no proporcionan una base jurídica para las visitas a esa categoría de personas cuando no hay conflicto armado. Destaca, sin embargo, el amplio cometido del CICR para desplegar actividades humanitarias «en todo tiempo y en todas las circunstancias», así como el reconocimiento universal de su derecho a tomar iniciativas en el ámbito humanitario. Añade que las visitas que hace el CICR a los detenidos políticos y de seguridad forman parte de su amplio cometido y no se deben poner en tela de juicio.

Por último, el autor examina la cuestión de las sanciones de las violaciones del derecho internacional humanitario. Expone el estado actual de los mecanismos existentes para la aplicación de tales sanciones y analiza diversos asuntos relativos a los dos Tribunales Penales Internacionales que han iniciado ya sus labores. Confía en que el establecimiento de estos Tribunales contribuya a promover el respeto del derecho internacional humanitario. Cabe resaltar que estas cuestiones suscitan una acalorada polémica y el autor plantea algunas atinadas cuestiones, intentando exponer sucintamente su punto de vista. A pesar de lo controvertido del tema, sabe tratarlo con lucidez. Es evidente que no hay que esperar soluciones definitivas por parte del autor ni de cualquier otra persona. Lo útil de estos debates es más plantear cuestiones sensatas que aportar soluciones claras.

En el capítulo IV, el doctor Zhu analiza diversas vertientes específicas del derecho internacional humanitario como rama diferente del derecho internacional público. Con objeto de contribuir a la difusión del derecho internacional humanitario en China, describe y examina diferentes normas y principios básicos, centrándose en los varios aspectos de tales normas elaboradas para maximizar la protección debida a las víctimas de los conflictos armados. Por ejemplo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2 común de los Convenios de Ginebra, éstos se aplicarán, en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado, aun cuando una de las partes no haya reconocido el estado de guerra. Se prevé, asimismo, que, si una de las potencias en conflicto no es parte en los Convenios, las Potencias que lo son estarán obligadas por las disposiciones de estos instrumentos, lo cual se aparta de la consabida «cláusula de participación general» en derecho internacional clásico. Entre otras normas, de conformidad con los Convenios de Ginebra, cabe mencionar que, las personas protegidas no pueden renunciar a los derechos en ellos previstos, para impedir que la potencia ocupante abuse de su frágil y precaria condición. El doctor Zhu presenta las bases teóricas e históricas de estas normas,

poniendo de relieve el único objetivo de prestar una eficaz protección a las víctimas de la guerra.

El capítulo final versa sobre las diferencias entre el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos; intenta el autor disipar la confusión que hay en China entre ambas materias. Evidentemente, tanto el derecho internacional humanitario como el derecho internacional de los derechos humanos dimanar de la misma preocupación, esto es, proteger a la persona humana, y coinciden en no pocos aspectos. Quizás por ello muchas personas en China piensan que ambos derechos son la misma rama. El doctor Zhu pone de relieve las diferencias entre ellos, tales como sus fuentes y su ámbito de aplicación. Destaca la vulnerabilidad del derecho de los derechos humanos por lo que respecta a las cuestiones de índole política en comparación con las normas de derecho internacional humanitario más precisas, más concretas y más universalmente reconocidas. Además, el mecanismo de supervisión de los derechos humanos es más complejo, incluso cuando corre a cargo de organizaciones intergubernamentales tales como las Naciones Unidas y muchas organizaciones no gubernamentales. Este mecanismo no es perfecto actualmente y da lugar a frecuentes fricciones. Hace resaltar que, mientras numerosas organizaciones no gubernamentales se empeñan en encontrar deficiencias en los sistemas nacionales, el CICR siempre trata de atenerse a sus principios de neutralidad y de independencia, lo que no abunda en un mundo, donde no escasea la parcialidad ni la diferencia de opinión.

En resumen, este esbozo del doctor Zhu es una brillante obra, en la que se exponen las lúcidas opiniones de un erudito chino sobre las normas y los principios básicos del derecho internacional humanitario. Su Excelencia el juez Shi Jiuyong de la Corte Internacional de Justicia declara en el prefacio que la obra es una valiosa contribución, de índole práctica, al desarrollo del derecho internacional humanitario, que propiciará nuevas investigaciones y publicaciones sobre este derecho en China. Simplemente quisiera yo añadir que es de desear la publicación de la correspondiente versión en inglés.

*Sienho Yee*

---

**Sienho Yee**, J.D., Facultad de Derecho de la Universidad de Columbia, fue, como pasante, colaborador del juez Haopei Li, del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia, Sala de Apelaciones.