

La actualidad de la agresión y la necesidad de discutir la aplicación diferenciada del derecho internacional humanitario

The current relevance of aggression and the need to discuss the differentiated application of international humanitarian law

Luciano Pezzano¹

Recibido: 11/02/2026

Aceptado: 08/03/2026

Resumen

El artículo explora la aplicación diferenciada del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en caso de agresión. Señala la gravedad de la agresión y la centralidad de su prohibición en el derecho internacional contemporáneo como el fundamento de la aplicación diferenciada y la ruptura del principio de igualdad entre los beligerantes. Desde el momento en que uno de ellos –el agresor– incurre en una violación grave de una norma de *ius cogens*, pretender que el DIH reconozca como iguales a los beligerantes en este caso pondría en jaque la posición de la prohibición de la agresión en el orden jurídico: el agresor podría pretender valerse de las normas del DIH para consolidar los efectos jurídicos de su agresión, en manifiesta violación del *ius cogens* y de la jerarquía que este implica en el derecho internacional. Al mismo tiempo, indica los límites de la aplicación diferenciada, que se reducen a los derechos y ventajas que el DIH reconoce a los Estados, y en nada afecta los derechos de las personas protegidas ni las obligaciones de los Estados –tanto beligerantes como terceros– a su respecto. Se argumenta que la aplicación diferenciada se limita a impedir al agresor la posibilidad de invocar derechos o ventajas en virtud del DIH que le permitan consolidar su agresión, pero no a legitimar ninguna violación de las obligaciones de la víctima de la agresión. El artículo indaga en tres cuestiones en el ámbito del DIH que dan lugar a argumentos en favor de la aplicación diferenciada: la imposibilidad del agresor de invocar la necesidad militar como excepción; la modificación en los derechos y obligaciones del agresor en caso de ocupación; y la responsabilidad del agresor por la muerte de combatientes enemigos.

Palabras clave: agresión – *ius cogens* – derecho internacional humanitario – necesidad militar – ocupación

¹ Doctor en Derecho y Ciencias Sociales (UNC). Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales (UNC). <https://orcid.org/0000-0002-6794-7915>, luciano.pezzano@unc.edu.ar.

Abstract

This article explores the differentiated application of International Humanitarian Law (IHL) in case of aggression. It points to the gravity of the aggression and the centrality of its prohibition in contemporary international law as the basis for differentiated application and the breach of the principle of equality of belligerents. Since one of them—the aggressor—commits a serious violation of a peremptory norm of international law (*jus cogens*), claiming that IHL should recognize the belligerents as equals in this case would jeopardize the position of the prohibition of aggression within the legal order: the aggressor could attempt to use IHL norms to consolidate the legal effects of its aggression, in clear violation of *jus cogens* and the hierarchy it implies in international law. At the same time, the article indicates the limits of differentiated application, which are restricted to the rights and advantages that IHL recognizes for States, and in no way affect the rights of protected persons or the obligations of States—both belligerents and third parties—towards them. It is argued that differentiated application is limited to preventing the aggressor from invoking rights or advantages under IHL that would allow it to consolidate its aggression, but does not legitimize any violation of the victim's obligations. The article examines three issues within IHL that give rise to arguments in favor of differentiated application: the aggressor's inability to invoke military necessity as an exception; the modification of the aggressor's rights and obligations in the case of occupation; and the aggressor's responsibility for the deaths of enemy combatants.

Keywords: *aggression – jus cogens – international humanitarian law – military necessity – occupation*

I. Introducción

En la compleja relación entre el *ius ad bellum* y el *ius in bello*, pocos debates suscitan posiciones tan encontradas como el relativo a la aplicación diferenciada del derecho internacional humanitario (DIH) en caso de agresión. La razón es lógica: al plantearse como una excepción al principio de la igualdad de los beligerantes, considerado como uno de los pilares del DIH, encuentra resistencia entre operadores jurídicos y académicos.

Sin embargo, hay razones que justifican mantener abierto el debate. La invasión rusa a Ucrania, sumada a la intervención ilícita de los Estados Unidos en Venezuela, y los ataques de Israel y los Estados Unidos a Irán, confirmaron dramáticamente la actualidad de la agresión, lo que se suma a ciertos desarrollos normativos y jurisprudenciales que pueden dar sustento a esta idea.

Se debe insistir en que la aplicación diferenciada del DIH (en adelante, la *aplicación diferenciada*) se limita solo a los derechos y ventajas que este reconoce a los Estados, y en nada afecta los derechos de las personas protegidas ni las obligaciones de los Estados—tanto beligerantes como terceros— a su respecto. Todas las partes seguirán obligadas a cumplir con el DIH, sin importar que su recurso a la fuerza sea lícito, puesto que el fundamento mismo del DIH es proteger a las víctimas de los

conflictos, tal como lo reafirma el Preámbulo del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra (en adelante, PA I²). La aplicación diferenciada, entonces, se limita a impedir al agresor la posibilidad de invocar derechos o ventajas en virtud del DIH que le permitan consolidar su agresión, pero no a legitimar ninguna violación de las obligaciones de la víctima de la agresión.

El objetivo de este artículo es, entonces, explorar la aplicación diferenciada del DIH en caso de agresión. Con tal fin, comenzaremos por señalar el fundamento de la aplicación diferenciada y los límites que esta tiene, para pasar luego a estudiar tres situaciones en las que la doctrina y la práctica internacional revelan posibles supuestos de aplicación diferenciada.

Adoptamos aquí un enfoque eminentemente jurídico, lo cual implica que no analizaremos argumentos de tipo moral, que en favor de la aplicación diferenciada se han propuesto en los estudios modernos de la teoría de la guerra justa³, ni tampoco los argumentos prácticos relativos a la existencia o no de incentivos para el agresor de cumplir con las normas del DIH, que habitualmente se utilizan en contra de la aplicación diferenciada⁴.

II. Fundamento y límites de la aplicación diferenciada

1. La gravedad de la agresión como fundamento de la aplicación diferenciada

Quienes han planteado o defendido la *aplicación diferenciada* la derivan de la proscripción de la agresión con el Pacto Briand-Kellogg de 1928 y su criminalización con el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Núremberg, o bien, a partir de la prohibición del uso de la fuerza en el Art. 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas⁵. Los autores, sin embargo, no van más allá de la ilegalidad de la agresión como fundamento de la aplicación diferenciada, y ello nos resulta insuficiente.

La agresión es la “forma más grave y peligrosa del uso ilegítimo de la fuerza” (Definición de la Agresión, 1974, Preámbulo, quinto párrafo). Es decir, es la forma más grave de los usos de la fuerza prohibidos por el Art. 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas, como fuera confirmado por la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el célebre caso *Nicaragua* (CIJ, 1986, párr. 191). Su prohibición es considerada la norma imperativa de derecho internacional general (o *ius cogens*) por excelencia (CDI, 2022) y, por lo tanto, es el ejemplo paradigmático de crimen internacional o “violación grave de obligación emanada de norma imperativa”, en el sentido del Art. 40 del

² El segundo párrafo del Preámbulo, dispone: “Considerando que es necesario [...] reafirmar y desarrollar las disposiciones que protegen a las víctimas de los conflictos armados, así como completar las medidas para reforzar la aplicación de tales disposiciones”.

³ V. i.a., Kalmanovitz (2015); McMahan, (2009; 2016); Rodin y Shue (2008).

⁴ V. i.a., Lauterpacht (1953); Kreß (2022).

⁵ La Carta dispone que los Estados “se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza...”, lo que no es una de las frases más comunes empleadas en el derecho internacional para prohibir una conducta (Tams, 2024). Sin embargo, al imponer un deber de abstención (Pezzano, 2013) o una obligación “de contenido negativo” (Jiménez de Aréchaga, 1958), la doctrina entiende de manera unánime que se trata de una prohibición (Kelsen, 1951; Schrijver, 2005; Dinstein, 2011; Tams, 2024; Corten, 2021, entre muchos otros). Esta interpretación también fue confirmada por la jurisprudencia internacional, en especial la CIJ, a partir de su célebre sentencia en el caso *Nicaragua* (CIJ, 1986, párr. 190) y confirmada en reiteradas ocasiones (1996, párr. 38; 2004, párr. 87; 2005, párr. 148; 2024, párr. 175).

Proyecto de Artículos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos (en adelante, *Proyecto de 2001*).

Por su gravedad, la agresión es singular incluso dentro de la reducida categoría de crímenes internacionales. Además de ser el único mencionado por su nombre en la Carta de las Naciones Unidas (en los Arts. 1.1 y 39), no solo es susceptible de activar el sistema de seguridad colectiva, sino que es el único que da lugar a la legítima defensa (Art. 51).

También es el único ilícito internacional que tiene efectos específicos en el derecho de los tratados, de acuerdo al Art. 75 de la Convención de Viena de 1969 (Pezzano, 2020) y es posible sostener sus efectos por una multiplicidad de áreas del ordenamiento jurídico (Pezzano, 2021a). La variedad de consecuencias y ámbitos donde se producen nos habla de una enorme fuerza expansiva de la agresión y la centralidad que su prohibición tiene en el derecho internacional (Pezzano, 2021b).

Estas consecuencias tienen una manifestación muy concreta en la diferente posición en que el derecho internacional considera al agresor y a la víctima de la agresión⁶. Mientras esta tiene reconocida la facultad —excepcional— de recurrir a la fuerza para repeler la agresión, aquel no solo es el autor del más grave quebrantamiento de la paz, sino que también, por haber cometido una violación grave de una obligación emanada de una norma imperativa, es pasible de una responsabilidad de tipo agravado⁷, y sus líderes son responsables penalmente por la comisión del crimen de agresión⁸.

Pensamos que el DIH no es ni puede ser inmune a estas consecuencias si buscamos una interpretación armónica de las normas aplicables y acorde con la unidad del orden jurídico. Esto significa que la igualdad de los beligerantes (Sassòli, 2007) no puede aplicarse con rigidez en caso de agresión⁹. De otra forma, el agresor podría pretender valerse de las normas del DIH para consolidar los efectos jurídicos de su agresión, en manifiesta violación del *ius cogens* y de la jerarquía que este implica en el derecho internacional¹⁰. Insistimos, si el agresor pudiera valerse del DIH con tal fin, se beneficiaría de su propia agresión, en contra del principio que impide al autor de un hecho ilícito hacer nacer derechos de este, expresado en la máxima latina *ex iniuria ius non oritur* (Lauterpacht, 1953).

Es significativo, como decíamos, que, incluso los autores que comparten el criterio de la aplicación

⁶ V. al respecto, las opiniones planteadas en la CDI (1967: 66-67) durante la discusión del proyecto de lo que luego sería el artículo 75 de la Convención de Viena de 1969.

⁷ La existencia de una responsabilidad agravada no fue receptada finalmente por la CDI en su proyecto de artículos, aunque el Art. 41.3 de este no permite descartarla, al referirse a otras consecuencias que una violación grave de una obligación emanada de una norma imperativa pudiera generar. En el caso puntual de la agresión, pensamos que la existencia de una responsabilidad agravada se materializó en las reparaciones que el Iraq debió realizar luego de la Guerra del Golfo de 1990-1991, y la existencia de tal responsabilidad fue insinuada por la Comisión de Reclamaciones Etiopía-Eritrea. V. Pezzano (2021b), en especial el Capítulo III.

⁸ V. Art. 8 bis del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

⁹ El Institut de Droit International discutió en 1963 un proyecto de resolución que consagraba la diferente posición del agresor y la víctima de la agresión a la luz del DIH, a la vez que resguardaba la protección de las personas y el cumplimiento de las obligaciones de todas las partes a su respecto, pero no pudo ser aprobado (IDI, 1963).

¹⁰ No obsta a esta conclusión el hecho de que las “normas básicas” del DIH (como las consideró la CDI, 2022, p. 8) formen parte del DIH, toda vez que estas incluyen las que protegen a las personas, mas no los derechos de los Estados en virtud de dicho ordenamiento.

diferenciada del DIH en caso de agresión no la fundamentan en lo que para nosotros es esencial: el carácter imperativo de la prohibición de la agresión y la gravedad de su comisión. Insistimos: es la gravedad de la agresión y sus consecuencias en el ordenamiento jurídico la que justifica la aplicación diferenciada, y no solamente su prohibición y criminalización. De hecho, si la agresión es un crimen internacional, es precisamente porque es una violación grave de una norma imperativa, pero, aun así, esto no es tenido en cuenta del todo.

En este sentido, no podemos olvidar que el PA I dispone:

Expresando su convicción de que ninguna disposición del presente Protocolo ni de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 puede interpretarse en el sentido de que legitime o autorice cualquier acto de agresión u otro uso de la fuerza incompatible con la Carta de las Naciones Unidas (Protocolo Adicional I, 1977, Preámbulo, cuarto párrafo).

Es decir, los redactores del Protocolo se cuidaron de impedir cualquier interpretación de las normas del DIH que legitime un acto de agresión. En tales condiciones, no podemos más que sostener que toda interpretación que reconozca derechos o ventajas al agresor en virtud del DIH estaría legitimando la agresión y, por lo tanto, sería contraria no solo al *ius cogens*, sino también al espíritu del Protocolo Adicional I expresado en su Preámbulo. Desde la perspectiva de la agresión, podemos ver un reflejo de esta disposición en el Art. 5.1 de la Definición, que dispone: “Ninguna consideración, cualquiera sea su índole, política, económica, militar o de otro carácter, podrá servir de justificación de una agresión”¹¹.

2. Los límites a la aplicación diferenciada

Probablemente el mayor error en el que incurrieron algunos de los primeros propulsores de la aplicación diferenciada fue afirmar que, en caso de agresión, las normas del DIH ya no resultan aplicables por igual, y que la víctima de la agresión no está obligada a continuar respetándolas¹². Esta idea brindó un sólido argumento para quienes se oponen a la aplicación diferenciada (Comellas Aguirrezábal, 2007), al permitir cuestionarla por ignorar la finalidad misma del DIH, que es proteger a las víctimas de la guerra. Una posición que permitiera tolerar la comisión de atrocidades contra los combatientes y civiles del Estado agresor, fundada exclusivamente en la ilicitud de la agresión es condenable desde cualquier punto de vista e inadmisibles en el derecho internacional contemporáneo. De allí que no pocos autores, al tratar sobre esta cuestión, señalan esa afirmación para luego poder rechazarla fácil y fundadamente.

¹¹ Eboe-Osuji llama la atención sobre esta disposición en el contexto de la discusión sobre la necesidad militar en caso de agresión (2022a).

¹² Como fue el caso de la posición expresada por la República Democrática de Vietnam en la Conferencia Diplomática de Ginebra de 1974-1977.

Lejos estamos de compartir esa errónea afirmación, aunque sostenemos firmemente la necesidad de la aplicación diferenciada del DIH. ¿Cómo? Limitando el alcance de esta a los *efectos sobre los derechos de los Estados* y no sobre sus obligaciones respecto a las personas. El PA I no descarta esta posición, al expresar:

Reafirmando, además, que las disposiciones de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y del presente Protocolo *deben aplicarse plenamente en toda circunstancia a todas las personas protegidas* por esos instrumentos, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la naturaleza o el origen del conflicto armado o en las causas invocadas por las Partes en conflicto o atribuidas a ellas (énfasis añadido) (Protocolo Adicional I, 1977, Preámbulo, quinto párrafo).

Esta disposición que, a menudo se cita como un argumento en contra de la aplicación diferenciada (Okimoto, 2015), parece descartar está respecto de las personas protegidas, mas no respecto de los Estados (Mandel, 2011), y creemos que allí radica la clave de la interpretación. Si el propósito del DIH es proteger a las víctimas de la guerra, no cabe realizar ningún tipo de diferenciación en cuanto a qué bando pertenecen: el sufrimiento es el mismo y sus derechos son los mismos; de allí que deban ser protegidos por igual y en toda circunstancia.

Pero con los Estados no sucede lo mismo: si el DIH les reconoce un derecho por su condición de beligerantes, en el caso del agresor ese derecho se derivará de su propio acto de agresión: ¿podría el agresor válidamente invocar ese derecho nacido de su agresión solo porque el *ius in bello* lo autoriza? Pensamos que la negativa es necesariamente la única respuesta jurídicamente posible¹³.

El derecho internacional no es ajeno a situaciones en las que la ilicitud de los hechos de los Estados impide que estos obtengan ventajas de aquellas, sin que los derechos de los individuos deban verse afectados por esa ilicitud. En su opinión consultiva sobre las *Consecuencias Jurídicas para los Estados de la presencia continua de Sudáfrica en Namibia*, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) distinguió entre los actos del Estado que beneficiaban al Estado y los actos desempeñados en beneficio de los habitantes del territorio (CIJ, 1971, párr. 125). Si este test, usado en ese caso para juzgar los actos realizados en el curso de la dominación colonial, se aplica a la ocupación en caso de conflicto armado, explicaría de modo similar que los actos de la potencia ocupante –agresora– desempeñados puramente en el interés de los habitantes no se verán afectados por la nulidad derivada de su violación de una norma imperativa (Orakhelashvili, 2007). Al mismo tiempo, la ilicitud intrínseca de la agresión afectará solamente la posición del agresor, pero no los derechos que el DIH reconoce a las personas y las obligaciones de los Estados a su respecto. Por ejemplo, la población civil del Estado agresor no podrá ser objeto de ataques de parte del Estado víctima (Art. 51 PA I) y estará bajo las disposiciones

¹³ En el mismo sentido, v. *D'Argent* (2002).

protectoras del Cuarto Convenio de Ginebra, y el Estado víctima no podría válidamente invocar su condición de tal para eludir el cumplimiento de sus obligaciones al respecto.

Resulta significativo que los autores que rechazan la aplicación diferenciada no se detengan en esta cuestión que para nosotros es crucial. Se insiste: con la aplicación diferenciada, tal como la proponemos aquí, no se pretende una disminución de las obligaciones de la víctima de la agresión en virtud del DIH respecto de las personas protegidas, ni tampoco la afectación de los derechos de estas, con independencia del bando al cual pertenezcan. Lo que se busca es impedir que el agresor pueda valerse de derechos o ventajas reconocidos por el DIH para consolidar su agresión.

Greenwood parece ser la excepción, al estudiar la cuestión con cierto detenimiento, para concluir que, en realidad, el DIH no reconoce “derechos”¹⁴ en sentido estricto a los beligerantes y, por lo tanto, la aplicación diferenciada no estaría justificada (1983). No obstante, pensamos que esta noción estricta que el autor plantea para su conclusión podría igualmente dar lugar a que el DIH reconozca ciertas ventajas a los beligerantes que un agresor podría invocar a su favor, como es el caso de la necesidad militar, que analizaremos más adelante.

Algunos autores que se oponen a la aplicación diferenciada, plantean una distinción entre la situación del agresor *durante* el conflicto (en el que el DIH se le aplicaría en forma igualitaria que a la víctima de la agresión), y *después* del conflicto (cuando existirían ciertas consecuencias para el agresor). Hersch Lauterpacht deja abierta esta posibilidad al sostener que *después* del cese de hostilidades cabe la aplicación del principio según el cual en ciertas esferas el agresor no puede obtener derechos y beneficios de su ilicitud (1953). Esto podría aparecer como otra limitación a la aplicación diferenciada, transformándola en una cuestión de *responsabilidad*. También Kreß parece inclinarse por este criterio, pese a rechazar la idea de la aplicación diferenciada, cuando sostiene que ciertas violaciones del agresor a los derechos de personas que pertenecen al Estado víctima, aunque permitidas en su opinión por las reglas de conducción de las hostilidades, pueden ser relevantes para determinar el alcance del derecho de reparación que este tiene contra el agresor a raíz de la violación por este último del *ius contra bellum* (2022).

El argumento es interesante y debe ser considerado, toda vez que el agresor es responsable de todos los daños que cause por su agresión (D’Argent, 2002; Gattini, 2002), incluso si fueron provocados en cumplimiento del *ius in bello* (Greenwood, 1999). Pero, ¿por qué privar al agresor de oponer las defensas que el DIH le permitiría si el principio de igualdad de los beligerantes así lo establece, según esos autores? Hay dos posibles respuestas a este interrogante. Según la primera, que subyace muchas veces a la posición mayoritaria, *ius ad bellum* y *ius in bello* son dos ordenamientos completamente independientes entre sí, lo cual nos parece incompatible con la unidad del orden jurídico. La segunda

¹⁴ En el mismo sentido, Kreß piensa que pueden considerarse como meras “libertades” (2022). Lo cierto es que son normas permisivas que facultan o autorizan a los Estados a tomar determinados cursos de acción.

respuesta, en cambio, nos resulta más sencilla, y viene dada por la aplicación diferenciada: a raíz de la gravedad de la agresión, el agresor carecerá del derecho a invocar las ventajas y excepciones que el DIH concede a los beligerantes para disminuir su responsabilidad.

En conclusión, la aplicación diferenciada sí se manifiesta principalmente como una cuestión de responsabilidad, pero eso no implica que esta no exista desde el comienzo mismo del conflicto, es decir, desde que da inicio el acto de agresión.

Relacionado a la responsabilidad está otro argumento que se utiliza para rechazar la aplicación diferenciada, y que plantea que, de aceptar el enfoque, todos los soldados del Estado agresor se transformarían automáticamente en responsables (Kreß, 2022). Esto no es así. En primer lugar, no podrían ser responsables del crimen de agresión, por cuanto este se limita a los líderes de un Estado (McDougall, 2021; Clark, 2017; Pezzano, 2021b). En segundo lugar, la responsabilidad penal por la comisión de crímenes de guerra se rige por las normas del derecho penal internacional y el principio *nullum crimen*, por lo que, si la conducta de que se trate no está tipificada como crimen de guerra, como sucede, por ejemplo con las muertes de los combatientes del Estado víctima de la agresión, no se podrá exigir responsabilidad penal individual a los autores, pero sí responsabilidad del Estado agresor, por cuanto esas muertes, como veremos más adelante, no están justificadas por el DIH en caso de agresión. Puede haber casos, no obstante, de responsabilidad penal de comandantes que ordenen ataques u otros actos que tanto el DIH como el derecho penal internacional tipifican como crímenes de guerra a menos que estén justificados por la necesidad militar. Como veremos, en caso de agresión, la necesidad militar no puede invocarse como eximente de responsabilidad y, por lo tanto, allí sí existirá responsabilidad penal individual como consecuencia de la aplicación diferenciada, pero ello no es porque se esté creando o pretendiendo crear un tipo penal nuevo, sino porque el tipo ya preveía la evaluación de la aplicación o no de la eximente. En definitiva, la aplicación diferenciada del DIH en caso de agresión no implica transformar a los soldados del Estado agresor en responsables de la agresión.

III. Casos de aplicación diferenciada

La aplicación diferenciada se pone de manifiesto de diferentes formas. Sin ánimo de exhaustividad, señalaremos aquí tres cuestiones en el ámbito del DIH que dan lugar a argumentos en favor de la aplicación diferenciada: la necesidad militar; los derechos y obligaciones del ocupante en caso de ocupación beligerante; y la muerte de combatientes enemigos.

1. La necesidad militar

Pese a ser reconocida como uno de los principios del DIH, la necesidad militar no aparece definida con claridad en el ordenamiento jurídico. La Sala de Apelaciones del Tribunal Penal para la ex Yugoslavia, en el caso *Kordic*, expresó: “La ‘necesidad militar’ ya ha sido definida en el Artículo 14 del Código Lieber, de 24 de abril de 1863, como la necesidad de aquellas medidas que son indispensables para asegurar los fines de la Guerra, y que son lícitas de acuerdo a las

leyes y usos modernos de la guerra”¹⁵ (TPIY, 2004: párr. 686). El recurso a la definición del Código Lieber por el TPIY le da renovada actualidad, a la vez que requiere que se la interprete a la luz del derecho internacional contemporáneo. En particular, si la necesidad militar permite adoptar medidas *indispensables para asegurar los fines de la guerra*, es porque tales fines son lícitos.

En ese sentido, es importante tener en cuenta que, desde el punto de vista jurídico, la necesidad militar se configura como una excepción a la aplicación de diversas normas del DIH (Dinstein, 2015, párr. 14). Así lo considera Hayashi (2010):

como una excepción, la necesidad militar exige una medida de ciertas reglas específicas del derecho internacional humanitario que prescriben la acción contraria en la extensión en que la medida es requerida para la consecución de un propósito militar y está, por otra parte, en conformidad con dicho derecho. Así definida, la noción puede ser dividida en cuatro requisitos, a saber: 1) Que la medida sea tomada principalmente para un propósito militar específico; 2) Que la medida se requiera para la consecución de un propósito militar; 3) Que el propósito militar por el cual se toma la medida esté en conformidad con el derecho internacional humanitario; y 4) Que la medida en sí misma esté de conformidad con el derecho internacional humanitario¹⁶.(p. 62)

En el caso de una agresión, ¿cuáles son los *fines de la guerra o el propósito militar específico* para el agresor? No podemos más que pensar que se trata de sostener y consolidar la agresión, una violación grave –tal vez la más grave que defina el ordenamiento jurídico– de una norma de *ius cogens*. Pero si el DIH reconoce al agresor la posibilidad de invocar la necesidad militar para justificar un ataque –que no tendrá otro objeto que seguir reforzando su agresión–, este podría valerse de aquel para justificar su grave ilícito.

Dinstein considera que la necesidad militar implica que el acto cometido o planeado pueda otorgar una ventaja militar al beligerante que la invoca en su esfuerzo por ganar la guerra (2015, párr. 21), a punto tal que, si no se puede anticipar una ventaja militar, es imposible hablar de la existencia de una necesidad militar de perseguir determinada conducta (2015, párr. 23). ¿Cuál es la ventaja militar en el caso de la agresión, sino concretar total o parcialmente el objetivo del agresor

¹⁵ Traducción propia; “‘Military necessity’ has already been defined in Article 14 of the Lieber Code of 24 April 1863 as the necessity of those measures which are indispensable for securing the ends of the war, and which are lawful according to the modern law and usages of war”.

¹⁶ Traducción propia; “... as an exception, military necessity exempts a measure from certain specific rules of international humanitarian law prescribing contrary action to the extent that the measure is required for the attainment of a military purpose and otherwise in conformity with that law. Defined thus, the notion may be broken into four requirements, viz.: 1) That the measure was taken primarily for some specific military purpose; 2) That the measure was required for the attainment of the military purpose; 3) That the military purpose for which the measure was taken was in conformity with international humanitarian law; and 4) That the measure itself was otherwise in conformity with international humanitarian law”.

de violar la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado víctima?

En el mismo sentido, Eboe-Osuji se pregunta cómo el derecho internacional puede proscribir la agresión no solamente por ilícita, sino también criminal, y al mismo tiempo permitir que el agresor invoque la necesidad militar, cuando esta le permite ganar su guerra de agresión (2022a). La necesidad militar, dice el ex magistrado de la CPI,

busca permitir a un beligerante usar la fuerza que es razonablemente necesaria y lícita para ganar la guerra o una batalla particular. Pero, ¿puede la fuerza comprendida en un acto de agresión ser considerada “razonablemente necesaria y lícita”? Y, sobre todo, ¿puede ser jurídicamente correcto para el derecho internacional –a través de la doctrina de la necesidad militar– facilitar a aquellos involucrados en una guerra de agresión ganar esa guerra, que el derecho internacional considera ilícita y criminal para empezar?¹⁷ (2022a, pp. 26-27)

Eboe-Osuji menciona que la prohibición de la agresión tiene carácter *jus cogens* (2022a) y, al referirse a ciertas interpretaciones que durante el período de entreguerras buscaban negar al agresor los derechos y beneficios derivados de su agresión¹⁸, considera que dicho carácter imperativo refuerza en el derecho contemporáneo aquellas interpretaciones, que impiden que el agresor se valga de la necesidad militar para justificar ataques (2022a), sobre todo a partir de una de las consecuencias de las violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas –entre las que, insistimos, la agresión ocupa un lugar preeminente–: el deber de todos los Estados de no reconocer como lícita la situación creada por la violación grave, de acuerdo al Art. 41.2 del Proyecto de 2001 (2022b)¹⁹. Considera que si el derecho internacional ha prohibido la agresión y la ha hecho un acto criminal, sería lógicamente absurdo que el mismo derecho internacional reconociera algún *derecho* a quienes se involucran en esa actividad ilícita y criminal para continuarla más allá de su inicio (2022b).

Aunque compartimos la esencia de su planteo –sobre todo en lo que respecta a la necesidad de lograr una interpretación armónica de las normas en juego, en una manera compatible con la unidad del orden jurídico–, vemos necesario puntualizar dos cuestiones. La primera es que

¹⁷ Traducción propia; “... seeks to enable a belligerent to use the force that is reasonably necessary and lawful to win the war or a particular battle. But can the force that comprises an act of aggression ever be deemed ‘reasonably necessary and lawful’? And, most of all, could it ever be legally correct for international law –through the doctrine of military necessity– to facilitate those engaged in a war of aggression to win that war, which international law deems unlawful and criminal to begin with?”.

¹⁸ Concretamente, menciona las consecuencias de la Doctrina Stimson y de los Artículos de Interpretación de la ILA sobre el Pacto Briand-Kellogg (Eboe-Osuji, 2022a, pp. 29-34). A ellos podemos agregar el proyecto de Harvard de Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados en Casos de Agresión, cuyo Art. 3 disponía que un agresor no tendría ninguno de los derechos que habría tenido si hubiese sido un beligerante, pero sí los deberes que le hubiesen correspondido como tal (ASIL, 1939).

¹⁹ Aunque recurre al Proyecto de 2001, el autor no se detiene a caracterizar a la agresión como violación grave ni a destacar su gravedad como fundamento de la aplicación diferenciada.

no estamos seguros de derivar la aplicación diferenciada del deber de no reconocer del Art. 41.2; en todo caso, ambos son consecuencias de la aplicación del principio *ex iniuria ius non oritur*. La segunda es que llevar la aplicación diferenciada al extremo de responsabilizar a los combatientes del Estado agresor complejiza en demasía un problema complejo *per se*: por un lado, desvía el foco de la atención de los verdaderos responsables (los líderes que cometen el crimen de agresión y el Estado que comete el acto de agresión, según señalamos más arriba), y a la vez, abre la puerta a críticas al enfoque.

Pese a esas cuestiones, su conclusión es contundente y no podemos más que compartirla: “Permitir a un agresor alegar la ‘necesidad militar’ no hace nada menos que facilitar a ese agresor la comisión de un crimen de derecho internacional”²⁰ (2022a, p. 34).

En su réplica a Eboe-Osuji, Claus Kreß apunta una cuestión esencial que el magistrado nigeriano omite explicitar en su artículo: la agresión es la forma más grave de uso ilícito de la fuerza, en lugar de cualquier uso ilícito de la fuerza, y eso es lo que justificaría el enfoque diferenciado (2022), pese a que este no existe para el jurista alemán. Aunque la idea está implícita en la posición de Eboe-Osuji, su explicitación es fundamental para comprender el fenómeno, tal como lo hacemos aquí.

Incluso Dinstein, un autor que sostiene firmemente la igualdad de los beligerantes (2016), comenta que, aunque por regla, la justificación de necesidad militar –cuando está permitida como excepción a determinada norma– está a disposición de todos los beligerantes, no es así en todos los casos (2015, párr. 19). Llama así la atención sobre el Art. 54 PA I. En virtud del párrafo 2 de esta norma,

Se prohíbe atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, tales como los artículos alimenticios y las zonas agrícolas que los producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego, con la intención deliberada de privar de esos bienes, por su valor como medios para asegurar la subsistencia, a la población civil o a la Parte adversa, sea cual fuere el motivo, ya sea para hacer padecer hambre a las personas civiles, para provocar su desplazamiento, o con cualquier otro propósito (Protocolo Adicional I, 1977, Artículo 54.2).

Sin embargo, el párrafo 5 del mismo artículo dispone:

Habida cuenta de las exigencias vitales que para toda Parte en conflicto supone la defensa de su territorio nacional contra la invasión, una Parte en conflicto podrá dejar de observar las prohibiciones señaladas en el párrafo 2 dentro de ese territorio que se encuentre bajo su control cuando lo exija una necesidad militar

²⁰ Traducción propia; “To allow an aggressor to plead ‘military necessity’ does nothing less than to facilitate that aggressor to commit a crime in international law”.

imperiosa (Protocolo Adicional I, 1977, Artículo 54.5).

Como afirma Dinstein (2015, párr. 19), de ello se sigue que la política de “tierra arrasada” está específicamente permitida en circunstancias de necesidad militar para un bando cuando se retira de su territorio, pero no para el otro.

Esta norma resulta fundamental en nuestro análisis. En primer lugar, se refiere a una *invasión* —de hecho, es la única norma de todo el Protocolo que lo hace— que, de conformidad con el Art. 3, inc. a) de la Definición, constituye un acto de agresión, lo que no es un dato menor en este contexto. En segundo lugar, y tal vez más importante, es que estamos frente a una norma de DIH que específicamente reconoce la diferencia de posición entre un invasor y la víctima de la invasión, concediendo a ésta un derecho que aquél no posee. ¿Cuál es la razón de semejante distinción? El propio párrafo refiere a las *exigencias vitales* que supone la defensa del territorio nacional contra una invasión. El comentario del CICR no ahonda sobre el significado de estas exigencias, y respecto del fundamento de la norma menciona que numerosos Estados no querían limitar los medios a su disposición para defender su territorio nacional contra un invasor, incluso mediante acciones de *tierra arrasada* que pudieran impedir o hacer más lento el avance de las fuerzas enemigas (Sandoz, 1987). Aunque no haga consideraciones de *ius ad bellum*, el empleo de la palabra *invasión* y la clara distinción entre los dos beligerantes nos mueve a interpretar la norma en clave de la aplicación diferenciada, y considerarla como una tímida pero clara consecuencia de la gravedad de la agresión en las mismas normas del DIH.

En la práctica internacional, la imposibilidad de invocar la necesidad militar se planteó con relación a la invasión de Iraq a Kuwait en 1990, que es considerada como el ejemplo de agresión más claro de la segunda mitad del siglo XX (Pezzano, 2021b). En ese contexto, Fox (1993) sostuvo:

el Estado agresor es responsable por las consecuencias de librar una guerra de agresión: mientras un beligerante lícito puede reducir la extensión de tal responsabilidad demostrando que el daño causado por las operaciones bélicas fue resultado de la necesidad militar, parecería que tal alegación no está disponible para el agresor. Este no puede apoyarse en la necesidad militar del tiempo de guerra²¹. (p. 250)

Zedalis (1991) analiza la necesidad militar en el contexto de la destrucción de los pozos de petróleo kuwaitíes durante la retirada iraquí en 1991, y llama la atención sobre el Art. 23, inc. g) del Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, anexo al Convenio IV de La Haya de 1907 (en adelante, el “Reglamento de La Haya”). De acuerdo a esta norma, está prohibido: “Destruir o tomar propiedades enemigas, a menos que tales destrucciones o

²¹ Traducción propia; “the aggressor state is responsible for the consequences of waging a war of aggression: whereas a lawful belligerent might be able to reduce the extent of such responsibility by showing that damage from military operations was caused as a result of military necessity, it would seem such a plea is not available to the aggressor. He cannot rely on wartime military necessity.”

expropiaciones sean exigidas imperiosamente por las necesidades de la guerra” (Convenio IV de La Haya, Anexo, Art. 23, inc.g). Es evidente que las “necesidades de la guerra” es una referencia a la necesidad militar (Dinstein, 2015, párr. 12). Zedalis (1991) considera:

la excepción de necesidad militar a la prohibición del artículo 23(g) puede ser interpretada mejor incluyendo la referencia no solamente a la utilidad militar de la destrucción involucrada, sino también a los motivos, planes y ambiciones de tiempo de guerra de la nación que la inflige. Juzgado por este estándar, el objetivo del Iraq de engrandecimiento territorial socava seriamente su posibilidad de justificar la destrucción de los recursos petroleros de Kuwait²². (p. 714)

En el análisis, Zedalis tiene en cuenta la relevancia de la prohibición de la agresión y el hecho de que la invasión y ocupación de Kuwait por parte del Iraq en 1990-1991 constituyó una agresión, y sostiene que una guerra ilícita de agresión es, de hecho, una consideración relevante al determinar si el Art. 23, inc. g) permite la destrucción de propiedad protegida (1991), puesto que la destrucción infligida durante el curso de una guerra de agresión no puede ser definida como una destrucción “exigida imperiosamente por las necesidades de la guerra” (1991, p. 753). Resulta claro que, para el autor, la evaluación de la necesidad militar debe incluir un análisis de la legalidad del uso de la fuerza (1991).

Aunque el autor despliega un esfuerzo argumental en sustento de su postura, no menciona lo que para nosotros es esencial: la aplicación diferenciada no se justifica en la mera ilegalidad del uso de la fuerza, sino en la gravedad de la agresión. De todas formas, su aporte no debe ser soslayado: en la evaluación de la necesidad militar no debe obviarse la circunstancia de la comisión de una agresión.

2. Derechos y obligaciones del ocupante

De acuerdo al DIH, el beligerante que ocupa parte del territorio enemigo puede ejercer diferentes derechos y facultades como consecuencia de la ocupación. La aplicación diferenciada sugiere que el agresor ocupante no tendría los mismos derechos, pero esto es rechazado por la mayor parte de la doctrina (Benvenisti, 2012). Sin embargo, entendemos que hay argumentos suficientes para sostener la aplicación diferenciada en lo relativo a la ocupación.

Al respecto, Von Glahn (1957) llama la atención sobre una muy importante distinción:

...las reglas aplicables a la ocupación beligerante son en parte permisivas y en parte prohibitivas –un hecho que ha sido pasado por alto frecuentemente en los tratamientos de la materia–. Las reglas permisivas de la ocupación permiten a un Estado beligerante

²² Traducción propia; “the military necessity exception to article 23(g)’s prohibition may be interpreted best to include reference not only to the military usefulness of the destruction involved, but to the wartime motives, plans, and ambitions of the nation inflicting it. Judged by this standard, Iraq’s objective of territorial aggrandizement seriously undercuts its ability to justify the destruction of Kuwait’s oil resources”.

realizar muchas cosas que ese Estado no podría lícitamente intentar hacer en virtud del derecho de la paz, como la ocupación de territorio extranjero y efectuar requisiciones, o emitir regulaciones obligatorias para una población extranjera mientras la ocupación es efectiva. Las reglas prohibitivas, por otro lado, en general imponen limitaciones en el ejercicio de esos poderes anormales de un beligerante. Es esta distinción la que parecería justificar las diferencias en la responsabilidad final según si el ocupante es un beligerante “legítimo” o un “agresor”. En cualquier caso, las reglas prohibitivas se aplican igual, pero en principio un Estado no adquiere nuevos poderes a raíz de su agresión, y está por lo tanto obligado a reparar todas las pérdidas resultantes de su ocupación, confiscación de propiedad, y otros actos emprendidos en consecuencia de su agresión²³ (pp. 5-6).

La posición del autor es la misma que exponemos aquí: la aplicación diferenciada del DIH en caso de ocupación a consecuencia de una agresión impide al agresor beneficiarse de los derechos y facultades que aquel reconoce al ocupante, dejando intactas sus obligaciones. Sin embargo, Von Glahn (1957) no desarrolla el fundamento de la aplicación diferenciada que, sostenemos, es la gravedad de la agresión.

El DIH permite al ocupante requisar ciertos bienes bajo ciertas circunstancias (Art. 52 del Reglamento de La Haya). ¿Podría un agresor requisar y conservar tales bienes? Von Glahn (1957) sostiene que un Estado no puede en principio adquirir un título lícito a través de la agresión y de allí que no pueda establecer un título válido sobre los bienes confiscados en un territorio ocupado ilícitamente, por lo que todos esos bienes deben ser restituidos o indemnizados plenamente después de terminada la guerra. Lauterpacht (1953), aunque en general opuesto a la aplicación diferenciada, considera que esta cuestión –la adquisición válida de un título de propiedad sobre tales bienes– es la que más permitiría una evaluación de la ilicitud de la guerra, toda vez que no debería permitirse que el agresor retuviera, después de la guerra, cualquier beneficio que hubiese adquirido como consecuencia de su obrar ilícito, aunque señala que la jurisprudencia posterior a la Segunda Guerra Mundial no apoya esa idea.

También nos resultan relevantes las obligaciones del ocupante. Así, el Art. 43 del Reglamento de La Haya dispone:

²³ Traducción propia; “... the rules applicable to belligerent occupation are in part permissive and in part prohibitive –a fact that has been overlooked frequently in treatments of the subject. The permissive rules of occupation enable a belligerent state to undertake many things which that state could not lawfully attempt to do under the law of peace, such as occupation of foreign territory and the levying of requisitions, or to issue regulations binding a foreign population while the occupation is in effect. The prohibitive rules, on the other hand, in general impose limitations on the exercise of these abnormal powers of a belligerent. It is this distinction which would seem to justify differences in ultimate responsibility according to whether the occupant is a “legitimate” belligerent or an “aggressor”. In either case, the prohibitive rules apply alike, but in principle a state acquires no new powers because of its aggression and is therefore bound to make reparation for all losses resulting from its occupation, confiscation of property, and other acts undertaken in pursuit of its aggression”.

Desde el momento en que la autoridad legítima pase de hecho a manos del ocupante, éste tomará todas las medidas que estén a su alcance a fin de restablecer y conservar, en cuanto sea posible, el orden y la vida públicos, respetando, salvo impedimento absoluto, las leyes vigentes en el país (Convenio IV de La Haya, Anexo, Art. 43).

Se trata de una obligación de medios —*todas las medidas que estén a su alcance*— que el DIH impone al ocupante, pero que, en caso de agresión, la práctica y la jurisprudencia internacional parecen tratar de manera diferente.

En 1991, habiendo declarado la responsabilidad del Iraq por todos los daños y pérdidas directos causados por la invasión y ocupación de Kuwait²⁴, el Consejo de Seguridad creó la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas (UNCC), encargada de tramitar y gestionar las reclamaciones por tales daños. En su primera decisión, sobre los criterios para la tramitación de reclamaciones urgentes por daños a personas, el Consejo de Administración de la Comisión consideró como indemnizables “el fallecimiento, las lesiones corporales u otras pérdidas directas ocasionadas a personas como resultado de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq”, incluyendo las pérdidas sufridas a raíz de: “Los disturbios civiles en Kuwait o el Iraq” (UNCC, 1991, párr. 18) durante el período comprendido entre el 2 de agosto de 1990 y el 2 de marzo de 1991.

Heiskanen y Leroux (2015) critican este enfoque:

la opinión prevaleciente parece ser que en virtud de las reglas tradicionales del *ius in bello*, la potencia ocupante tiene en este respecto meramente una obligación de medios (*obligation de moyens*), no una obligación de resultado (*obligation de résultat*). En otras palabras, la potencia ocupante no siempre es responsable si se perturba el orden civil en el territorio ocupado; deviene responsable solamente si no ha hecho los esfuerzos razonables, o no ha empleado los medios apropiados, para mantener el orden y la seguridad públicos. En el Art. 43 del Reglamento de La Haya, eso se refleja en los términos “en cuanto sea posible”, que califican la obligación. En el caso del Iraq, sin embargo, el Consejo de Administración no hizo ninguna reserva respecto de la razonabilidad de los esfuerzos realizados ni la propiedad de las medidas empleadas por el Iraq para mantener el orden y la seguridad públicas en Kuwait²⁵. (p. 64)

Esta aparente discrepancia entre las reglas del *ius in bello* y el enfoque de la Comisión puede

²⁴ Resolución 687 (1991), párr. 16.

²⁵ Traducción propia; “the prevailing view appears to be that under the traditional rules of *ius in bello* the occupying power has in this regard merely an obligation of means (*obligation de moyens*), not an obligation of result (*obligation de résultat*). In other words, the occupying power is not always liable if civil order breaks down in the occupied territory; it becomes liable only if it has not made reasonable efforts, or has not used appropriate means, to maintain public order and safety. In Article 43 of the Hague Regulations, this is reflected in the terms “as far as possible,” which qualify the obligation. In the case of Iraq, however, the Governing Council did not make any reservations as to the reasonableness of the efforts made or the appropriateness of the means used by Iraq to maintain public order and safety in Kuwait”.

ser fácilmente explicado si tenemos en mente que el origen de la responsabilidad del Iraq no fue la violación del DIH, sino su propio acto de agresión (Greenwood, 1999). Y la gravedad de la agresión es tal que, en virtud de la aplicación diferenciada, la obligación de medios del Art. 43 del Reglamento se transforma en una obligación de *resultado*.

Esto también lo vemos en el caso de las *Actividades armadas en el territorio del Congo* (RDC c. Uganda), en el que la CIJ resolvió en su sentencia de reparaciones:

Uganda está obligada a reparar todos los daños resultantes del conflicto en Ituri, incluso si resultan de la conducta de terceras partes, a menos que se haya establecido, con respecto a una lesión particular, que no fue causada por el incumplimiento de Uganda de sus obligaciones como potencia ocupante²⁶. (CIJ, 2022a, párr. 95)

Esta posición fue criticada en la misma CIJ por el Magistrado Yusuf (CIJ, 2022b, párr. 6-21), precisamente porque parece invertir la carga de la prueba y transformar una obligación de medios en una obligación de resultado.

Pensamos, no obstante que puede encontrarse una explicación satisfactoria para esta decisión en un contexto jurídico más amplio. En primer lugar, la CIJ fue clara en que el caso involucraba una situación de ocupación (CIJ, 2022a, párr. 96). Todo parece indicar que la CIJ se refiere a una situación de ocupación en el sentido del *ius in bello*, puesto que así determinó las violaciones del DIH y de derechos humanos por parte de Uganda en su sentencia sobre el fondo (CIJ, 2005, párr. 172-180). Pero allí, la Corte también había considerado que la ocupación de Ituri fue un hecho internacionalmente lícito por el cual Uganda debía responder (CIJ, 2005, párr. 259). La ocupación, entonces, fue ilícita, como la propia CIJ determinó en el primer punto del párrafo dispositivo de su sentencia sobre el fondo (CIJ, 2005, párr. 345.1).

Resulta claro que la ilicitud de la ocupación surge de la violación del principio de la prohibición del uso de la fuerza por parte de Uganda²⁷. En este contexto, el Art. 3, inc. a) de la Definición considera como un acto de agresión “la invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o *toda ocupación militar, aun temporal*, que resulte de dicha invasión o ataque” (énfasis añadido) (Definición de la Agresión, 1974, Artículo 3, inc. a). Así, si leemos ocupación en el sentido del *ius ad bellum*, es posible concluir que la “situación de ocupación” mencionada por la CIJ (una ocupación ilícita, tal como la propia CIJ lo determinó (CIJ, 2005, párr. 345.1)) es un acto de agresión.

La inversión de la carga de la prueba, la transformación de la obligación de medios del Art. 43 del

²⁶ Traducción propia; “Uganda is under an obligation to make reparation for all damage resulting from the conflict in Ituri, even that resulting from the conduct of third parties, unless it has established, with respect to a particular injury, that it was not caused by Uganda’s failure to meet its obligations as an occupying Power”.

²⁷ Como veremos más adelante, en su opinión consultiva de 2024, la CIJ confirmó que la legalidad de una ocupación debe juzgarse de acuerdo a las normas sobre el uso de la fuerza. En efecto, la CIJ ya había evaluado en 2005 la ocupación de Ituri por parte de Uganda de conformidad con el *ius ad bellum*.

Reglamento de La Haya en un resultado y la atribución a Uganda del daño causado por terceros puede ser fácilmente explicado a través de la gravedad de la agresión. Por lo tanto, la responsabilidad (agravada) de Uganda por la ocupación ilícita de Ituri no es solamente una consecuencia de sus violaciones como potencia ocupante en virtud del DIH, sino principalmente una consecuencia de su acto de agresión contra la RDC, e implica una aplicación diferenciada de aquel.

Pensamos que puede ser un importante argumento para confirmar que la CIJ efectivamente calificó —aunque de manera implícita— las acciones de Uganda como un acto de agresión en su fallo sobre el fondo²⁸. Las críticas que recibió la CIJ, no obstante, pueden ser merecidas, debido a la falta de explicación para su razonamiento, lo que hizo que quedara abierto a la interpretación (Bonafé, 2022).

Finalmente, en su opinión consultiva sobre las *Consecuencias jurídicas que se derivan de las políticas y prácticas de Israel en el Territorio Palestino Ocupado, incluida Jerusalén Oriental*, la CIJ fue muy clara al observar que: “una ocupación involucra, por su misma naturaleza, un uso continuado de la fuerza en territorio extranjero. Tal uso de la fuerza está, sin embargo, sujeto a las normas del derecho internacional que rigen la licitud del uso de la fuerza o *ius ad bellum*”²⁹ (CIJ, 2024, párr. 253). Esta conclusión tiene notables implicancias para nuestro análisis, puesto que, si la ocupación califica como un acto de agresión conforme al Art. 3, inc. a) de la Definición, el ocupante será un agresor y su responsabilidad será como tal.

3. Las muertes de los combatientes enemigos

En principio, y de conformidad con el DIH, la muerte de los combatientes enemigos no genera responsabilidad para los beligerantes. Sin embargo, la práctica y la jurisprudencia internacional en caso de agresión muestran una tendencia que se orienta a la aplicación diferenciada también en este aspecto.

En 2018 el Comité de Derechos Humanos adoptó su Observación General N°36 (OG 36), sobre el derecho a la vida, en la que afirmó: “Los Estados partes que cometan actos de agresión tipificados en el derecho internacional que tengan como resultado la privación de la vida, vulneran ipso facto el artículo 6 del Pacto” (CCPR, 2018, párr. 70). La afirmación del Comité es revolucionaria: la agresión viola *ipso facto* el derecho a la vida, lo que implica que todas las muertes en una agresión, incluso si cumplen con el DIH, son privaciones arbitrarias de la vida en el sentido del art. 6.1 PIDCP (Lieblich, 2021). Resulta claro que la OG 36 no se refiere a las muertes resultantes de todas las violaciones del art. 2.4 de la Carta, sino sólo a aquellas que

²⁸ Si bien la CIJ no utilizó el término “agresión”, sí determinó que Uganda había cometido una “violación grave” del principio de la prohibición del uso de la fuerza (CIJ, 2005, párr. 165).

²⁹ Traducción propia; “an occupation involves, by its very nature, a continued use of force in foreign territory. Such use of force is, however, subject to the rules of international law governing the legality of the use of force or *ius ad bellum*”.

resultan de los actos de agresión, tipificados en el derecho internacional (Lieblich, 2021).

Es por eso que Lieblich se pregunta qué sucede con las muertes resultantes de usos ilícitos de la fuerza que no constituyen actos de agresión, teniendo en cuenta que si la agresión es una violación porque involucra muertes no defensivas, lo mismo debería aplicarse a hechos ilícitos debajo del umbral de agresión (2021). Podemos cuestionar la premisa en que se basa. Nada hay en la OG 36 que indique que la agresión es una violación del derecho a la vida porque involucra muertes no defensivas, ni siquiera porque constituye una violación de las normas del *ius ad bellum*. La justificación se encuentra en la característica inherente de la agresión, su gravedad, algo que los comentaristas de la OG parecen olvidar y que, para nosotros, insistimos, es esencial.

El Comité también se refiere a la aplicación del art. 6 PIDCP en situaciones de conflicto armado:

Al igual que el resto del Pacto, el artículo 6 se aplica también en situaciones de conflicto armado a las que son aplicables las normas del derecho internacional humanitario, incluida la conducción de las hostilidades. Si bien en los casos en que se requiera la aplicación de las normas del derecho internacional humanitario, estas podrían ser pertinentes para la interpretación y la aplicación del artículo 6 del Pacto, ambas esferas del derecho son complementarias y no mutuamente excluyentes. *El uso de la fuerza letal de manera compatible con el derecho internacional humanitario y otras normas del derecho internacional vigentes no es, en general, arbitrario.* (énfasis añadido) (CCPR, 2018, párr. 64)

Atento a lo que expresa la OG 36 en cuanto a que el uso de la fuerza letal compatible con el derecho internacional humanitario y *otras normas del derecho internacional* no es, en general, arbitrario, ¿qué sucede con un uso de fuerza letal permitido por el DIH pero producido como consecuencia de un acto de agresión? Como dijimos, al ser la agresión un ataque contra el derecho a la vida, toda privación de la vida causada por un acto de agresión es *arbitraria* en el sentido del art. 6.1 PIDCP (Lieblich, 2021; Haque, 2017). Esta interpretación es admitida por dos miembros del Comité, Heyns y Shany (2019), quienes sostienen que el término “arbitrariamente” del Art. 6.1 PIDCP debe ser interpretado a la luz de otras normas relevantes del derecho internacional, incluyendo el *ius ad bellum*.

Como lo afirma la doctrina, la cuestión clave es que las muertes relevantes, que de otra forma no serían arbitrarias, solo lo serán y así equivaldrán a una violación del derecho a la vida, si resultan de un acto de agresión (Jackson y Akande, 2022). Esto implica que las normas del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH) –aplicables en caso de agresión como lo son en caso de cualquier conflicto armado tal como lo reafirma el Comité– cubrirían aquellos supuestos que no están amparados por la protección del DIH, cerrando la brecha entre ambos regímenes normativos (Dill, 2019).

En particular, ¿es la muerte de los soldados del Estado víctima de la agresión una “privación

arbitraria” de su vida y, por lo tanto, una violación del art. 6 PIDCP? Una interpretación armónica de la OG 36 lleva a una respuesta afirmativa, lo que se traduce en la forma de ver la relación entre el DIDH, el DIH y las normas del *ius ad bellum* más acorde con la unidad del orden jurídico. Schabas (2007) había adelantado esta posible interpretación al sostener que el DIDH requiere que solo puede permitirse una privación de la vida si con ella se persigue un fin legítimo, y una guerra de agresión jamás puede superar ese test, lo que permitiría afirmar que una guerra de agresión, sería, en sí misma una violación de derechos humanos.

La práctica internacional podría dar una incipiente fundamentación a esta interpretación y, en ese sentido, resultan de relevancia, también aquí, las conclusiones de la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas. En su Decisión N°11, la Comisión decidió excluir de las personas con derecho indemnización a los miembros de las fuerzas armadas de la Coalición Aliada (que liberó Kuwait), excepto si habían sufrido daños como prisioneros de guerra o violaciones del DIH (UNCC, 1992); es decir, podían presentar reclamaciones por violaciones al *ius in bello*, pero no como consecuencia de la agresión del Iraq.

Lo interesante es, no obstante, que el Grupo de Comisionados nombrado para examinar las reclamaciones individuales por razón de lesiones corporales graves o muerte, en su primer informe, consideró que las reclamaciones presentadas por miembros de las Fuerzas Armadas de Kuwait, relativas a los eventos que ocurrieron el día de la invasión (2 de agosto de 1990) o durante los días inmediatamente posteriores, constituían reclamaciones indemnizables, dado que en esos momentos iniciales, la Coalición aún no existía, y las lesiones personales o la muerte eran consecuencia directa de la invasión y ocupación de Kuwait por parte del Iraq (UNCC, 1994). Aquí tenemos una clara situación en la que combatientes del Estado víctima de la agresión pueden reclamar por daños personales por su mera relación de causalidad con la agresión misma, sin necesidad de demostrar violación alguna del DIH.

En el caso de las *Actividades armadas*, la RDC había solicitado la indemnización por 2000 vidas que alegaba haber perdido entre los miembros de sus fuerzas armadas, pero, en su sentencia de reparaciones, la CIJ rechazó el reclamo por falta de evidencia (CIJ, 2022a, párr. 165). Lo interesante es que esa fue toda la razón del rechazo, y no su inadmisibilidad, lo cual puede significar que la CIJ considera que también las muertes de los combatientes generan responsabilidad para el agresor, puesto que la RDC no sostuvo que esos soldados hubieran muerto en violación de las obligaciones de Uganda en virtud del *ius in bello*. El origen de la responsabilidad de Uganda está, entonces, en su violación grave de la prohibición del uso de la fuerza –que para nosotros constituye un acto de agresión–. Como destacan Jöbstl y Rosenberg, la CIJ no pareció rechazar que tales rubros de daños estén comprendidos por el deber de reparación integral (2023).

Ahora bien, ¿cómo podemos relacionar este enfoque con la aplicación diferenciada? En su

crítica a la aplicación diferenciada, Kreß (2022) parece verlo como dos posiciones antitéticas, y considera que el enfoque del Comité es preferible, por cuanto, aunque considera que no se resuelve la tensión normativa entre los diferentes regímenes aplicables (*ius contra bellum*, DIH y derechos humanos) deja en claro que se trata de una cuestión de responsabilidad del Estado agresor y no afecta la posición de sus combatientes. Dado que, como sostenemos más arriba, la aplicación diferenciada no tiene por objeto hacer responsables a los combatientes por nuevas violaciones del derecho internacional sino impedir al agresor valerse del DIH para justificar hechos ilícitos consecuencia de su agresión –por los que sí es responsable–, no vemos incompatibilidad alguna con el enfoque del Comité. Al contrario, pensamos que la aplicación diferenciada resuelve la tensión a la que se refiere Kreß, en una interpretación armónica y compatible con la unidad del orden jurídico.

Kreß (2022) recurre a otro argumento para rechazar esta interpretación, al sostener que el enfoque del Comité no resulta de la prohibición de la agresión –que, por darse en la relación entre Estados no genera derechos para los individuos–, sino del derecho humano relevante reconocido por el derecho internacional, en este caso, el derecho a la vida. El argumento tampoco nos resulta convincente: la agresión es una violación del derecho a la vida por su gravedad inherente que, como vimos, el propio Kreß reconoce. De otra forma, el Comité habría extendido esas consecuencias a todos los usos ilícitos de la fuerza, lo que no hace, como Kreß (2022) también apunta. Si solamente la agresión es una violación del derecho a la vida, lo es por la característica que la diferencia de otros usos ilícitos de la fuerza, y esta no es otra que la gravedad.

Así, no hay oposición alguna entre el enfoque del Comité y la aplicación diferenciada; al contrario, pensamos que podemos ver a aquél como una forma de esta. Si al momento de interpretar el DIDH en caso de conflicto armado, se recurre no solamente al DIH sino también a las normas del *ius ad bellum*, y estas determinan que se trata de una agresión, la privación de la vida de los combatientes enemigos será considerada arbitraria, pero no porque el DIH no deba tenerse en cuenta, sino porque la gravedad de la agresión justifica su aplicación diferenciada.

IV. Consideraciones finales

Presentamos aquí los argumentos por los que corresponde sostener la aplicación diferenciada del DIH en casos de agresión, para evitar que un agresor pueda valerse de las normas del *ius in bello*, diseñadas para aliviar el sufrimiento de la guerra y proteger a los seres humanos de los conflictos, con el único objetivo de consolidar su agresión y lograr un propósito que ha sido prohibido y criminalizado por el derecho internacional.

La gravedad de la agresión y la centralidad de su prohibición en el derecho internacional contemporáneo aparecen como el fundamento de la aplicación diferenciada y la ruptura del principio la igualdad de los beligerantes. Desde el momento en que uno de ellos –el agresor– incurre en una violación grave de una norma de *ius cogens*, pretender que el DIH reconozca

como iguales a los beligerantes en este caso pondría en jaque la posición de la prohibición de la agresión en el orden jurídico: el agresor podría pretender valerse de las normas del mismo para consolidar los efectos jurídicos de su agresión, en manifiesta violación del *ius cogens* y de la jerarquía que este implica en el derecho internacional. Es por eso que la cuestión debe mantenerse en el debate y discutida a la luz de todas las normas y principios aplicables, como se pretende en esta contribución.

Aunque se trata de una discusión que lleva décadas, los últimos años han reconocido avances normativos y jurisprudenciales que permiten mantenerla viva. A la vez, la agresión rusa contra Ucrania y las gravísimas violaciones del derecho internacional que conlleva, le dan dramática actualidad.

Seguir pretendiendo, so pretexto de la igualdad de los beligerantes, que el agresor tiene los mismos derechos que la víctima en virtud del DIH no solamente implica reconocerle la posibilidad de beneficiarse de su propia agresión, en contra del principio *ex iniuria ius non oritur*, sino también generar el peligro de interpretaciones contradictorias entre las normas del *ius ad bellum* y el *ius in bello*, a las que también se suma el DIDH.

La aplicación diferenciada propone una interpretación armónica de las normas en juego, asegurando la superioridad jerárquica de las normas de *ius cogens* y la centralidad, tanto de la prohibición de la agresión, como de la protección de los derechos fundamentales del ser humano en el derecho internacional contemporáneo. Se trata, ni más ni menos, que de asegurar la unidad del orden jurídico.

V. Referencias

ASIL (1939). Draft Convention on Rights and Duties of States in Case of Aggression. *The American Journal of International Law*, Vol. 33, Supplement: Research in International Law, 827-830.

Benvenisti, E. (2012). *The International Law of Occupation*, 2a ed. Oxford University Press.

Bonafé, B. (2022). Assessing Reparation for International Crimes: The Case of Armed Activities on the Territory of the Congo. *Rivista di diritto internazionale*, 3, 761-794. <https://riviste.lefebvrejuffre.it/rivista-di-dirittointernazionale/rivista/11576581/dettaglio/143180535/assessing-reparation-for-international-crimes-the-case-of-armed-activities-on-the-territory-of-the-congo>

Carta de las Naciones Unidas (1945), San Francisco, 26 de junio de 1945 (en vigor desde el 24 de octubre de 1945).

CCPR (2018). *Observación general N°36. Artículo 6: derecho a la vida*, UN doc. CCPR/C/GC/36.

CDI (1967). *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1966*, Vol. I (segunda parte). Naciones Unidas.

CDI (2022). *Normas imperativas de derecho internacional general (ius cogens). Texto del proyecto de conclusiones y de anexo aprobado por el Comité de Redacción en segunda lectura*, UN doc. A/CN.4/L.967.

CIJ (1971). *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion, ICJ Reports 1971, p. 15.

CIJ (1986). *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14.

CIJ (1996). *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 1. C.J. Reports 1996, p. 226.

CIJ (2004). *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136.

CIJ (2005). *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168.

CIJ (2022a). *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Reparations, Judgment, I.C.J. Reports 2022, p. 13.

CIJ (2022b). *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Reparations, Judgment, I.C.J. Reports 2022, p. 13, Separate Opinion of Judge Yusuf.

CIJ (2024). *Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem*, Advisory Opinion of 19 July 2024.

Clark, R. S. (2017). Individual conduct. En C. Kreß y S. Barriga (Eds.), *The Crime of Aggression: A Commentary* (pp. 565-589). Cambridge University Press.

Comellas Aguirrezábal, M. T. (2007). *La incidencia de la práctica del Consejo de Seguridad en el Derecho Internacional Humanitario*. Thomson-Aranzadi.

Convenio (IV) relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre (1907). La Haya, 18 de octubre de 1907 (en vigor desde el 26 de enero de 1910).

Corten, O. (2021). *The Law Against War. The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law*, 2a ed. Hart Publishing.

D'Argent, P. (2002). *Les reparations de guerre en droit international public*, Bruylant.

Definición de la Agresión (1974), aprobada por resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 14 de diciembre de 1974, UN doc. A/RES/3314 (XXIX).

Dill, J. (2019). General Comment 36: A Missed Opportunity? *Just Security*, <https://www.justsecurity.org/62473/general-comment-36-missed-opportunity/>

Dinstein, Y. (2011). *War, Aggression and Self-Defence*, 5a ed. Cambridge University Press.

Dinstein, Y. (2015). *Military Necessity*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e333>

Dinstein, Y. (2016). *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, 3a ed. Cambridge University Press.

Eboe-Osuji, C. (2022a). Military Necessity and Aggression. *German Yearbook of International Law*, 65, 11-36. <https://doi.org/10.3790/gyl.2023.310257>

Eboe-Osuji, C. (2022b). Reply to Professor Claus Kreß. *German Yearbook of International Law*, 65, 53-62. <https://elibrary.duncker-humblot.com/article/73909/a-reply-to-judge-eboe-osuji>

Fox, H. M. (1993). Reparations and state responsibility: claims against Iraq arising out of the invasion and occupation of Kuwait. En P. Rowe (Ed.), *The Gulf War 1990-91 in International and English Law* (pp. 231-253). Routledge.

Gattini, A. (2003). *Le Riparazioni di Guerra nel Diritto Internazionale*. CEDAM.

Goodman, R., Heyns C. y Shany, Y. (2019). Human Rights, Deprivation of Life and National Security: Q&A with Christof Heyns and Yuval Shany on General Comment 36. *Just Security*, <https://www.justsecurity.org/62467/human-life-national-security-qa-christof-heyns-yuval-shany-general-comment-36/>

Greenwood, C. (1983). The relationship between *Ius ad bellum* and *Ius in bello*. *Review of International Studies*, 9, 221-234. <https://doi.org/10.1017/S0260210500115943>

Greenwood, C. (1999). *International Humanitarian Law and the Laws of War. Preliminary Report for the Centennial Commemoration of the First Hague Peace Conference 1899*.

Haque, A. A. (2017). Aggression, Armed Conflict, and the Right to Life: Does UN Human Rights Committee Get it Right?. *Just Security*, <https://www.justsecurity.org/44040/aggression-armed-conflict-life-human-rights-committee-right/>

Hayashi, N. (2010). Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law. *Boston University International Law Journal*, 28, 39-140. <https://www.bu.edu/law/journals-archive/international/volume28n1/documents/39-140.pdf>

Heiskanen, V. y Leroux, N. (2015). Applicable Law. *Jus ad Bellum, Jus in Bello*, and the Legacy of the UN Compensation Commission. En T. J. Feighery, C. S. Gibson. and T. M. Rajah (Eds.), *War Reparations and the UN Compensation Commission: Designing Compensation After Conflict* (pp. 51-80). Oxford University Press.

IDI (1963). *Annuaire de l'Institut de Droit International*, 50.

Jackson, M. y Akande, D. (2022). The Right to Life and the *Jus ad Bellum*: Belligerent Equality and the Duty to Prosecute Acts of Aggression. *International and Comparative Law Quarterly*, 71, 453-463. <https://doi.org/10.1017/S0020589322000033>

Jiménez de Aréchaga, E. (1958). *Derecho constitucional de las Naciones Unidas*. Escuela de Funcionarios Internacionales.

Jöbstl, H y Rosenberg, D. (2023). The Humanization of War Reparations: Combatant Deaths and Compensation in Unlawful Wars. *Michigan Journal of International Law*, 45(1), 39-91. <https://doi.org/10.36642/mjil.45.1.humanization>

Kalmanovitz, P. (2015). Aggression and the symmetrical application of International Humanitarian Law. *International Theory*, 7(1), 1-32. <https://doi.org/10.1017/S1752971914000372>

Kelsen, H. (1951). *The Law of the United Nations*, 2ª ed. Stevens & Sons Limited.

Kreß, C. (2022). A Reply to Judge Eboe-Osuji. *German Yearbook of International Law*, 65, 37-51. <https://doi.org/10.3790/gyil.2023.331823>

Lauterpacht, H. (1953). The Limits of the Operation of the Law of War. *British Yearbook of International Law*, 30, 206-243.

Lieblich, E. (2021). The Humanization of *Jus ad Bellum*: Prospects and Perils. *European Journal of International Law*, 32(2), 579-612. <https://doi.org/10.1093/ejil/chab039>

Mandel, M. (2011). Aggressors' Rights: The Doctrine of "Equality between Belligerents" and the Legacy of Nuremberg. *Leiden Journal of International Law*, 24(3), 627-650. <https://doi.org/10.1017/S0922156511000288>

McDougall, C. (2021). *The Crime of Aggression Under the Rome Statute of the International Criminal Court*, 2a ed. Cambridge University Press

McMahan, J. (2009). *Killing in War*. Clarendon Press.

McMahan, J. (2016). Proportionality and Necessity in *Jus in Bello*. En. S. Lazar y H. Frowe (Ed.), *The Oxford Handbook of Ethics of War* (418-439). Oxford University Press.

Okimoto, K. (2015). The Relationship Between *Jus ad Bellum* and *Jus in Bello*. En M. Weller (Ed.), *The Use of Force in International Law* (pp. 1209-1223). Oxford University Press.

Orakhelashvili, A. (2007). Overlap and Convergence: The Interaction Between *Jus ad Bellum* and *Jus in Bello*. *Journal of Conflict & Security Law*, 12, 157-196. <https://doi.org/10.1093/jcsl/krm010>

Pezzano, L. (2013). El principio de la abstención del uso de la fuerza y la agresión. *Cuaderno de Derecho Internacional*, 8, 105-134.

Pezzano, L. (2020). La agresión en el Derecho de los Tratados. *Cuaderno de Derecho Internacional*, 13, 95-130.

Pezzano, L. (2021a). El Artículo XXI del GATT y la agresión: hacia una interpretación compatible con la unidad del orden jurídico internacional. *PUCP Derecho*, 86, 9-38. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.202101.001>

Pezzano, L. (2021b). *La relación entre el acto de agresión y el crimen de agresión en el derecho internacional*. Ciencia, Derecho y Sociedad-UNC.

Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (1977), Ginebra, 8 de junio de 1977 (en vigor desde el 7 de diciembre de 1978), 1125 UNTS 3.

Rodin, D. y Shue, H. (Eds.). (2008). *Just and Unjust Warriors: The Moral and Legal Status of Soldiers*. Oxford University Press.

Sandoz, Y. et al. (1987). *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*. Comité Internacional de la Cruz Roja.

Sassòli, M. (2007). *Ius ad Bellum and Ius in Bello* the Separation between the Legality of the Use of Force and Humanitarian Rules to Be Respected in Warfare: Crucial or Outdated? En M. Schmitt y J. Pejic, J. (Eds.), *International Law and Armed Conflict: Exploring the Faultlines. Essays in Honour of Yoram Dinstein* (pp. 241-264). Martinus Nijhoff.

Schabas, W. A. (2007). *Lex Specialis? Belt and Suspenders? The Parallel Operation of Human Rights Law and the Law of Armed Conflict, and the Conundrum of Jus ad Bellum*. *Israel Law Review*, 40(2), 592-613. <https://doi.org/10.1017/S0021223700013443>

Schrijver, N. (2005). Article 2, paragraphe 4. En J. P. Cot y A. Pellet (Dir.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 3a ed. (pp. 437-466). Economica.

Tams, C. (2024). Article 2(4). En B. Simma et al. (Eds.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 4a ed. (pp. 289-366). Oxford University Press.

TPIY (2004), Sala de Apelaciones, *Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez*, IT-95-14/2-A, Sentencia de 17 de diciembre de 2004.

UNCC (1991). *Criterios para la tramitación acelerada de reclamaciones urgentes*, Decisión N°1, UN doc. S/AC.26/1991/1.

UNCC (1992). *Decision N°11. Eligibility for Compensation of Members of the Allied Coalition Armed Forces*, UN doc. S/AC.26/1992/11.

UNCC (1994). *Recommendations made by the Panel of Commissioners concerning individual claims for serious personal injury or death (category "B" claims)*, UN doc. S/AC.26/1994/1.

Von Glahn, G. (1957). *The Occupation of Enemy Territory... A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation*. The University of Minnesota Press.

Zedalis, R. J. (1991). *Burning of the Kuwaiti Oil fields and the Laws of War*. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 24(4), 711-755. <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/vjtl/vol24/iss4/4/>