

**RELACIONES PESQUERAS ENTRE ESPAÑA
Y LA COMUNIDAD ECONOMICA EUROPEA:
LA COMPATIBILIDAD DEL REGIMEN COMUNITARIO INTERINO
CON LOS ACUERDOS PARTICULARES ENTRE ESPAÑA Y FRANCIA
(COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL COMUNITARIO
DE 8 DE DICIEMBRE DE 1981)**

por José Antonio PASTOR RIDRUEJO (*)

1. La sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 14 de octubre de 1980 (1), ya comentada en esta **Revista** (2), trató del problema de la oponibilidad a los pescadores españoles en aguas irlandesas comprendidas entre las 12 y las 200 millas de los reglamentos interinos del Consejo, habida cuenta de la vigencia entre España e Irlanda del Convenio de Londres sobre pesca de 9 de marzo de 1964. En sentencias posteriores que ahora nos proponemos comentar, dictadas por el mismo Tribunal el día 8 de diciembre de 1981 (3), han salido a la luz problemas similares: la oponibilidad a los pescadores españoles de aquellos reglamentos interinos en aguas atlánticas francesas comprendidas, de una parte, entre las 6 y las 12 millas y, de otra parte, entre las 12 y las 200 millas, tomando en consideración la vigencia entre España y Francia del mencionado Convenio de Londres de 1964, del Acuerdo hispano-francés de pesca de 20 de marzo de 1967, y de la Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958, sobre pesca y conservación de los recursos vivos del alta mar (4).

Efectivamente, el Convenio de Londres de 1964 reconoció a los Estados partes la posibilidad de extender hasta 12 millas la jurisdicción exclusiva en materia de pesca, aunque con la importante limitación de la reserva de los derechos de los Estados partes cuyos buques hubiesen practicado habitualmente la pesca entre las 6 y las 12 millas entre el 1 de enero de 1953 y el 31 de diciembre de 1962 (5).

(*) Catedrático de Derecho Internacional en la Universidad Complutense de Madrid.

(1) CJCE, 14 octubre 1980, Affaire 812/79 (**Pêche: droits des pays tiers**).

(2) MESEGUER, José Luis: «El Derecho Comunitario y los Derechos de Pesca de los Terceros Países» (Comentarios a la sentencia de 14 de octubre de 1980 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre el asunto 812/79, sobre **Pêche: droits des pays tiers**), en **Revista de Instituciones Europeas**, vol. 8, núm. 1, enero-abril 1981, pp. 53 y ss.

(3) CJCE, 8 diciembre 1981, Affaire 181/80 (**Pêche: droits des pays tiers**); CJCE, 8 diciembre 1981, Affaires 180/80 et 266/80 (**Pêche: droits des pays tiers**).

(4) Ver el Convenio de Londres en GARCIA ARIAS, Luis: **Corpus Iuris Gentium**, Zaragoza, 1968, pp. 440 y ss.; el Acuerdo hispano-francés de 1967, en **B.O.E.** de 8 de diciembre de 1970, pp. 19965-19966; y la Convención de Ginebra de 1958 en GARCIA ARIAS, Luis: **Corpus cit.**, pp. 426 y ss.

(5) El Convenio de Londres entró en vigor el día 15 de marzo de 1966, fecha en que conforme a su artículo 13-2 se habían depositado ocho instrumentos de ratificación. Y aunque el artículo 15 dice que su duración es ilimitada, hay que tener en cuenta que, según el mismo artículo, cualquier Estado parte tiene derecho a denunciarlo tras veinte años de vigencia, con un preaviso de dos años, lo que quiere decir que para todos los Estados partes estará en vigor por lo menos hasta

El Convenio presupone que más allá de las 12 millas existía la libertad de pesca propia de alta mar, de conformidad con el Derecho Internacional General que regía a la sazón. Por su parte, el Acuerdo hispano-francés de 1967, que se inserta de manera expresa en el marco de los arreglos de vecindad previstos en el artículo 9-2 del Convenio de Londres, concedió a título permanente derechos de pesca a los súbditos españoles en aguas francesas atlánticas comprendidas entre las 6 y 12 millas, desde la desembocadura del Río Bidasoa hasta el paralelo de la punta Norte de «Belle Ile». Finalmente, la Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958, sobre pesca y conservación de los recursos vivos de alta mar consagra la libertad de pesca en alta mar, si bien reconoce un interés especial Estado ribereño sobre la parte de alta mar adyacente a su mar territorial para el mantenimiento de la productividad de los recursos vivos. Hay que señalar que, según el régimen general vigente a la sazón (art. 24 de la Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958, sobre mar territorial y zona contigua), el mar territorial no podía sobrepasar en ningún caso las 12 millas y que a partir de tal límite empezaba el alta mar y la libertad de pesca consiguiente.

II. Pero en la mitad de la década de los años setenta, y dentro de las negociaciones de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar se produjo una importante transformación del régimen internacional de la pesca marítima. Apareció, en efecto, la institución de la zona económica exclusiva de hasta 200 millas, en la que el Estado ribereño posee derechos soberanos a efectos de la exploración y explotación de los recursos vivos y no vivos del mar, del lecho y su subsuelo. Institución que, sin duda de ninguna clase, tiene hoy carácter de Derecho Internacional consuetudinario, aun antes de acabada la Conferencia y con independencia de que en ella se adopte una Convención y de que ésta entre en vigor (6).

La Comunidad Económica Europea se adaptó muy tempranamente a esta transformación del Derecho del Mar, y así el Consejo aprobó el día 3 de noviembre de 1976 un acuerdo concerniente a la decisión de los Estados miembros de extender, por una acción concertada, los límites de sus zonas de pesca a 200 millas a partir del día 1 de enero de 1977 en el Mar del Norte y en el Atlántico Norte (7). En el mismo acuerdo el Consejo convino que a partir de aquella fecha la explotación por los barcos de pesca de terceros países de los recursos pesqueros en las zonas en cuestión será regida por acuerdos entre la Comunidad y los países interesados. En lo que concierne a Francia el día 16 de julio de 1976, se había

el día 15 de marzo de 1988. Sobre el referido Convenio, ver: VIGNES, D.: "La Conférence Européenne sur la pêche et le droit de la mer", en *Annuaire Français de Droit International*, 1964, pp. 670 y ss.; BOYER, A.: "La notion d'eaux territoriales et la Convention de Londres du 9 mars 1964", en *Revue Générale de Droit International Public*, 1965, pp. 1051 y ss.; y PEREZ VERA, E.: "Las doce millas como límite máximo de las competencias del Estado ribereño", en *Revista Española de Derecho Internacional*, 1965, vol. XVIII, pp. 529 y ss.

(6) Ver PASTOR RIDRUEJO, J. A.: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, vol. I, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 1981, p. 75. De todos modos, la Convención ha sido adoptada por votación el día 30 de abril de 1982.

(7) Ver el texto del acuerdo del Consejo en *Bulletin des Communautés Européennes*, núm. 10, 1976, núms. 1501 y ss., pp. 24 y ss.

aprobado ya ley que creaba la zona económica exclusiva, que fue efectivamente establecida en aguas del Atlántico, Mancha y Mar del Norte por Decreto de 11 de febrero de 1977.

III. El mismo día en que el Consejo de las Comunidades adoptó el acuerdo mencionado, el Gobierno español manifestó a la Comunidad Económica Europea su deseo de iniciar negociaciones en materia de pesca. El acuerdo del Consejo fue comunicado oficialmente a nuestro Gobierno el día 12 de noviembre de 1976 y ante este hecho la Misión de España cerca de las Comunidades presentó tres días más tarde una nota verbal en la que, además de reiterar el deseo de entablar negociaciones, se hacía una reserva a los derechos derivados de la Convención de Ginebra de 1958, Convenio de Londres de 1964 y otras normas de Derecho Internacional (8).

La política a seguir por la Comunidad en sus relaciones con terceros Estados fue expuesta por la Comisión al Consejo en el mes de septiembre de 1976 y en la comunicación respectiva España quedaba situada en el grupo de países a los que la Comunidad estaba dispuesta a conceder el acceso en condiciones de reciprocidad, y justamente en este contexto se situaba la negociación del Acuerdo Marco de pesca entre España y la Comunidad. En todo caso la negociación del Acuerdo se vio salpicada de múltiples dificultades y una de ellas, como ha puesto de relieve José Luis MESEGUER (9) derivaba de la pretensión comunitaria a que España renunciase a los derechos de pesca concedidos por el Convenio de Londres de 1964. Lo cierto es que las negociaciones no culminaron hasta el día 15 de abril de 1980, fecha en que se firmó el Acuerdo Marco y se dispuso su aplicación provisional, no obstante haberse rubricado el día 27 de septiembre de 1978. El Acuerdo entró en vigor el 22 de mayo de 1981, que es cuando España y la Comunidad se notificaron el cumplimiento de los procedimientos necesarios al efecto.

IV. En el Acuerdo Marco el Gobierno español ha hecho la siguiente declaración final:

«Respecto al artículo 1.º la delegación española reconoce que las disposiciones del Acuerdo sustituyen a las disposiciones de los acuerdos concernientes a las relaciones en materia de pesca en las que son partes los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea y España.

En caso de denuncia del Acuerdo, España se reserva la posibilidad de hacer valer respecto a la Comunidad las disposiciones de los Acuerdos de pesca que regían sus relaciones en materia de pesca con los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea».

Se plantea, pues, la cuestión de saber cuál es el significado exacto de esta declaración. Y puesto que ella se remite al artículo 1.º del Acuerdo, hay que decir que según tal artículo:

(8) Ver GONZALEZ CAMPOS, J. D.: «Las relaciones entre España y la Comunidad Económica Europea en materia de pesca», en el volumen II *regime della pesca nella Comunità Economica Europea*, Milán, Giuffrè, 1979, pp. 133 y ss., especialmente p. 144.

(9) MESEGUER, J. L.: «Accord de Pêche entre l'Espagne et la CEE. I. Chap d'application et objet», en *Revue du Marché Commun*, núm. 241, novembre 1980, pp. 527 y ss., especialmente p. 527.

«El presente Acuerdo tiene por objeto establecer los principios y las reglas que regirán el conjunto de las condiciones del ejercicio de la pesca por los buques de cada una de las partes en las zonas de pesca que dependan de la jurisdicción de la otra parte.»

El resultado de esta remisión da el siguiente significado a la declaración final española: en cuanto a los principios y reglas que rigen el conjunto de las condiciones del ejercicio de la pesca por los buques de cada una de las partes en las zonas sometidas a la jurisdicción de la otra parte, las disposiciones del Acuerdo Marco sustituyen a las de los acuerdos de pesca concluidos entre España y los Estados miembros de la Comunidad. O lo que es lo mismo: en la zona de 6 a 12 millas cubierta por el Convenio de Londres de 1964 y el Acuerdo hispano-francés de 1967 rigen ahora los principios y las reglas del Acuerdo Marco.

No es ésta, sin embargo, la opinión de José Luis MESEGUER, quien ha sostenido que, al referirse el artículo 1.º del Acuerdo Marco únicamente a «principios y a reglas», los derechos que derivan del Convenio de Londres, y los propios tratados internacionales, continúan en vigor (10).

Pero aunque la Declaración final española no contenga la palabra «derechos», la opinión de MESEGUER no nos parece exacta. Porque, en definitiva, los derechos, en concreto, siempre derivan de regímenes, o si se quiere, por emplear la terminología del artículo 1.º del Acuerdo Marco, de «principios y reglas». No es posible, efectivamente, disociar los derechos del régimen del que emanan, y si España ha consentido la modificación del régimen de los anteriores acuerdos, ha consentido también que sean otros en el futuro los derechos derivados del nuevo régimen. Interpretar la Declaración final española en el sentido de que se mantienen los derechos concedidos por los anteriores convenios y acuerdos en base a la idea de que la sustitución sólo opera en cuanto a principios y reglas, es desproveerla de todo sentido, lo cual iría contra un principio esencial en la interpretación de los tratados: el principio del efecto útil.

Y la afirmación de que España ha renunciado al régimen y a los derechos del Convenio de 1964 y del Acuerdo hispano-francés de 1967, queda avalada por una interpretación sistemática de otras disposiciones del Acuerdo Marco. Efectivamente, el párrafo segundo del artículo 1.º dice lo siguiente:

«Sin embargo, el presente Acuerdo no afecta al ejercicio de las prácticas de pesca recíprocas de los pescadores en el Bidasoa y en la Bahía de Híguer, tal como está definido por el acuerdo de 14 de julio de 1959 entre España y Francia.»

Es decir, el artículo que define el objeto del Acuerdo Marco excluye de su ámbito de aplicación únicamente el régimen del Acuerdo hispano-francés de 1959. Luego, lo no exceptuado, hay que considerarlo incluido. Si se hubiere querido dejar a salvo el Convenio de Londres de 1964 y el Acuerdo hispano-francés

(10) MESEGUER, J. L.: *Accord cit.*, pp. 531-532.

de 1967, lo lógico hubiera sido hacer una mención análoga a la del Acuerdo de 1959.

Y continuando con la interpretación sistemática aún cabe encontrar un nuevo elemento de apoyo a la tesis que sustentamos. Es el párrafo segundo de la Declaración final española, así redactado:

«En caso de denuncia del Acuerdo, España se reserva la posibilidad de hacer valer respecto de la Comunidad las disposiciones de los Acuerdos de pesca que regían sus relaciones en materia de pesca con los Estados miembros de la Comunidad.»

Quiere decir ello que mientras el Acuerdo Marco esté en vigor, España no puede hacer valer respecto de la Comunidad las disposiciones de los Acuerdos de pesca con los Estados miembros. No los puede hacer valer porque en el párrafo anterior ha renunciado a ellos.

V. Pero desde el 24 de febrero de 1977 hasta la aplicación provisional del Acuerdo Marco, la pesca española en aguas de los Estados miembros de la Comunidad ha estado regida de manera interina por una serie de reglamentos del Consejo. Y desde la entrada en vigor del reglamento 746/77, de 5 de abril, la pesca de los buques españoles quedó subordinada a la concesión de una licencia y a la asignación de cuotas. En todo caso, la adopción de este último reglamento hizo surgir la cuestión de si los barcos españoles que pescasen entre las 6 y las 12 millas de las aguas francesas debían hallarse en posesión de una licencia comunitaria y ser sometidos al sistema de cuotas. De hecho las autoridades francesas así lo entendieron, estimando que los derechos de pesca de los barcos españoles entre las 6 y 12 millas, derivadas del Acuerdo con España de 1967, debían ser incluidos en el régimen de cuotas y licencias previsto por aquel reglamento (11). Y consecuentes con este punto de vista, las autoridades francesas practicaron un buen número de capturas de barcos españoles que faenaban sin licencia entre las 6 y 12 millas de sus aguas atlánticas.

V. Ha sido precisamente un procedimiento judicial iniciado como consecuencia de una de estas capturas el que ha dado lugar a una de las sentencias del Tribunal Comunitario de 8 de diciembre de 1981, que ahora comentamos.

En efecto, el día 3 de noviembre de 1977, el buque de pesca español «La Providencia» fue capturado entre la zona de 6 a 12 millas de las aguas francesas, cerca de Bayona, por pescar sin licencia comunitaria. La **Chambre Correctionnelle du Tribunal de Grande Instance** de Bayona absolvió al patrón del buque en sentencia de 1 de diciembre de 1977, por entender que la aplicación de los reglamentos comunitarios a los barcos pesqueros españoles entre las 6 y las 12 millas conduce prácticamente a abolir las ventajas concedidas por el Acuerdo franco-

(11) Mensaje núm. 403 del Director de Pesca Marítima en Francia al Jefe del Departamento Marítimo de Bayona, así redactado en su punto 3.º: «Los pescadores españoles tienen, en las zonas de 6 a 12 millas, los derechos reconocidos por los Decretos de 23 de julio de 1967 y 23 de febrero de 1968, pero acompañados de las nuevas restricciones nacidas del sistema de licencias y cuotas instituido por la Comunidad, aplicándose este último de otra parte de pleno derecho entre las 12 y las 200 millas».

español y, en todo caso, a desnaturalizar el Acuerdo (12). Recurrída en apelación, la sentencia fue confirmada por la **Cour d'Appel** de Pau, en 26 de junio de 1978. Tras referirse esta última sentencia a una nota verbal de la Comisión de las Comunidades al Gobierno español, según la cual el régimen interino de los reglamentos comunitarios dejaba a salvo los derechos concedidos entre las 6 y 12 millas por el Acuerdo franco-español de 1967, declara que tales reglamentos son inoponibles a los pescadores españoles en cuanto contrarios al repetido Acuerdo (13). Recurrída la sentencia ante la **Cour de Cassation**, ésta, por sentencia de 7 de julio de 1980, en uso de la facultad concedida por el artículo 177 del Tratado de Roma instituyente de la Comunidad Económica Europea, pidió al Tribunal Comunitario una decisión a título prejudicial sobre la validez y la oponibilidad a los pescadores españoles de los reglamentos del Consejo en la zona comprendida entre las 6 y las 12 millas, dando lugar al procedimiento 181/80 en el que recayó, finalmente, la sentencia de 8 de diciembre de 1981, que ahora nos ocupa.

VII. La cuestión de la validez y de la oponibilidad de los reglamentos del Consejo a los súbditos españoles se ha suscitado también por lo que respecta a la pesca realizada en aguas francesas atlánticas comprendidas entre las 12 y las 200 millas. Así, la sentencia de la **Cour d'Appel** de Poitiers, de 23 de junio de 1978 absolvió al patrón de un buque de pesca español, acusado de practicar la pesca sin licencia entre las 70 y las 72 millas de la zona económica francesa. Entendió el Tribunal, efectivamente, que según el artículo 55 de la Constitución francesa de 1958, los tratados ratificados o aprobados por Francia tienen desde su publicación fuerza superior a las leyes a condición de su aplicación por la otra parte, y este principio se aplica a toda regla de Derecho Internacional Público. Por consiguiente, el súbdito español puede hacer valer respecto a Francia la costumbre internacional definida en la Convención de Ginebra de 1958, sobre pesca y conservación de los recursos vivos de alta mar, autorizando al tiempo al Estado ribereño a reglamentar la pesca en zonas adyacentes al mismo bajo ciertas condiciones y siempre «que no haya discriminación de hecho ni de Derecho contra pescadores extranjeros». Ello quiere decir que la ley francesa de 16 de julio de 1976 sobre zona económica es inaplicable a los pescadores españoles que desde siempre han pescado frente a las costas atlánticas francesas. La **Cour d'Appel** de Poitiers, considera, además, que el Convenio de Londres de 1964 se aplica automáticamente a la zona económica francesa «no sólo porque parece completamente ilógico reconocer a los pescadores españoles un derecho de pesca en aguas territoriales francesas entre las 6 y 12 millas y prohibirles al mismo tiempo ejercer la pesca en la zona de alta mar adyacente entre las 12 y las 200 millas, sino sobre todo porque sería desconocer la intención de las partes contratantes del Convenio de Londres y del Acuerdo franco español, que era precisamente la de evitar entre las mismas cualquier controversia en materia

[12] Ver SOUBEYROL: «Les droits de pêche des espagnols dans les zones maritimes gérées par la Communauté Economique Européenne. Etat actuel et perspectives» en *Revue trimestrielle de Droit Européen*, 14^{ème} anée, núm. 2, avril-juin 1978, pp. 195-203.

[13] Ver SOUBEYROL: *Op. cit.*

de pesca marítima, reconociéndoles en una parte de sus aguas territoriales derechos recíprocos» (14).

Pero para las sanciones judiciales impuestas a pescadores españoles por pescar sin licencia comunitaria en aguas francesas comprendidas entre las 12 y las 200 millas existen sentencias de jurisdicciones internas francesas que sostienen puntos de vista contrarios al expresado en la sentencia expuesta de la **Cour d'Appel** de Poitiers. Así, por captura realizada el día 16 de septiembre de 1978, el **Tribunal de Grande Instance** de Lorient, condenó a una multa al patrón del buque español, y la sentencia fue confirmada el 11 de julio de 1979 por la **Cour d'Appel** de Rennes, que además elevó la cuantía de la multa, entendiendo que la creación de zonas económicas más allá de las 12 millas no constituye en nada una extensión de la zona reservada instituida por el Convenio de Londres de 1964. Llegado el asunto a la **Cour de Cassation**, ésta decidió consultar en recurso prejudicial al Tribunal de Justicia Comunitario. De otro lado, por la captura de un buque español que faenaba sin licencia el 17 de octubre de 1980 en la misma zona, el **Tribunal de Grande Instance** de St. Nazaire consultó a título prejudicial al Tribunal Comunitario por decisión de 24 de octubre de 1980. La consulta de la **Cour de Cassation** dio lugar al asunto núm. 180/80, y la del Tribunal de St. Nazaire al asunto 266/80. Ambos asuntos fueron reunidos en un solo procedimiento, que fue resuelto por sentencia del Tribunal Comunitario de 8 de diciembre de 1981.

VIII. De las dos sentencias del Tribunal Comunitario de 8 de diciembre de 1981, vamos a examinar, primeramente, la recaída en los asuntos 180/80 y 266/80, pues además de ser menos problemática, contiene razonamientos que se reiteran en la dictada en el procedimiento 181/80.

Recordemos que la sentencia dictada en los asuntos 180/80 y 266/80 se refiere a hechos acaecidos entre las 12 y las 200 millas. Los del asunto 180/80 el día 16 de septiembre de 1978, es decir, antes de la firma e inicio de la aplicación provisional del Acuerdo Marco hispano comunitario. Los del asunto 266/80, cuando ya se aplicaba provisionalmente dicho Acuerdo. El fallo del Tribunal es que no existe ningún elemento que pueda afectar la validez de los reglamentos interinos del Consejo núms. 1744/78 y 1719/80, y que las disposiciones de los mismos son oponibles a los súbditos españoles.

A nuestro juicio, los elementos más importantes de la **ratio decidendi** de la sentencia aparecen en los párrafos 16 a 19, que transcribimos textualmente:

«16. Il importe de souligner que les autorités espagnoles ont, tout au long de la période d'application des mesures interinaires établies par la Communauté, collaboré à assurer la mise en oeuvre de celles-ci. En particulier, elles ont, comme il ressort du dossier, participé à la délivrance des licences communautaires et à des discussions sur les modalités d'application du régime interimaire telles que la substitution des navires et l'équivalence des licences.

(14) Hemos podido consultar texto fotocopiado del original de la sentencia.

17. Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire d'examiner si les dispositions de la Convention de Londres, dont le texte limite le domaine d'application à la zone allant jusqu'à 12 milles des lignes de base, pouvaient éventuellement s'appliquer à la zone allant de 12 à 200 milles, ni de vérifier si le régime intérimaire de conservation établi par la Communauté réunissait les conditions, telles que la concertation préalable, prévues par la Convention de Genève.

18. Il résulte en effet de ce qui précède que le régime intérimaire établi par la Communauté en vertu de ses propres règles, s'insère dans le cadre des rapports établis entre la Communauté et l'Espagne pour résoudre les problèmes inhérents aux mesures de conservation et à l'extension des zones de pêche, et pour assurer réciproquement l'accès des pêcheurs aux eaux faisant l'objet de telles mesures. Ces rapports se sont substitués au régime précédemment applicable à ces zones, pour tenir compte de l'évolution générale du droit international dans le domaine de la pêche en haute mer, ainsi que du besoin, de plus en plus urgent, de la conservation des ressources biologiques de la mer.

19. Dans ces conditions, les dispositions des règlements núm. 1744/78 et núm. 1719/80, pour autant qu'elles s'appliquent à la zone de pêche comprise entre 12 et 200 milles des lignes de base, ont fait partie de la mise en place progressive de nouveaux rapports réciproques entre la Communauté et l'Espagne dans le domaine de la pêche maritime qui se sont substitués au régime de pêche précédemment applicable» (15).

Y la conclusión a la que llega el Tribunal Comunitario es que los «pescadores españoles no pueden hacer valer los compromisos internacionales anteriores entre Francia y España contra la aplicación de los reglamentos interinos establecidos por la Comunidad, en el caso de que hubiese existido incompatibilidad entre las dos categorías de disposiciones».

En el comentario a la sentencia del Tribunal Comunitario de 14 de octubre de 1980 (asunto 812/79), que para la pesca española en aguas irlandesas situadas más allá de las 12 millas contiene una argumentación idéntica a la de la sentencia que ahora comentamos, José Luis MESEGUER ha entendido que se hace uso en ella de la doctrina de los actos propios (16). Pero si la manifestación de dicha doctrina jurídica general en el ámbito del Derecho Internacional es la institución del **estoppel**, no parece que sea éste el fundamento real y concreto de la sentencia. Como ha dicho el profesor Enrique PECOURT, efectivamente, el **estoppel** encuentra su razón de ser en el principio de la buena fe, y sus elementos son los siguientes: a) una situación creada por la actitud de una parte; b) una conducta seguida por la otra parte y basada directamente en aquella primera actitud; c) una imposibilidad para la parte que adoptó aquella actitud primaria de alegar contra la misma o manifestarse en sentido contrario (17). En este sentido, para que el

(15) CJCE, 8 décembre 1981, Affaires 180/80 et 266/80 (Pêche: droits des Pays tiers).

(16) MESEGUER J. L.: *El Derecho Comunitario cit.*, p. 64.

(17) PECOURT GARCIA, E.: «El principio del 'estoppel' en Derecho Internacional Público», en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XV, 1962, núms. 1 y 2, pp. 98 y ss.

Tribunal hubiese aplicado realmente la doctrina del **estoppel** hubiera hecho falta una actitud inicial de España, que hubiese motivado una determinada conducta de la Comunidad, y que en virtud del principio de la buena fe hubiera resultado imposible para España alegar contra la misma o manifestarse en sentido contrario. Y, evidentemente, no son éstos los elementos que recoge la sentencia.

Puesto que el Tribunal dice que las relaciones entre España y la Comunidad han sustituido al régimen anteriormente aplicable a fin de tener en cuenta la evolución del Derecho Internacional en el campo de la pesca en alta mar, pudiera pensarse que se está ante el problema de la aplicación de tratados sucesivos sobre las mismas materias, tal como se regula en el artículo 30 de la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969, sobre Derecho de Tratados y en el artículo 30 del Proyecto de artículos elaborado por la Comisión de Derecho Internacional sobre tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre dos o más Organizaciones Internacionales [18].

Pero no estamos propiamente ante semejante problema, porque el Tribunal está pensando fundamentalmente en las relaciones entre España y la Comunidad anteriores a la firma y aplicación provisional del Acuerdo Marco, y estas relaciones no eran en modo alguno convencionales.

Realmente, si hubiera que buscar un fundamento técnico de Derecho Internacional a la sentencia comunitaria, pudiera pensarse, a nuestro juicio, en la **desuetudo** como causa de terminación de los tratados. Cierto es que la **desuetudo** o desuso no ha sido recogida en la Convención de Viena de 1969, sobre Derecho de Tratados ni en el Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional que acabamos de citar. Pero de la **desuetudo** en las relaciones convencionales existe un significativo precedente en la jurisprudencia internacional. Se trata del **asunto Yuille-Shorridge**, entre Portugal y el Reino Unido, resuelto por sentencia del Senado de Hamburgo dictada el día 21 de octubre de 1861 [19]. Allí el Tribunal Arbitral no estimó la **desuetudo** en el caso de autos, porque la renuncia a los beneficios de un tratado emanaba de particulares ingleses y no del Gobierno británico. Pero lo interesante en la sentencia es el **dictum** de que

«la cuestión cambiaría de carácter si el Gobierno de la Gran Bretaña hubiese rehusado intervenir en varias ocasiones, estimando que el tratado había caído en **desuetudo** o si por el mismo motivo hubiese renunciado a proseguir una intervención comenzada. Pues lo cierto es que corresponde a los Gobiernos abrogar expresamente un tratado o suspender su uso, lo que deberá ser considerado por sus súbditos como una **desuetudo** que de-
roga el tratado».

Podemos comprobar, pues, cómo la sentencia arbitral admite la terminación de un tratado por el no uso o suspensión de su uso, a condición de que ello provenga del propio Estado-parte.

[18] Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 31.º período de sesiones (14 de mayo a 3 de agosto de 1979), Naciones Unidas, Nueva York, 1979, p. 389.

[19] LAPRADELLE ET POLITIS: *Recueil des Sentences Arbitrales*, II, pp. 78 y ss. Sobre la **desue-**

En este orden de consideraciones puede argumentarse que España y Francia habían consentido la terminación por **desuetudo** de la Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958, sobre pesca y conservación de los recursos vivos de alta mar, así como del Convenio de Londres de 1964 en la medida —realmente discutible a nuestro entender— en que éste pudiera invocarse en apoyo de la pretensión de la libertad de pesca más allá de las 12 millas. España habría consentido tal terminación no sólo por haber colaborado con la Comunidad en la aplicación de los reglamentos interinos más allá de las 12 millas sino, sobre todo, y fundamentalmente por la promulgación de la ley 15/1978, creando la zona económica exclusiva (20). Y Francia la habría consentido en cuanto Estado miembro de la Comunidad que promulgó el 16 de julio de 1976, la ley que establecía la zona económica francesa. Es decir, España, Francia y la propia Comunidad contribuyeron con su comportamiento a la formación de una costumbre internacional general, claramente incompatible con la Convención de Ginebra de 1958, sobre pesca y conservación de los recursos vivos de alta mar, y contraria también a la consecuencia que se pretende extraer del Convenio de Londres.

En todo caso, para los hechos del asunto 266/80, que acaecieron el día 17 de octubre de 1980, la situación jurídica era más clara, pues en aquella fecha ya se aplicaba provisionalmente el Acuerdo Marco de pesca hispano comunitario y, por consiguiente, surtía efectos la declaración final española de renuncia a los acuerdos particulares concluidos con los Estados miembros de la Comunidad en materia de pesca. El Tribunal Comunitario pudo, sin duda, haber tenido en cuenta esta situación, pero la distinción de dos regímenes temporales hubiera restado solidez al conjunto de la argumentación de la aplicación **progresiva** de las nuevas relaciones recíprocas entre España y la Comunidad en materia de pesca (párrafo 19 de los transcritos).

IX. Vamos a analizar seguidamente la sentencia del Tribunal Comunitario dictada en el asunto 181/80 que, como hemos indicado y es importante recordar, se refiere a hechos acaecidos el día 3 de noviembre de 1977 entre las 6 y las 12 millas de las aguas atlánticas francesas. La conclusión de la sentencia es que no existe ningún elemento que pueda afectar la validez del reglamento 2160/77 del Consejo y que las disposiciones del mismo son oponibles a los súbditos españoles.

A nuestro juicio, elementos fundamentales de la **ratio decidendi** de la sentencia comunitaria son las consideraciones que hace el Tribunal en los párrafos 29 y 30 de los fundamentos de Derecho. Allí, después de recoger el hecho de la colaboración de las autoridades españolas en la concesión de las licencias comunitarias sin distinción entre las zonas de 6 a 12 y de 12 a 200 millas, la sentencia dice:

•29. Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que le régime interimaire établi par la Communauté en vertu de ses propres règles

tudo como causa de terminación de los tratados, ver particularmente ROUSSEAU, CH.: **Principes Généraux de Droit International Public**, París, 1944, pp. 551 y ss.

(20): Ley 15/1978 de 20 de febrero (B.O.E. de 23 de febrero de 1978). Por la disposición final primera, la zona sólo se establece en aguas atlánticas, incluido el mar Cantábrico, aunque se faculta al Gobierno para instaurarla en otras zonas.

s'insère dans le cadre des rapports établis entre la Communauté et l'Espagne pour résoudre les problèmes inhérents aux mesures de conservation et à l'extension des zones de pêche, et pour assurer réciproquement l'accès des pêcheurs aux eaux faisant l'objet de telles mesures.

30. Ces rapports, consacrés par l'Accord de pêche conclu entre la Communauté et l'Espagne, et progressivement élaborés avec le concours des autorités espagnoles depuis les décisions que la Communauté et ses Etats membres ont prises en 1976 pour tenir compte du besoin, de plus en urgent, de la conservation des ressources biologiques de la mer, ainsi que de l'évolution générale du droit international dans le domaine de la pêche maritime, se sont substitués aux engagements internationaux existant antérieurement entre certains Etats membres, telle la France et l'Espagne» (21).

Ahora bien, ¿es posible sostener que para la pesca entre las 6 y las 12 millas de las aguas atlánticas francesas las relaciones entre España y la Comunidad, tal como han sido consagradas en el Acuerdo Marco de 15 de abril de 1980, han implicado durante el período anterior a la firma de dicho acuerdo la sustitución del régimen estipulado en compromisos internacionales suscritos por España y Francia?

Es cierto, ya lo hemos comprobado, que la declaración final española aneja al Acuerdo Marco implica la renuncia por España a invocar frente a la Comunidad los acuerdos particulares concluidos anteriormente con Estados miembros. Pero ¿no está aplicando el Tribunal retroactivamente los efectos de la declaración? Y ¿es procedente desde el punto de vista del Derecho Internacional semejante aplicación retroactiva?

La sentencia comunitaria no se ha ocupado expresamente de este problema, pero no faltan en ella consideraciones que muestran alguna preocupación por el mismo. Dice, en efecto, el Tribunal Comunitario en el párrafo 18 de la sentencia:

«Les renseignements fournis par la Commission ont fait ressortir que, durant les négociations ayant abouti à l'Accord, le gouvernement espagnol à initialement réclaté le maintien des droits de ses navires de pêche dans la zone de 6 à 12 milles, mais qu'il à abandonné cette position pendant les négociations; lors du paraphe de l'Accord, il a déclaré que «les dispositions de l'Accord se substituent aux disposition des accords concernant les relations en matière de pêche auxquels sont parties les Etats membres de la CEE et l'Espagne» (22).

Está claro, pues, que en el curso de las negociaciones del Acuerdo Marco, España reclamó el mantenimiento de los derechos de pesca entre las 6 y 12 millas de las aguas francesas derivados de acuerdos particulares, y que abandonó esta posición durante las negociaciones. En el párrafo últimamente transcrito, el Tri-

(21) CJCE, 8 décembre 1981, Affaire 181/80 (Pêche: droits des pays tiers).

(22) Ibid.

bunal Comunitario se refiere expresamente al hecho de que en el momento de la rúbrica del Acuerdo Marco, que tuvo lugar el 27 de septiembre de 1978, figuraba la declaración final española de renuncia a los acuerdos particulares de pesca concluidos con los Estados miembros. Pero, a nuestro juicio, cuando realmente tiene lugar este abandono o renuncia es en la fecha de la firma e inicio de la aplicación provisional del Acuerdo, esto es el 15 de abril de 1980, y no parece que la firma y aplicación provisional puedan tener efectos retroactivos. Es indiscutible, de otra parte, que el Acuerdo se rubricó el 27 de noviembre de 1978, y que en tal día cabe situar el abandono por España de una posición negociadora. Pero ni la rúbrica es un modo de manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado (23) ni el abandono de una posición en el curso de las negociaciones surte efectos antes de que entre en vigor, o al menos se aplique provisionalmente, el tratado en cuestión. La rúbrica sólo produce efectos de autenticación del texto de un tratado (24), y aun en la hipótesis de que produjese otros efectos, hay que tener en cuenta que en el caso de autos la captura de la embarcación española, y, por lo tanto, la pesca sin licencia que se imputa a su patrón, tuvo lugar el día 3 de noviembre de 1977, mucho antes de la rúbrica del Acuerdo Marco y del abandono de la posición negociadora española.

Creemos, en definitiva, que aun sin decirlo expresamente, el Tribunal Comunitario ha concedido consecuencias jurídicas al abandono de una posición en el curso de las negociaciones de un tratado, atribuyendo efectos retroactivos a una declaración contenida en el mismo. Tesis que en modo alguno es compatible con el principio de Derecho Internacional General que proclama la irretroactividad de las disposiciones de un tratado a no ser que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo (25). Y en el caso concreto que nos ocupa ni resulta tal intención del Acuerdo Marco ni consta de otra manera.

(23) Ni en el artículo 11 de la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969, sobre Derecho de Tratados ni en el artículo 11 del Proyecto de artículos elaborado por la Comisión de Derecho Internacional sobre Tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre dos o más Organizaciones Internacionales (ver Informe cit., en nota 18, p. 376; se incluye la rúbrica entre los modos de manifestar el consentimiento en obligarse por un tratado. Y, desde luego, en el Acuerdo Marco no se atribuye este efecto a la rúbrica.

(24) En el artículo 10 de la Convención de Viena sobre Derecho de Tratados y en el artículo 10 del Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre Tratados y en el art. 10 del Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre Tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales o dos o más Organizaciones Internacionales (ver Informe cit. en nota 18, p. 376) la rúbrica sólo se considera como modo de autenticación del texto de un tratado.

(25) Artículo 28 de la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969, sobre Derecho de Tratados y artículo 28 del Proyecto elaborado por la Comisión de Derecho Internacional sobre Tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales o dos o más Organizaciones Internacionales (ver Informe cit. en la nota 18, p. 388). Como se dice en el Informe de la Comisión de Derecho Internacional a su proyecto de artículos sobre Derecho de Tratados (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1966, volumen II, p. 232) «nada impide a las partes dar a un tratado, o a algunas de sus disposiciones, efecto retroactivo, si lo estiman conveniente. Esto depende fundamentalmente de su intención. No obstante, la norma general es que no ha de considerarse que un tratado tenga efecto retroactivo, sino cuando esta intención se halle expresada en el tratado o pueda inferirse claramente de sus estipulaciones». No cabe duda, por consiguiente, de que los artículos citados enuncian una regla de Derecho Internacional General.

X. Hoy, la vigencia del Acuerdo Marco y de la Declaración española aneja de renuncia a la invocación de los acuerdos particulares de pesca concluidos entre España y los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea ha hecho perder buena parte del interés práctico a la cuestión de la compatibilidad de dichos acuerdos con el régimen comunitario. Buena parte del interés práctico, decimos, pero no todo, porque del tenor de las sentencias comunitarias que hemos comentado dependía la confirmación por tribunales internos franceses de elevadas sanciones pecuniarias impuestas a patrones de buques de pesca españoles. La solución ha sido adversa en las dos sentencias a los intereses del sector pesquero español. Y en el caso de la sentencia recaída en el procedimiento 181/80 (capturas realizadas entre las 6 y las 12 millas), además de adversa discutible desde el punto de vista del Derecho Internacional.

Febrero 1982.

FISHING RELATIONS BETWEEN SPAIN AND THE EUROPEAN ECONOMIC COMMUNITY: THE COMPATIBILITY OF THE INTERIM COMMUNITY REGIME WITH THE SPECIAL AGREEMENTS BETWEEN SPAIN AND FRANCE (A COMMENTARY ON THE JUDGEMENTS OF THE COURT OF JUSTICE OF 8 DECEMBER 1981)

ABSTRACT

Two Judgements of the Court of Justice of the European Communities of 8 December 1981 delivered in response to appeals alleging damages lodged by French courts have raised the problem of the applicability to Spanish fishermen of the Council's Interim Regulations in French Atlantic waters, firstly within the 6 and 12-mile limits, and secondly between the 12 and 200 mile limits, taking into consideration the being in force in the case of France and Spain of the London Convention on Fishing of 1964, the Hispano-French Fishing Agreement of 1967 and the Geneva Convention of 1958 on Fishing and the Conservation of Live Resources in the High Seas. This applicability has been asserted in both judgements, in which it is stated that the relations between Spain and the Community have replaced the previously applicable system.

An analysis of the judgement relating to the situation between the 12 and 200 mile limits reveals that its possible basis from the standpoint of international law may be found in the argument that Spain and France had consented to the termination by «desuetudo» of the Geneva Convention of 1958 on fishing and the conservation of the live resources of the high seas and of the London Convention of 1964 in so far as (and this is an arguable point) this Convention may be invoked in support of the claim to freedom of fishing outside the 12-mile limit.

An analysis of the other judgement, concerning fishing between 6 and 12 miles in 1977, i. e., before the entry into force and the provisional application of the Programme Agreement on Fishing between Spain and the Community, shows, in the author's opinion, that the Community Court has, without expressly saying so, accorded legal consequences to the abandonment of a position in the course of the negotiation of a treaty, giving retroactive effect to a declaration contained in that treaty. This thesis is in no way compatible with the general principle of international law which proclaims the non-retroactive effect of the provisions of a treaty unless a different intention is implicit in the treaty or is otherwise expressed.

LES RELATIONS ENTRE L'ESPAGNE ET LA COMMUNAUTE ECONOMIQUE EUROPEENNE SUR LA PECHE: LA COMPATIBILITE DU REGIME COMMUNAUTAIRE INTERIMAIRE AVEC LES ACCORDS PARTICULIERS ENTRE L'ESPAGNE ET LA FRANCE (COMMENTAIRES DES SENTENCES DE LA COUR COMMUNAUTAIRE DU 8 DECEMBRE 1981)

RESUME

Deux sentences de la Cour de Justice des Communautés européennes du 8 Décembre 1981 prononcées sur des recours préjudiciels posés par des tribunaux français ont abordé le problème de l'opposabilité aux pêcheurs espagnols des Règlements intérimaires du Conseil dans les eaux atlantiques françaises comprises, d'une part, entre 6 et 12 milles et, d'autre part, entre 12 et 200 milles, en prenant en considération l'applicabilité entre l'Espagne et la France de l'Accord de Londres sur la pêche de 1964, de l'Accord hispano-français de pêche de 1967 et la Convention de Genève de 1958 sur la pêche et la conservation des ressources vives de la haute mer. Cette opposabilité a été affirmée dans deux sentences, où l'on déclare que les relations entre l'Espagne et la Communauté ont remplacé le régime applicable auparavant.

L'analyse de la sentence relative à la situation entre les 12 et les 200 milles montre que le point de vue juridique international pourrait se trouver dans l'argument que l'Espagne et la France avaient consenti, en raison de la désuétude de ceux-ci, à mettre fin à la Convention de Genève de 1958 sur la pêche et la conservation des ressources vives de la haute mer ainsi qu'à l'Accord de Londres de 1964, dans la mesure (réellement discutable) où cet accord pourrait être invoqué pour soutenir la demande de liberté de pêcher au-delà des 12 milles.

Quant à l'analyse de l'autre sentence, relative à la pêche entre les 6 milles et les 12 milles en 1977, c'est à dire avant l'entrée en vigueur et l'application provisoire de l'Accord cadre sur la Pêche entre l'Espagne et la Communauté, elle montre, selon l'auteur, que la Cour Communautaire, même sans le dire expressément, a tiré des conséquences juridiques de l'abandon d'une position au cours des négociations d'un traité, en attribuant des effets rétroactifs à une déclaration qui était contenue. Cette thèse n'est absolument pas compatible avec le principe de Droit international général qui proclame la non-rétroactivité des dispositions d'un traité à moins qu'une intention différente se dégage du traité ou soit établie d'une autre façon.

