

CASO DROZD Y JANOUSEK CONTRA FRANCIA Y ESPAÑA

Artículo 5.1 (Derecho a la libertad y a la seguridad) Sentencia de 26 de junio de 1992

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, decidiendo en sesión plenaria en aplicación del artículo 51 del Reglamento, y compuesto por los Jueces cuyos nombres aparecen a continuación:

Señores R. Ryssdal, Presidente; J. Cremona, Thór Vilhjálmsson, F. Gölcüklü, F. Matscher, L.-E. Pettiti, B. Walsh, R. Macdonald, C. Russo, R. Bernhardt, A. Spielmann, J. de Meyer, N. Valticos, S. K. Martens, Señora E. Palm, Señores R. Pekkanen, A. N. Loizou, F. Bigi, Sir John Freeland, Señores A. B. Baka, M. A. Lopes Rocha, L. Wildhaber, J. A. Carrillo Salcedo, Juez *ad hoc*,

así como de los señores M.-A. Eissen, Secretario, y H. Petzold, Secretario adjunto.

Después de haber deliberado al respecto a puerta cerrada, el 23 de enero y el 27 de mayo de 1992,

Dicta la siguiente Sentencia, adoptada en la última fecha:

PROCEDIMIENTO

1. El caso fue sometido al Tribunal por la Comisión Europea de Derechos Humanos («la Comisión») el 8 de marzo de 1991, en el plazo de tres meses que marcan los artículos 32.1 y 47 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales («el Convenio»). En su origen se encuentra una demanda dirigida contra la República francesa y el Reino de España; un ciudadano español, D. Jordi Drozd, y un ciudadano checoslovaco, D. Pavel Janousek, acudieron al respecto a la Comisión el 26 de noviembre de 1986, en virtud del artículo 25.

La demanda de la Comisión remite a los artículos 44 y 48 así como a las declaraciones francesa y española que reconocen la jurisdicción obligatoria del Tribunal (art. 46). Tiende a obtener una decisión sobre si los hechos del caso demuestran un incumplimiento por el Estado francés de las exigencias de los artículos 5 y 6 y del Estado español en cuanto al segundo de ellos.

2. En respuesta a la invitación prevista en el artículo 33.3. d) del Reglamento, los demandantes manifestaron el deseo de participar en el caso y designaron a su abogado (art. 30).

3. A reserva de lo que sigue, la sala que debía constituirse comprendía de pleno derecho al señor L.-E. Pettiti, Juez elegido de nacionalidad francesa, al señor J. M. Morenilla, Juez elegido de nacionalidad española (art. 43 del Convenio), y al señor R. Ryssdal, Presidente del Tribunal [art. 21.3. b) del Reglamento]. Por carta del 18 de marzo de 1991 el presidente, señor Morenilla declaró recusarse en aplicación del artículo 24.2 del Reglamento, ya que había representado al Gobierno español ante la Comisión en calidad de agente.

El 21 de marzo, según las instrucciones del Presidente, el Secretario invitó a los agentes de los dos Gobiernos en cuestión a indicarle si Francia y España tenían, en su opinión, «un interés

común» en el sentido del artículo 25.1 del Reglamento. Respondieron de forma negativa los días 4 y 5 de abril, respectivamente.

Habiendo asumido la presidencia de la Sala (art. 21.5 del Reglamento), el señor Ryssdal escogió por sorteo, el 23 de abril, el nombre de seis miembros de ésta, a saber la señora D. Bindschedler-Robert, señores C. Russo, A. Spielmann, J. de Meyer, señora E. Palm y señor R. Pekkanen, en presencia del Secretario (arts. 43 *in fine* del Convenio y 21.4 del Reglamento). El 10 de mayo, el agente del Gobierno español notificó al secretario el nombramiento del señor J. A. Carrillo Salcedo, profesor de la Universidad de Sevilla, en carácter de Juez *ad hoc* (arts. 43 del Convenio y 23 del Reglamento).

4. El señor Ryssdal consultó a través del Secretario a los agentes de los Gobiernos francés y español, al Delegado de la Comisión y al representante de los demandantes respecto de la organización del procedimiento (arts. 37.1 y 38). De acuerdo con las ordenanzas dictadas en consecuencia, presentaron sus memorias respectivas el 4 de noviembre, el 28 de octubre, el 21 de noviembre y el 10 de diciembre de 1991.

5. Por cartas recibidas en la Secretaría el 19 y 25 de abril, y después el 17 de junio, el señor F. Ruhlmann, abogado del Colegio de Estrasburgo, en nombre del Consejo ejecutivo del Principado de Andorra, formuló demandas, en virtud de los artículos 37.2 y 41.1 del Reglamento. El 25 de septiembre, el señor Vicepresidente J. Cremona, sustituyendo al señor Ryssdal, impedido, decidió autorizarlo para que presentara las observaciones escritas sobre las conclusiones del informe de la Comisión, del 11 de diciembre de 1990; por el contrario, y también en el mismo día, la sala no consideró necesario en el presente caso oír al interesado con ocasión de los debates.

El Secretario recibió las observaciones en cuestión el 29 de noviembre.

6. El 25 de septiembre, la sala decidió declararse incompetente con efecto inmediato a favor del pleno del Tribunal (art. 51 del Reglamento). Después de ocupar su cargo antes de la audiencia, el señor L. Wildhaber sustituyó a la señora Bindschedler-Robert, que había presentado su dimisión (art. 2.3 del Reglamento).

7. El señor Drozd (22 de marzo de 1991 y 2 de enero de 1992), el señor Janousek (27 de marzo y 6 de diciembre de 1991) y el agente del Gobierno francés (3 de enero de 1992) escribieron al Secretario en cuanto a la posibilidad de que los demandantes se presentaran personalmente en la audiencia a pesar de estar encarcelados. Dicho Gobierno indicó que en este caso renunciaba a invocar la declaración contenida en su instrumento de ratificación y que tiende a excluir a las personas detenidas del beneficio del artículo 4.1. a) del Acuerdo europeo del 6 de mayo de 1969 referente a las personas que participan en los procedimientos ante la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

8. El 14 de enero de 1992, el abogado de los demandantes presentó una demanda de satisfacción equitativa.

9. Tal como había decidido el Presidente al respecto, los debates se desarrollaron en audiencia pública el 21 de enero de 1992, en el Palacio de los Derechos Humanos en Estrasburgo. El Tribunal había celebrado previamente una reunión de preparación.

Comparecieron:

- *Por el Gobierno francés:*

el señor J.-P. Puissochet, director de asuntos jurídicos del Ministerio de Asuntos Exteriores, agente;

la señora M.-R. d'Haussey, encargada de misión en la dirección de asuntos jurídicos, Ministerio de Asuntos Exteriores;

la señora M. Picard, magistrada destacada en la dirección de asuntos jurídicos, Ministerio de Asuntos Exteriores;

el señor P. Darbeda, magistrado destacado en la dirección de administración penitenciaria, Ministerio de Justicia;

la señora C. Cosson, magistrada destacada en el servicio de asuntos europeos e internacionales, Ministerio de Justicia;

el señor J.-C. Sacotte, magistrado, abogado;

- Por el Gobierno español:

el señor J. Borrego Borrego, jefe del servicio jurídico de derechos humanos, Ministerio de Justicia, agente;

el señor J. A. Pastor Ridruejo, jefe del servicio jurídico internacional, Ministerio de Asuntos Exteriores, abogado;

- Por la Comisión:

el señor H. Danelius, delegado;

- Por los demandantes:

el señor M. Bloch, abogado;

la señora Y. Junient, abogada, asesora.

El Tribunal oyó sus declaraciones, así como en sus respuestas a sus preguntas, al señor Puissochet por el Gobierno francés, al señor Pastor Ridruejo por el Gobierno español, al señor Danelius por la Comisión y al señor Bloch por los demandantes.

El señor Janousek asistió personalmente a la audiencia.

10. Con ocasión de la misma y el 30 de enero, el agente del Gobierno francés presentó varios documentos.

El 24 de febrero, el agente del Gobierno español respondió por escrito a las preguntas del Tribunal.

HECHOS

11. El señor Jordi Drozd, ciudadano español, y el señor Pavel Janousek, ciudadano checoslovaco, cumplen en Francia una pena de catorce años de prisión que una jurisdicción del

Principado de Andorra les impuso por un robo a mano armada cometido en Andorra la Vieja. El primero se encuentra en Muret (Haute-Garonne), y el segundo en Yzeure (Allier).

1. Las circunstancias del caso

12. El 6 de marzo de 1986, R., representante de joyería-bisutería de la firma F. de Barcelona, se alojaba en un hotel de Andorra la Vieja. Cuando se encontraba en su habitación, dos individuos le atacaron y le robaron, según sus declaraciones, joyas por valor de 65.000.000 pesetas y una suma de 33.000 pesetas.

A. Hechos no impugnados

13. Varios hechos no se prestan a impugnación entre los Gobiernos demandados y los demandantes.

1. La instrucción

14. R. presentó una denuncia contra X por robo a mano armada, después de lo cual la policía arrestó a los señores Drozd y Janousek, el 7 de marzo.

15. Uno de los *bailes* episcopales (párrafo 49 siguiente) inició entonces una instrucción.

La policía organizó en sus locales una primera «rueda de reconocimiento», la cual no pareció tener éxito, y más tarde, una segunda en el curso de la cual R. identificó a los demandantes como los autores del delito. La defensa criticó, no obstante, las condiciones en las que se desarrollaron las «ruedas» en cuestión.

2. La sentencia

16. Fijado el caso para sentencia, los demandantes comparecieron el 26 de marzo de 1986 ante el Tribunal des Corts (párrafo 51 siguiente). Se componía del Juez de apelaciones, H. P., Consejero honorario del Tribunal de apelación de Toulouse, nombrado por el copríncipe francés, y de dos asesores, N. T., sustituto del veguer francés y nombrado por éste, Consejero honorario del Tribunal de apelaciones de Montpellier, y F. B., veguer episcopal, jurista español elegido por el obispo de la Seo de Urgel (párrafo 52 siguiente).

17. Ese mismo día, el Tribunal dictó su sentencia en idioma catalán y en audiencia pública. La notificación a los demandantes del texto español tuvo lugar al día siguiente.

El Tribunal condenó a cada uno de los acusados a catorce años de prisión y ordenó su expulsión del territorio del Principado.

18. Los Sres. Drozd y Janousek ejercieron el único recurso que se les ofrecía en aquella época, un recurso de retractación ante los mismos Jueces. El Tribunal des Corts rechazó sus alegaciones el 3 de julio de 1986.

19. Los interesados eligieron ambos cumplir su pena en Francia en lugar de España (párrafo 56 siguiente) y recibieron, sin duda, de la veguería francesa, según la costumbre, una traducción al francés del fallo que les condenaba.

20. No presentaron un recurso de «súplica» (*recurs de suplicació*) ante el Tribunal Superior des Corts, una nueva vía de Derecho instituida por el Decreto del 13 de julio de 1990 (párrafo 54 siguiente) y utilizada a veces con éxito por otros condenados, entre ellos otro cliente de su

abogado. El texto en cuestión, que no fue comunicado a los Sres. Drozd y Janousek ni a su abogado, apareció el día 21 en el *Bulletí Oficial del Principat d'Andorra*.

B. Hechos impugnados

21. Los Gobiernos demandados y los demandantes presentan versiones distintas para ciertos hechos.

1. La presencia de un «baile» episcopal en la Sala de deliberaciones

22. A pesar de admitir no poseer la prueba, dado que obviamente no se encontraban en el lugar para comprobarlo, los demandantes afirman que el *baile* episcopal encargado de la instrucción asistió a la deliberación del Tribunal des Corts.

23. Los Gobiernos demandados responden que ni ocurrió ni podía haber ocurrido.

2. La insuficiencia de los conocimientos lingüísticos de uno de los miembros de la jurisdicción

24. Según los demandantes, el asesor no hablaba suficientemente el español, y aún menos el catalán, idioma de la audiencia, lo que le privó de la posibilidad real de intervenir en los debates.

25. El Gobierno francés precisa que el conocimiento del catalán y, como mínimo, la comprensión del español, figuran entre los criterios de selección de los magistrados franceses llamados a ejercer en Andorra funciones judiciales. Añade que en el presente caso los miembros del Tribunal eran los tres de origen catalán y que hablaban y comprendían perfectamente el catalán. Por último, afirma que tomaron la palabra durante la audiencia.

En cuanto al Gobierno español, observa que el Tribunal des Corts tiene por norma realizar las preguntas y recibir las respuestas en francés o en español, si los acusados comprenden uno de estos idiomas -lo que ocurría con el español para cada uno de los demandantes- y no exigen la asistencia de un intérprete -lo contrario no se desprende del informe de la audiencia-. En ningún momento se interrogó en catalán a los Sres. Drozd y Janousek.

3. La falta de «aislamiento» de los testigos y de la víctima antes de su declaración

26. Los demandantes sostienen que los testigos no fueron «aislados» antes de declarar, y que la presunta víctima oyó las declaraciones de los acusados antes de acudir al estrado.

27. Los Gobiernos consideran estas afirmaciones inexactas, teniendo en cuenta las prescripciones del artículo 161 del Código andorrano de enjuiciamiento penal, tal y como se aplicaba en aquella época.

4. La falta de asistencia de un intérprete

28. El señor Janousek pretende no haber podido gozar de la asistencia de un intérprete en la fase de la instrucción; en cuanto a la interpretación asegurada a la audiencia, habría sido incompleta, lo que le habría impedido tomar parte activa en los debates y particularmente explicarse sobre los testimonios.

29. Según las explicaciones proporcionadas a la Comisión por los Gobiernos, un intérprete nombrado por las autoridades españolas no dejó de cumplir con su cometido en el transcurso del procedimiento, y nada permite tachar de inexactas las traducciones orales efectuadas por

él.

Ante el Tribunal, el Gobierno español presentó documentos que certifican la intervención de un intérprete germanófono y, a continuación, de su sustituta a lo largo de la instrucción; no obstante, reconoció que las actas del proceso no decían nada al respecto.

5. La falta de asistencia de un abogado

30. El señor Janousek se queja, por último, de no haber recibido la asistencia de un abogado durante la instrucción.

31. Según los Gobiernos, con ocasión de su inculpación, se advirtió a los demandantes de su derecho a nombrar un abogado elegido por ellos, para la defensa de sus intereses, derecho del que hicieron uso.

II. El ordenamiento jurídico andorrano

32. El Derecho público andorrano tienen su origen en dos decisiones, o laudos arbitrales, de 1278 y 1288, que proclamaban el principio de la igualdad de derechos de los señores feudales, a saber el conde de Foix -cuyos derechos se transfirieron al rey de Francia y después al Presidente de la República francesa- y al obispo de la Seo de Urgel. Sobre la base de estas decisiones y en el transcurso del tiempo, los señores otorgaron privilegios a los andorranos y dictaron decretos, completados por el Derecho consuetudinario que particularmente delimitó las competencias entre los órganos del Principado.

33. En materia civil, las jurisdicciones andorranas aplican el Derecho consuetudinario consignado en el *Manual compendio* (1748) y el *Polítar* (1767) y, a título subsidiario, el Derecho romano, el Derecho catalán y el Derecho canónico. En el campo penal, las fuentes pertinentes consisten en ciertos decretos de los vegueros y en el Derecho consuetudinario, codificados en 1984. Por último, para los asuntos administrativos entran en juego los textos dictados por los Consejos de las parroquias y el Consejo general de los Valles así como las disposiciones adoptadas por los delegados permanentes (párrafos 40, 42 y 44 siguientes).

A. Las instituciones

1. Los Copríncipes

34. Dos Copríncipes dirigen Andorra: el Presidente de la República francesa y el obispo de la Seo de Urgel (provincia de Lleida/Lérida, España).

Este último se encuentra desprovisto de toda función estatal en España y su nombramiento corresponde exclusivamente al Papa, desde el concordato del 19 de agosto de 1976 entre la Santa Sede y el Reino de España. Las reglas canónicas no imponen condición alguna de nacionalidad, y el prelado en cuestión es, muy a menudo, un ciudadano español o andorrano. Según la justicia española (Audiencia Nacional, sentencias de los días 3 de octubre de 1990 y 25 de abril de 1991), disfruta de los privilegios e inmunidades que el Derecho internacional reconoce a los jefes de Estado extranjeros.

Los derechos y prerrogativas de los copríncipes se vinculan al cargo de éstos; en consecuencia, se adquieren y se pierden con él.

a. Los poderes

i) Los poderes conjuntos

35. Según una práctica uniforme y la costumbre, los copríncipes ejercen conjuntamente sus poderes. Esta regla general se basa en la costumbre y pone de relieve la igualdad entre los interesados; teniendo sólo excepciones muy limitadas.

ii) Los poderes propios

36. Cada copríncipe posee además poderes que le corresponden por sí mismos. En primer lugar se trata del nombramiento del veguer y del delegado permanente así como los miembros de uno de los dos «senados» del Tribunal superior (párrafos 37, 39 y 66 siguientes); no obstante, el Consejo general de los Valles tiene un derecho de presentación de los «bailes» (párrafo 49 siguiente) y de los notarios, que limita la libertad del copríncipe episcopal y la del veguer francés. En segundo lugar, se trata de la vista de los recursos de queja -supervivencia del «recurso de súplica» feudal- presentados contra los Reglamentos y actos del Gobierno y contra las leyes del Consejo general de los Valles.

b. Los representantes

i) Los vegueres

37. Representantes directos de los copríncipes en Andorra, donde residen, y cuya nacionalidad poseen durante sus funciones, los *vegueres* son nombrados por un período ilimitado; el *veguer* francés -un diplomático- por el copríncipe francés, el *veguer* episcopal -generalmente un jurista, español o andorrano- por el copríncipe episcopal.

38. Disfrutan de poderes de naturaleza legislativa, que se traducen en decretos, y cubren múltiples materias: organización de la justicia y procedimientos, tanto civiles como penales; inmigración; seguridad, orden público, protección de la moral y de las buenas costumbres. Además, se ocupan de tareas de carácter ejecutivo: mando de la milicia, que reúne a todos los hombres de dieciséis a sesenta años, y de la policía andorranas; entrega o negativa a los extranjeros del permiso de residencia de larga duración; validación de los pasaportes andorranos; examen de las solicitudes de adquisición de nacionalidad. Por último, cumplen un papel de tipo jurisdiccional: instrucción de las decisiones de los copríncipes sobre los recursos de queja (párrafo 36 anterior); posibilidad de ser miembro del Tribunal des Corts (párrafo 52 siguiente).

ii) Los delegados permanentes

39. Establecidos a finales del siglo pasado, los delegados permanentes no residen en Andorra. El delegado permanente francés es el prefecto del Departamento de los Pirineos Orientales, secundado en sus funciones por una parte de la prefectura. Las funciones de delegado permanente episcopal incumben, por tradición, al vicario general de la diócesis de Urgel.

40. Ambos poseen competencias legislativas, judiciales y administrativas que ejercen conjuntamente en nombre de los copríncipes. En particular, adoptan decretos a veces muy importantes, en los campos «constitucional» (por ejemplo, la creación de la parroquia de la *Escaldes Engordany* en 1978 y el Tribunal de impuestos en 1979) y «administrativo» no económico (por ejemplo el Código de la nacionalidad andorrana en 1977).

2. Los órganos «populares»

41. El Principado cuenta también con varias instituciones cuyos miembros son personas

elegidas por sufragio universal.

a. *Los Consejos parroquiales*

42. El territorio andorrano se divide en siete parroquias, cada una administrada por un Consejo (*Comu*). Este último comprende de diez a catorce personas que tienen un mandato de cuatro años y eligen en su seno un *consol major* y un *consol minor*. Administra los asuntos y los bienes de la parroquia, y dispone igualmente de un poder reglamentario. Sus decisiones pueden apelarse ante el Gobierno.

b. *Los Consejos de quart*

43. El *quart* corresponde a un pueblo o a una aldea y sólo existe en algunas parroquias. Su Consejo agrupa tanto a miembros como a casas, las cuales nombran un representante (*llevador*). A veces tiene competencias administrativas.

c. *El Consejo General de los Valles*

44. El origen del Consejo general de los Valles se remonta a la creación del Consejo de la tierra en 1419. Reestructurado en 1886, y más tarde en 1981, se califica a partir de esta última fecha como «la asamblea política más representativa del pueblo andorrano». Sus veintiocho miembros (cuatro por parroquia) son nombrados para cuatro años por todos los andorranos de más de dieciocho años. Eligen a un síndico general (presidente), así como a un subsíndico (vicepresidente), y trabajan en juntas (comisiones).

El Consejo General vota las leyes, aprueba el presupuesto del Principado y controla la acción del Gobierno. En la práctica, los Copríncipes no intervienen en sus dominios de competencia, salvo que estén obligados a decidir sobre un recurso de queja (párrafo 36 anterior). En su seno o fuera de él, el Consejo general elige al jefe del ejecutivo, que nombra a los otros miembros él mismo -de cuatro a seis- del Consejo ejecutivo, órgano instaurado recientemente por los copríncipes (decreto del 15 de julio de 1981 «sobre el proceso de reforma de las instituciones»). El Consejo ejecutivo tiene tareas variadas: puesta en marcha de las decisiones del Consejo general; proposición de textos; preparación y, más tarde, ejecución del presupuesto; dirección y control de la administración y de los servicios públicos.

El Consejo general puede adoptar, por al menos diecinueve votos, una moción de censura contra el Consejo ejecutivo.

d. *La Asamblea Magna*

45. La Asamblea Magna puede ser convocada cuando se trata de tomar decisiones de una importancia excepcional. Reagrupa a los consejeros generales, a los consols y a otros cuatro representantes -generalmente elegidos con ocasión de una «reunión del pueblo»- por cada parroquia.

B. *El sistema judicial*

46. Salvo el Tribunal de Visura, que regula los conflictos de vecindad y depende del Consejo general, las jurisdicciones andorranas tienen su base legal en el «derecho de justicia» histórico de los copríncipes y, como consecuencia, dependen pues directamente de estos últimos. Sus miembros son siempre de nacionalidad andorrana en el nivel inferior y a menudo de origen extranjero en el escalón superior, debido a lo reducido del Principado y al deseo de preservar la independencia de los interesados.

47. Por regla general, los nombramientos corresponden a los copríncipes.

La elección del copríncipe francés se inclina tradicionalmente por magistrados franceses, honorarios o destacados por el Ministerio de Justicia, y tienen en cuenta la competencia personal, el conocimiento del derecho andorrano y de la lengua catalana, así como la comprensión del español.

La del copríncipe episcopal adopta, como criterios la competencia, la independencia, la ausencia de intereses personales en Andorra y la disponibilidad, siendo las funciones de magistrado en España incompatibles con las de juez en Andorra, incluso a tiempo parcial y por un período determinado.

1. *La justicia penal*

48. Un decreto de los vegueres, del 30 de diciembre de 1975, puso las bases de una nueva justicia penal, previendo particularmente la intervención de abogados y la institución de un Ministerio público; fue seguido por un decreto de enjuiciamiento penal, de 10 de abril de 1976. Fundado en los decretos de los vegueres y el Derecho consuetudinario, en 1984 se promulgó un Código de enjuiciamiento penal, que fue enmendado el 16 de febrero de 1989.

a. *Las instituciones*

i) *Los «bailes»*

49. Jueces de primera instancia en materia penal y civil, los *bailes*, realizan también otras tareas. Llevan a cabo la instrucción después de cometida una infracción, velan por la ejecución de las decisiones judiciales dictadas en Andorra e intervienen como asesores -sin voz decisoria- en el Tribunal des Corts (párrafo 52 siguiente).

Desde el decreto de los vegueres del 6 de agosto de 1977, su número se eleva a cuatro. El *veguer* francés y el copríncipe episcopal nombran cada uno a dos de ellos, de una lista de siete nombres preparada por el Consejo general de los Valles. Los interesados deben poseer la nacionalidad andorrana.

ii) *El Tribunal de delitos menores*

50. Establecido por los Copríncipes en 1988, el Tribunal de delitos menores examina en primera instancia los asuntos penales de poca importancia. Sus sentencias pueden dar lugar a una apelación ante el Tribunal des Corts.

iii) *El Tribunal des Corts*

51. Hasta el 15 de octubre de 1990, el Tribunal des Corts constituía la jurisdicción penal suprema. «Conoce (...) todas las causas por delitos cometidos en el territorio de los Valles, sin diferencias ni distinción de personas, y para los delitos cometidos por los andorranos en el extranjero» (art. 2 del Código andorrano de enjuiciamiento penal). Decide igualmente sobre los recursos presentados contra las sentencias de los jueces de primera instancia (*bailes*).

52. El Tribunal comprende tres miembros: el juez de apelaciones y los dos *vegues*.

El juez de apelaciones, que preside, dirige los debates y redacta la sentencia en calidad de ponente. Se pronuncia sin ayuda de terceros sobre los recursos ejercidos en materia de

detención provisional. Magistrado francés o español, nombrado para cinco años siguiendo un turno por cada copríncipe, debe conocer el Derecho del Principado y el idioma oficial de éste, el catalán.

Los *vegueres* (párrafos 37-38 anteriores) tienen la facultad de ser miembros del Tribunal pero en general renuncian a ello. El veguer francés -un diplomático nombrado por el copríncipe francés por un período indeterminado- delega sus funciones desde 1981 en un magistrado francés, honorario o destacado por el Ministro de Justicia; en cuanto al veguer episcopal, no forma parte del Tribunal desde el 22 de abril de 1988 y delega desde entonces sus funciones en un magistrado español (párrafo 16 anterior). Los *vegueres* o sus suplentes no tienen la obligación de ser andorranos ni juristas, pero deben hablar catalán. Son asistidos por dos *bailes* (jueces de primera instancia), dos notarios que realizan la función de secretarios, un ujier y dos *raonadors* (razonadores), miembros del Consejo general de los Valles y delegados por este último.

53. El cargo del Ministerio público corresponde a un fiscal general y a un fiscal general sustituto, elegidos para cinco años por el copríncipe que no ha nombrado al juez de apelaciones.

iv) *El Tribunal Superior des Corts*

54. Por Decreto del 12 de julio de 1990 -en preparación desde 1981-, los *vegueres* crearon una nueva jurisdicción, el Tribunal Superior des Corts, que se compone de cuatro magistrados nombrados por cinco años por los copríncipes y se pronuncia sobre los recursos de «súplica» presentados contra las sentencias del Tribunal des Corts.

El día siguiente, adoptaron otro decreto relativo al procedimiento, que incluía disposiciones transitorias redactadas en los siguientes términos:

«1. Los condenados que, antes de la entrada en vigor del presente decreto, deban cumplir o -"tal como ocurre con los demandantes"- estén cumpliendo penas privativas de libertad en virtud de sentencias del Tribunal des Corts, pueden presentar un recurso de "súplica" contra el mismo ante el Tribunal Superior, en el plazo de dos meses a partir de la entrada en vigor del presente decreto.

2. El presente decreto entrará en vigor el 15 de octubre de 1990.»

b. *El cumplimiento de las penas*

55. El artículo 234 del Código andorrano de enjuiciamiento penal prevé dos regímenes distintos para cumplimiento de las penas privativas de libertad impuestas en Andorra: el condenado cumple su pena en un centro penitenciario del Principado si su duración no alcanza los tres meses y en un centro francés o español en caso contrario.

i) *La elección del país de detención*

56. En la segunda hipótesis, la elección entre Francia y España corresponde al interesado. Reviste un carácter definitivo e implica la aceptación tácita del régimen penitenciario del país elegido. Tiene su origen en el Derecho consuetudinario, aplicado tradicionalmente desde el siglo XII.

De 1979 a 1989, 32 condenados solicitaron su traslado a Francia y 134 a España. En 1990 y 1991, las prisiones francesas no recibieron a ningún detenido procedente de Andorra.

ii) *El régimen francés*

57. Si, como en el presente caso, el condenado opta por Francia, el cumplimiento de su pena debe cumplir las disposiciones del Código francés de enjuiciamiento penal (circular del Ministro de Justicia, del 8 de febrero de 1983). Como cualquier persona condenada en el extranjero y trasladada a Francia, puede -según el Gobierno- beneficiarse de reducciones de condena, de permisos de salida o de régimen abierto por el mismo motivo y en las mismas condiciones que los detenidos condenados por una jurisdicción francesa (art. D.505 del Código de enjuiciamiento penal).

58. El juez de aplicación de las penas es el único competente para conceder al detenido el beneficio de la libertad condicional o -sin superar el límite legal- de una reducción de la pena.

Cuando el período de detención supera los tres años, la concesión de la libertad condicional depende del Ministro de Justicia, el cual debe obtener previamente la conformidad del Tribunal des Corts (art. 253 del código andorrano de enjuiciamiento penal).

59. De acuerdo con los términos del artículo 710 del Código francés de enjuiciamiento penal, los incidentes contenciosos relativos a la ejecución de las penas se llevan ante la jurisdicción que dictó la sentencia, es decir, en el presente caso, la de Andorra.

iii) *La gracia*

60. La gracia individual sólo puede ser concedida por los dos copríncipes actuando de común acuerdo.

61. En cuanto a las gracias colectivas, no benefician a los detenidos condenados por jurisdicciones andorranas que cumplen su pena en Francia: un decreto del presidente de la República Francesa, de 1985, excluyó expresamente a estos últimos. Los decretos presidenciales de los días 17 de junio de 1988 y 13 de junio de 1989, por su parte, autorizaban la concesión de la gracia si lo permitían los convenios internacionales ratificados por Francia, pero con el Principado no existe ninguna medida particular en la materia.

iv) *La amnistía*

62. Sólo las autoridades andorranas tienen competencia para conceder una amnistía. Además, el Tribunal des Corts puede rectificar su propia sentencia reduciendo la pena y conceder, bajo el título de -libertad provisional-, una auténtica libertad condicional.

2. *La justicia civil*

63. En materia civil, existen tres grados de jurisdicción.

64. Los *bailes* (párrafo 49 anterior) tienen, como en el campo penal, competencia en primera instancia.

65. El juez de apelaciones (párrafo 52 anterior) conoce los recursos presentados contra las decisiones de los *bailes*.

66. Decidiendo en última instancia, el Tribunal superior de Andorra se compone de dos *senados*: el Tribunal superior de Perpignan y el Tribunal superior de la Mitre.

El primero comprende dos miembros de derecho (el presidente del tribunal de primera instancia de Perpignan y el *veguer* francés, el cual no forma del tribunal desde hace varios años) y dos miembros nombrados para cuatro años por el copríncipe francés (un abogado del colegio de Perpignan y una persona que conozca el idioma y las costumbres andorranas). No aplica el Derecho francés y no sigue el procedimiento francés; en particular, no está sometido al control del Tribunal de casación. El segundo se compone de un presidente, de un vicepresidente y de cuatro jueces (vocales), nombrados por el copríncipe episcopal.

Los dos *senados* tienen sus sedes respectivas en Perpignan y en la Seo de Urgel, pero ejercen sus funciones en Andorra.

III. El «estatuto» internacional de Andorra

67. El Principado de Andorra tiene en Derecho internacional público un «estatuto» que llama la atención por su originalidad y su ambigüedad, hasta el punto de que pasa a menudo por una entidad *sui generis*.

La práctica seguida estos últimos años permite actualmente concluir la existencia de un consenso entre los copríncipes para considerarse iguales en el ejercicio de las competencias internacionales de Andorra. En esta materia, el Principado ha establecido un cierto número de relaciones tanto bilaterales como multilaterales.

A. Las relaciones bilaterales

1. Las relaciones con Francia

68. Las relaciones entre Andorra y Francia no corresponden al modelo de relaciones entre Estados soberanos ni han adoptado nunca la forma de convenios internacionales, dado que el copríncipe francés es el Presidente de la República francesa, y el Gobierno de esta última se ha negado siempre a reconocer el carácter estatal al Principado. Dicha relaciones revisten diferentes modalidades: actos unilaterales franceses, tales como la creación de escuelas francesas; disposiciones administrativas, por ejemplo para la seguridad social, las redes telefónicas o los regímenes aduaneros; relaciones de hecho, resultantes tanto de la costumbre (como ocurre con el cumplimiento de ciertas penas fuera del Principado -párrafos 55-62 anteriores-), como de la práctica administrativa o judicial (no sometidas al exequatur, las decisiones judiciales andorranas poseen en Francia la fuerza de cosa juzgada).

Por otra parte, el Gobierno francés pone a disposición de Andorra una unidad de la gendarmería nacional.

Por último, Francia no tiene consulado en el Principado; sus ciudadanos dependen en el mismo de la prefectura de los Pirineos Orientales.

2. Las relaciones con España

69. Las relaciones entre Andorra y España obedecen a un esquema análogo. Se manifiestan por actos unilaterales españoles, como el Real Decreto del 10 de octubre de 1922 que fija el régimen comercial entre el Principado y el Reino, y por disposiciones bilaterales, tales como los acuerdos de tipo administrativo en materia de seguridad social.

El Gobierno español ofrece ciertos servicios en la Mitre. Así, una unidad de guardia civil permanece en Andorra: sus miembros no pertenecen ya a su Administración de origen y el *veguer* episcopal puede oponerse eficazmente a su nombramiento y a su presencia; las

autoridades españolas les abonan sus sueldos mientras que el presupuesto andorrano sufraga los gastos de equipamiento y de funcionamiento relacionados con las actividades administrativas, particularmente las consulares. No existe consulado de España en Andorra, ya que el veguer episcopal desempeña, de hecho, el papel de cónsul para los españoles.

3. Las relaciones con Estados distintos de Francia y España

70. El Principado no mantiene relaciones diplomáticas con ningún Estado.

No obstante, ha establecido relaciones consulares con los ocho países siguientes: Alemania, Argentina, Bélgica, Estados Unidos de América, Italia, Reino Unido, Suiza y Venezuela. Sin embargo, carece de representación consular propia, dado que sus ciudadanos se benefician en dicha materia de la protección de las autoridades francesas y españolas.

B. Las relaciones multilaterales

1. Las organizaciones internacionales

71. Andorra no es miembro de ninguna organización internacional intergubernamental.

Los días 15-18 de octubre de 1990, el Comité de Ministros del Consejo de Europa «solicitó al Secretario General que se pusiera en contacto con los dos copríncipes para definir los campos que podrían prestarse a una cooperación entre el Consejo de Europa y el Principado de Andorra». Daba así una «respuesta provisional» a la Recomendación 1127 (1990) relativa al Principado de Andorra, adoptada el 11 de mayo de 1990 por la Asamblea consultiva del Consejo de Europa.

2. Los convenios internacionales

72. Andorra suscribió dos convenios internacionales: el Convenio universal sobre los derechos de autor (Ginebra, 1952) y el Convenio sobre la protección de los bienes culturales en caso de conflictos armados (La Haya, 1954).

3. Las conferencias internacionales

73. Desde la Conferencia universal sobre los derechos de autor (Ginebra, 1952), Andorra participa regularmente en las sesiones de la UNESCO. Envío también una delegación a tres conferencias: protección de los bienes culturales en caso de conflictos armados (La Haya, 1954), revisión de la Conferencia universal sobre los derechos de autor (París, 1971) y protección de los fonogramas (Ginebra, 1971).

Desde 1973 y por orden de los copríncipes, los vegueres nombran conjuntamente para dichas reuniones a los representantes del Principado. Cuatro miembros del Consejo general de los Valles acompañan a partir de entonces a dichos representantes. El Jefe de Gobierno es el portavoz de la delegación.

4. Las Comunidades europeas

74. Durante varios decenios, el Principado no ha sido parte del territorio aduanero comunitario.

El 20 de marzo de 1989, el Consejo de las Comunidades europeas adoptó una directiva que invitaba a la Comisión de Bruselas a negociar con Andorra un acuerdo con vistas a la creación

de una unión aduanera para los productos industriales.

Formalizado el 28 de junio de 1990 en forma de un intercambio de cartas, el acuerdo en cuestión entró en vigor el 1 de enero de 1991. La carta del Principado lleva la firma de los representantes de los copríncipes y la del jefe del Gobierno.

IV. Las perspectivas de evolución

75. Desde hace un cierto tiempo, la evolución de las instituciones y del «estatuto» internacional del Principado de Andorra da lugar a debates y proyectos.

76. El copríncipe francés los mencionó el 26 de noviembre de 1991 en un discurso pronunciado en París, en el palacio del Elíseo, con ocasión de la entrega de la *questia*, suma simbólica de dinero que se le ofrece los años impares:

«Nos encontramos de nuevo reunidos, según una costumbre que, como perfectamente saben, se remonta a varios siglos, para expresar la continuidad y la fuerza de los lazos que unen a los andorranos con el copríncipe.

Estamos muy vinculados a esta ceremonia, que me ofrece la oportunidad -por sexta vez- de recibir aquí a los representantes elegidos del pueblo andorrano y de tratar con ellos, directamente, asuntos del Principado. Me complace particularmente recibir, hoy, a aquellos que no he tenido todavía el placer de conocer desde que ejercen sus altas funciones.

En cuanto a la entrega de la *questia*, dan testimonio de la profunda fidelidad que sienten hacia nuestras tradiciones. Vínculo que no tiene nada de nostálgico, supongo, ya que, al mismo tiempo, se muestran decididamente comprometidos con el futuro; una voluntad firme les anima a participar plenamente en el movimiento del mundo contemporáneo. El importante progreso económico de los Valles a lo largo de los últimos decenios da fe de ello, así como la modernización de sus instituciones. Iniciada hace diez años, ha tomado un nuevo impulso estos dos últimos años.

Desde nuestro último encuentro en 1989, se ha franqueado una etapa decisiva para el futuro del Principado. Se trata de la Constitución que los representantes electos de Andorra han querido darle al Principado. Con ocasión de la anterior ceremonia de la *questia*, les hice saber mi disposición para favorecer las evoluciones en el orden interno y en el orden internacional ya que responderían a las aspiraciones legítimas del pueblo andorrano. Con este ánimo es como he aprobado y apoyé naturalmente la solicitud unánime expresada por el Consejo general de los Valles de elaborar una Constitución de acuerdo con el copríncipe obispo y el concurso activo de los andorranos elegidos de los que deseo subrayar aquí su elevado sentido y preocupación por el interés general; se llegó a un acuerdo sobre el procedimiento de trabajo, sobre los objetivos y sobre el esquema del proyecto constitucional.

Así, en un proyecto muy avanzado, se han incluido principios tan fundamentales como la instauración de un Estado de Derecho democrático y soberano, el reconocimiento de la soberanía popular, el respeto de la organización territorial de las parroquias heredada de la historia, la garantía de los derechos y libertades, el establecimiento de un régimen parlamentario dotado de reglas que aseguran la autoridad del Gobierno y la eficacia del control del Consejo general de los Valles.

Están decididos igualmente a simplificar y a unificar la organización de la justicia, respetando de manera muy estricta su independencia, con la preocupación de asegurar y garantizar mejor los derechos de los justiciables inspirándose en los principios y reglas definidos por el Convenio

Europeo de Derechos Humanos. Esperando, sin duda, que el Principado se adhiriera a dicho Convenio.

Suscribo plenamente estos principios y me alegro de los importantes resultados ya obtenidos. Deseo felicitarles por todo ello.

Confío en su voluntad, en su capacidad para continuar los trabajos de preparación de la Constitución al ritmo en que han avanzado hasta ahora gracias al excelente espíritu de colaboración que anima las reuniones conjuntas de su delegación y las de los dos copríncipes. En efecto, estoy convencido de que sabremos llevar a feliz término esta tarea con vistas a una entrada en vigor rápida y democrática del texto constitucional, elaborado de común acuerdo entre el Consejo general de los Valles y los copríncipes. Este método de acuerdo permanente ha demostrado su eficacia. La comisión tripartita se reunió nueve veces desde el mes de abril de 1991 en su sede, la Casa de los Valles. Sus trabajos, siempre constructivos, permitieron evitar los malentendidos y superar las dificultades de todo tipo.

No obstante, no disimulemos las realidades. Tienen a la vista el objetivo, pero el camino para alcanzarlo es aún difícil. Todo esto es inevitable, e incluso natural. Cualquier obra de innovación, sobre todo en el campo político, va acompañada de esperanzas, temores, estimula el necesario debate democrático, así como las ambiciones legítimas y el fervor del compromiso personal.

Creo que nada debilitará su determinación. Como hombres de la montaña que son ustedes, saben acomodar su aliento y ajustar su paso a la longitud o a la dificultad del ascenso. Son hombres de experiencia, pacientes. Saben, y no soy yo quién para recordárselo, que una vez decidido de común acuerdo, el camino hacia la cumbre sólo tiene dos salidas: conseguirlo o fracasar juntos.

Muy recientemente han dado ustedes pruebas de su sentido de la responsabilidad, acercando sus posiciones a pesar de sus divergencias políticas, para superar mejor los obstáculos y alcanzar ese objetivo que se han fijado.

El pueblo ambicioso y orgulloso al que representan ustedes conoce el precio del esfuerzo y el de la perseverancia. Nunca insistiré bastante en animarles a continuar, convencido como estoy de que sabrán legislar, gobernar, administrar, dictar justicia, en una palabra asumir plenamente las responsabilidades del Principado que les serán muy pronto confiadas en su totalidad.

Es indudable que, al menos en los primeros pasos, necesitarán actuar con audacia, pero también con la preocupación de preservar la riqueza de sus tradiciones, la identidad de las parroquias que se unieron desde el origen para constituir Andorra.

En esta obra ya ampliamente iniciada, me tienen a su disposición para que prevalezca la justicia social, sin la cual no puede existir un verdadero progreso económico, y para que los andorranos elegidos ejerzan plenamente la soberanía interna de Andorra, sin la cual no existe reconocimiento internacional.

Francia y, sin duda, España, sus vecinos, serán por supuesto los primeros en anudar con el futuro Estado de Andorra relaciones de amistad y de cooperación.

La firma del acuerdo de asociación entre la CEE y Andorra constituyó el primer paso hacia la inserción del Principado en el Espacio Económico Europeo. Otros seguirán. El interés que ustedes prestan, en particular, a la reglamentación de la profesión bancaria y al control de los

flujos financieros internacionales demuestra su preocupación por no dejar a un lado solidaridades nuevas que se establecen para hacer prevalecer en el orden internacional el Derecho y la equidad.

Serán, a partir de entonces, totalmente responsables del Principado. Las nuevas instituciones constituirán el cimiento libremente consentido de su nación. Su libertad, expresada por el sufragio, fortalecerá sus tradiciones y permitirá a su país acceder a la comunidad internacional al mismo tiempo que afirmará la fuerza de su originalidad, de su historia y de su cultura.

He aquí, señores, lo que deseaba decirles. Tendrán la obligación de transmitir lo esencial al pueblo andorrano y ahora, nos quedarán, pues, algunos momentos para estar juntos y profundizar nuestro conocimiento mutuo y pasar instantes útiles, fecundos y amigables que requieren nuestra relación.» [Ministerio francés de Asuntos Exteriores, Boletín de información del 27 de noviembre de 1991 (231/91).]

PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

77. En su demanda del 26 de noviembre de 1986 a la Comisión, los Sres. Drozd y Janousek formularon dos series de quejas.

a) Las primeras, extraídas del artículo 6 del Convenio, se referían a Francia y España, consideradas responsables en el ámbito internacional del comportamiento de las autoridades andorranas.

i) Ciertas quejas eran comunes a los dos demandantes, que invocaban los párrafos 1 y 3. d): no se habrían beneficiado de un proceso equitativo ante el Tribunal des Corts ya que

- dos de los jueces eran los representantes de los copríncipes de Andorra y los superiores jerárquicos de la policía (párrafo 16 anteriormente);

- el magistrado encargado de la instrucción se encontraba en la Sala del Consejo en el momento de la deliberación (párrafo 22 anterior);

- uno de los jueces no sabía apenas español y todavía menos catalán, idioma de los debates (párrafo 24 anterior);

- los testigos no habían sido «aislados» antes de prestar testimonio y la víctima del robo había oído las declaraciones de los acusados antes de declarar (párrafo 26 anterior).

ii) Las otras quejas fueron propuestas por el señor Janousek, que se basaba en los apartados b), d) y e) del párrafo 3: no habría recibido la asistencia de un intérprete ni de un abogado durante la instrucción, ni una traducción completa durante el proceso (párrafos 28 y 30 anteriores).

b) Las quejas del segundo grupo, extraídas del artículo 5.1 del Convenio, apuntaban sólo a Francia. Los dos demandantes tachaban de «irregular» su detención en este Estado después de la condena por una jurisdicción andorrana, a falta de un texto legal francés relativo a la ejecución de condenas de este tipo.

78. La Comisión admitió la demanda el 12 de diciembre de 1989. En su informe del 11 de diciembre de 1990 (art. 31), concluyó la ausencia de violación del artículo 6, tanto por Francia (diez votos contra seis) como por España (doce votos contra cuatro), y del artículo 5.1 por Francia (ocho votos contra ocho, con el voto decisorio del Presidente).

CONCLUSIONES PRESENTADAS AL TRIBUNAL

79. En su memoria, el Gobierno francés solicitó al Tribunal que «tuviera a bien declarar la demanda presentada por los Sres. Jordi Drozd y Pavel Janousek inaceptable y subsidiariamente mal fundada».

80. Por su lado, el Gobierno español presentó las conclusiones siguientes:

«Ni España ni Francia pueden ser consideradas como los Estados responsables de los actos de los órganos jurisdiccionales de Andorra.

En consecuencia, no procede examinar la cuestión de la presunta violación del artículo 6 del Convenio.

Por último, no existió violación por parte de España ni de Francia del artículo 6 del Convenio.»

81. En cuanto al delegado de la Comisión, invita al Tribunal, en sus observaciones escritas, «a rechazar la excepción del Gobierno (francés), extraída del artículo 26 del Convenio».

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Sobre la competencia del Tribunal para conocer del fondo del caso desde el punto de vista del artículo 6

82. Los Sres. Drozd y Janousek se quejan de no haberse beneficiado de un proceso equitativo ante el Tribunal des Corts; el segundo pretende, además, no haber recibido la ayuda de un intérprete ni de un abogado durante la instrucción, ni una traducción completa durante los debates. Invocan el artículo 6 del Convenio, redactado en los términos siguientes:

«1. Cualquier persona tiene derecho a que su causa sea escuchada equitativamente, públicamente y en un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá (...) lo bien fundado de cualquier acusación en materia penal dirigida contra él (...)

(...)

3. Cualquier acusado tiene derecho particularmente a:

(...)

b) disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa;

c) defenderse él mismo o tener la asistencia de un defensor de su elección y, si no tiene los medios de pagar a un defensor. poder estar asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando lo exija el interés de la justicia;

d) interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la convocatoria y el interrogatorio de los testigos de descargo en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

e) hacerse asistir gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma

empleado en la audiencia.»

Uno y otro consideran a Francia y a España como responsables, en el plano internacional, del comportamiento de las autoridades andorranas.

83. Según los dos Gobiernos demandados y la Comisión, por el contrario, la condena de los demandantes por una jurisdicción penal del Principado de Andorra no compromete la responsabilidad de Francia y de España de acuerdo con el artículo 6.

Los dos primeros plantean a este respecto varias excepciones preliminares, como lo hicieron ya ante la Comisión, mientras que ésta aceptó la demanda y después declinó su competencia para conocer del fondo de la cuestión bajo la perspectiva de la disposición objeto del litigio.

A. Sobre la excepción de incompetencia ratione loci (por razón del lugar)

84. Los dos Gobiernos demandados y la Comisión están de acuerdo en considerar el Convenio inaplicable en el territorio de Andorra, a pesar de su ratificación por Francia y España.

85. Según el Gobierno francés, el Presidente de la República francesa realiza «una dualidad en su persona», según la expresión utilizada por el Consejo de Estado de Francia en una comunicación del 27 de enero de 1953: cumpliría sus funciones de copríncipe de Andorra a título personal -como antiguamente el rey de Francia- y no en nombre del Estado o del pueblo francés, del que no sería en este caso ni apoderado ni representante. Una autonomía similar tendría como consecuencia que: Francia no ejerce ninguna soberanía sobre los Valles y no podría estipular en su nombre.

86. El Gobierno español afirma, por su parte, que sólo una declaración de extensión territorial, suscrita en virtud del artículo 63 del Convenio, habría podido ligar a España con el Principado. Ahora bien, la presentación de dicha declaración chocaría con un obstáculo jurídico, ya que la responsabilidad conjunta de las relaciones internacionales de Andorra correspondería exclusivamente a los copríncipes.

87. Señalando la complejidad y la originalidad del estatuto del Principado en Derecho internacional público, la Comisión insiste por su lado en dos elementos. En primer lugar, la entidad en cuestión -calificada a menudo de *sui generis* - no formaría parte ni de Francia ni de España, de manera que el Convenio no podría pasar por automáticamente aplicable en su territorio. En segundo lugar, la práctica de estos últimos años parecería reflejar un consenso entre los copríncipes para considerarse como iguales en el ejercicio de las atribuciones internacionales de Andorra, a pesar de que ni Francia ni España tendrían competencia propia para actuar en nombre de la misma.

88. Los demandantes, por su parte, sostienen que el Principado corresponde a «un vacío de soberanía» que cubriría el copríncipe francés, como emanación de la soberanía de Francia. Los tratados internacionales ratificados por la República, tal como el Convenio, valdrían, pues, también para Andorra.

89. El Tribunal está de acuerdo con lo esencial de las tesis de los Gobiernos y la comunicación de la Comisión. Por otra parte tiene en cuenta diversas circunstancias que los comparecientes no han mencionado o lo han hecho de pasada.

En primer lugar, el Principado no figura entre los miembros del Consejo de Europa, lo que le impide adquirir por sí mismo el carácter de parte del Convenio (art. 66.1). Sin duda habría podido solicitar su admisión como «miembro asociado» de la organización, en virtud del

artículo 5 del Estatuto; si el Comité de Ministros hubiera aceptado su petición, habría tenido -a semejanza de Sarre en 1950- la facultad de firmar y después ratificar el Convenio. Ahora bien, parece no haber iniciado ninguna acción en tal sentido.

En segundo lugar, el territorio andorrano no constituye un espacio común de la República francesa ni del Reino de España, ni tampoco un condominio francoespañol.

Por lo demás, las relaciones del Principado con Francia y España no obedecen al modelo de relaciones entre Estados soberanos ni tienen la forma de convenios internacionales. No obstante, el Tribunal observa que la evolución de las instituciones andorranas podría, si continuase, conducir a Andorra a «acceder a la comunidad internacional», como el copríncipe francés indicó el 26 de noviembre de 1991 (párrafo 76 anterior).

En una palabra, la excepción de incompetencia *ratione loci* se considera fundada.

90. Esta comprobación no dispensa al Tribunal de investigar si los demandantes dependieron de la «jurisdicción» de Francia o de España, en el sentido del artículo 1 del Convenio, debido a su condena por un tribunal andorrano.

B. Sobre la excepción de incompetencia ratione personae (por razón de la persona)

91. El término «jurisdicción» no se limita al territorio nacional de las Altas Partes contratantes; su responsabilidad puede entrar en juego en razón de actos derivados de sus órganos y que producen sus efectos fuera de dicho territorio [ver las decisiones de la Comisión sobre la admisibilidad de las peticiones núm. 1611/62, X c/ Alemania, 25 de septiembre de 1965, *Anuario del Convenio*, vol. 8, pág. 159; núm. 6231/73, Hess c/ Reino Unido, 28 de mayo 1975, *Decisiones e informes (D. R.)*, 2, pág. 75; núms. 6780/74 y 6950/75, Chipre c/ Turquía, 26 de mayo de 1975, *D. R.*, 2, pág. 149; núms. 7289/75 y 7349/76, X e Y c/ Suiza, 14 de julio de 1977, *D. R.*, 9, pág. 89; núm. 9348/81, W. c/ Reino Unido, 28 de febrero de 1983, *D. R.*, 32, pág. 217].

En el presente caso, se trata de determinar si los actos incriminados a los Sres. Drozd y Janousek son imputables a Francia, a España o a ambos, ya que no se cometieron en el territorio de estos Estados.

92. Según los Gobiernos demandados y la Comisión, el Tribunal des Corts y las otras jurisdicciones andorranas no pueden pasar por francesas, españolas o franco-españolas, ni tampoco por órganos situados bajo una vigilancia efectiva de los dos Estados o de uno de ellos.

93. El Gobierno francés impugna que se pueda considerar a Francia responsable de los actos judiciales andorranos debido a que los tribunales del Principado incluyen jueces franceses que se encuentran bajo el control de las jurisdicciones francesas.

Sobre el primer punto, reconoce que magistrados franceses, ejerciendo o retirados, realizan en Andorra ciertas funciones judiciales. No obstante, aporta varias precisiones a este respecto. Formarían una minoría, ya que los «bailes» son ciudadanos andorranos, y adquirirían siempre la nacionalidad francesa al comienzo de su misión y la perderían al término de la misma. En el caso de personas todavía ejerciendo, el Ministerio de Justicia les pondría a disposición del copríncipe francés antes de que este último procediera a su nombramiento. Más generalmente, la práctica que consiste en destacar personal se inscribiría en una larga tradición francesa de cooperación judicial, en particular con Mónaco y con Estados africanos, y de independencia de los magistrados en cuestión en relación con su país de origen. Además, el Tribunal superior de Perpignan (párrafo 66 anterior) no constituiría una jurisdicción civil

francesa de hecho: diferiría de un tribunal francés por su composición, y no aplicaría ni el Derecho ni el procedimiento francés.

Sobre el segundo punto, el Gobierno afirma que las jurisdicciones francesas no poseen ningún poder de control, directo o indirecto, sobre las sentencias dictadas en el Principado. Admite, no obstante, la existencia de divergencias jurisprudenciales en cuanto al análisis jurídico de las relaciones franco-andorranas en materia jurisdiccional. La primera sala civil del Tribunal de casación ha descartado en efecto la formalidad del exequatur para el cumplimiento en Francia de sentencias andorrana [Sentencias del 6 de enero de 1971, *Elsen y otros c/ Consorts Bouillot y c/ Boudet*, *Boletín civil (Bull.)*, 1971, 1, núm. 2, págs. 1-2; Sentencia del 8 de febrero de 1977, *Boudet c/ compagnie Le Patrimoine y otros*, *Bull.*, 1977, 1, núm. 69, págs. 55-56]. Esta solución no habría recibido la adhesión de la Sala criminal (Sentencia del 10 de febrero de 1987, inédita), ni de la segunda sala civil (Sentencia del 27 de octubre de 1966, *Armengol c/ Mutua social agrícola de l'Hérault*, *Bull.*, 1966, II, núm. 874, pág. 609), y chocaría con la resistencia de numerosos tribunales de apelación (Versalles, 10 de octubre de 1983, *Consorts Courtiol c/ Chappard*, *Gazette du Palais*, 1984, jurisprudencia, págs. 229-231, con una nota de los Sres. Bommart y Gautron; 10 de octubre de 1983, *Gauvain c/ Chabard*; París, 20 de marzo de 1991, *Fortuny Soler*). Por su lado, el Consejo del Estado (Sentencia del 1 de diciembre de 1933, *Société Le Nickel*, *Recueil Lebon*, 1933, pág. 1132; comunicación del 27 de enero de 1953)

y el Tribunal des Conflits (Sentencia del 2 de febrero de 1950, *Radiodifusión Francesa c/ Sociedad de gestión de publicidad de la emisora de radiodifusión Radio Andorra*, *Recueil Lebon*, 1950, pág. 652) niegan un carácter francés a las autoridades y jurisdicciones andorranas.

94. Para el Gobierno español, el Tribunal des Corts representa, como las otras jurisdicciones andorranas, una derivación del «derecho de justicia» histórico de los copríncipes; actuaría en su nombre y nunca en nombre de la soberanía francesa y española. El nombramiento del veguer episcopal, miembro de dicho Tribunal y que presidió en el presente caso (párrafos 16 y 52 anteriores), incumbe al copríncipe episcopal, el Obispo de la Seo de Urgel. Ahora bien, este último es una persona privada, cuyo nombramiento corresponde exclusivamente a la Santa Sede desde 1976 y que puede, incluso, no poseer la nacionalidad española. Ni él ni sus representantes en Andorra podrían, pues, comprometer la responsabilidad del Reino de España.

95. Los demandantes, por su parte, pretenden que Francia admita, al menos, la responsabilidad de la Administración de la justicia en Andorra. Así ocurriría especialmente en su caso, ya que el Tribunal des Corts incluía un consejero honorario del Tribunal de apelación de Toulouse, como juez de apelaciones, y un consejero honorario del Tribunal de apelación de Montpellier, en calidad de asesor (párrafo 16 anterior). Ahora bien, ambos nombrados directa o indirectamente por el copríncipe francés, habrían permitido diversas violaciones del artículo 6 del Convenio; además, habrían tolerado la participación en la sentencia del veguer episcopal, investido también de poderes legislativos y ejecutivos.

96. Con la Comisión, el Tribunal comparte los argumentos de los Gobiernos: si magistrados procedentes de Francia o de España forman parte de los tribunales en las jurisdicciones andorranas, no lo hacen en calidad de jueces franceses o españoles; estas jurisdicciones, y en particular el Tribunal des Corts, cumplen sus tareas de manera autónoma; sus sentencias no están sujetas al control de las autoridades de Francia y de España.

Además, el expediente no contiene elemento alguno que dé lugar a pensar que estos últimos hayan intentado inmiscuirse en el proceso de los demandantes.

Por último, conviene recordar que el destacamento de magistrados, o su puesta a disposición de países extranjeros, se practica también entre Estados miembros del Consejo de Europa, como lo demuestra la presencia de juristas austríacos y suizos en Liechtenstein.

97. En resumen, procede aceptar igualmente la excepción de incompetencia *ratione personae*.

98. Esta conclusión similar hace inútil el examen de las otras excepciones preliminares formuladas por los Gobiernos francés y español sobre la cuestión considerada.

II. Acerca de la presunta violación del artículo 5.1

99. Los demandantes pretenden ser víctimas de una violación del artículo 5.1 del Convenio el cual, en la medida en que desempeña un papel en el presente caso, dispone:

«Cualquier persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, excepto en los casos siguientes y según las vías legales:

a) si es detenido regularmente después de su condena por un tribunal competente;

(...)»

Su detención en Francia sería irregular, por falta de una base legal, e infringiría el orden público, en ausencia de un control por las jurisdicciones francesas.

A. Acerca de la excepción preliminar del Gobierno francés

100. El Gobierno francés plantea, como hizo ya ante la Comisión, una excepción de inadmisibilidad derivada del no agotamiento de las vías de recursos internos. De acuerdo con su jurisprudencia constante (ver en último lugar la sentencia B. c/ Francia del 26 de marzo de 1992), el Tribunal se considera competente para conocer del caso, aunque la Comisión sostenga lo contrario.

101. Según el Gobierno francés, los Sres. Drozd y Janousek rechazaron dos vías de Derecho que se les ofrecía ante la justicia francesa y les proporcionaban la ocasión de invocar el artículo 5 del Convenio: presentar una demanda, constituyéndose en parte civil, contra los funcionarios o magistrados responsables de su detención; denunciar una vía de hecho imputable a dichos funcionarios o magistrados.

102. Los demandantes admiten que no utilizaron ninguna de ellas, pero según ellos, no podían haber remediado la situación incriminada.

103. El Tribunal observa, con la Comisión, que los recursos en cuestión tienden a que se repare un daño causado por una privación de libertad y a que se sancione a agentes de Estado. Si pueden tener el efecto indirecto de finalizar una detención, hasta ahora no han alcanzado dicho resultado cuando la detención tiene su origen en una decisión judicial andorrana. En tal caso, y el Gobierno lo señaló él mismo ante la Comisión, las jurisdicciones francesas declinan su competencia para apreciar la legalidad de las condenas aplicadas en el Principado.

Conviene, pues, rechazar la excepción.

B. Sobre lo bien fundado de la reclamación

104. La regularidad de la detención plantea, en el presente caso, dos cuestiones distintas, a la vez que estrechamente ligadas: primero, la de la existencia de una base legal suficiente en Derecho francés; segundo, la de un control eventual que deberían ejercitar las jurisdicciones francesas sobre la sentencia dictada en Andorra.

1. Sobre la base legal de la detención objeto del litigio

105. Los demandantes consideran irregular su detención en Francia. Carecería de una base legal, dado que ningún texto legislativo francés ni ningún tratado internacional permiten cumplir en el territorio de este país las condenas penales pronunciadas en el Principado de Andorra.

106. El Gobierno no niega la existencia de las lagunas en cuestión pero, en su opinión, quedan cubiertas no sólo por una costumbre internacional sino también por los Derechos internos -francés y andorrano- que la aplican.

La costumbre según la cual las personas condenadas por jurisdicciones andorranas cumplen su pena en las prisiones francesas o españolas se remonta a la Edad Media; desde entonces no habría existido interrupción ni -hasta el presente caso- se ha prestado a impugnación. Ciertamente, se revestiría de un carácter bilateral y local; sin duda, también uniría un Estado y una entidad que no poseería la personalidad jurídica internacional. Pero no por ello dejaría de constituir una regla coactiva, generadora de derechos y obligaciones recíprocos.

Por su parte, el Derecho francés incluye la Ley número 1150/84 del 21 de diciembre de 1984 relativa al traslado a Francia de personas condenadas y detenidas en el extranjero; introdujo en el Código de enjuiciamiento penal los artículos 713.1 a 713.8. A pesar de que menciona la única hipótesis «de un convenio o de un acuerdo internacionales», valdría igualmente una costumbre; y se encontraría precisada por instrucciones del Ministro de Justicia en los centros penitenciarios.

En cuanto al Derecho andorrano, contiene una disposición en la materia: el artículo 234 del Código de enjuiciamiento penal, que sustituyó al artículo 112 del decreto de enjuiciamiento penal del 10 de abril de 1976, aplicable en la época del proceso a los demandantes. Ofrecería al condenado la elección del país -Francia o España- en el que cumpliría su pena si ésta superase los tres meses de prisión.

107. Por razones análogas a los motivos enunciados en los párrafos 89 y 96 anteriores, el Tribunal no se considera competente para controlar la observación de las vías legales andorranas y, más en general, la regularidad de la privación de libertad de los demandantes en relación con las normas jurídicas del Principado. Se limita a observar que el Tribunal des Corts siguió el procedimiento fijado por el Derecho andorrano y no por el Código francés de enjuiciamiento penal, impuso las penas previstas no por el Código penal francés, sino por la legislación andorrana y dictó una sentencia sin posibilidad de recurso ante el Tribunal de casación de Francia.

En cuanto al respeto de la legislación francesa, lo considera como demostrado. La costumbre franco-andorrana plurisecular, mencionada anteriormente, presenta una estabilidad y posee una fuerza jurídica suficientes para servir de fundamento a la detención objeto del litigio, a pesar del estatuto particular del Principado en Derecho internacional. Además, nada permite dudar de la conformidad de dicha detención con las vías legales francesas, tanto más cuanto que los demandantes no impugnaron ante las jurisdicciones de la República la validez de la costumbre en cuestión y de las disposiciones correspondientes del Derecho francés.

2. Acerca de la necesidad de un control de la condena objeto del litigio por las jurisdicciones francesas

108. Los demandantes pretenden que su detención ataca igualmente al orden público francés, el cual englobaría al Convenio: las jurisdicciones francesas no ejercerían ningún control sobre las sentencias de un tribunal andorrano, cuya composición y procedimiento incumplirían las exigencias del artículo 6.

109. Según el Gobierno, la regularidad de la detención según el artículo 5.1 se distingue de la condena en el ámbito del artículo 6; no podría medirse por la misma vara del Derecho interno del país de detención. Obligar a las autoridades de este último a asegurarse de la segunda, en el caso de un litigio seguido en el extranjero, terminaría por hacer sumamente difícil, por no decir imposible, el traslado de detenidos. Se llegaría, además, a un resultado paradójico: para poder juzgar de nuevo al acusado en el país de acogida, habría que dejar al país considerado responsable de violaciones del Convenio ejecutar él mismo la condena. Por otro lado, el Principado debería acoger a los prisioneros que se encuentran actualmente en Francia y en España, y, por tanto, dotarse de las instalaciones y del personal apropiados.

Después de todo, el Código francés de enjuiciamiento penal dispondría de un control administrativo y, en cierta medida, judicial, del traslado. No se trataría de una garantía puramente formal: si la pena dictada fuera de Francia es más rigurosa, por su naturaleza o su duración, que la prevista por la ley francesa, el Tribunal correccional, una vez que haya acudido a él el procurador de la República o el condenado, la sustituye por la sanción correspondiente en Derecho francés.

Además, las autoridades de Francia podrían negar un traslado en caso de violación grave y flagrante del orden público francés y de los derechos fundamentales de defensa, lo que privaría a la sentencia de existencia legal.

110. Al igual que la Comisión, c/ Tribunal considera en el presente caso al Tribunal des Corts, del cual emana la condena de los Sres. Drozd y Janousek, como el «tribunal competente» del que habla el artículo 5.1. a). Dado que el Convenio no obliga a las Partes contratantes a imponer sus reglas a los Estados o a territorios terceros, no correspondía a Francia investigar si el procedimiento que terminó por esta condena cumplía cada una de las condiciones del artículo 6. Exigir dicho control de la manera en que una jurisdicción no ligada por el Convenio aplica los principios que se desprenden de este texto contrarrestaría también la tendencia actual al refuerzo de la ayuda mutua internacional en el campo judicial, tendencia normalmente favorable a los interesados. No obstante, los Estados contratantes deben evitar la aportación de su apoyo si se comprueba que la condena es el resultado de una negación flagrante de justicia (ver, *mutatis mutandis*, la sentencia Soering c/ Reino Unido del 7 de julio de 1989).

El Tribunal toma nota de la declaración del Gobierno según la cual Francia podría negar, y negaría su habitual colaboración si se tratara de ejecutar en su territorio una sentencia andorrana claramente contraria a las prescripciones del artículo 6 o a los principios que éste consagra. Encuentra una confirmación de esta afirmación en decisiones de las jurisdicciones francesas: ciertas salas de acusación no autorizan la extradición de una persona condenada en rebeldía en un país en el que no existe ninguna posibilidad de ejecución de la rebeldía (ver, por ejemplo, Tribunal de apelación de Limoges, 15 de mayo de 1979, citado en la sentencia Bozano c/ Francia del 18 de diciembre de 1986), y el Consejo de Estado declara incompatible con el orden público francés la extradición de personas que pueden ser condenadas con la pena de muerte en el territorio del Estado demandante (ver, por ejemplo, la Sentencia Fidan del 27

de febrero de 1987, con las conclusiones del señor Comisario del Gobierno Jean-Claude Bonichot, Recueil Dalloz Sirey, 1987, jurisprudencia, págs. 305-310, y la Sentencia Gacem del 14 de diciembre de 1987, en los índices del Recueil Lebon, 1987, pág. 733).

No considera comprobado que en las circunstancias del caso Francia debiera negar su colaboración en el cumplimiento de las condenas.

3. Conclusión

111. En resumen, no se considera como demostrada la violación del artículo 5.1.

Por estos motivos, el Tribunal

1. *Declara*, por unanimidad, que no tiene competencia para conocer del fondo del caso basándose en el artículo 6;

2. *Declara*, por unanimidad, que es competente para conocer la excepción preliminar de no agotamiento de las vías internas de recurso planteada por el Gobierno francés en cuanto a la queja relativa al artículo 5.1;

3. *Rechaza* dicha excepción por unanimidad;

4. *Declara*, por doce votos contra once, que no existió violación del artículo 5.1.

Hecha en francés y en inglés, y leída en audiencia pública en el Palacio de los Derechos Humanos, Estrasburgo, 26 de junio de 1992.

Firmado: Rolv Ryssdal, PRESIDENTE

Firmado: Marc-André Eissen, SECRETARIO

A la presente sentencia se encuentra adjunta, de acuerdo con los artículos 51.2 del Convenio y 53.2 del Reglamento, la explicación de los votos particulares siguientes:

- voto parcialmente discordante del Juez señor Cremona;
- voto discordante del señor Matscher;
- voto discordante común a los señores Pettiti, Valticos y Lopes Rocha, al que se adhieren los señores Walsh y Spielmann;
- voto discordante común a los señores Macdonald, Bernhardt, Pekkanen y Wildhaber;
- voto discordante del señor Russo.

Rubricado: R. R. Rubricado: M.-A. E.

VOTO PARCIALMENTE DISCORDANTE DEL JUEZ SEÑOR CREMONA

Al mismo tiempo que comparto la opinión de mis colegas en relación al artículo 6, temo no poder compartirla respecto al artículo 5.1.

Brevemente, no puedo admitir que Francia, en cuyo territorio se encuentran detenidos, de hecho, los demandantes (de acuerdo con una costumbre franco-andorrana plurisecular, que estoy dispuesto a considerar, con la mayoría, como una base legal suficiente), pueda estar autorizada para no ejercitar, a efectos de la legalidad de la detención en sí misma, el grado mínimo de control razonable, en este caso, sobre la compatibilidad de la condena con el Convenio.

En el presente caso, no se trataba de verificar, por ejemplo, si uno u otro juez estaba cualificado para formar parte de la jurisdicción que dictó la condena, tarea que no puede en absoluto desarrollar el Estado de acogida. El punto esencial aquí es que, debido a sus lazos muy estrechos y singulares con el sistema judicial andorrano, Francia conocía perfectamente la composición orgánica de dicha jurisdicción (la cual incluía en el presente caso a uno de los jefes de la policía), lo que impedía, evidentemente, la independencia y la imparcialidad de la misma (párrafos 16 y 38). Por otra parte, después del proceso, el jefe de la policía dejó de formar parte del Tribunal.

No es necesario señalar la importancia de este último principio (la independencia y la imparcialidad de un tribunal).

VOTO CONCORDANTE DEL JUEZ SEÑOR MATSCHER

Aunque suscribiendo totalmente las conclusiones del Tribunal en lo que se refiere al capítulo II B 2 de la parte «Fundamentos de Derecho» de la sentencia, considero que deberían basarse en una motivación diferente.

Para comenzar, admito que los demandantes han argumentado al respecto su queja desde el punto de vista del artículo 5. Sin embargo, en la calificación jurídica de los hechos en cuestión, el Tribunal es libre, y no está en absoluto vinculado a lo que le presenten las partes.

Ante todo, los demandantes consideran irregular su detención en Francia, a falta de la existencia de una base legal suficiente en Derecho frances.

Que la detención de los demandantes en Francia sea regular, de acuerdo con el artículo 5.1. a), ha sido comprobado y bien justificado en el capítulo II.B.1, y no tengo más que añadir.

Además, los demandantes consideran violados sus derechos protegidos por el Convenio por el hecho de que están cumpliendo una pena privativa de libertad en un centro penitenciario francés después de una condena dictada por un tribunal andorrano, condena que, según ellos, se obtuvo después de un procedimiento penal contrario al artículo 6 del Convenio; en consecuencia, al ejecutar esta sentencia que se traduce en una detención, sin ningún control de su conformidad con las exigencias del Convenio, Francia habría sido culpable de una violación del Convenio. A este respecto invocan igualmente el artículo 5.

Con toda razón, el Tribunal concluyó la ausencia de violación del Convenio. Pero, lo que se encuentra aquí en litigio, en mi opinión, no es el artículo 5.1. a), que exige solamente la regularidad de la detención después de la condena por un tribunal competente -condición que se cumplió- y no la regularidad de la condena, que es un problema que corresponde al artículo 6 (el cual no es directamente aplicable en el presente caso, como se puso justamente de relieve en el capítulo I de la parte «Fundamentos de Derecho» de la presente sentencia).

Ahora bien, según la jurisprudencia del Tribunal, ciertas disposiciones del Convenio poseen lo que podría llamarse un efecto indirecto, incluso cuando dichas disposiciones no son directamente aplicables. Así, por ejemplo, un Estado puede violar los artículos 3 o/y 6 del Convenio al ordenar una extradición o una expulsión a un país -sea o no parte del Convenio- en la que el interesado corre el riesgo real de sufrir un trato contrario a las disposiciones dictadas por el Convenio (Sentencia Soering c/ Reino Unido del 7 de julio de 1989); son también imaginables otras hipótesis con un efecto indirecto de ciertas disposiciones del Convenio.

El mismo razonamiento es válido, por así decirlo, en sentido contrario: la responsabilidad de un Estado contratante puede estar comprometida por el hecho de que preste su colaboración al cumplimiento de una sentencia extranjera -procedente de un Estado contratante o tercero- que se hubiera obtenido en condiciones que constituyan una violación del artículo 6, ya sea una sentencia en materia civil o bien en materia penal y, en este último caso, tanto si representa una pena pecuniaria como una pena privativa de libertad.

Evidentemente, debe tratarse de una violación flagrante del artículo 6, o, en otras palabras, de su aplicabilidad indirecta, dado que el artículo 6 sólo tiene un efecto atenuado, menos del que tendría si fuera directamente aplicable (la doctrina del «efecto atenuado» del orden público en materia de reconocimiento de las sentencias u otros actos públicos extranjeros es perfectamente conocida en Derecho internacional).

No procede desarrollar aquí reglas generales con respecto al alcance del efecto indirecto del artículo 6; en todo caso, en el establecimiento de los elementos que se deben tener en cuenta, la gravedad de la condena dictada en el extranjero juega también un cierto papel. Para ver si la ejecución de una sentencia extranjera choca con este efecto indirecto del artículo 6, el Estado demandado debe ejercer, naturalmente, un cierto control. Ahora bien, en todas las legislaciones se prevé un control de este tipo, regulándose la intensidad del control y las modalidades de su ejercicio por la legislación del Estado demandado; este control sólo debe responder a las exigencias del Convenio.

En el presente caso, al ejecutar la sentencia del Tribunal andorrano -aunque irregular a tenor del art. 6, si esta disposición hubiese sido directamente aplicable-, el Estado francés se ha comportado de manera conforme a el Convenio, no siendo la irregularidad en cuestión de una naturaleza que le haga comprometer la responsabilidad internacional de Francia a este respecto.

En el caso contrario, no habría existido violación del artículo 5 sino del artículo 6 en relación con su aplicación indirecta. Esto se confirmó por el hecho de que la situación sería análoga si se tratara de la ejecución de una pena pecuniaria o de una sentencia civil, en donde no intervendría evidentemente el artículo 5.

Último argumento en apoyo de la tesis desarrollada en este voto concordante: en Derecho interno, es decir, sin que intervenga ningún elemento -internacional-, una detención consecuencia de una condena obtenida en condiciones contrarias al artículo 6, no constituiría, en principio, una violación del artículo 5; sólo se habría violado el artículo 6.

VOTO DISCORDANTE COMÚN A LOS JUECES SEÑORES PETTITI, VALTICOS Y LOPES ROCHA, APROBADO POR LOS JUECES SEÑORES WALSH Y SPIELMANN

Lamentamos no poder compartir la opinión de la mayoría del Tribunal en lo que se refiere al artículo 5 del Convenio.

En lo que se refiere al artículo 6, a través de un razonamiento sobre todo formal se ha llegado ya a la conclusión de que el Convenio no es aplicable en Andorra. En efecto, no lo es porque el «Principado» no es -al menos plenamente- una entidad internacional y, en cualquier caso no es miembro del Convenio. Está tampoco ha sido declarada aplicable a Andorra, en razón del artículo 63, por Francia ni por España, países que, por su parte, ratificaron el Convenio ni, por lo demás, podría ser objeto de una declaración basada en dicho artículo, ya que Andorra no constituye, propiamente hablando, un territorio cuyas relaciones internacionales estén aseguradas con Francia o España.

No obstante, este razonamiento no sería suficiente ya que se llegaría a la conclusión de que no sólo el Convenio no es aplicable en Andorra, sino también que no podría serlo mientras que dicho territorio no poseyera personalidad jurídica internacional, y permaneciera, tal como declaró el representante del Gobierno de España, con un régimen *de facto*, a pesar de haber suscrito ciertos acuerdos internacionales.

¿Hasta qué punto el Presidente de la República francesa puede prescindir de los compromisos internacionales de Francia en materia de derechos humanos cuando actúa como copríncipe de Andorra? ¿Hasta qué punto puede ocurrir lo mismo con el prefecto de los Pirineos Orientales, actuando como delegado permanente francés de Andorra, con los magistrados franceses nombrados por el copríncipe o el veguer como jueces «andorranos» y revestidos temporalmente, a efectos de este título, de la nacionalidad andorrana, con los gendarmes franceses en servicio en Andorra? Y las mismas preguntas, *mutatis mutandis*, pueden plantearse para los oficiales andorranos de nacionalidad española. La notable variabilidad que ha presentado la jurisprudencia francesa en lo que se refiere al estatuto de Andorra respecto a Francia (ver Charles Rousseau, *Derecho público internacional*, tomo II, París, 1974, págs. 345-346) es significativo a este respecto. ¿Puede llevarse hasta el extremo el razonamiento según el cual Francia y España no desempeñan ningún papel y, por consiguiente, no tienen obligación internacional alguna como consecuencia de la actuación de sus agentes en la administración de Andorra? ¿Se puede aceptar que, debido a la ratificación del Convenio por Francia y España, los derechos humanos deban respetarse a ambos lados de los Pirineos, pero no en un pequeño terreno situado en los Pirineos, a pesar de las responsabilidades que estos dos países ejercen en el mismo y que, de este modo, esta «isla» escaparía a las normas del Derecho internacional sobre derechos humanos?

Parece difícil admitir que un tabique estanco separa los Estados a los que pertenecen los dos copríncipes de la entidad andorrana cuando, en tantos aspectos (el cumplimiento de las penas es un ejemplo más de todo ello), estos Estados participan en su administración.

Se puede considerar pues, que los copríncipes están obligados a ejercer su competencia y su influencia a fin de dar efecto en Andorra a los principios fundamentales del Convenio Europeo de Derechos Humanos que tiene valor de norma jurídica e incluso de norma superior a las leyes nacionales en sus propios países y constituye, más generalmente, un elemento fundamental de la legalidad europea.

En lo que se refiere al artículo 5, tratándose de un hecho (detención por un largo período) que debe desarrollarse en Francia, el Convenio es ciertamente aplicable. Ahora bien, sería contrario al Convenio que un país vinculado por éste acepte privar de su libertad a una persona condenada en otro país en condiciones que no resultan conformes al Convenio.

Por otra parte, el copríncipe francés ha declarado, siguiendo la cita del agente del Gobierno, que se debería instaurar el Estado de Derecho en Andorra.

Aunque los Estados miembros del Consejo de Europa tendrían la pretensión de presentar su

sistema como modelo para los Estados del Este, serían, sin embargo, incapaces, a pesar del preámbulo del Tratado y de su compromiso solidario, de hacer respetar los derechos humanos en una pequeña parte del territorio de «no Derecho», a pesar de que uno de los copríncipes sea una autoridad en el seno de un Estado miembro.

El Estado francés no puede, al mismo tiempo, referirse al Derecho consuetudinario bilateral que se estableció para Andorra, no reconocer el «Estado» andorrano, y negar a los detenidos garantías similares a las del Convenio europeo sobre el valor internacional de las sentencias represivas y del Convenio sobre el traslado de personas condenadas, y esto con el pretexto de que estas convenciones no son aplicables en Andorra.

El copríncipe francés podría intervenir con vistas a modificar la costumbre de la que es el coheredero y el corresponsable al mismo tiempo.

En efecto, en el informe explicativo del Convenio europeo sobre el valor internacional de las sentencias represivas se puede leer lo que sigue:

«Una condición previa absoluta para la ejecución de una sentencia extranjera es que esta sentencia haya sido dictada de plena conformidad con los principios fundamentales del Convenio de Derechos Humanos, particularmente con su artículo 6 , que establece ciertas exigencias mínimas para los procedimientos judiciales. A pesar de que el texto aquí presentado no lo declare expresamente, el acuerdo fue total sobre el punto de que era impensable reconocer como sentencia válida el resultado de un proceso que no reuniera las condiciones democrática fundamentales.» (Consejo de Europa, Estrasburgo, 1970, pág. 15.)

El principio expresado en el texto transcrito mantiene todo su vigor en el Convenio sobre el traslado de las personas condenadas, del 21 de marzo de 1983.

Por lo demás, no podría oponerse el hecho de que Francia no ha firmado este convenio, dado que firmó el Convenio sobre el traslado, que obedece a los mismos principios y que, además, tiende a completarla en su valor, y no a modificarla.

El principio de buena fe en las relaciones internacionales debe conducir a la observación por Francia de los compromisos previstos en sus convenciones.

Ambos Estados se niegan reconocer a Andorra como Estado soberano, lo que lleva a privar a los extranjeros condenados en Andorra de las garantías previstas en los Convenios sobre el traslado de personas condenadas y sobre el valor internacional de las sentencias represivas. Sólo correspondería a estos dos Estados, a través de los copríncipes y vegueres, desviar la costumbre hacia el camino correcto.

De acuerdo con los términos del artículo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos , Francia y España reconocen a cualquier persona sometida a su jurisdicción los derechos y libertades definidos por el Convenio.

Ahora bien, el régimen de cumplimiento de las penas forma parte integrante del procedimiento penal y la sentencia está sujeta a los mismos principios del enjuiciamiento penal (Sentencias Weeks c/ Reino Unido y Van Droogenbroeck c/ Bélgica). Así los señores Drozd y Janousek eran «justiciables» del Convenio con relación a Francia.

Los demandantes invocaron el artículo 5 en su totalidad. En consecuencia, debería ser examinado igualmente con relación al régimen de las penas.

La aceptación por ambos Estados de la ejecución de la pena en su territorio implica una responsabilidad que no puede ser evitada so pretexto de que los copríncipes actúan a título personal.

Con toda razón, el señor Frowein, en su voto discordante, observa:

«No obstante, la responsabilidad de Francia podría quedar excluida si no tuviera la posibilidad de garantizar de hecho el respeto de los derechos del Convenio (demanda núm. 6231/73, *Ilse Hess c/ Reino Unido*, decisión del 28 de mayo de 1975, *D. R.*, 2, págs. 72-75). Como demuestra la competencia para legislar y el nombramiento de los jueces, Francia tiene la posibilidad de asegurarse de que se respete de hecho el Convenio.»

La suerte de los extranjeros condenados por la jurisdicción penal de Andorra y que cumplen sus penas en Francia presenta ciertos aspectos discriminatorios:

1. Los extranjeros no pueden beneficiarse de la gracia que puede concederse a las personas condenadas en Francia.

2. Estos extranjeros no pueden beneficiarse de la libertad condicional en las mismas condiciones que los demás. En efecto, en su caso esta medida debe ser aprobada por las autoridades de Andorra, debidamente consultadas. Ahora bien, a falta de convenio bi o trilateral y a falta de criterios determinados, no existe igualdad de trato.

3. Por aplicación del artículo D.505 del Código de enjuiciamiento penal, los detenidos de nacionalidad extranjera están sujetos teóricamente al mismo régimen que los ciudadanos, excepto para la libertad condicional.

El artículo 713.3 sobre las penas impuestas en el extranjero es directamente ejecutorio, pero únicamente por efecto de convenciones o acuerdos multilaterales.

Recordemos, por analogía, la observación siguiente del señor Frowein en su voto discordante:

«(...) ya que Andorra no es un Estado independiente, sino una entidad bajo la jurisdicción de los dos copríncipes, tenemos la opinión que España, según el Convenio, tiene la obligación de asegurarse de que el copríncipe español ejerce su poder de manera conforme al Convenio (ver demanda núm. 13258/87, *M. y Co. C/ Alemania*, decisión del 9 de febrero de 1990, que aparecerá en un *D. R.*).»

Cualquier Estado tiene el deber y la obligación positiva de asegurar a los detenidos en su territorio un trato que no sea discriminatorio. La jurisprudencia del Tribunal a favor de los derechos de los detenidos es constante (véase caso *Silver* y otros *c/ Reino Unido*, *Campbell c/ Reino Unido*, etc.). Ahora bien, los demandantes se encuentran en una categoría de detenidos discriminados con relación a las personas detenidas en virtud de condenas dictadas por jurisdicciones francesas.

Por lo demás, el reconocimiento de una violación no supondría la liberación de los detenidos, sino simplemente su vuelta a Andorra. Los copríncipes y vegueres deberían ejercer su influencia a fin de que sean posibles procedimientos de revisión y que, en el futuro, se modifique la composición de las jurisdicciones andorranas.

Por las razones que aparecen anteriormente, consideramos que existió violación del artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos por Francia.

VOTO DISCORDANTE COMÚN A LOS JUECES SEÑORES MACDONALD, BERNHARDT, PEKKANEN Y WILDHABER

Compartimos la opción de la mayoría: ni Francia ni España pueden pasar por responsables, en relación con el Convenio Europeo de Derechos Humanos, por la condena de los demandantes por el Tribunal andorrano. Debe lamentarse que el Convenio no se aplique en el territorio de Andorra y no vincule a los órganos de esta entidad, pero por las razones indicadas en la sentencia no podría cubrirse esta laguna considerando a los dos Estados responsables sólo por el hecho de que los copríncipes mantienen lazos estrechos entre ellos.

Admitimos, igualmente, con la mayoría, que la práctica que consiste en ejecutar en Francia o en España las penas de prisión de Andorra posee una base legal suficiente basada en una costumbre ancestral.

Desde el momento en que los demandantes entraron en Francia y se encontraron en la jurisdicción de este Estado, fueron situados bajo la protección del Convenio, incluido el artículo 5. No es que Francia (o España) no puedan ejecutar las penas de prisión dictadas por los tribunales del país o entidades terceras, ni que sólo pueda hacerse en caso de que hayan actuado de manera totalmente conforme a las cláusulas del Convenio, que no les obliga. No obstante, debe existir un cierto control efectivo al respecto, por la jurisdicción extranjera, de las garantías que deben considerarse como fundamentales de acuerdo con el Convenio. La independencia del poder judicial y de los jueces figura entre ellas. Un control parecido reviste una importancia particular cuando una pena de prisión priva a una persona de su libertad por un largo período -hasta catorce años en el presente caso-. Francia no ejerció dicho control; tampoco ha tenido debidamente en cuenta la composición del tribunal andorrano que, sin embargo, es poco compatible con los principios básicos del Convenio.

VOTO DISCORDANTE DEL JUEZ SEÑOR RUSSO Estoy convencido de que en el presente caso existe violación del artículo 5 del Convenio. Llego a esta conclusión suscribiendo la segunda parte del voto disidente redactado por los señores Pettiti, Valticos y Lopes Rocha y aprobado por los señores Walsh y Spielmann, segunda parte, que comienza con las palabras «En lo que se refiere al artículo 5 (...)».