

LAS RESERVAS A LOS TRATADOS

[Tema 2 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/639 y Add.1

Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

[Original: español/francés/inglés]
[15 de febrero y 29 de marzo de 2011]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
Instrumentos multilaterales citados en el presente documento.....	37
	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN.....	1-4 38
COMENTARIOS Y OBSERVACIONES RECIBIDOS DE LOS GOBIERNOS	38
A. Comentarios y observaciones generales	38
Alemania.....	38
Australia.....	38
Austria	38
Bangladesh.....	39
Estados Unidos	39
Finlandia	39
Francia	39
Malasia.....	40
Noruega	40
Nueva Zelandia.....	41
Portugal.....	41
Reino Unido.....	41
República de Corea.....	42
Suiza	42
B. Comentarios y observaciones sobre secciones específicas de la Guía de la Práctica y sobre proyectos concretos de directrices... 42	42
<i>Sección 1 (Definiciones)</i>	42
Francia	42
<i>Directriz 1.1 (Definición de las reservas)</i>	42
Francia	42
<i>Directriz 1.1.1 (Objeto de las reservas)</i>	43
Francia	43
<i>Directriz 1.1.3 (Reservas de alcance territorial)</i>	43
Francia	43
Nueva Zelandia.....	43
Reino Unido.....	44
<i>Directrices 1.1.5 (Declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor), 1.1.6 (Declaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes) y 1.1.8 (Reservas hechas en virtud de cláusulas de exclusión)</i>	45
Malasia.....	45
<i>Directriz 1.1.5 (Declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor)</i>	45
Francia	45

<i>Directriz 1.1.6</i> (Declaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes).....	45
Francia	45
<i>Directriz 1.1.8</i> (Reservas hechas en virtud de cláusulas de exclusión)	45
Reino Unido.....	45
<i>Directriz 1.2</i> (Definición de las declaraciones interpretativas)	46
Francia	46
Reino Unido.....	46
<i>Directriz 1.2.1</i> (Declaraciones interpretativas condicionales).....	46
Francia	46
Reino Unido.....	46
<i>Directriz 1.3</i> (Distinción entre reservas y declaraciones interpretativas).....	46
Francia	46
<i>Directriz 1.3.2</i> (Enunciado y denominación)	47
Francia	47
<i>Directriz 1.4.1</i> (Declaraciones que tienen por objeto asumir compromisos unilaterales).....	47
Francia	47
<i>Directriz 1.4.2</i> (Declaraciones unilaterales que tienen por objeto agregar nuevos elementos al tratado).....	47
Malasia.....	47
<i>Directriz 1.4.3</i> (Declaraciones de no reconocimiento).....	47
Francia	47
<i>Directriz 1.4.4</i> (Declaraciones de política general).....	47
Francia	47
<i>Directriz 1.4.5</i> (Declaraciones relativas a la aplicación de un tratado en el ámbito interno).....	47
Francia	47
Reino Unido.....	47
<i>Directriz 1.5.1</i> («Reservas» a los tratados bilaterales)	48
Francia	48
<i>Directriz 1.7.1</i> (Alternativas a las reservas)	48
Malasia.....	48
<i>Directrices 1.7.1</i> (Alternativas a las reservas) y <i>1.7.2</i> (Alternativas a las declaraciones interpretativas).....	48
Reino Unido.....	48
<i>Directriz 2.1.1</i> (Forma escrita)	48
Francia	48
<i>Directriz 2.1.2</i> (Forma de la confirmación formal)	48
Francia	48
<i>Directriz 2.1.4</i> (Falta de consecuencias en el plano internacional de la violación de las normas internas relativas a la formulación de reservas)	48
Francia	48
<i>Directriz 2.1.5</i> (Comunicación de las reservas).....	48
Francia	48
<i>Directriz 2.1.7</i> (Funciones del depositario)	48
Malasia.....	48
<i>Directriz 2.1.8</i> (Procedimiento en caso de reservas manifiestamente inválidas)	49
Francia	49
Malasia.....	49
Reino Unido.....	49
<i>Directriz 2.2.1</i> (Confirmación formal de las reservas formuladas en el momento de la firma de un tratado).....	49
Francia	49
<i>Sección 2.3</i> (Reservas tardías).....	49
Austria	49
<i>Directriz 2.3.1</i> (Formulación tardía de una reserva).....	50
Francia	50
Reino Unido.....	50
<i>Directriz 2.3.2</i> (Aceptación de la formulación tardía de una reserva).....	50
Reino Unido.....	50

<i>Directriz 2.3.3</i> (Objeción a la formulación tardía de una reserva)	50
Francia	50
<i>Directriz 2.3.4</i> (Exclusión o modificación ulterior de los efectos jurídicos de un tratado por medios distintos de las reservas)....	50
Malasia.....	50
<i>Directriz 2.3.5</i> (Ampliación del alcance de una reserva)	51
Francia	51
Malasia.....	51
<i>Sección 2.4</i> (Procedimiento relativo a las declaraciones interpretativas).....	51
Francia	51
<i>Directriz 2.4.0</i> (Forma de las declaraciones interpretativas).....	51
Francia	51
Malasia.....	51
<i>Directriz 2.4.3</i> (Momento en que se puede formular una declaración interpretativa).....	51
Francia	51
<i>Directriz 2.4.4</i> (Inexigibilidad de la confirmación de las declaraciones interpretativas hechas en el momento de la firma de un tratado).....	51
Francia	51
[<i>Directriz 2.4.5</i> (Confirmación formal de las declaraciones interpretativas condicionales formuladas en el momento de la firma de un tratado)].....	52
Francia	52
<i>Directriz 2.4.6</i> (Formulación tardía de una declaración interpretativa)	52
Malasia.....	52
[<i>Directriz 2.4.7</i> (Formulación y comunicación de declaraciones interpretativas condicionales)].....	52
Francia	52
[<i>Directriz 2.4.8</i> (Formulación tardía de una declaración interpretativa condicional)].....	52
Francia	52
<i>Directriz 2.4.9</i> (Modificación de una declaración interpretativa).....	52
Malasia.....	52
[<i>Directriz 2.4.10</i> (Limitación y ampliación del alcance de una declaración interpretativa condicional)].....	52
Francia	52
<i>Directriz 2.5.3</i> (Reexamen periódico de la utilidad de las reservas).....	52
Francia	52
<i>Directriz 2.5.4</i> (Formulación del retiro de una reserva en el plano internacional).....	52
Francia	52
<i>Directriz 2.5.13</i> (Retiro de una declaración interpretativa condicional)	52
Francia	52
<i>Directriz 2.6.1</i> (Definición de las objeciones a las reservas).....	52
Finlandia	52
Francia	53
<i>Directriz 2.6.2</i> (Definición de las objeciones a la formulación tardía o a la ampliación tardía del alcance de una reserva)	54
Francia	54
<i>Directriz 2.6.3</i> (Facultad para formular objeciones)	54
Austria	54
Portugal.....	54
<i>Directriz 2.6.4</i> (Facultad para oponerse a la entrada en vigor del tratado con respecto al autor de la reserva).....	54
Austria	54
Portugal.....	54
<i>Directriz 2.6.5</i> (Autor).....	54
Portugal.....	54
<i>Directriz 2.6.10</i> (Motivación).....	54
Portugal.....	54
<i>Directriz 2.6.14</i> (Objeciones condicionales)	54
Francia	54
Portugal.....	54
<i>Directriz 2.6.15</i> (Objeciones tardías).....	55
Portugal.....	55

<i>Directriz 2.8.0</i> (Formas de aceptación de las reservas).....	55
Portugal.....	55
<i>Directriz 2.8.1</i> (Aceptación tácita de las reservas).....	55
Francia.....	55
Portugal.....	55
<i>Directriz 2.8.7</i> (Aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional).....	55
Portugal.....	55
<i>Directriz 2.8.8</i> (Órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo).....	55
Portugal.....	55
<i>Directriz 2.8.11</i> (Reacción de un miembro de una organización internacional a una reserva al instrumento constitutivo).....	55
Francia.....	55
<i>Sección 2.9</i> (Formulación de reacciones a las declaraciones interpretativas).....	56
Francia.....	56
Portugal.....	56
<i>Directriz 2.9.1</i> (Aprobación de una declaración interpretativa).....	56
Portugal.....	56
<i>Directriz 2.9.2</i> (Oposición a una declaración interpretativa).....	56
El Salvador.....	56
Portugal.....	56
<i>Directriz 2.9.3</i> (Recalificación de una declaración interpretativa).....	57
El Salvador.....	57
Portugal.....	57
<i>Directriz 2.9.4</i> (Facultad para formular una aprobación, una oposición o una recalificación).....	57
Francia.....	57
Portugal.....	57
<i>Directriz 2.9.6</i> (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación).....	58
Malasia.....	58
<i>Directrices 2.9.8</i> (Falta de presunción de aprobación o de oposición) y <i>2.9.9</i> (El silencio respecto de una declaración interpretativa).....	58
Portugal.....	58
<i>Directriz 2.9.9</i> (El silencio respecto de una declaración interpretativa).....	58
Francia.....	58
Nueva Zelandia.....	58
Reino Unido.....	58
[<i>Directriz 2.9.10</i> (Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales)].....	58
Francia.....	58
Portugal.....	58
<i>Sección 3</i> (Validez de las reservas y declaraciones interpretativas).....	59
Francia.....	59
<i>Directriz 3.1</i> (Validez sustantiva de una reserva).....	59
Francia.....	59
<i>Directriz 3.1.1</i> (Reservas expresamente prohibidas por el tratado).....	59
Francia.....	59
<i>Directrices 3.1.2</i> (Definición de determinadas reservas), <i>3.1.3</i> (Validez de las reservas que no estén prohibidas por el tratado) y <i>3.1.4</i> (Validez de determinadas reservas).....	59
Francia.....	59
Reino Unido.....	59
<i>Directriz 3.1.5</i> (Incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado).....	60
Francia.....	60
<i>Directriz 3.1.6</i> (Determinación del objeto y el fin del tratado).....	60
Francia.....	60
<i>Directriz 3.1.7</i> (Reservas vagas o generales).....	60
Francia.....	60
<i>Directriz 3.1.8</i> (Reservas relativas a una disposición que refleja una norma consuetudinaria).....	60
Reino Unido.....	60

<i>Directriz 3.1.9</i> (Reservas contrarias a una norma de <i>jus cogens</i>)	60
Francia	60
<i>Directriz 3.1.11</i> (Reservas relativas al derecho interno)	60
Francia	60
<i>Directriz 3.1.12</i> (Reservas a los tratados generales de derechos humanos).....	61
El Salvador	61
Reino Unido.....	61
<i>Directriz 3.1.13</i> (Reservas a las cláusulas convencionales de solución de controversias o de vigilancia de la aplicación del tratado).....	61
Reino Unido.....	61
<i>Directriz 3.2</i> (Evaluación de la validez sustantiva de las reservas)	61
Austria	61
Francia	61
<i>Directrices 3.2.1</i> (Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva), 3.2.2 (Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas), 3.2.3 (Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados), 3.2.4 (Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado) y 3.2.5 (Competencia de los órganos de solución de controversias para evaluar la validez de las reservas).....	62
Reino Unido.....	62
<i>Directriz 3.2.1</i> (Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva)	62
Francia	62
<i>Directriz 3.2.2</i> (Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas).....	62
Francia	62
Reino Unido.....	62
<i>Directriz 3.2.3</i> (Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados).....	62
Reino Unido.....	62
<i>Directriz 3.2.4</i> (Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado).....	62
Francia	62
<i>Directriz 3.3</i> (Consecuencias de la falta de validez de una reserva)	63
Alemania.....	63
Francia	63
<i>Directriz 3.3.1</i> (Invalidez de las reservas y responsabilidad internacional).....	63
Francia	63
<i>Directriz 3.3.2</i> (Efecto de la aceptación individual de una reserva inválida).....	63
Alemania.....	63
El Salvador	63
<i>Directriz 3.3.3</i> (Efecto de la aceptación colectiva de una reserva inválida).....	64
Australia.....	64
Austria	64
El Salvador	64
Estados Unidos	64
Francia	65
Nueva Zelanda.....	65
Reino Unido.....	65
Suiza	65
<i>Directriz 3.4.1</i> (Validez sustantiva de la aceptación de una reserva)	66
Alemania.....	66
Australia.....	66
Estados Unidos	66
Francia	66
<i>Directriz 3.4.2</i> (Validez sustantiva de una objeción a una reserva).....	66
Francia	66
<i>Directriz 3.5</i> (Validez sustantiva de una declaración interpretativa).....	67
Francia	67

[Directrices 3.5.2 (Condiciones de validez sustantiva de una declaración interpretativa condicional) y 3.5.3 (Competencia para apreciar la validez sustantiva de una declaración interpretativa condicional)]	67
Francia	67
Estados Unidos	67
Portugal.....	67
Directriz 3.6 (Validez sustantiva de las reacciones a una declaración interpretativa).....	67
Francia	67
Portugal.....	68
Directriz 3.6.1 (Validez sustantiva de la aprobación de una declaración interpretativa).....	68
Francia	68
Directriz 3.6.2 (Validez sustantiva de la oposición a una declaración interpretativa).....	68
Francia	68
Sección 4 (Efectos jurídicos de las reservas y las declaraciones interpretativas).....	68
Francia	68
Directriz 4.1 (Establecimiento de una reserva con respecto a otro Estado u organización).....	68
Austria	68
Francia	68
Sección 4.2 (Efectos de una reserva establecida)	68
Australia.....	68
Bangladesh.....	68
Directriz 4.2.1 (Condición del autor de una reserva establecida).....	68
Australia.....	68
El Salvador	68
Francia	69
Portugal.....	69
Directriz 4.2.2 (Efecto del establecimiento de la reserva en la entrada en vigor del tratado).....	69
Australia.....	69
El Salvador	69
Francia	69
Portugal.....	69
Directriz 4.2.3 (Efecto del establecimiento de una reserva en la condición de su autor como parte en el tratado).....	70
El Salvador	70
Francia	70
Directriz 4.2.4 (Efecto de una reserva establecida en las relaciones convencionales).....	70
El Salvador	70
Directriz 4.2.5 (Aplicación no recíproca de las obligaciones a que se refiere la reserva).....	70
El Salvador	70
República de Corea.....	71
Directriz 4.3 (Efectos de una objeción a una reserva válida).....	71
Estados Unidos	71
Directriz 4.3.1 (Efectos de una objeción en la entrada en vigor del tratado entre su autor y el autor de la reserva).....	71
Francia	71
Directriz 4.4.3 (Falta de efecto en una norma imperativa de derecho internacional general (<i>jus cogens</i>))	71
Francia	71
Sección 4.5 (Consecuencias de una reserva inválida)	71
Australia.....	71
Bangladesh.....	71
Finlandia	72
Directriz 4.5.1 (Nulidad de una reserva inválida)	72
Alemania.....	72
Australia.....	72
El Salvador	72
Finlandia	73
Francia	73
Noruega	74
Portugal.....	74
República de Corea.....	74

	<i>Página</i>
<i>Directriz 4.5.2</i> (Condición del autor de una reserva inválida con respecto al tratado)	74
Alemania.....	74
Australia.....	75
Austria	75
El Salvador	76
Estados Unidos	76
Finlandia	79
Francia	80
Noruega	80
Portugal.....	80
Reino Unido.....	80
República de Corea.....	81
Suiza	81
<i>Directriz 4.5.3</i> (Reacciones a una reserva inválida).....	81
Australia.....	81
El Salvador	81
Estados Unidos	81
Finlandia	82
Francia	82
Portugal.....	82
República de Corea.....	82
<i>Directriz 4.7.1</i> (Aclaración de los términos del tratado por una declaración interpretativa)	82
Malasia.....	82
<i>Directriz 4.7.2</i> (Efectos de la modificación o el retiro de una declaración interpretativa con respecto a su autor)	83
Malasia.....	83
<i>Sección 5</i> (Reservas, aceptaciones de las reservas y objeciones a las reservas, y declaraciones interpretativas en caso de sucesión de Estados).....	83
Australia.....	83
Austria	83
Francia	83
Malasia.....	84
Portugal.....	84
Reino Unido.....	84

Instrumentos multilaterales citados en el presente documento

Fuente

Pacto de la Sociedad de las Naciones (Versalles, 28 de junio de 1919)	Sociedad de las Naciones, <i>Official Journal</i> , n.º 1, febrero de 1920, pág. 3.
Convención sobre Prerrogativas e Inmunities de los Organismos Especializados (Nueva York, 21 de noviembre de 1947)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 33, n.º 521, pág. 261.
Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) (Roma, 4 de noviembre de 1950)	Ibíd., vol. 213, n.º 2889, pág. 221. En español, véase España, <i>Boletín Oficial del Estado</i> , n.º 243, 10 de octubre de 1979.
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (Viena, 23 de mayo de 1969)	Ibíd., vol. 1155, n.º 18232, pág. 331.
Convención Americana sobre Derechos Humanos — «Pacto de San José de Costa Rica» (San José, 22 de noviembre de 1969)	Ibíd., vol. 1144, n.º 17955, pág. 124.
Protocolo Adicional n.º 2 que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 modificado por el Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955 (Montreal, 25 de septiembre de 1975)	Ibíd., vol. 2097, n.º 6943, pág. 63.
Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados (Viena, 23 de agosto de 1978)	Ibíd., vol 1946, n.º 33356, pág. 3.
Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado (Viena, 8 de abril de 1983)	Naciones Unidas, <i>Anuario Jurídico</i> , 1983 (n.º de venta: S.90.V.1), pág. 154.
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (Viena, 21 de marzo de 1986)	A/CONF.129/15.

Introducción

1. En su 62.º período de sesiones (2010), la Comisión de Derecho Internacional completó la aprobación provisional del conjunto de directrices que integran la Guía de la Práctica sobre las reservas a los tratados¹. En su informe a la Asamblea General, la Comisión indicó que tenía el propósito de aprobar la versión definitiva de la Guía de la Práctica en su 63.º período de sesiones (2011) y que, a esos efectos, tomaría en consideración las observaciones que los Estados y las organizaciones internacionales, así como los órganos con los cuales la Comisión mantiene relaciones de cooperación, habían formulado desde el comienzo del examen del tema, además de las nuevas observaciones que la secretaría de la Comisión recibiera antes del 31 de enero de 2011. También en su 62.º período de sesiones, la Comisión indicó en su informe que agradecería en particular las observaciones de los Estados y las organizaciones internacionales sobre las directrices aprobadas ese año y señaló especialmente a su atención las directrices incluidas en las secciones 4.2 (Efectos de una reserva establecida) y 4.5 (Consecuencias de una reserva inválida) de la Guía de la Práctica².

2. En el párrafo 3 de su resolución 65/26, de 6 de diciembre de 2010, la Asamblea General señaló a la atención de los gobiernos la importancia de que la Comisión dispusiera de sus observaciones sobre los diversos aspectos de, entre otros temas, el relativo a «Las reservas a los tratados», en especial sobre todas las cuestiones concretas mencionadas en relación con dicho tema en el capítulo III

¹ Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 45. El texto del conjunto completo de directrices aprobado provisionalmente por la Comisión se reproduce en el párrafo 105, en el que también se hace referencia, en las notas, a las secciones pertinentes de los informes de la Comisión donde se reproduce el texto de los comentarios a los distintos directrices que constituyen la Guía de la Práctica.

² *Ibid.*, párr. 25.

del informe de la Comisión sobre su 62.º período de sesiones. Por otra parte, en el párrafo 4 de la citada resolución la Asamblea invitó a los gobiernos a que comunicaran a la secretaría de la Comisión, a más tardar el 31 de enero de 2011, cualquier nueva observación sobre el conjunto de directrices que constituyen la Guía de la Práctica sobre las reservas a los tratados, aprobada provisionalmente por la Comisión en su 62.º período de sesiones, en 2010, con miras a aprobar la versión definitiva de la Guía en el 63.º período de sesiones, en 2011.

3. En el presente informe se reproducen los comentarios y observaciones remitidos a la secretaría de la Comisión por los Gobiernos de los siguientes Estados: Alemania (31 de enero de 2011); Australia (31 de enero de 2011); Austria (9 de febrero de 2011); Bangladesh (17 de enero de 2011); El Salvador (6 de enero de 2011); Estados Unidos (14 de febrero de 2011); Finlandia (31 de enero de 2011); Francia (4 de marzo de 2011); Malasia (17 de marzo de 2011); Noruega (1º de febrero de 2011); Nueva Zelanda (23 de marzo de 2011); Portugal (6 de enero de 2011); Reino Unido (23 de febrero de 2011); República de Corea (15 de febrero de 2011), y Suiza (1º de febrero de 2011).

4. Los comentarios y observaciones que se reproducen a continuación están organizados por temas, empezando por los de carácter general, para continuar con los comentarios y observaciones sobre secciones específicas de la Guía de la Práctica y sobre proyectos concretos de directrices³.

³ En el presente documento, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados se referirá como la Convención de Viena de 1969; la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, como la Convención de Viena de 1978, y la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, como la Convención de Viena de 1986.

Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

A. Comentarios y observaciones generales

ALEMANIA

Alemania se muestra muy agradecida por los inmensos logros de la Comisión en el complejo asunto de las reservas a los tratados. El proyecto de directrices y los informes de la Comisión sobre el tema constituirán un exhaustivo manual de la jurisprudencia internacional, la práctica de los Estados y la doctrina, que será válido por muchos años. El análisis en profundidad que se realiza en los informes y la Guía de la Práctica ya ha contribuido a aclarar muchos debates jurídicos y académicos en esta esfera.

AUSTRALIA

1. Australia acoge positivamente las directrices de la Comisión que integran la Guía de la Práctica sobre las reservas a los tratados y que se aprobaron provisionalmente en su 62.º período de sesiones, en 2010. Australia desearía expresar su agradecimiento a la Comisión por la labor de elaboración de las directrices que se recogen en su informe. Australia considera que las directrices

desempeñarán una importante función práctica en relación con el establecimiento y mantenimiento de relaciones convencionales por los Estados al aclarar uno de los aspectos más complejos del derecho de los tratados, a saber, los efectos de las reservas y de la aceptación de las objeciones a ellas. Preocupan a Australia algunos aspectos de las directrices en su forma actual, aunque confía en que los comentarios que se indican a continuación contribuyan a los esfuerzos de la Comisión por darles una forma definitiva.

2. Australia felicita a la Comisión por sus logros hasta la fecha. Asimismo, confía en que sus comentarios sirvan de ayuda a la Comisión para finalizar las directrices, con miras a que se aprueben en su 63.º período de sesiones. La Guía de la Práctica de la Comisión, junto con sus comentarios, está llamada a ser de gran utilidad para los Estados y las organizaciones internacionales.

AUSTRIA

1. Las declaraciones formuladas anteriormente por Austria en los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea

General relativos a la labor de la CDI sobre las reservas a los tratados siguen reflejando detalladamente la posición de Austria al respecto. Los presentes comentarios se centran en los ámbitos que Austria considera especialmente importantes, contemplando las directrices en su conjunto y desde una perspectiva actual. Además, Austria formula observaciones sobre varias directrices en relación con las cuales la Comisión solicitó comentarios específicos de los Estados.

2. Lo que los funcionarios de las oficinas jurídicas de los ministerios de relaciones exteriores y las organizaciones internacionales necesitan realmente es una guía concisa sobre las reservas. En lo que respecta a la aplicación práctica de las directrices, Austria se pregunta por la posible dificultad de trabajar con ellos, dado su carácter exhaustivo y la existencia de gran número de referencias cruzadas. Cuanto más complejas sean las directrices, menos probable será que se acepten y apliquen en la práctica. Por tanto, Austria sugiere seguir pensando en modos de hacerlas más accesibles para los usuarios y alienta encarecidamente a la Comisión a que simplifique las actuales directrices. Con carácter muy general, Austria propone que se definan y distinguan más claramente los conceptos de reservas establecidas, reservas válidas sustantivamente y reservas válidas formalmente, incluidos sus efectos jurídicos y los efectos que en ellas tienen las posibles reacciones que susciten. Además, sería útil dejar bien claro qué directrices tienen carácter interpretativo y están destinadas a esclarecer las disposiciones de la Convención de Viena de 1969 y cuáles constituyen nuevas recomendaciones que van más allá de las obligaciones previstas en la Convención de Viena.

BANGLADESH

1. La cuestión de las reservas es uno de los asuntos más espinosos del derecho de los tratados. Aunque las condiciones y consecuencias de las reservas están bastante bien reguladas en la Convención de Viena de 1969 y la Convención de Viena de 1986, en muchas cuestiones ha seguido reinando la ambigüedad, como ha demostrado la evolución posterior de los acontecimientos. Esto es especialmente cierto en el caso de las reacciones y objeciones de otras partes a las reservas inválidas sustantiva o formalmente. La Comisión ha acertado al abordar esta cuestión con el fin de arrojar luz sobre estos y otros problemas, basándose esencialmente en la intención y las prácticas de los Estados.

2. Las directrices presentadas en el 62.º período de sesiones de la Comisión, en 2010, son extraordinariamente útiles para comprender mejor las disposiciones de las convenciones relativas a las reservas.

ESTADOS UNIDOS

1. Los Estados Unidos felicitan calurosamente al Relator Especial por la impresionante labor realizada en relación con las directrices sobre las reservas a los tratados que han sido aprobados provisionalmente. Tras examinar en profundidad la Guía de la Práctica aprobada provisionalmente por la Comisión, saltan a la vista los enormes esfuerzos realizados por el Sr. Pellet y los miembros de la Comisión. Los Estados Unidos agradecen profundamente la oportunidad de ofrecer nuevas observaciones sobre las directrices y los correspondientes comentarios. Las observaciones que

se indican a continuación tienen por objeto completar la declaración realizada en la Sexta Comisión durante el sexagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, sobre todo en lo que respecta a las cuestiones que, a juicio de los Estados Unidos, deberían seguir examinándose en la CDI, así como ofrecer varias sugerencias técnicas para mejorar la Guía de la Práctica antes de que la Comisión la apruebe en su versión definitiva.

2. Una de las preocupaciones sustantivas de los Estados Unidos se refiere al trato de las declaraciones interpretativas y, en particular, las declaraciones interpretativas condicionales. En cuanto a las declaraciones interpretativas en general, los Estados Unidos no apoyan la creación de una estructura rígida como la que se ha propuesto, ya que, a su juicio, puede socavar la flexibilidad con la que los Estados realizan actualmente ese tipo de declaraciones.

3. Los Estados Unidos también desearían plantear varias cuestiones y observaciones técnicas sobre las directrices. Los Estados Unidos apoyan los esfuerzos que en muchos casos ha realizado la Comisión para aclarar cuándo sus propuestas de directrices están destinadas a reflejar la práctica existente de los Estados o, por el contrario, cuándo se proponen ir más allá de dicha práctica estatal. En este sentido, siguen alentando a la Comisión a que aclare sus criterios en todas las directrices.

4. Aunque las directrices llevan elaborándose desde hace largo tiempo, los Estados Unidos alientan encarecidamente a la Comisión a que otorgue la debida atención adicional a las cuestiones planteadas por los Estados Unidos en sus comentarios, y por otros Estados, antes de dar por concluida su labor. Por último, aunque las observaciones de los Estados Unidos subrayan algunas de sus principales preocupaciones en relación con las directrices, los Estados Unidos seguirán examinando la labor de la Comisión y ofrecerán, en su caso, las observaciones adicionales que procedan.

FINLANDIA

1. Finlandia desea expresar su gratitud a la Comisión y al Relator Especial, Alain Pellet, por su denodado esfuerzo en relación con el tema de las reservas a los tratados, y agradece a la Comisión la oportunidad que le brinda de formular comentarios sobre las directrices de la Guía de la Práctica. El tema de las reservas inválidas es de particular interés para Finlandia, y la contribución que se expone a continuación se centra en este importante asunto.

2. Una vez más, Finlandia desea expresar su agradecimiento a la Comisión y al Relator Especial por su experta labor a la hora de elaborar las directrices. Asimismo, espera con interés que la versión definitiva de las directrices se apruebe en el curso del presente año.

FRANCIA

1. En primer lugar, Francia desea nuevamente encomiar a la Comisión y a su Relator Especial por la calidad y la precisión de los trabajos realizados en esta materia. En efecto, la Guía de la Práctica sobre las reservas a los tratados está llamada a convertirse en un instrumento práctico esencial para los Estados y las organizaciones internacionales.

2. Francia ha seguido con enorme interés los trabajos llevados a cabo por la Comisión en esta materia, y en el curso de su examen, ha formulado observaciones orales en el seno de la Sexta Comisión de la Asamblea General. Como respuesta a la solicitud mencionada, a continuación se presentan al Secretario General sus comentarios y observaciones sobre el texto de las directrices que constituyen la Guía de la Práctica, aprobada en primera lectura por la Comisión en 2010.

3. Tras estos 15 años de trabajo, Francia considera necesario reiterar su apreciación general de la Guía de la Práctica y recordar los comentarios que ha formulado en la Sexta Comisión sobre algunas directrices.

4. Francia, que sigue reconociendo el régimen de reservas consagrado en la Convención de Viena de 1969, acoge con beneplácito que la Comisión haya decidido hacer suyo este régimen con miras a colmar las lagunas y sin ponerlo en tela de juicio, puesto que, en efecto, el régimen de Viena parece adaptarse a todo tipo de tratados, sea cual sea su objeto o su fin, incluidos los tratados relativos a los derechos humanos. La Guía de la Práctica servirá, pues, para completar las disposiciones pertinentes de la Convención relativas a las reservas a los tratados (arts. 19 a 23).

5. El objetivo de la Guía de la Práctica es ayudar a los Estados, sin que por ello dicha labor haya de plasmarse en una convención internacional. Francia reafirma su clara preferencia por un documento en el que los Estados puedan inspirarse, si lo desean, y al que puedan remitirse si lo consideran necesario.

6. Tal como ya ha dicho Francia ante la Sexta Comisión, el término «*directive*» en la versión francesa no parece el más apropiado para describir las disposiciones de una guía de la práctica no vinculante. Parece que serían más apropiadas las palabras «*lignes directrices*».

7. Aparte de estas observaciones generales, Francia desea también recordar sus comentarios más precisos sobre algunos directrices que actualizó en 2011. No obstante, Francia se reserva la posibilidad de referirse más detalladamente a algunos proyectos desde ahora hasta que terminen los trabajos sobre la Guía de la Práctica en segunda lectura.

MALASIA

1. Malasia reconoce que la Convención de Viena de 1969, la Convención de Viena de 1978, y la Convención de Viena de 1986, que consagran los principios fundamentales relativos a las reservas a los tratados, guardan silencio acerca de los efectos de las reservas sobre la entrada en vigor de los tratados, problemas que afectan al objeto particular de algunos tratados, las reservas a los tratados de codificación y los problemas derivados de técnicas convencionales concretas. Por lo tanto, Malasia aprecia la labor que está realizando la Comisión para aclarar esas cuestiones y seguir ampliando la orientación al respecto.

2. En este sentido, Malasia apoya la labor realizada por la Comisión en relación con la Guía de la Práctica. La cristalización de las directrices ya pone de manifiesto que las directrices prometen ser de utilidad para ayudar a los

Estados a formular e interpretar las reservas a los tratados. Malasia señala que, en su 62.º período de sesiones, en 2010, la Comisión aprobó provisionalmente el conjunto completo de directrices de la Guía. Asimismo, recuerda las invitaciones hechas a los Estados para que siguieran formulando observaciones acerca del conjunto completo de directrices sobre esta materia aprobados provisionalmente en 2010. Por consiguiente, Malasia aprecia la oportunidad que la Comisión brinda a los Estados y a las organizaciones internacionales de seguir formulando observaciones y cree que la Comisión solo puede elaborar un conjunto de directrices universalmente aceptable si los Estados cumplen su papel de aportar sus comentarios y ejemplos concretos de los efectos de las directrices sobre la práctica de los Estados.

3. Malasia desea reiterar las opiniones que ya expresó en los períodos de sesiones sexagésimo cuarto y sexagésimo quinto de la Asamblea General en relación con las organizaciones internacionales. En este sentido, puesto que la facultad de las organizaciones internacionales para celebrar tratados depende en gran medida de lo dispuesto en el convenio constitutivo de la organización internacional y el mandato otorgado a esta, las organizaciones internacionales no tienen necesariamente una capacidad o responsabilidad similar a la de los Estados. Malasia opina, pues, que se debería desarrollar un régimen discreto que regule la cuestión en relación con esas entidades y que ese régimen no debería formar parte de las directrices en este momento.

4. Malasia también desea señalar a la atención de la Comisión que en el pasado los Estados solo han tenido la oportunidad de estudiar las directrices dentro del contexto suministrado por la Comisión. A su juicio, el conjunto de directrices sobre el tema debería considerarse en su totalidad para tener la certeza de que se han abordado todas las cuestiones globalmente, puesto que están interrelacionadas. Esto es particularmente aplicable al caso porque la labor sobre las directrices ha durado 12 años y solo recientemente, desde el 62.º período de sesiones de la Comisión, se ha puesto a disposición de los Estados el conjunto completo de directrices aprobadas provisionalmente para que lo examinen. Sin embargo, en vista del reducido plazo para poder examinar las directrices en su conjunto, Malasia querría reservarse el derecho a formular nuevas declaraciones sobre todas ellas.

5. En definitiva, Malasia desearía aprovechar esta oportunidad para instar a todos los Estados a que den a conocer sus valiosas opiniones acerca del tema con el fin de mejorar el actual régimen internacional sobre las reservas a los tratados, así como para ayudar a la Comisión a ultimar las directrices.

NORUEGA

1. Noruega considera que la calidad de la labor realizada por el Relator Especial, Alain Pellet, en relación con el tema «Las reservas a los tratados» es digna de mención. Su resultado representará la conclusión de una esfera de trabajo especialmente importante de la Comisión. Noruega está convencida de que las directrices aprobadas por la Comisión y los informes elaborados por el Relator Especial serán de utilidad para los Estados y las organizaciones internacionales.

2. Noruega entiende que la labor de la Comisión y el Relator Especial sobre este tema y las consiguientes directrices son suficientemente clarificadoras y se basan en criterios cuidadosamente equilibrados. Por consiguiente, pueden ser de ayuda para los Estados en su práctica futura en materia de reservas. Noruega opina que el texto actual, en el que pueden introducirse pequeñas modificaciones, ofrece una base sólida para el examen y la aprobación final de la Guía de la Práctica en el 63.º período de sesiones de la Comisión, en 2011.

NUEVA ZELANDIA

1. Nueva Zelanda aprecia la ingente labor que ha requerido la elaboración de la Guía de la Práctica y desea expresar su agradecimiento, en especial, al Relator Especial, Alain Pellet.

2. La Guía de la Práctica será un instrumento extremadamente valioso para los Estados en este complejo aspecto del derecho de los tratados. Dicho esto, Nueva Zelanda entiende que la Guía constituye una aplicación práctica de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 y no tiene por objeto modificarlas.

3. Nueva Zelanda acoge con beneplácito la oportunidad de formular comentarios acerca de la Guía de la Práctica de la Comisión y le agradece a esta su labor.

PORTUGAL

1. La Comisión es digna de encomio por haber aprobado provisionalmente el conjunto completo de directrices de la Guía de la Práctica sobre las reservas a los tratados. Portugal también desearía rendir homenaje al Sr. Pellet por su contribución al tema y la calidad de la labor realizada. Esta obra magna será de la máxima utilidad para los Estados y las organizaciones internacionales cuando deban abordar la compleja cuestión de las reservas.

2. Portugal apoya con firmeza la Guía de la Práctica en su conjunto. Al responder a la petición que la Comisión cursó a los Estados para que formularan observaciones sobre las directrices, Portugal ofrecerá comentarios concretos sobre algunos temas que, en su opinión, tal vez merezcan un examen final por la Comisión antes de que se apruebe la Guía de la Práctica.

REINO UNIDO

1. El Reino Unido manifiesta su gratitud y encomio al Sr. Pellet y al Comité de Redacción por la labor que han realizado en relación con las directrices y sus comentarios. Los 16 informes han captado un gran caudal de materiales y prácticas y han tratado de marcar un derrotero práctico frente a una serie de complejas cuestiones. El Reino Unido ha formulado varios comentarios a lo largo de los años en los debates de la Comisión y querría que la Comisión los tuviera en cuenta. En la presente nota se hace hincapié en algunas de las principales observaciones del Reino Unido y también se formulan nuevos comentarios sobre la totalidad de esta labor.

2. El título «Guía de la Práctica» es ambiguo y debería aclararse; se trata de una guía de la práctica que se debe

seguir, es decir, de las prácticas consideradas deseables, tanto antiguas como nuevas. Así lo confirman la Asamblea General y el Relator Especial cuando dicen que las directrices están concebidas «para la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales en materia de reservas».

3. Debería haber una sección introductoria a los comentarios en la que se indicara el enfoque adoptado y el fin que se persigue, así como la condición jurídica de las directrices. En particular, debería haber una clara declaración en la que se confirme que las directrices constituyen una orientación para los Estados, basada en el estudio de la práctica que ha realizado la Comisión, pero que por sí mismas no constituyen declaraciones normativas. Esta sección introductoria también podría resultar útil si incluyera una declaración sobre la relación de la Guía de la Práctica con las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. El Reino Unido entiende que la Guía tiene por objeto ofrecer orientación sobre la puesta en práctica del marco de las Convenciones de Viena, es decir, impartir orientación sobre la aplicación e interpretación de ese marco y, cuando sea necesario, impartir orientación para complementarlo, sin proponer enmiendas a ese régimen.

4. Asimismo, como suele ocurrir con los instrumentos de la Comisión que contienen tanto elementos de codificación como de desarrollo progresivo, algunos aspectos de la Guía constituyen una descripción de la práctica en vigor y otros presentan propuestas para establecer una nueva práctica. El Reino Unido no considera que esta Guía de la Práctica sea *de lege lata*. En la medida en que se presenten propuestas para establecer una nueva práctica, debería haber una sección introductoria que incluyera una clara declaración en la que se indique que esas propuestas tienen por objeto servir de orientación solamente para la práctica en el futuro y no pretenden producir ningún efecto sobre los ejemplos de la práctica en vigor que no se adecuen a ellas. Además, el Reino Unido estima que la Comisión debería incluir en los comentarios relativos a cada una de las directrices una declaración sobre el grado en que reflejan la práctica en vigor o constituyen propuestas para establecer una nueva práctica.

5. Otra observación general se refiere a los previsibles usuarios de las directrices. El presente proyecto de directrices tiene una complejidad considerable y establece algunas distinciones sutiles en su terminología (por ejemplo, «validez sustantiva» y «validez», «formulación» y «establecimiento», «objeciones» y «reacciones» y «oposición»). Si bien reconoce plenamente la complejidad del asunto, el Reino Unido estima que si el texto es excesivamente minucioso, se corre el riesgo de no llegar al lector común y, por tanto, de privar a la labor de parte de su indudable utilidad práctica. Por consiguiente, el Reino Unido insta a la Comisión a que, cuando sea posible, trate de simplificar el texto para asegurar su máxima accesibilidad y utilidad (por ejemplo, véanse los comentarios que aparecen a continuación sobre las «condiciones interpretativas condicionales» y la sección 5 sobre la sucesión de Estados).

6. En consonancia con la orientación práctica de la labor, el Reino Unido apoya el enfoque de la Comisión de incluir cláusulas modelo (con la orientación apropiada sobre su uso) junto a algunas de las directrices. En verdad,

el Reino Unido insta a la Comisión a que trate de aportar cláusulas modelo de manera más sistemática en toda la Guía, ya que esto realzará la utilidad práctica de la labor y contribuirá a impartir claridad a la práctica de los Estados.

7. Por último, el Reino Unido señala que el quid de la cuestión de estas directrices y del tema de las reservas a los tratados en general es la condición jurídica de las reservas inválidas que se trata en la directriz 4.5.2. El Reino Unido ha tomado nota de las opiniones expresadas por los Estados en el debate del informe de la Comisión celebrado en 2010 y volverá sobre el tema para ampliar las ideas que expresó en la Sexta Comisión (véanse las observaciones a la directriz 4.5.2 *infra*).

REPÚBLICA DE COREA

1. La República de Corea ha formulado reservas a alrededor de 27 tratados multilaterales, de los cuales 24 todavía están en vigor.

2. Las reservas se pueden dividir en varias categorías: las circunstancias especiales con respecto a la República Popular Democrática de Corea; la reciprocidad con los gobiernos extranjeros; la armonía con la legislación nacional; la exclusión de privilegios o inmunidades de los nacionales que son funcionarios de organizaciones internacionales o gobiernos extranjeros en el país; y la reducción de las responsabilidades que afectan gravemente a los intereses nacionales.

SUIZA

1. En primer lugar, Suiza desea expresar su agradecimiento a la Comisión y su admiración por el ingente trabajo que está a punto de terminar. En este sentido, está convencida de la gran utilidad de la Guía de la Práctica para el desarrollo del derecho de los tratados.

2. Suiza no desea en modo alguno que sus observaciones se interpreten como una crítica de la labor de la Comisión, sino como una contribución constructiva a la Guía de la Práctica en la materia, cuya redacción hace votos para que concluya en un futuro inmediato.

B. Comentarios y observaciones sobre secciones específicas de la Guía de la Práctica y sobre proyectos concretos de directrices

Sección 1 (Definiciones)

FRANCIA

1. Es preciso no confundir la definición de las reservas con las condiciones de su «validez». El hecho de definir una declaración unilateral como una reserva no prejuzga evidentemente su «validez». Solo cuando la declaración unilateral ha sido calificada de reserva es posible pronunciarse sobre su «validez». Algunas declaraciones unilaterales son a todas luces reservas. No necesariamente están autorizadas por el tratado al que se refieren. Se trata de otro problema.

2. El Relator Especial ha continuado su labor de elaboración de definiciones y Francia acoge con agrado esa

orientación. Muchas de las cuestiones que hoy se plantean proceden de definiciones imprecisas que conviene aclarar. Aunque la distinción entre reserva y declaración interpretativa es importante, también resulta útil distinguir entre las reservas y otro tipo de actos, que hasta ahora no han sido bien definidos o han sido definidos de manera exigua. En la medida en que el estudio que se está llevando a cabo actualmente está vinculado a las definiciones, parece importante, en efecto, que el vocabulario jurídico se utilice con el mayor rigor posible. En particular, la palabra «reserva» se debe utilizar únicamente para las declaraciones que responden a los criterios precisos de la definición de la directriz 1.1. Esta labor de definición, particularmente importante, determinará el ámbito de aplicación de las reglas relativas al régimen de las reservas. No obstante, conviene insistir en la necesidad de que las nuevas directrices aprobadas completen los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena de 1969, sin modificar su espíritu en lo esencial.

Directriz 1.1 (Definición de las reservas)

FRANCIA

1. La reserva es un acto unilateral (una declaración unilateral) formulado por escrito y realizado en el momento en que el Estado o la organización internacional manifiestan su consentimiento en obligarse por el tratado y cuyo fin es excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado. Mientras que el primer criterio (acto unilateral formulado por escrito) no suscita particulares dificultades, los otros dos criterios (el momento y el fin) son indudablemente más problemáticos. Por lo que se refiere al momento, parece necesario impedir que el Estado o la organización internacional formulen reservas en cualquier momento, pues ello podría dar lugar a una gran inseguridad jurídica en las relaciones convencionales. Por lo tanto, es indispensable elaborar una lista exhaustiva y rigurosa de los momentos en que se puede formular una reserva, que no es lo que realmente hacen las definiciones que figuran en las Convenciones de Viena, puesto que en ellas se han omitido algunas hipótesis. En lo que respecta al fin, se puede admitir que una reserva pretenda limitar, modificar e incluso a veces excluir los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado. La definición adoptada por el Relator Especial en su informe parece abarcar esas hipótesis. No obstante, sería preferible emplear el verbo «restringir» en lugar del verbo «modificar». Así, la modificación de los efectos jurídicos se produce en un sentido restrictivo.

2. Indudablemente es preferible distinguir bien al autor de la reserva, según se trate de un Estado o de una organización internacional, para evitar toda confusión. Por ejemplo, el acto de confirmación formal no se aplica a los Estados, sino a las organizaciones internacionales. En cambio, la ratificación no se aplica a las organizaciones internacionales, sino a los Estados. En consecuencia, serían necesarios dos párrafos que se refirieran respectivamente a los Estados y a las organizaciones internacionales.

3. La definición de las reservas recogida por la Comisión parece exhaustiva y completa útilmente los instrumentos convencionales pertinentes.

Directriz 1.1.1 (Objeto de las reservas)

FRANCIA

1. Francia está totalmente de acuerdo con la redacción propuesta por el Relator Especial, es decir, que una reserva puede referirse a una o más disposiciones de un tratado o, de forma más general, a la manera en que un Estado o una organización internacional pretenden aplicar el tratado. Se puede admitir que una reserva pueda tener un alcance general, en el sentido de que no se aplique solamente a una o varias disposiciones del tratado al que se refiere. Esta cuestión hace a la definición de las reservas y no a su validez. Sin embargo, cuando un Estado formula una reserva de esa índole, no se puede sino dudar de su compromiso, buena fe y voluntad de aplicar efectivamente el tratado. En la práctica, las reservas que suscitan más dificultades no son las que se refieren a una o más disposiciones del tratado, sino las que tienen un carácter más general.

2. Francia es favorable a esta directriz. Se toman así en consideración las reservas transversales que, partiendo de su enunciado, no se pueden vincular a disposiciones convencionales precisas y que, sin embargo, no vacían al tratado de su contenido. La utilidad de esas reservas queda demostrada en la práctica y era necesario distinguirlas de las reservas generales que privan al compromiso de su contenido.

3. La directriz 1.1.5, relativa a las declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor, así como la directriz 1.1.6, relativa a las declaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes, son satisfactorias en cuanto al fondo. No obstante, bien cabe preguntarse si su presentación como directrices separadas es verdaderamente útil. En efecto, elucidan el término «modificar», tal como se lo utiliza en la directriz que define las reservas (1.1) y en la que precisa su objeto (1.1.1), como lo hacen igualmente la directriz relativa a las declaraciones que tienen por objeto asumir compromisos unilaterales (1.4.1) y la relativa a las declaraciones unilaterales que tienen por objeto agregar nuevos elementos al tratado (1.4.2). Todas estas disposiciones confirman que no puede entenderse que el término «modificar», en el contexto de la definición de las reservas, tenga por objeto la extensión por parte del Estado autor de la reserva tanto de sus obligaciones convencionales como de los derechos que deriva del tratado. Por lo tanto, la modificación introducida por una reserva, si no consiste en establecer un medio equivalente, tan solo puede implicar una limitación del compromiso. Parece pues, que las directrices 1.1.5 y 1.1.6 podrían convertirse en nuevos párrafos en la directriz 1.1.1 relativa al objeto de las reservas.

Directriz 1.1.3 (Reservas de alcance territorial)

FRANCIA

Las conclusiones a las que llegó el Relator Especial sobre lo que denomina «reservas de alcance territorial», tema especialmente complejo y controvertido, son aceptables. En efecto, si el fin de la declaración unilateral es excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en un determinado territorio, esa

declaración debe considerarse una reserva. Por tanto, se podrá entender que el Estado que formule una declaración relativa a la aplicación *ratione loci* de un tratado ha formulado una reserva al tratado en cuestión. En la Convención de Viena de 1969 no se dice que las reservas deban afectar únicamente a la aplicación *ratione materiae* del tratado. Sin duda, las reservas pueden referirse a la aplicación *ratione loci* del tratado. En el supuesto contemplado por el Relator Especial, el Estado consiente en la aplicación del tratado en su integridad *ratione materiae*, salvo por lo que se refiere a uno o más territorios no obstante sometidos a su jurisdicción. En ausencia de esa reserva, el tratado en el que el Estado pasa a ser parte es aplicable a todo su territorio y ello conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de la Convención de Viena de 1969, que establece el principio de que un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo. Por un lado, este artículo no prohíbe que el Estado limite el alcance territorial de su compromiso. Por otro lado, este artículo no prejuzga la cuestión de la calificación jurídica de la declaración formulada por el Estado. No es necesario que las «reservas de alcance territorial» sean autorizadas expresamente por el tratado. No hay que interpretar el artículo 29 de la Convención de Viena de manera demasiado restrictiva.

NUEVA ZELANDIA

1. Nueva Zelandia desea formular un comentario específico sobre la directriz 1.1.3 [1.1.8]. Nueva Zelandia no considera que esta directriz refleje de forma apropiada la práctica establecida por los Estados sobre la extensión a los territorios de las obligaciones dimanadas de los tratados.

2. Nueva Zelandia ha tenido responsabilidades internacionales con respecto a varios territorios durante el siglo XX. Esos territorios han sido las Islas Cook, Niue, Tokelau y el antiguo territorio en fideicomiso de Samoa Occidental. Desde el 1º de enero de 1962, Samoa ha sido un Estado soberano plenamente independiente que ha asumido la responsabilidad de celebrar tratados. Las Islas Cook y Niue, tras los actos de libre determinación supervisados por las Naciones Unidas, son autónomos con una relación de libre asociación con Nueva Zelandia y han adquirido capacidad para celebrar tratados por derecho propio¹. Tokelau sigue incluido en la lista de territorios no autónomos de las Naciones Unidas (tras dos referendos supervisados por las Naciones Unidas en los que no se obtuvo la mayoría requerida para que Tokelau pasase a ser autónomo en régimen de libre asociación con Nueva Zelandia).

3. En muchas ocasiones en el curso de los años, Nueva Zelandia formuló declaraciones sobre la aplicación de los tratados a esos territorios, incluso cuando se habían prohibido o restringido expresamente las reservas.

¹ Por medio de una nota de 10 de diciembre de 1988 dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, Nueva Zelandia comunicó que a partir de esa fecha ningún tratado firmado, ratificado, aceptado o aprobado por Nueva Zelandia o al que este país se adhiera se aplicaría a las Islas Cook o Niue, a menos que el tratado fuera objeto de firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión expresamente en nombre de las Islas Cook o de Niue.

Nueva Zelanda acepta que una declaración relativa a la aplicación territorial de un tratado que tenga por objeto que se aplique solamente parte de un tratado a un territorio pueda ser considerada como una reserva a los efectos del artículo 2, apdo. *d*, de la Convención de Viena de 1969. Sin embargo, Nueva Zelanda no apoya la tesis de que una declaración que excluya la aplicación de un tratado en su totalidad a un territorio deba catalogarse como reserva. A juicio de Nueva Zelanda, esa declaración no se refiere a los efectos jurídicos del tratado en su aplicación a Nueva Zelanda. Simplemente determina la forma en la que debe interpretarse la expresión «territorio de Nueva Zelanda» a los efectos de ese tratado. Las obligaciones jurídicas impuestas por el tratado quedan inalteradas en la medida en que hayan sido asumidas por Nueva Zelanda. Nueva Zelanda estima que una declaración que excluya la aplicación a un territorio de un tratado en su totalidad simplemente establece una «intención diferente» con respecto a la aplicación territorial del tratado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Convención y excluye por completo la aplicación del tratado en el territorio en cuestión.

4. Si las exclusiones territoriales se consideraran reservas, ello no solamente sería contrario a la práctica de larga data establecida por los Estados y a la práctica de los tratados de las Naciones Unidas, sino que tendría efectos prácticos contrarios a los objetivos normativos propiciados por las Naciones Unidas. Por ejemplo, en el caso de Tokelau, ello significaría: *a*) que se impediría que Nueva Zelanda pasase a ser parte en un tratado a menos que Tokelau estuviera dispuesto a obligarse por él, o *b*) que la decisión de Nueva Zelanda se impondría a Tokelau, lo cual contravendría los acuerdos constitucionales y administrativos entre Tokelau y Nueva Zelanda, sobre los que Nueva Zelanda sigue presentando informes a las Naciones Unidas conforme a lo dispuesto en el Artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas.

5. Nueva Zelanda considera que la práctica de otros Estados que han sido responsables de los asuntos internacionales de territorios (como Dinamarca, los Países Bajos y el Reino Unido) se conforma estrechamente a la suya propia.

REINO UNIDO

1. El Reino Unido formuló numerosos comentarios sobre esta directriz en 1999 y sigue observando las mismas dificultades que ya expresó en aquel momento. A juicio del Reino Unido, una declaración relativa al alcance de la aplicación territorial de un tratado no constituye una reserva a ese tratado. Conforme se indica claramente en el artículo 2, apdo. *d*, de la Convención de Viena de 1969, una declaración o manifestación puede constituir una reserva si se formula «con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de *ciertas disposiciones** del tratado en su aplicación» al Estado interesado. Por lo tanto, una declaración o manifestación que excluya por completo la aplicación de un tratado a un territorio determinado no constituiría una reserva, puesto que no se refiere a los efectos jurídicos de las disposiciones del tratado. Más bien pretende excluir la «norma supletoria» sobre la aplicación territorial que se consigna en el artículo 29 de la Convención (que cae fuera del ámbito de

la sección 2 de la segunda parte sobre las reservas), en el que se establece lo siguiente:

Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo.

El efecto de esta disposición es claramente que, a menos que se determine una intención diferente, un tratado será vinculante para cada una de las partes con respecto a su territorio tanto metropolitano como no metropolitano.

2. El Reino Unido considera que el procedimiento en virtud del cual, mediante la ratificación, un Estado formula una declaración con respecto al efecto territorial o al alcance del acto de ratificación, que de larga data ha sido conocido y aceptado en la práctica de los Estados, establece expresamente una «intención diferente», en las palabras del artículo 29 de la Convención de Viena. Las características esenciales de esta práctica son las siguientes:

a)—Cuando un tratado multilateral no contiene ninguna disposición expresa relativa a su aplicación territorial, la práctica del Reino Unido y la de algunos otros Estados con territorios no metropolitanos internamente autónomos (como Dinamarca, Nueva Zelanda y los Países Bajos) consiste en mencionar expresamente en sus instrumentos de ratificación o en las declaraciones que los acompañan los territorios a los que se aplica el tratado (u ocasionalmente especificar los territorios a los que no se aplica el tratado);

b)—Cuando un territorio no metropolitano que no se mencione en el momento de la ratificación eventualmente desea participar en el tratado, se envía una notificación al respecto por separado al depositario;

c)—Se sigue la misma práctica en los casos en los que el tratado correspondiente prohíbe las reservas o las restringe a determinadas disposiciones.

3. Algunos ejemplos de esta práctica se citaron en las observaciones del Reino Unido a la Comisión en 1999. El Reino Unido no tiene conocimiento de ningún caso en el que un Estado haya formulado una contradecación o haya formulado objeción a una declaración o texto en un instrumento de ratificación presentado por otro Estado relativo a la aplicación territorial de un tratado (excepto cuando se oponga a la inclusión de un territorio concreto mencionado por causa de una pretensión competitiva de soberanía sobre dicho territorio).

4. La práctica de larga tradición del Reino Unido (al menos desde 1967) en relación con los tratados multilaterales que guardan silencio sobre la aplicación territorial consiste en especificar en el instrumento de ratificación (o adhesión) los territorios con respecto a los cuales se ratifica el tratado (o con respecto al cual se produce la adhesión). Se pueden incluir (o excluir) territorios en una etapa posterior por medio de una notificación directa hecha por el Reino Unido al depositario. Asimismo, cabe destacar que esas «declaraciones» también han recibido un tratamiento separado de las «reservas» por parte de las Naciones Unidas en el cumplimiento de las funciones de depositario.

Directrices 1.1.5 (Declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor), 1.1.6 (Declaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes) y 1.1.8 (Reservas hechas en virtud de cláusulas de exclusión)

MALASIA

Con respecto a las directrices 1.1.5, 1.1.6 y 1.1.8, Malasia opina que la redacción de las directrices parece contemplar los casos en los que una declaración unilateral equivale a una reserva. En opinión de Malasia, la definición que figura en estas directrices no debería prejuzgar en modo alguno la naturaleza de la declaración unilateral en cuestión desde el principio, ya que debe hacerse referencia a los efectos que se pretende que tengan estas declaraciones unilaterales a fin de determinar su condición. Asimismo, con el fin de establecer el carácter y la condición de esa declaración unilateral, Malasia opina que los Estados quizá podrían recurrir a las directrices 1.3.1 (Método de aplicación de la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas), 1.3.2 (Enunciado y denominación) y 1.3.3 (Formulación de una declaración unilateral cuando una reserva está prohibida). Por tanto, estas definiciones pueden no resultar apropiadas, puesto que tienden a imponer restricciones a los Estados en la fase inicial misma al establecer que esas declaraciones unilaterales equivalen a reservas aunque esa no haya sido la intención de los Estados.

Directriz 1.1.5 (Declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor)

FRANCIA

1. Este proyecto parece estar bien encaminado. Una declaración unilateral que tiene por objeto limitar las obligaciones impuestas al Estado por el tratado y, correlativamente, limitar los derechos que los demás Estados partes en el tratado pueden derivar de este constituye claramente una reserva.

2. Si la declaración unilateral conduce a una extensión de las obligaciones del Estado autor de la declaración, sería algo difícil hablar de «reserva». Se trata más bien de un compromiso unilateral del Estado de ir más allá de lo que le impone el tratado. La declaración unilateral en cuestión no tiene por objeto excluir, limitar, ni siquiera modificar, en un sentido restrictivo en todo caso, ciertas disposiciones del tratado.

3. En cambio, el problema es algo diferente si el Estado pretende, sobre la base de una declaración unilateral, ampliar sus derechos, es decir, los derechos que deriva del tratado. Esta hipótesis, que difícilmente se puede concebir, evidentemente no está contemplada en las disposiciones de la Convención de Viena de 1969. Conviene distinguir entre derecho convencional y derecho consuetudinario. Es imposible concebir que un Estado pueda modificar en su favor el derecho internacional consuetudinario codificado por el tratado en el que pasa a ser parte formulando una reserva a tal efecto. En lo que concierne al derecho convencional, la hipótesis no se aleja totalmente de la realidad y la Comisión quizá pudiera examinarla, así como los medios de los que dispondrían los demás Estados partes

en el tratado para oponerse a esa situación. Dicho esto, parece muy difícil hablar de «reserva» en este caso, tanto más cuanto que esas declaraciones, si se aceptara calificarlas de «reservas», tendrían consecuencias muy graves para los Estados que, en caso de guardar silencio, se consideraría que las han aceptado tras un plazo determinado, como ocurre con las reservas.

4. La directriz relativa a las declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor no suscita particulares dificultades en cuanto al fondo. El párrafo 1, apdo. d, del artículo 2 de la Convención de Viena de 1969, dispone que la reserva se formula «con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado», sin ofrecer más precisiones sobre la modificación efectuada por la reserva. La directriz precisa sabiamente que la modificación puede consistir en una limitación. Sin duda, esta precisión se puede introducir con ocasión de la redacción de una guía de la práctica que permita un desarrollo más amplio que un tratado.

5. Véanse las observaciones a la directriz 1.1.1.

Directriz 1.1.6 (Declaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes)

FRANCIA

1. En cuanto al fondo, la redacción de esta directriz resulta satisfactoria. Únicamente se puede admitir que un Estado cumpla una obligación convencional recurriendo a un medio equivalente si los demás Estados partes tienen la posibilidad de aceptar ese medio equivalente. El mecanismo de las reservas y las objeciones ofrece esa posibilidad.

2. Véanse las observaciones a la directriz 1.1.1.

Directriz 1.1.8 (Reservas hechas en virtud de cláusulas de exclusión)

REINO UNIDO

En opinión del Reino Unido, la directriz 1.1.8, al definir como reservas todas las declaraciones formuladas en virtud de las denominadas cláusulas de exclusión, es demasiado amplia y está en contradicción con otras directrices. Cuando un tratado contempla que algunas de sus disposiciones puedan no aplicarse a elección de una parte, ello puede significar simplemente que, al ejercer su derecho de elección, el Estado esté aplicando el tratado de conformidad con lo dispuesto en él en lugar de excluir o modificar sus efectos. La directriz 1.1.8, en su sentido más amplio, también parece estar en contradicción con las directrices 1.4.6 y 1.4.7 (ejercicio de la opción o elección entre dos disposiciones). Asimismo, el comentario sugiere que, cuando se formula una declaración en virtud de una cláusula de exclusión una vez que el Estado en cuestión ha quedado vinculado por el tratado, esa declaración no debe considerarse una reserva tardía¹. Por tanto,

¹ *Anuario... 2000*, vol. II (segunda parte), pág. 118, párr. 17 del comentario a la directriz 1.1.8.

en opinión del Reino Unido, la definición de las reservas en el caso de las cláusulas de exclusión debería limitarse a las disposiciones convencionales que «especifican» la exclusión por medio de una reserva.

Directriz 1.2 (Definición de las declaraciones interpretativas)

FRANCIA

Francia está particularmente interesada en esta directriz porque la práctica ha puesto de manifiesto las dificultades que existen en la materia y resulta muy útil que la Comisión precise esta cuestión. El criterio del fin, de la finalidad que se persigue, que se ha tenido en cuenta para definir las declaraciones interpretativas, resulta muy satisfactorio, puesto que permite distinguir claramente las declaraciones interpretativas de las reservas. Las declaraciones interpretativas tienen por objeto «precisar o aclarar el sentido o el alcance que el declarante atribuye al tratado o a algunas de sus disposiciones» (directriz 1.2), mientras que las reservas tienen por objeto «excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado, o del tratado en su conjunto con respecto a ciertos aspectos específicos» (directriz 1.1.1). Este criterio resulta válido sea cual fuere el nombre que dé el Estado a su declaración y, por consiguiente, al igual que ocurre con las reservas, se descarta todo nominalismo.

REINO UNIDO

1. En términos generales, el Reino Unido acoge con beneplácito la definición de «declaraciones interpretativas», que tiene una gran importancia a la hora de permitir establecer una distinción entre una declaración interpretativa propiamente dicha y su uso como una forma de «reserva oculta». En opinión del Reino Unido, la definición de las declaraciones interpretativas es útil, particularmente cuando se combina con el método de aplicación de la distinción entre reservas y simples declaraciones interpretativas que figura en la directriz 1.3.1 y con el proceso de recalificación que figura en las directrices 2.9.3 y siguientes.

2. Sin embargo, al Reino Unido le preocupa la última parte del párrafo 34 del comentario¹, que sugiere que la definición debería incluir tanto las declaraciones interpretativas como las declaraciones interpretativas condicionales. No se ve con claridad la consecuencia de ese enfoque. Por lo tanto, el Reino Unido eliminaría ese aspecto del comentario de acuerdo con su sugerencia de que se suprima la referencia a una categoría de «declaraciones interpretativas condicionales» separada de las reservas y las declaraciones interpretativas *simpliciter* (véanse los comentarios sobre la directriz 1.2.1 *infra*).

¹ *Anuario... 1999*, vol. II (segunda parte), pág. 109.

Directriz 1.2.1 (Declaraciones interpretativas condicionales)

FRANCIA

1. A falta de indicaciones en la directriz 1.2.1, no parece haber ningún criterio que permita distinguir con certidumbre entre las declaraciones interpretativas y las

declaraciones interpretativas condicionales. Nada se dice sobre las modalidades según las cuales el autor de la declaración interpretativa condicional subordina su consentimiento en obligarse a una interpretación específica del tratado o de algunas de sus disposiciones. Sería necesario que esta voluntad se manifestara expresamente. El hecho de que una declaración interpretativa formulada en el momento de la firma o en cualquier momento anterior de las negociaciones sea confirmada en el momento de la manifestación del consentimiento en obligarse no constituye un criterio por sí mismo.

2. La definición de las declaraciones interpretativas condicionales ofrecida por la Comisión en realidad parece aproximarlas a las reservas. Las declaraciones condicionales no serían otra cosa que reservas formuladas en términos que dan lugar claramente a la aparición del vínculo indisoluble entre el propio compromiso y la reserva. Por tanto, parece que no se ha elegido bien la denominación. Además, si bien las declaraciones condicionales constituyen una subcategoría de reservas, pueden surgir dudas en cuanto a la oportunidad de convertirlas en una categoría aparte. En efecto, parece difícil cuestionar la inclusión de las declaraciones condicionales en el régimen de las reservas. Y si el régimen de las reservas es idéntico al que se aplica a las declaraciones condicionales, sería más sencillo asimilar estas declaraciones a las reservas, al menos por lo que se refiere a esta parte del proyecto.

REINO UNIDO

El Reino Unido ha cuestionado sistemáticamente la utilidad de incluir en las directrices disposiciones separadas sobre las declaraciones interpretativas condicionales. El Reino Unido señala que, en respuesta, el Relator Especial sugirió que convendría mantener su inclusión hasta que se ultimaran los trabajos, momento en que se podría tomar una decisión sobre esta cuestión con pleno conocimiento de causa. Ahora que se dispone del conjunto completo de directrices a la luz, en particular, de las directrices que permiten diferenciar entre declaraciones interpretativas y reservas (directrices 1.3 y ss.) y la directriz 2.9.3 sobre la recalificación, el Reino Unido no cree que se necesiten directrices diferenciadas sobre las declaraciones interpretativas condicionales. La eliminación de las directrices separadas sobre esta cuestión ayudaría a simplificar el texto de acuerdo con los comentarios generales que el Reino Unido expuso anteriormente.

Directriz 1.3 (Distinción entre reservas y declaraciones interpretativas)

FRANCIA

1. La Comisión aplica, como criterio de distinción entre las declaraciones interpretativas y las reservas, el de los efectos jurídicos que se pretenden lograr con la declaración. Este criterio es aceptable, pero con la condición de que se establezca no tanto a partir de las intenciones subjetivas del Estado, que son difíciles de conocer, sino más bien basándose en los efectos objetivos de la declaración, de su objeto. En particular, la aplicación de este criterio debería basarse en un cotejo objetivo del sentido de la declaración con el sentido del texto al que se aplique esa declaración. En cuanto al criterio temporal, Francia

aprueba la elección de la Comisión de no convertirlo en elemento integrante de la definición de las declaraciones interpretativas. No obstante, sería preferible, por razones derivadas de las exigencias de la seguridad jurídica, que, salvo circunstancias muy excepcionales, las declaraciones interpretativas se formulen en un plazo limitado contado desde el momento en que el Estado manifiesta su compromiso.

2. Véanse las observaciones a la directriz 2.4.3.

Directriz 1.3.2 (Enunciado y denominación)

FRANCIA

Francia abriga dudas acerca de la oportunidad de convertir el enunciado o el título dados a la declaración unilateral en un criterio de establecimiento de los efectos jurídicos pretendidos por su autor. Aparte de que ese enunciado no podría considerarse como un indicio fiable de los efectos jurídicos pretendidos por su autor, este criterio reintroduciría un nominalismo que, por otro lado, ha sido descartado con toda razón.

Directriz 1.4.1 (Declaraciones que tienen por objeto asumir compromisos unilaterales)

FRANCIA

Véanse las observaciones a la directriz 1.1.1.

Directriz 1.4.2 (Declaraciones unilaterales que tienen por objeto agregar nuevos elementos al tratado)

MALASIA

Con respecto a la directriz 1.4.2, Malasia entiende que, conforme a lo dispuesto en este, una declaración unilateral por la que un Estado se proponga agregar nuevos elementos a un tratado constituye simplemente una propuesta de modificación del contenido del tratado que, por tanto, queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la Práctica. Por consiguiente, Malasia desea poner de relieve que mientras esa declaración no modifique el contenido del tratado de tal forma que se modifiquen o excluyan los efectos del tratado o las disposiciones de este en su conjunto, en cuyo caso la declaración podría considerarse como una reserva, esa declaración podría excluirse efectivamente de la presente Guía de la Práctica.

Directriz 1.4.3 (Declaraciones de no reconocimiento)

FRANCIA

Francia es favorable a la exclusión de las declaraciones de no reconocimiento del ámbito de aplicación de la Guía de la Práctica. En particular, si bien es cierto que una declaración unilateral en virtud de la cual un Estado excluye expresamente la aplicación del tratado entre este y la entidad que no reconoce, presenta muchas similitudes con una reserva, no tiene por objeto excluir ni modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado. La declaración tiene por objeto denegar a la entidad en cuestión la capacidad para obligarse por el tratado y, por consiguiente, rechazar toda

relación convencional con ella. Por otra parte, el régimen de las reservas resulta totalmente inadecuado para incluir en él las declaraciones de no reconocimiento y tendría poco sentido su consideración con respecto a los criterios del objeto y el fin del tratado.

Directriz 1.4.4 (Declaraciones de política general)

FRANCIA

En ausencia de vínculos suficientemente estrechos con el tratado, es conveniente que las declaraciones de política general queden excluidas del ámbito de aplicación de la Guía de la Práctica.

Directriz 1.4.5 (Declaraciones relativas a la aplicación de un tratado en el ámbito interno)

FRANCIA

Esta directriz suscita una verdadera dificultad tal y como está redactada actualmente. Si bien se precisa claramente que una declaración de este tipo no queda excluida del ámbito de aplicación de la Guía de la Práctica en la medida en que «no tiene por objeto afectar como tal [los] derechos y obligaciones [de su autor] con respecto a las demás partes contratantes» y simplemente tiene carácter informativo, nada se dice sobre las declaraciones que, sin pretender que tengan esa incidencia, a pesar de todo pueden influir en los derechos y obligaciones del Estado que las formula frente a las demás partes contratantes. En general, esas declaraciones plantean la cuestión de su compatibilidad con el artículo 27 de la Convención de Viena de 1969, a tenor del cual una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. En efecto, la práctica demuestra que es muy difícil apreciar el verdadero alcance de estas declaraciones porque ello requiere una buena comprensión de la declaración y un buen conocimiento del derecho interno del Estado en cuestión y de las disposiciones convencionales pertinentes. La declaración que formula un Estado a propósito de la aplicación del tratado en el ámbito interno puede constituir una auténtica reserva, incluso aunque no aparezca de inmediato la voluntad de modificar o excluir los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado o del tratado en su conjunto bajo determinados aspectos particulares en su aplicación a ese Estado. Por otro lado, el hecho de excluir estas declaraciones de la Guía de la Práctica y considerar de forma tan categórica que no se trata de reservas podría entenderse como una invitación a no adoptar las medidas pertinentes en el derecho interno antes de comprometerse en el ámbito internacional. Sin duda sería prudente considerar que una declaración relativa a la aplicación del tratado en el ámbito interno tiene carácter estrictamente informativo si con ella no se pretende tener una incidencia como tal sobre los derechos y las obligaciones del Estado que la formula frente a las partes contratantes y que, al mismo tiempo, no puede ejercer esa influencia.

REINO UNIDO

La directriz 1.4.5 excluye del ámbito de la Guía las declaraciones que indican la forma en la que su autor pretende aplicar un tratado en su ordenamiento jurídico

interno. Con ello se pretende abarcar solamente las declaraciones formuladas para suministrar información sobre la aplicación. Sin embargo, la redacción utilizada para lograrlo resulta poco transparente: «pero que no tiene por objeto afectar como tal sus derechos y obligaciones con respecto a las demás partes contratantes». Si se probara que la forma de aplicación indicada en la declaración contradice manifiestamente lo exigido en el tratado, la declaración no podría «tener por objeto» afectar a los derechos y obligaciones del Estado, sino que demostraría la intención de aplicar una forma modificada del tratado. Por tanto, se deberían eliminar las palabras citadas y añadir lo siguiente al final (tras las palabras «fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la Práctica»): «a menos que esa forma de aplicación solamente pueda conformarse a las disposiciones del tratado excluyendo o modificando los efectos jurídicos de estas».

Directriz 1.5.1 («Reservas» a los tratados bilaterales)

FRANCIA

Esta categoría de declaración no es una reserva, ya que no produce una modificación ni una exclusión de los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado, sino una modificación de esas disposiciones convencionales constitutiva de una auténtica enmienda. En consecuencia, se debería modificar el título de esta directriz para indicar claramente que se trata de declaraciones que tienen por objeto modificar un tratado bilateral.

Directriz 1.7.1 (Alternativas a las reservas)

MALASIA

Con respecto a la directriz 1.7.1 propuesta, Malasia señala que esta se limita a ofrecer dos procedimientos que no se mencionan en otra parte y que, a veces se consideran «reservas», aunque en modo alguno se conforman a la definición que figura en la directriz 1.1. Preocupa a Malasia que pueda haber confusión a la hora de diferenciar esos procedimientos alternativos de las reservas. Por consiguiente, Malasia opina que, para evitar confusiones, habrá que especificar claramente el procedimiento para formular esas alternativas y los medios para diferenciarlas de las reservas.

Directrices 1.7.1 (Alternativas a las reservas) y 1.7.2 (Alternativas a las declaraciones interpretativas)

REINO UNIDO

El Reino Unido no considera que estas directrices sean de utilidad, puesto que van más allá del tema en cuestión y, por tanto, sugiere que se eliminen.

Directriz 2.1.1 (Forma escrita)

FRANCIA

Este proyecto retoma la norma establecida en el artículo 23 de la Convención de Viena de 1969. No plantea especiales dificultades. Las condiciones que puedan acompañar a la manifestación del consentimiento en

obligarse se deben formular por escrito, que es el único medio de garantizar la estabilidad y la seguridad de las relaciones contractuales.

Directriz 2.1.2 (Forma de la confirmación formal)

FRANCIA

La confirmación formal de una reserva, cuando sea necesaria, también debe hacerse por escrito.

Directriz 2.1.4 (Falta de consecuencias en el plano internacional de la violación de las normas internas relativas a la formulación de reservas)

FRANCIA

La Comisión propone un directriz que establezca, por una parte, que el procedimiento corresponde al derecho interno y, por otra parte, que su observancia carece de consecuencias en el ámbito internacional. Francia concuerda con esa solución, pues resultaría inoportuno incluir una directriz calcada del artículo 46 de la Convención de Viena de 1969 que permitiera invocar la irregularidad con respecto al derecho nacional para constatar la invalidez de la reserva, en caso de violación manifiesta de una norma interna de importancia fundamental. En efecto, por cuanto el Estado siempre puede retirar su reserva, esa disposición tendría como único efecto práctico permitir al Estado que haya formulado la reserva sin respetar el procedimiento nacional exigir retroactivamente que los demás Estados apliquen con respecto a él la disposición convencional objeto de la reserva. Resulta bastante difícil encontrar fundamento para esa situación en el derecho positivo.

Directriz 2.1.5 (Comunicación de las reservas)

FRANCIA

Esta directriz, inspirada en el artículo 23 de la Convención de Viena, resulta útil para completarlo pues se refiere también a las reservas formuladas a los actos constitutivos de organizaciones internacionales. La redacción contemplada por el Relator Especial es, en su conjunto, aceptable. No obstante, habría que saber qué se entiende exactamente en el párrafo 2 por «órgano facultado para aceptar una reserva».

Directriz 2.1.7 (Funciones del depositario)

MALASIA

Con respecto a la directriz 2.1.7, Malasia señala que esta directriz tiene por objeto permitir que los depositarios examinen si una reserva está en debida forma. Asimismo, la directriz parece ampliar el ámbito de las funciones de los depositarios permitiéndoles que examinen si una reserva está en debida forma, en lugar de limitar su labor a examinar si una firma, un instrumento o una notificación o comunicación relativos al tratado están en debida forma. Preocupa a Malasia que esta directriz dé la impresión de que una reserva formulada por un Estado tenga que pasar por dos etapas antes de establecerse, la del depositario y solo después la de los demás Estados contratantes. Lo mismo ocurre en vista de la observación

de Malasia sobre la directriz 2.1.8, en la que se reconoce el papel del depositario en la determinación de reservas inválidas. Malasia opina que también podría considerarse que la directriz sustituye a lo dispuesto en la Convención de Viena de 1969, al tener por objeto otorgar un papel activo al depositario en la interpretación de una reserva inválida. Como tal, la directriz no representa la práctica general conforme a la cual los Estados por lo común deciden si una reserva es inválida. A este respecto, a juicio de Malasia, la directriz permitiría que el depositario interviniera en la cuestión de la compatibilidad de la reserva, que puede provocar la respuesta del Estado. Esta situación prolongaría el problema y no coadyuvaría a su resolución. Malasia opina, pues, que la función del depositario debería limitarse al ámbito del artículo 77 de la Convención de Viena de 1969. Malasia considera que, en el supuesto de que la parte contratante concluya que una reserva formulada por otra parte es incompatible con ese tratado, las propias partes contratantes deberían probar que tienen derecho a formular objeciones a esa reserva y ello se daría a conocer por medio del depositario. Por lo tanto, se recomienda que la directriz 2.1.7 siga exactamente la redacción del artículo 77, párr. 1, apdo. *d* y párr. 2 de la Convención de Viena de 1969 de modo de limitar el ámbito de las funciones de los depositarios a las cuestiones que supongan examinar si una firma o un instrumento, una notificación o una comunicación relativos al tratado están en debida forma.

Directriz 2.1.8 (Procedimiento en caso de reservas manifiestamente inválidas)

FRANCIA

1. Las directrices 2.1.6 y 2.1.7 hacen hincapié en el papel puramente «administrativo» del depositario, cosa que Francia considera atinada. No obstante, la directriz 2.1.8 tiende a reconocer al depositario facultades ajenas a su función de registro para apreciar, en cierta medida, la validez de las reservas. La labor de la Comisión no carece de legitimidad. No obstante, en el estado en el que se encuentra el derecho internacional positivo, el depositario no tiene una función de apreciación, ni siquiera somera, de la validez. Por consiguiente, en el ejercicio de sus funciones administrativas, el depositario debe limitarse a registrar y comunicar las reservas, incluso aunque en su opinión sean manifiestamente inválidas.

2. La directriz 2.1.8, cuyo texto había sido aprobado en 2002, fue retocado ligeramente en 2006. Sin embargo, desde el punto de vista de Francia, esta nueva redacción no refleja el estado del derecho y la práctica en relación con las funciones del depositario. Esta directriz tiende a reconocer al depositario una capacidad para apreciar, en cierta medida, la validez de las reservas y, en su caso, señalar a las partes interesadas las reservas que le parece que pueden plantear problemas jurídicos. En ausencia de una disposición expresa que le faculte para ejercer funciones de ese tipo, el depositario no debería tener una función de apreciación, ni siquiera somera, de la validez de las reservas. Por lo tanto, en el ejercicio de sus funciones administrativas, el depositario debe limitarse a registrar y comunicar las reservas, incluso aunque en su opinión sean «manifiestamente inválidas», según la terminología utilizada por la Comisión.

MALASIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 2.1.7.

REINO UNIDO

1. No existe suficiente claridad con respecto a saber cuándo una reserva es considerada «manifiestamente inválida», particularmente teniendo en cuenta que se pretende ampliar esta disposición a las tres categorías de reservas inválidas que figuran en el artículo 19 de la Convención de Viena de 1969. Cabe preguntarse si se otorga así discreción al depositario del tratado. Para el Reino Unido no resulta evidente por qué el depositario, y no los Estados partes, está en condiciones de determinar si una determinada reserva es incompatible con el objeto y el fin del tratado.

2. En opinión del Reino Unido, en principio, la función del depositario consiste en comunicar a los Estados contratantes cualquier acto, notificación o comunicación relativos al tratado. Sin embargo, cuando se formula una reserva a pesar de que existe una disposición en el tratado que prohíbe todas las reservas o las reservas del tipo de la formulada, no puede haber duda alguna de la invalidez de esa reserva. En esa situación, el depositario puede, en primera instancia, plantear la cuestión al Estado autor de la reserva. El depositario la comunicaría a los Estados contratantes para recabar sus opiniones únicamente en el caso de que el Estado autor de la reserva insista en que su reserva es válida.

3. La directriz tampoco considera las posibles implicaciones de este cambio. A juicio de muchos Estados, la función del depositario del tratado es transmitir el texto de las reservas a las partes en el tratado y permanecer neutral e imparcial. Tampoco se hace referencia en el comentario a la práctica en vigor de los depositarios de los tratados en este contexto, ni se examinan las implicaciones prácticas o de recursos para los depositarios de los tratados.

Directriz 2.2.1 (Confirmación formal de las reservas formuladas en el momento de la firma de un tratado)

FRANCIA

Este proyecto no suscita dificultades, puesto que se conforma a la práctica francesa.

Sección 2.3 (Reservas tardías)

AUSTRIA

1. Según las directrices 2.3.1 y 2.3.2, las «reservas tardías» (esto es, las formuladas después de la manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado) son en principio posibles siempre que ninguna otra parte contratante las objete en un plazo de 12 meses. Sigue preocupando a Austria que ciertas directrices puedan extender la aplicación del régimen de las reservas a los tratados en su conjunto a las denominadas «reservas tardías». Hay que tener presente que esas reservas tardías no entran en el ámbito de la definición de reservas que se recoge en el artículo 2, párr. 1, apdo. *d*, y el artículo 19 de la Convención

de Viena de 1969. La propia Comisión incluye en la directriz 1.1 una definición de reservas que aspira claramente a no separarse de lo dispuesto en la Convención de Viena. Según esa definición, se entiende por «reserva» una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional al firmar, ratificar, confirmar formalmente, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado o a esa organización. Comoquiera que la definición contiene una clara referencia al momento en que puede formularse la reserva, es evidente que las llamadas «reservas tardías» no se ajustan a esta definición básica.

2. Por consiguiente, aunque se denomine reserva, una «reserva tardía» es realmente otro tipo de declaración que debe distinguirse de las verdaderas reservas para no desvirtuar la definición de reserva antes citada. Es evidente que los Estados partes en un tratado pueden acordar que el régimen de las reservas se aplique también a las «reservas tardías» formuladas en relación con ese tratado, con sujeción, no obstante, a los límites establecidos en ese tratado y en el derecho de los tratados que resulte aplicable. Sin embargo, en opinión de Austria, las declaraciones que no cumplan los requisitos de la definición no deben ser tratadas como reservas, pues ello puede dar lugar a consecuencias graves que no deben alentarse. Es preciso observar que, al aceptar las «reservas tardías» y tratarlas básicamente del mismo modo que las reservas, se estaría menoscabando el principio básico de *pacta sunt servanda* que se recoge en el artículo 26 de la Convención de Viena, ya que un Estado podría en cualquier momento reducir unilateralmente el alcance de sus obligaciones en virtud de un tratado mediante una reserva. Aparte de esto, la aplicación del régimen sobre las «reservas tardías» que se propone en las directrices podría dar lugar a la creación de un sistema de enmiendas de los tratados contrario al régimen previsto en los artículos 39 a 41 de la Convención de Viena.

Directriz 2.3.1 (Formulación tardía de una reserva)

FRANCIA

Las directrices 2.3.1 y 2.3.3 tienden a establecer dos reglas complementarias. Estas dos propuestas innovadoras suponen un desarrollo progresivo del derecho en la materia y, por consiguiente, no constituirían un simple ejercicio de codificación. Francia observa con agrado que ambas directrices no tienen por objeto permitir, en el futuro, un recurso frecuente y, en cierto modo, «banalizado» a las reservas tardías. Por un lado, una sola objeción de un Estado parte en el tratado en cuestión bastará para que la reserva sea inaplicable frente a todos los Estados partes en dicho tratado y, por otro lado, el Estado autor de la objeción a esa reserva no estará obligado a motivarla, si no lo desea, aparte de la simple constatación del carácter tardío de esa reserva. Por consiguiente, las directrices no tienen por objeto establecer una derogación general de la regla básica, generalmente aceptada por los Estados, a tenor de la cual las reservas deben formularse a más tardar en el momento de la manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado determinado. De lo que se trata es de la seguridad de los compromisos jurídicos suscritos voluntariamente por los Estados, a la que Francia

atribuye gran importancia. Por consiguiente, dejando de lado el caso, incontestable, en el que la formulación de reservas con posterioridad a la manifestación del consentimiento en obligarse esté autorizada explícitamente por un tratado, estas directrices tienen por objeto atender a situaciones particulares, no solamente hipotéticas, sino excepcionales, en las que un Estado no tendría, de buena fe, otra opción que denunciar el tratado en cuestión al no poder formular una reserva tardía.

REINO UNIDO

1. El Reino Unido reitera su oposición en principio a las reservas formuladas tardíamente, porque se apartan de la definición de «reservas» conforme a la Convención de Viena de 1969 y bien podrían causar perturbaciones e incertidumbres en las relaciones convencionales. Por lo tanto, a juicio del Reino Unido, las directrices deben poner de relieve, ante todo, la necesidad de una apropiada disciplina en la formulación de las reservas. Si se desea que las directrices aborden las circunstancias excepcionales en las que son válidas las reservas tardías, por ejemplo, cuando el propio tratado lo autoriza, se debe enunciar claramente cuáles son esas circunstancias. Por consiguiente, el Reino Unido preferiría que se modificara la directriz 2.3.1 de la siguiente manera:

«Si un Estado o una organización internacional formulan una reserva después de haber manifestado su consentimiento en obligarse, la reserva no surtirá efecto, salvo que el tratado disponga otra cosa o que todas las demás partes contratantes acepten expresamente la formulación tardía de la reserva.»

2. La aceptación de esta propuesta implicaría la eliminación de la directriz 2.3.2.

Directriz 2.3.2 (Aceptación de la formulación tardía de una reserva)

REINO UNIDO

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 2.3.1.

Directriz 2.3.3 (Objeción a la formulación tardía de una reserva)

FRANCIA

Véanse las observaciones a la directriz 2.3.1.

Directriz 2.3.4 (Exclusión o modificación ulterior de los efectos jurídicos de un tratado por medios distintos de las reservas)

MALASIA

Con respecto a la directriz 2.3.4, relativa a la exclusión o modificación ulterior de los efectos jurídicos de un tratado por medios distintos de las reservas, no queda claro a la interpretación de la reserva de quién se quiere hacer referencia en el apartado *a*. A juicio de Malasia, el apartado *a* parece sugerir que esa interpretación puede proceder de los demás Estados contratantes o del Estado autor

de la reserva. Malasia considera, pues, que el apartado *a* requiere una aclaración respecto de a quién se refiere.

Directriz 2.3.5 (Ampliación del alcance de una reserva)

FRANCIA

La ampliación del alcance de una reserva sobrepasa los límites temporales dentro de los que se puede formular una reserva, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. No obstante, Francia considera que la ampliación del alcance de una reserva no constituye necesariamente un abuso de derecho prohibido. Por tanto, resulta útil que en la Guía de la Práctica se mencione la hipótesis de la ampliación y se proponga disipar, de forma además convincente, las incertidumbres jurídicas que suscita. Por un lado, en la práctica convencional ha habido tentativas para ampliar el alcance de una reserva, si bien esas tentativas han sido excepcionales. El comentario menciona algunos ejemplos al respecto que derivan no tanto del abuso de derecho como de la voluntad de tener en cuenta limitaciones técnicas o ciertas particularidades del derecho interno. Reconocer este hecho no equivale, a todas luces, a presumir que sea lícito. Por otro lado, y sobre todo, la posibilidad de ampliar el alcance de una reserva está sujeta a condiciones muy estrictas. Así, el intento de ampliar el alcance de una reserva estará condenado al fracaso frente a todas las partes en el tratado si una sola de ellas formula una objeción a la modificación que se pretende efectuar. Dentro de este marco jurídico riguroso, parece que este proyecto tiene características de desarrollo progresivo del derecho: aunque no propicia esta práctica, permite recurrir a ella, excepcionalmente y con condiciones, para brindar al Estado que actúa de buena fe otra opción distinta de la denuncia del tratado en cuestión. Francia se pregunta si es oportuno incorporar al proyecto la definición de ampliación del alcance incluida en el párrafo 7 del comentario.

MALASIA

Con respecto a la directriz 2.3.5, Malasia señala que la aplicación de esta directriz se produciría en una situación en la que la reserva formulada equivaldría a la formulación de una reserva totalmente nueva. Sin embargo, opina que toda modificación que pueda ampliar el ámbito de una reserva pero que no afecte al contenido de los compromisos del Estado parte en un tratado no debería rechazarse simplemente por una única objeción. Malasia opina, pues, que es necesario contar con un mecanismo apropiado para evaluar la «reserva ampliada», puesto que no debería estar determinada exclusivamente por una objeción recibida. Asimismo, Malasia recomienda que se aplique la prueba de la validez para determinar esa reserva.

Sección 2.4 (Procedimiento relativo a las declaraciones interpretativas)

FRANCIA

Sería preferible simplificar la cuestión precisando que las «directrices» relativas a las reservas se aplican *mutatis mutandis* a las declaraciones interpretativas condicionales.

Directriz 2.4.0 (Forma de las declaraciones interpretativas)

FRANCIA

Este proyecto es aceptable. Las declaraciones interpretativas, al igual que las reservas, deben formularse por escrito, incluso cuando son «condicionales».

MALASIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 2.4.9.

Directriz 2.4.3 (Momento en que se puede formular una declaración interpretativa)

FRANCIA

Sería preferible que se formulara una declaración interpretativa en un plazo limitado, que podría ser el mismo que aquel durante el cual es posible formular una reserva. En la medida en que la designación ofrecida no permita siempre establecer por sí sola si se trata de una reserva o de una declaración interpretativa, admitir que los Estados partes en un tratado puedan en todo momento, incluso después de haber manifestado su consentimiento en obligarse, formular declaraciones interpretativas podría conducir a que algunos de ellos formularan, eventualmente mucho tiempo después de haber manifestado su consentimiento en obligarse, declaraciones interpretativas por medio de las cuales pretendieran producir, de hecho y de derecho, los mismos efectos jurídicos que las reservas. Por lo tanto, si se desarrollara esta práctica se correría el riesgo de suscitar progresivamente dudas acerca de la condición en virtud de la cual se formuló una reserva en el momento de la manifestación del consentimiento en obligarse. Como consecuencia, eliminar todo elemento temporal de la definición de la declaración interpretativa podría debilitar a más o menos largo plazo el elemento temporal que caracteriza a las reservas. Por consiguiente, se podría crear así una situación de inseguridad jurídica. En consecuencia, parece insuficiente que las restricciones temporales a la formulación de una declaración interpretativa queden subordinadas únicamente a la buena voluntad de los Estados. Sería deseable que se indicara, sea en la definición (directriz 1.2), sea en una disposición específica (directriz 2.4.3), que la declaración interpretativa debe formularse a más tardar en el momento en que el autor manifiesta su consentimiento en obligarse.

Directriz 2.4.4 (Inexigibilidad de la confirmación de las declaraciones interpretativas hechas en el momento de la firma de un tratado)

FRANCIA

1. Véanse las observaciones a la directriz 2.4.3.
2. Dado que Francia considera necesario limitar en el tiempo la posibilidad de que los Estados formulen declaraciones interpretativas, no hay razón alguna para apartarse de las reglas aplicables a las reservas.

[Directriz 2.4.5 (Confirmación formal de las declaraciones interpretativas condicionales formuladas en el momento de la firma de un tratado)]¹

FRANCIA

Dado que el régimen jurídico de las declaraciones interpretativas condicionales parece haberse conformado al de las reservas, Francia es favorable a la supresión de las directrices relativas a las declaraciones interpretativas condicionales.

¹ Las directrices sobre las declaraciones interpretativas condicionales se han incluido entre corchetes en espera de que la Comisión adopte una decisión definitiva acerca de si el régimen jurídico de esas declaraciones se conforma íntegramente al de las reservas.

Directriz 2.4.6 (Formulación tardía de una declaración interpretativa)

MALASIA

Malasia entiende que la directriz se aplica en caso de que el tratado especifique el plazo para la formulación de declaraciones interpretativas. Señala también que se debe hacer referencia a la directriz 2.4.3 sobre la regla general relativa al plazo para formular declaraciones interpretativas. Malasia desearía que se aclarara qué efectos jurídicos tiene la directriz 2.4.6 sobre los tratados. Malasia opina que, sobre la base del entendimiento acerca de la forma en que debe aplicarse la directriz 2.4.6, esta surtirá el efecto de invalidar toda disposición de los tratados relativa al plazo exigido para formular una declaración interpretativa. Asimismo, Malasia quisiera que se aclarara la aplicación de esta directriz en relación con la cuestión de la sucesión de Estados. Malasia entiende que la aplicación de la directriz permitiría que un Estado sucesor formulara una nueva declaración interpretativa cuando esta no reciba oposición alguna por haberse formulado tardíamente.

[Directriz 2.4.7 (Formulación y comunicación de declaraciones interpretativas condicionales)]

FRANCIA

Véanse las observaciones a la directriz 2.4.5.

[Directriz 2.4.8 (Formulación tardía de una declaración interpretativa condicional)]

FRANCIA

Véanse las observaciones a la directriz 2.4.5.

Directriz 2.4.9 (Modificación de una declaración interpretativa)

MALASIA

Malasia señala que, en virtud de lo dispuesto en la directriz 2.4.3, puesto que se puede formular una declaración interpretativa en cualquier momento, también debería permitirse que esta se pudiera modificar en cualquier momento, a menos que el propio tratado especificara el momento para la formulación y la modificación de una declaración interpretativa. Sin embargo, preocupan a Malasia la aplicación de la directriz 2.4.0 en relación con la directriz 2.4.9.

[Directriz 2.4.10 (Limitación y ampliación del alcance de una declaración interpretativa condicional)]

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 2.4.5.

Sección 2.5 (Retiro y modificación de las reservas y las declaraciones interpretativas)

Directriz 2.5.3 (Reexamen periódico de la utilidad de las reservas)

FRANCIA

Francia tiene dudas respecto a la utilidad de la propuesta contenida en esta directriz, que no parece apropiada en una guía cuyo objeto es enunciar las reglas jurídicas que rigen la identificación, el régimen y los efectos de las reservas.

Directriz 2.5.4 (Formulación del retiro de una reserva en el plano internacional)

FRANCIA

Esta directriz debería revisarse a la luz de la directriz 2.1.3. Las palabras «será competente» deberían sustituirse por las palabras «se considerará facultada».

Directriz 2.5.13 (Retiro de una declaración interpretativa condicional)

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 2.4.5.

Sección 2.6 (Formulación de objeciones)

Directriz 2.6.1 (Definición de las objeciones a las reservas)

FINLANDIA

1. Finlandia coincide con la Comisión en que, incluso aunque pueda hacerse una distinción analítica entre el acto de oponerse a una reserva válida y el de oponerse a una inválida, ambos actos deben considerarse «objeciones», puesto que esta es la práctica reiterada de los Estados y no parece que exista un riesgo real de confusión. Sin embargo, a Finlandia le convence menos el razonamiento de la Comisión según el cual la definición de «objeción» que figura en la directriz 2.6.1 es lo suficientemente amplia para abarcar las objeciones a las reservas inválidas además de las formuladas en relación con reservas válidas. Según la directriz 2.6.1, una objeción es

una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional como reacción ante una reserva a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que el primer Estado o la primera organización *se propone* excluir o modificar los efectos jurídicos de la reserva, o excluir la aplicación del tratado en su conjunto, en sus relaciones con el Estado o la organización autor de la reserva.

Es evidente que la expresión «se propone» implica una finalidad o intención por parte del Estado autor de la

objeción, en este caso, la finalidad o intención específicas de modificar o excluir los efectos de la reserva. Sin embargo, un Estado podría no tener tal intención cuando considera que, de entrada, la reserva carece de todo efecto jurídico; la finalidad de la objeción es simplemente señalar la invalidez y consiguiente falta de efecto jurídico de la reserva.

2. Por estas razones, Finlandia propone a la Comisión que considere la posibilidad de aquilatar la definición que figura en la directriz 2.6.1, de forma que incluya expresamente ambos tipos de objeciones, tal vez añadiendo la frase «o por la que el Estado o la organización internacional autor de la objeción expresa su opinión de que la reserva es inválida y carece de efecto jurídico».

FRANCIA

1. La búsqueda de una definición del término «objeción» responde a la necesidad de llenar una laguna que presentan las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, en las que no figura tal definición. Sin embargo, los principales elementos de la definición de objeciones se pueden determinar a partir de los objetivos que estas persiguen, que se recogen en los artículos 20 y 21 de ambas Convenciones. Una objeción es una reacción a una reserva, pero se trata de una reacción específica, dirigida a hacer inoponibles efectos a la reserva. La intención de la parte que reacciona a la reserva es, pues, determinante para calificar jurídicamente dicha reacción. La evaluación de la intención del Estado autor de la objeción se inscribe en un marco preciso. En particular, no se debe calificar de objeción la reacción de una parte que procura modificar el contenido mismo de la reserva. La objeción debe caracterizarse por la intención que manifiesta el Estado de crear uno de los efectos objetivos enunciados en las Convenciones de Viena: hacer inaplicable la disposición objeto de la reserva o impedir la entrada del tratado entre las partes de que se trate. Desde esa perspectiva, siempre resulta útil conocer las motivaciones del Estado autor de la objeción. Una definición estricta de las objeciones a las reservas presenta numerosas ventajas. En la forma, responde bien al objetivo de la Guía de la Práctica, que procura completar las disposiciones de las Convenciones de Viena sin modificar sustancialmente su espíritu. Francia adhiere a este criterio. En cuanto al fondo del asunto, una definición estricta de las objeciones da más latitud a lo que el Relator Especial llama «diálogo sobre las reservas», a saber, todo el procedimiento de debate que puede instaurarse entre el autor de la reserva y sus interlocutores, quienes lo incitan a retirarla.

2. Francia se inclina a favor de una definición estricta de las objeciones a las reservas, en particular porque esta se atiene a los efectos de las objeciones que se definen en los artículos 20 y 21 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. No obstante, aparentemente la Comisión se orienta hacia una definición amplia que no parece satisfactoria. En efecto, la expresión «con objeto de excluir o modificar los efectos de la reserva en las relaciones entre el autor de la reserva y el autor de la objeción» parece particularmente ambigua. Según la Comisión, la definición propuesta no prejuzgaría la validez o invalidez de la objeción; al igual que la definición de reservas, sería neutra. No obstante, el problema en cuestión es muy

diferente dependiendo de si se trata de la definición de reserva o de la definición de objeción. Una reserva produce siempre el mismo efecto: «tiene por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado» (directriz 1.1.1). La incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin de un tratado no resulta solamente del efecto propiamente dicho de la reserva, sino de la disposición o de las disposiciones del tratado a que se refiera. Por el contrario, en el caso de la objeción, el efecto pretendido por esta es lo que puede conllevar su invalidez. Además, la presunta invalidez de una reserva puede impugnarse por medio de una objeción, mientras que parece dudosa la posibilidad de reaccionar frente a una objeción cuyos efectos se considera que exceden el derecho de objeción. Una definición que abarque estrictamente la objeción y que determine con precisión sus efectos, permitiría disipar las ambigüedades relativas a la admisibilidad de una objeción que pretenda surtir otros efectos.

3. La objeción de efecto «supermáximo», por medio de la cual el Estado autor de la objeción pretende paralizar los efectos de la reserva considerando que el tratado debe aplicarse en su totalidad en sus relaciones con el Estado autor de la reserva, rebasaría los límites del marco consensual que inspira las Convenciones de Viena y no podría surtir ese efecto sin poner en tela de juicio el principio cardinal del consenso que anima el derecho de los tratados. El reconocimiento del efecto «supermáximo» tendría como consecuencia práctica inevitable desalentar la participación de los Estados en los acuerdos y tratados más importantes. Por lo tanto, es preferible que la definición no dé a entender que una objeción puede tener un efecto «supermáximo». En todo caso, la expresión «excluir o modificar los efectos de la reserva» permite incluir una objeción de este tipo.

4. A juicio de Francia, una solución de avenencia entre una definición amplia de las objeciones a las reservas y una definición estricta referida expresamente a los efectos enunciados en las Convenciones de Viena podría consistir en una definición que caracterizara a la objeción como una reacción dirigida a hacer inoponibles los efectos a la reserva en las relaciones entre el Estado autor de la objeción y el Estado autor de la reserva. Esa definición sería lo suficientemente flexible como para incluir las objeciones de efecto intermedio que, si bien no impiden que el tratado entre en vigor entre las partes de que se trate, tienen por objeto hacer inaplicable entre ambas partes, no solamente la disposición objeto de la reserva, sino también otras disposiciones del tratado. Puesto que el efecto pretendido por la objeción es menor que el efecto máximo autorizado por las Convenciones de Viena, la validez de este tipo de objeción no parece plantear dificultades. Un Estado puede estimar que la reserva afecta otras disposiciones del tratado y, por ende, entender que no está obligado, no solo por la disposición objeto de la reserva, sino tampoco por las demás disposiciones. Una definición que restrinja el efecto de la objeción a la inoponibilidad de los efectos de la reserva respecto al Estado autor de la objeción excluiría, por el contrario, a las objeciones de efecto «supermáximo» mencionadas *supra*. Una objeción de este tipo no pretende, pues, privar de efectos a una reserva, sino negar pura y simplemente su existencia y hacer como si esta nunca se hubiera formulado.

Directriz 2.6.2 (Definición de las objeciones a la formulación tardía o a la ampliación tardía del alcance de una reserva)

FRANCIA

Este directriz presenta una innegable utilidad, ya que resuelve una posible ambigüedad entre las dos acepciones del término «objeción» que recoge la Guía de la Práctica, a saber, entre la objeción a la formulación o a la ampliación tardías de una reserva, por una parte, y la objeción a una reserva, por la otra. Asimismo, esta definición evitaría una posible confusión entre dos tipos de objeción con efectos diferentes.

Directriz 2.6.3 (Facultad para formular objeciones)

AUSTRIA

1. Las directrices 2.6.3 y 2.6.4 se refieren a la facultad para formular objeciones y la facultad para oponerse a la entrada en vigor del tratado con respecto al autor de la reserva, respectivamente. Es evidente que, como se señala en la directriz 2.6.3, debe ser posible formular una objeción a cualquier reserva. Sin embargo, el efecto de una objeción de ese tipo dista de estar claro. ¿Cuál es el efecto de una objeción en el caso de una reserva que está prevista expresamente en el tratado? No puede darse por sentado que la objeción a una determinada reserva anule dicha reserva, sobre todo si se tiene en cuenta que la directriz 4.1.1 regula el establecimiento de determinadas reservas sin necesidad de aceptación. Del mismo modo, según la directriz 2.6.4, un Estado no puede excluir las relaciones convencionales con el Estado autor de la reserva mediante una objeción calificada si la reserva está prevista en el tratado. Por su parte, la directriz 4.3 se refiere de forma general al efecto de una objeción a una reserva válida que impide que la reserva tenga los efectos previstos en relación con el Estado autor de la objeción. No parece haber una norma concreta sobre los efectos de una objeción a una determinada reserva. Por consiguiente, los esfuerzos por averiguar el efecto de una objeción a una determinada reserva utilizando al menos tres directrices diferentes solo llevan a resultados ambiguos.

2. Véanse también las observaciones que se formulan más adelante en relación con la directriz 4.1.

PORTUGAL

1. En opinión de Portugal, la directriz 2.6.3 (Facultad para formular objeciones) debe perfeccionarse en cierta medida. En primer lugar, en el título, la palabra «facultad» no parece ser la más apropiada. Portugal comparte la opinión de que debe estudiarse la posibilidad de sustituirla por el término «derecho». Lo mismo puede decirse de la directriz 2.6.4.

2. Por otra parte, Portugal observa con satisfacción la oportuna sustitución, en el título de esta y otras directrices, del término «hacer» por «formular», con lo que la terminología se armoniza con la utilizada en el resto de la Guía de la Práctica.

Directriz 2.6.4 (Facultad para oponerse a la entrada en vigor del tratado con respecto al autor de la reserva)

AUSTRIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 2.6.3.

PORTUGAL

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 2.6.3.

Directriz 2.6.5 (Autor)

PORTUGAL

Portugal mantiene sus dudas sobre las disposiciones de la directriz 2.6.5 (Autor) que reconocen capacidad para formular objeciones a los Estados u organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado. El artículo 20, párr. 5, de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 establece que un Estado o una organización internacional puede formular una objeción en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado. Por consiguiente, Portugal considera que no es exacto ni necesario permitir que un Estado o una organización internacional formule objeciones cuando aún no es parte en el tratado, incluso aunque solo produzcan efecto cuando haya expresado el consentimiento en obligarse por dicho tratado.

Directriz 2.6.10 (Motivación)

PORTUGAL

1. Aunque no es obligatorio, se entiende que, en aras de la claridad y la certidumbre, sería útil que se dieran a conocer los motivos de la objeción.

2. La inclusión de la expresión «[e]n lo posible» representa un avance en relación con la frase «siempre que sea posible». En cualquier caso, Portugal propone simplemente que se suprima esa expresión; el término «debería» basta para tales efectos.

Directriz 2.6.14 (Objeciones condicionales)

FRANCIA

Francia duda que se esté en presencia de objeciones en el sentido estricto del término. Una directriz de estas características conllevaría el riesgo de incitar a los Estados, so pretexto de formular objeciones preventivas, a multiplicar las declaraciones, con efectos jurídicos por lo demás inciertos, una vez que pasan a ser partes en un tratado.

PORTUGAL

Portugal teme que esta solución vaya más allá del diálogo sobre las reservas previsto en las Convenciones de Viena. Además, cabe la posibilidad de que en algunos casos, al ponerse en relación con una determinada reserva, las objeciones condicionales carezcan de un contenido lo bastante determinado, lo que puede generar incertidumbre en cuanto a si la objeción ha sido efectivamente formulada. No obstante, es justo reconocer que la actual

redacción de esta directriz se ha mejorado y hace que la disposición sea más coherente que la «objección preventiva» que figuraba en la versión anterior de la directriz.

Directriz 2.6.15 (Objeciones tardías)

PORTUGAL

Dado que se trata de un concepto atenuado, sería prudente que se aclarasen mejor los efectos jurídicos que, en su caso, producen las objeciones tardías.

Sección 2.8 (Formulación de aceptaciones de las reservas)

Directriz 2.8.0 (Formas de aceptación de las reservas)

PORTUGAL

1. En general, las directrices sobre esta materia siguen las líneas procesales marcadas por las Convenciones de Viena y la práctica de los Estados. Sin embargo, Portugal desearía formular comentarios sobre algunas cuestiones que se han planteado.

2. Véanse las observaciones en relación con las directrices 2.8.0, 2.8.1, 2.8.7 y 2.8.8.

3. Portugal es partidario de mantener las expresiones «aceptación expresa» y «aceptación tácita», tal como figuran en el duodécimo informe del Relator Especial¹. Portugal toma debida nota de la posición de la Comisión, que se refleja en el comentario a esta directriz. No obstante, opina que esta distinción puede tener cierta relevancia práctica, ya que otorga una mayor claridad conceptual al tema.

¹ Véase *Anuario... 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/584, pág. 36, párrs. 5 a 44.

Directriz 2.8.1 (Aceptación tácita de las reservas)

FRANCIA

A Francia le cuesta entender que la aceptación tácita, derivada del vencimiento del plazo de 12 meses siguientes a la notificación de la reserva, constituya una «presunción» de aceptación en el sentido jurídico del término. La formulación de las directrices 2.8.1 y 2.8.2, que retoma la del párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena, en el sentido de que se refiere a los casos en que «se considerará que una reserva ha sido aceptada», no parece significar que la aceptación pueda ser por sí misma «refutada».

PORTUGAL

Portugal acoge positivamente que se prefiera una redacción de la directriz 2.8.1 similar a la propuesta en 2007, y coincide con el Relator Especial en considerar superfluo la a la sazón directriz 2.8.1 *bis*. Portugal también celebra que se mantenga la expresión «[a] menos que el tratado disponga otra cosa», puesto que el artículo 20, párr. 5, de la Convención de Viena también admite que un tratado puede establecer excepciones a la norma general de la aceptación tácita de las reservas.

Directriz 2.8.7 (Aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional)

PORTUGAL

1. Portugal entiende que es necesaria la aceptación no solo del órgano competente de una organización internacional, sino de los miembros de la organización y, por ende, partes en el instrumento constitutivo. Cuando el artículo 20, párr. 3, de las Convenciones de Viena establece que una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de la organización, lo que hace es incluir el órgano competente más que excluir a las partes en el instrumento constitutivo.

2. En 2007, había dos problemas principales en relación con esta cuestión que, a juicio de Portugal, debían seguir siendo examinados por la Comisión. El primero se refería a la situación que se plantea cuando se formula una reserva antes de que entre en vigor el instrumento constitutivo y, por tanto, antes de que exista un órgano competente para determinar si la reserva es válida, caso que es el que más suele darse en la práctica (artículo 19 y artículo 20, párr. 5, de las Convenciones de Viena). En segundo lugar, en lo que respecta a la directriz 2.8.9 tal como fue inicialmente propuesto por el Relator Especial¹ (directriz 2.8.8 en la versión actual), puede que la competencia de un órgano tenga que establecerse en su instrumento constitutivo, conforme al principio de las competencias de atribución. Ambas cuestiones parecen encontrar una respuesta más adecuada en la presente redacción. No obstante, los Estados y las organizaciones internacionales no deben colocarse al margen del diálogo sobre las reservas.

¹ *Anuario... 2007*, vol. II (segunda parte), nota 61.

Directriz 2.8.8 (Órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo)

PORTUGAL

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 2.8.7.

Directriz 2.8.11 (Reacción de un miembro de una organización internacional a una reserva al instrumento constitutivo)

FRANCIA

Francia duda de que sea conveniente incorporar esta directriz a la Guía de la Práctica. Puesto que en esa directriz se recuerda la posibilidad, poco discutible en cuanto al fondo, de que los Estados miembros de una organización internacional adopten una postura a título individual sobre la validez de una reserva formulada respecto al instrumento constitutivo de esta última, conviene asegurarse de que dicha directriz no lleve en la práctica a impedir el ejercicio de sus facultades por el órgano competente ni menoscabar la observancia de los procedimientos previstos.

Sección 2.9 (Formulación de reacciones a las declaraciones interpretativas)

FRANCIA

La clasificación de las diferentes reacciones a las declaraciones interpretativas parece totalmente aceptable y engloba las diferentes hipótesis que se dan en la práctica: el silencio, la aprobación, la oposición y la recalificación. Es importante señalar que estas diferentes formas de reacción no presentan, desde el punto de vista de sus efectos, iguales dificultades.

PORTUGAL

1. Como se establece claramente en las directrices, las reservas y las declaraciones interpretativas son dos conceptos jurídicos diferenciados. Una «reserva» tiene por objeto modificar o excluir los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado, mientras que una «declaración interpretativa» tiene la finalidad de precisar o aclarar el sentido o el alcance que el declarante atribuye a un tratado o a algunas de sus disposiciones. Por consiguiente, una reserva tiene efectos jurídicos directos, en tanto que una declaración interpretativa se relaciona fundamentalmente con el problema metodológico de la interpretación, aunque también conlleva consecuencias jurídicas.

2. Al ser dos conceptos jurídicos diferentes, deben tratarse separadamente salvo en los casos en que están interrelacionados. Recordando que las Convenciones de Viena no regulan las declaraciones interpretativas, Portugal se ha mostrado partidario de actuar con cautela, ya que la Comisión está abordando cuestiones que quedan fuera de su ámbito de competencia.

Directriz 2.9.1 (Aprobación de una declaración interpretativa)

PORTUGAL

1. Portugal considera que el término «aprobación» tiene una fuerte connotación jurídica que no es coherente con la cuestión objeto de examen. Portugal preferiría que se utilizara una expresión más suave, como «consentimiento». Esta expresión tendría que utilizarse de manera uniforme en otras directrices, según procediera.

2. Véanse también las observaciones que se formulan más adelante en relación con la directriz 3.6.

Directriz 2.9.2 (Oposición a una declaración interpretativa)

EL SALVADOR

1. Es notable la postura de la Comisión contenida en esta directriz, al prever la posibilidad de que los Estados o las organizaciones internacionales reaccionen negativamente a la formulación de una declaración interpretativa bajo la denominada «oposición», con lo cual se diferencia dicha figura de las «objeciones», cuya aplicación se entiende entonces únicamente referida a las reservas. En tal sentido, El Salvador se adhiere a lo establecido en la directriz 2.9.2 respecto a la figura de la oposición.

2. Ahora bien, El Salvador desea referirse a la última frase de la directriz apuntada, es decir, la posibilidad de formular «incluso [...] una interpretación alternativa».

3. La actitud del Estado o de la organización internacional al expresar su oposición puede ser muy variada, pues, como ya señalaba el Relator Especial,

la reacción negativa a una declaración interpretativa puede adoptar varias formas: puede consistir en un rechazo puro y simple de la interpretación formulada en la declaración o en una contrapropuesta de interpretación de la disposición o las disposiciones en litigio, o incluso en una tentativa de limitar el alcance de la declaración inicial, interpretada a su vez¹.

4. En cuanto al supuesto específico de la contrapropuesta, que en la Guía de la Práctica se denomina «interpretación alternativa»², El Salvador entiende que esta también podría presentar distinta naturaleza según los términos en que sea planteada y de acuerdo a las intenciones del Estado que la realice. Así, con la interpretación alternativa, pudiera ser que la intención sea la de expresar el rechazo acompañado de una interpretación con la que solo se pretenda hacer una recomendación al Estado que ha formulado la declaración interpretativa original; o bien, que junto al rechazo buscara la formulación de una declaración interpretativa propia. En el último caso, El Salvador considera que se estaría ante una nueva declaración formulada por otro Estado distinto al que hizo la declaración interpretativa inicial, razón por la que le serían aplicables todo el conjunto de reglas relativas a las declaraciones interpretativas en general.

5. Las posibilidades señaladas no se encuentran contenidas ni en la correspondiente directriz ni en el comentario a la misma, y posiblemente no se ha hecho referencia a ello, puesto que este problema no se presenta en las meras oposiciones, ya que estas únicamente consisten en el rechazo de la interpretación realizada; sin embargo, El Salvador considera pertinente aclarar el tratamiento que ha de dársele a la declaración alternativa y sus correspondientes efectos, ya sea en la directriz o en su comentario, para evitar el posible vacío que pueda surgir en su aplicación práctica.

¹ *Anuario... 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/600, pág. 8, párr. 22.

² Véase *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párr. 13 del comentario a la directriz 2.9.2: «La Comisión se ha preguntado por el calificativo más apropiado para designar las oposiciones que se traducen en una propuesta de interpretación diferente de la que se había sugerido en la declaración interpretativa inicial. Ha descartado los adjetivos “incompatible” o “disconforme” (*inconsistent*) en favor de “alternativa” a fin de no confinar la definición de las oposiciones a las declaraciones interpretativas dentro de límites demasiado estrictos».

PORTUGAL

Portugal valora positivamente las mejoras introducidas en relación con la versión de 2008¹, al suprimir la expresión «excluir o limitar sus efectos». Esta expresión podía ser engañosa al tratar de distinguir claramente entre reservas y declaraciones interpretativas. Sin embargo, Portugal cuestiona si la propuesta de una interpretación alternativa no sería de hecho una nueva declaración interpretativa con un efecto de rechazo, más que una mera oposición.

¹ Véase *Anuario... 2008*, vol. II (segunda parte), pág. 75, nota 212.

Directriz 2.9.3 (Recalificación de una declaración interpretativa)

EL SALVADOR

1. El Salvador reconoce la importancia de esta directriz, que encuentra su principal fundamento en la necesidad de regular la conducta bastante usual de los Estados y las organizaciones internacionales al momento de formular una declaración unilateral cuyo contenido no corresponde al título bajo el cual se formula; es decir, de regular la tendencia habitual de realizar reservas bajo la denominación de «declaraciones interpretativas» y viceversa.

2. Esta situación se presenta aún más complicada cuando la declaración se formula precisamente bajo el mismo título de «declaración», sin expresar ni brindar indicio alguno respecto a su verdadera naturaleza. Ello, como indicaba el Relator Especial en su tercer informe, «obliga a interesarse en el contenido mismo de las declaraciones y en el efecto que pretenden producir»¹.

3. Sobre este esencial aspecto, El Salvador manifiesta su adhesión a la postura expresada por el Relator Especial, en el sentido de establecer la «indiferencia al nominalismo»² como un elemento de las definiciones de reserva y de declaración interpretativa que se encuentran incluidas en las directrices 1.1 y 1.2, respectivamente, entendiéndose dicho elemento como la falta de efecto vinculador de la denominación otorgada a una declaración y su verdadera naturaleza, lo que, en consecuencia, implicaría que una declaración conserva su naturaleza independientemente del nombre o título bajo el cual se formule.

4. La directriz propiamente dicha se complementa con las directrices 2.9.4 a 2.9.7, que establecen reglas sobre el momento en que se puede realizar una recalificación, su formulación preferiblemente por escrito y, de ser posible, su motivación; sin embargo, El Salvador advierte con preocupación la ausencia de un elemento que, a su parecer, resulta de vital importancia, cual es el de la estipulación del funcionamiento práctico de la recalificación una vez que ha sido formulada.

5. Preocupa a El Salvador que no se haya establecido ninguna directriz relativa al modo de proceder cuando un Estado recalifique una declaración, ni se haya indicado con exactitud el momento a partir del cual puede tenerse por modificado su régimen; aunque ya se tenga por entendido, en virtud del comentario a esta directriz, que «la «recalificación» no determina de por sí el régimen de la declaración en cuestión». Ante ello cabría preguntarse entonces cuál es el efecto real que podría generar esta tentativa o propuesta de recalificación, si evidentemente «no se impone ni al autor de la declaración inicial ni a las demás partes contratantes o interesadas»³.

6. Es cierto que en los comentarios correspondientes a esta directriz, contenidos en el respectivo informe de la Comisión, así como en el decimotercer informe del Relator Especial⁴, ha quedado establecido que «[l]a divergencia de opiniones entre los Estados o las organizaciones internacionales interesadas solo se puede resolver con la intervención de un tercero imparcial competente para decidir»⁵; lo que, aunque refleja algún indicio de la forma de resolver la situación, no es aún suficientemente claro respecto al sometimiento efectivo de la declaración interpretativa al régimen de las reservas.

⁴ *Anuario...* 2008, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/600, pág. 3.

⁵ Véase la nota 3 *supra*.

PORTUGAL

1. Portugal alberga dudas sobre las disposiciones de la directriz 2.9.3 (Recalificación de una declaración interpretativa) que parecen permitir que un Estado o una organización internacional recalifiquen mediante una declaración unilateral la naturaleza de la declaración a la que responden. Puede que solo sea una cuestión de semántica, pero Portugal cree que convendría dejar de lado cualquier enfoque voluntarista de esta cuestión. Por otra parte, partiendo de la base de que una «reserva oculta» es efectivamente una reserva y no una declaración interpretativa, Portugal considera que la Comisión debería seguir reflexionando sobre si este capítulo es el lugar adecuado para una disposición de esa naturaleza.

2. En cualquier caso, Portugal reconoce la evolución alcanzada en la redacción de la propia directriz cuando se compara con su versión inicial. Por ejemplo, acoge con agrado que se utilice el término «recalificación» en lugar de «reclasificación».

Directriz 2.9.4 (Facultad para formular una aprobación, una oposición o una recalificación)

FRANCIA

Francia estima que, por razones de seguridad jurídica, sería preferible que la facultad de formular una aprobación, una oposición o una recalificación a una declaración interpretativa solo pueda ser ejercida por los Estados dentro del plazo de 12 meses siguientes a la fecha en que se les haya notificado la declaración interpretativa.

PORTUGAL

Portugal tiene ciertas dudas en cuanto a la mera afirmación de que las declaraciones interpretativas pueden formularse en cualquier momento. Por ejemplo, un Estado o una organización internacional no debe estar facultado para formular una declaración interpretativa en relación con un tratado o algunas de sus disposiciones en el contexto de un proceso de solución de una controversia que se refiera a su interpretación. De ahí que una referencia al principio de buena fe sea una solución prudente al respecto.

¹ *Anuario...* 1998, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/491 y Add.1 a 6, pág. 283, párr. 253.

² *Ibíd.*, pág. 289, párr. 291.

³ *Anuario...* 2009, vol. II (segunda parte), párr. 6 del comentario a la directriz 2.9.3.

Directriz 2.9.6 (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación)

MALASIA

Por lo que respecta a la directriz 2.9.6, Malasia entiende que la directriz no obliga a los Estados a exponer las razones de sus respuestas. Se señala que la directriz 4.7.1 dispone que en la interpretación de los tratados puede considerarse una aprobación de una declaración interpretativa o una oposición a ella a fin de determinar la ponderación que se ha de dar a dicha declaración interpretativa. Por ende, habida cuenta de que dichas respuestas surtirán efecto sobre las declaraciones interpretativas de los Estados, solo corresponde a los Estados que presentan una respuesta indicar los motivos en que se funda su aprobación y oposición. Aunque la recalificación no afecta la validez sustantiva ni el efecto de una declaración interpretativa, convendría también que todo acto de recalificación estuviese acompañado de una exposición de motivos, con lo cual se evitaría que los Estados aprobaran, se opusieran o recalificaran una interpretación propuesta por otros Estados sin razones válidas. Además, Malasia estima que a los Estados se les debería reconocer el derecho de saber por qué sus declaraciones interpretativas se aprueban o son objeto de oposición o recalificación. Malasia propone, pues, que el requisito de exponer los motivos en que se fundan la aprobación, oposición o recalificación tenga carácter obligatorio.

Directrices 2.9.8 (Falta de presunción de aprobación o de oposición) y 2.9.9 (El silencio respecto de una declaración interpretativa)

PORTUGAL

1. Portugal está de acuerdo en que las directrices 2.9.8 y 2.9.9 se refieren a dos cuestiones diferentes aunque relacionadas entre sí.
2. No parece haber dudas de que, al contrario de lo que ocurre con las reservas, en este caso no puede presumirse la aprobación ni la oposición. Además, es un principio del derecho que el silencio no puede considerarse un instrumento declarativo a no ser que pueda inferirse claramente lo contrario. En lo que respecta a las declaraciones interpretativas, no existe una norma general sobre el valor del silencio como instrumento declarativo ni tampoco una expectativa legítima general de una reacción expresa a una declaración de ese tipo. En tal caso, y en lo que atañe a las declaraciones interpretativas, el silencio solo debe tener un significado cuando su valor pueda inferirse claramente de una disposición del tratado.
3. Teniendo en cuenta lo anterior, Portugal considera que es preciso mejorar la redacción del párrafo 2 de la directriz 2.9.9 para aclarar el significado que debe atribuirse a la expresión «casos excepcionales». El párrafo 5 del correspondiente comentario debería perfeccionarse para ofrecer orientación adicional.

Directriz 2.9.9 (El silencio respecto de una declaración interpretativa)

FRANCIA

Francia estima que podría haber circunstancias en las cuales el silencio guardado en relación con una declaración interpretativa podría constituir aquiescencia al

respecto. Sin embargo, no hay duda de que el principio consagrado debe ser que la aceptación de una declaración interpretativa no puede presumirse ni inferirse del mero silencio. Todo depende de las circunstancias e incluso de circunstancias particulares y hasta excepcionales, en las cuales el silencio o el comportamiento de un Estado directa y sustancialmente interesado por la precisión o la aclaración que aporta la declaración interpretativa de otro Estado contratante será necesariamente tomado en cuenta a los efectos de la interpretación del tratado, por ejemplo en el contexto de una controversia existente entre dos Estados contratantes. Puesto que no constituye aquiescencia a una declaración interpretativa, el silencio no parece estar llamado a incidir en los efectos jurídicos que esta última pueda producir. En todo caso, no conviene desconocer la facultad de un Estado contratante, en lo que le concierne, de aclarar o precisar el sentido de un tratado o de sus disposiciones por medio de dichas declaraciones.

NUEVA ZELANDIA

Nueva Zelandia considera que el silencio no debe suponer necesariamente aquiescencia a una declaración interpretativa, y que la aquiescencia debe determinarse conforme al derecho internacional general. El párrafo 2 de la directriz 2.9.9 al parecer modifica lo anterior pues impondría a los Estados la carga de responder a una declaración interpretativa para evitar quedar vinculados por ella. La posibilidad de quedar vinculado por dichas declaraciones, incluso en los casos en que se restringe a circunstancias excepcionales, supondría una carga administrativa demasiado grande para los Estados, especialmente para los Estados más pequeños, pues significaría que habría que examinar cada declaración interpretativa y dar una respuesta a fin de proteger su postura. Por ende, Nueva Zelandia no apoya el párrafo 2 de la directriz 2.9.9.

REINO UNIDO

El Reino Unido no considera que el silencio como respuesta a una declaración interpretativa constituya necesariamente aquiescencia. El párrafo 2 de la directriz 2.9.9 debe suprimirse, dejando que la cuestión de la aquiescencia se resuelva por remisión al derecho internacional. En el comentario no se dan ejemplos de los casos excepcionales en los cuales el silencio se puede interpretar o ha sido interpretado como aquiescencia. Dado que una declaración interpretativa carece de condición jurídica formal, el Reino Unido duda que se puedan extraer conclusiones firmes del silencio de los Estados partes existentes.

[Directriz 2.9.10 (Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales)]¹

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 2.4.5.

PORTUGAL

Portugal comparte la opinión de que las declaraciones interpretativas condicionales no pueden considerarse

¹ Las directrices sobre las declaraciones interpretativas condicionales se han incluido entre corchetes en espera de que la Comisión adopte una decisión definitiva acerca de si el régimen jurídico de esas declaraciones sigue íntegramente el de las reservas.

como meras declaraciones interpretativas. Sin embargo, tampoco pueden tener la consideración de reservas, ya que supeditan la participación en el tratado a una determinada interpretación, mientras que las reservas tienen por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos del tratado. Su posición jurídica poco clara puede aportar incertidumbre al tratamiento de este tema, con el consiguiente perjuicio para el diálogo sobre las reservas, que debería preservarse cuidadosamente.

Sección 3 (Validez de las reservas y declaraciones interpretativas)

FRANCIA

1. Francia estima que en este caso se deben distinguir dos conceptos: validez y oponibilidad. La validez es la calidad de un acto jurídico que reúne todas las condiciones de forma y de fondo para producir efectos jurídicos. La reserva que no se formulara conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de las Convenciones de Viena sería, pues, inválida. En el orden jurídico internacional, la validez de una reserva es apreciada subjetivamente por cada Estado por su propia cuenta. De esta particularidad bien conocida del derecho internacional se deriva la consecuencia de que una misma reserva puede ser considerada inválida por determinados Estados y válida por otros. La nulidad, que constituye la sanción de invalidez en derecho interno, no parece constituir, en estas condiciones, una sanción apropiada, en derecho internacional, de la invalidez de una reserva. El concepto de oponibilidad, y en particular de inoponibilidad, permite calificar de manera más adecuada la sanción de esta invalidez apreciada subjetivamente. En este sentido, la objeción permite que el Estado que juzga inválida una reserva pueda declarar que los efectos de dicha reserva le son inoponibles.

2. Francia desea recordar su preferencia por la expresión «oponibilidad de las reservas». Por un lado, el concepto de validez no parece ser verdaderamente neutral, sino que parece remitir a una forma de examen objetivo relativamente distante del intercambio de apreciaciones subjetivas que imponen las particularidades bien conocidas del orden jurídico internacional. Por otra parte, y en especial, el concepto de «oponibilidad» parece reflejar mejor la realidad de las relaciones que suscita la formulación de una reserva entre el Estado autor de la reserva y las demás partes contratantes. Mucho dependerá, pues, de las reacciones de estas últimas. Si hace demasiado hincapié en la cuestión de la validez de las reservas, la Comisión corre el riesgo de propiciar la idea discutible de que las partes en el tratado podrían negar la existencia misma de una reserva desprovista, a su juicio de validez. Dicho lo cual, estas observaciones no afectan en absoluto la apreciación muy positiva que a Francia le merece la estructura general de las directrices consagradas a la «validez de las reservas».

Directriz 3.1 (Validez sustantiva de una reserva)

FRANCIA

Francia concuerda con la posición de la Comisión de reproducir el texto del artículo 19 de las Convenciones de Viena en la directriz 3.1, sin procurar una modificación

sustancial de sus términos. Alterar las formulaciones de esta disposición bien conocida seguramente causaría confusiones perjudiciales e inútiles.

Directriz 3.1.1 (Reservas expresamente prohibidas por el tratado)

FRANCIA

Las directrices 3.1.1 a 3.1.4 parecen totalmente pertinentes, en el sentido de que aportan las aclaraciones necesarias respecto a las dificultades de interpretación que plantea el artículo 19.

Directrices 3.1.2 (Definición de determinadas reservas), 3.1.3 (Validez de las reservas que no estén prohibidas por el tratado) y 3.1.4 (Validez de determinadas reservas)

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 3.1.1.

REINO UNIDO

1. La directriz 3.1.2 pretende aclarar el significado de la expresión «determinadas reservas». Si bien acoge con beneplácito el criterio flexible adoptado por la Comisión, el Reino Unido sigue preocupado por el hecho de que la definición quizás no subsuma todas las circunstancias en que una reserva puede ser «determinada». Un elemento clave del problema es la falta de precisión de la directriz en cuanto a qué grado de detalle es necesario para que una disposición del tratado indique «determinadas reservas». Si una disposición del tratado es precisa en lo que respecta a la naturaleza exacta de la reserva (véase, por ejemplo, el Protocolo Adicional n.º 2 que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 modificado por el Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955) y se formula una reserva que se ajuste estrictamente a ella, no parece apropiado superponer una evaluación de si la reserva es compatible con el objeto y el fin del tratado. Sin embargo, si la disposición del tratado tan solo autoriza reservas a artículos enumerados y excluye otros artículos enumerados, el contenido de toda reserva que se formule con respecto a un artículo en la lista permitida puede, con todo, dar lugar a una objeción.

2. El Reino Unido concuerda también con las directrices 3.1.3 y 3.1.4, que disponen que toda reserva que no esté prohibida por el tratado, o que no sea una reserva «determinada», debe ser compatible con el objeto y el fin del tratado. Sin embargo, cuestiona la referencia en el comentario relativo a la aplicabilidad de los párrafos 2 y 3 del artículo 20 de la Convención de Viena¹; el Reino Unido estima que este artículo no se aplica, o solo se aplica por analogía, a las reservas prohibidas.

3. El Reino Unido observa, sin embargo, que bien puede suceder que la incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin de un tratado se ponga de manifiesto, o

¹ Véase *Anuario... 2006*, vol. II (segunda parte), pág. 158, párr. 159.

se establezca, muchos años después de formulada dicha reserva, quizás exclusivamente en el contexto de acciones litigiosas. Por lo tanto, no acepta la sugerencia formulada en el comentario relativo a la directriz 4.5.2 de que las declaraciones hechas posteriormente por el autor de una reserva, o en el contexto de actuaciones judiciales, necesariamente «deben ser tratadas con prudencia»².

² Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 43 del comentario a la directriz 4.5.2.

Directriz 3.1.5 (Incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado)

FRANCIA

La definición que se propone en esta directriz es útil, en particular porque mantiene la unicidad del concepto del objeto y el fin del tratado. No cabe duda de que se podría distinguir teóricamente entre el objeto de un tratado y su fin. Sin embargo, además de que no siempre resulta fácil hacer esa disociación en cada caso concreto, al parecer ella no se ajustaría a la práctica, la cual consiste, para las partes contratantes, en apreciar la oponibilidad o, si se emplea el término que figura en la Guía, la «validez» de la reserva respecto al objeto o al fin del tratado en su totalidad. Francia encomia a la Comisión por las modificaciones introducidas en 2006 a esta directriz. La nueva definición del concepto de objeto y fin del tratado supone una notable mejora en relación con la propuesta inicial. Así pues, la adición de la referencia a la estructura general del tratado responde a las inquietudes formuladas por Francia durante sus observaciones de 2005. La única referencia a los elementos esenciales del tratado no es satisfactoria, puesto que puede resultar difícil determinar de manera indiscutible cuáles son los elementos cuyo menoscabo podría comprometer la razón de ser del tratado. Algunas partes en el tratado podrían, por ejemplo, considerar, contrariamente a otras, que las disposiciones sustanciales del tratado son indisociables de las cláusulas relativas a los mecanismos de aplicación y que una reserva relativa a estas últimas cláusulas haría que el tratado perdiera su razón de ser. Además, el hecho de asociar el fin y el objeto del tratado con sus elementos esenciales podría llevar a atenuar el carácter criticable de las reservas relativas a disposiciones quizás menos importantes pero que participan plenamente en el equilibrio del dispositivo convencional. La definición finalmente adoptada vincula los elementos esenciales del tratado con la «estructura general» de este último y ello permite preservar tanto el espíritu como la letra del tratado, e incluso salvaguardar su equilibrio convencional.

Directriz 3.1.6 (Determinación del objeto y el fin del tratado)

FRANCIA

Esta directriz completa de manera útil el proyecto 3.1.5 consagrado a la definición del concepto de objeto y el fin del tratado. Francia estima que es importante que el objeto y el fin del tratado no se determinen únicamente en relación con los términos del tratado, sino además teniendo presente su «estructura general».

Directriz 3.1.7 (Reservas vagas o generales)

FRANCIA

Francia acoge con apreciación los esfuerzos realizados por la Comisión en el párrafo 4 del comentario sobre esta directriz¹, a fin de precisar la articulación entre este proyecto y el que tiene que ver con las reservas relativas al derecho interno (directriz 3.1.11, en el que se indica que las reservas por las que un Estado se proponga «preservar la integridad de determinadas normas del derecho interno» y podrán formularse únicamente en la medida en que dichas normas sean compatibles con el objeto y el fin del tratado). En la práctica, suele suceder que las reservas relativas a la aplicación del derecho interno son precisamente las que se formulan en términos vagos y generales. A juicio de Francia, dichas reservas pueden suscitar problemas importantes: muchas veces no permiten que las otras partes determinen el verdadero alcance de la adhesión del Estado autor de la reserva al tratado; además, esas reservas pueden incluso hacer temer a las citadas partes que, en función de la evolución ulterior del derecho interno del Estado autor de la reserva, la adhesión de este último se vea menoscabada.

¹ Véase *Anuario... 2007*, vol. II (segunda parte), pág. 33.

Directriz 3.1.8 (Reservas relativas a una disposición que refleja una norma consuetudinaria)

REINO UNIDO

En el párrafo 1 de esta directriz se señala que el hecho de que una disposición convencional refleje una norma consuetudinaria es un factor pertinente con vistas a la determinación de la validez de una reserva. El Reino Unido no está convencido de que así sea. Tal como indicó en sus comentarios a la Observación general n.º 24 del Comité de Derechos Humanos, «existe una clara distinción entre decidir no contraer obligaciones en virtud de un tratado y tratar de no acatar el derecho internacional consuetudinario»¹. Sin embargo, el Reino Unido está de acuerdo con el párrafo 2 de la directriz, a tenor del cual una reserva de esa índole no afecta al carácter obligatorio de la norma consuetudinaria pertinente, que continuará siendo aplicable.

¹ Informe del Comité de Derechos Humanos, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40 (A/50/40)*, Comentario general n.º 24, anexo VI, párr. 7.

Directriz 3.1.9 (Reservas contrarias a una norma de jus cogens)

FRANCIA

La referencia a las normas imperativas del derecho internacional general (*jus cogens*) plantea la cuestión del alcance de dicho concepto, cuyo contenido, no definido, queda aún por precisar.

Directriz 3.1.11 (Reservas relativas al derecho interno)

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 3.1.7.

Directriz 3.1.12 (Reservas a los tratados generales de derechos humanos)

EL SALVADOR

Véanse las observaciones que se formulan más adelante en relación con la directriz 4.2.5.

REINO UNIDO

Con respecto a la directriz 3.1.12, el Reino Unido no considera que los tratados de derechos humanos deban recibir un trato distinto al de los demás acuerdos internacionales. Está convencido de que las reservas a los tratados de carácter normativo, incluidos los tratados de derechos humanos, deben quedar sujetas a las mismas reglas que las reservas a otros tipos de tratados. A juicio del Reino Unido, no hay razones de índole jurídica o normativa que justifiquen conceder un trato diferenciado a los tratados de derechos humanos. Toda sugerencia de que se apliquen normas especiales sobre reservas a los tratados en diferentes ámbitos, como los derechos humanos, resultaría contraproducente. Es importante recordar que la legislación sobre las reservas a los tratados tiene su origen en la opinión consultiva de la CIJ *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, de 28 de mayo de 1951¹. Por consiguiente, el Reino Unido sugiere que se suprima esta directriz. El Reino Unido observa que el segundo informe del Relator Especial² concuerda con las opiniones expresadas anteriormente.

¹ C.I.J. *Recueil* 1951, pág. 15; véase también C.I.J. *Resúmenes* 1948-1991, pág. 25.

² *Anuario...* 1996, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/477 y Add.1, pág. 39.

Directriz 3.1.13 (Reservas a las cláusulas convencionales de solución de controversias o de vigilancia de la aplicación del tratado)

REINO UNIDO

El Reino Unido observa que esta directriz bien puede ser superflua. Ello se debe a que se limita a confirmar que las reservas descritas en la directriz han de evaluarse en función de su compatibilidad con el objeto y el fin del tratado en cuestión, lo que ya debería quedar de manifiesto del contenido de las directrices 3.1.5 y 3.1.6.

Directriz 3.2 (Evaluación de la validez sustantiva de las reservas)

AUSTRIA

1. La multitud de actores competentes que contempla la directriz 3.2 conlleva el riesgo de que se produzcan evaluaciones divergentes. Todos los actores enumerados en esta directriz están, en ciertas condiciones, facultados para realizar una evaluación de la validez sustantiva, pero los efectos varían de uno a otro. Mientras que la evaluación por una parte en el tratado puede afectar solo a esa parte, la evaluación de un órgano creado en virtud de un tratado puede tener efectos para todas las partes, siempre que el órgano tenga la competencia necesaria (lo que, no

obstante, solo en contadas ocasiones queda fuera de toda duda). La decisión de un órgano de solución de controversias solo tiene efectos para las partes en la controversia. Si los diversos actores no coinciden en sus evaluaciones puede surgir una situación bastante complicada. Como ya se indica en el comentario, tal desacuerdo no es muy propicio a la aplicación del propio tratado. Es evidente que resulta necesario seguir aclarando esta cuestión.

2. Por lo que se refiere al plazo, es discutible por qué una parte debe estar limitada por la norma de los 12 meses, mientras que un órgano de solución de controversias puede realizar su evaluación en cualquier momento. Es evidente que la necesidad de disponer de unas relaciones convencionales estables exige el establecimiento de ciertos plazos. Pero, ¿implica este plazo que una parte en el tratado no puede alegar la invalidez sustantiva de una reserva ante un órgano de solución de controversias una vez transcurridos 12 meses? Da la impresión de que una parte podría eludir este plazo planteando la cuestión ante un órgano de solución de controversias, iniciativa que puede tomar en cualquier momento. No obstante, es indudable que tal procedimiento llevaría aparejados mayores gastos.

FRANCIA

La creación de mecanismos de supervisión por numerosos tratados relativos a los derechos humanos plantea problemas especiales, particularmente en lo relativo al control de la «validez» de las reservas formuladas por los Estados. Aunque esos problemas no se contemplaron cuando se elaboró la Convención de Viena de 1969, no parece imposible hoy día instituir esos mecanismos que, por otra parte, pueden resultar muy útiles y eficaces. Sin embargo, los órganos de supervisión solo pueden controlar la «validez» de las reservas formuladas por los Estados cuando ello haya sido expresamente previsto. La voluntad común de los Estados de conceder dicha competencia a esos órganos necesariamente debe constar en el texto convencional. El régimen europeo de protección de los derechos humanos ilustra perfectamente esta posibilidad y esta exigencia. En ausencia de tales mecanismos, incumbe al Estado autor de la reserva afrontar las consecuencias de la incompatibilidad de la reserva que ha formulado respecto al objeto y el fin del tratado, de la misma forma que incumbe al Estado que formula la objeción a la reserva afrontar las consecuencias de su decisión en lo que respecta al mantenimiento de su vínculo convencional con el Estado que ha presentado la reserva. El órgano de supervisión es un órgano jurisdiccional o asimilado que debe su existencia al tratado. No puede arrogarse otras competencias que las que le hayan conferido explícitamente los Estados partes. Si los Estados desean conferir a un órgano de supervisión ciertas competencias para apreciar o establecer la «validez» de una reserva, es indispensable que se consignen en cláusulas expresas en los tratados multilaterales, en particular en los tratados relativos a los derechos humanos. Cuando en los tratados no se prevean esos mecanismos, corresponde a los Estados, y exclusivamente a ellos modificar el tratado, completarlo si es necesario mediante un protocolo, para instituir un mecanismo de supervisión apropiado y muchas veces útil y eficaz, o reaccionar ante una reserva que consideren incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Directrices 3.2.1 (Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva), 3.2.2 (Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas), 3.2.3 (Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados), 3.2.4 (Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado) y 3.2.5 (Competencia de los órganos de solución de controversias para evaluar la validez de las reservas)

REINO UNIDO

1. En relación con la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados, que se establece en las directrices 3.2.1 a 3.2.5, el Reino Unido considera que la función que pueda desempeñar un órgano de vigilancia de la aplicación de tratados en la evaluación de la validez de las reservas (o cualquier otra función) debiera dimanar principalmente de las disposiciones jurídicamente vinculantes del tratado y que esas mismas disposiciones han de ser el resultado de una libre negociación entre los Estados y otros sujetos de derecho internacional. Por consiguiente, el Reino Unido cuestiona que sea atinado tratar de crear un marco permisivo de muy alto nivel para ese tipo de actividad, cuando es mejor dejar en manos de los Estados que negocian el tratado decidir, caso por caso, qué facultades deben asignarse a un órgano de vigilancia de la aplicación del tratado. Igualmente, los efectos jurídicos de la evaluación de la validez de las reservas hecha por un órgano de vigilancia se deben determinar con referencia a las funciones que se le encomiendan en el tratado.

2. A falta de una disposición convencional expresa, el Reino Unido no está de acuerdo en que los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados tengan «competencia para pronunciarse sobre la validez» de las reservas. Véanse las observaciones del Reino Unido sobre la Observación general n.º 24 del Comité de Derechos Humanos¹, en las que se expone plenamente su posición. Todo comentario o recomendación hecho por un órgano de vigilancia de la aplicación de tratados debe ser tomado en cuenta por el Estado de la misma manera que otras recomendaciones y comentarios en sus informes periódicos. El Reino Unido acepta, sin embargo, que un órgano de vigilancia de la aplicación de tratados acaso tenga que expresar una opinión sobre la condición y el efecto de una reserva cuando ello sea necesario para que dicho órgano pueda cumplir así sus funciones sustantivas.

¹ Informe del Comité de Derechos Humanos, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40 (A/50/40)*, Comentario general n.º 24, anexo VI.

Directriz 3.2.1 (Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva)

FRANCIA

Contrariamente al argumento que sirve de base a esta directriz, Francia desea señalar que, para que un órgano encargado de controlar la aplicación de tratados pueda

apreciar la «validez» de las reservas, los Estados o las organizaciones internacionales deben necesariamente otorgarle esa competencia. Convendría, pues, adoptar una redacción que evitara esa automaticidad entre la posibilidad de controlar la aplicación del tratado y la apreciación de la validez de las reservas. La segunda competencia no se deriva de la primera.

Directriz 3.2.2 (Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas)

FRANCIA

A juicio de Francia, en la redacción de esta directriz se debería hacer constar con mayor claridad el carácter fundamental de las cláusulas de competencia de los órganos en materia de apreciación de la validez de las reservas, en el tratado o en un protocolo adicional, permitiendo que los Estados y las organizaciones internacionales puedan enunciar formalmente la competencia que confieren a un órgano de control de la aplicación de los tratados en materia de apreciación de la «validez» de las reservas.

REINO UNIDO

El Reino Unido considera que cuando existe una intención expresa de los Estados que negocian un tratado de conferir esa función a un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado, los Estados actuarán como corresponda para que las disposiciones del tratado reflejen esa intención. En ningún caso se ha de interpretar que la ausencia de una referencia específica en las disposiciones del tratado a las facultades para evaluar la validez de las reservas autoriza a asumir una función jurídicamente vinculante en tal sentido.

Directriz 3.2.3 (Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados)

REINO UNIDO

Esta directriz se ha formulado como una obligación de cooperar. Se trata obviamente *de lege ferenda*: si bien la cooperación es deseable, la obligación de cooperar debe derivarse de una norma expresa del tratado. Además, si bien existe el requisito de «cooperar» con un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado y de «tener plenamente en cuenta la evaluación que este haga de la validez de las reservas que hayan formulado», no se especifican ni el alcance ni los límites de esa cooperación o consideración. En consecuencia, se puede cuestionar en qué medida ese requisito puede considerarse satisfecho con arreglo a la directriz.

Directriz 3.2.4 (Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado)

FRANCIA

En esta directriz se postula la falta de concurrencia de competencias de control pero no se aborda la hipótesis de una diferencia de apreciación entre los diferentes órganos y sujetos susceptibles de examinar la validez de una

reserva. Ahora bien, Francia estima que conviene elucidar mejor la cuestión.

Directriz 3.3 (Consecuencias de la falta de validez de una reserva)

ALEMANIA

Véanse las observaciones que se formulan más adelante en relación con la directriz 4.5.1.

FRANCIA

1. Se trata, sin lugar a dudas, de un problema espinoso que las Convenciones de Viena no han resuelto. Es precisamente por ese motivo que, en la medida de lo posible, la Comisión debe tratar de aportar aclaraciones sobre las consecuencias de la «invalidez» de una reserva o incluso sobre el efecto de una objeción a una reserva. Si la Guía de la Práctica guardara silencio sobre estas cuestiones, solo estaría respondiendo parcialmente a las expectativas que legítimamente ha suscitado. El principio enunciado en esta directriz parece a todas luces idóneo, incluso si el título del proyecto, que hace hincapié en las «[c]onsecuencias de la falta de validez de una reserva», aparentemente no refleja el contenido del proyecto, que versa más que nada, sobre las causas de la «falta de validez».

2. La cuestión de las consecuencias de las reservas «inválidas» constituye uno de los problemas más espinosos que plantean las disposiciones de la Convención de Viena de 1969. Ninguna disposición de esa Convención se refiere a la articulación entre las reglas relativas a las reservas prohibidas y las relativas al mecanismo de aceptación u objeción a las reservas. Francia se muestra poco favorable a la utilización de términos (como «validez» y «nulidad» de las reservas) que no reflejen la importancia del abanico de reacciones de los Estados frente a las reservas formuladas por otros Estados. Pese al vocabulario empleado, las cuestiones relativas a las consecuencias de las reservas «inválidas» tienen principalmente su respuesta en el mecanismo de las objeciones y aceptaciones formuladas por los Estados en relación con el Estado autor de la reserva. Si la constatación de la «invalidez» la hace un órgano de control, las consecuencias de dicha constatación solo pueden depender de las competencias reconocidas a ese órgano. Por el contrario, la oponibilidad de la reserva entre los Estados partes sigue dependiendo de las aceptaciones o las objeciones formuladas por estos últimos.

Directriz 3.3.1 (Invalidez de las reservas y responsabilidad internacional)

FRANCIA

1. Este directriz subraya, acertadamente, que las reservas constituyen parte del derecho de los tratados y no del derecho de la responsabilidad internacional.

2. Véanse las observaciones relativas a la sección 3.

Directriz 3.3.2 (Efecto de la aceptación individual de una reserva inválida)

ALEMANIA

Véanse las observaciones que se formulan más adelante en relación con la directriz 4.5.1.

EL SALVADOR

1. Las directrices 3.3.2 (Efecto de la aceptación individual de una reserva inválida) y 3.3.3 (Efecto de la aceptación colectiva de una reserva inválida) son tratadas en este apartado de manera conjunta debido a que las observaciones a realizar se refieren a cuestiones contenidas en ambas.

2. Como primer aspecto, debe indicarse que el contenido de las dos directrices es plenamente coherente con los principios y fundamentos básicos de las reservas. Así, la directriz 3.3.2 se basa en la premisa ya ampliamente reconocida de que la aceptación de una reserva no puede subsanar su invalidez, lo cual se debe a que los motivos de invalidez sustantiva —su prohibición expresa o su incompatibilidad con el objeto y el fin del tratado— operan *ipso facto* y no pueden ser revertidos por la mera aceptación realizada por un Estado o por una organización internacional.

3. Esta situación es distinta cuando, como refleja la directriz 3.3.3, no es únicamente un Estado u organización internacional sino la totalidad de estos quienes aceptan la reserva realizada. Ello constituiría un acuerdo unánime que, siguiendo la misma lógica de la realización de una enmienda al tratado mediante un acuerdo general *inter pares*, se encuentra permitido por el artículo 39 de la Convención de Viena de 1969¹.

4. El Salvador desea comentar ahora sobre la diferencia que hemos detectado en cuanto al alcance de las directrices 3.3.2 y 3.3.3, en concreto sobre el efecto que produce la incorporación del término «validez» en la primera de ellas, de cara a una interpretación armónica de la Guía.

5. Así se advierte que, al fijar la directriz 3.1 el alcance de la «validez sustantiva de una reserva», esta plantea tres supuestos específicos, a saber:

a)—que la reserva esté prohibida por el tratado;

b)—que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o

c)—que, en los casos no previstos en los apartados a y b, la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

6. Dicho alcance es el que también se desprende del contenido de la directriz 3.3.2, que incorpora el término «validez», es decir, incorpora los tres supuestos a los que hace referencia la directriz 3.1. Sin embargo, a diferencia del alcance que las directrices 3.1 y 3.3.2 confieren al referido término, la directriz 3.3.3 únicamente contempla dos de los supuestos, lo cual, al parecer de El Salvador, viene a restringir el efecto de la «aceptación colectiva de una reserva inválida» y, por ende, limita su alcance.

7. De acuerdo con lo antes expuesto, El Salvador considera de gran utilidad que se incluya en los comentarios una explicación sobre la diferencia apuntada, y si esta no fuere sustancial, propone que se elabore una redacción similar que refleje la equivalencia de términos.

¹ El artículo 39 de la Convención de Viena de 1969 dice lo siguiente: «Un tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la Parte II, salvo en la medida en que el tratado disponga otra cosa».

Directriz 3.3.3 (Efecto de la aceptación colectiva de una reserva inválida)

AUSTRALIA

1. Las directrices 3.3.3 y 3.4.1 parecen crear dos regímenes distintos en relación con la validez sustantiva de la aceptación de una reserva inválida: uno para la aceptación expresa y otro para la aceptación tácita. Esa situación no se ajusta al régimen establecido en la Convención de Viena. No está claro por qué en la directriz 3.4.1 se prohíbe la aceptación expresa de una reserva inválida, mientras que en la directriz 3.3.3 se contempla la posibilidad de la aceptación colectiva tácita de una reserva inválida. Por otro lado, en la directriz 3.3.3 no se especifica el plazo que tienen los Estados contratantes para formular una objeción, aunque es de suponer que se aplique el plazo de 12 meses establecido en la directriz 2.6.13. Es un aspecto que debería aclararse. Es más, si la aceptación colectiva de una reserva inválida está permitida de conformidad con la directriz 3.3.3, dicha aceptación debería permitirse también en la directriz 3.4.1.

2. La premisa subyacente de la directriz 3.3.3 que se expone en el comentario de la Comisión también es cuestionable, a saber, que la aceptación tácita de una reserva inválida puede constituir un acuerdo entre las partes por el que se modifica el tratado inicial. Australia pone en duda que las partes contratantes puedan llegar a un acuerdo simplemente a través del silencio o la inacción. Además, es difícil que la directriz 3.3.3 se pueda aplicar en la práctica, dada la improbabilidad de que un Estado decida pedir al depositario de un tratado que señale una reserva a la atención de los demás Estados contratantes y, sin embargo, no formule ninguna objeción a esa reserva. Sería conveniente que se aclararan más esas disposiciones.

3. La interacción entre estas disposiciones, relativas a la aceptación de reservas inválidas, y la sección 4.5, relativa a las consecuencias de una reserva inválida, es aún menos clara. Según los comentarios de las directrices, en la sección 4.5 se establece un régimen objetivo para determinar la invalidez de una reserva con independencia de la reacción de otros Estados, hecho que no concuerda con la directriz 3.3.3 y hace redundante la directriz 3.4.1.

AUSTRIA

1. Austria sigue teniendo graves dudas en relación con la directriz 3.3.3 sobre los efectos de la aceptación colectiva de una reserva inválida. Esta directriz parece invitar a los Estados a que formulen reservas prohibidas por un tratado, puesto que les permite formular la reserva y esperar a que los otros Estados se pronuncien al respecto. ¿En verdad se pretende que la reserva se considere válida si los demás Estados no presentan objeciones o mantienen silencio? ¿Deben los Estados contratantes tener el poder para invalidar el objeto y el fin de un tratado sin tener en cuenta la definición objetiva del fin y el propósito de este? Es algo que ciertamente no se ajusta a la idea de la Convención de Viena de 1969.

2. Además, la cuestión de la evaluación de los efectos del silencio sigue todavía sin respuesta. El comentario de

la Comisión¹ parece indicar que el silencio no se puede equiparar a la aceptación de la reserva. Esa conclusión estaría en consonancia con la directriz 3.3.2, según la cual la nulidad de una reserva no se podrá subsanar con una aceptación individual. No obstante, sigue siendo dudoso que exista algo parecido a una posición colectiva de los Estados partes en tratados multilaterales de carácter general, en particular teniendo en cuenta que no se indica el momento en que se debe establecer esa posición colectiva y que los Estados partes varían con el tiempo. ¿Qué Estados son, por tanto, decisivos para que se produzca la aprobación basada en el silencio?

3. Por otro lado, el elemento temporal también sigue sin estar claro, ya que no se establece ningún plazo en la directriz 2.6.13. Aunque en el comentario se explica que la cuestión del plazo se ha dejado sin definir a propósito, sigue habiendo cuestiones prácticas que requieren que se aborde. Por ejemplo, ¿qué ocurre si un Estado se adhiere a un tratado diez años después de que haya entrado en vigor y, al ser informado por el depositario del mismo de la existencia de una reserva inválida, es el único Estado parte que formula una objeción a dicha reserva? ¿Debería considerarse inválida la reserva solo después de esta objeción? La redacción actual de las directrices parece apoyar esa conclusión. Esa situación plantea otro problema: ¿pasaría la reserva a ser inválida con efectos *ex nunc* o *ex tunc*?

4. En términos más generales, esta directriz parece contradecir las directrices 4.5.1 y 4.5.3 ya que, según estas, la nulidad de una reserva inválida no depende de la objeción o la aceptación de un Estado contratante o de una organización contratante. Austria considera que, en particular en lo que se refiere a las reservas contrarias al objeto y el fin de un tratado, la aceptación basada en el silencio no se ajusta a las reglas establecidas de las relaciones convencionales internacionales.

¹ *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 5 del comentario.

EL SALVADOR

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 3.3.2.

ESTADOS UNIDOS

1. Según la directriz 3.3.3, una reserva inválida (es decir, prohibida por el tratado o incompatible con su objeto y su fin) «se considerará válida» si ninguna de las partes hace una objeción a ella después de haber sido informada expresamente al respecto por el depositario a petición de una parte contratante. Tal como se explica en el comentario, la idea subyacente de esta directriz es que la aceptación tácita de una reserva puede constituir un acuerdo posterior de las partes que modifica el tratado inicial y permite que se invoque esa reserva en particular.

2. Hay dos aspectos que merece la pena señalar en relación con el enfoque de esta directriz. En primer lugar, su viabilidad es cuestionable. No está claro en qué circunstancias un Estado podría pedir al depositario de un tratado que señalara a la atención de las demás partes el hecho de que la reserva presentada por otro Estado es inválida

y sin embargo optara por no formular objeción alguna al respecto. En el comentario se cita como ejemplo de la práctica de los Estados la aceptación unánime por las partes en el Pacto de la Sociedad de las Naciones de la reserva de neutralidad formulada por Suiza, a pesar de la prohibición de formular reservas establecida en el Pacto¹. No obstante, en el comentario no se especifica si esa aceptación se produjo con arreglo al proceso previsto en la directriz 3.3.3.

3. En segundo lugar, y lo que es más importante, si se puede llegar a un acuerdo posterior de las partes mediante la aceptación tácita de una reserva inválida a fin de «considerar» esa reserva válida, eso debería ser cierto también independientemente de si el depositario ha distribuido por separado, a petición de un Estado contratante, un segundo aviso en el que se indica que la reserva es inválida. En otras palabras, la lógica de esta directriz parece llevar a la conclusión de que cualquier reserva inválida, que haya sido distribuida y que no haya suscitado objeciones de las partes, se considerará «aceptada colectivamente» y por lo tanto «válida». Además, el comentario de la Comisión no apoya la distinción que esta defiende en sus directrices. En el comentario se rechaza el argumento de que una reserva inválida se pueda considerar válida si ninguna de las partes formula objeciones contra ella después de recibir una notificación inicial del depositario sobre la base de que: a) el silencio de un Estado no implica que este haya tomado posición con respecto a la validez de la reserva, y b) los órganos de vigilancia siguen teniendo la facultad de decidir sobre la validez de la reserva². No obstante, al justificar por qué esa misma reserva inválida se podría «considerar» válida después de una segunda notificación del depositario, en el comentario se citan favorablemente los mismos factores. Es decir, se utiliza la ausencia de objeciones tras la segunda notificación como prueba de la aceptación unánime de la reserva. Por otro lado, más adelante se explica que las reservas a que se refiere la directriz 3.3.3 se «consideran» válidas en vez de declararse válidas, en parte porque los órganos de vigilancia competentes pueden pronunciarse sobre esas reservas en un momento posterior. Para resumir, si las reservas que se contemplan en la directriz 3.3.3 solo se consideran válidas y siguen siendo «inválidas en principio», ese argumento debería aplicarse a todas las reservas de las que se tengan dudas sobre su validez y no solo a aquellas reservas que hayan sido objeto de una segunda notificación del depositario³.

4. Véanse también las observaciones formuladas más adelante en relación con la directriz 3.4.1.

¹ Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 6 del comentario.

² Véase *ibíd.*, párr. 5.

³ El comentario plantea también una cuestión conexa. Si la teoría jurídica en que se basa esta propuesta es que las partes han acordado, al menos tácitamente, una enmienda posterior que modifica el tratado inicial, entonces no queda claro por qué la reserva seguiría siendo «inválida en principio». Al contrario, por el mero hecho de enmendar el tratado y aceptar tácitamente la reserva, desaparecerían las restricciones originales para la formulación de reservas de ese tipo, a saber, las restricciones que convertirían esa reserva en inválida.

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 3.4.1.

NUEVA ZELANDIA

La directriz 3.3.3 plantea una preocupación para Nueva Zelanda. A su juicio, una reserva inválida no puede pasar a ser válida tan solo porque ningún Estado contratante u organización haya presentado una objeción al respecto.

REINO UNIDO

Esta directriz contempla la posibilidad de que una reserva inválida pase a considerarse válida si ningún Estado contratante presenta una objeción al respecto. El Reino Unido no considera que la falta de objeciones tenga por efecto subsanar la nulidad de una reserva inválida y señala que el comentario sugiere que, en todo caso, dicha ausencia de objeciones no evitaría la apreciación de la validez de las reservas por un órgano de vigilancia de la aplicación de tratados o por la CIJ. Parecería, por lo tanto, que en el mejor de los casos esta directriz podría solo crear una presunción, en la práctica, de que, a falta de objeción por alguna parte contratante a una reserva inválida, el Estado autor de la reserva debe considerarse parte en el tratado con el beneficio de su reserva. El Reino Unido no comparte esa opinión. Esta directriz también parece estar en contradicción con la directriz 3.3.2, en la que se confirma que la aceptación de una reserva inválida por un Estado contratante o por una organización contratante no tiene por efecto subsanar la nulidad de la reserva. Tampoco parece guardar coherencia con la sugerencia que figura en el comentario sobre la directriz 4.5.1¹ de que el plazo de 12 meses para la presentación de objeciones especificado en el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena no es aplicable en relación con las reservas inválidas. El Reino Unido considera que en las directrices debiera haber una mayor coherencia en lo que concierne a la nulidad de las reservas inválidas.

¹ Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 12 del comentario.

SUIZA

1. En la directriz 3.3.3 se contempla un procedimiento que permite dar validez a una reserva inválida. Suiza es consciente de las ventajas que podría acarrear una propuesta de ese tipo. No obstante, la propuesta plantea problemas desde un principio: ¿no se contraponen ese texto a lo prescrito en el artículo 19 de la Convención de Viena de 1969 basado en el principio de que no deberían formularse reservas inválidas («Un Estado podrá formular una reserva [...] a menos:»)? ¿No se corre el riesgo con un procedimiento de ese tipo de alentar la presentación de reservas inválidas, incluso reservas que sean incompatibles con el objeto y el fin del tratado, como se expone en el apartado c de esa disposición?

2. El procedimiento propuesto permitiría además dar validez a una reserva inválida mediante la mera aceptación tácita. En el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena se prevé que una reserva se considerará aceptada cuando no se hayan formulado objeciones, pero no que el silencio pueda dar validez a una reserva inválida. Cabe preguntarse si la solución adoptada para la formulación tardía de una reserva, que es lo que motivó a la Comisión para redactar esta directriz, es aplicable

también a las reservas inválidas. En el caso de las reservas presentadas tarde, solo se «subsana» el carácter tardío de la reserva mediante la aceptación tácita de las partes. Sin embargo, ¿podría darse por válida, mediante el consentimiento tácito de las partes, una reserva formulada tardíamente que de otro modo sería materialmente inválida?

3. Esta directriz plantea otra cuestión fundamental. El procedimiento que se propone permitiría, mediante el mecanismo de reservas a los tratados, modificar materialmente el propio tratado, tal como se reconoce en el comentario¹. Suiza cuestiona la conveniencia de crear dentro del ya complejo sistema de reservas un nuevo procedimiento de enmienda aplicable a todos los tratados. ¿No sería mejor, sobre todo a los efectos de la seguridad jurídica, que las partes que deseen modificar un tratado estén obligadas a hacerlo recurriendo a las vías previstas en las cláusulas finales del propio tratado?

4. Por último, la ausencia de plazos para la formulación de una objeción plantea numerosos problemas y coloca al depositario del tratado en una situación extremadamente difícil. Además de que sus tareas aumentarían con el procedimiento previsto, el depositario y todas las partes contratantes se verían obligados a esperar largo tiempo, incluso indefinidamente, para saber si la reserva se considera válida o no.

5. Por ello, Suiza considera que aún quedan muchas cuestiones por aclarar antes de adoptar el principio de que una reserva inválida se pueda dar por válida mediante su aceptación tácita, ya sea de forma colectiva o con las salvedades previstas en la directriz 3.3.3. Como mínimo, deberá resolverse el problema de la ausencia de plazo para la formulación de objeciones.

¹ Véanse, por ejemplo, los párrafos 8 y 11 (*Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte)).

Directriz 3.4.1 (Validez sustantiva de la aceptación de una reserva)

ALEMANIA

Véanse las observaciones formuladas más adelante respecto de la directriz 4.5.1.

AUSTRALIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente respecto de la directriz 3.3.3.

ESTADOS UNIDOS

Dado que la directriz 3.3.3 se mantiene en el texto, los Estados Unidos consideran que su relación con la directriz 3.4.1 merece una aclaración adicional. Como se ha dicho anteriormente, la directriz 3.3.3 permite que una reserva inválida «se considere válida» cuando ninguna parte formule objeciones a dicha reserva tras haberse distribuido una segunda notificación del depositario. Por su parte, la directriz 3.4.1 establece que la aceptación expresa de una reserva inválida será en sí misma inválida. El comentario no deja claro si una aceptación expresa puede tener efectos jurídicos en la posterior evaluación de la validez de una reserva¹. Teniendo en cuenta que es una tercera

parte competente la que se encarga de determinar la validez, parece lógico que se tenga en cuenta esa práctica de los Estados sobre las reservas en cuestión. Asimismo, los Estados Unidos desearían tener más información sobre la teoría jurídica en que se basa la directriz 3.4.1. En el comentario se reafirma que la aceptación colectiva tácita crea un acuerdo entre las partes para modificar el tratado, pero en el artículo 41, párr. 1, de la Convención de Viena también se permite que dos partes modifiquen el tratado en sus relaciones mutuas. La Comisión tal vez considere que la aceptación expresa de una reserva inválida no cumple los requisitos establecidos en el artículo 41, por lo que resultaría útil conocer la posición de la Comisión a ese respecto.

¹ Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), comentario a la directriz 3.4.1.

FRANCIA

1. Francia abriga dudas sobre esta directriz. La formulación adoptada da a entender que, a veces, la aceptación de una reserva «inválida» podría en sí misma ser «inválida», pero que no siempre tiene por qué ser así. Dentro de la lógica puramente objetiva de la «validez» que aquí se adopta, respecto a la cual Francia sigue albergando serias dudas, si la reserva es «inválida», ¿no debería acaso su aceptación ser igualmente siempre «inválida»? En realidad, la cuestión no se formula en esos términos, sino que se enmarca más bien en los efectos que conviene reconocer a la aceptación. Es difícil comprender la justificación para establecer la invalidez de la aceptación expresa de una reserva inválida. Si se acepta ese postulado, ¿qué impediría afirmar que la aceptación implícita de una reserva «inválida» es también «inválida»? La principal dificultad radica fundamentalmente, sin embargo, en el hecho de que esa afirmación de la «invalidez» de la aceptación (expresa o no) de una reserva considerada «inválida» se opondría directamente a la posibilidad de que los Estados, aunque solo fuera colectivamente, aceptaran una reserva que algunos pudieran considerar inválida.

2. En cuanto a la relación entre las directrices 3.3.3 y 3.4.1, resulta curioso que en la directriz 3.4.1 no se tengan en cuenta las consecuencias de la aceptación colectiva de una reserva inválida. Así pues, la aceptación individual de una reserva inválida podría en sí ser «inválida», pero eso no siempre sería así, dependiendo de que la aceptación sea expresa o tácita, y, por lo mismo, una reserva «inválida» podría «considerarse válida» si el conjunto de los Estados la aceptara. En este sentido, resulta difícil comprender la justificación de que se considera inválida la aceptación expresa de una «reserva inválida». Cabe preguntar si esa afirmación no se opondría directamente a la posibilidad de que los Estados, aunque solo fuera colectivamente, aceptaran una reserva tachada de «inválida». En lo que hace a esta última posibilidad, ¿no estaría también en contradicción directa de la lógica puramente objetiva de la validez que se ha adoptado y respecto de la cual Francia sigue albergando dudas?

Directriz 3.4.2 (Validez sustantiva de una objeción a una reserva)

FRANCIA

A juicio de Francia, no hay una razón decisiva para someter las objeciones a condiciones de validez. Las

verdaderas dificultades se siguen planteando en lo que concierne a los efectos de las reservas y las objeciones. Cierto es que las objeciones consideradas de «efecto intermedio» suscitan problemas especiales por cuanto pretenden no solo excluir los efectos queridos por el Estado autor de la reserva, sino también modificar el efecto de otras disposiciones del tratado. Por esa razón, se podría plantear eventualmente la cuestión de la compatibilidad de la modificación con el objeto y el fin del tratado. Al parecer, sin embargo, el análisis de la práctica en la materia debería ser objeto de aprobación. Ese análisis indica, muchas veces, que la modificación de las disposiciones del tratado pretendida por el Estado autor de la objeción está estrechamente relacionada con las disposiciones a las que se aplica la reserva. La práctica de las objeciones de efecto intermedio se ha desarrollado en un contexto ciertamente especial. Se podrían contemplar otras hipótesis según las cuales la modificación pretendida por el Estado autor de la objeción se apartaría demasiado de las disposiciones sobre las cuales versa la reserva. El Estado autor de la reserva se vería entonces obligado a reaccionar y a oponerse a la objeción que se le ha formulado, en particular si la considera contraria al objeto y al fin de un tratado. Aunque en esta directriz no se pueda resolver la cuestión de los efectos que podría producir ese tipo de objeción, Francia considera importante recalcar que un Estado no debería poder servirse de la objeción que haga a una reserva a fin de modificar, fuera del plazo prescrito para formular reservas, otras disposiciones del tratado sin relación o con una relación insuficiente con aquellas a las que se aplica la reserva.

Directriz 3.5 (Validez sustantiva de una declaración interpretativa)

FRANCIA

A juicio de Francia, no parece posible ir más allá de la afirmación según la cual un Estado «podrá formular una declaración interpretativa a menos que la declaración interpretativa esté prohibida por el tratado». Por un lado, la referencia a las normas imperativas de derecho internacional general plantea la cuestión del alcance del concepto, cuyo contenido, no definido, sigue aún sin precisarse. Por otra parte, muy poco más se puede decir sobre las declaraciones interpretativas y las reacciones a esas declaraciones en relación con el epígrafe relativo a la validez. El tema tiene más que ver con la cuestión específica de la ejecución y la aplicación de las obligaciones dimanadas de un tratado, con todas las particularidades que ello comporta en las relaciones internacionales, que con un dato objetivo que regiría el nacimiento y la formulación de esas obligaciones.

[Directrices 3.5.2 (Condiciones de validez sustantiva de una declaración interpretativa condicional) y 3.5.3 (Competencia para apreciar la validez sustantiva de una declaración interpretativa condicional)]¹

¹ Las directrices sobre las declaraciones interpretativas condicionales se han incluido entre corchetes en espera de que la Comisión adopte una decisión definitiva acerca de si el régimen jurídico de esas declaraciones se conforma íntegramente al de las reservas.

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 2.4.5.

ESTADOS UNIDOS

Una de las preocupaciones sustantivas de los Estados Unidos se refiere al tratamiento de las declaraciones interpretativas, en particular, las declaraciones interpretativas condicionales. Por lo que se refiere a las declaraciones interpretativas en general, los Estados Unidos no están a favor de que se cree una estructura rígida basada en los parámetros propuestos, porque entienden que es muy probable que afecte a la flexibilidad con que esas declaraciones son utilizadas en la actualidad por los Estados. Por otro lado, en relación con las declaraciones interpretativas condicionales, que ya han sido objeto de considerable debate, los Estados Unidos observan que las directrices 3.5.2 y 3.5.3 abordan la cuestión situando todos los aspectos relativos a las declaraciones interpretativas condicionales en el marco del régimen jurídico de las reservas y siguen teniendo serias dudas respecto de ese tratamiento. Si el contenido de una declaración interpretativa condicional tiene por objeto modificar los efectos jurídicos del tratado en relación con el declarante, entonces se trata de una reserva. Si el contenido de una declaración interpretativa condicional se limita simplemente a aclarar el significado de una disposición, entonces no puede ser una reserva, independientemente de que sea condicional o no. Los Estados Unidos no comparten la opinión de que una declaración interpretativa que de otro modo no se podría considerar una reserva, se pueda considerar como tal simplemente porque el declarante condiciona su consentimiento en obligarse por el tratado a la interpretación propuesta. Someter las declaraciones interpretativas condicionales, con independencia de que sean de hecho reservas, al marco de las reservas no es un tratamiento apropiado y podría dar lugar a un tratamiento excesivamente restrictivo de cuestiones como el plazo para la formulación de ese tipo de declaraciones, las condiciones de forma y las reacciones posteriores con respecto a ellas.

PORTUGAL

Hay que tener en cuenta que el carácter poco claro desde el punto de vista jurídico de las declaraciones interpretativas condicionales puede añadir incertidumbre al análisis y resultar perjudicial para el «diálogo sobre las reservas», que se debería proteger escrupulosamente. Portugal es partidario de que se analice más a fondo la cuestión de las declaraciones interpretativas condicionales a fin de establecer claramente su carácter jurídico, determinar los efectos jurídicos y los procedimientos asociados con ellas y decidir sobre la conveniencia de abordarlas en este contexto. Portugal toma nota de que en el informe de la Comisión se sigue citando entre corchetes la directriz 2.9.10 (Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales).

Directriz 3.6 (Validez sustantiva de las reacciones a una declaración interpretativa)

FRANCIA

Respecto a las consecuencias de una declaración interpretativa para un Estado que expresamente la aprueba o se opone a ella, al parecer bastaría con una referencia general a las normas consuetudinarias sobre la interpretación de los tratados. En general, no parece que las reacciones

a las declaraciones interpretativas puedan plasmarse rígidamente en normas sustantivas o de forma. Salvo el caso de la recalificación de una declaración interpretativa como reserva por uno o varios de los demás Estados contratantes, con lo cual el debate pasa a situarse en el ámbito de los efectos de las reservas, existe una cierta flexibilidad inherente en el conjunto de las declaraciones interpretativas y las reacciones que ellas suscitan, de conformidad con la función esencial que desempeñan en la vida de un tratado la intención de las partes y su interpretación del tratado.

PORTUGAL

1. Como ya ha señalado en las observaciones sobre la directriz 2.9.1 (Aprobación de una declaración interpretativa), Portugal considera que la palabra «aprobación» tiene un significado jurídico específico que no concuerda con el asunto que nos ocupa. Incluso podría inducir a error al dar a entender que una declaración interpretativa pudiera tener que cumplir los mismos requisitos jurídicos internos que la formulación de una reserva.

2. Portugal desearía que se incluyera una explicación más clara del uso de ese término en el comentario de la directriz 2.9.1.

Directriz 3.6.1 (Validez sustantiva de la aprobación de una declaración interpretativa)

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 3.6.

Directriz 3.6.2 (Validez sustantiva de la oposición a una declaración interpretativa)

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 3.6.

Sección 4 (Efectos jurídicos de las reservas y las declaraciones interpretativas)

FRANCIA

Francia considera que debe establecerse una clara distinción entre el efecto de las declaraciones interpretativas y el de las reservas. Además, esa distinción debe tomarse en cuenta cuando se trata de las reacciones a las declaraciones o a las reservas y a sus efectos respectivos.

Directriz 4.1 (Establecimiento de una reserva con respecto a otro Estado u organización)

AUSTRIA

El procedimiento relativo al establecimiento de reservas que se presenta en la directriz 4.1 no puede referirse a las reservas que están expresamente autorizadas por un tratado, tal como se expone en la directriz 4.1.1. Por consiguiente, la directriz 4.1 debe aclararse a esos efectos.

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la sección 3 y la directriz 4.2.1.

Sección 4.2 (Efectos de una reserva establecida)

AUSTRALIA

Australia observa que la sección 4.2 se basa en las Convenciones de Viena, en particular en el artículo 20, párr. 4, apdo. c, de la Convención de Viena de 1969, y que con ella se pretende aclarar en qué momento el Estado autor de una reserva se puede considerar parte contratante en el tratado.

BANGLADESH

Las directrices sobre los efectos de una reserva establecida (sección 4.2) son lógicas y están basadas en la práctica y la opinión reales de los Estados. Todas las partes deberían poder seguir esas directrices sin ningún problema para aplicar las disposiciones pertinentes de las Convenciones.

Directriz 4.2.1 (Condición del autor de una reserva establecida)

AUSTRALIA

El efecto de esta directriz es que el autor de una reserva no se convierte en parte contratante hasta que al menos otro Estado contratante haya aceptado la reserva, ya sea de manera expresa o tácita (tras la expiración del plazo de 12 meses establecido en las directrices 2.6.13 y 2.8.1). De cualquier modo, se podría definir con mayor precisión en las directrices la situación del Estado autor de la reserva durante el período comprendido entre la formulación de la reserva y el momento en que esa reserva se considera establecida, si llega a ser el caso.

EL SALVADOR

1. Puede observarse cómo esta directriz se fundamenta en lo regulado en el artículo 20, párr. 4, de la Convención de Viena de 1969, en el que se establece una regla general según la cual:

a) La aceptación de una reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado en relación con ese Estado si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor para esos Estados;

b) La objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste inequívocamente la intención contraria;

c) Un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante.

2. Esta disposición no ha tenido en la práctica aplicación uniforme, lo cual representaba un alto grado de dificultad para que la Comisión definiera una posición específica respecto a la determinación de la condición que posee el autor de una reserva establecida. No obstante, ha de reconocerse que la formulación finalmente adoptada en esta directriz, aunque encuentra su base en la Convención de Viena, no se limita a repetir lo regulado por esta, sino que adopta una concepción más amplia al utilizar el término «establecimiento de una reserva», con lo cual —tal como ha indicado la Comisión— se logra abarcar tanto el

supuesto de las reservas que requieren aceptación como aquellas que no la requieren.

3. Asimismo, es destacable la reformulación realizada respecto a la condición del autor de la reserva, dotándolo, en términos generales, de la calidad de «contratante», con lo cual se distinguen los efectos de la reserva según haya entrado en vigor el tratado o no. Así, un Estado tendrá la calidad de «contratante» cuando el tratado no esté vigente y «parte», tal como lo establecía originalmente la Convención de Viena, cuando el tratado ya haya entrado en vigor.

FRANCIA

Sería necesario hacer algunas aclaraciones en lo referente a las condiciones de entrada en vigor del acuerdo respecto al Estado u organización autor de la reserva, previstas en las directrices 4.2.1 a 4.2.3. Con arreglo al artículo 2, párr. 1, apdo. *f*, de la Convención de Viena de 1969,

[s]e entiende por «Estado contratante» un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado.

En su formulación actual, esta directriz parece estar en contradicción con esa disposición, puesto que dispone que un Estado solo puede pasar a ser Estado contratante una vez que se haya establecido la reserva (vale decir, que ella sea formal y sustancialmente válida y haya sido aceptada con arreglo a la directriz 4.1). Francia manifiesta serias dudas respecto a esta disposición. El establecimiento de la reserva únicamente puede tener consecuencias sobre la aplicabilidad del tratado entre el Estado autor de la reserva y el Estado aceptante, y no sobre la entrada en vigor del tratado. El juego de las reservas y las aceptaciones u objeciones se rige por las normas del derecho de los tratados, cuyo tecnicismo jurídico queda de manifiesto en los trabajos de la Comisión.

PORTUGAL

1. En opinión de Portugal, la Guía podría ofrecer una definición más precisa del momento en que el autor de una reserva se convierte en Estado contratante u organización contratante. ¿Debería coincidir ese momento con el establecimiento de la reserva o con su formulación? En otras palabras, ¿se contempla la retroactividad de los efectos hasta el momento en que se formuló la reserva? Esas son preguntas que se podrían plantear en la práctica cotidiana y que deberían recibir una respuesta más clara en los comentarios.

2. Véanse también las observaciones formuladas más adelante respecto de la directriz 4.2.2.

Directriz 4.2.2 (Efecto del establecimiento de la reserva en la entrada en vigor del tratado)

AUSTRALIA

Tal como señala la Comisión, existen prácticas divergentes respecto de la práctica adoptada por el Secretario General en su calidad de depositario de tratados multilaterales, según la cual todos los Estados que hayan depositado instrumentos (tanto si van acompañados de reservas como si no) se incluyen en el número de Estados contratantes necesario para la entrada en vigor del tratado. Cada Estado

conserva la discreción de sacar sus propias consecuencias jurídicas de una reserva, incluida la de decidir si el tratado es aplicable entre él y el Estado autor de la reserva. Con el fin de evitar más divergencias en la práctica y proporcionar mayor certidumbre, la Comisión podría adoptar la práctica aplicada por el Secretario General.

EL SALVADOR

1. Esta directriz es semejante a la regla establecida anteriormente en la directriz 4.2.1, pero se formula aquí para el caso específico en que el tratado aún no se encuentre vigente.

2. A juicio de El Salvador, el aspecto más relevante de la directriz 4.2.2 lo constituye el párrafo 2, pues en él se reconoce la práctica comúnmente desarrollada por los depositarios, quienes dan curso al depósito definitivo del instrumento de ratificación o adhesión que contiene una reserva antes que cualquier Estado haya aceptado la misma, sin tener en cuenta su validez o invalidez. La adaptación de esta directriz a la realidad constituye pues un elemento de gran trascendencia que refuerza una práctica bien establecida y aceptada por los Estados y las organizaciones internacionales.

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 4.2.1.

PORTUGAL

1. Por lo que se refiere a la directriz 4.2.2 las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 establecen en ambos casos que el autor de la reserva no se convertirá en Estado u organización contratante hasta que al menos otro Estado contratante u organización contratante haya aceptado la reserva, ya sea de manera expresa o tácita. Ello puede suponer una demora de 12 meses. No obstante, la práctica de los depositarios no suele seguir ese curso. Por ejemplo, el Secretario General de las Naciones Unidas no espera a que al menos se haya expresado una aceptación para dar curso al depósito definitivo de un instrumento de ratificación o de adhesión que contenga una reserva¹.

2. Se pueden citar otros ejemplos específicos de prácticas divergentes de los depositarios respecto de las reservas. Por ejemplo, el 20 de marzo de 2007 Portugal depositó en poder del Secretario General de las Naciones Unidas su instrumento de adhesión a la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de los Organismos Especializados, aprobada en Nueva York el 21 de noviembre de 1947, y formuló una reserva a la sección 19.B) (relativa a las exenciones fiscales) de la Convención. No obstante, el 24 de abril de 2007, el depositario le informó de que, siguiendo la «práctica establecida», el instrumento solo se depositaría en poder del Secretario General una vez que se hubiera recibido la aprobación de la reserva por los organismos especializados afectados. El depósito del instrumento de adhesión se suspendió, por lo que no se cumplió el último acto internacional necesario para que Portugal

¹ Véase *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux* (ST/LEG/7/Rev.1) (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: F.94.V.15).

pasara a estar obligado por la Convención. El Secretario General se guía para el ejercicio de sus funciones de depositario principalmente por las disposiciones pertinentes de la Convención, el derecho internacional consuetudinario y el artículo 77 de la Convención de Viena de 1969. De ahí que la publicación *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que depositaire de traités multilatéraux* no sea una fuente para el desempeño de las funciones de depositario por el Secretario General, sino más bien una recopilación de la práctica pertinente. La propia Guía de la Práctica establece que la validez de las reservas debe ser determinada solamente por los Estados contratantes o las organizaciones contratantes, los órganos de solución de controversias o los órganos de vigilancia de los tratados. Ni el depositario ni los organismos internacionales están incluidos en ninguna de esas categorías.

3. Estas observaciones tienen por objeto hacer hincapié en que las directrices sí pueden adoptar una posición acerca de la corrección de la práctica seguida por el depositario (al contrario de la intención expresa de la Comisión en el párrafo 11 del comentario de la directriz 4.2.1¹). Sería importante que no se invalidaran los efectos de las Convenciones de Viena en favor de prácticas divergentes.

4. Véanse también las observaciones formuladas anteriormente respecto de la directriz 4.2.1.

¹ *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte).

Directriz 4.2.3 (Efecto del establecimiento de una reserva en la condición de su autor como parte en el tratado)

EL SALVADOR

Esta directriz, que indica el establecimiento de una relación convencional entre el autor de la reserva y el Estado que la acepta, ha sido reconocida en numerosas oportunidades por todos los Relatores Especiales —desde J. L. Brierly hasta Alain Pellet— y es por ello que la Comisión ha indicado que se trata de un aspecto de sentido común. Sin embargo, atendiendo a la exhaustividad de la Guía de la Práctica, su inclusión supone el reconocimiento de un principio básico en materia de reservas.

FRANCIA

Véanse las observaciones sobre la directriz 4.2.1.

Directriz 4.2.4 (Efecto de una reserva establecida en las relaciones convencionales)

EL SALVADOR

Respecto de esta directriz, El Salvador no considera necesario realizar observaciones de fondo ni de forma; sin embargo, reconoce la atinada inclusión en la misma de elementos adicionales a las Convenciones de Viena, que contribuyen a una mejor comprensión de los efectos generados por las reservas en las relaciones convencionales, como son: la toma en consideración de las reservas con efectos excluyentes y su correspondiente efecto desregulador; la estipulación de que la reserva no modifica

las disposiciones del tratado, sino sus efectos jurídicos; y que puede tener esos efectos no solo respecto a ciertas disposiciones del tratado, sino también en el tratado en su conjunto con relación a algunos aspectos específicos.

Directriz 4.2.5 (Aplicación no recíproca de las obligaciones a que se refiere la reserva)

EL SALVADOR

1. Con esta directriz se reconoce el carácter no absoluto del principio de reciprocidad, conforme a una línea doctrinal y jurisprudencial cada vez más arraigada según la cual no todos los tratados suponen el intercambio de obligaciones entre los Estados. El ejemplo más claro de esa excepción lo constituyen los tratados de derechos humanos que, a diferencia de los tratados en general, tienen como objetivo primordial el beneficio de las personas que se encuentran sometidas a su jurisdicción.

2. Al respecto se ha dicho que «el actual sistema de reservas se muestra enteramente inadecuado a los tratados cuyos beneficiarios últimos son los seres humanos y no las Partes Contratantes»¹, lo cual ya había sido expresado medio siglo antes por la CIJ en su opinión consultiva *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, en la que se indicaba que

los Estados Contratantes no tienen intereses propios; tienen solamente, todos y cada uno de ellos, un interés común, que es el de preservar los fines superiores que son la razón de ser de la convención. En consecuencia, en una convención de este tipo no puede hablarse de ventajas o desventajas individuales de los Estados, ni de mantener un equilibrio contractual exacto entre derechos y deberes. La consideración de los fines superiores de la convención es, en virtud de la voluntad común de las partes, el fundamento y la medida de todas sus disposiciones².

3. Así, en vista de la importancia del reconocimiento de la naturaleza *sui generis* de los tratados de derechos humanos y teniendo en cuenta que, con el tema de las reservas, la Comisión no pretende la elaboración de una convención sino una Guía de la Práctica con fines ilustrativos, El Salvador propone la inclusión en esta directriz de una mención expresa de dichos tratados, a modo ejemplificativo y no taxativo, pues como atinadamente indica la Comisión en su informe, la reciprocidad

está igualmente ausente en los tratados que establecen obligaciones para con la comunidad de los Estados contratantes. Pueden encontrarse ejemplos al respecto en los tratados relativos a los productos básicos, en los tratados relativos a la protección del medio ambiente, en ciertos tratados de desmilitarización o de desarme, así como en tratados que establecen una ley uniforme de derecho internacional privado³.

4. Asimismo, podría evaluarse la idea de estipular en la directriz 3.1.12, relativa a las reservas de los tratados de derechos humanos, una remisión directa a la directriz en análisis, con lo que se lograría el mismo propósito de reconocer la no reciprocidad de obligaciones en los tratados de derechos humanos de manera expresa. Ello, sin menospreciar la no reciprocidad en otros tratados, se hace

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Blake vs. Guatemala* (sentencia de reparaciones y costas), *Serie C.N.º 48*, 22 de enero de 1999, voto razonado del juez Cançado Trindade, párr. 15.

² *C.I.J. Recueil 1951*, pág. 23; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 25.

³ *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 6 del comentario a la directriz 4.2.5.

necesario para este caso especial en virtud del surgimiento, en el ámbito universal y regional, de numerosos tratados en materia de derechos humanos que, pese a suponer un logro trascendental en la protección del individuo frente al poder estatal, ha llevado lamentablemente aparejada en muchas oportunidades la realización de declaraciones por parte de ciertos Estados con las cuales pretenden modificar o anular un derecho fundamental reconocido en el tratado, o condicionar su cumplimiento a las acciones de otro Estado, en aras de defender intereses propios y no de las personas sujetas a su jurisdicción.

REPÚBLICA DE COREA

Por lo que respecta a la directriz 4.2.5, conviene dar ejemplos de casos factibles en los que se pueda aplicar la directriz 4.2.5 e incluirlos en el comentario de la Comisión sobre esta directriz. La directriz 4.2.5 constituye una excepción a la directriz 4.2.4. La cláusula excepcional debe aplicarse de forma restrictiva y concreta. Sin embargo, debido a la utilización de expresiones ambiguas en la directriz 4.2.5, tales como «naturaleza de la obligación», «objeto y [...] fin del tratado» y «contenido de la reserva», no se ve con claridad si la reserva no se puede aplicar a otras partes del tratado. Por otro lado, esta incertidumbre genera inestabilidad jurídica respecto a la aplicación de las reservas.

Directriz 4.3 (Efectos de una objeción a una reserva válida)

ESTADOS UNIDOS

En la directriz 4.3 se establece que «[l]a formulación de una objeción a una reserva válida impide que esta pueda oponerse al Estado o la organización internacional autor de la objeción, a menos que la reserva sea efectiva en relación con ese Estado o esa organización internacional». Esta directriz parece reafirmar el principio relativamente simple de que una objeción cancela los efectos deseados de una reserva. No obstante, la cláusula inicial de esta directriz parece innecesaria y puede dar lugar a confusión en la aplicación de las directrices. Si una reserva ha de ser aceptada por un Estado para que se considere establecida con respecto a ese Estado, tal como se dispone expresamente en la directriz 4.1, entonces no sería posible el establecimiento de una reserva en relación con un Estado que ha presentado una objeción. Por consiguiente, los Estados Unidos recomiendan que se elimine la cláusula inicial de la directriz 4.3 o bien que se explique más a fondo en el comentario el propósito de esa cláusula.

Directriz 4.3.1 (Efectos de una objeción en la entrada en vigor del tratado entre su autor y el autor de la reserva)

FRANCIA

Con arreglo a los términos de esta directriz, la objeción hecha a una reserva «válida» por un Estado contratante no tiene por efecto impedir que el tratado entre en vigor entre el Estado que ha formulado la objeción y el Estado autor de la reserva. En realidad, Francia considera que la cuestión no se plantea en términos de efectos sobre la entrada en vigor del tratado, sino que se enmarca más bien en los

efectos sobre la aplicabilidad del tratado entre el Estado autor de la reserva y el Estado autor de la objeción.

Directriz 4.4.3 (Falta de efecto en una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens))

FRANCIA

La referencia a las normas imperativas de derecho internacional general (*jus cogens*) plantea la cuestión del alcance de dicha noción, cuyo contenido, no definido, queda aún por precisar.

Sección 4.5 (Consecuencias de una reserva inválida)

AUSTRALIA

1. Australia acoge favorablemente la formulación de la sección 4.5, que proporcionará a los Estados claridad y orientación importantes acerca de un tema sobre el que hay lagunas importantes en el régimen convencional establecido por las Convenciones de Viena. Australia está de acuerdo con el régimen objetivo establecido en las directrices 4.5.1 y 4.5.3, según el cual las reservas que no cumplan las condiciones de validez formal y validez sustantiva son inválidas, independientemente de la reacción de otros Estados contratantes. Ese criterio coincide con las condiciones establecidas en las Convenciones de Viena y se basa en la práctica existente de los Estados.

2. No obstante, Australia está particularmente preocupada por la presunción refutable que se desprende de la directriz 4.5.2, a saber, que un Estado autor de una reserva inválida se convertirá en parte en el tratado sin el beneficio de la reserva a menos que exprese la intención contraria.

3. Véanse también las observaciones formuladas más adelante respecto de la directriz 4.5.2.

BANGLADESH

1. Los efectos de una reserva inválida presentan más problemas que los que se examinan en la sección 4.2 de la Guía de la Práctica. Las disposiciones de la Convención no son muy claras al respecto. De ahí que las directrices de la Comisión sean muy útiles para comprender los efectos y consecuencias de las reservas inválidas. Las directrices se han redactado tras haber estudiado y analizado cuidadosamente numerosas prácticas de los Estados y opiniones de personas e instituciones expertas. Es comprensible y aceptable que la principal motivación de las directrices no sea excluir de las relaciones convencionales al autor de una reserva sino limitar esas relaciones. Esa postura coincide con la opinión y el enfoque que defienden la inmensa mayoría de los Estados.

2. Las disposiciones relativas a las reservas promueven el objetivo de maximizar la participación de los Estados en tratados multilaterales. No obstante, ello no debe ir en perjuicio del objeto y el espíritu del tratado de que se trate. Si bien la decisión de formular una reserva compete al Estado autor de la misma, las reacciones y respuestas de otros Estados tienen una enorme importancia para el establecimiento de relaciones convencionales con los

Estados autores de reservas, especialmente en los casos de reservas inválidas tanto desde el punto de vista sustantivo como formal y de las reservas mencionadas específicamente en el texto del tratado. Las directrices de la Comisión se basan en un análisis racional del espíritu y la idea que inspiran las disposiciones sobre reservas que figuran en las Convenciones. La aplicación de estas directrices contribuiría a promover una mejor realización de los objetivos de los tratados y unas relaciones convencionales más fructíferas.

FINLANDIA

1. Según el artículo 19 de la Convención de Viena de 1969, un Estado no podrá formular una reserva a un tratado si la reserva está prohibida por el tratado; o si el tratado dispone que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figura la reserva de que se trate; o si, en cualquier otro caso, la reserva es incompatible con el objeto y el fin del tratado.

2. No obstante, ¿qué sucede cuando un Estado presenta una reserva que es inválida sustantivamente? Tal como ha argumentado correctamente el Relator Especial, se debe distinguir entre dos cuestiones diferentes desde el punto de vista analítico: a) ¿cuáles son los efectos jurídicos, si los hubiere, de una reserva sustantivamente inválida?, y b) ¿cuáles son las consecuencias del acto de presentar una reserva inválida para la existencia o no de una relación contractual entre el Estado autor de la reserva y los demás Estados?

3. Véanse también las observaciones formuladas más adelante respecto de las directrices 4.5.1, 4.5.2 y 4.5.3.

Directriz 4.5.1 (Nulidad de una reserva inválida)

ALEMANIA

1. Las siguientes observaciones se centran en el que quizá sea el aspecto más importante del proyecto de Guía de la Práctica, a saber, las conclusiones de la Comisión respecto de la validez de las reservas y, en particular, las consecuencias y los efectos jurídicos de las reservas inválidas en las relaciones convencionales. Esta cuestión de derecho internacional, que ha sido objeto de considerable debate entre los expertos jurídicos, sigue sin resolverse.

2. En cuanto a la validez de una reserva, las directrices proponen una solución a esa cuestión objeto de debate.

3. En la directriz 4.5.1 se establece que «[u]na reserva que no cumpla las condiciones de validez formal y sustantiva enunciadas en las partes 2 y 3 de la Guía de la Práctica es nula de pleno derecho». En la directriz 3.3.2 se aclara que «[l]a aceptación de una reserva inválida por un Estado contratante o por una organización contratante no tendrá por efecto subsanar la nulidad de la reserva». De conformidad con la directriz 3.4.1, «[l]a aceptación expresa de una reserva inválida será en sí misma inválida». Por último, la directriz 3.3 deja claro que las consecuencias jurídicas de una reserva inválida son las mismas, independientemente de las causas de invalidez. En las directrices se especifica el concepto de invalidez, incluida

la directriz 3.1 en que se reproduce literalmente el artículo 19 de la Convención de Viena.

4. La relación de los diferentes motivos para la invalidez de una reserva, de conformidad con lo establecido en el artículo 19 de la Convención de Viena, y las consecuencias que entraña es objeto de debate en los textos jurídicos y un tema de interés para la adopción de un enfoque pragmático por los Estados contratantes. El principal punto de este debate es el criterio de validez de conformidad con el artículo 19, apdo. c, de la Convención de Viena (directriz 3.1, apdo. c). La incompatibilidad con el objeto y el fin de un tratado es un asunto complejo y, por lo general, más difícil de evaluar que los demás criterios de validez establecidos en el artículo 19 de la Convención de Viena. Si bien la condición de compatibilidad establecida en el artículo 19, apdo. c, de la Convención de Viena es un criterio objetivo, no cabe duda de que compete a cada uno de los Estados contratantes evaluar —con posibles resultados divergentes— si una determinada reserva cumple esa condición o no. La dificultad de determinar la compatibilidad o incompatibilidad de una reserva ha dado lugar a diferentes enfoques de los Estados a la hora de responder a las reservas que no cumplen la condición de la compatibilidad. Hay Estados que parecen seguir las orientaciones de la CIJ en su opinión consultiva *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*¹ y que, tras determinar que una reserva concreta es incompatible con el objeto y el fin del tratado, formulan una objeción contra dicha reserva, mientras que otros Estados, que no son conscientes de esa incompatibilidad, pueden aceptarla de manera expresa o tácita.

5. Las directrices de la Comisión mencionadas anteriormente representarían un cambio radical de enfoque, ya que impedirían llegar a resultados diferentes a la hora de aplicar la prueba de compatibilidad. El carácter radical y problemático de ese cambio se hace evidente al estudiar con más detenimiento las conclusiones de la Comisión respecto de las consecuencias jurídicas de una reserva inválida y su separabilidad, así como de la «presunción positiva» resultante.

6. Véanse también las observaciones formuladas más adelante respecto de la directriz 4.5.2.

AUSTRALIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente respecto de la sección 4.5.

EL SALVADOR

1. Esta directriz, y la inclusión de esta sección en su conjunto, es uno de los aspectos fundamentales en materia de reservas; pese a ello, las consecuencias de una reserva inválida no fueron reguladas en ninguna de las Convenciones de Viena, dejando un vacío que causaba graves problemas prácticos, pues si bien se tenía la idea de que una reserva inválida no podía tener los mismos efectos que una reserva válida, no había una postura uniforme respecto al tratamiento que debía otorgárseles.

¹ C.I.J. Recueil 1951, pág. 23; véase también C.I.J. Resúmenes 1948-1991, pág. 25.

2. Por ello, a El Salvador le parece adecuado que en la Guía de la Práctica se subordinen las consecuencias de ese tipo de reservas a criterios objetivos, su nulidad «de pleno derecho», lo cual implica la no subordinación de sus efectos, o para el caso de su falta de efectos, a la opinión de los Estados o de las organizaciones internacionales.

3. Véanse también las observaciones formuladas más adelante respecto de la directriz 4.5.3.

FINLANDIA

1. La Convención de Viena no ofrece orientación específica respecto de los efectos jurídicos de una reserva inválida. El artículo 21 de la Convención se refiere expresamente solo a las reservas válidas. No obstante, Finlandia está plenamente de acuerdo con el argumento de la Comisión de que una reserva inválida, a igual que una reserva que no cumpla las condiciones de validez formal enunciadas en el artículo 23 de la Convención, es nula de pleno derecho. Se trata de una consecuencia de la invalidez sustantiva de la reserva por definición; tal como señala la Comisión, la «nulidad» es la característica definitoria de un acto jurídico que tendría determinados efectos jurídicos si no fuera porque no cumple las condiciones formales y sustantivas de ese tipo de actos.

2. Una reserva, también por definición, es un acto jurídico que pretende tener el efecto jurídico de modificar el alcance o el contenido de una obligación que, en ausencia de esa reserva, el tratado impondría al Estado. Por lo tanto, parece razonable argumentar que cuando una reserva no cumple las condiciones sustantivas (enunciadas en el artículo 19 de la Convención de Viena) o las condiciones formales (enunciadas en el artículo 23 de la misma Convención) que deben tener las reservas como actos jurídicos, la reserva es nula de pleno derecho. La consecuencia de esta nulidad es que la reserva no puede tener los efectos jurídicos que pretende, a saber, alterar el alcance o el contenido de las obligaciones contractuales del Estado autor de la reserva.

3. Por consiguiente, Finlandia desea expresar su firme apoyo a la directriz 4.5.1.

FRANCIA

1. En la práctica, en caso de una reserva inválida, puede suceder que los Estados señalen, en su objeción, que rechazan que la reserva les sea oponible, pero ello no obstante decidan reconocer la existencia del vínculo convencional con el Estado autor de la reserva. Esta opción intermedia puede parecer paradójica: ¿cómo puede un Estado formular objeciones a una reserva incompatible con el objeto y el fin de un tratado, es decir con las disposiciones esenciales que constituyen la razón de ser del tratado, sin que se llegue a la conclusión de que el tratado no lo puede obligar en relación con el Estado autor de la reserva? Quizás la paradoja sea menos profunda de lo que *prima facie* puede parecer. El Estado autor de la objeción puede considerar que la reserva a la que objeta, si bien pone en peligro el objeto y el fin del tratado, no impide la aplicación de disposiciones importantes entre dicho Estado y el Estado autor de la reserva.

2. El Estado autor de la objeción puede igualmente esperar que su objeción, por la forma de desaprobación que supone, propicie un «diálogo sobre las reservas» e incite al Estado autor de la reserva a reconsiderar la necesidad o el contenido de su reserva. Por el contrario, no parece que el Estado autor de la objeción pueda hacer total caso omiso de la reserva y actuar como si ella nunca se hubiera formulado. Esa objeción, conocida como de «efecto supermáximo» puesto que busca la plena aplicación del tratado sin tener en cuenta que se ha presentado una reserva, pondría en entredicho el principio cardinal del consenso subyacente al derecho de los tratados.

3. A juicio de Francia, es posible, tanto en lo que respecta a la Convención de Viena como a la práctica seguida, que los Estados que hayan formulado una objeción a una reserva incompatible, según ellos, con el objeto y el fin del tratado (o prohibida por una cláusula de reserva) no se opongan a la entrada en vigor del tratado entre ellos y el Estado autor de la reserva. La hipótesis según la cual una reserva incompatible con el objeto y el fin del tratado podría viciar totalmente el consentimiento del Estado autor de la reserva que ha de quedar obligado por el tratado parece estar en contradicción tanto con la voluntad expresada por el Estado autor de la reserva como con la facultad del Estado autor de la objeción de decidir si el tratado entra o no en vigor entre él y el Estado autor de la reserva. Además, este último por cierto puede quedar obligado por algunas disposiciones importantes del tratado, aun en el caso de que haya formulado una reserva a otras disposiciones relativas a la estructura general del tratado y, por ende, incompatible con el objeto y el fin de este. Por otra parte, y en lo referente a la práctica de Francia, conviene señalar que, cuando formula una objeción a una reserva prohibida por el tratado, pero no se opone a la entrada en vigor de este con respecto al Estado autor de la reserva, Francia entiende respetar así la voluntad expresada por ese Estado. Además, al reconocer expresamente que la objeción no impide la entrada en vigor del tratado —algo que no es estrictamente necesario conforme al régimen previsto por la Convención de Viena—, el Estado desea destacar la importancia de la relación contractual así establecida y preservar mejor el espacio de «diálogo sobre las reservas». Es cierto que los efectos de la entrada en vigor de ese tratado podrían ser extremadamente limitados en la práctica, especialmente en el caso de los tratados denominados «normativos», o cuando la reserva es tan general que pocas de las disposiciones del tratado han sido verdaderamente aceptadas por el Estado autor de la reserva. Francia sigue opinando que, por insatisfactoria que sea en ocasiones, esa solución es la que mejor respeta el ordenamiento jurídico internacional y la única que ofrece una respuesta práctica a cuestiones que parecen irresolubles en teoría. Aun en los casos en que una reserva sea «inválida», el derecho de los tratados no puede privar a una reserva de todos sus efectos reconociendo la posibilidad de objeciones de efecto «supermáximo», ni privar de todo valor al consentimiento de un Estado en obligarse por el tratado porque su reserva es incompatible con este, a condición, claro está, de que el Estado autor de la objeción haya accedido a mantener una relación contractual con aquel.

NORUEGA

La experiencia muestra que la Convención de Viena de 1969 y la Convención de Viena de 1986 tienen una serie de lagunas y ambigüedades en sus artículos 20 y 21. La directriz 4.5.1, que se refiere en parte a la nulidad de una reserva inválida, tiene por objeto subsanar una de las principales deficiencias de las Convenciones de Viena, está firmemente asentada en la práctica de los Estados y se ajusta además a la lógica del régimen de Viena.

PORTUGAL

El directriz 4.5.1 es importante ya que llena una de las lagunas de las Convenciones de Viena. Otra laguna que la Comisión podría cubrir en relación con el tema son las consecuencias de los actos realizados sobre la base de una reserva nula de pleno derecho.

REPÚBLICA DE COREA

Por lo que respecta a la directriz 4.5.1, la validez formal y sustantiva de las reservas debiera ser evaluada por un órgano administrativo independiente. Sin embargo, el autor de la evaluación no es otro que el autor de la reserva. Conviene que para cada tratado se establezca un evaluador imparcial, como por ejemplo un comité de aplicación o una reunión de partes contratantes, que pueda adoptar una decisión respecto a la validez formal y sustantiva de las reservas.

Directriz 4.5.2 (Condición del autor de una reserva inválida con respecto al tratado)

ALEMANIA

1. Los siguientes comentarios se centran en el aspecto probablemente más importante del proyecto de Guía de la Práctica de la Comisión, a saber, sus conclusiones con respecto a la validez de las reservas y, en particular, las consecuencias y los efectos jurídicos de las reservas inválidas sobre las relaciones convencionales. La cuestión ha sido muy debatida por los expertos jurídicos. Este aspecto del derecho internacional sigue sin resolverse.

2. La directriz 4.5.2 introduce una presunción general, según la cual, en el caso de una reserva inválida, el Estado que la formula pasa a ser parte en el tratado sin el beneficio de su reserva, a menos que exista una indicación clara de que el Estado en cuestión no quería obligarse por el tratado en esas circunstancias.

3. Esta presunción positiva se basa en la conclusión de la Comisión que figura en la directriz 4.5.1, según la cual «[u]na reserva que no cumpla las condiciones de validez formal y sustantiva enunciadas en las partes 2 y 3 de la Guía de la Práctica es nula de pleno derecho y, por lo tanto, carece de todo efecto jurídico» y, por consiguiente, puede separarse del consentimiento del Estado en obligarse por un tratado.

4. En opinión de Alemania, la presunción positiva representa una propuesta de una nueva norma de derecho internacional de los tratados. Esta propuesta va claramente más allá de una simple directriz de la práctica existente en el marco del derecho internacional vigente.

5. Si bien la propuesta de la Comisión es un intento interesante por resolver la cuestión de las consecuencias jurídicas de las reservas inválidas que no fue abordada en las Convenciones de Viena, a Alemania no le convienen las conclusiones de la Comisión en este punto y tendría dudas al respecto, por no decir que se opondría a la incorporación de esa nueva norma al proyecto de directrices.

6. La postura de Alemania consiste en que la propuesta de la Comisión de una presunción positiva no se puede deducir de la jurisprudencia existente ni de la práctica en vigor de los Estados, sin duda no como una norma general igualmente válida para todos los casos de reservas inválidas conforme al artículo 19 de la Convención de Viena o con respecto a todos los tratados.

7. La práctica de los Estados sigue siendo ambigua en esta materia; sería difícil identificar un planteamiento uniforme de los Estados incluso en el ámbito más específico de los tratados sobre derechos humanos.

8. Cuando se examinan con mayor detenimiento las causas que más a menudo se invocan en apoyo de la propuesta de la Comisión de la presunción positiva (los casos *Belilos*¹ y *Loizidou*² ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos), resulta claro que tienen que considerarse en su contexto específico, que es el del Consejo de Europa: un grupo bastante reducido de Estados pertenecientes a una misma región que comparten y defienden valores sociales y políticos comunes, cuya formulación por excelencia está constituida por el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Sus Estados miembros desean estar sujetos al escrutinio y la interpretación autorizada de un sistema judicial obligatorio que incluso admite demandas de particulares. En sus decisiones para considerar que los Estados miembros están vinculados por su compromiso contractual sin el beneficio de sus reservas, el Tribunal se refiere a esta «naturaleza especial del Convenio como instrumento de orden público europeo». El Tribunal subraya «la práctica uniforme de las Partes Contratantes» y la activa participación de los Estados en este sistema, que implica el «riesgo inherente» (para un Estado miembro que formule una reserva) de que «los órganos del Convenio puedan considerar que la reserva es inválida» y quede obligado de todas formas.

9. Puede haber otros grupos de tratados muy especiales o tratados de gran relevancia con respecto a los cuales se puedan extraer conclusiones similares sobre la posibilidad de la presunción positiva sugerida por la Comisión en su proyecto de directrices. Sin embargo, Alemania defiende la postura de que, en general, no es así.

10. En opinión de Alemania, en el caso de una reserva inválida no se puede asumir que el Estado en cuestión esté plenamente obligado por un tratado. Esta interpretación no tendría en cuenta la intención evidente del Estado de no estar plenamente obligado.

¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Belilos c. Suisse*, sentencia de 29 de abril de 1988, *série A n.º 132*.

² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Loizidou c. Turquie*, sentencia de 23 de marzo de 1995, *série A n.º 310*.

11. Alemania desearía expresar su inquietud porque la presunción positiva propuesta en la sección 4.5 del proyecto de directrices pueda perjudicar realmente el desarrollo del derecho de los tratados a largo plazo y obstaculizar las relaciones contractuales entre los Estados.

12. Conforme a la presunción positiva propuesta en el proyecto de Guía, una reserva inválida carece de efectos jurídicos (directriz 4.5.1) y, como consecuencia de ello, al Estado autor de la reserva se le considera parte contratante sin el beneficio de su reserva, a menos que pueda determinarse la intención contraria de ese Estado.

13. Alemania teme que una presunción positiva amplia suponga que los Estados sean más reacios a adherirse a los tratados. Muchos Estados formulan reservas por razones constitucionales, como el caso de una reserva que constituya una condición para la aprobación parlamentaria. Estos Estados, incluida Alemania, se verían forzados a aclarar constantemente de forma expresa que su consentimiento en obligarse por un tratado depende de sus reservas. Existe la posibilidad de que, con el tiempo, la mayoría de las reservas vayan acompañadas de esa aclaración. Por tanto, en caso de invalidez de esa reserva, el Estado no pasaría a ser parte en el acuerdo internacional en cuestión.

14. Esto suscita varias preguntas y dudas: en primer lugar, cómo se determina la invalidez de una reserva en estos casos, especialmente con respecto al criterio de compatibilidad. El proyecto de directrices afirma lo obvio en la directriz 3.2, en el sentido de que permite a los Estados contratantes, los órganos de solución de controversias o los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados examinar la validez de una reserva. Sin embargo, entre los Estados contratantes —y esto no sería inusual— pueden existir opiniones divergentes en este sentido. Una sola objeción basada en que la reserva no cumple el criterio de compatibilidad (artículo 19, apdo. c, de la Convención de Viena) bastaría para sembrar dudas sobre la condición del Estado autor de la reserva como parte en el tratado. La aceptación individual tácita o expresa de la reserva por parte de otros Estados no resolvería ni podría resolver la cuestión, puesto que también es inválida la aceptación de una reserva inválida (directriz 3.3.2). Una opción podría consistir en recurrir a la aceptación colectiva, como se propone en la directriz 3.3.3. Sin embargo, ese procedimiento requiere unanimidad, lo que podría ser difícil de lograr, considerando la objeción ya formulada. El procedimiento también presupone que la reserva es inválida, lo cual constituye el punto que se debate. En estos casos, la cuestión sobre si el Estado autor de una reserva ha pasado o no a ser parte en un tratado tendría que plantearse ante un órgano de solución de controversias. Los Estados concretos, o incluso una mayoría de ellos, no estarían ya en condiciones de definir las relaciones contractuales entre ellos mismos o de subsanar la situación.

15. La cuestión de si el Estado autor de una reserva ha pasado o no a ser parte en un tratado es particularmente interesante en los casos en los que es el consentimiento de ese Estado en obligarse lo que permitiría que el tratado entrara o no en vigor. Ahora bien, otro asunto es considerar las implicaciones que se derivan para las relaciones convencionales mientras la reserva esté en situación de indefinición.

16. Alemania observa con preocupación que, en lugar de aportar certidumbre jurídica, la presunción positiva general propuesta en el proyecto de directrices crearía incertidumbre en las relaciones convencionales y, de hecho, obstaculizaría el desarrollo de estas. Los Estados pueden abstenerse totalmente de formular objeciones por temor a las consecuencias, aunque tengan derecho a formular objeciones a las reservas que no desean aceptar por la razón que sea.

17. Alemania es plenamente consciente de que no aporta ninguna solución a la cuestión. Sin embargo, en este momento no desea aceptar la solución ofrecida por la Comisión con respecto a la invalidez de una reserva y las consecuencias de esta como norma de derecho internacional público.

AUSTRALIA

1. Australia está particularmente preocupada por la presunción refutable que figura actualmente en la directriz 4.5.2, según la cual el Estado autor de una reserva será parte en un tratado sin el beneficio de la reserva inválida si no se manifestase la intención contraria. No obstante los factores establecidos en la directriz 4.5.2 para determinar esa intención, Australia observa dificultades en la práctica para que Estados distintos del Estado autor de la reserva establezcan el alcance del consentimiento en obligarse de este último. Esto es particularmente cierto en ausencia de un órgano jurisdiccional tercero que dicte una Resolución Vinculante para todos los Estados contratantes, lo cual podría conducir a una situación en la que el Estado autor de la reserva considere que esta es válida, mientras que el Estado autor de la objeción no la considere válida, pero entienda que se aplica la presunción, con el resultado de que no habría consenso con respecto a si el Estado autor de la reserva está obligado por el tratado y, si es así, si la reserva resulta aplicable. Por consiguiente, la presunción puede ser difícil de aplicar en la práctica y podría generar incertidumbre entre los Estados en sus relaciones convencionales.

2. Australia preferiría que se invirtiera la presunción que figura en la directriz 4.5.2, de forma que no se considere al Estado autor de la reserva parte en el tratado a menos que indique lo contrario. Esto aseguraría que la intención del Estado autor de la reserva siguiera siendo el factor determinante clave a la hora de determinar si ha pasado a ser parte en el tratado, aportaría mayor certidumbre a los Estados y preservaría el carácter voluntario del régimen de los tratados. Además, la inversión de la presunción permite que la responsabilidad de adoptar medidas recaiga en el Estado autor de la reserva, que puede modificar o retirar su reserva para eliminar su invalidez o renunciar a ser parte en el tratado. Otra ventaja de este planteamiento es que permite a los Estados que formulen objeciones mantener una relación convencional con el Estado autor de la reserva, incluso con la reserva inválida, en lugar de no tener ninguna relación convencional en absoluto.

AUSTRIA

Sin duda, la directriz 4.5.2 es el núcleo central de la cuestión de las reservas inválidas. Conforme a esta directriz, el autor de una reserva inválida pasa a ser parte en el tratado sin el beneficio de la reserva, «a menos que pueda

determinarse la intención contraria de ese Estado o esa organización». Austria coincide plenamente con la norma general expresada en el párrafo 1 del presente directriz, pero sugeriría un examen más detallado de sus excepciones. En opinión de Austria, la intención del autor de la reserva no se puede determinar a partir de la lista de factores que figura en el párrafo 2. Consideremos tan solo un ejemplo: ¿cómo pueden las reacciones posteriores de otros Estados contratantes expresar o reflejar la intención del autor de la reserva? Además, no queda claro quién «determinará» la intención del autor como se requiere en el párrafo 1. Estos problemas podrían evitarse simplemente pidiendo que el autor de la reserva exprese claramente su intención de no estar obligado si la reserva resulta ser nula de pleno derecho. Por tanto, Austria propone eliminar el párrafo 2 de la directriz 4.5.2 y sustituir la expresión «a menos que pueda determinarse la intención contraria de ese Estado o esa organización» por «a menos que ese Estado o esa organización expresen la intención contraria». En opinión de Austria, no sería apropiado obligar al autor de una reserva a estar vinculado por las disposiciones de un tratado cuando la reserva es nula de pleno derecho.

EL SALVADOR

1. El Salvador expresa su apoyo al contenido y redacción de la presente directriz por las razones siguientes.
2. Sobre la condición atribuible al autor de una reserva inválida, resulta innegable que la nulidad de dicha reserva no afecta al consentimiento del Estado o una organización internacional en obligarse por el tratado. Por tanto, el autor de esa reserva está sujeto a las obligaciones contenidas en el tratado de manera integral y se le considera «parte» en el tratado o «contratante» si aún el tratado no se encuentra vigente.
3. Esta fue precisamente la postura expresada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Belilos c. Suisse*, en los términos siguientes: «[n]o cabe duda de que Suiza está y se considera obligada por el Convenio, con independencia de la validez de la declaración»¹. Esta posición fue posteriormente reiterada en la causa *Loizidou c. Turquía*². En el ámbito regional, la Corte

¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Belilos c. Suisse*, sentencia de 29 de abril de 1988, *serie A n.º 132*, párr. 60: «En resumen, la declaración en cuestión no se ajusta a dos de los imperativos del artículo 64 (art. 64) del Convenio, por lo que corresponde considerarla inválida. Ahora bien, no cabe duda de que Suiza está y se considera obligada por el Convenio, con independencia de la validez de la declaración. Asimismo, el Gobierno de Suiza reconoció la competencia del Tribunal para determinar esta última cuestión que aquel le había planteado. Por tanto, se debe desestimar la excepción preliminar del Gobierno».

² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Loizidou c. Turquía*, sentencia de 23 de marzo de 1995, *serie A n.º 310*, párrs. 97 y 98:

97. El Tribunal ha examinado el texto de las declaraciones y el tenor de las restricciones con vistas a determinar si las restricciones impugnadas pueden separarse de los instrumentos de aceptación o si forman parte integrante e indivisible de ellos. Incluso considerando los textos de las declaraciones relativas a los artículos 25 y 46 (art. 25, art. 46) como un todo, el Tribunal estima que las restricciones denunciadas pueden separarse del resto del texto, dejando intacta la aceptación de las cláusulas facultativas.

98. De ello se desprende que las declaraciones de 28 de enero de 1987 y 22 de enero de 1990 relativas a los artículos 25 y 46 (art. 25, art. 46) del Convenio contienen aceptaciones válidas de la competencia de la Comisión y el Tribunal.

Interamericana de Derechos Humanos continuó con esa tendencia, al indicar, en el caso *Hilaire vs. Trinidad y Tabago*, que

Trinidad y Tabago no puede prevalecer de las limitaciones formuladas en su instrumento de aceptación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en virtud de lo establecido en el artículo 62 de la Convención Americana, por cuanto dicha limitación es incompatible con el objeto y fin de la Convención. Por lo tanto, la Corte considera que debe desestimar el segundo y tercer argumentos de la excepción preliminar interpuesta por el Estado en lo que se refiere a la competencia de la Corte³.

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Hilaire vs. Trinidad y Tabago*, excepciones preliminares, sentencia de 1º de septiembre de 2001, *serie C n.º 80*, párr. 98.

ESTADOS UNIDOS

1. La principal preocupación de los Estados Unidos con respecto al proyecto de directrices, que también fue puesta de manifiesto por varios Estados durante los debates de la Sexta Comisión celebrados el pasado año, se refiere a las consecuencias de formular una reserva inválida que no sea aceptada colectivamente por las partes en un tratado. El directriz 4.5.2 establece que cuando se ha formulado una reserva inválida, el Estado autor de esta se considera parte en el tratado sin el beneficio de la reserva, a menos que ese Estado haya expresado la intención contraria. Tras examinar con mayor detenimiento esta disposición y el comentario conexo, los Estados Unidos están en total desacuerdo con la conclusión a la que llega la Comisión sobre esta directriz.

2. Al examinar el razonamiento de la Comisión más detalladamente, los Estados Unidos coinciden con las declaraciones realizadas por Alemania y Hungría durante el debate de la Sexta Comisión en el sentido de que la CDI confía excesivamente en la práctica de los Estados y en la jurisprudencia, que están limitadas en cuanto a la materia y las regiones a que se refieren. La jurisprudencia citada por la Comisión procede casi exclusivamente del ámbito de los derechos humanos¹ y, en lo que respecta a la práctica de los Estados, parece que la Comisión se centra únicamente en unos cuantos Estados europeos que han formulado objeciones con el llamado «efecto supermáximo»². Con independencia del carácter de la práctica de otros Estados, los Estados Unidos consideran que una práctica limitada que se refiere a una única esfera del derecho internacional y a una región geográfica concreta no basta para proponer una directriz importante de aplicación general.

3. El comentario también rechaza demasiado rápidamente el planteamiento opuesto para abordar las reservas inválidas. En concreto, en el comentario se describe el planteamiento conforme al cual una reserva inválida impide que un Estado llegue a ser parte como una «solución radical»³, incluso aunque se base en la propuesta que no parece demasiado controvertida de que una reserva es el reflejo de la medida en la que un Estado consiente en obligarse. Asimismo, en el comentario figuran conclusiones jurídicas que no están necesariamente justificadas

¹ Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párrs. 6 a 13 del comentario a la directriz 4.5.2.

² Véase *ibíd.*, párrs. 3 a 5.

³ *Ibíd.*, párr. 16.

por la práctica de los Estados. En concreto, en el comentario se reconoce expresamente que «en casi todos los casos», los Estados que formulan objeciones a una reserva considerada inválida «no se oponen a la entrada en vigor del tratado»⁴. Puesto que las reservas inválidas son nulas de pleno derecho, la Comisión llega a la conclusión jurídica de que ello «solamente podría conducir a que el autor de la reserva esté obligado por el tratado en su totalidad sin que pueda prevalecerse de su reserva»⁵. Sin embargo, la indicación del comentario de que existe «desacuerdo» entre los Estados sobre el enfoque que se ha de dar a esta cuestión⁶ parece socavar esa conclusión. Sin duda, la variedad existente en la práctica de los Estados no es suficiente para apoyar esta conclusión.

4. Incluso aunque la Comisión llegue a lo que considera un planteamiento de compromiso —establecer la presunción refutable de que el Estado autor de una reserva está obligado sin el beneficio de su reserva inválida—, este enfoque resulta incompatible con el principio fundamental del consentimiento. Los Estados Unidos han defendido desde hace mucho tiempo la postura según la cual cualquier intento de atribuir una obligación no asumida expresamente por un país, aunque se base en una reserva inválida, es incompatible con el principio fundamental del consentimiento, que es la base sobre la que se asienta el derecho de los tratados, como reconoció el propio Relator Especial. Por lo demás, cuando el principio del consentimiento se combina con la presunción de buena fe de que los Estados no formulan reservas a la ligera y supuestamente solo lo hacen cuando esas reservas son una condición esencial del consentimiento del Estado autor de la reserva en obligarse por el tratado, la presunción incluida en las directrices propuestas debería apuntar a la dirección contraria. En otras palabras, cuando se ha formulado una reserva inválida, al Estado autor solamente se le debería considerar parte en el tratado sin el beneficio de la reserva si ese Estado ha indicado expresamente que si se presentase una objeción, retiraría efectivamente su reserva y, por tanto, pasaría a ser parte sin el beneficio de esta.

5. En efecto, ninguno de los factores mencionados por la Comisión en apoyo de la presunción propuesta resulta convincente. En primer lugar, la Comisión señala que por el hecho de que el Estado autor de una reserva adopte la medida significativa de convertirse en parte en el tratado, no se debería sobrestimar la importancia de la propia reserva⁷. Pero este punto de vista sobre las reservas ignora el papel crucial que a menudo desempeñan para los Estados. Por ejemplo, puede formularse una reserva a causa de las restricciones internas que figuran en una ley fundamental del Estado, que no pueden ser derogadas por las disposiciones de los tratados atendiendo a lo previsto en el derecho interno. Por otro lado, muchos Estados están obligados a obtener la aprobación de sus órganos legislativos para ser partes en un tratado y esas entidades pueden desempeñar un papel en la determinación de las reservas requeridas. Por tanto, si se formula una reserva para tomar en consideración los límites de la constitución de un Estado o las inquietudes de los órganos

legislativos del Estado, el deseo de este de ser parte en el tratado no tiene automáticamente mayor peso que las reservas concebidas para abordar preocupaciones de carácter interno. De hecho, esas reservas son esenciales para el consentimiento del Estado. En segundo lugar, la Comisión alega que es mejor presumir que el autor de una reserva forma parte del círculo de partes contratantes para resolver las dificultades relacionadas con las reservas inválidas en el contexto del régimen convencional⁸. Sin embargo, también en este caso se asume que esas reservas pueden superarse con un debate entre las partes. Aunque esto puede suceder con algunos tipos de reservas, si la reserva se formula para respetar una limitación constitucional básica o superar una dificultad grave suscitada por los órganos legislativos, probablemente el Estado autor no se encuentre en condiciones de colaborar con otros países para modificar su reserva.

6. En tercer lugar, la Comisión alega que su propuesta de presunción aportará certidumbre jurídica. En el comentario se señala que la presunción puede resolver la incertidumbre

entre el momento en que se formula la reserva y el momento en que se determina su nulidad: durante todo este período (que puede durar varios años), el autor de la reserva se ha comportado como parte en el tratado y ha sido considerado como tal por las demás partes⁹.

7. Es probable que la presunción propuesta no aporte gran claridad durante el período potencialmente prolongado que media entre el momento en que se formula la reserva y el momento en que se determina su nulidad. De hecho, en la práctica resultaría difícil aplicar la presunción en su formulación actual y esta podría socavar la estabilidad de las obligaciones derivadas de los tratados que las Convenciones de Viena se proponían fomentar. Por ejemplo, debido a la subjetividad inherente al examen de la validez de una reserva y la presunción de buena fe de que el Estado autor de una reserva pretende que esta sea válida, es bastante probable que el Estado que formule una reserva considere que esta es válida, a pesar de la opinión del Estado que formule una objeción en el sentido de que no lo es. Si el Estado autor de la objeción no consiguiera que se refutara la presunción, ambos Estados estarían de acuerdo en que existe una relación convencional entre ellos, pero el alcance de esa relación sería objeto de disputa. Por el contrario, si el Estado autor de la objeción decidiera por su cuenta que la presunción ha sido refutada por el Estado autor de la reserva basándose en los factores que figuran en la directriz, no existiría consenso entre esos dos Estados con respecto a si el Estado autor de la reserva está obligado de algún modo por el tratado. El Estado autor de la reserva continuaría alegando que su reserva es válida y, por tanto, que sigue siendo parte en el tratado, mientras que el Estado autor de la objeción opinaría que aquel no puede ser parte en el tratado.

8. Además, la presunción propuesta posiblemente ayude poco a facilitar la certidumbre durante el período posterior al momento en el que se determine la nulidad de la reserva, a menos que la presunción sea particularmente difícil de refutar. Al parecer, se lograría una mayor certidumbre jurídica, al menos parcialmente, si se aplicara una presunción sólida y se previera la contratación de las

⁴ *Ibíd.*, párr. 2; véase también el párrafo 19.

⁵ *Ibíd.*, párr. 2.

⁶ *Ibíd.*, párr. 19.

⁷ Véase *ibíd.*, párr. 35.

⁸ Véase *ibíd.*, párr. 36.

⁹ *Ibíd.*, párr. 37.

relaciones convencionales sin el beneficio de la reserva. Sin embargo, si la presunción se puede refutar fácilmente una vez que se ha determinado la nulidad, o los Estados pueden adoptar medidas con antelación para asegurarse de que pueden refutarla, se pondría fin a las relaciones convencionales entre el Estado autor de la reserva y el Estado autor de la objeción. Por tanto, si la presunción es fácil de refutar, los Estados no dispondrían por anticipado de una certidumbre razonable de que las relaciones convencionales continuarían con independencia de cuál fuera la caracterización de la reserva en último extremo.

9. Asimismo, la presunción propuesta por la Comisión posiblemente genere incentivos indeseables en la práctica de los Estados en el ámbito de los tratados. Con el fin de refutar la presunción de la forma más eficaz posible, el Estado autor de la reserva posiblemente indique en el momento de formularla si desea obligarse sin el beneficio de la reserva en el caso de que, a la postre, se considere que la reserva es inválida. Ahora bien, al hacerlo, el Estado autor de la reserva estaría sugiriendo su preocupación por que la reserva sea inválida. Por tanto, con miras a refutar la presunción de la forma más eficaz posible, los Estados se verían obligados, en cierto modo, a admitir que sus actos pueden ser inválidos. Los Estados Unidos no alcanzan a ver con claridad que este planteamiento sea práctico o vaya a mejorar el proceso para dilucidar los efectos de las reservas en las relaciones convencionales entre los Estados.

10. También cabe destacar que el proyecto de directrices solo deja dos opciones al Estado que ha formulado una reserva inválida: ser parte en el tratado sin el beneficio de la reserva conforme a la presunción, o abstenerse de ser parte en el tratado en modo alguno. Esta solución no permite la posibilidad de que el Estado autor de la objeción opte por mantener una relación convencional incluso con la reserva inválida en lugar de abstenerse de cualquier tipo de relación convencional, asumiendo que el Estado autor de la reserva haya refutado la presunción. En el comentario se explica que este planteamiento supone «equiparar el efecto de las reservas inválidas con el de las reservas válidas»¹⁰. Con independencia de que los negociadores de la Convención de Viena previeran o no este resultado, no se debería rechazar de antemano. Puesto que, como ha señalado acertadamente el Reino Unido en su declaración pronunciada en la Sexta Comisión, existe un elemento de subjetividad a la hora de juzgar la compatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado, y dado que «[l]a inmensa mayoría de las objeciones se basan en la invalidez de la reserva a la que se hace la objeción»¹¹, parece que el sistema para abordar las reservas consideradas inválidas debería ser lo más flexible posible. Desde un punto de vista práctico, hay ocasiones en las que puede ser mejor mantener la relación convencional con un Estado aunque exista una reserva inválida¹².

¹⁰ *Ibid.*, párr. 16, del comentario a la directriz 4.5.1.

¹¹ *Ibid.*, párr. 3, del comentario a la directriz 4.5.3.

¹² Un planteamiento alternativo cuando existe una reserva inválida podría consistir simplemente en renunciar a la relación convencional entre el Estado autor de la reserva y los Estados que las objetan, lo cual posiblemente genere mayor certidumbre que cualquiera de las presunciones debatidas por la Comisión. En este caso, el Estado autor de la reserva puede mantener la relación convencional con otras partes y, en el supuesto de que su reserva fuera considerada inválida, las disposiciones a las que afecte la reserva quedarían al margen de la relación convencional entre el Estado autor de la reserva y otras partes.

11. También cabe mencionar una cuestión expuesta por el Reino Unido en su declaración pronunciada en la Sexta Comisión con respecto al umbral para que se aplique la presunción. En concreto, si se incluye cualquier tipo de presunción, el comentario debería aclarar que la objeción formulada por una parte no puede poner en marcha dicha presunción de forma que se aplique a todas las partes, resultado que podría inferirse de las directrices vigentes y del actual comentario. La determinación de la validez de una reserva puede ser una labor con un fuerte elemento subjetivo y, como consecuencia de ello, las directrices o el comentario deberían aclarar que las objeciones no desencadenan la aplicación de cualquier presunción a todas las partes.

12. Además de las dificultades observadas con respecto a la existencia y el sentido de la presunción, los Estados Unidos encuentran problemas en el planteamiento de la Comisión a la hora de determinar la intención del autor de una reserva. La Comisión reconoce que la determinación de la intención del autor puede resultar difícil y establece una lista no exhaustiva de factores que se deben considerar¹³. En esa lista figuran varios factores: la redacción de la reserva, las declaraciones del Estado autor de la reserva en el momento en que consiente en obligarse, la conducta posterior del Estado autor de la reserva, las reacciones de otros Estados contratantes, las disposiciones a las que se refiere la reserva, y el objeto y el fin del tratado. Sin embargo, no resulta claro por qué las opiniones manifestadas expresamente por el Estado autor de una reserva en el momento de dar su consentimiento en obligarse no prevalecen siempre sobre otros factores. Los Estados Unidos también cuestionan la relevancia de la conducta posterior del Estado autor de la reserva para la determinación de su intención. Como se ha señalado anteriormente, el Estado autor de la reserva posiblemente la formule para que sea válida. Por tanto, el hecho de que dicho Estado participe en relaciones convencionales con otras partes no debería considerarse una prueba de que desea obligarse sin el beneficio de la reserva, puesto que es igualmente probable, si no más, que ese compromiso sea tan solo un reflejo de que el Estado asume que se trata de una reserva válida. Por otro lado, incluso el hecho de que el Estado autor de una reserva actúe de conformidad con la disposición del tratado con respecto a la cual haya formulado la reserva no valida necesariamente la presunción propuesta, ya que los Estados pueden formular una reserva por diferentes razones relacionadas con su distribución interna de competencias y en la práctica seguir actuando, en general, conforme a las obligaciones pertinentes.

13. Como los Estados Unidos explicaron en la declaración pronunciada en la Sexta Comisión en 2010, las cuestiones que deben abordarse en estas directrices tienen una importancia fundamental. La propuesta de directriz 4.5.2 trata una cuestión que no está desarrollada con claridad en las Convenciones de Viena y sobre la cual, como se señala en el comentario, existen opiniones muy diversas y, por tanto, no existen normas de derecho internacional consuetudinario que codificar. En estas circunstancias, los Estados Unidos creen que esta cuestión merece ser debatida con mayor detenimiento antes de que tenga lugar la aprobación definitiva.

¹³ Véase *ibid.*, párrs. 41 y ss., del comentario a la directriz 4.5.2.

FINLANDIA

1. El hecho de que una reserva inválida no pueda tener el efecto jurídico que se pretende con ella no determina por sí mismo si el Estado o la organización internacional que la haya formulado pasa a ser parte en el tratado en cuestión. Como señala la Comisión, existen dos resultados opuestos compatibles con la ausencia de efectos jurídicos de la reserva: o bien el Estado o la organización que formula la reserva pasa a ser parte en el tratado sin beneficiarse de ella, en cuyo caso esta obviamente no produce el efecto deseado, o bien el Estado o la organización no pasa a ser parte en el tratado en modo alguno, en cuyo caso la reserva tampoco produce los efectos pretendidos, puesto que ni siquiera existe una relación convencional. La Convención de Viena guarda silencio sobre esta cuestión crucial.

2. Es bien sabido que Finlandia, junto con un número cada vez mayor de Estados, se ha mostrado partidaria del denominado planteamiento de la «divisibilidad». Como se observa en el informe de la Comisión, una objeción basada en este planteamiento supone, en primer lugar, que la reserva es inválida y, a continuación, implica que la objeción no impide la entrada en vigor del tratado entre X e Y ni que el tratado entre en vigor sin que Y se beneficie de su reserva. Aunque cada vez se utiliza más, no todos los Estados han adoptado este planteamiento; como se pone de manifiesto en el informe de la Comisión, algunos Estados prefieren simplemente declarar que el tratado en cuestión entrará en vigor con independencia de la objeción y no se pronuncian sobre los efectos que tienen la reserva y la posterior objeción sobre el alcance y el contenido de las obligaciones que contraen en virtud del tratado, si las hubiere. Sin embargo, conforme señala la Comisión, estos planteamientos parecen diferenciarse poco o nada en sus consecuencias últimas: sin duda, un Estado que utilice la última formulación no opinaría que, a pesar de la objeción y la invalidez de la propia reserva, el Estado autor de esta ha conseguido de hecho modificar las obligaciones en cuestión derivadas del tratado.

3. La otra solución consistiría en determinar que en los casos en los que un Estado formule una reserva inválida, de hecho no pasa a ser parte en el tratado en modo alguno. La mayoría de quienes apoyan este planteamiento probablemente alegarán que cualquier otra solución menoscabaría la base consensual del derecho de los tratados: ningún Estado puede quedar sujeto a obligaciones contractuales en contra de su voluntad. No existe ninguna duda de que cualquier solución al problema en cuestión debe respetar este principio fundamental.

4. En efecto, cualquier diferencia de opinión en relación con la materia de la que trata la directriz 4.5.2 seguramente no procederá del desacuerdo sobre este principio fundamental; más bien, la pregunta que se plantea es cuál debería ser la presunción jurídica en los casos en los que no está clara la intención real del Estado o la organización que formula la reserva. Obviamente es posible elegir entre dos presunciones alternativas: en primer lugar, en caso de incertidumbre, deberíamos asumir que cualquier reserva forma parte integrante de la aceptación de ese Estado de las obligaciones en cuestión derivadas del tratado y, por lo tanto, si se considerara que la reserva no produce los efectos

pretendidos, el Estado no desearía quedar vinculado. La segunda presunción posible es evidentemente la opuesta: en ausencia de una evidencia clara en sentido contrario, se presume que, no obstante, el Estado desea obligarse.

5. Algunos han alegado que el segundo planteamiento burlaría el principio del consentimiento y que, de hecho, disminuiría el interés de los Estados en ser partes en tratados multilaterales por temor a quedar vinculados de forma inadvertida por obligaciones que no aceptarían voluntariamente. Sin embargo, este argumento resulta debilitado cuando se considera que el Estado autor de la reserva puede refutar fácilmente esta presunción declarando que la reserva forma parte integrante de su voluntad de ser parte en el tratado. En conjunto, Finlandia está plenamente de acuerdo con la Comisión en que la segunda presunción generará unas ventajas prácticas muy superiores a las de la primera. La Comisión explica estas ventajas de forma loable¹ y llama la atención acertadamente sobre la práctica extendida de los Estados de apoyo a esta presunción; no es necesario repetir aquí ninguno de los argumentos en detalle. Sin embargo, Finlandia desea presentar otro argumento a favor de la segunda presunción: el de la eficacia.

6. Cuando un Estado formula una reserva a un tratado multilateral, cuya validez se puede cuestionar razonablemente, la reserva provoca de forma inevitable cierto grado de incertidumbre jurídica con respecto a las relaciones contractuales del Estado autor de la reserva y los Estados partes en el tratado. Presuntamente no se desea que se produzca esta incertidumbre y además esta resultaría perjudicial, por lo que a los Estados partes les interesa reducirla de la mejor forma posible. Finlandia opina que en igualdad de condiciones, la solución preferible para esta cuestión es atribuir la responsabilidad de la incertidumbre a la parte que pueda eliminarla con el menor esfuerzo posible, es decir, de la forma más eficiente.

7. El principio del consentimiento, generalmente aceptado, significa que el único factor relevante para determinar si un Estado llega a estar obligado por el tratado en caso de una reserva inválida es su propia intención: es decir, si en el momento en que manifestó su consentimiento en obligarse, este dependía de la validez de su reserva. Si es así, la única entidad capaz de resolver la cuestión fuera de toda duda, en ausencia de un árbitro externo, es el propio Estado autor de la reserva. Este es el único que conoce sus propias intenciones, mientras que los demás solo pueden hacer conjeturas. Por lo tanto, la solución más eficiente consiste en atribuir la responsabilidad de cualquier incertidumbre derivada de una reserva potencialmente inválida al Estado que la formula.

8. La exigencia de que el Estado autor de la reserva aclare cuándo esta es una condición *sine qua non* de su consentimiento, con el fin de evitar el riesgo de obligarse por el tratado en su integridad, crearía un fuerte incentivo para que los Estados formularan más reservas motivadas y, por tanto, reduciría la incertidumbre en el futuro.

9. Por todas estas razones, Finlandia sigue apoyando firmemente la directriz 4.5.2 y opina que es la mejor solución disponible.

¹ Anuario... 2010, vol. II (segunda parte).

FRANCIA

Francia reafirma la postura que ha expuesto en reiteradas ocasiones acerca de la importancia del principio cardinal del consenso que anima el derecho de los tratados. No es posible obligar a un Estado autor de una reserva a cumplir las disposiciones del tratado sin el beneficio de su reserva, a menos que a ese respecto haya indicado lo contrario. En este sentido, solo el Estado que haya presentado la reserva está en condiciones de pronunciarse sobre la función exacta de esta última en la expresión de su consentimiento en quedar obligado por el tratado. Para Francia es inconcebible que un Estado distinto del Estado autor de la reserva esté en condiciones de apreciar el alcance de su consentimiento.

NORUEGA

En la directriz 4.5.2 no se pretende identificar y codificar una práctica uniforme. Tampoco se pretende generalizar un contexto de los tratados propio de Europa, basado en las normas de Estrasburgo, aunque la orientación no debería ser contraria a él en su contexto específico. Más bien, se propone una solución intermedia que tiene en cuenta las fuentes existentes y las prácticas vigentes. La directriz sirve sutilmente de puente entre opiniones divergentes. Para ello, se basa en un espíritu de honestidad intelectual, buscando promover la certidumbre jurídica. Asimismo, de una lectura atenta se desprende que lo hace manteniendo la lógica del régimen de Viena. Guiados por esa orientación, los Estados estarán motivados para aclarar sus intenciones, según proceda, cuando formulen una reserva. Al mismo tiempo, una combinación de factores, junto con una presunción refutable, podrían servir de guía a las autoridades sobre la base de una mayor claridad. Si procede, estas pueden expresar las premisas de su consentimiento en obligarse.

PORTUGAL

1. En lo que respecta a la directriz 4.5.2, Portugal coincide con la opinión según la cual la nulidad de una reserva afecta también al consentimiento de su autor en obligarse por el tratado.

2. Esta conclusión procede de las Convenciones de Viena en el sentido de que establecen que el autor de una reserva no llega a ser Estado contratante u organización contratante hasta que al menos otro Estado contratante u otra organización contratante acepta la reserva. Por tanto, se presume que la reserva es una condición esencial del consentimiento en obligarse.

3. Así pues, el punto de partida debería ser la presunción de que un tratado no entra en vigor para el autor de una reserva nula. El principio del consentimiento (y, por tanto, la intención) sigue siendo la piedra angular de este asunto. En todo caso, se llegaría a una conclusión similar a la propuesta por la Comisión. Sin embargo, sería más coherente con las opciones que figuran en las Convenciones de Viena.

REINO UNIDO

1. En las observaciones que formuló durante los debates celebrados por la Comisión en 2010, el Reino Unido volvió a reiterar su opinión de que si un Estado ha formulado

una reserva inválida, no ha expresado válidamente su consentimiento en obligarse y, por lo tanto, no pueden nacer relaciones convencionales. El Reino Unido se comprometió a examinar las observaciones formuladas por otros durante el debate y a aportar nuevas opiniones al respecto.

2. La cuestión de la condición de una reserva inválida es de fundamental importancia para la labor de la Comisión. En opinión del Reino Unido, la actual situación derivada del criterio «flexible» de la Convención de Viena de 1969 presenta ciertas ventajas, ya que alienta una mayor participación en los tratados. Sin embargo, también conlleva el riesgo de divergencias en la práctica y *opinio juris* entre los Estados y, por lo tanto, plantea preocupaciones en lo que respecta a la integridad de los tratados y la seguridad jurídica. El Reino Unido está convencido de que las directrices actuales suponen una importante oportunidad para intentar resolver las ambigüedades y las incertidumbres que puedan derivarse de la actual situación, lo que resultará aceptable para todos los Estados.

3. El Reino Unido sigue considerando que el criterio «estricto» propugnado anteriormente, especialmente en sus observaciones relativas a la Observación general n.º 24 del Comité de Derechos Humanos¹, es *lex lata*. Sin embargo, sabe que esta posición tropieza con dificultades prácticas respecto a dónde, cuándo y por quién se establece la invalidez sustantiva o formal de una reserva. La invalidez formal no siempre se puede determinar objetivamente y con facilidad, en particular cuando surge la duda de si la reserva se conforma al objeto y al fin del tratado.

4. Si bien el Reino Unido elogia a la Comisión por el buen tino con que, por medio de la directriz 4.5.2, ha tratado de adoptar una posición intermedia entre el criterio «estricto» propugnado entre otros por el Reino Unido y el efecto «supermáximo» de las reservas inválidas, sigue teniendo las mismas preocupaciones al respecto. La «presunción refutable» enunciada en la directriz contiene lo que parece ser una importante salvaguardia para el Estado autor de la reserva, en el sentido de que puede refutar la presunción si puede demostrar una intención contraria. El resultado de esa refutación sería que el Estado autor de la reserva sencillamente no pasa a ser parte en el tratado. Sin embargo, no resulta claro qué pruebas serán suficientes para determinar si «la reserva es considerada como una condición esencial del consentimiento del autor en obligarse por el tratado». No convence al Reino Unido la lista de factores no exhaustiva pero en última instancia restrictiva que figura en las directrices. Por ejemplo, ¿es prueba suficiente la simple declaración en un instrumento de ratificación de que un Estado consiente en obligarse con arreglo a una determinada reserva? En caso contrario, ¿cuál sería el criterio de evaluación?

5. A fin de alentar el desarrollo progresivo de la práctica en este ámbito, y con el ánimo de impartir mayor seguridad jurídica a las consecuencias jurídicas de lo que el Relator Especial ha denominado «diálogo sobre las reservas», el Reino Unido propondría la siguiente como alternativa a la directriz 4.5.2:

¹ Informe del Comité de Derechos Humanos, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40 (A/50/40)*, Comentario general n.º 24, anexo VI.

«El Estado o la organización internacional autor de la reserva debe, dentro del plazo de 12 meses a partir de la formulación de una objeción a una reserva por motivos de invalidez, indicar expresamente si desea retirar la reserva o si consiente en obligarse. A falta de respuesta expresa, se considerará que el Estado o la organización internacional autor de la reserva es un Estado u organización contratante sin el beneficio de la reserva.»

6. En caso de que haya una respuesta expresa, esta se examinaría caso por caso. Esta propuesta fomentaría la claridad en las relaciones convencionales. Con ella se lograría un justo equilibrio entre los intereses de los Estados autores de reservas y los de los demás Estados. Además, alienta al autor de la reserva a entablar un diálogo con el Estado u organización internacional autor de la objeción y a reexaminar su reserva. Con arreglo a esta propuesta, recae en el autor de la reserva la carga de aclarar su intención de si desea o no pasar a ser parte en el tratado si la reserva resulta ser inválida. Por último, se da al autor de la reserva suficiente margen de maniobra para alentarle a plantearse la posibilidad de seguir siendo parte.

REPÚBLICA DE COREA

El directriz 4.5.2 se basa principalmente en las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, el principio de separar la validez de una reserva y la condición de parte contratante puede no aplicarse necesariamente a tratados distintos de los de derechos humanos. Por lo tanto, conviene poner como ejemplos posibles tratados que se ajusten a las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, aunque esos tratados no sean característicos de los tratados sobre derechos humanos.

SUIZA

1. Las observaciones de Suiza se centrarán a continuación, brevemente, en la directriz 4.5.2.

2. Es preciso responder a la cuestión de si se puede considerar que el autor de una reserva, en caso de que sea inválida, está obligado por el tratado sin el beneficio de la reserva o si, por el contrario, debe considerarse que no está obligado en absoluto por el tratado. Sería lamentable que, debido a la dificultad del problema, no se resolviera la cuestión.

3. Parece indiscutible que es obligatorio basarse en la intención del autor de la reserva y que el problema surge únicamente cuando no se puede determinar esta intención. No parece deseable partir de la presunción contraria y señalar que si no se puede determinar la intención del autor de la reserva, este no está obligado por el tratado, y hacerlo podría causar más problemas. Por lo tanto, Suiza se pregunta si una solución podría consistir en el mantenimiento de la presunción de la directriz 4.5.2, pero atenuando el grado de verosimilitud necesario para considerar que se ha determinado la intención del autor de la reserva. En efecto, una directriz sobre el tema que incluyera una presunción tendría además la clara ventaja de alentar encarecidamente al autor de la reserva a que declare sus intenciones en el caso de una reserva inválida en vez de guardar silencio o insistir, sin formular ningún comentario, en la afirmación de la validez de su reserva.

Directriz 4.5.3 (Reacciones a una reserva inválida)

AUSTRALIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente en relación con la sección 4.5.

EL SALVADOR

1. Tal como ha indicado la misma Comisión, el párrafo 1 de esta directriz es «la reiteración [...] de un principio fundamental [...] según el cual la nulidad de una reserva inválida depende de la propia reserva y no de las reacciones que esta pueda suscitar [situándose] directamente en la línea de la directriz 3.1 [...], la directriz 3.3.2 y la directriz 4.5.1»¹.

2. En este sentido, El Salvador considera innecesaria la inclusión de este párrafo 1 en la directriz, pues reitera el contenido de la 4.5.1, que se refiere a la nulidad de una reserva inválida. El comentario posterior destaca la observación de que la nulidad no depende de la objeción o la aceptación por un Estado o una organización contratante.

3. El párrafo 2 de la directriz 4.5.3 —aunque sigue la misma lógica de las directrices anteriores— sí incorpora un nuevo elemento, que es el establecimiento de una regla disuasoria para los Estados y organizaciones internacionales de expresar las razones por las que consideran inválida la reserva formulada, con lo cual se contribuye a la estabilidad y transparencia de la situación jurídica de los Estados y organizaciones internacionales en sus relaciones convencionales. No obstante, su ubicación podría ser trasladada a la directriz 4.5.1 como segundo párrafo de la misma, en virtud de la ya manifestada innecesariedad del párrafo 1 de la directriz 4.5.3.

¹ *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párrs. 1 y 2 del comentario a la directriz 4.5.3.

ESTADOS UNIDOS

La directriz 4.5.3 alienta a los Estados a formular lo antes posible objeciones motivadas a las reservas inválidas, y en el comentario se explica que no es indispensable que las objeciones a las reservas inválidas se formulen en el plazo de 12 meses establecido en la Convención de Viena para las objeciones a las reservas válidas¹. Sin embargo, en la medida en la que una reserva inválida puede tener un efecto incluso mayor sobre las relaciones convencionales que una reserva válida —obligando, por ejemplo, al Estado autor de la reserva sin el beneficio de esta o impidiendo que ese Estado sea parte en el tratado— parecería de gran importancia establecer un plazo concreto durante el cual se deban formular las objeciones por este motivo. Como consecuencia de ello, es posible que la Comisión desee considerar la incorporación al final del párrafo 2 de la directriz 4.5.3 de la frase «y preferiblemente dentro del plazo de 12 meses contados desde la notificación de la reserva».

¹ Véase *Anuario... 2010*, vol. II (segunda parte), párr. 14 del comentario a la directriz 4.5.3.

FINLANDIA

1. Como acertadamente se señala en la directriz 4.5.3, el hecho de no adecuarse a los requisitos formales o sustanciales que figuren en el acto es en sí mismo suficiente para considerar que una reserva es nula y carece de efectos jurídicos. No se requiere nada más, como una objeción o cualquier otra reacción de oposición de las demás partes contratantes. Sin embargo, Finlandia apoya la opinión de la Comisión de que a menudo puede resultar beneficioso para los Estados contratantes declarar oficialmente, si procede, que consideran que una reserva es inválida sustancial o formalmente. Si bien esa declaración no es necesaria desde un punto de vista jurídico, una opinión motivada atraerá una mayor atención sobre la cuestión y podrá contribuir a aclarar la situación jurídica existente.

2. Por tanto, Finlandia desea seguir expresando su apoyo a la directriz 4.5.3.

3. Véanse también las observaciones formuladas anteriormente en relación con la directriz 4.5.1.

4. Finlandia coincide también con la Comisión en que, incluso aunque pueda hacerse una distinción analítica entre el acto de oponerse a una reserva válida y el de oponerse a una inválida, ambos actos deben considerarse «objeciones», puesto que esta es la práctica uniforme de los Estados y no parece que exista un riesgo real de confusión. Sin embargo, a Finlandia le convence menos el razonamiento de la Comisión según el cual la definición de «objeción» que figura en la directriz 2.6.1 es lo suficientemente amplia para abarcar las objeciones a las reservas inválidas además de las formuladas en relación con reservas válidas. Según la directriz 2.6.1, una objeción es

una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional como reacción ante una reserva a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que el primer Estado o la primera organización *se propone** excluir o modificar los efectos jurídicos de la reserva, o excluir la aplicación del tratado en su conjunto, en sus relaciones con el Estado o la organización autor de la reserva.

Es evidente que la expresión «se propone» implica una finalidad o intención por parte del Estado autor de la objeción, en este caso, la finalidad o intención específica de modificar o excluir los efectos de la reserva. Sin embargo, un Estado podría no tener tal intención cuando considera que, de entrada, la reserva carece de todo efecto jurídico; la finalidad de la objeción es simplemente señalar la invalidez y consiguiente falta de efecto jurídico de la reserva.

5. Por estas razones, Finlandia propone a la Comisión que considere la posibilidad de aquilatar la definición que figura en la directriz 2.6.1, de forma que incluya expresamente ambos tipos de objeciones, tal vez añadiendo la frase «o por la que el Estado o la organización internacional autor de la objeción expresa su opinión de que la reserva es inválida y carece de efecto jurídico».

PORTUGAL

1. Portugal acoge con beneplácito el recordatorio que figura en la directriz 4.5.3. Portugal también valora positivamente la voluntad pedagógica que demuestra la Comisión

al alentar a los Estados y las organizaciones internacionales a que reaccionen frente a las reservas inválidas.

2. No obstante, es bien sabido que esa reacción no sería una objeción real, puesto que una reserva inválida carece de efectos jurídicos. Por tanto, la reacción a este respecto no tendría ningún efecto jurídico directo. Asimismo, la redacción impulsa a los Estados y las organizaciones internacionales contratantes a reaccionar casi como obligación, lo cual no es compatible con la absoluta libertad de tener esa reacción. Por tanto, Portugal sugiere que se sustituya la expresión «debería [...] formular [...] una objeción motivada al respecto» por «podrá reaccionar [...] formulando la correspondiente declaración motivada al respecto».

REPÚBLICA DE COREA

La directriz 4.5.3 parece superflua. Según el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1969, se considera que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando este no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los 12 meses siguientes a la fecha en que ha recibido la notificación de la reserva. Otras partes podrían presentar objeciones basadas en esta cláusula de la Convención de Viena.

Sección 4.7 (Efectos de una declaración interpretativa)

FRANCIA

Los efectos de una declaración interpretativa y las posibles reacciones a ella deben distinguirse de los efectos de una reserva, ya que las declaraciones interpretativas pueden inscribirse en un contexto más amplio que el mero tratado sobre las cuales versan, para referirse en general a la interpretación que hacen los Estados de sus derechos y obligaciones en derecho internacional. Es igualmente importante diferenciar la aprobación de una declaración interpretativa y el acuerdo entre las partes en lo referente a la interpretación del tratado.

Directriz 4.7.1 (Aclaración de los términos del tratado por una declaración interpretativa)

MALASIA

1. Malasia desea aclaraciones sobre la función asignada a la aprobación de una declaración interpretativa o a una oposición a ella en la interpretación de un tratado en el párrafo 2 de la directriz 4.7.1, vale decir si desempeña un papel a la hora de determinar cuánta ponderación y valor ha de darse a la interpretación propuesta por la declaración interpretativa, o si cumple meramente una función de ayuda para interpretar un tratado sin incidir en la interpretación propuesta por la declaración. Malasia cree que la aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella no debería determinar la ponderación que se le ha de asignar a esa declaración, sino que debe considerarse como una mera ayuda para interpretar un tratado. Al expresar su consentimiento en obligarse por un tratado, los Estados tienen en mente un entendimiento de los términos empleados en él. Además, en virtud de un tratado se pide a las partes contratantes que pongan en práctica sus disposiciones en sus relaciones internacionales entre sí, así como en sus asuntos internos. Hacer que

la aprobación y la oposición determinen la admisibilidad de la interpretación propuesta por el Estado autor dificultará el cumplimiento por ese Estado de sus obligaciones convencionales en sus asuntos internos e internacionales. Por ese motivo, Malasia considera que la aprobación de las declaraciones interpretativas o la oposición a ellas no debería determinar la ponderación que se ha de dar a la interpretación propuesta.

2. Malasia señala que, con arreglo a las directrices 2.9.1 y 2.9.2, los términos «aprobación» y «oposición» se refieren a una aprobación y oposición expresas. Sin embargo, con arreglo a las directrices 2.9.8 y 2.9.9, la aprobación y la oposición también pueden inferirse del «silencio» de las partes contratantes. Malasia considera que los términos «aprobación» y «oposición» que figuran en la directriz 4.7.1 solo deberían incluir las definiciones consignadas en las directrices 2.9.1 y 2.9.2. Sin embargo, si las reglas enunciadas en las directrices 2.9.8 y 2.9.9 han de ser también aplicables a la directriz 4.7.1, de ello resultaría que podría aceptarse o rechazarse una declaración interpretativa amparándose exclusivamente en que del silencio de los Estados contratantes podría inferirse la aprobación de la declaración o la oposición a ella. La incertidumbre que genera la naturaleza jurídica del silencio sobre una declaración interpretativa concreta podría, por consiguiente, dar lugar a un resultado no deseado. Por ese motivo, Malasia considera que dicha inferencia no debería ser el resultado de la mera inacción de los Estados ya que ello tendrá efectos en la interpretación del tratado, y que los términos «aprobación» y «oposición» que figuran en la directriz 4.7.1 deberían hacer referencia a la aprobación y la oposición expresas.

Directriz 4.7.2 (Efectos de la modificación o el retiro de una declaración interpretativa con respecto a su autor)

MALASIA

Con respecto a la directriz 4.7.2, Malasia considera que la directriz se basa en el principio de que no se debería permitir a un Estado «jugar con dos barajas». No puede declarar que interpreta ciertas disposiciones de una manera determinada y más tarde adoptar una postura diferente. Por consiguiente, los Estados deben actuar con cautela a la hora de proponer una interpretación a un tratado. Vale decir, los Estados deben estar plenamente dispuestos a cumplir las obligaciones estipuladas en el tratado antes de hacerse parte en él, y deben tener en cuenta la posibilidad de cambios en el futuro, como por ejemplo una modificación de la normativa nacional, antes de formular una declaración interpretativa. Ello se debe a que, aunque puede recurrirse al mecanismo de retiro o modificación, quizás este no surta los efectos previstos por los Estados. Sin embargo, puesto que la aplicación de la directriz en relación con la directriz 4.7.1 depende de si otros Estados se han basado en la declaración interpretativa formulada por el Estado declarante, Malasia considera que quizás sea necesario que la Comisión explique en el comentario de la directriz en qué medida el hecho de que los Estados se basen en una declaración interpretativa puede impedir que el retiro o modificación de esa declaración surta los efectos previstos en la directriz 4.7.1.

Sección 5 (Reservas, aceptaciones de las reservas y objeciones a las reservas, y declaraciones interpretativas en caso de sucesión de Estados)

AUSTRALIA

En relación con la sección 5, Australia observa que estas disposiciones implican tanto la codificación como el desarrollo progresivo del derecho internacional.

AUSTRIA

En opinión de Austria, las directrices relativas a las reservas y la sucesión de Estados dan la impresión de ser un «juego de abalorios», ya que se refieren a conceptos que solo reflejan parcialmente la situación actual del derecho internacional. Se basan en la Convención de Viena de 1978, que cuenta con pocas partes contratantes y que, en general, se considera que solo refleja parcialmente el derecho internacional consuetudinario. Esta Convención, al igual que la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado de 1983¹, distingue entre los Estados de reciente independencia y otros Estados sucesores. Austria se pregunta si la utilización de la categoría de los «Estados de reciente independencia» sigue siendo apropiada en la actualidad, puesto que el proceso de descolonización y la necesidad de considerar circunstancias especiales derivadas de dicho proceso en el contexto de la sucesión de Estados pertenecen al pasado. La propia Comisión ha dejado de utilizar esta distinción: en su proyecto de artículos sobre la nacionalidad de las personas naturales en relación con la sucesión de Estados (anexo de la resolución 55/153 de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 2000)² ya no figura la referencia a los «Estados de reciente independencia».

FRANCIA

La sección 5, relativa a las «Reservas, aceptaciones de las reservas y objeciones a las reservas, y declaraciones interpretativas en caso de sucesión de Estados», es compleja y concierne, a la vez, a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional. A este respecto, la ausencia de una práctica suficientemente establecida que pueda servir de sustento a esas directrices hace particularmente difícil toda tentativa de sistematización en la materia, al tiempo que la sucesión de Estados no es objeto en derecho internacional de una normativa indiscutible. A título de ejemplo, cabe señalar que la práctica de los Estados respecto a la sucesión de Estados en materia de tratados, y en particular la práctica de Francia, pone de manifiesto que el principio de mantenimiento en vigor de los tratados en el caso de una separación de Estados, previsto en el artículo 34 de la Convención de Viena de 1978, no refleja el estado del derecho consuetudinario en este ámbito. Por el contrario, parece que los tratados solo siguen aplicándose entre el Estado sucesor y el otro Estado si estos así lo convienen de manera expresa o implícita. Si las consideraciones de seguridad jurídica y las exigencias del quehacer cotidiano de las relaciones internacionales llevan a favorecer, en la medida de lo posible, el

¹ Esta convención todavía no está en vigor.

² *Anuario... 1999*, vol. II (segunda parte), pág. 22, párr. 47.

mantenimiento en vigor de los tratados suscritos con el Estado predecesor, resulta difícil ir más allá de una simple presunción refutable de continuidad en la sucesión.

MALASIA

Véanse las observaciones formuladas anteriormente con respecto a la directriz 2.4.6.

PORTUGAL

Portugal sigue teniendo dudas sobre si es adecuado abordar en la Guía de la Práctica la cuestión de las reservas a los tratados en el contexto de la sucesión de Estados. La Convención de Viena de 1978, que cuenta solamente con 22 Estados partes, aborda esta cuestión de manera superficial. Portugal reconoce plenamente la relevancia práctica de abordar la cuestión en la Guía de la Práctica. Sin embargo, no debe olvidarse que, en el marco de dicha

Guía, la Comisión carece de mandato para acometer labores de desarrollo progresivo del derecho internacional.

REINO UNIDO

El Reino Unido considera que no existe suficiente práctica claramente establecida que puede servir de base a directrices que tienen por objeto enunciar el derecho internacional como es o como debería ser. El limitado número de casos a que se hace referencia en el comentario pone de manifiesto la falta de práctica en este ámbito. Por lo tanto, el Reino Unido no estima conveniente aplicar la Guía a la sucesión de los Estados y no cree que la omisión de la sección 5 tenga ningún tipo de efecto perjudicial sobre el conjunto de la labor. Por el contrario, el Reino Unido piensa que debería centrarse la atención en las secciones anteriores, las cuales representan el enfoque principal del tema y de los trabajos de la Comisión en este ámbito en los últimos 15 años.