

85. El Sr. Reuter espera que la Comisión aclare si el artículo 12 debe tratar de los efectos jurídicos o de las fechas y que, en todos los casos, dé directrices muy precisas, sin las cuales esta disposición puede suscitar serias dificultades.

86. El Sr. ROSSIDES dice que los párrafos 1 y 2 del artículo 12 no plantean ningún problema especial. Las dificultades aparecen en lo que respecta a las disposiciones del párrafo 3, tomadas conjuntamente con las del apartado *b* del párrafo 2.

87. Hay que considerar tres fechas muy importantes: la primera es la fecha de entrada en vigor del propio tratado; la segunda es la fecha de la sucesión, o de la independencia del nuevo Estado; la tercera es la fecha de la notificación por el nuevo Estado de su consentimiento en obligarse por el tratado.

88. Comprueba que, en su gran mayoría, los miembros de la Comisión opinan que el nuevo Estado debe quedar obligado solamente por su propio acto de notificación. Sería lógico considerar que esa notificación no tiene efecto retroactivo. No obstante, en el párrafo 3 se propone que se le dé ese efecto si así lo desea el nuevo Estado. Personalmente estaría dispuesto a aceptar ese efecto retroactivo tal como se enuncia en la primera parte del párrafo 3, que termina con las palabras « o cualquier situación que surja con posterioridad a ella »; sin embargo, alberga dudas en cuanto a la última cláusula: « a menos que se desprenda... la intención de que obliguen al Estado a partir de una fecha anterior ». En ese contexto, « la fecha anterior » ¿es la fecha de entrada en vigor del tratado?

89. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que al redactar las normas del artículo 12 se basó, como siempre, en la práctica vigente. De hecho hay casos de notificaciones de sucesión que han surtido efecto expresamente a partir de una fecha determinada, por lo general posterior a la fecha de sucesión. En algunos casos el nuevo Estado ha manifestado su intención de aceptar la responsabilidad en lo que a la aplicación del tratado se refiere a partir de una fecha anterior a la fecha de sucesión. Pueden encontrarse declaraciones de este género, por ejemplo, en relación con convenciones como las relativas a la protección de las obras literarias y artísticas, mencionadas en el párrafo 11 de su comentario.

90. En tales situaciones, no ve la necesidad de hacer caso omiso de la intención explícitamente manifestada de un nuevo Estado aduciendo, lógicamente, que éste no existía antes de la independencia. Se trata de un supuesto de sucesión en las obligaciones y los derechos dimanantes de un tratado.

91. El PRESIDENTE, hablando en su calidad de miembro de la Comisión, reconoce que la doctrina en que se inspira el párrafo 3 concuerda con la posición general de la Comisión en lo que respecta a la sucesión. Al propio tiempo, comprende que las disposiciones de este párrafo suscitan diversas cuestiones en lo que respecta a las demás partes en un tratado multilateral. Una de ellas es la cuestión de las obligaciones, de haber alguna, que incumben al depositario y a las demás partes en el tratado multilateral durante el período que precede a la notificación de sucesión con efecto retroactivo. ¿Estará el depo-

sitario obligado a enviar todas las notificaciones relativas al tratado al Estado sucesor en espera de una posible notificación de sucesión con efecto retroactivo?

92. Para las demás partes en un tratado multilateral, se plantea la cuestión de si están obligadas a no tomar ninguna medida que pueda impedir que el nuevo Estado llegue a ser parte en el tratado. ¿Tienen esas partes una obligación de buena fe del tipo de la que se enuncia en el artículo 18 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados?

93. Por su parte, el Presidente cree que sería ir demasiado lejos imponer tales obligaciones a las partes durante un período ilimitado. Debería darse al nuevo Estado un plazo razonable para acogerse a las disposiciones del párrafo 3. Si el nuevo Estado hace una notificación de sucesión dentro de un plazo, por ejemplo, de doce meses, estará autorizado a dar efecto retroactivo a la notificación y entonces podría invocar frente a los Estados parte en el tratado la norma que impone la obligación de no frustrar el objeto y el fin del tratado. Por otra parte, si deja pasar ese plazo, el nuevo Estado dejará de disfrutar de los derechos establecidos en el artículo 12 y sólo podrá hacer una declaración de adhesión de tipo ordinario; la adhesión del nuevo Estado no planteará evidentemente todos los problemas que surgen en lo que respecta a una declaración de sucesión con arreglo al artículo 12.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1169.ª SESIÓN

Miércoles 31 de mayo de 1972, a las 10.10 horas

Presidente : Sr. Richard D. KEARNEY

Presentes : Sr. Ago, Sr. Alcívar, Sr. Bartoš, Sr. Bedjaoui, Sr. Bilge, Sr. Castañeda, Sr. El-Erian, Sr. Hambro, Sr. Nagendra Singh, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramanga-soavina, Sr. Reuter, Sr. Rossides, Sr. Ruda, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldock, Sr. Yasseen.

Sucesión de Estados en materia de tratados

(A/CN.4/202; A/CN.4/214 y Add.1 y 2; A/CN.4/224 y Add.1; A/CN.4/249; A/CN.4/256)

[Tema 1 *a* del programa]

(continuación)

ARTÍCULO 12 (Efectos jurídicos de la notificación de sucesión respecto de un tratado multilateral) ¹ (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del artículo 12 del proyecto del Relator Especial (A/CN.4/224/Add.1).

2. El Sr. YASSEEN dice que el artículo 12, basado en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados ²,

¹ Véase el texto en la sesión anterior, párr. 58.

² Véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia* (publicación de la Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5), pág. 313.

le satisface plenamente. Las disposiciones del artículo son lógicas en lo que respecta tanto a la fecha en que se hace constar el consentimiento de un nuevo Estado en obligarse por el tratado multilateral, como a la fecha en la que el tratado entra en vigor en relación con el nuevo Estado.

3. Sin embargo, abriga algunas dudas en cuanto a la interpretación que se ha de dar a la expresión « con posterioridad a la fecha de la sucesión », que figura en el párrafo 3. Según este párrafo, « las disposiciones del tratado obligan al nuevo Estado en relación con cualquier acto o hecho que ocurra con posterioridad a la fecha de la sucesión », salvo intención en contrario. Al parecer, el Relator Especial ha querido expresar el principio general de la irretroactividad, previendo al propio tiempo la posibilidad de excepciones. De ser éste el caso, el término « sucesión » no debe entenderse en el sentido en que lo define el artículo 1³, es decir, como correspondiente a la fecha de la independencia, sino desde el punto de vista de la sucesión en el tratado, es decir, desde la fecha de entrada en vigor del tratado en relación con el nuevo Estado. El período comprendido entre esas dos fechas puede ser objeto de excepciones al principio de la irretroactividad.

4. Esta concepción parece ineludible: se basa en la intención de las partes de hacer una excepción, en un caso especial, al principio de la irretroactividad. En consecuencia, hay que precisar el significado exacto del término « sucesión », tal como se emplea en el párrafo 3.

5. El Sr. RUDA dice que el artículo 12 es uno de los más importantes de todo el proyecto, y lo considera particularmente delicado. El párrafo 1, sobre la forma de hacer constar el consentimiento en obligarse, no suscita ningún problema ni tampoco lo suscita el principio general expuesto en el apartado *a* del párrafo 2 sobre la fecha en que se hace constar el consentimiento.

6. El apartado *b* del párrafo 2 recoge un principio muy importante: establece que el tratado entrará en vigor en relación con el nuevo Estado en la fecha de notificación de su sucesión. Ese principio concuerda perfectamente con lo establecido en el artículo 7, relativo al derecho de un nuevo Estado a notificar su sucesión respecto de los tratados multilaterales.

7. Esto lleva al orador a la cuestión decisiva planteada por el párrafo 3. En virtud de este párrafo, una vez establecido que el tratado entra en vigor en la fecha de la notificación, el nuevo Estado puede obligarse por el tratado a partir de una fecha anterior. Ese derecho se concede al nuevo Estado, no en virtud del derecho general de los tratados, sino en virtud del derecho de la sucesión y del principio de continuidad en que se basa. El artículo 28 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados establece el principio de la irretroactividad de los tratados, pero ese principio se descarta acertadamente en este caso porque el derecho del nuevo Estado se deriva del derecho de sucesión y no del derecho de los tratados.

8. La Comisión ha llegado a un momento crucial en su labor. En el artículo 7⁴ convino en dar al nuevo Estado

el derecho a pasar a ser parte en un tratado multilateral independientemente del consentimiento de las otras partes. De un modo análogo, la Comisión debe aceptar la norma expuesta en el párrafo 3 del artículo 12 de que el nuevo Estado tiene derecho a dar a su notificación de sucesión carácter retroactivo, a fin de que surta efectos desde la fecha de la independencia.

9. No se plantean problemas prácticos. Si el nuevo Estado no desea verse obligado desde la fecha de su independencia, en la mayoría de los casos puede optar por adherirse al tratado en vez de notificar la sucesión. En tal caso, se aplicará el artículo 28 de la Convención de Viena y no habrá efecto retroactivo, salvo acuerdo de las partes.

10. Apoya la solución recogida en el párrafo 3 por estimarla lógicamente correcta, además de estar basada en una práctica bastante consistente.

11. El Sr. TSURUOKA observa que, según las últimas palabras del párrafo 3, la intención manifestada por el Estado sucesor basta para que el tratado sea aplicable retroactivamente. Dada la importancia de los efectos jurídicos que lleva consigo esa manifestación de intención, estima que sólo debe permitirse durante cierto período y sugiere que la Comisión fije un plazo.

12. El Sr. ROSSIDES no puede estar de acuerdo en que las palabras « la fecha de la sucesión » del párrafo 3 puedan significar otra cosa que la fecha de la independencia. Sólo esta interpretación concordará con el significado que se da al término « sucesión » en el artículo 1 (Términos empleados).

13. Durante el debate sobre el artículo 7, ha destacado que la continuidad es necesaria en casos de notificación de sucesión. A menos que se dé un efecto retroactivo a esa notificación, de suerte que el tratado sea obligatorio a partir de la fecha de la independencia, el nuevo Estado gozará de un derecho ilimitado de adhesión⁵. Por consiguiente, está de acuerdo con el punto de vista expuesto por el Sr. Ruda.

14. El Sr. YASSEEN abriga dudas acerca del significado del término « sucesión » tal como se emplea en el párrafo 3 porque ve una contradicción entre la norma enunciada en el apartado *b* del párrafo 2, según la cual el tratado entra en vigor en relación con el Estado sucesor en la fecha en que hace constar su consentimiento en obligarse y la norma de la primera parte del párrafo 3, en virtud de la cual las disposiciones del tratado obligan al Estado desde la fecha de la sucesión. Si las palabras « fecha de la sucesión » significan la fecha del logro de la independencia, esa fecha será generalmente anterior a la fecha mencionada en el apartado *b* del párrafo 2, es decir, la fecha de la entrada en vigor del tratado en relación con el nuevo Estado. Ello significaría la aplicación retroactiva del tratado, supuesto previsto al final del párrafo 3.

15. El Sr. QUENTIN-BAXTER apoya el artículo 12, tal como el Relator Especial lo ha redactado. También está de acuerdo en que, al aprobar ese artículo, la Comisión obrará basándose en un principio de sucesión; la continuidad de la obligación es el elemento esencial de ese principio.

³ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1969, vol. II, pág. 50.

⁴ *Op. cit.*, 1970, vol. II, págs. 39 y 40.

⁵ Véase la 1165.^a sesión, párr. 29.

16. Algunas de las dificultades que han surgido durante el debate se derivan de un problema de redacción. En el artículo 1 (Términos empleados), el apartado *a* especifica que se entiende por « sucesión » el simple hecho de la sustitución de un Estado por otro en la competencia para celebrar tratados respecto de un territorio. Por otra parte, en el apartado *f*⁶ se dice que las expresiones « notificar la sucesión » y « notificación de la sucesión » significan « toda notificación o comunicación hecha por un Estado sucesor » en la que expresa « su consentimiento en obligarse por el tratado »; así pues, en ese párrafo el término « sucesión » se emplea en el sentido de una transmisión de derechos y obligaciones.

17. Sin embargo, no cree que en el artículo 12 haya en modo alguno un verdadero conflicto entre las disposiciones de los párrafos 2 y 3 y los distintos momentos en los que surten efecto. El artículo 7 establece el derecho del nuevo Estado a pasar a ser parte en el tratado, si así lo desea, y también dispone que el derecho en cuestión es un derecho de sucesión. Se infiere de esto que, como se expone en el artículo 12, una notificación de sucesión debe producir efecto a partir de la fecha de la independencia, a menos que de la notificación —y de la aceptación por las otras partes— se desprenda una intención contraria. En ese contexto, el consentimiento de los otros Estados interesados significa que convienen en que se trata realmente de un caso de sucesión.

18. Es también importante recordar que las disposiciones del artículo 12 guardan relación con las del artículo 4⁷ sobre la aplicación provisional. En la mayoría de los casos, el nuevo Estado aplicará el tratado sobre una base provisional. Si al final decide que no desea ser parte en el tratado, cesa de estar obligado por él y no surge ningún problema serio. En cambio, si el nuevo Estado manifiesta claramente que va a cumplir el tratado, las otras partes estarán obligadas por éste, a menos que hayan rechazado la aplicación provisional del tratado en primer lugar.

19. En ese orden de ideas, el orador se siente muy escéptico en cuanto a la idea de fijar un plazo. La comunidad internacional ha vivido muy bien sin tal plazo en un período durante el cual los casos de sucesión han sido mucho más numerosos que los que probablemente se registrarán en el futuro. En la práctica, una declaración de aplicación provisional por parte de un Estado sucesor conforme al párrafo 2 del artículo 4 indicará el deseo de ese Estado de acabar siendo parte en el tratado. En algunos casos, no importará que los actos mencionados en el artículo 12 no se realicen por mucho tiempo. En otros casos, en los que sí importa, los Estados interesados siempre pueden tratar de averiguar las intenciones del nuevo Estado. Tal ha sido la práctica seguida hasta ahora y todo aconseja estimular una práctica análoga en el futuro.

20. El Sr. BEDJAOUÍ subraya la necesidad de que la Comisión se pronuncie categóricamente acerca de la cuestión de la continuidad en materia de sucesión de

Estados. La cuestión es fundamental para los dos proyectos de artículos que se están preparando sobre la cuestión.

21. Por su parte, estima que en el caso de los tratados la continuidad se deriva del derecho que el artículo 7 confiere al nuevo Estado. Ese derecho se traduce en una notificación de sucesión, asociada a la libertad del nuevo Estado de organizar las modalidades de sus nexos jurídicos convencionales, especialmente las que adoptan la forma de reservas u opciones. En consecuencia, no hay continuidad sin el ejercicio de ese derecho y sin el consentimiento complementario de los otros Estados; pero el Estado sucesor es libre de escoger la retroactividad o la irretroactividad del tratado. Se infiere de esto que la aplicación efectiva de un tratado inmediatamente después de la creación de un Estado depende no de una norma consuetudinaria, sino de la voluntad expresa de ese Estado y de los terceros Estados. En tales condiciones, no puede haber presunción de continuidad o de retroactividad.

22. En resumen, para que un tratado siga aplicándose en el territorio del Estado sucesor se requiere, además del consentimiento de los terceros Estados, que el Estado sucesor haga una declaración expresa o que se deduzca su intención de sus actos o su conducta; de lo contrario, no puede presumirse la continuidad.

23. Personalmente, es partidario del principio de la irretroactividad de los tratados, tal como se enuncia en el artículo 28 de la Convención de Viena. Por supuesto, puede presumirse la retroactividad, como una excepción a ese principio, en el caso especial de que un nuevo Estado notifique su sucesión de conformidad con el artículo 7. Pero persistirá la incertidumbre hasta que el nuevo Estado haya manifestado su voluntad, siendo posible que acabe negándose a considerarse obligado por el tratado. En consecuencia, espera que la Comisión no introduzca el concepto de retroactividad en el proyecto.

24. Por lo demás, el artículo 12 es aceptable, siempre que las palabras « con posterioridad a la fecha de la sucesión » signifiquen « con posterioridad a la fecha de la notificación ».

25. El Sr. NAGENDRA SINGH dice que el párrafo 1 y el apartado *a* del párrafo 2 del artículo 12 no plantean problemas. Con respecto a la retroactividad en la aplicación del apartado *b* del párrafo 2 y el párrafo 3, estima que estas disposiciones están en consonancia con la concepción en que se inspira el artículo 28 de la Convención de Viena. Con arreglo a este artículo, la retroactividad no queda totalmente excluida; los Estados soberanos pueden dar a un tratado efecto retroactivo manifestando claramente su intención en ese sentido, como se desprende de la fórmula « o conste de otro modo ».

26. El sentido del párrafo 3 necesita ser aclarado, especialmente en lo que se refiere al significado de las palabras « con posterioridad a la fecha de la sucesión ». Dada la importancia primordial del principio del consentimiento, debe permitirse a un nuevo Estado que decida el momento exacto en que desea quedar obligado por el tratado. Un nuevo Estado debe tener derecho a elegir entre tres fechas distintas: la fecha de la independencia, la fecha de la notificación de la sucesión y la fecha de la ratificación del tratado por el Estado predecesor. La primera y la

⁶ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1970, vol. II, pág. 30.

⁷ *Op. cit.*, 1969, vol. II, pág. 63.

tercera de estas posibilidades están claramente previstas en los términos del párrafo 3. Debe ajustarse la redacción a fin de dejar bien sentado que el nuevo Estado tiene también la opción de declararse obligado solamente a partir de la fecha de la notificación. Esto quizás deforme un poco el concepto de sucesión, que requiere que se establezca un nexo con la fecha de independencia o sucesión. Pero la sucesión del derecho de las personas no puede ser idéntica a la de Estados soberanos.

27. El Sr. USHAKOV dice que la presunción de retroactividad no se presta a un debate general, ya que no se aplica por igual a todos los casos de sucesión de Estados. En los casos de fusión de Estados, puede suponerse que un tratado continúa aplicándose sin interrupción, mientras que en los casos de descolonización o separación, el criterio debe ser la intención declarada por el nuevo Estado. Por esta razón, es importante que se trate separadamente cada tipo de sucesión de Estados.

28. El Sr. AGO, tras puntualizar que se refiere únicamente a los casos de sucesión de Estados de resultas de la descolonización o la secesión, pone de relieve el sentido especial del término « sucesión » en el presente debate sobre el artículo 12. Esta disposición se refiere a un modo excepcional de participación en un tratado multilateral, en forma de « notificación de sucesión » hecha por un nuevo Estado, cuyo efecto es que un tratado determinado pase a ser obligatorio entre dicho Estado y los demás Estados partes en el tratado.

29. La retroactividad de ese efecto es inconcebible, por ejemplo, en lo relativo a las reservas. De conformidad con el artículo 9, en efecto, el nuevo Estado puede retirar las reservas formuladas por su predecesor y, según algunos, incluso formular otras distintas. En consecuencia, los terceros Estados no pueden saber cuál será su situación con respecto al nuevo Estado hasta que éste haya manifestado sus intenciones.

30. Es importante, por lo tanto, atenerse al principio de que los derechos y obligaciones del nuevo Estado y de terceros Estados sólo comienzan a tener vigencia a partir de la fecha en que las partes han expresado su consentimiento, es decir, a partir de la notificación de sucesión.

31. El Sr. YASSEEN dice que el Estado sucesor tiene interés en obligarse no a partir de la fecha de su independencia, sino de la fecha de su notificación de sucesión. Por consiguiente, sugiere que, en el párrafo 3, se sustituyan las palabras « con posterioridad a la fecha de la sucesión » por « con posterioridad a la fecha de la notificación ».

32. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que la Comisión debe adoptar una posición sobre la cuestión del aspecto temporal de los efectos jurídicos de la notificación. Ciertamente, esta cuestión entraña varios problemas subsidiarios de que no se ocupa el artículo 12, pero es fundamental en relación con las disposiciones que se están debatiendo.

33. Cuando la Comisión examinó la sucesión respecto de las reservas (artículo 9) y con respecto a una elección de obligarse respecto de parte de un tratado multilateral o de una opción entre disposiciones diferentes (artículo 10), se convino en que si un Estado efectúa deliberadamente una notificación de sucesión, está realizando un acto

distinto de la adhesión. La intención presunta del Estado notificante es la de mantener la posición de su predecesor; por consiguiente, se subroga al Estado predecesor con respecto a las reservas, la elección o la opción.

34. Por consiguiente, la situación debe ser la misma en lo que respecta al artículo 12. Con frecuencia un nuevo Estado tiene razones muy importantes para preferir la notificación de sucesión a la adhesión. Las consecuencias de uno y otro acto pueden ser muy diferentes en lo que se refiere a sus repercusiones en el derecho interno. Algunos tratados crean derechos y obligaciones para los particulares y puede ser importante que el nuevo Estado garantice la continuidad en el derecho interno de esos derechos y obligaciones mediante una declaración de sucesión.

35. La práctica actual en esta materia es bastante coherente. Los efectos de una notificación de sucesión se retrotraen a la independencia, a menos que se infiera una intención distinta. Si se alterase ahora la norma para que la notificación sólo surtiera efectos a partir de la fecha en que se hiciera, se invertiría lo que ahora se entiende que es la norma aplicable.

36. Por lo que atañe a la terminología, cada vez está más convencido de que en el actual proyecto no será posible utilizar el término « sucesión » por sí solo. Tendrán que utilizarse dos expresiones diferentes para los términos definidos en los apartados *a* y *f* del artículo 1. El hecho de la sustitución de un Estado por otro en la soberanía sobre un territorio, a que se refiere el primero de esos apartados, debería tal vez denominarse « sucesión de Estados »; por otra parte, en el apartado *f* debería sustituirse la palabra « sucesión » por una expresión como « sucesión en el tratado ». Con este cambio de terminología podrán mantenerse separadas las dos ideas de sustitución fáctica y de transmisión de derechos y obligaciones derivados del tratado.

37. Se plantean también diversos problemas subsidiarios. El primero es el de un posible régimen transitorio que rija los derechos y las obligaciones de los otros Estados partes en el tratado antes de que se haya notificado la sucesión. Este problema es mucho más difícil en el caso de tratados bilaterales que en el de tratados multilaterales. En lo referente a los tratados multilaterales, la existencia de un depositario que recibe notificaciones y hace comunicaciones relativas al tratado permite aclarar la posición. Cuando se trata de un tratado bilateral, con frecuencia no se sabe si una declaración o un acto determinados constituyen una aceptación de continuidad o únicamente un arreglo provisional.

38. Por supuesto, la cuestión de la fijación de un plazo presenta especial pertinencia para el actual debate. Una solución consistiría en introducir *de lege ferenda* una norma por la que únicamente se autorice la retroactividad si la notificación de sucesión se efectúa dentro de un plazo estipulado. Dicha norma sería completamente nueva, pues nada en la práctica contemporánea de los Estados demuestra su existencia.

39. En cuanto a la sugerencia de que la fecha efectiva sea la de la notificación, el Relator Especial considera que iría en contra del principio en que se basan varios de los artículos del proyecto. No obstante, la Comisión puede adoptar dicha sugerencia, siempre que lo haga

claramente. En el presente caso lo fundamental es que se disponga de una norma clara en uno u otro sentido, a fin de que los Estados sepan cómo actuar en un caso determinado.

40. El Sr. USHAKOV señala que la práctica invocada por el Relator Especial se refiere sólo a la descolonización y se aplica principalmente a los tratados multilaterales generales. Es preciso considerar también otros casos de sucesión de Estados, en especial la fusión y la separación, y ocuparse por separado de los tratados multilaterales restringidos.

41. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que el artículo 12, al igual que los artículos anteriores de la parte II, se basa en un determinado concepto del «nuevo Estado», que se expone en el apartado e del artículo 1. Dichos artículos no tratan de otros casos de sucesión, tales como la fusión. El Relator Especial está preparando proyectos de artículos sobre dichas cuestiones y los presentará a la Comisión, junto con una reseña de la práctica de los Estados en la materia. La Comisión tendrá que decidir entonces si en el caso de fusión la norma de continuidad rige *ipso jure* o por consentimiento. Se planteará la misma cuestión en relación con los casos de separación o desmembramiento de Estados y de disolución de uniones.

42. Por último, desea confirmar la declaración que hizo durante el examen de algunos otros artículos, en el sentido de que será necesario prever disposiciones especiales sobre los tratados multilaterales restringidos. La reserva concerniente a dicho tipo de tratados que figura en el apartado c del artículo 7 no será suficiente para abarcar toda esta cuestión. Habrá que trazar una distinción más clara entre los tratados multilaterales restringidos y los demás tratados multilaterales.

43. El Sr. AGO cree que debería evitarse que el nuevo Estado pueda, a su guisa, manifestarse obligado desde su independencia o desde la fecha de su notificación de sucesión. De ser así, la posición de los terceros Estados seguiría siendo incierta hasta tanto el nuevo Estado manifestase su voluntad. Ulteriormente, el Estado sucesor podría acusar a un tercer Estado de haber realizado un hecho internacionalmente ilícito al no cumplir el tratado durante el período transcurrido entre el nacimiento del nuevo Estado y el momento de su notificación.

44. La práctica de los Estados, en que se ha inspirado el Relator Especial, se ha formado en función de casos particulares. El orador vacila en considerarla como definitiva y estima que, en todos los casos, debería salvaguardarse la situación de los terceros Estados, para que no dependa de la sola voluntad del Estado sucesor.

45. El Sr. BEDJAOUÍ dice que la práctica actual revela una concomitancia de conducta por parte del Estado sucesor y de terceros Estados que da lugar a que el tratado continúe en vigor. Debe distinguirse esta situación de la retroactividad derivada de la notificación de sucesión.

46. Por consiguiente, la Comisión podría abstenerse de mencionar la retroactividad y prever simplemente que la notificación de sucesión subsiguiente a una línea paralela de conducta por parte del Estado sucesor y de los terceros Estados confirma la práctica que refleja dicha conducta.

47. Por otra parte, si se aceptara una presunción general de retroactividad, se excluirían el caso en que un Estado sucesor se niega a considerarse obligado por el tratado y el caso en que terceros Estados no desean obligarse con el Estado sucesor. En el párrafo 12 del comentario al artículo 13 (A/CN.4/249) se proporciona un ejemplo de este último caso. Es evidente que la práctica ofrece varios ejemplos de no aplicación de la presunción de continuidad y de la norma de retroactividad.

48. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que realmente se trata de determinar la fecha en que la notificación surte efecto para el Estado sucesor en lo que se refiere a sus obligaciones y derechos.

49. El problema no consiste tanto en la retroactividad como en una elección deliberada hecha por el nuevo Estado interesado de conformidad con el derecho internacional consuetudinario. No es una cuestión de presunción: el nuevo Estado hace una elección deliberada. En una declaración de sucesión se indica algunas veces la fecha a partir de la cual se tiene el propósito de que surta efecto; pero, si no se hace tal indicación, se considera que existe el propósito de que la notificación surta efecto a partir de la fecha de la independencia y no de la notificación. Tal es la hipótesis con arreglo a la cual se vienen efectuando las anotaciones pertinentes en la publicación de la Secretaría *Multilateral treaties in respect of which the Secretary-General performs depositary functions*⁸.

50. El Sr. NAGENDRA SINGH reconoce que, según la práctica de los Estados, los efectos de una notificación se retrotraen a la independencia; en algunos casos la entrada en vigor se ha retrotraído incluso a la fecha de ratificación del tratado por el Estado predecesor. Sin embargo, no sería justo respecto del nuevo Estado excluir completamente la fecha de notificación como fecha de entrada en vigor.

51. No existe mucha diferencia sustantiva entre un nuevo Estado que nace de la descolonización y otro que surge de un proceso distinto: secesión, partición, desmembramiento, desintegración, fusión o incluso creación de un nuevo Estado en un territorio anteriormente deshabitado. En todos estos casos, reales o hipotéticos, un nuevo miembro ingresa en la comunidad internacional. Al ser así, no cree que se deba establecer una distinción entre un territorio que anteriormente era dependiente y otro Estado sucesor, al aplicar el principio fundamental de que el consentimiento es la base de todas las obligaciones internacionales.

52. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que, lejos de discriminar contra el nuevo Estado, su proyecto de artículo le concede el privilegio de elegir entre la sucesión y la adhesión. En algunos casos, la existencia de dicha elección puede incluso suponer una carga para los antiguos Estados.

53. El Sr. ROSSIDES dice que, siendo nacional de un país que anteriormente era una colonia, comprende perfectamente las ideas expresadas por el Sr. Nagendra Singh. No obstante, debe admitir que no puede permitirse a un nuevo Estado que declare que sucede en un tratado multilateral a partir de la fecha que elija.

⁸ ST/LEG/SER.D/5 (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: E.72.V.7).

54. El nuevo Estado tendrá que decidir si prefiere la continuidad, en cuyo caso notificará la sucesión, o la discontinuidad, en cuyo caso hará uso del derecho de adhesión al tratado al igual que cualquier otro Estado. Es comprensible el deseo de favorecer a los nuevos Estados, pero no pueden pasarse por alto los principios fundamentales del derecho internacional.

55. El Sr. RUDA dice que, como ya ha declarado, la base de todas las obligaciones derivadas de un tratado es el consentimiento; es imposible imponer un tratado a un nuevo Estado sin su consentimiento y tal consentimiento no puede presumirse, sino que debe expresarse mediante algún acto concreto de notificación por parte del Estado sucesor.

56. Con arreglo al sistema previsto en el artículo 7, un nuevo Estado que decida hacer uso de su derecho a notificar su sucesión respecto de un tratado multilateral pasa a ser parte en dicho tratado independientemente de las demás partes; en tal caso, su derecho deriva del derecho general de la sucesión en materia de tratados y no del propio derecho de los tratados.

57. Sin embargo, una vez elegida la vía de la notificación, el nuevo Estado no puede valerse del derecho de los tratados, puesto que ya ha decidido deliberadamente obligarse por el derecho de sucesión. Así pues, en su opinión, la solución dada por el Relator Especial en el párrafo 3 del artículo 12 es correcta, ya que es importante que se tengan en cuenta los intereses de terceros Estados. En caso de silencio del Estado sucesor, debe considerarse que los efectos jurídicos de la notificación se retrotraen a la fecha de su independencia.

58. El Sr. USHAKOV quisiera saber si el Secretario General ha adoptado la práctica de considerar que los tratados obligan a las partes a partir de la fecha de la sucesión basándose en el acuerdo tácito de las demás partes o en su interpretación personal.

59. El Sr. SETTE CÂMARA dice que no formulará observaciones sobre el párrafo 1 ni sobre el apartado *a* del párrafo 2, pues la Comisión parece estar en favor de tales disposiciones.

60. Por lo que respecta al párrafo 3, está de acuerdo con el Sr. Ago. El Sr. Ruda ha indicado que la Comisión tendrá que elegir ahora entre seguir el derecho de sucesión o el derecho de los tratados; sin embargo, a juicio del orador, la elección ya tuvo lugar cuando la Comisión aceptó la definición de « sucesión » del artículo 1 y cuando adoptó el principio de la « tabla rasa » en relación con el artículo 6.

61. El artículo 7 no implica sucesión en el sentido tradicional en que se entiende el término en derecho privado. Lo que se hereda es el vínculo que unía al Estado predecesor con el tratado y que sólo proporciona al Estado sucesor un medio diferente, y tal vez excepcional, de hacer constar su consentimiento en obligarse por el tratado. A este respecto, el artículo 7 difiere del artículo 15 de la Convención de Viena.

62. El orador tiene la impresión de que se han introducido en el debate ciertos prejuicios sobre los conceptos de sucesión en el derecho privado. Los miembros de la Comisión parecen estar pensando siempre en la retro-

actividad como algo que se remonta a la fecha de la independencia. La dificultad quizás podría solventarse sustituyendo en el párrafo 3 del artículo 12 las palabras « una fecha anterior » por « otra fecha », con lo que se vería claramente que la fecha de que se trata es el resultado del consentimiento de las partes.

63. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial), en respuesta al Sr. Ushakov, dice que su forma de enfocar el problema refleja la práctica de la Secretaría tal como él la entiende. Esa práctica descansa en la idea de que, cuando un Estado notifica su sucesión, su intención es hacer constar la continuidad por lo que respecta a las relaciones dimanantes de un tratado que existían en la época del Estado predecesor. En otras palabras, la notificación se retrotrae a la fecha de la independencia.

64. Nada hay de arbitrario en el procedimiento adoptado. Se envían notificaciones a todos los demás Estados partes en el tratado, y, que el orador sepa, ninguno de ellos ha puesto nunca en tela de juicio una notificación de esa índole. Es una simple cuestión de sentido común y de interpretar debidamente la notificación. Disponer otra cosa equivaldría a invertir la práctica y privar a los Estados de la posibilidad de mantener la continuidad en sus relaciones convencionales.

65. Es cierto que, en muchos casos, en nuevo Estado tiene derecho a suceder en el tratado o a adherirse a él. Incluso ha habido casos en que un nuevo Estado se ha adherido a un tratado multilateral y, el mismo día, ha notificado su sucesión con respecto a otro; en tales casos, es evidente que el Estado tiene el propósito deliberado de lograr un resultado diferente respecto de cada tratado.

66. A su juicio, cuando un Estado notifica su sucesión debe entenderse que tal es efectivamente su propósito. No obstante, al redactar la norma del párrafo 3, el Relator Especial ha previsto la posibilidad de que un Estado determine el comienzo de los efectos de un tratado en un fecha distinta de la de su independencia, si tal intención se desprende de la notificación.

67. El Sr. Yasseen ha sugerido que el párrafo 3 sería más aceptable si no se hubiese formulado en términos de retroactividad y si las palabras « en dicha fecha », que figuran en el apartado *b* del párrafo 2, se sustituyeran por « en la fecha de la independencia de ese Estado ». El texto podría modificarse sobre este punto, pero es necesario que la Comisión decida primero si acepta la orientación general de su proyecto.

68. Se plantean también algunas otras cuestiones, como las suscitadas por el Sr. Ushakov, que conviene tomar en consideración. Sin duda es importante proteger la posición de las otras partes.

69. En lo referente a la cuestión de los plazos, el Relator Especial desearía conocer el punto de vista de la Comisión.

70. Si el artículo 12 se redacta de distinta forma y si se reconoce, como el Sr. Ruda, que un nuevo Estado debería poder elegir como variante la fecha de su notificación, probablemente se podría llegar a un acuerdo sobre un texto. Considera, por lo tanto, que sería útil remitir ahora el artículo al Comité de Redacción.

71. El Sr. BARTOŠ conviene con el Sr. Ago en que no se deben descuidar los derechos de los terceros Estados.

Debería incluirse una nueva disposición en la que se especifique si los terceros Estados deben o no considerarse obligados mientras no hayan recibido la notificación de sucesión, y si la notificación debe tener efecto retroactivo, aunque el Estado sucesor no se considere obligado, puesto que tiene derecho a hacer o a no hacer la notificación.

72. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) manifiesta que al menos es tranquilizador el hecho de que aparentemente nunca se haya producido ningún problema de esa índole con respecto a los tratados multilaterales.

73. El Sr. REUTER dice que la Comisión no está redactando un texto destinado a regir únicamente los casos que se han producido en la práctica del Secretario General.

74. Por ejemplo, en el caso de un tratado económico abierto, la cuestión esencial será una cuestión de hecho: la de determinar si el día de la independencia el Estado sucesor sigue aplicando el tratado de hecho. Si lo hace, los demás Estados también lo aplicarán y será perfectamente lógico que en ese caso la notificación de sucesión tenga efecto retroactivo.

75. Pero si, una vez obtenida su independencia, el Estado sucesor deja de aplicar de hecho el tratado, puesto que no está obligado, y después, tras un período durante el cual las demás partes pueden aplicar o no aplicar el tratado, cambia de parecer y notifica su sucesión, puede aceptarse que tal notificación surta efecto a partir de la fecha de la misma, pero no que tenga efecto retroactivo con respecto a situaciones anteriores en que terceros Estados han adoptado una posición legítima porque en realidad el nuevo Estado no se consideraba obligado por el tratado.

76. Al parecer, toda la práctica del Secretario General se basa en tratados destinados a proteger los intereses generales de la humanidad. Es evidente, por ejemplo, que los derechos de los terceros Estados no pueden menoscabarse en el caso de un convenio internacional del trabajo, pues, en tal caso, la legislación no implica ninguna reciprocidad. Pero cuando hay reciprocidad, la retroactividad es inadmisibles. No es necesario citar casos concretos, pero en lo futuro los tratados no serán siempre de la índole de los que han dado origen a la práctica actual; habrá también instrumentos mucho más complejos y delicados.

77. Si se considera que el artículo 12 se aplica a todos los tratados multilaterales, con inclusión de los que están comprendidos en la excepción prevista en el apartado *c* del artículo 7, donde el consentimiento de las demás partes es ciertamente indispensable para que la notificación surta efecto, será preciso modificar el título y varias disposiciones del artículo 12.

78. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que ya ha reconocido este punto con respecto a los tratados restringidos. Puede haber un tipo de tratado en que la cuestión de un régimen transitorio sea importante, pero hasta ahora no ha tenido conocimiento de ninguna dificultad de esa índole. No sólo se basa en la práctica de las Naciones Unidas, sino también en la de los Gobiernos de Suiza y de los Estados Unidos en su calidad de depositarios.

79. Todos los miembros de la Comisión se han mostrado preocupados por el problema de los terceros; no cabe duda de que algo deberá hacerse para proteger sus intereses, pero en el caso de tratados que no tienen carácter restringido, en la práctica se ha dado a la notificación el efecto que ha indicado.

80. En el caso de declaraciones unilaterales, como la que hizo Tanganyika, un Estado puede convenir en mantener en vigor los tratados bilaterales en régimen de reciprocidad y aplicar los tratados multilaterales cuando haya adoptado una decisión al respecto. No obstante, quizás sea difícil saber cómo y cuándo las demás partes aceptan una declaración de esa índole, y la situación podría ser especialmente oscura en el caso de los tratados económicos.

81. El Sr. USHAKOV dice que, al formular el artículo 12, también deberá tenerse en cuenta el efecto de una declaración unilateral para mantener provisionalmente en vigor el tratado. Es un caso especial que también deberá quedar comprendido en el artículo.

82. El Sr. CASTAÑEDA se pregunta si el párrafo 3 del artículo 12 no depende del apartado *c* del artículo 7, que se refiere a los tratados que requieren el consentimiento de todas las partes. Como ha sugerido el Sr. Reuter, pueden surgir dificultades especiales en relación con los tratados de tipo económico en que hay derechos y obligaciones recíprocos y en que el consentimiento de los terceros es más importante.

83. El Sr. REUTER dice que si la situación fuera siempre tal como la ha descrito el Sr. Castañeda, el problema sería mucho más sencillo, pero no es así. Las Convenciones de 1958 sobre el derecho del mar⁹, por ejemplo, son tratados ampliamente abiertos y no están por tanto comprendidos en el apartado *c* del artículo 7, pero establecen derechos y obligaciones recíprocos. Si al alcanzar su independencia, un Estado las sigue aplicando de hecho sin decir nada al respecto, como es su derecho, no se hará ninguna objeción a que declare que su notificación de sucesión es retroactiva. Pero si decide no seguir aplicándolas de hecho, como es también su derecho, y cambia luego de parecer, podrá notificar su sucesión, pero sin que los efectos de esta notificación se retrotraigan a la fecha de su independencia. La situación es por tanto más complicada que la que se prevé en el apartado *c* del artículo 7.

84. El PRESIDENTE pregunta si algún miembro de la Comisión desea hacer observaciones acerca de la nota del Relator Especial sobre la cuestión de la fijación de un plazo para el ejercicio del derecho a notificar la sucesión¹⁰.

85. El Sr. TSURUOKA dice que ha planteado la cuestión del plazo, pero cree que incumbe al Comité de Redacción examinar lo que ha de hacerse al respecto.

86. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que, al plantearse por primera vez en el debate la cuestión de los plazos, pareció que el Presidente y el Sr. Ruda consideraban innecesario abordar su examen¹¹.

⁹ Véase Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 450, pág. 115; vol. 499, pág. 330; vol. 516, pág. 241; vol. 559, pág. 307.

¹⁰ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1970, vol. II, pág. 64.

¹¹ Véase la 1165.^a sesión, párrs. 38 y 78.

Pero si se atiende a lo que declaró el Presidente al final de la sesión anterior, parece que él por lo menos opina ahora de otro modo.

87. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que la necesidad de un plazo dependerá de la redacción que en última instancia se dé al artículo 12 por lo que respecta a los terceros. Si se les impone alguna obligación definida de seguir determinada línea de conducta, le parece simplemente razonable dar alguna indicación en cuanto al período durante el cual estarán sujetos a esa obligación.

88. El Sr. YASSEEN opina que todavía no se puede adoptar una decisión al respecto. La Comisión tendrá una idea más clara del problema cuando sus trabajos estén más adelantados.

89. El Sr. USHAKOV dice que todo dependerá de la nueva formulación del artículo.

90. El Sr. SETTE CÂMARA está de acuerdo con los Sres. Yasseen y Ushakov. Tras leer la nota del Relator Especial, le parece evidente que en la etapa actual sería aventurado incluir una disposición sobre los plazos. El Estado sucesor tiene derecho a fijar un plazo por iniciativa propia y tal ha sido la práctica en la mayoría de las declaraciones unilaterales. No obstante, el hecho de que la Comisión estableciese un plazo sería, a su juicio, un procedimiento bastante arbitrario. Está, por tanto, de acuerdo con la sugerencia que hace el Relator Especial en el párrafo 6 de su nota de que, de momento, no se incluya en el proyecto de artículos sobre los tratados multilaterales ninguna disposición relativa a los plazos.

91. El Sr. USTOR dice que no se trata de establecer un plazo determinado de meses o años, pues los efectos legislativos de una disposición de esa índole serían dudosos. Pero es preciso precaverse contra una situación en que un nuevo Estado podría diferir indebidamente su decisión con respecto a un tratado y determinar si ese Estado tendrá derecho a declararse obligado por un tratado *ab initio*. Tales problemas deberán decidirse en una etapa ulterior.

92. El Sr. REUTER está de acuerdo con el Sr. Ushakov. No será necesario fijar un plazo si el artículo protege los derechos de los terceros Estados, puesto que la finalidad del plazo es proteger tales derechos, o si el artículo tiene en cuenta la aplicación de hecho del tratado. Si el nuevo Estado sigue aplicando de hecho el tratado, a beneficio de inventario, y si, en consecuencia, quedan protegidos los intereses de los terceros Estados, el nuevo Estado, que se enfrentará con dificultades políticas considerables, debe disponer de todo el tiempo que necesite. Todo depende, por tanto, de la medida en que el texto del artículo protegerá los derechos de los terceros Estados.

93. El Sr. QUENTIN-BAXTER, aunque se opone en principio a los plazos, conviene en que es necesario proteger los derechos de los terceros Estados. No está por tanto dispuesto a aceptar el derecho absoluto de un nuevo Estado a invocar la continuidad respecto de un tratado después de transcurrido cierto intervalo.

94. El nuevo Estado tiene el derecho absoluto de adherirse a un tratado multilateral concertado por su predecesor, pero si su comportamiento ha sido incompatible

con dicho tratado, pierde su derecho a informar a otros Estados de que ha decidido obligarse por el tratado como Estado sucesor y de que esos Estados tendrán que aceptarlo como parte en el tratado a partir de la fecha que haya indicado. A ese respecto, el orador se ve obligado a reservar su posición.

95. El PRESIDENTE dice que la cuestión se relaciona con los derechos y obligaciones de los terceros Estados.

96. El Sr. EL-ERIAN está de acuerdo y entiende, como el Sr. Reuter, que los intereses de los terceros Estados estarán adecuadamente protegidos; pero en vista de las dificultades con que suelen tropezar los nuevos Estados, se opone a que se fijen plazos.

97. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión acuerda remitir al Comité de Redacción el artículo 12, juntamente con el nuevo apartado del artículo 1 preparado por el Relator Especial (A/CN.4/249).

*Así queda acordado*¹².

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

¹² Véase la reanudación del debate en la 1196.^a sesión, párr. 3.

1170.^a SESIÓN

Jueves 1.º de junio de 1972, a las 10.10 horas

Presidente : Sr. Richard D. KEARNEY

Presentes : Sr. Ago, Sr. Alcívar, Sr. Bartoš, Sr. Bilge, Sr. Castañeda, Sr. El-Erian, Sr. Hambro, Sr. Nagendra Singh, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Ruda, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldock, Sr. Yasseen.

Sucesión de Estados en materia de tratados

(A/CN.4/202; A/CN.4/214 y Add.1 y 2; A/CN.4/224 y Add.1; A/CN.4/249; A/CN.4/256 y Add.1)

[Tema 1 *a* del programa]

(*continuación*)

ARTÍCULO 13

1.

Artículo 13

Consentimiento para considerar que un tratado bilateral sigue en vigor

1. Un tratado bilateral vigente con respecto al territorio de un nuevo Estado en la fecha de la sucesión se considerará en vigor entre el nuevo Estado y el otro Estado parte en el tratado cuando éstos :

- a) lo hayan acordado así expresamente, o
- b) se hayan comportado de tal manera que deba considerarse que han asentido o dado su aquiescencia a la continuación en vigor del tratado en sus relaciones mutuas.

2. Un tratado en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte en el tratado conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 se considerará que los obliga desde la fecha de la sucesión, salvo que