

miembros de la organización, pero se menciona de manera bastante flexible, o bastante vaga, según que se sea favorable u hostil a la fórmula adoptada. Puede evidentemente optarse por una fórmula más precisa. Pero, si se sustituyen, en el apartado *b*, las palabras «han reconocido» por «han aceptado expresamente», el artículo 36 *bis* perderá gran parte de su utilidad, y no tendrá ya ninguna si se adopta la fórmula «han aceptado expresamente por escrito». pues esta fórmula figura ya en el artículo 35.

35. El Relator Especial recuerda que, cuando la Comisión elaboró el proyecto de artículos que pasó a ser la Convención de Viena, adoptó una fórmula muy flexible en lo relativo al nacimiento de derechos⁹ y una fórmula bastante flexible en la relativo al nacimiento de obligaciones¹⁰, pues sólo exigió, en este último caso, el consentimiento expreso. Pero la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados adoptó una fórmula más estricta al exigir, sobre la base de una enmienda¹¹, que, en el caso de las obligaciones, el consentimiento se diera expresamente por escrito (artículo 35 de la Convención).

36. Se trata, pues, de saber si, en el caso de las organizaciones internacionales, debe adoptarse una forma de consentimiento más flexible de la que adoptó la Conferencia sobre el Derecho de los Tratados en el caso de los Estados. El Comité de Redacción ha partido de la hipótesis de que los Estados miembros de la organización que es parte en el tratado habían dado de antemano su consentimiento y que los Estados partes en el tratado aceptarían esta forma de consentimiento o exigirían la participación de los Estados miembros. La expresión «han reconocido», utilizada en el apartado *b*, es una expresión bastante vaga, dado que conserva la idea de consentimiento. Cabe evidentemente lamentar, como algunos lo han hecho, que no se haya conservado la primera versión del artículo 36 *bis*, que se refería a las circunstancias precisas en que se reconoce el consentimiento.

37. En cuanto miembro de la Comisión, el Sr. Reuter estaría dispuesto a aceptar que no se tomara en cuenta el caso de la CEE, pues se trata de una organización de carácter limitado que no es responsable de la paz. Pero lamentaría muy vivamente que no se tomaran en cuenta en absoluto organizaciones de carácter universal como las Naciones Unidas, pues no le parece razonable prever, para esas organizaciones, un procedimiento que exija un consentimiento formal, expreso y por escrito en todos los casos, incluso en los casos de urgencia y también cuando es evidente que ningún Estado ha formulado objeciones. La Comisión puede evidentemente decidir no tomar en cuenta la práctica de las Naciones Unidas a este res-

pecto, pues si las Naciones Unidas pueden celebrar acuerdos internacionales es en virtud de la práctica y no de la Carta.

38. El Sr. USHAKOV estima que no existe relación alguna entre las Naciones Unidas y el artículo 36 *bis*, pues un acuerdo concluido entre las Naciones Unidas y un Estado no puede vincular a los Estados Miembros de las Naciones Unidas sin su consentimiento. En efecto, según la regla general enunciada en el artículo 34, un tratado entre un Estado y una organización internacional no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin el consentimiento de este Estado. En el caso de un acuerdo relativo a la Sede concluido por las Naciones Unidas, los derechos establecidos a favor de los Estados Miembros de las Naciones Unidas pueden ser aceptados tácitamente, pero las obligaciones deben ser aceptadas expresamente y por escrito.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1512.^a SESIÓN

Miércoles 5 de julio de 1978, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. José SETTE CÂMARA

Miembros presentes: Sr. Calle y Calle, Sr. Castañeda, Sr. Dadzie, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Njenga, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sir Francis Vallat, Sr. Verosta, Sr. Yankov.

Cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales (continuación)
(A/CN.4/312, A/CN.4/L.269)

[Tema 4 del programa]

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PRESENTADOS
POR EL COMITÉ DE REDACCIÓN (continuación)

ARTÍCULOS 35, 36, 36 *bis*, 37 y 38, Y ARTÍCULO 2,
PÁRRAFO 1, APARTADO *h* (conclusión)

ARTÍCULO 36 *bis* (Efectos de un tratado en que sea parte una organización internacional respecto de los terceros Estados miembros de esa organización)¹
(conclusión)

1. El Sr. USHAKOV señala que si se suprime el apartado *a*, que como ha reconocido el propio Relator Especial en la sesión anterior concierne únicamente a organizaciones supranacionales como la CEE, el artículo 36 *bis* carecerá completamente de sentido, porque constituirá una reiteración de disposiciones de

⁹ Véase *Anuario... 1966*, vol. II, pág. 200, documento A/6309/Rev.1, parte II, cap. II, proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, art. 32.

¹⁰ *Ibid.*, págs. 199 y 200, art. 31.

¹¹ Véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5), pág. 290, documento A/CONF.39/L.25.

¹ Véase el texto en la 1510.^a sesión, párr. 25.

² *Idem*, párrs. 1 y 21.

los artículos 35 y 36². Efectivamente, estos dos artículos se refieren a todos los terceros Estados, comprendidos los Estados miembros de una organización internacional que es parte en un tratado, a los que asimismo se refiere el artículo 36 *bis*. Si en esos dos artículos se suprimen las palabras «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 36 *bis*», que se han encerrado entre corchetes, los Estados miembros de una organización internacional como las Naciones Unidas se hallarán sometidos a normas contradictorias, porque la norma del artículo 36 *bis* no corresponde a las enunciadas en los artículos 35 y 36.

2. Efectivamente, los artículos 35 y 36 subordinan el nacimiento de derechos o de obligaciones para los terceros Estados a condiciones mucho más precisas que las del artículo 36 *bis*. El párrafo 1 del artículo 35 prevé que «una disposición de un tratado dará origen a una obligación para un tercer Estado si las partes en el tratado tienen la intención de que tal disposición sea el medio de crear la obligación y si el tercer Estado acepta expresamente por escrito esa obligación». De la misma manera, el párrafo 1 del artículo 36 establece que «una disposición de un tratado dará origen a un derecho para un tercer Estado si con ella las partes en el tratado tienen la intención de conferir ese derecho al tercer Estado o a un grupo de Estados al cual pertenezca, o bien a todos los Estados, y si el tercer Estado asiente a ello». Estas condiciones no se encuentran en el apartado *b* del artículo 36 *bis*, en que la fórmula es mucho más vaga.

3. Además, por lo que se refiere a los derechos prevé el párrafo 1 del artículo 36 que el asentimiento de los terceros Estados «se presumirá mientras no haya indicación en contrario, salvo que el tratado disponga otra cosa», mientras que en el apartado *b* del artículo 36 *bis* no se habla de esa presunción.

4. Estima el orador que es absurdo tratar de justificar el mantenimiento de ese apartado sosteniendo que ayudará a organizaciones de carácter universal, como las Naciones Unidas, a defender la paz mundial, porque las Naciones Unidas contribuyen al mantenimiento de la paz con sus actividades y no mediante la celebración de tratados como los acuerdos relativos a sedes. Por lo tanto, en opinión del Sr. Ushakov el único objeto del apartado *b* es hacer más aceptable el apartado *a*, que como ha reconocido el propio Relator Especial sólo atañe a organizaciones supranacionales como la CEE.

5. Por otra parte, la CEE es la única organización supranacional que existe hoy en el mundo. Porque el CAEM, como dice su instrumento constitutivo, no es una organización supranacional, ya que el internacionalismo socialista respecta la soberanía de los Estados. Además, es poco probable que los Estados del tercer mundo constituyan organizaciones supranacionales en un futuro próximo, porque esos Estados, que hace poco tiempo han adquirido su soberanía, no consentirán en renunciar a ella en provecho de organizaciones supranacionales. Por lo tanto, el artículo 36 *bis* sólo interesa en realidad a los Estados miembros de la CEE y a los demás Estados occidentales.

6. El orador se opone firmemente al mantenimiento de ese artículo, porque le parece inadmisibles la introducción de una norma que se refiere al caso de una organización supranacional en un proyecto de artículos que trata de las organizaciones internacionales en general. Si la Comisión estima conveniente establecer normas respecto de los tratados en que sea parte la CEE deberá hacerlo en forma de normas especiales, fuera del marco del proyecto de artículos, y solamente si la Asamblea General se lo pide expresamente.

7. Sir Francis VALLAT dice que el vivo debate de la Comisión demuestra que el texto propuesto por el Comité de Redacción ofrece interés para un examen en primera lectura. Gracias a él se ha puesto de manifiesto la existencia de problemas reales en lo que respecta a los efectos de los tratados celebrados por organizaciones internacionales respecto de las demás partes en esos tratados y de los miembros de esas organizaciones.

8. Ahora bien, a juicio del orador, gran parte del debate nace de una mala interpretación, porque el artículo 36 *bis* no ha sido elaborado exclusivamente para tener en cuenta las necesidades de la CEE. Como ya ha señalado, cuando la Comunidad pasa a ser parte en un tratado lo hace en nombre propio, en su calidad de organización, y en tales condiciones la Comisión de las comunidades europeas opondría objeciones a que se establecieran relaciones directas entre los miembros de la Comunidad y las demás partes en el tratado. Así es, por lo menos, cómo comprende Sir Francis Vallat el funcionamiento de la unión aduanera en particular. Si es efectivamente así, el artículo 36 *bis* sería de poca importancia para la CEE. No cabe duda de que la situación sería diferente por lo que concierne a los acuerdos del tipo de la prevista convención sobre el derecho del mar, porque en ese caso, como en el de la política común seguida por la Comunidad en materia de pesca, el problema esencial consiste en que hay una distribución de competencias entre la Comunidad y sus miembros. Pero ésta es una dificultad que debe ser resuelta por la Comunidad, por sus miembros y por los demás Estados interesados, y que no tiene que ver con los trabajos de la Comisión en su fase actual.

9. Considera Sir Francis Vallat que el artículo 36 *bis* constituye un buen medio de sondeo que la Comisión debería utilizar, como lo ha hecho en el pasado con otros artículos que se prestaban a controversias, para obtener la opinión de los gobiernos y de las organizaciones internacionales.

10. Por eso propone que el texto de ese artículo figure en el informe de la Comisión sin modificaciones, pero que se indique al mismo tiempo que hay controversias al respecto y se diga expresamente que algunos miembros de la Comisión lo han apoyado y que otros se han opuesto a él, y piensa que la Comisión debería indicar que se pronunciará definitivamente respecto de ese artículo a la luz de las observaciones que formulen los gobiernos y las organizaciones internacionales.

11. Por su parte, el orador tiene reservas que formu-

lar a propósito del artículo 36 *bis* en cuanto a cuestiones de detalle, pero piensa que es inútil exponerlas en la fase actual de los trabajos.

12. El Sr. SCHWEBEL (Presidente del Comité de Redacción) dice que el artículo 36 *bis* ha sido examinado a fondo y elaborado cuidadosamente por el Comité de Redacción en el que predominaba una opinión favorable a ese texto. Aunque en la Comisión se hayan expresado opiniones divergentes acerca de él, parece que es mayor el número de miembros que desean un examen a fondo de las cuestiones suscitadas por esa disposición que el de los de opinión contraria.

13. El orador no cree, por su parte, que convenga omitir ese artículo para eludir problemas existentes en la vida internacional y en el derecho internacional contemporáneos. Sería incluso poco prudente hacerlo tratándose de un proyecto que está precisamente destinado a obtener la opinión de los Estados y de las organizaciones internacionales. El Sr. Schwebel apoya, pues, la idea de que se haga figurar el artículo 36 *bis* en el informe de la Comisión, acompañado de un comentario en el que se dé cuenta cabalmento del vivo y largo debate de la Comisión a su respecto. Esta podrá pronunciarse sobre lo que se ha de hacer con ese artículo a la luz de las observaciones que transmitan los gobiernos y las organizaciones internacionales.

14. El Comité de Redacción no ha encerrado el artículo 36 *bis* entre corchetes pensando que en el comentario se indicarían las grandes divergencias de opiniones que a propósito de esa disposición se han puesto de relieve tanto en la Comisión, durante el examen en primera lectura, como en el Comité de Redacción. Como se trata de un texto provisional, podría muy bien aprobarse tal como está o bien podría colocarse entre corchetes para hacer ver claramente que ha suscitado opiniones divergentes.

15. El Sr. YANKOV dice que las opiniones expresadas respecto del artículo 36 *bis* son tan divergentes que no cree que la Comisión pueda presentar ese texto acompañado simplemente de un comentario. No quiere el orador ponerse a discutir si ese artículo se ha concebido especialmente pensando en la CEE o en instituciones supranacionales análogas, pero se cree obligado a señalar que las consecuencias de la doble participación de una institución de ese tipo y de los Estados miembros de ella en un acuerdo como la futura convención sobre el derecho del mar han sido expuestas de manera extremadamente sumaria. Así puede decirse no sólo en lo tocante a la complicada cuestión de la pesca sino también a las secciones del proyecto de convención sobre el derecho del mar relativas a las cuestiones ambientales, así como a las relativas a las reservas y a sus efectos jurídicos. Las partes en esa convención y, llegado el caso, los tribunales de arbitraje, se hallarían ante una situación de las más insólitas si la institución supranacional formulara una reserva que no fuera aceptada por sus propios miembros, o viceversa. A juicio del Sr. Yankov, una situación tal podría muy bien presentarse a propósito de cuestiones ambientales, y también en lo

relacionado con el desarrollo industrial y la asistencia técnica.

16. Habida cuenta de ello, duda el orador de que sea oportuno o necesario presentar, en la fase actual de los trabajos, un texto que puede crear confusiones en la mayoría de los casos en que se plantee la cuestión de los efectos respecto de los terceros Estados de un tratado en que sea parte una organización internacional. Lo más que el Sr. Yankov podría aceptar sería que se encerrase el artículo 36 *bis* entre corchetes y que se presentase acompañado de un comentario en que se diesen todas las explicaciones pertinentes. Si el texto apareciera en el informe sin corchetes, los gobiernos tendrían la impresión errónea de que representa una transacción entre las divergentes opiniones expresadas en la Comisión.

17. El Sr. VEROSTA dice que si este artículo, con todas sus cualidades y eventualmente sus defectos, no figurase en el informe entre corchetes, la Asamblea General concluiría erróneamente de ello que el texto presentado es un texto sobre el que la Comisión ha llegado a un consenso. Por las razones expuestas por el Sr. Tsuruoka en la sesión anterior, el Sr. Verosta considera que este artículo debería figurar entre corchetes.

18. El Sr. NJENGA dice que no comparte necesariamente las opiniones expresadas sobre las virtudes del proyecto de artículo y que no está convencido de que tal artículo sea necesario. El Sr. Njenga había pensado sugerir que el artículo figurase sencillamente en el informe en una nota de pie de página, pero reconoce que, para reflejar de manera equilibrada la posición de los miembros de la Comisión, conviene incluirlo entre corchetes y acompañarlo de una exposición completa de los debates de la Comisión.

19. El Sr. ŠAHOVIĆ propone, habida cuenta de lo que ha dicho el Presidente del Comité de Redacción, que se incluya el artículo 36 *bis* entre corchetes y se indique, en el comentario, que los miembros de la Comisión no han podido ponerse de acuerdo sobre este artículo.

20. El Sr. CASTAÑEDA estima que el artículo 36 *bis* es útil y justo en cuanto al fondo. Sin embargo, como ese texto es manifiestamente objeto de opiniones divergentes, incluso sobre el fondo, el orador no ve inconveniente en que se reproduzca entre corchetes en el informe de la Comisión y vaya acompañado de una relación completa de los debates de la Comisión a este respecto.

21. El Sr. USHAKOV propone formalmente que se suprima el artículo 36 *bis*.

22. El Sr. TSURUOKA considera que es difícil adoptar un artículo incluyéndolo entre corchetes, pues la adopción de un artículo implica su aprobación. Por consiguiente, habría que indicar claramente en el comentario las razones por las que se ha incluido el artículo 36 *bis* entre corchetes.

23. El Sr. YANKOV dice que la Comisión debería evitar cualquier fórmula que permita pensar que ha adoptado este artículo. La Comisión debería más bien

inspirarse en la práctica seguida por otros órganos de las Naciones Unidas en circunstancias análogas y decidir simplemente someter el texto al examen de los destinatarios del informe de la Comisión e incluirlo entre corchetes en dicho informe, habida cuenta de las opiniones divergentes emitidas a su respecto, las cuales deberán ser consignadas en el comentario.

24. El Sr. USHAKOV se opone al mantenimiento del artículo 36 *bis*, incluso entre corchetes. A su juicio, la fórmula «aprobación provisional» no quiere decir nada, pues los artículos son siempre aprobados provisionalmente en primera lectura.

25. El Sr. JAGOTA piensa que la solución más adecuada tal vez consista en incluir el artículo entre corchetes en el informe, indicando en una nota de pie de página en la introducción a la sección correspondiente que la Comisión ha decidido reexaminar el artículo a la vista de las observaciones que formulen la Asamblea General, los gobiernos y las organizaciones internacionales. Esa nota podría también, en su caso, remitir a la reseña de los debates de la Comisión que se dará en el comentario.

26. Si se incluye el artículo 36 *bis* entre corchetes, igualmente deberán colocarse entre corchetes las referencias a este artículo que figuran en el párrafo 1 de los artículos 35 y 36 y en los párrafos 5 y 6 del artículo 37.

27. El Sr. SCHWEBEL (Presidente del Comité de Redacción) piensa, como el Sr. Ushakov, que cualquier decisión que la Comisión adopte sobre artículos examinados en primera lectura, es, en cierto sentido, provisional. Sin embargo, algunas decisiones son más provisionales que otras, y, por ello, la Comisión ha recurrido en el pasado a la técnica consistente a incluir entre corchetes los elementos de un texto que requieren una atención muy especial, porque han suscitado divergencias de opinión. De este modo, el propio Sr. Ushakov ha pedido que algunas disposiciones del proyecto sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados figuren entre corchetes. Parece apropiado adoptar la misma solución en el presente caso, aunque el orador no se opone a la adición de una nota del tipo sugerido por el Sr. Jagota.

28. El Sr. QUENTIN-BAXTER dice que hay una diferencia de orden cualitativo entre los efectos de la solución consistente en incluir el artículo entre corchetes y los de la solución sugerida por el Sr. Jagota. La primera solución da simplemente a entender que la Comisión ha adoptado el artículo provisionalmente, mientras que la segunda indica que la Comisión se propone volver a examinar el artículo dentro del marco de su apreciación final del proyecto en primera lectura, como el Sr. Quentin-Baxter estima que debe hacer.

29. El Sr. Quentin-Baxter se pregunta, no obstante, si la propuesta del Sr. Jagota elimina la necesidad de adoptar una decisión distinta sobre la propuesta del Sr. Ushakov. Si la Comisión se propone adoptar el artículo 36 *bis* definitivamente en primera lectura sin incluirlo entre corchetes, la propuesta del Sr. Usha-

kov presenta interés. Si, por el contrario, los miembros de la Comisión están de acuerdo en volver a examinar el artículo 36 *bis* durante la primera lectura del proyecto, la propuesta del Sr. Ushakov reviste un significado distinto y equivaldría en tal caso a pedir a la Asamblea General que no tuviera en cuenta los debates que la Comisión ha dedicado a este artículo.

30. El Sr. USHAKOV hace observar que, en el caso del proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados, los artículos que se habían incluido entre corchetes eran artículos de los que la Comisión había aceptado el principio, si no la forma, mientras que el artículo 36 *bis* es un artículo absolutamente inaceptable en su principio.

31. El Sr. VEROSTA dice que las dificultades que plantea el artículo 36 *bis* son auténticas y que la Comisión no cumpliría su tarea si no llamase la atención de la Asamblea General hacia ellas. En estas condiciones, pide encarecidamente al Sr. Ushakov que no mantenga su propuesta y acepte la del Sr. Jagota.

32. El Sr. CASTAÑEDA dice que la Comisión, dado que no está ligada por ningún precedente, puede paliar la dificultad utilizando un método menos formal, que consistiría en indicar, en su informe, que ha remitido al Comité de Redacción el texto del artículo 36 *bis* presentado por el Relator Especial y que ha recibido posteriormente del Comité un texto modificado, que ha sido objeto de un prolongado debate que no ha conducido a ninguna decisión, sino la de volver a examinar el artículo posteriormente teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos.

33. El Sr. FRANCIS dice que, a su juicio, la Comisión no dará una impresión errónea si incluye el artículo entre corchetes, lo que es un procedimiento corriente cuyo sentido resulta perfectamente claro para la Comisión y para la Asamblea General. Sin embargo, debe procurarse no dar a entender, de cualquier otra forma, que la Comisión ha aprobado el texto del artículo. De este modo, existiría el peligro de que un voto negativo sobre la propuesta del Sr. Ushakov destinada a suprimir el artículo se interpretase en el sentido de que supone una aceptación del texto, salvo que, al invitar a la Comisión a que se pronuncie sobre esta propuesta, el Presidente utilice términos sumamente circunspectos.

34. El Sr. USHAKOV piensa que la propuesta del Sr. Verosta no resuelve el problema, pues, si se somete el artículo 36 *bis* a la Sexta Comisión, los Estados estarán probablemente divididos respecto a ese texto.

35. El Sr. TABIBI hace observar que la situación presente tal vez sea una de aquellas en que la Comisión tenga interés en atenerse a su práctica consistente en indicar, en una nota de pie de página, los nombres de los miembros que se han opuesto firmemente a un proyecto de artículo. Estima igualmente que deberían hacerse constar en el comentario los debates relativos al artículo 36 *bis* y que el propio artículo debería figurar entre corchetes.

36. El Sr. JAGOTA no piensa que un voto negativo sobre la propuesta del Sr. Ushakov de suprimir el artículo 36 *bis* implique la adopción del texto. Tal voto significaría simplemente que se rechaza la propuesta en sí, e incumbiría entonces a la Comisión pronunciarse, mediante una decisión distinta, sobre el destino del proyecto de artículo. Sin embargo, el Sr. Jagota estima que podría ser inútil, e incluso tal vez inoportuno, que el Sr. Ushakov mantenga su propuesta si la posición que la Comisión se propone adoptar es la de que el texto actual no compromete a ninguno de sus miembros y que el artículo será reexaminado habida cuenta de las reacciones de la Asamblea General y de las organizaciones internacionales. Conviene observar que, aun cuando el Sr. Ushakov da a entender que la Comisión no debería examinar la materia del artículo más que si los Estados la invitan a ello, dicha materia es una materia de actualidad, que es ya objeto de examen por otros órganos y que está comprendida en el marco de los trabajos de la Comisión. El Sr. Jagota espera que el Sr. Ushakov y los demás miembros de la Comisión que son hostiles al proyecto aceptarán que se exponga su posición en el comentario o se señale a la atención de los lectores del informe de la Comisión de la manera sugerida por el Sr. Tabibi.

37. El Sr. TSURUOKA propone que la Comisión decida someter el artículo 36 *bis* a la Asamblea General y reexaminar ulteriormente dicho artículo a la luz de las observaciones hechas por los representantes en la Sexta Comisión. La Comisión debería dar cuenta fielmente de la situación en su comentario, indicando que no ha podido llegar a ninguna conclusión sobre el contenido del artículo y que se ha presentado incluso una propuesta encaminada a suprimirlo. El Sr. Tsuruoka hace observar que la Comisión ha utilizado ya, en el pasado, una solución de este tipo en circunstancias análogas.

38. El Sr. USHAKOV suscribe la solución propuesta por el Sr. Tsuruoka, a condición de que el artículo 36 *bis* se coloque entre corchetes y que la Comisión indique claramente, en su comentario, que no ha llegado a ninguna conclusión respecto de ese artículo.

39. Sir Francis VALLAT opina que para poder reexaminar el artículo 36 *bis* con conocimiento de causa es importante conocer no sólo la opinión de los gobiernos y de sus representantes en la Sexta Comisión, sino también la de las organizaciones internacionales, que están más particularmente familiarizadas con la cuestión tratada en esa disposición.

40. Recuerda además la sugerencia que se ha hecho de que la Comisión debería pedir la opinión de los gobiernos y de las organizaciones internacionales respecto de sus proyectos de artículos en cuanto haya terminado —cosa que no llevará mucho tiempo— las partes de su proyecto que corresponden a las cuatro primeras partes de la Convención de Viena³.

41. El PRESIDENTE dice que, si no hay objeciones, entenderá que la Comisión decide hacer figurar

el artículo 36 *bis* entre corchetes en su informe, en el que dará asimismo cuenta de las observaciones que se han hecho respecto de ese artículo e indicará claramente que no se ha tomado decisión alguna en cuanto al texto de la disposición, fuera de la reexaminar ese texto teniendo en cuenta las observaciones que formulen los gobiernos y las organizaciones internacionales.

Así queda acordado.

42. El Sr. SCHWEBEL (Presidente del Comité de Redacción), hablando en su calidad de miembro de la Comisión, observa que tras el debate sobre cuestiones de procedimiento la Comisión ha decidido tomar en cuenta, en todo lo posible, las opiniones de uno o dos miembros de la Comisión. Espera que si, en otra ocasión, se plantea la cuestión de tomar en cuenta las opiniones minoritarias de uno o dos miembros, todos darán muestras del mismo ánimo de conciliación.

ARTICULO 37⁴ (Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados o de terceras organizaciones internacionales)

43. El PRESIDENTE da lectura al texto del artículo 37 que presenta el Comité de Redacción (A/CN.4/L.269):

Artículo 37. — Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados o de terceras organizaciones internacionales

1. Cuando de conformidad con el párrafo 1 del artículo 35 se haya originado una obligación para un tercer Estado, tal obligación no podrá ser revocada ni modificada sino con el consentimiento de las partes en el tratado y del tercer Estado, a menos que conste que había convenido en otra cosa al respecto.

2. Cuando de conformidad con el párrafo 2 del artículo 35 se haya originado una obligación para una tercera organización internacional, tal obligación no podrá ser revocada ni modificada sino con el consentimiento de las partes en el tratado y de la tercera organización, a menos que conste que habían convenido en otra cosa al respecto.

3. Cuando de conformidad con el párrafo 1 del artículo 36 se haya originado un derecho para un tercer Estado, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si consta que se tuvo la intención de que el derecho no fuera revocable ni modificable sin el consentimiento del tercer Estado.

4. Cuando de conformidad con el párrafo 2 del artículo 36 se haya originado un derecho para una tercera organización internacional, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si consta que se tuvo la intención de que el derecho no fuera revocable ni modificable sin el consentimiento de la tercera organización.

5. Cuando una obligación o un derecho se haya originado para terceros Estados que sean miembros de una organización internacional en las condiciones previstas en el apartado *a* del artículo 36 *bis*, tal obligación o tal derecho no podrá ser revocado ni modificado sino con el consentimiento de las partes en el tratado, a menos que las normas pertinentes de la organización aplicables en el momento de la celebración del tratado dispongan otra cosa o que conste que las partes en el tratado habían convenido en otra cosa al respecto.

⁴ Para el examen del texto presentado inicialmente por el Relator Especial, véase *Anuario... 1977*, vol. I, págs. 153 y 154, 1442.ª sesión, párrs. 13 a 28.

³ Véase 1507.ª sesión, nota 1.

6. Cuando una obligación o un derecho se haya originado para terceros Estados que sean miembros de una organización internacional en las condiciones previstas en el apartado *b* del artículo 36 *bis*, tal obligación o tal derecho no podrá ser revocado ni modificado sino con el consentimiento de las partes en el tratado y de los Estados miembros de la organización, a menos que conste que habían convenido en otra cosa al respecto.

7. El consentimiento de una organización internacional parte en el tratado o de una tercera organización internacional, previsto en los párrafos precedentes, se regirá por las normas pertinentes de esa organización.

44. El Sr. USHAKOV señala que, dada la decisión tomada por la Comisión respecto del artículo 36 *bis*, también se deberían encerrar entre corchetes los párrafos 5 y 6 del artículo 37, que se refieren a las hipótesis previstas en el artículo 36 *bis*.

45. El texto actual del párrafo 5 del artículo 37 dista de ser satisfactorio. Según esa disposición, cuando una obligación o un derecho se haya originado para terceros Estados que sean miembros de una organización internacional en las condiciones previstas en el apartado *a* del artículo 36 *bis*, tal obligación o tal derecho no podrá ser revocado ni modificado sino con el consentimiento de las partes en el tratado, «a menos que las normas pertinentes de la organización aplicables en el momento de la celebración del tratado dispongan otra cosa». Por lo tanto, en este último caso se impondrían dichas normas a todas las partes en el tratado, y no solamente a la organización en sí misma, lo cual es muy extraño. La norma enunciada en el párrafo 5 del artículo que se está examinando va asimismo acompañada de otra cláusula de salvaguardia según la cual las partes en el tratado pueden convenir en otra cosa. De donde se desprende que una organización internacional, como la CEE, podría convenir en disposiciones contrarias a sus propias normas pertinentes.

46. El párrafo 6 del artículo que se examina se refiere a la revocación o modificación de una obligación o de un derecho que «se haya originado para terceros Estados que sean miembros de una organización internacional en las condiciones previstas en el apartado *b* del artículo 36 *bis*». El Sr. Ushakov se pregunta si, para los fines del apartado *b* del artículo 36 *bis*, es necesario que todos los Estados miembros de la organización de que se trate reconozcan que la aplicación del tratado implica necesariamente los efectos previstos en esa disposición y si, en caso contrario, los Estados que no admitieran tales efectos no quedarían obligados por la norma enunciada en el artículo 36 *bis*. En el primer caso, cualquier Estado podría ejercer un derecho de veto. Por lo tanto, se podría interpretar que las expresiones «terceros Estados que sean miembros de una organización internacional» y «de los Estados miembros de la organización» que figuran en el párrafo 6 del artículo 37 son aplicables a todos los Estados miembros de la organización o bien a algunos de ellos solamente.

47. Convendría asimismo precisar en qué momento deben ser miembros de la organización los Estados a que se refiere el párrafo 6 del artículo y si deben constarse entre los que han reconocido que la aplicación

del tratado implica necesariamente los efectos previstos en el artículo 36 *bis*. Finalmente, habría que decir concretamente a cuáles de esos Estados se está haciendo referencia en la última oración de ese párrafo.

48. Como es probable que los párrafos 5 y 6 se coloquen entre corchetes, no quiere el orador insistir en los inconvenientes que suscita su redacción defectuosa. Personalmente estima que esas disposiciones ni siquiera deberían ser presentadas a los gobiernos.

49. Opina además que en el párrafo 7 convendría sustituir las palabras «previsto en los párrafos precedentes» por las palabras «mencionado en los párrafos precedentes», y decir concretamente cuáles son esos párrafos, puesto que sólo conciernen a las organizaciones internacionales algunos de ellos.

50. El Sr. ŠAHOVIĆ es de opinión de que tal vez convenga indicar la vinculación que existe entre el artículo 41 (Acuerdos para modificar tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente) (A/CN.4/312) y el que se está examinando, ya que ambos se refieren a la modificación de tratados.

51. Sería lógico encerrar entre corchetes los párrafos 5 y 6 del artículo 37, como ha propuesto el Sr. Ushakov, dado que la Comisión no ha tomado ninguna decisión definitiva respecto del artículo 36 *bis*. No obstante, como muchos de los miembros de la Comisión han estimado que deberían preverse las hipótesis a que se refiere el artículo 36 *bis*, la Comisión no puede ahora abstenerse de seguir examinándolas.

52. Sir Francis VALLAT dice que los párrafos 5 y 6 del artículo 37 son el corolario del artículo 36 *bis*, y por lo tanto es lógico que se coloquen también entre corchetes. Propone que, para facilitar la labor de la Comisión, se apruebe el artículo 37, a reserva de ese cambio.

53. El Sr. JAGOTA hace notar que el artículo 36 *bis* y los párrafos 5 y 6 del artículo 37 hablan de «terceros Estados» en plural, mientras que las demás disposiciones del artículo 37 y de los artículos 35 y 36 hablan de «un tercer Estado» en singular. Si ha comprendido bien, en el artículo 36 *bis* se parte de la idea de que los Estados miembros de una organización internacional deben ser tratados como un todo y de que no hay que establecer una distinción entre ellos según que acepten o no acepten los derechos y las obligaciones que dimanen del tratado. Esta distinción serviría únicamente para dificultar aún más la determinación de los casos en que se aplicarían los artículos 35, 36 o 36 *bis*. Tal vez el Comité de Redacción o el Relator Especial puedan corroborar esta interpretación.

54. El Sr. REUTER (Relator Especial) explica que el Comité de Redacción ha empleado el plural deliberadamente, partiendo de la base de que los Estados actúan colectivamente. Aceptar disensiones entre los Estados en materia tan compleja acarrearía enormes complicaciones. El Comité de Redacción también ha cuidado de dar al consensualismo el lugar que le corresponde en el artículo 36 *bis*. Por lo tanto, la interpretación que el Sr. Jagota ha dado al plural utilizado es la interpretación correcta.

55. El Sr. USHAKOV considera que si el Comité de Redacción pensaba en todos los Estados debía haber empleado la fórmula «todos los Estados», y que la sola palabra «Estados» sólo significa algunos de ellos. Si todos los Estados miembros de la organización deben reconocer que la aplicación del tratado implica necesariamente ciertos efectos, como se prevé en el apartado *b* del artículo 36 *bis*, cabe deducir de ello que cada uno de los Estados disfruta de un derecho de veto. Convendría que el Relator Especial se pronunciara a ese respecto y precisara si también los Estados que pasan a ser miembros de la organización después de la entrada en vigor del tratado gozan de ese derecho de veto. Opina el orador que en ambos casos la respuesta ha de ser afirmativa.

56. El Sr. TSURUOKA se pregunta si el párrafo 7 del artículo que se examina hace referencia a una organización internacional parte en el tratado y a una tercera organización internacional alternativa o acumulativamente.

57. El Sr. REUTER (Relator Especial) responde al Sr. Tsuruoka que el párrafo 7 del artículo 37 puede hacer referencia, según los casos, no sólo a una organización parte en el tratado o bien a una tercera organización, sino también a una organización parte en el tratado y a una tercera organización.

58. Aludiendo a las observaciones del Sr. Ushakov, dice el orador que una organización internacional se crea en un momento dado y que, para poner de relieve el carácter consensualista del artículo 36 *bis*, el Comité de Redacción ha previsto que todos los Estados miembros de la organización deben dar su constimiento, práctica que, por otra parte, jamás ha suscitado dificultades. Prueba de ello es la disposición contenida en el Acuerdo relativo a la Sede celebrado en 1947 entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América⁵, relativa a los privilegios e inmunidades de que disfrutan ciertas categorías de representantes de los Estados Miembros de las Naciones Unidas en el territorio de los Estados Unidos. Cuando un Estado pasa a ser miembro de una organización internacional debe aceptarla tal cual es, porque de lo contrario surgirían dificultades insuperables.

59. El Sr. RIPHAGEN no cree que la interpretación del Sr. Ushakov relativa al derecho de veto de un nuevo miembro de una organización internacional sea suscrita por todos los miembros de la Comisión. Al entrar a formar parte de una organización, el nuevo miembro acepta a esa organización tal como es, con sus derechos y sus obligaciones, de modo que no puede tener ningún derecho de veto en lo que respecta a acontecimientos anteriores a su ingreso como miembro en la organización.

60. El Sr. REUTER (Relator Especial) puede aceptar la propuesta del Sr. Ushakov de que en el párrafo 7 del artículo que se está examinando se sustituya la palabra «previsto» por «mencionado», e insertando a continuación «en los párrafos 2, 4 y [6]».

61. El Sr. USHAKOV dice que, bien pensado, le parece preferible no modificar el texto del párrafo 7.

62. El Sr. SCHWEBEL (Presidente del Comité de Redacción) observa que, aparte de las dudas que han expresado algunos miembros de la Comisión respecto de ciertas disposiciones del artículo 37 que están vinculadas con el artículo 36 *bis*, el artículo que se está examinando no ha sido objeto de ninguna crítica importante.

63. El PRESIDENTE manifiesta que, si no se formulan objeciones, considerará que la Comisión decide aprobar el artículo 37, encerrando entre corchetes los párrafos 5 y 6.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 38⁶ (Normas de un tratado que lleguen a ser obligatorias para terceros Estados o terceras organizaciones internacionales en virtud de una costumbre internacional)

64. El PRESIDENTE dice que el Comité de Redacción ha propuesto para el artículo 38 el texto siguiente (A/CN.4/L.269):

Artículo 38. — Normas de un tratado que lleguen a ser obligatorias para terceros Estados o terceras organizaciones internacionales en virtud de una costumbre internacional

Lo dispuesto en los artículos 34 a 37 no impedirá que una norma enunciada en un tratado llegue a ser obligatoria para un tercer Estado o una tercera organización internacional como norma consuetudinaria de derecho internacional reconocida como tal.

65. El Sr. USHAKOV señala que el artículo 38 es de suma importancia. Prevé ese artículo, efectivamente, que una norma convencional puede pasar a ser una norma consuetudinaria para una tercera organización internacional, no en virtud de una decisión de un órgano de esa organización, sino por razón de su comportamiento solamente. Ahora bien, la noción de comportamiento tácito que supone la aceptación de una norma convencional, que está bien sentada por lo que respecta a los Estados, dista de haber sido admitida por la comunidad internacional en lo que atañe a las organizaciones internacionales. No hay ningún ejemplo práctico que corrobore la norma enunciada en el artículo que se está examinando. Por eso sería más prudente limitar esa norma a los terceros Estados, tal como se halla formulada en el artículo correspondiente de la Convención de Viena.

66. El Sr. SCHWEBEL (Presidente del Comité de Redacción) dice que el Comité de Redacción, en su conjunto, ha estimado que el artículo 38 es una cláusula de salvaguardia que reserva para las organizaciones internacionales la posibilidad de estar obligadas por el derecho internacional consuetudinario. Pero en ese artículo no se trata de la cuestión de si esas organizaciones contribuyen al desarrollo del derecho internacional consuetudinario ni de cómo contribuyen.

67. El Sr. REUTER (Relator Especial) señala que, en todo caso, así es como se concibió el artículo 38

⁶ Para el examen del texto presentado inicialmente por el Relator Especial, véase *Anuario... 1977*, vol. 1, págs. 155 y 156, 1442.^a sesión, párrs. 29 a 45.

⁵ Resolución 169 (II) de la Asamblea General.

de la Convención de Viena por lo que respecta a los Estados. En esa Convención no se zanjó la cuestión de saber lo que es la costumbre, cómo se establece y cómo los Estados llegan a estar obligados por una norma consuetudinaria. Personalmente, el Relator Especial no está seguro de que, según ese instrumento, el mero comportamiento tácito de un Estado baste para hacer obligatoria para ese Estado una norma consuetudinaria. Tal vez baste decir en el comentario al artículo 38 que un miembro de la Comisión ha puesto de relieve ese aspecto del problema.

68. El Sr. YANKOV pregunta si es exacto que, en virtud del artículo 38, los terceros Estados y las terceras organizaciones internacionales, aun cuando no están directamente obligados por las normas enunciadas en un tratado, pueden reconocer y aceptar esas normas como normas del derecho internacional consuetudinario. Si así es, ese artículo está en conformidad con el artículo 38 de la Convención de Viena, y no debe suscitar ninguna dificultad. En caso contrario, el orador reservará su posición.

69. El Sr. CASTAÑEDA abriga las mismas dudas que el Sr. Ushakov respecto del artículo 38. En su forma actual, ese artículo da claramente la impresión de que la Comisión ha aceptado la tesis de que pueden crearse normas consuetudinarias para organizaciones internacionales que no han participado en su creación. En opinión del orador, eso sería ir un poco más lejos de lo que se debiera. Si bien está admitido que se pueden crear normas consuetudinarias por la práctica de los Estados dentro del marco de una organización internacional, no por ello puede afirmarse que un tratado entre organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales y Estados puede crear una norma consuetudinaria que es obligatoria para una tercera organización internacional —cuyo carácter puede ser muy diferente del de las organizaciones internacionales partes en el tratado— sin el consentimiento expreso de sus órganos rectores. Estima el Sr. Castañeda que esta cuestión merece mayor reflexión.

70. El Sr. USHAKOV estima que desgraciadamente, la interpretación que ha dado el Sr. Yankov no es aceptable. Para una organización internacional, una cosa es aceptar expresamente una norma consuetudinaria por decisión de uno de sus órganos y otra cosa es aceptar por su comportamiento una norma contenida en un tratado en que no es parte. Según el artículo 38 de la Convención de Viena, una norma convencional puede llegar a ser obligatoria para un tercer Estado a consecuencia del comportamiento de éste. En cambio, no se puede imponer una norma convencional a una tercera organización internacional por razón de su comportamiento, en virtud del artículo que se está examinando. La noción de comportamiento de los Estados ya ha sido definida, especialmente en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, mientras que la noción de comportamiento de una organización internacional, comportamiento que podría hacer para ella obligatoria una norma de un tratado en que no es parte, no ha sido precisada.

71. El Sr. SCHWEBEL (Presidente del Comité de Redacción) considera que el Sr. Yankov ha interpretado bien la intención de los miembros del Comité de Redacción. El artículo 38 habla de una norma consuetudinaria de derecho internacional «reconocida como tal», pero no especifica cómo ha sido reconocida esa norma, porque esa cuestión no tiene cabida en el proyecto de artículos. Se parte en el artículo 38 de la hipótesis de que una organización internacional está o puede estar obligada por el derecho internacional consuetudinario. Esta hipótesis está confirmada por múltiples ejemplos, especialmente por la opinión consultiva emitida por la Corte Internacional de Justicia en el *Asunto de la Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*⁷, en que la Corte estimó que las organizaciones internacionales tienen derechos y obligaciones en virtud del derecho internacional consuetudinario, y por la aplicación de elementos del derecho consuetudinario de la guerra a las fuerzas de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas.

72. El Sr. VEROSTA no vacila en recomendar a la Comisión que apruebe el proyecto de artículo que, en su opinión es perfectamente claro. Además, ese texto es absolutamente necesario, porque ciertas normas del derecho consuetudinario que se han formado con posterioridad al momento en que una organización internacional ha pasado a ser parte en un tratado muy bien podrían ser aplicables a esa organización, y no debe excluirse esa posibilidad. El orador no cree necesario abordar la cuestión del comportamiento de las organizaciones internacionales, puesto que no se ha dicho nada acerca del comportamiento de los Estados.

73. El PRESIDENTE, viendo que no se formulan más observaciones, propone que la Comisión adopte el artículo 38.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

⁷ C.I.J. Recueil 1949, pág. 174.

1513.^a SESIÓN

Jueves 6 de julio de 1978, a las 10 horas

Presidente: Sr. José SETTE CÂMARA

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Calle y Calle, Sr. Castañeda, Sr. Dadzie, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Njenga, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Tabibi, Sr. Tsu-ruoka, Sr. Ushakov, Sr. Francis Vallat, Sr. Verosta, Sr. Yankov.

Responsabilidad de los Estados (continuación*)

(A/CN.4/307 y Add.1, A/CN.4/L.271)

[Tema 2 del programa]

* Reanudación de los trabajos de la 1482.^a sesión.