

comillas y que, al hablar, lo había indicado con el gesto oportuno.

79. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA, refiriéndose primero al párrafo 1 del artículo 16, dice que hay un considerable malentendido sobre la validez de la nacionalidad, por una parte, y la impugnabilidad internacional de la nacionalidad, por la otra. En lo que concierne a la cuestión de la validez, un Estado atribuye su nacionalidad por ley a quienquiera que la solicite, y las condiciones no pueden fijarse por adelantado. Partiendo de esto, ¿cómo cabe esperar que un tercer Estado tenga control sobre las condiciones en que se atribuye la nacionalidad de otro Estado? La impugnabilidad es internacional, por otra parte, y más concretamente en cuanto se aplica al criterio del vínculo auténtico, es una cuestión que surge sólo en las relaciones o las controversias entre dos o más Estados. En lo que respecta a la impugnabilidad, tal vez no debería exagerarse el alcance del requisito del vínculo auténtico. Las palabras del párrafo 1 «los demás Estados no estarán obligados a considerar a esas personas nacionales de dicho Estado» plantean la cuestión de la posibilidad de que terceros Estados se injeriran en los asuntos internos de otro Estado o, incluso, de infringir el principio de la igualdad soberana de los Estados.

80. La estructura del párrafo 1 del artículo es buena, pero su efecto de conjunto lo destruye la última frase «salvo que ello equivaldría a considerarlas apátridas *de facto*», porque una vez que las personas han adquirido la nacionalidad de un Estado la cuestión del vínculo auténtico importa poco. Lo que importa es que el Estado concedió su nacionalidad y estaba en condiciones de especificar en qué condiciones lo hacía. Hay que procurar de no despojar a quienes buscan una nueva nacionalidad de la seguridad de que gozan una vez que la han obtenido y sobre todo no debería conferirse a terceros Estados la facultad de destruir lo que otro Estado pudo hacer en favor de «víctimas».

81. Le sorprenden en particular las palabras del párrafo 2 que dicen: «porque dicho Estado no haya observado lo estatuido en el presente proyecto de artículos». ¿Está la Comisión redactando recomendaciones que los Estados son libres de aplicar o no, o está elaborando una convención que se someterá a la aceptación de los Estados? La frase «no estarán obligados a considerar a esas personas como si fueran nacionales» plantea un interrogante: ¿desde cuándo está un Estado dispuesto a considerar nacionales de otro Estado a personas que no demuestren que de hecho son nacionales de ese Estado? La Comisión debería tener muy claro lo que está elaborando y cómo se propone proceder en adelante.

82. El PRESIDENTE, observando que la Comisión ha concluido el debate de la parte I del proyecto de artículos sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados, dice que, si no hay objeciones, considerará que la Comisión acuerda remitir los artículos 15 y 16 al Comité de Redacción.

*Así queda acordado.*

*Se levanta la sesión a las 13.15 horas.*

## 2487.ª SESIÓN

*Martes 3 de junio de 1997, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. João Clemente BAENA SOARES

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Candioti, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Lukashuk, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Simma, Sr. Thiam, Sr. Yamada.

**Las reservas a los tratados (A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478<sup>1</sup>, A/CN.4/479, secc. D, A/CN.4/L.540)**

[Tema 4 del programa]

### SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a abordar el examen del tema «Las reservas a los tratados», a la luz del segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478).
2. El Sr. PELLET (Relator Especial) recuerda a la Comisión que presentó en el 48.º período de sesiones su segundo informe, acompañado de un proyecto de resolución<sup>2</sup>, que la Comisión, por falta de tiempo, no pudo examinar detenidamente y cuyo examen se aplazó hasta el presente período de sesiones<sup>3</sup>. Pero como la composición de la CDI acaba de ser profundamente renovada, se propone proceder, a título informativo, a una presentación global del tema —evocando los principales rasgos del primer informe<sup>4</sup>, del examen a que dio lugar y de las decisiones adoptadas tanto por la propia CDI como por la Sexta Comisión— y del capítulo I del segundo informe, dejando para una fecha ulterior del presente período de sesiones la presentación del capítulo II. Subraya que los miembros de la CDI tienen naturalmente el derecho de reaccionar si lo consideran útil, pero expresa su esperanza de que en esta ocasión no se cuestionen las decisiones ya adoptadas.
3. Como indicaba al presentar su primer informe, el tema de las reservas a los tratados está lejos de ser *terra incognita* en derecho internacional: la doctrina sobre la materia es muy abundante y la propia Comisión se ha ocupado en diversas ocasiones de la cuestión, adoptando posturas sumamente concretas que han ejercido y, en su mayoría, continúan ejerciendo gran influencia en la prác-

<sup>1</sup> Véase *Anuario... 1996*, vol. II (primera parte).

<sup>2</sup> Véase *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 136 y nota 238.

<sup>3</sup> *Ibid.*, párr. 137.

<sup>4</sup> *Anuario... 1995*, vol. II (primera parte), doc. A/CN.4/470.

tica de los Estados. Se trata en primer lugar del estudio<sup>5</sup> realizado en 1951 a petición expresa de la Asamblea General<sup>6</sup>: el Relator Especial, Sr. Brierly, seguido por la Comisión, adoptaba una postura contraria a la solución aprobada por la CIJ en la opinión consultiva emitida el mismo año sobre las reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio<sup>7</sup>, ateniéndose al viejo sistema, rígido y consensual, de la aceptación unánime —en todo caso de la ausencia de objeción— como prueba de la admisibilidad de las reservas. Ante esta oposición entre la Corte y la Comisión, la Asamblea General se abstuvo prudentemente de adoptar una postura definida<sup>8</sup>. Se abrió a continuación un período bastante confuso durante el cual el derecho se mantuvo indeciso. Fue en 1962, con el primer informe sobre el derecho de los tratados del Relator Especial, Sir Humphrey Waldock<sup>9</sup>, cuando la tendencia se invirtió en el seno de la Comisión y el sistema flexible preconizado por la CIJ en 1951 recibió los favores de la Comisión. Este sistema, inspirado en la práctica latinoamericana, fue finalmente codificado en los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (en adelante Convención de Viena de 1969), que en el apartado *d* del párrafo 1 de su artículo 2 define la palabra «reserva». Estas disposiciones han sido reproducidas de una manera prácticamente literal y con la misma numeración, *mutatis mutandis*, en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (en adelante Convención de Viena de 1986), en tanto que el artículo 20 de la Convención de Viena de 1978 se limita a extraer ciertas consecuencias de las disposiciones de la Convención de Viena de 1969 relativas a las reservas.

4. De esta manera se ha consagrado el «sistema flexible», cuya esencia se expresa en el artículo 19 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. Se parte del principio de que un Estado «podrá formular una reserva» salvo en tres casos:

*a)* cuando la reserva esté «prohibida por el Tratado» —lo que significa de entrada que el régimen jurídico general de las reservas tiene un carácter exclusivamente supletorio, incluso para los Estados Partes en el Tratado (dicho en otras palabras, se trata de una red de seguridad para los Estados);

*b)* cuando el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas y prohíba las demás;

<sup>5</sup> Informe sobre las reservas a las convenciones multilaterales [*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexto período de sesiones, Suplemento n.º 9 (A/1858)*, pág. 3]

<sup>6</sup> Resolución 478 (V) de la Asamblea General, de 16 de noviembre de 1950, párr. 2 *a*

<sup>7</sup> *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1951*, pág. 15. Véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta S 92 V 5), pág. 25

<sup>8</sup> Resolución 598 (VI) de la Asamblea General, de 12 de enero de 1952

<sup>9</sup> *Anuario 1962*, vol. II, pág. 31, doc. A/CN.4/144

*c)* cuando en todos los demás casos la reserva sea «incompatible con el objeto y el fin del tratado», según la fórmula empleada por la Corte en 1951<sup>10</sup>.

5. Forzoso es reconocer que, en su conjunto, este sistema flexible, que refleja actualmente el derecho positivo en la materia, funciona de manera sumamente aceptable. Se plantea, pues, la cuestión de saber si es verdaderamente útil su replanteamiento, a riesgo de comprometerlo. La respuesta es menos sencilla y evidente de lo que parece a primera vista y exige un breve recuerdo histórico de las circunstancias que llevaron a la Comisión a inscribir el tema en su programa.

6. Fue en 1990, con ocasión de los debates de la Sexta Comisión durante el cuadragésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, cuando los representantes de dos Estados formularon una sugerencia similar, afirmando que la aplicación del régimen jurídico de reservas previsto por la Convención de Viena de 1969 planteaba problemas y que sería útil que la Comisión lo reconsiderara. El grupo de trabajo encargado por el Grupo de Planificación en el 44.º período de sesiones, en 1992, de decidir los temas que se podrían inscribir en el programa de la Comisión consideró útil esta sugerencia, que respondía a preocupaciones prácticas<sup>11</sup>. El Relator Especial preparó en el 45.º período de sesiones, en 1993, un esquema general<sup>12</sup> en el que se indicaban brevemente los principales problemas planteados, los instrumentos pertinentes, la doctrina existente y las ventajas e inconvenientes de una posible codificación.

7. Tras la aprobación, primero por el Grupo de Trabajo y después por la Comisión, de la conclusión según la cual se imponía un estudio profundo del tema, la Asamblea General hizo suya en el párrafo 7 de su resolución 48/31 la decisión de la Comisión de incluir en su programa el tema «La ley y la práctica en materia de reservas a los tratados» y le pidió que presentara un estudio preliminar. El estudio, que contiene el primer informe del Relator Especial, está dividido en tres capítulos. En el capítulo I, el Relator Especial expone la labor anterior de la Comisión relativa a las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986. En el capítulo II presenta un inventario sucinto de los problemas planteados por el tema, del que deduce que el «régimen de Viena» está plagado de ambigüedades y lagunas.

8. En cuanto a las ambigüedades, sobre todo en lo referente a la cuestión, o más bien las cuestiones ligadas a la licitud y a la oponibilidad de las reservas, el problema esencial que se plantea es el siguiente: ¿es nula una reserva *ipso facto* por el mero hecho de ser contraria al objeto y al fin del tratado? O, por el contrario, ¿es la postura adoptada por los demás Estados contratantes el único criterio para decidir la validez de la reserva? Según una parte de la doctrina, la llamada «escuela de la oponibilidad», la validez de una reserva depende exclusivamente de su aceptación por otro Estado contratante; en tanto que para la escuela contraria, la «escuela de la admisibilidad», toda reserva contraria al objeto y al fin del tratado es nula

<sup>10</sup> *Réserves* (véase nota 7 *supra*), pág. 19

<sup>11</sup> Véase *Anuario 1993*, vol. II (segunda parte), pág. 104, párrs. 427 a 429

<sup>12</sup> *Ibíd.*, vol. II (primera parte), doc. A/CN.4/454

*per se*, independientemente de la postura que las demás partes contratantes adopten sobre la cuestión. Ciertamente se trata de una controversia doctrinal, pero sus consecuencias concretas son considerables, y los términos de la Convención de Viena de 1969 no permiten dilucidarla. Se genera entonces una pronunciada incertidumbre, sobre todo en lo que se refiere al efecto y la aceptación de reservas contrarias al objeto y al fin del tratado y de las objeciones a las reservas, cuyo régimen jurídico es sumamente impreciso en el derecho positivo actual. En cuanto a las lagunas —son las mismas en la Convención de Viena de 1969 y en la de 1986— son extremadamente numerosas, y comienzan precisamente por la definición de la palabra «reserva», y el régimen jurídico de las declaraciones interpretativas, sobre las que la Convención de Viena de 1969 no dice nada.

9. El Relator Especial ha tratado de resumir en las conclusiones incluidas en las secciones A y B del capítulo II de su primer informe las principales ambigüedades y lagunas de las Convenciones de 1969, 1978 y 1986, cuya larga lista justifica con creces el estudio profundo del tema que se ha pedido a la Comisión. En esta sintonía ha transcurrido también el debate que la Comisión dedicó al tema en su 47.º período de sesiones: todos los miembros que se pronunciaron sobre el tema admitieron la existencia de numerosas lagunas e incertidumbres, algunas de las cuales se pusieron claramente de relieve<sup>13</sup>.

10. También se discutió ampliamente el capítulo III del primer informe, titulado «El alcance y la forma de los trabajos futuros de la Comisión», en el que el Relator Especial abordaba el problema de la articulación de esos trabajos con las disposiciones de las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 y el de la forma que podrían revestir los resultados de los trabajos de la Comisión. El Relator Especial señaló que el título que entonces tenía el tema, «El derecho y la práctica en materia de reservas a los tratados», no era satisfactorio, sobre todo porque resultaba bastante académico y podía dar a entender —sin duda erróneamente y, en todo caso, *a priori*— que existía una oposición entre el derecho y la práctica. En cuanto a las relaciones entre los trabajos de la Comisión y las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986, el Relator Especial se declaraba firmemente partidario en su primer informe de la preservación del acervo jurídico: en su conjunto, las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 funcionan pese a sus numerosas carencias, y sus disposiciones constituyen reglas de referencia que han adquirido un valor consuetudinario, cualquiera que haya podido ser su naturaleza en el momento de su adopción. Consideraba entonces improcedente replantearse un sistema que había demostrado su valor con el pretexto de suprimir las ambigüedades y colmar las lagunas existentes, tanto más cuanto que cuestionar los principios existentes equivaldría a situar a los Estados que habían ratificado las Convenciones de Viena de 1969 y 1978 en una postura sumamente delicada: nada garantizaría su aceptación de un nuevo régimen y se produciría una inextricable cacofonía jurídica.

11. En cambio, el Relator Especial no tomó en su primer informe una posición clara sobre la forma que deberían

revestir los resultados de los trabajos de la Comisión, y se limitó a indicar que existía una gama de posibilidades bastante amplia que iba desde un proyecto de convención a un simple estudio, pasando por protocolos adicionales a las convenciones existentes, una guía de la práctica, un proyecto de artículos «consolidado», es decir que incluyera las disposiciones convencionales existentes, o cláusulas modelo, en la inteligencia de que todas estas soluciones se podrían combinar.

12. El Relator Especial resumió en los términos siguientes las conclusiones que había extraído del debate de la Comisión:

a) La Comisión considera que el título del tema debería modificarse para que dijera «Las reservas a los tratados»,

b) La Comisión debería tratar de adoptar una guía de la práctica en materia de reservas. De conformidad con el estatuto de la Comisión y su práctica usual, esta guía tomaría la forma de un proyecto de artículos cuyas disposiciones, junto con comentarios, constituirían directrices para la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales en materia de reservas, estas disposiciones, de ser necesario, irían acompañadas de cláusulas modelo,

c) Las disposiciones precedentes se interpretarán con flexibilidad y, si la Comisión estima que debe desviarse de ellas sustancialmente, presentaría a la Asamblea General nuevas propuestas sobre la forma que podrían tomar los resultados de su labor,

d) Existe consenso en la Comisión en el sentido de que no debían modificarse las disposiciones pertinentes de las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986<sup>14</sup>

13. Estas conclusiones fueron aprobadas en su conjunto por la Sexta Comisión en el quincuagésimo período de sesiones de la Asamblea General, que tomó nota de ellas en el párrafo 4 de su resolución 50/45, e invitó a la Comisión «a continuar su labor [...] en la forma indicada en el informe». La mayoría, por no decir todos, los representantes que se expresaron sobre el tema en el quincuagésimo período de sesiones de la Asamblea, insistieron en la necesidad de preservar el acervo jurídico y algunos volvieron sobre el tema en el quincuagésimo primer período de sesiones, señalando en particular que el régimen de Viena establecía un equilibrio satisfactorio entre la necesidad de preservar la integridad de los tratados y la oportunidad de permitir al mayor número posible de Estados adherirse a los mismos.

14. Sobre estas bases ha preparado el Relator Especial su segundo informe, que se articula en dos capítulos, consagrados el primero de ellos a trazar un panorama general del estudio y el segundo a la unidad o diversidad del régimen jurídico de las reservas a los tratados, con especial consideración de los tratados de derechos humanos, problema esencial muy discutido tanto en la propia CDI como en la Sexta Comisión, en los organismos de defensa de los derechos humanos y los medios universitarios y científicos.

15. El capítulo I del segundo informe trata del curso dado al primer informe y de sus consecuencias para los trabajos futuros de la Comisión sobre el tema. El Relator Especial recapitula los principales problemas abordados por la CDI en su 47.º período de sesiones, que coinciden ampliamente con los que merecieron la atención de la Sexta Comisión, tanto en el quincuagésimo como en el quincuagésimo primer período de sesiones de la

<sup>13</sup> Véase *Anuario* 1995, vol II (segunda parte), párrs 436 a 487

<sup>14</sup> *Ibid.*, párr 487

Asamblea General. Es reconfortante comprobar que los expertos independientes que componen la CDI no viven al margen de la realidad y que, sobre la jerarquía de los problemas, tienen la misma opinión que los representantes de los gobiernos. Estos problemas clave son los siguientes: la cuestión de la definición de las reservas; la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas y el régimen jurídico de estas últimas; el efecto de las reservas contrarias al objeto y al fin del tratado; el efecto de las objeciones a los tratados y la unidad o diversidad del régimen jurídico de las reservas. Pero si bien es cierto que estos problemas son indiscutiblemente la raíz de las incógnitas más graves que plantea el tema, no lo es menos que la Comisión no debería limitarse a tratar de darles una respuesta. En efecto, esas incógnitas se inscriben en una problemática más amplia y la Comisión no cumpliría por completo su labor, es decir la elaboración de una guía de la práctica en materia de reservas, si lo hiciera. Por esta razón el esquema general provisional del estudio, expuesto en la sección B del capítulo I del segundo informe y analizado de manera sucinta al final del capítulo, expone con la mayor amplitud posible la situación del tema en su conjunto. Como el grupo de trabajo oficioso creado por el Grupo de Planificación indicaba en el precedente período de sesiones en el informe del Grupo de Planificación aprobado por la Comisión<sup>15</sup>, parece normal y legítimo que el Relator Especial señale con la mayor precisión posible las cuestiones que se propone tratar en el futuro y, de ser posible, el orden en que piensa hacerlo. A ello se ha dedicado en este caso el Relator Especial, consciente del carácter peligroso del ejercicio, pues no es posible prever todo de antemano. En efecto, a medida que avanza en su trabajo descubre la complejidad y la tecnicidad del tema, sin olvidar por supuesto el carácter políticamente sensible de algunos de sus aspectos. Por todo ello no pretende en absoluto que este esquema sea definitivo, ni siquiera completo. Serán bienvenidas todas las sugerencias encaminadas a completarlo o a modificarlo.

16. El Relator Especial desea señalar a la atención de la Comisión los párrafos de su segundo informe en los que ha tratado de definir los objetivos del esquema general del estudio y el espíritu con el que lo ha concebido, espíritu más pragmático que doctrinal y menos aún doctrinario. En el último párrafo del capítulo I expone su plan de trabajo para los años próximos, plan quizás demasiado ambicioso puesto que se ha visto obligado a renunciar a presentar, como se proponía, un tercer informe sobre las partes II (Definición de reserva) y III (Formulación y retirada de las reservas, de las aceptaciones y de las objeciones) al no haber podido ser examinado su segundo informe en el 48.º período de sesiones. Dicho esto, su trabajo de análisis sobre estos temas se encuentra ya muy avanzado, por lo que espera presentar a la Comisión en su 50.º período de sesiones dos informes: el que tendría que haber presentado en el presente período de sesiones si su segundo informe hubiera sido examinado en el 48.º período de sesiones, y el informe sobre los «Efectos de las reservas, de las aceptaciones y de las objeciones» que tenía previsto en el 50.º período de sesiones. Sin embargo, es evidente que, como afirma el último párrafo del capí-

tulo I, estas indicaciones sólo pueden tener un carácter meramente provisional.

17. El capítulo I tiene también por objeto precisar la forma del estudio previsto. Se trata efectivamente de simples precisiones puesto que la cuestión ha sido ya resuelta por la Comisión y su decisión ha sido aprobada por la Asamblea General. Convendrá, pues, preservar el acervo jurídico de las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 en materia de reservas, lo que significa que estas Convenciones constituirán el punto de partida del estudio. La idea es elaborar a continuación una guía de la práctica en materia de reservas, lo que supone el establecimiento de un proyecto de artículos. A este respecto, el Relator Especial no se propone innovar, salvo quizá en un punto vinculado también a la voluntad de preservar el acervo jurídico, en el sentido de que se propone que los proyectos de artículos nuevos vayan precedidos de las disposiciones sobre las reservas ya incluidas en las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 a fin de dar, por una parte, un carácter completo a la guía en cuestión y de asegurar, por otra, la coherencia de ésta con lo que ya existe. El proyecto de artículos irá acompañado no sólo de comentarios sino también de cláusulas modelo, es decir de modelos de disposiciones que los Estados podrían insertar en los tratados que concluyan en el futuro si se ven en la necesidad de recurrir a cláusulas particulares, derogatorias del derecho común, en ciertos sectores específicos.

18. Para terminar, el Relator Especial recuerda que el anexo I al segundo informe contiene la bibliografía sobre la cuestión y está a disposición de los miembros de la Comisión que lo deseen. Se trata de un largo documento que sin embargo presenta ciertamente lagunas no sólo en cuanto a obras publicadas en idiomas desconocidos por el Relator Especial sino también en cuanto a obras nuevas sobre la cuestión, que suscita abundante literatura. En consecuencia, el Relator Especial invita a todos los miembros de la Comisión a que señalen esas posibles omisiones, a fin de completar esa bibliografía.

19. Los otros dos anexos —aún no distribuidos en el actual período de sesiones pero disponibles— comprenden los dos cuestionarios que la Comisión autorizó al Relator Especial a enviar por conducto de la secretaria a los Estados y organizaciones internacionales<sup>16</sup>. Estos cuestionarios, sumamente largos, no se refieren a la opinión que los Estados y las organizaciones internacionales destinatarios podrían tener sobre los problemas planteados por el tema, sino a la práctica que siguen en materia de reservas.

20. El Relator Especial ha recibido respuestas de 18 organizaciones internacionales, entre las que lamentablemente no figuran algunos organismos especializados como la OMS ni las Comunidades Europeas, así como de 30 Estados, entre los cuales figuran Estados del tercer mundo, cuyo esfuerzo vale la pena destacar. Algunos Estados con un nacional como miembro de la Comisión no han respondido y el Relator Especial invita encarecidamente a sus colegas a que inciten a los Estados de su nacionalidad a enviar sus respuestas. Por otra parte, al ser muy largas todas estas respuestas, no ha sido posible distribuir las y el Relator Especial tratará de resumirlas en sus

<sup>15</sup> *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párrs. 144 a 250.

<sup>16</sup> ILC (XLVIII)/CRD.1 y ILC (XLIX)/CRD.1.

informes ulteriores. Estos resultados son muy alentadores puesto que denotan el interés de los Estados y las organizaciones internacionales por el tema de las reservas a los tratados, y el Relator Especial espera que su trabajo les sea útil. Esta es para él una razón más para pedir a todos los miembros de la Comisión que le ayuden en su tarea con sus observaciones, sus consejos y sus críticas. Los debates se centrarán probablemente en el capítulo II del segundo informe, pero el Relator Especial se declara dispuesto a responder a las posibles preguntas relacionadas con el capítulo I.

21. El Sr. KATEKA manifiesta ante todo sus dudas sobre el procedimiento seguido por la Comisión para examinar el segundo informe, que puede sembrar la confusión, en particular entre los nuevos miembros de la Comisión como es su caso. No resulta lógico presentar por separado los dos capítulos del informe y plantear en el intervalo otro tema. A este ritmo, el Sr. Kateka no está seguro de que se pueda concluir el examen de la cuestión de aquí al 51.º período de sesiones de la Comisión, en 1999.

22. En cuanto al fondo de la cuestión, el Sr. Kateka se muestra también impresionado por su complejidad y su carácter eminentemente político. Aunque está de acuerdo con el objetivo de colmar las lagunas y posibles ambigüedades de las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986, se pregunta no obstante si la mejor manera de conseguirlo consiste en elaborar una guía que no tendría fuerza obligatoria. Desea, por consiguiente, que el Relator Especial facilite aclaraciones sobre este punto. Parece también que esa guía será muy extensa, puesto que comprenderá un proyecto de artículos acompañados de comentarios y de cláusulas modelo. Es de esperar que la guía ayude efectivamente a mejorar la situación y no conduzca a aumentar la confusión que ya reina en el régimen establecido por las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986.

23. Por último, el Sr. Kateka confía en que el Relator Especial haga un resumen de todas las respuestas que ha recibido a los cuestionarios, a fin de que todos los miembros de la Comisión puedan hacerse una idea precisa de la situación.

24. El Sr. LUKASHUK coincide plenamente con el Relator Especial en que el tema en estudio es sumamente concreto. Desea no obstante precisar que si cuando se aprobaron las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 eran los países socialistas, apoyados por los países en desarrollo, los que insistían en el derecho a formular reservas, desde hace algún tiempo son más bien los países occidentales quienes ejercen este derecho. Dicho esto, el Sr. Lukashuk hace suyo el método propuesto por el Relator Especial, que consiste en tomar como punto de partida del estudio las disposiciones y los principios enunciados en las Convenciones. La cuestión de las reservas reviste una importancia capital y se debe examinar en profundidad. Conviene prestar igualmente atención al régimen particular de los tratados que crean normas para reflejar los intereses de la comunidad internacional en su conjunto, aspecto que ha subrayado justamente el Relator Especial. Desde el punto de vista práctico, el procedimiento escogido para la adopción de reservas y la formulación de objeciones será esencial, como lo será también

la manera de determinar la licitud de las reservas, aspectos todos que plantean actualmente dificultades considerables.

25. Por último, el Sr. Lukashuk observa que si la práctica de las reservas se encuentra generalmente en regresión, la cuestión de las reservas a los tratados bilaterales adquiere por el contrario una importancia creciente. El Senado de los Estados Unidos de América ha tomado la iniciativa en la materia y ha sido seguido por otros Estados. Incluso en el Parlamento ruso ha aparecido una tendencia nueva en este sentido. Conviene recordar que la Comisión se ha inclinado ya sobre esta cuestión sin que se haya llegado a la unanimidad sobre la necesidad de considerar aceptables solamente las reservas a tratados multilaterales. Es cierto que la propia Convención de Viena de 1969 no prohíbe las reservas a los tratados bilaterales. Por consiguiente, la cuestión merece un examen más detenido.

26. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA advierte en primer lugar que la idea según la cual la práctica de los Estados Partes en las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 ha generado las normas consuetudinarias no tiene nada de original. En efecto, es evidente que la costumbre precede a la codificación y que ésta no transforma ni añade nada en cuanto al fondo, sino que se limita a poner a disposición de los más numerosos un «molde unificado».

27. En cuanto a la controversia doctrinal, recordada por el Relator Especial, entre la escuela de la admisibilidad y la escuela de la oponibilidad de las reservas, el Sr. Pambou-Tchivounda se pregunta si la admisibilidad no condiciona la oponibilidad y si en la medida en que ambas operaciones funcionan en el seno del mismo sistema no sería posible conciliar los dos puntos de vista.

28. La tercera observación del Sr. Pambou-Tchivounda se refiere a las dos categorías vecinas que son las reservas y las declaraciones interpretativas. A su juicio, cabría quizá ir más allá del criterio habitual de distinción, que se apoya en general en el objeto, para interesarse en la función de estas dos técnicas, pues se trata de técnicas y no de otra cosa. Habría que preguntarse cuál es la función de una y otra con relación a un sistema al que se proyecta pertenecer pero conservando las opiniones propias y defendiendo los intereses propios, o del que ya se forma parte pero que se desea mejorar.

29. En cuarto lugar, el Sr. Pambou-Tchivounda toma nota con interés de que en la presentación del Relator Especial se ha tenido en cuenta la dimensión sumamente política que constituye la base de la reserva cuando emana de un Estado o de una organización internacional. En efecto, si se pretende formar parte de un conjunto acompañando la voluntad de integración de un: «sí, pero», no es la integración la que determina la entrada sino la reserva así expresada. En otras palabras, al señalar el Relator Especial a la atención de los miembros el contexto político que constituye la base de la reserva, les invita a apreciar el lugar del instrumento que existe con relación a la reserva, y la función de la reserva con relación al instrumento que existe. Procede hacer aquí una apreciación diacrónica de las relaciones entre la reserva, expresión de la gestión política de su autor, y el instrumento jurídico

que sirve intereses políticos. En el siglo XIX el tratado se consideraba sobre todo en su dimensión formal; el siglo XX, a punto de concluir, quedará como el siglo en el que el derecho internacional se ha revelado cada vez más despojado en el sentido de que se reconoce al tratado internacional como un acto que no es neutro sino que valoriza intereses.

30. La quinta observación del Sr. Pambou-Tchivounda se refiere a la forma que adoptará el resultado de los trabajos de la Comisión. Admitido el principio de la preservación del acervo jurídico de las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986, cabe preguntarse si la guía de la práctica, cuya elaboración propone el Relator Especial, tendrá la misma autoridad que el «sistema de Viena» y vendrá a integrarse en la logística obligatoria de dicho sistema. Esta es una cuestión esencial.

31. El Sr. DUGARD, habida cuenta de que la Comisión va posiblemente a proceder a un debate a fondo sobre las relaciones entre el régimen de Viena y las reservas a los instrumentos relativos a los derechos humanos, propone que la secretaría reúna las reservas a las principales convenciones y las ponga a disposición de los miembros de la Comisión. Sería igualmente conveniente que la secretaría obtuviera copias del comentario general n.º 24 (52) del Comité de Derechos Humanos<sup>17</sup>, sobre cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o de sus Protocolos Facultativos o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones formuladas de conformidad con el artículo 41 del Pacto<sup>18</sup>, así como de las reacciones u objeciones a que ha dado lugar el comentario general n.º 24 (52) por parte de ciertos gobiernos<sup>19</sup>. Por último, desearía saber si el proyecto de resolución que figura al final del segundo informe conserva su actualidad en el período de sesiones en curso.

32. El Sr. MIKULKA felicita al Relator Especial por su brillante segundo informe y aprueba el método consistente en recordar ciertos elementos prácticamente decididos por la Comisión y que no parece oportuno cuestionar. Desea en primer lugar expresar su pleno acuerdo sobre la necesidad de que la Comisión preserve el acervo jurídico de las Convenciones de Viena de 1969, 1978 y 1986 que representan un éxito en el terreno de la codificación del derecho internacional, y de tratar únicamente de disipar las ambigüedades y colmar las lagunas de esos instrumentos. A propósito del esquema general provisional del estudio presentado en el capítulo I del segundo informe, hace dos preguntas relativas a la parte II. En cuanto al régimen jurídico de las declaraciones interpretativas (apartado *d*), tenía entendido que se trataba ante todo de definir las y, a continuación, de excluirlas del estudio. Desearía recibir las seguridades del Relator Especial sobre este punto. En cuanto a las reservas a los tratados bilaterales (apartado *e*), tiene la impresión de que la Comisión ha tomado ya la decisión de no estudiarlas, lo que justificaría la supresión de este apartado. Pregunta por último al Rela-

tor Especial si 1999 sigue siendo un plazo válido para la conclusión del estudio o si pretende retrasar en un año ese plazo.

33. El Sr. SIMMA felicita al Relator Especial por su excelente segundo informe y por su cuestionario, que refleja su profundo conocimiento del tema. Asimismo apoya plenamente sus propuestas en cuanto a la forma del proyecto y el desarrollo de los trabajos. No obstante, desearía saber por qué el Relator Especial se propone presentar al 50.º período de sesiones de la Comisión dos informes y no uno solo que reagrupe las partes II y III del esquema general provisional del estudio. Se asocia a los miembros de la Comisión que desean que la secretaría reúna una documentación que comprenda como mínimo extractos o un resumen de las respuestas dadas por los Estados al cuestionario, copias de las reservas a los instrumentos relativos a los derechos humanos y el texto íntegro de las observaciones de los Estados al comentario general n.º 24 (52) del Comité de Derechos Humanos.

34. El Sr. Sreenivasa RAO felicita al Relator Especial por su excelente trabajo sobre un tema trascendente. Tras lamentar que, por falta de tiempo, la Comisión no haya podido iniciar el debate en el período de sesiones precedente, reafirma su adhesión a las conclusiones del examen preliminar. El método que ha seguido el Relator Especial en su tarea, procediendo en concreto a análisis de base generales, es un buen augurio del valor de sus futuros informes. Por ello, y pese a la amplitud de la labor aún pendiente, la Comisión puede mostrarse confiada: bajo la dirección del Relator Especial, que ha dado pruebas de su apertura de espíritu y de su objetividad, no corre ningún riesgo de perderse ni tampoco de que se descuide ningún aspecto del tema.

35. El Sr. HAFNER, tras felicitar al Relator Especial, formula dos preguntas. En primer lugar, tras manifestar su acuerdo con el Sr. Mikulka sobre la cuestión de las reservas a los tratados bilaterales y comprobar que otros miembros tienen un parecer contrario, se pregunta si no sería posible, a título de compromiso, formular en forma de interrogación el apartado *e* de la parte II del esquema general provisional del estudio. En segundo lugar, con respecto a la documentación que debe reunir la secretaría, pregunta si no sería igualmente posible conseguir las observaciones de los Estados sobre las reservas formuladas a los instrumentos relativos a los derechos humanos.

36. El Sr. PELLET (Relator Especial) responde brevemente a las observaciones formuladas. En cuanto a la inquietud manifestada por los Sres. Kateka y Pambou-Tchivounda a propósito de la elaboración de una guía de la práctica, precisa que se ha tomado ya una decisión, la cual no es inmutable pues las decisiones tomadas en 1995 tanto por la Comisión como por la Asamblea General no cierran todas las puertas. En tales circunstancias no hay ningún motivo en la situación actual para discutir esta decisión que ha sido bastante bien acogida por los Estados. En cuanto a la autoridad de una guía de la práctica de estas características, precisa que como defensor del «derecho blando» (*soft law*), no contempla el derecho internacional como una sucesión de obligaciones y prohibiciones sino que está convencido de que unas directrices y orientaciones bien concebidas pueden influir en la conducta de los Estados. En el caso que nos ocupa, si los miembros de la Comisión llegan a un consenso o a un cua-

<sup>17</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40 (A/50/40)*, anexo V.

<sup>18</sup> *Ibid.*, anexo I.

<sup>19</sup> *Ibid.*, anexo VI y *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento n.º 40 (A/51/40)*, anexo VI.

siconsenso sobre precisiones importantes en relación con el régimen de Viena, estas precisiones gozarán indiscutiblemente de gran autoridad entre los Estados.

37. En cuanto a las observaciones del Sr. Lukashuk, el Relator Especial tiene ante todo sus dudas sobre la afirmación de que los Estados occidentales habrían sido los principales usuarios de las reservas, pues a su juicio las cosas son un poco más complicadas y sutiles. Es cierto que durante la guerra fría se impusieron ciertos tratados a los Estados occidentales que se encontraban en cierto modo a la defensiva y que, en ciertos puntos, utilizaron la técnica de las reservas para defenderse contra cláusulas que no deseaban. Pero estadísticamente piensa que los Estados que por entonces se decían socialistas eran los que con más frecuencia recurrían a las reservas. En la época actual las reservas son utilizadas sobre todo por los países del tercer mundo en materia de derechos humanos, en tanto que los Estados occidentales se presentan sobre todo como objetores bastante constantes y cada vez más vigilantes, deseosos de preservar la integridad de los derechos humanos.

38. Sobre la cuestión de las reservas a los tratados bilaterales, el Relator Especial no cree que la Comisión se haya pronunciado todavía. Precisa que el apartado *e* de la parte II del esquema general provisional del estudio debe entenderse como una pregunta y no como una afirmación y remite a este respecto al párrafo pertinente de su primer informe. Se propone proceder de manera deductiva, es decir plantear las interrogantes y averiguar, mediante un estudio de la práctica, la doctrina y la jurisprudencia, las respuestas que conviene dar. Sería por consiguiente lamentable que la Comisión prejuzgara el problema. Aprovecha la ocasión para indicar que, al no haber recibido respuesta de Rusia al cuestionario, agradecería toda precisión que se le facilitara sobre la práctica del Parlamento ruso a la que se ha referido el Sr. Lukashuk.

39. En cuanto a la posible conciliación, evocada por el Sr. Pambou-Tchivounda, de la escuela de la oponibilidad y la escuela de la admisibilidad, el Relator Especial recuerda que ya la había previsto en su primer informe pero que duda cada vez más de la posibilidad de llegar a un resultado, pues cada uno de los dos análisis tiene su lógica propia.

40. En respuesta al Sr. Dugard, el Relator Especial confirma que el examen del proyecto de resolución propuesto constituirá uno de los principales objetos del examen del tema en el presente período de sesiones.

41. En cuanto a la posible exclusión del estudio de las declaraciones interpretativas, el Relator Especial se opone a la misma y piensa, por el contrario, que es necesario profundizar el problema pese a la evidencia de que las declaraciones interpretativas no son reservas. En consecuencia se propone examinar su régimen jurídico en el marco de la parte II del esquema general provisional del estudio.

42. Sobre la cuestión de saber si el año 1999 sigue siendo un plazo válido para la conclusión de los trabajos sobre el tema, confirma su intención de respetar este plazo, siempre que en el 50.º período de sesiones de la Comisión pueda ocuparse de las partes II, III y IV del esquema general provisional del estudio. En respuesta al Sr. Simma, precisa que siempre ha tenido la intención de

presentar en un solo informe las partes II y III del esquema, pero que la idea de dedicar un informe específico a la parte IV del esquema se explica por consideraciones vinculadas a la técnica de la Comisión y su objeto es evitar que ésta se considere obligada a examinar de una sola vez un informe muy voluminoso.

43. Para terminar, y refiriéndose a la observación hecha por el Sr. Sreenivasa Rao, el Relator Especial afirma su convicción de que los análisis generales de base que se compromete a presentar deberían permitir a la Comisión progresar con mayor rapidez y enfocar el tema con mayor cohesión. Espera que el debate sobre el capítulo II del segundo informe confirme esta opinión.

*Se levanta la sesión a las 11.55 horas.*

## 2488.ª SESIÓN

*Jueves 5 de junio de 1997, a las 10.00 horas*

*Presidente:* Sr. Alain PELLET

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Ferrari Bravo, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Lukashuk, Sr. Melescanu, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Simma, Sr. Thiam, Sr. Yamada.

### **La nacionalidad en relación con la sucesión de Estados (continuación\*) (A/CN.4/479, secc. B, A/CN.4/480 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/L.535 y Corr.1 y Add.1)**

[Tema 5 del programa]

#### **TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación\*)**

1. El PRESIDENTE anuncia que, como el Comité de Redacción está avanzando con más rapidez de la prevista en sus trabajos sobre el proyecto de artículos sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados, se ha decidido dar prioridad al examen en plenario de todo el texto, con miras a aprobarlo en primera lectura antes de que termine el período de sesiones. Esa decisión no influirá en la labor sobre el tema de las reservas a los tratados, que no se descuidará.

\* Reanudación de los trabajos de la 2486.ª sesión

<sup>1</sup> Reproducido en *Anuario* 1997, vol II (primera parte)