criterios de interpretación al examinar el proyecto de directriz 1.3.1.

55. En cuanto a la definición de la declaración interpretativa condicional, el Sr. Gaja señala que las explicaciones dadas por el Relator Especial en los párrafos 380 y 381 de su tercer informe muestran que es difícil encontrar un criterio seguro que permita hacer la distinción entre una reserva y una declaración interpretativa condicional. En efecto, la declaración hecha por el Gobierno de Suecia a propósito del Convenio-Marco europeo sobre cooperación transfronteriza entre comunidades o autoridades territoriales, mencionada en el tercer informe como probablemente una reserva, es análoga a la declaración hecha por el Gobierno del Japón que se consideró un ejemplo de declaración interpretativa condicional[14].

56. El Sr. ECONOMIDES estima que las tres disposiciones en examen no agregan nada a lo ya dicho en las definiciones. Como máximo, se trata de precisiones que podrían figurar en el comentario.

57. El Sr. ELARABY comparte la opinión de los oradores precedentes aunque estima, por regla general, que las aclaraciones son siempre útiles. No hay que olvidar que es la necesidad de establecer una distinción clara entre las reservas y las declaraciones interpretativas lo que ha originado, en gran parte, el proyecto en examen. Pero cuanto más se examinan los proyectos de directriz 1.3.0, 1.3.0 *bis* y 1.3.0 *ter*, más sorprenden los elementos repetitivos, sin que estas disposiciones aporten nada nuevo. Su única utilidad es aclarar las definiciones dadas anteriormente en el texto. Por tanto piensa, como el Sr. Economides, que deberían figurar más bien en el comentario.

58. Al Sr. PELLET (Relator Especial) le complace que el Sr. Elaraby haya señalado la importancia de la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas; ciertamente habría que hacer hincapié en este punto en un comentario eventual, quizá el del proyecto de directriz 1.3.1. Por otra parte, desea aportar una precisión: las declaraciones interpretativas condicionales no son más que una subdivisión particular de las declaraciones interpretativas —que pueden adoptar formas muy diversas— y no constituyen una tercera categoría distinta (una «especie aparte») de las declaraciones, como parece pensar el Sr. Gaja. El orador recuerda que se da una definición de ellas en el proyecto de directriz 1.2.4, remitido al Comité de Redacción.

59. En cuanto a la observación del Sr. Hafner sobre el lugar que hay que conceder a la doble prueba del «criterio objetivo» y del «criterio subjetivo» constituido por la intención del Estado declarante, el Relator Especial señala que el artículo 31 de la Convención de Viena de 1969 relativo a la regla general de interpretación de los tratados no habla de las «declaraciones interpretativas» y, por tanto, no puede constituir una referencia para la Comisión. Si la intención de las partes (criterio subjetivo) ocupa un amplio espacio en la sección de la Convención dedicada a la reserva, es preciso que la declaración se formule de forma tal que esa intención se realice (criterio objetivo) para que exista una reserva. Dicho esto, si el Sr. Hafner está listo para trabajar con él en una proposición concreta, el Relator Especial dice que está dispuesto a insistir más en el doble criterio objetivo y subjetivo en su proyecto.

60. La cuestión de la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas podrá profundizarse al examinar el proyecto de directriz 1.3.1.

61. El PRESIDENTE dice que, a la luz del debate, cree entender que la Comisión no desea remitir los proyectos de directriz 1.3.0, 1.3.0 *bis* y 1.3.0 *ter* al Comité de Redacción, quedando entendido que su contenido se reflejará en el comentario.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2585.ª SESIÓN

Jueves 10 de junio de 1999, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Zdzislaw GALICKI

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Gaja, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Lukashuk, Sr. Melescanu, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Tomka, Sr. Yamada.

Cooperación con otros organismos *(continuación*)*

[Tema 11 del programa]

VISITA DEL PRESIDENTE DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

1. El PRESIDENTE, dando la bienvenida en nombre de la Comisión al Presidente de la Corte Internacional de Justicia, Magistrado Stephen Schwebel, dice que el Magistrado Schwebel es también distinguido ex miembro de la Comisión y fue Relator Especial sobre el tema del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Su presencia con-

[14] Véase 2582.ª sesión, nota 7.

* Reanudación de los trabajos de la 2576.ª sesión.

tinúa la tradición de las relaciones personales cordiales y fructíferas entre ambos órganos.

2. El Sr. SCHWEBEL (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que es un gran placer para él renovar el contacto con la Comisión, órgano cuya importante labor y distinguida historia hacen de él una de las instituciones más productivas de la historia de las Naciones Unidas, el derecho internacional y las relaciones internacionales. La Corte Internacional de Justicia podría felizmente describirse en términos igualmente positivos hoy. Su productividad es mucho mayor que en ningún momento desde la creación de su predecesor, el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, hace más de 75 años. La lista de 19 asuntos es un número extraordinario para un tribunal que puede sólo conocer de controversias interestatales y no puede compararse con jurisdicciones en las que el número potencial de litigantes asciende a millones. La diversidad de esos asuntos en términos geográficos y culturales da una idea de la amplitud de las preocupaciones de la Corte y de los litigios de sus miembros.

3. El primer asunto se refiere a la *Délimitation maritime et les questions territoriales entre Qatar et Bahreïn*. Un asunto un tanto insólito, ya que ambas partes son Estados del Golfo. Ha habido una lucha intensa sobre la jurisdicción y divergencia de opinión entre las partes sobre la autenticidad de 72 documentos en los que cada uno de ellos se ha basado y que finalmente han retirado. En cuanto al fondo, es un asunto complejo de enorme importancia para cada uno de los Estados involucrados. La fase de audiencias comenzará en un futuro no lejano.

4. A continuación vienen dos asuntos relativos a las *Questions d'interpétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie* sometidos por la Jamahiriya Árabe Libia contra el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América, respectivamente. La Corte declinó dictar la orden decretando medidas provisionales pedida por la Jamahiriya Árabe Libia para prevenir la adopción de resoluciones del Consejo de Seguridad imponiendo sanciones contra el país. La Corte se declaró competente para examinar el fondo del asunto y recientemente se han sometido los escritos preparatorios para ello. Al mismo tiempo, los dos hombres acusados de llevar a cabo el atentado con bomba en Lockerbie han sido entregados para ser juzgados por un tribunal escocés radicado en los Países Bajos. La relación entre este asunto y los asuntos pendientes en la secretaría de la Corte no está clara. El Vicepresidente de la Corte, que es Presidente en funciones para esos asuntos, se reunirá con las partes en breve para aclarar la situación.

5. Otro asunto sumamente intenso es el relacionado con las *Plates-formes pétrolières*, que se refiere a las reclamaciones de que las plataformas pertenecientes a la empresa petrolera nacional iraní habían sido destruidas por las fuerzas navales de los Estados Unidos durante la guerra del Golfo. Los Estados Unidos alegaron que se estaban utilizando para lanzar ataques terroristas contra buques de transporte marítimo. La Corte se declaró competente pese a que se cuestionó su competencia. Los Estados Unidos han tratado de someter contrarreclamaciones, algunas de las cuales han sido admitidas por la Corte. El asunto, que entraña cuestiones delicadas importantes tales como la neutralidad y el uso de la fuerza en las relaciones internacionales, está avanzando también hacia la fase de audiencias sobre el fondo de las reclamaciones y contrarreclamaciones.

6. A continuación figura en la lista el asunto *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*. La Corte ha dictado dos órdenes decretando medidas provisionales que, en lo esencial, han sido desatendidas de la misma manera que las resoluciones del Consejo de Seguridad sobre el mismo asunto. Al haberse declarado competente la Corte, Yugoslavia ha sometido contrarreclamaciones [véase pág. 258, párr. 35] que la Corte ha considerado admisibles. Las audiencias sobre el fondo se espera que comenzarán en febrero del año 2000 a más tardar y resultarán sumamente difíciles y prolongadas.

7. En el asunto *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, la Corte ha dictado una sentencia con arreglo a un acuerdo especial. Permanece en la lista de asuntos a causa de la disposición del acuerdo especial en el sentido de que cualquiera de las partes puede recurrir nuevamente a la Corte en un plazo de seis meses si la sentencia no se está aplicando de forma satisfactoria. Eslovaquia ha invocado esa disposición y las partes han reanudado negociaciones intensivas. No está claro si la Corte será llamada a volver a intervenir.

8. El asunto *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* surgió con una controversia relativa a la península Bakassi. Posteriormente se extendió incluyendo la frontera marítima de los mares situados frente a la península y la frontera que va desde el lago Chad hasta el mar entre Camerún y Nigeria. La Corte ha dictado una orden decretando medidas provisionales (en los últimos años cada vez más demandantes han tendido a pedir tales medidas y los demandados a veces han reaccionado recabando contramedidas provisionales). La disputa también se ha sometido al Consejo de Seguridad[1]: ejemplo de los dos órganos actuando conjunta y cooperativamente. La Corte se ha declarado competente frente a un recurso de incompetencia y la petición de Nigeria de una interpretación de esa decisión se ha rechazado. Los trámites judiciales siguen adelante y eventualmente se examinará el fondo del asunto.

9. El asunto *Île de Kasikili/Sedudu* está examinándose activamente. Ha sido sometido por acuerdo especial y concierne a una isla que marca la frontera entre Botswana y Namibia. Como no ha habido problema de competencia ni otros trámites incidentales, el asunto pasó rápidamente a la fase de audiencias a principios de 1999. Actualmente la Corte está trabajando en la elaboración de la sentencia.

10. Haciendo una breve digresión para exponer ese procedimiento, dice que, al terminar la audiencia oral, que estuvo precedida de tres series de intercambios de escritos y tres semanas de audiencia sobre el fondo, la Corte ha comenzado a escribir sus notas. Cada juez ha preparado una opinión preliminar, respondiendo a una lista de preguntas preparada por la secretaría y revisada por el Presidente. Las opiniones habitualmente tienen de 50 a 100 páginas y, después de su traducción del francés al inglés o

[1] Véase S/1996/150.

viceversa, son leídas por los magistrados que se reúnen de dos a tres días para debatirlas. Cada magistrado, comenzando por el menos antiguo en orden de precedencia, resume su opinión, teniendo en cuenta las expresadas en las notas preparadas por sus colegas. Finalmente, el Presidente expone su opinión, momento en el cual suele estar claro en qué dirección se orienta la mayoría. A continuación se celebra una votación secreta para elegir a dos magistrados, habitualmente uno de habla inglesa y otro de habla francesa, para constituir un comité de redacción presidido por el Presidente o por otro magistrado antiguo si la opinión del Presidente no era la de la mayoría. Se distribuye el proyecto de sentencia del Comité y se piden enmiendas escritas para una fecha determinada. Se elabora una segunda versión, con las enmiendas propuestas, que se entrega al Tribunal para una primera lectura. Cada palabra propuesta se sopesa cuidadosamente, proceso que habitualmente lleva de dos a cuatro días, según lo divididas que estén las opiniones y según la determinación de los que sostienen la opinión minoritaria para defender su posición. Tras la primera lectura, el Presidente invita a los miembros del tribunal a declarar si prevén elaborar una opinión disidente o separada. A aquellos que dicen que van a hacerlo se les pide que sometan sus opiniones para una fecha específica, de forma que puedan tenerse en cuenta al elaborar el proyecto de sentencia para la segunda lectura. Por tanto, en el proceso de toma de decisiones participa toda la Corte en el sentido de que la opinión mayoritaria se confronta con las opiniones disidentes y separadas en el comité de redacción, que puede ajustar la sentencia si considera que el planteamiento disidente tiene cierto fundamento o reescribirla de forma que se contrarresten los argumentos presentados. La Corte funciona como un órgano universal que ha de tener en cuenta las opiniones de los magistrados que representan los principales sistemas jurídicos y civilizaciones del mundo. En segunda lectura, el fallo se somete a votación. Los magistrados tienen que votar a favor o en contra; no se permiten las abstenciones. Si la Corte está dividida por igual, cosa que raramente ocurre, el Presidente o el magistrado que preside tiene un voto decisivo. Si la sentencia de la Corte ha de modificarse, por ejemplo, para reflejar la posición del autor de una opinión separada o disidente, esa persona puede emitir una nueva versión de último minuto de su opinión. Por último, se notifica a las partes y se da lectura a la sentencia en sesión pública.

11. El asunto *Souveraineté sur Pulau Litigan et Pulau Sipadan* aún no ha pasado la fase de presentación.

12. En el asunto *Ahmadou Sadio Diallo*, Guinea está ejerciendo sus derechos de protección diplomática en favor de una persona. Alega que un nacional guineano que había sido residente de larga duración en la República Democrática del Congo, con intereses empresariales considerables en el país, había sido tratado de manera incompatible con las obligaciones internacionales del Congo, particularmente respecto a la expropiación de sus bienes. Se espera que el procedimiento del asunto se sustancie para fines de junio de 1999.

13. En el asunto *LaGrand*, Alemania está actuando en nombre y por cuenta de un nacional alemán criado en los Estados Unidos y ejecutado por asesinato en uno de los Estados de la Unión. El día antes al que había de ser ejecutado el Sr. LaGrand, Alemania presentó a la Corte una petición para que dictara medidas provisionales a fin de suspender la ejecución, alegando que los derechos que le confiere la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares habían sido violados porque las autoridades locales no habían notificado a las autoridades consulares alemanas cuando el Sr. LaGrand y su hermano habían sido detenidos y juzgados. No había controversia sobre el hecho de que las autoridades consulares de Alemania no habían sido notificadas. Alemania había pedido que la Corte dictara una orden decretando medidas provisionales. El año anterior, el Paraguay había pedido una orden similar, que la Corte dictó por unanimidad en el asunto relativo a la *Convention de Vienne sur les relations consulaires*. También lo ha hecho en el caso LaGrand, pero el aspecto singular de este caso es que, al pedir que se dictara una orden decretando medidas provisionales, Alemania afirmó que la Corte podía dictar tal orden *motu proprio* basándose en una disposición particular del reglamento de la Corte. Ningún Estado había formulado antes tal pretensión. Una mayoría considerable de la Corte adoptó la opinión, en los breves minutos que tuvo para examinar el asunto, de que esa disposición podía invocarse debidamente para dictar una orden. El orador, por su parte, adoptó la opinión de que la disposición no tenía por objeto dotar al tribunal de autoridad para dictar una orden *motu proprio* —en el sentido de «por su propia acción»—, sino más bien a moción de una de las partes, y que cuando una de las partes presentaba la moción de medidas provisionales el reglamento requería la audiencia de ambas partes. A su juicio, dictar una orden decretando medidas provisionales sobre la base de la opinión de una de las partes violaba el principio más fundamental del procedimiento judicial, a saber: el derecho de ambas partes a ser oídas. No obstante, votó en favor de la orden, porque no había objetado en cuanto al fondo de la misma[2]. La orden llegó a los Estados Unidos unas pocas horas antes del momento en que estaba prevista la ejecución, pese a lo cual la ejecución se llevó a cabo. Sin embargo, Alemania ha indicado que estaba dispuesta a seguir el asunto hasta la sentencia, a diferencia del Paraguay, que poco tiempo después de la ejecución de su nacional retiró su caso. En ese asunto no se había planteado la cuestión del *motu proprio*, porque el Paraguay había recurrido a la Corte cinco o seis días antes de la fecha en que estaba prevista la ejecución y hubo tiempo para oír a ambas partes antes de que se dictara la orden.

14. A principios de 1999 el Consejo Económico y Social había solicitado una opinión consultiva sobre la cuestión de las inmunidades del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos respecto de la independencia del poder judicial, quien había concedido una entrevista de prensa a una publicación británica que había dado lugar a que se presentaran contra él cuatro demandas por difamación presentadas por personas privadas de Malasia, país del que era nacional el Relator Especial. Desde el principio el Secretario General adoptó la posición de que el Relator Especial había hablado a título oficial y que, por tanto, debería ser inmune de querellas[3], posición que no aceptó el Gobierno de Malasia. En este asunto también ha habido diferencias de opinión acerca

[2] Véase la opinión separada del Presidente Schwebel en *LaGrand (Allemagne* c. *États-Unis d'Amérique)*, medidas provisionales, providencia de 3 de marzo de 1999, *C.I.J. Recueil 1999*, págs. 21 y 22.

[3] Véase E/1998/94 y Add.1.

de quién estaba facultado para determinar la inmunidad. En respuesta a la solicitud del Consejo Económico y Social, la Corte declaró en la opinión consultiva emitida en el asunto *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, por una considerable mayoría, que el Sr. Cumaraswamy, Relator Especial, tenía inmunidad de jurisdicción y que las costas recaudadas contra él deberían reembolsarse.

15. Tal era la situación de la lista de asuntos hasta hace unas pocas semanas, cuando Yugoslavia sometió 10 asuntos contra 10 miembros de la OTAN respecto del bombardeo por la OTAN de su territorio. La Corte ha titulado esos asuntos colectivamente *Licéité de l'emploi de la force*, y ha designado después cada asunto por las partes en el mismo. Yugoslavia ha pedido urgentemente la adopción de medidas provisionales; en suma, la orden de poner fin al bombardeo. Se celebró la audiencia pocos días después de que Yugoslavia presentara su petición, la cual fue seguida el día siguiente por la presentación de una notificación de adhesión a la cláusula optativa. Esta adhesión tenía varias características singulares, una de las cuales era limitar la competencia a los litigios resultantes después de la fecha de adhesión, a saber, el 25 de abril de 1999. En la audiencia los 10 demandados sostuvieron uniformemente que la Corte carecía de competencia para dictar órdenes decretando medidas provisionales. En la mayoría de los asuntos, Yugoslavia había citado tres fundamentos y en dos —los asuntos contra Bélgica y los Países Bajos—, un cuarto fundamento. Había citado el fundamento de *forum prorogatum*, invitando a los demandados a aceptar la competencia; todos los demandados lo rechazaron. Había invocado además su adhesión a la cláusula optativa —en cualquier caso contra aquellos Estados que se hubieran adherido ellos mismos a tal cláusula—; había invocado también la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, en virtud de cuyo artículo IX la Corte tenía competencia sobre las controversias relativas a la interpretación, aplicación y cumplimiento de la Convención.

16. Los demandantes arguyeron que la cláusula optativa no confería competencia, en algunos casos por razones particulares, pero en la mayoría de los asuntos basándose en que la controversia no había surgido después del 25 de abril, sino después del 24 de marzo, fecha en que habían comenzado los bombardeos y en que el Consejo de Seguridad había debatido la cuestión, inclusive la legalidad del uso de la fuerza. La Corte aceptó este argumento y, por tanto, consideró que carecía de competencia por esa razón. En lo que respecta al fundamento de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, la Corte declaró que el uso de la fuerza por un Estado contra otro no podía equipararse con actos de genocidio, que requerían la intención de destruir un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Declaró que ese fundamento faltaba, y que por tanto, *prima facie*, no podía justificarse su competencia en virtud de la Convención. Dos de los asuntos, en los que no había habido adhesión a la cláusula optativa o en los que la competencia de la Corte en virtud de la Convención se había excluido por falta de un acuerdo especial, se han declarado inadmisibles, a saber: los asuntos contra España y los Estados Unidos. Los otros ocho asuntos permanecen en la lista.

17. El Sr. LUKASHUK dice que a veces sucede que las normas adoptadas por la Comisión en la creencia de que son, o deberían ser, parte del derecho internacional posteriormente son reconocidas por la CIJ como normas de derecho internacional positivo. A este respecto, desea hacer dos preguntas. Primera, ¿considera el Presidente de la Corte que esta evolución constituye un nuevo fenómeno en la formación del derecho internacional consuetudinario? Segunda, ¿cree el Presidente que las declaraciones de la Corte en esos asuntos constituyen *opinio juris* de toda la comunidad internacional?

18. El Sr. SCHWEBEL (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que el Sr. Lukashuk ha planteado dos interesantísimas cuestiones, ninguna de las cuales se considera capaz de responder con plena confianza. En efecto, hay casos en que la Comisión había elaborado proyectos de convención posteriormente adoptados por una conferencia diplomática —o incluso proyectos de convención que aún no han sido adoptados— sobre los que posteriormente la Corte ha fundado repetidas veces sus sentencias. El ejemplo más notable es el del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Los artículos de ese proyecto durante aproximadamente dos decenios se habían invocado ante la Corte en varios casos en cuanto expresivos de normas del derecho internacional consuetudinario. En más de una ocasión la Corte ha reconocido ese proyecto de artículos como enunciado fidedigno del derecho, incluso a veces citando los comentarios correspondientes. Lo ha hecho en más de una ocasión respecto de la Convención de Viena de 1969, declarando que, incluso respecto de los Estados que no son Partes en la Convención, disposiciones tales como el artículo 31 reflejan el derecho internacional consuetudinario.

19. La cuestión de si se trata de un nuevo fenómeno permanece abierta. En la medida en que la Corte ha venido adoptando ese planteamiento durante cierto tiempo, no hay nada nuevo. Por otra parte, es nuevo en la medida en que ahora se ha convertido en una práctica habitual de la Corte, importante ya que acelera la incorporación del trabajo producto de la Comisión en el cuerpo del derecho internacional consuetudinario, a veces antes de que la convención entre en vigor e incluso antes de que sea examinada en una conferencia diplomática. Naturalmente, la Corte no adopta ese planteamiento a la ligera, pero estudia cuidadosamente si un proyecto de artículo formulado por la Comisión refleja de hecho el derecho internacional consuetudinario o si es un desarrollo de ese derecho. Hasta la fecha se ha basado en artículos que consideraba un reflejo del derecho inernacional consuetudinario —particularmente en el asunto *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* respecto de las contramedidas y del estado de necesidad—. También lo ha hecho más de una vez con las convenciones ya vigentes, como en el caso del artículo un tanto polémico de la Convención de Viena de 1969 relativo a los modos de interpretación, declarando que el artículo 31 reflejaba el derecho internacional consuetudinario —opinión que había sido ampliamente cuestionada en 1969 pero que ha resultado menos polémica con el transcurso del tiempo.

20. La cuestión de si los casos en que la Corte se basa en el resultado de la labor de la Comisión constituyen *opinio juris* de toda la comunidad internacional es difícil de contestar. Hay acuerdo general en que las declaraciones

de la Corte sobre cuestiones de derecho internacional consuetudinario tienen gran autoridad. Personalmente no las consideraría equivalentes a la *opinio juris* o a la pretensión de que son necesaria e invariablemente vinculantes para todos los Estados. Algunas de sus declaraciones ciertamente han sido objeto de disensiones enérgicas y han sido rechazadas por algunos Estados, expresamente o en su práctica. La posición jurídica en derecho internacional de tales declaraciones está abierta a debate. Es evidente que la parte dispositiva, es decir, el fallo de una sentencia de la Corte, es vinculante para las partes en el asunto, pero eso no quiere decir que las declaraciones de la Corte sean vinculantes para toda la comunidad internacional.

21. El Sr. Sreenivasa RAO pregunta si ha habido otros caos en los que un país no consideraba adecuado cumplir una orden decretando medidas provisionales y si la Corte ha respondido alguna vez declarándolo en rebeldía.

22. El Sr. SCHWEBEL (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que se discute si las medidas provisionales son vinculantes o no. La conclusión que hay que sacar del Estatuto de la CIJ es que no lo son. Las medidas provisionales son medidas que deberían adoptarse para preservar los derechos de las partes. Han de notificarse al Consejo de Seguridad y éste puede estudiar la posibilidad de formular recomendaciones o adoptar medidas para dar efecto a una sentencia. Sin embargo, el Consejo de Seguridad no está obligado a dar efecto ni siquiera a las sentencias de la Corte y mucho menos a sus órdenes decretando medidas provisionales. No obstante, muchos magistrados del tribunal y expertos sostienen que las medidas provisionales deberían ser vinculantes, porque de lo contrario la sentencia definitiva del tribunal y la integridad del proceso judicial podrían subvertirse. Por tanto, el jurado sigue reflexionando sobre esa cuestión.

23. En la historia de la Corte ha habido quizás más asuntos en los que un Estado no ha cumplido con las órdenes decretando medidas provisionales que los casos en que lo ha hecho. Que él recuerde, la Corte nunca ha proseguido la cuestión ni a instancia de parte ni *motu proprio*. Tampoco existe ninguna disposición relativa a las declaraciones en rebeldía.

24. No obstante, esto no es necesariamente el fin de la cuestión. Es posible que cuando el tribunal pase a examinar el fondo de un asunto, o incluso posiblemente su competencia, la opinión de alguno de sus miembros pueda verse influenciada por el hecho de que una parte no ha cumplido las medidas provisionales. Pero si es así, es solo uno de los múltiples factores subliminales que pueden influenciar la opinión de los distintos miembros de la Corte. A veces puede hacerse referencia a esos incumplimientos, en las deliberaciones de la Corte o entre los magistrados fuera de las deliberaciones, pero no puede recordar ningún caso en que la Corte, en una sentencia ulterior, se haya referido a la cuestión. Una posible excepción podría ser la sentencia dictada en el asunto *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*. El orador no puede recordar improvisadamente que la Corte haya tenido en cuenta el hecho de que los rehenes no habían sido puestos en libertad pese a su providencia, pero su memoria quizás falle sobre ese punto.

25. El Sr. BROWNLIE pregunta al Presidente si desea comentar el efecto que tienen en el funcionamiento de la Corte, como principal órgano judicial de las Naciones Unidas, las limitaciones financieras impuestas en todo el sistema.

26. El Sr. SCHWEBEL (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que las graves dificultades financieras de las Naciones Unidas influyen ciertamente en el funcionamiento de la Corte. En 1981 la Corte tenía sólo un asunto en su lista; ahora tiene 19. Tras algunos años de escasa actividad en los que la secretaría apenas había sido puesta a prueba, desde 1984 la actividad de la Corte ha venido aumentando y sus recursos están actualmente sometidos a fuerte tensión. Ha habido un aumento del personal y de los recursos financieros en los últimos 15 años, pero en modo alguno ha mantenido el ritmo del aumento de trabajo. La reciente presentación de 10 asuntos por Yugoslavia ha llevado al personal de la secretaría hasta casi el colapso.

27. La Corte tiene sólo cuatro traductores permanentes y ha traído, con gran costo, traductores temporeros para asuntos particulares. Durante muchos años ha tratado de persuadir a la Secretaría de que sería más económico aumentar el número de traductores permanentes. La secretaría de la Corte pronto planteará la cuestión a la Comisión Consultiva en Asuntos Administrativos y de Presupuesto, que espera que examine favorablemente la cuestión para incluirla en el presupuesto el próximo bienio.

28. El personal jurídico de la Corte es muy escaso; seis juristas examinan todos los asuntos que requiere; los magistrados no tienen oficiales ni ayudantes de investigación y los mencionados seis juristas no están en condiciones de actuar como tales. Si la Corte necesita un memorando sobre cómo ha aplicado una norma determinada, la secretaría lo elaborará con rapidez y competencia, pero no está disponible para asesorar sobre el fondo de los asuntos. Los magistrados hacen todo su trabajo, lo que, a su juicio, es esencialmente positivo. No han sido elegidos para depender ampliamente de oficiales jóvenes no elegidos, cosas que suceden en algunos sistemas nacionales. Sin embargo, hay margen para una vía intermedia. Los magistrados y el personal del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia tienen oficiales, y lo mismo sucede con el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas y el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos, así como muchas jurisdicciones nacionales. Un grupo de ayudantes de investigación con contratos a corto plazo, elegidos por la secretaría de conformidad con sus normas internacionales de contratación, aceleraría los trámites de la Corte, proporcionaría una valiosa formación en derecho internacional a jóvenes juristas de todo el mundo y contribuiría modestamente a formar una clientela informada para la Corte. Esta idea se ha sugerido a las Naciones Unidas, pero aún no se ha pedido de hecho la financiación en vista de las necesidades más urgentes, como la de traductores. En efecto, la Corte se pararía si no se terminaran las traducciones y repetidas veces ha estado peligrosamente cerca de darse el caso en años recientes. La situación es mejor de lo que era hace tres o cuatro años, pero hay mucho margen para mejorar.

29. El Sr. HAFNER pregunta en primer lugar, en relación con la cuestión planteada por el Sr. Brownlie, si la larga lista de asuntos de la Corte —19 casos— tendrá influencia en la duración de los asuntos. Se han formulado

muchas quejas, pero está seguro de que injustificadamente, sobre el largo procedimiento de la Corte en la tramitación de los asuntos. Se pregunta cuál es la actual capacidad de la Corte para tramitar asuntos y si ha estudiado la posibilidad de utilizar otras estructuras, tales como salas, para aliviar esta situación.

30. En segundo lugar, como principal órgano judicial de las Naciones Unidas, la CIJ se considera también el principal órgano judicial de la comunidad mundial, que refleja un sistema universal de derecho internacional. ¿La existencia de nuevos tribunales y de mecanismos de arreglo de controversias, tales como el Tribunal Internacional del Derecho del Mar y la Corte de Conciliación y Arbitraje de la OSCE, amenaza a la unidad del derecho internacional? ¿Serían deseables los contactos entre la CIJ y esos nuevos tribunales para preservar dicha unidad?

31. En tercer lugar, aunque la lista de asuntos de la Corte se refiere esencialmente a cuestiones fronterizas, en algunos casos está entrando en la esfera de lo que cabría denominar cuestiones de alta política, tales como el uso de la fuerza. Se pregunta si el tratamiento de tales asuntos influirá en la voluntad de los Estados de aceptar la jurisdicción de la Corte, por ejemplo adhiriéndose al párrafo 6 del Artículo 36 del Estatuto de la CIJ.

32. El Sr. SCHWEBEL (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que el tamaño de la lista ciertamente influirá en la duración del procedimiento. Los casos se tramitan por el orden en que se presentan, pero el factor determinante es si un asunto está listo para audiencia. La Corte ha oído el asunto *Île de Kasikili/Sedudu* con relativa rapidez, pero dado que el asunto había sido sometido con arreglo a acuerdos especiales, no ha habido fases incidentales intermedias, tales como la controversia sobre la competencia, y no ha habido medidas provisionales. Además, los alegatos estaban listos, las traducciones bastante avanzadas y había un espacio de tiempo disponible.

33. Hay ciertamente un límite al número de casos que la Corte puede tramitar con sus actuales métodos. Conviene con el Sr. Hafner en que la crítica de la lentitud de la Corte es en general injustificada. No obstante, es justo decir que los métodos de trabajo se diseñaron para una era de uso «de baja intensidad», algo que se refleja no sólo en la pequeña dimensión de la secretaría sino también en el margen concedido a las partes, a las que tradicionalmente se les permite presentar alegatos escritos u orales de la extensión que deseen. Esta situación no podría continuar si se quiere que la labor se realice con razonable celeridad. Se han adoptado medidas para acelerar el procedimiento convenciendo a las partes de que los alegatos deben ser lo más sucintos posible, y la documentación probatoria, que requiere traducción, se adjunte sólo cuando sea necesaria. Por tanto, la capacidad de la Corte de avanzar más rápidamente dependerá fundamentalmente de la cooperación de las partes.

34. La solución esencial no reside en la constitución de salas. En los cuatro casos en que se eligió esa solución, en que cinco magistrados de la Corte habían trabajado en un asunto determinado, no resultó fácil para todo el tribunal funcionar eficazmente. El asunto *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine* se encontraba en medio del debate oral cuando se planteó el asunto *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*; el debate se suspendió y un gran número de abogados esperaron en La Haya, con considerable gasto para las partes, mientras la Corte trataba las medidas provisionales del último asunto. La solución de constituir salas tiene cierto potencial, pero plantea también los problemas de coordinación con el programa de trabajo de toda la Corte y de garantía de un grado adecuado de distribución en la composición de cada sala, que es una cuestión delicada con amplias repercusiones en la Corte. Algunos creen que, con el aumento de la actividad de la Corte y el logro de la universalidad de su clientela, debería tener una mayor dimensión. A su juicio, esto sería un grave error. La Corte ya es una institución voluminosa y su expansión la haría aún más voluminosa, a menos que se dividiera regularmente en salas, como hace el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Esto no es deseable para un tribunal universal y se pregunta si se mantendría la autoridad de la Corte si el trabajo se realizara regularmente por salas en vez de hacerlo la Corte en pleno.

35. En cuanto a la segunda pregunta del Sr. Hafner, la proliferación de tribunales no debería necesariamente amenazar a la unidad del derecho internacional. En algunos aspectos es bastante deseable, porque demuestra que la comunidad internacional está dispuesta a respaldar sus obligaciones internacionales por medios dotados de autoridad para resolver las controversias que surjan en el cumplimiento de esas obligaciones. Además, varios tipos de asuntos, por ejemplo las controversias comerciales, no podrían tramitarse por un tribunal de jurisdicción y competencia generales como la CIJ. La conveniencia de establecer el Tribunal Internacional del Derecho del Mar es debatible, pero el Tribunal existe y, por tanto, debería convertirse en una corte enérgica y productiva. El número de controversias internacionales que se producen es suficiente para mantener activa a más de una corte. Espera que se recurra frecuentemente al Tribunal.

36. No es infrecuente que las decisiones de los distintos tribunales internacionales y los tribunales arbitrales reflejen las de otros tribunales. Esta es la vía fundamental hacia adelante, ya que las posibilidades prácticas de introducir un sistema jerárquico uniforme de tribunales internacionales son virtualmente nulas. Teóricamente la CIJ debería ser el árbitro supremo, pero como no hay indicios de que eso suceda, el mundo debe tratarse como lo que es. Sería infantil que un tribunal tratara de «falsear» las decisiones de otro; esto a veces se ve, pero espera que no se convierta en una característica de la vida internacional.

37. Repite que no sabe si los asuntos de «alta política» han de incidir negativamente en la competencia de la Corte, a la que no le ha ido muy bien ni siquiera en los decenios en que no ha conocido de tales asuntos. Una proporción notablemente mayor de Estados reconoció la competencia de la CPJI de la que ha reconocido la competencia de la CIJ actual o en cualquier momento de su historia. Sólo uno de los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad ha aceptado la competencia obligatoria de la Corte en virtud de la cláusula optativa; dos se han retirado. Puede decirse que dos se retiraron porque se habían sometido controversias de alta política a la Corte, la cual respondió de manera que no les resultó agradable, y cuanto más suceda eso, menos competencia tendrá la Corte. Por otra parte, la participación de la Corte en esos asuntos puede aumentar su atracción, si no es para esos

Estados, lo será para otros. Dado que esos asuntos se sometieron en los decenios de 1970 y de 1980, la lista de asuntos de la Corte ha aumentado en vez de disminuir. Sea como fuere, no incumbe a la Corte hacer conjeturas acerca de su lista de asuntos; simplemente tiene que seguir adelante con su trabajo.

38. El PRESIDENTE da las gracias al Magistrado Schwebel por una interesantísima declaración y por la utilísima información que ha aportado sobre la compleja labor de la Corte. El hecho de que la Comisión y la Corte trabajen ambas en la esfera del derecho internacional proporciona un punto de partida para las relaciones provechosas entre ellas. La importancia de la jurisprudencia de la Corte para la labor de la Comisión no puede exagerarse y espera que la labor de la Comisión también sea útil para la Corte.

Las reservas a los tratados[4] *(continuación)* (A/CN.4/491 y Add.1 a 6[5], A/CN.4/496, secc. F, A/CN.4/499 y A/CN.4/478/Rev.1[6], A/CN.4/L.575)

[Tema 5 del programa]

INFORMES TERCERO Y CUARTO DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

39. El Sr. PELLET (Relator Especial), refiriéndose a la visita del Magistrado Schwebel, dice que es gratificante ver cómo la excelente tradición inaugurada en 1997 se continúa y que la relación entre la Corte, como principal órgano judicial de las Naciones Unidas, y la Asamblea General, como principal órgano subsidiario encargado del desarrollo progresivo y de codificación del derecho internacional, se refuerza.

DIRECTRIZ 1.1.9[7]

40. El proyecto de directriz 1.1.9 («Reservas» a los tratados bilaterales) es en gran medida un tema americano, ya que las reservas a los tratados bilaterales son en cierto modo una especialidad de los Estados Unidos. Que él sepa, ese país ha sido el primero en hacer o pretender haber hecho una reserva a un tratado bilateral, quizá en fecha tan temprana como 1778, pero ciertamente en 1795, cuando se formuló una «reserva» al Tratado Jay[8]. Desde entonces, los Estados Unidos han sido la principal fuente de ejemplos de reservas a tratados bilaterales. Según estadísticas fidedignas, han formulado más de cien reservas en los últimos dos siglos. Los Estados Unidos no son los únicos en hacerlo, pero curiosamente la mayoría de los demás ejemplos que pueden citarse proceden de partes contratantes en sus relaciones con los Estados Unidos.

41. Una explicación de la práctica es el problema político norteamericano y el papel del Senado en la ratificación de tratados: las «reservas» americanas son siempre impuestas por el Senado, que las pone como condición para dar su consentimiento a la ratificación. No es una explicación totalmente convincente, al menos desde el punto de vista jurídico. Para citar otro ejemplo, desde 1875, el Parlamento francés tenía también que autorizar la ratificación de la mayoría de los tratados y acuerdos, sin embargo el orador sólo ha encontrado un ejemplo de un intento del Parlamento francés de tratar de imponer al Ejecutivo una serie de condiciones para la conclusión por Francia de un tratado bilateral: es el Acuerdo de Washington[9] celebrado con los Estados Unidos sobre el reembolso de la deuda contraída por Francia durante la primera guerra mundial. El intento de introducir condiciones fracasó[10], ya que los Estados Unidos rechazaron la reserva[11] y, por tanto, el Acuerdo entró en vigor en su versión inicial. Es una situación interesante: Francia había querido hacer una reserva, los Estados Unidos se habían opuesto a ella y finalmente el Acuerdo pasó a obligar a los dos países sin la reserva. Otros dos resultados podían haber sido posibles. El Acuerdo podía no haber entrado en vigor, porque Francia podía haberse negado a ratificarlo, asumiendo que tuviera la capacidad política para hacerlo, cosa que el orador duda. Esta había sido la suerte corrida por la Convención entre Gran Bretaña y los Estados Unidos de América de 1900[12], ya que Gran Bretaña rechazó la reserva hecha por el Senado norteamericano[13]. Alternativamente, los Estados Unidos podían haber aceptado la reserva francesa y a continuación el tratado modificado habría entrado en vigor. Lo que estas tres situaciones enseñan es que el tratado no entró en vigor ni con reserva

[4] Véase el texto del proyecto de directrices aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura en su 50.º período de sesiones en *Anuario 1998*, vol. II (segunda parte), cap. IX, secc. C.

[5] Véase *Anuario... 1998*, vol II (primera parte)

[6] Reproducido en *Anuario .. 1999*, vol. II (primera parte).

[7] El proyecto de directriz dice:

«Una declaración unilateral formulada por un Estado o por una organización internacional después de la firma pero antes de la entrada en vigor de un tratado bilateral, en virtud de la cual ese Estado o esa organización tiene por objeto obtener de la otra Parte una modificación de las disposiciones del tratado a la que subordina la expresión de su consentimiento definitivo en quedar vinculado por el tratado, no constituye una reserva, independientemente de su enunciado o denominación

»La aceptación expresa del contenido de la declaración por la otra Parte se refleja en una enmienda al tratado cuyo nuevo texto vincula a las dos Partes una vez que han expresado su consentimiento definitivo a quedar vinculadas.»

[8] Tratado de amistad, comercio y navegación entre los Estados Unidos de América y Gran Bretaña (Londres, 19 de noviembre de 1794), G. F. de Martens, *Recueil des principaux traités conclus par les puissances de l'Europe*, 2.ª ed., t. V, Gottingue, Dieterich, 1826, pág. 641. Véase el texto de la reserva en págs. 689 y 691.

[9] Acuerdo sobre la consolidación de la deuda de Francia a los Estados Unidos (Washington, 29 de abril de 1926), Sociedad de las Naciones, *Recueil des Traités*, vol. C, pág 27.

[10] Véase A. C Kiss, *Répertoire de la pratique française en matière de droit international public*, París, C.N R S., 1962, vol. I, págs. 284 y 285.

[11] Véase C. Rousseau, *Droit international public*, vol. I, *Introduction et sources*, París, Sirey, 1970, pág. 120

[12] Convención entre Gran Bretaña y los Estados Unidos de América, complementaria a la Convención de 19 de abril de 1850 relativa al establecimiento de una vía de comunicación mediante un canal navegable para buques entre el Océano Atlántico y el Océano Pacífico (Washington, 5 de febrero de 1900), *British and Foreign State Papers, 1900-1901*, vol XCIV, Londres, H M. Stationery Office, 1904, pág. 468

[13] Ibíd., págs. 473 y ss. La convención no fue ratificada y fue sustituida por el Tratado entre Gran Bretaña y los Estados Unidos relativo al establecimiento de una vía de comunicación mediante un canal navegable para buques entre el Océano Atlántico y el Océano Pacífico (Washington, 18 de noviembre de 1901), ibíd., pág. 46.

ni sin ella, a menos que las dos Partes estuvieran de acuerdo en la totalidad del texto. Hay una contradicción con la idea misma de reserva. Por su misma naturaleza, una reserva constituye una excepción unilateral a un tratado cuyo texto no se modifica. Una reserva no es una enmienda a un tratado, sino una excepción a un tratado existente. Como se expresa claramente en la definición de reservas de la Convención de Viena de 1969, que se ha reproducido en el proyecto de directriz 1.1 (Definición de reservas), una reserva es ante todo una declaración unilateral. Esta declaración no modifica el tratado y ni siquiera pretende hacerlo: simplemente modifica los efectos jurídicos y algunas de las disposiciones del tratado en lo que respecta al Estado que hace la reserva. Pero el tratado en sí permanece inalterado.

42. En otras palabras, las reservas a los tratados multilaterales tienen un efecto «subjetivo»: constituyen el origen de una modificación del efecto jurídico de las disposiciones a que se refieren y, por tanto, con respecto a la parte que las formula, en tanto que las reservas a los tratados bilaterales tienen un efecto objetivo. Si son aceptadas, pueden y deben entrar en vigor y modifican el propio tratado.

43. De esas diferencias esenciales se desprende claramente que las «reservas» a los tratados bilaterales no son reservas en el sentido habitual del término en derecho internacional tal como se define en el proyecto de directriz 1.1. Esta conclusión, que podría deducirse sencillamente de la práctica, no es contraria al texto de las Convenciones de Viena ni a sus trabajos preparatorios.

44. La Convención de Viena de 1969 se preocupó poco de los tratados bilaterales en cuanto tales. El término aparece sólo una vez, en el párrafo 1 del artículo 60, relativo a las consecuencias del incumplimiento material de un tratado bilateral. En lo que respecta a las disposiciones sobre las reservas (arts. 19 a 23) de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, mencionan los tratados durante cuya negociación un número limitado de Estados han participado, pero sería muy arriesgado y artificial incluir en ellos los tratados bilaterales, especialmente dado que los relatores sobre el derecho de los tratados del principio contemplaron el problema específico de las reservas a los tratados bilaterales, pero finalmente decidieron en contra de pedir a la Comisión que incluyera la cuestión en su proyecto, porque, como se afirma en los informes de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 14.° período de sesiones y la segunda parte de su 17.° período de sesiones y su 18.° período de sesiones (1966): «Las reservas a los tratados bilaterales no plantean problema alguno, porque equivalen a una nueva propuesta que hace que se reanuden las negociaciones entre los dos Estados acerca de las estipulaciones del tratado. Si llegan a un acuerdo, aceptando o rechazando la reserva, se celebrará el tratado; de lo contrario, no se celebrará»[14].

45. Como consecuencia de ello, la Comisión tituló la sección de su proyecto sobre las reservas «Reservas a los tratados multilaterales». Esta referencia a los tratados multilaterales había desaparecido en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados tras una propuesta húngara[15] que dio lugar a un intercambio de opiniones bastante curioso e interesante entre el Presidente de la Conferencia, Roberto Ago, y el Presidente del Comité de Redacción, Kamil Yasseen[16], que se reproduce en el párrafo 428 del tercer informe (A/CN.4/491 y Add.1 a 6) y del que es dificilísimo sacar conclusiones firmes. Ambos juristas consideraron que los tratados bilaterales no podían ser objeto de reservas en sentido estricto. Sin embargo, esa no fue la opinión unánime de los participantes en la Conferencia. Los trabajos preparatorios de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales[17] despejaron la ambigüedad. Inicialmente, la Comisión había contemplado la posibilidad de reservas a los tratados bilaterales, incluso entre dos organizaciones internacionales. Esta posibilidad posteriormente se abandonó tras un debate bastante confuso en 1981. En cierta medida, es quizás la Convención de Viena de 1978 la que dio la indicación más clara, ya que la única disposición que contiene sobre las reservas, a saber, el artículo 20, es sólo aplicable a los tratados multilaterales. Pero, repite el orador, esto no significa necesariamente que no puedan existir reservas a los tratados bilaterales.

46. No obstante, cree firmemente que no puede haber reservas a los tratados bilaterales porque, lógicamente, la institución misma de las reservas es incompatible con el bilateralismo en su espíritu, funcionamiento y régimen jurídico. Para que un Estado o una organización internacional puedan hacer reservas a un tratado, este debe existir y debe estar vigente o estar en condiciones de entrar en vigor independientemente del Estado que hace la reserva. Esto es posible cuando hay tres Estados involucrados, pero no si hay solamente dos, algo que es matemáticamente absurdo. Tal es virtualmente la posición de todos los Estados que respondieron a los cuestionarios sobre las reservas a los tratados enviados por medio de la Secretaría a los Estados y organizaciones internacionales en el 47.° período de sesiones de la Comisión, en 1995[18]. Algunos Estados informaron simplemente que no hacían reservas a los tratados bilaterales, en tanto que otros explicaron el porqué. Por ejemplo, Alemania, Italia y el Reino Unido indicaron en palabras similares que una reserva a un tratado bilateral constituía en realidad una oferta de renegociación. Esto es congruente con la opinión de la Comisión en 1962 y 1966, con la posición de Ago y Yasseen en

[14] *Anuario 1962*, vol. II, pág. 204, doc. A/5209, y *Anuario 1966*, vol. II, pág. 223, doc. A/6309/Rev.1 (part II).

[15] Véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, segundo período de sesiones, Viena, 9 de abril-22 de mayo de 1969, Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria* (publicación de las Naciones Unidas, n.° de venta: S.70.V.6), 10.ª sesión plenaria, pág. 30, párr. 23.

[16] Ibíd., 11.ª sesión plenaria, pág. 39, párrs. 19 a 24.

[17] Véanse *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, Viena, 18 de febrero a 21 de marzo de 1986*, vol. I, *Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria* (publicación de las Naciones Unidas, n.° de venta: S.94.V.5); y vol. II, *Documentos de la Conferencia* (ibíd.).

[18] Los cuestionarios aparecen reproducidos como anexos II y III del segundo informe del Relator Especial [*Anuario... 1996*, vol. II (primera parte), doc. A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478].

1969 y también con la opinión de la inmensa mayoría de los expertos jurídicos que han abordado la cuestión, de los cuales el orador ha dado varios ejemplos en los párrafos 468 y siguientes de su tercer informe. Entre esos expertos figuran varios eminentes internacionalistas estadounidenses. Es revelador que los propios Estados Unidos, aunque son el campeón en la formulación de reservas a tratados bilaterales, nunca han insistido en que el concepto se consagre a nivel internacional, particularmente durante las negociaciones de las Convenciones de Viena. A su juicio, es un indicio de que los propios Estados Unidos consideran que, en definitiva, tales «reservas» se basan realmente en una lógica diferente de las reservas reales a los tratados —una lógica contractual—, en tanto que las reservas son un elemento de unilateralismo que irrumpe en el derecho de los tratados.

47. La práctica de los Estados Unidos y del pequeño número de otros Estados que han hecho uso de la misma técnica en sus relaciones con los Estados Unidos no está exenta de cierta ambigüedad terminológica. Las condiciones fijadas por el Senado norteamericano para la ratificación de los tratados bilaterales y de los tratados multilaterales reciben diversos nombres, entre ellos «reservas», «enmiendas», «declaraciones», «entendimientos» y «condiciones», pero la distinción entre estos términos no está muy clara. En tanto que los términos «enmiendas» y «reservas» son más pertinentes para el tema actualmente en examen, los términos «declaraciones» y «entendimientos» corresponden más a las declaraciones interpretativas.

48. Quizá los miembros tengan comentarios que hacer en el momento actual sobre sus observaciones preliminares y sobre el proyecto de directriz 1.1.9.

49. El Sr. KATEKA dice que en el pasado expresó dudas acerca de la conveniencia de tratar las reservas a los tratados bilaterales. Sigue creyendo que los tratados bilaterales no pueden y no deberían ser objeto de modificación unilateral, independientemente de la terminología que se use para describir el cambio. El Relator Especial tiene razón al concluir que el régimen de Viena no es aplicable a las reservas a los tratados bilaterales.

50. Si es cierto, como se indica en el párrafo 437 del tercer informe, que la práctica de las reservas unilaterales que algunos Estados llaman «reservas» respecto de los tratados bilaterales es circunscrita geográficamente, ¿por qué universalizar esa práctica? El párrafo 432 dice que la práctica proporcionaría salvaguardias útiles respecto de los compromisos firmados apresuradamente. ¿Es esto verdaderamente así? ¿Debería introducirse la incertidumbre en las relaciones convencionales simplemente porque algunos oficiales han negociado un tratado bilateral que es menos que satisfactorio? La implicación de las reservas a los tratados bilaterales es que podrían introducir la mala fe en las relaciones bilaterales. Por ejemplo, una disposición de la Constitución de la República Unida de Tanzanía faculta al Parlamento a ratificar todos los tratados y acuerdos en los que la República Unida de Tanzanía sea parte y cuyas disposiciones requieran esa ratificación. Si el Parlamento de Tanzanía hubiera de ratificar un tratado bilateral que el Gobierno hubiera firmado con el Estado X y, a continuación, el Estado X sometiera una enmienda bajo la apariencia de reserva, ¿se espera que el Gobierno de Tanzanía vuelva al Parlamento para decir que el Estado X se había olvidado de incluir una disposición en el tratado y que el tratado tenía que renegociarse y someterse de nuevo a ratificación? Esto podría dar la impresión de falta de seriedad en el trato de un Estado soberano por otro. Sería mejor que el Estado X saliera de sus mecanismos internos y presentara a Tanzanía una posición clara antes del proceso de ratificación. Podría crearse la impresión de que se está tratando con dos ramas en competición del gobierno del Estado X. A este respecto, señala que las formas de gobierno, ya sean presidencial o parlamentaria, son irrelevantes en el proceso de celebración de tratados. De lo contrario, el artículo 27 de la Convención de Viena de 1969 perdería su sentido.

51. En el párrafo 461 del tercer informe, el Relator Especial expresa dudas acerca de si un Estado de reciente independencia puede formular una reserva a un tratado bilateral en razón del principio de ruptura. Personalmente, aunque se opone a la idea de las reservas a los tratados bilaterales, piensa que, si un Estado predecesor puede formular una reserva al notificar la sucesión, un Estado de reciente independencia puede hacer lo mismo. Esto estaría en consonancia con la igualdad de trato. En efecto, a causa de tales problemas algunos países de reciente independencia adoptaron doctrinas innovadoras y radicales de la sucesión de Estados en el decenio de 1960.

52. El párrafo 480 del tercer informe se refiere a la práctica de un solo Estado. El orador hubiera preferido un examen más general de la práctica de los Estados.

53. Si contribuyera a ahuyentar el fantasma de los tratados bilaterales, el orador estaría dispuesto a apoyar el proyecto de directriz 1.1.9, pese a su desconfianza respecto de las reservas a los tratados bilaterales.

54. El Sr. BROWNLIE dice que la dificultad que le plantean las advertencias del Sr. Kateka es el tipo de problema que ya ha tenido con quienes quieren suprimir las referencias a las declaraciones de política general. De lo que se trata es de elaborar una Guía de la práctica de los Estados y conviene conocer cuál es el lado equivocado de la línea, por decirlo así. Por tanto, aunque las reservas a los tratados bilaterales son una contradicción en los términos, a los efectos de lo que actualmente se trata prefiere una inclusión útil de los problemas en vez de excluirlos de directrices que efectivamente indican que existen.

55. No objeta la conclusión general de que esas reservas son contrapropuestas o enmiendas y que tienen que tratarse jurídicamente como tales. Es un problema de polaridad. Pide garantías al Relator Especial de que la polaridad apropiada no es entre los tratados bilaterales y los tratados multilaterales, sino entre los tratados bilaterales y plurilaterales, por una parte, y los tratados multilaterales por la otra. La característica particular de los tratados multilaterales no es el número de partes, sino la naturaleza de los tratados: son casi siempre instrumentos fijadores de normas, en tanto que muchos acuerdos plurilaterales son esencialmente lo mismo que los tratados bilaterales.

56. El Sr. ROSENSTOCK dice que el análisis de las reservas a los tratados bilaterales hecho por el Relator Especial es profundo y exacto. Quizá los gobiernos que tienen un sistema parlamentario capaz de estar en desacuerdo con el Ejecutivo eventualmente tendrán que tratar esas cuestiones. En caso de desacuerdo, habrá cierta respuesta del órgano parlamentario que conducirá a una situación en la que el tratado bilateral en cierta medida

tendrá que ser renegociado. Se trata de un problema legítimo, y no tiene inconveniente en que alguien quiera usar el término «reserva» en ese contexto. No es simplemente una reserva, tal como el término se usa en la actual tarea de la Comisión. Por lo tanto, sería necesario especificar que el término «reserva» se utiliza en el sentido que recibe ese término en la Convención de Viena de 1969. Esto resolvería el problema y reconocería que el término se utiliza en un sentido diferente en un contexto diferente, y no de una forma totalmente absurda. En cuanto a las circunstancias plurilaterales, le parece que hay diferencias entre una reserva a un tratado plurilateral y un tratado multilateral, que se encuentra en la Convención pero no afecta necesariamente a la cuestión de si tiene sentido o no hablar de reservas en un contexto bilateral. Puede haber normas diferentes acerca de cuáles son las consecuencias de la reserva, pero su carácter de reserva es el mismo, ya sea en un tratado plurilateral o en un tratado multilateral. Esto no es así en el caso de un tratado bilateral y, por tanto, hay que decir que o bien el término se ha utilizado equivocadamente, por ejemplo, por los Estados Unidos y otros países, o más apropiadamente, que se ha utilizado de forma diferente de la que se utiliza en el proyecto de directriz 1.1.9 o en las Convenciones de Viena. Es un método sencillo de encontrar la respuesta correcta y es congruente con la posición de Ago y Yasseen y con las actividades anteriores de la Comisión.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

2586.ª SESIÓN

Viernes 11 de junio de 1999, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Zdzislaw GALICKI

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Economides, Sr. Gaja, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Lukashuk, Sr. Melescanu, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Rosenstock, Sr. Tomka, Sr. Yamada.

Las reservas a los tratados[1] *(continuación)* (A/CN.4/491 y Add.1 a 6[2], A/CN.4/496, secc. F, A/CN.4/499 y A/CN.4/478/Rev.1[3], A/CN.4/L.575)

[Tema 5 del programa]

INFORMES TERCERO Y CUARTO DEL RELATOR ESPECIAL *(conclusión)*

DIRECTRIZ 1.1.9 *(conclusión)*

1. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que, aunque dio lectura solamente al primer párrafo del proyecto de directriz 1.1.9 («Reservas» a los tratados bilaterales) en la sesión anterior, se pide a la Comisión que examine los dos párrafos de la disposición.

2. El Sr. HAFNER dice que comparte la opinión del Relator Especial sobre los dos párrafos del proyecto de directriz 1.1.9. Sin embargo, no interpreta las observaciones del Sr. Brownlie (2585.ª sesión) de la misma manera que el Sr. Rosenstock. A su juicio, lo que el Sr. Brownlie quiso decir es que el problema residía no en las «reservas» a los tratados bilaterales, sino en la definición de tratado bilateral. Puede suceder que algunos tratados multilaterales sean en realidad bilaterales, ya que establecen relaciones bilaterales. Los juristas han tratado de trazar una distinción en la doctrina utilizando los términos «bipartito» y «multipartito» en vez de los términos «bilateral» y «multilateral» para reflejar esa diferenciación.

3. Por ejemplo, los tratados de paz concluidos al final de la primera guerra mundial (Tratados de Versalles, Trianón, Sèvres y Saint-Germain-en-Laye) eran claramente tratados multilaterales, pero establecían relaciones bilaterales. Afirma que la idea de que se autorizara a Alemania a formular una reserva al Tratado de Versalles o a Austria al Tratado de Paz de Saint-Germain-en-Laye es inconcebible. Naturalmente, cabe argüir que tal reserva sería incompatible con el objeto y el fin del tratado y que una reserva sería inadmisible por esa razón, pero la cuestión en realidad es si los tratados mencionados eran en realidad tratados bilaterales, en cuyo caso las reservas estarían excluidas. Lo mismo es aplicable al Tratado de Estado sobre el restablecimiento de una Austria independiente y democrática, que establece también una determinada categoría de relaciones bilaterales. Otro ejemplo significativo es el tratado bilateral concluido entre Austria y Alemania sobre problemas económicos y gestión del agua transfronteriza. La Comunidad Económica Europea ha considerado adecuado sumarse al tratado y en ese momento dejó de ser un tratado bilateral y se convirtió en un tratado trilateral o multilateral[4]. El orador desea saber si un tratado de ese tipo, aunque involucre a más de dos partes, puede seguir considerándose un tratado multilateral a los efectos de las reservas.

4. El Sr. LUKASHUK dice que en general apoya el proyecto de directriz 1.1.9 y agradece el análisis del Relator Especial de la práctica de los Estados en la esfera de las reservas a los tratados bilaterales. Destaca la importan-

---

[1] Véase el texto del proyecto de directrices aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura en su 50.º período de sesiones en *Anuario 1998*, vol. II (segunda parte), cap. IX, secc. C.

[2] Véase *Anuario... 1998*, vol. II (primera parte).

[3] Reproducido en *Anuario... 1999*, vol. II (primera parte)

[4] Convenio entre la República Federal de Alemania y la Comunidad Económica Europea, por una parte, y la República de Austria, por otra, relativo a la cooperación hidroeconómica en la cuenca del Danubio (Regensburg, 1.º de diciembre de 1987), *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, n.º L 090, de 5 de abril de 1990, pág. 20.