embargo el único y es muy interesante e instructivo comparar las reservas con otros medios que permiten alcanzar los mismos objetivos, aunque sólo sea para distinguirlas de ellos y determinar si esos otros medios pueden enseñar algo sobre el régimen jurídico de las reservas. Esta es la idea que inspira al Relator Especial cuando propone al examen de la Comisión nueve proyectos de directrices nuevos.

65. En un primer momento, en los párrafos 71 a 103, el Relator Especial traza una panorámica de las diferentes técnicas de cualificación o interpretación de las obligaciones convencionales y pasa luego a un examen más preciso de cada una de estas técnicas. Reconoce que este método carece hasta cierto punto de rigor, pero tiene la ventaja de poner de manifiesto una idea que parece anodina y es al mismo tiempo bastante fundamental: las reservas no son el alfa y el omega de la flexibilidad en las obligaciones convencionales. Existen otros procedimientos que tienen iguales efectos que las reservas, o efectos comparables, y que, en ciertos casos por lo menos, son sin duda preferibles y más fáciles de utilizar. Esta idea se refleja sin adornos en el proyecto de directriz 1.7.1, que se reproduce en el párrafo 94 del informe y cuyo texto es:

«1.7.1 Alternativas a las reservas

»Los Estados y las organizaciones internacionales pueden recurrir a procedimientos distintos de las reservas para cualificar los efectos de las disposiciones de un tratado en su aplicación a las partes contratantes.»

El Relator Especial no ignora en absoluto lo que tal disposición tendría de inhabitual y sin duda de criticable si figurase en un tratado pero, precisamente, la Guía de la práctica prevista no es un tratado ni pretende serlo. Tiene por objeto ofrecer a los Estados unas directrices generales en las que puedan fundar su conducta. Desde ese punto de vista, parece que una directriz de este tipo sería útil, porque tendría la ventaja de llamar la atención de los diplomáticos y de los dirigentes sobre el hecho de que existen otros procedimientos que podrían tener iguales virtudes que las reservas, sin presentar forzosamente sus inconvenientes, en un caso determinado. En su concepción actual, este proyecto de directriz es quizá un poco elíptico, quizá incluso esotérico, por lo que el Relator Especial propone con fines ilustrativos en el párrafo 95 el proyecto de directriz 1.7.2. Naturalmente, cabría pensar que una disposición de esta clase no tiene lugar en un tratado, aunque sólo sea porque, probablemente, la enumeración propuesta no es completa y no podría de todas maneras serlo. Ciertamente, siempre es posible relegar al comentario los ejemplos que ilustran una proposición general, pero este procedimiento, esta solución de facilidad, convence difícilmente al Relator Especial y en este caso todavía menos puesto que la Guía de la práctica perdería precisamente así una gran parte de su «legibilidad práctica». De ahí que en el proyecto de directriz 1.7.2 se enumeren, de manera no limitativa, diversos procedimientos que permiten cualificar los efectos de las disposiciones de un tratado, procedimientos que se reúnen en dos grupos, uno dedicado a las técnicas previstas en el propio tratado y otro a las técnicas ajenas al tratado. Según se indica en los párrafos 86 a 92 del informe, esta clasificación de las alternativas a las reservas parece la más lógica y la más eficaz. Se trata de recordar a efectos prácticos a los negociadores que comprueban que es imposible ponerse de acuerdo en una cláusula de reserva, que pueden existir otras soluciones que, por una razón u otra, pueden ser más fáciles de utilizar y que producen al mismo tiempo resultados análogos, comparables a los obtenidos con las reservas. El conjunto de instituciones de esta clase que compiten con las reservas podría recibir el calificativo único de «facultades», pero a condición de tener presente que estos procedimientos son de todos modos sumamente diversos y funcionan de un modo a menudo muy distinto, lo que por otra parte les confiere su utilidad.

66. El Relator Especial suspende de momento la presentación de su informe y propone que el debate que siga se centre en las observaciones generales y en los proyectos de directrices 1.7.1 y 1.7.2, con la esperanza de que se los remita al Comité de Redacción. Una vez que se decida la suerte de estos proyectos, presentará conjuntamente primero los proyectos de directrices 1.7.3, 1.7.4 y 1.1.8, luego los proyectos de directrices 1.4.6 a 1.4.8 y por último el proyecto de directriz 1.7.5.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

2631.ª SESIÓN

Viernes 2 de junio de 2000, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Chusei YAMADA

Miembros presentes: Sr. Al-Baharna, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Lukashuk, Sr. Momtaz, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rosenstock, Sr. Sepúlveda, Sr. Simma, Sr. Tomka.

Las reservas a los tratados[1] (continuación) (A/CN.4/504, secc. B, A/CN.4/508 y Add.1 a 4[2], A/CN.4/L.599)

[Tema 5 del programa]

QUINTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. El Sr. KATEKA dice que la introducción al quinto informe (A/CN.4/508 y Add.1 a 4) contiene un útil resumen de los trabajos anteriores de la Comisión sobre este tema. La información contenida en el párrafo 5 de que sólo 33 Estados Miembros y 24 organizaciones internacionales han contestado el cuestionario de la Comisión sobre las reservas a los tratados es un motivo de preocupación. Especialmente inquietante es el hecho de que

[1] Véase el texto del proyecto de directrices aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura en sus períodos de sesiones 50.º y 51.º en Anuario... 1999, vol. II (segunda parte), párr. 470.

[2] Reproducido en Anuario... 2000, vol. II (primera parte).

hasta ahora no se haya recibido respuesta de ningún país africano. En su opinión, la falta de respuesta se debe más a una falta de capacidad que a una falta de interés. Es necesario tomar medidas, con carácter de urgencia, para fortalecer la capacidad de los departamentos jurídicos de los ministerios de relaciones exteriores de los países en desarrollo. Cuando se trata de otros temas, la tendencia es también a que se reciban respuestas de una única región geográfica, lo cual dista mucho de ser una situación satisfactoria.

2. En lo que respecta a la opinión expresada por el Relator Especial en el párrafo 17 de que no sería útil examinar nuevamente en esta etapa las conclusiones preliminares aprobadas por la Comisión en su 49.º período de sesiones[3], parecería que algunos órganos creados en virtud de tratados consideran necesario pedir a la Comisión que ajuste sus conclusiones preliminares al enfoque adoptado en el comentario general n.º 24 del Comité de Derechos Humanos. Haciendo suya la opinión consignada en el párrafo 16 de que los órganos de derechos humanos creados en virtud de tratados deben actuar estrictamente dentro del marco de su mandato, el Sr. Kateka señala que esos órganos están tratando de utilizar el informe del Relator Especial con el objeto de persuadir a los Estados partes a que retiren o modifiquen sus reservas, como muestra el párrafo 15. Esto es cuando menos un procedimiento desusado.

3. En lo que respecta a la opinión del Relator Especial sobre el sistema de numeración de las disposiciones de la Guía de la práctica, en el párrafo 28 —sistema que algunos miembros, entre los cuales se cuenta, han criticado—, no comprende la conclusión a que llega el Relator Especial de que ahora que ha pasado el período de adaptación ese sistema no plantearía ya mayores problemas. El mero transcurso del tiempo no hace aceptable una situación que no lo es y el silencio de los miembros de la Sexta Comisión no supone su aprobación. Hace un llamamiento al Relator Especial para que simplifique el método de numeración y añade que le resulta especialmente difícil comprender el propósito del «cuadro de concordancia» que figura en el anexo a la introducción del quinto informe.

4. En el párrafo 30, el Relator Especial recuerda que el único propósito del capítulo I de la Guía de la práctica es definir qué se entiende por la expresión «reservas», distinguiéndolas de otras declaraciones unilaterales. En el párrafo siguiente, el Relator Especial, si bien reconoce haber tenido «dudas iniciales», considera que sería conveniente que en los capítulos siguientes de la Guía de la práctica se determinara el régimen jurídico de las reservas propiamente tales así como el de las declaraciones interpretativas. Pero, para no seguir ampliando el ámbito del tema eternamente, ¿no sería mejor completar la cuestión de las definiciones antes de seguir elaborando futuros capítulos? A este respecto hace suya la posición del Reino Unido, mencionada en una nota en el párrafo 37, y señala también a la atención de los miembros la nota siguiente, que está de más y en la cual el propio Relator Especial declara que el tema es extenso y complejo.

5. En lo que respecta a los párrafos 57 a 65 de la presentación general del quinto informe y al capítulo sobre las alternativas a las reservas y las declaraciones interpretativas, según entiende, el objeto de las reservas y otras declaraciones unilaterales semejantes es favorecer la universalidad de los tratados dando cierta flexibilidad a los Estados y organizaciones internacionales a los que ciertas disposiciones de un tratado plantean una determinada preocupación. A estos efectos, las reservas y las declaraciones interpretativas parecerían bastar para preservar el objeto fundamental de un tratado al tiempo que permiten al mayor número posible de Estados pasar a ser partes en dicho tratado. Personalmente, considera innecesario que se examinen los procedimientos alternativos mencionados por el Relator Especial, que lejos de hacer más claro el tema lo vuelven más confuso.

6. En el párrafo 93 del informe el Relator Especial confiesa haber dudado mucho antes de proponer la inclusión en la Guía de la práctica de directrices sobre las alternativas a las reservas. La decisión que tomó en último término de incluir esas directrices es de lamentar. Pese a los argumentos señalados en el párrafo 95, habría sido más apropiado que la referencia a las alternativas a las reservas se hubiese hecho en el comentario. Por otra parte, aun cuando en ese mismo párrafo se señala que la Guía de la práctica no está llamada a convertirse en un tratado internacional, en el párrafo 36 se observa que la Comisión no ha descartado por completo la posibilidad de un proyecto de convención. Lo mejor sería que la Comisión abordase la cuestión de la forma final de la Guía de la práctica una vez completada la elaboración de todas las directrices.

7. La directriz 1.7.1 parece ampliar innecesariamente el alcance del tema, en tanto que la directriz 1.7.2 parece no estar en el lugar apropiado por cuanto sus disposiciones están ya contenidas en las directrices 1.4.1 y 1.4.2. La suspensión, las enmiendas y los acuerdos complementarios están ya debidamente tratados en el régimen de Viena. Por último, el orador subraya la necesidad de elaborar una guía de carácter práctico y uso fácil y reitera su opinión de que el debate sobre las posibles alternativas a las reservas y las declaraciones interpretativas debería reflejarse en el comentario.

8. El Sr. ROSENSTOCK felicita al Relator Especial por su interesante y notable quinto informe. Aun cuando comparte ciertas opiniones del Sr. Kateka sobre el sistema de numeración, la lectura del resumen, el examen y las propuestas le parece fascinante. Sin embargo, debe reconocer que el proyecto en su conjunto no sólo no parece poder completarse en un quinquenio sino que, efectivamente, parece no tener fin. Dadas estas circunstancias, comparte también la opinión del Sr. Kateka. La Comisión no se hará de amigos si promete una cosa y hace otra.

9. En lo que respecta a la propuesta de incluir directrices sobre las alternativas a las reservas y las declaraciones interpretativas, le parece que además de plantearse la cuestión de si esa medida está comprendida en el mandato de la Comisión y la cuestión del tiempo, existe el peligro de que los procedimientos alternativos enunciados constituyan en cierto modo una indicación sobre cómo hacer menos eficaz un tratado. Sin embargo, los procedimientos señalados en el informe, al igual que las propias

[3] Véase 2630.ª sesión, nota 17.

reservas, permiten lograr una mayor esfera de acuerdo entre partes con intereses diversos. Por esta razón, así como por las razones señaladas en el párrafo 93 del informe, está de acuerdo con la decisión del Relator Especial de elaborar esa guía como parte de la labor de la Comisión.

10. Es dudoso que algunos de los elementos incluidos en la directriz 1.7.3 sean estrictamente necesarios. A falta de un párrafo o de una directriz que diga explícitamente que no se trata de reservas, ¿se ha de considerar que las cláusulas finales son reservas? La directriz 1.7.4 plantea un problema análogo y es satisfactorio observar que el Relator Especial estaría dispuesto a omitirlo. También cabe felicitarse de las concesiones señaladas en los párrafos 168 y 178 del informe.

11. El único punto del informe que no le parece claro es el análisis de las cláusulas de exclusión y las reservas que figura en los párrafos 160 y siguientes. ¿Por qué no se hace ninguna referencia al hecho de que la capacidad de un Estado que no ha formulado reservas para decidir que no será parte en un tratado con respecto a un Estado que ha formulado reservas no existe en caso de una cláusula de exclusión? Dejando esta cuestión de lado, está totalmente de acuerdo con que el texto consolidado debe remitirse sin demora al Comité de Redacción.

12. En lo que respecta a la cuestión de las conclusiones provisionales de la Comisión sobre el comentario general n.º 24 del Comité de Derechos Humanos, tiende a estar de acuerdo con el deseo del Relator Especial de evitar un enfrentamiento. Desafortunadamente, esa posición tan responsable, basada en el interés de todos y no en el de un grupo especial de intereses, tal vez no sea compartido por quienes parecerían dispuestos a ver desintegrarse el derecho de los tratados si con eso satisfacen sus fines. Al negarse a reconocer el peso o las consecuencias de la expresión de voluntad de los Estados, hay quienes parecen estar muy dispuestos a poner en peligro el acuerdo en el que se basa necesariamente todo el régimen de los tratados. En algún momento en el futuro, las restricciones en ese contexto equivaldrán a una abdicación de la responsabilidad. En este aspecto también comparte la opinión del Sr. Kateka. Se pregunta si, como una medida de protección provisional y a fin de fomentar el hábito de la cooperación, tal vez convenga examinar la posibilidad de emprender una campaña conjunta con los redactores del comentario general n.º 24 para alentar a los Estados a asumir sus responsabilidades y rechazar las reservas inaceptables. El objeto sería eliminar o reducir el vacío que repugna a los redactores del comentario general n.º 24, los que han tratado de usurpar la responsabilidad de la lucha contra ese vacío. Aunque este procedimiento no resolvería el problema, tal vez lo circunscribiría y facilitaría la cooperación en general.

13. El Sr. LUKASHUK dice que después de completar con sincero pesar la lectura del magistral quinto informe del Relator Especial no puede menos que preguntarse si existe una relación directa entre el tema de las reservas a los tratados y la cuestión más general de la redacción de los tratados. La conclusión a la que llega es la de que, de existir esa relación, ella dista mucho de ser directa. Las definiciones que se proponen en los proyectos de directriz al informe podrían dividirse en dos grupos, el primero compuesto por las directrices 1.1.8, 1.4.6, 1.4.7. y 1.4.8 y el segundo por las directrices 1.7.2 a 1.7.5. Las del primer grupo pueden ser útiles para el debate en el contexto de la redacción de los tratados, pero no están directamente relacionadas con el tema de las reservas a los tratados. Las definiciones del segundo grupo tratan de alternativas a las reservas y declaraciones interpretativas. Habida cuenta de que el propio Relator Especial admite que el número de esas variantes es prácticamente ilimitado y teniendo presentes los argumentos del Sr. Kateka y el Sr. Rosenstock, se inclina a pensar que la incorporación de esas definiciones no permitirá alcanzar ningún resultado satisfactorio y hace un llamamiento al Relator Especial para que se atenga a su promesa de que la parte siguiente de su trabajo se limitará estrictamente a las reservas.

14. El Sr. KAMTO encomia el resumen de la labor anterior sobre el tema que figura en la introducción del informe y que es útil sobre todo para los miembros relativamente nuevos de la Comisión. En relación con la sección referente a los resultados del segundo informe[4], pregunta si, en caso de que la Comisión esté ya examinando un tema que se planteara también posteriormente en el curso de la labor de un órgano de derechos humanos creado en virtud de un tratado, no sería conveniente que este último órgano aplazara su labor al respecto hasta que la Comisión concluya su proyecto. Está de acuerdo con lo expresado por otros miembros en cuanto a que la relación entre la cuestión de las alternativas a las reservas y las declaraciones interpretativas y el tema que se examina es, en el mejor de los casos, indirecta. Sin perjuicio de tener en cuenta las consideraciones hechas en los párrafos 66 a 68 del informe, duda de que sea conveniente para la Comisión adoptar el enfoque propuesto por el Relator Especial. En primer término, ¿es realmente la función o el deber de la Comisión sugerir a los Estados una cantidad de técnicas destinadas a debilitar los tratados? En su introducción el Relator Especial hace la observación de que los diplomáticos y estadistas consideran que las obligaciones no apremiantes son el ideal. Sea como sea, duda de que el papel de la Comisión consista en ayudarlos a alcanzar ese ideal. La búsqueda de los medios de eximirse de las obligaciones impuestas por un tratado es una tarea que puede ciertamente quedar entregada a los departamentos jurídicos de los ministerios de relaciones exteriores. La existencia de las reservas ha dado ya al régimen de los tratados un carácter heterogéneo. El establecimiento de otras alternativas o cláusulas de salvedad solo contribuiría a debilitarlo todavía más.

15. La sugerencia que se hace en el párrafo 73 del informe de que los tratados son «cepos para la voluntad» es extraña, pero no refleja debidamente el derecho de los tratados. Esa sugerencia parece entrañar que los Estados son tomados por sorpresa pero, sin embargo, los Estados pueden libremente expresar sus deseos durante todo el proceso de negociación de un tratado y al formular las reservas. No son ni las reservas ni las alternativas a las reservas las que pueden mantener a los Estados fuera de los «cepos» sino, más bien, el derecho de todos los Estados Partes en un tratado a suspender la aplicación de sus disposiciones o a retirarse de un tratado. En el asun-

[4] Ibíd., nota 20.

to Wimbledon, la CPJI señaló que el derecho a asumir un compromiso internacional era un atributo de la soberanía de los Estados. Por consiguiente, cuando un Estado formula una reserva y otro Estado la acepta, ambos Estados están expresando su voluntad y no metiéndose en un cepo.

16. Por último, propone que se mantenga el proyecto de directriz 1.7.1 y que no se diga nada respecto de alternativas a las reservas o bien que se suprima totalmente el contenido tanto de la directriz 1.7.1 como de la directriz 1.7.2, en caso de que se considere que esas alternativas no quedan comprendidas en el ámbito del proyecto.

17. El Sr. SIMMA dice que la lectura del quinto informe es muy interesante y contiene los elementos de reto intelectual y dudas que la Comisión espera del Relator Especial. A diferencia de otros miembros, considera que el Relator Especial tiene razón al examinar alternativas a las reservas. De hecho, esas alternativas existen en la práctica de los Estados y la cuestión de si es juicioso que la Comisión sugiera a los Estados los medios para que puedan debilitar las obligaciones de los tratados no tiene importancia. Algunas de las alternativas son en realidad mucho menos destructoras que las reservas.

18. Por su parte, el documento de trabajo sobre las reservas a los tratados de derechos humanos presentado por la Sra. Françoise Hampson a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías (que pasaría a denominarse Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos)[5] refleja lo que, en otro contexto, el Sr. Brownlie ha denominado una «mentalidad de sindicalista», esto es, determinados grupos de interés que tratan de preservar su propia parcela de la injerencia de otros grupos. Si la Subcomisión hubiese tenido interés en la cuestión de las reservas, sencillamente habría podido alentar a la Comisión a que prosiguiera su labor en la materia. Aun cuando la Sra. Hampson ha expresado su voluntad de colaborar con el Relator Especial, es manifiesto que la Subcomisión está tratando de forjar su propia vía para brindar una alternativa a la labor de la Comisión que se oriente a los derechos humanos. Desde luego, esto atenta contra la economía de costos y la racionalidad, pero así funcionan las cosas en las Naciones Unidas.

19. El criterio seguido por el Relator Especial en su quinto informe es otro ejemplo del interés cada vez mayor de la comunidad internacional en la cuestión de las reservas a los tratados de derechos humanos. Se observa cada vez más una acción concertada de parte de los Estados, en cierta medida quizás en respuesta al principio adoptado por la Comisión de que la responsabilidad de determinar si un Estado que formula una reserva ha ido demasiado lejos no debe quedar entregada exclusivamente a los órganos de derechos humanos creados en virtud de tratados sino que debe ser compartida por el propio Estado que hace la reserva y por los demás Estados partes. En el párrafo 55 de su informe el Relator Especial hace mención de las iniciativas que está coordinando el Consejo de Europa y también existen otros procedimientos en curso en la Unión Europea. El objeto de todos esos métodos es garantizar una mayor homogeneidad y permitir a los Estados superar sus vacilaciones en criticar a otros Estados. Una descripción más completa de los métodos en uso en las instituciones europeas puede verse en la contribución hecha por Cede a los ensayos en honor a Konrad Ginther[6].

20. Además, la denominada doctrina de la divisibilidad, conforme a la cual si una reserva es inadmisible se considera que el Estado que la ha formulado sigue estando de todos modos obligado por todo el tratado y no puede invocar la reserva, está siendo aplicada ahora no sólo por los órganos creados en virtud de tratados de las Naciones Unidas y la Unión Europea, sino también por los Estados. Sería interesante saber si ha habido alguna reacción o protesta de los Estados por la aplicación de la doctrina de la divisibilidad. En algunos casos, reservas que se consideraban inadmisibles fueron retiradas o modificadas en gran medida, según entiende, como respuesta a las reacciones de los Estados. Tiene presentes una reserva hecha por la República Árabe Siria así como otra hecha por Maldivas al adherirse a la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer[7]. ¿Puede decirse que se está observando un cambio en el derecho? La doctrina de la divisibilidad, ¿está siendo aplicada ahora tanto por los Estados como por los órganos creados en virtud de tratados? De ser así, la Comisión tal vez deba reaccionar a ese cambio. Le agradaría escuchar la opinión del Relator Especial a este respecto. Con toda probabilidad el Relator Especial opinará, al igual que muchos otros en la Comisión, que la doctrina de la divisibilidad es contraria al principio fundamental de la concertación de los tratados, esto es, el consenso. Sin embargo tal vez la divisibilidad pueda conciliarse con el consenso, si los Estados que formulan reservas toman conciencia del peligro de que otros Estados objeten sus reservas y reaccionen de manera análoga a la aplicación de la doctrina de la divisibilidad.

21. En una nota del párrafo 30, el Relator Especial califica de «injurioso» para él un artículo escrito por el abogado austriaco especialista en derecho internacional Karl Zemanek[8]. La opinión de Zemanek de que las reservas de carácter general no deben considerarse en absoluto como reservas ciertamente se aparta de la opinión del Relator Especial. Si embargo, no debe considerarse como «injuriosa» sino como una manifestación de desacuerdo intelectual. Por su parte, está de acuerdo con el Relator Especial en cuanto a que la teoría de Zemanek significaría dejar fuera de todo régimen a una de las reservas de tipo más peligroso, a la luz del régimen relativamente sofisticado que se aplica a las reservas.

22. El informe sugiere que las alternativas a las reservas deben examinarse separadamente de las reservas,

[5] Ibíd., nota 19.

[6] F. Cede, «European responses to questionable reservations», Development and Developing International and European Law: Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th birthday, edición de W. Benedek, H. Isak y R. Kicker, Frankfurt am Main, Peter Lang, 1999, pág. 21.

[7] Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général [publicación de las Naciones Unidas (n.º de venta: F.00.V.2), doc. ST/LEG/SER.E/18 (Vol. I)], pág. 198.

[8] K. Zemanek, «Alain Pellet's definition of a reservation», Austrian Review of International and European Law, vol. 3, n.º 2 (1998), págs. 295 a 299.

pero es difícil disociarlas. Algunos Estados han hecho declaraciones en relación con el artículo 28 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes que, de conformidad con el proyecto de directriz 1.1.8, constituyen cláusulas de exclusión. Esa Convención se rige por el régimen general de la Convención de Viena de 1969, cuyo artículo 19 declara que si un tratado dispone que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, toda otra reserva es inadmisible. Por consiguiente, una declaración hecha con arreglo al artículo 28 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, esto es, una declaración de que no se aceptan los procedimientos establecidos en la Convención , es la única reserva que puede hacerse con respecto a esa Convención. Sin embargo, de hecho varias de las reservas hechas no guardan relación alguna con esos procedimientos. Tal vez convenga reconsiderar si las cláusulas de los tratados que permiten a los Estados no aceptar ciertos procedimientos deben de hecho considerarse como reservas.

23. El Sr. HAFNER dice que, según entiende, la solución del Sr. Simma al problema de las reservas inadmisibles en el caso de que un Estado haga una reserva que otros Estados consideren inadmisible, presenta dos opciones: el Estado que la ha formulado modifica su reserva o bien denuncia el tratado. Pero ¿qué pasa si el tratado es de carácter «eterno» y no hay modo de que el Estado pueda retirarse del tratado porque sus disposiciones nada dicen sobre terminación o denuncia?

24. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA dice que las observaciones del Sr. Simma arrojan mucha luz sobre las alternativas a las reservas enunciadas por el Relator Especial y le hacen preguntarse cuál será su suerte. ¿Se han de incorporar en un régimen nuevo y complementario destinado a todas esas técnicas, o sólo se plantean a los fines de la información? Las reservas están ya en cierta medida cubiertas y reguladas por las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, pero ¿qué pasa con las alternativas?

25. Cuando las alternativas son cláusulas restrictivas o de salvaguardia, ¿cómo podrían considerarse reservas dado que, por definición, han dado lugar a negociación, a la convergencia o divergencia de voluntad de los Estados? En el caso de que den lugar a reacciones adversas, ¿cuáles son las reservas?, ¿las reacciones causadas por las cláusulas o las propias cláusulas?

26. El Sr. SIMMA, en respuesta a una pregunta del Sr. Hafner, dice que no está hablando de retiro en un sentido técnico sino sólo haciendo notar el hecho de que se puede considerar que el Estado que formula la reserva se está adhiriendo condicionalmente al tratado y, si las reacciones a una reserva formulada a más tardar a la fecha de la adhesión o ratificación entrañan la aplicación de la doctrina de la divisibilidad, el Estado no habrá en efecto pasado a ser parte en ese tratado.

27. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que está preparando un nuevo capítulo de su informe sobre la manera de formular no las reservas sino las reacciones a las reservas y declaraciones interpretativas. El título provisional es «Diálogo sobre las reservas». No está seguro de que el criterio adoptado por algunas instituciones europeas y los países escandinavos pueda considerarse como creador de nuevas normas jurídicas, aun cuando ese criterio impugna hasta cierto punto el principio de la no divisibilidad de los tratados, problema que tendrá en cuenta. Tal vez sea necesario decidir si se añaden proyectos de directrices sobre lo que sigue siendo, por el momento, una práctica limitada casi exclusivamente a los países europeos.

28. El Sr. BROWNLIE felicita al Relator Especial por el gran calidad de la investigación en que fundamenta su informe, que constituye una importante adición a los escritos en la materia, algo que no siempre puede decirse de todos los informes. En general está de acuerdo con la forma en que se ha presentado el tema y las soluciones propuestas. Sin embargo, comparte las advertencias hechas por el Sr. Kateka y el Sr. Rosenstock de que se deben tener presentes el ámbito actual del tema y las relaciones de la Comisión con la Asamblea General.

29. En lo que respecta a los proyectos de directrices 1.7.1 y 1.7.2, le parece bien que el Relator Especial señale qué prácticas no constituyen reservas, pero la cuestión de las estrategias alternativas le planea dificultades porque se apartan del mandato de la Comisión y deberían tratarse en una introducción.

30. En lo que respecta a la difícil relación entre la Comisión y el Comité de Derechos Humanos y otros órganos de vigilancia de los derechos humanos, considera que se requiere una gran cautela. El Sr. Simma ha hecho una analogía con las controversias entre distintos sindicatos y, desde luego, se plantea también la cuestión general de la jurisdicción de la Comisión y los órganos de derechos humanos. Los órganos de vigilancia de los tratados de derechos humanos no han sido creados para ser fuentes de derecho, aun cuando ocasionalmente puedan serlo en el cumplimiento de sus deberes.

31. Un reflejo de ese mismo problema es la medida en que el Relator Especial tiene en cuenta, por así decirlo de jure, las opiniones de la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y de otros órganos. El Relator Especial no puede ignorar esas opiniones y tampoco es su política ignorarlas. El verdadero problema es la clasificación: ¿cuál es la naturaleza del problema cuando un órgano de vigilancia adopta una decisión con respecto a una cuestión determinada? ¿Están los órganos de vigilancia excediendo su mandato? Es importante que esta cuestión no se trate como si fuera una cuestión interna de carácter constitucional de las Naciones Unidas. La Comisión debe considerar los aspectos técnicos del tema.

32. Al examinar la práctica de los órganos de vigilancia la Comisión debe tener presente el medio político y diplomático en que esos órganos actúan. Conviene examinar de vez en cuando las cuestiones de política inherentes al funcionamiento de órganos que aplican principios jurídicos. Por ejemplo, después de la decisión del Comité de Derechos Humanos en el asunto Rawle Kennedy c. Trinidad y Tabago[9], ¿adoptarán los Estados en el futuro una posición más conservadora con respecto

[9] Véase 2630.ª sesión, nota 14.

a la aceptación de la competencia de los órganos de vigilancia? La actitud del Comité de Ministros del Consejo de Europa en el contexto de la aplicación del Convenio europeo de derechos humanos es también otro problema. La forma en que esto funciona en el ámbito político y diplomático general es una cuestión delicada. Si la Comisión ha de adoptar una posición con respecto a la actitud del Comité de Derechos Humanos, no debe limitarse a una opinión técnica puesto que hay otros aspectos políticos y diplomáticos pertinentes que se deben tener en cuenta.

33. El Sr. LUKASHUK dice que el Sr. Simma se ha apartado del tema que se examina. La Comisión ha decidido aplazar el examen de las reservas a los instrumentos internacionales de derechos humanos.

34. El Sr. SIMMA recuerda al Sr. Lukashuk que es perfectamente legítimo celebrar un debate sobre el fondo de la introducción del quinto informe que trata de esa misma cuestión, como han señalado ya varios miembros.

35. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que no sólo desea escuchar la reacción de los miembros de la Comisión sino que también desea orientación sobre la forma de responder al documento de trabajo de la Sra. Hampson[10], con la cual puede ponerse en contacto si la Comisión le da un mandato al respecto. Se pregunta por qué la Sra. Hampson no ha tratado de acercarse a la Comisión.

36. El PRESIDENTE, hablando en su calidad de miembro de la Comisión, observa que en el párrafo 12 del quinto informe, el Relator Especial examina la decisión del Comité de Derechos Humanos de 2 de noviembre de 1999 en el asunto Rawle Kennedy c. Trinidad y Tabago por la que se declara que una comunicación de un nacional de Trinidad y Tabago condenado a muerte es admisible en virtud del comentario general n.º 24 pese a la reserva excluyente de la competencia para recibir esas comunicaciones hecha por el Gobierno de Trinidad y Tabago al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Por su parte, conviene con el Relator Especial en que la Comisión no debe examinar todavía sus conclusiones preliminares sobre las reservas a los tratados multilaterales de carácter normativo, incluidos los tratados de derechos humanos. Sin embargo, sería útil que el Relator Especial entablara un diálogo a fondo con los órganos de derechos humanos y en particular con la Sra. Hampson.

37. El 26 de mayo de 1998 Trinidad y Tabago denunció el Protocolo Facultativo y en esa misma fecha se adhirió de nuevo a ese instrumento con la reserva señalada en el párrafo 12[11]. Guyana hizo lo propio con fecha 5 de enero de 1999[12]. Esas medidas constituyen reservas formuladas por un Estado después de aceptar el efecto obligatorio del tratado en su conjunto y, así, violan el artículo 19 de la Convención de Viena de 1969. Sin embargo, desde un punto de vista técnico, ninguno de esos dos gobiernos ha violado ninguna norma de derecho internacional. La Comisión debe tal vez examinar esa práctica no aconsejable.

38. Por otra parte, tiene serias dudas en cuanto a la decisión del Comité de Derechos Humanos. Esa decisión hace caso omiso de un principio básico del derecho internacional: la exigencia del consentimiento de un Estado soberano para obligarse en virtud de un tratado. La decisión del Comité ha producido un efecto contrario al deseado. Trinidad y Tabago denunció una vez más el Protocolo Facultativo, con efecto a partir del 27 de junio de 2000. El Comité no puede a contar de esa fecha recibir ninguna comunicación de nacionales de Trinidad y Tabago.

39. En lo que respecta a los proyectos de directrices 1.7.1 y 1.7.2, está de acuerdo en que los Estados pueden recurrir a procedimientos distintos de las reservas para modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de un tratado. Por ello, no se opone a que esos procedimientos se enuncien en el proyecto de directriz 1.7.2, pero no está seguro de que se los deba conceptuar como alternativas a las reservas. Un régimen de reservas debe reflejar un equilibrio entre la necesidad de mantener la unidad de los tratados y la de lograr la adhesión universal a los tratados.

40. En la directriz 1.7.2, los tres primeros procedimientos dimanan de las disposiciones de los tratados. Por ejemplo, el artículo 309 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar dispone que no se podrán formular reservas ni excepciones a la Convención salvo las expresamente autorizadas por otros artículos de la Convención. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 92, los buques deben navegar bajo el pabellón de un solo Estado y —salvo en casos excepcionales, previstos de modo expreso en los tratados internacionales o en la Convención— están sometidos, en alta mar, a la jurisdicción exclusiva de dicho Estado. Esta norma confirma el principio básico de que sólo los Estados del pabellón tienen jurisdicción sobre los buques en alta mar. Pero el párrafo 1 permite también una excepción. Por ejemplo, la lucha contra el tráfico de estupefacientes; China, Filipinas y el Japón podrían convenir en ejercer una jurisdicción conjunta en alta mar sobre los barcos de cada uno de esos países. Ese tipo de disposiciones es parte integrante de un tratado. El Comité de Redacción podría tal vez aclarar si se trata de una cláusula restrictiva o de una alternativa a una reserva.

41. El Sr. ELARABY dice que, según todos entienden, el régimen de Viena no incluye las declaraciones interpretativas. De abordar ese tema, la Comisión deberá tener cuidado de no alterar en modo alguno el equilibrio porque ello podría suponer un obstáculo a la universalidad de los tratados. Es importante también que las disposiciones no sean demasiado complejas y detalladas y, a este respecto, hace referencia de paso al sistema de numeración.

42. En lo que respecta a las directrices 1.7.1 y 1.7.2, en su calidad de jurista en ejercicio considera que esas disposiciones son muy útiles. No comparte la observación del Sr. Kamto de que esas cuestiones deben dejarse en manos de los asesores jurídicos. Como ha observado el Sr. Brownlie, esas directrices podrían ubicarse también en la introducción. Por otra parte, está de acuerdo con el

[10] Ibíd., nota 19.

[11] Traités multilatéraux... (véase la nota 7 supra), pág. 183 y nota 5.

[12] Ibíd., pág. 183 y nota 3.

ofrecimiento del Relator Especial de ponerse en contacto con la Sra. Hampson. En interés de la Comisión, no es aconsejable que ésta se encamine en una dirección y los órganos de vigilancia de los derechos humanos en otra.

43. Por último, señala que leyó el artículo de Zemanek y está de acuerdo con gran parte de lo que en él se expresa, sobre todo con respecto a las reservas de carácter general.

44. El Sr. KAMTO dice que no obstante las opiniones que ha escuchado, su parecer sobre el espíritu del quinto informe no ha cambiado. Un argumento, expuesto por el Sr. Simma, es el de que todas las cuestiones que el Relator Especial trata de incluir en las alternativas a las reservas existen ya en la práctica. Un segundo argumento, del Sr. Elaraby, es el de que las disposiciones propuestas son útiles. Sin embargo, de lo que se trata realmente es de si el tema, tal como se plantea en esa parte del informe, queda comprendido en el mandato del Relator Especial o, en todo caso, si es parte del tema de las reservas. Por su parte, piensa que no. Todos los procedimientos enunciados en el proyecto de directriz 1.7.2 constituyen cláusulas de tratados. Salvo el tercero, todos dan la impresión de ser cuestiones negociadas que en realidad se consignan en el texto final del tratado que ha de aprobarse, lo que sugiere que el régimen por el que se regirán esas cláusulas es, de hecho, el régimen del tratado, porque son cláusulas negociadas y aceptadas en el tratado. Esas cláusulas hacen menos estrictas una obligación jurídica, pero no tienen por objeto fijar límites en cuanto al alcance de los efectos que una obligación de esa índole puede producir una vez aprobado el tratado. No divisa cómo podría la Comisión mezclar las cláusulas restrictivas, que son cláusulas contractuales, y las reservas a los tratados que, por su naturaleza, son inicialmente declaraciones o actos unilaterales y con respecto a los cuales otras partes en el tratado reaccionarán de uno u otro modo. El examen de las alternativas a las reservas puede causar problemas en lugar de solucionarlos, de lo cual el propio Relator Especial es conciente, porque habla de alternativas, esto es, algo distinto de las reservas. La primera parte contiene ya una directriz sobre declaraciones distintas de las reservas que trata en parte de las cuestiones que no quedan comprendidas en el ámbito de las reservas. Se podría añadir el proyecto de directriz 1.7.1 a esa disposición y suprimir entonces el proyecto de directriz 1.7.2.

45. No tiene inconveniente en que la Comisión desee actuar como órgano asesor que elabora normas para ayudar a los ministros de relaciones exteriores a negociar tratados, pero eso nada tiene que ver con las normas relativas a las reservas.

46. El Sr. SIMMA se pregunta cuánta libertad tiene un relator especial para elaborar un tema. Su impresión es que el Relator Especial puede libremente explorar ciertas alternativas.

47. El Sr. ROSENSTOCK dice que la Sexta Comisión no se opondría a que se ampliara el mandato del Relator Especial, pero probablemente señalaría en algún momento las posibles consecuencias de la demora en la labor y la confusión del tema. De ahí que la prudencia se imponga.

48. El Sr. PELLET (Relator Especial), refiriéndose en primer término a una observación del Sr. Elaraby, dice que le complace escuchar a un abogado en ejercicio decir que su labor es útil, pese a que suela ser de carácter teórico. Su idea al proponer los proyectos de directrices sobre las alternativas a las reservas es mostrar a los asesores jurídicos de los ministerios de relaciones exteriores que la aplicación de un tratado puede hacerse más flexible no sólo mediante las reservas sino también por otros medios. No divisa en qué ello se aparta del tema; al contrario, es de la esencia misma del tema. El objeto de una reserva es modificar el efecto de un tratado. Por diversas razones puede que no se llegue a acuerdo sobre ciertas reservas de carácter especial. En esos caso, es útil que los asesores jurídicos dispongan de un conjunto de directrices sobre las reservas que, no obstante, les informen que se pueden alcanzar los mismos resultados por otros medios. A fin de aclarar un grave malentendido que parece haber tomado cuerpo en algunos miembros, el Relator Especial subraya que no es en modo alguno su propósito definir el régimen jurídico aplicable a esas alternativas. De conformidad con el mandato más amplio que ha propuesto y que la Comisión ha aprobado, seguirá limitándose en el resto del proyecto al tema de las declaraciones interpretativas simples o condicionales. Sin embargo, está examinando las alternativas en esta etapa porque a veces es difícil diferenciarlas de las reservas.

49. En respuesta a la imputación de que en la directriz 1.7.2 ha incluido procedimientos que manifiestamente no son ni reservas ni declaraciones unilaterales sino cláusulas de tratados, desea señalar que comentaristas tan eminentes del derecho internacional como Sir Gerald Fitzmaurice y Georges Scelle han calificado esos procedimientos de reservas. Por ello, conviene insistir en que no son reservas y, por su parte, considera que sería un error tanto desde el punto de vista práctico como teórico omitir la cuestión de las alternativas a las reservas y las declaraciones interpretativas. Subraya que con el proyecto de directriz 1.7.5, que trata de esas alternativas, ha completado el capítulo I de la Guía de la práctica relativo a las definiciones. Es de esperar que la Comisión pase ahora a examinar el capítulo siguiente, sobre la formulación de las reservas, antes de que finalice el período de sesiones.

50. No puede estar de acuerdo con el argumento del Sr. Kamto de que los procedimientos alternativos tienden a debilitar los tratados. Por su parte defiende las reservas propiamente tales. En su opinión, las reservas no deben considerarse sólo como un mal necesario sino más bien como una técnica encaminada a hacer un tratado lo más aceptable posible, en el entendimiento de que, de conformidad con el sistema panamericano de 1951, las disposiciones fundamentales de ese tratado permanecen intactas. Considera que la función de la Comisión no consiste en fortalecer un derecho de aplicación obligatoria sino en estandarizar conceptos y establecer normas generales razonablemente aceptables. Como ha observado el Sr. Simma, algunos procedimientos alternativos son menos una amenaza para los tratados que las reservas. De cualquier modo, al igual que las reservas, los procedimientos alternativos son una realidad de la vida jurídica y los Estados deben estar en condiciones de ponderar sus ventajas e inconvenientes.

51. Cuando llama a los tratados «cepos voluntarios» está queriendo decir que una vez que un Estado se adhiere a un tratado, se mete en el cepo. El Sr. Kamto ha hecho referencia al derecho de suspensión o de retiro en virtud de la Convención de Viena de 1969, pero ese derecho está fuertemente limitado. La única posibilidad real de retiro reconocida por la Convención es la de un cambio fundamental en las circunstancias (rebus sic stantibus). Las reservas permiten al Estado señalar que, si bien en términos generales acepta el cepo, desea mantener una vía de escape en razón de ciertos problemas que le plantea el tratado. Aunque ya ha explicado el alcance de sus propuestas, las observaciones del Sr. Pambou-Tchivounda parecen, no obstante, ser una petición para que se incluyan en el proyecto los procedimientos alternativos.

52. La idea del Sr. Brownlie de que se emprenda un estudio sociopolítico de lo que pasa por la mente de diplomáticos y políticos cuando formulan reservas a un tratado es sin duda muy interesante, pero exigiría todo un ejército de asistentes de investigación.

53. El Presidente considera que las medidas adoptadas por Trinidad y Tabago violan el espíritu pero no la letra del artículo 19 de la Convención de Viena de 1969. Por su parte, no tiene una opinión tan categórica porque, a su juicio, el derecho de los tratados presenta ciertos vacíos que podrían ser aplicables en el caso de que se trata. Por otra parte, los órganos de derechos humanos creados en virtud de tratados están jugando con fuego. La decisión del Comité de Derechos Humanos en el asunto Rawle Kennedy c. Trinidad y Tabago ha llevado al Estado Parte a denunciar el Protocolo Facultativo, privando así a sus nacionales de presentar comunicaciones individuales. El Comité ha adoptado una posición muy rígida y el resultado ha sido que una instancia de normas de derechos humanos ha ido demasiado lejos en el ámbito del derecho internacional público. El Relator Especial señala que abordará las cuestiones del tipo de las planteadas por el Presidente en el capítulo siguiente, sobre formulación de las reservas.

54. En respuesta al Sr. Elaraby, señala que no desea ser provocativo sino constructivo. Ha tratado el tema con considerable detalle porque es un tema muy concreto y, en su opinión, de importancia fundamental. La mera reafirmación de las disposiciones de la Convención de Viena de 1969 no es suficiente.

55. Se siente frustrado en cierto modo por la falta de sugerencias sobre la manera de contestar a la Sra. Hampson, pero entiende que la Comisión está en general de acuerdo en que se deberían tomar algunas medidas para favorecer la colaboración. Sin embargo, observa que la Sra. Hampson todavía no tiene luz verde de la Comisión de Derechos Humanos, que ha señalado a su atención el hecho de que la Comisión de Derecho Internacional está examinando el tema. La Comisión tal vez pueda organizar algún tipo de diálogo con la Sra. Hampson en un grupo de trabajo del período de sesiones siguiente o bien invitarla a que hable en la Comisión a fin de que el Relator Especial pueda asegurarse de que sus preocupaciones no sean ignoradas.

56. El Sr. BROWNLIE dice que el estudio que tiene en mente no tiene por qué ser muy complejo. El Presidente ha dado un ejemplo del tipo de información que debería reunirse: cuál es la reacción de los Estados cuando los órganos de vigilancia actúan de una manera determinada.

57. El Sr. DUGARD dice que la sugerencia del Relator Especial sobre una reunión con la Sra. Hampson es tan razonable que el silencio de la Comisión debe interpretarse como consentimiento.

58. El Sr. LUKASHUK considera que el Relator Especial ha entendido mal la reacción de la Comisión ante su informe. Su contribución teórica al tema es muy apreciada y las disposiciones controvertidas son de gran importancia práctica. Sin embargo, la Comisión no está preparando un libro de texto y tampoco instrucciones para los abogados especialistas sino un documento más de estilo normativo. Por consiguiente, los procedimientos alternativos deberían tratarse en el comentario y no en el proyecto de directrices.

59. El Sr. PELLET (Relator Especial), al presentar los proyectos de directrices 1.7.3, 1.7.4 y 1.1.8, dice que, como se señala en el proyecto de directriz 1.7.2 y en su comentario, se puede utilizar una amplia gama de procedimientos que no son reservas para producir los mismos efectos que las reservas. En los párrafos 104 a 210 del informe se examinan esos procedimientos y se destacan las características comunes con las reservas así como aquellas que los distinguen de las reservas, en el entendimiento de que la denominación que se les dé en un tratado no bastará nunca para determinar su naturaleza. Si un tratado establece un procedimiento que permite modificar sus efectos, la manera en que se designa ese procedimiento no permite determinar si es una reserva porque, con arreglo a la definición de la Convención de Viena de 1969, que se reproduce en el proyecto de directriz 1.1, el enunciado o la denominación de una declaración unilateral no basta en ningún caso para definir el procedimiento. Todo lo más sirve como indicador del carácter del procedimiento, como se señala en algunos proyectos de directrices ya aprobados.

60. Sin embargo, en algunos casos, los procedimientos por los cuales las partes contratantes modifican los efectos de un tratado no son de toda evidencia reservas en el sentido en que se definen en el proyecto de directriz 1.1 o en las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, por ejemplo las cláusulas de un tratado encaminadas a modificar sus efectos, en otros términos, las disposiciones de un tratado que restringen, en favor de ciertas partes o categorías de partes, las obligaciones dimanantes del tratado. En los párrafos 111 a 113 del informe y en las notas correspondientes figuran algunos ejemplos. De la definición de la Convención de Viena de 1969 se desprende que esas cláusulas no son reservas por la muy clara razón de que no son declaraciones unilaterales sino elementos del propio tratado. Por consiguiente, propone que esas cláusulas se traten en el proyecto de directriz 1.7.3, que figura en el párrafo 116 del informe.

61. Algunos miembros le han reprochado que el proyecto de directriz enuncia cuestiones que son evidentes. Sin embargo, este tema ha engañado aun a autores capitales como los citados en los párrafos 114 y 115 del informe. En particular, el Magistrado Zoricic, en su opinión disidente al fallo de la CIJ en el asunto Ambatielos, seña-

ló que una reserva era una disposición convenida entre las partes en un tratado con miras a restringir la aplicación de una o varias de sus cláusulas. Los autores antes señalados llaman reserva a lo que en realidad son cláusulas contractuales. El concepto de reserva suele ser utilizado en ese sentido, esto es, una reserva de jurisdicción nacional, una reserva de jurisdicción exclusiva o una reserva de exclusión del arbitraje. Por ello recomienda enérgicamente la inclusión en la Guía de la práctica de la directriz 1.7.3.

62. Las enmiendas son otro procedimiento que puede utilizarse para modificar un tratado o diversificar sus efectos, pero esas enmiendas entran en vigor sólo respecto de determinadas partes. Según entiende, y a diferencia de las cláusulas restrictivas que acaba de mencionar, las enmiendas no dan lugar a confusión, de manera que una directriz al respecto sería innecesaria.

63. Lo mismo se aplica a las declaraciones en virtud de las cuales un Estado o una organización internacional se proponen suspender la aplicación de un tratado o de alguna de sus disposiciones. Como se indica en el párrafo 1 del artículo 65 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, esos procedimientos son declaraciones unilaterales. Al aplicarse al Estado que hace la declaración, inciden en el efecto jurídico del tratado o de algunas de sus disposiciones pero el tratado se mantiene intacto. Aunque esas declaraciones con efecto suspensivo parecen así a primera vista semejantes a las reservas, de hecho surten efecto cuando el tratado está ya en vigor y no en el momento de la manifestación del consentimiento en obligarse. Por consiguiente, esas cláusulas quedan sometidas a un régimen distinto del que rige las reservas con arreglo a las Convenciones. Es más, nunca se ha sugerido que una declaración unilateral hecha con arreglo a una cláusula de salvaguardia o de derogación pueda asimilarse a una reserva. De ahí que sea innecesario incluir un proyecto de directriz sobre el tema y la directriz contenida en el párrafo 143 tiene meramente el propósito de ilustrar este argumento o, si la Comisión así lo desea, de incluir una directriz 1.4 exhaustiva titulada «Declaraciones unilaterales distintas de las reservas y de las declaraciones interpretativas».

64. Pero no puede decirse esto mismo del fenómeno sumamente interesante de la «bilateralización» de las reservas de que tratan los párrafos 120 a 130 del informe y el proyecto de directriz 1.7.4, para la cual se proponen dos versiones en el párrafo 129. La versión más restrictiva del proyecto de directriz dice así:

> «Un acuerdo, concertado en virtud de una disposición expresa de un tratado, por el que dos o más Estados se proponen excluir o modificar el efecto jurídico de algunas disposiciones del tratado o del tratado en su conjunto en su aplicación a sus relaciones inter se no constituye una reserva en el sentido de la presente Guía de la práctica.»

65. La elaboración en la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado de la Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y comercial dio a la técnica de las reservas bilateralizadas su base teórica y forma sistemática. Esa técnica consisten en incorporar en un tratado determinadas cláusulas que subordinan la entrada en vigor del tratado con respecto a dos signatarios a la concertación de un acuerdo bilateral entre esos Estados. Las partes en el acuerdo bilateral pueden introducir aclaraciones o enmiendas al tratado básico aplicables a las relaciones entre esas partes. La subordinación de la entrada en vigor del tratado básico a la concertación de un acuerdo de esa índole no tiene ninguna pertinencia con respecto al estudio de las reservas. Por otra parte, el acuerdo por el cual dos Estados pueden modificar el efecto jurídico de un tratado se asemeja más al tema del presente estudio. Sin embargo, esos acuerdos bilaterales no pueden considerarse como reservas porque no constituyen declaraciones unilaterales.

66. Habida cuenta de su carácter distintivo, considera que se debe mencionar en la Guía de la práctica el procedimiento de bilateralización para dejar en claro que no entra en la definición de las reservas. Una redacción de carácter más general del proyecto de directriz 1.7.4 cubriría no sólo el fenómeno de la bilateralización en sentido estricto sino también los acuerdos entre Estados no previstos en el tratado básico y que tienen el mismo objeto que las reservas. Evidentemente, como ha señalado, esos acuerdos no pueden calificarse de reservas porque no constituyen declaraciones unilaterales. La segunda versión del proyecto de directriz es la siguiente:

> «Un acuerdo en virtud del cual dos o más Estados se proponen excluir o modificar el efecto jurídico de determinadas disposiciones del tratado, o del tratado en su conjunto, en su aplicación a sus relaciones inter se no constituye reserva en el sentido de la presente Guía de la práctica.»

67. Como no está seguro de que sea conveniente que dos categorías diferentes de procedimientos se traten en una única directriz, prefiere optar por la versión más restrictiva del proyecto de directriz 1.7.4, relativo a la bilateralización de las reservas, pero desea escuchar la opinión de los miembros a este respecto.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2632.ª SESIÓN

Martes 6 de junio de 2000, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Chusei YAMADA

Miembros presentes: Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Lukashuk, Sr. Momtaz, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Simma.