

también crea controversia. Personalmente, el orador es favorable a la inclusión de los tratados sobre medio ambiente, aunque el Relator Especial cree que el tema está excesivamente fragmentado. En el párrafo 160 del Memorando de la Secretaría se alude a los tratados que rigen la deuda intergubernamental. A su juicio, el Relator Especial ha excluido con razón del proyecto esa categoría de tratados. En cambio, considera fundada la continuidad de los tratados no derogables de derechos humanos, las Convenciones sobre Relaciones Diplomáticas y Consulares y las referentes al arreglo pacífico de controversias. Por tanto, habría que revisar algunas categorías incluidas en el artículo 7 o relegarlas al comentario.

77. Para terminar, aunque en principio había apoyado a los que propusieron la creación de un grupo de trabajo para examinar el proyecto de artículos, se somete con mucho gusto a la preferencia del Relator Especial de que se recabe en primer lugar el parecer de los Estados. También se suma a los que han manifestado el deseo de transmitir algunos artículos del proyecto al Comité de Redacción. Sospecha que quienes se oponen a ello temen en realidad que esta transmisión temprana cree un precedente. Como el propio Relator Especial no es partidario de seguir esa línea, será preferible esperar el segundo informe antes de transmitir ningún texto al Comité de Redacción.

78. El Sr. BROWNLIE (Relator Especial) no se opone a que se cree en un momento ulterior un grupo de trabajo; sin embargo, espera disponer precisamente de las reacciones de los Gobiernos y de la Sexta Comisión.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2839.ª SESIÓN

Martes 17 de mayo de 2005, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Djamchid MOMTAZ

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kolodkin, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Matheson, Sr. Niehaus, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Yamada.

Efectos de los conflictos armados en los tratados (continuación) (A/CN.4/552, A/CN.4/550 y Corr. 1 y 2)

[Tema 8 del programa]

PRIMER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. El Sr. YAMADA observa que, según se deriva de los artículos 1 y 2 del proyecto, el estudio en curso abarca todos los tipos de tratados. Sin embargo, algunos tratados sobre las leyes de la guerra o las reglas de combate, como las Convenciones de La Haya sobre las leyes

y costumbres de la guerra terrestre y los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra, si bien se negociaron, concertaron y son técnicamente aplicables en tiempo de paz, sólo se aplican en situaciones de conflicto armado. No pertenecen a las categorías de tratados mencionadas en el párrafo 1 del artículo 7, ya que no se aplican en tiempo de paz y, por lo tanto, no pueden continuar «aplicándose durante un conflicto armado». Una vez que entran en vigor, se aplican por igual a todos los beligerantes, sean Estados agresores o Estados que ejercen su derecho de legítima defensa o intervienen en el conflicto con la autorización del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. El Sr. Yamada cree que esa categoría de tratados debería excluirse de entrada del ámbito de aplicación del proyecto, aunque admite que en realidad es difícil definirla y separarla de las demás categorías.

2. Si bien reconoce que la práctica de los Estados anterior a la segunda guerra mundial no ha perdido todavía su importancia ni sus efectos, el Sr. Yamada piensa que la prohibición del uso de la fuerza formulada por la Carta de las Naciones Unidas ha influido en los derechos y obligaciones de los Estados en lo que atañe a la aplicación de los tratados, por lo que desea que se examine la práctica actual, en particular en Asia, el Oriente Medio y África.

3. En cuanto al artículo 10, el Sr. Yamada cree entender que no tiene en cuenta la legalidad de la conducta de las partes. El derecho de la guerra no entra en la licitud de un conflicto armado, pero el orador duda de que pueda decirse lo mismo de la terminación o suspensión de las demás categorías de tratados, ya que ello sería contrario a las disposiciones de la Convención de Viena de 1969. Evidentemente, ésta no se ocupa de los conflictos armados, pero alude concretamente a los Estados que incumplen una obligación convencional y en los artículos 60, 61.2 y 62.2 b les prohíbe dar por terminado el tratado o suspender su aplicación.

4. Al igual que otros muchos miembros de la Comisión, el Sr. Yamada piensa que la intención de las partes en el momento en que se celebró el tratado, mencionada en el proyecto de artículo 4, quizás no exista en numerosos casos o, por lo menos, sería muy difícil demostrarla aunque existiera. Por lo tanto, la determinación de esa intención conforme al párrafo 2 del artículo mencionado podría ser subjetiva. El Sr. Yamada estima que tal vez convendría distinguir entre terminación y suspensión. La Convención de Viena de 1969 las trata juntamente al regular los elementos que justifican la terminación o la suspensión, mientras que la Comisión debe ocuparse de los efectos de los conflictos en los tratados. En este caso, la suspensión parece más pertinente. Por ejemplo, el Japón no dio por terminados la mayoría de los tratados durante la guerra, ni adoptó para suspenderlos ninguna decisión oficial que luego habría tenido que revocar, sino que la aplicación de los tratados quedó suspendida de facto. Creyendo entender que, según el Relator Especial, al estallido de un conflicto armado no basta de suyo para dar por terminado o suspender un tratado y que es necesario tomar una decisión a tal efecto, el Sr. Yamada, que no tiene ninguna objeción en cuanto al principio, se pregunta si es ésa efectivamente la práctica de los Estados, y observa que habría que tener también en consideración la suspensión parcial de los tratados.

5. Tal vez convendría también establecer una distinción entre tratados bilaterales y multilaterales. Como los tratados multilaterales normativos han aumentado en importancia, habría que reunir más información sobre la práctica en ese ámbito. Asimismo, teniendo en cuenta la importancia creciente de las actividades de individuos y entidades privadas en las relaciones internacionales y los numerosos tratados que regulan sus derechos, habría que estudiar también los efectos de los conflictos armados en esos tratados.

6. Pasando ahora a dos puntos concretos del informe, el Sr. Yamada cree que el Relator Especial debe de referirse en el párrafo 67 al Tratado por el que se prohíben los ensayos con armas nucleares en la atmósfera, el espacio ultraterrestre y debajo del agua y suscribe, si no el razonamiento, sí la conclusión del Asesor Jurídico del Departamento de Defensa de los Estados Unidos. Ese instrumento es un tratado de desarme que pertenece a una categoría particular de tratados cuyo objeto y fin —reducir los riesgos y evitar los conflictos armados— desaparecen en caso de conflicto armado, de manera que, aunque los tratados no se extingan, su cumplimiento es imposible, como se prevé en el artículo 61 de la Convención de Viena de 1969.

7. Por último, observando que el Relator Especial menciona en el apartado *f* del párrafo 2 del artículo 7 los tratados relativos a los cursos de agua internacionales e instalaciones y construcciones conexas y cita en el párrafo 97 del informe el artículo 29 de la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, de 1997, el Sr. Yamada, que por su parte ha redactado en su tercer informe sobre los recursos naturales compartidos: aguas subterráneas transfronterizas (A/CN.4/551 y Add.1) un artículo 20 relativo a la protección de los acuíferos y de las instalaciones y construcciones conexas en tiempos de conflicto armado, expresa el deseo de que el Relator Especial incluya las aguas subterráneas en el artículo 7 de su proyecto.

8. El Sr. CHEE observa que el Relator Especial parece considerar la intención de las partes como el único criterio que permite determinar si un tratado sobrevive o no al estallido de una guerra y dice que el criterio de la compatibilidad parece también ampliamente aceptado por la jurisprudencia. Así, en el asunto *Techt c. Hughes*, el juez Cardozo consideró aplicables las disposiciones compatibles con el estado de guerra, salvo si han sido expresamente abrogadas, y que los tratados sólo dejan de surtir efecto en tiempo de guerra si su cumplimiento es incompatible con ésta. Esa decisión parece concordar con la opinión del Relator Especial de que la intención de las partes determina los efectos de la guerra en los tratados, sin por ello desestimar el criterio de la compatibilidad, lo cual demuestra que ese criterio es también aceptado en otros casos. A tal efecto, puede ser interesante remitirse a las observaciones de Jost Delbruck, según el cual la doctrina jurídica actual parece caracterizarse por un enfoque pragmático que tiene en cuenta no sólo la intención de las partes beligerantes, sino también la de la comunidad internacional, ya que la idea fundamental es reducir los efectos perturbadores de la guerra en el ámbito del derecho de los tratados sin olvidar que el mantenimiento en vigor de los tratados es incompatible con el estado de guerra

en algunos ámbitos de las relaciones políticas y sociales entre los Estados¹ (es decir, interesa a la comunidad internacional reducir al mínimo los efectos de la guerra a fin de preservar el ordenamiento jurídico internacional).

9. El Sr. Chee observa que en el artículo 1 del proyecto no se precisa si los «conflictos armados» son internacionales o internos y recuerda que en la era contemporánea esos conflictos suelen adoptar la forma de guerras por procuración sostenidas y dirigidas por potencias extranjeras, por ejemplo, la guerra civil española en los años treinta o los casos recientes en Asia y África. Dado que los dos Protocolos Adicionales de 1977 a los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra (Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales y Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional) distinguen entre conflictos internacionales y conflictos internos, tal vez sería interesante examinar las razones de esa distinción. En el artículo 2, el Relator Especial define el «conflicto armado» para reflejar la evolución de la concepción tradicional de la guerra. Cita a diversos autores, en particular a Briggs², para confortar el principio que propugna en el artículo 3, en el sentido de que la guerra no produce *ipso facto* la terminación o suspensión de la aplicación de un tratado y que la intención de las partes es determinante. A este respecto, el Sr. Chee no está convencido, contra la opinión del Relator Especial en el párrafo 44 del informe, de que las decisiones nacionales «no son de gran ayuda» y recuerda el asunto *Techt c. Hughes*, relativo a los efectos de la guerra en los tratados, juzgado por el Tribunal de Apelación de Nueva York y, subrayando que Rank trae también a colación a decisiones de tribunales de los Estados Unidos en su artículo titulado «Modern war and the validity of treaties. A comparative study»³, señala que el derecho internacional es aplicado por los Estados. En cuanto al artículo 5, el orador destaca que, incluso durante un conflicto armado, las partes beligerantes deben regirse por normas.

10. Aunque no sea exhaustiva, la lista de las categorías de tratados que continúan aplicándose durante un conflicto armado, que figura en el artículo 7, será muy útil para las deliberaciones de la Comisión. En lo relativo a los tratados mencionados en el apartado *c* del párrafo 2, el Sr. Chee señala que, en la sentencia de la CIJ en 2003 en el asunto *Plates-formes pétrolières*, que enfrentaba a la República Islámica del Irán a los Estados Unidos de América, se señala que el Tratado de Amistad, Relaciones Económicas y Derechos Consulares firmado en 1955 entre los dos países⁴ seguía en vigor a pesar del conflicto armado entre las dos partes y examinó en detalle las eventuales violaciones de ese Tratado. La Convención sobre la

¹ Véase J. Delbruck, «War, effect on treaties», en R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 4, Amsterdam, Elsevier, 2000, pág. 1369.

² H. W. Briggs, *The Law of Nations*, 2.ª ed., Nueva York, Appleton-Century-Crofts, 1952, pág. 938.

³ *Cornell Law Quarterly*, vol. 38 (1952-1953), págs. 321 a 355.

⁴ Firmado en Teherán el 15 de agosto de 1955 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 284, n.º 4132, pág. 93).

prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles es un buen ejemplo de tratado relativo a la protección del medio ambiente que continúa aplicándose durante un conflicto armado, categoría establecida en el apartado *e*.

11. En cuanto al párrafo 1 del artículo 9, el Sr. Chee se pregunta si no se trata en realidad de la intención «presunta» de las partes, ya que es difícil imaginar que las partes en un tratado, en particular un tratado de amistad, comercio y derechos consulares, prevean lo que ocurrirá con el instrumento en dos situaciones opuestas, a saber, en tiempo de paz y en tiempo de guerra, a menos que convengan en ello expresamente.

12. El Sr. Chee aprueba el artículo 10 del proyecto, relativo a la legalidad de la conducta de las partes, y el comentario correspondiente, e indica que, según Hall, el derecho internacional tiene que aceptar la guerra, independientemente de la justicia de los motivos de esa guerra, como una relación que las partes establecen si así lo desean, y limitarse a regular los efectos de esa relación⁵. Como el profesor Brierly señaló en 1932, eso equivale a admitir que el legislador internacional no establece ninguna distinción entre el uso lícito e ilícito de la fuerza⁶. Sin embargo, con la aprobación del Tratado general de renuncia a la guerra como instrumento de política nacional (Pacto Kellogg-Briand) en 1928, se condenó la guerra como medio para resolver las diferencias internacionales y las partes contratantes renunciaron a utilizarla como instrumento de la política nacional. Además, teniendo en cuenta que el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas proscribía el uso de la fuerza, corresponde al Consejo de Seguridad juzgar la legalidad del uso de la fuerza, salvo en los casos de legítima defensa. A ese respecto, cabe observar que la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas⁷ prohíbe incluso las represalias.

13. Para terminar, el Sr. Chee aprueba también los artículos 8, 11, 12, 13 y 14 y, en particular, la referencia a las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

14. El Sr. GALICKI dice que con el primer informe sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados y el proyecto de artículos, la Comisión podrá estudiar a fondo las diferentes cuestiones que se plantean. Dado el carácter introductorio del proyecto de artículos, no sería conveniente remitirlo al Comité de Redacción en este punto, sería preferible crear un grupo de trabajo encargado de estudiar, analizar y completar el texto propuesto.

15. En cuanto al artículo 2 del proyecto, el Sr. Galicki observa que la definición de conflicto armado que en él figura y que abarca los conflictos internacionales y no

internacionales es más amplia que la propuesta por el Instituto de Derecho Internacional en su resolución de 1985⁸. Aunque este criterio es aceptable en principio, en la práctica podría crear problemas a la hora de determinar las situaciones que constituyen conflictos armados con arreglo a esa definición. Por ejemplo, en diciembre de 1981, las autoridades de Polonia decretaron la ley marcial, lo cual, conforme al orden jurídico interno, equivalía a proclamar el estado de guerra. Cabe preguntarse si esa situación podría considerarse conflicto armado con arreglo al proyecto de artículos. A primera vista, se podría responder que no, pero el hecho de que los Estados Unidos de América suspendieran unilateralmente la aplicación de los acuerdos de transporte aéreo que habían concertado con Polonia podría considerarse un efecto de un conflicto armado interno. La situación se complica más aún a la luz del apartado *b* del artículo 9 del Convenio sobre Aviación Civil Internacional, según el cual cada Estado Parte puede restringir o prohibir temporalmente y con efecto inmediato los vuelos sobre su territorio si concurren circunstancias excepcionales, en períodos de crisis o en interés de la seguridad pública. De ahí podría concluirse que las medidas adoptadas por las autoridades de Polonia a raíz de la declaración del estado de guerra, en particular las restricciones temporales de vuelo sobre su espacio aéreo, no justificaban la suspensión por los Estados Unidos de un tratado internacional vinculante. Por lo tanto, si la Comisión decidiera incluir en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos los conflictos armados de carácter no internacional, habría que confeccionar una definición más detallada de los conflictos armados internos, precisando hasta qué punto van a quedar regidos son abarcados por el proyecto de artículos.

16. Otro tipo de problema plantea el proyecto de artículo 3, en el que se afirma categóricamente que el estallido de un conflicto armado no produce *ipso facto* la terminación o suspensión de la aplicación de tratados. El propio Relator Especial considera que esa formulación es demasiado rotunda, ya que propone en el párrafo 28 de su informe sustituir la locución *ipso facto* por «necesariamente». El Sr. Galicki suscribe plenamente esa propuesta, pero observa que entonces habría que explicar que, en determinadas circunstancias, desde luego excepcionales, los tratados pueden terminarse *ipso facto* al estallar un conflicto. Por ejemplo, nadie negaría que el Pacto Ribbentrop-Molotov terminó en el momento mismo en que estalló el conflicto germano-soviético en 1941⁹.

17. En cuanto al artículo 7, hay que asegurarse de que la lista de los tratados que continúan aplicándose durante un conflicto armado es exhaustiva. Para completarla, convendría consultar el memorando de la Secretaría y precisar la denominación de determinadas categorías de tratados, en particular la relativa a los «tratados normativos multilaterales».

18. El Sr. Galicki señala que el Relator Especial reconoce que ni en el proyecto de artículos ni en el informe se aborda suficientemente la divisibilidad de las

⁵ W. E. Hall, *A Treatise on International Law*, 8.ª ed., Oxford, Clarendon Press, 1924, pág. 82.

⁶ J. L. Brierly, «International law and resort to armed force», *Cambridge Law Journal*, vol. 4 (1930-1932), pág. 308.

⁷ Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, de 24 de octubre de 1970, anexo.

⁸ Véase 2834.ª sesión, nota 7.

⁹ Pacto de no agresión entre Alemania y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, firmado en Moscú el 23 de agosto de 1939, *British and Foreign Papers 1939*, vol. 143 (1951), pág. 503.

disposiciones de un tratado para evaluar los efectos de los conflictos armados. Sin duda, convendría colmar rápidamente esa laguna.

19. Por último, al igual que otros muchos miembros de la Comisión, el Sr. Galicki no cree necesario introducir en el proyecto de artículos disposiciones más detalladas sobre la licitud de los conflictos armados. La Comisión debe procurar no politizar su labor ni invadir ámbitos que son competencia de otras instancias internacionales. Por ello, la fórmula propuesta por el Relator Especial en el artículo 10 parece la más apropiada.

20. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que el ejemplo aducido por el Sr. Galicki, referente a las medidas adoptadas por los Estados Unidos tras la declaración del estado de fuerza por Polonia, le lleva a formular dos observaciones. En primer lugar, se pregunta si esas medidas se justificaban por la existencia de un conflicto interno o si se trataba más bien de represalias por la violación de tratados de derechos humanos. Además, es preciso observar que el umbral a partir del cual los «disturbios internos» pueden considerarse «conflictos armados internos» sigue siendo una cuestión controvertida. Sin embargo, con arreglo a la definición propuesta por el Relator Especial en el artículo 2, es difícil decir que la situación comentada constituyera un conflicto armado interno.

21. El Sr. COMISSÁRIO AFONSO da las gracias al Relator Especial por el primer informe que dedica a este tema difícil, y aprueba su idea de proponer un articulado con carácter de «medida profiláctica», como indica en el párrafo 12 del informe. Pasando al proyecto de artículos, el orador dice, a propósito de las definiciones que figuran en el artículo 2, que es superflua la de «tratado», término que ya está definido al menos en tres Convenciones de Viena. En cambio, es necesario una definición clara y precisa de «conflicto armado», y la que propone el Relator Especial encaja perfectamente con el objetivo perseguido.

22. El artículo 3, que se limita a afirmar un principio establecido del derecho internacional, debería considerarse el punto de partida del tema examinado. En cuanto al artículo 4, lo menos que se puede decir es que plantea problemas. La exposición doctrinal ofrecida por el Relator Especial es, sin duda, interesante, pero la manera en que traspassa las ideas expuestas al proyecto de artículos es menos convincente. Habida cuenta de que se trata de un ejercicio de codificación, es necesaria la mayor claridad posible. Sin embargo, la expresión «indicios de probabilidad» puede dar lugar a problemas de interpretación. Tal vez convendría definirla en el proyecto de artículo 2. En cuanto a la determinación de la intención de las partes en un tratado, el artículo remite a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de 1969. En su comentario al artículo 31, en el que figura la que podríamos llamar regla de oro de la interpretación de los tratados, la Comisión indicó que la interpretación consiste en determinar el sentido del texto y no las intenciones de las partes. De ahí se deriva que la intención de las partes en un tratado debe extraerse esencialmente del texto del tratado mismo y, en caso necesario, de los trabajos preparatorios (artículo 32 de la Convención de Viena de 1969). No obstante, de lo que se trata es de saber cómo determinar, a partir de las

intenciones de las partes sobre el tratado en general, su intención sobre la probabilidad de terminarlo o suspender su aplicación. Por lo tanto, cabe preguntarse si la función de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena y la que el Relator Especial entiende conferir al artículo 4 son compatibles. Esa cuestión justifica un examen más a fondo. Tal vez sería preferible, en lugar de enunciar un principio abstracto, establecer otro criterio, más objetivo, vinculado fundamentalmente al tratado mismo y no únicamente a la intención de las partes o al carácter y el alcance del conflicto armado.

23. El Sr. Comissário Afonso conviene con el Sr. Fomba en que el artículo 7 no es, ni mucho menos, superfluo. Para aquellos a los que no les convence ni el principio de la intención ni el de la caducidad, la compatibilidad con el objeto y el fin del tratado podría ser uno de los criterios más útiles, por no decir el único. Ese criterio tendría la ventaja suplementaria de estar vinculado con el régimen de Viena en general y con cada tratado en particular. Además, en una época en que el uso de la fuerza está proscrito, la naturaleza y el alcance de un conflicto armado no pueden constituir el único criterio para determinar la continuación o la terminación de un tratado. El memorando de la Secretaría demuestra que la segunda guerra mundial sólo tuvo efectos limitados en los tratados. Más recientemente, durante el *apartheid*, Sudáfrica estaba en guerra con la mayoría de sus vecinos, pero los tratados que había concertado con ellos siguieron aplicándose. El análisis de la Secretaría utiliza el criterio de la probabilidad de aplicabilidad. Dos de los tratados enumerados en el estudio, a saber, los tratados que muestran una probabilidad muy elevada o relativamente elevada de aplicabilidad, podrían incluirse en el párrafo 2 del artículo 7. Sería importante también incluir el *jus cogens* en el proyecto de artículos. Otro modelo que podría utilizarse es el propuesto por Daillier y Pellet, que clasifican los tratados en cuatro categorías, en función de los efectos que los conflictos armados pueden tener en ellos¹⁰. Ese modelo tiene la ventaja de ser completo y sencillo al mismo tiempo. La mejor solución para el artículo 7 sería tal vez combinar varios modelos hasta obtener el más apropiado para la labor de la Comisión. Por último, el Sr. Comissário Afonso suscribe la posición del Sr. Economides sobre el uso de la fuerza (párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas).

24. El Sr. ADDO subraya la dificultad del tema y recuerda que, cuando presentó su informe, el Relator Especial indicó que su estudio se refería fundamentalmente a los conflictos armados internacionales. El orador no comparte la opinión de los miembros de la Comisión en el sentido de que en el estudio deberían incluirse los conflictos armados internos, ya que existen diferencias fundamentales entre éstos y los conflictos internacionales. Por ello, la inclusión de los conflictos internos podría llevar a la Comisión a un callejón sin salida. Además, la definición propuesta en el artículo 2 del proyecto no corresponde a una situación de conflicto interno.

25. El artículo 3 es *lex lata*, ya que afirma un principio consagrado del derecho internacional según el cual el

¹⁰ P. Daillier y A. Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, 7.ª ed., París, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2002, págs. 312 y 313.

estallido de un conflicto armado no produce por sí mismo la terminación de los tratados en vigor. Esa disposición constituye un punto de partida lógico para el estudio y proporciona aclaraciones útiles.

26. Según el artículo 4, la probabilidad de terminación o suspensión de un tratado viene determinada por la intención de las partes en el momento de su celebración. El problema es que no siempre es fácil discernir cuál era esa intención. Según Sir Gerald Fitzmaurice, la supervivencia de un tratado debe dilucidarse caso por caso, en función de la naturaleza del tratado y de la intención de las partes al respecto¹¹. A juicio del Sr. Addo, esos dos criterios producen el mismo resultado, ya que la naturaleza del tratado es sin duda la mejor expresión de la intención de las partes.

27. El Sr. Addo opina que la lista de tratados que figura en el artículo 7 no es exhaustiva, ya que no comprende, por ejemplo, los tratados que regulan la deuda intergubernamental. No obstante, es principio establecido del derecho internacional que un conflicto entre las partes en un tratado de ese tipo no tiene ningún efecto sobre éste. El Sr. Addo recuerda al respecto que Gran Bretaña siguió concediendo préstamos a Rusia durante la Guerra de Crimea, respetando con ello la disposición del tratado que preveía expresamente la continuación de los pagos en caso de conflicto (Tratado entre Gran Bretaña, Rusia y los Países Bajos sobre el préstamo ruso-neerlandés).

28. Para concluir, el Sr. Addo dice que, como el proyecto de artículos se ha publicado, es de esperar que los gobiernos remitan a la Comisión sus comentarios e información sobre su práctica en la materia, lo cual facilitará enormemente la labor en este ámbito.

29. El Sr. CANDIOTI dice que la cuestión de los efectos de los conflictos armados en los tratados puede encararse con una perspectiva histórica, dado que la caracterización del conflicto armado en el derecho internacional ha cambiado profundamente en el curso del último siglo y la legitimidad del uso de la fuerza en derecho internacional ha sido drásticamente limitada por la Carta de las Naciones Unidas. Por lo tanto, la Comisión debe abordar la cuestión de la legitimidad o ilegitimidad del uso de la fuerza, sin que por ello tenga que examinar en detalle cuestiones como la agresión, la legítima defensa o la aplicación del Capítulo VII de la Carta.

30. A partir de ahí, es pertinente el encuadre del tema que hace el Relator Especial, clasificándolo claramente dentro del derecho de los tratados y disipando, en consecuencia, ciertas ambigüedades de la posición sostenida por la Comisión en el pasado. Las fuentes consultadas, así como el memorando de la Secretaría, que brinda un panorama de la evolución histórica del tema, proporcionan elementos de reflexión interesantes, pero conviene utilizar ese material con precaución. Sería preciso reunir abundante información sobre la práctica actual o más reciente de los Estados —y eventualmente también de las organizaciones internacionales— y recabar su opinión concreta sobre la

manera de abordar la cuestión de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho en el ámbito en examen. El Sr. Candiotti suscribe la propuesta del Relator Especial de someter a los Estados un cuestionario a tal efecto.

31. Pasando a examinar el proyecto de artículos, el Sr. Candiotti considera, como otros miembros de la Comisión, que el artículo 1 debería abarcar también los tratados en que son partes las organizaciones internacionales. Esa observación es igual de válida para el artículo 2, relativo a la definición de los términos «tratado» y «conflicto armado». Esta última definición, a primera vista lo suficientemente detallada y adecuada, debería contemplar también los conflictos armados en que participan organizaciones internacionales. Convendría también aclarar, en este artículo o en el comentario del artículo 1, a qué efectos se refiere el proyecto de artículos. Se entiende, naturalmente, que se trata de los efectos jurídicos, pero el proyecto no expone con claridad todos los efectos de los conflictos armados en los tratados. También convendría analizar y clasificar oportunamente los conceptos de aplicabilidad, validez, extinción, anulación, suspensión, terminación, modificación y divisibilidad, mencionados en el informe.

32. El artículo 3 formula el principio fundamental del proyecto, la continuidad del tratado en caso de conflicto armado, pero deberían insertarse como excepciones al principio básico disposiciones que prevean, por ejemplo, el derecho del Estado que actúa en legítima defensa o que cumple una resolución del Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas a suspender la aplicación de ciertos tratados. Otra excepción a ese principio, mencionada en el párrafo 2 del artículo 4, es la intención de las partes en el momento de la celebración del tratado, que habrá de determinarse según los criterios de interpretación de los tratados establecidos en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de 1969, y a la luz de la naturaleza y extensión del conflicto.

33. El Sr. Candiotti suscribe también las observaciones formuladas por el Relator Especial en el párrafo 47 de su informe acerca de la necesidad de mantener una relación apropiada entre el derecho de los tratados y las disposiciones de la Convención de Viena de 1969, la importancia de la seguridad jurídica y la aplicación del principio *pacta sunt servanda*. Comparte también la opinión, indicada en el párrafo 49 del informe, de que el recurso al principio de la intención se entiende sin perjuicio de la terminación o suspensión de tratados como consecuencia de: a) acuerdo entre las partes; b) violación grave; c) imposibilidad subsiguiente de cumplimiento; o d) cambio fundamental en las circunstancias, lo cual se ve confirmado expresamente en el artículo 13 del proyecto. En ese sentido, resultan útiles las aclaraciones proporcionadas en los artículos 5 y 6, en la medida en que se alinean con la filosofía del principio básico establecido en el artículo 3.

34. El artículo 7 ha sido objeto de un intenso debate. Las categorías de tratados que continúan aplicándose necesariamente en virtud de su objeto y fin son materia de un extenso análisis tanto en los comentarios del Relator Especial como en el estudio de la Secretaría. A ese respecto, el Sr. Candiotti comparte la opinión del Sr. Matheson y de otros miembros de la Comisión, en el sentido

¹¹ G. Fitzmaurice, «The juridical clauses of the peace treaties», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1948-II*, vol. 73, págs. 308 a 312.

de que sería prudente no establecer categorías demasiado rígidas o generales. La multiplicidad de materias que pueden abarcar los tratados, la posibilidad de que un mismo tratado incluya disposiciones de distinta naturaleza y contenido, unas que pueden resultar afectadas por el conflicto armado y otras no, en suma, la gran diversidad del derecho internacional convencional como se presenta en la realidad, desaconseja formular tipificaciones demasiado absolutas. Si se parte de la base de que el principio rector, general y universal es el de la continuidad de la aplicación de los tratados en caso de conflicto armado, no parece imprescindible precisar los tipos de tratados que continúan aplicándose. Por otro lado, mientras que el artículo 4 asigna una función determinante al criterio de la intención de las partes como indicio de la propensión de un tratado a la suspensión o terminación, el proyecto de artículo 7 utiliza como criterio el objeto y el propósito del tratado para inferir necesariamente su continuación. Convendría aclarar conceptual y terminológicamente ese aspecto, teniendo en cuenta que ambos criterios no son incompatibles, pero tampoco significan lo mismo.

35. En relación con el artículo 8, el Sr. Candioti señala que los artículos 42 a 45 de la Convención de Viena de 1969 dicen poco sobre los modos o formas de suspensión y terminación y se refieren más bien a las condiciones de continuación o interrupción de los tratados. Convendría precisar también si conviene prescribir la forma escrita para la notificación de la decisión de un Estado parte en un tratado, definido según el párrafo 1 del artículo 2, de suspenderlo, terminarlo o continuar aplicándolo, en todo o en parte, en caso de conflicto armado.

36. El artículo 9, sobre la reanudación de los tratados suspendidos, se ajusta al principio general de la continuidad de los tratados y al principio *pacta sunt servanda*. Podría estudiarse la posibilidad de incluir una cláusula en el sentido de que, en caso de duda acerca de si un tratado se ha suspendido o terminado a causa de un conflicto armado, se presumirá que únicamente se ha suspendido, dejando a salvo la facultad de las partes de acordar otra cosa. En cuanto al artículo 10, podría mejorarse y complementarse incorporando el artículo 9 de la resolución adoptada por el Instituto de Derecho Internacional en 1985.

37. Por último, el Sr. Candioti aprueba los artículos 11, 12, 13 y 14 del proyecto y se muestra de acuerdo con las sugerencias formuladas en el curso del debate acerca de analizar con más detenimiento en futuros informes las consecuencias de distinguir los conflictos internacionales e internos, los efectos sobre las partes y sobre terceros Estados y sobre partes beligerantes y partes no beligerantes, los efectos de la suspensión y la terminación y la divisibilidad de los tratados.

38. El Sr. DAOUDI dice que los efectos de los conflictos armados en los tratados es un tema difícil del derecho internacional. La manera de considerar esos efectos ha evolucionado considerablemente en la práctica de los Estados, ya que se ha pasado del postulado según el cual los tratados se extinguen o quedan suspendidos por la guerra al reconocimiento de que el estallido de la guerra no termina *ipso facto* los tratados entre las partes en un conflicto armado. La resolución del Instituto de Derecho

Internacional de 1985 y el informe del Relator Especial reflejan esa evolución.

39. Según el Relator Especial, la intención de los Estados partes en el tratado en el momento de su celebración es el criterio con el que se debe determinar si el tratado sigue produciendo efectos en las relaciones entre las partes durante el conflicto que las enfrenta. Aunque ese criterio ha sido confirmado por la doctrina y algunas decisiones jurisprudenciales, no podría servir por sí mismo para explicar las situaciones de suspensión de tratados en los conflictos armados. En efecto, al concertar un tratado, las partes no prevén necesariamente el inicio de hostilidades. Por consiguiente, cuando esa situación no se ha previsto, la propuesta del Relator Especial de remitirse a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de 1969 para determinar la intención de las partes no es de gran ayuda. Así pues, es indispensable tener en cuenta otros criterios, como el objeto y el fin del tratado, el carácter del conflicto y su duración, y de ahí la necesidad, según el Sr. Daoudi, de reformular los artículos 4 y 9 del proyecto.

40. Si bien los conflictos armados internacionales son cada vez menos frecuentes a causa de la prohibición del uso de la fuerza que figura en la Carta de las Naciones Unidas, el número de conflictos armados internos no cesa de aumentar. Por lo tanto, es preciso hacer extensiva la definición de conflicto armado a los conflictos armados internos. Por otro lado, habría que precisar el significado de la expresión «terceros Estados», que figura en el párrafo 2 del artículo 2. Podría tratarse, en efecto, de un Estado que, sin ser aliado de una de las partes beligerantes, la apoya por motivos políticos, suspendiendo la aplicación de los acuerdos comerciales con su adversario, pero sin declarar la guerra ni participar en las hostilidades. Ese fue el caso de Siria que, tras el estallido de las hostilidades entre Irán e Iraq en 1980, cerró sus fronteras con Iraq e impidió así el paso de personas y mercancías durante todo el conflicto. El término podría incluir también el Estado neutral. En el párrafo 118 del memorando de la Secretaría se menciona la decisión de los Estados Unidos, país neutral que no participaba en el conflicto armado entre Eritrea y Etiopía, de suspender la aplicación de un acuerdo relativo al programa del Peace Corps en Eritrea en 1998¹² y en Etiopía en 1999¹³. Así pues, aclarar el sentido de «terceros Estados» en este contexto permitirá distinguir los efectos de los conflictos armados en los tratados de los casos de responsabilidad internacional por el incumplimiento de un tratado.

41. Algunos miembros de la Comisión han lamentado que el Relator Especial no haya mencionado en su proyecto el conflicto árabe-israelí y los efectos de ese conflicto en los tratados. Sin embargo, prácticamente no hay relaciones convencionales entre los Estados árabes e Israel. Los únicos acuerdos existentes entre los

¹² Intercambio de notas que constituye un acuerdo entre los Estados Unidos de América y Eritrea, firmado en Asmara el 20 de mayo de 1994, *Treaties and Other International Acts Series*, n.º 12103, Washington D.C., United States Government Printing Office.

¹³ Intercambio de notas que constituye un acuerdo entre los Estados Unidos de América y Etiopía relativo al programa del Peace Corps, firmado en Addis Abeba el 23 de mayo de 1962, Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 456, n.º 6563, pág. 293.

antagonistas son los acuerdos de armisticio concertados a raíz de la primera guerra árabe-israelí de 1948 bajo los auspicios de las Naciones Unidas¹⁴ y el Acuerdo sobre la Separación entre las fuerzas israelíes y sirias tras la guerra de 1973¹⁵. Los demás instrumentos internacionales aplicables pertenecen al derecho internacional humanitario, en particular el Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV), de 1949, aplicable únicamente en tiempos de conflicto armado. Así pues, en el marco de ese conflicto no cabe ninguna situación de suspensión o terminación de tratados, por lo que sería más interesante examinar los acuerdos concertados entre los antagonistas, en particular entre la Organización de Liberación de Palestina e Israel durante el proceso de paz iniciado en Madrid en 1991, que permanecen en vigor mientras una de las partes interesadas no anuncie oficialmente su decisión de terminarlos.

42. Teniendo en cuenta la posibilidad que tienen las partes beligerantes de concertar acuerdos de esa naturaleza, en el párrafo 2 del artículo 5 se debería abordar la capacidad, y no la competencia, para concertar tratados.

43. El artículo 7, que el Relator Especial considera superfluo, se refiere al criterio objetivo que constituyen el objeto y el fin de los tratados, y no al criterio subjetivo de la intención de las partes, para determinar los que permanecen en vigor durante un conflicto armado. Según el Sr. Daoudi, ésa es la prueba de que el criterio de la intención es insuficiente en este contexto. En cuanto a la enumeración no exhaustiva de los tratados que se considera que continúan aplicándose durante un conflicto armado, parece que algunos de ellos no pertenecen a una sola categoría. Así, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, a las que se refieren los apartados *j* y *k* del párrafo 2 del proyecto de artículo 7, pertenecen también a los tratados normativos multilaterales, mencionados en el apartado *g*, y a los tratados expresamente aplicables en caso de conflicto armado, mencionados en el apartado *a*, ya que sus disposiciones así lo prevén. No está claro que la práctica de los Estados sea unánime en cuanto a la aplicación durante un conflicto armado de otras categorías de tratados, como los relativos a cursos de agua. Además, el propio Relator Especial considera que los argumentos en favor de la inclusión de esos tratados no son convincentes. Por lo tanto, habría que presentar de otra manera la tipología de los tratados si, pese a lo dicho, se acuerda mantener esa presentación en el proyecto de artículos.

44. El artículo 10, que el Relator Especial califica de provocador, deja de lado la legalidad del uso de la fuerza y sus efectos en los tratados y, en consecuencia, la distinción entre el Estado agresor y el que actúa en legítima defensa. A ese respecto, el Sr. Daoudi piensa que

¹⁴ Convención de armisticio general entre Israel y Egipto, concluida en Rhodes el 24 de febrero de 1949, Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 42, n.º 654, pág. 251; Convención de armisticio general entre Israel y el Líbano, concluida en Nakoura el 23 de marzo de 1949, *ibíd.*, n.º 655, pág. 287; Convención de armisticio general entre el Reino Hachemita de Jordania e Israel, concluida en Rhodes el 3 de abril de 1949, *ibíd.*, n.º 656, pág. 303; y Convención de armisticio general entre Israel y Siria, concluida en la cota 332, cerca de Mahanayim, el 20 de julio de 1949, *ibíd.*, n.º 657, pág. 327.

¹⁵ Concluido en Ginebra el 31 de mayo de 1974, S/11302/Add.1.

convendría inspirarse en el precedente del Instituto de Derecho Internacional y desarrollar los artículos 7 a 9 de la resolución de 1985. Por otro lado, el Sr. Daoudi es favorable al principio de la divisibilidad de las disposiciones de los tratados desde el punto de vista de su aplicación en tiempo de conflicto armado, ya que refleja fielmente la práctica de los Estados.

45. Para concluir, el Sr. Daoudi considera que aún es pronto para remitir el proyecto de artículos a un grupo de trabajo y, *a fortiori*, al Comité de Redacción.

46. El PRESIDENTE dice que no es partidario de distinguir no beligerancia y neutralidad, aunque algunos Estados contraponen ambos conceptos. A su juicio, la distinción infringe el principio de igualdad de trato de los beligerantes. Se pregunta también si es posible hablar de estado de guerra en ausencia de hostilidades activas entre dos ex beligerantes. A ese respecto, recuerda la práctica seguida por el Consejo de Seguridad en los años cincuenta, durante el conflicto entre Israel y Egipto, cuando consideró que, en ausencia de hostilidades activas, el Convenio para asegurar a todas las Potencias y en todo tiempo el libre uso del Canal de Suez permanecía en vigor.

Responsabilidad de las organizaciones internacionales¹⁶ (A/CN.4/547¹⁷, A/CN.4/549 y Add.1, secc. A, A/CN.4/553¹⁸, A/CN.4/556¹⁹, A/CN.4/L.666/Rev.1 y Corr.1)

[Tema 3 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

47. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente su tercer informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales (A/CN.4/553).

48. El Sr. GAJA (Relator Especial) dice que en su tercer informe se ocupa de dos series de cuestiones, las relativas al elemento objetivo del hecho internacionalmente ilícito por parte de una organización internacional y a la responsabilidad de una organización internacional por el hecho de un Estado o de otra organización. Esas cuestiones se corresponden en gran medida con las abordadas en los capítulos III y IV de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos²⁰. A primera vista, pueden parecer diferentes y tal vez darán lugar a dos capítulos diferentes, pero están relacionadas entre sí. Existen además cuestiones relacionadas específicamente con las organizaciones internacionales. El Relator Especial anuncia que en su próximo informe se ocupará de otras dos series de cuestiones. La primera de ellas son las circunstancias que excluyen la ilicitud, y a ese respecto se ha pedido a los Estados y a las organizaciones internacionales que formulen observaciones sobre el estado de

¹⁶ Véase el texto de los proyectos de artículo y sus comentarios aprobados provisionalmente hasta ahora por la Comisión en *Anuario... 2004*, vol. II (segunda parte), cap. V, secc. C.

¹⁷ Reproducido en *Anuario... 2005*, vol. II (primera parte).

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ *Ibíd.*

²⁰ *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 27.

necesidad; la segunda se refiere a la responsabilidad eventual de los Estados o de las organizaciones internacionales por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional de la que sean miembros.

49. Volviendo a su tercer informe, el Relator Especial lamenta haber dado la impresión de ser muy teórico y explica que ello se debe a que la práctica disponible sobre las cuestiones abordadas es muy limitada. El Relator Especial ha tratado de tener en cuenta los elementos disponibles, pero espera que en el futuro se enriquecerá la práctica. Varias organizaciones internacionales se interesan cada vez más por la labor de la Comisión sobre este tema y algunas de ellas le han transmitido observaciones por escrito, así como sus puntos de vista.

50. Asimismo, numerosos Estados han formulado observaciones —que se tendrán debidamente en cuenta— sobre cuestiones debatidas ya por la Comisión o actualmente en examen. Otras observaciones, como las de la Unión Europea y las de Alemania, figuran en los comentarios y observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales (A/CN.4/556). Por último, es de lamentar que algunas observaciones muy interesantes, en particular las de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL), no se han podido tomar en consideración en el informe porque no llegaron a tiempo a manos del Relator Especial.

51. En la mayoría de los aspectos tratados no se ha estimado necesario apartarse del contenido ni de la formulación del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos. Las cuestiones ligadas a la existencia del incumplimiento de una obligación internacional, la necesidad que la obligación siga siendo válida en el momento en que se produzca el hecho, el efecto de la infracción en el tiempo y la infracción consistente en un hecho complejo no varían en función del sujeto del derecho internacional que comete la violación. Esto se aplica asimismo a los actos ilícitos resultantes de omisiones, pese a las dudas manifestadas al respecto por el Consejero Jurídico del Fondo Monetario Internacional (véase el párrafo 8 del informe). Desde el momento en que una organización internacional tiene una obligación de hacer algo, viola esa obligación si se aparta del comportamiento requerido.

52. Una cuestión suscitada sobre el elemento objetivo reviste una importancia particular para la Unión Europea: el Servicio Jurídico de la Comisión Europea criticó las normas de atribución del comportamiento que la Comisión había aprobado en 2004 por entender que, cuando un Estado miembro adopta un comportamiento en una esfera de la competencia exclusiva de la Unión o en el marco de la ejecución de actos obligatorios de la Unión, el Estado miembro actúa prácticamente como agente de la organización²¹. Esa opinión, que no es nueva, fue aprobada por un grupo especial de la OMC. Por su parte, la Comisión

considera que el comportamiento de un órgano del Estado es siempre imputable al Estado y no a la organización de la que el Estado es miembro, a menos que el órgano haya sido puesto a disposición de la organización.

53. Sin volver sobre las cuestiones de imputación, algunas explicaciones relativas a la responsabilidad de una organización no se separan tal vez de las normas relativas a la atribución, pero eso no es siempre evidente y convendría decir algo al respecto en el comentario. Por ejemplo, con arreglo a algunos tratados, como los acuerdos de la OMC, la Unión Europea está obligada a impedir que sus miembros adopten determinados comportamientos. Si éstos se producen, aunque la atención se centre en el comportamiento del Estado miembro, la violación consiste en realidad en que la organización no ha impedido el comportamiento en cuestión, lo cual parece ajustarse a las normas tradicionales de atribución. Una segunda explicación posible es que la obligación de la organización internacional es obtener un resultado determinado, sea cual sea la entidad que adopte el comportamiento necesario a tal efecto. Por ejemplo, en el marco de acuerdos concertados con Estados no miembros, la Unión Europea puede obligarse a no gravar la importación de un producto determinado. Ahora bien, ese resultado sólo se puede obtener con la cooperación de los Estados miembros, que, como señaló el Gobierno alemán en sus observaciones recientes, no habían aducido ninguna obligación jurídica internacional frente a los Estados contratantes no miembros, pero tendrían la obligación interna de velar por el cumplimiento de los acuerdos (véase A/CN.4/556). La existencia de esa obligación interna explica por qué la Unión Europea puede asumir por vía de acuerdo obligaciones con Estados no miembros, cuya ejecución corre a cargo de sus miembros. En caso de incumplimiento, la responsabilidad es de la organización y no de sus miembros.

54. La formulación propuesta en el artículo 8, «cuando un hecho de esa organización internacional no está en conformidad con lo que de ella exige esa obligación», no abarca todos los casos descritos por el Relator Especial, pero puede tratarse en el comentario; además se ajusta fielmente al texto del artículo 12 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

55. En cuanto al elemento objetivo, la única disposición específica que se podría agregar con respecto al proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados estaría relacionada con las normas de la organización. La cuestión de la naturaleza jurídica de esas normas —determinar si forman parte o no del derecho internacional— es controvertida, pero tiene cierta importancia, ya que, aunque se considere que las normas de la organización son normas especiales que prevalecen sobre el derecho internacional general, se debe tener en cuenta que esas normas no abarcan todos los aspectos del funcionamiento de la organización. Por eso es importante determinar si el derecho de la responsabilidad internacional constituye un telón de fondo que permite colmar las posibles lagunas de las normas especiales existentes. En el párrafo 2 del artículo 8 del proyecto, el Relator Especial propone el texto siguiente: «en principio, el párrafo anterior también se aplica a la violación de una obligación establecida por una regla de la organización». Se dice «en principio» porque, habida cuenta del grado de integración

²¹ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión*, 21.ª sesión (A/C.6/59/SR.21) y corrección, párrs. 17 y 18. Véase también P. J. Kuijper y E. Paasivirta, «Further exploring international responsibility: the European Community and the ILC's project on responsibility of international organizations», *International Organizations Law Review*, vol. 1, n.º 1 (2004), págs. 111 a 138, en particular págs. 127 y ss.

que han alcanzado algunas organizaciones, se puede considerar que no han creado un régimen jurídico internacional especial del derecho, sino un conjunto de normas que no pertenecen al derecho internacional. Además, las normas que la Comisión está elaborando tal vez no sean apropiadas para todas las cuestiones relativas a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, de modo que la expresión «en principio» admite ya de entrada excepciones.

56. En sus observaciones por escrito de abril de 2005, el Consejero del Fondo Monetario Internacional señalaba que, cuando una organización internacional actúa de conformidad con su instrumento constitutivo, su responsabilidad no entra en juego en virtud del derecho internacional general, sino que debe determinarse a la luz de dicho instrumento (véase A/CN.4/556). Es decir, que el derecho internacional no interviene porque las normas de la organización rigen todo. Por su parte, el Relator Especial considera que no se puede decir que una organización internacional que actúa constantemente de conformidad con sus propias normas no viola ninguna obligación en virtud del derecho internacional general o de un tratado que la obligue. La cuestión no es saber si estas últimas tienen o no carácter *jus cogens*, ya que puede suceder perfectamente que no se produzca conflicto entre las normas de la organización y el derecho internacional general.

57. Con excepción del párrafo 2 del artículo 8, el texto de los artículos 8 a 11 equivale al de los artículos 12 a 15, respectivamente, del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, sustituyendo simplemente la palabra «Estado» por «organización internacional». Algunos miembros han mostrado el temor de que la Comisión se apoye excesivamente en ese texto, pero no existe ninguna razón válida para establecer una distinción al respecto entre la situación de los Estados y la de las organizaciones internacionales.

58. Cabe decir lo mismo de la segunda serie de cuestiones examinadas en el tercer informe, a saber, la responsabilidad de una organización internacional por el hecho de un Estado o de otra organización: los artículos 12 a 15 del proyecto reproducen literalmente los artículos 16 a 19 del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, salvo la sustitución de la palabra «Estado» por las palabras «organización internacional» y la referencia a los casos en que la entidad que recibe asistencia o ayuda, es dirigida y controlada o coaccionada es otra organización internacional.

59. Parece que algunas situaciones no pertenecen a ninguna de las categorías examinadas. Por ejemplo, una organización internacional puede incitar a uno de sus miembros a que adopte un comportamiento que puede ser legal o ilegal para esos miembros, pero que supone en cualquier caso el incumplimiento por la organización de una obligación. En ese caso, el Estado miembro sería utilizado por la organización de la misma manera que los buques de guerra venecianos utilizaban barcasas sin nombre cargadas de explosivos para atacar a la flota enemiga. Ello justifica que una organización internacional no pueda eludir sus responsabilidades utilizando a uno de sus miembros.

60. En ocasiones se ha interpretado que el término «control», que figura en el artículo 13, designa también lo que se ha denominado «control normativo». Sin embargo,

este artículo se refiere a otra cuestión, ya que se basa en la hipótesis de que el hecho de que se trate es también ilícito para el Estado. Con el fin de eludir una de sus obligaciones, una organización puede utilizar una decisión obligatoria que, sin embargo, deje o no al Estado miembro cierto margen de apreciación, o bien recomendar o autorizar un comportamiento determinado. Si la posición del Estado miembro varía en función de la situación, desde el punto de vista de la organización esa distinción no es necesariamente importante, como han señalado varios representantes de la Sexta Comisión. Lo que importa es que el comportamiento de que se trate haya tenido lugar efectivamente por instigación de la organización y que ésta haya eludido su obligación. Para evitar toda confusión, el Relator Especial subraya que la responsabilidad de la organización puede estar en juego si el comportamiento autorizado le permite eludir una obligación, aunque la organización no sería responsable de todos los hechos ilícitos que podría cometer el Estado miembro amparándose en su recomendación o autorización. El Relator Especial ha tratado de expresar las conclusiones de su análisis en el artículo 16, siendo consciente de que el texto no es tal vez suficientemente claro o, lo que es más importante, que su enfoque puede considerarse erróneo. En cualquier caso, espera que su empeño haya sido útil.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2840.ª SESIÓN

Miércoles 18 de mayo de 2005, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Djamchid MOMTAZ

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kolodkin, Sr. Koskeniemi, Sr. Mansfield, Sr. Matheson, Sr. Niehaus, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Yamada.

Efectos de los conflictos armados en los tratados (conclusión) (A/CN.4/552, A/CN.4/550 y Corr. 1 y 2)

[Tema 8 del programa]

PRIMER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (conclusión)

1. El Sr. BROWNLIE (Relator Especial) resumiendo el debate sobre el tema, comienza reiterando que los objetivos globales del primer informe (A/CN.4/552) habían sido, primero, aclarar la posición jurídica respecto de los conflictos armados y sus efectos en los tratados; segundo, promover la seguridad de las relaciones jurídicas entre los Estados; y, tercero, aumentar el acceso a la práctica de los Estados y la utilización de la misma.

2. El método seguido ha sido proporcionar una serie completa de formulaciones, sin perjuicio de la forma