

titular. Hay que guardarse, no obstante, de suprimir el artículo sin haber reflexionado bien y sin tener la certeza de que se podrán incluir todas las disposiciones necesarias en otros artículos. Los artículos 40 y 41 expresan ideas diferentes que no pueden reunirse en un mismo artículo.

79. Por otra parte, como ha explicado en sus observaciones sobre otro artículo, considera peligroso buscar la intención de las partes en los trabajos preparatorios de tratados multilaterales.

80. El Sr. YASSEEN dice que si el artículo 41 se refiriese únicamente a la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado por acuerdo especial expreso o tácito sería innecesario y sus disposiciones podrían incorporarse al artículo 40, relativo a la terminación o suspensión de un tratado por acuerdo ulterior.

81. La realidad es que, como ha señalado el Sr. de Luna, el artículo 41 se ocupa también de otro problema, el de la incompatibilidad objetiva de dos tratados. Tal incompatibilidad merecería un artículo aparte puesto que esta materia no tiene cabida en el artículo 63, que no se refiere a la terminación de los tratados sino a la prioridad en cuanto a su aplicación. Por consiguiente, sería preferible mantener el artículo 41 como texto aparte.

82. El Sr. AGO abriga dudas sobre la supuesta razón objetiva de la terminación de un tratado. Para decidir si las disposiciones de un tratado son incompatibles con las de otro habrá que interpretar los dos y discernir la intención de las partes, con lo que se vuelve a un criterio subjetivo.

83. El PRESIDENTE señala que a veces, sin que las partes se propongan poner término al tratado anterior, el objeto del segundo tratado resulta incompatible con el del primero. Cuando tal incompatibilidad aparece en un solo instrumento, éste será nulo; pero si aparece entre instrumentos sucesivos, prevalece el último, del mismo modo que en derecho privado prevalece la última voluntad del testador.

84. Ciertamente es que, cuando hay dos tratados, siempre se han de comparar e interpretar para saber si ha habido algún cambio en la intención de las partes.

85. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, propone remitir el artículo 41 al Comité de Redacción para que lo examine habida cuenta de los debates. Su opinión coincide bastante con la del Sr. Tunkin. De un estudio detenido de los artículos 41 y 63 se desprende que éste no entra en juego hasta que se decide que el tratado no ha terminado conforme al artículo 41. Duda de que sea conveniente refundir los artículos 41 y 40.

86. Suscribe el parecer de que sería preferible no mencionar la aplicación de las reglas de interpretación, pues basta referirse a la intención de las partes. Las circunstancias de cada caso determinarán si, conforme a los artículos 69 y 70, es admisible invocar los trabajos preparatorios.

87. Está de acuerdo con el Sr. Tunkin en que debe suprimirse la palabra «exclusivamente».

88. El Sr. ROSENNE no tiene inconveniente en que el artículo se remita al Comité de Redacción en las condiciones sugeridas por el Relator Especial.

89. El PRESIDENTE propone que en consecuencia se remita el artículo 41 al Comité de Redacción.

*Así queda acordado*⁷.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

⁷ Véase reanudación del debate en los párrs. 91 a 100 de la 841.ª sesión.

831.ª SESIÓN

Viernes 14 de enero de 1966, a las 10 horas

Presidente: Sr. Milan BARTOŠ

Presentes: Sr. Amado, Sr. Bedjaoui, Sr. Briggs, Sr. Cadieux, Sr. Castrén, Sr. de Luna, Sr. Pessou, Sr. Rosenne, Sr. Tunkin, Sr. Verdross, Sir Humphrey Waldoock y Sr. Yasseen.

Otros asuntos: organización de futuros seminarios sobre derecho internacional

[Tema 8 del programa]

1. El PRESIDENTE dice que, en el curso de la primera parte del 17.º período de sesiones de la Comisión, la Oficina Europea de las Naciones Unidas organizó a título de ensayo un seminario sobre derecho internacional. En la Sexta Comisión de la Asamblea General, varios representantes aprobaron esa iniciativa y agradecieron la colaboración prestada al efecto por los miembros de la Comisión. La Asamblea General expresó la esperanza de que se organicen otros seminarios coordinados con los períodos de sesiones de la Comisión y, a ser posible, que cuenten con más participantes, incluso un número suficiente de nacionales de países en desarrollo. Invita a hacer uso de la palabra al representante del Director General de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

2. El Sr. RATON (Secretaría), hablando en nombre del Director General de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, dice que el primer seminario se organizó de modo empírico y con medios improvisados, sin ningún recurso financiero especial. A pesar de ello, tuvo franco éxito gracias a la colaboración de los miembros de la Comisión. De conformidad con lo dispuesto por la Asamblea General en su resolución 2045 (XX) de 8 de diciembre de 1965, la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra está dispuesta a organizar nuevos seminarios y a encargarse de su administración, dejando a cargo de la Comisión el aspecto científico. Para organizar el próximo seminario hay que resolver lo siguiente: fecha, duración, programa, designación de conferenciantes,

elección y número de participantes y, por último, la cuestión de las becas.

3. En 1965 el seminario comenzó en la segunda semana del período de sesiones de la Comisión. Se ha expresado el deseo de establecer alguna correlación de fechas entre el seminario y los cursos de la Academia de Derecho Internacional de La Haya. Sin embargo, y por razones de carácter práctico sobre todo, la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra prefiere que el seminario comience en la segunda o la tercera semana del período de sesiones de la Comisión, pues al principio de éste los miembros de la Comisión pueden dedicar más tiempo al seminario y, por otra parte, los debates presentan entonces mayor interés para los participantes en el seminario; a medida que avanza el período de sesiones los debates se hacen más esotéricos, sobre todo para quienes no los han seguido desde el comienzo.

4. El seminario de 1965 duró dos semanas. La mayoría de los participantes que han hecho observaciones por escrito desean que, sin aumentar el número de conferencias, se prolongue la duración del seminario de modo que les permita disponer de más tiempo libre para trabajar en la biblioteca del Palacio de las Naciones. La idea es sin duda acertada y quizá se pueda prolongar el seminario dos o tres días.

5. Naturalmente, el programa del seminario está vinculado a los trabajos de la Comisión; por ello, este año todavía versará sobre el derecho de los Tratados y las misiones especiales, aunque los conferenciantes podrán hacer exposiciones de carácter más general sobre la codificación y el desarrollo del derecho internacional o sobre temas concretos estudiados anteriormente por la Comisión.

6. Encarece a todos los miembros de la Comisión, en especial a aquellos que no han dado conferencias con ocasión del primer seminario, que participen en el próximo. Evidentemente, la participación de los miembros de la Comisión es esencial para la organización de los seminarios.

7. En cuanto a la elección de los participantes, la situación ha cambiado poco desde el verano de 1965. De los 18 candidatos aceptados para el primer seminario asistieron 16. Para mejorar la distribución geográfica de los participantes sería menester aumentar su número, aunque sin rebasar el de 20 ó 21 como máximo, pues es indispensable que puedan desempeñar un papel activo y tener contactos personales con los miembros de la Comisión.

8. Si han de asistir participantes de Africa y de Asia, habrá evidentemente que disponer de fondos para cubrir los gastos de viaje y estancia de los interesados; ahora bien, la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra carece de recursos financieros para ello, y éste es el punto flaco del proyecto. Dos Gobiernos, el de Israel y el de Suecia, han anunciado su propósito de conceder cada uno una beca destinada a nacionales de países en vías de desarrollo para que puedan participar en el próximo seminario. Es de esperar que otros gobiernos sigan el ejemplo y que así se logre la participación de tres o cuatro representantes de países en vías de desarrollo.

9. El Sr. PESSOU dice que parece difícil conseguir que participen en el seminario nacionales de países en desarrollo, a pesar de que países como el Reino Unido, los Estados Unidos, la URSS, Austria, Francia, Israel y otros conceden a estudiantes africanos gran número de becas para efectuar estudios jurídicos y diplomáticos; ahora bien, todos esos países son Miembros de las Naciones Unidas. La Dotación Carnegie, la Fundación Ford y otras instituciones conceden también becas de estudios. El problema podría resolverse quizá con un poco de coordinación.

10. El Sr. AMADO, después de dar las gracias a la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra por esa labor tan acorde con el cometido de la Comisión, dice que, aunque no puede todavía comprometerse en firme, espera poder figurar entre los conferenciantes pues estima que está obligado a dar a conocer la labor de la Comisión.

11. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que de los seis candidatos yugoslavos fueron admitidos dos como participantes oficiales en el primer seminario y tres asistieron como observadores. Al regresar a su país, el orador habló con esos cinco participantes y observadores y pudo comprobar lo mucho que les habían interesado la labor de la Comisión y las conferencias organizadas por el seminario, así como su satisfacción por los contactos directos que habían podido tener con miembros de la Comisión. Los participantes habrían deseado que, además del conferenciante, estuvieran presentes en el seminario otros miembros de la Comisión, lo cual habría permitido ampliar el debate. Quizá pudiera la Comisión tomar disposiciones para que varios de sus miembros participen en algunas conferencias consagradas a temas de carácter general.

12. En cuanto al número de participantes, opina que el máximo ha de ser de 30. Habida cuenta de las inevitables defecciones, así como de las ausencias ocasionales, dicho número aseguraría la participación continua y activa de unos 20.

13. Espera que puedan concederse becas suficientes para los futuros seminarios, pero se hace cargo de que la elección de los candidatos plantea un problema delicado. Para tener seguridad de que las becas se conceden a los más asiduos, lo mejor sería sin duda encomendar la designación de los becarios a las universidades de los países de origen.

14. El Sr. RATON (Secretaría) da las gracias al Sr. Amado por sus amables palabras y, contestando al Sr. Pessou, señala que no es sólo una cuestión de coordinación ya que los países que ofrecen becas desean, en general, que sus nombres vayan unidos a las becas y no les agrada que sean atribuidas por conducto de un organismo internacional.

15. La sugerencia del Presidente de que se encomiende a las universidades la elección de los becarios merece ser tomada en consideración. Quizá conviniera crear un pequeño comité encargado de estudiar todo lo relativo a la elección de los participantes en los seminarios.

Derecho de los tratados

(A/CN.4/183 y Add.1 a 3; A/CN.4/L.107)

[Tema 2 del programa]

(reanudación del debate de la sesión anterior)

ARTÍCULO 42 (Tratado que termina o cuya aplicación se suspende a consecuencia de su violación)

*Artículo 42**Tratado que termina o cuya aplicación se suspende a consecuencia de su violación*

1. Una violación sustancial de un tratado bilateral por una de las partes autorizará a la otra parte a alegar la violación como motivo para poner término al tratado o para suspender su aplicación en todo o en parte.

2. Una violación sustancial de un tratado multilateral por una de las partes autorizará:

a) A las otras partes a alegar la violación como motivo para suspender la aplicación del tratado en todo o en parte en sus relaciones con el Estado autor de la violación;

b) A las otras partes obrando de común acuerdo,
i) a aplicar al Estado autor de la violación la suspensión a la que se refiere el apartado a; o
ii) a poner término al tratado o a suspender su aplicación en todo o en parte.

3. A los fines del presente artículo, constituirá una violación sustancial de un tratado por una de las partes:

a) El rechazo infundado del tratado;

b) La violación de una disposición que fuere esencial para la realización efectiva de uno de los objetos o fines del tratado.

4. El derecho a alegar una violación sustancial como motivo para poner término a una parte solamente de un tratado, o para suspender su aplicación, con arreglo a los párrafos 1 y 2 del presente artículo, se ejercitará en las condiciones enunciadas en el artículo 46.

5. Los párrafos anteriores se aplicarán sin perjuicio de las disposiciones del tratado o de todo instrumento relacionado con él que determinen los derechos de las partes en caso de violación. (A/CN.4/L.107, pág. 38.)

16. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el artículo 42, para el que el Relator Especial propone en su quinto informe el nuevo texto siguiente:

1. Una violación sustancial de un tratado bilateral por una de las partes autorizará a la otra parte a alegar la violación como motivo para poner término al tratado o para suspender su aplicación total o parcialmente.

2. Una violación sustancial de un tratado multilateral por una de las partes autorizará:

a) A cualquier otra parte cuyos intereses sean afectados por la violación a invocar ésta como motivo para suspender la aplicación del tratado total o parcialmente en sus relaciones con el Estado autor de la violación;

b) A las otras partes, procediendo por acuerdo unánime, a suspender la aplicación del tratado o poner término a éste

i) sólo en las relaciones entre ellas y el Estado infractor, o

ii) entre todas las partes.

2 bis. No obstante lo previsto en el párrafo 2, si la estipulación infringida es de tal naturaleza que su violación por una de las partes frustra el objeto y la finalidad del tratado en general en las relaciones entre todas las partes, cualquiera de las partes podrá suspender la aplicación del tratado en lo que a ella respecta o retirarse del tratado.

3. A los fines del presente artículo, constituirá una violación sustancial del tratado por una de las partes:

a) El rechazo infundado del tratado;

b) La violación de una disposición que sea esencial para la realización efectiva de uno de los objetos o fines del tratado.

4. Los párrafos anteriores se aplicarán sin perjuicio de las disposiciones del tratado o de todo instrumento relacionado con él que determinen los derechos de las partes en caso de violación. (A/CN.4/183/Add.2, páginas 26 y 27.)

17. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que por el momento dejará de lado el antiguo párrafo 4, relativo a la divisibilidad, como se ha hecho en el caso de otros artículos. Por tanto, no se ocupará de las observaciones de los Países Bajos sobre ese párrafo.

18. Es muy significativo que ningún gobierno haya tenido dificultad alguna en aceptar la norma enunciada en el párrafo 1 sobre tratados bilaterales ni tampoco el importante párrafo 3, que define el concepto de «violación sustancial» a los efectos del artículo.

19. Las observaciones de los gobiernos (A/CN.4/183/Add.2) han girado en torno de las disposiciones del párrafo 2. Los Gobiernos de los Países Bajos y de los Estados Unidos han sugerido que se restrinja el alcance de la expresión «a cualquier otra parte» y se diga únicamente que sólo una parte cuyos derechos y obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación podrá invocarla como causa para suspender la aplicación del tratado. En sus observaciones sobre este punto, el orador ha señalado que, en el sentir de la Comisión, el apartado a del párrafo 2 debía referirse primordialmente a los derechos de las partes cuyos intereses sean afectados por la violación. Pero como en los tratados multilaterales todas las partes tienen un interés general en que se respete el tratado, personalmente no se decidiría a introducir ninguna limitación. No obstante, con objeto de facilitar a la Comisión el examen del problema, ha insertado en su nueva versión del apartado a del párrafo 2 las palabras «cuyos intereses sean afectados por la violación» después de las palabras iniciales «A cualquier otra parte».

20. El Gobierno de los Estados Unidos ha propuesto que se introduzca la misma limitación en el apartado b del párrafo 2. Por su parte, el orador ha expuesto en sus observaciones las razones por las cuales le parece inadmisibles tal modificación, a saber, que ello sería totalmente contrario al criterio seguido por la Comisión con respecto al apartado b del párrafo 2. Es significativo que el Gobierno de los Países Bajos no se haya sumado a la propuesta de los Estados Unidos.

21. El Gobierno del Canadá ha sugerido que, en caso de violación de un tratado que prohíba a las partes cier-

tos actos, se admita que una parte distinta de la infractora pueda suspender la aplicación del tratado con respecto a las demás sin previo acuerdo de éstas. El orador duda de la utilidad de esa sugerencia que, en cualquier caso, le parece de excesivo alcance. Por ello, ha propuesto como variante, con carácter provisional, un párrafo 2 *bis* suplementario en el que se introduce la excepción propuesta en términos algo más restrictivos y que permitirá a la Comisión estudiar el problema.

22. Ha vuelto a redactar el apartado *b* del párrafo 2 de manera que las demás partes en el tratado puedan no sólo suspender su aplicación sino también ponerle término en sus relaciones con el Estado infractor. El texto de 1963 sólo preveía la suspensión con respecto al Estado infractor. Sin embargo, tanto ese texto como el nuevo permiten a las otras partes suspender o poner término a la aplicación del tratado entre todas las partes.

23. El Sr. ROSENNE comparte plenamente la opinión del Relator Especial que éste expone en el párrafo 1 de sus observaciones (A/CN.4/183/Add.2, pág. 21), en apoyo de su negativa a establecer una distinción entre los tratados contrato y los tratados ley. Tal distinción sólo podría ser arbitraria. En la argumentación expuesta ante la Corte Internacional de Justicia por Sir Hartley Shawcross, Sir Gerald Fitzmaurice, el Profesor Rousseau y el propio orador, en el asunto de las reservas a la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio, se hizo un análisis completo de dicha Convención y se expusieron opiniones muy divergentes acerca de qué partes de ella eran normativas y cuáles eran contractuales. A su juicio, la expresión de esas opiniones no contribuyó precisamente a facilitar la labor de la Corte.

24. En cuanto a la cuestión planteada por los Gobiernos de los Estados Unidos y de los Países Bajos, duda de la validez en derecho de la distinción que pretenden hacer esos Gobiernos, en el caso de los tratados multilaterales, entre una parte interesada cuyos derechos y obligaciones sean afectados por la violación y las demás partes en el tratado. Es significativo que en el párrafo 7 del comentario al artículo 42 aprobado por la Comisión en 1963 se utilice la expresión «partes perjudicadas por la violación»¹.

25. El concepto de «interés de orden jurídico» está muy mal definido en derecho internacional y la Corte Internacional de Justicia, en varios importantes asuntos recientes, se ha negado a intentar dar una definición general del contenido de ese concepto.

26. En principio, cree firmemente que todas las partes en un tratado multilateral están igualmente interesadas en que se respete el tratado mientras esté en vigor. En esta doctrina fundamental se basan las disposiciones del artículo 63 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que confieren a toda parte en un tratado multilateral el derecho a intervenir en el proceso de interpretación del tratado. Ese derecho absoluto de intervención presenta un contraste manifiesto con el derecho limitado de intervención previsto en el artículo 62 del Estatuto.

27. El Relator Especial ha expuesto un criterio análogo al declarar en el párrafo 3 de sus observaciones que «los intereses de una parte pueden estar afectados gravemente por la violación de los derechos de otra parte; y también que toda parte en un tratado multilateral — incluso que sea esencialmente bilateral en su aplicación — tiene un interés indudable en la observancia de las disposiciones del tratado por todas las demás partes» (A/CN.4/183/Add.2, pág. 23). En el párrafo 4, el Relator Especial menciona el «derecho que asiste a toda parte en un tratado multilateral de que éste sea respetado por todas las demás partes».

28. Si en el párrafo 2 se introdujese el requisito de que haya un interés de orden jurídico y se sometiera un litigio a la Corte Internacional de Justicia en virtud del artículo 51 del proyecto y del Artículo 33 de la Carta, el resultado pudiera muy bien ser totalmente incompatible con lo estipulado en el artículo 63 del Estatuto de la Corte.

29. Del proyecto de artículos aprobados por la Comisión en 1965 cabría extraer numerosos ejemplos en apoyo de dicho concepto del interés general que tienen todas las partes en la observancia de un tratado multilateral. Así, el párrafo 1 del artículo 20, adoptado en la primera parte del período de sesiones², exige que se notifique a todos los Estados contratantes no sólo la reserva sino también la aceptación de la reserva y la objeción a la misma. En vista del elemento de bilateralismo adoptado por la Comisión en materia de reservas, tal notificación a todas las partes de las aceptaciones y de las objeciones a reservas puede entenderse únicamente en el supuesto de que aquéllas tengan un derecho y un interés de orden jurídico en todo lo que respecta al tratado.

30. Análogamente, el párrafo 2 del artículo 29 dice que toda discrepancia que surja entre un Estado y el depositario acerca del desempeño de las funciones de éste deberá ser señalada «a la atención de los demás Estados contratantes». La Comisión ha reconocido en esa cláusula que todos los Estados contratantes tienen un interés de orden jurídico en todo lo que respecta a la ejecución y a la aplicación del tratado.

31. Otro sólido argumento contra la introducción en el párrafo 2 del artículo 42 del concepto de interés de orden jurídico es que también habría que introducirlo en otros artículos, como en el artículo 44 referente al cambio fundamental en las circunstancias, solución a la cual el orador se opone enérgicamente.

32. Por esas razones, comparte las dudas del Relator Especial y encarece que no se introduzca en el párrafo 2 la enmienda propuesta por los Gobiernos de los Países Bajos y de los Estados Unidos.

33. Acepta la nueva versión del párrafo 2 presentada por el Relator Especial con objeto de tratar a la vez la suspensión y la terminación, pero considera que el pasaje correspondiente debiera decir «a poner término al tratado o a suspender su aplicación» en lugar de «a suspender la aplicación del tratado o poner término a éste».

¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 240.*

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/6009), pág. 8.*

34. En cuanto a la propuesta del Gobierno del Canadá, considera que el nuevo párrafo 2 *bis* introduce un elemento muy subjetivo. El problema planteado por el Gobierno del Canadá debería quedar resuelto por las disposiciones del artículo 44. En todo caso, sería impropio introducir en el artículo 42 el concepto de frustración del objeto y la finalidad del tratado, cuyo origen está en una decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre la cuestión concreta de la admisibilidad de una reserva.

35. En conjunto, prefiere el texto del artículo 42 aprobado en 1963, a reserva de ciertos cambios de forma necesarios.

36. El Sr. VERDROSS dice que, en cuanto a la forma, el párrafo 1 sería más correcto suprimiendo de él las palabras «alegar la violación como motivo para», ya que el verdadero motivo pudiera ser muy diferente. El Estado tiene derecho a poner término al tratado o a suspender su aplicación en todo o en parte si se dan las condiciones indicadas en el artículo. Habría que modificar en el mismo sentido el apartado *a* del párrafo 2.

37. Por lo que hace al fondo, coincide con el Sr. Rosenne en que cada una de las partes en un tratado multilateral tiene interés en que se observe el tratado. La violación del tratado podría lesionar más especialmente los derechos de una sola parte, pero indudablemente perjudica los intereses de todas. Por consiguiente, en el párrafo 2 convendría sustituir la palabra «intereses» por «derechos».

38. El párrafo 3 tiene el mérito de ser la primera tentativa de definir lo que se entiende por «violación sustancial» de un tratado, pero la expresión «rechazo infundado» es desacertada. Una violación mal podría estar justificada, por lo cual debería omitirse la palabra «infundado».

39. El Sr. CASTRÉN dice que el artículo 42 trata de cuestiones importantes y delicadas. El párrafo 2 en particular, que prevé el caso de violación de tratados multilaterales, plantea problemas muy complejos. El nuevo texto del Relator Especial parece responder a las principales observaciones de los gobiernos y mejora mucho el texto anterior.

40. El Relator Especial propone que se agreguen al apartado *a* del párrafo 2 las palabras «cuyos intereses sean afectados por la violación». Ello no modifica gran cosa el sentido del párrafo ya que, como señala en su informe el Relator Especial, todas las partes en el tratado tienen interés en que éste sea respetado. Por las mismas razones que han aducido otros oradores, preferiría que no se modificase a ese respecto el texto de 1963.

41. El apartado *b* del párrafo 2 del nuevo texto autoriza a las partes inocentes, si entre ellas hay acuerdo unánime, a excluir del tratado al Estado infractor, posibilidad que debe consignarse en el proyecto. Desde el punto de vista del estilo prefiere la expresión «de común acuerdo» a las palabras «por acuerdo unánime».

42. También está dispuesto a aceptar el nuevo párrafo 2 *bis*. Sus disposiciones responden a la preocupación expresada por algunos gobiernos y a la que él mismo

manifestó en 1963. Como ha observado el Relator Especial, el caso previsto en ese nuevo párrafo es relativamente poco frecuente, pero es verosímil y debe por tanto quedar comprendido en el proyecto. Discrepa del Sr. Rosenne en que esa hipótesis esté prevista en el artículo relativo al cambio fundamental en las circunstancias.

43. En cuanto a la redacción, el nuevo párrafo 2 *bis* suscita una dificultad al definir la «violación» para ese caso particular, siendo así que la definición general de dicho concepto figura en el párrafo siguiente. Es dudoso que pueda eliminarse esa dificultad invirtiendo simplemente el orden de los párrafos.

44. La propuesta del Sr. Verdross acerca del párrafo 1 es algo más que un cambio de forma; entrañaría un cambio de fondo que podría perjudicar a la estabilidad de los tratados. Por ello, el orador se resiste a aceptarla.

45. El Sr. BRIGGS se opone a la propuesta del Sr. Verdross de suprimir del párrafo 1 las palabras «alegar la violación como motivo para». Esta propuesta quizá se basa hasta cierto punto en la inadecuada traducción de la palabra inglesa «*ground*» por «*motif*» en la versión francesa. En 1963, se abstuvo de votar sobre la disposición correspondiente porque podría dar a entender que existe un derecho unilateral a retirarse del tratado. Si se mantiene el texto actual del párrafo 1 está dispuesto a aceptarlo, a condición de que no haya derecho unilateral de retirada sino derecho a alegar la violación como motivo para poner término al tratado.

46. Dicho sea de paso, en el párrafo 6 del comentario existe una contradicción que conviene eliminar. La segunda frase dice con acierto «que el derecho que se deduce de este artículo no es el derecho a declarar arbitrariamente la terminación del tratado», pero la cuarta y la quinta frases dicen equivocadamente «... que las medidas que puede adoptar la otra parte... son la terminación o la suspensión...» y menciona «el derecho» a adoptar dichas medidas³.

47. No es partidario de la enmienda al apartado *a* del párrafo 2 propuesta por el Gobierno de los Estados Unidos y coincide con el Sr. Rosenne en que todas las partes en un tratado multilateral tienen idéntico interés en caso de violación de éste, aunque el interés particular de cada una puede variar según el tipo de tratado; por ejemplo, consular, de derecho de paso, desarme o tratado ley.

48. Tampoco es partidario de introducir en el apartado *b* del párrafo 2 términos que limiten la aplicación del párrafo a aquellos Estados cuyos derechos u obligaciones hayan sido afectados desfavorablemente. Debe mantenerse el texto anterior, que extiende el derecho a todas las demás partes.

49. La nueva versión que el Relator Especial ha dado del inciso *i*) del apartado *b* del párrafo 2 resulta ambigua y el orador propone sustituirla por la siguiente: «sólo en sus relaciones con el Estado infractor».

³ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 240.

50. Las disposiciones del párrafo 2 *bis* van demasiado lejos y no puede aceptarlas, pues al parecer establecen el derecho a suspender la aplicación del tratado por decisión unilateral, no sólo respecto del Estado infractor sino respecto de todas las partes. Conviene hacer notar que en el apartado *b* del párrafo 2 se confiere el derecho a poner término al tratado o a suspender su aplicación «a las otras partes, procediendo por acuerdo unánime». Tal derecho es perfectamente admisible ya que entraña la actuación unánime de todas las partes interesadas.
51. El párrafo 2 *bis* suscita una nueva dificultad al referirse a «el objeto y la finalidad del tratado». Es difícil apreciar la diferencia entre ese criterio y el establecido en el apartado *b* del párrafo 3.
52. Las disposiciones del párrafo 3 siguen siendo imperfectas; por ejemplo, el mero incumplimiento ¿constituye una violación del tratado?
53. Está dispuesto a aceptar el artículo 42 sin el párrafo 2 *bis* y a reserva de algunos cambios de forma.
54. El Sr. YASSEEN opina que el artículo 42 está plenamente justificado y, puesto que los gobiernos no han impugnado su inclusión en el proyecto, limitará sus propias observaciones a los cambios propuestos por el Relator Especial.
55. Si una de las partes viola un tratado multilateral, cabe decir que esa violación perjudica a los intereses de todas las partes ya que un Estado, por ser parte en un tratado multilateral, tiene interés en que éste sea respetado por todas las partes. Pero además de ese interés general, puede una de las partes tener un interés más concreto en que otra de las partes cumpla respecto de ella las obligaciones estipuladas en el tratado. Los tratados que, siendo multilaterales, regulan lo que esencialmente son relaciones bilaterales, por ejemplo la Convención de Viena sobre relaciones consulares, demuestran a la vez el interés general de las partes en que aquél sea respetado y el interés particular de cada país en que se respeten sus propios derechos conforme al tratado. Este matiz se refleja en el nuevo texto del párrafo 2, pero es de esperar que se exprese aún más claramente.
56. El nuevo texto propuesto por el Relator Especial prevé la exclusión de la parte que viola el tratado, sanción no prevista en el texto anterior. Sin embargo, quizá baste la suspensión de la aplicación del tratado respecto de dicha parte, puesto que la obligará a reflexionar y la estimulará a respetar sus obligaciones. No conviene excluir a una parte, ni siquiera cuando se decida de común acuerdo entre todas. A este respecto, aun cuando las expresiones «*d'un commun accord*» y «*de façon unanime*» son sinónimas prefiere la primera en el texto francés.
57. En cuanto al párrafo 2 *bis*, aun reconociendo la idea que inspira los comentarios de los gobiernos, no cree que deba preverse una medida tan importante como la retirada, ni siquiera cuando se den las circunstancias previstas en el párrafo. Bastaría autorizar al Estado interesado a declarar que suspende la aplicación del tratado por lo que a él respecta.
58. En general, aprueba la nueva versión del artículo 42.
59. El Sr. CADIEUX aprueba en conjunto el texto revisado por el Relator Especial, que enuncia un principio generalmente aceptado.
60. Coincide con el Sr. Yasseen en que el apartado *a* del párrafo 2 debe distinguir entre el interés general de todas las partes y el interés particular y directo que puede resultar de un ajuste efectuado, en el contexto general del tratado, entre dos o más partes, pero no entre todas.
61. Aprueba el párrafo 2 *bis*. El Relator Especial ha señalado acertadamente que el proyecto de enmienda del Gobierno del Canadá se refiere en particular a posibles convenciones sobre desarme. También ha tenido razón en restringir la fórmula más general propuesta en 1963. Si bien cabe sostener, como ha hecho el Sr. Rosenne, que este caso puede hallarse comprendido en la cláusula *rebus sic stantibus*, el cambio particular de circunstancias previsto en el artículo es precisamente la violación del tratado. Nada impide determinarlo con mayor claridad en una disposición dedicada a ese problema.
62. El caso no es el previsto en el apartado *b* del párrafo 2 que se refiere a una acción colectiva. En tratados como aquellos a que se refiere el párrafo 2 *bis*, por ejemplo los concernientes a la no difusión de las armas nucleares, el Estado que observe que otro Estado vecino ha violado el tratado no estará dispuesto sin duda a subordinar la anulación de éste al consentimiento de todas las demás partes.
63. Tampoco se trata de la violación sustancial prevista en el párrafo 3, aunque hay relación entre el párrafo 2 *bis* y el párrafo 3. En realidad, el problema es más de forma que de fondo. Si la Comisión admite que algunos tratados puedan ser tan importantes para las partes que su violación hace imposible que los Estados sigan siendo partes en ellos, puede modificar el párrafo 2 *bis* agregando una referencia al caso previsto en el párrafo 3, o a la inversa, redactar de nuevo el párrafo 3 para hacer figurar en él la idea mencionada en el párrafo 2 *bis*.
64. El Sr. de LUNA está plenamente de acuerdo con el Relator Especial en su enunciación del principio de que la violación sustancial de un tratado bilateral o multilateral por una de las partes constituye un motivo para terminar o suspender la aplicación de un tratado. Ese principio se deduce no del derecho a ejercer represalias sino de la reciprocidad de los derechos y obligaciones de las partes contratantes, que a su vez se deriva del principio fundamental anunciado en la Carta: la igualdad soberana de los Estados.
65. Es cierto que cuando se pidió a la Corte Permanente de Justicia Internacional que decidiera en el asunto relativo a algunos intereses alemanes en la Alta Silesia polaca si la violación por Alemania del Convenio de Ginebra⁴ autoriza a Polonia a suspender la aplicación de ese tratado, la Corte no se pronunció sobre este punto⁵.

⁴ Convenio entre Alemania y Polonia acerca de la Alta Silesia de 15 de mayo de 1922. Sociedad de las Naciones, documento C.396.M.243.

⁵ P.C.I.J., 1925, Serie A, N.º 6.

Sin embargo, aunque la jurisprudencia no abunda, son frecuentes los ejemplos en la práctica convencional. Según el artículo 35 del Convenio Postal Universal ⁶, que se refiere al derecho de tránsito del correo, si un país viola este instrumento multilateral al no dejar pasar el correo, los demás países miembros pueden suspender la aplicación del Convenio y rehusar todos los servicios postales a la parte infractora.

66. El Sr. Verdross ha dicho acertadamente que una violación jamás está justificada. Es evidente que la no aplicación de un tratado multilateral en virtud de las sanciones económicas previstas en el Artículo 41 de la Carta no es una violación y por tanto no da derecho a suspender ni a terminar un tratado. Quizá convenga mencionar este punto en el comentario.

67. Por lo que respecta a la cláusula *rebus sic stantibus*, que el Sr. Rosenne quisiera ver aplicada en los casos en que no se pueda recurrir al artículo 42, cree que efectivamente la cláusula debe aplicarse cuando un Estado, sin que haya culpabilidad por su parte, no aplica un tratado a causa de un cambio en las circunstancias. ¿Cabe hablar de violación sustancial por una parte cuando esa violación es consecuencia de la provocación de otra parte? En tal caso existe en efecto una violación, pero ésta pierde el carácter de sustancial.

68. En cuanto al caso de violación de los tratados multilaterales previsto por Sir Gerald Fitzmaurice en su segundo informe ⁷, el orador no pensaba precisamente en el ejemplo citado de un tratado de no difusión de armas nucleares sino más bien en un tratado multilateral de carácter humanitario. En caso de violación opina, como Sir Gerald, que no deben darse demasiadas facilidades para la suspensión ya que el instrumento es necesario y provechoso para toda la comunidad internacional.

69. El párrafo 1 no debe simplificarse tan radicalmente como el Sr. Verdross ha sugerido. Sería un error psicológico incitar a los Estados a creer que pueden denunciar unilateralmente un instrumento.

70. Está de acuerdo con las observaciones del Sr. Yassen acerca del párrafo 2. La palabra «derechos» es preferible a «intereses», pues si bien todas las partes en un tratado multilateral tienen un interés, sólo algunas tienen un derecho subjetivo derivado del derecho objetivo establecido en el tratado. Además, incluso cuando un tratado multilateral tenga por objeto reglamentar relaciones bilaterales, es evidente que responde a un interés general pues, de no ser así, no habría habido ni conferencia internacional ni tratado multilateral. Citará un ejemplo sacado de su propia experiencia: poco antes de la Conferencia de Viena sobre relaciones consulares participó en la negociación de un convenio consular con el Reino Unido, que había concertado unos 14 tratados del mismo género porque tenía un interés general en que ciertos principios, que fueron confirmados en Viena, quedaran establecidos por tratado, aun antes de que se celebrara

la Conferencia. Ese empeño es comprensible ya que el Reino Unido, que ha seguido una política de descolonización y tiene intereses en el mundo entero, es el país que mantiene más servicios consulares.

71. Aprueba el párrafo 2 *bis*, que no le inspira la menor inquietud ya que resuelve lógicamente el caso en que la violación de un tratado por una de las partes frustra el objeto de éste. Si por ejemplo, un tratado regula el paso por un estrecho y, a consecuencia de una explosión nuclear, el estrecho desaparece, el paso deja de ser posible y el objeto del tratado queda frustrado.

72. El Sr. TUNKIN dice que, lo mismo que en 1963, le preocupa el modo en que el artículo 42 afectará a los tratados multilaterales generales ⁸ distinguiéndolos de los que no son de carácter general. La distinción entre los tratados contrato y los tratados ley no es pertinente en relación con este artículo. El efecto práctico de aplicar, por ejemplo, el apartado *a* del párrafo 2 podría ser suspender totalmente la aplicación de un tratado cuando sólo se hubiera violado una de sus disposiciones. Se obtendría el mismo resultado muy poco deseable si, por ejemplo, un Estado rehusara conceder privilegios aduaneros a los agentes diplomáticos de otro Estado y ambos hubieran ratificado la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. En consecuencia, sugiere que el Comité de Redacción estudie la posibilidad de establecer que, en los casos de violación de un tratado multilateral general, la suspensión pueda aplicarse únicamente a la disposición que haya sido violada. Le parece absolutamente necesario establecer alguna limitación de esta naturaleza. Tal limitación no excluiría las represalias autorizadas por el derecho internacional.

73. Acepta lo que se ha dicho acerca del interés que tienen todas las partes en que se respeten los tratados multilaterales generales; la sugestión del Relator Especial de que se incluyan las palabras «cuyos intereses sean afectados» le parece bastante amplia para comprender toda clase de intereses, incluso los indirectos. No hay ningún inconveniente en emplear la palabra «derechos» en vez de «intereses» si se estima preferible.

74. No ha tenido tiempo para estudiar con detenimiento el nuevo texto del párrafo 2 *bis* presentado por el Relator Especial, pero a primera vista le parece que contiene una disposición útil acerca de casos que en efecto se plantean y que conviene señalar a la atención de los Estados.

75. El Sr. VERDROSS, refiriéndose a las observaciones de ciertos miembros de la Comisión sobre las palabras «alegar la violación como motivo para poner término...», dice que hasta la fecha la Comisión siempre ha distinguido claramente entre las normas de fondo y las normas de procedimiento. Si ahora quiere decir que en el caso previsto debe haber cierto procedimiento diplomático antes de la declaración que ponga término al tratado o suspenda su aplicación, confundirá los dos tipos de norma. Si tal es su intención, debe decirlo expresamente.

⁶ Colección legislativa de España, «Disposiciones Generales», vol. LXXII, pág. 279.

⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1957*, vol. II, págs. 32 y 33, artículo 18, apartado *a* del párrafo 3, y artículo 19.

⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. I, pág. 257.

76. Contestando al Sr. Yasseen, reconoce que puede haber razones legítimas para repudiar un tratado, pero que, si es ésta la idea que se quiere expresar, hay que declararlo empleando una fórmula como: «La repudiación del tratado si no está autorizada por otra disposición de esta Convención.»

77. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que lo único que le preocupa son los tratados multilaterales de interés general, punto que ha destacado el Sr. Tunkin. La cuestión de saber si, en caso de violación sustancial, las partes deben tener derecho a retirarse del tratado en su totalidad se planteó ya cuando la Conferencia de Viena examinó el proyecto de convención sobre relaciones diplomáticas preparado por la Comisión. Finalmente la Conferencia no reconoció a las partes el derecho a considerar la aplicación errónea de toda la Convención como una violación general que les permitiera sustraerse a las obligaciones de toda la Convención. Desde luego, existe un matiz entre los dos casos previstos, pero la idea fundamental es la misma: perturbar lo menos posible el orden jurídico internacional cuando en efecto sea de interés general defender el orden establecido.

78. De seguir la solución propuesta, la Comisión haría suya la teoría de André Weiss relativa a los «círculos» en la aplicación de una misma convención. Weiss señaló que, en tiempo de guerra, se suspende entre los beligerantes la aplicación de los tratados multilaterales y de las convenciones llamadas universales: se crea un círculo que comprende a los neutrales, otro círculo que comprende a los neutrales y a los beligerantes de uno y otro lado y un tercer círculo que comprende a los beligerantes por un lado y a los neutrales por otro. Esta cuestión revistió un interés práctico cuando hubo que resolver los problemas de falsificación de patentes y de obras artísticas y literarias, y fue introducida en el Tratado de Versalles y en otros tratados conexos.

79. En vista del aumento del número de tratados multilaterales de interés general, la declaración del Sr. Tunkin es muy pertinente. La Comisión debe tratar de encontrar una solución que atenúe todo lo posible las consecuencias de una violación, incluso sustancial. Si la violación es puramente bilateral, es más fácil determinar dónde se detienen las represalias, pero las reacciones entre los dos Estados pueden perjudicar la estabilidad de las relaciones entre los Estados en el mundo entero. Por consiguiente, la Comisión, al elaborar una convención sobre el derecho de los tratados que considera fuente de reglamentación general, debe prevenir toda posibilidad de abuso y descartar cualquier elemento que pudiera permitir una interpretación más amplia que la prevista.

80. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, preferiría resumir el debate sobre el artículo 42 en la próxima sesión, ya que se han señalado varios puntos de interés y conviene dejar tiempo para reflexionar.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

832.^a SESIÓN

Lunes 17 de enero de 1966, a las 15 horas

Presidente: Sr. Milan BARTOŠ

Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Briggs, Sr. Ca-dieux, Sr. Castrén, Sr. Jiménez de Aréchaga, Sr. de Luna, Sr. Pessou, Sr. Rosenne, Sr. Ruda, Sr. Tsuruoka, Sr. Tunkin, Sr. Verdross, Sir Humphrey Waldoock y Sr. Yasseen.

Derecho de los tratados

(A/CN.4/183 y Add.1 a 3; A/CN.4/L.107)

[Tema 2 del programa]

(continuación)

ARTÍCULO 42 (Tratado que termina o cuya aplicación se suspende a consecuencia de su violación) (continuación)¹

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a seguir examinando el artículo 42.
2. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, resumiendo el debate, dice que en cuanto al párrafo 1, que trata del problema relativamente sencillo de la violación sustancial de un tratado bilateral, la única cuestión que se ha planteado ha sido la sugerencia del Sr. Verdross de que se supriman las palabras «alegar la violación como motivo para» con objeto de que el pasaje correspondiente diga: «autorizará a la otra parte a poner término al tratado...». Al igual que otros miembros de la Comisión, considera preferible conservar la fórmula que se escogió deliberadamente en 1963.
3. Las importantes disposiciones del párrafo 3, en el que se define la expresión «violación sustancial», no han sido objeto de muchas observaciones. El Sr. Verdross ha sugerido que se suprima del apartado a del párrafo 3 la palabra «infundado», pero en general se ha estimado necesario ese calificativo porque, conforme al proyecto de artículos, podrían muy bien darse casos de repudiación perfectamente legítima. El Comité de Redacción podría estudiar si conviene reemplazar el adjetivo «infundado» por alguna otra fórmula como «no justificado por ninguna de las disposiciones de los presentes artículos».
4. El párrafo 2 es el que ha motivado la mayor parte de las observaciones de los gobiernos. Los de Países Bajos y de Estados Unidos han sugerido que se restrinja el alcance de las palabras «A las otras partes» y que se especifique que únicamente la parte cuyos derechos y obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación podrá invocarla como motivo para suspender la aplicación del tratado. Para que la Comisión pueda estudiar el problema señalado por esos dos Gobiernos, ha

¹ Véase 831.^a sesión a continuación del párr. 15, y párr. 16.