

854.<sup>a</sup> SESIÓN

Miércoles 18 de mayo de 1966, a las 10 horas

Presidente: Sr. Mustafa Kamil YASSEEN

Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bartoš, Sr. Briggs, Sr. Castrén, Sr. El-Erian, Sr. Jiménez de Aréchaga, Sr. Lachs, Sr. de Luna, Sr. Paredes, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Tsuruoka, Sr. Tunkin, Sr. Verdross y Sir Humphrey Waldoek.

## Derecho de los tratados

(A/CN.4/186 y adiciones; A/CN.4/L.107 y L.115)

(continuación)

[Tema 1 del programa]

ARTÍCULO 59 (Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados) (continuación)<sup>1</sup>

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del artículo 59.
2. El Sr. CASTRÉN dice que aún duda de la conveniencia de incluir en el proyecto una disposición que, con respecto al tratado impuesto a un Estado agresor, establezca una excepción al principio enunciado en los artículos 58 y 59; esa excepción daría paso a otras, lo cual debilitaría la norma fundamental.
3. No niega que puedan imponerse determinadas disposiciones contractuales a un agresor, pero todo depende del contenido y del alcance de esas disposiciones. No puede darse carta blanca a un Estado víctima de una agresión para que trate con el Estado agresor y mucho menos, como ha indicado el Sr. Verdross, se le puede dar a otros Estados. Es necesario pues especificar las obligaciones que pueden imponerse legítimamente al Estado agresor, pero la tarea es sumamente compleja y exige un estudio minucioso.
4. El texto del Relator Especial no le parece satisfactorio y ya ha sido criticado por varios miembros de la Comisión. Si ésta quiere añadir algo al texto de 1964, quizá fuera preferible la fórmula sugerida por el Presidente en la 852.<sup>a</sup> sesión<sup>2</sup>. Propone que el Comité de Redacción estudie el asunto en cuanto al fondo y a la forma.
5. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, resumiendo el debate sobre el artículo 59, dice que la Comisión parece dividida en dos grupos iguales con respecto a si se debe pasar al texto de los artículos la última frase del párrafo 3 del comentario<sup>3</sup>. Algunos miembros poco partidarios de que se incluya la nueva cláusula estarían dispuestos a estudiar su inserción como párrafo o como artículo independiente en la sección que trata de los vicios del consentimiento.

<sup>1</sup> Véase 852.<sup>a</sup> sesión, a continuación del párrafo 52.

<sup>2</sup> Párrafo 87.

<sup>3</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 176.

6. El texto que el orador preparó tenía por objeto atender una sugerencia hecha por cuatro gobiernos en sus observaciones y facilitar a la Comisión el examen de la cuestión por ellos planteada.

7. El debate ha revelado una tendencia general a considerar que la obligación del Estado agresor de observar las disposiciones del tratado dimana del derecho de la responsabilidad de los Estados o del derecho internacional general. Por consiguiente, la cláusula debe redactarse como una reserva general afin al *estoppel*, según ha indicado el Sr. El-Erian. Sin embargo, es un tanto paradójico que, aunque todos los partidarios de esa reserva consideran que la obligación del Estado agresor deriva de la responsabilidad de los Estados, ninguno de ellos quiere que se mencione en el texto tal responsabilidad.

8. Apoya la idea general que la Comisión aceptó cuando subrayó una excepción en el caso del Estado agresor, en sus comentarios a los artículos 36 y 59.

9. Por lo que se refiere al texto de los artículos, la Comisión ha utilizado en el artículo 36 la expresión « con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas » para no excluir la posibilidad de que el consentimiento obtenido mediante coacción engendre una obligación para el Estado agresor. El artículo 59 exige que se formule la excepción de manera más concreta, ya que en él se declara que la obligación sólo puede nacer del consentimiento del tercer Estado. También es necesaria la misma excepción a lo dispuesto en el artículo 58.

10. Algunos miembros han opinado que el problema no se plantea en realidad respecto del artículo 59 porque en la hipótesis prevista el Estado agresor firmaría el tratado y así no sería « tercer Estado ». Es difícil aceptar esa idea porque indudablemente pueden presentarse casos en que las disposiciones del tratado obligarían al agresor, aun sin ninguna expresión de consentimiento por su parte. El Estado agresor podría desautorizar a aquellos de sus representantes que hubieran firmado el tratado. Otra hipótesis posible, que de hecho ocurrió en la segunda guerra mundial, es que el agresor derrotado carezca de gobierno que lo represente. De aquí que no sea posible pretender que el problema no existe.

11. El problema se plantea en relación con el artículo 59 y con el artículo 36. El orador opina que la referencia de este último a los principios de la Carta implica que la obligación se funda en la autoridad de la comunidad internacional. A la vista del debate, le preocupa que al emplearse una fórmula indebidamente laxa para enunciar la reserva pueda ocurrir que un grupo de Estados pretexto actuar contra un supuesto agresor para afirmar el derecho a imponerle una obligación.

12. Se opondrá a cualquier modificación del artículo 36 que debilite su formulación; la aprobación casi unánime de ese artículo por la Comisión implica el reconocimiento de un logro muy importante del derecho internacional contemporáneo, a saber, la negación de la validez de los tratados impuestos por la fuerza. Por estas razones, prefiere que la reserva general no se formule en el artículo 36 sino de otro modo, quizá como sugiere el Sr. Reuter, incluyendo al final del proyecto una salvedad en el sentido

de que nada de lo dispuesto en el proyecto afectará al trato que se dé a un agresor.

13. En cuanto a la formulación de la reserva, el Comité de Redacción tendrá que estudiar la sugerencia, a la que por su parte nada objeta, de suprimir la referencia a la responsabilidad de los Estados, y la propuesta del Sr. Lachs de sustituir la palabra «impuesta» por otra más adecuada. El Comité de Redacción deberá estudiar también la atinada sugestión de hacer referencia en el comentario al Artículo 107 de la Carta.

14. Sugiere que se remita al Comité de Redacción el artículo 59, dejándole entera libertad y sin prejuzgar en modo alguno el criterio de la Comisión.

15. El Sr. AGO opina que el problema no está aún maduro para remitirlo al Comité de Redacción, tanto si se pide a éste que estudie de nuevo todo el debate como simplemente que busque una formulación adecuada. El problema auténtico no consiste tanto en hallar un texto como en decidir si debe incluirse en el proyecto, y en qué parte de él, una disposición sobre el problema que se examina.

16. El Sr. BRIGGS dice que, aunque la Comisión está evidentemente dividida respecto de la cláusula propuesta, es factible técnicamente que el Comité de Redacción estudie el problema a base de uno o varios proyectos preparados por el Relator Especial, y que informe después a la Comisión.

17. El Sr. TUNKIN apoya decididamente la sugerencia del Relator Especial de que se remita el problema al Comité de Redacción dejándole entera libertad. No serviría de mucho prolongar el debate a estas alturas, mientras que el examen del asunto por el Comité de Redacción aportaría otro texto que quizá permitiese a la Comisión reanudar el debate con más provecho.

18. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, señala que el estudio que efectúe el Comité de Redacción no menoscabará la libertad de la Comisión para decidir. El debate ha llegado a un punto muerto debido en gran parte a dificultades de redacción, si bien es cierto que esas dificultades encubren cuestiones de fondo. El estudio del problema por el Comité de Redacción permitirá apreciar hasta qué punto las dificultades planteadas entrañan cuestiones de fondo y en qué medida pueden resolverse modificando el texto. No es raro que, cuando la Comisión se halla dividida respecto a un problema determinado, la división parezca más grave de lo que es debido al texto que se ha presentado como base del debate.

19. El Sr. PESSOU tiene la impresión de que las dos tesis expuestas no son irreconciliables. El Sr. Ago no se ha opuesto radicalmente a que se incluya en el artículo 36 una disposición sobre la materia controvertida, y el Sr. Tunkin tampoco parece oponerse a esa sugerencia, que aparentemente es muy lógica puesto que el problema empezó por plantearse en el artículo 36. El Comité de Redacción podría sin duda trabajar sobre la fórmula sugerida por el Sr. Reuter<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Véase párrafo 54 de la 853.ª sesión.

20. El Sr. TSURUOKA no se opone a que se remita al Comité de Redacción el artículo 59, siempre que la Comisión tenga entera libertad para examinarlo nuevamente.

21. El PRESIDENTE dice que ése es el procedimiento habitual; quien toma las decisiones es, por supuesto, la Comisión.

22. El Sr. AGO no se opone categóricamente a que se remita el artículo al Comité de Redacción pero teme que el Sr. Pessou sea demasiado optimista al creer que hay tan sólo dos criterios distintos, conciliables mediante una fórmula de transacción. En realidad, hay opiniones de varios matices y están en juego importantes cuestiones de principio. En vez de pedir al Comité de Redacción que trate de hallar una solución conciliadora, la Comisión debería encargarle que examinase de nuevo todo el problema.

23. El PRESIDENTE dice que, si no hay nada que objetar, entenderá que la Comisión acuerda remitir al Comité de Redacción el artículo 59 dejándole entera libertad como propone el Relator Especial.

*Así queda acordado*<sup>5</sup>.

ARTÍCULO 60 (Tratados que prevén derechos para terceros Estados) [32]

*Artículo 60*

[32]

*Tratados que prevén derechos para terceros Estados*

1. Una disposición de un tratado podrá dar origen a un derecho en favor de un Estado que no sea parte en el mismo: a) si las partes tienen la intención de que la disposición confiera tal derecho a ese Estado, a un grupo de Estados al que pertenezca ese Estado, o a todos los Estados, y b) si ese Estado consiente expresa o tácitamente.

2. El Estado que ejerciere un derecho en virtud del párrafo 1 estará obligado a cumplir las condiciones que para su ejercicio se estipulen en el tratado o se establezcan de conformidad con el mismo.

24. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el artículo 60.

25. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que han sido pocas las observaciones de los gobiernos sobre el artículo 60 (A/CN.4/186/Add.2). Los de los Países Bajos y Turquía han propuesto que en el apartado b del párrafo 1 se sustituyan las palabras «expresa o tácitamente» por «expresamente». No puede apoyar esa propuesta porque minaría las bases de la precaria transacción a que se llegó en 1964. Por otra parte, cree que lo que más preocupa a esos gobiernos es el problema de la posible restricción de la facultad de las partes para modificar ulteriormente los derechos previstos en el tratado, cuestión que se trata en el artículo 61.

26. El Gobierno de los Estados Unidos ha hecho una propuesta destinada a prever el caso de que dos o más Estados confieran por tratado un derecho a todos los Estados en general, sin exigir que cada uno de los que deseen ejercitarlo haya dado previamente su consentimiento.

<sup>5</sup> Véase reanudación del debate en los párrafos 24 a 28 de la 867.ª sesión.

to. Estima muy interesante esa propuesta, como ya ha dicho en el párrafo 4 de sus observaciones (A/CN.4/186/Add.2), y desearía que la Comisión la estudiase.

27. Respecto al párrafo 2, la objeción del Gobierno de Turquía parece provenir de una interpretación errónea del párrafo que no corresponde al sentido habitual de las palabras utilizadas.

28. Ha estudiado a fondo las observaciones de los gobiernos pero ha preferido no hacer propuestas en debida forma por temor a alterar el equilibrio a que se llegó en 1964.

29. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA propone que se supriman del párrafo 1 las palabras finales: « y b) si ese Estado consiente expresa o tácitamente ».

30. Las circunstancias han cambiado y la Comisión debería por tanto volver a examinar la fórmula de transacción de 1964 y adoptar un texto que reflejase mejor la situación jurídica respecto de las estipulaciones en favor de terceros Estados y se adaptase más a las necesidades de la comunidad internacional contemporánea. Desde 1964, la Comisión ha recibido observaciones de varios gobiernos por ejemplo de la Argentina, los Estados Unidos y los Países Bajos, que son partidarios de este tipo de estipulación. Otro hecho importante ha sido la supresión del proyecto de artículo preparado por el Relator Especial sobre los sistemas jurídicos objetivos creados por tratado<sup>6</sup>; el resultado de esa supresión es que el artículo 60 adquirirá mucha más importancia, por ejemplo, como fundamento jurídico de las disposiciones convencionales sobre la libre navegación para todos los Estados por las vías fluviales.

31. Desde el punto de vista jurídico, el hecho de que un tercer Estado esté dispuesto a beneficiarse del derecho que le concede un tratado entre otros Estados no puede ser considerado, como constitutivo del consentimiento o asentimiento a un segundo acuerdo o acuerdo colateral. El consentimiento a que se refiere el artículo 60 es un acto que simplemente confirma derechos ya existentes; no se trata, como en el caso de los artículos 31 a 35, de un acto en virtud del cual se adquieren derechos.

32. La Comisión suscribe esta opinión al reconocer que el consentimiento tácito mencionado en el apartado b del párrafo 1 puede manifestarse por actos, ya que una de las formas más corrientes de esa manifestación es el ejercicio del derecho de que se trate. Pero es jurídicamente insostenible que el ejercicio del derecho por el Estado beneficiario constituya la aceptación de una oferta o el consentimiento a un segundo acuerdo del que se supone que nace precisamente el derecho que se está ya ejerciendo.

33. El ejemplo del derecho de navegación fluvial muestra claramente que el tercer Estado ejerce un derecho ya existente. En virtud del tratado de San José de Flores, de 1853, entre la Argentina, el Reino Unido<sup>7</sup> y Francia<sup>8</sup>, se permitió a todos los Estados la libre navegación por los ríos Uruguay y Paraná. No puede pretenderse que cuando un barco con pabellón de Liberia utiliza estos ríos para

llegar al puerto de Rosario se establece un acuerdo colateral entre Liberia y la Argentina. No puede sostenerse que el capitán del barco de Liberia esté facultado para representar a este país en la conclusión de un tratado de conformidad con el artículo 4 del proyecto.

34. Los Artículos 32 y 35 de la Carta de las Naciones Unidas, que autorizan a los Estados no miembros a participar en los debates del Consejo de Seguridad, ofrecen otro ejemplo. Cuando el Secretario General recibe una solicitud de participación, la somete al Consejo de Seguridad pero no se le ha ocurrido nunca pensar que así nazcan acuerdos colaterales que deberían ser registrados conforme a lo dispuesto en el Artículo 102 de la Carta.

35. Está claro que no se pide al tercer Estado que ratifique el tratado o se adhiera a él sino simplemente que acepte los derechos que se le han conferido o que renuncie a ellos, cosa que puede hacer en cualquier momento. Si se desea poner de relieve que no se puede obligar al Estado beneficiario a que ejerza el derecho que se le ha concedido, ello no debe hacerse mencionando el asentimiento o el consentimiento sino especificando que la disposición perderá toda eficacia si el beneficiario renuncia al derecho que ésta le confiere. Pero una cláusula a ese tenor parece innecesaria, ya que se limita a decir algo evidente.

36. Además de estos argumentos doctrinales contra la teoría del acuerdo colateral, la Comisión debería tener en cuenta ciertos resultados desfavorables que puede tener en la práctica; uno de ellos es la norma del artículo 61, que hace irrevocable el beneficio salvo con el consentimiento del beneficiario. Como han dicho varios gobiernos, esta norma favorece indebidamente al tercer Estado a expensas de las partes contratantes. Confía en que la Comisión subsanará ese defecto al examinar el artículo 61.

37. Otro inconveniente del criterio adoptado en el artículo 60 es que sus disposiciones pueden servir de justificación a los Estados que tienen interés en crear obstáculos a la actual libertad de navegación por las diferentes vías navegables internacionales. Por ejemplo, el Estado ribereño podría detener a un buque alegando no haber recibido del Estado de la nacionalidad de éste una notificación de asentimiento al tratado que confiere el derecho de navegación. El Estado ribereño podría también decir, en el caso de un barco con pabellón de un nuevo Estado, que no cabe la posibilidad de asentimiento en virtud del artículo 60 porque el Estado que reclama el derecho no existía en el momento en que éste se concedió.

38. Como ha dicho el Relator Especial, el simple hecho de que las partes hayan expresado la intención de conferir un derecho a los Estados en general, justifica la conclusión de que se proponen enteramente prescindir de la manifestación del consentimiento de cada tercer Estado.

39. La aprobación del actual artículo 60 dificultaría la aplicación de las disposiciones en favor de terceros Estados, que se han convertido en uno de los procedimientos más útiles para dar alcance general a las normas de derecho internacional aplicables únicamente por el acuerdo de un número limitado de Estados. Incluso Estados futuros pueden obtener y obtienen ya derechos mediante estas disposiciones, que tienen ciertas características de los actos de legislación internacional.

<sup>6</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1964, vol. II, pág. 24, artículo 63.

<sup>7</sup> *Instrumentos internacionales de carácter bilateral suscritos por la República Argentina*, 1950, pág. 1975.

<sup>8</sup> *Op. Cit.*, pág. 1851.

40. La Comisión no debería permitir que ciertos principios restrictivos derivados del derecho romano de los contratos detengan el desarrollo progresivo del derecho internacional. Como ha dicho el magistrado Cardozo de los Estados Unidos en relación con las estipulaciones en favor de terceros, las normas derivadas por un proceso de deducción lógica de los conceptos preestablecidos de contrato y obligación han ido cediendo gradualmente ante la erosión lenta y constante de la utilidad y la justicia.

41. El Sr. VERDROSS dice que hay que hacer una distinción jurídica entre la creación de un derecho y la voluntad de ejercerlo. Ya ha manifestado esta opinión durante la primera lectura del proyecto en 1964<sup>9</sup> y señala que uno de los gobiernos la expone también en sus observaciones.

42. Un tratado concertado entre algunos Estados puede crear un derecho respecto de un tercer Estado; ésta ha sido la opinión de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso de las zonas francas<sup>10</sup>. Sin embargo, el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 60 estipula que para la creación de ese derecho es necesario el consentimiento expreso o tácito del tercer Estado. Lo menos que se puede decir es que esto es extraño, ya que en el acto de consentimiento hay dos actos que tienen carácter totalmente diferente, a saber, la participación en la creación del derecho y la voluntad de ejercerlo. Es pura ficción pretender que al ejercer el Estado un derecho, participa en su creación. Lejos de ser una fórmula de transacción, el apartado *b* del párrafo 1 representa un punto de vista contrario al suyo, por lo que propone suprimirlo.

43. En cambio, acepta el párrafo 2 ya que si los Estados desean crear un derecho en favor de un tercer Estado, pueden sin duda determinar las condiciones de su ejercicio.

44. El Sr. CASTRÉN es partidario de mantener el texto aprobado en 1964 por gran mayoría después de un largo y difícil debate; su formulación, que concilia las diferentes tesis, parece también satisfactoria desde el punto de vista práctico.

45. La Comisión no debería aceptar las enmiendas propuestas por algunos gobiernos, ni siquiera la de los Estados Unidos, por la que parece inclinarse el Relator Especial. Incluso si las partes en un tratado desearan conferir un derecho a todos los Estados en general, sería fundamental el consentimiento de éstos, por lo menos tácito, para que el derecho fuera efectivo.

46. Como ya se dijo en varias ocasiones durante el debate de 1964, el ejercicio de un derecho basado en un tratado puede someterse a condiciones especiales, como se indica en el párrafo 2 del artículo 60, y esas condiciones pueden constituir obligaciones onerosas. Esta es una razón suficiente para no admitir que pueda prescindirse del consentimiento de los terceros Estados. Deplora por tanto no poder aceptar la propuesta del Sr. Jiménez de Aréchaga, apoyada por el Sr. Verdross, de que se suprima el apartado *b* del párrafo 1.

47. Propondrá tan sólo un pequeño cambio de forma, consistente en sustituir al principio del párrafo 1 las palabras « podrá dar origen » por « dará origen ». El Relator Especial lo ha propuesto ya respecto del artículo 59 y la Comisión parece haberlo aceptado; no cabe duda de que los dos casos son parecidos.

48. El Sr. REUTER reconoce que el artículo 60 plantea algunos problemas teóricos y que la Comisión debe tener en cuenta también las dificultades prácticas mencionadas por el Sr. Jiménez de Aréchaga. En la etapa actual de los trabajos, la única cuestión que desea abordar es saber si la Comisión puede todavía mejorar la fórmula conciliatoria a que se llegó en 1964 sin alterar el precario equilibrio existente entre los artículos 60 y 61.

49. Sin pronunciarse definitivamente al respecto, se pregunta si no se podría enunciar la norma del apartado *b* del párrafo 1 en forma negativa, diciendo que el derecho se crea en favor de un tercer Estado salvo que dicho Estado lo rechace expresa o tácitamente. Esa fórmula tendría la ventaja de mantener la solución adoptada en 1964, ya que abarcaría las dos teorías opuestas. Se presumiría que un tercer Estado ha aceptado el derecho de que se trate pero, si lo rechaza, este derecho no se crea.

50. El Gobierno de Turquía ha mencionado un pequeño problema, también relacionado con el artículo 61. No cabe duda de que cuando un tratado crea un derecho en favor de un tercer Estado, en particular si ese derecho tiene aplicación territorial y se refiere por ejemplo a un canal o a un río, las partes en el tratado conservan un poder de reglamentación que no se menciona en el proyecto. El Tribunal Permanente de Arbitraje ha adoptado una postura clara a este respecto en el caso de las pesquerías de la costa del Atlántico Norte<sup>11</sup>, y es perfectamente comprensible que el asunto preocupe a los gobiernos.

51. El Sr. de LUNA dice que, aun cuando desde el punto de vista doctrinal coincide plenamente con el Sr. Jiménez de Aréchaga, estaría dispuesto a aceptar el artículo 60 por espíritu de conciliación.

52. La divergencia de opiniones en la Comisión, que ha llevado a la fórmula de transacción del artículo 60, no se debe a diferencias de carácter político o filosófico sino simplemente de formación jurídica; los miembros imbuidos en la tradición del derecho romano han adoptado una posición totalmente diferente de aquellos que se han formado en los conceptos del derecho germánico. Pero incluso en el derecho romano, en la última etapa de su desarrollo, se admitieron las estipulaciones en favor de terceros. En el derecho romano clásico, la *sponsio* muy formal exigía la presencia física de las dos partes contratantes y no se admitía un tercero. Pero ya en la compilación de Justiniano se llegó a aceptar, en interés de las transacciones comerciales, la creación de un derecho respecto de un tercero si las partes contratantes tenían interés en ello. Grocio y otros antiguos autores de derecho internacional construyeron la noción de un segundo tratado colateral sobre la base de ese tardío derecho de contratos romano. El Código de Napoleón de 1804 supone un cierto progreso respecto del derecho romano tardío,

<sup>9</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. I, pág. 84 párr. 7.

<sup>10</sup> P.C.I.J. (1932), serie A/B, N.º 46, págs. 147 y 148.

<sup>11</sup> Naciones Unidas, *Reports of International Awards*, vol. XI, pág. 179 y ss.

mientras que en el sistema de *common law*, el hecho de que no se reconocieran los acuerdos en favor de terceros estaba compensado por la posibilidad de conseguir los mismos resultados mediante la institución del fideicomiso.

53. En la práctica, el proceso previsto en el artículo 60 consta de dos etapas. La primera es la creación del derecho: todo Estado es perfectamente libre de crear derechos en favor de terceros. La segunda es el ejercicio por el tercer Estado del derecho que se le ha conferido; en la medida en que no existe obligación alguna de ejercer el derecho, quedan plenamente salvaguardadas la soberanía y la independencia del tercer Estado.

54. Apoya la propuesta del Sr. Reuter de formular la última cláusula del apartado *b* del párrafo 1 en forma negativa. Personalmente, iría todavía más lejos y redactaría el artículo 61 de la misma manera. De este modo diría que una disposición que confiera un derecho a un tercer Estado podrá ser revocada o modificada por las partes contratantes a menos que del tratado se deduzca que la disposición sólo será revocable con el consentimiento del tercer Estado.

55. A reserva de cambios de forma, apoya la propuesta del Gobierno de los Estados Unidos (A/CN.4/186/Add.2), que podría ser una transacción útil entre las diferentes opiniones sustentadas en la Comisión puesto que distingue entre tratados que crean derechos en favor de los Estados en general y tratados que requieren el consentimiento del Estado beneficiario. Con este criterio se abarcaría el caso de los tratados que crean regímenes objetivos o que contienen arreglos internacionales, como los que tratan de la navegación en los ríos internacionales. Sin embargo estos regímenes y arreglos pueden también justificarse por la costumbre, según lo dispuesto en el artículo 62, lo cual haría innecesaria la propuesta de los Estados Unidos.

56. La Comisión no debe olvidar las dificultades que podría plantear la irrevocabilidad prevista en el artículo 61.

57. El Sr. TUNKIN suscribe plenamente la conclusión del Relator Especial de que la aplicación práctica de las dos doctrinas en conflicto produciría resultados distintos tan sólo en circunstancias excepcionales. La palabra « tácitamente » se utilizó en el texto de 1964 para explicar que, si bien el consentimiento expreso no es necesario para la creación de los derechos, el ejercicio de éstos se considerará como un consentimiento y, en cierto modo, una etapa final en la creación del derecho.

58. El Sr. Jiménez de Aréchaga ha expuesto consideraciones prácticas en defensa de su nuevo punto de vista, pero los cambios que propone no tendrían consecuencias muy diferentes en la práctica. Es innegable que en el mundo moderno las normas de derecho internacional se fundan en el acuerdo entre Estados y no pueden tener otra base. Todo intento de derivarlas de algún misterioso derecho natural está destinado a fracasar. Esto es plenamente compatible con el principio de la igualdad de los Estados soberanos. Es contradictorio decir que para imponer obligaciones a terceros Estados se exige su consentimiento y que se pueden crear derechos en su favor sin su consentimiento.

59. Buscar analogías con el derecho privado es generalmente peligroso porque la situación de terceros Estados en el plano internacional es muy diferente de la situación de terceros en el derecho interno de los contratos.

60. Puede ocurrir que un tercer Estado no desee que se le considere titular de ciertos derechos y que el ejercicio de éstos sea sometido a condiciones inadmisibles, de suerte que el argumento de que en tales casos se preservan los intereses del tercer Estado es políticamente peligroso.

61. La Comisión debería aceptar la fórmula de transacción del 16.º período de sesiones.

62. El Sr. AGO no cree que el artículo 60 suscite graves problemas doctrinales. Todos los miembros de la Comisión coinciden en que un tratado es un acuerdo y que, por su propia naturaleza, un acuerdo no puede producir por sí solo efectos jurídicos, ya se trate de obligaciones o de derechos, para ningún Estado que no sea parte en él. Sin embargo, nada impide que un tratado entre determinados Estados proponga en cierto modo un derecho a un tercer Estado. Para que nazca tal derecho es menester que ese tercer Estado dé su consentimiento, lo cual equivale a la celebración de un acuerdo entre él y los otros Estados, o bien que una norma cuya fuente no sea el tratado autorice la extensión de ese derecho a terceros.

63. Tampoco en derecho interno es el propio contrato el que crea derechos para terceros; el derecho nace en ciertos casos porque la ley lo autoriza. Por consiguiente, el problema consiste en determinar si en derecho internacional consuetudinario general existe una norma por la que un tratado pueda conceder un derecho a terceros Estados; la fuente de ese derecho no sería el tratado sino la norma de derecho internacional general.

64. Aunque reconoce la fuerza de los argumentos expuestos por el Sr. Jiménez de Aréchaga, duda de que actualmente pueda hallarse tal norma en el derecho internacional, que se rige por el principio de la soberanía de los Estados. En el derecho internacional contemporáneo, la regla parece ser más bien que un tratado no puede imponer obligaciones ni conferir derechos a un tercer Estado sin su consentimiento.

65. Esa regla parece además preferible por otra razón. Si se puede crear el « derecho » del tercer Estado sin su asentimiento explícito o implícito, dicho Estado no puede impedir que se cree el derecho. No puede « rehusarlo »; estaría obligado a renunciar a él después de haberlo recibido, no obstante, contra su voluntad, lo cual parece contrario a la convicción de los Estados, que no pueden admitir que se les imponga un derecho que no deseen recibir. Es cierto, como ha señalado acertadamente el Sr. Verdross, que a veces es una especie de ficción sostener que un acto realizado en ejercicio de un derecho es al mismo tiempo un acto de manifestación del consentimiento. Pero también sería una ficción decir que un acto de oposición es un acto de renuncia más bien que una negativa a aceptar. De todos modos, hay ocasiones en que es obligado considerar determinados actos como susceptibles de interpretaciones diferentes. Por todo ello, preferiría dejar el artículo 60 tal como lo aprobó la Comisión en 1964.

66. En cuanto a la propuesta de los Estados Unidos, no ve la necesidad de aceptar las llamadas soluciones de transacción entre tendencias distintas. Hay que elegir una solución: o bien puede nacer un derecho para terceros Estados (ya se trate de un solo Estado, de un grupo o de todos ellos) o bien no puede nacer sin que éstos den su consentimiento. No comprende qué diferencia puede haber entre el supuesto de que el derecho se ofrezca a un sólo Estado, a un grupo de Estados o a todos ellos; sería por tanto lógico atenerse al texto original.

67. Ahora bien, hay que modificar el texto francés del apartado *b* del párrafo 1, así como la traducción francesa de la propuesta de los Estados Unidos, pues se refieren únicamente a « *cet Etat* », mientras que el apartado *a* del párrafo 1 se refiere a « *cet Etat ou à un groupe d'Etats... à tous les Etats* ». Debe puntualizarse que ese apartado se aplica lo mismo al Estado a quien se ofrece el derecho como a los diversos Estados que formen un grupo o a todos y cada uno de los Estados. La expresión inglesa « *the State* » es más satisfactoria.

68. El Sr. BRIGGS dice que en la 738.<sup>a</sup> sesión<sup>12</sup> puso en duda la conveniencia de redactar un artículo en términos doctrinales y que, a pesar de lo que acaba de decir el Sr. Ago, existen divergencias de opiniones en cuanto a si un tratado puede crear directamente un derecho para un Estado que no sea parte en él o si existe una especie de oferta de un derecho por las partes, oferta que, al ser aceptada, constituiría un acuerdo colateral. El problema doctrinal carece de importancia; la tarea de la Comisión es contribuir a resolver un problema práctico y no incluir en su proyecto disposiciones que puedan obstaculizar el desarrollo progresivo del derecho internacional.

69. Está plenamente de acuerdo con la revisión del párrafo 1 propuesta por el Gobierno de los Estados Unidos, no porque sea perfecta sino porque en cierto modo concilia las opiniones manifestadas en la Comisión y constituye un procedimiento para abordar el problema sin pronunciarse en cuanto a la cuestión doctrinal.

70. El texto de 1964 se basaba en la hipótesis de que normalmente se requiere el consentimiento del tercer Estado, pero no aclaraba qué se entiende por consentimiento tácito. Las vías fluviales de uso internacional ofrecen un ejemplo de la dificultad de interpretar lo que se entiende por consentimiento tácito. Es posible preguntarse si el consentimiento de un tercer Estado respecto de un tratado que regula esa navegación puede inferirse del uso de la vía fluvial por buques privados que enarbolan el pabellón de ese Estado, o si puede deducirse únicamente de su utilización por los buques que sean de su propiedad. En su *Law of International Waterways* R. O. Baxter sostiene que sería retrógrado exigir el consentimiento expreso del Estado que quiera hacer uso de la vía fluvial<sup>13</sup>. Podría incluso afirmarse que, una vez que la comunidad internacional utiliza esa vía de navegación, el derecho que el correspondiente tratado confiere no exige consentimiento explícito de cada Estado. El texto sugerido por los Estados Unidos parece dar a entender que sería necesaria

alguna indicación de consentimiento, excepto en caso de que la intención de los Estados sea que la cláusula del tratado constituya el medio de otorgar un derecho.

71. El Sr. Jiménez de Aréchaga ha preguntado si el ejercicio de un derecho, así como el uso, deben considerarse como consentimiento; esta cuestión no la resuelve la propuesta de los Estados Unidos. Es sorprendente que ese orador critique el apartado *b* del párrafo 1 por su falta de alcance. Quizá no tenga el mismo alcance que la primera propuesta del Relator Especial<sup>14</sup> pero indudablemente debe mantenerse.

72. El Sr. ROSENNE, como ya declaró repetidas veces en el 16.<sup>o</sup> período de sesiones, no tiene una opinión irreductible en la controversia doctrinal sobre el artículo 60 y estima que ambas posiciones tienen sus méritos. Lo que más le preocupa es el aspecto práctico del problema.

73. Admite la idea implícita en el párrafo 2 de las observaciones y propuestas del Relator Especial (A/CN.4/186/Add.2) de que en 1964 la Comisión no consiguió del todo mantener una actitud imparcial. La dificultad es esencialmente de redacción; el párrafo 2 del texto de 1964 basta para abarcar las consecuencias del problema del consentimiento o asentimiento de los Estados beneficiarios y protege la posición de las partes en el tratado principal.

74. Prescindiendo de consideraciones doctrinales, el Sr. Jiménez de Aréchaga acaba de hacer una convincente exposición de motivos prácticos para suprimir el apartado *b* del párrafo 1. Por lo menos se debería redactar nuevamente el párrafo 1 conforme a lo sugerido por el Gobierno de los Estados Unidos.

75. Debe mantenerse el párrafo 2 del texto de 1964 por las razones que ha expuesto el Relator Especial.

76. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que coincide totalmente con el Sr. Castrén, el Sr. Tunkin y el Sr. Ago. En 1964 sostuvo la teoría del acuerdo colateral o complementario, y no aprecia diferencia esencial alguna entre imponer una obligación o imponer un derecho. Lo importante es que el texto logrado por la Comisión representa una transacción que a estas alturas debe respetarse en lo posible, a menos que haya razones imperiosas para no hacerlo, como sería el que un gran número de Estados opusiera objeciones o se produjera un cambio en las circunstancias. Tal y como están las cosas, no hay razón para cambiar de actitud. Como ha señalado el Sr. Ago sí, la « *stipulation pour autrui* » existe en derecho interno, es en virtud de una norma de derecho, como el artículo 1121 del Código Civil francés, mientras que es inherente a la naturaleza del tratado que sus efectos directos se limiten a las partes.

77. Se alegrará que puesto que una de las funciones de la Comisión es favorecer el desarrollo progresivo del derecho internacional, sería útil establecer una norma que suprimiese el requisito del consentimiento del tercer Estado. No lo cree así; el establecimiento de tal norma le parece incompatible con algunos de los principios que

<sup>12</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. I, pág. 100, párr. 12 y ss.

<sup>13</sup> *Op. cit.*, edición de 1964, págs. 178 a 180.

<sup>14</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 17, artículo 62.

constituyen el fundamento mismo de la vida internacional, tales como el de la soberanía y el de la igualdad soberana de los Estados.

78. Podría argüirse asimismo que tan solo se trata de un derecho. Es cierto, pero en muchos casos un Estado no aceptaría un derecho que le otorgase otro Estado. Es indiscutible que se puede proponer un derecho; pero afirmar que se confiere un derecho a determinado Estado es injerirse en sus asuntos internos, si se considera que el derecho nace del simple acuerdo de las voluntades de dos Estados que no son el Estado beneficiario.

79. Por lo tanto, es partidario de respetar la fórmula de transacción. Comprende las observaciones del Gobierno turco y del Gobierno de los Países Bajos, así como la enmienda de los Estados Unidos, pero en cierto modo ambas posiciones se neutralizan y dejan a salvo el texto de 1964.

80. El texto requiere algunos leves cambios de forma, como suprimir la palabra « podrá » al comienzo del párrafo 1 y mejorar el apartado *b* de ese mismo párrafo. En la versión francesa del párrafo 2 deben sustituirse las palabras « *en application du paragraphe 1* » por « *en vertu du paragraphe 1* », para armonizarla con las versiones española e inglesa.

81. Lamenta no poder aceptar la propuesta del Sr. Reuter. Decir que se crea un derecho en favor de un Estado siempre que éste no se oponga explícita o implícitamente, hace inclinar la balanza en favor de la tesis de que puede crearse un derecho sin el consentimiento del Estado beneficiario. Aunque la propuesta tiene el laudable propósito de conseguir una transacción más perfecta, podría perjudicar a la ya lograda en 1964.

82. El Sr. EL-ERIAN opina que debe mantenerse la fórmula cuidadosamente equilibrada de 1964 para el artículo 60. Un tratado no puede por sí solo crear derechos en favor de terceros Estados. Los fundamentos jurídicos del derecho internacional son distintos de los del derecho interno y sería erróneo basar la norma en su posible analogía con las normas de derecho interno que rigen las estipulaciones en favor de tercero en los contratos. El orador interpreta el dictamen del magistrado Huber<sup>15</sup> (« ... cualquiera que sea la interpretación exacta de un tratado, nunca puede entenderse en el sentido de disponer de los derechos de terceras Potencias independientes ») como aplicable también al supuesto de que se estipulen derechos para terceros Estados. Ahora bien, un tratado puede conferir un beneficio en forma de oferta que adquiere sólo carácter de derecho al ser aceptada por tratado colateral. Sin embargo, en el 15.º período de sesiones no se aceptó su propuesta de que se utilizara la palabra « beneficio »<sup>16</sup>.

83. Si el derecho ya existiera con anterioridad al tratado y éste se limitase a darle expresión formal, las disposiciones del párrafo 2 no serían aplicables.

84. El Sr. REUTER dice que la mayoría de la Comisión parece haber tomado muy en serio las palabras de Virgilio

« *Timeo Danaos et dona ferentes* ». Las relaciones internacionales han llegado a tal punto que, según la mayoría, incluso los regalos son peligrosos.

85. El Sr. AMADO recuerda que en 1964 evocó a este respecto la historia del caballo de Troya, coincidiendo así con el Sr. Reuter.

86. Puede aceptar la solución de 1964 con algunos cambios de forma, aunque no le satisface el texto e incluso le disgusta. La Comisión se ha dejado arrastrar por la influencia del derecho clásico, a pesar de la antipatía del derecho internacional por esas instituciones anacrónicas, pero prestigiosas. Ahora bien, hay que tener en cuenta los tratados que no son clásicos, es decir, los tratados normativos, que son los instrumentos legislativos característicos del mundo moderno. Estos incitan a la reflexión; a través de la transacción y del derecho que *podiera* ser, nos hacen entrever el derecho que *debe* ser.

87. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA estima infundada la afirmación de que la creación de derechos para terceros Estados podría constituir una violación del principio de su soberanía o una injerencia en sus asuntos internos, puesto que el tercer Estado no está obligado a aceptar el derecho ofrecido ni tampoco a ejercerlo. Las disposiciones de los Artículos 32 y 35 de la Carta son ejemplos claros de estipulaciones en favor de terceros Estados y su propósito es afirmar la igualdad e independencia de los Estados. El Sr. Tunkin ha sostenido que sería posible sujetar ese derecho a condiciones que lo hicieran inaceptable, y es cierto que el derecho de un Estado a llevar un asunto ante el Consejo de Seguridad exige la aceptación de las obligaciones establecidas por la Carta respecto del arreglo pacífico de controversias, pero los Estados no miembros no están obligados a llevar asunto alguno ante el Consejo de Seguridad.

88. Algunos miembros han puesto en duda la existencia de una norma general de derecho internacional que autorice a los Estados a estipular en un tratado la concesión de un derecho a un tercer Estado. El orador no abriga esa duda. En el asunto de las zonas francas el Profesor Basdevant negó la existencia de tal norma pero el representante del Gobierno suizo, profesor Logoz, afirmó que la norma se derivaba de la regla *pacta sunt servanda* fundándose en que lo convenido por las partes era ley<sup>17</sup>.

89. Añade que cuando propuso suprimir el apartado *b* del párrafo 1 se refería al texto de 1964.

90. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, se manifiesta de acuerdo con el Sr. Ago en que no existe ninguna norma que establezca la estipulación en favor de terceros. Le ha impresionado muy poco el argumento del representante del Gobierno suizo, pues el principio *pacta sunt servanda* no puede servir de base para establecer un derecho especial con respecto a un Estado determinado. La Comisión estudia el importante problema de la relatividad de los efectos de los tratados, lo cual indica claramente el alcance del principio *pacta sunt servanda*. Es evidente que los Estados pueden convenir mediante tratado ofrecer un derecho a un Estado, pero no

<sup>15</sup> Caso de la Isla de Las Palmas, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II.

<sup>16</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1964, vol. I, pág. 96, párr. 55.

<sup>17</sup> *P.C.I.J. serie C*, N.ºs 17, 19 y 58



pueden en virtud de la regla *pacta sunt servanda* crear en favor de un Estado un derecho que llegue a formar parte del patrimonio de éste.

91. El Sr. BRIGGS dice que evidentemente había entendido mal la propuesta del Sr. Jiménez de Aréchaga de suprimir el apartado *b* del párrafo 1; creyó que se refería al nuevo apartado *b* del mismo párrafo. Está casi completamente de acuerdo con lo que acaba de decir el Sr. Jiménez de Aréchaga.

92. El Sr. LACHS dice que siempre tienta a los juristas la posibilidad de utilizar analogías y ésta ha sido la tendencia en la Comisión al ocuparse de los problemas de que tratan los artículos 58, 59 y 60. En varias ocasiones, el orador se ha referido en la Comisión al peligro de establecer un paralelismo excesivo entre el derecho internacional y el derecho interno.

93. Se abstendrá de repetir los argumentos que ya expuso en el 16.º período de sesiones y se limitará a subrayar que es importante tener en cuenta las diferencias esenciales entre las instituciones de derecho interno y las de derecho internacional. Sigue pensando que los Estados pueden crear nuevos derechos o confirmar derechos consuetudinarios existentes en favor de un Estado o de un grupo de Estados que no sean parte en el tratado, o en favor de toda la comunidad internacional. Un ejemplo es la Declaración de principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, adoptada por la Asamblea General en 1963<sup>18</sup>. Sostiene que esa Declaración tiene algunos efectos jurídicos y confirma ciertos derechos de los Estados, sean o no miembros de las Naciones Unidas. Pero si dicha Declaración hubiese adoptado la forma de una convención internacional, no cabe duda de que se habría dado nacimiento a toda una serie de derechos para los Estados que no fuesen parte en ella.

94. No puede admitir el parecer del Sr. Jiménez de Aréchaga de que la norma tenga su fuente en el principio *pacta sunt servanda*. Cree que dimana de la capacidad de los Estados que actúan unilateralmente o de consuno para disponer de los derechos que pertenecen a la esfera de su soberanía. Tiene por tanto su fuente en los principios generales del derecho y en los derechos subjetivos fundamentales de los Estados. El tercer Estado o Estados pueden negarse a aceptar el derecho y, como ha señalado acertadamente el Sr. Castrén, pueden considerarlo más bien una obligación. Pueden actuar con entera libertad.

95. Es importante no confundir tres aspectos: la disposición del tratado que establece un derecho, el ejercicio de ese derecho y las consecuencias de ambos. El derecho que un Estado rehusa puede seguir existiendo aunque sea letra muerta. Un derecho del que no puede hacer uso durante algún tiempo por carencia de los medios materiales necesarios podría aceptarse tácitamente y ejercerse después; ejemplo clásico es la libertad de navegación por las vías fluviales internacionales. Por último, un derecho establecido para todos los Estados, como el que conceden los Artículos 32 y 35 de la Carta, podría no ejercerse du-

rante muchos años sin que por ello caduque. Por consiguiente, la fórmula que contenga la aceptación tácita debe ser flexible.

96. Debe mantenerse el texto conciliatorio de 1964 más o menos en su forma actual, a reserva de cambios de forma que pueden confiarse al Comité de Redacción.

97. Al Sr. Castrén no le ha convencido tampoco la segunda intervención del Sr. Jiménez de Aréchaga. Ha citado varios ejemplos en apoyo de su tesis, pero es fácil escoger los ejemplos convenientes para cada caso. Por ejemplo, por citar otro caso extremo, si varios Estados celebran un tratado en el que se concede a un tercero el derecho de paso a través de sus territorios respectivos, con la condición de que ese Estado conceda a otros el mismo derecho, el tratado podría entrar en vigor inmediatamente; así, sin necesidad de esperar a que el tercer Estado ejerciera su derecho, los demás Estados podrían ejercer los suyos.

98. El Sr. AGO dice que el argumento aducido por el representante de Suiza ante la Corte Permanente de Justicia Internacional no era válido ni aportó nada a la tesis que defendía.

99. El principio *pacta sunt servanda* significa que las partes en un tratado tienen la obligación de observarlo, pero nunca ha sido interpretado en el sentido de que confiere derechos e impone obligaciones a un Estado que no sea parte en un tratado.

100. El Sr. Jiménez de Aréchaga ha citado otros ejemplos para demostrar la existencia de una norma general de derecho consuetudinario por la cual se pueden conferir derechos a terceros. En especial, ha citado los tratados de paz firmados en 1947, a cuyo tenor los Estados por ellos obligados renunciaban a ejercer determinados derechos respecto de terceras partes. No cree que ése sea un ejemplo de tratado que confiere derechos; es posible que los terceros obtuviesen ventajas de hecho, pero no verdaderamente de derecho. Italia, al igual que Finlandia, se comprometió respecto de las demás partes en el tratado a no reclamar ningún derecho frente a un tercero; éste obtiene una ventaja pero no puede decirse que haya adquirido derecho alguno con respecto a Italia. Italia contrajo una obligación respecto de las demás partes en el tratado pero no con respecto a terceros. Ejemplos de esa naturaleza pueden citarse en favor de ambas posiciones sin que demuestren nada definitivo.

101. Algunos oradores han sostenido que la teoría de que por tratado puede conferirse un derecho a un tercer Estado representa una garantía para éste porque siempre puede rehusar ese derecho. Pero como ya señaló antes, según esa teoría, el tercer Estado no podría rehusar el derecho; podría renunciar a él, pero lo posee. En efecto, si el tratado puede conferir el derecho sin el consentimiento del tercer Estado, éste no puede rehusarlo puesto que tal cosa significaría rehusar su consentimiento y, según la teoría indicada, no es necesario el consentimiento. El tercer Estado debe tomar nota de que posee el derecho y ejecutar un acto unilateral para librarse de él, es decir, para renunciar al mismo. Es éste un punto que merece reflexión.

<sup>18</sup> Resolución 1962 (XVIII) de la Asamblea General.



102. Está seguro de que no existe ninguna norma general de derecho consuetudinario que permita conferir derechos a un tercer Estado. Naturalmente, la Comisión podría establecerla, pero ¿sería esto realmente un progreso? Se ha hablado mucho del desarrollo progresivo del derecho internacional pero ¿cuál sería el progreso al adoptar uno de los sistemas con preferencia a otro, el de la atribución sin el consentimiento del tercer Estado o el del consentimiento de dicho Estado?

103. El Sr. EL-ERIAN dice que el artículo 60 no pretende abarcar los derechos nacidos de instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales ni de tratados multilaterales generales de carácter normativo que establecen normas generales sobre la conducta de los Estados y que, a juicio de la Comisión, deben estar abiertos a la participación de todos los Estados. El orador no quiere dar a entender sin embargo que los Estados que adquieren la independencia y ocupan un puesto en la comunidad de naciones no estén obligados por el derecho consuetudinario aunque no hayan intervenido en su formación.

104. El artículo 60 se ocupa de los derechos de los Estados o de determinados arreglos entre grupos de Estados. Después de un largo debate en el 16.º período de sesiones<sup>19</sup> la Comisión decidió no incluir en su proyecto un artículo sobre regímenes objetivos porque ello la habría hecho entrar demasiado en una materia muy complicada, común al derecho de los tratados y a otras ramas del derecho internacional.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

<sup>19</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. I, págs. 101 a 114.

## 855.ª SESIÓN

*Viernes 20 de mayo de 1966, a las 10 horas*

*Presidente: Sr. Mustafa Kamil YASSEEN*

*Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bartoš, Sr. Briggs, Sr. Castrén, Sr. El-Erian, Sr. Jiménez de Aréchaga, Sr. Lachs, Sr. de Luna, Sr. Paredes, Sr. Pessou, Sr. Rosenne, Sr. Tsuruoka, Sr. Tunkin, Sr. Verdross y Sir Humphrey Waldock.*

### Derecho de los tratados

(A/CN.4/186 y adiciones; A/CN.4/L.107 y L.115)

(continuación)

[Tema 1 del programa]

ARTÍCULO 60 (Tratados que prevén derechos para terceros Estados) (continuación)<sup>1</sup>

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del artículo 60.

2. El Sr. TSURUOKA dice que a primera vista los artículos 59 y 60, tal como en 1964 se redactaron<sup>2</sup>, parecen

<sup>1</sup> Véase 854.ª sesión, a continuación del párrafo 23.

<sup>2</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, págs. 175 y 176.

versar, el primero, sobre las obligaciones de terceros Estados y el segundo sobre los derechos de terceros Estados. Ahora bien, él tiene la impresión de que el artículo 60 trata de una mezcla de obligaciones y derechos y que, en lo que respecta a las obligaciones, su texto coincide en parte con el del artículo 59. Con todo, incluso si los artículos 59 y 60 no siguen una línea idéntica, ello no afecta al fondo y el orador puede en general aceptar las ideas que enuncian.

3. En cuanto a la forma, desea no obstante sugerir que se aborde el problema desde un ángulo distinto. ¿No sería posible partir del extremo opuesto, es decir, de las obligaciones y derechos de los Estados parte en un tratado respecto de terceros Estados? Dando por supuesto que si la Comisión acepta esa sugerencia se modificará pertinentemente el artículo 59, propone el siguiente texto para el artículo 60:

« Los Estados que sean parte en un tratado respetarán el derecho de un Estado que no sea parte en el mismo a gozar de la ventaja estipulada: a) si las partes en el tratado tienen la intención de conferir, mediante una disposición del tratado, dicha ventaja a ese Estado, a un grupo de Estados al que aquél pertenezca, o a todos los Estados; b) y si ese Estado cumple las condiciones que para el disfrute de dicha ventaja se fijen en el tratado o se establezcan de conformidad con el mismo. »

4. El Sr. PAREDES dice que un tratado es por definición un acuerdo entre dos o más Estados sobre una o más materias pero dicho acuerdo ni existe ni puede existir cuando se trata de imponer obligaciones o derechos a un tercer Estado. En ambos casos falta la razón o base del tratado, que es el consentimiento de las partes.

5. Las obligaciones impuestas por un Estado o un grupo de Estados a un agresor pueden ser necesarias, adecuadas y justas. Son necesarias en cuanto que el principio fundamental que rige la cooperación entre los Estados en el mundo moderno es la paz entre los pueblos, y la paz constituye uno de los propósitos esenciales de las Naciones Unidas. Es evidente que en este sentido la imposición de sanciones a un agresor es una necesidad absoluta. Sin embargo, esta necesidad no nace de un contrato concertado entre la víctima de la agresión y el agresor, incluso si, como bien puede ocurrir, ha habido un tratado entre ellos, porque es obvio que un agresor puede en un momento dado optar por el mal menor que representan las obligaciones que ha aceptado al negociar con la víctima de la agresión. Pero en ningún caso puede considerarse que esto constituya un acuerdo, porque es inconcebible que un agresor reconozca su condición de agresor y concierte un tratado relativo a las obligaciones que nacen para él de su agresión. Es cierto que puede haber un tratado válido y legítimo entre las víctimas de la agresión que luego alcanzan la victoria y el Estado vencido, pero no puede haber relación contractual entre las víctimas de la agresión y el agresor.

6. Lo mismo puede decirse de los derechos. Dado el principio de la igualdad de los Estados soberanos, es imposible imponer un derecho a un tercer Estado. El derecho debe ser aceptado por dicho Estado, que es el único juez capaz de determinar si aquél le beneficia o le