

868.^a SESIÓN

Lunes 13 de junio de 1966, a las 15 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. de Luna, Sr. Paredes, Sr. Pessou, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Tunkin, Sr. Verdross y Sir Humphrey Waldoock.

Derecho de los tratados

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

(continuación)

[Tema 1 del programa]

ARTÍCULOS PROPUESTOS POR EL COMITÉ DE REDACCIÓN

(continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el texto de los artículos presentados por el Comité de Redacción.

ARTÍCULO 60 (Tratados que prevén derechos para terceros Estados) [32]¹

2. El Sr. BRIGGS, Presidente del Comité de Redacción, da lectura al nuevo texto que el Comité propone para el artículo 60, que dice así:

« 1. Una disposición de un tratado dará origen a un derecho en favor de un Estado que no sea parte en él si las partes tienen la intención de conferir ese derecho a tal Estado, o a un grupo de Estados al que pertenezca el mismo, o a todos los Estados, y si el Estado consiente en aceptar ese derecho. Se presumirá su consentimiento a menos que al tener conocimiento de la disposición indique lo contrario.

» 2. Todo Estado que ejerza un derecho de conformidad con el 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. »

3. La primera frase del párrafo 1 reproduce aproximadamente el texto de 1964 (A/CN.4/L.107, pág. 50), salvo algunas modificaciones de puntuación para mayor claridad. La segunda frase es nueva y sustituye al antiguo apartado *b* que trataba del consentimiento expreso o tácito; el Comité de Redacción ha revisado el apartado conforme a la sugerencia del Sr. Ago en la 855.^a sesión². No se propone modificación alguna del párrafo 2.

4. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que la sugerencia del Sr. Ago tenía por objeto atenuar las divergencias de opinión y que fue bien acogida por varios miembros.

¹ Véase debate anterior en los párrafos 24 a 103 de la 854.^a sesión y 1 a 30 de la 855.^a sesión.

² Párrafo 20.

5. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que la segunda frase del párrafo 1 no acaba de satisfacerle porque impone al tercer Estado la obligación de actuar tan pronto como tenga conocimiento de la disposición que le confiere un derecho, pero no prevé siquiera un plazo razonable. Dado que no conviene imponer semejante obligación al tercer Estado, debería modificarse la frase citada.

6. El Sr. PAREDES se declara de acuerdo con el Sr. Yasseen. Debe redactarse la frase en sentido contrario. Si un Estado al que se confiere un derecho mantiene silencio acerca de ese derecho, debe presumirse que no lo acepta. En todo caso, se le debe dejar un plazo razonable para que diga si acepta o rechaza el derecho. No cree que se pueda imponer un derecho a un Estado sin pleno conocimiento y consentimiento de éste. Estima indispensable que haya una declaración expresa del Estado al cual se confiere el derecho, para que pueda considerarse que tal derecho ha sido adquirido por el Estado e incorporado a su patrimonio jurídico.

7. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA considera que la segunda frase del párrafo 1 mejora el texto de 1964 y no ofrece los peligros que teme el Presidente. Ha sido redactada en forma de presunción y siempre quedará al tercer Estado la posibilidad de no ejercer el derecho que se le confiere o de rechazarlo explícitamente; en realidad, el texto protege la posición del tercer Estado en los casos en que no desee manifestar oficialmente su voluntad. Es indudable que no cabe interpretarlo como imposición de un derecho.

8. El Sr. BARTOŠ comparte la opinión de los señores Yasseen y Paredes. El nuevo texto mejora el anterior, pero la segunda frase del párrafo 1 es defectuosa puesto que, según ella, tan pronto como un Estado tiene conocimiento de la disposición que le confiere un derecho, se presume que ha dado formalmente su consentimiento.

9. ¿En qué consiste en realidad el hecho de que un Estado adquiera conocimiento de una disposición de un tratado y el de que exprese su consentimiento? En el curso normal de las cosas, dichas operaciones son efectuadas por agentes diplomáticos del Estado, competentes en mayor o menor grado para expresar en debida forma el consentimiento de un Estado en aceptar, no sólo un derecho sino una obligación derivada de éste. En consecuencia, es muy difícil sostener que tan pronto como el Estado tiene conocimiento de una comunicación en la que se le indica la existencia de un tratado que le confiere un derecho, se presume que ha dado su consentimiento para aceptar ese derecho. ¿Qué significa la presunción? ¿Quiere decir que la prueba de lo contrario incumbe al Estado respecto del cual se establece la presunción? ¿Puede obligarse a un Estado a invertir la presunción sin que haya aceptado la disposición del tratado, concertado entre otros Estados, que ha dado nacimiento a un derecho en su propio beneficio?

10. Es dudoso que el texto consiga dejar a salvo el principio de que no puede modificarse la actitud de un Estado sin su consentimiento. Se ha querido fortalecer dicho principio mediante la presunción, pero al declarar de modo categórico que el consentimiento debe presu-

mirse, el artículo viola el principio de que nadie está obligado a pronunciarse a petición de otra persona. Estima que el Estado para el cual se ha querido crear el derecho queda en una situación desfavorable; por ello, no se decide a votar por la segunda frase del párrafo 1.

11. El Sr. TABIBI comparte el parecer del Presidente; se debe redactar de nuevo la segunda frase para puntualizar que el tercer Estado puede aceptar o rechazar el derecho que se le confiere.

12. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, manifiesta que una de las dificultades con que se ha tropezado para redactar esa disposición proviene de las objeciones formuladas en la Comisión respecto de los diversos modos de expresar la idea de « un plazo razonable »; sobre la cuestión de principio, parece haber acuerdo general.

13. El texto de la segunda frase del párrafo 1 debe interpretarse de buena fe en el sentido de que el tercer Estado debe disponer de un plazo razonable para adoptar su decisión. Es difícil comprender cómo podría interpretarse el texto en el sentido de que impone un derecho al tercer Estado, cuando en realidad su efecto será proteger los intereses de ese Estado. El párrafo 1 debe leerse como un todo, sin olvidar que el artículo trata de derechos y no de obligaciones. La norma enunciada en la primera frase es bastante estricta y si se la interpreta en el mismo sentido que el Presidente y los que le secundan han dado a la segunda frase, cabe pensar que, a menos que el tercer Estado haya aceptado claramente el derecho que se le confiere, tal derecho dejará de existir.

14. Lo que importa es lograr que el tercer Estado tenga conocimiento de la existencia del derecho, lo que es sobre todo esencial en el caso de tratados que crean derechos generales en favor de terceros Estados.

15. Para el Sr. REUTER la dificultad no proviene del factor tiempo sino de la idea del consentimiento tácito. Quizá se va demasiado lejos hablando de presunción y sería menester mayor flexibilidad. Si los miembros de la Comisión pueden ponerse de acuerdo sobre la idea del consentimiento tácito, bastará con emplear la expresión « expresa o tácitamente ». Si la Comisión es contraria al consentimiento tácito, debe decirlo así. En todo caso, una vez dicho todo lo que había que decir sobre esta interesantísima cuestión, la Comisión no debe abrir de nuevo el debate sino proceder a votar sobre propuestas concretas.

16. El Sr. TUNKIN estima que el apartado *b* del texto de 1964 era bastante claro al decir « consiente expresa o tácitamente », y que no hay por qué abandonarlo. Si se pudiera revisar la primera frase del texto del Comité de Redacción introduciendo las palabras citadas, la nueva segunda frase resultaría innecesaria.

17. El Sr. AGO se siente en cierto modo responsable de la fórmula propuesta en la segunda frase del párrafo 1; su objeto era obtener el apoyo de aquellos miembros que se oponen a la idea misma de la necesidad del consentimiento.

18. No se le alcanza por qué todos los que se habían pronunciado en favor de la idea del consentimiento, expreso o tácito, manifiestan ahora tanta preocupación

ante el texto. ¿De qué se trata, en realidad? Se ofrece al tercer Estado un derecho y, en absoluta conformidad con la teoría del consentimiento, se le da la posibilidad de rechazarlo. ¿Por qué preocuparse tanto por la idea de que una vez que el Estado ha tenido conocimiento del ofrecimiento y mientras no manifieste oposición puede presumirse su consentimiento?

19. No se opone a que se introduzca la idea del consentimiento expreso o tácito, pero cree que ello sería equivalente a admitir la nueva formulación y no comprende las objeciones hechas a ese texto.

20. El Sr. BARTOŠ, no puede suscribir la tesis del Sr. Ago.

21. Primeramente, en el texto que ahora examina la Comisión, no se trata sólo de un derecho adquirido sino también de los deberes y las obligaciones que se derivan del ejercicio de ese derecho.

22. Segundo, las obligaciones derivadas de tales derechos pueden entrañar en el Estado beneficiario el empleo de procedimientos tan complicados que en ocasiones a éste no le sería posible utilizar el derecho sin comprometer su soberanía. En tal caso, sería mejor para el Estado no tener el derecho que someterse a las obligaciones que éste lleva aparejadas.

23. Tercero, la segunda frase del párrafo 1 introduce una desigualdad jurídica entre los Estados que han participado en la redacción del tratado y los terceros Estados. A los que prepararon el tratado que crea el derecho para terceros Estados se les da un plazo para pronunciarse y ratificar el tratado; pero para aquellos otros que no han participado en la redacción del tratado, se sugiere que un mera notificación o una nota diplomática relativa al contenido del tratado bastará para colocarles en tal posición que se presuma su aceptación. Si el objeto del artículo es hacer un regalo a terceros Estados, debe recordarse que a veces los regalos resultan muy onerosos para los pequeños Estados.

24. De introducirse la idea del consentimiento expreso o tácito, la situación sería diferente porque entonces hay un acto por el cual el Estado manifiesta su voluntad. Tal como está, el artículo crea una presunción basada en el silencio, y ni siquiera un silencio prolongado: un silencio sin plazo, que no corresponde a una obligación ya existente de pronunciarse.

25. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA dice que varios gobiernos y algunos miembros de la Comisión, entre ellos el propio Relator Especial, consideraron poco satisfactorio el texto de 1964 porque la condición establecida en el apartado *b* puede interpretarse en el sentido de que exige una especie de consentimiento oficial. Esto comprometería los derechos de los terceros Estados, en particular respecto de los tratados que establecen un régimen objetivo en cuestiones tales como la navegación. La propuesta que el Sr. Ago hizo en la 855.ª sesión se basaba en la necesidad de tener en cuenta estas consideraciones de orden práctico y parece haber obtenido apoyo.

26. Quizá la fórmula del Comité de Redacción para la segunda frase del párrafo 1 no sea particularmente feliz porque introduce el factor tiempo y la idea de que el tercer Estado debe tener conocimiento de la disposición que le

confiere el derecho. Podría resolverse la dificultad eliminando esos dos elementos aparentemente polémicos y remitiendo el texto de nuevo al Comité de Redacción para ver si se puede encontrar una redacción aceptable que venga a decir: « Se presumirá dicho consentimiento, a menos que el tercer Estado rechace o rehúse el ejercicio del derecho ».

27. El Sr. VERDROSS tiene la impresión de que la nueva fórmula, concebida con ánimo de conciliación, está influida no obstante por la teoría del consentimiento. ¿Puede decirse en efecto que un Estado no miembro de las Naciones Unidas que, según la Carta, tiene derecho a presentar una controversia a la Organización, puede rechazar dicho derecho declarando que no lo acepta? A juicio del orador, este derecho existe independientemente de que el Estado sea o no miembro de las Naciones Unidas y no puede ser rechazado.

28. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, aprueba en gran parte lo expuesto por el Sr. Verdross pero se abstendrá de abrir de nuevo el debate sobre el problema fundamental.

29. Sin embargo, le importa explicar que la redacción de la segunda frase del párrafo 1, que le es en gran parte atribuible, responde a un sincero esfuerzo por tener en cuenta la observación formulada en el debate por el Sr. Bartoš, de que no debe olvidarse el factor tiempo. Pero esto no es fácil de expresar. En el Comité de Redacción, sugirió que se dijera: « a menos que al tener conocimiento de la disposición », para dar satisfacción a aquellos miembros que insistieron en la facultad del tercer Estado para aceptar o rechazar el derecho; es evidente que a menos que tal Estado tenga conocimiento de la existencia de la disposición que le atañe. No se podrá considerar que ha aceptado tácitamente. A juicio del orador, el nuevo texto deja a salvo ese derecho.

30. En los casos en que haya obligaciones onerosas vinculadas al derecho, no cabe duda de que podrían aplicarse las disposiciones del artículo 59 así como las del artículo 60. Si las obligaciones son meras condiciones que rigen el ejercicio del derecho, basta con someterlas a la condición enunciada en el párrafo 2 del artículo 60.

31. El Comité de Redacción, en el nuevo texto que va a proponer para el artículo 61³, ha procurado destacar la distinción un tanto sutil, por lo que respecta a la revocación o a la modificación, entre las obligaciones y los derechos. En el párrafo 1 del nuevo texto va a proponer que la obligación que haya surgido para un tercer Estado sólo podrá ser revocada o modificada con el consentimiento de las partes en el tratado y del tercer Estado interesado; pero en virtud del párrafo 2 del nuevo texto, el derecho que haya surgido para un tercer Estado no podrá ser revocado ni modificado por las partes si la intención resultante del tratado ha sido hacer dicho derecho irrevocable, es decir, no sujeto a modificación sin el consentimiento del tercer Estado. Siendo esto así, la posición del Estado beneficiario desde el punto de vista de la libertad para aceptar o rechazar un derecho conferido está comprendida suficientemente en el artículo 60. En todo caso, el tercer Estado beneficiario posee, según el derecho internacional,

la facultad general de renunciar a un derecho que le ha sido conferido en un tratado. Duda que se necesite mayor protección.

32. Al examinar los tratados que crean derechos generales en favor de terceros Estados, importa tener presente que cuando un tercer Estado no ha utilizado el derecho durante largo tiempo, cabe inferir que no desea aceptarlo y que, por el transcurso del tiempo, se ha perdido el derecho. Tal interpretación sería poco acertada en el caso de los tratados concernientes por ejemplo a los regímenes de navegación internacional.

33. El Sr. AGO hace observar que la propuesta que hizo en la 855.^a sesión (A/CN.4/SR.855, párr. 32) difiere algo de la hecha por el Comité de Redacción, ya que decía: « b) si ese Estado consiente. Se presumirá su consentimiento si no hay indicación en contrario ». En otras palabras, se da al Estado la posibilidad de manifestar su oposición sin fijar ningún límite para ello.

34. Cree que podría volverse a dicha fórmula. Quizá no sea necesario decir « al tener conocimiento de la disposición », pues es evidente que el Estado no puede dar su consentimiento antes de tener conocimiento de la disposición.

35. El Sr. AMADO dice que los juristas han sentido siempre cierta desconfianza respecto de la presunción. En este debate unos y otros tienen razón en parte, pero como la perfección nunca puede alcanzarse, él está dispuesto a volver a la fórmula « expresa o tácitamente », que permite remitirse a la jurisprudencia y no obliga a los terceros Estados a aceptar un regalo que no deseen.

36. El Sr. BARTOŠ hace notar que en la 855.^a sesión⁴ apoyó en principio la propuesta del Sr. Ago, si bien expresó la esperanza de que el Comité de Redacción tuviera en cuenta el factor tiempo y se asegurara de que la presunción estuviera ligada a algún plazo que dejara al Estado beneficiario tiempo para reflexionar. Sigue siendo partidario de la propuesta del Sr. Ago, con la adición del factor temporal que él había sugerido.

37. El PRESIDENTE estima, como miembro de la Comisión, que la fórmula del Comité de Redacción es mejor que la de 1964. Por lo que respecta al punto que se examina, no hay diferencia de naturaleza entre derechos y obligaciones, y esto es también lo que opina el Sr. Ago.

38. Se propone ahora la presunción del consentimiento. La aceptación de una presunción no es contraria a la teoría que exige el consentimiento de un Estado para que pueda nacer un derecho en su favor; pero cuando se formula una presunción, ante todo hay que inspirarse en la realidad. Sostener que se presume que un Estado ha aceptado un derecho tan pronto como tiene conocimiento de la disposición que se lo confiere, es algo que, a su juicio, no corresponde a la realidad; en efecto, no se tiene en cuenta el factor tiempo ni se deja al Estado tiempo para reflexionar.

39. Es cierto que la propuesta del Sr. Ago constituye una mejora, pero no cabe presumir que un Estado ha aceptado sin darle tiempo bastante para comprender qué clase de derecho se le propone. Si los miembros se oponen a la noción de un « plazo razonable » deben asimismo opo-

³ Véase el párrafo 53.

⁴ Párrafo 22.

nerse a una presunción arbitraria que no corresponde a la realidad.

40. El Sr. BRIGGS dice que si hay que escoger entre el apartado *b* del texto de 1964 y una cláusula según la cual en determinadas circunstancias debe presumirse el consentimiento del tercer Estado, él es partidario de esta última solución por las razones que el Relator Especial ha aducido. Lo mismo que el Sr. Tabibi, se pregunta a quién incumbirá la carga de la prueba de que un Estado ha tenido conocimiento de un derecho que se le ha conferido.

41. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, declara que personalmente hubiera preferido una fórmula como la que el Sr. Ago acaba de proponer, sin duda mejor que la empleada en el texto de 1964, porque protegería la posición del tercer Estado; en efecto si se interpreta de un modo estricto la primera frase del nuevo texto del Comité de Redacción, esa posición puede verse comprometida por la posibilidad de que se deduzca una conclusión del hecho de no haberse indicado el consentimiento.

42. El Sr. TUNKIN dice que la dificultad que plantea el nuevo texto del Comité de Redacción no es muy importante. Estaría dispuesto a aceptar una segunda frase en el párrafo 1 en el sentido de la fórmula propuesta por el Sr. Ago en la 855.^a sesión, aunque sigue prefiriendo la versión de 1964 para el párrafo 1; pero si la última fórmula del Sr. Ago obtiene apoyo más amplio, no se opondrá a ella.

43. El Sr. de LUNA comparte la opinión del Sr. Verdross. Los derechos se crean, aun cuando no se impone al Estado beneficiario la obligación de utilizarlos. A este respecto, no le satisfacen ni el texto de 1964 ni el nuevo.

44. Conforme a su criterio en cuanto al nacimiento del derecho ofrecido, prefiere la propuesta del Sr. Ago, que se ciñe más a la realidad. Piensa en el caso de los Estados que, sin haber manifestado su consentimiento, toman una iniciativa que a juicio del orador constituye un uso del derecho que son libres de utilizar o no, pero que para otros constituye el nacimiento mismo de ese derecho.

45. Apoyará pues la propuesta del Sr. Ago tal como inicialmente fue formulada, es decir, sin mencionar que el Estado « tenga conocimiento » de la disposición.

46. El Sr. TABIBI estima que la fórmula del Sr. Ago es más precisa que la del Comité de Redacción y por tanto aceptable. Lo que más le preocupaba eran los derechos conferidos a los terceros Estados que no hubieran participado en la redacción del tratado. Cada derecho debe estar ligado a una obligación y la obligación puede ser tan onerosa que convierta el derecho en una carga intolerable. El tercer Estado debe estar facultado para indicar si acepta o rechaza la concesión de un derecho.

47. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que aunque la propuesta del Sr. Ago mejora el texto del Comité de Redacción, sigue faltando el factor tiempo puesto que presume el consentimiento del Estado tan pronto como éste tiene conocimiento de la disposición que le confiere un derecho. Así, transcurre algún tiempo durante el cual se presume que el Estado ha consentido aun cuando no ha tenido tiempo para reflexionar.

48. Sin embargo, esta cuestión no reviste gran importancia, tanto más cuanto que existe la garantía de la buena fe que rige la aplicación de los tratados y su interpretación; en consecuencia, puede sumarse a la mayoría de la Comisión y aceptar el texto del Sr. Ago.

49. El Sr. BARTOŠ acepta también el texto del Sr. Ago, siempre que se haga constar en acta que, a su juicio, el texto recoge asimismo la idea de que el Estado está facultado para declarar dentro de un plazo razonable que no acepta el derecho que se le « confiere ».

50. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que en la versión inglesa podría mejorarse el texto del Sr. Ago diciendo: « *The assent of the third State shall be presumed so long as it does not indicate the contrary* ».

51. El Sr. VERDROSS pide que se vote sobre los párrafos 1 y 2 por separado.

52. El PRESIDENTE somete a votación por párrafos el texto del Comité de Redacción con la enmienda propuesta por el Sr. Ago para la segunda frase del párrafo 1.

Por 16 votos contra ninguno y 2 abstenciones, queda aprobado el párrafo 1, con la enmienda del Sr. Ago.

Por 17 votos contra ninguno y 1 abstención, queda aprobado el párrafo 2 del texto del Comité de Redacción.

Por 16 votos contra ninguno y 2 abstenciones, queda aprobada la totalidad del artículo 60 en su forma enmendada.

ARTÍCULO 61 (Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados) [33]⁵

53. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el título y el texto ahora propuestos por el Comité de Redacción para el artículo 61, que dicen así:

« Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados

» 1. Cuando se haya dado origen a una obligación para un tercer Estado, tal obligación podrá ser revocada o modificada únicamente con el consentimiento mutuo de las partes en el tratado y del tercer Estado, a menos que resulte evidente que habían acordado otra cosa.

» 2. Cuando se haya dado origen a un derecho para un tercer Estado, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si resulta evidente su intención de que el derecho no fuera revocable o modificable sin el consentimiento del tercer Estado. »

54. El Sr. BRIGGS, Presidente del Comité de Redacción, dice que en el título del artículo se han suprimido las palabras « de las disposiciones relativas a ». En el texto de 1964 no se había establecido distinción alguna entre obligaciones y derechos, pero esto se ha hecho ahora, de suerte que el párrafo 1 versa sobre las obligaciones y el párrafo 2 sobre los derechos. Se han suprimido las palabras « que no sea parte en el mismo » debido a la definición provisionalmente aprobada por la Comisión de « tercer Estado »⁶.

55. En el curso del debate sobre el artículo 60⁷, el Relator Especial explicó ya las razones a que obedecen las modi-

⁵ Véase debate anterior en los párrafos 31 a 83 de la 855.^a sesión y 1 a 59 de la 856.^a sesión.

⁶ Véase párrafo 14 de la 867.^a sesión.

⁷ Véase párrafo 31.

ficaciones que el Comité de Redacción ha introducido en los párrafos 1 y 2 respecto de los requisitos que han de cumplirse para la revocación o modificación de obligaciones o derechos.

56. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que los miembros apreciarán el importante cambio de orientación que ahora se propone en el artículo 61. Tanto en el texto de 1964 como en la revisión que él propuso en su sexto informe (A/CN.4/186/Add.2, págs. 21 y 22), el problema de revocar o modificar una obligación para un tercer Estado había sido enfocado desde el punto de vista de las partes en el tratado inicial, pero en realidad los intentos de modificar una obligación es más probable que procedan de un tercero que de las partes mismas. En consecuencia, le parece oportuno estipular que la obligación podrá ser revocada o modificada únicamente con el consentimiento mutuo de las partes y del tercer Estado.

57. Este argumento no es válido para la revocación o modificación de derechos, porque el tercer Estado beneficiario no está obligado a ejercer el derecho; puede incluso renunciar a él de un modo categórico.

58. El Sr. AGO dice que quizá baste mencionar en el comentario algo que puede parecer obvio pero que él desea subrayar. Es evidente que, lo mismo que un derecho, una obligación que ha nacido para un tercer Estado no puede ser modificada, salvo que haya consentimiento de todas las partes y a condición de que la disposición del tratado en la cual figure la oferta sea y permanezca válida. Sin embargo, puede ocurrir que el tratado en que el derecho se ofrece deje de existir a causa de un cambio fundamental en las circunstancias o de la aparición de una nueva norma de *jus cogens*: es obvio que en tal caso la obligación impuesta al tercer Estado no puede subsistir si el tratado desaparece.

59. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA aprueba la sugerencia del Sr. Ago respecto a las obligaciones de las partes, que son contrapartida del derecho del tercer Estado. Esas obligaciones pueden extinguirse por los motivos de terminación establecidos en el proyecto de artículos. La explicación que se inserte en el comentario debe asimismo indicar que los procedimientos establecidos para la terminación de tratados son también aplicables en este caso.

60. El texto del artículo 51 tal como ahora está redactado es bastante estricto y ha sido formulado de modo que sólo tenga en cuenta la actitud de las partes: no abarca la posibilidad de que una parte en el tratado original presente frente a un tercer Estado la petición de poner término a una obligación, y sólo prevé reclamaciones entre las propias partes. Piensa en el ejemplo que puede constituir el asunto de las zonas francas⁸, en el que Francia sostuvo frente a Suiza que la obligación de Francia de mantener las zonas francas había terminado a causa de un cambio en las circunstancias.

61. El Sr. BARTOS comparte la preocupación del Sr. Ago. En ese caso, no se trata en modo alguno de la modificación prevista en el artículo 61 sino de una modificación *ipso jure*, como consecuencia de un cambio en el orden

público internacional. Bastará enunciar esta idea en el comentario, para indicar que la Comisión se da cuenta de la situación.

62. Los Estados que han concertado un tratado tienen no sólo el derecho sino también el deber de hacer que cese de estar en vigor desde el momento en que sea contrario al *jus cogens*. A su juicio, tal situación resulta de la aparición de una nueva norma de *jus cogens*, no de un acto que establezca un derecho o una modificación.

63. El Sr. de LUNA nada tiene que objetar a que se incluya en el comentario el pasaje que el Sr. Ago propone. Sin embargo, debe puntualizarse que hay un acuerdo secundario o colateral entre el tercer Estado y las partes en el tratado principal, acuerdo colateral que se rige por todas las normas aplicables a los tratados. Esta actitud es la única congruente con la soberanía de los Estados.

64. El PRESIDENTE propone, como miembro de la Comisión, que en el párrafo 1 se inserten las palabras « en virtud del artículo 59 », después de « Cuando se haya dado origen a una obligación para un tercer Estado »; y en el párrafo 2 las palabras « en virtud del artículo 60 », después de « Cuando se haya dado origen a un derecho para un tercer Estado ». Estas adiciones harían el texto más claro.

65. El Sr. BRIGGS, Presidente del Comité de Redacción, precisa que en el texto de 1964 figuraba la referencia a los artículos 59 y 60 pero el Comité de Redacción la ha suprimido por considerarla superflua. Sin embargo, en tanto que miembro de la Comisión, el orador estima ahora que se aclararía el concepto si se la introdujera de nuevo.

66. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, considera que la dificultad proviene de la resistencia a utilizar la expresión francesa « *en vertu de* ». Quizá pueda superarse esa dificultad empleando en el párrafo 1 las palabras « en conformidad con el artículo 59 » (« *conformément à l'article 59* ») después de « dado origen » y en el párrafo 2 las palabras « en conformidad con el artículo 60 » después de « dado origen ».

67. El Sr. ROSENNE no es partidario de introducir esas referencias a los artículos 59 y 60. Todo el grupo de los artículos 58 a 62 debe constituir una sección aparte, de suerte que los párrafos 1 y 2 del artículo 61 estarán perfectamente claros sin las palabras adicionales.

68. El Sr. TUNKIN apoya la propuesta del Relator Especial, que permitiría evitar interpretaciones erróneas del artículo 61.

69. El Sr. AGO declara que la expresión « *en vertu de* » es desde luego errónea. No tiene nada que objetar a la expresión « *conformément à* », pero puede ser peligrosa, sobre todo en el párrafo 2, ya que dará la impresión de que el derecho tiene su origen en el artículo 60. La mayoría de los miembros consideran que el derecho nace como resultado del consentimiento del tercer Estado, de un acuerdo entre las partes en el tratado y el tercer Estado. Debe tenerse cuidado en no introducir una teoría contraria en el artículo 61.

70. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, se declara persuadido de que hay que agregar algo para precisar que la obligación o el derecho tienen su

⁸ P.C.I.J. (1932), serie A/B, N.º 46.

origen en los sistemas previstos en los artículos 59 y 60 y no en ninguna otra fuente, como por ejemplo una costumbre o un principio general del derecho internacional.

71. El Sr. BARTOŠ, aun admitiendo que el punto que se examina puede parecer de importancia secundaria, cree que una referencia a los artículos 59 y 60, sin ser absolutamente necesaria, tendría su utilidad pues mostraría que el artículo 61 se refiere sólo a los derechos y obligaciones que surgen en las condiciones previstas en los dos artículos precedentes. Los terceros Estados pueden también tener otros derechos y obligaciones, derivados por ejemplo del derecho internacional general.

72. Para evitar la dificultad de redacción, bastaría quizá añadir una referencia entre paréntesis como por ejemplo « (artículo 59) » al párrafo 1 y « (artículo 60) » al párrafo 2, y el orador propone que así se haga.

73. El Sr. PAREDES puede aceptar el párrafo 1 después de las explicaciones que se han dado, pero tendrá que votar contra el párrafo 2. No puede admitir que un derecho establecido en favor de un tercer Estado pueda luego ser modificado por las partes. Debe exigirse el consentimiento del tercer Estado para terminar o modificar el derecho, ya que el tercer Estado puede haber adoptado medidas, o incluso haber cumplido obligaciones concomitantes, para ejercer tal derecho.

74. El Sr. REUTER sugiere la fórmula « en las circunstancias previstas en el artículo... » para allanar la dificultad que el Presidente y el Sr. Bartoš han mencionado.

75. Se ha abstenido de votar sobre el artículo 60 y se abstendrá también sobre los artículos 61 y 62 porque a su juicio es preciso un mínimo de lógica. Si la Comisión, en nombre de la soberanía absoluta de los Estados, es hostil a la idea de que pueda nacer un derecho de un tratado para un Estado que no es parte en él, no hay motivo alguno para que de repente cambie de actitud y diga que un derecho o una obligación para un tercer Estado puede perfectamente tener su origen en otros mecanismos. El debate parece dominado por la idea de que pueden imponerse normas a un Estado sin su consentimiento, a consecuencia por ejemplo de tratados generales multilaterales o en virtud de normas de *jus cogens*.

76. El Sr. CASTRÉN sugiere que puede superarse esta dificultad aprobando la solución propuesta por el Sr. Rosenne en el Comité de Redacción, que consiste en suprimir el artículo 61, incorporando su párrafo 1 al artículo 59 y su párrafo 2 al artículo 60.

77. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el Comité de Redacción ha estudiado ya esa posibilidad. Personalmente, estima que la mejor solución consiste en introducir en la primera línea del párrafo 1, después de « tercer Estado », las palabras « en conformidad con el artículo 59 », y en el párrafo 2 las palabras « en conformidad con el artículo 60 » (« *conformément à l'article 59* » o « *l'article 60* »).

78. El Sr. VERDROSS pide que se vote por separado sobre cada párrafo.

79. El PRESIDENTE dice que se votará por separado sobre cada uno de los dos párrafos enmendados con la

adición de las palabras que el Relator Especial acaba de sugerir.

Por 16 votos contra ninguno y 2 abstenciones, queda aprobado el párrafo 1 en su forma enmendada.

Por 15 votos contra 1 y 2 abstenciones, queda aprobado el párrafo 2 en su forma enmendada.

Por 15 votos contra ninguno y 3 abstenciones, queda aprobada la totalidad del artículo 61 en su forma enmendada.

ARTÍCULO 62 (Normas de un tratado que llegan a ser obligatorias en virtud de la formación de una costumbre internacional) [34]⁹

80. El Sr. BRIGGS, Presidente del Comité de Redacción, dice que éste propone el siguiente texto para el artículo 62:

« Normas de un tratado que llegan a ser obligatorias en virtud de la formación de una costumbre internacional

» Lo dispuesto en los presentes artículos no impedirá que una norma enunciada en un tratado llegue a ser obligatoria para un tercer Estado como norma consuetudinaria de derecho internacional. »

81. El nuevo texto contiene varias modificaciones de forma con respecto al que la Comisión aprobó por unanimidad en 1964 (A/CN.4/L.107). Se han sustituido las palabras « Las disposiciones de los artículos 58 a 60 » por « Lo dispuesto en los presentes artículos »; las palabras « las normas », por « una norma »; la expresión « terceros Estados », por « un tercer Estado »; las palabras « lleguen a ser obligatorias », por « llegue a ser obligatoria »; y la fórmula « si se hubieren convertido en normas consuetudinarias », por « como norma consuetudinaria ».

82. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que la Comisión ha estudiado en varias ocasiones la relación entre los tratados y el derecho consuetudinario. El artículo 62 no tiene por objeto enunciar amplios principios sobre tal relación sino tan sólo prever la posibilidad de que una norma de un tratado llegue a ser efectivamente obligatoria para un tercer Estado en condiciones distintas de las previstas en los artículos 59 y 60. Se trata de mencionar el fenómeno frecuente de que una norma convencional pase a ser norma de derecho internacional consuetudinario.

83. El Sr. REUTER dice que la impresión que ha sacado, tanto en el Comité de Redacción como al escuchar las explicaciones que acaba de dar el Relator Especial, es que el sentido del artículo 62 es bastante claro. Se debe advertir, no obstante, que en el artículo la expresión « tercer Estado » se refiere a los terceros Estados con respecto al tratado y no a los terceros Estados con respecto a la costumbre o al proceso de su formación. La Comisión no pretende decidir si la norma consuetudinaria puede llegar a ser obligatoria para Estados que no han participado en su formación o si obliga únicamente a los Estados que han manifestado su consentimiento en esa formación. El mismo hecho de que no quiera resolver esta cuestión, aunque no haya vacilado en adoptar una decisión cuando se trataba de derecho o de obligaciones fundados en el tratado, es por sí solo bastante interesante.

⁹ Véase debate anterior en los párrafos 60 a 106 de la 856.^a sesión.

84. El Sr. VERDROSS aprueba la idea en que se basa el artículo 62, pero opina que no está expresada con claridad. No es exacto decir que una norma puede llegar a ser obligatoria « como norma consuetudinaria de derecho internacional ». Lo que se quiere decir es que esa norma llega a ser obligatoria si se convierte en norma consuetudinaria de derecho internacional.

85. El Sr. BARTOŠ tiene recelos similares a los de los dos oradores anteriores. El artículo 62 se ocupa del supuesto de que las normas convencionales se conviertan en normas de derecho consuetudinario. Naturalmente, puede decirse que la norma contractual es la fuente de la costumbre; por ejemplo, el Tribunal de Nuremberg señaló en su fallo que algunas disposiciones de determinados tratados son obligatorias para todos los Estados, no como normas contractuales sino porque han pasado a formar parte del derecho internacional consuetudinario universal.

86. El principio que se enuncia en el artículo 62 es exacto, pero rebasa el alcance del proyecto; una vez que la norma contractual se convierte en norma consuetudinaria, su carácter obligatorio no se rige ya por el derecho de los tratados. La hipótesis del artículo 62 no se refiere ni a la formación de los tratados ni a sus efectos, puesto que los efectos considerados son los de la costumbre, ni tampoco a la terminación del tratado, porque éste sigue en vigor como tal. Lo que sucede es simplemente que las normas de un tratado coinciden con otras normas de distinta naturaleza. Así pues, el tratado y la costumbre tienen en tal caso efectos paralelos; el tratado es obligatorio para los Estados partes en él, y la costumbre obliga a todos los Estados pero su fuerza obligatoria no deriva de que antes haya sido proclamada como norma contractual. La Comisión está preparando una convención sobre el derecho de los tratados, no sobre las fuentes del derecho internacional; si quisiera tratar de la costumbre, tendría que estudiar también todas las demás fuentes mencionadas en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

87. En el artículo 62, la Comisión advierte que la formación de la costumbre puede basarse en la práctica contractual. El hecho de que la norma contractual se haya convertido en norma consuetudinaria es lo que hace que sea obligatoria para todos los Estados, sean o no partes en el tratado. Los Estados parte en el tratado están doblemente obligados, mientras que los demás están obligados sólo por la costumbre. Ahora bien, la situación de los Estados parte en el tratado ha cambiado también, puesto que ya no pueden poner término a su obligación; aun en el caso de que pudieran poner término al tratado, seguirían obligados por las disposiciones que se han convertido en costumbre. Los demás Estados sólo están obligados desde el momento de la transformación y, a partir de entonces, todos los Estados están igualmente obligados.

88. Si aparece una norma de *jus cogens* incompatible con el tratado, habrá que modificar el tratado o ponerle término, pero tal supuesto es un caso distinto.

89. En la hipótesis a que se refiere el artículo 62, una vez que la norma convencional se ha convertido en costumbre, el tratado no pierde su vigencia pero ésta adquiere otro carácter. El artículo 62 trata de una cuestión de derecho internacional público general, y el orador

opina que no debe por lo tanto figurar en un proyecto sobre el derecho de los tratados.

90. El Sr. TUNKIN dice que no fue propósito de la Comisión en 1964, ni del Comité de Redacción ni de la propia Comisión en el actual período de sesiones entrar en la cuestión de fondo de la relación entre el derecho convencional y el derecho consuetudinario. El artículo 62 contiene una útil garantía; estipula que una norma de un tratado puede llegar a ser obligatoria para un tercer Estado por la formación de una costumbre. El artículo 62 no entra en el problema de la creación de las normas consuetudinarias de derecho internacional.

91. Pueden citarse muchos ejemplos de normas convencionales cuyo campo de aplicación se extiende poco a poco en virtud de la costumbre y que llegan a ser aceptadas como normas consuetudinarias por Estados que no son partes en el tratado. Por supuesto, no se quiere insinuar que las normas contenidas en un tratado adoptado, por ejemplo, por la mitad de los Estados que forman la comunidad internacional puedan convertirse automáticamente en normas de derecho consuetudinario internacional. El propósito es referirse a normas tales como la que proscribía la guerra de agresión; esa norma fue establecida en el Pacto de París de 1928, el Pacto Briand-Kellogg, pero fue convirtiéndose poco a poco en norma consuetudinaria de derecho internacional para los Estados no participantes en el tratado y fue reconocida como tal por el Tribunal de Nuremberg.

92. El Sr. TSURUOKA opina que el sentido del artículo es que el hecho de que una norma esté enunciada en un tratado no impide que llegue a ser norma consuetudinaria de derecho internacional. Como ha observado el Sr. Tunkin, la expresión « norma consuetudinaria de derecho internacional » abarca todas las clases de normas del derecho internacional consuetudinario. Quizá quedara más clara esa idea suprimiendo las palabras « para un tercer Estado », que realmente parecen innecesarias puesto que la Comisión no pretende subrayar la distinción entre normas consuetudinarias y normas convencionales.

93. El Sr. TABIBI pregunta al Relator Especial si existe verdadera necesidad de incluir en el proyecto una disposición como la del artículo 62.

94. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, contesta que la Comisión estudió esa cuestión en 1964¹⁰ y llegó a la conclusión de que teniendo en cuenta los artículos 58 a 61, se debía incluir una cláusula de reserva semejante a la del artículo 62. Su propia opinión es que dicha cláusula es conveniente para evitar toda posibilidad de interpretación errónea de los artículos 58 y 59 en el sentido de que un tercer Estado puede impugnar el carácter obligatorio de una norma consuetudinaria dimanada de un tratado en el que ese Estado no es parte.

95. El Sr. ROSENNE opina como el Relator Especial que el artículo 62 cumple una finalidad útil como reserva negativa de carácter general y conviene conservarlo. Sin embargo, le preocupa el peligro de una posible duplicación de las disposiciones del artículo 30 *bis*, que trata de la

¹⁰ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. I, párrs. 39 a 83 de la 740.^a sesión y 89 a 99 de la 754.^a sesión.

posibilidad de que la obligación nacida de un tratado anulado, denunciado o extinguido pueda ser también obligatoria en virtud de alguna otra norma de derecho internacional. Si un Estado deja de ser parte en un tratado conforme a alguna de las disposiciones de la parte II del proyecto de artículos, se convertirá en tercer Estado y entonces serán aplicables las disposiciones del artículo 62. Si se mantienen como artículos independientes los artículos 30 *bis* y 62, convendría armonizar sus textos respectivos.

96. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, opina que en el artículo 62 se enuncia una idea exacta y se hace una reserva útil. No obstante, puesto que la referencia específica a los artículos 58 a 60 que figuraba en el texto aprobado en 1964 ha sido sustituida por una referencia más amplia a « los presentes artículos », es decir, a todos los artículos del proyecto, quizá fuera conveniente ampliar la excepción aceptando la sugerencia del Sr. Tsuruoka. Si una disposición de un tratado se convierte en norma consuetudinaria, el propio tratado puede desaparecer como instrumento pero la norma sigue siendo obligatoria para todos los Estados, comprendidos los Estados partes. De este modo, el artículo 62 sería aún más útil.

97. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA es partidario del texto del Comité de Redacción, en el que se hace referencia a un « tercer Estado ». El artículo 62 tiene su origen en la propuesta del Relator Especial sobre regímenes objetivos, como se explica en el párrafo 3 del comentario de 1964¹¹.

98. El Sr. TUNKIN no considera aceptable la sugestión del Sr. Tsuruoka de que se suprima la referencia al « tercer Estado », porque ello haría que las disposiciones del artículo 62 fuesen excesivamente generales.

99. El Sr. de LUNA dice que el artículo 30 *bis* trata únicamente de los Estados parte en un tratado y no de los terceros Estados. Además, no se refiere simplemente a las normas consuetudinarias sino también a otras normas de derecho internacional y comprende la hipótesis de que la norma del tratado recoja un principio general de derecho.

100. El artículo 30 *bis* se ocupa del supuesto de que un tratado contenga disposiciones declarativas del derecho internacional consuetudinario preexistente, mientras que el artículo 62 se refiere sólo al caso de que la norma de un tratado pase luego a ser norma de derecho internacional consuetudinario. Como el artículo 30 *bis* no se ocupa de los terceros Estados, quizás convenga modificar el artículo 62 para que abarque no sólo el supuesto de que una cláusula de un tratado se convierta posteriormente en norma de derecho internacional consuetudinario sino también el de las cláusulas de un tratado declarativas del derecho internacional consuetudinario preexistente.

101. El Sr. AMADO acoge con agrado la declaración del Sr. de Luna. Se pregunta si al utilizar la expresión « como norma consuetudinaria de derecho internacional », el artículo se refiere únicamente a la hipótesis de que las normas del tratado se conviertan en normas consuetudinarias o también al supuesto de que se recojan en el tratado normas consuetudinarias preexistentes. El texto

actual no es claro a ese respecto, pero es importante que lo sea, por razón de las distintas interpretaciones que pueden dársele. Por ejemplo, se ha aludido a los regímenes objetivos, y el Relator Especial ha rechazado la idea de que pueda extenderse a esos regímenes el artículo 62.

102. Si se suprimieran las palabras « para un tercer Estado », la Comisión enunciaría una norma que ya se aplica en derecho internacional general y que no sería necesario formular en el proyecto. El objeto del artículo 62 es completar lo que se dispone en los artículos precedentes sobre el derecho de los tratados en relación con terceros Estados.

103. Salvo nuevas explicaciones, está dispuesto a votar a favor del texto actual porque considera que se refiere tanto a las normas consuetudinarias existentes en el momento de la celebración del tratado como a las que se derivan de éste.

104. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que quizá fuera preferible restablecer la referencia expresa a los artículos 58 a 60.

105. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, se opone a la sugerencia del Sr. Tsuruoka por considerarla incompatible con la decisión que la Comisión adoptó de no abordar el problema general de la relación entre el derecho convencional y el derecho consuetudinario. La Comisión debe circunscribir el artículo 62 a una reserva negativa. A tal efecto, puede volver al texto de 1964 o adoptar el que propone el Comité de Redacción, sustituyendo las palabras iniciales « Lo dispuesto en los presentes artículos » por una referencia a artículos concretos.

106. El Sr. ROSENNE dice que en tal caso se debería hacer referencia a los artículos 58 a 61.

107. El Sr. TSURUOKA dice que la finalidad de su sugerencia era simplemente que se declarase en el texto que la norma de un tratado que se convierte en norma consuetudinaria es obligatoria para todos los Estados, sean o no parte en el tratado. Si se hiciera de nuevo referencia a los artículos 58 a 61, su sugerencia carecería de sentido.

108. El Sr. de LUNA dice que con su propuesta se llenaría una laguna del texto del artículo 62, que no se ocupa del caso de que un tratado contenga cláusulas declarativas del derecho internacional consuetudinario y, como tales, obligatorias para terceros Estados.

109. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que más que aceptar esa sugerencia preferiría volver al texto de 1964, que habla de que las normas del tratado « lleguen a ser obligatorias » para terceros Estados « si se hubieren convertido en normas consuetudinarias de derecho internacional ».

110. El Sr. TUNKIN dice que el texto del Comité de Redacción es más preciso que el texto de 1964 y por lo tanto lo apoya, a reserva de que se sustituyan las palabras « los presentes artículos » por « los artículos 58 a 61 ».

111. El Sr. REUTER sugiere que se sustituyan las palabras « para un tercer Estado » por « para un Estado no parte », expresión más precisa que eliminaría toda duda sobre si la referencia es a terceros Estados con respecto al tratado o con respecto a la costumbre.

¹¹ *Op. cit.*, vol. II, pág. 179.

112. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que de acuerdo con la definición de tercer Estado que se va a incluir en el artículo 1, esa expresión significa precisamente un Estado que no es parte en el tratado.

113. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, precisa que para él es indudable que el tercer Estado a que se refiere el artículo 62 es un Estado tercero en relación con el tratado.

114. En tanto que Presidente, somete a votación el artículo 62 presentado por el Comité de Redacción, en el que se han sustituido las palabras « los presentes artículos » por « los artículos 58 a 61 ».

Por 13 votos contra ninguno y 3 abstenciones, queda aprobado el artículo 62 en su forma enmendada.

115. El Sr. BARTOŠ dice que, aunque aprueba la idea expresada en el artículo, se ha abstenido de votar porque opina que, en el caso previsto, toda norma de un tratado que se convierte en norma consuetudinaria surte también efecto en cuanto norma consuetudinaria con respecto a los Estados parte en el tratado, de forma que quedan doblemente obligados, es decir, por el tratado y por la costumbre.

Se levanta la sesión a las 18.5 horas.

869.ª SESIÓN

Martes 14 de junio de 1966, a las 11 horas

Presidente: Sr. Mustafa Kamil YASSEEN

más tarde: Sr. Herbert W. BRIGGS

Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bartoš, Sr. Castrén, Sr. El-Erian, Sr. Jiménez de Aréchaga, Sr. de Luna, Sr. Paredes, Sr. Pessou, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Tabibi, 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]

ARTÍCULOS PROPUESTOS POR EL COMITÉ DE REDACCIÓN

(continuación)

NUEVO ARTÍCULO: Caso del Estado agresor [70]¹

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a estudiar el texto de un nuevo artículo presentado por el Comité de Redacción relativo al caso del Estado agresor.

¹ Véase debate anterior en los párrafos 3 a 88 de la 853.ª sesión, 1 a 23 de la 854.ª sesión y 26 y 27 de la 867.ª sesión.

2. El Sr. BRIGGS, Presidente del Comité de Redacción, dice que como no es partidario de que se incluya esta disposición en el proyecto de artículos, prefiere que el Relator Especial presente el texto.

3. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, declara que el Comité de Redacción desea someter a debate un proyecto de artículo que abarque de modo general el caso de un Estado agresor. El texto es el siguiente:

« Lo dispuesto en los presentes artículos no podrá ser alegado por ningún Estado agresor como causa que le impida obligarse por un tratado o por una disposición de un tratado que de conformidad con los principios de la Carta de las Naciones Unidas esté obligado a aceptar como consecuencia de su agresión. »

4. Los Gobiernos de la Unión Soviética, los Estados Unidos y de algunos otros países han indicado en sus observaciones acerca del artículo 59 que no basta la reserva hecha en el párrafo 3 del comentario de 1964 respecto de la imposición de una obligación a un Estado agresor² y estiman que esta cuestión debe incluirse en el texto del proyecto de artículos.

5. Las opiniones se han dividido al examinar este problema en el actual período de sesiones. Algunos miembros opinan que la referencia en el artículo 36, relativo a la coacción contra un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza, a los principios de la Carta de las Naciones Unidas, excluye implícitamente el caso de la obligación impuesta al Estado agresor. Otros opinan que esta cuestión debe tratarse explícitamente en el artículo 36 o en el artículo 59, mientras que otros son partidarios de que se incluya en un artículo aparte.

6. Después de debatir el asunto, el Comité de Redacción ha decidido finalmente presentar el texto como artículo aparte que, si es aceptado, habrá de ser incluido hacia el final del proyecto como excepción general a las disposiciones de los artículos 36, 59 y otros, tales como el artículo 44 relativo a un cambio fundamental en las circunstancias, que tratan de las causas más comúnmente alegadas por el Estado agresor para eximirse de una obligación. Esta cuestión suscita problemas de principio que el Comité de Redacción sólo ha comenzado a examinar y sus miembros han reservado su actitud en espera del debate general en la Comisión.

El Sr. Briggs, primer Vicepresidente, ocupa la Presidencia.

7. El Sr. VERDROSS aprueba en principio este artículo. Sin embargo, como se refiere a la Carta de las Naciones Unidas, conviene puntualizar que, conforme al Artículo 39 de la Carta, el Consejo de Seguridad es el único competente para determinar la existencia de un acto de agresión y que esa determinación obliga a todos los miembros en virtud del Artículo 25 de la Carta.

8. Trátase por consiguiente de una situación especial, pues se ha determinado ya el órgano facultado para decir si ha habido o no agresión. En consecuencia, en lugar de decir meramente « por ningún Estado agresor », el artículo debería decir: « por un Estado que haya sido declarado

² Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 176.