

rrafo 3 —que, en cierto modo, enuncia el principio opuesto— es, pues, innecesario.

76. Es sabido que en cualquier país las empresas, sobre todo las privadas, pueden ir a la quiebra, y el hecho de que las empresas estatales tengan un capital insuficiente tiene sin duda cierta semejanza con la quiebra. Del mismo modo que no se considera que los accionistas son responsables en caso de quiebra, en el caso de capital insuficiente no debe buscarse la responsabilidad más allá de la empresa estatal, en el propio Estado. Una disposición en ese sentido sería contraria a la base para determinar si se podría invocar la inmunidad, poniendo en duda los cimientos mismos de todo el proyecto de artículos.

77. El Sr. RAZAFINDRALAMBO dice que, en su calidad de miembro del Comité de Redacción, está de acuerdo con el fondo del párrafo 3 aprobado por el Comité en segunda lectura. Sin embargo, la redacción no es completamente satisfactoria y se pregunta si la versión inglesa no podría mejorarse sustituyendo las palabras *with regard to* que figuran al comienzo del párrafo por la palabra *if* y suprimiendo la palabra *which*. También está de acuerdo con los miembros que consideran conveniente eliminar la palabra «exclusivamente». En cambio, no comparte la opinión del Sr. Pellet de que la parte final del párrafo sea redundante; en particular, el apartado *b* introduce un nuevo e importante concepto —esto es, el de los bienes que una empresa estatal explota o administra por autorización del Estado— y debería mantenerse.

78. El Sr. Sreenivasa RAO agradece al Sr. McCaffrey la aclaración hecha respecto de sus observaciones anteriores. En su opinión, suponer —aunque sólo sea indirectamente— que una empresa estatal tiene necesariamente el respaldo de los recursos del Estado es desde luego un error.

79. El Sr. OGISO, hablando en su calidad de miembro de la Comisión y no de Relator Especial, se suma a quienes han subrayado que el párrafo 3 representa una solución de avenencia lograda tras un prolongado debate. Por tal motivo, no le parece conveniente modificar el párrafo en esta etapa tan avanzada de los trabajos. Al igual que a otros miembros, el texto no le satisface plenamente, en especial la palabra «exclusivamente» que, según recuerda, no figuraba en la propuesta original. Pese a esas reservas, está dispuesto a aceptar la solución de avenencia, en su forma actual.

*Se levanta la sesión a las 12.55 horas.*

## 2219.<sup>a</sup> SESIÓN

*Miércoles 5 de junio de 1991, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. John Alan BEESLEY

*Miembros presentes:* Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barboza, Sr. Barsegov, Sr. Díaz González,

Sr. Eiriksson, Sr. Francis, Sr. Graefrath, Sr. Hayes, Sr. Jacovides, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Roucounas, Sr. Sepúlveda Gutiérrez, Sr. Shi, Sr. Solari Tudela, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat.

### Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (*continuación*) [A/CN.4/L.457, A/CN.4/L.462 y Add.1, Add.2 y Corr.1 y Add.3 y Corr.1, ILC(XLIII)/Conf.Room Doc.1]

[Tema 3 del programa]

#### EXAMEN DE LOS PROYECTOS DE ARTÍCULOS EN SEGUNDA LECTURA<sup>1</sup> (*continuación*)

#### ARTÍCULO 10 (Transacciones mercantiles) (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que reanude su examen del artículo 10<sup>2</sup>.

2. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) dice que no le plantean dificultad alguna las modificaciones de forma propuestas en la sesión anterior para la primera parte del texto del párrafo 3. Como ha observado que la palabra «exclusivamente» no goza del beneplácito de todos los miembros de la Comisión, propone que ésta la analice brevemente a fin de encontrar una solución que no perjudique al equilibrio del texto preparado por el Comité de Redacción.

3. El Sr. MAHIU es partidario de suprimir la palabra «exclusivamente», pues, a su juicio, el inciso iv) del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 2, que engloba en el término «Estado» los organismos o instituciones del Estado y otras entidades, en la medida en que estén facultados para realizar actos en ejercicio de las prerrogativas del poder público del Estado, regula la cuestión prevista en el párrafo 3 del artículo 10. Por tanto, esa supresión no crearía dificultades particulares ni representaría una laguna en el proyecto de artículos.

4. El Sr. MCCAFFREY es, por el contrario, partidario de mantener la palabra «exclusivamente», ya que, si se suprimiera, no habría ninguna diferencia tangible entre la definición que figura en el inciso iv) del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 10. En otros términos, los Estados gozarían de inmunidad de jurisdicción en todos los casos en que una entidad estatal que realice actividades no mercantiles estuviera dotada de las capacidades mencionadas en los apartados *a* y *b* del párrafo 3. Por consiguiente, conviene conservar la palabra «exclusivamente», para limitar el alcance de inmunidad de jurisdicción de los Estados.

<sup>1</sup> Para el texto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión en primera lectura, véase *Anuario... 1986*, vol. II (segunda parte), págs. 8 a 12.

<sup>2</sup> Para el texto, véase 2218.<sup>a</sup> sesión, párr. 58.

5. El Sr. DÍAZ GONZÁLEZ aprueba la supresión de la palabra «exclusivamente» por la misma razón que el Sr. Mahiou. Estima también que los apartados *a* y *b* del párrafo 3 son superfluos, puesto que ya se precisó que se trata de entidades dotadas de «personalidad jurídica propia».

6. El Sr. TOMUSCHAT dice que hay que comprender correctamente el sentido del párrafo 3. Todo lo que significa este texto es que no se podrá intentar una acción contra un Estado en caso de litigio entre una empresa mercantil del Estado y un tercero. Pero nada impedirá entablar un proceso contra la empresa. Por lo tanto, suprimir la palabra «exclusivamente» no cambiaría en absoluto el problema fundamental, que es el de la responsabilidad de la empresa estatal. En cambio, hay que mantener los apartados *a* y *b* a fin de indicar con precisión que la entidad tiene personalidad jurídica y que, por tanto, puede ser demandada.

7. El Sr. THIAM es partidario de suprimir la palabra «exclusivamente», por las razones ya expuestas por otros oradores, así como los apartados *a* y *b*, que le parecen redundantes. Es inútil explicar en qué consiste la personalidad jurídica: comporta siempre la capacidad para demandar o ser demandado y adquirir bienes o disponer de ellos. Estas dos disposiciones no añaden nada al párrafo 3 y tal vez irían mejor en el comentario sobre el artículo 10.

8. El Sr. PELLET estima que los apartados *a* y *b* carecen de interés: para lograr el propósito que persigue el Sr. Tomuschat, habría que precisar, no que la entidad tiene capacidad para adquirir o poseer bienes o disponer de ellos, sino que posee efectivamente esos bienes. Pero no se opondrá a que se mantengan esas disposiciones.

9. En cuanto a la palabra «exclusivamente», todo depende del objetivo que se quiera dar al párrafo 3. Si se refiere a las empresas estatales que realizan transacciones mercantiles, hay que suprimirla, pues en ese caso no podría impugnarse la inmunidad del Estado. En cambio, si se refiere a las empresas creadas por el Estado con el propósito de realizar transacciones mercantiles, es mejor conservarla. Por su parte, el Sr. Pellet desea que se hable de entidades que realizan transacciones mercantiles, lo que implicaría la supresión de la palabra «exclusivamente».

10. El Sr. SHI es partidario de suprimir la palabra «exclusivamente». En cuanto a los apartados *a* y *b*, se sumará al criterio de la mayoría, pero, en efecto, le parece que son superfluos, puesto que la capacidad para demandar o ser demandado y adquirir o poseer bienes o disponer de ellos está implícita en el concepto de personalidad jurídica propia.

11. El Sr. OGISO (Relator Especial) recuerda que ya se pronunció (2218.<sup>a</sup> sesión) en favor de suprimir la palabra «exclusivamente». Por lo que respecta a los apartados *a* y *b*, explica que el apartado *a* fue añadido al texto del párrafo 3 en reemplazo del concepto de «bienes de Estado separados». Por tanto, hay que indicar expresamente que la empresa estatal debe tener capacidad para disponer de los bienes que el Estado le haya confiado.

12. Por otra parte, el Comité de Redacción ha estimado preferible, en aras de la claridad, precisar el sentido de la

expresión «personalidad jurídica propia», que puede interpretarse diferentemente según los países.

13. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) observa que, si bien parece perfilarse un acuerdo en la Comisión sobre el artículo 10, propone que la Comisión suspenda el examen, a fin de que él pueda proceder a nuevas consultas y llegar a un texto satisfactorio para todos.

14. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión desea seguir la sugerencia del Presidente del Comité de Redacción y pasar a examinar el artículo 11, en espera del resultado de las consultas sobre el artículo 10.

*Así queda acordado.*

#### ARTÍCULO 11 (Contratos de trabajo)

15. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 11, que dice así:

##### *Artículo 11.— Contratos de trabajo*

1. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a un contrato de trabajo entre el Estado y una persona natural respecto de un trabajo ejecutado o que haya de ejecutarse total o parcialmente en el territorio de ese otro Estado.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplica:

- a) si el trabajador ha sido contratado para desempeñar funciones estrechamente relacionadas con el ejercicio del poder público;
- b) si el objeto del proceso es la contratación, la renovación del contrato de trabajo o la reposición de un candidato;
- c) si el trabajador no era nacional ni residente habitual del Estado del foro en el momento de concertarse el contrato de trabajo;
- d) si el trabajador es nacional del Estado empleador en el momento de incoarse el proceso;
- e) si el Estado empleador y el trabajador han pactado otra cosa por escrito, salvo que por motivos de orden público los tribunales del Estado del foro tengan conferida jurisdicción exclusiva por razón de la materia objeto del proceso.

16. El Sr. EIRIKSSON propone que se añada la conjunción «o» al final del apartado *d* del párrafo 2.

*Así queda acordado.*

17. El Sr. MCCAFFREY solicita aclaraciones sobre el sentido de la palabra «reposición», que figura en el apartado *b*.

18. El Sr. PELLET estima que hubiera sido más lógico plantear en primer término el principio de la inmunidad en el caso de los contratos de trabajo, antes de elaborar la lista de las excepciones; pero no se opondrá a la aprobación del texto propuesto.

19. El Sr. Sreenivasa RAO solicita también explicaciones sobre el sentido y alcance del apartado *b*.

20. El Sr. SHI se declara dispuesto, por espíritu de avenencia, a retirar las reservas que formuló el año anterior con respecto a la presencia del artículo 11 en el proyecto de artículos<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Anuario... 1990, vol. I, 2158.<sup>a</sup> sesión, párr. 35.

21. El Sr. OGISO (Relator Especial), respondiendo a las preguntas formuladas sobre el apartado *b* del párrafo 2, dice que esta disposición no impide que un individuo despedido arbitrariamente ejercite una acción de indemnización. Simplemente, el tribunal de otro Estado no será competente para decidir sobre la contratación, la renovación del contrato de trabajo o la reposición del interesado. El Sr. Ogiso está dispuesto a proporcionar explicaciones más amplias sobre este punto en el comentario al artículo 11.

22. El Sr. MAHIUO añade, para completar las explicaciones dadas por el Sr. Ogiso, que el alcance del apartado *b* se ha restringido mediante la expresión «el objeto... es», para indicar que un tribunal no puede obligar a un Estado a renovar el contrato de uno de sus trabajadores. En cambio, si se trata de un despido arbitrario, el interesado puede, como lo ha dicho el Sr. Ogiso, interponer un recurso para obtener una indemnización.

23. El Sr. TOMUSCHAT tiene que formular reservas con respecto al apartado *c*. Esta disposición, que parece significar que las personas que no son ni nacionales ni residentes habituales del Estado del foro no gozan de ninguna protección judicial, le parece injusta. Pero no tiene la intención de reabrir el debate sobre ese punto.

24. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión acuerda aprobar el artículo 11 tal como ha sido enmendado por el Sr. Eiriksson.

*Queda aprobado el artículo 11.*

ARTÍCULO 12 (Lesiones a las personas y daños a los bienes)

25. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 12, que dice así:

*Artículo 12.— Lesiones a las personas y daños a los bienes*

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a una acción de indemnización pecuniaria en caso de muerte o lesiones de una persona, o de daño o pérdida de bienes corporales, causados por un acto o una omisión presuntamente atribuible al Estado, si el acto o la omisión se ha producido total o parcialmente en el territorio de ese otro Estado y si el autor del acto o la omisión se encontraba en dicho territorio en el momento del acto o la omisión.

26. El Sr. SHI dice que el artículo 12 suscita algunos problemas. En primer lugar, la cuestión de la atribución de un acto o de una omisión a un Estado corresponde a la esfera de la responsabilidad internacional de los Estados, y un tribunal que imputara a un Estado extranjero la responsabilidad de un acto menoscabaría el principio de la soberanía de los Estados. Por otra parte, según el derecho consuetudinario internacional, el Estado en cuyo territorio se ha cometido el acto delictivo no puede ejercer su jurisdicción si ese acto es atribuible a un Estado extranjero. Por último, el hecho de que un Estado no pueda invocar la inmunidad de jurisdicción frente a una acción de indemnización por daño o pérdida de bienes corporales podría crear fricciones entre los Estados. A su juicio, las situaciones previstas en el artículo 12 deberían resolverse de preferencia por las vías diplomáticas. En consecuencia, el Sr. Shi desea expresar reservas sobre el artí-

culo 12 en su conjunto, pero no se opondrá a su aprobación.

27. El Sr. GRAEFRATH dice que, a su juicio, el proyecto de artículo 12 es incompatible con el principio de la inmunidad diplomática.

28. El Sr. SREENIVASA RAO dice que, normalmente, los asuntos previstos en el artículo 12 se resuelven por la vía diplomática. Desde luego, toda víctima debe poder obtener indemnización: este es un principio admitido en la práctica. Pero para ello no es indispensable recurrir a los tribunales. Además, la parte final del texto parece subordinar la excepción a la regla de la inmunidad a la presencia del autor del acto o la omisión en el territorio del Estado en que el acto o la omisión se ha producido. Es decir, si el autor del acto o la omisión no está presente en ese territorio, la víctima no tendría, al parecer, otra solución que seguir el procedimiento normal, es decir, pasar por la vía diplomática para obtener indemnización. Habida cuenta de todo esto, lo mejor sería suprimir este artículo o, al menos, modificarlo. Pero el orador no se opondrá a su adopción si tal es el deseo de la Comisión.

29. El Sr. BARSEGOV comparte las reservas indicadas por el Sr. Graefrath y el Sr. Sreenivasa Rao.

30. El PRESIDENTE propone que la Comisión, al tiempo que toma nota de las reservas expresadas por algunos de sus miembros, apruebe el artículo 12.

*Queda aprobado el artículo 12.*

ARTÍCULO 13 (Propiedad, posesión y uso de bienes)

31. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 13, que dice así:

*Artículo 13.— Propiedad, posesión y uso de bienes*

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a la determinación:

*a) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes inmuebles situados en el Estado del foro, la posesión o el uso por el Estado de esos bienes inmuebles o una obligación del Estado nacida de su interés respecto de tales bienes inmuebles o de su posesión o uso de esos bienes;*

*b) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes muebles o inmuebles, nacido en virtud de sucesión, de donación o de ocupación de bien vacante; o*

*c) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes, como bienes en fideicomiso, bienes integrantes de la masa de la quiebra o bienes de una sociedad en caso de disolución.*

32. El Sr. SREENIVASA RAO desea obtener la garantía de que este artículo no se aplica a los bienes utilizados con fines oficiales por las misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales y otros órganos del Estado.

33. El Sr. TOMUSCHAT estima que el artículo es demasiado general. El concepto de interés, en particular, que se recoge del sistema del *common law*, dificultará la aplicación de este artículo en los demás ordenamientos jurídicos.

34. El Sr. MAHIOU señala a la atención del Sr. Sreenivasa Rao que el artículo 13 debe interpretarse a la luz del artículo 3, que prevé que los artículos relativos a las inmunidades jurisdiccionales se entenderán sin perjuicio de los privilegios e inmunidades de que goza un Estado según las convenciones diplomáticas, las convenciones consulares y las convenciones relativas a las misiones especiales y las misiones ante organizaciones internacionales. Por consiguiente, los bienes previstos en esas convenciones no quedan afectados por el artículo 13.

35. En cuanto al concepto de interés, el Comité de Redacción, aunque sabe que puede suscitar algunos problemas en determinados ordenamientos jurídicos, ha decidido, tras un prolongado debate, mantenerlo, por considerar que ello presenta más ventajas que inconvenientes.

36. El Sr. MCCAFFREY señala a ese respecto que la fórmula «derecho o interés» se encuentra en el artículo 9 del Convenio europeo sobre la inmunidad de los Estados.

37. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión acuerda aprobar el artículo 13.

*Queda aprobado el artículo 13.*

#### ARTÍCULO 14 (Propiedad intelectual e industrial)

38. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 14, que dice así:

##### *Artículo 14.— Propiedad intelectual e industrial*

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo:

a) a la determinación de cualquier derecho del Estado sobre una patente de invención, dibujo o modelo industrial, nombre comercial o razón social, marca de fábrica o de comercio, derecho de autor o cualquier otra forma de propiedad intelectual o industrial que goce de protección jurídica, aunque sea provisional, en el Estado del foro; o

b) a la alegación de una presunta lesión por el Estado, en el territorio del Estado del foro, de un derecho de la índole mencionada en el apartado a) perteneciente a un tercero y protegido en el Estado del foro.

39. Según el Sr. Sreenivasa RAO, al proyecto de artículo 14, que trata brevemente de una materia muy importante, regida por numerosas convenciones internacionales, no le corresponde figurar en un instrumento dedicado a las inmunidades jurisdiccionales. No obstante, por espíritu de avenencia, no pedirá su supresión.

40. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión acuerda aprobar el artículo 14.

*Queda aprobado el artículo 14.*

#### ARTÍCULO 15 (Cuestiones tributarias)

41. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 15, que dice así:

##### *Artículo 15.— Cuestiones tributarias*

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a las obligaciones tributarias, como derechos, impuestos y otros gravámenes análogos, a que pueda estar sujeto con arreglo a la legislación de ese otro Estado.

42. El Sr. SHI, apoyado por el Sr. Sreenivasa RAO, formula enérgicas reservas en relación con este artículo, que autorizaría a un Estado a demandar a otro Estado ante sus tribunales en violación del principio de la igualdad soberana de los Estados.

43. El Sr. TOMUSCHAT tampoco ve la utilidad de esa disposición.

44. El Sr. MAHIOU dice que en el Comité de Redacción no ha habido una corriente verdaderamente favorable a la eliminación de este artículo. Sin embargo, si suscitara demasiadas objeciones, se podría decidir en sesión plenaria la necesidad de un texto semejante en el conjunto del proyecto.

45. El Sr. BARSEGOV dice que, a pesar de las reservas que le inspira ese artículo, no desea oponerse a su aprobación.

46. El Sr. OGISO (Relator Especial) señala que, si bien las disposiciones de ese artículo no tienen carácter universal, aparecen sin embargo en la legislación de varios Estados, sobre todo el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur, el Pakistán y Australia. En los Estados Unidos de América, el Gobierno está facultado para gravar los beneficios que obtienen los Estados extranjeros en las actividades comerciales realizadas en el territorio estadounidense.

47. Además, aunque este artículo ha suscitado efectivamente reservas de parte de algunos miembros de la Comisión, hasta ahora su mantenimiento no se ha puesto en tela de juicio.

48. El PRESIDENTE propone que la Comisión tome el tiempo para reflexionar y vuelva posteriormente a examinar el artículo 15.

*Así queda acordado.*

#### ARTÍCULO 16 (Participación en sociedades u otras colectividades)

49. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) presenta el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 16, que dice así:

##### *Artículo 16.— Participación en sociedades u otras colectividades*

1. Ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a su participación en una sociedad u otra colectividad, con personalidad jurídica propia o sin ella, y concierne a las relaciones entre el Estado y la sociedad o colectividad o los demás participantes, cuando ésta:

a) comprenda socios que no sean Estados u organizaciones internacionales; y

b) se haya constituido u organizado con arreglo a la ley del Estado del foro o tenga su sede o su establecimiento principal en ese Estado.

2. No obstante, un Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en tal proceso si los Estados interesados así lo han acordado, si las partes en litigio así lo han estipulado por acuerdo escrito o si el instrumento que establezca o por el que se rija la sociedad o colectividad de que se trate contiene disposiciones a tal efecto.

50. El Comité de Redacción ha observado en este artículo algunas ambigüedades, que ha procurado eliminar.

51. En la versión aprobada en primera lectura, el párrafo 1 enunciaba a la vez la regla general y una excepción expresada en los siguientes términos: «salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa», fórmula que se encuentra en todos los artículos de la parte III. Pero, dada la estructura particular del artículo 16, que, contrariamente a los demás artículos de la parte III del proyecto, enuncia una regla general y a continuación prevé las excepciones, el Comité de Redacción ha juzgado preferible trasladar esta fórmula al párrafo 2, modificando ligeramente su texto de modo de adaptarla a ese párrafo, por lo que la expresión «salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa» se transforma en «si los Estados interesados así lo han acordado». De este modo el párrafo 1 sólo trata la regla general, y el párrafo 2 las excepciones.

52. Por otra parte, el Comité de Redacción observó, al cotejar las versiones inglesa y francesa del apartado *b* del párrafo 1, que el término «control», en el texto inglés, no tenía equivalente en el texto francés. Como es muy controvertida la cuestión de determinar de qué modo un Estado fiscaliza una sociedad, el Comité ha decidido, tras una reflexión, reemplazar ese criterio de la fiscalización por el criterio de la sede de la sociedad, al igual que en el artículo 6 del Convenio europeo sobre la inmunidad de los Estados. Así, el apartado *b* prevé que en lo sucesivo el párrafo 1 se aplique desde que se cumpla una de las tres condiciones siguientes: si la sociedad o la colectividad se ha constituido u organizado con arreglo a la ley del Estado del foro; si la sociedad o la colectividad tiene su sede en ese Estado; o si tiene allí su establecimiento principal.

53. El Comité de Redacción también ha decidido que habría que precisar en el comentario que la expresión «el instrumento que establezca o por el que se rija la sociedad o colectividad de que se trate», que figura en el párrafo 2, se refiere únicamente a los instrumentos fundamentales de constitución de la sociedad y no a cualquier otro texto.

54. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión acuerda aprobar el artículo 16.

*Queda aprobado el artículo 16.*

ARTÍCULO 17 (Buques de propiedad de un Estado o explotados por un Estado)

55. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) presenta el texto que propone el Comité de Redacción para el artículo 17, que dice así:

*Artículo 17.— Buques de propiedad de un Estado o explotados por un Estado*

1. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado que sea propietario de un buque o que lo explote

podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a la explotación de ese buque si, en el momento de producirse el hecho que haya dado lugar a la acción, el buque fuere utilizado para fines que no sean un servicio público no comercial.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplica a los buques de guerra y buques auxiliares, ni a otros buques de propiedad de un Estado o explotados por él y utilizados exclusivamente para un servicio público no comercial.

3. A los efectos de este artículo, por «proceso relativo a la explotación de ese buque» se entiende, en particular, cualquier proceso que tenga por objeto decidir sobre una demanda relativa:

- a) a abordajes u otros accidentes de navegación;
- b) a asistencia, salvamento o avería gruesa;
- c) a reparaciones, avituallamiento u otros contratos concernientes al buque;
- d) a [pérdidas o daños resultantes de] la contaminación del medio marino.

4. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo al transporte de un cargamento a bordo de un buque de propiedad de ese Estado o explotado por él si, en el momento de producirse el hecho que haya dado lugar a la acción, el buque fuere utilizado para fines que no sean un servicio público no comercial.

5. Lo dispuesto en el párrafo 4 no se aplica ni a un cargamento transportado a bordo de los buques a que se refiere el párrafo 2, ni a un cargamento de propiedad de un Estado y utilizado o destinado a ser utilizado exclusivamente para un servicio público no comercial.

6. Los Estados podrán alegar la prescripción y todas las demás excepciones y limitaciones de responsabilidad a que puedan acogerse los buques y cargamentos de propiedad privada y sus propietarios.

7. Si en un proceso se suscita la cuestión del carácter público y no comercial de un buque de propiedad de un Estado o explotado por él, o de un cargamento de propiedad de un Estado, la presentación al tribunal de un certificado firmado por un representante diplomático u otra autoridad competente de ese Estado hará prueba del carácter del buque o el cargamento.

56. El artículo 17 dio lugar a un largo debate en el Comité de Redacción. En la anterior versión del texto, el principal problema concernía al empleo de las palabras «no gubernamental» en el párrafo 1 y en el párrafo 4. Habiendo observado que el artículo 96 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, de 1982, define las condiciones en las que un buque perteneciente a un Estado o explotado por él goza de la inmunidad y que, en el artículo 17, el problema provenía del hecho de que se abordaba la cuestión desde el ángulo opuesto, tratando de definir los casos en que un buque perteneciente a un Estado o explotado por él no goza de inmunidad, el Comité de Redacción consideró que la mejor forma de resolver la dificultad era decir que un buque no gozará de la inmunidad cuando no se satisfagan los criterios enunciados en el artículo 96 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar. Por consiguiente, el Comité de Redacción reemplazó la última parte del párrafo 1 por las palabras «si, en el momento de producirse el hecho que haya dado lugar a la acción, el buque fuere utilizado para fines que no sean un servicio público no comercial».

57. Se observará también que, en el texto así modificado, el buque ya no está «destinado a ser utilizado» para fines comerciales, sino «utilizado» para fines comerciales. En efecto, dado que el párrafo 1 presupone que la ac-

ción relativa a la explotación del buque se ha entablado a continuación de un hecho, se comprende mal cómo tal hecho podría producirse si el buque no fuese explotado. Por tanto, el Comité de Redacción estimó preferible no conservar más que el criterio de la utilización efectiva, tanto más cuanto que la falta de precisión del criterio de la utilización previsto podría plantear dificultades de aplicación. Sin embargo, el abandono de ese criterio suscitó reservas de parte de algunos miembros del Comité.

58. En la primera parte del párrafo 1, el Comité de Redacción suprimió las palabras «a un servicio comercial [no gubernamental]», que le parecieron superfluas, puesto que el criterio que el buque debe satisfacer para que no se aplique la norma de la inmunidad se define al final del mismo párrafo.

59. En el párrafo 2, en aras de la claridad, el Comité de Redacción modificó ligeramente la primera frase de la versión francesa, reemplazando las palabras «ne s'appliquent pas aux navires de guerre et navires auxiliaires ni aux autres navires» por «ne s'appliquent ni aux navires de guerre et navires auxiliaires, ni aux autres navires». Al igual que en el párrafo 1, se suprimieron las palabras «o destinados a ser utilizados». Por último, el final del párrafo se ajustó a la fórmula utilizada en el artículo 96 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar: «...utilizados exclusivamente para un servicio público no comercial».

60. Algunos miembros del Comité de Redacción se oponían a conservar la segunda mitad del párrafo 2, estimando que la fórmula «otros buques de propiedad de un Estado o explotados por él y utilizados exclusivamente para un servicio público no comercial» era inútil y podía ser fuente de confusiones. A juicio de ellos, era evidente que, dado lo dispuesto en el párrafo 1, esta categoría de buques gozaba de inmunidad, y que, por tanto, no era necesario decir expresamente que esos buques quedaban excluidos del ámbito de aplicación de ese párrafo. Se señaló también que esta fórmula conducía a ampliar el ámbito de la excepción prevista en el párrafo 5, relativa al cargamento, lo que no era conveniente. Sin embargo, la mayoría de los miembros del Comité de Redacción estimaron preferible que se continuara mencionando en el párrafo 2 a «otros buques de propiedad de un Estado o explotados por él y utilizados exclusivamente para un servicio público no comercial», a fin de que el párrafo 2 se refiriera también a los buques de las aduanas, los buques hospitales y los buques utilizados por la policía. Por lo demás, esto se explicará en el comentario.

61. En el párrafo 3, la principal modificación consiste en un nuevo apartado *d*, que se ha añadido a raíz de sugerencias hechas en la Sexta Comisión durante el último período de sesiones de la Asamblea General. Aun sabiendo que la enumeración que figura en ese párrafo es puramente indicativa, el Comité de Redacción estimó que, dada la importancia asignada por la comunidad internacional a las cuestiones del medio ambiente y la multiplicación de los casos de contaminación marina por los buques, concernía mencionar muy especialmente las demandas dimanadas de la contaminación del medio marino. Sin embargo, algunos miembros del Comité hicieron hincapié en que hablar, sin mayor precisión, de demandas relativas «a la contaminación del medio marino» era

exponerse a ver cómo se multiplicaban las demandas abusivas o las demandas entabladas en interés de la humanidad sin que hubiera pérdidas o daños. De ahí que pidieran que se insertaran, entre las palabras «relativa a» y «la contaminación del medio marino», las palabras «pérdidas o daños resultantes de». Otros miembros, por el contrario, estimaban que esta precisión podría conducir a una interpretación *a contrario* con respecto a los tipos de demandas previstas en los apartados *a* a *c*. Además, según ellos, esa precisión era inútil, pues ningún tribunal examinaría una demanda antes de que el demandante hubiera demostrado haber sufrido efectivamente una pérdida o un daño: todo lo que quería decir el nuevo apartado era que, en caso de demanda basada en la contaminación del medio marino, los buques de propiedad de un Estado o explotados por él serán tratados de la misma manera que los demás buques, y que la legitimidad o la admisibilidad de la demanda no se regirá por el instrumento que se está elaborando.

62. No habiendo logrado conciliar esos puntos de vista, el Comité de Redacción ha decidido colocar entre corchetes las palabras «pérdidas o daños resultantes de».

63. Las demás modificaciones introducidas en el párrafo 3 eran únicamente de redacción. En la versión inglesa, se suprimieron las palabras «the expression» y se reemplazaron las palabras «shall mean» por la palabra «means». Y la expresión «sobre una demanda relativa», que aparecía en cada uno de los tres apartados, se colocó en la parte introductoria, para evitar una repetición inútil.

64. Los párrafos 4 y 5 establecen normas relativas al transporte de cargamentos que se han ajustado a las que figuran en los párrafos 1 y 2, tal como han sido enmendados por el Comité de Redacción. Con todo, se observará que las palabras «destinado a ser utilizado» se han mantenido en el párrafo 5, porque normalmente el cargamento no se utiliza mientras está a bordo de un buque y que, por tanto, la utilización que se prevé del cargamento es la que puede determinar si el Estado de que se trate puede invocar o no la inmunidad. En el párrafo 5 se ha reemplazado, por razones de uniformidad, la expresión «perteneciente a un Estado» por «de propiedad de un Estado».

65. En cuanto al párrafo 6, algunos miembros del Comité de Redacción señalaron que, como la regla enunciada era válida para todos los procesos relativos a los bienes de los Estados, y no sólo para los procesos relativos a los buques y cargamentos, debería o bien transcribirse en todos los artículos de la parte III, o bien enunciarse en una disposición general. Pero el Comité de Redacción, habiendo observado que este artículo se inspiraba en el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención internacional para la unificación de ciertas normas relativas a las inmunidades de los buques pertenecientes a Estados, que prevé que los Estados podrán alegar, tratándose de buques de propiedad del Estado, la prescripción y todas las demás excepciones y limitaciones de responsabilidad a que puedan acogerse los buques y cargamentos de propiedad privada y sus propietarios, llegó a la conclusión de que la supresión del párrafo 6 podría dar lugar a problemas de interpretación. Por tanto, ha conservado el párrafo, en la inteligencia de que se indicará en el comenta-

rio que los Estados pueden invocar todas las excepciones disponibles en todo proceso relativo a bienes de Estado.

66. Se modificó un poco la forma del párrafo 7, que se basa en el artículo 3 de la mencionada Convención, a fin de señalar de entrada que los buques previstos son los de propiedad de un Estado o explotados por él, y los cargamentos son los de propiedad de un Estado. El artículo definido «el» delante de las palabras «representante diplomático» se reemplazó por el artículo indefinido «un». En la versión inglesa, las palabras «shall serve as evidence» proceden del artículo 5 de la Convención y se traducen al francés por las palabras «vaudra preuve». El Comité de Redacción, aun sabiendo que esas dos expresiones no coinciden totalmente, estimó preferible no volver a poner en tela de juicio la versión francesa de la Convención de Bruselas adoptando otra fórmula, como «constituirá prueba de». En el comentario se indicará que el certificado a que se alude es un elemento de prueba refutable.

67. Otras modificaciones de forma: en los párrafos 1 y 4, las palabras «ningún proceso» se reemplazaron por «un proceso»; y el título, simplificado, es ahora «Buques de propiedad de un Estado o explotados por un Estado».

68. El Sr. BARSEGOV, sin oponer objeciones al texto propuesto por el Comité de Redacción, señala que la legislación soviética reconoce la inmunidad de jurisdicción en los procesos relativos a los buques de propiedad de un Estado o explotados por él y que en la práctica un *modus vivendi* permite resolver las controversias. Añade que esa inmunidad no se aplica en el caso de buques de servicio comercial.

69. El Sr. EIRIKSSON toma nota de las explicaciones proporcionadas por el Presidente del Comité de Redacción con respecto a las últimas palabras del párrafo 2. Ahora bien, considera que esas palabras son inútiles y encuentra curiosa la idea de utilizar en el comentario la expresión «otros buques de propiedad de un Estado o explotados por él y utilizados exclusivamente para un servicio público no comercial», dado que los buques utilizados exclusivamente para un servicio público no comercial están ya excluidos del ámbito de aplicación del párrafo 1. El Sr. Eiriksson preferiría, pues, que se suprimieran esas palabras. Se reserva la posibilidad de volver a intervenir nuevamente sobre los demás párrafos del artículo.

70. El Sr. HAYES comparte las reservas del Sr. Eiriksson, que él mismo expuso ante el Comité de Redacción, pero sin llegar hasta oponerse al mantenimiento de la última parte del párrafo 2.

71. Además, formula una reserva sobre los párrafos 1 y 2, y más precisamente sobre el empleo de dos expresiones diferentes para exponer una misma idea: en el párrafo 1, la expresión «para fines que no sean un servicio público no comercial», y en el párrafo 2 la expresión «para un servicio público no comercial». Señala que propuso al Comité de Redacción mantener la expresión «para fines que no sean un servicio público no comercial», o al menos emplear la misma expresión en los dos párrafos. No por el hecho de que esas dos expresiones figuren en la Convención de las Naciones Unidas sobre el

derecho del mar hay que recogerlas en el proyecto de artículos.

72. El Sr. Hayes se reserva el derecho de volver oportunamente a intervenir sobre otros párrafos del artículo que se examina.

73. El Sr. Sreenivasa RAO aprueba en general el artículo 17, pero habría preferido que se conservaran las palabras colocadas entre corchetes en el apartado *d* del párrafo 3 y se suprimieran los corchetes, lo que precisaría el efecto de esta disposición. Otras modificaciones de forma, sobre las cuales no insistirá en absoluto, contribuirían también a que el texto fuese más claro. En la versión inglesa del párrafo 4, por ejemplo, las palabras «that State» son un tanto ambiguas, en el sentido de que antes se mencionan dos Estados diferentes: sería mejor precisar que se trata del primero. Asimismo, a través de todo el artículo se menciona un servicio público no comercial y, en el párrafo 7, se alude al carácter público y no comercial. Ahora bien, hay que entender en los dos casos, al menos según el Sr. Sreenivasa Rao, público o gubernamental, por tanto, no comercial. Asimismo, el certificado otorgado por el Estado del carácter público y no comercial del buque se prevé en el párrafo 7 del artículo 17, pero no se menciona en ningún otro artículo. Con todo, es un concepto muy importante para evitar las complicaciones inútiles ante los tribunales y está admitido en la práctica de varios Estados. Sería conveniente que apareciera en forma más explícita en el proyecto de artículos. Por último, aunque la finalidad del párrafo 2 sea muy clara, la propuesta del Sr. Eiriksson destinada a suprimir la segunda parte del párrafo también es defendible.

74. El Sr. DÍAZ GONZÁLEZ dice que el texto español del artículo 17 contiene términos que no existen en ese idioma. Conversará con los demás miembros hispanohablantes de la Comisión para decidir una nueva versión, que se comunicará a la secretaría.

75. El Sr. RAZAFINDRALAMBO recuerda que la parte final del párrafo 2, que el Sr. Eiriksson propone suprimir, se inspira en el artículo 96 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, que se refiere a la utilización no comercial de buques aun cuando se trate de buques de guerra o de buques auxiliares. Este mismo artículo menciona un servicio oficial y no un servicio público. En el apartado *d* del párrafo 3, el Sr. Razafindralambo es partidario de suprimir las palabras colocadas entre corchetes, pues el concepto de pérdidas o daños es válido para todos los apartados del artículo y no sólo para la contaminación. Si se suprimen esas palabras, tal vez habrá que optar entonces por el artículo indefinido y decir «a una contaminación del medio marino».

76. El Sr. MAHIU es partidario del artículo 17, pero desea hacer dos observaciones. La primera, que expresa más una duda que una objeción, se refiere a la expresión «destinado a ser utilizado», que sólo figura en el párrafo 5 del artículo, en circunstancias que aparecía también en los párrafos 1, 2 y 4 del texto aprobado en primera lectura. Las explicaciones dadas a ese respecto, tanto en el Comité de Redacción como en sesión plenaria, son tanto menos convincentes que, de los siete Estados que han legislado en esa materia, cinco utilizan esa expresión. La

segunda observación versa sobre el apartado *d* del párrafo 3: el Sr. Mahiou es partidario de la supresión de los corchetes, puesto que las palabras aludidas precisan el sentido del apartado sin limitar su alcance, por la simple razón de que al comienzo de ese párrafo se dice que «por “proceso relativo a la explotación de ese buque” se entiende, en particular, cualquier proceso...».

77. El Sr. BARSEGOV desea también que se supriman los corchetes, pues las palabras que contienen son necesarias para que la disposición tenga mayor precisión. En cambio, los apartados *a*, *b* y *c* parecen muy claros.

78. El Sr. PELLET considera fundamental la explicación dada por el Presidente del Comité de Redacción, a saber, que el comentario indicaría que la expresión «hará prueba» no significa que se trate de una prueba irrefragable. Por lo que respecta a la supresión de la expresión «destinado a ser utilizado» en varios párrafos del artículo, los instrumentos internacionales son una referencia tan importante como las legislaciones nacionales. Ahora bien, la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar evita cuidadosamente toda alusión a la destinación de la utilización de los buques, pues siempre este concepto es fuente de confusiones. El Sr. Pellet se asombra de que el Sr. Eiriksson, uno de los arquitectos de la mencionada Convención, desee suprimir la parte final del párrafo 2, dado que esta fórmula aparece en el artículo 96 de la Convención, y sobre todo en el artículo 236, dedicado a la inmunidad soberana. Por último, el Sr. Pellet no comprende por qué se da tanta importancia al mantenimiento o la supresión de los corchetes en el apartado *d* del párrafo 3. Las palabras entre corchetes sólo dan un ejemplo de proceso en el que se podría plantear el problema, y el párrafo 3 en modo alguno puede constituir una base de competencia.

79. El Sr. EIRIKSSON explica que el párrafo 2 le parece ilógico e incoherente con el párrafo 1. Ninguna interpretación del derecho del mar podría hacer que un buque utilizado exclusivamente para un servicio público no comercial (párr. 2) fuere utilizado para fines que no sean un servicio público no comercial (párr. 1). En cuanto al apartado *d* del párrafo 3, la formulación de las palabras colocadas entre corchetes plantea un problema menor que su interpretación, habida cuenta del texto de la parte introductoria del párrafo. Algunos ya intentan que el párrafo 3 constituya una fuente de derecho positivo, basándose precisamente en esas palabras entre corchetes. Por tanto, lo más conveniente sería suprimirlas, sin perjuicio de explicar en el comentario que el párrafo 3 no debe considerarse en modo alguno una fuente de derecho positivo. En fin de cuentas, todo el párrafo 3 es inútil.

80. El Sr. HAYES está de acuerdo en que, como ha destacado el Sr. Pellet, el objeto del párrafo 3 es dar simplemente ejemplos de procesos en que no pueda invocarse la inmunidad. En vista de ello, el mantenimiento o no de las palabras colocadas entre corchetes tiene su importancia, en el sentido de que el mantenimiento ofrecería la posibilidad de invocar el argumento *a contrario* en comparación con otros párrafos que, en caso de contaminación del medio marino, sólo se podría proceder en el sentido indicado en el párrafo 1 si hay pérdidas o daños. Los partidarios de mantener las palabras aludidas sostienen que éstas permitirían evitar las acciones abusivas contra

los Estados. Pero la inmunidad no tiene nada que ver en el fondo del asunto, y no puede ser un medio para evitar ese tipo de acciones. En consecuencia, el Sr. Hayes está decididamente en contra de mantener las palabras entre corchetes en el apartado *d*.

81. El Sr. SHI, en cambio, apoya resueltamente el mantenimiento de esas palabras y la supresión de los corchetes.

82. El Sr. FRANCIS dice que una fórmula que suscite objeciones en sesión plenaria, aunque sea de parte de un solo miembro de la Comisión, debería colocarse entre corchetes. Sugiere que la Comisión se atenga a esta práctica, ya que la única solución distinta sería proceder a una votación, lo que sólo ha sucedido una vez en 15 años.

83. El Sr. MCCAFFREY se pronuncia en favor de suprimir las palabras colocadas entre corchetes. Además, se extraña de que las palabras «destinado a ser utilizado» sólo figuren en el párrafo 5 y en ninguna otra parte del artículo.

84. El Sr. TOMUSCHAT suscribe la propuesta del Sr. Eiriksson de suprimir la parte final del párrafo 2, después de las palabras «buques auxiliares». En efecto, a su juicio esta parte del párrafo no hace más que repetir el párrafo 1.

85. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, observa una identidad de pareceres sobre el nuevo texto de la parte introductoria del párrafo 3, pero teme también que las palabras colocadas entre corchetes en el apartado *d* ofrezcan la posibilidad de invocar un argumento *a contrario* y que produzcan, por tanto, el efecto opuesto al buscado por los partidarios de su mantenimiento.

86. En su calidad de Presidente, propone que la Comisión, tras celebrar consultas, prosiga posteriormente el examen del artículo 17.

*Así queda acordado.*

ARTÍCULO 10 (Transacciones mercantiles) (*continuación*)

87. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) da lectura al nuevo texto que, tras celebrar consultas, propone para el párrafo 3, y que dice así:

«3. La inmunidad de jurisdicción de que goce un Estado no resultará afectada en ningún proceso relativo a una transacción mercantil realizada por una empresa estatal u otra entidad creada por el Estado que ejecute transacciones mercantiles y que esté dotada de personalidad jurídica propia y tenga capacidad:

»a) para demandar o ser demandada; y

»b) para adquirir por cualquier título la propiedad o la posesión de bienes, y para disponer de ellos, incluidos bienes que el Estado le haya autorizado a explotar o administrar.»

88. Las palabras «que ejecute», en lugar de «para ejecutar» hacen hincapié en la actividad de la empresa y ya no en el objetivo de su creación. Pero la principal modi-

ficación en relación con el texto propuesto por el Comité de Redacción es la supresión del adverbio «exclusivamente», que calificaba la expresión «transacciones mercantiles».

89. El Sr. HAYES se pregunta si la expresión «que ejecute transacciones mercantiles» no es muy superflua, ya que al comienzo del texto se dice que el caso previsto es el de un proceso relativo a una «transacción mercantil».

90. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) dice que, aun cuando reconoce la lógica de la observación del Sr. Hayes, estima que, en aras de la claridad, sería mejor mantener esa expresión.

91. El Sr. TOMUSCHAT prefiere el texto inicial del Comité de Redacción, que comprende los dos elementos fundamentales: hay una transacción mercantil realizada por una empresa estatal y esta empresa estatal ha sido creada para ejecutar transacciones mercantiles.

92. El Sr. Sreenivasa RAO aprueba el texto que acaba de leer el Presidente del Comité de Redacción y expresa su satisfacción por sus explicaciones.

93. El Sr. EIRIKSSON comparte el punto de vista del Sr. Tomuschat.

94. El Sr. SHI aprueba también el nuevo texto. Propone solamente, para evitar redundancias, que se reemplacen las palabras «que ejecute transacciones mercantiles» por «a los efectos de ejecutar transacciones mercantiles».

95. El PRESIDENTE se pregunta si, en la frase «que ejecute transacciones mercantiles», el pronombre relativo «que» se refiere al Estado o a la empresa.

96. El Sr. GRAEFRATH estima, como el Sr. Tomuschat, que el texto inicial es más satisfactorio porque es más claro.

97. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) dice que el texto que acaba de presentar únicamente tiene por objeto superar algunas dificultades que se habían señalado. Su preferencia personal también se inclina por el texto inicial del Comité de Redacción, aun cuando acepta que se suprima el adverbio «exclusivamente», considerado inútil y susceptible de inducir a error. En todo caso, las reservas de los miembros de la Comisión constarán en las actas resumidas de las sesiones y en el informe de la Comisión.

98. El Sr. FRANCIS apoya, por el contrario, el texto revisado, en el que la supresión del adverbio «exclusivamente» garantiza la flexibilidad que se trata de lograr en su aplicación. En esta época de cambios, no es posible pretender que las transacciones mercantiles puedan constituir una esfera reservada, que sólo corresponde a empresas especialmente creadas para dedicarse a esas transacciones.

99. El Sr. PELLET estima que la propuesta del Sr. Shi es una simple vuelta atrás al texto aprobado, con mucha vacilación, por el Comité de Redacción. De hecho, aborda un problema de forma y no de fondo. En cambio, el texto revisado difiere sin duda, en la idea que refleja, del texto inicial. En cuanto a las dificultades de interpreta-

ción que se han señalado, sólo parecen referirse a la versión inglesa. En francés, al menos, no cabe ninguna duda de que es la empresa estatal la que ejecuta las transacciones mercantiles, y no el Estado.

100. Por consiguiente, el Sr. Pellet prefiere el nuevo texto, que presenta dos ventajas frente al texto inicial. Primera, la supresión de la palabra «exclusivamente» permite delimitar mejor el objetivo perseguido. Segunda y más importante, el objetivo al que responde la creación de una entidad difícilmente tendría relevancia en caso de proceso, y no tiene nada que ver con el problema de la inmunidad del Estado en una situación determinada. El Estado ha podido querer crear una entidad mercantil que, de hecho, se va a dedicar a actividades distintas de las mercantiles: en ese caso, se aplicará la inmunidad. También ha podido querer crear una entidad para fines principalmente de servicio público que en realidad ejecute transacciones mercantiles: en ese caso, no se aplicará la inmunidad. Por consiguiente, no es el objetivo de la creación de la empresa estatal o de la entidad estatal lo que importa, sino su actividad al momento en que se plantea el problema de la inmunidad.

101. Aunque estima que esa disposición no es indispensable, el Sr. Pellet comprende la preocupación de algunos miembros de la Comisión que, al interrogarse sobre la inmunidad del Estado que se encuentra tras la empresa creada por éste, pero que no goza de inmunidad, desean que la disposición no prejuzgue la respuesta. Pero esta respuesta dependerá del conjunto del proyecto.

102. El Sr. TOMUSCHAT observa que el debate adopta un nuevo giro, cuando parecía surgir un consenso.

103. La Comisión podría atenerse al texto inicial propuesto por el Comité de Redacción y suprimir el adverbio «exclusivamente» —principal manzana de la discordia— y reemplazar en la versión inglesa las palabras «with regard to» por «in». Los temores del Sr. Pellet podrían disiparse. En efecto, el caso de una entidad creada inicialmente para prestar un servicio público y que el Estado transforma posteriormente para realizar transacciones mercantiles también está previsto en la disposición inicial del Comité de Redacción mediante las palabras «para ejecutar».

104. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que prosigan las consultas sobre el párrafo 3 del artículo 10.

#### ARTÍCULO 15 (Cuestiones tributarias) *(continuación)*

105. El Sr. MCCAFFREY destaca que este artículo se apoya en una abundante práctica legislativa.

106. El PRESIDENTE propone que prosigan las consultas y que la Comisión vuelva a examinar posteriormente el artículo 15.

*Así queda acordado.*

*Se levanta la sesión a las 13.05 horas.*