2485.ª SESIÓN

Jueves 29 de mayo de 1997, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Alain PELLET

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Crawford, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Ferrari Bravo, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Lukashuk, Sr. Melescanu, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Simma, Sr. Thiam, Sr. Yamada.

La nacionalidad en relación con la sucesión de Estados *(continuación)* (A/CN.4/479, secc. B, A/CN.4/480 y Add.1[1], A/CN.4/L.535 y Corr.1 y Add.1)

[Tema 5 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

PARTE I (Principios generales sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados) *(continuación)*

ARTÍCULOS 9 A 14 *(conclusión)*

1. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que expresen su parecer sobre la propuesta del Sr. Crawford encaminada a suprimir los artículos 9 a 14, que enuncian principios muy generales y, a su entender, no tienen cabida en un proyecto de artículos sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados.

2. El Sr. SIMMA considera que esos artículos sí tienen cabida en el proyecto, porque se ajustan al planteamiento de protección de los derechos humanos adoptado por el Relator Especial y atienden a las preocupaciones que en materia de derechos humanos suscita la sucesión de Estados. El derecho a la nacionalidad no es simplemente el derecho a un pasaporte, sino también el derecho a seguir viviendo en el propio hogar, sea cual fuere el sentido que se dé a esta palabra. Por consiguiente, todos los preceptos de los artículos 9 a 14 están vinculados a la cuestión de la sucesión de Estados.

3. En particular, no cabe duda de que el artículo 9 (Unidad de la familia) figura en el proyecto de artículos porque en él se prevé la obligación por parte de los Estados no ya de conceder su nacionalidad a los miembros de una misma familia, sino sencillamente de adoptar todas las medidas que sean razonables para que las familias puedan permanecer unidas. Por supuesto, la noción de familia es ambigua, pero sería perfectamente razonable que un Estado precisara, o incluso limitara, su sentido.

4. Por lo que hace al párrafo 3 del artículo 10 (Derecho de residencia), el Relator Especial tiene razón al no seguir en esta esfera el Convenio europeo sobre la nacionalidad[2] y la Declaración de Venecia[3]. Ha adoptado una posición neutra, conformándose con indicar que si las leyes del Estado interesado disponen que las personas que no optan por su nacionalidad deben abandonar su territorio, debe concedérseles con tal fin un plazo razonable. Quizás habría que puntualizar, sin embargo, las condiciones del traslado de residencia y, por consiguiente, agregar una cláusula que garantice los derechos humanos, en particular los derechos económicos y sociales, en los que se hace hincapié en el Convenio europeo sobre la nacionalidad.

5. También debería refundirse el texto del artículo 11 (Garantías de los derechos humanos), que tiene un carácter demasiado general. Por ejemplo, se podría precisar que se trata de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos internacionalmente.

6. En cuanto al artículo 12 (No discriminación), está redactado de manera satisfactoria, porque no excluye la posibilidad de que un Estado aplique algunos de los criterios mencionados para ampliar a otras categorías de personas el derecho a adquirir o conservar su nacionalidad o un derecho de opción. Con todo, no parece necesario, por ahora, indicarlo explícitamente.

7. El Sr. ECONOMIDES aprueba la sugerencia del Sr. Crawford, si se refiere esencialmente a los párrafos 1 y 2 del artículo 10, ya que éstos serían muy difíciles de aplicar en ciertos casos y, además, mencionan un derecho de residencia que no existe en buen número de países. Cabe, pues, preguntarse si verdaderamente tienen cabida en un proyecto de artículos que trata de la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados y si, en efecto, no sería mejor suprimirlos. En cambio, el párrafo 3 de ese mismo artículo requiere un examen más a fondo.

8. El Sr. BROWNLIE piensa que el problema que se plantea es el de la distinción entre las consecuencias precisas de las sucesiones de Estados en materia de nacionalidad y la cuestión general de la concesión o del retiro de la nacionalidad. En este caso no le parece necesario establecer dicha distinción. Cree que hay muy buenas razones de orden práctico para abordar esas cuestiones, que a todas luces están vinculadas entre sí, en el proyecto de artículos.

9. El Sr. GOCO se pregunta si no se podrían agrupar simplemente en un solo artículo los preceptos de los artículos 9 a 13, puesto que todos tratan de la obligación del Estado de prever medidas razonables para garantizar la unidad de la familia y el derecho de residencia, proteger los derechos humanos y evitar la discriminación.

10. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, aprueba tanto la sugerencia del Sr. Crawford como la del Sr. Goco. Efectivamente, todos los artículos

---

[1] Reproducido en *Anuario... 1997*, vol. II (primera parte).

[2] Véase 2477.ª sesión, nota 7.

[3] Véase 2475.ª sesión, nota 22.

considerados y, en particular, los artículos 9 y 11 tienen un alcance muy amplio y no se aplican sólo a los casos de sucesión de Estados. Por consiguiente, la mejor solución consistiría tal vez, como sugiere el Sr. Goco, en agruparlos en un artículo, indicando que la sucesión de Estados nunca debe propiciar la violación de los derechos humanos.

11. El Sr. HAFNER comparte la opinión del Sr. Crawford en lo que concierne al artículo 11, en su redacción actual. Pero comoquiera que enuncia un principio importante, tal vez podría conservarse, con modificaciones, como sugiere el Sr. Simma. Por lo que se refiere a los demás artículos, no cree que puedan sustituirse por un solo artículo, como propone el Sr. Goco, pues tratan de situaciones particulares vinculadas con la sucesión de Estados y con los efectos de esta sucesión sobre la nacionalidad. Por ejemplo, el principio de la no discriminación es esencial, y ciertas delegaciones lo subrayaron en la Sexta Comisión. Es necesario, pues, mantener una disposición sobre esta cuestión en el proyecto de artículos. En cuanto al artículo 10, piensa que efectivamente los párrafos 1 y 2 tal vez no sean indispensables, pero que el párrafo 3 plantea un problema al que desea referirse más adelante.

12. El Sr. SIMMA está convencido, a diferencia del Presidente, de que el problema de la unidad de la familia, que es el tema del artículo 9, guarda estrecha relación con la cuestión de la sucesión de Estados.

13. El PRESIDENTE hace observar que ese artículo puede aplicarse en el caso de la sucesión de Estados, pero que no trata expresamente de esa situación.

14. El Sr. MELESCANU comparte la opinión del Sr. Simma. La práctica demuestra que las sucesiones de Estados tienen casi siempre consecuencias para las familias, por lo que resulta indispensable tratar de la cuestión de la unidad de la familia, en una forma o en otra, en el proyecto de artículos.

15. El Sr. HE piensa que el problema planteado por el artículo 9 estriba en que la noción de familia y de miembros de la familia no está definida claramente y varía según los países. Además, no es infrecuente que los miembros de una misma familia tengan nacionalidades diferentes. Por otra parte, cabe observar que ni la Declaración de Venecia ni el Convenio europeo sobre la nacionalidad contienen disposiciones acerca de la unidad de la familia y conviene preguntarse, por consiguiente, si el artículo 9 tiene verdaderamente cabida en el proyecto de artículos que se estudia.

16. El Sr. LUKASHUK estima que todos los artículos que se estudian tienen su importancia para resolver el problema de la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados. Sólo es inaceptable el párrafo 3 del artículo 10, en la medida en que legaliza, en cierto modo, la expulsión de las personas que optan por la nacionalidad de un Estado distinto del Estado sucesor. Por otra parte, es contrario a los principios de la normativa internacional de derechos humanos y a las reglas de la *lex lata*; se aparta, en particular, del artículo 20 del Convenio europeo sobre la nacionalidad, en el que se reconoce a esas personas el derecho de permanecer en el territorio del Estado sucesor. Por último, esa disposición parece totalmente ilógica en vista de lo que se enuncia en el párrafo 2 anterior. En consecuencia, no es partidario de que se conserve ese párrafo.

17. El Sr. ECONOMIDES dice que, efectivamente, del párrafo 3 del artículo 10 se desprende que un Estado puede expulsar a la persona que no opta por su nacionalidad. Este es un principio que pertenece al pasado y ya no corresponde a las normas internacionales establecidas en materia de derechos humanos. Por consiguiente, ese párrafo en su redacción actual es inaceptable y debería suprimirse. Con todo, habría que prever una disposición que reglamentase la situación de las personas que han adquirido voluntariamente la nacionalidad de un Estado distinto del Estado sucesor e indicase expresamente que su elección no debe tener consecuencias perjudiciales con respecto a su derecho a residir en el territorio del Estado sucesor o con respecto a sus bienes que se encuentren en él, como se prescribe en la Declaración de Venecia.

18. El Sr. CRAWFORD recuerda que en la actualidad el derecho internacional no exige que el Estado conceda el derecho de residir en su territorio a las personas que optan por una nacionalidad distinta. Cuando las personas optan por una nacionalidad determinada, aceptan en cierto modo las consecuencias de su elección, como la obligación de salir del territorio del Estado cuya nacionalidad no han adquirido. La mejor solución de este problema consistiría en insertar una cláusula general que indicase que deben adoptarse medidas para que esas personas no sean objeto de un trato arbitrario, sobre todo en determinados contextos.

19. El PRESIDENTE considera, por su parte, que habría que ir más allá y prever una disposición más explícita, como propone el Sr. Economides, pues en 1997 es inconcebible que se legitimen expulsiones por la «mala elección» de los interesados.

20. El Sr. GALICKI comprueba que los artículos 1 a 8 son los que enuncian los principios más importantes en materia de nacionalidad en el marco de la sucesión de Estados. Los artículos 9 a 14 se refieren a ciertos efectos secundarios posibles de la sucesión de Estados. Con todo, conservan toda su utilidad y deberían mantenerse en el proyecto, porque tratan de cuestiones que se evocan en muchos instrumentos internacionales.

21. En particular, el artículo 9 reviste grandísima importancia. Como señala el Relator Especial en el comentario a ese artículo, incluido en su tercer informe (A/CN.4/480 y Add.1), existen en la práctica muchos ejemplos de disposiciones encaminadas a preservar la unidad de la familia. Esa es la idea que se desprende, en particular, del Convenio europeo sobre la nacionalidad. El problema que se plantea es el del sentido que cabe dar a la palabra familia, que se interpreta de manera distinta según los países. Por consiguiente, tal vez sería útil emplear la misma terminología que el Convenio, en el cual se entiende por familia los cónyuges y sus hijos, lo que limita su alcance. Con todo, cabe señalar que el artículo 9 trata de la necesidad, para los Estados interesados, de dar a los miembros de una misma familia la posibilidad de permanecer unidas y no de concederles a todos la misma nacionalidad. Es una solución más prudente y que puede ser útil en el caso de los matrimonios mixtos.

22. Por lo demás, el Sr. Galicki se suma al parecer del Sr. Lukashuk en cuanto al artículo 10. El problema concreto de la residencia se plantea en casi todos los casos de sucesión de Estados, por lo que resulta indispensable proteger y preservar el derecho de residencia. Ahora bien, el párrafo 3 del artículo 10 trata de la obligación que tienen las personas que no optan por la nacionalidad del Estado sucesor de abandonar el territorio de este último, lo cual anula el derecho de residencia enunciado en los párrafos 1 y 2 del mismo artículo, cuando precisamente la normativa de los derechos humanos se preocupa por el reconocimiento cada vez más amplio de ese derecho. Por consiguiente, es partidario de que se suprima el párrafo 3 y también cree que habría que modificar el texto del párrafo 2 de manera que se aplique a todos los casos de pérdida o no adquisición de la nacionalidad, incluso cuando es voluntaria.

23. Por lo que hace al artículo 11, la Comisión debe tener presente la importancia práctica de ese artículo para la interpretación de ciertas reglas, pues, en caso de duda, debe prevalecer la protección de los derechos humanos. Por lo demás, la Comisión podría estudiar si conviene dar un contenido más práctico a ese artículo inspirándose, por ejemplo, en el artículo 20 del Convenio europeo sobre la nacionalidad, que introduce el principio de la igualdad de trato entre nacionales y no nacionales en lo que concierne a los derechos sociales y económicos.

24. Por último, opina que debe mantenerse el principio de no discriminación enunciado en el artículo 12, si bien lamenta que la lista de criterios, comparada con la que figura en otros convenios, en particular el Convenio europeo sobre la nacionalidad, sea demasiado limitada. La Comisión tal vez podría reflexionar sobre esta cuestión.

25. El Sr. THIAM afirma que quizá no sea necesario tratar problemas concretos en el proyecto de artículos, puesto que la formulación de unos pocos principios generales basta para abarcar esos problemas. Así, la protección de los derechos humanos, la no discriminación y la prohibición de la arbitrariedad deben necesariamente figurar en el proyecto, a diferencia de la unidad de la familia que, por una parte, corresponde al derecho privado y tiene, por consiguiente, un alcance diferente según el ordenamiento de cada Estado y, por otra, es una noción que no tiene que ver sólo con el problema de la nacionalidad. De igual modo, la noción de residencia no tiene necesariamente el mismo contenido en los distintos Estados. La mención de casos concretos que no pueden resolverse de manera uniforme encierra, además, un riesgo de omisión. De hecho, cuanto más se entretenga la Comisión con detalles, más difícil le resultará resolver los problemas. Por consiguiente, propone que se supriman los artículos 9 y 10 y se mantengan los artículos 11, 12 y 13 (Prohibición de decisiones arbitrarias relativas a cuestiones de nacionalidad), en los que verdaderamente se enuncian principios generales que tienen que ver con el respeto de los derechos humanos.

26. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) quiere contestar desde ya algunas de las preguntas que se han hecho. Por lo que hace al artículo 9, recuerda las conclusiones del Grupo de Trabajo sobre la sucesión de Estados y sus efectos sobre la nacionalidad de las personas naturales y jurídicas[4], confirmadas por la CDI, de incluir dicho principio en el proyecto de artículos. En la Sexta Comisión, varias delegaciones se pronunciaron en el mismo sentido, y ninguna de ellas manifestó su oposición. Siendo así que ha actuado de conformidad con esa orientación, se muestra sorprendido de que ciertos miembros sostengan que ese artículo no tiene cabida en el proyecto. En cuanto a la idea según la cual este problema no es específico de la sucesión de Estados, cree que se halla en contradicción con la práctica, pues es muy raro que la cuestión de la unidad de la familia se invoque ante los tribunales en relación con un simple problema de nacionalidad, mientras que muy a menudo se plantea en el momento de una sucesión de Estados, en ocasión de la cual los miembros de una familia adquieren a veces nacionalidades diferentes. Los problemas que entonces se plantean quizás requieran una solución específica.

27. Por lo que hace al argumento basado en la ausencia de una disposición semejante en la Declaración de Venecia y el Convenio europeo sobre la nacionalidad, opina que dista mucho de ser convincente, ya que todos los tratados referentes a la cuestión de la nacionalidad, aun cuando no llegan a incluir un artículo sobre la unidad de la familia, manifiestan en varias disposiciones su preocupación por preservar esa unidad. A este respecto, los miembros de la Comisión pueden remitirse a los muchos ejemplos citados en el comentario al artículo 9.

28. Por último, en cuanto a la diversidad del concepto de familia, cree que se trata de un falso problema, pues, tanto si se considera un caso de unión como si se piensa en una división de países en el marco de una sucesión de Estados, es probable que los Estados interesados, situados en la misma región del mundo, tengan el mismo concepto, o un concepto muy parecido, de la familia.

29. En cuanto al derecho de residencia mencionado en el artículo 10, el Relator Especial se muestra sorprendidísimo de que ciertos miembros consideren inútiles los párrafos 1 y 2. A propósito del párrafo 1, el ejemplo de los refugiados de la ex Yugoslavia ha mostrado el verdadero problema práctico que se plantea cuando unas personas se ven obligadas por los acontecimientos vinculados con una sucesión de Estados a dejar su residencia habitual. De manera más general, si la Comisión hace suya la hipótesis resultante de la propuesta del Sr. Brownlie, a saber, que la nacionalidad del Estado sucesor nace del derecho de residencia, la supresión del párrafo 1 eliminará toda base que permita, en la mayoría de los casos, vincular el criterio de la residencia habitual con las consecuencias que puedan manifestarse en la nacionalidad.

30. Con respecto al principio que se enuncia en el párrafo 2, corresponde a una disposición análoga que figura en el Convenio europeo sobre la nacionalidad, y el Relator Especial no acierta a comprender por qué sería criticable, en el caso de un cambio de nacionalidad *ex lege*, prever que el derecho de residencia subsiste para los interesados. Esta disposición representa un paso adelante, puesto que el derecho internacional positivo tal vez no ha llegado verdaderamente hasta ese punto, por lo que una declaración sobre el tema permitiría desarrollar el derecho internacional en esa dirección.

[4] Ibíd., nota 5.

31 Acerca del párrafo 3 del artículo 10, las críticas han sido particularmente acerbas, a pesar de que el Relator Especial no ha hecho sino constatar el estado del derecho internacional, que reconoce que el Estado normalmente tiene derecho a pedir a los extranjeros y, por ende, a las personas que adquieren voluntariamente una nacionalidad extranjera, que salgan de su territorio En este contexto, un proyecto de declaración, a diferencia de una convención, no puede enunciar una norma contraria al derecho internacional y sólo puede invitar a los Estados a actuar de manera razonable por lo que respecta al plazo o, en su caso, prescribir otras condiciones relacionadas con los derechos humanos La experiencia de cada día muestra paladinamente que la libre elección del lugar de residencia no es un principio de derecho positivo, *a fortiori* y contra lo que dan a entender ciertos miembros que hablan de un derecho fundamental de la persona humana, tampoco se trata de una regla de *jus cogens*

32 Con respecto al artículo 11, el Relator Especial admite que su redacción es imprecisa, pero entonces no puede sino extrañarse de ciertas propuestas encaminadas a la supresión de todos los demás artículos y su sustitución por un artículo único cuya formulación sería tan vaga como la del artículo 11

33 En cuanto al artículo 12, recuerda las vacilaciones que él mismo tuvo y las que tuvo la Comisión acerca de la oportunidad de insertar una cláusula según la cual la aplicación de criterios para ampliar el número de personas con derecho a adquirir la nacionalidad del Estado sucesor no debe interpretarse como una discriminación Con todo, en el 48 º período de sesiones el Relator Especial intentó elaborar una disposición en ese sentido, basándose en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el asunto de la *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*[5] Tras un debate, la Comisión pidió al Relator Especial que suprimiese esa disposición, cosa que hizo En el período de sesiones en curso corresponde, pues, a la Comisión adoptar una posición sobre la tesis propuesta por ciertos miembros según la cual los tratados reconocen tradicionalmente la aplicación de criterios étnicos, linguísticos, religiosos o culturales para justificar el derecho de opción En cuanto a lo limitado de la lista de criterios, no sabe de ningún otro instrumento pertinente que enuncia un solo criterio suplementario

34 Los artículos 13 y 14 (Procedimientos relativos a las cuestiones de nacionalidad) contienen disposiciones sobre la nacionalidad que no son específicas de la sucesión de Estados, son, por consiguiente, los únicos artículos que podrían suprimirse, a reserva de las reacciones que se manifiesten en la Sexta Comisión

35 El Sr ROSENSTOCK estima, a propósito del artículo 9, que, dada la naturaleza de la obligación, la posible imprecisión de la noción de familia no es un problema, tanto más cuanto que, en el contexto previsto, puede aplicarse un concepto de familia ampliada Además, como ha dicho el Relator Especial, no es muy probable que la sucesión intervenga entre dos Estados que tengan conceptos totalmente opuestos de la familia Dado que este artículo tiene una pertinencia directa en el marco de una sucesión de Estados, sería muy de lamentar que la Comisión decidiera suprimirlo Por lo demás, el artículo 9 presenta un interés concreto en relación con el párrafo 3 del artículo 10

36 El Sr KATEKA, tras felicitar al Relator Especial por su valioso trabajo, indica que comparte, a propósito del artículo 9, las preocupaciones expresadas en relación con la existencia de conceptos diferentes de la familia Con respecto al artículo 10, le ha sorprendido que se diga que la Comisión está trabajando para la elaboración de una declaración y no de un instrumento de otro tipo, ya que, según tiene entendido, esta cuestión todavía no se ha zanjado En cuanto al fondo, hace suya la idea de que el derecho internacional autoriza a los Estados a expulsar a no nacionales, y considera que incumbe al Estado interesado determinar cuál es el plazo razonable a ese respecto Los convenios europeos citados en el comentario tienen, desde luego, gran interés para el continente europeo, pero la Comisión no debe considerarse necesariamente obligada a ceñirse a esas situaciones convencionales En conclusión apoya, bien la supresión del párrafo 3 del artículo 10, bien la refundición del conjunto del artículo y la agrupación en un artículo único de los artículos 9 y 10

37 El PRESIDENTE, con objeto de evitar toda ambiguedad en cuanto a la forma del instrumento que se está elaborando, da lectura nuevamente al párrafo 88 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 48 º período de sesiones[6]

38 El Sr FERRARI BRAVO se muestra, en principio, partidario del mantenimiento de los artículos 9 a 14, si bien cree que el Comité de Redacción podría reexaminar el orden en que aparecen Probablemente, sería mejor que los artículos 11, 12, y 13 se colocaran antes de los artículos 9 y 10, pues estos últimos son aplicaciones concretas de los principios generales enunciados en los tres primeros El artículo 9 sigue siendo particularmente importante porque la proximidad de los Estados y la rapidez de las comunicaciones internacionales hacen que hoy en día se hallen muy próximas unas civilizaciones que pueden ser muy diferentes En cuanto al artículo 10, adolece esencialmente del defecto de ser demasiado largo y demasiado detallado Bastaría con concentrarlo en una sola frase que diría, en sustancia, que la sucesión de Estados no tiene efectos en el derecho de residencia de las personas que residían habitualmente en el territorio interesado, a menos que, por circunstancias excepcionales, deba derogarse este principio En vista de los abusos a que ha dado lugar esta cuestión de la residencia en ocasión de las recientes sucesiones de Estados, es muy importante que se enuncie tal principio y se imponga al Estado que quiera derogarlo la obligación de administrar la prueba de la existencia de circunstancias excepcionales

39 El Sr HAFNER considera que el artículo 9 es un recordatorio útil que se dirige a los Estados, en una fórmula suficientemente atenuada para disipar ciertas dudas en cuanto a la necesidad de conservar esta disposición El artículo 10 también es útil en cuanto se refiere a sus párrafos 1 y 2, pero su párrafo 3 sigue siendo problemá-

[5] Opinion consultiva OC 4/84 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19 de enero de 1984, Serie A n º 4 Vease tambien *International Law Reports* Cambridge vol 79 1989 pag 283

[6] Vease 2479 ª sesion nota 6

tico. El derecho concedido al Estado sucesor de obligar a quienes hacen una «mala opción» a salir de su territorio se encuentra, por supuesto, en muchos tratados que datan del período comprendido entre las dos guerras mundiales, pero tanto el desarrollo de la normativa de los derechos humanos como la misión de desarrollo del derecho internacional asignada a la Comisión hacen que no sea muy aconsejable recordar esa práctica. La propuesta del Sr. Ferrari Bravo podría resolver el problema, si se evita incluso mencionar las «circunstancias excepcionales». Efectivamente, hay que atenerse al derecho de la nacionalidad y dejar que la cuestión de las circunstancias excepcionales se resuelva con arreglo al derecho de la residencia. Por lo demás, conviene no confundir el hecho de que nadie tiene derecho a fijar su residencia allí donde quiere y el hecho de que un Estado tenga derecho a expulsar a personas que ya se encuentran en su territorio y bajo su jurisdicción. En este segundo caso concreto, comparable al de la sucesión de Estados, un Estado no tiene poderes discrecionales.

40. En su redacción actual, el artículo 11 tiene un carácter constitutivo, cuando debería ser más bien declarativo, pues hay que partir del principio de que los derechos humanos son aplicables no sólo a los nacionales, sino a toda persona que se encuentra bajo la jurisdicción del Estado interesado. Por otra parte, la formulación del artículo 12 plantea el problema de la relación entre los criterios que en él se enuncian (consideraciones étnicas, lingüísticas, religiosas o culturales) y la noción de vínculo efectivo que se menciona en el párrafo 2 del artículo 7. El artículo 13 no plantea ningún problema. El artículo 14 podría convertirse en un elemento capital para la puesta en práctica de los derechos enunciados en el conjunto del proyecto, siempre que uno se sitúe en la perspectiva de los derechos humanos. Comoquiera que la Comisión parece orientarse más bien hacia el concepto intergubernamental del derecho de la nacionalidad, ese artículo puede perder importancia, pero no por ello debe renunciarse a la posibilidad de que los Estados tengan verdaderamente la obligación de proporcionar a los interesados los medios administrativos y judiciales de hacer valer el derecho a tal o cual nacionalidad que se les reconocería en virtud del proyecto de artículos.

41. El Sr. BROWNLIE considera que el párrafo 1 del artículo 10 reviste grandísima importancia en el conjunto del proyecto de artículos, en el sentido de que constituye una garantía de que la sucesión de Estados no vulnere la condición jurídica de los interesados en relación con su residencia habitual. Como el artículo 10 atañe a los derechos humanos, tal vez convendría, por razones tácticas, elevar esa garantía a la categoría de un artículo cabal, distinto de los demás elementos del artículo 10. Mas esta garantía sigue siendo algo vaga, porque se coloca bajo el título «Derecho de residencia», cuando tiene por objeto preservar una condición jurídica que dimana de la residencia habitual y porque menciona «hechos relacionados con la sucesión de Estados», mientras que convendría hablar con más precisión de «hechos tales como la guerra u otras situaciones de urgencia o hechos que impliquen una presión sobre los interesados». Con esta nueva redacción, este párrafo —en su caso este nuevo artículo— permitirá alcanzar más fácilmente el objetivo apetecido.

42. El Sr. ECONOMIDES considera aceptable el artículo 9, tanto más cuanto que el Relator Especial lo ha redactado en términos bastante flexibles. En cuanto al artículo 10, considera que los párrafos 1 y 2, relativos al derecho de residencia, no tienen lugar en un proyecto sobre la nacionalidad de las personas. La fórmula propuesta por el Sr. Ferrari Bravo tal vez podría constituir una solución. En cuanto al párrafo 3 del artículo 10, su principal defecto es que da a entender que el Estado sucesor tiene el derecho de expulsar a las personas que optan por la nacionalidad de otro Estado. En vísperas del año 2000, la Comisión no puede admitir la validez de esa práctica y abstenerse de elaborar una regla más humana. Por consiguiente, sería mejor hacer del párrafo 3 un artículo 8 *bis* (que se colocaría después del artículo 8 sobre el derecho de opción) y recoger en forma de recomendación el texto de la disposición 16 de la Declaración de Venecia, que dice lo siguiente:

> La opción en favor de la nacionalidad del Estado predecesor o de uno de los Estados sucesores no tendrá consecuencias perjudiciales para los optantes, en particular respecto de su derecho de residencia en el territorio del Estado sucesor y de sus bienes, muebles o inmuebles, que se encuentren en él

43. En el caso del artículo 11, se trata de garantizar los derechos y los intereses de los afectados por la sucesión de Estados y no todos los derechos humanos de esas personas. Tal vez sería mejor incluir este precepto en el preámbulo. Por lo que concierne al artículo 12, hay que distinguir, ante todo, el derecho de conceder o retirar la nacionalidad, esfera de la que ha de proscribirse toda discriminación, y el derecho de opción, que por naturaleza constituye casi otra discriminación, pero positiva, en favor de ciertos grupos. En segundo lugar, hay que ampliar la noción de no discriminación disponiendo una igualdad perfecta entre los nuevos nacionales y los antiguos. El artículo 13 no plantea sino problemas de redacción. Por último, el artículo 14 es una disposición fundamental a la que, por consiguiente, hay que dar más peso, en particular desarrollando la idea de recurso efectivo tal como se entiende hoy en el marco de los derechos humanos.

44. El Sr. SIMMA no puede aceptar la afirmación según la cual el párrafo 3 del artículo 10 es contrario al espíritu y a la letra de los derechos humanos. Como ha señalado el Relator Especial, hay razones tanto lógicas como de política general que obligan a tomar en consideración el caso mencionado en el párrafo 3. Si unas personas, después de ser informadas debidamente de las posibilidades que se les ofrecen y de las consecuencias correspondientes, renuncian voluntariamente a la nacionalidad del Estado sucesor, no hay nada en la normativa de los derechos humanos que prohíba a ese Estado pedirles que abandonen su territorio, siempre que las modalidades según las cuales hayan de abandonar ese territorio estén en consonancia con los derechos humanos.

45. El Sr. LUKASHUK observa que los artículos 11 y 12, que con razón se consideran demasiado generales, se refieren precisamente a ideas y principios generales. Propone, pues, que se pida al Comité de Redacción que estudie la posibilidad de colocarlos inmediatamente después del artículo 1.

46. El PRESIDENTE reitera la idea de que el comienzo del párrafo 2 y el párrafo 3 van demasiado lejos.

El párrafo 2 no debería enunciarse «sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3», el cual es demasiado ambiguo y se basa en una jurisprudencia que data del período comprendido entre las dos guerras mundiales. Al conservarlo, la Comisión no haría progresar el derecho internacional. El hecho de que el proyecto de artículos revestirá la forma de una declaración no significa que esa declaración deba atenerse estrictamente al derecho positivo.

47. El Sr. Sreenivasa RAO considera que los artículos 9 a 14 se insertan bien en la estructura general del proyecto de artículos y son particularmente pertinentes por su vínculo con el derecho de opción y por su función de aclaración de la aplicación efectiva de ese derecho. El artículo 9 es útil porque sienta el principio general de la unidad de la familia, al tiempo que deja a los Estados interesados la tarea de definir dicha familia. Una redacción más restrictiva habría planteado problemas, en vista de la diversidad de los conceptos de la familia y de la evolución de esos conceptos a consecuencias de los cambios económicos. Como mucho, el Relator Especial podría indicar con más precisión los límites que fija implícitamente la expresión «solicitudes injustificadas» empleada en el párrafo 28 de su comentario a ese artículo.

48. En el artículo 10, el párrafo 1 debe conservarse porque sienta el importante principio del derecho al retorno de quienes han abandonado el territorio obligados por la guerra, por situaciones de urgencia, etc. Podría reformularse el párrafo 2 con objeto de expresar mejor la distinción que el Relator Especial establece en el párrafo 19 del comentario al artículo 10, siempre que la Comisión decida conservar esa distinción. En cuanto al párrafo 3, ofrece posibilidades, como han señalado otros miembros de la Comisión, para el desarrollo progresivo del derecho internacional. Con una formulación apropiada, podría servir para propiciar en los Estados la noción de residencia habitual. Conservar la residencia habitual es una exigencia legítima y no significa que se quiera imponer a un Estado un principio nuevo en virtud del cual éste tendría que aceptar a extranjeros contra su voluntad. Aun así, quizá no convenga llegar a la igualdad perfecta entre los nuevos nacionales y los antiguos. Si no se reconocían ciertos derechos, en número limitado, a una minoría antes de la sucesión, ésta no tiene necesariamente que cambiar la situación.

49. Por último, con respecto a los artículos 13 y 14, considera que están bien colocados en el proyecto de artículos y que son particularmente apropiados desde el punto de vista de la explicación de los procedimientos relativos al derecho de opción.

50. El Sr. MIKULKA (Relator Especial), refiriéndose a las aclaraciones que ha pedido el Sr. Sreenivasa Rao a propósito de la expresión «solicitudes injustificadas» que figura en el párrafo 28 del comentario al artículo 9, puntualiza que por esa expresión entiende, por ejemplo, el hecho de que todos los miembros de la misma familia reivindiquen la nacionalidad de un Estado so pretexto de que la abuela ha optado por esa nacionalidad, aunque hayan adquirido en virtud de la legislación aplicable otra nacionalidad y que nada les impida residir en el Estado considerado, permanecer en él juntos, seguir trabajando en él, en una palabra, vivir en él juntos en las mismas condiciones que las que imperaban antes de la sucesión de Estados. Preservar la unidad de la familia es evitar que el cambio de nacionalidad a raíz de una sucesión de Estados tenga repercusiones en la vida familiar.

51. El Sr. ROSENSTOCK señala a la atención de los miembros de la Comisión la palabra «voluntariamente», usada en el párrafo 3 del artículo 10. Significa no ya que el Estado no pueda dejar que una persona que se halle en las circunstancias mencionadas elija vivir en su territorio, sino que, si desea no dejarle esa elección, debe proceder con humanidad y razonablemente. Este párrafo no plantea ningún problema y no parece necesario ni deseable suprimirlo, y mucho menos incluir en el proyecto una disposición que incite a los Estados a no prever ninguna regla en ese sentido.

52. El Sr. BROWNLIE indica al Sr. Sreenivasa Rao que lo que ha querido decir a propósito del artículo 10 es que el párrafo 1 establece un vínculo injustificado entre el derecho de residencia —que es un derecho inherente a la persona humana— y la residencia habitual —noción que, sin apelar a los derechos humanos, constituye un elemento fundamental del conjunto del proyecto de artículos y debe conservarse. Por ello debe ser objeto de un precepto distinto, a fin de evitar toda confusión ante esos dos elementos.

53. El Sr. RODRÍGUEZ CEDEÑO considera que los artículos 9 a 14 encierran en general normas y principios importantes que tienen cabida en el proyecto, independientemente de que se mantengan o no los artículos.

54. La noción de unidad de la familia tiene una relación directa con el tema que se estudia, por mucho que pueda ser objeto de interpretaciones diversas según criterios sociales, culturales, incluso jurídicos, cuya apreciación debería recaer en los Estados interesados. En este sentido, se podría simplificar el texto del artículo 9 propuesto por el Relator Especial, manteniendo únicamente la última parte, en la que se prevé que los Estados interesados tomarán todas las medidas razonables para que los miembros de una misma familia puedan permanecer juntos o reagruparse.

55. De igual modo, el artículo 10 enuncia un derecho importante en este caso. El artículo 11, asimismo, hace intervenir una cuestión fundamental, pero su inclusión no se impone en cuanto artículo distinto: más valdría trasladar al preámbulo los principios y normas a los que se remite. En cuanto al artículo 12, debe mantenerse por las razones que el Relator Especial expone en el comentario correspondiente. Por último, en lo que hace a la prohibición de la arbitrariedad en materia de nacionalidad, tema del artículo 13 y cuestión que, por su misma naturaleza, corresponde a la competencia de los Estados, convendría evitar convertirlo en una regla precisa, en un artículo separado, y sería preferible referirse a ella en otras disposiciones.

56. El PRESIDENTE, que desea sacar las conclusiones del debate sobre los artículos 9 a 14, comprueba que un número nada reducido de miembros se pregunta si procede mantener artículos distintos sobre las diversas cuestiones tratadas y sugiere que se reagrupen en una o dos disposiciones, que otros cuestionan el fundamento de la inclusión de tal o cual disposición, en particular el artículo 11, en el cuerpo del proyecto de artículos, y que un

miembro tiene dudas en cuanto a la colocación de los artículos 13 y 14. Al parecer, en conjunto la Comisión considera que los artículos estudiados tienen cabida en el proyecto y que deben remitirse al Comité de Redacción, que habrá de encargarse de simplificar su redacción, de circunscribirla al tema y de evitar disposiciones demasiado generales.

57. Dice que, si no hay objeciones, considerará que la Comisión acuerda remitir los artículos 9 a 14 al Comité de Redacción.

Así queda acordado.

ARTÍCULOS 15 Y 16

58. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que hagan observaciones sobre los artículos 15 y 16.

59. El Sr. CRAWFORD sugiere que se suprima pura y simplemente el párrafo 2 del artículo 15 (Obligación de los Estados interesados de celebrar consultas y de negociar), que no aporta nada porque descansa únicamente en una presunción, expresada por las palabras «se considerará que», a saber, la presunción de que un Estado, en un caso determinado, ha respetado plenamente sus obligaciones internacionales en materia de nacionalidad en el marco de una sucesión de Estados. Sin embargo, el hecho es que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional en esta materia exigen reglas firmes, no consideraciones.

60. Refiriéndose al párrafo 2 del artículo 16 (Otros Estados), reafirma su importancia y subraya que su supresión plantearía problemas fundamentales, en la medida en que en esta esfera existe una práctica estatal que no cabe desatender.

61. El PRESIDENTE señala que se encuentra en ciertos tratados la fórmula «se considerará que».

62. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA abriga la misma reserva que el Sr. Crawford a propósito de la conveniencia misma de mantener el párrafo 2 del artículo 15. La Comisión no puede partir de la hipótesis de que los Estados adaptarán necesariamente su derecho interno al derecho internacional, pues la nacionalidad es de la competencia de los Estados. En cuanto al párrafo 1 del artículo 15, debería ser objeto de un artículo distinto que se insertaría inmediatamente después del artículo 1 en la estructura general del proyecto propuesto. Agrega que se reserva el derecho de volver a hacer uso de la palabra sobre el artículo 15 y también de intervenir a propósito del artículo 16.

63. El Sr. FERRARI BRAVO considera que el párrafo 1 del artículo 15 no plantea grandes dificultades, pero cree que el Comité de Redacción podrá mejorarlo. En cambio, el párrafo 2 sienta una regla básica. Si el futuro instrumento reviste la forma de una declaración, como prevé el Relator Especial, esa regla debería mencionarse en el comentario y no en el cuerpo mismo del texto, si no se quiere causar a la Asamblea General la impresión de que la Comisión intenta imponer reglas de fondo disimuladas en una declaración.

64. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) dice que no tiene una posición definitiva a propósito del párrafo 2 del artículo 15, que él mismo decidió incluir a última hora. Con todo, advierte con sorpresa que el Sr. Pambou-Tchivounda parece considerar ahora que las cuestiones de nacionalidad corresponden al derecho interno, mientras que daba la impresión de pensar lo contrario al principio del período de sesiones.

65. El Sr. Sreenivasa RAO comparte el sentir del Sr. Crawford a propósito del párrafo 2 del artículo 15, tanto más cuanto que se supone que el instrumento previsto será una declaración que sirva de guía a los Estados en sus negociaciones. Conviene no presumir que el Estado se niegue a negociar, porque las razones de ese rechazo pueden ser muchas.

66. El Sr. GALICKI también cree que el párrafo 2 del artículo 15 es perfectamente inútil. En primer lugar, mientras el párrafo 1 impone, en cierto modo, a los Estados la obligación de consultarse y de negociar, el párrafo 2 se refiere a la evaluación de los efectos de esas consultas y esas negociaciones. En segundo lugar, resultará a veces difícil determinar el derecho interno que sea compatible con los artículos previstos. No existe ninguna instancia facultada para evaluar el derecho de los Estados, pues cada uno de ellos podría pretender que se ciñe al futuro instrumento. El párrafo 2 plantea más problemas de los que resuelve.

67. El Sr. GOCO también considera que el párrafo 2 del artículo 15 es inútil, en la medida en que se refiere a un caso sumamente hipotético. El párrafo 1 es suficiente.

68. El Sr. ELARABY se suma al parecer del Sr. Galicki y del Sr. Goco. Sea como fuere, si se planteara el problema al que se alude en el párrafo 2 del artículo 15, bastaría con remitir al Capítulo VI de la Carta de las Naciones Unidas (Arreglo pacífico de controversias).

69. El Sr. SIMMA también opina que el párrafo 2 del artículo 15 podría suprimirse sin poner en peligro la estructura general del proyecto de artículos.

70. El Sr. ECONOMIDES se declara, a su vez, partidario de la supresión del párrafo 2 del artículo 15, por las razones que se han mencionado. Es más, ese párrafo causa la impresión de que los Estados pueden, en ese contexto, negarse a negociar —lo que cabe rechazar en el plano de las reglas del derecho internacional.

71. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) reitera que no tiene posición bien definida a propósito del párrafo 2 del artículo 15: hay motivos —que se exponen en el comentario correspondiente— que abonan la tesis del mantenimiento de ese párrafo y hay motivos que pueden justificar su supresión. Pero quiere precisar que la intención de esas disposiciones no es ni mucho menos la de estimular los Estados a no negociar: se trata simplemente de prever que en caso de fracaso de las negociaciones —que quedaría reflejado en la ausencia de tratado—, el Estado que se ha atenido al derecho internacional —dicho de otro modo, al futuro instrumento— no puede ser considerado responsable de los casos de apatridia que surjan.

72. El Sr. LUKASHUK piensa, como el Relator Especial, que conviene no adoptar ninguna decisión apresurada y volver a examinar esta cuestión en la sesión siguiente.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

2486.ª SESIÓN

Viernes 30 de mayo de 1997, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Alain PELLET

más tarde: Sr. Peter KABATSI

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Crawford, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Ferrari Bravo, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kateka, Sr. Lukashuk, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Simma, Sr. Thiam, Sr. Yamada.

La nacionalidad en relación con la sucesión de Estados *(continuación)* (A/CN.4/479, secc. B, A/CN.4/480 y Add.1[1], A/CN.4/L.535 y Corr.1 y Add.1)

[Tema 5 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

PARTE I (Principios generales sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados) *(conclusión)*

ARTÍCULOS 15 Y 16 *(conclusión)*

1. El Sr. ECONOMIDES dice que la simple obligación de los Estados interesados de celebrar consultas y de negociar, enunciada en el párrafo 1 del artículo 15 (Obligación de los Estados interesados de celebrar consultas y negociaciones), no es suficiente en sí y tiene que ser complementada por las normas pertinentes de derecho internacional. La sucesión de Estados es, después de todo, una cuestión de derecho internacional y debe quedar claro que la obligación de negociar se aplica automáticamente a todas las cuestiones comprendidas dentro del ámbito del derecho internacional, en particular las controversias internacionales de naturaleza jurídica. Es esencial ir más allá. En el Comité de Redacción el orador hizo una propuesta en ese sentido en el contexto del artículo 3 (Legislación relativa a la nacionalidad y otras cuestiones conexas). El párrafo 1 del artículo 15 debería decir también que los Estados interesados «resolverán» —se trata de una obligación, casi de un *pactum de contrahendo*— las cuestiones de la nacionalidad de los individuos afectados por una sucesión de Estados, en particular mediante acuerdo. Además, el artículo debería ponerse al principio del proyecto, ya que es equivocado hacer referencia primero a la legislación nacional en un tema que es por excelencia de derecho internacional.

2. El Sr. SIMMA dice que no está de acuerdo con el Sr. Economides. En ninguna parte existe una obligación de los Estados de celebrar acuerdos sobre cuestiones de nacionalidad; sólo existe el deber de celebrar consultas y de negociar previsto en el artículo 15. La disposición 4 de la Declaración de Venecia[2] dice que, en caso de sucesión de Estados, los Estados interesados «podrán», por acuerdo, resolver la cuestión de la nacionalidad. Evidentemente, si dos Estados pueden resolver las cuestiones de nacionalidad relacionadas con una sucesión de Estados por medio de su legislación nacional, que se ajusta al derecho internacional, no están sujetos a ninguna otra obligación.

3. El Sr. BROWNLIE señala que el proyecto de artículos no contiene una cláusula uniforme de solución de controversias porque no se pretende que adopte la forma de una convención multilateral. El párrafo 1 del artículo 15 ciertamente no está destinado a ser una cláusula de solución de controversias, ya que no trata de controversias. Ese párrafo se centra más bien en dificultades estructurales que probablemente no pueden considerarse controversias internacionales, pero que hay que resolver. Por tanto, el párrafo 1 del artículo 15 debería mantenerse como está.

4. El Sr. ECONOMIDES entiende la precisión del Sr. Simma sobre la Declaración de Venecia pero piensa que la Declaración no hizo lo que debería de hacer. Evidentemente los Estados pueden resolver cualquier cuestión por acuerdo si lo desean, pero el presente proyecto debería alentar a los Estados a hacer progresos en el desarrollo del derecho internacional. Por tanto, debería contener una disposición que les obligue a resolver por acuerdo las cuestiones de la nacionalidad de las personas naturales. Preferiría una disposición enérgica que use «deberán», pero podría aceptar una más flexible que use «deberían». La actual redacción representa un retroceso más que un desarrollo progresivo del derecho internacional.

5. El Sr. GOCO dice que las posiciones del Sr. Economides y del Sr. Simma no se excluyen entre sí. Tal vez pudiera resolverse la dificultad agregando «y de tratar de resolver las cuestiones» al final del párrafo 1.

6. El PRESIDENTE dice que el párrafo ya es más enérgico por las palabras «tendrán la obligación de celebrar consultas».

---

[1] Reproducido en *Anuario... 1997*, vol. II (primera parte).

[2] Véase 2475.ª sesión, nota 22.