

2492.ª SESIÓN

Jueves 12 de junio 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. Ferrari Bravo, Sr. Galicki, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Lukashuk, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Sepúlveda, 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.1¹, A/CN.4/L.535 y Corr.1 y Add.1)

[Tema 5 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL
(continuación)

PARTE II (Principios que se aplican en determinadas situaciones de sucesión de Estados) (continuación)

SECCIÓN 3 (Disolución de un Estado) (conclusión)

ARTÍCULO 19 (Ámbito de aplicación)

ARTÍCULO 20 (Concesión de la nacionalidad de los Estados sucesores) y

ARTÍCULO 21 (Concesión del derecho de opción por los Estados sucesores)

1. El PRESIDENTE invita a los miembros a continuar el examen de la parte II (Principios que se aplican en determinadas situaciones de sucesión de Estados) incluida en el tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/480 y Add.1), en particular la cuestión de la nacionalidad secundaria de que trata el inciso ii) del apartado b del artículo 20 (Concesión de la nacionalidad de los Estados sucesores).

2. El Sr. THIAM dice que el concepto de nacionalidad secundaria no es un concepto muy difundido y si se desea incluirlo en el cuerpo del proyecto de artículo es fundamental que la Comisión lo examine y defina en el Pleno como lo ha hecho habitualmente con otros conceptos que

ha empleado. Por su parte, debe confesar que es la primera vez que tropieza con esta expresión. A este respecto, observa que todos los instrumentos citados por el Relator Especial guardan relación con Europa central y oriental, en el contexto de la disolución de un Estado.

3. En términos generales, en la mayoría de estos instrumentos se confunden dos conceptos muy distintos, los de nacionalidad y ciudadanía. El primero de ellos se refiere al vínculo entre una persona y un Estado en el marco del derecho internacional o a la calificación de una persona como miembro de una comunidad nacional, en tanto que el último indica un estatuto que entraña un conjunto de derechos y deberes. Así, se debe tener el cuidado de aclarar la terminología utilizada a este respecto. El término «nacionalidad secundaria» tiene también una resonancia peyorativa que considera inaceptable y podría dar una falsa impresión a los no iniciados. En todo caso, la Comisión no debería eludir sus responsabilidades remitiendo todos y cada uno de los problemas al Comité de Redacción, cuando muchos de ellos pueden y deben decidirse en el Pleno.

4. El PRESIDENTE dice que, si bien la expresión puede ser motivo de perplejidad, indudablemente refleja una situación muy real.

5. El Sr. LUKASHUK dice que es bien sabido que en la ex Unión Soviética existían las nacionalidades paralelas o secundarias de las Repúblicas. Esto no ha tenido ninguna importancia a los efectos de la sucesión de Estados porque generalmente se ha adoptado el principio territorial. Por su parte, está totalmente de acuerdo con las propuestas del Relator Especial. Sin embargo, habida cuenta de la objeción de muchos miembros, desea preguntarle al Relator Especial si no se puede consolidar el texto del artículo 20 en una disposición de carácter general, sin entrar en detalles sino señalando sencillamente que la nacionalidad secundaria se debe tener en cuenta.

6. Por su parte, considera que no se puede pedir al Relator Especial que dé una definición de la nacionalidad secundaria, dado que no se ha definido ni siquiera la nacionalidad primaria. La mejor solución sería no definir la nacionalidad secundaria sino sencillamente destacar esa cuestión.

7. El PRESIDENTE observa que esa solución se podría tal vez adoptar en el comentario pero difícilmente en el texto mismo del proyecto de artículo.

8. Al resumir el debate, dice que ha quedado en claro que el concepto de «nacionalidad secundaria», o en todo caso ese término, plantea problemas a muchos miembros dado que se trata de una cuestión específica de un número pequeño de Estados aunque no exclusivamente de Europa oriental.

9. En segundo lugar, esa expresión no está definida ni en el texto ni aun en el propio informe del Relator Especial. Si se desea utilizar una expresión tan concreta, se debe definir en algún lugar. Personalmente, no está de acuerdo con el Sr. Lukashuk: la nacionalidad y la nacionalidad secundaria son términos que plantean problemas muy distintos, siendo el primero un concepto aceptado en el derecho internacional en tanto que el último es un concepto particular de determinados ordenamientos jurídicos

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

nacionales. Si el proyecto ha de referirse a la nacionalidad secundaria, será necesario ya sea especificar que el término se utiliza en la forma en que se entiende en el derecho interno de determinados Estados o tratar de dar una definición general.

10. En tercer lugar, algunos miembros consideran que el problema se solucionaría si se define en términos más amplios el apartado *b* del artículo 20 a fin de que abarque la nacionalidad secundaria, señalando que se trata de uno de los elementos del concepto de vínculo auténtico que se enunciaría en un párrafo redactado en términos más amplios.

11. En cuarto lugar, se podría mantener la división actual en inciso i) e inciso ii), pero con un texto más general que no contenga el término «nacionalidad secundaria».

12. Por último, algunos miembros consideran que en un texto de derecho internacional no cabe remitirse a un concepto propio sólo de determinados ordenamientos jurídicos internos, en tanto que otros, como el Sr. Simma, no ven objeciones a este procedimiento. Sin embargo, en este último caso, sería necesario definir en algún lugar un concepto que no es de aceptación general en el derecho internacional. El Presidente invita al Relator Especial a que exprese su opinión a este respecto.

13. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) dice que, como ha señalado con toda razón el Presidente, no es insólito que el derecho internacional haga remisión a un concepto del derecho interno. La Convención de Viena de 1983 no trató de definir lo que había de entenderse por bienes de Estado; en cambio, dispuso que incumbía al derecho interno del Estado predecesor determinar el significado de ese concepto. En los comentarios al proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado, cuyo texto final fue aprobado por la Comisión en su 33.º período de sesiones², pueden encontrarse otros ejemplos de remisión al derecho interno para la solución de cuestiones de derecho internacional.

14. Algunos miembros han afirmado que el concepto de nacionalidad secundaria —que, por lo demás, no es en modo alguno peyorativo— no es un concepto universalmente reconocido. Sin embargo, lo mismo podría decirse de la distinción hecha por muchos miembros entre los conceptos de nacionalidad y ciudadanía. En muchos países de Europa central y oriental no se hace ninguna distinción entre ambos conceptos y la idea de que algunos nacionales disfrutaran de plenos derechos en tanto que otros sólo de algunos derechos es ajena a sus ordenamientos jurídicos. Así, la hipótesis de que existe una distinción generalmente reconocida entre nacionalidad y ciudadanía es equivocada.

15. La confusión se plantea también en el plano del idioma: las connotaciones de la palabra «nacionalidad» varían según los idiomas. En Europa central y oriental el término «nacionalidad» se equipara a veces con el concepto occidental de «origen étnico» y, por su parte, el con-

cepto occidental de «nacionalidad» equivale al concepto de «ciudadanía». Para evitar toda confusión, la Comisión ha decidido partir de la base del concepto de «nacionalidad», entendido en el sentido de un vínculo fundamental entre el Estado y la persona que tiene consecuencias en el plano internacional. La Comisión debería atenerse a esa interpretación del concepto, teniendo en cuenta, sin embargo, que algunos textos utilizan el término «ciudadanía» para referirse a ese mismo concepto. El Relator Especial dice que ha sido acusado de falta de coherencia por haber utilizado esos términos en su informe. Sin embargo, al hacer referencia a leyes que utilizan el término «ciudadanía» no tenía ninguna otra opción en la materia: difícilmente hubiera podido falsificar el texto sustituyendo ese término por otro. Es claro que la Comisión maneja una terminología que todavía está cambiando. Habiendo convenido en el significado básico del concepto, la Comisión podrá seguramente tolerar que ocasionalmente se haga referencia en las citas al término «ciudadanía» utilizado con este mismo sentido.

16. El Sr. Pambou-Tchivounda ha pedido con razón una explicación sobre el alcance de la nacionalidad secundaria. Para comenzar, no es verdad que se trate de un fenómeno limitado a una pequeña parte del mundo. También en este caso, le ha sorprendido mucho la actitud de algunos miembros procedentes de Estados con una tradición de derecho internacional pero cuya doctrina suele tender a ignorar a otras regiones del mundo. Autores famosos suelen citar infinitos precedentes que datan de hace 200 años y que no tienen absolutamente ninguna significación para el derecho internacional contemporáneo pero, en cambio, rechazan una institución que ha existido en Estados que representan un sexto de la superficie mundial, incluida la Unión Soviética, Estado que ha existido durante más de 70 años; evidentemente no lo suficiente para que ciertas doctrinas jurídicas hayan tomado nota de lo que ocurría en esa región. En federaciones como las de la Unión Soviética, Yugoslavia y Checoslovaquia, la ciudadanía o nacionalidad existían a nivel federal y también a nivel de los Estados miembros. El vínculo entre ambas era tan estrecho que ninguna podía existir sin la otra. Para ser nacional de la Federación, una persona debía poseer la nacionalidad de uno de los Estados miembros.

17. Las modalidades de adquisición de esa nacionalidad han sido diferentes según las épocas. A veces, la legislación subrayaba la nacionalidad federal; en otras épocas, la nacionalidad secundaria se consideraba más importante a nivel del derecho interno. Por ejemplo, si bien la ley federal declaraba que todos los nacionales de las Repúblicas miembros tenían la nacionalidad de la Federación, dicha ley se remitía a las Repúblicas miembros en todos los aspectos relativos a la reglamentación de la nacionalidad. Así, las autoridades de Croacia o Eslovenia establecían las condiciones para adquirir esas nacionalidades, siendo una consecuencia automática de este hecho la adquisición de la nacionalidad de la Federación. Por consiguiente, la llamada nacionalidad «secundaria» era a veces muy importante. En otras ocasiones, especialmente a la época de la disolución de esos Estados, esa nacionalidad ha perdido toda importancia práctica. Por ejemplo, para ejercer el derecho de voto, lo importante es el criterio de la residencia habitual y no el de la nacionalidad secundaria. Por esta razón ha decidido adoptar el criterio de la residencia habitual como su propio criterio básico y remitirse a la

² *Anuario... 1981*, vol. II (segunda parte), págs. 21 y ss., cap. II, secc. D.

nacionalidad secundaria sólo como un criterio más en el caso de las personas que están fuera del territorio del Estado predecesor o del Estado de que se trata a la época de la disolución.

18. El PRESIDENTE dice que las observaciones del Relator Especial constituyen una defensa del artículo tal como está redactado actualmente, pero no tienen muy en cuenta los comentarios al respecto. Invita a los miembros a que propongan soluciones concretas al problema planteado por el inciso ii) del apartado b del artículo 20.

19. El Sr. THIAM apoya el enfoque adoptado por el Presidente, pero agrega que lamentablemente no tiene ninguna propuesta concreta que hacer, salvo tal vez que en lugar de remitir el texto en su estado actual al Comité de Redacción la Comisión podría establecer un pequeño grupo de trabajo para encontrar una solución al problema.

20. El Sr. Thiam no desea abrir debate sobre las observaciones del Relator Especial respecto de la diferenciación entre ciudadanía y nacionalidad. Sin embargo, es un hecho que esa diferenciación existe en todos los países del mundo, aun cuando no se haya establecido oficialmente. Los menores de edad son nacionales que no disfrutaban de todos los derechos ciudadanos, al igual que las personas condenadas o privadas de sus derechos civiles o políticos. Esa diferenciación es esencial e importante.

21. El Sr. Sreenivasa RAO dice que de mantenerse la disposición tal como está redactada se plantearían ciertos problemas. Aunque el Relator Especial sólo utiliza esa expresión en una oración subordinada, que se limita a una situación especial, la ha incorporado en un artículo principal, a la par con la propia nacionalidad. Las condiciones para el otorgamiento o reconocimiento en un país de la nacionalidad secundaria no están claramente señaladas. Como ejemplo podría mencionarse el caso de Egipto y Siria: a la época en que formaron una confederación (y no una federación), las respectivas nacionalidades se mantuvieron y no se fusionaron pero, por razones internacionales, se superpuso una nacionalidad que, por lo tanto, existió hasta cierto punto. Malasia y Singapur son otro ejemplo análogo.

22. En los diversos sistemas federales del mundo entero existen subgrupos muy activos, definidos con arreglo a criterios diferentes, que exigen diferentes tipos de derechos. Si, además de identificar a los subgrupos dentro de una entidad nacional, se ha de reconocer también a esos subgrupos un valor superior como es el de la nacionalidad, ello sólo podrá destacar las diferencias entre los grupos, que es lo que la integración trata de evitar.

23. Poniendo como ejemplo a su propio país, dice que en la India existen muchos idiomas y que constantemente se hacen llamamientos para que sólo exista un único idioma a nivel nacional, a fin de favorecer la integración. Pero hay quienes no desean perder sus idiomas, que han existido por siglos, y por lo tanto siguen utilizándolos. En el sistema federal indio los Estados están estructurados sobre la base del idioma, que es un factor de identificación muy poderoso, análogo a la nacionalidad secundaria en otros casos. Decir que alguien tiene una nacionalidad especial en ese sistema podría ser una cuestión muy delicada. No pone en duda ese sistema pero considera que enunciarlo como un principio del proyecto sería enviar

una señal errada. Esta cuestión se debe examinar con más detención, ya sea en un pequeño grupo o en el Comité de Redacción, de manera que no plantee problemas para los diferentes ordenamientos jurídicos internos.

24. El Sr. LUKASHUK dice que claramente el Pleno no está en condiciones de adoptar una decisión al respecto en esta etapa porque las diferencias de opinión son muy importantes. Su impresión es que el problema no es en absoluto de fondo sino de terminología. Sin embargo, esto podría solucionarse.

25. El Relator Especial se ha referido a la experiencia de Europa oriental. Un ejemplo todavía más cercano a la Comisión que cabe citar es el de Suiza, que tiene una nacionalidad secundaria y aun terciaria, a nivel de los cantones y de las comunas. Si se mira al futuro, con arreglo al Tratado de Maastricht, la Unión Europea puede establecer su propia nacionalidad. Eso tal vez tiene poca relación con la nacionalidad actual pero ¿quién sabe la forma que revestirá esta cuestión en el futuro? La Federación de Rusia ha concertado una unión con Belarús, que también ha dado lugar a una nacionalidad secundaria o a una «supranacionalidad». Por su parte, no considera necesario que esto se examine más a fondo pero la Comisión no puede simplemente rechazar la propuesta del Relator Especial. Por ello, apoya la sugerencia del Sr. Sreenivasa Rao de que la cuestión se remita al Comité de Redacción, con el pedido de que elabore un proyecto de texto para el Pleno.

26. El PRESIDENTE dice que cuando el Relator Especial habla de la nacionalidad secundaria no tiene en mente la nacionalidad de los Estados federados como la «nacionalidad cantonal», sino más bien una institución muy especial que existe en ciertos Estados, que es diferente de las relaciones que las personas tienen con los Estados federados a los que pertenecen.

27. El Sr. KABATSI observa que algunos miembros se han opuesto a la inclusión del concepto de nacionalidad secundaria por la sola o principal razón de que su aplicación a nivel nacional es muy rara y, por lo tanto, no tendría lugar en el proyecto. Por su parte, tendería a estar de acuerdo con ellos. Algunos miembros han señalado aún que en ciertas jurisdicciones ese concepto sería inadmisiblemente. Por otra parte, nadie ha impugnado seriamente la existencia del concepto de nacionalidad secundaria. En su opinión, si de hecho existe ese concepto, aunque sea en circunstancias especiales y en pocas regiones del mundo, la nacionalidad secundaria debería examinarse en el contexto de la labor de la Comisión. En todo el mundo existe una tendencia discernible a la integración mediante la constitución de regiones y grupos económicos, y es concebible que en el futuro ese concepto pase a ser más importante de lo que ha sido hasta ahora. En una visión todavía más de futuro, podrían plantearse casos en que, como consecuencia de una sucesión de Estados, sea necesario abordar la situación de algunas personas que de otro modo no quedarían cubiertas. Esto es lo que ha tratado de hacer el Relator Especial, para quien tales situaciones no son extrañas. Pero esas situaciones pueden ocurrir también en otras regiones del mundo y personalmente considera que no deberían dejarse de lado. Por su parte, desea ir todavía más allá que el Sr. Sreenivasa Rao y sugiere que se remita la disposición al Comité de Redacción que, si no

puede solucionar la cuestión, debería decirlo. El concepto existe, se aplica en algunas regiones del mundo y algún día puede ser de aplicación más general. Por esta razón, no desea que se suprima ese concepto.

28. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA dice que el Sr. Kabatsi tiene toda la razón en instar a la Comisión a que tenga una visión de futuro. Pero entonces el problema debe tratarse en la sección 2, sobre unificación de Estados, donde se podrán tener mejor en cuenta las consideraciones que el Sr. Kabatsi tiene en mente.

29. Tras escuchar la respuesta del Relator Especial a su pregunta del día anterior, desea señalar que aquí se trata de dos cuestiones diferentes: el término «nacionalidad secundaria», que no existe en absoluto en el derecho internacional, y el concepto en sí, que es una cuestión interna de las confederaciones y federaciones de Estados. Desde el punto de vista jurídico, el concepto en sí puede calificarse de cuestión de derecho interno, aun cuando, de más está decirlo, incumbe a la federación o confederación decidir cómo se percibe esta cuestión. Cuando se produce la disolución de un Estado, seguida de fragmentación, se pregunta si, también en este caso, esa fragmentación no podría reflejarse en el concepto de vínculo auténtico. Esta cuestión no se debería remitir al Comité de Redacción sino que el propio Pleno debería adoptar la decisión al respecto sobre la base del «eje Crawford-Pellet».

30. El Sr. DUGARD dice que es sabido que muchas constituciones nacionales no hacen ninguna distinción clara entre ciudadanía y nacionalidad y evidentemente tampoco la hacen muchos de los tratados mencionados por el Relator Especial en el comentario incluido en su tercer informe. Los miembros de la Comisión deben hacer frente ahora a un nuevo motivo de confusión, el concepto de nacionalidad secundaria. Si la Comisión reconociera ese concepto en la forma en que figura en el proyecto de artículos, estaría aprobando el concepto de la nacionalidad secundaria, lo que no se debería alentar porque sólo agregaría un nuevo motivo de confusión en la esfera de la nacionalidad en el derecho internacional. En su opinión, el Relator Especial debe explicar en el comentario que el derecho internacional trata de la nacionalidad pero que existen los términos concurrentes de ciudadanía y nacionalidad.

31. En lo que respecta al inciso ii) del apartado b del artículo 20, sugiere que se mantenga el principio, que es importante, aun cuando sea en gran medida de importancia regional, pero se debe señalar la situación sin aprobar el concepto de nacionalidad secundaria. Esto podría hacerse en el Comité de Redacción, por ejemplo, señalando que en el caso de que el Estado predecesor sea un Estado federal o confederado en el que exista la categoría de ciudadanía federal o confederada, o nacionalidad secundaria, se deberían adoptar medidas al estilo de las sugeridas por el Relator Especial. Dicho de otro modo, el Comité de Redacción podría solucionar esta cuestión siempre que exista acuerdo en que el concepto de nacionalidad secundaria no debe ser objeto de una clara aprobación.

32. El Sr. SIMMA dice que le sorprende sobremanera que algunos miembros de la Comisión, por razones que hasta ahora no se han expresado, consideren que el con-

cepto de nacionalidad secundaria tiene una connotación separatista o centrífuga. Este puede ser el caso en algunos países, pero no en el suyo. Como ha probado más allá de toda duda el Relator Especial, ese concepto existe. No divisa cómo el hecho de tener en cuenta ese concepto en la manera en que se hace en el artículo 20 signifique que la Comisión lo aprueba. Si un concepto existe en determinados Estados no incumbe a la Comisión ni aprobar ni desaprobado ese concepto.

33. En lo que respecta a una cuestión planteada por el Sr. Sreenivasa Rao, una cosa es asignar a un concepto el valor superior de la nacionalidad, y otra muy distinta es sencillamente tenerlo en cuenta, sin emitir ningún juicio de valor, en los casos en que ese concepto existe. Indudablemente, en caso de disolución de los Estados, el hecho de que haya existido una vinculación con una subunidad, ya sea un Estado o una comunidad, debe tenerse en cuenta al decidir la manera en que se dividirá, por así decirlo, la población entre los diversos Estados sucesores. Por su parte, puede aceptar lo que se ha denominado el «eje Crawford-Pellet». Si, por ejemplo, se suprimiera la palabra «categoría», no tendría ninguna objeción; se podría tal vez agregar alguna precisión a la nacionalidad secundaria, al estilo de «vinculación a las subunidades locales». En todo caso, prefiere que se siga haciendo referencia a ese concepto en el proyecto de artículos y no que se relegue al comentario.

34. El PRESIDENTE dice que, a su entender, existen tres posibles soluciones: remitir el texto en su forma actual al Comité de Redacción, pidiéndole que mejore la redacción pero manteniendo el término «nacionalidad secundaria»; mantener la idea de la nacionalidad secundaria pero tratando de buscar otro término para designarla; pedir al Comité de Redacción que refunda los incisos i) y ii) del apartado b del artículo 20 y solicitar al Relator Especial que en el comentario haga figurar el concepto de nacionalidad secundaria junto con la explicación que acaba de dar a la Comisión.

La Comisión decide pedir al Comité de Redacción que refunda el texto de los incisos i) y ii) del apartado b del artículo 20.

35. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) lamenta la decisión de la Comisión. Probablemente, el texto no será aceptable para los Estados creados como consecuencia de disoluciones recientes porque hace caso omiso de los problemas que le plantea a la legislación de esos Estados.

36. El Sr. HAFNER dice que el artículo 21 (Concesión del derecho de opción por los Estados sucesores), cuyos dos párrafos se refieren al derecho de opción pero desde puntos de vista diferentes, le plantea problemas. En el párrafo 1, el derecho de opción tiene por objeto elegir una de las nacionalidades a las que la persona ya tiene derecho. Por consiguiente, esa disposición se refiere únicamente al derecho de elección, no al derecho a la nacionalidad. En el párrafo 2, sin embargo, el derecho de opción parece abarcar tanto el derecho a la nacionalidad como el derecho a elegir entre varias nacionalidades. Por consiguiente, esta disposición se refiere tanto a la adquisición de la nacionalidad como al derecho de elección.

37. Sin embargo, cabría argumentar que el párrafo 2 puede entenderse en el sentido de que un requisito para tener derecho a la nacionalidad es el derecho a adquirir la nacionalidad con arreglo a la legislación nacional del Estado de que se trate. En este sentido, la disposición se reduciría de nuevo al derecho de elección entre varias nacionalidades que se ofrecerían según una base legal distinta, a saber, la legislación interna. Aunque no está de acuerdo con esta interpretación, es una manera posible de entender el párrafo 2 del artículo 21. El Sr. Hafner pide al Relator Especial que señale cuál es la interpretación correcta del párrafo 2 del artículo 21.

38. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) dice que el párrafo 1 es perfectamente claro: si una persona tiene derecho a adquirir la nacionalidad de dos o más Estados sucesores, esa persona tiene el derecho de opción. Si una persona no queda comprendida en la situación a que se refiere el párrafo 1, entra en juego el párrafo 2 y esa persona tiene derecho a adquirir, en virtud de una declaración, la nacionalidad de uno por lo menos de los Estados sucesores.

39. El Sr. CRAWFORD dice que al resumir el debate sobre la sección 3 (Disolución de un Estado), el Relator Especial había señalado que la parte II, relativa a ciertas situaciones especiales, tenía por objeto primordialmente servir de orientación, en tanto que la parte I (Principios generales sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados) establecía las normas fundamentales. Lamentablemente, esa distinción no está clara en la redacción actual. En la parte normativa de la versión inglesa del proyecto, se ha tenido el cuidado de emplear como corresponde el modo imperativo *shall* y el condicional *should*. Sin embargo, en la parte no normativa su utilización es menos cuidadosa. Por ejemplo, la obligación enunciada en el apartado *a* del artículo 20 y la situación a que se refiere el apartado *b* son diferentes, pero el prefacio común a ambas disposiciones utiliza la forma verbal *shall*. Existe una discrepancia entre el *shall* utilizado en relación con el derecho de opción del artículo 21 y el *should* utilizado en relación con este mismo derecho en el artículo 7 (Derecho de opción). El Comité de Redacción debería examinar seriamente estas cuestiones de técnica de redacción porque no es una buena idea utilizar la forma imperativa *shall* en la parte II, si ésta debe seguir reflejando únicamente orientaciones generales.

40. El Sr. RODRÍGUEZ CEDEÑO dice que el apartado *a* del artículo 20 establece la obligación para el Estado sucesor de conceder la nacionalidad sobre la base del criterio de la residencia habitual. El apartado *b* del artículo 20 abarca otros casos —los de las personas que no residen habitualmente en el territorio del Estado sucesor— y obliga al Estado a conceder la nacionalidad a esas personas a menos que éstas residan habitualmente en otro Estado y tengan también la nacionalidad de éste, en consonancia con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 4 (Concesión de la nacionalidad a personas que residan habitualmente en otro Estado). De conformidad con el inciso *i* del apartado *b* del artículo 20, la concesión de la nacionalidad está basada estrictamente en el criterio territorial: las personas que residen en un tercer Estado, que no han nacido en el Estado predecesor pero que son hijos de un nacional del Estado predecesor, no quedarían comprendidas en sus disposiciones. Por su parte, el párrafo 2

del artículo 21 cubriría a esas personas y les daría el derecho de opción. Una parte del texto de ese artículo, que refleja el criterio del *jus sanguinis*, se podría quizá incorporar en el inciso *i*) del apartado *b* del artículo 20. En cambio, en el comentario se podría explicar que el inciso *i*) del apartado *b* del artículo 20 debe leerse en conjunto con el párrafo 2 del artículo 21. Por su parte, desearía una aclaración del Relator Especial sobre estas cuestiones.

41. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) dice que la interpretación del Sr. Rodríguez Cedeño es correcta. El párrafo 2 del artículo 21 está encaminado a las personas que han adquirido la nacionalidad del Estado predecesor en virtud del *jus sanguinis* y que no quedan cubiertas por ninguna de las disposiciones del artículo 20. Considera que no existe otra alternativa que la de establecer el derecho de opción de esas personas como un medio que les permita pasar a ser nacionales de uno de los Estados sucesores. La modificación del texto propuesta por el Sr. Rodríguez Cedeño puede ser aceptable para los Estados cuya legislación en materia de nacionalidad se basa en el *jus sanguinis*, pero es difícil suponer que sea aceptada por los países cuyo régimen de nacionalidad se basa en el *jus soli*. En consecuencia, no le parece aconsejable que se incorpore una parte del texto del párrafo 2 del artículo 21 en el inciso *i*) del apartado *b* del artículo 20.

42. En lo que respecta a la referencia al lugar de nacimiento que se hace en el inciso *i*) del apartado *b* del artículo 20, señala que ese criterio es generalmente aceptado tanto en los sistemas de *jus soli* como de *jus sanguinis* como un medio que permite a las personas que residen en otro país adquirir la nacionalidad del Estado sucesor.

43. El PRESIDENTE observa que, de conformidad con la decisión que acaba de aprobarse, se deberá armonizar el inciso *i*) del apartado *b* del artículo 20 con el párrafo 2 del artículo 21. Esa decisión no excluye la idea de la nacionalidad secundaria. El hecho de que no figure ya en el texto de la sección 3 no significa que en el comentario no se haga referencia a esa categoría de nacionalidad. Por el contrario, sería lamentable que el comentario se empobreciera excluyendo toda mención de la nacionalidad secundaria.

44. El Presidente observa que la Comisión ha concluido el debate sobre la sección 3 de la parte II del proyecto y dice que, de no haber objeción, entenderá que la Comisión acuerda remitir al Comité de Redacción esa sección, que abarca los artículos 19, 20 y 21.

Así queda acordado.

SECCIÓN 4 (Separación de parte del territorio)

ARTÍCULO 22 (Ámbito de aplicación)

ARTÍCULO 23 (Concesión de la nacionalidad del Estado sucesor)

ARTÍCULO 24 (Privación de la nacionalidad del Estado predecesor) y

ARTÍCULO 25 (Concesión del derecho de opción por los Estados predecesor y sucesor)

45. El Sr. MIKULKA (Relator Especial), al presentar la sección 4 (Separación de parte del territorio), dice que el artículo 22 (Ámbito de aplicación) sirve de encabezamiento principalmente para no tener que repetir la definición de la separación de parte del territorio y para explicar el significado con que se utilizan en esa sección los términos «Estado sucesor» y «Estado predecesor».

46. El apartado *a* del artículo 23 (Concesión de la nacionalidad del Estado sucesor), declara que la residencia habitual es el criterio primordial para determinar qué personas deberían adquirir la nacionalidad del Estado sucesor. El apartado *b* señala que, si el Estado predecesor hubiese sido una federación, se aplica el principio de la nacionalidad secundaria. Por ejemplo, si el Estado predecesor fuese Yugoslavia, tras la secesión de Croacia o Eslovenia, la nacionalidad de las personas con derecho a adquirir ya sea la nacionalidad croata o la eslovena podrá determinarse por aplicación del criterio de la nacionalidad secundaria. Cabe recordar que esas personas no habrían podido tener la nacionalidad del Estado federal a menos de haber tenido la nacionalidad eslovena o croata, y al perder la nacionalidad eslovena o croata han perdido automáticamente la nacionalidad del Estado federal. En este caso, las condiciones para adquirir la nacionalidad del Estado federal no estaban reguladas por el derecho federal, excepto en términos generales. Las condiciones concretas estaban establecidas en la legislación de las Repúblicas miembros de la federación.

47. El párrafo 2 del artículo 24 (Privación de la nacionalidad del Estado predecesor) enuncia lo que es una contrapartida a la obligación impuesta por el artículo 23 a los Estados sucesores de conceder su nacionalidad a determinadas categorías de personas. Esa disposición declara que el Estado predecesor privará de su nacionalidad a las categorías de personas que tuvieran derecho a adquirir la nacionalidad del Estado sucesor. El párrafo 1 puede parecer superfluo y tal vez el Comité de Redacción desee suprimirlo, pero lo ha incluido con miras a evitar toda interpretación errada.

48. El artículo 25 (Concesión del derecho de opción por los Estados predecesor y sucesor) da el derecho de opción a las personas que tuvieran derecho a adquirir dos o más nacionalidades. La situación es distinta de la que existe en el contexto de la disolución de Estados de que trata el párrafo 2 del artículo 21: todas las demás personas, a excepción de las cubiertas por las disposiciones del artículo 23, conservan la nacionalidad del Estado predecesor.

49. Mantener el criterio de la nacionalidad secundaria —el concepto y no necesariamente el término en sí— es más importante en la sección 4 que en la sección 3. El Relator Especial señala el caso de Singapur, que se unió con la Federación de Malasia pero poco tiempo después decidió salirse de la Federación; Singapur tenía interés en mantener después de salir de la Federación el mismo perfil de población que tenía antes de entrar en ella. Aunque la doctrina no habla expresamente de la nacionalidad secundaria, con frecuencia se inspira en ese concepto y

aplica el principio *uti possidetis* para preservar las fronteras entre los Estados de una federación que se desintegra. Sería ilógico que se asignara un peso mayor a las normas del derecho interno a los efectos de definir las fronteras entre los Estados de una federación y que, en cambio, se hiciera caso omiso de esas normas a los efectos de la nacionalidad o la ciudadanía de las personas de esas entidades.

50. Habida cuenta de la necesidad de armonizar su labor de codificación, la Comisión debería tener también presente sus trabajos sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado, en los que decidió que las deudas locales seguirían siendo de cargo de las entidades que hubiesen sido autónomas en el contexto de un Estado compuesto. Así, la Comisión ha hecho una distinción entre las deudas localizadas, esto es, las deudas de un Estado en el plano internacional, y la deuda local, esto es, las deudas contraídas por las unidades de una federación o Estado compuesto.

51. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que formulen observaciones generales sobre la sección 4.

52. El Sr. ECONOMIDES dice que no tiene ninguna observación respecto del artículo 22. En el apartado *a* del artículo 23 se enuncia una norma fundamental; por su parte, está de acuerdo con el fondo del apartado *b*. En el presente contexto, la categoría nacionalidad secundaria es absolutamente indispensable, pero si la Comisión así lo desea podría llamarse de otro modo, por ejemplo, «nacionalidad a los fines internos», y acompañarse de la explicación correspondiente. Hubiera deseado también que se agregara un nuevo párrafo al artículo 23, en consonancia con el inciso *i*) del apartado *b* del artículo 20, para especificar que las personas que tienen su residencia habitual en un tercer Estado pueden elegir la nacionalidad del territorio del Estado de que se trata. Evidentemente, esas personas tienen su origen, o vínculos auténticos con el Estado de que se trata, y residen en el extranjero en la fecha en que el Estado pasa a ser independiente. Esas personas deben tener la posibilidad de elegir la nacionalidad del nuevo Estado que posee ahora el territorio con el que tenían vínculos. En estos casos, la adquisición de la nacionalidad se haría de manera individual y voluntaria.

53. El apartado *a* del párrafo 1 del artículo 24 trata de las personas que tienen su residencia habitual en el Estado predecesor y, por lo tanto son residentes de ese Estado, en realidad sus nacionales, pero que no son «interesadas», en el sentido que se da al término en la nota sobre las definiciones. La definición es, pues, defectuosa, o al menos incompleta. La definición cabal de «interesados», sería la de personas que tienen la nacionalidad del Estado predecesor y su residencia habitual en el territorio transferido. Por consiguiente, en caso de una sucesión de Estados, ambos elementos de nacionalidad y residencia están presentes y son inseparables. Sin embargo, cuando un Estado predecesor deja de existir, el círculo de «interesados» se amplía para abarcar a las personas que tienen la nacionalidad del Estado predecesor pero su residencia habitual en el extranjero; esas personas pierden su nacionalidad cuando el Estado predecesor deja de existir. De ahí que se plantee un problema de definición, dado que los nacionales del Estado predecesor, que sigue existiendo, residentes

en su territorio y los residentes en el extranjero no perderían su nacionalidad y no entrarían en la categoría de «interesados».

54. Por su parte, el artículo 25 también es fuente de confusión porque, pese a su título, no trata realmente del derecho de opción. El derecho de opción significa la elección entre dos nacionalidades pero en los casos previstos en el artículo 25 las personas tienen la posibilidad de elegir entre las nacionalidades de dos o más Estados. No queda claro quién tiene el derecho de adoptar la nacionalidad del Estado predecesor o del Estado sucesor, o de dos o más Estados sucesores, dado que ello dependerá del derecho interno de los Estados de que se trate. La idea de adquirir varias nacionalidades le perturba. En el caso de sucesión de Estados, los Estados han tratado siempre de impedir la apatridia tanto como la nacionalidad doble o múltiple. Sin embargo, el artículo 25 parece en realidad alentar el fenómeno de la nacionalidad múltiple cuando el verdadero objetivo es el de que cada persona tenga una nacionalidad. Si después de una sucesión de Estados algunas personas adquieren varias nacionalidades, eso es un problema de derecho interno. Ciertamente, el proyecto de artículos no debería enunciar esa posibilidad como una situación deseable. El artículo 25 nada dice tampoco en cuanto a las modalidades y los criterios para el ejercicio del derecho de opción. Ambas cuestiones requieren una mayor claridad.

55. Por su parte, desea recordar a la Comisión las cuatro reglas básicas del derecho internacional en materia de sucesión de Estados. En primer término, todos los nacionales del Estado predecesor residentes en el territorio transferido adquieren automáticamente la nacionalidad del Estado sucesor. En segundo término, el Estado sucesor no debe reconocer el derecho de opción a la nacionalidad de ese Estado a todas las personas sino sólo a aquéllas que tenían vínculos auténticos manifiestos e indiscutibles con el Estado predecesor. En tercer término, los nacionales del Estado predecesor residentes en el extranjero adquieren también automáticamente la nacionalidad del Estado sucesor si han perdido su propia nacionalidad en razón de la sucesión de Estados, como por ejemplo, cuando el Estado predecesor desaparece tras la unificación o disolución. En cuarto término —y esta regla no es indispensable tanto en razón del derecho internacional como de las normas vigentes en materia de derechos humanos— los nacionales del Estado predecesor residentes en el extranjero que tienen vínculos manifiestos y auténticos con el territorio transferido deben tener la oportunidad, aun cuando mantengan la nacionalidad del Estado predecesor, de adquirir, a título individual y de manera voluntaria, la nacionalidad del Estado sucesor. Desde luego, en tales casos el Estado predecesor podría retirar su propia nacionalidad.

56. Se debe fortalecer el contenido de derecho internacional de los artículos que se examinan a fin de asegurar que el texto adoptado finalmente sea la base para un auténtico instrumento de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional. Por ahora, parece a veces más un modelo para una ley uniforme.

57. El PRESIDENTE, subrayando que el tema de debate es la separación de parte de un territorio del Estado, dice que la tercera regla a la que se refiere el Sr.

Economides sólo se aplica en el caso de unificación o disolución de un Estado. En consecuencia, pide a los miembros que no formulen comentarios al respecto en esta etapa. Por otra parte, no está seguro de si la cuarta regla a que se refiere el Sr. Economides guarda relación con el debate, dado que ella no trata de la separación de una parte del territorio sino de la transferencia del territorio.

58. El Sr. LUKASHUK dice que comparte lo expresado por el Presidente y apoya plenamente los artículos que se examinan, probablemente a excepción del artículo 24. Parecería haber una cierta contradicción entre el título de ese artículo, que se refiere a la «privación» de la nacionalidad y su contenido, que trata del mantenimiento de la nacionalidad. Por consiguiente, el artículo podría tal vez titularse «Mantenimiento de la nacionalidad del Estado predecesor» y la primera oración del párrafo 2 se podría trasladar al final del artículo, como una excepción.

59. El PRESIDENTE dice que se toma debida nota de esa sugerencia.

60. El Sr. BROWNLIE dice que, a menos que haya alguna diferencia considerable de política en la materia, le preocupa la falta de simetría entre las secciones 1 y 4 de la parte II del proyecto y, en particular, entre el contenido de los artículos 17 (Otorgamiento de la nacionalidad del Estado sucesor y privación de la nacionalidad del Estado predecesor) y 23.

61. El PRESIDENTE dice que, en su opinión, existe una diferencia fundamental por cuanto en el caso de la separación de parte del territorio se crea un nuevo Estado, en tanto que la transferencia de parte del territorio se realiza entre Estados que ya existen.

62. El Sr. BROWNLIE reconoce que ambas situaciones puedan tener una historia diferente pero se pregunta si lo mismo cabe decir respecto de la política. Según entiende, la política sería la misma, a saber, mantener la estabilidad de las relaciones jurídicas y proteger el estatuto de la población en la zona determinada de territorio de que se trata. Sin embargo, no queda de inmediato de manifiesto cómo una diferencia en los mecanismos políticos puede dar lugar a una diferencia entre las normas establecidas en el artículo 17, por una parte y, por la otra, en los artículos 23 y 24. De existir esa diferencia, desearía saber cuáles son las razones que la fundamentan.

63. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) dice que la transferencia de parte del territorio puede ser convenida entre dos Estados por razones meramente técnicas, por ejemplo, con el objeto de construir una presa o una autopista, en cuyo caso la actitud de la población será absolutamente neutra dado que en nada se ven afectados sus orígenes étnicos, religiosos o de otra índole. En tales casos, es perfectamente aceptable el principio de que todas las personas afectadas en ese territorio deben tener el derecho de opción. Por otra parte, la separación de parte del territorio que, entraña la creación de un nuevo Estado, es un hecho revolucionario y la población afectada se verá muy motivada. En tales casos, es absurdo sostener que toda persona podría optar por la nacionalidad del Estado predecesor. De ser así, ¿qué objeto tendría crear un nuevo Estado que bien podría quedarse sin población? Esta cuestión de pura lógica lleva a hacer una distinción entre ambas situaciones.

64. Evidentemente, habrá casos particulares en los que se pueden tener en cuenta otros elementos, como en el caso de que la transferencia de una parte de la población se deba a la necesidad de solucionar, por ejemplo, problemas étnicos. Sin embargo, esto no significa que se deba eliminar cualquier distinción entre la transferencia de parte del territorio, por una parte y, por la otra, la separación de parte del territorio. Si este pensamiento se llevara hasta su conclusión lógica, el resultado sería que probablemente esta materia se consideraría demasiado compleja para poder establecer cualquier principio. Efectivamente, tal parece ser la posición adoptada por el Sr. Brownlie, quien en sus escritos ha llegado a la conclusión de que no es posible establecer distinción alguna. Lo más importante es que nadie ha tenido el coraje de hacer frente al problema y encontrar una distinción. Al tratar de la sección 4, la Comisión no está haciendo obra de codificación del derecho internacional sino que formula ciertas recomendaciones para la orientación de los Estados. En todo caso, éste ha sido el enfoque adoptado respecto de toda la parte II y ha recibido el beneplácito de la Comisión, tal como estaba integrada anteriormente. No incumbe a la Comisión con su nueva composición hacerle reproches al respecto.

65. El PRESIDENTE dice que es absolutamente indispensable incluir desde el comienzo alguna indicación sobre el alcance de la parte II, porque de otro modo se plantearían problemas fuera de la Comisión.

66. El Sr. MIKULKA (Relator Especial), expresando su acuerdo con el Presidente, recuerda haber señalado en diversas oportunidades que la parte II requiere una disposición o artículo introductorio que deje en claro de qué trata dicha parte. Sin embargo, si se desea seguir haciendo hincapié en la codificación del derecho internacional, la parte II bien podría desaparecer.

67. El Sr. SIMMA entiende que el Sr. Brownlie se pregunta si, dado que la situación prevista en el apartado b del artículo 23 podría plantearse en el contexto de la situación de que trata el artículo 17, no debería haber una mayor simetría entre ambas disposiciones.

68. El Sr. GALICKI desearía saber si es correcto suponer que los principios enunciados en términos muy generales en el artículo 17 con respecto a la transferencia de territorio pueden aplicarse por igual a las situaciones de que trata la sección 4, relativa a la separación de parte del territorio. De ser así, quizás se podrían armonizar o refundir las disposiciones pertinentes.

69. El Sr. BROWNLIE desearía que cuando habla el Relator Especial no lo interprete como un ataque. Si hubiese deseado atacar el proyecto, habría dicho que desde un punto de vista histórico la distinción entre transferencia de un territorio y separación de parte de un territorio probablemente no es muy decisiva. Por ejemplo, cuando se desmembró el imperio austrohúngaro, lo que sucedió fue que las Potencias aliadas y asociadas procedieron a un desposeimiento; determinar si esto implica una transferencia o una separación de territorio le parece una cuestión puramente académica.

70. Sin embargo, ésta no es su verdadera posición. Si ha mantenido la armonía, ello se debe en parte a que su llegada a este foro es más reciente, aun cuando no se trata necesariamente de una desventaja. Sin embargo, está de

acuerdo en que, como cuestión de presentación, es perfectamente aceptable que se mantenga la distinción de que se trata y no es su propósito sugerir que debería efectuarse una reorganización general. El Sr. Simma lo ha entendido perfectamente; ha planteado una simple cuestión en cuanto a la simetría y el contenido del artículo 17 y los artículos que se examinan, que son su contraparte.

71. El PRESIDENTE dice que el artículo 17 debe leerse y entenderse a la luz del debate en el Pleno. De tenerse esto en cuenta, probablemente el artículo no salga intacto del Comité de Redacción.

72. El Sr. MIKULKA (Relator Especial) dice que, como ya ha explicado en relación con el artículo 17, los residentes habituales de un territorio transferido adquieren la nacionalidad del Estado sucesor pero ello no ocurre de inmediato. La norma en este sentido es, pues, de carácter secundario, siendo la norma principal propuesta para el artículo 17 la de que toda la población tiene el derecho de opción durante dos años a partir del momento de la transferencia del territorio. Hasta la expiración de ese plazo, se considera que sigue siendo población del Estado predecesor. La posición es enteramente diferente en el caso de la separación de parte del territorio, dado que el propósito de la separación es precisamente crear otro Estado con una población desde el momento de su creación. Este último Estado no está en absoluto obligado a otorgar un derecho de opción a toda la población y, es más, razonablemente puede esperar tener, desde un comienzo, una cierta población. Por consiguiente, no obstante una cierta semejanza entre ambas normas, en realidad existe una diferencia importante entre las situaciones a las que se aplican.

Se levanta la sesión a las 12.40 horas.

2493.ª SESIÓN

Viernes 13 de junio de 1997, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Alain PELLET

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