



大会

Distr.
GENERAL

A/CN.4/474
16 April 1996
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH/FRENCH
SPANISH

国际法委员会

第四十八届会议

1996年5月6日至7月26日,日内瓦

关于国家继承及其对自然人和法人国籍的影响的
第二次报告

特别报告员瓦奇拉夫·米库尔卡先生编写

目 录

	段 次	页 次
一、导 言	1 - 12	4
A. 以前审议本专题的情况	1 - 5	4
1. 委员会第四十七届会议期间审议本专题的情况 ...	2 - 3	4
2. 大会第五十届会议期间各国在第六委员会发表的 的意见	4	5
3. 大会第50/45号决议	5	5
B. 其他机关审议国家继承对国籍影响的问题的情况	6	5
C. 为完成关于本专题的初步研究所需进行的工作	7 - 11	6
D. 国际法委员会今后应审查的主要实质性问题	12	8

目 录(续)

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
二、自然人国籍	13 - 139	9
A. 一般问题	13 - 33	9
1. 保护人权	14 - 26	9
(a) 持有国籍的权利	17 - 23	10
(b) 防止无国籍状态的义务	24 - 26	12
2. 有效国籍原则	27 - 33	13
B. 具体问题	34 - 139	15
1. 为协议解决因国家继承造成的国籍问题进行 谈判的义务	35 - 42	16
2. 赋予继承国国籍	43 - 81	18
3. 先前国国籍的取消或丧失	82 - 97	39
4. 选择权	98 - 124	46
5. 关于确定哪些类别的人为赋予国籍或取消国籍 或承认选择权目的确定有关类别的人所用标准 ...	125 - 131	59
6. 不歧视	132 - 134	61
7. 国家不遵守适用于取消或赋予国籍的原则的 后果	135 - 139	62
三、法人的国籍	140 - 167	64
A. 法人的国籍问题的范围及其特性	140 - 158	64
1. 在法律冲突领域法人的国籍	143 - 144	65
2. 在载有国际私法规定的国际公约内法人的国籍 ...	145	65
3. 在外国法律领域法人的国籍	146 - 147	66

目 录(续)

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
4. 在外交保护领域法人的国籍	148 - 149	67
5. 在国家责任领域法人的国籍	150	68
6. 国家继承对法人国籍的影响	151 - 158	69
B. 国际法委员会和第六委员会审议法人国籍问题的 情况	159 - 161	71
C. 工作组在国际法委员会第四十八届会议期间将要 审查的问题	162 - 167	72
四、关于这一专题今后的工作的建议	168 - 192	73
A. 将专题分成两部分	169 - 172	74
B. 不审议国籍的连续性问题	173 - 176	75
C. 委员会审议这一专题的工作方法	177 - 185	76
1. 编纂和逐渐发展这方面的国际法	177 - 180	76
2. 用语	181	77
3. 国家继承的类别	182	78
4. 所审议的问题的范围	183 - 185	78
D. 本专题的工作结果可以的形式	186 - 192	79

一、导言

A. 以前审议本专题的情况

1. 国际法委员会1993年第四十五届会议决定将题为“国家继承及其对自然人和法人国籍的影响”的专题列入议程。大会1993年12月9日第48/31号决议第7段核可了这项决定。一年后,大会1994年12月9日第49/51号决议第6段鼓励委员会在这个领域开展工作,但有一项谅解:关于这方面工作最后采取何种形式,将在向大会呈交初步研究报告之后再予决定。同时,大会还请各国政府提交有关材料,包括有关这一专题的国家法规、国家法庭的判决及外交和正式信函。

1. 委员会第四十七届会议期间审议本专题的情况

2. 委员会第四十七届会议审议了特别报告员的第一次报告。¹ 审议概况见委员会第四十七届会议工作报告第三章。²

3. 委员会经过辩论,决定设立关于本专题的工作组,以期更加深入地审查特别报告员第一次报告中提出的问题。委员会也就工作组的报告³进行了辩论,⁴并在辩论后决定⁵工作组在委员会下届会议期间再次开会,以便完成任务,即“查明本专题引起的各种问题,按照其同本专题的关系将这些问题归纳分类,首先考虑到当前人们关注的事项,向委员会提供咨询,说明委员会最好应予研究的问题,并向委员会提出一份工作日历”。⁶这样,委员会将能够对大会第49/51号决议第6段的要求作出响应。

¹ A/CN.4/467。

² 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第165至193段。

³ 同上,附件。

⁴ 同上,第194至228段;另见A/CN.4/SR.2411和2413。

⁵ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第229段。

⁶ 同上,第147段。

2. 大会第五十届会议期间各国在第六委员会发表的意见

4. 第六委员会在大会第五十届会议期间审议国际法委员会报告的过程中,有26个代表团就报告关于国家继承及其对自然人和法人国籍的影响的第三章发表了评论。⁷国际法委员会在本专题上取得的进展受到普遍欢迎。大家还强调,委员会关于这一专题的工作与编纂和逐渐发展国际法都有关系。⁸以下有关章节将载述关于具体问题的评论。

3. 大会第50/45号决议

5. 题为“国际法委员会第四十七届会议工作报告”的大会1995年12月11日第50/45号决议注意到已就“国家继承及其对自然人和法人国籍的影响”这一专题展开工作,并请委员会按照报告中所述的方式继续进行关于这个专题的工作。⁹大会还请秘书长再次邀请各国政府尽快提交关于这一专题的有关材料,包括条约、国家法规、国家法庭的判决及外交正式信函。¹⁰这项决议明确指示委员会在其第四十八届会议期间完成关于本专题的初步研究。

B. 其他机关审议国家继承对国籍影响的问题的情况

6. 特别报告员在第一次报告中提到目前正处理与国家继承有关的国籍问题的

⁷ 见辩论的简要记录,A/C.6/50/SR.13、15-16、18和20-24,以及“秘书处编写的大会第五十届会议期间第六委员会讨论情况专题摘要”,A/CN.4/472/Add.1,第1至29段。

⁸ A/CN.4/472/Add.1,第1和第3段。

⁹ 大会第50/45号决议,第4段。

¹⁰ 同上,第6段。

若干国际机构的工作。¹¹ 这些机构和组织所取得的进展值得一提,可以对国际法委员会起启发和鼓励作用。欧洲委员会国籍问题专家委员会正在起草《欧洲国籍问题公约》,内载各项基本原则,包括拥有国籍的权利、避免无国籍状态的义务、不得任意剥夺国籍、不歧视,以及关于在国家继承情况下丧失和取得国籍的具体规定。¹² 欧洲委员会的另一机关——欧洲法治民主委员会——目前正在拟订关于国家继承对国籍影响的国家实践指导原则草案。联合国难民事务高级专员办事处(难民专员办事处)似乎正日益关注无国籍问题,包括因国家继承造成的无国籍状态。¹³

C. 为完成关于本专题的初步研究所需进行的工作

7. 国际法委员会一些成员认为,特别报告员的第一次报告和委员会关于这份报告的讨论摘要已满足要进行“初步研究”的要求,¹⁴ 但另一些成员则认为,委员会应向大会提供一些选择和可能的解决办法。¹⁵ 讨论工作组的报告时也有类似的意见分歧。大部分成员认为,鉴于这是一个基本上未予探讨的领域,研究工作尚处于早期阶段,而所取得的成果却是出乎意料之外的。但另外有人却认为,工作组没有完

¹¹ A/CN.4/467,第31段。

¹² 见DIR/JUR(92)2号文件。

¹³ 关于对难民专员办事处最近在这个领域的活动的审查,见 Carol A. Batchelor 著作,“难民专员办事处和有关国籍的问题”,载于《难民情况概览季刊》,第14卷,第3号,第91至112页。另见高级专员方案执行委员会第四十六届会议的报告(A/AC.96/860,第20段)、国际保护问题全体小组委员会的报告(A/AC.96/858,第21至27段)和题为“联合国难民事务高级专员办事处”的大会1995年12月21日第50/152号决议。

¹⁴ 见 Pellet 先生的发言(A/CN.4/SR.2389)。

¹⁵ 见 Tomuschat 先生的发言(A/CN.4/SR.2387)。

成任务,其报告没有为委员会提供最终走出理论领域、开展实际工作所需的具体指导方针。¹⁶ 有人还批评工作组没有就这一专题向委员会提交今后工作的日历。¹⁷

8. 但另外一种意见则认为,工作组的报告没有查明各种问题,并就处理问题的方法提出建议,而是列举若干“义务”,但又没有解释其来源和性质。他们担心,在阐明国家实践的概念之前,在这个时机未成熟的阶段提及义务可能会造成一些混乱。¹⁸

9. 如特别报告员所强调,工作组的报告属初步性质。事实上,工作组的意向是在委员会第四十八届会议期间完成其任务,并在研究所提出的全部问题之后再拟议工作日历。¹⁹ 短暂地“涉足于”实质性问题领域是有用的,以便更清楚地说明一个通常视为十分复杂和敏感的主题,并现实地评估处理具体问题的不同对策的前景。工作组的五次会议产生了八页的报告,这无疑不是一项关于这个主题的“详细的实质性研究”,如某一代表团在第六委员会所指出那样。²⁰ 工作组在拟订目前只是些工作假设前提、但值得进一步研究的“原则”²¹ 时,事实上已确定和编排了委员会今后应予审查的主要实质性问题。在这方面,委员会已完成关于自然人国籍方面的任务。

¹⁶ 见 Yankov 先生的发言(A/CN.4/SR.2411)。

¹⁷ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第205段。

¹⁸ 同上,第204段。

¹⁹ 同上,第220段。

²⁰ 一名代表认为,虽然特别报告员的第一次报告已提供了在短期内完成所要求的研究所需的一切要素,但委员会却设立一个工作组来审议这个主题,这似乎偏离了大会关于提交初步研究报告的要求,而且看来是开始准备进行详细的实质性研究(A/CN.4/472/Add.1,第4段)。

²¹ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第226段。

10. 工作组没有审查专题的第二部分,即法人的国籍问题。委员会一些成员对此感到遗憾。²² 没有审议这个问题的原因很明显:第一次报告没有提供具体的投入;工作组作业时间有限制。因此,在委员会第四十八届会议上,工作组应拨出时间专门“涉足于”实质性问题领域,探讨在国家继承的情况下出现的法人国籍问题。

11. 在委员会第四十八届会议期间,工作组的任务不应是重新起草上述“原则”,它只应审议探讨这一专题的最合适方式以及应遵循的工作方法和时间表,以期达到最终目标,即为公正公平地解决因国家继承而产生的国籍问题提供一个平衡的法律框架。委员会的普遍意见是,工作组应在第四十八届会议期间完成其任务。

D. 国际法委员会今后应审查的主要实质性问题

12. 有一些具体的实质性问题在工作组和第六委员会讨论第一次报告期间变得更加明显。第一次报告已指出了其中大多数问题,但经过辩论,大家就更准确地界定了这些问题,确定了它们的紧迫程度,并且认识到委员会从编纂和逐渐发展法律方面来处理这个主题时可能遇到哪些问题。根据专题的双重性质,可将这些实质性问题分为两大类,即与自然人国籍有关的问题和与法人国籍有关的问题。本报告依此编写。²³

²² 见 Pellet 先生和 Vargas Carreno 先生的发言(A/CN.4/SR.2411)。

²³ 特别报告员在委员会第四十七届会议结束对这个主题的审查时指出,他打算将其第二次报告分为三部分,第一部分阐述工作组审查的问题,主要是自然人国籍的问题;第二部分讨论法人问题;第三部分涉及今后的工作,包括关于这个主题的工作的结果可以采取何种形式。《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第228段。

二、自然人国籍

A. 一般问题

13. 特别报告员认为,虽然国籍基本上受国内法制约,但国际法对国家的行事自由施加了一定的限制。²⁴ 委员会基本上支持这种看法。普遍认为,尽管国际法在国家继承这一特定方面的作用有限,但这种作用应该是委员会工作的重点。²⁵

1. 保护人权

14. 国际法委员会某些成员强调,特别是有关人权的法律的发展,对国家在国籍方面的酌处权施加了新的限制。²⁶ 然而,特别报告员表示,不可能将人权文书中处理个人情况的全部原则一律自动适用于集体变更国籍的局面。²⁷ 有人还指出,不应夸大国际法、包括人权法所发挥的作用,因为法理和判例都承认国家在判定谁是其国民方面具有专属管辖权。²⁸

15. 在第六委员会辩论过程中,普遍也认识到虽然国籍基本上受国内法制约,但国际法对国家的行事自由施加了一定的限制,因此它在这方面也起一定的作用,从而特别突出了这个专题的人权方面。有人特别强调,国际法委员会关于本专题的工作

²⁴ 见A/CN.4/467,第57至66段和第85至89段。另见《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第157至160段。

²⁵ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第183段。

²⁶ 见Crawford先生和Fomba先生(A/CN.4/SR.2388)、Al-Baharna先生(A/CN.4/SR.2389)及Kabatsi先生、Yamada先生和Kusuma-Atmadja先生(A/CN.4/SR.2390)的发言。

²⁷ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第193段。

²⁸ 同上,第184段。

应旨在保护个人不会因国家继承而在国籍方面遭受任何不利影响，特别是要防止无国籍状态。²⁹

16. 国际法委员会和第六委员会的辩论表明，人们普遍赞成，无论先前国或继承国，都不能援引国籍主要是国内法事项的论点，作为不履行其在国际法下的有关义务的借口。国际法委员会今后可考虑就此制订一项基本原则。

(a) 持有国籍的权利

17. 特别报告员的第一次报告内关于个人持有国籍的权利的意见³⁰ 在国际法委员会中引起了辩论。许多成员认为持有国籍的权利是这方面工作的核心部分。有人特别强调《世界人权宣言》第15条，并指出《公民及政治权利国际盟约》对普遍承认这项权利一事保持缄默。³¹ 对于委员会应就国家继承方面存在一项持有国籍的权利作出结论的问题，有人特别指出，这项权利意味着国家有相应义务进行谈判，以便受影响者能够取得国籍。这项义务是委员会应予强调的。³²

18. 工作组所持的原则是，在国家继承所产生的局面，由于领土的国际地位发生变化，凡国籍受到影响的人士均有权获得国籍，而且各国负有义务防止无国籍状态。³³ 因此，有人在国际法委员会上指出，个人持有国籍的权利这项原则最终必定会纳入各国的立法。³⁴

²⁹ A/CN.4/472/Add.1, 第5段至第6段。

³⁰ A/CN.4/467, 第87段。

³¹ 见Tomuschat先生(A/CN.4/SR.2387)和Al-Baharna先生(A/CN.4/SR.2389)的发言。

³² 见Bowett先生的发言(A/CN.4/SR.2387)。

³³ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第10号》(A/50/10)，附件，第4段。

³⁴ 见Lukashuk先生的发言(A/CN.4/SR.2411)。

19. 持有国籍的权利是从概念方面处理本专题的核心因素,如有人在第六委员会中强调,本专题的目的应该是保护个人免受国家继承所引起的任何不利影响。³⁵ 虽然人们普遍接受持有国籍的权利的概念及其在国家继承的局面中的用处,但考虑到对这个问题的讨论仍处极其初步的阶段,因此不宜就此作出任何实质性结论,而且更不宜推断已就这项概念或其若干因素是否属于现行法范围的问题达成协商一致意见。³⁶ 然而,有人认为《世界人权宣言》第15条规定的持有国籍的权利“必须被理解为至少提供道义上的指导”,在成立新国家或老国家恢复其主权时应依此拟订关于公民资格的立法,³⁷ 对于这种看法是很难提出异议的。

20. 特别报告员无意让国际法委员会在这个阶段深入研究这一问题。毫无疑问,同处理自然人国籍问题的任何其他方面一样,委员会的首要任务是确定在国家继承方面适用持有国籍的权利这个概念是否会引起某些具体问题。但是,一旦委员会在其关于本专题的工作的下一个阶段开始分析这些具体问题,就必须确定一项持有国籍的一般权利是否存在。委员会必须首先澄清现行的法规,并说明这种法律的不足之处,然后才能铺平道路,以符合现实期望的方法促进法律的逐渐发展。³⁸ 有人在第六委员会中指出,国际法委员会应该对“现行法”和“拟议法”³⁹ 作出明确的区分,这一意见的确是无可非议的。

³⁵ A/CN.4/472/Add.1,第6段。

³⁶ 在委员会辩论这个问题期间,有人还指出,《公民及政治权利国际盟约》第24条第3款规定保证每一儿童有权取得一个国籍,而这就引起了一个问题,即成人与儿童在这方面的权利是否有区别。见Tomuschat先生的发言(A/CN.4/SR.2387)。

³⁷ Asbjorn Eide,“国籍与国际法:种族民族主义的挑战”,刊于1993年1月9日至10日在哥本哈根举行的讨论会上发表的《欧洲新独立国家的公民资格法和语文法》,第9页。

³⁸ 见国际法委员会讨论工作组报告期间发表的意见,《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第204段。

³⁹ A/CN.4/472/Add.1,第3段。

21. 在国家继承方面,持有国籍的权利问题的范围有限并且“易于处理”,被明确界定为“就人而言”⁴⁰和“就时间而言”⁴¹的范围,不得造成无国籍状态的义务亦是如此。

22. 作为一项人权,持有国籍的权利可以理解为在某些条件下国际法规定个人对于某一国家而言的权利。无论如何,这是获得继承国国籍的权利或不丧失先前国国籍的权利。然而,国家不得造成无国籍状态的义务则是一项普遍适用的国家对国家的义务,可以理解为上述持有国籍的权利的必然结果,或是一项仅在国家间关系中出现的自主义务,对国家与个人的关系没有直接的法律后果。因此,从一方面来说,如果确定存在一项实在规则,规定在国家继承时有权持有国籍,这就意味着也存在一项实在规则,至少在同一程度上禁止造成无国籍状态;但从另一方面来说,如果确定存在一项实在规则,禁止在国家继承特有的情况下造成无国籍状态,这就并不一定意味着存在一项持有国籍的权利,作为一项个人对于有关国家而言的权利。

23. 然而,关于这个问题的一项实质性研究已经涉及这些问题,因此应留待委员会关于本主题的工作的下一个阶段才予以处理。

(b) 防止无国籍状态的义务

24. 国际法委员会普遍认识到,国家继承局面中的无国籍问题十分严重。⁴² 所以,在审议国籍冲突的其他问题之前,应优先解决这一问题。⁴³ 因此,工作组已接受

⁴⁰ 见 A/CN.4/467,第97至102段。

⁴¹ 同上,第111段。

⁴² 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第189段。

⁴³ 特别报告员在其第一次报告中着重阐述了因国家继承所引起的国籍的积极冲突问题(双重国籍、多重国籍)和国籍的消极冲突问题(无国籍状态)(A/CN.4/467,第106段)。另见《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第206段。

防止无国籍状态的义务以及持有国籍的权利作为拟订指导方针的基本原则，而有关国家在谈判时应根据这些指导方针达成相互协定，以便解决种种国籍问题。⁴⁴

25. 关于这一点，有人在国际法委员会审查工作组的报告时表示，如果各国包括新的国家在国家继承情况下有义务避免无国籍状态的这一基本原则在目前尚未成为国际法规则，那么，委员会应尽力促成这项原则成为国际法规则。⁴⁵

26. 第六委员会普遍认为无国籍状态是一项严重问题，国际法委员会应予以优先重视，⁴⁶ 而防止或减少双重国籍也是一项实际问题，其重要性略为其次。⁴⁷ 没有任何代表团对工作组关于有义务不因国家继承而造成无国籍状态的前提提出异议。

2. 有效国籍原则

27. 关于在国家继承情况下保护人权的国际法规则的主要作用，是防止先前国不正当地取消某几类人士的国籍或继承国不正当地拒绝将其国籍赋予某些个人，而有效国籍原则的作用则是通过消除国籍对第三国的效力，管制国家滥用赋予国籍的酌处权。⁴⁸

28. 在国际法委员会辩论这个问题时，有人认为在外交保护框架之外，有效国籍原则就失去其相关性和意义。⁴⁹ 在这方面，有人提到关于Flegenheimer一案的仲裁

⁴⁴ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第10号》(A/50/10)，附件，第4段。

⁴⁵ 见Crawford先生的发言(A/CN.4/SR.2413)。

⁴⁶ A/CN.4/472/Add.1，第6段。

⁴⁷ 见下列各国代表团的发言：摩洛哥(A/C.6/50/SR.20，第63段)、巴西(A/C.6/50/SR.21，第79段)、中国(A/C.6/50/SR.22，第28段)、奥地利(A/C.6/50/SR.23，第32段)和几内亚(A/C.6/50/SR.24，第79段)。

⁴⁸ 关于对有效国籍原则的讨论情况，见特别报告员的第一次报告，A/CN.4/467，第76至84段。

⁴⁹ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第10号》(A/50/10)，第187段。

裁决⁵⁰和欧洲共同体法院关于Micheletti一案的判决。⁵¹但是,其他许多成员则指出,由于有效国籍原则、尤其是真正联系的概念十分重要,因此他们认为委员会应协助加以确切界定,因为国际法院在Nottebohm一案⁵²中没有这样做。他们建议研究关于为每一类国家继承制定真正连系的标准。在这方面,个人与某一国家的感情联系是一个不可忽视的因素。⁵³

29. 有人在第六委员会上进一步强调,必须确定在国家继承情况下适用真正联系的概念是否会引起某些具体问题。⁵⁴

30. 这一概念似乎还导致一名代表对这以下的情况表示关切:继承国制定国籍法,人为地将其国籍赋予另一个独立国家的国民,而这种国籍法可能被滥用来把该国的人口局部或全部吸收过来。⁵⁵然而,如一名作者指出,“迄今(前南斯拉夫)解体所引起的主要问题并不是继承国竞相将其国籍赋予居住在其疆界之外的个人。恰恰相反,若干继承国试图采用各种法律手段,剥夺已在其领土内居住相当长时间的人士的国籍。”⁵⁶实际上,这种意见似乎也适用于除前南斯拉夫以外的其他国家继承案例。

⁵⁰ 联合国,《仲裁裁决汇编》,第十四卷,第327至390页。

⁵¹ 《欧洲法院报告》,C-369/90号案件,《M.V. Micheletti et al. 诉 Delegacion del Gobierno en Cantabria》。

⁵² 《国际法院判例汇编,1995年》,第23页。

⁵³ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第186段。

⁵⁴ A/CN.4/472/Add.1,第8段。有些作者提出,“视所采用的分类办法而定,如果个人惯常或长期居住在某一继承国的领土内,可以推断该继承国不难经受(真正联系的考验)。”见Jelena Pejic,“前南斯拉夫境内的国籍和无国籍状态:法律框架”,新欧洲公民资格和国籍问题会议,1995年6月9日至10日,伦敦,第3页。

⁵⁵ 同上,第10段。

⁵⁶ Jelena Pejic,同前,第3至4页。

31. 有人还在第六委员会上表示,国际法委员会应该研究关于真正联系的规定与不歧视原则之间的关系。⁵⁷

32. 此外,第六委员会上还有一种看法,认为在国家解体的情况下,对不同继承国的国籍之间行使选择权时,也应该考虑到真正联系的概念。⁵⁸

33. 国际法委员会和第六委员会的讨论都得出一项结论,认为即使有效国籍原则主要适用于外交保护法,但真正联系的基本概念也可以发挥一定的作用,借以确定在国家继承的局面取消或赋予国籍的适用原则。承认个人有权持有国籍不仅不会消除该人与其国籍国之间事先必须存在的真正联系,⁵⁹而且由于就适用真正联系标准的作用开展了研究,反而可以更确切地界定在国家继承情况下个人有权持有国籍的概念。

B. 具体问题

34. 正如特别报告员在向国际法委员会提交工作组的报告时所说的那样,该报告中所列的“原则”其实是一些工作假设,今后需要根据对实践与理论的分析来加以核查、确定或修正,而不是某种最后结论。选用这一方法的目的是为了初步拟订一个从概念上处理这个问题的大纲,而这种对策似乎已获委员会大多数成员的好评。⁶⁰ 工作组成员认为,这个大纲有助于以后就工作的可能结果以及工作方法和时间表所进行的讨论。

⁵⁷ A/CN.4/472/Add.1,第8段。

⁵⁸ 同上,第23段。

⁵⁹ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第186段。

⁶⁰ 因此,批评工作组的报告虽然是就这个专题进行进一步工作的一个良好起点,但是工作组应当首先审查实在国际法的适用规则和有关的国家实践才着手拟订建议(A/CN.4/472/ADD.1,第4段),实际上是未领会工作组采取这一方法的宗旨。

1. 为协议解决因国家继承造成的国籍问题进行谈判的义务

35. 工作组在初步报告中拟出的第一个结论是,有关国家应该有义务进行磋商,以便确定国家继承国籍是否产生了任何不利的后果;如果产生了不利的后果,各国应有义务进行谈判,以便协议解决这些问题。⁶¹ 可以假定这一“义务”就是一些成员认为应该进一步澄清来源的义务之一,⁶² 以便以现实的态度来理解这种义务。因此,必须指出这项义务被看作每个人持有国籍的权利⁶³ 或有关国家避免无国籍状态的义务⁶⁴ 的必然结果。而且,有人还争辩,认为这项义务可以依据载入1983年《关于国家对国家财产、档案和债务的继承的维也纳公约》⁶⁵ 内的国家继承法一般原则其中规定通过有关国家的协议,解决某些关于继承的问题。

36. 在第六委员会辩论期间,有人特别对工作组关于谈判应以避免无国籍状态⁶⁶ 为目标的立场表示满意。

37. 不过,有人提出疑问,认为单单规定谈判的义务,未必足以确保有关的问题会实际上得到解决。在这方面,有人表示进行谈判的义务既不产生要达成协议的责任,也不产生在显然无法获得成果的情况下还要长期谈判下去的责任。⁶⁷

38. 但是,主要的问题看来仍然是这项义务的来源及其法律性质。因此,一些代表团表示,无论这项义务多么可取,但是在一般实在国际法下,继承国似乎无须履行—

⁶¹ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),附件,第5至7段。

⁶² 同上,第204段。

⁶³ 同上,第190段和第193至194段。

⁶⁴ 同上,第194段。

⁶⁵ 同上,第193段。《公约》案文见联合国《1983年司法年鉴》,第139页。

⁶⁶ A/CN.4/472/Add.1,第16段。

⁶⁷ 同上。

义务。有人特别指出,这种义务不能从通过谈判解决争端的一般义务中引伸出来。⁸⁸

39. 如果国际法委员会断定,在国家继承的情况下,持有国籍的权利,或至少是其中一些成分,是属于现行法的范畴,则委员会应审查上述谈判义务是否确定可以当作持有国籍的权利的必然结果,是否可以从适用于国家继承的一般原则中引伸出来。最后,如果委员会认为这种义务还不是实在法方面的事项,则委员会可以考虑适当手段为有关国家确定这种义务,或进一步在一般国际法下发展这项原则。

40. 工作组不只限于阐明有关国家进行谈判的义务,它还制订了一些原则,作为有关国家间进行谈判的指导方法。这些方针涉及取消和赋予国籍、选择权和在各类国家继承的情况下适用于取消和赋予国籍的标准等问题,而不应在国家继承的具体范围以外加以解释。虽然这些原则不一定都属于现行法,但却不应把它们视为仅属辅助性质的原则,有关国家可通过相互协议任意加以减损。⁸⁹

41. 值得注意的是,欧洲委员会的通过法律实现民主欧洲委员会也选择了拟订准则的办法,但其目的却与工作组的设想相反,因为这些准则也是供有关各国在颁布国籍领域的立法时直接采用的。

42. 工作组建议将有关国家有责任开展谈判的范围扩大到双重国籍、家庭分离、军役义务、退休金和其他社会保险福利以及居住权等问题这项定义得到了委员会成员普遍赞同。而且,还有人提出了过去在国家继承的情况下为解决这种问题所

⁸⁸ 同上。

⁸⁹ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第221段。举例而言,特别报告员提到防止无国籍状态的义务,表示规定国家有义务进行谈判,但又允许它们把数以百万计的人置于无国籍状态作为谈判的结果的做法是不可接受的;这表达了工作组的意见(同上)。

作的安排的具体例子。⁷⁰ 从最近的实践中也可以找到有关的协定。⁷¹ 然而,另一种观点则认为,上述问题对于有关国籍的法律条文没有任何直接影响,因此不应该是各国之间须予谈判的问题。⁷²

2. 赋予继承国国籍

43. 《世界人权宣言》第15条和《减少无国籍状态公约》第8和第9条是这方面的例子。在这前提下,特别报告员建议委员会应研究是否可以从有关文书所阐述的原则中,推断出继承国有义务将其国籍赋予先前国所失去的领土的居民。⁷³

44. 工作组已就这一点得出若干初步结论,认为应视有关国家的继承性质而定。这就是说,如一方继承或移交领土,工作组认为继承国赋予某些类别人士其国籍的义务,应与先前国取消这些人士的国籍的权利对应。⁷⁴ 就统一、包括合并的情况来说,丧失先前国国籍是这一国家消失的必然结果,因此工作组的初步结论是,继承

⁷⁰ 见库苏马·阿特马贾先生的发言(A/CN.4/SR.2411)。

⁷¹ 例如,捷克共和国和斯洛伐克缔结了解决这些问题的若干协定,如《自然人和法人在另一共和国境内开展营利活动的临时应享权利条约》、《互相雇佣国民条约》、《移交受雇于捷克和斯洛伐克联邦共和国机关和机构的人士的劳工合同所涉权利和义务条约》、《移交在联邦警察部队服务警员和内务部武装部队成员的权利和义务条约》和《关于本条约的社会保险和行政安排的条约》、《公共保健服务条约》、《个人证件、旅行证件、驾驶执照和车辆登记条约》、《关于承认学历和学位证书的条约》、《关于保护投资的协定》以及关于财政问题、征税问题、法律互助、行政事务上的合作等方面的其他一些协定。

⁷² 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第208段。

⁷³ 同上,第160段。

⁷⁴ 同上,附件,第13段。

国应将其国籍赋予居住在继承国境内的先前国前国民,以及居住在第三国境内的先前国前国民,除非他们也已取得第三国国籍。⁷⁵就解散的情况来说,即丧失先前国籍也是该国消失的自然结果,工作组的初步结论因情况而异;继承国赋予各类人士其国籍的标准是根据几项因素制定的,其中包括各继承国之间管辖权的界定。⁷⁶

45. 工作组作出上述结论的法律依据不仅就每种国家继承情况来说有所不同,而且就所涉各类人士来说也有所不同。此外,还必须在确定继承国有义务将其国籍赋予某些类别人士与规定它们界定在这方面的管辖权之间取得平衡。显然,无国籍状态或双重国籍或甚至多国籍的情况可能会出现。虽然可以假定在关于保护人权的规则中找到继承国有义务赋予其国籍的法律依据,但关于界定不同继承国之间管辖权的规则却是另一回事。这是一个仍未经探讨的领域,应由国际法委员会在今后关于本专题的工作中加以研究。

46. 第六委员会一些代表明示地或默示地都赞成以下这个基本假设:继承国有义务将其国籍赋予其人口的核心部分。⁷⁷他们认为这项义务是提出国家地位主张的每一个实体都必须拥有人口的事实的结果。⁷⁸

47. 特别报告员很难从各代表在第六委员会上就这个问题所作的初步评论中得出更具体的结论。有人认为将主权移交继承国即意味居住在继承国境内并拥有先前国国籍的居民将自动和集体地改变国籍,⁷⁹这种意见似乎针对有关国家所采取的立法手段问题。有人表示如果没有有关的国内立法,国籍是不会这样自动改变的,这种

⁷⁵ 同上,第17段。

⁷⁶ 同上,第19至20段。

⁷⁷ A/CN.4/472/Add.1,第17段。

⁷⁸ 见奥地利代表团的发言(A/C.6/50/SR.23,第31段)。

⁷⁹ 见希腊代表团的发言(A/C.6/50/SR.22,第60至61段)。

看法与特别报告员关于国籍的法律依据仅具有国内特性的论点是一致的。⁸⁰ 但各国代表团就继承国是否有约束性义务要在继承国家之后赋予其国籍一点所表示的意见则未有结论。

48. 一名代表认为,为了避免在国家继承的情况下,出现无国籍状态,理想的做法是继承国将其国籍赋予在成为继承国的领土内的永久居民,因为这些居民在继承之日即无国籍,或成为无国籍人士,并且甚至将其国籍赋予在这种领土出生但却居住在该领土外的人士,因为这些人士在国家继承之日即无国籍,或成为无国籍人士。⁸¹ 然而,另一名代表却想知道,为什么一名在先前国政权下没有国籍、住在继承国领土内的人士,仅仅是因为国家继承而应获得继承国的国籍。⁸²

49. 继承国当然具有酌处权可以将其国籍赋予这类无国籍人士。但如果规定这个国家有义务这样做,则问题的性质就截然不同。

50. 在国家实践中,人们可以找到若干过去和最近的“集体入籍”例子。国际法委员会在今后关于本专题的工作中应对这个问题加以分析。

51. 例如,墨西哥和美利坚合众国签署的1848年2月2日《和平、友好、疆界和最后安排条约》第八条规定,定居在先前属于墨西哥但后来移交给美国领土内的墨西哥国民应有选择权和迁往墨西哥的权利。但是,第八条也规定:

“(…)留在上述领土内的居民如在一年内未表示打算保留其墨西哥国籍,即视为选择成为美国国民。”⁸³

⁸⁰ 见奥地利代表团的发言(A/C.6/50/SR.23,第31段)和芬兰代表团的发言(A/C.6/50/SR.24,第64段)。

⁸¹ A/CN.4/472/Add.1,第18段。

⁸² 同上。

⁸³ 见墨西哥提交的材料。

52. 在奥地利割让威尼斯和曼图亚给意大利王国后,外交大臣向意大利驻外领事发出通告,解释取得意大利国籍的问题如下:

“奥地利根据(1866年)10月3日条约割让的两个省内的公民全权终止其奥地利国民资格,成为意大利公民。为此,各皇家领事应负责向他们提供表示其新国籍的法律文件...”⁸⁴

53. 墨西哥与危地马拉签署的1882年9月27日《疆界条约》第五条规定,“如缔约双方之一的国民根据本条约的规定今后应在对方领土内居住”,则应有类似的选择权。该条也同时表明:

“(…)留在上述领土内的居民如在一年内未表示打算保留其先前国籍,即视为另一缔约方的国民。”⁸⁵

⁸⁴ 关于国家继承方面条约以外事项的材料,《联合国法律汇编》,ST/LEG.SER.B/17(1978年,纽约,《联合国出版物,出售品编号: E/F.77/V.9》),第7页。1866年10月3日与奥地利签署的《和平条约》第十四条涉及割让给意大利的两个省份内的居民的国籍问题,当问及这一条是否不仅适用于来自该等省份的人士—如条文明确规定,而且也适用于只有家属本身来自这些省份的人的情况,外交大臣在他向意大利驻的里雅斯特总领事发出的公文中表示,他不认为奥地利所持的限制性观点是毫无根据的,并评论如下:

“在两国间割让领土的情况下,其中一国通常只向另一国交出恰好在它放弃的那一部分领土内的人和物;新的所有国无权对该领土以外的人和物提出任何主张。

“因此,光是赋予来自该割让领土但住在该领土以外的人保持其原籍国国籍的权利这个事实本身,就构成一种实际的让步。”(同上第8页)

⁸⁵ 见墨西哥提交的材料。

54. 1914年,塞浦路斯成为英国殖民地。根据1914年11月5日枢密院兼并令,通常居住在塞浦路斯境内的所有奥斯曼土耳其公民在当日即成为英国公民。根据总督的其他命令,在兼并之日暂时不在塞浦路斯境内的、原籍塞浦路斯的奥斯曼土耳其国民,也取得英国国籍。⁸⁶

55. 1919年6月28日同盟和参与国与德国在凡尔赛签署的《和平条约》载有一系列规定涉及德国向邻国割让许多领土后取得继承国国籍和随之丧失德国国籍的问题。例如,关于德国向比利时交出对莫雷内、欧本和马尔梅迪的权利和所有权的问题,《条约》第36条规定:

“当对上述领土的主权的转让成为肯定,惯常住在领土内的德国国民依事实将肯定取得比利时国籍,并将丧失其德国国籍。

“但是,在1914年8月1日后成为上述领土居民的德国国民未经比利时政府许可不得获得比利时国籍。”⁸⁷

56. 关于将阿尔萨斯-洛林归还法国的问题,有关《凡尔赛条约》第54条的附件第1段规定:

“从1918年11月11日起,下列人士依事实恢复法国国籍:

(1) 因适用1871年5月10日《法德条约》而丧失法国国籍、在该日后除德国国籍外未取得任何国籍的人士;

(2) 前段所述的人士的合法或自然后裔,但父系若亲包括一名在1870年7月15日后移徙到阿尔萨斯-洛林的德国人的人士除外;

⁸⁶ 见塞浦路斯提交的材料。

⁸⁷ 关于国家继承的材料,同前,第20页。

(3) 在阿尔萨斯-洛林出生的父母身份不详或国籍不详的所有人士。”⁸⁸

57. 关于承认捷克-斯洛伐克的独立及其疆界的问题,《凡尔赛条约》第84条规定:

“惯常住在公认为构成捷克-斯洛伐克国一部分的任何领土内的德国国民依事实将获得捷克-斯洛伐克国籍,并丧失其德国国籍。”⁸⁹

58. 关于承认波兰的独立和德国向波兰割让某些领土的问题,《凡尔赛条约》第91条同样规定:

“惯常住在公认为构成波兰一部分的领土内的德国国民依事实将取得波兰国籍,并丧失其德国国籍。

“但是,在1908年1月1日之后居住在这些领土内的德国国民或其后裔未经波兰国特别批准不取得波兰籍....”⁹⁰

⁸⁸ 同上,第26至27页。附件第2段列举了可以根据法国政府制定的一项程序提出法国国籍主张的其他人士类别。但是,法国政府自己保留拒绝个别人士所提主张的权利,但根据《条约》有关规定被恢复法国国籍的人士的配偶所提主张除外。鉴于阿尔萨斯-洛林已归还法国,在阿尔萨斯-洛林出生或居于该地的所有余下德国人都不获得法国国籍,即使他们可能具有该领土公民的地位。按照附件第3段,这类人士只有通过入籍才能取得法国国籍,条件是他们必须在1914年8月3日之前的某日已经在阿尔萨斯,而且提出证明表示从1918年11月11日起三年内一直住在被归还的领土内。同上,第27页。

⁸⁹ 同上,第28页。

⁹⁰ 同上,第30页。

59. 《凡尔赛条约》第112条是关于将不勒苏益格归还丹麦所引起的种种国籍问题,它也是根据这些方针拟订的。”⁹¹

60. 最后,关于建立但泽自由市的问题,这是一种独特类别的领土变动,与上面所述的领土转让不同,《凡尔赛条约》第105条规定:

“本条约生效时,通常住在第100条所述领土内的德国国民依事实将丧失其德国国籍,以便成为但泽自由市的国民。”⁹²

61. 1919年9月10日同盟和参与国与奥地利在圣日尔曼昂莱签署的《和平条约》,以相对统一的方式控制奥匈君主国的支解对国籍的影响。该条约第70条规定:

“凡在构成前奥匈君主国领土一部分的领土内拥有公民权利(Pertinenza)的人依事实丧失奥地利国籍,并获得对这种领土行使主权的国家的国籍。”⁹³

⁹¹ 条文如下:

“归还丹麦的领土内的所有居民依事实将取得丹麦国籍,并丧失其德国国籍。

“但是,在1918年(10月1日)之后成为这个领土的惯常居民未经丹麦政府许可不得取得丹麦国籍。”(同上,第32页)

⁹² 同上,第489页。

⁹³ 同上,第496页。但是,就转让给意大利的领土来说,则情况有别,因为依事实的情况对下列人士不适用:不在这种领土出生的但拥有当地公民权利的人士;在1915年5月24日之后取得这种领土的公民权利的人士;或因其官方职位取得公民权利的人士(第71条)。这些人士,以及先前拥有转让给意大利的领土公民权利或其父亲(如父亲身份不详则母亲)拥有这些领土的公民权利的人士,或在战争期间在意大利军队服役的人士及其后裔,可依为选择权规定的条件,要求持有意大利国籍(第72条)。意大利当局有权根据个案拒绝这类要求(第73条)。在这种情况下,或如果无人提出这类要求,有关人士在未取得转让给意大利的领土的公民权利之前,依事实获得对他们拥有公民权利的领土行使主权的国家的国籍(第74条)。此外,根据第76条,在转让给塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国或捷克-斯洛伐克国的领土内取得pertinenza的人士未经许可不得取得这些国家的国籍。如未予许可,或没有申请许可,上述人士依事实获得对其先前拥有公民权利的领土行使主权的国家的国籍(第76和77条)。同上,第496至497页。

62. 1919年11月27日同盟和参与国与保加利亚在塞纳河畔纳伊签署的《和平条约》也载有关于取得继承国国籍的规定,其中涉及保加利亚向塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国⁹⁴和希腊交出对某些领土的权利和所有的问题。第一节第39条规定:

“惯常住在让与塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国的领土内的保加利亚国民依事实将取得塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国籍,并丧失其保加利亚国籍,但是,在1913年1月1日之后成为这些领土的居民的保加利亚国民未经塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国许可不取得塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国籍。”⁹⁵

63. 第二节第44条载有关于让与希腊的领土的类似规定。⁹⁶

64. 根据1920年12月11日芬兰与苏维埃俄罗斯签署的《塔尔图和平条约》,俄罗斯将佩萨莫地区割让给芬兰。该条约第9条规定:

“居住在佩萨莫(佩琴加)领土的俄罗斯公民应无需经过任何进一步手续成为芬兰公民...”

但是,根据同一条,这个地区的居民获得选择权。这个问题详述于后。⁹⁷

⁹⁴ 第一次世界大战后由塞尔维亚、黑山和前奥匈君主国一些领土组成,1929年改名为南斯拉夫。

⁹⁵ 关于国家继承的材料,同前,第38页。

⁹⁶ 条文如下:

“住在让与希腊的领土的保加利亚国民依事实将获得希腊国籍,并丧失其保加利亚国籍”

“但是,在1913年1月1日之后成为这些领土的居民的保加利亚国民未经希腊许可不取得希腊国籍。”(同上,第39页)

⁹⁷ 第114段。见芬兰提交的材料。

65. 1923年7月24日大英帝国、法国、意大利、日本、希腊、罗马尼亚、塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国为一方与另一方的土耳其在洛桑签署的《和平条约》载有两种关于取得国籍的规定。根据第21条：

“1914年11月5日在塞浦路斯岛上定居的土耳其国民依当地法律的条件将取得英国国籍，并自动丧失土耳其籍...。

“当然，塞浦路斯政府有权拒绝将英国国籍赋予未经土耳其政府同意取得土耳其国籍以外的其他国籍的人士。”⁹⁸

至于根据上述条约脱离土耳其的其他领土，第39条规定：

“根据本条约的规定，在脱离土耳其的领土内定居的土耳其国民依事实并依当地立法的条件将成为领土受让国国民。”⁹⁹

66. 至于第二次世界大战后国家继承的案例，1947年2月10日同盟和参与国与意大利在巴黎签署的《和平条约》载有关于在意大利割让若干领土给法国、南斯拉夫和希腊时取得国籍的规定。根据该条约第19条第1款：

“1940年6月10日居住于意大利，根据本条约割让给另一国家的领土内的意大利公民，以及他们在上述日期后所生的子女，除依下款（关于选择权¹⁰⁰）”规定外，成为该领土受让国的公民，并依照该国于本条约生效后三个月内的所颁布的立法，享有受让国的全部公民权利和政治权利，他们取得有关国家的国籍时，即丧失其意大利公民资格。”¹⁰¹

67. 关于取得国籍的规定的其他例子，见关于让与印度的法国领土和属地的两项条约。1951年2月2日印度与法国在巴黎签署的《让与成德纳哥自由市领土条约》第二条规定：

⁹⁸ 关于国家继承的材料，同前，第46页。

⁹⁹ 同上。

¹⁰⁰ 见下面注210。

¹⁰¹ 关于国家继承的材料，同前，第59页。

“住在成德纳哥自由市领土内的法籍人士和法兰西联邦公民,在下面(关于这些人士有权选择保留其国籍的)规定限制下,从本条约生效之日起应成为印度的国以和公民。”¹⁰²

1956年5月28日印度与法国在新德里签署的《让与法国属地本地治里、卡里卡尔、马埃和亚纳姆领土条约》载有类似的规定。根据第4条:

“在《让与条约》生效之日出生并居住于这些属地领土内的法国国民,除下面第5条列举的例外,应成为印度联邦的国民和公民。”

第6条进一步规定:

“在这些属地领土内出生并在《让与条约》生效之日居住于印度联邦领土内的法国国民应成为印度联邦的国民和公民...。”¹⁰³

68. 1958年3月5日《阿拉伯联合共和国暂行宪法》第2条规定:

“...所有持有叙利亚或埃及国籍的人均享有阿拉伯联合共和国国籍;或在本宪法生效时根据在叙利亚或埃及有效的法律或法令有权持有阿拉伯联合共和国国籍的人士。”¹⁰⁴

69. 在殖民地时期的国家实践有许多共同点。例如,根据《巴巴多斯宪法》¹⁰⁵在实现独立时有两种取得公民身份的资格。第2条列举巴巴多斯于1966年11月30日独立时自动成为巴巴多斯公民的各类人士如下:

“(1) 凡在巴巴多斯出生、1966年11月29日是联合王国及殖民地公民的人士,应于1966年11月30日成为巴巴多斯公民。”

¹⁰² 同上,第77页。

¹⁰³ 第5条和第6条第二部分规定了选出权,即保留法国国籍的权利。同上,第87页。

¹⁰⁴ 条文转录自Eugene Cotran,著作“Some Legal aspects of the formation of the United Arab Republic and the United Arab States”,《国际法和比较法季刊》,第8卷(1959年),第374页;另见第372页。

¹⁰⁵ 关于国家继续的材料,同前,第124页。

“ (2) 凡在巴巴多斯以外出生、1966年11月29日是联合王国及殖民地公民的人士,如其父亲依第(1)款的规定为成为巴巴多斯公民,或如果不是去世应成为巴巴多斯公民,则应于1966年11月30日成为巴巴多斯公民。

“ (3) 凡于1966年11月29日是联合王国及殖民地公民的人士:

(a) 由于在1948年《英国国籍法未生效》之前在巴巴多斯入籍为英籍人士,并根据该法令成为联合王国及殖民地公民;或

(b) 由于根据该法令在巴巴多斯入籍或登记,成为联合王国及殖民地公民,应于1966年11月30日成为巴巴多斯公民。”

第3条列举有权申请登记为公民的各类人士。¹⁰⁶

¹⁰⁶ 条文如下:

“ (1) 凡于1966年11月29日与下列人士结婚或已与下列人士结婚的妇女:

(a) 根据第2条成为巴巴多斯公民的人士;或

(b) 于1966年11月30日之前去世,但如果不是去世应根据该条成为巴巴多斯公民的人士,在提出申请后即应有权登记为巴巴多斯公民,或如果她是受英国保护人士或外籍人士,则在进行了效忠宣誓后即应有权登记为巴巴多斯公民。

“ (2) 凡是英联邦公民的人士(但由于本身是巴巴多斯公民而成为英联邦公民的人士除外),并

(a) 于1966年11月30日之前任何时候连续七年或以上通常居住在巴巴多斯;

(b) 自居住在巴巴多斯这段期间以来,并在上述日期之前,未曾连续七年或以上通常居住在巴巴多斯以外,

在提出申请后即应有权登记为巴巴多斯民....。

“ (3) 凡于1966年11月29日与根据第(2)款进行登记而随后成为巴巴多斯公民的人士结婚,或已与这种人士结婚的妇女,在提出申请后即应有权登记为巴巴多斯公民,或如果她是受英国保护人士或外籍人士,则在进行了效忠宣誓后即应有权登记为巴巴多斯公民...。”

但是,根据第(2)和第(3)款的规定登记为公民的权利,却受制于为了国家安全或公共政策利益而可能规定的例外或条件。同上,第124至125页。

70. 在第二次世界大战之后实现独立的其他国家的宪法中也有类似的规定。这些国家包括博茨瓦纳、¹⁰⁷ 圭亚那、¹⁰⁸ 牙买加、¹⁰⁹ 肯尼亚、¹¹⁰ 莱索托、¹¹¹ 毛里求斯、¹¹² 塞拉利昂、¹¹³ 特立尼达和多巴哥¹¹⁴ 以及赞比亚。¹¹⁵

¹⁰⁷ 《博茨瓦纳宪法》第20条载有关于自动取得公民资格的规定，这些规定本质上与《巴巴多斯宪法》第2 (1)和 (2)条的规定相似。第23条载有关于某些类别人士取得博茨瓦纳公民资格的规定，这些人士由于与贝专纳的关系经申请即有权登记为公民。第25条规定通常在博茨瓦纳居住的英联邦公民和若干其他非洲国家公民，包括前贝专纳受保护领地公民，经申请即取得博茨瓦纳公民资格，但他们在申请前须在该地居住至少五年。同上，第137至139页。

¹⁰⁸ 《圭亚那宪法》第21条载有关于自动取得公民资格的规定，这些规定本质上与《巴巴多斯宪法》第2 (1)和 (2)条的规定相似。第22条 (1)、(2)和 (3)条规定下列人士经申请有权登记为公民：与自动成为圭亚那公民的人士或如果不是去世应自动成为圭亚那公民的人士结婚的任何妇女；因在前英属圭亚那殖民地入籍或登记而成为联合王国及殖民地公民的这类的公民；在独立前通常在圭亚那居住至少五年的其他英联邦公民。第22 (4)条基本上与《巴巴多斯宪法》第3 (3)条相似。同上，第203至204页。

¹⁰⁹ 《牙买加宪法》第3和第4条的规定基本上与《巴巴多斯宪法》第2 (1)和 (2)条以及第3 (1)和 (3)条的规定相似。同上，第246页。

¹¹⁰ 《肯尼亚宪法》第1条的规定基本上与《巴巴多斯宪法》第2 (1)和 (2)条的规定相似。此外，《肯尼亚宪法》第2条规定，在独立之日通常和合法地在肯尼亚居住的联合王国及殖民地公民或爱尔兰共和国公民，在两年期内经申请即有权登记为公民。同上，第254至255页。

¹¹¹ 《莱索托宪法》第23条的规定基本上与《巴巴多斯宪法》第2条的规定相似。同上，第282页。

71. 《马拉维宪法》第1条规定在独立后自动取得公民资格如下：

“凡在前尼亚萨兰受保护领地出生的人士，于1964年7月5日是联合王国及殖民地公民或受英国保护人士，应于1964年7月6日成为马拉维公民；

“但如果其父母均非在前尼亚萨兰受保护领地出生，则不得根据本款成为马拉维公民。”¹¹⁰

¹¹² 《毛里求斯宪法》第20(1)、(2)和(3)条的规定基本上与《巴巴多斯宪法》第2(1)、(2)和(3)条的规定相似。此外，第21条规定，与在独立时自动成为毛里求斯公民的人士或如果不是去世应在独立时自动成为毛里求斯公民的人士结婚的任何妇女，经申请即取得毛里求斯公民资格。同上，第353页。

¹¹³ 《塞拉利昂宪法》关于自动取得公民资格的第1条的规定基本上与《巴巴多斯宪法》第2条的规定相似。第2条规定，在独立之日是联合王国及殖民地公民或受英国保护人士、与自动成为塞拉利昂公民的人士或如果不是去世应自动成为塞拉利昂公民的人士结婚的妇女，在独立之日后两年期内经申请即取得公民资格。同上，第389至390页。

¹¹⁴ 《特立尼达和多巴哥宪法》第9条的规定基本上与《巴巴多斯宪法》第2条的规定相似。第10条规定下列人士经申请即取得特立尼达和多巴哥公民资格：在独立之日通常在特立尼达和多巴哥居住的任何联合王国及殖民地公民或受英国保护人士（第1款）；与这类人士结婚但婚姻已因死亡或解除而终止的任何妇女（第4款）。第10条第(2)和第(3)款基本上与《巴巴多斯宪法》第3条第(1)和第(3)款相似。同上，第429页。

¹¹⁵ 《赞比亚宪法》第3条与《巴巴多斯宪法》第2(1)和(2)条类似，唯一不同之处是前者适用于“受英国保护人士”而不是“联合王国及殖民地公民”，如《巴巴多斯宪法》那样。此外，第8条规定，通常住在赞比亚、包括前北罗得西亚受保护领地的英联邦公民、爱尔兰共和国公民或任何非洲国家公民经申请即取得赞比亚公民资格，但在申请前须在该地居住四年。同上，第472页。

¹¹⁶ 同上，第307页。

《马拉维宪法》第2条第(1)和第(2)款进一步规定,凡于1963年12月31日是前罗得西亚和尼亚萨兰联邦公民、与马拉维有实质关系的人士,¹¹⁷ 于1965年7月6日前提出申请即取得马拉维公民资格。该条还详细规定,与成为马拉维公民的人士、或如果不是去世应成为马拉维公民的人士,¹¹⁸ 以及根据1948年《英国国籍法》在前尼亚萨兰受保护领地入籍或登记在马拉维独立之日成为联合王国及殖民地公民的任何人士结婚的任何妇女,或是上述人士的寡妇,经申请即取得马拉维公民资格。¹¹⁹

72. 根据1960年8月16日《成立塞浦路斯共和国条约》附件D 第2条:

“1. 凡在本条约签订之日具有本条第2款明确规定的任何资格的联合王国及殖民地公民,如在本条约签订之日前五年内任何时间通常居住在塞浦路斯岛上,应在该日成为塞浦路斯共和国公民。

“2. 本条第1款所述的资格是指有关人士是:

(a) 根据1914年至1943年关于塞浦路斯(兼并)的枢密院令成为英籍人士的人士;或

(b) 1914年11月5日或以后在塞浦路斯岛上出生的人士;或

¹¹⁷ 根据第2款,下列人士与马拉维有实质关系:如果他或他父亲在前尼亚萨兰受保护领地出生;如果他或他父亲在他出生时根据1948年《英国国籍法》在前受保护领地登记或入籍为联合王国及殖民地公民;由于通常居住在前罗得西亚和尼亚萨兰联邦而登记或入籍为该前受保护领地公民的人士;作为未成年儿童由负责父亲或母亲登记为前联邦公民的人士;被居住在前受保护地内的前联邦公民领养的人士;根据1957年和1959年《罗得西亚和尼亚萨兰公民资格及英国国籍法》,因与前受保护领地有联系而登记为前联邦公民的人士;或根据1958年《选举法》列在前受保护领地一般选民登记册内的人士。同上,第307至308页。

¹¹⁸ 第2(4)条和第3条。

¹¹⁹ 第3(5)条。

(c) 是本款(b)或(c)项所述人士的直系男嗣的人士。

“3. 凡在本条约签订之日和(1961年2月16日)之间出生的联合王国及殖民地公民,如果其父亲根据本条成为塞浦路斯共和国公民或如果不是去世应成为塞浦路斯共和国公民,应于其出生之日成为共和国公民。”¹²⁰

73. 根据1955年8月16日法国与越南在西贡签署的国籍问题条约第3条:

“原籍南越(交趾支那)和河内、海防和岷港等前租界的前法籍的人士,不论其于1949年3月8日身在何处,均取得越南国籍。”¹²¹

74. 国籍问题的解决有时在一个相当复杂的连续变化框架内出现,而新加坡就是一例。新加坡通过与已经独立的马来亚联邦短暂合并,才实现独立。为此,马来西亚联邦于1963年9月16日成立,由前联邦各州、婆罗州(沙巴和沙撈越)和新加坡州组成,联邦及其组成单位在立法方面分权。根据《马来西亚宪法》,这些单位各自维持公民资格,除此之外,又确立了联邦公民资格。《马来西亚宪法》还另立规定,指明

¹²⁰ 关于国家继续的材料,同前,第173页。除了关于自动取得塞浦路斯公民资格的规定外,附件 D 还规定下列人士经申请即取得公民资格:在条约签订之日前是联合王国及殖民地公民、具有第2条第2款明确规定的任何资格但并非通常居住在塞浦路斯岛上的人士;原籍塞浦路斯但并非联合王国及殖民地公民的人士;与根据不同规定有权申请塞浦路斯共和国公民资格的人士结婚的妇女;在条约签订之日和议定的1961年2月16日之间出生的人士(第4条)。附件 D 进一步规定下列人士经申请即取得塞浦路斯公民资格:在条约签订之日前五年内任何时间通常居住在塞浦路斯岛上、由塞浦路斯总督宣布他们入籍或登记为联合王国及殖民地公民的人士,或属于这些人士的直系男嗣的人士(第5条);是联合王国及殖民地公民的妇女,其丈夫成为或应成为塞浦路斯共和国公民(第6条)。同上,第174至177页。

¹²¹ 同上,第447页。

下列人士可取得联邦公民资格：非新加坡公民的马来亚公民的人士、¹²² 非新加坡公民的婆罗州人士¹²³ 以及新加坡公民或新加坡居民。¹²⁴ 根据法律，一名新加坡公民可另外取得联邦公民身份，而联邦公民资格与新加坡公民资格是不可分割的。如果一名既是新加坡公民又是联邦公民的人士丧失其中一种身份，则他也丧失另一种身份。¹²⁵ 1965年8月9日，新加坡脱离马来西亚联邦成为独立国家，新加坡公民不再是马来西亚联邦公民，其新加坡公民资格就成为唯一有意义的身份。公民资格的取得和丧失受《新加坡宪法》以及根据1965年《新加坡共和国独立法》继续对新加坡适用的《马来西亚宪法》有关规定管辖。¹²⁶

75. 就东欧和中欧最近的国家继承案例来说，从联邦国家——即南斯拉夫和捷克斯洛伐克——的解散而产生的继承国的国籍法规定，凡在国家继承之日根据先前国法律持有实现独立的领土单位的“次要国籍”的个人，将自动取得后者的国籍。例如，《斯洛文尼亚公民资格法》第39条规定：

“凡根据现行生效的条例持有斯洛文尼亚共和国公民资格和南斯拉夫社会主义联邦共和国公民资格的任何人士，应视为斯洛文尼亚共和国公民。”¹²⁷

¹²² 见第15、16和19条。

¹²³ 第16 A条。

¹²⁴ 第19条。

¹²⁵ 第14(3)条。

¹²⁶ Goh Phai Cheng著作，《新加坡公民资格法》（新加坡，教育出版社），第7至9页。见新加坡提交的材料。

¹²⁷ 1991年6月5日《斯洛文尼亚公民资格法》，见“中欧和东欧国家的国籍、少数民族和国家继承问题”，第1号文件，CEDIN，巴黎第十大学（农泰尔）圆桌会议，1993年12月。

除自动取得国籍以外,还规定若干类别人士取得斯洛文尼亚公民资格的其他方法。¹²⁸

76. 1991年6月26日《克罗地亚国籍法》也同样以克罗地亚国籍持续不变的概念为依据。在南斯拉夫社会主义联邦共和国时代,克罗地亚国籍与南斯拉夫联邦国籍并存。¹²⁹ 关于并不同时持有克罗地亚国籍的前联邦公民,上述《国籍法》第30条第2款规定:

“凡属克罗地亚民族、在本法生效之日可持有克罗地亚国籍但可在当日证明至少曾在克罗地亚共和国内合法逗留十年的人士,如提出书面声明表示自认为是克罗地亚公民,即视为克罗地亚公民。”¹³⁰

77. 《捷克取得和丧失公民资格法》第1条第1款规定:

¹²⁸ 《斯洛文尼亚公民资格法》第40条规定:

“在1990年12月23日斯洛文尼亚共和国独立自治全民投票日在斯洛文尼亚共和国内拥有长期居留权的(南斯拉夫联邦)另一个共和国公民,而且实际上居住在斯洛文尼亚共和国内,可以取得斯洛文尼亚共和国公民资格,条件是他必须向主管其居住的社区内的行政机关提出申请……。”

同一《公民资格法》第41条规定,先前被剥夺斯洛文尼亚人民共和国和南斯拉夫社会主义联邦共和国公民资格的人士、以及不想返回其家园的前南斯拉夫军队军官、由于留居海外而丧失公民资格的移民和其他一些类别人士,可在一年内经申请即取得斯洛文尼亚公民资格。同上。

¹²⁹ 见被1991年6月26日《克罗地亚国籍法》废除的《克罗地亚社会主义共和国国籍法》,《政府公报》,第32/77号(第35和37条)。同上。

¹³⁰ 同上。

“1992年12月31日的自然人——捷克共和国公民并同时是捷克和斯洛伐克联邦共和国公民——于1993年1月1日成为捷克共和国公民。”¹³¹

除依事实取得国籍的规定外，上述《公民资格法》还载有关于在声明基础上取得国籍的规定。这种可能性对下列人士开放：凡在1992年12月31日是捷克斯洛伐克公民但却不是捷克或斯洛伐克共和国公民的个人；在若干条件下，也对下列人士开放，凡在捷克斯洛伐克解散之后取得斯洛伐克国籍的个人，但他们至少须在捷克共和国内长期居住两年，或他们是第三国的长期居民，但在离开捷克斯洛伐克之前最后曾在捷克共和国领土内长期居留。¹³²

78. 《斯洛伐克共和国公民资格法》第2条载有与捷克共和国有关立法类似的关于依事实取得国籍的规定：

“1992年12月31日根据斯洛伐克民族议会关于取得和丧失斯洛伐克社会主义共和国公民资格、经第88/1990号法律修正的第206/1968号法律是斯洛伐克共和国公民的人士，根据本法是斯洛伐克公民。”¹³³

上述法律还规定，其他前捷克斯洛伐克国民，不论他们长期居于何处，均可选择取得斯洛伐克国籍。¹³⁴

¹³¹ 1992年12月29日《取得和丧失公民资格法》（《法律全集》，第40/1993号）。第1条第2款规定：

“关于一名自然人在1992年12月31日是捷克共和国公民还是捷克和斯洛伐克联邦共和国公民的决定，应根据在该名人士理应取得或丧失其公民资格时生效的立法作出。”

见捷克共和国提交的资料。

¹³² 第40/1993号法律，第6和第18条。关于选择取得捷克国籍的其他条件，见下面第123段。

¹³³ 1993年1月19日《斯洛伐克共和国公民资格法》（第40/1993号）。见斯洛伐克提交的材料。

¹³⁴ 第40/1993号法律第3条。详情见下面第122段。

79. 在苏维埃社会主义共和国联盟瓦解后,乌克兰实现独立,受继承影响的人士取得乌克兰公民资格的条件由1991年10月8日《乌克兰公民资格法》第1635XII号管辖。其中第五条如下:

“乌克兰公民是:

(1) 在本法颁布时居住在乌克兰的人士,不论其来源、社会和财产地位、所属种族和民族、性别、教育、语言、政治观点、宗教信仰、活动的种类和性质,如果他们并非别国公民,而且不拒绝取得乌克兰公民资格;

(2) 身为公务员、应征入伍、在海外进修或合法前往海外且是别国长期居民的人士,但他们必须在乌克兰出生,或在前往海外之前已证明曾长期居住在乌克兰,而且并非别国公民,在本法颁布后最迟五年内表示愿意成为乌克兰公民…

…。¹³⁵

80. 就1991年重新获得独立的爱沙尼亚、拉脱维亚和立陶宛等三个波罗的海共和国来说,公民资格问题在追溯适用1940年之前生效的国籍法所体现的各项原则的基础上得到解决。因此,1938年《爱沙尼亚公民资格法》和1919年《拉脱维亚公民资格法》均被重新颁布,以确定这些共和国的公民总数。¹³⁶ 同样,1991年12月5日《立陶宛公民资格法》第17和第18条规定保留或恢复依1940年6月15日之前生效的法律取得立陶宛公民资格的权利。¹³⁷ 长期居住在这三个共和国内的其他人士,在

¹³⁵ 见乌克兰提交的材料。

¹³⁶ 见1992年2月26日爱沙尼亚共和国最高委员会决议,其中规定重新实行1938年《公民资格法》,而且该法具有追溯效力;1991年10月15日拉脱维亚共和国最高委员会关于恢复拉脱维亚公民权利和入籍基本原则的决议,载于《国籍、少数民族和国家继承问题》,同前。

¹³⁷ 同上。

符合法律所开列的其他条件下,经请求即可取得公民资格。¹³⁸

¹³⁸ 《爱沙尼亚公民资格法》第6条规定如下:

“希望入籍取得爱沙尼亚公民资格的外国人士必须符合下列条件:

(1) 他(她)必须满18岁,或征得其父母或监护人同意其取得爱沙尼亚公民资格;

(2) 他(她)必须在申请爱沙尼亚公民资格之日前至少已在爱沙尼亚境内长期居住两年,并在申请之日后至少已在爱沙尼亚境内长期居住一年;

(3) 他(她)必须通晓爱沙尼亚语。”

根据1992年2月26日最高委员会的决议第5段,依上面第6条第2款规定,在爱沙尼亚境内长期居住的期间应从1990年3月30日开始。

1991年10月15日拉脱维亚共和国最高委员会的决议第3.4段规定,在通过决议之日是拉脱维亚长期居住的人士如符合下列条件可取得拉脱维亚公民资格:

“ (1) 在对话水平学会拉脱维亚语(……);

“ (2) 提出放弃其先前公民资格的应用,并酌情根据该国法律的规定获准脱离该国国籍;

“ (3) 在本决议生效之日在拉脱维亚境内居住并长期登记为拉脱维亚居民至少已有16年;

“ (4) 通晓《拉脱维亚共和国宪法》的基本原则;

“ (5) 已向拉脱维亚作出公民宣誓。”

第3.5段开列不获得公民资格的各类人士。

1991年12月5日《立陶宛共和国公民资格法》第12条开列赋予公民资格的条件:

“凡提出申请的人士均可获得立陶宛共和国公民资格,但他(她)经同意向共和国宣誓,并符合下列取得公民资格的条件:

(1) 通过立陶宛语的考试(能操阅立陶宛语);

81. 厄立特里亚自1993年4月27日以来是一个独立国家,其国籍受1992年4月6日《第21/1992号厄立特里亚国籍公告》管制。¹³⁹ 关于在独立之日取得厄立特里亚国籍的规定对下列人士加以分别:原籍厄立特里亚的人士、因在1934年和1951年间在厄立特里亚居住、依法律入籍的人士、经请求入籍的人士和上述各类人士所生的人士。根据该公告第2(2)条:

“‘原籍厄立特里亚’的人士是指1933年在厄立特里亚居住的任何人士。”

第3(1)条规定依法律入籍如下:

“特此将厄立特里亚国籍赋予凡原籍不是厄立特里亚、在1934年初和1951年底之间进入厄立特里亚并在境内居住的人士,但他必须在厄立特里亚人民解放斗争期间未曾犯下反人民的行为……。”

第4(1)条规定经申请即取得厄立特里亚国籍如下:

(2) 过去十年在立陶宛共和国境内有长期住所;

(3) 在立陶宛共和国境内有长期就业地点或经常的合法生计来源;

(4) 通过关于《立陶宛共和国宪法》基本规定的考试;

(5) 无公民资格的人士,或他(她)是别国公民,但根据该国法律,他(她)在取得立陶宛共和国公民资格时,即失去该国公民资格,或在获得立陶宛共和国公民资格时,即以书面通知另一国他(她)决定放弃其公民资格。

“在考虑到立陶宛共和国利益的情况下,凡符合本条具体规定的条件的人士,均获得立陶宛共和国公民资格。”

第13条开列不赋予立陶宛共和国公民资格的各种理由。同上。

¹³⁹ 案文见《厄立特里亚——实现独立的公民投票,1993年4月23日至25日》(非美研究所),第80至84页。

“凡原籍不是厄立特里亚、在1952年或以后进入厄立特里亚并在境内居住的人士，应向内务部长申请厄立特里亚国籍。”¹⁴⁰

最后，该公告将厄立特里亚国籍自动赋予在厄立特里亚或海外出生的其父或母原籍厄立特里亚的任何人士¹⁴¹以及依法律入籍的人士所生的任何人士。¹⁴²它还将厄立特里亚国籍赋予经申请入籍为厄立特里亚国民在入籍后所生的任何人士。¹⁴³

3. 先前国国籍的取消或丧失

82. 在一般审查对国家在国籍领域的自由的限制、特别是由于某些人权义务所产生的限制时，特别报告员建议国际法委员会进行研究，探讨在诸如部分领土脱离和转移等领土变动后先前国仍继续存在的国家继承情况下，先前国可剥夺已失领土内

¹⁴⁰ 根据同一条第2款：

“内务部长应向本条第1款所述人士赋予归化国籍，但该名人士须：

(a) 合法进入厄立特里亚，在1974年之前已在厄立特里亚居住10年，或已在厄立特里亚居住20年但却间歇在国外逗留；

(b) 品行良好，并未被判决任何罪状；

(c) 通晓并操厄立特里亚语之一；

(d) 没有《厄立特里亚暂行民法典》第339至340条所述的任何身心残疾，不会成为厄立特里亚社会的负担并能抚养自己及其家庭；

(e) 根据另一国立法放弃该国国籍；

(f) 在获得厄立特里亚国籍时决定在厄立特里亚长期居留；

(g) 在厄立特里亚人民解放斗争期间没有犯下反人民的行为。”同上。

¹⁴¹ 第2(1)条。

¹⁴² 第3(2)条。

¹⁴³ 第4(6)条。

居民之国籍的权力的确切界限。¹⁴⁴ 因此,工作组的初步结论是,其报告中所列的各类人士的国籍不应受到国家继承的影响,并且先前国原则上应该有义务不取消这些人的国籍。¹⁴⁵

83. 工作组的这一初步结论在第六委员会中也得到一些代表的支持。¹⁴⁶

84. 国际法委员会在此初步阶段尚未分析适用此项禁律的条件和可能产生此项禁律的国际法渊源。此项禁律是否仅仅对应不造成无国籍状态的义务,或者是否具有更广的适用范围,例如就禁止任意剥夺国籍来说,都是有待决定的问题。委员会只有对这个专题进行实质性研究,才能解决以何种最适当的方式加强和发展这项义务的问题。

85. 此外,工作组已初步确定先前国应有权取消其国籍的各类人士,只要取消国籍并不产生无国籍状态。¹⁴⁷ 这特别涉及个人和先前国之间的实际联系已经消失的情况。但是,在适用有效国籍原则(即先前国有权取消在国家继承之后失去同该国的实际联系的人士的国籍)的后果与源自禁止无国籍状态原则的要求之间保持平衡,则是一个需要更深入研究的问题。为此,工作组提出了一项假定,即只有在个人已经取得继承国国籍之后,先前国才能行使取消工作组报告第12段所述各类人士国籍的权利。但是,禁止无国籍状态原则的“优先”是绝对的还是暂时的?

86. 在第六委员会的辩论中,人们没有对先前国取消某些类别人士国籍的权利以及取消国籍的必要条件作出任何评论。但是人们可以找到有关取消或丧失先前国国籍的若干国家实践案例。委员会在下一阶段应当对此加以分析。

¹⁴⁴ 见特别报告员的第一次报告,A/CN.4/467,第106段,以及《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第160段。

¹⁴⁵ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),附件,第11段。

¹⁴⁶ A/CN.4/472/Add.1,第21段。

¹⁴⁷ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),附件,第12段。

87. 例如,在奥地利将威尼斯和曼图亚割让给意大利王国时,自动丧失奥地利国籍被认为是取得意大利国籍的理所当然的对应。¹⁴⁸ 第一次世界大战之后签署的各项和平条约也规定,一旦取得继承国国籍,先前国国籍即自动丧失。《凡尔赛条约》中关于惯常居住在德国割让给比利时、丹麦和但泽自由市的领土内以及居住在构成新近被承认的捷克斯洛伐克国和波兰一部分的领土内的居民依事实丧失德国国籍并取得继承国国籍的规定,上面第二.B.2节已经引述。¹⁴⁹ 至于阿尔萨斯-洛林,关于依事实恢复法国国籍的第54条¹⁵⁰ 应当联系第53条解读,根据第53条:

“……德国承诺从即日起承认并接受本条约附件中关于所说领土内居民或原住民国籍的规定,在任何时候或在任何地方均不声称已根据任何理由被宣布为法国人的人士是德国国民,(并)接受所有其他人士进入德国领土……。”¹⁵¹

88. 在取得继承国国籍之后依事实丧失先前国国籍的概念也体现于《圣日尔曼昂莱条约》¹⁵² 第70条以及《塞纳河畔纳伊条约》¹⁵³ 第39和第44条。《洛桑条约》¹⁵⁴ 第21条明确适用这一概念,第30条则隐含地适用这一概念。1947年2月10日同盟和参与国与意大利签署的《和平条约》¹⁵⁵ 第19条第1款也有这一概念。

¹⁴⁸ 见上面第52段。

¹⁴⁹ 分别为第36、112、105、84和91条。见上面第55段和第57至60段。

¹⁵⁰ 见上面第56段。

¹⁵¹ 关于国家继承的材料,同前,第21页。

¹⁵² 见上面第61段。

¹⁵³ 见上面第62至63段。

¹⁵⁴ 见上面第65段。

¹⁵⁵ 见上面第66段。

89. 根据1944年9月19日《停战协定》和1947年2月10日《和平条约》，芬兰将部分领土割让给苏联。当时是根据该国国内法，即1941年5月9日《取得和丧失芬兰公民资格法》，处理有关人口丧失芬兰公民资格的问题，不过该法令并不包含关于领土变动的具体规定。换言之，芬兰公民资格的丧失基本上由该法令的标准规定处理，其条文如下：

“……除经申请以外其他方式成为另一国公民的芬兰公民，如其实际居所和住所在芬兰境外，应丧失其芬兰公民资格；如他居住在芬兰境内，则在迁离芬兰时丧失芬兰公民资格。（……）。”¹⁵⁶

90. 根据《让与成德纳哥自由市领土条约》第二条，当居住在该领土内的法籍人士和法国兰西联邦公民依事实取得印度公民资格时，他们是否自动丧失法国公民资格或法兰西联邦公民资格，取决于这些人士选择保留其国籍的权利。¹⁵⁷ 根据印度与法国签署的《让与法国属地本地治里、卡里卡尔、马埃和亚纳姆条约》¹⁵⁸ 第4条取得印度国籍而自动丧失法国国籍，也取决于有关人士选择保留法国国籍的权利。此外，该条约第7条明确规定：

“出生在这些属地领土、在让与条约生效之日居住在印度联邦领土或上述属地领土以外国家的法国国民得保留其法国国籍，但下面第8条列举的例外情况除外。”¹⁵⁹

91. 非殖民化时期的文件中有一些规定为丧失先前国国籍、或者在取得继承国国籍之后仍然保留先前国国籍确立了必须满足的条件。

¹⁵⁶ 第10条。见芬兰提交的材料。

¹⁵⁷ 《让与条约》第三条，关于国家继承的材料，同前，第77页。

¹⁵⁸ 见上面第67段。

¹⁵⁹ 第8条规定以书面声明的方式选择取得印度国籍的权利，关于国家继承的材料，同前，第87页。

92. 1947年《缅甸独立法》附则一第1款列举了截至独立日前夕为英籍人士但不再是英籍人士的两类人：

“ (a) 在缅甸出生或其父亲或其父系祖父在缅甸出生、但不是本附则第2款豁免适用本项的人；

“ (b) 出生时为外籍人士、因为与本款(a)项所述人士结婚而成为英国籍人士的妇女。”

根据第2款：

“ (1) 如本人或其父亲或其父系祖父在缅甸以外的地方出生、在出生时(该地方受英国管辖)……应视为被豁免适用本附则第1款(a)项。

“ (2) 如本人或其父亲或其父系祖父由于入籍或由于缅甸以外任何领土的兼并而成为英籍人士，也应视为被豁免适用上述(a)款。”¹⁶⁰

93. 1960年《英国国籍(塞浦路斯)令》载有关于因塞浦路斯取得独立而丧失联合王国及殖民地公民资格的详细规定。该法令在原则上规定：

“……凡在紧接1961年2月16日之前是联合王国及殖民地公民的人士，如符合《成立塞浦路斯共和国条约》附件D第2条第2款列明的任何条件，应在当日不再是此种公民……；”¹⁶¹

“但是，凡在根据本款不再是联合王国及殖民地公民时成为无国籍的人士，则应根据本款继续是联合王国及殖民地公民，直至1961年8月16日。”¹⁶²

¹⁶⁰ 同上，第148页。

¹⁶¹ 第1条第1款，同上，第171页。关于依事实取得塞浦路斯共和国国籍的条件，见上面第72段。

¹⁶² 第1条第2款规定，符合附件D第3条第2款列明的任何条件的人士不受关于丧失联合王国及殖民地国籍的规则影响。同上，第171至173段。

根据上述法令第2条：

“……依照附件D第4、5或6条所述的申请而获得塞浦路斯共和国公民资格的任何联合王国及殖民地公民应随即不再是联合王国及殖民地公民。”¹⁶³

94. 1970年《斐济独立法》第2(2)条如下：

“除本法第3条规定的情况外，凡在紧接(1970年10月10日)之前是联合王国及殖民地公民的人士，如他在当日成为斐济公民，则应不再是联合王国及殖民地公民。”¹⁶⁴

1966年《博茨瓦纳独立法》、¹⁶⁵ 1964年《冈比亚独立法》、¹⁶⁶ 1962年《牙买加独立法》、¹⁶⁷ 1963年《肯尼亚独立法》、¹⁶⁸ 1961年《塞拉利昂独立法》、¹⁶⁹ 和1968年《斯威士兰独立法》¹⁷⁰ 均有类似规定。

¹⁶³ 同上，第172页。另见上面注120。

¹⁶⁴ 同上，第179页。第3(1)条规定，上述关于自动丧失联合王国及殖民地公民资格的规定对下列不适用，如果他、其父亲或其父亲的父亲：

- “ (a) 出生在联合王国或一个殖民地或一个联系邦；或
- (b) 现在或曾经是在联合王国及殖民地入籍者；或
- (c) 曾经登记为联合王国及殖民地公民；或
- (d) 由于归入某一殖民地的任何领土的兼并而成为英籍人士。”

而第3(2)条则规定，凡符合下列条件的人士应继续是联合王国及殖民地公民：

- “ (a) 出生在被保护领土或被保护国，或
- (b) 其父亲或其父亲的父亲出生在被保护领土或被保护国，现在或曾经是英籍人士。”(同上)。

¹⁶⁵ 同上，第129页。

¹⁶⁶ 同上，第189页。

¹⁶⁷ 同上，第239页。

¹⁶⁸ 同上，第248页。

¹⁶⁹ 同上，第386页。

¹⁷⁰ 同上，第404页。

95. 某些法令没有规定丧失先前国公民资格,而是规定丧失“受保护人士”的身份。例如,1957年《加纳独立法》规定:

“……凡在紧接指定之日前由于与本条(b)款所述任一领土有联系、为了(1948年《英国国籍法》)和《枢密院令》的目的是受英国保护人士者,不应由于本法前述规定的任何内容、为了上述任何目的而终止受英国保护人士的资格,但在他根据冈比亚议会关于规定冈比亚公民资格的任何法律成为冈比亚公民时,其受英国保护人士的资格即应终止。”¹⁷¹

1969年《坦桑尼亚法》载有类似规定。¹⁷²

96. 依照1955年8月16日法国与越南签署的《国籍协定》第3条取得越南国籍、出原籍南越以及河内、海防和岷港等前租界的前法籍人士也根据同样方式丧失法国国籍。但是第2条规定:

“非原籍越南、居住在南越(交趾支那)以及河内、海防和岷港等前租界的法国人,在这些领土归还越南之日,即使尚未在越南以外地点有效定居,得保留法国国籍。”¹⁷³

97. 丧失先前国国籍是领土变动的一个明显后果,导致先前国国际法律人格的消失。可以列举的近期事例包括:1990年德意志民主共和国因并入德意志联邦共和国而消失,1993年捷克斯洛伐克解散。然而,就在以前按联邦制组成的国家解体的情况来说,尽管有关的一个国家声称本国的国际法律人格同以前联邦的国际法律人格相同,但是人们似乎接受联邦国家国籍的丧失。

¹⁷¹ 同上,第194页。

¹⁷² 同上,第523页。

¹⁷³ 同上,第447页。

4. 选择权

98. 对于特别报告员关于根据国家实践进一步研究和确定现代国际法方面的选择权概念的建议,达成了很大的协议。¹⁷⁴ 虽然某些成员认为委员会必须设法加强此项权利,另一些成员指出了问题的另一方面,强调自由选择国籍的概念不应是无限制的,应当查明那些要素能导致诚意的选择,而国家在授予本国国籍时应当予以尊重并应落实。¹⁷⁵

99. 工作组在研究该问题时认为该问题的研究尚在初步阶段,“选择权”一语的词意作广义使用,即包括肯定选择的可能性,又包括放弃依法取得的国籍的权利。工作组认为,个人表示愿意是随着人权法律的发展已经成为至高无上的一种考虑,因此各国不得如同过去那样违背有关个人的意愿通过相互之间的协议赋予国籍。¹⁷⁶ 当然,工作小组的这些结论只适用于那些国籍受到国家继承影响的某一类人,例如在他报告中所确定的那些人。¹⁷⁷ 原则上,大家为其构想选择权的个人一方面属于介于两类之间的“模糊地带”,在部分领土分离或转让的情况下,先前国有义务不取消其国籍和继承国有义务授予其国籍的所属类别,另一方面,在国家解体的情况下,任何继承国不得对这些类别的人赋予其国籍。¹⁷⁸

100. 工作组又指出,此项选择权必须为一种有效权,因此,有关国家必须向有关个人提供关于行使一项确定的选择的所有有关资料,尤其是关于居留权和社会保险

¹⁷⁴ 《大会正式文件,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第192段。

¹⁷⁵ 同上。

¹⁷⁶ 同上,附件,第23段。

¹⁷⁷ 同上,第224段。

¹⁷⁸ 关于有关国家有义务给予选择权的个人的类别的定义问题,参看工作组的报告第14和第21段(同上,附件)。

方面的资料,使这些人能够作出知情的选择。¹⁷⁹委员会内部又有人表示对于选择权的行使应设想一个合理的时间限制。¹⁸⁰

101. 关于选择权的法律基础,委员会有些成员认为,虽然授予这样一项权利是可取的,但这项概念本身未必体现的是现行法并与逐步发展国家法相关。¹⁸¹

102. 在第六委员会的辩论表明,对于在一般国际法下,在国家继承范围内的选择权的存在,大家很不确定。一些代表认为,现代国际法承认此项权利,¹⁸²另一些代表则认为该概念属于国际法的逐步发展范围。¹⁸³可是,大家表示支持工作组关于应向那一类人给予选择权的初步结论。¹⁸⁴

103. 委员会的几名成员提请大家不要把对于选择权采取一种过于广泛的作法。又强调不要扭转作用:因为据称国家继承是国家的问题,尽管人权方面的正当关系,在所有情况下,个人的意志可否或应否优先于国家之间的协议(只要这些协议符合一定的要求)是个疑问。¹⁸⁵然而,另一些成员却认为选择权附在国际法的结构上,因此,在国家继承范围内应当作为一项基本人权考虑。有些成员又认为国家应当谨慎地行使其为建国目的决定国籍的权利,例如同时和考虑到家庭团聚原则。¹⁸⁶

¹⁷⁹ 同上,第24段。

¹⁸⁰ 同上,第212段。

¹⁸¹ 同上,第213段。

¹⁸² 参看大韩民国代表团的发言(A/.6/50/SR.24,第90段)。

¹⁸³ 参看伊朗伊斯兰共和国代表团的发言(A/C.6/50/SR.23,第51段)。

¹⁸⁴ A/CN.4/472/Add.1,第23段。

¹⁸⁵ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第214段。

¹⁸⁶ 同上,第215段。

104. 在选择权问题范围内,大家又必须处理一名代表在第六委员会提出的问题,即获得继承国籍的个人是否有权拒绝或放弃此一国籍以及这种拒绝会产生什么后果。¹⁸⁷如工作组在其报告中指明,他广义地使用“选出”一词,包括“离开”的可能,即放弃依法取得的国籍。¹⁸⁸因此,该问题已列入该研究范围。

105. 在国家实践中有国家继承情况下给予选择权的若干事例。《埃维昂宣言》¹⁸⁹中的先例在第一份报告中已提到。¹⁹⁰但是可以提供很多其他例子。事实上,管理关于继承的国籍问题的大量条约以及有关的国家法律规定了选择权或类似的程序,使有关个人能够通过选择先前国的国籍或继承国的国籍、或两个以上的继承国之间的一个国籍来确定自己的国籍。

106. 根据《凡尔塞条约》第36条,¹⁹¹惯常住在割让领土内的个人依事实取得比利时国籍从而丧失德国国籍者可以通过行使选择权扭转过来。《凡尔塞条约》第37条规定:

“在依本条约将分配给比利时领土的主权确定移交之后两年内,惯常住在这些领土内的18岁以上德国国民有权选择德国国籍。

“丈夫的选择将包括其妻子,父母的选择将包括其18岁以下的子女。

“行使上述选择权的个人在以后的12个月内必须将其居留地转移到德国。

(...)”¹⁹²

107. 关于阿尔萨斯-洛林,《凡尔塞条约》第79条有关的附件第2款特别列举了有权要求取得法国国籍的几类人,特别是根据附件其他条款规定没有恢复法国国籍

¹⁸⁷ 参看日本代表团的发言(A/C.6/50/SR.22,第36段)。

¹⁸⁸ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),附件,第23段。

¹⁸⁹ 联合国《条约集》第507卷,第25页,35和37页。

¹⁹⁰ A/CN.4/467,第107段。

¹⁹¹ 参看上文第55段。

¹⁹² 关于国家继承的材料,同前引文件第20页。

的人,其祖先包括法裔男子或法裔女子,在阿尔萨斯-洛林出生或居住的人,包括德国人,或取得阿尔萨斯-洛林公民地位的外国人。该款同时保留法国当局在个别情况下否决取得法国国籍要求的权利,因此,该程序没有完全符合传统的选择权概念。¹⁹³

108. 《凡尔赛条约》第85条规定取得选择权的个人种类范围不仅限于惯常住在割让领土¹⁹⁴或在构成捷克斯洛伐克国一部分的任何其他领土内的德国国民。¹⁹⁵该条约规定:

“在本条约生效之后的两年期内,惯常住在被承认为捷克斯洛伐克国一部分的任何领土内的18岁以上德国国民有权选择德国国籍。为德国国民并惯常住在德国的捷克斯洛伐克人将具有选择捷克斯洛伐克国籍的相同权利。(…)

“行使上述选择权的个人在以后的12个月内必须将其居留地转移到其选择的国家。(…)

“在相同时期内,为德国国民并住在外国的捷克斯洛伐克人在外国法律没有作出相反决定的情况下,以及如他们没有取得外国国籍,即有权通过遵守捷克斯洛伐克国规定的要求取得捷克斯洛伐克国籍和丧失其德国国籍。”¹⁹⁶

109. 《凡尔赛条约》第91条载有基本相同的条款,即惯常住在被承认为构成波兰的一部分领土内的依事实取得波兰国籍的德国国民,以及惯常住在德国或第三国的为德国国民的波兰人有选择权。¹⁹⁷

110. 然而,《凡尔赛条约》第113条提供了另一个选择的可能:

“在经过公民投票石勒苏益格的全部或局部领土的主权归还丹麦之日起的两年内;

¹⁹³ 同上,第27页。

¹⁹⁴ 西里西亚领土的一部分;参看该条约第83条,同上,第28页。

¹⁹⁵ 这些人自动取得捷克斯洛伐克国籍;参看该条约第84条,上文第57段。

¹⁹⁶ 关于国家继承的材料,同前一文件,第28和29页。

¹⁹⁷ 同上,第30页。又参看上文第58段。

“在归还丹麦的领土出生、并非惯常住在该区域的18岁以上和具有德国国籍的任何个人有权选择丹麦国籍；

“惯常住在归还丹麦的领土的18岁以上的任何个人有权选择德国国籍。

“丈夫的选择包括其妻子，父母的选择将包括其18岁以下的子女。

“凡行使上述选择权者必须在以后的12个月内将其居留地转移到其选择的国家。(…)”¹⁹⁸

111. 此外，关于但泽自由市，《凡尔赛条约》第106条规定，18岁以上、通常住在有关领土的、关于自动丧失德国国籍和取得但泽自由市国籍的第105条规定所适用的德国国民¹⁹⁹，在两年之内有权选择德国国籍。在行使这项权利之后，他们须在以后的12个月内将其居留地转移到德国。²⁰⁰

112. 《圣日耳曼条约》又载有几项关于选择权的条款。第78条规定：

“凡18岁以上、丧失其奥地利国籍并根据第70条依事实取得新国籍者在本条约生效之后的一年内有权选择他们在取得让予的领土的公民资格之前所拥有的公民资格的国家的国籍。(…)”²⁰¹

该条约第79条规定：

“根据本条约规定，有权在公民投票中投票者在举行公民投票的地区确定归属后的6个月内应有权选择该地区不归属的国家的国籍。关于选择权的第78条的条款同样适用于本条规定的权利的行使。”²⁰²

最后，第80条规定：

¹⁹⁸ 同上，第32页。

¹⁹⁹ 参看上文第60段。

²⁰⁰ 关于国家继承的材料，同前一文件，第489页。

²⁰¹ 同上，第497页。关于第70条的条文，参看上文第61段。

²⁰² 同上。

“拥有构成以前的奥地利-匈牙利君主国一部分的领土公民权并在种族和语言上与该领土的多数人口不同者,在本条约开始生效之后6个月内应分别有权选择奥地利、意大利、波兰、罗马尼亚、塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国、或捷克斯洛伐克国,但选择的国家的多数人口的种族和语言应与行使选择权者相同。关于行使选择的第78条的条款应适用于本条所规定的选择权。”²⁰³

113. 《塞纳河畔纳伊条约》(上文已提到其依事实取得和丧失国籍的条款)²⁰⁴在第40条和45条中规定了选择权²⁰⁵。这两条的草拟方式类似《凡尔赛条约》的第85条和第37条。

²⁰³ 同上,第497-498页。

²⁰⁴ 该条约第39条和第44条;参看上文第62和63段。

²⁰⁵ 第40条规定:

“在本条约开始生效之后两年期内,惯常住在依本条约划归塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国领土内的18岁以上的保加利亚国民有权选择他们以前的国籍。18岁以上惯常住在保加利亚、为保加利亚国民的塞尔维亚人-克罗地亚人-斯洛文尼亚人有选择塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国籍的相同权利。(…)

“行使权利者须在以后的12个月内将其居留地转移到其选择的国家。(…)

“在相同的时期内,为保加利亚国民并在外国的塞尔维亚人-克罗地亚人-斯洛文尼亚人在外国法律没有作出相反的规定的前提下和如没有取得外国国籍,有权通过遵守塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国规定的要求取得塞尔维亚-克罗地亚-斯洛文尼亚国籍并丧失其保加利亚国籍。”

第45条规定:

“在本条约开始生效之后的两年期内,18岁以上并惯常住在依本条约划归希腊领土内的保加利亚国民有权选择保加利亚国籍。(…)

“行使上述选择权者须在以后的12个月内将其居留地转移到其选择的国家。(…)”(关于国家继承的材料,同前一文件,第38和39页。)

114. 当俄罗斯依1920年12月11日的《塔尔图和平条约》将彼得萨摩地区割让给芬兰时,该领土的居民获得选择权。该条约第9条除了规定住在割让领土的俄罗斯公民将自动成为芬兰公民外²⁰⁶还规定:

“...然而,年满18岁者在本条约生效之后的一年内可选择俄罗斯国籍。除双方之间另有协议外,丈夫应代表其妻子选择,父母应代表其年在18岁以下的子女选择。

所有选择俄罗斯者在其选择之日一年内应自由离开领土,同时免除关税和出口税带走其动产。这些人应对其留在彼得萨姆(彼得陈加)领土内的不动产保留充分权利。”²⁰⁷

115. 对于土耳其宣布承认英国政府吞并的塞浦路斯岛,1923年的《洛桑条约》保证住在岛上的土耳其国民在公约开始生效的两年期内的选择权。选择土耳其国籍者在行使选择权12个月之内应离开塞浦路斯岛(第21条)。对于住在依该条约脱离土耳其的领土或原籍是在这些领土但住在外国的土耳其国民,该条约也载有关于选择权的条款。²⁰⁸

²⁰⁶ 参看上文第64段。

²⁰⁷ 参看芬兰提供的材料。

²⁰⁸ 第31条至34条内容如下:

“第31条. 18岁以上丧失土耳其国籍依第30条合法取得新国籍者有权在本公约开始生效的两年期内选择土耳其国籍。

第32条. 18岁以上住在依本条约规定脱离土耳其的领土并在种族上与此一领土的多数人口不同者,在本条约开始生效的两年期内可选择其多数人口的种族与行使选择权者的种族相同的国家的国籍,但须取得此一国家的同意。

第33条. 依第31和32条的规定行使选择权者须在以后的12个月内将其居留地转移到其所选择的国家。(…)

116. 1947年2月10日的《同盟和参与国与意大利的和平条约》除了关于依事实取得和丧失国籍的条款外，²⁰⁹还规定住在意大利让与其他国家领土并素操意大利语言的人有选择权。²¹⁰

第34条. 依照对脱离土耳其的国家行使权力的政府与土耳其国民居留的国家的政府之间可能需要作出的协定,18岁以上原籍是在依本条约从土耳其脱离的领土并在本条约生效时时住在外国的土耳其国民,如通过其种族与该领土的多数人口发生联系以及如获对领土行使权力的政府的同意,可选择他们在原籍领土时有有效的国籍。这项选择权必须在本条约开始生效的两年内行使之”。(关于国家继承的文件,第46和47页)。

²⁰⁹ 参看上文第66段。

²¹⁰ 第19条规定如下:

“...2. 领土受让国的政府,应于本条约生效后三个月内,采取适当的立法,对第一款所指年龄的18岁以上(已达或未达此年龄而已经结婚)素操意大利语言的人,有权于本条款生效后一年内,选择意大利国籍。凡依此选择的人,保有意大利国籍并不得被认为取得领土受让国的国籍,夫的选择不得作为妻的选择,但夫的选择,或夫已死则母的选择,当然包括18岁以下的未婚子女。

“3. 领土受让国得令利用选择权之人在行使选择权后一年内,移居意大利。

同时,第20条规定素操南斯拉夫语言的意族并且居留于意大利的意大利公民经过申请可取得南斯拉夫国籍。这项规定包括其国籍不受国家继承影响、因此在委员会研究范围以外的那一类人(关于国家继承的材料,同前一文件,第59页)”。

117. 1951年2月2日《印度和法国关于让与成德纳哥自由市领土的条约》第三条和第四条提供另一个“逃出”概念的例子,因此,住在让与领土内的并根据本条约依事实取得印度国籍的法国国民和法兰西联邦公民²¹¹可依照第三条的规定在本条约生效后六个月内以书面声明选择保留他们的国籍。²¹²1954年10月21日在新德里签订的《法国和印度关于解决法国在印度的属地的未来问题的协定》第4条规定:

“有关公民资格的问题应在办理法律上移交以前决定之。双方政府同意,应允许自由选择国籍。”²¹³

1956年5月28日在新德里签订的《印度和法国关于让与法国属地PONDICHERY、KAIRKAL、MAHE和YANAM的条约》也包括了关于法国国民选择权的条款,除另有规定外,这些法国国民根据该条约第4和第6条自动取得印度国籍以及除另有规定外,根据第7条法国国民必须保留其法国国籍。²¹⁴

²¹¹ 参看条约第22条,上文第67段。

²¹² 关于国家继承的材料,同前引文件,第77页。该条约第4条规定:

“根据本条约第三条的规定并选择保留其国籍的并且愿在成德纳哥自由市以外的任何法国领土永居或定居的人,在他们向印度共和国申请后,应被允许转让或转移他们所愿意转让或转移的、并且在本条约生效之日在其名下所享有的资产和财产或全部资产和财产。”(同上,第78页)

²¹³ 同上,第80页。

²¹⁴ 该条约第5条规定,在属地领土出生并居留在那里的法国国民可“通过在让与条约生效之后六个月内草拟的书面声明选择保留其国籍。利用此项权利者应被认为从未取得印度国籍。”

第6条又规定在属地领土出生并在印度联邦领土内居留的法国国民及其子女“应有权根据上文第5条的规定选择。他们应依照上述条款规定的条件和方式作出此项选择。”

118. 在关于在非殖民化方面的国籍问题的文件当中,有些载有关于选择权的条款,有几份则没有。因此,《缅甸独立法》在规定了该法²¹⁵ 第一附则确定的那类人自动丧失英国国籍之后,第2条第(2)款又规定凡在独立前在英国君主国对英国籍人士具有管辖权的、缅甸以外任何地方居住或为惯常居民者,可通过在独立后两年前作出的声明选择维持英国籍人士地位。在这种情况下,关于丧失英国国籍的条款应被认为从未对这些人适用或除声明另有规定外从未在其声明之日起18岁以下的任何子女适用。²¹⁶ 为避免无国籍,该法又规定了选择权。事实上,除第2条第(2)款所指的个人以外,凡依该法和在独立后终止成为英国籍人士但没有成为或没有资格成为缅甸独立国公民者,依第2条第(2)款的规定具有相同的选择权。²¹⁷

119. 1955年8月16日在西贡签订的《法国和越南关于国籍的公约》的几条条文专门处理选择权。²¹⁸ 在这些规定中,只有某些条款与国家继承情况有关系。因此,第4条规定:

“在本公约开始生效之日起18岁以上并在1949年3月8日之前通过个别或集体的行政措施或通过司法决定取得法国公民权原籍越南者,保留法国国籍,但依照本公约所规定的条款有权选择越南国籍。

最后,第8条规定在属地领土出生但住在印度联邦领土以外的另外必须保留法国国籍的法国国民可“通过让与条约生效之后六个月内印度主管当局面前签订一份书面声明选择取得印度国籍。利用此一权利的个人从让与条约生效之日起应被认为丧失法国国籍。”(同上,第87页。)

²¹⁵ 参看上文第92段。

²¹⁶ 关于国家继承的材料,同前一文件,第145页。

²¹⁷ 第2条第3款。关于选择权及其后果的第2条的其他条款,又可参看第(4)款和第(6)款,同上,第146页。

²¹⁸ 同上,第446-450页。

同一规定也适用于在本公约开始生效之前根据外国人普通法制度在法国取得法国国籍、原籍越南者。

凡在本公约生效之日起18岁以上并在1949年3月8日之后通过个别或集体的行政措施或通过司法决定取得法国公民权、原籍越南者，保有越南国籍，但根据本公约所规定的条款有权选择法国国籍。”

其他的条款为其他种类的个人确定了选择权。一般而言，此一权利必须在本公约开始生效之日的6个月内行使，但未成年小孩除外，未成年小孩的期限在其年满18之日开始。²¹⁹

120. 1969年1月4日《西班牙与摩洛哥之间条约》关于西班牙将伊法尼领土归还摩洛哥的第3条规定如下：

“通过《西班牙民法》所确定的某些取得方法已取得西班牙国籍者（在所有情况下将保留西班牙国籍）除外，在领土内可在归还日期时享有西班牙国籍的所有人可在上述日期算起的3个月内通过向西班牙主管当局进行一项选择声明选择西班牙国籍。”²²⁰

121. 在东欧和中欧国家继承的最近案例中（那里的国籍问题不是通过条约解决，纯粹是通过有关国家的本国立法解决），事实上，至少有两个国家的法律秩序同时“确定了”国内法许可范围内的选择可能。只有同时兼顾到其他国家关于放弃国籍、免除国籍联系或丧失国籍的法律，才能实际地评估根据有关国家之一的立法作出选择性声明取得国籍的前景。继承国关于选择取得其国籍的立法的真正影响可能主要取决于有关国家关于双重国籍的立法。

122. 斯洛伐克共和国的《公民法》包括了一些有关选择性取得国籍的宽松的条款。第3条第1款规定，凡在1992年12月31日为捷克和斯洛伐克联邦共和国公民并没

²¹⁹ 第15条。

²²⁰ 参看西班牙提供的材料。

有依事实取得斯洛伐克公民资格者,有权选择斯洛伐克公民资格。第3条第2和第3款又规定:

“(2) 在1993年12月1日之前可以进行依第1款的选择,方式是向斯洛伐克共和国境内的地区当局或斯洛伐克共和国国外的外交或领事使团(取决于行使选择的个人的居留地)提交一份书面声明。已婚夫妇可提交联合声明。

“(3) 依照上文第2款的声明必须表明:

(a) 提交声明的个人的身份;

(b) 提交声明的个人在1992年12月31日时为捷克和斯洛伐克联邦共和国公民的事实;

(c) 出生地点和1992年12月31日的居留地。

对于前捷克斯洛伐克公民选择取得斯洛伐克公民资格没有实行诸如在斯洛伐克境内永久居留的其他限制。²²¹

123. 关于公民资格的取得和丧失的捷克法律规定,除了关于依法取得捷克国籍的条款外,可以根据一项声明取得捷克国籍。第6条规定:

“(1) 在1992年12月31日为捷克和斯洛伐克联邦共和国公民但非为捷克共和国或斯洛伐克共和国公民的自然人可通过声明选择捷克共和国公民资格。

²²¹ 参看斯洛伐克提出的材料。虽然斯洛伐克法律没有要求选择取得斯洛伐克国籍则丧失有关个人的其他国籍的规定,但关于公民资格的取得和丧失的捷克法律第17条(法律选集第40/1993号)规定,根据斯洛伐克法律第3条作出选择声明的捷克国民在取得斯洛伐克国籍时则被认为自动丧失其捷克国籍(参看捷克共和国提交的材料)。但从第17条的用语来看这点不明显,因为该条将捷克国籍的丧失与“依照个人本人请求”取得另一国家国籍联系起来。虽然如此,捷克共和国宪法法庭在其1995年11月8日的裁定(法律选集第6/1996号)中将请求”的概念理解为也包括选择性声明)。

“(2) 应根据作出声明的自然人的永久居留地向(主管当局)作出声明。在捷克共和国领土以外,应在捷克共和国的外交使团作出声明。

“(3) 主管当局应签发一份声明证书”。²²²

虽然第6条以较少数的个人为对象--并非同时具有捷克或斯洛伐克“次要”国籍的捷克斯洛伐克国民非常少--第18条则以远远大得多的群体为对象,并规定:

“(1) 斯洛伐克共和国公民可通过最迟于1993年12月31日作出的声明选择捷克共和国公民资格,但须:

(a) 他至少有在捷克共和国领土连续长期居留两年;

(b) 他将提交一份证明免除斯洛伐克共和国公民资格的证书,他证明已申请此项免除、但申请书在三个月内未获处理并同时向地方当局作出声明表示放弃斯洛伐克共和国公民资格者除外。如选择捷克共和国公民资格造成斯洛伐克共和国公民资格的丧失,则无须此一文件;

(c) 在过去5年期间他没有因蓄意罪行的控诉而被判刑。”

选择的可能性也对长期住在第三国的斯洛伐克公民开放,但其在出国前的最后长期居留地必须是在捷克共和国领土内或至少其双亲之一为捷克共和国公民。在这种情况下,上文(b)规定的情况也适用,但(c)规定的情况则不适用。

124. 关于国家继承提出自由选择国籍问题的另一案例是南斯拉夫社会主义联邦共和国的解体。南斯拉夫问题国际会议仲裁委员会在1992年1月11日第2号咨询意见中除其他事项外还表示,根据自决权利:

“(……)每一个人可选择他或她愿意所属的任何种族、宗教或语文社群。

委员会认为,此项原则的一个可能后果可能是根据共和国之间的协定承认波斯尼亚—黑塞哥维那境内的塞尔维亚居民成员具有他们选择的国籍,对于有关国家具备所有联带的权利和义务。”²²³

²²² 参看捷克共和国提交的材料。

²²³ 《国际法律材料》,第三十一卷(1992年),第1498页。关于第2号咨询意见这方面的评论,参看Alain Pellet,“关于欧洲南斯拉夫和平会议仲裁委员会的说明”,《法国国籍法年鉴》,第三十七卷(1991年),第340-341页。

虽然仲裁委员会不一定考虑到与特别报告员第一份报告和工作组报告中讨论的“选择权利”完全相同的问题,可是其咨询意见肯定与国际法委员会讨论的国籍问题相关。²²⁴

5. 关于确定哪些类别的人为赋予国籍或取消国籍或承认选择权目的确定有关类别的人所用标准

125. 上文大量引述的国家实践表明,有一系列范围广泛的标准可用来确定哪些类别的人可被赋予国籍、取消国籍或有资格行使选择权。这些标准往往是并合的。

126. 关于工作组用来确定哪些类别的人的国籍可能受国家继承的影响以及用来制订有关获得继承国国籍、取消先前国国籍和承认选择权的某些谈判方针的各种不同标准问题,引起国际法委员会和第六委员会作出评论。第六委员会的一名代表指出,在这方面已将太多注意力放在分类上。²²⁵

127. 委员会某些成员表示关注的是,他们认为,工作组似乎赋予出生地原则某种普通国际法强制性规范的地位,而对血统原则的处理方式则含蓄得多。因此,请委员会从个人具有先前国的国籍这一前题入手,避免对取得国籍的不同方式做硬性区分。²²⁶ 关于所谓过于注重出生地原则的批评,特别报告员指出,工作组一直把出生地与惯常居住地标准联系在一起审议。工作组的结论已将居住的事实置于比出生地事实优先的地位。²²⁷

²²⁴ 关于第2号咨询意见的不同解释,参看Mikulka-Pellet在Vera Gowlland-Debbas(ed.)中的讨论,《从现代国际法问题的角度来看难民问题》(多德雷赫特和波士顿,Nijhoff,1996年),第47-48和56-57页。

²²⁵ 见巴西代表团的发言(A/C.6/50/SR.21,第78段)。

²²⁶ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第210和213段。

²²⁷ 同上,第223段。

128. 若干成员对“次要国籍”概念提出疑问。有人特别指出,在国际法之下可有不同等级的国籍,而且国籍可能分指不同的概念的说法是值得怀疑的。²²⁸另一方面,有人在第六委员会上表示意见说,如果先前国是联邦国家,而作为其组成部分的各个实体赋予次要国籍,适用这种次要国籍的标准可提供一项选择,这项选择简单、方便、可靠,所以值得推荐。²²⁹

129. 关于工作组审议的其他标准,有些代表在第六委员会上就所谓继承国有义务赋予国籍的问题作出评论。他们强调在继承国领土内惯常居住地标准的重要性。²³⁰有一个大概支持惯常居住地标准的代表认为在决定继承国有义务对哪些类别的人赋予国籍的时候,以取得先前国(只要获得国际法承认)国籍的方式和出生地作为标准,是值得怀疑的。²³¹

130. 又有人评论说,应根据现有法律文书确定关于哪些类别的人依法并通过行使选择权取得继承国国籍的标准。²³²另一个代表就工作组临时设想的选择权范围发表意见,并提到他本国的实践。他说,继承国只要对先前国具有种族、语言或宗教关系的人,才有义务给予选择先前国国籍的权利--大概他设想的是“选出”模式。²³³

²²⁸ 有人特别反对如工作组报告第11(d)段那样如此重视次要国籍标准。该段论及对于那些拥有仍属先前国一部分的实体的次要国籍的人--不论其惯常居住地为何,前体国有义务不取消其国籍的问题。据指出,如果某人住在继承国,就没有理由阻止先前国在某一指定时期终止时取消此人的国籍(同上,第211段)。次要国籍标准与有义务将选择权赋予某种类别的人的问题同样引起异议(同上,第212段)。

²²⁹ A/CN.4/472/Add.1,第29段。

²³⁰ 同上,第17段。

²³¹ 同上,第18段。

²³² 同上。

²³³ 同上,第23段。

131. 在下个工作阶段,委员会分析国家实践的角度应采取国家用以确定对哪些类别的人赋予国籍或取消国籍或给予选择权的标准。有关的个别国家采用不同标准,可能会产生双重国籍,或无国籍问题。某些标准也可能具有歧视性。在制订国家必须遵守的有关原则时,委员会应采用实际上已行之有效的标准和方法。

6. 不歧视

132. 委员会在讨论时强调国际法对各国规定不歧视义务,此种义务伸延到国籍领域。²³⁴ 工作组一致认为,国家继承中取消或拒不给予国籍不应基于种族、语言、宗教、文化或其他标准,但应允许继承国除工作组在报告第12至21段中设想的标准之外同样考虑到这些方面的标准,以求扩大有资格获得其国籍的个人的规范。²³⁵ 委员会的一个成员反对这个立场,据指出允许一个继承国为了使更多类别的个人获得国籍而考虑种族、语言、宗教、文化或其他类似标准有可能引起对这些标准的不当利用,为歧视打开方便之门。²³⁶

133. 必须进一步研究工作组结论中的危险因素即基于某些补充标准扩大有资格获得继承国国籍的个人的范围,最终是否有可能为歧视打开方便之门。为了支持工作组的意见,不妨参阅美洲人权法院的判例。对于《哥斯达黎加宪法》入籍条例修

²³⁴ 见克劳福特先生的发言(A/CN.4/SR.2388)。同样地,最近一名作者强调,“在国家继承情况下,一个领土的惯常居民或永久居民构成一个从法律联系的角度看尚无差别的实体,因此,在赋予公民资格时,对两者作出区分的任何理由均须从国际人权规则的最高标准来衡量。显然,规则一词不应解释为仅指人权条约(并非所有继承国都是人权条约的缔约方),它还包括习惯法规范在内,其中非歧视原则特为显著。” ,Jelena Pejic,同前引文件,第7页。

²³⁵ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第197段。

²³⁶ 同上,第219段。

正案一例，²³⁷ 该法院的裁决是：将优惠待遇给予从客观角度看应较易或较快融入该国社区，并较易与该传统信仰、价值观念和制度习俗认同的外国人的做法，基本上属于国家主权范围，因此认为通过入籍取得哥斯达黎加国籍的优惠待遇有利于中美洲人、伊比利亚美洲人和西班牙人而不利于其他外国人，但并不构成违反《美洲人权公约》的歧视。²³⁸

134. 讨论这个问题的第六委员会代表表示同意工作组的初步结论，认为各国在国家继承中赋予或取消国籍时，有义务不适用种族、宗教或语言等歧视性标准。²³⁹

7. 国家不遵守适用于取消或赋予国籍的原则的后果

135. 特别报告员第一次报告没有讨论国家不遵守适用于取消或赋予国籍的原则的后果问题，但工作组已指出因此采取的做法，即拟订有关国家进行谈判的指导方针。工作组初步提出若干尚需进一步研究的假设。²⁴⁰ 问题显然在于第三国可能不承认先前国或继承国不遵守工作组所订的原则取消或拒不赋予其国籍的决定。同样地，第三国有权向有关个人赋予其作为先前国或继承国的国民而可在第三国领土内享有的权利或地位。委员会讨论时，有人问有没有极端严重的案例，即根据国际法可以宣称在国家一级所采取的行动为无效，如剥夺某些自然人的国籍的决定是对少数民族的一种迫害的情况。²⁴¹

²³⁷ 1994年1月19日咨询意见，《国际法报告》，第79卷，第283页。

²³⁸ 又见约翰尼斯·陈，“取得国籍的权利作为一项人权：目前承认该项权利的趋势”，《人权法杂志》，第12卷，第1至2期（1991年），第6页。

²³⁹ A/CN.4/472/Add.1, 第24段。

²⁴⁰ 同上，附件第29段。

²⁴¹ 见托穆沙特先生的发言(A/CN.4/SR.2387)。

136. 有几个成员认为,关于国家不遵守适用于取消或赋予国籍的原则的后果,需要多加考虑工作组的结论,特别是关于使第三国有权评判先前国或继承国未能遵守适用于该领域的原则的建议。有的成员说,没有任何国际法的原则使第三国能够干预基于因果关系仅仅涉及先前国和继承国的问题。²⁴²

137. 假设在国家中起码某些关于取消或赋予国籍的原则是属于现行法范围,(尤其是如这些原则已并入一项由有关国家签署的国际协定),根据此一假设工作组认为有必要展开进一步研究,以便澄清先前国或继承国未能遵守上述原则而引起的国际责任问题。²⁴³ 关于此点,委员会有些成员想知道,既然关于国际责任的原则仅约束国家间的关系,实施这些原则是否足够。²⁴⁴ 此外有人指出,应当设想包括仲裁在内的解决争端安排,可能的话则诉诸人权事务委员会,以期能在合理的时间内作出有关个人的裁决。²⁴⁵

138. 又根据在第六委员会所表示的意见,这个问题值得进一步审议,特别是要确定个人是否可以援用任何有关的原则,或者是辩论只应集中在国家责任问题上。²⁴⁶

139. 不应对不遵守原则的后果作笼统和抽象的讨论。产生的后果主要取决于已被违反的某项原则是否起码包括现行法的一些要素在内。即使是体现根据拟议法因素的原则但当它们已并入诸如双边条约等有法律约束力的文书中,或仍仅属于建议阶段时,产生的后果也不相同。

²⁴² 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10)第216段。

²⁴³ 同上,附件,第30段。

²⁴⁴ 同上,第217段。

²⁴⁵ 同上,第219段。

²⁴⁶ A/CN.4/472/Add.1,第25段。

三、法人的国籍

A. 法人的国籍问题的范围及其特性

140. 第一次报告初步讨论了法人的国籍问题。²⁴⁷ 尽管自然人的国籍和法人的国籍有类比之处,后者还有许多必须常常铭记的特性。第一次报告已一般提到此类比之处的限制。²⁴⁸ 在委员会和第六委员会的辩论中还回顾了一些限制和提出更多的差异。

141. 对本问题的研究因法人与自然人相反,可具有各种形式而变得更加复杂。例如,商业公司分为由于人的关系组成的公司—一个人公司—和由金钱组成的公司—资本公司—后者比前者具有较显著的法律特性。²⁴⁹ 从另一观点来看,可区分私人公司和国营公司。²⁵⁰ 跨国公司则属于另一类。最后,法人的国籍问题因法人与自然人相反,在所有法律关系中不一定具有相同的国籍。²⁵¹

142. 首先,简述可能需要确定法人的国籍的目的会有用。一般来说,法人的国籍问题主要在以下领域引起:

- (a) 在法律冲突领域;
- (b) 在外国法律领域;

²⁴⁷ 文件A/CN.4/467, 第46—50段。

²⁴⁸ 同上,第48段,引述《Oppenheim 国际法》。

²⁴⁹ Lucius Caflisch, “国际私法中商业公司的国籍”,《瑞士国际法年鉴》,第二十四卷(1967年),第119页,注1。作者认为,“‘商业公司’”一词指依法组成的个人团体,旨在牟利和在私法的范围内进行商业或工业活动。”同上。

²⁵⁰ 见Ignaz Seidl-Hohenveldern,《国际法内和国际法下的公司》(剑桥, Grotius 出版社),1987年。

²⁵¹ 见 Tomuschat 先生的发言(A/CN.4/SR.2387)。

- (c) 在外交保护领域;
- (d) 与国家的责任有关。

此问题同时涉及国际私法和国际公法。

1. 在法律冲突领域法人的国籍

143. 就国际私法而论,当法人的活动超越一国的边界时,主要产生依照什么规则确定其法律地位的问题,或如何确定一个特定实体在那一国家法律管辖之下。国际私法以不同的规定把此实体归属一类法律而非另一类法律。²⁵²法人的国籍属于这些归属点。有一作者认为:

“(…)每种国家法自由选择它认为适宜的归属点(居留地、国籍等等);但一旦选择国籍,就必须按照诉讼法,即按照国籍与诉讼案件有关的国家法确定每个人的国籍。”²⁵³

144. 法人的国籍通常按照以下一个或几个因素确定:实际管理所在地、组成或成立、运作中心和控制及主要利益。虽然欧洲的某些法律根据组成—成立—和实际行政所在地作为确定法人国籍的备选标准,但英美法律关于商业公司的法律地位的规定不以国籍为归属点,而直接依据组成或成立。²⁵⁴

2. 在载有国际私法规定的国际公约内法人的国籍

145. 国际公约常常以商业公司的国籍为依据,而不对确定制订规章。最常用的标准是组成—或成立—和实际行政所在地。有时这些标准合并起来,尤其在许多企业

²⁵² 除冲突准则外,其作用限于指明法律种类以便引用该法律来解决有关问题,国际私法还载有实际解决关系到外国自然人或法人的法律问题的规则,例如有关 *cautio judicatum solvi* 的规则。

²⁵³ Caflisch, 前引书,第123—124页。

²⁵⁴ 同上,第130—142页。

及公司条约内。²⁵⁵

3. 在外国法律领域法人的国籍

146. 在外国法律领域,法人国籍的概念普遍得到接受。²⁵⁶英美法律规定此国籍以组成或成立为标准。法国法律依照法律冲突方面的正当标准—实际管理所在地或组成或成立来确定国籍,德国法律一般以总公司的标准来确定。²⁵⁷不同的法律尽管具有共同点,但却远非一致。

147. 虽然如此,曾用控制等其它标准,把敌对侨民所控制的公司看作敌国的“国

²⁵⁵ 例如见1957年2月28日日本和挪威通商航海条约,联合国《条约汇编》第280卷,第89页;1963年7月29日大不列颠及爱尔兰联合王国和喀麦隆商业和经济合作协定,同上,第478卷,第151页;1963年3月8日捷克斯洛伐克和保加利亚通商航海条约,同上,第495卷,第219页;1962年9月21日德国—马达加斯加鼓励投资条约, Bundesgesetzblatt 1965年,第二卷,第370页和1976年2月6日西班牙和加蓬经济和商业合作协定,联合国《条约汇编》第1010卷,第91页。

²⁵⁶ 例如见, Cauvy, “国际法中的公司”, 第4—24号; Albert Geouffre de Lapradelle 及 J. P. Niboyet, 《国际法汇编》, 第10卷(巴黎, 1931年); Bastid 及 Luchaire, 《外国人成立的公司的国际法律地位》(一般报告), 巴黎大学, 比较法学院, 《法人人格及其限制》(巴黎, 1960年), 第159—167页; Yvon Loussouarn 的《公司的法律冲突》(巴黎, 1949年), 第42号; Coulombel 的《私法内法人的法律地位的特性》(Langres, 1950年)第352页。

²⁵⁷ Caflisch, 前引书, 第130、133及137页。

有公司”。²⁵⁸在这种情况下,国籍的概念具有较广的意义;换句话说,这不是确定公司的国籍,而是确定公司的“敌对性”。²⁵⁹

4. 在外交保护领域法人的国籍

148. 国籍是一国对个人或法人行使外交保护权的先决条件。
Seidl-Hohenveldern指出:

“法人团体有自己的权利和责任,这种法人团体,非其成员需要外交保护。由于国际法给予每个国家向其国民提供外交保护的权力,因此,为了获得外交保护,法人团体必须证明它具有有关国家的国籍。”²⁶⁰

但必须再次铭记自然人和法人之间的差异。同一作者补充:

“国籍有时视为一国和其公民之间存在的忠诚的互相联系,外交保护是由此联系产生。

“在这个基础上,法人团体似乎未必是外交保护的争取者。不过,较现代的观点认为一国给予外交保护权是以以下事实为根据,即使一国好象仅是采纳其

²⁵⁸ 见1940年4月10日美国行政命令第8389号,其中规定:

“挪威或丹麦‘国民’一词将包括.....任何伙伴关系、协会或其它组织,包括根据法律组成的公司,1940年4月8日其主要办事处在挪威或丹麦,或该日或之后由下述人士控制,或大部分股本、股份、公债、债券或其它证券,直接或间接由有理由相信从1940年4月8日起一名或多名住在挪威或丹麦,或是挪威或丹麦国民、公民或居民的人,以及所有为或代表上述实体采取行动或声称直接或间接采取行动的人所拥有或控制。”(5 Fed. Reg. 1400,1940)

²⁵⁹ 参看Christian Dominice,《在战争中私人财产的敌人性质的概念》(日内瓦,1961年),第55页和SS,第66—68、83页和SS、98页和SS。

²⁶⁰ Seidl-Hohenveldern 前引书,第7页。

国民的要求,它还保护本身权利和利益...。²⁶¹

“由于按照定义法人团体是其资产的所有人,因此很难了解为什么以此财产概念为依据的外交保护权不应扩大到法人团体所拥有的财产。”²⁶²

149. 因此,按照部分的理论,重大利益或控制的标准作为确定法人国籍的标准在外交保护的框架内比国际私法远为适切。不过,有些作者告诫“揭开公司面罩”对“控制检验”的接受可导致的后果,并认为甚至在外交保护的领域也不适宜,同时回顾:

“国际法院在巴塞罗那电力运输公司案中,虽然承认在某些情况下可揭开公司面罩,²⁶³但在现有案件中拒绝这样做。如果法人团体不复存在,法院会接受股东的本国的确认权利。在法人团体死亡后,其股东按比例成为资产的所有人。”²⁶⁴

5. 在国家责任领域法人的国籍

150. 法人团体的控制标准或“重大利益”的概念²⁶⁵按照国际法在国家责任领域对其国民的行为或活动相当重要。所引起的问题是,确定法人团体的国籍对于解决责任问题是否多余或甚至无用。

²⁶¹ Seidl-Hohenveldern在这方面提到几名法官在巴塞罗那电力运输公司案中所表达的意见。见Gros和Jessup法官分开的意见和Riphagen法官的不同意见。《国际法院报告,1970年》,分别载于第269、196及336页。

²⁶² Seidl-Hohenveldern 前引书,第7—8页。

²⁶³ 《国际法院报告,1970年》,第38—39页,第56—58段。

²⁶⁴ Seidl-Hohenveldern 前引书,第9页。

²⁶⁵ 见Caflisch, 前引书,脚注22,第125页。

6. 国家继承对法人国籍的影响

151. 国家继承对上述归属标准的影响是初步证据。实际行政所在地的标准可导致在统一的情况下与继承国归属、在解体的情况下与继承国之一归属、或在部分继承的情况下与继承国或先前国归属。²⁶⁶另一方面,组成的标准可导致很不同的结果:在先前国不复存在的情况下,例如吞并统一情况,先前国的法律体制可化为乌有。在解体的情况下,可由所有继承国再继续或保留。在部分领土分离的情况下,先前国的法律体制可在继承国继续存在和同时由继承国再继续(保留)。

152. 显然有关法人国籍的问题,继承国可造成消极冲突(无国籍)或积极冲突(双重国籍或多重国籍),这些不纯粹是学术问题。²⁶⁷

153. 为解决这种问题,第一次世界大战后缔结的和平条约载有这方面的特别规定。《凡尔赛条约》第54条,第3款规定:

“这些法人还将具有阿尔萨斯—洛林人的地位,有如经法国行政当局或一项法律判决应承认具有的地位。”²⁶⁸

²⁶⁶ 有一个代表团在第六委员会上评论什么可视为一个实质问题时认为,如法人的总部在成为继承国的领土内,他们应在继承之日自动获得该国的国籍。见希腊代表团的发言(A/C.6/50/SR.22,第3段)。

²⁶⁷ 见Caflisch,前引书,第150—151页。该作者一方面认为“即使可出现无国籍的情况,但实际上很少见。事实上,作者们最经常引述的无国籍例子显然都是从错误的前提出发”。另一方面他认为“国际私法正确接受可赋予一家公司两个或几个国籍...。为解决国籍的积极冲突问题,一如个人的情况国家法院把最有效的国籍给予优先。”

²⁶⁸ 国家继承的资料,前引书,第22页。此外,《条约》第75条第1款规定:

“尽管本条约第十部分(经济条款)第五节的规定,在阿尔萨斯—洛林公布1918年11月30日法国法令之日以前,阿尔萨斯—洛林人(不论个人或法人)或阿尔萨斯—洛林的其他居民同德国帝国或德国及住在德国的国民之间缔结的所有合同—因停战或随后的法国法律而暂缓执行—将予以保留。”(同上,第25页)

154. 圣日尔曼昂莱条约第75条规定如下:

“在让予意大利的领土的法人,如经意大利行政当局或一项意大利法律判决承认,将视为意大利人。”²⁶⁹

155. 1920年2月2日,俄国和爱沙尼亚之间的塔尔图条约的第11条²⁷⁰附加条款规定如下:

(...)“俄国政府,除其它外,将把在爱沙尼亚领土股份公司的股份归还爱沙尼亚政府,所述股份在1917年12月14日中央执行委员会把银行收归国有的法令公布后为俄国政府所持有...除此以外,俄国政府同意认为上述股份公司的董事会的所在地转移到雷瓦尔,爱沙尼亚当局并有权按照其确定的规则修改这些公司的章程...上述行动只将权利赋予在爱沙尼亚领土内的股份公司企业,但爱沙尼亚的权利决不能扩大到相同的公司在爱沙尼亚境外的企业”...²⁷¹

156. 在领土主权改变时处理公司的国籍问题的其它公约有:1922年9月25日奥地利和波兰通商公约附件C的生产和运输企业公约,²⁷²允许在让给波兰的领土拥有企业的奥地利公司转移总行和在波兰注册其章程的权利,以及1923年7月16日奥地利和意大利之间缔结的公司协定,²⁷³授权意大利要求将在归属王国的领土经营工业和运输企业的公司的总行转移到意大利、在意大利注册簿上注册和从奥地利公司注册簿上除名。

157. 1954年10月21日法国、印度和关于解决法国在印度的属地的前途问题协定,第9条第2款规定:

²⁶⁹ 同上,第496页。

²⁷⁰ 国际联盟,《条约汇编》,第十一卷,第29页。

²⁷¹ 此规定引起爱沙尼亚和拉脱维亚之间有关Panevezys-Saldutiskis铁路的纠纷,见《C.P.J.I. A/B集,第76号》。引述的附加条款的案文同上第11至12页。

²⁷² 国际联盟,《条约汇编》,第五十九卷,第307页。

²⁷³ 同上,第二十六卷,第383页。

“印度政府同意确认‘行商理事会’和教会的董事会为合法的法人团体，享有上述资格应有的权利。”²⁷⁴

158. 考虑到基于外交保护或国家责任确定法人的国籍问题可通过与国际私法适用的规定不同的规定加以解决，国家继承对法人国籍的影响的问题是个分开的问题。法人的国籍如按控制标准来确定，原则上可随着股东的国籍因国家的继承改变而改变。因此，解决办法在很大程度上取决于自然人的国籍问题。就国营公司来说，解决办法按情况是与先前国和继承国之间，或继承国和继承国之间财产的股份问题有关。

B. 国际法委员会和第六委员会审议法人国籍问题的情况

159. 国际法委员会的辩论中产生了两种不同的立场：一些成员认为，从实际角度看，这一主题是重要的，从法律角度看，这一主题令人关注，比起自然人的主题更加需要编纂。²⁷⁵有人还表示，出于国家在有关法人国籍问题的实践中有很多共同点，这个问题从传统意义上讲比自然人国籍更有编纂的条件。²⁷⁶但其他一些成员则认为，法人问题是一个单独的、非常具体的问题，只应在较后的阶段审议。²⁷⁷更有人认为，由于多国公司有办法照顾自己的利益，委员会不必处理这个问题。²⁷⁸

160. 不过，所有成员似乎都同意，将本专题的两个部分分开，因为每个部分都有其本身的特点，需要采取不同的工作方法。关于法人国籍问题是否迫切，对此众说纷纭。认为委员会有必要立即审议这一问题的人强调，关于法人国籍规则在国家实践

²⁷⁴ 关于国家继承的资料，前引书，第81页。

²⁷⁵ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第50号》(A/50/10)，第205段。

²⁷⁶ 同上，第179段。

²⁷⁷ 同上，第205段。

²⁷⁸ 同上。

和习惯法中可能比较常见,因此更容易系统化,而多数国家的立法根本没有关于在国家继承情况下自然人国籍的具体规定。

161. 上面第10段已经说明工作组没有审查法人国籍问题的理由。专题的这一部分的没有进展并不表示工作组不了解这一问题的重要性。²⁷⁹

C. 工作组在国际法委员会第四十八届会议期间将要审查的问题

162. 如上所述,为了向委员会今后关于专题的这一部分主题的工作提供一些指导,工作组在委员会第四十八届会议期间不妨抽出一些时间,审议上面A节提到的各项问题。

163. 然而,必须考虑到委员会并未授权审查整个法人国籍的问题。委员会的职责是致力研究问题的一部分,即国家继承导致法人国籍非自愿地改变的问题。这一继承改变了作为确定法人国籍归属准则的事实内容。因此,工作组可事先审查国家继承将引起何种实际问题,因为各国为了不同的目的和了解的利益通常采用一些准则作为这方面的指导。

164. 但是,如个人的情况一样,主要的问题是法人国籍问题是否完全属于国内法或条约法范畴,还是说一般国际法在此方面也发挥一定作用。一种观点认为:

“如对自然人一样,国际法对一国将其国籍赋予一个公司的权利施加了某些限制。它只有在下列情况下才能这样做:此公司根据其法律设立,或它是此公司的所在地、管理中心或开发地,或此公司由属于有关国家国民的股票持有者控制。”²⁸⁰

²⁷⁹ 也见特别报告员的意见,《大会正式记录,大会第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第200段。

²⁸⁰ Seidl-Hohenveldern,同前,第8页;另见同一作者刊于《Volkerrecht》的著作(1984年,第5版),第280页。

165. 在国际法委员会第四十七届会议的辩论中,还有人认为,如果某些法律制度并未对公司国籍加以管制,国际法出于其本身的需要应赋予这些法人一国国籍,从而使国家继承对其产生影响。²⁸¹

166. 工作组断定,而第六委员会一些代表也强调,更广泛地接受国际法在解决自然人国籍问题方面的作用的原因之一,就是国际社会越来越关心对人权的保护。在此方面,应予以指出,有人在第六委员会的辩论中表示,由于改变国籍,自然人行使基本公民和政治权利以及在某种程度上行使政治和社会权利可能会受影响,法人的情况则与其相反,国家继承主要对其产生经济或行政方面的后果。²⁸²因此,国际法为何及如何在确定法人国籍的领域进行干预呢?

167. 如个人国籍问题一样,工作组也应审议国际法委员会关于专题的这一部分的可能结果及可采取的形式问题。

四、关于这一专题今后的工作的建议

168. 特别报告员分析了国际法委员会对其第一次报告和工作组的报告进行的辩论以及第六届国际法委员会报告第三章进行的辩论,根据这些分析,并将工作组在其报告中所作的各种假设与他所掌握的关于国籍方面的国家立法进行了比较,²⁸³同时又考虑到不同国际机关所指出的在国家继承方面与国籍有关的很多问题,²⁸⁴在此提出下列一些建议供国际法委员会尤其是工作组审议,以便完成对这一专题的初步研究并就今后的工作提出适当建议。

²⁸¹ 见M. Crawford先生的发言(A/CN.4/SR.2388)。

²⁸² A/CN.4/472/Add.1,第12段。

²⁸³ 关于初步研究报告不应是纯学术性而应从实践得到启发的想法已在国际法委员会和第六委员会上提出来。

²⁸⁴ 关于初步研究报告必须响应国际社会实际需要的想法也在国际法委员会和第六委员会上提出来。

A. 将专题分成两部分

169. 特别报告员的第一次报告提到了可能将此专题分成两部分的问题,即自然人国籍和法人国籍两部分,并提议先审议前一部分。²⁸⁵国际法委员会一些成员同意这一建议。在此方面,有人认为,自然人——即人口——是一个国家赖以存在的基本要素之一,在国家继承的情况下,自然人比法人更易受害。²⁸⁶但是有人指出,法人国籍的问题也许同自然人国籍的问题没有那么大的差别,因此,委员会从一开始就应当设法确定是否存在既适用于法人国籍、又适用于自然人国籍的共同原则。²⁸⁷

170. 第六委员会有几名代表也同意向国际法委员会提出的建议,认为应将自然人国籍和法人国籍分开处理,并应优先处理自然人国籍,因为他们认为这个问题更为迫切。分开处理的理由很多,特别是:

- 自然人是国家地位的一个基本要素;
- 在一般国际法之下,很难确立将国籍赋予某些法人的义务,但自然人的情况就不同;
- 关于减少无国籍状态和关于国籍的各项公约通常都是指自然人;
- 人权规范不适用于法人;
- 在国家继承的情况下管辖法人的制度主要依赖于先前国民法的继续适用(接受国内法)。²⁸⁸

所有代表团都认为将本专题的两个方面一并审议没有任何益处。

²⁸⁵ A/CN.4/467,第50段。

²⁸⁶ 见Pambou-Tchivounda先生和Crawford先生的发言(A/CN.4/SR.2388)。

²⁸⁷ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第178段。

²⁸⁸ A/CN.4/472/Add.1,第11段。

171. 因此,特别报告员建议国际法委员会作出决定,将正在审议的这一专题分成两部分,即“国家继承及其对自然人国籍的影响”和“国家继承及其对法人国籍的影响”,并先研究前一项。委员会可根据专题第一部分所取得的进展和关于将新项目列入其工作方案新的任何决定,在较后阶段决定关于第二部分的研究是否应推迟到第一部分的工作完成后才进行,还是应提前恢复其审议工作,与专题的第一部分并行审议。

172. 分开审议绝不说明国际法委员会应无视专题的两个部分之间存在的某些联系、比如在第六委员会就有人指出,法人国籍的改变可能影响到自然人的财产权利。²⁸⁹同样,因国家继承导致控制法人的个人股票持有者国籍的改变可对该法人的地位产生深远影响。

B. 不审议国籍的连续性问题

173. 特别报告的第一次报告中关于国籍的连续性问题第七章²⁹⁰在国际法委员会成员中产生了两种意见。首先,一些成员一致认为,国家继承对外交保护法的影响在一定程度上值得重视。一些成员就问题的实质谈了自己的初步看法,认为有理由将国籍的连续性规则的适用范围限于下述情况:国籍的变更是出于当事人的自由选择,不是由于领土地位的改变。²⁹¹工作组在审查这一问题时也初步达成了一个类似的结论。工作组强调,国籍的连续性规则旨在防止已取得一个新国籍的个人意图以此方法加强其对保护的要求而滥用外交保护,因此它同意,这条规则不应适用于国家继承造成的国籍的改变。²⁹²

²⁸⁹ 见斯洛文尼亚代表团的发言(A/C.6/50/SR.22,第56段)。

²⁹⁰ A/CN.4/467,第112至114段。

²⁹¹ 《大会正式文件,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第180段。

²⁹² 同上,附件,第32段。关于在这方面对据以改变国籍的法律基础加以区分的益处的辩论,见同上,第218和227段。

174. 此外,有人想知道在本专题范围内审查这一特殊问题是否适当。²⁹³

175. 在第六委员会辩论期间,一些代表赞成工作组的结论,认为国籍的连续性规则不应适用于因国家继承造成的国籍的改变。同时,有人还建议,如果拟议的外交保护专题被列入国际法委员会的议程,则这个问题应在该专题下审查。²⁹⁴

176. 大会第50/45号决议第8段注意到国际法委员会建议在其议程内列入“外交保护”专题并决定邀请各国政府就这些建议通过秘书长提出意见,以供第六委员会在大会第五十一届会议期间加以审议。为此,特别报告员建议,如果外交保护的专题被列入国际法委员会的工作方案,则应在该专题的框架内才进一步审议国籍的连续性规则的问题。

C. 委员会审议这一专题的工作方法

1. 编纂和逐渐发展这方面的国际法

177. 特别报告员建议采取灵活对策,既编纂又逐渐发展国际法。²⁹⁵ 这项建议得到委员会的支持。有人还指出,委员会可以既立足于现行法,又立足于拟议法。²⁹⁶ 在这方面,可以把工作组的工作成果视为既与编纂国际法有关(尤其在促进基本人权方面),又与逐渐发展国际法有关(在有关国家继承的问题方面)。²⁹⁷

²⁹³ 见Pellet先生的发言(A/CN.4/SR.2389)。

²⁹⁴ A/CN.4/472/Add.1,第26至27段。

²⁹⁵ A/CN.41/467,第20和21段,以及《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第151段。

²⁹⁶ 见Villagran-Kramer先生的发言(A/CN.4/SR.2389)。

²⁹⁷ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第203段。

178. 关于今后工作,虽然最好采取一种混合对策,但委员会在拟订先前国和继承国的义务时,却应阐明的法律的基本来源和规则。委员会还应说明那些似乎不够完善、因此有待逐渐发展的国际法领域。此外,委员会应确保它就逐渐发展法律的工作而可能提出的建议与现实观点相符。²⁹⁸ 在辩论过程中,有人就此强调必须审查各国的实践,着重提供具体例子,并表明实际采用的解决办法的利弊,但委员会不应评判各国在国籍领域的实践。²⁹⁹ 有人认为,如果国籍包含经济、社会、文化和政治方面,则更有必要详细研究国家立法和实践。³⁰⁰

179. 至于应在什么程度上重视最近的实践,大家的意见则有一些分歧。一些成员认为应以最近的实践为出发点,³⁰¹ 但另一些成员则认为,工作组报告过度凭借东欧国家的经验,而忽视与殖民地情况有关的经验,但后者却有许多可以借鉴之点。³⁰²

180. 在第六委员会辩论期间,还有人强调委员会应仔细审查国家实践。³⁰³

2. 用语

181. 委员会大体上同意特别报告员关于用语的建议。³⁰⁴ 没有人在第六委员会上对此发表具体评论。

²⁹⁸ 同上,第204段。

²⁹⁹ 同上,第167段。

³⁰⁰ 见Rao先生的发言(A/CN.4/SR.2413)。

³⁰¹ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第167段。

³⁰² 见Kusuma-Atmadja先生的发言(A/CN.4/SR.2411)。

³⁰³ A/CN.4/472/Add.1,第3段。

³⁰⁴ A/CN.4/467,第26至28段。

3. 国家继承的类别

182. 第六委员会的一些代表认为,工作组根据特别报告员第一次报告的建议提出的国家继承案例分类,³⁰⁵是审议先前国和继承国在国籍方面的权利和义务的一种切实可行的分析工具。有人指出涉及主权变更的一些情况非常复杂,无法确切归入工作组审议的任何类别。³⁰⁶第六委员会还赞成国际法委员会关于仅处理在国际法下视为合法的继承案例的决定。³⁰⁷

4. 所审议的问题的范围

183. 如特别报告员第一次报告所界定,³⁰⁸研究的范围包括在第六委员会辩论过程中提出的所有问题。³⁰⁹

184. 特别报告员关于本专题就时间而言的范围的意见³¹⁰似乎得到国际法委员会成员的支持。事实上,有人认,在继承国拟订国籍法期间,或在谈判一项关于在国家继承之后赋予国籍的协定期间,或在有关个人考虑其选择权之际,有必要规定一种

³⁰⁵ 同上,第90至95段。

³⁰⁶ A/CN.4/472/Add.1第28段。

³⁰⁷ 见希腊代表团的发言(A/C.6/50/SR.22,第63段)。

³⁰⁸ A/CN.4/467,第96至111段。

³⁰⁹ 一名代表在第六委员会提议探讨应请求根据个别情况将继承国国籍赋予某些类别人士的问题(见A/CN.4/472/Add.2,第18段)。但有人却想知道这项建议是否属于该专题研究所设想的就事而言范围。尽管答案似乎是否定的,但实际上一些继承国已用应请求赋予国籍的程序来选择程序,因此国际法委员会不妨有一些灵活性,对上述建议也加以审议。

³¹⁰ A/CN.4/467,第111段。

适用的临时制度。³¹¹

185. 一名代表在第六委员会提到在继承国通过其国籍法之前的过渡时期就应有多长的问题,并认为这个问题需予进一步审议。³¹²这种意见也支持特别报告员第一次报告中关于研究的就时间而言范围的结论。³¹³

D. 本专题的工作结果可以的形式

186. 大会第48/31号决议第7段和第49/51号决议第6段赞同国际法委员会打算将本专题列入其工作议程的决定,但有一项理解是,关于本专题的工作最后采取何种形式,将在向大会呈交一份初步研究报告后再予决定。

187. 特别报告员的第一次报告没有谈及关于这个的工作的可能结果以及它可能采取的形式。然而,在国际法委员会辩论期间,若干成员就此问题发表了初步看法。一些成员认为,委员会应向大会提出一些选择和可能的解决办法。³¹⁴有人还认为,拟订条约是一个冗长的过程,无法满足某些国家当前的紧迫需要,因为它们急需根据准则来指导其在这一领域的行为。此外,有人强调,在着手拟订新文书之前应尽量慎重。³¹⁵

188. 有人还对本专题的两个部分加以进一步区分。他们指出,法人国籍问题有更多的内容可以编纂,但就自然人国籍问题而言,由于个别情况差异很大,又很敏感,需要采取逐案处理的对策,在一项研究的框架内加以处理较为适宜。³¹⁶

³¹¹ 见Bowett先生的发言(A/CN.4/SR.2387)。

³¹² 见芬兰代表团的发言(A/C.6/50/SR.24.第65段)。

³¹³ A/CN.4/467,第111段。

³¹⁴ 《大会正式记录,第五十届会议,补编第10号》(A/50/10),第168段。

³¹⁵ 同上,第169段。

³¹⁶ 同上,第179段。

189. 有人提出以下选择：

- 拟订一份清单，列出应纳入国家间就这方面缔结的协定的各项原则；
- 审查可由各国根据具体情况自由调整的一般要素或准则；
- 审查一系列推定，例如，每个人有权获得国籍、每个人事实上具有国家、不应因国家而使任何人成为无国籍人士、因国家继承而获得的国籍自继承之日起有效、以及归属关系最强者为国籍等等。³¹⁷

190. 特别报告员在总结关于其第一次报告的辩论情况时强调，如果国际法委员会希望向各国阐明一些一般原则，适当的方式将是发表一项宣言。如果委员会要集中力量研究一个确切的领域，例如无国籍状态，那么它可以考虑一种更具雄心的方式，例如修正《减少无国籍状态公约》、或拟订该公约的任择议定书。³¹⁸

191. 一些代表在第六委员会上也谈及国际法委员会关于这一专题的工作的可能结果的问题。他们提出下列选择：

- 拟订准则；
- 拟订示范条款；
- 拟订一项阐明各项一般原则的宣言；
- 拟订关于本专题某一具体方面的公约；
- 拟订关于这个问题的一项综合公约。³¹⁹

192. 工作组建议为有关国家拟订一套准则，以便它们履行义务，通过协议解决可能出现的有关自然人国籍的问题。为此，国际法委员会的工作的最合适结果似乎是一项宣言性质的文书，以条款附加评论的形式写成。

³¹⁷ 同上，第170段。

³¹⁸ 同上，第193段。

³¹⁹ A/CN.4/472/Add, 第13至15段。最后一项建议只有一个代表团提出，而且受到其他几个代表团的反对。一名代表告诫大家，不要通过一项载有比关于这个问题的现有规范更严格的标准、并且不反映当前实践的文书，但却没有具体说明她所设想的文书的形式(同上，第15段)。