



大 会

Distr.
LIMITED

A/CN.4/L.539/Add.4
7 July 1997
CHINESE
Original: ENGLISH

国际法委员会

第四十九届会议

1997年5月12日至7月18日，

日内瓦

国际法委员会第四十九届会议工作报告草稿

报告员： 兹齐斯拉夫·加利茨基先生

第二章

国家继承中的国籍问题

增 编

目 录

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
------------	------------	------------

C. 委员会一读暂时通过的国家继承中的自然人国籍问题

条款草案

1. 条款草案案文

(见 A/CN.4/L.539/Add.1)

2. 条款草案案文和评注

第一部分 一般条款

第 13 条 惯常居民的地位

第 14 条 不歧视

第 15 条 禁止在国籍问题上任意作决定

第 16 条 处理国籍问题的程序

第 17 条 交换资料、协商和谈判

(第 18 至 26 条, 见 A/CN.4/L.539/Add.5 和其后的增编)

第 13 条⁶⁹

惯常居民的地位

1. 有关的人作为惯常居民的地位不应受到国家继承的影响。
2. 有关国家应采取一切必要措施，使因为与国家继承有关的事件而被迫离开该国境内惯常居所的有关的人得以返回。

评注

(1) 第 13 条第 1 款规定了就国家继承而论，惯常居民的地位不受国家继承的影响的规则，或者可以换句话说，在继承日期是某一领土的惯常居民的有关的人仍能保留这种地位。惯常居所是在国家继承情况下用以确定国籍的一个的确很重要的标准，下文对第二部分条款的评注对此作了说明。

(2) 第 2 款针对大部分居民迁移导致国家继承的特定情况处理了惯常居民的问题。这个规定的目的是确保第 1 款所保护的惯常居民地位得到切实的恢复。委员会认为，鉴于最近的经验，明确处理这个脆弱群体的问题是合乎需要的。有些委员对这项规定表示保留意见。持这种看法的一些委员说，鉴于有了第 1 款，第 2 款显得多余，另一些委员则说，第 2 款处理的是难民问题，因而不属于本条款草案的范围。

(3) 第 13 条中所载述的惯常居民的地位问题与在国家继承以后取得另一有关国家国籍的这种人可不可以有关国家保留惯常居所的权利的问题不一样。虽然委员会内部普遍同意有关国家有义务保留在国家继承以后依法成为另一有关国家国民的有关的人之惯常居所的权利这一原则，对于这一原则是否应该适用于自愿成为另一有关国家国民的惯常居民，看法却有很大的差异。有些委员认为国际法目前容许

⁶⁹ 第 13 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 10 条相应，见文件 A/CN.4/480，第 84 页。

一国要求后一类人迁移在其领土以外的惯常居所。⁷⁰ 但是，他们强调必须象特别报告员在其第三次报告中所提议的那样，确保有关的人能够有一段合理的期限供其迁移居所。⁷¹

(4) 但是，另一些委员认为，迁移居所的要求没有考虑到人权法现阶段的发展情况。他们认为，条款草案应该禁止各国强加这种要求，即便需要因而进入拟议法领域。⁷²

(5) 委员会没有对上述讨论采取立场，总结指出，这是一个涉及外侨待遇的问题，因此，委员会认为没有必要在本条款草案中载述这个事项。

⁷⁰ 根据第一次世界大战以后与一些继承国缔结的条约，选择非惯常居住国国籍的人有义务根据该选择迁移居所。这一项规定载列于与波兰签署的《凡尔塞条约》第 3 条、与捷克斯洛伐克签署的《圣日尔曼昂莱条约》、与塞尔维亚 - 克罗地亚 - 斯洛文尼亚签署的《圣日尔曼昂莱条约》和与罗马尼亚签署的《巴黎条约》(G.F. 德马唐斯，《新版条约总汇编》，第三编，第十三卷， pp. 505,514,524 和 531 。) 在获取波兰国籍的案例中，仲裁员 Kaeckenbeeck 认为，“根据国际惯例和最权威学者的看法，”继承国通常有权要求选择放弃继承国国籍者迁移出境；因此，波兰有权命令选择德国国籍的上西里西亚居民在特定的期限满期以后离开。(联合国，《国际仲裁裁决汇编》，第一卷， p.427)。同样，最近有人指出，“除非有明确禁止的规定，取得国可驱赶行使选择权保留旧国籍的居民，否则被割让领土的全体居民有可能实际上由外侨组成。”(《奥本海姆国际法》，同前， p.685 。)

⁷¹ 见第 10 条第 3 款草案，文件 A/CN.4/480 。

⁷² 在这一点上，必须指出，在中欧和东欧国家继承的最近案例中，虽然有些国家的法律规定自愿取得另一继承国国籍的国民会自动丧失其国籍，但是这种法律并没有要求有关的人迁移其居所。1997 年《欧洲国籍公约》在这方面规定，“惯常居所在主权已经转移到继承国的领土上、但没有取得其国籍的先前国国民”应有权在该国居留。(第 20 条第 1(a)款，欧洲理事会文件 DIR/JUR(97)6)。同样，1996 年《威尼斯宣言》第 16 条规定“选择行使先前国的国籍或其中一个继承国的国籍的权利对作出这一选择的人无不利后果，特别是对他们在继承国的居留权和他们在该国境内的动产和不动产无不利后果。”(欧洲理事会文件 CDL-NAT (96)7 rev)。

第 14 条⁷³

不歧视

有关国家不得以基于任何理由的歧视，剥夺有关的人在国家继承中保留或取得国籍的权利或作出选择的权利。

评注

(1) 由于刻意避免在国家继承中所涉国籍问题上出现歧视性待遇，第一次世界大战以后所通过的数项条约中都载入某些相关的条款，这可以从常设国际法院针对取得波兰国籍问题所发表的咨询意见中得到证实，该法院宣称：“在保护少数民族方面正面临的首要问题之一就是防止那些〔通过战争大量扩展其领土，从政治效忠着眼，其人口并未因而明确界定的… 新国家〕基于种族、宗教或语文原因拒绝将其国籍给予某些类别的人 – 尽管已有的联系已经有效地将这些类别的人连接到已经分配给这一个或另一个此类国家的领土。”⁷⁴

(2) 1961 年《减少无国籍状态公约》第 9 条也涉及在国籍方面的歧视问题，该条禁止根据种族、人种、宗教或政治理由而剥夺国籍 – 尽管是在比较概括的境况下提到这个问题。《欧洲国籍公约》还载有关于在国籍方面禁止歧视的一般规定。该公约第 5 条第 1 款规定“每一缔约国的国籍规则不应载有相当于因为性别、宗教、种族、肤色或民族或族裔而被歧视的差别规定。”⁷⁵

⁷³ 第 14 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 12 条相应，见文件 A/CN.4/480, 第 92 页。

⁷⁴ 《1923 年常设国际法院案例汇编》，B 辑，第 7 册，p.15。

⁷⁵ 该《公约》第 18 条明确规定此一条款也适用于国家继承的情况。欧洲理事会文件 DIR/JUR (97) 6。

(3) 虽然歧视多半以上述标准为根据，可能还有另一些借以在国家继承中进行歧视的原因。⁷⁶ 因此，委员会决定不在第 14 条内载列这种标准的示意清单，而采用一个普遍性办法——禁止基于“任何理由”的歧视，同时避免被作出任何相反解释的可能性。

(4) 第 14 条禁止施行歧视以否定有关的人取得特定国籍的权利、或者视情况否定其选择权。它没有载述有关国家是否使用任何上述标准或类似标准以扩大有资格取得其国籍的个人之范围。在这一点上，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正案一例，⁷⁷ 该法院的裁决是：将优惠待遇给予从客观角度看应该比较容易或比较快融入该国社区，并且比较容易与该国传统信仰、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的范围，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。⁷⁸ 该法院所援用的原则对于比较特定的国家继承情况来说似乎也是有效的。

(5) 有些委员遗憾地说，第 14 条没有载述一继承国视其国民是否在国家继承之前有其国籍或由于国家继承的结果才取得其国籍而给予歧视性待遇问题。另一些委员认为，这是一个具有比较普遍性质的人权问题，因此不属于本条款草案的范围。

⁷⁶ 参看最近对于行使选择权后、给予国籍前、必需出示无犯罪记录这一规定之适用的讨论情况。在这一点上，欧洲理事会的专家指出，“[虽然] 在归化方面，必需出示无犯罪记录的必要条件是一种惯常的和正常的条件，也符合这一领域的欧洲标准，……但在国家继承的情况下，这个问题是两码子事，因为应该怀疑一点，……就是按照国际法，……是否可以单单因为有过犯罪记录就拒绝给予在该领土上生活了好几十年、甚至在该地出生的国民以公民资格……” [公民法问题欧洲理事会专家的报告，同上，第 73 和第 76 段]。难民署的专家也发表了类似的意见，认为，“对在国家继承情况下给予公民资格一事规定这项条件是没有道理的 [而且] 似乎构成对与 [继承国] 有真正联系的一部分人口的歧视。”（捷克和斯洛伐克公民资格法与无国籍问题，同前，第 76 段。）

⁷⁷ 1984 年 1 月 19 日咨询意见，《国际法报告》，第 79 卷，p.283。

⁷⁸ 另见 Chan, 同前, p.6.

第 15 条⁷⁹

禁止在国籍问题上任意作决定

在任何法律或条约的适用中，不应任意剥夺有关的人的先前国国籍，或任意剥夺其取得继承国国籍的权利，或在国家继承中有权享有的任何选择权。

评注

(1) 第 15 条对国家继承的特定情况适用《世界人权宣言》第 15 条第 2 款中所载示的原则，该款规定：“不得任意剥夺任何人的国籍、亦不得否认改变其国籍的权利。”禁止任意剥夺国籍历来在另一些文书中得到重申，例如：1961 年《减少无国籍状态公约》、⁸⁰ 1989 年《儿童权利公约》、⁸¹ 和 1997 年《欧洲国籍公约》。⁸²

(2) 第 15 条包含两个部分。第一部分是禁止先前国任意取消在国家继承以后有资格保留其国籍的有关的人的国籍，并且禁止继承国拒绝将其国籍给予依法或根据选择有资格取得其国籍的有关的人。第二部分则是禁止任意取消某一个人的选择权，这种选择权是在国家继承中改变其国籍之权利的一种表示。

(3) 本条起首语“在任何法律或条约规定的适用中”表明：本条的目的是防止在法律文书的适用过程中发生滥用的情事，这个目的本身是符合条款草案的。“任何法律或条约规定”的措辞必须解释为指同给予或取消某一有关的人的国籍或确认其选择权有关的用语或条约规定的广泛的法律含义。“有权享有的”一语指任何这种人以上述规定为依据的主观权利。

⁷⁹ 第 15 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 13 条相应，见文件 A/CN.4/480，第 96 页。

⁸⁰ 第 8 条第 4 款。

⁸¹ 第 8 条。

⁸² 第 4 条(c)款和第 18 条。

第 16 条⁸³

处理国籍问题的程序

处理在国家继承中取得、保留或放弃国籍或者行使选择权的有关申请，应无不适当拖延，有关决定应以书面发布并可提交有效的行政或司法复查。

评注

(1) 第 16 条的用意是鉴于国家继承中的国籍问题可能产生包罗广泛的影响，要确保处理这个问题所依循的过程有秩序。⁸⁴ 本条规定所载示的要素是这个方面最起码的必要条件。

(2) 国家继承中有关国籍问题的决定是以通盘规范行政决定复查程序的国内法条款的实践为依据。在某些情况下，它的范围包含司法复查；在另一些情况下则不予包括。⁸⁵ 司法复查程序的存在并不排除先行诉诸行政复查程序的做法。本条中“行政或司法复查”这一用语不是指两个互相排斥的程序。⁸⁶

⁸³ 第 16 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 14 条相应，见文件 A/CN.4/480，第 98 页。

⁸⁴ 关于国家继承的最近案例，难民署执行委员会在强调“无法确定一个人的国籍...可能导致流离失所”时，着重指出涉及国籍问题的公平迅速程序的重要性。这是有意义的评述。（联合国难民事务高级专员办事处方案执行委员会第四十六届会议的工作报告，《联合国正式记录，第五十届会议，补编第 12A 号》（A/50/12/Add.1），第 20 段。）

⁸⁵ 见“中欧和东欧国家继承中的国籍、少数群体和国家继承”，CEDIN, 巴黎第十大学 - 南泰尔校区，1993 年 11 月圆桌会议，对问题单的答复。

⁸⁶ 同样，《欧洲国籍公约》第 12 条规定关于国籍的决定“应可提交行政或司法复查。”该《公约》还就有关国籍问题载述了下列规定：处理有关国籍申请书的合理时限；以书面提出对这些事项作出的决定的理由；合理的收费(分别载于第 10、第 11 和第 13 条)。欧洲理事会文件 DIR/JUR 97 (6)。

第 17 条⁸⁷

交换资料、协商和谈判

1. 有关国家应交换资料和进行协商，以便查明国家继承对有关的人的国籍和涉及其地位的其他相关问题产生的任何不利影响。
2. 有关国家应于必要时设法消除或减轻这种不利影响，为此进行谈判并酌情商定协议。

评注

(1) 委员会认为，有关国家之间交换资料和协商是切实审查国家继承对有关的人的影响的必要组成部分。这种审查的目的是查明某一国家继承对于有关的人的国籍和对于同国籍有内在联系的其他问题的不利影响。

(2) 第 1 款以最概括的用语载述有关国家在这方面的义务，并不指明问题的确切范围，而由双方进行协商。最重要的问题之一是避免无国籍状态。但是，有关国家也应探讨双重国籍、家庭离散、军事义务、养恤金和其他社会保险福利、居留权等。

(3) 关于第 2 款，有两点值得注意。第一、通过谈判谋求解决的义务并不是抽象的义务：各国如果没有查明上述问题对于有关的人的任何不利影响就不必进行谈判。第二、这是一种协议。例如，要达到的目的只能够通过国内立法或作出行政决

⁸⁷ 第 17 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 15 条相应，见文件 A/CN.4/480，第 99 页。

定来加以实现。但是，有关国家可能倾向于缔结协定以解决已经查明的问题。⁸⁸ 第2款中的义务必须参照这两项告示来加以理解。

(4) 委员会认为，第17条和第1条所载国家继承中取得国籍的权利有密切联系，因为前者的目的是要确保取得国籍的权利是一项有效的权利。第17条的依据也是国家继承法律的一般原则，规定以有关国家之间的协议解决同国家继承有关的若干问题，1983年《关于国家对财产、档案和债务的继承的维也纳公约》体现了这种原则。

(5) 第17条不处理一个有关国家的行动不遵守本条规定或有关国家之间的谈判流产时所引起的问题。但是，即使在这种情况下，并不是由于当事一方拒绝协商和谈判，另一方就有完全的行动自由。这种义务载于本条款草案第一部分。

-- -- -- -- --

⁸⁸ 例如，捷克共和国和斯洛伐克就缔结了若干协定来解决这些问题，《关于自然人和法人在另一共和国领土上进行生利活动的暂时权利的条约》、《关于相互雇用彼此国民的条约》、《关于从受雇于捷克和斯洛伐克联邦共和国机关和机构者的劳动合同中转移权利和义务的条约》、《关于转移在联邦警察中服务的警察和内政部武装部队成员的权利和义务的条约》、《关于该条约的社会保险和行政安排的条约》、《关于公共保健服务的条约》、《关于个人文件、旅行文件、驾驶执照和车辆登记的条约》、《关于承认证明教育和学位文件的条约》、《关于保护投资的协定》和关于财务问题、税收、相互法律援助、行政问题上的援助等问题的一些其他协定，等等。