

国际法委员会 第四十九届会议工作报告

1997年5月12日至7月18日

大会

正式记录：第五十二届会议

补编第10号(A/52/10)



联合国 · 1997年，纽约

说 明

联合国文件都用英文大写字母附加数字编号。凡是提到这种编号，就是指联合国的某一个文件。

前有年度和省略号的“年鉴”（如《1971年……年鉴》），是指《国际法委员会年鉴》。委员会报告的排版本将载人《1997年国际法委员会年鉴》第二卷第二部分。

目 录

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
一、导 言.....	1 - 13	1
A. 成 员.....	2	1
B. 主席团成员和扩大的主席团.....	3 - 5	2
C. 起草委员会.....	6 - 7	2
D. 工作组.....	8 - 10	3
E. 秘书长到访.....	11	4
F. 秘书处.....	12	4
G. 议程.....	13	4
二、委员会第四十九届会议工作概要.....	14 - 25	5
三、委员会特别希望听到有关意见的若干具体问题.....	26 - 35	7
A. 国家继承中的国籍问题.....	27	7
B. 对条约的保留.....	28	7
C. 国家责任.....	29 - 30	7
D. 国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的 国际责任.....	31 - 32	8
E. 外交保护.....	33	8
F. 国家的单方面行动.....	34 - 35	8
四、国家继承中的国籍问题.....	36 - 43	9
A. 导 言.....	36 - 38	9
B. 本届会议审议这个专题的情况.....	39 - 43	10
C. 委员会一读暂时通过的关于国家继承中自然人 国籍问题的条款草案案文.....		12
1. 条款草案案文.....		12
2. 条款草案案文和评注.....		22

目 录(续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
序 言.....		12
第一部分 一般规定.....		13
第 1 条 取得国籍的权利.....		13
第 2 条 用 语.....		13
第 3 条 避免无国籍状态.....		13
第 4 条 国籍的推定.....		14
第 5 条 有关国籍和其他相关问题的立法.....		14
第 6 条 有效日期.....		14
第 7 条 把国籍给予惯常居所在另一国的 有关的人.....		14
第 8 条 以放弃另一国国籍作为给予国籍 的条件.....		15
第 9 条 自愿取得另一国国籍后原国籍的 丧失.....		15
第 10 条 尊重有关的人的意愿.....		15
第 11 条 家庭团聚.....		16
第 12 条 国家继承以后出生的子女.....		16
第 13 条 惯常居民的地位.....		16
第 14 条 不歧视.....		16
第 15 条 禁止在国籍问题上任意作决定.....		17
第 16 条 处理国籍问题的程序.....		17
第 17 条 交换资料、协商和谈判.....		17
第 18 条 其他国家.....		17

目录(续)

<u>章次</u>	<u>段次</u>	<u>页次</u>
第二部分 特定类别之国家继承的有关规定....		18
第 19 条 第二部分的适用.....		18
第 1 节 领土部分转让.....		18
第 20 条 给予继承国国籍和取消先前国国籍..		18
第 2 节 国家统一.....		19
第 21 条 给予继承国国籍.....		19
第 3 节 国家解体.....		19
第 22 条 给予继承国国籍.....		19
第 23 条 由继承国给予选择权.....		20
第 4 节 一部分或几部分领土的分离.....		20
第 24 条 给予继承国的国籍.....		20
第 25 条 取消先前国的国籍.....		21
第 26 条 由先前国和继承国给予选择权.....		21
第 27 条 本条款草案所涉的国家继承情况.....		21
五、对条约的保留.....	44 - 157	78
A. 导言.....	44 - 49	78
B. 本届会议审议这个专题的情况.....	50 - 156	79
1. 特别报告员介绍他的第二次报告.....	52 - 91	79
(a) 历史背景.....	52 - 54	79
(b) “维也纳办法”的含糊和疏漏.....	55 - 57	80
(c) 本专题的今后工作.....	58 - 59	81
(d) 研究大纲及其成果的形式.....	60 - 64	82
(e) 对条约, 尤其是人权条约的保留的法82律制度的单一或多样问题.....	65 - 74	83

目录(续)

章 次

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
(f) 维也纳制度和人权条约	75 - 77	85
(g) 监督机构在保留方面的作用	78 - 87	87
(h) 决议草案	88 - 91	89
2. 辩论摘要	92 - 156	89
(a) 一般性评论	92 - 95	89
(b) 历史背景	96 - 99	90
(c) 维也纳制度的含糊和空白	100 - 112	91
(d) 保留和解释性声明的定义	113 - 115	94
(e) 研究大纲和研究结果的形式	116 - 123	94
(f) 关于对条约和包括人权条约在内的规 范性条约的保留的法律制度	124 - 132	95
(g) 监督机构在保留方面的作用	133 - 156	97
C. 委员会对包括人权条约在内的规范性多边条约 之保留的初步结论	157	102
六、国家责任	158 - 161	104
七、国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际 责任	162 - 168	106
八、外交保护	169 - 190	108
A. 导 言	169 - 171	108
B. 工作组的报告	172 - 189	108
1. 本专题的范围	180 - 188	109
(a) 只限于国际法次级规则的专题	180 - 181	109
(b) 外交保护的性质和定义	182 - 185	110
(c) 外交保护涉及间接损害的情况	186 - 188	111
2. 本专题的内容	189	111
C. 委员会今后的工作	190	114

目 录(续)

<u>章 次</u>	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
九、国家的单方面行为	191 - 216	115
A. 导 言	191 - 194	115
B. 工作组报告	195 - 210	115
1. 研究的可取性和可行性	196	116
2. 专题的范围和内容	197 - 210	116
(a) 专题的范围	198 - 208	116
(b) 专题的内容	209 - 210	118
3. 国家单方面法律行为的研究大纲	210	119
C. 委员会今后的工作	211 - 216	120
十、委员会的其他决定和结论	217 - 258	122
A. 委员会的计划、程序和工作方法及其文件	217 - 233	122
1. 规划本届会议的工作	219	122
2. 委员会的五年期余下期间的工作方案	220 - 221	122
3. 工作方法	222 - 224	126
4. 1998 年分期届会	225 - 227	126
5. 委员会今后届会的会期	228	127
6. 在 1998 年纪念委员会五十周年	229 - 230	127
7. 同其他机构合作	231 - 232	128
8. 第五十届会议的工作安排	233	128
B. 任命特别报告员	234 - 237	129
C. 长期工作方案	238	129
D. 同其他机构合作	239 - 243	130
E. 第五十届会议的日期和地点	244	131
F. 派代表出席大会第五十二届会议	245	131
G. 对国际法十年的贡献	246	131
H. 国际法讲习班	247 - 258	132

第一章

导言

1. 国际法委员会于1997年5月12日至7月18日在联合国日内瓦办事处的委员会会址举行了第四十九届会议。

A. 成员

2. 委员会由下列委员组成：

伊曼纽尔·阿韦·阿多先生(加纳)

侯赛因·巴哈纳先生(巴林)

奥恩·哈索内先生(约旦)

若昂·克莱门特·巴埃纳·苏亚雷斯先生(巴西)

穆罕默德·本努纳先生(摩洛哥)

伊恩·布朗利先生(联合王国)

恩里克·坎迪奥蒂先生(阿根廷)

詹姆斯·理查德·克劳福德先生(澳大利亚)

克里斯托弗·约翰·罗伯特·杜加尔德先生(南非)

康斯坦丁·伊科诺米季斯先生(希腊)

纳比勒·埃拉拉比先生(埃及)

路易吉·费拉里·布拉沃先生(意大利)

兹齐斯拉夫·加利茨基先生(波兰)

劳尔·戈科先生(菲律宾)

格哈德·哈夫纳先生(奥地利)

贺其治先生(中国)

毛里西奥·埃多西亚·萨卡萨先生(尼加拉瓜)

豪尔赫·伊留埃卡先生(巴拿马)

彼得·卡巴齐先生(乌干达)

詹姆斯·卢塔班齐布瓦·卡特卡先生(坦桑尼亚联合共和国)

莫克塔尔·库苏马-阿特马贾先生(印度尼西亚)

伊戈尔·伊万诺维奇·卢卡舒克先生(俄罗斯联邦)

特奥多尔·维奥雷尔·梅莱斯卡努先生(罗马尼亚)

瓦茨拉夫·米库尔卡先生(捷克共和国)

迪迪耶·奥佩蒂—巴丹先生(乌拉圭)
纪尧姆·庞布—齐文达先生(加蓬)
阿兰·佩莱先生(法国)
彭马拉朱·斯里尼瓦萨·拉奥先生(印度)
维克托·罗德里格斯·塞德尼奥先生(委内瑞拉)
罗伯特·罗森斯托克先生(美国)
贝尔纳多·塞普尔维达先生(墨西哥)
布鲁诺·辛马先生(德国)
杜杜·锡亚姆先生(塞内加尔)
山田中正先生(日本)

B. 主席团成员和扩大的主席团

3. 在 1996 年 5 月 12 日第 2474 次会议上，委员会选出了下列主席团成员：

主 席： 佩莱先生
第一副主席： 巴埃纳·苏亚雷斯先生
第二副主席： 卡巴齐先生
起草委员会主席： 拉奥先生
报告员： 加利茨基先生

4. 委员会扩大的主席团由本届会议主席团成员、委员会前任主席¹ 和特别报告员² 组成。

5. 根据扩大的主席团建议，委员会在 1997 年 5 月 12 日第 2474 次会议上设立了由下列委员组成的规划小组：巴埃纳·苏亚雷斯先生(主席)、本努纳先生、克劳福德先生、费拉里·布拉沃先生、戈科先生、贺先生、卢卡舒克先生、米库尔卡先生、奥佩蒂—巴丹先生、庞布—齐文达先生、佩莱先生、塞普尔维达先生、辛马先生、锡亚姆先生和加利茨基先生(当然成员)。

C. 起草委员会

6. 委员会在 1997 年 5 月 14 日第 2476 次会议上为所示专题设立了由下列委员

¹ 即锡亚姆先生。

² 即米库尔卡先生。

组成的起草委员会：

国家继承中的国籍问题：

拉奥先生(主席)、米库尔卡先生(特别报告员)、阿多先生、巴哈纳先生、布朗利先生、坎迪奥蒂先生、杜加尔德先生、伊科诺米季斯先生、哈夫纳先生、埃多西亚·萨卡萨先生、卡巴齐先生、梅莱斯卡努先生、罗德里格斯—塞德尼奥先生、罗森斯托克先生、山田先生和加利茨基先生(当然成员)。

对条约的保留：

拉奥先生(主席)、佩莱先生(特别报告员)、阿多先生、巴哈纳先生、费拉里·布拉沃先生、哈夫纳先生、卡特卡先生、罗森斯托克先生、辛马先生和加利茨基先生(当然成员)。

7. 起草委员会围绕着国家继承中的国籍问题和对条约的保留问题，一共举行了 20 次会议。

D. 工作组

8. 委员会在 5 月 15 日第 2477 次会议上设立了分别由下列委员组成的工作组：

(a) 国家责任：克劳福德先生(主席)、布朗利先生、杜加尔德先生、贺先生、卡巴齐先生、卡特卡先生、梅莱斯卡努先生、奥佩蒂—巴丹先生、庞布—齐文达先生、罗森斯托克先生、辛马先生、山田先生、加利茨基先生(当然成员)。

(b) 外交保护：本努纳先生(主席)、克劳福德先生、埃拉拉比先生、戈科先生、哈夫纳先生、埃多西亚·萨卡萨先生、卡特卡先生、卢卡舒克先生、梅莱斯卡努先生、庞布—齐文达先生、塞普尔维达先生、罗森斯托克先生、辛马先生、加利茨基先生(当然成员)。

(c) 国家的单方面行为：坎迪奥蒂先生(主席)、巴埃纳·苏亚雷斯先生、杜加尔德先生、伊科诺米季斯先生、费拉里·布拉沃先生、埃拉拉比先生、哈夫纳先生、贺先生、卢卡舒克先生、罗德里格斯—塞德尼奥先生、塞普尔维达先生、加利茨基先生(当然成员)。

9. 委员会在 5 月 27 日第 2483 次会议上，设立了国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任问题工作组，其成员是：山田先生(主席)、阿多先生、坎迪奥蒂先生、伊科诺米季斯先生、费拉里·布拉沃先生、哈夫纳先生、庞布—齐文达先生、拉奥先生、辛马先生、加利茨基先生(当然成员)。

10. 规划小组于 1997 年 5 月 26 日设立了长期计划工作组，其成员如下：卢卡舒克先生(主席)、巴埃纳·苏亚雷斯先生、布朗利先生、杜加尔德先生、费拉里·布拉沃先生、戈科先生、贺先生、卡特卡先生、佩莱先生、辛马先生、山田先生、加利茨基先生(当然成员)。

E. 秘书长来访

11. 联合国秘书长科菲·安南先生于 1997 年 7 月 14 日出席了第 2506 次会议，并发表了纪念委员会成立五十周年的讲话。

F. 秘书处

12. 负责法律事务的副秘书长、法律顾问汉斯·科雷尔先生出席了会议并担任秘书长的代表。法律事务厅编纂司司长罗伊·李先生担任委员会秘书并在法律顾问缺席时担任秘书长的代表。高级法律干事马努什·阿桑贾尼女士担任委员会的高级助理秘书；法律干事克里斯蒂纳·布赫罗尼亚斯-弗艾拉斯女士、乔治·科伦济斯先生、姆帕齐·辛杰拉先生担任委员会的助理秘书。

G. 议 程

13. 委员会在 1997 年 5 月 12 日第 2474 次会议上通过了第四十九届会议的议程，其项目如下：

1. 本届会议的工作安排。
2. 国家责任。
3. 国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任。
4. 对条约的保留。
5. 与国家继承有关的国籍问题。
6. 外交保护。
7. 国家的单方面行为。
8. 委员会的计划、程序和工作方法及其文件。
9. 与其他机构的合作。
10. 第五十届会议的日期和地点。
11. 其他事项。

第二章

委员会第四十九届会议工作概要

14. 委员会一读通过了由 27 个条文草案组成的关于国家继承中自然人国籍问题的一套条款草案及其评注和一个序言草案(第四章), 并决定将这套条款草案和序言提交各国政府, 供其提出评论和意见。

15. 关于对条约的保留这一专题, 委员会审议了特别报告员的第二份报告, 通过了关于对规范性多边条约包括人权条约的保留的初步结论(第五章)。

16. 关于国家责任这一专题, 委员会决定在下届会议对该专题开始进行二读, 以便在五年期结束时完成工作(第六章)。委员会还对某些程序和方法问题作了决定。委员会任命詹·克劳福德先生担任该专题的特别报告员, 他将提交一份报告供委员会审议。

17. 关于国际法不加禁止的行为所生产的损害性后果的国际责任这一专题, 委员会决定先进行“预防危险活动造成的跨界损害”这一副标题之下的工作(第七章)。委员会任命拉奥先生担任该专题这一部分的特别报告员, 他将提交一份关于这一部分的报告。

18. 委员会依照大会第 51/160 号决议第 13 段的规定, 结合政府发言的评论和意见进一步探讨了外交保护这一专题的范围和内容。委员会确定, 这一专题可供审议, 并注意到工作组就该专题的范围和内容提议了一个新的、更为详细的大纲(第八章)。委员会任命本努纳先生为这一专题的特别报告员, 他将在这一大纲基础上向委员会第五十届会议提交一份初步报告。委员会还打算在本五年期结束时完成这一专题的一读。

19. 委员会依照大会第 51/160 号决议第 13 段的规定, 进一步探讨了国家的单方面行为这一专题。委员会认为, 宜开始进行这一专题可适用的法律规则的编纂和逐渐发展方面的工作(第九章)。工作组编写了一份新的、更为详细的大纲。与这一专题的范围和内容有关的一些问题得到了澄清。委员会认为, 这项研究的主要目的应当是弄清国家的单方面法律行为的基本要素和效果。阐明一般来说适用于这些行为的规则以及可能适用于某几类行为的任何特别规则。委员会还制订了五年期工作

计划。委员会任命罗德里格斯·塞德尼奥先生为这一专题的特别报告员，根据计划，他将在 1998 年向委员会提交一份初步报告。

20. 委员会设立了一个规划组，以审议委员会的方案、程序和工作方法。委员会认为有必要在本五年期内酌情完成委员会现在负责的这个专题的一读和二读。委员会根据各个专题的工作组在这方面提出的建议，通过了指导委员会对相关专题的审议的工作方案(第十章 A.2 节)。委员会认识到长期工作方案的重要性，并议定了这方面的一个总计划(第十章 C 节)。

21. 委员会考虑了改进委员会工作方法的途径。就以下几个方面提出了建议：提高在各阶段进行的辩论的效率；不按地理区域固定担任主席一职的顺序；选举或商定在前一届会议上选出或商定主席团成员(第十章 A.3 节)。

22. 本届会议期间，委员会同国际法院、亚非法律协商委员会、泛美司法委员会、国际公法法律顾问委员会以及欧洲法律合作委员会保持和建立了联系(第十章 D 节)。

23. 出版了一个委员会委员们撰写的论文集，书名为《二十一世纪前夕的国际法：国际法委员会的观点》，作为对联合国国际法十年的贡献(第十章 G 节)。

24. 委员会在本届会议期间举办了一个由 22 名不同国籍的学员参加的培训班(第十章 H 节)。

25. 委员会商定，下届会议将于 1998 年 4 月 20 日至 6 月 12 日在联合国日内瓦办事处举行，并将于 1998 年 7 月 27 日至 8 月 14 日在纽约总部举行(第十章 E 节)。委员会为了庆祝委员会成立五十周年将于 1998 年 4 月 21 日至 22 日在日内瓦举行一场讨论会。

第三章

委员会特别希望听到有关意见的具体问题

26. 委员会针对大会第 51/160 号决议第 14 段,为各议题确定了下列具体问题,各国政府在第六委员会或者通过书面形式对这些问题发表意见,对委员会今后的工作提供有效指导,是尤其有益的。

A. 国家继承中的国籍问题

27. 希望各国政府对委员会一读暂时通过的由 27 个条文草案组成的一套条款草案和国家继承中自然人国籍问题条款草案的序言草案作出评注和提出意见(第四章)。还要提醒各国政府:要求它们就国家继承中涉及法人国籍的实际问题发表意见。

B. 对条约的保留

28. 委员会欢迎就对规范性多边条约,包括人权条约的保留问题所通过的初步结论作出评述(第五章)。还请有关的人权条约设立的监督机构发表意见(如果它们愿意的话)。

C. 国家责任

29. 委员会希望重申,它要求各国政府就委员会一读通过的条款草案发表评论和意见。根据大会第 51/160 号决议,秘书长于 1996 年 12 月转达了一份说明,请各国政府在 1998 年 1 月 1 日前就这一专题提出评论和意见。委员会将在 1998 年 4 月的下届会议上开始对条款草案进行二读,因此,对于特别报告员编写报告以及委员会的审议工作,这种评论和意见是必不可少的。

30. 各国政府就下列问题发表意见,对委员会来说是特别有益的:

(一) 处理关键问题,包括“国际罪行和国际不法行为”(第 19 条)、“反措施”(第二部分第三章)、“争端的解决”(第三部分);

(二) 根据有关条款草案临时通过以来的发展情况,查明需要进一步工作的领域;

(三) 主要根据国家惯例查明条款草案中的疏漏之处。

D. 国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

31. 委员会已决定首先在“预防危险活动造成的跨界损害”这一分标题下从事研究，各国政府就下列问题发表的意见将有助益：

(一) 在预防和合作原则方面，第 4、第 6 和第 9-19 条条款草案所载的办法和内容，并作出评注；

(二) 应列入这部分研究的其他原则或规定。

32. 注意到委员会决定在收到各国政府的评注前最后完成它对该议题的“国际责任”问题的意见，因此委员会想重申它于 1996 年对各国政府(如果它们以前尚未这样做的话)就国家责任问题发表意见的要求，以在这一问题上协助委员会。

E. 外交保护

33. 各国政府对提议的大纲，特别是对下列问题作出评论，将对委员会大有帮助：

(a) 报告第 180 至 188 段和拟议的大纲第一章(外交保护的依据)中所载的专题范围；

(b) 这一专题是否应包括国际组织为它们的代表要求提供的保护；

(c) 应列入大纲草案的其他问题。

F. 国家的单方面行动

34. 委员会欢迎政府就下列问题发表意见：

(a) 工作组为处理这一专题提出的一般性办法；

(b) 要求从事的研究范围和内容；

(c) 工作计划；

(d) 研究的最后形式(是否最终应产生一份后面载有条款草案和评注的学术性研究，或是一般结论或建议，国家行为准则，还是上述各种形式或其他形式兼而有之)。

35. 委员会也欢迎各国政府向特别报告员提供有关该议题的背景材料。

第四章

国家继承中的国籍问题

A. 导言

36. 委员会 1993 年第四十五届会议决定，在其议程中增加“国家继承及其对自然人和法人国籍的影响”专题。³ 大会 1993 年 12 月 9 日第 48/31 号决议第 7 段核可了委员会的决定，但有一项理解，即关于这个专题的工作最终采取何种形式，将在向大会呈交一份初步研究报告后再作决定。委员会 1994 年第四十六届会议任命瓦茨拉夫·米库尔卡先生为本专题的报告员。⁴ 大会 1994 年 12 月 9 日第 49/51 号决议第 6 段在上述理解的条件下，核可了委员会就本专题开展工作的意向。

37. 委员会第四十七届会议收到了特别报告员的第一份报告(A/CN.4/467)。委员会在审议该报告之后，设立了有关这个专题的工作组，负责确定由本专题引起的各种问题，将与之有密切联系的问题归纳分类，根据当今主要关注的问题，帮助委员会确定研究哪些问题可能最为有利，并向委员会提出一份采取行动的时间表。⁵ 工作组向委员会提出了一份报告，包括国家继承对自然人国籍影响的若干初步结论⁶。

38. 委员会第四十八届会议审议了特别报告员的第二份报告(A/CN.4/474 和 Corr.1 及 Corr.2(仅有中文本))。工作组继续开展工作，完成了它的任务。委员会在工作组结论的基础上决定，建议大会注意到对本专题的初步研究已经完成，请委员会根据提出的行动计划，就“国家继承中的国籍问题”这一专题开展实质性研究。⁷ 大会 1996 年 12 月 16 日第 51/160 号决议第 8 段核可了委员会的建议。

³ 《大会正式记录，第四十八届会议，补编第 10 号》(A/48/10)第 440 段。

⁴ 《同上，第四十九届会议，补编第 10 号》(A/49/10)第 383 段。

⁵ 《同上，第五十届会议，补编第 10 号》(A/50/10)第 147 段。

⁶ 同上，附件。

⁷ 委员会提出的行动计划如下：

B. 本届会议审议这个专题的情况

39. 在本届会议上，委员会收到了特别报告员的第三份报告(A/CN.480 和 Corr.1)(仅有法文本)和 Add.1 和 Corr.1 和 Corr.2(仅有法文本)其中载有一套关于国家继承中的自然人国籍问题的 25 个条文草案和评注。条款草案分两部分，第一部分论及“关于国家继承中的国籍问题的一般原则”，第二部分论及“适用于特定情况下的国家继承的原则”。⁸ 特别报告员还提出了一个序言草案和有关定义的条文。

-
- (a) 将自然人的国籍问题与法人的国籍问题分开审议，优先审议前者；
 - (b) 在不影响最后决定的情况下，出于目前的考虑，有关自然人国籍问题工作的结果，应采取宣言文书的形式，包括条款和评注；
 - (c) 这些条款的一读，应在委员会第四十九届会议上完成，最迟应在第五十届会议上完成；
 - (d) 法人的国籍问题，工作如何开展，将在自然人的国籍问题工作完成之后，视大会可能请各国对国家继承在这个领域引起的实际问题向大会提出的意见，再作决定。

《同上，第五十一届会议，补编第 10 号》(A/51/10) 第 88 段。

⁸ 第一部分包括以下条文：第 1 条(享有国籍的权利)、第 2 条(有关国家采取一切合理措施避免无国籍状态的义务)、第 3 条(有关国籍和其它相关问题的法律)、第 4 条(把国籍给予在另一国有惯常居所的人)、第 5 条(以放弃另一国国籍作为给予国籍的条件)、第 6 条(自愿取得另一国国籍后原国籍的丧失)、第 7 条(选择权)、第 8 条(作出选择后国籍的给予和取消)、第 9 条(家庭团聚)、第 10 条(居留权)、第 11 条(保障有关的人的人权)、第 12 条(不歧视)、第 13 条(禁止在国籍问题上任意作决定)、第 14 条(处理国籍问题的程序)、第 15 条(有关国家进行协商和谈判的义务)、第 16 条(其它国家)。

第二部分分为 4 节，包括以下条文：

- 第一节. 领土部分转让：第 17 条(给予继承国国籍和取消先前国国籍)；
- 第二节. 国家统一：第 18 条(给予继承国国籍)；
- 第三节. 国家解体：第 19 条(适用范围)，第 20 条(给予继承国国籍)，第 21 节(各继承国给予选择权)；

40. 委员会在 1997 年 5 月 13 至 30 日的 2475 至 2486 次会议和 6 月 5 至 17 日的 2488 至 2494 次会议上审议了第三份报告，并将条款草案转交起草委员会。⁹

41. 委员会在 1997 年 6 月 18 至 25 日的第 2495 至 2499 次会议和 7 月 3、4 和 8 至 10 日的、第 2540 次、第 2505 次和第 2507 次至第 2509 次会议上审议了起草委员会的报告，并一读通过了关于国家继承中自然人国籍问题的序言草案和 27 个条文草案(见下文 C 节)。

42. 委员会在其 1997 年 7 月 14 日第 2512 次会议上对特别报告员瓦茨拉夫·米库尔卡先生通过学术研究和运用广博的知识为处理本专题作出卓越贡献，使委员会能够在短期内顺利完成国家继承中自然人国籍问题条款草案的一读，表示深为赞赏。

43. 委员会在同次会议上根据其章程第 16 和 21 条，决定将本章 C 节所列条文草案通过秘书长发给各国政府，供发表评论和意见，并将评论和意见于 1999 年 1 月 1 日前提交秘书长。

-
- 第四节. 领土部分分离；第 22 条(适用范围)，第 23 条(给予继承国国籍)，第 24 节(取消先前国国籍)，第 25 条(由先前国和继承国给予选择权)。

⁹ 向起草委员会提交条款草案的情况如下：第 2479 次会议，序言草案和定义规定草案；第 2481 次会议，第 1 至第 3 条；第 2482 次会议，第 4 至第 6 条；第 2484 次会议，第 7 和第 8 条；第 2485 次会议，第 9 至第 14 条；第 2486 次会议，第 15 和 16 条；第 2489 次会议，第 17 和 18 条；第 2492 次会议，第 19 至 21 条；和第 2494 次会议，第 22 至 25 条。

C. 委员会一读暂时通过的关于国家继承中自然人
国籍问题的条款草案案文

1. 条款草案案文

国家继承中的自然人国籍问题条款草案

序 言

大会，

考虑到国家继承引起的国籍问题受到国际社会关注，

强调国籍问题基本上由国内法在国际法规定的限制范围内加以管辖，

确认在有关国籍的事项上，应该适当兼顾国家和个人的正当利益，

回顾1948年《世界人权宣言》中宣布：人人有权享有国籍，

又回顾1966年《公民权利和政治权利国际盟约》和1989年《儿童权利公约》

确认每个儿童有权取得国籍，

强调必须充分尊重其国籍可能受到国家继承影响的人的人权和基本自由，

铭记1961年《减少无国籍状态公约》、1978年《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》和1983年《关于国家对财产、档案和债务的继承的维也纳公约》，

深信需要编纂和逐渐发展关于国家继承中的国籍问题的国际法规则，作为增进国家和个人的法律保障的手段，

声明如下：

第一部分 一般规定

第 1 条

取得国籍的权利

在国家继承日期有先前国国籍——无论这一国籍是以什么方式取得——的每一个人，有权根据本条款草案取得至少一个有关国家的国籍。

第 2 条

用 语

为本条款草案的目的：

- (a) “国家继承”指一国对领土的国际关系所负责任由另一国取代；
- (b) “先前国”指发生国家继承时被另一国取代的国家；
- (c) “继承国”指发生国家继承时取代另一国的国家；
- (d) “有关国家”按情况指先前国或继承国；
- (e) “第三国”指除先前国和继承国外的任何国家；
- (f) “有关的人”指在国家继承日期有先前国国籍、其国籍可能受到国家继承影响的每一个人。
- (g) “国家继承日期”指先前国对国家继承所涉的领土的国际关系所负责任由继承国取代的日期；

第 3 条

避免无国籍状态

有关国家应采取一切适当措施，防止在国家继承日期有先前国国籍的人由于这种继承而成为无国籍人。

第 4 条

国籍的推定

在本条款草案的限制下可推定：在受国家继承影响的领土内有惯常居所的有关的人在国家继承日期取得继承国国籍。

第 5 条

有关国籍和其他相关问题的立法

每个有关国家就国家继承中引起的国籍和其他相关问题制定符合本条款草案规定的立法的应无不当拖延。每个有关国家应采取一切适当措施确保有关的人在合理期间内获知这种法律对其国籍的影响、可以根据这种法律作出的选择、作出的选择对其地位引起的后果。

第 6 条

有效日期

国家继承中取得的国籍应在国家继承日期生效。这也适用于作出选择后取得国籍的情况——如果不这样，有关的人就会在从国家继承日期到作出选择的日期这段期间内成为无国籍人的话。

第 7 条

把国籍给予惯常居所在另一国的有关的人

1. 在第 10 条之规定的限制下，如果有关的人的惯常居所在另一国，并且有该国或任何其他国家的国籍，继承国就没有义务给予国籍。

2. 继承国不得违反在另一国有惯常居所的有关的人的意愿，把国籍给予他们——除非不这样就会变成无国籍人。

第 8 条

以放弃另一国国籍作为给予国籍的条件

如果一个有关的人有资格取得继承国的国籍，但又具有另一有关国家的国籍，则继承国可以要求该人放弃另一国家的国籍，才给予国籍。不过，如果这样做会使有关的人变成无国籍人——即使只是暂时无国籍，就不得适用这一要求。

第 9 条

自愿取得另一国国籍后原国籍的丧失

1. 先前国可以规定，在国家继承中自愿取得继承国国籍的人，即应丧失其先前国国籍。

2. 继承国可以规定，在国家继承中自愿取得另一继承国国籍或在某些情况下保留先前国国籍的人，即应丧失在这一国家继承中取得的该国国籍。

第 10 条

尊重有关的人的意愿

1. 在有关的人有资格取得两个或几个有关国家国籍的情形下，有关国家应当考虑到该人的意愿。

2. 每一有关国家应当给予与该国有适当联系的任何有关的人选择其国籍的权利——如果不这样该人就会由于国家继承而成为无国籍人的话。

3. 有选择权的人行使这一权利后，所选国籍国应将国籍给予他们。

4. 有选择权的人行使这一权利后，所放弃国籍国应取消其国籍，除非会因而变成无国籍人。

5. 有关国家应为第 1 和第 2 款中所述权利的行使规定一个合理的期限。

第 11 条

家庭团聚

如果在国家继承中取得或丧失国籍会损害一个家庭的团聚，有关国家应采取一切适当措施，使其家人住在一起或团聚。

第 12 条

国家继承以后出生的子女

有关的人在国家继承日期以后出生、没有取得任何国籍的子女有权取得出生地所在有关国家的国籍。

第 13 条

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。

第 14 条

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。

第 15 条

禁止在国籍问题上任意作决定

在适用任何法律或条约的条款时，不得任意剥夺有关的人的先前国国籍，不得任意拒绝给予他们取得继承国国籍的权利，也不得任意剥夺他们有资格在国家继承中享有的任何选择权。

第 16 条

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的应无不当拖延。有关决定应以书面发布并可提交有效的行政或司法复查。

第 17 条

交换资料、协商和谈判

1. 有关国家应交换资料 and 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。

第 18 条

其他国家

1. 本条款草案中的任何规定均不要求各国把与某一有关国家没有任何有效联系的有关的人当作该国国民看待，除非这样做会使这种人被当作无国籍人看待。

2. 本条款草案中的任何规定均不阻止各国把在国家继承以后成为无国籍人的有关的人当作有资格取得或保留其国籍的有关国家的国民看待——如果这种待遇对他们有利的话。

第二部分 特定类别之国家继承的有关规定

第 19 条

第二部分的适用

在特定情况下实施第一部分的规定时，各国应考虑到第二部分的规定。

第 1 节

部分领土的转让

第 20 条

给予继承国国籍和取消先前国国籍

如果一国将其部分领土转让给另一国，继承国应将其国籍给予在被转让领土内有惯常居所的有关的人，先前国则应取消这些人的该国国籍，除非这些人行使了准予他们行使的选择权而另有表示。

第 2 节

国家统一

第 21 条

给予继承国国籍

在不妨害第 7 条规定的前提下，当两个或多个国家合并而组成一个继承国时，无论继承国是一个新国家，还是在特性上与合并的国家之一完全相同，继承国都应将其国籍给予所有在国家继承日期具有一个先前国国籍的人。

第 3 节

国家解体

第 22 条

给予继承国国籍

在一个国家解体后不再存在，先前国领土的不同部分形成两个或多个继承国的情况下，每一继承国应在第 23 条规定的限制下，将其国籍给予：

- (a) 在其领土内有惯常居所的有关的人；并且
- (b) 在不妨碍第 7 条规定的情形下给予：
 - (一) 不适用(a)项、但与已经成为继承国一部分的先前国某一组成单位有适当法律联系的有关的人；
 - (二) 在已经属于继承国的先前国领土上出生、或离开先前国以前在该领土有上一个惯常居所、或与该继承国有任何其他适当联系的在第三国有惯常居所的有关的人。

第 23 条

由继承国给予选择权

1. 各继承国应将选择权给予适用第 22 条的规定、有资格取得两个或多个继承国国籍的有关的人。
2. 每一继承国应将选择其国籍的权利给予不适用第 22 条规定的有关的人。

第 4 节

一部分或若干部分领土的分离

第 24 条

给予继承国的国籍

当先前国继续存在，一个国家的一部分或若干部分的领土从该国分离而形成一个或若干个继承国的情况下，继承国应在第 26 条规定的限制下，将其国籍给予：

- (a) 在其领土内有惯常居所的有关的人；并且
- (b) 在不妨碍第 7 条规定的情形下给予：
 - (一) 不适用(a)项、但与已经成为继承国一部分的先前国某一组成单位有适当法律联系的有关的人；
 - (二) 在已经属于继承国的先前国领土上出生、或离开先前国以前在该领土有上一个惯常居所、或与该继承国有任何其他适当联系的在第三国有惯常居所的有关的人。

第 25 条

取消先前国的国籍

1. 在第 26 条规定的限制下，先前国应取消按照第 24 条有资格取得继承国国籍的有的人的国籍，但不得在这种人取得继承国国籍以前取消其国籍。

2. 但是，在第 26 条规定的限制下，先前国不得取消第 1 款提及的下列人的国籍：

- (a) 在其领土内有惯常居所的人；
- (b) 不适用(a)项但与已经成为继承国的先前国某一组成单位有适当联系的人；
- (c) 在仍然属于先前国的领土上出生、或离开先前国以前在该领土有上一个惯常居所、或与该国有任何其他适当联系的在第三国有惯常居所的人。

第 26 条

由先前国和继承国给予选择权

先前国和继承国应将选择权给予一切适用第 24 和第 25 条的规定、有资格取得先前国和继承国国籍或者两个或多个继承国国籍的有关的人。

第 27 条¹⁰

本条款草案所涉的国家继承情况

在不妨碍有关的人取得国籍的权利的前提下，本条款草案适用于依照国际法尤其是《联合国宪章》所体现的国际法原则而发生的国家继承的效果。

¹⁰ 第 27 条的位置将在稍后阶段决定。

2. 条款草案案文和评注

国家继承中的自然人国籍问题条款草案

序 言

大会，

考虑到国家继承引起的国籍问题受到国际社会关注，

强调在国际法规定的限制范围内，国籍问题基本上归国内法管辖，

确认在有关国籍的事项上，应该适当兼顾国家和个人的正当利益，

回顾1948年《世界人权宣言》中宣布：人人有权享有国籍，

又回顾1966年《公民权利和政治权利国际盟约》和1989年《儿童权利公约》
确认每个儿童有权取得国籍，

强调必须充分尊重其国籍可能受到国家继承影响的人的人权和基本自由，

铭记1961年《减少无国籍状态公约》、1978年《关于国家在条约方面的继承的
维也纳公约》和1983年《关于国家对财产、档案和债务的继承的维也纳公约》，

深信需要编纂和逐步发展关于国家继承中的国籍问题的国际法规则，作为确保
对于国家和个人的法律保障的手段，

宣布如下：

评 注

(1) 关于“国家继承中的国籍问题条款草案”的标题是按照大会第51/160号规定交付给委员会的任务而拟定的。大会在该决议中请委员会对“有关国家继承中的国籍问题”这一专题进行实质性研究，并优先审议自然人的国籍问题。

(2) 过去，国际法委员会向大会提交的条款草案，一般不附载序言部分草案，而把此项拟订工作留给各国去做。对于本条款草案，委员会决定遵照《消除未来无

国籍状态公约》和《减少未来无国籍状态公约》两个公约的先例，在提交的条款草案中附有序言部分草案。¹¹

(3) 委员会按照 1996 年通过的行动计划¹² 以宣言草案的形式提交了本条款草案，但不妨碍就条款草案应该采取的最后形式作出最后决定。

(4) 序言部分第 1 段说明了拟订本条款草案的理由：国家社会对解决国家继承情况下的国籍问题的关切。这种关切由于最近一些国家继承的事例而重新显现。有若干个国际机构一直在处置这一问题。¹³

(5) 序言部分第 2 段表达了一种观点，即：虽然国籍基本上归国内法管辖，但也与国际法律秩序直接相关。一些权威机构已经确定了国家在这方面的权限所受到的限制。在对有关《突尼斯和摩洛哥颁布的国籍法令》一案提出的咨询意见¹⁴ 中，国际常设法院强调，一件事情是否完全属于一个国家的管辖范围，基本上是一个相对的问题，取决于国际关系的发展，而且它认为，即使对原则上不受国际法管辖的事情，一个国家运用自由裁定权的权力仍然可能受到它对其他国家承担的义务的限制。

¹¹ 参见《1954 年……年鉴》第二卷，p.143。《国家权利和义务宣言草案》也包括了一项序言草案。参见《1949 年……年鉴》p.287。

¹² 见下文脚注 7。

¹³ 因此，欧洲委员会于 1997 年 5 月 14 日通过了一项《欧洲国籍公约》，其中除其它之外，载有在国家继承情况下获得和丧失国籍问题的一些规定，欧洲委员会文件 DIR/JUR(97)6 号。欧洲委员会的另一个机关，即通过法律实现民主欧洲委员会(威尼斯委员会)于 1996 年 9 月通过了《关于国家继承对自然人国籍的影响的宣言》(下称“威尼斯宣言”)，欧洲委员会文件 CDL-NAT(96)7 rev 号。至于无国籍问题，包括国家继承所引起的无国籍问题，看来也越来越受到联合国难民事务高级专员办事处(难民署)的关注。关于对难民署在此领域内近期活动的审查，请参见 Carol A. Batchelor，“难民署和涉及国籍的问题”，《难民情况调查季刊》，第 14 卷，第 3 期，pp.91-112。另参见联合国难民事务高级专员方案执行委员会关于其第四十六届会议的工作报告《大会正式记录，第五十届会议，补编第 12A 号》(A/50/12/Add.1；第 20 段)和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)，以及大会 1996 年 12 月 12 日第 51/175 号决议，题为“难民事务高级专员办事处”。

¹⁴ 《国际法判例汇编(1923 年)》，B 编，第 4 号，p.24。

制，因而它的管辖权也受到国际法规则的限制。¹⁵ 同样，1929年《哈佛国籍公约草案》第2条宣称，一个国家授予国籍的权力不是没有限制的。¹⁶ 1930年《关于与国籍法抵触有关的某些问题的海牙公约》第1条规定，虽然每个国家有权根据其本国法律确定谁是其公民，但是这种法律只有“在与普遍公认同国籍相关的国际公约、国际习惯和法律原则相符的情况下”，才会得到其它国家的承认。¹⁷ 此外，委员会认为，在国家继承的具体情况下，国际法甚至可发挥更大的作用，因为这种情况下可能涉及到大规模改变国籍的问题。

(6) 虽然，在筹备1930年海牙会议时已指出尊重个人权利的必要性，但随着第二次世界大战之后人权法的发展，推进了国家在国籍问题上应承担的进一步国际义务。¹⁸ 正如美洲人权法院最近所阐明的，“今天不能把各国管理有关国籍问题的方式视为完全属其管辖权的问题；[各国在此领域所享有的权力]也同样受确实充分保护人权之义务的限制”。¹⁹

(7) 由于人权领域的这一演进，国家利益绝对压倒个人利益的传统性态度已有所缓解。因此，委员会认为应当在序言部分第3段中申明，在有关国籍问题上应兼顾到两方面的利益。²⁰

(8) 序言部分第4、5和7段回顾了与目前条款草案直接相关的各项国际文书。序言第7段所提及的一些文书是委员会在国籍和国家继承领域原先工作的成果。

¹⁵ 还参见 Sir Robert Jennings and Sir Arthur Watts，编辑的《奥本海姆国际法》，第9版，第一卷(London, Longman, 1992年)，p. 852。

¹⁶ 《美国国际法学报》第23卷(特刊)(1929年)，p. 13。

¹⁷ 见关于国籍的法律《联合国立法汇编》，ST/LEG/SER.B/4, p.567。

¹⁸ “关于国籍问题的国内法必须视为受制于对个人和其它国家权利和义务的考虑因素。”《国际联盟国际法编纂会议，基本讨论文件》，第一卷(国籍)，C.73.M.38.1929.V，美利坚合众国的答复，p. 16。

¹⁹ 《哥斯达黎加政治宪法入籍条款修正草案》(1984年)，《国际法报告书》，第79卷，第32段。

²⁰ 还参见《威尼斯宣言》序言部分第1段，欧洲委员会文件CDL-NAT(96)7 rev. 号和《欧洲国籍公约》序言部分第4段，欧洲委员会文件DIR/JUR(97)6号。

(9) 序言部分第 6 段表明委员会对于国家继承之后其国籍可能受影响者的人权之保护的根关注。国家实践历来注重，因领土变更而产生的国家承担义务，毫无区别地保护领土上所有居民的基本人权。²¹ 然而，委员会总结认为，作为一个原则问题，对那些因国家继承而影响其国籍的所有的人，不论其惯常居所在哪里，务必保障他们的基本权利和基本自由。

(10) 序言部分第 8 段强调，有必要编纂和逐渐发展正在审议的国际法，即国家继承中的自然人国籍问题。D. P. O'Connell 早在 1956 年在确认“主权改变对[有关领土的]居民国籍的影响，是国家继承法中最困难的问题之一”的同时，也强调“关于这个问题的编纂工作或者国际立法，也许比国家继承中的任何其他问题更为迫切需要”这是颇有意义的。²² 本序言段的措辞基本上以 1978 年和 1983 年关于国家继承的两项《维也纳公约》序言部分的相应段文为基础。

第一部分. 一般规定

第 1 条²³

取得国籍的权利

在国家继承日期有先前国国籍——无论这一国籍是以什么方式取得——的每一个人，有权根据本条款草案取得至少一个有关国家的国籍。

²¹ 参见“关于国家继承中的国籍问题的第三次报告”，A/CN.4/480 号文件，对特别报告员提议的第 11 条草案的评注第(1)至(3)和(5)段。

²² D. P. O'Connell, 《国家继承法》(联合王国, 剑桥大学出版社, 1956 年), p. 245 和 p. 258 页。

²³ 第 1 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 1 条第 1 款对应, 见文件 A/CN.4/480 第 35 页。

(1) 第1条是关键的规定，是本条款草案的根本基础。第1条阐述了从中产生出其他条款草案的主要原则。这条的核心内容是确认在国家继承这种特定条件下取得国籍的权利。因而，它将《世界人权宣言》这一首次体现“人人有权享有国籍”的国际文书第十五条载列的原则适用于这种特定情况。

(2) 委员会承认，第十五条的肯定性质曾在理论上有过争议。²⁴ 有一种论点尤其认为，想要确定一个人有权向哪一个国家提出国籍要求，即确定谁是相应于这项权利的义务接受方，是不可能的。²⁵ 但是，就国家继承而言，有可能认明这个国家。这个国家要么是继承国，在有不止一个继承国时为其中之一，要么就根据情况而定，是先前国。

(3) 如“根据本条款草案”一语所示，在后面的规定中，第1条以一般性用语体现的权利有了较为具体的形式。因此，不能孤立地看待本条。

(4) 认定有义务给予国籍的国家主要取决于继承国的类型和第1条中所指的人与继承所涉的一个或多个国家之间的联系性质。在多数情况下，这些人仅与继承所涉的国家之一有联系。国家统一即为一个单一国家——继承国——有义务给予这些人国籍的一种情况。在其他类型的国家继承中，如解体、分离或领土转让，人口的大部分都与领土变更涉及到的国家之一有着即使不是全部，也是大多数的联系：大多数人都是在出生地居住，与这一领土有着包括家庭和职业等等纽带在内的许多其他联系的一类人。

(5) 然而，在某些情况下，有关的人可能与两个或更多的继承所涉国家有联系。在这种情况下，一个人最后可能具有数国国籍，或出于选择，最后仅有其中之一的国籍。但是，在任何情况下都不得剥夺个人取得至少一个此种国籍的权利。这就是“有权取得至少一个有关国家的国籍”一语的含义。承认因国家继承而来的多国籍

²⁴ 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”，《人权法学报》，第12卷，第1至2期(1991年)，pp. 1-14。

²⁵ 参看 Rezek 的评论；他认为《世界人权宣言》提出了一项“规则；它引起普遍的同情，但却是无效用的，因为它没有明文规定它打算适用的对象。” Rezek, “Le droit international de la nationalité”, 《Recueil des cours 1986 — III》, 第198卷, p. 354。

可能性并不意味委员会有意鼓励双重或多重国籍的政策。在这个问题上，整个条款草案完全是中性的，将此留给每个国家自行处理。

(6) 第 1 条明示阐述的另一项内容是，取得先前国国籍的方式对于这一规定中提及的人取得国籍权利的范围没有影响。在这方面，无论他们在出生时依出生地原则或血统原则而取得国籍，或是基于归化或甚至是早先的一次国家继承而取得国籍，与此无关。²⁶ 他们都一样有权依本条规定取得国籍。

第 2 条²⁷

用 语

为本条款草案的目的：

- (a) “国家继承”指一国对领土的国际关系所负责任由另一国取代；
- (b) “先前国”指发生国家继承时被另一国取代的国家；
- (c) “继承国”指发生国家继承时取代另一国的国家；
- (d) “有关国家”按情况指先前国或继承国；
- (e) “第三国”指除先前国和继承国外的任何国家；
- (f) “有关的人”指在国家继承日期有先前国国籍、其国籍可能受到国家继承影响的每一个人。
- (g) “国家继承日期”指先前国对领土的国际关系所负责任由继承国取代的日期；

²⁶ 如哈佛法学院国际法研究所编写的 1929 年《国籍公约草案》第 18 条评注所述，“没有任何理由将在出生时取得国籍的人与在[继承]前通过一些入籍手续取得国籍的人区分开来。” 1929 年《哈佛国籍公约》草案的评注，《美国国际法学报》第 23 卷(特别补编)(1929 年) p.63。

²⁷ 第 2 条与特别报告员在其第三次报告中提议的定义，文件 A/CN.4/480 第 8 页。

(1) (a)、(b)、(c)、(e)和(g)项中的定义与关于国家继承中两项维也纳公约第 2 条所载的各项定义相同。委员会决定将这些定义保持不变,以确保在关于国家继承的工作中使用用语的一致性。²⁸ (d)和(f)项中所载的定义是委员会为目前专题的目的而增列的。

(2) 委员会 1974 年已在“国家的继承”一语的评注中说过,此语用于“专门指一国对领土的国际关系所负责任被另一国所取代的事实,而不意味着这种取代有权利或义务的继承关系”。²⁹ 与委员会过去关于国家继承的工作不同,目前的条款草案处理的是此种继承对于国家与个人之间法律联系的影响。因此应指出,过去所说一国被另一国取代,一般不意味着对有关领土内人口的管辖权被另一管辖权取代,而这对本专题而言是至关重要的。

(3) “先前国”、“继承国”和“国家继承日期”等用语中的给定涵义随“国家继承”的给定涵义而定。必须说明,在某些继承的情况下,如领土转让或部分领土分离,先前国并没有全部被继承国取代,它的被取代只是就受继承影响的领土而言。

(4) (d)项为“有关国家”一词下了定义,视领土变化的类型而定,是指牵涉到特定“国家继承”的各个国家。在领土的一部分被转让的情况下,这是指先前国和继承国(草案第 20 条),几个国家统一成一个是仅指继承国(草案第 21 条),国家解体是指两个或多个继承国(草案第 22 和 23 条),领土部分分离则是指先前国和一个或多个继承国(草案第 24 至 26 条)。“有关国家”一词,与可能对国家继承的结果感到“关切”,但是此一国家继承不牵涉到其领土的任何其他国家没有任何关系。

(5) (f)项规定了“有关的人”的定义。委员会认为,受国家继承影响之领土的居民中除了先前国的国民以外,还可能包括国家继承日期居住在该领土内的第三国国民及无国籍人,因此,有必要收列这样一个定义。

²⁸ 又见委员会有关这一问题的早先立场。《1981 年……年鉴》第二卷(第二部分), p.22, 文件 A/36/10, 关于国家对财产、档案和债务的继承的条款草案第 2 条的评注第(4)段。

²⁹ 《1974 年……年鉴》第二卷(第一部分) p. 175, 文件 A/9610/Rev.1, 关于国家对条约的继承的条款草案第 2 条的评注第(3)段。

(6) 一般都承认：“有惯常居所在被合并领土内，但为[第三]国国民，而同时又不是先前国国民的人，不能获得继承国国籍。另一方面，这种有惯常居所的无国籍的人，其地位与在先前国出生的国民相同。任何国家有‘初始权利’让惯常居住在其领土内的无国籍的人加入其国籍。”³⁰ 尽管如此，即使是后一类人的地位，与继承日期的先前国国民也是不同的。

(7) 据此，“有关的人”一语既不包括只是第三国的国民的人，也不包括任何“有关国家”境内的无国籍人。其中包括的仅仅是在国家继承日期具有先前国国籍，因此其国籍可能受到此一国家继承影响的个人。委员会以“其国籍可能受到影响的人”指因国家继承的类型而定，有可能失去先前国国籍或者得到继承国国籍的所有个人。

(8) 假如是完全的国家继承，就是当一个或多个先前国因为主权改变而消失的时候，确定受到失去先前国国籍影响的那类人是很容易的：所有拥有先前国国籍的人，都会随着那个国家的消失而自动失去这一国籍。但是在局部的国家继承中，就是当先前国在变化发生后仍然存在的时候，确定有可能失去先前国国籍的那类人就相当复杂了。在这后一种情况下，拥有先前国国籍的人至少有可能分成两大类：在国家继承日期居住在受到主权改变影响的领土内的人(这个类别包括在该领土出生的人，以及在其他地方出生而在出生时或通过入籍取得先前国国籍的人)和在受到主权改变影响的领土出生或与该领土有另一种适当联系，但是在变化发生之日不住在那里的人。在最后一个类别中，必须将在仍然属于先前国的领土居住的人和居住在第三国的人加以区分。

(9) 划分可能取得继承国国籍的各类人也有多方面的问题。假如是完全的国家继承，例如一个国家并入另一个国家，或者若干国家统一，从而有一个或几个先前国不再存在，那一个或几个先前国的所有国民都是可以取得继承国国籍的人。在国家解体的情况下，上述各种考虑也同样适用，但是情况变得更复杂，因为这样将产

³⁰ O'Connell, 同前(1956年), pp. 257-258。同样, Rene Masson 诉墨西哥一案中的看法是, 主权变更仅影响到先前国的国民, 在转让日期居住在其境内的其他人的国籍不受影响。见 John Basset Moore, 《美国作为当事一方的国际仲裁》, 第3卷, pp. 2542-2543。

生两个或多个继承国，有可能取得每一个特定继承国国籍的人的范围必须分别加以界定。显然，有可能取得不同继承国国籍的各类人将会有一些重叠。在领土的一个或几个部分分离或者被转让的情况下，划分可能取得继承国国籍的各类人也会遇到类似的困难。这是情况的复杂性及尊重有关的人的意愿的必要性造成的。

(10) (f)项中的定义限于事实上曾具有先前国国籍的人这一界限清楚的类别。委员会可在以后的某一阶段考虑，是否有必要用单独的一条规定处理符合取得此种国籍的必要实质性条件，但因继承发生而未能全部履行有关程序的人的情况。

(11) 委员会决定不在第2条中给“国籍”一词下定义，因为这个词可具有差异很大的涵义。无论如何，对条款草案来说，这样一个定义看来并不是非有不可的。

(12) 有一位委员会委员对(f)项所载定义表示保留，理由是该定义不确切。他认为，依照国际法，“有关的人”或是指先前国的所有国民——如果该国消失；或者，在另外的情形(转让和分享)中，仅指在受继承影响的领土有惯常居所的人。当然，继承国可以依照国内法扩大此类人员的范围，但是，继承国不能自动这样做，原因是须事先征得这些人的同意。

第 3 条³¹

避免无国籍状态

有关国家应采取一切适当措施，避免在国家继承日期有先前国国籍的人由于这种继承成为无国籍人。

评 注

(1) 继承所涉国家采取一切适当措施避免发生无国籍状态的义务是有关的人享有国籍权的必然结果。欧洲委员会的专家说，“避免无国籍状态是国家的一项责

³¹ 第3条与特别报告员在其第三次报告中提议的第2条对应，文件 A/CN.4/480 第40页。

任”，³² 这是这些专家在审查最近的欧洲国家继承案例中的国籍法问题时引以为据的主要前提之一。

(2) 各国对于迫切需要克服无国籍状态造成的困境有着日渐增强的意识，因此，自 1930 年以来通过了若干有关这个问题的多边条约，如 1930 年《关于与国籍法抵触有关的某些问题的海牙公约》、³³ 该公约《关于某种无国籍状态的议定书》和《关于无国籍状态的特别议定书》³⁴ 以及 1961 年《减少无国籍状态公约》³⁵。以上各公约的确仅有极少数规定直接处理了国家继承中的国籍问题。上述公约中，直接处理国家继承中国籍问题的条款的确很少。但是，它们为有关国家提供了有益的指导，所提供的解决办法可以供各国立法人在设法解决因领土改变引起的问题时比照采用。

(3) 利用立法手段确保与一国有适当联系的任何人不被排斥在国家给予国籍的人群以外是一种显而易见的办法。避免无国籍状态的关注主要表现在对失去国籍的条件加以制约。因此有人在文献中认为，放弃国籍而不以取得另一国籍为条件是已经过时的做法。”³⁶

(4) 国家继承案中有关国家的立法人员使用的办法之一是，扩大有权取得其国籍的人的范围，给予若非如此便会变成无国籍的人选择该国国籍的权利。这种性质规定的例子包括《缅甸独立法》第 2 条第 3 款、捷克共和国《公民资格法》第 6 条和《南斯拉夫公民资格法》(第 33/96 号)第 47 条。³⁷

³² 见《欧洲理事会专家关于捷克共和国和斯洛伐克公民资格法及其执行情况的报告》，特拉斯堡，1996 年 4 月 2 日，第 54 段。

³³ 见关于国籍的法律，《联合国法律汇编》，ST/LEG/SER.B/4, p. 567。

³⁴ 联合国《条约汇编》第 360 卷 p. 117。

³⁵ 同上，第 989 卷 p. 175。

³⁶ Henri Batiffol 和 Paul Lagarde，《国际私法》第七版第一卷(巴黎法律和法学普通出版社，1981 年)pp. 82-83。

³⁷ 见《关于国家继承中的国籍问题的第三次报告》，文件 A/CN.4/480 和 Corr.1(仅有法文本)中对特别报告员提出的第 2 条条款草案的评注，第 42 页第(6)至(8)段。

(5) 但是，国家立法避免无国籍状态的效力是有限的。一个较为有效的措施是有关各国缔结协定借以防止无国籍状态的发生。这也是1961年《减少无国籍状态公约》第10条的主旨。³⁸

(6) 第3条案文并未规定关于结果的义务。它是一项行为上的义务。在国家统一的情况下，这种区分并无实际意义，因为“采取一切适当措施避免”有关的人成为无国籍人的义务，事实上就是说继承国有义务原则上把国籍授予所有有关的人。³⁹但是，关于结果的义务与行为上的义务之间的区分在其他涉及至少两个有关国家的国家继承中便具有意义了。显然，谁也不能认为每一个有关国家都要为这一继承造成的所有无国籍者负责。合理的做法是只能要求一个国家采取国际法给它划定的权限范围内的适当措施。因此，当有一个以上的继承国时，并非每一个继承国都有义务将其国籍给予第一个有关的人。同样先前国也没有义务把所有有关的人保留为自己的国民。否则，其后果将是，第一，大量出现双重或多重国籍；第二，大量制造没有适当联系的法律上的国籍关系。

(7) 因此，第3条所定的原则最多只能作为更具体的义务所依据的一般框架。消除无国籍状态是一个最后结果，要靠适用这整套复杂的条款草案，特别是通过与其他有关国家达成协议来实现。这就再次证明了第15条所规定的义务的重要性。

(8) 正如第1条规定的国籍权利一样，第3条所说的避免无国籍状态也是对第2条(f)项界定的“有关的人”而言，即在国家继承日期是先前国国民的人。委员会决定，由于文体的原因，不在第3条中使用“有关的人”一语，以避免并列使用“有关国家”和“有关的人”这两个表述用语。

³⁸ 第10条如下：

“1. 缔约国间关于领土转移的每一项条约，应包含确保无人因为这一转移而变成无国籍的条款。缔约国应尽其一切努力，确保在与另一非公约缔约国订立任何这种条约时亦列入这种条款。

“2. 在没有这种条款的情况下，缔约国在领土转移或在取得领土时，应将其国籍授予那些因这一转移或取得而成为无国籍的人。”

³⁹ 这一义务受第7条规定的限制。

(9) 因此，第 3 条不涵盖在继承国领土居住，但在先前国制度下无国籍的人。继承国确定具有将国籍给予此种无国籍人的自行决定权。但这个问题属于本条款草案的范围之外。

第 4 条

国籍的推定

在本条款草案的限制下可推定：在受国家继承影响的领土内有惯常居所的有关的人在国家继承日期取得继承国国籍。

评 注

(1) 第 4 条的目的是，处理从国家继承日期至继承之后通过关于有关的人的国籍问题的立法，或视情形而定，有关国家之间缔结一项与此有关的条约之间的时间差问题。由于这类人有可能在此期间被视为无国籍人，委员会认为，必须作为一项推定说明继承国在国家继承日期即将其国籍给予在受继承影响的领土内有惯常居所的有关的人这一原则。

(2) 但是，这是一项可加反驳的推定。开始句的“在本条款草案的限制下”一语表示了这一推定的有限范围，这清楚地说明，必须参照其他条款草案整体地评估这条原则的功能。因此，在适用会引起另外一种结果时，例如就像可能发生的那样，当有关的人选择了某一不是其惯常居住国的先前国或继承国的国籍时，这一推定就不起作用了。

(3) 第 4 条陈述的推定是第二部分中对不同类型的国家继承设想的数种处理办法的基础，如第 19 条所示，这些办法具有剩余性质。在第 17 条设想的国籍问题由有关国家间条约处理的情况下，此种条约的规定也可能抵消取得惯常居住国国籍的推定。

(4) 这一推定所依赖的标准源于对特定国家继承情况适用有效国籍原则这一事实。如 Rezek 所强调，“国籍的法律关系不应以手续或技巧为基础，而是应当建立

在个人与国家的实在联系上。”⁴⁰ 惯常居住地是在实践中最经常用来界定继承国基本国民群体的检验标准，即使不是唯一的标准。⁴¹ 其中的理由是，“人口有一种‘领土’或地方地位，无论是全面继承或是部分继承，无论是割让即主权的转移或是一国放弃后由某一国际权力机构处置，对这种地位均无影响”。⁴² 另外，联合国难民事务高级专员办事处的官员认为，“居住事实本身就说明与有关领土的一种实在联系。”⁴³

第 5 条⁴⁴

有关国籍和其他相关问题的法律

每个有关国家应当就国家继承中引起的国籍和其他相关问题颁布符合本条款草案的规定的立法，不应不当拖延。每个有关国家应采取一切适当措施确保有关的人在合理期间内获知这种法律对其国籍的影响、可以根据这种法律作出的选择、作出的选择对其地位引起的后果。

⁴⁰ Rezek, 同前, p. 357.

⁴¹ O'Connell 将之称为“最令人满意的检验标准”。D. P. O'Connell, 《国内法和国际法中的国家继承》第 1 卷(联合王国, 剑桥, 剑桥大学出版社, 1967 年), p 158。又见以色列法院就 1952 年《以色列国籍法》所作的裁决, 根据这项裁决: “只要没有颁布法律另行规定, ……在以色列国建国之日居住在今天构成以色列国的领土内的每一个人也是以色列国民。任何其他意见都必然导致以下的荒谬结果: 一个没有国民的国家——而这一现象尚未见存在。”(Ian Brownlie, “国际公法中的国籍关系,《英国国际法年鉴》, 第 39 卷(1963), 第 318 页)但在另一宗案件中, 法官却认为在有关法律通过之前, 以色列国籍并不存在。同上。”

⁴² Ian Brownlie, 《国际公法的原则》第 4 版(牛津, 克拉雷顿出版社, 1990 年)p. 665。

⁴³ “捷克和斯洛伐克公民资格法和无国籍问题”难民署编制的文件, 1996 年 2 月, 第 29 段, 其中还指出, “在界定公民的初始群体时, 尽量向与继承国有真正联系的人的定义靠拢是符合该国利益的。如果有些人被视为‘自己国家’里的‘外国人’, 显然不符合国家本身的利益。”欧洲理事会专家关于公民资格法的报告, 同前, 第 144 段。

⁴⁴ 第 5 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 3 条第 1 款对应, 文件 A/CN.4/480 第 46 页。

(1) 第 5 条的依据是，确认在国家继承的情况下，虽然有专为国际法留出的作用，但国内法律在国籍问题上一向有着一种重要的职能这一事实。然而，本条的主要重点是国内立法的及时性问题。各国在这方面的惯例各不相同。在有些情况下，关于国籍的立法在国家继承之时颁布，⁴⁵但在另一些情况下，国籍法是在继承之日以后颁布，有时甚至在此后很久才颁布。⁴⁶对本条中使用的“立法应做广义的解释：其中不止包含议会起草的案文。”⁴⁷

(2) 要求有关国家在继承之时颁布有关立法是不切实际的。例如就经过动荡后诞生的一些新国家的情况来说，它们的领土界限不明确，要求它们颁布立法甚至是不可能的。因此，第 5 条规定有关国家应“没有不当拖延地”颁布关于在国家继承中引起的国籍和其他相关问题的法律。合乎这条检验标准的时期就每个有关国家来说可能不同，甚至对于同一继承中的各国也不同。在这方面，一个先前国和一个因分离而产生的继承国的情况可能大不相同。例如，过去存在的立法可能已经恰当地处理过失去先前国国籍的问题。⁴⁸

(3) 委员会认为，需要清楚说明，有关国家颁布的法律应当“符合本条款草案的规定”。这着重强调了促请各国通过国内立法加以执行的条款草案含有的各原则的重要性。这并不妨碍有关国家按任何有关条约的规定可能具有的义务。⁴⁹

⁴⁵ 一些新独立的国家即属此列。见关于除条约以外其他事务的国家继承的材料，《联合国法律汇编》，ST/LEG/SER.B/17,各处。较近期的实例见与捷克斯洛伐克解体同时颁布的 1992 年 12 月 29 日关于取得和失去捷克共和国公民资格的法律及与克罗地亚宣布独立并行在 1991 年 6 月 28 日颁布的克罗地亚国籍法。

⁴⁶ 例如，见上文脚注 41 提及的 1952 年以色列国籍法。

⁴⁷ 见 Rezek 结合国籍对立法概念做的类似解释，同前 p.372。

⁴⁸ 见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，文件 A/CN.4/474 第 89 段关于芬兰 1947 年将部分领土割让给苏联的内容。

⁴⁹ 《巴斯塔曼法典》第 13 条还载有“两个[有关]国家之间的契约性规定……应永远优先于所涉国家的立法”的原则。见《国际私法典》（《巴斯塔曼法典》，国际联盟，《条约汇编》第八十六卷，No.1950。

(4) 第5条之下设想到的立法并不严格限于给以或撤消国籍的问题，及相关时的选择权问题。它还应处理“相关问题”，即与国家继承时的国籍变更内在相联的种种问题。其中可能包括居留权、家庭团聚、军事义务和其他社会保险福利等等问题。有关国家可能会认为，最好通过一项条约管理此类事务，⁵⁰ 这是第5条没有以任何方式排除的一种可能性。

(5) 第5条第2句反映出委员会十分重视确保有关的人不会在国家继承对其个人地位的影响一事上被降至纯属被动的地位，或因客观上不了解行使选择权具有的负面后果而行使了此种权利从而受其影响。当然，只有在有关的人与不止一个有关国家有联系时才会出现这个问题。对“选择”提法的理解应不仅限于在国籍之间的选择。各国采取的措施应是“适当”和及时的，以求确保有关的人按其法律享有的任何选择权切实有效。

(6) 由于所涉及的问题复杂，某些“相关问题”有时可能只有通过条约才能解决，第5条是以建议方式表达的。但有些委员鉴于国家有义务进行必要的立法或采取行政措施以执行国际法规则，认为，以一项义务的方式拟定第5条第一句更为恰当。

第6条⁵¹

有效日期

国家继承中给予的国籍应在国家继承日期生效。对于作出选择后取得国籍的情况，如果不适用有关的人就会在从国家继承日期到作出选择的日期这段期间成为无国籍人，则本条同样适用。

⁵⁰ 此种做法的实例见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480，脚注 282。

⁵¹ 第6条相应于特别报告员在第三次报告(A/CN.4/480 第46页)中提出的第3条第1款。

(1) 委员会认为，法律的一般性原则之一是立法的非追溯性原则。在国籍问题上，这一原则有着重要的作用。如劳特巴赫所述，“关于地位问题，追溯效力的缺陷尤其明显。”⁵² 但是，委员会认为，在国家继承的特定情况下，追溯力的有益之处使人有理由对上述一般性原则有所例外，尽管国家在这方面的实践尚无定论。

(2) 第 6 条与第 5 条处理的问题密切相联。然而第 6 条的适用范围较广，其中不仅以法律而且以条约为基础涵盖了给以国籍的问题。如果在国家继承日期之后这种给予国籍不追溯既往，就会随之发生无国籍状态，即使仅是暂时的发生。按照第 6 条，追溯力涉及作出选择后取得的国籍，条件是，如果不适用此一规定，有关的人就会在从国家继承日期到作出选择的日期这段时期内成为无国籍人。委员会决定以有关国家负有的义务为形式拟定本条，尤其是要确保与此类国家依第 3 条避免无国籍状态的义务相一致。

(3) 第 6 条是第一个使用“给予国籍”提法的条款。委员会认为，在本条款草案中，以这一用语述及一个国家把国籍给个人的行为胜于“granting”一语。据认为，“给予”一词，是转达在国家继承时获取国籍不同于经归化取得国籍的过程这一要点的最佳用语。在从个人角度拟定条款时，委员会使用的用语是“取得国籍。”

第 7 条⁵³

把国籍给予惯常居所在另一国的有关的人

1. 在第 10 条之规定的限制下，如果有关的人的惯常居所在另一国，并且有该国或任何其他国家的国籍，继承国就没有义务给予国籍。

2. 继承国不得违反在另一国有惯常居所的有关的人的意愿，把国籍给予他们——除非不这样就会变成无国籍人。

⁵² 赫施·劳特巴赫，“被剥夺了国籍的人的国籍问题”，《犹太国际法年鉴》(1948 年)，p.168。

⁵³ 第 7 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 4 条相应，文件 A/CN.4/480 第 51 页。

(1) 给予继承国的国籍有某些适用于所有类型国家继承的一般性例外。第7条提到的这些例外，既涉及继承国给予国籍的义务，也涉及这样做的权力。这种例外的用意是在继承国和有关的人在继承国之外有其惯常居所的其他国家相互排斥的管辖权之间保持一种平衡，同时仍保持避免无国籍状态的目标。

(2) 对这一问题曾在理论上有过广泛的辩论，对此进行的分析得出了下面两个结论：首先，一继承国没有义务将国籍给予常居地在第三国而且也具有该国国籍但除此之外满足取得其国籍的一切条件的有关的人；第二，继承国不得违反本人的意愿，将国籍给予常居地在第三国但除此之外有权取得其国籍的人。⁵⁴ 评论者在提到“第三”国时事实上心里想的是除先前国以外的国家，或视情况而定，可能是另一个继承国。但是，委员会认为，没有理由不对惯常居所不在“第三国”，而在另一个“有关国家”的有关的人也适用第7条。最后，如第1款明述和第2款暗示，第7条既涵盖惯常居所在自己为其国民的国家的人，也包括惯常居所在一个国家，但自己为另一个国家的国民的人。

(3) 因此，作为有关的人按本条款草案第1条的规定取得国籍权利的一个必然结果，第1款在特定的条件下解除了继承国给予有关的人国籍的任何可能义务。但是，如果第1款所指的某人与一继承国有适当的联系⁵⁵，希望取得该国国籍，如在这方面行使选择权，继承国给予该人国籍的义务就没有解除。这是由起始短语“在第10条之规定的限制下”所说明了的。第7条第1款涉及的是通过国家立法给予国籍。但是，这不影响一继承国依任何有关条约对其他国家的任何义务。

(4) 有一位委员认为，本条款案文应该排除依法给予国籍的任何可能性。委员们多半认为这项假设已为第2款所包括。

(5) 第2款对继承国将国籍给予不在其领土居住，有另一国国籍的有关的人的权力作了限制。然而，继承国可在双方同意的基础上将其国籍给予这类人。由此产生的问题是，如何核实这种同意。规定明示同意不是一种务实的办法，因为这会使

⁵⁴ 关于国家实践的情况，参见 O'Connell(1956年)，同前，第251至258页。

⁵⁵ 关于“适当的联系”的用语，参看第10条评注第(9)和第(10)段。

继承国背上沉重的行政负担。委员会认为，最好用假定同意的办法，由得到选择权可拒绝继承国国籍的有关的人保持缄默。第 2 款使用的“不得违反……意愿”一语反映了这层意思。

(6) 第 2 款之下对继承国能力的限制在可能造成无国籍状态时不适用。在这种情况下，该国有权给予第 1 款述及的人国籍而无论其意愿如何。

第 8 条⁵⁶

以放弃另一国国籍作为给予国籍的条件

如果一个有关的人有资格取得继承国的国籍，但又具有另一有关国家的国籍，则前一国家可以要求该人放弃后一国的国籍，才能取得其国籍。不过，如果这样做会使有关的人变成无国籍，即使只是暂时性无国籍，就不得适用这一要求。

评 注

(1) 一般公认的是，作为减少或消除双重和多重国籍的一种手段，一国可要求放弃另一国的国籍，以此作为给予国籍的条件。在继承国的一些立法中，如关于在继承之时自愿取得其国籍的立法，也有这项规定。

(2) 建议各国在双重/多重国籍问题上应采取何种政策不是委员会的事。因此，条款草案在这方面必须是中性的。然而，委员会关注的是，事先放弃另一国国籍的上述要求有可能引起无国籍状态。在其他一些论坛中，也曾有过类似的关注。⁵⁷

⁵⁶ 第 8 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 5 条相应，文件 A/CN.4/480 第 54 页。

⁵⁷ 因此，欧洲理事会的专家认为，“一个无条件承诺给予其国籍的国家要在国际一级上为根据这项承诺而造成一人失去他或她以往的国籍而成为法律上无国籍的人负责。”欧洲理事会关于公民资格法的专家报告，同前，第 56 段。

(3) 国家实践说明,在国家继承中,放弃的要求仅适用于另一有关国家的国籍,而不是“第三国”的国籍。⁵⁸无论如何,只有前者才属于本专题的范围之内。第8条是据此起草的。

(4) 第一句规定每一继承国可自由决定是否以有关的人放弃另一有关国家的国籍为取得其国籍的条件。这是“可以”一词的功用。第二句涉及无国籍的问题。它没有说明应采用哪种特别的技术。它只是规定了一般的要求,即如果那样做会使有关的人变成无国籍,即使只是暂时性的无国籍,就不得适用这一条件。

(5) “另一有关国家”一语可以指先前国,或视情况而定,指另一继承国,因为第8条中的规则在所有国家继承的情况下一律适用。当然,统一是个例外,继承国就是唯一的“有关国家”。

第9条⁵⁹

自愿取得另一国国籍后原国籍的丧失

1. 先前国可以规定,在国家继承中自愿取得继承国国籍的人,即应丧失其先前国国籍。

2. 继承国可以规定,在国家继承中自愿取得另一继承国国籍或在某些情况下保留先前国国籍的人,即应丧失在这一国家继承中取得的该国国籍。

评注

(1) 与前一条的情况一样,第9条载有一项规定,这项规定源自经过修改以适应国家继承情况的,更一般地适用的一条规则。自愿取得另一国国籍后失去原国籍是奉行避免双重/多重国籍政策的国家在立法中的例行规定。同样,1936年12月26

⁵⁸ 见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告,文件A/CN.4/480,对特别报告员提出的第7和8条草案的评注第(31)段。

⁵⁹ 第9条与特别报告员在其第三次报告中提议的第6条相应,文件A/CN.4/480,第56页。

日《蒙得维的亚国籍公约》规定，任何个人(假定为自愿)加入签署国后即失去原国籍。⁶⁰ 与此相似，根据在欧洲委员会框架内订定的1963年《减少多重国籍和在多重国籍情况下的兵役义务的公约》，通过归化、选择或恢复等手段自愿取得另一国籍的人丧失其原国籍。⁶¹

(2) 在就国家继承通过的立法中也可见到此种规定。1991年10月18日白俄罗斯共和国《国籍法》第20条规定：“除非对白俄罗斯共和国具有约束力的一项条约另有规定外，关系人取得另一国国籍后，将丧失白俄罗斯共和国的国籍。……在主管当局登记有关事实时起即丧失国籍。”⁶²

(3) 第9条适用于所有国家继承情况，但统一除外，因继承国成为唯一的“有关国家”。本条确认，视情况而定的任何继承国或先前国有权取消在国家继承时自愿取得另一有关国家国籍的人的原有国籍。本条没有涉及自愿取得第三国国籍的问题，这个问题超出了本专题的范围。

(4) 为清楚起见，分别列出了先前国的权利(第1款)和继承国的权利。关于第2款，视继承的类型而定，所作的假定是，自愿取得另一继承国的国籍(在解体的情况下)，或自愿保留先前国的国籍(在部分领土分离或转移的情况下)，或甚至两者并存的情况(先前国的部分领土分离成为几个继承国而先前国继续存在)。

(5) 第9条没有讨论丧失国籍应在什么时候生效的问题。由于主要的问题即有关国家是否对自愿取得另一国国籍的人收回本国国籍的问题由有关国家自己去决定，因此也应由该国确定收回本国国籍在什么时候生效。这可能发生在取得另一国国籍之时或之后，例如在关系人有效地将其惯常住所移出其已丧失了该国国籍的国

⁶⁰ 国籍法第1条，同前，p. 585。

⁶¹ 《联合国条约汇编》第1条，第634卷第224段。1997年《欧洲国籍公约》第7条第1a款也承认一国可因自愿取得另一国籍而取消国籍。欧洲理事会文件 DIR/JUR (97) 6。

⁶² 见白俄罗斯提交的材料。

家之后。⁶³ 无论如何，对于已开始办理手续取得另一有关国家的国籍的人，在他们实际取得该国国籍之前，有关国家不应取消其国籍。

第 10 条⁶⁴

尊重有关的人的意愿

1. 在有关的人有资格取得两个或几个有关国家国籍的情形下，有关国家应当考虑到该人的意愿。

2. 如果与有关国家有适当联系的有关的人可能由于国家继承成为无国籍人，每一有关国家应当给予这些人选择其国籍的权利。

3. 有选择权的人行使这一权利后，所选国籍国应将国籍给予他们。

4. 享有选择权的人行使这一权利后，所放弃国籍国应取消其国籍，除非会因而变成无国籍人。

5. 有关国家应为第 1 和第 2 款中所述权利的行使规定一个合理的期限。

评 注

(1) 许多处理国家继承中的国籍问题的条约以及有关的国家法律规定了选择权或类似的程序，使有关的个人能在先前国与继承国的国籍之间或在两个或多个继承国国籍之间作出选择，作为自己的国籍。

(2) 例如，1848 年 2 月 2 日《墨西哥与美利坚合众国和平、友好、界限与定居条约》和 1882 年 9 月 27 日《墨西哥与危地马拉间划界条约》就是如此。⁶⁵ 第一次世界大战结束后缔结的一些和平条约中有多项条款规定了选择权，主要是作为矫正

⁶³ 例如，芬兰 1947 年将部分领土割让给苏联时即为此种情况，见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，文件 A/CN.4/474，第 89 段。

⁶⁴ 第 10 条与特别报告员在其第三次报告提议的第 7 和 8 条相应，文件 A/CN.4/480，第 58 和 59 页。

⁶⁵ 见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480/Add.1，特别报告员所提第 17 条草案的评注第(5)和(8)段。

手段，用以改正该条约中关于常居在国家继承所涉领土内的人自动取得继承国国籍并丧失先前国国籍的其他规定所产生的影响。⁶⁶ 1947年2月10日《同盟国和参与国与意大利和平条约》第19条也规定了选择权。⁶⁷

(3) 在关于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规定，有些则没有。例如，《缅甸独立法》在規定该法第一附则所列的各类人士将自动丧失英国国籍之后，其第2条第(2)款又规定，凡在独立前在英国君主对英国籍人士具有管辖权的、缅甸以外任何地方居住或通常为该地居民者，可在独立后两年届满前发表声明选择维持英国籍人士地位。⁶⁸ 1954年10月21日法国和印度在新德里签订的《关于解决法国在印度属地的未来问题的协定》第4条也设想自由选择国籍权。⁶⁹ 1956年5月28日印度和法国在新德里签订的《让与法国属地本地治里、卡里卡尔、马埃和亚纳姆条约》也包括关于选择权的规定。⁷⁰

⁶⁶ 见1919年6月28日在凡尔赛签署的《同盟国和参与国与德国和约》第37、85、91、106、和113条(关于国家继承的材料，同前，pp.20、28-32和489)，1919年9月10日在圣日耳曼昂莱签署的《同盟国和参与国与奥地利和约》第78-82条(G. F. de Martens Nouveau recueil général de traités, third series, Vol. XI, pp. 712-713) 1919年6月28日在凡尔赛签署的《同盟国和参与国与波兰条约》、1919年9月10日在圣日耳曼昂莱签署的《同盟国和参与国与捷克斯洛伐克条约》和《与塞尔维亚——克罗地亚——斯洛文尼亚国的圣日耳曼昂莱条约》的第3和4条以及1919年12月9日《同盟国和参与国与罗马尼亚的巴黎条约》第3和4条，同上，Vol. XIII, p. 505, pp. 514-515, p. 524和p. 531)，1919年11月27日在塞纳河畔纳伊签署的《同盟国和参与国与保加利亚和约》第40和45条(关于国家继承的材料，同前，p. 38-39)，1920年6月4日在特里亚农签署的《同盟国和参与国与匈牙利和约》第64条(Martens, 同前，Vol. XII, pp. 440-441)，关于俄罗斯将彼得萨摩地区割让给芬兰的1920年12月11日《塔图条约》第9条(见关于国家继承中国籍问题的第三次报告，文件A/CN.4/480，

⁶⁷ 关于国家继承的材料，同前，p.59。

⁶⁸ 第2条第(3)款。第2条中关于选择权及其后果的其他规定又见第(4)和(6)款；同上，p. 146。

⁶⁹ 同上，p.80。

⁷⁰ 同上，p.87。

(4) 在最近东欧和中欧国家继承案例中，国籍问题不是通过条约解决，而是完全通过有关国家的国家立法解决，至少有两个国家的法令同时在事实上确立了作出选择的可能性。《斯洛伐克共和国公民资格法》载有任择取得国籍的宽松规定。根据第3条第1款，凡在1992年12月31日为捷克和斯洛伐克联邦共和国公民并且没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。⁷¹ 没有对前捷克斯洛伐克公民选择斯洛伐克公民资格实施任何其他规定，例如必须在斯洛伐克境内永久居留。

(5) 现代国际法在解决国家继承中的国籍问题时如何看待个人意愿的作用，是引起很大意见分歧的问题之一。⁷² 有些评论者强调，选择权在这方面很重要。⁷³ 虽然其中多数人认为，这种权利的法律依据只能从条约中推导而来，但另一些人说，独立的选择权的存在是自决原则的一个属性。⁷⁴

(6) 委员会认为，尊重个人的意愿而随着人权法的发展已成为最重要的考虑。但这并不是说每次在国家继承时取得国籍都必须得到同意。因而，委员会认为，在解决给予处于有关国家相互重叠的管辖范围之内“灰色地带”的有关的人国籍时，选择权可发挥一种作用。

(7) 本条款草案中使用的选择权并不仅意味着在国籍中做出选择，而是有着更广泛的涵义，其中也包括“要”或“不要”的选择，即通过声明自愿取得国籍和放弃依法取得的国籍。即使有关国家之间没有协议，国内法也可规定这种权利。

⁷¹ 见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480，对特别报告员所提第7和8条的评注第(30)段。

⁷² 有大量理论意见认为，继承国有权把国籍给予那些因为主权改变而可能取得其国籍的人，不论他们的个人意愿为何。O'Connell (1956年)，同前，p.250。

⁷³ 参见 Charles Rousseau，《国际公法》第10版，巴黎，Dalloz 1984年，p.169 及以下内容。

⁷⁴ 见 Joseph L.Kunz，“国籍的选择” Recueil des cours 1930 — I 第31卷，pp.109-172；“1947年意大利和约中的国籍和备选条款”，《美国国际法学报》第41卷(1947年) pp.622-631。

(8) 第 10 条第 1 款规定，如果有关的人有资格取得两个或若干有关国家的国籍，应尊重有关的人的意愿。“应当考虑”一语是说，没有给予这类有关的人选择权的严格义务。第 1 款也并不妨碍每一有关国家可能实行的单一或双重国籍政策。

(9) 第 2 款突出了选择权作为旨在消除在国家继承情况下出现无国籍状态风险的一种手段的作用。例如，《缅甸独立法》⁷⁵ 和《捷克取得和失去公民资格法》⁷⁶ 第 6 条就采取了这种办法。委员会选用了《适当联系》一语来说明有关的人和某一有关国家之间必须存在的关联，对此的解释应广于“真正联系”的概念。选择这一用语的原因是，委员会极为重视避免无国籍状态，就本款所涉及的情况而言，这一考虑超越了有效国籍的严格要求。

(10) 但是，有些委员认为，在没有用以确定是否存在“适当联系”的客观标准时，第 2 款引入了一种不应有的主观因素。因此，他们认为没有理由脱离已经良好确立的“真正联系”概念。其他一些委员认为，第二部分详细说明了何为某一特定情况中的“适当联系”，在除外交保护以外的背景下使用“真正联系”概念造成了困难。还有一些委员认为，应找到一种同时取代这两个表达方法的措词。

(11) 委员会决定，按一项义务编拟第 2 款，以便确保与第 3 条下的避免无国籍状态义务相一致。

(12) 第 3 和 4 款说明了有关的人行使选择权对其中所提之有关国家的义务具有的影响。某一特定继承情况涉及到的各国的义务在选择权以其相互间的条约为依据时可共同实施，但在以要或不要为形式的选择权仅由各国自己的立法规定时也可分别实施。因而，经选择权取得有关国家之一的国籍并非必然意味着其他有关国家有义务撤消国籍。只是在有关各国之间有条约规定，或选择有关国家之一国籍的人依其他国家的法律放弃其他国家国籍时，才存在这种义务。

(13) 第 5 款做了行使选择权合理时限的一般规定，无论是按照有关国家间的条约规定或是按有关一国的法律规定行使这一权利。国家实践表明，有关的人有选择权的时间长短差异很大。例如，按照 1951 年 2 月 2 日印度和法国签定的《关于让

⁷⁵ 见本评注第(3)段。

⁷⁶ 见关于国家继承中国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480,注 101。

与昌德纳戈尔领土的条约》，选择期为六个月⁷⁷。1969年1月4日西班牙和摩洛哥关于西班牙将西迪伊夫尼领土归还摩洛哥的条约规定的期限是三个月⁷⁸。在有的情况下，选择权的期限给得很大⁷⁹。何为“合理”期限可能要视国家继承的具体情况而定，但也要看有选择权的有关者属于何种类别。委员会认为，“合理期限”是确保有效行使选择权的一个必要时间限制。

第 11 条 ⁸⁰

家庭团聚

如果在国家继承中取得或丧失国籍会损害一个家庭的团聚，有关国家应采取一切适当措施，使其家人住在一起或团聚。第 11 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 9 条相应，文件 A/CN.4/480 第 75 页。

评 注

(1) 在国家实践中，有一些在国家继承时处理家庭共同命运的规定实例。第一次世界大战后缔结的一些条约采纳的一般性政策是，确保家庭成员取得与户主一样的国籍，无论户主是自动还是经选择取得国籍。⁸¹1947年2月10日《同盟国和参与国与意大利和约》第 19 条与此相反，没有设想妻子随丈夫的选择同时取得丈夫的国籍。但未成年的子女随户主的选择而自动取得同一国籍。⁸²

⁷⁷ 同上，pp.80-81。

⁷⁸ 见关于国家继承中国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480，对特别报告员所提第 7 和 8 条草案的评注第(28)段。

⁷⁹ 见 1962 年 3 月 19 日（阿尔及利亚——法国）埃维安条约，联合国条约汇编，第 507 卷，pp. 35 和 37。

⁸⁰ 第 11 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 9 条相应，文件 A/CN.4/480 第 75 页。

⁸¹ 见上文注 66 中援引的条款。

⁸² 关于国家继承的材料，同前，p.59。

(2) 尽管背景颇为不同，但1929年《哈佛国籍公约草案》第19条的评注中也强调了家庭团聚的原则，其中认为“在某种程度上家庭成员应具备相同国籍，很多国家认为家庭团聚原则是实行这项简单解决办法的充分基础。”⁸³

(3) 在非殖民化进程中通常采用的办法是使妻子能经申请取得丈夫的国籍，巴巴多斯、缅甸、博茨瓦纳、圭亚那、牙买加、马拉维、毛里求斯、塞拉里昂、特立尼达和多巴哥的有关法律文书均有此种办法，⁸⁴一些条约的条款也有这类规定，如1960年8月16日关于建立塞浦路斯共和国的条约附件D⁸⁵及1956年5月28日在新德里签署的《印度和法国关于让与法国属地庞德切理、卡里卡尔、马埃和亚那姆领土条约》⁸⁶

(4) 在东欧和中欧，最近解体后产生的继承国的国家立法中某些条款对于维护家庭团聚的关注也很明显。⁸⁷

(5) 委员会的结论是，虽然理应使家庭成员在国家继承时取得同样的国籍，但为此制定严格的规则是不必要的，只要一个家庭的成员取得不同国籍不会妨碍他们保持团聚或重新团聚，就无此必要。因此，第11条列举的义务是一种笼统性质。例如，如果一个家庭因关于国家继承的国籍法条款而难以住在一起，有关国家就有义务消除这种法律障碍。但是，“适当措施”一语的用意是要排除有关的人在这方面提出的不合理要求。

⁸³ 1929年《哈佛国籍公约草案》的评注，《美国国际法期刊》第23卷(特别补编)(1929年) p.69。关于随户主变更国籍后全体家庭成员同时改变国籍的规定主要缺陷在于将女性置于从属地位。为了克服这个问题，国际法学会1896年9月29日通过的决议第4条规定，“除非在归化时明示保留反对，家庭中为父者改变国籍的同时，妻子及未与妻子分居之未成年子女同时也改变国籍，但妻子仍有权以简单的声明恢复原由国籍，子女也有在成年的年份中或自摆脱家长管教起，经其法律协助人的同意，选择原有国籍的权利。来源同上，p.75。

⁸⁴ 同上，p.124, pp.137-139, pp.145-146, pp.203-204, p.246, pp.307-308, p.353, pp.389-390, p.429。

⁸⁵ 同上，pp.173-177。

⁸⁶ 同上，pp.87。

⁸⁷ 有关的例子见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件A/CN.4/480,对特别报告员所提第9条条款草案的评注第(20)和(21)段。

(6) 委员会的有些委员认为,第 11 条超出了本专题的范围。但另一些委员认为,这与国家继承中的国籍问题密切相关。因为在这种情况下可能会大量出现家庭团聚的问题。

(7) 由于世界不同地区对“家庭”概念的解释不同,有些委员对第 11 条所载原则的适用性表示了怀疑。另一些委员认为,国家继承通常涉及到的是同一地区内对这一概念有着相同或相似解释的国家,因此不会出现这种问题。

第 12 条⁸⁸

国家继承以后出生的子女

有关的人在国家继承以后所生、没有取得任何国籍的子女有权取得出生地国的国籍。

评 注

(1) 第 12 条处理有关的人在国家继承日期以后所生子女的国籍问题。本条的标题要求本专题只限于处理国家继承中所涉及的国籍问题。因此,国家继承日期以前或以后发生的情况所涉及的国籍问题不在本条款草案的范围之内。但是,委员会确认对于本条款草案基于属时理由的刻板定义必须有例外规定,而且需要处理在发生国家继承以后尚未确定国籍的人所生子女的问题。鉴于在相当多的法律制度内,子女的国籍大都取决于父母亲的国籍,父母亲的国籍如果不确定,就会直接影响到子女的国籍。

(2) 列入第 12 条是有理由的,因为有几件文书都重视儿童权利,包括儿童取得国籍的权利。于是,《儿童权利宣言》原则 3 规定:“儿童出生时应即有权取得姓名及国籍。”《公民权利和政治权利国际盟约》第 24 条第 3 款保证每一儿童都有权取得一个国籍。《儿童权利公约》第 7 条第 1 款规定“儿童[……]有自出生起即获得姓

⁸⁸ 第 12 条同特别报告员在其第三次报告中提议的第 1 条第 1 款相应,文件 A/CN.4/480,第 35 页。

名的权利，有获得国籍的权利……”⁸⁹ 如果将本条规定结合到同一公约第 2 条第 1 款内所规定的“缔约国应尊重本公约所载列的权利，并确保其管辖范围内的每一儿童均享受此种权利，不应有任何差别”（下划线是后加的），则由此可以认定，除非该儿童取得另一国家的国籍，终究有权取得其出生地国的国籍。

(3) 还可以回顾 1929 年《哈佛国籍公约草案》第 9 条，其内容为：“一国应向在其境内出生的人于出生时赋予其国籍，如果该人于出生时未取得另一国国籍。”⁹⁰ 同样，1969 年 11 月 22 日《美洲人权公约》（“哥斯达黎加圣约瑟条约”）第 20 条规定“人人有权取得其出生地国的国籍，如果他无法取得任何其他国籍。”

(4) 表示赞成应统一方法的主张还得力于一个事实，就是，如果先前国是任一上述两项公约的缔约国，则依据条约方面的继承的规则，它们的条款可以对继承国适用，包括针对本条款草案第 12 条所设想到的情况。

(5) 第 12 条局限于解决在有关国家境内出生的儿童的国籍问题。它没有设想第 12 条中所指的人的子女在第三国出生的情况。将第 12 条所订规则的适用范围扩大到包括子女在第三国境内出生情况将意味着对不涉及国家继承的国家强加一种义务。虽然作为《儿童权利公约》缔约国的这些第三国或许的确必须已经承担了此项义务，可是，同样正确的是，这个问题超出了条款草案的范围，因为本项工作仍应局限于关于法律联结的当事一方为“有关的人”而另一方应为“有关国家”的问题。

第 13 条⁹¹

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。

⁸⁹ 此外，同一条第 2 款还规定“缔约国应确保这些权利……予以实施，尤应注意不如此儿童即无国籍的情形。”

⁹⁰ 《美国国际法学报》，第 23 卷（特别补编）（1929），p.14。

⁹¹ 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。

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。委员会认为,就此而论,国家继承不应对作为惯常居民之有关的人的地位造成不利的后果。

(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不可以在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。

(4) 有些委员认为国际法目前容许一国要求后一类人迁移在其领土以外的惯常居所。⁹² 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。⁹³

⁹² 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》,见 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。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。”见《奥本海姆国际法》,同前, p.685。

⁹³ 见第 10 条第 3 款草案,文件 A/CN.4/480。

(5) 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。有些委员认为需要为此进入拟议法领域。⁹⁴

(6) 由于这种情况，委员会决定不将有关这个问题的任何条款列入本条款草案，于是采取了中立的立场。如同第(1)段中已经解释过的，委员会却也坚持认为，就此而论，国家继承不可能在二十世纪终了时影响到作为惯常居民之有关的人的地位。

第 14 条 ⁹⁵

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

⁹⁴ 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。见第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。”见欧洲理事会文件CDL-NAT(96)7 rev.

⁹⁵ 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。

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。”⁹⁶

(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。《1965年消除一切形式种族歧视国际公约》第5条也涉及这个问题，该条保证人人有不分种族、肤色或民族或人种在法律上一律平等地享有国籍的权利。《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。”⁹⁷

(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。⁹⁸ 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。

⁹⁶ 《1923年常设国际法院案例汇编》，B辑，第7册，p.15。

⁹⁷ 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。

⁹⁸ 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〕在入籍时，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。）

(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。⁹⁹

(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。¹⁰⁰ 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。

第 15 条¹⁰¹

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》、¹⁰² 1989 年《儿童权利公约》、¹⁰³ 和 1997 年《欧洲国籍公约》。¹⁰⁴

⁹⁹ 参阅美洲人权法院 1984 年 1 月 19 日对哥斯达黎加宪法入籍条款修正案的咨询意见，《国际法报告书》，第 79 卷，p. 283。

¹⁰⁰ 在这方面，参看明文载述这个问题的《威尼斯宣言》第 8 条(c)款，其中规定：“已由继承国给予国籍的人应享有同继承国其他国民完全平等的待遇”。

¹⁰¹ 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。

¹⁰² 第 8 条第 4 款。

¹⁰³ 第 8 条。

¹⁰⁴ 第 4 条(c)款和第 18 条。

(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。

第 16 条¹⁰⁵

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。¹⁰⁶ 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。这种审查可由行政性质或司法性质的有关管辖机构按照每一

¹⁰⁵ 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。

¹⁰⁶ 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。)

国家的国法进行。¹⁰⁷ 而且，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。¹⁰⁸

第 17 条¹⁰⁹

交换资料、协商和谈判

1. 有关国家应交换资料 and 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。

¹⁰⁷ 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(未出版)。

¹⁰⁸ 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)。

¹⁰⁹ 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。

(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¹¹⁰问题。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。

第 18 条¹¹¹

其他国家

1. 本条款草案中的任何规定均不要求各国把与某一有关国家设有任何有效联系的有关人员当作该国国民看待，除非这样做会使这类人被当作无国籍人看待。

¹¹⁰ 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。

¹¹¹ 第 18 条与特别报告员在其第三次报告中提议的第 16 条相应，文件 A/CN.4/480，第 103 页。

2. 本条款草案中的任何规定均不阻止各国把由于国家继承而成为无国籍人的有关的人当作有资格取得或保留有关国家国籍的国民看待——如果这种待遇对他们有利的話。

评 注

(1) 第一款保证授予其国籍之国家以外的其他国家有权不理睬某一有关国家无视有效联系规定所授予的国籍。国际法本身不能对关于个人国籍的国家立法宣布无效或作出纠正，但国际法允许“对各国在国际问题上的一些过份的做法有一定控制，使它们不致产生太多的国际影响”，因为“每个国家自行决定授与的国籍，不一定毫无异议地得到国际接受”。¹¹² 总而言之，国际法在国籍问题上，至少从一般原则和习惯的角度来看，在某种意义上说是一种消极的作用。¹¹³

(2) 必需“区分对于其他主权国家可反对的国籍和不可反对的国籍的联系，尽管它在有关国家的管辖范围内是有效的”¹¹⁴，导致了有效国籍理论的发展。¹¹⁵ 至于国家继承的特定情况，人们普遍接受，“在继承国与它所声称由于继承而为其国民的人之间必须有充分的关联，如果继承国在国际法不同意的情况下试图对那些人行

¹¹² 《奥本海姆国际法》，同前，p. 853。

¹¹³ 参见 Rezek，同前，p. 371；Paul Lagarde 《La nationalité française》，巴黎，Dalloz，1975年，p. 11；Jacques de Burlet，“De l'importance d'un droit international coutumier de la nationalité”，《Revue critique de droit interantioanl privé》，1978年，第67卷，p. 307起。还参见对序言部分评注的第(4)段。

¹¹⁴ Rezek，同前，p. 357。

¹¹⁵ 参见布朗利(1990年)，同前，p. 397起；H. F. van Panhuys 《国籍在国际法中的作用》，Leyden，Sijthoff，1959年，p. 73起；Paul Weis 《国际法中的国籍和无国籍状态》，第二版，germantown，Maryland，Sijthoff-Noordhoff，1979年，p. 197起；de Burlet (1978)，同前，p. 323起。对 Charles Rousseau 而言，有效国籍理论是“国际法中有效法律地位方面更普遍理论的一个特殊面”(Rousseau，同前，p. 112)。

使管辖或试图在外交上代表他们时，这项关联的充分性将受到考验；这是假设有些国家有能力对有关的人提供保护”¹¹⁶

(3) 持有上述观点的若干位国家继承专题的论著作者¹¹⁷认为，不妨限制继承国授予与有关领土并无有效联系的人以国籍的自由裁定权——他们的这项理论根据是，国际法院对 Nottebohm 案的判例。¹¹⁸ 该法院在判决中阐明，其中有些是有效国籍可依据的要素。恰如法院所述，“考虑到了各种不同因素，在不同的案件中它们的重要性也各有不同：有关的个人的惯常居所是一个重要的因素，但还有诸如，他的利益中心、他的家庭联系、他对公共生活的参与、他对某一国家表现出来的和他对他的子女反复灌输的感情等其他因素”。¹¹⁹ 然而，应当指出的是，意大利——美国调解委员会于(1985年)的 Flegebhmeimer 案得出的结论认为，对于一国赋予国籍的效力，即使缺乏有效的佐证，它也无权在国际上予以拒绝，除非发生欺诈、过失或严重错误。¹²⁰

(4) 实际上，对于确定继承国是否有权将其国籍强加给某些人方面曾考虑或采用过不同的检验办法，例如，惯常居所或出生地。例如，第一次世界大战后签订的

¹¹⁶ O'Connell(1967年)，同前，p. 499。

¹¹⁷ 参看 Ruth Donner 所著，《国际法中的国籍规章》，第2版，(Irvington-on-Hudson, 纽约，跨国出版社，1994)，p. 260；O'Connell (1967)，同前，p. 510；和 Karl Zemanek 所编，“非殖民化以后的国家继承”，《1965年……法院判例汇编——第三辑，第116卷 p. 272.》

¹¹⁸ 据法院所述，“一国不得声称[它就取得国籍所订立的]规则有权得到另一国的确认，除非其行事符合按照个人同该国的真正联系来建立国籍法律关系的一般目标，该国将针对其他国籍负起保卫其公民的工作”。《1955年国际法院的报告》p. 23。

¹¹⁹ 《同上》，p. 22。法院的判决的确引起了一些批评。特别是有人认为，法院将有有效联系的要求从双重国籍的情况转用到了仅涉及单个国籍的情况，而且不应认为只有单一国籍的人，因为他或她同国籍国没有有效联系而仅同某一第三国有有效联系，而没有资格依赖它来针对另一国。

¹²⁰ 参见《联合国国际仲裁裁决的报告》，第十四卷，p. 327。

《和平条约》以及其他的文书都以惯常居所作为基本标准。¹²¹ 亦如人们业已指出的，“虽然惯常居所是最为令人满意的检验标准，可确定继承国是否有权将其国籍给予某些人，但却不能肯定地说，这是国际法所接受的唯一检验标准”¹²² 有些编纂者赞成以在继承所涉领土上出生作为与继承国有效联系的凭证。¹²³ 在最近一些东欧国家解体的情况下，主要的重点往往是已分解的联邦国家组成部分的“公民资格”，它与联邦国籍平行共存。¹²⁴

(5) 第 18 条第 1 款中“联系”一词由形容词“有效”二字予以限定。其用意是为了采用国际法院在 Nottebohm 案中的术语。¹²⁵ 虽然不承认不基于有效联系的国籍的问题，是一更为普遍的问题，但第 1 款的适用范围仅限于国家继承后获得的或保留的国籍。

(6) 第 2 款所针对的是，当有关国家以歧视性立法或任意裁定的手法，拒绝某一有关的人保留或获取其国籍的权利，因此而使此人陷入无国籍状态的问题。正如业已阐明的，对于某个有关国家处理内部事务行为上的缺陷，即使这些行为造成了无国籍状态，国际法也是无法予以纠正的。然而，这并不意味着，其它国家对此就束手无策了。确曾有过这样的一些情况，即某些国家不承认另一国家旨在剥夺某些类别人员国籍的立法的效力，尽管这些并不是在国家继承背景下发生的情况：诸如，

¹²¹ 然而，《Sait-German-en-Laye 与 Trianon 和平条约》采用了 Pertinenza(土著人)标准，而该标准不一定与惯常居所相吻合。

¹²² O'Connell(1967 年)，同前，p. 518。

¹²³ 在 1925 年“Romana 诉 Comma 案”中，埃及混合上诉法庭根据此理论判定，由于罗马于 1870 年合并的结果，一个在罗马出生但居住在埃及的人，系为意大利国民。《国际公法案例年度摘要和报告》第 3 卷，第 195 号。

¹²⁴ 参见“关于国家继承中的国籍问题的第三次报告”，A/CN.4/480/Add.1 号文件，对特别报告员提出的第 20 条草案的评注，第(5)至(10)段。

¹²⁵ 必须指出的是，法院在判决书的英文本中也使用了“真正联系(genuine connection)”一词，法文本的相应词是“rattachement effectif”。《1955 年国际法院的报告》p. 23。

盟国对剥夺德国犹太人国籍的纳粹公民身份法所持的立场或国际社会对南非“班图斯坦”所持的立场。¹²⁶

(7) 然而，第 2 款的规定不仅限于由于某一有关国家的行为所造成的无国籍状态。它还适用于因有关的人自己的疏忽而造成的无国籍情况。

(8) 第 2 款的目的是缓解这些无国籍人的情况，而不是使他们的情况更加复杂。因此，这项规定需要满足以下要求，即把这些人当作某一有关国家的国民看待是为了维护他们的利益，而不是损害他们。具体而言，这就意味着，其他一些国家把他们当作有关国家的国民，给予有利的待遇。然而，这些国家不得对他们诉诸本可用以对待该国实际国民所采取的措施，例如，(在具有采取驱逐行动的合法理由的情形下)将这些人驱逐回该国的作法。

(9) 有些委员对整个第 18 条，或其条款中的某一款表示了保留。有人特别指出，这种处理方式在实际上难于适用，它将容许各国自行立法。关于第 1 款，有人认为，它所针对的是较为普遍性质的问题，没有必要在国家继承的特定背景下加以处置。关于第 2 款，某些委员反对列入此款，因为他们认为，它过分地突出了其他国家的权限。然而，有些委员却说，他们可以接受该款，但该款得明确地规定，其他国家“只有为其本国国内法的目的”，才可将某一无国籍人当作某一具体的有关国家的国民看待。

第二部分：特定类别之国家继承的有关规定

第 19 条

第二部分的适用

在特定情况下实施第一部分的规定时，各国应考虑到第二部分的规定。

¹²⁶ 参见 *lauterpacht*，同前。

(1) 第一部分的规定从它们适用于所有国家继承类别的意义上讲属一般性规定，而第二部分的规定则阐明了，这些一般性规定如何适用于继承的特定类别。第20至26条的要旨是，在无任何有关条约的情况下，向各有关国家提供既适用于各国间的谈判，也适用于制定国家立法的指导。因此，各有关国家在考虑到各具体继承国的特点，认为按如下所述更合适的话，他们可在各国间就脱离第二部分的规定，适用第一部分的条款达成一致。

(2) 国家继承中各国关于个人之分布规则的确定，主要是在特定的国家继承情况下适用了有效国籍原则。至于用于在第二部分中制定继承国授予国籍、先前国撤销国籍和确认选择国籍权规则的标准，委员会基于国家实践赋予了惯常居所极其重要的地位。¹²⁷ 然而，诸如出生地或与先前国组成部分的法律关系等其它标准，则对确定那些惯常居所在某一继承国领土范围之外的有关人员的国籍，特别是当他们因原先国的消失而失去了原先国国籍时，尤其具有重大的意义。在这种情况下，不适用这些标准将是不合理的，因为这将造成无国籍的状况。

(3) 第二部分的条款分为四节，每节专论一类国家继承。这种分类方法原则上仿效了1983年《关于对财产、档案和债务的国家继承的维也纳公约》的分类法。尽管委员会为了编纂第一部分条款的目的，适当地考虑到了非殖民化进程期间一些国家的实际作法，但它还是决定把第二部分所针对的继承特定类别限定在如下方面：部分领土的转让、国家的合并统一、某一国家的解体和部分领土的分离。在这部分中没有为“新兴独立国家”单列出一个章节，因为委员会认为，在今后任何余下的

¹²⁷ 参见“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”，A/CN.4/474号文件，第50至81段。还请参见对第4条的评注第(4)款。关于新兴的独立国家，必须注意到，虽有些国家适用居住地为基本标准，而另有一些国家则采用诸如，出生地、血统和种族等标准。参见 Yasuaki Onuma “国籍和领土的改变：探讨国家法律”《耶鲁世界公共秩序学报》第8卷(1981年)，pp. 15-16；和 Jacques de Burlet 《自然人国籍与非殖民化》(布鲁塞尔，Bruylant，1975年)，pp. 144 - 180。

非殖民化情况下，应可比照适用上述四节之中的一节。然而，有些委员还是倾向于列入一项此类新增章节。

第 1 节

领土部分转让

第 20 条¹²⁸

给予继承国国籍和取消先前国国籍

如果一国将其部分领土转让给另一国，继承国应将其国籍给予在被转让领土内有惯常居所的有关的人，先前国则应取消这些人的该国国籍。除非这些人行使了准予他们行使的选择权而另有表示。

评 注

(1) 第一节只含有一条，即第 20 条，如开头一句“如果一国将其部分领土转让给另一国”所指出的，第 20 条适用于两个国家之间协商一致分割领土的情况。虽然该句提到了领土转让的标准方式，但是第 20 条所载的实质性规定经必要修改也可适用于一附属领土成为负责其国际关系国家之外一国领土一部分的情况，即适用于与殖民国家以外一国合并，成为非殖民化后非自主领土的情况。

(2) 第 20 条的规定依据的是现行国家做法：¹²⁹ 在被转让领土内有惯常居所的有关的人获得继承国的国籍，从而失去先前国的国籍，除非他们选择保留后者的国籍。¹³⁰

¹²⁸ 第 20 条与特别报告员第三次报告中提出的第 17 条相应，文件 A/CN.4/480/Add.1，第 9 页。

¹²⁹ 见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480/Add.1，第(1)至(27)段，关于特别报告员提出的第 17 条草案的评注。

¹³⁰ 另见《1929 年哈佛国籍公约草案》第 18 条(b)款，其中规定：“当另一国获得一国部分领土时[...]，如没有相反的条约规定，继续在该领土上有惯常居所的先前国国民即失去该国的国籍，成为继承国的国民，除非他们按照继承国法律拒绝接受该国的国籍。”见《美国国际法学报》，第 23 卷(特别补编)(1929 年)，p. 15。

(3) 关于未行使选择权的有关的人成为继承国国民的有效日期，委员会认为应取决于转让的具体特点：当领土转让涉及众多人口时，国籍的变化应从继承之日起生效；相反，转让涉及较少数人口时，在行使选择权期限结束后改变国籍可能较为实际。后一种情况与第 4 条关于从继承之日起自动转换国籍的推定并无不符，因为上述推定按该条评注的解释可予驳回。

(4) 无论获得继承国国籍的日期如何，先前国都必须根据第 3 条遵守防止无国籍的义务，所以在该日前不得取消其国籍。¹³¹

(5) 虽然在有些情况下选择保留先前国国籍的权利给予居住在被转让领土上某些类别的人，但委员会认为，所有这些人都应被给予这一权利，即使这样做需要逐步发展国际法。有一种看法认为，这种着手方式过于背离现行做法，而认为选择只应该给予同先前国有无可争议的有效联系，从而能够假定他们愿意保留先前国国籍的有关的人，持这种看法的人还认为，不应该把选择权给予同继承国有同样联系的人。另一方面，委员会认为没有必要在第 20 条中讨论以下问题：是否存在任何种类的先前国国民，他们的惯常居所虽然在被转让领土以外，但应给予他们获得继承国国籍的选择权利。当然，继承国在不违反第一部分规定的情况下，可自由将其国籍给予他们认为与被转让领土具有适当联系的这些人。

(6) 委员会认为，根据第 20 条的规定选择先前国国籍从而消除了第 4 条中的假定的有关的人，应被认为从继承之日起保留了该国籍。所以，拥有先前国国籍的连续性没有中断。

¹³¹ 本着同一精神，《威尼斯宣言》第 12 条规定，“对于无法取得继承国国籍的先前国国民，先前国不得取消其本国国籍。见欧洲委员会文件 CDL-NAT(96) 7 Rev. 。”

《1961 年减少无国籍公约》从不同的视角阐述了领土转让情况下的无国籍问题：第 10 条第 2 款规定，如果有关的人因为领土转让而成为无国籍人，若无有关条约规定，继承国应将其国籍给予这样的人。

第 2 节

国家统一

第 21 条¹³²

给予继承国国籍

在不妨害第 7 条规定的前提下，当两个或多个国家合并而组成一个继承国时，无论继承国是一个新国家，还是在特性上与合并的国家之一完全相同，继承国都应将其国籍给予所有在国家继承日期具有某一先前国国籍的人。

评 注

(1) 第二节也只有一条，即第 21 条。如“当两个和多个国家合并而组成一个继承国时，无论继承国是一个新国家，还是在特性上与合并的国家之一完全相同”一句所指出的，在国家统一涉及条约或条约以外的事项时，第 21 条适用于国家继承条款草案评注所述的同样情况。¹³³ 委员会认为在本条文最好阐明两种可能的情况。

(2) 第 21 条预见的国家统一可能产生一个单一国家、联邦或任何其他宪法安排形式。然而，必须强调，统一后原有国家根据继承国宪法保留的单独特点的程度

¹³² 与特别报告员第 3 次报告提出的第 18 条相应，文件 A/CN.4/480/Add.1, 第 24 页。

¹³³ 《1994 年...年鉴》，第二卷(第一部分)，p. 253 及以后各页，文件 A/9610/Rev.1, 第 30 至 32 条草案评注；《1981 年...年鉴》，第二卷(第二部分)，英文版第 43 页，文件 A/36/10, 第 15 条草案评注。

与本文所载规定的执行没有任何关系。¹³⁴ 还必须强调，第 21 条不适用于建立不具有继承国特点的国家联盟。¹³⁵

(3) 由于一个或多个先前国国籍的丧失是这个或这些国家国际法人格消失引起领土变更的必然结果，所以本条所述的主要问题是，给予有关的人以继承国国籍。在这种情况下，“有关的人”指这个或这些先前国国民的整体，而无论他们的惯常居所在那里。

(4) 所以，第 21 条规定，继承国原则上义务将其国籍给予所有有关的人。但是，对于其惯常居所在继承国领土之外，并拥有另一国籍的有关的人来说，无论这一国籍是居住国的国籍，还是任何其他第三国的国籍，继承国均不得违反共意志而强行给予国籍。例如“在不妨害第 7 条规定的前提下”一句，就考虑到了这一例外。

(5) 第 21 条的规定反映了国家的实践。在统一涉及建立一个新的国家的情况下，该国将其国籍给予新出现的所有国家的前国民，如阿拉伯联合共和国 1958 年就是这样做的。¹³⁶ 当一国与具有国际人格的另一国合并而实现统一时，后者将它的国籍授予前者的所有国民。¹³⁷ 例如，新加坡 1963 年加入马来西亚联邦也是这种情况。

¹³⁴ 委员会在讨论涉及条约的国家继承条款草案第 30 至 32 条时也发表了这一意见，《1974 年...年鉴》，第二卷(第一部分)，英文版第 253 页，文件 A/9610/Rev.1,第(2)段，关于这些条款评注。

¹³⁵ 例如，欧洲共同体就是这种情况，尽管《马斯特里赫特欧洲联盟条约》规定了“联盟公民资格”。但根据第 8 条，“凡持有一成员国国籍的每一个人都是联盟的公民”。委员会指出，欧洲联盟对于公民资格的概念同本条款草案中设想的国籍概念并不一致。《国际法律资料》，第 31 卷(1992 年)，p. 259。

¹³⁶ 1958 年 3 月 5 日《阿拉伯联合共和国临时宪法》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的法律和法令有权持有阿拉伯联合共和国国籍的人士。”(Eugène Cotran 编写的案文，“组成阿拉伯联合共和国和阿拉伯联合国家的一些法律问题。”《国际法和比较法季刊》，第 8 卷(1959 年)，p. 374)。《阿拉伯联合共和国国籍法》第 1 条重新颁布了这项规定。

¹³⁷ 《1929 年哈佛国籍公约草案》只论述了通过合并实现统一的情况。第 18 条(a)款规定，“当一国的全部领土被另一国取得，第一国的国民成为继承国的国民，除非他们按照其法律规定拒绝取得继承国国籍。”见《美国国际法学报》，第 23 卷(特别补编)(1929

¹³⁸。委员会认为第 21 条阐述的规则很宽泛，足以包含继承国在两种情况下承担的义务。

(6) 委员会认为，第 21 条体现了一条习惯国际法规则。无论如何，继承国在继承之日后是唯一存在的有关国家，不能与另一有关国家缔结协议，这样做将背离任何条款。而且，难以想象继承国可以不同的方式“实施第一部分的规定”。

第 3 节

国家解体

第 22 条 ¹³⁹

给予继承国国籍

在一个国家解体后不再存在，先前国领土的不同部分形成两个或多个继承国的情况下，每一继承国应在第 23 条规定的限制下，将其国籍给予：

(a) 在其领土内有惯常居所的有关的人；并且

(b) 在不妨碍第 7 条规定的情形下给予：

(一) 不适用 (a) 项、但与已经成为继承国一部分的先前国某一组成单位有适当法律联系的有关的人；

年)，英文版第 15 页。该款的评注强调，这一规则“适用于入籍的人以及出生取得国籍的人。”见同上，p. 61。

¹³⁸ 统一时，成为新加坡公民的人取得联邦的国籍，但保留作为联邦组成部分之一的新加坡的公民地位(Goh Phai Cheng, 《新加坡国籍法》(新加坡教育出版社), pp. 7 至 9。见新加坡提交的材料。)通过合并实现统一的其他实例，如夏威夷并入美国和德国统一，见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，关于特别报告员所提第 18 条草案评注的文件 A/CN.4/480/Add.1, 第(2)段、第(5)段至(6)段。

¹³⁹ 第 22 条同特别报告员在其第三次报告中提议的第 19 条和第 20 条相应，文件 A/CN.4/480/Add.1, 第 29 页。

(二)在已经属于继承国的先前国领土上出生、或离开先前国以前在该领土有上一个惯常居所、或与该继承国有任何其他适当联系的在第三国有惯常居所的有的人。

第 23 条¹⁴⁰

由继承国给予选择权

1. 各继承国应将选择权给予适用第 22 条的规定、有资格取得两个或多个继承国国籍的一切有关的人。
2. 每一继承国应将选择其国籍的权利给予不适用第 22 条规定的有关的人。

评 注

(1) 第 3 节包含第 22 条和第 23 条两个条文，适用于国家解体的情况，同部分领土分离的情况有所区别，后者是第 4 节处理的对象。虽然在实践上并不总是容易明确区别上述两种情况，这种区别是必要的。当一国由于解体而消失，它的国籍也消失了，而在部分领土分离的情况下，先前国继续存在，它的国籍也继续存在。¹⁴¹

(2) 在先前国解体后它的各部分没有成为独立国家、而并入预先存在的国家的情况下，第 22 条和第 23 条所体现的实质性规则可以比照适用。在这种情况下，第 22 条和第 23 条所载述的义务对于上述国家来说是义不容辞的。

(3) 由于先前国国籍的丧失是国家解体的必然结果，第 3 节中所处理的问题是将继承国的国籍给予有关的人，并将选择权给予某些类别的有关的人。

¹⁴⁰ 第 23 条同特别报告员在其第三次报告中提议的第 21 条相应，同上，第 35 页。

¹⁴¹ 为了可以比较的理由，委员会也在处理关于条约事项以外的国家继承的情况下区别“解体”和“分离”。见《1981 年... 年鉴》，第二卷(第二部分)，p. 45，文件 A/36/10，第 16 条和第 17 条草案评注第(3)段。

(4) 每一继承国的国民的核心体由(a)参照惯常居所标准予以界定,这一点同第4条中的假设一致。国际法专家普遍接受的这个标准¹⁴²大规模地具体用于解决奥地利-匈牙利君主国解体后给予国籍的问题。¹⁴³

(5) 在南斯拉夫和捷克斯洛伐克最近解体的情况下,有些继承国以有无构成联邦的各共和国的公民权¹⁴⁴作为确定国民的主要标准,而不顾其惯常居所所在地。¹⁴⁵因此,其惯常居所在某一继承国领土内的一些先前国国民并没有取得继承国的国籍。继承国的法律载有关于这些人如何取得其国籍的单独条款。¹⁴⁶在有可能取得居

¹⁴² 见奥努马,同前,提到各个评注者的注5。

¹⁴³ 关于奥地利-匈牙利君主国解体——也涉及两个君主核心的瓦解——对国籍的影响有较为一致的规定。《圣日尔曼昂莱条约》第64和第65条规定:“奥地利承认并宣布凡在本条约生效之日在奥地利领土内而不是任何其他国家国民、拥有公民权(*pertinenza*)的人,不需任何手续依事实成为奥地利人。”(关于国籍的法律,同前, p. 586。)《特里亚农和平条约》关于取得匈牙利国籍的第56和57条也有类似的规定。(同上, p. 587。)关于公民权(*pertinenza*)概念的含糊之处,见上文注119。

¹⁴⁴ 如同雷哲克所指出的,“在有些联邦里,联邦各族基于对共和国的忠诚而共处,联邦有时得到授权,就这类事项进行立法.... 联邦的国籍只是按照受各共和国的不同立法制约的规则所取得的联邦国家的国籍而已。”(同前, pp. 342-343)

¹⁴⁵ 见1991年6月5日《斯洛文尼亚公民资格法》第39条(“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)。1991年6月26日《克罗地亚国籍法》第35条和第37条(同上);《南斯拉夫公民资格法》第46条,(第33/96号,见南斯拉夫提交的材料);1992年12月29日《捷克公民资格的取得和取消法》第1条(第40/1993号,法律汇编,见捷克共和国提交的材料);1993年1月19日《斯洛伐克共和国公民资格法》第2条(第40/1993号,见斯洛伐克提交的材料);1992年11月12日《前南斯拉夫的马其顿共和国公民资格法》第26条第1款(见 Carol Batchelor, Philippe Leclerc, Bo Schack, 《南斯拉夫社会主义联邦共和国解体所涉公民资格和预防无国籍状态问题》难民署, 1997年4月3日), p. 21); 1992年10月6日《波斯尼亚和黑塞哥维那公民资格法》第27条(同上, p. 27)。

¹⁴⁶ 因此,1991年6月5日《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境内,可以取得斯洛文尼亚共和国公民资格,条件是必须向主管其居住的社区内的行政机关提出申

住国国籍的情况下，几乎一律利用了他们的机会。¹⁴⁷ 在这种机会极为有限的情况下，就会在实践上引起重大的困难。¹⁴⁸

(6) 委员会在研讨国家实践，包括一些最近的事态发展时，重申了惯常居所的重要性，决定只对住在某一继承国领土以外的人采取一国组成单位的“公民资格”的做法。同样，最近通过的《威尼斯宣言》第8条(a)款确认了这一规则：“在所有国家继承的情况下，继承国应将其国籍给予惯常居所在其领土上的先前国的所有国民。”¹⁴⁹

(7) (b)款载述了将继承国国籍给予惯常居所在其领土以外的有关的人的规则。第(-)项涉及惯常居所在第三国或在另一继承国的有关的人。所适用的标准是“与已经成为继承国一部分的先前国某一组成单位有适当法律联系”。当然，这个标准只可用于根据该国的国内法，在先前国的组成单位和有关的人之间存在法律性质的联系的情况。如上所述，这大多属于一些联邦国家的情况。¹⁵⁰

(8) 在适用第(-)项的情况下，惯常居所在某一继承国领土以外的有关的人大多属于这个类别，而第(=)项则在相当特殊的情况下对尚未为第(-)项所包括的人起作用。另一方面，第(=)项中的标准是将国籍给予在国家继承日期其惯常居所在先前国

请……” (“中欧和东欧国家的国籍、少数民族和国家继承”，文件1，同前)；1991年6月26日《克罗地亚国籍法》第30条第2款规定：凡属克罗地亚民族、在本法生效之日并不持有克罗地亚国籍、但可证明至少在克罗地亚共和国合法居留十年的人士，如果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(同上)；1993年4月修订的《波斯尼亚和黑塞哥维那公民资格法》第29条规定：截至1992年4月6日居住在波斯尼亚和黑塞哥维那领土上的前南斯拉夫社会主义共和国联邦的所有公民自动成为波斯尼亚和黑塞哥维那的公民(Carol Batchelor, Philippe Leclerc, Bo Schack, 同前, p. 27)。

¹⁴⁷ 例如，捷克共和国的做法显示，在其领土上几乎所有的常住居民没有根据上述法律标准取得国籍的人，都依照捷克立法，通过选择取得了捷克国籍。于是，1993年1月1日到1994年6月30日这段期间，约有376,000名斯洛伐克公民取得了捷克公民资格，大多数系依照捷克法第18条的选择取得的。见欧洲委员会关于公民资格的专家报告，同前，第22段和注7。

¹⁴⁸ Carol Batchelor, Philippe Leclerc, Bo Schack, 同前, p. 4起。

¹⁴⁹ 欧洲理事会文件CDL-NAT(96)7 rev。

¹⁵⁰ 见上文注6。

领土以外的有关的人的主要标准。因此，与第(一)项相反，第(二)项只涉及惯常居所在第三国的有关的人。

(9) 第(二)项中提到的标准是在国家实践中最常用的标准，即：出生地和先前国领土上的上一个惯常居所所在地。但是，委员会不愿意排除其他标准的使用，所以说“或与继承国有其他适当联系。”与此同时，它强调，任何此类标准的使用必须同第14条所规定的关于不歧视的一般义务一致。有些委员对“适当联系”的用语表示保留，认为含义过于模糊，建议改为“有效联系”。

(10) 第22条不处理继承国给予其国籍的方式问题。继承国可根据这个条款履行其义务，要么将国籍自动给予有关的人，要么让这种人行使选择权取得国籍。

(11) 第22条中的标准的适用可能导致有关的人有资格取得多于一个继承国的国籍。在这种情况下，国籍的给予将取决于这种人的选择，一如“在第23条的限制下”所示。此外，(b)款不得妨害第7条的规定，即一国不得将其国籍给予惯常居所不在其领土以外、并不愿意成为其国民的有关的人。因此，一国为了履行(b)款义务可以通过“选择要”的办法，或依法给予国籍，但有关的人可以“选择不要”。

(12) 第23条第1款规定有资格取得两个或在某些情况下甚至多于两个继承国国籍的有关的人的选择权。如果有关的人惯常居所在某一继承国，在先前国解体以前已经有了后来成为另一继承国的一部分的先前国某一组成单位的“公民资格”，就有可能发生这种“多重资格”。在国家实践中，出现了关于在上述情况下给予有关的人以选择权的若干最近的事例。¹⁵¹ 如果惯常居所在第三国的有关的人在成为某一继

¹⁵¹ 《斯洛伐克共和国公民资格法》第3条第1款规定，凡在1992年12月31日为捷克斯洛伐克联邦共和国公民而没有依事实取得斯洛伐克公民资格的人，有权选择斯洛伐克公民资格。这主要涉及由于捷克法律，依法成为捷克国民、但其惯常居所在斯洛伐克的人。(见斯洛伐克提交秘书处的材料。)同样，关于公民资格的取得和丧失的捷克法律第18条规定，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。(见捷克共和国提交秘书处的材料。)另一个事例是《南斯拉夫公民资格法》(第33/96号)。除了有关依法取得国籍的基本条款外，第47条规定：“在南斯拉夫社会主义联邦共和国宪法颁布日期在南斯拉夫领土上有惯常居所的、联邦另一共和国的任何公民均可取得南斯拉夫公民资格。”(见南斯拉夫提交秘书处的材料)。

承国一部分的领土上出生、但同另一继承国也有家庭关系等适当联系，也会发生这种情况。

(13) 第 2 款处理的有关的人是惯常居所在第三国且不属于第 22 条(b)款涵盖范围的人，例如从前不是居民、但通过父子关系或归化取得国籍的人。除非这些人具有第三国的国籍，就会成为无国籍人。但是，第 2 款中所设想的选择，其目的并不限于避免无国籍状态，而是为了使这种人能够取得至少一个继承国的国籍，从而实现第 1 条中所载述的取得国籍的权利。

第 4 节

一部分或若干部分领土的分离

第 24 条¹⁵²

给予继承国的国籍

当先前国继续存在，一个国家的一部分或几个部分的领土从该国分离而形成一或多个继承国的情况下，继承国应在第 26 条规定的限制下，将其国籍给予：

(a) 在其领土内有惯常居所的有关的人；并且

(b) 在不妨碍第 7 条规定的情形下给予：

(一) 不适用 (a) 项、但与已经成为继承国一部分的先前国某一组成单位有适当法律联系的有关的人；

(二) 在已经属于继承国的先前国领土上出生、或离开先前国以前在该领土有上一个惯常居所、或与该继承国有任何其他适当联系的在第三国有惯常居所的有关的人。

¹⁵² 第 24 条同特别报告员在其第三次报告中提议的第 22 和第 23 条相应，A/CN.4/480/Add.1，第 39 页。

第 25 条¹⁵³

取消先前国的国籍

1. 在第 26 条规定的限制下, 先前国应取消按照第 24 条有资格取得继承国国籍的有的人的国籍, 但不得在这种人取得继承国国籍以前取消其国籍。
2. 在第 26 条规定的限制下, 先前国不得取消第 1 款中所指下列人的国籍:
 - (a) 在其领土内有惯常居所;
 - (b) 不适用 (a) 项但与已经成为继承国的先前国某一组成单位有适当联系;
 - (c) 在仍然属于先前国的领土上出生、或离开先前国以前在该领土有上一个惯常居所、或与该国有任何其他适当联系的在第三国有惯常居所。

第 26 条¹⁵⁴

先前国和继承国给予选择权

先前国和继承国应将选择权给予所有属第 24 和 25 条规定范围而有权得到先前国和继承国国籍或者两个或多个继承国国籍的人。

评 注

(1) 第 4 节由第 24、25 和 26 条这三个条款组成, 适用于领土的一部分或多部分分离的情况。上文第 3 节的评注中解释了这种情形与国家解体之区别。如委员会在对有关除条约以外事项之国家继承的草案第 14 和 17 条评注中强调,¹⁵⁵ 国家领土

¹⁵³ 第 25 条同特别报告员在其第三次报告中提议的第 24 条相应, 同上, 第 48 页。

¹⁵⁴ 第 26 条相应于特别报告员在第三次报告中提出的第 25 条。

¹⁵⁵ 《1981 年年鉴》第二卷(第二部分), pp. 37 和 45, 文件 A/36/10, 对草案第 14 条的评注第(2)段和对第 7 条的评注的第(5)段。

一部或多部分分离也必须与产生新独立国家的情况相区分，这类国家的领土在继承日期之前有与接受国的领土相互分离和区别的地位”。¹⁵⁶

(2) 但是，第 24 至 26 条中的实质性规则经必要修改可适用于未来任何可能的产生新独立国家的情况。

(3) 由于在实践中有时难以将解体的分离区别开来，委员会认为，适用于这两种情况的规则必须是相等的。因此，关于给予继承国国籍的第 24 条是沿用第 22 条的方式拟订的。

(4) 第 24 条(a)款规定，继承国须将其国籍给予惯常居住在其领土内的有关的人。必须提及，1929 年《哈佛国籍法公约》草案第 18 条(b)款含有关于分离的一条相似规定。¹⁵⁷

(5) 第一次世界大战后，建立但泽自由市¹⁵⁸和奥匈君主国¹⁵⁹解体的实践适用了这一规则。在较近期，孟加拉 1971 年脱离巴基斯坦¹⁶⁰和乌克兰¹⁶¹与白俄罗

¹⁵⁶ 见《关于各国依联合国宪章建立友好关系和合作的国际法原则宣言》，大会 1970 年 10 月 24 日第 2625(XXV)号决议附件。

¹⁵⁷ 该规定为，“如无与之相反的条约规定，当一国领土成为一个新国家的领土时，前一个国家中继续惯常居住在此一领土之内的国民就失去原国籍而成为继承国的国民，除非他们依继承国的法律放弃这一国籍(American Journal of International Law)第 23 号(特别补编)(1929 年)，p. 15。

¹⁵⁸ 见凡尔赛和约第 105 条，关于国家继承的材料，同前 p. 489。

¹⁵⁹ 见《圣日尔曼昂莱和约》第 70 条，同上 p. 496。这一规则同样适用于分离后产生的国家和解体后产生的国家。《对波凡尔赛和约》、《对捷克斯洛伐克的圣日耳曼昂莱条约》、《对塞尔维亚、克罗地亚、斯洛文尼亚的圣日耳曼昂莱条约》和《对罗马尼亚的巴黎条约》的各自第 3 条也体现了这一规则。(见 Martens, Nouveau recueil général de traités, third series, vol. XIII, pp. 505、514、524 和 531)。

¹⁶⁰ 给予孟加拉国国籍时的主要标准的是在领土内居住，不论任何其他考虑，但是该领土境内的非孟加拉国居民必须作出简单的声明方可被承认为孟加拉国国民；他们也可选择巴基斯坦国籍。(见 M. Rafiqul Islam, “孟加拉国的国籍法和惯例”，载于 Ko Swan Sik(主编)《亚洲观点中的国籍和国际法》(Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990), pp. 5 至 8。

¹⁶¹ 1991 年 10 月 8 日第 1635XII 号乌克兰公民资格法第 2 条(见乌克兰提交秘书处的材料)。

斯¹⁶²在苏联解体后独立也适用了这一规则。还可指出,一些新独立的国家也在实践中使用了惯常居住地的标准。¹⁶³

(6) 新加坡 1965 年脱离马来西亚联邦时使用的是一个不同的标准,即新加坡的“公民资格”是联邦的一个构成单元,与联邦的国籍并行存在。¹⁶⁴但厄立特里亚与埃塞俄比亚分离¹⁶⁵适用的是另一个标准,即出生地标准,这很可能是受了一些新独立国家早先实践的启发。¹⁶⁶

(7) 如在第 22 条中处理解体的方式一样,委员会决定用惯常居住地标准确定一个继承国的核心人口,同时考虑到有普遍性的实践及在这方面用其他标准具有的缺点,如使许多人在家园故地成为外国人。¹⁶⁷

(8) 关于(b)款,在第 24 条中纳入该款的原因与在第 22 条中纳入(b)款的原因相同。¹⁶⁸所以,对后者的评注也与第 24 条(b)款有关。

¹⁶² 经 1993 年 6 月 15 日法和向白俄罗斯最高苏维埃 1993 年 6 月 15 日声明修正的 1991 年 10 月 18 日白俄罗斯共和国公民资格法第 2 条(见白俄罗斯提交秘书处的材料)。

¹⁶³ 见 Onuma, 同前 p. 15。

¹⁶⁴ Goh Phai Cheng, 同前, p. 9。一些新独立的国家为了在非殖民化过程中界定其主要国民也使用了相似的标准。见 de Burlet(1975), 同前, p. 120,他提到了“nationalités spéciales” créées en vue d'une indépendance future [qui]n'étaient destinées à s'épanouir pleinement qu'avec cette indépendance”。又见 pp. 124 和 129。又见 Onuma 提到的菲律宾例子,同前注 96。

¹⁶⁵ 见厄立特里亚国籍宣言, 1992 年 4 月 6 日第 21/1992 号(案文见 1993 年 4 月 23 日至 25 日)厄立特里亚——独立公决,(非洲美洲学会), pp. 80 至 84)。

¹⁶⁶ 此种实践的例子见 Onuma 同前, pp. 13 至 14 及关于国家继承中的国籍的第三次报告,文件 A/CN.4/480/Add.1,对特别报告员提出的草案第 23 条的评注第(15)至(18)段。

¹⁶⁷ 见 Onuma, 同前, p. 29。

¹⁶⁸ 见上文第 3 节(7)至(9)段评注。关于使用第 24 条(b)款(一)项所提标准的实践,见上文注 164。第(二)项所列出生地标准的使用见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告,文件 A/CN.4/Add.1,对特别报告员所提第 23 条草案的评注(5)和(6)段。又见《乌克兰公民资格法》第 2 条第(2)款,其中规定,乌克兰公民包括“在乌克兰出生或经证明在出国前在乌克兰常住的、不属其他国家国民的,于本法颁布后五年之内表示愿意成为乌克兰公民的其他国常住居民”(见乌克兰提交秘书处的材料)。

(9) 第 25 条第 1 款处理的是因取得继承国国籍而必然取消先前国国籍的问题。这一规定的基础是国家实践，除一些不一致以外，这方面的实践表明，在很大程度上这种取消是有关的人取得继承国国籍的自动后果。¹⁶⁹ 取消先前国的国籍有两个条件。第一，有资格取得继承国国籍的人不选择按第 26 条的规定保留先前国国籍。“在不违反第 26 条规定的情况下”这一起始句的含义就是这样。第二，此种取消不应发生在实际取得继承国国籍之前。这项条件的目的是避免无国籍状态，即使只是暂时的无国籍状态，过早取消国籍可能引起这种后果。¹⁷⁰

(10) 第 25 条第 2 款列有有资格取得继承国国籍，但除非他们自选继承国国籍，先前国不得取消其国籍的人员类别，起始句“在不违反第 26 条规定的情况下”体现了这个条件。确定这些类别的人时使用的标准与第 24 条中的标准相同。

(11) 有些委员认为，这一款是多余的，另一些委员认为，为了界定应有权在先前国或继承国国籍之间做出选择的人员类别，这一款是必要的。

(12) 第 26 条处理的是选择权。在国家实践当中有很多领土一部或多部分离时给予选择权的例子。¹⁷¹

(13) 第 26 条既包含在先前国和继承国之间的国籍选择，也包括在两个或更多继承国之间的国籍选择。与第 20 条就领土转移的规定相反，在领土一部或多部分离时，并没有设想可取得继承国国籍的所有有关的人都有权选择保留先前国的国籍。这项权利仅限于同时符合第 24 条中的标准和第 25 条第 2 款中标准之一的人。例如，如果有关的人惯常居住在某第三国，出生在成为继承国的领土内，但在出国之前的最后常居地位于先前国剩余领域之内，即属此列。

(14) 同样，只有当有关的人按第 24 条的规定有资格取得一个以上继承国的国籍时，他们才有在两个或更多继承国的国籍之间作出选择的权利，除(b)款(一)项之标准适用的情况以外，仅为惯常居住于第三国的某些有关的人设想了选择权。

¹⁶⁹ 国家实践的例子见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/Add.1，对特别报告员所提第 24 条草案的评注第(1)至(8)段。关于理论，见上文注 157。

¹⁷⁰ 又见《威尼斯宣言》第 12 条，其中禁止先前国在国民未取得继承国国籍时即取消其国籍。欧洲理事会文件，CDL-NAT (96) 7 rev。

¹⁷¹ 见关于国家继承中的国籍问题的第三次报告，文件 A/CN.4/480/Add.1，对特别报告员所提第 25 条草案的评注第(1)至(5)款。

(15) 有一种看法认为, 先前国不应承担给予选择权的义务, 因为这种看法认为这样一种情况并不构成国家继承。

(16) 有些委员认为, 第 1 节中关于领土转移的规定与第 4 关于分离的规定应当沿同一思路起草, 因为他们认为没有理由对这两种情况适用不同的规则。

第 27 条

本条款草案涉及的国家继承情况

在不妨碍有关人员取得国籍的权利的前提下, 本条款草案适用于依照国际法尤其是《联合国宪章》体现的国际法原则发生的国家继承的效果。

评 注

(1) 正如已在关于国家在条约方面的继承的条款草案第 6 条的评注中指出的, “委员会在为与通常状态有关的国际法规则的编纂编写条款草案时, 自然设想这些条款将适用于依照国际法发生的事实和确定的情形。因此, 委员会通常并不表示这些条款的适用有此种限制。只有当与国际法不一致的事项要求作出具体处理或提及的时候, 委员会才处理与国际法不一致的事实或情形”。¹⁷² 然而, 关于国家继承的两项维也纳公约都载有一项条款, 明确规定条款只适用于依照国际法发生的国家继承。¹⁷³

(2) 为了与上述两项公约采用的做法相一致, 委员会决定在本条款草案中列入第 27 条中的条款, 该条款基于这两项公约的相关条款, 但是, 显然, 本条款草案处理依照国际法发生的国家继承方面的自然人的国籍问题。委员会认为它没有义务去研究对领土的军事占领¹⁷⁴ 或非法吞并等情形中可能出现的国籍问题。

¹⁷² 《1974 年……年鉴》, Vol. II (Part One), P. 181, 第 A/9610/Rev.1 号文件, 第 6 条草案的评注第(1)段。

¹⁷³ 见《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》第 6 条和《关于国家对国家财产、档案和债务的继承的维也纳公约》第 3 条。

¹⁷⁴ 值得提及的是, 《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》第 40 条规定, “本公约各项规定不预断由于对领土的军事占领而可能引起的关于一项条约的任何问题。”

(3) 委员会认为无论发生继承的情况如何都需要按照国际法院在纳米比亚一案中陈述的咨询意见保护有关的人的权利。¹⁷⁵ 不过,有些委员对这句话有保留,他们认为,这句话使整个条款的会议变得含糊不清。

(4) 这项条款是在委员会关于这一专题的工作的较晚的阶段纳入条款草案的,因此,其最后位置将在二读时决定。但是,第 27 条显然不被列入第二部分第 4 节。

¹⁷⁵ 见南非不顾安全理事会第 276 (1970) 号决议继续存在纳米比亚对各国造成的法律后果, 1971 年 6 月 21 日咨询意见,《国际法院报告书》, 1971, 第 118 段。

第五章

对条约的保留

A. 导 言

44. 大会 1993 年 12 月 9 日第 48/31 号决议中批准国际法委员会第四十六届会议 (1994) 关于将“对条约的保留的法律和实践”这一专题列入其工作计划的决定。

45. 委员会在其第四十六届会议上任命阿兰·佩莱先生为该专题的特别报告员。¹⁷⁶

46. 委员会于 1995 年第四十七届会议收到并审议了特别报告员提交的第一份报告。¹⁷⁷

47. 特别报告员从委员会审议这份报告的情况中摘要得出一些结论；这些结论包括：这一专题的名称应改为：“对条约的保留”；研究结果所采取的形式；委员会进行有关这一专题的工作所应采取的灵活方式；委员会的协商一致意见认为不应该变更 1969、1978 和 1986 年《维也纳公约》的有关条款。¹⁷⁸ 委员会认为，这些结论就是大会 1993 年 12 月 9 日第 48/31 号决议和 1994 年 12 月 9 日第 49/51 号决议要求开展的初步研究所得出的结果。

48. 委员会根据以往的惯例¹⁷⁹ 授权特别报告员编写一份详尽的有关对条约保留意见的调查问卷，以判明各国和各国际组织，特别是多边公约保存国的实践和遇到的问题。该调查问卷由秘书处分送。大会在其 1995 年 12 月 11 日第 50/45 号决议中注意到委员会的结论，请它“按照其报告中所指明的方针...继续进行其工作”，也请各国答复该问卷。¹⁸⁰

¹⁷⁶ 《大会正式记录，第四十九届会议，补编第 10 号》(A/49/10)，第 382 段。

¹⁷⁷ 文件 A/CN.4/470 和 Corr.1。

¹⁷⁸ 《大会正式记录，第五十届会议，补编第 10 号》(A/50/10)，第 491 段。

¹⁷⁹ 见《1993 年……年鉴》第二卷(第二部分)第 286 段。

¹⁸⁰ 截至 1997 年 6 月 30 日，有 30 个国家和 18 个国际组织答复了问卷。

49. 委员会第四十八届会议备有特别报告员就这个专题提交的第二份报告。¹⁸¹ 特别报告员的报告载有国际法委员会关于对规范性多边条约——包括人权条约的保留的决议草案，这项决议将提交大会，以提请注意澄清该事项的法律问题。¹⁸² 特别报告员向 1996 年 7 月 16 日举行的委员会第 2460 次会议介绍了这份报告。委员会一些委员就这份报告表示了意见，由于时间不够，却未能审议这份报告和决议草案。结果，委员会决定将对这个专题的辩论推迟到下一年。

B. 本届会议审议这个专题的情况

50. 本届会议上，委员会备有特别报告员就这个专题提交的第二次报告。委员会在 1997 年 6 月 3 日至 7 月 2 日举行的第 2487 次会议以及第 2499 至第 2503 次会议上审议了这份报告。

51. 由于在 1996 年 11 月 11 日举行选举以来，国际法委员会的组成有了重大的改变，特别报告员再度介绍了他提交的第二次报告。

1. 特别报告员介绍他的第二次报告

(a) 历史背景

52. 由于委员会有很多新委员，而且距审议第一次报告已经过了好长一段时间，¹⁸³ 特别报告员概要介绍了这个专题和已经作出的决定，但是，他表示希望那些决定不致引起本委员会或第六委员会的质疑。

53. 特别报告员记得，对条约的保留这个专题对委员会来说，并不是未知领域，委员会已经数度审议这个专题。在这一点上，他提到詹姆斯·布里尔利在其 1951 年的研究报告中所表达的观点同国际法院在就对《防止和惩治种族灭绝罪公约》的保留发表的咨询意见中采取的解决办法大相径庭¹⁸⁴ 而遵守一致接受保留意见的旧

¹⁸¹ A/CN.4/477 和 Add.1。

¹⁸² 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 10 号》(A/51/10)，第 137 段。

¹⁸³ A/CN.4/470。

¹⁸⁴ 《1951 年国际法院报告书》，p.15。

式严格协商一致办法。韩福瑞·瓦多克爵士的 1962 年报告¹⁸⁵ 扭转了委员会中的趋势，结果采取了以拉丁美洲的实践为依据的比较灵活的办法(这种办法体现在上述的咨询意见中)，形成了各项《维也纳公约》中的办法，载列于《1969 年维也纳条约法公约》第 2 条第 1(d)款和第 19 至第 23 条，后来又在《1978 年关于国家对条约的继承的维也纳公约》(第 20 条)和《关于国家和国际组织之间和国际组织彼此之间条约法的维也纳公约》(第 2 条第 1(d)款和第 19 至第 23 条)中得到补充。这种办法体现了目前在这个问题上的实在法的灵活性与调适程度，即使对于《维也纳公约》的缔约国来说，也属于备用性质，这种基本特征使得它能够很顺利地运作。因此，人们可能会问，再度审议保留问题是否具有任何论据呢？

54. 特别报告员记得：有两个国家在 1990 年提出一项建议以后，委员会规划组在 1992 年认为，应该采纳该项建议。1993 年，后来被指定为特别报告员的委员编写了一份大纲 (A/CN.4/454)，说明已经被提出的主要问题、有关文书、目前的学说、编纂的好处和缺点。委员会通过了该大纲的结论，认为需要对这个专题进行仔细研究，大会也在其 1993 年 12 月 9 日第 48/31 号决议中予以批准。由于这项决议，委员会在其第四十六届会议上任命了这个专题的特别报告员，特别报告员编写了一份初步报告 (A/CN.4/470 和 Corr.1 和 2)，说明委员会早先就各项《维也纳公约》进行的工作、这个专题所引起的问题清单、委员会今后工作的范围和方式。

(b) “维也纳办法”的含糊和疏漏

55. 特别报告员指出，虽然维也纳办法起作用，反对派和许可派之间正在进行的、也许解决不了的“争论”¹⁸⁶ 显示：保留的意见存在着维也纳办法无法予以消除含糊和不确定情况。此外，许可派和反对派的分歧可能很大，视两派采取的立场而定。

56. 上述的不确定情况基本上是由三个主要问题引起的：

(a) 接受保留；

¹⁸⁵ 《1962 年...年鉴》，第二卷，p.27。

¹⁸⁶ 反对派认为，保留是否有效的唯一标准为是否有其他国家反对保留。许可派则认为，无论其他缔约国的反应如何，违背条约目标和宗旨的保留本身就是无效的。

(b) 反对保留；和

(c) 接受保留和反对保留两者的作用，

此外还有同许可或不许可保留的情况和对这种情况的确定相关的一些主要问题。¹⁸⁷

57. 也有好些差距持续存在，除其他外，涉及保留的定义和解释性声明、对强制法编纂条款的保留、国家继承中的保留、接受和反对的后果、涉及保留办法的争端的解决、酌情适用于某类条约尤其是人权条约的规则。¹⁸⁸

(c) 本专题的今后工作

58. 特别报告员再度指出，这项工作和现行公约之间的关系和工作成果的表现形式将影响今后的工作方针。在第一次报告中，他没有就委员会的工作成果应该采取的形式表示明确的立场，只是说会有相当多的可能性，包括拟定现行公约的附加议定书和条款范本或同时采取不同的方式。¹⁸⁹ 他也提到从委员会第四十七届会议的辩论中得出的结论¹⁹⁰ 可以摘要如下：

(a) 首先，各项《维也纳公约》的编纂成就应予维护，因为它们建立了运作良好的令人满意的平衡，收纳了一些参考规则，无论在制定的时候，这些规则具有哪些性质，却可以认为它们具有了习惯的价值；

(b) 其次，委员会原则上应该制定一份关于保留的实践指南，其中的规定将成为各国和各国际组织处理这个问题的指导方针。¹⁹¹

59. 特别报告员提到大会第 50/45 号决议¹⁹² 该决议注意到上述的结论。他也说起，在大会第五十届会议和第五十一届会议上，各国代表团，如果不是全部，也多半表示了同委员会成员所表示的极为类似的看法，认为需要维护建立了妥善平衡的

¹⁸⁷ “含糊”之处详见第一次报告，文件 A/CN.4/470，第 124 段。

¹⁸⁸ 在这一点上，参看第一次报告(A/CN.4/470)和第二次报告 (A/CN.4/477) 第 148 段和第 149 段。

¹⁸⁹ A/CN.4/470，第 182 段。

¹⁹⁰ 参看上文第 47 段。

¹⁹¹ 见《大会正式记录，第四十九届会议，补编第 10 号》(A/49/10)，第 491 段，和文件 A/CN.4/477,第 2 段。

¹⁹² 上文第 48 段。

维也纳办法的成就，同意维也纳办法所引起或尚未解决的一些问题的重要性的次序。

(d) 研究大纲及其成果的形式

60. 特别报告员指出，问题的重要性的次序是指使他撰写第二次报告第一章“研究概述”的依据，该章专门载述委员会关于这个专题的今后工作，列有一个暂行研究大纲。

61. 特别报告员认为，上述问题¹⁹³也是包罗更为广泛的一套问题的一部分，委员会无法加以搁置。尽量充分叙述的专题概述中所列研究大纲¹⁹⁴纯粹是暂时性的、而且不被视为最后的、或是完全的定稿，也是为了这个原因。特别报告员说，他注意到这种做法的危险性质，鉴于这个专题的复杂性和技术性，以及专题的某些方面从政治上转眼及其敏感的性质，这种做法尤其危险。因此，他试图用一种务实的方式而不是纯理论的方式来界定专题研究大纲的目标。¹⁹⁵

62. 特别报告员还说，即使他的工作计划是暂时性的，他对计划的宏伟性质并不抱有任何幻想。在这一点上，他希望能够在1998年向委员会提交两份报告：一份说明保留的定义和保留与解释性声明之间的区别，并且说明保留的拟具和取消、接受和反对。另一份报告则在可能范围内说明保留、接受和反对的后果。

63. 研究成果，也就是关于保留的实践指南，将按照委员会采取的立场，采取一套条款草案和评注的形式，必要时附载条款范本。¹⁹⁶这套条款草案的序言部分将是已经列入1969、1978和1986年《维也纳公约》的关于保留的条款，首先赋予实践指南以全面的性质，其次则确保它同已经存在的条款保持一致。各国和各国际组织如果将来要在缔结条约中列入暂不适用某些特定领域普通法的特殊条款，则可参考这个条款范本。这种条款范本的拟定应该考虑到使将来发生争端的可能性减少到最低限度。

¹⁹³ 也参看 A/CN.4/477，第 10 段。见“含糊和疏漏”，上文第 55 - 57 段。

¹⁹⁴ A/CN.4/477，第 37 段起。

¹⁹⁵ 同上，第 34 段。

¹⁹⁶ A/CN.4/477，第 19 - 32 段。

64. 特别报告员记得他的第二次报告载列了三个附录。头一个附录¹⁹⁷ 载列了一份长长的关于要在将来完成的专题的参考文献清单。第二个附录载有委员会为了确定各国和各国际组织在保留方面依循的惯例，授权他通过秘书处向它们分发的两份问题单。

(e) 对条约，尤其是人权条约的保留的法律制度的单一或多样问题

65. 本报告第二章载述两个密切相关的实质性问题：第一个问题是对条约的保留的法律制度的单一或多样问题第二个问题是对人权条约的保留的具体问题。就后者来说，这个问题也来源于对人权条约监督机构之权力的考虑。在这一点上，特别报告员认为，委员会应该得出坚定而明确的结论。各国在大会第五十一届会议第六委员会上辩论期间的反应倾向于支持他在第二次报告中载述的结论。此外，这个问题的极端重要性和专题性¹⁹⁸ 以及若干人权条约机构已经决定在委员会推出工作成果以前，推迟对这个问题作出任何决定¹⁹⁹ 这一事实都催促着委员会采取立场。特别报告员也说，虽然它们支持他的立场，但是在辩论期间出现的一些新因素已促使他对立场作出一定程度的限制。

66. 首先谈到保留制度的单一或多样问题，讨论了修改保留制度以便顾及条约目标和/或性质的必要性。他指出，保留制度的基础是《1969年维也纳条约法公约》的有关条款，这些条款后来又被纳入《1986年公约》第19 - 23条。他也指出，该公约规定，特别规则适用于若干类别的条约。²⁰⁰ 因此，适用于提出保留的规则单一或多样问题并没有躲过各项《维也纳公约》拟订者的注意，在它们认为有必要的时候，就断然加以区分。此外，当《维也纳公约》的拟订者们想要对特定类别的条

¹⁹⁷ 文件 A/CN.4/478。

¹⁹⁸ 特别报告员提到詹·克劳福德教授最近同阿尔斯顿教授合作，于1997年3月在剑桥举行的专题讨论会和法国国际法学会就“国际法和人权问题”举行的专题讨论会。

¹⁹⁹ 例如消除一切形式对妇女的歧视委员会1997年1月第十六届会议。

²⁰⁰ 第20条第2和第3款载述许可对若干国家所缔结的条约或国际组织的组成文书，提出保留的特定条件。

约保留特殊待遇时，它们就以明示方式这样做。²⁰¹ 考虑到一般规则无法妥善适用于所有条约，上述作者们在拟定这些规则时就设想一般规则将适用于所有多边条约，但以明示方式指明条约类别的情况除外。²⁰²

67. 但是，特别报告员指出：在诸如编纂公约或人权条约等规范性条约的情况下，并不值得为制度的适用拟订例外条款，不过人权条约具有最显著的非双务协议的特性。

68. 他指出，但是，问题又出现了，有些著作的论点认为维也纳办法不适用于对规范性条约——特别是人权条约——的保留。这种想法甚至已经散播到人权机构中，应该接着由委员会这个“国际法机构”加以审议了。

69. 在这一点上，特别报告员强调，所谓的“规范性”条约是同早先的概念相应的“立法”条约，这是一个很多种多样的类别，包含编纂国际私法的公约、劳工组织的各项公约、关于武装冲突、贸易等等的法律的条约。而且，某项条约完全具有规范性质的情况很少，具有完全双务协议性质的也很少见：在包含人权情况的大多数情况下，²⁰³ 条约同时载有确认彼此权利和义务的契约条款和“规范”条款。从这个角度看来，规范性的条约只是从数量上说规范条款占支配地位的条约。

70. 特别报告员指出，这个问题也就是确定维也纳保留制度是否适应条约的“规范条款”的问题，他的报告第二节试图同时从现行法和拟议法方面提出解答。

71. 他也提到，委员会在其 1962 和 1966 年的工作报告中确认了拟订一些规则使其适用于尽量多的情况的价值。²⁰⁴ 维也纳会议受到拉丁美洲惯例的影响，也赞同了上述观点，因为它们具有灵活性和适应性，这也是整个维也纳制度的特性。

72. 特别报告员说，有三种机制能够确保这种灵活性和适应性：(a) 禁止提出与条约的目标和宗旨不符的保留，这是指明条约的本质来预先排除僵硬态度的一般规则（《公约》第 19(c)条）；(b) 第 20 条第(4)和第(5)款以及第 21 和第 22 条实行的

²⁰¹ 参看第 60 条第 5 款。

²⁰² 见第二次报告第 99 - 111 段，文件 A/CN.4/477/Add.1。

²⁰³ 《关于种族灭绝的公约》等典型的人权条约是规范性条约的原型，1951 和 1996 年的国际法院判决认为，这种典型的人权条约互相起作用的要素。

²⁰⁴ 《1962 年……年鉴》，第二卷，文件 A/5209, p.180；《1966 年……年鉴》，第二卷，文件 A/6309/Rev.1, p.206。

自由制度使缔约国能够不受保留的影响，因为它们可能决定加以反对；(c)这个制度的备用性质是一项基本特征，它使得维也纳制度的运作不致成为负担，而能够成为安全网。这一特征的含义是，如果各国愿意就可以把它搁置。

73. 特别报告员从他的分析中得出两项主要结论：

(a) 对于是否应该容许对条约提出保留进行无休止的辩论是徒劳的。对条约提出保留是生活中的事实；维也纳各项规则通过其灵活性，使条约不致出现任何基本“变形”，但又考虑到尽量广泛的参与。一国只接受条约的一部分好过光是决定不参与缔结；

(b) 没有理由不让维也纳制度适用于所谓的“规范性”条约。²⁰⁵

74. 特别报告员在其第二次报告第 136 - 162 段中总结他的分析，指出，提出保留容或损害条约的完整，却不损害条约的目标和宗旨这一根本核心；否则就不能容许保留。而且，完整不仅是规范性条约的特点，也是具有双务协议性质的条约的特点。对于规范性条约具有非相互性质的说法，特别报告员认为那是似是而非的论点，因为加诸于保留的、认为它废除了相互性的批评应该是在作出承诺的情况下提出的，而就承诺的根本性质来说，不会是相互的！总之，各国相互保证愿意适用同样规则的规范性条约并不是完全没有相互的因素。而且，特别报告员认为，所谓对规范性条约提出保留就会破坏缔约国之间的平等的论点，也是似是而非的：规范性条约的缔约国和根本不是其缔约国之间的不平等会显著得多。最后，一国总是可以恢复最初的平衡的，它可以表示反对保留或根据《1969年维也纳公约》第20条第4(b)款采取行动，以防止条约在它和保留国之间正式生效。

(f) 维也纳制度和人权条约

75. 鉴于上述结论，特别报告员又问起：特殊规则是否应该适用于由人权条约形成的“特殊”类别的规范性条约。在这一点上，他指出，尽管人权专家们雄辩地要求建立对人权条约提出保留的特定制度，²⁰⁶ 却没有一个论点为这一特定制度提供

²⁰⁵ 见第一次报告，文件 A/CN.4/470，第 163 段。

²⁰⁶ 法国国际法和人权学会举行的上述专题讨论会，见注 198。

令人信服的依据。实际上，引起质疑的是维也纳制度的疏漏和含糊，问题在于一般制度的疏漏和含糊，而不是它对于某种类别的条约的适用。

76. 特别报告员指出，对于有无任何决定性的理由可据以要求不对人权条约适用维也纳制度这个问题，他的答复是没有，²⁰⁷ 理由如下：

- (a) 维也纳制度的拟订是为了毫无例外的普遍适用。而且，应该记得，当初的出发点是国际法院针对就《种族灭绝公约》提出的保留发表的咨询意见，它涉及一项必不可少的人权条约；
- (b) 自从各项《维也纳公约》通过以来，无论是各国之间的惯例、²⁰⁸ 司法判例、甚或人权条约机构，从来都不曾就维也纳制度对人权条约的适用程度提出争议。何况，在各项维也纳公约以后缔结的人权条约多半不是载有提到各项维也纳公约的关于保留的明示条款，就是在条约的“目标和宗旨”中照录各项公约的标准，或者不载列任何保留条款，但都要求将维也纳制度视为“普通法”加以有效适用，这些文书的拟订工作也显示了这样的情况。²⁰⁹ 在这方面，特别报告员指出，即使是在其他论点受到质疑的人权事务委员会第 24 号一般性意见，也数度提到各项维也纳公约。

77. 但是，特别报告员根据下列考虑因素修订了上一段的论点：

- (a) 人权条约各缔约国会要拟定例外条款或建立特别制度并不是不可思议的。为了这个目的，明智的做法是由各国在将来在人权公约中明文规定不适用某项规定的情事是否构成对各项公约之“目标”的违反，如果是，则违反的范围或程度如何？

²⁰⁷ 见第二次报告，文件 A/CN.4/477/Add.1，第 165 - 176 段。

²⁰⁸ 特别报告员记得，在第六委员会辩论过程中，机会所有对他的报告提出评论的国家都确认了这个立场。

²⁰⁹ 当然，有些条约例外，例如《消除一切形式种族歧视国际公约》载列了关于保留的特别条款。

- (b) 或许可以在保留国和反对国之间建立富有成果的对话，这种对话可以自发进行，或根据为此目的在条约中增添特别条款进行。这种办法将在保留制度和人权的特异性之间找到一个平衡点；
- (c) 但是，在不存在特别规则的情形下，人权监督机构将继续在保留方面适用维也纳规则。

(g) 监督机构在保留方面的作用

78. 特别报告员强调，第三部分处理了最引起争议的问题，也就是人权条约监督机构在断定可允许保留之程度方面的作用。

79. 他记得，曾经有过完全相反的立场。一种立场认为，各缔约国自己有权决定保留的可容许程度和保留的效力：直到 1990 年代中期，这是各国历来所持的立场、²¹⁰ 联合国法律顾问的立场、部分学说的立场、甚至是各监督机构自己的立场。

80. 但是，另外一种立场认为，监督机构不仅有权决定是否允许保留，也可能招致该项决定的一切必然后果，例如：保留国受制于条约的所有条款，包括它们对之提出保留的条款。

81. 特别报告员指出，上述立场没有一个令他感到满意。他认为，委员会作为一个国际法机构，有义务根据现行法提出解答。

82. 特别报告员认为，有两项研究结果可以作为提供上述解答的依据：

- (a) 人权条约监督机构可能而且应该在必需行使其职能的时候，评量是否允许对条约提出保留。但是，它们必须履行其主要责任，它们在这方面的权限不会超过这个范围。在这一点上，他指出，监督条约履行情况的机构并不是人权条约特有的，在其他（裁军、环境等）领域也可能、而且的确有过这种机构。如同解决争端的机构，它可能、而且应该、针对提交给它的争端裁定保留的效力，否则就无法履行其任务，

²¹¹ 所有这种机构，包括人权机构，都是由缔约国建立、并要求它们监

²¹⁰ 这个立场体现在三个国家对第 24 号一般性意见的评述中（A/50/40 和 A/51/40）。

²¹¹ 例如，法国和联合王国之间的伊鲁瓦斯海一案就出现这种情况，见《联合国国际仲裁裁决书》，第十八卷。

督条约履行情况的。为了这个目的，它们必须确定缔约国根据条约所应尽到的义务，包括保留。如果这种机构有管辖权（例如欧洲人权法院），它们就有权力作出对当事国具有约束力的裁决。如果它们是咨商性质的机构，它们的意见就没有约束力，但是缔约国应该基于善意考虑这种意见；

(b) 此外，特别报告员深信，这种机构的权力到此为止。因此，如果当事国没有作出任何决定，它们就不会由于上述的评量而招致任何后果。

83. 有些人权机构认为，一旦保留被视为不可容许，则保留国仍应受到整个条约的约束，同这些机构采取的立场相反，特别报告员强调，条约仍然是经双方同意的文书，它的力量来自各国的意志。²¹² 他说，提出的保留是“同体的”，国家同意接受条约的约束。在现阶段的国际社会，只有国家知道对其同意提出的保留的确切作用。特别报告员说，由专家——其合法性来自条约（也就是国家的意志）——代替民选政府决定其意向，既办不到，也不合适。

84. 但是，经过反思，特别报告员在一个方面改变了 1996 年得出的结论：那些结论不适用于有权作出具约束力之裁决的区域机构（欧洲人权法院、美洲法院），²¹³ 他确认，由于区域一级比全球一级更加团结，也就应该根据区域条约建立确切反映共同体关系的具有比较广泛之权力的机构。²¹⁴

85. 特别报告员指出，但是，上述区域解决办法不能置换到全球一级上：当事国并没有给予诸如人权事务委员会的机构决策权力，由它们作出的那种“裁决”可能同一般国际法相违背。

86. 在这个案件中，保留国可能由于监督机构的结论而招致的后果如下：²¹⁵

(a) 国家可以在本着善意察核了调查结论以后维持它的保留意见；

²¹² 《维也纳条约法公约》第二条，联合国，《条约汇编》，第 1155 卷，p.33。

²¹³ 见欧洲人权法院对 1988 年贝利奥斯诉瑞士一案所作的裁决，载于《欧洲人权法院，A 辑》，第 132 卷，并参见对卢瓦齐杜诉土耳其一案的裁决，同上，第 310 卷（初步对意见）和 1996 年 12 月对案情的裁决，见《国际法律资料》，第三十六卷，p.438。

²¹⁴ 即使是在这样的情况下，特别报告员还是指出，上述机构的“裁决”引起了一些当事国的诸多犹疑或反应，瑞士在贝利奥斯一案中的处境就是这样。

²¹⁵ 第二次报告，文件 A/CN.4/477，第 241 - 251 段。

- (b) 国家可能撤回保留；
- (c) 国家可能“正常化”其境况，为此将不被容许的保留改为可被容许的保留；
- (d) 国家可能退出参与缔结的条约。

87. 最后，特别报告员反对人权事务委员会在寻求担任容许保留程度之唯一裁判方面，提出过度的要求。他强调，这种对于保留之可容许程度的监督并不是各监督机构的垄断。国家通过提出反对，可以行使另一种监督，这种监督的“双重性”能够促使条约更加有效地运作；国家的反对往往不仅是施加重大“压力”的手段，也是对人权事务委员会本身如何评量保留之可容许程度的有用指导。

(h) 决议草案

88. 特别报告员介绍了第二次报告所附关于对包括人权条约在内的多边规范性条约的保留问题的委员会决议草案。

89. 特别报告员也解释说，这一草案收列了他的两次报告中载有的主要结论。

90. 关于结论的形式即一项决议草案的问题，特别报告员强调说，目前审议的问题很适合于这种特定格式，当然也不排除用其他办法表明，委员会作为一个“促进国际法的逐步发展和编纂的”机构可就保留的一般性问题采取立场。

91. 特别报告员建议，可在委员会第四十九届会议上通过这一决议草案，然后转发给各国，可能的话也转发给有关的人权机构，以便征求意见。委员会将根据各方的反应作出最后决定。

2. 辩论摘要

(a) 一般性评论

92. 委员会的委员对特别报告员的报告表示称赞。大家说，这项专题是国际法的基本方面之一。

93. 有些委员怀疑，是否应当在这么早的阶段审议对人权文书的保留问题，在他们看来，这不符合委员会的通常运转程序。

94. 有几位委员还表示同意特别报告员的意见，《维也纳公约》的成就需要加以维护，其中将习惯法规则的大部分编纂成文，它也使人注意到了其中的空白。有些委员强调，维也纳制度尽管有些含混不清，但由于有其灵活性和适用性，因此运转良好，并在条约的完整性和普遍性之间取得了平衡，不应打破这种平衡。另外有人认为，尽管这个制度不是完全令人满意，但不可能想出更好的办法。

95. 关于允许派和反对派之间的理论之争，特别报告员在答复一位委员提出的是否这两种观点不可能调和起来的问题时说，他曾经考虑过在第一次报告中使两者更靠拢一些，但他越来越怀疑这样做是否会有任何结果，因为每一派都有自己看待这一事物的方式。有一种观点认为，反对派的理论较好地反映出了国家是条约的真正“主人”的现实。从这一观点出发，可以把相符性作为接受或反对一项保留的指南。委员会接着讨论了下列各项议题。

(b) 历史背景

96. 有人认为，1969年《维也纳公约》关于保留的规则是公约谈判期间在主张国家有实际不受限制的提出保留权利的苏联立场与较严格的西方立场之间达成一揽子交易的结果。然而当时参加了会议的一些委员拒绝了这种折衷或一揽子交易的想法。他们还认为国际法委员会的草案在保留制度中所作的改动并不具有根本性质。

97. 特别报告员说，虽然从维也纳会议的记录中看不出曾经有过“讨价还价”，但可以认为，在两大集团之间当时费了很大力气达成了一种平衡。

98. 另外，特别报告员指出，尽管1969年《维也纳公约》中的保留条款是最后一分钟妥协的结果，但这并没有妨碍这个制度令人满意地发挥作用。实际上，法律的特性就在于一条规则一旦通过，就适用于所有国家，大国也包括在内。关于这个问题，他说，第三世界国家目前倾向于较多地奉行维也纳制度。

99. 另外有人表示认为，自从通过《维也纳公约》和社会主义国家在发展中国家支持下坚持提出保留权以来，有关保留的情况已经发生了变化。但普遍的看法是，这个问题并不是发达国家和发展中国家(北/南)之间对抗的问题，因为双方都出于各种各样的原因利用保留。

(c) 维也纳制度的含糊和空白

100. 有些委员承认,《维也纳公约》的空白应当填补,应当在现有框架内尽可能排除其中的含糊不清,但他们提请大家注意这个专题的复杂性和高度政治性。

101. 有一种观点认为,作为保留程序基础的政治背景至关重要,在很多情况下是评估保留本身与其涉及的文书之间的关系的一种手段。在即将成为过去的20世纪中,条约和保留中作为增进和表示政治利益的这个方面表现得越来越清楚,现在国际社会具有的丰富多样性必然要反映出范围甚广的多种立场。

102. 有一位委员还指出,早在19世纪,在缔结多边条约方面就已经使用过保留(关于废除奴役制的1890年《布鲁塞尔会议总议定书》和1899年及1907年的海牙和平会议)。

103. 另一位委员说,包括保留理论在内的维也纳制度是在冷战过程中发展起来的,是从大国角度提出的对国际法的精确认识。他怀疑这个制度是否仍然合适。委员会是否应当不把自己仅限于对国际法的现状加以总结,而是逐步发展和重新考虑这个制度。

104. 有些委员认为,应当注意保留对条约的影响以及作为习惯法规则的渊源的可能作用。提出保留和加以反对的程序以及确定保留许可性的方法中有若干方面引起了不小的问题。有一位委员表示认为,特别报告员注重了反映出整个国际社会利益的特定多边条约制度,这是正确的。

105. 另一些委员指出,尽管1969年公约含有关于保留的有关条款(特别是第19条),但考虑保留的“许可性”,特别是那些据说有悖于条约的目标与宗旨的保留,引起了很大混乱,因为现在没有一个权威机构可就此事作出决定,每个国家要在这方面作出自己的判断。因而,条约的统一性由于庞杂的双边协定网络的建立而受到破坏。并没有人要否定维也纳规则的价值,但是这些规则是复杂的,有时难以理解。另外还提到了保存人可有权对保留的许可性进行监督的可能性。

106. 关于对重申习惯法规则的条约规定的保留问题,发言的委员们同意特别报告员的意见,这类保留在原则上是许可的。有些委员认为,即使对于重述强制法规则的规定,保留也是可能的。但在这种情况下,保留只能是国家拒绝同意将这些(强制法)规则纳入协定案文。据指出,在国家拒绝同意将习惯法规则纳入协定案文的情

况下，表示反对的国家所处的境况可能会有比较细微的差别。但在这种情况下，由于保留有悖于条约的目标与宗旨，因而往往是不能容许的。无论国家之间达成什么协议，强制法规则始终是绝对的。对此类规则提出的保留无效。在这方面，无论国家是否加入一项条约，习惯国际法将继续对此类条约的主体事务起规制作用。关于这个问题，有些委员再次提到了界定习惯国际法的基本问题及关于解释这个概念的现有分歧。他们说，保留仅仅是为了应付此种不确定因素才存在。特别报告员指出，对于决定性规则(强制法)和习惯法规则，都可能有保留。就前者而言，国家只能反对在条约中列入规则，但不涉及法律的实质，就后者而言，保留可涉及到规则的实质本身，因为国家一向可以通过相互间的协议使习惯法规则减损。²¹⁶

107. 有人认为，维也纳制度是作为一种“没有办法的办法”实施的制度，其中有些方面并不令人完全满意，从历史的角度看更是如此。这种意见指出，举例而言，维也纳规则不仅在被禁止的保留的影响方面是不完全的，而且还有明显的不合逻辑之处，例如，接受和反对保留具有的影响可能会导致同样的结果。有关保留的规定是仅适用于许可性保留还是也适用于受禁止的保留，这个问题也没有得到解决。就前者而言，维也纳制度中没有适用于受禁止保留的规则，这是一个严重空白。就后者而言，所引起的结果是多边条约降为各种双边法律关系，这种解决办法，对于包括人权条约在内的几类条约来说起不了作用。在这方面，有一位委员表示认为，1969年公约第19条是一种基准，为可允许的保留建立了法律标准。国际法院在关于对《防止和惩治灭绝种族罪公约》的保留的1951年咨询意见²¹⁷中，已经为建立一种关于保留许可性的“基准”铺平了道路。因此，第20至23条涉及的仅是许可的保留，而不是受禁止的保留。在这方面，第19条对于不符合条约目标与宗旨的保留和受条约本身禁止的保留未作区分：不许可从来都是一样的。因此，难以想见出于某种原因对受禁止的保留保持沉默的一个国家应被看作是接受了这种保留。这种意见认为，必须将这样的国家视为在第19条拟订的一般国际法之下保留了自己的权利。从这种观点看，关于接受和反对的程序在许可的保留方面仍有不小的作用。

²¹⁶ 见第二次报告，文件 A/CN.4/477/Add.1 第 145 段。

²¹⁷ 《国际法院报告书》，1951年，p.15。

108. 另一位委员指出，目标与宗旨的概念仍然有待澄清。在没有实质性规则的情况下，程序性规则毫无疑问是有用的。在这方面，现在有一种以国家的个别反应为基础的“自下而上”的制度和一种授权某个监督机构负责的自上而下的制度。

109. 有人提到一些国家的做法是宣布某项保留没有法律效力，因而提出保留的国家在条约下的义务不受影响。在一般性保留的情况下，一些国家宣布保留不予接受，并要求保留国提供进一步说明，确保此种保留符合条约的目标与宗旨。负责各个集中制的机构的构成及其建议的效力提供了多种可能，如一种普遍性效力或严格限于当事双方之间的某种效力。

110. 关于不许可性结论的后果，有些委员强调，尽管《维也纳公约》没有对国家退约作出规定，但这种行为是以同意的基本原则为基础的。如果这个国家作出了重拟保留的选择，那么就只能在条约义务的范围之内这样做。但是，如果这个国家无意加入条约，它原来的保留和最初的同意就只能被看作是无效的。重拟保留有追溯力。据这种观点认为，委员会必须进一步考虑这种程序的确切安排和这些极为复杂的问题。

111. 特别报告员表示同意认为，如果国家从经验上认识到自己提出了一项不许可的保留，同意加以修改，它就完全可以认为自己从一开始就受到条约的约束。如果这个国家仍然认为这项保留是接受条约的条件，那么就可以认为自己从来没有受到过条约的约束。无论如何，这是要由国家自己决定的事情。

112. 有一种观点认为，如美国参议院和俄罗斯国会的实践表明，对双边条约的保留正在具有更加重要的地位，并且表明正在出现一些新的趋向。这种观点认为，由于这种情况，特别是因为《维也纳公约》没有禁止对双边条约的保留，应当更深入地审议这个问题。另一种观点认为，对双边条约的保留实际上是拒绝达成条约或是建议重开谈判。此外，有些委员怀疑，对双边条约的保留是否真正构成了这一专题的一部分，是否可以提到对这类条约的保留。特别报告员解释说，暂定的研究大纲(第二部分(e)²¹⁸)应被理解为一个问题，而不是一种说明。他准备以推理入手，提出问题，通过对实践、理论和判例的研究确定其中的答案。

²¹⁸ 文件 A/CN.4/477,第 37 段,第二部分(e)。

(d) 保留和解释性声明的定义

113. 有几位委员说，他们赞成审议这个问题。他们说，特别是因为缺乏定义和具体规则，保留与解释性声明之间的区别可能会引起一些问题，他们指出，显然有悖于条约的解释性声明所具有的性质和影响仍然是必须研究的问题。

114. 有一位委员表示认为，或许能够超出与这一事务一般相连的通常定义标准，侧重于这两种“方法”相对于国家和其他机构计划在维护自身利益的同时加入的一种制度而具有的功能。

115. 另一位委员认为，保留与解释性声明之间的区别问题确实应当讨论，因为没有理由把这种声明用作隐蔽的保留。有些委员认为，不应把这种解释性声明纳入研究范围。在这方面，特别报告员认为，即使解释性声明显然不是保留，也应当更深入地处理这个问题。

(e) 研究大纲和研究结果的形式

116. 有些委员怀疑，特别报告员提出的实践指南会不会是一种极为庞杂的任务。这份指南还必须考虑到在区域和全球各级发展起来的趋势和实践。这些委员还问，就维也纳条约制度而言这个指南有的权威何在，因为它将是没有结束力的。

117. 有些委员认为，委员会的任务是为便利解决法律争端和在法律上不够清楚的情况下，如在对人权条约的保留问题上，给各国以指导而拟订普遍适用的规则。

118. 其他一些委员赞成这种观点，但对具体条款的实际价值有怀疑，因为尤其对人权而言，“立法”时期已经过去了。他们说，如果没有新的人权条约，此种条款就不会有用。

119. 另外，有人指出，修改现有的条约将是费时费力的。在那方面，这种意见说，有一种可能性是在各国与条约监督机构之间进行有成果的对话，达成所有有关当事方都可接受的解决办法。

120. 有一位委员问，条款范本是否能适用于差异很大的情况，特定的规则和制度是否就不可取。

121. 特别报告员答复说，即使抽象地说这是正确的，但在规范的层次不能这样看，因为维也纳制度得到了普遍性支持，人权监督机构也包括在内。

122. 另一些委员同意把《维也纳公约》的有关条款和附加评注的条款范本也纳入一份指南的设想。他们提到，《维也纳公约》经过了相当长的一段时期才生效，不应当增加其他同类文书来制造混乱。指南所提供的解决办法属剩余价值，有着既有灵活性又不触动维也纳制度的不可否认的好处。这一指南可填补该制度的空白，并随时间的发展成为关于《维也纳公约》未能解决的问题的经典著作。

123. 关于这样一份指南的权威性或“约束力”，特别报告员解释说，他并不认为国际法是一系列的义务和禁止妥善拟订的准则可对国家的行为产生影响。因此，如果委员会能就一些重要解释达成协议，成为一种协商一致意见或近乎协商一致意见的一部分，这种解释对各国来说可能就会具有很大份量。

(f) 关于对条约和包括人权条约在内的规范性条约的保留的法律制度

124. 许多委员赞成特别报告员的结论²¹⁹，1969年和1986年公约建立的保留制度普遍适用于所有多边条约，而无论条约的目的如何，²²⁰因而也就适用于包括人权条约在内的规范性条约。据指出，在通过一些人权文书的时候，各国是了解《维也纳公约》后来建立起来的制度的，因此，这些文书中没有关于保留的特定规定是刻意造成的。当年参加了1969年维也纳会议的一些委员证实，这一制度的设计甚至就是要普遍适用于所有条约。他们还强调说，正是要避免视所涉法律文书的性质而定的关于保留的特定法律制度的扩散，因为这种制度会导致混乱，使法则支离破碎。据指出，应当研究这些规则的同一体问题的所有方面，可能需要拟订适用于特定情况的特定规则。

125. 特别报告员说，他认为，规则过分支离破碎本身就会否定一般国际法。

126. 有若干委员对一些多边条约的规范性质的定义问题表示了不同意见。据指出，多边条约是一个非常庞杂的概念，包含着多种类别的条约，甚至在所谓的“规范性”条约类别内也有差别。例如，与互有约束力的条约并行，有些条约建立了统一的法律标准，如人权条约，而另有一些条约中包括普遍涉及所有缔约方的义务。

²¹⁹ 见第二次报告,文件 A/CN.4/477/Add.1,第 163 段。

²²⁰ “有限”条约和国际组织的章程文书除外,为此文书规定了有限的减损。见第二次报告第 163 段,同上。

在这两类文书中都有规范性条约，但很难准确划分。建立起一种监督制度以保证规则得到遵守和保证执行效力的条约可能是一种特殊类别。就对这类条约的保留而言，这类条约的复杂性及其建立的机构的作用是相对近期出现的问题，而且不能认为所有规范性条约都是立法条约类别的一部分。

127. 有一位委员指出，即使就所有“规范性”条约而言，都有一个对等性为条约具体特点的问题，因为任何条约准则都会在界定了不法的行为方面引起国家责任。如果一国通过一项保留排斥了某一规定，另一个缔约国就不能声称该项规定受到违反，但在同时，提出保留的国家也不能以对等性为依据声称没有提出保留的一个国家违反了同一规定。

128. 有人还表示认为，将成员有限的条约排斥在第二次报告的研究范围之外和排斥国际组织作为条约缔约方和保存人的作用是不合适的，考虑到维也纳规则可能因此而分裂，就显得更不合适。将这些问题考虑在内，可能会使对保留的法律制度的同一性或多样性问题开展的分析更为丰富。

129. 关于维也纳制度对人权条约的适用性问题，有几位委员同意特别报告员的结论，²²¹ 该制度对此类条约普遍适用。但有些委员指出，这是一个有争议的问题，在这项研究结束之前无法得到解决，因为对条约保留的法律制度的同一性不能令人满意，是《维也纳公约》的一大空白。这些委员认为，维也纳制度是一般性和初级性的，由于其空白和不确定因素，允许建立起特殊制度。²²² 他们说，人权条约由其本身性质决定，甚至可以自成一个类别。

130. 就人权条约的具体情况看，这个制度的缺陷甚至更为明显，由于这种国家间制度会引出荒谬的结果，又出于对等地不执行某一规定不会仅对保留国产生有限影响，而是构成对所有缔约国的违约，这种制度根本就无法运转。因此，如果只是为了对于保留的一般性制度得出某些结论，就应当分别研究这些条约的具体特性和其中所包含义务的不可分割性。在这方面，有些委员指出，由于各国知道其他国家不会对自己提出质疑，因此就经常和公开提出有悖于此类条约的目标与宗旨的保留。第 24 号一般性意见是因为这种情况产生的，而不是对国家进行抨击。对“不能

²²¹ 第二次报告,文件 A/CN.4/477/Add.1,第 176 段。

²²² 见上文第 123 段。

许可的”保留没有惩罚手段使所有国家都能够在并不作出真正承诺的情况下加入此类条约。因此，维也纳制度要求委员会深入研究国家在人权条约方面的实践。另有委员指出，国家即使是在对违反条约目标与宗旨的保留提出反对时，也很少排除条约在自己与提出保留国之间适用。

131. 有一位委员还提请注意，对一些人权条约的保留和减损之间的区别，如这类条约对紧急状态时期所作的明确规定。

132. 特别报告员忆及，有悖条约的目标与宗旨的保留引起的问题是《维也纳公约》的一个空白，完全不是仅限于人权条约，对所有多边条约来说都有这个问题。他指出，委员会似乎在是否应有一种人权文书的制度上有分歧意见。但他认为，赞成为此类文书建立一种特殊制度的人由于缺乏规范性的论据，正在从规范性的层次转向体制层次。即使说到一个体制问题，委员会也应毫不犹豫地加以处理。他还承认，有悖条约目标与宗旨的保留问题产生的方式与受条约禁止的保留问题是一样的这种评论意见开辟了一种极有希望的道路。²²³

(g) 监督机构在保留方面的作用

133. 有几位委员指出，人权自1969年以来的发展和此类机构的权威不断增加很可能已经使其职能出现了建立这些机构时并没有规定的扩大。有一位委员甚至对这些机构的确切性质提出了疑问，这些性质远远没有清楚界定。

134. 有些委员说，这些机构在这方面的作用相对较新，而且主要是在冷战结束后才扩大的。这些机构的实践在确定保留许可性方面有所发展。据指出，在一体化程度较高和给予区域机构较宽权限的区域，法院的案例法相当丰富，原则上为各国所接受，但并没有能避免有关国家作出的某些反应。据指出，由于区域机构没有决策权，不可以把区域实践移置到全球一级，尽管人权事务委员会在第24号一般性意见中曾朝这方面有所尝试，其范围却是可以讨论的。没有决定权的监督机构是否能够监督保留的许可性是可以怀疑的。另外，这些机构可在保留提出数年以后进行这方面的监督，这种情况会破坏条约关系的稳定。

²²³ 见上文第106段。

135. 另外有人指出，此类机构的近期扩散及其对保留问题僭取的作用加剧了维也纳制度中某些不确定因素已经造成的混乱。特别报告员提到的二重性并不真正是必然的。在原则上，确定保留许可性是国家自己的事情，其同意是条约法的关键和条约必须遵守这一原则的基础。这是符合国际关系的现实的，无论区域一级的情況如何，监督普遍性人权公约的机构只有在缔约国明示授权时才有此种权限。因此，它们应当严格按照其权限发挥职能。其地位已经过多地脱离了公认的国际法原则，甚至可能妨碍各国加入人权条约。人权制度当然应当加强，但是不应当以牺牲条约法为代价。这种看法认为，普遍性机构为支持其评估保留许可性的权限而提出的论点是政治性的而不是法律性的。有一位委员认为，这些机构或许可以提供意见或建议，但是不应当就保留的许可性作出判断。如果最后对于这些机构权限的确切范围仍有疑问，大会可请国际法院提供咨询意见。另外，也不应当忽视接受保留和保留可接受性之间的可能相互依存关系。在这方面，只有国家有决定权，国家接受保留所发挥的作用是决定性的。

136. 与之相反，另一些委员认为，监督机构最近的实践值得考虑。由于检查国家之间保留许可性的办法未能令人满意地发挥作用，这些机构就有责任确保它们为之负责的条约得到正确的实施，而且，这正是其中有些机构以极大的勇气所作的事，在区域一级尤为如此。这些委员还强调，当国家对不符合条约目标与宗旨的保留作出正确反映时，条约机构与各国共同进行监督具有互补性，而且它们强调，在确定保留的许可性方面，各国应与监督机构更密切地合作。它们还赞成委员会在作出进一步结论之前征求监督机构和大会的意见的设想。特别报告员在承认这些机构的某些实践正在逐步发展的同时，强调这有时引致了会员国的激烈反映。他还说，委员会的多数委员似乎认为，涉足于区域人权规则领域是不明智的。

137. 有人认为，缔约国与监督机构之间的协作能够为解决保留问题和维也纳制度的空白提供基础。在这一点上，有人坚决认为，《消除种族歧视国际公约》第20条第2款就是这种“共同”监督保留制度的一个例子，好处显然在于缔约国对这一进程的直接参与。有人指出在包括人权条约在内的条约中可以插入类似的条款。

138. 有些委员强调说，不应把两个基本上不同的方面混淆起来：第一，保留制度是一个规范性问题，第二，监督机构的职能主要是一个体制问题。对于监督机构的结论，各国完全可以按照自己认为合适的方式行事，但是，区域或国际机构发

展自己的实践或建立先例的权利是没有疑问的。这些委员建议，委员会仅处理第一个方面。

139. 有人认为，上一段中提到的两个方面是密切相联的，因为有些人权条约监督机构着手评估保留，在这些机构把保留看作是不符合条约的目标与宗旨时，甚至把保留与一国同意受条约的约束分割开来。监督机构的这种决定越权的界限是什么？因此，委员会应当考虑监督机构这种权限的依据，其权限的限度，并且不再保持中立，就有可能威胁到维也纳制度的这个问题作出决定。

140. 对于由监督机构审议的保留的依据或起源，有些委员说，不应忘记，保留往往反映一国履行自己承担义务的背景、时限和条件。另外，有一个与之相关的问题是援引国内法作为保留的依据。由于《维也纳条约》(第27条)禁止用这种方式为不履行条约寻求借口，可用这条规则限制保留。

141. 关于监督机构结论的后果，有些委员认为，特别报告员提出的程序和可能的备选办法²²⁴值得全面研究。如果保留不符合条约的目标与宗旨，有关国家就应当重新界定保留使其能够被接受。有的委员指出，《维也纳公约》在这方面是沉默的，较具体而言，表明自己的态度是国家的责任，要么承认自己仍然是条约的缔约方，继而以较为狭义的措词重拟保留，或正式退约。新提出的保留的效力是否有追溯力也引起了复杂的问题。有人认为，就人权条约而言，在重新拟订或澄清保留之前，完全可以假定有关国家是条约的缔约方。

142. 此外，有些委员提请注意，一些监督机构主张单纯和简单地把保留与国家同意受条约的约束分割开来构成的困难。一种意见认为，虽然从严格的意义上讲这不符合维也纳规则，但国际法向可分割性理论逐步发展并没有受到阻挡，不管怎么说在一些“客观义务”上是这样，如《欧洲人权公约》的情形。也有人指出，以这些机构的判例为支持的可分割性可以被看作是对明显不能许可的保留的适当制裁。另一种看法是，与其说这是能否把保留与条约分割开的问题，不如说这是一个解释国家意向的问题。把保留与国家同意受条约约束分割开来是不可接受的，妨碍国家的自由意志。同一种看法认为，在没有有关条款的情况下，与保留有关的任何问题都应当通过一个协议性的解决争端机制来解决。

²²⁴ 见第二次报告,文件 A/CN.4/477/Add.1,第 244-252 段。

143. 有几位委员同意特别报告员的结论，监督机构应当有权在其监督条约执行情况的职责范围内评估保留的许可性。这样，它们就应当具有发挥这一作用的必要权力，这些权力可以是隐示的，也可以是明示的。有一种看法是，监督机构的权限只有参照其章程文书才能确定。在这方面，有些委员提到了隐示权力的理论及仿照联合国安全理事会在解释《宪章》第二十七条第3款方面的做法。另外还有人提到了《维也纳公约》第31条第3款，认为一个机构的做法如果得到国家的同意，即使没有明示条款也是有理的。他们认为，这方面提出的问题超出了对条约的保留，涉及到委员会对于国际关系中一些发展动态的态度。但是，另外一些委员认为，不应当把效力原则看作是包治百病的灵丹妙药。

144. 然而另一些委员强调，即使监督机构有权对保留的许可性发表意见，它们也不能超出这一范围，视保留为无效，或从这样一项结论中引出后果从而取得某种暗中的管辖权。这些委员还强调说，监督机构应当限于提请有关国家注意保留。采取行动和作出任何适当决定的应当是国家，要么重拟保留使其具有“许可性”，或者在保留是同意受约束的必要条件时退出条约。

145. 有些委员承认监督机构作用的问题十分复杂，但是强调这些机构及其决定在区域和国际级的重要性，以及这些机构与维也纳制度具有的“共存性”，而且，这些机构一贯适用维也纳制度。在这方面，这些委员认为，由于这些机制有自主权和特性，委员会对其立场应当是严格中立的，尤其因为这是微妙和敏感的人权领域。

146. 特别报告员指出，委员会应当考虑到区域一级的趋向，但不应当就其是非曲直作出判断。区域性规则和普遍性准则之间相互渗透只会从国际法的逐步发展这一角度扩大委员会的眼界。至于全球一级的监督机构，尽管有些委员对征求其意见的可取性和可能性表示怀疑，尤其是由于机构的“顽固性”，但在他看来，作为保持没有人对之有垄断权的国际法的统一性和使之符合整个国际社会的需要的一种手段，这是值得一试和颇有受益处的。

147. 因此，特别报告员完全赞成与人权机构磋商的设想，他指出，这样做完全符合委员会章程第17条第2款(b)项和第25条的精神。

148. 在结束辩论时，委员会于1997年7月2日第2503次会议决定，将特别报告员提议的决议草案转交起草委员会，不就文本的形式作最后决定。委员会在1997年7月10、11和14日举行的第2509、2510和2511次会议上审议了起草委员会的

报告，并就对规范性多边条约包括人权条约的保留问题通过了初步结论，结论的案文载于下文中的 C 节。

149. 对于案文的形式，一些委员对于委员会在处理提交给它的案文时所采取的略为不寻常的程序表示了疑问。他们认为，在委员会就此议题进行的工作的目前阶段上，这种程序是过早采用的。他们认为，案文体现了尚未完全明确的各种立场，这些立场随后有可能得到改变。然而，另一些委员赞同如下想法：鉴于有必要提交委员会工作的具体成果，并鉴于最近人们对某些人权条约监督机构的准确作用所提出的一些问题，委员会完全有理由采取一种立场。正是为了不预先裁定任何未来的意见或结论，委员会于是决定将通过的案文称作“初步结论”。

150. 一些委员强调，他们不赞同初步结论第 5 段所陈述的原则，即：为了履行其担负的职责，条约所设立的监督机构有权就保留的允许性问题表达意见并提出建议。他们提到某些区域条约所设立的机构，这些机构的成员可能来自尚未加入这些条约的国家。另外他们也不相信，初步结论第 12 段这个关于区域性机构的“补救性条款”，能够足以抵消第 5 段所陈述的原则的不利影响。

151. 另一些委员未深入谈及这一问题的实质，持如下看法：第 12 段足够宽泛，能够包含在区域范围内发展起来的所有规则和惯例的情形。

152. 一些委员就第 12 段表示了关切，认为第 12 段有可能引起不同的解释。他们认为对某些区域范围内保留制度所作的任何区分都是维也纳制度的结果，必须认为维也纳制度是普遍适用的，尽管结果可能不总是相同。他们还表示，不能把第 12 段理解为授权各国可以以差别的和“区域化”方式实施普遍性质的公约，特别是人权领域的公约。

153. 他们强调，目前发挥作用的区域性制度不能视为与普遍公认的实践和规则相分离的制度。

154. 其他一些委员表示了如下关切：第 12 段可能为规则和惯例确立一种等级体系，在这个体系中，区域性规则可能优先于普遍性规则。他们认为，应该毫不含糊地确立对维也纳公约的尊重。一种意见认为，该段可以删除，因为初步结论中没有任何内容与区域规则和惯例对立。

155. 有些委员赞成保留第 12 段，他们认为这对于保证整个结论的平衡是必不可少的。他们指出，该段的措词是完全中性的，不能理解为就区域性惯例采取了一种立场。

156. 他们认为，1969 年的维也纳公约没有包含任何绝对或“神圣的”内容，而且，该公约的残余性质充分说明了这一点。另外他们还指出，第 12 段把大门敞开着，既没有事先裁定个人的意见，也没有事先裁定委员会在这方面今后可能采取的立场。

C. 委员会对包括人权条约在内规范性 多边条约之保留的初步结论

157. 以下载录委员会通过的初步结论：

国际法委员会关于对包括人权条约在内的 规范性多边条约的保留的初步结论

国际法委员会在第四十九届会议上审议了保留的法律制度的统一性和多样性问题。委员会意识到目前在其他论坛上进行的有关对规范性多边条约，尤其是对人权条约的保留议题的讨论，希望在审议自 1993 年以来一直着手处理的对条约的保留这一专题框架内，通过得出以下结论为这一讨论作出贡献：

1. 委员会重申，1969 年和 1986 年《维也纳条约法公约》第 19 条至第 23 条确立的条约保留制度，尤其是是否符合条约的目的和宗旨是确定可否接受保留的最重要的标准；

2. 委员会认为，由于其灵活性，这一制度适宜于所有条约的要求，而无论其目的或性质如何，并能在保持条约案文的完整性和争取使条约获得普遍加入两者之间达到令人满意的平衡。

3. 委员会认为，这些目标同样适用于对规范性多边条约，包括人权领域内的条约的保留，因此，上述《维也纳公约》中所阐明的一般规则也完全适用于对这些文书的保留；

4. 但委员会认为，许多人权条约设立监督机构造成评判可否接受国家提出的保留方面的法律问题，这是起草这些条约时始料未及的；

5. 委员会还认为，凡未就保留作出明确规定的条约，所设监督机构除其他外，有权就可否接受国家的保留作出评论和提出建议，以便履行所赋予的职能；

6. 委员会强调，监督机构的这一权力并不排除和影响缔约国遵照 1969 年和 1986 年《维也纳公约》的上述规定采取传统的监督方式，亦不排除或影响视情况由解决围绕条约的解释和评判而出现的任何争端的机构采取传统的方式；

7. 委员会建议由规范性多边条约，特别是人权条约制订具体条款，如果各国愿意赋予监督机构以评定或判定可否接受保留的权限，则为现有条约增加议定书；

8. 委员会指出，监督机构行使权力处理保留而作出的决定，其法律效力不得超出赋予其行使一般监督作用的权力；

9. 委员会吁请各国与监督机构合作，并对这类机构可能提出的任何建议给予应有的考虑，如果这类机构将来授有决定权时，遵守其裁定；

10. 委员会还指出，凡保留不能接受时，保留国有责任采取行动。这类行动包括例如，该国对保留作出修改以便纠正与条约的不符性，或者撤销保留，或者放弃作为条约的缔约方；

11. 委员会希望上述结论有助于澄清适用于规范性多边条约，尤其是人权领域中的条约的保留制度；

12. 委员会强调上述结论不影响监督机构在区域范围内议定的做法和规则。

第六章

国家责任

158. 在1997年5月15日的第2477次会议上，委员会设立了国家责任工作组²²⁵，处理关于该专题二读的事项。

159. 工作组从5月20日至6月30日举行了2次会议。委员会在其7月3日第2504次会议上审议了并且批准了工作组的报告。

160. 由于该专题涉及一些重要的和敏感的问题，而且政府尚未对关于书面评述的要求(要求在1998年1月1日之前提出)提出答复，因此工作组决定将讨论局限于某些程序和方法问题，即：(一)该专题在本五年期内的工作计划；(二)确定需要加紧工作的领域，例如参酌暂时通过该条款草案以来的发展情况予以确定；(三)二读所遵循的程序。

161. 根据国家责任工作组的建议，委员会决定：

- (a) 由工作组制订本五年期工作计划，以便能够在五年期结束前完成国家责任专题的二读。为此，委员会同意在五年期给予这个专题适当的优先地位；
- (b) 在收到各政府的评述后，考虑到各种关键问题之间的切实联系，如果办得到，就在1999年审议条款草案的特性。
- (c) 按照惯例，任命特别报告员编写供委员会审议的报告，同时具体考虑到需要在闭会期间进行大量的工作；
- (d) 任命詹·克劳福德先生为本专题的特别报告员；
- (e) 委员会在审议这个专题的时候，应按照惯例在将条款提交起草委员会以后在全体会议进行辩论。此外，为了加速关于这个专题的工作，在提出关于其工作方法的建议以后，²²⁶ 应设立工作组审议主要问题并就此提出报告。
- (f) 政府的评述与此特别有关。

²²⁵ 工作组成员名单见上文第8段(a)节。

²²⁶ 见《大会正式记录：第五十一届会议，补编第10号》(A/51/10)，第203-220段。

- (g) 关于主要问题的处理，对判例法和文献的研究也可能提供有益指导，以确定条款是否有缺陷，或者某些条款是否需要根据国际法最近的发展作更改。后者对 1980 年完成的第一部分的条款特别相关。

第七章

国际法不加禁止的行为所产生的 损害性后果的国际责任

162. 根据大会第 51/160 号决议第 6 段, 国际法委员会于 5 月 26 日第 2482 次会议上设立了一个工作组²²⁷ 审议委员会应该如何着手这个专题工作的问题, 就此向全体会议提出建议。

163. 工作组备有委员会关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任的 1996 年工作组报告²²⁸; 第六委员会在第五十一届会议上讨论情况的专题摘要²²⁹ 和各国政府提交的书面意见²³⁰。

164. 委员会在 6 月 19 日第 2496 次会议上审议和核可了见于下文第 165 至 167 段的工作组报告。

165. 工作组审查了委员会 1978 年以来关于这个专题的工作。它注意到, 由于概念和理论上的困难、标题的恰切程度和这个课题与“国家责任”的关系等因素, 这个专题的范围和内容还是不明确。工作组还注意到, 委员会在这个专题之下处理了“预防”问题和“国际责任”问题。工作组认为, 这两个问题虽然相互联系, 却互有区别。因此, 工作组议定, 从今以后, 预防问题和责任问题应该分别处理。

166. 工作组注意到, 委员会就“预防”开展的工作已经处在先进的阶段, 这方面的许多条款已由委员会暂行通过。工作组认为, 委员会目前所处的位置使它完全可以着手这项工作, 并有可能在今后几年中完成对“预防”条款草案的一读。工作组还认为, 关于“预防”条款草案的形式和性质的任何决定应于稍后阶段才作出。

167. 工作组内普遍但略有差别的看法是, 按照当初的设想, “国际责任”是这一专题的核心问题, 委员会应保留这项议题。同时, 经商定: 委员会需要等待各国

²²⁷ 工作组成员名单见上文第 9 段。

²²⁸ 见《大会正式记录, 第五十一届会议, 补编第 10 号》, (A/51/10), 附件一。

²²⁹ A/CN.4/479, C 节。

²³⁰ A/CN.4/481 和 Add.1。

政府提出进一步评论意见以后才可以就这一问题做出任何决定。另据指出，这项专题的标题可能需要视条款草案的范围和内容加以调整。

168. 委员会以工作组的建议为基础决定：

- (a) 着手开展关于“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”之工作，首先在“预防危险活动的跨界损害”小标题下处理预防问题，并任命彭·斯·拉奥先生为本专题这一部份的特别报告员；
- (b) 再次请此前尚未就国际责任问题提出评论的政府提出评论，协助委员会拟就这方面的意见。

第八章

外交保护

A. 导言

169. 依据大会第 51/160 号决议第 13 段，国际法委员会在 5 月 15 日的第 2477 次会议上设立一个工作组²³¹ 进一步研讨“外交保护”专题，并“根据第六委员会就委员会报告进行辩论期间提出的评论和意见以及各国政府愿意提交的任何书面评论，提出这个[专题]的范围和内容”。

170. 工作组备有委员会第四十八届会议编写的“大纲”，²³² 第六委员会第五十一届会议举行的讨论专题摘要，²³³ 和各国政府提交的书面评论。²³⁴

171. 委员会在 7 月 15 日第 2513 次会议上审议并核准了工作组的报告，报告的案文载于下文 B 节。

B. 工作组的报告

172. 工作组注意到其运作被国际常设法院定性为“国际法基本原则”的外交保护的惯有起因(Mavrommatis Palestine Concessions 案)。鉴于跨越国境的人员和商业交往日益增加，各国代表其国民提出的索赔要求仍将受到重大关注。工作组总结认为，委员会审议外交保护专题是合适的。

173. 工作组力图：(a) 尽可能澄清专题的范围；和(b) 确定应在本专题范围内研究的问题。工作组尚未就提出的诸多问题表明立场，因为需要仔细研究各国的惯例、判例和理论。

174. 工作组认为，这项研究可依循条款和评注的历来格局，但最后形式问题留待将来决定。委员会有关该专题的工作结果可采取诸如公约或准则的形式。

²³¹ 工作组成员名单见上文第 8 段(b)节。

²³² 见《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 10 号》，(A/51/10)，增编 1，第 284 页。

²³³ A/CN.4/479, E(6)节。

²³⁴ A/51/358 和 Add.1。

175. 工作组认为，这个专题主要涉及外交保护的依据、条件、形式和后果：各国为其国民对另一国提出的索赔要求。以此类推，对国际组织保护其工作人员而提出的索赔要求采取了一种同样的机制。

176. 工作组审查了委员会第四十八届会议工作报告中所载外交保护专题的“大纲”，决定只保留属于严格意义上的外交保护的材料。该专题范围将不包括一国对另一国造成直接损害所引起的损害。换言之，它只涉及间接损害（案情已得到某国受理的对自然人或法人造成的损害），而不包括直接损害（对国家或其财产直接造成的损害）。因此，工作组总结指出，大纲的第3节（保护若干形式的国家财产，只是附带地保护个人从严格意义上说，并不属于这个专题的一部分。

177. 工作组也提请注意两种索赔之间的区别，第一种是名正言顺的外交保护，也就是一国代表其国民就尚未按照当地补救办法得到赔偿的某项损害提出正式索赔要求，第二种是在1961年《维也纳外交关系公约》和1963年《维也纳领事关系公约》第3和第5条分别设想到的情况下为协助和保护国民进行某些外交和领事活动。

178. 工作组认为，应该保留“外交保护”这个标题，因为它已经成为联合国所有正式语文中的“术语”。

179. 为了划定本专题范围，工作组回顾了有助于界定外交保护制度的若干原则和区别。紧扣本专题的内容，工作组将按照国际实践中所反映的情况论述专题的主要方面。

1. 本专题的范围

(a) 只限于国际法次级规则的专题

180. 正如国家责任专题一样，委员会对外交保护的研究应该把重点放在通常由于损害到国民而对国家造成间接损害的国际不法行为（作为或不作为）的后果。

181. 因此，这个专题将限于编纂次级规则²³⁵：虽然谈到需要有某国的国际不法行为作为先决条件，但是这个专题将不处理那些被违反的国际法律义务的特定内容，无论是习惯法或条约法下的义务。

(b) 外交保护的性质和定义

182. 当自然人或法人在另一国家受到损害或不公正待遇时，各国便以这种人的国籍为根据，对其他国家提出过问其案件和为其利益采取行动的要求。在这方面，外交保护历来依照国际判例被定义为国家的权利（参看 Mavromatis Palestine Concessions 案和 Psnevezys-Ssldutiskis Railway 案）²³⁶。

183. 从历史的角度看，为国家的保护权利提供依据的是国籍的联系，不过，在某些情况下，通过国际协议，国家可能被赋予代表另一国家和为其国民的利益采取行动的权利。

184. 1930年《关于国籍法相互抵触之若干问题的海牙公约》载述了这个规则：“在一国国民同时具有另一国国籍的情形下，该国不得针对另一国向该国民提供外交保护”（第4条）。由此而产生的问题是这一规则是否仍然适用，是否有效国籍的标准也不应该适用于这种情况。²³⁷ 当国际组织提出保护要求时，情况可能发生变化。在赔偿一案中，国际法院指出，联合国提出的保护要求所依据的不是受害者的国籍，而是其作为国际组织代表的地位²³⁸ 因此，所提要求的对象国是否认为受害者是其国民并不重要，因为国籍问题与要求是否受理无关。

²³⁵ 工作组注意到处理本专题的方式与1955年采用的处理国家责任专题的最初方式的不同。在国家责任专题上，特别报告员从1956年至1961年共提交了六次报告，总体上处理的是对外国人人身和财产造成的损害的责任问题。当时那个专题强调的是初级规则，而外交保护将限于次级规则。

²³⁶ 分别参阅《常设国际法院》，汇编A，No.2，1924年8月30日和同上，汇编A/B，No.76，1939年2月28日。

²³⁷ 参阅 Iran-United States 案，汇编A，No.18，1984年4月6日。

²³⁸ 参阅国际法院1949年7月11日的咨询意见，“对于为联合国服务而蒙受损失的赔偿”，《1949年国际法院报告书》。

185. 有些问题需要进一步讨论。比如，外交保护是否只以对受益人的属人管辖权为依据。同这个问题相关的问题是：即使某人放弃国籍国的外交保护，其国籍国却非要行使外交保护不可。另一个问题是：外交保护是否由某一国家裁量行使，还是国民有受到外交保护的权利。还有另外一个是，该专题是否应包括权利要求以外的保护形式。最后，在国家继承情形下适用外交保护规则的问题可能得到审议。

(c) 外交保护涉及间接损害的情况

186. 由国民遭受到、而由国家出面交涉的损害称为间接损害。这种交涉使得国民能够克服无法直接进入国际范围的情况。国家随即介入，“以确保涉及其案由的人尊重国际法规则”（Mavrommatis 案）。当国际组织的人员受到损害时，这个国际组织可能为该人员行使职能性保护（保护他的权利），而不妨碍国家通过外交保护为该人员的利益采取行动的可能性（赔偿案）。

187. 对于容许国际组织行使保护的那种伤害形式，也会发生这个问题。在赔偿案中，国际法院将伤害限定于该组织可能要求对帮助该组织人员履行职责的义务受到违反所引起的伤害给予赔偿的那种伤害²³⁹。在现阶段，工作组对于“外交保护”专题是否应当包括国际组织对其人员要求的保护的问题不下定论。考虑到国家行使的保护与国际组织行使的职能保护之间的关系，工作组认为，在该专题工作的最初阶段就应对后者加以研究，以便使委员会能够就是否设法将其列入该专题作出决定。

188. 国家对于索赔的交涉使该国同其他国家在确定赔偿数额方面具有某种自由度，也可采取为一群人一次总付的方式。

2. 本专题的内容

189. 外交保护专题至少涉及4个重要领域：(1) 外交保护的依据，受益人和行使外交保护的国家之间的必要连带关系；(2) 外交保护中的原告和被告，即谁可向

²³⁹ 同上，p.182。

谁提出外交保护要求；(3) 可行使外交保护的条件；和(4) 外交保护的后果。工作组在 4 个主要研究领域的每一个领域中均找出一些问题供委员会研究。

第一章. 外交保护的依据

A. 自然人

1. 国民：持续国籍
2. 多重国籍：主要国籍、真正联系、有效国籍、名誉国籍
 - (a) 对第三国来说
 - (b) 对国籍国之一来说
3. 为国家服务的外国人
4. 无国籍人
5. 在全国求偿者团体中形成少数群体的外国侨民
6. 长期居住在就外交保护提出交涉的国家中的外国侨民
7. 国际一体化组织范围内的外国侨民

B. 法人

1. 法人的类别
 - (a) 公司、不同法系中不同形式的结社
 - (b) 合伙关系
2. 保险人
3. 多重国籍和特殊情况下的交涉权利(因素：法人的国籍、控制的理论或股东的国籍)

C. 其他情况（船舶、飞机、宇宙飞船等）

D. 权利要求可以转让的程度

第二章. 外交保护的涉及方（外交保护中的原告和被告）

- A. 国家
- B. 国际组织（“职能性”保护）
- C. 区域经济一体化组织
- D. 其他实体

第三章. 行使外交保护的条件

A. 初步考虑因素

- 1. 某一国家违反某项国际义务的推定证据
- 2. “干净的手”规则
- 3. 国籍证明
- 4. 用尽当地补救办法
 - (a) 范围和意义
 - (b) 司法、行政和裁量补救办法
 - (c) 用尽当地补救办法之要求的例外情况
 - (一) 可以证明利用当地补救办法于事无补
 - (二) 提出权利要求的人在行使当地补救办法的地方不安全
 - (三) 有大量同样的索赔需要交涉
- 5. 同一诉讼不在不同诉讼地出现
- 6. 存在备选国际补救办法的影响
 - (a) 向人权机构提出申诉的权利
 - (b) 向外国投资领域中的国际法庭提出申诉的权利
 - (c) 其他程序性义务
- 7. 及时性问题；在缺乏时效规则的情形下由于延误所造成的影响

B. 国际权利要求的提出

- 1. 作为权利要求的附带事项提出的损害的相关性

2. 权利要求的国籍规则

C. 一国被认为要求外交保护的情况

D. 个人对外交保护的放弃

第四章. 外交保护的结果

A. 和解与满足

B. 向确定索赔和理赔的司法管辖提出要求

C. 一次总付的解决办法

D. 取消或中止私人的权利

E. 随后发现错误、欺诈等对理赔的影响。

C. 委员会今后的工作

190. 委员会于7月11日的第2501次会议任命穆·本努纳先生为本专题的特别报告员。委员会建议特别报告员根据工作组提议的大纲向委员会下届会议提交初步报告。委员会还决定尽力在本五年期终了时完成本专题条款草案的一读。

第九章

国家的单方面行为

A. 导言

191. 国际法委员会在其第四十八届会议的工作报告中建议大会把国家的单方面行为列为适于编纂和逐步发展国际法的新专题。²⁴⁰

192. 大会在第 51/160 号决议中请国际法委员会参照第六委员会辩论时提出的评论和意见及各国政府可能愿意提交的任何书面评论意见，研究“国家的单方面行为”专题并说明这一专题的范围和内容。

193. 国际法委员会在 5 月 15 日的第 2477 次会议上设立了关于这一专题的工作组。²⁴¹

194. 在 7 月 14 日的第 2512 次会议上，委员会审议并批准了工作组报告。载于下文 B 节。

B. 工作组报告

195. 工作组考虑到委员会在其第四十八届会议报告附件二增编 3 中提交的国家的单方面行为研究“大纲”，²⁴² 以及大会第五十一届会议第六委员会举行的讨论专题摘要。²⁴³

²⁴⁰ 见《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 10 号》(A/51/10)，第 185 页和第 262 至第 263 页。

²⁴¹ 工作组成员名单见上文第 8 段(c)节。

²⁴² A/51/10, 第 279 - 283 页。

²⁴³ A/CN.4/479, 第 96 段。

1. 研究的可取性和可行性

196. 工作组认为，国际法委员会审议“国家的单方面行为”，以期开展关于编纂和逐步发展可适用的法律规则这一工作，是可取而且是可行的，除了其他事项以外，同时考虑到了下列因素：

- 国家在国际领域中的行为，经常采取意图产生法律效力的单方面行为；这种单方面行为的意义日益重要，因为目前国际社会在政治、经济和技术方面发生了迅速变革，尤其是国家态度与行为的表达手段和传播手段有了重大进步；
- 国家涉及单方面法律行为的实践在不同的情况下以不同的形式表现出来，历来是许多法律著作的研究课题，国际法院和国际级别的其他法院的一些判决也提到国家涉及单方面法律行为的实践；因此，有足够的材料可供委员会进行分析和系统化的工作；
- 为了实现法律保证，也为了使国际关系具有确定性、可预计性和稳定性从而加强法治，应该试图澄清这种行为的运作方式和法律后果，并且明确其适用的法律。

2. 专题的范围和内容

197. 工作组参照大会第 51/160 号决议第 13 段中的要求，集中确定了专题的范围和内容。

(a) 专题的范围

198. 国家在国际领域的行为经常表现于个别的主动行动和单方面行动，具有许多目标、形式和内容型类。这种行为包含政治、经济、文化、社会、国防、保安和其他行动，换言之，是每一国家据以表达其立场和处理其对外关系所涉及的各种各样的活动。因此，工作组的首要任务是，划定研究课题的范围，也就是确定国家的哪些单方面行为应该是注意的对象。

199. 工作组考虑到,委员会在大纲内基本上确定了具体涉及国际法领域之国家单方面行为的特性。²⁴⁴ 这个构架载示于附件二增编 3 所提交的《大纲》中。²⁴⁵

200. 因此,本专题是由国家采取的、意图产生法律效力,确立、确认、维护或改变权利、义务或法律状况的单方面行为。因此,这项研究应该排除国家进行的活动不具有上述法律后果的活动。看来,也应当排除国际不法行为的定义和后果问题,因为这些问题已经列入国际责任标题下进行研究。

201. 从逻辑上说,单方面法律行为的基本特性是它们的单方面性质。这种行为来源于某个单一的方面(这个词出自拉丁文“*latus* (一边)”),委员会不排除所谓的“集体”或“联合”行为,因为这是由多个国家产生的行为,这些国家要作为一个单一的集团,同时或者平行地表示,它们都愿意确立某种法律效力,而无需其他主体或“当事方”以接受、互惠等形式参加。

202. 在专题的名称中提到国家的单方面行为也意味着从这项研究的范围中排除其他国际法主体进行的单方面行为,尤其是国际组织的此种行为这一重要和多样的类别。委员会关于其长期工作方案的报告²⁴⁶中的大纲在单方面行为法的标题之下作为未来的可能研究专题收列了适用于国际组织决议及其效力之控制的法律。在适当的时候可能考虑把仔细处理国际组织的单方面行为作为未来开展工作的可能议题。

203. 工作组考虑到:国家在条约的拟定、修正、执行、终止等等的过程中实施的一系列行为,当孤立地看待时,表面上具有单方面性质(如加入、宣告无效、保留、退出)。但工作组认为,此种行为的特性和效果受到条约法的制约,不必在拟议的新研究中再作处理。

204. 在讨论是否可把国家的单方面行为纳入国际法院范围之内时,也有类似的论点。有人尤其提到,接受《国际法院规约》第 36 条第 2 款的任择条款具有单方面行为的性质。工作组倾向于把这类行为置于研究之外,认为这类行为具有某种条约基础。

²⁴⁴ A/51/10,附件二,第 264 页。

²⁴⁵ 同上,第 279 页。

²⁴⁶ 同上,第 264 页。

205. 有人对在国际层面上不具有任何效力的国内行为(法律、法令、规章)采取同样的立场。但是,对于在国际层面上可能具有效力的国内行为——诸如确定各种海事管辖权的范围(领海、毗连区、经济区、基线等等)来说,只要这种单方面行为引起了可以遵照国际法予以反对的法律情况,即应予以包括在内。

206. 工作组考虑到国家单方面行为与惯例之间重要的互动作用,但倾向于不武断地决定包括或排除可能促成习惯法之要素的行为。这个问题将需要随着专题研究的进一步发展予以澄清。

207. 工作组还仔细考虑了用以给研究专题命名的用语问题,及因此而改变专题名称的必要性或可取性的问题。工作组审议了论著作者和司法判决中使用的多种表示方式,如“单方面行为”、“单方面声明”、“单方面保证”、“单方面义务”、“单方面法律行为”、“单方面交易”等等。另外还提到了由于任何法外涵义而省略“单方面”这一形容词的办法。目前的看法是,最好先处理有待分析的这种现象的实质定义和基本特性,确定其法律性质和构成要素。在这方面,“国家单方面法律行为”这一表述方式在目前的初步阶段似乎最恰当地指明了委员会建议处理这一专题时所考虑到的事项。

208. 工作组就以上各段提到的问题采取的立场具有初步性质,因为只有在对这一专题的所有方面进行周密分析之后才能确切地确定所要开展工作的范围。

(b) 专题的内容

209. 工作组认为,这项研究的主要目标是阐明国家的单方面法律行为的构成要素和效力并载述通常对其适用的规则以及可能与特定类型或类别的这种行为相关的任何特殊规则。

210. 工作组认为,委员会1996年报告增编3中的大纲是这一研究的基础,必须随着专题工作的推进加以改善。就眼下而言,工作组一直限于修订大纲,在下文载录的第二版大纲中作一些补充,有一项理解是,特别报告员将在第一次报告中处理专题的进一步发展和编排问题。

3. 国家单方面法律行为的研究大纲

第一章. 国家单方面法律行为的定义:

确定这些行为的基本要素和特性

- (a) 把行为归于作为国际法主体的某个国家
- (b) 行为的单方面性质
- (c) 规范内容: 表示意图产生国际法律效力的意志
- (d) 公布意志的表示
- (e) 国际法公认的约束力

第二章. 国家的单方面法律行为的分类标准

- (a) 行为的实质内容和效力
- (b) 行为的对象(针对国际法的某个、若干个或所有主体的行为)
- (c) 行为的形式(书面或口头、明示或默示方式)

第三章. 分析国家实践中最为常见的单方面行为的形式、特性和效力

- (a) 单方面的许诺或保证
- (b) 单方面的放弃
- (c) 承认
- (d) 抗议
- (e) 其他

第四章 适用于单方面法律行为的一般规则

- (a) 形式
 - (一) 书面和口头形式的宣言、布告和通知
 - (二) 行为
- (b) 效力
 - (一) 单方面行为对行为国的约束性质
 - (二) 其它国家权利的产生
 - (三) 行为国对权利的放弃

- (四) 对其它国家的可反对和不可反对情况
- (c) 解释的适用规则
- (d) 效力的条件
 - (一) 国家机关或人员实行单方面法律行为的能力
 - (二) (相对于纯国内行为而言)在国际领域内的效力
 - (三) 国际法中的合法性
 - (四) 实质上可能容纳的内容
 - (五) 宣传
 - (六) 意志表示无缺陷
- (e) 国际法律行为无效的后果
 - (一) 无效
 - (二) 生效的可能性
- (f) 期间、修正及终止
 - (一) 可撤销性。对撤销和复查权力的限制和条件
 - (二) 由于外部情况促成的修正或终止
 - 由于环境的根本性变化而终止
 - 由于无法实施而终止
 - 一项新强制性规范的存在
 - (三) 国家继承的效力

第五章 适用于特定类别的国家单方面法律行为的规则

C. 委员会今后的工作

211. 委员会认为, 这项新专题应当以如下方式审议, 以使对草案的一读可在委员会的本五年任期内完成。

212. 为此, 委员会任命罗德里格斯—塞德尼奥先生为这一专题的特别报告员。

213. 委员会委托特别报告员承担编写本专题大纲的任务, 将大纲列入供 1998 年讨论的一份初步报告内, 其中将载有:

- (a) 简要介绍过去和当前一些国家实践，列举一些与本研究相关的单方面法律行为的主要典型实例；
- (b) 普查国际法院对此类行为的审议以及研讨这一专题的论著作者的见解和结论；和
- (c) 本专题实质性发展的详细计划。

214. 在委员会第五十届会议讨论该初步报告之后，不妨提交大会第五十三届会议审议，说明如何继续开展这项工作，除其它外，并阐明它对本职工作可能产生何种结果的看法：一份理论性的研究报告、条款草案、一整套准则或建议、或一份包括以上诸项的综合报告。

215. 委员会决定请各国政府在第六委员会和另行以书面发表意见并尽快提供它们认为同本专题的研究有关的资料：每一国家对本国和其他国家的单方面法律行为在国际领域中的重要性、效用和价值的认定；每一国家在这方面的实践和经验；应该考虑到的政府文献和司法判决；关于最后结果究竟应该是一份理论性报告、一份建议清单或国家行为准则或一套条款草案的意见；各国对这项工作所认定的优先和紧急程度；关于这项研究的范围和内容的评注和意见；等等。还应该要求各国政府在第六委员会上和分别以书面形式表明它们的意见。

216. 委员会表示希望，在以后各份(1999年初、2000年初，以及很可能2001年初)报告中，特别报告员将能完成各章的编拟并完成对这项研究的第一次全面说明提出相应的条款草案。这将使委员会能够完成一读，并将其结论和建议提交大会第五十六届会议。

第十章

委员会的其他决定和结论

A. 委员会的计划、程序和工作方法及其文件

217. 在 5 月 12 日第 2474 次会议上，委员会为本届会议设立了规划小组²⁴⁷。委员会备有大会第六委员会在第五十一届会议期间举行的讨论专题摘要 E 节：“一般结论和建议”（A/CN.4/479）。

218. 在 7 月 18 日第 2518 次会议上，委员会审议并批准了规划小组的报告（A/CN.4/L.551）。

1. 规划本届会议的工作

219. 据指出，目前已经就下列专题进行实质性工作：国家继承中的国籍问题、对条约的保留、国家责任、国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任。根据大会第 51/160 号决议第 13 段，委员会需要进一步研讨“外交保护”和“国家的单方面行为”专题，并且参照第六委员会辩论期间发表的评论和意见以及各国政府可能愿意提交的书面意见，说明专题的范围和内容。

2. 委员会的五年期余下期间的工作方案

220. 委员会认为应该进行今后五年的工作规划，拟定一项工作方案，概括地规定要在五年期内实现的每一有关专题的目标。但是，据指出，这种方案应该考虑到足够的灵活性。委员会认为，应该在五年期内，就已经进行了实质性工作的那些专题取得重大的进展，并且需要在本五年期内视情况完成上述专题的一读或二读。

221. 委员会注意到关于各专题工作计划的建议，根据这些建议，委员会逐年开列了五年期余下期间工作计划如下：

²⁴⁷ 规划小组成员名单载于上文第 10 段。

1998年:

国家继承中的国籍问题

编制国家继承中的法人国籍问题意见调查表（主要采取在小型工作组内以特别报告员的报告为基础进行讨论的方式）。

对条约的保留

特别报告员的两份报告：第一次报告将载述保留意见的定义、保留意见的提出和撤回、对保留意见的接受和反对。第二次报告将处理保留的效力、对保留意见的接受和反对。

国家责任

特别报告员的第一份报告，载述第一部分，审查条款草案（不包括第19条：有关国家罪行的问题概述）。

国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

特别报告员的第一次报告：“预防危险活动造成的跨界损害”。
要求各国政府就本专题的“国际责任”方面提出意见。

外交保护

特别报告员根据工作组拟议的大纲提交第一份报告。

国家的单方面行为

特别报告员的第一份报告。

1999年:

国家继承中的国籍问题

可能完成国家继承中的自然人国籍问题条款草案的二读。

对条约的保留

特别报告员关于保留在国家继承中的地位的报告。

国家责任

特别报告员关于第19条草案和关于第二部份(不包括反措施)的报告。

国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

可能完成“预防危险活动造成的跨界损害”条款草案的一读。

[根据各国政府的意见研讨本专题的“国际责任”部分。]

外交保护

特别报告员的第二份报告。

国家的单方面行为

特别报告员的第二份报告。

2000年:

国家继承中的国籍问题

进一步的工作视各国政府就法人国籍问题提出意见的情况而定。

对条约的保留

特别报告员编写的涉及对争端解决办法之保留的报告。

可能完成有关保留的实践指南的一读。

国家责任

特别报告员的第三次报告。(反措施和与第三部分(争端的解决)有关之问题概述)。

国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

各国政府就“预防”条款草案提出意见。

[“国际责任”见1999年工作方案]

外交保护

特别报告员的第三份报告。

国家的单方面行为

特别报告员的第三份报告。

2001年:

国家继承中的国籍问题

[见2000年工作方案。]

对条约的保留

可能完成《有关保留的实践指南》的二读。

国家责任

特别报告员的第四次报告。(第三部分,任何其他未决问题)。

二读通过条款草案及其评注,以及委员会关于本条款草案的决议。

国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

可能完成“预防”条款草案的二读。

[“国际责任”,见1999年工作方案。]

外交保护

特别报告员提交第四次报告，可能完成本专题的一读。

国家的单方面行为

可能完成关于本专题的工作和向大会第五十六届会议提交结论和建议。

3. 工作方法

222. 委员会审议了目前工作方法的各个方面。除其他外，委员会认为，在各个审议阶段（例如全体会议和起草委员会）就条款草案进行的辩论，应该避免重复和重新开始已经审议过的问题。

223. 委员会注意到，有人认为，目前按照地理区域轮值主席的固定顺序应该进行调整，使每一个区域有机会在五年期的不同年度担任主席；委员会认为，应该进一步研讨这个问题。

224. 为了加强对委员会的工作进行有效的安排，委员会注意到，有人认为，主席团成员——至少主席和起草委员会主席——通常应该在一届会议终了时、而不是象历来的做法那样在开始时议定。委员会认为应该在下届会议进一步审议这个问题。

4. 1998年分期届会

225. 委员会参照委员会1996年报告第228 - 233段中扼要叙述的因素，审议了将在1998年试行召开分期届会问题。

226. 考虑到1998年分期举行届会是一个试验，委员会指出，日期的选择由于下列外在因素而受到很大的限制：会议服务的提供、建立国际刑事法院问题外交会议的举行（1998年6月中和7月）、联合国财政拮据。由于上述困难，委员会进一步指出，1998年唯一能够使用的日期如下：4月20日至6月12日在日内瓦；7月27日至8月14日在纽约。委员会倾向于认为，第二期会议也应该在日内瓦召开，

但注意到，日内瓦无法在 8 月份提供简要记录服务。委员会对这种缺乏灵活性的情况感到遗憾，认为，1998 年的试验无法在最佳条件下进行。

227. 委员会认识到，1998 年分期举行届会的做法是一个试验，只有在举行了该届会议以后才能够评量这个试验的价值，但是，小组认为秘书处应该作出适当安排，不要预先论断试验的结果。

5. 委员会今后届会的会期

228. 委员会指出，1997 年 10 个星期的会期是委员会特别考虑到 1997 年联合国财政拮据所采取的“特别措施”²⁴⁸。在适当考虑到委员会的五年期工作方案和所审议各专题复杂程度的情况下，委员会考虑在 1998 年召开为期 11 个星期的届会，1999 年会期则为 12 个星期。要求秘书处向有关主管机关转达这个立场。

6. 在 1998 年纪念委员会五十周年

229. 委员会赞赏地注意到大会决定于今年秋天在纽约举行逐渐发展和编纂国际法讨论会。委员会也赞赏地注意到瑞士政府和国际问题研究生院（日内瓦）提议同委员会在 1998 年联合举办讨论会，纪念委员会五十周年。委员会决定在 1998 年 4 月 22 和 23 日举行这个讨论会。欢迎委员会委员们就这个讨论会的主题和格局提出建议。

230. 同研究生院的成员举行了非正式讨论。委员会认为，讨论会的主题应该是对委员会工作的严肃评议，从中得出供委员会在今后发挥作用的经验教训。增进委员会对于逐渐发展和编纂国际法的贡献应该是这一讨论会的目标。应该在这个基础上拟定一份详细的计划。

²⁴⁸ 见《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 10 号》（A/51/10），第 250 段。另一个考虑因素是，本届会议为五年期的头一年，议程项目比往常少。

7. 同其他机构合作

231. 委员会注意到委员会 1996 年报告在这方面所载述的建议（第 239 - 241 段），认为应该采取措施予以执行。委员会也提到它的章程规定：委员会可以在联合国系统内外同其他机构开展一系列的合作关系。这种合作关系不仅包括分发调查表和审议其他机构向委员会提交的“提案和多边公约草案”（《国际法委员会章程》第 17 条），也“可就任何问题与主管该问题的联合国机构进行协商”，并且“得就交付其处理的任何问题，与任何其他政府间、国家或国际组织进行协商（《国际法委员会章程》第 25(1)条和第 26(1)条）。”委员会认为应该考虑建立这种合作关系。委员会也认为，这种关系的建立应该是选择性的，在逐案的基础上予以发展，但是不能达到同委员会的逐渐发展和编纂国际法这一主要工作不相称的程度。

232. 有人提到《国际法委员会章程》第 26(2)条，“秘书长应拟定一项关心国际法问题的国家组织和国际组织名单。”普遍的看法是应该复核一下目前在进行同编纂国际法有关的活动时所使用的名单；应该剔除不进行活动的组织，但增添国际公法领域内的新机构，诸如亚非协商委员会、非洲国际法学会、亚洲及太平洋法律协会、以及这个领域内的另一些类似的组织。请委员们就分发的名单提出意见。应该为了分发委员会文件的目的，随即拟定一份新名单。

8. 第五十届会议的工作安排

233. 委员会认为，原则上，第一期会议应该讨论各份专题报告，第二期会议则应用于通过（关于保留、国家责任和国际责任的）条款草案和评注以及委员会的报告。考虑到第一个星期（4月20 - 24日）除了第一次全体会议外，不会有任何简要记录，小组认为这一个星期应该让各工作组使用，并用两天时间举行纪念五十周年讨论会。

B. 任命特别报告员

234. 在7月11日举行的第2510次会议上，经主席团推荐，委员会任命所示专题的特别报告员如下：

国家责任	克劳福德先生
国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任：“预防危险活动造成的跨界损害”	拉奥先生
外交保护	本努纳先生
国家的单方面行为	罗德里格斯·塞德尼奥先生

235. 有一项理解是，拉奥先生将按照委员会的决定只处理本专题的预防方面（见第168段）。

236. 在任命特别报告员以前，主席具体谈到委员会1996年报告中关于特别报告员的作用和职务的指导方针：常设协商小组（第192 - 195段）；编写条款草案的评注（第197 - 200段）；特别报告员在起草委员会内的作用（第201 - 202段）。

237. 请特别报告员视情况成立各自的协商小组，在7月18日第2518次会议上宣布了这些小组的组成情况。但是，强调请委员会的所有成员都同特别报告员合作。

C. 长期工作方案

238. 规划小组设立了一个工作组，考虑委员会在目前这个五年期以后可审议的专题。长期工作方案工作组提交了报告²⁴⁹得到了规划小组的核可。委员会注意到，工作组建议以它认明的以下标准为指导挑选长期方案的专题：专题应反映出各国在逐渐发展和编纂国际法方面的需要；专题就国家实践而言处于高级阶段，有可能加以逐渐发展和编纂；专题对于逐渐发展和编纂而言是具体和可行的。在新专题的挑选上，委员会不应局限于传统的专题，也应考虑反映出国际法的新发展动态和整个国际社会所迫切关注的专题。在这一基础之上，将于委员会第五十届会议挑选

²⁴⁹ 见文件 IL(XLIX)/WG/LPW/4。

专题。现已择要提出了在委员会内挑选专题的程序。²⁵⁰ 在此之后,将在1998年把选出的专题提交大会第五十三届会议,并说明委员会准备如何开展每一专题的研究。工作组强调了大会在挑选专题方面的作用。

D. 同其他机构合作

239. 美洲国家法律委员会观察员泽拉达·卡斯特多先生在1997年6月10日举行的第2490次会议上向国际法委员会通报了该委员会的现行工作方案。该委员会对知情权进行了一项研究,尤其侧重于检索和保护个人资料和数据的问题。另外还就最惠国条款的发展开展了工作。其他工作涉及到以一项美洲公约督导美洲国家打击公务机关腐败现象的合作。美洲国家法律委员会对于与国际法委员会交流有关过去制定最惠国条款草案的经验、资料尤其感兴趣。

240. 欧洲法律合作委员会和国际公法法律顾问委员会的观察员玛塔·雷克纳女士在1997年6月11日举行的2491次会议上向本委员会通报了其委员会的工作。国际公法法律顾问委员会审议了关于对条约的保留的法律和实践,并考虑了本委员会有关这一议题的工作,尤其是特别报告员转发的问题调查表。该委员会目前还在收集和散发涉及国家继承和承认问题的国家实践的文件,以1989-1994年这一时期为重点。一个多学科的贪污腐败问题小组拟定了一项反贪污腐败行动纲领,在1996年审议了有关此项议题的一份初步框架公约草案。

241. 亚非法律协商委员会秘书长唐成源先生在1997年6月17日举行的第2494次会议上向本委员会通报,该协商委员会计划于1998年召开一次关于对条约的保留的特别会议。它已经审议过本委员会议程的各项专题,包括国际水道非航行使用法框架公约和建立一个国际刑事法院的问题。亚非法律协商委员会还曾请其成员注意本委员会的危害人类和平及安全治罪法草案的条款草案。另外,该委员会还审议了一个新的项目,即国内法的域外适用:对第三方的制裁。

242. 史久镛大法官在1997年7月2日第2503次会议上代表国际法院院长史蒂文·施韦贝尔大法官向国际法委员会通报了国际法院的近期活动和目前正在审理的

²⁵⁰ 同上,第4段。

案件。史大法官赞扬了本委员会做出的重大贡献。他指出，国际法院把委员会编拟的条款草案和报告视为法律渊源，至少具有与最知名的国际法学家的著作相同的权威性。国际法院在裁决时经常提及委员会拟定的条款草案和对条款草案的评注，有时甚至还提到委员会的报告和简要记录。随后交换了意见。委员会认为，与国际法院建立对话对委员会十分有益。这一主动作法应继续下去。

243. 7月9日，委员会委员、红十字国际委员会法律事务处及红十字会和红新月会国际联合会的成员就国际人道主义法的各方面非正式地交换了意见。

E. 第五十届会议的日期和地点

244. 鉴于上面第226段中提到的外在大因素，委员会商定于1998年4月20日至6月12日在联合国日内瓦办事处和1998年7月27日至8月14日在联合国纽约总部举行下届会议(见上文A节(3))。

F. 派代表出席大会第五十二届会议

245. 委员会决定，由主席阿兰·佩莱先生代表委员会出席大会第五十三届会议。²⁵¹

G. 对国际法十年的贡献

246. 委员会按其决定于1997年4月出版了一份委员会委员的论文集，书名为“二十一世纪前夕的国际法：国际法委员会的观点”。这份出版物是对联合国国际法十年(1989-1999年)的献礼，其出版发行还正逢委员会的五十周年。论文集内含委员会委员以英文或法文撰写的20篇论文。秘书处对国际法委员会成就的介绍、秘书长的序言和委员会对联合国国际法十年的贡献工作组主席佩莱先生的前言。

²⁵¹ 委员会在7月15日举行的第2513次会议上请国家继承中的国籍问题特别报告员米库尔卡先生按大会第A/44/35号决议的规定出席大会第五十二届会议。

H. 国际法讲习班

247. 根据大会第 51/160 号决议,委员会第四十九届会议期间于 1997 年 6 月 16 日至 7 月 4 日在万国宫举办了第三十三期国际法讲习班。讲习班的学员是国际法研究生和打算在本国政府机构担任研究员、外交官、或处理国际法事务的人员的年轻教授或政府官员。

248. 不同国籍的 22 名学员,大部分来自发展中国家,参加了这期讲习班²⁵²。讲习班的学员也参加了委员会会议并听取了特别为他们安排的演讲。

249. 讲习班由委员会第二副主席彼·卡巴齐先生主持召开。联合国日内瓦办事处的高级法律干事乌尔里希·冯·布卢门塔尔先生负责讨论会的行政和组织工作。

250. 委员会委员主持了以下的讲座:阿·佩莱先生:“国际法委员会的工作”;劳·戈科先生:“国际法对于追索非法获得之钱财的影响”;瓦·米库尔卡先生:“国家继承及其对自然人和法人国籍的影响”;格·哈夫纳先生和维·罗德里格斯-塞德尼奥先生:“成立国际刑事法院”;罗·罗森斯托克先生:“国际水道非航行使用法”;伊·布朗利先生:“争端的解决”;恩·坎迪奥蒂先生:“国家的单方面行动”;和布·辛马先生:“联合国工作中的国际法和人权”。

²⁵² 下列人员参加了第三十三期国际法讲习班: Ephraim Aberra Jimma 先生(埃塞俄比亚); Roselyne Allemand 女士(法国); Alfonso Ascencio-Herrera 先生(墨西哥); Bayarmunkh Chuluuny 先生(蒙古); Viviane Contin-Williams 女士(阿根廷); Carlos Diaz 先生(哥斯达黎加); Kadiatou Doukouré女士(几内亚); Hhristophe Eick 先生(德国); Murad Karriyev 先生(土耳其斯坦); Ketrach Katunguka 女士(乌干达); Dinara Kemelova 女士(吉尔吉斯斯坦); Konstantionos Magliveras 先生(希腊); Sari Makela 女士(芬兰)Bugalo Maripe 先生(博茨瓦纳); Yolanda Membreno 女士(洪都拉斯); Blé Simplicie Poiri 先生(科特迪瓦); Jani Purnawanty 女士(印度尼西亚); Alejandra Quezada Apablaza 女士(智利); Hugo Ruiz Diaz Balbuena 先生(巴拉圭); Nazee Shahzadi 女士(巴基斯坦); Shapiee Rohimi 先生(马来西亚); 和 Xiaodong Yang 先生(中国)。最后,由于未预料到的情况,另外两名选好的候选人(孟加拉国和利比里亚各一名)未能出席。成立了一个筛选委员会,由 Nguyen-Huu Tru 教授任主席(日内瓦国际问题研究生院荣誉教授)于 1997 年 4 月 11 日召开会议,在审议了要求参加讲习班的 110 份申请之后从中挑选出了 24 名候选人。

251. 讲座的主讲人还有：法律事务厅编纂处处长兼国际法委员会秘书李世光先生：“国际法的制定过程”；联合国难民事务高级专员办事处国际保护处副处长埃里卡·费勒女士：“难民署的保护任务”；世界贸易组织法律事务处处长威廉·达维先生：“世界贸易组织中的解决贸易争端机构”；和红十字国际委员会法律处律师克罗德·罗伯兹女士：“红十字会与违反国际法行为的国际刑事惩治”。

252. 学员们还有机会利用联合国图书馆和难民署来访者中心的设施观看了关于国际法培训的录相带并参观了红十字会的展览馆。

253. 日内瓦共和国和州政府在引领学员们参观亚拉巴马大厅和议会大厅后依惯例给予招待。

254. 委员会主席阿·佩莱先生、代表联合国日内瓦办事处的乌利希·冯·布卢门塔尔先生、代表学员的卡迪亚图·杜库埃女士在委员会上讲了话。学员们借此机会与委员会就其开展的工作进行了对话。为每一位学员颁发了第三十三期讲习班的结业证书。讲习班结束时，恰巧联合国局长到访。

255. 委员会特别赞赏塞浦路斯、丹麦、芬兰、德国、冰岛、挪威和瑞士政府为联合国国际法讲习班信托基金提供的自愿捐款。有了这些捐款，才能够授予足够数量的奖学金，充分实现学员的地域分配，使本来会无法参加的发展中国家合格人员能够参加。今年向 18 名候选人颁发了全额奖学金(旅费和生活津贴)，向一名候选人颁发了部分奖学金(只有生活补贴)。

256. 自 1965 年首期讲习班开办以来，共有 736 名学员，代表 142 个国家，参加了讲习班，其中有 408 人获得了奖学金。

257. 委员会强调它对讲习班的重视，讲习班使青年法律工作者，特别是发展中国家的青年法律工作者熟悉委员会的工作和总部设在日内瓦的许多国际组织的活动。委员会建议大会应当再度呼吁各国作出自愿捐款，以便保证 1998 年能够举办讲习班并使尽可能多的学员前来参加。

258. 委员会满意地指出，1997 年为讲习班得到了完备的口译服务。委员会希望尽管目前财政拮据，下一期讲习班也能够得到同样的服务。

— — — — —