

《中华人民共和国国籍法》浅论

张汇文 卢莹辉

制定国籍法的意义

国籍法是区别谁是本国人、谁是外国人的法律依据。它对于确定居民对国家的不同关系和不同的法律地位,具有重要的意义。

国籍法和其他法律一样,是随着国家的产生而产生的。任何国家都拥有一定的领土和定居其上的人民以及对领土和人民行使国家权力的管理机关。可见,各个国家制定国籍法,以确定谁是它的国民,直接关系到国家的存在和利益。然而,在封建社会时期,由于封建割据制度的闭关自守性,以及建立在自然经济基础之上的封建人身依附关系,这种关系往往超越了个人对国家的隶属关系。一般说,封建国家当时并不十分重视国籍法的制订,我国直到清朝末年才制订了第一部国籍法。资产阶级革命成功后,随着封建等级制度和封建割据状态的消灭,个人对国家的隶属关系才显示出重要性,国家开始把重要的权利和义务赋予它的人民,例如十八世纪末和十九世纪初,许多资本主义国家实行了征兵制,把服兵役作为国民的天职,为此,就有必要规定个人与国家之间的法律关系。法国在一七九一年的宪法文件和一八〇四年的民法典中都载明关于法国国籍的规定。资本主义经济和贸易的进一步发展,各国间交往日益增加,人口流动频繁,由国家制定国籍法,以区别本国人与外国人享受不同的政治权利、民事权利和承担不同的义务,以及保护在国外的侨民就成为十分必要,各国普遍在宪法、民法典或单行法中制订了关于国籍的立法。

国家根据国籍法赋予个人以特定的国籍,意味着个人与国家之间产生了特定的法律关系,这种法律关系表现在两个方面:(1)管辖权:个人处于国家的属人优越权支配之下,即国家对本国人的最高统治权。个人对国家负有效忠的义务和享有外国人不能享有的权利、承担外国人不能承担的义务;(2)保护权:个人在国外享受国家的外交保护和回归自己祖国的权利。

《中华人民共和国国籍法》的制定和颁布,在我国法制建设上是一件大事,对于促进我国的四个现代化能发挥直接的、积极的作用,例如对于我国派往国外学习工作的专家和留学生的外交保护;对于支援我国革命和建设的技术人才的引进;对我国在国外的广大华侨的正当权益的保护,以及当他们遭受迫害时对他们的支援和外交保护;对于解除东南亚邻国的疑虑以建立睦邻合作关系;对于反对民族分裂活动、保护我国国家主权以保持安定团结的局面和争取一个和平的国际环境都有着重要的意义。

我国《国籍法》的科学基础

制定国籍法属于一国的主权范围,这是国际法的一般原则。一九三〇年《关于国籍法抵触若干问题的海牙公约》第一条规定:“每一国家依照本国法律断定谁是它的国民”,可见,决定谁是该国的国民是各国国内法解决的事。这个原则在常设国际法庭的咨询意见和国际法院的

判决中都得到了确认。例如一九五一年十二月十日国际法院对列支敦士登政府诉危地马拉政府,请求发还诺特包姆(Nottebohm)的财产并赔偿损害一案的判决中指出“国籍属于国家的国内管辖”,“国际法让每个国家规定关于它的国籍的赋予”。^①

国籍法虽然是国内法,制定什么样的法律是该国的主权,但它在调整国籍这一特定的法律关系时,又与国际法产生必然的联系,也就是说,国籍法应该符合国际法的一般原则和惯例并在实施中得到有关国家的承认。一九三〇年《海牙公约》第一条声明,国籍法虽系本国法律(国内法),但“此项法律如符合于国际公约、国际惯例以及一般承认关于国籍的法律原则,其它国家应予承认”。

可见,制定国籍法属于一国的主权范围,这一原则的例外就是如果某国制定的国籍法违反了国际公约、国际习惯或各国普遍承认的一般法律原则,国际上对于这种国籍法可不予承认或拒绝予以适用。例如巴西在一八八九年十二月十五日颁布法令规定所有在一八八九年十一月十五日居住在巴西境内的外国人应被认为是巴西人,除非该外国人自法令公布之日起六个月内向巴西主管官署声明其不愿取得巴西国籍的意见。法国塞纳民事法院对马端·于尔曼和南当·于尔曼诉检察官一案的判决认为:“有关的巴西法律规定是轶出国际共同法的规定……除了在巴西以外,在任何其他地方,都不可能根据巴西法的事实,而且违反马端·于尔曼的本国法,而把他认为是在一八八九年成为巴西人……”。^②

我国颁布的《国籍法》既总结了解放以来处理国籍问题的实践经验,又参考了世界主要国家的国籍法和一般法律原则。如对国籍的取得和丧失分别采取了血统主义和出生地主义相结合的原则与一人一个国籍的原则,在入籍和出籍的问题上则采取自愿申请的原则,这些都是关于国籍的国际习惯法和国际法一般原则,可见,我国的《国籍法》是建立在科学的基础上,是应当肯定的。

我国《国籍法》的主要特点

我国的《国籍法》有两个主要特点,一是体现了法律的延续性;二是符合于国际社会解决国籍冲突的趋向。

一、体现了法律的延续性

我国自建国以来,虽然没有颁布过国籍法,但并不是没有处理国籍问题的经验。解放以来,党和政府在处理国籍问题上作了有关的内部规定。再从早期我国的历史看,关于国籍的立法,始于清朝末年,即宣统元年(一九〇九年)公布的《大清国籍条例》。民国初年,参议院拟订《国籍法》于民国元年十一月公布,民国三年加以修正,更名为《修正国籍法》,一九二九年国民政府颁布了经过修订的《国籍法》。我国《国籍法》在制订时是考虑到这些历史背景材料的。例如第十七条规定:“本法公布前,已经取得中国国籍的或已经丧失中国国籍的,继续有效”。这项条文说明我国《国籍法》承认了法律的延续性,没有割断历史,这样更能符合我国国情。又如对国籍的取得,采取了以血统主义为主。第四条:“父母双方或一方为中国公民,本人出生在中国,具有中国国籍。”第五条:“父母双方或一方为中国公民,本人出生在外国,具有中国国籍。”这两条规定反映了我国民族的固有传统。我国在历史上一向采取血统主义,这是我国关于国

^① 转引自李浩培著《国籍问题的比较研究》,第 24 页。

^② 转引自李浩培著《国籍问题的比较研究》,第 42 页。

籍的传统观念和习惯法。一九〇九年《大清国籍条例》第一条规定,凡是从中国父亲出生的人,不论是否生于中国境内,均属中国国籍。一九二九年《国籍法》关于“固有国籍的取得”,同样采取了父系血统主义。可见,我们现在的规定与过去是一致的,即凡是从中国父母出生的人,无论生在国内或国外,即使在国外是经过几代的中国人的后裔,都具有中国国籍,这条规定可以保持我国悠久的历史文化和家庭、民族特点,是适合我国国情的。我国的《国籍法》在继承这一原则的同时又有新的发展,在适用血统主义时采取父母双系血统主义,体现了社会主义国家男女平等的原则。

我国的《国籍法》体现了法律的延续性,这个特点是我国法制建设上的重要实践,是从实际出发的、科学的态度,符合马克思主义批判——继承——创新的辩证原则。

二、符合于国际社会解决国籍冲突的趋向

一九三〇年《关于国籍法抵触若干问题的海牙公约》对双重国籍和无国籍是主张努力消除的,这是海牙公约中突出的一个问题。公约声明:“深信使得各国公认无论何人仅有一个国籍实为国际社会所共同关心;因此承认人类在这一领域内应努力向往的理想是消灭一切无国籍及双重国籍的现象”。按照常情,每个人都应该只具有一个国籍,双重国籍和无国籍的产生是由于各国根据自己的情况,采用不同的立法政策和原则,造成各国国籍法冲突的结果。导致双重国籍的情况有两种,一是在出生时发生的国籍抵触情况(称为国籍的积极抵触):(1)子女由于父母双方的国籍不同,而父母的国籍法又都适用血统主义原则造成子女的双重国籍。(2)出生时由于父母侨居国外,双亲国籍国采用血统主义原则而侨居国却适用出生地主义原则,因而造成子女的双重国籍。二是在出生以后发生的国籍抵触情况。往往由于与外国人通婚,各该国又采取不同的立法原则而导致双重国籍;或者由于收养外国子女,因各该国采取不同的立法原则,可能导致双重国籍。造成无国籍的原因也有两种,一是在出生时发生的国籍抵触(称国籍的消极抵触),由于父母双方均无国籍,而出生地国又采取了血统主义原则而造成该子女无国籍;或者由于父母双方国籍不同,而子女又出生在第三国,由于三个国家立法原则不同也可能导致子女的无国籍。二是在出生以后发生的,可能由于一国国民拟移居国外,由于申请取得了出籍许可而丧失本国国籍,但根据移居国法律,尚不具备入籍条件而成为无国籍人;或者与外国人通婚,由于两国国籍法不同规定,而成为无国籍人。

可见,双重国籍和无国籍的产生都是由于各国国籍法冲突的结果,而双重国籍无论对个人、国家都是无益的,例如牵涉到双重国籍人到底对哪一国效忠的问题,特别在战争时期,如果双重国籍人的两个国籍国成为交战国,将使这个人处于很困难的地位。此外,对于双重国籍人在这两个国籍国中的外交保护也是个难于处理和易于引起国际争执的问题。无国籍人则更不可能得到任何国家的外交保护,若被驱逐出居留国时,则没有法定的国家予以接纳。因此,消除双重国籍和无国籍现象,确实成为当前国际社会共同的努力方向。

我国在国外的华侨有二千二百五十万人,遍布世界各国,自唐代开始,就有人移居国外或经商、或作华工,绝大多数(约二千一百万人)集中于东南亚地区,这些国家过去都是英、美、荷等国的殖民地,其国籍法均采取出生地主义,华侨在这些国家所生的子女发生了双重国籍,往往导致中国政府同华侨出生地政府对华侨的管辖和保护上的权力冲突问题,影响了我国与这些国家的睦邻关系,容易引起国际纠纷,因此适当而有效地解决华侨双重国籍问题是我国外交上建立睦邻关系所要求的。

我国的《国籍法》在消除无国籍特别是双重国籍的现象方面进了一大步。它首先肯定了一人一个国籍的原则(见第三条:“中华人民共和国不承认中国公民具有双重国籍。”)其次,还规定了具体措施以消除国外华侨中的双重国籍问题(见第九条:“定居外国的中国公民,自愿加入或取得外国国籍的,即自动丧失中国国籍。”)这条规定与一九三〇年海牙国际文件的精神是一致的。一九三〇年海牙国际法编纂会议的最后文件中建议:“各国宜采取通过入籍而取得外国国籍即当然丧失以前国籍的原则”。我国《国籍法》第九条规定给予有双重国籍的华侨自愿选择一种国籍的权利,还体现了我国赞成和鼓励华侨加入侨居国国籍的态度。这充分证明我国对东南亚国家发展睦邻合作关系、消除与防止疑虑和争端的诚意,把周总理生前在外交实践中亲自确定的解决双重国籍原则,在我国的国籍立法中加以确认,这对国际社会加速消除双重国籍问题具有深远的影响,在国际法上作出了前进的、创造性的实践。

对于消除无国籍的现象,我国《国籍法》中也作出了积极的、开放性的规定。如第六条:“父母无国籍或国籍不明,定居在中国,本人出生在中国,具有中国国籍”。第七条:“外国人或无国籍人,愿意遵守中国宪法和法律,并具有下列条件之一的,可以经申请批准加入中国国籍:一、中国人的近亲属;二、定居在中国的;三、有其它正当理由。”这两条规定符合于一九六一年联合国《关于减少无国籍状态的公约》的精神,公约第一条第一款对防止个人在出生时即成为无国籍人作了一个原则性的规定,使缔约国承担义务,对在它境内出生的可能成为无国籍的人,给予它的国籍。

制定国籍法虽是属于各国国内管辖的事,但由于国籍问题牵涉面广,经常涉及到同外国人的关系,为了防止国籍的抵触,在实施解决双重国籍的国籍法有关规定时,还需由有关国家订立双边条约(如一九五五年中国和印尼间关于双重国籍的条约),这样可以从缔约国的实际出发,使双重国籍人按照条约规定作出对国籍的自愿选择,并得到缔约国双方的承认。一九六三年《关于减少多重国籍情况并在多重国籍情况下的兵役义务的(欧洲)公约》第二条第一项的规定:“具有两个或更多缔约国国籍的人,可以在这些国籍中放弃其中一个或更多的国籍,但须取得他意欲放弃国籍的那个缔约国的同意”。这条规定说明,由于双重国籍问题牵涉到两个以上国家,因此需要通过国家之间的协议,由双边条约加以具体实施,不是仅仅由一国颁布国籍法作出有关规定就能解决的。而在防止产生无国籍现象时,由于世界各国都与无国籍人没有特定的(指国籍)法律关系,因此,除各国在国籍法中作出防止国籍消极抵触的规定外,需要由各国订立多边公约以减少和消灭无国籍现象是很必要的。一九六一年联合国制定的《关于减少无国籍状态的公约》在这方面作了相当全面的规定。^①

综上所述,我国《国籍法》在突出解决国籍的积极抵触(双重国籍)和消极抵触(无国籍)问题上所作的规定既符合于国际社会的趋向,又有所前进、有所创造,这是我国《国籍法》的又一重要特点。

^① U. N. Monthly Chronicle, January 1974, p. 87.