



儿童权利公约

Distr.: General
19 March 2021
Chinese
Original: English

儿童权利委员会

委员会根据《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》
通过的关于第 83/2019 号来文的意见* ** ***

来文提交人:	R.H.M.(由律师 N.E. Hansen 代理)
据称受害人:	Y.A.M.
所涉缔约国:	丹麦
来文日期:	2019 年 4 月 26 日(首次提交)
意见通过日期:	2021 年 2 月 4 日
事由:	将一名女童遣送回索马里, 据称她在索马里可能被迫遭受女性外阴残割
程序性问题:	证实申诉
实质性问题:	禁止歧视; 儿童的最大利益; 保护儿童不受一切形式的暴力或虐待
《公约》条款:	第 3 条和第 19 条
《任择议定书》条款:	第 7 条(e)项和(f)项

1.1 来文提交人是 R.H.M., 生于 1988 年, 索马里国民, 哈威亚族, 来自加勒古杜德州埃勒布尔。她代表 2016 年 3 月 2 日在丹麦出生的女儿 Y.A.M. 提交来文。提交人及女儿收到了驱逐令, 将被遣送回索马里。¹ 提交人声称, 驱逐她的女儿将侵犯她根据《公约》第 3 条和第 19 条享有的权利。提交人由律师代理。《任择议定书》自 2016 年 1 月 7 日起对丹麦生效。

* 委员会第八十六届会议(2021 年 1 月 18 日至 2 月 5 日)通过。

** 委员会下列委员参加了本来文的审查: 苏珊娜·阿霍·阿苏马、阿迈勒·萨尔曼·阿尔杜萨里、辛德·阿尤毕·伊德里斯、布拉基·古德布兰松、菲利普·雅费、奥尔加·哈佐娃、杰哈德·马迪、贝纳亚默·达维特·梅兹穆尔、大谷美纪子、路易·佩德内拉·雷纳、安·玛丽·斯凯尔顿、韦利娜·托多罗娃和雷娜特·温特。

*** 委员会委员路易·佩德内拉·雷纳的个人意见(部分反对)附于本意见之后。

¹ 提交人还有一个 2014 年在丹麦出生的儿子。



1.2 2019年4月30日，根据《任择议定书》第6条，来文工作组代表委员会行事，请缔约国在委员会审议本案期间不要将提交人及其女儿遣送回索马里。2019年5月10日，缔约国暂停对提交人及其女儿执行驱逐令。

提交人陈述的事实

2.1 2013年9月19日，提交人在没有任何有效旅行证件的情况下进入丹麦，并于当天申请庇护。2014年2月12日，提交人根据《丹麦外国人法》第7(2)条获得居留证。提交人在丹麦期间，于2014年生下儿子，2016年生下Y.A.M.。两个孩子也凭借母亲的身份获得了居留证。2018年3月27日，丹麦移民局决定撤销提交人及其子女的居留证。提交人就撤销其居留证的决定向难民上诉委员会提出上诉，上诉委员会于2019年3月8日维持原判。此外，提交人于2019年3月11日就移民局因其居留证被撤销而撤销其子女居留证的决定向移民上诉委员会提出上诉，上诉委员会维持原判。

2.2 2017年12月5日，提交人代表Y.A.M.提交了一份单独的庇护申请，声称一旦返回索马里，她将面临被强行切割外阴、被带离提交人身边和被嫁掉的风险，原因是提交人违背家人意愿秘密结婚。提交人在申请中称，她和兄弟姐妹在父母去世后住在叔叔家，后来她与负担不起嫁妆的丈夫秘密结婚。叔叔发现她结婚后关了她四年。2018年3月23日，丹麦移民局驳回了提交人的申请，认为她的陈述前后不一致且不可信。她就这一决定向难民上诉委员会提出上诉，于2019年3月8日被驳回。委员会认为提交人关于与叔叔有矛盾或被关四年的说法未经证实。委员会认为，由于提交人和她的丈夫都反对残割女性外阴，他们将能够顶住社会压力，不让女儿接受割礼。² 提交人指出，难民上诉委员会的依据是移民局关于索马里女性外阴残割情况的报告，该报告指出，母亲如果反对女性外阴残割做法，就能够阻止她们的女儿接受割礼。³

2.3 鉴于丹麦司法体系中不能对难民上诉委员会的决定提出上诉，提交人称已用尽国内补救办法。

2.4 提交人告知委员会，2019年4月10日，她请求欧洲人权法院采取临时措施，停止将她女儿遣送回索马里。2019年4月18日，欧洲法院驳回请求，认为根据《保护人权与基本自由公约》（《欧洲人权公约》）第34条和第35条，提交人的申请不可受理。

² 难民上诉委员会2019年3月8日的决定显示，提交人的丈夫在她之前离开索马里，目前居住在美利坚合众国。

³ 丹麦移民局，“专题文件：索马里中南部—女性外阴残割/切割。供庇护确定程序使用的原籍国信息”（丹麦移民、融合和住房部，2016年1月）。可查阅<https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentAttachmentId=43509>。移民局在报告指出，“内罗毕的消息来源称母亲可以避免让女儿遭受女性外阴残割/切割做法，有些妇女做到了。但这在很大程度上取决于母亲的个性，她是否有决心坚决反对女性外阴残割/切割并承担来自家庭成员和社会的巨大精神压力”（第8页）。报告还指出，一个妇女发展组织称，“母亲要想成功保护女儿，最重要的是要有坚定的个人信念，认为她的女儿不应遭受这种做法，母亲的教育背景、社会地位、文化或所在地也很重要，但不如个人信念那么重要”。

申诉

3.1 提交人声称，如果她女儿被遣送回索马里，有可能遭受女性外阴残割，她根据《公约》第 3 条和第 19 条享有的权利将受到侵犯。

3.2 提交人声称，在索马里，98%的女性遭受女性外阴残割，而作为一个单身母亲，她无法承受社会压力，保护女儿不受割礼。⁴ 提交人指出，难民上诉委员会是基于移民局 2016 年关于索马里女性外阴残割情况的报告作出的决定，该报告称女童有可能不受割礼(上文第 2.2 段)。然而，提交人声称，同一份报告表明，如果母亲不够坚定，不能违背其他女性的意愿，她可能会屈服于压力。⁵ 提交人补充道，虽然索马里法律禁止残割女性外阴，但这一做法仍然盛行全国。⁶ 她补充说，她自己也未能幸免。她还说，她丈夫目前居住在美利坚合众国，她不确定如果他返回索马里，会如何面对社会压力。她指出，联合国难民事务高级专员办事处(难民署)在 2016 年 11 月 7 日的一封信中，敦促各国不要强行将个人遣送回索马里南部和中部。此外，提交人指出，撤销她女儿的居留证违反了《公约》第 3 条，因为她女儿在丹麦出生和长大，与索马里没有任何联系。提交人认为，在评估儿童可能遭受不可逆转伤害——如女性外阴残割——的风险时，国家当局应遵循预防原则。⁷

3.3 提交人主张，根据《公约》第 19 条，缔约国有义务保护儿童免受任何伤害或暴力。为此，国家必须始终考虑到儿童的最大利益。

3.4 提交人指出，难民上诉委员会在其决定中没有提及《儿童权利公约》。

缔约国关于可否受理和实质问题的意见

4.1 缔约国在 2019 年 11 月 1 日的意见中指出，已于 2019 年 5 月 10 日暂停将提交人及其子女遣送回索马里(见上文第 1.2 段)。

4.2 缔约国指出，提交人向委员会提交的来文没有提供证明其指称的新信息，只是重复了国内法院评估过的事实。缔约国指出，委员会在关于儿童免遭一切形式暴力侵害的权利的第 13 号一般性意见(2011 年)中规定，根据《公约》第 19 条，缔约国有义务禁止、防止和处理对儿童的一切形式的身体暴力，包括残割女性外阴等有害做法(第 11 和第 29 段)。此外，委员会在关于远离原籍国无人陪伴和无父母陪伴的儿童待遇的第 6 号一般性意见(2005 年)中规定，只有当被遣返的儿童面临遭受不可弥补伤害的实际风险时，才构成违反《公约》(第 27 段)。缔约国辩称，提交人未能为受理目的提出初步证据，并充分证明她女儿如被遣送回索马里，将面临遭受不可弥补伤害的实际风险。因此，缔约国认为来文的这一部分显然毫无根据，应视为不可受理。

⁴ 联合国儿童基金会，“女性外阴残割/切割：一个全球问题”(儿基会，2016 年)。可查阅 www.unicef.org/media/files/FGMC_2016_brochure_final_UNICEF_SPREAD.pdf。

⁵ 丹麦移民局，“专题文件：索马里中南部——女性外阴残割/切割”。移民局在报告中指出，“严重依靠家里的妇女可能无法坚定地拒绝这一做法”(第 16 页)，“女性外阴残割关乎对女性和女性身体的控制，因此即使是从西方回来的受过教育、见过世面的女性也将继续接受这一做法”(第 21 页)。

⁶ 美国国务院，“2016 年索马里人权报告”，第 32 页。可查阅 www.state.gov/wp-content/uploads/2019/01/Somalia-1.pdf。

⁷ K.Y.M.诉丹麦(CRC/C/77/D/3/2016)，第 11.8(c)段。

4.3 缔约国指出，难民上诉委员会 2019 年 3 月 11 日的决定维持了移民局关于撤销提交人子女居留证的决定，根据《丹麦宪法》第 63 条，难民上诉委员会的这一决定可向国内法院上诉。因此，就来文的这一部分而言，并未用尽所有可用的国内补救办法，应根据《任择议定书》第 7 条(e)项宣布不予受理。

4.4 即使委员会认定提交人的来文可受理，缔约国也认为提交人没有充分证实她女儿回到索马里后将面临遭受不可弥补伤害的风险。缔约国指出，通常应由《公约》缔约国机关审查和评估事实和证据，以确定返回后是否存在严重违反《公约》的风险，除非发现这种评估显然武断或构成司法不公。⁸ 缔约国认为，在本案中，提交人没有指出难民上诉委员会决策过程有任何不合规之处，或是有任何没有考虑到的风险因素。缔约国强调，提交人只是不同意委员会对其女儿情况和现有背景信息的判断。

4.5 缔约国指出，难民上诉委员会在评估提交人未成年女儿的风险因素时考虑了提交人的庇护申请。难民上诉委员会在评估寻求庇护者的可信度时，除其他外，全面评估寻求庇护者在听证会上的陈述和行为以及关于原籍国的任何补充信息和背景材料。

4.6 难民上诉委员会在 2019 年 3 月 8 日的决定中，维持了丹麦移民局驳回提交人代表女儿提交的庇护申请的决定。上诉委员会指出，提交人的背景没有记录在案，而且她故意向移民局提供关于其丈夫的不实信息。⁹ 因此，委员会认为提交人的总体可信度大打折扣。特别是，上诉委员会认为提交人与叔叔的矛盾和她被关四年的可能性极小，她的这些说法不可信。因此，委员会不接受提交人的担忧，即由于提交人据称与叔叔有矛盾，她女儿将遭受女性外阴残割。上诉委员会还发现，提交人原籍地埃勒布尔的情况发生了变化，她返回该市不会导致违反《欧洲人权公约》关于禁止酷刑和虐待的第 3 条。委员会还考虑了提交人的这一陈述，即她的丈夫在美利坚合众国有居留证。缔约国辩称，提交人给儿童权利委员会的来文没有详细说明她的背景，也没有具体说明她担心女儿遭受女性外阴残割的依据。

4.7 缔约国注意到，难民上诉委员会强调了关于索马里女性外阴残割普遍情况的背景资料，特别是母亲有可能防止女儿遭受女性外阴残割。¹⁰ 缔约国表示，索马里，包括青年党控制地区，普遍禁止残割女性外阴，而现有背景材料显示，青年党也反对这种做法，并建议当地人不要残割女性外阴，因为这不符合伊斯兰教法。¹¹ 缔约国还指出，关于女性外阴残割的态度正在改变，许多妇女已经成功地选择不让自己的女儿接受这种做法。¹² 缔约国指出，提交人引用的报告称，

⁸ 缔约国援引 A.Y.诉丹麦(CRC/C/78/D/7/2016)，第 8.8 段，以及欧洲人权法院的判决，例如 M.E.诉瑞典(第 71398/12 号申诉)，2015 年 4 月 8 日的判决，R.C.诉瑞典(第 41827/07 号申诉)，2010 年 3 月 9 日的判决，X 诉瑞典(第 36417/16 号申诉)，2018 年 1 月 9 日的判决。

⁹ 难民上诉委员会 2019 年 3 月 8 日的决定显示，提交人开始说与丈夫失联，但后来又联系到了她丈夫，说他来丹麦找过她。

¹⁰ 见丹麦移民局，“原籍国信息：女性外阴残割/女性割礼—背景、数字和趋势”(2019 年 1 月)；丹麦难民委员会，“索马里：青年党控制地区的安全和人权状况”(2019 年 7 月)；Lifos，“索马里—女性割礼”(2019 年 4 月)。

¹¹ 丹麦难民委员会，“索马里：青年党控制地区的安全和人权状况”(2019 年 7 月)，第 18 页。

¹² 丹麦移民局，“原籍国信息：女性外阴残割/女性割礼”(2019 年 1 月)，第 9 页。

取决于母亲的个性和决心，妇女有可能避免让女儿遭受女性外阴残割。¹³ 报告还指出，严重依靠家里以至可能无力拒绝这种做法的妇女主要是农村地区的妇女。¹⁴ 缔约国指出，提交人来自索马里加勒古杜德州中部城市埃勒布尔，该市人口近 80,000，没有其他资料表明提交人会严重依靠家里，因此没有实力坚决抵制女性外阴残割做法。因此，缔约国认为，既然提交人和她丈夫都反对残割女性外阴，因此必须假定他们能够顶住让女儿接受割礼的潜在社会压力。

4.8 缔约国质疑提交人的这一说法，即在移民局 2018 年 3 月 27 日做出撤销她本人及子女居留证的决定之前，丹麦当局在她与移民局的面谈中没有问到关于女性外阴残割风险的问题。关于这一点，缔约国指出，2017 年 11 月 29 日，不止一次直接询问提交人对自己的孩子是否有任何担忧。尽管一再提出这些问题，但提交人直到 2019 年 3 月 8 日向难民上诉委员会上诉时才提到女性外阴残割问题。

4.9 至于提交人声称难民上诉委员会没有与她丈夫交谈以确定他对女性外阴残割的看法，缔约国强调，提交人已经明确表示，包括在给委员会的来文中表示，她丈夫反对这种做法。缔约国补充说，现有背景资料显示，¹⁵ 关于切割外阴的决定最终由女孩的母亲做出，如果父母双方至少有一方反对，女孩就不太可能遭受这种做法。

4.10 至于提交人声称难民上诉委员会在其决定中没有提到《公约》，缔约国辩称，尽管没有明确提到《公约》，但该委员会在审查涉及儿童的庇护申请时，将《公约》和其他国际条约作为重要因素加以考虑。

4.11 关于难民署 2016 年 11 月 7 日敦促各国不要将个人遣送回索马里南部和中部的信函，缔约国指出，在本案和其他类似案件中，难民上诉委员会评估了埃勒布尔的安全局势，认为根据《丹麦外国人法》第 7 条，该地的局势本身不构成居留理由。缔约国指出，上诉委员会对这一问题的判断是根据全面收集的索马里的背景材料，包括难民署的信函。

4.12 关于就撤销提交人子女居留证向移民上诉委员会提出的诉讼，缔约国指出，根据《公约》第 9 条，它有义务确保不违背儿童父母的意愿使儿童与父母分离，并有义务在为移民和家庭团聚决定评估儿童的最大利益时考虑维护家庭单位。¹⁶ 缔约国还承认，在儿童或其父母无权在丹麦获得庇护的一些情况下，儿童可能已经与该国建立了紧密联系，以至于出于儿童的最大利益考虑，不应撤销儿童的居留证。移民上诉委员会的判例法规定，一般来说，在丹麦连续不间断居留六年以上，并在此期间上学或上幼儿园，才认为他们建立了紧密联系。¹⁷ 然而，上诉委员会指出，在本案中，提交人的女儿仅持有一年零八个月的居留证。因此，该委员会在 2019 年 3 月 11 日的决定中认为，没有任何情况表明撤销提交人子女的居留证会造成特别大的麻烦，因为向他们发放居留证完全是出于与母亲家庭团聚的理由，而他们的母亲不再持有有效居留证。

¹³ 丹麦移民局，“专题文件：索马里中南部——女性外阴残割/切割”，第 8 页。

¹⁴ 同上，第 9-10 页。该文件中，移民局指出索马里的一名人道主义工作者强调，城市越来越多的工作机会可能使女性更加独立，相比之下，农村女性更加依靠家里，因此没有实力反对这种做法。

¹⁵ 缔约国指出，Lifos 在题为“索马里——女性割礼”（2019 年 4 月）的报告中表示，如果父母双方意见不一致，通常由母亲决定女儿是否接受外阴切割。

¹⁶ 儿童权利委员会，第 14 号一般性意见(2013 年)，第 66 段。

¹⁷ 缔约国援引欧洲人权法院，Osman 诉丹麦(第 38058/09 号申诉)，2011 年 9 月 14 日的判决。

提交人对缔约国关于可否受理和实质问题的意见的评论

5.1 提交人在 2020 年 1 月 24 日的评论中称，缔约国有关部门不顾委员会在 K.Y.M.诉丹麦案中通过的意见，在涉及女性外阴残割风险的案件中坚持己见，未适用委员会在上述决定中制定的预防原则。与 K.Y.M.诉丹麦案一样，提交人强调她是一名单身母亲，在索马里没有任何男性关系网。提交人还质疑缔约国的这一论点，即她是一个有办法的人，一旦回到索马里，她能够顶住社会压力。提交人声称自己只在索马里当地的一所古兰经学校受过一点教育，从未工作过。

5.2 至于缔约国称埃勒布尔是一个大城市，提交人强调，这是一个青年党控制的城市。她说，在青年党控制的地区，妇女工作是非法的，因此她必须完全依靠家里。提交人称，为了从亲友那里获得必要的资助，她将不得不屈从于社会规范，特别是女性外阴残割习俗。

缔约国的补充意见

6.1 缔约国在 2020 年 7 月 1 日的补充意见中表示，提交人 2020 年 1 月 24 日的评论没有提供任何新信息。

6.2 关于就 K.Y.M.诉丹麦案通过的意见的后续程序，缔约国指出，难民上诉委员会认为没有理由重新审理该案，因为该案的提交人及其女儿已经离开丹麦，下落不明。上诉委员会还指出，2018 年 2 月 15 日，其协调委员会¹⁸ 认定儿童权利委员会在 K.Y.M.诉丹麦案中表达的意见不符合欧洲人权法院的判例法¹⁹——在涉及女性外阴残割的案件中，评估的关键是家长能否确保子女不遭受这种做法。因此，协调委员会决定对涉及女性外阴残割的案件适用欧洲人权法院提出的法律标准。此后，难民上诉委员会根据欧洲人权法院的判例法评估这类案件，包括本案。

6.3 缔约国表示，提交人在 2020 年 1 月 24 日的评论中提供的关于其教育、就业和返回后情况的信息，难民上诉委员会已经评估过了。缔约国重申，难民上诉委员会认为提交人关于她应被视为在索马里没有任何男性关系网的单身母亲的说法不属实，并重申切割女性外阴的决定权最终掌握在母亲手中。缔约国指出，根据现有的背景资料，接触过西方思想和观念的人被认为更能顶住社会压力。²⁰ 关于埃勒布尔不是一个“大城市”，缔约国澄清道，它在 2019 年 11 月 1 日的意见中只是说埃勒布尔不是农村，而是一个估计有近 80,000 人口的城镇。缔约国还指出，提交人 1988 年至 2013 年居住在埃勒布尔，说明她有能力在那里谋生。

¹⁸ 缔约国指出，协调委员会由难民上诉委员会主席(高等法院的一名法官)、移民和融合部行政总局的一名成员和丹麦律师和法律协会理事会任命的一名律师组成。除其他外，协调委员会还负责讨论难民上诉委员会工作的一般准则。

¹⁹ 缔约国援引欧洲人权法院，Emily Collins 和 Ashley Akaziebie 诉瑞典(第 23944/05 号申诉)，2007 年 3 月 8 日的决定，Sow 诉比利时(第 27081/13 号申诉)，2016 年 1 月 19 日的判决，R.B.A.B.等人诉荷兰(第 7211/06 号申诉)，2016 年 6 月 7 日的判决。

²⁰ 大不列颠及北爱尔兰联合王国，内政部，“索马里：妇女担心基于性别的伤害和暴力”(2016)，第 24 页。可查阅 www.justice.gov/sites/default/files/pages/attachments/2016/08/04/uk_somalia_women_fearing_082016.pdf。另见丹麦移民局，“专题文件：索马里中南部——女性外阴残割/切割”，第 24 页。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何申诉之前，委员会必须根据议事规则第 20 条，决定该申诉是否符合《任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会注意到提交人称丹麦难民上诉委员会的决定不得上诉，因此已用尽国内补救办法，并注意到缔约国没有反驳这一说法。委员会还注意到缔约国论点，即可以对移民上诉委员会 2019 年 3 月 11 日的决定——维持丹麦移民局撤销提交人子女居留证的决定——提出上诉，因此应宣布来文的这一部分不可受理，提交人对此没有异议。然而，委员会注意到，移民上诉委员会在审查移民局撤销以家庭团聚为由发放的居留证的决定时，仅评估了提交人的子女是否与丹麦建立了特殊联系，以及是否有任何其他个人情况，包括健康方面的情况，会导致撤销变得特别麻烦。委员会还注意到，在做出这一决定时，没有讨论女性外阴残割的风险，而移民上诉委员会明确表示，索马里的总体情况应在庇护程序下考虑，并不构成其评估的一部分。因此，委员会认为，对移民上诉委员会的决定提出上诉不是《任择议定书》第 7 条(e)项意义上的有效补救办法，因为不会令有关部门审查提交人向委员会提出的申诉，即如果 Y.A.M. 返回索马里，她将面临遭受女性外阴残割的风险。因此，可以就移民上诉委员会的决定提出上诉这一事实并不妨碍委员会审查提交人根据《公约》第 3 条和第 19 条提出的申诉，即她的女儿有遭受女性外阴残割的风险，在这一点上，已用尽国内补救办法。因此，委员会认为，就《任择议定书》第 7 条(e)项而言，不存在妨碍受理本来文的障碍。

7.3 委员会注意到缔约国称提交人没有充分证实她的申诉，即如果被遣送回索马里，她的女儿可能会遭受女性外阴残割。但委员会认为，按照提交人关于索马里女性外阴残割普遍性和她作为一个单身母亲的遣返情况的说法，提交人基于《公约》第 3 条和第 19 条提出的申诉就可否受理而言已经得到充分证实。

7.4 因此，委员会宣布，提交人关于缔约国有义务：(a) 以符合儿童最大利益的方式行事；(b) 采取措施保护儿童免遭一切形式身心暴力、伤害或虐待的申诉可以受理，并着手审议实质问题。

审议实质问题

8.1 委员会根据《任择议定书》第 10 条第 1 款，参照各方提供的所有资料审议了本来文。

8.2 委员会注意到提交人的说法，即她女儿被遣送回索马里后可能会遭受女性外阴残割，缔约国在对提交人的庇护申请作出决定时未考虑到儿童的最大利益，违反了《公约》第 3 条和第 19 条。

8.3 关于这一点，委员会回顾第 6 号一般性意见(2005 年)，其中指出国家不得将儿童遣送回有充分理由相信存在着对其产生不可弥补伤害的实际风险的国家，这些风险包括但绝不局限于《公约》第 6 条和第 37 条所设想的那些伤害；无论对《公约》所保障的这些权利的严重侵犯行为是否由非国家行为者作出，或这种侵犯行为是出于直接的目的，或是由任何行动或不行动造成的间接后果，都必须适用不推回义务。应采取对年龄和性别敏感的方式对这种严重的侵害行为的风险

进行评估(第 27 段)。²¹ 从这个意义上看, 委员会建议国家在评估难民申请时, 考虑到国际人权法和难民法, 包括难民署根据《关于难民地位的公约》行使监督职能过程中提出的各种立场的发展动态以及它们之间你中有我、我中有你的关系。尤其必须采取对年龄和性别敏感的方式解读《公约》提出的难民定义, 考虑到迫害儿童的独特动机、形式和表现。因家族血缘遭受迫害、未成年兵招聘、贩卖儿童卖淫、性剥削或女性外阴残割等都是迫害儿童的具体形式和表现, 如果这类行为与《关于难民地位的公约》所提出的任何一项理由相符就有理由授予难民身份。因此, 国家在国家难民身份确认程序中应高度重视这类专门针对儿童的迫害形式和表现以及性别暴力(第 74 段)。

8.4 委员会在消除对妇女歧视委员会第 31 号和儿童权利委员会第 18 号联合一般性建议/意见(2019 年)中指出, 女性外阴残割可能对健康产生各种即时和/或长期的后果(第 19 段)。两个委员会都建议国家应确保涉及移民和庇护的立法和政策将遭受这种有害做法或因这种做法而遭受迫害的风险认定为给予庇护的理由, 还应根据案件具体情况考虑为可能陪伴女童或妇女的一位亲属提供保护(第 55 段(m)项)。儿童权利委员会注意到, 其他条约机构认为, 对妇女或女童进行女性外阴残割构成酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇。²² 然而, 在本案中, 提交人没有直接或在实质上提出这一申诉。

8.5 在本案中, 委员会注意到提交人指控称, 她作为一名单身母亲, 在一个 98% 的女性遭受女性外阴残割的国家——法律虽禁止, 但没有执行——无法保护女儿不遭受外阴残割。提交人还辩称, 她自己也未能幸免, 还因为秘密结婚受到压迫, 回到索马里后无法得到亲人的任何帮助。委员会注意到缔约国的以下意见: 一些报告显示, 如果母亲能够顶住家人或族人的压力, 则可以保护女儿在索马里免遭女性外阴残割; 提交人未能说明她女儿将面临的具体风险; 鉴于父母双方都反对女性外阴残割, 且提交人并非回到可能要严重依靠家人的农村地区, 因此必须假定她能够顶住社会压力, 保护女儿不遭受女性外阴残割; 提交人的总体可信度大打折扣, 因为她自己寻求庇护的理由——据称与叔叔(青年党成员)有矛盾, 被关了四年——被认为不可信, 而且故意向国内当局提供了关于其丈夫的不实信息。委员会还注意到缔约国声称索马里的女性外阴残割发生率有所下降。²³

8.6 委员会注意到, 由于 2012 年《宪法》²⁴ 和 2014 年政策明令禁止, 女性外阴残割做法在索马里的普遍性似乎有所下降。但委员会也注意到, 根据各方提交的报告,²⁵ 这一做法在索马里社会中仍然根深蒂固。

²¹ 另见消除对妇女歧视委员会第 32 号一般性建议(2014 年), 第 25 段。

²² Kaba 和 Kaba 诉加拿大(CCPR/C/98/D/1465/2006), 第 10.1 段; F.B.诉荷兰(CAT/C/56/D/613/2014), 第 8.7 段; M.N.N.诉丹麦(CEDAW/C/55/D/33/2011), 第 8.8 段。

²³ 见丹麦移民局, “原籍国信息: 女性外阴残割/女性割礼”(2019 年 1 月)。

²⁴ 丹麦移民局, “专题文件: 索马里中南部——女性外阴残割/切割”, 第 7 页。

²⁵ 特别见联合王国, 内政部, “索马里: 妇女担心基于性别的伤害和暴力”, 美国国务院, “索马里 2016 年人权报告”, 二者均显示女性外阴残割做法在索马里仍然近乎普及。

8.7 委员会回顾，在做出有关驱逐儿童的决定时首先要考虑的是儿童的最大利益，并且此类决定应确保在具有适当保障措施的程序中儿童是安全的，能够获得适当照料并享有权利。²⁶ 在本案中，委员会注意到收到的论据和资料，包括基于母亲过去对这一做法表示的反对而假定其能够顶住社会压力的判断，以及关于索马里女性外阴残割情况的报告。然而，委员会注意到：

(a) 难民上诉委员会的评估只是一般性地提及关于索马里中部和南部的报告，而没有评估提交人及其女儿将被驱逐的具体和个人情况，也没有考虑儿童的最大利益，以及提交人因为丈夫目前未与提交人及女儿住在一起，她在索马里将没有男性支持网络；

(b) 缔约国主张，由于提交人和她的丈夫明确反对女性外阴残割，并且提交人并非回到可能要依靠家人的农村地区，她将能够顶住社会压力，保护女儿不受女性外阴残割。不过，委员会指出，鉴于提交人称她丈夫目前居住在美利坚合众国，不与提交人及其子女一同返回索马里——这一点没有遭到异议，缔约国所说的父亲对女性外阴残割的立场在本案中似乎无关紧要。关于缔约国指望提交人能够顶住社会压力，委员会认为，《公约》第 19 条规定的儿童权利不能以母亲能够顶住家庭和社会压力为前提，特别是考虑到所报道的一般情况，缔约国应采取保护措施保护儿童在任何情况下免遭一切形式的身心暴力、伤害或虐待。委员会注意到缔约国的论点，即它的解释是基于区域法庭关于类似案件的判例。然而，委员会指出，这一解释不能使缔约国免于遵守委员会解释的《公约》规定的义务；也不能成为不遵守委员会根据《任择议定书》提出的意见的理由；

(c) 应根据预防原则对儿童在驱逐目的地国家遭受诸如女性外阴残割等不可逆转的有害做法的风险进行评估，如果有合理理由怀疑接收国不能保护儿童免受这种做法，则缔约国应避免驱逐该儿童。²⁷

8.8 因此，委员会得出结论称，在评估提交人的女儿如被遣返索马里可能遭受的女性外阴残割风险时，缔约国没有考虑到儿童的最大利益，也没有采取适当保障措施确保儿童返回后的福祉。因此，委员会得出结论称，将提交人的女儿遣返索马里将构成违反《公约》第 3 条和第 19 条。

8.9 委员会根据《关于设定来文程序的任择议定书》第 10 条第 5 款行事，认为现有事实表明缔约国违反了《公约》第 3 条和第 19 条。

9. 缔约国有义务不将提交人的女儿遣返索马里，并确保她不与母亲和哥哥分离。²⁸ 缔约国还有义务采取一切必要措施，防止今后发生类似的侵权行为。为此，特别要求缔约国确保涉及儿童的庇护程序包含最大利益分析，并确保在援引严重侵权风险作为不驱回的理由时，适当考虑儿童被遣返后将面临的具体情况。

10. 根据《任择议定书》第 11 条，委员会希望缔约国在 180 天内尽快提供资料，说明采取措施落实委员会意见的情况。还请缔约国在根据《公约》第 44 条提交委员会的报告中列入关于任何此类措施的资料。此外，还请缔约国公布并广泛传播本意见。

²⁶ 保护所有移民工人及其家庭成员权利委员会第 3 号和儿童权利委员会第 22 号联合一般性意见 (2017 年)，第 29 和第 33 段。

²⁷ Kaba 和 Kaba 诉加拿大，第 10.1 段；F.B 诉荷兰，第 8.7 段。

²⁸ 关于有害做法的消除对妇女歧视委员会第 31 号和儿童权利委员会第 18 号联合一般性建议/意见 (2019 年)，第 55 段(m)项。

附件

[原文：西班牙文]

委员会委员路易·佩德内拉·雷纳的个人意见(部分反对)

1. 我不得不反对委员会认为没有违反《公约》第 37 条的决定。我的反对理由如下：

(a) 委员会在意见中指出，受害者如被遣返索马里，可能会遭受女性外阴残割，这种残割可能构成酷刑，如上文第 8.4 段所述，这种说法符合人权事务委员会和消除对妇女歧视委员会的立场。但儿童权利委员会没有在意见中援引第 37 条，理由是本案提交人没有直接或在实质上根据第 37 条提出申诉。我不同意委员会在意见中不援引该条的决定；

(b) 如《任择议定书》议事规则第 1 条所述，委员会应在《任择议定书》规定的职权范围内，遵循儿童最大利益原则。在收到的来文涉及儿童时，委员会必须确保在侵权问题上，对这些来文的审议更加尽到谨慎、指导和保护义务；

(c) 《任择议定书》不要求向委员会转交来文的提交人由律师代理；可见证实个人申诉不需要熟知法律。委员会在处理成长中的未成年人问题时需要作为有力的保护者，因此必须对儿童——既不熟知法律，也不是法律从业者——起到教育和指导作用；

(d) 就指称的事实而言，按照法院知法原则，争议各方无需证明某项法律适用于他们的案件，委员会可援引来文中未提及的权利。毕竟，委员会熟知法律，采取行动时必须将儿童逐渐过渡到成年这一观点以及儿童的最大利益作为首要考虑；

(e) 另一个关键点是：委员会掌握的事实强烈表明，来文提交人的女儿可能遭受外阴残割。尽管索马里禁止外阴残割，但这仍是一种普遍的文化习俗——98% 的女孩都不能幸免。这一点决定了以下原则的相关性，即法院熟知法律，争议各方无需证明某项法律适用于他们的案件。作为一项保护性原则，它必须在证据的基础上适用，而不是基于决策机构任意、多变和证据不足的决定；

(f) 最后，我想强调禁止酷刑作为一项准则的特殊地位，正如国际社会所承认的，禁止酷刑不可减损，在我看来，这一地位突出了委员会主动防止和谴责酷刑的必要性。

2. 我表示部分反对，我认为尽管提交人没有在来文中明确声称缔约国违反《公约》第 37 条，但出于上述原因，委员会可以认定缔约国违反了该条。