



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 79/2019 和第 109/2019 号来文的决定*、**

来文提交人:	L.H.、L.H.、D.A.、C.D.和 A.F.(由律师 Pradel 先生代理)
据称受害人:	S.H.、M.A.、A.A.、J.A.、A.A.、R.A.、L.F.、A.F.、S.F.、N.F.和 A.A.。
缔约国:	法国
来文日期:	2019 年 3 月 13 日和 11 月 25 日(首次提交)
决定通过日期:	2020 年 9 月 30 日
事由:	遣返其父母与恐怖主义活动有关联的儿童; 保护措施; 生命权; 获得医疗; 非法拘留
程序性问题:	域外管辖权
《公约》条款:	第 2、第 3、第 6、第 20、第 24 和第 37 条
《任择议定书》条款:	第 5 条第 1 至第 2 款, 第 7 条(e)至(f)项

1.1 来文提交人为: L.H.、L.H.和D.A., 代表孙辈 S.H.(2017 年出生)、M.A.(2013 年出生)、A.A.(2014 年出生)、J.A.(2016 年出生)、A.A.(2017 年出生)和 R.A.(2018 年出生)提交来文; C.D.和 A.F., 代表 L.F.(2003 年出生)、A.F.(2006 年出生)、S.F.(2011 年出生)、N.F.(2014 年出生)和 A.A.(2017 年出生)提交来文。所有儿童均为法国籍, 他们的父母据称与所谓的伊拉克和黎凡特伊斯兰国(伊黎伊斯兰国)合作。其中有些儿童出生在阿拉伯叙利亚共和国, 另一些则幼年随父母一起前往该国。他们目前关押在叙利亚库尔德斯坦的罗杰、艾因伊萨和霍尔营地, 几个营地由

* 委员会第八十五届会议(2020 年 9 月 14 日至 10 月 1 日)通过。

** 参加审查本来文的委员会委员有: 苏珊娜·阿霍·阿苏马、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、本雅姆·达维特·梅兹姆尔、大谷美纪子、路易·埃内斯托·佩德内拉·雷纳、何塞·安杰尔·罗德里格斯·雷耶斯、安·玛丽·斯凯尔顿、韦利娜·托多罗娃和雷娜特·雯特尔。



库尔德部队控制。提交人称，法国政府没有采取必要措施将这些儿童接回法国，他们主张，这构成违反《公约》第 2、第 3、第 6、第 20、第 24 和第 37 条。提交人由律师代理。《任择议定书》于 2016 年 1 月 7 日对缔约国生效。

1.2 2019 年 3 月 27 日和 12 月 4 日，根据《任择议定书》第 6 条，来文工作组代表委员会行事，拒绝了提交人关于采取临时措施，将这些儿童遣返法国的请求。但委员会请缔约国采取必要的外交措施，以确保儿童的生命权和人身完整得到保护，包括确保他们获得可能需要的任何医疗照护。

提交人陈述的事实

第 79/2019 号来文

2.1 提交人称，S.H.的父母于 2016 年 4 月离开法国前往阿拉伯叙利亚共和国，以便加入圣战。2017 年 11 月 14 日，S.H.出生在阿拉伯叙利亚共和国。2018 年 1 月 21 日，一家人试图离开阿拉伯叙利亚共和国，但被库尔德民兵逮捕。此后，S.H.和母亲与父亲分离，被关押在库尔德部队控制下的艾因伊萨营地。S.H.的母亲设法联系了她在法国的父母，并描述称，她和 S.H.所处的卫生条件极差。

2.2 2013 年 1 月 7 日，M.A.在法国出生。2014 年 5 月 17 日，M.A.和父母离开法国前往阿拉伯叙利亚共和国。在阿拉伯叙利亚共和国，M.A.的母亲又生了四个孩子：A.A.，2014 年 6 月 7 日出生；J.A.，2016 年 2 月 7 日出生；A.A.，2017 年 4 月 5 日出生；R.A.，2018 年 10 月 30 日出生。2017 年 10 月 30 日，M.A.的外祖母与女儿和孙辈失去了联系。2018 年 11 月底，M.A.的母亲设法再度联系上外祖母，并告诉她，自己和五个孩子被库尔德部队监禁了七个半月，现关押在罗杰营地。还告诉她，营地的拘留条件非常艰苦，缺乏医疗照护。J.A.患有哮喘，A.A.患有严重胃痛。

第 109/2019 号来文

2.3 L.F.、A.F.和 S.F.分别于 2003 年、2006 年和 2011 年出生在法国。提交人称，孩子的父母逐渐被激进化，带着孩子离开法国，先于 2012 年 8 月前往约旦，后于 2013 年 5 月前往埃及，又于 2013 年 11 月 23 日前往阿拉伯叙利亚共和国。2014 年 5 月 2 日，第四个孩子 N.F.出生在阿拉伯叙利亚共和国。孩子的父亲去世后，母亲嫁给一名阿拉伯叙利亚共和国国民，此人后来也去世了。A.A.是第二次婚姻所生，2017 年 1 月 18 日出生。2019 年 5 月 31 日，孩子的母亲告知自己的父母，她和小儿子 A.A.身在阿拉伯叙利亚共和国的罗杰营地。其他四个孩子起初安置在第二任丈夫家，后于 2019 年 8 月被转移到罗杰营地。孩子的母亲在轰炸中右耳严重受伤，导致右耳完全失聪。A.F.左脚受伤，需要康复。两人都未得到必要的医疗照护，因为营地里没有医疗。提交人通过电话和社交媒体与女儿(孩子的母亲)和外孙女 L.A.定期联系。提交人担心，16 岁的 L.A.可能在违背自己意愿的情况下与一名男性成婚。

两份来文

2.4 提交人强调，他们一直向缔约国通报其子女和孙辈的情况以及他们在阿拉伯叙利亚共和国的位置。

提交人提供的一般背景

2.5 提交人称，自 2018 年初以来，一些法国国民逃离伊黎伊斯兰国，在阿拉伯叙利亚共和国东北部库尔德自治领土罗贾瓦向库尔德部队投降，希望返回法国。其中一部分人目前和他们的孩子一起被拘留在霍尔、艾因伊萨和罗杰营地。营中拘留的儿童没有拘留文件，也不牵涉任何当地的法律程序，因为叙利亚库尔德斯坦并不是一个国家。叙利亚库尔德斯坦当局已通报法国当局称，不会针对营中在押人员发起任何诉讼或下达任何命令。

2.6 2019 年 10 月 9 日，美国军队撤离后，土耳其政府对罗贾瓦的库尔德部队发动军事进攻。阿拉伯叙利亚共和国东北部的战斗、空袭和炮火导致数十名平民死亡，数千人流离失所，前往邻近叙利亚边境的地区。库尔德当局称，当时艾因伊萨营地无人看守，785 名伊黎伊斯兰国成员逃走，其中包括法国籍妇女和儿童。¹ 10 月 13 日，库尔德部队与巴沙尔·阿萨德政府达成一项协议，商定在土耳其边界附近部署其武装部队，以击退进攻。² 10 月 22 日，土耳其承诺不继续在阿拉伯叙利亚共和国北部进行军事攻击，作为条件，俄罗斯联邦承诺确保库尔德部队撤出边界沿线。³ 10 月 30 日，据宣布，库尔德部队全部撤出叙利亚北部叙土边界。⁴ 但并未提出库尔德营地的管控问题。因此，虽然阿拉伯叙利亚共和国北部的营地目前在库尔德部队控制之下，但情况可能有变，令所有法国国民，包括儿童(估计人数为 270 至 320 人)命运未卜。⁵

关于遣返问题

2.7 2018 年初，叙利亚库尔德领导人多次表示，希望看到营中关押的所有外国公民被接回国籍国。⁶ 截至初次来文之日，加拿大、荷兰、葡萄牙和俄罗斯联邦等国正在组织接回本国国民。库尔德司法系统负责人 **Abdulbasset Ausso** 强调，外国圣战分子应在自己的国家受审，原籍国应对本国国民负责。人权观察也回顾道，库尔德当局未曾正式指控返回伊拉克和阿拉伯叙利亚共和国的妇女犯有任何罪行，并一直告诉这些妇女，原籍国将接回她们。

2.8 2018 年 3 月，法国总统埃马纽埃尔·马克龙的总统府秘书长答复提交人称，根据关于保护未成年人和被遣返人员的规定，在伊拉克或阿拉伯叙利亚共和国的法国未成年人有权受到国家保护并可得到照护，条件是地方当局已排除他们负有刑事责任。此外，总统于 2018 年初保证，这些儿童的情况将得到逐案处理。尽管有这些声明，缔约国并未采取明确的保护或遣返措施，以保护被任意拘留在

¹ Le Nouvel Observateur and Agence France Presse, “Syrie: près de 800 proches de membres de l’EI ont fui un camp de déplacés”, 13 October 2019.

² Radio France International, “Syrie: accord entre les Kurdes et Damas contre l’offensive turque”, 13 October 2019.

³ Ibid., “Syrie: ce que prévoit l’accord conclu par Poutine et Erdogan”, 22 October 2019.

⁴ L’Express and Agence France Presse, “Les Kurdes ont achevé leur retrait du nord de la Syrie”, 30 October 2019.

⁵ Anne-Bénédicte Hoffner, “En Syrie, l’avenir incertain des djihadistes français”, La Croix, 29 October 2019.

⁶ Gwendoline Debono, “Syrie: les Kurdes ne veulent plus garder les djihadistes français de Daech”, Europe1, 13 April 2018.

叙利亚库尔德斯坦的法国儿童。总统府秘书长在 2019 年 2 月 26 日的信函中拒绝批准接回提交人所代表的这些儿童。提交人强调，缔约国仍与罗贾瓦的库尔德部队代表保持定期联系，罗贾瓦虽不是一个国家，但在巴黎有常驻代表。库尔德当局已明确表示，他们没有能力养活和照料关押在叙利亚库尔德斯坦罗杰、艾因伊萨和霍尔营地的法国妇女和儿童。

营地儿童的人道主义状况

2.9 提交人强调，库尔德部队控制的战俘营中的儿童很多还不到 6 岁，他们勉强存活下来，身处战区，面临不人道的卫生条件，基本需求(水、食物和医疗保健)得不到满足，从而面临受伤或死亡的迫近风险。⁷ 他们生活在极其危险的环境下，被关在帐篷里。提交人指出，根据世界卫生组织的数据，2018 至 2019 年冬，至少有 29 名随家人逃离伊黎伊斯兰国最后一个据点来到霍尔营地的儿童死于体温过低。⁸

用尽国内补救办法

2.10 提交人指出，他们多次正式请求缔约国接回这些儿童，但均未成功。

2.11 提交人认为，就保护和/或接回这些儿童及他们的母亲的所有请求而言，缔约国的国内补救办法均无法获得并且无效。各法院将宣布本法院无权受理，因为巴黎行政法院已宣布自己无权受理申请临时措施的案件，原因是申诉事由为外交事务而非缔约国的行政责任。于是行政法院称，实施保护措施的决定是“政府行为”，在行政法官管辖之外。因此，法国的法院将无一具备管辖权，无法裁决法国对库尔德营地中关押的法国儿童采取的立场。

缔约国的管辖权

2.12 提交人在第 109/2019 号来文中称，一直有儿童关押在库尔德部队控制的营地中的“唯一起因”是法国决定不接回他们。提交人还称，某些情况下缔约国可在域外行使其管辖权。欧洲人权法院审理的大量案件已证实这一可能，这些案件中可区分两种情况：

(a) 行为在国家领土之外实施：由于“域外国家行为”，例如在外国领土上进行军事干预的情况，身在国家领土之外的个人享有《保护人权与基本自由公约》(《欧洲人权公约》)保障的权利；

(b) 行为在国家领土之外产生影响：由于针对个人并直接影响他们法律地位的纯粹的国家行为，身在国家领土之外的个人享有《保护人权与基本自由公约》(《欧洲人权公约》)保障的权利。⁹

⁷ Luc Mathieu and Chloé Pilorget-Rezzouk, “Jihadistes et leurs familles: le défi du retour”, *Libération*, 31 January 2019; Sophie Parmentier, “Enfants de djihadistes en Syrie: ‘Il faut les sauver, et il y a urgence!’”, 27 December 2018.

⁸ *Le Figaro* and Agence France Presse, “Syrie, le froid hivernal a tué 29 enfants (ONU)”, 31 January 2019.

⁹ Marko Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy* (Oxford University Press, 2011), p. 8: “extraterritorial application does not require an extraterritorial state act but solely that the individual concerned is located outside the state territory, while the injury to his rights may as well take place inside it.”

2.13 提交人认为，欧洲人权法院的判例法已定下这种区别。¹⁰ 此外，欧洲人权法院曾认定，一国向另一国当局提出引渡请求时，提出请求的国家和请求所指个人之间即建立了管辖关联。因此，完全在国家领土上实施的行为可视为《欧洲人权公约》第 1 条所指的行使管辖权。¹¹ *Nada* 诉瑞士案中，行政当局决定不准许某人进入一国领土，由此产生了与这个人的管辖关联。因此，一国在其领土上的行为直接影响其领土之外的个人的处境时，可认为该国行使了《欧洲人权公约》第 1 条所指的管辖权。¹² 这一解读符合国际公法，因为它承认一国与其国民之间存在特定的法律关联。国家管辖权被界定为“国家采取行动的合法权力，以及由此产生的决定是否以及如何行动，采取立法、行政还是司法手段的权力”，并且国家被认为对本国国民拥有管辖权，无论国民身在何处。¹³ 提交人补充道，如此分析符合法国当局具有的起诉在国外施行的刑事犯罪的被控犯罪者的广泛管辖权，¹⁴ 这种管辖权的目标是保护法国国民。

2.14 提交人补充道，执行遣返在实际上或法律上并无任何不可能，因此不批准他们的请求的决定没有正当理由。提交人强调，这些儿童被拘留的直接原因并非阿拉伯叙利亚共和国东北部当局对有关营地和当事人的控制，缔约国采取的措施，也就是决定不接回这些儿童和他们的母亲，才是他们受到拘留的“唯一起因”。但是，自 2019 年 3 月以来，缔约国已从阿拉伯叙利亚共和国接回至少 17 名法国儿童，包括 15 名孤儿。¹⁵

2.15 提交人还回顾道，欧洲人权法院关于域外适用的既定判例保留了缔约国由于对拘留或关押其国民的当局具有“决定性影响”而具有的与这些国民之命运的“责任关联”，即便是关押在其国家领土范围之外的另一国境内也是如此。¹⁶ 因此，欧洲人权法院不需要考察缔约国机关是否直接参与，但除其他外，将核实该国是否“没有采取行动防止据称发生的侵权行为”。¹⁷ 关于伊拉克和阿拉伯叙利亚共和国的冲突，缔约国参与了夏马风行动，自 2015 年以来一直在阿拉伯

¹⁰ European Court of Human Rights, *Ilascu and others v. Moldova and Russia*, application No. 48787/99, judgment of 8 July 2004, para. 314; *Drozd and Janousek v. France and Spain*, application No. 12747/8726, judgment of 26 June 1992, para. 91; *Sejdovic v. Italy*, application No. 56581/001, judgment of 1 March 2006.

¹¹ 提交人援引了 European Court of Human Rights, *Stephens v. Malta* (No. 1), application No. 11956/07, judgment of 21 April 2009。

¹² European Court of Human Rights, *Nada v. Switzerland*, application No. 10593/08, judgment of 12 September 2012, paras. 121–122.

¹³ Bernard H. Oxman, “jurisdiction of States”, entry in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*; European Court of Human Rights, *Cyprus v. Turkey*, application No. 25781/94, judgment of 10 May 2001.

¹⁴ 见《刑事诉讼法》第 689-693 条。另见最高上诉法院刑事分庭，2018 年 6 月 12 日第 17-86.640 号案件，其中用于解释法国刑法中允许法国籍直接受害者在法国起诉发生在国外的罪行的犯罪者并因该罪行造成的任何损害获得赔偿的域外管辖权规则的原则是，法国有义务确保保护本国国民(见 www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/qpc_3396/1598_12_39336.html)。

¹⁵ 见 <https://uk.ambafrance.org/Rapatriement-de-12-enfants-mineurs-orphelins-ou-isoles>。另见 Elise Vincent and Nathalie Guibert, “La France a rapatrié de Syrie 5 enfants orphelins de djihadistes”, *Le Monde*, 15 March 2019。

¹⁶ European Court of Human Rights, *Ilascu and others v. Moldova and Russia and Sargsyan v. Azerbaijan*, application No. 40167/06, judgment of 16 June 2015, para. 128.

¹⁷ *Ibid.*, *Ilascu and others v. Moldova and Russia*, para. 393.

叙利亚共和国北部开展干预。¹⁸ 因此，缔约国努力稳定阿拉伯叙利亚共和国北部摆脱了伊黎伊斯兰国控制的地区¹⁹ 并在该地区组织“治理”。为此，法国与叙利亚民主力量建立了军事和外交伙伴关系，特别是在打击恐怖主义的“共同斗争”框架内与土耳其建立对话的过程中。²⁰ 这一背景下，缔约国也能够借助叙利亚民主力量的合作接回法国儿童，因为这种合作令接回成为可能(见下文第 5.5 段)。²¹ 此外，缔约国还支持了若干反对团体，特别是库尔德团体，因为他们与伊斯兰国的斗争中被视为可靠伙伴。²² 因此，提交人认为，就掌控被叙利亚民主力量拘留的法国儿童和母亲的处境而言，缔约国出于对本国有约束力的条约义务，在这方面产生了军事和政治影响，而不仅是提供了支持。²³

申诉

3.1 提交人认为，缔约国的不作为违反了《儿童权利公约》第 2、第 3、第 6、第 20、第 24 和第 37 条。他们声称，缔约国未能做到以下几点：采取积极措施，确保尊重《公约》所载列的权利(第 2 条)；保证儿童在父母或其他法定监护人力所不能及的情况下得到必需的保护和照料(第 3 条)；确保儿童的生命权以及存活与发展(第 6 条)；为脱离家庭环境的儿童提供特别保护(第 20 条)；确保获得医疗服务(第 24 条)；并保护儿童免遭非法拘留(第 37 条)。

3.2 提交人强调，缔约国完全知晓儿童所处的卫生条件极差。缔约国也知晓，儿童被拘留在武装冲突地区，他们面临死亡和重伤的风险，原因之一是营地得不到任何医疗支助，他们中一些人原本已受伤，这又增加了疾病风险。提交人认为，尽管如此，缔约国拒绝执行任何必要措施。

3.3 提交人要求缔约国：(a) 尽快查明霍尔、艾因伊萨和罗杰营地中出生在法国或父母是法国人的儿童；(b) 为儿童提供食物、水和医疗服务；(c) 将他们接回法国领土；(d) 儿童抵达法国领土后，通过儿童保护机构为他们提供援助；(e) 酌情提供任何其他措施以保护他们。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 缔约国在 2019 年 5 月 28 日和 2020 年 2 月 5 日提交的材料中认为，两份来文均不可受理，原因是缔约国对这些儿童没有管辖权，故来文不具备申诉资格。

¹⁸ 见

www.defense.gouv.fr/layout/set/print/content/download/523399/8773207/version/1/file/20170713+Dossier+de+presse+op%C3%A9ration+Chammal+FEV+18+VF.pdf。另见安全理事会第 2249(2015)号决议。

¹⁹ Defender of Rights decision No. 2019-129 of 22 May 2019 concerning the retention of French children and their mothers in the camps under the control of the Syrian Democratic Forces in northern Syrian Arab Republic.

²⁰ 见 www.elysee.fr/emmanuel-macron/2018/03/30/entretien-du-president-de-la-republique-avec-une-delegation-syrienne。

²¹ 见 www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/syrie/evenements/actualites-2019/article/communique-du-ministere-de-l-europe-et-des-affaires-etrangeres-15-03-19。

²² 见 www.senat.fr/compte-rendu-commissions/affaires-etrangeres_archives.html#Session2019。

²³ Defender of Rights decision No. 2019-129 of 22 May 2019。

4.2 缔约国提及《任择议定书》第 5 条，并认为，提交人没有证明他们的行为已征得儿童或母亲们的同意。缔约国认为，母亲们仍是儿童的法定监护人，因此需征得她们的同意，特别是考虑到接回儿童的请求。关于第 79/2019 号来文，缔约国补充道，提交人没有提出任何户籍记录以证明他们与来文所涉人员的关系。

4.3 缔约国回顾，委员会必须核实这些儿童，而不是提交人，是否在缔约国管辖之内。反向分析将在事实上令《公约》普遍适用，这有悖其文本。缔约国认为，它只同意在其主权和职责范围之内以及它可能予以有效控制的情况下尊重《公约》规定的权利。缔约国补充道，它或许无法为并非它造成的、它无法有效控制的情况以及他国或非国家行为者的行为负责。

4.4 缔约国提及《维也纳条约法公约》第二十九条，Banković 等诉比利时案中欧洲人权法院在的裁决²⁴ 以及禁止酷刑委员会的判例。²⁵ 它认为，在国际公法中，管辖权的概念主要是属地管辖，除非条约中体现出或规定了不同的意图，一国的域外管辖权源于它可能在其边界之外行使的有效控制。²⁶ 缔约国提及欧洲人权法院、²⁷ 国际法院²⁸ 和美洲人权委员会²⁹ 的判例，并回顾道，为了认定儿童处于缔约国的管辖之下，提交人必须证明法国对这些儿童具有有效控制，无论是经由其代理人，或是由于法国对某地方当局具有重要控制权，以致地方当局实际上依赖法国。

4.5 本案中，缔约国指出，提交人没有提供任何证据，证明法国对阿拉伯叙利亚共和国东北部的营地行使有效控制。相反，提交人自己承认，这些儿童目前受到库尔德部队的关押和控制。缔约国指出，首先，法国没有通过其代理人对儿童行使任何控制或权力，因为阿拉伯叙利亚共和国东北部的难民营完全由外国当局控制。第二，缔约国反驳了法国对阿拉伯叙利亚共和国北部的营地实行任何领土控制的说法。尽管法国身为国际盟军成员，在打击伊黎伊斯兰国方面与叙利亚民主力量保持行动上的伙伴关系和联络，但这并不意味着法国有效控制着阿拉伯叙利亚共和国东北部的营地。这也不意味着存在一种依赖关系，以致叙利亚民主力量成为下属地方行政当局。此种解读相当于将法国的管辖权扩大到与之保持关系或有军事伙伴关系的国家所控制的任何领土。

²⁴ Application No. 52207/99, decision of 12 December 2001, paras. 59 and ff.

²⁵ Roitman Rosenmann 诉西班牙(CAT/C/28/D/176/2000 和 Corr.1), 第 6.6 段; Z.诉澳大利亚(CAT/C/53/D/511/2012); Agiza 诉瑞典(CAT/C/34/D/233/2003)。

²⁶ 缔约国提及保护所有移民工人及其家庭成员权利委员会第 3 号/儿童权利委员会第 22 号联合一般性意见(2017 年), 第 12 段; 人权事务委员会第 31 号一般性意见(2004 年); European Court of Human Rights, Al Skeini and others v. United Kingdom, application No. 55721/07, judgment of 7 July 2011, para. 138; Inter-American Commission on Human Rights, Djamel Ameziane v. United States, 20 March 2012, para. 30.

²⁷ Al Skeini and others v. United Kingdom, para. 134.

²⁸ 在巴勒斯坦被占领土修建隔离墙的法律后果, 咨询意见, 《2004 年国际法院案例汇编》, 第 136 页起, 见第 179 页, 第 109-111 段。

²⁹ Djamel Ameziane v. United States, paras. 30-35.

4.6 对于第 109/2019 号来文，缔约国还称，关于国内裁决的域外效力问题，提交人引用的判例并不相关，因为它事关不同的情况，并且不说明行使国家域外管辖权方面有新的标准。缔约国认为，提交人不应认为，在国家领土以外实施的行为和在国家领土以外产生影响的行为之间有明确区分。根据提交人的说法，后一种行为很可能令缔约国领土以外所有可能受其影响的个人全部归入缔约国的管辖范围。因此，对于法国政府据称决定不接回这些儿童，所以《公约》理应适用于他们这一主张，缔约国予以反驳。缔约国由此强调，欧洲人权法院从未确认过一个原则：身在缔约国领土之外的个人只因国家的一项决定就应归入该国的管辖。

4.7 关于提交人称存在管辖关联，缔约国认为，提交人混淆了两个概念：根据欧洲人权法院的判例，申诉人与被追究责任的国家之间的管辖关联并不基于申请人的国籍，而是基于根据国内法启动的民事或刑事诉讼。此外，国际公法原则、欧洲人权法院的规定和判例、《儿童权利公约》、《公民及政治权利国际公约》或任何其他条约似乎并未在管辖权和国籍之间建立明显关联。对此，缔约国指出，提交人混淆了国家的属人管辖权和国家的域外管辖权的概念，前者指国家因国籍关联而对其海外国民行使既定权力，后者指国家在何种法律条件下可能对在境外实施或产生影响的行为承担责任。因此，提交人没有理由仅仅因为拘留在阿拉伯叙利亚共和国东北部的儿童拥有法国国籍就认为他们属缔约国管辖。此外，缔约国指出，这种方法会带来歧视，因为这样做将加强对身在国外的某一缔约国国民的保护，而非国民则得不到这种保护。这种情况将违背《公约》体系的逻辑，即保护所有个人不受各缔约国违反《公约》之行为的影响，不论国籍。

4.8 缔约国强调，接受提交人提出的理由事实上等同于接受普遍的国家管辖权，因为仅仅由于缔约国没有应他们的遣返请求行事，可能产生的效果就是将法国的管辖权扩大至拘留在阿拉伯叙利亚共和国东北部的儿童，并使法国当局对他们据称在那里遭受的虐待负责。缔约国认为，由此，这一论点意味着，任何公民都可因自己在另一主权国家境内经历的情况而要求其国籍国进行干预，这样，国籍国如拒绝干预，就对另一主权国境内发生的或该国施行的可能违反《公约》的行为负有责任。这一概念意味着，一国将对境外发生的、该国并无控制权的情况行使管辖权，唯一的理由是该国的所称不作为令侵权行为持续存在。根据这一方法，各国将负有积极义务，应要求干预和终止发生在他国的所有侵犯儿童权利的行为，包括为此使用军事手段。这种方法将造成国际法之下的严重问题，因为它可能有悖于所称侵权行为发生地国家的主权原则。此外，这种方法可能将缔约国的管辖权扩大至批准《公约》时所做承诺之外。

提交人对缔约国意见的评论

5.1 2019 年 8 月 28 日和 2020 年 3 月 5 日，提交人提交了对缔约国意见的评论。提交人回顾，阿拉伯叙利亚共和国北部的三个营地目前仍在叙利亚库尔德部队控制之下。他们还重申，国内补救办法已用尽，因为并无任何可用的有效补救办法令缔约国实施必要的保护措施。

5.2 提交人回顾，根据《任择议定书》第 5 条，来文可由提交人亲自提交，或由他人代表个人或群体提交。提交人是这些儿童的直系长辈(祖父母)。无论从委员会的判例还是从《公约》的任何条款来看，缔约国所援引之同意都并非明显的标准。这令《公约》几乎不可能适用于冲突地区的离散儿童。反之，《任择议定书》第 5 条第 2 款规定，代表个人提交来文时，应当征得当事人的同意，除非提交人能说明未经当事人同意而代为提交的正当理由。本案中，来文事关 2 岁至 16 岁儿童，他们没有能力理解本案中的利害关系，也无法以任何方式表达意见或给予同意。此外，由于缺少通信手段(智能手机、计算机甚至纸张)，无法向委员会实物提交同意书。然而，母亲们确实曾在电话中向提交人表示同意提交来文。最后，必须以儿童的最大利益作为评估可否受理的主要根据，这些来文显然符合儿童的最大利益，因为其目的是停止他们所受的危及生命的恶劣条件下的拘留。

5.3 关于第 79/2019 号来文，提交人回顾，就如何证明子女与父母间的关系而言，出示户口簿以证明儿童与母亲们的关系并非一项正式要求。尽管如此，提交人提交了户籍记录，以证明这些儿童与 M.A.、A.A.、J.A.、A.A.、R.A.和 S.H.的关系。

5.4 关于缔约国的管辖权，提交人强调，缔约国不但拒绝了遣返请求，还拒绝终止一个只有它能决定终止的情况，即严重侵犯法国未成年人的基本权利。

5.5 2019 年 9 月 26 日，第 79/2019 号来文的提交人提交了国家人权咨询委员会全体会议通过的报告。该委员会认定，一直拒绝接回拘留在罗贾瓦营地的所有法国籍儿童将显然构成侵犯基本权利，是对法兰西共和国的价值观，包括《宪法》，以及对儿童最大利益的严重攻击。因此，该委员会呼吁缔约国尽快将这些儿童和目前与他们在一起的父母接回法国领土。

缔约国的补充意见

6. 缔约国在 2019 年 12 月 17 日关于第 79/2019 号来文的来文中告知委员会，2019 年 12 月 9 日，S.H.和母亲被土耳其当局行政驱逐，遣返法国。S.H.抵达法国后，被主管司法当局儿童社会福利办公室送往照护机构。因此，S.H.已不再关押在叙利亚民主力量控制的营地，也不再遭受所称侵犯《公约》所载权利的行为。因此，缔约国请委员会宣布，根据《任择议定书》第 7 条(f)项，来文关于 S.H.的部分明显没有根据，因此不可受理。

提交人的补充意见

7. 提交人在 2020 年 7 月 20 日提交的关于第 79/2019 号来文的材料中表示，不应宣布来文关于 S.H.的部分不可受理。他们认为，S.H.在艾因伊萨营地被任意拘留近两年，拘留条件影响了他的身心健康，他的家人多次请求，但缔约国未采取任何保护措施。S.H.和母亲随后被库尔德部队逐出艾因伊萨营地，只能躲避其他武装团体。他们最终设法逃到了土耳其。这时，按照《卡泽纳夫协议》，缔约国才同意他们遣返法国，根据该文书，从阿拉伯叙利亚共和国返回并在土耳其被捕的法国国民必须移交法国当局。提交人表示，缔约国不能认为来文就此而言不可

受理，因为法国接回 S.H. 是土耳其当局所迫。违反《公约》之行为产生的影响仍在，提交人请委员会宣布，就 S.H. 而言，关于第 2、第 3、第 6、第 20、第 24 和第 37 条的申诉可以受理。

第三方提交的资料

8.1 应委员会邀请，域外义务联合会的三位专家³⁰ 以及来自各大学的 31 位专家于 2020 年 6 月 10 日提交了关于域外人权义务问题的第三方干预报告。

域外义务联合会提交的材料

8.2 专家们首先提及《关于国家在经济、社会和文化权利领域的域外义务的马斯特里赫特原则》，并指出，不论在境内或境外，一国的行为或不作为对经济、社会和文化权利之享有产生可预见影响的情况下，该国有义务尊重、保护和实现经济、社会和文化权利。³¹ 专家们补充道，国际法禁止可强制执行的域外管辖权，除非习惯法或国际条约明确允许。³² 根据国际习惯法，国家有权利，或许甚至有义务保护本国国民，保护儿童是优先事项。³³ 此外，只有当行使管辖权的国家与规制或裁决的域外事件关联充分时，才允许行使规制管辖权或裁决管辖权。

8.3 本案中：(a) 缔约国有不作为之处，没有尽快并尽其可用资源采取措施，保护和实现儿童权利；(b) 损害可以预见；(c) 缔约国有能力施加决定性影响或采取措施；(d) 缔约国有权在本案中行使管辖权，因为它可以扩展权力；(e) 缔约国有义务保护儿童，确保他们享有人权，这可能包括将他们从营地解救出来；(f) 缔约国保护儿童权利的义务不应取决于其他国之意愿。

8.4 专家们的结论是，委员会必须根据儿童的最大利益作出决定。不受理这一案件将导致所称受害者无法诉诸司法。专家们补充道，就缔约国或委员会的管辖权而言，没有不可受理之理由。最后，缔约国可以根据国际合作原则采取措施，或采取外交措施，以确保尊重关于国家主权的国际原则。因此，进行干预的第三方建议委员会认定此案可受理。

³⁰ Ana María Suárez Franco(粮食第一信息和行动网)、Mark Gibney(美利坚合众国北卡罗来纳大学阿什维尔分校，瑞典隆德罗尔·瓦伦堡研究所)和 Neetu Sharma(印度大学国立法学院儿童与法律中心)。

³¹ 见 www.fidh.org/IMG/pdf/maastricht-eto-principles-uk_web.pdf。

³² 常设国际法院，S.S. Lotus 案(法国诉土耳其)，1927 年 9 月 7 日的判决。

³³ Andrew W.R. Thomson, “Doctrine of the protection of nationals abroad: rise of the non-combatant evacuation operation”, *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 11 No. 3 (2012).

三十一位学者联合提交的材料³⁴

8.5 专家们指出,《儿童权利公约》没有排除域外管辖权,准备工作材料中则指出,《公约》明确将属地性排除在外。³⁵就儿童权利而言,《公约》缔约国的义务确实超出本国领土。³⁶就移民而言,委员会认为,根据《公约》,国家应在保护境外的本国儿童国民方面承担一定的域外责任,为此应制定顾及儿童的领事政策和服务,³⁷甚至采取措施“协助叙利亚儿童安全、自愿和有尊严地返回”。³⁸缔约国没有质疑本国与这些儿童之间因这些儿童的法国国籍而建立的关联。还有一些国家将其管辖权扩大至受恐怖主义影响的儿童。³⁹此外,多个联合国实体曾建议会员国允许外国战斗人员及家人返回,包括儿童。⁴⁰

³⁴ 撰写: Wouter Vandenhoele 和 Gamze Erdem Türkelli(比利时安特卫普大学法律与发展研究组)、Meda Couzens(澳大利亚西悉尼大学,南非夸祖鲁-纳塔尔大学)、Ton Liefwaard 和 Chrisje Sandelowsky-Bosman(荷兰莱顿大学莱顿法学院)。签字: Karin Arts(荷兰鹿特丹伊拉斯姆斯大学海牙国际社会研究所)、Warren Binford(美国威拉姆特大学法学院)、Laura Carpaneto(意大利热那亚大学)、Pablo Ceriani Cernadas(阿根廷拉努斯国立大学)、Aoife Daly(大不列颠及北爱尔兰联合王国利物浦大学欧洲儿童权利处)、Bina D'Costa(澳大利亚国立大学国际关系学院)、Ellen Desmet(比利时根特大学)、Jaap E. Doek(荷兰阿姆斯特丹自由大学)、Nicolás Espejo Yaksic(墨西哥最高法院宪法研究中心,联合王国牛津大学埃克塞特学院)、Michael Garcia Bochenek(美国哥伦比亚大学人权研究所)、Kathryn Hollingsworth(联合王国纽卡斯尔大学)、Ursula Kilkelly(爱尔兰科克大学法学院)、Thalia Kruger(比利时安特卫普大学)、Sara Lembrechts(比利时安特卫普大学)、Jernej Letnar Černič(斯洛文尼亚新大学政府与欧洲研究系)、Laura Lundy(联合王国贝尔法斯特女王大学社会科学、教育与社会工作学院)、Nicholas Munn(新西兰怀卡托大学)、Manfred Nowak(意大利威尼斯全球人权校园)、Noam Peleg(澳大利亚新南威尔士大学法学院)、Peter R.Rodrigues(荷兰莱顿大学)、Kirsten Sandberg(挪威奥斯陆大学公法与国际法系)、Julia Sloth-Nielsen(荷兰莱顿大学,南非西开普大学)、Helen Stalford(联合王国利物浦大学欧洲儿童权利处)、Rebecca Thorburn Stern(瑞典乌普萨拉大学)、Tara Van Ho(联合王国埃塞克斯大学法学院与人权中心)、和 Jinske Verhellen(比利时根特大学法律、法律、私法与商法跨学科研究学院)。

³⁵ 在第2条第1款的早期草案中,《儿童权利公约》的适用与一国的管辖权和领土有明确关联。最终第2条的文本有意删去了属地条件,最后文本只体现了管辖权的概念,这表明按照起草各方的意图,《公约》之下的管辖权不仅限于领土。Bruce Abramson, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child. Article 2: The Right of Non-Discrimination* (Martinus Nijhoff Publishers, 2008); Maarten den Heijer and Rick Lawson, “Extraterritorial human rights and the concept of ‘jurisdiction’”, in *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Malcolm Langford and others, eds., (Cambridge University Press, 2013); Sharon Detrick, ed., *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the “Travaux Préparatoires”* (Martinus Nijhoff Publishers, 1992)。

³⁶ 除其他外,见 Den Heijer and Lawson, “Extraterritorial human rights and the concept of ‘jurisdiction’”; Detrick, *The United Nations Convention on the Rights of the Child*; 和 Wouter Vandenhoele, “Economic, social and cultural rights in the CRC: is there a legal obligation to cooperate internationally for development?”, *International Journal of Children’s Rights*, vol. 17, No. 1 (2009) pp. 23–63。

³⁷ 保护所有移民工人及其家庭成员权利委员会第4号/和儿童权利委员会第23号联合一般性意见(2017年),第17(e)和第19段。

³⁸ CRC/C/SYR/CO/5, 第47段。

³⁹ Rik Coolsaet and Thomas Renard, “Foreign fighters and the terrorist threat in Belgium”, *Royal Institute for International Relations*, 10 January 2020; Germany, Higher Administrative Court of Berlin and Brandenburg, decision of 6 November 2019 on the repatriation of German members of ISIL; The New Arab, “Syrian Kurds repatriate Islamic State orphans to Austria”, 3 October 2019; Australia, Counter-Terrorism (Temporary Exclusion Orders) Act 2019, sects. 10 (3)–(4)。

⁴⁰ A/HRC/40/28, 第66段; A/HRC/40/52/Add.4, 第47段。

8.6 本案中的问题是，一国未能采取行动保护境外本国儿童国民的权利是否构成侵犯《公约》所载权利，从而引起国际法律责任，这一问题事实上有别于欧洲人权法院和美洲人权法院现有判例的问题。一种方法是不考虑属地性，Giovanni Bonello 法官在 Al Skeini 等人诉联合王国案的赞同意见中曾作此建议。简言之，Giovanni Bonello 法官指出，“仅是承担[人权]义务和有能力履行(或不履行)这些义务这一事实即产生管辖权”。

8.7 专家们认为，缔约国承担的域外义务的性质可解读为类似于多个国家对某一领土同时行使管辖权的情况。因此，缔约国尽管并未有效控制该地区，但仍负有积极义务采取一切适当措施，并寻求其掌握的一切法律和外交途径，以保护儿童的权利。⁴¹

8.8 进行干预的第三方的结论是，应考虑到以下背景因素：(a) 儿童受到无法弥补之伤害的严重风险和极度脆弱的处境；(b) 父母无能力保护子女；(c) 领土国无能力或不愿承担对儿童的管辖权；(d) 缔约国通过行使外交保护权保护其国民的能力；(e) 上述因素将国籍国的域外适用局限于例外情况，从而防止其域外适用过度扩大。因此，专家们认为，委员会应制定一种灵活的、侧重儿童权利的方法，用以处理《公约》的域外适用问题，该方法应当顺应日益复杂的法律和事实背景，并顾及当事儿童的重大利害得失。这种方法可基于委员会第 16 号一般性意见(2013 年)提出的支柱、《公约》的特点和背景因素。

委员会需处理的问题和议事情况

审议可否受理

9.1 在审议来文所载的任何请求之前，委员会必须根据《任择议定书》之下议事规则第 20 条，决定来文是否符合《任择议定书》规定的受理条件。

9.2 委员会注意到，提交人称，就保护和/或接回这些儿童及他们的母亲的所有请求而言，缔约国的国内补救办法均无法获得并且无效。委员会还注意到，对此缔约国没有异议。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。

9.3 委员会注意到，缔约国声明，S.H.和母亲于 2019 年 12 月 9 日由土耳其遣返法国，该声明未受到反对。根据这一信息，委员会认为，来文中基于缔约国未能接回 S.H.的部分已无意义，故应停止审议。

9.4 委员会注意到，缔约国认为，提交人没有证明他们的举动已征得这些儿童或他们的母亲的同意，这有悖《任择议定书》第 5 条的要求。委员会注意到，提交人认为：(a) 来文事关 2 岁至 16 岁儿童，他们没有能力理解本案中的利害关系，也没有能力表示同意；(b) 由于缺乏通信手段，无法向委员会实物提交同意书；(c) 几位母亲确实曾在电话中向提交人表示同意提交来文。(d) 来文显然符合儿童的最大利益，因为其目的是停止他们所受的危及生命的恶劣条件下的拘留。委员会回顾，根据《任择议定书》第 5 条第 2 款，代表个人或群体提交来文时，应当征得当事人的同意，除非提交人能说明未经当事人同意而代为提交的正当理由。提交人认为，这个年龄段的儿童尚无法表示同意提交人在委员会面前代表他

⁴¹ European Court of Human Rights, *Ilascu and others v. Moldova and Russia*.

们行事，对此委员会并不赞同。除年龄最小的儿童外，其他所有儿童都应被推定有能力就此形成意见并表示同意。但委员会注意到，本案情况特殊，这些儿童与提交人有限的沟通是经由他们的母亲进行的，几位母亲作为监护人也在电话中表示了同意。他们没有现实的可能，无法提供书面同意，提交来文似乎符合他们的最大利益，目的是保护和促进他们的权利。因此，委员会认为，《任择议定书》第5条不妨碍受理本来文。

9.5 关于管辖权问题，委员会注意到，缔约国认为，不能仅仅由于这些儿童是该国国民，就要求它为并非它造成的、它无法有效控制的情况以及他国或非国家行为者的行为负责。缔约国还认为，这些儿童不在缔约国管辖之内，因为他们不在缔约国的有效控制之下，无论是经其代理人还是经由缔约国控制的地方当局。

9.6 委员会面对着这样的要求：须判定缔约国是否对拘留在阿拉伯叙利亚共和国东北部营地的儿童具有属人管辖权。委员会回顾，根据《公约》，各国义务尊重和确保其管辖之内的儿童的权利，但《公约》并未将一国的管辖权限制在“域内”。⁴² 一国也可对实施于或影响产生于国境之外的行为具有管辖权。⁴³ 就移民而言，委员会认为，根据《公约》，国家应在保护境外的本国儿童国民方面承担域外责任，为此应提供顾及儿童、基于权利的领事保护。⁴⁴ 委员会在C.E.诉比利时案的决定中认定，比利时具有管辖权，应确保一名身在摩洛哥的儿童的权利，这名儿童与一对根据劳工移民担保制度收留她的比利时—摩洛哥夫妇离散。⁴⁵

9.7 本案中，委员会注意到，提交人向缔约国通报了拘留在冲突地区营地的儿童极度脆弱的处境，对此没有异议。国际上的报告称拘留条件恶劣，提交人在国内也曾提出多项申诉，提请缔约国当局注意此事。⁴⁶ 拘留条件造成了令儿童的生命、身心健康和发展受到不可弥补之伤害的迫近风险。委员会认识到，几处营地由一个非国家行为方有效控制，该行为方曾宣称没有能力或意愿照护营地中拘留的妇女儿童，并希望被拘留者的国籍国将他们接回。委员会还注意到，阿拉伯叙利亚共和国问题独立国际调查委员会曾建议外国战斗人员的原籍国立即采取步骤，尽快接回这些儿童。根据本案的情况，委员会认为，缔约国作为这些儿童的国籍国，具备能力和实力，能够采取行动接回当事儿童或提供其他领事帮助，以此保护他们的权利。⁴⁷ 本案的具体情况包括：缔约国与库尔德当局的关系，库尔德当局愿意合作，以及缔约国自2019年3月以来已从叙利亚库尔德斯坦的营地接回至少17名法国儿童。

⁴² 《公约》第2条第1款有意排除了域内管辖权。见联合国人权事务高级专员办事处，《儿童权利公约立法史：第1卷》，（纽约，联合国，2007年），第332-333页。

⁴³ A/70/303，第33段。www.ohchr.org/Documents/Issues/Terrorism/UNSRsPublicJurisdictionAnalysis2020.pdf，第8段。

⁴⁴ 保护所有移民工人及其家庭成员权利委员会第4号/儿童权利委员会第23号联合一般性意见（2017年），第17(e)和第19段。

⁴⁵ CRC/C/79/D/12/2017。

⁴⁶ 见阿拉伯叙利亚共和国问题独立国际调查委员会提交人权理事会第四十三届会议的会议室文件。参阅www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session43/Pages/ListReports.aspx。

⁴⁷ 同上，第99(c)段。

10. 鉴于上述情况，委员会认定，缔约国对第 79/2019 号来文和第 109/2019 号来文所涉儿童确实具有管辖权，提交人根据《公约》第 2、第 3、第 6、第 20、第 24 和第 37 条提出的申诉已得到充分证实。委员会宣布，两份来文可受理。

11. 因此，委员会决定：

(a) 第 79/2019 号来文关于 S.H. 的部分应停止审议；

(b) 代表其余几名儿童提交的第 79/2019 号和第 109/2019 号来文可受理，因为它们引起了《公约》第 2、第 3、第 6、第 20、第 24 和第 37 条之下的问题；

(c) 将本决定转交来文提交人，并转交缔约国供参考。
