

公民权利和政治权利
国际公约Distr.: General
1 November 2017
Chinese
Original: English

人权事务委员会

委员会根据《任择议定书》第五条第 4 款通过的关于
第 2216/2012 号来文的意见*、**、***、****

来文提交人： C (由律师 Michelle Hannon、Ghassan Kassisieh 和 Clancy King 代理)

据称受害人： 提交人及其未成年女儿

所涉缔约国： 澳大利亚

来文日期： 2012 年 4 月 27 日(首次提交)

参考文件： 特别报告员根据议事规则第 97 条作出的决定，已于 2012 年 11 月 28 日转交缔约国(未以文件形式印发)

意见的通过日期： 2017 年 3 月 28 日

事由： 禁止在国外结婚的同性伴侣进行离婚诉讼

程序性问题： 因属地原因不予受理；不具备受害人身份

实质性问题： 平等诉诸法院和法庭；基于性取向的歧视

《公约》条款： 第十四条第一款，结合第二条第一款和第二十六条一并解读

《任择议定书》条款： 第一条

* 委员会第一一九届会议(2017 年 3 月 6 日至 29 日)通过。

** 参加审议本来文的委员会委员有：塔妮娅·玛丽亚·阿布多·罗乔利、亚兹·本·阿舒尔、伊尔泽·布兰茨·凯赫雷斯、莎拉·克利夫兰、艾哈迈德·阿明·法萨拉、奥利维耶·德弗鲁维尔、赫里斯托夫·海恩斯、岩泽雄司、巴马里埃姆·科伊塔、马西娅·V.J.·克兰、邓肯·莱基·穆胡穆扎、普蒂尼·帕扎尔奇兹、毛罗·波利蒂、若泽·曼努埃尔·桑托斯·派斯、安雅·塞伯特-佛尔、尤瓦尔·沙尼和马戈·瓦特瓦尔。

*** 委员会委员亚兹·本·阿舒尔、莎拉·克利夫兰、安雅·塞伯特-佛尔及普蒂尼·帕扎尔奇兹的个人意见附于本意见之后。

**** 附件四仅以原文分发。



1.1 来文提交人 C，系澳大利亚和大不列颠及北爱尔兰联合王国公民，1963 年 4 月 12 日出生。她代表本人及其未成年女儿 R 提交来文。她称澳大利亚违反了依据《公约》第十四条第一款结合《公约》第二条第一款和第二十六条一并解读所享有的权利。提交人由律师代理。

提交人陈述的事实

2.1 C 女士住在澳大利亚昆士兰州。她与 A 女士作为伴侣住在一起大约有 10 年，先是在维多利亚州，后在昆士兰州。在某个时候，这两名女性决心采用体外受精治疗并选择了一名捐精者。她们商定由 C 担任生母。她们的女儿于 2001 年出生，她们打算一直担任孩子的平等家长。昆士兰州当时的法律不允许有两位同性家长在出生证上署名。然而，根据后经改革的昆士兰州和联邦法律，这两位女性都被认为是女儿的合法家长。C 与 A 的关系在经济上始终都是相互依赖和相互承担的。C 是主要的赚钱者，A 则从事兼职工作，主要是家庭主妇。她们的财务混在一起，包括家庭住房、抵押贷款、汽车贷款和银行账户。

2.2 2004 年，由于加拿大新修订的婚姻法，她们前往加拿大并按照加拿大法律结婚。但此后不久，她们的关系变得紧张，A 于 2004 年 12 月 22 日离开了婚姻住所。自那时以来，她们一直分居，C 一直是这对配偶的女儿的唯一照料者。

2.3 分居后，C 与一名律师联系，按照昆士兰州未婚(“事实上的”)配偶财产分割法(该法已修订为包括同性配偶)，拟定了一项财务分割协议。她得知，她无法通过正常机制获得子女抚养费。2008 年对法律进行改革后，C 没有尝试申请子女抚养费。2005 年 3 月 3 日，C 与 A 根据昆士兰州事实上的财产分割制度，签订了一个有约束力的分割契约。她们于 2006 年停止了相互间的所有联系。自 2004 年 12 月 22 日以来，没有启动任何正式的监护程序，提交人也是该儿童的唯一家长。自 2005 年以来，A 未与其女儿联系，也没有提供任何财政支助。她也不再支付抵押贷款，而该贷款是由这两名女性署名的。C 不知道 A 的下落。

2.4 提交人出于重要的个人原因和实际原因，包括将来可以选择再婚或结为伴侣关系，希望正式解除她在加拿大的法定婚姻关系。根据《昆士兰州民事伴侣关系法》，如果任何一方已婚，或保有另一民事伴侣关系，则不得订立伴侣关系，或此关系无效。另外，C 还被债务追讨者就 A 的债务问题所困扰，对其中一些债务她并不知情。此外，C 为了工作必须经常到国外出差，她担心当她到一些国家(包括加拿大、英国、丹麦和美国的一些地区)旅行时，其已婚身份会将 A 视为其合法配偶，根据这些国家的国内法，她被认为已婚。如果她在国外发生紧急情况，即会对谁是其最亲近的家属等问题产生影响。一张离婚令将为提交人提供确凿的证据，证明她与 A 的关系已经正式结束。

2.5 昆士兰州离婚令的诉讼程序受 1975 年澳大利亚《家庭法》的管辖。离婚令正式并最终解除婚姻关系。提出有效离婚申请并获得法院离婚令的一项基本要求是，为该法令之目的，当事一方的婚姻关系被承认为“婚姻”。该法令并没有明确界定什么构成“结婚”。然而，为该法令之目的，法律对某些结合如婚姻等的承认取决于：(a) “婚姻”的定义和 1961 年《婚姻法》中承认海外婚姻的规则；(b) 国际私法中的普通法规则(如不一致，《婚姻法》的规定一向优先于国际私法规定)；和(c)《家庭法》中的具体规定，认为根据该法的程序视某些结合为婚姻。

2.6 《婚姻法》第 5 条第(1)款将婚姻定义为“一名男性和一名女性排除所有其他人自愿订立的终身结合”。该定义适用于整个法令，无论婚姻是在澳大利亚还是在海外正式举行的，并反映了澳大利亚基本的普通法婚姻定义。该法令还规定承认在澳大利亚的外国婚姻。一般而言，根据当地法律在海外正重举行的婚姻在澳大利亚被认定为有效，除非适用具体的法律例外情况。在这方面，该法令第 88EA 节规定：“下列人之间在外国正重举行的结合：(a) 一名男性与另一名男性，或(b) 一名女性与另一名女性，在澳大利亚不得被承认为婚姻”。

2.7 2004 年《婚姻修正法》在《婚姻法》中增加了第 5(1)节和第 88EA 节。解释性备忘录指出，当时的法案旨在“通过确保婚姻意味着男人和女人的结合以实现政府保护婚姻制度的承诺，并且不能将同性关系与婚姻加以等同”。该法案还确认，同性伴侣之间在海外正重举行的结合在澳大利亚不被认定为婚姻。

2.8 提交人承认她没有在澳大利亚申请离婚。然而，鉴于有明确的立法规定否认其资格，任何此种申请(或质疑任何法院，可能拒绝审理此类申请)都是徒劳无益的。此外，澳大利亚没有联邦权利法，无法使其针对联邦法律(如《婚姻法》或《家庭法》)中的性取向歧视提出异议。因此，澳大利亚缺少有效的司法或行政诉讼以质疑基于性取向歧视的立法条款。由于她的申诉源自法定条款，澳大利亚人权委员会认为，法律违反其人权的任何调查结果也只能导致一项没有约束力的建议。只有议会通过的立法改革才能为提交人提供有效的国内补救。

2.9 提交人称，她无权在与来文主题事项有关的任何其他国家，即加拿大(其婚姻曾在该国正重举行)或联合王国(她也是该国国民)申请离婚。她不能在加拿大离婚，因为根据 1985 年《加拿大离婚法令》第 3 条第(1)款，申请人通常必须至少要居住一年。在联合王国，她的加拿大婚姻虽不被承认为婚姻，但被认为是一种民事伴侣关系。然而，2004 年《民事伴侣关系法》第 221 条第(1)款和 219 条规定，倘若至少有一方伴侣在联合王国惯常居住或定居，在某些情况下在提出申请之前至少有六个月时间，则国内法院对未在其所在处登记的民事伴侣关系的解除或取消具有管辖权。此外，联合王国准予的任何解除令是否会为其他国家所承认并不清楚。鉴于她的个人情况，提交人无法移居加拿大或联合王国。为了能够申请离婚，需要在那里居住六个月到一年明显是一种不合理、带有歧视和无效的补救办法。

申诉

3.1 提交人声称，根据澳大利亚的法律，拒绝在国外有效结婚的同性伴侣提出离婚诉讼，因此拒绝基于法庭以离婚令形式的司法救济，构成基于性取向的歧视，违反《公约》第十四条第一款和与之一并解读的第二条第一款(平等诉诸法院和法庭)，第二十六条第一款(法律面前人人平等)。倘若她属于为《家庭法》承认的异性婚姻，本应有权提出离婚申请，并由一个拥有家庭法管辖权的澳大利亚法院受理其申请。由于她符合成功获准此类申请的所有其他要求，她将获得离婚令。法律作出的唯一区别是她的前伴侣与她具有相同的性别。其婚姻的同性别性质是与其作为女同性恋者的性取向有关的一个特征。

3.2 澳大利亚的法律完全基于提交人的性取向而拒绝其诉诸法院的离婚机制，出于以下原因无法以任何客观或合理的理由证明有理。

3.3 就离婚目的而言，澳大利亚一般承认外国婚姻，即使这类婚姻未得到其他法律的承认，或者为澳大利亚所允许。同性婚姻(不能在澳大利亚订立)由《家庭法》和《婚姻法》单独列出，与异性婚姻相比待遇不利，此种婚姻在澳大利亚也无法订立。例如，澳大利亚不允许在其管辖范围内发生一夫多妻婚姻，而重婚属于刑事犯罪。然而，就《家庭法》目的而言，在海外结成的一夫多妻异性婚姻被视为婚姻。因此，在海外与第二名妻子结婚的男子，与其第二名妻子一样，有权根据澳大利亚法律寻求离婚令，尽管不能在澳大利亚举行此种结婚，而且一般不会被承认。这两种未得到认可的婚姻形式在获准离婚方面的差别待遇表明，不客观和歧视性的原因背后是对海外结婚的同性伴侣给予的不利待遇。此外，由于澳大利亚一般承认外国异性婚姻，在澳大利亚无法订立的其他类型的婚姻也获得承认。例如，即便澳大利亚的适婚年龄为 18 岁，但如果外国结婚地的当地法律允许此种婚姻，澳大利亚也承认满 16 岁的男女之间的婚姻。因此，对这种婚姻可启用离婚程序。

3.4 拒绝同性伴侣获得离婚机制并不能促进澳大利亚离婚法律的目标，甚至可能妨碍其实现。这些目标是促进以低成本、民事方式解决婚姻破裂，鼓励尽可能少的冲突，并保护儿童的福利。如今，在澳大利亚离婚是一种由国家管控、简化的自助式流程，该流程要求将证实 12 个月的连续分居作为离婚的唯一依据。如果离婚申请无争议，并且没有未成年子女，也不必为婚姻破裂确认原因，则当事人及其法定代理人不必出席法院审理。如有婚生子女未满 18 岁，法院还必须确信对他们的照料、福利和成长已作出妥善安排，或确定尽管没有此种安排，离婚令照样生效。拒绝离婚诉讼和离婚令可延长冲突时间，并阻止配偶双方正式解除婚姻和结束分居。这就使配偶和儿童更容易遭受心理和身体健康问题及钱财和经济压力。

3.5 此外，提交人不确定昆士兰州对其目前关系承认制方面的法律立场。她无法与目前的同性伴侣达成民事伴侣关系，因为她已经“结婚或具备民事伴侣关系”，但其婚姻并未被联邦法律承认以达到解除婚姻的目的。此外，昆士兰州也可能像塔斯马尼亚州已经做到的那样，认为她的加拿大婚姻是一种民事伴侣关系，从而有可能在未来某个时间点对其名存实亡的婚姻进行追溯性承认。很难预测这会对 A 或其受抚养人(届时可能须由 C 负责)的哪些权利(例如，继承和无遗嘱死亡的情况)产生影响。提交人没有任何法律途径纠正其法定婚姻状况，并消除这一法律上的不确定性。

3.6 歧视性法律直接或间接助长了有害的环境，使对同性恋者的虐待、骚扰和歧视切实地发生，而不仅仅是停留在一种歧视和伤害的形式而已。研究表明，这些法律可能会对非同性恋者造成不良的心理健康结果。

3.7 澳大利亚广大公众支持平等对待同性伴侣，这是不能将歧视客观或合理地作为依据的另一个理由。数位澳大利亚政治家、法官、工会领导人、宗教领袖和著名人士都表示支持澳大利亚婚姻法平等对待同性伴侣。

3.8 1999 年至 2004 年，澳大利亚各州和地区都开展了全面改革，在几乎所有法律领域都承认同性同居(事实上)的配偶与异性事实上的配偶平等，并且异性和同性事实上的配偶几乎在所有法律领域都享有与已婚配偶同等的权利。这包括对同性伴侣在继承关系、受害人补偿、亲属关系和医疗决策、印花税和关系破裂时财产分割等领域的平等承认。2008 年，议会通过了改革，在联邦所有法律领域中

对事实上的同性配偶和事实上的异性伴侣予以平等承认，并在联邦法中所有其他包含歧视的领域对事实上的配偶和已婚配偶给予平等待遇。这些改革使同性配偶及其子女在工人应享权利、退休金、政府养恤金和福利、获得保健权利、税收优惠、移民、子女抚养费、离婚后赡养费和事实上的关系破裂后财产分割等方面得到同等认可。结婚(和离婚)的权利和承认外国同性婚姻的权利是唯一的重要例外，这一异常情况表明，仅在这一领域的歧视本身不能被认为是客观和合理的理由。提交人的女儿因被剥夺由法庭调查其家长分居后对她的照顾、福利和发展是否有保障，因而经历了额外的重大伤害；这种调查是所有离婚程序须要作出的。

3.9 除了承认同性伴侣外，澳大利亚的所有司法管辖区都承认大部分同性家庭(例如有子女的配偶)为合法家庭。因此，现在所有的司法管辖区都自动赋予借助辅助生殖技术生育的生母的女同性恋伴侣以家长身份(共同母亲)。在孩子的出生证上有共同母亲和其伴侣的名字，并拥有完整的家长权利。鉴于改革的可追溯性，这一承认现今适用于 C 的家庭，尽管她与 A 已分手。尽管她们的婚姻无法得到承认，但 A 被认可为她和 C 的女儿的合法家长。

3.10 提交人援引来自不同国家的判例，认定拒绝同性伴侣享有婚姻及其依法必然享有的福利，包括离婚权利，构成非法歧视。她特别提到欧洲人权法院对 *Schalk 和 Kopf 诉奥地利案* 的判决，法院驳回了基于拒绝同性伴侣结成婚姻的歧视诉求，并认为应该要求澳大利亚为了依据《家庭法》寻求司法救济，按照澳大利亚对待异性已婚配偶的婚姻(在澳大利亚本不允许)相同的方式，承认外国同性婚姻。换言之，所要求澳大利亚的承认将以能够诉诸法院并解除异性婚姻相同的附带条件为基础。因此，提交人的主张是相当适度的，并且恰好属于第十四条和第二十六条的范围。她谋求以同等待遇诉诸家庭法庭，以便解除她的外国婚姻，就像澳大利亚目前为订立外国异性婚姻的所有其他居民提供的方式一样，而无论这些婚姻是否获得普遍认可，或是否在澳大利亚被允许。

3.11 委员会应该与它关于 *Joslin 等人诉新西兰案*¹ 事实方面的意见显示不同，否则就会发现，鉴于自其通过以来在社会、法律和文化方面发生的重大事态发展，其推理已无法维持。

3.12 如果委员会认为缔约国违反了提交人根据《公约》第十四条和第二十六条规定的权利，提交人要求以下补救办法：

(a) 1975 年《家庭法》关于离婚和婚姻无效的第六部分应予以修订，以便使订立同性婚姻的人能够根据该法寻求与异性婚姻当事人条件相同的司法救济；

(b) 1961 年《婚姻法令》第 88B(4)² 及 88EA 条应予废除，将第 5 条中的“婚姻”定义修订为，为了澳大利亚法律之目的，以国外订立的异性婚姻相同的条件，承认国外有效订立的同性婚姻；

(c) 联邦应实行反歧视立法，从而使国内法院能够对基于性取向的歧视提供有效补救，包括由联邦、州或地区法律造成的歧视。

¹ 第 902/1999 号来文，2002 年 7 月 17 日通过的意见。

² 该条规定，“婚姻的含义见第 5 分节(1)”，即“一名男性和一名女性自愿终身订立的排斥所有其他人的婚姻”。

缔约国关于可否受理的意见和提交人的有关评论

4. 缔约国关于可否受理的意见和提交人的答复摘要载于本文件附件四。

缔约国关于案情的意见

5.1 缔约国在 2013 年 11 月 27 日的来文中指出，尽管澳大利亚法律不承认同性婚姻这一事实并非来文的主题，但提交人作出了许多与承认这种婚姻相关的陈述而非澳大利亚离婚法。这些陈述并不相关，因为正像委员会在 *Joslin* 等人诉新西兰案中所坚持的那样，同性婚姻不受《公约》的保护。因此，关于承认同性婚姻的要求不应予以考虑。

5.2 根据委员会的判例，为了确定某一行为违反第二十六条，提交人必须证明：(a) 她因被禁止的理由受到了区别、排斥、限制或优惠(差别待遇)；(b) 差别待遇不合法，即不是为了合法目的，以合理和客观的标准为依据，并与所要达到的目标相称。

5.3 平等和不歧视并非要求所有人在所有情况下都一律待遇平等。根据澳大利亚法律，澳大利亚的每一对配偶，无论是同性还是异性关系，都可以根据 1975 年《家庭法》，使用同样的机制解决争议，分配财产和确定儿童的照料安排。同性和异性伴侣受待遇的方式相同，并且在关系破裂时获得相同的保护和服务以解决争端。根据委员会对 *Joslin* 案的意见和所附个人意见，拒绝向同性伴侣提供离婚令本身并不会违反提交人根据第二十六条享有的权利。相反，若要确定违反本条，提交人必须首先证明她被剥夺了某些权利或利益(除了她无法取得离婚令外)。缔约国认为，提交人没有因下列原因受到差别待遇。

5.4 由于根据澳大利亚法律不认为提交人已婚，因此不存在由澳大利亚下达离婚令的问题。出于同样的原因，并不排除她根据澳大利亚法律享有登记关系。³ 根据 2011 年《关系法》，如果个人已婚或已经建立了登记关系，则个人不得订立新的登记关系。然而，为了该法的目的，婚姻不包括外国同性婚姻，因此提交人的婚姻不属于登记关系。因而，提交人能够在昆士兰州登记。此外，她无法订立这种关系目前属于推测性的。因此，在没有任何实际干涉提交人权利的情况下，委员会应不理睬其诉求。

5.5 提交人并没有被拒绝有效的法院救济，因为澳大利亚有立法机制当事实上的关系破裂时解决财产和儿童问题。根据《家庭法》第 4AA 条的规定，“事实上的关系”是指两个同性或异性人士之间的关系，他们并未结婚或无亲属关系，而是在真正的家庭基础上生活在一起。一种关系是否属于事实上的关系是一个事实问题，根据具体情况而定，包括此种关系有多长时间，配偶共同居所的性质和范围，财务相互依赖程度，对孩子的关心和支持。在 2006 年提交人与 A 分居时，州的法律涵盖了事实关系破裂后的财产分割。因此，根据 2002 年《歧视法修正法》(昆士兰州)对 1974 年《物权法》(昆士兰州)的修正，提交人能够正式签署分居契约。财产事宜目前受《家庭法》的管辖，允许在 2009 年 3 月 1 日之后分居的事实上的配偶，按照与《家庭法》适用于已婚配偶相同的原则获得财产协

³ 根据 2011 年《关系法》，“登记关系”是一种法律上承认的关系，根据该法，任何两名成年人，不论性别，均可以订立。

议。此外，提交人目前能够根据《家庭法》中的父母条款，获得家庭法院可用的补救办法。该法允许家长和其他对儿童照顾和福利感兴趣的人申请抚养令。这使法院能够确保分居后的照料安排符合女儿的最大利益。提交人在分居时可以使用这些补救办法。她现在也可以享受澳大利亚儿童抚养计划申请抚养费支付，并且自 2009 年以来一直如此。

5.6 其他一些所称的潜在伤害，其中包括提交人未来在国外司法管辖区的待遇，以及歧视性法律对其孩子和总的同性伴侣的影响均不应受理，或者与审议案情无关，因为它们没有证实提交人本人受到较差的待遇。

5.7 提交人称，她受到歧视，因为外国同性婚姻无法象赋予外国异性婚姻的那样获得离婚诉讼是毫无根据的。对外国婚姻进行离婚诉讼不是基于婚姻是同性婚姻还是异性婚姻，而是基于每一外国婚姻的特定情况下是否需要获得离婚诉讼。作为一般原则，澳大利亚不承认的外国婚姻不需要获得离婚诉讼。但是，根据这些婚姻的具体情况，有一些例外。有若干类别的外国婚姻，根据婚姻的情况，每种婚姻区别对待。

5.8 根据《婚姻法》，如果外国婚姻在外国属于有效婚姻，澳大利亚将承认这一外国婚姻，如果婚姻在澳大利亚境内举行，则澳大利亚法律将承认其为有效婚姻。澳大利亚不承认的外国婚姻包括，婚姻中的任何一方不满适婚年龄；任何一方已经有效结婚；任何一方同意不是真正的同意；当事双方属于被禁止的关系，例如兄妹；或者婚姻发生在同一性别的两个伴侣之间。虽然一些异性间外国婚姻可以在澳大利亚获得离婚诉讼，但另一些则不然。例如，某些异性婚姻，如一方不满适婚年龄，或一方当事人的同意不是真正的同意，或者当事双方属于禁止的关系，则无法在澳大利亚获得离婚程序。由于外国异性婚姻和外国同性婚姻在获得离婚诉讼方面享有同等待遇，因此提交人在外国同性婚姻与异性婚姻之间作出的区别是不正确的。

5.9 如果委员会不接受澳大利亚离婚法不构成差别待遇，缔约国则另外提出，其离婚法中的任何差别待遇都是可以接受的，因为它相当于合法的差别待遇。正如委员会所适用的那样，⁴ 合法差别待遇的检验必须旨在实现合法的目的；基于合理和客观的标准；与要实现的目标成比例。对提交人的任何区别对待符合这一检验标准。首先，澳大利亚离婚法框架旨在确保那些其外国婚姻在澳大利亚被认为有效的人可以在澳大利亚离婚。这一目标是合法的。

5.10 由澳大利亚承认的外国婚姻可以获得离婚令，而未被承认的婚姻则不行。这项禁令是由法律规定的，因此是客观的。由澳大利亚的国内政策和法律体现哪些当事人可作为其承认的外国婚姻结婚是合情合理的。一夫多妻婚姻和当事人年龄在 16 岁至 18 岁之间的外国婚姻等例外情况是有正当理由的。先是 1959 年的《婚姻诉讼法》，后是《家庭法》认为在国外有效订立的一夫多妻婚姻为该法令下可诉讼的“婚姻”，因而允许离婚。合理的目的是使外国一夫多妻婚姻的当事人能够获得家庭法庭提供的关于(但不限于)儿童事务、财产事宜、赡养费事宜或离婚方面的协助、救济和帮助。这种例外是客观的，因为它同样适用于外国一夫多妻制婚姻。

⁴ 缔约国援引关于不歧视的第 18 号一般性意见(1989 年)第 13 段。

5.11 对于 16 至 18 岁人的外国婚姻，《婚姻法》第 88D(3)条规定，任何一方若不满 16 岁，澳大利亚不承认此种婚姻。一旦双方满 16 岁，婚姻只要符合澳大利亚法律关于双方同意、不允许一夫多妻、不得为被禁止的关系和同性婚姻等所有其他要求，即可认为有效。这个一般规则的例外是因为一旦双方满 16 岁，澳大利亚法律即承认他们的婚姻。在此基础上，这类婚姻中的个人有权获得离婚诉讼。这种例外是合理和客观的，因为有明确的政策基础，并且基于客观标准，即年龄。

5.12 差别待遇与要达到的目标相称。澳大利亚离婚法的规定以相称的方式确保澳大利亚承认的外国婚姻中的个人有能力解除这类婚姻。并未要求事实上的同居关系或婚姻当事人，将获得离婚令作为诉诸家庭法庭寻求补救的先决条件。所有个人，无论其外国婚姻是否在澳大利亚获得承认，都可以利用有效的制度解决任何家庭法纠纷。虽然不同的立法条款可能会影响关系破裂后的司法救济，但外国婚姻的所有当事方均可以获得相同的服务和保护。由于没有一个类别受到有害对待，因此澳大利亚(反映其承认的婚姻的国内政策)的离婚框架是实现其目标的相称方式。

5.13 缔约国称，提交人根据《公约》第十四条第一款结合第二条第一款一并解释的主张缺乏法律依据。第十四条第一款规定的诉诸法院的权利只因刑事指控或“法律诉讼”而产生。由于国内法没有赋予离婚令的权利，因此不构成对权利和义务的确定或听审“诉讼案”。由于提交人不被视为已婚，她不需要离婚令，因此她寻求的是她不需要的补救办法。在这种情况下，没有诉诸法院的权利。然而，由于澳大利亚的体制在关系破裂时为所有个人提供相同的保护和权利，因此提交人可以获得此令可获得的所有其他补救措施。提交人希望通过获得离婚令谋求的任何实际司法救济(如财产和解)已经可以获得。没有剥夺她解决申诉的权利，因此没有拒绝她根据第十四条第一款诉诸法院。

提交人对缔约国关于案情意见的评论

6.1 提交人在 2014 年 2 月 17 日提交的来文中对缔约国的意见发表了评论。她认为，Joslin 案与本来文没有直接关系。她只谋求诉诸家庭法庭以解除其外国婚姻方面的平等待遇，就像缔约国目前为大多数其他订立异性外国婚姻的居民提供的方式一样。如果委员会认为 Joslin 案与此相关的话，应当重新审议对第二十三条的解释，因为自这些意见获得通过以来，国际判例已有了发展。如果委员会同意 Joslin 案是对于剥夺同性配偶享有已婚配偶享有的权利或利益恰当解释，那么提交人的申诉仍然有效。缔约国错误地描述了当事实上的同性配偶和事实上的异性配偶关系破裂时所提供的权益。对提交人情况的恰当比较不是异性关系的破裂，而是外国婚姻的破裂。澳大利亚允许大多数外国已婚异性配偶离婚，包括在某些情况下那些澳大利亚不会认可或不会允许缔结的婚姻。

6.2 事实上的制度没有提供异性伴侣有权享有的所有权利和利益，例如，如果双方未能为未来的子女照顾作出适当的安排，法院不会下达离婚令。不提供离婚令还意味着提交人在越来越多的司法管辖区内仍被视为已婚，提交人希望将其视为婚姻已经结束的人，而缔约国则希望将提交人视为婚姻从未存在过的人。

6.3 《婚姻法》落实了缔约国批准的《结婚仪式及承认婚姻有效公约》。然而，该公约留下了这样的可能性，即如果同性婚姻在其仪式所依据的法律下有效，则应与其他任何婚姻平等对待。缔约国将同性婚姻排除在《婚姻法》之外严

重背离了国际私法规则，并以一种禁止的理由表现出差别待遇。倘若澳大利亚以客观和适度方式立法，它就不会排除对所有同性外国婚姻的承认，即便只是为了获准离婚，但如果它能因合理客观的公共政策考虑证明其令人厌恶，它可以限制其不承认的婚姻。事实上，缔约国认为提交人不需要离婚机制的论点与缔约国本身所述及的立法该变相抵触，即尽管澳大利亚法律不承认多个配偶，或以其他方式允许某人同时与多个配偶结婚，但它保障一夫多妻婚姻的人获得法院司法救济，包括离婚。相对容易地向外国一夫多妻婚姻当事人提供这种补救突出表明，对于在国外结婚的同性伴侣的待遇不适度 and 具有歧视性。此外，缔约国承认某些澳大利亚认为年龄过小的两人之间的外国婚姻，为规定更低适婚年龄的外国法律较之其打算为允许同性婚姻的外国法律提供了更大的自由度。事实上，缔约国提交的来文中没有任何内容实际说明，为什么将国外有效结婚的同性配偶排除在解除婚姻关系的机制之外是合理或相称的，却为国外结婚的异性伴侣提供这种机制，而他们与提交人一样，是一夫一妻制婚姻，经双方同意，非乱伦和属于法定年龄人之间的婚姻。

6.4 提交人不同意离婚程序不属于“依法诉讼”的概念。她的法律诉讼涉及解除其婚姻和相关的权利和义务。提交人还重申，她无法诉诸其所需要的法庭，而她的女儿也没有获得对其福利的调查。因此，她的女儿可能被剥夺了与 A 保持某种形式关系的能力。

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，人权事务委员会必须根据其议事规则第 93 条，决定来文是否符合《任择议定书》规定的受理条件。

7.2 委员会按照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的要求，已确定同一事项没有正在被另一国际调查或解决程序审查。

7.3 关于《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求，委员会注意到提交人称，鉴于有明文规定否认她有资格向澳大利亚法院提起此类申请，因此提出离婚申请将是徒劳的，并且没有切实的成功前景。由于缔约国未就此提出反对意见，委员会认为已经符合第五条第 2 款(丑)项的要求。

7.4 委员会注意到缔约国认为，根据《任择议定书》第一条和《公约》第二条第一款，提交人的申诉因属地原因不予受理。缔约国指出，澳大利亚法律不承认外国同性婚姻，澳大利亚法律因此没有规定任何机制使这种婚姻无效。虽然缔约国承认提交人属于其管辖范围，但其申诉要求对在澳大利亚管辖范围以外发生的并且在其管辖范围内不具法律效力的行动提供补救。此外，提交人的一些申诉涉及其加拿大婚姻在澳大利亚以外可能产生的假设后果。最后，缔约国认为，提交人的一些申诉过于笼统或属于推测性的，就此而言，提交人缺乏《任择议定书》第一条规定的受害人身份。

7.5 委员会注意到，提交人声称，她不确定其在澳大利亚的合法地位，她缺乏法律途径来纠正其婚姻状况和消除国内法方面的不确定性。至于提交人声称澳大利亚作为其居住国，因缺乏在平等法律基础上诉诸离婚程序的直接影响，委员会认为，根据《任择议定书》第一条规定，其来文因属地原因不予受理。

7.6 委员会注意到提交人关于其女儿所面临的伤害的指称以及其女儿被视为来文共同提交人的请求(见附件四)。提交人称, 拒绝她诉诸法庭离婚程序阻碍了她利用程序机制, 这本来会有助于她的女儿与其共同母亲维持某种形式的关系, 并改善从其分居的配偶那里寻求子女抚养费的前景。然而, 委员会认为, 提交人没有表明其女儿的法律状况因提交人无法获得离婚诉讼而受到阻碍。按照缔约国的表述, 根据《家庭法》, 提交人能够获得家庭法庭现有的补救办法, 包括申请抚养费令。提交人也没有证明其女儿尝试与其共同母亲保持某种形式的关系未果, 或者提交人无法向其分居的配偶索要子女抚养费。因此, 委员会得出结论认为, 根据《任择议定书》第一条, 来文的这一部分不能受理。

7.7 鉴于上述情况, 委员会认为, 根据《公约》第十四条和第二十六条提出的申诉具有充分的证据, 宣布可以受理来文, 因为它提出了上述条款之下涉及提交人的问题, 并着手审议案情。

对案情的审议

8.1 委员会按照《任择议定书》第五条第一款的要求, 根据各方提供的所有资料审议了来文。

8.2 委员会注意到提交人声称, 根据澳大利亚的法律, 拒绝在国外有效结婚的同性伴侣诉诸离婚程序等同于基于性取向的歧视, 而且澳大利亚法律唯独挑出不能在澳大利亚缔结的同性婚姻, 使其在诉诸离婚程序方面的待遇甚至不如在澳大利亚不能缔结的异性婚姻, 如一夫多妻制和未成年婚姻。委员会还注意到提交人声称因无法诉诸法院离婚机制在日常生活中所遭遇的困难, 以及由于婚姻状况的不确定性所蒙受的焦虑和屈辱, 例如, 她必须申报婚姻状况时的情况。提交人称, 在澳大利亚她绝不会被视作已婚。然而, 在某些出差旅行的国家她被视为已婚, 而“离婚”是能够准确认定其身份的唯一个人状况。对于提交人来说, 被视为婚姻已终止的人与被视作从未结过婚的人之间存在显著差异。委员会还注意到, 缔约国称, 提交人关于歧视的申诉缺乏根据; 作为一般原则, 澳大利亚不承认的外国婚姻不需要获得离婚诉讼; 但是, 根据这些婚姻的具体情况, 这一原则有一些例外; 有若干种外国结婚, 其中对每一种予以区别对待。例如, 某些异性婚姻, 如当事一方不满适婚年龄, 或一当事人的同意不是真正的同意, 或者当事双方属于被禁止的关系, 则无法在澳大利亚诉诸离婚程序。缔约国认为, 由于外国异性婚姻和外国同性婚姻在获得离婚诉讼方面享有同等待遇, 因此提交人在外国同性婚姻与异性婚姻之间作出的区分是不正确的。

8.3 委员会注意到, 提交人无法在澳大利亚进行离婚诉讼, 因为根据澳大利亚《婚姻法》第 5 条第(1)款和第 88EA 节不承认她的同性外国婚姻, 而某些特定类型的异性外国婚姻, 如果在澳大利亚缔结也不会被承认, 但可以诉诸离婚程序。在后一类中, 提交人提到一夫多妻婚姻和当事人年龄在 16 岁至 18 岁之间的婚姻, 就《婚姻法》目的而言, 这些不被视作婚姻, 但依据《家庭法》在澳大利亚可以进行离婚诉讼法, 而同性婚姻却不予承认, 无法诉诸此类诉讼。委员会认为, 这种情况构成差别待遇。

8.4 委员会回顾其判例, 根据这些判例, 第二十六条不仅赋予所有人在法律面前人人平等和受法律平等保护的权利, 而且还禁止法律上的任何歧视, 并保障所

有人得到平等和有效的保护，以免受基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解，民族本源或社会出身、财产、出生或其他身份等任何理由的歧视。⁵ 委员会还回顾其判例，根据这些判例，第二十六规定的禁止歧视包括基于性取向的歧视，⁶ 并不是所有的不同待遇都构成歧视，只要区别对待的标准合理、客观，而且旨在实现《公约》规定的合理目的。⁷ 因此，委员会的检验标准是，提交人在国外与同性举行婚姻后在澳大利亚诉诸离婚程序方面与在国外缔结异性婚姻的人相比，受到的区别待遇是否符合目的的合理性、客观性和合法性标准。

8.5 委员会注意到缔约国认为，澳大利亚离婚法框架的目的是确保那些在澳大利亚承认其外国婚姻有效的人可以在澳大利亚离婚，这一目标是合法的；澳大利亚在立法中有规定对不承认的外国婚姻禁止离婚，因此是客观的；该条规则的例外是基于客观和合理的标准。缔约国认为，澳大利亚在涉及哪些当事人可以结婚的国内政策和法律中反映其承认的外国婚姻和离婚的法律是合理的。缔约国指出，对外国一夫多妻婚姻的例外是，为了使外国一夫多妻婚姻的当事方能够获得家庭法庭提供的司法援助、救济和帮助，涉及(但不限于)儿童事务、财产事项、赡养事宜或离婚。关于 16 至 18 岁人的外国婚姻，缔约国说，一旦当事方满 16 岁，根据澳大利亚法律，婚姻可被视为有效。

8.6 委员会认为，缔约国对上述两类在澳大利亚未被承认的外国婚姻与外国同性婚姻区别对待的合理性、客观性和合法性的解释并不具有说服力，遵守国内法本身并不能确立区分的合理性、客观性或合法性。委员会特别注意到，缔约国没有提供合理的理由说明，为什么承认例外的理由不适用于提交人的外国同性婚姻。例如，缔约国没有提供任何解释，说明为什么它为外国一夫多妻婚姻提供离婚程序所说明的原因不能同等适用于其不承认的外国同性婚姻。由于缔约国没有作出较令人信服的解释，委员会认为，根据提交人的性取向来区别对待离婚诉讼的待遇，没有基于合理和客观的标准，因此根据《公约》第二十六条构成歧视。

8.7 在得出上述结论后，委员会将不审理提交人根据《公约》第二条第一款结合第十四条第一款一并解读提出的申诉。

9. 委员会根据《任择议定书》第五条第 4 款行事，认为现有事实显示，存在违反《公约》第二十六条的情况。

10. 根据《公约》第二条第三款(甲)项规定，缔约国有义务向提交人提供切实补救。这要求缔约国向《公约》规定的权利遭到侵犯的个人提供充分赔偿。因此，缔约国有义务向提交人充分赔偿因无法获得离婚诉讼所受到的歧视。缔约国还有义务采取步骤，防止今后发生类似的侵权行为，并根据本意见审查其法律。

⁵ 见第 18 号一般性意见第 1 段。

⁶ 见第 488/1992 号来文(*Toonen 诉澳大利亚*)，1994 年 3 月 31 日通过的意见，第 8.7 段。第 941/2000 号来文(*Young 诉澳大利亚*)，2003 年 8 月 6 日通过的意见，第 10.4 段和第 1361/2005 号来文(*X 诉哥伦比亚*)，2007 年 3 月 30 日通过的意见，第 7.2 段。

⁷ 见第 18 号一般性意见第 13 段。

11. 委员会铭记缔约国加入《任择议定书》，即已承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的情况，而且根据《公约》第二条规定，缔约国承诺确保在其领土内或受其管辖的所有人均享有《公约》承认的权利，并承诺在违约行为一经确定成立之后，即予以有效且可强制执行的补救，因此，希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会意见的情况。此外，还请缔约国公布委员会的意见并广泛分发。

附件一

[原文：法文]

委员会委员亚兹·本·阿舒尔的个人意见(不同意)

1. 对于本案(它构成第 2216/2012 号来文的事由), 谨请委员会恕我直言, 表达我的不同意见。委员会认定澳大利亚违反《公约》第二十六条, 其理由是, “根据提交人的性取向来区分对待离婚诉讼的待遇并未基于合理和客观的标准, 因此根据《公约》第二十六条构成歧视”(第 8.6 段)。相反, 我认为澳大利亚在这个问题上采取的立场并不构成歧视, 而是基于合理和客观的标准, 理由如下。

2. 委员会审议的主要诉求是, 澳大利亚对境况类似的不同类别的人给予了差别待遇。这些类别是: 同性恋者, 其婚姻和离婚在澳大利亚不予承认; 一夫多妻者, 其婚姻在澳大利亚被禁止, 但可以在澳大利亚申请并获得离婚; 以及年龄在 16 岁至 18 岁之间的人, 他们不可能在澳大利亚结婚, 但已经在外国结婚者, 也可以在澳大利亚申请离婚。因此, 委员会认为, “这种状况构成差别待遇”(第 8.3)并补充说, “由于缔约国没有作出较令人信服的解释, 委员会认为, 根据提交人的性取向来区别对待离婚诉讼的待遇没有基于合理和客观的标准, 因此根据《公约》第二十六条”(第 8.6)并根据委员会关于基于性取向的歧视的判例(第 8.4 段)“构成歧视”。我不赞成这一结论, 理由如下。

3. 我认为, 鉴于同性恋者与其他两类人不同, 不符合《公约》规定的一项缔结婚姻的基本要求, 从《公约》的角度看, 上述三类人境况并不相同。因此, 差别待遇并不构成违反第二十六条的歧视待遇。实际上《公约》第二十三条规定如下: “1. 已达结婚年龄的男女缔婚和成立家庭的权利应被承认。2. 只有经结婚双方的自由的和完全的同意, 才能缔婚。”因此, 它规定了异性恋和自由同意, 作为有效婚姻的必要条件。没有它, 任何婚姻不仅无效, 而且也不存在, 不能产生任何法律效力。例如推定婚姻也是如此。

4. 在上述三类人中, 只有同性恋一类不符合《公约》第二十三条和澳大利亚国内法规定的有效婚姻的这一要求。鉴于离婚与结婚有着内在联系, 可以承认上述两类的离婚能力, 而对第三类则不予承认, 因为这三类人的情况不具可比性。

5. 从尊重性倾向的一般观点来看, 这对同性恋者的权利可能是令人遗憾的。我支持、尊重和捍卫所有人选择自己性取向的自由。然而, 委员会有责任确保《公约》的执行。委员会解释《公约》的权限不能超出任何条款明确界定的范畴。委员会通过的解决办法不符合委员会要求适用的《公约》第二十三条所载的实在国际法规定, 或澳大利亚的实在法。委员会在作出这样一个决定时, 似乎已经放弃了《公约》法律, 而是根据“公允及善良”原则决定案件。恰如《国际法院规约》第三十八条明确指出的, 这是不能接受的。为了说明理由, 委员会采用了“在缔约国没有更令人信服的解释的情况下”的传统模式。但是, 在目前的情况下, 没有必要向缔约国寻求进一步的解释, 因为法律本身就是令人信服的。

6. 正如关于不歧视的第 18 号一般性意见(1989 年)第 13 段所强调的, 这项法律承认, 并非所有区别待遇都是歧视, 只要这种区别的标准是合理和客观的, 并且是为了达到根据《公约》视为合法的目的。因此, 在本案中, 区别对待根据《公约》第二十三条结合第二十六条一并解读的情况下不具可比性的人不构成歧视, 因为有可能视这种待遇为可以接受的, 即基于合理和客观的标准。从这一观点出发, 不能认定澳大利亚违反《公约》第二十六条。

附件二

委员会委员萨拉·克利夫兰的个人意见(同意)

1. 我同意关于违反第二十六条的歧视结论。我曾单独致函解释说，即使澳大利亚根据合法目的提供了一个合理的、客观的理由，但对一些被禁止的外国婚姻准予离婚而同性外国婚姻却不能，这不会终止调查。委员会仍须解决根据《婚姻法》提交人被拒绝离婚是否是歧视的问题。
2. 提交人称，澳大利亚拒绝外国同性婚姻者离婚，因而基于性取向进行歧视。澳大利亚捍卫其法律制度，首先理由是它一般平等对待所有外国婚姻：澳大利亚只允许倘若入境澳大利亚此种婚姻被合法承认的外国婚姻者离婚。由于《婚姻法》不承认国内的同性婚姻，因此也不承认外国的同性婚姻(也就无离婚可言)。
3. 其次，澳大利亚认为，作为上述规则的例外情况，允许某些外国婚姻(一夫多妻和未成年婚姻)离婚，不属于歧视。
4. 委员会根据第二个理由得出关于歧视的结论。但即便澳大利亚有充分理由对外国一夫多妻和未成年婚姻加以区别对待，委员会也不得不考虑澳大利亚根据《婚姻法》拒绝外国同性配偶离婚是否属于歧视的问题。
5. 经 2004 年修订的《婚姻法》第 5 条第(1)款将“婚姻”定义为“男女之间的结合”。第 88EA 节，题为“某些结合不属于婚姻”，还规定 “[a] 在外国正式举行的结合如在：(a) 一名男性与另一男性或(b) 一名女性与另一女性之间，不得在澳大利亚被认定为婚姻”。提交人指出，增加这些规定为的是防止国内法院适用普通法和国际私法原则承认同性婚姻。
6. 《婚姻法》第 23 条 B(题为“婚姻无效的理由”)包括所有其他被禁止的婚姻，包括重婚、乱伦、未经同意和未成年婚姻。第 88 条 D 同样禁止承认重婚、乱伦和未经同意的外国婚姻以及某些未成年婚姻。值得注意的是，《婚姻法》还将缔结某些无效婚姻的行为定为刑事犯罪，可处以五年徒刑(例如第 94-95 条，重婚和未成年婚姻)。
7. 与此形成对照的是，各当事方同意，在今天的澳大利亚，同性结合在法律上受到保护，基本上与异性婚姻等同，但离婚和结婚除外。自 2008 年以来，联邦法律已赋予事实上的同性配偶与已婚夫妇相同的联邦权利。据提交人称，所有澳大利亚司法管辖区也在法律上承认大多数同性家庭，并自动给予作为生母的女同性恋伴侣完全的父母权利。
8. 根据《公约》第二十六条，澳大利亚承担重要的举证责任以证明，基于禁止的性别和性取向理由在离婚法律中作出的区分并非歧视性的。¹ 在这方面，澳大利亚一再指出，《婚姻法》中禁止同性婚姻是拒绝外国同性婚姻离婚的理由。正

¹ 见第 919/2000 号来文(Muller 诉纳米比亚案)，2002 年 3 月 26 日通过的意见，第 6.7 段(“如果缔约国按《公约》第二十六条第二款所列具体理由之一实行差别待遇，它必须说明此种差别的理由”)；参阅欧洲人权法院大法庭，X 和其他人诉奥地利案(第 19010/07 号申请)，2013 年 2 月 19 日的判决，第 99 段(“基于性取向的差别需要特别重要的理由加证明才能成立”)。

如委员会所指出的(第 8.6 段), 撇开诉诸离婚是否必须与婚姻同等对待的问题, 国内法作出特别区分这一事实并没有使这种区分不具有歧视性。

9. 澳大利亚没有另外解释为什么《婚姻法》的区别是合理的、观的, 并按照第二十六条的要求符合合法目的。特别是, 澳大利亚提交的材料没有解释为什么在相互同意且无亲缘关系的成年人之间一夫一妻式的同性结合, 本来会在澳大利亚受到充分保护, 但就婚姻和离婚目的而言, 却类比为重婚、乱伦、逼婚和童婚一样“无效”(和犯罪)。

10. 所提出的唯一理由是, 《公约》第二十三条并没有要求保护同性婚姻。² 然而, 正如欧洲人权法院就类似内容所承认的那样, 第二十三条在肯定保护“男女”结婚权的措辞中没有任何内容从语法上排除同性婚姻。³ 也没有就澳大利亚的情况探讨第二十三条与《公约》禁止歧视之间的关系。⁴

11. 在本来文和最近的另一起案件中,⁵ 提交人都强调澳大利亚没有联邦权利法案或其他法律机制, 使他们无法在国内对立法中基于性取向或性别认同的歧视提出质疑。令人遗憾的是, 法律没有赋予这些人任何手段来质疑国内的不平等待遇, 而这些问题最好首先应予以考虑。

12. 然而, 恪守《公约》要求澳大利亚证明它继续将同性婚姻与其他婚姻法律上作出区分基于合理、客观和合法的理由。我认为, 澳大利亚负有重要举证责任, 说明是何种确实必要之举使其对想要结婚或离婚的外国同性和其他类别配偶施以不同等待遇。

² 见第 902/1999 号来文(Joslin 女士等人诉新西兰案), 2002 年 7 月 17 日通过的意见, 第 8.2-8.3 段。

³ 见欧洲人权法院, Schalk 和 Kopf 诉奥地利(第 30141/04 号申请), 2010 年 6 月 24 日判决书第 55 段(“如孤立地看, 第 12 条的措辞[《欧洲人权公约》]可解释为不排除两名男性或两名女性之间的婚姻”); 对照《公约》第三条(承认“男子和妇女”享有《公约》规定的所有权利)。总的见 Malcolm Langford, “重温 Joslin 诉新西兰案: 两极分化时代的同性婚姻”, E. Brems 和 E. Desmet, “实践中的综合人权: 重著人权决定”, 奥斯陆大学论文第 2017-12 号(2017 年, 奥斯陆); P. Gerber, K. Tay 和 A. Sifris “结婚: 一项人人享有的人权?” 《悉尼法律评论》第 36 卷(2012 年), 第 643-667 页。

⁴ 见人权事务委员会, 第 941/2000 号来文(Young 诉澳大利亚案), 2003 年 8 月 6 日通过的意见, 第 10.4 段; 见第 1361/2005 号来文(X 诉哥伦比亚案), 2007 年 3 月 30 日通过的意见, 第 7.2 段。

⁵ 第 2172/2012 号来文(G 诉澳大利亚案), 2017 年 3 月 17 日通过的意见。

附件三

由委员会委员安雅·塞伯特-佛尔提出，由委员会委员普蒂尼·帕扎尔奇兹附议的单独意见(不同意)

1. 我们无法同意委员会多数委员对违反《公约》第二十六条的认定。委员会批评 16 岁至 18 岁的青少年和一夫多妻当事人在海外成婚者在澳大利亚有权获得离婚诉讼，而在国外结婚的同性伴侣则无法诉诸此类诉讼。委员会认为，缔约国所解释的区分的合理性、客观性和合法性不具有说服力。我们郑重表示不同意见。
2. 我们认为，委员会的任务是监测人权保护情况，没有适当考虑到海外成婚的青少年和一夫多妻婚姻当事人可能处于特别弱势地位。在国外结婚并生活在一夫多妻关系中的妇女会发现自身陷入困境。虽然缔约国在法律上不承认她们的婚姻，但获得离婚诉讼可能是她们摆脱扭曲关系，并寻求家庭法庭就儿童事务、财产事宜、赡养事宜等问题提供司法协助、救济和帮助的唯一途径。除了有关财产问题的分居契约和有关于子女养育的补救办法外，在这种情况下的离婚诉讼对确立和加强对一夫多妻制中丈夫的一夫多妻要求加以抵制至关重要。这是缔约国根据《公约》第三条承诺确保妇女得到平等保护的问题。
3. 澳大利亚境外结婚的同性伴侣的情况与一夫多妻制婚姻的情况大不相同。提交人没有令人信服地辩解说，她现在或曾经处于与一夫多妻制婚姻中的妇女相类似的境地，因此需要给予她相同的待遇，她也没有证实被剥夺权利的方式构成第二十六条下的歧视。她的伴侣在 2004 年离开了婚姻住所，此后一直分居。分居后，提交人得以就财产事项提出正式的分居契约，她可以根据《家庭法》的养育子女条款获得补救。根据澳大利亚法律，这两个伴侣均被视为未婚，她们可以缔结新的关系并受益于 2011 年《关系法》。
4. 她们的情况也不同于那些在国外结婚的 16 至 18 岁的青少年。一旦双方满 16 岁，这种婚姻在澳大利亚法律中被认为是有效的。为了在法律上分居，他们必须能够获得离婚诉讼，就像在澳大利亚合法结婚的任何其他人一样。认为他们合法结婚却否认他们可以离婚，这可能构成拒绝保护而违反《公约》第二十四条。
5. 针对一夫多妻和青少年婚姻的例外情况并未使立法框架具有歧视性。根据委员会的既定判例，并非所有区别待遇都是歧视，只要这种区别的标准是合理和客观的，并且是为了达到《公约》下的合法目的。¹ 在本案中，提交人提到的同性伴侣和一夫多妻或青少年婚姻当事人在获得离婚诉讼方面的法律区别，可基于合理和客观的理由加以解释。待遇不同的原因不是提交人的性取向，而是 16 至 18 岁青少年和一夫多妻婚姻中女性的特殊脆弱性。在这种情况下对他们的保护不仅是合法的，而且是《公约》规定的。因此，我们不能认定存在违反第二十六条的情况。

¹ 见关于不歧视的第 18 号一般性意见(1989 年)第 13 段。

6. 虽然我们同意多数委员的看法，即缔约国没有以透彻和论据充分的方式提交陈述，但这并不妨碍委员会根据《公约》的规定进行法律分析。委员会需要评估根据第二十六条声称受到歧视的人是否与受到不同待遇的其他人处于相关的类似境况，而且待遇差别是否可以用目的合法并符合合理和客观标准加以解释。在涉及保护《公约》权利方面，我们不能单纯依赖举证责任考虑。

Annex IV

I. Observations by the State party on admissibility

1. In a submission dated 27 November 2013, the State party argues that the author's claims under articles 2 (1), 14 (1) and 26 of the Covenant are inadmissible *ratione loci*, under article 1 of the Optional Protocol and article 2 (1) of the Covenant, to the extent that they relate to alleged violations of the Covenant that occurred or may occur outside Australia's territory and jurisdiction. Foreign same-sex marriages are not recognized under Australian law and, consequently, Australian law provides no mechanism to invalidate such marriages. While Australia accepts that the author is in its jurisdiction, her claim requires Australia to provide a remedy for an action that occurred outside its jurisdiction which has no legal effect within Australia's jurisdiction.

2. Additionally, or in the alternative, the State party submits that, as the author was married in Canada, she should seek a divorce order in that country. The fact that she is not entitled to access this order is a matter for her to pursue with the Canadian Government.

3. Additionally, or in the alternative, the State party submits that a number of the author's claims of alleged harm are inadmissible *ratione loci*, as they concern hypothetical future consequences for her outside Australia's territory and jurisdiction (see para. 2.9). Australia is not liable for any acts outside its jurisdiction and has no influence over the domestic laws of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland or Canada.

4. The State party also submits that aspects of the author's claims are inadmissible under article 1 of the Optional Protocol as she has not demonstrated that she was a victim of the alleged violations under the Covenant. A number of the claims relate to alleged violations of the Covenant that have not actually occurred, and instead rely on conjecture and speculation as to events in the future. In the absence of any actual interference with the author's rights, the Committee should rule these aspects of the communication inadmissible. Also, the author appears to make a number of claims on behalf of her daughter, who is not an author of the communication (see para. 5 below). For instance, she argues that Australia's divorce laws render the federal family courts unable to inquire into her child's care, welfare and development following the parents' separation, and that discriminatory laws reinforce a prejudicial environment which fosters harassment, abuse and violence against lesbians and gay men. The author fails to specifically identify the victims of these allegations or demonstrate how these claims are relevant to the complaint. The State party therefore submits that this material is inadmissible under article 1 of the Optional Protocol.

II. Author's comments on the State party's observations on admissibility

5. The author submitted comments on the State party's observations on 17 February 2014. She indicates that she wishes to join her daughter as co-author of the communication, highlighting the harm faced by the child as a result of the discrimination faced by the mother. She claims that Australian divorce laws cannot be considered proportionate because, if an objective aim of these laws is to promote the welfare of children, the exclusion of some children from that protection for no reason other than the same-sex nature of their parents' marriage runs contrary to the stated objective.

6. Had access to the court-based divorce mechanism been available to the author, the family courts would have been prevented by section 55A of the Family Law Act 1975 from granting a divorce order to the author and her spouse unless it was satisfied that suitable arrangements had been made for the future care of the child. Furthermore, the denial of access to such mechanism has also prevented the author from harnessing procedural mechanisms (such as the ability to subpoena information about the whereabouts of her estranged spouse) which would have benefited the child. These mechanisms might have assisted the author's daughter in maintaining some form of relationship with her co-mother.

They would also have improved the author's prospects for seeking child support from her estranged spouse, especially following law reforms in 2008 which opened the child-support scheme to same-sex couples.

7. The fact that the same-sex marriage took place outside Australia is irrelevant, as the matter complained of is the failure of the State party to provide a mechanism for divorce of same-sex relationships. That mechanism is currently provided within the State party's jurisdiction to persons in the same position as the author whose marriages involve persons of the opposite sex. Marital status is generally a portable and internationally recognized status which is carried with a person wherever he or she goes. Accordingly, although a divorce order may be granted domestically, it has international effect. To alter one's marital status necessitates access to a remedy for the dissolution of that marriage. Whether Canada or the United Kingdom should provide the author with a remedy cannot divert attention from the absence of a legitimate basis for Australia to withhold its own existing domestic remedies from the author. Australia is responsible for the breach, as it occurs solely within its territory and jurisdiction. Furthermore, regarding the State party's argument that some of the author's claims are hypothetical, the author responds that she has experienced and continues to experience harm domestically.

8. The author submits that there is nothing theoretical about her situation as the law has been applied to her and has suffered tangible harm as a result. Marital status is a legal and permanent state. The status itself is real, current and personal. It marks and defines her identity in the way that the formal recognition of her name, sex or nationality might. That Australia does not recognize her status as married does not affect the multiple nations which now do or the way in which the author herself identifies. By denying the author the mechanism to change her status Australia has denied her a degree of self-determination over a marker of her personal identity. In analogous cases the Committee has acknowledged, especially in relation to article 17 of the Covenant, that interference with a person's ability to self-determine markers of their identity, such as name, is a real and tangible harm.

9. Australia's refusal to allow the author to access a mechanism for finally resolving and adjusting her marital status leaves her in a position of vulnerability and anxiety. She is constantly forced to make declarations as to her marital status — for example, on government forms, to employers, to service providers — which expose her to vulnerability, humiliation and anxiety. In some cases, those declarations are reinforced by the risk of criminal sanction for knowingly making false declarations. Thus, the author faces constant dilemmas as, while in Australia she is not recognized as married, she is also neither properly "single" nor "divorced", and she remains married in those countries which recognize her status. In the circumstances, the State party's submission that she is not a victim or has not suffered harm are untenable.

10. The author's submissions on the effect of discriminatory laws on lesbians and gay men are directed towards the lack of any justification for the discrimination in Australia's divorce law. The State party has not disputed the fundamental tenet of this evidence, namely that discriminatory laws foster prejudicial environments and have been shown to contribute to negative mental effects among this population. The author, as a member of the group which has been targeted by this legal discrimination, therefore also suffers from the general harm perpetuated against lesbians and gay men from discriminatory laws.