



儿童权利公约

Distr.: General
27 October 2020
Chinese
Original: Spanish

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 28/2017 号来文的意见^{*}, ^{**}

来文提交人:	M.B.(由拉伊塞斯基金会代理)
据称受害人:	提交人
所涉缔约国:	西班牙
来文日期:	2017 年 7 月 20 日
意见通过日期:	2020 年 9 月 28 日
事由:	关于一名孤身未成年人的年龄评估程序
程序性问题:	未用尽国内补救办法、滥用提交来文的权利、不符合 属人理由、申诉证据不足
《公约》条款:	第 3 条、第 8 条、第 12 条、第 18 条第 2 款、 第 20 条第 1 款、第 27 条和第 29 条
《任择议定书》条款:	第 6 条和第 7 条(c)、(e)和(f)项

* 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。



1.1 来文提交人 M.B. 是几内亚公民，生于 2000 年 1 月 1 日。他声称西班牙违反了《公约》第 3 条、第 8 条、第 12 条、第 18 条第 2 款、第 20 条、第 27 条和第 29 条，使其成为受害者。《任择议定书》于 2014 年 4 月 14 日对缔约国生效。

1.2 根据《任择议定书》第 6 条，2017 年 7 月 25 日，来文工作组代表委员会行事，要求缔约国采取临时措施，在委员会审查提交人案件期间暂停执行驱逐令，并将他转移到儿童保护中心。

1.3 2018 年 3 月 1 日，来文工作组代表委员会行事，根据《任择议定书》议事规则第 18 条第 5 款，驳回了缔约国关于分开审议来文可否受理和案情的请求。

提交人陈述的事实

2.1 提交人乘坐的小船被红十字会拦截后，于 2017 年 6 月 3 日抵达阿尔梅里亚。提交人告诉红十字会工作人员，他是未成年人。他与警方接触时再次表示自己是未成年人。然而，警方将他登记为成年人，登记出生日期为 1996 年 1 月 1 日。2017 年 6 月 5 日，阿尔梅里亚第一调查法院通知提交人，决定将他遣返回原籍国，法院为他指定的律师随后对此提出上诉。第二天，同一法院下令将该未成年人拘留在马德里外国人拘留中心，他随后被转移到该中心。

2.2 2017 年 7 月 17 日，提交人提出庇护申请，次日在律师和一名翻译的陪同下接受了口头审查。口头审查期间，提交人没有提到自己是未成年人，一是无人问起，二是他认为未成年人不能申请庇护。四天后，他的庇护申请被驳回。同样在 7 月 17 日，为被拘留在拘留中心的外国人提供协助的组织 SOS Racismo 写信告知监察员和第十九调查法院(负责监督该拘留中心的法院)，包括提交人在内的五名未成年人被关在那里，他们有可能被立即驱逐出境。7 月 19 日，法院下令将这一情况告知外国人拘留中心主任和负责外国人事务的检察官。

2.3 2017 年 7 月 20 日，拉伊塞斯基金会代表提交人向八个不同的机关¹ 提交了请求，要求将提交人从外国人拘留中心释放，并交由马德里儿童保护机构照料。为此，拉伊塞斯基金会解释说，正在采取行动获取证明提交人是未成年人的文件。提交人的出生证及其公证书副本于 7 月 21 日送往相关法院和检察院。7 月 28 日，提交人提交了原件，这些文件是通过邮寄收到的。同一天，在外国人拘留中心呆了 52 天后，提交人被释放，随后在一个成人收容所找到住处，他没有被指派监护人，也没有得到未成年人根据国内法和国际法有权得到的待遇。

申诉

3.1 提交人认为，缔约国没有尊重他在有疑问或不确定的情况下被推定为未成年人的权利，因此违背了他的最大利益，违反了《公约》第三条。² 更有甚者，将提交人安置在成人拘留中心并命令其返回原籍国，使提交人面临遭受不可挽回伤

¹ 几内亚共和国驻西班牙大使馆、阿尔梅里亚第一调查法院、阿尔梅里亚省检察院、马德里自治区家庭和儿童事务总局、监察员、负责监督外国人拘留中心的法院、马德里省检察院、阿尔梅里亚省警察局。

² 提交人援引第 6 号一般性意见，第 31 段。

害的真实风险。提交人援引委员会曾就缔约国发表的结论性意见，委员会在其中表示关切的是，在评估孤身儿童的年龄时，缔约国境内缺乏适当考虑儿童最大利益原则的统一规程。³

3.2 提交人还称因缔约国侵犯了他根据《公约》第3条(与第18条第2款一并解读)享有的权利而成为受害者，因为该国未能指定一名监护人来保护他作为孤身未成年人的利益，而指定监护人是确保尊重其最大利益的一项重要程序保障。⁴他还宣称，尽管他是一个无人保护、极易受到伤害的孤身移民儿童，但缔约国未能向他提供保护，因此缔约国违反了第3条第2款(与第20条第1款一并解读)。提交人主张，儿童的最大利益应高于与外国人相关的公共秩序关切，对于自称未成年的人，特别是在他们持有原籍国正式签发的证明其年龄的文件时，缔约国应要求行政机构采取行动，并且理所应当指定一名监护人。⁵

3.3 此外，提交人指出，缔约国侵犯了他根据《公约》第8条享有的维护自己身份的权利。他指出，年龄是身份的一个基本方面，缔约国有义务不干涉这一点。此外，缔约国还有义务保存和恢复任何尚且存在或可能存在的提交人身份数据。

3.4 提交人进一步宣称，《公约》第12条所载的发表意见的权利受到了侵犯。

3.5 提交人还声称因缔约国侵犯了他根据《公约》第27和第29条享有的权利而成为受害者，因为他的全面发展受到阻碍。提交人认为，没有监护人的引导，导致他无法以自己年龄应有的方式成长。⁶

3.6 提交人还指控缔约国侵犯了他根据《公约》第20条享有的权利，因为他没有得到缔约国的保护。提交人援引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)，根据该意见，必须根据儿童的情况、年龄以及族裔、文化和语言背景来解释这项权利。

3.7 提交人提出了以下可能的解决办法：

- (a) 缔约国承认他为未成年人，暂不将他遣送回原籍国，并将他交由儿童保护机构照料；
- (b) 承认几内亚签发的文件有效；
- (c) 承认他作为未成年人享有的所有权利，包括获得国家保护的權利、拥有法律代理的權利、接受教育的權利以及获得居留证和工作許可的權利，以使能够实现个人的充分发展并融入社会；
- (d) 在西班牙当局审议他的案件前，承认他有权得到自己选择的律师或代表的协助；
- (e) 将对他有影响的任何决定通知他本人及律师。

³ CRC/C/ESP/CO/3-4，第27和第59段。

⁴ 提交人援引第6号一般性意见。

⁵ 提交人援引 La Merced Migraciones-Mercedarios、联合国难民事务高级专员办事处、救助儿童会、科米利亚斯主教大学桑坦德未成年人方案、Baketik 组织以及西班牙天主教移民协会的报告——*Aproximación a la protección internacional de los menores extranjeros en España* (《对西班牙境内外国未成年人的国际保护办法》)，马德里，La Merced Migraciones，2009年，第96页：“一旦发现孤身外国未成年人，必须为其指派一名监护人或法律代表，监护人或法律代表必须具备必要的知识，以确保该未成年人的利益得到保障，并适当满足其法律、社会、医疗和心理需要”。

⁶ 提交人援引第6号一般性意见，第44段。

缔约国关于可否受理的意见

陈述事实

4.1 缔约国在 2018 年 11 月 13 日关于来文可否受理的意见中指出，提交人对事实的描述有失偏颇且不准确。缔约国声称，警方 2017 年 6 月 5 日关于拦截小船的报告称，船上有 36 人，他们“看起来都是成年人”。当天，对提交人启动了驱逐程序，并通知他第 1480/2017 号驱逐决定。次日，6 月 6 日，提交人被送入马德里外国人拘留中心。

4.2 7 月 17 日，他提交了一份由他本人、一名翻译和他的律师签字的声明，申请国际保护。在这份声明中，提交人：(a) 从未声称自己是未成年人；(b) 承认出生日期为 1996 年 1 月 1 日，即他进入西班牙时年满 21 岁；(c) 当被问及为何申请庇护时，他回答说：“我有生命危险，因为父亲的第二任妻子试图毒死我”。

4.3 7 月 21 日，他的庇护申请被驳回；7 月 21 日提出上诉，但于 7 月 26 日再次被驳回。在上诉阶段，提交人仍然没有声称自己是未成年人。7 月 21 日，提交人还通过他自己选择的律师提交了一份号称是出生证副本的复印件，并要求向儿童保护机构提供该复印件。缔约国指出，没有文件证明这份出生证是提交人的，因为他被捕时身上并没有出生证，上面也没有任何生物识别信息。因此，对提交文件的真伪存在疑问(而且这些文件只是副本)，特别是这些文件与提交人抵达西班牙时的行为相矛盾——他当时不仅从未声称自己是未成年人，还签署了一份庇护申请，注明了另一个出生日期。

4.4 缔约国称，在提交这些意见时，提交人下落不明，因此撤销了同意采取的临时措施。

不可受理的理由

4.5 缔约国认为，由于提交人是成年人，来文基于属人理由不可受理。缔约国认为提交人是成年人，理由如下：

(a) 没有提交包含可核实的生物识别信息的官方身份证件(提交的证件中没有照片或指纹，无法判定它们属于是提交者还是属于其他人)；

(b) 从被捕时拍摄的照片来看，他的外表是成年人；

(c) 不论是在抵达西班牙时，接受口头审查时，还是在进入外国人拘留中心时，他都没有声称自己是未成年人(只是在律师就本来文向他提出建议时才自称未成年)。

4.6 此外，不能仅根据提交人的陈述，将其提交的文件作为年龄证明，因为这些文件只是不含任何生物识别信息的复印件。缔约国认为，在有客观证据证明提交人是成年人的情况下宣布来文可受理只会“鼓励”收取了提交人费用的“偷运移民团伙建议移民不带证件旅行，然后声称自己是未成年人”。

4.7 缔约国还主张，根据《任择议定书》第 7 条(e)项，来文不可受理，理由是提交人尚未用尽所有可用的国内补救办法。⁷ 提交人本可以：

- (a) 要求检察院进行医学检验以证明他是未成年人；
- (b) 根据《民事诉讼法》第 780 条规定的程序，请求对拘留地有管辖权的民事法院对认定他是成年人的任何自治区决定进行复审；
- (c) 就驱逐令向行政法院提出异议；
- (d) 根据关于非讼管辖权的第 15/2015 号法，在民事法院提起关于年龄评估的非讼程序。

提交人对缔约国关于可否受理的意见的评论

5.1 提交人在 2018 年 2 月 8 日的评论中驳斥了缔约国陈述的一些事实。首先，提交人至少两次声称自己是未成年人：一次是在海上被红十字会拦截时，另一次是被带到警察局时。提交人声称两次都被忽略。在庇护申请的口头审查期间，提交人没有提到自己是未成年人，一是无人问起，二是他认为未成年人不能申请庇护。事实上，就在同一天，另一份来文⁸的提交人因为声称自己是未成年人而被禁止提出庇护申请。正是出于这个原因，提交人决定不透露他的真实年龄，因为这是他提出申请并暂缓被立即驱逐的唯一途径。

5.2 其次，缔约国在收到确认提交人出生日期的文件复印件(之后提供了原件)后，没有采取任何步骤来核实这些文件是否属于提交人。缔约国也没有启动外国孤身未成年人规程以评估他的年龄。此外，2017 年 8 月 1 日，在提交人从外国人拘留中心获释后，阿尔梅里亚第一调查法院决定不将他交由未成年人中心照料，因为该法院认为他提交的文件缺乏生物识别信息，故而无效。应当由缔约国与几内亚当局进行必要的核实，以验证提交人是几内亚国民，并获得其身份的详细信息。简而言之，没有进行任何检验来评估提交人的年龄，也没有向几内亚当局核实他的身份。

5.3 第三，与缔约国的指称相反，提交人声称：

- (a) 他抵达西班牙领土时未携带任何文件并不能否定所提交文件的证据价值，也不能否认这些文件证实了他的身份；
- (b) 不能指望这类文件包含生物识别信息，因为出生证通常不包含这类信息。但它们仍应足以责成主管机构尊重提交人被推定为未成年人的权利；
- (c) 国内法院没有就伪造提出起诉，也没有出示任何证据证明文件是假的，特别是考虑到提交人在提交复印件后不久就提交了原件；
- (d) 提交人已尽其所能证明自己的身份，不能命令他提供拿不到的文件或证据，要考虑到他被关在外国人拘留中心，无法去大使馆索要文件。

⁷ 缔约国强调需用尽“所有”可用的补救办法。

⁸ R.K.诉西班牙(CRC/C/82/D/27/2017)。

5.4 提交人补充说，缔约国对提交人外貌的主观评价缺乏逻辑依据，不能视为驳回提交人被推定为未成年人的权利的有效论据。同样，关于提交人没有声称自己是未成年人的说法不属实，因为他在被捕当天分别向红十字会工作人员和警察表明自己是未成年人。

5.5 提交人认为，所有这一切表明，缔约国要求证明文件的真实性即推翻了未成年推定，如发现文件有伪造迹象，须由西班牙当局核实，特别是考虑到提交人的特殊情况。至于缔约国称宣布本来文可受理只会鼓励移民偷渡团伙，提交人认为，这一说法表明，对缔约国而言，控制移民流动比尊重儿童的最大利益更重要。

5.6 第四，拉伊塞斯基金会解释说，在提交来文时，提交人下落不明。提交人从外国人拘留中心获释后，被安置在一个成人收容中心，该中心是缔约国内政部资助的一个方案。然而，由于缔约国未能采取委员会要求的临时措施，提交人害怕被逐出西班牙领土，于是决定逃往法国。

5.7 关于缔约国要求因提交人是成年人而宣布来文因属事理由不可受理，提交人辩称，这一主张不能被视为不可受理的理由，因为他的年龄正是来文中提出的实质性问题。如上所述，提交人提供的文件是其身份的真实有效证明，应被视为其未成年人身份的可靠证据，至少应根据儿童的最大利益原则和被推定为未成年人的权利启动上述程序。⁹

5.8 关于来文因未用尽国内补救办法而不可受理的说法，提交人声称，缔约国提到的所有补救办法要么无效，要么无法获得，而且缔约国没有履行证明并非如此的义务。¹⁰ 此外，未就提交人的年龄做出决定，使他更加无助，因为他被视为成年人，且没有采取任何后续行动或进行任何检查。8月1日，阿尔梅里亚第一调查法院宣布了拒绝将提交人纳入儿童保护系统的决定，理由是提交的官方文件不是有效证据。唯一可用的补救办法是对驱逐令提出行政上诉，但这不会暂缓执行驱逐令，而且可能要长达三个月才有结果。只有在上诉有结果或三个月过去之后，才能提起行政诉讼。因此，没有有效的补救办法来防止驱逐的有害和不可逆转的影响；尤其是驱逐令只提前了12小时宣布。此外，提交人声称，所述补救办法只能抵消驱逐或遣返的影响，但无法抵消以下影响：如果诉讼中的法官不下令采取关于监护和保护未成年人的措施，他们会处于无助状态。于是，提交人求助于委员会，一是因为西班牙各机构尽管被告知一名可能的未成年人将被遣返至原籍国，却没有采取任何行动，致使他完全没有不受保护，二是因为他不太可能通过国内补救办法获得有效补救，以努力避免不可挽回的伤害。

5.9 至于提交人向民事法院提起非讼程序的可能性，提交人指出，在另一个由拉伊塞斯基金会担任律师的类似案件中，主审法官驳回了请求，认为这不是适当的补救途径。

⁹ 提交人援引国家高等法院2007年10月7日的判决(JUR/2017/272319)，其中指出“申请人国家签发的出生证是其未成年人身份的可靠证据……应被认可为证据并纳入考虑”。

¹⁰ 提交人援引欧洲人权法院，Akdivar等人诉土耳其(第21893/93号申诉)，1996年9月16日的判决；美洲人权法院，Galindo Cárdenas等人诉秘鲁，2015年10月2日的判决，C辑，第301号。

5.10 最后，提交人重申，缔约国从未采取委员会要求的临时措施，从未将提交人转移到儿童保护中心或置于马德里自治区的监护之下。缔约国以提交人据称失踪为由要求撤销临时措施，但失踪正是缔约国未采取所述措施造成的，以此为由要求撤销临时措施是不可接受的，应到受谴责。

缔约国关于案情的意见

6.1 缔约国在 2018 年 1 月 19 日的意见中称，因提交人是成年人，该国没有违反《公约》第 3 条所载儿童的最大利益原则。缔约国指出，只有在“对当事人年龄存疑”时，才应将其推定为未成年人，当事人显然是成年人时则不需这样做。缔约国得出结论称，“本案中，当事人没有任何证件，看起来是成年人，因此国家机关可以不进行任何检查就在法律上将其视为成年人”。缔约国主张，在没有可靠证据的情况下，仅凭当事人的一面之词就将一个成年人视为未成年人，将严重危及安置在接待中心的未成年人(他们可能遭受该成年人的欺凌或虐待)，这实际上违反了儿童的最大利益原则。

6.2 缔约国还主张，不存在违反《公约》第 18 条第 2 款和第 20 条第 1 款所指的儿童最大利益原则的情况，因为：

(a) 提交人一进入西班牙就得到了医疗人员的照料；

(b) 国家为他签发了证件，免费提供了一名律师和翻译，并立即告知他相关权利；

(c) 立即将他的情况通报主管司法当局，以确保在涉及其非正常移民身份的程序中，他的权利得到保护；

(d) 在他声称自己是未成年人后，这一情况立即通报了负责保护儿童最大利益的机构——检察院。¹¹

6.3 缔约国认为，即使假定提交人是未成年人，不能说他被剥夺了法律协助或没有受到保护。

6.4 缔约国认为，即使提交人是未成年人，受《公约》第 8 条保护的维护身份的权利也没有受到侵犯，因为“他在海上获救并非法入境西班牙后，申报的身份立即得到了登记”。

6.5 缔约国还坚称，没有侵犯《公约》第 12 条所保护的发表意见的权利。缔约国指出，提交人一直有机会发表意见，并提出他希望的任何诉求。他在所有相关法律程序中都发表了意见并得到了律师协助。

6.6 缔约国认为，没有侵犯提交人根据《公约》第 20、27 和 29 条享有的权利，因为这些权利仅适用于当事人无疑是未成年人的情况。鉴于提交人毫无疑问是成年人，上述权利不适用。

¹¹ 缔约国援引解释公诉机关公正和独立地位的国内立法(包括《宪法》第 124(1)条、《司法机关组织法》第 435 条、第 50/1981 号法第 1 条和《公诉机关组织法》第 3(7)条和第 7 条)。

提交人对缔约国关于案情的意见的评论

7.1 提交人在 2018 年 4 月 9 日关于来文可否受理的评论中补充说，他不同意缔约国对《任择议定书》第 7 条(e)项的解释，按照缔约国的解释，他必须用尽国内法规定的所有补救办法。这一解释不符合该条款的目的，即向国家当局提供补救可能发生的任何侵犯人权行为的机会。因此，正如禁止酷刑委员会¹²和欧洲人权法院¹³确定的那样，只要用尽一种可用的国内补救办法就够了。

7.2 关于《公约》第 3 条，提交人认为，缔约国不尊重他被推定为未成年人的权利，违背了他的最大利益，因为他从未被视为可能的未成年人，也没有启动外国孤身未成年人规程。¹⁴ 缔约国关于提交人“没有任何文件”的说法不属实，因为他虽然在抵达西班牙时没有携带文件，但出生证副本于 2017 年 7 月 21 日送交当局，随后于 2017 年 7 月 28 日送交了原件。在这种情况下，缔约国本应立即将他转移到未成年人中心，如仍有疑问，也应当与几内亚领事机构联系，以核实他的身份。此外，虽然缔约国认为被推定为未成年人的权利仅适用于有疑问的情况，但不承认提交人提供的文件至少引起了一些不确定。

7.3 提交人认为，不能说检察院是他的某种法律代表，保护了他的利益，因为检察院发挥的作用实际上与缔约国提到的立法中规定的作用大相径庭。首先，在未成年人提交出生证后，检察院没有在任何时候启动年龄评估程序。它只是宣布此事不在其管辖之内，理由是该未成年人已经被拘留在马德里的外国人拘留中心。第二，检察院不能被称作一个独立机构，而是等级森严，受制于国家行政部门制定的政策。事实上，法院有时发现孤身外国未成年人与检察院之间存在某种利益冲突，强调需要为这些未成年人指派辩护律师，或在他们的利益与作为监护人的实体的利益不一致时，承认他们有资格提起法律诉讼。¹⁵ 因此，不能说检察院恰当地履行了本应由指定监护人或法律代表履行的职责，尽管《公约》第 18 条第 2 款和第 20 条第 1 款要求指定监护人或法律代表，但从未这样做。因此，提交人从未处于监护之下。《公约》第 20 条要求缔约国为脱离家庭环境的儿童做出照料和食宿安排。然而，尽管委员会要求采取临时措施，提交人在 2017 年 7 月 28 日获释后从未被带到保护中心。

7.4 关于违反《公约》第 8 条的问题，提交人称缔约国给了他一个与官方证件所示年龄和出生日期不符的年龄和出生日期——虽然缔约国从未对官方证件提出异议，从而改变了他身份的重要要素。事实上，关于外国人在西班牙的权利和自由及其融入社会的第 4/2000 号组织法和最高法院都承认，就外国人而言，构成身份证明的是原籍国签发的文件，而不是缔约国当局的记录。¹⁶

¹² Osmani 诉塞尔维亚(CAT/C/42/D/261/2005)，第 7.1 段。

¹³ 提交人除其他外，援引 Karakó 诉匈牙利(第 39311/05 号申诉)，2009 年 4 月 28 日的判决，第 14 段；Riad 和 Idiab 诉比利时(第 29787/03 号和第 29810/03 号申诉)，2008 年 1 月 24 日的判决，第 84 段。

¹⁴ 提交人援引第 6 号一般性意见，第 31(一)段；关于原籍国、过境国、目的地国和返回国在具国际移民背景儿童的人权方面的国家义务的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)。

¹⁵ 宪法法院 12 月 22 日第 183/2008 号判决。

¹⁶ 第 4/2000 号法第 4(1)条规定：“西班牙境内的外国国民有权利、有义务保存其原籍国主管当局签发的身份证件”。另见最高法院民事庭(第 1 庭)6 月 18 日发布的第 368/2015 号判决第 3 和第 4 页，根据该判决，护照或同等身份证件确认为未成年人的移民不能被视为无证外国国民以接受额外的年龄评估测试。

7.5 提交人声称，不能说适当地听取了他的意见，因为尽管他在抵达西班牙时以及在阿尔梅里亚警察局称自己是未成年人，但还是被登记了一个不属于他的年龄，而且缔约国没有采取任何行动加以核实。特别是，提交人当时没有得到律师协助，鉴于他处于巨大压力之下，这意味着没有提供行使上述权利所必需的保障。此外，不能说在他提出庇护申请时，情况有利于听取他的意见，因为他当时迫于压力，无法声称自己是未成年人(他被告知未成年人不能申请庇护，可能被遣返回几内亚)。¹⁷ 因此，缔约国违反了《公约》第 12 条。

7.6 关于《公约》第 27 条规定的权利，提交人指出，缔约国提出的唯一论点是，他应该是成年人。因此，缔约国自己承认，因为认为他是成年人，它没有履行该条规定的义务。提交人称，毫无疑问，缔约国没有为他的身心、精神和社会发展提供必要的条件。考虑到提交人坐小船穿越时失去了兄弟，成为孤儿，处于一种惊恐的心理状态，提供这些条件就变得更加重要。

7.7 最后，提交人重申缔约国没有采取委员会要求的临时措施，从而违反了《任择议定书》第 6 条。尽管他于 2017 年 7 月 28 日获释，但从未被转移到儿童保护中心或置于马德里自治区的监护之下。¹⁸

第三方意见¹⁹

8. 2018 年 5 月 3 日，法国监察员就年龄鉴定和驱逐前将当事人拘留在成人拘留中心的问题提交了第三方意见。²⁰ 该意见已转发给各方，并邀请各方提交评论。各方曾就 J.A.B.诉西班牙案作出评论，²¹ 并指出评论适用于该第三方意见涉及的所有案件。简洁起见，委员会提及该来文第 8 至第 10 段。

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主张之前，委员会必须根据《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》的议事规则第 20 条，决定来文可否受理。

9.2 委员会注意到缔约国的论点，即来文基于属人理由不可受理，因为：(a) 提交人具有成年人的外表；(b) 他在向委员会提交来文之前，从未声称自己是未成年人；(c) 他的出生证不能作为年龄证明，因为其中不包含任何生物识别信息。但委员会注意到，提交人向相关检察院和调查法院提交了几内亚出具的出生证副本(后来提交了原件)及公证书，证明他是未成年人。委员会注意到缔约国的论点，即由于提交的证件缺乏生物识别信息，无法比照提交人提供的信息进行

¹⁷ 提交人援引关于儿童表达意见的权利的第 12 号一般性意见(2009 年)第 34 段，其中指出，“儿童无法在恐吓、敌意、对其年龄不敏感或不适当的环境下有效地表达意见”。

¹⁸ 2018 年 7 月 19 日，提交人的代表组织提交了补充资料，称提交人当时在里尔(法国)的一个未成年人接待中心，并表示他希望继续走委员会的程序。

¹⁹ 本意见涉及已在委员会登记的第 11/2017 号、第 14/2017 号、第 15/2017 号、第 16/2017 号、第 20/2017 号、第 22/2017 号、第 24/2017 号、第 25/2017 号、第 26/2017 号、第 28/2017 号、第 29/2017 号、第 37/2017 号、第 38/2017 号、第 40/2018 号、第 41/2018 号、第 42/2018 号和第 44/2018 号来文。

²⁰ 法国监察员意见的摘要见 N.B.F.诉西班牙(CRC/C/79/D/11/2017)，第 8.1-8.6 段。

²¹ CRC/C/81/D/22/2017，第 9 和第 10 段。

核实。委员会回顾，举证责任不能完全由来文提交人承担，特别是考虑到提交人和缔约国并非总能平等地获得证据，而且往往只有缔约国才能获得相关资料。委员会还注意到，提交人提供了证明其未成年人身份的书证，缔约国当局和原籍国当局并未否认其有效性。鉴于上述情况，委员会认为《任择议定书》第7条(c)项不妨碍受理本来文。

9.3 委员会还注意到缔约国的论点，即提交人没有用尽可用的国内补救办法，因为他本可以：(a) 要求检察院进行额外的医学检验；(b) 根据《民事诉讼法》第780条规定的程序，要求主管民事法院复审不为他指定监护人的决定；(c) 就驱逐令向行政法院提出异议；(d) 根据第15/2015号法，在民事法院提起关于年龄评估的非讼程序。另一方面，委员会也注意到提交人的论点，即缔约国提到的国内补救办法要么无法获得，要么无效。委员会认为，在提交人即将被驱逐出西班牙领土的情况下，任何耗时过长或不暂停执行驱逐令的补救措施都不能视为有效。²² 委员会注意到，缔约国没有说它提到的补救办法将暂停将提交人驱逐出境。因此，委员会得出结论称，《任择议定书》第7条(e)项不妨碍受理本来文。

9.4 委员会认为，就可否受理而言，提交人根据《公约》第18条第2款、第27条和第29条提出的主张没有得到充分证实，因此根据《任择议定书》第7条(f)项认定为不可受理。

9.5 不过，委员会认为，提交人充分证实了根据《公约》第3条、第8条、第12条和第20条提出的申诉，即尽管他声称自己是未成年人，但没有为他指派代表，他被推定为未成年人的权利和维护身份的权利没有得到尊重，他没有得到作为未成年人应获得的保护。因此，委员会认为申诉的这一部分可予受理，并着手审议案情。

审议案情

9.6 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。

9.7 委员会需要考虑的一个问题是，在本案的情况下，提交人提交了证明自己是未成年人的文件，他在《公约》下的权利是否受到侵犯。特别是，提交人声称，由于没有承认文件的有效性，也没有为他提供监护人或代表，在年龄评估程序中没有考虑到儿童的最大利益。

9.8 委员会回顾，确定自称未成年的年轻人的年龄极其重要，因为鉴定结果决定了当事人是否有权作为儿童获得国家保护。同样，这一点对委员会也极为重要，能否享有《公约》所载的各项权利取决于这一鉴定结果。因此，必须有确定当事人年龄的正当程序，并让当事人有机会通过上诉程序对结果提出质疑。在进行这一程序期间，应推定当事人为儿童，并作为儿童对待。因此，委员会回顾指出，在整个年龄鉴定过程中，应将儿童的最大利益作为一个首要考虑因素。²³

²² N.B. F.诉西班牙，第11.3段。

²³ 同上，第12.3段。

9.9 委员会还回顾，除非有相反的证据，否则现有文件应视作真文件。只有在没有身份证件或其他适当证据的情况下，国家才应为作出知情的年龄估计，安排儿科专家或能够综合考虑儿童各方面发展的其他专业人士全面评估儿童的身心发展情况。这种评估应以关爱儿童、顾及性别以及文化上适当的方式及时进行，包括以儿童能听懂的语言与儿童面谈。²⁴ 疑点利益应归于被评估的个人。²⁵ 在本案中，委员会注意到，缔约国没有质疑提交人提交的官方文件，即出生证的摘录和出生证的公证书。

9.10 委员会注意到：

(a) 提交人至少在 2017 年 7 月 20 日被关进外国人拘留中心等待执行驱逐令时声称自己是未成年人；

(b) 提交人于 2017 年 7 月 21 日提交了证明自己未成年的文件副本；

(c) 2017 年 7 月 28 日，提交人提交了上述证明文件的原件并获释；

(d) 阿尔梅里亚第一调查法院驳回了提交人关于被送往未成年人中心的要求(包括委员会关于采取临时措施的要求)，理由是提交的文件缺乏生物识别信息，因此无效；

(e) 从未进行评估提交人年龄的程序。

9.11 委员会注意到缔约国的结论，即提交人看起来显然是成年人。但委员会回顾，第 6 号一般性意见指出，年龄评估不仅应考虑当事人的外貌特征，也应考虑其心理成熟程度，应当以科学、安全、对儿童和性别敏感及公正的方式进行这种评估，如有不确定之处，应避免对当事人作出不利判断，也就是说，若当事人有可能是儿童，则应得到儿童的待遇。²⁶

9.12 委员会还注意到提交人的指控，即没有为他指派监护人或代表，捍卫他作为可能的孤身移民儿童的利益。委员会回顾，缔约国应为所有自称未成年的年轻人在抵达后尽快免费指定一名合格的法律代表，并在必要时指定一名翻译。²⁷ 委员会认为，在确定年龄的过程中为这些人提供代表是尊重他们的最大利益和发表意见的权利的重要保证，负责未成年人事务的检察院在这方面的作用是不够的。²⁸ 未提供代表违反了《公约》第 3 条和第 12 条，因为确定年龄是适用《公约》的起点。不及时指定代表可能导致严重不公。

²⁴ 第 4 号和第 23 号联合一般性意见，第 4 段。

²⁵ N.B.F.诉西班牙，第 12.4 段。

²⁶ 第 6 号一般性意见，第 31(一)段。

²⁷ A.D.诉西班牙(CRC/C/83/D/21/2017)，第 10.14 段。

²⁸ 同上；A.L.诉西班牙(CRC/C/81/D/16/2017)，第 12.8 段；以及 J.A.B.诉西班牙，第 13.7 段。

9.13 委员会还注意到缔约国的说法，即孤身未成年人持有护照或其他类似身份证件，其中有生物识别信息可以证明年龄的，则视为有证件。不仅缔约国自己的最高法院的判例法没有作此要求(见上文脚注 16)，而且在没有正式对文件提出异议的情况下，也不能不顾主权国家签发的官方出生证原件中所述内容行事。²⁹此外，委员会注意到，缔约国自己的最高法院最近发布的一项裁决也秉持了这一精神。³⁰

9.14 鉴于上述情况，委员会认为，没有评估自称未成年的提交人的年龄，未适当考虑提交人提交的原籍国签发的官方文件，以及未指定监护人，构成了对提交人《公约》权利的侵犯。因此，委员会认为，提交人经历的程序没有将儿童的最大利益作为一个首要考虑因素，违反了《公约》第 3 条和第 12 条。

9.15 委员会还注意到，提交人称，缔约国分配给他一个与原籍国签发的官方证件所载信息不符的年龄，改变了他身份的部分要素，因此侵犯了他根据《公约》第 8 条享有的权利。委员会认为，儿童的出生日期是其身份的一部分，缔约国有义务尊重儿童维护其身份的权利，不剥夺其身份的任何要素。在本案中，委员会注意到缔约国拒绝将证明提交人为未成年人的官方文件作为证据，甚至没有评估这些文件的有效性或向原籍国当局核实这些文件中的信息，因此没有尊重提交人的身份。因此，委员会得出结论称，缔约国违反了《公约》第 8 条。

9.16 委员会还注意到，提交人声称，尽管他是一个不受保护、极易受到伤害的孤身移民儿童，但缔约国未向他提供保护，缔约国对此未提出异议。委员会注意到，即使在提交人向西班牙当局提交了出生证之后，特别是从外国人拘留中心释放后，这种不提供保护的情况仍然存在。委员会因此认为，未提供保护构成违反《公约》第 20 条第 1 款的行为。

9.17 最后，委员会注意到提交人声称缔约国没有采取临时措施，即将他转移到儿童保护中心。委员会回顾指出，缔约国批准《任择议定书》即已承诺履行《任择议定书》第 6 条要求的采取临时措施的国际义务，这些措施通过防止在来文未决期间造成不可挽回的损害，确保个人来文程序的有效性。³¹在本案中，委员会注意到缔约国的论点，即如果将提交人转移至儿童保护中心，可能对该中心的儿童构成严重危险。但委员会注意到，这一论点的以前提是提交人为成年人。因此，委员会认为，未采取所要求的临时措施本身违反了《任择议定书》第 6 条。

9.18 儿童权利委员会根据《儿童权利公约关于设定来文程序的任择议定书》第 10 条第 5 款行事，认为其掌握的事实表明存在违反《公约》第 3 条、第 8 条、第 12 条和第 20 条第 1 款以及《任择议定书》第 6 条的情况。

²⁹ M.B.S.诉西班牙(CRC/C/85/D/26/2017)，第 9.14 段。

³⁰ 西班牙最高法院民事庭，第 2629/2019 号程序违规上诉，第 307/2020 号判决，2020 年 6 月 16 日，第 15 页。最高法院指出，检察院对一份官方文件表明的年龄的可靠性提出的怀疑不能否认未成年人提供的证明身份的文件中所述的内容，因为该文件没有被签发当局宣布无效或怀疑，也没有篡改的痕迹。

³¹ N.B.F.诉西班牙，第 12.11 段。

10. 因此，缔约国应为提交人遭受的侵权行为提供有效赔偿。缔约国还有义务防止今后再次发生类似的侵权行为。关于这一点，委员会建议缔约国：

(a) 确保所有针对自称为儿童的年轻人的年龄评估程序以符合《公约》的方式进行，特别是在此类程序中：(一) 考虑这些年轻人提交的文件，如果文件是由签发国或其大使馆签发或认证的，则视为真文件；(二) 毫不拖延地为所涉年轻人免费指派合格的法律代表或其他代表，任何被选定代表该年轻人的私人律师应得到承认，所有法律代表和其他代表均可在年龄确定程序中协助该年轻人；

(b) 确保尽快为声称未满 18 岁的孤身年轻人指派合格的监护人，即使年龄评估程序还在进行中；

(c) 建立有效和方便的补救机制，让声称未满 18 岁的孤身年轻移民在年龄评估程序未提供必要保障以保护儿童最大利益和儿童发表意见的权利时，能够申请对当局发布的任何宣布他们为成年人的判决进行审查；

(d) 向移民官员、警官、检察院官员、法官和其他相关专业人员提供关于移民儿童权利的培训，特别是关于委员会第 6 号一般性意见、关于具国际移民背景儿童的人权问题一般性原则的保护所有移徙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)，以及上述第 23 号联合一般性意见。

11. 根据《任择议定书》第 11 条，委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取步骤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。最后，请缔约国公布并广泛传播本意见。