



公民权利和政治权利 国际公约

Distr.: Restricted*
20 August 2010
Chinese
Original: English

人权事务委员会
第九十九届会议
2010 年 7 月 12 日至 30 日

意见

第 1554/2007 号来文

提交人: Mohamed El-Hichou(由律师 Finn Roger Nielsen 代理)
据称受害人: 提交人
所涉缔约国: 丹麦
来文日期: 2007 年 4 月 18 日(初次提交)
参考文件: 特别报告员根据议事规则第 97 条的决定, 于 2007 年 4 月 23 日转达给缔约国(未印成文件分发)
意见的通过日期: 2010 年 7 月 22 日
事由: 武断干涉家庭生活/保护家庭/儿童受保护的权利/歧视
实质性问题: 保护家庭生活, 儿童权利
程序性问题: 为指称提供证明的程度
《公约》条款: 第二十三及第二十四条
《任择议定书》条款: 第二条

2010 年 7 月 22 日, 人权事务委员会根据《任择议定书》第五条第 4 款通过了委员会有关第 1554/2007 号来文的意见。

[附件]

* 根据人权事务委员会的决定公布。

附件

人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款在第九十九届会议上

通过的关于

第 1554/2007 号来文的意见^{*}

提交人：Mohamed El-Hichou(由律师 Finn Roger Nielsen 代理)
 据称受害人：提交人
 所涉缔约国：丹麦
 来文日期：2007 年 4 月 18 日(初次提交)

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，
 于 2010 年 7 月 22 日举行会议，

结束了根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》代表 Mohamed El-Hichou 提交人权事务委员会的第 1554/2007 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国提出的全部书面资料，

通过了如下的意见：

根据任择议定书第五条第 4 款

1.1 来文提交人 Mohamed El-Hichou 先生，摩洛哥国民，生于 1990 年 6 月 6 日，目前居于丹麦。他宣称是丹麦违反《公民权利和政治权利国际公约》第二十三和二十四条行为的受害者。¹ 提交人由律师 Finn Roger Nielsen 先生代理。

1.2 2007 年 4 月 18 日，提交人提交了最初来文及收到于 2007 年 1 月 3 日前离开该国的命令后提出的采取临时措施的请求。委员会依照《议事规则》第 97 条的规定，于 2007 年 4 月 23 日提请缔约国注意该申诉。与此同时，委员会依照《议事规则》第 92 条的规定，要求缔约国在提交人的申诉被审议期间不执行要

^{*} 委员会下列委员参加审查本来文：阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生、普拉富拉钱德拉·纳特瓦尔拉尔·巴格瓦蒂先生、莱兹赫里·布齐德先生、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、岩泽雄司先生、海伦·凯勒女士、赞克·扎内莱·马约迪纳女士、尤利亚·莫托科女士、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、何塞·路易斯·佩雷斯-桑切斯-塞罗先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生和费边·奥马尔·萨尔维奥利先生。

¹ 《公约》和《公约任择议定书》均于 1976 年 3 月 23 日对缔约国生效。

求提交人离开该国的命令。2007 年 5 月 1 日，缔约国在委员会对该案作出裁决之前，暂停要求提交人限期离境。

提交人提出的事实

2.1 提交人父母在其出生前已经离婚。提交人的母亲获得了对他的监护权，他与其母的父母一起在摩洛哥生活直至他们于 2000 年去世。在其外祖父母去世之后，提交人的母亲无法抚养他，而将他交予其祖母，但后者也难以照顾他。

2.2 提交人的父亲在离婚后迁至丹麦生活，他再次结婚并育有两名子女。在提交人出生之后，其父一直给予其经济支持，常与其一起度暑假，并通过邮件和电话与其保持联系。2002 年 2 月 9 日，提交人申请去丹麦与其父亲团聚。2003 年 2 月 27 日，丹麦移民局拒绝了他的申请，理由是其父对其无监护权。

2.3 2003 年，提交人的母亲再婚并将对其的监护权移交给其父。2003 年 3 月 2 日，提交人要求缔约国重审其于 2003 年 3 月 10 日被拒绝的居留申请。其父提出申请之后，丹麦当局于 2003 年 6 月 10 日批准将其监护权移交其父亲。

2.4 2003 年 7 月 3 日，申请人再度申请居留许可以与其父亲团聚。2003 年 11 月 17 日，丹麦移民局拒绝了提交人的申请，理由是申请人的父亲未能证明其有能力抚养申请人。

2.5 2004 年 9 月，由于年老的祖母家中生活条件艰苦，提交人离开了摩洛哥来到丹麦与其父亲团聚。与此同时，提交人就移民局的决定向难民、移民和融合部提出上诉，该部于 2005 年 2 月 1 日作出决定，驳回其上诉，维持拒绝给予其居留许可的决定。提交人又向哥本哈根市法院就该部的决定提出上诉。2005 年 10 月，提交人的父亲承认了其子非法居留于该国，提交人被要求向移民局报告。提交人获准暂时居留于该国直至法院完成诉讼程序。

2.6 2006 年 5 月 18 日，市法院撤消了移民局的决定，并要求移民局给予提交人居留许可。移民局就法院的判决向丹麦高等法院东部分院提出上诉。在法院审理期间，提交人的父亲提供了文件，证明其身患癫痫，因此已长时间失业，靠社会福利收入养家。2006 年 11 月 29 日，高等法院裁定，维持移民局最初作出的拒绝给予其居留许可的决定。2006 年 12 月 12 日，难民、移民和融合部发布决定，勒令提交人于 2007 年 1 月 3 日前离开丹麦。

2.7 提交人提交了其父亲因身患癫痫而无法工作的医疗证明，试图以人道主义理由要求重审移民局的决定。该部在 2007 年 1 月 19 日的来函中拒绝了此申请。提交人还试图向最高法院申请进一步审查其案，但是上诉许可委员会于 2007 年 3 月 20 日拒绝了他的申请。2007 年 4 月 19 及 20 日，警方前往提交人家中，要求他在一周内离开该国。

申诉

3.1 提交人认为，他已用尽所有国内现行有效的补救办法。他称如果执行拒绝给予其丹麦居留许可并令其离开该国的指令，其在《公约》第二十三及二十四条之下享有的权利将受到侵犯。

3.2 提交人认为，尽管《儿童权利公约》所规定的儿童权利并不能被视为影响人权事务委员会作出决定的直接法律文书，但其内容可有助于解释和理解构成违反《公约》二十四条规定的行为。根据《儿童权利公约》第五条的规定，包括缔约国在内的各批准国应尊重父母的权利和义务。尽管该缔约国于 2003 年认可了提交人监护权转移的事实，其拒绝了提交人与其父亲团聚的申请，因而使其父无法扶助和养育提交人。提交人称受到了歧视，因为根据法律，该缔约国所有其他儿童均有权与其按判决、协议或行政决定已被授予监护权的父母一方一起生活。

3.3 提交人认为，根据《儿童权利公约》第九条的规定，缔约国必须确保儿童不被迫与其父母分开，除非主管当局依照适用的法律和程序，经法院审查，判定这样的分离符合儿童的最大利益且有必要。提交人称缔约国拒绝允许他与其父继续生活在一起违反了《儿童权利公约》第九条以及《公约》第二十四条的规定，尤其是在其母无法照顾他且她目前也不知下落的情况下。

3.4 提交人认为，根据《儿童权利公约》第十条的规定，缔约国应以积极、人道和迅速的方式处理儿童或其父母要求进入或离开缔约国以与其家人团聚的申请。提交人，称缔约国违反了这一规定以及《公约》第二十四条的规定，因为他要求与家人团聚的申请拖了四年多未获办理，并且最终被拒绝。

3.5 提交人认为，根据《儿童权利公约》第十八条的规定，缔约国必须向家长及合法监护人就其履行抚养子女责任提供适当的援助。提交人称缔约国应特别支持拥有儿童监护权的家长，而在此案中尽管缔约国认可了其监护权的转移，但未能履行此义务，故违反了《公约》第二十四条的规定。

3.6 提交人称缔约国无权限制或阻碍其享有家庭生活的权利，因为其无法证明将他与父亲和继兄弟姐妹分开有利于他的利益和福利。提交人还称自其出生以来直到他与父亲在丹麦团聚，他们一直保持经常的联系。因此，缔约国不能证明父子间的联系未发展到令提交人无法提出其根据《公约》第二十四条所享有的权利的程度。提交人指出，他在缔约国过着家庭生活，而拒绝给予其居留许可构成对其本人及其父亲的家庭生活的过度限制，违反了《公约》第二十三及二十四条的规定。

3.7 提交人认为，缔约国无权将他的父亲应该工作作为其家庭团聚的条件，因为对身为缔约国国民的家长或儿童或者拥有居留许可的外国人并未要求这一条件。提交人指出，他自 2004 年 9 月以来一直在该国生活，由其父亲养育，这证明了后者尽管收入有限但仍有能力养育他。

缔约国的意见

4.1 2007 年 6 月 25 日，缔约国提交了意见，对提交人来文的可受理性提出异议。

4.2 缔约国指出，丹麦移民局于 2006 年 7 月 14 日拒绝给予提交人庇护，称其申请显然缺乏根据。2006 年 5 月 18 日，哥本哈根市法院撤消了难民、移民和融合部 2005 年 2 月 1 日作出的决定，原因是该案并未显示足够的考量以使得提交人的父亲必须证明其养育提交人的能力。丹麦高等法院东部分院于 2006 年 11 月 29 日推翻了市法院的指令，重申了该部所述的理由，上诉许可委员会亦拒绝了进一步的上诉。难民、移民和融合部勒令提交人于 2007 年 1 月 3 日前离开该国。2007 年 1 月 2 日，提交人提出申请，要求重审该部的决定，但该申请于 2007 年 1 月 19 日被拒绝。

4.3 缔约国指出，提交人自 2004 年 9 月至 2005 年 10 月 12 日期间非法居留于该国；2005 年 10 月 12 日至 2006 年 7 月 24 日，在审理其庇护申请期间给予了居留许可；自 2006 年 7 月 24 日至 9 月 20 日期间提交人再次于该国非法居留；在法律程序完成之前，已给予其有效期至 2007 年 1 月 3 日的临时许可；2007 年 1 月 3 日至 2007 年 5 月 1 日间，提交人非法居留于该国，当时，根据人权事务委员会关于采取临时措施请求，对提交人的居留期作了程序性延长。

4.4 缔约国指出，根据提交人于 2007 年 4 月 18 日提交的最新资料，其母的地址不详。缔约国还附上了关于居住在摩洛哥的其他家庭成员—提交人的祖母及其父的三名兄弟姐妹的资料。

4.5 缔约国援引了相关的国内立法，即 1998 年 7 月 1 日颁布的《外国人法》第 9 条的规定。依照该条第 1(ii)款，缔约国永久居民的未成年子女提出申请后可获得居留许可，只要该名子女与对其拥有监护权的人一起生活。根据该条第 10 款的规定，从 2002 年 6 月 1 日起，如果“必要考虑”认为适当的话，可在发放此居留许可前要求提供该居民有能力抚养该儿童的证据。缔约国指出，上述规定的实施符合缔约国的国际义务，特别是包括了《欧洲保护人权与基本自由公约》第八条的规定。按照当前的做法，移民当局认为从申请人第一次有机会申请居留许可至其递交申请这一期间为“必要考虑”。申请人在递交居留申请时是否已在其原籍国度过了其童年的大部分时间也可被作为“必要考虑”。其他被认为是“必要考虑”的因素包括居住在缔约国的家长是否选择通过在其原籍国短期居留的方式，如在每年的假期期间在原籍国短期居留，以享受家庭生活，以及该家长与儿童在申请前的联系紧密程度。最后，移民主管机构还会评估是否存在实质性的障碍使申请人无法继续在其原籍国以相同方式进行家庭生活。如果存在这样的障碍，主管机构就不会提出有关抚养费的条件。

4.6 缔约国进一步解释道，如果宣布一项庇护申请是明显缺乏根据，则将会与丹麦难民理事会(一个私人人道主义组织)进行协商。如果后者对移民当局的评估持有异议，有关案件就被提交难民上诉委员会进行审查并作出最后的决定。

4.7 缔约国认为，提交人未能针对有关违反《公约》第二十三条规定的指称提交任何资料。缔约国反对提交人有关其被驱逐/递解出境的申诉，因为缔约国指出其从未提出过此类诉讼，而是已多次命令提交人在限定期限前离开该国。如果提交人未在限定期限自愿离开该国，且该期限未因委员会的要求而被延长，则主管机构最终将提出递解其出境的诉讼。此诉讼并不与《公约》第二十三及二十四条相抵触，因为在有关家庭团聚及驱逐有关系密切的家人居住在该国的外国人的案件中该原则同样适用。缔约国认为，提交人的指称证据不足，因此，应宣布来文不予受理。²

4.8 缔约国承认提交人与其父亲之间的关系构成《公约》意义上的“家庭生活”，尽管在提交人 2004 年 9 月非法进入该国之前，他们从未长期地共同生活过。然而，缔约国并不认为根据《公约》其有义务允许提交人及其父亲在其领土上享有家庭生活。

4.9 缔约国认为，该国的法律制度依照《公约》第二十三条，在很大程度上已默示和明确承认“家庭”。此外，《公约》第二十四条并未定义儿童为未成年人时需要何种保护措施；而各国则在履行其积极义务的方式方面被授予广泛的裁断权。缔约国认为，其法律制度允许该国居民的家人申请与家人团聚和/或短期访问，在所有此类案件中，主管机构均会审查是否应依照其由国际法规定的义务批准这些申请。《公约》第二十三及二十四条并未规定一国有尊重移民对所居住国家之选择或授权在其领土内实现家庭团聚的一般性义务，因为这两条规定都必须结合缔约国控制外国人入境、居留或递解出境的权利来理解。

4.10 缔约国反驳了提交人关于拒绝给予其居留许可构成了对申请人及其父亲的家庭生活的“干涉”的指称，理由是他们目前的家庭生活只持续了不足三年，提交人建立并发展这一家庭生活期间的大部分时间都是非法居留于该国，且在提交人来到丹麦之前他们从未长期生活在一起。此案应被视为有关该国依照《公约》第二十三和二十四条可能承担的积极义务，即是否应允许提交人及其父一起在该国生活。

4.11 缔约国意识到，委员会一般将一国拒绝允许一名家庭成员留在其境内的行为视为对此人家庭生活的可能的干预，但提请注意一事实，即委员会审议的大部分关于家庭团聚的案件中的提交人在所涉国家境内生活的时间远远超过此案提交人(Sahid 诉新西兰案中为 11 年，Madafferri 诉澳大利亚案中为 15 年，Winata 和 Li 诉澳大利亚案中为 14 年)。

4.12 本案不属于《公约》第二十三和第二十四条的范畴，因此缔约国在决定是否批准这一家团聚方面必然拥有很大的判断余地。该国认为，考虑到此案经过了

² 缔约国提及：第 1451/2006 号来文，Gangadin 诉荷兰案，2007 年 3 月 26 日通过的有关不可受理问题的决定，第 4.1 至 4.3 段；第 820/1998 号来文，Rajan 诉新西兰案，2003 年 8 月 6 日通过的有关不可受理问题的决定，第 7.3 至 7.4 段；第 419/1990 号来文，O.J.诉芬兰案，1990 年 11 月 6 日通过的有关不可受理问题的决定，第 3.2 段。

两次行政诉讼及两次法院审理，且每一次都特别依据国际法所规定的丹麦应履行的义务来进行审理，因此关于此案的判断余地应尤为广泛。缔约国回顾，在 *Winata 和 Li 诉澳大利亚案* 中，委员会明确指出“缔约国拥有很大的判断余地以执行其移民政策并要求非法拘留人员离境。”

4.13 缔约国从委员会的做法中推断出的结论是：为了不违反《公约》第二十三和二十四条的规定，拒绝一家团聚的决定必须是合法、非专断任意的。在本案中，拒绝的决定是合法的，因为这一决定是依照《外国人法》作出的，且提交人也未质疑该决定的合法性。至于任意专断的概念而言，其意味着被质疑的措施必须与要实现的合法目标相称，并援引了 *Winata 和 Li 诉澳大利亚案* 第 7.3 段的内容作为支持。与 *Winata 和 Li 诉澳大利亚案* 不同的是，本案中并无可认为驱逐提交人为专断任意决定的特别情况。

4.14 本案中最重要因素是自提交人出生至 2004 年 9 月之间提交人与其父分离的状况完全是由其父选择与其新组成的家庭于国外生活所造成的。并不存在任何事情阻碍提交人的父亲更早地申请家庭团聚，但他直至 2002 年 2 月 9 日才这么做，而这时提交人已经 11 岁半了。针对为何提交人的父亲等待如此之久才提出申请，并不存在合法解释。在其超过 14 年的分离期内，提交人的父亲从未为提交人申请过短期签证来丹麦探访其本人及其新的家庭成员。

4.15 缔约国提及欧洲人权法院(ECHR)既定判例法中关于《欧洲人权公约》第 8 条和儿童家庭团聚的内容。在一些案件中，家长有意识地决定在缔约国定居并留其子女在原籍国生活，从而造成了家庭的分离，对于这类案件，欧洲人权法院采取严格的处理办法，如果家长并未显示出与其子女团聚的明确意愿，例如他们等待数年才提出申请，那么处理方法将更为严格。

4.16 缔约国指出，在提交申请时提交人已年满 17 岁，能够照顾自己；他不再像幼儿那样需要父母；提交人在未与父亲一起生活的情况下度过了整个童年及青少年期的头几年；他的母亲和一些亲属都居住在他的家乡，因此他在摩洛哥有很强的家庭、文化和语言联系。他未能证实关于其母下落不明的指称，且曾多次就其是否于 2000 年后与其母一起生活提供自相矛盾的陈述。

4.17 缔约国指出，在提交人居留于该国境内期间并未被给予任何他将会获得居留权的保证或合理期待，实际上他曾两次申请居留许可被拒，提交人和其父均深知只要后者未能达到最低收入要求，他们正进行的家庭生活都将处于岌岌可危的状态。缔约国还提及了欧洲人权法院的判例法，根据该法，哪怕儿童申请人已经很长时间地非法/不稳定地居留于该国，亦无法提高有关《欧洲人权公约》第 8 条所规定的此儿童的法律地位。³

³ 缔约国提及：*Mensah 诉荷兰案*，2001 年 10 月 9 日关于可否受理的决定；*I.M. 诉荷兰案*，2003 年 3 月 25 日关于可否受理的决定；*Benamar 诉荷兰案*，2005 年 4 月 5 日关于可否受理的决定；*Chandra 诉荷兰案*，2003 年 5 月 13 日关于可否受理的决定。

4.18 缔约国拒绝给予提交人居留许可的决定并不妨碍提交人与其父亲维持在其非法进入该国之前所拥有的家庭生活。缔约国并不认为提交人的母亲或他的其他亲属不能运用其父亲提供的资金援助来照顾他。提交人父亲的妻子和他们的两个孩子居住在丹麦的事实并不能被视为是决定性的，因为提交人的父亲等待了 11 年半才提出团聚申请，且在此期间并未显示出任何将提交人纳入其新组织家庭的意图或愿望。因此，缔约国认为提交人及其父因家庭团聚申请被拒而需面临的困难与 *Madafferi* 案⁴ 及 *Winata* 和 *Li* 案⁵ 中家庭所面临的困难完全不可相提并论。

4.19 缔约国同意在理解《公约》第二十四条是可以参考《儿童权利公约》中的规定，但指出《公约》是考量的法律基础，委员会无权决定一国是否违反了《儿童权利公约》。此外，并无法律依据以断言《儿童权利公约》较之《公约》第二十三和第二十四条在家庭团聚方面给予了提交人额外和/或更有利的保护。《儿童权利公约》中仅第九条与家庭团聚直接相关，且本案满足了该条规定的要求。

4.20 在所有有关申请家庭团聚的案件中，相关各方必须满足《外国人法》所规定的所有条件。提交人并未受到任何区别对待，因此他亦并未遭到主管机构的歧视。在包括涉及该国公民在内的所有案件中，只要在家长能够申请家庭团聚和其实际申请之间有很长的时间间隔，则都必须执行维持要求。缔约国不同意提交人的观点，即参照《儿童权利公约》第十条来理解，《公约》第二十四条规定缔约国有义务促成合法居住在丹麦境内的家长和其子女的团聚，只要该名家长拥有监护权。

4.21 缔约国认为，要求居住在该国的人士证明其有能力为寻求与之团聚的家庭成员提供基本生活费用，是完全合理的。缔约国认为，这一条件符合欧洲人权法院的判例，还提到两个案例，这些案例并未违反任何规定，因为申请人未能证实其曾试图遵守最低收入要求和/或证实他们没有能力这么做。⁶

4.22 缔约国援引了提交人提交的关于其父健康状况的资料(证实后者自 1986 年起身患癫痫并于 2003 年和 2006 年两度住院治疗的医疗记录)，并指出上述情况并未妨碍其维持他们在提交人来到该国之前所拥有的同等的家庭生活。

4.23 缔约国最后指出，提交人并未提及《公约》第十七条第 1 款的规定，该项规定禁止各国以专断或非法的方式干预个人的家庭生活。如果提交人稍后提及这项规定，缔约国则认为其对提交人家庭生活的干预非但不专断，而且符合欲达到的合法目标。

4.24 缔约国得出结论，由于缺乏证据，应宣布来文不予受理，临时措施请求应予以撤销。

⁴ 第 1011/2001 号来文，*Madafferi* 诉澳大利亚案，2004 年 8 月 26 日意见。

⁵ 第 930/2000 号来文，*Winata* 和 *Li* 诉澳大利亚案，2001 年 7 月 26 日意见。

⁶ *Konstantinov* 诉荷兰案，2007 年 4 月 26 日裁决，第 50 段及 *Haydarie* 诉荷兰案，2005 年 10 月 20 日关于可否受理的决定。

提交人的评论

5.1 2008 年 1 月 14 日，提交人重申了他的申诉。他指出，尽管主管机构剥夺了他上学的机会，他已学会用丹麦语说话、阅读和书写。尽管他的父亲患病，但时有工作，且与缔约国所述相反，自 2003 年来其父亲就不再只依靠社会援助来满足家庭需要。就此，提交人提供了其父亲若干短期工作合同的复印件，时间分别为 2005 年 12 月 12 日、2006 年 5 月 23 日和 2006 年 11 月 14 日。

5.2 关于其母亲的情况，提交人澄清自其外祖父母于 2000 年去世后，其母亲被迫与其兄弟姐妹一起生活，无法再抚养他，因此提交人开始与其祖母一起生活，并由其父亲提供资金支持。其母亲最后留下的地址是其写在转移其监护权予其父的文件上的地址；此后她与其新的丈夫一起搬离，故提交人目前不知她的下落。缔约国试图表明提交人提供的关于其母下落的资料是不可靠的，对此提交人表示强烈反对，并提到了日期为 2005 年 10 月 18 日的移民警察报告及 2006 年 5 月 18 日哥本哈根市法院的判决，这两份文件记录他并未就此问题提交自相矛盾的陈述。提交人还指出，依照摩洛哥法律，只有当儿童年满 12 岁时其父亲才有合理可能要求监护权，这也是其父亲未在更早时候试图要求其监护权的原因。他还指出，根据穆斯林传统，再婚妇女的子女只有在获得其母亲新丈夫的许可后才能与新家庭一起生活，且摩洛哥男子一般不承担养育其新妻子与前任丈夫所生子女的责任。

5.3 提交人再次提出，缔约国依照《公约》第二十四条所承担的义务是由《儿童权利公约》第五条、第九条和第十条的内容所决定的。他提出，既然缔约国已批准《儿童权利公约》，就有积极义务特别是确保当局的决定不损害儿童福祉的义务。

5.4 提交人指出，他的案件与 Winata 和 Li 案及 Sahid 案不同，后两案中儿童均有居留许可，而是其父母可能失去留在该国的权利。当儿童与家长间已建立起密切的关系，缔约国有责任展示更多超越实施移民政策之外的因素来支持其将儿童驱逐出境的决定，以防止其决定被定性为专断决定。

5.5 提交人还提出，难民、移民和融合部的决定不符合《外国人法》第 9 条第 10 款和第 9 条第 1(ii)款的规定，是不合法的，因为按照这些规定，当局无权将提交人父亲应有正式工作作为发放居留许可的条件。提交人质疑该部对上述规定准备工作的解释，并提出通过后者可得出结论，即只有在家长与儿童在提出家庭团聚申请前长期无联系的情况下才可要求家长证明其有抚养该儿童的能力。提交人强调其父亲每年都用一个月的时间来探访他，而且自其出生以来，其父亲一直尽赡养义务，因此已经证明有抚养他的能力。提交人还指出，依照哥本哈根市法院的决定，提交人的父亲无需证明其有抚养提交人的能力。

5.6 提及人还提出，缔约国不给予其居留许可的决定不符合《欧洲人权公约》第八条的规定以及欧洲人权法院的判例。提交人承认缔约国所依赖的判例指出一项事实，即决定在国外居住的家长有意识地选择了这种情况下的家庭生活，因而

缔约国在执行移民政策时可有广泛的裁量权。然而，提交人指出在本案中，其父亲的另两名子女一直在缔约国生活，故必须也考虑到他们在其居住国的利益。提交人提请委员会注意 *Sen 诉荷兰案*，⁷ 第 38 至 41 段，由于政府未能在维护其移民政策之利益与儿童之利益间实现合理平衡，故其违反了第八条的规定。

5.7 针对提交人的年龄及其与摩洛哥的联系，提交人重申，当他首次申请与其父亲团聚时已年满 11 岁，与其父亲团聚时年满 14 岁。缔约国当局耗时多年审议该案的事实不应影响对这些事实的评估。此外，在本案中他寻求与拥有其监护权的家长团聚，故其父在摩洛哥有三名兄弟姐妹的事实并不十分相关。

委员会对提出的问题和诉讼事由的审议情况

审议可否受理问题

6.1 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议事规则第 87 条，决定来文根据《公约任择议定书》可否受理。

6.2 委员会依照《任择议定书》第五条第 2 款(子)项的规定，已确定同一事件不在另一国际调查和解决程序审查之中。委员会认为已用尽所有有效的国内补救办法。

6.3 委员会注意到提交人的指称，即按照第二十四条的规定，并与《公约》第二条一并解读，缔约国拒绝给予提交人居留许可构成了对其的歧视。然而，委员会认为提交人未能证实这一指控，因此宣布这部分来文不予受理。

6.4 委员会注意到，缔约国认为，提交人未能证实其依照《公约》第二十三条和二十四条所享有之权利被侵犯的指称。然而，委员会认为，向其提出的论点引起了一些实质性的问题，应在有关案情的阶段处理。因此委员会宣布来文可以受理，并开始对案情进行审查。

审查案情

7.1 人权事务委员会参照当事各方根据《任择议定书》第五条第 1 款提交的所有资料审议了本来文。

7.2 委员会必须决定，缔约国拒绝给予提交人居留许可可以使其与其父亲团聚并令其离境，是否构成对提交人依照《公约》第二十三和二十四条所享有的保护家庭生活之权利的侵害。

7.3 在本案中，缔约国并未质疑提交人及其父亲在其来到缔约国境内与其父亲团聚之前和之后均享有家庭生活的事实。提交人非法居留于缔约国境内的事实并不影响其与其父亲、其继兄弟姐妹及他们的母亲发展家庭联系的事实。提交人学会了当地语言并与当地文化及社会建立起某些联系也是无可争议的。委员会注意

⁷ 第 31465/96 号申请，2001 年 12 月 21 日的判决。

到缔约国提出如果提交人返回其原籍国，也并无任何事妨碍其与其父亲维持他们在提交人来到缔约国之前所拥有的同等的家庭生活。然而，委员会认为两项重要的情况发生了改变。首先，2000 年，提交人的外祖父母去世，而在其出生后的头十年，他们是其事实上的抚养人。其次，2003 年提交人的母亲将其监护权转移给其父亲，缔约国当局认可此转移，此后照顾和养育他的主要责任将归于其父亲。委员会考虑到上述情况，认为在提交人最初要求被允许与其父亲团聚时，提交人继续与其父亲保持仅限于年度探访和经济支持的家庭生活并不符合提交人的最佳利益。

7.4 委员会注意到缔约国的论据，即提交人和其父亲最初的分离完全是由后者决定迁至缔约国并将其子留在其原籍国而造成的，且在提交人年满 11 岁前，其父亲从未试图令提交人与其新家庭团聚。委员会认为，提交人的父母已离异，其母亲在提交人出生后获得其监护权，在提交人出生后的前十年，提交人受到了其外祖父母的悉心照顾。委员会还认为，当这些情况发生改变后，提交人的父亲开始试图与其团聚，以承担主要照顾者的责任。委员会还认为，本案中利害攸关的部分是提交人作为未成年人所享有的与其父亲及其继兄弟姐妹维持家庭生活以及因其未成年人地位而应获得保护措施的权利。委员会指出，不应将提交人父母作出的任何关于其监护权、抚养及住所的决定归咎于提交人。

7.5 在这些特殊情况下，委员会认为，不允许提交人与其父亲在缔约国境内团聚的决定以及要求提交人离开缔约国的命令如得到执行，将会由于未能向提交人提供作为未成年人应得的保护措施而构成对家庭的干预，违反了《公约》第二十三条及第二十四条第一款规定的情况。

8. 人权事务委员会依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第四款的规定行事，认为，不允许提交人与其父亲在缔约国境内团聚的决定以及要求其离境的命令如得到执行，将构成违反《公约》第二十三和二十四条规定的情况。

9. 依照《公约》，缔约国有义务采取适当行动，保护提交人切实与其父亲团聚的权利，并避免今后发生类似的情况。

10. 根据《公约》第 2 条规定，缔约国已承诺确保其境内所有受其管辖的个人均享有《公约》承认的权利，委员会希望缔约国在 180 天内提供资料，说明采取措施落实委员会《意见》的情况。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本作为委员会提交大会的年度报告的一部分。]