



人权理事会

第十五届会议

议程项目 2 和 3

联合国人权事务高级专员的年度报告
以及高级专员办事处的报告和秘书长的报告

增进和保护所有人权——公民权利、政治
权利、经济、社会和文化权利，包括发展权

移徙所涉儿童的权利保护工作国际框架落实过程中的挑战和 最佳做法研究报告

内容提要

人权理事会第 12/6 号决议请人权事务高级专员办事处(人权高专办)会同相关利益攸关方编写一份研究报告，阐述移徙所涉儿童的权利保护工作国际框架落实过程中的挑战和最佳做法，本文即为根据上述决议提出的报告。

本报告力求列出移徙所涉儿童的权利保护工作国际框架体现的具体标准和原则，研究在实际落实框架的过程中遇到的挑战，指出立法、判例、及双边、区域和国际性合作方面的最佳做法。报告最后提出结论和加强移徙所涉儿童的权利保护工作国际框架的落实工作的有关建议。

目录

	段次	页次
一. 导言	1-8	3
二. 移徙所涉儿童的权利保护工作规范性标准	9-17	5
三. 儿童权利公约：一般原则和定义	18-30	6
A. 不歧视	21-23	7
B. 儿童的最大利益	24-25	7
C. 生命、生存和发展权	26-27	8
D. 发表意见权	28-30	8
四. 落实过程中遇到的挑战	31-78	9
A. 与父母离散和孤身儿童	37-38	10
B. 边境管制	39-41	11
C. 年龄评估	42-44	11
D. 送回	45-49	12
E. 拘留	50-56	13
F. 身份权和家庭团聚原则	57-61	14
G. 获得社会服务的机会：卫生	62-63	15
H. 获得社会服务的机会：住房	64-67	16
I. 获得社会服务的机会：教育	68-71	16
J. 移徙儿童与工作	72-74	17
K. 保护留守原籍国的儿童	75-78	18
五. 移徙所涉儿童的权利保护工作近来的做法，包括 这方面的合作与战略	79-85	19
A. 一般问题方面	80	19
B. 经济、社会、文化权利方面	81	19
C. 拘留方面	82	20
D. 国家判例	83	20
E. 区域判例	84	21
F. 国家、区域、国际层面上政策的协调一致	85	21
六. 结论和建议	86-87	22

一. 导言

1. 人权理事会第 12/6 号决议请人权事务高级专员办事处(人权高专办)会同相关利益攸关方编写一份研究报告，阐述移徙所涉儿童的权利保护工作国际框架落实过程中的挑战和最佳做法，本文即为根据上述决议提出的报告。

2. 收到的书面材料来自各国、各政府间组织、国家人权机构、非政府组织和专家个人。¹ 2010 年 5 月 25 日，人权高专办举办了为期一天不限成员的磋商，征求关于移徙所涉儿童的权利保护工作国际框架问题的意见。这次磋商的结果体现在本报告的编写工作中，其中包括参加磋商的专家个人、国家及其他利益攸关方的意见和建议。²

3. 大会关于儿童问题特别会议的成果文件“适合儿童生长的世界”保证建立“一个能够让所有女孩和男孩享受童年的世界。在这个世界上，……他们的安全和福祉高于一切，他们能够健康、和平、尊严地成长”。但是，这些值得称道的目标在许多移徙儿童听来十分空洞。儿童往往是怀疑、轻忽和凌辱的对象，由于自己的身份或其父母的身份关系而被关进移民性拘留中心，拒绝让他们享受最基本的服务，像成年的移徙人员一样，按照同样的一套刑事规定予以处理。

4. 移徙所涉儿童、包括留守儿童和流动儿童，³ 属于“儿童”这个普遍受保护的群体，同时在法律上也分为若干不同的类别。《儿童权利公约》第 1 条将儿童定义为“18 岁以下的任何人，除非对其适用之法律规定成年年龄低于 18 岁”。同时儿童也被列入一系列不同类别的流动人员之中，包括难民、⁴ 无国籍人

¹ 提交的材料多数都能在难民署网站的移徙问题网页上找到。可查阅：<http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/consultation/index.htm>。

² 这次磋商的报告、参加者的发言及其他有用的链接可以在难民署网站的移徙问题网页上找到(见脚注 1)。

³ 移徙人员人权问题特别报告员指出，“流动儿童是积极参加移徙过程的移徙儿童”(A/HRC/11/7)。

⁴ “……因有正当理由畏惧由于种族、宗教、国籍、属于其一社会团体或具有某种政治见解的原因留在其本国之外，并且由于此项畏惧而不能或不愿受该国保护的人”(《关于难民地位的公约》第一条第一款)。

员、⁵ 移徙工人或这类工人的家庭，⁶ 被贩运或偷运人员、⁷ 以及与父母离散或孤身儿童。⁸

5. 由于包括儿童流动在内的人类流动情况日益错综复杂，迁移可以包含寻求保护和寻求机会两者相互交织的因素。往往这些动机在移徙路上发生变化，将儿童从一个类别转入另一类别。制定和落实政策所面临的挑战是要确保这种分类法不至于阻碍着眼人权地应对移徙所涉儿童的援助和保护需求。本报告将根据移徙儿童作为非国民具有的特殊脆弱性集中阐述他们的国际流动情况，同时也承认在其本国境内流动的儿童作为国内流离失所人员和国内流动人员，其人数远比前者多。⁹

6. 寻求庇护的儿童和难民儿童尤其需要国际保护，必须查明并满足这种保护需求。同时还必须记住，儿童可能会有而且在迁移过程中可能会产生一种保护需求，这与获得难民身份的需求不同但同样重要。此外还必须在政策和实践中认识到并处理女童在移徙的情况下特别容易受到暴力侵害和歧视的问题。

7. 儿童受到移徙影响的方式各种各样：父母一方或双方移居而留下的儿童；与其父母一起移居；没有父母和成年监护人的照顾而独自移徙。十分遗憾，有关全球儿童流动情况的统计资料十分有限，¹⁰ 这种缺乏分类数据的情况也是体恤儿童的移徙政策的制定和执行工作面临的许多挑战之一。¹¹

⁵ “任何国家根据它的法律不认为它的国民的人”(《关于无国籍人地位的公约》第一条第一款)。

⁶ “在其非国民的国家将要、正在或已经从事有报酬的活动的人”(《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》第二条第一款)。

⁷ 贩运的定义是“为剥削目的而通过暴力威胁或使用暴力手段，或通过其他形式的胁迫，通过诱拐、欺诈、欺骗、滥用权力或滥用脆弱境况，或通过授受酬金或利益取得对另一人有控制权的某人的同意等手段招募、运送、转移、窝藏或接收人员”(《联合国打击跨国组织犯罪公约关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书》第3条(a)款)。偷运已与贩运作出区分，其定义是“为直接或间接获取金钱或其他物质利益，安排非某一缔约国国民或永久居民的人非法进入该缔约国”(《联合国打击跨国组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的补充议定书》第3条(a)款)。

⁸ 无人陪伴儿童“与父母和其他亲人失散且未得到……有责任的成年人照料”；无父母陪伴的儿童“与双亲失散，或与其原先的法律或习俗规定的主要照顾人失散、但不一定与其他亲属失散的……”。因此，有其他成年家庭成员陪伴的儿童也在其列”。(儿童权利委员会第6号一般性意见：远离原籍国无人陪伴和无父母陪伴的儿童待遇)。

⁹ 这种儿童需要联系其流离失所的情况予以特殊保护。见联合国开发计划署(开发署)，跨越障碍：人员流动与发展，《2009年人类发展报告》(贝辛斯托克和纽约，帕尔格雷夫麦克米伦出版社(Palgrave Macmillan)，2009)。

¹⁰ 移徙人员人权问题特别报告员最近的报告指出，“关于参与国际移徙的儿童数目，目前缺乏准确的统计资料。年龄不是国际移徙分类统计数据资料的一个共同变量”(A/HRC/11/7，第5页)。

¹¹ 见杰罗尼莫·科尔蒂纳(Jeronimo Cortina)和贝拉·霍韦(Bela Hovy)，“加强合作：儿童基金会、联合国经社部和南南合作特设局关于移徙问题的联合研究”，《南南行动》2009年夏季卷，第3-5页(MediaGlobal出版社，2009)。

8. 移民和儿童保护¹² 立法的采用都是为了解决移徙儿童的问题。但是, 这种标准适用起来有时候令人莫衷一是, 甚或自相矛盾, 往往让移民政策超越儿童保护紧急要求和相联系的人权义务之上。

二. 移徙所涉儿童的权利保护工作规范性标准

9. 国际法在 1924 年首先明文承认儿童的特别保护需求, 那一年, 国际联盟通过了《儿童权利日内瓦宣言》。随后制定了各种国际人权核心文书,¹³ 其中包含移徙所涉儿童适用的一般性条款。于是, 所有儿童均有权得到同等机会, 享有基本的公民、政治、经济、社会、文化权利。儿童保护的主要规范性标准同样适用于移徙儿童和涉入移徙过程的儿童。因此, 国际法规定首先将这种儿童全部都看作是儿童并予以保护, 而不是让他们或其父母的移徙身份或其他身份决定他们能否能够得到保护和援助。《儿童权利公约》是儿童权利方面的首要规范性标准(见下一节), 除此之外, 人权核心文书所载的全部国际人权法一般性规定都适用于儿童。

10. 《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》载有保护儿童的具体规定, 包括出生登记(第 29 条)和受教育(第 30 条)机会方面的规定。此外, 《公约》还规定, 移徙工人如被剥夺自由, 拘留国必须注意给其配偶和未成年子女造成的问题(第 17 条第 6 款)。所有移徙工人及其家庭成员也受到保护, 不对其进行非法没收(第 21 条)和集体驱逐(第 22 条), 并有权得到领事保护和协助(第 23 条)。

11. 国际劳工组织(劳工组织)涉及移徙工人出境的公约有两个: 1949 年《移民就业公约》(修订本)(第 97 号)和 1975 年《移徙工人(补充规定)公约》(第 143 号)。此外, 1973 年《最低年龄公约》(第 138 号)和 1999 年《最恶劣形式的童工劳动公约》(第 182 号)专门保护工作儿童权利。

12. 1951 年《关于难民地位的公约》保护难民儿童和寻求庇护儿童的权利。虽然该文书没有提到难民儿童, 但是其条款——包括规定各国在教育方面给难民与国民同等的待遇的第 22 条——同样适用于儿童的情况。

¹² 儿童保护体系由一套法律、政策、法规和服务组成, 尤其是涉及社会福利、教育、卫生、治安、劳动和司法的服务。由于这一套体系, 除了需要诸如非政府组织之类的私人行为体之外, 还需要各方面的公共主管部门的投入和行动, 因此, 协调问题非常重要而实际做起来又是一大挑战。就以移徙政策而言, 由于需要确保国际跨界协调, 这个问题就更为复杂。

¹³ 这些文书有: 《世界人权宣言》、《消除一切形式种族歧视国际公约》、《公民权利和政治权利国际公约》、《经济、社会、文化权利国际公约》、《儿童权利公约》、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》、《消除对妇女一切形式歧视公约》、《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》、以及《残疾人权利公约》。

13. 1961 年《减少无国籍状态公约》规定，任何在其境内出生如不给予国籍即为无国籍的，各国须给予国籍(第一条)，禁止各国剥夺如其国籍遭剥夺即会成为无国籍者的人的国籍(第八条)。¹⁴

14. 联合国各条约机构作为监测国际核心人权条约贯彻执行情况的委员会，以一般性意见的方式对移徙所涉儿童处境问题提供了权威性的指导，其中包括关于远离原籍国无人陪伴和无父母陪伴的儿童待遇问题的第 6 号一般性意见。¹⁵

15. 人权理事会特别程序机制也在专题和国别任务范围内处理相关的问题。¹⁶ 其中特别重要的是移徙人员人权问题特别报告员的工作，他近来发表了一份关于移徙所涉儿童处境问题的报告(A/HRC/11/7)。

16. 此外，涉及移徙所涉儿童处境问题的还有《联合国打击跨国有组织犯罪公约》的《关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书》和《关于打击陆、海、空偷运移民的补充议定书》。

17. 下列区域性文书其中也有规定保护移徙所涉儿童的权利：《非洲儿童权利与福利宪章》、《欧洲保护人权与基本自由公约》、《美洲人权公约》和《美洲国际贩卖未成年人问题公约》。

三. 儿童权利公约：一般原则和定义

18. 《儿童权利公约》是得到最广泛批准的国际人权条约，共有 193 个缔约国，其中包含完整的一套具有法律约束力的国际标准，对此前的具体提到儿童权利的文书中的许多一般条款作了详细规定。《公约》对每个儿童，不论其属于哪一类，也不论其国籍或移民身份如何，一概适用。该《公约》因而是保护一切移徙所涉儿童的重要标准。

19. 《公约》有两项《任择议定书》作补充：《关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》和《关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》。这两项文书均规定保护移徙所涉儿童。

20. 有些一般性原则强调各国际有义务保护所有儿童的权利，因而与移徙所涉儿童的处境问题有关。

¹⁴ 另见《关于无国籍人地位的公约》的规定。

¹⁵ 关于各条约机构的工作情况及其他相关一般性意见的参考，可查阅 www.ohchr.org。另外可查阅儿基会和国立拉努斯大学创立的数据库 www.hrcam.org，其中汇编有关于儿童、人权和移徙问题的结论性意见摘要(2000-2009)。

¹⁶ 关于人权理事会特别程序工作情况，可查阅 <http://www2.ohchr.org/english/bodies/chr/special/index.htm>。

A. 不歧视

21. 《公约》第 2 条第 1 款所列的不歧视原则规定，其中所载一切权利均适用于“其管辖范围内的每一个儿童，不因……而有任何差别”。这包括禁止基于国籍、移民身份或无国籍的歧视。此外儿童还应该受到保护，不因其父母或法定监护人或家庭成员的身份而受到歧视或惩治(第 2 条第 2 款)。经济、社会、文化权利委员会还进一步详细规定，“国籍理由不应阻碍《公约》权利的享有，例如，一国境内所有儿童，包括无证儿童、均有受教育权，均有机会获得适足食物和负担得起的医疗”。¹⁷

22. 儿童委员会强调指出，歧视，“不论公开的或隐蔽的”都是对儿童做人的尊严的侮辱。¹⁸ 委员会已处理过存在于特别弱势的儿童(包括受移民影响的儿童)与其他儿童之间的差别待遇问题，指出这种差别待遇往往等于在医疗、教育和社会服务方面实际歧视的做法。¹⁹ 经济、社会、文化权利委员会也曾类似指出过，无论是直接还是间接的歧视都将对《公约》权利的享有造成影响。²⁰

23. 消除种族歧视委员会承认，在某些情况下，例如某些政治权利方面，可以对国民和非国民作有限的区分，但是委员会也指出，“根据公民身份或移民身份进行区别对待，……不是为了一个合法的目的或者与实现这种目的不相称的方式应用这种区别对待的标准，则此种区别对待构成歧视”。²¹ 因此，不歧视原则禁止做不合理、不公平或任意的区别对待。

B. 儿童的最大利益

24. 儿童的最大利益原则出自《儿童权利公约》第 3 条第 1 款，该款规定，“关于儿童的一切行动，不论是由公私社会福利机构、法院、行政当局或立法机构执行，均应以儿童的最大利益为一种首要考虑”。因此，凡接触移民所涉儿童的主管部门和机构均需断定其行动首要关切的是保护具体儿童的利益。这项原则高于其他一切原则，包括如果发生抵触的移民政策的规定。

¹⁷ 经济、社会、文化权利委员会关于经济、社会、文化权利方面不歧视问题的第 20 号一般性意见(第二条第二款)。儿童权利委员会具体规定，鉴于《经济、社会、文化权利国际公约》产生的义务的绝对性及其特别法的特点，《公约》第二条第三款不适用于无人陪伴或无父母陪伴的儿童(见第 6 号一般性意见)。

¹⁸ 儿童权利委员会关于教育目的的第 1 号一般性意见(第 29 条第 1 款)。

¹⁹ Jaap E Doek, “儿童权利公约一般性原则”，18 *Candles: The Convention on the Rights of the Child Reaches Maturity*(Sion, OHCHR and Institut international des droits de l'enfant, 2008), P.33。

²⁰ 经济、社会、文化权利委员会第 20 号一般性意见。

²¹ 消除种族歧视委员会关于对非公民的歧视的第三十号一般性建议。

25. 应该指出，何为“最大利益”将随情况的不同而必定有所不同，按具体儿童的具体情况而定。这就有必要确保在确定什么是具体儿童的最大利益时考虑到该儿童的具体情况，包括其国籍、成长、文化和语言背景、脆弱性及具体的保护需求。儿童权利委员会建议将这条原则纳入相关的立法，成为任何决策工作的一个核心因素，为儿童提供足够的保护。儿童保护的其他一般性原则应该融入最大利益决定因素之中。

C. 生命、生存和发展权

26. 儿童的生命权是一项基本人权标准(《儿童权利公约》第 6 条)，而且一向都将其解释为包含但也不仅限于存活问题，它还包括儿童“最大限度”的发展(第 6 条第 2 款)。确保移徙儿童不受歧视的能够享有经济、社会、文化权利，提倡促进儿童人格得到最充分发展的休闲和游戏理念，儿童的这种发展才有可能。同样重要的是保护移徙所涉儿童不在违背其最大利益的情况下受剥削，遭拘押、与其家人分离。身份不正常的移徙儿童在过境国和目的地国的发展，会由于其权利或其父母的权利遭到限制而受到严重影响。

27. 与生存和发展的一般原则相联系的是能力逐渐发展的原则(第 5 条)，这条原则强调儿童是权利的全面拥有人，尊重父母和监护人的责任、权利和义务，并相关地要求决策过程中考虑到儿童的年龄和成熟情况，特别是在他们的决策能力逐渐发展的过程中要考虑到这一点。

D. 发表意见权

28. 《儿童权利公约》的每一条款都体现了儿童参与关系到他们的事项和决定的权利，突出强调代理的原则，明确指出儿童在适当的情况下应该能够表达自己的看法，在涉及他们的司法或行政诉讼中应该听取他们的意见(第 12 条)。

29. 这条原则对政策有非常实际的影响，要求国家当局的法律和行政实践中保障流动儿童的参与权和向儿童提供足够信息的权利，并提供适当的场合让儿童能够行使其意见得到听取权。例如，在边防管制和返回决定方面或提供社会服务方面、不应该不征求所涉儿童的意见就作出决定。此外，为了落实这项权利，所有相关的人员都必须受到适当足够的培训，从体恤儿童的角度采取行动。

30. 此外，在各种司法和行政场合，包括在移民和庇护程序的所有方面(诸如在其本身获取父母遭到拘押或递解出境的情况下)，在控告职场剥削和虐待的申诉程序中以及在设计和落实移徙群体的社会服务方面，移徙儿童的意见也应该能够得到听取。²²

²² 见儿童权利委员会关于儿童意见获得听取权的第 12 号一般性意见。

四. 落实过程中遇到的挑战

31. 儿童移徙的方式各种各样，动机也各种各样，但是，儿童的流动通常都是在成人移徙的范围内加以考虑的。因此，在制定国家移徙政策和相关立法过程中，儿童特有的利益、视野和脆弱性没有得到充分考虑，因为这些政策多数都是根据所有移徙人员都是成人的假设执行的。另一方面，大多数国家儿童政策都不考虑到移徙儿童的需求和权利，明文或实际上将其排除在政府为保护作为本国国民的儿童而制定的立法和法规的保护范围之外。于是，儿童保护体系不足，现有规范性框架缺乏有效的贯彻执行，造成世界每一个区域都存在严重的移徙儿童保护缺失问题。

32. 儿童还遇到在所依据的假设不确切和不适当的情况下制定的政策。例如，所有独立移徙的儿童往往都被假设成为贩运的对象，因此需要“救助”，并送回原籍国。²³

33. 另一个普遍性难题涉及对出入境管制政策对移徙所涉儿童保护情况的影响认识不足的问题。例如，身份不正常的移徙父母的子女由于父母被定罪拘押而遭难。任意拘留问题工作组明确宣布如下原则，将身份不正常居留在一国定为刑事罪的做法，已不属于各国监管控制不正常移徙活动的合法利益，会导致不必要的拘留，促使污辱、敌对和仇外情绪的蔓延。²⁴ 此外还在日渐形成一种共识，认为没有有效的签证进入一个国家或者签证过期继续居留虽然可以构成一种行政违法行为，却也不应该将其视为一种刑事犯罪。²⁵

34. 儿童，无论是自己还是随同家庭移徙，在移徙过程中可能成为高度身心暴力和性暴力的对象。²⁶ 这种暴力的实施者既有国家主管部门也有非国家行为体，他们在贩运人员和偷运人员贩运儿童的过程中在边境、拘留中心和工作场所实施这种暴行。《儿童权利公约》第 37 条保护所有儿童免遭酷刑或其他残忍、

²³ 见反对贩卖妇女全球联盟，“附带损害：反对贩卖措施对世界各地人权的影响”（曼谷，2007）。

²⁴ 任意拘留问题工作组关于移民和寻求庇护者境遇的第 5 号评议(E/CN.4/2000/4, 附件二)。

²⁵ 见移徙人员人权问题特别报告员的报告，A/HRC/7/12, 第 41 段，以及全球移徙小组，“移徙政策扎根于人权，保障所有移徙人员的权利，改进人类发展成果”，背景文件(2010 年 5 月 27 日至 28 日)，第 4 页。

²⁶ 见负责联合国研究暴力侵害儿童问题的独立专家的报告，A/61/299。该研究报告确定了儿童、包括移徙所涉儿童容易遭到暴力侵害的原因。报告尤其查明警察对诸如流入街头儿童等边缘化儿童群体的严重暴力侵害行为。

不人道或有辱人格待遇，不论其所在地点或法律身份如何。²⁷ 但是，移徙儿童如果没有机会向法院寻求司法公正和补救，则更加容易受害。²⁸

35. 东道国和过境国对移徙人员及其群体实行变化和排斥并阻碍其融入的官方政策，儿童及其家庭往往可能由于这种政策的支持而成为仇外情绪、种族主义、仇恨罪行和仇恨言论的对象。儿童参与目的地国切实有效的融合政策的制定和执行、包括反对仇外情绪和种族主义的方案和运动的设计和开展尤其重要。

36. 各人权条约机构在一些场合建议国家密切监测并打击种族主义和仇外情绪，促进社会所有群体之间的跨文化理解和宽容。²⁹

A. 与父母离散和孤身儿童

37. 许多与父母离散和孤身儿童在移徙途中都曾受过严重的创伤和暴力侵害，有些儿童会落入贩子手中，有些由于其移徙条件的关系需要人道主义援助。但是，许多自己移徙的儿童得不到机会获得法律和实际援助，被非法拘押。孤身儿童会被错误地确定为身份不正常的成人移徙者，在没有切实的机会寻求庇护、不经过正当程序而且不顾儿童权利的情况下被递解出境。

38. 儿童权利委员会第 6 号一般性意见全面指导各国及其他利益攸关方保护孤身和与父母离散儿童。³⁰ 这主要包括：对这种儿童全部都应应在其进入东道国之后尽快进行甄别和登记，并指定一位主管监护人或法律代表，这过程中要考虑到儿童的意见。那些获派监护责任的人以及任何负责保障儿童最大利益的其他人员应该得到适当的培训和支持，以便其有效地履行职责。³¹ 在任何情况下都不应拒不让孤身和与父母离散的儿童入境。

²⁷ 强化这种禁止的规定有《世界人权宣言》第五条、《公民权利和政治权利国际公约》第七条以及《禁止酷刑公约》。儿童权利委员会在其同样适用许多移徙儿童情况的结论中对“拘留设施中对儿童的虐待、体罚和性凌辱、以及执法人员据称杀害流落街头和(或)街头营生的儿童的情况”表示关切(CRC/C/15/Add.115, 第 38 至 39 段)。此外，相关的《公约》第 19 条确定国家有责任保护儿童免遭父母、监护人及其他具有抚养作用的人员(诸如雇主)的暴力侵害和剥削利用。

²⁸ 美洲人权法院评议指出，“无证移徙工人经常由于身份不正常甚至无法向法院告诉，伸张自己的权益”(“无证移徙人员的司法状况和权利”，Advisory Opinion OC-18/03, 2003 年 9 月 17 日)。

²⁹ 例如，见儿童权利委员会关于瑞典的结论性意见(CRC/C/15/Add.248, 第 19 段)；经济、社会、文化权利委员会关于丹麦(E/C.12/1/Add.102, 第 24 段)和西班牙(E/C.12/1/Add.99, 第 25 段)的结论性意见。

³⁰ 其他提供指导的文书主要有：机构间孤身和失散儿童问题指导原则、难民署的孤身儿童寻求庇护的处理政策和程序准则、人权高专办提议的人权与贩运人口问题准则、难民署的儿童庇护要求处理准则、以及欧洲失散儿童方案。

³¹ 欧洲联盟基本权力机构，“欧洲联盟成员国境内失散、寻求庇护儿童”，摘要报告(2010 年 4 月)，第 34 页。

B. 边境管制

39. 边境对包括与父母离散和孤身儿童在内的移徙儿童可以是十分危险的地方。他们可能会遭到边防人员严重的暴力侵害，任意长期拘押，可能剥夺其寻求庇护的权利。边境上的儿童往往会受到怀疑其年龄和迁徙动机的边防人员怀疑目光的审视。

40. 陆上、海上和空中边境拦截的做法可以十分任意武断，甚至不合法，一群群移徙人员、包括孤身或与父母离散儿童在内，会全部被赶回本国或原籍国境内，根本无视移徙人员(其中有些人已经跋涉数周或数月)在这种情况下的人道主义需求。儿童，由于他们极易受到伤害，往往受到的苦难超乎寻常。同样严重的是，他们的保护需求也会被置之不理，往往造成极其严重的后果。

41. 国际法规定绝对禁止驱回，即将任何人送回有可能受到酷刑及残忍、不人道和有辱人格待遇的国家³²或以任何方式将难民返回一个其生命或自由将受到威胁的国家。³³所有儿童均应有机会通过切实有效的程序，以对其友好的方式确定如果返回其原籍国将面临的风险或有无任何受到“连锁驱回”(即移送到有被驱回风险的第三国)的风险。这项包括有机会利用申请庇护程序或确定其是否受到贩运或其他严重侵犯人权行为侵害的程序。边境主管部门应酌情将移徙儿童立即移交儿童保护部门及其他相关服务部门，应立即指定一位独立的监护人或法律顾问，为与父母离散儿童提供咨询和保护。³⁴

C. 年龄评估

42. 尽管年龄评估可以成为儿童受到保护的关键，但是对许多移徙儿童和寻求庇护儿童还是会采用不适当的有损其隐私权和侵犯其做人尊严的年龄评估技术。认为这种技术是精确的科学的错误观点会导致严重错误，³⁵使儿童有遭到驱回、拘留和得不到最基本服务的危险。³⁶

³² 《禁止酷刑公约》第3条。

³³ 《关于难民地位的公约》第33条。

³⁴ “欧洲失散儿童方案”第16页。

³⁵ 诸如骨头和牙齿的化验分析等医学评估办法至少有上下两岁的误差。这个问题还可以由于计算年龄的文化差异以及缺乏文书证据而更形复杂。有一份报告指出，对年龄评估问题在有些国家的官方充斥着一种“不予置信的风气”，将举证责任推到儿童头上，证明他们不是承认。见 Heaven Crawley, “When is a Child Not a Child? Asylum, Age Disputes, and the Process of Age Assessment, Immigration Law Practitioner’s Association” (2007年5月)。

³⁶ 有一个非政府组织指出，“年轻移民的儿童身份经常受到国家移民管理部门的质疑”(Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants, *Undocumented Children in Europe: Invisible Victims of Immigration Restrictions* (2008年，布鲁塞尔)，第6页)。此外，Bhabha还指出，“这些儿童的年纪轻被打上了折扣，因为他们被认为是‘我们的儿童’之外的‘其他儿童’；他们的生活经历使得他们少年老成”(Jacqueline Bhabha, “‘Un vide juridique?’ Migrant Children: the Rights and Wrongs”，载于 Carol Bellamy and Jean Zermatten (合编的) *Realizing the Rights of the Child* (Ruffer and Rub, 2007年)，第209页)。

43. 儿童权利委员会第 6 号一般性意见认识到这种方法固有的局限性，建议任何年龄评估程序除了考虑到物质和文化因素之外，还应考虑到该具体儿童的心理成熟程度。

44. 围绕年龄评估问题的保障措施应该包括：这种评估只有在对具体当事人的年龄有争议时才采取，作为最后措施，以对儿童友好的方式向当事儿童介绍评估程序以及可能产生的后果，要求得到当事儿童的知情同意，进行年龄评估时保护当事儿童不被送回。理想的年龄评估应该由独立的专家组进行，当事儿童应该有切实的机会对评估决定提出上诉。³⁷

D. 送回

45. 送回和遣返问题在世界各国的移徙问题议事日程上名列前茅。儿童身陷集体驱逐的行列中，在缺乏逐个确定这种驱逐行动合法性和所涉儿童的保护需求的情况下，他们有可能被送回本国或过境国。儿童可能是通过运用强大的暴力或不当使用武力而被送回。此外，送回有可能造成家庭离散，因为父母被递解回原籍国，而其子女仍然留在东道国。

46. 但是，各国送回移徙所涉儿童的能力受到一些因素的制约，这方面最重要的一个因素是不驱回原则。儿童权利委员会已明确指出，无论如何不应该考虑将儿童送回一个有确凿理由认为确实存在对该儿童造成不可弥补损害的危险的国家。委员会表示这种危险既可能来自国家也可能来自非国家行为体，无论行为或不行为直接有意造成的还是间接造成的后果，委员会还补充指出，各国应该首先对送回儿童的地方的食物或卫生服务是否适当足够进行风险评估(第 6 号一般性意见)。此外，移徙人员人权问题特别报告员提出了与父母离散儿童不递解出境原则。

47. 除了诸如儿童意见获得听取权等有关原则之外，儿童的最大利益原则是任何送回的決定和将其父母递解出境的決定应该首先考虑的一个原则。

48. 儿童权利委员会一方面确认在非常情况下可以考虑将儿童送回，同时也强调指出，“无关权利方面的理由，如一般移民管制的理由不能作为压倒最大利益的考虑”。³⁸ 这又意味着应该首先建立一个确定儿童最大利益的有效机制，然后才可考虑送回问题。

³⁷ “欧洲失散儿童方案”(2010 年 3 月第四次修订)。

³⁸ 第 6 号一般性意见，第 86 段。

49. 国际法禁止集体驱逐，理由是这种驱逐做法可能会有歧视和任意武断之虞，因而在本质上不合法。³⁹ 《保护所有移徙工人及其家庭成员公约》第 22 条禁止集体驱逐移徙工人及其家庭成员，在发生驱逐事件时提供某些保障。《欧洲保护人权公约第 4 议定书》等区域性文书也有类似的禁止集体驱逐非国民的规定。

E. 拘留

50. 与移徙有关的拘留政策中缺乏儿童和青少年的视角，移徙儿童往往会被当作成人对待，而遭到拘留、包括意在防止未来非正常移民的惩罚性拘留。在有些情况下，对儿童进行移民性拘留，作为一种替代养护的安排。

51. 被移民性拘留的儿童往往遇到的问题有条件严重不足，包括生活条件十分可怜，缺乏足够的医疗(包括心理护理)，遭受人身及性凌辱和暴力，过分拥挤以及营养不足。他们可以与没有关系的成人拘押在一起，或任意地与服务或其他家庭成员分开拘押。虽然所有移徙人员都可能被拘押在不恰当的设施中，诸如关押已判刑的罪犯的监狱里，被移民性拘留的儿童还很少有机会进入适当的教育、游戏和休闲设施，得到接受过如何满足移徙儿童具体需求培训的工作人员的照料。被移民性拘留的儿童经常会受到创伤，难以理解尽管自己并未犯罪却为何要受到“惩罚”。⁴⁰

52. 国际法规定一般应该避免拘留儿童，包括移徙所涉儿童。⁴¹ 移徙人员人权问题特别报告员申明，拘留儿童绝对不符合儿童的最大利益。⁴² 不应该以他们的移徙身份或非正常进入该国为理由拘留儿童。⁴³

53. 如果认为有绝对的必要，对儿童实施拘留也只应该将其作为最后不得已采取的措施，这种拘留始终须有合法的理由，拘留时间必须尽量短暂。⁴⁴ 法律必须规定最长的拘押时间。对拘留的决定应该进行司法复查，儿童必须能够在法庭上或在其他主管机构对其拘留的合法性提出质疑，并能立即得到裁定。⁴⁵

³⁹ 人权事务委员会关于《公约》所规定的外侨地位问题的第 15 号一般性意见。

⁴⁰ 国际移民组织，“移徙儿童的人权”，《国际移民法》第 15 号(2008 年)，第 33 页。

⁴¹ 《儿童权利公约》第 37 条。另见儿童权利委员会关于少年司法中的儿童权利的第 10 号一般性意见。

⁴² A/HRC/11/7, 第 62 段。

⁴³ 儿童权利委员会第 6 号一般性意见，第 61 段。

⁴⁴ 《儿童权利公约》第 37 条(b)款。

⁴⁵ 《公民权利和政治权利国际公约》第九条。

54. 对非正常移徙争取坚持家庭团聚原则的国家主管机关，应该争取以不考虑拘留移徙儿童的方式处理其父母和家人的问题。在这种情况下适用的原则应该是“关爱”而不是惩罚或纪律制裁的方针，一审应该考虑替代拘留的适当办法，诸如以社区为基础、专门针对具体情况的社会工作为导向的各种模式。⁴⁶

55. 替代拘留的方式的保障措施应该与拘留所用的保障措施同样严格，包括确保依法制定替代性措施，具有非歧视性目的和效果，须接受司法复查，移徙人员有机会延请法律顾问。各国应该始终酌情采用限制性尽量小的手段，作为替代拘留的办法。尤其是对儿童，必须研究采用替代性方式对当事儿童的权利和尊严将会产生影响；例如，应该为拘留中心释放的儿童提供适当的替代性养护，不能任其流落街头，穷困潦倒。

56. 在合法拘留移徙儿童这种极少数的情况下，国际人权标准明确规定必须采用一些基本保障措施。这突出体现在任何时候都必须人道而富有尊严地对待移徙儿童、必须考虑其特殊需求这样一条原则之中。必须允许儿童与其家人接触，随时有机会得到法律顾问和口译服务。应该根据国际标准提供足够而且文化上适当的食物、衣服和医疗，每个儿童都必须能够进入适当的教育和娱乐设施。

F. 身份权和家庭团聚原则

57. 非正常移徙的父母所生子女往往不作出生登记。⁴⁷ 东道国可以依法拒绝让不具备有效身份证件的非正常移徙人员为其子女进行登记，或者这种人员实际上不愿为其子女作出生登记，生怕被当局查出因而被递解出境。出生登记在行政和实际上存在的障碍还包括不会使用出生登记表格和程序所用语言，登记费贵。这对当事儿童会有严重后果，如不解决会使其人权容易多年受到侵犯。

58. 出生登记是“对儿童的出生在国家某个行政级别上进行正式登记。这是证明一个儿童存在的永久性官方记录”。⁴⁸ 此外，它还是保障儿童其他权利的重要手段，诸如教育权和卫生权、儿童受保护免遭招募和贩运的权利等。⁴⁹ 做过出生登记儿童可以受到保护不至于没有国籍，此外也可以受到保护，免遭东道国执法部门对其任意采取行动。

⁴⁶ 见儿童权利委员会第 6 号一般性意见。拘留儿童的替代做法的研究情况，见国际拘留问题联盟，“对拘留儿童”。可查阅 <http://idcoalition.org/wp-content/uploads/2008/12/children-in-detention.pdf>。

⁴⁷ 据估计，每年有 5,000 万新生儿未作登记，其中一大部分是在移徙情况下出生的儿童(国际议会联盟，《儿童保护：议员手册》(SRO-Kundig, 2004 年)，第 42 页)。

⁴⁸ 同上，第 42 页。

⁴⁹ 人权事务委员会指出，出生登记能够“减少诱拐、买卖和贩运儿童的危险”(关于儿童权利的第 17 号一般性意见)。

59. 身份权已得到《儿童权利公约》第 7 和第 8 条以及《公民权利和政治权利国际公约》第二十四条的确认。儿童出生登记是确保所有移徙所涉儿童权利的关键第一步。儿童权利委员会明确指出,“寻求庇护、难民或移徙儿童,无论其有无国籍、移民身份还是无国籍”,均同样享有出生后立即登记的权利。国家为了充分履行儿童出生登记权,必须在相关的民事登记册上作出生记录,为出生儿童开具出生证,其中包括一切相关信息(包括儿童的姓名、出生地点、关于其父母的现有一切情况),理想的做法是免费出具,而且一视同仁,所有儿童都能轻易拿到。

60. 出生登记可以方便离散儿童与父母及家庭成员团聚。《儿童权利公约》第 9 条规定各国义务确保不违背儿童意愿将其与父母拆散。家庭团聚原则对移徙所涉儿童有重要的保护作用,特别是对孤身和与父母离散儿童更是如此。⁵⁰ 家庭重新团聚也是重返社会政策的一个关键内容。

61. 但是,各国的法规显然已更加严厉,作出了新的限制规定,使家庭重新团聚更加困难。⁵¹ 许多国家政策的基本假设是,重新团聚应该在原籍国进行,但是儿童权利委员会第 6 号一般性意见明确表示,儿童的最大利益应该是首要考虑,如果送回原籍国有导致儿童的基本人权遭到侵犯的“合理风险”,则不应强求在原籍国团聚(第 82 条)。《公约》第 10 条规定必须始终根据儿童的最大利益考虑重新团聚问题。

G. 获得社会服务的机会:⁵² 卫生

62. 《公约》第 24 条规定儿童人人有权享有可达到的最高标准的健康,使用医疗和康复设施,并敦促各国“确保没有任何儿童被剥夺获得这种保健服务的权利”。经济、社会、文化权利委员会注意到国家有义务尊重健康权,“特别是不能剥夺或限制所有人得到预防、治疗和减轻痛苦的卫生服务的平等机会,包括……寻求庇护者和非法移民”,⁵³ 在禁止基于国籍的歧视方面,委员会指出,比如说,一国的所有儿童,包括无证儿童,均有权获得负担得起的卫生保健服务。⁵⁴

⁵⁰ 《公民权利和政治权利国际公约》第二十三条等条款承认家庭是社会的天然基本的群体单位。

⁵¹ 全球移徙问题小组,“经济危机对移徙和儿童权利影响问题的概况介绍”(2009 年 10 月)。

⁵² 见联合国人权事务高级专员提交经济及社会理事会的报告, E/2010/89(即将分发)。

⁵³ 经济、社会、文化权利委员会关于享有能达到的最高健康标准的权利的第 14 号一般性意见(第十二条)。

⁵⁴ 经济、社会、文化权利委员会第 20 号一般性意见。

63. 除了明确禁止外，还其他有一些可妨碍移徙儿童切实享有卫生保健的情况：费用过高使人无法承受；在提供服务前要求立即付款或出示付款凭证；利用保健医疗和服务作为执行移民管制政策的手段，例如专业医护人员有义务举报无证移徙人员；生怕被驱逐出境或拘留；移徙人员在卫生服务和产品方面有何权利和保障措施的信息缺乏。尤其令人关切的一个方面是儿童的免疫接种；许多移徙儿童无法及时得到疫苗，对他们的健康产生长期的影响。

H. 获得社会服务的机会：住房

64. 移徙儿童及其家人无论是由于支付不起高房租，还是由于其法律地位关系阻碍其合法租房，还是由于加入到散居在城里明显分隔的破烂地区的群体之中，他们的住房往往不合标准。劳动儿童、包括家庭佣工可能住在雇主提供的极其拥挤又不卫生的地方。⁵⁵

65. 《儿童权利公约》第 27 条确认每个儿童均有权享有足以促进其生理、心理、精神、道德和社会发展的生活水平，要求缔约国提供物质援助和支助方案，特别是在营养、衣着和住房方面。经济、社会、文化权利委员会规定，“适足住房权适用于每个人”，“个人同家庭一样，不论其年龄、经济地位、群体或其他属性或地位和其他此类因素如何，都有权享受适足的住房”。⁵⁶

66. 委员会关注到移徙家庭“过度集中于贫穷居住区，这些住宅区住房多、质量低且维护差”，“有效执行现有立法，打击住房领域的歧视行为，包括私营行动者的歧视做法”。⁵⁷

67. 欧洲社会权利委员会曾裁定，庇护申请驳回以后，不应将非正常移徙儿童赶出接待中心，规定缔约国必须向其境内所有儿童提供适足的居所，任何其他解决办法都会违背尊重儿童做人的尊严的原则，不会考虑到儿童特别容易受到伤害的情况。⁵⁸

I. 获得社会服务的机会：教育

68. 移徙所涉儿童会面临实现其教育权的实际和法律障碍。害怕自己身份不正常的情况会被告发的担忧，从无力支付学费及买校服和上学用品一样，会阻碍这种儿童入学。移徙儿童在教室里还会遇到仇外情绪和种族主义，也会遇到家里要求他们挣钱的压力，因而他们的辍学率很高。

⁵⁵ 救助儿童联盟，“流动儿童”（联合王国，2007 年）。

⁵⁶ 经济、社会、文化权利委员会关于适足住房权的第 4 号一般性意见。

⁵⁷ 经济、社会、文化权利委员会关于法国的结论性意见，E/C.12/FRA/CO/3。

⁵⁸ 保卫儿童国际诉荷兰案，第 47/2008 号，2009 年 10 月 20 日。

69. 《儿童权利公约》确认教育促进儿童发展和保护事业的头等重要性，其中第 28 条规定普遍提供“人人”能够免费享有的小学教育，国家应该鼓励发展不同形式的中等教育，包括普通教育和职业教育，让每个儿童都能够而且有机会接受这种教育。此外，《公约》规定教育和职业教育的信息与指导应该向所有儿童开放提供。《保护所有移徙工人及其家庭成员公约》对移徙工人及其家人一概适用，不论其身份如何，其中第 30 条规定：“移徙工人的每一名子女应照与有关国家国民同等的待遇享有接受教育的基本权利。不得以其父亲或母亲在就业国的逗留或就业方面有任何不正常情况为由或因为其本人的逗留属不正常的情况，而拒绝或限制其进入公立幼儿园或学校”。

70. 消除种族歧视委员会吁请各国“避免在小学和中学以及在接受高等教育机会方面对非公民实行基于种族、肤色、世系及民族或人种的分隔上学制，采用不同的对待标准”。⁵⁹

71. 美洲人权法院明确表示，受教育机会是缔约国有义务遵照执行的特殊保护措施之一，对移徙所涉儿童也有此义务。⁶⁰

J. 移徙儿童与工作

72. 与大部分成人移徙者以某种方式从事工作一样，流动儿童有很大一部分也在工作，他们需要保护。有些儿童自己到处流动寻找工作，而另一些则将在目的地国开始工作，赡养家人，还有一些儿童者由于父母或主要养护人留下他们移居他乡而不得不工作。必须认识到“工作”和“剥削利用”词义未必相同，⁶¹ 保护劳动儿童的权利，同时大力取缔有害工作，可以使政策更加切实有效。这种保护政策应该包括规定准许就业的最低年龄(见下文)，保护儿童不受暴力侵害，坚持落实教育权，保障休闲、并确保儿童的健康权，包括职业健康保护。

73. 劳工组织通过了两项涉及劳动移徙儿童处境问题的公约。《第 138 号公约》责成缔约国废除童工劳动，逐步提高准许就业的最低年龄。该公约还规定具体就业年龄应该“不低于十五岁”，所有儿童均应受到保护，不从事危险工作(其定义是“可能危及年轻人健康、安全或道德的”工作)。《儿童权利公约》同样要求缔约国明确规定准许就业的最低年龄。劳工组织《第 182 号公约》界定了儿童绝不应该从事的最恶劣形式的童工劳动，包括各种形式的奴役、债役、参与卖淫、以及危险工作。危险工作据解释包括“长时间劳动……或儿童不合理的被限制在雇主的场所从事劳动”，这里所指的是家庭佣工或吃住劳动在工厂和血汗

⁵⁹ 消除种族歧视委员会第 30 号一般性建议。

⁶⁰ 见美洲人权法院，女童 Yean and Bosico 诉多米尼加共和国案，2005 年 9 月 8 日判决，第 185 段。

⁶¹ “移徙儿童的人权”，第 52 页。

工厂的工人。⁶² 《保护所有移徙工人及其家庭成员公约》的所有规定都同样适用于移徙童工，即使《公约》没有明文提到自己到处流动寻找工作的儿童的情况也照样适用。

74. 儿童权利委员会吁请缔约国“管制就业青少年的工作环境和条件”。⁶³ 委员会在第 12 号一般性意见中就此问题进一步阐明指出，对劳工组织公约允许年龄以下的童工：“在寻求尊重这些儿童工作的经济和社会——结构局限以及文化背景的解决办法时，也应将儿童纳入考虑范围”。⁶⁴

K. 保护留守原籍国的儿童

75. 移徙人员人权问题特别报告员指出，“留在当地的儿童”的提法指“在本国或常居地国受扶养，被对其负责的成人移徙者如父母一方或双方、大家庭成员、法定监护人或提供照料者留在本国或常居地国的儿童”。⁶⁵

76. 留守对儿童的影响很难泛泛而论，因为有限儿童由于父母移徙而得到好处，包括收到汇款的儿童，他们因此而能够上学，改善住房条件或能够得更好的医疗服务。但是，有些儿童则可能因此而受穷，受到官方的忽视、亲戚和寄养人的人身和性凌辱，以及遭父母一方或双方“抛弃”而形成的心理创伤。留守儿童可能在社会上受到污辱，负债并承受高利贷者和偷运人员的压力，被迫扮演远远超乎其年龄和成熟程度的角色。

77. 特别报告员注意到，确定移徙对留守儿童的影响的一个关键因素是负有责任的国家为这类儿童落实具体的儿童保护政策。⁶⁶ 这类政策应该针对这种儿童的社会经济状况，保护他们免遭剥削利用和暴力侵害(包括家庭暴力的侵害)，使他们的意见能够得到听取。负有责任的国家应酌情为这类儿童指定法定监护人。

78. 移徙所涉留守儿童的处境也与目的地国的家庭团聚政策有关系。缔约国凡有可能应本着儿童的最大利益，使儿童能够与移居的父母团聚。⁶⁷ 这种重新团聚的机会不应该为父母的移徙身份所左右。

⁶² 劳工组织 1999 年关于最恶劣形式童工劳动的第 190 号建议。此外，《儿童权利公约》第 32 条保护儿童，以免从事危险工作以及干扰其教育、道德和健康的工作。《经社文权公约》第十条第三款有类似的保护规定。

⁶³ 儿童权利委员会关于青少年的健康和发展的第四号一般性意见。

⁶⁴ 儿童权利委员会关于儿童表达意见权的第 12 号一般性意见。

⁶⁵ A/HRC/11/7, 第 45 段。

⁶⁶ 同上，第 48 段。

⁶⁷ 《儿童权利公约》第 9 条第 1 款因此而明确规定，“确保不违背儿童父母的意愿使儿童与父母分离”，同时第 10 条第 1 款吁请缔约国“以积极的人道主义态度迅速”研究家庭团聚的请求。儿童权利委员会在其结论性意见中经常要求缔约国本着儿童最大的利益方便家庭团聚。例如见 CRC/C/15/Add.248 以及第 6 号一般性意见第七节。

五. 移徙所涉儿童的权利保护工作近来的做法，包括这方面的合作与战略

79. 各国政府、国际组织、国际人权机构、非政府组织及其他利益攸关方在各级采取了各种各样举措，保护移徙所涉儿童的权利。⁶⁸ 以下各节对这方面近来的一些做法并非全面作一概述。⁶⁹

A. 一般问题方面

80. 以下是与移徙所涉儿童有关的一般问题方面近来做法的举例：

(a) 《厄瓜多尔宪法》第 40 条确认所有移居者个人的权利，规定不得因任何人的移居身份而确定或认为其属于非法居留；

(b) 新西兰 2009 年(在审查《移民法》之后)通过的新立法，依照《儿童权利公约》规定 18 岁以下的人员属于儿童。该立法还规定给予儿童表示自己意见的机会，并在涉及他们的诉讼中考虑到这些意见；

(c) 2006 年，阿根廷制定了“大祖国”身份规范化方案，给予来自南方共同市场国家总计 776,742 名无证移居人员临时或永久居住权；

(d) 联合国儿童基金会(儿基会)、经济和社会事务部和南南合作特设局创建了联合国全球移徙数据库，其中包括所有公开发表的有关国际移徙族人数的数据，按年龄和性别以及出生国和国籍国分列，以便于移徙所涉儿童相关问题的研究和政策的制定。

B. 经济、社会、文化权利方面

81. 以下是经济、社会、文化权利方面近来做法的举例：

(a) 特里尼达和多巴哥为其境内所有移徙人员规定普遍享有卫生保健服务的机会；

⁶⁸ 这类举措还得到区域协商进程(见国际移民组织，“区域协商进程分区介绍”(RCPs by Region)，可查阅 <http://www.iom.int/jahia/Jahia/policy-research/regional-consultative-processes/rcps-by-region>) 和国际层面移徙和发展问题多边全球论坛予以补充。

⁶⁹ 以下举措中许多是根据各国及其他利益攸关方为本项研究工作提出的意见建议衍生而成。可参阅 <http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/consultation/index.htm>。尤其见儿基会“保护移徙所作儿童权利国际框架落实工作范例”(2010 年 5 月 18 日草稿)，也可查阅人权高专办网站的移徙问题网页。

(b) 法国的国家医疗援助方案(*Aide Médicale de l'Etat*)允许在法国已居住三个月以上、收入低于某一阈值的无正常身份移徙人员及其子女如符合某些条件即有机会获得政府补贴的卫生保健服务；

(c) 比利时、意大利与荷兰的立法明文提到无正常身份移徙人员的受教育权。荷兰有关小学和中学的专门立法禁止官员在儿童入学前调查其移徙身份。

C. 拘留方面

82. 以下是拘留移徙儿童方面近来做法的举例：

(a) 2005 年，澳大利亚移民拘留中心中大部分儿童及其家人获释，《移徙法》经修订后“作为一条原则”申明拘留未成年人只应该作为最后不得已采取的措施；

(b) 2010 年 5 月，大不列颠及北爱尔兰联合王国新政府宣布结束执行拘留中心收押移徙儿童和寻求庇护儿童的政策；

(c) 巴拿马在立法中列入禁止拘留未满 18 岁的移徙人员的规定；

(d) 委内瑞拉玻利瓦尔共和国的移居立法明文列入若干替代拘留的做法，包括定期报告、有指导的居留、和保释规定(其中考虑到移徙人员的经济状况)。

D. 国家判例

83. 以下为国家判例所示近来的做法：

(a) 西班牙宪法法院对面临遣返或递解出境的孤身儿童坚持落实儿童意见获得听取权；⁷⁰

(b) 南非(德兰士瓦省)高等法院 2004 年阻止了将拘押在遣返中心的一群孤身移徙儿童递解出境的决定。法院指出，拘留这种儿童属于非法，应该立即停止，表示“而且，将这种儿童递解出境的方式虽然不是不合法，但是这种做法十分可耻”。⁷¹

⁷⁰ 2008 年 12 月 22 日第 183/2008 号案件。

⁷¹ 2004 年 9 月 13 日第 22866/04 号案件。

E. 区域判例

84. 以下是若干区域判例：

(a) 在国际人权联合会诉法国一案中，⁷² 欧洲社会权利委员会审议了根据《欧洲社会宪章》第 13 条(卫生保健权)和第 17 条(儿童的权利)提出的一起申诉，认为剥夺缔约国境内的外国国民(尤其是儿童)医疗援助权的立法或做法，即便他们非法侨居该国，也有违《宪章》；

(b) 在 Yean 和 Bosico 诉多米尼加共和国一案中，⁷³ 美洲人权法院对移徙父母在多米尼加共和国所生子女的出生登记和教育权方面的情况作出宣判。法院裁定，一个人的移徙身份不传给其子女，歧视性地适用国际法和出生登记法及相关法规使得一些儿童失去国籍，无法享有教育、合法注册的姓名和平等的法律保护等其他重要权利。

F. 国家、区域、国际层面上政策的协调一致

85. 以下是近来确保各级政策协调一致工作的动态：

(a) 2003 年，匈牙利教育和文化部建立了一个移徙儿童教育问题工作组。这个工作组包括所有相关的部委、国际组织、学术专家、非政府组织、教师和学校校长。工作组的目的是分享移徙儿童工作方面的规范，交流信息，协调行动；

(b) 俄罗斯联邦移徙事务局与难民事务高级专员办事处(难民署)、联合国教育、科学和文化组织(教科文组织)、儿基会和一些非政府组织联合为受冲突影响的移徙儿童提供社会支助，并采取联合行动向受害儿童提供人道主义援助，为他们的社会和心理康复创造条件；

(c) 墨西哥的若干政府机构(特别是外交部、移徙问题研究所和国家福利署)与一些国际机构一起，通过举行孤身儿童和移徙妇女问题机构间圆桌会议，开发了一个综合保护孤身移徙儿童的模型。2007 年，墨西哥政府任命了 68 位儿童保护官；

(d) 2010 年 5 月 6 日，欧洲委员会通过了“孤身未成年人行动计划”⁷⁴ (2010–2014)，争取加强保护进入欧洲联盟的孤身儿童。行动计划包括遵循《儿童权利公约》诸如儿童的最大利益原则之类的标准，强调必须支持原籍国发展儿童保护体系；

⁷² 第 13/2003 号申诉。

⁷³ 2005 年 9 月 8 日判决(美洲人权法院, (Ser. C)No.130(2005))。

⁷⁴ 欧洲委员会，委员会致欧洲议会和理事会的文函——孤身未成年人问题行动计划(COM (2010) 213/3)。

(e) 波罗的海国家理事会建立了国家联络点网，定期举行会议，建设抵达该区的孤身和与父母离散儿童需求的应对体系；⁷⁵

(f) 人权和跨文化社会问题国际会议期间，亚洲地区的国家人权机构于2008年11月11日通过了《首尔准则》。这种文件强调要采取具体行动，保护和增进移徙工人的权利；

(g) 人权高专办在其授权范围内拟定了“儿童最大利益正式确定准则”，⁷⁶为如何确定儿童的最大利益提供实用指导意见，通过建立确定小组并制定标准操作程序展开最大利益确定工作；

(h) 全球移徙小组是联合国及其他专门机构组成的一个小组，旨在改进国际移徙问题协调处理的途径，其中包括立足人权处理移徙问题方针的主流化途径。消除专门注重研究移徙对儿童的影响问题。⁷⁷

六. 结论和建议

86. 保护所有移徙所涉儿童的权利是极其重大的事情。一方面应该承认儿童具有特别脆弱性和需求、在移徙的情况下可能会受到歧视、暴力侵害和凌辱，但是不应该人为地将儿童的处境与其父母和成年家人的处境分开。保护这种情况下的儿童的最佳途径是，确保移徙政策一般不将移徙人员定为罪犯，其目的和效果不具有歧视性，从儿童和性别的角度处理整个移徙过程，确保政策立足并尊重人权规范和标准，以证据为依托，并在所有相关利益攸关方之间协调执行。

87. 为此，高级专员建议，为确保所有移徙所涉儿童的人权得到保护，制定切实有效的措施，包括：

(a) 各国将儿童的权利和参与纳入所有相关立法和行政条例的制定、执行和监测工作中，包括有关儿童获得基本服务的机会的政策和计划、以及移徙政策等。国家人权机构和监察员凡与此相关的，应授权责成其监测、增进和保护移徙所涉儿童的权利；

(b) 国家工作人员和私营机构人员，凡与移徙所涉儿童有接触的，包括边防管制部门和拘留中心工作人员，均应训练有素，掌握体恤儿童和立足权利的处理办法，考虑到流动儿童的特殊脆弱性、需求和权利。这种培训的内容应该包含《儿童权利公约》的各项原则；

⁷⁵ 见 <http://www.childcentre.info/contactpoints/index.html>。

⁷⁶ 人权高专办，“人权高专办儿童最大利益正式确定准则”，2006年5月。可查阅 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/447d5bf24.html>。

⁷⁷ 见 http://www.globalmigrationgroup.org/migration_and_children.htm。

(c) 国家应该避免制定并废除要求公务员(包括服务提供、地方警务和司法部门的)向移徙主管部门举报身份不正常的移徙人员的有关法律和行政条例、以及将援助身份不正常移徙人员的行为定为刑事罪的立法。国家应该采取措施,通过一种综合和保护性途径而不是惩罚性的途径,确保身份不正常移徙儿童的处境问题得到持久的解决,包括考虑制定规范化方案;

(d) 国家及其他相关的利益攸关方将按年龄和性别分类收集移徙所涉儿童的人权状况的数据列为优先事项,同时确保不为移民执法目的而利用这种数据资料收集活动;

(e) 各国应该力争实现国家、区域和国际各级移徙政策的协调一致,包括确保跨界协调完全符合国际人权标准的儿童保护政策和体系。
