



第七十五届会议

暂定项目表* 项目 72(b)

促进和保护人权：人权问题，包括增进
人权和基本自由切实享受的各种途径

结束对儿童的移民拘留，并为他们提供适当的照料和收容

秘书长的说明

秘书长谨向大会转递移民人权特别报告员费利佩·冈萨雷斯·莫拉莱斯依照
大会第 74/148 号决议和人权理事会第 43/6 号决议提交的报告。

* A/75/150。



移民人权特别报告员费利佩·冈萨雷斯·莫拉莱斯的报告 结束对儿童的移民拘留，并为他们提供适当的照料和收容

摘要

本报告概述了移民人权特别报告员费利佩·冈萨雷斯·莫拉莱斯自其向大会提交上一次报告以来在本报告所述期间开展的活动。

特别报告员在报告中审查了保护移民儿童人权的国际法律框架。他审查了移民拘留对儿童的影响，以及现有的替代照料和收容办法。根据各国、民间社会、国家人权机构和其他利益攸关方提供的资料和分析，特别报告员确定了良好做法，并得出结论：对儿童的移民拘留是可以有效避免的。特别报告员建议会员国将重点从强制执法和胁迫转向为所有移民儿童及其家人提供基于人权的替代照料和收容。

一. 引言

1. 移民人权特别报告员费利佩·冈萨雷斯·莫拉莱斯依照大会第 74/148 号决议和人权理事会第 43/6 号决议向大会提交本报告。

二. 活动¹

2. 2020 年 5 月 22 日，特别报告员参加了由马克斯·普朗克国际法和比较公法研究所举办的关于冠状病毒病(COVID-19)对拉丁美洲移民影响的网络研讨会。

3. 5 月 26 日，特别报告员与保护所有移民工人及其家庭成员权利委员会一道，发表了关于冠状病毒病(COVID-19)大流行对移民人权影响的联合指导说明。

4. 同在 5 月 26 日，他参加了由美洲国家组织和美国大学华盛顿法学院联合举办的关于国际组织如何应对 COVID-19 对人员流动提出的挑战的网络研讨会。

5. 5 月 27 日，特别报告员作为专题讨论小组成员，参加了由全球移民联盟举办的关于大流行病期间及以后移民正常化问题的网络研讨会。

6. 6 月 3 日，应卢森堡大学法学院的邀请，他作了题为“移民多边主义的发展和《移民问题全球契约》”的讲座。

7. 6 月 11 日，他作为专题讨论小组成员，参加了大赦国际哥伦比亚区举办的关于大流行病背景下委内瑞拉移民在南美洲和加勒比若干国家的状况的网络研讨会。

8. 6 月 19 日，应墨西哥最高法院的邀请，他就移民的犯罪化和非犯罪化问题作了讲座。

9. 6 月 26 日，特别报告员参加了墨西哥民间社会组织联盟出版的关于监测移民拘留的指南的发布会，他为该指南书写了序言。

10. 6 月 30 日，他在秘鲁天主教大学举办的关于移民人权与冠状病毒病(COVID-19)大流行的网络研讨会上作了介绍。

三. 结束对儿童的移民拘留，并为他们提供适当的照料和收容

A. 引言

11. 移民是全球化世界的生活事实，也是一种基本而完全积极的人类现象(见 A/70/59)。在整个有记录的历史中，儿童出于各种原因一直并继续在流动，这些原因包括因为他们的基本权利受到威胁、为与家人团聚或为了寻求安全或更好的生活。一些儿童与家人一起旅行，而另一些孩子可能自己迁移或在旅途中与家人失散。

¹ 有关 2019 年 8 月至 2020 年 4 月期间的活动，见 A/HRC/44/42。

12. 每天，在世界各地，移民儿童都会因为他们或父母的移民身份而被拘留，无论是被单独拘留还是与家人一起拘留。每年至少有 33 万名儿童因与移民有关目的而被拘留，已知有 77 个国家仍因与移民有关原因拘留儿童。特别报告员感到关切的是拘留和与家人失散对移民儿童及其家人的影响，包括试图以此威慑非正常移民的做法，以及试图将包括儿童在内的无证移民定为刑事犯罪的言论和政策日益盛行。

13. 国际和区域人权机构一再表示，对儿童的移民拘留从来都不符合儿童的最高利益，是违反国际人权法的行为。近年来，国际社会已形成共识，认为拘留损害儿童的身心健康，剥夺儿童的基本权利和童年快乐。根据儿童最高利益的基本原则，要求各国通过开发和执行基于人权的非监禁办法以替代拘留，努力彻底消除对儿童的移民拘留。

14. 基于上述原因，本报告侧重于消除对儿童及其家人的移民拘留并为他们提供适当照料和收容的义务。通过本报告，特别报告员旨在通过基于人权的非监禁办法，就如何加强保护移民儿童及其家人的权利提出可行的建议，以此支持会员国。在编制本报告时，特别报告员向各会员国、国家人权机构、民间社会组织以及包括联合国各实体在内的相关利益攸关方发出调查表，要求提供关于本报告主题的良好做法的资料。2020 年 4 月 16 日，特别报告员还就这一问题举行了网络研讨会协商。他对广泛的利益攸关方分享的意见和资料表示感谢。²

15. 本报告主要基于收到的投入和资料，并辅之以额外的研究。特别报告员不打算调查关于结束对儿童的移民拘留并为他们提供适当照料和收容的所有现行立法和政策，而是通过报告，找出良好做法和举措以证明对儿童的移民拘留是可以避免的。³

B. 国际人权框架

16. 根据国际人权法，每个儿童在任何时候都享有自由、家庭生活、健康、发展、不受歧视和免受一切形式的身体或精神暴力、伤害或虐待的基本权利，并在与他们有关的一切行动中把他们的最高利益作为首要考虑。⁴ 儿童权利委员会明确表示，对任何儿童实行移民拘留都是对儿童权利的侵犯，始终违反儿童最高利益的原则。⁵ 关于原籍国、过境国、目的地国和返回国在具有国际移民背景儿童的人权方面的国家义务，保护所有移民工人及其家庭成员权利委员会第 4(2017)号和儿童权利委员会第 23(2017)号联合一般性意见也申明了这一立场。

² 各方提交的资料可查阅：www.ohchr.org/en/Issues/Migration/SRMigrants/Pages/CallEndingImmigrationDetentionChildren.aspx。

³ 关于“移民拘留”和“与移民身份有关的原因”的定义，见 CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23，第 6 段。

⁴ 《儿童权利公约》，第 37 条；《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》，第 16 和第 17 条；《世界人权宣言》，第三和九条；《公民及政治权利国际公约》，第九条。

⁵ 儿童权利委员会，“2012 年一般性讨论日报告”，第 32 段。可查阅：www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/Discussions/2012/DGD2012ReportAndRecommendations.pdf。

17. 一些特别程序任务负责人也强调，应禁止对儿童的移民拘留(A/HRC/39/45，附件，第 11 段；A/HRC/37/50，第 73 段；A/HRC/30/37，第 46 段)。

18. 此外，几个联合国人权机制强调，决不应因儿童或其父母的移民身份而对儿童定罪，或采取拘留等惩罚性措施(见 CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23)。对儿童的移民拘留永远不能理解为符合儿童的最高利益，甚至不能将其理解为当作最后手段的措施，因为总有非监禁办法可用(A/74/136，第 91 段)。⁶

19. 大量举措和努力表明在消除对儿童的移民拘留方面具有国际势头。会员国在通过《关于难民和移民的纽约宣言》(大会第 71/1 号决议，第 33 段)时作出具体承诺：努力结束以确定移民身份为目的拘留儿童的做法。

20. 在这些努力的基础上，随着《安全、有序和正常移民全球契约》的通过，各国承诺努力结束国际移民中拘留儿童的做法，确保提供一系列符合国际法的可行的非监禁替代办法(大会第 73/195 号决议，附件，第 29 段)。

21. 此外，《2030 年可持续发展议程》为结束针对儿童的暴力行为和不让任何儿童掉队的行动提供了全方位的动力。为了充分实现承诺结束暴力侵害儿童行为的可持续发展目标具体目标 16.2，各国必须解决儿童在移民拘留中经常面临的结构性暴力、虐待和剥夺基本服务的问题。这包括制定和执行基于人权的非监禁办法，结合关于促进有序、安全、正常和负责任的移民的具体目标 10.7，并呼吁有计划和管理良好的移民政策。

22. 儿童的人权没有国籍，也没有国界。除自由权外，所有儿童都有权无差别、无歧视或例外地享有包括《儿童权利公约》在内的国际人权法所保护的所有儿童权利(另见 CRC/GC/2005/6)。儿童不受歧视的权利包括保护儿童免受一切形式的歧视和惩罚，特别是基于儿童及其父母或家庭成员身份的歧视和惩罚。移民儿童及其家人可能面临的非正常处境并不剥夺他们的人性或人权，包括他们的经济、社会和文化权利。无论实际上为移民儿童作出何种照料和收容安排，国际人权法都要求各国确保在平等机会和不受歧视的基础上使每个儿童获得教育，⁷并确保获得医疗保健服务等基本服务。⁸ 儿童获得适当的健康服务对身体、心理和认知技能发展至关重要。

23. 在移民背景中，尊重家庭团圆和家庭生活权要求各国不仅避免采取可能导致家庭分离的行动，而且还应采取措施维护家庭团圆并使失散的家庭成员团聚。⁹ 《儿童权利公约》第 9 条保护儿童的家庭权利，并明确规定，除非考虑到儿童的

⁶ 另见美洲人权法院，OC-21/14 号咨询意见，“移民情形中和/或需要国际保护的儿童的权利与保障”，2014 年 8 月 19 日。

⁷ 《儿童权利公约》，第 28 和 29 条；《经济、社会及文化权利国际公约》，第十三条。

⁸ 《儿童权利公约》，第 24 条。

⁹ 《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》保护所有移徙工人及其家庭成员不受对家庭生活的任意或非法干涉(见第 14 条)；《儿童权利公约》，第 3、7-10、16 和 18 条；《公民及政治权利国际公约》，第十七条。

最高利益，例如在父母虐待的情况下，否则儿童永远不应与父母或监护人分开。此外，考虑到拘留对移民儿童健康和发展的有害影响，家庭团聚不是拘留移民儿童的正当理由。国际和区域专家强调，当儿童的最高利益需要全家团聚时，不剥夺儿童自由的强制要求应扩展至儿童的父母，并要求主管部门为整个家庭采取替代拘留的措施。¹⁰

C. 对儿童的移民拘留及其对儿童权利的影响

24. 根据国际人权法，对儿童的移民拘留，无论是单独拘留还是与家人一起拘留，本身都是侵犯儿童权利的行为。令人遗憾的是，世界上很少有国家在其国内立法中明确禁止儿童实行移民拘留。在一些国家，移民儿童与成年人一起被拘留；¹¹ 在另一些国家，移民儿童被与家人分开，并被拘留在不同的设施中。¹² 即使在拥有保护儿童免受移民拘留政策的国家，冗长的年龄评估程序或缺乏可靠的年龄评估工具也可能导致儿童的移民拘留。¹³ 在一些国家，虽然孤身儿童被纳入替代收容系统，但有家人的儿童则被拘留。另一个令人担忧的现象是，在一些国家，移民儿童事实上被拘留，因其父母或监护人被视为拘留所的“客人”。这种做法使被拘留的移民儿童在法律上看不见。

25. 对国际移民背景下的儿童实行拘留往往导致进一步侵犯其他人权，如身心健康权、医疗保健权、受教育权和家庭生活权。

26. 移民拘留，即使是在最适宜的条件下和短期拘留，也可能对儿童产生深远的负面影响，并可能构成对移民儿童的一种残忍、不人道或有辱人格的待遇(A/HRC/28/68, 第 80 段)。¹⁴ 科学文献表明，拘留，即使是短期的拘留，也会对儿童的发展和身心健康产生有害的持久影响，并可能加剧以前的创伤。¹⁵ 拘留伤害儿童，无论其状况如何，即使拘留的时间相对较短，这种伤害也可能发生。¹⁶ 对于逃离侵犯人权或迫害的儿童来说，拘留往往是他们人生中暴力延续的一部分。漫长的移民程序使得移民拘留时间延长。研究表明，被延长拘留的儿童更有可能经历恐惧、孤立、心理恶化、丧失能力和忧郁。¹⁷ 被拘留的时间越长，他们面临创伤性事件的可能性就越大。

¹⁰ 见 CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, 第 11 段；美洲人权法院，OC-21/14 号咨询意见，第 159 段；A/HRC/28/68, 第 80 段。

¹¹ 结束儿童拘留网络提交的资料。

¹² 纽约大学法学院全球司法诊所提交的资料。

¹³ 在大多数会员国提交的资料中，强调年龄评估是一项挑战。

¹⁴ 另见欧洲人权法院判例法，除其他外，A.B.等人诉法国，第 11593/12 号，2016 年 7 月 12 日；欧洲人权法院，“概况说明——被拘留的有家人陪伴的移民未成年人”，2020 年 5 月，可查阅：www.echr.coe.int/Documents/FS_Accompanied_migrant_minors_detention_ENG.pdf。

¹⁵ 斯坦福大学创伤心理健康人权项目提交的资料。

¹⁶ Julie M. Linton 等，“政策声明：对移民儿童的拘留”，《儿科学》，第 139 卷，第 4 号(2017 年 4 月)。

¹⁷ 斯坦福大学创伤心理健康人权项目提交的资料。

27. 此外，在没有适当监督或监管的情况下，对移民儿童的拘留往往发生在物质条件极度不足的可怕情况下。最常见的问题包括过度拥挤、拘留所内行动受限、获得食物、水和卫生、医疗保健和其他基本服务的机会不足，以及缺乏娱乐和教育活动。也有关于国家官员、私人警卫或其他被拘留者虐待的报告，包括酷刑和虐待、有系统的敲诈勒索、性虐待，甚至奴役。拘留条件也可能产生性别影响：例如，女童得到的服务可能比男童少，大男孩可能比女孩更有可能与母亲分离。¹⁸

28. 拘留所的移民儿童不太可能接受任何正规教育或职业培训，这阻碍了他们享有受教育和发展的权利。鉴于拘留的性质，教育活动和替代性学习课程的机会非常有限。

29. 移民儿童在拘留期间医疗服务和治疗不足往往加剧了他们的健康问题。身处不卫生和过度拥挤的拘留条件下，增加了他们感染疾病的风险。在当前冠状病毒病(COVID-19)大流行之下，这些风险变得更加尖锐。对这一大流行病的应对不力侵犯了移民拘留所内的人的固有尊严，并造成了构成虐待的条件。¹⁹ 此外，儿童在拘留期间受到的虐待和忽视可能会引发或加剧精神障碍和发育问题。²⁰

30. 拘留可能会对移民家庭产生深远的影响。当家人一起被拘留时，这可能会削弱父母照料孩子的能力，使他们无法发挥主要照料者的作用。在一些国家，违背家人的意愿，将移民儿童与家人分离。失散儿童经历了广泛的心理障碍，包括对他们的心理健康和发展的不良后果、分离焦虑和长期的影响和创伤。²¹

31. 被移民拘留的儿童遭受暴力和虐待的风险更高，更容易受到酷刑和虐待、贩运和剥削。对于特别容易遭受性暴力和其他形式暴力的群体而言，如孤身和失散儿童、移民女童、残疾儿童以及属于少数族裔或社会少数群体的儿童，包括男女同性恋、双性恋、跨性别者和间性者，结构性脆弱性可能会加剧(见 A/74/136 和 A/HRC/37/50，第 28 段)。²² 同性恋、双性恋、跨性别者和间性者儿童和女童经常被关押在不适合性别的拘留设施中，与不相干的成人关在一起，面临歧视、更多的社会排斥和暴力以及获得教育和卫生等基本服务的障碍，特别是与性权利和生殖权利有关的服务。

32. 儿童有一系列的生理、心理、情感和认知发展的需要。在拘留环境中，所有这些都可能受到严重损害。医学研究表明，除了影响被拘留儿童的压力和暴力之外，健康、教育以及社会和经济排斥的持续和累积还会产生长期影响。这些后果

¹⁸ Manfred Nowak, 《联合国关于被剥夺自由儿童问题的全球研究》(2019 年 11 月)。可查阅：<https://omnibook.com/view/e0623280-5656-42f8-9edf-5872f8f08562/page/1>。

¹⁹ 由纽约大学法学院全球司法诊所提交的资料。

²⁰ 斯坦福大学创伤心理健康人权项目提交的资料。

²¹ 同上。

²² 另见国际男女同性恋、双性恋、跨性别者和间性者协会和 Lucas Ramón Mendos 合著，《2019 年国家支持的同性恋恐惧症》(2019 年 3 月，日内瓦，ILGA World)。

对社会产生了更广泛的影响，使儿童无法充分发挥其潜力，并限制了整个社区的发展。

D. 禁止和限制对儿童使用移民拘留的良好做法和举措

33. 近年来，许多国家都涌现了禁止、限制和减少对儿童使用移民拘留的努力。在民间社会和国家人权机构支持下，各国正在为孤身移民儿童以及与家人一起的儿童探索替代性收容和照料方案。概述世界各地的现行立法、政策和实践表明，结束对儿童的移民拘留是完全可行的，而非监禁的替代收容和照料安排可以为移民儿童及其家人提供保护和养育环境。

34. 在世界不同地区的许多国家并不存在移民拘留，儿童从未因为与移民有关的原因而被拘留。²³ 《联合国关于被剥夺自由儿童问题的全球研究》显示，24 个司法管辖区，主要在南美洲和中美洲、撒哈拉以南非洲和亚太地区，没有或声称没有为移民目的而剥夺儿童自由。²⁴ 根据收到的资料对国家立法和政策进行了审查，以评估国家立法和政策在多大程度上禁止或限制对儿童及其家人使用移民拘留。然而必须指出，各国有效执行此类立法和政策的情况差别很大。

禁止对所有儿童使用移民拘留的立法和政策

35. 一些国家在其立法和政策框架中无条件禁止对所有儿童使用移民拘留。在爱尔兰，2015 年《国际保护法》明确禁止拘留任何未满 18 周岁的国际保护申请人。爱尔兰法律中没有关于因与移民有关的原因拘留未成年人的规定。²⁵

36. 在哥伦比亚、尼加拉瓜、秘鲁和乌拉圭，移民儿童不会因其移民身份而被拘留。²⁶ 在中美洲和南美洲，移民拘留的现象要比其他地方要少得多。²⁷ 例如，在哥斯达黎加，《难民条例法令》强调禁止拘留所有儿童，无论他们是有家人陪伴还是孤身。在多米尼加共和国，《一般移民法条例》明确禁止拘留移民儿童。²⁸

37. 其他国家已经超越了禁止因移民有关目的拘留儿童的范围。它们通过确保向儿童保护服务提供充分和迅速的转介，加强对移民儿童的保护。在厄瓜多尔，《人员流动法》禁止对儿童实行移民拘留。该法还保障保护父母或照料者的人身自由权，如果维护家庭团聚符合儿童的最高利益，则为该家庭实施替代办法。²⁹

²³ 哥伦比亚、加纳、塞内加尔和乌拉圭提交的资料。

²⁴ 《联合国关于被剥夺自由儿童问题的全球研究》，第 455 和 463 页。

²⁵ 爱尔兰提交的资料，以及爱尔兰 2015 年《国际保护法》第 20(6)节。

²⁶ 哥伦比亚和尼加拉瓜监察员提交的资料。

²⁷ 《关于被剥夺自由儿童问题的全球研究》，第 460-462 页。

²⁸ 多米尼加共和国，《一般移民法条例》，2004 年。

²⁹ 厄瓜多尔公设辩护律师组织提交的资料。

38. 非洲大陆各国，包括南部非洲发展共同体成员国和西非国家经济共同体成员国，给予其公民行动自由。³⁰ 在移民非刑事化的背景下，肯尼亚和南非等国家也有禁止对儿童实行移民拘留的国家立法。³¹

39. 在亚洲几个国家，除了国家立法明确禁止外，最近实施了政策，承诺结束或大幅减少对移民儿童的拘留。例如，2019年1月，泰国几个机构签署了一份谅解备忘录，规定了各自的责任，并制定了措施，为18岁以下移民儿童提供社会服务和替代照料。³² 同样，印度尼西亚在2018年制定了一项政策，承诺不再拘留难民，包括与家人一起的儿童和孤身儿童或失散儿童，而是允许他们独立生活在收容所或社区住处。³³ 虽然仍需要作出进一步努力以确保有效和系统地执行这些政策，但这些举措都是朝着结束对儿童的移民拘留迈出的重要的第一步。

40. 在欧洲，欧洲委员会部长委员会规定，作为规则，儿童不应被拘留，³⁴ 并承认欧洲委员会“在结束对移民儿童的移民拘留并寻求拘留的替代办法方面可以发挥作用”。³⁵ 2017年，通过了《欧洲委员会保护在欧洲的难民和移民儿童行动计划(2017-2019年)》。该《行动计划》除其他外，旨在解决保护移民儿童方面一些最长期存在的挑战，包括促进采取措施防止在移民过程中拘留儿童，并支持成员国向他们提供适当的收容、保护和照料。欧洲委员会会议大会还通过了一系列建议和决议，一贯强调决不应该由于移民有关目的而拘留儿童，并鼓励成员国除其他外，为儿童及其家人制定和实施非监禁的基于社区的替代办法。³⁶

限制对特定群体或类别儿童使用移民拘留的立法和政策

41. 一些国家在其国内立法中列入了禁止对某一年龄以下儿童使用拘留或对被认为特别脆弱的特定个人如孤身或失散儿童使用拘留的规定。然而，一些国家则允许拘留移民家庭和不属于受保护类别的和年龄较大的儿童。

42. 若干欧洲国家只禁止对年幼儿童进行移民拘留。例如在捷克，立法规定不得对15岁以下的孤身儿童实行拘留。³⁷ 类似的，波兰只禁止对15岁以下的孤身儿

³⁰ 国际拘留联盟，《还有替代办法：非洲》(2018年，澳大利亚墨尔本)。可查阅：<https://idcoalition.org/wp-content/uploads/2018/04/There-are-alternatives-Africa-2018.pdf>。

³¹ 肯尼亚难民联合会提交的资料。

³² 泰国常驻联合国代表团提交的资料。

³³ 印度尼西亚提交的资料。

³⁴ 欧洲委员会部长委员会，“关于在加速庇护程序中保护人权的准则”，第十一节，第2段。可查阅：https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805b15d2。

³⁵ 同上，对欧洲委员会会议大会关于儿童的移民拘留的替代办法的第2056(2014)号建议的答复，第2段。可查阅：<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-EN.asp?FileID=21296&lang=EN>。

³⁶ 欧洲委员会大会第1596(2003)、1703(2005)、1985(2011)和1810(2011)号建议，以及第1707(2010)、2020(2014)、2056(2014)、2136(2016)号、2195(2017)、2295(2019)和2324(2020)号决议。可查阅：<https://pace.coe.int/en/pages/official-documents>。

³⁷ 捷克公设辩护律师组织提交的资料。

童寻求庇护者实行拘留。³⁸ 在瑞士，《联邦外国国民和融合法》禁止对 15 岁以下儿童实行移民拘留。³⁹ 在奥地利，《对外国人警察法》规定，在等待遣送出境时，不得对 14 岁以下儿童实行拘留。⁴⁰

43. 许多其他国家禁止对孤身或失散儿童以及寻求国际保护的儿童实行拘留。欧洲联盟半数成员国都不允许对孤身儿童因庇护或返回目的而实行拘留。⁴¹ 捷克、塞浦路斯、德国和荷兰不对寻求庇护的儿童实施拘留。⁴² 在大不列颠及北爱尔兰联合王国，根据 2016 年《移民法》，除非在非常特殊的情况下，否则不应对孤身儿童实行拘留。⁴³ 同样在危地马拉，《第 44 号法令》规定，作为一般规则，不应对孤身和失散的移民儿童和青少年实行拘留，并规定当局应优先考虑开放收容办法，以保护儿童和家人的权利。⁴⁴ 乌克兰法律规定，难民和其他寻求国际保护的个人有权与亲属一起居住在旅馆、出租房或难民临时住处。⁴⁵ 根据土耳其通过的《外国人和国际保护法》，禁止对寻求国际保护的孤身未成年人和其他易受伤害的个人实行拘留。⁴⁶

一些国家的国内法律中没有明文规定禁止对儿童的移民拘留，但它们在实践中尽量避免对儿童实行移民拘留

44. 虽然一些国家的国内法律中没有明文规定禁止对儿童的移民拘留，但它们在实践中尽量避免对儿童实行移民拘留。在塞浦路斯，虽然立法只禁止对申请庇护的未成年人实行拘留，但在实践中，不对儿童及其家人实施拘留。⁴⁷ 在丹麦，《外国人法》含蓄地允许对未成年人进行行政拘留，因为在法律措辞上没有区分成年人和未成年人，然而儿童及其家人通常被安置在开放式庇护中心的特殊区域。因此自 2016 年以来，丹麦不适用对孤身和失散儿童实施拘留的规定。⁴⁸ 在德国，并未出现“移民拘留”，包括对儿童的拘留，但在特殊情况下被拘留并等待遣送出境的个人除外，而这是国内法律允许的。然而，德国的大多数联邦州负责执行各

³⁸ 波兰，《外国人法》。可查阅：<http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20130001650>。

³⁹ 瑞士，《关于外国国民和融合的联邦法案》，第 80 条，第 4 款和第 80a 条，第 5 款；瑞士和瑞士地球社提交的资料。

⁴⁰ 奥地利，《外国人警察法》，第 76(1)条；奥地利常驻联合国代表团提交的资料。

⁴¹ 欧洲联盟基本权利署，《关于对儿童的移民拘留的欧洲法律和政策框架》(2017 年，卢森堡，欧洲联盟出版处)。

⁴² 无证移民问题国际合作平台(PICUM)和塞浦路斯提交的资料。

⁴³ 联合王国，《2016 年移民法》。可查阅：www.legislation.gov.uk/ukpga/2016/19/pdfs/ukpga_20160019_en.pdf。

⁴⁴ 危地马拉，《第 44 号法令——移民法》，2016 年。可查阅：www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/10978.pdf。

⁴⁵ 乌克兰议会人权专员提交的资料。

⁴⁶ 土耳其，《外国人和国际保护法》，2013 年第 6458 号法律。可查阅：<https://www.refworld.org/docid/5a1d828f4.html>。

⁴⁷ 塞浦路斯提交的资料。

⁴⁸ 丹麦提交的资料。

自的立法，它们完全避免对孤身未成年人、孕妇、有未成年人或学龄儿童的家庭或单亲父母实行驱逐前监禁。⁴⁹ 马耳他不实行拘留儿童的政策，无论他们是否有人陪伴。因此，所有提供给儿童的照料办法都是以社区为基础的收容办法。⁵⁰ 同样，虽然西班牙法律只禁止对孤身的未成年人实行拘留，但在实践中，带着孩子的移民家庭从未被拘留过，而且经常为他们提供非监禁措施和适当的收容和照料。⁵¹ 意大利和葡萄牙也有政策不因移民有关的目的而拘留儿童。⁵²

E. 为移民儿童及其家人的现有替代照料和收容安排

45. 本节并非详尽地汇编了一些良好做法和举措，表明存在多种收容和照料的替代安排，而这些安排可以在移民儿童及其家人等待其移民身份得到解决之时加强对其人权的保护。这些替代安排包括以家庭为基础的替代照料办法，如寄养或亲属照料，以及以社区为基础的安排或适当的收容中心。值得强调的是其中一些照料安排将移民儿童纳入国家儿童保护系统。与此同时，近年来参与式办法方面取得了进展，这些办法使用个案管理做法以增加儿童的参与，并找到符合每个儿童最高利益的可持续办法。

孤身儿童的替代照料安排

46. 替代性照料安排应被视为在进行家人追踪期间的临时措施，直至儿童能够与家人团聚，并以儿童的最高利益作为适当的适用前提(见大会第 64/142 号决议)。应优先考虑以家庭和社区为基础的办法，只有在前者不可能或不符合儿童最大利益时，才考虑尽可能短时间的寄宿照料。

47. 为移民儿童提供替代照料的一项值得称赞的努力是欧洲 10 个城市的市长采取的举措，他们承诺为生活在希腊岛屿营地或土耳其边境附近令人绝望条件下的孤身移民儿童提供庇护。在致欧洲联盟领导人的一封信中，这些市长呼吁欧洲各国政府对急需帮助的儿童表现出更大的慷慨和团结，并宣布他们的城市准备为孤身儿童提供庇护、舒适和安全。⁵³ 在这方面，欧盟委员会也正在领导重要的工作，以重新安置 1 600 名孤身儿童。截至撰写本报告时，比利时、保加利亚、克罗地亚、芬兰、法国、德国、爱尔兰、立陶宛、卢森堡、葡萄牙和瑞士都参与了这一倡议。⁵⁴

⁴⁹ 德国提交的资料。

⁵⁰ 马耳他提交的资料。

⁵¹ 西班牙，《第 4/2000 号组织法》，2000 年；西班牙 Accem and Fundación Cepaim 提交的资料。

⁵² PICUM 提交的资料。

⁵³ 欧洲城市就希腊难民局势中的弱势儿童发表的公开声明，2020 年 4 月 22 日。可查阅：www.politico.eu/wp-content/uploads/2020/04/City-Letter-on-refugee-children-relocation-April-2020.pdf。

⁵⁴ 欧盟委员会，“移民：第一批从希腊重新安置到卢森堡的孤身儿童”，2020 年 4 月 15 日。可查阅：https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_20_668。

将移民儿童纳入国家儿童保护系统

48. 首先应将移民儿童视为儿童,而各国负有义务实现其领土上每一名儿童的权利。各国查明孤身移民儿童并将其纳入国家儿童保护系统,这样的做法很给人希望。根据收到的资料,很多国家就是这样做的,如阿塞拜疆、⁵⁵ 克罗地亚、⁵⁶ 塞浦路斯、⁵⁷ 德国、⁵⁸ 匈牙利、⁵⁹ 爱尔兰、⁶⁰ 墨西哥、⁶¹ 罗马尼亚、⁶² 塞内加尔、⁶³ 瑞典⁶⁴ 和联合王国,⁶⁵ 而芬兰、冰岛和挪威的做法也类似。⁶⁶ 在哥伦比亚,移民准则规定,无证件的孤身和失散的移民儿童在进入该国后,应被转介到儿童保护服务机构以保障他们的权利。⁶⁷ 同样,在菲律宾,无证件儿童在抵达时被转介给社会福利和发展部,由后者提供监护并提供住所和基本服务。⁶⁸ 这些举措突显了重点加强现有国家保护系统和改善移民儿童机会的重要性。

以家庭为基础的照料办法,包括寄养

49. 以家庭为基础的照料是指在类似家庭的条件下照料儿童。当一名儿童暂时或永久失去家庭环境,并在评估该儿童的最高利益之后,主管当局可以将其安置在儿童自己家庭以外的家庭中,该家庭是被挑选的经批准和监督证明合格的家庭,以提供这种照料。以家庭为基础的照料办法,包括寄养,被认为是最适当的照料形式之一,并为孤身移民儿童提供个性化抚养。研究表明,寄养的儿童对他们的生活环境更满意,并更好地融入当地社区。

50. 许多国家都有寄养移民儿童的做法,包括比利时、保加利亚、丹麦、希腊、荷兰、联合王国和美利坚合众国。⁶⁹ 在爱尔兰,所有 12 岁以下的新抵达的失散儿童都被安置在寄养家庭,而 12 岁以上的儿童则被安置在都柏林注册为儿童之

⁵⁵ 阿塞拜疆提交的资料。

⁵⁶ 克罗地亚提交的资料。

⁵⁷ 塞浦路斯提交的资料。

⁵⁸ 德国提交的资料。

⁵⁹ 匈牙利提交的资料。

⁶⁰ 爱尔兰提交的资料。

⁶¹ 墨西哥提交的资料。

⁶² 罗马尼亚提交的资料。

⁶³ 塞内加尔提交的资料。

⁶⁴ 瑞典提交的资料。

⁶⁵ 儿基会联合王国委员会提交的资料。

⁶⁶ 儿基会童真研究室,《纸上保护?》《北欧国家对寻求庇护儿童的反应分析》(2018 年,意大利佛罗伦萨),第 39 页。

⁶⁷ 哥伦比亚提交的资料。

⁶⁸ 亚太难民权利网络和国际拘留联盟,关于拘留替代办法的能力建设讲习班,2013 年,雅加达。

⁶⁹ Nidos,《收容和家庭安置:欧盟成员国对孤身未成年人的家庭收容概览》(2015 年,荷兰乌得勒支),美国心理学协会、丹麦和希腊提交的资料。

家的 3 个住宿收容单位。经评估，在最合适的儿童安置方案中，家庭寄养是最普遍的形式。⁷⁰ 2019 年，墨西哥启动了一项试点寄养计划，作为结束该国对移民儿童拘留的努力的一部分。⁷¹ 在埃塞俄比亚，夏尔难民营的一个试点项目将孤身儿童安置在寄养家庭。⁷²

以社区为基础的照料安排

51. 以社区为基础的照料安排包括了广泛的做法，旨在使失去父母照料的移民儿童能够生活在社区内的家庭环境中，并受益于各种支持服务。例如，在加拿大魁北克省，为寻求庇护者和孤身或失散儿童指派一名社会工作者，评估他们的保护和照料需求，转介他们获得足够的支持和住宿，并指导儿童完成庇护程序。⁷³ 保加利亚也实施了类似的举措，社会工作者参与孤身移民儿童工作有关的所有阶段。⁷⁴

52. 当移民儿童被安置在社区，他们可以更好地获得包括民间社会在内的各种行为体提供的广泛的支持服务。这些服务如果以合作的方式提供，由律师、社会工作者、医疗和精神卫生人员等多学科专业人员共同合作，就可以提供全面的照料，满足移民儿童的心理社会、法律和医疗需求。例如在美国，天主教慈善机构的一个项目 **Terra Firma**，一直在为纽约市的移民儿童提供协调的法律、医疗和咨询服务。该项目提供的方案包括个人和集体疗法，以解决暴力的影响，以及医疗和法律服务，并配以心理社会服务和体育活动。⁷⁵

有监督的独立生活和集体之家

53. 一些国家提供有监督的生活安排或集体之家，一名或一组移民青少年可以在这里独立生活，根据他们的最高利益发展独立的生活技能。在奥地利，当 14 岁以上寻求庇护的儿童达到一定程度的独立和成熟时，他们可以搬到共享公寓。这些青少年由当地儿童保护机构的专职护理人员监督，并获得照料和支持服务以及学徒工机会。⁷⁶ 在希腊，一个得到支持的半独立生活方案为 16 至 18 岁的孤身寻求庇护者提供有监督的独立生活安排。除了提供住房，该方案还将儿童与教育、卫生、心理社会发展、法律援助和口译联系起来。一个由社会工作者、心理学家和其他专家组成的跨学科团队“提供心理社会支持，以期让青少年逐渐走向

⁷⁰ 爱尔兰提交的资料。

⁷¹ 联合国儿童基金会(儿基会)提交的资料。

⁷² 路摸思组织提交的资料。

⁷³ 寻求庇护者的收容和融入的区域方案。可查阅：www.ciusswestcentral.ca/programs-and-services/lifestyle-habits-and-prevention/asylum-seekers-praida/im-an-asylum-seeker/。

⁷⁴ 保加利亚政府提交的资料。

⁷⁵ 美国心理学协会提交的资料。

⁷⁶ 联合国难民事务高级专员公署(难民署)，“备选办法文件 1：各国政府关于儿童和家庭收容和照料安排的备选办法”，2019 年。

独立”。⁷⁷ 在意大利，全米兰的公寓都为这样的青少年们提供住宿，并提供持续的保护，同时使他们逐步获得自主和责任。⁷⁸

有子女的移民家庭的替代照料和收容办法

以社区为基础的生活安排

54. 几个国家在成功为有子女的移民家庭实施以社区为基础的办法方面取得了重大进展。例如在塞浦路斯，非正常移民身份的家庭被允许居住在社区，其条件包括进行定期报告、交出旅行证件并交纳经济担保。⁷⁹ 维也纳也采取了类似的举措，由一个非政府组织与警方合作经营了一个家庭住所。⁸⁰ 这项措施将居留要求与报告义务结合起来。比利时、捷克、西班牙、联合王国和中国香港也有安置有子女的移民家庭的例子。⁸¹

55. 其他以社区为基础的安排包括开放式收容中心、族裔内住宿和庇护所，以及独立和有支持的住宿。

个案管理支持

56. 近年来，基于个案管理的替代办法的做法一直在增长，一些国家的政府、地方当局和民间社会组织为孤身儿童和有儿童的家庭制定了新的方案。个案管理是一种社会工作办法，“旨在确保为有复杂需求的人提供健康和福祉的支持和协调回应”。⁸² 个案管理模式涉及一名个案管理员(并非决策者)，担当个人、当局和社区之间的联系人，其作用是协助个人努力解决案件。⁸³ 越来越多的实践和国际证据表明，个案管理提高了参与、遵守和持久的案件解决几率，同时提高了个人的应对能力和福祉。通过建立对系统的信任，提供稳定和便利作用，个案管理是在不使用移民拘留的情况下管理移民的一种有效并具有成本效益的方法。⁸⁴ 世界各地几个基于个案管理的方案证明了这一方法的高遵守率。⁸⁵

57. 在泰国有一个由移民和儿童保护官员以及联合国机构代表组成的多学科工作组，其任务是寻找替代照料措施，并为每一个移民儿童制定个人计划。该工作

⁷⁷ 人权观察提交的资料。

⁷⁸ ISMU 基金会，《十字路口——孤身和失散儿童在意大利向成人过渡》(2019 年，罗马，儿童基金会、难民署和国际移民组织(移民组织))，第 65 和 66 页。

⁷⁹ 塞浦路斯提交的资料。

⁸⁰ 奥地利常驻联合国代表团提交的资料。

⁸¹ 国际拘留联盟提交的资料。

⁸² 见 Eiri Ohtani，《拘留的替代办法：从理论到实践——对保加利亚、塞浦路斯和波兰的三个基于接触的移民拘留替代试点项目的评估》(欧洲融合和移民方案，2018 年)。可查阅：www.epim.info/wp-content/uploads/2018/10/ATD-Evaluation-Report_FINAL.pdf。

⁸³ 同上。

⁸⁴ PICUM，“在欧洲实施基于个案管理的替代拘留的办法”，2020 年 3 月。

⁸⁵ 路摸思、PICUM 和联合国儿童和青年主要群体提交的资料。

组还从民间社会任命了一名个案管理员，与儿童及其家庭的个人照料计划中规定的服务提供者进行协调。个案管理员和法律顾问支持移民家庭完成相关的移民程序。⁸⁶

58. 自 2018 年以来，联合王国内政部一直在制定一项试点方案，以测试个案管理这一方法的好处。在荷兰乌得勒支，政府正在资助一个由当地民间社会组织实施的个案管理方案。⁸⁷ 希腊当局与难民署和希腊非政府组织 METAdrasi 合作，于 2019 年实施了一项方案，通过提供个案管理服务保护和保障孤身未成年人。⁸⁸

59. 在瑞典，为寻求庇护者建立了个案工作者系统，作为摆脱拘留的一部分，并在实现有效的案件解决方面取得了极大的成功。以社区为基础的方案的绝大多数参与者在被发现没有资格留下来时遵守自愿遣返，而无需诉诸拘留。经过筛选和评估，寻求庇护者可以获得社区内的各种服务，并在整个过程中得到个案工作者的支持。该方案的成功突显了强有力的个案管理在支持移民遵守移民进程方面的重要性。⁸⁹

60. 2018 年，加拿大开始实施社区个案管理等非监禁办法。虽然执行方面的差距仍然存在，但加拿大已经大大减少了被移民拘留的儿童人数。⁹⁰

61. 民间社会的一项标志性举措是欧洲替代拘留办法网络。这是一个由欧洲非政府组织组成的团体，与区域一级的组织合作，在 6 个欧洲国家(保加利亚、塞浦路斯、希腊、意大利、波兰和联合王国)开展基于个案管理的替代拘留办法的试点项目。⁹¹

遣送前的替代措施

62. 在执行遣送程序时，许多国家对有子女的家庭实行行政拘留。即使在移民儿童及其家人一般不会因其移民身份而被拘留的国家，情况也是如此。根据会员国和其他相关利益攸关方提供的资料，可以采取切实可行的替代措施，在不拘留的情况下将家庭和儿童遣送出境。在奥地利，遣送前的替代措施包括在联邦移民和庇护局指定的房间住宿，定期向警察局报告，或支付适当的经济保证金。⁹² 在丹麦，收到庇护申请最终驳回的成年人，以及不参加返回原籍国的成年人，一开始有义务在遣返中心居住，并有义务每周向丹麦警方报告若干次。如果一些人不打算在遣返中心过夜，他们也有义务通知监狱和缓刑局。这些义务不是强加给未成年人的。在瑞士，出于遣送目的，家人和儿童可以定期向当局报到，也可以在实

⁸⁶ 泰国提交的资料。

⁸⁷ PICUM 提交的资料。

⁸⁸ 希腊提交的资料。

⁸⁹ 国际拘留联盟，《还有替代办法：防止不必要的移民拘留手册》，修订版(2015 年，澳大利亚墨尔本)。

⁹⁰ 加拿大边境服务局，“替代拘留的办法：问答”，2018 年 7 月。

⁹¹ 人权 360 提交的资料。另见欧洲替代拘留办法网络，可查阅：www.atdnetwork.org。

⁹² 奥地利提交的资料。

施遣送令之前留在指定的地方，而不是行政拘留。⁹³ 在大多数情况下，家庭和儿童的遣送是在收容所进行的。⁹⁴

F. 在替代照料和收容安排中提供获得权利和服务机会的良好做法

63. 每个儿童在移民时获得安全和保护的权利并不停止；相反，无论他们的移民身份如何，他们都有权获得对其人权的连续保护。在为移民儿童及其家人提供替代照料和收容安排时，各国需要确保尊重儿童权利。这些权利包括受教育的权利；享有可能的最高标准健康的权利；适当生活水平的权利；家庭生活的权利；休息、闲暇和游戏的权利；信奉自己宗教的权利；使用自己语言的权利。儿童和所有人一样，如果他们的基本需求得到有效满足，从而增强他们的应对能力、智谋和应变力，就能更好地配合移民和庇护程序。

儿童保护和照料方面的不歧视立法和政策

64. 一些国家通过了具体的立法和政策，以确保不受歧视地向包括国民和非国民在内的所有儿童提供基本服务。葡萄牙在获得医疗保健和教育等基本服务方面一视同仁地对待所有儿童，无论是葡萄牙人还是非本国公民。瑞典法律规定，所有儿童都应得到同等水平的照料，无论他们是公民还是外国人。瑞典向寻求庇护的儿童提供各种基本服务，如住宿、上学、保健和牙科护理。⁹⁵ 泰国最近采取了综合措施，确保将移民儿童的权利载入法律和政策，无论他们的身份如何。在 2003 年《儿童保护法》中，移民儿童与泰国儿童没有区别。⁹⁶ 乌拉圭《移民法》承认移民及其家人不可剥夺的权利，不论其移民状况如何。⁹⁷

受教育的机会

65. 许多国家已作出努力，确保移民儿童能够上学并实现其接受基础教育的基本权利。比利时、保加利亚、芬兰、德国、意大利、荷兰、西班牙和瑞典明确承认无证件移民儿童有权接受基本正规教育。⁹⁸ 在波斯尼亚和黑塞哥维那，大多数寻求庇护的学龄儿童都在正规小学教育系统入学(A/HRC/44/42/Add.2, 第 54 和 55 段)。在塞浦路斯，法律为移民儿童提供了进入基础教育系统的机会。⁹⁹ 在丹麦，6 岁至 16 岁的儿童在丹麦红十字会经营的学校或当地学校接受教育。¹⁰⁰ 在马耳

⁹³ 丹麦提交的资料。

⁹⁴ 瑞士提交的资料。

⁹⁵ 瑞典移民局为寻求庇护的儿童设立的网页。可查阅：www.migrationsverket.se/English/Private-individuals/Protection-and-asylum-in-Sweden/Children-seeking-asylum.html。

⁹⁶ 国际律师协会人权学会提交的资料。

⁹⁷ 乌拉圭提交的资料。

⁹⁸ 难民署、儿基会和移民组织，“难民和移民儿童的受教育机会”，2019 年 9 月；德国和瑞典提交的资料。

⁹⁹ 塞浦路斯提交的资料。

¹⁰⁰ 丹麦提交的资料。

他，所有孤身移民儿童都可以免费接受公立学校教育。必要时，特别是在语言需要方面，公立学校提供预科课程。¹⁰¹

66. 例如，在哥伦比亚¹⁰² 和乌拉圭，¹⁰³ 就像在美洲其他国家一样，儿童，无论其移民身份如何，都有权进入国家学校系统。在阿根廷，2004 年《移民法》规定，外国人的非正常身份在任何情况下都不能阻止儿童进入公立或私立教育机构，国立、省立或市立学校，小学、中学、大专或大学。¹⁰⁴

67. 在摩洛哥，包括孤身未成年人在内的 3 336 名外国儿童已在 2018/19 学年接受正规教育，并有 800 多名移民儿童在针对移民儿童教育的外联活动后重新入学。摩洛哥还在组织支持移民儿童的课程，包括语言课程。¹⁰⁵

68. 在塞内加尔，6 岁至 16 岁是义务教育年限，而所有生活在塞内加尔领土上的儿童都可以进入教育系统。学校没有任何义务向当局通报其学生的移民状况。¹⁰⁶ 在泰国，2019 年至少有 16 万移民儿童在泰国学校就读。¹⁰⁷

69. 目前正在进一步努力帮助移民儿童克服语言和其他障碍。例如，葡萄牙实施了在小学和中学教育中将葡萄牙语作为第二语言学习的教育支持政策，以确保移民学生的教育成功，无论他们的母语、出身和年龄如何。¹⁰⁸ 芬兰、荷兰和联合王国也制定了类似的办法，在正规教育系统中为新来的移民儿童提供根据儿童的具体需要和特点量身定做的个性化的学习计划。¹⁰⁹

70. 为了确保儿童的移民身份永远不会成为获得服务的障碍，葡萄牙启动了一项“上学”方案，旨在使在葡萄牙出生、父母是移民并在公立学校就读却不能合法居留该国的幼儿合法化，并直接给学校发放居留证。同样，在大韩民国，无论父母的移民身份如何，移民儿童都能够接受义务公共教育。司法部还制定了一项内部指导方针，对无证件移民儿童暂缓遣送，直到他们完成小学、初中和高中学业。这类儿童的父母“原则上可以被遣送出境，但在不可避免的情况下会被给予暂停拘留和临时居留”。¹¹⁰

¹⁰¹ 马耳他提交的资料。

¹⁰² 哥伦比亚提交的资料。

¹⁰³ 乌拉圭提交的资料。

¹⁰⁴ 教科文组织，《2019 年全球教育监测报告：移民、流离失所和教育——造桥而不是筑墙》(2018 年，巴黎)。

¹⁰⁵ 摩洛哥提交的资料。

¹⁰⁶ 塞内加尔提交的资料。

¹⁰⁷ 国际律师协会人权学会提交的资料。

¹⁰⁸ [CCPR/C/PRT/5](#)，第 43 段。

¹⁰⁹ 难民署、儿基会和移民组织，“难民和移民儿童的受教育机会”。

¹¹⁰ 移民背景儿童和青少年权利网络提交的资料。

获得医疗保健服务

71. 哥伦比亚¹¹¹ 和西班牙¹¹² 在其立法中有明确规定，强调全民享有国家医疗保健系统，无论其移民身份如何。丹麦移民局负责支付必要的医疗费用。所有生活在收容所、住处和遣返中心的儿童都享受与丹麦儿童相同的健康待遇。¹¹³ 在摩洛哥，移民可以像摩洛哥国民一样获得免费的基本医疗服务。¹¹⁴ 此外，一些国家，其中一些是在城市一级，制定了确保包括儿童在内的移民切实获得医疗保健服务的做法。在这方面取得的进展包括了提供紧急护理以外的医疗保健，包括德国、意大利和挪威的城市为非正常情况的移民提供医疗保健。维也纳、杜塞尔多夫(德国)、乌得勒支(荷兰)和特隆赫姆(挪威)等城市地方当局在确保移民获得负担得起的医疗保健和服务方面也发挥了关键作用。¹¹⁵

72. 将全体人口纳入医疗保健系统对公共卫生具有积极影响，并符合整个社区的最高利益，特别是通过限制传染病的传播。值得一提的是，葡萄牙在 COVID-19 疫情期间努力确保移民能够获得公共服务。根据所采取的措施，葡萄牙给予所有正在等待申请的移民和寻求庇护者临时居留权，从而使他们能够获得国家医疗服务、福利、银行账户、工作和租房合同。¹¹⁶

作为保护手段的正式身份、证件和正规化

73. 正规化政策极大地促进了移民儿童融入东道国社会以及实现他们的权利、发展和家庭生活保护。正规化政策改善了移民家庭的社会和经济状况，使父母能够更好地履行对子女的义务。在这方面，斯威士兰、肯尼亚、坦桑尼亚联合共和国和赞比亚在其国家法律中将在边境发现的国籍不明的孤身移民儿童视为本国国民。¹¹⁷

74. 一些国家通过了国家立法和政策，为移民儿童及其家庭创造各种类型的居住证和正规化途径。例如，芬兰和挪威为不符合法律要求进入该国或在该国逗留却无法返回原籍国的孤身儿童提供居留证。¹¹⁸ 同样，瑞典在 2005 年至 2006 年实施了一项正规化方案，对象是已发出驱逐令但无法返回本国的个人，主要是有子女的家庭。该方案发放了 17 406 张居留证，并考虑了诸如在瑞典逗留的时间长短、原籍国情况、犯罪历史以及社会和健康状况等因素。

¹¹¹ 哥伦比亚提交的资料。

¹¹² 西班牙 Accem and Fundación Cepaim 提交的资料。

¹¹³ 丹麦提交的资料。

¹¹⁴ 摩洛哥提交的资料。

¹¹⁵ 联合国人权欧洲区域办事处，《承诺移民享有健康权的当地做法》，2019 年。

¹¹⁶ Joana Gorjão Henrique, “Regulariza Todos os IMigrantes que Tenham Pedidos Pendentes no SEF”, *Público*, 2020 年 3 月 28 日。可查阅: www.publico.pt/2020/03/28/sociedade/noticia/governo-regulariza-imigrantes-pedidos-pendentes-sef-1909791。

¹¹⁷ 国际拘留联盟，《还有替代办法：非洲》。

¹¹⁸ 儿基会童真研究室，《纸上保护？》，第 43 页。

75. 哥伦比亚根据 *Primero la Niñez*(童年优先)措施,从 2015 年起,向在哥伦比亚出生的父母为委内瑞拉人的儿童授予国籍,使 36 000 多名面临无国籍风险的儿童受益,从而确保儿童权利得到保护和包容。¹¹⁹ 在乌拉圭,第 118/018 号法令规定可以给予处境脆弱的外国国民包括孤身未成年人永久居留权。¹²⁰

法律咨询、代表和解释

76. 在孤身或失散儿童抵达和确认身份后,应立即为每人提供一名合格的监护人,负责保护他们的最高利益。当儿童涉及庇护或司法程序时,提供法律代表也是必要的。监护制度在一些国家存在。例如在瑞士,法律保障孤身寻求庇护儿童有一名支持人员,在整个庇护过程中指导、支持和代表该儿童。¹²¹

77. 新西兰有法律条款确保家庭庇护和移民过程中有陪伴的儿童被视为独立的权利持有者,他们在这类过程中有自己的儿童特有的或个人的原因,而不是作为其父母档案的“补充”。¹²²

78. 儿童拥有就对其未来具有根本性影响的所有决定发表意见和咨询的权利,并有权知道这些决定。每当他们面对庇护、行政或司法程序时,都必须向他们提供对儿童问题敏感的资料、法律咨询和代表。一些国家规定任命一名律师代表移民儿童参加他们可能面临的各种诉讼。例如,在荷兰、瑞典和联合王国,孤身儿童和庇护案件(包括上诉)的家庭可以获得国家资助的法律援助。丹麦移民局和丹麦难民理事会都提供免费法律咨询。¹²³ 在肯尼亚等其他国家,民间社会组织在提供法律代表方面发挥着根本性作用。¹²⁴ 此外,许多国家采取了具体政策,以移民儿童母语或它们理解的语言提供口译服务,以及关于移民程序的儿童友好资料。¹²⁵ 所有这些举措表明,世界各地的许多行为体都在寻找加强对移民儿童及其家人的收容和照料的方法。

G. 关键行为体面临的主要挑战

79. 拘留费用昂贵,行政负担繁重,而且是一种无效的移民管理工具,无法阻止非正常移民。尽管制定了国际标准,并就完全禁止对儿童实行移民拘留达成了新的共识,但一些国家仍在继续这一骇人听闻的做法。许多国家继续因儿童或其父母的移民身份或在被驱逐出境前拘留儿童。

80. 移民拘留是一国将移民定为犯罪的做法的一个关键支柱,反映了一种以刑事司法为导向的对待移民的做法。这种做法助长了对移民的歧视,并滋生了社会上

¹¹⁹ 哥伦比亚提交的资料。

¹²⁰ 乌拉圭提交的资料。

¹²¹ 瑞士提交的资料。

¹²² 新西兰移民局,“难民身份分会儿童或未成年人准则”,2017 年。

¹²³ 人权研究所提交的资料。

¹²⁴ 肯尼亚难民联合会提交的资料。

¹²⁵ 欧洲庇护支助办公室,《2018 年欧洲联盟庇护情况年度报告》,第 4.3 节。

的仇外心理。这就解释了为什么在一些国家，移民拘留的实施方式干扰了儿童的家庭团聚权，并限制了他们获得卫生、教育和法律代表等权利和基本服务的机会。一些国家只禁止属于对某些弱势类别的儿童实行移民拘留，而允许对其他儿童进行移民拘留，这导致了严重的保护差距和零碎做法。

81. 对非本国儿童的歧视似乎成了另一个需要克服的关键挑战。即使在不拘留移民儿童的国家，构成对移民儿童的充分照料的标准也往往低于本国儿童。缺乏国家儿童保护和福利系统的能力，以及不发达或业绩不佳的替代照料系统是其他主要障碍。在许多国家，资源不足的国家儿童保护系统未能为移民儿童提供足够的照料。

四. 结论和建议

82. 因儿童自身或其父母或法定监护人的移民身份有关的原因而拘留任何儿童始终是对儿童权利的侵犯，可能构成对移民儿童的残忍、不人道或有辱人格的待遇。对儿童及其家人的移民拘留对儿童的身体、社会、情感和认知技能发展具有普遍影响，剥夺了他们的基本权利和未来。

83. 为了履行各国消除对孤身或与家人一起的儿童移民拘留的承诺，需要范式转换，不再侧重于因将移民定为犯罪而强制执行和胁迫，而是通过基于接触的办法，如个案管理做法，提供基于人权的替代照料和收容。

84. 根据各国和其他相关利益攸关方提供的资料，对儿童的移民拘留实际上是可以避免的，无论是通过国内法律明确禁止，还是虽然国内法没有明文规定禁止但通可以避免这种做法。

85. 一些国家充满希望的举措显示了各国和许多其他行为体为向移民儿童及其家人提供替代照料和收容安排所作的重大努力。这些安排旨在实现儿童的最高利益，以及他们在移民身份得到解决的同时享有自由和家庭生活及其他基本服务的权利。事实也证明，在遣送出境之前，存在切实可行的替代措施。

建议

86. 特别报告员呼吁各国结束对儿童的移民拘留，并为所有移民儿童及其家人提供适当的替代照料和收容，以促进儿童权利和福祉。具体而言，敦促各国：

(a) 在国内法中明确禁止对所有 18 岁以下的移民儿童实行移民拘留，包括孤身儿童和与家人一起的儿童。应建立政策框架和质量保证程序，确保禁令得到有效执行，并向移民儿童提供最强有力的保护；

(b) 从移民拘留中释放所有移民儿童，包括孤身儿童和与家人一起的儿童，并将他们安置在促进和尊重其人权的适当替代照料和非监禁收容所；

(c) 加强现有的国家儿童保护和福利制度，不带任何歧视地将孤身移民儿童纳入这些制度，不论儿童的移民身份如何。应由儿童保护和福利当局而非移民当

局对移民儿童的照料和安全承担主要责任。在确认孤身或失散的移民儿童时，应从一开始就通知儿童保护当局并让其参与；

(d) 促进并提供有能力的、确切的和充足的资源，以便为移民儿童及其家人制定和实施替代性照料和收容安排，包括重新分配当前用于移民拘留的一些资源；

(e) 在整个庇护和其他与移民有关的程序中促进家庭团聚，避免采取任何导致系统性家庭分离的政策，并在国际移民背景下采取适当措施防止和应对家庭分离；

(f) 为失去父母照料的移民儿童提供替代照料安排，最好是以家庭为基础的替代照料安排，同时根据儿童的最高利益促进家庭追踪和团聚；

(g) 努力确保提供一切必要的物质、社会和情感条件，以确保全面保护儿童权利，使儿童在替代照料和收容所得到全面发展；

(h) 采取平权行动克服障碍，以确保移民儿童获得医疗保健、教育、适足住房以及其他权利和基本服务。这些措施可以包括审查法律和条例，克服行政障碍，在公共服务提供者和移民执法当局之间建立防火墙，提供临时证件以便利获得服务，作出具体努力克服语言和其他准入障碍，确保服务的负担能力，并提高对移民儿童及其家人的人权和应享权利的认识；

(i) 制定资源到位的国家儿童保护个案管理框架，有效满足移民儿童及其家人的持久个人解决办法；

(j) 管理和监督为移民儿童及其家人提供的替代照料和收容安排；

(k) 收集并公布按年龄、性别和残疾状况分列的数据，说明对移民儿童及其家人使用移民拘留的情况，以及国家为儿童提供替代照料和收容安排的情况和能力。数据收集和报告可作为评估在结束对儿童的移民拘留和促进制定循证政策方面取得进展的基础；

(l) 制定基于人权、促进性别平等的和对儿童问题敏感的移民政策，以确保每个移民儿童，无论其移民身份如何，首先都被视为儿童。所有移民儿童在法律和实践中都应享有《儿童权利公约》规定的所有权利。各国应确保将儿童的最高利益视作制定和执行移民政策的指导原则，并在涉及每个移民儿童的所有行动和决定中将其作为首要考虑因素，包括关于移民程序的决策和对替代照料和收容办法的考虑；

(m) 就脆弱性指标、对儿童问题敏感的保护需求评估以及确定适当的转介机制和儿童权利，向官员、应急响应人员和与移民儿童接触的人员提供强制性培训；

(n) 在地方、国家、区域和国际各级建立伙伴关系，深化合作，为移民儿童及其家人制定并执行非监禁替代照料和收容安排。国际社会成员应继续资助、制订和积极推动创新的遵守儿童权利倡议；

(o) 鼓励各国继续努力，确保以人权为基础、对儿童问题敏感和促进性别平等地执行《安全、有序和正常移民全球契约》，并执行关于被剥夺自由儿童问题的全球研究所载的建议(A/74/136)。这应包括通过自愿遣返问题上的有效合作与团结，将国际责任分担原则转化为具体行动；为就地融合或重新安置提供便利；寻求区域范围内尊重和保护移民人权的持久解决办法；

(p) 确保在冠状病毒病(COVID-19)大流行背景下采取的措施符合国际人权标准，并确保将移民特别是移民儿童纳入国家应对全球卫生危机的所有方面。各国应立即将移民儿童及其家人从移民拘留中释放到非监禁和以社区为基础的替代拘留办法，以保护这些设施中移民和工作人员的权利和健康。进一步的建议载于关于冠状病毒病(COVID-19)大流行对移民人权影响的联合指导说明。¹²⁶

¹²⁶ 可查阅：www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/CMWSPMJointGuidanceNoteCOVID-19Migrants.pdf。