

## 關於原籍國、過境國、目的地國和返回國在具國際移民背景兒童的人權方面之國家義務，保護所有移工及其家庭成員權利委員會第4號和兒童權利委員會第23號聯合一般性意見(2017年)\*

### 一、導言

1. 《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》和《兒童權利公約》均揭櫫與保護兒童及移民的人權一般相關和具體相關的具有法律約束力的義務。兩項《公約》均揭櫫規定與具國際移民背景兒童在原籍國、過境國、目的地國和返回國的權利有關之具體義務。<sup>1</sup>
2. 本聯合一般性意見與關於具國際移民背景兒童的人權問題一般性原則的保護所有移工工人及其家庭成員權利委員會第3號和兒童權利委員會第22號聯合一般性意見(2017年)同時獲得通過。該一般性意見與本一般性意見本身都是獨立的文件，但二者相輔相成，應予一併閱讀和執行。起草進程包括 2017年5月至7月在曼谷、貝魯特、柏林、達卡、日內瓦、馬德里和墨西哥城，以及包括兒童和各移民組織在內的各重要共同夥伴和專家，舉行的一系列國際和區域協商。此外，從 2015年11月至2017年8月，兩委員會收到了各國、聯合國機構和團體、公民社會、國家人權機構和世界各區域的其他共同夥伴提供的80多份書面資料。

\* 本聯合一般性意見應結合關於具國際移民背景兒童的人權問題一般性原則，保護所有移工及其家庭成員權利委員會第3號和兒童權利委員會第22號聯合一般性意見(2017年)一起閱讀。

### 二、締約國在其境內保護具國際移民背景兒童的權利的法律義務

#### A. 年齡

3. 《兒童權利公約》揭櫫兒童定義，規定未滿18歲的任何人所享有之權利及保護。兩委員會感到關切的是，向15歲至18歲兒童提供的保護水準往往低得多，有時會將他們視為成年人，或任由他們在年滿18歲前一直保持不明確的移民身分。茲請各國確保向每名兒童，包括15歲以上的兒童，提供平等標準的保護，不論他們的移民身分如何。根據《兒童替代性照顧準則》，<sup>2</sup>各國應為接近18歲的兒

<sup>1</sup> 《兒童權利公約》締約國有義務根據結合關於不歧視的第2條，一併閱讀關於實現權利的第4條，在現有資源所允許的最大限度範圍內，為實現其管轄範圍內所有兒童的經濟、社會及文化權利採取措施，以期逐步充分實現這些權利，且不影響根據國際法立即適用之義務。見兒童權利委員會關於實現兒童權利的公共預算編制的第19號一般性意見(2016年)，第28段至第34段。

<sup>2</sup> 大會第64/142號決議附件。

童，特別是即將離開照顧環境的兒童，提供適當的後續、支持和過渡措施，包括通過確保他們獲得長期的正常移民身分和完成學業的合理機會，獲得體面工作並融入他們所在的社會。<sup>3</sup> 應在過渡期內，使兒童為獨立生活做好充分準備，主管部門應確保對兒童的個人狀況採取適當的後續行動。此外，兩委員會還鼓勵各國在兒童18歲以後，繼續採取保護和支持措施。

4. 為了作出知情的年齡估計，各國應安排兒科專家或能夠綜合考慮兒童各方面發展情況的其他專業人員，全面評估兒童的身心發展。應以快速、關愛兒童、顧及性別問題與適合當地文化的方式開展這項評估，包括以兒童能聽懂的語言與兒童進行面談，並酌情與陪伴兒童的成年人進行面談。提供的文件應被視為真實文件，除非有相反的證據；也必須考慮兒童及其父母或親屬的陳述。應對被評估的個人適用疑罪從無原則。各國應避免採用依據骨骼和牙齒檢驗分析的醫學方法，這些方法可能不準確，誤差幅度大，還可能造成創傷，導致不必要的法律程序。各國應確保其評估結論能夠由適當的獨立機構進行複審或接受上訴。

**B. 自由權(《保護所有遷徙工人及其家庭成員權利國際公約》第16和第17條；《兒童權利公約》第37條)**

5. 每名兒童在任何時候都享有免遭移民拘留的基本的人身自由和安全權。<sup>4</sup> 兒童權利委員會指出，由於兒童父母的移民身分而拘留兒童，便構成對兒童權利的侵犯，違反兒童最佳利益的原則。<sup>5</sup> 有鑑於此，兩委員會一再申明，不得以與兒童或其父母的移民身分有關之理由拘留兒童，各國應迅速和澈底地停止或杜絕對兒童實行移民拘留的做法。法律應禁止對兒童實行任何形式的移民拘留，這種禁令應在實踐中得到充分執行。
6. 兩委員會將移民拘留理解為，出於與兒童或其父母的移民身分有關的原因，而剝奪兒童自由的任何情況，不論剝奪兒童自由行為的名義和理由，或剝奪兒童自由的設施之名稱或地點如何。<sup>6</sup> 根據兩委員會以前的指導意見，兩委員會將

<sup>3</sup> 見兒童權利委員會，2012年關於所有具國際移民背景兒童的權利的一般性討論日的報告，第68段至第69段。可查閱 [www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/Discussions/2012/DGD2012ReportAndRecommendations.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/Discussions/2012/DGD2012ReportAndRecommendations.pdf)。

<sup>4</sup> 《兒童權利公約》第37條；《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第16條和第17條；《世界人權宣言》第3條和第9條；《公民權利和政治權利國際公約》第9條。

<sup>5</sup> 見兒童權利委員會，2012年一般性討論日報告，第78頁。另見《聯合國與任何被剝奪自由者向法院提起訴訟的權利有關的補救措施和程序的基本原則和準則》(A/HRC/30/37，附件)，特別是原則21第46段和準則21。

<sup>6</sup> 《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約任擇議定書》第4條第2項將剝奪自由定義為“任何形式的拘留或監禁或將人置於公共或私人扣押之下並由於按照任何司法、行政或其他公共機關的命令而不准其憑意願離開”。《聯合國保護被剝奪自由少年規則》規則11指出，“為本《規則》的目的，應採用以下定義：…(b) 剝奪自由係指對一個人採取任何形式的拘留或監禁，或將其置於公共或私人扣押之下，並由於任何司法、行政或其他公共機關的命令而不准自行離去”。

“與移民身分有關的原因”理解為一個人有沒有移民或居留身分，不論是否涉及非正常入境、逗留或其他情況。

7. 此外，兒童權利委員會和保護所有移工及其家庭成員權利委員會都曾強調，不應因兒童或其父母的移民身分而對兒童定罪，或採取拘留等懲罰性措施。<sup>7</sup> 非正常入境和逗留，不構成危及個人、財產或國家安全的真正犯罪行為。<sup>8</sup> 將非正常入境和逗留定為犯罪，超越了締約國管控管移民的正當利益，導致任意拘留。
8. 關於孤身兒童和離散兒童問題，兒童權利委員會於2005年指出，不應剝奪兒童的自由，不能只因其為孤身兒童或離散兒童，或因其移民或居留身分，或因其不具備這些身分而拘留兒童。<sup>9</sup>
9. 兩委員會強調，即使兒童被拘留的時間很短或與家人一起拘留，剝奪自由本身即會造成損害，移民拘留更會對兒童的身心健康和兒童發展造成不利影響。酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰問題特別報告員指出，“在行政移民執法的情況下...因兒童或其父母的移民身分而剝奪兒童的自由絕不符合兒童最佳利益，超過了必要性要求，變得極不相稱，並且可能構成殘忍、不人道或有辱人格的待遇”。<sup>10</sup>
10. 《兒童權利公約》第37條(b)款規定了一項一般原則，即剝奪兒童自由僅應作為最後手段，期限應為最短的適當時限。然而，涉及非正常入境或逗留的罪行，在任何情況下都不會產生與犯罪行為相似的後果。<sup>11</sup> 因此，作為最後手段拘留兒童的可能性，在少年刑事司法等其他情況下可能適用，但不適用於移民程序，因為它與兒童最佳利益原則及兒童的發展權相衝突。
11. 相反，各國應採取實現兒童最佳利益及兒童的自由權和家庭生活權的解決方案，實行相關法律、政策和做法，在解決兒童移民身分和評估其最佳利益的同時，使兒童與家人和(或)監護人留在非拘禁的社區環境中，<sup>12</sup> 在兒童回返前，也應採取這樣的解決方案。如為孤身兒童，他們有權得到國家以符合《替代性照顧準

---

<sup>7</sup> 見兒童權利委員會，2012年一般性討論日的報告，第78段。

<sup>8</sup> 見保護所有移工及其家庭成員權利委員會關於身分不正常的移民工人及其家庭成員權利的第2號一般性意見(2013年)，第24段。

<sup>9</sup> 見兒童權利委員會關於遠離原籍國無人陪伴和無父母陪伴的兒童待遇的第6號一般性意見(2005年)，第61段。

<sup>10</sup> 見A/HRC/28/68，第80段。

<sup>11</sup> 見保護所有移工及其家庭成員權利委員會第2號一般性意見，第24段。另見兒童權利委員會，2012年一般性討論日報告，第78段。同樣，見任意拘留問題工作組的報告(A/HRC/13/30)，第58段；移民人權問題特別報告員的報告(A/HRC/20/24)，第31段和第38段。

<sup>12</sup> 見兒童權利委員會，2012年一般性討論日報告，第79段。

則》的替代性照顧和住宿形式提供的特別保護和援助。<sup>13</sup> 如兒童有人陪伴，保持家庭團聚的需要不是剝奪兒童自由的正當理由。當兒童的最佳利益需要全家團聚時，不剝奪兒童自由的強制要求應擴展至兒童的父母，要求主管部門選擇對整個家庭採取非拘禁解決方案。<sup>14</sup>

12. 因此，應在法律上禁止對兒童和家庭進行移民拘留，並在政策和實踐中確保廢除此類做法。應將專門用於拘留的資源轉用於由與兒童和(適用時)兒童家庭接觸的主管兒童保護工作的行為方，執行非拘禁的解決方案。向兒童和家庭提供的措施，不應意味著任何剝奪兒童或家庭自由的做法，應遵循照顧和保護的道德準則，而非執法準則。<sup>15</sup> 這些措施應注重以符合兒童的最佳利益的方式結案，並應提供一切必要的物質、社會和情感條件，以確保全面保護兒童權利，使兒童得到全面發展。獨立的公共機構以及民間社會組織應能夠定期監測這種設施或措施。在強制執行任何類型的移民拘留的情況下，兒童和家庭應能夠獲得有效補救。

13. 兩委員會認為，兒童保護和福利行為方應對具國際移民背景兒童承擔主要責任。當移民主管部門最初發現移民兒童時，應立即通知兒童保護或福利人員，由他們負責檢查兒童在保護、收容等方面的需要。孤身兒童和離散兒童應被安置在國家/地方的替代性照顧系統中，如果有家人，最好與自己的家人一起安置在家庭式照顧場所，如沒有家人，則應安置在社區照顧場所。這些決定必須在體恤兒童的正當程序框架內作出，包括保障兒童陳述意見的權利、獲得司法救助的權利，以及就可能剝奪其自由的任何決定，向法官提出質疑的權利，<sup>16</sup> 這些決定還應考慮到兒童的脆弱性及需要，包括因其性別、身心障礙、年齡、精神健康、懷孕或其他狀況而產生的脆弱性及需要。

#### C. 正當程序保障和獲得司法救助(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第16條、第17條和第18條；《兒童權利公約》第12條和第40條)

14. 獲得司法救助本身是一項基本權利，也是保護和促進其他所有人權的先決條件，因此，使每一名具國際移民背景兒童都有能力主張其權利，這一點至關重要。締約國的責任要求它們採取結構性和積極主動的干預措施，以確保公平、有效和迅速的司法救助。兒童權利委員會在關於執行《公約》的一般措施的第5號

<sup>13</sup> 見兒童權利委員會第6號一般性意見，第39段至第40段。

<sup>14</sup> 見 A/HRC/20/24, 第40段；《移民兒童和/或需要國際保護的兒童的權利和保障》，美洲人權法院《2014年8月19日 OC-21/14 號諮詢意見》，第159段；A/HRC/28/68, 第80段。

<sup>15</sup> 見《替代性照顧準則》。

<sup>16</sup> 見《聯合國與任何被剝奪自由者向法院提起訴訟的權利有關的補救措施和程序的基本原則和準則》，特別是準則18(見 A/HRC/30/37, 第100段)。

一般性意見(2003年)中認為，有效的補救辦法需要有效和體恤兒童的程序。兒童權利委員會還指出，這種程序應保證採取某些具體措施，以確保行政和司法程序根據兒童的需要和發展作出調整，並確保在所有這些程序中，將兒童的最佳利益作為首要考慮。

15. 兩委員會認為，各國應確保其法律、政策、措施和做法在所有影響到兒童和(或)其父母權利的關於移民和庇護的行政和司法程序中，保障體恤兒童的正當程序。應當將所有兒童，包括有父母或其他法定監護人陪伴的兒童，當作持有權利的個人對待，應平等和單獨地考慮他們作為兒童的特有需要，並適當聽取他們的意見，並給予其應有的重視。對影響到的兒童自己或其父母的狀況的決定，兒童應能夠獲得行政和司法補救，以保證所有決定都是根據兒童的最佳利益作出的。<sup>17</sup> 應採取措施，避免移民/庇護程序，包括家庭團聚程序出現可能對兒童權利產生不利影響的不當拖延。只要不會限制任何正當程序保證，就應鼓勵採用快速訴訟程序，除非這種做法違背兒童的最佳利益。
16. 當兒童的權利遭到侵犯時，他們應該能夠向法院、行政法庭或他們易於接觸的其他基層機構，如兒童保護機構和青年機構、學校和國家人權機構提出申訴，並應能夠獲得由具有兒童和移民問題專門知識的專業人員，以適合兒童的方式提供的諮詢意見和代理服務。各國應確保制定標準化政策，指導主管部門向移民兒童、尋求庇護兒童和難民兒童提供免費、優質的法律諮詢和代理服務，包括向由地方主管部門照顧的孤身兒童和離散兒童及無證兒童，提供平等機會。<sup>18</sup>
17. 更具體而言，特別是在評估最佳利益時和在最佳利益確定程序內，應保證兒童有權：
  - (a) 不論兒童有無證件，允許其入境，並將其轉交給負責評估其在權利保護方面的需要的主管部門，確保對他們的程序保障；
  - (b) 被告知是否存在程序以及移民和庇護程序中作出的決定、其影響和上訴的可能性；
  - (c) 由專門人員或法官主持移民程序，並由接受過與兒童溝通方面的培訓的專業人員進行面談；
  - (d) 陳述意見並參與程序的各個階段，得到翻譯和(或)通譯人員的免費協助；

<sup>17</sup> 見兒童權利委員會，2012年一般性討論日報告，第75段。

<sup>18</sup> 人權理事會第25/6號決議。另見美洲人權法院2014年8月19日OC-21/14號諮詢意見，第108-143段。

- (e) 能夠有效地與領事官員進行溝通並獲得領事協助，得到體恤兒童和立足權利的領事保護；
- (f) 在程序各個階段得到在代理兒童方面接受過培訓和(或)經驗豐富的律師的協助，並能夠與代理律師自由交流，能夠獲得免費的法律援助；
- (g) 將涉及兒童的申請和程序作為優先事項，同時確保有充足時間為程序做準備，維持一切正當程序保障；
- (h) 就決定向上級法院或獨立主管部門提起具有暫停執行效力的上訴；
- (i) 為孤身兒童和離散兒童儘快指定稱職的監護人，這是保證尊重兒童最佳利益的關鍵的程序性保障措施；<sup>19</sup>
- (j) 在整個程序中，與監護人和法律顧問一起充分瞭解有關兒童權利的資訊和可能影響到兒童的所有相關資訊。

18. 兩委員會確認，不安全和不穩定的移民身分對兒童的福祉具有不利影響。因此，兩委員會建議各國確保設有明確和易於使用的身分確定程序，使兒童能夠根據各種理由(如居留時間)獲得正常身分。

19. 兩委員會認為，結合《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第16條第7項(a)款、第23條和第65條第2項對《兒童權利公約》進行全面解釋應意味著，制定和執行有效的領事保護政策，其中包括旨在保護兒童權利的具體措施，如向領事人員提供關於兩項《公約》和其他人權文書的持續培訓以及推動達成領事保護服務協定。

#### **D. 獲得姓名、身分和國籍的權利(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第29條；《兒童權利公約》第7條和第8條)**

##### **1. 出生登記**

20. 不進行出生登記可能會對兒童享有權利產生許多不利影響，如童婚、販運、強迫徵募和童工勞動。出生登記也可有助於對虐童者進行定罪。處於非正常移民狀態的父母所生的未登記兒童，特別容易成為無國籍人，因為他們在父母的原籍國獲得國籍會面臨障礙，在出生地獲得出生登記和國籍也面臨障礙。<sup>20</sup>

21. 兩委員會促請締約國採取一切必要措施，確保在所有兒童出生後立即為其進行登記並簽發出生證明，不論兒童或其父母的移民身分如何。應消除法律和實踐中妨礙進行出生登記的問題，包括通過禁止衛生服務提供者、負責出生登記的

<sup>19</sup> 見兒童權利委員會第6號一般性意見，第20段至第21段和第33段至第38段。

<sup>20</sup> 《關於無國籍人地位的公約》第1條規定，無國籍人是指“任何國家根據它的法律不認為它的公民的人”。

公務員與移民執法部門分享資料；不要求父母提供有關其移民身分的文件。還應採取措施便利補辦出生登記，不對補辦登記處以罰款。應確保尚未得到登記的兒童能夠平等地享有衛生、保護、教育和其他社會服務。

22. 如果兒童的身分證件是他人代表兒童以非正常方式獲得的，而且兒童本人要求恢復其原有身分證件，兩委員會鼓勵締約國出於兒童的最佳利益採取靈活措施，特別是在發生偽造證件的情況下，應簽發經更正的證件，並不予起訴。

#### 11. 獲得國籍的權利和防止無國籍狀態的保障措施

23. 《兒童權利公約》第7條強調應防止無國籍狀態，規定締約國應確保落實兒童進行出生登記的權利、獲得姓名的權利、獲得國籍的權利和知道誰是其父母，並受其父母照顧的權利。《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第29條規定，所有移民工人子女也享有同樣的權利。
24. 雖然各國沒有義務給予在其境內出生的每名兒童國籍，但必須在國內，並與其他國家合作，採取一切適當措施，確保每名兒童在出生時都有國籍。作為一項重要措施，如果在一國境內出生的兒童不入籍就會成為無國籍人，則應在兒童出生時或出生後，儘快給予兒童國籍。
25. 已被禁止的理由，包括與兒童和(或)其父母的種族、族裔、宗教、性別、身心障礙和移民身分有關之理由，而對國籍的傳承及獲得作區別對待的國籍法應予廢除。此外，應以非歧視的方式執行所有國籍法，包括在與居留時間要求有關的居留身分方面，以確保每名兒童取得國籍的權利得到尊重、保護和落實。
26. 各國應該加強措施，給予在其境內出生的不入籍即成為無國籍人的兒童國籍。如兒童母親的國籍國的法律，不承認婦女將國籍傳給子女和(或)配偶的權利，兒童便可能面臨無國籍的風險。同樣，如國籍法不能保證婦女婚後有權自主獲得、改變或保留國籍，則未滿18歲結婚而處於國際移民狀態的女童可能面臨無國籍的風險，或因害怕成為無國籍人，而不得不忍受在婚姻中遭受虐待。各國應立即採取措施，改革歧視婦女的國籍法，賦予男女將自己的國籍傳給子女和配偶，以及獲得、改變或保留國籍方面的平等權利。

#### E. 家庭生活(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第14、第17條和第44條；《兒童權利公約》第9條、第10條、第11條、第16條、第18條、第19條、第20條和第27條第4項)

27. 家庭生活受保護的權利得到了包括《兒童權利公約》和《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》在內的國際和區域人權文書的承認。因此，應不加任何歧視地充分尊重、保護和落實每名兒童的這項權利，不論其居留身分或國籍如

何。各國應遵守其國際法律義務，維持家庭團聚，包括兄弟姐妹團聚，防止分離，根據《替代性照顧準則》，這應該是主要重點。保護享有家庭環境的權利，往往要求各國不僅應避免採取可能導致家人分離或其他任意干涉享有家庭生活權的行為，而且還應採取積極措施維持家庭單位，包括爭取離散家庭成員的重聚。兒童權利委員會關於兒童將其最佳利益列為優先考量的權利之第14號一般性意見(2013年)指出，“家長”一詞必須從廣義加以理解，以列入親生、收養或寄養父母，或於適用時，列入當地習俗認定的大家庭成員或社會關係。

## I. 不分離

28. 移民的家庭團聚權，可能與國家在作出關於非國民入境或在其境內逗留的決定時所考慮的合法利益相互交織。然而，具國際移民背景兒童及其家人的隱私和家庭生活，不應受到任意或非法干涉。<sup>21</sup> 將一名家庭成員從締約國境內驅逐出境，或以其他方式拒絕一名家庭成員入境或逗留，從而造成家庭分離，可能構成任意或非法干涉家庭生活。<sup>22</sup>

29. 兩委員會認為，以違反入境或逗留方面的移民法為由，驅逐父母一方或雙方從而導致家庭破裂是不相稱的做法，因為限制家庭生活所必然造成的犧牲，以及對子女生活和發展的影響，超過了強迫犯有與移民有關的罪行的父母離境所帶來的好處。<sup>23</sup> 如果驅逐構成對家庭生活權和私人生活權的任意干涉，也應保護移民兒童及其家庭。<sup>24</sup> 兩委員會建議各國為與子女居留在一起的非正常移民提供身分正常化的途徑，特別是在子女在目的國出生或長期生活的情況下，或返回父母原籍國將違反兒童的最佳利益的情況下。在父母因刑事罪行而被驅逐的情況下，應確保其子女的權利，包括將其最佳利益為首要考慮的權利、陳述意見和意見得到認真考慮的權利，還應考慮到相稱性原則以及其他人權原則和標準。

30. 兩委員會感到關切的是，在不存在父母虐待和忽視的情況下，兒童有時被兒童保護系統帶離父母，並安置在替代性照顧場所。絕不可以將經濟貧困和物質貧困，或可直接造成和特別歸咎於這種貧困的各種狀況，作為剝奪父母對兒童的照顧、以替代性照顧方式安置兒童或阻止兒童重新融入社會的唯一理由。在這

<sup>21</sup> 見人權事務委員會關於《公約》所規定的外僑地位的第15號一般性意見(1986年)，第7段。

<sup>22</sup> 人權事務委員會，第2009/2010號來文，《Ilyasov 訴哈薩克案》，2014年7月23日通過的意見，第2243/2013號來文，《Husseini 訴丹麥案》，2014年10月24日通過的意見；第1875/2009號來文，《M.C.G.訴澳大利亞案》，2015年3月26日通過的意見；第1937/2010號來文，《Leghaei 等人訴澳大利亞案》，2015年3月26日通過的意見；第2081/2011號來文，《D.T.訴加拿大案》，2006年7月15日通過的意見。

<sup>23</sup> 見美洲人權法院《2014年8月19日 OC-21/14 號諮詢意見》，第280段。

<sup>24</sup> 見保護所有移工及其家庭成員權利委員會第2號一般性意見(2013年)，第50段。



方面，各國應為父母和法定監護人履行其撫養子女的義務提供適當的援助，包括提供社會福利、兒童津貼和其他社會支持服務，不論父母或其子女的移民身分如何。

31. 兩委員會還認為，根據《兒童權利公約》第18條，若要以綜合的方式對待具移民背景兒童享有家庭環境的權利，就應考慮採取措施，使父母能夠履行其在兒童發展方面的職責。考慮到兒童和(或)其父母的非正常移民身分，可能妨礙實現這些目標，各國應提供正常和非歧視性的移民管道，並提供常設和便利機制，讓兒童及其家人有機會以家庭團聚、勞動關係、社會融入等理由，獲得長期的正常移民身分或居留許可。<sup>25</sup>

## II. 家庭團聚

32. 《兒童權利公約》第10條規定，締約國應確保以積極的人道主義態度，迅速辦理家庭團聚的申請，包括為兒童與父母團聚提供便利。在兒童與父母和(或)兄弟姐妹的關係由於移民被中斷(造成家長身邊無子女，或兒童身邊無家長和(或)無兄弟姐妹)的情況下，在為作出關於家庭團聚的決定而對兒童最佳利益進行評估時，應考慮到維護家庭單位。<sup>26</sup>

33. 對於具國際移民背景的無證兒童，各國應制定和實施相關準則，特別注意時間限制、裁量權和(或)行政程序缺乏透明度不應妨礙兒童享有家庭團聚的權利。

34. 對於孤身或離散兒童，包括由於移民法執法(如父母被拘留)而喪失與父母分離的兒童，應儘快啟動和開展工作，為他們找到可持續和立足權利的解決辦法，包括實現家庭團聚的可能性。如果兒童在目的地國、原籍國或第三國有家人，過境國或目的地國的兒童保護部門和福利部門應儘快聯繫其家庭成員。在決定兒童是否應與原籍國、過境國和(或)目的地國的家人團聚時，應作出可靠的評估，以維護兒童的最佳利益為優先考量，將家庭團聚納入考慮，並制定一項可持續的重新融入計畫，保證兒童對這一進程的參與。

35. 當在原籍國與家人團聚存在“相當大的風險”會導致兒童人權遭到侵犯時，不應採取這種做法。當在原籍國家庭團聚不符合兒童的最佳利益，或因回返面臨法律等方面的障礙而無法實現時，《兒童權利公約》第9和第10條規定的義務生效，應主導國家關於家庭團聚的決定。應制定措施，以兒童的最佳利益為依據，使父母與子女團聚和(或)使其身分正常化。各國應便利家庭團聚程序，以便依照兒

<sup>25</sup> 見兒童權利委員會，2012年一般性討論日報告，第91段。另見《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第69條。

<sup>26</sup> 兒童權利委員會關於兒童將其最佳利益列為優先考量的權利的第14號一般性意見(2013年)，第66段。

童的最佳利益迅速完成程序。建議各國在最終完成家庭團聚工作的過程中適用最佳利益確定程序。

36. 如目的地國拒絕兒童和(或)其家人團聚，該國應以友善兒童和適合其年齡的方式，向兒童提供詳細資料，說明拒絕的理由，以及兒童的上訴權。
  37. 留在原籍國的兒童最終可能不正常和不安全地移民，尋求與父母和(或)哥哥姐姐在目的地國團聚。各國應制定便捷有效的家庭團聚程序，使兒童，包括留在原籍國可能不正常移民的兒童能夠正常移民。鼓勵各國制定政策，使移民者能夠正常地攜家人同行，避免分離。各項程序應設法為家庭生活提供便利，並確保限制措施是合法、必要和相稱的。雖然這主要是接收國和過境國的責任，但原籍國也應採取措施推動家庭團聚。
  38. 兩委員會認識到，缺乏資金往往妨礙家庭團聚權的行使，無法證明具有充足的家庭收入可能會成為團聚程序中的一個障礙。鼓勵各國為這些兒童及其父母、兄弟姐妹和在適用情況下其他親屬提供適當的資金支持和其他社會服務。
- F. 防止一切形式的暴力和虐待，包括剝削、童工勞動和誘拐以及買賣或販運兒童行為(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第11條和第27條；《兒童權利公約》第19條、第26條、第32條、第34條、第35條和第36條)**
39. 具國際移民背景的兒童，尤其是無證件、無國籍、孤身兒童或與家人離散的兒童，在整個移民過程中特別容易遭受各種形式的暴力，包括在原籍國、過境國、目的地國和返回國遭受忽視、虐待、綁架、誘拐和勒索、販運、性剝削、經濟剝削、童工勞動、乞討或捲入犯罪和非法活動。這些兒童有可能遭受國家或非國家行為方實施的暴力或目睹父母或其他人遭受暴力，特別是在非正常旅行或居留時。兩委員會提請各國注意1996年10月19日《海牙公約關於父母保護兒童責任與措施在管轄權、準據法、裁判承認、執行及合作》第6條，其中規定，對於難民兒童及由於他們的國家發生動亂而在國際範圍內流離失所並因此來到締約國境內的兒童，締約國的司法或行政部門具有採取保護兒童人身或財產的措施的管轄權。
  40. 兩委員會還意識到，限制性移民或庇護政策，包括對非正常移民定罪、缺少足夠安全、有序、便捷和可負擔的正常移民管道或缺少適當的兒童保護制度，導致包括孤身兒童或離散兒童在內的移民兒童和尋求庇護兒童特別容易在移民途中和目的地國遭受暴力和虐待。
  41. 各國必須採取一切必要措施，防止和制止非法將兒童移轉和不讓其返回本國的行為以及最惡劣形式的童工勞動，包括一切形式的奴役、商業性性剝削、利用兒童從事非法活動(包括乞討和危險工作)，保護兒童免遭暴力和經濟剝削。兩委

員會認識到，兒童面臨的性別相關風險和脆弱性應得到識別和專門處理。在許多情況下，女童可能更容易遭到販運，特別是出於性剝削目的的販運。應採取更多措施，處理女童和男童(包括可能患有身心障礙的女童和男童)以及同性戀、雙性戀、跨性別或雙性兒童，尤其容易遭到出於性剝削和性虐待目的的販運的情況。

42. 無證移民兒童及依靠居留或工作許可的父母(擔保人/僱主可能輕易使其成為無證人員)，面臨遭公共服務提供者、其他官員或個人向移民主管部門舉報的風險。這限制了他們享有人權，包括受到保護和獲得司法救助，使他們更容易遭受暴力，以及勞動剝削和虐待及其他類型的剝削和虐待，<sup>27</sup> 這可能是由於政策優先注重識別身分不正常的移民，而不是保護他們免遭暴力、虐待和剝削，使得兒童更容易遭受暴力或目睹家庭成員遭受暴力。除其他措施外，應確保在兒童保護部門與移民執法部門之間建立有效的防火牆。

43. 對於有遭到販運、買賣或其他形式性剝削的跡象，或可能面臨此類行為或童婚風險的移民兒童，各國應採取以下措施：

- 制定早期識別措施，識別買賣、販運和虐待行為的受害者，設立轉介機制，並向社會工作者、邊防員警、律師、醫務專業人員和其他所有接觸兒童的工作人員提供這方面的強制性培訓
- 在可以給予不同移民身分的情況下，應採用最具保護性的身分(即基於人道主義理由的庇護或居留)，並應依照兒童的最佳利益逐案決定是否給予這種身分
- 確保不以啟動刑事訴訟或與執法當局合作為條件，向遭到買賣、販運或其他形式的性剝削的移民兒童提供居留身分或協助。

44. 此外，各國應採取以下行動，以確保充分和有效地保護移民兒童免遭一切形式的暴力和虐待：

- 採取有效措施，包括加入國際勞工組織有關公約，以保護兒童免遭任何形式的奴役和商業性剝削，不被用於從事非法活動或任何危害其健康、安全或道德的工作
- 採取有效措施，保護兒童免遭一切形式的暴力和虐待，不論其移民身分如何

---

<sup>27</sup> 見保護所有移工及其家庭成員權利委員會第 2 號一般性意見，第 2 段。

- 承認並處理女童和男童以及身心障礙兒童作為性剝削、勞動剝削和其他形式剝削的潛在受害者與性別有關的脆弱狀況
  - 確保為向警方或其他有關主管部門舉報暴力、虐待或剝削事件的移民兒童及其家人提供全面的保護、支持服務和有效的補救機制，包括社會心理援助和關於補救措施的資訊，不論其移民身分如何；兒童和父母必須能夠作為受害人或證人，安全地向警方或其他主管部門進行舉報，而不會因此面臨任何移民執法的風險
  - 確認社區服務和民間社會組織在保護移民兒童方面可以發揮重要作用
  - 制定全面政策，以消除針對移民兒童的一切形式的暴力、剝削和虐待行為的根源，包括為政策的正確執行提供充足資源。
- G. 免受經濟剝削的權利，包括不從事不符合年齡的工作和危險工作的權利；就業條件和社會保障(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第25條、第27條、第52條、第53條、第54條和第55條；《兒童權利公約》第26條和第32條)**
45. 在適當遵守關於准予就業最低年齡及禁止和消除最惡劣形式的童工勞動的國際勞工標準的情況下，法定工作年齡以上的移民兒童從事的工作，並非都具有剝削性或處於危險條件之下。兩委員會提醒各國，不論身分如何，達到工作年齡的移民兒童在工作報酬、其他工作條件和雇用條件方面，應享有與作為國民的兒童平等的待遇。
46. 各國應採取一切適當的立法和行政措施，包括性別層面的措施，在最低就業年齡和危險工作方面監管和保護移民兒童的就業。鑒於移民兒童面臨具體風險，各國還應確保在法律和實踐中，由主管部門採取一切必要措施，包括規定適當的懲罰，以保證切實執行《兒童權利公約》的規定和有關國際標準，並保證移民兒童：
- 享有符合國際公認標準的公平就業條件和體面工作條件
  - 享有監管兒童工作時間和工作條件的具體保護措施
  - 接受定期體檢，以證明其適合工作
  - 在公共或私人行為方侵犯其權利時能夠獲得司法救助，包括確保有效的申訴機制以及勞工權利與移民執法之間的防火牆。
47. 在社會保障方面，移民兒童及其家人應有權享有與國民同樣的待遇，只要他們符合該國適用的法律以及適用的雙邊和多邊條約的規定。兩委員會認為，在必

要情況下，各國應不加區分地向移民兒童及其家人提供緊急社會援助，不論其移民身分如何。

48. 關於移民家庭，包括移民期間生育子女的家庭，兩委員會強調，《兒童權利公約》第5條和第18條規定的父母對兒童的養育和發展的責任與《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》有關條款規定的移民工人的勞工權利之間存在相互依存關係。因此，各國應盡可能採取措施，確保移民父母，包括身分不正常的移民父母在工作場所的權利能得到充分尊重。

#### H. 適足生活水準權(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第45條；《兒童權利公約》第27條)

49. 各國應確保具國際移民背景兒童享有足以促進其身體、智力、精神和道德發展的生活水準。《兒童權利公約》第27條第3項規定，各國按照本國條件並在其能力範圍內，應採取適當措施幫助父母或其他負責照顧兒童的人實現此項權利，並在需要時提供物質援助和支持方案，特別是在營養、衣著和住房方面。
50. 締約國應制定關於接待設施標準的詳細準則，確保兒童及其家人有足夠的空間和隱私。各國應採取措施，確保接待設施及正式和非正式營地等臨時場所的適足生活水準，確保這些設施及場所對兒童及其父母，包括身心障礙者、孕婦和哺乳期母親無障礙。各國應確保居住設施不會不必要地限制兒童的日常活動，包括不存在事實上的行動限制。
51. 各國不應通過阻止移民租賃住房的手段干預兒童的居住權。應採取措施，確保移民兒童能夠進入無家可歸者收容所，不論其身分如何。
52. 各國應制定程序和標準，在公共或民營服務提供者(包括公共或民營住房提供者)與移民執法機構之間建立防火牆。同樣，各國應確保非正常移民兒童不會因行使住房權而被定罪，幫助他們行使這項權利的私營行為方(如房東和民間社會組織)也不會被定罪。
53. 《兒童權利公約》規定，締約國應尊重《公約》所載權利，並確保其管轄範圍內每一兒童均享受此種權利，不應有任何歧視；這包括不因兒童或其父母的移民身分而進行歧視。因此，兩委員會促請締約國提供實現經濟、社會及文化權利的公平機會，鼓勵各國儘快改革歧視移民兒童及其家人(包括身分不正常的移民兒童及其家人)或阻止他們切實獲得服務和福利(如社會援助)的法律、政策和做法。<sup>28</sup>

<sup>28</sup> 見兒童權利委員會，2012年一般性討論日報告，第86段。

**I. 健康權(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第28和第45條；《兒童權利公約》第23條、第24條和第39條)**

54. 兩委員會確認，兒童的身心健康可能受到各種因素的影響，包括貧困、失業、移民和人口流離失所、暴力、歧視和邊緣化等結構性決定因素。兩委員會認識到，移民兒童和難民兒童可能會遭受嚴重的精神痛苦，可能有特殊和往往緊急的心理健康需要。因此，應承認兒童遭受的痛苦不同於成年人，從而向兒童提供特定的照顧和心理支持。

55. 每名移民兒童都應該享有與國民平等的保健服務，不論其移民身分如何。這包括社區或衛生機構提供的所有預防性和治療性衛生服務，以及精神、身體或社會心理護理。各國有義務確保兒童健康不因歧視而遭到損害，歧視是造成脆弱性的重要因素；還應處理多重形式歧視的影響。<sup>29</sup> 應注意消除獲得服務機會不足對特定性別的影響。<sup>30</sup> 此外，應使移民兒童有充分機會獲得適合年齡的性健康和生殖健康方面的資訊和服務。

56. 鼓勵各國強調對健康權採取全面的方針。國家計畫、政策和戰略應滿足移民兒童的健康需要，並應對他們可能面臨的弱勢處境。移民兒童應該不需提供居留許可或庇護登記就可以獲得衛生服務。應消除獲得服務方面的行政和資金障礙，包括通過接受證明身分和居留情況的替代手段，如證詞。<sup>31</sup> 此外，兩委員會促請各國禁止衛生機構向移民部門分享患者資料，禁止在公共衛生場所或其周圍開展移民執法行動，因為這些做法實際上會限制或剝奪身分不正常的移民兒童或移民父母所生子女的健康權。<sup>32</sup> 應建立有效防火牆，以確保他們享有健康權。

57. 歧視往往會加劇經濟和法律保護不足的狀況，並可能迫使移民兒童延誤治療，直至病情嚴重。應重視處理複雜衛生服務中需要快速大力應對的問題，在這種情況下，歧視性做法可能會嚴重影響移民兒童的健康，並在很大程度上延誤治療和康復期。衛生專業人員應首先對患者負責，並應將兒童的健康作為一項人權加以維護。

58. 以國籍或移民身分為由限制成年移民的健康權也可能影響其子女的健康、生命和發展權。因此，全面的兒童權利方針，應包括採取措施確保所有移民工人及

---

<sup>29</sup> 見關於兒童享有可達到的最高標準健康的權利問題的第 15 號一般性意見(2013)，第 5段 和第 8 段。

<sup>30</sup> 見兒童權利委員會，2012 年一般性討論日報告，第 86 段。

<sup>31</sup> 見兒童權利委員會，2012 年一般性討論日報告，第 86 段。

<sup>32</sup> 見保護所有移工及其家庭成員權利委員會第 2 號一般性意見，第 74 段。

其家人享有健康權，不論其移民身分如何，以及採取措施確保以跨文化的辦法對待衛生政策、方案和做法。

**J. 接受教育和職業培訓的權利(《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約第30條、第43條和第45條；《兒童權利公約》第28條、第29條、第30條和第31條)**

59. 所有具國際移民背景兒童，不論身分如何，都應在與其所在國的國民平等的基礎上，充分獲得各級和各方面的教育，包括幼稚教育和職業培訓。這項義務意味著各國應確保所有移民兒童均有機會平等獲得具有包容性的優質教育，不論其移民身分如何。在必要時，移民兒童應有機會獲得替代學習方案，參加考試並獲得學業證明。
60. 兩委員會強烈促請各國迅速改革不讓移民兒童，特別是無證兒童在學校和教育機構登記入學的規章及做法。各國還應在教育機構與移民主管部門間建立有效的防火牆，禁止分享學生資料，禁止在校內或學校周圍開展移民執法行動，因為這些做法會限制或剝奪非正常移民兒童或非正常移民工人的子女的受教育權。為了尊重兒童的受教育權，還鼓勵各國在移民相關程序中避免中斷教育，盡可能避免兒童在學年期間遷離，並幫助他們在到達成年年齡時完成義務教育和進修教育課程。雖然高等教育不是義務教育，但不歧視原則要求各國向每名兒童提供現有的服務，不因其移民身分或其他被禁止的理由予以歧視。
61. 各國應制定適當措施，承認兒童之前獲得的學校證書，並(或)根據兒童水準和能力頒發新的證書，以承認兒童之前接受的教育，避免造成污名化或不應有的懲罰。在回返的情況下，這一點同樣適用於原籍國或第三國。
62. 平等待遇原則要求各國消除對移民兒童的任何歧視，並通過適當和顧及性別問題的規定克服教育障礙。這意味著在必要情況下，需要採取有針對性的措施，包括額外的語言教育、<sup>33</sup> 額外的工作人員和其他跨文化支持，不得有任何歧視。鼓勵各國指派專職人員為移民兒童接受教育提供便利並幫助移民兒童融入學校。此外，各國應採取旨在禁止和預防任何形式的教育隔離的措施，以確保移民兒童通過學習新語言實現有效融入。國家的努力應包括提供幼稚教育和社會心理支持。各國還應提供正式和非正式的學習機會、教師培訓和生活技能課程。
63. 各國應制定具體措施，促進移民與東道國社區的文化間對話，消除和防止仇外心理，或針對移民兒童的任何形式的歧視或相關不容忍行為。此外，在教育課程中納入關於不歧視等問題的人權教育以及移民現象、移民權利和兒童權利的

<sup>33</sup> 見《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第45條。

內容，將有助於防止仇外心理，或可能長期影響移民融入的任何形式之歧視性態度。

### 三、國際合作

64. 兩委員會重申，必須通過國際、區域或雙邊合作和對話以及全面和平衡的方針處理國際移民問題，確認原籍國、過境國、目的地國和返回國在促進和保護具國際移民背景兒童人權方面的作用和責任，以便確保安全、有序和正常的移民活動，充分尊重人權，避免採用可能加劇移民脆弱性的做法。具體而言，應按照《兒童權利公約》、《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》、1951年《難民地位公約》及其1967年《議定書》以及1996年《海牙公約關於父母保護兒童責任與措施在管轄權、準據法、裁判承認、執行及合作》迅速建立跨境案件管理程序。此外，合作可包括旨在加強向收容大量來自其他國家的流離失所者(包括兒童)並需要援助的國家提供資金和技術援助以及重新安置方案的舉措。所有做法應充分符合國際人權法和國際難民法規定的義務。
65. 為了確保這種全面和平衡的方針符合兒童的最佳利益，兒童保護/福利機構應在影響具國際移民背景兒童的權利和待遇之任何國際、區域或雙邊協定的制定過程中，發揮重要作用。應鼓勵雙邊、區域和國際舉措，以促進家庭團聚、開展最佳利益評估和確定工作，並保障兒童陳述意見的權利和正當程序保障。這些舉措應確保在跨境情況下尋求司法救助的機會，在兒童權利在過境國或目的地國遭到侵犯的情況下，當他們返回原籍國或前往第三國後，可能需要這樣的機會。此外，各國應確保兒童和民間社會組織，包括區域政府間機構參與這些進程。各國還應利用國際社會以及聯合國機構和實體，包括聯合國兒童基金會和國際移民組織提供的技術合作，根據本聯合一般性意見落實與兒童有關的移民政策。

### 四、聯合一般性意見的傳播和使用以及報告工作

66. 締約國應向國家、區域和地方各級所有利益攸關方，特別是議會、政府主管部門，包括兒童保護主管部門和移民主管部門及其工作人員和司法機關廣泛傳播本聯合一般性意見。應使所有兒童以及所有相關的專業人員和利益攸關方，包括從事兒童工作的人員(即法官、律師、員警和其他執法實體、教師、監護人、社會工作者、公營和私營福利機構和收容所工作人員及衛生服務提供者)、媒體和廣大民間社會，都知曉本聯合一般性意見。
67. 本聯合一般性意見應翻譯成相關語文；應提供方便/適合兒童使用的版本和對身心障礙者無障礙的格式。應舉行會議、研討會、講習班以及其他活動，分享有關如何最好地執行本聯合一般性意見的良好做法。還應將其納入所有相關專業



人員（特別是技術人員），以及兒童保護、移民和執法主管機構和工作人員的正式職前培訓和在職培訓，並應將其提供給所有國家和地方人權機構以及其他從事人權工作的民間社會組織。

68. 締約國應在其根據《保護所有移工及其家庭成員權利國際公約》第73條和《兒童權利公約》第44條提交的報告中說明在本聯合一般性意見指導下已經實施的措施及其成果。