

Distr.: General  
18 February 2019  
Arabic  
Original: Spanish

# اتفاقية حقوق الطفل



## لجنة حقوق الطفل

### آراء اعتمدها اللجنة بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، بشأن البلاغ رقم ٢٠١٧/١١ \* \* \*

ن. ب. ف. (يمثله المحامي ألبرت باريس كازانوف)	بلاغ مقدم من:
ن. ب. ف.	الشخص المدعى أنه ضحية:
إسبانيا	الدولة الطرف:
١٥ شباط/فبراير ٢٠١٧	تاريخ تقديم البلاغ:
٢٧ أيلول/سبتمبر ٢٠١٨	تاريخ اعتماد القرار:
إجراء تحديد سن قاصر مزعوم غير مصحوب	الموضوع:
عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية؛ وإساءة استعمال الحق في تقديم البلاغات؛ وعدم إثبات الشكوى	المسائل الإجرائية:
٣، و٨، و١٢، و١٨(٢)، و٢٠، و٢٧، و٢٩	مواد الاتفاقية:
٧(ج) و(هـ) و(و)	مواد البروتوكول الاختياري:

\* اعتمدها اللجنة في دورتها التاسعة والسبعين (١٧ أيلول/سبتمبر - ٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٨).  
\*\* شارك في النظر في هذا البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: السيدة سوزان أهو أسوما، والسيدة أمل سلمان الدوسري، والسيدة هند أيوبي إدريسي، والسيد برنارد غاستو، والسيدة أولغا أ. خازوفا، والسيد حاتم قطران، والسيد جهاد ماضي، والسيد بنيام داويت مزومور، والسيد كلارنس نيلسن، والسيد ميكيكو أوتاني، والسيد لويس إرنستو بيدرنيرا رينا، والسيد خوسيه أنجيل رودريغيز ريبس، والسيدة كيرستن سانديرخ، والسيدة آن ماري سكيلتون، والسيدة فيلينا تودوروفا، والسيدة ريناته وينتر. ووفقاً للفقرة ١(أ) من المادة ٨ من النظام الداخلي للجنة فيما يتعلق بالبروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، لم يشارك السيد خورخي كاردونا يورنس، عضو اللجنة، في النظر في هذا البلاغ.

\*\*\* ترد في مرفقات هذه الآراء نصوص رأي فردي مشترك لأعضاء اللجنة أولغا أ. خازوفا وبنيام داويت مزومور وأن ماري سكيلتون وفيلينا تودوروفا (رأي موافق)، ورأيان فرديان معارضان لعضوي اللجنة حاتم قطران وميكيكو أوتاني.



١-١ صاحب البلاغ هو السيد ن. ب. ف.، وهو مواطن إيفواري يقول إنه وُلد في ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٠. ويدّعي أنه ضحية انتهاك المواد ٣ و ٨ و ١٢ و ١٨(٢) و ٢٠ و ٢٧ و ٢٩ من الاتفاقية. وقد دخل البروتوكول الاختياري المتعلق بإجراء تقديم البلاغات حيز النفاذ بالنسبة للدولة الطرف في ١٤ نيسان/أبريل ٢٠١٤.

٢-١ وعملاً بالمادة ٦ من البروتوكول الاختياري، طلب الفريق العامل المعني بالبلاغات، في ٢١ شباط/فبراير ٢٠١٧، نيابةً عن اللجنة، إلى الدولة الطرف أن تمتنع عن إعادة صاحب البلاغ إلى بلده الأصلي وأن تنقله إلى مركز لحماية الأطفال ريثما تنظر اللجنة في قضيته.

٣-١ وفي ١٥ حزيران/يونيه ٢٠١٧، قرّر الفريق العامل المعني بالبلاغات، نيابةً عن اللجنة، رفض طلب الدولة الطرف النظر في مقبولية البلاغ بشكل منفصل عن أسسه الموضوعية.

### الوقائع كما عرضها صاحب البلاغ

١-٢ في ٢٦ كانون الثاني/يناير ٢٠١٧، اعترضت الشرطة الوطنية الإسبانية الزورق الصغير الذي كان يستقلّه صاحب البلاغ عند محاولته الدخول إلى إسبانيا بصورة غير قانونية. وعندما أعتقل صاحب البلاغ، الذي كان من دون وثائق، صرّح أنه وُلد في ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٠.

٢-٢ وفي ٢٧ كانون الثاني/يناير ٢٠١٧، أمر مكتب المدعي العام للأحداث لدى محكمة الاستئناف الإقليمية لغرناطة بإجراء اختبارات قياس العظام لصاحب البلاغ من أجل تحديد سنّه<sup>(١)</sup>. وجرّت هذه الاختبارات في اليوم ذاته في مستشفى 'فيرخن دي لاس نيبيس' بغرناطة، وتمثلت في تصوير يده اليسرى بالأشعة السينية. وكشفت نتائج هذه الاختبارات أن سن عظام صاحب البلاغ "تتجاوز ١٩ سنة"<sup>(٢)</sup>.

٣-٢ واستناداً إلى هذه النتائج، أصدر مكتب المدعي العام للأحداث لدى محكمة الاستئناف الإقليمية لغرناطة مرسوماً في اليوم نفسه ينص على أن صاحب البلاغ راشد<sup>(٣)</sup>.

٤-٢ وفي ٢٨ كانون الثاني/يناير ٢٠١٧، حكم قاضي محكمة التحقيق رقم ٣ بموترييل بإعادة صاحب البلاغ إلى مركز لاحتجاز الأجانب لمدة أقصاها ٦٠ يوماً ريثما ينفذ أمر الإعادة. واقتيد صاحب البلاغ إلى مركز احتجاز الأجانب في برشلونة. ومن جديد، أعلن صاحب البلاغ، عند دخوله المركز، أنه قاصر، وبناءً على ذلك أرسلت الشرطة في ٥ شباط/فبراير ٢٠١٧ فاكسا إلى قسم الأحداث لدى مكتب المدعي العام الإقليمي لبرشلونة وإلى الإدارة العامة لحماية الطفل (حكومة كاتالونيا) لإبلاغهما بهذه الحالة. ويؤكد صاحب البلاغ أنه لم يتلق أي ردّ حتى الآن.

٥-٢ ويشير صاحب البلاغ إلى أنه لا يمكن الطعن في مراسيم تحديد السن الصادرة عن النيابة العامة أمام المحاكم، على نحو ما أكدته المحكمة الدستورية في إسبانيا في قرارها ٢٠١٣/١٧٢، وهكذا يكون قد استنفد جميع سبل الانتصاف المحلية.

(١) وفقاً لوثيقة مقدمة، أمر مكتب المدعي العام بإجراء اختبارات دقيقة لقياس العظام (...)، وتقديم التقرير المذكور والصور بالأشعة ذات الصلة، وكذا بتحديد نطاق عمري أدنى وأقصى للشخص موضوع الاختبار.

(٢) يقدم صاحب البلاغ نسخة من التقرير الطبي الصادر عن قسم الطب النفسي بمستشفى 'بيرخن دي لاس نيبيس' بغرناطة.

(٣) سن الرشد في إسبانيا هو ١٨ عاماً.

## الشكوى

٣-١ يدّعي صاحب البلاغ أن مصلحة الطفل الفضلى المعترف بها في المادة ٣ من الاتفاقية لم تول أي اعتبار خلال إجراءات تحديد السن التي خضع لها. ويشير إلى أن الدولة الطرف، وفقاً لما لاحظته اللجنة، لا تملك بروتوكولاً موحداً لحماية الأطفال غير المصحوبين. وهكذا فإن طرائق تحديد سن الأطفال تختلف من منطقة حكم ذاتي إلى أخرى<sup>(٤)</sup>.

٣-٢ ويشير صاحب البلاغ إلى أن طرائق تحديد السن الوحيدة المستخدمة حالياً في إسبانيا هي التقديرات الطبية وتلك المستندة إلى الخصائص الجسدية. أما الوسائل الأخرى، مثل "التقديرات المستندة إلى النضج النفسي والنمو" أو "التقديرات المستندة إلى الوثائق المتاحة والمعارف والمعلومات المحلية"، فلا تُستخدم. وأهم اختبار ينجز في إسبانيا هو الاختبار الإشعاعي بناءً على أطلس غروليتش وبابل، وهي دراسة أُجريت في خمسينيات القرن العشرين وتناولت عينة تتألف من ٦ ٨٧٩ طفلاً من الأطفال الأصحاء المنحدرين من أمريكا الشمالية والمنتمين إلى الطبقة المتوسطة العليا. ويسمح هذا الاختبار بتقدير النطاق العمري الذي يندرج ضمنه شخص ما. وتعتبر هذه الدراسة، على غرار دراسات أخرى أُجريت في وقت لاحق، إرشادية فقط ولم تنجز بهدف تحديد السن الزمنية لشخص ما. ويشير صاحب البلاغ إلى ضرورة التمييز بين السن الزمنية وسن العظام التي هي مفهوم إحصائي يستند إلى تجارب سريرية ويفيد في تحقيق أغراض طبية محضة الهدف منها تقدير وتيرة نضج عظام شخص ما والتنبؤ بالطول الذي ستبلغ قامته. أما السن الزمنية فهي طول المدة التي عاشها الشخص. ولا يكون سن العظام والسن الزمنية بالضرورة واحداً، لأن نمو الطفل الجسدي والعقلي لا يتأثر بعوامل جينية ومرضية وتغذوية وصحية تعكس مركزه الاجتماعي فحسب، بل أيضاً بعوامل عرقية. ووفقاً لعدد من الدراسات يعد المركز الاجتماعي والاقتصادي لشخص ما عاملاً محمداً رئيسياً لنمو عظامه.

٣-٣ ويدّعي صاحب البلاغ أنه ينبغي جعل مبدأ مصالح الطفل الفضلى في مقدمة الاعتبارات الواجب مراعاتها في كامل مراحل تحديد السن وأنه ينبغي الاكتفاء بإجراء بعض الاختبارات الطبية التي تكون ضرورية ومتوافقة مع أخلاقيات مهنة الطب. ودائماً ما ينبغي الإشارة إلى هامش الخطأ في التقارير الطبية المنبثقة من ذلك. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي أن يتولى موظفون طبيون متخصصون إجراء التصوير بالأشعة السينية وقراءة نتائجه. كما ينبغي أن يعهد بإجراء التقييم الشامل للنتائج إلى موظفين طبيين متخصصين في الطب الشرعي، والحال أن دوائر التشخيص بالأشعة في كثير من الأحيان هي من يفحص الأدلة<sup>(٥)</sup>. وأخيراً، ينبغي أن تستند عمليات تحديد السن إلى مجموعة متنوعة من الاختبارات والفحوصات التكميلية.

(٤) يشير صاحب البلاغ إلى الملاحظات الختامية التي أبدتها اللجنة بشأن التقرير الجامع للتقريرين الدوريين الثالث والرابع لإسبانيا (CRC/C/ESP/CO/3-4)، الفقرتان ٢٧ و ٥٩.

(٥) يستشهد صاحب البلاغ بتقرير صادر عن اتحاد أمناء المظالم بكتالونيا تحت العنوان: "Resolución sobre el proceso de determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados" ("قرار بشأن عملية تحديد سن القصر الأجانب غير المصحوبين") (٢٠١١).

ويضيف صاحب البلاغ أن المادة ٣٥ من القانون الأساسي رقم ٢٠٠٠/٤ تنص على عدم إجراء اختبارات لتحديد سن الطفل عندما تكون مجوزته وثائق هوية<sup>(٦)</sup>.

٣-٤ ويدّعي صاحب البلاغ أنه ضحية انتهاك المادة ٣ من الاتفاقية، مقروءة بالاقتران مع المادتين ١٨(٢) و ٢٠(١)، لأنه لم يعيّن له وصي أو ممثل، فهذه الممارسة تمثل ضماناً إجرائية رئيسية لاحترام المصالح الفضلى للأطفال غير المصحوبين<sup>(٧)</sup>. ويزعم صاحب البلاغ أنه بات مهملاً ودون حماية وفي حالة ضعف شديد بسبب إعلان شخصاً راشداً على أساس أدلة غير موثوقة.

٣-٥ ويزعم صاحب البلاغ أن الدولة الطرف انتهكت حقه في الهوية الذي تكفله المادة ٨ من الاتفاقية. ويشير إلى أن السن تمثل جانباً أساسياً من جوانب الهوية وأن الدولة الطرف ملزمة بعدم التدخل في هويته، وكذلك بالحفاظ على البيانات المكونة للهوية واستعادتها.

٣-٦ ويدّعي صاحب البلاغ أيضاً انتهاك المادة ٢٠ من الاتفاقية، كون الدولة الطرف لم تمنحه الحماية الواجبة بوصفه طفلاً محروماً من بيئته الأسرية.

٣-٧ وأخيراً، يدّعي صاحب البلاغ أنه ضحية انتهاك حقوقه التي تكفلها المادتان ٢٧ و ٢٩ من الاتفاقية لأن عدم تعيين وصي لرعاية مصالحه أعاق نموه السليم.

٣-٨ ويقترح صاحب البلاغ الحلول الممكنة التالية: (أ) أن تقر الدولة الطرف بعدم إمكانية إثبات سنه عن طريق الاختبار الطبي المنجز؛ و(ب) أن يُعترف له بإمكانية الطعن في قرارات تحديد السن أمام المحاكم؛ و(ج) أن يُعترف له بجميع الحقوق المكفولة له باعتباره طفلاً، بما في ذلك الحق في التمتع بحماية الإدارة العامة، وفي الاستفادة من ممثل قانوني، وفي التعليم، وفي الحصول على تصريح إقامة وعمل يسمح له بنمو شخصيته نمواً كاملاً وباندماج في المجتمع.

#### ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية

٤-١ تدفع الدولة الطرف، في ملاحظاتها المؤرخة ٣١ آذار/مارس و ١١ نيسان/أبريل ٢٠١٧، بأن البلاغ غير مقبول لأنه يشكل إساءة لاستعمال الحق في تقديم البلاغات ولا يستند إلى أساس بصورة واضحة، وفقاً للمادة ٧(ج) و(و)، من البروتوكول الاختياري، على التوالي. وتشير إلى أن صاحب البلاغ لم يقدم أي دليل يثبت أنه قاصر. وعلى غرار حالات أخرى معروضة على اللجنة، فإن صاحب البلاغ هو شخص يفترض أنه شارف على سن الرشد، ويبدو أنه بلغ سن الرشد وأنه قد خضع، بموافقة المسبقة، لاختبارات طبية موضوعية في إسبانيا تثبت أنه راشد؛

(٦) يشير صاحب البلاغ أيضاً إلى تقرير منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسيف) والمجلس العام للمحامين الإسبان ومنظمة بانيسو المعنون "Ni ilegales ni invisibles: realidad jurídica y social de los menores extranjeros en España" ("ليسوا غير قانونيين ولا غير منظورين: الواقع القانوني والاجتماعي للقصر الأجانب في إسبانيا") (٢٠٠٩)؛ وتقرير منظمة La Merced Migraciones-Mercedarios، ومفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، ومنظمة إنقاذ الطفولة، وبرنامج سانتاندير بشأن القانون والقصر بالجامعة البابوية كومباس، ومؤسسة باكتيك Baketik، والرابطة الكاثوليكية الإسبانية للهجرة (Accem)، *Aproximación a la protección internacional de los menores no acompañados en España*, Madrid, La Merced Migraciones, 2009.

(٧) يستشهد صاحب البلاغ بتعليق اللجنة العام رقم ٦ (٢٠٠٥) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدتهم الأصلي، الفقرة ٢١.

ولا يقدم أي وثائق هوية أصلية بيومترية أو أي اختبارات طبية تفنّد تلك التي أنجزت على الرغم من أنه ممثل بمحامين لديهم الموارد اللازمة للقيام بذلك؛ ولا يشير إلى أنواع الاختبارات الطبية التي يراها مناسبة. وتشير الدولة الطرف إلى حالة م. أ. ب. ضد إسبانيا<sup>(٨)</sup>، حيث يدعي صاحب البلاغ أنه قاصر على الرغم من إخضاعه لاختبارات تصوير بالأشعة السينية تثبت أنه بلغ سن الثامنة عشرة. وبعد التحقيقات التي أجرتها الشرطة الإسبانية في البلد الأصلي لصاحب البلاغ، تبين أنه حاول انتحال هوية شخص آخر، وأن عمره كان حقاً ٢٠ سنة. وتحذّر الدولة الطرف من "العصابات التي تمارس الاتجار وتستفيد من الهجرة غير الشرعية، بتحريض الناس على مغادرة بلدانهم للبحث عن رفاهية غير مؤكدة وزائفة في أوروبا"، والتي غالباً ما توصي هؤلاء الأشخاص بالقدوم دون وثائق هوية أو إخفاءها وبادعاء عدم بلوغهم سن الرشد.

٢-٤ وتدفع الدولة الطرف أيضاً بأن البلاغ غير مقبول لعدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، بالنظر إلى أنه: (أ) يمكن إعادة مراجعة عملية تحديد السن عن طريق تقديم أدلة موضوعية جديدة (وثائق هوية تضم بيانات بيومترية أو أدلة طبية موضوعية)، إذ يمكن أن يأمر مكتب المدعي العام في هذه الحالة بإجراء تحقيقات إضافية لتحديد السن؛ و(ب) يمكن طلب تحديد سنه بالسبل القضائية؛ و(ج) يمكن أيضاً تقديم طعن إداري وقضائي في قرار الإعادة.

٣-٤ وتفيد الدولة الطرف بأنه أطلق سراح صاحب البلاغ، في ٢٧ شباط/فبراير ٢٠١٧، بعد أن تجاوزت فترة إيداعه مركز احتجاز الأجانب المدة القصوى الممتثلة في ستين يوماً دون تنفيذ أمر الإبعاد. ويوجد صاحب البلاغ حالياً في عهدة مؤسسة كيبايم إن ترويل (أراغون).

٤-٤ وتدفع الدولة الطرف بأنه أعيد النظر في حالة صاحب البلاغ وفقاً للمادة ٦ من البروتوكول الاختياري، وخلصت هذه العملية إلى أنه: (أ) أجريت عدة اختبارات موضوعية - تصوير اليد اليسرى بالأشعة السينية والفحص الجسدي<sup>(٩)</sup> - من قبل أطباء مختصين تحت إشراف المحاكم ومكتب المدعي العام، وأثبتت أنه شخص راشد؛ و(ب) لم يقدم أي دليل مستندي يثبت عكس ذلك؛ و(ج) لا يشكل إجراء إعادة صاحب الشكوى إلى بلده الأصلي، حيث له جذور شخصية وأسرية، أي خطر غير قابل للجبر بالنسبة له ولا يشكل ظرفاً استثنائياً.

٥-٤ وتشير الدولة الطرف إلى تنفيذ بروتوكول محدد يتعلق بالقصر غير المصحوبين المرعومين<sup>(١٠)</sup>، وينص على أنه في حال ادعاء مهاجر غير نظامي أنه قاصر غير مصحوب ويظهر بوضوح على أنه كذلك، فإنه يسلم فوراً إلى سلطات حماية الأطفال ويقيد في سجل القصر غير المصحوبين. وفي حال ظهور شكوك انطلاقاً من المظهر الجسدي للشخص المعني، فإنه يُخضع على الفور، رهنأ بموافقة المستنيرة، لاختبارات طبية لتحديد سنه وفقاً للمعايير المقبولة من مجتمع الطب الشرعي. ونتائج هذه الاختبارات - التي تفسر لصالح المهاجر إلى أقصى حد -

(٨) قضية م. إ. ب. ضد إسبانيا (CRC/C/75/D/9/2017).

(٩) لم تقدم نسخة من نتائج الفحص البدني.

(١٠) اتفاق بين وزارة العدل، ووزارة الداخلية، ووزارة العمل والضمان الاجتماعي، ووزارة الصحة والخدمات الاجتماعية والمساواة، ومكتب المدعي العام، ووزارة الشؤون الخارجية والتعاون لاعتماد البروتوكول الإطاري المتعلق بإجراءات معينة بشأن الأجانب القصر غير المصحوبين، المنشور في الجريدة الرسمية في ١٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٤.

هي التي تؤخذ في الاعتبار لتحديد ما إذا كان سينبغي أم لا تطبيق الأحكام المحددة المتصلة بحماية الأطفال.

### تعليقات صاحب البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية

١-٥ يذكر صاحب البلاغ، في تعليقاته المؤرخة ٢٦ أيار/مايو ٢٠١٧، أنه على الرغم من تعيين محامٍ كمي يقدم له المساعدة - بوصفه شخصاً راشداً - فيما يتعلق بإجراءات الإبعاد، لم يُعيّن له قطّ ممثل من اختياره للدفاع عن مصالحه بوصفه شخصاً قاصراً، وهو ما يشكل انتهاكاً للمادة ١٢ من الاتفاقية<sup>(١١)</sup>.

٢-٥ ويشير إلى أن مظهره يختلف كثيراً جداً، بالنظر إلى ما عاشه كمهاجر، عن مظهر شخص يعيش حياة عادية، وبالتالي لا يمكن أن يكون عنصراً مهماً في تحديد سنّه. وهو يشدد على عدم موثوقية الأدلة المستندة إلى اختبار أطلس غروليتش وبايل، ويدفع بأن حقه في الافتراض أنه قاصر لم يحترم<sup>(١٢)</sup>. ويدفع أيضاً بأنه ينبغي تسليم الأطفال الأجانب غير المصحوبين إلى سلطات حماية الأطفال إلى حين تحديد سنهم. وهو يرفض الحجة القائلة إن مجتمع الطب الشرعي يقبل نتائج الاختبارات الطبية لتحديد السن.

٣-٥ ويشير صاحب البلاغ إلى عدم وجود ما يثبت موافقته الموقعة ولا ترجمة تلك الوثيقة إلى لغته ولا طريقة إبلاغه بتبعات تلك الموافقة.

٤-٥ ويدّعي صاحب البلاغ أن تأكيدات الدولة الطرف المتعلقة بامتلاكه جذوراً شخصية وأسرية في بلده غير صحيحة بتاتاً وغير مدعومة بأدلة.

٥-٥ وقد طُعن في البروتوكول الإطاري المتعلق بإجراءات معينة بشأن الأجانب القصر غير المصحوبين أمام المحكمة العليا لأن العديد من موادها تعتبر غير دستورية. وعلى وجه الخصوص، يسمح هذا البروتوكول، في حال الأطفال الذين يكون بحوزتهم جواز سفر، بإعلان عدم صلاحية هذا الجواز إذا كان يظهر على الشخص المعني أنه راشد. ورأت المحكمة العليا أنه "لا يمكن اعتبار مهاجر لديه جواز سفر أو وثيقة هوية معادلة تشير إلى أنه قاصر شخصاً أجنبياً بدون وثائق من أجل إخضاعه لاختبارات (...) لتحديد سنّه".

٦-٥ وأخيراً، يدّعي صاحب البلاغ أن الدولة الطرف لم تنفذ التدابير التحفظية التي أمرت بها اللجنة كونه سُلّم إلى مؤسسة اجتماعية خاصة باعتباره شخصاً راشداً. وأوضح أن عملية نقله تلك جرت قبل انقضاء المدة القصوى لاحتجازه في مركز احتجاز الأجانب.

### ملاحظات الدولة الطرف على مقبولية البلاغ وأسس الموضوعية

١-٦ تُكرر الدولة الطرف، في رسالة مؤرخة ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٧، حججها بشأن عدم مقبولية البلاغ. وتشير إلى أنه لا شك، انطلاقاً من الصورة الحالية لصاحب البلاغ،

(١١) يشير صاحب البلاغ أيضاً إلى تعليق اللجنة العام رقم ٦، الفقرة ٢٥.

(١٢) يشير صاحب البلاغ إلى التعليق العام رقم ٦، الفقرة ٣١(ط)؛ وكذلك إلى قرار البرلمان الأوروبي، المؤرخ ٥ شباط/فبراير ٢٠٠٩، بشأن تنفيذ توجيه الاتحاد الأوروبي 2003/9/EC، الفقرة ٥١.

أنه شخص راشد. ويقرّر ممثل صاحب البلاغ نفسه ضمناً بأن صاحب البلاغ لا يبدو وكأنه شخص قاصر عندما يقول إن مظهره البدني تبرره تجربته كمهاجر.

٦-٢ وتؤكد الدولة الطرف أن قبول البلاغات بموجب البروتوكول الاختياري يقتضي على الأقل تقديم أدنى دليل على أن صاحب البلاغ طفل.

٦-٣ وتشير الدولة الطرف إلى أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أكدت في حكمها الصادر في قضية *أحمادي ضد اليونان* أن ممارسة الاختبارات الطبية لتحديد السن لا تتعارض مع حقوق الإنسان. وفي ذلك الحكم، فسرت المحكمة رفض صاحب البلاغ الخضوع لاختبار الأسنان بالأشعة السينية كإشارة على خوفه من أن يكشف هذا الاختبار سناً مختلفة عن تلك التي يزعمها<sup>(١٣)</sup>.

٦-٤ وتكرّر الدولة الطرف دفعاتها المتعلقة بعدم استنفاد صاحب البلاغ سبل الانتصاف المحلية المتاحة. وإذا كان التحديد المؤقت للسن من قبل مكتب المدعي العام لا يخضع لمراجعة قضائية، فإن هذا المكتب نفسه بإمكانه أن يوافق على إجراء تحقيقات إضافية عند تقديم أدلة موضوعية جديدة. وعلاوة على ذلك، يمكن أن يطلب إلى القاضي المدني بمكان الاحتجاز مراجعة أي قرار صادر عن منطقة الحكم الذاتي التي لا يعتبر فيها الشخص قاصراً. ويمكن الطعن في أمر الإعادة أو أي رفض لطلب اللجوء أمام المحاكم الإدارية. وأخيراً، يمكن بموجب القانون ١٥/٢٠١٥، المؤرخ ٢ تموز/يوليه، المتعلق بالاختصاص الطوعي مباشرة إجراءات طوعية لتحديد السن أمام المحاكم المدنية، لأن إجراء تحديد السن من قبل مكتب المدعي العام، كما أشارت إلى ذلك المحكمة الدستورية، هو مجرد إجراء "ذي طابع مؤقت جداً".

٦-٥ وتدفع الدولة الطرف بأن الشكوى عامة وتستند فيما يبدو على حجة تفيد بأن إجراء أي عملية لتحديد سن الرشد على أساس اختبارات طبية يشكل انتهاكاً الاتفاقية. وينص التعليق العام رقم ٦ على افتراض عدم بلوغ الشخص سن الرشد في حالة عدم اليقين، لكن ذلك غير ممكن عندما يكون واضحاً أن الأمر يتعلق بشخص راشد، إذ يمكن للسلطات الوطنية في هذه الحالة أن تعتبره راشداً بموجب القانون دون الحاجة إلى إخضاعه لأي اختبار. ومع ذلك، منحت السلطات صاحب البلاغ، في هذه الحالة، فرصة إجراء اختبارات طبية موضوعية لتحديد السن.

٦-٦ ونظراً لعدم وجود أي أدلة موثوقة على أن صاحب البلاغ قاصر، لم يجر، بناء على تصريحه فقط، الاحتفاظ به في مركز مع قاصر، لأنهم قد يواجهون منه خطراً حقيقياً بالتعرض للاعتداء وإساءة المعاملة.

٦-٧ وفيما يتعلق بشكوى صاحب البلاغ بشأن انتهاك مزعوم لمصالحه الفضلى، تلاحظ الدولة الطرف أن صاحب البلاغ لم يصرّح أن السلطات الإسبانية أنقذته لما كان على متن قارب هش؛ وأنه تلقى الرعاية الطبية عند وصوله إلى الأراضي الإسبانية؛ وأنه استفاد من خدمات محام ومترجم شفوي بالجان؛ وأن حالته عُرضت، حالما ادّعى أنه قاصر، على مكتب المدعي العام، وهو المؤسسة المكلفة بضمان مصالح الطفل الفضلى؛ وأنه يعيش حالياً حراً ويستفيد من المساعدة

(١٣) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *أحمادي ضد اليونان*، الدعوى رقم ٠٩/٥٠٥٢٠، المؤرخة ٢٥ أيلول/سبتمبر ٢٠١٢، الفقرتان ٧٧ و٧٨.

الاجتماعية. وهكذا، لا يمكن الحديث عن عدم تقديم المعونة القانونية لصاحب البلاغ أو عن عدم استفادته من الحماية، حتى وإن كان قاصراً، وهو ما ليس بصحيح.

٦-٨ وفيما يتعلّق بالادعاءات المستندة إلى حقه في الهوية، تؤكد الدولة الطرف أن صاحب البلاغ لم يقدم أي وثيقة هوية رسمية - ناهيك عن تقديمه وثيقة بيانات بيومترية يمكن التحقق منها - . ومع ذلك، سجلته السلطات الإسبانية بالاسم الذي أعطاه عند دخوله الأراضي الإسبانية بصورة غير قانونية.

٦-٩ وقد تكفلت الدولة الطرف بصاحب البلاغ حتى انقضاء الفترة القصوى لاحتجازه، حيث أُفْرَجَ عنه بعد ذلك وبات يستفيد من "مساعدة منسقة" وتغطية صحية، حتى لا ينتهك حقه في النمو العقلي.

٦-١٠ وفيما يتعلّق بسبيل الانتصاف المطلوبة، لا يشير صاحب البلاغ إلى السبل الواجب استخدامها لعدم أخذ الاختبارات الطبية المنجزة بعين الاعتبار. وفيما يتعلّق بالطلبات الأخرى، تشير الدولة الطرف إلى أن صاحب البلاغ يستفيد بالفعل من حماية عامة. وفيما يتعلّق بالتعليم المجاني، كان صاحب البلاغ سيستفيد منه تلقائياً لو أنه كان قاصراً. وأخيراً، لا يمكن الحصول على تصاريح إقامة وعمل إلا في حال استيفاء الشروط القانونية العامة، وهو ما لم يحصل في حالة صاحب البلاغ لأنه دخل إسبانيا بصورة غير قانونية ولم يطلب الحماية الدولية.

#### تعليقات صاحب البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية والأسس الموضوعية

٧-١ يؤكد صاحب البلاغ، في تعليقاته المؤرخة ٣ كانون الثاني/يناير ٢٠١٨، أن الدولة الطرف تعتمد في قرارها على مظهره الجسدي، وهو ما يدل على عدم اعتماد معايير دقيقة وموثوقة لتحديد سنه.

٧-٢ ويؤكد صاحب البلاغ أنه لم يعيّن له أي ممثل خلال إجراءات تحديد السن، وأنه لم يوافق على الخضوع لاختبارات طبية من أجل تحديد سنه.

٧-٣ ويرفض صاحب البلاغ الادعاء الذي يفيد بأن ممثله يملك الموارد اللازمة لتقديم اختبارات طبية بديلة، ويقول إن الدولة الطرف هي الملزومة بإجراء هذه الاختبارات.

٧-٤ ويلاحظ صاحب البلاغ أن الدولة الطرف تشير إلى قضية م. إ. ب. ضد إسبانيا، لكنها تغفل قضية أخرى تعرض على اللجنة وتتعلق بقضية ر. ل. ضد إسبانيا<sup>(١٤)</sup>، حيث تبين في أعقاب التحقق من هوية صاحب البلاغ مع القنصلية الجزائرية في برشلونة أنه شخص قاصر، على الرغم من أنه أعلن قبل ذلك شخصاً راشداً على أساس اختبارات تصوير بالأشعة السينية، وهو ما يبين ضعف موثوقية هذه الاختبارات.

٧-٥ وفيما يتعلّق بالطعون المقدّمة ضد أمر الإبعاد، يلاحظ صاحب البلاغ أن المحامي الذي عُيّن لتزويده بالمعونة القانونية لم يحضر شخصياً قط لمساعدته ولم يقابله على الإطلاق. ولم يستطع هذا المحامي إعداد أي طعن لأنه عُيّن في موتربيل وصاحب البلاغ نُقل إلى برشلونة، ولأن التشريع الإسباني لا ينص على تعويض المحامي المعين في حال نقل الشخص المعني إلى

(١٤) قضية ر. ل. ضد إسبانيا (CRC/C/77/D/18/2017).



منطقة حكم ذاتي أخرى. ويضيف قائلاً إن الطعن الوحيد الممكن تقديمه فيما يتعلق بأمر الإعادة هو طعن إداري وليس قضائياً. أما فيما يتعلق بالطعون المقدمة ضد الأمر القضائي بالاحتجاز، فإن صاحب البلاغ يشير إلى أن هذا القرار لم يذكر شيئاً عن تحديد سنه.

### ملاحظات من أطراف ثالثة<sup>(١٥)</sup>

١-٨ في ٣ أيار/مايو ٢٠١٨، أدلى أمين مظالم فرنسا برأيه، كطرف ثالث، بشأن مسألة تحديد السن. ويؤكد أمين المظالم أن إجراءات تحديد السن يجب أن تشمل الضمانات اللازمة لضمان احترام مصالح الطفل الفضلى. ويفيد تقرير صادر عن مجلس أوروبا في عام ٢٠١٧ بأن الضمانات القانونية التي تعترف بها المعاهدات الدولية "لا تُحترم باستمرار في جميع الدول الأطراف"<sup>(١٦)</sup>.

٢-٨ ولا ينبغي مباشرة إجراءات تحديد السن سوى في حالة وجود شك قوي إزاء سنّ شخص ما لأن التحقق من السن ينبغي أن يكون على أساس وثائق أو بيانات مقدمة من الشخص المعني. وفي هذه الإجراءات، ينبغي ألا تراعي الدول المظهر الجسدي فحسب، وإنما أيضاً النضج النفسي باعتماد نهج متعدد التخصصات. وإذا ظلت الشكوك قائمة بعد إكمال الإجراءات، فإنه ينبغي تفسير الشك لصالح الشخص المعني.

٣-٨ ولا توجد قواعد أو اتفاقات موحدة بشأن تحديد السن في الدول الأوروبية. وتجمع دول عديدة بين الاختبارات الطبية وغير الطبية. وتشمل الاختبارات الطبية تصوير المعصم الأيسر بالأشعة السينية (٢٣ دولة)، أو تصوير الأسنان بالأشعة السينية (١٧ دولة)، أو تصوير الترقوة بالأشعة السينية (١٥ دولة)، أو معاينة الأسنان (١٤ دولة)، أو إجراء تقديرات على أساس المظهر الجسدي (١٢ دولة). وعلى الرغم من أن إجراء تحديد سن العظام معمول به، فإنه ليس موثوقاً به، ويمس كرامة الأطفال وسلامتهم الجسدية، ولا يتيح أي دليل طبي، وذلك وفقاً لما أكّده الكلية الملكية لأخصائيي التصوير بالأشعة السينية في لندن. وأدان البرلمان الأوروبي، في قراره الصادر في ١٢ أيلول/سبتمبر ٢٠١٣ بشأن حالة الأطفال غير المصحوبين في الاتحاد الأوروبي، الطابع غير المناسب والتدخل للثقتيات الطبية التي تستخدم لتحديد السن بناء على سن العظام، والتي يمكن أن تكون مؤلمة وأن تنطوي على هوامش خطأ كبيرة وأن تنقذ أحياناً دون موافقة الطفل.

٤-٨ وطريقة أطلس غروليتش وبايل غير مناسبة وغير قابلة للتطبيق في حالة المهاجرين الذين يتشكلون في أغلبيتهم من مراهقين ينحدرون من أفريقيا جنوب الصحراء أو آسيا أو أوروبا الشرقية يفرون من بلدانهم الأصلية حيث غالباً ما يعيشون في ظروف اجتماعية - اقتصادية هشة. وتشير دراسات عديدة إلى وجود اختلافات في نمو العظام تستند إلى الأصل الإثني والمركز الاجتماعي - الاقتصادي للشخص المعني، وهو ما يبرر عدم صلاحية هذه الطريقة لتحديد سن

(١٥) تتعلق هذه الملاحظات بالبلاغات الواردة تحت الأرقام ٢٠١٧/١١، و٢٠١٧/١٤، و٢٠١٧/١٥، و٢٠١٧/١٦، و٢٠١٧/٢٠، و٢٠١٧/٢٢، و٢٠١٧/٢٤، و٢٠١٧/٢٥، و٢٠١٧/٢٦، و٢٠١٧/٢٨، و٢٠١٧/٢٩، و٢٠١٧/٣٧، و٢٠١٧/٣٨، و٢٠١٧/٤٠، و٢٠١٨/٤١، و٢٠١٨/٤٢، و٢٠١٨/٤٤، المسجلة لدى اللجنة.

(١٦) مجلس أوروبا، *Age Assessment: Council of Europe Member States' Policies, Procedures and Practices Respectful of Children's Rights in the Context of Migration* (تحديد السن: سياسات وإجراءات وممارسات الدول الأعضاء في مجلس أوروبا التي تحترم حقوق الطفل) (٢٠١٧)، الصفحة ٦.

السكان غير الأوروبيين<sup>(١٧)</sup>. وينطوي هذا النهج على هوامش خطأ كبيرة، ولا سيما في أوساط الأشخاص المتزاوجة أعمارهم بين ١٥ و ١٨ عاماً<sup>(١٨)</sup>. ويفيد مفوض مجلس أوروبا لحقوق الإنسان بأن رابطات طب الأطفال الأوروبية تجزم بأن نضج العظام والأسنان لا يسمح بتحديد سن الطفل بدقة، بل يتيح فقط تقديرات ذات هامش خطأ كبير يتراوح مداه ما بين سنتين وثلاث سنوات. وقد يختلف هذا التفسير للمعلومات أيضاً من بلد إلى آخر أو من أخصائي إلى آخر<sup>(١٩)</sup>. كما طلبت لجنة حقوق الطفل إلى الدول عدم الاعتماد على أساليب تحديد سن العظام<sup>(٢٠)</sup>.

٥-٨ وهكذا، يوصي أمين المظالم بما يلي: (أ) أن تحدد السن باعتماد نهج متعدد التخصصات، وألا يسمح باللجوء إلى الاختبارات الطبية إلا كحل أخير عندما توجد أسباب شك حقيقي في السن؛ و(ب) أن يبلغ الطفل بإجراء هذه الاختبارات وأن يمنح فرصة إبداء موافقته المسبقة عليها؛ و(ج) أن يُفترض أن الشخص المعني طفل طيلة إجراءات تحديد السن، وأن تُتخذ تدابير حماية، مثل تعيين ممثل قانوني يكلف بمساعدته في جميع مراحل الإجراءات؛ و(د) أن يجري الاختبار في إطار الاحترام التام لحقوق الطفل، بما في ذلك كرامته وسلامته البدنية؛ و(هـ) أن يُحترم حق الطفل في الاستماع إليه؛ و(و) أن يفسر الشك، في حال ظل قائماً عند إكمال الإجراءات، لصالح الطفل؛ و(ز) ألا يرفض طلب الشخص الحصول على الحماية فقط لأنه رفض الخضوع لاختبارات طبية؛ و(ح) أن يتاح سبيل انتصاف فعال للطعن في قرار قائم على إجراء لتحديد السن.

٦-٨ ويذكر أمين المظالم بأن احتجاز الأطفال المهاجرين، ولو لفترات قصيرة أو لأغراض تحديد السن، أمر محظور بموجب القانون الدولي، وبأنه يتعين على الدول أن تلجأ إلى تدابير بديلة. ويتعين على الدول منع سلب حرية الأطفال أو إيداعهم في مرافق احتجاز البالغين<sup>(٢١)</sup>. ويتعين إبلاغ سلطات حماية الأطفال على الفور لكي تتمكن من تقييم احتياجاتهم إلى الحماية<sup>(٢٢)</sup>.

(١٧) انظر م. مانسوفار وآخرون، "The applicability of Greulich and Pyle Atlas to assess skeletal age for four ethnic groups" [مدى انطباق نظام أطلس غروليتش وبايل لقياس نمو سن العظام لدى أربع مجموعات إثنية] *Journal of Forensic and Legal Medicine*، المجلد ٢٢ (شباط/فبراير ٢٠١٤)، الفقرات من ٢٦ إلى ٢٩.

(١٨) يشير أمين المظالم، في جملة أمور، إلى تقرير اليونيسيف لعام ٢٠١١ بشأن ممارسات تحديد السن؛ وتقرير الأكاديمية الوطنية للطب في فرنسا بشأن مدى موثوقية الاختبارات الطبية لتحديد السن لأغراض قضائية والتحسينات الممكن إدخالها في هذا المجال لفائدة الأطفال غير المصحوبين بذويهم (Sur la fiabilité des examens médicaux visant à déterminer l'âge à des fins judiciaires et la possibilité d'amélioration en la matière pour les mineurs étrangers isolés)، نشرة الأكاديمية الوطنية للطب، المجلد ١٩١، رقم ١ (كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧)، الصفحات من ١٣٩ إلى ١٤٢؛ وتقرير الجمعية السويسرية لطب الأطفال لعام ٢٠١٧ بعنوان "Détermination de l'âge des jeunes migrants" ("تحديد سن الشباب المهاجرين").

(١٩) مفوض مجلس أوروبا لحقوق الإنسان، "Human Rights Comments, "Methods for assessing the age of migrant children must be improved" (وجوب تحسين أساليب تقدير سن الأطفال المهاجرين) (٢٠١١).

(٢٠) التعليق العام رقم ٦ والتعليق العام المشترك رقم ٤ (٢٠١٧) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ورقم ٢٣ (٢٠١٧) للجنة حقوق الطفل بشأن التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان الخاصة بالطفل في سياق الهجرة الدولية في بلدان المنشأ والعبور والمقصد والعودة.

(٢١) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، الغرفة الكبرى، *تاراخيل ضد سويسرا*، الدعوى رقم ١٢/٢٩٢١٧.

(٢٢) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *عبد الله المي والعيوس أبو بكر ضد مالطة*، الدعوى رقم ١٣/٢٥٧٩٤ والدعوى رقم ١٣/٢٨١٥١.

## تعليقات الأطراف على ملاحظات أطراف ثالثة

٩- يدفع صاحب البلاغ، في تعليقاته المؤرخة ١ آب/أغسطس ٢٠١٨، بأن الملاحظات تؤكد من جديد أن الطريقة المستخدمة في تحديد سنه كانت غير مناسبة بالنظر إلى هامش الخطأ الكبير الذي تنطوي عليه، ولا سيما في فتمه العمرية. وأكدت المؤسسات الإسبانية للطب الشرعي نفس الشيء ووضعت "توصيات بشأن طرائق التقدير الشرعي لسن القصر الأجانب غير المصحوبين" (٢٣).

١٠-١ وتشير الدولة الطرف، في ملاحظاتها المؤرخة ٣ آب/أغسطس ٢٠١٨، إلى أن ألاً حالة من الحالات المبلّغ عنها ضد إسبانيا أمام اللجنة تتعلق بأشخاص محتجزين. فيما كان أصحاب هذه البلاغات البقاء باختيارهم في مراكز مفتوحة إلى حين البت في قضاياهم القضائية/الإدارية. وتضيف أن ألاً قضية من هذه القضايا تتعلق بملتمسي اللجوء، وإنما بمهاجرين اقتصاديين.

١٠-٢ واختبار غروليتش وبايل ليس الاختبار الوحيد المستخدم في إسبانيا. ففي بلاغات أخرى معروضة على اللجنة، خضع أصحاب البلاغ لما يصل إلى خمسة اختبارات طبية لتحديد السن. كما أن الاختبارات الطبية لا تجرى إلا عندما لا يبدو على الشخص أنه طفل. وقد قضت المحكمة العليا بألاً يخضع شخص لاختبارات تحديد السن عندما يكون في حوزته جواز سفر أو وثيقة مماثلة. بيد أنها أشارت كذلك إلى أنه إذا كان هناك مبرر معقول للشك في صحة هذه المستندات أو إذا كانت السلطات المختصة قد أعلنت أنها غير صحيحة، لا يعتبر الطفل "موثقاً" وقد يخضع للاختبارات المذكورة في حالة الشك. وتضيف الدولة الطرف أنه يستنتج من هذا التفسير أنه لا يمكن اعتبار قاصر غير مصحوب موثقاً إلا إذا كان بجوزته جواز سفر أو وثيقة هوية مماثلة، والأمر ليس كذلك في أي من البلاغات المعروضة على اللجنة. وبالتالي، ينبغي اعتبار أصحاب هذه البلاغات غير موثقين. وإضافة إلى ذلك، لم يكن مظهره الجسدي مظهر قاصر، وهذا هو السبب الذي جعله يخضع لاختبارات لتحديد السن. وفي بعض الحالات، ادعى صاحب البلاغ في البداية أنه يبلغ سن الرشد القانوني وادعى لاحقاً أنه قاصر. وفي حالات أخرى، اعترفت السلطات الإسبانية بأصحاب البلاغ كأطفال، وعلى هذا الأساس، حفظت اللجنة القضية. وفي حالة أخرى، أكدت سلطات البلد الأصلي لصاحب البلاغ أنه راشد، وتم حفظ القضية أيضاً. وهذا يدل على صحة الاختبارات الطبية التي أجريت.

١٠-٣ وتكرر الدولة الطرف التأكيد أن إيداع أشخاص أعلن أنهم راشدون بناء على اختبارات طبية في مراكز حماية القصر يمكن أن تعرض للأطفال القصر في تلك المراكز.

(٢٣) يرفق صاحب البلاغ "Documento de Consenso de Buenas Prácticas entre los Institutos de Medicina Legal de España (2010)" ("وثيقة توافق آراء بشأن أفضل ممارسات المؤسسات الإسبانية للطب الشرعي (٢٠١٠)") التي هدفها "توحيد ومواءمة الشروط الدنيا المطلوبة في تقارير الخبراء، وكذلك تفسير هوامش الخطأ الناجمة عن التوزع العادي والاختلاف في نمو الشخص نحو مرحلة النضج. ويقترح إجراء تقديرات السن في مؤسسات الطب الشرعي من قبل أطباء مجربين وخاضعين للمراقبة، بعد الحصول على الموافقة المستنيرة للقاصر المزعوم" (*Revista Española de Medicina Legal*) المجلد ٣٧، رقم ١ (كانون الثاني/يناير - آذار/مارس ٢٠١١)، الصفحة ٢٢).

٤-١٠ وعندما يظهر على الشخص أنه قاصر أو يكون مجوزته جواز سفر أو وثيقة هوية تضم بيانات بيومترية، لا يخضع لاختبار تحديد السن. وأخيراً، لا يحدد أمين المظالم الفرنسي الأدلة التي ينبغي استخدامها لتحديد السن.

## مداولات اللجنة

### النظر في مقبولية البلاغ

١-١١ يتعين على اللجنة، قبل النظر في أي ادعاء يرد في بلاغ ما أن تقرر، وفقاً للمادة ٢٠ من نظامها الداخلي، ما إذا كان البلاغ مقبولاً أم غير مقبول بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات.

٢-١١ وتحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف بأن البلاغ غير مقبول وفقاً للمادة ٧(ج) من البروتوكول الاختياري، لأن صاحب البلاغ يبدو بوضوح أنه راشد ولم يقدم أي دليل مستندي أو طبي يثبت عكس ذلك. بيد أن اللجنة تلاحظ أنه لا يوجد أي دليل في الملف يثبت أن صاحب البلاغ، شاب يزعم أنه كان قاصراً وقت الوقائع، كان راشداً وقت وصوله إلى إسبانيا. ولذلك، ترى اللجنة أن المادة ٧(ج) من البروتوكول الاختياري لا تمنع قبول هذا البلاغ.

٣-١١ وتحيط اللجنة علماً أيضاً بحجة الدولة الطرف القائلة بأن صاحب البلاغ لم يستنفذ سبل الانتصاف المحلية المتاحة لأنه: (أ) لم يلتمس من المدعي العام مراجعة مرسوم تحديد سنه، و(ب) لم يطلب تحديد القضاء لسنه، و(ج) لم يطعن في قرار إعادته أمام القضاء الإداري، و(د) لم يطعن في أمر الاحتجاز أمام المحاكم المدنية. ومع ذلك، تلاحظ اللجنة أن مراجعة مرسوم تحديد السن الصادر عن النيابة العامة يجرى، وفقاً لما ذكرت الدولة الطرف، عند تقديم أدلة جديدة، قد تكون وثائق هوية تشمل بيانات بيومترية أو أدلة طبية جديدة تدحض ما قبلها. وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ لم يكن يتوفر على الوثائق التي أشارت إليها الدولة الطرف ولا على الموارد اللازمة لإجراء اختبارات طبية بديلة وأنه يعود إلى الدولة الطرف، في كل الأحوال، كما أثبت صاحب البلاغ، إجراء هذه الاختبارات الطبية والنفسية اللازمة لتحديد سن صاحب البلاغ. وتلاحظ اللجنة أيضاً أن صاحب البلاغ أبلغ مكتب المدعي العام، برسالة بالفاكس مؤرخة ١٥ شباط/فبراير ٢٠١٧، تكرار تأكيديه أنه قاصر، وهو أمر لم يستثر في حد ذاته إجراء اختبارات جديدة لتحديد السن. وترى اللجنة أنه لا يمكن، في سياق الطرد الوشيك لصاحب البلاغ من الأراضي الإسبانية، أن تعتبر فعالة سبل الانتصاف التي تطول بصورة مفرطة أو التي لا تعلق تنفيذ أمر الطرد الساري. وتلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف لم تثبت أن من شأن سبل الانتصاف المشار إليها أن تعلق إبعاد صاحب البلاغ. ولذلك، ترى اللجنة أن المادة ٧(هـ) من البروتوكول الاختياري لا تمنع قبول هذا البلاغ.

٤-١١ وترى اللجنة أن ادعاءات صاحب البلاغ استناداً إلى المواد ١٨(٢) و ٢٠(١) و ٢٧ و ٢٩ من الاتفاقية لم تدعمه بأدلة كافية لأغراض المقبولية، وتعلن عدم مقبوليتها بموجب المادة ٧(و) من البروتوكول الاختياري.

٥-١١ بيد أن اللجنة ترى أن صاحب البلاغ دعمه بأدلة كافية ادعاءاته بموجب المادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية، فيما يتعلق بعدم مراعاة المصالح الفضلى للطفل وعدم تعيين وصي(ة)

أو ممثل(ة) له أثناء عملية تحديد السن، كل على حدة. ولذلك، ترى اللجنة أن الشكوى مقبولة وتشرع في النظر في أسسها الموضوعية.

#### النظر في الأسس الموضوعية

١٢-١ نظرت اللجنة في هذا البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي أتاحتها لها الطرفان، على النحو المنصوص عليه في المادة ١٠(١) من البروتوكول الاختياري.

١٢-٢ وتمثل المسألة المعروضة على اللجنة في تحديد ما إذا كان إجراء تحديد السن الذي خضع له صاحب البلاغ، الذي ادعى أنه كان قاصراً، قد انتهكت، في ظل ملاسبات هذه القضية، حقوقه بموجب الاتفاقية. وادعى صاحب البلاغ، على وجه الخصوص، أن العملية المذكورة لم تأخذ في الاعتبار مصالح الطفل الفضلى فيما يتصل بنوع الاختبارات الطبية التي اعتمد عليها لتحديد سنه وكذلك في عدم تعيين وصي(ة) أو ممثل(ة) له أثناء عملية تحديد السن.

١٢-٣ وترى اللجنة أن تحديد سن شاب يدعي أنه قاصر أمر بالغ الأهمية، لأن النتيجة تحدد ما إذا كان لذلك الشخص الحق في الحماية الوطنية بصفته طفلاً أو سيستبعد من تلك الحماية. وبالمثل، من الأهمية بمكان للجنة أن تتمتع بالحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية ينبع من ذلك القرار. ولذلك، لا بد من وجود إجراء لتحديد السن يراعي الأصول القانونية الواجبة، وكذا فرصة للطعن في نتيجته من خلال عمليات الاستئناف. وما دامت تلك الإجراءات مفتوحة، ينبغي أن يفسر الشك لصالح الشخص ويعامل معاملة طفل. ونتيجة لذلك، ترى اللجنة أن مصالح الطفل الفضلى ينبغي أن تكون على رأس الاعتبارات طوال إجراء تحديد السن.

١٢-٤ وتذكر اللجنة أنه ينبغي للدول، في غياب وثائق هوية أو طرق أخرى ملائمة لإجراء تقدير سليم للسن، أن تجري تقييماً شاملاً لنمو الطفل البدني والنفسي، يتولاه متخصصون في طب الأطفال ومختصون أو مهنيون آخرون يعرفون كيفية أخذ جوانب النمو المختلفة في الحسبان. وينبغي أن تنفذ هذه التقييمات بسرعة وبطريقة ملائمة للطفل وتأخذ في الحسبان الاعتبارات الثقافية والجنسانية، بحيث تجري مقابلات مع الأطفال وبلغه يستطيع الطفل فهمها. وينبغي اعتبار الوثائق المتاحة صحيحة ما لم يقدّم دليل على العكس، وينبغي إيلاء الاعتبار لإفادات الأطفال. ومن الأهمية بمكان أيضاً أن يفسّر الشك لصالح الشخص الخاضع للتقييم. وينبغي للدول أن تمتنع عن استخدام أساليب طبية تقوم على تحليل العظام والأسنان، قد تفتقر إلى الدقة وتنطوي على هوامش خطأ واسعة، كما يمكن أن تخلف صدمة وتترتب عليها إجراءات قضائية غير ضرورية<sup>(٢٤)</sup>.

١٢-٥ وفي هذه القضية، تلاحظ اللجنة ما يلي: (أ) بهدف تحديد سن صاحب البلاغ، الذي كان غير موثق لدى وصوله إلى الأراضي الإسبانية، أُخضع لاختبارات طبية تتمثل في فحص بالأشعة السينية ليده اليسرى وفحص بدني مزعوم، من دون إجراء أي اختبارات تكملية، ولا سيما النفسية، ومن دون ذكر أنه أجريت أي مقابلة مع صاحب البلاغ في إطار هذه العملية؛ و(ب) نتيجة للاختبارات الطبية التي أُجريت، قرر المركز الطبي المذكور أن عمر عظام

(٢٤) انظر التعليق العام المشترك رقم ٤ ورقم ٢٣، الفقرة ٤.

صاحب البلاغ أكثر من ١٩ سنة وفقاً لأطلس غروليتش وبايل من دون تحديد أي هامش ممكن للخطأ؛ و(ج) استناداً إلى هذه النتيجة الطبية، أصدر مكتب المدعي العام المعني بالأحداث بالمحكمة العليا الإقليمية لغرناطة مرسوماً يحدد بموجبه أن صاحب البلاغ راشد.

١٢-٦ واستشهدت الدولة الطرف بقضية م. إ. ب. ضد إسبانيا بوصفها سابقة تبين موثوقية الاختبار بالأشعة القوائم على أطلس غروليتش وبايل. بيد أن اللجنة تلاحظ المعلومات الكثيرة الموجودة في الملف والتي تشير إلى عدم دقة الفحص المذكور الذي له هامش خطأ كبير، وبناء عليه، فإنه ليس ملائماً باعتباره الطريقة الوحيدة لتحديد العمر الزمني لشاب يؤكد أنه قاصر.

١٢-٧ وتحيط اللجنة علماً باستنتاج الدولة الطرف الذي مفاده أن صاحب البلاغ يبدو من مظهره بوضوح أنه راشد وبالتالي يمكنه اعتباره كذلك بصورة مباشرة من دون الحاجة إلى إجراء أي اختبار، لكن مع ذلك أجريت في هذه القضية اختبارات طبية لتحديد السن. ومع ذلك، تشير اللجنة إلى تعليقها العام رقم ٦ بما مفاده أنه لا ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار فقط المظهر الجسدي للفرد، وإنما أيضاً درجة نضجه النفسي (...). وينبغي إجراء التقييم وفق معايير علمية وبشكل مأمون ومحايّد، بحيث تراعى فيه مصالح الطفل الفضلى والاعتبارات الجنسانية، وفي حالة الشك، ينبغي أن يؤول الشك لصالح الفرد، بحيث يعامل في حال افتراض أنه قاصر على أنه قاصر فعلاً<sup>(٢٥)</sup>.

١٢-٨ وتحيط اللجنة علماً أيضاً بادعاءات صاحب البلاغ - التي لم تفندها الدولة الطرف - إنه لم يعين له وصي أو ممثل للدفاع عن مصالحه لاحتمال كونه طفلاً عند وصوله وخلال عملية تحديد السن التي أخضع لها. وترى اللجنة أنه ينبغي للدول الأطراف أن تعين ممثلاً قانونياً مؤهلاً وله المهارات اللغوية الملائمة لجميع الشباب الذين يدعون أنهم قصر، في أقرب وقت ممكن من وصولهم، مجاناً. وترى اللجنة أن تيسير تمثيل هؤلاء الأشخاص أثناء عملية تحديد سنهم يعادل تفسير الشك لصالحهم ويمثل ضماناً أساسية لمصالحهم الفضلى وضمان حقهم في الاستماع إليهم. ويستتبع عدم القيام بذلك انتهاكاً للمادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية، لأن إجراء تحديد السن هو المدخل إلى تنفيذ الاتفاقية. فالافتقار إلى التمثيل في الوقت المناسب قد يؤدي إلى ظلم كبير.

١٢-٩ وفي ضوء ما تقدم، ترى اللجنة أن إجراء تحديد السن الذي أخضع له صاحب البلاغ، الذي كان يدعى أنه طفل، لم تتوفر فيه الضمانات اللازمة لحماية حقوقه بموجب الاتفاقية. وفي ظل ملائمة هذه القضية، ولا سيما الفحص الذي استخدم لتحديد سن صاحب البلاغ وغياب ممثل ليرافقه خلال الإجراء المذكور، ترى اللجنة أن مصالح الطفل الفضلى لم تؤخذ كاعتبار أساسي في إجراء تحديد السن الذي أخضع له، وذلك في انتهاك للمادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية.

١٢-١٠ وبعد أن خلصت اللجنة إلى وجود انتهاك للمادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية، لن تنظر بشكل منفصل في شكوى صاحب البلاغ بشأن انتهاك المادة ٨ من الاتفاقية فيما يتعلق بالوقائع نفسها.

(٢٥) التعليق العام رقم ٦، الفقرة ٣١ '١'.

١٢-١١ وأخيراً، تحيط اللجنة علماً بادعاءات صاحب البلاغ بشأن إخلال الدولة الطرف بالتدابير المؤقتة المتمثل في نقل صاحب البلاغ إلى مركز لرعاية الأحداث ما دامت قضيته قيد النظر. وترى اللجنة أن الدول الأطراف تتعهد، عند التصديق على البروتوكول الاختياري، باحترام التدابير المؤقتة المذكورة وفقاً للمادة ٦ منه، وهي التدابير التي تمنع إلحاق ضرر لا يمكن إصلاحه عندما يكون بلاغ قيد النظر، ضامنة بذلك فعالية إجراء تقديم البلاغات الفردية. وفي هذه الحالة، تحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف القائلة بأن نقل صاحب البلاغ إلى مركز لحماية القصر قد يشكل خطراً جسيماً على الأطفال الموجودين في هذه المراكز. بيد أن اللجنة تلاحظ أن هذه الحجة تقوم على أساس أن صاحب البلاغ شخص راشد. وترى اللجنة أن الخطر الأكبر هو إرسال شخص يحتمل أنه طفل إلى مركز لا يؤوي إلا راشدين معروف بلوغهم. ونتيجة لذلك، ترى اللجنة أن عدم الامتثال لطلب التدبير المؤقت المقدم يشكل في حد ذاته انتهاكاً للمادة ٦ من البروتوكول الاختياري.

١٢-١٢ واللجنة، إذ تتصرف وفقاً للفقرة ٥ من المادة ١٠ من البروتوكول الاختياري، ترى أن الوقائع المعروضة عليها تكشف عن انتهاك للمادتين ٣ و١٢ من الاتفاقية، والمادة ٦ من البروتوكول الاختياري.

١٣- والدولة الطرف ملزمة بتجنب حدوث انتهاكات مماثلة في المستقبل، بحيث تكفل سير أي عملية لتحديد سن شخص غير مصحوب بذويه يحتمل أنه طفل وفقاً للاتفاقية، وعلى الخصوص بأن تتدب للأشخاص الخاضعين لهذه التدابير، على وجه السرعة، تمثيلاً مؤهلاً ومجانياً.

١٤- وتشير اللجنة إلى أن الدولة الطرف قد اعترفت، عندما أصبحت طرفاً في البروتوكول الاختياري، باختصاص اللجنة في تحديد ما إذا كان قد حدث انتهاك لأحكام الاتفاقية أو بروتوكولها الاختياريين الموضوعيين.

١٥- وعملاً بالمادة ١١ من البروتوكول الاختياري، تود اللجنة أن تتلقى من الدولة الطرف، في غضون مائة وثمانين يوماً، معلومات عن التدابير المتخذة لوضع آرائها موضع تنفيذ. وتطلب إلى الدولة الطرف أيضاً أن تدرج معلومات عن أي تدابير من هذا القبيل في تقاريرها المقدمة بموجب المادة ٤٤ من الاتفاقية. وأخيراً، يُطلب إلى الدولة الطرف أن تنشر هذا القرار وتعمّمه على نطاق واسع.

## المرفق الأول

[الأصل: الإنكليزية]

## رأي فردي مشترك لأعضاء اللجنة بنيام داويت مزمور، وأولغا أ. خازوفا، وآن ماري سكيلتون، وفيلينا تودوروفا (رأي موافق)

١- يقدم هذا الرأي أساساً منطقياً مختلفاً للتوصل إلى النتيجة نفسها التي توصل إليها رأي الأغلبية، ويوضح كيفية تطبيق مبدأ تفسير قرينة الشك

## المقبولية

٢- إننا نتفق مع رأي الأغلبية بشأن المقبولية (الفقرة ١١-٢)، لكننا نقدم أسباباً إضافية. فالعيوب التي شابت إجراءات تحديد السن محورية في هذه المسألة، والقول بأن القضية غير مقبولة على أساس الأدلة الناشئة عن هذه القضية يستبق الحكم على القضية. فصاحب البلاغ والدولة الطرف يقدمان كلاهما أمثلة تبين أن أسلوب تقدير السن يؤدي نتائج غير موثوقة. وفي رأي الأغلبية (الفقرة ٤-١)، تستشهد الدولة الطرف بقضية م. إ. ب. ضد إسبانيا<sup>(١)</sup>، وهي قضية أدت فيها أدلة الأشعة السينية إلى الاستنتاج بأن صاحب البلاغ (الذي ادعى أنه طفل) كان يبلغ ١٨ عاماً. وبعد إجراء تحقيقات، تبين أنه كان في الواقع يبلغ ٢٠ عاماً. ويسلط صاحب البلاغ الضوء (الفقرة ٧-٤) على قضية ر. ل. ضد إسبانيا<sup>(٢)</sup>، وهي قضية ثبت فيها أن صاحب البلاغ طفل، على الرغم من الإعلان سابقاً أنه راشد استناداً إلى نتائج فحوص الأشعة السينية. وهذا يدل على أن تقديم الدولة الطرف لنتائج الاختبار (١٨ عاماً) على أنها دقيقة دون هامش خطأ مُضلل. ولذلك، لا يمكننا الاعتماد على نتيجة الاختبار كأساس لعدم المقبولية.

## الأسس الموضوعية

- ٣- نتفق مع الاستنتاجات الواردة في رأي الأغلبية في الفقرات ١٢-٣ و ١٢-٤ و ١٢-٨.
- ٤- ونتفق أيضاً مع الاستنتاج (الفقرة ١٢-٩) بأن عدم وجود إجراء متعدد التخصصات لتقدير السن والافتقار إلى ضمانات يؤدي إلى الاستنتاج أن مصالح الطفل الفضلى لم تشكل اعتباراً رئيسياً في إجراء تحديد السن الذي أخضع له صاحب البلاغ، في انتهاك للمادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية.
- ٥- بيد أنه للتوصل إلى الاستنتاج أنه حدث انتهاك للاتفاقية، كان على اللجنة أن تخلص إلى أن صاحب البلاغ كان طفلاً أو أنه ينبغي، في غياب أدلة موثوقة، أن يؤول الشك المتصل بسنه لصالحه. وبعبارة أخرى، فإن تصريحه بشأن سنه كان يجب أن يعطى الأسبقية على السن الذي حدده الاختبار المعيب.

(١) CRC/C/75/D/9/2017.

(٢) CRC/C/77/D/18/2017.



٦- ومن اللازم بحث الأدلة الموجودة في السجل فيما يتعلق بسن صاحب البلاغ. فقد اعتمدت الدولة الطرف اعتماداً كبيراً على المظهر الجسدي لصاحب البلاغ. وصرح صاحب البلاغ بسنه، دونما سند. والدليل الآخر الوحيد هو المحصل عن طريق عملية معيبة تمثلت في الفحص بالأشعة السينية، ولذلك لا يمكن الاستناد إليه. فهل ينبغي لصاحب البلاغ أن يقدم المزيد من الأدلة؟ هناك حالات يكون فيها الأطفال قد فروا من حالات خطر أو يبحثون عن اللجوء، وفي مثل هذه الظروف، من المستبعد تماماً أن يكون بإمكانهم الحصول على أدلة من السلطات في بلدتهم الأصلي أو من سفاراته. وتزيد المشاكل المتعلقة بالافتقار إلى شهادات ميلاد وانعدام الجنسية من صعوبات إثبات السن. لكن في هذه القضية، لا يقدم صاحب البلاغ مثل هذه الادعاءات، ولا يقدم أسباب عدم قدرته على الحصول على أدلة لإثبات سنه.

٧- أو ليست الدولة الطرف، بكل الموارد المتاحة لها، في موقف أقوى لإثبات السن؟ ففي الحالات التي يكون فيها الطفل يلتمس اللجوء، سيكون من غير الملائم أن تدخل الدولة الطرف في اتصالات مع دولة الأصل بشأن سن الطفل أو غيره من التفاصيل الشخصية. وفي هذا الصدد، ليس هناك ما يشير إلى أن صاحب البلاغ كان يبحث عن اللجوء. ويقدر ما يصح القول بأن صاحب البلاغ لم يثبت سنه الصحيح، لم تقدم الدولة الطرف بدورها أي أدلة حقيقية لإثبات السن الصحيح لصاحب البلاغ.

٨- وهذا ما يدع اللجنة من دون أي دليل موثوق فيما يتعلق بالسن. ولا يقيم رأي أغلبية أعضاء اللجنة قرارها بصورة مباشرة على الاستنتاج بأن الشك ينبغي أن يؤول لصالح صاحب البلاغ. غير أن هذا أحد المسائل الرئيسية في هذه القضية. ونرى أن هذا هو السبيل الوحيد الذي يمكن أن يتوصل منه إلى أن انتهاك الحقوق المتصلة بالمادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية ينطبق على صاحب البلاغ.

٩- وتوصي البيانات المقدمة من أمين مظالم فرنسا بوصفه طرفاً ثالثاً بأنه ينبغي، في حالات الشك، الافتراض أن الشخص طفل خلال إجراء تحديد السن وفي حالات استمرار الشك في نهاية الإجراء، ينبغي أن تعطى الأسبقية لإمكانية تأويل الشك لصالحه.

١٠- وينبغي أن يؤول الشك لصالح شخص يدعي أنه طفل لأن أي نهج آخر يتطلب تحديداً مسبقاً للمسألة ذاتها - سن الشخص. ومع ذلك، يمكن للمرء أن يتعاطف مع دولة طرف تظل، بعد إجراء عملية تحديد السن توفر الضمانات المطلوبة بموجب اتفاقية حقوق الطفل، تتلقى طلبات لا نهاية لها لتوسيع تفسير الشك لصالح جميع من يواصل الإصرار على أنه طفل أو طفلة. وربما يكون ذا فائدة هنا التعليق العام رقم ٦ (٢٠٠٥) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدتهم الأصلي، الذي تذكر فيه اللجنة بأن الفرد يستفيد من قرينة الشك ويعامل بوصفه طفلاً إذا كان هناك احتمال بأن يكون بالفعل طفلاً. وهذا النهج لا يشمل قرينة الشك التي يطلب إعمالها شخصاً مخادع لا توجد إمكانية أن يكون طفلاً.

١١- إلى أين يؤدي بنا ذلك في هذه القضية؟ لا توجد أدلة موثوقة فيما يتعلق بالسن. وبينما لا نقدم استنتاجاً يفيد بأن الطرف يتحمل العبء الأساسي لتقديم مثل هذه الأدلة، تجب الإشارة إلى أن لا أحد من الطرفين فعل ذلك، ولا قدم أسباب عدم فعل ذلك. وينبغي تجنب هذه الحالة في القضايا المقبلة، وينبغي أن تبذل الأطراف الجهود اللازمة للحصول على جميع

الأدلة المتاحة وتقديمها أو تعليل عدم وجودها. لكن في غياب أدلة موثوقة في هذه القضية، ينبغي إعمال قرينة الشك.

١٢- وقد فسرت الدولة الطرف بداية الشك لصالح صاحب البلاغ، وأجرت التقييم المعيب بالأشعة السينية. واستمر صاحب البلاغ في ادعاء أنه طفل، ورفضت الدولة الطرف الاستمرار في تأويل الشك لصالحه. فهل الدولة الطرف مخطئة في فعل ذلك؟

١٣- لو كانت وضعت وطبقت عملية لتحديد السن تتماشى مع الاتفاقية، لكانت قبلت على نحو له ما يبرره السن الذي حدد، ولخصت إلى أنه لم يعد هناك شك. بيد أن الأمر ليس كذلك هنا. وإنما نتفق مع قرار اللجنة (الفقرة ١٢-٩) بأن عملية تحديد السن لم توفر الضمانات المطلوبة بموجب الاتفاقية. وفي مثل هذه الحالة، كان ينبغي للدولة الطرف أن تفسر الشك لصالح صاحب البلاغ، حتى بعد اختتام عملية تحديد السن. وعلى اللجنة أيضاً، في غياب أدلة موثوقة، وفي سياق عملية لتحديد السن تعوزها الضمانات المطلوبة بموجب الاتفاقية، أن تؤول الشك لفائدة صاحب البلاغ، وتخلص إلى أنه كان ينبغي أن يعامل معاملة طفل. ويشكل عدم قيام الدولة الطرف بذلك انتهاكاً لحقوق صاحب البلاغ بموجب المادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية.

[الأصل: الإنكليزية]

## رأي فردي لعضو اللجنة ميكيكو أوتاني (رأي معارض)

١- يؤسفني أن أقدم هذا الرأي المخالف لأنني أتفق مع معظم أجزاء استنتاجات قرار الأغلبية، بشأن المقبولية والأسس الموضوعية على حد سواء، بما في ذلك ما يتعلق بمشاكل عملية تحديد السن التي استخدمتها الدولة الطرف. ولكن لا يمكنني أن أؤيد الاستنتاج القائل بأن الدولة الطرف قد انتهكت حقوق صاحب البلاغ بموجب المادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية.

### المقبولية

٢- أتفق مع القرار المتعلق بالمقبولية، ولكن ينبغي التفصيل في السبب المذكور في الفقرة ١١-٢. ففي هذه القضية، لا يقدم الملف أي دليل يشير إلى أن صاحب البلاغ كان راشداً وقت وقوع الانتهاك المزعوم لحقوقه، أي عندما أُخضع صاحب البلاغ لتحديد السن. فلو أُثبت، ولو لاحقاً، أن صاحب البلاغ كان راشداً وقتها، فستكون الشكوى متنافية مع أحكام الاتفاقية التي تحمي حقوق الطفل، ومن ثم ستكون غير مقبولة بموجب المادة ٧(ج) من البروتوكول الاختياري<sup>(١)</sup>. لكن حجة الدولة الطرف بشأن عدم المقبولية بموجب هذه المادة لا تستند إلا على الصورة الفوتوغرافية الحالية لصاحب البلاغ، والتي لا تدع حسب الدولة الطرف مجالاً للشك في أنه راشد (الفقرة ٦-١). وعلى الرغم من أن الملف يتضمن نسخة من التقرير الطبي الصادر عن وحدة الطب النفسي في مستشفى 'بيرخن دي لا نيبس'، في غرناطة، قدمها صاحب البلاغ، والتي تفيد بأن نتائج فحص عظام صاحب البلاغ بالأشعة السينية أثبتت أن سنه "فوق ١٩ سنة" (الفقرة ٢-٢)، لا يمكن للجنة الاعتماد على ذلك التقرير للاستنتاج بأن صاحب البلاغ كان راشداً، لأن موثوقية الاختبار والتقدير المستخدم هناك موضع شك. وعليه، فإن المادة ٧(ج) من البروتوكول الاختياري لا تشكل مانعاً أمام مقبولية البلاغ.

### الأسس الموضوعية

٣- أجد أن القرار لم يول الاعتبار الواجب للوقائع التي تفيد أن صاحب البلاغ لم يقدم أي أدلة تثبت أنه طفل، عدا تصريحه، وأن صاحب البلاغ لم يستفد من الإجراء المتاح له بموجب القوانين الإسبانية والذي كان من شأنه أن يتيح له إثبات أنه طفل، على الرغم من أنه قد اتُذّب له محام. وعلاوة على ذلك، لا تبين المعلومات المعروضة على اللجنة أن صاحب البلاغ حاول أن يقدم أدلة تثبت أنه طفل، ولا قدم سبباً لعدم قدرته على تقديم أي دليل، كأن يكون ميلاده غير مسجل، أو أنه لا يمتلك شهادة ميلاد، أو أنه قد فقد شهادة ميلاده.

٤- ولا أقصد بهذا أن ألمح إلى أنه لم تكن هناك مشاكل في عملية تحديد السن التي استخدمتها الدولة الطرف. بل على العكس من ذلك، أتفق مع الاستنتاجات الواردة في

(١) ي. م. ضد إسبانيا (CRC/C/78/D/8/2016).

الفقرات ١٢-٣ و ١٢-٤ و ١٢-٨. فالطريقة التي اعتمدت وغياب ضمانات إجرائية من عملية تحديد السن التي استخدمتها الدولة الطرف كانت ستشكل انتهاكاً لحقوق صاحب البلاغ بموجب الاتفاقية لو كان طفلاً. لكن استناداً إلى المعلومات المتاحة للجنة، لا أعتقد أنها تستطيع أن تخلص إلى وجود انتهاك لحقوق صاحب البلاغ بوصفه طفلاً. ولست مقتنعاً بالحجة التي مفادها أنه كان ينبغي تأويل الشك لصالح صاحب البلاغ والخلوص إلى أنه كان طفلاً وقت الانتهاك المزعوم. فقد تكون هناك حالة يبقى فيها عدم اليقين قائماً من أن صاحب البلاغ كان طفلاً على الرغم من الأدلة التي يُقدمها. وفي هذه الحالة، سيكون من المناسب للجنة أن تخلص إلى أن صاحب البلاغ كان طفلاً بتفسير الشك لصالحه. ومع ذلك، فإن هذا البلاغ ليس مثل هذه الحالة، لأن صاحب البلاغ لم يقدم أي دليل عدا تصريحه أنه ولد في ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٠ (الفقرة ٢-١) وأنه قاصر (الفقرة ٢-٤). ولست أشير إلى أن البيانات الشفوية المقدمة من صاحب البلاغ ليست لها قيمة إثباتية. كما لا أعتزم المجادلة في صلب الموضوع. وموقفي هو أن اللجنة تحتاج، في هذه القضية، على الأقل إلى معلومات إضافية تشير إلى أن صاحب البلاغ كان طفلاً للخلوص إلى انتهاك حقوقه كطفل.

٥- وأجديني ملزماً بأن أشير إلى أن الغرض من البلاغات الفردية هو توفير سبيل انتصاف لفرد انتهكت حقوقه بموجب الاتفاقية. وفي رأيي، يخلط قرار الأغلبية بين مسألتين: من جهة، ما إذا كانت عملية تحديد السن الذي استخدمتها الدولة الطرف انتهكت التزامها بموجب الاتفاقية، ومن جهة أخرى، ما إذا كانت حقوق صاحب البلاغ بموجب الاتفاقية قد انتهكت. وينعكس الخلط أيضاً في قرار الأغلبية بشأن سبل الانتصاف، من حيث أن اللجنة لا توصي إلا بتدابير عامة لمنع حدوث انتهاكات مماثلة في المستقبل من دون تقديم أي توصيات بشأن سبل الانتصاف لصاحب البلاغ بموجب الفقرة ٤ من المادة ٢٧ من النظام الداخلي للجنة بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات (الفقرة ١٣).

٦- ولتوفير حماية فعالة لحقوق الطفل المحددة بموجب العهد، ينبغي للجنة ممارسة المهام المسندة إليها بموجب البروتوكول الاختياري بصورة صحيحة.

[الأصل: الفرنسية]

## رأي فردي لعضو اللجنة حاتم قطران (رأي معارض)

### المقبولية

١- لا أوافق على قرار أغلبية أعضاء اللجنة القائل بأن ملف القضية لا يقدم أي دليل على أن صاحب البلاغ كان راشداً عند وصوله إلى إسبانيا وأن المادة ٧(ج) من البروتوكول الاختياري لا تشكل، لذلك، عقبة أمام مقبولية البلاغ.

٢- وثمة هنا، في رأيي، خلط بين تأويل الشك لصالح الطفل أمام سلطات الهجرة وشرط السن كشرط لمقبولية بلاغ أمام اللجنة بموجب البروتوكول الاختياري.

٣- ولا يقدم صاحب البلاغ أمام اللجنة أية وثيقة تثبت أنه طفل. فشرط أن يكون طفلاً مسألة أساسية في الإجراء الجاري أمام اللجنة. فلا يجوز إلا للأطفال تقديم بلاغات وتكون اللجنة غير مختصة إذا لم يقدم صاحب البلاغ، وقت تقديم بلاغه، أي دليل على أنه طفل، كما هو الحال في هذه القضية.

٤- وعلاوة على ذلك، فإن افتراض أنه قاصر - أو تأويل الشك لصالحه - ليس منصوصاً عليه صراحة في البروتوكول الاختياري ولا في الاتفاقية. وقد اعترفت به اللجنة كعنصر من عناصر تحديد سن الشاب الذي يقدم نفسه على أنه قاصر غير مصحوب ويجب على سلطات الهجرة أن تضعه في مأوى خلال الوقت اللازم لإجراء تقييم لسنه. وبناء على ذلك، يفترض أن الشاب قاصر مباشرة عند وصوله إلى بلد أجنبي والتقاءه بسلطات الهجرة، وليس وقت تقديم بلاغ أمام اللجنة، التي ليست لها أي وسيلة لإجراء تقييم لأي ادعاء بأنه قاصر، وهو شرط أساسي للجنة التي عليها نفسها التأكد من اختصاصها على النحو المحدد في البروتوكول الاختياري.

٥- وإضافة إلى ذلك، السن حقيقة قانونية. ويتضح من هذا التعريف أن إثبات السن مجاني من حيث المبدأ. فوثائق الحالة المدنية وسائل إثبات فعالة ولا بد أن محامي المعني قد طلب إليه أن يقدم أمام اللجنة مثل هذه الوثائق التي تستند قيمتها الإثباتية نفسها على افتراض صحة الوثائق المنتجة في الخارج.

٦- والحال، في هذه القضية، أن صاحب البلاغ لم يقدم إلى اللجنة أي وثيقة تثبت أنه كان طفلاً على الرغم من أن كونه قاصراً محل طعن من سلطات الدولة الطرف. ولا يمكن للجنة أن تعترف بنفسها بأي افتراض بأنه قاصر ويقع على صاحب البلاغ عبء إثبات أنه كان طفلاً.

### الأسس الموضوعية

#### افتراض عدم الرشد

٧- يقوم القرار الذي اتخذته الأغلبية على تذكير الدولة الطرف بمحدود الاختبارات الطبية، غير المتبوعة باختبارات نفسية ولا مقابلات مع صاحب البلاغ.

٨- ومع ذلك، ينبغي الإشارة إلى أن اللجنة تؤكد، في تعليقها العام رقم ٦ (٢٠٠٥) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدتهم الأصلي، أنه: ”في حال عدم زوال الشكوك، ينتفع الفرد بقرينة الشك ويعامل بوصفه طفلاً إذا كان هناك احتمال بأن يكون بالفعل طفلاً“<sup>(١)</sup>. وينتج عن ذلك أن المبدأ هو افتراض عدم الرشد، الذي يستند بدوره إلى افتراضين: افتراض صحة الوثائق المقدمة ومشروعية حائزها؛ وهو ما ينتج عنه ما يلي:

(أ) الطعن في تقييم علمي ليس مستبعداً تماماً من جانب اللجنة، لكن ”... علاوة على ذلك، ينبغي إجراء التقييم بطريقة علمية تراعي سلامة الطفل ووضع كطفل وجنسه وتأخذ في الاعتبار مبدأ الإنصاف، مع الحرص على تفادي أي خطر لانتهاك السلامة الجسدية للطفل؛ واحترام كرامة البشر على النحو الواجب“<sup>(٢)</sup>؛

(ب) قرينة الشك ليست مطلقة. فهي تمنح للطفل ”في حالة عدم زوال الشكوك“<sup>(٣)</sup> و”إذا كان هناك احتمال بأن يكون بالفعل طفلاً“<sup>(٤)</sup>.

٩- وهكذا، إذا استمرت الشكوك بين نتائج الاختبار العلمي التي تثبت الرشد والوثائق التي تشهد على عكس ذلك، ينبغي أن يفسر الشك لصالح الطفل. وذكرت اللجنة بهذا الموقف في التعليق العام المشترك رقم ٤ (٢٠١٧) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ورقم ٢٣ (٢٠١٧) للجنة حقوق الطفل بشأن التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان الخاصة بالطفل في سياق الهجرة الدولية في بلدان المنشأ والعبور والمقصد والعودة، بتأكيد أنها ”ينبغي اعتبار الوثائق المتاحة صحيحة ما لم يكن هناك ما يثبت العكس“<sup>(٥)</sup>.

١٠- ويختلف الأمر عندما لا يبقى هناك شك ولا يقدم الشخص أي مستند ويكتفي بالادعاء أنه طفل، بينما أجرت سلطات الهجرة فحصاً علمياً وتوصلت إلى اليقين بأن الأمر يتعلق برشد.

#### مصالح الطفل الفضلى وحقه في الاستماع إليه

١١- خلاص القرار الذي اتخذته الأغلبية إلى أن الدولة الطرف انتهكت المادتين ٣ و ١٢ من الاتفاقية، ولا سيما مع عدم تعيين ممثل لمساعدة الشاب في عملية تحديد سنه.

١٢- وهذا الموقف يبدو لنا مبالغاً فيه من حيث أن الحقوق المنصوص عليها في المادتين ٣ و ١٢ تقتصر على الأطفال. ومن المؤكد أن الدولة الطرف يقع عليها التزام بحماية شاب يدعي أنه قاصر وألا تودعه، على سبيل المثال، في مركز لاحتجاز البالغين بيد أننا لا نعتقد أن تعيين ممثل مخصص يجب أن يكون منهجياً، إذا لم يقدم المعني أي وثيقة تثبت أنه قاصر. وينبغي الأخذ بافتراض عدم الرشد وترتيب جميع العواقب المرتبطة به عليه، ”في حالة عدم زوال الشكوك“<sup>(٦)</sup>. والحال أن هذا تحديداً ما تعترض عليه الدولة الطرف في حين لم يقدم صاحب البلاغ أي عنصر يثبت أنه قاصر.

(١) التعليق العام رقم ٦، الفقرة ٣١ '١'.

(٢) المرجع نفسه.

(٣) المرجع نفسه.

(٤) المرجع نفسه.

(٥) الفقرة ٤.

(٦) التعليق العام رقم ٦، الفقرة ٣١ '١'.